البيان

عن

في مذهب الإمام الشافعي

تأليف

الشيخ الجليل الفقيه العلامة إمام عصره وفريد دهره
أبي الحسين يحيى بن أبي الخير بن سالم العمراني الشافعي اليمني
رحمه الله تعالى
(٤٨٩-٥٥٨ هـ)

اعتنى به

قاسم محمد النوري

المجلد الثامن

اللقيط - الوقف - الهبة - الوصايا
العتق - المكاتب - عتق أمهات الأولاد

دار المنهاج
للطباعة والنشر والتوزيع

حقوق الطبع والترجمة والاقتباس محفوظة

لدار المنهاج
للطباعة والنشر والتوزيع

البيان
في مذهب الإمام الشافعي

بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب الوقف

البيان

كتاب الوقف (١)

الوقفُ : عطيَّةٌ مؤَبَّدَةٌ . يقالُ : وقَفَ ، ولا يقالُ : أَوقَفَ ، إلاَّ في شاذِّ اللُّغةِ .

ويقالُ : حَبَّسَ وأَحبَسَ .

إذا ثَبتَ هٰذا : فإنَّ الوقفَ يصحُّ ، ويُلزمُ بالقولِ ولا يَفتقرُ إلىٰ القبضِ . وبهِ قالَ مالكٌ وأَبو يوسفَ .

---

(١) **الوقف ـ لغة ـ** : التسبيل والحبس ، قال ابن فارس : الواو والقاف والفاء أصل يدل علىٰ تمكثٍ في شيءٍ ، ثم يقاس عليه . منه : وقفتُ أقف وقوفاً ، ووقفتُ وقفي ، ولا يقال في شيء أوقفت ، إلا أنهم يقولون للذي يكون في شيء ثم ينزع عنه : قد أوقف . قال الطرماح من الخفيف :

جامحا في غوايتي ثم أوقفـ ـتُ رضاً بالتقىٰ وذو البرِّ راضِ

والموقف : موضع الوقوف حيث كان . قال الكسائي : يقال ما أوقفك هنا : أي ما صيرك إلىٰ الوقوف . قال الشافعي : لم تحبس أهل الجاهلية فيما علِمْتُه داراً ولا أرضاً تبرراً ، وإنما حبس أهل الإسلام . وشرعاً ، قال أصحابنا : الوقف تحبيس مال يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه بقطع تصرف الواقف وغيره في رقبته ، يصرف في جهة خيرٍ موجود تقرباً إلىٰ الله تعالىٰ . ويستأنس له قبل الإجماع بقوله تبارك وتعالىٰ : ﴿لَن تَنَالُوا۟ ٱلْبِرَّ حَتَّىٰ تُنفِقُوا۟ مِمَّا تُحِبُّونَ﴾ [آل عمران : ٩٢] و : (أن أبا طلحة لما سمعها رغب في وقف بيرحاء وهو أحبُّ أمواله) كمارواه عن أنس بن مالك البخاري (٢٧٦٩) في الوصايا وغيره . وقوله ﷺ فيما رواه عن أبي هريرة مسلم (١٦٣١) : « إذا مات الإنسان انقطع عنه عمله إلا من ثلاثة : إلا من صدقة جارية ، أو علم ينتفع به ، أو ولد صالح يدعو له » . والصدقة الجارية : محمولة عند العلماء علىٰ الوقف المستمر كما قاله الرافعي . والمعنىٰ : أن عمل الميت ينقطع لكن يتجدد له الثواب في هٰذه الأشياء ونحوها .

واشتهر اتفاق الصحابة رضي الله عنهم علىٰ الوقف قولاً وفعلاً ، والشافعي رحمه الله قسم العطايا فقال : تبرُّع الإنسان علىٰ الغير بماله ينقسم إلىٰ منجَّز في الحياة وإلىٰ معلق بالموت كالوصية ، والأول ضربان : أحدهما : تمليك محض كالهبات والصدقات ، والثاني : الوقف ، وسمي وقفاً لما فيه من وقف المال علىٰ الجهة المعينة . وتسمىٰ الأوقاف : الصدقات المحرمات . وأركانه أربعة : وقف وواقف وموقوف عليه وصيغة .

وقالَ محمَّدُ بنُ الحسنِ وٱبنُ أَبي ليلىٰ : يصحُّ الوقفُ ، ولٰكنْ يَفتقرُ إِلىٰ القبضِ .

وقالَ أَبو حنيفةَ : (لا يصحُّ الوقفُ أَصلاً) ولٰكنَّ أَصحابَهُ ٱستثنعوا هٰذا ، فقالوا : يصحُّ الوقفُ ، ولٰكنْ لا يُلزمُ ، بلْ لَه بيعُهُ وهبتُهُ . ولا يُلزمُ إِلاَّ في موضعينِ : إِمَّا أَنْ يحكمَ بهِ الحاكمُ ، أَو يوصيَ الواقفُ بهِ[1] .

دليلُنا : ما روىٰ نافعٌ ، عَنِ ٱبنِ عمرَ : (أَنَّ عمرَ رضيَ اللهُ عنهُما مَلكَ مئةَ سهمٍ بخيبرَ ٱبتاعَها ، فأَتىٰ النبيَّ ﷺ وقالَ : يا رسولَ الله إِنِّي مَلكتُ مالاً لَم أَملِكْ مثلَهُ قطُّ ، وأَردتُ أَنْ أَتقرَّبَ بهِ إِلىٰ اللهِ تعالىٰ ، فقالَ ﷺ : « حَبِّسِ ٱلأَصْلَ ، وَسَبِّلِ ٱلثَّمَرةَ » . قالَ : فتصدَّقَ بهِ عمرُ رضيَ اللهُ عنهُ في الفقراءِ وفي القُربىٰ وفي الرِّقاب وفي سبيلِ اللهِ وٱبنِ السبيلِ ، لا يباعُ ولا يوهبُ ولا يورثُ . لا جناحَ علىٰ مَنْ وَليَها أَنْ يأكلَ منها غيرَ مُتأَثِّلٍ مالاً ، تنظرُ فيها حفصةُ ما عاشت ، فأَمَّا إِذا ماتَتْ فذَوو الرأْيِ مِنْ أَهلِها ، يعني : مِنْ أَهلِ الوقفِ)[2] .

---

(١) وقال أبو حنيفة أيضاً : (الوقف كالعارية فلا يلزم) يعني : يصحُّ له الرجوع فيه ، ويورث عنه ، ويجوز بيعه وهبته ، ويثبت إِذا حكم به الحاكم ، أو علقه بموته كالوصية بالمنافع . وجاء في هامش نسخة : (وإِذا مات رجع فيه ورثته إلا أن يوصي به بعد موته . . فتلزم الوصية بإلزام حاكم) بتصرف .

(٢) أخرجه بألفاظ متقاربة عن ابن عمر رضي الله عنهما الشافعي في « ترتيب السند » (٢/ ٤٥٧) في الوقف ، وأحمد في « المسند » (٢/ ١٢ و٥٥) ، والبخاري (٢٧٣٧) في الشروط و(٢٧٦٤) في الوصايا ، ومسلم (١٦٣٢) في الوصية ، وأبو داود (٢٨٧٨) في الوصايا ، والترمذي (١٣٧٥) في الأحكام ، والنسائي في « المجتبىٰ » (٣٥٩٧) وإِلىٰ (٣٦٠١) و(٣٦٠٣) في الأحباس ، وابن ماجه (٢٣٩٦) و(٢٣٩٧) في الصدقات ، وابن الجارود في « المنتقىٰ » (٣٦٨) و(٣٦٩) في الزكاة ، والبيهقي في « السنن الكبرىٰ »(٦/ ١٥٩) في الوقف . قال الترمذي : هٰذ حديث حسن صحيح ، والعمل علىٰ هٰذا عند أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ وغيرهم ، لا نعلم بين المتقدمين منهم في ذٰلك اختلافاً في إجازة وقف الأرضين وغير ذٰلك . **تصدق** : أوقف . **الرقاب** : تحرير الأرقاء . **جناح** : إثم . **وليها** : تولىٰ النظر عليها . **متأثل** : غير جامع ، وكل شيء له أصل قديم ، وأَثلة الشيء أَصله ، وفي رواية : متمول : متجر ومدخر . **حبِّس الأصل** : امنع رقبتها من البيع والهبة والصدقة . **سبل الثمرة** : اجعلها توزع في سبيل الله تعالىٰ .

فوجْهُ الدليلِ مِنَ الخبرِ : أَنَّ عمرَ رضيَ اللهُ عنهُ : سأَلَ النبيَّ ﷺ عَنْ جِهةِ التقرُّبِ ، فقالَ : « حَبِّسِ ٱلأَصْلَ » فاقتضىٰ الظاهرُ أَنَّ القُربةَ تحصلُ بنَفْسِ الحَبْسِ . ولَم يُعتبرْ حكمُ الحاكمِ بهِ بعدَ الوقفِ ، ولا الوصيَّةُ بهِ .

قالَ الشافعيُّ : (ومعنىٰ قوله ﷺ : « حَبِّسِ ٱلأَصْلَ » أَي بما عليهِ الأَموالُ المطلقةُ ، فلا تباعُ ولا توهبُ ولا تورثُ . إِذ لا معنىٰ لقولهِ : « حَبِّسِ ٱلأَصْلَ » إِلاَّ هٰذا . وأَيضاً فإِنَّ عُمرَ حبَّسَ ، وقالَ : (لا يباعُ ولا يوهبُ ولا يورثُ) وهٰذا بيانُ حكمِ الوقفِ) .

ومعلومٌ : أَنَّ عمرَ كانَ جاهلاً بأَصلِ الوقفِ حتَّىٰ سأَلَ النبيَّ ﷺ . فكيفَ يَجهلُ أَصلَ الوقفِ ، ويَعلمُ حُكمَهُ ؟ فعُلِمَ أَنَّه إِنَّما ذَكرَ هٰذا الحكمَ بتوقيفٍ مِنَ النبيِّ ﷺ . وإِنْ لَم يكنْ بتوقيفٍ منهُ ، فلا يجوزُ أَنْ يخفىٰ هٰذا علىٰ النبيِّ ﷺ . فلمَّا لَم يُنكِرْهُ . . دَلَّ علىٰ أَنَّ هٰذا حكمُ الوقفِ .

وروىَ : عنْ أَبي بكرٍ[١] ، وعثمانَ[٢] ، وطلحةَ[٣] : أَنَّ كلَّ واحدٍ منهُم وقفَ دارَهُ .

وروىَ : (أَنَّ فاطمةَ وَقفتْ علىٰ بني هاشمٍ ، وبني المطَّلبِ)[٤] . ووَقفَ عليٌّ عليهِم ، وأَدخلَ معَهُم غيرَهُم[٥] .

---

(١) أخرج عن عبد الله بن الزبير الحميدي خبر أبي بكر الصديق البيهقي في « السنن الكبرىٰ » (٦/ ١٦١) في الوقف .

(٢) أخرج خبر عثمان ذي النورين البيهقي في « السنن الكبرىٰ »(٦/ ١٦١) ، وابن جرير كما في « كنز العمال » (٤٦١٥١) ، وأما وقفه بئر رومة قال عنه الحافظ في « تلخيص الحبير » (٣/ ٧٨) : أورده البخاري تعليقاً والنسائي والترمذي من حديثه .

(٣) أخرج خبر طلحة بن عبيد الله رضي الله عنه ابن جرير كما في كنز العمال (٤٦١٥١) في كتاب الوقف ولفظه : عن محمد بن عبد الله القرشي قال : (حبس عثمان بن عفان والزبير بن العوام وطلحة بن عبيد الله دورهم) ، وانظر « نصب الراية » (٣/ ٤٧٨) فقد عزاه إلىٰ البيهقي في « الخلافيات » .

(٤) أخرج خبر الزهراء فاطمة عن زيد بن علي البيهقي في « السنن الكبرىٰ » (٦/ ١٦١) . قال الحافظ في « تلخيص الحبير » (٣/ ٧٩) : ذكره الشافعي بسند فيه انقطاع إلا أنهم من أهل البيت .

(٥) أخرج خبر المرتضىٰ عليٍّ عن زيد أيضاً البيهقي في « السنن الكبرىٰ »(٦/ ١٦١) .

وروىَ عَنْ جابرٍ : أَنَّهُ قالَ : (لَم يبقَ في أَصحابِ النبيِّ ﷺ مَنْ لَه مقدرةٌ إِلاَّ وقد وَقفَ) .

وروىَ : أَنَّ عَمرو بنَ العاصِ قَدِمَ مِنَ اليمنِ إِلىٰ المدينةِ فقالَ : (لَم يبقَ في المدينةِ لأَهلِها شيءٌ إِلاَّ وهوَ وقفٌ)[1] .

وروىَ : أَنَّ علياً رضيَ اللهُ عنهُ حفرَ بئراً بـ : يَنْبُعَ ، فخرجَ ماؤُها مثلَ عنُقِ البعيرِ . فقيلَ : بَخْتُ الوارثِ . قالَ : فتصدَّقَ بها عليٌّ وكتبَ : (هٰذا ما تصدَّقَ بهِ عليُّ بنُ أَبي طالبٍ ٱبتغاءَ وَجهِ اللهِ ، وليصرِفَهُ عَنِ النارِ ، ويصرفَ النارَ عنهُ ينظرُ فيهِ الحسنُ ماعاشَ ، ثمَّ الحسينُ ، ثمَّ ذَوو الرأْيِ مِنْ وَلدِهِ)[2] .

وهٰذا إِجماعٌ مِنَ الصحابةِ رضيَ اللهُ عنهُم علىٰ الوقفِ[3] .

مسأَلةٌ : [وقف ما تثبت عينه] :

ويصحُّ الوقفُ في كلِّ عينٍ يمكنُ الانتفاعُ بها معَ بقاءِ عينِها ، كالدُّورِ والأَرضينَ والثيابِ والأَثاثِ والسِّلاحِ والحَيَوانِ .

وقالَ أَبو حنيفةَ : (لا يصحُّ وقفُ الحَيَوانِ وإِنْ حكمَ بهِ الحاكمُ) .

وقالَ محمَّدُ بنُ الحسنِ : يصحُّ الوقفُ في الحَيَوانِ إِلاَّ في الخيلِ .

دليلُنا : ما روىَ : أَنَّ النبيَّ ﷺ : بعثَ عمرَ ساعياً ، فلمَّا رَجعَ . . شكا ثلاثةَ نفرٍ : العبَّاسَ بنَ عبدِ المطَّلبِ ، وخالدَ بنَ الوليدِ ، وٱبنَ جميلٍ . فقالَ ﷺ : « ما ينقمُ ٱبنُ جميلٍ إِلاَّ أَنَّه كان فقيراً فأَغناهُ اللهُ ، وأَمَّا خَالِدٌ . . فَقَدْ ظَلَمْتُمُوْهُ ، قَدِ ٱحتَبَسَ أَدْراعَه

---

(١) أخرج خبر عمرو بن العاص عن عبد الله بن الزبير الحميدي البيهقي في « السنن الكبرىٰ » (٦/ ١٦١) بمعناه .

(٢) أخرج خبر علي أبي الحسن عن جعفر بن محمد عن أبيه البيهقي في « السنن الكبرىٰ » (٦/ ١٦٠) ، وابن حزم في « المحلىٰ » (٩/ ١٨٠) ، وأورده في « موسوعة فقه علي » (ص/ ٦١٢ و٦٢٦) . وفيه : (بشر) بدل (بخت) . **والبخت** : الجَدُّ والحظ ، يجمع علىٰ بخوت .

(٣) قال الوزير بن هبيرة في « الإفصاح » : واتفقوا علىٰ جواز الوقف .

وأَعْبُدَهُ فِيْ سَبيلِ اللهِ » . وروىَ : « وأَعْتُدَهُ »[١] . والأَعْتُدُ : الخيلُ .

فالخبرُ حجَّةٌ علىٰ أَبي حنيفةَ ومحمَّدٍ .

وروىَ : أَنَّ أُمَّ معقلٍ أَتتِ النبيَّ ﷺ وقالتْ : يا رسولَ اللهِ! إِنَّ أَبا معقلٍ وَقفَ ناقةً في سبيلِ اللهِ ، وإِنِّي أُريدُ الحجَّ ، فقالَ النبيُّ ﷺ : « ٱرْكَبِيْهَا ، فَإِنَّ ٱلحَجَّ وَٱلْعُمْرَةَ فِيْ سَبيلِ ٱللهِ »[٢] .

ويصحُّ وَقفُ الصغيرِ مِنَ الحَيَوانِ ؛ لأَنَّه يُرجىٰ الانتفاعُ بهِ . ولا يصحُّ الوقفُ في الحَمْلِ ؛ لأَنَّه تمليكٌ منجَّزٌ . . فلَم يصحَّ في الحَمْلِ وحدَهُ ، كالبيعِ[٣] . وقولنا : (تمليكٌ منجَّزٌ) ٱحترازٌ مِنَ الوصيةِ . وقولنا : (وحدَهُ) ٱحترازٌ مِمَّنْ وقفَ حيواناً حاملاً ، فإِنَّهُ يصحُّ الوقفُ في الحملِ تَبَعاً لأُمِّهِ ، ولا يصحُّ الوقفُ فيما لا يمكنُ الانتفاعُ بهِ علىٰ الدوامِ ، كالحيوانِ الذي تحطَّمَ ، والطعامِ والريحانِ .

---

(١) أخرجه عن أبي هريرة البخاري (١٤٦٨) ، ومسلم (٩٨٣) ، وأبو داود (١٦٢٣) في الزكاة ، وطرفه عند الترمذي (٣٧٦٤) في المناقب ، والنسائي في « الصغرىٰ » (٢٤٦٤) و(٢٤٦٥) والدارقطني في « السنن » (٢/ ١٢٣) في الزكاة ، والبيهقي في « السنن الكبرىٰ » (٦/ ١٦٤) في الوقف . لفظ : (أعبده) قال في « الفتح » (٣/ ٣٩٠) : وقيل : إن لبعض رواة البخاري « وأعبده » جمع عبد ، حكاه عياض ، والمشهور (أعتده) . وفيه أيضاً : « وأما العباس بن عبد المطلب فعمُّ رسول الله ﷺ فهي عليه صدقة ومثلها معها » . قال في « الفتح » : وقع في رواية مسلم : (أعتاده) وهو جمع عتد أيضاً ، قيل : هو ما يعده الرجل من الدواب والسلاح . يقال : فرس عتيد أي : صلب أَو معدٌّ للركوب ، أو سريع الوثوب ، ويقال عن العدة والعتاد : الأهبة والآلة .

(٢) أخرجه ـ بألفاظ متقاربة ـ عن أم معقل أحمد في « المسند » (٦/ ٣٧٥) ، والدرامي في « السنن » (١٨٦٧) ، وأبو داود (١٩٨٨) و(١٩٨٩) في المناسك ، والبيهقي في « السنن الكبرىٰ » (٦/ ٢٧٤) في الوصايا ، ويدل له أيضاً في الباب :

عن أنس رواه البخاري (٢٧٥٤) في الوصايا ، باب : هل ينتفع الواقف بوقفه ؟

وعن أبي هريرة رواه البخاري (٢٧٥٥) وفيه : « اركبها » قال يا رسول لله إنها بدنة فقال : « اركبها ويلك » في الثانية أو الثالثة .

(٣) في حاشية نسخة : (فيه وجهان ، بناء علىٰ أنه هل يقابله قسط الثمن أم لا ، من « الحاوي ») .

وحكيَ عَنْ مالكٍ والأَوزاعيِّ : أَنَّهما قالا : (يجوزُ وَقفُ الطعامِ) . **وهٰذا ليسَ بصحيحٍ** ؛ لأَنَّه لا يمكنُ حبسُ أَصلهِ .

فرعٌ : [وقف العين غير الثابتة] :

وهلْ يصحُّ وَقفُ الدراهمِ والدنانيرِ ؟ فيهِ وجهانِ :

إِنْ قُلنا : تصحُّ إِجارَتُها . . صحَّ وَقفُها .

وإِنْ قُلنا : لا تصحُّ إِجارَتُها . . لَم يصحَّ وَقفُها . **وهٰذا هوَ الصحيحُ** ؛ لأَنَّه لا خلافَ أَنَّهُ لو غصبَ منهُ دراهمَ أَو دنانيرَ . . لَم يجبْ عليهِ أُجرَتُها .

وأَمَّا وَقفُ الكلبِ : فاختلفَ أَصحابُنا فيهِ[1] : فقالَ بعضهُم : فيهِ وجهانِ بناءً علىٰ الوجهينِ في إِجارَتِهِ . وقالَ القفَّالُ : لا يصحُّ وَقفُهُ وَجهاً وَاحداً ؛ لأَنَّه لا يصحُّ تمليكُهُ . وقالَ بعضهُم : يصحُّ وَقفُهُ وَجهاً وَاحداً ، كما تصحُّ الوصيَّةُ بهِ .

وهلْ يصحُّ وَقفُ أُمِّ الولدِ ؟ فيهِ قولانِ[2] :

أَحدُهما : لا يصحُّ ؛ لأَنَّ الوقفَ تمليكٌ ، وأُمُّ الولدِ لا تُملكُ .

والثاني : يصحُّ وَقفُها ، كما يصحُّ إِجارَتُها .

فعلىٰ هٰذا : إِذا ماتَ سيِّدُها . . عتقَتْ بموتهِ ؛ لأَنَّ ذٰلكَ قدْ ثبتَ لها بالاستيلادِ[3] ، فلا يبطلُ بوقفِها ، كما لا يَبطلُ بإِجارَتِها .

فرعٌ : [الوقف في شيء معين] :

ولا يصحُّ الوقفُ إِلاَّ في عينٍ معيَّنةٍ . فإِنْ وَقفَ عيناً في ذمَّتهِ . . لَم يصحَّ ؛ لأَنَّ ذٰلكَ إِبطالٌ لمعنىٰ المِلكِ فيها ، فلَم يصحَّ في عينٍ بذمَّتِهِ ، كالعتقِ .

---

(١) في هامش نسخة : (وابن الصباغ قطع بالمنع أيضاً) .
(٢) في (م) : (وجهان) .
(٣) **الاستيلاد** : طلب الولد من الأمة بأن يفترشها سيدها .

فإنْ قالَ : وَقفتُ أَحدَ هؤلاءِ العبيدِ . . لَم يصحَّ ؛ لأَنَّه تمليكٌ منجَّزٌ ، فلَم يصحَّ في عينٍ غيرِ معيَّنةٍ ، كالبيعِ والهبةِ .

فرعٌ : [وقف المشاع] :

ويصحُّ الوقفُ في المقسومِ والمشاعِ ، وبهِ قالَ مالكٌ وأَبو يوسفَ .

وقالَ محمَّدُ بنُ الحسنِ : لا يصحُّ الوقفُ في المشاعِ[1] .

دليلُنا : حديثُ عمرَ : (أَنَّهُ وَقفَ مئةَ سهمٍ بخيبرَ) . وهٰذا وَقفُ مشاعٍ .

ويصحُّ وقفُ علوِ الدارِ دونَ سُفْلِها ، أَو سُفْلِها دونَ عُلوِها ؛ لأَنَّهما كالعينَينِ .

مسأَلةٌ : [الوقف فيما فيه طاعة] :

ولا يصحُّ الوقفُ إِلاَّ علىٰ ما فيهِ طاعةٌ للهِ ، كالوقفِ علىٰ أَولادهِ أَو علىٰ قَرابتهِ أَوِ الفقراءِ وَالمساكينِ وطلبةِ العلمِ ، وكالوقفِ علىٰ المساجدِ والسقاياتِ والقناطرِ والمقابرِ ؛ لمَا ذكرناهُ مِنْ أَخبارِ الصحابةِ .

فإنْ كانَ الوقفُ علىٰ غيرِ معيَّنٍ . . لَم تَفتقِرْ صحَّتُهُ إِلىٰ قَبولِ الموقوفِ عليهِ .

وإِنْ كانَ علىٰ معيَّنٍ . . فهلْ تَفتقرُ صحَّتُهُ إلى قَبولِ الموقوفِ عليهِ ؟ فيهِ وجهانِ :

الصحيحُ : أَنَّهُ لا يَفتقرُ .

وقالَ المسعوديُّ [في « الإبانة » ق/ ٣٥٢] : يَفتقرُ إِلىٰ قَبولِهِ .

ومَنْ قالَ : لا يَفتقرُ إِلىٰ القَبولِ . . فإِنَّ الموقوفَ عليهِ إِذا كانَ معيَّناً ، وردَّ الوقفَ . . بَطلَ الوقفُ عليهِ .

وإِنْ وَقفَ علىٰ آدميٍّ . . فلا بدَّ أَنْ يكونَ موجوداً حيّاً يومَ الوقفِ عليهِ .

وإِنْ وَقفَ علىٰ ميتٍ ، أَو علىٰ مَنْ يولدُ لَه . . لَم يصحَّ ؛ لأَنَّه عقدُ تمليكٍ في حالِ الحياةِ ، فلَم يصحَّ إِلاَّ علىٰ موجودٍ حيٍّ ، كالهبةِ والبيعِ .

---

(١) الخلاف مبني هنا علىٰ الخلاف في اشتراط تسليم الوقف وعدمه .

إذا ثَبتَ هٰذا : فإنَّ الشافعيَّ رحمهُ اللهُ قالَ : (ولا يجوزُ أَنْ يُخرجِهَا مِنْ مِلكهِ إلاَّ إلىٰ مالكٍ منفعةٍ يومَ يُخرِجُها إليهِ) .

فإنْ قالَ قائلٌ : لِمَ قالَ الشافعيُّ : (لا يجوزُ الوقفُ إلاَّ علىٰ مالكٍ) وعندَهُ يجوزُ الوقفُ علىٰ المساجدِ والسقاياتِ والقناطرِ والمقابرِ ؟!

قُلنا : عَنْ ذٰلكَ جوابانِ :

أَحدُهما : أَنَّ الوقفَ علىٰ المساجدِ والسقاياتِ والقناطرِ والمقابرِ وقفٌ علىٰ المسلمِينَ في الحقيقةِ ؛ لأَنَّ منفعةَ هٰذهِ الأَشياءِ ترجعُ إليهم .

والثاني : أَنَّهُ أَرادَ بذٰلكَ : إذا وَقفَ علىٰ الآدميِّ . . فلا يصحُّ الوقفُ إلاَّ علىٰ موجودٍ حيٍّ . فأَمَّا الميتُ والمعدومُ : فلا يصحُّ الوقفُ عليهِ .

فإنْ قيلَ : أَليسَ لو وَقفَ علىٰ أَولادهِ وعَقِبِهم . . جازَ ، وإنْ كانَ العَقِبُ لَم يُخلَقْ ؟

قُلنا : إنَّما جازَ ذٰلكَ علىٰ سبيلِ التبَعِ للموقوفِ عليهِ الموجودِ .

فرعٌ : [الوقف علىٰ ذميٍّ] :

وإنْ وَقفَ مسلِمٌ أَو ذمِّيٌّ علىٰ ذِمِّيٍّ . . صحَّ الوقفُ ؛ لأَنَّه يصحُّ أَنْ يملِكَ بصدَقَةِ التطوُّعِ . . فصحَّ الوقفُ عليهِ ، كالمسلِمِ .

وإنْ وَقفَ مسلِمٌ أَو ذِمِّيٌّ علىٰ كنائسِ أَهلِ الذمَّةِ وبِيَعِهِم . . لَم يصحَّ الوقفُ ؛ لأَنَّها مجامعُ الكفرِ ومَشاتِمُ الرسولِ ﷺ .

وكذٰلكَ الوقفُ علىٰ خادِمِها . . لا يصحُّ ؛ لأَنَّ خِدْمَتَها مِنْ عمَارَتِها .

وإنْ وَقفَ علىٰ النازلينَ في الكنائسِ مِنَ المارَّةِ مِنْ أَهلِ الذمَّةِ . . قالَ ٱبنُ الصبَّاغِ : صحَّ الوقفُ ؛ لأَنَّه وَقفٌ علىٰ أَهلِ الذمَّةِ دونَ الكنائسِ والبِيَعِ .

وإنْ وَقفَ شيئاً علىٰ كتبِ التوراةِ والإنجيلِ . . لم يصحَّ ؛ لأَنَّها مبدَّلةٌ مغيَّرةٌ ، فلا حُرمةَ لها .

وإنْ وَقفَ شيئاً علىٰ مَنْ يقطعُ الطريقَ ، أَو يَرتدُّ عَنِ الدِّينِ . . لَم يصحَّ ؛ لأَنَّ الوقفَ

لا يصحُّ إلاَّ علىٰ بِرٍّ ، وهٰذا إعانةٌ علىٰ المعصيةِ .

وإنْ وَقفَ علىٰ مرتدٍّ أَو حربيٍّ . . ففيهِ وجهانِ ، حكاهُما الشيخُ أَبو إسحاقَ :

أَحدُهما : يصحُّ ، كما يصحُّ الوقفُ علىٰ الذمِّيِّ .

والثاني : لا يصحُّ ؛ لأَنَّه مأمورٌ بقتلِهما ، فلا معنىٰ للوقفِ عليهما . وهٰذا يبطلُ بالزاني المحصَنِ ، فإنَّه مأمورٌ بقتلِهِ ، ويصحُّ الوقفُ عليهِ .

فرعٌ : [الوقف علىٰ بهيمة رجل] :

وإنْ وَقفَ علىٰ بهيمةِ رجلٍ . . ففيهِ وجهانِ :

أَحَدُهُما : لا يصحُّ ؛ لأَنَّها لا تَملِكُ ، فلَمْ يصحَّ الوقفُ عليها .

والثاني : يصحُّ . قالَ ٱبنُ الصبَّاغِ : **وهوَ ظاهرُ المذهبِ** ؛ لأَنَّ ذٰلكَ وَقفٌ علىٰ مالِكِها ، قالَ : إلاَّ أَنَّه يُنفِقُ منهُ عليها ، فإذا نَفَقَتْ ـ أي : ماتَتْ ـ كان لصاحِبها . وأَمَّا إذا وقفَ علىٰ عبدٍ أَو أُمِّ وَلدٍ . . ففيهِ طريقانِ :

قالَ الشيخانِ ـ أَبو حامدٍ وأَبو إسحاقَ ـ : لا يصحُّ الوقفُ عليهِما ؛ لأَنَّه تمليكٌ منجَّزٌ ، فلَم يصحَّ علىٰ العبدِ ، كالهبةِ[1] .

وقالَ القاضي أَبو الطيِّبِ في « المجرَّدِ » : يبني علىٰ القولينِ في أَنَّه : هلْ يملكُ إذا ملَّكَهُ السيِّدُ ؟

فإنْ قُلنا : إنَّه يملكُ . . صحَّ الوقفُ عليهِ[2] . فإذا أُعتقَ . . كانَ لَه ، مثلُهُ[3] .

وإنْ قُلنا : إنَّه لا يملكُ . . فهوَ كما لَو وَقفَ علىٰ بهيمةِ غيرِهِ ، علىٰ وَجهينِ : **الصحيحُ** : يصحُّ .

---

(١) في هامش نسخة : (أراد أنه لا يملك بل يدخل في ملك السيد . « حلية العلماء ») .

(٢) في حاشية نسخة (المذهب فيما إذا وقفه علىٰ العبد نفسه أنه باطل ، وأنه إذا أطلق الوقف عليه يصح ويكون وقفاً علىٰ سيده . . .) .

(٣) في هامش نسخة : (وعلىٰ قياس هٰذا إذا باعه أو وهبه يكون الوقف مستمراً) . و(مثله) أي : مثل . صحة الوقف .

مسألةٌ : [وقف علىٰ نفسه ثم الفقراء] :

إذا وقفَ شيئاً علىٰ نَفْسِهِ ، ثمَّ علىٰ الفقراءِ والمساكينِ . أَو علىٰ نَفْسِهِ وأَولادِهِ ، ثمَّ علىٰ الفقراءِ . . لَم يصحَّ الوقف علىٰ نَفْسِهِ .

وقالَ ٱبنُ أَبي ليلىٰ ، وٱبنُ شُبرُمةَ ، وأَبو يوسفَ ، وأَحمدُ : (يصحُّ) . قالَ ٱبنُ الصبَّاغِ : وإِليهِ ذهبَ أَبو العبَّاسِ وأَبو عبدِ اللهِ الزبيريِّ مِنْ أَصحابِنا ؛ لِما رويَ : أَنَّ عمرَ رضيَ اللهُ عنهُ لمَّا وَقفَ قالَ : (لا بأسَ علىٰ مَنْ وَليَها أَنْ يأكُلَ منها غيرَ متأَثِّلٍ مالاً) . فجعلَ لمَنْ يليها أَنْ يأكلَ منها . وقد يليَها الوَاقفُ وغيرُهُ . وقد كانتْ بيدِهِ إِلىٰ أَنْ ماتَ .

وروِيَ : أَنَّ عثمانَ رضي الله عنه لمَّا وَقفَ بئرَ رومةَ قالَ : (دلوي منها كدلاءِ المسلِمينَ)[1] ولأَنَّ الوقفَ وَقفانِ : وقفٌ خاصٌّ ، ووقفٌ عامٌّ . ثمَّ ثبتَ : أَنَّ الوقفَ العامَّ لَه فيهِ حظٌّ ، وهوَ : إِذا وقفَ مسجداً أَو سِقايةً . . فإِنَّ لَه أَنْ يصلِّيَ في المسجدِ ، ويشربَ من السقايةِ ، فكذٰلكَ في الوقفِ الخاصِّ .

ودليلُنا : أَنَّ الوقفَ تمليكٌ للرقَبةِ والمنفعةِ ، فلا يجوزُ أَنْ يُملِّكَ نَفْسَهُ مِنْ نَفْسِهِ ، كما لا يجوزُ ذٰلكَ في البيعِ والهبةِ . وأَمَّا حديثُ عُمرَ : فمحمولٌ علىٰ أَنَّه شرطَ ذٰلكَ لغيرِهِ .

وأَمَّا حديثُ عثمانَ : فلأَنَّ ذٰلكَ وَقفٌ عامٌّ ، وهوَ يدخلُ في العامِّ مِنْ غيرِ شرطٍ .

إِذا ثَبتَ هٰذا ، وأَنَّ وَقفَهُ علىٰ نَفْسِهِ لا يصحُّ : فإِنَّه يكونُ وَقفاً منقطعَ الابتداءِ متَّصلَ الانتهاءِ ، علىٰ ما يأتي بيانُهُ .

---

(١) أخرجه من طريق ثمامة بن حزن القشيري عن عثمان رضي الله عنه البخاري تعليقاً في الوصايا ، باب (١٤) ، والترمذي (٣٠٧٤) في المناقب ، والنسائي في « الصغرىٰ » (٣٦٠٨) ، والدارقطني في « السنن » (٣/ ١٩٦) في الأحباس .
قال الترمذي : هٰذا حديث حسن ، وقد روي من غير وجه عن عثمان .

فرعٌ : [التحبيس علىٰ الولد بشرط] :

قالَ في « البويطيِّ » : (إذا قالَ : داري حَبْسٌ علىٰ وَلدي ، ثمَّ مَرجِعُها إليَّ إذا ٱنقرضَ . . فالحبسُ باطلٌ) . وقدْ قيلَ : جائزٌ ، ويرجعُ إلىٰ أَقربِ الناسِ بالمُحبِّسِ .

مسألةٌ : [الوقف المعلق أو علىٰ التخيير] :

وإنْ قالَ : وَقفتُ داريَ هٰذهِ علىٰ أَحدِ هٰذينِ الرجُلينِ ، أَو علىٰ مَنْ يختارُهُ فلانٌ . . لَم يصحَّ ؛ لأَنَّه تمليكٌ منجَّزٌ ، فلَم يصحَّ علىٰ غيرِ معيَّنٍ ، كالبيعِ .

وإنْ قدَّرَ الوقفَ بمدَّةٍ . . فٱختلفَ أَصحابُنا فيهِ :

فقالَ الشيخُ أَبو إسحاقَ : لا يصحُّ مِنْ غيرِ تفصيلٍ .

وقالَ المسعوديُّ [في « الإبانة » ق/٣٤٩] : إذا قالَ : وَقفتُ داريَ هٰذهِ علىٰ زيدٍ سنةً ، ثمَّ تعودُ ملكيَ بعدَ السنةِ . . ففيها ثلاثةُ أَقوالٍ[1] :

أَحدُها : لا يصحُّ الوقفُ ؛ لأَنَّ مقتضىٰ الوقفِ التأبيدُ ، وليسَ هٰذا بمؤَبَّدٍ .

والثاني : يصحُّ الوقفُ ، ويرجعُ إليهِ بعدَ السنةِ ، فكأَنَّه جعلَ غيرَهُ أَحقَّ بمنفعةِ الدارِ هٰذهِ السنةَ بإجارَةٍ أَو إعارَةٍ .

والثالثُ : يكونُ كما لو قالَ : وَقفتُها علىٰ زيدٍ وأَولادِهِ ، وأَطلقَ . . فيكونُ وَقفاً متَّصلَ الابتداءِ منقطعَ الانتهاءِ ، علىٰ ما يأتي بيانُهُ .

وقالَ ٱبنُ الصبَّاغِ : وإنْ قالَ : وَقفتُها علىٰ زيدٍ سنةً ، وأَطلقَ . . فإنَّه وَقْفٌ متَّصلُ الابتداءِ منقطعُ الانتهاءِ ، علىٰ ما يأتي بيانُهُ .

وإنْ قالَ : وَقفتُ هٰذا علىٰ زيدٍ سنةً ، ثمَّ بعدَ السنةِ علىٰ الفقراءِ والمساكينِ . . فظاهرُ كلامِ ٱبنِ الصبَّاغِ أَنَّه يصحُّ قولاً واحداً . وقد ذكرَ الشيخُ أَبو حامدٍ ما يدلُّ علىٰ ذٰلكَ في التي بعدها .

---

(١) لكن قال في « التنبيه » : قولان . من هامش نسخة .

مسألةٌ : [الوقف علىٰ أحوال] :

وإذا وَقفَ وَقفاً : فلا يخلو مِنْ أربعةِ أحوالٍ : إمَّا أَنْ يكونَ معلومَ الابتداءِ والانتهاءِ ، أَو يكونَ مجهولَ الابتداءِ والانتهاءِ ، أَو يكونَ معلومَ الابتداءِ مجهولَ الانتهاءِ ، أَو يكونَ مجهولَ الابتداءِ معلومَ الانتهاءِ .

فإنْ كانَ معلومَ الابتداءِ والانتهاءِ . . صحَّ الوقفُ ، وذٰلكَ يُتصوَّرُ مِنْ وَجهينِ :

أَحدُهما : أَنْ يقِفَهُ علىٰ قومٍ معيَّنينَ بالصفةِ لا يجوزُ بحكمِ العادةِ ٱنقطاعُهُم ، مثلُ : أَنْ يَقِفَهُ علىٰ الفقراءِ والمساكينِ ، أَو علىٰ طَلَبةِ العلمِ ، أَو أَبناءِ السبيلِ ، وما أَشبهَ ذٰلكَ ، أَو علىٰ قبيلةٍ لاَ تنقطعُ ، كبني تميمٍ .

الثاني : أَنْ يَقِفَهُ علىٰ قومٍ معيَّنينَ ينقطعونَ في العادةِ ، ثمَّ بعدَهُم علىٰ مَنْ لا يَنقطِعُ ، مثلُ أَنْ يَقِفَهُ علىٰ أَولادِهِ وأَولادِ أَولادِهِ ، فإذا ٱنقرضوا ، فعلىٰ الفقراءِ والمساكينِ .

قالَ الشيخُ أَبو حامدٍ : ولا يجوزُ أَنْ يكونَ الابتداءُ معلوماً بالصفةِ ، والانتهاءُ معلوماً بالتعيينِ ، مثلُ أَنْ يقولَ : وَقفتُ هٰذا علىٰ الفقراءِ والمساكينِ ، ثمَّ علىٰ أَولادي ، أَو علىٰ بني تميمٍ ؛ لأَنَّ هٰذا لا يفنىٰ ؛ لأَنَّ الدُّنيا لا تخلو مِنْ فقراءَ ومساكينَ .

قالَ : إلاَّ أَنْ يُقدِّرَهُ بمدَّةٍ ، مثلُ أَنْ يقولَ : وَقفْتُهُ علىٰ الفقراءِ وَالمساكينِ سنةً ، أَو عشرَ سنينَ ، ثمَّ علىٰ أَولادي ، ثمَّ علىٰ بني تميمٍ ، فيصحُّ .

فإنْ كانَ الوقفُ مجهولَ الابتداءِ والانتهاءِ ، مثلُ أَنْ يقولَ : وَقفْتُ داريَ علىٰ أَولادي ، ولا أَولادَ لَه ، أَو علىٰ رجالٍ ، أَو علىٰ حَمْلِ هٰذهِ المرأَةِ . . فلا يصحُّ الوَقفُ ؛ لأَنَّ الوَقفَ تمليكٌ للرَّقبةِ والمنفعةِ ، فلَمْ يصحَّ علىٰ مَنْ لا يَملِكُ ، كما لا يصحُّ البيعُ والإجارةُ مِنْ غيرِ ملكٍ .

فإنْ كانَ الوَقفُ معلومَ الابتداءِ مجهولَ الانتهاءِ ، مثلُ أَنْ يقولَ : وَقفْتُ هٰذا علىٰ أَولادي ، ويسكتَ ، ولَه أَولادٌ ، أَو علىٰ أَولادي وأَولادِ أَولادي ما تناسَلُوا وتعاقَبُوا ،

ولَم يصرفْهُ بعدَ ٱنقراضِهم علىٰ سبيلٍ لا ينقطعُ . . ففيهِ قولانِ :

أَحدُهما : أَنَّ الوقفَ باطلٌ . وبهِ قالَ محمَّدُ بنُ الحسنِ ؛ لأَنَّ مقتضىٰ الوقفِ التأْبيدُ ، وهٰذا ليسَ بمؤَبَّدٍ ؛ لأَنَّ نَسْلَهُ قدْ ينقطعُ ، فلَم يصحَّ الوقفُ ، كما لو كانَ مجهولَ الابتداءِ والانتهاءِ .

والثاني : يصحُّ الوقفُ . وبهِ قالَ مالكٌ ؛ لأَنَّ ٱبتداءَ الوقفِ معلومٌ ، ويمكنُ نقلُهُ إِلىٰ غيرِهِ بعدَ ٱنقراضِهِ ، فصحَّ ، كما لَو كانَ معلومَ الابتداءِ والانتهاءِ .

فإِذا قُلنا : إِنَّ الوقفَ باطلٌ . . فإِنَّ الموقوفَ يكونُ باقياً علىٰ مِلكِ الواقفِ .

وإِذا قُلنا : إِنَّ الوقفَ صحيحٌ . . فإِنَّ الوقفَ يُصرفُ إِلىٰ الموقوفِ عليهِم ما داموا . فإِذا ٱنقرَضوا . . ففيهِ ثلاثةُ أَقوالٍ حكاها المسعوديُّ [في « الإبانة » ق/٣٤٧] :

أَحدُها : يُصرَفُ إِلىٰ المساكينِ ؛ لأَنَّهم هُمُ الذينَ يَؤُولُ إِليهِمُ الوقفُ الصحيحُ .

والثاني ـ وهوَ قولُ أَبي يوسفَ ـ : أَنَّه يرجعُ ملكاً إِلىٰ الوَاقِفِ إِنْ كانَ باقياً ، أَو إِلىٰ وَارثِهِ إِنْ كانَ ميتاً ؛ لأَنَّه جَعلَهُ وَقفاً علىٰ مَنْ سمَّاهُ ، فلا يجوزُ أَنْ يكونَ وَقفاً علىٰ غيرِهِ ، فرَجَعَ إِلىٰ الوَاقفِ .

والثالث ـ وهوَ **الصحيحُ** ، ولَم يذكرْ أَصحابُنا البغداديُّونَ غيرَهُ ـ : أَنَّه يُنقَلُ إِلىٰ أَقربِ الناسِ بالواقفِ ؛ لأَنَّ مِلكَهُ قدْ زالَ عنه[1] علىٰ وَجهِ القُربَةِ ، فلَمْ يَعُدْ إِليهِ ، كما لو أَعتقَ عبداً . وإِذا لَم يَعُدْ مِلكُهُ إِليهِ . . كانَ أَقاربُهُ بعدَ مَنْ سمَّاهُ أَولىٰ ؛ لأَنَّه قصدَ جهةَ الثوابِ وأَولىٰ جهاتِ الثوابِ أَقاربُهُ ؛ لقولهِ ﷺ : « لا صَدَقَةَ وَذُوْ رَحِمٍ مُحْتَاجٌ »[2] ، وقولهِ ﷺ : « صَدَقَتُكَ علىٰ ٱلمَسَاكِيْنِ صَدَقَةٌ ، وَعَلىٰ ذِيْ رَحِمٍ ٱثْنَتَانِ : صَدَقَةٌ وَصِلَةٌ »[3] .

---

(١) في نسخة : (يدعه) .

(٢) لم أره .

(٣) أخرجه عن سلمان بن عامر أبو عبيد في « الأموال » (٩١٦) ، والترمذي (٦٥٨) ، والنسائي في « الصغرىٰ » (٢٥٨٢) ، وابن ماجه (١٨٤٤) ، وابن خزيمة في « صحيحه » (٢٣٨٥) ، وابن حبان في « الإحسان » (٣٣٤٤) ، والحاكم في « المستدرك » (١/٤٠٧) ، والبيهقي في « السنن الكبرىٰ » (٤/١٧٤) في الزكاة بإسناد صحيح ، قال الترمذي : حسن وفيه ألفاظ : =

فإذا قُلنا بهٰذا : قال المسعوديُّ [في « الإبانة » ق/ ٣٤٦] : فٱختلفَ أَصحابُنا في أَقربِ الناسِ إِليهِ :

فمنهُم مَنْ قالَ : هُم وَرَثتُهُ الَّذينَ جعلَهُم اللهُ أَحقَّ بميراثِهِ .

وقالَ ٱبنُ سريجٍ : أَقرَبُهم جِواراً لا قرابةً ؛ لأَنَّ الشافعيَّ قالَ : (يُصرفُ إِلىٰ أَقربِ الناسِ بالواقفِ) وأَقربُهم بهِ : جارُهُ .

ومنهُم مَنْ قالَ : أَقرَبُهم بهِ رحِماً وإِنْ لَم يكنْ وَارِثاً . **وهٰذا هوَ المشهورُ** .

فعلىٰ هٰذا : إِنْ كانَ هناكَ ٱبنُ بنتٍ أَوِ ٱبنةُ بنتٍ ، وٱبنُ عمٍّ . . كانَ ٱبنُ البنتِ أَوِ ٱبنةُ البنتِ أَولىٰ مِنِ ٱبنِ العمِّ .

وإِنْ كانَ هناكَ قرابةٌ لَه ذكورٌ ونساءٌ : سوَّىٰ بينهُم ، فيقدِّمُ الأَقربَ فالأَقربَ . فأَقرَبُهم الأَولادُ ، ثمَّ أَولادُهم وإِنْ سَفَلوا . فإِنْ لَم يكنْ أَحدٌ منهُم . . فالأَبوانِ . فإِنِ ٱجتمعا . . ٱستويا . فإِنِ ٱجتمعَ لَه جدٌّ وأَخٌ لأَبٍ . . ففيهِ قولانِ :

أَحدُهما : أَنَّهما سواءٌ ، كما قُلنا في الميراثِ .

والثاني : أَنَّ الأَخَ أَولىٰ ؛ لأَنَّ تَعصيبَهُ تعصيبُ الأَولادِ .

وهلْ يختصُّ بهِ فقراؤُهُم ، أَو يشتركُ بهِ الأَغنياءُ والفقراءُ ؟ فيهِ قولانِ :

أَحدُهما : يَشتركُ فيهِ الأَغنياءُ والفقراءُ ؛ لأَنَّ ٱسمَ القَرابةِ يجمعهُم .

والثاني : يختصُّ بهِ الفقراءُ ؛ لأَنَّ القصدَ منهُ القُربةُ ، والقُربةُ في الفقراءِ أَكثرُ ثواباً مِنَ الغنيِّ .

فإِنْ كانَ الوقفُ مجهولَ الابتداءِ معلومَ الانتهاءِ ، مثلُ أَنْ يقفَ علىٰ وَلدِهِ ولا وَلدَ لَه ، ثمَّ علىٰ الفقراءِ . أَو علىٰ قومٍ غيرِ معيَّنينَ ثمَّ علىٰ الفقراءِ ، أَو علىٰ زيدٍ ثمَّ علىٰ الفقراءِ فردَّ زيدٌ الوقفَ . . فإِنَّ الوقفَ يَبطلُ عليهِ . وهلْ يبطلُ الوقفُ علىٰ الفقراءِ في هٰذهِ المسائلِ[1] ؟ ٱختلفَ أَصحابُنا فيهِ :

= « الصدقة علىٰ المسكين صدقة » و : « إن الصدقة علىٰ المسكين صدقة » .

(١) (قال الشيخ زيد اليفاعي في « فتاويه » : متىٰ صح الوقف علىٰ الموقوف عليه بوجود شرائطه . . =

فقالَ أَبو عليٌّ بنُ أَبي هريرةَ : هيَ علىٰ قولينِ كالَّتي قبلَها . وقدْ نصَّ الشافعيُّ علىٰ القولينِ فيها في « حرملةَ » ؛ لأَنَّ الجهالةَ دَخلتْ في أَحدِ طرفيِ الوقفِ ، فهوَ كما لَو دَخلتْ في الانتهاءِ .

وقالَ أَبو إِسحاقَ : يَبطلُ الوقفُ هاهُنا قولاً واحداً ، وهوَ المنصوصُ في « المختصرِ » ؛ لأَنَّ الثانيَ فرعٌ لأَصلٍ باطلٍ ، فكانَ باطلاً .

فإِذا قُلنا : إِنَّهُ باطلٌ . . فلا كلامَ .

وإِذا قُلنا : إِنَّهُ صحيحٌ . . فلا حقَّ للبطنِ الأَوَّلِ فيهِ . وهلْ ينقلُ الوقفُ إِلىٰ البطنِ الثاني ؟ ينظرُ فيهِ :

فإِنْ كانَ البطنُ الأَوَّلُ لا يمكنُ ٱعتبارُ ٱنقراضِهِ كرجلٍ غيرِ معيَّنٍ . . نُقلَ الوقفُ في الحالِ إِلىٰ البطنِ الثاني .

وإِنْ كانَ الأَوَّلُ يمكنُ ٱعتبارُ ٱنقراضِهِ كأُمِّ وَلدِهِ ، أَو وَقفَ علىٰ وَارثِهِ في مرضِ موتهِ ، ثمَّ علىٰ الفقراءِ . . ففيهِ ثلاثةُ أَوجهٍ :

أَحدُها : أَنَّهُ يُنقلُ في الحالِ إِلىٰ البطنِ الثاني ؛ لأَنَّ الوقفَ لَم يصحَّ علىٰ الأَوَّلِ ، فكانَ وُجودُهُ كعدَمِهِ .

والثاني : أَنَّهُ يرجعُ إِلىٰ الواقفِ إِنْ كان حيّاً ، أَو إِلىٰ وَارثِهِ إِنْ كانَ ميتاً ، إِلىٰ أَنْ ينقرضَ البطنُ الأَوَّلُ ؛ لأَنَّه لا يمكنُ نقلُهُ إِلىٰ الثاني في الحالِ ؛ لأَنَّه شَرطَ في صرفهِ إِليه ٱنقراضَ الأَوَّلِ ، فبقيَ علىٰ مِلكِ الواقفِ .

والثالثُ ـ وهوَ ٱختيارُ ٱبنِ الصبَّاغِ ـ : أَنَّهُ يُنقلُ إِلىٰ أَقربِ الناسِ بالواقفِ إِلىٰ أَنْ ينقرضَ الأَوَّلُ ، ثمَّ يُنقلُ إِلىٰ الثاني ، كما قلنا في الوقفِ المعلومِ ٱلابتداءِ ، المجهولِ ٱلانتهاءِ .

= لم يكن له ردُّه ، كالهبة المقبوضة لا يملك ردَّها . ولعله أراد به قبض الموقوف عليه ـ بعد القبول ـ لأنه يفهم من تشبيهه بالهبة . وأما القبض : فاشترط بلا خلاف علىٰ المذهب) كذا جاء في حاشية نسخة .

قالَ الشيخُ أَبو حامدٍ : وقدْ نصَّ الشافعيُّ في « حرملةَ » : (أَنَّ رجلاً لَو وَقفَ دارَهُ في مرضِ موتهِ علىٰ وَلدهِ ، ووَلدِ وَلدهِ . . صحَّ الوقفُ في نصفِ الدارِ علىٰ وَلدِ الوَلدِ ، ولَم يصحَّ في النصفِ علىٰ الولدِ ؛ لأَنَّه وَارثٌ . فيكونُ للولدِ أَخذُ نصفِ غلَّةِ الوقفِ ما عاشَ ، فإِذا ماتَ . . صارَ ذٰلكَ لوَلَدِ الوَلدِ) فجعلَ للوَلدِ أَخذَ نصفِ الغَلَّةِ بحقِّ الملكِ ، فإِذا ماتَ . . نُقلَ إِلىٰ وَلدِ الوَلدِ .

فإِذا قُلنا : إِنه ينقل إِلىٰ أَقرباءِ الواقفِ . . فهلْ يختصُّ بهِ فقراؤُهم ، أَو يَشتركُ فيهِ أَغنياؤُهم وفقراؤُهم ؟ علىٰ ما مضىٰ مِنَ القولينِ .

فرعٌ : [وقف داره علىٰ اثنين ولم يذكر من بعدهما] :

قالَ المسعوديُّ [في « الإبانة » ق/٣٤٧] : لَو وَقفَ دارَهُ علىٰ زيدٍ وَعَمرٍو ، وسكتَ عَنْ ذِكرِ مَنْ بعدَهُما ، وقُلنا : يصحُّ ، فماتَ أَحدُهما . . ففيهِ قولانِ :

أَحدُهما : يَرجعُ نصيبُ الميِّتِ إِلىٰ الباقي منهُما ؛ لأَنَّها موقَّفَةٌ عليهِما ، فكانَ الباقي منهُما أَحقَّ بها .

والثاني : يُصرفُ نَصيبُ الميِّتِ منهُما إِلىٰ ما يُصرفُ جميعُها إِذا ماتا ، علىٰ ما مضىٰ .

فرعٌ : [لم يذكر الموقوف عليه] :

وإِنْ قالَ : وَقفْتُ داري ، أَو تَصدَّقتُ بهِ صدَقَةً مُحرَّمةً ، ولَم يَقُلْ علىٰ مَنْ . . ففيهِ قولانِ :

أَحدُهما : إِنَّ الوقفَ باطلٌ ؛ لأَنَّ الوقفَ تمليكٌ فلا بدَّ مِنْ مُمَلَّكٍ ، كالبيعِ والهبةِ ، ولأَنَّه لا خلافَ أَنَّهُ لَو قالَ : وَقفتُ داريَ علىٰ أَقوامٍ أَو رجالٍ ، أَنَّه لا يصحُّ الوقفُ وقد ذَكرَ الموقوفَ عليهِ . . فبأَنْ لا يصحَّ ولَم يذكُرْهُ أَولىٰ .

والثاني : يصحُّ الوقفُ ؛ لأَنَّ القصدَ مِنَ الوقفِ القُربةُ ، فصحَّ وإِنْ لَم يذكرِ الواقفُ الموقوفَ عليهِ ، كما لَو قالَ : عليَّ للهِ أَنْ أُضحِّيَ بهٰذهِ الشاةِ . ولأَنَّه لَو قالَ : أَوصيتُ

بثلثي وأَطلقَ . . لصحَّتِ الوصيَّةُ وصُرِفَتْ إِلىٰ الفقراءِ ، فكذٰلكَ هٰذا مثلُهُ . ويفارقُ البيعَ والهبةَ ؛ لأَنَّه ليسَ لهُما مصرَفٌ معروفٌ . ويفارقُ إِذا وَقفَ علىٰ قومٍ أَو رجالٍ غيرِ معيَّنينَ ؛ لأَنَّا لو صحَّحناهُ ورَددناهُ علىٰ قومٍ . . ربَّما أَخطأْنا مرادَهُ إِنْ كانَ قصدُهُ غيرَهُم .

فإِذا قُلنا : إِنَّ الوقفَ صحيحٌ . . فإِنَّ الوقفَ يُصرفُ إِلىٰ أَقرباءِ الواقفِ ؛ لأَنَّهم أَولىٰ جهاتِ الثوابِ .

قالَ الشافعيُّ : (ويستوي فيهِ الأَغنياءُ والفقراءُ) .

قالَ الشيخُ أَبو حامدٍ : فنصَّ علىٰ أَحدِ القولينِ ، ويجيءُ فيهِ القولُ الآخَرُ أَنَّهُ يختصُّ بهِ فقراؤُهم .

مسأَلةٌ : [يشترط للوقف القول] :

ولا يصحُّ الوقفُ إِلاَّ بالقولِ . وأَلفاظُهُ ستَّةٌ :

وَقَفْتُ ، وحَبَّسْتُ ، وسَبَّلْتُ ، وتَصَدَّقْتُ ، وحَرَّمْتُ ، وأَبَّدْتُ .

فأَمَّا الوقفُ : فهوَ صريحٌ ؛ لأَنَّه لا يصلُحُ في عُرفِ اللُّغةِ إِلاَّ لذٰلكَ .

وأَمَّا التحبيسُ ، والتسبيلُ : فهما صريحانِ أَيضاً ؛ لأَنَّ الشرعَ وردَ بهما ، وهوَ قولُ النبيِّ ﷺ : « حَبِّسِ ٱلأَصْلَ وَسَبِّلِ ٱلثَّمَرَةَ » ولا يصلُحانِ في اللُّغةِ إِلاَّ لذٰلكَ .

أَمَّا الصدَقَةُ : فهوَ كنايةٌ . فإِنْ نوىٰ بهِ الوقفَ . . صارَ وقفاً فيما بينَهُ وبينَ اللهِ تعالىٰ دونَ الحكمِ ، إِلاَّ أَنْ يقولَ : أَنا نويتُ بهِ الوقفَ ، فيصيرُ وقفاً فيما بينَهُ وبينَ اللهِ تعالىٰ وفي الحكمِ ؛ لأَنَّ هٰذهِ اللَّفْظةَ مشترَكةٌ بينَ صدَقةِ الفرضِ والتطوُّعِ ، وهيَ في صدَقةِ التطوُّعِ أَظهرُ .

فإِنْ قَرنَ بالصدَقَةِ لَفْظةً مِنْ أَلفاظِ الوقفِ ، بأَنْ قالَ : صدقةٌ موقوفةٌ ، أَو مُحبَّسةٌ ، أَو مُسبَّلةٌ ، أَو محرَّمةٌ ، أَو مؤبَّدةٌ ، أَو قرنَ بِها حكماً مِنْ أَحكامِ الوقفِ ، بأَنْ قالَ : صدقةٌ لا تباعُ ، ولا توهبُ ، ولا تُورَثُ . . صارَ ذٰلكَ وقفاً ؛ لأَنَّ ٱنضمامَ ذٰلكَ إِلىٰ لفظِ الصدَقةِ لا يحتملُ غيرَ الوقفِ .

وأَمَّا قولُه : حَرَّمْتُ ، وأَبَّدْتُ : ففيهما وَجهانِ :

أَحدُهما : أَنَّهما كنايةٌ . وهوَ ٱختيارُ المحامليِّ ؛ لأَنَّ قولَهُ حَرَّمْتُ : يقتضي تحريماً عَنْ نَفْسهِ ، ولا يقتضي تمليكَ العينِ . والوقفُ يقتضي تمليكَ العينِ ، فلَم تكنْ صريحةً .

وقولُه أَبَّدْتُ : يقتضي التأبيدَ ، وليسَ لهٰذهِ اللَّفْظةِ عُرفٌ مستعملٌ .

والثاني : أَنَّهما صريحانِ . وهوَ ٱختيارُ ٱبنِ الصبَّاغِ ؛ لأَنَّ لَفْظةَ التحريمِ والتأبيدِ في الجماداتِ لا يَصلحانِ لغيرِ الوقفِ .

قالَ ٱبنُ الصبَّاغِ : ولأَنَّ الشافعيَّ جعلَهما معَ لَفْظةِ الصدَقَةِ صريحينِ في الوقفِ . ولَو كانا كنايةً في الوقفِ . . لم تصرِ الصدَقَةُ بهما صريحاً ؛ لأَنَّ بإِضافةِ الكنايةِ إِلىٰ الكنايةِ لا يحصلُ الصريحُ .

فرعٌ : [يلزم الواقف للمسجد والمقبرة أن يتلفظ بذٰلك] :

فإِنْ بنىٰ مسجداً وأَذِنَ للناسِ في الصلاةِ فيهِ ، أَو أَذِنَ للناسِ في الدفنِ في أَرضهِ . . لَم يصيرا بذٰلكَ وقفاً .

وقالَ أَبو حنيفةَ : (إِذا بنىٰ في دارهِ مسجداً ، وفتحَ بابه إِلىٰ الشارعِ ، وأَذِنَ للناسِ في الصلاةِ فيهِ ، أَو أَذِنَ للناسِ بالدفنِ في أَرضهِ . . صارَا بذٰلكَ وَقفاً) .

دليلُنا : أَنَّه تحبيسُ عينٍ علىٰ وجهِ القُربةِ ، فكانَ مِنْ شرطهِ القولُ معَ القُدرةِ عليهِ ، كما لَو حبَّسَ داراً علىٰ الفقراءِ والمساكينِ . وهٰذا[1] ٱحترازٌ مِنَ الأَخرسِ .

مسأَلةٌ : [صحة الوقف تزيل الملك] :

وإِذا صحَّ الوقفُ . . زالَ مِلكُ الواقفِ عَنِ الوَقفِ .

وحكىٰ أَبو العباسِ ابنُ سريجٍ فيهِ قولاً آخرَ : أَنَّه لا يزولُ مِلكُهُ عَنِ الوقفِ ، وهوَ قولُ مالكٍ ، **والأَوَّلُ هوَ المشهورُ** ؛ لأَنَّ الوقفَ سببٌ يَقطعُ تصرُّفَ الواقفِ في الرقَبةِ والمنفعةِ ، فأَزالَ المِلكَ ، كالعتقِ .

---

(١) في (م) : (وفيه) .

إذا ثَبتَ هٰذا : فإلىٰ مَنْ ينتقلُ المِلكُ في الوقفِ ؟

نصَّ الشافعيُّ هاهُنا : (أَنَّ المِلكَ ينتقلُ فيهِ إلىٰ اللهِ تعالىٰ) **ونصَّ** في (الشهاداتِ) : (أَنَّ الرجلَ إذا ٱدَّعىٰ أَنَّ أَباهُ وَقفَ عليهِ ، وأَقامَ عليهِ شاهداً وَاحداً . . حلفَ معَهُ) .

فمِنْ أَصحابِنا مَنْ قالَ : هٰذا يدلُّ علىٰ أَنَّ المِلكَ ٱنتقلَ إلىٰ الموقوفِ عليهِ ؛ لأَنَّه حُكمَ بثبوتِ الوَقفِ بشاهدٍ ويمينٍ ، ولوِ ٱنتقلَ إلىٰ اللهِ تعالىٰ . . لَم يُحكمْ بثبُوتهِ بشاهدٍ ويمينٍ ، كما قُلنا في العتقِ ، فتكونُ المسألةُ علىٰ قولينِ :

أَحدُهما : يَنتقلُ المِلكُ فيهِ إلىٰ الموقوفِ عليهِ ، إلاَّ أَنَّه لا يَملِكُ التصرُّفَ في رَقَبتهِ ؛ لأَنَّ الوقفَ متموَّلٌ ، بدليلِ أَنَّه يجبُ علىٰ مُتلفِهِ القيمةُ ، وما كانَ متموَّلاً ، فإِنَّ المِلكَ فيهِ للآدميِّ ، كالحربيِّ إذا ٱسترِقَّ ، والصيدِ .

والثاني : أَنَّه يَنتقلُ إلىٰ اللهِ تعالىٰ ، **وهوَ الصحيحُ** ؛ لأَنَّه معنىً يُزيلُ المِلكَ ، لا يُقصدُ بهِ الانتفاعُ بالرَّقبةِ ، فٱنتقلَ إلىٰ اللهِ تعالىٰ كالعتقِ .

وقالَ أَبو العبَّاس : يَنتقلُ إلىٰ اللهِ تعالىٰ قولاً وَاحداً ؛ لِمَا ذكرناهُ . وإِنَّما حَكَمَ الشافعيُّ فيهِ بالشاهدِ واليمينِ ؛ لأَنَّ مِلكَ المنفعةِ للموقوفِ عليهِ ، والمنافعُ تثبتُ بالشاهدِ واليمينِ .

وحكىٰ القاضي أَبو الطيِّبِ طريقاً ثالثاً : أَنَّ المِلكَ يَنتقلُ إلىٰ الموقوفِ عليهِ قولاً واحداً . وحيثُ قالَ الشافعيُّ : (يَملكُ الموقوفُ عليهِ منفعتَهُ لا رَقبتَهُ) أَرادَ بهِ : لا يَملكُ بيعَ رَقبتِهِ ولا هِبَتَها ، **والصحيحُ الطريقُ الأَوَّلُ** .

وأَمَّا منفعةُ الوقفِ : فإِنَّها مِلكٌ للموقوفِ عليهِ بلا خلافٍ .

فإِنْ كانَ الموقوفُ شجرةً . . مَلكَ الموقوفُ عليهِ ثَمرتَها ، وتجبُ فيها الزكاةُ ؛ لأَنَّه يملِكُها .

وإِنْ كانَ الموقوفُ نِصاباً مِنَ الماشيةِ علىٰ رجُلٍ تجبُ عليهِ الزكاةُ ، وحالَ عليها الحولُ ، فإِنْ قُلنا : إِنَّ المِلكَ فيها للهِ تعالىٰ . . لَم تجبْ فيها الزكاةُ ، وإِنْ قُلنا : إِنَّها في مِلكِ الموقوفِ عليهِ ، فهلْ تجبُ عليهِ الزكاةُ ؟ فيهِ وجهانِ مضىٰ ذكرُهما في الزكاةِ .

قالَ الشيخُ أَبو حامدٍ : فإذا قُلنا : يجبُ عليهِ . . فإنَّه لا يُخرِجُها منها ، وإنَّما يُخرِجُها مِنْ مالِهِ ، ويملِكُ الموقوفُ عليهِ صوفَها ولبَنَها ؛ لأَنَّه غَلَّتُها . وإنْ وَلدَتْ أَولاداً بعدَ الوقفِ . . ففيهِ وجهانِ :

أَحدُهما : أَنَّ الولدَ مِلكٌ للموقوفِ عليهِ يجوزُ لَه بيعُهُ ؛ لأَنَّه مِنْ نَمائِها ، فهوَ كثمرةِ الشجرةِ وكسبِ العبدِ .

والثاني : أَنَّ الولدَ يكونُ وَقفاً ، كالأُمِّ ؛ لأَنَّ كلَّ حكمٍ ثبتَ للأُمِّ ، تَبِعَها فيهِ الولدُ ، كأُمِّ الولدِ .

وإنْ وَقفَ بهيمةً حامِلاً . . قالَ ٱبنُ الصبَّاغِ :

فإنْ قُلنا : للحَملِ حكمٌ . . كانَ الولدُ وَقفاً .

وإنْ قُلنا : لا حُكمَ للحَملِ . . كانَ كالولدِ الحادِثِ بعدَ الوقفِ ، علىٰ الوجهينِ .

فرعٌ : [وطء الجارية الموقوفة] :

وإنْ كانَ الموقوفُ جاريةً فوَطِئَها الواقفُ ، أَو أَجنبيٌّ بشُبهَةٍ ، أَو أَكرهَها علىٰ الوطْءِ . . وَجبَ عليهِ المهرُ للموقوفِ عليهِ ؛ لأَنَّ ذٰلكَ مِنْ كسبِها .

ولا يجوزُ للموقوفِ عليهِ وَطؤُها قولاً واحداً ؛ لأَنَّه لا يملِكُها في أَحد القولينِ ، ويملِكُها في الثاني ، إلاَّ أَنَّه مِلكٌ ضعيفٌ ، بدليلِ أَنَّه لا يَملكُ بيعَها ولا هبتَها . والوطْءُ لا يكونُ إلاَّ في مِلكٍ تامٍّ ، فإنْ خالفَ ووَطِئَها . . لَم يجبْ عليهِ الحدُّ ؛ لأَنَّه وَطءُ شُبهةٍ ، ولا يجبُ عليهِ المهرُ ؛ لأَنَّه لَو وَطِئَها غيرُهُ وَطئاً يُوجبُ المهرَ . . لكانَ المهرُ الذي يُستحقُّ عليهِ للموقوفِ عليهِ ، فلا يجوزُ أَنْ يستحِقَّ مهرَها علىٰ نَفْسهِ .

وهلْ يجوزُ تزويجُها ؟ فيهِ وجهانِ :

أَحدُهما : يجوزُ ، كما يجوزُ إِجارتُها .

والثاني : لا يجوزُ ؛ لأَنَّه يُخافُ عليها أَنْ تَحبلَ مِنَ الوَطْءِ ، وتموتَ منهُ ، فيَبطلَ حقُّ البطنِ الثاني منها .

وإذا قُلنا : يجوزُ تزويجُها . . فمَنْ يزوِّجُها ؟

إِنْ قُلنا : إِنَّ المِلكَ فيها للموقوفِ عليهِ . . زوَّجَها .

وإِنْ قُلنا : إِنَّه للهِ تعالىٰ . . زوَّجَها الحاكمُ بإِذنِ الموقوفِ عليهِ ، ويجبُ لَه مهرُها .

وإِنْ أَتتْ بوَلدٍ . . كانَ علىٰ الوجهينِ في وَلدِ البهيمةِ .

مسأَلةٌ : [تلف الموقوف] :

وإِنْ أَتلفَ أَجنبيٌّ الوقفَ ، أَو أَتلفَهُ الواقفُ . . وَجبَ عليهِ قيمتُهُ ، ولمَنْ يكونُ ؟ فيهِ طريقانِ :

[**الأَوَّلُ**] : مِنْ أَصحابِنا مَنْ قالَ : إِذا قُلنا : إِنَّ المِلكَ للموقوفِ عليهِ . . وَجبتْ لَه القيمةُ ، يتصرَّفُ فيها بما شاءَ .

وإِنْ قُلنا : إِنَّ المِلكَ للهِ تعالىٰ . . ٱشترىٰ بالقيمةِ شِقْصاً وأَوقفَهُ ويكونُ وَقفاً بالعينِ التي أُتلِفتْ .

و[**الطريق الثاني**] : قالَ الشيخُ أَبو حامدٍ : يَشتري بالقيمةِ مثلَ العينِ علىٰ القولينِ ، وهوَ ٱختيارُ ٱبنِ الصبَّاغِ ؛ لئلاَّ يَبطلَ حقُّ البطنِ الثاني منها .

فَإِنْ كانَ الموقوفُ عبداً ، فقتلَهُ عبدٌ عمداً . . قالَ ٱبنُ الصبَّاغِ : فعندي [1] أَنَّه للموقوفِ عليهِ إِذا قُلنا : إِنَّ الموقوفَ عليهِ يستحقُّ قيمتَهُ ، أَنْ يثبتَ لَه القِصاصُ . وإِنْ قُلنا : إِنَّ المِلكَ للهِ تعالىٰ . . فإِنَّ القِصاصَ إِلىٰ الإِمامِ إِنْ رأَىٰ ذٰلكَ .

وإِنْ قُطعتْ يدُهُ خطأً . . وَجبتْ فيها نصفُ قيمتِهِ ، وفيها وجهانِ :

أَحدُهما : تكونُ للموقوفِ عليهِ .

والثاني : يُشترىٰ بها شِقصٌ مِنْ عبدٍ .

وإِنْ قَتلَهُ الموقوفُ عليهِ :

فإِنْ قُلنا : إِنَّ القيمةَ تصرفُ إِليهِ . . لَم يجبْ عليهِ دفعُ القيمةِ ؛ لأَنَّه لا يستحقُّ شيئاً علىٰ نَفْسهِ ، كما لَو قَتلَ عبدَ نَفْسهِ .

---

(١) في (م) : (فهو) .

وإنْ قُلنا : يشتري بالقيمةِ مثلَ العينِ . . أُخذتْ منهُ القيمةُ ، واشتُريَ بها عبدٌ يكونُ وَقفاً كالأَوَّلِ ، وعلىٰ الموقوفِ عليهِ الكفَّارةُ بكلِّ حالٍ .

فرعٌ : [وطء الواقف أو الأجنبي بشبهة] :

وإنْ كانَ الموقوفُ جاريةً ، فوَطِئَها الواقفُ ، أَو أَجنبيٌّ بشبهةٍ ، فأَتَتْ منهُ بوَلدٍ . . فإنَّ الولدَ يكونُ حرّاً للشُّبهةِ ، ويجبُ عليهِ قيمتُهُ ؛ لأَنَّه أَتلفَ رِقَّهُ[1] باعتقادِهِ .

فإنْ قُلنا : إنَّ الولدَ لو كان مملوكاً لكانَ للموقوفِ عليهِ . . وَجبتِ القيمةُ لَهُ .

وإنْ قُلنا : إنَّ الولدَ يكونُ وَقفاً كأُمِّهِ لو كانَ مملوكاً . . ففي قيمةِ الولدِ طريقانِ ، كما قُلنا في قيمةِ الوقفِ إذا أَتلفَهُ أَجنبيٌّ ، أَو أَتلفَهُ الواقفُ .

ولا تصيرُ الجاريةُ أُمَّ وَلدٍ للواطىءِ ؛ لأَنَّه وَطئَها في غيرِ مِلكهِ . وإنْ وَطِئَها الموقوفُ عليهِ وأَولدَ منها ولداً . . فإنَّ الولدَ يكونُ حُرّاً ، سواءٌ علمَ تحريمَ الوطءِ أَو لَم يعلمْ ؛ لأَنَّه يملِكُها في أَحدِ القولينِ ، وله فيها شبهةُ مِلكٍ في القولِ الثاني . فإنْ قُلنا بأَحدِ الوجهين ـ لَو كانَ الوَلدُ مملوكاً كانَ للموقوفِ عليهِ ـ لَم يجبْ عليهِ دفعُ قيمتِهِ . وإنْ قُلنا : إنَّ الولدَ يكونُ وَقفاً كأُمِّهِ . . بنيَ علىٰ الطريقينِ في العينِ الموقوفةِ إذا أَتلفَها أَجنبيٌّ ، فإنْ قُلنا : تؤخذُ منهُ القيمةُ وتُسلَّمُ إلىٰ الموقوفِ عليهِ . . لَم يجبْ علىٰ الموقوفِ عليهِ شيءٌ . وإنْ قُلنا : يشتري بِها مثلَها . . أُخِذَتْ منهُ قيمةُ الولدِ ، واشتُري بها مثلُهُ .

وهلْ تَصيرُ أُمَّ وَلدٍ للموقوفِ عليهِ ؟

إنْ قُلنا إنَّ المِلكَ فيها يَنتقلُ إلىٰ الله تعالىٰ . . لَم تَصِرْ أُمَّ وَلدٍ لَه .

وإنْ قُلنا : إنَّ المِلكَ انتقلَ إلىٰ الموقوفِ عليهِ . . صارتْ أُمَّ وَلدٍ لَه . فإنْ ماتَ وهيَ باقيةٌ . . عَتَقَتْ بموتهِ وأُخذتْ قيمتُها مِنْ تركتِهِ ، وكانَ الحكمُ فيها كما لَو أَتلفَها أَجنبيٌّ علىٰ الطريقينِ : منهُم مَنْ قالَ :

---

(١) في (م) : (رقبته) .

إِنْ قُلنا : إِنَّ المِلكَ يَنتقلُ إِلىٰ الله تعالىٰ . . ٱشترىٰ بالقيمةِ مثلَ الجاريةِ ، وتكونُ وَقفاً مكانَها .

وإِنْ قُلنا : إِنَّ المِلكَ ٱنتقلَ إِلىٰ الموقوفِ عليهِ . . صُرِفَتِ القيمةُ هاهُنا إِلىٰ أَهلِ البطنِ الثاني بعدَهُ .

ومنهُم مَنْ قالَ : يُشترىٰ بها مثلُ الجاريةِ علىٰ القولينِ .

فرعٌ : [جناية العبد الموقوف] :

وإِنْ جنىٰ العبدُ الموقوفُ علىٰ غيرِهِ :

فإِنْ كانتْ جِنايتُهُ تُوجِبُ ـ وٱختارَ المجنيُّ عليهِ ـ القِصاصَ فٱقتُصَّ منهُ . . فلا كلامَ ، فإِنْ كانَ علىٰ النَّفْسِ فقتلَهُ . . بطلَ الوقفُ ، كما لَو ماتَ . وإِنْ كانتْ فيما دونَ النَّفْسِ . . بقيَ الوقفُ فيما بقيَ منهُ .

وإِنْ كانتِ الجنايةُ خطأً ، أَو عمداً ، فعُفِيَ عنهُ علىٰ مالٍ . . وَجبَ الأَرْشُ ، ولا يجوزُ بيعُهُ ؛ لأَنَّ الوقفَ لا يجوزُ بيعُهُ .

فإِنْ قُلنا : إِنَّ مِلكَ الواقف لَم يَزُلْ عنهُ . . وَجبَ عليهِ أَرْشُ جِنايتهِ .

وإِنْ قُلنا : إِنَّ مِلكَ الوقفِ للموقوفِ عليهِ . . وَجبَ أَرْشُ الجنايةِ عليهِ ، بالغةً مَا بلغتْ حتَّىٰ لو جنىٰ جِناياتٍ كثيرةً . . وَجبَ عليهِ أَرْشُها .

قالَ ٱبنُ الصبَّاغِ : وهٰذا يدلُّ علىٰ ضعفِ هٰذاالقولِ ؛ لأَنَّه لا يجوزُ أَنْ يجبَ عليهِ أَرْشُ جنايةِ غيرِهِ علىٰ وجهٍ يُجحِفُ[1] بهِ .

وإِنْ قُلنا : إِنَّ المِلكَ فيهِ ينتَقِلُ إِلىٰ اللهِ تعالىٰ . . ففيهِ ثلاثةُ أَوجهٍ :

أَحدُها ـ وهوَ قولُ أَبي إِسحاقَ ـ : أَنَّها تجبُ علىٰ الواقفِ ؛ لأَنَّه مُنِعَ مِنْ بيعهِ بسببٍ لَم يبلغْ بهِ حالةً يتعلَّقُ الأَرْشُ بذمَّتهِ ، فلزمَهُ الأَرْشُ ، كأُمِّ الولدِ .

والثاني : تجبُ في بيتِ المالِ ؛ لأَنَّه لا يمكنُ إِيجابُ الأَرْشِ علىٰ الواقفِ ؛ لأَنَّ

---

(١) **يجحف** ، يقال : أجحف به : ذهب به ، واشتدَّ في الإضرار به ، وكلَّفه ما لا يطيق .

مِلكَهُ قد زالَ عنهُ . ولا علىٰ الموقوفِ عليهِ ؛ لأَنَّه لا يملِكُهُ ، فلَمْ يبقَ إلاَّ بيتُ المالِ .

والثالثُ : يجبُ في كسبهِ ؛ لأَنَّه لا يمكنُ إيجابُهُ علىٰ الواقفِ ، ولا علىٰ الموقوفِ عليهِ ؛ لأَنَّهما لا يملكَانهِ ، ولا في رَقبتِهِ ؛ لأَنَّه لا يمكنُ بيعُها ، فوَجبَ ذٰلكَ في كَسبهِ . فإِنْ لَم يكنْ لَه كَسبٌ . . كانتْ علىٰ الوجهينِ الأَوَّلينِ .

مسأَلةٌ : [تعليق الوقف علىٰ شرطٍ مستقبل] :

ولا يصحُّ تعليقُ أصلِ الوقفِ بشرطٍ مُستَقبَلٍ ، مثلُ أَنْ يقولَ : إِذا جاءَ رأْسُ الشهرِ . . فقدْ وَقفتُ داريَ هٰذهِ علىٰ المساكينِ ؛ لأَنَّ هٰذا تصرُّفٌ لَم يُبنَ علىٰ التغليبِ ، فلا يصحُّ تعليقُهُ علىٰ شرطٍ ، كالبيعِ والهبةِ .

ولا يصحُّ الوقفُ بشرطِ الخيارِ ، ولا بشرطِ أَنْ يبيعَهُ متىٰ شاءَ ، ولا بشرطِ أَنْ يُدخلَ فيهِ مَنْ شاءَ ، أَو يُخرجَ منهُ مَنْ شاءَ .

وقالَ أَبو يوسف : يصحُّ بشرطِ الخيارِ ، وبشرطِ أَنْ يبيعَهُ متىٰ شاءَ ، في إِحدىٰ الروايتينِ .

دليلُنا : أَنَّ هٰذا شرطٌ ينافي مقتضاهُ ، فلَم يصحَّ ، كما لَو أَعتقَ عبداً وشرطَ شيئاً مِنْ هٰذهِ الشروطِ .

وأَمَّا صرفُ غلَّةِ الوقفِ : قالَ الشافعيُّ : (فهيَ علىٰ ما شَرطَ الواقفُ مِنَ الأَثَرةِ ، والتَّقْدِمَةِ ، والتَّسْويَةِ بينَ أَهلِ الغِنىٰ والحاجةِ ، ومِنْ إِخراجِ مَنْ أَخرجَ منها بصفةٍ ، وردِّهِ إِليها بصفةٍ) .

قالَ أَصحابُنا : فـ(الأَثَرةُ) : أَنْ يخصَّ قوماً دونَ قومٍ ، مثلُ : أَنْ يقفَ علىٰ أَولادِهِ ، علىٰ أَنْ يخصَّ الذكورَ دونَ الإِناثِ ، أَوِ الإِناثَ دونَ الذكورِ .

وأَمَّا (التقدمة) : فإِنَّهُ يقدِّمُ قوماً علىٰ قومٍ ، وذٰلكَ يحصلُ مِنْ وَجهينِ :

أَحدُهما : أَنْ يفاضِلَ بينَهُم ، مثلُ : أَنْ يقولَ وَقفتُ علىٰ أَولادي للذَّكرِ مثلُ حظِّ الأُنثيينِ ، أَوْ علىٰ أَنَّ للأُنثىٰ الثلثينِ وللذَّكرِ الثلثَ .

والثاني : أَنْ يقولَ : علىٰ أَنَّ البطنَ الأَعلىٰ يقدَّمُ علىٰ البطنِ الثاني .

وأَمَّا (التسويةُ) : فمثلُ أَنْ يقولَ : علىٰ أَنْ يُسوَّىٰ بينَ الغنيِّ والفقيرِ منهُم ، أَو بينَ الذكورِ والإناثِ . والإطلاقُ يقتضي ذٰلكَ وشُرِطَ تأكيداً .

وأَمَّا (إخراجُ مَنْ أَخرجَ بصفةٍ) : فمثلُ أَنْ يقولَ : وَقفتُ علىٰ أَولادي علىٰ أَنَّ مَنْ تزوَّجَ مِنْ بناتي . . فلا حقَّ لها فيهِ . وعلىٰ أَنَّ مَنِ ٱستغنىٰ مِنْ أَولادي . . فلا حقَّ لَه فيهِ .

وأَمَّا (ردُّهُ إليها بصفةٍ) : فمثلُ أَن يقولَ : علىٰ أَنَّ مَنْ تزوَّجَ مِنْ بناتي . . فلا حقَّ لَها فيهِ ، فإِنْ طلَّقَها زوجُها ، أَو ماتَ عنها . . عادتْ إِلىٰ الوقفِ .

فكلُّ هٰذا وما أَشبهُهُ جائزٌ ، ويُحمَلُ علىٰ ما شرطَهُ الواقفُ .

فإِنْ قيلَ : فهٰذا وَقفٌ معلَّقٌ علىٰ شرطٍ ، والوقفُ المعلَّقُ علىٰ شرطٍ لا يصحُّ ؟

فالجوابُ : أَنَّ هٰذا ليسَ بوَقفٍ معلَّقٍ علىٰ شرطٍ ؛ لأَنَّ الوقفَ المعلَّقَ علىٰ الشرطِ هوَ : أَنْ يعلِّقَ أَصلَ الوقفِ علىٰ الشرطِ ، مثلَ أَنْ يقولَ : إِذا جاءَ رأسُ الشهرِ . . فقدْ وَقفتُ داريَ . وأَمَّا هٰذا : فهوَ وَقفٌ منجَّزٌ في الحال ، وإِنَّما الاستحقاقُ معلَّقٌ بشرطٍ ، كما قُلنا في الوَكالةِ لَو قالَ : إِذا جاءَ رأسُ الشهرِ . . فقدْ وكَّلتُكَ ، فلا يصحُّ . ولَو قالَ : وكَّلتُكَ ولا تتصرَّفْ إِلاَّ أَوَّلَ الشهرِ . . صحَّ .

فرعٌ : [وقف شيئاً علىٰ جماعة فقراء] :

إِذا وقفَ شيئاً علىٰ فقراءِ بني فلانٍ : فمَنْ جاءَ منهُم وٱدَّعىٰ أَنَّه فقيرٌ . . أُعطيَ ، ولَم يكلَّفْ إِقامةَ البيِّنةِ علىٰ فَقرِهِ ؛ لأَنَّ الأَصلَ في الناسِ الفقرُ .

ولَو قالَ علىٰ الأَغنياءِ منهُم : فمَنِ ٱدَّعىٰ الغنىٰ منهُم ليأْخُذَ . . كُلِّفَ إِقامةَ البيِّنةِ ؛ لأَنَّ الأَصلَ عدمُ الغنىٰ .

فرعٌ : [وقف علىٰ رجل دابة للركوب دون نتاجها] :

قالَ المسعوديُّ [في « الإبانة » ق/٣٥٢] : إِذا وَقفَ دابَّةً علىٰ رجُلٍ للركوبِ ، ولَم يجعلْ لَه دَرَّها وَوَبَرها . فللموقوفِ عليهِ الركوبُ ، وليسَ لَه الدرُّ والوبَرُ ، وكانَ الحكمُ في الدَّرِّ والوَبَرِ حكمَ مَنْ وقفَ شيئاً علىٰ زيدٍ ، وسكتَ عمَّنْ يُصرفُ إِليهِ بعدَهُ .

فرعٌ : [الوقف في سبيل الله للغزاة] :

وإنْ وَقفَ شيئاً في سبيلِ اللهِ . . كانَ ذٰلكَ وَقفاً علىٰ الغُزاةِ عندَ نشاطِهِم دونَ المُرَتَّبينَ في ديوانِ الإمامِ[1] .

وقالَ أَحمدُ : (الحجُّ منْ سبيلِ اللهِ) وتعلَّقَ بحديثِ أُمِّ معقلٍ .

دليلُنا : أَنَّ مطلقَ كلامِ الآدميِّ محمولٌ علىٰ المعهودِ في الشرعِ ، وقدْ ثبتَ أَنَّ سهمَ سبيلِ اللهِ في الصدقاتِ مصروفٌ إِليهِم ، فكذٰلكَ الوقفُ المطلقُ .

وأَمَّا الخبرُ : فيحتملُ أَنَّ في كلامِ الواقفِ ما دلَّ أَنَّه أَرادَ سبيلَ الثوابِ .

وإِنْ وَقفَ شيئاً في سبيلِ الثوابِ . . صُرفَ ذٰلكَ إِلىٰ أَهلهِ وقَرابَتِهِ ؛ لأَنَّهم أَعظمُ جهاتِ الثوابِ ، ولهٰذا قالَ ﷺ : « صَدَقَتُكَ عَلَىٰ غَيْرِ ذِيْ رَحِمِكَ صَدَقَةٌ . وَصَدَقَتُكَ عَلَىٰ ذِيْ رَحِمِكَ صَدَقَةٌ وَصِلَةٌ » .

وإِنْ وَقفَ شيئاً علىٰ سبيلِ الخيرِ . . صُرِفَ ذٰلكَ إِلىٰ مَنْ يَستحقُّ الزكاةَ لحاجتهِ إِليها ، وهُمُ الفقراءُ ، والمساكينُ ، وفي الرقابِ ، والغارمونَ ـ لمصلحتِهم ـ وٱبنُ السبيلِ .

فرعٌ : [الوقف علىٰ وجوه البرِّ] :

وإِنْ وَقفَ شيئاً علىٰ وجوهِ البرِّ . . صُرِفَ ذٰلك إِلىٰ مَنِ ٱختارَهُ الناظرُ مِنَ الفقراءِ والمساكينِ والمساجدِ والقناطرِ وسائرِ مصالحِ المسلمينَ .

وقالَ بعضُ أَهلِ العلمِ : يصرفُ إِلىٰ مَنْ يَستحقُّ الزكاةَ سِوَىٰ العاملينَ عليها . وليسَ بشيءٍ ؛ لأَنَّ ذٰلكَ يعمُّ جميعَ مصالحِ المسلمينَ .

فرعٌ : [الوقف علىٰ العلماء] :

قالَ الصيمريُّ : وإِنْ قالَ : وَقفتُ هٰذا علىٰ العلماءِ . . صُرِفَ ذٰلكَ إِلىٰ كلِّ عالمٍ بأُصولِ الشريعةِ وفُروعِها ، ولا يُصرفُ إِلاَّ إِلىٰ مَنْ يَكمُلُ لَهما .

---

(١) أي : الذين لهم جراية وراتب شهري .

وإِنْ قالَ : وَقفتُ علىٰ الفقهاءِ . . صُرِفَ إِلىٰ أَهلِ الفروعِ .

وإِنْ قالَ : علىٰ النُّحَاةِ . . لَم يُصرَفْ إِلىٰ أَهلِ اللُّغةِ .

فرعٌ : [وقف ضيعة لحقوقٍ وتبعات] :

قالَ أَبو العبَّاسِ : وإِنْ وَقفَ ضيعَةً ، وقالَ : يكونُ الانتفاعُ[1] منصرفاً إِلىٰ عَمارتِها وحقِّ السلطانِ ، وما فضلَ بعدَ ذٰلكَ في تبعاتي في الزكاةِ والكفَّاراتِ . . صحَّ الوقفُ ، وصُرِفتِ الغلَّةُ إِلىٰ الفقراءِ والمساكينِ ؛ لأَنَّ الظاهرَ أَنَّه أَخرجَ زكاتَهُ وكفَّارتَهُ ، وإِنَّما خافَ النقصَ ، فيكونُ هٰذا تَطوُّعاً منهُ .

مسأَلةٌ : [الوقف علىٰ الأولاد يدخل الجميع] :

وإِنْ وَقفَ علىٰ أَولادِهِ . . دخلَ فيهِ أَولادُهُ مِنْ صُلبِهِ ، الذكورُ والإِناثُ والخُنثىٰ ؛ لأَنَّ الجميعَ وَلدُهُ ، ولا يدخلُ أَولادُ البنينَ ، ولا أَولادُ البناتِ ؛ لأَنَّ وَلدَهُ حقيقةً هوَ وَلدُهُ مِنْ صُلبِهِ .

وإِنْ كانَ لَه حَملٌ . . ٱستحقَّ مِنَ الغلَّةِ الحَادِثةِ بعدَ ٱنفصالِهِ ، دونَ الحادثةِ قبلَ ٱنفصالِهِ ؛ لأَنَّه لا يُسمَّىٰ وَلداً إِلاَّ بعدَ الانفصالِ .

وإِنْ كانَ لَه وَلدٌ فنفاهُ باللِّعانِ . . لَم يدخلْ فيهِ .

وقالَ أَبو إِسحاقَ : يدخلُ فيهِ . وهٰذا خطأٌ ؛ لأَنَّه بالنفيِّ خرجَ عَنْ أَنْ يكونَ وَلدَهُ .

فرعٌ : [الوقف علىٰ أولاد أولاده] :

وإِنْ وَقفَ علىٰ أَولادِ أَولادِهِ . . دَخلَ فيهِ أَولادُ البنينَ ، وأَولادُ البناتِ الذكورِ والإِناثِ والخُنثىٰ .

---

(١) **الانتفاع** : الريع ، وما ينتج منها .

وروىَ : أَنَّ رجلاً هاشمياً بـ البصرةِ وَقفَ علىٰ أَولادِهِ وأَولادِ أَولادِهِ ، وكانَ لَه ٱبنُ بنتٍ ، يقالُ لَه : ٱبنُ عائشةَ مِنْ أَصحابِ الحديثِ ، وكانَ يأخذُ مِنَ الوقفِ ، فلمَّا وَلِيَ عيسىٰ بنُ أَبانَ القضاءَ بـ البصرةِ أَسقَطَهُ مِنَ الوقفِ .

وٱختلفَ أَصحابُ أَبي حنيفةَ فيما فعلَهُ عيسىٰ بنُ أَبانَ ، فقالَ بعضُهم : تحامَلَ عليهِ ؛ لكونهِ مِنْ أَصحابِ الحديثِ . فبلغَ ذٰلكَ أَبا حازمٍ ـ وكانَ قاضياً بـ بغدادَ ـ فقالَ : ما تحاملَ عليهِ ، وإِنَّما هوَ مذهبُ محمَّدِ بنِ الحسنِ ؛ لأَنَّه قالَ : لو قالَ الإِمامُ لمشركٍ : أَمَّنتُكَ وأَولادَكَ وأَولادَ أَولادِكَ . . لَم يدخلْ أَولادُ البناتِ في الأَمانِ ؛ لأَنَّهم لا يَدخلونَ في إِطلاقِ ٱسمِ أَولادِ الأَولادِ . ولهٰذا قالَ الشاعرُ :

بَنُـوْنـا بَنُـوْ أَبْنَـائِنَـا ، وَبَنَـاتُنَـا بَنُوْهُنَّ أَبْنَاءُ ٱلرِّجَالِ ٱلأَبَاعِدِ[1]

دليلُنا : أَنَّه لَو قالَ : وَقفتُ علىٰ أَولادي لدخلَ فيهِ الذكورُ والإِناثُ مِنْ وَلدِ صُلبهِ . فإِذا قالَ : علىٰ أَولادِ أَولادي . . دَخلَ فيهِ أَولادُ بناتهِ .

وأَمَّا البيتُ : فإِنَّما أَرادَ أَنَّ أَولادَ أَولادِهِ الذينَ ينسبونَ إِليهِ ، هم أَولادُ بنيْهِ ، دونَ أَولادِ بناتِهِ .

إِذا ثَبتَ هٰذا : فإِنْ قالَ : وَقفتُ هٰذا علىٰ أَولادِ أَولادِيَ الذينَ ينسبونَ إِليَّ . . دَخلَ فيهِ أَولادُ أَبنائِهِ دونَ أَولادِ بَناتِهِ ؛ لأَنَّ أَولادَ بَناتِهِ لا يُنسَبونَ إِليهِ .

وإِنْ قالَ هاشميٌّ : وَقفتُ هٰذا علىٰ أَولادي وأَولادِ أَولادِيَ الهاشميِّينَ . . دَخلَ فيهِ أَولادُهُ الذكورُ والإِناثُ ، وأَولادُ أَبنائِهِ ؛ لأَنَّهم هاشميُّونَ .

وأَمَّا أَولادُ بناتِهِ : فمَنْ تزوَّجتْ منهنَّ بهاشميٍّ فأَولَدَ منها . . دَخلَ فيهِ ؛ لأَنَّه هاشميٌّ . ومَنْ تزوَّجتْ بعامِّيٍّ فأَولَدَ منها . . لَم يَدخلْ في الوقفِ ؛ لأَنَّه عامِّيٌّ ، وليسَ بهاشميٍّ .

---

(١) البيت مشهور من بحر الطويل .

فرعٌ : [الوقف علىٰ النسل] :

وإنْ وَقفَ علىٰ عَقِبِهِ ، أَو نَسلِهِ ، أَو ذُرِّيَّتِهِ . . دَخلَ فيهِ أَولادُ صُلبهِ الذكورُ والإِناثُ والخُنثىٰ . ويَدخلُ فيهِ أَولادُ أَبنائِهِ ، وأَولادُ بناتهِ مَنْ قَرُبَ منهم ، ومَنْ بَعُدَ ؛ لأَنَّ الجميعَ عَقِبُهُ ونسلُهُ وذُرِّيَّتُهُ ، ولهٰذا قالَ اللهُ تعالىٰ : ﴿وَمِن ذُرِّيَّتِهِۦ دَاوُۥدَ وَسُلَيْمَٰنَ﴾ الآية [الأنعام : ٨٤] فنَسَبَ الجميعَ إِلىٰ إِبراهيمَ ﷺ علىٰ البُعدِ منهُ ، ونَسبَ عيسىٰ إِليهِ ، وهوَ مِنْ أَولادِ البناتِ .

وإِنْ قالَ : وَقفتُ علىٰ عَشيرتي . فإِنْ كانَ لَه عشيرةٌ يُحصىٰ عددُهُم ـ وهي : قبيلةُ الرجُلِ التي ينسبُ إِليها ـ صحَّ الوقفُ وصُرِفَ ذٰلكَ إِلىٰ جميعِهم . وإِنْ كانَ عددُهم لا يُحصىٰ ـ كبني تميمٍ وطيِّءٍ ـ ففيهِ قولانِ :

أَحدُهما : لا يصحُّ الوقفُ ؛ لأَنَّه عيَّنَ الموقوفَ عليهِم ، ولا يمكنُ تعميمُهم بالانتفاعِ بهِ ، فلَمْ يصحَّ ، كما لَو وَقفَ علىٰ قومٍ .

والثاني : يصحُّ ، ويعطي ثلاثةً مِمَّنْ يختارُهُ الناظرُ منهُم ، **وهوَ الصحيحُ** ؛ لأَنَّ كلَّ مَنْ صحَّ الوقفُ عليهِ إِذا كانَ عددُهم محصوراً . . صحَّ ، وإِنْ كانَ عددُهم غيرَ محصورٍ ، كالفقراءِ والمساكينِ .

وإِنْ وَقفَ علىٰ عِترَتِهِ[1] . . فقد قالَ ٱبنُ الأَعرابيِّ وثعلبُ : هُم ذُرِّيَّتُهُ . وقالَ ٱبنُ قتيبةَ : هُم عَشيرَتُهُ .

فرعٌ : [الوقف علىٰ جنس من الأولاد] :

وإِنْ وَقفَ علىٰ البنينَ مِنْ أَولادِهِ . . لَم يدخلْ فيهِ الإِناثُ ولا الخُنثىٰ . وإِنْ وَقفَ علىٰ الإِناثِ مِنْ أَولادِهِ . . لَم يدخلْ فيهِ الذكورُ ولا الخُنثىٰ . وإِنْ وَقفَ علىٰ البنينَ والبناتِ مِنْ أَولادِهِ . . فهلْ يدخلُ معهُم الخنثىٰ المشْكِلُ ؟ فيهِ وجهانِ ، حكاهُما الشيخُ أَبو إِسحاقَ :

---

(١) **العترة** : نسل الرجل ورهطه وعشيرته الأدنونَ .

أَحدُهما : لا يدخلُ ؛ لأَنَّه ليسَ مِنَ البنينَ ولا مِنَ البناتِ .

والثاني : يدخلُ فيهِ ؛ لأَنَّه لا يخلو أَنْ يكونَ مِنْ أَحدِهما ، **وهٰذا أَصحُّ** .

وإِنْ وَقفَ علىٰ بني زيدٍ . . لَم يدخُلْ فيهِ بناتُهُ . وإِنْ وَقفَ علىٰ بني تميمٍ وقُلنا : يصحُّ الوقفُ عليهِم . . فهلْ يدخلُ الإِناثُ منهُم ؟ فيهِ وجهانِ :

أَحدُهما : لا يَدخُلْنَ ؛ لأَنَّ ٱسمَ البنينَ إِنَّما يَنصرفُ إِلىٰ الذكورِ . **فعلىٰ هٰذا** : لا يدخلُ معهُم الخُناثىٰ .

والثاني : يدخُلنَ ؛ لأَنَّه إِذا أُطلقَ ٱسمُ القبيلةِ . . دخلَ فيهِ الذكورُ والإِناثُ . **فعلىٰ هٰذا** : يدخلُ معهُم الخُناثىٰ .

مسأَلةٌ : [الوقف علىٰ أولاده وأولاد أولاده مرتباً ومشتركاً] :

وإِذا وَقفَ وقفاً علىٰ أَولادِهِ وأَولادِ أَولادِهِ : فلا يخلو : إِمَّا أَنْ يكونَ الوقفُ مُشتركاً ، أَو مرتَّباً :

فإِنْ كانَ مُشترَكاً ، وذٰلكَ بأَنْ يقولَ : وَقفتُ هٰذا علىٰ أَولادي وأَولادِ أَولادي ما تناسَلوا وتعاقَبوا ، فإِنِ ٱنقرضوا كانَ علىٰ الجامعِ ، أَو علىٰ الفقراءِ والمساكينِ . . فإِنَّ الوقفَ علىٰ أَولادِهِ وأَولادِ أَولادهِ يكونُ مشترَكاً بينَ أَهلِ البطنِ الأَوَّلِ ومن يحدثُ بعدَهُ ، فيشاركُ مَنْ يَحدثُ مَنْ كانَ موجوداً في الغلَّةِ الحادثةِ بعدَ حدوثِ الولدِ ؛ لأَنَّ الواوَ تقتضي الجمعَ والتشريكَ[1] ، فإِنْ قالَ : يستوي الأَعلىٰ والأَدنىٰ . . كانَ ذٰلكَ تأكيداً ، فإِذا ٱنقرضتْ ذرِّيَّتُهُ . . نُقل إِلىٰ مَنْ بعدَهم .

---

(١) فائدة الواو العاطفة : تكون للجمع بين المعطوف والمعطوف عليه في الحكم والإعراب جمعاً مطلقاً ، فلا تفيد ترتيباً ولا تعقيباً ، فإذا قلت : جاء هشام ومحمد فالمعنىٰ أنهما اشتركا في حكم المجيء سواء أكان هشام قد جاء قبل محمد أم بالعكس أم جاءا معاً ، وسواء أكان هناك مهلة بين مجيئهما أم لم يكن . بدليل قوله تعالىٰ : ﴿فَكَيْفَ كَانَ عَذَابِي وَنُذُرِ﴾ [القمر : ١٨] والنذارة قبل العذاب ، وقوله تعالىٰ : ﴿إِذْ قَالَ ٱللَّهُ يَٰعِيسَىٰٓ إِنِّي مُتَوَفِّيكَ وَرَافِعُكَ إِلَيَّ﴾ [آل عمران : ٥٥] فإن وفاته عليه السلام لا تقع إلا بعد الرفع ، وبينهما زمن .

وإِنْ كانَ الوقفُ مرتَّباً ، وذٰلكَ مِنْ وَجهينِ :

أَحدُهما : أَنْ يقولَ : وَقفتُ هٰذا علىٰ أَولادي ، وأَولادِ أَولادي ما تناسلوا وتعاقبوا الأَوَّلُ فالأَوَّلُ ، أَوِ الأَدنىٰ فالأَدنىٰ ، أَوِ الأَقربُ فالأَقربُ ، أَوِ الأَعلىٰ فالأَعلىٰ ، فإِذا ٱنقرضوا فعلىٰ الفقراء ، والمساكينِ . . ٱستحقَّ أَهلُ البطنِ الأَعلىٰ الوقفَ ، فإِذا ٱنقرضَ أَهلُ البطنِ الأَعلىٰ . . صُرِفَ إِلىٰ أَهلِ البطنِ الثاني . وعلىٰ هٰذا : لا يستحقُّ أَهلُ بطنٍ وهناكَ أَحدٌ مِنْ أَهلِ البطنِ الذي فوقَهُ ، فإِذا ٱنقرضوا . . صُرِفَ إِلىٰ الفقراءِ والمساكينِ .

والثاني : أَنْ يقولَ : وَقفتُ هٰذا علىٰ أَولادي ، فإِذا ٱنقرضوا فعلىٰ أَولادِهم[1] ، فإِذا ٱنقرضوا فعلىٰ أَولادِهم ، وعلىٰ هٰذا أَبداً .

أَو يقولَ : وَقفتُ هٰذا علىٰ أَولادي[2] ، ثمَّ علىٰ أَولادِهم ، ثمَّ علىٰ أَولادِهم ، وعلىٰ هٰذا أَبداً ، فإِذا ٱنقرضوا فعلىٰ الفقراءِ والمساكينِ . . صحَّ وكانَ مرتَّباً . ولٰكنْ لا بدَّ أَنْ يقولَ هاهُنا : وعلىٰ هٰذا أَبداً ؛ لأَنَّه ربَّما يحدثُ بطنٌ آخرُ لَم يذكرْهُ في قولهِ : فإِذا ٱنقرضوا فعلىٰ أَولادِهم ، أَو في قولهِ : ثمَّ علىٰ أَولادِهم . فإِذا قالَ : وعلىٰ هٰذا أَبداً . . ٱستغرقَ جميعَ مَنْ يَحدثُ ، بخلافِ القسمِ الأَوَّلِ ، حيثُ قالَ : ما تناسلوا وتعاقبوا ، فإِنَّ ذٰلكَ يُغني عَنْ قولهِ : وعلىٰ هٰذا أَبداً .

فإِنْ قالَ : وَقفتُ هٰذا علىٰ ولدي ، ووَلدِ وَلدي ، ثمَّ علىٰ وَلدِ وَلدِ وَلدي . . فإِنَّ وَلدَهُ ووَلدَ وَلدِهِ يَشتركانِ في الوقفِ ، فإِذا ٱنقرضا . . كانَ للبطنِ الثالثِ .

وإِنْ قالَ : وَقفتُ هٰذا علىٰ ولدي ، ثمَّ علىٰ ولدِ ولدي وولدِ ولدِ ولدي . . فإِنَّ البطنَ الأَوَّلَ ينفردُ بالوقفِ ، فإِذا ٱنقرضوا[3] . . ٱشتركَ البطنُ الثاني والثالثُ في الوقفِ ؛ لأَنَّه رتَّبَ الأَوَّلَ وشَرَكَ بينَ الثاني والثالثِ .

فإِنْ قالَ : وقفتُ هٰذا علىٰ أَولادي ، ثمَّ علىٰ أَولادِهم ، ثمَّ علىٰ عَقِبِهم ونَسلِهم ، ثمَّ علىٰ الفقراءِ والمساكينِ :

---

(١) في (م) : (أولاد أولادهم) في الموضعين .
(٢) في هامش (م) : (ولدي) .
(٣) في (م) : (انقرض) .

قالَ الشافعيُّ في « البويطيِّ » : (فإنَّ الوقفَ يكونُ للبطنِ الأَوَّلِ ـ وهم : أَولادُهُ ما عاشوا ـ فإذا ٱنقرضوا . . كانَ لأَهلِ البطنِ الثاني لا يُشارِكُهم فيهِ أَهلُ البطنِ الثالثِ ، ولا مَنْ بَعدَهُم . فإذا ٱنقرضَ أَهلُ البطنِ الثاني . . كانَ للبطنِ الثالثِ والرابعِ ومَنْ حَدثَ مِنْ بعدِهِم ، يَشتركونَ فيهِ . فإذا ٱنقرضَ نَسلُهُ . . كانَ للفقراءِ والمساكينِ ؛ لأَنَّه رتَّبَ الوقفَ في البطنِ الأَوَّلِ . وفي الثاني : يَشتركُ[1] فيمَنْ بَعدَهُم مِنْ نَسلِهِ) .

فرعٌ : [وقف كيلاً ما علىٰ أولاد بناته والباقي للذكور] :

فإنْ قالَ : وَقفتُ نخليَ هٰذهِ علىٰ أَولادي ، علىٰ أَنَّ لبناتيَ منهُ مكيلةَ كذا ، ويكونُ الباقي للذكورِ . . صحَّ ، وكانَ للبناتِ ما شَرطَهُ . فإنْ بقيَ شيءٌ . . ٱستحقَّهُ الذكورُ ، وإنْ لَم يبقَ شيءٌ . . فلا شيءَ لَهم .

وإنْ قالَ : وَقفتُ هٰذا علىٰ أَولادي ، فإذا ٱنقرضوا ، فعلىٰ أَولادِهم أَبداً ما تناسلوا ، فمَنْ ماتَ منهُم وكانَ لَه وَلدٌ ، كانَ نصيبُهُ لولدِهُ ، ومَنْ ماتَ ولا وَلدَ لَه ، كانَ نصيبُهُ لأَهلِ الوقفِ ، فإنْ كانَ للواقفِ ثلاثةُ أَولادٍ . . كانَ الوقفُ أَثلاثاً بينهُم ، فإنْ ماتَ وَاحدٌ منهُم ولَه وَلدٌ . . كانَ نصيبُ أَبيهِ لَه ، فإنْ ماتَ الثاني بعدَهُ ولا وَلدَ لَه . . رَجعَ نصيبُهُ إلىٰ أَخيهِ وٱبنِ أَخيهِ .

فرعٌ : [الوقف علىٰ أولاده ثمَّ للفقراء بعدهم] :

فإنْ قالَ : وَقفتُ هٰذا علىٰ أَولادي ، فإذا ٱنقرضوا أو ٱنقرضَ أَولادُهم فعلىٰ الفقراءِ والمساكينِ . . ففيهِ وجهانِ :

أَحدُهما : أَنَّ أَولادَ الأَولادِ يَستحقُّونَ الوقفَ بعدَ ٱنقراضِ الأَولادِ ؛ لأَنَّهم لمَّا ٱعتُبِرَ ٱنقراضُهُم لاستحقاقِ الفقراءِ . . دلَّ علىٰ ٱستحقاقِهم مِنَ الوقفِ .

والثاني ـ وهوَ الصحيحُ ـ : أَنَّهم لا يستحقُّونَ شيئاً ؛ لأَنَّه لَم يجعلْ لَهم مِنَ الوقفِ شيئاً ، وإنَّما شَرطَ ٱنقراضَهُم لاستحقاقِ غيرِهم .

---

(١) في (م) : (وشرك) .

فعلىٰ هٰذا : يكونُ الوقفُ منقطعَ الوَسَطِ ، فيكونُ علىٰ قولينِ ، كالوقفِ المنقطعِ الانتهاءِ :

أَحدُهما : أَنَّهُ باطلٌ .

والثاني : أَنَّهُ **صحيحٌ** ، فيكونُ لأَولادِ الواقفِ . فإِذا ٱنقرضوا وهناكَ أَولادُ أَولادٍ . . ففيهِ ثلاثةُ أَوجهٍ :

أَحدُها : أَنَّهُ يصرفُ إِلىٰ الواقفِ إِنْ كانَ حيّاً ، أَو إِلىٰ وارثِهِ إِنْ كانَ ميّتاً ، إِلىٰ أَنْ ينقرضَ وَلدُ الولدِ ، ثمَّ يُصرفُ إِلىٰ الفقراءِ والمساكينَ .

والثاني : أَنَّ الوقفَ يُصرفُ إِلىٰ الفقراءِ والمساكينِ في الحالِ .

والثالثُ : أَنَّهُ يكونُ لأَقرباءِ الواقفِ إِلىٰ أَنْ يَنقرِضَ وَلدُ الولدِ . وقد مضىٰ دليلُها .

مسأَلةٌ : [الوقف علىٰ الأقرباء يكون من طرفي الأبوين] :

وإِنْ قالَ : وَقفتُ هٰذا علىٰ قراباتي ، أَو علىٰ أَقربائي ، أَو علىٰ ذوي رَحمي ، أَو علىٰ أَرحامي ، أَو كانَ ذٰلكَ في الوصيَّةِ . . صُرِفَ ذٰلكَ إِلىٰ مَنْ يُعرَفُ بقرابتهِ مِنْ قِبَلِ الآباءِ والأُمَّهاتِ . فإِنْ كانَ لَه جدٌّ يُعرفُ بهِ عندَ عامَّةِ الناسِ . . صُرِفَ إِلىٰ مَنْ يُنَسبُ إِلىٰ ذٰلكَ الجدِّ دونَ مَنْ يُنسبُ إِلىٰ أَبي ذٰلكَ الجدِّ ، ولا إِلىٰ مَنْ يُنسبُ إِلىٰ أَخي ذٰلكَ الجدِّ ، كالشافعيِّ إِذا وَقفَ علىٰ قرابتهِ ، فإِنَّهُ يُصرفُ إِلىٰ مَنْ يُنسبُ إِلىٰ شافعِ بنِ السائبِ ، ولا يصرفُ إِلىٰ مَنْ يُنسبُ إِلىٰ عليٍّ وعبَّاسٍ ٱبنيِ السائب ، ولا إِلىٰ مَنْ يُنسبُ إِلىٰ السائبِ بنِ عُبيدٍ .

ويدخلُ فيهِ بناتُ الواقفِ ، وأَولادُ بناتهِ . ويَدخلُ فيهِ أُمَّهاتُ الواقفِ ، وآباءُ أُمَّهاتهِ ، وأَخواتُه ، وخالاتُهُ .

وقالَ أَبو حنيفةَ : (يدخلُ فيهِ كلُّ ذي رحمٍ مَحْرمٍ بالنَّسبِ ، مثلُ : الآباءِ والأُمَّهاتِ ، والبنينَ والبناتِ ، وأَولادُهم ، والإِخوةِ والأَخواتِ ، والأَعمامِ والعمّاتِ دونَ بنيهِم) .

وقالَ مالكُ : (يدخلُ فيهِ مَنْ يَرثُ الواقفَ لا غيرَ) .

دليلُنا : قولُه تعالىٰ : ﴿ وَٱعْلَمُوٓاْ أَنَّمَا غَنِمْتُم مِّن شَىْءٍ فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُۥ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِى ٱلْقُرْبَىٰ ﴾ [الأنفال : ٤١] .

وقولُه تعالىٰ : ﴿ مَّآ أَفَآءَ ٱللَّهُ عَلَىٰ رَسُولِهِۦ مِنْ أَهْلِ ٱلْقُرَىٰ فَلِلَّهِ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِى ٱلْقُرْبَىٰ ﴾ [الحشر : ٧] ولنا منها ثلاثةُ أَدلَّةٍ :

أَحدُها : (أَنَّ النبيَّ ﷺ أَعطىٰ مِنْ سهمِ ذَوي القُربىٰ بني أَجدادِهِ ـ وهم : بَنو هاشمٍ ـ وبني أَعمامهِ ـ وهُم : بنو المطَّلبِ ـ)[1] .

والثاني : أَنَّ النبيَّ ﷺ : لمَّا أَعطىٰ بني هاشمٍ وبني المطَّلبِ سهمَ ذوي القُربىٰ . . أَتاهُ عثمانُ بنُ عفّان ـ وهوَ : مِنْ وَلدِ عبدِ شمسِ بنِ عبدِ مَنافٍ ـ ، وَجبيرُ بن مُطعمٍ ـ وهوَ : مِنْ وَلدِ نَوفَلَ بنِ عبدِ منافٍ ـ وقالا : أَمَّا بنو هاشمٍ فلا يُنكرُ فضلُهم ؛ لمكانِكَ الذي وَضعكَ اللهُ فيهِم ، فما بالُ بني المطَّلبِ أَعطيتَهُم وحرمتَنا ، وقرابتُنا وقرابتُهم وَاحدةٌ ؟! فقالَ ﷺ : « إِنَّمَا بَنُوْ هَاشِمٍ ، وَبَنُوْ ٱلْمُطَّلِبِ شَيءٌ وَاحِدٌ ـ وَشَبَّكَ بَيْنَ أَصَابِعِهِ ـ إِنَّهُم مَا فَارَقُوْنَا في جَاهِلِيَّةٍ وَلا إِسْلاَمٍ »[2] . فأَقرَّهما النبيُّ ﷺ علىٰ دعواهُما القرابةَ ، ولٰكنَّهُ أَخبرَ أَنَّ ذٰلكَ السَّهمَ لا يُستحقُّ بالقرابةِ منفردةً ، وإِنَّما يُستحقُّ بالقَرابةِ والنُّصرَةِ .

والثالثُ : (أَنَّ النبيَّ ﷺ كانَ يُعطي مِنْ ذٰلكَ السهمِ مَنْ كانَ يرثُهُ ، ومَنْ لا يرثُهُ ، فإِنَّهُ أَعطىٰ منهُ العمَّاتِ)[3] .

وروىَ عَنِ الزبيرِ : أَنَّهُ قالَ : (كنتُ أَضرِبُ في الغنائمِ بأَربعةِ أَسهمٍ : سهمٍ لي ، وسهمينِ لِفَرسي ، وسهمٍ لأُمِّي) ، وأُمُّه كانتْ : صفيَّةَ بنتَ عبدِ المطَّلبِ عمَّةَ النبيِّ ﷺ[4] .

---

(١) سلف نحوه ، وسيليه أيضاً .

(٢) أخرجه بنحوه عن جُبير بن مُطعِم الشافعي في « ترتيب المسند » (٢/ ٤١١) ، والبخاري (٤٢٢٩) في المغازي ، وأبو داود (٢٩٨٠) و(٢٩٨١) في الخراج ، والنسائي في « الصغرىٰ » (٤١٣٦) في قسم الفيء ، وابن ماجه (٢٨٨١) في الجهاد ، وأبو عبيد في الأموال (٨٤٣) و(٨٤٤) و(٨٤٦) في سهم ذي القربىٰ من الخمس .

(٣) يدل عليه الحديث الآتي .

(٤) أخرج خبر الزبير عن يحيىٰ بن عباد الشافعي في « ترتيب المسند » (٢/ ٤١٠) في الجهاد =

وروىَ : أَنَّهُ لمَّا نزلَ قولُه تعالىٰ : ﴿ وَأَنذِرْ عَشِيرَتَكَ ٱلْأَقْرَبِينَ ﴾ [الشعراء : ٢١٤] جمعَ النبيُّ ﷺ عشيرتَهُ وقالَ : « يَا بَنِيْ هَاشِمٍ ، يَا بَنِيْ عَبْدِ ٱلْمُطَّلِبِ ، يَا بَنِيْ عَبْدِ مَنَافٍ ، يَا عَبَّاس ، يَا فَاطِمَةَ بِنْتَ مُحَمَّدٍ ، إِنِّي لا أُغْنِيْ عَنْكُمْ مِنَ ٱللهِ شَيْئاً » فعندها قالَ أَبو لهبٍ : أَلهٰذا جمعتنا! ؟ تبّاً لكَ ، فنزلَ قولُه تعالىٰ : ﴿ تَبَّتْ يَدَآ أَبِى لَهَبٍ وَتَبَّ ﴾[1] [المسد : ١] .

إذا ثَبتَ هٰذا : فإِنَّهُ يُصرفُ إِلىٰ غنيِّ قرابتِهِ وفقيرِهِم ، وذَكرِهِم وأُنثاهُم ، ويُسوَّىٰ بينَ الذكرِ والأُنثىٰ ، كما لَو وَهبَ لرجلٍ وٱمرأَةٍ شيئاً .

فإِنْ حدثَ لَه قريبٌ بعدَ الوقفِ . . دَخلَ في الوقفِ . وقالَ في « البويطيِّ » : (لا يدخلُ في الوقفِ) وهٰذا غيرُ صحيحٍ ؛ لأَنَّ ٱسمَ القَرابةِ يتناولُهُ ، فدخلَ فيهِ ، كما لَو قالَ : وَقفتُ هٰذا علىٰ أَولادي . . فإِنَّه يدخلُ فيهِ مَنْ يَحدثُ مِنْ أَولادِهِ بعدَ الوقفِ . هٰذا نقلُ أصحابِنا البغداديِّينَ .

وقالَ المسعوديُّ [في « الإبانة » ق/٤٠٩ ـ ٤١٠] : إِذا أَوْصىٰ للقرابةِ ، فهلْ تقدَّمُ قرابةُ الأَبِ علىٰ قرابةِ الأُمِّ ؟ ينظرُ فيهِ :

= و« الأم » (٤/ ٦٧) كيف تفرق القسم ، وابن أبي شيبة في « المصنف » (٧/ ٦٦٢) في الجهاد ، باب : الفارس كم يقسم له ، والبيهقي في « السنن الكبرىٰ » (٩/ ٥٢) في السير ، باب : سهمان للخيل ، وقال : يحيىٰ بن عباد فيه مرسل ، وقد وصله سعيد بن عبد الرحمن ومحاضر بن مورع عن هشام بن عروة عن يحيىٰ بن عباد عن عبد الله بن الزبير .

(١) أخرجه عن الصديقة بنت الصديق ـ بألفاظ متفاوتة في ذكر المناسبة ومختصراً ـ مسلم (٢٠٥) في الإيمان ، والترمذي (٢٣١١) في الزهد و(٣١٨٣) في التفسير ، والنسائي في« الصغرىٰ » (٣٦٤٨) في الوصايا . وفي الباب أيضاً :

رواه عن أبي هريرة البخاري (٤٧٧١) في التفسير ، ومسلم (٢٠٤) و(٢٠٦) في الإيمان ، والترمذي (٣١٨٤) في التفسير ، والنسائي في « المجتبىٰ » (٣٦٤٦) و(٣٦٤٧) و« التفسير » (٣٩٧) .

ورواه عن قبيصة بن المخارق وزهير بن عمرو مسلم (٢٠٧) في الإيمان .

وأخرجه عن ابن عباس بنحوه وبتمام القصة البخاري (٤٧٧٠) و(٤٩٧٢) في التفسير ، ومسلم (٢٠٨) في الإيمان ، وفيه : « يا صباحاه » و« أرأيتكم لو أخبرتكم أن خيلاً بالوادي تريد أن تغير عليكم أكنتم مصدقيَّ ؟ قالوا : نعم ، ما جربنا عليك إلا صدقاً » . **التب والتباب** : الاستمرار في الخُسران .

فإنْ كان الموصي مِنَ العجمِ . . فلا تقدَّمُ قرابةُ الأَبِ علىٰ الأُخرىٰ ، بلْ يصرفُ ذٰلكَ إلىٰ أَقاربهِ مِنْ جانبِ الأَبِ والأُمِّ .

وإنْ كانَ مِنَ العربِ . . فإنَّما هوَ لقرابتهِ مِنْ قِبَلِ أَبيهِ ، فيُدفعُ إلىٰ البطنِ الذي ينتمي إليهِ ؛ لأَنَّ العجمَ لا تَعرفُ القبائلَ[1] والبطون ، فعندهم الرجلُ إذا سمَّىٰ قرابتَهُ فإنَّما يريدُ به قرابتَهُ منْ جهةِ آبائِهِ وأمَّهاتهِ ، والعربُ تُعرفُ القبائلُ والبطونُ بينَهُم ، فلا يُنسبُ الرَّجلُ إلىٰ قرابةِ أُمِّهِ أَلبتَّةَ .

فرعٌ : [الوقف علىٰ أَقرب الناس رحماً] :

وإنْ وَقفَ علىٰ أَقربِ الناسِ إليهِ ، أَو أَقربِهِم رَحماً بهِ ، أَو أَمسِّهِم رَحماً بهِ ، أَو أَوصىٰ لَه . . فإنَّه يُصرَفُ إلىٰ أَقربِ الناسِ إليهِ مِنَ الرجالِ والنساءِ ، فإنْ لَم يكنْ لَه وَالدانِ . . صُرِفَ إلىٰ أَولادِه الذكورِ والإناثِ ، وَيُسوَّىٰ بينهُم ، ثمَّ إلىٰ أَولادِهم ، ثمَّ إلىٰ أَولادِ أَولادِهم ، فإنْ كانَ لَه ٱبنُ اِبنِ اِبنٍ ، وٱبنةُ بنتٍ . . صُرِفَ إلىٰ ٱبنةِ البنتِ ؛ لأَنَّها أَقربُ مِن ٱبنِ ابنِ الابنِ . فإنْ لَم يكنْ لَه وَلدٌ ، ولا وَلدُ وَلدٍ ، ولَه أَحدُ الأَبوينِ . . صُرِفَ إليهِ ، وإنِ ٱجتمعا . . تساويا ؛ لأَنَّهما في درجةٍ واحدةٍ .

---

(١) **القبيلة** : بنو الأب . قال الماوردي في « الأحكام السلطانية » : أنساب العرب ستُّ مراتب تجمع أنسابهم وهي : شَعب ، ثم قبيلة ، ثم عمارة ، ثم بطن ، ثم فخذ ، ثم فصيلة .
فالشعب : النسب الأبعد كعدنان ، سمي شَعباً لأن القبائل منه تتشعب .
والقبيلة : وهي ما انقسمت في أنساب الشَّعب كربيعة ومضر ، سميت قبيلة لتقابل الأنساب فيها .
والعمارة : وهي ما انقسمت فيه أنساب القبيلة ، كقريش وكنانة .
والبطن : وهو ما انقسمت فيه أنساب العمارة ، كبني عبد مناف ، وبني مخزوم .
والفخذ : وهو ما انقسمت فيه أنساب البطن ، كبني هاشم ، وبني أمية .
والفصيلة : وهي ما انقسمت فيه أنساب الفخذ ، كبني العباس وبني أبي طالب .
فالفخذ يجمع الفصائل ، والبطن يجمع الأفخاذ ، والعمارة تجمع البطون ، والقبيلة تجمع العمائر ، والشعب يجمع القبائل . فإذا تباعدت الأنساب صارت القبائل شعوباً ، والعمائر قبائل ، وزاد غيره : العشيرة قبل الفصيلة . ا . هـ من « تصحيح التنبيه » .

وإِنْ كانَ لَه أَبٌ وٱبنٌ . . ففيهِ وجهانِ :

أَحدُهما : أَنَّهما سواءٌ ؛ لأَنَّهما في أَوَّلِ درجةٍ مِنَ الميِّتِ .

فعلىٰ هٰذا : يقدَّمُ الأَبُ علىٰ ٱبنِ الابنِ .

والثاني ـ وهوَ المذهبُ ـ : أَنَّ الابنَ يقدَّمُ ؛ لأَنَّه جزءٌ مِنَ الواقفِ ، وأَقوىٰ تعصيباً مِنَ الأَبِ .

فعلىٰ هٰذا : يقدَّمُ ٱبنُ الابنِ وإِنِ سَفَلَ ، علىٰ الأَبِ .

وإِنِ ٱجتمعتِ الأُمُّ والابنُ . . فينبغي أَنْ يكونَ علىٰ الوَجهينِ المذكورينِ في الأَبِ والابنِ .

فإِنْ لَم يكنْ لَه والدٌ ولا وَلدٌ ، ولَه إِخوةٌ وأَخواتٌ . . صُرِفَ إِليهم . فإِنْ كانَ فيهِم مَنْ يُدْلي بالأَبوينِ ، وفيهِم مَنْ يُدلي بأَحدِهما . . قُدِّمَ مَنْ يُدلي بِهما ؛ لأَنَّه أَقربُ . وإِنْ كانَ أَحدُهما يُدلي بالأَبِ والآخرُ يُدلي بالأُمِّ . . فهما سواءٌ ، وأَولادُهم يَقومونَ مقامَهم .

فإِنْ لَم يكنْ لَه إِخوةٌ ، ولَه جدٌّ مِنْ قِبَلِ الأَبِ أَو مِنْ قِبَلِ الأُمِّ . . صُرِفَ إِليهِ . وإِنْ كانتْ لَه جَدَّةٌ مِنْ قِبَلِ أَحدِهما . . صُرِفَ إِليها فإِنِ ٱجتمعَ الجدُّ أَبو الأَبِ ، والجدُّ أَبو الأُمِّ ، وأُمُّ الأُمِّ ، وأُمُّ الأَبِ . . صُرِفَ إِليهِم بالسَّويَّةِ ؛ لأَنَّهم منهُ بمنزلةٍ واحدةٍ .

وإِنِ ٱجتمعَ الجدُّ أَبو الأَبِ ، والأَخُ مِنْ قِبَلِ الأَبِ والأُمِّ ، أَو مِنَ الأَبِ . . ففيهِ قولانِ :

أَحدُهما : أَنَّهما سواءٌ ؛ لتساوِيهِما في القُربِ منهُ .

فعلىٰ هٰذا : يقدَّمُ الجدُّ علىٰ ٱبنِ الأَخِ .

والثاني : أَنَّ الأَخَ أَولىٰ ؛ لأَنَّه أَقوىٰ تعصيباً منهُ .

فعلىٰ هٰذا : يقدَّمُ ٱبنُ الأَخِ علىٰ الجدِّ .

فإِنْ لَم يكنْ لَه أَحدُ هؤُلاءِ ، ولَه أَعمامٌ . . صُرِفَ إِليهِم علىٰ ترتيبِ الأُخوَّةِ .

فإِنْ كانَ لَه عمٌّ وأَبو جَدٍّ . . فعلىٰ القولينِ في الأَخِ والجدِّ .

فإنْ كانَ لَه عَمٌّ وخالٌ ، أَو عمَّةٌ وخالةٌ ، أَو عمٌّ وخالةٌ[1] . . صُرِفَ إليهِما ، وأَولادُهم يَقومونَ مقامَهم .

فإنْ كانتْ لَه جدَّتانِ : إحدَاهما تُدلي بقرابتينِ ، والأُخرىٰ تُدلي بقرابةٍ واحدةٍ ، بأَنْ يتزوَّجَ رجلٌ بأبنةِ عمَّتهِ ، أَو أبنةِ خالتِهِ ، ثمَّ يُولدُ لَه منها وَلدٌ . . فإنَّ أُمَّ أُمِّ زوجتهِ تدلي إلىٰ ولدِهما بقرابتينِ ، فإنْ كانَ هناكَ جدَّةٌ تحاذيها . . ففيهِ وجهانِ :

أَحدُهما : أَنَّ التي تُدلي بقرابتينِ أَولىٰ .

والثاني : أَنَّهما سواءٌ .

فرعٌ : [الوقف علىٰ جماعة من أَقرب القرابة] :

وإنْ وَقفَ علىٰ جماعةٍ مِنْ أَقربِ الناسِ إليهِ ، أَو أَوْصىٰ لَهم . . صُرِفَ إلىٰ ثلاثةٍ مِنْ أَقربِ الدرجاتِ إليهِ .

فإنْ كانَ لَه ثلاثةُ أَولادٍ في درجةٍ وَاحدةٍ . . صُرِفَ إليهِم ؛ لأَنَّهم أَقلُّ الجمعِ . فإنْ كانَ في الدرجةِ الأُولىٰ أَقلُّ مِنْ ثلاثةٍ . . تُمِّمُوا مِنَ الدرجةِ التي تَليها . فإنْ كانَ هناكَ ثلاثةٌ مِنْ ثلاثِ دَرجاتٍ . . صُرِفَ إلىٰ كلِّ وَاحدٍ منهُم ثُلثُ الوقفِ . فإنْ كانَ في الدرجةِ الأُولىٰ أَكثرُ مِنْ ثلاثةٍ . . ففيهِ وجهانِ :

أَحدُهما : أَنَّ الناظرَ في الوقفِ والوَصيَّةِ يَصرِفُ ذٰلكَ إلىٰ ثلاثةٍ يختارُهم منهُم ، كما لَو وَقفَ علىٰ الفقراءِ أَو أَوصىٰ لَهم .

والثاني : يُصرَفُ إلىٰ جميعِهم بالسويَّةِ ؛ لأَنَّه لا مزيَّةَ لبعضِهم علىٰ بعضٍ ، بخلافِ الفقراءِ ؛ لأَنَّهم لا ينحصرونَ ، فالوقفُ والوصيَّةُ إنَّما يقعُ بِجهتِهم دونَ أَعيانهم .

وإنْ كانَ في الدرجةِ الأُولىٰ أثنانِ ، وفي الثانيةِ أثنانِ . . صُرِفَ الثلثانِ إلىٰ اللَّذينِ في الدرجةِ الأُولىٰ ، وفي الثلثِ الباقي وَجهانِ :

---

(١) وكذا القول : لو كان له خال وعمَّة .

أَحدُهما : يَصرِفُهُ الناظرُ إِلىٰ وَاحدٍ يختارُهُ مِنَ اللَّذينِ في الدرجةِ الثانية .

والثاني : يُصرَفُ إِليهما بالسويَّةِ .

فرعٌ : [الوقف علىٰ أهل بيته] :

وإِنْ وَقفَ علىٰ أَهلِ بيتهِ أَو أَوصىٰ لَهم . . صُرِفَ إِلىٰ أَبيهِ وأَقاربهِ مِنْ جهةِ أَبيهِ ، نحوَ أَجدادِهِ وإِخوتهِ ؛ لأَنَّه رويَ عَنْ ثعلبَ : أَنَّهُ قالَ : أَهلُ البيتِ : الأَقاربُ مِنْ جهةِ الأَبِ .

قالَ الشيخُ أَبو حامدٍ : **فعلىٰ هٰذا** : لا يكونُ لبنِيهِ ولا لأَقارِبهِ مِنْ أُمِّهِ شيءٌ ؛ لأَنَّهم ليسوا مِنْ أَهلِ بيتهِ ، فمَنْ كانَ مِنْ أَهلِ بيتهِ وارثاً . . لَم تُصرَفْ إِليهِ الوصيَّةُ ، بلْ إِلىٰ الباقينَ .

مسأَلةٌ : [الوقف في مرض الموت] :

إِذا وَقفَ شيئاً في مرضِ موتهِ . . فإِنَّ ذٰلكَ وصيَّةٌ .

فإِنْ كانَ الوقفُ علىٰ أَجنبيٍّ : فإِنِ ٱحتملَهُ الثلثُ مِنْ تَركتهِ . . صَحَّ الوقفُ . وإِنْ لَم يحتملْهُ الثلثُ . . لزمَ الوقفُ في قدرِ الثلثِ ووَقف ما زادَ عليهِ علىٰ إِجازةِ الورثةِ .

وإِنْ وقفَ علىٰ وَارثهِ في مَرضِ موتهِ . . وَقفَ علىٰ إِجازةِ الوَرثةِ ، سواءٌ ٱحتملَهُ الثلثُ أَو لَم يحتملْهُ ، كالوصيَّةِ لَه .

فإِنْ كانَ له دارٌ لا يملِكُ غيرَها ، فوقفَها علىٰ ٱبنهِ في مَرضِ مَوتهِ ، ولا وَارثَ لَه سواهُ . .

قالَ المسعوديُّ [في « الإبانة » ق/ ٤١١] : لَزم الوقفُ في ثُلثِها ؛ لأَنَّ أَكثرَ ما فيهِ أَنَّه حالَ بينَهُ وبينَ ثلثِها ، ولَه أَنْ يفعلَ ذٰلكَ في ثُلثِهِ .

وأَمَّا الثلثانِ : فللابنِ إِبطالُ الوقفِ فيهما ؛ لأَنَّ الإِنسانَ لا يملِكُ التبرُّعَ في مرضِ موتهِ إِلاَّ بثُلثِ تَركَتهِ ، فإِنْ أَبطلَهُ . . فلا كلامَ ، وإِنِ ٱختارَ أَنْ يُجيزَهُ وَقفاً علىٰ نَفْسهِ :

فإنْ قُلنا : إنَّ الإجازةَ مِنَ الوارثِ ٱبتداءُ عطيَّةٍ منهُ . . لَم يصحَّ ، كما لا يجوزُ أَنْ يقفَ علىٰ نَفْسهِ .

وإنْ قُلنا : إنَّهُ تنفيذٌ لمَا فعلَهُ الموصي . . صحَّ .

فرعٌ : [وقف داره علىٰ ابنه وابنته] :

وإنْ كانَ لَه دارٌ ، فوقفَها علىٰ ٱبنهِ وٱبنتهِ بينَهما نِصفينِ ، وٱحتملَها الثلثُ ، ولا وَارِثَ لَه غيرُهما ، فإنْ أَجازَ الابنُ الوقفَ علىٰ أُختِهِ . . صحَّ ، وكانتِ الدارُ وَقفاً بينَهما نِصفينِ . وإنْ أَبىٰ أَنْ يُجيزَهُ . . قالَ ٱبنُ الحدَّادِ : بَطَلَ الوقفُ في نِصفِ الموقوفِ علىٰ الابنةِ ـ وهوَ : ربعُ الدارِ ـ ويبقىٰ الربعُ موقوفاً علىٰ الابنةِ ، والنصفُ موقوفاً علىٰ الابنِ ، ثمَّ يقتسمانِ الربعَ الذي بَطَلَ فيهِ الوقفُ بينهُما للذكرِ مثلُ حظِّ الأُنثيينِ .

وتصحُّ المسألَةُ مِنِ ٱثني عشرَ : للابنِ ثمانيةُ أَسهمٍ : ستّةٌ منها وقفٌ عليهِ ، وسهمانِ طِلقٌ لَه ، وللابنةِ أَربعةُ أَسهمٍ : ثلاثةٌ وقفٌ عليها ، وسهمٌ طِلقٌ لَها .

فإنْ كانَتْ لَه دارٌ وَقفَها علىٰ ٱبنهِ وزوجتِهِ نِصفينِ بينهُما ، ولا وَارثَ لَه غيرُهما ، وخرجتِ الدارُ مِنْ ثُلثهِ ؛ فإنْ أَجازَ الابنُ الوقفَ علىٰ الزوجةِ . . كانتْ وَقفاً بينَهما نِصفينِ . وإنْ لَم يُجزْ . . فقد فَضلَ الزوجُ الزوجةَ بثلاثةِ أَسهمٍ مِنْ ثمانيةٍ مِنَ الدارِ ، فيَبطلُ الوقفُ فيها ، ويكونُ ذٰلكَ مِلكاً للابنِ طِلْقاً ، ويبقىٰ أَربعةُ أَسهمٍ مِنْ ثمانيةٍ مِنَ الدارِ وَقفاً علىٰ الابنِ ، فيصيرُ أَربعةُ أَسباعِ نصيبِهِ وَقفاً عليهِ ، وثلاثةُ أَسباعِ نصيبِهِ طِلْقاً لَه ، فيجبُ أَنْ يكونَ نصيبُ الزوجةِ كذٰلكَ ؛ لأَنَّه سوَّىٰ بينَهما في الوقفِ ، فيكونُ أَربعةُ أَسباعِ ثُمنِها وَقفاً عليها ، وثلاثةُ أَسباعِ ثُمنِها طِلْقاً لها ، فنضربُ ثمانيةً في سبعةٍ ، فذٰلكَ ستّةٌ وخمسونَ ، للابنِ تسعةٌ وأَربعونَ سهماً : ثمانيةٌ وعشرونَ منها وَقفٌ عليهِ ، وأَحدٌ وعشرونَ طِلْقٌ لَه . وللزوجةِ سبعةُ أَسهمٍ : أَربعةٌ وَقفٌ عليها ، وثلاثةٌ طِلْقٌ لها .

مسألَةٌ : [وقف علىٰ الموالي] :

وإنْ وَقفَ علىٰ مَواليهِ ، أَو أَوصىٰ لَهم :

فإنْ كانَ لَه مولىً مِنْ أَعلىٰ ، وهوَ الذي أَعتقَهُ وأَنعمَ عليهِ . . صرِفَ ذٰلكَ إليه .

وإِنْ كانَ لَه مولىً مِنْ أَسفلَ ، وهوَ الذي أَعتقَهُ الواقفُ أَوِ الموصي . . صُرفَ ذٰلكَ إِليه .

وإِنْ كانَ لَه مولىً مِنْ أَعلىٰ ومولىً مِنْ أَسفلَ . . ففيهِ ثلاثةُ أَوجهٍ :

أَحدُها : يُصرَفُ ذٰلكَ إِليهما ؛ لأَنَّ ٱسمَ المَولىٰ لجميعِهما .

والثاني : يُصرَفُ ذٰلكَ إِلىٰ المولىٰ مِنَ أَعلىٰ ؛ لأَنَّ جنبَتَهُ أَقوىٰ ؛ لأَنَّه الوارثُ لَه .

والثالثُ : لا يصحُّ الوقفُ ؛ لأَنَّ ٱسمَ المَولىٰ في أَحدِهما لمعنىً معيَّنٍ ، وفي الآخَرِ لمعنىً آخَرَ ، فصارَ مِنْ أَسماءِ الأَضدادِ ؛ لأَنَّ أَحدَهما مُنْعِمٌ ، والآخَرَ منعَمٌ عليهِ ، ولا يُمكنُ حملُهُ علىٰ العمومِ فيهما ؛ لأَنَّ العمومَ إِنَّما يُحملُ إِذا كانَ مِنْ أَسماءِ الأَجناسِ كالمسلِمينَ والمشركينَ .

وإِنْ كانَ الموقوفُ عليهِ والموصىٰ لَه منهما مجهولاً . . لَم يصحَّ .

مسأَلةٌ : [وقف علىٰ جماعة فمات أحدهم وله ولد] :

إِذا قالَ : وَقفتُ هٰذا علىٰ زيدٍ وعَمرٍو وبكرٍ ، فمَنْ ماتَ منهُم ولَه وَلدٌ ، فنصيبُهُ لوَلدِهِ ، فإِذا ٱنقرضوا ، فعلىٰ الفقراءِ والمساكين . . حُملَ ذٰلكَ علىٰ شرطِهِ .

وإِنْ قالَ : وَقفتُهُ علىٰ زيدٍ وعَمرٍو وبكرٍ ، فإِذا ٱنقرضوا فعلىٰ الفقراءِ والمساكينِ ، فمَنْ ماتَ منهُم ولَه ولدٌ ، فنصيبُهُ لوَلدِهِ ، ومَنْ ماتَ ولا وَلدَ لَه ، نُقِلَ نصيبُهُ إِلىٰ أَهلِ الوقفِ ، أَو إِلىٰ الفقراءِ والمساكينِ . . حُملَ ذٰلكَ علىٰ ما شرطَهُ .

وإِنْ قالَ : وَقفتُهُ عليهِم ، فإِذا ٱنقرضوا ، فعلىٰ الفقراءِ والمساكينِ ، وأَطلقَ ، فماتَ وَاحدٌ منهم . . ففيهِ قولانِ[1] سواءٌ كانَ لَه وَلدٌ أَو لَم يكنْ :

أَحدُهما ـ وهوَ قولُ أَبي عليٍّ الطبريِّ ـ : أَنَّ نصيبَهُ يُصرَفُ[2] إِلىٰ الفقراءِ

---

(١) في (م) : (وجهان) .
(٢) في (م) : (ينقل) .

والمساكينِ ؛ لأَنَّه لمَّا جَعلَ الجميعَ لهم إِذا ٱنقرضوا . . وَجبَ أَنْ يكونَ نَصيبُ كلِّ وَاحدٍ منهُم لَهم إِذا ٱنقرضَ .

والثاني ـ وهوَ المنصوص في « حرملة » ـ : (أَنَّ نصيبَهُ يكونُ لمَنْ بقيَ مِنَ الآخرِينَ) . وبهِ قالَ مالكٌ .

قالَ أَبو العبَّاسِ : ولأَيِّ معنىً صُرِفَ إِليهما . . يحتملُ معنيينِ :

أَحدُهما : لأَنَّه لا يُمكنُ دفعُ نصيبهِ إِلىٰ الفقراءِ والمساكينِ ؛ لأَنَّه جَعلَ ٱنقراضَ أَهلِ الوقفِ شرطاً في ٱستحقاقِ الفقراءِ ، ولَم يُوجدِ ٱنقراضُهم ، فلا يمكنُ ردُّه إِلىٰ الوَاقفِ ؛ لأَنَّ مِلكَهُ قدْ زالَ عنهُ فلَمْ يبقَ إِلاَّ صَرفُهُ إِلىٰ مَنْ بقيَ منهُم ؛ لأَنَّه أَقربُ .

والمعنىٰ الثاني : أَنَّه لمَّا قالَ : وَقفتُهُ عليهِم ، فإِذا ٱنقرضوا فعلىٰ الفقراءِ والمساكينِ . . صارَ كأَنَّه وَقفَهُ عليهِم وعلىٰ مَنْ عاشَ منهُم ، وهٰذا مِنْ ضمنِ كلامهِ معلومٌ .

مسأَلةٌ : [وقف مسجداً لفئةٍ] :

إِذا وَقفَ مسجداً علىٰ الشفعويَّةِ[1] . . فهلْ يُمكَّنُ غيرُهم مِنَ الصلاةِ فيهِ ؟ حكىٰ الطبريُّ فيهِ قولينِ[2] .

وإِنْ وَقفَ مسجداً في محَلَّةٍ[3] فخربتِ المحلَّةُ ، أَو وَقفَ داراً فخربَتْ وتعطَّلت منافعُهُا . . لَم يَبطلِ الوقفُ فيهما .

وقالَ أَحمدُ : (إِذا خربتِ المحلّةُ . . جازَ نقضُ المسجدِ وصرفُ آلتِهِ[4] إِلىٰ بناءِ مسجدٍ آخَرَ ، وإِذا خربتِ الدارُ . . جازَ بيعُها ، وصُرِفَ ثَمنُها إِلىٰ بناءِ دارٍ أُخرىٰ) .

وقالَ محمَّدٌ : يَبطلُ الوقفُ فيهما ، ويكونانِ مِلكاً للواقفِ .

---

(١) **الشفعوية** ، كالشافعية : من ينتسب للشافعي رحمه تعالىٰ .
(٢) في (م) : (وجهين) .
(٣) **المحلة** : منزل القوم الذي يحلون به كمفعلة بفتح الميم .
(٤) في نسخة : (ذٰلكَ) .

دليلُنا : أَنَّ ما زالَ المِلكُ فيهِ لِحقِّ اللهِ . . لا يبطلُ بٱختلالِ الانتفاعِ بهِ ، كما لَو أَعتقَ عبداً ثمَّ زَمِنَ[1] ، ولأَنَّه قدْ يصلِّي فيهِ أَفرادُ الناسِ ، وقدْ تَعْمُرُ المحلَّةُ وتَعْمُرُ الدارُ .

فرعٌ : [وقف نخلة فيبست أو مسجداً فتلف منه شيء] :

وإِنْ وَقفَ نخلةً فٱنقلَعتْ أَو يبِسَتْ ، أَو وَقفَ مسجداً فٱنكسرتْ خَشَبَةٌ منهُ . . ففيهِ وجهانِ :

أَحدُهما : لا يجوزُ بيعُها ؛ لِما ذَكرناهُ في المسجد .

والثاني : يجوزُ بيعُها ؛ لأَنَّ منفعتَها بَطلت ، فكانَ بيعُها أَولىٰ مِنْ تَركِها .

فإِذا قُلنا بهٰذا : فهلْ يجبُ صَرفُ ثمنِها في شراءِ مِثلِها لتكونَ وَقفاً مِثلَها ، أَو يكونُ مِلكاً للموقوفِ عليهِ ، ويُصرَفُ في سائرِ مصالحِ المسجدِ ؟ فيهِ طريقانِ ، كما قُلنا في قيمةِ الوقفِ إِذا تلِفَ .

قالَ أَبو عليٍّ السنجيُّ : وكلُّ ما ٱشتريَ للمسجدِ مِنَ الحصيرِ والخشبِ والآجُرِّ والطينِ . . لا يجوزُ بيعُ شيءٍ منهُ ؛ لأَنَّ ذٰلكَ كلَّه في حكمِ المسجدِ ، فهوَ كجزءٍ مِنْ أَجزائهِ . فإِنْ أَشرفتْ علىٰ الهلاكِ ولا يحتاجُ المسجدُ إِليها ، كالحصيرةِ الباليةِ والأَخشابِ العَفِنَةِ . . فهلْ يجوزُ بيعها ؟ فيهِ وجهانِ :

أَحدُهما : يجوزُ ؛ لأَنَّا لو قُلنا : لا يجوزُ بيعُها . . لهَلَكَتْ .

والثاني : لا يجوزُ ، قالَ : **وهوَ الأَصحُّ** ؛ لأَنَّها في حُكمِ المسجدِ .

قالَ الطبريُّ : وما أَشرفَ علىٰ الهلاكِ مِنْ أَستارِ الكعبةِ ، ولَم يبقَ فيهِ جَمالٌ ولا منفعةٌ . . فهلْ يجوزُ بيعُهُ ؟ يحتملُ أَنْ يكونَ علىٰ هٰذينِ الوَجهينِ .

قالَ : **والصحيحُ** في الكلِّ : لا يجوزُ بيعُهُ .

---

(١) زمِن : أصابه مرض عضال ولزمه .

فرعٌ : [وقف علىٰ ثغر فبطل] :

وإِنْ وَقفَ أَرضاً علىٰ ثغرٍ ، فبطلَ الثغرُ وتعذَّرَ القتالُ فيهِ . . حُفِظَ ٱنتفاعُ الوقفِ ـ وهوَ : غلَّتُهُ ـ ولا يُصرَفُ إِلىٰ غيرِهِ ؛ لجوازِ أَنْ يعودَ الثَّغرُ كما كانَ .

مسأَلةٌ : [ٱحتياج الوقف إِلىٰ نفقة] :

وإِذا ٱحتاجَ الوقفُ إِلىٰ نفقةٍ ، بأَنْ كانَ حَيَواناً أَو أَرضاً تحتاجُ إِلىٰ العمارةِ :

فإِنْ شرطَ الواقفُ أَنَّ نَفَقَةَ ذٰلكَ مِنْ غلَّةِ الوقفِ . . أُنْفِقَ عليها مِنْ غلَّتِها ، وما بقيَ صُرِفَ إِلىٰ أَهلِ الوقفِ .

قالَ ٱبنُ الصبَّاغِ : وإِنْ شَرطَ الواقفُ أَنْ تكونَ نَفَقتُها مِنْ مالِهِ . . حُملَ علىٰ ذٰلكَ .

وإِنْ أَطلَقَ ذٰلكَ . . أُنفِقَ عليهِ مِنْ غلَّتِهِ ؛ لأَنَّه لا يمكنُ الانتفاعُ بهِ[1] إِلاَّ بذٰلكَ .

فإِنْ بَطلتْ منفعتُهُ[2] ، بأَنْ كانَ عبداً فَزَمِنَ :

فإِنْ قُلنا : إِنَّ المِلكَ[3] فيهِ ينتقلُ إِلىٰ اللهِ تعالىٰ . . أُنفِقَ عليهِ مِنْ بيتِ المالِ ، كالحرِّ المعسرِ .

وإِنْ قُلنا : إِنَّ الملكَ فيهِ يَنتقلُ إِلىٰ المَوقوفِ عليهِ . . كانتْ نَفَقَتُهُ عليهِ .

وإِنْ قُلنا بالقولِ المخرَّجِ : إِنَّ مِلكَ الواقفِ باقٍ عليهِ . . وَجبتْ نَفَقتُهُ عليهِ .

مسأَلةٌ : [النظر في الوقف] :

وأَمَّا النظرُ في الوقفِ : فإِنْ جعلَ الواقِفُ النظرَ فيهِ لنَفْسِهِ أَو لغيرِهِ . . حُمِلَ علىٰ ذٰلكَ ؛ لِمَا ذَكرناهُ مِنْ أَخبارِ الصحابةِ .

---

(١) في (م) : (بها) .
(٢) في (م) : (منفعتها) .
(٣) في (م) : (الوقف) .

وإن لَم نجعلْهُ إِلىٰ أَحدٍ : فإِنْ قُلنا : إِنَّ المِلكَ فيهِ يَنتقلُ إِلىٰ اللهِ . . كانَ النظرُ فيهِ إِلىٰ الحاكمِ .

وإِنْ قُلنا : إِنَّه ينتقلُ إِلىٰ المَوقوفِ عليهِ . . كانَ النظرُ فيهِ إِليهِ .

وإِنْ قُلنا بالقولِ المخرَّجِ : إِنَّه باقٍ علىٰ مِلكِ الواقفِ . . كانَ النظرُ فيهِ إِليهِ .

فإِنْ جَعلَ الواقفُ النظرَ فيهِ إِلىٰ ٱثنينِ مِنْ أَهلِ الوَقفِ ، ولَم يوجدْ في أَهلِ الوقفِ مَنْ يَصلحُ للنَّظرِ إِلاَّ وَاحدٌ . . ضَمَّ إِليهِ الحاكمُ وَاحداً ؛ لأَنَّ الواقفَ لَم يرضَ إِلاَّ بنظرِ ٱثنينِ .

مسأَلةٌ : [وقف علىٰ أَولاده أرضاً بأيديهم] :

إِذا وَقفَ علىٰ أَولادِهِ أَرضاً وهيَ في أَيديهِم ، فٱختلفوا فيها :

فقالَ الذكورُ : جعلَها للذكرِ مثلُ حظِّ الأُنثيينِ ، وقالَ الإِناثُ : بلْ جعلَ الذكورَ فيها والإِناثَ سواءً .

أَو قالَ أَهلُ البطنِ الأَوَّلِ : هيَ علىٰ الترتيبِ ، وقالَ أَهلُ البطنِ الثاني : هيَ علىٰ التشريكِ بيننا وبينكُم : فإِنْ كانَ هناكَ بيِّنةٌ . . عُمِلَ بها ، وإِنْ لَم تكنْ هناكَ بيِّنةٌ ، فإِنْ كانَ الواقفُ حيّاً . . رُجِعَ إِليهِ في بيانِهِ ؛ لأَنَّه ثبتَ بقولهِ ، فرُجعَ إِليهِ . وإِنْ كانَ مَيْتاً . . حَلَفوا ، وجُعِلَتْ بينهُم بالسويَّةِ ؛ لأَنَّه لا مزيَّةَ لقولِ بعضِهم علىٰ بعضٍ ، فتحالفوا ، كما لوِ ٱختلفَ ٱثنانِ في مِلكِ دارٍ .

فرعٌ : [أرضٌ بعضها وقف والآخر طلق] :

إِذا كانَ هناك أَرضٌ بعضُها وَقفٌ وبعضُها طِلْقٌ ، فأَرادَ أَهلُ الطِّلْقِ أَنْ يُقاسموا أَهلَ الوقفِ ، والأَرضُ مِمَّا يحتملُ القسمةَ ، فإِنْ قُلنا : إِنَّ القسمةَ بيعٌ . . لَم تصحَّ القِسمةُ ؛ لأَنَّ الوقفَ لا يصحُّ بيعُهُ ، وإِنْ قُلنا : إِنَّها فرزُ النصيبينِ ، ولَم يكنْ فيها ردٌّ . . صحَّتِ القسمةُ ، وإِنْ كانَ فيها ردٌّ . . نظرتَ :

فإِنْ كانَ صاحبُ الطِّلْقِ يَردُّ علىٰ أَهلِ الوقفِ . . لَم يصحَّ ؛ لأَنَّه يُعطي عِوضاً عَنْ شيءٍ يأخذُهُ مِنَ الوقفِ ، وذٰلكَ لا يجوزُ .

وإنْ كانَ أَهلُ الوقفِ يردُّونَ علىٰ صاحبِ الطِّلْقِ . . صحَّ ؛ لأَنَّهم يميِّزونَ الوقفَ ، ويبذلونَ العِوَضَ عَنْ شيءٍ يملكُونَهُ مِنْ حقِّ الشريكِ ، وذٰلكَ جائِزٌ .

وأَمَّا قسمةُ الوقفِ بينَ أَربابهِ : فقالَ سُليمٌ وٱبنُ الصبَّاغِ : لا يصحُّ قولاً واحداً ؛ لأَنَّا وإنْ قُلنا إِنَّ القسمةَ فرزُ النصيبينِ ، إِلاَّ أَنَّهُ يتعلَّقُ بها حقُّ البطنِ الثاني ، فلا يجوزُ لأَهلِ البطنِ الأَعلىٰ التصرُّفُ بحقوقِه ، ولأَنَّ ذٰلكَ تغييرٌ للوَقفِ ، وهوَ لا يجوزُ تغييرُهُ .

مسأَلةٌ : [أشياء كانت في الجاهلية] :

ذَكرَ أَصحابُنا في تفسيرِ قولِ اللهِ تعالىٰ : ﴿مَا جَعَلَ ٱللَّهُ مِنۢ بَحِيرَةٍ وَلَا سَآئِبَةٍ وَلَا وَصِيلَةٍ وَلَا حَامٍ﴾ [المائدة : ١٠٣] وهٰذهِ أَشياءُ كانَ يفعلُها أَهلُ الجاهليةِ ، فوردَ الشرعُ بإِبطالها .

فأَمَّا (السائبةُ) : فإِنَّ الناقةَ كانتْ إِذا وَلدَتْ عَشرَةَ بطونٍ كلُّها إِناثٌ متواليةٌ سيَّبوها إِكراماً لها ، فلا تُركَبُ ولا يُجَزُّ وَبَرُها ، ولا يَشرَبُ مِنْ لبَنِها أَحدٌ إِلاَّ أَنْ يطرُقَهم ضيفٌ ولا لَبَنَ عندَهُم فيحلبونها لَه ، فإِذا ماتتْ : أَكلَها الرجالُ دونَ النساءِ ، وكانوا يستحلُّونَ أَكلَ الميْتةِ . وقد سمَّىٰ الفقهاءُ العبدَ يُعتَقُ بشرطِ أَنْ لا وَلاءَ عليهِ سائبةً .

وأَمَّا (البَحِيْرَةُ) : فهوَ وَلدُ السائبةِ بعدَ أَنْ تُسيَّبَ ، ويكونُ حكمُهُ حكمَ أُمِّهِ .

وإِنَّما سمِّيَ بحيرةً ؛ لأَنَّهم كانوا يشقُّونَ أُذنَهُ ليُعلَمَ أَنَّهُ وَلدُ السائبةِ . و(البَحْرُ) : الشَّقُ . ومنهُ سمِّيَ البَحْرُ بحراً ؛ لأَنَّ اللهَ تعالىٰ جعلَهُ مشقوقاً في الأَرضِ شقّاً .

وقيلَ (البَحِيْرَةُ) : الناقةُ إِذا وَلدتْ خمسةَ بطونٍ ، فتُشَقُّ أُذنُها وتُسيَّبُ . **والأَوَّلُ أَصحُّ** .

وأَمَّا (الوَصِيلَةُ) : فهيَ الناقةُ أَوِ الشاةُ إِذا وَلدَتْ سَبْعةَ بطونٍ ، في ستِّ أُنثيانِ أُنثيانِ ، وفي السابعةِ ذَكرٌ وأُنثىٰ ؛ لأَنَّها وَصلَتِ الذكرَ بالأُنثىٰ ، فَيسيِّبونَها ولا يَشربُ مِنْ لبَنِها إِلاَّ الرجالُ دونَ النساءِ .

وأَمَّا (الحامُ) : فقيلَ : هوَ الفحلُ إِذا نُتِجَ منهُ عشرةُ بطونٍ ، قيلَ : قدْ حمىٰ ظهرَهُ ، وسُيِّبَ .

وقيلَ : هوَ الفحلُ الذي نتجَ وَلدُ وَلدِهِ ، فيسيَّبُ ولا يُنتفعُ بهِ ، وكانوا يعتقدونَ ذٰلكَ قُربةً .

قالَ الشافعيُّ : (وهٰذا تأويلُ ما رويَ : أَنَّ النبيَّ ﷺ جاءَ بإِطلاقِ الحَبْسِ ، وهوَ الحبسُ الذي كانتْ تَفعلُهُ الجاهليةُ مِنَ البحيرةِ والسائبةِ والوصيلةِ والحامِ ، ولا يُعلَمُ أَنَّ أَحداً منهُم حَبَسَ دارَهُ أَو أَرضَهُ) .

واللهُ أَعلمُ وباللهِ التوفيقُ

* * *