أثر العادة والعرف في تفسير ألفاظ الواقف

دراسة فقهية تطبيقية على بعض الفروع الفقهية وأحد المبادئ القضائية السعودية

د. ماهر بن عبد الغني بن محمود الحربي

أستاذ الفقه المشارك بقسم الفقه بكلية الحقوق

جامعة طيبة - المدينة المنورة

المقدمة

الحمد لله وحده، والصلاة والسلام على نبينا محمد، وعلى آله وصحبه أجمعين.

أما بعد:

فإن معرفة دلالة لفظ الواقف من أهم ما تجب العناية به: بحثاً وفهماً وتحقيقاً؛ لأن فهم لفظ الواقف يؤدي إلى إنزاله على الوجه الذي أراده، والعمل بشرطه وفق غرضه، ويتحقق بذلك المقصد المطلوب من الوقف، يقول ابن تيمية (ت: ٧٢٨هـ): «والمقصود إجراء الوقف على الشروط التي يقصدها الواقف»[(١)].

ومن القواعد الفقهية الكلية الكبرى التي يُرجع إليها في فهم وتفسير الألفاظ، والكشف عن إرادة المتكلم، قاعدةُ (العادة مُحَكَّمَة)، والقواعد والضوابط الفقهية المندرجة تحتها في المجال التفسيري للألفاظ، إذ من المتقرر عند الفقهاء اعتبار جميع الأحكام المترتبة على العوائد، وتقديم المسمّى العرفي على المسمّى اللغوي[(٢)].

---

(١) ابن تيمية، أحمد بن عبد الحليم، «مجموعة الفتاوى»، (ط: ٤، المنصورة: دار الوفاء، بيروت: دار ابن حزم، عام: ١٤٣٢هـ -٢٠١١م)، ٣١/ ٥٧.

(٢) ينظر: القرافي، أحمد بن إدريس، «الفروق»، حققه: عمر حسن القيّام، (ط: ٣، دمشق: دار الرسالة العالمية، عام: ١٤٣٢هـ -٢٠١١م)، ١/ ٣٨٢؛ ابن قيم الجوزية، محمد بن أبي بكر، «أعلام الموقعين عن رب العالمين»، ضبطه وخرَّج آياته: محمد عبد السلام، (ط: بدون، بيروت: دار الكتب العلمية، عام: ١٤١٧هـ -١٩٩٦م)، ٣/ ٦٥.

ولذلك جاءت هذه الدراسة لبيان مجال ونطاق إعمال العادة والعرف في تفسير ألفاظ الواقف، وشروط وضوابط ذلك، وبيان الفروع الفقهية للمسائل المبنية على العادة والعرف في تفسير ألفاظ الواقف، وإثراء ذلك بالتطبيقات القضائية في المملكة العربية السعودية.

واخترت لهذه الدراسة، عنوان: «**أثر العادة والعرف في تفسير ألفاظ الواقف -دراسة فقهية تطبيقية على بعض الفروع الفقهية وأحد المبادئ القضائية السعودية-**».

أهمية الموضوع:

١. أن ألفاظ الواقف وشروطه، هي المرجع عند إدارة الوقف، والفهم الصحيح والتفسير السليم لها يؤدي إلى تنفيذ شروط الواقف وفق غرضه وقصده، ويضمن إدارة الوقف حسبما أراد الواقف.

٢. إبراز مدى عناية الشريعة الإسلامية بوضع قواعد كلية وضوابط مرعية تساعد في فهم وتفسير ألفاظ الواقف.

٣. إظهار مدى رسوخ الشريعة الإسلامية وقدرتها على ضبط عمل المفسِّر، بما يعصمه من الخطأ والزلل.

٤. الحاجة لبيان مجال ونطاق العادة والعرف في تفسير ألفاظ الواقف، وضوابط ذلك.

٥. رد الفروع الفقهية التي يظهر فيها أثر العادة والعرف في تفسير ألفاظ الواقف إلى القواعد والضوابط الفقهية في المجال التفسيري والمندرجة تحت قاعدة (العادة محكمة)؛ مما يحقق فقهاً تطبيقياً، ويربط بين الأصول والفروع.

٦. إبراز مدى موافقة مبادئ وقرارات وأحكام القضاء في المملكة العربية السعودية لأحكام الشريعة الإسلامية، واستنادها عليها وفق ما دل عليه الكتاب والسنة.

الدراسات السابقة:

لم اطلع على دراسة مستقلة تدرس هذا الموضوع دراسة فقهية تطبيقية على الفروع الفقهية في المذاهب الأربعة المشهورة، وعلى المبادئ والقرارات القضائية السعودية، وفق ما أقصد من الدراسة ببيان أثر العادة والعرف في المجال التفسيري للألفاظ بما يكشف عن إرادة الواقف من لفظه، ويرد الأحكام الفقهية المبنية على العادة والعرف في تفسير لفظ الواقف إلى القواعد والضوابط الفقهية في المجال التفسيري والمندرجة تحت قاعدة العادة محكمة.

ولم أقصد من هذه الدراسة، بيان حجية العادة والعرف، وشروطهما، على وجه التفصيل؛ لأن ذلك مبثوث ومبحوث في دراسات علمية ورسائل مطولة فاكتفيت في المبحث الأول ببيانهما من حيث المعنى، ومجال إعمالهما والقواعد والضوابط المندرجة تحتهما في المجال التفسيري إجمالاً واختصاراً بما يتحقق منه المطلوب في دراستنا التطبيقية على المسائل والفروع التي كان للعادة والعرف أثر في تفسير ألفاظ الواقف فيها.

وأما موضوع العادة والعرف فقد تناوله الباحثون في رسائل علمية عديدة، ومن أبرز تلك الرسائل، هي:

١. «العرف والعادة في رأي الفقهاء»، للشيخ/ أحمد فهمي أبو سنّة، وهي أقدم رسالة ودراسة معاصرة، وطبعت عام: (١٩٤٥م)، تناول الشيخ رَحِمَهُ ٱللَّهُ بيان حجية العرف والعادة، وشروط إعمالهما، والموقف من تعارض العرف مع الأدلة الشرعية، واللغة، ثم ختم الدراسة ببعض الأحكام المبنية على العرف والعادة بشكل عام، ولم يتناول إطلاقاً الأحكام المبنية على العرف والعادة في باب الوقف، ولم تتناول الدراسة أيضاً بيان أثر العرف والعادة في تفسير ألفاظ الواقف.

٢. «العرف في الفقه الإسلامي»، للشيخ/ عمر بن عبد الله، وهو بحث منشور في مجلة كلية الحقوق بالإسكندرية، عام (١٩٥٣م)، ولم أستطع الحصول عليه للاطلاع وإجراء المقارنة.

٣. «العرف، حجيته، وأثره في فقه المعاملات المالية عند الحنابلة»، للدكتور/ عادل بن عبد القادر قوته، مطبوع في مجلدين، من مطبوعات المكتبة المكية بمكة المكرمة، الطبعة الأولى عام: ١٤١٨هـ، وتناول الباحث عدداً من نماذج وأمثلة المذهب الحنبلي على ألفاظ الواقف، وأثر العرف في تفسيرها، وكذلك تناول بيان ضوابط النظر في تفسير ألفاظ الواقف، إلا أن الدراسة والبحث اهتمت بالمسائل عند الحنابلة، ولم تعرض لأقوال الفقهاء في المذاهب الفقهية المشهورة، وأدلتهم، والمناقشة لها، وصولاً للرأي

الراجح منها، كما لم تتطرق إلى بيان التطبيق على القرارات والمبادئ القضائية السعودية وهو ما تميزت به دراستي عنه.

٤. «أثر العرف وتطبيقاته المعاصرة في فقه المعاملات المالية»، للدكتور/ عادل بن عبد القادر قوته، مطبوع عام (١٤٢٨هـ) ضمن مطبوعات المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب، عضو مجموعة البنك الإسلامي للتنمية، وهو بحث مقدم للمعهد، وتناول فيه الباحث، بيان حجية العرف، ومدى اعتباره، ومجالاته، ثم أورد الباحث تطبيقات معاصرة لأثر العرف في المعاملات المالية، وتناول ضمن ذلك عقد الوقف بشكل موجز ومختصر لم يتجاوز الصفحتين من بحثه.

٥. «العادة مُحكَّمَة -دراسة نظرية تأصيلية تطبيقية»، للدكتور/ يعقوب بن عبد الوهاب الباحسين، من مطبوعات مكتبة الرشد بالرياض، عام (١٤٣٣هـ-٢٠١٢م)، وهي دراسة تناولت بيان مفهوم القاعدة، وشروطها، وأركانها، ومجالاتها، وحجيتها، والقواعد والضوابط المندرجة تحتها، وقد يورد الباحث المسائل التطبيقية تحت تلك القواعد والضوابط، والاستثناءات منها، غير أن الدراسة لم تُعن بشكل خاص ببيان أثر العرف والعادة في تفسير ألفاظ الواقف، ولم تستقرأ الفروع الفقهية التي كان للعرف والعادة أثر في تفسير ألفاظ الواقف فيها؛ لأن الدراسة لم تكن مؤلفة لتلك الغاية.

٦. «المسائل المبنية على العرف عند شيخ الإسلام ابن تيمية - دراسة تأصيلية تطبيقية موازنة»، إعداد: د. مشعل بن حمود النفيعي، وهي رسالة

نال بها الباحث درجة الدكتوراه في الفقه في كلية الشريعة بجامعة أم القرى، وتناول مسألة أثر العرف في تفسير ألفاظ الواقف بشكل مختصر في صفحتين (٦٥٥-٦٥٦) من الرسالة.

٧. «مجالات إعمال العرف» للدكتور/ وليد بن علي الحسين، وهو بحث منشور على موقع كلية الشريعة والدراسات الإسلامية بجامعة القصيم، وعدد صفحاته (٧٢) صفحة، وذكر الباحث بعض التطبيقات القليلة جداً في مسألة أثر العرف في تفسير ألفاظ الواقف، والتي لم تتجاوز الثلاث صفحات من الدراسة، وهي الصفحات (٥٢-٥٤).

٨. «أثر العرف في فهم النصوص (قضايا المرأة أنموذجاً)»، للدكتورة/ رقية العلواني، وهو ضمن مطبوعات: دار الفكر ببيروت، الطبعة الأولى منه: عام: ١٤٢٤هـ. ولم تتناول مسألة أثر العرف في تفسير ألفاظ الواقف.

٩. «العرف وتطبيقاته المعاصرة» للدكتور/ سعود بن عبد الله الورقي، وعدد صفحاته (٦٠) صفحة، ولم يتناول الباحث مسألة أثر العرف في تفسير ألفاظ الواقف.

مشكلة البحث:

للعادة والعرف دور رئيس في تفسير ألفاظ الواقف في مسائل كثيرة، وتلك المسائل مبثوثة ومدونة في كتب الفقه الإسلامي، وتحتاج إلى جمع للمنثور منها، وعرضها على الضوابط والقواعد الفقهية في المجال التفسيري؛ لمعرفة مدى موافقتها للأدلة الشرعية المعتبرة، والالتزام بشروط إعمال العادة

والعرف، ليسهل بعدُ إلحاق النظير من المسائل الحادثة والمستجدة بنظيره، والتسوية بين المتماثلين، والتفريق بين المختلفين، ويطمئن السائل إلى الجواب.

وقد يجد الباحث في مدونات الفقه، في مسألة معينة، أن بعض الفقهاء قد عمل بالعادة أو العرف في تفسير لفظ الواقف، بينما لم يعمل بهما البعض الآخر، وذلك راجع إلى أن لفظ الواقف قد يتردد بين المسمى اللغوي والمسمى العرفي، أو يتردد بين العرف العملي والمسمى اللغوي، أو يتعارض العرف العام مع العرف الخاص، فيعمل فقيه برأي، ويعمل آخر بغيره. وهذه مشكلة يتعين على الفقيه والقاضي معرفة ضوابط وقواعد إعمال العادة والعرف في مجال تفسير ألفاظ الواقف، وكيفية العمل عند تردد اللفظ بين المسمى العرفي واللغوي، وعند التعارض بين العرف العام والعرف الخاص، وغيرها من القواعد والضوابط الفقهية في المجال التفسيري؛ ليسهل عليهم إلحاق النظير بنظيره، وإعمال المثل بمثله، فيما يُعرض عليهم من مسائل وأقضية.

أسئلة البحث:

تسعى الدراسة للإجابة عن التساؤلات التالية:

١. هل يُخصص ويُقيد لفظ الواقف بالعادة والعرف؟

٢. إذا تردد لفظ الواقف بين المسمّى العرفي والمسمّى اللغوي، فأيُّهما يُقدم؟

٣. إذا تردد لفظ الواقف بين العرف العملي والمسمّى اللغوي، فأيُّهما يُقدم؟

٤. هل العرف يقضي على اللفظ؟

٥. هل العرف الطارئ بعد صدور اللفظ عن الواقف، يُخصص اللفظ أو يُقيده أو يُبطله؟

أهداف البحث:

يهدف البحث إلى رد بعض الفروع الفقهية التي بُني الحكم فيها على العادة أو العرف في المجال التفسيري لألفاظ الواقف، مع بيان الخلاف الفقهي فيها إن وجد، ومناقشة الأدلة، وبيان الراجح من الأقوال، وإثراء ذلك بالتطبيقات القضائية السعودية من خلال تحليل وعرض المبدأ القضائي المتعلق بهذه المسألة؛ من أجل الإسهام في بيان ما استقر عليه العمل القضائي السعودي في تفسير ألفاظ الواقف بالعادة والعرف، وإيضاح مستند ذلك من أحكام الشريعة الإسلامية بالدليل التفصيلي.

منهج البحث:

التزمت في هذه الدراسة، المنهج المنهجَ الاستقرائي التحليلي والاستنباطي المقارن، وسلكت في ذلك الطريقة التالي:

١. جمعت المسائل الفقهية المبنية على العادة والعرف في تفسير ألفاظ الواقف مما وقفتُ عليه في مدونات فقه المذاهب الأربعة المشهورة، والتزمت في ذلك بطريقة الفقهاء والباحثين المصنفين في القواعد والضوابط الفقهية

وذلك بأن أذكر المسألة الفقهية التي تندرج في موضوع الدراسة مع بيان أقوال الفقهاء فيها دون التوسع في بيان الخلافات الفقهية؛ لأن التوسع قد يطول، ويخالف المنهج المتبع في التأليف والبحث في القواعد والضوابط الفقهية، وموضع ذلك علم الفقه.

٢. ذكرت المسألة الفقهية المبنية على العادة والعرف في تفسير ألفاظ الواقف، ثم أذكر دليلها من القرآن الكريم، أو السنة، أو الإجماع، أو القياس، أو غيرها من الأدلة الشرعية المعتبرة عند العلماء، وأذكر مَنْ أخذ بها من المذاهب الفقهية الأربعة المشهورة، ومَنْ نص عليها من الفقهاء المعتبرين، وأُرتِّب المذاهب الفقهية وفق التسلسل الزمني لظهورها، وأما الفقهاء فأرتبهم حسب ترتيب مذاهبهم الفقهية، فإن كانوا من مذهب واحد فأرتبهم حسب وفياتهم.

٣. رتبتُ المصادر الفقهية في هامش البحث وفق التسلسل الزمني لظهور المذاهب، وإن كانت لمذهب واحد فأُرتبها بحسب وفيات مؤلفيها.

٤. كتبت الآيات القرآنية وفق رسم مصحف المدينة النبوية، وأعزوها إلى السور في هامش البحث.

٥. خرجت الأحاديث النبوية من مصادر السنة المعتمدة، فإن كان الحديث في الصحيحين أو أحدهما فأكتفي بالعزو إليهما دون غيرهما، لدلالة تخريجه فيهما أو في أحدهما على صحته، وأذكر الكتاب الذي ورد فيه والباب ورقم الحديث والجزء والصفحة، وإن كان الحديث في غيرهما فإني أذكر قدراً

كافياً من تخريجه في كتب السنة، مع الالتزام ببيان كلام أهل العلم في الحكم على الحديث من حيث الصحة والضعف.

٦. عرفتُ بالمصطلحات العلمية والكلمات الغريبة.

٧. ختمت البحث بخاتمة تشتمل على أهم النتائج والتوصيات، ويتبعها فهرس للمصادر والمراجع، وآخر للموضوعات، ولم أضع فهارس للآيات والأحاديث والآثار والأعلام والمصطلحات العلمية والكلمات الغريبة كالمتبع في الأبحاث؛ لأن ذلك يطيل عدد صفحات البحث ويزيدها عن الصفحات المشروطة في القواعد الفنية للمجلة؛ والتزمت بوضع فهرس للمراجع والمصادر.

خطة البحث:

المبحث الأول: التمهيد:

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: في التعريفات. وفيه ثلاثة فروع:

الفرع الأول: تعريف العادة في اللغة والاصطلاح.

الفرع الثاني: تعريف العرف في اللغة والاصطلاح.

الفرع الثالث: تعريف الوقف في اللغة والاصطلاح.

المطلب الثاني: في الشروط والأحكام. وفيه ثلاثة فروع:

الفرع الأول: شروط اعتبار العادة والعرف.

الفرع الثاني: المجال التفسيري للعادة والعرف.

الفرع الثالث: القواعد والضوابط المندرجة تحت قاعدة العادة محكمة في المجال التفسيري.

المبحث الثاني: التطبيقات الفقهية للعادة والعرف في تفسير ألفاظ الواقف:

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: ألفاظ الواقف المتعلقة بالنظارة وعمارة الوقف. وفيه فرعان:

الفرع الأول: ألفاظ الواقف المتعلقة بالنظارة.

الفرع الثاني: ألفاظ الواقف المتعلقة بعمارة الوقف.

المطلب الثاني: ألفاظ الواقف المتعلقة بمصرف الوقف ومقدار الصرف. وفيه فرعان:

الفرع الأول: ألفاظ الواقف المتعلقة بمصرف الوقف.

الفرع الثاني: ألفاظ الواقف المتعلقة بمقدار الصرف.

المبحث الثالث: تطبيقات قضائية.

وختمت الدراسة بخاتمة: تضمنت أهم النتائج والتوصيات، وفهرس للمراجع والمصادر، وآخر للموضوعات.

وإلى بيان مسائل البحث مستعيناً بالله تعالى.

المبحث الأول
التمهيد

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: في التعريفات:

وفيه ثلاثة فروع:

الفرع الأول: تعريف العادة في اللغة والاصطلاح:

أولاً: تعريف العادة في اللغة:

العادة مصدر من الفعل «عاد»، والعود: يدل على تثنية في الأمر، وذلك إذا بدأ ثم عاد، وعَوْداً بعد بدءٍ، والعادة: الدُّرْبة في الشيء، وهو أن يتمادى في الأمر حتى يصيرَ له سجيّةً، ويقال للمواظب على الشيء: المُعاوِد[1].

فالعادة في اللغة لا تطلق إلا على الشيء إذا تكرر مرة بعد مرة.

ثانياً: تعريف العادة في الاصطلاح:

العادة في الاصطلاح، هي: «الأمر المتكرر من غير علاقة عقلية»[2].

---

(١) ينظر: الفراهيدي، الخليل بن أحمد، «العين»، تحقيق: د. عبد الحميد هنداوي، (ط: ١، بيروت: دار الكتب العلمية، عام: ١٤٢٤هـ -٢٠٠٣م)، ٣/ ٢٤٨-٢٤٩؛ ابن فارس، أحمد بن فارس، «مقاييس اللغة»، تحقيق: عبد السلام هارون، (ط: ١، بيروت: دار الجيل، عام: ١٤١١هـ -١٩٩١م)، ٤/ ١٨١-١٨٢. مادة: (عود).

(٢) ابن أمير الحاج، محمد بن محمد الحلبي، «التقرير والتحبير شرح التحرير»، (ط: ٢، بيروت: دار الكتب العلمية، عام: ١٤٠٣هـ -١٩٨٣م)، ١/ ٢٨٢.

قوله: «الأمر»، فإنه لفظ عام يندرج تحته القول والفعل، وقوله: «المتكرر»، يستلزم منه حصول الشيء مرة بعد مرة لإطلاق لفظ «العادة» عليه، ويخرج من ذلك ما إذا حصل الشيء مرة واحدة فإنه لا يصدق عليه إطلاق لفظ العادة، ولا تثبت به في الأصل.

وقوله: «من غير علاقة عقلية»، فإنه يخرج به ما إذا كان التكرر ناشئاً عن علاقة عقلية؛ كتكرار حدوث الأثر مع المؤثر بعلاقة العِليّة، كتحرك الخاتم بتحرك الإصبع، فهذا لا يسمى عادة مهما تكرر؛ لأنه ناشئ عن تلازم بين العلة والمعلول يقضي به العقل.

ويتبين من التعريف أن للعادة مفهوماً عاماً واسعاً يشمل الأقوال والأفعال، سواء صدرت عن أفراد كعادة الفرد في أكله وشربه ونومه، وغير ذلك من أفعاله، أو صدرت عن الجماعات، بشرط أن يكون ما صدر عنهم متكرراً وناشئاً عن سبب طبيعي لا عقلي؛ كإسراع البلوغ عند بعض الأشخاص في البلدان الحارة، وإبطائه في البلدان الباردة، أو ناشئاً عن الأهواء وفساد الأخلاق؛ كالتقاعس عن فعل الخيرات، وتفشي الكذب، وهو ما يسميه الفقهاء بفساد الزمان، أو ناشئاً عن حادث خاص، كفشو اللحن بسبب اختلاط العرب بالأعاجم، وجميع ذلك من قبيل العادات عند الفقهاء، وقرر المجتهدون له ما يناسبه من أحكام[1].

(١) ينظر: أبو سنّة، أحمد فهمي، «العرف والعادة في رأي الفقهاء»، (ط: (بدون)، القاهرة: مطبعة الأزهر، عام: ١٩٤٧م)، ص١٠-١١؛ الزرقا، مصطفى أحمد، «المدخل الفقهي العام»، ط: ١، دمشق: دار القلم، عام: ١٤١٨هـ -١٩٩٨م)، ٢/ ٨٧١-٨٧٢.

الفرع الثاني: تعريف العرف في اللغة والاصطلاح:

أولاً: تعريف العرف في اللغة:

العُرْف في اللغة: المعروف[1]، يقول ابن فارس (ت: ٣٩٥هـ): «العين والراء والفاء أصلان صحيحان، يدل أحدهما على تتابع الشيء متصلاً بعضه ببعض، والآخر على السكون والطُمَأنينة»[2].

ثانياً: تعريف العرف في الاصطلاح:

العرف في الاصطلاح، هو: «كل ما عرفته النفوس مما لا تردُّه الشريعة»[3]، وقيل: «العرف: ما عرفه العقلاء بأنه حسن، وأقرهم الشارع عليه»[4].

قوله: «كل ما»، فهو عام يشمل الأقوال والأفعال، وقوله: «عرفته النفوس»، فإنه يدخل فيه كل ما تألفه النفوس، وتطمئن إليه، وتسكن إليه، ويتحقق في قرارتها مستندةً في ذلك إلى العقل السليم، والذوق الرفيع، والذي لا يحصل إلا بالاستعمال المتكرر الشائع الناشئ عن الميل والطبع والرغبة.

---

(١) ينظر: الفراهيدي، «العين»، ٣/ ١٣٥. مادة (عرف).

(٢) ابن فارس، «مقاييس اللغة»، ٤/ ٢٨١. مادة (عرف).

(٣) ابن النجار، محمد بن أحمد، «شرح الكوكب المنير»، تحقيق: د. محمد الزحيلي، د. نزيه حماد، (ط: (بدون)، الرياض: مكتبة العبيكان، عام: ١٤١٣هـ -١٩٩٣م)، ٤/ ٤٤٨.

(٤) ابن النجار، «شرح الكوكب المنير»، ٤/ ٤٤٩. ونسب ابن النجار هذا التعريف إلى محمد بن أبي محمد الصقلي (ت: ٥٦٥هـ، وقيل: ٥٦٧هـ).

وقوله: «مما لا ترده الشريعة»، أو قوله: «وأقرهم الشارع عليه»، هو: احتراز مما ألفته النفوس، واعتادته، من جهة الشهوات والأهواء، كاعتياد كثير من أعمال الفجور والمنكرات، كتعاطي المسكرات، والتعامل بعقود الربا والقمار، وغير ذلك من المحرمات، لأن النفوس ليست منبعاً للخير دائماً، وليست معصومةً عن القبيح، فالعقول تخطئ وتصيب، والميزان للحسن والقبيح، والصواب والخطأ، هو: الشرع، فما حسّنه الشرع وأقره، فهو العرف المعتبر، وما قبّحه الشرع وذمه، فهو العرف المردود غير المقبول(١).

ومن خلال تعريف العادة والعرف، يتبين أن الأساس فيهما هو التكرار، والطُمأنينة والسكون إلى الشيء وإلفه واستساغته، غير أن العادة تطلق على ما يصدر عن الفرد أو الجماعة، بينما العرف لا يكون إلا من الجماعة، ولذلك تكون العادة أعم من العرف، فكل عرف عادة وليست كل عادة عرفاً.

الفرع الثالث: تعريف الوقف في اللغة والاصطلاح:

أولاً: تعريف الوقف في اللغة:

الوقف في اللغة: يدل على تمكُّث في شيء، ومن معانيه، الحبس، وهو مصدر من الفعل (وقف الشيء) بمعنى حبسه. ويطلق ويراد به المنع أيضاً، وهو ضد الإطلاق والتخلية(٢).

(١) ينظر: أبو سنّة، «العرف والعادة في رأي الفقهاء»، ص٨-٩.

(٢) الأزهري، محمد بن أحمد، «تهذيب اللغة»، إشراف: محمد عوض، (ط: ١، بيروت، دار إحياء التراث، عام: ١٤٢١هـ -٢٠٠١م)، ٩/ ٢٥١؛ ابن فارس، «مقاييس اللغة»، ٦/ ١٣٥؛ المطرزي، ناصر الدين بن أبي المكارم، «المغرب في ترتيب المعرب»، حققه: محمود فاخوري، عبد الحميد مختار، (ط: ١، حلب، مكتبة أسامة بن زيد، عام: ١٣٩٩هـ =

ثانياً: تعريف الوقف في الاصطلاح:

الوقف في الاصطلاح، هو: «تحبيس الأصل، وتسبيل المنفعة»[1]، وقوله: «تحبيس الأصل»، أي: منع التصرف في العين الموقوفة بأي نوع من أنواع التصرفات الناقلة للمِلك، إذ الحبس بمعنى المنع وضده الإطلاق، ويدخل في التعريف الرهن والحَجر، إذ يمنعان من التصرف في العين بأي تصرف ناقل للملك، وقوله: «الأصل»، يُقصد به: العين الموقوفة، وهي إما عقار أو منقول كالكتب والآلات ونحوها، لأن الوقف يكون في العقار والمنقول، وقوله: «تسبيل المنفعة»، أي: إطلاق المنفعة، وهي الغلة، والتسبيل ضد التحبيس، فالوقف في حقيقته يمنع من التصرف في العين بأي نوع من أنواع التصرفات الناقلة للمِلك، ويُرسل التصرف في الغلة في الوجوه التي حددها الواقف. واُحْتُرِزَ بقوله: «تسبيل» عن دخول الرهن والحَجر؛ لأنها غير مسبلة المنفعة، واحترز بـ«المنفعة»، عن دخول الهبة، لأن الواهب يدفع العين الموهوبة، بخلاف الوقف فإن المُعْطَى هو الغلة والثمرة دون العين[2].

=-١٩٧٩م)، ٢/ ٣٦٦؛ ابن منظور، جمال الدين محمد بن مكرم، «لسان العرب»، (ط: بدون، بيروت، دار صادر، عام: بدون)، ٩/ ٣٥٩-٣٦٠؛ الزبيدي، محمد مرتضى الحسيني، «تاج العروس من جواهر القاموس»، (ط: بدون، دمشق، دار الفكر، عام: بدون)، ٦/ ٢٦٨.

(١) ابن قدامة، عبد الله بن أحمد، «المقنع»، (ط: بدون، بيروت، دار الكتب العلمية، عام: بدون)، ص: ١٦١؛ المرداوي، «الإنصاف»، ٧/ ٣.

(٢) ينظر: المقدسي، عبد الرحمن بن محمد، «الشرح الكبير على متن المقنع»، تحقيق: عبد الله التركي، (ط: ١، القاهرة، دار هجر، عام: ١٤١٥هـ -١٩٩٥م)، ١٦/ ٣٦١ (وما بعدها إذ تناول بيان التعريف ومحترزاته أثناء بيان شروط الوقف وأحكامه)؛ =

واقتصر التعريف على بيان ماهية الوقف، وحقيقته، ولم يذكر شروط الوقف، وإنما اكتفى ببيان ماهيته، وما يميزه عما سواه، ويجليه لإفادة تصور كنهه، وهو المقصود من التعريفات.

والتعريف مستفاد من قوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: ((إن شئت حبست أصلها، وتصدقت بها))[1]، وقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: ((احبس أصلها، وسبّل ثمرتها))[2]، والذي بَيّن فيه صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، حقيقة الوقف بأنه تحبيس للأصل، فلا يباع ولا يورث ولا يوهب، وأنه تسبيل للمنافع، بأن تُصرف في الوجوه التي حددها الواقف. ولذلك كان التعريف المذكور هو الأسلم والأجود لبيان حقيقة الوقف.

= ابن عثيمين، محمد بن صالح، «الشرح الممتع على زاد المستقنع»، (ط: ١، الدمام، دار ابن الجوزي، عام: ١٤٢٦هـ)، ١١/ ٥.

(١) متفق عليه: أخرجه البخاري، في الصحيح، كتاب: الشروط، باب: الشروط في الوقف، رقم (٢٥٨٦)، ٢/ ٩٨٢؛ ومسلم في الصحيح، كتاب: الوصية، باب: الوقف، رقم (١٦٣٢)، ٦/ ٨٩. من حديث عبد الله بن عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا.

(٢) أخرجه النسائي في السنن، كتاب: الأحباس، باب: حبس المشاع، رقم (٣٦٠٥)، ص: ٥٢٩؛ وابن ماجه في السنن، أبواب الصدقات، باب: من وقف، رقم (٢٣٩٧)، ص: ٣٤٣. من حديث عبد الله بن عمر بن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا. والحديث صحيح، صححه ابن حبان في صحيحه. رقم (٤٨٩٩)، ١١/ ٢٦٢؛ والألباني في صحيح النسائي، رقم (٣٦٠٣)، ٨/ ١٧٥؛ وصحيح ابن ماجه، رقم (٢٣٩٧)، ٥/ ٣٩٧.

المطلب الثاني: في الشروط والأحكام:

وفيه ثلاثة فروع:

الفرع الأول: شروط اعتبار العادة والعرف:

الشرط الأول: أن تكون العادة مطردة أو غالبة:

يقول السيوطي (ت: ٩١١هـ): «إنما تُعتبر العادة إذا اطردت، فإن اضطربت فلا»[١]. ويقول ابن نجيم (ت: ٩٧٠هـ): «إنما تُعتبر العادة إذا اطَّردت أو غلبت»[٢].

ومعنى اطراد العادة بين الناس أن يكون العمل بها شائعاً مستمراً لا يتخلف في بعض الأحيان، فالعادة مثلاً على إطلاق الريال في بلد على الريال السعودي، فإن باع شيئاً بريالات وأطلق، وفي البلدة أكثر من نوع، فإنه يعتبر الريال السعودي لجريان العادة عليه عند الإطلاق.

وأما معنى غلبة العادة بين الناس، فالمراد به أن العادة قد تتخلف أحياناً ونادراً في بعض الحوادث والحالات، لا أنها تتخلف على الأكثر والدوام[٣].

---

(١) السيوطي، عبد الرحمن بن أبي بكر، «الأشباه والنظائر»، تخريج وتعليق: خالد عبد الفتاح أبو سليمان، (ط: ١، بيروت: مؤسسة الكتب الثقافية، عام: ١٤١٥هـ -١٩٩٤م)، ص١٢٢.

(٢) ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم، «الأشباه والنظائر»، تحقيق: عبد الكريم الفضلي، (ط: ١، بيروت: المكتبة العصرية، عام: ١٤١٨هـ -١٩٩٨م)، ص١١٧.

(٣) ينظر: حيدر، علي حيدر خواجه أمين، «درر الحكام شرح مجلة الأحكام»، تعريب: فهمي الحسيني، (ط (بدون)، بيروت: دار الجيل، عام: ١٤٢٣هـ -٢٠٠٣م)، ١/ ٥٠.

الشرط الثاني: أن تكون العادة سابقة ومقارنة عند إنشاء التصرفات:

يُشترط في العادة التي يُحمل عليها التصرف، أن تكون سابقة على وقت التصرف، ثم تستمر إلى زمانه فتقارنه، وسواء كان التصرف قولاً أو فعلاً.

وأما العادة التي تنشأ وتطرأ بعد التصرف، أو تكون ناشئة قبل التصرف ثم تتغير قبل إنشاء التصرف، فإنه لا يُحمل عليها ولا يعتد بها(١).

يقول العلائي (ت: ٧٦١هـ): «إن العرف الذي تُحمل الألفاظ عليه، وتتخصص أو تتقيد به، إنما هو العرف المقارن، الذي كان سابقاً لوقت ذلك اللفظ، واستقر حالتئذ حتى يجعل كالملفوظ به، فأما الطارئ بعد ذلك، فلا أثر له، ولا يتنزل عليه اللفظ السابق»(٢).

الشرط الثالث: ألا تعارض العادة تصريحاً بخلافها:

يُشترط لاعتبار العادة حجة وحكماً ملزماً بين الناس ألا يكون هناك لفظ صريح من المتعاقدين خلافاً لما جرت به العادة، فإذا صرّح أحد العاقدين بخلاف ما جرت به العادة، فإنه يصار إلى اللفظ الصريح ولا عبرة للعادة حينئذ؛ لأن الحكم المستفاد من العادة هو من قبيل الدلالة، ولا عبرة للدلالة في مقابلة اللفظ الصريح(٣).

(١) ينظر: حيدر، «درر الحكام»، ١/ ٥٠؛ أبو سِنّة، «العرف والعادة في رأي الفقهاء»، ص٦٥.

(٢) العلائي، صلاح الدين خليل كيكلدي بن عبد الله، «المجموع المذهب في قواعد المذهب»، تحقيق: د. مجيد العُبيدي، د. أحمد عبّاس، (ط: (بدون)، مكة المكرمة: المكتبة المكية، عمّان: دار عمار، عام: ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤م)، ١/ ١٥٥.

(٣) ينظر: حيدر، «درر الحكام»، ١/ ٣١، ٤٧؛ الزرقا، «المدخل الفقهي»، ٢/ ٩٠١.

يقول ابن عبد السلام (ت: ٦٦٠هـ): «كل ما يثبت في العرف إذا صرّح المتعاقدان بخلافه، بما يوافق مقصود العقد، ويمكن الوفاء به صح»[١].

الشرط الرابع: ألا تخالف العادة نصاً شرعياً:

لا تكون العادة حجة إلا إذا لم تخالف نصاً شرعياً، فإذا خالفت العادة النص، فلا اعتبار لها؛ لأن نص الشارع أقوى من العادة، والأقوى مُقدم على الأضعف، ولأن التعامل بخلاف النص غير معتبر، يقول السرخسي (ت: ٤٩٠هـ): «كل عرف ورد النص بخلافه، فهو غير معتبر»[٢]، ويقول علي حيدر (ت: ١٣٥٣هـ): «إن العرف والعادة يكون حجة إذا لم يكن مخالفاً لنص»[٣].

الفرع الثاني: المجال التفسيري للعادة والعرف:

إن أولى ما يُعتنى به في مباحث الوقف، ومسائله، هو: فهم ألفاظ الواقف، وشروطه، وتفسيرها وفق مراده؛ لأن الفهم الصحيح لألفاظ الواقف يؤدي إلى إعمال شروطه على الوجه الذي أراده، ولأن «الواقف لم يُخرج ماله إلا على وجه معين، فلزم اتباع ما عيّنه في الوقف من ذلك الوجه»[٤]، ولأن تفسير لفظ الواقف بخلاف مراده، يؤدي إلى تبديل شرط الواقف وتغييره،

(١) ابن عبد السلام، عبد العزيز بن عبد السلام السُّلمي، «قواعد الأحكام في مصالح الأنام»، (ط (بدون)، بيروت: دار الكتب العلمية، عام: بدون)، ٢/ ١٥٨.

(٢) السرخسي، محمد بن أحمد، «المبسوط»، (ط: ١، بيروت: دار المعرفة، نسخة مصورة عن طبعة دار السعادة عام: ١٣٣١هـ، نشر عام: ١٤٠٩هـ -١٩٨٩م)، ١٢/ ١٩٦.

(٣) حيدر، «درر الحكام»، ١/ ٤٧.

(٤) ابن قيم الجوزية، «أعلام الموقعين»، ١/ ٢٣٦.

وهو محرم؛ لقوله تعالى: ﴿فَمَنۢ بَدَّلَهُۥ بَعۡدَ مَا سَمِعَهُۥ فَإِنَّمَآ إِثۡمُهُۥ عَلَى ٱلَّذِينَ يُبَدِّلُونَهُۥٓۚ إِنَّ ٱللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٞ ١٨١﴾[1]، والآية نص في الوصية، والوقف مثلها. ويؤدي أيضاً إلى ترك العمل بشرطه، وترك العمل بشرطه كبيرة من كبائر الذنوب، يقول الهيتمي (ت: ٩٧٣هـ): «الكبيرة الثالثة والثلاثون بعد المائتين: مخالفة شرط الواقف، وذكري لهذا من الكبائر ظاهر، وإن لم يصرحوا به؛ لأن مخالفته يترتب عليها أكل أموال الناس بالباطل، وهو كبيرة»[2].

وألفاظ الواقف وشروطه ليست مقصودة لذاتها، وإنما المقصود فهم ما تحمله من معانٍ ودلالاتها عليها، لإلزام المتكلم بما يريده في عقوده وسائر تصرفاته القولية، وبما يفهمه الناس من كلامه، إذ الألفاظ قوالب للمعاني، ووسيلة معبرة عما في النفوس من مقاصد، و«الله تعالى وضع الألفاظ بين عباده تعريفاً ودلالة على ما في نفوسهم، فإذا أراد أحدهم من الآخر شيئاً عرّفه بمراده وما في نفسه بلفظه»[3]، ويُتوصل إلى معاني ودلالات الألفاظ عن طريق معرفة معنى اللفظ فيما وضع له في اللغة أو الشرع أو العرف، واللفظ الواحد قد يحمل معنى بحسب ما وضعه واضع اللغة، والشرع، واصطلح عليه الناس في استعمالهم وخطابهم، فيصير للفظ الواحد عدداً من الحقائق والمعاني بحسب الواضع.

(١) سورة البقرة، الآية (١٨١).

(٢) ابن حجر الهيتمي، أحمد بن محمد الأنصاري، «الزواجر عن اقتراف الكبائر»، (ط: ١، القاهرة: دار الفكر، عام: ١٤٠٧هـ -١٩٨٧م)، ١/ ٢٧٧.

(٣) ابن قيم الجوزية، «أعلام الموقعين»، ٣/ ٨٦.

وإذا صدر اللفظ عن الواقف مطلقاً محتملاً لعدد من المعاني الشرعية والعرفية واللغوية، فإما أن يُعلم مراد الواقف بنص أو قرينة، فحينئذ يُحمل اللفظ على مراده[1]. وإما أن لا يُعلم مراده، ففي هذه الصورة وقع الخلاف بين العلماء على أي معنى يُحمل لفظ الواقف عند الإطلاق، على ثلاثة أقوال، هي:

القول الأول: أن يتعلق باللفظ المستعمل في الشرع حكم، فيقدم المعنى الشرعي على عرف الاستعمال واللغة، كما لو حلف لا يصوم، لم يحنث بمطلق الإمساك، وإنما يحنث بالإمساك ولو ساعة عن سائر المفطرات من طلوع الفجر بنية التعبد لله تعالى، ولو حلف لا يأكل لحماً، لم يحنث بأكل الميتة. وبه قال ابن نجيم من الحنفية[2]، والسبكي والزركشي والسيوطي من الشافعية[3]. وعللوا ذلك بقولهم: إن اللفظ المستعمل له مدلول في الشرع، ويتعلق به حكم وتكليف، فوجب حمل اللفظ عليه[4].

---

(١) ينظر: الطوفي، سليمان بن عبد القوي، «شرح مختصر الروضة»، (ط: ١، بيروت، مؤسسة الرسالة، عام: ١٤٠٧هـ)، ١/ ٥٠١.

(٢) ينظر: ابن نجيم، «الأشباه والنظائر»، ص: ١٢٠.

(٣) ينظر: السبكي، علي بن عبد الكافي، «فتاوى السبكي»، (ط: ١، بيروت، دار الجيل، عام: ١٤١٢هـ-١٩٩٢م)، ١/ ٣٥٦؛ الزركشي، محمد بن بهادر، «المنثور في القواعد»، (ط: ٢، الكويت، دار الكويت للصحافة «الأنباء»، عام: ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥)، ٢/ ٣٧١؛ «البحر المحيط»، (ط: ٢، الغردقة، دار الصفوة، عام ١٤١٣هـ -١٩٩٢م) ٣/ ٤٧٥؛ السيوطي، «الأشباه والنظائر»، ص: ١٢٣-١٢٤.

(٤) ينظر: ابن نجيم، «الأشباه والنظائر»، ص: ١٢٠؛ الزركشي، «البحر المحيط»، ٣/ ٤٧٥.

وأجيب عن ذلك: بأن هذا التعليل صحيح في وجوب حمل اللفظ المستعمل من الشارع على مدلوله؛ لأن شأن الشارع أن يبين أحكام الشرع، بخلاف اللفظ المستعمل من الناس فإنه يُحمل على مدلوله في عرفهم؛ لأن شأن المخاطِب أن يُفهم مقصود كلامه، وأن يُلزم به، ولا يمكن ذلك إلا بالحمل على مدلوله عنده(١).

القول الثاني: أن المعنى اللغوي يُقدم على العرفي إذا تعذر الحمل على المعنى الشرعي. وبه قال القاضي حسين من الشافعية(٢)، وقال الرافعي: «إذا تعارض المدلول اللغوي والعرفي فكلام الأصحاب يميل إلى اعتبار الوضع، والإمام(٣) والغزالي يريان اتباع العرف»، وصحح الرافعي كلام الأصحاب(٤).

وعللوا ذلك: بأن المعنى العرفي لا يكاد ينضبط بخلاف المعنى اللغوي فهو منضبط ومحدود، ولذلك قال الفقهاء: ما لا حد له في الشرع ولا في اللغة، فيرجع فيه إلى العرف، وهو صريح في تأخير العرف عن اللغة(٥).

---

(١) ينظر: الطوفي، «شرح مختصر الروضة»، ١/ ٥٠٣-٥٠٤؛ ابن تيمية، «مجموعة الفتاوى»، ٣١/ ٣٠.

(٢) ينظر: السيوطي، «الأشباه والنظائر»، ص: ١٢٤.

(٣) المقصود بالإمام عند الشافعية، هو: إمام الحرمين عبد الملك بن عبد الله الجويني (ت: ٤٧٨هـ). ينظر: الظفيري، مريم بنت محمد، «مصطلحات المذاهب الفقهية وأسرار الفقه المرموز في الأعلام والكتب والآراء والترجيحات»، (ط: ١، بيروت، دار ابن حزم، عام: ١٤٢٢هـ)، ص: ٢٣٦.

(٤) ينظر: الزركشي، «البحر المحيط»، ٣/ ٤٧٦.

(٥) ينظر: الزركشي، «البحر المحيط»، ٣/ ٤٧٦.

وأجيب عن ذلك: أن من لوازم الرجوع إلى العرف أن يكون مطرداً منضبطاً، فإن تعذر ذلك فيصار حينها إلى اللغة، ولذلك لا يمكن القول بتأخير العرف عن اللغة لمجرد دعوى عدم الانضباط في مدلوله، وإنما لا يُرجع إلى العرف إذا لم يكن منضبطاً. وأما تأخير الفقهاء العرف عن اللغة في قولهم، ما لا حد له في الشرع ولا في اللغة فيرجع فيه إلى العرف، فإن كلام الفقهاء يراد به في الضوابط، إذ اللغة فيها أضبط، فتُقدَّم اللغة على العرف، وأما في أصل المعنى فتُقدَّم الدلالة العرفية على اللغوية وهي المقصودة هنا[1].

القول الثالث: أن لفظ الواقف يُحمل على عرفه الذي يتكلم به. وبه قال نظام الدين الشاشي وابن الهمام وابن قاضي سماوة وابن قطلوبغا وابن عابدين من الحنفية[2]، والقرافي والمقري من المالكية[3]، والغزالي وابن عبد السلام

(١) ينظر: الزركشي، «البحر المحيط»، ٣/ ٤٧٦.

(٢) ينظر: الشاشي، نظام الدين أحمد بن محمد الشاشي، «أصول الشاشي»، (ط: بدون، بيروت، دار الكتاب العربي، عام: بدون)، ص: ٨٥؛ ابن نجيم، «الأشباه والنظائر»، ص: ١١٧؛ ابن عابدين، «حاشية ابن عابدين» ٦/ ٦٥٠، ٦٦٥؛ «العقود الدرية في قول الواقف على الفريضة الشرعية»، مطبوع ضمن الجزء الثاني من مجموعة رسائل ابن عابدين (ط بدون، دمشق، محمد هاشم الكتبي، عام: ١٣٢٠هـ)، ٢/ ٢٤؛ «نشر العرف في بناء بعض الأحكام على العرف» مطبوع ضمن الجزء الثاني من مجموعة رسائل ابن عابدين (ط بدون، دمشق، محمد هاشم الكتبي، عام: ١٣٢٠هـ)، ٢/ ١٣٣.

(٣) ينظر: القرافي، أحمد بن إدريس، «نفائس الأصول في شرح المحصول»، (ط: ١، بيروت، دار الكتب العلمية، عام: ١٤١٣هـ -١٩٩٣م)، ٣/ ٥٦؛ «شرح تنقيح الفصول في اختصار المحصول في الأصول»، (ط: بدون، بيروت، دار الفكر، عام: ١٤٢٤هـ -٢٠٠٤م)، ص: ١٥٦-١٦٦؛ المقري، محمد بن أحمد، «قواعد الفقه»، تحقيق: محمد الدردابي (ط: ١، بيروت، دار ابن حزم، عام: ١٤٣٥هـ -٢٠١٤م) ص: ٢٧٣.

والبلقيني وابن حجر الهيتمي من الشافعية[1]، والطوفي وابن تيمية وابن النجار من الحنابلة[2]. ومقتضى هذا القول، أن لفظ الواقف وكلامه يُحمل على عرفه الذي يتكلم به، ولغته التي يحصل التفاهم والتخاطب بها، إلا إذا دل الدليل أو القرينة على أنه قصد معنى غير المعنى المراد في عرفه ولغته التي يتكلم بها، ويفهمها الناس.

يقول الشاشي (ت: ٣٤٤هـ): «ما يُترك به حقيقة اللفظ خمسة أنواع، أحدها: دلالة العرف، وذلك لأن ثبوت الأحكام بالألفاظ إنما كان لدلالة اللفظ على المعنى المراد للمتكلم، فإذا كان المعنى متعارفاً بين الناس كان المعنى المتعارف دليلاً على أنه المراد به ظاهراً فيترتب عليه الحكم»[3]، ويقول ابن نجيم (٩٧٠هـ): «ألفاظ الواقفين تبتنى على عرفهم»[4]، ويقول القرافي

(١) ينظر: الغزالي، محمد بن محمد بن محمد الغزالي، «المستصفى في علم الأصول»، (ط: ١، بيروت، دار الكتب العلمية، عام: ١٤١٣هـ -١٩٩٣م)، ص: ١٩٠؛ ابن عبد السلام، «قواعد الأحكام»، ٢/ ١٢٦؛ البلقيني، عمر بن رسلان، «فتاوى البلقيني»، تحقيق: عبد الرحمن الزواوي (ط: ١، جدة، دار المنهاج، عام: ١٤٣٥هـ -٢٠١٤م)، ص: ٤٨٢؛ ابن حجر الهيتمي، أحمد بن محمد، «الفتاوى الكبرى الفقهية»، ضبطه وخرج آياته: عبد اللطيف عبد الرحمن (ط: ٢، بيروت، دار الكتب العلمية، عام: ٢٠٠٨م)، ٣/ ١٧٧، ١٨٣، ٢٣٢.

(٢) ينظر: الطوفي، «شرح مختصر الروضة»، ١/ ٥٠٣-٥٠٤؛ ابن تيمية، «مجموعة الفتاوى»، ٣١/ ٣٠؛ ابن النجار، «شرح الكوكب المنير»، ١/ ٢٩٩.

(٣) الشاشي، «أصول الشاشي»، ص: ٨٥.

(٤) ابن نجيم، «الأشباه والنظائر»، ص: ١١٧. يرى ابن نجيم أن اللفظ يُحمل على عرف الواقف ما لم يكن للفظ مدلول في الشرع يتعلق به حكم وتكليف، فإن كان للفظ مدلول شرعي يتعلق به حكم وتكليف فيقدم الشرع على العرف. ينظر: الأشباه والنظائر، ص: ١٢٠-١٢١.

(ت: ٦٨٤هـ): «كل متكلم له عرف يحمل لفظه على عرفه في الشرعيات والمعاملات والإقرارات وسائر التصرفات»[١]، ويقول الغزالي (ت: ٥٠٥هـ): «إذا دار اللفظ بين الحقيقة والمجاز، فاللفظ للحقيقة إلى أن يدل الدليل أنه أراد المجاز، ولا يكون مجملاً»[٢]، والمعنى أن اللفظ يُحْمل على حقيقته في اصطلاح المخاطِب -بكسر الطاء- فإذا كان المخاطِب من أهل اللغة فيحمل على اللغة، وإن كان المخاطِب الشارع فيحمل اللفظ على الحقيقة الشرعية، وإن كان المخاطِب من عموم الناس فيحمل اللفظ على المعنى المتعارف عليه، لأن المقصود بالحقيقة -هنا- «اللفظ المستعمل فيما وضع له أولاً في الاصطلاح الذي به التخاطب»[٣]، فتشمل الحقيقة كل لفظ سواء وضعه واضع اللغة، وهي الحقيقة اللغوية، أو وضعه الشارع بإزاء شيء، وهي الحقيقة الشرعية، أو اصطلح عليه المتخاطبون به، وهو الحقيقة العرفية. ويقول الطوفي (ت: ٧١٦هـ): «اللفظ متى ورد وجب حمله على الحقيقة في بابه، لغة، أو شرعاً، أو عرفاً، ولا يحمل على المجاز إلا بدليل يمنع حمله على الحقيقة»[٤]. ويقول ابن النجار (ت: ٩٧٢هـ): «(ويُحمل) اللفظ

(١) القرافي، أحمد بن إدريس، «الذخيرة»، تحقيق: محمد حجي وآخرين (ط: ١، بيروت، دار الغرب الإسلامي، عام: ١٩٩٤م)، ٤/ ٢٢.

(٢) الغزالي، «المستصفى»، ص: ١٩٠.

(٣) الآمدي، علي بن أبي علي بن محمد، «الإحكام في أصول الأحكام»، (ط: ١، بيروت، دار الكتب العلمية، عام: ١٤٠٥هـ -١٩٨٥م)، ١/ ٢٧؛ الطوفي، سليمان بن عبد القوي، «شرح مختصر الروضة»، (ط: ١، بيروت، مؤسسة الرسالة، عام: ١٤٠٧هـ - ١٩٨٧م)، ١/ ٤٨٨.

(٤) الطوفي، «شرح مختصر الروضة»، ١/ ٥٠٣.

الصادر من متكلم له عرف (على عرف متكلم) كالفقيه مثلاً، فإنه يُرجع إلى عرفه في كلامه ومصطلحاته...»[(١)]. ويقول ابن تيمية (ت: ٧٢٨هـ): «مع أن التحقيق في هذا: أن لفظ الواقف ولفظ الحالف... وكل عاقد يُحمل على عادته في خطابه ولغته التي يتكلم بها، سواء وافقت العربية العرباء، أو العربية المولدة، أو العربية الملحونة، أو كانت غير عربية، وسواء وافقت لغة الشارع، أو لم توافقها»[(٢)]. وعللوا ذلك: بأن حكم العقد ثبت ولزم بلفظ العاقد سواء كان واقفاً أو واهباً أو بائعاً وغير ذلك، فيرجع إلى عرفه لمعرفة قصده وتفسير لفظه المطلق ما لم يكن دليل أو قرينة لبيان مراده وقصده[(٣)]. ولأن «الواقف لم يُخرج ماله إلا على وجه معين، فلزم اتباع ما عيّنه في الوقف»[(٤)]، فإن أطلق لفظه ولم يُعلم ما عيّنه فيرجع إلى عرفه إذ به يُعرف قصده. ولأن مقتضى وجوب العمل بشرط المتكلم وتفسير لفظه ومعرفة قصده، أن يُقدم المدلول العرفي على الشرعي واللغوي؛ لأنه صار علماً على اللفظ، وهو الذي أراده المتكلم بلفظه[(٥)]. ولأن العرف المطرد في زمن المتكلم ينزل منزلة شرطه، فيحمل اللفظ المطلق عليه[(٦)].

(١) ابن النجار، «شرح الكوكب المنير»، ١/ ٢٩٩. وينظر: الشيرازي، إبراهيم بن علي، «اللمع في أصول الفقه»، (ط: ١، دمشق، دار ابن كثير، ودار الكلم الطيب، عام: ١٤١٦هـ-١٩٩٥م)، ص: ٤٢-٤٣.

(٢) ابن تيمية، «مجموعة الفتاوى»، ٣١/ ٣٠.

(٣) ينظر: الطوفي، «شرح الروضة»، ١/ ٥٠٣؛ ابن تيمية، «مجموعة الفتاوى»، ٣١/ ٣٠.

(٤) ابن قيم الجوزية، «أعلام الموقعين»، ١/ ٢٣٦.

(٥) ينظر: ابن عابدين، «حاشية ابن عابدين»، ٦/ ٦٦٥.

(٦) ينظر: ابن حجر الهيتمي، «الفتاوى الكبرى»، ٣/ ١٨٣.

والذي يترجح لي: هو القول الثالث الذي يرى أن اللفظ المطلق للمتكلم يُحمل على عرفه، لقوة أدلة هذا القول، وسلامتها من المعارض، ولأن القصد إعمال كلام المتكلم وفق مراده، ولا يحصل ذلك إلا بحمل اللفظ على المدلول العرفي دون الشرعي واللغوي؛ لأنه المستعمل في خطابه والمتبادر إلى الفهم بين المخاطبين، فكان الأقرب إلى مراده وقصده.

والعادة تخصص عموم لفظ الواقف، وتقيد مطلقه، وتبين مجمله، يقول اللكنوي (ت: ١٢٢٥هـ): «(العرف العملي) أي تعامل الناس ببعض أفراد العام (مخصص) للعام بتلك الأفراد عندنا»[١]، واستدل لذلك بأن «غلبة العادة إذا انجر إلى غلبة الاسم صار المُخصِص عرفاً قولياً، ولا نزاع فيه»[٢]، وحمل الشيخ محمد بخيت المطيعي (ت: ١٣٥٤هـ)، كلامَ اللكنوي، في تخصيص العام بالعادة، على محاورات الناس، ومعاملاتهم، ثم قال: «العادة العملية في معاملات الناس تخصص العام»[٣]، وبه قال الشنقيطي المالكي[٤]، ويقول الغزالي (ت: ٥٠٥هـ): «وعلى الجملة فعادة الناس تؤثر في تعريف

(١) اللكنوي، عبد العلي محمد بن نظام الدين محمد، «فواتح الرحموت بشرح مسلم الثبوت»، ضبط: عبد الله بن محمود محمد، (ط: ١، بيروت، دار الكتب العلمية، عام: ١٤٢٣هـ -٢٠٠٢م)، ١/ ٣٥٨.

(٢) اللكنوي، «فواتح الرحموت»، ١/ ٣٥٨.

(٣) المطيعي، محمد بخيت، «سلم الوصول لشرح نهاية السول»، مطبوع في حاشية «نهاية السول في شرح منهاج الأصول» للبيضاوي، عبد الله بن عمر، (ط: بدون، القاهرة، عالم الكتب، عام: بدون)، ٢/ ٤٧١.

(٤) ينظر: الشنقيطي، عبد الله بن إبراهيم، «نشر البنود على مراقي السعود»، (ط: ١، بيروت، دار الكتب العلمية، عام: ١٤٠٩هـ -١٩٨٨م)، ١/ ١٣٠.

مرادهم من ألفاظهم»[١]، ويقول العلائي (ت: ٧٦١هـ): «الرجوع إلى العادة في ألفاظ الواقف، وألفاظ الموصي، كما إذا أوصى لمسجد، فإنه يُحمل على الصرف في عمارته ومصالحه»[٢]، ويقول مجد الدين ابن تيمية (ت: ٦٥٢هـ): «رأيت بحوث القاضي[٣]، في الفقه في مسألة الوصية لأقاربه وبعض مسائل الأيمان، ذكر فيها أن اللفظ العام يُخَصُّ بعادة المتكلم وغيره...»، إلى أن قال: «تخصيص العموم بالعادة بمعنى قصره على العمل المعتاد كثير المنفعة»[٤]، ويقول ابن قدامة (ت: ٦٢٠هـ): «الإطلاق يحمل على المعتاد»[٥]، ويقول ابن رجب (ت: ٧٩٥هـ): «يُخصُّ العموم بالعادة على المنصوص»[٦].

ويُرجع إلى العرف في تحديد وتقدير وضبط ما يقع عليه اللفظ الذي لم يرد له مقدار ولا تحديد ولا ضابط في الشرع، ولا في اللغة. يقول القرافي (ت: ٦٨٤هـ): «وما ليس فيه معيار شرعي اعتبرت فيه العادة العامة»[٧]، ويقول

(١) الغزالي، «المستصفى»، ص: ٢٤٨.
(٢) العلائي، «المجموع المذهب»، ١/ ١٤٤.
(٣) المقصود بالقاضي عند متقدمي الحنابلة، هو: القاضي أبو يعلى محمد بن الحسين الفراء (ت: ٤٥٨هـ). ينظر: الظفيري، «مصطلحات المذاهب الفقهية»، ص: ٢٩٨.
(٤) مجد الدين ابن تيمية، عبد السلام الحراني، «المسودة»، تحقيق: محمد عبد الحميد (ط: بدون، بيروت، دار الكتاب العربي، عام: بدون)، ص: ١٢٤-١٢٥.
(٥) ابن قدامة، عبد الله بن أحمد، «المغني»، تحقيق: د. عبد الله التركي، د. عبد الفتاح الحلو (ط: ٣، الرياض، دار عالم الكتب، عام: ١٤١٧هـ -١٩٩٧م)، ٨/ ٥٨.
(٦) ابن رجب، عبد الرحمن بن أحمد، «تقرير القواعد وتحرير الفوائد»، تحقيق: مشهور آل سلمان، (ط: ١، الخبر، دار ابن عفان، عام: ١٤١٩هـ - ١٩٩٨م)، ٢/ ٥٦٦.
(٧) القرافي، أحمد بن إدريس، «الفروق»، ٣/ ٤٣١. الفرق (١٩٢).

ابن تيمية (ت: ٧٢٨هـ): «ما لم يُقدره الشارع يُرجع فيه إلى العرف»[١]، ويقول السيوطي (ت: ٩١١هـ): «كل ما ورد به الشرع مطلقاً، ولا ضابط له فيه، ولا في اللغة، يُرجع فيه إلى العرف»[٢]، والرجوع للعرف في تحديد وتقدير ما لم يرد فيه ضابط في الشرع، هو من مقتضى تحكيم العرف والعادة، وهو أحد مقاصد ومعاني قاعدة (العادة محكمة) والتي يراد بها أن «العرف والعادة إنما تجعل حكماً لإثبات حكم شرعي إذا لم يرد نص في ذلك الحكم المراد إثباته، فإذا ورد النص عمل بموجبه، ولا يجوز ترك النص، والعمل بالعادة»[٣]، وذلك لأن العرف ليس دليلًا من الأدلة الشرعية التي تنشئ الحكم الشرعي، وإنما يصار إلى عوائد الناس وأعرافهم المعتبرة شرعاً في تحديد وضبط ما لم يرد له ضابط في الشرع أو اللغة، وتقييد ما ورد مطلقاً، وتفسير ما جاء مجملاً في النصوص الشرعية؛ كتحديد مقدار النفقة والكسوة الواجبة على الأب في قوله تعالى: ﴿وَعَلَى ٱلْمَوْلُودِ لَهُۥ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ﴾[٤]، فالنفقة والكسوة واجبة على الأب بالنص الشرعي، لا بالعرف، وأما بيان قدرها ونوعها فيرجع فيه إلى العرف. وهذا معنى قول الزركشي (ت: ٧٩٤هـ): «أنها، (أي: العادة) تُحكّم فيما لا ضبط له شرعاً»[٥].

(١) ابن تيمية، «مجموعة الفتاوى»، ٣٥/ ٢٠٥.
(٢) السيوطي، «الأشباه والنظائر»، ص ١٣٠.
(٣) حيدر، «درر الحكام»، ١/ ٤٤.
(٤) سورة البقرة، من الآية (٢٣٣).
(٥) الزركشي، «المنثور في القواعد»، ٢/ ٣٥٦.

وإذا احتمل لفظ الواقف وشرطه معنى لغوياً، ومعنى آخر عرفياً، ولم يكن هناك دليل أو قرينة تُبين مراده وتُعين قصده، فإن عامة العلماء على حمل لفظه على المعنى العرفي[١]؛ لأنه المتبادر إلى الأذهان، وهو الذي يفهمه الناس في خطابهم وكلامهم، ولأن العرف الاستعمالي للفظ يقضي على المعنى اللغوي، يقول ابن الهمام (ت: ٨٦١هـ): «تترك الحقيقة عاماً أو غيره بدلالة العادة»[٢]، ويقول الشيرازي (ت: ٤٧٦هـ): «إذا ورد لفظ قد وضع في اللغة لمعنى، وفي العرف لمعنى، حُمِل على ما ثبت له في العرف»[٣]، ويقول القرافي (ت: ٦٨٤هـ): «وبالجملة دلالة العرف مقدمة على دلالة اللغة»[٤]، وسبب تقديم دلالة العرف على اللغة؛ ذلك لأن العرف طارئ على اللغة فيكون بمثابة الناسخ للمعنى اللغوي، والناسخ مقدم على المنسوخ[٥].

(١) ينظر: ابن عابدين، «حاشية ابن عابدين»، ٦/ ٦٦٥؛ القرافي، «نفائس الأصول»، ٣/ ٥٦-٥٧؛ السيوطي، «الأشباه والنظائر»، ص: ١٢٥-١٢٦؛ ابن رجب، «القواعد»، ٢/ ٥٥٥.

(٢) ابن أمير الحاج، محمد بن محمد، «التقرير والتحبير شرح التحرير»، ط: ٢، بيروت، دار الكتب العلمية، عام: ١٤٠٣هـ -١٩٨٣م)، ١/ ٢٨٢.

(٣) الشيرازي، «اللمع»، ص: ٤٣.

(٤) القرافي، «شرح تنقيح الفصول» ص: ١٦٦.

(٥) ينظر: الشيرازي، «اللمع»، ص: ٤٣؛ القرافي، «شرح تنقيح الفصول»، ص: ١٦٦.

الفرع الثالث: القواعد والضوابط المندرجة تحت قاعدة «العادة محكمة» في المجال التفسيري:

١. إذا غلب استعمال الاسم العام في بعض أفراده حتى صار حقيقة عرفية فهذا يُخص به العموم بغير خلاف[١].

٢. العوائد مخصصة للعموم[٢]. اللفظ العام يخص بعادة المتكلم وغيره[٣].

يخص العموم بالعادة على المنصوص[٤]. ويعبر عن ذلك بقولهم: استعمال الناس حجة يجب العمل بها[٥].

٣. تُترك حقيقة اللفظ بدلالة العرف[٦].

٤. دلالة العرف مقدمة على دلالة اللغة[٧].

٥. الحقائق العرفية مقدمة على الحقائق اللغوية[٨]. الأسماء العرفية تقدم على الحقيقة[٩].

---

(١) ابن رجب، «القواعد»، ٢/ ٥٥٥. القاعدة (١٢١). (بتصرف في الصياغة).
(٢) القرافي، «شرح تنقيح الفصول»، ص: ١٦٦.
(٣) المجد ابن تيمية، «المسودة»، ص: ١٢٥.
(٤) ابن رجب، «القواعد»، ٢/ ٥٦٦. القاعدة (١٢٢).
(٥) حيدر، «درر الحكام»، ١/ ٤٦. المادة (٣٧).
(٦) الشاشي، «أصول الشاشي»، ص: ٨٥. (بتصرف في الصياغة).
(٧) القرافي، «شرح تنقيح الفصول»، ص: ١٦٦.
(٨) القرافي، «الفروق»، ١/ ١٧٣. الفرق (٢٨).
(٩) ابن قدامة، «المغني»، ١٣/ ٦٠٣.

٦. مطلق الكلام فيما بين الناس ينصرف إلى المتعارف[١]. الكلام المطلق يحمل على الأسماء العرفية دون اللغوية[٢].

٧. الإطلاق محمول على العادة[٣]. الإطلاق يحمل على المعتاد[٤].

٨. العرف أقوى في الدلالة من القرينة اللفظية[٥].

٩. ألفاظ الواقفين تبتنى على عرفهم[٦]. ألفاظ الوقف والوصية والعتق تحمل على العرف لا اللغة[٧].

١٠. تعتبر العادة إذا اطردت أو غلبت[٨].

١١. العقود المطلقة منزلة على حكم العادة المقترنة بها[٩].

---

(١) ابن عابدين، «العقود الدرية»، ص: ٢٤.

(٢) ابن قدامة، «المغني»، ٧/ ٧٨.

(٣) القاضي، عبد الوهاب بن علي المالكي، «الإشراف على نكت مسائل الخلاف»، تحقيق: مشهور بن حسن آل سلمان، (ط: ١، الرياض، دار ابن القيم، القاهرة، دار ابن عفان، عام: ١٤٢٩هـ -٢٠٠٨م)، ٢/ ٤٧١. المسألة رقم (٧٨٨).

(٤) ابن قدامة، «المغني»، ٨/ ٥٨.

(٥) ابن عابدين، «العقود الدرية»، ٢/ ٣٣.

(٦) ابن نجيم، «الأشباه والنظائر»، ص: ١١٧؛ ابن عابدين، «العقود الدرية»، ٢/ ٢٤.

(٧) البلقيني، «فتاوى البلقيني»، ص: ٤٨٢.

(٨) ابن نجيم، «الأشباه والنظائر»، ص: ١١٧؛ حيدر، «درر الحكام»، ١/ ٥٠؛ السيوطي، «الأشباه والنظائر»، ص: ١٢٢.

(٩) الجويني، عبد الملك بن عبد الله، «نهاية المطلب في دراية المذهب»، تحقيق: عبد العظيم الديب، (ط: ١، جدة، دار المنهاج، عام: ١٤٢٨هـ - ٢٠٠٧م)، ٥/ ١٤٢.

١٢. التعيين بالعرف كالتعيين بالنص[١].

١٣. التعيين بالعرف كالثابت بالنص[٢].

١٤. التعيين بالعرف ثابت بدليل شرعي[٣].

١٥. الإقرار يحمل على العرف لا على وفاق العربية[٤].

١٦. لفظ الواقف والموصي والحالف والناذر وكل عاقد يحمل على عادته في خطابه ولغته التي يتكلم بها وافقت لغة العرب ولغة الشارع أو لا[٥].

١٧. الحقيقة تترك بدلالة العادة[٦].

١٨. المعروف كالمشروط[٧].

١٩. مقتضى العادة المطردة إذا اقترن بالعقد نزل منزلة الشرط المصرح به[٨].

---

(١) حيدر، «درر الحكام»، ١/ ٥١. المادة (٤٤).
(٢) السرخسي، «المبسوط»، ١٩/ ٤١.
(٣) السرخسي، «المبسوط»، ١٣/ ١٤؛ ابن عابدين، «نشر العرف»، ٢/ ١٣٨.
(٤) ابن عابدين، «نشر العرف»، ٢/ ١٣٨.
(٥) ابن عابدين، «نشر العرف»، ٢/ ١٣٣؛ ابن تيمية، «مجموعة الفتاوى»، ٣١/ ٣٠.
(٦) حيدر، «درر الحكام»، ١/ ٤٨. المادة (٤٤).
(٧) ابن عابدين، «نشر العرف»، ٢/ ١٣٣؛ حيدر، «درر الحكام»، ١/ ٥١ المادة (٤٣)؛ المقري، «القواعد»، ص: ٤٨٨. القاعدة (١٠٦٧)؛ ابن قدامة، «المغني»، ٨/ ٩٤.
(٨) الجويني، «نهاية المطلب»، ٥/ ١٤٣.

٢٠. كل ما ورد به الشرع مطلقاً ولا ضابط له فيه، ولا في اللغة، يرجع فيه إلى العرف[١].

٢١. المطلقات عند مالك تتقيد بالعرف[٢].

٢٢. كل ما يتضح فيه اطراد العادة فهو المحكم[٣].

٢٣. يعتبر في كل موضع عرف ذلك الموضع[٤].

٢٤. كل متكلم له عرف فإن لفظه يحمل على عرفه في الشرعيات والمعاملات والإقرارات وسائر التصرفات[٥].

٢٥. العادة التي تخصص إنما هي السابقة لوقت اللفظ المستقر، وقارنته حتى تجعل كالملفوظ بها[٦].

٢٦. إذا لم يُعرف مقصود الواقف والوصي، لا بقرينة لفظية، ولا عرفية، ولا كان له عرف، رجع في ذلك إلى المسمى الشرعي[٧].

---

(١) الزركشي، «المنثور»، ٢/ ١١٨؛ السيوطي، «الأشباه والنظائر»، ص: ١٣٠؛ ابن تيمية، «مجموعة الفتاوى»، ٢٠/ ١٨٩.

(٢) المقري، «القواعد»، ص: ٤٨٦. القاعدة (١٠٦٢).

(٣) الجويني، «نهاية المطلب»، ٥/ ١٤٣.

(٤) ابن عابدين، «نشر العرف»، ٢/ ١٣٣.

(٥) المقري، «القواعد»، ص: ٢٧٣. القاعدة (٤٥٩).

(٦) الزركشي، «البحر المحيط»، ٣/ ٣٩٣.

(٧) ابن تيمية، «مجموعة الفتاوى»، ٣١/ ٩. بتصرف يسير في الصياغة.

المبحث الثاني
التطبيقات الفقهية للعادة والعرف في تفسير ألفاظ الواقف

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: ألفاظ الواقف المتعلقة بالنظارة وعمارة الوقف:

وفيه فرعان:

الفرع الأول: ألفاظ الواقف المتعلقة بالنظارة:

وفيه مسألة:

مسألة: إذا عيّن الواقف ناظراً ولم يذكر له أجرة:

إذا عيّن الواقفُ ناظراً للوقف، وأطلق ولم يذكر له أجرةً، فإنه يُعطى أجرة المثل[1] إذا عمل ما يجب عليه من وظائف الوقف؛ لأنه أجر وجب له بالعمل، فيثبت له إذا عمل ما يجب عليه، ولأن مطلق الاستعمال يقتضي أن يُحمل على العادة، والعادة جرت على أن العامل يأخذ أجراً على عمله، وهو الظاهر المعتاد المتعارف عليه بين الناس، فينزل منزلة شرط الأجرة، ولأن

(١) الأجرة: هي العوض الذي يُعطى مقابل المنفعة، سواء كانت المنفعة منفعة أعيان أم منفعة عمل. (ينظر: ابن قدامة، «المغني» ٨/ ٦، ٨؛ حيدر، «درر الحكام»، ١/ ٤٤١، المادة (٤٠٤)؛ وأجرة المثل: هي العوض المقدر من أهل الخبرة السالمين عن الغرض. وإذا كانت الإجارة واردة على عمل، فيراعى عند تحديد أجرة المثل، بأن ينظر إلى شخص مماثل للأجير في ذلك العمل، وإلى زمان الإجارة ومكانها. ينظر: حيدر، «درر الحكام»، ١/ ٤٤٦، المادة (٤١٤).

المعروف عرفاً كالمشروط شرعاً، فلذلك تجب له الأجرة على عمله، ويُرجع في تقدير وتعيين أجرته إلى أجرة المثل بحسب عمله. وهذا هو المذهب عند الحنفية(١)، والمالكية(٢)، ووجه عند الشافعية(٣). وقيل: إنه يُعطى من الغلة بالمعروف، وهو المذهب عند الحنابلة، والمنصوص عن الإمام أحمد(٤). ولم أقف على نص في بيان المراد بالمعروف، هل يُراد به أجرة المثل؟ أو كفايته(٥)

(١) ينظر: ابن الهمام، محمد بن عبد الواحد، «فتح القدير»، (ط: بدون، القاهرة، دار الفكر، عام: بدون)، ٦/ ٢٢٣؛ ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم، «البحر الرائق شرح كنز الدقائق»، (ط: ٢، القاهرة، دار الكتاب الإسلامي، عام: بدون)، ٥/ ٢٢٦؛ «الأشباه والنظائر»، ص: ١٢٢؛ ابن عابدين، «حاشية ابن عابدين»، ٦/ ٦٥٣.

(٢) ينظر: ابن عرفة، محمد بن عرفة التونسي، «المختصر الفقهي»، صححه: د. حافظ عبد الرحمن، (ط: ١، دبي، مسجد ومركز الفاروق، عام: ١٤٣٥هـ -٢٠١٤م)، ٨/ ٤٩١؛ الحطاب، «مواهب الجليل»، ٧/ ٦٤٩، ٦٥٨؛ الدسوقي، محمد بن أحمد، «حاشية الدسوقي على الشرح الكبير»، (ط: ١، بيروت، دار الفكر، عام: ١٤١٩هـ -١٩٩٨م)، ٤/ ١٣٧.

(٣) ينظر: الغزالي، محمد بن محمد، «الوسيط في المذهب»، حققه: أحمد محمود إبراهيم، (ط: ١، القاهرة، دار السلام، عام: ١٤١٧هـ - ١٩٩٧م)، ٤/ ٢٥٨؛ النووي، «روضة الطالبين»، ٥/ ٣٤٨؛ الشربيني، محمد بن الخطيب، «مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج»، (ط: ١، بيروت، دار الفكر، عام: ١٤١٩هـ - ١٩٩٨م)، ٢/ ٥٣٥-٥٣٦؛ الرملي، محمد بن أحمد، «نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج»، (ط: ٣، بيروت، دار الكتب العلمية، عام: ١٤٢٤هـ -٢٠٠٣م)، ٥/ ٤٠١.

(٤) ينظر: ابن مفلح، محمد بن مفلح، «الفروع»، تحقيق: د.عبد الله التركي، (ط: بدون، الرياض، دار عالم الكتب، عام: ١٤٣٢هـ - ٢٠١١م)، ٧/ ١٧؛ المرداوي، «الإنصاف»، ٧/ ٥٨؛ البهوتي، «كشاف القناع عن متن الإقناع»، (ط: بدون، بيروت، عالم الكتب، عام: ١٤٠٣هـ -١٩٨٣م)، ٣/ ٤٥٥.

(٥) الكفاية المعتبرة، هي: أن يكون عنده ما يكفيه ويكفي من يعوله من مكسب وقيمة مأكل ومشرب وكسوة وأجرة عقار. (ينظر: الحطاب، «مواهب الجليل»، ٣/ ٢٢١؛

وإن جاوزت أجرة المثل؟ أو الأقل من أجرة المثل أو كفايته؟ إذ المذهب أن ولي اليتيم أو المجنون أو السفيه -إن كان الولي فقيراً- له أن يأكل من مال موليه، ويُعطى الأقل من أجرة المثل أو كفايته[1]، وأما عامل الزكاة -سواء كان فقيراً أم غنياً- فإنه يُعطى قدر أجرته منها، سواء جاوزت ثُمن ما جباه، أم لا[2]. وأُلحِق ناظر الوقف عند الحنابلة بعامل الزكاة في جواز أن يأكل بالمعروف مع غناه، إذ قال البهوتي: «(ولناظر وقف، ولو لم يحتج، أكل) منه (بمعروف) إلحاقاً له بعامل الزكاة»[3]؛ لأن المنصوص عن الإمام أحمد أنه يأكل بالمعروف، وظاهره أنه يأكل ولو لم يكن محتاجاً؛ لأنه لم يشترط فقراً، كعامل الزكاة يأخذ مما جباه ولو كان غنياً، ولا يقتضي إلحاقه بعامل الزكاة أن يُعطى أجرة المثل سواء جاوزت كفايته أم نقصت؛ لأن ابن مفلح (ت: ٨٨٤هـ) في المبدع[4]، والبهوتي (ت: ١٠٥١هـ) في كشاف القناع[5]، نصوا على أن الناظر يساوي وصي اليتيم معنى وحكماً؛ ومقتضى ذلك أن

ابن مفلح، «المبدع»، ٢/ ٤١٥-٤١٧).

(١) ينظر: المرداوي، علي بن سليمان، «التنقيح المشبع في تحرير أحكام المقنع»، (ط: ٢، القاهرة، المكتبة السلفية، عام: ١٤٠٦هـ)، ص: ١٥٣؛ البهوتي، «شرح منتهى الإرادات»، ٣/ ٤٨٩.

(٢) ينظر: ابن النجار، محمد بن أحمد الفتوحي، «منتهى الإرادات في جمع المقنع مع التنقيح وزيادات»، تحقيق: د. عبد الله التركي، (ط: بدون، الرياض، دار عالم الكتب، عام: ١٤٣٢هـ -٢٠١١م)، ١/ ٥١٦؛ البهوتي، «شرح منتهى الإرادات»، ٢/ ٣١٠.

(٣) البهوتي، «شرح منتهى الإرادات»، ٣/ ٤٩٠.

(٤) ينظر: ابن مفلح، إبراهيم بن محمد، «المبدع في شرح المقنع»، (ط: بدون، بيروت، المكتب الإسلامي، عام: ١٤٠٠هـ -١٩٨٠م)، ٤/ ٣٤٦.

(٥) ينظر: البهوتي، «كشاف القناع»، ٣/ ٤٥٥.

يُعطى الأقل من أجرة المثل أو كفايته، كالذي يُعطى لولي اليتيم. وهو أحد الوجهين عند الشافعية[1].

والذي يترجح لي: أن يُعطى الناظر أجرة المثل إن لم يحدد له الواقف أجراً؛ لقوة أدلة هذا القول، وسلامتها من المعارض، ولأن المقصود أن يُعطى الناظر لقاء عمله وقدر جهده في رعاية الوقف ومباشرة وظائفه، فناسب أن يُعطى أجرة المثل سواء جاوزت كفايته أم نقصت عنها.

الفرع الثاني: ألفاظ الواقف المتعلقة بعمارة الوقف:

وفيه مسألتان:

مسألة (١): إذا وقف على عمارة المسجد:

إذا قال الواقف وقفتُ غلة داري على عمارة المسجد، فيصرف على عمارة المسجد؛ كبناء منارته، وإصلاحها، وبناء منبره، ونحو ذلك مما يدخل في عمارته، ولا يجوز صرف الغلة في زخرفة المسجد ولا في النقش والتزويق[2]؛ لحديث عبد الله بن عباس رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا، أنه قال: قال رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: ((ما أُمرت بتشييد المساجد))، قال ابن عباس: لتزخرفُنّها كما زخرفت

(١) ينظر: الشربيني، «مغني المحتاج»، ٢/ ٥٣٥-٥٣٦؛ الرملي، «نهاية المحتاج»، ٥/ ٤٠١.

(٢) التزويق: التزيين، وقولهم زوّقت الشيء إذا زينته وموهته، والزاووق في لغة المدينة الزئبق، وهو يوضع في التزاويق، ويُجعل مع الذهب على الحديد ثم يُدخل في النار، فيذهب منه الزئبق ويبقى الذهب. ثم قيل لكل منقش مزوق. ينظر: الجوهري، «الصحاح»، ٢/ ١١٣٤ (زوق)؛ ابن فارس، «مقاييس اللغة»، ٣/ ٣٧. (زوق).

اليهود والنصارى[1]، ولحديث أنس، أن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قال: ((لا تقوم الساعة حتى يتباهى الناس في المساجد))[2]. وبه قال الحنفية[3]، والمالكية[4]، والشافعية[5]، والحنابلة[6]؛ لدلالة الحديثين على النهي عن تزيين المساجد

(١) أبو داود، سليمان بن الأشعث، «سنن أبي داود»، (ط: ١، بيروت، دار ابن حزم، عام: ١٤١٩هـ -١٩٩٨م)، كتاب: الصلاة، باب: في بناء المساجد. رقم (٤٤٨)، ص: ٧٨. الحديث صحيح. صححه ابن حبان في صحيحه (٤/ ٤٩٤)، وقال الشوكاني: رجاله رجال الصحيح. (الشوكاني، «نيل الأوطار» ٢/ ١٧٤). وصححه الألباني في صحيح سنن أبي داود (١/ ١٣٣). وقول ابن عباس رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا خرجه البخاري في الصحيح معلقاً. (١/ ١٧١).

(٢) أبو داود، «السنن»، كتاب: الصلاة، باب: في بناء المساجد، رقم (٤٤٩)، ص: ٧٨. الحديث صحيح. صححه ابن خزيمة في صحيحه (٢/ ٢٨٢) رقم (١٣٢٣)، وصححه الألباني في صحيح سنن أبي داود (١/ ١٣٣).

(٣) ينظر: المرغيناني، علي بن أبي بكر، «الهداية في شرح بداية المبتدي»، اعتنى به: طلال يوسف، (ط: ١، بيروت، دار إحياء التراث العربي، عام: ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤م)، ١/ ٦٥-٦٦؛ ابن عابدين، محمد أمين بن عمر، «رد المحتار على الدر المختار المعروف بحاشية ابن عابدين»، تحقيق: عادل عبد الموجود وعلي معوض، (ط: بدون، الرياض، دار عالم الكتب، عام: ١٤٢٣هـ - ٢٠٠٣م)، ٢/ ٤٣١.

(٤) ينظر: الطرطوشي، محمد بن الوليد، «الحوادث والبدع»، تحقيق: علي الحلبي، (ط: ٣، الدمام، دار ابن الجوزي، عام: ١٤١٩هـ -١٩٩٨م)، ص: ١٠٧؛ الحطاب، محمد بن محمد، «مواهب الجليل لشرح مختصر خليل»، ضبطه: زكريا عميرات، (ط: بدون، الرياض، دار عالم الكتب، عام: ١٤٢٣هـ -٢٠٠٣م)، ٢/ ٢٦٣-٢٦٤.

(٥) ينظر: العمراني، يحيى بن سالم، «البيان في مذهب الشافعي»، اعتنى به: قاسم النوري، (ط: ٢، جدة، دار المنهاج، عام: ١٤٢٦هـ - ٢٠٠٦م)، ٣/ ٣٠٢؛ النووي، «روضة الطالبين»، ٥/ ٣٦٠-٣٦١.

(٦) ينظر: البهوتي، منصور بن يونس، «كشاف القناع عن متن الإقناع»، (ط: بدون، بيروت، عالم الكتب، عام: ١٤٠٣هـ - ١٩٨٣م)، ٢/ ٢٣٨، ٢/ ٣٦٦؛ الرحيباني، مصطفى السيوطي، «مطالب أولي في شرح غاية المنتهى»، (ط: ١، بيروت، المكتب الإسلامي، عام: ١٣٨١هـ - ١٩٦١م)، ٢/ ٢٥٥.

وزخرفتها كما زخرفت اليهود صوامعهم، والنصارى كنائسهم، ولأن زخرفة المساجد فيه إسراف وإضاعة لمال الوقف من غير فائدة، ويفضي إلى كسر قلوب المساكين والفقراء، ولأن الزخرفة قد تؤدي إلى إشغال المصلي عن صلاته وتلهيه فيها وهو أمر مذموم ويتنافى مع مقصود العبادة من استحضار القلب والخشوع لله عَزَّوَجَلَّ فيها[1]. ووجه دخول هذه المسألة في مسائل البحث، أن قول الواقف: وقفتُ غلة داري على عمارة المسجد، من قبيل العام، إذ عمارة المسجد تحتمل عدة معان، منها: بناء منارته وإصلاحها وبناء منبره وإصلاحه وتزيينه وزخرفته وغير ذلك، إلا أن بعض هذه المعاني خصصه عرف الشارع، وخرج من أن يكون مراداً للواقف. وإذا قيل: إن العرف جار على زخرفة المساجد، وتزيينها، فيجاب عن ذلك: بأن العرف المعارض للنص مردود غير معتبر[2].

مسألة (٢): إذا وقف على دُهن السِراج للمسجد:

إذا وقف على دُهن السِراج[3] للمسجد، لم يجز أن يسرج جميع الليل إذا كان المسجد مغلقاً ولا يمكن الدخول إليه، ولا ينتفع به أحد كمصلٍّ، وبه

(١) ينظر: ابن عابدين، «حاشية ابن عابدين»، ٢/ ٤٣١؛ الطرطوشي، «الحوادث والبدع»، ص: ١٠٧؛ النووي، «روضة الطالبين»، ٥/ ٣٦٠- ٣٦١؛ البهوتي، «كشاف القناع»، ٢/ ٢٣٨، ٣٦٦.

(٢) ينظر: السرخسي، «المبسوط»، ١٢/ ١٩٦.

(٣) دُهن السِراج: الزيت الذي يوضع في المسرجة للإضاءة. ينظر: الجوهري، «الصحاح»، ١/ ٢٩٦ (سرج)، ٢/ ١٥٥٤-١٥٥٥ (دهن).

قال ابن مازة وابن نجيم من الحنفية[١]، والنووي والشربيني من الشافعية[٢]، وقالوا: إن في إضاءة المسجد جميع الليل إسرافاً، وإضاعة لمال الوقف بغير وجه حق، وأما إذا كان المسجد من المساجد التي جرت العادة بإضاءته بالليل؛ كالمسجد الحرام، ومسجد رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، ومسجد بيت المقدس، فإنه يجوز؛ لأن العادة عدم خلو هذه المساجد من مصلٍّ بالليل[٣].

(١) ينظر: ابن مازة، «المحيط البرهاني»، ٦/ ٢١١؛ ابن نجيم، «البحر الرائق»، ٥/ ٢٧٠.

(٢) ينظر: النووي، «روضة الطالبين»، ٥/ ٣٦٣؛ الشربيني، «مغني المحتاج»، ٢/ ٥٣٦.

(٣) ينظر: ابن مازة، «المحيط البرهاني»، ٦/ ٢١١؛ ابن نجيم، «البحر الرائق»، ٥/ ٢٧٠؛ النووي، «روضة الطالبين»، ٥/ ٣٦٣؛ الشربيني، «مغني المحتاج»، ٢/ ٥٣٦. ولم أقف على نص في هذه المسألة عند المالكية، والحنابلة، غير أنني وقفتُ على نص للونشريسي، يُفهم منه أنه لا يجوز إضاءة المسجد في غير الوقت المعتاد، إذ يقول في جواب على سؤال سائل عن حكم الانتفاع بمصباح المسجد في حال اشتعاله بمطالعة كتب العلم أو غيره، فأجاب: «إن كان الانتفاع في وقت اشتعال المسجد المعتادة فليس فيه ما يُتقى». (المعيار المعرب، ٧/ ٢٩٤). وأما الحنابلة، فنصوا على جواز الوقف على دهن المسجد ليوقد به المسجد وينار، يقول الحجاوي: «ولو تصدق بدهن على مسجد ليوقد فيه جاز، وهو من باب الوقف، قاله الشيخ» ويعني بالشيخ: تقي الدين ابن تيمية. الحجاوي، «الإقناع»، ٣/ ٤. وينظر: المرداوي، «الإنصاف»، ٧/ ١٢؛ والبهوتي، «كشاف القناع»، ٤/ ٢٤٥.

المطلب الثاني: ألفاظ الواقف المتعلقة بمصرف الوقف ومقدار الصرف:

وفيه فرعان:

الفرع الأول: ألفاظ الواقف المتعلقة بمصرف الوقف:

وفيه ثمان مسائل:

مسألة (١): حد الجار إذا وقف على الجيران وأطلق:

إذا وقف على جيرانه، فيُحمل لفظه على مسمى الجيران في عرف الواقف؛ لأن لفظ الواقف المطلق يُحمل على عرفه، فإن لم يكن له عرف فيُحمل على المسمى الشرعي للفظ الجيران، وهو أربعون داراً من كل جانب؛ لحديث أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، قال: قال رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: ((حق الجوار أربعون داراً، هكذا، وهكذا، وهكذا، يميناً، وشمالاً، وقُدّاماً، وخلفاً))[1]. وإلى هذا ذهب شيخ الإسلام ابن تيمية (ت: ٧٢٨هـ)[2]، وذهب أبو حنيفة (ت:

(١) الحديث: إسناده ضعيف. أخرجه أبو يعلى في مسنده، رقم (٥٩٨٢)، (١٠/ ٣٨٥) عن شيخه محمد بن جامع العطار، قال أبو حاتم فيه: هو ضعيف الحديث، وقال ابن عبد البر: متروك الحديث. وضعفه أبو يعلى. وفي إسناده أيضاً: عبد السلام بن أبي الجَنُوب، قال ابن حجر: ضعيف. (ينظر: لسان ميزان ٥/ ١٠٧؛ تقريب التهذيب، ص: ٣٥٥). (مسند أبي يعلى الموصلي، أحمد بن علي التميمي، ط: ١، دمشق، دار المأمون، عام: ١٤٠٧هـ -١٩٨٧). وقال الألباني: إسناده ضعيف جداً. وروي الحديث عن كعب بن مالك، وعائشة، وعن الزهري، مرسلاً، وكلها ضعيفة. (ينظر: إرواء الغليل، ٦/ ١٠٠-١٠١؛ سلسلة الأحاديث الضعيفة، رقم (٢٧٤-٢٧٧). واستدل بالحديث شيخ الإسلام ابن تيمية في مجموعة الفتاوى (٣١/ ٩).

(٢) ينظر: ابن تيمية، «مجموعة الفتاوى»، ٣١/ ٩.

١٥٠هـ) وزفر بن هذيل (ت: ١٥٨هـ) إلى أن حد الجار، هو الذي تلاصق داره دار الواقف، ولا تُفَرِّق بينهما دار، والعبرة عندهم بالساكن في الدار لا المالك لها[١]، وعللوا ذلك بأن الجار في اللغة يحتمل معانٍ كثيرة، منها: الجار الذي يجاورك بيتَ بيتَ، والجار الشريك في العقار لم يُقاسم، والجار المقاسم، والجار الحليف، والجار الناصر، والجار الشريك في التجارة[٢]، وأنه يتعذر صرف لفظ الواقف إلى جميع المعاني الموضوعة في اللغة وضعاً واحداً، ولذلك يُحمل لفظه على أخص المعاني، وهو الجار المجاور الذي تلاصق داره دار الواقف[٣]. وذهب محمد بن الحسن وأبو يوسف، إلى أن الجار من يجمع بينهما محلة واحدة، أو مسجد واحد، أو مسجدان صغيران متقاربان في محلة واحدة، فإذا تباعد ما بينهما وكان مسجد عظيم، فكل أهل مسجد جيران[٤]؛ وعللوا ذلك بأن اسم الجار يُصرف إلى هؤلاء كلهم عرفاً، ويؤيد هذا المعنى

(١) ينظر: الخصاف، «أحكام الوقف»، ص: ١٥٣؛ ابن مازة، محمود بن أحمد، «المحيط البرهاني في الفقه النعماني»، تحقيق: عبد الكريم الجندي، (ط: بدون، بيروت، دار الكتب العلمية، عام: بدون)، ٦/ ١٧٣.

(٢) ينظر: الأزهري، «تهذيب اللغة»، ١١/ ١٢٠؛ الزبيدي، «تاج العروس»، ٣/ ١١١-١١٢.

(٣) ينظر: المرغيناني، علي بن أبي بكر، «الهداية في شرح بداية المبتدي»، اعتنى به: طلال يوسف، (ط: ١، بيروت، دار إحياء التراث العربي، عام: ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤م)، ٤/ ٥٢٩؛ ابن الهمام، «فتح القدير»، ١٠/ ٤٧٥.

(٤) ينظر: الخصاف، «أحكام الوقف»، ص: ١٥٣؛ الطرابلسي، «الإسعاف»، ص: ٣٦٧-٣٦٨.

العرفي في قوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: ((لا صلاة لجار المسجد إلا في المسجد))[1]، وفُسِّر جار المسجد بالذي يسمع النداء وإن لم تكن داره ملاصقة للمسجد، لحديث أبي هريرة، قال: أتى النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ رجل أعمى، فقال: يا رسول الله إنه ليس لي قائد يقودني إلى المسجد، فسأل رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، أن يرخص له فيصلي في بيته، فرخص له، فلما ولى دعاه، فقال: ((هل تسمع النداء بالصلاة؟))، فقال: نعم، قال: ((فأجب))[2]. ولأن الغاية من الوقف على الجيران، هي الإحسان إليهم والبر بهم، واستحبابه ينتظمُ الجارَ الملاصق وغيره[3]. وذهب المالكية إلى أن حد الجار، هو الملاصق للبيت من أي جهة من الجهات، والمقابل له وبينهما زقاق أو شارع لطيف[4]، وذلك لأن حقيقة

(١) الحديث ضعيف. أخرجه الدارقطني في السنن (١/ ٤١٩-٤٢٠)، والحاكم في المستدرك (١/ ٢٤٦) والبيهقي في السنن (٣/ ٥٧). وضعفه الحافظ ابن حجر، والألباني. يقول ابن حجر: «حديث مشهور بين الناس، وهو ضعيف، ليس له إسناد ثابت». (ابن حجر، التلخيص الحبير، ٢/ ٦٦). وضعفه الألباني في إرواء الغليل (٢/ ٢٥١) وسلسة الأحاديث الضعيفة رقم (١٨٣).

(٢) أخرجه مسلم في الصحيح، كتاب: المساجد ومواضع الصلاة، باب: فضل صلاة الجماعة وبيان التشديد في التخلف عنها، (٣/ ١٥٨-١٥٩) رقم (٦٥٣).

(٣) ينظر: ابن الهمام، «فتح القدير»، ١٠/ ٤٧٥.

(٤) ينظر: ابن عرفة، «المختصر الفقهي»، ١٠/ ٤٤٧؛ الحطاب، «مواهب الجليل»، ٨/ ٥٣٠؛ الدردير، «الشرح الكبير» (وهو مطبوع مع حاشية الدسوقي)، ٤/ ٦٧٣-٦٧٤.

اسم الجار لا يُطلق إلا على ذلك[١]. وذهب الشافعية[٢]، والحنابلة[٣] إلى أن حد الجار، هو: أربعون داراً من كل جانب؛ لحديث أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، قال: قال رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: ((حق الجوار أربعون داراً، هكذا، وهكذا، وهكذا، يميناً، وشمالاً، وقُدّاماً، وخلفاً))[٤]. ودلالة الحديث ظاهرة لما ذهبوا إليه. إلا أن الحديث لا يصح الاستناد عليه في حد الجار لعدم ثبوت صحته، وإسناده ضعيف جداً، وجميع الطرق التي روي بها الحديث ضعيفة أيضاً ولا تصلح لتقوية الحديث[٥].

والذي يترجح لي: أنه يُرجع في حد الجار إلى العرف، لأنه لم يثبت له حد ولا ضابط في الشرع، ولأنه يتعذر حمله على جميع معانيه في اللغة الموضوعة له وضعاً واحداً، إذ لا يتصور أن تكون تلك المعاني جميعها مقصودة من الواقف، ولأن حد الجار في المذاهب الفقهية الأربعة اقتصر على بيان الجار في القرى الصغيرة، والمدن الواسعة، التي من عادتهم التلاصق في الدور والبيوت، ولم يشمل البوادي، والتي يكون فيها معنى الجوار أوسع، وأكثر تراخياً، لعدم تصور وقوع التلاصق، إذ لا وجود للدور والمساكن فيها،

(١) ينظر: الشنقيطي، محمد بن محمد، «لوامع الدرر في هتك أستار المختصر»، تحقيق: اليدالي بن الحاج وأحمد النيني، (ط: ١، دار الرضوان، عام: ١٤٣٦هـ -٢٠١٥م)، ١٤/ ٤٢٨.

(٢) ينظر: الشربيني، «مغني المحتاج»، ٣/ ٧٤.

(٣) ينظر: البهوتي، «شرح منتهى الإرادات»، ٤/ ٤٧٠-٤٧١.

(٤) الحديث إسناده ضعيف. وسبق تخريجه.

(٥) ينظر: الألباني، «إرواء الغليل»، ٦/ ١٠٠-١٠١، رقم (١٦٥٩)؛ «سلسلة الأحاديث الضعيفة»، رقم (٢٧٤-٢٧٧).

وعادتهم المأوى والسكنى في الخِباء، والتباعد فيما بينهم وعدم التلاصق، ويطلقون الجوار إذا جمعهم الماء في المَشْرَبة، والمسرح للماشية، فناسب أن يُرجع إلى عرف الواقف في مسمى الجار. يقول ابن قدامة (ت: ٦٢٠هـ) -بعد ذكر حديث أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ في حد الجار-: «وهذا نص لا يجوز العدول عنه إن صَحّ، وإن لم يثبت الخبر، فالجار هو المقارب، ويرجع في ذلك إلى العرف»[(١)].

مسألة (٢): إذا وقف ولم يسم مصرفاً:

إذا لم يُسم الواقفُ مصرِفاً لوقفه، بأن قال: هذه الدار وقف، وأطلق، ولم يسم المصرِف الموقوف عليه، فلا يضر عدم تسمية المصرِف، عند أبي يوسف من الحنفية وبه يُفتى[(٢)]، وهو المذهب عند المالكية[(٣)]، وقول عند الشافعية[(٤)]، والمذهب عند الحنابلة[(٥)].

واختلف الفقهاء في مصرِف الغلة إذا لم يسم الواقف مصرفاً، على أقوال هي:

(١) ابن قدامة، «المغني»، ٨/ ٥٣٧.

(٢) ينظر: ابن مازة، «المحيط البرهاني»، ٦/ ١٠٧؛ ابن نجيم، «البحر الرائق»، ٥/ ٢٠٥؛ ابن عابدين، «حاشية ابن عابدين»، ٦/ ٥٢٣.

(٣) ينظر: «المختصر الفقهي»، ٨/ ٤٦٨؛ الخرشي، عبد الله بن محمد، «شرح الخرشي على مختصر خليل»، (ط: ٢، بولاق -مصر، المطبعة الكبرى الأميرية، عام: ١٣١٧هـ) ٧/ ٩٢.

(٤) ينظر: العمراني، «البيان»، ٨/ ٧٢-٧٣؛ الرملي، «نهاية المحتاج»، ٥/ ٣٧٥.

(٥) ينظر: المرداوي، «التنقيح المشبع»، ص: ١٨٦؛ البهوتي، «شرح منتهى الإرادات»، ٤/ ٣٤٦.

القول الأول: أن الغلة تُصرف على الفقراء والمساكين. وهو قول أبي يوسف ومحمد وهلال من الحنفية، والمفتى به عندهم[١].

القول الثاني: أن الغلة تُصرف على ما جرت به عادة الواقف وعرفه إن ثبت له عرف، فإن لم يثبت له عرف، فتصرف على الفقراء والمساكين. وهو مذهب المالكية[٢].

القول الثالث: أن الغلة تُصرف على فقراء أقارب الواقف. وهو قول عند الشافعية[٣].

---

(١) ينظر: ابن مازة، «المحيط البرهاني»، ٦/ ١٠٧؛ النسفي، «البحر الرائق»، ٥/ ٣١٧-٣١٨؛ الطرابلسي، «الإسعاف»، ص: ٥٦؛ ابن عابدين، «حاشية ابن عابدين»، ٦/ ٥٢٣. ذهب أبو يوسف ومحمد بن الحسن وهلال إلى صرف الغلة على الفقراء إذا قال الواقف: أرضي هذه صدقة موقوفة، وسكت ولم يبين الجهة الموقوف عليها. وقالوا: إنه لما ذكر الصدقة في لفظه عُرِف مصرف الغلة وهم الفقراء المستحقون للصدقات. وأما إذا قال الواقف: أرضي هذه موقوفة، ولم يحدد جهة، فإن الغلة تصرف على الفقراء عند أبي يوسف، ولا يصح الوقف عندهما لأن الجهة الموقوف عليها غير معلومة. ينظر: (ابن مازة، «المحيط البرهاني»، ٦/ ١٠٧-١٠٨؛ النسفي، «البحر الرائق»، ٥/ ٣١٧-٣١٨).

(٢) ينظر: ابن أبي زيد، «النوادر والزيادات»، ١٢/ ١٢، ١٥؛ الحطاب، «مواهب الجليل»، ٧/ ٦٤٨؛ الدسوقي، «حاشية الدسوقي»، ٤/ ١٣٦؛ الشنقيطي، «لوامع الدرر»، ١١/ ٤١٩.

(٣) ينظر: العمراني، «البيان»، ٨/ ٧٢-٧٣؛ الشيرازي، «المهذب»، ٣/ ٦٧٧-٦٧٨؛ الغزالي، «الوسيط»، ٤/ ٢٤٦، ٢٥٠؛ النووي، «روضة الطالبين»، ٥/ ٣٢٦، ٣٣١؛ الشربيني، «مغني المحتاج»، ٢/ ٥٢١.

القول الرابع: أن الغلة تُصرف على ورثة الواقف نسباً بقدر إرثهم. وهو مذهب الحنابلة[1].

الأدلة:

دليل القول الأول: إن العرف يصرف إطلاق لفظ الواقف إلى الفقراء والمساكين، والثابت بالعرف كالثابت بالنص[2].

ويرد عليه: أن أحوال الناس وعاداتهم في صرف غلة الوقف، متنوعة ومتغايرة، فمنهم من يجعلها على الفقراء والمساكين، ومنهم من يجعلها على العلماء وطلاب العلم، ومنهم من يجعلها على ذوي قرابته، والأغلب أنهم يجعلون الغلة على ذوي القرابة والذرية، وبعد انقطاعهم تكون الغلة للفقراء، ولذلك لا يُسلم بأنه عند إطلاق الواقف لمصرف الوقف، ينصرف اللفظ على الفقراء والمساكين.

دليل القول الثاني: أن العادة والعرف كالنص على مراد الواقف، فيصار إليها إذا لم يوجد نص من الواقف على مصرف الغلة، فإذا كان غالب قصدهم من التحبيس أن يُصرف على أهل العلم أو القرابة، أو الفقراء، أو مصالح المساجد ونحو ذلك، فيُحمل لفظه على غالب عادتهم وعرفهم، فإن لم يكن

(١) ينظر: ابن مفلح، «الفروع»، ٧/ ٣٤١-٣٤٢؛ المرداوي، «التنقيح المشبع»، ص: ١٨٦؛ «الإنصاف»، ٧/ ٢٩-٣٠؛ البهوتي، «شرح المنتهى»، ٤/ ٣٤٦.

(٢) ينظر: الطرابلسي، «الإسعاف»، ص: ٥٦؛ ابن عابدين، «حاشية ابن عابدين»، ٦/ ٥٢٣.

لهم عادة وعرف، فتُصرف الغلة على الفقراء كالوقف إذا انقطع الموقوف عليه[1].

ويرد عليه: أنه لا خلاف في الرجوع إلى العادة والعرف لمعرفة قصد ومراد الواقف عند إطلاقه، ولكن الخلاف في حال العرف لاختلاف الناس في أعرافهم وعاداتهم إلا أن العادة من أحوال الواقفين، أنهم يجعلون الغلة على ذوي قرابتهم وذريتهم، وبعد انقطاعهم تصير إلى الفقراء والمساكين، والوقف تبرع وإحسان، وهو من العطايا، ولذلك يكون حمل مطلق اللفظ على ذوي القرابة أولى من حمله على الفقراء والمساكين.

دليل القول الثالث: أن أعظم جهات الثواب بالنسبة للواقف هم أقاربه الفقراء[2]؛ لقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: ((لا صدقة وذو رحم محتاج))[3]، وقوله

(١) ينظر: الونشريسي، «المعيار المعرب»، ٧/ ٢٩٠-٢٩١؛ الدسوقي، «حاشية الدسوقي»، ٤/ ١٣٦.

(٢) ينظر: الشيرازي، «المهذب»، ٣/ ٦٦٧؛ الغزالي، «الوسيط»، ٤/ ٢٤٦.

(٣) الحديث بهذا اللفظ أورده الشيرازي في المهذب (٣/ ٦٧٧) ولم أقف عليه بهذا اللفظ في كتب الصحاح والسنن والمسانيد والأطراف، ووقفت على قريب من معناه عند الطبراني في المعجم الأوسط من حديث طويل عن أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ مرفوعاً، وفيه: ((لا يقبل الله يوم القيامة صدقة من رجل وله قرابة محتاجون إلى صلته...)) (المعجم الأوسط، ٩/ ٣٨٢) رقم (٨٨٢٣)، قال الهيثمي: «رواه الطبراني في الأوسط، وفيه: عبد الله بن عامر الأسلمي، وهو ضعيف، وقال أبو حاتم: ليس بالمتروك، وبقية رجاله ثقات» (مجمع الزوائد ومنبع الفوائد ٣/ ١١٧). وضعف الحديث الألباني في ضعيف الترغيب والترهيب. (١/ ٢٦٩) رقم (٥٣٤).

صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: ((صدقتك على المساكين صدقة، وعلى ذي الرحم اثنتان، صدقة، وصلة))[1].

ويرد عليه: أن الوقف لا يختص بالفقراء؛ بدليل لو وقف على أولاده، فإنه يتناول الأغنياء منهم والفقراء[2]، وتخصيص الفقراء من أقاربه بغلة الوقف دون الأغنياء يحتاج إلى دليل، ومع التسليم بأن أقارب الواقف الفقراء هم أولى الناس بصدقته، إلا أن الوقف من قبيل العطية، والتي هي تبرع بالمال ويستوي فيها الغني والفقير من أقاربه، وليس هناك ما يوجب إخراج أقارب الواقف الأغنياء من غلة وقفه.

أدلة القول الرابع:

١. قوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: ((إنك أن تدع ورثتك أغنياء، خير من أن تدعهم عالة يتكففون الناس))[3]. وظاهر الحديث يدل على أن أولى الناس ببر المُوَرِّث، وإحسانه هم ورثته[4].

(١) الحديث بهذا اللفظ أورده الشيرازي في المهذب (٣/ ٦٧٧)، وأخرجه الترمذي في السنن، كتاب: الزكاة، باب: ما جاء في الصدقة على ذي القرابة، ٣/ ٤٦-٤٧، رقم (٦٥٨) والنسائي في السنن، كتاب: الزكاة، الصدقة على الأقارب، ص: ٣٨٠، رقم (٢٥٨٤)، وابن ماجه في السنن، كتاب: الزكاة، باب: فضل الصدقة، ص ٢٦٤، رقم (١٨٤٤)، جميعهم من حديث سلمان بن عامر، ولفظه عند الترمذي «الصدقة على المسكين صدقة، وهي على ذي الرحم ثنتان: صدقة، وصلة» وبنحو هذا اللفظ عند النسائي وابن ماجه. وقال أبو عيسى: حديث حسن. وحسنه الألباني في إرواء الغليل (٣/ ٣٨٧-٣٨٨) رقم (٨٨٣).

(٢) ينظر: ابن قدامة، «المغني»، ٨/ ٢١٢.

(٣) أخرجه البخاري في الصحيح، كتاب: الوصايا، باب: أن يترك ورثته أغنياء خير من أن يتكففوا الناس، ٣/ ١٠٠٦، رقم (٢٥٩١) من حديث سعد بن أبي وقاص رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

(٤) ينظر: ابن قدامة، «المغني»، ٨/ ٢١٢.

٢. أن الإطلاق إذا كان له عرف، حُمِل عليه، وعرف المصرِف، هو: أولى الجهات به، وورثته أحق ببره وإحسانه، فكأنه عيّنهم[١].

٣. أن ورثة الواقف هم الذين صرف الله تعالى إليهم ماله بعد موته واستغنائه عنه، فكذلك يصرف إليهم من صدقته ما لم يَذْكُر له مصرفاً[٢].

الذي يترجح لي: هو القول الرابع، وهو مذهب الحنابلة القائل بأن لفظ الواقف المطلق يُحمل على ورثته وتُقسم الغلة عليهم بقدر إرثهم، لقوة أدلة هذا القول، وسلامتها من المعارض، ولأن هذا القول جمع بين إعمال النصوص الشرعية ومقاصدها الدالة على الإحسان والبر بورثة الشخص وإعمال قواعد العرف بتفسير لفظ الواقف بما يتوافق مع صحيح قصده ومقاصد الشارع في صلة ذوي الرحم من ورثته بالإحسان إليهم وإغنائهم عن السؤال وسد حاجتهم.

(١) ينظر: ابن قدامة، «المغني»، ٨/ ٢١١؛ البهوتي، «شرح منتهى الإرادات»، ٤/ ٣٤٦.
(٢) ينظر: ابن قدامة، «المغني»، ٨/ ٢١٢.

مسألة (٣): إذا وقف على الأولاد وأطلق:

إذا وقف على الأولاد وأطلق، فيُحمل لفظه على الذكور والإناث من بنيه، والخنثى المشكل[١]؛ وبه قال الحنفية[٢]، والمالكية[٣]، والشافعية[٤]، والحنابلة[٥]، وعللوا ذلك: بأن الولد في عرف الشارع يشمل كل من ينتسب إليه[٦]، ولأنه اسم مأخوذ من الولادة وهي موجودة فيهم[٧].

والعرف في بعض البلدان على إطلاق لفظ الولد على الذكور دون الإناث، إلا أن إعمال هذا العرف يؤدي إلى إخراج بنات الواقف من الوقف، وتخصيص الوقف بالذكور من أبنائه دون الإناث، وهو خلاف المأمور به من وجوب العدل بين الأبناء في العطية، لقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: ((فاتقوا الله

(١) الخنثى: هو الذي له ذكر رجل وفرج امرأة، فإن كان يبول من الذكر لا غير، فهو رجل، وإن كان يبول من فرج المرأة لا غير، فهو امرأة، وإن كان يبول منهما سواءً، أو خلق الله له موضعاً آخر يبول منه، فهو مُشْكِل. ينظر: العمراني، «البيان»، ٩/ ٧٦؛ ابن قدامة، «المغني»، ٩/ ١٠٨- ١٠٩.

(٢) ينظر: ابن الهمام، «فتح القدير»، ٦/ ٢٤٢؛ الطرابلسي، «الإسعاف»، ص: ٩٩؛ ابن عابدين، «حاشية ابن عابدين»، ٦/ ٦٨٦، ٦٨٧.

(٣) ينظر: ابن أبي زيد، عبد الله بن عبد الرحمن، «النوادر الزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات»، تحقيق: أحمد الخطابي، ومحمد الدباغ، (ط: ١، بيروت، دار الغرب الإسلامي، عام: ١٩٩٩م)، ١٢/ ٢٥؛ الحطاب، «مواهب الجليل»، ٧/ ٦٦٥-٦٦٦.

(٤) ينظر: العمراني، «البيان»، ٨/ ٨٣؛ النووي، «روضة الطالبين»، ٥/ ٣٣٦.

(٥) ينظر: المرداوي، «الإنصاف»، ٧/ ٧٤؛ البهوتي، «شرح منتهى الإرادات»، ٤/ ٣٦٧.

(٦) ينظر: النووي، «روضة الطالبين»، ٥/ ٣٣٦؛ المرداوي، «الإنصاف»، ٧/ ٧٤.

(٧) ينظر: الطرابلسي، «الإسعاف»، ص: ٩٩.

واعدلوا بين أولادكم))[1]، ولأن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ سمّى تخصيص بعض الأبناء بالعطية دون بعض جوراً، فقال: ((لا أشهد على جور))[2]، والجور هو الظلم وهو حرام[3]، والوقف عطية. وبه قال عامة الفقهاء[4]، واختاره الشيخ محمد بن عبد الوهاب[5]، والشيخ عبد العزيز ابن باز[6]، والشيخ ابن عثيمين[7].

وإطلاق لفظ الواقف إنما يُحمل على عرفه إذا كان له عرفاً صحيحاً، وأما إذا كان العرف مخالفاً لنص شرعي، أو مقتضى الدليل الشرعي، فإنه عرف

(١) متفق عليه: أخرجه البخاري، في الصحيح، كتاب: الهبة وفضلها، باب: الإشهاد على الهبة، رقم (٢٤٤٧)، ٢/ ٩١٤ واللفظ له؛ ومسلم في الصحيح، كتاب: الهبات، باب: كراهية تفضيل بعض الأولاد في الهبة، رقم (١٦٢٣)، ٦/ ٦٩.

(٢) متفق عليه: أخرجه البخاري، في الصحيح، كتاب الشهادات، باب: لا يشهد على شهادة جور إذا أُشهد، رقم (٢٥٠٧)، ٢/ ٩٣٨ واللفظ له؛ ومسلم في الصحيح، كتاب: الهبات، باب: كراهة تفضيل بعض الأولاد في الهبة، رقم (١٦٢٣)، ٦/ ٧٠.

(٣) ينظر: البهوتي، «شرح المنتهى»، ٤/ ٤٠٦؛ العثيمين، «الشرح الممتع»، ١١/ ٤٨.

(٤) ينظر: ابن عابدين، «حاشية ابن عابدين»، ٦/ ٦٦١؛ ابن أبي زيد، «النوادر والزيادات»، ١٢/ ٧؛ النووي، «روضة الطالبين»، ٥/ ٣٧٨؛ البهوتي، «شرح المنتهى»، ٤/ ٤٠٦.

(٥) ينظر: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم، «الدرر السَّنية في الأجوبة النجدية»، (ط: ٥، ن: بدون، عام: ١٤١٦هـ -١٩٩٥م)، ٧/ ٣٩.

(٦) ينظر: عبدا لعزيز بن عبد الله بن باز، «فتاوى نور على الدرب»، (ط: ١، الرياض: الرئاسة العامة للبحوث العلمية والإفتاء، عام: ١٤٣٢هـ -٢٠١١م)، ١٩/ ٣٥٩-٣٦٠؛ «الدرر الثرية من الفتاوى البازية»، (ط: بدون، الرياض، ن: بدون، عام: بدون)، ص: ٣٣٧-٣٣٨.

(٧) ينظر: العثيمين، «الشرح الممتع»، ١١/ ٤٨.

مردود غير معتبر[١]، يقول السرخسي (ت: ٤٩٠هـ): «كل عرف ورد النص بخلافه، فهو غير معتبر»[٢]، ويقول ابن تيمية (ت: ٧٢٨هـ): «وإذا كانت شروط الواقف تنقسم إلى صحيح وباطل بالاتفاق، فإن شرط فعلاً محرماً ظهر أنه باطل»[٣]، وعرف الواقف كشرطه في ذلك.

وإذا تعذر إعمال عرف الواقف فإنه يصار إلى عرف الشارع، وعرف الشارع على إطلاق لفظ الولد على الذكور والإناث، فيتعين إعماله.

مسألة (٤): إذا وقف على البنين، وأطلق:

إذا وقف على البنين وأطلق، فيحمل لفظه على الذكور والبنات، وإليه ذهب الحنفية[٤]، والمالكية[٥]، لأن البنات إذا جمعن مع البنين ذكرن بلفظ التذكير، ويدل على ذلك قول الله تعالى: ﴿يَٰبَنِيٓ إِسۡرَٰٓءِيلَ﴾[٦]، وقوله

(١) ينظر: ابن قاسم، «الدرر السنية»، ٧/ ٦٥.
(٢) السرخسي، «المبسوط»، ١٢/ ١٩٦.
(٣) ابن تيمية، «مجموعة الفتاوى»، ٣١/ ٣١.
(٤) ينظر: ابن الهمام، «فتح القدير»، ٦/ ٢٤٣-٢٤٤؛ الطرابلسي، «الإسعاف»، ص: ١٠٠؛ ابن عابدين، «حاشية ابن عابدين»، ٦/ ٦٨٩.
(٥) ينظر: ابن أبي زيد، «النوادر والزيادات»، ١٢/ ٢٥؛ الحطاب، «مواهب الجليل»، ٧/ ٦٦٥؛ ميّارة الفاسي، محمد بن أحمد المالكي، «شرح ميّارة الفاسي على تحفة الحكام في نكت العقود والأحكام»، صححه: عبد اللطيف حسن عبد الرحمن، (ط: ١، بيروت، دار الكتب العلمية، عام: بدون)، ٢/ ٢٣٦.
(٦) سورة البقرة، من الآية (٤٠).

صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: ((نحن بنو النضر من كنانة))[1][2]، ولفظ البنين، ملحق بجمع المذكر السالم، «ولا خلاف بين الأصوليين والنحاة في عدم تناولهن؛ أي: الإناث، لجمع، كجمع الذكور، وإنما ذهب بعض الأصوليين إلى ثبوت التناول؛ أي: دخول الإناث في جمع الذكور، لكثرة اشتراك النوعين في الأحكام، فيكون الدخول عرفاً، لا لغة»[3].

وذهب الشافعية[4]، والحنابلة[5]، وأبو حنيفة في قولٍ[6]، إلى حمل لفظ البنين على الذكور دون الإناث؛ لأن لفظ البنين موضوع حقيقة للذكور دون الإناث، ويدل لذلك قول الله تعالى: ﴿أَصْطَفَى ٱلْبَنَاتِ عَلَى ٱلْبَنِينَ ۝١٥٣﴾[7]،

(١) الحديث: حسن. أخرجه ابن ماجه في السنن، كتاب: الحدود، باب: من نفى رجلًا من قبيلة، رقم (٢٦١٢)، ص: ٣٧٥. صححه الألباني في صحيح سنن ابن ماجه، رقم (٢١٣٢)، ٢/ ٣٣٦؛ وقال في الإرواء: «حديث حسن، رجاله ثقات رجال مسلم غير عقيل بن طلحة السلمي، وهو ثقة، ومسلم بن هضيم، لم يوثقه غير ابن حبان، لكن روى عنه ثلاثة ثقات، فهو حسن الحديث إن شاء الله، وقال البوصيري: هذا إسناد صحيح، رجاله ثقات». (الألباني، إرواء الغليل ٨/ ٣٥-٣٦).

(٢) ينظر: الطرابلسي، «الإسعاف»، ص: ١٠٠؛ ابن عابدين، «حاشية ابن عابدين»، ٦/ ٦٨٩.

(٣) ابن النجار، «شرح الكوكب المنير»، ٣/ ٢٣٦.

(٤) ينظر: العمراني، «البيان»، ٨/ ٨٥؛ الشيرازي، «المهذب»، ١/ ٤٤٤؛ ابن حجر الهيتمي، «الفتاوى الفقهية الكبرى»، ٣/ ٢٦٨.

(٥) ينظر: المرداوي، «الإنصاف»، ٧/ ٨٤؛ البهوتي، «شرح منتهى الإرادات»، ٤/ ٣٧٥.

(٦) ينظر: ابن الهمام، «فتح القدير»، ٦/ ٢٤٤.

(٧) سورة الصافات، من الآية (١٥٣).

وقوله تعالى: ﴿زُيِّنَ لِلنَّاسِ حُبُّ ٱلشَّهَوَٰتِ مِنَ ٱلنِّسَآءِ وَٱلْبَنِينَ﴾[1]، والمطلق من لفظ الواقف إذا خلا عن القرينة، يُحمل على المعنى المعهود شرعاً، ويفسر بما يفسر به[2]. ويرد على استدلالهم بالآيتين، بعدم التسليم، لأن الشارع استعمل لفظ البنين للذكور والإناث، في قوله تعالى: ﴿يَٰبَنِيٓ إِسۡرَٰٓءِيلَ﴾[3]، يقول إسماعيل حقي الحنفي (ت: ١١٢٧هـ) -عند تفسيره لـ«بَنِي» في الآية-: «البنون: اسم للذكور والإناث إذا اجتمعوا»[4]. ونهى الله عَزَّوَجَلَّ، بني آدم عن عبادة الشيطان، في قوله تعالى: ﴿أَلَمۡ أَعۡهَدۡ إِلَيۡكُمۡ يَٰبَنِيٓ ءَادَمَ أَن لَّا تَعۡبُدُواْ ٱلشَّيۡطَٰنَۖ إِنَّهُۥ لَكُمۡ عَدُوّٞ مُّبِينٞ ٦٠﴾[5]، والخطاب لجميع ما يشتمل على نوع بني آدم من الذكور والإناث[6]. والذي يترجح لي: أن لفظ البنين، يُحمل على الذكور والإناث؛ لأن حمله على الذكور دون الإناث يؤدي إلى مخالفة أمر الشارع في وجوب العدل بين الأبناء في العطايا والأوقاف، ولأن القصد من الوقف على البنين، هو الإحسان إليهم، والبر بهم، وحمله على نوع دون نوع، يتنافى مع القصد العام من الوقف، ولأن العادة الظاهرة أن الإنسان إذا وقف على بنيه، فإنه يريد الذكور والإناث، ويبعد عادة إرادة

(١) سورة آل عمران، من الآية (١٤).
(٢) ينظر: البهوتي، «شرح منتهى الإرادات»، ٤/ ٣٧٥، ٣٦٧.
(٣) سورة البقرة، من الآية (٤٠).
(٤) حقي، إسماعيل حقي الحنفي، «تفسير روح البيان»، (ط: بدون، القاهرة، دار الفكر، عام: بدون)، ١/ ١١٧.
(٥) سورة يس، الآية (٦٠).
(٦) ينظر: الفيروزآبادي، محمد بن يعقوب، «بصائر ذوي التمييز في لطائف الكتاب العزيز»، تحقيق: محمد النجار (ط: بدون، بيروت، المكتبة العلمية، عام: بدون)، ١/ ١٠٨.

نوع دون نوع آخر، ولأن حمل اللفظ على الذكور دون الإناث، يؤدي إلى تفضيل الذكور على الإناث في العطية، وهو خلاف المأمور به من وجوب العدل بين الأولاد في العطية؛ لقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: ((فاتقوا الله واعدلوا بين أولادكم))[1]، فيتعين حمل لفظه على الذكور والإناث، لأنه يوافق المأمور به من العدل بينهم بالعطية، ولأن اللفظ إذا احتمل معنى يوافق المأمور، وآخر يخالف المأمور، كان حمله على الموافق للمأمور متعين وأولى.

مسألة (٥): إذا وقف على بني هاشم، أو بني تميم:

إذا وقف على بني هاشم، أو بني تميم، أو على مَنْ لا يُحصون كأن ينسب إلى فخذ أو قبيلة، فتدخل النساء فيه. وبه قال الحنفية[2]، والمالكية[3]، والشافعية[4]، والحنابلة[5]. وأما الحنفية، والمالكية، فدليلهم ما تقدم من أن

(١) متفق عليه: أخرجه البخاري، في الصحيح، في كتاب: الهبة وفضلها، باب: الإشهاد على الهبة، رقم (٢٤٤٧)، ٢/ ٩١٤ واللفظ له؛ ومسلم في الصحيح، كتاب: الهبات، باب: كراهية تفضيل بعض الأولاد في الهبة، رقم (١٦٢٣)، ٦/ ٦٩.

(٢) ينظر: الخصاف، «أحكام الوقف»، ص: ٢٧٢؛ ابن الهمام، «فتح القدير»، ٦/ ٢٤٤؛ الطرابلسي، «الإسعاف»، ص: ١٠٠.

(٣) ينظر: ابن أبي زيد، «النوادر والزيادات»، ١١/ ٢٥؛ ابن رشد، محمد بن أحمد، «المقدمات الممهدات»، تحقيق: سعيد أعراب، (ط: ٢، تونس، دار الغرب الإسلامي، عام: ١٤٣٥هـ - ٢٠١٤م)، ٢/ ٤٣٨؛ ابن شاس، عبد الله بن نجم المالكي، «عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة»، تحقيق: أ.د. حميد لحمر. (ط: ١، بيروت، دار الغرب الإسلامي، عام: ١٤٢٣هـ - ٢٠٠٣م)، ٣/ ٩٦٩.

(٤) ينظر: العمراني، «البيان»، ٨/ ٨٦؛ الماوردي، علي بن محمد، «الحاوي الكبير»، (ط: ١، بيروت، دار الفكر، عام: بدون)، ٧/ ١٣٢٤؛ الشربيني، «مغني المحتاج»، ٢/ ٥٢٦.

(٥) المرداوي، «الإنصاف»، ٧/ ٨٤؛ البهوتي، «شرح منتهى الإرادات»، ٤/ ٣٧٥.

عموم لفظ البنين يُحمل على الذكور والإناث. واستدل الشافعية، والحنابلة، لقولهم بدخول النساء في لفظ البنين، إذا وقف على من لا يُحصون كبني هاشم، ونحوهم، بأن اسم القبيلة يشمل الذكر والأنثى[1]؛ لحديث أنس بن مالك رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، أن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ مرَّ ببعض المدينة، فإذا هو بِجَوَارٍ يضربن بِدُفِّهِنَّ ويَتَغَنَّيْنَ ويقلن:

نحــن جَــوَارٍ مــن بنــي النجــار

يــا حبــذا محمــدٌ مــن جــارِ

فقال النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: ((الله يعلم إنّي لأُحبكن))[2]. ولأن المتعارف عليه بين الناس دخول الذكور والإناث في «بَنِي» إذا نُسِبَت إلى مَنْ لا يحصون؛ لأن القصد الجهة[3].

(١) ينظر: الشربيني، «مغني المحتاج»، ٢/ ٥٢٦؛ البهوتي، «شرح منتهى الإرادات»، ٤/ ٣٧٥.

(٢) الحديث: صحيح. أخرجه ابن ماجه، في السنن، كتاب: النكاح، باب: الغناء والدف، رقم (١٨٩٩)، ص: ٢٧٢. صححه الألباني في صحيح سنن ابن ماجه، رقم (١٥٥٣)، ٢/ ١٣٦.

(٣) ينظر: الإسنوي، عبد الرحيم بن الحسن، «التمهيد في تخريج الفروع على الأصول»، تحقيق: محمد حسن إسماعيل، (ط: بدون، بيروت، دار الكتب العلمية، عام: بدون)، ١/ ٤٤٨؛ البناني، عبد الله بن جاد الله، «حاشية البناني على المحلي على متن جمع الجوامع» ضبط نصه: محمد شاهين، (ط: بدون، بيروت، دار الكتب العلمية، عام: بدون)، ١/ ٦٧١؛ ابن قدامة، «المغني»، ٨/ ٢٠٨.

وفي رواية عند الشافعية، وهي خلاف الأصح[1] عندهم: أن الوقف على بني تميم، وعلى من لا يحصون، إذا قيل بصحته، فإنه ينصرف إلى الذكور دون الإناث، كالوقف على بني زيد، لأن اسم البنين، لا يدخل فيه إلا الذكور[2].

والذي يترجح لي: هو أن اسم البنين عند الإطلاق، يدخل فيه الذكور والإناث، سواء نُسِبَ إلى مَنْ يحصون، كبني زيد، وبني محمد، أم نُسِبَ إلى من لا يحُصون كبني هاشم، وبني تميم، لقوة أدلة هذا القول، ووجاهتها، وأسباب ترجيح هذا القول تقدم بيانها في مسألة: إذا وقف على البنين وأطلق، ولقوة المعارض لأدلة القول الآخر.

مسألة (٦): إذا وقف على أولاده، وأولاد أولاده وأطلق:

إذا وقف على أولاده، وأولاد أولاده وأطلق، بأن قال الواقف: أرضي صدقة موقوفة على ولدي وولد ولدي[2]، فيُحمل على أولاده لصلبه الذكور

(١) الأصح عند الشافعية، هو: من صيغ الترجيح بين الأوجه للأصحاب، فالوجه الذي يكون أقوى دليلاً يقال عنه أصح، والوجه، هو: استنباط للأصحاب من نصوص الإمام أو حسب قواعده، فالحكم الذي استنبطه الأصحاب وكان أقوى دليلاً حُكِم عليه بالأصح، ويقابل الأصح ما كان قوي الدليل وهو الصحيح. ينظر: الظفيري، «مصطلحات المذاهب الفقهية»، ص: ٢٧١-٢٧٢.

(٢) ينظر: العمراني، «البيان»، ٨/ ٨٦؛ النووي، «روضة الطالبين»، ٥/ ٣٣٦.

(٢) هذه المسألة والتي تليها، ليست من صور مسألة وقف الجَنَف والإثم، والتي أَلَّفَ فيها الإمام محمد بن عبد الوهاب، رسائل لإثبات بطلانها، إذ يقول رَحِمَهُ ٱللَّهُ: «العبارات التي توجد في كلام بعض العلماء: وإن وقف على أولاده، أو قال كذا وكذا، وأمثال ذلك يستدلون به على صحة هذا الوقف (يعني: وقف الجنف)، وليس في هذا كله ما يدل على ما ذهبوا إليه، وغاية ما يدل كلامهم عليه، أن الرجل إذا وقف بعض ماله يريد به وجه الله والدار الآخرة، ولا يريد حرمان أحد، ولا تحريم بيعه عليهم خوف الفقر، =

والإناث، وأولاد ابن الواقف الذكور والإناث، ولا يدخل أولاد بنت الواقف. وهو ظاهر الرواية عند الحنفية، والمفتى به عندهم[1]، والمذهب

= بل مقصوده وجه الله، أنه يصح، وهذه المسألة مع كون فيها ما فيها، فليست مسألتنا». (الدرر السنية، ٧/ ٣٧). ويقول رَحِمَهُ ٱللَّهُ: «وأما مسألتنا (يعني: وقف الجنف والإثم) فهي: إذا أراد الإنسان أن يقسم ماله على هواه، وفر من قسمة الله وتمرد عن دين الله، مثل أن يريد أن امرأته لا ترث من هذا النخل، ولا تأكل منه إلا حياة عينها، أو يريد أن يزيد بعض أولاده على بعض، فراراً من وصية الله بالعدل، أو يريد أن يحرم نسل البنات، أو يريد أن يحرم على ورثته بيع هذا العقار لئلا يفتقروا بعده...فهذه مسألتنا». (الدرر السنية، ٧/ ٣٩). وقال الشيخ عبد الرحمن بن حسن: «الصورة التي أبطلها الشيخ محمد رَحِمَهُ ٱللَّهُ، هي: ما إذا وقف شخص على ورثته، واشترط فيه ما لا يحل من حرمان أولاد البنات». (الدرر السنية، ٧/ ٥٧). وقال الشيخ محمد بن إبراهيم: «ومن صيغ الوقف ما منعها بعض العلماء؛ كالوقف على أولاده، فإذا كان حيلة فلا ينبغي. وإذا وقف على جميعهم قد يكون فيه تحيلاً على نقص الزوجة من ميراثها. هذا راجع إلى أنه وصية لوارث، وإن لم يكن في وقت مرض. وحتى لو كانوا ليس فيهم زوجة، إذا كان هو المال كله فهذا أغلظ، فإن الله ملكهم، وهو يقصد حرمانهم، وإن كان يقصد كما يقصده العوام حتى لا يضيع ببيع، ولكن يحرم أزواج البنات، وزوجات الأولاد. وهذا هو وقف الجنف». (فتاوى الشيخ محمد بن إبراهيم، ٩/ ٩٩). وجاء في المبادئ القضائية ما نصه: «وقف جميع المال بحيث يحال بين الورثة وبين اقتسامه، ويترتب عليه حرمان نسل البنات، وقف جنف، استنكره المحققون من أهل العلم رحمهم الله». (المبادئ والقرارات القضائية، المبدأ (٤٦١)، ص: ١٥٩).

(١) ينظر: قاضي خان، محمود الأوزجندي، «فتاوى قاضيخان بهامش الفتاوى الهندية»، (ط: ٢، بيروت، دار المعرفة مصور عن: المطبعة الأميرية بمصر، عام: ١٣١٠هـ)، ٣/ ٣٢٠؛ ابن الهمام، «فتح القدير»، ٦/ ٢٤٣؛ ابن البزاز، محمد بن محمد الكردرى، «الفتاوى البزازية بهامش الفتاوى الهندية»، ٦/ ٢٧٢.

عند المالكية[١]، والحنابلة[٢]، واختار هذا القول: الشيخ محمد بن إبراهيم[٣]، والشيخ ابن عثيمين[٤]، والشيخ صالح الفوزان[٥]. واستدلوا لما ذهبوا إليه: بقول الله تعالى: ﴿يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِيٓ أَوۡلَٰدِكُمۡۖ لِلذَّكَرِ مِثۡلُ حَظِّ ٱلۡأُنثَيَيۡنِ﴾[٦]، ووجه الدلالة من الآية، أن دخول أولاد الابن في الميراث، دون ولد البنت، دليل على أن المقصود بأولاد الإنسان، هم أولاده، وأولاد بنيه الذكور دون الإناث[٧]. ولأن ولد البنت يُنسب إلى أبيه دون أمه، وهو بأبيه أخص منه به[٨]. ولأن المتبادر إلى الأذهان، والمتعارف بين الناس في خطابهم وكلامهم، أن المقصود بولد الولد، هم ولد ولده الذكور، وهم المنتسبون إليه عرفاً، دون ولد البنات[٩]. وذهب الشافعية، إلى دخول أولاد البنين والبنات في

(١) ينظر: ابن أبي زيد، «النوادر والزيادات»، ١٢/ ٢٥؛ ابن رشد، «المقدمات الممهدات»، ٢/ ٤٢٧؛ الحطاب، يحيى بن محمد، «أحكام الوقف»، إعداد: عبد القادر باجي، (ط: ١، بيروت، دار ابن حزم، عام: ١٤٣٠هـ-٢٠٠٩م)، ص: ٢٠٠-٢٠٢.

(٢) ينظر: ابن مفلح، «الفروع»، ٧/ ٣٦٦-٣٦٧؛ المرداوي، «التنقيح المشبع»، ص: ١٨٩؛ البهوتي، «شرح منتهى الإرادات»، ٤/ ٣٦٨.

(٣) ينظر: محمد بن عبد الرحمن بن قاسم، «فتاوى ورسائل سماحة الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ»، (ط: ١، مكة المكرمة، مطبعة الحكومة، عام: ١٣٩٩هـ)، ٩/ ٩٦.

(٤) ينظر: العثيمين، «الشرح الممتع»، ١١/ ٤٧.

(٥) ينظر: صالح بن فوزان الفوزان، «الملخص الفقهي»، (ط: بدون، القاهرة، دار ابن الهيثم، عام: بدون)، ص: ٤١٧.

(٦) سورة النساء، من الآية (١١).

(٧) ينظر: ابن قدامة، «المغني»، ٨/ ٢٠٣.

(٨) ينظر: ابن رشد، «المقدمات الممهدات»، ٢/ ٤٢٧.

(٩) ينظر: قاضي خان، «فتاوى قاضيخان»، ٣/ ٣٢٠؛ ابن رشد، «المقدمات الممهدات»، ٢/ ٤٢٨-٤٢٩؛ ابن قدامة، «المغني»، ٨/ ٢٠٤.

قول الواقف وقفت على أولادي، وأولاد أولادي[١]. واستدلوا لذلك: بأن ولد البنت يصدق عليه بأنه ولد ولده، لأن بنته من ولده، ولأنه إذا وقف على أولاده فيدخل فيه ولد صلبه من الذكور والإناث باتفاق أهل العلم، فإذا قال: على أولاد أولادي، فيدخل أولاد البنات في لفظه حقيقةً[٢].

ونوقش: أن لفظ ولد الولد وإن كان يراد به حقيقة ولد الابن وولد البنت، إلا أن عموم لفظ الواقف يُحمل على عرفه الذي يُعرف به قصده، ويحصل به التفاهم والتخاطب بين الناس، والعرف بين الناس أن لفظ ولد الولد يختص بمن ينتسب إليه، ويرثه بالشرع، وهو ولد الابن دون ولد البنت، وأنه لو سئل من له ولد بنت، هل لك ولد ولد؟ فإنه سيقول ليس لي ولد ولد، ولذلك يكون العرف -هنا- مخصصاً لعموم اللفظ، والعرف يصلح أن يخصص عموم الحقيقة اللغوية، يقول الشيرازي (ت: ٤٧٦هـ): «إذا ورد لفظ قد وضع في اللغة لمعنى، وفي العرف لمعنى، حُمِل على ما ثبت له في العرف؛ لأنه طارئ على اللغة»[٣]. ولأنه إذا «غلب استعمال الاسم العام في بعض أفراده، حتى صار حقيقة عرفية، فهذا يُخص به العموم بغير خلاف»[٤].

والذي يترجح لي: هو القول الأول: القائل باختصاص لفظ ولد الولد على ولد الابن دون ولد البنت، لقوة أدلته، وسلامتها من المعارض، ولما ورد على أدلة القول الثاني من اعتراضات ومناقشات.

---

(١) ينظر: العمراني، «البيان»، ٨/ ٣؛ النووي، «روضة الطالبين»، ٥/ ٣٣٦؛ الرملي، «نهاية المحتاج»، ٥/ ٣٨٢.

(٢) ينظر: العمراني، «البيان»، ٨/ ٨٤؛ الرملي، «نهاية المحتاج»، ٥/ ٣٨٢.

(٣) الشيرازي، «اللمع»، ص: ٤٣.

(٤) ابن رجب، «القواعد»، قاعدة رقم (١٢١)، ٢/ ٥٥٥.

مسألة (٧): إذا وقف على ذريته، أو عَقِبِه، أو نسله:

إذا وقف على ذريته، أو عَقِبِه، أو نسله، فإن لفظ الذرية والنسل، يُحمل على أولاد البنين، وأولاد البنات، وبه قال الحنفية(١)، وهو قول عند المالكية(٢).

وذهب الشافعية إلى دخول أولاد الابن، وأولاد البنت في مسمى الذرية، والعقب، والنسل(٣). وهو رواية عند الحنابلة، وعليها العمل(٤). واستدل بعض المالكية والشافعية على دخول أولاد البنات في مسمى الذرية، بقول الله تعالى: ﴿وَنُوحًا هَدَيْنَا مِن قَبْلُ ۖ وَمِن ذُرِّيَّتِهِۦ دَاوُۥدَ وَسُلَيْمَٰنَ﴾(٥)، إلى قوله: ﴿وَعِيسَىٰ﴾(٦)، ووجه الدلالة من الآية، أن عيسى بن مريم، عَلَيْهِ ٱلسَّلَامُ، هو ابن امرأة، ودخل في ذرية نوح عَلَيْهِ ٱلسَّلَامُ، مما يدل على دخول أولاد البنات في مسمى الذرية(٧). ونوقش استدلالهم بالآية، أن عيسى عَلَيْهِ ٱلسَّلَامُ، نُسِب

(١) ينظر: الخصاف، «أحكام الوقف»، ص: ٢٤٩-٢٥٠؛ قاضي خان، «فتاوى قاضيخان»، ٣/ ٣٢٤؛ ابن مازة، «المحيط البرهاني»، ٦/ ١٥٦.

(٢) ينظر: ابن رشد، «المقدمات الممهدات»، ٢/ ٤٣٧؛ الحطاب، «أحكام الوقف»، ص: ٢٣٨.

(٣) ينظر: العمراني، «البيان»، ٨/ ٨٥؛ السبكي، علي بن عبد الكافي، «فتاوى السبكي»، تحقيق: حسام الدين القدسي، (ط: ١، بيروت، دار الجيل، عام: ١٤١٢هـ-١٩٩٢م)، ٢/ ٤٧؛ الرملي، «نهاية المحتاج»، ٥/ ٣٨٢.

(٤) ينظر: ابن مفلح، «الفروع»، ٧/ ٣٦٦-٣٦٧؛ المرداوي، «التنقيح المشبع»، ص: ١٨٩؛ «الإنصاف»، ٧/ ٨٢.

(٥) سورة الأنعام، من الآية (٨٤).

(٦) سورة الأنعام، من الآية (٨٥).

(٧) ينظر: الحطاب، «أحكام الوقف»، ص: ٢٣٥-٢٣٦؛ الشربيني، «مغني المحتاج»، ٢/ ٥٢٥.

إلى أمه؛ لأنه لم يكن له أب يُنسب إليه[١]، ولذلك لا يصلح أن يكون دليلًا لما ذهبوا إليه من دخول أولاد البنات في مسمى الذرية. والنسل في معنى الذرية والحكم فيهما واحد، عند الحنفية[٢]، وبعض المالكية[٣]. وأما الشافعية فيرون أن النسل والعقب في معنى الذرية والحكم في الجميع واحد[٤]. وعلل الحنفية ما ذهبوا إليه من دخول أولاد البنات في مسمى النسل، بأن القريب من نسل الواقف يتناوله اللفظ حقيقة؛ لأن النسل في اللغة ولد الرجل[٥]، وأما البعيد فدخوله بالعرف؛ لأن العرف بين الناس إطلاق النسل على أولاد البنين سواء كانوا من الذكور أو الإناث وإن بعدوا[٦].

وقيل: إن أولاد البنات لا يدخلون في العقب، وهو مذهب الحنفية[٧]، والمالكية[٨]، وقال بعض شيوخ المذهب المالكي: والذرية والنسل كالعقب[٩].

(١) ينظر: ابن قدامة، «المغني»، ٨/ ٢٠٤.
(٢) ينظر: الخصاف، «أحكام الوقف»، ص: ٢٥٠.
(٣) ينظر: ابن عرفة، «المختصر الفقهي»، ٨/ ٤٧٧؛ الشنقيطي، «لوامع الدرر»، ١١/ ٤٤٢.
(٤) ينظر: الشربيني، «مغني المحتاج»، ٢/ ٥٢٥؛ الرملي، «نهاية المحتاج»، ٥/ ٣٨٢.
(٥) الخليل، «العين»، ٤/ ٢١٨. مادة (نسل).
(٦) ينظر: قاضي خان، «فتاوى قاضيخان»، ٣/ ٣٢٤.
(٧) ينظر: الخصاف، «أحكام الوقف»، ص: ٢٥٥؛ ابن عابدين، «حاشية ابن عابدين»، ٦/ ٧٠٢.
(٨) ينظر: ابن أبي زيد، «النوادر والزيادات»، ١٢/ ٢٥، ٣٣؛ ابن رشد، «المقدمات الممهدات»، ٢/ ٤٣٧.
(٩) ينظر: ابن رشد، «المقدمات الممهدات»، ٢/ ٤٣٧؛ الحطاب، «مواهب الجليل»، ٧/ ٦٦٤.

وذهب الحنابلة إلى أن لفظ الذرية، والنسل، والعقب لا ينصرف إلى أولاد البنات[١]. واختار هذا القول الشيخ محمد بن إبراهيم[٢]، والشيخ ابن عثيمين[٣]. واستدل الحنابلة لما ذهبوا إليه: بأن الذرية، والنسل، والعقب، في الحقيقة اللغوية يراد بها: ولد الرجل، يقول الجوهري (ت: ٣٩٣هـ): «ذرية الرجل: ولده»[٤]، ويقول الخليل (ت: ١٧٠هـ): «النسل: الولد»[٥]، ويقول: «عَقِب الرجل: ولده، وولد ولده الباقون من بعده»[٦]، وخرج أولاد البنات من ولد الرجل بالعرف؛ إذ لا يُنسبون إلى الواقف عرفاً، ولذلك لو قال: ذريتي، أو نسلي، أو عقبي، المنتسبين إليَّ، لم يدخل أولاد البنات؛ لأنهم لا ينتسبون إليه، وإنما ينتسبون إلى آبائهم[٧].

والذي يترجح لي: هو حمل مسمى الذرية، والنسل، والعقب، على أولاد الذكور دون أولاد البنات وهو مذهب الحنابلة؛ لأن العرف خصص عموم الحقيقة اللغوية، يقول ابن رشد (ت: ٥٢٠هـ): «واللفظ الثاني: وهو قوله،

(١) ينظر: ابن مفلح، «الفروع»، ٧/ ٣٦٦؛ المرداوي، «التنقيح المشبع»، ص: ١٨٩؛ «الإنصاف»، ٧/ ٧٩، ٨٢؛ البهوتي، «شرح منتهى الإرادات»، ٤/ ٣٦٨.

(٢) ينظر: ابن قاسم، «فتاوى الشيخ محمد بن إبراهيم»، ٩/ ٩٦.

(٣) ينظر: العثيمين، «الشرح الممتع»، ١١/ ٤٧.

(٤) الجوهري، إسماعيل بن حماد، «الصحاح»، حققه: شهاب الدين أبو عمرو، (ط: ١، بيروت، دار الفكر، عام: ١٤١٨هـ -١٩٩٨م)، ١/ ٥٤٣.

(٥) الخليل، «العين»، ٤/ ٢١٨.

(٦) الخليل، «العين»، ٣/ ١٩٣.

(٧) ينظر: ابن قدامة، «المغني»، ٨/ ٢٠٤.

أولاد أولادي، وأولادهم، لا يتخصص إلا بعرف كلام الناس خاصة»[(١)]، ولأن مبنى ألفاظ الواقف على العرف[(٢)]، والوقف لم يلزم ويثبت إلا بلفظه، فيُرجع إلى عرفه لبيان لفظه[(٣)].

مسألة (٨): إذا وقف على الأثمان وأطلق:

إذا وقف الأثمان[(٤)]، وأطلق، فذهب محمد بن عبد الله الأنصاري صاحب زفر، إلى حمل اللفظ على أن تُدفع الأثمان إلى من يُضارب بها ثم يُتصدق بالربح على الموقوف عليهم؛ لأن الدراهم والدنانير لا تنمى إلا بالتقليب والتجارة، وهو الأنفع والأحظ للموقوف عليهم، ولا تكون المضاربة إلا

(١) ابن رشد، «المقدمات الممهدات»، ٢/ ٤٣٣.

(٢) ينظر: الدسوقي، «حاشية الدسوقي»، ٤/ ١٤٤.

(٣) ينظر: البهوتي، «شرح منتهى الإرادات»، ٤/ ٣٦٩.

(٤) الأثمان جمع ثمن، وهما: الذهب والفضة؛ لأن المقصود بهما الثمنية. ويشمل ذلك المضروب منهما كالدنانير والدراهم، والمصوغ كالقلائد، ويشمل أيضاً التِبر، وهو فتات الذهب والفضة قبل أن يصاغا. (ينظر: ابن عابدين، الحاشية ٣/ ٢٢٧؛ ٧/ ٢٦٩، ٥٢٠؛ الشربيني، مغني المحتاج ٢/ ٤١٩؛ المرداوي، الإنصاف ٣/ ١٣١). ويصح وقف الدنانير والدراهم، وهو مقتضى قول محمد بن الحسن المفتى به في وقف كل منقول فيه تعامل، وبه قال محمد بن عبد الله الأنصاري صاحب زفر، وهو المذهب عند المالكية، والقول المرجوح عند الشافعية، ووجه عند الحنابلة، ورجح هذا القول شيخ الإسلام ابن تيمية. (ينظر: الطرابلسي، الإسعاف ص: ٢٦؛ ابن نجيم، البحر الرائق ٥/ ٣٣٨؛ ابن عابدين، الحاشية ٦/ ٥٥٥؛ ابن عرفة، المختصر الفقهي ٨/ ٤٣٨؛ الحطاب، مواهب الجليل ٧/ ٦٣١؛ الشنقيطي، لوامع الدرر ١١/ ٣٨٥؛ العمراني، البيان ٨/ ٦٢؛ النووي، روضة الطالبين ٥/ ٣١٥؛ الشربيني، مغني المحتاج ٢/ ٥١١؛ ابن مفلح، الفروع ٧/ ٣٣٢؛ ابن مفلح، المبدع ٥/ ٣١٨؛ المرداوي، الإنصاف ٧/ ١١؛ ابن تيمية، الاختيارات ص: ١٤٦).

بها، ولذلك يُحمل مطلق لفظ الواقف على أن يُجعلا رأس مال المضاربة، والربح للموقوف عليه، ويُعطى العامل القدر المتفق عليه من الربح، فإن تبرع العامل بعمله ولم يأخذ شيئاً، كان الربح كله للموقوف عليهم، وهو ما يطلق عليه (بضاعة)[١].

وذهب المالكية إلى حمل مطلق لفظ الواقف على إقراض المحتاجين للأثمان، ويُنزل رد بدلها منزلة بقاء عينها؛ لأن العادة جرت على استعمالهما في الإقراض، وهو الأحفظ لبقائهما وعدم هلاكهما[٢].

وفي وجه عند الشافعية أن اللفظ يحمل على إجارة الأثمان عند من يرى جواز إجارتها، وصرف الغلة على الموقوف عليهم[٣].

وفي وجه عند الحنابلة أن اللفظ يُحمل على التحلي بها والوزن؛ لأن العادة جرت على استعمالهما في التحلي والوزن[٤].

والذي يترجح لي: أن يُحمل لفظ الواقف على عادة الاستعمال الجارية في زمن الواقف، ومراعاة الوجه الذي فيه ضمان حفظ العين الموقوفة واستمرارها وبقائها، مع ديمومة الانتفاع بها، كأن تُجعل تلك الأثمان في محافظ استثمارية قليلة المخاطر، ويُصرف عوائد أرباحها على الموقوف عليهم، أو أن يُشترى بالأثمان عقاراً، وتصرف غلته على الموقوف عليهم، أو إقراض

(١) ينظر: السرخسي، المبسوط ١١/ ١٥٩-١٦٠؛ الطرابلسي، الإسعاف، ص: ٢٦؛ ابن نجيم، البحر الرائق، ٥/ ٣٣٨؛ ابن عابدين، حاشية ابن عابدين ٦/ ٤٨١، ٥٥٦.
(٢) ينظر: الدردير، الشرح الكبير، ٤/ ١٢٠؛ الشنقيطي، لوامع الدرر، ١١/ ٣٨٥.
(٣) ينظر: النووي، روضة الطالبين ٥/ ٣١٥.
(٤) المرداوي، «الإنصاف»، ٧/ ١٠ -١١.

الأثمان للمحتاجين للعلاج أو الدراسة والعلم أو التدريب لاكتساب المهارات والمعارف النافعة ونحو ذلك، وتؤخذ الضمانات الشرعية كالرهن والكفالة وغيرهما لاسترداد بدل تلك الأثمان، أو إعارتها لأجل التحلي بها إن كانت مصوغة؛ لأن العادة في المصوغ اللبس والتحلي.

الفرع الثاني: ألفاظ الواقف المتعلقة بمقدار الصرف

وفيه مسألتان:

مسألة (١): إذا وقف على الفقراء، ولم يبين مقدار ما يُعطون:

إذا وقف على الفقراء، وأطلق، ولم يبين مقدار ما يُعطون، فيُعطى الفقير ما يسد حاجته وكفايته، ولا يعطى أكثر من حاجته وكفايته. وبه قال الحنفية[1]،

(١) ينظر: الخصاف، «أحكام الوقف»، ص: ١٨٩-١٩٠، ٤٦٥؛ قاضي خان، «فتاوى قاضيخان»، ٣/ ٣٢١. والفقير عند الحنفية، هو: الذي لا يسأل الناس؛ لأنه لا يجد ما يكفيه في الحال. (ابن مازة، «المحيط البرهاني»، ٢/ ٢٨٠)، والغني عندهم مَنْ يملك مائتي درهم، أو عشرين ديناراً، أو ما تبلغ قيمة أحدهما فاضلاً عن مسكنه، وأثاث مسكنه، وخادمه، ومركبه، وسلاحه، وثياب بدنه، وقالوا: إن من ملك ذلك المقدار، كان أمارة على الغنى؛ لأن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، قال لمعاذ: ((فأعلمهم أن الله افترض عليهم صدقة في أموالهم، تؤخذ من أغنيائهم، وترد على فقرائهم))، (الحديث متفق عليه من حديث ابن عباس رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا، واللفظ للبخاري، في الصحيح، كتاب: الزكاة، باب: وجوب الزكاة، رقم (١٣٣١)، ٢/ ٥٠٥؛ ومسلم في الصحيح، كتاب: الإيمان، باب: الدعاء إلى الشهادتين وشرائع الإسلام، رقم (٢٩)، ١/ ٢٠٢). والحديث دليل على أن الصدقة واجبة على الأغنياء، ومن لازمه أن من وجبت عليه الصدقة، فهو غني، ومن لا تجب عليه فليس بغني، ويكون فقيراً، وتدفع الصدقة إليه، والصدقة لا تجب إلا على من ملك مائتي درهم أو عشرين ديناراً؛ للإجماع على ذلك، يقول ابن المنذر(ت: ٣١٨هـ): «وأجمعوا على أن في مائتي درهم خمسة دراهم، وأجمعوا على أن الذهب إذا كان عشرين مثقالاً وقيمتها مائتا درهم أن الزكاة تجب فيه»، (ابن المنذر، «الإجماع»، ص: ٥٣)، وينظر لمذهب الحنفية: (الخصاف، «أحكام الوقف»، ص: ١٨٦؛ ابن مازة، «المحيط البرهاني»، ٢/ ٢٨٥). وإذا لم يملك الإنسان ذلك المقدار، فهو فقير، ويجوز أن يُعطى ما يصل به إلى حد ذلك النصاب. (ينظر: المرغيناني، «الهداية»، ١/ ١١٢؛ ابن عابدين، «حاشية ابن عابدين»، ٣/ ٣٠٣).

والمالكية[1]، والشافعية[2]، والحنابلة[3].

(١) ينظر: ابن رشد، «المقدمات الممهدات»، ٢/ ٤٣٨؛ الدسوقي، «حاشية الدسوقي»، ٤/ ١٤٩-١٥٠؛ الشنقيطي، «لوامع الدرر»، ١١/ ٤٥٩. ذهب المالكية، والبغداديون من الشافعية، والحنابلة، إلى أن حد الفقير، هو: الذي لا يملك كفايته، وكفاية من يعول، من قيمة طعام، وشراب، وكسوة، وأجرة مسكن مدة عام، وذلك لأن الزكاة تجب في كل عام مرة، فاعتبر كفايته بها. وأما الشافعي في الجديد فإن الفقير عنده، هو: الذي لا شيء عنده، زَمِناً كان، أو غير زَمِن، سواء سأل، أو لم يسأل. والفقير في عرف الشارع، من لا يملك كفايته؛ لحديث قبيصة بن المخارق الهلالي رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، قال: تحمّلتُ حمّالة، فأتيت رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، أسأله فيها. فقال: ((أقم حتى تأتينا الصدقة، فنأمر لك بها)). ثم قال: ((يا قبيصة، إن المسألة لا تحل إلا لأحد ثلاثة: رجل تحمّل حمّالة فحلّت له المسألة حتى يصيبها ثم يمسك، ورجل أصابته جائحة اجتاحت ماله فحلّت له المسألة حتى يصيب قِواماً من عيش. أو قال: سِداداً من عيش. ورجل أصابته فاقة حتى يقوم ثلاثة من ذوي الحِجَا من قومه، لقد أصابت فلاناً فاقةً، فحلّت له المسألة حتى يصيب قِواماً من عيش. أو قال: سِداداً من عيش. فما سواهن من المسألة، يا قبيصة، سحتاً يأكلها صاحبها سحتاً)). (أخرجه مسلم في الصحيح، كتاب: الزكاة، باب: من تحل له المسألة، رقم (١٠٤٤)، ٤/ ١٤٢-١٤٣). والقِوام، والسِداد، هو: ما يغني من الشيء، وما تسد به الحاجة. (النووي، شرح صحيح مسلم، ٤/ ١٤٣). والحديث نص في أن المسألة تحل لكل من لم يجد ما يُسد به حاجته، وقِوامه من عيش، وذلك يختلف باختلاف الناس، وأحوالهم. ينظر: القاضي عبد الوهاب، ابن علي المالكي، «المعونة»، تحقيق: حميش عبد الحق، (ط: ٣، مكة المكرمة، مكتبة نزار الباز، عام: ١٤٢٠هـ -١٩٩٩م)، ١/ ٤٤٧؛ العمراني، «البيان»، ٣/ ٤٠٩؛ المرداوي، «الإنصاف»، ٣/ ٢١٧).

(٢) ينظر: العمراني، «البيان»، ٨/ ٢٢٩-٢٣٠؛ ٣/ ٤٠٩؛ الغزالي، «الوسيط»، ٤/ ٥٥٣، ٥٧٠؛ النووي، «روضة الطالبين»، ٥/ ٣٦٢.

(٣) ينظر: ابن قدامة، «المغني»، ٨/ ٢٠٩؛ المرداوي، «الإنصاف»، ٧/ ٩٩؛ البهوتي، «شرح منتهى الإرادات»، ٤/ ٣٨٠.

واُسْتُدِل لذلك: بأن كلام الواقف إذا كان مطلقاً، ولم يبين مقدار ما يُعطى الفقير، فإنه يُحمل على المعهود شرعاً، والمعهود شرعاً أن يُعطى الفقير ما يحصل به كفايته، وتمام حاجته مع مَنْ يعول(١). ولأن قصد الواقف، الإحسانَ إلى الموقوف عليهم من الفقراء، والإرفاق بهم، ويحصل ذلك بتمام كفايتهم مع من يعولون(٢)، إذ يجب مراعاة غرض الواقف، والنظر إلى مقصده واعتباره(٣). ولأن العادة دلت على أن غرض الواقف، هو سد حاجة الموقوف عليهم، وكفايتهم، ويحصل ذلك بإعطاء الفقير قدر كفايته وحاجته(٤).

مسألة (٢): إذا وقف على قوم وجُهِل مقدار ما يُعطى كل واحد:

إذا وقف على قوم؛ كفقهاء المدارس، وجُهِل المقدار المحدد من الغلة لكل واحد منهم، سواء كان ذلك بسبب ضياع كتاب الوقف، أو اندراسه وطمس ما فيه ولم يكن له أثر، أو غير ذلك من الأسباب، فإنه يُرجع إلى العرف لمعرفة مقدار الصرف؛ لأن الغالب وقوع شرط الواقف على وفق ما جرى به العمل والعرف، وإذا دار الشيء بين الغالب والنادر، فإنه يُلحق بالغالب، والأصل في الأحكام أنها تُبنى على الغالب الشائع الكثير، لا الشيء النادر القليل، ولأن الأصل إطلاق كلام الواقف وعدم تقييده، والمطلق من لفظ الواقف

(١) ينظر: العمراني، «البيان»، ٨/ ٢٣١؛ البهوتي، «شرح منتهى الإرادات»، ٤/ ٣٨٠.
(٢) ينظر: الشنقيطي، «لوامع الدرر»، ١١/ ٤٥٩.
(٣) ينظر: ابن عابدين، «العقود الدرية»، ص: ٢٤.
(٤) ينظر: الحطاب، «أحكام الوقف»، ص: ٣٥٨.

يُحمل على عرفه، ويثبت له حكم العرف، فإن لم يكن ثمَّ عُرف، فتُقْسم الغلة بين المستحقين بالسوية. وهذا هو المذهب عند المالكية[١]، والحنابلة[٢].

وذهب الحنفية[٣]، والشافعية[٤] إلى أن الغلة تُقسم بينهم بالسوية؛ وعلل الشافعية لما ذهبوا إليه، بأن بعض المستحقين ليس بأولى من بعض بالغلة، فوجب التسوية بينهم في القسمة[٥].

والذي يترجح لي: القول الأول، الذي قال: إنه يُرجع إلى العرف لتحديد ومعرفة مقدار ما يُعطى كل مستحق من الغلة إذا جُهِل شرط الواقف، فإن لم يكن عرف، فتُقسم الغلة بينهم بالسوية؛ لقوة أدلة هذا القول، وسلامتها من

---

(١) ينظر: الحطاب، «مواهب الجليل»، ٧/ ٦٧٣.

(٢) ينظر: المرداوي، سليمان بن علي، «الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد بن حنبل»، صححه وحققه: محمد الفقي، (ط: ١، القاهرة، مكتبة السنة المحمدية، عام: ١٣٧٤هـ - ١٩٥٥م)، ٧/ ٧٨؛ البهوتي، «شرح منتهى الإرادات»، ٤/ ٣٥٦؛ «كشاف القناع»، ٤/ ٢٦٠.

(٣) ينظر: الخصاف، أحمد بن عمرو، «أحكام الوقف»، ضبطه: محمد عبد السلام، (ط: بدون، بيروت، دار الكتب العلمية، عام: بدون)، ص: ٦٥؛ الطرابلسي، إبراهيم بن موسى، «الإسعاف في أحكام الأوقاف»، اعتنى بإخراجه: د. عبد الله نذير، (ط: ١، جدة، مركز النشر بجامعة الملك عبد العزيز، عام: ١٤٣٤هـ -٢٠١٣م)، ص: ٣٧٦.

(٤) ينظر: النووي، «روضة الطالبين»، ٥/ ٣٥٢؛ الأنصاري، زكريا بن محمد، «أسنى المطالب في شرح روض الطالب»، (ط: بدون، بيروت، دار الكتاب الإسلامي، عام: بدون)، ٢/ ٤٧٣؛ البجيرمي، سليمان بن محمد، «التجريد لنفع العبيد (حاشية البجيرمي على شرح المنهج)»، (ط: بدون، مطبعة الحلبي، عام: ١٣٦٩هـ -١٩٥٠م)، ٣/ ٢١٥.

(٥) ينظر: الأنصاري، «أسنى المطالب»، ٢/ ٤٧٣.

المعارض، ولأن الغالب في شرط الواقف أنه على وفق عادته وعرفه، ولذلك يحمل عليه، إذ «العبرة للغالب الشائع لا بالقليل النادر»[1].

(١) ينظر: حيدر، «درر الحكام»، ١/ ٥٠. المادة (٤٢).

المبحث الثالث
تطبيقات قضائية

سأتناول في هذا المبحث أحد المبادئ والقرارات القضائية الصادرة من الهيئات القضائية في المملكة العربية السعودية، والذي يتناول في موضوعه بيان أثر العادة والعرف في تفسير ألفاظ الواقف.

وسأقوم بإيراد المبدأ القضائي، وأُبين مستنده من أحكام الشريعة الإسلامية، ودليله التفصيلي، وأحلل ألفاظه ببيان المراد منها وتفسيرها على الوجه الموضوع لها، ليسهل تطبيقه وإعماله على الوقائع القضائية المماثلة له.

المبدأ القضائي:

صدر عن مجلس القضاء الأعلى بهيئته الدائمة، برقم (١٦) وتاريخ ١٣٩٦/١/٤هـ ما نصه: «توزع غلة الوقف على ورثة الواقف حسب الفريضة الشرعية، في حال عدم ثبوت شرط الواقف»[(١)].

ويعد هذا المبدأ القضائي، من القواعد القضائية الموضوعية، الذي يُراعى عند النظر في القضايا وقبل إصدار الأحكام القضائية في الوقائع المماثلة.

والمبادئ القضائية الموضوعية السعودية تستند على أحكام الشريعة الإسلامية، وهي لا تخلو في مضمونها عن: اختيار رأي فقهي معتبر لقوة

(١) «المبادئ والقرارات الصادرة من الهيئة القضائية العليا والهيئة الدائمة والعامة بمجلس القضاء الأعلى والمحكمة العليا من عام ١٣٩١هـ إلى عام ١٤٣٧هـ»، إصدار مركز البحوث بوزارة العدل، المملكة العربية السعودية، (ط: ١، الرياض، مركز البحوث، وزارة العدل، عام: ١٤٣٨هـ -٢٠١٧م)، ص: ١٤٧، رقم المبدأ (٤٠٦).

دليله، أو إحداث حكم فقهي في نازلة قضائية مستجدة، أو ترجيح بين نصين متعارضين، أو تخصيص لنص عام، أو تقييد لمطلق، أو تبيين لمجمل، أو تفسير لمبهم، ونحو ذلك.

والغاية من وضع المبادئ القضائية، أن تُراعى عند النظر في الوقائع والدعاوى القضائية المماثلة، وقبل إصدار الأحكام؛ لأنها من قبيل القواعد الكُلية الموضوعية، لذلك لا بد وأن تكون مُبَيّنة مُفَسَّرة، ليتمكن القاضي من تنزيل الوقائع القضائية الثابتة المنقحة الخالية من الموانع على المبادئ القضائية، إذا تطابقت الأوصاف المشتركة المؤثرة في الحكم بينهما، واتصفت الوقائع بصفات المبدأ القضائي.

وسأتناول في دارسة المبدأ القضائي ما يُساعد في تبيينه وتفسيره على الوجه المراد منه، لتكون الدراسة -بإذن الله تعالى- معينة على فهمه وتطبيقه في الوقائع النظيرة والدعاوى المماثلة، وسأستعرض في دارسة المبدأ ثلاثة أمور، هي:

الأمر الأول: بيان الحكم الشرعي بدليله التفصيلي في مسألة مصرف الغلة إذا لم يثبت شرط الواقف، ومقدار ما يُعطى من الغلة.

الأمر الثاني: بيان المقصود من الفريضة الشرعية.

الأمر الثالث: بيان وارث الوقف المستحق للغلة.

الأمر الأول: بيان الحكم الشرعي بدليله التفصيلي في مسألة الوقف إذا لم يثبت شرط الواقف، ومقدار ما يُعطى المصرف من الغلة:

وهذه المسألة سبق أن تناولتها في مسألة: إذا وقف ولم يسم مصرفاً، وبينتُ أقوال أهل العلم فيها، وأنهم يردونها على مسألة الوقف المنقطع الآخر، وذكرتُ أدلتهم، وما يرد عليها، وانتهيت إلى أن الراجح في المسألة هو مذهب الحنابلة، القائل: بأن تصرف غلة الوقف على ورثة الواقف نسباً بقدر إرثهم إذا لم يسم الواقف مصرفاً.

ويتضح لي بعد التأمل والنظر في القول الراجح في مسألة مصرف الغلة الذي لم يسم الواقف له مصرفاً، والمبدأ القضائي، ما يلي:

١. أن المبدأ القضائي رد مسألة الوقف إذا لم يثبت شرط الواقف فيه، على مسألة الوقف المنقطع الآخر، ومسألة الوقف إذا لم يسم الواقف مصرفاً له.

٢. أن مسألة الوقف المنقطع الآخر، ومسألة إذا لم يسم الواقف مصرفاً، بُنيت على العادة والعرف في تحديد الجهة التي تُصرف الغلة عليها.

٣. أن المبدأ القضائي يتفق مع مذهب الحنابلة في الجهة التي تُصرف الغلة عليها، إذا لم يثبت شرط الواقف. إلا أن المبدأ القضائي بيّن الجهة التي تُصرف الغلة عليها بلفظ عام، وهي: ورثة الواقف، ويتناول هذا اللفظ ورثته بسبب النسب أو النكاح أو الولاء، إذ جميع هؤلاء يدخلون في ورثة الواقف، ويلزم من ذلك دخولهم في مصرف الغلة؛ لأن المبدأ القضائي

جاء بلفظ عام، ومقتضى دلالة العام دخول جميع أفراده في حكمه ما لم يرد تخصيص له. بينما ذهب الحنابلة إلى تخصيص مصرف الغلة بورثة الواقف نسباً، ولا يدخل عندهم ورثته بالنكاح أو الولاء في الوقف إذا لم يسم الواقف مصرفاً له. يقول البهوتي (ت: ١٠٥١هـ): «(و) يصرف (ما وقفه وسكت إلى ورثته نسباً) لا ولاءً ولا نكاحاً»[(١)]. وعللوا عدم دخول الورثة بالولاء والنكاح بأنهم لا ينتسبون إلى الواقف، فلا يدخلون في مصرف غلة الوقف إذا لم يسم مصرفاً[(٢)].

والذي أراه أن الورثة في المبدأ القضائي، هم ورثة الواقف نسباً، لأمور، هي:

الأول: أنه ورد في القرار القضائي رقم (٤٥٢) ما يخصص الورثة المستحقين لغلة الوقف الذي لم يُعرف أربابه، بالورثة نسباً، إذ جاء في القرار ما نصه: «المصادقة على حكم تضمن أنه إذا لم يُعرف أرباب الوقف، جُعِل كوقف مطلق لم يذكر مصرفه، فيصرف على ورثة الواقف نسباً...»[(٣)]، وهو نص خاص منطوقه: أن تصرف الغلة على ورثة الواقف نسباً إذا لم يُعرف أرباب الوقف، ويُحمل عموم نص المبدأ القضائي رقم (٤٠٦) عليه؛ لأنه

(١) البهوتي، «شرح منتهى الإرادات»، ٤/ ٣٤٦. وينظر: ابن مفلح، «الفروع»، ٧/ ٣٤١-٣٤٢؛ ابن مفلح، «المبدع»، ٥/ ٣٢٦؛ المرداوي، «التنقيح المشبع»، ص: ١٨٦؛ البهوتي، «كشاف القناع»، ٤/ ٢٩٧.

(٢) ينظر: الرحيباني، «مطالب أولي النهى»، ٤/ ٣٠٠.

(٣) «المبادئ والقرارات القضائية»، ص: ١٥٧، رقم المبدأ (٤٥٢) وهو صادر عن مجلس القضاء الأعلى بهيئته الدائمة، برقم (٦/ ١٦٦) وتاريخ ٢٣/ ٣/ ١٤١٦هـ.

قرار في نفس قضية النص العام، والنص الخاص يخصص النص العام[1]، ولأن القرار القضائي رقم (٤٥٢) صدر في تاريخ ١٤١٦/٣/٢٣هـ بينما المبدأ القضائي رقم (٤٠٦) صدر في تاريخ١٣٩٦/١/٤هـ، ويتضح من ذلك أن النص الخاص متأخر عن النص العام، والمتأخر يخصص المتقدم باتفاق أهل العلم[2].

الثاني: أن المذهب عند الحنابلة تخصيص مصرف الغلة بورثة الواقف نسباً كما تقدم بيان ذلك، والمبدأ القضائي تأسس على مذهب الحنابلة في هذه المسألة، فيُحمل عموم لفظ المبدأ على ما جاء في المذهب عند الحنابلة، لأنه نص خاص، أقوى في دلالته من العام، ولأنه منشأ المبدأ القضائي في هذه المسألة فيُحمل عليه لبيانه.

الثالث: أن المحاكم في المملكة العربية السعودية تطبق أحكام الشريعة الإسلامية في القضايا المعروضة عليها وفقاً لما دل عليه الكتاب والسنة[3]، والحكم الشرعي أن الغلة تُصرف على ورثة الواقف نسباً إذا لم يُسم الواقف مصرفاً عند من قال بوجوب صرفها على ورثته، ولم يقل أحد ممن قال بصرفها على الورثة، بدخول ورثته بالولاء أو النكاح، فيكون ذلك مخصصاً

(١) ينظر: ابن النجار، «شرح الكوكب المنير»، ٣/ ٢٦٩. يقول ابن النجار: «(ويجوز) التخصيص (مطلقاً) عند الأئمة الأربعة والأكثر، أي سواء كان العام أمراً أو نهياً أو خبراً».

(٢) ينظر: الطوفي، «شرح مختصر الروضة»، ٢/ ٥٥٩. يقول الطوفي: «أن المتأخر إن كان هو الخاص، فهو المقدم باتفاق».

(٣) ينظر: المادة (٤٨) من النظام الأساسي للحكم، الصادر بالأمر الملكي الكريم رقم (أ/ ٩٠) وتاريخ ١٤١٢/٨/٢٧هـ.

لعموم المبدأ القضائي. يقول المرداوي: «وأما الزوج والزوجة، فلا يدخلان في لفظ الأولاد والأقارب بلا نزاع بين الأصحاب، فهم خارجون من هذه الأحكام»[(١)].

الرابع: أن بعض الأحكام القضائية النهائية الصادرة عن محاكم المملكة العربية السعودية، ذكرت في أحكامها بأن المنصوص عليه، هو: صرف الغلة لورثة الواقف نسباً، وعللوا أحكامهم على أن ورثة الواقف نسباً هم أقرب الناس إليه نسباً[(٢)]. وهو دليل على أن الذي عليه العمل في القضاء في المملكة العربية السعودية، هو تخصيص صرف الغلة لورثة الواقف نسباً.

الخامس: أنه جاء في الدرر السنية: «وكذا لو وقف وسكت، إن قلنا يصح الوقف حينئذ، فإنه يصرف إلى ورثة الواقف نسباً»[(٣)]. ومسألة ما لو وقف وسكت هي إحدى المسائل التي انبنى عليها المبدأ القضائي.

الأمر الثاني: بيان المقصود بـ(الفريضة الشرعية) في المبدأ القضائي:

إذ ورد لفظ (الفريضة الشرعية) في المبدأ القضائي مجملاً غير مبين، مع أن له ثلاثة معان مستعملة عند الفقهاء وتلك المعاني هي:

---

(١) المرداوي، «الإنصاف»، ٧/ ١٣٨.

(٢) ينظر: مجموعة الأحكام القضائية الصادرة عن وزارة العدل، ٩/ ٨. رقم الصك (٣٣٤٣٩٤٨٧) في ٢٨/ ١٠/ ١٤٣٣هـ والمصادق عليه من محكمة الاستئناف برقم (٣٤٦٠٤٥٢٨) في ١١/ ٣/ ١٤٣٣هـ.

(٣) ابن قاسم، «الدرر السنية»، ٧/ ٦٥.

المعنى الأول: التسوية بين الذكر والأنثى في غلة الوقف. وبهذا قال يحيى ابن المنقار الحنفي (ت: ١٠٨٨هـ)، والقاضي تاج الدين محمد بن عبد المحسن الحنفي (ت: ١١٤٩هـ)، وإبراهيم الغزي السايحاني الحنفي (كان حياً في عام: ١١٦٨هـ)[(١)]، وسالم السنهوري المالكي (ت: ١٠١٥هـ)[(٢)]، ومحمد حجازي الشافعي (ت: ١٠٣٥هـ)[(٣)]. قال ابن المنقار الحنفي: «وليس عند المحققين من أهل المذهب فريضة شرعية في باب الوقف إلا هذه»، وأراد: التسوية بين الذكر والأنثى، ثم قال: «فلا تنصرف الفريضة الشرعية في باب الوقف إلا إلى التسوية»[(٤)]. ووجه حمل لفظ (الفريضة الشرعية) على التسوية بين الذكور والإناث من الأولاد، هو: أن الوقف عطية، لأنه تبرع بالمال، والمشروع في العطية وجوب التسوية بين الذكور والإناث من الأولاد بنص الأحاديث،

(١) ينظر: ابن عابدين، «حاشية ابن عابدين»، ٦/ ٦٦٤، ٦٦٦؛ «العقود الدرية»، ص: ٢٠.

(٢) ينظر: ابن عابدين، «حاشية ابن عابدين»، ٦/ ٦٦٤، ٦٦٦؛ «العقود الدرية»، ص: ١٢٠. وللشيخ سالم بن محمد السنهوري، كتاب جمع فيه الشروح والحواشي على مختصر خليل، واسمه: «تيسير الملك الجليل لجمع الشروح وحواشي خليل في الفقه المالكي»، حققه: عبد المحسن العتال، والطبعة الأولى منه نُشرت عام ١٤٤٠هـ -٢٠١٩م، عن دار الكتب العلمية ببيروت، إلا أن المطبوع منه إلى المجلد السادس وينتهي بكتاب السلم، ولم يُطبع منه الجزء الذي يتعلق بكتاب الوقف، ولذلك لم أقف على قول السنهوري فيه ولم أستطع العزو عليه.

(٣) ابن عابدين، «حاشية ابن عابدين»، ٦/ ٦٦٤، ٦٦٦؛ «العقود الدرية»، ص: ٢٠.

(٤) ابن عابدين، «العقود الدرية»، ص: ٢٢. ولابن المنقار الحنفي رسالة لطيفة عنوانها: التحفة الفقهية في الرسالة المرضية على الفريضة الشرعية، وتقع في (٣٩) لوح، وهي مخطوطة في دار الكتب الظاهرية، تحت الرقم (٨٩٣٦) فقه حنفي.

فصارت التسوية هي الفريضة المقدرة في باب العطية للأولاد شرعاً[١].

وإلى القول بحمل مطلق لفظ الواقف على التسوية بين الذكور والإناث من الأولاد، ذهب أبو يوسف والخصاف وابن عابدين وأعيان المجتهدين من الحنفية وهو المفتى به عندهم[٢]، وهو المذهب عند المالكية[٣]، والشافعية[٤]، ورواية عن الإمام أحمد اختارها ابن عقيل والحارثي[٥]، واستدلوا لذلك بأدلة، هي:

أ. حديث النعمان بن بشير رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، وفيه أن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، قال: ((فاتقوا الله واعدلوا بين أولادكم))[٦]، والحديث نص في وجوب العدل بين الأبناء في العطايا، والعدل والإنصاف لا يتحقق إلا بالتسوية بينهم في العطية والنفقة حال الحياة، والوقف من العطايا[٧].

---

(١) ينظر: ابن عابدين، «العقود الدرية»، ص: ٢١-٢٢.

(٢) ينظر: الخصاف، «أحكام الوقف»، ص: ١٤٩، ١٩٥؛ ابن عابدين، «حاشية ابن عابدين»، ٦/ ٦٦٤.

(٣) ينظر: ابن أبي زيد، «النوادر والزيادات»، ١٢/ ٣٥؛ الحطاب، «أحكام الوقف»، ص: ٣٥٠-٣٥١؛ الخرشي، «شرح الخرشي»، ٧/ ٩١؛ الشنقيطي، «لوامع الدرر»، ١١/ ٤١٨. قال ابن أبي زيد: «قال حبيب: وقول مالك وأصحابه، أن الذكر والأنثى في الحبس سواء، إلا أن يقع شرط». «النوادر والزيادات، ١٢/ ٣٥. وقال الخرشي: «قول الواقف: داري وقف على أولادي، ولم يبين تفضيل أحد على أحد، على التسوية بين الذكر والأنثى في المصرف، فإن بيّن شيئاً اتبع». (الخرشي، «شرح الخرشي»، ٧/ ٩١).

(٤) ينظر: الشربيني، «مغني المحتاج»، ٢/ ٥٢٣؛ الرملي، «نهاية المحتاج»، ٥/ ٣٧٨.

(٥) ينظر: ابن قدامة، «المغني»، ٨/ ٢٥٦؛ المرداوي، «الإنصاف»، ٧/ ١٣٦.

(٦) متفق عليه: وسبق وتخريجه.

(٧) ينظر: ابن عابدين، «حاشية ابن عابدين»، ٦/ ٦٦٤؛ «العقود الدرية»، ص: ٢١.

وأجيب عن ذلك بأمور:

١. أن الحديث قضية في عين، وحكاية حال لا عموم لها، وإنما يثبت حكمها فيما يماثلها، ولا يُعلم حال أولاد بشير رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ[١].

٢. أن العدل بين الأولاد يُحمل على قسمة المال عليهم بقدر ميراثهم المبين في كتاب الله تعالى[٢]، إذ لا أعدل من قسمة الله تعالى[٣]، وهو الأمر المعهود في القرون المفضلة، إذ قَسَمَ جارٌ لشريح ماله على بنيه، ثم دعا شريحاً ليُشهده، فقال شريح: «قسمة الله أعدل من قسمتك، فارددهم إلى قسمة الله وفرائضه، وأشهدني، وإلا فلا تشهدني، لا أشهد على جور»[٤]. وقال عطاء -في خبر قسمة سعد بن عبادة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، لماله على بنيه قبل موته-: «لا نجدهم كانوا يقسمون إلا على كتاب الله»[٥].

(١) ينظر: ابن قدامة، «المغني»، ٨/ ٢٦٠.
(٢) ينظر: ابن عابدين، «العقود الدرية»، ص: ٢٢؛ ابن قدامة، «المغني»، ٨/ ٢٦٠.
(٣) ينظر: ابن عثيمين، «الشرح الممتع»، ١١/ ٨٠.
(٤) ابن أبي شيبة، عبد الله بن محمد، «المصنف في الأحاديث والآثار»، ضبطه: محمد شاهين، (ط: ١، بيروت، دار الكتب العلمية، عام: ٢٠١٧م)، ٦/ ٢٣٦. رقم (٣٠٩٨٩).
(٥) الصنعاني، عبد الرزاق بن همّام، «المصنف»، كتاب: الوصايا، تحقيق: مركز البحوث وتقنية المعلومات - دار التأصيل، (ط: ١، القاهرة، دار التأصيل، عام: ١٤٣٦هـ)، ٧/ ٣٦١. رقم (١٧٥٦).

ب. قوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: ((سووا بين أولادكم في العطية، فلو كنت مفضلاً أحداً لفضلت النساء))[1]. قالوا: الحديث نص في وجوب التسوية بين الذكر والأنثى في العطية[2].

وأجيب عليه، بأمور:

الأول: أن الحديث ضعيف لا يصلح للاحتجاج به، فأعله ابن قدامة بأنه مرسل، وضعفه ابن عبد الهادي، والألباني[3].

الثاني: أنه على فرض التسليم بصحة الحديث، فإن المقصود بالتسوية هو القسمة بقدر ميراثهم، وفضّل الله في الميراث الذكر على الأنثى، وهو سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى أعلم بمصالحهم[4].

---

(١) أخرجه الطبراني في المعجم الكبير، ١١/ ٣٥٤، رقم (١١٩٩٧)؛ والبيهقي في السنن الكبرى، كتاب: الهبات، باب: السنة في التسوية بين الأولاد في العطية، ٦/ ٢٩٤، رقم (١٢٠٠٠) من حديث عبد الله بن عباس رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ. والحديث ضعيف، قال ابن عبد الهادي: «فيه إسماعيل بن عياش، وسعيد بن يوسف، ضعيفان، فلا يعارض خبرهما أخبارنا الصحاح. وقال: سعيد بن يوسف، تكلم فيه الإمام أحمد، وابن معين، والنسائي، وغيرهم» (ابن عبد الهادي، «تنقيح التحقيق»، كتاب: البيوع، مسائل الهبة، رقم (٢٥٧٩)، ٤/ ٢٢٢-٢٢٣؛ وضعفه الألباني في إرواء الغليل (٦/ ٦٧) رقم (١٦٢٨).

(٢) ينظر: ابن عابدين، «العقود الدرية»، ص: ٢١.

(٣) ينظر: ابن قدامة، «المغني»، ٨/ ٢٦٠؛ ابن عبد الهادي، «التنقيح»، ٤/ ٢٢٣؛ الألباني، «إرواء الغليل»، ٦/ ٦٧.

(٤) ينظر: ابن مفلح، «المبدع»، ٥/ ٣٧١.

الثالث: قد يكون المراد بالتسوية في الحديث، هو التسوية بينهم في أصل العطاء لا في صفته[١].

ت. أن العدل والإنصاف من حقوق الأولاد في العطايا، والوقف عطية، فلا تفاوت بين الذكر والأنثى بسبب التسوية في الحق المذكور[٢].

وأجيب عليه: أن القسمة بقدر ميراثهم هي العدل؛ لأنها قسمة الله تعالى، كما أن الشارع جعل الأنثى على النصف من الرجل في الشهادات، والديات، والعقيقة، وهي من الحقوق المقررة لكل من الذكر والأنثى، وشَرْعُ الله تعالى كله عدل، وخير، وحكمة؛ لأنه من رب حكيم عليم خبير بمصالح العباد[٣].

المعنى الثاني: أن المراد بالفريضة الشرعية، هو: المفاضلة بين الذكور والإناث من الأولاد، بأن يُعطى الذكر مثل حظ الأنثيين، لا قسمة الميراث من كل وجه، فلا يُعطى الأقارب الوارثون بقدر ميراثهم، بل يُقسم بينهم بالسوية. وهو قول ابن غانم المقدسي الحنفي (ت: ١٠٠٤هـ)[٤]، وخير الدين الرملي الحنفي (ت: ١٠٨١هـ)[٥]، والشيخ إسماعيل الحائك الحنفي

---

(١) ينظر: ابن قدامة، «المغني»، ٨/ ٢٦٠.

(٢) ينظر: ابن عابدين، «العقود الدرية»، ص: ٢١.

(٣) ابن قيم الجوزية، محمد بن أبي بكر بن أيوب، «بدائع الفوائد»، تحقيق: هشام عطا وآخرين، (ط: ١، مكة المكرمة، نزار الباز، عام: ١٤١٦هـ)، ٣/ ٦٧٢-٦٧٣.

(٤) ينظر: ابن عابدين، «حاشية ابن عابدين»، ٦/ ٦٦٦.

(٥) ينظر: الرملي، خير الدين بن أحمد، «الفتاوى الخيرية لنفع البرية على مذهب الإمام الأعظم أبي حنيفة النعمان»، (ط: ٢، بولاق -مصر، المطبعة الكبرى الميرية، عام: ١٣٠٠هـ)، ص: ١٤٧-١٤٨، ١٥٥، ١٥٩-١٦٠.

(ت: ١١١٣هـ)[١]، وسراج الدين البُلقيني الشافعي (ت: ٨٠٥هـ)[٢]، ومحمد الطبلاوي الشافعي (ت: ٩٦٦هـ)[٣]، ووجه هذا القول: أن المشروع في قسمة العطايا بين الأولاد بقدر ميراثهم، والوقف عطية، بينما لا يجب في قسمة العطية على الأقارب الوارثين أن تكون بقدر ميراثهم، فيُحمل لفظ الفريضة الشرعية على المفروض المقدر شرعاً، وهو وجوب التفضيل في العطية بين الذكور والإناث من الأولاد بقدر ميراثهم، ولأن الغالب في عبارة الواقفين المفاضلة حيث وجد أولاد للواقف ذكوراً وإناثاً، وإذا لم يوجد فتصرف الغلة بالسوية[٤]. والقول بوجوب التفضيل بين الذكور والإناث من الأولاد بقدر إرثهم دون الأقارب الوارثين، هو قول الموفق ابن قدامة المقدسي (ت: ٦٢٠هـ)[٥]، وشمس الدين ابن قدامة (ت: ٦٨٢هـ)[٦]، وصحح هذا القول عبد الرحمن البصري الحنبلي (ت: ٦٨٤هـ)[٧]، وهو الذي رجحه الشيخ ابن عثيمين (ت: ١٤٢١هـ)[٨].

---

(١) ينظر: ابن عابدين، «العقود الدرية»، ص: ٣١.
(٢) ينظر: البلقيني، «فتاوى البلقيني»، ص: ٥٣٥.
(٣) ينظر: ابن عابدين، «العقود الدرية»، ص: ٣٠.
(٤) ينظر: ابن عابدين، «العقود الدرية»، ص: ٣٠.
(٥) ينظر: ابن قدامة، «المغني»، ٨/ ٢٦٠.
(٦) ينظر: ابن قدامة، «الشرح الكبير»، ١٧/ ٧١.
(٧) ينظر: البصري، عبد الرحمن بن عمر، «الحاوي الصغير في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل»، تحقيق: د. ناصر السلامة، (ط: ١، الرياض، مكتبة الرشد، عام: ١٤٢٨هـ)، ص: ٤٣٠.
(٨) ينظر: ابن عثيمين، «الشرح الممتع»، ١١/ ٨٢.

واستدل أصحاب هذا القول بأدلة هي:

أ. أن العطية لغير الأولاد لا تجب فيها التسوية، بخلاف العطية للأولاد فإن الواجب فيها التسوية بينهم؛ لحديث النعمان بن بشير رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، وتُحمل التسوية على قسمة الله تعالى في الميراث بينهم، وليس غير الأولاد من الأقارب في معناهم؛ لأن الأولاد استووا في وجوب بر والدهم، فاستووا في عطيته[(١)].

وأجيب عليه: أن المعنى المقتضي للتسوية بين الأولاد، موجود في الأقارب، وهو خشية التباغض والعداوة وقطيعة الرحم، فيقاس الأقارب على الأولاد في وجوب التسوية بينهم بقسمة الله تعالى في الميراث[(٢)].

ورُدّ عليه: أن مظنة حصول التباغض والعداوة وقطيعة الرحم، لا توجب التعديل في العطية بين الأقارب الوارثين، بل توجب أن تكون العطية سراً لدفع ما يخشى منه من قطعية الرحم والعداوة والبغضاء[(٣)].

ب. أن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، قال: ((فاتقوا الله واعدلوا بين أولادكم))[(٤)]، وهو نص في وجوب التعديل بين الأولاد في العطية، ولم يقل: «بين ورّاثكم»، والنبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أعطي جوامع الكلم، ولو كان التعديل واجباً بين جميع الورثة لبينه صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ[(٥)].

(١) ينظر: ابن قدامة، «المغني»، ٨/ ٢٦٠؛ شمس الدين ابن قدامة، «الشرح الكبير»، ١٧/ ٧١؛ ابن مفلح، «المبدع»، ٥/ ٣٧٢.
(٢) ينظر: ابن مفلح، «المبدع»، ٥/ ٣٧٢؛ البهوتي، «شرح منتهى الإرادات»، ٤/ ٤٠٦.
(٣) ينظر: ابن عثيمين، «الشرح الممتع»، ١١/ ٨٢.
(٤) متفق عليه: وسبق تخريجه.
(٥) ينظر: ابن عثيمين، «الشرح الممتع»، ١١/ ٨٢.

ت. أن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قد علم لبشير رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، زوجة، ولم يأمره بإعطائها شيئاً حين أمره بالتسوية بين أولاده، ولم يسأله هل لك وارث غير ولدك[١].

وأجيب عليه بأمرين:

الأول: بأن الزوج والزوجة لا يدخلان في أحكام الأولاد والأقارب الوارثين في وجوب العدل بينهم في العطية؛ لعدم الانتساب بينهم[٢].

الثاني: أن الحديث قضية في عين، وحكاية حال لا عموم لها، وإنما يثبت حكمها فيما يماثلها، ولا يُعلم حال أولاد وورثة بشير رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ[٣].

ث. أن الأولاد لشدة محبة الوالد لهم، وصرف ماله إليهم عادة، يتنافسون في ذلك، ويشتد عليهم تفضيل بعضهم، ولا يباريهم في ذلك غيرهم، فلا يصح القياس عليهم[٤].

المعنى الثالث: أن المقصود بالفريضة الشرعية، هو قسمة المال على الورثة بقدر إرثهم الذي بيّنه الله عَزَّوَجَلَّ في كتابه ويقع الحجب بينهم كالميراث. وهذا هو المذهب عند الحنابلة[٥]، لأن الفريضة المقدرة شرعاً في عطية الأولاد

(١) ينظر: ابن قدامة، «المغني»، ٨/ ٢٦١؛ شمس الدين ابن قدامة، «الشرح الكبير»، ١٧/ ٧٢؛ ابن مفلح، «المبدع»، ٥/ ٣٧٢.
(٢) ينظر: الرحيباني، «مطالب أولي النهى»، ٤/ ٣٠٠.
(٣) ينظر: ابن قدامة، «المغني»، ٨/ ٢٦٠.
(٤) ينظر: ابن قدامة، «المغني»، ٨/ ٢٦١.
(٥) ينظر: المرداوي، «التنقيح المشبع»، ص: ١٨٦؛ البهوتي، «شرح منتهى الإرادات»، ٤/ ٣٤٦.

القسمة عليهم بقدر ميراثهم، والأقارب الوارثون في معنى الأولاد، لذلك يُحمل لفظ الفريضة الشرعية على هذا المعنى[١].

واستدل أصحاب هذا القول، بأدلة هي:

أ. أن أولى ما يُقتدى به في قسمة غلة الوقف على الورثة نسباً، هو قسمة الله تعالى في كتابه[٢].

ب. أن المنع من عدم العدل بين الأولاد، كان خوف قطيعة الرحم، والتباغض، والعداوة، وهو موجود في الأقارب، فاقتضى أن يُقاس حكم الأولاد على الأقارب في وجوب العدل بينهم في قسمة المال بقسمة الله تعالى في كتابه[٣].

والذي يترجح لي: هو القول الثالث الذي يرى حمل لفظ الفريضة الشرعية عند الإطلاق على قسمة الله تعالى للميراث في كتابه؛ لقوة أدلة القول الثالث، ولأن المعنى الثالث ينطبق عليه بأنه النصيب المفروض والمقدر شرعاً في كتاب الله، ولا يُفهم عند إطلاق الفريضة الشرعية إلا هذا المعنى.

وبعد عرض أقوال أهل العلم في معنى الفريضة الشرعية، ووجه كل قول، ودليله، تبين أن تلك المعاني المستعملة عند الفقهاء هي معان متعارضة، لا يمكن إعمالها جميعاً لتفسير لفظ الفريضة الشرعية الوارد في المبدأ القضائي

(١) ينظر: المرداوي، «الإنصاف»، ٧/ ١٣٦.
(٢) ينظر: ابن قدامة، «المغني»، ٨/ ٢٥٩.
(٣) ينظر: ابن مفلح، «المبدع»، ٥/ ٣٧٢.

رقم (٤٠٦)، والذي جاء مجملاً غير مبين، إذ لم يُنص على المعنى المراد منه من تلك المعاني المستعملة عند الفقهاء.

والذي يترجح لدي: أن المعنى المراد من الفريضة الشرعية في المبدأ القضائي رقم (٤٠٦)، هو: قسمة الغلة على جميع ورثة الواقف نسباً بقدر إرثهم، وذلك لما يلي:

١. أنه لا يمكن القول بأن المراد بالفريضة الشرعية، هو التسوية بين الذكر والأنثى؛ لأنه قد ورد في أحد المبادئ القضائية ما يمنع من حمل الفريضة الشرعية الواردة في المبدأ القضائي رقم (٤٠٦) على معنى التسوية بين الذكر والأنثى، وبيان ذلك أن المبدأ القضائي رقم (٤٥٤) ورد فيه ما نصه: «صحة الوقف على الأولاد الذكور والإناث وفق الفريضة الشرعية، ﴿لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ﴾ [النساء، ١١]»[(١)]، وهو لفظ مفسر للفريضة الشرعية، ومبين لها، وأنها تُحمل على معنى أن يُعطى الذكر مثل حظ الأنثيين في حال قسمة الغلة على الأولاد، فكان هذا المبدأ مبيناً لمجمل عبارة الفريضة الشرعية، ومفسراً لها، فوجب الحمل على مدلول معناه.

ولم يبين المبدأ القضائي رقم (٤٥٤) قسمة الغلة على الأقارب الوارثين، أتكون بقدر إرثهم أم تكون بالتساوي بينهم؛ لأن النص ورد على حكم وبيان القسمة على الأولاد، فوجب أن يقتصر الحكم على الصورة المنصوصة دون ما سواها.

(١) «المبادئ والقرارات القضائية»، ص: ١٥٧.

٢. أن اللفظ إذا احتمل معنيين، فينصرف عند الإطلاق إلى المعنى الكامل منهما، والفريضة الشرعية لا معنى لها إلا النصيب المفروض والمقدر شرعاً في كتاب الله تعالى في قسمة الميراث، فحملها على التسوية صرف للفظ عن معناه الذي قصده المتكلم، إذ لو قصد المتكلم التسوية، لصرح بها، ولم يقل على الفريضة الشرعية[1].

٣. أن سياق المبدأ القضائي يقتضي الحمل على معنى توزيع الغلة على الورثة بقدر إرثهم؛ إذ إن المبدأ قرر توزيع الغلة على ورثة الواقف في حال لم يثبت شرط الواقف، ولا أعدل في قسمة الغلة بين الورثة من قسمة الله تعالى التي بينها سُبْحَانَهُ وَتَعَالَىٰ في قسمة الميراث، فكان هذا القول أولى من غيره؛ لأن فيه اقتداءً بقسمة الله تعالى، التي هي أعدل.

٤. أن التسوية بين الأقارب الوارثين، قد تُفضي إلى العداوة والبغضاء، لأن الله تعالى فرض لكل واحد منهم نصيباً مفروضاً في كتابه، وقد يكون فرض بعض الورثة أكثر من بعض، فالتسوية حينئذ في حقه جور، بخلاف قسمة الله تعالى التي هي أعدل، وهو سبحانه الأعلم بمصالحهم، ولا يجد المؤمن في نفسه حرجاً مما قضى الله عَزَّوَجَلَّ.

٥. أن هذا المال قد صار إلى الورثة بعد موت الواقف، فناسب أن يُقسم عليهم بقدر إرثهم.

٦. أن المتبادر إلى الفهم والمتعارف عليه إذا قيل: يُقسم المال على الورثة بالفريضة الشرعية، أن يقسم عليهم بقدر إرثهم بقسمة الله تعالى في كتابه.

(١) ينظر: ابن عابدين، «العقود الدرية»، ص: ٢٨.

الأمر الثالث: بيان وارث الوقف المستحق للغلة:

الورثة الذين توزع الغلة عليهم، لا يخلو حالهم من أمرين، هما:

الأول: الورثة حين موت الواقف.

والثاني: الورثة حين عدم ثبوت شرط الواقف.

ولم ينص المبدأ القضائي، على المقصود بالورثة المستحقين لغلة الوقف. والذي يظهر لي أن المبدأ القضائي يُحمل على الحال الثاني، وهم: الورثة حين عدم ثبوت شرط الواقف؛ لأن الوقف الذي لم يثبت شرط الواقف يأخذ أحكام الوقف المنقطع الانتهاء، والوقف المنقطع الانتهاء يُصرف إلى ورثة الواقف نسباً حين انقطاع الوقف، يقول الرحيباني (ت: ١٢٤٣هـ): «فيصرف ريعه (إلى ورثته)، أي: الواقف، حين انقطاع الوقف، لا حين موته، كما يفهم من (الرعاية)؛ لأن حكمه حكم الوقف المنقطع الانتهاء»[(١)].

والذي أخلُص إليه بعد دراسة المبدأ القضائي، أن المبدأ القضائي بُني على اختيار مذهب الحنابلة في مسألة مصرف الغلة إذا لم يُسم الواقف مصرفاً، وهو الرأي الفقهي الأقوى دليلاً حسبما ترجح لي بعد عرض أقوال الفقهاء في المسألة، وهو الأقرب في تحقيق مقاصد الشارع التي تدعو إلى البر والإحسان إلى الوارثين، وتقديمهم على غيرهم بإغنائهم عن السؤال وسد حاجتهم، وهو الغالب في عادات الناس وأعرافهم.

(١) الرحيباني، «مطالب أولي النهى»، ٤/ ٣٠٠.

إلا أنني أرى أن الصياغة الأنسب للمبدأ القضائي التي توافق مذهب الحنابلة، وتمنع من دخول بعض الصور غير المرادة فيه، هو أن تكون كما يلي: «**توزع الغلة على ورثة الواقف نسباً بقدر إرثهم إذا لم يثبت شرط الواقف**».

النتائج والتوصيات

أولاً: النتائج:

١. اعتنى علماء الشريعة الإسلامية بوضع قواعد وضوابط كلية تفسيرية، تساعد في فهم وتفسير ألفاظ الواقف، وضبط عمل المفسر بما يجنبه بإذن الله تعالى من الخطأ والزلل.

٢. تستند المبادئ القضائية السعودية على أحكام الشريعة الإسلامية، وقد تتكون من رأي فقهي، كما هو المبدأ محل الدراسة، وهو الرأي الفقهي الأقوى دليلاً من بين آراء الفقهاء، والأقرب لتحقيق مقاصد الشارع ومقاصد المكلفين.

٣. مطلق كلام الواقف يُحمل على عادته، وعرفه، الذي لا يخالف النص الشرعي، فإن لم يكن له عادة ولا عرف، فيحمل على المسمى الشرعي، وإلا فاللغوي.

٤. يُخصص عموم لفظ الواقف بالعادة والعرف، ويقيد بهما، ويبين مجمله بهما.

٥. يُرجع إلى العادة والعرف في تحديد وتقدير ما يقع عليه لفظ الواقف زمن عقد الوقف.

٦. إذا وقف على قوم؛ كفقهاء المدارس، وجُهِل المقدار المحدد من الغلة لكل واحد، فيُرجع إلى العرف لمعرفة مقدار ما يُعطون من الغلة، فإن لم يكن عرف فتُقسم الغلة بينهم بالسوية.

٧. إذا عيَّن الواقف ناظراً ولم يذكر له أجرة، فيُعطى أجرة المثل.

٨. إذا وقف على جيرانه، فيُحمل لفظه على مسمى الجيران في عرف الواقف.

٩. إذا وقف ولم يسم مصرفاً، فتصرف الغلة على ورثة الواقف نسباً بقدر إرثهم.

١٠. إذا وقف على عمارة المسجد، فتصرف على عمارته كبناء منارته أو إصلاحها، أو بناء منبره وإصلاحه، ولا تصرف في زخرفته ولا في نقشه ولا في تزيينه وتزويقه؛ للنهي عن ذلك، وإن جرى العرف بذلك فلا يعتبر لمخالفته النص.

١١. إذا وقف على دُهن السراج للمسجد، فلا يسرج جميع الليل، إذا كان المسجد مغلقاً، ولا ينتفع به أحدٌ كمصلٍ.

١٢. إذا وقف على الأولاد، فيُحمل لفظه على الذكور والإناث من بنيه، والخنثى المشكل.

١٣. إذا وقف على البنين فيُحمل اللفظ على الذكور والإناث من بنيه.

١٤. إذا وقف على من لا يُحصون كبني هاشم، وبني تميم، فيُحمل على الذكور والإناث.

١٥. إذا وقف على أولاده وأولاد أولاده، فيحمل لفظ أولاد أولاده على ولد الابن دون ولد البنت إلا إذا دلت قرينة على دخولهم فيدخلون في الاستحقاق.

١٦. إذا وقف على ذريته وعقبه ونسله، فيُحمل على أولاد الذكور دون أولاد البنات إلا إذا دلت قرينة على دخولهم فيدخلون في الاستحقاق.

١٧. إذا وقف على الفقراء وأطلق فيُعطى الفقير كفايته وما يسد حاجته.

١٨. إذا وقف الأثمان وأطلق فيُحمل على ما جرت به العادة والعرف في استعمال الأثمان مع مراعاة ما يحفظ عينها من الهلاك وديمومة الانتفاع بها.

ثانياً: التوصيات:

١. أوصي بالعناية بقواعد أصول الفقه الإسلامي والقواعد الفقهية المندرجة تحت قاعدة العادة محكمة في المجال التفسيري؛ لتفسير وفهم ألفاظ وخطاب العاقدين، وبالأخص ألفاظ الواقفين؛ إذ هي من أضبط القواعد في تفسير النصوص، وإعمالها في كلام الناس معتبر، يقول ابن حجر الهيتمي (ت: ٩٨٢هـ) في رده على منع الْكِيا الهرَّاسي (ت: ٥٠٤هـ) للعمل بالقواعد الأصولية في كلام الناس: «حكى، أي: السبكي، عن الْكِيا الهرَّاسي ما هو أعم منه، وهو أن جميع القواعد الأصولية إنما يُعمل بها في ألفاظ الشرع لا في كلام الآدميين، لكن هذا قول مهجور، وعمل الناس على خلافه»[(١)].

٢. أوصي بالعناية بدراسة المبادئ القضائية السعودية، وإظهار مدى عنايتها بالاستمداد من أحكام الشريعة الإسلامية، سواء باختيار الآراء الفقهية الأقوى دليلاً والأقرب في تحقيق مقاصد الشارع والمكلفين، أو بإحداث أحكام قضائية جديدة في النوازل القضائية بما يتفق مع الأصول

(١) الهيتمي، «الفتاوى الكبرى»، ٣/ ١٥١.

الشرعية، أو بالتوفيق بين نصين متعارضين بتخصيص أحدهما أو تقييده أو إعماله في وجه دون وجه ونحو ذلك من أوجه التوفيق بين النصوص المتعارضة.

٣. أوصي بأن يكون صياغة المبدأ القضائي محل الدراسة، بالنص التالي: «**توزع الغلة على ورثة الواقف نسباً بقدر إرثهم إذا لم يثبت شرط الواقف**». وذلك لما سبق بيانه أثناء تحليل ودراسة المبدأ القضائي في المبحث الثالث.

المصادر والمراجع

١. **الأزهري**، محمد بن أحمد، «تهذيب اللغة»، إشراف: محمد عوض، (ط: ١، بيروت، دار إحياء التراث، عام: ١٤٢١هـ -٢٠٠١م).

٢. **الإسنوي**، عبد الرحيم بن الحسن، «التمهيد في تخريج الفروع على الأصول»، تحقيق: محمد حسن إسماعيل، (ط: بدون، بيروت، دار الكتب العلمية، عام: بدون).

٣. **الألباني**، محمد بن ناصر الدين، «إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل»، (ط: ١، بيروت: المكتب الإسلامي، عام: ١٣٩٩هـ -١٩٧٩م)؛ «سلسلة الأحاديث الضعيفة والموضوعة وأثرها السيئ في الأمة»، (ط: ١، الرياض، دار المعارف، عام: ١٤١٢هـ -١٩٩٢م)؛ «صحيح سنن أبي داود»، (ط: ١، الكويت، مؤسسة غراس، عام: ١٤٢٣هـ -٢٠٢م)؛ «صحيح ابن ماجه» (ط: ١، الرياض، مكتبة المعارف، عام: ١٤١٧هـ -١٩٩٧م)؛ «صحيح سنن النسائي»، (ط: ١، الرياض، مكتبة المعارف، عام: ١٤١٩هـ -١٩٩٩م)؛ «ضعيف الترغيب والترهيب»، (ط: ١، الرياض، مكتبة المعارف، عام: ١٤٢١هـ -٢٠٠٠م).

٤. **الآمدي**، علي بن أبي علي بن محمد، «الإحكام في أصول الأحكام»، (ط: ١، بيروت، دار الكتب العلمية، عام: ١٤٠٥هـ -١٩٨٥م).

٥. **ابن أمير الحاج**، محمد بن محمد الحلبي، «التقرير والتحبير شرح التحرير»، (ط: ٢، بيروت: دار الكتب العلمية، عام: ١٤٠٣هـ -١٩٨٣م).

٦. **الأنصاري**، زكريا بن محمد، «أسنى المطالب في شرح روض الطالب»، (ط: بدون، بيروت، دار الكتاب الإسلامي، عام: بدون).

٧. **ابن باز**، عبد العزيز بن عبد الله، «فتاوى نور على الدرب»، (ط: ١، الرياض: الرئاسة العامة للبحوث العلمية والإفتاء، عام: ١٤٣٢هـ -٢٠١١م)؛ «الدرر الثرية من الفتاوى البازية»، (ط: بدون، الرياض، ن: بدون، عام: بدون).

٨. **البجيرمي**، سليمان بن محمد، «التجريد لنفع العبيد (حاشية البجيرمي على شرح المنهج)»، (ط: بدون، مطبعة الحلبي، عام: ١٣٦٩هـ -١٩٥٠م).

٩. **البخاري**، محمد بن إسماعيل، «صحيح البخاري» تحقيق: د. مصطفى البغا، (ط: ٤، دمشق، دار اليمامة، عام: ١٤١٠هـ -١٩٩٠م).

١٠. **ابن البزاز**، محمد بن محمد الكردرى، «الفتاوى البزازية بهامش الفتاوى الهندية»، (ط: ٢، بيروت، دار المعرفة مصور عن: المطبعة الأميرية بمصر، عام: ١٣١٠هـ).

١١. **البصري**، عبد الرحمن بن عمر، «الحاوي الصغير في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل»، تحقيق: د. ناصر السلامة، (ط: ١، الرياض، مكتبة الرشد، عام: ١٤٢٨هـ).

١٢. **البلقيني**، عمر بن رسلان، «فتاوى البلقيني»، تحقيق: عبد الرحمن الزواوي (ط: ١، جدة، دار المنهاج، عام: ١٤٣٥هـ -٢٠١٤م).

١٣. **البناني**، عبد الله بن جاد الله، «حاشية البناني على المحلي على متن جمع الجوامع» ضبط نصه: محمد شاهين، (ط: بدون، بيروت، دار الكتب العلمية، عام: بدون).

١٤. **البهوتي**، منصور بن يونس، «كشاف القناع عن متن الاقناع»، (ط: بدون، بيروت، عالم الكتب، عام: ١٤٠٣هـ - ١٩٨٣م).

١٥. **البيهقي**، أحمد بن الحسين، السنن الكبرى، تحقيق: محمد عطا، (ط: ٣، بيروت، دار الكتب العلمية، عام: ١٤٢٤هـ -٢٠٠٣م).

١٦. **الترمذي**، محمد بن عيسى، «الجامع الصحيح» المعروف بسنن الترمذي، (ط: بدون، بيروت: دار الفكر، عام: ١٤٠٨هـ -١٩٨٨م).

١٧. **ابن تيمية**، أحمد بن عبد الحليم، «مجموعة الفتاوى»، (ط: ٤، المنصورة: دار الوفاء، بيروت: دار ابن حزم، عام: ١٤٣٢هـ -٢٠١١م).

١٨. **الجوهري**، إسماعيل بن حماد، «الصحاح»، حققه: شهاب الدين أبو عمرو، (ط: ١، بيروت، دار الفكر، عام: ١٤١٨هـ -١٩٩٨م).

١٩. **الجويني**، عبد الملك بن عبد الله، «نهاية المطلب في دراية المذهب»، تحقيق: عبد العظيم الديب، (ط: ١، جدة، دار المنهاج، عام: ١٤٢٨هـ - ٢٠٠٧م).

٢٠. **الحاكم**، محمد بن عبد الله، «المستدرك على الصحيحين»، تحقيق: مصطفى عطا، (ط: ٢، بيروت، دار الكتب العلمية، عام: ١٤٢٢هـ -٢٠٠٢م).

٢١. **ابن حبان**، محمد بن حبان البستي، «المسند الصحيح على التقاسيم والأنواع» المعروف بصحيح ابن حبان، تحقيق: شعيب الأرناؤوط، (ط: ٢، بيروت، الرسالة، عام: ١٤١٤هـ).

٢٢. **ابن حجر الهيتمي**، أحمد بن محمد الأنصاري، «الزواجر عن اقتراف الكبائر»، (ط: ١، القاهرة: دار الفكر، عام: ١٤٠٧هـ -١٩٨٧م)؛ «الفتاوى الكبرى الفقهية»، ضبطه وخرج آياته: عبد اللطيف عبد الرحمن (ط: ٢، بيروت، دار الكتب العلمية، عام: ٢٠٠٨م).

٢٣. **ابن حجر**، أحمد بن علي، «تقريب التهذيب»، اعتنى به: محمد عوامة، (ط: ٤، حلب، دار الرشيد، عام: ١٤١٢هـ -١٩٩٢م)؛ «التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير»، تحقيق: حسن قطب، (ط: ١، القاهرة، مؤسسة قرطبة، عام: ١٤١٦هـ -١٩٩٥م)؛ «لسان الميزان»، تحقيق: عادل عبد الموجود، وآخرين، (ط: ١، بيروت، دار الكتب العلمية، عام: ١٤١٦هـ -١٩٩٦م).

٢٤. **الحطاب**، محمد بن محمد، «مواهب الجليل لشرح مختصر خليل»، ضبطه: زكريا عميرات، (ط: بدون، الرياض، دار عالم الكتب، عام: ١٤٢٣هـ -٢٠٠٣م).

٢٥. **الحطاب**، يحيى بن محمد، «أحكام الوقف»، إعداد: عبد القادر باجي، (ط: ١، بيروت، دار ابن حزم، عام: ١٤٣٠هـ -٢٠٠٩م).

٢٦. **حقي**، إسماعيل حقي الحنفي، «تفسير روح البيان»، (ط: بدون، القاهرة، دار الفكر، عام: بدون).

٢٧. **حيدر**، علي حيدر خواجه أمين، «درر الحكام شرح مجلة الأحكام»، تعريب: فهمي الحسيني، (ط (بدون)، بيروت: دار الجيل، عام: ١٤٢٣هـ -٢٠٠٣م).

٢٨. **الخرشي**، عبد الله بن محمد، «شرح الخرشي على مختصر خليل»، (ط: ٢، بولاق -مصر، المطبعة الكبرى الأميرية، عام: ١٣١٧هـ).

٢٩. **ابن خزيمة**، محمد بن إسحاق، «صحيح ابن خزيمة»، تحقيق: محمد الأعظمي، (ط: ٣، بيروت، المكتب الإسلامي، عام: ١٤٢٤هـ -٢٠٠٣م).

٣٠. **الخصاف**، أحمد بن عمرو، «أحكام الوقف والصدقات»، ضبطه: محمد عبد السلام، (ط: بدون، بيروت، دار الكتب العلمية، عام: بدون).

٣١. **الدارقطني**، علي بن عمر، «سنن الدارقطني»، تحقيق: عادل عبد الموجود، وعلي معوض، (ط: ١، بيروت، دار المعرفة، عام: ١٤٢٢هـ -٢٠٠١م).

٣٢. **أبو داود**، سليمان بن الأشعث، «سنن أبي داود»، (ط: ١، بيروت، دار ابن حزم، عام: ١٤١٩هـ -١٩٩٨م).

٣٣. **الدسوقي**، محمد بن أحمد، «حاشية الدسوقي على الشرح الكبير»، (ط: ١، بيروت، دار الفكر، عام: ١٤١٩هـ -١٩٩٨م).

٣٤. **ابن رجب**، عبد الرحمن بن أحمد، «تقرير القواعد وتحرير الفوائد»، تحقيق: مشهور آل سلمان، (ط: ١، الخبر، دار ابن عفان، عام: ١٤١٩هـ - ١٩٩٨م).

٣٥. **الرحيباني**، مصطفى السيوطي، «مطالب أولي في شرح غاية المنتهى»، (ط: ١، بيروت، المكتب الإسلامي، عام: ١٣٨١هـ - ١٩٦١م).

٣٦. **ابن رشد**، محمد بن أحمد، «المقدمات الممهدات»، تحقيق: سعيد أعراب، (ط: ٢، تونس، دار الغرب الإسلامي، عام: ١٤٣٥هـ - ٢٠١٤م).

٣٧. **الرملي**، خير الدين بن أحمد، «الفتاوى الخيرية لنفع البرية على مذهب الإمام الأعظم أبي حنيفة النعمان»، (ط: ٢، بولاق -مصر، المطبعة الكبرى الميرية، عام: ١٣٠٠هـ).

٣٨. **الرملي**، محمد بن أحمد، «نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج»، (ط: ٣، بيروت، دار الكتب العلمية، عام: ١٤٢٤هـ -٢٠٠٣م).

٣٩. **الزبيدي**، محمد مرتضى الحسيني، «تاج العروس من جواهر القاموس»، (ط: بدون، دمشق، دار الفكر، عام: بدون).

٤٠. **الزرقا**، مصطفى أحمد، «المدخل الفقهي العام»، (ط: ١، دمشق: دار القلم، عام: ١٤١٨هـ -١٩٩٨م).

٤١. **الزركشي**، محمد بن بهادر، «المنثور في القواعد»، (ط: ٢، الكويت، دار الكويت للصحافة «الأنباء»، عام: ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥)، «البحر المحيط»، (ط: ٢، الغردقة، دار الصفوة، عام ١٤١٣هـ -١٩٩٢م).

٤٢. **ابن أبي زيد**، عبد الله بن عبد الرحمن، «النوادر الزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات»، تحقيق: أحمد الخطابي، ومحمد الدباغ، (ط: ١، بيروت، دار الغرب الإسلامي، عام: ١٩٩٩م).

٤٣. **السبكي**، علي بن عبد الكافي، «فتاوى السبكي»، تحقيق: حسام الدين القدسي، (ط: ١، بيروت، دار الجيل، عام: ١٤١٢هـ -١٩٩٢م).

٤٤. **السرخسي**، محمد بن أحمد، «المبسوط»، (ط: ١، بيروت: دار المعرفة، نسخة مصورة عن طبعة دار السعادة عام: ١٣٣١هـ، نشر عام: ١٤٠٩هـ -١٩٨٩م).

٤٥. **أبو سنّة**، أحمد فهمي، «العرف والعادة في رأي الفقهاء»، (ط: (بدون)، القاهرة: مطبعة الأزهر، عام: ١٩٤٧م).

٤٦. **السيوطي**، عبد الرحمن بن أبي بكر، «الأشباه والنظائر»، تخريج وتعليق: خالد عبد الفتاح أبو سليمان، (ط: ١، بيروت: مؤسسة الكتب الثقافية، عام: ١٤١٥هـ - ١٩٩٤م).

٤٧. **ابن شاس**، عبد الله بن نجم المالكي، «عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة»، تحقيق: أ.د. حميد لحمر. (ط: ١، بيروت، دار الغرب الإسلامي، عام: ١٤٢٣هـ - ٢٠٠٣م).

٤٨. **الشاشي**، نظام الدين أحمد بن محمد الشاشي، «أصول الشاشي»، (ط: بدون، بيروت، دار الكتاب العربي، عام: بدون).

٤٩. **الشربيني**، محمد بن الخطيب، «مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج»، (ط: ١، بيروت، دار الفكر، عام: ١٤١٩هـ - ١٩٩٨م).

٥٠. **الشنقيطي**، عبد الله بن إبراهيم، «نشر البنود على مراقي السعود»، (ط: ١، بيروت، دار الكتب العلمية، عام: ١٤٠٩هـ -١٩٨٨م).

٥١. **الشنقيطي**، محمد بن محمد، «لوامع الدرر في هتك أستار المختصر»، تحقيق: اليدالي بن الحاج وأحمد النيني، (ط: ١، دار الرضوان، عام: ١٤٣٦هـ -٢٠١٥م).

٥٢. **الشوكاني: محمد بن علي**، «نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار من أحاديث سيد الأخيار»، خرج أحاديثه: عصام الدين الصبابطي، (ط: ١، القاهرة، دار الحديث، عام: ١٤١٣هـ -١٩٩٣م).

٥٣. **ابن أبي شيبة**، عبد الله بن محمد، «المصنف في الأحاديث والآثار»، ضبطه: محمد شاهين، (ط: ١، بيروت، دار الكتب العلمية، عام: ٢٠١٧م).

٥٤. **الشيرازي**، إبراهيم بن علي، «اللمع في أصول الفقه»، (ط: ١، دمشق، دار ابن كثير، ودار الكلم الطيب، عام: ١٤١٦هـ -١٩٩٥م).

٥٥. **الصنعاني**، عبد الرزاق بن همّام، «المصنف»، كتاب: الوصايا، تحقيق: مركز البحوث وتقنية المعلومات - دار التأصيل، (ط: ١، القاهرة، دار التأصيل، عام: ١٤٣٦هـ).

٥٦. **الطبراني**، سليمان بن أحمد، «المعجم الأوسط»، تحقيق: طارق عوض الله وعبد المحسن الحسيني، (ط: ١، القاهرة، دار الحرمين، عام: ١٤١٥هـ -١٩٩٤م)؛ «المعجم الكبير»، تحقيق: حمدي السلفي، (ط: ٢، القاهرة، مكتبة ابن تيمية، عام: ١٤١٥هـ - ١٩٩٤م).

٥٧. **الطرابلسي**، إبراهيم بن موسى، «الإسعاف في أحكام الأوقاف»، اعتنى بإخراجه: د. عبد الله نذير، (ط: ١، جدة، مركز النشر بجامعة الملك عبد العزيز، عام: ١٤٣٤هـ -٢٠١٣م).

٥٨. **الطرطوشي**، محمد بن الوليد، «الحوادث والبدع»، تحقيق: علي الحلبي، (ط: ٣، الدمام، دار ابن الجوزي، عام: ١٤١٩هـ -١٩٩٨م).

٥٩. **الطوفي**، سليمان بن عبد القوي، «شرح مختصر الروضة»، (ط: ١، بيروت، مؤسسة الرسالة، عام: ١٤٠٧هـ - ١٩٨٧م).

٦٠. **الظفيري**، مريم بنت محمد، «مصطلحات المذاهب الفقهية وأسرار الفقه المرموز في الأعلام والكتب والآراء والترجيحات»، (ط: ١، بيروت، دار ابن حزم، عام: ١٤٢٢هـ -٢٠٠٢م).

٦١. **ابن عابدين**، محمد أمين بن عمر، «رد المحتار على الدر المختار المعروف بحاشية ابن عابدين»، تحقيق: عادل عبد الموجود وعلي معوض، (ط: بدون، الرياض، دار عالم الكتب، عام: ١٤٢٣هـ - ٢٠٠٣م)؛ «العقود الدرية في قول الواقف على الفريضة الشرعية»، مطبوع ضمن الجزء الثاني من مجموعة رسائل ابن عابدين (ط بدون، دمشق، محمد هاشم الكتبي، عام: ١٣٢٠هـ)؛ «نشر العرف

في بناء بعض الأحكام على العرف» مطبوع ضمن الجزء الثاني من مجموعة رسائل ابن عابدين (ط بدون، دمشق، محمد هاشم الكتبي، عام: ١٣٢٠هـ).

٦٢. **ابن عبد السلام**، عبد العزيز بن عبد السلام السُّلمي، «قواعد الأحكام في مصالح الأنام»، (ط (بدون)، بيروت: دار الكتب العلمية، عام: بدون).

٦٣. **ابن عبد الهادي: محمد بن أحمد المقدسي**، «تنقيح التحقيق في أحاديث التعليق»، تحقيق: سامي جاد الله، وعبد العزيز الخياني، (ط: ١، القاهرة، أضواء السلف).

٦٤. **ابن عثيمين**، محمد بن صالح، «الشرح الممتع على زاد المستقنع»، (ط: ١، الدمام، دار ابن الجوزي، عام: ١٤٢٦هـ).

٦٥. **ابن عرفة**، محمد بن عرفة التونسي، «المختصر الفقهي»، صححه: د. حافظ عبد الرحمن، (ط: ١، دبي، مسجد ومركز الفاروق، عام: ١٤٣٥هـ-٢٠١٤م).

٦٦. **العلائي**، صلاح الدين خليل كيكلدي بن عبد الله، «المجموع المذهب في قواعد المذهب»، تحقيق: د. مجيد العُبيدي، د. أحمد عبّاس، (ط (بدون)، مكة المكرمة: المكتبة المكية، عمّان: دار عمار، عام: ١٤٢٥هـ-٢٠٠٤م).

٦٧. **العمراني**، يحيى بن سالم، «البيان في مذهب الشافعي»، اعتنى به: قاسم النوري، (ط: ٢، جدة، دار المنهاج، عام: ١٤٢٦هـ - ٢٠٠٦م).

٦٨. **الغزالي**، محمد بن محمد، «المستصفى في علم الأصول»، (ط: ١، بيروت، دار الكتب العلمية، عام: ١٤١٣هـ -١٩٩٣م)؛ «الوسيط في المذهب»، حققه: أحمد محمود إبراهيم، (ط: ١، القاهرة، دار السلام، عام: ١٤١٧هـ - ١٩٩٧م).

٦٩. **ابن فارس**، أحمد بن فارس، «مقاييس اللغة»، تحقيق: عبد السلام هارون، (ط: ١، بيروت: دار الجيل، عام: ١٤١١هـ -١٩٩١م).

٧٠. **الفراهيدي**، الخليل بن أحمد، «العين»، تحقيق: د. عبد الحميد هنداوي، (ط: ١، بيروت: دار الكتب العلمية، عام: ١٤٢٤هـ -٢٠٠٣م).

٧١. **الفيروزآبادي**، محمد بن يعقوب، «بصائر ذوي التمييز في لطائف الكتاب العزيز»، تحقيق: محمد النجار (ط: بدون، بيروت، المكتبة العلمية، عام: بدون).

٧٢. **الفوزان**، صالح بن فوزان، «الملخص الفقهي»، (ط: بدون، القاهرة، دار ابن الهيثم، عام: بدون).

٧٣. **ابن قاسم**، عبد الرحمن بن محمد، «الدرر السَّنية في الأجوبة النجدية»، (ط: ٥، ن: بدون، عام: ١٤١٦هـ -١٩٩٥م).

٧٤. **ابن قاسم**، محمد بن عبد الرحمن، «فتاوى ورسائل سماحة الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ»، (ط: ١، مكة المكرمة، مطبعة الحكومة، عام: ١٣٩٩هـ).

٧٥. **قاضي خان**، محمود الأوزجندي، «فتاوى قاضيخان بهامش الفتاوى الهندية»، (ط: ٢، بيروت، دار المعرفة مصور عن: المطبعة الأميرية بمصر، عام: ١٣١٠هـ).

٧٦. **القاضي**، عبد الوهاب بن علي، «الإشراف على نكت مسائل الخلاف»، تحقيق: مشهور بن حسن آل سلمان، (ط: ١، الرياض، دار ابن القيم، القاهرة، دار ابن عفان، عام: ١٤٢٩هـ -٢٠٠٨م)؛ «المعونة»، تحقيق: حميش عبد الحق، (ط: ٣، مكة المكرمة، مكتبة نزار الباز، عام: ١٤٢٠هـ -١٩٩٩م).

٧٧. **ابن قدامة**، عبد الله بن أحمد، «المغني»، تحقيق: د. عبد الله التركي، د. عبد الفتاح الحلو (ط: ٣، الرياض، دار عالم الكتب، عام: ١٤١٧هـ -١٩٩٧م)؛ «المقنع»، (ط: بدون، بيروت، دار الكتب العلمية، عام: بدون).

٧٨. **القرافي**، أحمد بن إدريس، «الذخيرة»، تحقيق: محمد حجي وآخرين (ط: ١، بيروت، دار الغرب الإسلامي، عام: ١٩٩٤م)؛ «الفروق»، حققه: عمر حسن القيّام، (ط: ٣، دمشق: دار الرسالة العالمية، عام: ١٤٣٢هـ -٢٠١١م)؛ «نفائس الأصول في شرح المحصول»، (ط: ١، بيروت، دار الكتب العلمية، عام: ١٤١٣هـ -١٩٩٣م)؛ «شرح تنقيح الفصول في اختصار المحصول في الأصول»، (ط: بدون، بيروت، دار الفكر، عام: ١٤٢٤هـ -٢٠٠٤م).

٧٩. **ابن قيم الجوزية**، محمد بن أبي بكر، «بدائع الفوائد»، تحقيق: هشام عطا وآخرين، (ط: ١، مكة المكرمة، نزار الباز، عام: ١٤١٦هـ)؛ «أعلام الموقعين عن رب العالمين»، ضبطه وخرَّج آياته: محمد عبد السلام، (ط: بدون، بيروت: دار الكتب العلمية، عام: ١٤١٧هـ -١٩٩٦م).

٨٠. **اللكنوي**، عبد العلي محمد بن نظام الدين محمد، «فواتح الرحموت بشرح مسلم الثبوت»، ضبط: عبد الله بن محمود محمد، (ط: ١، بيروت، دار الكتب العلمية، عام: ١٤٢٣هـ -٢٠٠٢م).

٨١. **ابن ماجه**، محمد بن يزيد، «سنن ابن ماجه»، مراجعة: صالح آل الشيخ، (ط: ١، الرياض، دار السلام، عام: ١٤٢٠هـ -١٩٩٩م).

٨٢. **ابن مازة**، محمود بن أحمد، «المحيط البرهاني في الفقه النعماني»، تحقيق: عبد الكريم الجندي، (ط: بدون، بيروت، دار الكتب العلمية، عام: بدون).

٨٣. «**المبادئ والقرارات الصادرة من الهيئة القضائية العليا والهيئة الدائمة والعامة بمجلس القضاء الأعلى والمحكمة العليا من عام ١٣٩١هـ إلى عام ١٤٣٧هـ**»، إصدار مركز البحوث بوزارة العدل، المملكة العربية السعودية، (ط: ١، الرياض، مركز البحوث، وزارة العدل، عام: ١٤٣٨هـ -٢٠١٧م).

٨٤. **مجد الدين ابن تيمية**، عبد السلام الحراني، «المسودة»، تحقيق: محمد عبد الحميد (ط: بدون، بيروت، دار الكتاب العربي، عام: بدون).

٨٥. **مجموعة الأحكام القضائية لعام ١٤٣٥**، مركز البحوث، وزارة العدل، المملكة العربية السعودية، رقم الإيداع في مكتبة الملك فهد الوطنية، (٦٣٩٤/ ١٤٣٨).

٨٦. **المرداوي**، علي بن سليمان، «الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد بن حنبل»، صححه وحققه: محمد الفقي، (ط: ١، القاهرة، مكتبة السنة المحمدية، عام: ١٣٧٤هـ - ١٩٥٥م)؛ «التنقيح المشبع في تحرير أحكام المقنع»، (ط: ٢، القاهرة، المكتبة السلفية، عام: ١٤٠٦هـ).

٨٧. **المرغيناني**، علي بن أبي بكر، «الهداية في شرح بداية المبتدي»، اعتنى به: طلال يوسف، (ط: ١، بيروت، دار إحياء التراث العربي، عام: ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤م).

٨٨. **مسلم**، ابن الحجاج النيسابوري، «صحيح مسلم»، مطبوع مع شرح النووي له، بإشراف: حسن قطب، (ط: ١، الرياض، دار عالم الكتب، عام: ١٤٢٤هـ -٢٠٠٣م).

٨٩. **المطرزي**، ناصر الدين بن أبي المكارم، «المغرب في ترتيب المعرب»، حققه: محمود فاخوري، عبد الحميد مختار، (ط: ١، حلب، مكتبة أسامة بن زيد، عام: ١٣٩٩هـ -١٩٧٩م).

٩٠. **المطيعي**، محمد بخيت، «سلم الوصول لشرح نهاية السول»، مطبوع في حاشية «نهاية السول في شرح منهاج الأصول» للبيضاوي، عبد الله بن عمر، (ط: بدون، القاهرة، عالم الكتب، عام: بدون).

٩١. **ابن مفلح**، إبراهيم بن محمد، «المبدع في شرح المقنع»، (ط: بدون، بيروت، المكتب الإسلامي، عام: ١٤٠٠هـ -١٩٨٠م).

٩٢. **ابن مفلح**، محمد بن مفلح، «الفروع»، تحقيق: د.عبد الله التركي، (ط: بدون، الرياض، دار عالم الكتب، عام: ١٤٣٢هـ - ٢٠١١م).

٩٣. **المقدسي**، عبد الرحمن بن محمد، «الشرح الكبير على متن المقنع»، تحقيق: عبد الله التركي، (ط: ١، القاهرة، دار هجر، عام: ١٤١٥هـ -١٩٩٥م).

٩٤. **المقري**، محمد بن أحمد، «قواعد الفقه»، تحقيق: محمد الدردابي (ط ١، بيروت، دار ابن حزم، عام: ١٤٣٥هـ -٢٠١٤م).

٩٥. **ابن منظور**، جمال الدين محمد بن مكرم، «لسان العرب»، (ط: بدون، بيروت، دار صادر، عام: بدون).

٩٦. **ميّارة الفاسي**، محمد بن أحمد المالكي، «شرح ميّارة الفاسي على تحفة الحكام في نكت العقود والأحكام»، صححه: عبد اللطيف حسن عبد الرحمن، (ط: ١، بيروت، دار الكتب العلمية، عام: بدون).

٩٧. **ابن النجار**، محمد بن أحمد الفتوحي، «منتهى الإرادات في جمع المقنع مع التنقيح وزيادات»، تحقيق: د. عبد الله التركي، (ط: بدون، الرياض، دار عالم الكتب، عام: ١٤٣٢هـ -٢٠١١م)؛ «شرح الكوكب المنير»، تحقيق: د. محمد الزحيلي، د. نزيه حماد، (ط (بدون)، الرياض: مكتبة العبيكان، عام: ١٤١٣هـ -١٩٩٣م).

٩٨. **ابن نجيم**، زين الدين بن إبراهيم، «الأشباه والنظائر»، تحقيق: عبد الكريم الفضلي، (ط: ١، بيروت: المكتبة العصرية، عام: ١٤١٨هـ -١٩٩٨م)؛ «البحر الرائق شرح كنز الدقائق»، (ط: ٢، القاهرة، دار الكتاب الإسلامي، عام: بدون).

٩٩. **النسائي**، أحمد بن شعيب، «سنن النسائي»، (ط: ١، الرياض، دار الوراق، عام: ١٤٢٠هـ -١٩٩٩م).

١٠٠. **ابن الهمام**، محمد بن عبد الواحد، «فتح القدير شرح الهداية»، (ط: بدون، القاهرة، دار الفكر، عام: بدون)

١٠١. **الهيثمي**، علي بن أبي بكر، «مجمع الزوائد ومنبع الفوائد»، تحقيق: حسين سليم، (ط: ١، جدة، دار المنهاج، عام: ١٤٣٦هـ -٢٠١٥م).

١٠٢. **أبو يعلى**، أحمد بن علي التميمي، «مسند أبي يعلى الموصلي»، (ط: ١، دمشق، دار المأمون، عام: ١٤٠٧هـ -١٩٨٧م).