تحقيق رسالة في الخلوات

لأحمد بن أحمد بن عبد الرحمن بن محمد المالكي المصري

حسين خلف الله دكتوراه في العلوم الإسلامية تخصص الفقه وأصوله

hocine.khalfa34@gmail.com

أستاذ مشارك بكلية الشريعة والاقتصاد

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية ـ قسنطينة

تاريخ الإيداع	تاريخ القبول	تاريخ النشر
07 أفريل 2020	27 جوان 2020	23 أوت 2020

الملخّص

هذه الرسالة تتحدث عن الخلو عند المالكية، حيث ذكر فيها مصنفها حقيقة الخلو وحكمه، وشروطه وفائدته، وقد ألفها بدعوى من قاضي العساكر في ذلك الوقت الشيخ عبد الباقي أفندي، وقد اعتمد في تأليفه هذه الرسالة على فتوى الشيخ ناصر اللقاني.

الكلمات المفتاحية: الخلوات، الخلو عند مالك، خلو الحانوت.

Epistole on vacancies

Ahmed Ben Ahmed Ben Abderrahman Ben Mohammed El Maliki El Mesri

Abstract:

The letter is a communication about the immortality of al-Malikiyah, in which its classier mentioned the fact of al-Khalo and his rule, his conditions and his usefulness, and it was filed under a claim by the the judge of the military, Sheikh Abdul Baqi-Afandi, and in his authoritative text this letter was based on the fatwa of Sheikh Nasser Al-LaKani.

Keywords: Vacancy, Malek notion's of vacancy, Stores vacancy.

مقدمة

الحمد لله رب العالمين، والعاقبة للمتقين ولا عدوان إلا على الظالمين، وأشهد أن لا إله إلا الله ولي الصالحين، وناصر المؤمنين، وأشهد أن محمدا عبده ورسوله، أشرف خلق الله، وخاتم الأنبياء والمرسلين، وعلى آله الطيّبين الطاهرين، وعلى صحبه رضوان الله عليهم أجمعين، ومن سلك هداهم إلى يوم الدين.

أما بعد: فهذه رسالة لطيفة رغم صغر حجمها، وقلّة أوراقها، فهي كثيرة الفوائد، تضمّنت الكلام على مسألة من المسائل المهمة، وهي مسألة الخلو المعمول بها عند المالكية وما حقيقته وما شرطه وما فائدته.

ومؤلّفها هو العلامة أحمد بن أحمد بن عبد الرحمن الفيومي المعروف، بـ «الغرقاوي»، وقد كتبها بطلب من قاضي العساكر الشيخ عبد الباقي أفندي، وقد اعتمد في تصنيفه هذه الرسالة على فتوى الشيخ ناصر اللقاني.

وقد ثبت نسبة هذه الرسالة إلى مؤلّفها أمرين:

الأول: نسبها إليه الناسخ، فقال: «قال مؤلفه الشيخ العلامة شيخ الإسلام والمسلمين أحمد بن أحمد الفيومي الغرقاوي رحمه الله وكان الفراغ من جمعها في أوائل شهر محرم سنة أربع وثمانين وألف من الهجرة النبوية على صاحبها أفضل الصلاة والسلام والله الهادي إلى الصواب والحمد لله رب العالمين».

الثاني: قد نسبها إليه من ترجم له، فقد أوردها إسماعيل باشا في «هدية العارفين»، دار الكتب العلمية، بيروت(1413هـ/1992م)، ج1،ص162، وكذلك عمر رضا كحالة في كتابه «معجم المؤلفين»، مؤسسة الرسالة، بيروت(1414هـ/1993م)، ج1،ص96-97 وغيرهما.

وأمّا عنوان الرسالة فقد نص عليه الناسخ في نسخة الأصل بـ «رسالة في الخلوات»، وجاء في النسخة الفرعية بـــ« رسالة في تحقيق مسألة الخلو على مذهب الإمام مالك»، وقد قدمت العنوان المنصوص عليه في نسخة الأصل على نسخة الفرع لأنها نسخة نسخت في سنة قريبة من وفاة المصنف، وكذلك هي نسخة مقروءة ومصححة وعليها تعليقات.

وقد اعتمدت في تحقيق هذه الرسالة على نسختين خطّيتين.

النسخة الأولى: مصدرها المكتبة الأزهرية برقم حفظ:(52691)، وتقع في 10 ألواح، وعدد الأسطر هو 21 سطرا، وهي نسخة مصححة كاملة، عليها تعليقات يسيرة، كتب سائر النص بالمداد الأسود، وكتبت رؤوس الفصول وعناوينها بالمداد الأحمر.

وقد اعتبرت هذه النسخة هي الأصل، لأسباب منها:

الأول: نسخت في سنة قريبة من وفاة المصنف.

الثاني: أنّها مصححة كاملة.

الثالث: أنّها مقروءة، ويدل على ذلك وجود تعليقات عليها، ممّا يدلّ على أنّه قد قرأها بعض أهل العلم.

النسخة الثانية: وهي نسخة مصدرها المكتبة الأزهرية برقم حفظ:(52178)، وتقع في 07 ألواح، واعتبرت هذه النسخة هي الفرع، ورمزت لها بالحرف «ث».

وقد قمت بمقابلة النسختين، وأثبت الفوارق بينهما، واستدركت السقط ونبهت على ذلك في الحاشية.

وفي الختام أسأل الله العظيم أن يوفقها لما يحبه ويرضاه، وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

ترجمة العلامة المؤلف

هو أحمد بن أحمد بن عبد الرحمن بن محمد الفيومي المالكي المصري الشهير بـ«الغرقاوي»، ولم تذكر مصادر ترجمته تاريخ ولادته.

أخذ عن أبو عبد الله محمد الخرشي، كما ذكر ذلك محمد مخلوف في شجرة النور الزكية، دار الفكر،(ص317)، وكذلك الإمام نور الدين علي الأجهوري كما جاء في الرسالة التي بين أيدينا.

أثنى عليه من ترجم له، فقال رضا كحالة في «معجم المؤلفين»، (96/1): "عالم شارك في بعض العلوم"، وقال خير الدين الزركلي في« الأعلام»، (92/1): "فاضل من المالكية".

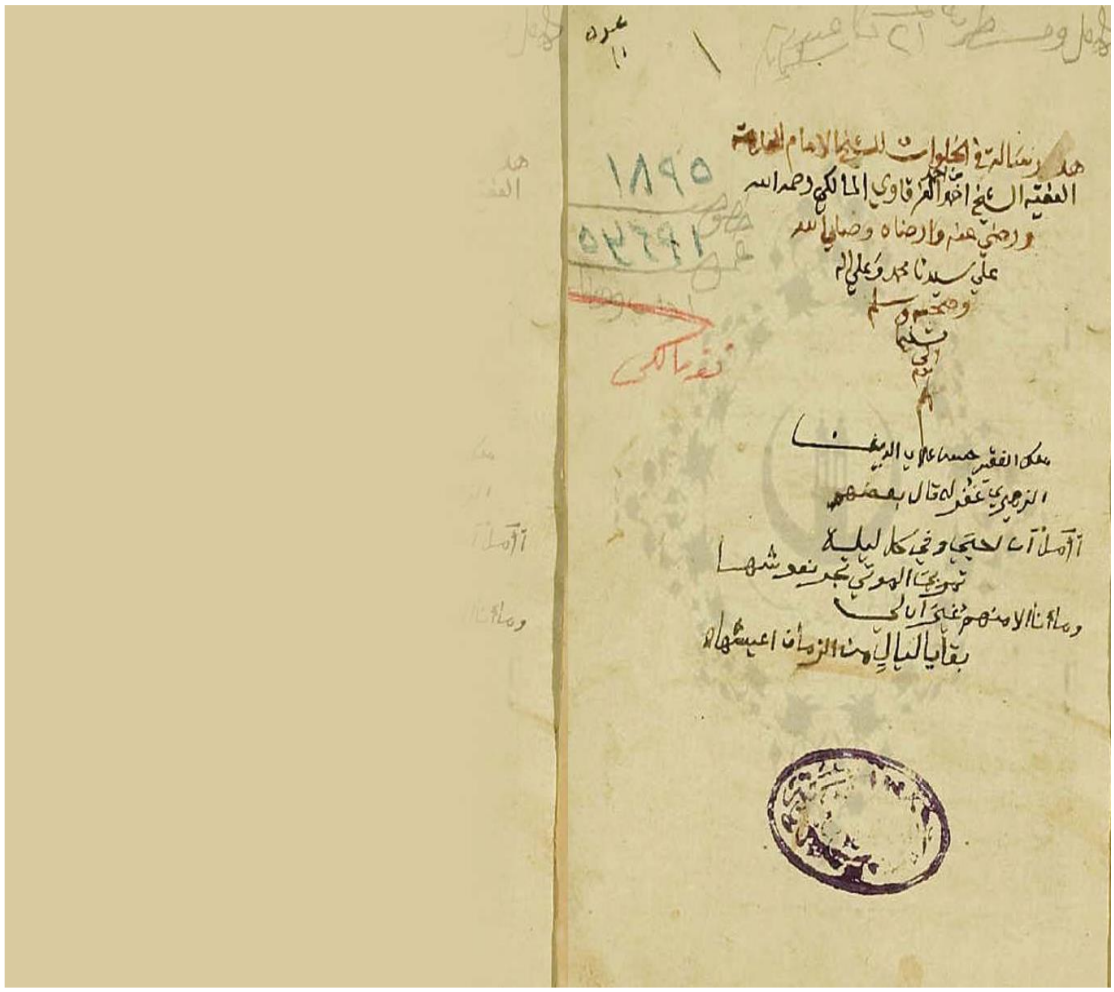
وأما وفاته فقد ذكر إسماعيل باشا في«هدية العارفين»، (162/1)، أنه مات سنة (1101هـ)، وذكر خير الدين الزركلي في «الأعلام»،(92/1)، أنه مات سنة (1069هـ)، والصحيح أنه مات سنة (1101هـ)،لأنه انتهى من تأليف هذه الرسالة سنة (1084هـ)، كما ذكر ذلك الناسخ والله أعلم.

ومن آثاره:

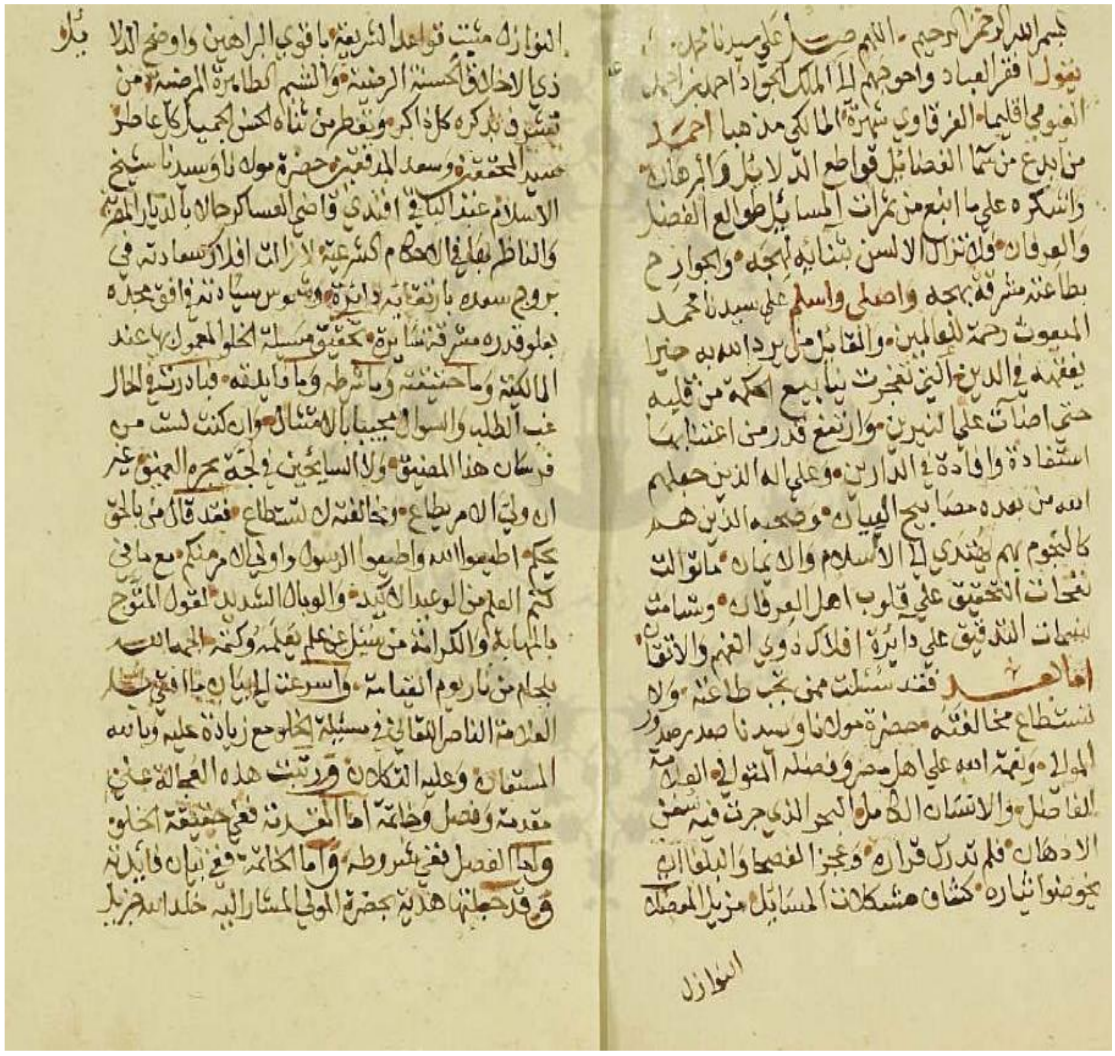
- حسن السلوك في معرفة آداب الملك والملوك ذكره الزركلي(92/1).
- رسالة في إثبات واو الثمانية وهي مخطوطة ذكرها الزركلي(93/1).
- القول التام في بيان أطوار سيدنا آدم وخلقه عليه السلام ذكره إسماعيل باشا (162/1).
- رسالة في مسألة الخلو المعمول به عند المالكية، وهي الرسالة التي بين أيدينا.

صور من المخطوط

الورقة الأولى من نسخة الأصل



الورقة الثانية من نسخة الأصل



الورقة الأولى من نسخة الفرع

النص المحقق

بسم الله الرحمن الرحيم اللهم صل على سيدنا محمد

يقول أفقر العباد وأحوجهم إلى (عفو) [1] الملك الجواد، أحمد بن أحمد الفيومي إقليما، الغرقاوي شهرة، المالكي مذهبا:

أحمد من أبدع من سما الفضائل قواطع الدلائل والبرهان، وأشكره على ما أنبع[2] من ثمرات المسائل طوالع الفضل والعرفان، فلا تزال الألسن بثنائه لهجة، والجوارح بطاعته مشرقة بهجة، وأصلي وأسلم على سيدنا محمد المبعوث رحمة للعالمين والقائل: «من يرد الله به خيرا يفقه في الدين»[3] التي[4] انفجرت ينابيع الحكمة من قلبه حتى أضاءت على النيّرين، وارتفع قدر من اعتنى بها استفادة وإفادة في الدارين، وعلى آله الذين حملهم[5] الله من بعده مصابيح البيان[6]، وصحبه الذين هم كالنجوم بهم يهتدى إلى الإسلام والإيمان، ما توالت نفحات التحقيق على قلوب أهل العرفان، وتسامت نسمات التدقيق على دائرة أفلاك ذوي الفهم والإتقان.

أما بعد: فقد سئلت ممن تجب طاعته، ولا تستطاع مخالفته، حضرة مولانا وسيدنا صدر صدور الموالي ونعمة الله على أهل مصر وفضله المتوالي، العلامة الفاضل والإنسان الكامل، البحر الذي جرت فيه سفن الأذهان، فلم تدرك قراره، وعجز الفصحاء والبلغاء أن يخوضوا ثياره، كشاف مشكلات المسائل، مزيل المعضلات النوازل، مثبت قواعد الشريعة بأقوى البراهين وأوضح الدلائل، ذي الأخلاق الحسنة الرضية، والشيم الطاهرة المرضية، من تشرف بذكره كل ذاكر، وتعطر من ثناه الحسن الجميل

([1])–ساقطة من الأصل.

([2])–في ث:يقع.

([3])–البخاري، كتاب العلم، باب من يرد الله به خيراً، ج1، ص42، ومسلم، كتاب الزكاة، باب النهي عن المسألة، ج2، ص718.

([4])–في ث:الذي.

([5])–في ث:جعلهم.

([6])–في ث:العيان.

كل عاطر، سيد المحققين وسعد المدققين، حضرة مولانا وسيدنا شيخ الإسلام عبد الباقي أفندي، قاضي العساكر حالا بالديار المصرية، والناظر بها في الأحكام الشرعية، لازالت أفلاك سعادته في بروج سعده بارتقائه دائرة[1]، وشموس سيادته وأفق مجده بعلو قدره مشرقة سائرة، تحقيق مسألة الخلو المعمول بها عند المالكية، وما حقيقته وما شرطه وما فائدته، فبادرته في الحال (غب الطلب والسؤال مجيبا) [2] بالامتثال، وإن كنت لست من فرسان هذا المضيق، ولا السائحين في لجة بحره العميق، غير أنّ ولي الأمر يطاع ومخالفته لا تستطاع، فقد قال من بالحق يحكم **﴿أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنكُمْ﴾** [3]، مع ما في كتم العلم من الوعيد الأكيد والوبال الشديد، لقول المتوّج بالمهابة والكرامة :« **من سئل عن علم يعلمه وكتمه ألجمه الله بلجام من نار يوم القيامة** »[4] وأسرعت إلى بيان ما أفتى به العلامة الناصر اللقاني[5] في مسألة الخلو مع زيادة عليه، وبالله المستعان وعليه التكلان، ورتبت هذه العجالة على مقدمة وفصل وخاتمة، أما المقدمة ففي حقيقة الخلو، وأما الفصل ففي شروطه، وأما الخاتمة

ففي بيان فائدته، وقد جعلتها[6] هديّة بحضرة[7] المولى المشار إليه، خلد الله جزيل النعم عليه، وتلك هدية الفقراء، فإن الهدايا على مقدار مهديها، والعطايا على حسب حال معطيها ومسديها، لكن

([1])–في ث:راية.

([2])–ساقطة من ث.

([3])–النساء: الآية 58.

([4])–سنن أبي داود، كتاب العلم، باب كراهية منع العلم، حديث رقم: 3658، ج5، ص499،وسنن ماجة، باب من سئل عن علم فكتمه، حديث رقم:264، ج1، ص97.

([5])–هو محمد بن الحسن بن علي ناصر الدين اللقائي، أبو عبد الله، الإمام الفاضل، ولد سنة (857هـ)، أخذ عن: أحمد زروق، وأبي المواهب التونسي وغيرهما، وأخذ عنه: عبد الرحمان الأجهوري، ويحي بن عمر القرافي، وغيرهما ،توفي في ربيع الثاني سنة(935هـ).

مخلوف محمد بن محمد: شجرة النور الزكيّة في طبقات المالكية، المطبعة السلفية، القاهرة، ط:1349هـ/1929هـ، ج1،ص271.

([6])–في ث:جعلها.

([7])–في ث:لحضرة.

في الحديث الشريف كما رواه البيهقي في الشعب، وأبو نعيم، والديلمي، عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال: « **ما أهدي مسلم لأخيه أفضل من كلمة حكمة** »[1]، وإن كنت في ذلك كمن أهدي الزهر إلى رياضه، والنهر إلى عياضه، فالمسئول من المولى التفضل بالقبول.

المقدمة

حقيقة الخلو

ليعلم أولا أنّ مسألة الخلو ليس فيها (نص) [2]صريح عندنا لأحد من الأصحاب، وقد قال شيخ شيوخنا البدر القرافي[3]: أنه لم يقع في كلام الفقهاء التعرض لمسألة الخلو هذه فيما أعلم، وقد قال عمر بن عبد العزيز : «تحدث للناس أقضية بقدر ما أحدثوا من الفجور»[4] انتهى.

([1])–شعب الإيمان، باب في نشر العلم وألا يمنعه أهله، وإذا حضر العالم، حديث رقم 1764، ج2، ص280، الفردوس بمأثور الخطاب للديلمي، حديث رقم 6414، ج4، ص100.

ولم أجده عند أبو نعيم ولكن ذكره صاحب زهر الفردوس قال: أخبرنا أبو نعيم حدثنا محمد بن نصر حدثنا محمد بن عبد الله بن الحسن حدثنا محمد بن بكير الحضرمي حدثنا إسماعيل بن عياش عن عمارة بن غزية عن عبيد الله بن أبي جعفر عن عبد الله بن عمر مرفوعا.

وذكره صاحب الإحياء وعزاه لأبي نعيم.

([2])–ساقطة من ث.

([3])–هو محمد بن يحي بن عمر بدر الدين القرافي، أبو عبد الله، المصري، أخذ عن ناصر الدين اللقائي وعبد الرحمن الأجهوري، وغيرهما، تولى القضاء بمصر، من مؤلفاته: شرح مختصر خليل، وشرح الموطأ، توفي سنة(1008أو1009هـ).

التنبكتي أحمد بابا: نيل الابتهاج بتطريز الديباج، دار الكتب العلمية، بيروت، ص342، ومخلوف: شجرة النور الزكية، ج1،ص288.

([4])–مما اشتهر في كتب أهل العلم، نسبةُ هذه المقالة: "تُحَدَثُ للناس أقضية بقدر ما أحدثوا من الفجور"، إلى الخليفة: عمر بن عبد العزيز، رحمه الله، وقد بحثت عن إسنادها فلم أجد من رواها مسندةً، ورأيت ابن حزم حكم عليها بالوضع في كتابه الإحكام (6/ 109)، وأول من رأيته نسبها إلى عمر بن عبد العزيز، ابن أبي زيد القيرواني، وتبعه الناس على ذلك، ورأيت بعضهم نسبها إلى الإمام مالك رحمه الله، كابن بطال في شرح البخاري (8/ 232)، وتبعه على ذلك ابن المنير في المتواري (ص 36) وابن حجر في الفتح (13/ 144)، والله أعلم .

وسيأتي ذلك وإنما بنى العلامة الناصر اللقاني فتواه فيها على العرف وخرجها كما قال بعضهم على بعض مسائل لأهل المذهب وهو من أهل التخريج فيعتبر تخريجه و(إن) [1] نوزع فيها بما يعلم مما يأتي في التنظير، ولنذكر صورة السؤال وجوابه للناصر بحروفهما[2].

فنص السؤال: ما تقول السادة العلماء أئمة الدين رضي الله عنهم أجمعين في خلوات الحوانيت، التي صارت عرفا بين الناس في هذه البلدة وغيرها، ووزنت الناس في ذلك مالا كثيرا، حتى وصل الحانوت في بعض الأسواق أربعمائة دينار، فهل إذا مات شخص وله وارث شرعي يستحق خلو حانوت مورثه عملا بعرف ما عليه الناس أم لا؟، وهل إذا مات من لا وارث له يستحق ذلك بيت المال أم لا؟، وهل إذا مات شخص وعليه دين ولم يخلّف ما يفي بدينه يوفي ذلك من خلو حانوته أفتونا مأجورين.

صورة الجواب: الحمد لله رب العالمين، نعم إذا مات شخص وله وارث شرعي يستحق خلو حانوت مورثه عملا بعرف ما عليه الناس، وإذا مات من لا وارث له يستحق ذلك بيت المال، وإذا مات شخص عليه دين ولم يخلف ما يفي بدينه فإنه يوفي من خلو حانوته والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب، كتبه الفقير ناصر الدين اللقاني المالكي حامدا مصليا مسلما انتهى.

وقد ذكرها أيضا من الحنفية صاحب الأشباه والنظائر[3][4] كما سيأتي بيانه، إذا علم هذا فليعلم أن حقيقة الخلو كما قال شيخنا نور الملة والدين علي الأجهوري[5] رحمه الله تعالى في باب العارية من

([1])–ساقطة من الأصل.

([2])–وقد ذكر هذا السؤال وجوابه الشيخ محمد بن أحمد عليش في فتاواه.

عليش محمد بن أحمد: فتح العلي المالك(فتوى عليش)، طبع مصطفى الباي، مصر، ط: 1378هـ/1985م، ج2، ص249.

([3])–اسمه الكامل :الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة للإمام زين العابدين الشهير بـــابن النجيم.

([4])–ابن النجيم: الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة، مؤسسة الحلبي، القاهرة، ط:1387هـ/1968هـ، ص103.

([5])–هو علي بن محمد بن عبد الرحمن الأجهوري، أبو الإرشاد، أخذ عنه عبد الباقي الزرقاني، وأحمد بن عبد الرحمن الفيومي، وغيرهما، من مؤلفاته: شرح ألفية العراقي، وشرح نخبة الفكر، توفي سنة (1066هـ).

الزركلي: الاعلام، ج5،ص13، ومحمد مخلوف: الشجرة، ص303هـ.

شرح المختصر[1]: « أنه اسم لما يملكه دافع الدراهم من المنفعة التي دفع الدراهم في مقابلتها»[2] انتهى.

وظاهره سواء كانت تلك المنفعة عمارة، كأن يكون في الوقف أماكن آيلة إلى الخراب، فيكريها ناظر الوقف لمن يعمّرها، ويكون ما صرفه خلوا له، ويصير شريكا للواقف بما زادته عمارته، مثلا: لو كانت الأماكن تكرى قبل العمارة بنصف كل يوم، وصارت بعدها تكرى بثلاثة أنصاف، فيكون صاحب الخلوّ شريكا بالثلث والثلثين، فإذا احتاجت تلك المحلات إلى عمارة كان الوقف في تلك الصورة، مثلا الثلث وعلى صاحب الخلو الثلثان، أو كانت المنفعة غير عمارة، لكن لابد أن تكون تلك الدراهم عائدة على جهة الوقف، كما سيأتي في الشروط، كوقيد مصباح مثلا ولوازمه، لا خصوص العمارة خلافا لمن خص المنفعة بها دون غيرها، إذ المعتبر إنما عود الدراهم لمنفعته في الوقف عمارة كانت أو غيرها، وسواء كان الإذن في الواقف أو الناظر خلافا لمن خصه بالوقف، كما سيأتي، وأما ما يقع عندنا بمصر من خلو الحوانيت لمن هو مستأجر كل شهر بكذا، فقد قال فيه بعضهم أنه من ملك المنفعة، وحينئذ فله أخذ الخلو ويورث عنه، وإما كونه إجارة لازمة، فهذا لا نزاع فيه، ووجهه أن الواقف لما يريد أن يبني محلا للوقف، فيأتي له ناس يدفعون له دراهم على أن يكون لكل شخص محل من تلك المسقّفات التي يريد الواقف بناءها، فإذا قبل منهم تلك الدراهم، فكأنه باعهم تلك الحصة بما دفعوه له، وكأنه لم يوقف جزءا من تلك الحصة التي لكل وغايته، إنه وظف عليهم كل شهر كذا فليس للواقف بعد ذلك تصرف إلا بقبض الحصة الموظفة فقط، وليس له أن يكريه لغيره، وكأن رب الخلو صار شريك الواقف في تلك الحصة انتهى.

([1])–اسمه الكامل: مواهب الجليل في تحرير ما حواه مختصر خليل لعلي بن محمد بن عبد الرحمن الأجهوري.

حاجي خليفة: كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون، مكتبة المثنى، بيروت، ج2،ص1629.

([2])–ونحو هذا التعريف فقد عرفه عبد الرزاق السنهوري بقوله: «الخلو المتعارف في الحوانيت هو أن يجعل الواقف أو المتولي أو المالك على الحانوت قدرا معينا من الدراهم، ثمّ يأخذ من الساكن ويعطوا به تمسكا شرعيا فلا يملك صاحب الحانوت لغيره ما لم يدفع له المبلغ المرقوم».

السنهوري عبد الرزاق: عقد الإيجار شرح القانون المدني من العقود، دار الفكر، بيروت–لبنان، ص99.

قال بعضهم[1] وقد ينظر فيه بأن فيه سلفا جر نفعا، لأنه كأنه أسلف الواقف ما دفعه له وجعل له السكنى نفعا في نظير السلف، ولا يعول على العرف كما قال اللقاني، لأنه مبني على فاسد والمبني على الفاسد فاسد، وأيضا فيه جهل آخر وهو أن تلك المنفعة غير محدودة بل هي له لموته، فتبطل ويدفع الناظر له دراهمه التي قبضها منه الواقف، ويتصرف هو في حانوت الوقف بالإجارة له أو لغيره، ولكن هذا لا يصح أن يفتى به الآن، لأن فيه ضياع أموال الناس وتجري الحكام على ذلك فيصير من العلم الذي يجب كتمه، وهذا كله إذا وقع من الواقف، وأما إن وقع من الناظر فلا يصح، لأن الناظر لا يجوز له بيع الوقف، ولا يصح لقول (العلامة خليل) [2]:« لا عقار وإن خرب» [3]، وأيضا لأنه إن وقع الخلو منه يكون فيه الإجارة بدون أجرة المثل، وهو وكيل والوكيل لا يجوز له أن يبيع إلا بالقيمة بل بأكثر منها انتهى.

ما أبداه هذا المعترض وللنقض فيه مجال أما قوله : «وقد ينظر فيه بأن فيه سلفا جر نفعا»، فمدفوع لأنه قد جعله قبل ذلك من قبيل البيع، حيث قال: « فكأنه يعني الواقف باعهم تلك الحصة بما دفعوه له...الخ»، فالدراهم المدفوعة في مقابلة تلك الحصة لا المنفعة، وإن كانت هي المقصودة من العين فهو عقد معاوضة وليس سلفا حتى يوصف بكونه جر نفعا، فأنت تراه قد ناقض نفسه بنفسه حيث جعله أولا من قبيل البيع، وثانيا من قبيل السلف، وقوله: «ولا يعول على العرف لأنه مبني على فاسد ... الخ»، ساقط لأن العرف عندنا من القواعد الشرعية يجب العمل به، وقد جعلوه

([1])–وممن منع الخلو ابن عابدين من الحنفية، لأنه اعتبر المنفعة ملكا وليس مالا فقال: «المنفعة ملك لا مال لأن الملك ما من شأنه أن يتصرف فيه بوصف الاختصاص، والمال ما من شأنه أن يدخر للانتفاع به وقت الحاجة».

ابن عابدين محمد أمين: رد المحتار على الدر المختار، دار الفكر، بيروت، ط: 1421هـ/2001م، ج4، ص502.

([2])–ساقطة من الأصل.

([3])–خليل بن إسحاق: مختصر خليل، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1: 1416هـ/1995م، ج1، ص220.

كالشرط قال القرافي[1] في قواعده[2] وابن (رشيد)[3] في رحلته وغيرهما من الشيوخ أنّ الأحكام تجري مع العرف والعادة كما سيأتي.

قال شيخنا الأجهوري رحمه الله في باب اليمين في قول المصّر: «إن أعتيد الحلف به»، ما نصه ويجب النظر والعمل بالعادة التي تجددت، وهكذا يقال في سائر ما مستنده ومبناه العادة كما ذكره القرافي وزاد أن من أفتى بما في الكتب حيث تغيرت العادة فقد خالف الإجماع[4].

وأقره على قوله بالعمل بالعادة في ذلك حذاق المذهب من المتأخرين كابن عبد السلام[5]وابن فرحون[6]

([1])–هو أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن الصنهاجي المعروف بالقرافي، أبو العباس ،وقد انتهت رئاسة المذهب في عصره، من مؤلفاته: شرح المحصول الشرح المشهور، وله التنقيح وشرحه، وله أنوار البروق وأنواء الفروق، وله الذخيرة في مذهب مالك، وكان حسن الشكل والسمت، توفي بدير الطين ظاهر مصر وصلي عليه ودفن بالقرافة سنة (682هـ).

الصفدي: الوافي بالوفيات، ج2، ص298.

([2])–قال القرافي: «إن الأحكام المترتبة على العوائد تدور معها كيفما دارت وتبطل معها إذا بطلت ».

الفروق (أنوار البروق في أضواء الفروق، عالم الكتب، بيروت، ج1، ص176.

([3])–هو محب الدين محمد بن عمر بن محمد بن رشيد الفهري المغربي المشهور بابن رشيد، أبو عبد الله، أخذ عن: ابن أبي الربيع وابن الخضار وعبد العزيز الغافقي، وغيرهم، من مؤلفاته: الرحلة الحجازية، والسنن الأبين والمورد الأمعن في المحاكمة بين الإمامين في السّند المعنعن، توفي سنة(721هـ). محمد مخلوف: الشجرة، ج1، ص216.

([4])–قال القرافي:« إن أمر الأحكام التي مدركها العوائد مع تغيّر تلك العوائد خلاف الإجماع وجهالة في الدين، بل كل ما هو في الشريعة يتبع العوائد يتغير الحكم فيه عند تغيّر العادة ».

الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام وتصرفات القاضي والإمام، المكتب الثقافي للنشر، القاهرة، ط1: 1409هـ/1989م، ص111.

([5])–هو محمد بن عبد السلام بن يوسف بن كثير التونسي، أبو عبد الله، أخذ عن أبي العباس البطري، والمعمر أبي محمد بن هارون، وأخذ عنه جماعة من العلماء منهم: أبي عبد الله بن عرف، من مؤلفاته: ديوان الفتاوى، وشرح مختصر بن الحاجب، توفي سنة(749هـ)، وقيل سنة(750هـ).التنبكتي: نيل الابتهاج،ص242، ومحمد مخلوف: الشجرة،ج1،ص210.

([6])–هو إبراهيم بن علي بن محمد بن فرحون المدني، برهان الدين، ولد بالمدينة سنة(729هـ)،أخذ عن: عمه محمد عبد الله بن فرحون، ومحمد بن عرفة، وغيرهما، من مؤلفاته: الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب، وتبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الحكام، توفي سنة (799هـ).

في التبصرة والشيخ خليل[1] في توضيحه في غير موضع وغيرهم انتهى.

وظاهر هذه النصوص أن العرف والعادة مقدمان في العمل على النص، على أنا لا نسلم بناه هنا على فاسد بل على تعارف أرباب الأوقاف حين يريدون بناء محل للوقف، فيأتي لهم من يدفع لهم دراهم إلى آخر، ما ذكر هو أو على تعارف النظار وهذا لا محظور فيه ولعله بناه على زعمه أنه سلف جر نفعا كما ذكر وقد علمت بطلانه و[2]قوله فيه جهل آخر... الخ، أنت خبير بأنه تقدم أنه جعل الدراهم المدفوعة في مقابلة عين حيث قال : «فكأنه باعهم تلك الحصة... إلخ[3]»، وتلك الحصة وإن لم تكن حاضرة حال العقد بأن[4]كانت غائبة والعقد صحيح إذا وصفت أنه بيع الغائب الموصوف صحيح عندنا وله الخيار إذا رآه لا في مقابلة منفعة حتى تبنى عليها كونها غير محدودة، وإذا كانت في مقابلة عين، وكان الواقف قد باعهم تلك العين كما هو فرض المسألة عنده، فلا يبطل استحقاق لها لموته[5]بل ينتقل لوارثه فقوله تبطل فيه نظر.

وقوله: «ويدفع الناظر له دراهمه»، مبني على البطلان الذي ذكره المبني على فرض المسألة في المنفعة لا العين وقد علمت ما فيه.

وقوله: «وأما إن وقع من الناظر فلا يصح»، مردود أيضا لأنه كما ذكر وكيل عن الواقف فله أن يفعل في الوقف كلما جاز للواقف أن يفعله ويرضاه، أن لو كان حيا ورآه لأنه قد يراعي قصد المحبس في

التنبكتي: نيل الابتهاج، ص30، ومحمد مخلوف: الشجرة، ج1، ص222.

([1])–هو ضياء الدين خليل بن إسحاق، المعروف بالجندي، أبو المودة، العالم الجليل، أخذ عن: ابن عبد الهادي، وعبد الله المنوفي، وغيرهما، من مؤلفاته: شرح ألفية بن مالك، وشرح جامع الأمهات لابن الحاجب، ومختصر بناه على المشهور من المذهب، توفي سنة (744هـ)،وقيل(769هـ)،وقيل(776هـ).

التنبكتي: نيل الابتهاج، ص112–115، ومحمد مخلوف: الشجرة، ج1، ص223.

([2])–ساقطة من ث.

([3])–ساقطة من ث.

([4])–في ث:بل.

([5])–في ث:بموته.

بعض الأمور دون لفظه، كما يؤخذ من كلام القابسي[1] في جواب سؤال رفع له، ونقله الحطاب[2] عن البرزلي[3]، وبنى عليه حكما أشار إليه بقوله: « وكزيادة في رواتب الطلبة لما أنه كثروا وتفضل شيء في خراجها بحيث لو كان المحبس حاضرا لرتضاه وكان ذلك كله برضى الناظر في الحبس النظر التام»[4] انتهى نص الحطاب فانظره.

وقوله: «لأن الناظر لا يجوز له بيع الوقف»، نقول بهذا الموجب بل ولا للواقف نفسه حيث لم يشترطه لنفسه فضلا عن الناظر، وكأنه حمل فعل الناظر الخلو على البيع كما فرضها في الواقف والأمر بخلاف ذلك، إذ ما يقع من الناظر من الخلو ليس بيعا للوقف وإنما (هو)[5]تعبير ما عاد على الوقف من المنفعة مستحقا لمريد الخلو.

وقوله: « لأنه إن وقع يكون فيه الإجارة بدون أجرة المثل» غير مسلم لأنه إن كانت المنفعة العائدة على الوقف عمارة فهي خلو له، ويستأجر الأرض بأجرة مثلها قبل العمارة فليس فيه الإجارة بدون

([1])–هو علي بن محمد بن خلف القيرواني المشهور بابن القابسي، أبو الحسن، أخذ عن: الدباغ، والفاسي، وغيرهما، وأخذ عنه: ابن الحساري، وابن سمحان، وغيرهما، من مؤلفاته: ملخص الموطأ، والمهذب في الفقه، و أحكام الديانة، توفي سنة(403هـ).

ابن فرحون: الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب، دار التراث، القاهرة، ج2، ص101، ومحمد مخلوف: الشجرة، ج1، ص97.

([2])–محمد بن محمد بن عبد الرحمن بن حسن المغربي، المعروف بالحطاب، أبو عبد الله، أخذ عن: أبيه، و أحمد بن عبد الغفار، وغيرهما، وأخذ عنه: محمد القيسي، ومحمد الفلاتي، وغيرهما، من مؤلفاته: مواهب الجليل على مختصر خليل، توفي سنة (954هـ)، وقيل سنة(953هـ).

التنبكتي: نيل الابتهاج، ص337، ومحمد مخلوف: الشجرة، ج1، ص270.

([3])–أبو القاسم بن أحمد بن محمد القيرواني، الشهير بالبرزلي، أخذ عن: أبي عبد الله بن مرزوق، و ابن عرفة، وغيرهما، توفي سنة(842هـ)،وقيل سنة(843هـ)،وقيل سنة(844هـ).

التنبكتي: نيل الابتهاج، ص225، ومحمد مخلوف: الشجرة، ج1، ص245.

([4])–مواهب الجليل شرح مختصر خليل، تحقيق: زكريا عميرات، دار الكتب العلمية، بيروت،ط1: 1416هـ/1995م، ج7، ص652-653.

([5])–ساقطة من الأصل.

أجرة المثل، وكذا لو كانت المنفعة غير عمارة بل دراهم دفعت للناظر وعادت لجهة الوقف، فتكون الإجارة على حسبها، مثلا لو كان المحل قبل عود الدراهم عليه يكرى بعشرة، وبعدها بخمسة عشر، فالإجارة تكون بعشرة تدفع لجهة الوقف، والخمسة خلو له فليس له[1] فيه أيضا إجارة بدون أجرة المثل وقوله:« والوكيل لا يجوز له أن يبيع إلا بالقيمة»، تأمل كيف جعله من قبيل الإجارة، ثم جعله من قبيل البيع، وإن كانت الإجارة بيع المنافع لكن ليس هو مراد المعترض، وإنما مراده البيع الاصطلاحي بدليل مقابلته للإجارة، وهل هذا الانتقاض، ثم أنّ كون الوكيل لا يبيع إلا بالقيمة مسلم في حد ذاته، ولكن ليس ثمّ ما يباع إذ الكلام في الوقف وهو لا يباع والله أعلم، وقد تقدمت فتوى العلامة الناصر اللقاني بأن الخلو المذكور صحيح معتبر معمول به لكون العرف جرى به، سيما وفتواه مخرجة على النصوص، وقد أجمع على العمل بهذا واشتهرت في المشارق والمغارب، وانحط الأمر على المصير إليها وتلقيها بالقبول، وهو وإن لم يستند فيها إلى نص صريح كلف[2] العمل عليها، وقد وافقه عليها من هو مقدم عليه في الفقه كما سيأتي بيانه، ولا يضر عندنا عدم استناد المفتي للنص فيما أفتى به، لأنه يجوز للمفتي إذا لم يجد نصا في النازلة تخريجها[3] على المنصوص بالشروط الآتية ،كما صرح به الشهاب القرافي وقد سئل شيخنا خاتمة المحققين صاحب التصانيف العديدة المفيدة، والفوائد الغريبة الفريدة، نور الملة والدين علي الأجهوري رحمه الله عن جواب المفتي إذا لم يكن له مستند، ولا مرجع فيما أفتى بد، كفتوى الناصر اللقاني في مسألة صحة الخلوات وجوازها، هل يكون من أحد الأدلة الشرعية حتى يجوز للمفتي المالكي أن يفتي بقوله ويتخذه حجة ودليلا على جواز الخلوات وصحتها مع عدم وقوفه على نقل في ذلك من أئمة مذهبه[4] المتقدمين أو لا؟ انتهى.

فأجاب رحمه الله بما لفظه قال الشيخ شهاب الدين القرافي: يجوز للمفتي إذا لم يجد نصا في النازلة أن يخرجها على المنصوص إذا كان شديد الاستحضار لقواعد مذهبه وقواعد الإجماع ونص أيضا على أنه

([1])-ساقطة من ث.

([2])-في ث:لكن.

([3])-في ث:يخرجها.

([4])-في ث:مذهب.

يجوز لمن حفظ روايات المذهب وعلم مطلقها ومقيدها وعامها وخاصها وعلم أصول الفقه وكتاب القياس وأحكامه وترجيحاته وموانعه وشرائطه أن يفتي بما يخرجه على ما هو محفوظ له منها.

والشيخ الإمام شيخ شيوخ عصره الشيخ ناصر الدين اللقاني ممن اتصف بالصفة التي يسوغ لمن تلبس بها جواز الإفتاء فيما لم يكن فيه نص بالمخرج على المنصوص على ما بلغنا من ثقاة الشيوخ، واشتهر ذلك اشتهارا لا خفاء فيه، وقد أطبق من وجد بعده من العلماء فيما أعلم على متابعته فيما يفتي به مما لا يوجد فيه نص في المذهب، وإن لم يظهر لهم المدرك، بل ربما كان مشكلا عندهم، كمسألة الخلو هذه التي بناها على العرف، فإنه كثر منهم استشكالها، وهي في الحقيقة مشكلة ومع ذلك يتبعونه فيها للثقة به، واعتقاد اطلاعه على ما لم يطلعوا عليه، ولأنه لا يقدم على ذلك من غير شيء يعتمد، لا سيما وقد وافقه على ذلك من هو مقدم عليه في الفقه وهو أخوه الشيخ محمد اللقاني[1]، وكأن لسان حالهم يقول:

وإذا لم تر الهلال فسلم *** لأناس رأوه بالأبصار.

وقد وقع لعلماء مذهبنا المعتمدين المعول عليهم في المذهب كالإمام ابن عرفة[2] والبرزلي وابن ناجي[3] وغيرهم العمل بما جرى عليه شيوخهم مما ليس بمنصوص، وإن لم يتبين لهم مدركه كما تقدم، فهذا

([1])–هو محمد بن الحسن بن علي بن عبد الرحمن، شمس الدين، أخو ناصر الدين اللقاني، أخذ عن: السنهوري، والبرهان اللقاني، وغيرهما، وكان من أكبر العلماء المذهب المالكي بمصر، توفي سنة(935هـ).

التنبكتي: نيل الابتهاج، ص335، ومحمد مخلوف: الشجرة، ج1، ص271.

([2])–هو محمد بن محمد بن عرفة التونسي المالكي، المقرئ، الأصولي، الفقيه، أبو عبد الله، سمع من: ابن عبد السلام، وابن سلامة، وغيرهما، وكان إماما خطيبا بجامع الزيتونة، من مؤلفاته: المختصر الفقهي، والتقييد الكبير على المذهب، توفي سنة(803هـ).

ابن فرحون: الديباج المذهب، ج2، ص231، والتنبكتي: نيل الابتهاج، ص274، ومحمد مخلوف: الشجرة، ج1، ص227.

([3])–هو أبو الفضل قاسم بن عيسى بن ناجي القيرواني، المعروف بابن ناجي، ولي القضاء بباجة، والقيروان، أخذ عن: ابن عرفة ، والبرزلي، وغيرهما، من مؤلفاته: شرح الرسالة، وشرح المدونة، توفي سنة(838هـ).

التنبكتي: نيل الابتهاج، ص223، ومحمد مخلوف: الشجرة، ج1، ص244.

ونحوه يفيد أنه يجوز للمفتي أن يفتي بما خرجه غيره على نصوص المذهب ممن فيه أهلية التخريج، كالشيخ ناصر الدين هذا وإن لم يعرف المدرك حيث لا يخالف النص، ومما يستأنس به في هذا المقام قوله عليه الصلاة والسلام: «ما رآه المسلمون حسنا فهو عند الله حسن»[1]، انتهى جواب شيخنا وسيأتي له بقية.

قلت: وقد قال شيخ شيوخنا القرافي أن شيوخ المذهب المتأخرين كأبي عبد الله بن عتاب[2] وأبي الوليد ابن رشد[3] وأبي الأصبغ بن سهل[4] والقاضي أبي بكر ابن زرب[5] والقاضي أبي بكر ابن العربي[6] ونظائرهم اختيارات وتصحيحا لبعض الروايات والأقوال، عدلوا فيها عن المشهور[7] وجرى باختيارهم عمل الحكام والفتيا لما اقتضته المصلحة وجرى به العرف، والأحكام تجري مع العرف

([1])–المستدرك على الصحيحين للحاكم، كِتَابُ مَعْرِفَةِ الصَّحَابَةِ رضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ، حديث رقم 4465، ج3، ص83.

([2])–محمد بن عتاب بن محس القرطبي، أبو عبد الله، أخذ عن : عبد الرحمن التيجي، وأبي المطرف، وغيرهما، وكان شيخ أهل الشورى في زمانه، توفي سنة(462هـ).

ابن فرحون: الديباج المهذب، ج2،ص241، ومحمد مخلوف: الشجرة، ج1، ص119.

([3])–هو محمد بن أحمد بن رشد الجد، أبو الوليد، إمام جامع قرطبة وقاضيها، أخذ عن القاضي عياض، وعبد الله بن الفرج ، وغيرهما، من مؤلفاته: البيان والتحصيل لما في المستخرجة من التوجيه والتعليل، وكتاب المقدمات، واختصار مشكل الآثار، توفي سنة(520هـ).

ابن فرحون: الديباج المهذب، ج2،ص248، ومحمد مخلوف: الشجرة، ج1، ص129.

([4])–هو عيسى بن سهل، أبو الأصبغ، أخذ في قرطبة عن :ابن عتاب ، وابن القطان، وروى عن ابن شماخ وابن عامر، وولي الشورى بقرطبة، والقضاء بغرناطة وتوفي بها سنة(486هـ).

ابن فرحون: الديباج المهذب، ج2،ص80، ومحمد مخلوف: الشجرة، ج1، ص122.

([5])–هو أبو بكر محمد بن يبقى بن زرب، قاضي قرطبة ، أخذ عن: ابن الأصبغ، وأبي بكر اللؤلؤي، وغيرهما، وأخذ عنه: ابن الصفار، و ابن حويل، وغيرهما، له كتاب الخصال في الفقه، توفي سنة(381هـ).

ابن فرحون: الديباج المهذب، ج2،ص230، ومحمد مخلوف: الشجرة، ج1، ص100.

([6])–هو محمد بن عبد الله بن محمد بن عبد الله بن أحمد بن العربي، الإشبيلي، أخذ عن أبي عبد الله الطبري، وأبي حامد الغزالي، وغيرهما، وكان قاضي إشبيلية، ,أخذ عنه: القاضي عياض، والرعيني ، وغيرهما، من مؤلفاته: المحصول في أصول الفقه، وأحكام القرآن، توفي سنة(543هـ).

ابن فرحون: الديباج المهذب، ج2،ص252، ومحمد مخلوف: الشجرة، ج1، ص136.

([7])–في ث:الشهود.

والعادة كما قاله القرافي في قواعده وابن رشيد في رحلته وغيرهما، من الشيوخ انتهى، وبقية الجواب الموعود بها نصها هذا:

وقد قال شيخنا بدر الدين القرافي رحمه الله تعالى: «أنه لم يقع في كلام الفقهاء التعرض لمسألة الخلو هذه فيما أعلم»، وقد قال عمر بن عبد العزيز: «تحدث للناس قضية بقدر ما أحدثوا من الفجور»، ثم ذكر ما أفتى به الناصر اللقاني وسكت عليه[1] وذكر بعده كلام الشيخ زين ابن نجيم الحنفي فيها في الأشباه والنظائر والحمد لله وحده انتهى بقية جواب الشيخ لكنه لم يذكر كلام شيخه القرافي بتمامه، وتمامه أنه قال بعد قوله بقدر ما أحدثوا من الفجور ما نصه: والمسألة الواقعة هي أن حوانيت الأوقاف بمصر جرت عادة سكانها أنه إذا أراد أحدهم الخروج من ذلك الحانوت أخذ من آخر مالا على أن ينتفع بالسكنى في ذلك الحانوت ويسمون ذلك القدر المأخوذ من المال خلوا ويتداولون ذلك بينهم واحدا بعد واحد، وهكذا وليس يعود على تلك الأوقاف من ذلك الأمر نفع أصلا غير أجرة الحانوت بل الغالب أن أجرة ذلك الحانوت أقل أجرة من أجرة المثل بسبب ما يدفعه الأخذ من الخلو، والذي يدور عليه الجواب في ذلك، أنه إن كان الساكن الذي أخذ الخلو يملك منفعة الحانوت مدة فأسكنها غيره، وأخذ على ذلك مالا، فما يأخذه إن كان بيده عقد إجارته بأجرة المثل، فهو سائغ له وأخذه أخذ على تلك المنفعة التي يملكها، والدافع ذلك المال (دافع له) [2] لانتفاعه بذلك، ولا ضرر على الوقف لصدور الأجرة على وقف أجر المثل، وهذه الصورة عزيزة الوقوع.

وأما إن لم يكن مالكا للمنفعة بإجارة، وهو الكثير الوقوع، فلا عبرة بذلك الخلو ويؤجر[3] الناظر لمن شاء بأجرة المثل، وبذلك أفتى بعض مشايخي، وبناه على ما تقدم من قول ابن رشيد .

([1])-في ث:عنه.

([2])-ساقطة من ث.

([3])-في ث:يؤجره.

(ولا يجوز بيع أصل العطايا، لأنه يبطل بموته قاله ابن رشد في البيان) [1] وهو قول ابن وهب[2] وأشهب[3] وجماعة من التابعين.

وأما بيع العطايا نفسها فيجوز، قاله ابن رشد أيضا.

ثم إن قوله: «وأما إن لم يكن مالكا للمنفعة بإجارة»، قضيت[4] بل صريحه أنه لابد في صحة الخلو من الإجارة، وليس كذلك إذ ليست ركنا ولا شرطا لوجود حقيقته، وصحت بدونها إذ هي كما تقدم عن شيخنا الأجهوري: « اسم لما يملكه دافع الدراهم من المنفعة..(الخ) [5]»، نعم ليس للناظر إجارته إذا أراد ذلك لغير ربّ الخلو، إذ هو شريك الواقف.

وعبارة الأشباه والنظائر في مسألة الخلو التي أشار إليها شيخنا، ذكرها في البحث الرابع في العرف الذي تحمل عليه الألفاظ من الفصل الذي في تعارض العرف مع اللغة ونصها: وما ضاق أمر على الناس إلا اتسع حكمه، والحاصل أن المذهب عدم اعتبار العرف الخاص، ولكن أفتى كثير من المشايخ باعتباره وأقول: على اعتباره ينبغي أن يفتي بأن ما يقع في بعض أسواق القاهرة من خلو الحوانيت لازم ويصير الخلو في الحانوت حقا له أي لصاحب الخلو، فلا يمكن صاحب الحانوت من إخراجه منها، ولا إجارتها لغيره، ولو كانت وقفا، وقد وقع في حوانيته الجملون بالغورية أن السلطان

([1])–ساقطة من الأصل.

([2])–هو عبد الله بن وهب بن مسلم القرشي، أبو محمد، روى عن: ابن جريج، ومالك، والليث، وغيرهم، وروى عنه: الليث، وعلي بن المديني، وغيرهما، من مؤلفاته: الموطأ الكبير، والموطأ الصغير، وتفسير القرآن، توفي سنة(197هـ).
الذهبي: سير أعلام النبلاء، تحقيق: شعيب الأرناؤوط، مؤسسة الرسالة بيروت، ط3: 1405هـ/1985م، ج9، ص223، وابن فرحون: الديباج المهذب، ج1،ص413، ومحمد مخلوف: الشجرة، ج1، ص58.

([3])–هو أشهب بن عبد العزيز بن داود بن إبراهيم الجعدي، أبو عمرو، روى عن مالك، والليث، والفضيل بن عياض، وغيرهم، وقد انتهت إليه رئاسة المذهب في مصر، له المدونة، وفضائل عمر بن عبد العزيز، توفي سنة(204هـ).
الذهبي: سير أعلام النبلاء، ج9، ص500، وابن فرحون: الديباج المهذب، ج1،ص307، ومحمد مخلوف: الشجرة، ج1، ص59.

([4])–في ث قضيته.

([5])–ساقط من الأصل.

الغوري لما بناها اسكنها للتجار[1] بالخلو، وجعل على كل قدرا أخذه منه وكتب ذلك بمكتوب الوقف انتهى[2]. والله أعلم.

شروط صحة الخلو

فصل: في شروط صحة الخلو ليعلم أنه يشترط لصحة الخلو شروط منها:

– أن يكون ما بذل من الدراهم عائدا على جهة الوقف، بأن ينتفع بها فيه فما يفعل الآن من أخذ الناظر الدراهم من مريد الخلو، ويصرفها في مصالح نفسه هو بحيث لا يعود على الوقف منها شيء، ويجعل لدافعها خلوا في الوقف، فهذا الخلو غير صحيح، ويرجع الدافع بدراهمه على الناظر.

–ومنها أن لا يكون للوقف ريع يعمر منه، فإن كان ويفي بعمارته ومصاريفه كأوقاف الملوك الكثيرة الريع صرف منه على مصالحه ومنافعه، ولا يصح فيه حينئذ خلو، فلو وقع ذلك كان باطلا وللمستأجر الرجوع على الناظر بما دفعه له من الدراهم، لأنه ينزع[3] منه على شرط لم يتم لظهور عدم صحة خلوه.

–ومنها أن يثبت ذلك الصرف على منافع الوقف بالوجه الشرعي، فلو صدقه الناظر على الصرف من غير ثبوت ولا ظهور عمارة إن كانت هي المنفعة، ولا عبرة بهذا التصديق لأن الناظر لا يعقل[4] قوله في مصرف الوقف حيث كان لذلك الوقف شاهد.

وهذه الشروط صحيحة معتبرة في صحة الخلو، ومتى اختل شرط منها لا يصح.

([1])–في ث:للتجارة.

([2])–ابن النجيم: الأشباه والنظائر، ص103.

([3])–في ث:تبرع.

([4])–في ث:يقبل.

الخاتمة في فائدة الخلو

الخاتمة: في فائدة الخلو: اعلم أن فائدة الخلو أنه كالملك فتجري عليه أحكامه من بيع وإجارة، وهبة ورهن ووفاء دين، وإرث ووقف على الخلاف في هذا الأخير، وهذه الأمور تؤخذ من فتوى الناصر اللقاني، حيث جعله كالملك، ومنه يعلم أنه لا مانع من تعدد الخلوات، إذ الملك يتعدد. وقد سئل عن هذا كله العلامة شهاب الدين أحمد السنهوري[1] رحمه الله تعالى فأجاب بما لفظه : الخلوات الشرعية يصح وقفها، ويكون لازما منبرما مع شرط اللزوم كالحوز وانتفاء المانع كالدين، كوقف صحيح الأملاك، ويجب العمل بذلك ورهنه وإجارته وعاريته والمعاوضة عليه كل ذلك صحيح، ولواقفه أن يجعله مؤبدا أو مؤقتا بوقت على يمين[2] فقط، أو عليه وعلى ذريته أو على جهة من جهات الخير، كوقود مصباح، وتمزقة خبز، وتسيل ماء، ونحو ذلك مما ينص عليه الواقف ويراه ويشترطه فيه، مما يجوز له اشتراطه من الأمور الجائزة ،كل ذلك عملا بما أفتى به خاتمة المحققين، أعلم علماء الإسلام الشيخ ناصر الدين اللقاني في جواب ما سئل عنه انتهى.

هذا وقد بحث شيخنا العلامة علي الأجهوري رحمه الله في شرحه على المختصر في باب الوقف، عند قول المصنف أول الباب: «وإن بأجرة»[3]، في صحة وقف الخلو بكلام طويل حاصله أن الخلو هو ملك المنفعة كما تقدم، ومحل صحة وقف المنفعة، إذا لم تكن منفعة حبس لتعلق الحبس بها، وما تعلق الحبس به لا يحبس، إذ منفعة الوقف وقف، فلو صح وقف منفعة الوقف لصح وقف الوقف، واللازم باطل شرعا، ألا ترى أنه لا يوقف ما فتح من الأرض عنوة بكونه صار وقفا بمجرد الفتح، ولو لمن أقطعه الإمام أي ملكه منفعتها، ولذا احتاج من يريد وقفا إلى العمل بقول من لا يرى وقفها بمجرد الفتح أو إلى شرائها من بيت المال، لأن وقفها على أنها تكون وقفا بمجرد الفتح لا يصح شرعا، ولا عقلا، لأنه فيه تحصيل الحاصل، ومن المعلوم أن كل ذات وقفت إنما يتعلق الوقف

([1])–هو شهاب الدين أحمد السنهوري، وله قيام على مختصر خليل، ألف الدرة سنة (999هـ).
المكناسي: درة الحجال في أسماء الرجال، تحقيق الأحمدي، دار التراث، القاهرة، ط: 1392هـ/1972م، ج1، ص166.

([2])–في ث:معين.

([3])– الحطاب: مواهب الجليل، ج7، ص629.

بمنفعتها، وإن ذاتها مملوكة للواقف، وأيضا قد اعتبر في حقيقة الحبس إعطاء المنفعة كلها للمحبس عليه يستوفيها أو غلتها، والخلو ينافي ذلك لأن فيه تمليك المنفعة أو بعضها لغير المحبس عليه إلى آخر ما ذكره.

ثم قال: ولهذا تعلم بطلان تحبيس الخلو، وأما أجرته فيصح تحبيسها كما يؤخذ من قول المصنف: «كنبات وحيوان ونسله...الخ» لكنها يبطل تحبيسها بموت المحبس لأن المنفعة[1] تنقل للوارث، فتكون أجرتها له إلا أن يجيز فعل مورثه فكانتا وقفية له هو أيضا انتهى كلام شيخنا ملخصا فراجعه إن شئت، فإنه بالغ في عدم صحة وقف الخلو[2].

لكن الذي شاع وذاع وملأ الأرض والبقاع وأكب الناس على مقتضاه والعمل بمضمونه وفحواه، ما أفتى به العلامة الشيخ أحمد السنهوري من صحة وقف الخلو، وجرى العمل به كثيرا في سائر الممالك، سيما في الديار المصرية، فينبغي اعتماد صحته ارتكابا لأخف الضررين لما يلزم على بطلانه من ضياع أموال الناس وتفاقم الأمر بينهم، وكثرة الخصام المؤدي إلى التقاطع، والتدابر المنافيين لأخوة الإسلام، فهذا مما عمت به البلوى، فينبغي أن لا يفتي به بالبطلان لما علمت سيما إن كان موقوفا على خيرات ،كتفرقة خبز أو تسبيل ماء أو وفاء دين أو إعانة على حج ونحو ذلك، من أنواع البر والقرب إذ ببطلانه يبطل ما ذكر، والله أعلم[3].

إذا عرفت هذا فالقائل إن يقول لا نسلم لزوم وقف الوقف الذي جعله شيخنا سببا لعدم صحة وقف الخلو مطلقا، بل ذاك لو كان الخلو الموقوف ناشئا عن منفعة موجودة حين وقف العين الأصلية وإن الوقف حينئذ يتناولها، فلو وقفت تلك المنفعة ثانيا لزم وقف الوقف، أما إذا كان ناشئا عن منفعة

([1])-في ث:المحبس.

([2])-عليش: فتح العلي المالك،ج2،ص251.

([3])-قال الإمام عليش: «والحاصل أن وقف الأجرة متفق عليه بين الأجهوري وغيره كما أفاد بعض شيوخنا، ومخالفة الأجهوري لغيره إنما هي في وقف المنفعة، والحق مع غيره، والحاصل أن تلك المنفعة بعضها موقوف وبعضها غير موقوف وهو المسمى بالخلو فيتعلق به».

عليش: فتح العلي المالك، ج2، ص252.

حادثة بعد وقفية العين الأصلية عمارة كانت تلك المنفعة أو غيرها، ووقفت فلا يلزم عليه وقف الوقف لعدم جريان وقف الأصل لمنفعة لم تكن موجودة إذ ذاك فالموقوف ثانيا غير الموقوف أولا، وقد حصل بعقد جديد فلم يتوارد الواقفان على محل واحد حتى يلزم وقف الوقف، وعلى هذا تحمل فتوى الشهاب السنهوري بصحة وقف الخلو، إذ الخلو متى كان ناشئا عن منفعة حادثة بعد وقفية العين صحيح بلا شك، لانتفاء اللازم المذكور.

وإذا عرفت هذا فكلام شيخنا الأجهوري رحمه الله إنما يظهر إذا كان الخلو الموقوف ناشئا عن منفعة موجودة حين وقف أصلها لشمول الوقف لها، وحينئذ يأتي اللازم الذي ذكره، أما إذا كان ناشئا عن منفعة متجددة بعد وقفية أصلها كما تقدم، فلا بطلان على أنه لا تعارض في الحقيقة بين الكلامين، وأن فتوى السنهوري محمولة على وقف معين منفعة تجددت بعد وقف العين، وكلام شيخنا محمول على وقف منفعة كانت موجودة حين وقفية أصلها لدخولها تحت الوقف الأول، تأمل هكذا ظهر لهذا الفكر الفاتر، والفهم القاصر، والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب، وعليه المرجع والمآب، والحمد لله الذي هدانا لهذا وما كنا لنهتدي لولا أن هدانا الله.

هذا وقد أتينا ولله الحمد على ما وعدنا ووفينا، بعون الله كما شرطنا، وبينا بحسب ما ألهمنا ودرجنا، في تقيد المسألة خوف الضياع، وقصدنا نظمها في مسلك الاجتماع اقتداء بمن فعل ذلك، وتيمنا بما هنالك مع الاعتراف بكمال القصور والخلو عن الحيلة في تدبر مهمات الأمور والمسئول من الواقف على الرقيم والناظر في ذا[1] والوشم والرقيم، أن يسبل عليه ستر الاعتذار وأن يبذل الهمة في النظر إليه بعين الكمال والوقار حتى تقر بذلك أعيننا، ويكتب بذلك عدونا وحاسدنا، وما توفيقي إلا بالله عليه توكلت وإليه أنيب، وهو حسبي ونعم الوكيل، وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم تسليما كثيرا دائما أبدا كلما ذكرك الذاكرون، وغفل عن ذكره الغافلون.

([1])-في ث:هذا.

قال مؤلفه الشيخ العلامة شيخ الإسلام والمسلمين أحمد بن أحمد الفيومي الغرقاوي رحمه الله وكان الفراغ من جمعها في أوائل شهر الله المحرم الحرام سنة أربع وثمانين وألف من الهجرة النبوية على صاحبها أفضل الصلاة والسلام والله الهادي إلى الصواب والحمد لله رب العالمين.

قائمة المصادر والمراجع:

- التنبكتي أحمد بابا: نيل الابتهاج بتطريز الديباج، دار الكتب العلمية، بيروت.
- الحطاب: مواهب الجليل شرح مختصر خليل، تحقيق: زكريا عميرات، دار الكتب العلمية، بيروت،ط1: 1416هـ/1995م.
- خليل بن إسحاق: مختصر خليل، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1: 1416هـ/1995م.
- الذهبي: سير أعلام النبلاء، تحقيق: شعيب الأرناؤوط، مؤسسة الرسالة بيروت، ط3: 1405هـ/1985م.
- السنهوري عبد الرزاق: عقد الإيجار شرح القانون المدني من العقود، دار الفكر، بيروت–لبنان.
- ابن عابدين محمد أمين: رد المحتار على الدر المختار، دار الفكر، بيروت، ط: 1421هـ/2001م.
- عليش محمد بن أحمد: فتح العلي المالك (فتوى عليش)، طبع مصطفى الباي، مصر، ط: 1378هـ/1985م.
-القرافي: الفروق (أنوار البروق في أضواء الفروق، عالم الكتب، بيروت.
- القرافي: الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام وتصرفات القاضي والإمام، المكتب الثقافي للنشر، القاهرة، ط1: 1409هـ/1989م.
- ابن فرحون: الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب، دار التراث، القاهرة.
-مخلوف محمد بن محمد: شجرة النور الزكيّة في طبقات المالكية، المطبعة السلفية، القاهرة، ط:1349هـ/1929هـ، ج1، ص271.
- المكناسي: درة الحجال في أسماء الرجال، تحقيق الأحمدي، دار التراث، القاهرة، ط: 1392هـ/1972م.