سلسلة دراسات ساعي العلمية (٢٠)

النظر القضائي في الأوقاف المندثرة

دراسة فقهية قضائية تطبيقية

إعداد
مشعل بن يوسف بن أحمد الوشيل

١٤٤١هـ-٢٠٢٠م

ح دار مؤسسة ساعي لتطوير الأوقاف، ١٤٤٠هـ
فهرسة مكتبة الملك فهد الوطنية أثناء النشر
الوشيل، مشعل بن يوسف بن أحمد
النظر القضائي في الأوقاف المندثرة. / مشعل بن يوسف بن أحمد الوشيل. – الرياض، ١٤٤٠هـ
١١٦ص، ١٤×٢١ سم
ردمك: ٨-٢-٩١٢٤٥-٦٠٣-٩٧٨
١-الأوقاف ٢-الوقف أ. العنوان
ديوي ٢٥٣,٩٠٢ ١٤٤٠/١٠٠٦٦

رقم الايداع: ١٤٤٠/١٠٠٦٦
ردمك: ٨-٢-٩١٢٤٥-٦٠٣-٩٧٨

حقوق الطبع محفوظة للناشر

دار مؤسسة ساعي لتطوير الأوقاف للنشر – الرياض

الطبعة الأولى: ١٤٤١هـ – ٢٠٢٠م

لا تعبر الآراء والأفكار الواردة في هذه المادة بالضرورة عن وجهة نظر مؤسسة ساعي لتطوير الأوقاف ولا تُلزمها

بسم الله الرحمن الرحيم

مقدمة الناشر

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

أما بعد ...

فإن من فضل الله ﷻ على المسلم أن يوفق للعمل الصالح الذي يمتد أجره في حياته وبعد مماته؛ ومن ذلك الوقف على وجوه البر والإحسان.

وقد وفق الله ﷻ الشيخ سليمان بن عبدالعزيز الراجحي -حفظه الله- إلى سنةٍ حسنةٍ؛ تمثلت في جعل الوقف عملًا مؤسسيًا؛ يضمن بإذن الله -تعالى- استدامة أصله وتنميته، مع استمرار الإنفاق منه على مصارفه. وقد استفادت أوقاف متعددة من تجربته؛ بل وطورتها بفضل الله ﷻ.

وبعد أن منَّ الله ﷻ على وقف الشيخ بالتوسع تنمية وإنفاقًا وتنظيمًا؛ كان لا بد من توجيه جهد خاص للعناية بفقه الوقف وأحكامه وتطبيقاته، وحل مشكلاته. فكان إطلاق (مؤسسة ساعي لتطوير الأوقاف)؛ باعتبارها إحدى مبادرات وقف الشيخ؛ وهي مؤسسة مستقلة غير هادفة للربح، متخصصة في التطوير العلمي والمهني للوقف، ونشر ثقافته، وخدمة الواقفين والموقوف عليهم، والمسؤولين عن الوقف وذوي العلاقة به، وتقديم الحلول والتطبيقات المناسبة في الحاضر والمستقبل.

وتحقيقًا لهذه الأهداف؛ يسر المؤسسة أن تقدم للباحثين والمهتمين هذه المادة العلمية ضمن مشروعاتها في إعداد البحوث العلمية المتخصصة في الوقف ونشرها؛ راجين أن ينفع الله بها، وأن تكون للواقف ولأصحابها ولمن أسهم في نشرها من الأعمال التي يجري أجرها إلى يوم القيامة؛ كما في الحديث: "**إِذَا مَاتَ الْإِنْسَانُ انْقَطَعَ عَنْهُ عَمَلُهُ إِلا مِنْ ثَلاثَةٍ: إِلا مِنْ صَدَقَةٍ جَارِيَةٍ، أَوْ عِلْمٍ يُنْتَفَعُ بِهِ، أَوْ وَلَدٍ صَالِحٍ يَدْعُو لَهُ**" رواه مسلم (١٦٣١).

مؤسسة ساعي لتطوير الأوقاف

السيرة الذاتية للمؤلف

المؤهلات العلمية:

- بكالوريوس قسم الشريعة من جامعة القصيم ١٤٢٦هـ.
- ماجستير سياسة شرعية الشعبة العامة من المعهد العالي للقضاء جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية ١٤٣١هـ.

الخبرات العلمية والوظيفية:

- قاضٍ في محكمة الأحوال الشخصية بالرياض.
- الخبرة في العمل القضائي لمدة تزيد عن اثني عشرة سنة.
- حضور أكثر من ثلاثة برامج متخصصة عن الأوقاف.

ملخـــص البحـــث

ملخـــص البحـــث

النظر القضائي في الأوقاف المندثرة

دراسة فقهية قضائية تطبيقية

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

وبعد ..

فهذا بحث متواضع بعنوان النظر القضائي في الأوقاف المندثرة، تناولت فيه الأحكام الإجرائية بشكل عام والأحكام الشرعية بشكل خاص.

وقد جاء البحث في:

مقدمة، ذكرت فيها:

- أهمية البحث.
- الدراسات السابقة.
- منهج البحث وتقسيماته.

مبحث تمهيدي، تناولت فيه:

- التعريف بمفردات عنوان البحث.

المبحث الأول:

- في أهمية الوقف من حيث مشروعية إثباته وأهمية ذلك.

المبحث الثاني:

- في اندثار الأوقاف من خلال بيان متى يكون الوقف مندثرًا،

وبيان أسباب اندثار الأوقاف، وطرق الكشف عن الأوقاف المندثرة.

المبحث الثالث:

- في طرق إثبات الأوقاف بالأوراق العادية، والأوراق الرسمية.

المبحث الرابع:

- في إثبات عقار الأوقاف بالاستحكام من حيث المراد بالاستحكام، وموجبات إثبات عقار الوقف بالاستحكام، ومن حيث إجراءات إثبات عقار الوقف بالاستحكام.

المبحث الخامس:

- في الاختصاص القضائي في إثبات الوقف.

المبحث السادس:

- في حكم بيع واستبدال ونقل الوقف في الفقه والنظام.

وخاتمة:

- تضمنت أهم النتائج.

Abstract

All praise to be Allah Alone after that; this is a modest research entitled "The Judicial Consideration in The Extinct Endowments. In this research, I examined the procedural judgments in general and Sharia judgments in particular. The research plan consists of an introduction which examined the importance of the research, the literature review, the research methodology and divisions; an introductory topic in which I examined the definitions of the research title; and six topics: the first topic includes the importance of examining the legitimacy of its proof and the importance of so. The second topic examined the extinction of endowments through clarifying when the endowment is considered extinct, reasons of extinction, the reasons of revealing the extinct endowments. The third topic examined the methods of proving the endowments through normal papers and official papers. The fourth topic examined the proof of endowment real-estate entrenchment of the desired thing to be entrenched and procedures of proofing the real estate in the entrenchment. The fifth topic examined the jurisdiction in proofing the endowment. The sixth topic examined the judgment of sale, replace and transfer the endowment in terms of law and jurisprudence. And then a conclusion including the main findings.

المقـــدمـــــة

المقدمة

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على نبينا الكريم، وعلى آله وصحبه أجمعين.

وبعد ..

فإن من محاسن هذا الدين العظيم أن عني بما يحقق مصالح الإنسان الدنيوية والأخروية، وشرع كثيرًا من القربات المالية لتحقيق مصالح الفرد، بما يجلب له الخير والنفع ويرفع عنه الحاجة والفقر.

ومما شرع في هذا الباب الوقف، حيث أن له في الإسلام مكانة عظيمة ومقامًا رفيعًا، وهو من الصدقات الجارية التي يبقى للمسلم أجرها وثوابها بعد موته، ولذلك اهتم المسلمون به قديمًا وحديثًا، فأولوه عنايةً فائقةً[١] في بيان فضله، وبيان أحكامه، لا سيما ولكثرة المسائل الخلافية فيه، لكون النصوص الواردة في أحكامه قليلة حتى قيل إن معظم أحكام الوقف اجتهادية، وإن بيان إجراءات النظر في إثبات الأوقاف المندثرة من خلال النظر القضائي لهو مكمل لمكانة هذه الشعيرة من الضياع والجحود، إذ أن إثبات ذلك حفظ لها من التعدي بجميع صوره وأشكاله.

أهمية البحث:

تبرز أهمية البحث في النقاط الآتية:

١. وجود أوقاف كثيرة قد اندثرت وتعطلت منافعها.

---

(١) بحثًا ودراسة وكتابة وتأليفًا وإفتاءً.

٢. بيان طريقة إثبات هذه الأوقاف من أجل تفعيلها ولكي تحصل الثمرة المرجوة منها، فاستمرار الانتفاع بالوقف من أهم مقاصد الشريعة في ايجاد الأوقاف.

٣. أن نفع هذه الأوقاف ليس قاصرًا على المُوقِف فحسب بل إن نفعها متعد.

الدراسات السابقة:

بعد البحث تبين وجود بحث بعنوان "الأصول الاجرائية لإثبات الأوقاف" للشيخ عبد الله بن محمد الخنين، وقد تكلم عن مشروعية إثبات الأوقاف وعناية القضاء الإسلامي بإجراءات إثباتها وأنواع توثيق الأوقاف وإثباتها وحجج الاستحكام واجراءات إثبات عقار الوقف بالاستحكام والاختصاص في إثبات الوقف.

وهذا البحث تكلم عن بعض من ذلك، إضافة إلى ما يتعلق باندثار الأوقاف وطرق إثباتها وبيان الاختصاص القضائي وفقًا لنظام المرافعات الشرعية الجديد الصادر عام ١٤٣٥هـ، وكذلك الإشارة إلى الأنظمة المتعلقة بالأوقاف، وهي: نظام الهيئة العامة للولاية على أموال القاصرين ومن في حكمهم، ونظام الهيئة العامة للأوقاف، وبيان حكم بيع واستبدال ونقل الوقف في الفقه والنظام، والإجراءات النظامية المتعلقة بذلك.

خطة البحث

تضمنت خطة هذا البحث مقدمة، ومبحث تمهيدي وخاتمة.

المقدمة:

ذكرت فيها أهمية البحث، والدراسات السابقة، ومنهج البحث، وتقسيماته.

المبحث التمهيدي: تناولت فيه مفردات عنوان البحث، فجعلت كل مفردة في مطلب، فكان في ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: التعريف بالقضاء.

المطلب الثاني: التعريف بالوقف.

المطلب الثالث: التعريف بالاندثار.

المبحث الأول: أهمية الوقف وفيه مطلبان:

المطلب الأول: مشروعية إثبات الوقف.

المطلب الثاني: أهمية إثبات الوقف.

المبحث الثاني: اندثار الأوقاف، وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: متى يكون الوقف مندثرًا.

المطلب الثاني: بيان أسباب اندثار الأوقاف.

المطلب الثالث: طرق الكشف عن الأوقاف المندثرة.

المبحث الثالث: طرق إثبات الأوقاف، وفيه مطلبان:

المطلب الأول: إثبات الأوقاف بالأوراق العادية.

المطلب الثاني: إثبات الأوقاف بالأوراق الرسمية.

المبحث الرابع: إثبات عقار الأوقاف بالاستحكام، وفيه مطلبان:

المطلب الأول: المراد بالاستحكام، وموجبات إثبات عقار الوقف بالاستحكام.

المطلب الثاني: إجراءات إثبات عقار الوقف بالاستحكام.

المبحث الخامس: الاختصاص في إثبات الوقف، وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأول: الاختصاص الولائي لإثبات الوقف.

المطلب الثاني: الاختصاص النوعي لإثبات الوقف.

المطلب الثالث: الاختصاص المكاني لإثبات الوقف.

المطلب الرابع: الصفة في إقامة الدعوى.

المبحث السادس: حكم بيع واستبدال ونقل الوقف في الفقه والنظام، وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: حكم بيع واستبدال ونقل الوقف في الفقه.

المطلب الثاني: حكم بيع واستبدال ونقل الوقف في النظام.

المطلب الثالث: الإجراءات الخاصة ببيع عقار الوقف وشراء بدل عنه.

المبحث التمهيدي

شرح عنوان البحث

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: التعريف بالقضاء.

المطلب الثاني: التعريف بالوقف.

المطلب الثالث: التعريف بالاندثار.

المبحث التمهيدي

شرح عنوان البحث

وفيه ثلاثة مطالب

المطلب الأول

التعريف بالقضاء

أولًا: تعريف القضاء في اللغة:

مادة (ق ض ى):

أصلٌ صحيح يدل على إحكام أمر وإتقانه، وإنفاذه لجهته، ولذلك سُمي القاضي قاضيًا؛ لأنه يُحْكِمُ الأحكام، وينفذها وسُميت المنية قضاءً؛ لأنه أمر ينفذ في ابن آدم وغيره من الخلق وكل كلمة تجري في الباب فإنها تجري على هذا القياس(١).

والقضاء في اللغة:

يأتي على وجوه عدة، مرجعها إلى انقطاع الشيء وتمامه، وكل ما أُحكِم عمله أو أتمَّ، أو خُتم وأدى أداء، أو أُوجِبَ، أو أُنفِذَ، أو أمضيَ فقد قُضِيَ(٢).

ثانيًا: تعريف القضاء في الاصطلاح:

اختلف العلماء في تعريف القضاء اصطلاحًا.

---

(١) معجم مقاييس اللغة لابن فارس (٥/٩٩).

(٢) تهذيب اللغة للأزهري (٩/٢١١).

فعرّفه الأحناف بتعريفات متعددة منها:

"أن القضاء هو: "إلزام على الغير ببينة أو إقرار"[١].

وهذا التعريف غير جامع ولا مانع فلا يدخل فيه القضاء بغير الشهادة والإقرار كما لا يدخل فيه التحكيم.

وعرّفه المالكية بتعريفات متعددة منها:

"أن القضاء هو: الإخبار عن حكم شرعي على سبيل الإلزام"[٢].

وهذا التعريف غير جامع فالإخبار هنا ليس الإخبار الشرعي على طريق الإلزام والذي يصدر عن القاضي كما أنه غير مانع فيدخل فيه التحكيم.

وعرّفه الشافعية بتعريفات متعددة منها:

"أن القضاء هو: الإلزام ممن له الإلزام بحكم الشرع"[٣].

وهذا التعريف غير مانع إذ أنه لا يمنع دخول التحكيم والصلح.

وعرّفه الحنابلة بتعريفات متعددة منها:

"أن القضاء: هو تبيين الحكم الشرعي، والإلزام به، وفصل الخصومات"[٤].

وهذا التعريف غير مانعٍ أيضًا كسابقه إذ أنه لا يمنع دخول التحكيم والصلح.

---

(١) أنيس الفقهاء في تعريف الألفاظ المتداولة بين الفقهاء لقاسم القونوي.

(٢) تبصرة الحكام لابن فرحون (٩/١).

(٣) نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج للرملي (٢٣٥/٨).

(٤) شرح منتهى الإيرادات للبهوتي (٤٨٥/٣).

ومنها:

"أن القضاء: منصب الفصل بين الناس في الخصومات، للتداعي، وقطعًا للتنازع، بالأحكام الشرعية المتلقاة من الكتاب والسنة"[١].

وهذا التعريف هو التعريف المختار:

لأنه نص على فصل الخصومة وقطع المنازعة على وجه مخصوص بقوة الإلزام.

---

(١) مقدمة ابن خلدون (٥٦٧/٢).

المطلب الثاني

التعريف بالوقف

أولًا: تعريف الوقف في اللغة:

مصدر وقف، الحبس والمنع، والواو والقاف والفاء أصل واحد يدل على تمكث في شيء ثم يقاس عليه ومنه وقفت أقف وقوفًا ووقفت وقفي[١]، فيطلق الحبس على ما وقف، يقال: أحبست فرسًا في سبيل الله[٢].

ثانيًا: تعريف الوقف في الاصطلاح:

اختلف الفقهاء ﷺ في تعريف الوقف بحسب اختلافهم في أحكام الوقف من حيث اللزوم وعدمه، وتأبيده وعدمه.

تعريف الحنفية:

عرّف أبو حنيفة ﷺ الوقف بأنه:

"حبس العين على ملك الواقف والتصدق بمنفعتها أو صرف منفعتها على من أحب"[٣].

ولا يزول ملك الواقف عن الوقف إلا أن يحكم به الحاكم، أو يعلقه بموته فيقول: إذا مت فقد وقفت داري على كذا[٤].

وجاء في حاشية ابن عابدين: قال القهستاني: "ويشكل بالمسجد فإنه

---

(١) مقاييس اللغة لابن فارس (٦/١٣٥).

(٢) مقاييس اللغة لابن فارس (٢/١٢٨).

(٣) الهداية مع فتح القدير (٥/٣٧).

(٤) الهداية مع فتح القدير (٥/٣٩).

حبس على ملك الله تعالى بالإجماع ..."[١].

تعريف المالكية:

عرّف المالكية الوقف بأنه:

إعطاء منفعة شيء مدة وجوده لازمًا بقاؤه في ملك معطيه ولو تقديرًا[٢].

تعريف الشافعية:

عرّف الشافعية الوقف بأنه:

"حبس مال يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه، بقطع التصرف في رقبته على مصرف مباح موجود"[٣].

تعريف الحنابلة:

عرّف الحنابلة الوقف بأنه:

"تحبيس الأصل وتسبيل الثمرة"[٤].

بالمقارنة بين هذه التعاريف نجد أن تعريف الحنفية مبني على أنهم يرون عدم لزوم الوقف، وأن الموقوف ملكًا للواقف، فيجوز له أن يتصرف به بجميع أنواع التصرفات، إذ أنه عندهم بمنزلة العارية، وبناءً عليه فإن ذلك

---

(١) حاشية رد المحتار على الدر المختار لابن عابدين (٤/٣٣٧).

(٢) مواهب الجليل لشرح مختصر ابن خليل (٦/١٨).

(٣) مغني المحتاج للشربيني (٣/٥٢٢).

(٤) المغني لابن قدامة (٦/١٨٥).

داخل في تركته بعد وفاته، وهذا يخالف معنى الحبس، وقد انعقد الإجماع على أن وقف المسجد حبس لله تعالى[١].

وما ذهب إليه المالكية في تعريفهم يفيد تأبيد الوقف لكن يلاحظ على ذلك بتعبيرهم بالمنفعة والوقف تمليك انتفاع لا منفعة.

وبالنسبة لما ذهب إليه الشافعية فقد اشتمل على شروط الوقف.

التعريف المختار:

يمكن القول بأن تعريف الحنابلة: "تحبس الأصل وتسبيل المنفعة هو الأولى لسلامته من القوادح ولموافقته لما جاء في قوله ﷺ لعمر رضي الله عنه: "إن شئت حبّست أصلها وتصدّقت بها" رواه البخاري.

(١) مجموع الفتاوى لابن تيمية (٢٣٣/٣١).

المطلب الثالث

التعريف بالاندثار

أولًا: تعريف الاندثار في اللغة:

الدثور الدروس وقد دثر الرسم وتداثر ودثر الشيء يدثر دثورًا واندثر: قَدُمَ ودرس وتقول للمنزل وغيره إذا عفا ودرس قد دثر دثورًا[١].

والدثور الدروس وللنفس سرعةً نسيانها وللقلب امحاء الذكر منه والداثر الهالك[٢].

ثانيًا: تعريف الاندثار في الاصطلاح:

جاء تعريف كلمة (اندراس) وهي كلمة مرادفة للاندثار في الموسوعة الفقهية الكويتية بما نصه:

عفو الشيء واختفاء آثاره ومثله الإنمحاء بمعنى ذهاب الأثر، ولا يخرج المعنى الاصطلاحي عن هذا، حيث يستعمله الفقهاء في ذهاب معالم الشيء وبقاء أثره فقط .. ومعنى اندراس الوقف أنه أصبح بحال لا ينتفع به بالكلية، بألا يحصل منه شيء أصلًا، أو لا يفي بمؤنته كأوقاف المساجد إذا تعطلت وتعذر استغلالها[٣].

---

(١) لسان العرب لابن منظور ص٢٧٦.

(٢) القاموس المحيط للفيروزآبادي ص٣٦٤.

(٣) الموسوعة الفقهية، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت (٦/٣٢٤).

المبحث الأول

أهمية الوقف

وفيه مطلبان

المطلب الأول: مشروعية إثبات الوقف.

المطلب الثاني: أهمية إثبات الوقف.

المبحث الأول

أهمية الوقف

وفيه مطلبان

المطلب الأول

مشروعية إثبات الوقف

لقد رغبت هذه الشريعة الخالدة في إثبات التصرفات والعقود وذلك بتوثيقها؛ إذ إن الإنسان مخلوقٌ ضعيفٌ معرضٌ للخطأ والنسيان.

والأصل في ذلك آية المداينة، وهي قول الله ﷻ: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيۡنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٖ مُّسَمّٗى فَٱكۡتُبُوهُۚ وَلۡيَكۡتُب بَّيۡنَكُمۡ كَاتِۢبُۢ بِٱلۡعَدۡلِۚ وَلَا يَأۡبَ كَاتِۢبٌ أَن يَكۡتُبَ كَمَا عَلَّمَهُ ٱللَّهُۚ فَلۡيَكۡتُبۡ وَلۡيُمۡلِلِ ٱلَّذِي عَلَيۡهِ ٱلۡحَقُّ وَلۡيَتَّقِ ٱللَّهَ رَبَّهُۥ وَلَا يَبۡخَسۡ مِنۡهُ شَيۡـٔٗاۚ فَإِن كَانَ ٱلَّذِي عَلَيۡهِ ٱلۡحَقُّ سَفِيهًا أَوۡ ضَعِيفًا أَوۡ لَا يَسۡتَطِيعُ أَن يُمِلَّ هُوَ فَلۡيُمۡلِلۡ وَلِيُّهُۥ بِٱلۡعَدۡلِۚ وَٱسۡتَشۡهِدُواْ شَهِيدَيۡنِ مِن رِّجَالِكُمۡۖ فَإِن لَّمۡ يَكُونَا رَجُلَيۡنِ فَرَجُلٞ وَٱمۡرَأَتَانِ مِمَّن تَرۡضَوۡنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ أَن تَضِلَّ إِحۡدَىٰهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحۡدَىٰهُمَا ٱلۡأُخۡرَىٰۚ وَلَا يَأۡبَ ٱلشُّهَدَآءُ إِذَا مَا دُعُواْۚ وَلَا تَسۡـَٔمُوٓاْ أَن تَكۡتُبُوهُ صَغِيرًا أَوۡ كَبِيرًا إِلَىٰٓ أَجَلِهِۦۚ ذَٰلِكُمۡ أَقۡسَطُ عِندَ ٱللَّهِ وَأَقۡوَمُ لِلشَّهَٰدَةِ وَأَدۡنَىٰٓ أَلَّا تَرۡتَابُوٓاْ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً حَاضِرَةٗ تُدِيرُونَهَا بَيۡنَكُمۡ فَلَيۡسَ عَلَيۡكُمۡ جُنَاحٌ أَلَّا تَكۡتُبُوهَاۗ وَأَشۡهِدُوٓاْ إِذَا تَبَايَعۡتُمۡۖ وَلَا يُضَآرَّ كَاتِۢبٞ وَلَا شَهِيدٞۚ وَإِن تَفۡعَلُواْ فَإِنَّهُۥ

فُسُوقُۢ بِكُمۡۗ وَٱتَّقُواْ ٱللَّهَۖ وَيُعَلِّمُكُمُ ٱللَّهُۗ وَٱللَّهُ بِكُلِّ شَيۡءٍ عَلِيمٞ ﴿٢٨٢﴾﴾[١].

قال ابن العربي ﷺ: المسألة الثالثة قوله ﷻ: ﴿فَٱكۡتُبُوهُۚ﴾ يريد يكون صكًا ليستذكر به عند أجله لما يتوقع من الغفلة في المدة التي بين المعاملة وبين حلول الأجل، والنسيان موكل بالإنسان، والشيطان ربما حمل على الإنكار، والعوارض من موت وغيره تطرأ، فشرع الكتاب والإشهاد[٢].

قال الشيخ عبد الرحمن بن سعدي ﷺ: "قد اشتملت هذه الآية على أحكام عظيمة جليلة المنفعة والمقدار"، **ثم ذكر أحكامًا كثيرة ومما ذكره:**

- الأمر بكتابة جميع عقود المداينات إما وجوبًا وإما استحبابًا لشدة الحاجة إلى كتابتها، لأنها بدون الكتابة يدخلها الغلط والنسيان.
- أنه مأمور بالإشهاد على العقود وذلك على وجه الندب؛ لأن المقصود من ذلك الإرشاد إلى ما يحفظ الحقوق، فهو عائد إلى مصلحة المكلفين، نعم إن كان المتصرف ولي يتيم أو وقف ونحو ذلك مما يجب حفظه، تعين أن يكون الإشهاد الذي يحفظ الحق واجبًا.
- النهي عن السآمة والضجر في كتابة الديون كلها من صغير وكبير وصفة الأجل وجميع ما احتوى عليه العقد من الشروط والقيود أ.هـ[٣].

---

(١) سورة البقرة، الآية ٢٨٢.

(٢) أحكام القرآن لابن العربي (١/٢٤٧).

(٣) تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان لابن سعدي ص (١١٨-١١٩).

المطلب الثاني

أهمية إثبات الوقف

لقد حثت هذه الشريعة الخالدة على توثيق العقود عمومًا؛ وذلك حفظًا لحقوق الأطراف فيها من الاعتداء عليها.

وتبرز أهمية إثبات الوقف لكونه من أهم ميادين البر وأفسحها مجالًا وأكثرها تأثيرًا على مر العصور، لا سيما ولتعلق حاجة فئات من الناس إلى ريعه ومصرفه وحتى يزول اللبس في أعيانه وحدوده وشروطه ومصارفه ونُظّاره والتقصير في إثبات الوقف وتوثيقه يؤدي إلى اندثاره وضياعه، لا سيما وأن التوثيق أبقى من الشهادة.

المبحث الثاني

اندثار الأوقاف

وفيه ثلاثة مطالب

المطلب الأول: متى يكون الوقف مندثرًا.

المطلب الثاني: بيان أسباب اندثار الأوقاف.

المطلب الثالث: طرق الكشف عن الأوقاف المندثرة.

المبحث الثاني

اندثار الأوقاف

وفيه ثلاثة مطالب

المطلب الأول

متى يكون الوقف مندثراً

ثمرة الوقف دوام نفعه، وعدم انقطاعه، ولكن الوقف قد يمر بعوارض تحول دون ذلك فيكون مندثرًا.

ويكون الوقف مندثرًا إذا تعطلت الاستفادة منه بالكلية سواء كان منقولًا كالنقود، والعروض، والحيوانات والمكيلات والموزونات أو غير منقول كالدور والأراضي.

والمنقول تتعطل منفعته إذا كان لا يؤدي ثمرته كالفرس إذا هرم، والثوب إذا خلق، والحصر إذا بليت.

وغير المنقول تتعطل منفعته إذا كان لا يؤتي ثمرته كالدار إذا انتهت، والأرض إذا خربت وعادت مواتًا، وكالمسجد إذا انتقل أهله إلى بلد آخر وأصبح لا يصلي فيه أحدٌ.

المطلب الثاني

بيان أسباب اندثار الأوقاف

لاندثار الأوقاف أسباب عديدة منها ما هو عائد إلى ذات الوقف ومنها ما هو عائد إلى أمور أخرى، **يمكن بيان بعضها فيما يلي:**

أولًا: عدم قيام الموقف بإثبات الوقف بأي صورة من صور الإثبات، وبناء عليه فإن مصير هذا الوقف الضياع والاندثار بعد وفاة الموقف.

وقد حرص المسلمون منذ صدر الإسلام الأول بإثبات الوقف، ومن ذلك وثيقة وقف عمر بن الخطاب ﷺ، حيث جاء في حديث ابن عمر ﷺ: أصاب عمر بخيبر أرضًا، فأتى النبي ﷺ فقال: أصبت أرضًا، لم أصب مالًا قط أنفس منه، فكيف تأمرني به؟ قال: "إن شئت حبست أصلها وتصدقت بها" فتصدق بها عمر أنه لا يباع أصلها، ولا يوهب، ولا يورث، في الفقراء، والقربى، والرقاب، وفي سبيل الله، والضيف، وابن السبيل، لا جناح على من وليها أن يأكل منها بالمعروف، ويطعم صديقًا غير متمول فيه". متفق عليه.

ثانيًا: الجمود على شرط الواقف إذا أدى الشرط إلى تعطيل الوقف، وعدم اللجوء للقضاء لتعديل الشرط، وذلك في مثل ما لو اشترط الواقف النظارة لنفسه ما دام حيًا وعدم تعيينه لناظر آخر يخلفه ثم توفي، أو اشترط الواقف جهة معينة لتكون مصرفًا للوقف ثم انقرضت تلك الجهة، أو اشترط تقديم الجهة على العمارة وأدى ذلك إلى تعطيل الوقف.

ثالثًا: التعدي والتفريط من قبل نظار الأوقاف وذلك بالتلاعب بوثائق الوقف، أو بالاستيلاء عليه.

رابعًا: نقص غلة الوقف بحيث أنها لا تفي بصيانة الوقف وعمارته، وعدم الاستدانة لإصلاح الوقف.

خامسًا: الهجرة من القرى والمراكز إلى المدن.

ويلاحظ ذلك من خلال بعض القرى والمراكز التي تركها أهلها للعيش في المدن، وبقيت بلا سكان.

سادسًا: عدم بيع الوقف إذا تعطلت منافعه واستبداله بوقف آخر وفقًا للإجراءات الشرعية والنظامية في ذلك.

المطلب الثالث

طرق الكشف عن الأوقاف المندثرة

يمكن بيان جملة من الطرق التي تؤدي إلى الكشف عن الأوقاف المندثرة من خلال ما يلي:

أولًا: إنشاء جهة تشرف على الأوقاف وتقوم بحصرها.

إن أول تنظيم للأوقاف في المملكة العربية السعودية بدأ بالتعليمات الأساسية للمملكة عام ١٣٤٥هـ التي عنيت بتنظيم شئون الأوقاف كما عني المرسوم الملكي الصادر عام ١٣٥٤هـ بربط إدارات الأوقاف في كل من المدينة المنورة وجدة بمدير عام مقره مكة المكرمة، ثم بعد ذلك تم إنشاء وزارة خاصة بالحج والأوقاف عام ١٣٨١هـ ثم بعد ذلك تم إنشاء وزارة الشئون الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد(١).

كما صدر أمر بإنشاء المجلس الأعلى للأوقاف وقد صدرت صلاحياته بموجب قرار مجلس الوزراء رقم (٥٨٤) في ١٣٧٦/٧/١٦هـ كما صدر مرسوم ملكي برقم (م/٣٥) وتاريخ ١٣٨٦/٧/١٨هـ يحدد جملة من اختصاصات هذا المجلس وصلاحياته.

وبتاريخ ١٤٢٧/٠٣/١٣هـ صدر المرسوم الملكي رقم (م/١٧) وتاريخ ١٤٢٧/٠٣/١٣هـ بالموافقة على نظام الهيئة العامة للولاية على أموال القاصرين ومن في حكمهم وقد جاء في المادة الثانية من الفصل الأول

---

(١) ولاية الدولة على الوقف، الدكتور عبد الله بن مبروك النجار.

إنشاء الهيئة واختصاصاتها ما نصه:

تتولى الهيئة الولاية على الأموال التي لا حافظ لها حقيقةً أو حكمًا وتمارس من الاختصاصات مثل ما خول للولي أو الوصي أو القيم أو الوكيل أوالناظر وعليها الواجبات المقررة عليهم طبقًا لأحكام الشريعة الإسلامية والأنظمة المرعية، **ولها على الأخص ما يأتي:**

١. الوصاية على أموال القصر والحمل الذين لا ولي ولا وصي لهم وإدارة أموالهم.
٢. القوامة على أموال ناقصي الأهلية وفاقديها الذين لم تعيّن المحكمة المختصة قيّمًا لإدارة أموالهم.
٣. إدارة أموال من لا يعرف له وارث وأموال الغائبين والمفقودين والوكالة عنهم في المسائل المالية.
٤. حفظ أموال المجهولين واللقطات والسرقات حتى تثبت لأصحابها شرعًا.
٥. الإشراف على تصرفات الأوصياء والقيمين والأولياء.
٦. حفظ الديات والأموال والتركات المتنازع عليها حتى ينتهي الإيجاب الشرعي فيها إذا عهدت المحكمة المختصة إلى الهيئة بذلك.
٧. إدارة الاوقاف الأهلية التي يوصى للهيئة بنظارتها أو التي تعين عليها.
٨. حفظ أقيام الأوقاف الخيرية العامة حتى شراء البدل من قبل مجلس

الأوقاف الأعلى وذلك بعد إذن المحكمة المختصة بهذا الشأن.

٩. أي مهمة تسند إليها بموجب النظام أو قرار من مجلس الوزراء أو أمر سام.

كما جاء في المادة الثامنة من الفصل الثالث إدارة الهيئة ما نصه:

..... ويمارس رئيس الهيئة الاختصاصات الآتية:

١. متابعة القرارات الصادرة من مجلس الإدارة وتنفيذها.

٢. اقتراح مشروع الميزانية والتقديرات المالية والحساب الختامي للمشمولين بهذا النظام وعرضه على مجلس الإدارة.

٣. إعداد التقرير السنوي العام عن أعمال الهيئة وعرضه على مجلس الإدارة.

٤. الإشراف على منسوبي الهيئة طبقًا للصلاحيات الممنوحة له وما تحدده اللوائح.

٥. إصدار أوامر بالمصروفات الخاصة بالهيئة بموجب الميزانية السنوية المعتمدة.

٦. اقتراح خطط الهيئة وبرامجها والإشراف على تنفيذها بعد موافقة مجلس الإدارة عليها.

٧. الإشراف على إعداد الحسابات السنوية لكل وقف من الأوقاف المشمولة بهذا النظام. ولرئيس الهيئة أن يفوض بعض هذه الاختصاصات لأحد نوابه.

كما جاء في المادة العاشرة من الفصل الرابع الأوقاف الأهلية

(الذرية) ما نصه:

تختص الهيئة بالنظارة على جميع الأوقاف الأهلية التي لا ناظر عليها وكذلك المشتركة فيما يختص بالوقف الأهلي. ولها حق الإشراف على النظار المعيّنين إذا عهدت إليها المحكمة المختصة أو اقتضت المصلحة ذلك. وعلى الناظر المعيّن تقديم حساب دوري إلى الهيئة عن إيرادات ومصروفات الوقف.

وإذا تبين أنه يقوم بأعمال مضرة بمال الوقف فللهيئة أن تعترض على ما لايسوغ من تلك الأعمال وتعرض أمره على المحكمة المختصة لمحاسبته أو عزله.

كما جاء في المادة الحادية عشرة من الفصل الرابع ما نصه:

يجوز للهيئة المطالبة بالقسمة وللمحكمة المختصة الإذن بذلك إذا كان الموقوف حصة شائعة مشتركة بين الواقف ومالك آخر أو أكثر أو مشتركة بين وقفين أو أكثر.

كما جاء في المادة الثانية عشرة من الفصل الرابع ما نصه:

يجوز للنّاظر إذا خرب الوقف أو تعذرت عودته لإنتاج غلة أو كان أرضًا لا غلة لها ولا يوجد ما يعمر به من ريع الوقف أن يأذن لمن يعمره من ماله ببناءٍ أو غرسٍ أو نحوهما لمدةٍ معلومةٍ وبأجرٍ معينٍ، على أن يكون البناء أو الغرس ملكًا للباني أو الغارس يصح له التصرف فيه تصرف الملاك ويورث عنه وينتهي حق من يعمر الوقف بحلول الأجل المعين له. ويجوز إذا تحققت غبطة الوقف أن يعوّض المعمر عما بناه أو غرسه بقيمة المثل عند

حلول الأجل المعين له إذا اشترط ذلك.

كما جاء في المادة الثالثة عشرة من الفصل الخامس إدارة الاموال واستثمارها مانصه:

١. لا يجوز للهيئة أن تستبدل بالوقف مثله إلا إذا اشترط الواقف ذلك لنفسه أو لغيره، أو صار الوقف لا ينتفع به كليا، أوصار لا يفي بمؤونته، أو نزعت ملكيته للمنفعة العامة.

٢. لا يجوز بيع الوقف أو الاستبدال به غيره أو الإذن بتعميره أو نقله من مكانه إلا بعد موافقة المحكمة المختصة.

كما جاء في المادة التاسعة عشرة من الفصل السادس التبليغ عن الوفاة وفقد الأهلية والغيبة ما نصه:

يجب على ورثة المتوفى البالغين أو الأقارب المقيمين معه في معيشة واحدة أو الموظفين العموميين الذين أثبتوا الوفاة أو غيرهم أن يبلغوا الهيئة خلال ثلاثة أيام على الأكثر بوفاة كل شخص توفي عن حمل أو قصّر أو عديمي أهلية أو ناقصيها أو غائبين أو مفقودين أو مجهولين، وبوفاة الولي أو الوصي أو القيّم أو الناظر أو الوكيل عن الغائب.

ويجب على الأقارب كذلك أن يبلغوا الهيئة عن فقد أهلية أحد أفراد الأسرة أو غيابه، أو فقده إذا كان مقيّمًا معهم في معيشة واحدة خلال ثلاثة أيام على الأكثر.

كما جاء في المادة الثانية والعشرين من الفصل السادس ما نصه:

على المحاكم أن تبلغ الهيئة خلال ثلاثة أيام على الأكثر عن الأوصياء

والقيمين والأولياء والنظّار الذين عينتهم هذه المحاكم؛ لتتمكن الهيئة من الإشراف على تصرفاتهم طبقًا لنصوص هذا النظام.

وبتاريخ ١٤٣٧/٠٢/٢٦هـ صدر المرسوم الملكي رقم (م/١١) وتاريخ ١٤٣٧/٠٢/٢٦هـ بالموافقة على نظام الهيئة العامة للأوقاف وقد جاء من ضمن المادة الخامسة منه ما نصه:

تتولى الهيئة المهمات الآتية:

١. تسجيل جميع الأوقاف في المملكة بعد توثيقها.

٢. حصر جميع الأموال الموقوفة، وبناء قاعدة معلومات عامة عنها.

٣. النظارة على الأوقاف الآتية:

أ- الأوقاف العامة والخاصة (الأهلية) والمشتركة، إلا إذا اشترط الواقف أن يتولى نظارة الوقف شخص أو جهة غير الهيئة.

ب- أوقاف مواقيت الحج والعمرة.

٤. إدارة الأوقاف التي يكون لها ناظر غير الهيئة، وذلك بناء على طلب الواقف أو الناظر.

٥. الإشراف الرقابي على أعمال النظار، واتخاذ الإجراءات النظامية لتحقيق أهداف الوقف دون الدخول في أعمال النظارة وذلك باتخاذ ما يأتي:

أ- الاطلاع على التقارير المحاسبية السنوية التي تعد عن الأوقاف.

ب- تقديم الدعم الفني والمعلوماتي للنظار.

ج- تقديم المشورة المالية والإدارية بما لا يخالف شرط الواقف.

د- تكليف ممثل عنها لحضور اجتماعات الجمعية العمومية، أو اجتماعات مجالس إدارات الأوقاف التي ليس لها جمعيات عمومية، عند بحث التقرير المالي السنوي للوقف.

هـ- طلب تغيير المراجع الخارجي.

و- تحريك الدعوى -إذا لزم الأمر- أمام القضاء لعزل النّاظر الذي يخفق في تحقيق أهداف الوقف، أو يفقد شرطًا من شروط النظارة.

وقد حل هذا النظام محل نظام مجلس الأوقاف الأعلى الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٣٥) وتاريخ ١٣٨٦/٠٧/١٨هـ وذلك بموجب الفقرة الأولى من المادة الخامسة والعشرين من هذا النظام.

كما نصت الفقرة الثانية من المادة ذاتها على (تسري على الأوقاف التي تكون الهيئة ناظرة عليها؛ الأحكام الواردة في هذا النظام استثناءً من حكم المادة (الثالثة والعشرين بعد المائتين) من نظام المرافعات الشرعية الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/١) وتاريخ ١٤٣٥/١/٢٢هـ).

كما ألغى هذا النظام كل ما يتعارض معه من أحكام أخرى، بما في ذلك الأحكام الواردة في نظام الهيئة العامة للولاية على أموال القاصرين ومن في حكمهم الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/١٧) وتاريخ ١٤٢٧/٠٣/١٣هـ وذلك وفقًا للفقرة الثالثة من المادة الخامسة والعشرين من ذات النظام ونصها (يلغي هذا النظام كل ما يتعارض معه من أحكام أخرى، بما في ذلك الأحكام الواردة

في نظام الهيئة العامة للولاية على أموال القاصرين ومن في حكمهم الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/١٧) وتاريخ ١٤٢٧/٣/١٣هـ).

ثانيًا: وضع جوائز وحوافز لكل من يبلغ عن وقف مندثر.

ثالثًا: البحث في السجلات القديمة في المحاكم لاستخراج الصكوك الوقفية وبيان حالها.

رابعًا: الكتابة لشركة الكهرباء للإفادة عن العقارات الوقفية المزودة بخدمة الكهرباء.

خامسًا: الكتابة لشركة المياه الوطنية للإفادة عن العقارات الوقفية المزودة بخدمة الماء.

المبحث الثالث

طرق إثبات الأوقاف

وفيه مطلبان

المطلب الأول: إثبات الأوقاف بالأوراق العادية.

المطلب الثاني: إثبات الأوقاف بالأوراق الرسمية.

المبحث الثالث

طرق إثبات الأوقاف

وفيه مطلبان

إن لإثبات الوقف عدة أنظمة وتعاميم توضح طريقة السير في هذا الإثبات وما يلزم له من إجراءات وهي كما يلي[١]:

لقد نصت المادة (٢١٩) التاسعة عشرة بعد المائتين من نظام المرافعات الشرعية على عدم جواز تسجيل إنشاء أي وقف إلا بعد ثبوت تملك واقفه إياه، جاء التعميم رقم ١٢/٣٢/ت في ١٤٠٣/٠٣/١٢هـ الصادر من وزير العدل على أنه لا يسوغ لأي موثق من قاض، أو كاتب عدل، أن يجري توثيق أي إقرار من بيع، أو هبة، أو قسمة، أو وصية، أو نحو ذلك من أنواع التصرفات الشرعية على أية عقار، إلا إذا كان ذلك العقار يستند على صك تملك شرعي مستوف، أو ما تفرع عن هذا الصك لا غير.

كما جاء التعميم رقم ١٢/١٢٤/ت في ١٣٩٩/٠١/٢٥هـ على تعاون المحاكم مع إدارات الأوقاف، وتزويدهم بأصل صكوك أعيان الأوقاف الخيرية الموجودة في المحاكم، وكذا أصل صكوك الأراضي التي يتبرع بها المحسنون، أو تتنازل عنها البلديات لصالح وزارة الحج والأوقاف[٢] لغرض

---

(١) ينظر الإنهاءات الثبوتية بالمحاكم الشرعية بالمملكة العربية السعودية، د/ ناصر بن إبراهيم المحيميد مكتبة ابها الحديثة ط ١٤٢٢هـ.

(٢) جرى تعديل تبعية الأوقاف إلى الهيئة العامة للأوقاف بموجب المرسوم ملكي رقم: (م/١١) وتاريخ: ١٤٣٧/٢/٢٦هـ.

إنشاء مساجد عليها، وعليه فإذا ثبت عند الحاكم الشرعي وقف على الصفة المذكورة، فإن عليه تزويد الجهة المختصة بحفظ الأوقاف ممثلة في وقتنا الحاضر بوزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد[1] وكذا التعميم رقم ٣/١٥٧/ت في ١٣٩٣/٠٧/١٥ هـ المتضمن إرسال وقفية وصور صكوك الأوقاف الخيرية التي تسجل لدى المحاكم مستقبلا لإدارة الأوقاف بالمنطقة.

كما نصت الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذية من المادة (٢١٩) التاسعة عشرة بعد المائتين على أن إثبات وتوثيق الوقف أو الوصية في العقار أو غيره لدى المحكمة المختصة نوعًا ولو كانت العين خارج ولاية المحكمة المكانية ما دامت داخل المملكة.

كما نصت الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذية من المادة ذاتها بأن على المحكمة قبل إثبات الوقف التأكد من سريان وثيقة الملكية ومطابقتها لسجلها، وبعد إثباته يلحق بوثيقة الملكية وسجلها.

كما نصت الفقرة الثالثة على أن تسجيل الأراضي المخصصة مساجد في المخططات المعتمدة سواء أكانت المخططات منحًا أو مملوكة لأشخاص من اختصاص كاتب العدل، أما الأراضي التي لم تخصص مساجد ويراد وقفها فتوثيقها من اختصاص المحاكم.

---

(١) بتاريخ ١٤٣٧/٠٧/٣٠هـ صدر أمر ملكي بتغيير اسمها إلى وزارة الشؤون الإسلامية والدعوة والإرشاد.

كما نصت الفقرة الرابعة على أن الأوقاف التي انقرض مستحقوها وآلت إلى جهات خيرية يتولى الإشراف عليها الجهة المختصة بالإشراف على الأوقاف.

كما جاء من ضمن المادة الخامسة من نظام الهيئة العامة للأوقاف ما نصه:

تتولى الهيئة المهمات الآتية:

١. تسجيل جميع الأوقاف في المملكة بعد توثيقها.

٢. حصر جميع الأموال الموقوفة، وبناء قاعدة معلومات عامة عنها.

المطلب الأول

إثبات الأوقاف بالأوراق العادية

المراد بالأوراق العادية:

هي التي يحررها الناس فيما بينهم لتوثيق الأوقاف أو إنشاء وقفيتها دون الرجوع إلى الدوائر الحكومية المختصة سواء حرره الملتزم بنفسه أم أملاه على غيره ووقع عليه أم كتب الكاتب شهادة به[١].

كما عرّف نظام المرافعات الشرعية في المادة (١٣٩) التاسعة والثلاثون بعد المائة الورقة العادية: فهي التي يكون عليها توقيع من صدرت منه أو ختمه أو بصمته.

ويؤخذ من التعريف الأول أن للأوراق العادية ثلاثة أنواع[٢]:

النوع الأول: وثيقة بإقرار الموقف بالوقفية بخطه:

وذلك بأن يقرر الموقف وقفية عقار أو غيره ويكتب ذلك بخطه أو يمليه على كاتب ويوقفه بخطه، فمتى ثبت أن الخط خطه أو التوقيع توقيعه كان ذلك حجة عليه وعلى ورثته من بعده ولو كانت خالية من الإشهاد.

وقد نص الفقهاء على هذا في الوصية والوقف مثله؛ لأن ذلك كله توثيق للإقرار بالخط.

---

(١) توثيق الديون في الفقه الإسلامي، د. صالح الهليل ص"٣٤٨".

(٢) مستفاد من الأصول الإجرائية لإثبات الأوقاف للشيخ الدكتور عبد الله بن محمد بن خنين ص (٢٨٧ – ٢٩٣).

قال علاء الدين بن مفلح الحنبلي: وقد كان رسول الله ﷺ يبعث كتبه إلى الملوك وغيرهم، وتقوم بها حجته، ولم يكن يشافه رسول الله ﷺ بكتابه مضمونه قط، ولا جرى هذا في مدة حياته ﷺ، بل يدفع إليه الكتاب مختومًا، ويأمره بدفعه إلى المكتوب إليه، هذا معلوم بالضرورة لأهل العلم بسيرته وأيامه، وفي الصحيح عنه ﷺ أنه قال: "ما حق امرئ مسلم له شيء يوصى فيه، يبيت ليلتين إلا ووصيته مكتوبة عنده"(١)، ولو لم يجز الاعتماد على الخط لم تكن لكتابة وصيته فائدة، قال إسحاق بن إبراهيم: قلت للإمام أحمد رحمه الله: الرجل يموت، ويوجد له وصية تحت رأسه من غير أن يكون أشهد عليها، أو أعلم بها أحدًا، هل يجوز إنفاذ ما فيها؟ قال إن كان عرف خطه، وكان مشهور الخط فإنه ينفذ ما فيه(٢).

قال الخرقي: من كتب وصية ولم يشهد فيها حكم بها ما لم يعلم رجوعه عنها(٣).

وفي الاختيارات الفقهية من فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية: "وتنفذ الوصية بالخط المعروف، وكذا الإقرار إذا وجد في دفتره، وهو مذهب الإمام أحمد"(٤).

---

(١) متفق عليه.

(٢) مسألة العمل بالخطوط جمع علاء الدين علي بن أبي بكر بن إبراهيم بن مفلح الحنبلي، تحقيق فضيلة الشيخ الدكتور/ ناصر بن سعود السلامة، مجلة العدل، العدد الرابع -(٢٦) السنة الأولى- شوال ١٤٢٠هـ ص٧-٨.

(٣) مختصر الخرقي من مسائل الإمام أحمد بن حنبل ص٨١.

(٤) الاختيارات الفقهية لشيخ الإسلام ابن تيمية ص١٩٠.

النوع الثاني: وثيقة بشهادة على الوقف:

ولهذه الوثيقة ثلاثة أحوال:

الحالة الأولى: خط الشاهد بشهادته على الوقفية:

وصورة ذلك:

أن يشهد إنسان على واقعة وقفٍ ويكتب شهادة لئلا ينساها، وقد أوجب الفقهاء كتابة الشاهد شهادته في حق سيء الحفظ، إذ ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب[١].

ولا يعمل بهذه الشهادة إلا إذا أحضر الشاهد وأدّاها عند القاضي بلفظه ما دام ناطقًا، إلا الأخرس فإنها تقبل منه بخطه لدى القاضي[٢].

فإذا طلبت الشهادة المكتوبة من الشاهد وقد نسيها فهل يجوز له أن يشهد بما فيها إذا عرف خطه ولو لم يذكر الشهادة؟

ذكر ابن قدامة ثلاث روايات في مذهب الحنابلة وأطلقها:

الأولى: أنه لا يشهد على خطه إلا إذا ذكر الشهادة من حفظه.

والثانية: أنه يشهد إذا عرف خطه.

والثالثة: أنه يشهد إذا كان خطه بالشهادة محفوظًا عنده وتحت حرزه وإلا فلا[٣].

---

(١) كشاف القناع للبهوتي (٦/٤٠٥).

(٢) كشف القناع للبهوتي (٦/٤٠٥).

(٣) المغني لابن قدامة (١٢/٢٢).

واختار جمع من العلماء:

أنه يجوز له الشهادة بناء على خطه متى عرفه وتأكد منه، وتقبل هذه الشهادة[١]، ومن هؤلاء سماحة الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ، فقد قال في سيء الحفظ: إذا بادر وأرّخه فلا مانع من قبول شهادته، العلة منتفية[٢].

وهذا هو الراجح.

الحال الثانية: الوثيقة التي بها شهادة شاهد ميّت أو غائب غيبة بعيدة أو منقطعة فلا يُدرى مكانه:

وللعلماء بهذه الكتابة قولان:

القول الأول:

أن الشاهد الميت وكذا الغائب غيبة بعيدة أو مجهولة إن كتب بخطّه لم يعمل بها.

وهذا مذهب الحنفية[٣]، وبه يقول بعض المالكية[٤] وهو مذهب الشافعية[٥] والمشهور عند الحنابلة[٦].

وعلّلوا: بأن اعتماد الشاهد على خط الشاهد الغائب أو الميت إنما هو

---

(١) مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى ٦/٥٣٢.

(٢) فتاوى ورسائل فتاوي الشيخ محمد بن ابراهيم ١٣/٢١.

(٣) رد المحتار على الدر المختار لابن عابدين ٤/٣٥٢.

(٤) تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام ١/٤٤٠ -٤٤١.

(٥) مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج للشربيني (٤/٣٩٩).

(٦) كشاف القناع على متن الإقناع للبهوتي (٦/٣٦٤).

على ظن حصل في ذهنه، وليس ذلك مدركًا للشهادة.

القول الثاني: أنه يعمل بشهادة الشاهد الميت أو الغائب غيبة بعيدة أو مجهولة متى تعذر حضوره عند القاضي إذا كان قد كتبها الشاهد بخطه.

وهذا مذهب مالك وهو المشهور عند المالكية[١] وقول في مذهب أحمد اختاره ابن تيمية[٢].

وقال المرداوي: وعمل به كثير من حكامنا[٣].

وعللوا بما يلي:

١. أن كتابة الشهادة كالنطق بها.

٢. كما تجوز الشهادة على الشهادة فإنه تجوز الشهادة على الشهادة المكتوبة.

٣. أن الكتابة تدل على المشهود به كدلالة اللفظ، إذ يحصل للشاهد العلم بالكتابة.

وقد رجح الشيخ عبد الله بن خنين القول الثاني، لقوة ما علل به قائلوه وقال: وعلى هذا يكون الخط المعروف من الشاهد شهادة ولكن لا تكفي بمفردها حتى يشهد بها عند الحاكم من يعرف خط الكاتب فتكون بمثابة الشهادة على الشهادة.

---

(١) تبصرة الحكام لابن فرحون ٤٤١/١.

(٢) مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية، ٤٢٨/٣٥.

(٣) التنقيح المشبع ص(٣٠٧).

وفي الاختيارات الفقهية من فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية:

من عرف خطه بإقرار أو إنشاء أو عقد أو شهادة عمل به كالميت ...[١]

شروط العمل بالخط في هذه الحال:

يشترط للعمل بالخط في هذه الحال الشروط التالية[٢]:

١. أن يكون الشاهد الكاتب عدلًا معروف الخط.

٢. أن يكون الشاهد على الخط عدلًا من أهل اليقظة والمعرفة التامة بالخطوط وحسن التمييز بحيث لا يلتبس عليه خط بآخر ولا يخفى عليه تزوير ولا تغيير، ولا يشترط أن يدرك الشاهد على الخط الشاهد الكاتب.

٣. سلامة الوثيقة التي كتبت بها الشهادة من الريبة من محوٍ أو كشطٍ أو غيرهما من عيوب الكتابة، وأن تكون مرسومة حسب المعتاد زمن كتابتها.

٤. أن يكون الخط المشهود عليه موجودًا في مجلس الحكم.

الحال الثالثة: إذا كان الكاتب قد كتب شهادة غيره بخطه:

إذا كتب الكاتب شهادة غيره بخطه متحملًا إياها فإنه يعمل بها إذا تحققت الشروط السالفة في الحال الثانية.

يقول ابن منقور رحمه الله: "... وأما نقله شهادة غيره بخطه وليس بحاكم ولا

---

(١) الاختيارات الفقهية لابن تيمية ص٣٤٩.

(٢) تبصرة الحكام لابن فرحون (١/٤٤٣).

متحمل فلا، من تقرير شيخنا"[١].

ومفاده: أنه إذا كتب شهادة غيره وليس بحاكم ولا متحمل لم يعمل بها، ومفهوم المخالفة له: أن الكاتب إذا كتب شهادة غيره بخطه وكان متحملًا لها عمل بها إذا عرف خطه فيكون ذلك بمثابة الشهادة على الشهادة، والأصل: أن من كتب شهادة غيره فهو متحمل لها.

ومثله: لو نقل شهادة أو إقرارًا من ورقة أخرى فلها حكم الشهادة على الشهادة، ولكن لا بد أن يصرح الكاتب الثاني بأنه نقلها عن خط فلان الذي يعرفه ويقوم على الوثيقة الثانية بيّنة بمعرفة خط كاتبها.

حكم العمل بالأوراق العادية لإثبات الأوقاف:

لقد جرى العمل على أن الأوراق العادية إنما هي وسائل الإثبات ولا تكون حجّة بذاتها لإثبات الوقف وتوثيقه.

أوصاف الأوراق العادية الصالحة للاحتجاج:

لا يعمل بالتوثيق العاديّ في الإثبات أمام القضاء إلا إذا استوفى الأوصاف التالية[٢]:

١. أن تكون الكتابة مستبينة -أي: مكتوبة- على شيء تثبت عليه وتظهر فيه من الورق ونحوه، فلا يعتد بالكتابة في الهواء أو على سطح الماء.

---

(١) الفواكه العديدة في المسائل المفيدة (٢/٢١٨).

(٢) كشف القناع على متن الإقناع للبهوتي (٥/٢٤٩) المدخل الفقهي العام للزرقاء (١/٤١٢).

٢. أن تكون الكتابة مرسومة على الوجه المعتاد – أي: مكتوبة على الطريقة المعتادة في كل زمان ومكان يناسبه.

٣. أن تثبت نسبة الكتابة إلى كاتبها على وجه يوثق به، فتكون خالية من التزوير ومن التغيير الذي يخل بالثقة فيها، وينسبها إلى كاتبها.

والورقة العادية ليس لها صفة ولائية في الإثبات، وإذا كانت الورقة العادية متضمنة لعقار وقد جرى إثباتها قضاءً فلا بد من أن يكون العقار قد استخرج له صك تملك وإذا كان لم يستخرج له صك تملك فيجري إثباته وفقًا لنظام حجج الاستحكام.

المطلب الثاني

إثبات الأوقاف بالأوراق الرسمية

عرف نظام المرافعات الشرعية في المادة التاسعة والثلاثين بعد المائة الورقة الرسمية: "... والورقة الرسمية هي التي يثبت فيها موظف عام أو شخص مكلف بخدمة عامة ما تم على يديه أو ما تلقاه من ذوي الشأن، وذلك طبقًا للأوضاع النظامية وفي حدود سلطته واختصاصه.

ولتسجيل إنشاء الوقف شروط عامة هي كالتالي[١]:

١. أن يكون الموقوف مملوكًا للموقف:

فلا يصح وقف ملك غيره من غير نيابة عنه، ويجوز للإنسان أن يتصرف فيما تحت يده بالوقف وغيره، ولكن لا يحكم بالوقف حتى يثبت الملك[٢].

٢. أن يكون الموقف أهلًا:

فلا يصح لإنسان التصرف في وقف ملكه إلا إذا كان مكلفًا رشيدًا، فليس للصغير ولا المجنون ولا السفيه التصرّف في ماله بالوقف، لفقدان أهليته لهذا التصرف، كسائر التصرفات المالية[٣].

واختار ابن تيمية ﷺ وابن سعدي ﷺ أن الوقف لا ينفذ ممن عليه ديون يضرّ بها ولو لم يحجر عليه[٤].

---

(١) مستفاد من الأصول الإجرائية لإثبات الأوقاف للشيخ عبد الله بن خنين ص٣٠٧-٣١٠.

(٢) كشاف القناع للبهوتي ٤/٢٥١.

(٣) المصدر نفسه.

(٤) الاختيارات الفقهية من فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية ص١٧٦. المختارات الجلية من المسائل الفقهية ص٩٦.

وينفذ وقف في مرض الموت المخوف في ثلث المال فما دون، لكن لو أجازه الورثة نفذ كله ولو تجاوز ثلث المال[١].

٣. أن تكون الصيغة دالة على الوقف:

وجود الصيغة ركن في العقد، ولذلك وجب أن تكون الصيغة دالة على الانعقاد.

والصيغة: ما صدر من المتعاقدين دالًا على إرادتهما التعاقد سواء أكان ذلك قولًا أم فعلًا دالًا على التصرف[٢].

هذا هو الأصل العام في الصيغة ودلالتها.

وقد صرح الفقهاء بأن الوقف يصح بالقول والفعل الدال عليه عرفًا، مثل: أن يبني بنيانًا على هيئة مسجد ويأذن بالصلاة فيه إذنًا عامًا، أو يجعل أرضه مقبرة ويأذن بالدفن فيها[٣].

ولا يشترط جمهور الفقهاء الحنابلة القبول لصحة الوقف سواء أكان على جهة عامة أم على آدمي معين[٤].

ولا يصح أن يشترط في الوقف خيار[٥].

٤. أن يكون الموقوف مما ينتفع به:

كالعقار والمنقول والحليّ للبس أو العارية[٦].

---

(١) كشاف القناع للبهوتي ٤/٣٢٣.

(٢) مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية ٢٩/٧، ١٦، ٢٠.

(٣) كشاف القناع للبهوتي ٤/٢٤١.

(٤) المصدر نفسه ٤/٢٥٢.

(٥) المصدر نفسه ٤/٢٥٠.

(٦) المصدر نفسه ٤/٢٤٣-٢٤٤.

واختار بعض الفقهاء منهم شيخ الإسلام ابن تيمية ﷺ وقف الدراهم لينتفع بها في القرض ونحوه[١].

٥. أن يكون مصرف الوقف على برّ:

فلا بد أن يكون مصرف الوقف على بر وطاعة وقربة، لأن الوقف قربة وصدقة، فلا يصح على مُباح لا مصلحة فيه، ولا على مكروه، ولا على محرَّم، كما لا يصح على ما ليس صدقة وبر كأهل الذمة والأغنياء[٢].

ويصح من مسلم على ذميّ معين، وكذا كافر معين غير حربي ومرتد؛ لأن صفية بنت حييّ بن أخطب ﷺ أوصت لابن أخٍ لها يهودي.

ويصح الوقف من ذمي على مسلم معيّن أو طائفة من المسلمين كالفقراء والمساكين[٣].

وفي حال كون وقفية العقار مملوك لغير سعودي، وبعد مراعاة أحكام تملك غير السعوديين للعقار لا يجوز تسجيل وقفية هذا العقار إلا بشروط بناء على المادة (٢٢٢) الثانية والعشرون بعد المائتين من نظام المرافعات الشرعية، **وهي:**

أ- أن يكون الوقف طبقًا للمقتضيات الشرعية.

ب- أن يكون الوقف على جهة برٍ لا تنقطع.

---

(١) الاختيارات الفقهية من فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية ص١٧١.

(٢) كشاف القناع للبهوتي ٤/٢٤٥-٢٤٧.

(٣) الروض المربع شرح زاد المستقنع ٥/٥٣٦.

ج- أن يكون الوقف على أفراد سعوديين أو على جهات خيرية سعودية.

د- أن يكون الناظر على الوقف سعوديًا.

هـ- أن ينص في صك استحكام الوقف أن يكون للهيئة العامة للأوقاف حق الإشراف على الوقف.

و- أن يكون الوقف خاضعًا لنظام الأوقاف في المملكة العربية السعودية.

المبحث الرابع

إثبات عقار الأوقاف بالاستحكام

وفيه مطلبان

المطلب الأول: المراد بالاستحكام، وموجبات إثبات عقار الوقف بالاستحكام.

المطلب الثاني: إجراءات إثبات عقار الوقف بالاستحكام.

المبحث الرابع

إثبات عقار الأوقاف بالاستحكام

وفيه مطلبان

المطلب الأول

المراد بالاستحكام، وموجبات إثبات عقار الوقف بالاستحكام

إذا كان الوقف عقارًا فإن إثباته بالاستحكام وهي إجراءات جرى بيانها في النظام[١].

المراد بالاستحكام:

جاء في المادة (٢٢٧) السابعة والعشرين بعد المائتين من نظام المرافعات الشرعية تعريف الاستحكام بما يلي:

الاستحكام هو طلب صك بإثبات تملك عقار في غير مواجهة خصم ابتداءً ولا يمنع من سماع الدعوى بالحق متى وجدت.

يُثبت عقار الوقف بالاستحكام في الأصول التالية:

الحال الأولى: إثبات عقار الوقف ابتداءً:

يثبت عقار الوقف عن طريق الاستحكام ابتداءً إذا لم يكن عليه حجّة مسجّلة مبنية على استحكام أو على صك إفراغ، فإذا أراد الناظر إثبات عقار الوقف كان ذلك عن طريق استحكام عليه.

---

(١) مستفاد من الأصول الإجرائية لإثبات الأوقاف، للشيخ عبد الله بن خنين.

الحال الثانية: إثبات عقار الوقف أثناء الخصومة فيه:

فإذا كان ثمَّ خصومة في عقار للوقف وليس عليه حجة استحكام فإن على المحكمة أن تجري معاملة الاستحكام أثناء نظر الدعوى وفقًا للإجراءات المقررة لإصدار حجة الاستحكام وهذا لا يخلو من حالتين إما أن يكون العقار داخل اختصاص المحكمة المكاني فتجري المحكمة معاملة الاستحكام أثناء نظرها القضية، وإذا كان العقار الذي جرت عليه الخصومة خارج الاختصاص المكاني للمحكمة فعليها الفصل فيها دون اتخاذ إجراءات الاستحكام وإحالة القضية مرافقًا لها صك الحكم إلى المحكمة التي يقع العقار داخل اختصاصها المكاني.

وقد نصت على ذلك المادة (٢٣٤) الرابعة والثلاثون بعد المائتين من نظام المرافعات الشرعية ونص المادة:

١. إذا جرت خصومة على عقار ليس له صك استحكام مسجل فعلى المحكمة إذا كان العقار داخل اختصاصها المكاني أن تجري معاملة الاستحكام أثناء نظرها القضية وفقا للإجراءات المنصوص عليها في هذا النظام إلا إذا اقتضت الحال ضرورة الإسراع في فصل النزاع فيفصل فيه دون اتخاذ إجراءات الاستحكام وينص في صك الحكم على أن الحكم لا يستند إليه بمثل ما يستند إلى صكوك الاستحكام ويحفظ صك الاستحكام بعد اكتسابه في ملف الدعوى وتسلم إلى المحكوم له صورة منه موثقة من القاضي ورئيس المحكمة.

٢. إذا كان العقار الذي جرت عليه الخصومة خارج اختصاص المحكمة المكاني فعليها الفصل دون اتخاذ إجراءات الاستحكام وإحالة القضية مرفقا معها صك الحكم إلى المحكمة التي يقع فيها العقار داخل اختصاصها المكاني لتتولى إجراءات الاستحكام.

الحال الثالثة: إثبات وثيقة على عقار:

إذا كان على عقار الوقف وثيقة وأراد ناظر الوقف إثباتها فيكون النظر في ذلك عن طريق حجة استحكام -كما يقتضيه ما جاء في الحال الثانية.

المطلب الثاني

إجراءات إثبات عقار الوقف بالاستحكام

ورد تنظيم إجراءات حجج الاستحكام في نظام المرافعات الشرعية من المادة (٢٢٧) السابعة والعشرون بعد المائتين وحتى المادة (٢٣٥) الخامسة والثلاثين بعد المائتين.

حيث بينت المادة (٢٢٧) السابعة والعشرون بعد المائتين أن الاستحكام هو طلب صك بإثبات تملك عقار في غير مواجهة خصم ابتداءً، ولا يمنع من سماع الدعوى بالحق متى وجدت.

كما بينت المادة (٢٢٨) الثامنة والعشرون بعد المائتين الاختصاص القضائي حيث نصت على "مراعاة أحكام تملك غير السعوديين للعقار، لكل من يدعي تملك عقار -سواء أكان ذلك أرضًا أم بناءً- حق طلب صك استحكام من المحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها ذلك العقار.

أما المادة (٢٢٩) التاسعة والعشرون بعد المائتين فقد بينت طريقة طلب حجة الاستحكام حيث نصت على "يطلب صك الاستحكام باستدعاء يبين فيه نوع العقار وموقعه وحدوده وأضلاعه ومساحته -بموجب تقرير مساحي معتمد- وإرفاق وثيقة التملك إن وجدت.

وأما المادة (٢٣٠) الثلاثون بعد المائتين فقد بينت ما يجب على المحكمة تجاه طلب حجة الاستحكام حيث نصت على "يجب على المحكمة أن تتأكد من صحة موقع العقار وحدوده وأضلاعه ومساحته، وأن يقف عليه القاضي -أو من ينيبه- مع مهندس إن لزم الأمر، ويحرر محضرًا

بذلك، ويثبت في ضبط الاستحكام.

وأما المادة (٢٣١) الحادية والثلاثون بعد المائتين فقد بينت الجهات التي يجب على المحكمة الكتابة لها للاستفسار عما إذا كان لديها معارضة على الإنهاء حيث نصت على "قبل البدء في تدوين الإنهاء بطلب الاستحكام والشروع في إجراءات الإثبات، لذلك على المحكمة الكتابة إلى كل من: وزارة الشؤون البلدية والقروية، ووزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد، ووزارة المالية، وبالنسبة إلى ما هو خارج النطاق العمراني المعتمد أن تكتب إضافة إلى ذلك إلى وزارة الدفاع، ووزارة الحرس الوطني، ووزارة الزراعة، ووزارة البترول والثروة المعدنية، ووزارة النقل، ووزارة المياه والكهرباء، والهيئة العامة للسياحة والآثار، والهيئة السعودية للحياة الفطرية، أو فروع تلك الوزارات والمصالح أو من يقوم مقامها في ذلك، وغيرها من الجهات التي يصدر أمر رئيس مجلس الوزراء بالكتابة إليها، وذلك للاستفسار عما إذا كان لديها معارضة في الإنهاء، وعلى المحكمة كذلك أن تطلب النشر عن طلب الاستحكام في إحدى الصحف التي تصدر في منطقة العقار، وإذا لم تصدر صحف في المنطقة فعليها أن تطلب النشر في إحدى الصحف الأكثر انتشارًا فيها.

وأما المادة (٢٣٢) الثانية والثلاثون بعد المائتين فقد بينت ما يجب على المحكمة فعله حال كون طلب حجة الاستحكام لأرض فضاء لم يسبق إحياؤها حيث نصت على "يجب على المحكمة -علاوة على ما ذكر في المادة (الحادية والثلاثين بعد المائتين) من هذا النظام- إذا طلب منها عمل

استحكام لأرض فضاء لم يسبق إحياؤها، أن تكتب بذلك إلى رئيس مجلس الوزراء.

وأما المادة (٢٣٣) الثالثة والثلاثون بعد المائتين فقد بينت ما يجب على المحكمة بعد مضي المدة المقررة من إبلاغ الجهات الرسمية المختصة، أو النشر حيث نصت على:

١. إذا مضى ستون يومًا على آخر الإجراءين من إبلاغ الجهات الرسمية المختصة، أو النشر حسب ما نصت عليه المادة (الحادية والثلاثون بعد المائتين) من هذا النظام دون معارضة، فيجب إكمال إجراء الاستحكام إذا لم يكن ثمّ مانع شرعي أو نظامي.
٢. تثبت في ضبط الاستحكام مضامين إجابات الجهات التي كتب إليها وأرقامها وتواريخها واسم الصحيفة التي نشر فيها طلب الاستحكام ورقمها وتاريخها ورقم صفحة النشر.
٣. بعد استكمال إجراءات الإثبات ينظم صك الاستحكام، على أن يشمل على البيانات اللازمة المدونة في ضبط الاستحكام، ثم يوقع عليه ويختمه القاضي الذي أثبت الاستحكام ويسجل في السجل الخاص بذلك.

وأما المادة (٢٣٤) الرابعة والثلاثون بعد المائتين فقد بينت أحكام الخصومة على العقار الذي ليس له صك استحكام مسجل حيث نصت على:

١. إذا جرت خصومة على عقار ليس له صك استحكام مسجل فعلى المحكمة إذا كان العقار داخل اختصاصها المكاني أن تجري معاملة الاستحكام أثناء نظرها القضية وفقا للإجراءات المنصوص عليها في هذا النظام إلا إذا اقتضت الحال ضرورة الإسراع في فصل النزاع فيفصل فيه دون اتخاذ إجراءات الاستحكام وينص في صك الحكم على أن الحكم لا يستند إليه بمثل ما يستند إلى صكوك الاستحكام ويحفظ صك الاستحكام بعد اكتسابه القطعية في ملف الدعوى وتسلم إلى المحكوم له صورة منه موثقة من القاضي ورئيس المحكمة.

٢. إذا كان العقار الذي جرت عليه الخصومة خارج اختصاص المحكمة المكاني، فعليها الفصل دون اتخاذ إجراءات الاستحكام، وإحالة القضية مرفقًا معها صك الحكم إلى المحكمة التي يقع فيها العقار داخل اختصاصها المكاني، لتتولى إجراءات الاستحكام.

وأما المادة (٢٣٥) الخامسة والثلاثون بعد المائتين فقد بينت الأراضي التي لا يجوز إخراج صكوك استحكام عليها حيث نصت على "لا يجوز إخراج صكوك استحكام لأراضي منى وباقي المشاعر وأبنيتها، وإن حصلت مرافعة في شيء من ذلك -سواء في أصل العقار أو منفعته- وأبرز أحد الطرفين مستندًا، فعلى المحكمة رفع صورة ضبط المرافعة مع المستند المبرز إلى المحكمة العليا، من غير إصدار صك بما انتهت به المرافعة.

المبحث الخامس

الاختصاص في إثبات الوقف

وفيه أربعة مطالب

المطلب الأول: الاختصاص الولائي لإثبات الوقف.

المطلب الثاني: الاختصاص النوعي لإثبات الوقف.

المطلب الثالث: الاختصاص المكاني لإثبات الوقف.

المطلب الرابع: الصفة في إقامة الدعوى.

المبحث الخامس

الاختصاص في إثبات الوقف

وفيه أربعة مطالب

المطلب الأول

الاختصاص الولائي لإثبات الوقف

تقوم فكرة الاختصاص القضائي عمومًا على مبدأ تعدد المحاكم والقضاة في البلد الواحد والزمان الواحد، بحيث توزع الأعمال القضائية -منازعات كانت أو قضايا- على عدد من المحاكم، لتختص كل محكمة بأنواع معينة من الخصومات، والمنازعات التي تفصل فيها دون غيرها[١].

ويعرف الاختصاص الولائي بأنه:

نصيب كل جهة قضائية من جهات التقاضي من ولاية القضاء[٢].

وإثبات الوقف داخل تحت ولاية القضاء العام -محاكم الأحوال الشخصية- وذلك بناء على المادة (٣٣) الثالثة والثلاثين الفقرة (٢) الثانية من نظام المرافعات الشرعية ونصها:

تختص محاكم الأحوال الشخصية بالنظر في الآتي:

....

٢. إثبات الوقف، والوصية، والنسب، والغيبة، والوفاة، وحصر الورثة.

---

(١) انظر الاختصاص القضائي في الفقه الإسلامي د. ناصر بن محمد الغامدي ص١٧١.

(٢) انظر: الوسيط في التنظيم القضائي فؤاد عبدالمنعم أحمد ص١٠٦.

المطلب الثاني

الاختصاص النوعي لإثبات الوقف

يعرف الاختصاص النوعي بأنه:

اختصاص القاضي بنوعٍ معينٍ من القضايا، كالمعاملات المدنية، والجنائية، وأحكام الأسرة (الأحوال الشخصية)، والإدارية، والتجارية، وغير ذلك[١].

وإثبات الأوقاف من اختصاص محاكم الأحوال الشخصية نوعًا وذلك بناء على المادة (٣٣) الثالثة والثلاثين الفقرة (٢) الثانية من نظام المرافعات الشرعية.

وإذا كان الوقف مشتملًا على عقار لم تثبت ملكيته فإن طلب حجة استحكام للوقف من اختصاص المحاكم العامة بناء على المادة (٣١/ب) الحادية والثلاثين الفقرة (ب) من نظام المرافعات الشرعية ونص الحاجة منها:

تختص المحاكم العامة بنظر جميع الدعاوى والقضايا والإثباتات الإنهائية وما في حكمها الخارجة عن اختصاص المحاكم الأخرى وكتابات العدل وديوان المظالم، ولها بوجه خاص النظر في الآتي:

....

ب- إصدار صكوك الاستحكام بملكية العقار أو وقفيته.

---

(١) السياسة القضائية في عهد عمر بن الخطاب وصلتها بواقعنا المعاصر، د. محمد الرضا الأغبش ص١٧٠.

وإذا كان الوقف قد اشتمل على عقار قد ثبت ملكيته للموقف فإن الاختصاص لمحكمة الأحوال الشخصية ولو كانت العين خارج ولاية المحكمة المكانية ما دامت داخل المملكة وذلك بناء على المادة (١/٢١٩) التاسعة عشر بعد المائتين الفقرة الأولى من نظام المرافعات الشرعية.

على أنه يراعي في ذلك قبل إثبات الوقف التأكد من سريان وثيقة الملكية ومطابقتها لسجلها، وبعد إثباته يلحق بوثيقة الملكية وسجلها من قبل المحكمة بناء على المادة (٢/٢١٩) التاسعة عشر بعد المائتين الفقرة الثانية من نظام المرافعات الشرعية.

المطلب الثالث

الاختصاص المكاني لإثبات الوقف

يعرف الاختصاص المكاني بأنه:

مجموعة القواعد التي تعين المحكمة المختصة من بين محاكم نوع واحد، موزعة في المدن والبلدان من المملكة للنظر في قضية معينة[١].

وإذا كان الوقف قد ثبت تملك واقفه إياه فإن إثبات الوقف وتوثيقه يكون في أي محكمة في المملكة ما دام أن ذلك لدى المحكمة المختصة نوعًا وهي محكمة الأحوال الشخصية في المدن التي فيها هذه المحكمة أو لدى دوائر الأحوال الشخصية في المحاكم العامة في المدن التي ليس فيها محاكم للأحوال الشخصية.

وقد نصت اللائحة الأولى من المادة (١/٢١٩) التاسعة عشر بعد المائتين على:

"يكون إثبات وتوثيق الوقف أو الوصية في العقار أو غيره لدى المحكمة المختصة نوعًا ولو كانت العين خارج ولاية المحكمة المكانية ما دامت داخل المحكمة".

وفي حال اقتضت المصلحة العامة استبدال وقف أو نقله فإن الاختصاص المكاني للإذن في ذلك محكمة بلد الوقف واكتساب الحكم الصفة القطعية، وأما الاختصاص في شراء بدله فيكون لدى محكمة البلد المنقول إليه الوقف بعد تحقق الغبطة والمصلحة من أهل الخبرة في الحالين

---

(١) التنظيم القضائي في المملكة د/ سعود آل دريب (١٧٤/٢).

بناء على المادة (٦/٢٢٣) الثالثة والعشرون بعد المائتين الفقرة السادسة من نظام المرافعات الشرعية ولائحته التنفيذية.

وفي حال كون الدعوى ضد ناظر الوقف فإن الاختصاص المكاني منعقد لمكان إقامة المدعى عليه في حال وجود مكان إقامة له، وإلا فلبلد المدعي، وذلك استنادا إلى المادة (٣٦/١-٦) السادسة والثلاثون من نظام المرافعات الشرعية بفقرتيها الأولى والسادسة ونصهما:

المادة (٣٦/١): يكون الاختصاص للمحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها مكان إقامة المدعى عليه، فإن لم يكن له مكان إقامة في المملكة فيكون الاختصاص للمحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها مكان إقامة المدعي.

المادة (٣٦/٦): إذا كان المدعى عليه ناقص أهلية، أو فقًا فالعبرة بمكان إقامة الولي، ومكان إقامة ناظر الوقف.

المطلب الرابع

الصفة في إقامة الدعوى

يشترط لإقامة الدعوى في الأوقاف كما هو الحال في الدعاوى عموما أن يكون لمن يقيمها صفة فيها.

والصفة ولاية مباشرة الدعوى، يستمدها المدعي من كونه صاحب الحق، أو من كونه نائبا عن صاحب الحق.

وشرطا الصفة والمصلحة حق مستقل عن الدعوى، وعدم توفرهما يؤدي إلى عدم قبول الدعوى.

وقد أشارت إلى ذلك المادة (٧٦) السادسة والسبعون من نظام المرافعات الشرعية ونصها:

١. الدفع بعدم اختصاص المحكمة لانتفاء ولايتها أو بسبب نوع الدعوى أو قيمتها، أو الدفع بعدم قبول الدعوى لانعدام الصفة أو الأهلية أو المصلحة أو لأي سبب آخر، وكذا الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها، يجوز الدفع به في أي مرحلة تكون فيها الدعوى وتحكم به المحكمة من تلقاء نفسها.
٢. إذا رأت المحكمة أن الدفع بعدم قبول الدعوى لعيب في صفة المدعى عليه قائم على أساس، أجلت نظر الدعوى لتبليغ ذي الصفة.

وقد صدر قرار مجلس القضاء الأعلى بهيئته الدائمة رقم (م ق د) (٣/٢١٩) وتاريخ ١٤٢٤/٠٣/٠٣هـ المتضمن ما نصه:

في دعاوى الأوقاف، يجب على القاضي التحقق من صحة وثيقة الوقف، وبيان مصرفه، وصفة المدعي، ومن وكله، ومدى صحة التملك قبل الوقفية.

وتنعقد الصفة للآتية أوصافهم:

أولًا: الهيئة العامة للأوقاف:

وذلك استنادًا إلى المادة الخامسة الفقرة الخامسة الفقرة (و) من نظام الهيئة العامة للأوقاف ونصها:

تحريك الدعوى -إذا لزم الأمر- أمام القضاء لعزل الناظر الذي يخفق في تحقيق أهداف الوقف، أو يفقد شرطًا من شروط النظارة.

وقد اكتسبت الهيئة هذه الصفة من وليّ الأمر لما له من الولاية العامة على مصالح المسلمين.

ثانيًا: الواقف:

وله تضمين وقفه شروطا تمنح صلاحيات معينة للنظّار أو لغيرهم في تمثيل الوقف.

ثالثًا: الناظر:

وله الصفة عموما لأنه ممثل الوقف.

رابعًا: الموقوف عليهم:

وذلك بصفتهم المستحقين من غلة الوقف.

المبحث السادس

حكم بيع واستبدال ونقل الوقف في الفقه والنظام

وفيه ثلاثة مطالب

المطلب الأول: حكم بيع واستبدال ونقل الوقف في الفقه.

المطلب الثاني: حكم بيع واستبدال ونقل الوقف في النظام.

المطلب الثالث: الإجراءات الخاصة ببيع عقار الوقف وشراء بدل عنه.

المبحث السادس

حكم بيع واستبدال ونقل الوقف في الفقه والنظام

وفيه ثلاثة مطالب

المطلب الأول

حكم بيع واستبدال ونقل الوقف في الفقه

المقصد من الوقف استبقاء العين والاستفادة من ريعها وبناء عليه فإن الأصل تحريم بيع الوقف ونقله، ولكن إذا تعطلت منافعه فقد اختلف في ذلك.

والوقف قد يكون منقولا كالسيارات والآلات، أو غير منقول وهو الثابت كالعقار.

حكم بيع واستبدال ونقل الوقف غير المنقول (العقار):

لقد اختلف الفقهاء في حكم التصرف بالوقف بالبيع والاستبدال على قولين:

القول الأول: ذهب جمهور الحنفية[١] ورواية عند الإمام مالك[٢] والحنابلة[٣] إلى جواز بيع الوقف واستبداله إذا كان لمصلحة، بل إنه يجوز بيع المسجد إذا تعطلت منافعه عند الحنابلة.

---

(١) حاشية ابن عابدين (٣/٣٨٧).

(٢) النوادر والزيادات (١٢/٨٢).

(٣) كشاف القناع (٤/٢٩٦).

وقد استدل أصحاب هذا القول بما أخرجه مسلم في صحيحه من حديث نافع عن إبراهيم بن عبدالله بن معبد عن ابن عباس ﷺ أنه قال: إن امرأة اشتكت شكوى فقالت: إن شفاني الله لأخرجن فلأصلين في بيت المقدس،فبرأت ثم تجهزت تريد الخروج فجاءت ميمونة زوج النبي ﷺ تسلم عليها فأخبرتها ذلك، فقالت اجلسي فكلي ما صنعت وصلي في مسجد الرسول ﷺ فإني سمعت رسول الله ﷺ يقول: "صلاة فيه أفضل من ألف صلاة فيما سواه من المساجد إلا مسجد الكعبة"(١) وكذلك قصة الرجل الذي نذر إن فتح الله ﷻ مكة على نبيه أن يصلي في بيت المقدس فأمره رسول الله ﷺ أن يصلي في المسجد الحرام(٢).

قال ابن تيمية ﷺ: فعلى هذا، فلو نذر أن يقف شيئًا فوقف خيرًا منه كان أفضل، فلو نذر أن يبني لله مسجدًا وصفه، أو يقف وقفًا وصفه، فبنى مسجدًا خيرًا منه، ووقف وقفًا خيرًا منه كان أفضل، ولو عينه فقال لله عليّ أن أبني هذه الدار مسجدًا أو أوقفها على الفقراء والمساكين فبنى خيرا منها، كان أفضل، كالذي نذر الصلاة بالمسجد الأقصى، وصلى بالمسجد الحرام، أو كان عليه بنت مخاض فأدى خيرًا منها(٣).

واستدلوا أيضًا بحديث عائشة ﷺ في الصحيحين أن رسول الله ﷺ قال لها: "لولا حداثة قومك بالكفر لنقضت الكعبة ولجعلتها على أساس

---

(١) رواه مسلم في كتاب الحج باب فضل الصلاة بمسجدي مكة والمدينة.

(٢) أخرجه أبو داود وإسناده فيه حبيب المعلم وهو صدوق.

(٣) مجموع الفتاوى ١٤٥/٣١.

إبراهيم فإن قريشًا حين بنت البيت استقصرت ولجعلت لها خلفًا"[١].

قال ابن تيمية ﷺ: ومعلوم أن الكعبة أفضل وقف على وجه الأرض ولو كان تغييرها وإبدالها بما وصفه ﷺ واجبًا لم يتركه، فعلم أنه كان جائزا وأنه كان أصلح لولا ما ذكره من حدثان عهد قريش بالإسلام، وهذا فيه تبديل بنائها ببناء آخر، فعلم أن هذا جائز بالجملة وتبديل التأليف بتأليف آخر هو أحد أنواع الإبدال[٢].

قال ابن قدامة ﷺ: إن الوقف إذا خرب وتعطلت منافعه، كدار انهدمت، أو أرض خربت وعادت مواتا ولم تمكن عمارتها، أو مسجد انتقل أهل القرية عنه وصار في موضع لا يصلى فيه، أو ضاق بأهله ولم يمكن توسيعه في موضعه أو تشعب جميعه، ولم تمكن عمارته، ولا عمارة بعضه إلا ببيع بعضه، جاز بيع بعضه لتعمر به بقيته، وإن لم يمكن الانتفاع بشيء بيع جميعه[٣].

ووجه جواز بيع الوقف واستبداله عند الحنفية أن الإفراط في منع الاستبدال قد يجر إلى مفسدة، كأن تتعطل دور الوقف وأراضيه، وتبقى خربة لا ينتفع بها.

والحجة عند المالكية في ذلك أن هذه المصالح عامة للناس، وإذا لم

---

(١) رواه البخاري كتاب الحج باب فضل مكة وبنيانها ومسلم في كتاب الحج باب نقض الكعبة وبنائها.

(٢) مجموع الفتاوى ١٤٢/٣١.

(٣) المغني لابن قدامة (٢٨/٦).

تستبدل الأوقاف لأجلها، وقع الناس في المشقة والحرج.

وعند الحنابلة الحجة في ذلك النهي عن إضاعة المال، وفي إيقافه وقد تعطلت منافعه إضاعة له، فوجب الحفظ بالبيع.

وقد ذكر الخلال عن الإمام أحمد قال: أخبرني عبدالملك بن عبدالحميد أنه قال لأبي عبدالله: يباع من الحبس شيء إذا عطب وإذا فسد؟ قال لي: إي والله يباع إذا كان يخاف عليه التلف والفساد والنقص باعوه وردوه في مثله. قال لي غير مرة: يباع ويرد في مثله من الرأس[١].

القول الثاني: ذهب المالكية[٢] والشافعية[٣] وفي رواية عن أحمد[٤] إلى أنه لا يجوز بيع الدور والحوانيت، والمساجد مطلقًا، ووافقهم أبو يوسف والأكثر من الحنفية على عدم جواز بيع المسجد[٥].

ودليل أصحاب هذا القول ما جاء في الصحيحين من حديث نافع عن ابن عمر ﷺ قال: أصاب عمر بخيبر أرضًا فأتي النبي ﷺ فقال: أصبت أرضًا لم أصب مالًا قط أنفس منه، فكيف تأمرني به؟ قال: "إن شئت حبّست أصلها وتصدّقت بها"، فتصدق عمر: أنه لا يباع أصلها ولا يوهب ولا يورث في الفقراء والقربى والرقاب وفي سبيل الله والضيف وابن

---

(١) الوقوف والترجل من الجامع لمسائل الإمام أحمد لأبي بكر الخلال ص٩٤.

(٢) الرسالة للقيرواني ص١١٩ التاج والإكليل لمختصر خليل (٦٦٢/٧).

(٣) منهاج الطالبين ص١٧٠ تحفة المحتاج (٢٨٣/٦).

(٤) الإنصاف للمرداوي (١٠٢/٧).

(٥) حاشية ابن عابدين (٣٥٨/٤) المبسوط للسرخسي (٤٢/١٢).

السبيل، لا جناح على من وليها أن يأكل منها بالمعروف، أو يطعم صديقا غير متمول فيه"[١].

قال الإمام مالك رحمه الله: لا يباع الحبس وإن خرب، ولا يرجع فيه، وبقاء أحباس السلف داثرة دليل على منع ذلك[٢].

وقال النووي رحمه الله: ولو انهدم مسجد وتعذر إعادته لم يبع بحال[٣] وتصرف غلة وقفه إلى أقرب المساجد إليه، ثم إن المسجد المنهدم لا ينقض إلا إذا خيف على نقضه، فينتقض ويحفظ أو يعمر به مسجد آخر إن رآه الحاكم، والأقرب إليه أولى، ولا يصرف نقضه لنحو بئر وقنطرة ورباط.

جاء في الإنصاف: وعنه: لا تباع المساجد ولا غيرها، لكن تنقل آلتها. نقل جعفر فيمن جعل خانا للسبيل، وبنى بجانبه مسجدا، فضاق المسجد أيزاد منه في المسجد؟ قال: لا قيل: فإنه إن ترك ليس ينزل فيه أحد، قد عطل؟ قال: يترك على ما صير له، واختار هذه الرواية الشريف وأبو الخطاب[٤].

الراجح:

والذي يترجح القول الأول لقوة أدلة القائلين به وسلامتها من الاعتراض؛ ولأنه أقرب إلى مقصد الشارع في الوقف، مع مراعاة أن يكون

---

(١) رواه البخاري ومسلم.

(٢) النوادر والزيادات للقيرواني (٨٢/١٢).

(٣) منهاج الطالبين للنووي ص١٧٠.

(٤) الإنصاف للمرداوي (١٠٢/٧).

ذلك بموافقة ولي الأمر حتى يتم التأكد من المصلحة في ذلك.

وقد صدر قرار هيئة كبار العلماء في المملكة العربية السعودية رقم (١٥٤)، وتاريخ ١٤٠٩/٠٨/١٥هـ وكذلك فتوى اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء بالمملكة ذات الرقم (١١٥٨)، وتاريخ ١٣٩٦/٠١/١٣هـ بجواز بيع الوقف المتعطل من مسجد وغيره.

وقد صدر قرار مجلس القضاء الأعلى بهيئته الدائمة رقم (م ق د) (١٩١)، وتاريخ ١٣٩٧/١٠/٢٨هـ المتضمن ما نصه:

لا يجوز بيع رقبة الوقف، إلا بمسوغ شرعي لدى القاضي.

كما صدر قرار المجلس رقم (م ق د) (٣٤/٢/١٥٧)، وتاريخ ١٣٩٩/٠٥/٢٤هـ المتضمن ما نصه:

لا يجوز بيع الوقف إلا إذا تعطلت منافعه، أو ثبت للقاضي أن بيعه أنفع للوقف.

كما صدر قرار المجلس رقم (م ق د) (٤/١٥٤٧)، وتاريخ ١٤٢٨/١١/٠٩هـ المتضمن ما نصه:

الوقف لا يصح بيعه إلا إذا تعطلت منافعه، أو لمصلحة تعود عليه، وعلى مستحقيه، وثبت ذلك لدى الحاكم الشرعي.

حكم بيع واستبدال ونقل الوقف المنقول:

وهو الوقف الذي يمكن نقله من مكان إلى آخر، كالسيارات والآلات.

لقد اختلف الفقهاء في حكم بيع الوقف المنقول إذا تعطلت

فائدته إلى قولين:

القول الأول: ذهب الحنفية وجمهور المالكية[١] وأصح الوجهين عند الشافعية والحنابلة[٢] إلى جواز بيع الوقف المنقول إذا تعطلت منافعه واستبداله أو أن في بيعه واستبداله خيرا له بزيادة غلته، أو دعت مصلحة إلى ذلك.

قال في كشاف القناع: ويصح بيع شجرة موقوفة يبست، وبيع جذع موقوف انكسر أو بلي أو خيف الكسر أو الهدم، قال في التلخيص: إذا أشرف جذع الوقف على الانكسار أو داره على الانهدام، وعلم أنه لو أخر لخرج عن كونه منتفعا به، فإنه يباع رعاية للمالية، والمدارس والربط والخانات المسبلة ونحوها جائز بيعها عند خرابها وجها واحدًا[٣].

والفرس الموقوف على الغزو إذا لم يصلح للغزو يباع ويشترى بثمنه فرس يصلح للغزو[٤].

قال النووي: والأصح جواز بيع حصر المسجد إذا بليت، وجذوعه إذا انكسرت، ولم تصلح إلا للإحراق[٥].

---

(١) الدسوقي (٤/٩٠-٩١).

(٢) المجموع للنووي (١٥/٣٤٧)، كشاف القناع للبهوتي (٤/٢٩٤).

(٣) كشاف القناع للبهوتي (٤/٢٩٣).

(٤) المصدر السابق (٤/٢٩٤).

(٥) المجموع شرح المهذب للنووي (١٥/٣٤٧).

القول الثاني: وذهب الشافعية[١] وبعض المالكية[٢] إلى عدم جواز بيع واستبدال العين الموقوفة.

قال النووي: إن المسجد المنهدم لا ينقض إلا إذا خيف على نقضه، فينقض ويحفظ أو يعمر به مسجد آخر إن رآه الحاكم، والأقرب إليه أولى، ولا يصرف نقضه لنحو بئر وقنطرة ورباط.

وإن وقف نخلة فجفت أو بهيمة فزمنت أو جذوعًا على مسجد فتكسرت ففيه وجهان: أحدهما: لا يجوز بيعه لما ذكر في المسجد، وهو الأصح[٣].

الراجح:

والذي يترجح القول الأول لقوة أدلة القائلين به وسلامتها من الاعتراض؛ ولأنه أقرب إلى مقصد الشارع في الوقف.

وإذا تم بيع الوقف فلا يشترط أن يشترى به ما هو من جنسه، فأي شيء اشتري به بثمنه مما يرد على أهل الوقف جاز سواء كان من جنسه أو من غير جنسه؛ لأن المقصود المنفعة لا الجنس[٤].

وفي حال تعطل أوقاف معينة، وتعذر بيعها؛ لأنه قيمة كل وقف منها لا تفي بشراء وقف آخر فقد اختلف الفقهاء في ضم بعضها إلى بعض،

---

(١) المجموع شرح المهذب للنووي (٣٤٧/١٥).

(٢) التاج والإكليل لمختصر خليل (٦٦٢/٧).

(٣) المهذب شيرازي (٤٥٠/١-٤٥٢).

(٤) المغني مع الشرح (٢٥٣/٦).

فمنهم من منع؛ لأن في ذلك خلط بين الأوقاف، ومنهم من استحسن ذلك باعتبار أن هذا هو الأصلح لها، قال ابن قدامة ﷺ: وإذا لم يف ثمن الفرس الحبيس لشراء فرس أخرى، أعين به في شراء فرس حبيس يكون بعض الثمن. نص عليه أحمد؛ لأن المقصود استبقاء منفعة الوقف الممكن استبقاؤها، وصيانتها عن الضياع، ولا سبيل إلى ذلك إلا بهذه الطريق[١].

(١) المغني (٦/٢٩).

المطلب الثاني

حكم بيع واستبدال ونقل الوقف في النظام

جاء النظام موافقًا لما عليه مذهب الحنابلة من جواز بيع واستبدال ونقل الوقف للمصلحة، وقد جاء في المادة (٢٢٣) الثالثة والعشرون بعد المائتين من نظام المرافعات الشرعية ما نصه:

١. إذا اقتضت المصلحة العامة بيع وقف عام أو استبداله أو نقله، فليس لناظره أن يجري ذلك إلا بعد استئذان المحكمة في البلد التي فيها الوقف، وإثبات المسوغات الشرعية التي تجيز بيعه أو استبداله أو نقله، على أن يجعل ثمنه في مثله في الحال.

٢. إذا اقتضت المصلحة التصرف في الوقف الأهلي ببيعه أو استبداله أو نقله أو رهنه أو الاقتراض له أو تعميره أو شراء بدل منه أو تجزئته أو فرزه أو دمجه أو تأجيره لمدة تزيد عن عشر سنوات أو المضاربة بماله –فيما إذا كان الثمن لا يكفي لشراء البدل– فليس لناظره أن يجري أياً من تلك التصرفات إلا بعد استئذان المحكمة المختصة.

كما جاء في المادة (٦/٧) السابعة الفقرة السادسة من نظام الهيئة العامة للأوقاف ما نصه:

الموافقة على التصرف في أصول الأوقاف التي تكون الهيئة ناظرة عليها، بقصد تنميتها وبما يحقق شرط الواقف؛ سواء ببيعها وشراء بديل عنها، أو الدخول بها لتصبح حصة في شركة، أو غير ذلك من المعاوضات. وذلك

وفقاً لاختصاصات المجلس، وبحسب الضوابط الشرعية والإجراءات التي تبينها لائحة الاستثمار.

على أنه يراعي في ذلك عدم جواز نقل الأوقاف إلى خارج المملكة، أو الأوقاف التي بمكة أوالمدينة إلى غيرهما حيث ورد في اللوائح التنفيذية لنظام المرافعات الشرعية ما نصه:

(٥/٢٢٣) لا يجوز نقل الأوقاف خارج المملكة أو الأوقاف التي بمكة أو المدينة إلى غيرهما.

المطلب الثالث

الإجراءات الخاصة ببيع عقار الوقف وشراء بدل عنه

أولًا: الإجراءات الخاصة ببيع عقار الوقف[١]:

١. تعطل منافع الوقف وعدم إمكانية الاستفادة منه على الوجه المطلوب، وتقرير طلب الانتقال إلى حال أفضل من الواقع الحالي للوقف، وحضور الناظر، وطلبه الإذن ببيع عقار الوقف لوجود هذا المسوغ.

٢. عرض عقار الوقف على الراغبين في شرائه لدى الجهة المختصة كالمكاتب العقارية ونحوها، والتأكد من أعلى سعر يصل له ثمن عقار الوقف.

٣. تقدم الراغب في شراء عقار الوقف للحاكم الشرعي، واستعداده ببذل الثمن بعد إنهاء كافة الإجراءات المتعلقة ببيع هذا العقار.

٤. الإعلان في إحدى الصحف المحلية الصباحية عن الرغبة في بيع عقار الوقف الواقع في ....، وقد رسى السوم على الراغب في شرائه بمبلغ ... صافيًا، فمن له الرغبة في الزيادة على هذا الثمن مراجعة المحكمة ... خلال شهر من تاريخ نشره.

٥. الكتابة لهيئة النظر للوقوف على عقار الوقف المراد بيعه، وتطبيق

---

(١) مستفاد من الإنهاءات الثبوتية بالمحاكم الشرعية بالمملكة العربية السعودية، د/ ناصر المحيميد (١/٢٦٢-٢٦٣-٢٦٤).

صكه عليه، والإفادة عن تعطله، وهل الأولى في تقرير بيعه أو بقائه، وعن مقدار قيمته، وهل في بيعه بمبلغ ... غبطة ومصلحة للوقف ومستحقيه أو لا؟.

٦. يستحسن إحضار ورقتين من مكتبين عقاريين يذكر فيهما قيمة عقار الوقف المراد بيعه، ومدى الغبطة والمصلحة في بيعه بالثمن المطلوب.

٧. حضور الراغب في شراء الوقف لدى الحاكم الشرعي، وتقرير رغبته في شراء هذا العقار بالثمن المقرر له.

٨. إحضار المشتري ثمن هذا العقار بموجب شيك مصدق.

٩. تقرير القاضي الإذن ببيع عقار الوقف على الراغب في شرائه بمبلغ ... وإصدار الإذن الشرعي اللازم لذلك.

١٠. رفع الإذن لمحكمة الاستئناف.

١١. عند اكتساب هذا الإجراء التصديق من قبل محكمة الاستئناف، يتم تقرير المبايعة بين الناظر والمشتري، وتسليم العقار للمشتري، واستلام القاضي الثمن، وإيداعه بمؤسسة النقد بموجب إيصال يسجل رقمه في الضبط، ويسلم أصل هذا السند لناظر الوقف، ليتولى البحث عن البديل المناسب، ويوضع صورة منه في ملف المعاملة للرجوع إليها عند الحاجة.

١٢. إجراء إفراغ هذا العقار، والتهميش على صكه بتحريره، وانتقال ملكيته إلى المشتري بمبلغ ... بموجب صك الإذن الصادر من ...

برقم ... في ... المصدق من محكمة التمييز برقم ... في ... ونقل هذا التهميش في أصل سجله.

١٣. تسليم المشتري صك ملكية العقار بعد التهميش عليه بانتقال ملكيته له، ونقل هذا التهميش على أصل سجله.

ثانيًا: الإجراءات الخاصة بشراء بدل الوقف:

١. بحث الناظر عن عقار يناسب الوقف، والتفاوض مع مالكه على أقل سعر يمكن شراؤه به، والتقدم للمحكمة بطلب الإذن له بشراء هذا العقار.

٢. الكتابة لهيئة النظر للوقوف على الموقع المراد شراؤه، وتطبيق صكه عليه، والنظر في قيمته، ومدى الغبطة والمصلحة في شرائه للوقف، ومستحقيه بالمبلغ المتفق عليه بين الناظر والبائع.

٣. التأكد من وجود الثمن المودع للوقف في مؤسسة النقد، أو في أحد البنوك في البلدان التي لا يوجد فيها فرع لمؤسسة النقد.

٤. يستحسن إحضار ورقتين من مكتبين عقاريين يذكر فيها قيمة العقار المراد شراؤه، ومدى الغبطة في ذلك للوقف ومستحقيه.

٥. الكتابة لمؤسسة النقد للإفراج عن مقدار قيمة العقار المراد شراؤه، وتحرير شيك باسم البائع مناولة الحاكم الشرعي.

٦. حضور البائع أو من ينوب عنه لدى الحاكم الشرعي، وتقرير الموافقة على بيع العقار المراد شراؤه.

٧. إصدار القاضي إذن الشراء لهذا العقار لجهة وقف فلان بن فلان بمبلغ وقدره ... صافيًا.

٨. لا حاجة لتقرير رفع هذا الإجراء لمحكمة الاستئناف، واستثناء هذا الإجراء بموجب التعليمات المبلغة للمحاكم الشرعية.

٩. تقرير المبايعة بين الناظر ومالك العقار، وتسليم العقار للناظر وتسليم الثمن للبائع.

١٠. إصدار صك بهذا الإجراء، وتسليمه للناظر بعد تسجيله في سجله.

١١. التهميش على صك ملكية العقار بما تم من بيع مالكه، وشراء الوقف له، ونقل هذا التهميش في سجله، وتسليم صك الملكية بعد ذلك لناظر الوقف.

الخـــاتمـــة

الخـــاتمـــة

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، وبتوفيقه تنجز المهمات، وفي ختام هذا البحث يمكن إجمال أهم نتائج البحث في النقاط التالية:

١. أن اندراس الوقف واندثاره بمعنى أنه أصبح بحال لا ينتفع به بالكلية بألا يحصل منه شيء أصلًا، أو لا يفي بمؤنته.

٢. أن الشريعة رغبت في إثبات التصرفات والعقود وذلك بتوثيقها.

٣. تبرز أهمية إثبات الوقف حتى يزول اللبس في أعيانه، وحدوده، وشروطه، ومصارفه، ونظاره.

٤. **من أسباب اندثار الأوقاف:**

أ- عدم قيام الموقف بإثبات الوقف.

ب- اشتراط الموقف النظارة لنفسه ما دام حيًا، وعدم تعيينه لناظر آخر يخلفه.

ج- التعدي والتفريط من قبل قلة من نظّار الأوقاف وذلك بالتلاعب بوثائق الوقف، أو بالاستيلاء عليه.

د- نقص غلة الوقف بحيث لا تفي بصيانة الوقف وعمارته.

هـ- الهجرة من القرى والمراكز إلى المدن.

و- عدم بيع الوقف إذا تعطلت منافعه واستبداله بوقف آخر وفقًا للأحكام الشرعية والإجراءات النظامية.

٥. من طرق الكشف عن الأوقاف المندثرة:

أ- إنشاء جهة تشرف على الأوقاف وتقوم بحصرها.

ب- وضع جوائز وحوافز لكل من يبلغ عن وقف مندثر.

ج- البحث في السجلات القديمة في المحاكم لاستخراج الصكوك الوقفية وبيان حالها.

د- الكتابة لشركة الكهرباء للإفادة عن العقارات الوقفية المزودة بخدمة الكهرباء.

هـ- الكتابة لشركة المياه للإفادة عن العقارات الوقفية المزودة بخدمة الماء.

٦. أن الأوراق العادية ثلاثة أنواع:

أ- وثيقة بإقرار الموقف بالوقفية بخطه.

ب- وثيقة بشهادة على الوقف.

ج- إذا كان الكاتب قد كتب شهادة غيره بخطه.

٧. الورقة العادية ليس لها صفة ولائية في الإثبات، وإذا كانت متضمنة لعقار وقد جرى إثباتها قضاء فلا بد أن يكون العقار قد استخرج له صك تملك.

٨. لتسجيل إنشاء الوقف شروط عامة وهي:

أ- أن يكون الموقوف مملوكا للموقف.

ب- أن يكون الموقف أهلًا.

ج- أن تكون الصيغة دالة على الوقف.

د-أن يكون الموقوف مما ينتفع به.

هـ- أن يكون مصرف الوقف على بر.

٩. أن الاستحكام هو طلب صك بإثبات تملك عقار في غير مواجهة خصم ابتداء، ولا يمنع من سماع الدعوى بالحق متى وجدت.

١٠. الاختصاص الولائي نصيب كل جهة قضائية من جهات التقاضي من ولاية القضاء.

١١. إثبات الوقف من اختصاص محاكم الأحوال الشخصية نوعا بناء على المادة الثالثة والثلاثين الفقرة الثانية من نظام المرافعات الشرعية.

١٢. طلب حجة استحكام للوقف من اختصاص المحاكم العامة، بناء على المادة الحادية والثلاثين الفقرة (ب) من نظام المرافعات الشرعية.

١٣. إذا كان الوقف قد ثبت تملك واقفه إياه فإن إثبات الوقف وتوثيقه يكون في أي محكمة في المملكة ما دام أن ذلك لدى المحكمة المختصة نوعا وهي محاكم الأحوال الشخصية في المدن التي فيها هذه المحكمة أو لدى دوائر الأحوال الشخصية في المحاكم العامة في المدن التي ليس فيها محاكم للأحوال الشخصية.

١٤. في حال اقتصت المصلحة استبدال وقف أو نقله فإن الاختصاص

المكاني للإذن في ذلك بلد الوقف وأما الاختصاص في شراء بدله فيكون لدى محكمة البلد المنقول إليه الوقف بعد تحقق الغبطة والمصلحة.

١٥. أن الصفة في دعاوى الوقف تنعقد لكل من: الهيئة العامة للأوقاف، والواقف، والناظر، والموقوف عليهم.

١٦. إذا اقتضت المصلحة العامة بيع وقف عام أو استبداله أو نقله فليس لناظره أن يجري ذلك إلا بعد استئذان المحكمة في البلد التي فيها الوقف.

فهـرس

المصـادر والمراجـع العلميـة

فهـرس
المصـادر والمراجـع العلمية

م	البيان
١	الإنهاءات الثبوتية بالمحاكم الشرعية بالمملكة العربية السعودية للدكتور ناصر بن إبراهيم المحيميد، مكتبة أبها الحديثة، طبعة ١٤٢٢هـ.
٢	أنيس الفقهاء في تعريفات الألفاظ المتداولة بين الفقهاء لقاسم بن عبدالله بن أمير علي القونوي الحنفي، دار الكتب العلمية، طبعة ١٤٢٤هـ.
٣	أحكام القرآن لأبي بكر محمد بن عبدالله المعروف بابن العربي، دار المعرفة بيروت طبعة ١٤٠٧هـ.
٤	الاختيارات الفقهية من فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية لعلاء الدين أبو الحسن علي بن محمد البعلي، دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت.
٥	الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، لعلي بن سليمان المرداوي، دار إحياء التراث العربي، بيروت.
٦	الأصول الإجرائية لإثبات الأوقاف للشيخ الدكتور عبدالله بن محمد بن خنين، الناشر وزارة الشؤون الإسلامية والدعوة والإرشاد.
٧	الاختصاص القضائي في الفقه الإسلامي للشيخ الدكتور ناصر بن محمد الغامدي مكتبة الرشد للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى ١٤٢٠هـ.
٨	بحث ولاية الدولة على الوقف للدكتور عبد الله بن مبروك النجار، مجلة البحوث الفقهية المعاصرة، العدد المائة السنة الخامسة والعشرون ١٤٣٥هـ.
٩	تبصرة الأحكام في أصول الأقضية ومناهج الحكام، لبرهان الدين إبراهيم بن علي بن أبي القاسم بن محمد بن فرحون المالكي، مكتبة الكليات الأزهرية، القاهرة، الطبعة الأولى ١٤٠٦ هـ.
١٠	تهذيب اللغة لمحمد بن أحمد الأزهري تحقيق عبدالسلام هارون.

م	البيان
١١	توثيق الديون في الفقه الإسلامي للدكتور صالح الهليل، الناشر جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، الرياض، الطبعة الأولى ١٤٢١ هـ.
١٢	تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان للشيخ عبدالرحمن السعدي، دار ابن الجوزي.
١٣	التنظيم القضائي في المملكة للدكتور سعود الدريب.
١٤	التاج والإكليل لمختصر خليل، لمحمد بن يوسف بن أبي القاسم العبدري، الطبعة الثانية، ١٣٩٨هـ بيروت.
١٥	حاشية رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار لابن عابدين، دار الكتب العلمية، بيروت.
١٦	حاشية الروض المربع شرح زاد المستقنع للشيخ عبدالرحمن بن محمد بن قاسم الحنبلي النجدي، الطبعة الرابعة ١٤١٠ هـ.
١٧	السياسة القضائية في عهد عمر بن الخطاب وصلتها بواقعنا المعاصر، د. محمد الرضا الأغبش.
١٨	شرح منتهى الإيرادات للشيخ منصور بن يونس البهوتي، عالم الكتب، الطبعة الثانية، ١٩٩٦م، بيروت.
١٩	الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، لأحمد بن غانم شهاب الدين الأزهري المالكي، دار الفكر، الطبعة ١٤١٥هـ.
٢٠	الفواكه العديدة في المسائل المفيدة، للشيخ احمد بن محمد المنقور النجدي، دار الأفاق الجديدة، بيروت.
٢١	القاموس المحيط، لمحمد بن يعقوب الفيروز أبادي، مؤسسة الرسالة، بيروت.
٢٢	كشاف القناع على متن الإقناع للشيخ منصور بن يونس البهوتي، الناشر وزارة العدل، الطبعة الأولى ١٤٢٧هـ.
٢٣	لسان العرب، لجمال الدين محمد مكرم بن منظور المصري، دار صادر، بيروت، الطبعة الأولى.
٢٤	المبسوط، لمحمد بن أحمد بن أبي سهل السرخسي، دار المعرفة، بيروت.

م	البيان
٢٥	المهذب في فقه الإمام الشافعي، لأبي إسحاق إبراهيم بن علي الشيرازي، دار الكتب العلمية.
٢٦	المجموع شرح المهذب، ليحيى بن شرف الدين النووي، دار الفكر، بيروت.
٢٧	مقدمة ابن خلدون، لعبدالرحمن بن محمد بن خلدون، تحقيق علي وافي، دار الفكر للطباعة والنشر.
٢٨	منهاج الطالبين وعمدة المفتين، ليحيى بن شرف الدين النووي، دار المعرفة، بيروت.
٢٩	معجم مقاييس اللغة لابن فارس تحقيق، عبد السلام هارون، دار الجيل بيروت.
٣٠	مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية، جمع وترتيب: عبدالرحمن بن محمد بن قاسم العاصمي النجدي، دار العربية للطباعة والنشر، بيروت، الطبعة الأولى ١٣٩٨هـ.
٣١	المغني، لأبي محمد عبدالله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي الدمشقي الحنبلي، تحقيق عبدالله التركي وعبدالفتاح الحلو، هجر للطباعة والنشر، القاهرة، الطبعة الأولى.
٣٢	مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، لمحمد الخطيب الشربيني، دار الفكر، بيروت.
٣٣	مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، لشمس الدين أبي عبدالله محمد بن محمد بن عبدالرحمن الطرابلسي، دار الفكر، الطبعة الثالثة ١٤١٢هـ
٣٤	الموسوعة الفقهية، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت، الطبعة الثانية.
٣٥	مسألة العمل بالخطوط جمع علاء الدين علي بن أبي بكر الحنبلي، تحقيق الشيخ الدكتور ناصر بن سعود السلامة مجلة العدل العدد الرابع السنة الأولى ١٤٢٠هـ.
٣٦	مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى، لمصطفى السيوطي الرحيباني، المكتب الإسلامي، دمشق.
٣٧	مختصر الخرقي من مسائل الإمام أحمد بن حنبل، لعمر بن الحسين الخرقي، تحقيق زهير الشاويش، المكتب الإسلامي.
٣٨	المدخل الفقهي العام، للشيخ الدكتور مصطفى بن أحمد الزرقاء، دار القلم، دمشق، الطبعة الثانية ١٤٢٥هـ.

م	البيان
٣٩	نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، لشمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة بن أبي شهاب الرملي الأنصاري، دار إحياء التراث العربي.
٤٠	النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، لأبي محمد عبدالله النفزي القيرواني، دار الغرب الإسلامي.
٤١	الوسيط في التنظيم القضائي للدكتور فؤاد عبد المنعم أحمد.
٤٢	الوقوف والترجل من الجامع لمسائل الإمام أحمد لأبي بكر الخلال. دار الكتب العلمية، بيروت.

فهـــرس

الموضـــوعـــات

فهـــرس
الموضـــوعـــات

الموضوع	الصفحة
مقدمة الناشر	١
السيرة الذاتية للمؤلف	٢
ملخص البحث	٣
ملخص البحث (عربي)	٥
ملخص البحث (انجليزي)	٧
المقدمـــــة	٩
أهمية البحث	١١
الدراسات السابقة	١٢
خطة البحث	١٣
المبحث التمهيدي	١٥
المطلب الأول: التعريف بالقضاء	١٧
المطلب الثاني: التعريف بالوقف	٢٠
المطلب الثالث: التعريف بالاندثار	٢٣
المبحث الأول: أهمية الوقف	٢٥
المطلب الأول: مشروعية إثبات الوقف	٢٧
المطلب الثاني: أهمية إثبات الوقف	٢٩
المبحث الثاني: اندثار الأوقاف	٣١
المطلب الأول: متى يكون الوقف مندثرًا	٣٣
المطلب الثاني: بيان أسباب اندثار الأوقاف	٣٤
المطلب الثالث: طرق الكشف عن الأوقاف المندثرة	٣٦

الموضوع	الصفحة
المبحث الثالث: طرق إثبات الأوقاف	٤٥
المطلب الأول: إثبات الأوقاف بالأوراق العادية	٥٠
المطلب الثاني: إثبات الأوقاف بالأوراق الرسمية	٥٨
المبحث الرابع إثبات عقار الأوقاف بالاستحكام	٦٣
المطلب الأول: المراد بالاستحكام وموجبات إثبات عقار الوقف بالاستحكام	٦٥
المطلب الثاني: إجراءات إثبات عقار الوقف بالاستحكام	٦٨
المبحث الخامس الاختصاص في إثبات الأوقاف	٧٣
المطلب الأول: الاختصاص الولائي لإثبات الوقف	٧٥
المطلب الثاني: الاختصاص النوعي لإثبات الوقف	٧٦
المطلب الثالث: الاختصاص المكاني لإثبات الوقف	٧٨
المطلب الرابع: الصفة في إقامة الدعوى	٨٠
المبحث السادس حكم بيع واستبدال ونقل الوقف في الفقه والنظام	٨٣
المطلب الأول: حكم بيع واستبدال ونقل الوقف في الفقه	٨٥
المطلب الثاني: حكم بيع واستبدال ونقل الوقف في النظام	٩٤
المطلب الثالث: الإجراءات الخاصة ببيع عقار الوقف وشراء بدل عنه	٩٦
الخـاتمـــة	١٠١
فهرس المصادر والمراجع	١٠٧
قائمة المصادر والمراجع العلمية	١٠٩
فهرس الموضوعات	١١٣
قائمة الموضـــوعـات	١١٥