الباب الخامس
في أحكام الواقف

الفصل الأول
في شروط الواقف الجعلية

المبحث الأول
في اشتراط القربة في شروط الواقف

اشتراط القربة في شرط الواقف كاشتراطه في أصل الوقف.

اشتراط القربة في الأصل يلزم الشروط المباحة[١].

وقيل:

لا يلزم من انتفاء جعل المباح جهة للوقف انتفاء جعله شرطًا فيه[٢].

الوقف صدقة اختيارية، يحدد الواقف مصرفه، ومقداره، وشروط استحقاقه.

[م-١٥٥٣] الشروط نوعان: شروط شرعية متلقاة من الشارع فهذا يجب الالتزام بها، ولا يجوز مخالفتها، مثل كون الوقف لا يباع، ولا يوهب، ولا يورث.

---

(١) أعلام الموقعين (٤/ ١٤٠).

(٢) كشاف القناع (٤/ ٢٦٤).

وشروط جعلية: وهي التي ينشؤها العاقد.

وهذه الشروط منها ما هو صحيح يجب اعتباره، ومنها ما هو باطل مبطل للوقف، ومنها ما هو باطل وحده دون الوقف، وهذا التقسيم مجمع عليه في الجملة كما سيأتي بيانه.

والأصل في صحة الشروط في الوقف:

(ح-٩٩٢) ما رواه البخاري من طريق نافع، عن ابن عمر، **أن عمر بن الخطاب تأصاب أرضًا بخيبر فأتى النبي ﷺ يستأمره فيها، فقال: يا رسول الله إني أصبت أرضًا بخيبر، لم أصب مالًا قط أنفس عندي منه، فما تأمر به؟ قال: إن شئت حبست أصلها وتصدقت بها. قال: فتصدق بها عمر أنه لا يباع ولا يوهب، ولا يورث، وتصدق بها في الفقراء وفي القربى، وفي الرقاب، وفي سبيل الله وابن السبيل والضيف، لا جناح على من وليها أن يأكل منها بالمعروف، ويطعم غير متمول . . . الحديث**[1].

فاشترط عمر مصرف الوقف، واشترط الأكل لمن وليها والإطعام . . . الخ.

ولما كان الوقف صدقة اختيارية، كان للواقف أن يحدد مصرف الوقف، ومقداره، وشروط الاستحقاق، والسؤال: هل يشترط في شروط الوقف القربة، أو يكفي ألا يكون فيها معصية؟

وللجواب على ذلك نقول: أما الشروط التي تخالف الشرع فهي باطلة بالاتفاق.

---

(١) صحيح البخاري (٢٧٣٧)، ورواه مسلم (١٦٣٣).

قال ابن تيمية: «أما اشتراط عمل محرم - يعني في الوقف - فلا يصح باتفاق المسلمين»[١].

والشروط المعتبرة من الطاعات والقرب فهي نافذة بالاتفاق.

وأما اشتراط القربة في شروط الواقف فهذا محل خلاف بين الفقهاء، كما اختلفوا في أصل الوقف، هل يشترط فيه القربة، أو لا يشترط؟

القول الأول:

لا تعتبر القربة في شروط الواقف، بل يكفي أنها لا تخالف الشرع، ولا تنافي الوقف وهذا مذهب المالكية والشافعية.

لأنهم إذا كانوا لا يشترطون القربة في أصل الوقف، كما سبق في مسألة سابقة، لم يشترطوا القربة في شرطه، بل صرح المالكية أنه يجب اتباع شرطه، ولو كان مكروهًا متفقًا على كراهته، وأما المختلف فيه فلا يجوز الإقدام عليه، فإذا وقع مضى.

جاء في الشرح الكبير «واتبع وجوبًا شرطه أي الواقف إن جاز شرعًا، ومراده بالجواز ما قابل المنع، فيشمل المكروه، ولو متفقًا على كراهته، فإن لم يجز لم يتبع»[٢].

وجاء في الشرح الصغير: «(فإن لم يجز لم يتبع): أي إن كان ممنوعا باتفاق.

---

(١) مختصر الفتاوى المصرية (ص٣٩١).

(٢) الشرح الكبير (٤/ ٨٨)، وانظر الفواكه الدواني (٢/ ١٦١).

وأما المختلف فيه كاشتراط إخراج البنات من وقفه إذا تزوجن فهذا لا يجوز الإقدام عليه، فإذا وقع مضى»[١].

وقال الخرشي: «الواقف إذا شرط في كتاب وقفه شروطًا فإنه يجب اتباعها حسب الإمكان إن كانت تلك الشروط جائزة؛ لأن ألفاظ الواقف كألفاظ الشارع في وجوب الاتباع، فإن شرط شروطًا غير جائزة فإنه لا يتبع . . . فمثال ما هو جائز كتخصيصه مذهبًا بعينه أو مدرسةً بعينها، أو ناظرًا بعينه، فلا يجوز العدول عنه إلى غيره»[٢].

وقال النووي: «شروط الواقف مرعية ما لم يكن فيها ما ينافي الوقف»[٣].

وقال ابن حجر الهيتمي: «تصح شروط الواقف ويعمل بها ما لم تخالف الشرع»[٤].

ووافقهم الحنفية والحنابلة في المشهور، وإن كانوا يشترطون القربة في أصل الوقف إذا كان على جهة، كما سبق بحثه في مسألة سابقة.

فقد نص الحنفية في إجارة الوقف أن الواقف إذا اشترط مدة معينة في إجارة الوقف فهو على ما شرط، طالت أو قصرت؛ لأن شروط الواقف تراعى كالنصوص[٥].

---

(١) الشرح الصغير مع حاشية الصاوي (٤/ ١١٩).
(٢) الخرشي (٧/ ٩٢)، وانظر مواهب الجليل (٦/ ٣٣).
(٣) روضة الطالبين (٥/ ٣٣٤)، وانظر أسنى المطالب (٢/ ٤٦٦).
(٤) الفتاوى الفقهية الكبرى (٣/ ٢٣٨).
(٥) تبيين الحقائق (٥/ ١٠٦).

وجاء في الاختيار لتعليل المختار: لا تجوز إجارة الوقف أكثر من المدة التي شرطها الواقف ; لأنه يجب اعتبار شرط الواقف؛ لأنه ملكه أخرجه بشرط معلوم، ولا يخرج إلا بشرطه»[١].

وقال ابن عابدين: «شروط الواقف كنصوص الشارع في الإعمال». وهذا فيه مبالغة بوجوب التقيد بشرط الواقف.

وجاء في الإنصاف: «ظاهر كلام المصنف وغيره: أن الشرط المباح الذي لا يظهر قصد القربة منه يجب اعتباره في كلام الواقف. قال الحارثي: وهو ظاهر كلام الأصحاب، والمعروف في المذهب»[٢].

❑ وجه القول بأن القربة ليست شرطًا في شروط الوقف:

الوقف من عقود التبرع، فإذا تبرع الواقف بماله واشترط لذلك شروطًا مباحة لم يخرج ماله إلا بشرطه، كما أن الهبات والتبرعات والوصايا يجب أن يعمل فيها بشرط صاحبها، فكذلك الوقف.

ولعموم قوله ﷺ: **لا يحل مال امرئ مسلم إلا بطيب نفس منه**»[٣].

---

(١) الاختيار لتعليل المختار (٣/ ٤٧).

(٢) الإنصاف (٧/ ٥٤).

(٣) حديث: (**لا يحل مال امرئ مسلم إلا بطيب نفس منه**)، معنى الحديث ثابت في الصحيحين من حديث أبي بكرة في البخاري (١٧٤١) ومسلم(١٦٧٩)، ورواه البخاري (١٧٣٩) من حديث ابن عباس (١٧٣٩)، ومسلم من حديث جابر (١٢١٨). وحكمه في حرمة مال المسلم مقطوع به، مجمع عليه. هذا من حيث الفقه.
وأما دراسة الحديث من حيث الإسناد، فقد خرجت طرق الحديث في عقد الشفعة، في مبحث (الشفعة على وفق القياس) فانظره هناك مشكورًا.

قال ابن مفلح في المبدع: «ولأن الوقف متلقى من جهته فاتبع شرطه ونصه كنص الشارع»[١].

وسوف نتكلم عن القول بأن شرط الواقف كنص الشارع في مسألة حكم تغيير شرط الواقف إن شاء الله تعالى.

وجاء في مطالب أولي النهى: «(ويرجع): - بالبناء للمفعول - عند التنازع في شيء من أمر الوقف (وجوبًا لشرط واقف) ... لأن عمر شرط في وقفه شروطًا، ولو لم يجب اتباع شرطه لم يكن في اشتراطه فائدة.

ولأن ابن الزبير وقف على ولده، وجعل للمردودة من بناته أن تسكن غير مضرة، ولا مضر بها، فإذا استغنت بزوج فلا حق لها فيه؛ ولأن الوقف متلقى من جهته؛ فاتبع شرطه، ونصه كنص الشارع، (ولو) كان الشرط (مباحًا)؛ كشرطه الدار الموقوفة أن تكون للسكنى دون الاستغلال؛ فإنه يجب اعتباره في كلام الواقف.

قال الحارثي: وهو ظاهر كلام الأصحاب، والمعروف في المذهب الوجوب، وهو الصحيح، خلافا للشيخ تقي الدين»[٢].

القول الثاني:

يشترط في شروط الوقف أن تكون قربة كالقول في أصل الوقف إذا كان على جهة، وهذا اختيار ابن تيمية وابن القيم.

---

(١) المبدع (٥/ ٣٣٣).

(٢) مطالب أولي النهى (٤/ ٣١٢).

قال ابن تيمية: «والأصل أن كل ما شرط من العمل في الوقوف التي توقف على الأعمال فلابد أن تكون قربة: إما واجبًا، وإما مستحبًا»[١].

❑ دليل من قال: تشترط القربة في شروط الواقف.

الدليل الأول:

كل دليل استدل به على وجوب القربة في أصل الوقف فهو دليل صالح لوجوب القربة في شرط الوقف؛ لأن الباب واحد، وقد ذكرنا أدلتهم في مسألة سابقة، فأغنى ذلك عن إعادتها هنا.

قال ابن القيم: «والوقف إنما يصح على القرب والطاعات، ولا فرق في ذلك بين مصرفه، وجهته، وشرطه؛ فإن الشرط صفة وحال في الجهة والمصرف، فإذا اشترط أن يكون المصرف قربة وطاعة فالشرط كذلك، ولا يقتضي الفقه إلا هذا»[٢].

وجاء في الإنصاف: «وقال شيخنا يعني به الشيخ تقي الدين ﷺ . . . اشتراط القربة في الأصل يلزم الشروط المباحة»[٣].

ونوقش هذا:

أن الشرط في الوقف أخف من أصله، فإذا صرف أصل الوقف على قربة، ثم اشترط الواقف بعض الشروط المباحة التي تقتضي تخصيصًا أو تقييدًا احتمل

---

(١) مختصر الفتاوى المصرية - ط الثانية - دار ابن القيم (ص٣٩١).

(٢) أعلام الموقعين (٤/ ١٤٠).

(٣) المرجع السابق.

ذلك، لأن الواقف لم تطب نفسه بهذا المال إلا بهذه الشروط، فوجب مراعاتها، واحترام شرطه، والغالب أن له غرضًا فيها وإن كان مباحًا.

ولم يخرج الوقف بذلك عن كونه قربة، بخلاف القول في أصل الوقف إذا صرف إلى غير قربة.

قال في كشاف القناع: «لا يلزم من انتفاء جعل المباح جهة للوقف انتفاء جعله شرطًا فيه؛ لأن جعله أصلًا في الجهة مخل بالمقصود، وهو القربة، وجعله شرطًا لا يخل به، فإن الشرط إنما يفيد تخصيص البعض بالعطية، وذلك لا يرفع أصل القربة، وأيضًا فإنه من قبيل التوابع، والشيء قد يثبت له حال تبعيته ما لا يثبت له حال أصالته»[(١)]. والله أعلم.

الدليل الثاني:

قال ابن القيم: شروط الواقفين لا تزيد على نذر الناذرين، فكما أنه لا يوفي من النذور إلا بما كان طاعة لله ورسوله، فلا يلزم من شروط الواقفين إلا ما كان طاعة الله ورسوله . . . ولما نذر أبو إسرائيل أن يصوم ويقوم في الشمس، ولا يجلس، ولا يتكلم، أمره النبي ﷺ أن يجلس في الظل ويتكلم ويتم صومه، فألزمه بالوفاء بالطاعة، ونهاه عن الوفاء بما ليس بطاعة[(٢)].

وهكذا أخت عقبة بن عامر لما نذرت الحج ماشية مكشوفة الرأس، أمرها أن تختمر، وتركب، وتحج، وتهدي بدنة[(٣)]، فهكذا الواجب على أتباع الرسول

---

(١) كشاف القناع (٤/ ٢٦٤).

(٢) أعلام الموقعين (٤/ ١٤٢).

(٣) المرجع السابق.

صلوات الله وسلامه عليه وعلى آله أن يعتمدوا في شروط الواقفين»[١].

وقال أيضًا: «شروط الواقفين أربعة أقسام: شروط محرمة في الشرع، وشروط مكروهة لله تعالى ورسوله ﷺ وشروط تتضمن ترك ما هو أحب إلى الله ورسوله ﷺ، وشروط تتضمن فعل ما هو أحب إلى الله تعالى ورسوله، فالأقسام الثلاثة الأول لا حرمة لها، ولا اعتبار، والقسم الرابع هو الشرط المتبع الواجب الاعتبار، وبالله التوفيق»[٢].

❑ الراجح:

الأصل هو العمل بشرط الواقف، وأنه واجب الاتباع في التقديم والتأخير، والجمع والترتيب، والتسوية والتفضيل، وإخراج من شاء، وإدخال من شاء، كما لو اشترط أن يكون الوقف على المردودة (المطلقة) من بناته كما فعل الزبير، وكما لو اشترط أن يكون البيت للسكنى لا للاستثمار، فهذا غرض مباح، وله قصد صحيح، وإذا كان الفقهاء متفقين على أن الوقف على معين لا يشترط أن يكون على بر ومعروف فالشرط فيه من باب أولى، ومع هذا فإذا قام معارض أقوى بما يعود على الواقف والوقف والموقوف عليه بالخير جازت مخالفة شرط الواقف ولو كانت واجبة الاتباع كما قلنا ذلك في بيع الوقف واستبداله للمصلحة مع أن الأصل في الوقف أنه لا يباع، فإذا اقتضت المصلحة بيعه واستبداله جاز ذلك، ويجب أن يكون تقدير ذلك ليس للناظر، وإنما الحكم

---

(١) المرجع السابق.

(٢) المرجع السابق (٣/ ٨٠-٨١).