المبحث الثاني
في الشروط الباطلة المبطلة

كل شرط يخالف الشرع، أو ينافي موجب العقد فإنه باطل.

[م-١٥٥٤] ذهب عامة الفقهاء إلى أن الواقف إذا شرط شروطًا تنافي الوقف ومقتضاه فإن الشرط والوقف باطل وإن اختلفوا في بعض المسائل، هل هي منه أو لا؟

❑ **أمثلة ذلك عند الحنفية:**

المثال الأول:

إذا شرط أن له بيعه متى شاء، فإن كان بشرط الاستبدال صح، وإن كان بدون شرط الاستبدال فالوقف باطل.

المثال الثاني:

إذا وقف وقفًا وشرط رجوعه إليه بعد مدة معينة، فالوقف باطل.

المثال الثالث:

إذا وقف بشرط أن يهبه، أو أن يعود إلى ورثته بعد موته فالوقف باطل[(١)].

قال الخصاف: «وإذا وقف الرجل الوقف على قوم، ثم من بعدهم على المساكين واستثنى أن له أن يبيع ذلك فالوقف باطل، ويرجع ذلك ميراثًا إلى ورثته، وإن كان الواقف حيًا فالوقف على ملكه، يصنع به ما شاء»[(٢)].

---

(١) انظر حاشية ابن عابدين (٤/ ٣٥١)، الفتاوى الهندية (٢/ ٣٥٦)،

(٢) أحكام الأوقاف للخصاف (ص٢١).

وجاء في أحكام الوقف لهلال بن يحيى الحنفي: «أرأيت رجلًا قال: أرضي صدقة موقوفة لله أبدًا على أن لي أن أبيعها، وأشتري بثمنها أرضًا تكون موقوفة لله أبدًا . . . قال: الوقف جائز، والشرط جائز، وله أن يبيعها، ويستبدل بها.

قلت: أرأيت إن شرط أن يبيعها، ولم يشترط أن يستبدل بها؟ قال: الوقف باطل لا يجوز»[(١)].

وجاء في الاختيار لتعليل المختار: «وإذا وقته بشهر أو سنة بطل اتفاقًا»[(٢)].

وجاء في كتاب أحكام الوقف لهلال: «أرأيت رجلًا جعل أرضه صدقة موقوفة على أن له إبطالها كلما بدا له. قال: الوقف باطل لا يجوز . . .

وكذلك لو قال: صدقة آخذ ثمنها، وأعطيه فلانًا؟ قال: نعم الوقف باطل، لا يجوز.

قلت: وكذلك لو قال: صدقة موقوفة على أن لي أن أهب أصلها كلما بدا لي؟ قال: نعم . . . قلت: وكذلك لو قال: أبطل وجوه الصدقة، وأجعلها مطلقة؟ قال: نعم، هذا كله باطل لا يجوز، وهذا كله خلاف ما كانت عليه الوقوف القديمة؛ لأن الوقوف القديمة إنما هي على أن لا رجعة فيها، وإذا قال: صدقة موقوفة على أن لي إبطالها، فهذا عندي متناقض؛ لأن معنى الوقف عند الناس: هو الذي يوقف أبدا، وإذا قال: على أن لي إبطالها فهذا متناقض»[(٣)].

---

(١) أحكام الوقف لهلال بن يحيى (ص٩١).

(٢) الاختيار لتعليل المختار (٤/ ٣٥١).

(٣) أحكام الوقف لهلال الرأي (ص٨٥).

❑ أمثلة للشرط الباطل المبطل عند المالكية:

لما كان المالكية من أوسع المذاهب في الشروط الجعلية للواقف كانت الأمثلة قليلة في المذهب، فهم لا يشترطون التأبيد في الوقف، ويصححون شرط التوقيت في الوقف، وإذا اشترط أن للموقوف عليه أن يبيعه إذا احتاج صح شرطه، كما يصححون التعليق في صيغة الوقف . . . الخ[١]:

ومن الأمثلة التي وقفت عليها مما يصلح مثالًا على أحد الأقوال في مذهب المالكية:

المثال الأول:

إذا وقف على نبيه الذكور دون الإناث بطل الوقف.

واختار ابن القاسم: أن الوقف إن كان في يد الواقف لم يخرج منه فإنه يطالب بتصحيحه، وإن حيز أو مات مضى على شرطه.

جاء في شرح الخرشي: «وكذلك يبطل الوقف إذا وقف على بنيه الذكور دون الإناث . . . ولو وقفه على الجميع، وشرط أن من تزوجت من البنات لا حق لها في الوقف، وتخرج منه، فإنه يكون باطلًا أيضًا»[٢].

وجاء في الكافي في فقه أهل المدينة: «وقد روي عن مالك قال: ومن حبس على ذكور ولده، وأخرج النساء بطل الحبس، وعاد ميراثًا، رواها ابن وهب وغيره.

---

(١) انظر مواهب الجليل (٦/ ٤٢).

(٢) الخرشي (٧/ ٨٢)، وانظر المنتقى للباجي (٦/ ١٢٣)، عقد الجواهر لابن شاس (٣/ ٩٦٤.٩٦٥)، حاشية الدسوقي (٤/ ٧٩).

وقال ابن وهب: أخبرني يزيد بن عياض عن أبي بكر بن حزم أن عمر بن عبد العزيز مات حين مات وإنه ليريد أن يرد صدقات الناس التي أخرجوا منها النساء.

قال مالك: ومن حبس وشرط أن من تزوج من بناته فلا حق لها إلا أن يردها راد نقض ذلك حتى يرد الى الصواب. وفيه اختلاف، والقضاة عندنا يجيزونه، ونقضه أحب إلي»[١].

ورأى ابن القاسم إذا فات ذلك أن يمضي على ما حبس، وإن كان حيا ولم يحز عنه الحبس فليرده ويدخل فيه البنات، وإن حيز عنه أو مات مضى على شرطه، ولم يفسخه القاضي[٢].

قال ابن رشد الجد: «ظاهر قول مالك هذا أن الحبس لا يجوز ويبطل على كل حال، خلافُ مذهب ابن القاسم في أنه يمضي إذا فات ولا ينقض»[٣].

المثال الثاني:

من الشروط الباطلة المبطلة عند المالكية إذا شرط النظر لنفسه، وبقي الوقف في يده حتى حصل مانع من جنون، أو موت، أو فلس فإن الوقف يبطل، فإن اطلع عليه قبل حصول المانع كان الوقف صحيحًا، وأجبر على جعل النظر لغيره إلا أن يوقف على ولده الصغير فإنه لا يبطل بجعل النظر لنفسه؛ لأنه هو الذي يحوزه له.

---

(١) الكافي في فقه أهل المدينة (ص٥٣٩).

(٢) التاج والإكليل (٦/ ٢٤).

(٣) البيان والتحصيل (١٢/ ٢٠٥).

جاء في شرح الخرشي: «من وقف وقفًا على غيره، وشرط أن النظر له، فإن الوقف يكون باطلًا؛ لأن فيه تحجيرًا: أي وحصل مانع للواقف، وإلا صح الوقف»[١].

وجاء في منح الجليل: «وبطل إن وقف على غيره فقط وشرط (أن النظر) على وقفه (له) أي الواقف فهو باطل إذا لم يكن الموقوف عليه محجورًا له، وإلا فلا يبطل؛ لأنه الذي يحوز لمحجوره، ويتصرف له كما في المدونة وغيرها.

ابن شاس في المختصر الكبير: لا يجوز للرجل أن يحبس، ويكون هو ولي الحبس.

محمد: فيمن حبس غلة داره في صحته على المساكين، وتولى عليها حتى مات، وهي بيده، أنها ميراث، وكذلك لو شرط في حبسه أنه يليه، قاله ابن القاسم وأشهب»[٢].

المثال الثالث:

إذا اشترط أن يصرف الحبس على نفسه، فهذا باطل بالاتفاق عند المالكية، وسبق بحث هذه المسألة والخلاف فيها.

قال ابن عرفة: «الحبس على نفس المحبس وحده باطل اتفاقًا»[٣]. أي في المذهب.

---

(١) شرح الخرشي (٧/ ٨٤)، وانظر التاج والإكليل (٦/ ٢٥-٢٦)، الشرح الكبير (٤/ ٨١).
(٢) منح الجليل (٨/ ١٢٤).
(٣) المرجع السابق.

المثال الرابع:

ذكر الونشريسي في المعيار المعرب في الوقف على أهل البدع من أهل الطرق أنه باطل، وأنه باق على ملك صاحبه، ويورث عنه[١].

❑ أمثلة للشرط الباطل المبطل عند الشافعية:

من أمثلة الشروط الباطلة المبطلة عند الشافعية كل شرط مناف للعقد:

قال الماوردي: «فلو وقفها على أنه إن احتاج إليها باعها، أو رجع فيها، أو أخذ غلتها فهو وقف باطل ... لأن الشروط المنافية للعقود مبطلة لها إذا اقترنت بها ... وحكى ابن سريج في هذا الوقف وجهًا آخر أن الشرط باطل، والوقف جائز، وليس له بيعه أبدًا»[٢].

وقال النووي: «لو وقف بشرط الخيار، أو قال: بشرط أني أبيعه، أو أرجع فيه متى شئت فباطل ... ولو وقف على ولده أو غيره بشرط أن يرجع إليه إذا مات، فهو باطل على المذهب، وعن البويطي أنه على قولين أخذًا من مسألة العمرى»[٣].

❑ أمثلة للشرط الباطل المبطل عند الحنابلة:

الضابط عند الحنابلة للشرط الباطل المبطل هو في كل شرط ينافي مقتضى الوقف، ويذكرون له أمثلة كثيرة، من ذلك:

---

(١) انظر المعيار المعرب (٧/ ١١٨).

(٢) الحاوي الكبير (٧/ ٥٣٢).

(٣) روضة الطالبين (٥/ ٣٢٩).

لو شرط أن يخرج من شاء من الموقوف عليهم ويدخل من شاء من غير الموقوف عليهم لم يصح الوقف.

وكذلك لو شرط الواقف ألا ينتفع الموقوف عليه من الوقف.

جاء في الإنصاف: «وإن شرط له أن يخرج من شاء من أهل الوقف، ويدخل من شاء من غيرهم لم يصح؛ لأنه شرط ينافي مقتضى الوقف فأفسده، كما لو شرط ألا ينتفع به»[١].

ومن ذلك لو اشترط الخيار في الوقف، أو التوقيت، أو الرجوع فيه، أو بيعه متى شاء، أو تغيير جهة الوقف.

جاء في كشاف القناع: «وإن شرط الواقف في الوقف شرطًا فاسدًا، كخيار فيه، بأن قال: وقفته بشرط الخيار أبدًا، أو مدة معينة لم يصح، أو بشرط تحويله أي: الوقف عن الموقوف عليه إلى غيره، بأن قال: وقفت داري على كذا، على أن أحولها عن هذه الجهة، أو عن الوقفية، بأن أرجع فيها متى شئت، لم يصح الوقف.

وكشرطه تغيير شرطه، وكشرط بيعه متى شاء وشرطه هبته، وشرطه متى شاء أبطله، ونحوه لم يصح الوقف؛ لأنه شرط ينافي مقتضى الوقف»[٢].

هذه أمثلة في كل مذهب للشروط الباطلة المبطلة، ولم أقصد من ذكرها تحرير القول فيها، وبيان الراجح منها، لأني سوف أعرض لهذه الأمثلة أو لكثير منها في مسائل مستقلة، وإنما الغرض من ذكرها بيان تقسيم الشروط عند المدارس الفقهية، والله الموفق والمستعان وحده.

---

(١) الإنصاف (٧/ ٥٧)، وانظر شرح منتهى الإرادات (٢/ ٤١١-٤١٢).

(٢) كشاف القناع (٤/ ٢٥١).