وعلى كل حال: فإن ما يختلف فيه العلماء من اعتبار بعض الشروط أو ردها، فإنما هو ناتج عن اختلافهم هل هي من الشروط المخالفة لأمر الله تعالى، أو من الشروط المرغوبة عند الشارع، أو من الشروط المباحة، فالجميع متفقون على عدم اعتبار ما خالف الشرع - وإن اختلفوا في ضابط ما خالف الشرع-، كما أن الجميع متفقون على مراعاة ما وافق الشرع، واختلفوا في اعتبار ما ليس بمكروه ولا مستحب. والله أعلم.

الأمر الثاني: أقسام تغيير شرط الواقف

الأصل: وجوب العمل بشرط الواقف؛ لقول الله تعالى: **{يا أيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود}**[1]، والإيفاء بالعقد يتضمن الإيفاء بأصله ووصفه، ومن وصفه الشرط فيه، ولما رواه أبو هريرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال: "المسلمون على شروطهم"[2]، ولأن عمر رضي الله عنه "وقف وقفا واشترط فيه شروطا "[3]، فلو لم يجب اتباع شرطه لم يكن في اشتراطه فائدة.

تغيير شرط الواقف ينقسم إلى ثلاثة أقسام:

القسم الأول: تغييره من أعلى إلى أدنى:

فهذا محرم ولا يجوز بالاتفاق[4]؛ لما تقدم من الدليل على وجوب العمل بشرط الواقف.

مثل: أن يقفه على فقراء أقاربه، فيصرف إلى فقراء الأجانب ونحوذلك.

القسم الثاني: تغييره من مساو إلى مساو:

وهذا أيضا محرم ولا يجوز بالاتفاق[5]؛ إذ الاصل: وجوب العمل بشرط الواقف، لما تقدم من الدليل على ذلك.

مثل: أن يقف على فقراء بلد، فيصرفه إلى فقراء بلد آخر، ونحوذلك.

القسم الثالث: تغييره من أدنى إلى أعلى:

---

(١) سورة المائدة: ١.

(٢) أخرجه البخاري معلقا بصيغة الجزم (ح٤٥١) فتح الباري.

(٣) تقدم تخريجه ص١٣.

(٤) المصادر السابقة ص٢٦.

(٥) المصادر السابقة.

مثل أن يقفه على العباد، فيصرفه إلى العلماء، ونحو ذلك، فاختلف العلماء في حكم ذلك على قولين:

القول الأول: جواز ذلك.

وهو ظاهر مذهب الحنفية[1]، والمالكية[2]، وهو قياس اختيار شيخ الإسلام[3] في إبدال الوقف عند ظهور المصلحة.

جاء في البحر الرائق: " والحاصل أن تصرف الواقف في الأوقاف مقيد بالمصلحة، لا أنه يتصرف كيف شاء، فلو فعل ما يخالف شرط الواقف فإنه لا يصح إلا لمصلحة ظاهرة ".

وجاء في الفواكه الدواني: " ويجوز عندنا لناظر أن يفعل في الوقف كل ما كان قريبا لغرضه، وإن خالف شرطه كما لو وقف ماء على الغسل والوضوء، فيجوز للناظر أن يمكن العطشان يشرب منه؛ لأنه لو كان حيا لما منع منه...".

وقال شيخ الإسلام ابن تيمية في اختياراته: " ومع الحاجة يجب إبدال الوقف بمثله وبلا حاجة يجوز بخير منه؛ لظهور المصلحة. وهو قياس الهدي. وهو وجه في المناقلة، ومال إليه أحمد، ونقل صالح ينقل المسجد لمنفعة الناس. ولا يجوز أن يبدل الوقف بمثله لفوات التعيين بلا حاجة "[4].

وقال في فتاويه: " وأما ما وقف للغلة إذا أبدل بخير منه: مثل أن يقف دارا، أو حانوتا، أو بستانا أو قرية يكون مغلها قليلا فيبدلها بما هو أنفع للوقف: فقد أجاز ذلك أبو ثور وغيره من العلماء: مثل أبي عبيد بن حربويه قاضي مصر، وحكم بذلك، وهو قياس قول أحمد في تبديل المسجد من عرصة إلى عرصة للمصلحة... وهو قياس قوله في إبدال الهدى بخير منه "[5].

أدلة هذا القول:

استدل أصحاب هذا القول بعدة أدلة منها:

---

(١) البحر الرائق ٢٧٧/٥، والأشباه والنظائر ص١٩٥، وحاشية ابن عابدين ٣٨٧/٣.

(٢) ينظر: الفواكه الدواني ٢٢٥/٢.

(٣) مجموع فتاوى شيخ الإسلام ٢٥٣/٣١، والاختيارات الفقهية ص١٨٢.

(٤) الاختيارات الفقهية ص١٨٢.

(٥) مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية ٢٥٣/٣١.

١ - ما روته عن عائشة رضي الله عنها قالت: قال رسول الله ﷺ: " يا عائشة لولا أن قومك حديثو عهد بشرك لهدمت الكعبة، فألزقتها بالأرض وجعلت لها بابين بابا شرقيا وبابا غربيا وزدت فيها ستة أذرع من الحجر، فإن قريشا اقتصرتها حيث بنت الكعبة "[١].

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

وقال ابن قاضي الجبل: " هذا الحديث دل على مساغ مطلق الإبدال في الأعيان الموقوفات للمصالح الراجحات "[٣].

وإذا كان هذا في أصل الوقف، ففي وصفه، وهو الشرط فيه من باب أولى.

٢ - ما رواه جابر بن عبد الله رضي الله عنه: " أن رجلا قام يوم الفتح فقال: يا رسول الله، إني نذرت لله إن فتح الله عليك مكة أن أصلي في بيت المقدس ركعتين، قال: " صل هاهنا " ثم أعاد عليه، فقال: " صل هاهنا" ثم أعاد عليه، فقال: " شأنك إذن "[٤].

---

(١) الحديث أخرجه البخاري في الحج، باب فضل مكة وبنيانها (ح١٥٨٦)، ومسلم في الحج، باب نقض الكعبة وبنائها (ح١٣٣٣)، واللفظ لمسلم.

(٢) مجموع فتاوى ابن تيمية ٢٤٤/٣١.

(٣) المناقلة بالأوقاف ص١٠٠.

(٤) الحديث أخرجه أبو داود في الإيمان والنذور، باب من نذر أن يصلي ببيت المقدس (ح٣٣٠٥)، وأحمد ٣٦٣/٣، وأخرجه الحاكم في المستدرك في النذور ٧٦/٤، وقال: هذا حديث صحيح على شرط مسلم و لم يخرجاه، وسكت عنه الذهبي، وصححه أيضا ابن دقيق العيد. انظر: التلخيص الحبير ١٧٨/٤.

٣ - ما رواه أبي بن كعب رضي الله عنه قال: بعثني النبي ﷺ مصدقا، فمررت برجل، فلما جمع لي ماله لم أد عليه فيه إلا ابنة مخاض، فقلت له: أد ابنة مخاض، فإنها صدقتك، فقال: ذاك ما لا لبن فيه ولا ظهر، ولكن هذه ناقة فتية عظيمة سمينة فخذها، فقلت له: ما أنا بآخذ ما لم أؤمر، وهذا رسول الله ﷺ منك قريب، فإن أحببت أن تأتيه فتعرض عليه ما عرضت علي فافعل، فإن قبله منك قبلته، وإن رده عليك رددته، قال: فإني فاعل، فخرج معي وخرج بالناقة التي عرض علي حتى قدمنا على رسول الله ﷺ، فقال له: يا نبي الله، أتاني رسولك ليأخذ مني صدقة مالي، وأيم الله ما قام في مالي رسول الله ﷺ ولا رسوله قط قبله، فجمعت له مالي فزعم أن علي فيه ابنة مخاض، وذلك ما لا لبن فيه ولا ظهر، وقد عرضت عليه ناقة فتية عظيمة ليأخذها فأبى علي، وها هي ذه قد جئتك بها يا رسول الله خذها، فقال له رسول الله ﷺ: " ذاك الذي عليك، فإن تطوعت بخير آجرك الله فيه وقبلناه منك "، قال: فها هي ذه يا رسول الله قد جئتك بها فخذها، قال: فأمر رسول الله ﷺ بقبضها ودعا له في ماله بالبركة"[1].

وجه الدلالة: دل هذان الحديثان: على جواز إبدال جنس المنذور بخير منه من نوعه، وكذلك الأعيان الراجحة التي تعينت كالهدايا والضحايا، وكذلك في الزكوات إذا وجب بنت مخاض فأدى بنت لبون، أو وجب بنت لبون فأدى حقة، قال ابن قاضي الجبل: "ويتناول بمعناه الأعيان الموقوفات إذا ظهرت مصلحة الاستبدال بها على غيرها "[2].

وإذا ثبت هذا في أصل الوقف، ففي وصفه وهو الشرط فيه من باب أولى.

٤ - ما رواه عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال: "حملت على فرس في سبيل الله، فأضاعه الذي كان عليه، فأردت أن أشتريه منه، وظننت أنه بائعه برخص، فسألت عن ذلك النبي ﷺ فقال: " لا تشتره وإن أعطاكه بدرهم واحد، فإن العائد في صدقته كالكلب يعود في قيئه"[3].

---

(١) أخرجه أحمد ١٤٢/٥، وأبو داود في الزكاة، باب في زكاة السائمة (ح١٥٨٣)، والحاكم في المستدرك في الزكاة ٣٩٩/١. والحديث صححه الحاكم، وقال: حديث صحيح على شرط مسلم و لم يخرجاه. ووافقه الذهبي. انظر: المستدرك مع التلخيص ٤٠٠/١.

(٢) المناقلة بالأوقاف ص١٠٢.

(٣) الحديث أخرجه البخاري في الهبة، باب لا يحل لأحد أن يرجع في هبته وصدقته (ح٢٦٢٣)، ومسلم في الهبات، باب كراهة شراء الإنسان ما تصدق به (ح١٦٢١).

فوله: " فأضاعه ": يقتضي أن الذي كان عنده قصر في حقه حتى ضعف فبيع، لضياعه وضعفه، و لم ينكر الرسول ﷺ ذلك، وإنما نهى عمر رضي الله عنه عن شرائه، لكونه تصدق به.

والظاهر من الحمل في سبيل الله: أن المراد بذلك حقيقة الحبس، بل هو المتبادر من السبيل خصوصا وقد سماه صدقة في قوله: " ولا تعد في صدقتك"، ولفظ الصدقة من ألفاظ الوقف، كما في حديث عمر في الوقف " فتصدق بها عمر "[1]، فالتمسك بذكر الهبة، لمشابهة ارتجاع الوقف للهبة، لما في ذلك من الارتجاع في العين بعد خروجها[2]، فإذا جاز الإبدال في أصل الوقف، فكذا في شرطه.

٥ - ما ورد " أن عمر رضي الله عنه كتب إلى سعد لما بلغه أن بيت المال الذي بالكوفة نقب: أن انقل المسجد الذي بالتمارين، واجعل بيت المال في قبلة المسجد، فإنه لن يزال في المسجد مصل "[3] وكان هذا بمشهد من الصحابة و لم يظهر خلافه فكان كالإجماع[4].

قال شيخ الإسلام ابن تيمية: " إذا كان يجوز في المسجد الموقوف الذي يوقف للانتفاع بعينه، وعينه محترمة شرعا، أن يبدل به غيره للمصلحة، فلأن يجوز الإبدال بالأصلح والأنفع فيما يوقف للاستغلال أولى وأحرى[5].

قال ابن قاضي الجبل: " هذا الأثر كما أنه يدل على مساغ بيع الوقف عند تعطل نفعه فهو دليل أيضا على جواز الاستبدال عند رجحان المبادلة؛ لأن هذا المسجد لم يكن نفعه متعطلا، وإنما ظهرت المصلحة في نقله لحراسة بيت المال الذي جعل في قبلة المسجد الثاني "[6]. وإذا جاز في أصل الوقف، ففي شرطه أولى.

---

(١) سبق تخريجه ص١٣.

(٢) الأثر أخرجه الفاكهي ٢٣١/٥. ينظر: فتح الباري ٤٥٨/٣.

(٣) هذا الأثر اشتهر في كتب الفقهاء كالمغني ٢١٢/٨، والمبدع ٣٥٣/٥، وقد أورده شيخ الإسلام كما في مجموع الفتاوى ٢١٥/٣١، نقلا عن الشافي لأبي عبدالعزيز قال: حدثنا الخلال، حدثنا صالح بن أحمد، حدثنا أبي، حدثنا يزيد بن هارون... إلخ. وهو إسناد حسن إلا أنه مرسل.

(٤) شرح الزركشي ٢٨٨/٤.

(٥) مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية ٢٢٩/٣١.

(٦) المناقلة بالأوقاف ص٩٣.

٦ - أن الصحابة رضي الله عنهم غيروا كثيرا من بناء مسجد النبي ﷺ بأمكن منه للمصلحة الراجحة في ذلك[١]، فقد ثبت أن عمر وعثمان غيرا بناءه، أما عمر فبناه بنظير بنائه الأول باللبن والجذوع، وأما عثمان فبناه بمادة أعلى من تلك كالساج[٢]. وبكل حال فاللبن والجذوع التي كانت وقفا أبدلها الخلفاء الراشدون بغيرها. وهذا من أعظم ما يشتهر من القضايا و لم ينكره منكر. ولا فرق بين إبدال البناء ببناء، وإبدال العرصة بعرصة إذا اقتضت المصلحة ذلك[٣].

وإذا جاز في أصل الوقف ففي شرطه أولى.

٧ - أن بعض الصحابة رضي الله عنهم سوغ نقل الملك في أعيان موقوفة تارة بالتصدق بها، وتارة ببيعها، فقد ورد عن عمر " أنه كان يترع كسوة البيت كل سنة فيقسمها على الحاج "[٤]. وقالت عائشة رضي الله عنها لشيبة الحجبي في كسوة الكعبة القديمة: "بعها واجعل ثمنها في سبيل الله والمساكين "[٥].

قال ابن قاضي الجبل: وهذا ظاهر في مطلق نقل الملك عند رجحان المصلحة[٦]، فكذا مع شرطه.

---

(١) المناقلة بالأوقاف ص١٠١.

(٢) أخرجه في الصلاة، باب بنيان المسجد (ح٤٤٦) عن ابن عمر رضي الله عنهما.

(٣) مجموع فتاوى ابن تيمية ٢٤٤/٣١.

(٤) الأثر أخرجه الفاكهي في أخبار مكة ٢٣١/٥، وانظر: فتح الباري ٤٥٨/٣.

(٥) الأثر أخرجه الفاكهي ٢٣١/٥، والبيهقي في الحج، باب ما جاء في مال الكعبة وكسوتها ١٥٩/٥.
قال ابن حجر العسقلاني في الفتح ٤٥٨/٣: في إسناد البيهقي راو ضعيف وإسناد الفاكهي سالم منه.

(٦) المناقلة بالأوقاف ص١١٣.

٨ - إلحاق محل النزاع بموقع الإجماع، حيث جوز الأئمة الكبار، بل أجمع العلماء على جواز بيع دواب الحبس الموقوفة إذا لم تعد صالحة لما وقفت له، فالفرس الحبيس ونحوه إذا عاد عاطلا عن الصلاحية للجهاد يجوز بيعه إجماعا، وإن كان فيه نفع من وجه آخر من أنواع الانتفاع من الحمل والدوران ونحوه، ومن المعلوم أن الفرس الحبيس ونحوه لو لم يبق فيه نفع مطلقا لما أمكن بيعه إذ لا يجوز بيع ما لا نفع فيه فعلم أن منفعته ضعفت وجاز الاستبدال بأرجح منه، فعلم أن ذلك دائر مع رجحان المصلحة في جنس الاستبدال[١]. وإذا كان التغيير في أصل الوقف للمصلحة، فكذا في شرطه.

٩ - أن الأعيان الموقوفة كالدور والمزارع والمنقولات إنما وقفت؛ ليعود ريعها على مستحقيه جريا على مناهج المعروف وطلبا لاتصال الريع إلى مستحقية فالمطلوب من ذلك حصول النماء إلى أهله ووقوعه في أيدي مستحقيه مع زيادته واستنمائه، فإذا ظهرت المصلحة في زيادة الريع وتنمية المغل و لم يعراض معارض ظهرت مصلحة الاستبدال طلبا لتنمية المصالح وتكميلا للمقاصد، ومثل هذا يقال في شرط الوقف[٢].

القول الثاني: عدم جواز ذلك.

وهو مذهب الشافعية[٣]، والحنابلة[٤].

جاء في الإقناع للشربيني: " وهو أي الوقف على ما شرطه الواقف من تقديم وتأخير، وتسوية وتفضيل، وجمع وترتيب، وإدخال من شاء بصفة وإخراجه بصفة".

وجاء في كشاف القناع: " ويرجع - بالبناء للمفعول - عند التنازع في شيء من أمر الوقف إلى شرط واقف... ولأن الوقف متلقى من جهته فاتبع شرطه، ونصه كنص الشارع،... واستثناء كشرط فيرجع إليه... وكذا مخصص من صفة كما لو وقف على أولاده الفقهاء أو المشتغلين بالعلم، فإنه يختص بهم فلا يشاركهم من سواهم ".

---

(١) المناقلة بالأوقاف ص١٠٧.

(٢) المناقلة بالأوقاف ص١١٣.

(٣) الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع ٣٠/١.

(٤) كشاف القناع ٢٥٨/٤، وشرح المنتهى ٥٠١/٢.

أدلة القول الثاني:

استدل أصحاب هذا القول بما يلي:

١ - ما تقدم من أدلة وجوب العمل بشرط الواقف[١].

ونوقش هذا الاستدلال: بأن تغيير شرط الواقف من أدنى إلى أعلى عمل بشرط الواقف، وزيادة.

٢ - قول الرسول ﷺ لعمر رضي الله عنه: " تصدق بأصله لا يباع ولا يوهب ولا يورث، ولكن ينفق ثمره"[٢]. وإذا منع من تغيير الأصل فكذا الفرع، وهو الشرط فيه.

ونوقش الاستدلال بهذا الحديث: أن المراد ببيع الوقف الممنوع إنما هو البيع المبطل لأصل الوقف، وعلى افتراض أن المراد به عموم بيع الوقف فإنه يخص منه حالة التعطل، وكذا حالة رجحان المصلحة لما تقدم من الدليل على ذلك.

ثانيا: قياس الموقوف على الحر المعتق، فكما أن العتيق الحر لا يقبل الرق بعد عتقه، فكذلك العين الموقوفة لا تقبل الملك بعد صحة الوقف[٣].

وكذا شرط الواقف.

مناقشة الدليل:

أن هذا القياس قياس مع الفارق فلا يعتد به؛ لأن المعتق خرج عن المالية بالاعتاق بخلاف الوقف فلم يخرج عن المالية.

وقال القاضي أبو الحسين بن القاضي أبي يعلى الفراء: احتجوا بأنه بالوقف زال ملكه على وجه القربة، فلا يجوز التصرف فيه كإزالته على وجه العتق.

---

(١) ص٣٠.

(٢) الحديث سبق تخريجه ص١٦.

(٣) ينظر: المناقلة بالأوقاف ص١١٨.

والجواب أن الهدي الواجب بالنذر قد زال ملكه عنه، ويجوز التصرف فيه بالذبح قبل محله، وكذلك إذا نذر أن يتصدق بدراهم بعينها جاز إبدالها بغيرها، وكذلك إذا جعل داره هديا إلى الكعبة جاز بيعها وصرف ثمنها إلى الكعبة، فأما العبد إذا أعتقه فلا سبيل إلى إعادة المالية فيه بعد عتقه؛ لأنه إتلاف للمالية بخلاف مسألتنا، فإن المالية فيه ثابتة، وإنما المنافع هي المقصودة فتوصل بماليته إلى حصول فائدته بإبداله وبيعه، فصار شبهه بالهدى إذا عطب أولى من العبد إذا أعتق[1].

ثالثا: ما رواه ابن عمر رضي الله عنهما قال: " أهدى عمر بن الخطاب نجيبا[2] فأعطي بها ثلاثمائة دينار، فأتى النبي ﷺ فقال: يا رسول الله إني أهديت نجيبا، فأعطيت بها ثلاثمائة دينار، أفأبيعها واشترى بثمنها بدنا ؟ قال: "لا، انحرها إياها"[3].

وجه الدلالة: أن النبي ﷺ منع عمر بن الخطاب من تغيير الهدي، فيقاس عليه تغيير الوقف، وشرطه.

ونوقش هذا الاستدلال من وجوه:

الوجه الأول:

أن هذا الحديث ضعيف لا يحتج به لأمرين:

أحدهما: أن فيه الجهم بن الجارود. قال الذهبي: فيه جهالة[4].

الثاني: أن الحديث فيه انقطاع، فقد ذكر البخاري في تاريخه. أنه لا يعرف لجهم سماع من سالم[5].

---

(١) انظر: المصدر السابق.

(٢) النجيب: الفاضل من كل حيوان. انظر: النهاية في غريب الحديث، مادة(نجب) ٥/١٧.

(٣) الحديث أخرجه أبو داود في المناسك، باب تبديل الهدى (ح١٧٥٦)، وأحمد ٢/١٤٥، وابن خزيمة في صحيحه، في المناسك، باب استحباب المغالاة في ثمن الهدى وكرائمه (ح٢٩١١).

(٤) ميزان الاعتدال ١/٤٢٦.

(٥) التاريخ الكبير ٢/٢٣٠.

الوجه الثاني:

لو فرض صحة الحديث، فإنه يقال: إن فرض المسألة كون العين التي وقع الاستبدال بها أرجح من الوقف وأولى. والعين التي أراد عمر الاستبدال بها ليست أرجح من النجيبة بالنسبة إلى التقرب إلى الله تعالى، بل النجيبة كانت راجحة على ثمنها، وعلى البدن المشتراة به، وذلك لأن خير الرقاب أغلاها ثمنا وأنفسها عند أهلها،والمطلوب أعلى ما يؤخذ فيما يتقرب به إلى الله تعالى وتجنب الدون[1].

الوجه الثالث:

لو فرض صحة الحديث، ولو سلمنا كون الاستبدال بالهدي والأضحية ممنوعا منه، لم يلتزم عدم جواز الاستبدال في الأوقاف عند رجحان المصالح، وذلك أن الوقف مراد لاستمرار ريعه ودوام غلته بخلاف الهدي والأضحية[2].

الترجيح:

من خلال هذا العرض تظهر قوة أدلة القول الأول القائل بجواز تغيير شرط الوقف عند رجحان المصلحة، لما تقدم من الأدلة على جواز تغيير الأصل، ففي الشرط من باب أول.

وعلى هذا إذا كان في جمع الأوقاف المتنوعة في وقف واحد مصلحة لتعطلها، أو كونها قريبة من التعطل لصغرها ونحو ذلك جاز، ولو خالف شرط الواقف.

---

(١) انظر: المناقلة بالأوقاف ص١٢١.

(٢) انظر: المصدر السابق.