

بحث محكم

شرط الواقف رجوع الوقف أو
خلته إلى ملك الواقف أو ذريته
بعد الاستغناء عنه

إعداد :

د. خالد بن عبدالرحمن العسكر
الأستاذ المساعد بجامعة الأمير سطاتم بن عبدالعزيز



ملخص البحث

الأصل في الوقف حبس الأصل، وتسهيل المنفعة على التأييد، لكن إن طرأ عارض استدعى الاستغناء عنه أو عن غلته، فهل للواقف أن يشترط رجوع الوقف أو غلته على الواقف أو ذريته؟

هذا البحث يطرح المسألة، ويعالجها، طارحاً آراء الأئمة والعلماء وأدلتهم أمام القارئ، متبعها بترجيح قول الجمهور بعدم جواز البيع، وعدم انتقاله إلى ملك الواقف؛ لما روي عن عمر رضي الله عنه، وأما اشتراط الواقف الغلة لنفسه بعد الاستغناء عنها، فرجّح جوازه.

المقدمة

إن الحمد لله، نحمده ونستعينه ونستغفره، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا وسيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضل له، ومن يضلل فلا هادي له، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله صلى الله عليه وعلى آله وصحبه وسلم تسليماً كثيراً. أما بعد:

فقد ندب الإسلام إلى الوقف ورغب فيه، وجعله من أفضل القربات المستمرة الدائمة التي يتقرب بها العبد إلى الله تعالى. قال سبحانه: ﴿لَنْ نَنَالُوا الْبِرَّ حَتَّى نُنْفِقُوا مِمَّا نَحِبُورَبِّ وَمَا نُنْفِقُوا مِنْ شَيْءٍ فَإِنَّ اللَّهَ بِهِ عَلِيمٌ ﴿١٢﴾﴾^(١) وقال النبي -صلى الله عليه وسلم-: (إذا مات الإنسان انقطع عمله إلا من ثلاثة إلا من صدقة جارية، أو علم ينتفع به، أو ولد صالح يدعو له)^(٢).

وللوقف أهداف متعددة من التقرب إلى الله تعالى بالطاعة، وتحقيق رضوانه، ونيل ثوابه المتجدد مدة استدامة أعمال البر والمعروف والإحسان إلى خلقه، إضافة إلى أنه تنظيم للحياة بمنهج متوازن، يقوي الضعيف ويعين العاجز ويحفظ حياة المعدوم، ويرفع مستوى الفقير، ويحقق منافع معيشية واجتماعية وثقافية مستمرة.

(١) سورة آل عمران: ٩٢.

(٢) أخرجه مسلم في كتاب الوصية، باب ما يلحق الإنسان من الثواب بعد وفاته، رقم (١٦٣١).

والأصل في الوقف حبس الأصل وتسهيل المنفعة على التأيد لما ورد في حديث وقف عمر أرضاً له بخير وفيه: (أنه لا يباع أصله ولا يوهب ولا يورث)^(٣).

وإن من العوارض التي تطرأ على الوقف أن يستغنى عنه كمن أوقف مسجداً فخرّب واستغنى الناس عنه لبناء مسجد آخر، أو يستغنى عن غلته كمن وقف على قوم فانقرضوا، ومن المسائل المعاصرة التي تكثر في المحاكم أن يكون ريع الوقف فاضلاً عن الموقوف عليهم، فهل في هذه الأحوال للواقف أن يشترط رجوع الوقف أو غلته على الواقف أو ذريته بعد الاستغناء عنه؟ ونظراً لأهمية هذا الموضوع وكثرة الوقائع في هذا الباب والتي تحتاج إلى بحث وبيان، اخترت دراسة هذا الموضوع.

أهمية البحث:

- ١- مكانة الوقف في الإسلام وأنه من الأعمال الصالحة التي شرعها الإسلام، وحث عليها.
- ٢- أن في الوقف تحقيقاً لمصالح الأمة الإسلامية، وتوفيراً لاحتياجاتها الاجتماعية والإنسانية والثقافية والصحية وغيرها.
- ٣- أن شرط الواقف له اعتبار في وجوب العمل به والالتزام بمقتضاه ما لم يخالف الشرع، أو ينافي مقتضى الوقف.
- ٤- أن بعض شروط الواقف تحتاج إلى بيان حكمها واعتبارها، ومن ذلك

(٣) أخرجه البخاري في كتاب الصلح، باب الشروط في الوقف. رقم (٢٧٣٧) وأخرجه مسلم في كتاب الوصية، باب الوقف، رقم (١٦٣٢)

شرط الواقف رجوع الوقف أو غلته على الواقف أو ذريته بعد الاستغناء عنها.
مشكلة البحث:

- ١ - كثرة القضايا التي ترد المحاكم ودار الإفتاء بشأن شروط الواقف.
- ٢ - اشتراط بعض الواقفين شروطاً تخالف مقتضى الوقف.
- ٣ - طمع بعض ورثة الواقف في ربيع الوقف منقطع الآخر.

حدود البحث:

لما كانت المسائل المتعلقة بالوقف وشروط الواقف كثيرة جداً كان من الصعوبة بحث ذلك بمثل هذا البحث المختصر، فرأيت حصر البحث في شرط الواقف رجوع الوقف أو غلته إلى الواقف أو ذريته بعد الاستغناء عنها.

أهداف البحث:

- ١ - بيان حكم اشتراط الواقف رجوع الوقف له أو لذريته بعد الاستغناء عنه.
- ٢ - بيان حكم اشتراط الواقف رجوع غلة الوقف له بعد الاستغناء عنها.
- ٣ - بيان حكم اشتراط الواقف رجوع غلة الوقف لذريته بعد الاستغناء عنها.

منهج البحث:

المنهج الذي سرت عليه في البحث المنهج الاستقرائي الاستنتاجي، وذلك باستقراء المادة العلمية للموضوع من المصادر الأصلية لكتب الفقه عامة وكتب فقه المذاهب الأربعة خاصة مع مراجعة ما كتبه المعاصرون.

إجراءات البحث:

- ١ - إذا كانت المسألة من مواضع الاتفاق فأذكر حكمها بدليله مع توثيق الاتفاق من مظانه المعتمدة.

٢ - إذا كانت المسألة من مسائل الخلاف، فاتبعت ما يأتي:
أ/ حررت محل الخلاف إذا كانت صور المسألة محل خلاف، وبعضها محل اتفاق.

ب/ ذكرت الأقوال في المسألة ومن قال بها من الأئمة الأربعة مع ذكر الأدلة لكل قول.

٣ - قمت بتوثيق الأقوال الفقهية من كتب المذاهب الأربعة مرتبة حسب أقدمية المذاهب: الحنفية، فالمالكية، فالشافعية، فالحنابلة.

٤ - عزوت الآيات القرآنية بذكر اسم السورة ورقم الآية، مع كتابتها بالرسم العثماني.

٥ - قمت بتخريج الأحاديث والآثار، فإن كان الحديث في الصحيحين أو في أحدهما اكتفيت حينئذ بتخريجه منهما، وإن كان في غيرهما خرجته من كتب السنة المعتمدة، مع ذكر كلام أهل العلم فيها من حيث الصحة والضعف.

خطة البحث:

قسمت البحث إلى مقدمة وتمهيد وثلاثة مباحث وخاتمة :
التمهيد واشتمل على تعريف الوقف، وبيان فضله، وأقسامه.
المبحث الأول: اشتراط الواقف رجوع الوقف إليه أو إلى ورثته متى استغني عنه.

وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: هل الوقف عقد لازم أو جائز؟

- المطلب الثاني: حكم رجوع الوقف إلى ملك الواقف.
المطلب الثالث: شروط الواقف.
المطلب الرابع: شرط الواقف الرجوع في الوقف.
المطلب الخامس: اشتراط الواقف رجوع الوقف إليه أو إلى ورثته متى استغني عنه.
المبحث الثاني: اشتراط الواقف الغلة لنفسه بعد الاستغناء عنها.
المبحث الثالث: اشتراط الواقف الغلة لذريته بعد الاستغناء عنها: وفيه مطلبان:
المطلب الأول: حكم الوقف على الذرية.
المطلب الثاني: اشتراط الواقف رجوع الغلة إلى ذريته بعد استغناء الموقوف عليهم.

والخاتمة وفيها ملخص البحث

والله الموفق، وصلى الله وسلم على نبينا محمد وآله وصحبه أجمعين

التمهيد

ويشتمل على تعريف الوقف وأقسامه، وفضله.

تعريف الوقف:

الوقف في اللغة: الحبس؛ ومنه: وقفت الدار وقفاً، أي: حبستها في سبيل الله، وموقوف أي: محبوس، والجمع: أوقاف، ووقفت الرجل عن الشيء وقفاً أي: منعته عنه، وأوقفت عن الكلام، أي: أمسكت^(٤).

الوقف في الاصطلاح:

ذكر الفقهاء تعريفات للوقف وقد اختلفت عباراته تبعاً لاختلافهم في لزوم الوقف وعدم لزومه، ومصير العين الموقوفة بعد الوقف، ولذا أذكر تعريفاً لكل مذهب من المذاهب الأربعة:

تعريف الحنفية: «حبس العين على ملك الواقف والتصدق بالمنفعة»^(٥).
تعريف المالكية: «إعطاء منفعة شيء مدة وجوده لازماً بقاؤه في ملك معطيه، ولو تقديراً»^(٦).

تعريف الشافعية: «حبس مال يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه بقطع التصرف في رقبة على مصرف مباح موجود»^(٧).

تعريف الحنابلة: «تحييس مالك مطلق التصرف ماله المنتفع به، مع

(٤) مختار الصحاح ٧٤٠، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي ٢/٨٦٣.

(٥) الهداية ٣ / ١٣.

(٦) شرح حدود ابن عرفة ٢ / ٥٣٩.

(٧) نهاية المحتاج ٥ / ٣٥٨.

بقاء عينه بقطع تصرّفه»^(٨).

فالوقف: تحبّيس مالك ماله المنتفع به مع بقاء عينه يصرف ريعه إلى جهة
برّ تقرباً إلى الله.
أقسام الوقف:

ينقسم الوقف باعتبار الجهة التي وقف عليها إلى نوعين:

- خيري.

- أهلي.

١ - الوقف الخيري:

وهو الوقف على أبواب الخير ابتداءً، وهو الذي يقوم على حبس عين معينة على
ألا تكون ملكاً لأحد من الناس وجعل ريعها لجهة من جهات الخير والبر كالمساجد
والمدارس والمستشفيات ودور الرعاية الاجتماعية.

٢ - الوقف الأهلي أو الذري:

وهو ما كان على الأولاد والأحفاد والأسباط والأقارب ومن بعدهم إلى الفقراء
ويسمى هذا بالوقف الأهلي أو الذري، ويقوم على أساس حبس العين والتصدق
بريعها على الواقف نفسه وذريته من بعده أو غيرهم طبقاً للشروط التي يحددها
الواقف.

مشروعية الوقف:

الوقف من الأعمال الصالحة التي حث الشارع على فعلها، وندب للقيام
بها، يتقرب بها العبد إلى ربه - سبحانه وتعالى - بالإنفاق في وجوه الخير

(٨) شرح منتهي الإرادات ٤/٣٢٩.

والبر. قال سبحانه: ﴿لَنْ نَأْتُوا الْقَرْحَىٰ نُنْفِقُوا مِمَّا مَحْبُورٍ وَمَا نُنفِقُوا مِن شَيْءٍ فَإِنَّ اللَّهَ بِهِ عَلِيمٌ﴾^(٩)، والأحاديث الواردة في هذا الباب كثيرة، ومن ذلك قول النبي صلى الله عليه وسلم: (إذا مات الإنسان انقطع عمله إلا من ثلاثة إلا من صدقة جارية، أو علم ينتفع به، أو ولد صالح يدعو له)^(١٠).

وحديث عبدالله بن عمر -رضي الله عنهما- أن عمر -رضي الله عنه- أصاب أرضاً من أراضي خيبر فقال: يا رسول الله أصبت أرضاً بخير، لم أصب مالاً قط أنفس عندي منه، فما تأمرني؟ فقال النبي -صلى الله عليه وسلم-: إن شئت حبست أصلها، وتصدق بها. فتصدق بها عمر على ألا تباع، ولا توهب، ولا تورث، في الفقراء، وذوي القربى والرقاب، والضيف، وابن السبيل، لا جناح على من وليها، أن يأكل منها بالمعروف ويطعم غير متمول)^(١١).

قال النووي تعليقاً على هذا الحديث: «وفي هذا الحديث دليل على صحة أصل الوقف، وأنه مخالف لشوائب الجاهلية، وهذا مذهبنا ومذهب الجماهير، ويدل عليه أيضاً إجماع المسلمين على صحة وقف المساجد والسقايات»^(١٢).

وقد نقل ابن هبيرة الاتفاق على جواز الوقف^(١٣). والعمل عليه عند

(٩) سورة آل عمران: ٩٢.

(١٠) سبق تخريجه ص ٢.

(١١) سبق تخريجه ص ٢.

(١٢) شرح النووي لصحيح مسلم ١١ / ٨٦.

(١٣) الإفصاح ٢ / ٥٢.

أهل العلم كما نقل ذلك الترمذي حيث قال: «والعمل على هذا عند أهل العلم من أصحاب النبي - صلى الله عليه وسلم - وغيرهم لا نعلم بين المتقدمين منهم في ذلك اختلافاً في إجازة وقف الأرضين وغير ذلك»^(١٤).

المبحث الأول: اشتراط الواقف رجوع الوقف إليه أو إلى ورثته متى استغني عنه

هذه المسألة لم ينص عليها الفقهاء وإنما ذكروا مسألة اشتراط رجوع الواقف مطلقاً، وقبل بيان حكم مسألة اشتراط الواقف رجوع الوقف للواقف أو لورثته متى استغني عنه، لا بد من بيان مسائل ذكرها الفقهاء ينبني عليها حكم هذه المسألة وأبينها في خمسة مطالب:

المطلب الأول: هل الوقف عقد لازم أو جائز؟

اختلف العلماء في هذه المسألة على قولين:

القول الأول:

إن الوقف عقد جائز غير لازم، وللواقف الرجوع عن الوقف والتصرف فيه بالبيع أو الرهن أو الهبة وغير ذلك من التصرفات. وإنما يلزم الوقف عنده بأحد أمرين: أن يحكم به القاضي، أو يخرج مخرج الوصية، وهذا قول أبي حنيفة^(١٥).

(١٤) سنن الترمذي ٣ / ٦٦٠.

(١٥) انظر: المبسوط ١٢ / ٢٨، ٢٧، الهداية ٣ / ١٥.

القول الثاني:

إن الوقف متى صدر ممن هو أهل للتصرف مستكماً شرائطه أصبح لازماً، وانقطع حق الواقف في التصرف في العين الموقوفة بأي تصرف يخل بالمقصود من الوقف، فلا يباع ولا يوهب ولا يورث. وهو مذهب المالكية^(١٦)، والشافعية^(١٧)، والحنابلة^(١٨)، ومحمد بن الحسن وأبو يوسف من الحنفية^(١٩).

والفتوى عند الحنفية على قول أبي يوسف ومحمد وهو اللزوم، قال في الفتح: «والحق ترجح قول عامة العلماء بلزومه، لأن الأحاديث والآثار متظاهرة على ذلك»^(٢٠).

أدلة القول الأول:

١ - حديث عبدالله بن زيد - رضي الله عنه - أنه أتى النبي - صلى الله عليه وسلم - فقال: (يا رسول الله حائطي هذا صدقة وهو إلى الله ورسوله، فجاء أبواه فقالا: يا رسول الله كان قوام عيشنا، فرده رسول الله إليهما ثم ماتا فورثهما ابنهما بعدهما)^(٢١).

(١٦) انظر: منح الجليل ٣/٣٨.

(١٧) انظر: روضة الطالبين ٥/٣٤٢.

(١٨) انظر: كشاف القناع ٤/٢٦٩.

(١٩) انظر: الهداية ٣/١٥.

(٢٠) شرح فتح القدير ٦/٢٠٧.

(٢١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى، كتاب الوقف، باب من قال لا حبس عن فرائض الله عز وجل: ١٦٣/٦، والدارقطني في سننه في باب وقف المساجد والسقايات: ٤/٢٠١، وهو حديث مرسل لأنه من رواية أبي بكر بن حزم وهو لم يدرك عبدالله بن زيد قال البيهقي: «أبو بكر بن حزم لم يدرك عبد الله بن زيد. وروى من أوجه أخر عن عبد الله بن زيد كلهن مراسيل» (١٦٣/٦).

٢ - أن الوقف إخراج للمال من الملك على وجه القربة فلم يكن لازماً بمجرد القول كسائر الصدقات^(٢٢).
أدلة القول الثاني:

١ - حديث عبدالله بن عمر - رضي الله عنهما - «أن عمر - رضي الله عنه - أصاب أرضاً من أراضي خيبر فقال: يا رسول الله أصبت أرضاً بخيبر، لم أصب ما لا قط أنفس عندي منه، فما تأمرني؟ فقال النبي - صلى الله عليه وسلم - : (إن شئت حبست أصلها، وتصدقت بها). فتصدق بها عمر على أن لا تباع، ولا توهب، ولا تورث»^(٢٣).

فقوله: (لا تباع ولا توهب ولا تورث) فيه دلالة صريحة على أن الوقف لا يجوز الرجوع فيه ولا يورث وذلك يستلزم لزومه وعدم جواز نقضه.
٢ - حديث أبي هريرة - رضي الله عنه - قال: قال النبي - صلى الله عليه وسلم - : (إذا مات الإنسان انقطع عمله إلا من ثلاثة إلا من صدقة جارية، أو علم ينتفع به، أو ولد صالح يدعو له)^(٢٤).

فقوله: (صدقة جارية) يشعر بأن الوقف يلزم ولا يجوز نقضه ولا الرجوع فيه، إذ لو جاز نقضه لكان الوقف صدقة منقطعة.

٣ - أن الوقف إزالة ملك يلزم بالوصية فإذا أنجزه حال الحياة لزم من غير حكم كالعق^(٢٥).

(٢٢) انظر: المغني ٨ / ١٨٥.

(٢٣) سبق تخريجه ص ٢.

(٢٤) سبق تخريجه ص ٢.

(٢٥) انظر: المغني ٨ / ١٨٥.

الترجيح:

القول الراجح قول الجمهور، وذلك لقول النبي -صلى الله عليه وسلم- لعمر ابن الخطاب -رضي الله عنه-: (تصدق بأصله، ولا يباع ولا يوهب ولا يورث) متفق عليه؛ ولأن الوقف تبرع يمنع البيع والهبة والميراث فلزم بمجرد صدور الصيغة من الواقف كالعق، ويفارق الهبة فإنها تملك مطلق، والوقف تحبب الأصل وتسهيل المنفعة، فهو بالعق أشبه، فإلحاقه به أولى.

المطلب الثاني: حكم رجوع الوقف إلى ملك الواقف

اختلف العلماء في الوقف إذا تعطلت منافعه أو استغني عنه، هل يرجع إلى الواقف؟ على قولين:

القول الأول: إن الوقف إذا انقطع وتعطلت منافعه ينقلب ملكاً للواقف أو وارثه، وهو قول الشافعية في مقابل الأصح^(٢٦)، ومحمد بن الحسن من الحنفية^(٢٧).

فالشافعية يرون أن الموقوف لو تعطلت منفعته بسبب غير مضمون كأن جفت الشجرة أو قلعها ريح أو سيل أو نحو ذلك ولم يمكن إعادتها إلى مغرسها قبل جفافها فإن الوقف ينقطع وينقلب ملكاً للواقف أو وارثه.

(٢٦) انظر: روضة الطالبين ٥ / ٣٥٦، مغني المحتاج ٢ / ٣٩١.

(٢٧) انظر: حاشية ابن عابدين ٣ / ٣٧١.

ومحمد بن الحسن يرى أنه لو خرب ما حول المسجد واستغني عنه ولو مع بقاءه عامراً، وكذا لو خرب المسجد وليس له ما يعمر به وقد استغني الناس عنه لبناء مسجد آخر فإنه يعود إلى ملك الباني إن كان حياً وإلى ورثته إن كان ميتاً.

القول الثاني: إذا تعطل الوقف لا يعود ملكاً بل يظل وقفاً، ينقل إلى مسجد آخر بإذن القاضي، فيباع نقضه بإذن القاضي ويصرف ثمنه إلى بعض المساجد، وهو قول الحنفية^(٢٨)، والمالكية^(٢٩)، والشافعية في الأصح عندهم^(٣٠)، وهو قول الحنابلة^(٣١).

إلا أن المالكية استثنوا المسجد فلا يباع مطلقاً^(٣٢)، وهذا رواية عند الحنابلة^(٣٣).

قال في فتح القدير: «قوله ولو خرب ما حول المسجد واستغني عنه أي استغني عن الصلاة فيه أهل تلك المحلة أو القرية بأن كان في قرية فخربت وحولت مزارع يبقى مسجداً على حاله عند أبي يوسف، وهو قول أبي حنيفة ومالك والشافعي، وعن أحمد يباع نقضه ويصرف إلى مسجد آخر، وكذا في الدار الموقوفة إذا خربت يباع نقضها ويصرف ثمنها إلى وقف آخر لما روى أن عمر كتب إلى أبي موسى لما نقب بيت المال الذي بالكوفة:

(٢٨) انظر: حاشية ابن عابدين ٣ / ٣٧١.

(٢٩) انظر: حاشية الدسوقي ٤ / ٩١.

(٣٠) انظر: روضة الطالبين ٥ / ٣٥٦، مغني المحتاج ٢ / ٣٩١.

(٣١) انظر: كشاف القناع ٤ / ٢٩٦ - ٢٩٧.

(٣٢) انظر: القوانين الفقهية ٣٧١.

(٣٣) انظر: المغني ٨ / ٢٢١، ٢٢٠.

(انقل المسجد الذي بالتمارين واجعل بيت المال في قبلة المسجد). وعن محمد يعود إلى ملك الواقف إن كان حياً وإلى ورثته إن كان ميتاً وإن لم يعرف بانيه ولا ورثته كان لهم بيعه والاستعانة بثمنه في بناء مسجد آخر؛ ووجه قوله إنه عينه لقربة وقد انقطعت فينقطع هو أيضاً وصار كحصير المسجد وحشيشه إذا استغني عنه وقنديله إذا خرب المسجد يعود إلى ملك متخذه»^(٣٤).

وفي المغني: «أن الوقف إذا خرب، وتعطلت منافعه، كدار انهدمت أو أرض خربت، وعادت موآتاً، ولم تمكن عمارتها، أو مسجد انتقل أهل القرية عنه، وصار في موضع لا يصلح فيه، أو ضاق بأهله، ولم يمكن توسيعه في وضعه، أو تشعب جميعه، فلم تمكن عمارته ولا عمارة بعضه إلا يبيع بعضه، جاز يبيع بعضه لتعمر به بقيته، وإن لم يمكن الانتفاع بشيء منه يبيع جميعه»^(٣٥).

دليل القول الأول:

١ - أن الواقف عين الوقف لنوع قربة وقد انقطعت فينقطع هو أيضاً، وصار كحصير المسجد وحشيشه إذا استغني عنه، وقنديله إذا خرب المسجد يعود إلى ملك متخذه، وكما لو كفن ميتاً فافترسه سبع عاد الكفن إلى ملك مالكة، وكهدي الإحصار إذا زال الإحصار فأدرك الحج كان له أن يصنع بهديه ما شاء»^(٣٦).

(٣٤) شرح فتح القدير ٦/٢٣٦.

(٣٥) المغني ٨/٢٢١، ٢٢٠.

(٣٦) انظر: حاشية ابن عابدين ٣ / ٣٧١.

أدلة القول الثاني:

١ - استدلال الجمهور على قولهم بعدم جواز البيع، وعدم انتقاله إلى ملك الواقف، بقصة عمر - رضي الله عنه - بخير على عهد رسول الله - صلى الله عليه وسلم - وكان من شرائط الوقف: (أنه لا يباع أصلها، ولا تابع، ولا تورث ولا توهب) ^(٣٧).

٢ - ما روي أن عمر - رضي الله عنه - كتب إلى سعد لما بلغه أنه قد نقب بيت المال الذي بالكوفة أن انقل المسجد الذي بالتمارين واجعل بيت المال في قبلة المسجد فإنه لن يزال في المسجد مصل، ^(٣٨) وكان هذا بمشهد من الصحابة ولم يظهر خلافه، فكان إجماعاً ^(٣٩).

الترجيح:

الراجح القول الثاني لحديث عمر - رضي الله عنه - فإن فيه دلالة على أن الوقف لا يرجع إلى ملك الواقف، وليس له حق التصرف فيه ببيع أو هبة.

المطلب الثالث: شروط الواقف

اعتنى الفقهاء عناية كبيرة ببيان أحكام شروط الواقف وقسموها إلى صحيحة وفسادة، قال شيخ الإسلام ابن تيمية - رحمه الله -: «اتفق المسلمون على أن شروط الواقف تنقسم إلى صحيح وفساد. كالشروط

(٣٧) تقدم تخريجه ص ٢.

(٣٨) أخرجه الطبراني في المعجم الكبير ٩ / ١٦٢. الناشر: مكتبة العلوم والحكم - الموصل الطبعة الثانية،

١٤٠٤ - ١٩٨٣

(٣٩) انظر: المغني ٨ / ٢٢١، ٢٢٠.

في سائر العقود. ومن قال من الفقهاء: إن شروط الواقف نصوص كألفاظ الشارع فمراده أنها كالنصوص في الدلالة على مراد الواقف؛ لا في وجوب العمل بها^(٤٠).

وكان لكل مذهب من المذاهب الأربعة تفصيلات في اعتبار شروط الواقف أو إبطالها تختلف من مذهب لآخر، ولذا سوف أذكر أحكام شروط الواقف لكل مذهب من المذاهب الأربعة بصفة مستقلة.

مذهب الحنفية:

إن أصول الحنفية في أغلبها مبنية على أن الأصل في العقود والشروط فيها الحظر إلا ما قام الدليل على إباحته إلا أنهم توسعوا في الاشتراطات في الوقف أكثر من سائر العقود وأكثر من سائر الفقهاء. وهم يقسمون شروط الواقفين من حيث صحتها وأثرها على الوقف إلى ثلاثة أقسام:

القسم الأول: شروط باطلة في نفسها، مبطله للوقف مانعة من انعقاده، وهي الشروط التي تنافي اللزوم والتأييد، كأن يشترط الواقف عند إنشاء صيغة الوقف أن يكون له حق بيعه أو هبته، أو أن يعود إلى ورثته بعد موته أو يصير ملكاً لهم عند احتياجهم، وغير ذلك من الشروط التي تنافي التأييد؛ لأن الصيغة إذا اقترنت بهذه الشروط تصير غير منشأة للوقف إذ بطل مدلوله وسقط مفهومه، ولم يثبت التزام على مذهبهم.

(٤٠) مجموع الفتاوى ٣١ / ٤٧.

القسم الثاني: شروط باطلة في نفسها، غير مبطلّة للوقف، فإذا اقترنت به صح الوقف وبطلت هي من غير أن تؤثر فيه.

وهذه هي الشروط التي يكون منهي عنها أو تكون مخالفة للمقررات الشرعية أو ليست في مصلحة المستحقين.

القسم الثالث: شروط صحيحة، وهي الشروط التي لا تنافي مقتضى الوقف وليس فيها مخالفة لنصوص الشرع وقواعده المقررة، ولا تؤدي إلى ضرر بالوقف أو بالمستحقين كاشتراط الغلة لجهة معينة^(٤١).
مذهب المالكية:

يرون صحة ولزوم كل شرط جائز شرعاً في الوقف، ويعنون بالشرط الجائز ما لا يكون ممنوعاً شرعاً - وإن كان مكروهاً - وما لا ينافي مقتضى الوقف، أو يكون فيه ضرر على الواقف أو المستحقين^(٤٢).

وتتضح هذه القاعدة في حكم شروط الواقفين عندهم بما ضربوه من الأمثلة للشروط الممنوعة، فمنها:

١ - أن يشترط بأن له حق بيعه أو هبته في أي وقت يشاء، فهذا شرط باطل، ومبطل للوقف، لأنه شرط منافٍ لمقتضى الوقف من اللزوم والدوام.

٢ - أن يشترط أن يكون إصلاح الوقف على مستحقه من غير غلته. فهذا الشرط ممنوع غير معتبر، لأنه يحول الوقف إلى كراء مجهول وكراء

(٤١) انظر: حاشية ابن عابدين ٥٣٩/٣، أحكام الوقف للكبيسي ٢٣٠/١.

(٤٢) انظر: حاشية الدسوقي ٨٨/٤.

المجهول ممنوع شرعاً، فالشرط باطل، والوقف صحيح^(٤٣).
مذهب الشافعية:

الشافعية بناء على كثير من أصول الإمام الشافعي يذهبون إلى أن الأصل في شروط العقود الحظر إلا ما قام دليل على جوازه وصحته. وهم في شروط الواقفين لا يتجاوزون هذه القاعدة، ولكنهم يرون أن كل شرط في مصلحة الوقف والمستحقين، وليس منافعاً لمقتضى الوقف فهو داخل تحت ما قام الدليل على صحته وجوازه، بل إنهم يرون أن الدليل الخاص قد قام على صحة بعض شروط الواقفين، ولو كانت هناك قاعدة شرعية عامة تعارضها مثل التفريق بين الأولاد في استحقاقات الوقف.

ولهذا كانت القاعدة الشرعية العامة عندهم في حكم شروط الواقفين أنها تكون مرعية إذا كانت تحقق مصلحة للوقف، أو للمستحقين وما لم يكن فيها منافاة لمقتضى الوقف، كشرط الخيار فيه أو شرط أن يبيعه ونحوه، فالشرط باطل. وهل يبطل به الوقف؟

الصحيح في المذهب بطلان الوقف عندئذ. وقيل: يصح الوقف، ويلغو الشرط.

ففي مغني المحتاج: «والأصل فيه أن شروط الواقف مرعية ما لم يكن فيها ما ينافي الوقف».

وفيه «ولو وقف بشرط الخيار لنفسه في إبقاء وقفه والرجوع فيه متى

(٤٣) انظر: شرح الخرشي ٩٢/٧.

شاء أو شرطه لغيره أو شرط عوده إليه بوجه ما كان شرط بيعه أو شرط أن يدخل من شاء ويخرج من شاء بطل على الصحيح... ومقابل الصحيح: يصح الوقف ويلغو الشرط، كما لو طلق على ألا رجعة له»^(٤٤).
مذهب الحنابلة:

مذهب الإمام أحمد بن حنبل أكثر المذاهب توسعاً في تصحيح الشروط في العقود حيث لا يمنع إلا ما قام الدليل على منعه. وجمهور الحنابلة لا يخالفون هذه القاعدة في شروط الواقفين، ويرون أن كل شرط منافٍ لمقتضى الوقف داخلٌ تحت ما ورد الشرع بمنعه فيبطل، وكذلك كل شرط محرم أو يفضي إلى أمر محرم، أو إلى إخلال بالمقصود الشرعي، وأن كل شرط غير منافٍ لمقتضى الوقف، ولا هو منهي عنه شرعاً فهو شرط جائز معتبر.

ومن نصوصهم في هذا الباب.

قال ابن قدامة: «وإن شرط أن يبيعه متى شاء أو يهبه أو يرجع فيه لم يصح الشرط ولا الوقف لا نعلم فيه خلافاً؛ لأنه ينافي مقتضى الوقف ويحتمل أن يفسد الشرط ويصح الوقف بناء على الشروط الفاسدة في البيع، وإن شرط الخيار في الوقف فسد ونص عليه أحمد وبه قال الشافعي وقال أبو يوسف في رواية عنه: يصح لأن الوقف تمليك المنافع فجاز شرط الخيار فيه كالإجارة، ولنا أنه شرط ينافي مقتضى العقد فلم يصح كما لو شرط أن له يبيعه متى شاء ولأنه إزالة ملك لله تعالى فلم يصح اشتراط

(٤٤) مغني المحتاج ٢/٣٨٦، ٣٨٥.

الخيار فيه كالعق؛ ولأنه ليس بعقد معاوضة فلم يصح اشتراط الخيار فيه كالهبة»^(٤٥).

وفي شرح منتهى الإيرادات: «وشرط بيعه أي الوقف متى شاء الواقف، أو شرط هبته متى شاء أو شرط خيار فيه، أو شرط توقيته، كقوله: هو وقف يوماً أو سنة ونحوه، أو شرط تحويله، أي الوقف كوقف داري على جهة كذا على أن أحولها عنها أو عن الوقفية بأن أرجع فيها متى شئت، مبطل للوقف، لمنافاته لمقتضاه»^(٤٦). وفيه أيضاً: «ويرجع في أمور الوقف إلى شرط واقف كشرطه لزيد كذا، ولعمرو كذا. لأن عمر - رضي الله عنه - شرط في وقفه شروطاً، فلو لم يجب اتباعها لم يكن في اشتراطها فائدة. ولأن ابتداء الوقف مفوض إلى واقفه فاتبع شرطه...»^(٤٧).

وخلاصة هذا فيما يتعلق بمسألتنا، أن من شروط صيغة الوقف عدم الاقتران بشرط يخل بأصل الوقف أو ينافي مقتضاه، فإذا اقترن بذلك فالحكم عند المذهب الأربعة على النحو الآتي:

الحنفية يرون أن كل شرط ينافي أصل الوقف يؤدي إلى إبطال الوقف وعدم انعقاده، ومن هذه الشروط: كل شرط ينافي لزوم الوقف، أو تأييده، كأن يشترط الواقف عند إنشاء الوقف أن يكون له حق بيعه أو هبته، أو أن يعود إلى ورثته بعد موته، أو أن يصير ملكاً لهم عند

(٤٥) المغني ٨/١٩٣، ١٩٢.

(٤٦) شرح منتهى الإيرادات ٤/٣٤٤.

(٤٧) المرجع السابق ٤/٣٥٢.

احتياجهم إليه. وغير ذلك من الشروط التي تنافي لزومه وتأبيده. فالوقف بهذه الشروط يكون باطلاً، لأن الصيغة إذا اقترنت بمثل هذه الشروط تصير غير منسئة له، إلا أن من فقهاء الحنفية من يرى: أن الوقف صحيح والشرط باطل، وذلك قياساً على العتق، إذ إنه لا تبطله الشروط الفاسدة، وهذا في غير المسجد، أما المسجد فإن الاتفاق قائم عند الحنفية على إبطال الشرط وصحة الوقف.

وأما الملكية فإنهم يجيزون للواقف اشتراط أي شرط جائز، ويجب الوفاء عندهم بالشروط الجائزة، فإن اشترط شروطاً غير جائزة فإنه لا يتبع. ومن الشروط غير الجائزة عند المالكية: الشروط التي تنافي مقتضى الوقف، كأن يشترط بأن له حق بيعه، أو هبته في أي وقت متى شاء؛ لأن ذلك ينافي لزوم الوقف.

وأما الشافعية: فإن الأصل عندهم أن الشروط تكون مرعية إذا كانت تحقق مصلحة للوقف، أو للمستحقين وما لم يكن فيها منافاة لمقتضى الوقف، كشرط الخيار فيه أو شرط أن يبيعه ونحوه، فالشرط باطل. وهل يبطل به الوقف؟ الصحيح في المذهب بطلان الوقف عندئذ. وقيل: يصح الوقف، ويلغو الشرط. فالشروط التي تنافي أصل الوقف تبطل في الراجح من مذهب الشافعية.

ويتفق الحنابلة مع الحنفية والمالكية والشافعية في عدم اعتبار أي شرط ينافي مقتضى الوقف وإبطاله، كأن يشترط أن يبيعه متى شاء أو يهبه أو يرجع فيه.

بل إنهم يرجحون إبطال الوقف والشرط.

المطلب الرابع: شرط الواقف الرجوع في الوقف

ذهب الفقهاء إلى أن الوقف متى أصبح لازماً فلا يجوز الرجوع فيه، فلا يباع ولا يرهن ولا يوهب ولا يورث. ولكن اختلفوا فيما لو شرط حين الوقف أن له الرجوع فيه، أو شرط أن له الخيار: قول الحنفية:

اختلف فقهاء الحنفية فيما لو شرط الواقف الخيار لنفسه حين الوقف، فإن كانت مدة الخيار معلومة كأن قال: وقفت داري هذه على كذا على أني بالخيار ثلاثة أيام، فعند أبي يوسف يجوز الوقف والشرط؛ لأنه لا يشترط تمام القبض عنده فيجوز شرط الخيار.

وقال محمد: الوقف باطل؛ لأنه يشترط عنده تمام القبض لينقطع حق الواقف، وباشترط الخيار يفوت هذا الشرط.

وفي رواية أخرى عن أبي يوسف أن الوقف جائز والشرط باطل؛ لأن الوقف كالإعتاق في أنه إزالة الملك لا إلى مالك، ولو أعتق على أنه بالخيار عتق وبطل الشرط، فكذا يجب هذا.

وإن كانت مدة الخيار مجهولة، بأن وقف على أنه بالخيار دون تحديد مدة الخيار، فالوقف والشرط باطلان بالاتفاق^(٤٨).

وما مر من الخلاف عند الحنفية في شرط الخيار أو البيع أو الهبة وما

(٤٨) انظر: شرح فتح القدير ٦/٢٢٩، ٢٣٠، الإيساعف في أحكام الأوقاف ٢٨.

أشبه ذلك حين الوقف، إنما هو في غير وقف المسجد، أما في وقف المسجد لو اشترط أنه بالخيار أو اشترط إبطاله أو بيعه صح الوقف وبطل الشرط باتفاق^(٤٩).

قول المالكية:

إذا أراد الواقف الرجوع في الوقف يُمكن من ذلك إلا إذا شرط الواقف لنفسه الرجوع أو البيع إن احتاج له فله ذلك.
قال في الشرح الكبير: «إذا شرط لنفسه الرجوع أو البيع إن احتاج فله ذلك»^(٥٠).

وقال الدسوقي: «ويلزم الوقف ولو لم يحز فإذا أراد الواقف الرجوع فيه لا يمكن وإذا لم يحز عنه أجبر على إخراجه من تحت يده للموقوف عليه. واعلم أنه يلزم ولو قال الواقف ولي الخيار كما قال ابن الحاجب وبحث فيه ابن عبد السلام بأنه ينبغي أن يوفى له بشرطه، كما قالوا إنه يوفى له بشرطه إذا شرط أنه إن تسور عليه قاض رجوع له وأن من احتاج من المحبس عليهم باع ونحو ذلك»^(٥١).

قول الشافعية والحنابلة:

ذهب الحنابلة والشافعية في الصحيح إلى أنه لا يصح الشرط ولا الوقف، فيكون الوقف باطلاً، وفي احتمال عند الشافعية والحنابلة أنه يصح الوقف

(٤٩) انظر: حاشية ابن عابدين ٣/٣٦٠، الإسعاف في أحكام الأوقاف ٢٨.

(٥٠) الشرح الكبير ٤/٨٢.

(٥١) حاشية الدسوقي ٤/٧٥.

ويبطل الشرط^(٥٢) واحتجوا: بأنه إزالة ملك إلى الله سبحانه وتعالى كالعق، أو إلى الموقوف عليه كالبيع والهبة، وعلى التقديرين فهذا شرط مفسد.

قال النووي: «لو وقف بشرط الخيار أو قال: وقفت بشرط أني أبيعته أو أرجع فيه متى شئت فباطل»^(٥٣).

قال ابن قدامة: «إن شرط الواقف أن يبيع الموقوف متى شاء أو يهبه أو يرجع فيه لم يصح الشرط ولا الوقف؛ لأنه ينافي مقتضى الوقف ويحتمل أن يفسد الشرط ويصح الوقف بناء على الشروط الفاسدة في البيع، وإن شرط الخيار في الوقف فسد، نص عليه أحمد لأنه شرط ينافي مقتضى العقد فلم يصح، ولأنه إزالة ملك لله تعالى فلم يصح اشتراط الخيار فيه كالعقد»^(٥٤).

المطلب الخامس: اشتراط الواقف رجوع الوقف إليه أو إلى ورثته متى استغني عنه

بعد بيان أقوال الفقهاء في حكم عقد الوقف، وحكم رجوع الوقف إلى ملك الواقف وتفصيلاتهم في شروط الواقف ومنها شرط الواقف الرجوع في الوقف، يتبين حكم اشتراط رجوع الوقف للواقف أو ورثته متى استغني عنه على النحو التالي:

(٥٢) انظر: روضة الطالبين ٥/٣٢٨، ٣٢٩، مغني المحتاج ٢/٣٨٥، الشرح الكبير مع الإنصاف ١٦/٣٩١.

(٥٣) روضة الطالبين ٥/٣٢٨، ٣٢٩.

(٥٤) المغني ٨/١٩٣، ١٩٢.

١ - على قول محمد بن الحسن في مسألة لو خرب المسجد وليس له ما يعمر به وقد استغنى الناس عنه لبناء مسجد آخر فإنه يعود إلى ملك الباني إن كان حياً وإلى ورثته إن كان ميتاً فإنه يجوز الرجوع بعد الاستغناء عن الوقف ولو بدون اشتراط.

٢ - وعلى قول المالكية إنه إذا شرط لنفسه الرجوع أو البيع إن احتاج فله الرجوع متى استغنى عنه.

٣ - وعلى قول الشافعية والحنابلة بأن الشروط التي تنافي مقتضى الوقف تبطل الوقف، فإذا اشترط الرجوع فإن الوقف باطل، وإذا أبطلنا الوقف فإنه يرجع إلى ملك الواقف.

٤ - أما على قول الحنفية في وقف المسجد لو اشترط أنه بالخيار أو اشترط إبطاله أو بيعه صح الوقف وبطل الشرط باتفاق، وكذلك في احتمال عند الحنابلة؛ فليس له حق الرجوع.

وقد جاء في فتوى اللجنة الدائمة: «أن ما حكم فيه من الأوقاف بالبطلان لفقد شرط من شروطها عاد للواقف إن كان حياً، ولورثته إن كان ميتاً، وما خرج منها مخرج العمرى من أجل صيغته، كما في بعض النقول عن المالكية فمرجه بعد انتهاء أمد العمرى إلى المعمر، أو ورثته إن كان ميتاً عند مالك - رضي الله عنه -، وما حكم بصحته من الأوقاف فمرجع غلته زمن الانقطاع، أو بعد الانقراض، ومرجع فاضل غلته من المسائل الاجتهادية التي للنظر فيها مجال؛ لعدم ورود نص صريح فيها عن المعصوم - صلى الله عليه وسلم -؛ فلذا اختلف الفقهاء في مرجع ذلك،

ولكل وجهته»^(٥٥).

المبحث الثاني: اشتراط الواقف الغلة لنفسه بعد الاستغناء عنها

هذه المسألة مبنية على مسألة اشتراط الواقف الغلة لنفسه، وقد اختلف الفقهاء في اشتراط الواقف الغلة أو بعضها لنفسه على قولين، وقبل بيان الخلاف فإن العلماء متفقون على أن من وقف شيئاً وقفاً صحيحاً فقد صارت منافعه جميعها للموقوف عليه وزال عن الواقف ملكه وملك منافعه، فلم يجوز أن ينتفع بشيء منها إلا أن يكون قد وقف شيئاً للمسلمين فيدخل في جملتهم، مثل أن يقف مسجداً فله أن يصلي فيه، أو مقبرة فله الدفن فيها، أو بئراً للمسلمين فله أن يستقي منها، أو سقاية أو شيئاً يعم المسلمين فيكون كأحدهم، قال ابن قدامة: «لا نعلم في هذا كله خلافاً»^(٥٦).

أما إن اشترط الواقف الغلة لنفسه فقد اختلف الفقهاء على قولين: القول الأول: إنه لا يصح أن يشترط الواقف غلة الوقف لنفسه، وهذا قول المالكية^(٥٧)، والشافعية^(٥٨)، وهو قول محمد بن الحسن من الحنفية^(٥٩).

(٥٥) أبحاث هيئة كبار العلماء ٥ / ٩٧.

(٥٦) المغني ٨ / ١٩١.

(٥٧) انظر: الشرح الكبير ٤ / ٨٩، حاشية الخرشي ٧ / ٩٣.

(٥٨) انظر المجموع ١٥ / ٣٢٧، مغني المحتاج ٢ / ٣٨٠.

(٥٩) انظر: شرح فتح القدير ٦ / ٢٢٥، تبیین الحقائق ٣ / ٣٢٨.

فقالوا: إن جعل الغلة كلها لنفسه من غير أن يعين أحداً تكون له الغلة غيره فالوقف باطل بذلك، وإن جعل جزءاً للمساكين فلا شيء له والوقف صحيح وإن وقف على نفسه ثم على المساكين صار إلى المساكين ويكون منقطع الابتداء.

القول الثاني: إنه يجوز أن يشترط الواقف غلة الوقف لنفسه، أو أن ينفق منه على نفسه، إلا أنه لا يحل ذلك إلا بالشرط، وهذا قول أبي يوسف من الحنفية^(٦٠)، وهو قول الحنابلة^(٦١).

قال ابن قدامة: «إن الواقف إذا اشترط في الوقف أن ينفق على نفسه صح الوقف والشرط. نص عليه أحمد»^(٦٢).

أدلة القول الأول:

- ١- إن الوقف يقتضي حبس العين وتمليك المنفعة، فإذا كانت العين محبوسة ومنفعتها مملوكة للواقف لم يكن للوقف معنى^(٦٣).
- ٢- إن الوقف إزالة الملك فلم يجز للواقف اشتراط نفعه لنفسه كالبيع والهبة وكما لو أعتق عبداً بشرط أن يخدمه^(٦٤).

أدلة القول الثاني:

- ١ - حديث حجر المدري أن في صدقة رسول الله - صلى الله عليه

(٦٠) انظر: المرجعين السابقين.

(٦١) انظر: المغني ٨ / ١٩١ ، كشاف القناع ٤ / ٢٤٨.

(٦٢) المغني ٨ / ١٩١.

(٦٣) انظر: المهذب ١ / ٤٤١.

(٦٤) انظر: المغني ٨ / ١٩١.

وسلم- أن يأكل منها أهله بالمعروف غير المنكر^(٦٥).
٢ - أن عمر- رضي الله عنه- لما وقف قال: ولا بأس على من وليها أن يأكل منها أو يطعم صديقاً غير متمول فيه، وكان الوقف في يده إلى أن مات^(٦٦).

٣ - القياس على من وقف وقفاً عاماً كالمساجد والمقابر فإنه يجوز له الانتفاع به فكذلك هاهنا^(٦٧).

الترجيح:

القول الراجح القول الثاني؛ لأن عمر- رضي الله عنه- لما وقف قال: «ولا بأس على من وليها أن يأكل منها أو يطعم صديقاً غير متمول فيه»، وكان الوقف في يده إلى أن مات وقياساً على وقف المسجد فإنه يجوز أن يصلي فيه، وكذلك المقبرة فإنه يجوز دفن الواقف بها.

ولا فرق بين أن يشترط لنفسه الانتفاع به مدة حياته أو مدة معلومة معينة وسواء قدر ما يأكل منه أو أطلقه فإن عمر- رضي الله عنه- لم يقدر ما يأكل الوالي ويطعم إلا بقوله:

(بالمعروف) وفي حديث صدقة رسول الله - صلى الله عليه وسلم - أنه شرط أن يأكل أهله منها بالمعروف غير المنكر.

(٦٥) أخرجه ابن أبي شيبة المصنف في كتاب البيوع والأقضية، باب من كان يرى أن يوقف الدار والمسكن رقم (٢٠٩٣٩) وذكره إلا الألباني في الإرواء ٣٨/٦، ولم يبين درجته ولا تكلم عليه. وهو مرسل، لأن حجراً المدري تابعي.

(٦٦) سبق تخريجه ص ٢.

(٦٧) المغني ٨ / ١٩١.

المبحث الثالث: اشتراط الواقف الغلة لذريته بعد الاستغناء

قبل بيان حكم اشتراط الواقف الغلة لذريته بعد الاستغناء عنها أذكر حكم الوقف على الذرية ابتداءً، ثم حكم هذه المسألة في المطالبين التاليين:

المطلب الأول: حكم الوقف على الذرية

الوقف على القرابة أو الأولاد من صور الوقف الجائزة في الإسلام، والواقف في هذا الوجه يراعي حاجات أبنائه إلى مورد رزق متواصل بعد وفاته، فيقف عليهم ما يضمن ذلك المردود ويسعفهم بصدقة لا تنضب، وقد أقر الفقه الإسلامي هذا النوع من الوقف باتفاق المذاهب الأربعة^(٦٨)، ويعتبر من أفضل القربات لقوله -عليه الصلاة والسلام-: (صدقتك على غير رحمك صدقة، وعلى رحمك صدقة وصلة)^(٦٩)، ولقوله -صلى الله عليه وسلم- لأبي طلحة: (أرى أن تجعلها في الأقربين، فجعلها في أقاربه وبني عمه)^(٧٠).

وذهب بعض العلماء المحققين ومنهم الشيخ محمد بن عبدالوهاب

(٦٨) انظر: شرح فتح القدير ٦ / ٢٤٥، البحر الرائق ٥ / ٢٣٩، مواهب الجليل ٧ / ٦٦٥، بلغة السالك لأقرب

المسالك ٤ / ١٤ نهاية المحتاج ٥ / ٢٨٢، مغني المحتاج ٢ / ٣٨٨، المغني ٨ / ١٩٨، كشف القناع ٤ / ٢٧٩.

(٦٩) أخرجه الترمذي في كتاب الزكاة، باب ما جاء في الصدقة على ذي القرابة رقم (٦٥٨)، والنسائي في

كتاب الزكاة، باب الصدقة على الأقارب رقم (٢٥٨٢)، وابن ماجه في كتاب الزكاة، باب فضل الصدقة،

رقم (١٨٤٤)، والإمام أحمد في مسنده ٢٦ / ١٦٤، رقم (١٦٢٢٦) وحسنه الترمذي وصححه الألباني

في صحيح سنن النسائي.

(٧٠) أخرجه البخاري في كتاب الزكاة، باب الزكاة على الأقارب رقم (١٤٦١)، ومسلم في كتاب الزكاة، باب فضل

النفقة والصدقة على الأقربين والزوج والأولاد والوالدين ولو كانوا شركين، رقم (٩٩٨).

- رحمه الله - والشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ - رحمه الله - إلى أن الوقف على الأولاد محرم.

قال الشيخ حسن بن الشيخ حسين بن علي، - رحمه الله -: (الوقف على الذرية لا يجوز، سواء كان كله أو فاضلاً، وللشيخ والدنا - رحمه الله - رسالة في هذا الوقف مبطلاً له، سماها: إبطال وقف الجنف والإثم لأنه يعد تقسيماً للإرث على مقتضى الهوى وفراراً من قسمة الله!)^(٧١).

وقال الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ: «إن كان الموقوف عليه من ورثة الواقف كوالده ونحوهم فهو باطل وهو وقف الجنف والإثم»^(٧٢). وبهذا يتبين مدى منع بعض العلماء المحققين للوقف الذري أو ما يسمى بالوقف الأهلي لما فيه من الضرر والفساد ولما يفضي إليه من النزاع والخصومة ولمخالفته للقواعد الشرعية ونصوصها.

المطلب الثاني: اشتراط الواقف رجوع الغلة لذريته بعد استغناء

الموقوف عليهم

إذا استغني عن غلة الوقف إما لعدم حاجة الموقوف عليهم أو انقطاع الموقوف عليهم وهو المعروف بمسألة منقطع الانتهاء فهل تنتقل الغلة لورثة الواقف؟

إذا انقطعت جهة مصرف الوقف التي عينها الواقف كأن يقف على

(٧١) الدرر السنية في الأجوبة النجدية ٧ / ٥٢.

(٧٢) فتاوى ورسائل محمد بن إبراهيم آل الشيخ ٩ / ١٠٠.

فئة معينة فتنقرض ولم يكن عيناً أحداً بعدها اختلف العلماء في ذلك على قولين:

القول الأول:

إن الوقف غير صحيح، وهذا قول أبي حنيفة ومحمد بن الحسن^(٧٣). والشافعي في قول^(٧٤). فأصحاب هذا القول قالوا: يرتفع الوقف ويعود ملكاً للواقف أو وارثه إن مات ويتهي الأمر بذلك، وعلى هذا القول يرجع الربيع للورثة بعد موت الواقف.

قال في مجمع الأنهر: «وإذا انقطع المصروف صرف إلى الفقراء ولا يعود إلى ملكه إن كان حياً وإلى ورثته إن كان ميتاً، فعلم من هذا أن التأيد شرط البتة إلا عند أبي يوسف لا يشترط ذكره وعند محمد يشترط»^(٧٥).

وقال الشيرازي: «وإن وقف وقفاً متصل الابتداء منقطع الانتهاء بأن وقف على رجل بعينه ولم يزد عليه أو على رجل بعينه ثم على عقبه ولم يزد عليه ففيه قولان، أحدهما أن الوقف باطل لأن القصد بالوقف أن يتصل الثواب على الدوام وهذا لا يوجد في هذا الوقف لأنه قد يموت الرجل وينقطع عقبه، والثاني أنه يصح»^(٧٦).

القول الثاني:

إن الوقف صحيح، وهذا قول أبي يوسف من الحنفية^(٧٧)، وقول

(٧٣) انظر: المبسوط ٤١/١٢، والبحر الرائق ١٩٦/٥.

(٧٤) انظر: روضة الطالبين ٣٢٦/٥، ومغني المحتاج ٣٨٤/٢.

(٧٥) مجمع الأنهر ٢ / ٥٧٣.

(٧٦) المهذب ١ / ٤٤١.

(٧٧) انظر: المبسوط ٤١/١٢، والبحر الرائق ١٩٦/٥.

المالكية^(٧٨) والشافعي في أحد قوليه^(٧٩)، وأحمد^(٨٠).

قال في المدونة: «قال ابن القاسم: قال مالك: إذا تصدق الرجل بداره على رجل وولده ما عاشوا ولا يذكر لها مرجعاً إلا صدقة هكذا إلا شرط فيها فيهلك الرجل وولده.

قال: أرى أن ترجع حبساً على أقاربه في المساكين ولا تورث»^(٨١).

وقال ابن قدامة: «وإن كان غير معلوم الانتهاء مثل أن يقف على قوم يجوز انقراضهم بحكم العادة ولم يجعل آخره للمساكين ولا لجهة غير منقطعة فإن الوقف يصح وبه قال مالك وأبو يوسف والشافعي في أحد قوليه^(٨٢)».

دليل القول الأول:

١ - أن بقاء الوقف بلا مصرف متعذر وإثبات مصرف لم يذكره

الواقف بعيد فتعين ارتفاعه^(٨٣).

أدلة القول الثاني:

١ - أن وضع الوقف الدوام والتأييد كالعق^(٨٤).

٢ - أن الملك زال عن المالك بالوقف فلا يعود ملكاً^(٨٥).

(٧٨) انظر: المدونة ٦ / ١٠١ ، المعونة على مذهب عالم المدينة ١ / ١٥٩٦ .

(٧٩) انظر: روضة الطالبين ٥ / ٣٢٦ ، ومغني المحتاج ٢ / ٣٨٤ .

(٨٠) انظر: المغني ٨ / ٢١١ ، كشاف القناع ٤ / ٢٥٣ .

(٨١) المدونة ٦ / ١٠١ .

(٨٢) المغني ٨ / ٢١١ .

(٨٣) انظر: نهاية المحتاج ٥ / ٣٧٣ .

(٨٤) انظر: الرجوع السابق .

(٨٥) انظر: المبدع ٥ / ٣٢٦ .

الترجيح:

الراجح القول الثاني؛ لأن مقتضى الوقف حسب الأصل وتسهيل الثمرة على التأييد لما ورد في الحديث أنه لا يباع أصله ولا يوهب ولا يورث، فهذا يدل على أنه لا يعود ملكاً بأي وجه من وجوه التملك.

أصحاب القول الثاني اختلفوا، أين يكون مصرف غلة الوقف بعد انقطاع جهة الموقوف عليهم؟ على قولين:

القول الأول: يكون مصرف الوقف إلى أقرب الناس إلى الواقف، وهذا قول المالكية^(٨٦) والأظهر عند الشافعية^(٨٧)، ورواية عن الإمام أحمد^(٨٨).

القول الثاني: يكون مصرف الوقف إلى المساكين، وهذا قول أبي يوسف من الحنفية^(٨٩)، ووجه عند الشافعية^(٩٠)، ورواية عن الإمام أحمد^(٩١).

أدلة القول الأول:

١ - حديث سلمان بن عامر عن النبي - صلى الله عليه وسلم - قال: «إن الصدقة على المسكين صدقة وعلى ذي الرحم اثنتان صدقة وصلة»^(٩٢).

٢ - أن الأقارب من أعظم جهات الثواب، وأولى الناس بصدقاته

(٨٦) انظر: المدونة ٦ / ١٠١، مواهب الجليل ٤ / ٨.

(٨٧) انظر: روضة الطالبين ٤ / ٣٩١، مغني المحتاج ٢ / ٣٨٤.

(٨٨) انظر: الكافي ٣ / ٥٧٧، الإنصاف مع المقتنع والشرح الكبير ١٦ / ٤٠٧.

(٨٩) انظر: المبسوط ٤١/١٢، والبحر الرائق ١٩٦/٥.

(٩٠) انظر: روضة الطالبين ٤ / ٣٩١، مغني المحتاج ٢ / ٣٨٤.

(٩١) انظر: المغني ٨ / ٢١١، الكافي ٣ / ٥٧٧.

(٩٢) أخرجه الترمذي في كتاب الزكاة، باب ما جاء في الصدقة على ذي القرابة رقم (٦٥٨)، والنسائي في

كتاب الزكاة، باب الصدقة على الأقارب رقم (٢٥٨٢)، وابن ماجه في كتاب الزكاة، باب فضل الصدقة، رقم

(٢٥٨٢)، والإمام أحمد في مسنده رقم (١٦٢٢٧) (٢٦ / ١٦٦) وصححه الألباني في صحيح وضعيف سنن

ابن ماجه (٤ / ٣٤٤)

النوافل والمفروضات فكذلك صدقته المنقولة^(٩٣).

دليل القول الثاني:

١ - أن المساكين مصرف الصدقات وحقوق الله تعالى من الكفارات ونحوها فإذا وجدت صدقة غير معينة الصرف انصرفت إليهم كما لو نذر صدقة مطلقة^(٩٤).

الراجع:

الراجع القول الأول؛ وذلك لأن الأقارب من أعظم جهات الثواب. ومن هذه المسألة يتبين أن قول أكثر العلماء رجوع غلة الوقف بعد انقطاع الجهة إلى أقارب الواقف، سواء على القول بأن الوقف غير صحيح وترجع الغلة للواقف أو ورثته أو على قول إن الوقف صحيح وتصرف إلى أقرب الناس إلى الواقف.

(٩٣) انظر: المجموع ١٥ / ٣٣٥، المغني ٨ / ٢١٢ .

(٩٤) انظر: المغني ٨ / ٢١١ .

الخاتمة

الحمد لله وحده، والصلاة والسلام على من لا نبي بعده، وبعد: فهذه خاتمة البحث وهي تتضمن أهم ما تم التوصل إليه من نتائج باختصار:

- ١- أن الوقف تحبب مالاً ماله المنتفع به مع بقاء عينه يصرف ريعه إلى جهة برّ تقريباً إلى الله تعالى، وينقسم إلى نوعين: خيري وأهلي.
- ٢- أن الوقف عقد لازم على قول جمهور العلماء، وليس للواقف التصرف في العين الموقوفة بأي تصرف يخل بالمقصود من الوقف، فلا يباع ولا يوهب ولا يورث.
- ٣- أن الوقف إذا انقطع وتعطلت منافعه فلا يرجع إلى ملك الواقف، وليس له حق التصرف فيه.
- ٤- أن شروط الواقف تنقسم إلى صحيحة وفسادة، وأن الأصل في الشروط الصحة إذا كانت لا تنافي مقتضى الوقف وليس فيها مخالفة لنصوص الشرع وقواعده المقررة، ولا تؤدي إلى ضرر بالوقف أو بالمستحقين.
- ٥- إذا اشترط الواقف رجوع الوقف له أو لورثته متى استغني عنه فإنه يجوز الرجوع بعد الاستغناء عن الوقف ولو بدون اشتراط عند محمد بن الحسن من الحنفية، وعند المالكية يجوز إذا شرط لنفسه الرجوع، وعلى قول الشافعية والحنابلة بأن الشروط التي تنافي مقتضى الوقف تبطل الوقف فالوقف باطل، فإذا اشترط الرجوع فإن الوقف باطل، وإذا أبطلنا الوقف فإنه يرجع إلى ملك الواقف، وأما

- على قول الحنفية بصحة الوقف وبطلان الشرط فليس له حق الرجوع.
- ٦- العلماء متفقون على أن من وقف شيئاً وقفاً صحيحاً فقد صارت منافعه جميعها للموقوف عليه وزال عن الواقف ملكه وملك منافعه، فلم يجز أن يتتفع بشيء منها إلا أن يكون قد وقف شيئاً للمسلمين فيدخل في جملتهم.
- ٧- إذا اشترط الواقف الغلة لنفسه بعد الاستغناء عنها فقد ذهب المالكية، والشافعية، ومحمد بن الحسن من الحنفية إلى عدم صحة الشرط، وذهب الحنابلة وأبو يوسف من الحنفية إلى الجواز وهو الراجح لحديث عمر رضي الله عنه-.
- ٨- إذا اشترط الواقف رجوع الغلة لذريته بعد استغناء الموقوف عليهم فإن الوقف غير صحيح على قول أبي حنيفة ومحمد بن الحسن والشافعي في أحد قوليه، ويعود ملكاً للواقف أو وارثه إن مات، وذهب الجمهور إلى صحة الوقف واختلفوا في مصرف الوقف في هذه الحالة بين أقرب الناس إلى الواقف أو إلى المساكين..
- ٩- أن قول أكثر العلماء رجوع غلة الوقف بعد انقطاع الجهة إلى أقارب الواقف، سواء على القول بأن الوقف غير صحيح وترجع الغلة للواقف أو ورثته أو على قول إن الوقف صحيح ويصرف إلى أقرب الناس إلى الواقف. وصلى الله وسلم على نبينا محمد وآله وصحبه أجمعين.