شرط الواقف دراسة فقهية مقارنة بالقانون العراقي

2023

رسالة ماجستير

قسم العلوم الإسلامية الأساسية

Abd Alrahman Mohammed HASAN

المشرف

Dr. Öğr. Üyesi Khaled DERSHWI

شرط الواقف دراسة فقهية مقارنة بالقانون العراقي

بحث أُعدّ لنيل درجة الماجستير في قسم العلوم الإسلامية الأساسية بمعهد الدراسات العليا بجامعة كارابوك في تركيا

Abd Alrahman Mohammed HASAN

المشرف

Dr. Öğr. Üyesi Khaled DERSHWI

كارابوك

شباط/2023

المحتويات

المحتويات 1

صفحة الحكم على الرسالة (باللغة التركية)..... 4

صفحة الحكم على الرسالة..... 5

DOĞRULUK BEYANI 6

تعهد المصداقية..... 7

الإهداء..... 8

شكر وثناء..... 9

المقدمة 10

ملخص 12

ÖZET..... 14

ABSTRACT 16

ARŞİV KAYIT BİLGİLERİ..... 18

بيانات الرسالة للأرشفة (باللغة العربية)..... 19

ARCHIVE RECORD INFORMATION..... 20

الاختصارات..... 21

أهمية الموضوع وأسباب اختياره: 22

مشكلة البحث:..... 22

أسئلة البحث: 23

أهداف البحث:.....23
منهج البحث: 23
الفجوة البحثية: 24
الدراسات السابقة: 24
التمهيد.....27
المبحث الأول: تاريخ الوقف وتأسيسه 27
المطلب الأول: تاريخ وجود الوقف.....27
المطلب الثاني: القانون العراقي تاريخه وتأسيسه 30
الفصل الأول: الوقف من حيث التعريفات والشروط.....33
المبحث الأول: التعريف بالمصطلحات 33
المطلب الأول: تعريف الشرط والوقف.....33
المطلب الثاني: تعريف الوقف في القانون العراقي.....38
المطلب الثالث: مشروعية الوقف 39
المبحث الثاني: شروط الوقف وأنواعه.....43
المطلب الأول: شروط الوقف 43
المطلب الثاني: أنواع الوقف ومحله.....48
المطلب الثالث: لزوم الوقف وحكمه.....57
الفصل الثاني: شرط الواقف والأثر المترتب عليه 64
المبحث الأول: شرط الواقف في الفقه الإسلامي والقانون العراقي 64
المطلب الأول: المراد بشرط الواقف 64
المطلب الثاني: مذاهب العلماء في شرط الواقف.....66

المطلب الثالث: شرط الواقف في القانون العراقي 73
المبحث الثاني: اعتبار شرط الواقف.....77
المطلب الأول: شرط الواقف كنص الشارع 77
المطلب الثاني: صيغة الوقف وتأثيرها في شرط الواقف.....88
المطلب الثالث: حكم مخالفة شرط الواقف لمقتضى الوقف.....98
المطلب الرابع: مدى اعتبار شرط الواقف في تغيير الوقف.....102
الخاتمة.....110
التوصيات 112
المصادر والمراجع.....113
السيرة الذاتية.....132

صفحة الحكم على الرسالة (باللغة التركية)

Abd Alrahman Mohammed HASAN tarafından hazırlanan "VAKIF SAHİBİNİN ŞARTLARI – IRAK KANUNLARIYLA KARŞILAŞTIRMALI FIKHÎ ARAŞTIRMA" başlıklı bu tezin Yüksek Lisans Tezi olarak uygun olduğunu onaylarım.

Dr. Öğr. Üyesi Khaled DERSHWI .....

Tez Danışmanı, Temel İslami Bilimleri

Bu çalışma, jürimiz tarafından Oy Birliği ile Temel İslami Bilimlernda Yüksek Lisans tezi olarak kabul edilmiştir 08 .02.2023.

Ünvanı, Adı SOYADI (Kurumu) **İmzası**

Başkan : Dr. Öğr. Üyesi Khaled DERSHWI (KBÜ) .....

Üye : Dr. Öğr. Üyesi. Naim HANK (KBÜ) .....

Üye : Doç. Dr. Cemil LİV (ÇKÜ) .....

KBÜ Lisansüstü Eğitim Enstitüsü Yönetim Kurulu, bu tez ile, Yüksek Lisans Tezi derecesini onamıştır.

Prof. Dr. Müslüm KUZU .....

Lisansüstü Eğitim Enstitüsü Müdürü

صفحة الحكم على الرسالة

أصادق على أن هذه الأطروحة التي أعدت من قبل الطالب عبد الرحمن محمد حسن بعنوان " شرط الواقف دراسة فقهية مقارنة بالقانون العراقي" في برنامج الماجستير هي مناسبة كرسالة ماجستير.

Dr. Öğr. Üyesi Khaled DERSHWI .....

مشرف الرسالة، العلوم الاسلامية الاساسية

قبول

تم الحكم على رسالة الماجستير هذه بالقبول بإجماع لجنة المناقشة بتاريخ.

08.02.2023

التوقيع **أعضاء لجنة المناقشة**

رئيس اللجنة : Dr. Öğr. Üyesi Khaled DERSHWI (KBÜ) .....

عضواً : Dr. Öğr. Üyesi Naim HANK (KBÜ) .....

عضواً : Doç. Dr. Cemil LİV (ÇKÜ) .....

تم منح الطالب بهذه الأطروحة درجة الماجستير في قسم العلوم الإسلامية الاساسية من قبل مجلس إدارة معهد الدراسات العليا في جامعة كارابوك.

Prof. Dr. Müslüm KUZU .....

مدير معهد الدراسات العليا

DOĞRULUK BEYANI

Yüksek lisans tezi olarak sunduğum bu çalışmayı bilimsel ahlak ve geleneklere aykırı herhangi bir yola tevessül etmeden yazdığımı, araştırmamı yaparken hangi tür alıntıların intihal kusuru sayılacağını bildiğimi, intihal kusuru sayılabilecek herhangi bir bölüme araştırmamda yer vermediğimi, yararlandığım eserlerin kaynakçada gösterilenlerden oluştuğunu ve bu eserlere metin içerisinde uygun şekilde atıf yapıldığını beyan ederim.

Enstitü tarafından belli bir zamana bağlı olmaksızın, tezimle ilgili yaptığım bu beyana aykırı bir durumun saptanması durumunda, ortaya çıkacak ahlaki ve hukuki tüm sonuçlara katlanmayı kabul ederim.

Adı Soyadı: Abd Alrahman Mohammed HASAN

İmza :

تعهد المصداقية

أقر بأنني التزمت بقوانين جامعة كارابوك، وأنظمتها، وتعليماتها، وقراراتها السارية المفعول المتعلقة بإعداد أبحاث الماجستير والدكتوراه أثناء كتابتي هذه الأطروحة التي بعنوان:

" شرط الواقف دراسة فقهية مقارنة بالقانون العراقي"

وذلك بما ينسجم مع الأمانة العلمية المتعارف عليها في كتابة الأبحاث العلمية، كما أنني أعلن بأن أطروحتي هذه غير منقولة، أو مستلة من أطروحات أو كتب أو أبحاث أو أية منشورات علمية تم نشرها أو تخزينها في أية وسيلة إعلامية باستثناء ما تمت الاشارة إليه حيثما ورد.

اسم الطالب: عبد الرحمن محمد حسن

التوقيع: .....

الإهداء

أقف اليوم مكاناً لطالما تمنيت أن أقفه على صفحات أهل العلم ...

إلى مصابيح الدجى وورثة الأنبياء والمرسلين في كل زمان

إلى كل عالم عامل

إلى كل طلاب العلم الباحثين عن الحق

إلى من جعلوا الإسلام منهج حياة واجتهدوا في الدعوة إلى الله على بصيرة

إلى الذين بعلمهم وبصرهم رسموا لنا أروع طريق سلكناه! أساتذتي العلماء

إلى من ربياني صغيراً، ومهّدا الطريق أمامي، وكان دعاؤهما يرافق خطواتي، أبي وأمي قرتا عيني، لا تفي كلماتي وشكري وعرفاني مهما قلت، فالشكر يقلل من شأنكما أنتما رمز الوفاء والتضحية والإيثار، ومهما فعلت فلن أوفيهما حقهما

إلى كل المخلصين من هذه الأمة في سائر ميادين العلم والعمل والحياة

إلى كل من علمني حرفاً ونصحني من أهلي وإخواني وأحبتي ومن رافقني في مسيرتي

إلى كل المظلومين والمستضعفين من المسلمين في مشارق الأرض ومغاربها

أهدي ثمرة جهدي المتواضع حباً واحتراماً.

شكر وثناء

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، وتكتمل بفضله الأعمال على أن يسر لنا أمرنا، ونسأله أن يكون لنا ذخراً يوم القيامة، فله سبحانه الحمد والشكر أن وفقني ويسر لي إتمام هذا البحث، وشكر أولي الفضل حق واجب الأداء، وانطلاقاً من هذه الشريعة السمحة المباركة، وعملاً بقوله تعالى: ﴿لَئِنْ شَكَرْتُمْ لَأَزِيدَنَّكُمْ﴾، [إبراهيم: 7]، وقوله عليه الصلاة والسلام: (لَا يَشْكُرُ اللَّهَ مَنْ لَا يَشْكُرُ النَّاسَ)[1]، فأنني أتوجه بجزيل الشكر والعرفان والتقدير والامتنان لأستاذي الدكتور خالد ديرشوي، الذي حباني باهتمامه، وقسم لي من وقته، وتفضل بتوجيهي لتصحيح مواضع الخلل والخطل في بحثي، أسأل الله تعالى له التوفيق والسداد.

كما أتوجه بالشكر والتقدير لعمادة الكلية الموقرة، وكل أساتذتي الكرام في كلية العلوم الإسلامية بجماعة كارابوك لما بذلوه من جهد وإرشاد وتعاون كريم خلال دراستي، سائلاً المولى أن يأخذ بأيدي القائمين عليها لنشر العلم الشرعي، والدعوة إلى الله جل وعلا، كما لا يفوتني أن أوجه شكري العام لكل من ساعدني ومد لي يد العون، أسأل الله العظيم أن يكرمهم بفضله، ويجزيهم عني خير الجزاء.

[1] **سنن أبي داود**، أبو داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق الأزدي السِّجِسْتاني، تحقيق: محمد محيي الدين عبد الحميد، (بيروت – صيدا: المكتبة العصرية)، كتاب الأدب، باب في شكر المعروف، 671/2، حديث رقم: 4811، والترمذي محمد بن عيسى، **الجامع الصحيح سنن الترمذي**، تحقيق، أحمد محمد شاكر، وآخرون، (مصر: مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي – ط2، ١٣٩٥هـ / ١٩٧٥م)، كتاب البر، باب ما جاء في قبول الهدية والمكافأة عليها، 339/4، حديث رقم: 1954، وقال الترمذي: "هذا حديث حسن صحيح"، واللفظ اللترمذي.

المقدمة

الحمد لله رب العالمين، وأفضل الصلاة وأتم التسليم على سيدنا محمد الأمين، وآله وأصحابه الطيبين الطاهرين، ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين.

قال تعالى :﴿ **يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ ٱتَّقُواْ ٱللَّهَ وَقُولُواْ قَوۡلا سَدِيدا ٧٠ يُصۡلِحۡ لَكُمۡ أَعۡمَٰلَكُمۡ وَيَغۡفِرۡ لَكُمۡ ذُنُوبَكُمۡۗ وَمَن يُطِعِ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ فَقَدۡ فَازَ فَوۡزًا عَظِيمًا** ﴾ [الأحزاب: ٧٠ – ٧١]، وأما بعد:

قد جاءت الشريعة الإسلامية شريعة متكاملة وافية لما يحتاج إليه البشر مجتمعات وأفراد، ومن أبرز ما اهتمت به، أمر التكافل الاجتماعي بين أفراد المجتمع المسلم، وذلك من خلال وضع السبل التي تؤدي إلي القضاء علي الفقر ومساعدة المساكين وابن السبيل وكل من اثقلته الحاجة للحياة الكريمة دون سؤال الناس، وتشريع التشريعات التي تؤدي إلى ضمان استمرار الصدقات والتكافل بين أفراد المجتمع الواحد، ومن بين هذه التشريعات؛ الوقف الذي يعتبر صيغة إسلامية للصدقات الجارية التي لها دور في مجال التنمية بكل أبعادها الاقتصادية، والبشرية، والثقافية، والاجتماعية، فهو أحد الأدوات التي يواجه بها الإسلام الفقر، بما يوفره من خدمات عامة مجاناً، مثل: الصحة والتعليم، وبالتالي يمكنهم من المشاركة في التنمية، ولقد تبنته الدول الإسلامية في قوانينها الوضعية ومنها العراق، مما أدى إلى نشوء نوع جديد من المؤسسات المجتمعية، فإنشاء الوقف مكتملاً بأركانه وشروطه لا يكفي لاستمراره وتحقيق أهدافه، بل يحتاج إلى إدارة تسهر على تسييره والحفاظ عليه، حتى يقوم بوظائفه ومقاصده.

وجاءت الآيات القرآنية والأحاديث النبوية الحاثة والمرغبة في إنفاق الأموال في فعل الخير والإحسان للناس، واستفاض فقهاء المسلمين في تفصيل مسائل الوقف في جزئياته وتفرعاته، فخلفوا لنا ثروة عظيمة نستعين بها لدى بسط الحديث في مسائل الوقف.

وقد شرعت للوقف بوصفه نظاماً قانونياً في المجتمع المدني اليوم قوانين تنظيمية لم تبتعد كثيراً عما ورد في الفقه الإسلامي، فتارة نجد القانون سكت عنه وأحاله إلى القواعد العامة في الفقه، وتارة نجده نص على أمر أخذه المشرع المدني من مذهب من مذاهب الإسلامية الأربعة ولم يقتصر المشرع المدني على مذهب واحد من المذاهب الأربعة فقد أخذ منها ما يتناسب حاجة الفرد في المجتمع المدني ويحقق الهدف المقصود.

والوقف معلم بارز من معالم هذا الدين، وباب من أبواب الرحمة والخير الذي فتحه الله لعباده، وقد لعب دوراً حيوياً في المجتمعات الإسلامية عبر العصور المختلفة، فكان له إسهام فعال في المحافظة على هوية الأمة وحضارتها عبر دعم مساجدها، ومدارسها، ومرافقها، وتوثيق عرى الإخاء بين أفرادها وأجيالها، فكم خرجت مدارسه من علماء، وكم حفظت مكتباته من مخطوطات، وكم آوت ملاجئه من يتامى، وكم واست موارده من حزانى وثكالى، وهذا كله وغيره الكثير من الأدوار التي نهض بها الوقف على مر العهود التي توالت على الأمة، ولا زلنا إلى عصرنا الحالي نرى بعضاً من آثار الوقف الإيجابية وأنشطته الخيرية، وإن لم يبلغ ما بلغه حين كانت أمتنا الإسلامية المجيدة في أوج قوتها وعطائها، وكانت منارة للخير تهتدي بها وتقتبس منها البشرية كافة.

سائلا المولى عز وجل أن أكون قد وفقت في كتابتي مع قلة بضاعتي، معتصما بالله عن الزلل والخلل فيما أقول وأفعل، وأن يرزقني الإخلاص في القول والعمل، ولا أدعي لعملي الكمال فإن التقصير من طبع البشر نسأل الله العافية، وكما قال الإمام المزني –رحمه الله–: " لو عورض كتاب سبعين مرة لوجد فيه خطأ، وأبى الله أن يكون كتاب صحيح غير كتابه"[1].

[1] الخطيب البغدادي، أبو بكر أحمد بن علي بن ثابت، **موضح أوهام الجمع والتفريق**، (بيروت: دار المعرفة، ط1)، 14/1.

الملخص

تكمن أهمية هذا البحث في كون موضوع الوقف من المواضيع المهمة، ولا سيما أنه كان ولا يزال ينبوعاً من ينابيع العطاء التي لا تنضب؛ لذا فإن من الأهمية بمكان تسليط الضوء على جزئية مهمة فيه تخص شرط الواقف؛ لعدم وضوحها لدى العاملين في مجاله من حقوقيين وقضاة ومحامين متولين على الوقف، فعدم نص القانون العراقي صراحة على الأمور المتعلقة بشرط الواقف، وتركه ذلك للقواعد العامة التي تحكم الالتزامات الفردية، والحقوق العينية الأصلية هو ما دعاني لجمع الأحكام المتعلقة به في القضاء العراقي، ومقارنتها بالفقه الإسلامي، مع بيان مدى موافقة أو مخالفة المشرع العراقي لما نصت عليه المذاهب الفقهية الأربعة في ما يخص هذه الأحكام، وقد تحدثت عن مفهوم الوقف من حيث التعريفات والشروط والأركان، تكلمت فيها عن أركان الوقف وأنواعه وشروط الوقف ونفاذه، ثم تكلمت عن شروط الواقف والاثار المترتب عليه، وتبعت في هذه الرسالة ثلاث مناهج: الأول: المنهج الاستقرائي في كتابة هذا البحث، وذلك من خلال جمع واستقراء المادة المتعلقة بالوقف وشرط الواقف من كتب الفقه، وكتب القانون العراقي، بهدف التوصل إلى علاقات كلية، ومبادئ عامة تتناوله. والثاني: اتبعت المنهج المقارن، وذلك من خلال المقارنة بين ما نصت عليه كتب الفقه وكتب القانون العراقي فيما يتعلق بشرط الواقف؛ لمعرفة لراجح منها، والثالث: اتبعت المنهج التحليلي، وذلك عبر تحليل المسائل والإشكالات التي سكت عنها المشرع العراقي في شروط الواقف، وقد خلص البحث إلى نتائج عدة منها: أن المشرع العراقي اعتبر الوقف من الحقوق العينية الأصلية، ولم يبين كيفية نشأته، بل أحال ذلك للفقه الإسلامي مباشرة، وإن كلام الواقف في إثباته لوقفه ينزل منزلة نص الشارع في الفهم والدلالة ووجوب العمل به،

والالتزام، بنص الواقف وشرطه، وأن الأمور بمقاصدها، وأن لا يعود شرط الواقف بالضرر على الوقف والموقوف عليه، مع مراعاة العرف والعادة، وتقديم ما ثبت بالشرع على ما ثبت بالشرط، وأجاز المشرع العراقي الشروط التي تؤكد على الوقف وتلائمه وتوافق العرف والعادة وعدها واجبة، وكذلك لا يمنح الواقف في القانون العراقي التغيير، وهذا ما جاء في قرار محكمة التمييز العراقية بالقول: والوقف يلزم بمجرد القول؛ لأنه إسقاط للملك لا إلى مالك، إلا إذا تحققت المصلحة من ذلك وقرر ذلك القاضي أو لجنة مختصة وهذا هو الراجح وعليه العمل في القضاء العراقي.

الكلمات المفتاحية: الواقف، شرط الواقف، الوقف في القانون العراقي.

ÖZET

Bu araştırmanın önemi, özellikle eskiden beri tükenmez bir hayır ve ihsan kaynağı olduğu için, vakıf konusunun önemli konulardan biri olmasında yatmaktadır. Bu nedenle vakıf sahibinin şartlarının vurgulanması önemlidir. Çünkü vakıf konusu hukuk alanında çalışan akademisyenler, yargıçlar ve avukatlar için yeterince anlaşılır durumda değildir. Ayrıca Irak yasaları vakıfla ilgili hususları açıkça belirtmeyip, bunu genel-geçer toplumsal kurallar ve temel insan haklarına göre yerine getirmesi için bireylerin sorumluluğuna bırakmıştır. Ortaya koyduğumuz bu durum bizi, Irak hukukunda yer alan, vakıf sahibini ilgilendiren hükümleri bir araya getirmeye sevk etmiştir. Bu konuyla ilgili hükümler Irak yasaları ve dört fıkhî mezhepteki hükümlerle karşılaştırılmış, Irak yasalarının İslam fıkhına ne ölçüde uyduğu ve ne ölçüde uymadığı açıklanmıştır.

Araştırmada tümevarım yöntemi kullanılmıştır. Bu, vakıf hakkında fıkıh kitapları ve Irak yasası kitaplarında yer alan maddelerin toplanıp külli olarak değerlendirilmesi yoluyla uygulanmıştır. Böylece bütüncül bir tablo ortaya konulup genel ilkeler tespit edilecektir. Çalışmada kullanılan diğer yöntem karşılaştırma yöntemidir. Bu yöntem fıkıh kitapları ve Irak yasası kitaplarında vakıf sahiplerinin şartları hakkında verilen hükümlerin karşılaştırılması yoluyla uygulanmıştır. Ayrıca çalışmada analitik yönteme başvurulmuştur. Bu yönteme göre de vakfiye ve vakıf sahibinin şartlarıyla ilgili konular ve sorunlar hakkında Irak yasalarının sessiz kaldığı hususlar tahlil edilmiştir.

Çalışma birtakım önemli sonuçlara ulaşmıştır. En önemlilerinden biri şudur: Vakfiye yasal olarak, vakıf sahibinin teklifiyle kurulur. Bu da yalnızca vakıf sahibinin şahsi iradesiyle sağlanan ve kabul gerektirmeyen bir sözleşmedir ki vakıf sahibi bunu, şahsi malından feragat ederek ve bu mal üzerinde herhangi bir tasarrufta bulunulmasını yasaklayarak yapar. Ulaşılan diğer bir sonuca göre, Irak yasaları, vakfı temel insan haklarından biri saymış olup, nasıl uygulanacağını açıklamamış, bu konuyu doğrudan İslam fıkhına bırakmıştır. Yine araştırma sonucuna göre vakıf sahibinin şartlarından kastedilen, vakıf sahibinin vakfiye kitabesinde belirttikleridir. Bu kitabe vakıf sahibi tarafından onun özgür iradesiyle yazılır. Burada vakfiyeden nasıl yararlanılacağı ve vakfın

bakımının nasıl yapılacağı konularıyla ilgili her detay açıklanır. Vakıf sahibinin açıkladığı şartların uygulanması bazen vacip, bazen müstehap, bazen haram ve bazen de mübah olur.

Anahtar Kelimeler: Vakıf, Vakıf Sahibinin Şartları, Irak Yasası, Temel Haklar, Vakıf Bakımı.

ABSTRACT

The importance of this research lies in the fact that the issue of endowment is one of the important topics, especially since it was in the past an inexhaustible source of goodness and giving; therefore, highlighting the endower conditions is important for its lack of clarity among legal professionals, judges and lawyers who are in charge of the endowment. And due to not explicitly stipulate matters related to the endowment in the Iraqi law, and its abandonment of the general rules governing individual obligations, and the original and in kind rights, is what prompted me to collect all the provisions related to the conditions of the endowment's owner in the Iraqi judiciary, and to compare them with Islamic jurisprudence, with an indication of the extent which the Iraqi legislator agrees and contradicts what was stated in The four schools -Madhahib- of jurisprudence regarding these rulings. In his research,

The researcher followed the inductive approach, by collecting and extrapolating the subjects related to endowment from the jurisprudential resources and Iraqi law books, with the aim of reaching holistic relations and general principles, he also followed the comparative approach, through comparison, between what was stipulated in jurisprudential resources and Iraqi law books with regard to the endower conditions, as well as he followed the analytical approach, by analyzing the issues and matters that the Iraqi legislator kept silent about in the endowment, including the conditions of the endower.

The research has concluded to a number of results, such as: that the endowment is legally established by the offer of the endower, it is a commitment established by the endower's individual will by a purely dropping of the neck of the eye owned by imprisoning it and preventing its disposal, and does not need acceptance, one more result is that the Iraqi legislator considered the endowment as one of the original in-kind rights, and did not indicate how it was established, but referred it directly to Islamic jurisprudence, among the results also is that what is meant by the endower conditions is what the endowers write down in the book of the endowment, viz, the authoritative of the

endowment, dictated by the endower and of his own free will with regard to the benefit of the endowment and the guardians of it, and what is related to that and branched from it; The conditions for those who are standing are either obligatory, desirable, forbidden, or permissible.

Keywords: Endowment - the endower condition - the Iraqi legislator - in kind rights - the endowment supervision.

ARŞİV KAYIT BİLGİLERİ

Tezin Adı	VAKIF SAHİBİNİN ŞARTLARI – IRAK KANUNLARIYLA KARŞILAŞTIRMALI FIKHÎ ARAŞTIRMA
Tezin Yazarı	Abd Alrahman Mohammed HASAN
Tezin Danışmanı	Dr. Öğr. Üyesi Khaled DERSHWI
Tezin Derecesi	Yüksek Lisans
Tezin Tarihi	08.02.2023
Tezin Alanı	Temel İslam Bilimleri
Tezin Yeri	KBÜ/LEE
Tezin Sayfa Sayısı	132
Anahtar Kelimeler	Vakıf, Vakıf Sahibinin Şartları, Irak Yasası, Temel Haklar, Vakıf Bakımı.

بيانات الرسالة للأرشفة (باللغة العربية)

عنوان الرسالة	شرط الواقف دراسة فقهية مقارنة بالقانون العراقي
اسم الباحث	عبد الرحمن محمد حسن
اسم المشرف	د. خالد ديرشوي
المرحلة الدراسية	الماجستير
تاريخ الرسالة	08.02.2023
تخصص الرسالة	العلوم الإسلامية الأساسية
مكان الرسالة	جامعة كارابوك – معهد الدراسات العليا
عدد صفحات الرسالة	132
الكلمات المفتاحية	الواقف، شرط الواقف، الوقف في العراق.

ARCHIVE RECORD INFORMATION

Name of the Thesis	SHARTU ALWAKEF A JURISPRUDENTIAL STUDY COMPARED TO IRAQI LAW
Author of the Thesis	Abd Alrahman Mohammed HASAN
Advisor of the Thesis	Asst. Prof. Dr. Khaled DERSHWI
Status of the Thesis	Master
Date of the Thesis	08.02.2023
Field of the Thesis	Basic Islamic sciences
Place of the Thesis	UNIKA/IGP
Total Page Number	132
Keywords	Endowment - the endower condition - the Iraqi legislator - in kind rights - the endowment supervision

الاختصارات

جل جلاله.

صلى الله عليه وسلم.

(ص): صفحة.

(ط): طبعة.

(م): ميلادي.

(هـ): هجري.

أهمية الموضوع وأسباب اختياره:

1. أهمية موضوع الوقف، فقد كان في يوم من الأيام ينبوعاً من ينابيع الخير والعطاء التي لا تنضب.
2. تسليط الضوء على شرط الواقف نظراً لعدم وضوحه لدى العاملين في المجال القانوني من القضاة
3. والمحامين المتولين على الوقف، والموظفين الحقوقيين، والمهتمين بهذا الموضوع.
4. بيان مفردات الموضوع في الفقه الإسلامي والقوانين الوضعية، وموقف القضاء.
5. عناية الشريعة بتنفيذ الشروط عموماً، وشروط الواقف على وجه الخصوص.

مشكلة البحث:

تكمن مشكلة البحث في أن القانون العراقي لم ينص صراحة على كثير من الأمور المتعلقة بالوقف، بل تركها للقواعد العامة التي تحكم الالتزامات الفردية، والحقوق العينية الأصلية التي استند عليها القضاء العراقي، فعدم وضوح متعلقات الوقف وخاصة المتعلقة بشرط الواقف، من قبل العاملين في مجال القانون العراقي من القضاة والمحامين والمتولين على الوقف والموظفين الحقوقيين لغياب النصوص القانونية الصريحة بخلاف ما سطره الفقه الاسلامي في مسائل الوقف الذي استفاض في تفصيل وبيان جزئيات الوقف.

القضاء العراقي في ظل غياب النص القانوني التجأ الى حل مشكلات الوقف الى المبادئ العامة في القانون المدني واخذ بما جاء به الفقه الإسلامي بمذاهبه الأربعة، دون تبني مذهب واحد منهم في كل الأحكام فتارة يأخذ في مسألة من المذهب الحنفي وتارة يأخذ من الجمهور وتارة يأخذ من المذهب الشافعي وهكذا، ومن ثم بيان مدى موافقة المشرع العراقي ومخالفته لما جاء في المذاهب الأربعة، وبيان الإشكالات، ومحاولة إزالتها، وتقويمها.

أسئلة البحث:

1. ما هو الوقف وما هي شروطه.
2. ما معنى شرط الواقف وما هي المسائل التي تتعلق به؟
3. ما هي المسائل التي وافق القانون العراقي للوقف في التشريع الإسلامي؟
4. ما هي الآثار المترتبة على شرط الواقف؟

أهداف البحث:

1. بيان شروط الوقف وأركانه.
2. بيان المقصود بشرط الوقف والمسائل المتعلقة به.
3. بيان موقف القانون العراقي من المسائل المتعلقة بشرط الواقف.
4. بيان الآثار المترتبة على شرط الواقف.

منهج البحث:

اعتمدت الدراسة على عدة مناهج علمية منها:

المنهج الاستقرائي: فقد قمت بجمع المادة المتعلقة بالوقف من كتب الفقه، وكتب القانون العراقي، بهدف التوصل إلى علاقات كلية، ومبادئ عامة. ثم تبعت المنهج المقارن: وبعد جمع المادة من كتب الفقه وكتب القانون العراقي، قمت بالمقارنة، حتى تتضح أوجه التشابه والاختلاف بينهما. ثم تبعت المنهج التحليلي: وبعد المقارنة اتضحت إشكالات علمية عملت على تفكيكها وتقويمها، ومنها سكوت المشرع العراقي عن مسائل كثيرة في

الوقف منها شروط الواقف، حيث كان القضاء العراقي يستند في جل قراراته إلى مسائل الوقف الواردة في أحد المذاهب الأربعة، ولم يتبنّ مذهباً واحداً، وبخاصة أن المشرع العراقي لم يفصل القول في كثير من مسائل الوقف، ولم يصدر لوائح تعليمات بخصوصه.

الفجوة البحثية:

تشابه مضمون الدراسات السابقة التي تطرقت لموضوع شرط الواقف، حيث تطرق الباحثون فيها إلى شرط الواقف، وأقسامه، وأحكامه، وما امتاز به بحثي عن هذه الأبحاث الدراسات هو تناول شرط الواقف وما يتعلق به، دراسة مقارنة بالقانون العراقي.

الدراسات السابقة:

بعد البحث لم أجد من كتب في موضوع البحث، ولكنني وجدت دراسات لها صلة به، ومنها:

1. محاضرات في الوقف، محمد أبو زهرة، دار الفكر العربي، وقد جاءت دراسته للشروط موجزة، وركز على إيضاح موقف القوانين من الوقف.

وجاء في التمهيد: سرد لتاريخ الوقف، ومباحث تناول فيها: فقه الوقف، وإنشاء الوقف، وملكية الوقف ومحله، وشروط الواقفين، والوقف على القرابة والأولاد، والولاية على الوقف.

ما يمتاز به بحثي: أنه بحثه تكلم عن الوقف وشروط الواقفين، وما يميز بحثي عنه ان بحثي جاء مقارن للقانون العراقي فيما يتعلق ببحثي بينت التاريخ الوقف في الفقه الإسلامي عامة وفي العراق خاصتا والقوانين التي أصدرت تنظم الوقف والمؤسسات القائمة عليه.

2. أحكام الأوقاف، للشيخ مصطفى الزرقا، وقد فصل القول في موضوع مخالفة شروط الواقفين مقتصراً على المذهب الحنفي، ولم يتحدث عن حكم الشروط المكروهة والمباحة.

وجاء فيه: معنى الوقف، والصورة الفقهية لمعنى الوقف، وحقيقة الوقف، وأركانه وشروطه، وحكم الوقف ولوازمه وثبوته، وشروط الواقفين.

وما يمتاز به بحثي: ان بحثه متعلق بالمسائل الوقف في الفقه الإسلامي وما يمز بحثي جمع المسائل الفقهية في الوقف ومقارنتها في القانون العراقي وما اخذه منها القضاء العراقي في حالت عدم ذكر مادة قانونية تفصل في نزاع متعلق بوقف معين

3. مباحث في الوقف الإسلامي، للدكتور جمعة محمود الزريقي، وقد وردت فيه دراسات في قضاياه ونظامه، وملامح عن مظاهره، وإطاره التشريعي في ليبيا وبلدان المغرب العربي.

تناول فيه الباحث: الوقف مقارنة بالقانون التشريعي في ليبيا والمغرب العربي.

ما يمتاز به بحثي: ان بحثه تناول الوقف في الفقه الإسلامي، مقارنة بالقانون التشريعي في ليبيا والمغرب العربي، اما بحثي تناول شرط الواقف في الفقه الإسلامي عامتا، وما يميز بحثي عنه ان بحثي تناول شرط الواقف في القانون العراقي فقط.

4. الوقف فقهه وأنواعه، علي محمد يوسف المحمدي، مقدم لمؤتمر الأوقاف الأول في المملكة العربية السعودية، 1422هـ.

وجاء في البحث: تعريف الوقف، ومشروعيته وحكمه، وأنواعه، وأركان الوقف وشروطه، وشروط الواقفين.

وما يمتاز به بحثي: ان بحثه جاء في الوقف بشكل عام بدون المقارنة بالقوانين الوضعية، اما بحثي فقد جاء مقارن بين شرط الواقف في الفقه الإسلامي والقانون العراقي.

5. الوقف مفهومه ومشروعيته أنواعه وحكمه وشروطه، إعداد: د. محمد عبد الرحيم، ود. محمد أحمد أبو ليل، لمؤتمر الأوقاف في المملكة العربية السعودية الذي تنظمه جامعة أم القرى.

وجاء فيه: تعريف الوقف، ومشروعية الوقف وأنواعه، وحكمه، ولوازمه، وأثره.

وما يمتاز به بحثي: ان بحثة تكلم عن الوقف في الفقه الإسلامي ولم يقارن بالقانون، اما بحثي فقد جاء في شرط الواقف في الفقه الإسلامي وقارن ذلك بالقانون العراقي.

6. شرط الواقف ومدى سلطة ولي الأمر في تعديله، محمد رشيد محمد نوري الديرشوي، رسالة ماجستير، كلية الشريعة جامعة دمشق.

وجاء فيه: البحث في تمهيد وفصلين، وتناول: مقدمات عن الوقف وشروط الواقفين، وضابط شرط الوقف الصحيح، وسلطة ولي الأمر في تعديل شروط الواقفين، ولم اطلع على الرسالة لأنها غير مطبوعة واطلعت على فهرس البحث.

وما يمتاز به بحثي: ان بحثه تناول الوقف وشروط الوقف في الفقه الإسلامي في القانون السوري، واما بحثي فقد تناول شرط الواقف والوقف في الفقه الاسلامي وقارن ذلك بالقانون العراقي.

7. قاعدة نص الواقف كنص الشارع حقيقتها وتطبيقاتها، د. أحمد بن عبد الرحمن الرشيد، بحث محكم، كلية الشريعة بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية.

وقد تناول الباحث فيه: أهمية توثيق الأوقاف، ومعنى القاعدة وعلاقتها بالقواعد ذات الصلة، وحجية القاعدة وأدلتها.

ما يمتاز به بحثي: ان بحثه تكلم عن الأوقاف بشكل عام ولم يقارن ذلك باي من القوانين الوضعية، اما بحثي فقد تناول شرط الواقف والوقف في الفقه الإسلامي عامتا، وقارنا ذلك بالقانون العراقي.

التمهيد

المبحث الأول: تاريخ الوقف وتأسيسه

المطلب الأول: تاريخ وجود الوقف

أولاً: تاريخ الوقف عند غير المسلمين.

يرى بعض الباحثين أن الوقف وُجد قبل الإسلام، حيث كانت تشيد الكنائس والمعابد الموجودة في العالم بأموال الأوقاف، المرصودة لإدارة شؤونها، وهذا هو المعنى الفعلي للوقف، بل حتى المسجد الأقصى، والمسجد الحرام، والكعبة المشرفة كانوا أوقافًا قبل الإسلام، فعن أبي ذر قال: قلت: يا رسول الله: أي مسجد وضع في الأرض أولاً؟ قال –صلى الله عليه وسلم–: ((المسجد الحرام))، قال: قلت: ثم أي؟ قال: ((المسجد الأقصى))، قلت: كم كان بينهما؟ قال: ((أربعون سنة)) [1].

هذا وتعرف الأمم على اختلاف معتقداتها وأديانها ضروباً من التصرفات المالية التي لا تجاوز في معناها مفهوم الوقف لدى المسلمين، وذلك لأن سائر الأمم –قبل الإسلام وبعده– كانت تعبد آلهة وفق طرق تعتقدها، وقد دعا هذا لأن يكون لكل عقيدة طقوس، ولكل فرقة معبد، وكان لابد لهذه المعابد من عقار يرصد لها، وينفق على القائمين عليها من غلاته، ولا يُكيف هذا إلا على أنه وقف أو في معناه[2]، ولقد عرف العراقيون

---

[1] أخرجه محمد بن إسماعيل أبو عبدالله البخاري الجعفي، **الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه =صحيح البخاري**، كتاب أحاديث الأنبياء، باب قول الله تعالى: (واتخذ الله إبراهيم خليلاً) تحقيق: محمد زهير بن ناصر الناصر، (دار طوق النجاة (مصورة عن السلطانية بإضافة ترقيم محمد فؤاد عبد الباقي)، ط1، ١٤٢٢هـ)، 4/ ١٤٥، حديث رقم: 3366، ومسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري، **المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم= صحيح مسلم** ،كتاب المساجد ومواضع الصلاة، باب ابتناء مسجد النبي –صلى الله عليه وسلم– 1/ ٣٧٠، حديث رقم: 520.

[2] انظر: الحافظ، هاشم الحافظ، **تاريخ القانون**، (بغداد: مطبعة العاني، 1972م)، ص 164، ومحمد عبيد الكبيسي، **أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية**، (بغداد: مطبعة الإرشاد، 1397هـ/1977م)، 23/1.

القدامى أنواعاً من التصرفات المالية الشبيهة بالوقف في العهد البابلي، فكان الملك يمنح بعض موظفيه حق الانتفاع ببعض أراضيه، وصورة ذلك: أن يستغل المنتفع الأرض بشتى أنواع الاستغلال المشروعة دون أن تنتقل ملكيتها إليه، فلم يكن له حق التصرف بها من بيع أو نحوه، وقد أجاز القانون انتقال حق الانتفاع بهذه الأراضي للورثة وفق نظام الاستحقاق الترتيبي، ومشروطاً بثلة شروط [1].

أما المصريون القدماء فقد عُرف الوقف عندهم مع اختلاف يسير في بعض التفصيلات عما هو عليه في القانون العراقي، فكانت الإقطاعيات توقف على الآلهة والمعابد والمقابر، وتصرف غلاتها على شؤونها من إدامة وإصلاح، والإنفاق على الخدام والكهنة، وكان الناس مدفوعين إلى هذا التصرف بنية فعل الخير، والتقرب من الآلهة، كما منح رمسيس الثاني، ومعبد (أبيدوس)، أملاكاً واسعة، وأجريت طقوس لنقل ملكية هذه الأعيان للمعبد أمام حشد مهول من الرعايا، مما جعل الناس يقتدون بهذا الفعل [2].

ثانياً: تاريخ الوقف عند المسلمين.

إن الوقف نظام إسلامي صرف، ولم يكن معروفاً قبل الإسلام؛ لهذا قال ابن حزم: "لأن العرب لم تعرف في جاهليتها الحبس الذي اختلفا فيه، إنما هو اسم شريعي، وشرع إسلامي: جاء به محمد – صلى الله عليه وآله وسلم – كما جاء بالصلاة، والزكاة، والصيام، ولولاه – عليه الصلاة والسلام – ما عرفنا شيئا من هذه الشرائع، ولا غيرها" [3].

فهو إذن مما اختص به المسلمون كما ذهب إليه النووي الشافعي، والبهوتي الحنبلي [4].

---

[1] انظر: الحافظ، هاشم الحافظ، **تاريخ القانون**، ص 164، ومحمد عبيد الكبيسي، **أحكام الوقف**، 23/1.

[2] انظر: شحاتة، د. شفيق شحاتة، **تاريخ القانون المصري القديم**، (القاهرة: المطبعة العالمية، 1954م)، ص 90.

[3] ابن حزم، علي بن أحمد بن سعيد، **المحلى بالآثار**، (بيروت: دار الفكر)، 152/8.

[4] انظر: الخرشي، محمد بن عبد الله الخرشي، **حاشية الخرشي على مختصر خليل**، (بيروت: دار الفكر)، 7/ 78، والرعيني، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي، المعروف بالحطاب المالكي، **مواهب الجليل في شرح مختصر خليل**، (قطر: دار إحياء

ويناقش كلام ابن حزم بأنه إن كان يقصد أنه أصبح للوقف في الإسلام حقيقة شرعية، فهو كلام مقبول، وشأن الوقف في ذلك شأن الكثير من الأحكام الموجودة قبل الإسلام، كالحج الذي كان معروفاً قبل الإسلام، ثم أصبحت له حقيقة شرعية مختلفة عما كان عليه قبل الإسلام، ومثله الصلاة، والصيام، والزكاة، وأما إن قصد انتفاء وجود الوقف قبل الإسلام من الأساس، فلا ريب أن ذلك خطأ وقع فيه.

وكان أول وقف في الإسلام هو مسجد (قباء) الذي بناه نبينا –صلوات الله وسلامه عليه– عند هجرته إلى المدينة قبيل دخولها، ثم تلاه بناء المسجد النبوي بالمدينة، وقد بني في السنة الأولى للهجرة عند مبرك ناقته لدى قدومه للمدينة [1]، فعن أنس بن مالك قال: (لما قدم رسول الله –صلى الله عليه وسلم– المدينة نزل في علو المدينة في حي يقال لهم بنو عمرو بن عوف، قال: فأقام فيهم أربع عشرة ليلة، ثم أرسل إلى ملأ من بني النجار، قال: فجاؤوا متقلدي سيوفهم، قال: وكأني أنظر إلى رسول الله –صلى الله عليه وسلم– على راحلته وأبو بكر ردفه، وملأ بني النجار حوله، حتى ألقى بفناء أبي أيوب، قال: فكان يصلي حيث أدركته الصلاة، ويصلي في مرابض الغنم، قال: إنه أمر ببناء المسجد، فأرسل إلى ملأ بني النجار فجاؤوا، فقال: ((يا بني النجار ثامنوني حائطكم هذا))، فقالوا: لا، والله لا نطلب ثمنه إلا إلى الله)[2].

التراث الإسلامي، 1407هـ/1987م)، 6/ 18، وابن مفلح، إبراهيم بن محمد، **المبدع في شرح المقنع**، (بيروت: دار الكتب العلمية، ط1، 1418هـ/1997م)، 312/5.

[1] انظر: مصطفى الزرقاء، **أحكام الأوقاف**، ص 7.

[2] البخاري، **صحيح البخاري**، كتاب الصلاة، باب هل تنبش قبور مشركي الجاهلية، 93/1، حديث رقم: 428، ومسلم، **صحيح مسلم**، كتاب المساجد ومواضع الصلاة، باب ابتناء مسجد النبي –صلى الله عليه وسلم– 373/1، حديث رقم: 524.

المطلب الثاني: القانون العراقي تاريخه وتأسيسه

أولاً: إدارة الأوقاف قبل تأسيس الدولة العراقية (1921م).

كانت الأوقاف تدار في العراق بادئ ذي بدء من قبل الواقفين أنفسهم، أو من يولّونه لإدارتها دون تدخل الدولة في ذلك، إلا أنه لكثرة الأوقاف، وتغير الظروف، وتشابك العلاقات الاجتماعية، وبروز معضلات سببها سوء الاستغلال، كل ذلك استدعى نشأة أجهزة خاصة تشرف على إدارة أموال الوقف، بغية استغلالها في الأمور التي حبست لها، وكان القضاة من أوائل من تولوا مهمة الإشراف عليها في بغداد، ثم خصص ديوان مستقل للأوقاف عن بقية الدواوين في العصر الأموي، وكان تحت إشراف القاضي، وتم للمرة الأولى تسجيل أموال الأوقاف في سجل خاص؛ لحماية مصالح المستحقين لها، وجرى تعيين ديوان للأوقاف في البصرة في ذلك العهد، فأصبحت إدارتها منذ ذلك الحين تابعة للقاضي مباشرة، وصار تولي القضاة مهمة الإشراف على الأوقاف أمراً متعارفاً عليه، وذلك بحفظ أصولها، وقبض ريعها وصرفه فيما وُقفت له، ثم تطور الأمر أكثر في العصر العباسي، إذ عُيّن (صدر الوقف) للإشراف على أموال الأوقاف، وكان يعين من قبل القاضي، ويتولى الإشراف عليها [1].

أما في العهد العثماني فقد تم إنشاء وزارة للأوقاف سميت (نظارة الأوقاف)، وكان مركز إدارة سائر الأوقاف في عاصمة الدولة العثمانية (الآستانة)، وكان والي بغداد هو المرجع الأعلى في الأوقاف العراقية، وفي أواخر العهد العثماني تم تأسيس مديريات لأوقاف ولاية (بغداد، البصرة، الموصل)، وتم في هذا العهد إصدار نظام

[1] انظر: محمد أمين، **الأوقاف والحياة الاجتماعية في مصر**، (مصر: دار النهضة العربية، ط1، 1980م)، ص 24.

إدارة الأوقاف في عام 1908م، وكان هذا النظام بمثابة التقنين العام المنظم لكل جوانب الأوقاف في تلك الفترة [1].

ثانياً: إدارة الأوقاف بعد تأسيس الدولة العراقية (1921م).

بعد تأسيس الدولة العراقية تم إصدار القانون الأساسي (الدستور)، وقد نص في المادة (122) على الآتي: (وتعتبر دائرة الأوقاف الإسلامية دائرة حكومية رسمية تنظم أمور ماليتها وتدار شؤونها، بموجب قانون خاص)، ووفقاً لهذه المادة، فقد أصدر قانون إدارة الأوقاف رقم (27) لعام 1929م، وكانت دائرة الأوقاف إحدى الوزارات العراقية حتى سنة 1929، ثم ألغتها المادة الثامنة من قانون ميزانية الدولة رقم 29 لعام 1929، وأحالت إدارتها لمديرية عامة ترتبط برئاسة الوزراء، واعتبر رئيس الوزراء هو المسؤول عنها، وقد توالت التشريعات على إدارة الأوقاف وتنظيمها عقب قيام الجمهورية العراقية عام (1958م)[2].

إلا أن هذه التعديلات لم تعد كونها شكلية في معظم الأحوال، ولعل أهم قانون في هذا الخصوص هو قانون إدارة الأوقاف رقم 64 لعام 1966 المعدل، وقد تصدت بموجبه وزارة المالية مهمة صرف مخصصات ورواتب موظفي الأوقاف، وتمت في ظل هذا القانون المباشرة باستثمار أموال الأوقاف بشكل عملي، فقد جاء في الفقرة الأولى من المادة السادسة أنه: (للديوان والمتولي استبدال الموقوف الذي تتحقق المصلحة في استبداله بعقار، أو بنقد، ويتم ذلك بقرار من المجلس وموافقة الرئيس الأعلى لديوان الأوقاف دونما حاجة للحصول على حجة من المحكمة الشرعية بذلك).

---

[1] وقد ألغي هذا النظام في العراق بصدور قانون إدارة الأوقاف العراقي، رقم: 37 لعام 1929م، انظر: محمد أمين، **الأوقاف والحياة الاجتماعية في مصر**، ص 24.

[2] انظر: أوميد صباح عثمان، **استثمار أموال الوقف في القانون العراقي**، (أربيل، جامعة أيشك)، ص 595.

فتم بموجب هذه المادة استبدال العقارات غير الصالحة للاستغلال بالنقد، ثم شرعت الجهات المسؤولة عن المشاريع في ديوان الأوقاف بإقامة عمارات شاهقة عوضاً عن الدور المتهدمة، فكان هذا البداية الأولى لاستثمار أموال الوقف في العراق، وقد استمر ديوان الأوقاف في العراق في عمله لفترة طويلة لحين عام 1976، حيث قررت السلطات العراقية استحداث وزارة للأوقاف، وأناطت بها مهمة تنظيم ورعاية الشؤون الدينية، ومن ضمنها الأوقاف، وصدر لأجل ذلك قانون يحدد أهداف هذه الوزارة واختصاصاتها، وذلك في القانون رقم: 50 لعام 1981م [1].

[1] أوميد صباح عثمان، **استثمار أموال الوقف في القانون العراقي**، ص 595.

الفصل الأول: الوقف من حيث التعريفات والشروط

المبحث الأول: التعريف بالمصطلحات

المطلب الأول: تعريف الشرط والوقف

أولاً: تعريف الشرط.

الشرط لغة: هو العلامة، ومنه أشراط الساعة أي علاماتها [1].

وعرفه ابن منظور: "الشرط معروف، والجمع شروط وشرائط، والشرط: إلزام الشيء والتزامه في البيع ونحوه، والجمع شروط" [2].

والشرط اصطلاحاً: له عدة تعريفات منها:

ما عرفه الإمام: سليمان بن عبد القوي الطوفي الصرصري.

الشرعي: " (كالطهارة للصلاة)، فإنه يلزم من انتفاء الطهارة انتفاء صحة الصلاة، ولا يلزم من وجودها وجود صحة الصلاة، لجواز انتفائها لانتفاء شرط آخر، وهذا ما وضعه الشارع كالطهارة لصحة الصلاة فهي شرط لصحة الصلاة.

اللغوي: (دخول الدار لوقوع الطلاق)، أو العتاق المعلق عليه فيما إذا قال لزوجته: إن دخلت الدار فأنت طالق، أو لأمته: إن دخلت الدار، فأنت حرة.

---

[1] انظر: الفيروز آبادي مجد الدين أبو طاهر محمد بن يعقوب، **القاموس المحيط**، (القاهرة: المطبعة التجارية)،368/2.

[2] انظر: محمد بن مكرم بن علي، أبو الفضل، جمال الدين ابن منظور الأنصاري الرويفعي، **لسان العرب**، (بيروت: دار صادر، ط3، ١٤١٤هـ)، مادة: شرط، 329/7.

فدخول الدار هو شرط لوقوع الطلاق والحرية، وما دام دخولها منتفياً، فالطلاق والحرية كذلك منتفيان، وإذا حصل الدخول فقد حصل الأمران الطلاق والحرية" [1].

وعرفه الأصوليين أيضاً:

فقد عرفه الباجي –رحمة الله–: " بأنه: ما يعدم الحكم بعدمه، ولا يوجد بوجوده" [2]. وعرفه سراج الدين –رحمه الله–: "الشرط (ما يتوقف عليه تأثير المؤثر لا ذاته) كالإحصان المتوقف عليه إيجاب الزنا للرجم"[3].

وعرفها الإمام صفي الدين–رحمه الله– : "وأما الشرط، فهو ما يقتضي عدمه عدم ما هو شرط له ولا يقتضي وجوده" [4].

ولدى النظر في هذه التعاريف فإننا نجدها متقاربة من حيث المعنى: فلا بد من وجود الطهارة لوجود الصلاة، ولابد من تقدمه عليها، ويلزم من عدم الطهارة عدم الصلاة.

التعريف في الاصطلاح القانوني:

الشرط في فقه القانون له ثلاثة معانٍ:

المعنى الأول له: وهو ما يتطلبه المشرع لترتيب أثر قانوني معين، وهذا ما يسمى بالشرط القانوني، كاشتراط المشرع لصحة العقد أن يكون كل من المتعاقدين متمتعاً بالأهلية اللازمة لإبرام العقد، وأن يكون رضا كل

---

[1] الطوفي، سليمان بن عبد القوي بن الكريم، أبو الربيع، نجم الدين، (المتوفى: ٧١٦هـ)، **شرح مختصر الروضة**، (مؤسسة الرسالة، ط1، ١٤٠٧هـ-١٩٨٧م)، 432/1.

[2]، الباجي، أبو الوليد سليمان بن خلف بن سعد بن أيوب بن وارث القرطبي، **الحدود في الأصول**، (بيروت: دار الكتب العلمية، ط1، ١٤٢٤هـ /٢٠٠٣م)، ص 115.

[3] الأرموي، سراج الدين محمود بن أبي بكر الأرْمَوي، **التحصيل من المحصول**، (بيروت– لبنان: مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، ط1، ١٤٠٨هـ /١٩٨٨م)، 383/1.

[4] الأرموي، صفي الدين محمد بن عبد الرحيم الأرموي، **نهاية الوصول في دراية الأصول**، (السعودية: المكتبة التجارية بمكة المكرمة، ط1، ١٤١٦هـ / ١٩٩٦م)، 680/2.

منهما سالماً من العيوب، أو اشتراطه لانعقاد بيع العقار أو الرهن التأمين للتسجيل في الدائرة التسجيل العقاري أو اشتراطه لاستحقاق تعويض وقوع الضرر، أو اشراطه لاستحقاق الإرث موت المورث قبل موت الوارث ونحو ذلك من الشروط التي يكون مصدرها القانون دون أن تكون للإرادة دخل في ثبوتها [1] .

والمعنى الثاني للشرط هو: أمر مستقبل غير محقق الحدوث لتعليق نشوء الالتزام عليه أو زواله، وهذا هو الشرط كوصف في الالتزام [2].

والشرط كوصف في الالتزام: إما أن يكون شرطاً واقفاً أو فاسخاً تبعاً لتعليق نشوء الإلزام أو زواله على الأمر المشروط، فإن كان المعلق عليه نشوء الالتزام كان شرطاً واقفاً، وإن كان المعلق عليه زوال الالتزام كان شرطاً فاسخاً [3].

أما المعنى الثالث للشرط: فهو المعنى المتعلق بالأمر الذي يشترطه المتعاقدان في العقد المبرم بينهما، أو بعبارة أخرى بكل ما يشترطه الطرفان لتحديد كلا المتعاقدين وتعني التزامهما وحقوقهما الناشئة عنها، وهذا ما يعرف بالشرط المقترن بالعقد [4].

ثانياً: تعريف الوقف.

الوقف لغة: مصدر قولك: وقفت الدابة وقفاً وهذا متعد، فإذا كان لازماً قلت: وقفت وقوفاً، ووقف الأرض، ووقف الدابة على المساكين وقفاً: أي حبسها.

---

[1] د. عبد الرزاق السنهوري، **الوسيط في شرح القانون المدني الجديد**، (القاهرة: مكتبة النهضة المصرية)، 3/34-35.

[2] المصدر السابق.

[3] د. عبدا لمجيد الحكيم، وعبد الباقي البكري، ومحمد طه البشير، **القانون المدني وأحكام الالتزام**، (بغداد: وزارة التعليم العالي والبحث العلمي العراقية، 1400هـ/1980م)، 2/139.

[4] د. صبحي المحمصاني، **الطريقة العامة للموجبات والعقود في الشريعة الإسلامية**، (بيروت: دار العلم الإسلامي، ط2، 1972م)، 2/206.

والأصل: وقف، وقولهم أوقف فيما تقدم من الأرضين والدواب لغة رديئة [1].

وقد ورد في القرآن الكريم بمعنى الحبس والمكان، قال تعالى: ﴿وَقِفُوهُمْ إِنَّهُم مَّسْئُولُونَ﴾ [الصافات: ٢٤].

قال الألوسي –رحمه الله–: (أي احبسوهم في الموقف إنهم مسئولون عن عقائدهم وأعمالهم)[2]، ووردت في قوله تعالى: ﴿وَلَوْ تَرَىٰٓ إِذْ وُقِفُواْ عَلَىٰ رَبِّهِمْ قَالَ أَلَيْسَ هَٰذَا بِٱلْحَقِّ قَالُواْ بَلَىٰ وَرَبِّنَا قَالَ فَذُوقُواْ ٱلْعَذَابَ بِمَا كُنتُمْ تَكْفُرُون﴾[الأنعام: 30]؛ أي تمثيل لحبسهم للسؤال والتوبيخ[3].

الوقف اصطلاحاً: لم يتفق الفقهاء على تعريف واحد للوقف من حيث الاصطلاح الشرعي فله تعاريف متعددة ومختلفة بحسب كل مذهب.

فقد عرفه **أبي حنيفة** بأنه: "حبس العين على ملك الواقف والتصدق بالمنفعة بمنزلة العارية" [4].

وعليه فالوقف غير لازم عندهم، وللواقف الرجوع فيه إلا أن يحكم به حاكم، أو يعلق على الموت، أو يجعله مسجداً ويفرزه ويأذن للناس بالصلاة فيه [5].

---

[1] انظر: ابن منظور، **لسان العرب** مادة: وقف، 359/9.

[2] الألوسي، شهاب الدين محمود بن عبد الله الحسيني الألوسي، **روح المعاني في تفسير القرآن العظيم والسبع المثاني** (المتوفى: ١٢٧٠هـ)، تحقيق: علي عبد الباري عطية، (بيروت: دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤١٥هـ)، 78/12.

[3] المصدر السابق، 124/4.

[4] المرغيناني، علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الفرغاني المرغيناني، أبو الحسن برهان الدين (المتوفى: ٥٩٣هـ)، **الهداية في شرح بداية المبتدي**، (بيروت: دار إحياء التراث العربي)، 15/3.

[5] ابن عابدين، **رد المحتار على الدر المختار**، ابن عابدين، محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي (المتوفى: ١٢٥٢هـ)، (بيروت: دار الفكر، ط2، ١٤١٢هـ – ١٩٩٢م)، 319/2.

وعرفه الصاحبان: "حبس العين على ملك الله تعالى على وجه تعود منفعته للعباد ولايباع ولا يوهب ولا يورث" [1].

وعرفه المالكية بأنه: "إعطاء منفعة شيء مدة وجوده، لازم بقاؤه على ملك معطيه ولو تقديراً[2]، أما الشافعية فقد عرّفوه بأنه: حبس مال يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه بقطع التصرف في رقبته على مصرف مباح"[3].

فلا يرى الشافعية تحبيس المنفعة؛ لأن المال يطلق على العين والمنفعة؛ ولذا عرفه ابن حجر بأنه: منع بيع الرقبة والتصدق بالمنفعة على نحو مخصوص[4] .

وقد يطلق عندهم على الوقف الحبس كما عند الماوردي، كتاب العطايا والصدقات والحبس[5] .

وأما الحنابلة فقد عرفوه بأنه: تحبيس الأصل وتسبيل المنفعة، وهو مستحب [6]، أو تحبيس الأصل وتسبيل الثمرة [7].

---

[1] ابن نجيم، البحر الرائق وفتح القدير، (ج5/ص202)، زين الدين بن إبراهيم بن محمد، المعروف بابن نجيم المصري (المتوفى: ٩٧٠هـ)، دار الكتاب الإسلامي، الطبعة الثانية.

[2] الرصاع، محمد بن قاسم الأنصاري، أبو عبد الله، التونسي المالكي، **الهداية الكافية الشافية لبيان حقائق الإمام ابن عرفة الوافية= شرح حدود ابن عرفة**، (بيروت: المكتبة العلمية، ط1، ١٣٥٠هـ)، 539/2.

[3] السنيكي، زكريا بن محمد بن أحمد بن زكريا الأنصاري، زين الدين أبو يحيى السنيكي، **الغرر البهية في شرح البهجة الوردية**، (المطبعة الميمنية)، 365/3.

[4] ابن حجر، أحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني الشافعي، **فتح الباري شرح صحيح البخاري**، (بيروت: دار المعرفة، ١٣٧٩هـ)، 380/5.

[5] الماوردي، علي بن محمد بن حبيب الماوردي، **الحاوي الكبير**، تحقيق: علي محمد معوض وعادل أحمد عبد الموجود، (بيروت: دار الكتب العلمية، 1419هـ-1999م)، 127/7.

[6] ابن قدامة، شمس الدين أبو الفرج عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي، **الشرح الكبير (المطبوع مع المقنع والإنصاف)**، (جمهورية مصر العربية: القاهرة للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان، ط2، ١٤١٥هـ / ١٩٩٥م)، 361/16، والمرداوي، علاء الدين أبو الحسن علي ابن سليمان أحمد، **والإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف**، تحقيق: أبو عبد الله محمد حسن، (بيروت: دار الكتب العلمية، 1418هـ/1997م)، 7/3.

[7] ابن قدامة، أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة، **المغني** على مختصر: أبي القاسم عمر بن حسين بن عبد الله الخرقي، تحقيق: طه الزيني، ومحمود عبد الوهاب فايد، وعبدالقادر عطا، ومحمود غانم غيث، (مصر: مكتبة القاهرة، ط1، ١٣٨٩هـ / ١٩٦٩م)، 3/6.

وبعد النظر في هذه التعاريف نجد أنها ذكرت التحبيس وأغفلت المنفعة، أو أنها ذكرت منع التصرف، ولم تذكر بقية القيود، ولعل أدق التعريف وأرجحها هو تعريف الحنابلة، فعلى إيجازه يتسم بالوضوح والدقة، ويعد جامعاً مانعاً، فقولهم: "تحبيس"، فالتحبيس لفظ صريح في الدلالة على الوقف، بل هو اللفظ الوارد في الحديث النبوي في حديث خيبر.

وقولهم: "تسبيل المنفعة: أي إطلاق فوائد العين الموقوفة من غلة وثمرة، وغيرها للجهة المعينة" [1].

قولهم: تقرباً إلى الله سبحانه: أي: لأجل التقرب إلى الله، وإن لم يظهر فيه قصد القربة كالوقف على الأغنياء تودداً، أو على أولاده خشية بيعه وإتلاف ثمنه عقب موته دون أن تخطر القربة في باله [2].

المطلب الثاني: تعريف الوقف في القانون العراقي

لم يعرف القانون العراقي الوقف تعريفاً خاصاً به، ولكنه اكتفى بذكر أنواع الوقف، ومن التعاريف في أنواعه هي الأوقاف الصحيحة: وهي أوقاف كانت مملوكة، ثم تم وقفها على جهة ما بمسوغات شرعية [3].

ويتضح من النص أن الوقف خروج العين من ملك الواقف، وحبسها، ومنع التصرف فيها، والتصدق بمنفعتها على الجهة الموقوف عليها والتي عينها الواقف على وجه التأبيد.

وذهب فقه القانون العراقي إلى تعريفه بأنه: حبس العين المملوكة على حكم ملك الله، والتصدق بمنفعتها للمستحقين على وفق الواقف.

---

[1] منصور بن يونس بن صلاح الدين بن إدريس البهوتي الحنبلي، **كشاف القناع عن متن الإقناع**، (بيروت: دار الكتب العلمية)، 241/4.

[2] انظر: ابن القاسم الغزي، **حاشية الباجوري على متن أبي شجاع**، (بيروت: دار احياء التراث، 1417هـ/1996م)، 70/2.

[3] المادة (6/ب)، من القانون التسجيل العراقي رقم: 43، سنة 1971م.

فالمشرع العراقي يرى أن الأوقاف هي الأعيان المملوكة، ثم أوقفت على جهة من الجهات بمسوغ شرعي[1] ، ولم يبتعد كثيراً عما سطره الفقهاء من تعاريف للوقف.

المطلب الثالث: مشروعية الوقف

ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية [2]، والمالكية [3]، والشافعية [4]، والحنابلة [5]، إلى مشروعية الوقف، واستدلوا على مشروعيته بالكتاب، والسنة، والإجماع، والمعقول:

أولاً: أدلتهم من الكتاب.

1- قول الحق عز وجل: ﴿لن تَنَالُواْ ٱلۡبِرَّ حَتَّىٰ تُنفِقُواْ مِمَّا تُحِبُّونَۚ وَمَا تُنفِقُواْ مِن شَيۡءٖ فَإِنَّ ٱللَّهَ بِهِۦ عَلِيم﴾[آل عمران: ٩٢].

وجه الدلالة: ما رواه الشيخان عن أنس بن مالك قال: كان أبو طلحة أكثر الأنصار بالمدينة مالاً، وكان أحب أمواله إليه بيرحاء، وكانت مستقبلة المسجد، وكان رسول الله -صلى الله عليه وسلم- يدخلها ويشرب من ماء فيها طيب، فلما نزلت آية: ﴿لن تَنَالُواْ ٱلۡبِرَّ حَتَّىٰ تُنفِقُواْ مِمَّا تُحِبُّونَۚ﴾ قام أبو طلحة إلى رسول الله -صلى الله عليه وسلم-، فقال: يا رسول الله، إن الله تعالى يقول في كتابه: ﴿لَن تَنَالُواْ ٱلۡبِرَّ حَتَّىٰ تُنفِقُواْ مِمَّا تُحِبُّونَۚ﴾، وإن أحب أموالي إلي بيرحاء، وإنها صدقة لله أرجو برها، وذخرها عند الله، فضعها

---

[1] انظر: محمد طه البشير، د غني حسون طه، **الحقوق العينية**، ط1، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، 1982م، 26/1.

[2] انظر: محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الدين السرخسي، **المبسوط**، (مصر: مطبعة السعادة)، 28/12.

[3] انظر: محمد بن أحمد بن عرفه الدسوقي، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**، (بيروت: دار الكتب العلمية، 1424هـ/ 2003م)، 75/4، والحطاب الرعيني، **مواهب الجليل في شرح مختصر خليل**، 18/6.

[4] انظر: إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي، **المهذب في فقه الإمام الشافعي**، (بيروت: دار الكتب العلمية)، 322/2.

[5] انظر: البهوتي، **كشاف القناع**، 241/4.

يا رسول الله حيث شئت، فقال: ((بخ، ذلك مال رائح، ذلك مال رائح، قد سمعت ما قلت فيها، وأرى أن تجعلها في الأقربين)) [1].

2- قوله جل وعلا: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ ٱرۡكَعُواْ وَٱسۡجُدُواْ وَٱعۡبُدُواْ رَبَّكُمۡ وَٱفۡعَلُواْ ٱلۡخَيۡرَ لَعَلَّكُمۡ تُفۡلِحُونَ﴾ [الحج: ٧٧].

وجه الدلالة: ندبت الآية الكريمة إلى فعل الخير عامة دون تخصيص شيء، فصيغة: ﴿وَٱفۡعَلُواْ ٱلۡخَيۡرَ﴾ تفيد العموم، إذ الخير اسم عام، والأظهر أنه لا حجة فيه، وأنه أقرب إلى الاحتمال لكثرة ما أخرج بالأدلة المخصصة عنه [2].

ثانياً: الأدلة من السنة.

1- عن أَبِي هُرَيْرَةَ أَنَّ رَسُولَ اللهِ -صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ- قَالَ: ((إِذَا مَاتَ الْإِنْسَانُ انْقَطَعَ عَنْهُ عَمَلُهُ إِلَّا مِنْ ثَلَاثَةٍ: إِلَّا مِنْ صَدَقَةٍ جَارِيَةٍ، أَوْ عِلْمٍ يُنْتَفَعُ بِهِ، أَوْ وَلَدٍ صَالِحٍ يَدْعُو لَهُ) [3] .

---

[1] البخاري، **صحيح البخاري**، كتاب الوكالة، باب إذا قال الرجل لوكيله: ضعه حيث اراك الله، 102/3، حديث رقم: 2318.

[2] أبو محمد عبد المنعم بن عبد الرحيم المعروف بابن الفرس الأندلسي، **أحكام القرآن**، تحقيق الجزء الأول: د. طه بن علي بو سريح، تحقيق الجزء الثاني: د. منجية بنت الهادي النفري، تحقيق الجزء الثالث: صلاح الدين بو عفيف، (بيروت: دار ابن حزم للطباعة والنشر والتوزيع، ط1، ١٤٢٧هـ/ ٢٠٠٦م)، 315/3.

[3] مسلم، **المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم= صحيح مسلم**، كتاب الوصية، باب ما يلحق الإنسان من الثواب بعد وفاته، 1255/3، حديث رقم: ١٦٣١.

فالحديث "يدل على جواز الوقف على وجوه الخير واستحبابه، وهو المراد بالصدقة الجارية" [1]، وقد حملها العلماء على الوقف [2]، "لأنها غير منقطعة كالوقف، وشبيهة بما يدوم نفعه، ويتجدد، ويتكرر، كبناء المدرسة، والمسجد، والرباط، والبئر، وأمثال ذلك" [3] .

2- عن ابن عمر قال: أصاب عمر أرضاً بخيبر، فأتى النبي -صلى الله عليه وسلم- يستأمره فيها، فقال: يا رسول الله، إني أصبت أرضاً بخيبر، لم أصب مالاً قط هو أنفس عندي منه، فما تأمرني به؟ قال: ((إن شئت حبست أصلها، وتصدقت بها))[4] .

قال الترمذي -رحمة الله-: " والعمل على هذا عند أهل العلم من أصحاب النبي -صلى الله عليه وسلم- وغيرهم لا نعلم بين المتقدمين منهم في ذلك اختلافا في إجازة وقف الأرضين وغير ذلك" [5]، وحديث عمر بن الخطاب "هذا أصل في مشروعية الوقف" [6].

ثالثاً: الإجماع. فقد انعقد إجماع الصحابة عليه، قال القرطبي-رحمه الله-: "المسألة إجماع من الصحابة، وذلك أن أبا بكر، وعمر، وعثمان، وعليّاً، وعائشة، وفاطمة، وعمرو ابن العاص، وابن الزبير، وجابرا كلهم، وقفوا الأوقاف، وأوقافهم بمكة والمدينة معروفة ومشهورة" [7].

---

[1] انظر: البغوي، محيي السنة، أبو محمد الحسين بن مسعود بن محمد بن الفراء البغوي الشافعي، **شرح السنة**، تحقيق: شعيب الأرناؤوط- محمد زهير الشاويش، (دمشق- بيروت: المكتب الإسلامي، ط2، ١٤٠٣هـ / ١٩٨٣م)، 300/1.

[2] انظر: زكريا الأنصاري، زكريا بن محمد بن زكريا الأنصاري، **أسنى المطالب في شرح روض الطالب**، (دار الكتاب الإسلامي، ط: بدون طبعة وبدون تاريخ)، 457/2.

[3]، صفي الرحمن المباركفوري، **منة المنعم في شرح صحيح مسلم**، (المملكة العربية السعودية، الرياض: دار السلام للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى،١٤٢٠هـ /١٩٩٩م)، 92/2.

[4] أخرجه البخاري، **صحيح البخاري**، كتاب الشروط، باب الشروط في الوقف،3/ 189، حديث رقم: 2737، ومسلم، **صحيح مسلم**، في كتاب الوصية، باب الوقف 1255/3، حديث رقم: 1632.

[5] الترمذي، **الجامع الصحيح سنن الترمذي**، باب الوقف، 651/3.

[6] ابن حجر، أحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني الشافعي، **فتح الباري شرح صحيح البخاري**، 402/5.

[7] محمد بن أحمد القرطبي، **الجامع لأحكام القرآن**، تحقيق: أحمد البردوني، (القاهرة: دار الكتب المصرية، ط2)، 339/6.

مشروعية الوقف في القانون العراقي:

عد المشرع العراقي حق الوقف من الحقوق العينية الأصلي [1]، واعتبره تصرفاً قانونياً يتم بإرادة منفردة، ونستنتج هذا من خلال ما أورده المشرع العراقي في قانون إدارة الأوقاف في تعريفه لبعض المصطلحات في الوقف [2].

فالأصل أن الانسان حر في التصرف في ماله في أي جهات البر ما لم يخالف القانون، والشريعة الإسلامية، والآداب العامة، ولهذا فقد اعتبر القضاء العراقي الموقف المضاف لما بعد الموت وصية، ولا ينفذ إلا في الثلث؛ لما فيه من الإضرار بحقوق الورثة [3].

وعد الأوقاف من الأشخاص المعنوي[4] ، وأحاله في مسائله إلى الفقه الإسلامي مباشر [5].

ويلزم بمجرد الوقف إسقاط ملك المالك، فلا يحتاج إلى حكم، أو قبض، أو تسليم، بخلاف الصدقة المنجزة؛ لأنها إخراج من ملك إلى ملك، فتحتاج إلى قبض العين للتملك [6] .

---

[1] م/68 /1من القانون المدني العراقي رقم: 40 لسنة 1951م.

[2] م/من قانون إدارة الأوقاف رقم (64) لسنة1966م.

[3] م/65من قانون الأحوال الشخصية العراقي.

[4] م/47 من القانون المدني العراقي.

[5] يراجع الشق الأخير من الفقرة (3) من الأسباب الموجبة للائحة القانون المدني العراقي.

[6] رقم القرار 171/مدنية أولى/77في 77/5/31، منشور في مجموعة **الأحكام العدلية** تصدرها وزارة العدل العراقية بغداد العدد الثاني السنة الثامنة، 1977م، ص 82.

المبحث الثاني: شروط الوقف وأنواعه

المطلب الأول: شروط الوقف

أولاً: شروط الموقوف.

الموقوف هو العين الموقوفة التي يرد عليها فعل الوقف بالحبس، ومنع التصرف، والتصدق بمنفعتها، ويشترط في المال المراد وقفه لكي يصح الوقف به ما يأتي:

الشرط الأول: اشتراط كون الموقوف مالاً.

ما كان له قيمة سواء كان عقاراً أو منقولاً تابعاً له، أو منقولاً جرى العرف بوقفه، ويمكن قبضه والانتفاع به شرعاً، وإجراء التصرفات عليه، فلا يصح وقف السمك في الماء، والخمر، والخنزير، والدين [1]، ويشترط في الموقوف أن يكون مالاً، زاد الحنفية: متقوماً [2].

الشرط الثاني: اشتراط كون الموقوف مملوكاً.

الوقف إما إسقاط، أو تمليك، وكلاهما لا يصحان إلا من مالك، ويشترط لصحة الوقف أن يكون المال الموقوف مملوكًا [3].

---

[1] انظر: ابن عابدين، **رد المحتار على الدر المختار**، 340/4، **كشاف القناع عن متن الإقناع**، 243/4.

[2] انظر: ابن نجيم، **البحر الرائق شرح كنز الدقائق**، (دار الكتاب الإسلامي، ط2)، 202/5، والزيلعي، عثمان بن علي، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي**، تحقيق: أحمد عزو عناية، (بيروت: دار الكتب العلمية،1420هـ/2000م)، 326/3-327.

[3] انظر: ابن الهمام، **فتح القدير**، 91/4، والدسوقي، محمد بن عرفة الدسوقي، **حاشية الدسوقي على مختصر المعاني**، تحقيق: عبد الحميد هنداوي، (بيروت: المكتبة العصرية)، 91/4، والنووي، **روضة الطالبين وعمدة المفتين**، 314/5.

"واحترز بهذا الشرط من أمرين:

الأول: الأعيان التي لا تقبل التملك كالهواء.

الثاني: الأعيان التي تقبل التملك، ولكن وقفها أحد قبل تملكها كالمباحات من أرض، وشجر، وماء، ولا أقصد بهذا الشرط الاحتراز من وقف الفضولي، فإن هذا الشرط سوف يناقش في أحكام الواقف، وليس في أحكام الموقوف" [1] .

الشرط الثالث: اشتراط كون الموقوف عينًا.

يصح تمليك المنفعة بعقد المعاوضة فيصح وقفها كالأعيان، وتطلق العين أحياناً في مقابل الدين، وتطلق أحياناً أخرى في مقابل المنفعة، وهو المقصود هنا، فالمنفعة ليست عيناً، وإنما هي عرض، كالسكنى، والركوب، ونحوها، وقد اتفق الفقهاء القائلون بمشروعية الوقف على صحة وقف الأعيان المنتفع بها على الدوام كالعقار [2] .

الشرط الرابع: اشتراط كون الموقوف معيناً.

اشترط الفقهاء أن يكون الموقوف عيناً، فهل يشترط في الوقف أن يكون معيناً، والفرق بين العين والمعين: أن العين في مقابل المنفعة، وأما المعين فإنه يقابله غير المعين، وهو يشمل شيئين:

الأول: وقف ما في الذمة؛ لأن ما في الذمة غير معين.

الثاني: وقف المبهم، كإحدى داريه، ونحوها.

الشرط الخامس: اشتراط كون الموقوف معلوماً.

---

[1] دبيان بن محمد دبيان، المعاملات المالية أصالة ومعاصرة، 139/16.

[2] انظر: البلدحي، عبد الله بن محمود البلدحي، **الاختيار لتعليل المختار**، (القاهرة: مطبعة الحلبي، 1356هـ-1937م)، 3/48-49، والشيرازي، **المهذب في فقه الإمام الشافعي**، 440/1، وابن قدامة، **المغني**، 373/5.

اشترط الفقهاء كون الموقوف عيناً معينة، فإذا تعين الوقف، إلا أنه لم يعلم مقداره، كما لو وقف أرضاً لم يرها، ولم يعلم حدودها، فهذا يصدق على الوقف أنه معين، إلا أنه غير معلوم، واختلف أهل العلم في صحة هذا الوقف على مذهبين:

الأول: أنه لا يصح، وهذا مذهب الحنابلة، وعللوا المنع: بأنه وقف مجهول [1].

القول الثاني: إن كان المجهول معيناً صح استحساناً، ولو لم يعلم مقداره، وإن كان غير معين لم يصح للجهالة، وهذا مذهب الحنفية، والشافعية، واختيار الإمام البخاري، وابن تيمية [2].

وأما في القانون العراقي: فهو المال الذي يوقفه الواقف، ويتعين عليه تمليك منفعته إلى الموقوف عليه، ويشترط فيه أن يكون موجوداً، ومعيناً، ومشروعاً، فمحل التزام الواقف هو نقل ملكية عين يملكها ملكاً تاماً باتاً، وموجودة، ومعينة وقت بإرادته المنفردة، وجرى العمل في القضاء العراقي على تحديد موقع العقار المراد وقفه، ورقمه، ومشتملاته عند إصدار حجية الوقف، وأن يقبل التعامل فيه، فلا يجوز وقف الأشياء الخارجة بطبيعتها عن التعامل، أو بحكم الشرع أو القانون؛ لأنها غير قابلة للانتقال، والتملك، والانتفاع بها شرعاً [3].

ثانياً: شروط الموقوف عليه.

الموقوف عليه: هو صرف الوقف الذي ينتفع بالوقف بالسكن، أو الاستعمال، أو بغلته، لأن غاية الوقف استمرار ثواب الواقف باستمرار إنفاقه في وجوه الخير، والبر، والإحسان، وشروط الموقوف عليه هي:

---

[1] مجد الدين ابن تيمية، مجد الدين عبد السلام بن عبد الله الحراني، **المحرر في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل** (الرياض: مكتبة المعارف، الرياض، ط2، 1404هـ/1984م)، 369/1، والبهوتي، **كشاف القناع**، 4/ 243.

[2] ابن نجيم، **البحر الرائق شرح كنز الدقائق**، 203/5، والرملي، شمس الدين محمد بن أبي العباس، **نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج**، (بيروت: دار الفكر، 1404هـ/1984م)، 362/5، **واختيارات ابن تيمية**، ابن عبد الهادي، تحقيق: سامي بن محمد بن جاد الله، (مكة المكرمة – المملكة العربية السعودية: دار عالم الفوائد للنشر والتوزيع، ط1، ١٤٢٤ هـ)، ص 249.

[3] **الحجية الوقفية المرقمة** (146) في 2006/8/20م، الصادرة من محكمة الأحوال الشخصية في الموصل، وانظر: عبد المجيد الحكيم وعبد الباقي البكري، **القانون المدني وأحكام الالتزام**، 110/1.

الشرط الأول: أن يكون الموقوف عليه جهة بر.

الصدقة الجارية تتحقق بها طاعة الله سبحانه وتعالى والتقرب إليه بإنفاقها في وجوه البر، ويشترط الحنفية أن يكون الوقف في الجهة الموقوف عليها قربة في الشريعة الإسلامية وفي اعتقاد الواقف كذلك؛ لذا يصح وقف المسلم أو غير المسلم على المدارس، والأيتام، والعاجزين، ونحوهم، والفقراء من المسلمين وغير المسلمين، ولا يصح وقف المسلم، أو غير المسلم على معابد غير المسلمين كالبيعة والكنيسة، ولا يشترط فقهاء الشافعية، والحنابلة، والمالكية القربة، وإنما ألّا يكون على جهة معصية [1].

الشرط الثاني: أن يكون الموقوف عليه جهة لا تنقطع.

الوقف المنقطع: هو من يوقف على جهة يجوز انقراضها، ولم يجعل آخره جهة لا تنقطع.

والوقف غير المنقطع: هو من يوقف على جهة لا يتصور انقراضها كالفقراء والمساكين، أي يقصد بها الديمومة للوقف بعدم الانقطاع، ولا يجوز الوقف على جهة تنقطع عند الشافعية، والحنفية، وجائز على جهة يتوهم انقطاعها عند الحنابلة.

ولا يجوز الوقف المنقطع عند المالكية، لأنهم أجازوا الوقف مؤقتاً ومؤبداً، فإن انقطعت الجهة الموقوف عليها صرفت إلى أقرب فقراء عصبة الواقف في الوقف المؤبد، وتعود ملكاً للواقف أو الورثة في الوقف المؤقت [2].

الشرط الثالث: ألّا يعود الوقف على الواقف.

---

[1] انظر: الشيرازي، **المهذب في فقه الإمام الشافعي**، 322/2، وابن عرفة الدسوقي، **حاشية الدسوقي على الشرح الصغير**، 75/4، وابن قدامة، **المغني**، 353/5.

[2] انظر: ابن عرفة، **حاشية الدسوقي على الشرح الصغير**، 84/4، والشيرازي، **المهذب في فقه الإمام الشافعي**، 442/1، وابن قدامة، **المغني**، 351/5.

لأنه بالوقف يزول ملك الوقف (الموقوف) ومنافعه من الواقف، وليس له الانتفاع به إلا إذا دخل في جملة الموقوف عليهم، كأن يوقف مسجداً، فله الصلاة فيه، وذهب جمهور الفقهاء إلى عدم صحة الوقف على النفس؛ لأنه يتنافى مع خروج الموقوف عن ملك الواقف، حيث لا يجوز تمليك نفسه من نفسه، واختلف معهم أبو يوسف؛ لأنه يرى أن الوقف يتم بالقول دون القبض [1].

الشرط الرابع: أن يكون الموقوف عليه ممن يصلح أن يملك.

اتفق فقهاء المسلمين على أن الوقف تمليك منفعة، فلا يصح إلا فيما يصح له الملك كالإنسان، أو التملك لها كالمساجد، والمدارس، والمستشفيات [2].

أما في القانون العراقي: فإن الأصل في المحل الموقوف هو أن يكون منقولاً أو غير منقول (عقاراً) كالأراضي والدور ابتداءً، أو تبعاً كتشييد أبنية عليها، أو جرت عليها أحكام الوقف وشروطه بشراء عقارات من واردات الوقف المتراكمة، أو من بدل الاستبدال وأصبحت وقفاً؛ لأنه يمكن الانتفاع بالعقار مع بقاء عينه على وجه التأبيد [3].

وقد عرف المشرع العراقي الموقوف بأنه: المال منقولاً كان أو عقاراً وأي حق آخر [4].

---

[1] انظر: ابن الهمام، **فتح القدير**، 227/6، ومحمد بن أحمد بن محمد عليش، أبو عبد الله المالكي، (المتوفى: ١٢٩٩هـ)، **منح الجليل**، (بيروت: دار الفكر، الطبعة، بدون طبعة)، 124/8، والماوردي، **الحاوي الكبير**، 525/7، والمرداوي، **الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف**، 16/7-18.

[2] انظر: السرخسي، **المبسوط**، 81/12، وابن نجيم، **البحر الرائق شرح كنز الدقائق**، 513/8، وابن قدامة، **المغني**، 92/6.

[3] المادة الأولى (1-7) من نظام المزايدات والمناقصات الخاصة بالأوقاف رقم 45 لسنة 1969م، المعدلة بموجب نظام التعديل الثالث رقم: 3 لسنة 1982م، المنشور في **جريدة الوقائع العراقية** الرسمية بالعدد 2870 في 1982/2/8م.

[4] المادة (70) من القانون المدني العراقي رقم: لسنة 1951م.

ويتبين أن محل الوقف يجوز أن يكون عقاراً أو منقولاً كالسيارة، والأثاث، والكتب، وغيرها، أو أي حق آخر، وهذه الأخيرة جاءت مطلقة، فيمكن أن يكون حقاً معنوياً من نتاج الفكر كحق المؤلف، أو المخترع، أو المترجم، أو العلامات التجارية...، وغيرها مما عده المشرع العراقي أموالاً معنوية [1].

أما فيما يتعلق بوقف الحصة الشائعة، فلم يورد المشرع العراقي نصاً في ذلك، والمفتى به وعليه العمل في القضاء العراقي هو رأي أبي يوسف الذي أجاز في غير وقف المسجد والمقبرة وقف الأعيان الشائعة سواء تقبل القسمة أو لا تقبلها [2].

المطلب الثاني: أنواع الوقف ومحله

ينقسم الوقف بحسب الجهة التي وقف عليها ابتداء إلى نوعين: وقف خيري، ووقف أهلي أو ذري.

أما الوقف الخيري: هو الذي يوقف في أول الأمر على جهة خيرية ولو لمدة معينة، ويكون بعدها وقفا على شخص معين أو أشخاص معينين، كأن يقف أرضه على مستشفى أو مدرسة ثم من بعد ذلك على أولاده [3].

---

[1] انظر: محمد رافع، **أركان الوقف وشروطه**، دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والقوانين العربية مجلة الرافدين، المجلد 11، العدد40، سنة 2009م، ص 153.

[2] انظر: ابن الهمام، **شرح فتح القدير**، 485/10، و**الحجة الوقفية المرقمة** (340) في 1996/11/10م، الصادرة من محكمة الأحوال الشخصية في الموصل.

[3] السدلان، صالح بن غانم بن عبد الله بن سليمان، **رسالة في الفقه الميسر**، (وزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد – المملكة العربية السعودية: ط1، ١٤٢٥هـ)، ص113.

وأما الوقف الأهلي أو الذُّري: وهو الذي يوقف في ابتداء الأمر على نفس الواقف أو أي شخص أو أشخاص معينين ويجعل آخره لجهة خيرية. كأن يوقف على نفسه ثم على أولاده ثم على جهة خيرية من بعدهم[1].

وأما تقسيم الوقف إلى وقف ذري وخيري ومشترك فهو اصطلاح فقهي حديث، وحقيقة الوقف شاملة لكل الأنواع فهي تحمل معنى الخير والبر والصدقة [2].

وأما محل الوقف: فهو المال المتقوم الموجود من عقار: كدار أو أرض بالإجماع، أو منقول كثياب، وسلاح، وكتب، وحيوان، لاتفاق الأمة في جميع العصور والأزمنة على وقف القناديل والحصر في المساجد دون نكير [3].

ويصح وقف الحلي كذلك للإعارة واللبس، لأنه عين الانتفاع بها على وجه الدوام فصح وقفها، ولما روى الخلال [4]، بإسناده عن نافع قال: ابتاعت حفصة حلياً بعشرين ألفاً، فحبسته على نساء آل الخطاب، فكانت لا تخرج زكاته، وشرط الحنفية في وقف المنقول: كونه تابعاً للعقار، أو جرى العرف في التعامل به، كما في وقف أدوات الجنازة والكتب، ويجوز وقف المشاع من منقول أو عقار؛ لوقف عمر مئة سهم مشاعاً في خيبر.

---

(1) انظر: ابن عابدين، **رد المحتار على الدر المختار**، 463/4، السدلان، **رسالة في الفقه الميسر**، ص114.

(2) انظر: الكبيسي، **أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية**، ص42.

(3) انظر: ابن عابدين، **رد المحتار على الدر المختار**،340/4، ومحيي الدين النووي، **روضة الطالبين وعمدة المفتين**، تحقيق زهير الشاويش، (بيروت: المكتب الإسلامي، الطبعة الثالثة، 1412هـ-1991م)، 315/4، وابن قدامة، **المغني** 642/5.

(4) الخلال، **الوقوف والترجل من الجامع لمسائل الإمام أحمد بن حنبل**، أبو بكر أحمد بن محمد بن هارون بن يزيد الخَلَّال البغدادي الحنبلي، تحقيق: سيد كسروي حسن، (بيروت: دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤١٥ هـ - ١٩٩٤ م)، ص 72، وإسناده ضعيف، لضعف سعيد بن مسلمة، قال ابن معين: ليس بشيء، وقال البخاري: منكر الحديث، فيه نظر، وقال النسائي: ضعيف، وقال الدارقطني: ضعيف يعتبر به. المزي. **تهذيب الكمال في أسماء الرجال**، يوسف بن عبد الرحمن بن يوسف، أبو الحجاج، جمال الدين ابن الزكي المزي، تحقيق: د. بشار عواد معروف، (بيروت: مؤسسة الرسالة، ط1، ١٤٠٠هـ - ١٩٨٠م)، 63/11-66، رقم الترجمة: ٢٣٥٧.

ووضع الحنابلة وآخرون ضابطاً لما يجوز وما لا يجوز وقفه، فقالوا: بجواز وقف كل ما يجوز بيعه والانتفاع به مع بقاء عينه، وكان أصلاً يبقى بقاء متصلاً كالعقار، والأثاث، والحيوانات، والسلاح، وأشباهها[1]، وأما ما لا يتم الانتفاع به إلا بالإتلاف، كالدراهم والدنانير، وما ليس بحلي، والمشروب والمأكول، فلا يجوز وقفه عند طائفة من الفقهاء؛ لأن الوقف تحبيس للأصل، وتسبيل للثمرة، فلم يصح وقف ما لا ينتفع به إلا بالإتلاف؛ لعدم إمكان الانتفاع به على سبيل الدوام؛ بيد أن متقدمي مذهبهم –الحنفية– صححوا وقف الدراهم، والدنانير، والموزون، والمكيل، والظاهر عدم جواز ذلك لانعدام التعامل به، كما لا يصح وقف الحمل، لأنه تمليك منجز، فلم يصح في الحمل وحده، كالبيع[2].

ويجوز تحبيس العقار كالمساجد، والحوانيت، والأراضي، والمقابر، والقناطر، والآبار، والطرق، ولا يجوز وقف الطعام لأن منفعته في استهلاكه [3]، وقد اختلف الفقهاء في وقف النقد والطعام على أقوال:

القول الأول: يصح وقف النقد والطعام والمقصود بها الدراهم والدنانير، وهو مذهب المالكية، وواحد القولين عند الشافعية، ووجه في مذهب الحنابلة [4].

القول الثاني: يصح مع الكراهة وهو قول عند المالكية [5].

---

[1] انظر: ابن عابدين، **الدر المختار ورد المحتار**، 393/3، والشيرازي، **المهذب في فقه الإمام الشافعي**، 440/1، والشربيني، **مغني المحتاج على المنهاج**، 377/2، وابن قدامة، **المغني**، 583/5.

[2] انظر: الصاوي، **بلغة السالك لأقرب المسالك** المعروف بحاشية الصاوي على الشرح الصغير، أبو العباس أحمد بن محمد الخلوتي، الشهير بالصاوي المالكي، دار المعارف، 101/4، والشيرازي، **المهذب في فقه الإمام الشافعي**، 440/1، والنووي، محيي الدين يحيى بن شرف النووي، **المجموع شرح المهذب**، (بيروت: دار الفكر)، 577/14.

[3] انظر: ابن جزي، أبو القاسم، محمد بن أحمد بن محمد بن عبد الله، الكلبي الغرناطي، **القوانين الفقهية في تلخيص مذهب المالكية**، تحقيق: ماجد الحموي، (دار ابن حزم، ط1، 1434هـ/2013م)، 243/1.

[4] الخرشي، **حاشية الخرشي على مختصر خليل**، 80/7، وابن عرفة، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**،77/4، والنووي، **روضة الطالبين**، 315/5، والمرداوي، **الإنصاف**،11/7.

[5] ابن المواق، **التاج والإكليل لمختصر خليل**، 21/6.

القول الثالث: لا يصح هو قول مقتضى قول أبو حنيفة، وبعض المالكية، والاصح عند الشافعية والمشهور من مذهب الحنابلة [1].

بيان الرأي الفقهي في بعض أنواع المال الموقوف:

1- وقف العقار: يصح وقف العقارات من حوانيت، ودور، وأرض، وبساتين بالإجماع؛ لأن ثلة من الصحابة وقفوها، مثلما تقدم من وقف عمر لأرضه في خيبر، ولأن العقار يبقى على الدوام والتأبيد [2]، لكن أوضح الحنفية أنه لا يشترط تعيين العقار لصحة الوقف، ويصح الوقف إذا كانت الدار معروفة كما قال الكمال بن الهمام في الفتح، فإذا لم يعين استغنيَ عن تعيينه بشهرتها، وقد أفتى متأخرو الحنفية بعدم تقوم المنافع بضمان غصب عقار الوقف، وغصب منافعه أو إتلافها استثناء، كما لو سكن فيه شخص بلا إذن، أو أسكنه فيه ناظر الوقف بغير أجر، وعليه أجر المثل، ولو كان غير معد للاستغلال حفظاً للوقف وصيانة له، كما أنه يفتى بضمان مال اليتيم، والمال المعد للاستغلال بكل ما هو أنفع للوقف فيما اختلف فيه أهل العلم[3].

2- وقف المنقول: أجمع جمهور أهل العلم سوى الحنفية مطلقاً على مشروعية وقف المنقول، مثل مستلزمات المسجد كالحصير والقنديل، وأصناف السلاح، والثياب، والأثاث، سواء أكان الموقوف مستقلاً بذاته ورد النص به، أو جرى العرف به، أم تبعاً لغيره، فلم يشترطوا لصحة الوقف كونه مؤبداً، فيجوز أن يكون مؤبداً أو مؤقتاً، أهلياً أو خيرياً [4].

---

[1] ابن الهمام، **فتح القدير**،212/6، وابن عابدين، **رد المحتار على الدر المختار**، 363/4، والحطاب الرعيني، **مواهب الجليل في شرح مختصر خليل**، 22/6، والنووي، **روضة الطالبين**،315/5، وابن قدامة، **المغني**، 373/5، والبهوتي، **كشاف القناع**، 244/4.

[2] انظر: ابن عابدين، **رد المحتار على الدر المختار**، 408/3، وابن عرفة، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**، 76/4، وابن جزي، **القوانين الفقهية**، ص 369، وابن قدامة، **المغني**، 585/5.

[3] انظر: ابن عابدين، **رد المحتار على الدر المختار**، 408/3.

[4] انظر: ابن عابدين، **الدر المختار على الدر المحتار**، 408/3، وابن عرفة، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**، 76/4، وابن جزي، **القوانين الفقهية**، ص 369، وابن قدامة، **المغني**، 585/5.

ولم يجز الحنفية وقف المنقول إلا إذا كان تابعاً للعقار، أو جاء به النص كالخيل والسلاح، أو جرى العمل به عرفاً كوقف المصاحف، والكتب، والفؤوس، والقدور، والدراهم والدنانير، والمكيل والموزون؛ لتعامل الناس به، وهو الأكثر شيوعاً واستعمالاً [1].

ويترك القياس به، لخبر ابن مسعود–رضي الله عنه–: (ما رآه المسلمون حسناً، فهو عند الله حسن) [2]، ولأن الثابت بالعرف ثابت بالنص، مع العلم أن وقف البناء أصبح متعارفاً، بعكس ما لا تعامل فيه كمتاع وثياب، وهذا هو قول محمد الذي عليه الفتوى، ويباع الموزون والمكيل ويدفع ثمنه مباضعة أو مضاربة، كما يفعل في وقف النقود، ويُتصدق بما خرج من ربح في جهة الوقف، وقد كان وقف الدراهم متعارفاً في بلاد الروم دوناً عن بلادنا، كما كان وقف القدوم والفؤوس متعارفاً عليه في زمن المتقدمين، ولم نألفه في زماننا، فالظاهر عدم صحته الآن، ولا عبرة بالقليل الموجود من ذلك؛ لأن التعامل هو الأكثر استعمالاً [3].

والسبب عندهم في عدم صحة وقف المنقول هو أن من شروط الوقف التأبيد، والمنقول ليس مما يقبل الدوام والتأبيد.

3- وقف المشاع: يصح وقف المشاع الذي لا يقبل القسمة عند جمهور الفقهاء غير المالكية، كحصة سيارة؛ لأن الوقف هبة، وهبة المشاع الذي لا يقبل القسمة جائزة [4].

---

[1] انظر: ابن الهمام، ابن كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي المعروف بابن الهمام (المتوفى: ٨٦١هـ)، **فتح القدير**، (بيروت: دار الفكر، الطبعة بدون طبعة وبدون تاريخ)، 48/5، والشربيني، **مغني المحتاج على المنهاج**، 377/2.

[2] أخرجه، الإمام أبو عبدالله أحمد بن محمد ابن حنبل الشيباني، **مسند الإمام أحمد أبن حنبل**، باب: مسند عبد الله ابن مسعود، (القاهرة: مؤسسة قرطبة، ط1)379/1، حديث رقم: 3600، والحاكم محمد ابن عبد الله أبو عبد الله، النيسابوري، **المستدرك على الصحيحين**، تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا، (بيروت: دار الكتب العلمية، ط1، 1411هـ/1990م)، 83/3، حديث رقم: 4465، وقال الحاكم، "صحيح الاسناد ولم يخرجاه"، وقال الذهبي: "صحيح "، وقال ابن حجر:" لم اجده مرفوعا، واخرجه أحمد موقوفا بإسناد حسن". ابن حجر، أبو الفضل أحمد ابن علي ابن محمد العسقلاني، الدراية في تخريج أحاديث الهداية، تحقيق السيد عبد الله هاشم اليماني، (بيروت: دار المعرفة، ط1)، 187/2.

[3] انظر: ابن عابدين، **رد المحتار على الدر المختار**، 410/3.

[4] انظر: ابن عابدين، **رد المحتار على الدر المختار**، 408/3، وابن جزي، **القوانين الفقهية**، ص 369، وابن قدامة، **المغني**، 585/5.

ولم يصحح المالكية وقف المشاع غير القابل للقسمة؛ لأنهم يشترطون الحيازة لجواز الوقف، وهذا هو أحد قولين مرجحين في المذهب [1].

أما المشاع الذي يقبل القسمة، فصحح أبو يوسف وقفه؛ لأن القسمة من تمام القبض، والقبض ليس شرطاً لتمام الوقف عنده، فكذلك تتمته، وفتوى المذهب على قوله، وهو موافق لرأي المالكية، والشافعية، والحنابلة [2].

وقال محمد بن الحسن –رحمه الله–: لا يصح وقف المشاع؛ لأن أصل القبض شرط لتمام الوقف عنده، فكذلك ما يتم به، ولا يصح القبض في المشاع، وقول أبي يوسف أقوى دلالة من جهة المعنى، إلا أن قول محمد أقرب لموافقة الآثار [3] .

أما المالكية فقد قالوا: يجوز وقف المشترك الشائع فيما يقبل القسمة، ولا يصح فيما لا يقبلها [4].

وقال الشافعية والحنابلة: يصح وقف المشاع حتى لو لم يقبل القسمة، ويجبر الواقف عليها إن أرادها شريكه، كما يجبر على البيع إن أراد –الشريك–، ودليل ذلك هو وقف عمر مئة سهم من خيبر بإذن رسول الله –صلى الله عليه وسلم–، وهذه صفة المشاع؛ فالقصد هو حبس الأصل، وتسبيل المنفعة، والمشاع شأنه شأن المقسوم في ذلك [5].

---

[1] انظر: ابن عرفة الدسوقي، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**، 76/4.

[2] انظر: ابن عابدين، **رد المحتار على الدر المختار**، 408/3، وابن جزي، **القوانين الفقهية**، ص 369، وابن قدامة، **المغني**، 585/5.

[3] انظر: ابن الهمام، **فتح القدير**، 45/5، وعبد الغني بن طالب الميداني، **اللباب في شرح الكتاب**، تحقيق: محمد محيي الدين عبد الحميد، (بيروت: المكتبة العلمية)، 181/2.

[4] انظر: ابن عرفة الدسوقي، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**، 76/4، والشيرازي، **المهذب في فقه الإمام الشافعي**، 441/1، والكرمي، **غاية المنتهى في الجمع بين الإقناع والمنتهى**، مرعي بن يوسف الكرمي تحقيق: محمد زهير الشاويش، (مصر: مؤسسة دار السلام، 1378هـ)، 300/2.

[5] انظر: الشيرازي، **المهذب في فقه الإمام الشافعي**، 441/1، وابن قدامة، **المغني**، 553/5.

4- وقف حق الارتفاق: قال الشافعية والحنابلة: يصح وقف علو الدار دون سفلها، أو العكس؛ لأنهما عينان وقفهما جائز، فصح وقف أحدهما دون الآخر، ولأن بيع العلو منهما أو السفل صحيح، ولأنه تصرف يزيل الملك إلى من يثبت له حق التصرف والاستقرار، فجاز كالبيع [1].

وقال الحنفية: لا يجوز وقف الحقوق المالية، مثل حق التعلي، وحقوق الارتفاق الأخرى؛ لأن الحق ليس بمال عندهم [2].

5- وقف الإقطاعات: الإقطاعات هي أرض تملكها الدولة، وقد أعطتها لبعض مواطنيها لاستغلالها وأداء الضريبة المفروضة عليها، في ظل بقاء ملكيتها للدولة، فإذا وقف المقطع له هذه الأرض لم يصح وقفه، لأنه لا يملكها، كما لا يجوز للولاة، والحكام، والأمراء وقف شيء منها، إلا إذا كانت الأرض مواتاً، أو ملكها الإمام فأقطعها رجلاً، ويجوز لمن أحيا الأرض الموات من الأفراد وقفها، لأنه ملكها بالإحياء، ووقف ما يملك [3].

وأغلب أوقاف الأمراء بمصر، إنما هي إقطاعات مشتراة من وكيل بيت المال صورة، ولو وقف السلطان من بيت المال لمصلحة عامة، فإن وقفه يصح ويؤجر عليه، ويجوز له الإذن بوقف أرض من أراضي البلاد المفتوحة عنوة التي لم تقسم بين الغانمين على مسجد، فلو قسمت لصارت ملكاً لهم حقيقة؛ لأنها تصير ملكاً للغانمين بالفتح والقسمة، فيجوز أمر السلطان فيها.

أما الأراضي التي فتحت صلحاً، فلا ينفذ أمر السلطان بوقفها؛ لأنها تبقى على ملك ملاكها الأصليين [4].

---

(1) انظر: الشيرازي، **المهذب في فقه الإمام الشافعي**، 441/1، وابن قدامة، **المغني**، 553/5.

(2) انظر: ابن الهمام، **فتح القدير**، 45/5، وابن مازة، أبو المعالي برهان الدين محمود بن أحمد بن مَازَةَ البخاري الحنفي، **المحيط البرهاني**، فقه الإمام أبي حنيفة رضي الله عنه، تحقيق: عبد الكريم سامي الجندي، (بيروت – لبنان: دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤٢٤هـ / ٢٠٠٤م)، 7 /148.

(3) انظر: ابن عابدين، **رد المحتار على الدر المختار**، 430/3.

(4) انظر: **المصدر السابق**، 394/4.

6- وقف أراضي الحوز: وهي أرض مملوكة لأفراد، إلا أنهم لما عجزوا عن استغلالها وضعت الحكومة اليد عليها لاستغلالها واستيفاء الضرائب منها، فلا يجوز وقفها؛ لأنها ليست مالكة لها، إذ لا تزال ملكاً لأصحابها [1].

7- وقف الإرصاد: وهو وقف أحد الحكام أرضاً مملوكة للدولة لمصلحة عامة كمستشفى أو مدرسة، وقد جاز وقفه هذا بحكم ولايته العامة، بيد أنه يسمى إرصاداً لا وقفاً حقيقة [2].

8- وقف المرهون: قال الحنفية: يصح للراهن وقف المرهون؛ لأنه يملكه، إلا أن حق المرتهن يبقى متعلقاً بالمرهون، فإن وفى الدين خلصت العين المرهونة من تعلق حق المرتهن بها، وإلا فله أن يطلب إبطال الوقف وبيع المرهون.

وبناء عليه: فإن للقاضي إجبار الراهن على أداء ما عليه لو كان موسراً، فإن كان معسراً يبطل الوقف، وتباع العين المرهونة بما عليه من الدين، وكذلك لو مات، فإن كان له ما يوفي الدين عنه فقد ظل الشيء موقوفاً، وإلا يباع ويبطل الوقف، وقال الجمهور: لا يصح وقف المرهون، خلافاً للحنفية [3].

9- وقف العين المؤجرة: قال الحنفية والحنابلة: ليس للمستأجر وقف منفعة العين المستأجرة؛ لاشتراطهم التأبيد، في حين أن الإجارة مؤقتة غير مؤبدة [4] .

وقال الشافعية: لا يصح وقف مالك المنفعة دون الرقبة كالموصى له بالمنفعة والمستأجر، لكن لو وقف المستأجر غراساً أو بناء في أرض مستأجرة له، فقد جاز على الأصح، ويكفي دوام الوقف إلى قيام مالك الأرض بالقلع بعد مدة الإجارة، والموصى له بالمنفعة والمستعير مثله في ذلك مثل المستأجر، ويجوز للمؤجر وقف الأرض

---

[1] انظر: ابن عابدين، **رد المحتار على الدر المختار**، 408/3، وابن جزي، **القوانين الفقهية**، ص 369، وابن قدامة، **المغني**، 585/5.

[2] انظر: **المصدر السابق**.

[3] انظر: ابن عابدين، **رد المحتار على الدر المختار**، 400/3، والشيرازي، **المهذب في فقه الإمام الشافعي**، 100/2، والنووي، **روضة الطالبين وعمدة المفتين**، 77/4، والبهوتي، **كشاف القناع**، 371/4.

[4] انظر: ابن عابدين، **رد المحتار على الدر المختار**، 408/3، وابن جزي، **القوانين الفقهية**، ص 369، وابن قدامة، **المغني**، 585/5.

المؤجرة عندهم، وقال المالكية: للمستأجر وقف منفعة المأجور مدة الإجارة المقررة له، حيث لا يشترطون تأبيد الوقف، بل يجوز لمدة معينة، ولا يجوز للمؤجر وقف المأجور [1].

وقد أجاز الحنفية والحنابلة للمؤجر وقف العين المؤجرة؛ لأنه وقف لما يملك، إذ للمستأجر الحق في الانتفاع بالعين المستأجرة لحين انقضاء مدة الإجارة، أو تراضيه مع المؤجر على فسخ الإجارة قبل انقضاء مدتها [2].

ومما تقدم يتبين: أن وقف العقار يصح من أرض ودور، وغيرها؛ واستدلوا بفعل الصحابة، خلافاً للحنفية الذين يشترطون لصحة الوقف تحديد العقار.

واتفق الجمهور على جواز وقف المنقول مطلقاً، خلافاً للحنفية، الذين لم يجيزوه إلا إذا كان تبعاً للعقار، ووقف المشاع جوزه الجمهور خلافاً للمالكية، لأنه لا يحتمل القسمة، إذ اشترطوا الحوز لصحة الوقف، وأما وقف حق الارتفاق كوقف علو الدار دون سفلها، فقد جوزه الشافعية والحنابلة، خلافاً للحنفية.

وأما أنواع الوقف في القانون العراقي فهي على النحو الآتي:

1- الوقف الذري: ما يوقفه الواقف على نفسه، أو ذريته، أو على كليهما معاً، أو على شخص بعينه، أو ذريته، أو عليهما معاً، أو على الواقف وذريته مع شخص معين وذريته [3] .

والذي يتبادر إلى الذهن من هذا هو أن الوقف الذري مفهومه أن يكون مصرف الوقف على أشخاص معينين قد يكونون موجودين أثناء حياة الواقف، أو موجودين في المستقبل، مثل للواقف على ذريته وأولاد ذريته الذين لم يكونوا موجودين من الوقف وينتفعون به في المستقبل.

---

[1] انظر: الصاوي، **بلغة السالك**، 670/3، والزرقاني، عبد الباقي بن يوسف الزرقاني، **شرح الزرقاني على مختصر خليل**، تحقيق: عبد السلام محمد أمين، (بيروت: دار الكتب العلمية، ط1، 1422هـ-2002م)، 236/7، وأحمد بن محمد بن أحمد الدردير، **الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك**، وبهامشه بلغة السالك لأقرب المسالك، (القاهرة: دار المعارف المصرية،1974م)، 98/4.

[2] انظر: ابن عابدين، **رد المحتار على الدر المختار**، 400/3، والبهوتي، **كشاف القناع**، 371/4.

[3] (1) م1/أ من مرسوم جواز بصيغة الوقف الذري، القانون العراقي.

2- الوقف الخيري: هو ما وقف على جهة الخير يعين إنشائه أو آل اليها نهائياً [1].

ومصطلح الخيرية يضم كل ما فيه إيصال نفع أو درء ضر، فالوقف الخيري متعلق بالمنفعة العامة، وقد يكون هذا النفع لبعض الناس، أو يكون لجميعهم [2] .

3- الوقف المشترك: هو ما وقفه الواقف على جهة خير من الذراري أو الأفراد، وإما أن تكون نسبة الاشتراك فيه معينة، أو غير معينة كالأوقاف الموقوفة على إحدى جهات الخير، أو المشروط فيها صرف الزائد من غلتها على الذراري أو الأفراد، أو بالعكس [3].

ويتضح لي مما سبق أن القانون العراقي:

1- إن المشرع العراقي أخذ بالتقسيم الفقهي للوقف (ذري وخيري ومشترك) وفق ما جاء في الفقه.

2- إن الوقف يقع على العقار والمنقول على حد سواء إذا صح الوقف دون الخوض في التفاصيل، لأنه تركها إلى القواعد العامة في العقود.

المطلب الثالث: لزوم الوقف وحكمه

الوقف إذا نشأ صحيحاً بعد توافر أركانه وشروط نفاذه إلا إذا اعترضته حالات تجعله غير نافذ، ويلزم ولا يمكن الرجوع عنه أو تصفيته إلا بمسوغ قانوني أو شرعي، وحكم الوقف الصحيح النافذ الصحيح النافذ اللازم يظهر في الموقوف في الحال.

أولاً: نفاذ الوقف.

---

[1] م1/ب من المرسوم، في القانون العرقي.

[2] انظر: **أحكام الأوقاف**، حسين علي الأعظمي، ص 46.

[3] م1/ج من المرسوم، من القانون العراقي.

ينفذ الوقف إذا نشأ صحيحاً، ولكن قد تعتريه حالات تجعله غير نافذ (موقوف)، وبعد زوال سبب عدم النفاذ إما يبطل الوقف بالنقص، أو ينفذ بالإجازة، وأهم هذه الحالات:

1- الوصية التي تخرج مخرج الوقف إذا زادت عن ثلث تركة الواقف، وتنفذ بإجازة الورثة [1].

2- وقف المريض مرض الموت فيما زاد عن ثلث تركة الواقف؛ لأنه يأخذ حكم الوصية، وينفذ بإجازة الورثة [2].

3- وقف العين المرهونة لتعلق حق الدائن بها لحين حلول الدين وفكها من الرهن، أو إجازة الدائن المرتهن، وإلا باعها القاضي لاستيفاء الدين وأبطل الوقف [3].

4- إذا كان الموقوف محجوزاً لدين قبل الوقف، وينفذ إذا رفع الحجز [4].

5- إذا صدر الوقف من الفضولي، وينفذ بإجازة المالك [5].

6- إذا تجاوز وكيل الواقف حدود وكالته، وينفذ بإجازته [6].

7- إذا كانت إرادة الواقف معيبة بعيب من عيوب الإرادة كالإكراه، وينفذ بعد زوال عيب الإرادة [7].

8- إذا وقف المرتد حال ردته، فإن عاد للإسلام نفذ وقفه، وإن قتل، أو مات، أو التحق بدار الحرب بطل وقفه.

---

[1] يراجع المادة (1108/2) من القانون المدني العراقي رقم: 40 لسنة 1951م.

[2] يراجع المادة (1009/1) من القانون المدني العراقي رقم: 40 لسنة 1951م.

[3] يراجع المادة (135) من القانون المدني العراقي رقم: 40 لسنة 1951م، والمادة (172).

[4] أنظر: المصدر السابق.

[5] أنظر: المصدر السابق.

[6] يراجع المادة (1/944) من القانون المدني العراقي رقم: 40 لسنة 1951م.

[7] يراجع المادة (1/134) من القانون المدني العراقي رقم: 40 لسنة 1951م، والمادة (172).

9- إذا لم تبلغ حجة الوقف إلى ديوان الأوقاف بعد إصدارها في القانون العراقي، وتنفذ بعد التبليغ، وعدم الطعن بها خلال المدة المقررة قانوناً[1].

ثانياً: لزوم الوقف.

إذا نشأ الوقف صحيحاً ونافذاً، هل يصبح لازماً بحيث لا يمكن للواقف الرجوع عنه، وقد ظهر خلاف بين فقهاء المسلمين في هذه المسألة، فمنهم من يعد الوقف لازما، بصدوره عن الواقف، وهو قول المالكية والشافعية، والراجح عند الحنابلة [2]، وذهب بعضهم إلى أنه غير لازم مع جوازه، وهو قول الأحناف وبعض الحنابلة [3]، إلا إذا حكم به حاكم أو خرج مخرج الوصية، أو في وقف المسجد [4]، ومنهم من يشترط لقبول للزومه، وآخرون يشترطون القبض أو الحيازة، وذهب جمهور الفقهاء إلى أنه يلزم بمجرد القول؛ لأنه إسقاط ملك لا إلى مالك[5].

أبقى القانون العراقي الوقف الخيري تابعاً للأحكام الشرعية والقانونية المرعية الخاصة به، ولم يجز القضاء العراقي للواقف الرجوع في الوقف الخيري عملاً برأي أبي يوسف، إلا في الوقف المضاف إلى ما بعد الموت؛ لأنه بحكم الوصية، غير أنه يجوز للواقف تعديل شروط الحجة الوقفية التي اشترطها، كتعديل شروط التولية؛ لأنها خارجة عن جميع الشروط، أو إذا اشترط أن له تعديل الشروط الأخرى كما لو اشترط العشرة، أو إذا رأى القاضي

---

[1] يراجع المادة (10) من قانون إدارة الأوقاف العراقي رقم: 64 لسنة 1966م، قرار محكمة التمييز العراقية المرقم 51/هيئة عامة ثانية/ 76 في 1976/5/29م.

[2] انظر: القرافي، **الذخيرة**، 301/6، والنووي، **روضة الطالبين وعمدة المفتين**، 342/5، والرملي، **نهاية المحتاج**، 358/5، وابن قدامة، **المغني**، 186/8.

[3] انظر: الكاساني، **بدائع الصنائع**، 219/6، وابن نجيم، **البحر الرائق شرح كنز الدقائق**، 209/5.

[4] انظر: السرخسي، **المبسوط**، 30/12

[5] انظر: ابن عابدين، **رد المحتار على الدر المختار**، 498/3، والخرشي، **حاشية الخرشي على مختصر خليل**، 92/7، والشربيني، **مغني المحتاج على المنهاج**، 384/2، والنووي، **روضة الطالبين وعمدة المفتين**، 324/5، وابن قدمة، **المغني**، 188/6، والبهوتي، **كشاف القناع**، 447/2.

الشرعي مصلحة للوقف؛ لأن تصرفه منوط بالمصلحة، وعملاً بالقاعدة الفقهية المتفق عليها "يفتى بما هو أنفع للوقف" [1].

أما في الوقف الذري أو المشترك فقد أجاز المشرع العراقي للواقف حق الرجوع عن وقفه بقرار من محكمة البداية بإبطال حجة الوقف، وإعادة الموقوف إلى ملكية الواقف بناء على طلبه، ويتطلب الاختصاص القضائي أن يكون قرار الرجوع من اختصاص محكمة الأحوال الشخصية فضلاً عن أنها صاحبة الولاية والاختصاص في تفسير الحجة الوقفية، وبيان نوع الوقف (خيري، ذري، مشترك)، وأن يكون رجوع الواقف في الوقف المشترك فيما وقفه على الذرية وليس على جهة الخير [2].

ثالثاً: حكم الوقف وآثاره.

اختلف أهل العلم في حكم الوقف على أقوال عدة هي:

أولها: الوقف مباح، وقال بذلك الحنفية [3].

وقيل: مستحب، وهذا قول عامة أهل العلم [4].

---

[1] يراجع: المادة (2) من مرسوم جواز تصفية الوقف الذري رقم: (1) لسنة 1955م، وقرار محكمة التمييز العراقية المرقم 448/مدنية ثانية/ 1979م، في 1979/10/14م، منشور في مجموعة **الأحكام العدلية**، (العدد الرابع، السنة العاشرة، 1979م)، ص 46.

[2] يراجع: المادة الرابعة عشرة من مرسوم جواز تصفية الوقف الذري رقم: (1) لسنة 1955م، وقرار محكمة التمييز العراقية المرقم 665/ شخصية /1976م، في 1976/4/22م، منشور في مجموعة **الأحكام العدلية** (بغداد: تصدرها وزارة العدل العراقية، العدد الثاني، السنة السابعة 1977م)، ص 121.

[3] انظر: ابن عابدين، **رد المحتار على الدر المختار**، 339/4، والحموي، **غمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر**، أحمد بن محمد مكي الحموي، (بيروت: دار الكتب العلمية، ط1، 1405هـ/1985م)،76/1.

[4] قال النفرواي: "اختلف أهل الإسلام في حكمه –أي الوقف– والصحيح جوازه، بل ندبه؛ لأنه من أحسن ما تقرب به إلى الله تعالى". النفرواي، أحمد بن غانم، **الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني**، أحمد بن غانم بن سالم ابن مهنا، شهاب الدين النفراوي الأزهري المالكي (المتوفى: ١١٢٦هـ)، (بيروت: دار الفكر، الطبعة: بدون طبعة، ١٤١٥هـ / ١٩٩٥م)، 160/2، وانظر: **المقدمات الممهدات**، أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي (المتوفى: ٥٢٠هـ)، تحقيق: الدكتور محمد حجي، (بيروت – لبنان: دار الغرب الإسلامي، ط1، ١٤٠٨هـ /١٩٨٨م)، 414/2.

ويمكن اعتبار هذين القولين قولاً واحداً، فالوقف مباح إن لم يقصد به البر، كما لو كان الوقف على شخص بعينه، ومستحب إن نوى به ذلك، أو كان على جهة، والواقف من أهل الثواب.

القول الثاني: لا يشرع مطلقًا، وهو قول شريح[3]، عن عطاء بن السائب، قال: كنت جالسًا فمر رجل، فقيل: هذا شريح، فقمت إليه، فقلت: أفتني. فقال: (لست أفتي، ولكني أقضي)، قلت: رجل وهب دارًا لولده، ثم ولد ولده حبيسًا عليهم، لا يباع، ولا يوهب، فقال: (لا حبس في الإسلام عن فرائض الله –عز وجل)، ونسب إلى أبي حنيفة، وهو مذهب أهل الكوفة[4].

القول الثالث: يصح الوقف في الكراع والسلاح خاصة [5].

وهو قول علي بن أبي طالب، وينسب إلى ابن مسعود [1]، رضي الله عنه قال–: (لا حبس عن فرائض الله إلا ما كان من سلاح أو كراع) [2]، ووجه من قال بأن الوقف مباح هو أن الوقف لو كان موضوعاً للتعبد به كالحج والصلاة لم يجز من الكافر أصلاً، فلما صح من الكافر دل ذلك على كونه مباحاً كالعتق والنكاح [3]، "وأما ما سوى الكراع والسلاح فعند أبي يوسف لا يجوز وقفه؛ لأن القياس إنما يترك بالنص، والنص ورد فيهما، فيقتصر عليه"[4].

---

[3] عبد الرزاق، أبو بكر عبد الرزاق بن همام بن نافع الحميري اليماني الصنعاني (المتوفى: ٢١١هـ)، **المصنف**، تحقيق: حبيب الرحمن الأعظمي، (بيروت: المجلس العلمي– الهند، يطلب من: المكتب الإسلامي، ط2، ١٤٠٣هـ)، 196/9، رقم: ١٦٩٢١.

[4] انظر: الكاساني، **بدائع الصنائع**، 346/6، والمرغيناني، علي بن أبي بكر الفرغاني، **الهداية شرح بداية المبتدي**، 13/3، وابن قدامة، **المغني**، 3/6.

[5] انظر: السرخسي، **المبسوط**، 27/12.

[1] الزيلعي **نصب الراية لأحاديث الهداية مع حاشيته بغية الألمعي في تخريج الزيلعي**، جمال الدين أبو محمد عبد الله بن يوسف بن محمد الزيلعي، 477/3، **مصنف ابن أبي شيبة**، 350/4، حديث رقم: ٢٠٩٣٠، قال ابن حزم: "هذه رواية ساقطة، لأنها عن رجل لم يسم ولأن والد القاسم لا يحفظ عن أبيه كلمة، وكان له إذ مات أبوه ست سنين فكيف ولده؟". ابن حزم، **المحلى بالآثار**، 150/8.

[2] أخرجه ابن أبي شيبة، **المصنف في الأحاديث والآثار**، أبو بكر بن أبي شيبة، عبد الله بن محمد بن إبراهيم بن عثمان بن خواستي العبسي، تحقيق: كمال يوسف الحوت، (الرياض: مكتبة الرشد، الطبعة الأولى، ١٤٠٩هـ)، 349/4، حديث رقم: ٢٠٩٢٩.

[3] انظر: ابن عابدين، **رد المحتار على الدر المختار**، 339/4، والحموي، **غمز عيون البصائر**، 76/1.

[4] ابن نجيم، **البحر الرائق شرح كنز الدقائق**، ٥/ ٢١٨.

وأما آثار الوقف فهي على النحو الآتي:

1- ملكية العين الموقوفة.

اختلف الفقهاء في ملكية رقبة العين الموقوفة إلى عدة آراء منها:

الرأي الأول: الرواية المشهورة عن أبي حنيفة أن الموقوف يبقى على ملك الواقف؛ لأنه تصدق بالمنفعة كالعارية، ويحق له التصرف فيها من بيع، وهبة، ورهن، وغيره، وتورث عنه؛ لأنه غير لازم عنده [1].

الرأي الثاني: وهو رأي المالكية [2]، وروي أنه قول للشافعي وأحمد[3]، ومفاده أن بقاء العين الموقوفة وحبسها على ملك الواقف، ولا يحق له بيعها، ولا هبتها، ولا تورث، وأخذ المشرع العراقي بهذا الرأي في تسجيل العقار الموقوف باسم الجهة الواقفة (الواقف) والموقوف عليها في دائرة التسجيل العقاري، وقصد ذلك أن تكون ملكية الموقوف باسم الواقف، ومنفعته باسم الموقوف عليه [4].

2- منع التصرف في العين الموقوفة.

مقتضى الوقف حبس العين الموقوفة على جهة بر لا تنقطع ولو مالاً أي التأبيد، ومنع التصرف فيها، فلا تباع، ولا توهب، ولا يوصى بها، ولا تورث، ولا ترهن، ولا تحجز، ولا يجوز إجراء التصرفات القانونية على العقار الموقوف أو ترتيب أية حقوق عينية عليه، سوى في الحالات التي أجازها القانون كتصفية الوقف الذري،

---

(1) انظر: الزيلعي، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**، 325/3، وبداماد أفندي، عبد الرحمن بن محمد بن سليمان المدعو بشيخي زاده، **مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر**، (بيروت: دار إحياء التراث العربي، الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ)، 712/2.

(2) انظر: الخرشي، **حاشية الخرشي على مختصر خليل**، ومعه حاشية الشيخ علي بن أحمد عبد الموجود، وعلي محمد عوض، (بيروت: دار الكتب العلمية، 1424هـ/2003م)، 79/7.

(3) انظر: الشيرازي، **المهذب في فقه الإمام الشافعي**، 440/1، وابن قدامة، **المغني**، 374/5.

(4) يراجع: المادتان (2،1/56)، (1/256) من قانون التسجيل العقاري العراقي رقم: 43، لسنة 1971م.

واستبدال الموقوف، وإنشاء حق المساطحة عليه، فضلاً عن أن التصرف بالوقف والإجراءات اللازمة لذلك من النظام العام [1].

3- ملكية منفعة العين الموقوفة. وصورتها التصدق بمنفعتها على وجه الاستمرار والدوام، ولا خلاف في انتقال ملكية منفعة العين الموقوفة إلى الموقوف عليهم سواء بغلة الموقوف، أو بالسكن فيه، أو غير ذلك، وعلى وفق شروط الواقف [2].

ويظهر مما تقدم أن آثار الوقف (حسب التصوير القانوني) هي حبس الموقوف على حكم ملكية الشخص المعنوي، ومنع التصرف فيه إلا في الحالات التي تجيزها الأحكام الشرعية والقانونية، وتكون ملكية منفعته للموقوف عليه على وفق شرط الواقف.

---

[1] يراجع: المادة (3/248) من قانون المرافعات العراقي رقم: 83، لسنة 1969م، المادة (62/ثانياً) من قانون التنفيذ العراقي رقم: 45، لسنة 1980م، ص 93، وبالمعنى نفسه قرار محكمة التمييز العراقية المرقم 55/ حجة شرعية/ 1969م، في 1969/12/18م، (منشور في قضاء محكمة تمييز العراق، المجلد السادس، دار الحرية، بغداد 1391هـ-1972م)، والمادة (258) من قانون التسجيل العقاري العراقي رقم: 43، لسنة، 1971م.

[2] يراجع المادة (130/2) من القانون المدني العراقي.

الفصل الثاني: شرط الواقف والأثر المترتب عليه

المبحث الأول: شرط الواقف في الفقه الإسلامي والقانون العراقي

المطلب الأول: المراد بشرط الواقف

شروط الواقف هو ما يدونه الواقفون في كتاب الوقف أي- حجيته- بإملاء الواقف ومحض إرادته فيما يتعلق بالانتفاع بالوقف والنظارة عليه، وما يتصل بذلك ويتفرع عنه والتي يكون لها أثر على المال الموقوف [1].

فشروط الواقفين هي إما أن يكون الوقف قربة يتقربون به إلى الله عز وجل وهو الواجب والمستحب، من التي رغب فيها الرسول -صلى الله عليه وسلم-، والوقف المنهي عنه هو المحرم، وقد لخص هذا ابن تيمية وتلميذه ابن القيم، فقال ابن تيمية: الأعمال المشروطة في الوقف من الأمور الدينية، مثل الوقف على الأئمة، والمؤذنين، والمشتغلين بالقرآن، والحديث، والفقه، وغير ذلك، أو بالعبادة، أو بالجهاد في سبيل الله تنقسم إلى ثلاثة أقسام:

أحدها: عمل يتقرب به إلى الله سبحانه من الواجبات والمستحبات التي رغب فيها الرسول -صلى الله عليه وسلم_، وحث على تحصيلها، فالوفاء بمثل هذا الشرط واجب، ويقف استحقاق الوقف على حدوثه في الجملة.

والثاني: عمل نهى عنه الرسول الله -عليه الصلاة والسلام- نهي تنزيه أو تحريم، فاشتراط مثله باطل بإجماع أهل العلم؛ لما تواتر عن النبي -عليه الصلاة والسلام- أنه خطب على المنبر، فقال: ما بال أقوام يشترطون شروطاً ليست في كتاب الله، من اشترط شرطاً ليس في كتاب الله فهو باطل، وإن كان مائة شرط، كتاب الله

---

[1] **شرح قانون الأحوال الشخصية** رقم: 188، لسنة 1959م، وتعديلاته، لمحمد حسن كشكول، عباس السعدي، ص 366.

أحق، وشرطه أوثق [1].

الثالث: عمل ليس بمستحب ولا مكروه في الشرع، بل هو مباح استوى طرفاه، فقال بعض أهل العلم بلزوم الوفاء به، أما جمهور العلماء فهم على بطلان هذا الشرط، ولا يجوز عندهم من الشروط إلا ما كان قربة لله سبحانه، إذ ليس للإنسان بذل ماله إلا فيما فيه منفعة له في الدنيا أو الدين، فما دام حياً فله بذل ماله في تحقيق الأغراض المباحة؛ لانتفاعه بها.

فأما الأعمال التي ليس فيها طاعة لله ورسوله فلا ينتفع الميت بها بحال، فإذا اشترط الموصي أو الواقف عملاً لا ثواب فيه، كان السعي في تحقيقه سعياً فيما لا ينتفع به في دنياه وآخرته، ومثل هذا غير صحيح، وإنما مراده بالوقف التقرب إلى الله جل وعلا، والواجب أن يعمل من شروطهم بما رضيه الله وشرطه في شروطهم [2].

وقد جاء قول ابن القيم مؤكداً لقول شيخه في شروط الواقفين حين قال: إنما ينفذ من شروط الواقفين ما كان فيه طاعة لله، وللمكلف مصلحة فيه، وأما ما كان بعكس ذلك فلا حرمة له، كشرط الرهب والتعزب، وبالجملة فشروط الواقفين أربعة:

شروط محرمة شرعاً، وأخرى مكروهة، وشروط تشمل ترك ما هو أحب إلى الله ورسوله، وشروط تشمل فعل ما هو أحب إلى الله ورسوله.

فالأقسام الثلاثة الأولى، فلا اعتبار لها شرعاً ولا حرمة، أما القسم الرابع فهو الشرط واجب الاعتبار [3]، لم

---

[1] ابن تيمية، أبو العباس أحمد بن عبد الحليم، **مجموع الفتاوى**، تحقيق: عبد الرحمن بن محمد القاسم، (المملكة العربية السعودية: مجمع الملك فهد، ط3، 1426هـ/2005م)، 31/58-63.

[2] ابن تيمية، **مجموع الفتاوى**، 31/58-63.

[3] ابن القيم، **إعلام الموقعين عن رب العالمين**، تحقيق مشهور حسن، (المملكة العربية السعودية، دار ابن الجوزي، ط1، 1423هـ)، 3/96-97.

يفصل المشرع العراقي كثيراً في عقد الوقف، وإنما اعتبره من ضمن الالتزامات المنفردة كما أشارت إليه المادة (70) من القانون المدني العراقي باعتباره من العقود العينية الأصلية، ويرجع في تفصيلاته إلى القواعد العامة التي يحكم بها في العقود العينية الأصلية إلا ما ورد دليل خاص بها؛ لذلك يصار إلى ما جاء في الشرع الإسلامي بخصوص ما يتعلق بشروط الواقف باعتباره التزاماً فردياً ألزم الواقف نفسه به؛ ولذلك يجب أن يكون هذا الالتزام وفق رغبته وإرادته على ألا يكون مخالفاً للقانون، والمبادئ العامة، والشريعة الإسلامية.

وكل ما يذكره الواقف من شروط عند الوقف من القواعد التي يضعها للعمل بها قد تكون صريحة بالفظ الاشتراطي اشترط كذا وكذا، أو بلفظ أدوات الشرط أوقفت عقاري لأولادي، ومن لا يصلي فلا شيء له، أو بلفظ المخصصات والمقيدات اللفظية المتصلة بالاستثناء، كأوقفت العقار على أولادي إلا فلان، وهذا ما تتضمنه استمارة الحجة الوقفية الصادرة عن وزارة العدل [1].

المطلب الثاني: مذاهب العلماء في شرط الواقف

ولابد من بيان مذاهب الفقهاء في أحكام شروط الواقفين:

بعد أن علمنا مما تقدم أن شروط الوقف لا تخلو من أن تكون واجبة، أو مستحبة، أو محرمة، أو مباحة، لنتعرف الآن على شرط الواقف الصحيح من خلال عرض مذاهب الفقهاء، ومدى تأثيرها على ما سبق.

مذهب الحنفية.

فالحنفية وإن كانت أصولهم مبنية في أكثرها على أن الأصل في الشروط والعقود المنع إلا ما نهض دليل على

[1] انظر: محمد حسن كشكول **شرح قانون الأحوال الشخصية** رقم: 188، لسنة 1959، ص366.

إباحته، بيد أنهم توسعوا في الشروط في الوقف أكثر من كافة العقود، وأكثر من كافة الفقهاء [1]، إذ قسموا شروط الواقفين من جهة أثرها على الوقف وصحتها لأقسام ثلاثة:

الأول: شروط باطلة في نفسها، مبطلة للوقف مانعة من انعقاده.

وهي الشروط المنافية للتأبيد واللزوم، كاشتراط الواقف أن يكون له حق هبته أو بيعه حين إنشاء صيغة الوقف، أو اشتراط أن يؤول إلى ورثته عقب موته، أو يصبح ملكاً لهم لدى احتياجهم، وسوى ذلك من الشروط المنافية للتأبيد؛ لأن الصيغة لا تنشئ الوقف إذا اقترنت بهذه الشروط، فهي تُبطل مدلوله وتُسقط مفهومه، ولا يثبت الالتزام على مذهبهم [2].

الثاني: شروط باطلة في ذاتها، وغير مبطلة للوقف، فإذا اقترنت به صح الوقف، ولغت هي دون التأثير فيه.

وهذه الشروط هي ما نُهي عنها، أو خالفت الثوابت الشرعية، أو ليس فيها مصلحة للمستحقين، فما كان هذا شأنه من الشروط، فهو فاسد لكونه محظوراً شرعاً، وليس لكونه مخالفاً ومناقضاً لمقتضى الوقف؛ ولهذا فقد حكم بفسادها، وعدم تأثيرها على جواز الوقف الذي هو تبرع، ومن شأن التبرعات ألا تبطل بالشروط الفاسدة.

ومن الأمثلة التي ضربها فقهاء الحنفية على هذه الشروط الباطلة التي اشترطها بعض الواقفين، ما يلي:

1- إذا جعل الواقف النظارة لشخص أو لعدة أشخاص، وشرط عدم عزلهم حتى ولو خانوا، فإن اشتراطه عدم عزلهم رغم تبين خيانتهم مناف لأصول الشرع؛ لما في ذلك إقرار من الخائن بخيانته، وهو مجافٍ لمصلحة

---

[1] انظر: محمد أبو زهرة، **محاضرات في الوقف**، (مصر: دار الفكر العربي)، ص 141.

[2] انظر: ابن عابدين، **رد المحتار على الدر المختار**، 539/3، ومحمد أبو زهرة، **محاضرات في الوقف**، ص 141، والكبيسي، **أحكام الوقف**، 274/1.

الوقف ومستحقيه [1].

2- إذا اشترط الواقف أن للمتولي تأجير الوقف بما شاء، ولو بأقل من أجرة المثل، فشرطه هذا غير معد به؛ لما فيه من الإضرار بالوقف وبمستحقيه، حتى ولو كان المتولي هو المستحق [2].

3- إذا شرط الواقف في وقفه ألّا يعمر، أو يرمم ولو تهدم وتعطلت منافعه، أو شرط تقديم أعطيات الموقوف عليهم على صيانة الوقف وعمارته [3].

فلا يلتفت لهذه الشروط وأشباهها؛ لبطلانها وإضرارها بالوقف والمستحقين.

الثالث: شروط صحيحة، وهي سائر الشروط غير المنافية لمقتضى الوقف، والتي ليس فيها مناقضة لنصوص الشرع وأصوله الثابتة، ولا تفضي إلى إضرار بالوقف أو بمستحقيه، كاشتراط جعل الغلة لجهة بعينها، واشتراط قضاء دين ورثته من الغلة إذا غلبتهم الديون، واشتراط أن يكون لمتولي الوقف زيادة المرتبات ونقصانها، واشتراط الصرف لأقاربه الفقراء في الأوقاف الخيرية، فهذه الشروط وأشباهها يجب الأخذ بها، وتنفيذها، وعدم مخالفتها ،لأنها تحدد المصرف، وتنظم التوزيع، وتُعيّن المستحقين، دون إلحاق الضرر بأحد، وليس فيها مناقضة للأصول الشرعية الثابتة [4].

وتقسيم فقهاء الحنفية لشروط الواقفين من جهة بطلانها، وصحتها، وأثرها على الوقف من حيث بطلانه وعدمه هو بمثابة قواعد عامة لشروط الواقفين في مذهبهم، ولكننا نجدهم لدى تطبيق هذه الشروط في المسائل والفروع، ولا سيما المتأخرين منهم يوجبون تنفيذها، وهو ما قد يتنافى ومقاصد الشرع العامة، أو مصلحة

---

[1] انظر: ابن عابدين، **رد المحتار على الدر المختار**، 389/4.

[2] انظر: ابن عابدين، **رد المحتار على الدر المختار**، 551/3، والبهوتي، **كشاف القناع**، 325/4.

[3] انظر: ابن عابدين، **رد المحتار على الدر المختار**، 551/3.

[4] انظر: ابن عابدين، **رد المحتار على الدر المختار** 536/3، والسرخسي، **المبسوط** 46/12، ومحمد أبو زهرة، **محاضرات في الوقف**، ص45.

المستحقين، ومن ذلك: اشتراط الواقف على زوجته ألا تتزوج من بعده حتى تكون لها أحقية في سكنى الوقف أو غلته، وتكمن مخالفة هذا الشرط للشريعة في أنه يفضي إلى الوقوع في المحظور شرعاً، وتتجلى معارضته لما تقرر في الشرع من الترغيب في الزواج والحث عليه لتحقيق مقاصد شرعية متعددة.

مذهب المالكية.

وأما المالكية فمذهبهم أكثر المذاهب توسعاً في الشروط بعد مذهب الإمام أحمد على ما سيأتي، فهم يرون لزوم وصحة كل شرط في الوقف مادام جائزاً شرعاً، ويقصدون بالشرط الجائز ما لم يمنعه الشرع –حتى ولو كان مكروهاً–، وما لا يخالف مقتضى الوقف، أو فيه إضرار بالواقف، أو بمستحقي الوقف[1].

وتتضح هذه القاعدة في حكم شروط الواقفين عندهم بما ساقوه من أمثلة للشروط المحظورة، ومنها:

1- اشتراطه بأن يكون له حق هبته أو بيعه أنى شاء، فهذا شرط باطل ومبطل للوقف؛ لمنافاته لمقتضى الوقف من الدوام واللزوم [2].

2- اشتراطه أن يكون إصلاح الوقف على مستحقيه دون غلته، وشرطه غير معتبر ممنوع؛ لأنه يحول الوقف إلى كراء للمجهول، وكراؤه محرم شرعاً، فالشرط باطل، والوقف صحيح.

3- اشتراط الواقف لأن يقدم الصرف من غلة الموقوف على مصالح أهله، وأن يؤخر إصلاح ما تهدم منه إن كان الموقوف عقاراً، أو النفقة عليه إن كان حيواناً، فهذا شرط باطل لإضراره بالوقف، ولا يجب العمل به، بل لابد من إهماله والبدء بترميم الوقف، والإنفاق عليه من غلته حرصاً على بقاء عينه [3].

---

[1] انظر: ابن عرفة، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**، محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي، (بيروت: دار الفكر، الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ)، 88/4، وابن الحاجب، عثمان بن عمر بن أبي بكر بن يونس، أبو عمرو الكردي المالكي، **جامع الأمهات**، تحقيق: أبو عبد الرحمن الأخضر، اليمامة للطباعة والنشر والتوزيع، ط2، ١٤٢١هـ/ ٢٠٠٠م)، ص452.

[2] انظر: الخرشي، **حاشية الخرشي على مختصر خليل**، 92/7، والكبيسي، **أحكام الوقف**، 264/1.

[3] انظر: الخرشي، **حاشية الخرشي على مختصر خليل**، 93/7، وابن عرفة، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**، 90/4.

4- اشتراط الواقف حرمان البنات من حقهن في الوقف مطلقاً قبل الزواج أو بعده، فهذا شرط باطل ويبطل الوقف على الراجح في مذهبهم؛ لما فيه من إتيان محظور شرعي، ألا وهو ظلم البنات وحرمانهن[3].

ونلاحظ هنا أنه رغم كون مذهب المالكية أوسع المذاهب في تجويز الشروط واعتبارها في العقود بعد مذهب الإمام أحمد، إلا أنهم في الوقف يمنعون بعض الشروط التي يجيزها غيرهم، كاشتراط حرمان البنات من الاستحقاق، وليس في ذلك مخالفة لقواعدهم في الشروط، بل هو تطبيق علمي لها بناء على أن هذا المثال ونحوه هو مما نهضت الأدلة الشرعية على النهي عنه؛ لنهي الشرع عن التمييز بين البنات والبنين في الأعطيات والهبات، فقد فرض للبنات حقاً معلوماً في الميراث، ولا يعتبر المخالفون لهم هذا نهياً مباشراً عن هذا الشرط في الوقف مع موافقتهم على عدم جواز اشتراط ما نهى عنه الشارع.

مذهب الشافعية.

وأما الشافعية فيذهبون بناء على الكثير من أصول مذهبهم إلى أن الأصل في شروط العقود المنع إلا ما نهض دليل على جوازه، ولا يستثنون شروط الواقفين من هذا الأصل المقرر عندهم، غير أنهم يعدون كل شرط يصب في مصلحة الوقف ومستحقيه، ولا ينافي مقتضى الوقف مندرجاً تحت ما ورد الدليل على جوازه، بل إنهم يرون أن أدلة خاصة قامت على صحة بعض شروط الواقفين، حتى ولو كانت ثمة قاعدة شرعية عامة تخالفها مثل التمييز بين الأولاد في مستحقات الوقف؛ لذا فإن القاعدة الشرعية العامة في حكم شروط الواقفين معتبرة عندهم إذا حققت مصلحة الوقف أو مستحقيه، وما لم يكن فيها مخالفة لمقتضى الوقف، كشرط بيعه والخيار فيه، فالشرط ههنا باطل.

وهل يبطل به الوقف، الصحيح الذي عليه مذهبهم هو بطلان الوقف حينئذ، وقيل: يجوز الوقف ويبطل

---

[3] انظر: ابن عرفة، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**، 79/4.

الشرط.

والأصل أن مراعاة شروط الوقف واجبة ما لم يكن فيها ما يخالف مقاصد الوقف، ورغم اعتبار الشافعية لصحة كل شرط يحقق مصلحة الوقف أو مستحقيه، إلا أنهم يختلفون في أن شرطاً معيناً ما يحقق المصلحة فيصح، أو أنه لا يحققها فيبطل، ولو لم يناقض نصاً شرعياً[1].

وبناء على ذلك فمن الصور المختلف فيها عندهم ما ورد في المنهاج للنووي، وشرحه للشربيني من اختلاف نظر الأصحاب في شرط الواقف عدم إجارة الوقف، أو تقييد أمد الإجارة، فقد جاء فيها: والأصح أنه إذا وقف بشرط ألّا يؤجر أصلاً، أولاً: يؤجر أكثر من سنة صح الوقف و(اتبع شرطه) كسائر الشروط المتضمنة للمصلحة، والثاني: لا يتبع شرطه، لأنه حجر على المستحق في المنفعة [2].

واستناداً إلى قاعدة ضرورة اعتبار مصلحة الوقف ومستحقيه في شروط الواقفين، فقد أفتى بعض فقهائهم بأن يستثنى حال الضرورة من هذا المثال، كما لو شرط عدم تأجير الدار لأكثر من سنة ثم انهدمت، وليس لها جهة عمارة إلا بإجارة سنتين، فقد أفتى ابن الصلاح بجواز مناقضة شرط الواقف؛ لأن المنع في الحال هذه يؤدي إلى تعطيل الوقف، وهذا مناف لمصلحته ومجاف لمراميه ومقاصده [1].

مذهب الحنابلة.

وأما مذهب الإمام أحمد، فهو أكثر المذاهب توسعاً في تجويز الشروط في العقود، فلا يمنع منها إلا ما جاء الدليل بمنعه، ولا يخالف جمهور الحنابلة هذه القاعدة في شروط الواقفين، بل يتبعونها بشكل واضح، ويعدون كل شرط مخالف لمقتضى الوقف مندرجاً ضمن ما جاء الشرع بمنعه فيبطل، وكذلك كل شرط محرم، أو يؤدي

---

[1] انظر: النووي، **روضة الطالبين وعمدة المفتين**، 338/5-339، والبلدحي، **الأختيار لتعليل المختار**، 47/3.

[2] الشربيني، **مغني المحتاج على المنهاج**، 385/2.

[1] انظر: **المصدر السابق**، 385/2.

إلى ما هو محرم، أو إلى خلل بالمقصود الشرعي، وعلى عكس ذلك فكل شرط لا ينافي مقتضى الوقف، وليس منهياً عنه في الشرع، فهو شرط سائغ معتبر، ومن نصوصهم في هذا المضمار: فشرط بيعه متى أراد الواقف، أو شرط هبته متى أراد، أو شرط توقيته، أو شرط تحويله، أو شرط الخيار فيه، كوقفت داري على جهة كذا على أن أحولها عنها بأن أرجع فيها متى شئت مبطل للوقف؛ لمنافاته لمقتضاه[1] .

ويرجع إلى شروط الواقف على الموقوف عليهم في القسمة، والتسوية والتفضيل، والتقديم والتأخير، وإخراج من أراد بصفة وإدخاله بصفة، وفي الناظر فيه، وجميع أحواله، لأنه ثبت بوقفه، فوجب أن يتبع فيه شرطه؛ ولأن ابتداء الوقف متروك إليه، فكذلك ترتيبه وتفضيله، وكذلك إن شرط إخراج بعضهم بصفة وردهم بصفة، كأن يقول: من تزوج منهم فله، ومن فارقهم فلا شيء له، أو من كان على مذهب كذا فله، ومن خرج منه فلا شيء له، وكذلك إن وقف على أولاده على أن للأنثى سهماً وللذكر سهمين، أو وفق ميراثهم، أو على أن للضعيف ضعف ما للغني أو للكبير ضعف ما للصغير، أو ضد ذلك، أو عَيَّن بالتفضيل واحداً منهم بعينه، فكل هذه الشروط صحيحة، وهي على ما شرط...[2].

وهكذا نرى أن مذهب الحنابلة يقول بوجوب مراعاة شروط الواقف ما لم تناف مقتضى الوقف، أو نهى الشرع عنها، وأن الشروط المباحة يجب اعتبارها، فلا يلزم كون الاشتراطات مستحبة للحكم بصحتها.

---

[1] انظر: البهوتي، **شرح منتهى الإرادات**، 497/2.

[2] انظر: عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي الجماعيلي الحنبلي، أبو الفرج، شمس الدين، ابن قدامة، **الشرح الكبير على متن المقنع**، (لبنان: دار الكتاب العربي للنشر والتوزيع)، 212/6.

المطلب الثالث: شرط الواقف في القانون العراقي

إن الوقف ينعقد بالإرادة المنفردة للواقف بإيجاب غير مقترن بقبول الموقوف عليه؛ لأنه من قبيل التبرعات بعكس المعاوضة، فالقبول ليس ركناً لانعقاد الوقف ولا شرطاً في صحته ولزومه وثبوت الاستحقاق فيه، لكن آثاره تستلزم إرادة الموقوف عليه ورغبته، فيمكن رد الاستحقاق فيه فهو إباء، فالوقف يبقى صحيحاً، ولكن يبطل استحقاق الراد فيه، ويصرف إلى جهة الموقوف عليها التالية، فإن لم يوجد، فإلى مصرفها الأصلي الفقراء والمساكين؛ لأن الأصل في كل وقف أنه صدقة، ومصرف الصدقات الفقراء، وعدَّ القضاء العراقي الوقف بأنه تبرع بإرادة منفردة للواقف بصيغة تدل عليه وركنه الإيجاب فقط[1].

ولما تقدم فإن الوقف تصرف قانوني ينشأ بالإرادة المنفردة للواقف بحبس العين المملوكة له، ومنع التصرف فيها، فلا يباع [2]، ولا يوهب، ولا يوصى بها، ولا ترهن، ولا يحجز عليها [3]، إلا في الحالات التي يجيزها القانون، كتصفية الوقف الذري، واستبدال الموقوف، وإنشاء حق المساطحة [4]، والتصدق بمنفعتها على الموقوف عليهم على وجه التأبيد، فإن نشأته تستلزم توافر شروط عموم التصرف القانوني مع ملاحظة خصوصيته لكونه من جانب واحد [5].

---

[1] انظر: قرار محكمة التمييز العراقية المرقم (809)، مدنية ثالثة، 1973م، في 1973/11/11م، (منشور في **النشرة القضائية** التي يصدرها المكتب الفني بمحكمة تمييز العراق، العدد الرابع، السنة الرابعة، 1973م)، ص 207.

[2] المادة (258) من **قانون تسجيل العقاري** رقم: 43، لسنة 1971م.

[3] يراجع المادة 2/130من القانون المدني العراقي.

[4] **قانون التسجيل العقاري** رقم: 43، لسنة 1971م.

[5] انظر: قرار محكمة تمييز العراق المرقم (39) هيئة عامة أولى 1972م، في 1972/4/22م، منشور في **النشرة القضائية**، العدد الثاني، السنة الثالثة، نيسان 1974م، ص 108-109.

والأصل في التصرفات القانونية الرضائية، وليس الشكلية، ولكن أكثر التشريعات القانونية تشترط إظهار إرادة المتصرف بشكل مخصوص لبعض التصرفات القانونية المهمة لخطورة التصرف، وحماية الغير، فيكون هذا الشكل المخصوص ركناً من أركان التصرف، فتسجيل التصرف العقاري ركن في انعقاده [1].

والوقف: تصرف قانوني رضائي لا يتطلب شكلية محددة ما لم ينص القانون على ذلك، ولم ينص المشرع العراقي على أي شكلية لإنشاء الوقف، حيث عمل القضاء العراقي بمذهب أبو يوسف القائل بأنه ينشأ بصيغة تدل على إنشائه، ويثبت بطرق الإثبات كافة، ومنها الشهادة على التسامح وبالتعامل، ولا يلزم لإنشائه أو إثباته تسجيله بدائرة التسجيل العقاري [2].

وتنص المادة العاشرة: لا تنفذ الحجج الصادرة من المحاكم الشرعية فيما له علاقة بالوقف ما لم تبلغ إلى ديوان الأوقاف بعد صدورها [3].

ويتضح من النص أنه يتعلق بتنفيذ الحجج الشرعية كافة، ومنها الوقفية، أو الاستبدال، أو الاستدانة، أو الإعمار بعد صدورها، ولعل المشرع العراقي قصد بذلك لدراسة الحجج والطعن بها إذا كانت مخالفة للشرع والقانون من دائرة الوقف المختصة، ولتسجيل الوقف لديها، وفي دائرة التسجيل العقاري، ومتابعة تنفيذ الحجج بوصفه متولي عام على الوقوف كافة، وحاميها من التجاوز أو التسور عليها [4]، شرط الواقف هو ما يقيد الواقف التصرف به في وقفه من حيث الإبقاء، والاستبدال، والحفظ، والإنفاق عليه، وجهات صرف غلته وريعه، وكيفية توزيع استحقاقات مستحقيه، والولاية عليه، وإدارة شئونه، فهذه الشروط صحيحة واجبة

---

[1] انظر: المادة (1/132) من **القانون المدني العراقي** رقم: 40 لسنة 1951م، يقابلها المادة (136) من القانون المدني المصري رقم: (131) لسنة 1948م، والمادة (2/165) من القانون المدني الأردني رقم: (43)، لسنة 1976م.

[2] المادة (2/3) من **قانون التسجيل العقاري العراقي** رقم: (43)، لسنة 1971م.

[3] المادة العاشرة من **قانون إدارة الأوقاف العراقي** رقم: (64)، لسنة 1966م.

[4] انظر: الحجة المرقمة (146)، في 2006/8/20م، الصادرة من محكمة الأحوال الشخصية في الموصل.

الاعتبار، ولا يجوز مخالفتها إلا لمصلحة راجحة للوقف، أو للمستحقين فيها، ويقدر المصلحة من عدمها الجهة المخولة بإدارة الأوقاف، أو المتولي، أو القضاء، وليس الموقوف عليهم، وإلا فإن شرط الواقف يجب الأخذ به، ولا تسوغ مخالفته إلا لضرورة، فما كانت الشروط صحيحة غير مخالفة للشريعة الإسلامية، فإنها نافذه في حق الوقف، ولا يجوز مخالفتها[1]، فلو شرط الواقف عدم تأجير الدار الموقوفة لأكثر من سنة ثم انهدمت، ولم يكن ثمة مورد لعمارتها إلا بتأجيرها لمدة طويلة، ففي الحالة هذه يجوز إجارتها بعقود مستأنفة، حتى وإن شرط الواقف ألّا تستأنف؛ لأن الحظر والحالة هذه يفضي لتعطيل عمارتها، وفي هذا مخالفة لمصلحة الوقف، وإنما جاز بعقود مستأنفة، وليس بعقد واحد للمدة كلها؛ لأن الضرورة تقدر بقدرها، فإذا لم تكن ثمة ضرورة، وشرط الواقف عدم تأجير الوقف لأكثر من سنة، فأجره المتولي لأكثر من سنة لم يصح ذلك؛ لمخالفته لشرط الواقف، والعبرة في ذلك موافقة الجهة المسؤولة في مراقبة الأوقاف [2].

اعتبر المشرع العراقي شرط الواقف الوارد فيها من الواجبات الملزمة، ومنها:

1. ما ورد في الفقرة (د) من المادة (1) من المرسوم والتي ذكر فيها الآتي: (المرتزقة هم المشروط لهم الاستحقاق في غلة الوقف وفق شرط الواقف، أو التعامل عند فقدانه حين نفاذ هذا المرسوم،
2. ما ورد في الفقرتين (ج، د) من المادة (8) من المرسوم (6)، والفقرة (ب) من المادة (9) من المرسوم (7)، واعتبره حق المرتزقة (الموقوف عليهم) واجبة، ولكن على شرط الواقف.

وهكذا يتبين أن القانون العراقي لم يترك الواقف يشترط ما يشاء من الشروط على الاطلاق بل كان مقيد فان مبدأ العقد شريعة المتعاقدين الذي يعتبر من اهم مبادئ القانونية في القانون المدني العراقي باعتبار الوقف عقد بإرادة منفردة يحكمه قواعد القانون المدني لكن هذه القاعدة تنفذ متى كان الالتزام نشأ صحيحا فاذا نشأ

---

[1] م/4 من قانون نظام المتولي رقم: 46، لسنة 1970م.

[2] م/ 8،6 فقرة: 2، من قانون إدارة الأوقاف.

العقد صحيحا بالشكلية التي نص عليها القانون وجب اعتبار الشروط الواردة فيها ما لم تنافي مقتضى الوقف أو احكام الشريعة ولا يجوز مخالفته شرط الواقف الا لضرورة والعبرة في ذلك موافقة الجهة المسؤولة والقضاء العراقي وهكذا لقد جاء القانون العراقي اخذا بما جاء عند الحنابلة في تجويز الشروط في العقود فلا يمنع منها الا ما جاء الدليل بمنعه ويعتبرون كل شرط مخالفا لمقتضى الوقف مندرجا ضمن ما جاء الشرع به باطلا ويبقى الوقف ماضيا وكل شرط لا ينافي مقتضى الوقف وليس منهيا عنه في الشرع فهو شرط سائغا معتبر.

جاء موافقاً للفقه الإسلامي في ضرورة اعتبار شرط الواقف ما لم يناف مقتضى الوقف، أو لم ينه عن الشرع.

المبحث الثاني: اعتبار شرط الواقف

المطلب الأول: شرط الواقف كنص الشارع

أولاً: قاعدة: شرط الواقف كنص الشارع.

اختلف الفقهاء في المراد بقولهم: شرط الواقف كنص الشارع على قولين:

الأول: وهو قول جمهور علماء الحنفية، والمالكية، والشافعية، والحنابلة [1]، ومقتضاه أن شرط الواقف كنص الشارع في لزوم العمل به واتباعه، واستدلوا على ذلك بعموم الأدلة الدالة على الوفاء بالعقود والشروط، ومنها: قوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِۚ﴾ [المائدة: ١]، ومن الوفاء بالعقود الوفاء بما تضمنته هذه العقود من شروط إذا كانت لا تخالف شرع الله سبحانه [2].

الثاني: وهو قول ابن تيمية بأن شرط الواقف مثل نص الشارع في الدلالة والفهم، لا في لزوم اتباعه والعمل به، واستدل بأنه لا يطاع في سائر ما يأمر به من البشر بعد الرسول –صلى الله عليه وسلم–، فلا تجعل نصوص الواقف مثل نصوص الشارع في لزوم العمل بها [3].

ومحل الخلاف بين قولين:

الأول: لا يجوز للناظر فعل ذلك، وهو مذهب جمهور أهل العلم، فهم يرون أن نص الواقف مثل نص الشارع في ضرورة اتباعه والأخذ به مطلقاً إن لم يناقض الشرع، ونص الواقف هنا لا يخالف الشرع فيجب الالتزام به.

---

[1] انظر: ابن نجيم، **البحر الرائق شرح كنز الدقائق**، 266/5، وابن عابدين، **رد المحتار على الدر المختار**، 416/3، وابن عرفة، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**، 88/4، والشربيني، **مغني المحتاج على المنهاج**، 386/2، والبهوتي، **كشاف القناع**، 258/4.

[2] انظر: القرطبي، **الجامع لأحكام القرآن**، 33/6.

[3] ابن تيمية، **مجموع الفتاوى**، 48-47/31.

الثاني: يجوز للناظر فعل ذلك فيما لو كان الوقف على غير محدد أو معين، كالوقف على المساكين، والفقراء، وطلبة العلم، وما إلى ذلك، أما إذا كان الوقف على معين فلا يجوز، وذهب إليه ابن تيمية، وابن القيم كما مر.

ومما مر يتبين أنه يجب الالتزام بنص الواقف ولو كان غيره أعظم نفعاً وأكثر أجراً؛ وذلك لعدة أمور:

1- أن الواقف إنما وقف ماله بشروط معينة ومصارف محددة، فيجب الالتزام بنصه وشرطه، كما لو تصدق في حياته، فإنه لا يجوز لمتولي صدقته أن يصرفها في غير ما عينه المتصدق.

2- من أصول الشريعة أن الأمور بمقاصدها، والواجب تحقيق مقاصد الواقف من وقفه، ومقاصده إنما تستفاد من نصوصه وألفاظه، فيجب الوقوف عندها، ولا يجوز تغييرها وتبديلها، فلربما خالف الناظر قصد الواقف ومبتغاه، ولو كان الواقف غير قاصد للصرف على ما عينه وحدده لما نص ذلك في وثيقة وقفه، ولترك الأمر مطلقاً للناظر يختار ما يراه أعظم نفعاً، وأفضل أجراً، وأكثر أثراً.

3- أن الأصل المجمع عليه وجوب الوفاء بالشروط، كما تفيده قاعدة: المسلمون على شروطهم، ولم يوجد ما يرفع هذا الأصل، فيجب البقاء عليه.

4- أن القول بجواز تغيير شرط الواقف ذريعة مفضية إلى التلاعب بالأوقاف وتغيير مصارفها وفقاً لمصلحة النظار، لا سيما مع فساد الزمان [1].

إذاً فقد اتفق أهل العلم على هذه العبارة، وهي أن شرط الواقف مثل نص الشارع، ثم اختلفوا في معناها ومدلولها، فقال الحنفية: قولهم شرط الواقف كنص الشارع، أي في الدلالة والفهم، ولزوم اتباعه، وقد يراد بذلك

[1] انظر: د. أحمد بن عبد الرحمن الرشيد، **قاعدة نص الواقف كنص الشارع حقيقتها وتطبيقاتها**، (مجلة العدل، العدد: 89، 1441هـ)، ص 130.

أن مفهوم المخالفة المسمى دليل الخطاب ليس معتداً به في النصوص عملاً بما هو ثابت عندهم [1]، وهو يضم خمسة أقسام هي: مفهوم الشرط، والعدد، والغاية، والصفة، واللقب، أي الاسم الجامد كثوب مثلاً.

والمقصود بعدم مراعاة مفهوم المخالفة في النصوص أن مثل قولك: أعط زيداً إن سألك، أو أعطه ثوباً، أو أعطه إلى أن يرضى، أو أعط الرجل العالِم ليس دليلاً على نفي الحكم عن المعاكس للمنطوق، أي لا يكون منهياً عن إعطاء الرجل غير العالِم، بل هو مسكوت عنه، وباق على العدم الأصلي حتى يرد دليل على الأمر بإعطائه، أو النهي عنه، وكذلك بقية المفاهيم.

ولكن يعتد بالمفهوم المعبر عنه في روايات الكتب بقولهم: مفهوم التصنيف حجة، لأن مقصود أهل العلم بذكر الحكم في المنطوق هو نفيه عن المفهوم غالباً، كما في قولهم: الجمعة واجبة على كل ذكر حر عاقل بالغ مقيم، فإنهم يقصدون بهذه الصفات نفي الوجوب عن مخالفيها، فيستدل بها الفقيه على انتفاء الوجوب عن العبد، والصبي، والمرأة ...إلخ [2].

فعلى رأي الأصوليين الأحناف: لا يعتبر المفهوم في الوقف ولا يؤخذ به، فلا يدل شرط الواقف على نفي ما يخالفه، بيد أن متأخريهم قالوا: يعتبر المفهوم فيما عدا النصوص الشرعية، عملاً بما هو معتبر في عرف الناس ومألوفهم، فلزم اعتبار المفهوم في كلام الواقف؛ لأنه يتكلم على عرفه[3]

والخلاصة: أنه لا يعتبر المفهوم في الوقف عند الأصوليين من الحنفية، ولكن يحمل كلام الواقف على عرف زمانه في رأي متأخريهم، فلو قال: وقفت على أولادي الذكور، فإنه ينصرف إلى الذكور فقط منهم بحكم المنطوق، ولا يعطى للإناث؛ لانتفاء وجود الدليل على إعطائهن، إلا إذا ورد ما يدل على ذلك في كلامه

---

[1] انظر: ابن عابدين، **رد المحتار على الدر المختار**، 426/3.

[2] انظر: ابن عابدين، **المصدر السابق**، 433/4.

[3] انظر: الزحيلي، **الفقه الإسلامي وأدلته**، 7629/10.

ابتداء، لا بحكم المعارضة، وبهذا يعتبر رأي المتأخرين المفهوم فيما عدا النصوص الشرعية مما هو في عرف الناس ومألوفهم، وفي العقليات والمعاملات.

وقد رتب الأحناف على هذه القاعدة: أن كل ما يخالف شرط الواقف، فهو يخالف النص، والحكم بمقتضاه حكم مفتقر إلى دليل، سواء أكان كلام الواقف ظاهراً أم نصاً؛ لأنه يلزم اتباعه عملاً بقولهم: شرط الواقف كنص الشارع.

ويراعى شرط الواقف كذلك في إجارة الموقوف، فإذا شرط عدم تأجير الموقوف لأكثر من سنة، وليس للناس رغبة في استئجاره، وكانت إجارته لأكثر من سنة أكثر نفعاً للفقراء، فليس للقيم الناظر تأجيره لأكثر من سنة، بل يرفع الأمر للقاضي حتى يؤجره؛ لما له من ولاية النظر للفقراء، والغائبين، والموتى، فإن لم يشترط الواقف أمداً، أو ترك الرأي فيه لما يراه القيم أعظم نفعاً للفقراء، فللقيم ذلك دون إذن القاضي[2].

وما أحسن ما قرره الشيخ مصطفى الزرقا لمعنى القاعدة ووجه التشبيه فيها، حيث قال: "وهذا التشبيه بنص الشارع هو من ناحيتين:

1- أنه يتبع في تفسير شرط الواقف وفهمه القواعد الأصولية الواجب تحكيمها لدى تفسير نصوص الشارع.

2- أنه يجب تنفيذه واحترامه كلزوم العمل بنص الشارع؛ لأنه صدر عن إرادة محترمة نظير الوصية، وليس هذا على إطلاقه، فإن شروط الواقفين أنواع ثلاثة: باطلة لا يعمل بها، وصحيحة محترمة تجوز مناقضتها إذا اقتضى الأمر، ومحترمة مطلقاً لا تسوغ مناقضتها بحال، وهذه هي التي تنطبق عليها هذه القاعدة [1] .

أولاً: حجية القاعدة.

---

[2] انظر: ابن عابدين، **رد المحتار** على **الدر المختار**، 433/4، والزرقاني، **شرح الزرقاني على مختصر خليل**، 161/7.

[1] مصطفى الزرقا، **المدخل الفقهي العام**، (دمشق: دار القلم، ط2، 1425هـ/2004م)، 1088/2. والزرقا، **شرح القواعد الفقهية**، ص 484.

إن قاعدة شرط الواقف كنص الشارع من القواعد المتفق عليها، قال ابن نجيم :" فإنه يجب اتباع شرطه؛ لما تواتر من قول العلماء ذوي المذاهب الأربعة: إن شرط الواقف كنص الشارع" [1].

والقاعدة تدل على معنيين، هما:

المعنى الأول: تنزيل نص الواقف منزلة نص الشارع في الفهم والدلالة، وذلك بحمل كلام الواقف على عرفه المستقر، وإن لم يوجد فعلى قواعد الفهم والاستنباط على النحو المذكور في المعنى الإجمالي للقاعدة.

فإذا ورد في نص الواقف لفظ عام، أو خاص، أو مطلق، أو مقيد، أو مشترك، أو حقيقة، أو مجاز، أو حرف من حروف المعاني، وما إلى ذلك من الألفاظ، فإنه يجب تفسيره وفق عادته أو عادة أهل بلده، فإن لم توجد وجب تفسيره وفق القواعد الأصولية المتعلقة بدلالات الألفاظ التي يفسر بها النص الشرعي، وقدم عرف الواقف وعادته على المدلول اللغوي، لأن عرف الواقف وعادته لهما أثر بالغ في بيان مراده بنصه وشرطه، ويقول الغزالي–رحمه الله–: وعلى الجملة فعادات الناس تؤثر في تبيان مقاصدهم من ألفاظهم [2].

فإن لم يوجد للواقف عرف ولا عادة، فيفسر نصه وفقاً للقواعد الأصولية المتعلقة بدلالات الألفاظ التي يفسر بها النص الشرعي، وقد قرر أهل العلم هذا الأمر في بيانهم لأحكام الأوقاف في كتب الفروع، قال الجويني : "ومسائل الوقف تنتشر من اختلاف ألفاظ الواقفين، وحظ الفقه منها اتباعُ مقتضى الصيغ، وإنما يُحيط بالألفاظ ذَرِبٌ باللغة، وعلمِ اللسان، ماهرٌ فيما يتعلق بمعاني الألفاظ في أصول الفقه، وليس الفقه إلا الإرشادَ إلى ما يصح ويفسد، والدعاءَ إلى اتباع اللفظ.

---

[1] **رسائل ابن نجيم الاقتصادية والمسماة بالرسائل الزينية في المذهب الحنفية**، دراسة وتحقيق: مركز الدراسات الفقهية والاقتصادية (القاهرة: دار السلام، للطباعة والنشر، ط1، 1420هـ/1999م)، ص 280.

[2] انظر: الغزالي، أبو حامد محمد بن محمد، **المستصفى**، تحقيق: عبد السلام عبد الشافي، (بيروت: دار الكتب العلمية، ط1، 1413هـ/ 1993م)، 156/2.

ثمّ يقع في ألفاظ الواقفين العمومُ والخصوص، والاستثناءات، والكنايات، وهي المتاهة الكبرى، ويجب التثبت عندها، ليتبيّن انصرافُ الضمائر إلى محالّها"[1].

المعنى الثاني: تنزيل نص الواقف منزلة نص الشارع في وجوب العمل، وقد مر بيانه وكلام العلماء عليه.

ثانياً: شروط العمل بالقاعدة.

يشترط للعمل بالقاعدة عدة شروط، وهو ما دل عليه كلام العلماء:

الشرط الأول: ألّا يكون نص الواقف مخالفاً للنصوص الشرعية.

وهذا الشرط مجمع عليه، ونصوص أهل العلم متواترة في تقريره، منها قوله –صلى الله عليه وسلم–: ((ما بال رجال يشترطون شروطاً ليست في كتاب الله، ما كان من شرط ليس في كتاب الله فهو باطل، وإن كان مائة شرط، قضاء الله أحق وشرط الله أوثق)) [2].

الشرط الثاني: ألا يخالف نص الواقف المقصد الشرعي من الوقف.

المقصد الشرعي من الوقف التقرب إلى الله عز وجل بما يحقق الأجر والثواب للموقف والنفع العام للأمة، على وجه الاستمرار والتأبيد فيهما، وقد قرر العلماء هذا المعنى، قال القرافي: "الوقف لغير مصلحة عبث" [3].

الشرط الثالث: القدرة على القيام بنص الواقف.

إذا تضمن نص الواقف ما لا يمكن القيام به لم يلزم العمل به؛ لما في ذلك من التكليف بما لا يطاق، وهو ممتنع عقلاً وشرعاً، إضافة إلى أن نص الواقف وشرطه داخلان في القاعدة العامة في الشروط، والتي عبر عنها

---

[1] الجويني، **نهاية المطلب في دراية المذهب**، 363/8.

[2] البخاري، **صحيح البخاري**، كتاب الشروط، باب الشروط في الولاء ،193/3، حديث رقم: 2729، ومسلم، **صحيح مسلم**، في كتاب العتق، باب بيان الولاء لمن أعتق، ١١٤٢/2، حديث رقم: ١٥٠٤.

[3] القرافي، **الذخيرة**، تحقيق: محمد حجي، (بيروت: دار الغرب الإسلامي، ط1، 1994م)، 330/6.

أهل العلم بقولهم: يلزم مراعاة الشرط قدر الإمكان [1]، وتفريعاً على هذه القاعدة يلزم العمل بنص الواقف وشرطه قدر الإمكان، وما زاد عن الطاقة فلا يجب مراعاته[2].

الشرط الرابع: " ألا يعود نص الواقف بالضرر على الوقف".

إذا عاد نص الواقف بالضرر على الوقف لم يجز العمل به، لأن الالتزام بنص الواقف حينئذ يؤدي إلى تعطيل الوقف، وهو ما لا يقصده الواقف قطعاً، فإذا دعت ضرورة بقاء الوقف وصلاحه إلى عدم القيام بنص الواقف، فإنه لا يجب القيام به حينئذ، قال ابن حجر الهيثمي: إذا وقف بشرط ألّا يؤجر مطلقاً... اتُبع شرطه فيما دون حالة الضرورة ككافة شروطه التي لم تناف الشرع [3]، وعليه وجب أن: "اتبع شرطه في غير حالة الضرورة كسائر شروطه التي لم تخالف الشرع وذلك لما فيه من وجوه المصلحة" [4] .

ثالثاً: علاقة قاعدة شرط الواقف كنص الشارع بالقواعد الأخرى.

إن كلام الواقف في إثباته لوقفه ينزل منزلة نص الشارع في الدلالة، والفهم، ووجوب العمل به، ويشمل ذلك كل ما تضمنته وثيقة الوقف المكتوبة أو الملفوظة، كإثبات الوقف، وتعيين الناظر، وتحديد مصرف غلة الوقف، والشروط التي اشترطها الواقف، وما إلى ذلك.

وقاعدة: شرط الواقف كنص الشارع، لا تختص بالوقف وحده؛ بل تشمل الوقف، والوصية، والنذر، واليمين، وغير ذلك من الالتزامات كما نص عليه الفقهاء، قال ابن تيمية: "مع أن التحقيق في هذا أن لفظ الواقف، ولفظ الحالف، والشافع والموصي، وكل عاقد يُحمل على عادته في خطابه ولغته التي يتكلم بها"[5].

---

[1] انظر: الزرقا، **شرح القواعد الفقهية**، ص 419.

[2] محمد صدقي، آل بونور الوجيز في **إيضاح قواعد الفقه الكلية**، (مؤسسة الرسالة، بيروت، ط4، 1416هـ-1996م)، ص107.

[3] الهيتمي، **تحفة المحتاج في شرح المنهاج**، 256/6.

[4] زين الدين المعبري، **فتح المعين بشرح قرة العين بمهمات الدين**، ص 407.

[5] ابن تيمية، **مجموع الفتاوى**، 31/47-48.

وقاعدة: شرط الواقف كنص الشارع لها علاقة بالقواعد الأخرى، منها:

1- علاقة القاعدة بقاعدة العرف والعادة.

العرف والعادة عند الأصوليين مصطلحان متقاربان، وكثيراً ما يعبر بأحدهما عن الآخر، والمقصود بهما في الاصطلاح الشرعي: الأمر المتقرر في النفوس، ويحظى بالقبول لدى ذوي الطباع السليمة بتكراره مرة إثر مرة، قولاً، أو فعلاً، أو تركاً[1].

وقاعدة العرف والعادة مفسرة ومبينة لقاعدة: "نص الواقف كنص الشارع"، وذلك من جهة بيان مراد الواقف بنصه، فإنه يفهم ويستنبط وفق عادته في خطابه وكتابه، كما هو الشأن في فهم النص الشرعي، وتكون العادة حينئذ مقدمة على المدلول اللغوي، وهذا الأمر نص عليه أهل العلم في عدد من المواضع، ومنها:

1- قال الغزالي -رحمه الله-: "وبعامة فعادات الناس تؤثر في تعريف مقصودهم من ألفاظهم"[3].

2- قال ابن تيمية-رحمه الله-: "مع أن التحقيق في هذا أن لفظ الواقف ولفظ الحالف والشافع والموصي وكل عاقد يحمل على عادته في خطابه ولغته التي يتكلم بها؛ سواء وافقت العربية العرباء؛ أو العربية المولدة؛ أو العربية الملحونة؛ أو كانت غير عربية وسواء وافقت لغة الشارع؛ أو لم توافقها؛ فإن المقصود من الألفاظ دلالتها على مراد الناطقين بها؛ فنحن نحتاج إلى معرفة كلام الشارع لأن معرفة لغته وعرفه وعادته تدل على معرفة مراده وكذلك في خطاب كل أمة وكل قوم؛ فإذا تخاطبوا بينهم في البيع والإجارة. أو الوقف أو الوصية أو النذر

---

[1] انظر: الشيرازي، **التبصرة في أصول الفقه**، تحقيق: د. محمد هيتو، (دمشق: دار الفكر، ط1، 1403هـ)، ص 114، والجويني، **البرهان في أصول الفقه**، تحقيق: صلاح عويضة، (بيروت: دار الكتب العلمية، ط1، 1418هـ)، 223/1، مصطفى الزرقا، **المدخل الفقهي العام**، 874/2.

[3] الغزالي، **المستصفى**، 156/2.

أو غير ذلك بكلام رجع إلى معرفة مرادهم وإلى ما يدل على مرادهم من عادتهم في الخطاب؛ وما يقترن بذلك من الأسباب"[1] .

2- علاقة القاعدة بقاعدة: المسلمون على شروطهم.

هذه القاعدة مستقاة من قول رسول الله -صلى الله عليه وسلم-: ((الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحاً أحل حراماً، أو حرم حلالاً، والمسلمون على شروطهم))[2]، وتعد هذه القاعدة أم الباب في أحكام الشروط الجارية في العقود المختلفة، وما يحل منها وما يحرم، واستنبط العلماء منها أصلاً مفاده الأصل في شروط الصحة.

وقاعدة نص الواقف كنص الشارع لها صلة وثيقة بالشروط، ولذلك وردت أغلب ألفاظ القاعدة بلفظ شرط الواقف كنص الشارع، ويشمل ذلك ما يشترطه الواقف في إثبات وقفه، وتعيين ناظره، وتحديد مصارفه، وما إلى ذلك مما تشمله وثيقة الوقف.

والشرط الأول من قاعدة: المسلمون على شروطهم إلا شرط أحل حراماً أو حرم حلالاً، يدل على وجوب الالتزام بالشروط عموماً، ومن ذلك شروط الواقفين، وهو عين ما تفيده قاعدة نص الواقف كنص الشارع، والشرط الثاني إلا شرط أحل حراماً أو حرم حلالاً ،هو قيد لقاعدة نص الواقف كنص الشارع' أو التعبير الآخر، شرط الواقف كنص الشارع ، فيقال: نص الواقف وشرطه كنص الشارع، إلا شرط أحل حراماً أو حرم

---

[1] ابن تيمية، **مجموع الفتاوى**، 31/47-48.

[2] **سنن ابي داوود**، باب الصلح، 304/3، رقم الحديث: 3594، **وسنن الترمذي**، باب ما ذكر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم في الصلح بين الناس، 626/3، رقم الحديث 1352.

حلالاً، كما ورد التصريح به في بعض ألفاظ القاعدة، كلفظ: "مبنى الوقف على اتباع تحكمات الواقف إذا لم يخالف موجب الشرع" [1]، ولفظ: "شرائط الواقف معتبرة إذا لم تخالف الشرع" [2].

3- علاقة القاعدة بقاعدة ما ثبت بالشرع يُقدم على ما ثبت بالشرط.

قاعدة: ما ثبت بالشرع مقدم على ما ثبت بالشرط، تدل على أن: ما أثبته الشرع يجب تقديمه على غيره؛ لأن الأصل أن الأحكام هي للشرع ومنه لا لغيره؛ ولأن ما يثبته الشرع حق ومصلحة، وما يثبته العبد لنفسه أو لغيره إما موافق لما أثبته الشرع فهو مقبول، وإما مخالف لما أثبته الشرع فهو مرفوض ومردود؛ لما فيه من المفسدة [3].

وتظهر علاقة قاعدة: ما ثبت بالشرع مقدم على ما ثبت بالشرط بقاعدة: نص الواقف كنص الشارع في حالتي الموافقة والمخالفة: ففي حالة موافقة نص الواقف لما ثبت بالشرع: فثبوت المنصوص عليه بالشرع لا بالشرط، وغاية ما في الأمر أن الواقف أكد عليه [4]، ولذلك فإن الأحكام التي أثبتها الشارع للوقف يلزم القيام بها ولو لم ينص الواقف عليها أو يشترطها، وفي حالة مخالفة نص الواقف لما ثبت بالشرع، فإن نص الواقف باطل لا يجوز تنفيذه؛ لأنه ثابت بالشرط، وما ثبت بالشرع مقدم على ما ثبت بالشرط، كما يدل عليه مفهوم المخالفة لبعض ألفاظ القاعدة، كلفظ: "شرائط الواقف معتبرة إذا لم تخالف الشرع" [5]، ولفظ:

---

[1] الجويني، عبد الملك بن عبد الله، **نهاية في دراية المذهب**، تحقيق: د. عبد العظيم الديب، (المملكة العربية السعودية جدة: دار المنهاج، ط1، 1428هـ/2007م)، 370/8.

[2] ابن الهمام، **فتح القدير**، 200/6، وابن عابدين، **رد المحتار على الدر المختار**، 343/4.

[3] عبد الوهاب الشعراني، **مختصر القواعد الفقهية في المذهب الشافعي**، تحقيق: أحمد فريد المزيدي، (بيروت: دار الكتب العلمية، ط1)، ص313، ومحمد صدقي، **موسوعة القواعد الفقهية** (بيروت: مؤسسة الرسالة، ط1، 1424هـ/2003م)، 73/9.

[4] انظر: السبكي، **الأشباه والنظائر**، (بيروت: دار الكتب العلمية، ط1، 1411هـ/1991م)، 149/1، والسيوطي، **الأشباه والنظائر**، (بيروت: دار الكتب العلمية، ط1، 1411هـ/1990م)، ص 102.

[5] انظر: ابن الهمام، **فتح القدير**، 200/6، وابن عابدين، **رد المحتار على الدر المختار**، 343/4.

"نص الواقف مثل نص الشارع ما لم يخالف الشرع" [1]، حيث يدل مفهوم المخالفة في هذين اللفظين على: " ما ثبت بالشرع مقدم على ما ثبت بالشرط"[2]، أي: تقدم أحكام الشريعة على ما خالفه من شرط الواقف.

4- علاقة القاعدة بقاعدة يلزم مراعاة الشرط قدر الإمكان.

قاعدة: يلزم مراعاة الشرط قدر الإمكان أو كما قال الكاساني-رحمه الله-: "الأصل في الشروط اعتبارها ما أمكن" [3]، تدل على أن الشرط يراعى قدر المستطاع، وما زاد عن الطاقة فلا يجب اعتباره ولا مراعاته [4].

وقاعدة: يلزم مراعاة الشرط قدر الإمكان تعد محددة ومبينة ومفسرة لقاعدة: نص الواقف كنص الشارع، وذلك من جهة لزوم تنفيذ ما نص عليه الواقف مما لا يخالف الشرع إذا كان ذلك ممكناً، أما إذا تعذر تنفيذ ما نص عليه الواقف أو تعسر، فإنه لا يجب العمل به؛ لما فيه من التكليف بما لا يطاق أو المشقة الجالبة للتيسير، وقد قرر العلماء هذا الحكم في شأن الوقف فقرروا: "وجوب اتباع شرطه عند الإمكان، فإن تعذر العمل بشرطه جازت مخالفته"[5].

5- علاقة القاعدة بقاعدة التصرف على الرعية منوط بالمصلحة.

قاعدة: التصرف على الرعية منوط بالمصلحة تدل على أن نفاذ تصرف الراعي على الرعية معلق على وجود المنفعة ضمن تصرفاته، سواء أكانت دنيوية أم دينية، فإن تضمن تصرفه منفعة ما نفذ وصح، وإلا بطل وردَّ،

---

[1] المنهاجي، **جواهر العقود ومعين القضاة والموقعين والشهود**، شمس الدين محمد بن أحمد بن علي بن عبد الخالق، المنهاجي الأسيوطي، الشافعي، تحقيق: مسعد عبد الحميد محمد السعدني، (بيروت – لبنان: دار الكتب العلمية، ط1، ١٤١٧ هـ/ ١٩٩٦م)، وانظر: **الموسوعة الفقهية الكويتية**، (الكويت، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية: مطابع دار الصفوة، ط1)، 100/36.

[2] السيوطي، **الأشباه والنظائر**، ص 149.

[3] الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، 98/6.

[4] انظر: محمد صدقي الغزي، **الوجيز في إيضاح القواعد الكلية**، (بيروت: مؤسسة الرسالة، ط4، 1416هـ/1996م)، ص 407.

[5] النفرواي، **الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني**، 161/2.

والمراد بالراعي في القاعدة: كل من تولى شأناً من شؤون الناس، سواء أكان عاماً كالسلطان الأعظم، أو خاصاً كمن هم دونه من العمال [1].

ويدخل في هذه القاعدة ناظر الوقف، فهو راع على الوقف؛ فيجب عليه أن يكون تصرفه محققاً لمصلحة الوقف والموقوف عليهم، وتظهر علاقة القاعدة بقاعدة: التصرف على الرعية منوط بالمصلحة فيما إذا ترك الناظر الالتزام بنص الواقف وشرطه لمصلحة الوقف أو الموقوف عليهم، ولذلك صور متعددة منها المجمع عليه، ومنها المختلف فيه بين أهل العلم[2] .

أجاز المشرع العراقي أن يقترن العقد بشروط تؤكد مقتضاه، أو تلائمه، أو جرى العرف والعادة به، أي أن شروط الواقف واجبة المراعاة ما لم يكن فيها ما يناقض الوقف؛ أو ممنوعاً قانوناً، أو مخالفاً للنظام والآداب العامة، وإلا بطل الشرط وجاز الوقف ما لم يكن الشرط الدافع للوقف [3].

المطلب الثاني: صيغة الوقف وتأثيرها في شرط الواقف

الصيغة هي القول الصادر عن المالك أو الواقف وهي أقرب إلى شكلية لفظية للواقف في وقفه، وهذه الشكلية اللفظية يجب أن تصاغ بألفاظ لا تجعل هناك شك أو أبهام في ماهية الوقف، وبخلاف القوانين الوضعية ومنها القانون العراقي اشترطت في صيغة الوقف الفاظا معينة تضمنتها استمارة حجية الوقف، الصادرة من وزارة العدل.

---

[1] انظر: الزرقا، **شرح القواعد الفقهية**، ص 309.

[2] انظر: د. أحمد بن عبد الرحمن الرشيد، **قاعدة نص الواقف كنص الشارع حقيقتها وتطبيقها**، ص 121.

[3] انظر: م/131من القانون المدني العراقي.

اشترط الفقهاء في ذات الوقف أو في صيغته شروطاً كما يلي:

الشرط الأول التأبيد: التأبيد شرط لصحة الوقف، إلا أنه يكفي فيه أن تخلو صيغة الوقف من التوقيت، فلا يصح الوقف لدى جمهور الفقهاء خلافاً للمالكية بما يدل على التأقيت بمدة؛ لأن الوقف إخراج مال على سبيل القربة فلم يجز إلى مدة، بل لا بد من اشتماله على ما يفيد التأبيد، ولا يشترط النطق به، كما في الوقف على من لم ينقرض قبل قيام الساعة كالفقراء، أو على من ينقرض، ثم على من لا ينقرض كالوقف على زيد، ثم الفقراء، فإن اقترنت الصيغة بما يدل على تأقيت الوقف، مثل قوله: وقفت هذا مثلاً على كذا سنة أو شهراً، فقد بطل وقفه لفساد صيغته؛ لأن المقصود من الوقف هو التصدق على وجه الدوام، بصدور الفاظ تدل التأبيد وهذا يستلزم كون إنشاء الوقف على وجه التأبيد[1].

ذهب الحنفية والشافعية والحنابلة إلى اعتبار أن لفظ التأبيد يعتبر من كنايات الوقف فلا يصح مجردا عما يصرف إليه[1]، قال البهوتي –رحمة الله–: "لا يصح الوقف بالكناية الا أن ينويه المالك"[2]، واشترط الحنفية بناء على هذا كون الموقوف عقاراً؛ لأنه منتفع به على سبيل الدوام، ولم يجيزوا وقف المنقول إلا ما كان تابعاً للعقار منه، أو جاء به نص، أو جرى العرف بوقفه، كما اشترطوا كذلك كون آخر مصارف الوقف الأهلي

---

[1] أبو محمد عبد الوهاب بن علي بن نصر الثعلبي البغدادي المالكي، **التلقين في الفقه المالكي**، تحقيق: أبي أويس محمد بو خبزة الحسني التطواني، (بيروت: دار الكتب العلمية، ط1، ١٤٢٥هـ/٢٠٠٤م)، ص216، والحطاب الرعيني، **مواهب الجليل في شرح مختصر خليل**، 28-27/6.

[1] أبو بكر بن علي بن محمد الحدادي العبادي الزَّبِيديّ اليمني الحنفي، **الجوهرة النيرة على مختصر القدوري**، (القاهرة: المطبعة الخيرية، ط1، ١٣٢٢هـ)، 335/2، والشربيني، **مغني المحتاج إلى معرفة معاني الفاظ المنهاج**،382/2، والمرداوي، **الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف**، 386/16.

[2] البهوتي، **كشاف القناع عن متن الاقناع**،242/4.

جهة بر لا تنقطع، لكي يستمر التصدق ويدوم[3]، قال ابن عابدين –رحمه الله– : "والصحيح أن التأبيد شرط أتفاقا"[4].

أما المالكية فلم يشترطوا الدوام والتأبيد في الوقف، بل أجازوا أن يكون الوقف لأجل معلوم كسنة أو أكثر، ثم يعود ملكاً للواقف أو لسواه، تمكيناً للناس على فعل الخير [5].

الشرط الثاني التنجيز:" بأن يكون الوقف منجزاً في الحال لا معلَّقاً على شرط، ولا مضافاً إلى زمن ما في المستقبل؛ لأنه عقد يستوجب نقل الملك حالاً، فلا يجوز تعليقه على شرط كالهبة والبيع في مذهب الجمهور"[6]، عدا المالكية، "حيث يرون أن التنجيز ليس شرطا لصحة الوقف، ويصح إذا كان من أجل العتق"[7].

الصيغة المنجزة: " هي الصيغة الدالة على إنشاء الوقف، فترتب آثاره في الحال، أي وقت صدورها، فلا ينعقد الوقف إذا كان معلقًا على شرط، وهذا مذهب الحنفية، والشافعية، والمشهور عند الحنابلة" [1].

---

[3] ابن عابدين، **رد المحتار على الدر المختار**، 394/3-398، وابن نجيم، **البحر الرائق شرح كنز الدقائق**، (٥/ ٢١٤).

[4] ابن عابدين، **رد المحتار على الدر المختار**، 504/3.

[5] انظر: الدردرير، **الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك**، 105/4-106، **والشرح الكبير**، 87/4-89، والشربيني، **مغني المحتاج على المنهاج**، 383/2-385، وابن قدامه، **المغني**، 552/5-572.

[6] ابن عابدين، **رد المحتار على الدر المختار**، 497/3-498، والنووي، **روضة الطالبين**، 327/5.

[7] ابن عرفة، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**، 87/4، والخرشي، **حاشية الخرشي على مختصر خليل**، 91/7.

[1] ابن نجيم، **البحر الرائق شرح كنز الدقائق** ٥/ ٢٠٢، وابن عابدين، **رد المحتار على الدر المختار**، ٤/ ٣٤١، والشيرازي، **المهذب في فقه الإمام الشافعي**، ١/ ٤٤١، والمرداوي، **الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف**، ٧/ ٢٣، والبهوتي، **كشاف القناع**، ٤/ ٢٥٠.

والصيغة المعلقة: هي الصيغة غير الدالة على إنشاء الوقف فور صدورها، بل تعلقه بأمر حادث في المستقبل، مثل إذا أتى عمرو فقد وقفت، أو إذا أتى غداً، أو في رأس السنة، أو إذا كلمت فلاناً، فأرضي هذه صدقة موقوفة، فيكون حينها الوقف باطلاً عند جمهور الفقهاء، عدا المالكية [1] .

وثمة ثلاث صيغ للتعليق:

أ- إن كان التعليق على أمر دائر بين الوجود والعدم، فلا يصح الوقف به، كما في قوله: إن جاء ولدي من السفر، فقد وقفت داري هذه على كذا؛ لأن الوقف يقتضي نقل الملكية، والتمليكات لا تقبل التعليق على أمر ما في المستقبل، وقد علل الشافعية عدم جواز تعليق الوقف على أمر مستقبلي بأنه عقد يبطل بالجهالة، فلم يجز تعليقه على أمر مستقبلي كالبيع [2].

ب- إن كان التعليق على موت الواقف صح الوقف بالإجماع، كما في قوله: وقفت داري على الفقراء عقب موتي، لأنه تبرع مشروط بالموت فصح، وكذلك لو قال: قفوا داري إثر موتي على كذا، لأن عمر بن الخطاب وصى فقال في وصيته: هذا ما أوصى به عبد الله عمر أمير المؤمنين إن حدث به حدث أن ثَمْغاً صدقة [3].

ويلزم الوقف المعلق بالموت من وقت قوله: هو وقف عقب موتي، وينفذ دون إذن الورثة، إن كان من ثلث التركة [4].

---

[1] انظر: الحطاب الرعيني، **مواهب الجليل في شرح مختصر خليل**، ٦/ ٣٢، وابن عرفة، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**، ٤/ ٨٧، والخرشي، **حاشية الخرشي على مختصر خليل**، ٧/ ٩١.

[2] النووي، **روضة الطالبين وعمدة المفتين**، ٥/ ٣٢٧- ٣٢٨، والشربيني، **مغني المحتاج على شرح المنهاج**، ٢/ ٣٨٥.

[3] أخرجه، أبو داود، **سنن أبي داود**، كتاب الوصايا، باب ما جاء في الرجل يوقف الوقف،117/3، حديث رقم: ٢٨٧٩، قال ابن كثير: "إسناده صحيح"، **إرشاد الفقيه** 100/2، حديث رقم: 2879، وقال الشيخ شعيب الأرناؤوط: "إسناده صحيح"،3/ ١١٧.

[4] انظر: ابن نجيم، **البحر الرائق شرح كنز الدقائق** ٥/ ٢٠٨، وابن عابدين، **رد المحتار على الدر المختار**، ٤/ ٣٤٥، والدمياطي، **إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين**، ٣/ ١٦٢، والمرداوي، **الإنصاف**، ٧/ ٢٤، والبهوتي، **كشاف القناع**، 446/2.

ج- إن كان التعليق على أمر محقق الوقوع لدى صدوره، فإنه يصح كذلك، كما في قوله: إن كانت هذه الأرض ملكي، وقد كانت ملكه زمن الكلام بالفعل، فهي وقف على كذا؛ لأن التعليق هنا صوري، والصيغة فيه منجزة حقيقة؛ وهذا تعليق بموجود في الحال، والتعليق بالشرط الكائن تنجيز، فقال الشافعية: الظاهر أن الوقف صحيح بقوله: جعلته مسجداً إذا قدم رمضان [1].

والصيغة المضافة إلى المستقبل: هي الصيغة الدالة على إنشاء الوقف حالاً، ولكن ترتيب الحكم يؤخر إلى المستقبل، كقوله جعلت داري هذه وقفاً على كذا في بداية العام الهجري القادم [2].

واختلفوا في هذه الصيغة على قولين:

القول الأول: ذهب الحنفية والشافعية وقول للحنابلة، إلى أن هذه الصيغة لا تصح عند حلول الموعد أو الزمن، واستدلوا على هذا بأنه نقل للملك دون عوض [3]، القول الثاني: ذهب المالكية، والحنابلة، في قول إلى أن الوقف بهذه الصيغة المضافة للزمن المستقبل صحيحة، واستدلوا على ذلك بقياس الوقف على العتق، بدعوى أن صح التعليق في العتق صح كذلك في الوقف [4].

وعند الحنفية في حكم هذه الصيغة تفصيل على النحو الآتي: إن كان الزمن المستقبلي الذي أضيف إليه الوقف هو ما بعد الموت، فقد بطل عند أبي حنيفة، والصحيح فيه أنه وصية لازمة بالوقف من الثلث بالموت لا قبله، أما إن كان الزمن المستقبلي غير زمن الموت، مثل بداية السنة الهجرية، ففي الأصح من روايتي الحنفية

---

(1) انظر: الشربيني، **مغني المحتاج على المنهاج**، 2/383-385.

(2) الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته،10/ ٧٦٥٩، وانظر: ابن عابدين، **رد المحتار على الدر المختار**، ٤/ ٣٤١، وابن نجيم، **البحر الرائق شرح كنز الدقائق**، ٨/ ٤٥، والزيلعي، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**، ٥/ ١٤٨.

(3) ابن عابدين، **رد المحتار على الدر المختار**، 340/4، والنووي، **روضة الطالبين وعمدة المفتين**، 327/5، والبهوتي، **كشاف القناع على متن الاقناع**، 250/4.

(4) القرافي، **الذخيرة**، 326/6، والمرداوي، **الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف**، 23/7.

هو صحة الوقف، كما تجوز الإجارة المضافة للمستقبل، والوقف شبيه بها؛ إذ إنه تمليك للمنفعة مثلها، فيصح وقفه فيما لو قال: أرضي هذه وقف غدًا.

والحاصل عدم جواز تعليق الوقف على شرط ما في حياة الواقف عند الجمهور، مثل إذا قدم رأس الشهر فمنزلي هذا وقف.

وقال المالكية في هذا: لا يشترط في الوقف التنجيز، حيث يجوز مع التعليق فإن قال: هو وقف على كذا بعد سنة أو شهر، أو قال: إن ملكت دار فلان، فهي وقف [1].

الشرط الثالث الإلزام: لا يجوز في مذهب جمهور أهل العلم، سوى المالكية تعليق الوقف بخيار الشرط أو بشرط الخيار، مجهولاً كان معلوماً، كأن يوقف شيئاً ثم يشرط لنفسه أو لغيره أن يرجع فيه متى أراد، فيبطل الوقف كالعتق والهبة، واستثنى الحنفية وقف المسجد، فلو اتخذ مسجداً على أنه بالخيار جاز هذا، وبطل الشرط هنا [2].

الشرط الرابع عدم الاقتران بشرط باطل:

فالشروط عند الحنفية ثلاثة: قسم الحنفية شروط الواقف من حيث صحتها وبطلانها وأثرها على الوقف إلى ثلاثة أقسام:

القسم الأول شروط صحيحة: وهي الشروط التي لا تنافي مقتضى الوقف وليس فيها ما يناقض الشرع وقواعده، ولا يخل بالمنفعة ولا الضرر بالوقف أو مستحقيه، وهذه الشروط لازمة ويجب الأخذ بها واتباعها، ولا تصح

---

(1) انظر: ابن عرفة، **حاشية الدسوقي على الشرح الصغير**، 4/105-106، والحطاب الرعيني، **مواهب الجليل في شرح مختصر خليل**، ٦/ ٣٢، وابن قدامة، **المغني**، 5/552-572.

(2) انظر: ابن عرفة، **حاشية الدسوقي على الشرح الصغير**، 4/105-106، والشربيني، **مغني المحتاج على المنهاج**، 2/383-385، والبهوتي، **كشاف القناع**، 4/269-277.

مخالفتها لما فيها من مصلحة الوقف، وتحقيق مقصد الواقف، كاشتراط الغلة لجهة معينة، أو البدء بالتعمير قبل الصرف.

القسم الثاني: شروط فاسدة في نفسها غير مبطلة للوقف

وهي الشروط المنهي عنها أو تؤثر بالانتفاع بالموقوف، أو ليست في مصلحة المستحقين، فهذه يصح بها الوقف لأنها لا تنافي مقتضاه، ولا يجب الالتزام بها ويبطل فيها الشرط فقط، كاشتراط صرف الريع للمستحقين، ولو احتاج الموقوف إلى الإصلاح والتعمير، وكاشتراط عدم عزل الناظر حتى لو تبين خيانته، فهذه الشرط فاسدة ولا يجب التزامها واتباعها.

القسم الثالث: شروط باطلة في نفسها مبطلة للوقف

وهي الشروط التي تخالف مقتضى الوقف، وتنافي اللزوم والتأبيد، كاشتراط لو شرط لنفسه أن يرجع في الوقف متى أراد أو أن يبيع الوقف أو يهبه، أو يرجع في الوقف متى شاء، فهذه الشروط باطلة لمناقضتها لحكم الوقف ولا يجب التزامها واتباعها، لأنها منافية لأصل الوقف ومقتضاه[1].

وقال المالكية: إذا اشترط الواقف على مستحق الوقف تعميره أو دفع ضريبة لحاكم ظالم دون وجه حق، فقد صح الوقف وبطل الشرط[2]، وكذلك لو شرط عدم البدء بإصلاح الموقوف، أو عدم البدء بنفقته التي يحتاج إليها كنفقة الحيوان، فقد جاز الوقف ولغا الشرط، وأنفق عليه من غلة الموقوف.

ومذهب الشافعية: هو إن اشترط الواقف بيع الوقف، أو اشترط أن يدخل فيه من أراد ويخرج من أراد، فقد بطل الوقف على الصحيح عندهم كشرط الخيار السابق [3].

---

[1] انظر: ابن عابدين، **رد المحتار على الدر المختار**، 536/3، والزرقا، **أحكام الأوقاف**، ص47، وأبو زهرة، **محاضرات في الوقف**، ص136.

[2] انظر: الدردير، **الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك**، 105/4-106، وابن قدامه، **المغني**، 552/5-572.

[3] انظر: الشربيني، **مغني المحتاج على المنهاج**، 383/2-385.

ووافقهم الحنبلية في ذلك فقالوا: إن شرط الواقف شرطاً فاسداً في الوقف، أو شرط تحويله عن الموقوف عليهم إلى غيرهم، كأن قال: وقفت داري على كذا، على أن أحولها عن هذه الجهة، أو عن الوقفية بالرجوع فيها متى أردت، أو بأن يخرج من يريد من أهل الوقف، ويدخل من يريد من غيرهم، لم يصح الوقف، وكذا إن شرط بيعه أو هبته، أو إبطاله متى أراد لم يصح الوقف، لمخالفة الشرط لمقتضى الوقف، ولو اشترط البيع حين خراب الوقف وصرف الثمن في مثله، فقد بطل الشرط فقط، وصح الوقف مع بطلان الشرط، كما في الشروط الفاسدة في البيع [1].

الشرط الخامس عند الشافعية بيان المصرف: فلو اقتصر الواقف على القول: وقفت كذا، دون ذكر مصرفه، فالظاهر عندهم بطلانه، بخلاف الوصية، فإنها تجوز وتصرف للمساكين؛ لأن الغالب في الوصايا أنها للمساكين، فحمل عليه الإطلاق بعكس الوقف، وقد صحح صاحب المهذب صحة الوقف من دون ذكر جهة الصرف، لأنه إزالة ملك على سبيل القربة، فجاز مطلقاً كالأضحية.

ولم يشترط ذكر جهة المصرف سوى الشافعية من أهل العلم، فقال المالكية: لا يشترط في الوقف تعيين المصرف، حيث يجوز أن يقول: وقفته لله تعالى، دون تعيين من يصرف لهم الوقف، وصرف فيما يصرف له في الغالب من عرفهم، وهذا إذا لم يختص الموقوف بجماعة بعينها، وإلا صرف لهم، ككتب العلم [2]، فمقتضى ألفاظ الوقف التي يعبر بها عن الموقوف عليهم:

قد تصدر عن الواقف ألفاظ كالعقب، والذرية، والنسل، والولد، والأهل، والآل، والقرابة، فما المراد بها عند أئمة المذاهب؟

---

[1] انظر: ابن قدامة، **المغني**، 5/552-572، والبهوتي، **كشاف القناع**، 4/269-277،

[2] انظر: الشربيني، **مغني المحتاج على المنهاج**، 2/383-385، وابن قدامة، **المغني**، 5/552-572.

أ- أولاده، وأولاد أولاده: إن قال الواقف: وقفت على ولدي أو أولادي، فقد شمل بالاتفاق ولد الصلب ذكوراً وإناثاً، أما إذا قال: وقفت على بنيّ وبني بنيّ، أو ولدي وولد ولدي، أو أولادي وأولاد أولادي، فقد شمل الذكور والإناث من الأولاد ما توالدوا [1]، ورجح المالكية أنه لا يشمل إلا الذكور من أولاد الأولاد دون الإناث [2].

وقال الحنابلة: إذا وقف الرجل على أولاده وأولاد أولاده، فقد تساوى فيه الذكور والإناث؛ لأنه تشريك بينهم، والتشريك يستلزم التسوية عند إطلاقه، والمستحب هو أن يقسم الواقف ما وقفه على أولاده وفق قسمة الحق سبحانه الميراث بين الأولاد للذكر مثل حظ الأنثيين [3] .

ب- العقب والذرية والنسل: وهم الأولاد من نسل الواقف، فلو قال الواقف: وقفت على عقبي، أو ذريتي، أو نسلي، فإنه يضم أولاد الذكور دون الإناث بالاتفاق، إلا بقرينة أو بتصريح كما ذهب إليه الحنبلية [4]،" وأن وقف على عقبه أو ولد ولده أو ذريته، دخل فيه ولد البنين بلا نزاع في عقبه أو ذريته"[5].

ج- الآل والجنس وأهل البيت: يشمل العصبة من الأولاد والبنات، وكذلك الإخوة والأخوات، والأعمام والعمات، وقد اختلف الفقهاء في دخول الأخوال والخالات، فقال الحنفية: أهل بيته وآله هم كل من يناسبه

---

(1) انظر: ابن عابدين، **رد المحتار على الدر المختار**، 463/4، وعليش، **منح الجليل**، 157/8، والنووي، **منهاج الطالبين**، ص169، والجويني، **نهاية المطالب في دراية المذهب**، 125/11، والمرداوي، **الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف**، 57/7.

(2) انظر: **شرح الزرقاني**، 167/7.

(3) انظر: ابن عرفة، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**، 92/4، والشيرازي **المهذب في فقه الإمام الشافعي**، 444/1 والكرمي، **غاية المنتهى**،319/2، وابن قدامة، **المغني**، 560/5-566.

(4) انظر: ابن عابدين، **رد المحتار على الدر المختار** 463/4، وابن المواق، **التاج والأكليل**، 44/6، والنووي، **منهج الطالبين**، ص169، المرداوي، **الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف**، 61/7.

(5) المرداوي، **الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف**، 60/7.

إلى أعلى أب له أدرك الإسلام، سواء أسلم أم لم يسلم، كما ذكروا بأنه يشمل الفقير والغني، والأصل عندهم -الأحناف- أن الصغير يعتبر غنياً فقط بغنى أبويه وجديه، أما المرأة فبغنى زوجها وفروعها فقط [1].

د- القرابة: أعم مما سبق، ويندرج تحتها كل ذي رحم محرم من الواقف من كلا أبويه، من جهة الرجال والنساء، محرماً كان أم غير محرم على الأصح عند المالكية [2].

وقال الحنفية: بأن أرحامه، وقرابته، وأنسابه هم كل من يناسبه إلى أعلى أب له في الإسلام من جهة أبويه، عدا أبويه وولده لصلبه، فهم لا يسمون قرابة بالإجماع، وكذلك من علا أو سفل منهم إلى أقصى أب له في الإسلام [3].

وعبارة الشافعية هي: "إن وقف على جماعة من أقرب الناس إليه، فإنه يصرف إلى ثلاثة أقرب الأقارب"[4].

وقال الحنابلة: دخل فيه قرابته من أبوه ولا تدخل فيه أمه ولا قرابتها [5].

هـ- مراحل الإنسان: كما تقدم في الوصية.

إن الصبي، والطفل، هو من لم يبلغ، فلا شيء له إن بلغ، والشاب والحَدَث هو من بداية البلوغ إلى تمام الأربعين، فإن أتمه فلا شيء له، والكَهْل: من تمام الأربعين إلى تمام الستين، والشيخ: من فوق الستين لنهاية العمر، وليس فوقه شيء، ويشمل ذلك الذكر والأنثى، وسبيل الله ونحوه: فقد قال الحنابلة بأنه إن وقف في سبيل الله، أو على ابن السبيل، أو الغارمين، فهم من يستحقون سهم الزكوات، لحمل المطلق من كلام الآدميين

---

(1) انظر: ابن الهمام، **فتح القدير**، 5/70-72. وابن عابدين، **رد المحتار على الدر المختار**، 3/482.

(2) انظر: الزرقا، **شرح الزرقاني على مختصر خليل**، 7/164.

(3) انظر: ابن الهمام، **فتح القدير**، 6/246، وابن عابدين، **رد المحتار على الدر المختار**، 4/442.

(4) الشيرازي، **المهذب في فقه الإمام الشافعي**، 2/330، وانظر: الشافعي، **الأم**، 4/117، والنووي، **روضة الطالبين وعمدة المفتين**، 5/338.

(5) انظر: **الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف**، 7/65، والبهوتي، كشاف القناع، 4/487.

على المعهود والمعروف في الشرع، وسبيل الله هو الجهاد والغزو في سبيله [1] .**موقف القانون العراقي من صيغة الوقف:**

أما المشرع العراقي، فقد اعتبر الوقف حبس العين على جهة بر لا تنقطع ومنع التصرف فيها، فلا تباع، ولا توهب، ولا يوصى بها، ولا تحجز، ولا تجوز التصرفات القانونية على العين الموقوفة إلا في حالات يجوزها القانون من تصفيات الوقف الذري والمشترك، واستبدال الموقوف، وإنشاء حق مساطحة مع الإجراءات اللازمة لذلك وفق ما جاء في القانون نظام المتولين وبقانون إدارة الأوقاف [2].

المطلب الثالث: حكم مخالفة شرط الواقف لمقتضى الوقف

إن مبنى المنع في بعض شروط الواقفين يستند في النظر الفقهي إما إلى مخالفة الشرط للشرع، أو إلى الإضرار بمصلحة الوقف، أو بمصلحة الموقوف عليه وحقوقه، أو إلى عدم الفائدة فيه شرعاً، فالشروط التي تشتمل على شيء من ذلك تعتبر باطلة، ولا يتقيد الوقف بها، فلا تحترم إرادة الواقفين فيها، وهي بحسب مبنى المنع والبطلان فيها، يمكن تصنيفها وردُّها إلى أربعة أصناف:

الأول: الشرط الذي يخالف قواعد الشرع.

وذلك كأن يشرط الواقف عدم تدخل الحكام في أمور الوقف؛ أو جعل النظر على الوقف، أي التولية لأولاده، وشرط ألّا يحاسب الحكام ناظره، أو لا يعزلوه حال ارتكابه خيانةً في الوقف، أو أن يضمن من مال الوقف ما يثبت عليه ضمانه شرعاً بخيانته أو بتقصيره؛ أو شرط استثمار غلة الوقف بالطرق المحرمة كالربا؛ أو شرط

---

[1] انظر: **ابن عرفة، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**، 92/4، والشيرازي، **المهذب في فقه الإمام الشافعي**، 444/1، والكرمي، **غاية المنتهى**، 319/2، وابن قدامه، **المغني**، 560/5-566.

[2] انظر: المادة /4، 5، فقرة 8 من قانون نظام المتولين. والمادة/8، من قانون إدارة الأوقاف رقم: 64، لسنة 1966م.

إنفاق جزء من الغلة في سبل مكروهة شرعاً، كما لو شرط رصد جزء من الغلة لمن يقرأ القرآن على قبره على رأي من يرى كراهة القراءة على القبور، فكل هذه الشروط وأمثالها باطلة، ولا يعمل بشيء منها، بل يحاسب المتولي ويُعزل إن خان، ويضمن ما فوَّت بتقصيره إلخ...؛ لأن قمع الخيانات وصيانة الحقوق العامة ومنع المحرمات تعتبر شرعاً من النظام العام الذي لا يسوغ لأحد أن يتخطاه.

ففي سنة أربع وأربعين وتسع مائة أخذ الواقفون بإنشاء وقفيات، يشترطون فيها التولية لأولادهم، وألّا يداخلهم أحد من الأمراء والقضاة...، فلا يلتفت إلى هذه الشروط شرعاً، بل تعرض مخالفاتهم على القضاة، للحكم فيها بمقتضى الشرع؛ لأن الواقفين إذا أرادوا بقاء الفساد، ولعنوا من يتدخل لإزالته، فهم الملعونون، بل صرح الفقهاء بنفي الواقف لو كان هو المتولي على وقفه، وكان غير مأمون، أو عاجزاً غير أهلٍ للقيام على الوقف، فيجب أن ينزع منه، ويسلم إلى ناظر أمين، ولو كان شارطاً في وقفه ألّا ينزعه من يده قاض ولا سلطان[1]"، و "إذا شرط الواقف أن لا يكون للقاضي أو السلطان كلام في الوقف أنه شرط باطل، وللقاضي الكلام؛ لأن نظره أعلى، وهذا شرط فيه تفويت المصلحة للموقوف عليهم، وتعطيل للوقف فيكون شرطًا لا فائدة فيه للوقف، ولا مصلحة فلا يقبل"[2].

الثاني: الشرط الذي يضر بمصلحة الوقف وصيانته.

كأن شرط الواقف عدم تعمير الوقف حال احتياجه إليه، وعدم بيعه عند خرابه، أو شرط تقديم إعطاء الموقوف عليهم كفايتهم، ثم يعمر بما يزيد عنهم، فاشتراط ذلك ومثله باطل؛ لأن الواجب في الوقف هو أن يبدأ من غلة الوقف بعمارته صوناً لعين الوقف بهدف دوام منافعه، ولمصلحة الموقوف عليهم، ومثال ذلك:

---

[1] انظر: ابن عابدين، **رد المحتار على الدر المختار**، 384/3-390، وابن مازة، **المحيط البرهاني في الفقه النعماني**، (٦/ ١٣٤)، والخرشي، **حاشية الخرشي على مختصر خليل**، ٧/ ٩٢، والشربيني، **نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج**، 376/5، والمرداوي، **الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف**، 54/7.

[2] ابن نجيم، **البحر الرائق شرح كنز الدقائق**، 241/5.

لو شرط في وقف المدرسة أو المسجد ألّا يتوقف عن دفع الغلة إلى القائمين بالتدريس والشعائر الدينية لو احتيج إلى التعمير وقلّت الغلة، بل يصرف عليهم وعلى التعمير على السوية، فذلك الشرط لغوٌ يُهمل، وتُقدَّم حاجة التعمير عند قلة الغلة، وكذا لو اشترط ألّا يستبدل بعقار الوقف إذا خرب، ولم يمكن الانتفاع به وتعميره، فالشرط باطل[1].

الثالث: الشرط الذي يضر بمصلحة الموقوف عليه وحقوقه.

كما لو اشترط ألّا يؤجر عقار الوقف بأكثر مما عين، فالشرط يعتبر لغو، ويجب أن يُؤجَّره بأجر المثل، ومثل ذلك فيما لو شرط إطلاق الحق للمتولي بأن يؤجر بما شاء من أجر المثل أو بما دونه[2].

ويلاحظ أن الشروط من الصنف الثاني المتقدم كلها تؤدي أيضاً إلى الضرر بمصالح الموقوف عليه، كما تضر بالوقف وصيانته؛ لكن هذا الصنف الثالث إنما يخص ضرره الموقوف عليه فقط.

الرابع: الشرط الذي لا فائدة منه شرعاً.

وذلك كما لو اشترط الواقف التصدق بشيء من غلة الوقف على مَن يسأل في مسجد كذا، فشرطه هذا لغو، وللقيِّم صرف الصدقة إلى سائل في مسجد آخر، أو خارج المسجد، أو إلى فقير لا يسأل؛ وذلك لأن الصدقة في كل ذلك متساوية في معناها، ولا يتعلق بالصدقة غرض صحيح شرعاً باختلاف المكان أو السؤال وعدمه، وإنما العبرة للفقر والاحتياج[3].

---

[1] الزرقا، **أحكام الأوقاف**، ص 145، انظر: ابن نجيم، **الأشباه والنظائر**، ص225، والنفرواي، **الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني**، (165/2، والبهوتي، **كشاف القناع**، 293/4.

[2] انظر: ابن عابدين، **رد المحتار على الدر المختار**، 389/3، والنووي، **روضة الطالبين وعمدة المفتين**، 328/5، والشربيني، **مغني المحتاج على المنهاج**، 368/2، والبهوتي، **كشاف القناع**، 251/4.

[3] انظر: الزرقا، **أحكام الأوقاف**، ص 146.

ومن هذا ما لو شرط واقف الكُتب ألّا يُعار منها شيءٌ إلا برهن، فهذا الشرط باطل، إذ للرهن معناه القانوني في اصطلاح الفقه؛ وذلك لأن كتب الوقف في يد مستعيرها في أمانة، وغاية الرهن الفقهية هي إمكان استيفاء مقابل الحق المرهون به من العين المرهونة، فلا يصح أخذ الرهن في مقابل أعيان الأمانات؛ لأن الأمانات غير مضمونة على الأمين، فلا يلزم الأمين شيءٌ بهلاكها دون تعدِّيه أو تقصيره؛ إذ لو صح أخذ الرهن، لأدى إلى تغيير الحكم المشروع، وهذا لا يجوز، فيبقى شرط الرهن غير مفيد شرعاً، فيكون من قبيل العبث، فلا يعتبر[1].

هذا إذا أُريد بالرهن معناه الحقوقي في اصطلاح الفقه، أما إذا أريد به أن يكون تذكرة للمستعير، فيصح الشرط، ويجب التقيد به في إعارة كتب الوقف، لكن لا يترتب عليه حكم مدني، فلو هلك كتاب الوقف في يد مستعيره بلا تعدٍّ أو تقصير، يرد إليه رهنه [2].

موقف القانون العراقي من شرط الواقف إذا كان باطلاً:

عد المشرع العراقي حق الوقف من الحقوق العينية الأصلية [3]، وترك تفصيلاته من شروط وأركان إلى القوانين الخاصة والمواد التي تنظم العقود، وفي حال عدم وجود نص يحكم المسألة أحالها إلى الفقه الإسلامي مباشرة[4]، واعتبر القانون العراقي الشرط باطلاً والعقد نافذاً إذا كان الشرط مخالفاً للقانون أو للنظام العام والآداب[5].إلا إذا تبين أن العقد ما كان ليتم بغير هذا الشرط [6]،فالمشرع العراقي لم يتطرق الى شرط الواقف في قوانين الخاصة

---

(1) انظر: **المصدر السابق**.

(2) انظر: ابن عابدين، **رد المحتار على الدر المختار**، 367/3، والزرقا، **أحكام الأوقاف**، ص 146.

(3) م/47/هـ من القانون المدني العراقي.

(4) انظر: الشق الأخير من الفقرة (3) من الأسباب الموجبة للائحة القانون المدني العراقي.

(5) م/132بفقراتها قانون المدني العراقي.

(6) م139 من القانون المدن العراقي.

بالأوقاف إلا انه نص في (مرسوم جواز تصفية الوقف الذري على) شرط الحرمان في الوقف التشريكي باطل[1]، فالمحروم يشارك من في درجته من المرتزقة المستحقين، (للذكر مثل حظ الأنثيين)،أي ان شرط الحرمان وحده هو الذي يبطل دون الوقف الذي يبقى صحيحا، وهذا هو قول جمهور الفقهاء الذي اعتمده القانون العراقي صراحة في هذه المادة.

فقد يضع الواقف في وقفه مجموعة من الشروط، وهذه الشروط من الممكن أن يكون هناك تعارض فيما بينها بحيث أن أحد هذه الشروط لا يمكن تطبيقه لأنه يتعارض ويتناقض حكمه وأثره على أصل الوقف او مع غيره من الشروط الواردة في حجية الوقف، لذلك فان تعارض شروط الواقف أمر وارد، فقد تتعارض شروط الواقفين فيما بينها في نفس الوقف، أو قد تتعارض مع مقتضى الوقف، حيث أن هناك أحدى الحجج الوقفية في دائرة الوقف اشترط الواقف فيها بان يكون نوع الوقف الذي يوقفه هو وقف ذري، والوقف الذري

يجوز تصفيته في التشريع العراقي، ثم اشترط الواقف في نهاية الحجة الوقفية بأن لا يباع ولا يصفى ولا يجوز أن يجرى عليه أي تصرف آخر، فهذا الشرط الأخير باطلا لا يعتد به لمخالفته صراحة المرسوم جواز تصفية الوقف الذري.

المطلب الرابع: مدى اعتبار شرط الواقف في تغيير الوقف

إذا شرط الواقف شروطًا مباحة في وقفه، فرغب الناظر في تغيير هذه الشروط فهل يجوز العمل على تغييرها، أو يجب اتباع شرطه؟ وهذا التغيير يأخذ ثلاثة أقسام:

[1] المادة: (9 فقرة ب) من مرسوم جواز تصفية الوقف الذري رقم (1) لسنة 1955م، منشور بالوقائع العراقية بالعدد 3665 في 164/7/19م

الأول: تغييره من فاضل إلى مفضول.

الثاني: تغييره إلى مثله مما هو مساو له.

الثالث: تغييره من مفضول إلى فاضل.

أولاً: تغيير الشرط من فاضل إلى مفضول: تصرف الناظر مقيد بالمصلحة.

"لا يجوز تغيير الوقف أو شرطه من فاضل إلى مفضول؛ فإن في هذا تعديًا على الواقف، وعلى الموقوف عليه، وإذا كان هذا من الناظر اعتبر قادحًا في أمانته وموجبًا لعزله؛ وهذا متفق عليه؛ لأن الناظر تصرفه مقيد بالمصلحة، وقد قال تعالى في الوصية: ﴿فَمَنۢ بَدَّلَهُۥ بَعۡدَ مَا سَمِعَهُۥ فَإِنَّمَآ إِثۡمُهُۥ عَلَى ٱلَّذِينَ يُبَدِّلُونَهُۥٓۚ﴾ [البقرة:181]، والتبديل كما يشمل الإنكار يشمل التغيير بالنقص، والنقص قد يكون نقصاً من العين، وقد يكون نقصاً بالصفة، كما لو غيرها من فاضل إلى مفضول، فدلت الآية على وجوب العمل بوصية الموصي وفق ما أوصى إلا أن يكون إثمًا، وإذا كان هذا حكم الوصية فالوقف يقاس عليها، والفرق بينهما أن الوقف في الحياة وفي المال كله، والوصية بعد الوفاة وفي بعض المال، وهذا ليس فارقًا جوهريًا[1].

ثانياً: تغييره إلى مثله مما هو مساو له.

إذا تبرع الواقف بماله على وجه مشروط كان له شرطه ووجب اتباعه؛ مخالفة شرط الواقف لا تصح إلا لمصلحة ظاهرة؛ كل متصرف بولاية فإن تصرفه مقيد بالمصلحة الشرعية [2].

---

[1] انظر: ديبان، **المعاملات المالية أصالة ومعاصرة**، 521/16.

[2] انظر: ديبان، **المعاملات المالية أصالة ومعاصرة**، 521/16.

وللحنفية، والمالكية: إذا أشترط الواقف أن له التغيير والتبديل والإخراج والإدخال أو الزيادة والنقصان فالشرط صحيح، وهو قول الحنفية والمالكية [1].

"والحاصل أن تصرف الواقف مقيد بالمصلحة في الوقف، فلا يتصرف فيه كيفما شاء، وإن فعل ما ينافي شرط الواقف فلا يصح إلا لمصلحة واضحة ظاهرة [2].

وللشافعية: ليس للواقف تغيير شرطه في صيغة الوقف [3].

وقال ابن تيمية: "ولا يجوز أن يبدل الوقف بمثله لفوات التعيين بلا حاجة"[4].

ثالثاً: تغيير الشرط إلى أفضل منه.

اشتراط الواقف ما لا يفيد هل يجب الوفاء به؟

اختلف الفقهاء في تغيير شرط الواقف إلى الأفضل.

القول الأول: لا يجوز تغيير شرط الواقف إلا أن يتعذر العمل به، وهو مذهب المالكية، والشافعية، والمشهور عند الحنابلة.

حتى ذهب المالكية إلى وجوب التزام شرط الواقف ولو كان مكروها، ومنعوا من استبداله وتغييره وأن كان مختلفا في تحريمه.

---

(1) ابن عابدين، **رد المحتار على الدر المختار**، 384/4، وابن عرفة، **حاشية الدسوقي على الشرح الصغير**، 87/4.

(2) ابن نجيم، **البحر الرائق شرح كنز الدقائق**، 5/ 245.

(3) انظر: النووي، **روضة الطالبين وعمدة المفتين**، 329/5، والهيتمي، **تحفة المحتاج في شرح المنهاج**، 255/6.

(4) ابن تيمية، **الفتاوى الكبرى**، ٥/ ٤٣٣.

قال النفرواي: ـ رحمة الله ـ "شرط الواقف واجب الاتباع وإن كان بمكروه" [1] ، وقال الدسوقي –رحمه الله– : "وأما المختلف في حرمته كشرطه إن وجد ثمن رغبة بيع واشتري غيره، وكاشتراط إخراج البنات من وقفه إذا تزوجن فهذا لا يجوز الإقدام عليه، وإذا وقع مضى"[2].

وذهب الشافعية إلى أنه لا يجوز تغيير شرط الواقف للمصلحة إلا أن شرط ذلك، فيجوز عملًا، فقالوا: "ولا تغييره عن هيئته، كجعل البستان حماماً أو داراً، إلا أن يشرط الواقف العمل بالمصلحة، فيجوز التغيير عملاً بشرطه"[3]، واتباعاً لشرطه، واجازوا استبدال بعض المنقولات متى تعذر الاستفادة منها [4].

ومنع الحنابلة اشتراط التغيير في صيغة الوقف، قبل الوقف فلا يصح تغييره بعده، فقالوا: "لو شرط الواقف تغيير شرطه ... لم يصح الوقف؛ لمنافاة الشرط لمقتضى الوقف" [5]، "واجازوا بيع العقار الموقوف وكذا استبداله إذا أنتفى الانتفاع منه، وعندهم يكون هذا عند عدم الاستفادة وانتفى الانتفاع منها وهذا يكون عند المصلحة الراجحة"[6].

القول الثاني: يصح تغيير شرط الواقف إلى الأفضل، وهذا مذهب الحنفية في الجملة، واختيار ابن تيمية [7].

قال ابن عابدين–رحمه الله–: "أعلم أن الاستبدال على ثلاثة وجوه:

---

[1] النفرواي، **الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني**،211/1.

[2] ابن عرفة، **حاشية الدسوقي على الشرح الصغير**، ٨٨/٤.

[3] الشربيني، **مغني المحتاج على شرح المنهاج**، ٢/ ٣٩٣.

[4] انظر: الماوردي، **الحاوي الكبير**، 228/8، والشربيني، **مغني المحتاج على شرح المنهاج**، 393/2، وزكريا الأنصاري، و**أسنى المطالب في شرح روض الطالب**، 476/2.

[5] الرحيباني، **مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى**، 294/4.

[6] المرداوي، **الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف**، 101/7.

[7] انظر: ابن نجيم، **البحر الرائق شرح كنز الدقائق**، 245/5، وابن عابدين، **رد المحتار على الدر المختار**، 384/4، وابن تيمية، **الفتاوى الكبرى**، 429/5.

الأول: أن يشرطه الواقف لنفسه أو لغيره أو لنفسه وغيره، فالاستبدال فيه جائز على الصحيح وقيل اتفاقا.

والثاني: أن لا يشرطه سواء شرط عدمه أو سكت لكن صار بحيث لا ينتفع به بالكلية بأن لا يحصل منه شيء أصلا، أو لا يفي بمؤنته فهو أيضا جائز على الأصح إذا كان بإذن القاضي ورأيه المصلحة فيه.

والثالث: أن لا يشرطه أيضا ولكن فيه نفع في الجملة وبدله خير منه ريعا ونفعا، وهذا لا يجوز استبداله على الأصح"[1].

قال المالكية: اتباع شرط الواقف واجب ولو كان مكروهاً، إن لم يحرم شرعاً، فإن حرم لم يتبع، فإن اشترط تخصيص الغلة لأتباع أحد المذاهب الفقهية الأربعة، أو بتدريس فئة مخصوصة في مدرسته، أو بإمام في مسجده يُتبع شرطه؛ لجوازه [2].

وكذلك قال الشافعية بأن: اتباع شرط الواقف ككل الشروط المشتملة للمصلحة، فإن وقف بشرط عدم تأجير الموقوف أصلاً، أو عدم تأجيره لأكثر من سنة يصح الوقف، واستثني من ذلك حال الضرورة، كما لو اشترط عدم تأجير الدار لأكثر من سنة ثم انهدمت، ولم تكن لها جهة عمارة إلا بإجارة سنين، فقد جازت إجارتها في عقود مستأنفة، حتى وإن اشترط عدم استئنافها؛ لأن المنع والحالة هذه يؤدي إلى تعطيله، وهو مناف لمصلحة الوقف [3].

وإذا شرط اختصاص وقف المسجد بجماعة معينة كالشافعية مثلاً اختص بهم، وكذا لو خص المقبرة بجماعة اختصهم بهم عند الأكثرية، وتصرف الغلة على شرط الواقف من التسوية والتفضيل، والتقديم والتأخير، والجمع

---

[1] ابن عابدين، **رد المحتار على الدر المختار**، 384/4.

[2] انظر: الصاوي، **حاشية الصاوي على الشرح الصغير**، 119/4، وابن جزي، **القوانين الفقهية**، ص 371.

[3] انظر: الشربيني، **مغني المحتاج على شرح المنهاج**، 385/2، والشيرازي، **المهذب في فقه الإمام الشافعي**، 443/1.

والترتيب، وإدخال من أراد بصفة، وإخراجه بصفة؛ لأن الصحابة كتبوا شروطهم في أوقافهم، فقد كتب الخليفة عمر صدقة للضيف، والمحروم، والسائل، ولذي القربى، وابن السبيل، وفي سبيل الله [1].

وذهب الحنابلة إلى الرجوع وجوباً إلى شرط الواقف، حتى ولو كان مباحاً غير مكروه، ويعمل بالشرط في عدم إيجار الوقف، وبقدر المدة، فإن اشترط عدم تأجيره لأكثر من سنة، لم تجز الزيادة عليها، لكن يزاد بحسب الضرورة كما قال به الشافعية [2].

قال الدكتور مصطفى الزرقاء: " إن خروج الأمر من يد الواقف، وامتناع رجوعه عن شيء من الشروط التي أبرم الوقف عليها، إنما هو فيما إذا لم يحتفظ في صك الوقفية بحق التغيير والتبديل في شروط الوقف، فإذا اشترط لنفسه أو لغيره حق التعديل في الشروط، وكان للواقف ولمن اشترط له حق التعديل ما يشاء من شوط وقفه ضمن حدود ما احتفظ به من ذلك.

فإذا احتفظ لنفسه بحق تعديل شرط واحد، ليس له أن يتخطى في التعديل إلى سواه، وإذا احتفظ بحق التعديل في جميع الشروط، كان له أن يعدل منها ما يشاء، ومن الواضح أن تعديل الشروط عندئذ لا ينافي قاعدة لزوم الشرط؛ لأن من الشروط اشتراط حق التعديل، فهو تنفيذ لشرط معتبر"[3].

والخلاصة: فقد اتفق أهل العلم على لزوم العمل بشروط الواقف تماماً كلزوم العمل بنص الشارع، وقال بعضهم: نصوص الواقف كنصوص الشارع في الدلالة والفهم، لا في لزوم الاتباع والعمل، وهذا مخالف للمبدأ الثابت: أن الواقف، والموصي، والناذر، والحالف، وكل عاقد يحمل قوله في خطابه على العادة [4].

---

[1] انظر: البهوتي، **كشاف القناع**، 286/4، والكرمي، **غاية المنتهى**، 308/3، وابن قدامة، **المغني**، 552/5.

[2] انظر: المصدر السابق.

[3] انظر: الزرقاء، **محاضرات في الوقف**، ص 162.

[4] انظر: د. وهبة الزحيلي، **الفقه الإسلامي وأدلته**،7632/10-7634.

تبين مما تقدم أن الوقف إن كان لمعين فلا يجوز تغييره ولا تغيير شرطه إلى ما هو أفضل؛ لتعلق حق الغير به، وإن كان على جهة جاز ذلك إلا أنه لا ينفرد الناظر بذلك، بل لا بد من إشراف قضائي تكون المصلحة فيه ظاهرة، وأما في القانون العراقي فلا يمنح للواقف التغيير.

موقف القانون العراقي من استبدال الوقف وتغييره:

قد أجاز القانون العراقي استبدال الموقوف الذي تتحقق المصلحة في استبداله بنقد أو عقار أيهما أكثر نفعاً للوقف [1].

ويجوز للواقف تعديل شروط الحجة الوقفية التي اشترطها كشروط التولية، وله أن يعدل من الشروط الأخرى، وإذا رأى القاضي مصلحة للوقف في تعديل الشروط له ذلك؛ لأن التصرف منوط بالمصلحة، وعملاً بالقاعدة الفقهية يفتى بما هو أنفع للوقف [2].

أن حق تغيير الوقف للواقف مقرر موجب المادة (14) من مرسوم جواز تصفية الوقف الذري رقم 1 لسنة 1955المعدل، وحق رجوع الواقف عن الوقف المشترك أو الذري طالما كان على قيد الحياة ولا ينتقل إلى الورثة، وهذا المعمول به في القضاء العراقي، فقد جاء في قرارات القضاء العراقي أنه لابد للواقف إعلان رجوعه بطلب مقدم إلى محكمة البداية حصراً ولا ينتقل إلى الورثة [3]، ولكن هذا الأمر لا يتعدى للوقف الخيري، فلا يمكن المساس بالعقار الموقوف وقفاً خيرياً بعد تسجيله ووقفه بأي تصرف آخر ينفي عنه صفة كونه عقاراً موقوفاً وقفاً خيرياً؛ لأنه بقيام المالك بوقف عقاره وقفاً خيرياً مؤبداً، فإنه يخرج الملك عنه إلى ملك الله سبحانه

---

[1] م/6، من قانون إدارة الأوقاف رقم: 64، لسنة 1966م، المعدل.

[2] قرار محكمة التمييز العراقية، المرقم: 665/شخصية/1976م، في1976/4/22م، منشور في مجموعة **الأحكام العدلية** (تصدرها وزارة العدل العراقية العدد الثاني، السنة السابعة، 1977م)، ص121، وكذلك قرار المحكمة المرقم 1923م/حقوقية/1964م، في 1965/3/18م، منشور قضاء محكمة التمييز العراق يصدرها المصدر الفني في محكمة التمييز العراق (بغداد: المجلد الثالث القرارات الصادرة سنة 1965م، مطبعة الإرشاد، 1969م)، ص 254.

[3] محكمة الأحوال الشخصية في الرصافة العدد 277/ش/2015، في 2015/6/24م، المصدق من محكمة التمييز الاتحادية.

ولا يجوز له الرجوع عنه[1]، ولكن للواقف حق تعديل شروط وقفيته إن شرط ذلك، أو رأى القاضي مصلحة في ذلك، وللواقف الرجوع عن وقفه المضاف إلى ما بعد الموت وقفاً ذرياً كان أم خيرياً كونه وقف غير ملزم[2].

وهذا ما جاء في أحد قرارات محكمة التمييز العراقية: ويلزم الوقف بمجرد القول، لأنه إسقاط للملك لا إلى مالك... وهذا هو الراجح المفتى به في القانون العراقي وعليه العمل[3]، هذا ما وقفت عليه في القانون العراقي، والله تعالى أعلم.

---

[1] محكمة التمييز الاتحادية، رقم الحكم: 132/131/ الهيئة الموسعة المدينة 2018، تاريخ إصدار الحكم: 2018/6/11م.

[2] محكمة التمييز رقم القرار: 488/مدنية ثانية، 1979م.

[3] قرار محكمة التمييز العراقية المرقم: 171/مدنية أولى/77 في 1977/5/31م، منشور في مجموعة **الأحكام العدلية**، (العدد الثاني، السنة الثامنة، 1977م)، ص 82.

الخاتمة

شرط الواقف هو الشرط الذي يضعه الواقف ويكون له أثر في تحديد الاحكام من حقوق والالتزامات على وقفه، يوضح فيه حقوق المنتفعين او توزيع غلة الوقف وهذه الشروط التي يشترطها الواقف لها قوة كبيره في الفقه الإسلامي والقانون العراقي فلها أثر كبير في تعديل الاحكام المترتبة على الوقف وهي تحضى باحترام كبير من قبل العاملين في المجال القانوني من قضاء أو مؤسسات مراقبة الأوقاف.

ملخص البحث إلى نتائج عدة سأعرضها هنا على النحو الآتي:

1- إن كل ما دونه الواقف من شروط فيما يتعلق بالانتفاع بالوقف وما يتفرع عنه من أثر في الموقوف مما لا حرمة فيه، ولا يخالف مقاصد الوقف، وفيه مصلحة، فهو شرط منعقد ولا اعتبار للشروط المحرمة والمنهي عنها وما لا مصلحة فيه، وقد ذهب القانون العراقي إلى أن آثار الوقف حسب القانون هو حبس الموقوف على حكم ملكية الشخص المعنوي (الوقف)، ومنع التصرف فيها، إلا في الحالات التي تجيزها الأحكام الشرعية والقانونية.

2- إن كلام الواقف في إثباته لوقفه ينزل منزلة نص الشارع في الفهم والدلالة ووجوب العمل به، والالتزام، بنص الواقف وشرطه، وأن الأمور بمقاصدها، وأن لا يعود شرط الواقف بالضرر على الوقف والموقوف عليه، مع مراعاة العرف والعادة، وتقديم ما ثبت بالشرع على ما ثبت بالشرط، واجاز المشرع العراقي الشروط التي تؤكد على الوقف وتلائمه وتوافق العرف والعادة وعدها واجبة.

3- إن المراد بشروط الواقف هي ما يخطه الواقفون في كتاب الوقف -أي - بمحض إرادة الواقف وإملائه مما يتعلق بالانتفاع بالوقف والقيام عليه، وما يتصل بذلك ويتفرع عنه؛ فشروط الواقفين إما أن تكون واجبة، أو مستحبة، أو محرمة، أو مباحة، وذهب القانون العراقي إلى شمول كل ما تضمنته وثيقة الوقف المكتوبة أو الملفوظة، ويقصدون بها حجية الوقف .

4- إن الوقف إن كان لمعين لا يجوز تغييره واستبداله، ولا تغيير شرطه إلى ما هو أفضل؛ لتعلق حق الغير به، وإن كان على جهة جاز ذلك بأن يستبدل ويغير بما هو خير منه وأصلح، ويكون ذلك بضوابط وشروط تضمن بقاء الوقف واستمراره، كأن يكون تحت إشراف الناظر أو القاضي، إلا أنه لا ينفرد بذلك، بل لا بد من إشراف قضائي تكون المصلحة فيه ظاهرة على خلاف بينهم في التفاصيل.

5- لا يمنح الواقف في القانون العراقي التغيير، وهذا ما جاء في قرار محكمة التمييز العراقية بالقول: والوقف يلزم بمجرد القول؛ لأنه إسقاط للملك لا إلى مالك، إلا إذا تحققت المصلحة من ذلك وقرر ذلك القاضي أو لجنة مختصة وهذا هو الراجح وعليه العمل في القضاء العراقي.

التوصيات

1. أصدار تشريع ينظم احكام الوقف بشكل واضح وخاصتا الاحكام المتعلقة بشروط الواقفين بحيث تزيل كل اختلاف او تناقض في التعامل مع هذه الشروط وحل التعارض او المتناقض مع أصل الوقف.
2. إعطاء القاضي سلطة تقديريه لرفع التعارض بين شروط الواقف فيما بينها أو بينها وبين أحكام الوقف وذلك بالاستناد للغرض من الوقف وتحقيق مصلحة المنتفعين منه.
3. فيجدر بالمشرع العراقي ان يعطي أهمية لشرط الواقف كون هذا الشرط هو قوام الوقف وهو الذي يحدد صنف الوقف ومن ثم تحدد على ضوئه الأحكام التي تطبق عليه، وأن يعطيه القوة القانونية التي يستحقها أسوة بشروط العقد التي تحكمها قاعدة (العقد شريعة المتعاقدين).
4. رسم الطريق الواضح للقضاة في حالة حل النزاعات في الوقف وشروط الواقفين في اتباع المذهب في الفقه الإسلامي أو الديانات الأخرى ولا يترك الأمر للرأي القاضي الخاص في اتباع رأي فقهي دون آخر لما في ذلك للحد من تعارض الأحكام وتضاربها في القضاء العراقي فتارة نجد محكمة تأخذ برأي الأحناف ومحكمة أخرى بنفس الموضوع تأخذ برأي المالكية ولتوحيد الأحكام اعتماد المشرع العراقي رأي جمهور الفقهاء أو الرأي الراجح في المسألة وإلزام القضاة بذلك ومؤسسات مراقبة الوقف.

المصادر والمراجع

- إبراهيم الباجوري، **حاشية الباجوري على شرح ابن القاسم الغزي على متن أبي شجاع**، بيروت: دار إحياء التراث، 1417هـ-1996م.

- أحمد بن عبد الرحمن الرشيد. **قاعدة نص الواقف كنص الشارع حقيقتها وتطبيقاتها**. مجلة العدل، العدد: 89، ربيع الآخر، 1441هـ.

- أبو داود، سليمان بن الأشعث بن إسحاق. **سنن أبي داود**. تحقيق: محمد محيي الدين عبد الحميد، بيروت: المكتبة العصرية.

- أبو عبد الله الشيباني، أحمد ابن حنبل. **مسند الإمام أحمد ابن حنبل**. القاهرة: مؤسسة قرطبة، الطبعة الأولى.

- أبو محمد عبد الوهاب بن علي بن نصر الثعلبي البغدادي المالكي (المتوفى: ٤٢٢هـ). **التلقين في الفقه المالكي**. تحقيق: أبي أويس محمد بو خبزة الحسني التطواني، بيروت: دار الكتب العلمية، ط1، ١٤٢٥هـ/٢٠٠٤م.

- أوميد صباح عثمان، **استثمار أموال الوقف في القانون العراقي**، جامعة أيشك، أربيل.

- ابن تيمية، أبو العباس أحمد بن عبد الحليم. **مجموع الفتاوى**. تحقيق: عبد الرحمن بن محمد القاسم، المملكة العربية السعودية: مجمع الملك فهد، الطبعة الثالثة، 1426هـ-2005م.

- ابن جزي، محمد بن أحمد بن محمد بن عبد الله، الكلبي الغرناطي (المتوفى: ٧٤١هـ). **القوانين الفقهية**. تحقيق: ماجد الحموي، دار ابن حزم، الطبعة الأولى، 1434-2013م.

- ابن الجوزي، أبو الفرج عبد الرحمن بن علي بن محمد الجوزي. **غريب الحديث**. تحقيق: الدكتور عبد المعطي القلعجي، بيروت: دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤٠٥هـ- ١٩٨٥م.

- ابن حزم، علي بن أحمد بن حزم الأندلسي القرطبي الظاهري (المتوفى: ٤٥٦هـ). **المحلى بالآثار**. بيروت: دار الفكر.

- ابن حجر، أبو الفضل أحمد ابن علي ابن محمد العسقلاني. **فتح الباري شرح صحيح الباري**. تحقيق: عبد العزيز بن باز، بيروت: دار المعرفة، الطبعة الأولى، ١٣٧٩هـ.

- ابن حجر، أبو الفضل أحمد ابن علي ابن محمد العسقلاني. **الدرر الكامنة في أعيان المئة الثامنة**. تحقيق: محمد عبد المعيد ضان، صيد آباد، الهند: مجلس دائرة المعارف العثمانية، الطبعة الثانية، 1392هـ-1972م.

- ابن حجر، أبو الفضل أحمد بن علي ابن محمد العسقلاني. **الدراية في تخريج أحاديث الهداية**. تحقيق السيد عبد الله هاشم اليماني، بيروت: دار المعرفة، الطبعة الأولى.

- ابن شاس، جلال الدين عبد الله بن نجم. **عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة**. تحقيق: حميد لحمر، بيروت: دار الغرب الإسلامي، الطبعة الأولى، 1423هـ-2003م.

- ابن عابدين، محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي (المتوفى: ١٢٥٢هـ). **رد المحتار**

على الدر المختار. بيروت: دار الفكر، الطبعة الثانية، 1412هـ-1992م.

- ابن عبد الهادي، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أحمد. **اختيارات ابن تيمية**. تحقيق: سامي بن محمد بن جاد الله، إشراف: بكر بن عبد الله أبو زيد، مكة المكرمة – المملكة العربية السعودية: دار عالم الفوائد للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، ١٤٢٤ هـ.

- ابن عرفة، محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي. **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**. بيروت: دار الكتب العلمية، 1424هـ-2003م.

- ابن فارس، أحمد بن فارس بن زكرياء القزويني الرازي. **معجم مقاييس اللغة**. تحقيق: عبد السلام هارون، بيروت: دار الفكر، 1399هـ - 1979م.

- ابن قدامة المقدسي، أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد. **المغني**. تحقيق: د. عبد الله التركي، دار هجر، مصر، الطبعة الثانية، 1412هـ.

- ابن قدامة، موفق الدين أبو محمد عبد الله بن أحمد. **المغني والشرح الكبير**. بيروت: دار إحياء التراث العربي، 1393هـ-1972م.

- ابن قدامة، **المقنع في فقه الإمام أحمد**. تحقيق: محمود الأرناؤوط، جدة: مكتبة السوادي، الطبعة الأولى، 1421هـ- 2000م.

- ابن قدامة، عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي الجماعيلي الحنبلي، أبو الفرج، شمس الدين (المتوفى: ٦٨٢هـ). **الشرح الكبير على متن المقنع**. بيروت: دار الكتاب العربي للنشر والتوزيع.

- ابن القيم، محمد بن أبي بكر بن أيوب. **إعلام الموقعين عن رب العالمين**. تحقيق: مشهور حسن، المملكة العربية السعودية: دار ابن الجوزي، الطبعة الأولى، 1423هـ.

- ابن كثير، إسماعيل بن عمر بن كثير. **تفسير القرآن العظيم**. تحقيق: سامي سلامة، دار طيبة، الطبعة الثانية، 1420هـ - 1999م.

- ابن كثير، إسماعيل بن عمر بن كثير. **البداية والنهاية**. تحقيق: عليْ شيري، بيروت: دار إحياء التراث العربي، الطبعة الأولى، 1408هـ-1988م.

- ابن مازة، أبو المعالي برهان الدين محمود بن أحمد بن عبد العزيز بن عمر بن مَازَةَ البخاري الحنفي (المتوفى: ٦١٦هـ). **المحيط البرهاني في الفقه النعماني فقه الإمام أبي حنيفة** رضي الله عنه. تحقيق: عبد الكريم سامي الجندي، دار الكتب العلمية، بيروت: لبنان، الطبعة الأولى، ١٤٢٤ هـ - ٢٠٠٤ م.

- ابن مفلح، إبراهيم بن محمد بن مفلح. **الفروع، ومعه تصحيح الفروع**. تحقيق: عبد الله التركي، بيروت: مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى، 1424هـ- 2003م.

- ابن الملقن، سراج الدين عمر بن علي. **تحفة المحتاج في شرح المنهاج**. تحقيق: عبد الله بن سعاف اللحياني، مكة المكرمة: دار حراء، الطبعة الأولى، 1406هـ.

- ابن منظور، محمد بن مكرم بن علي، أبو الفضل، الأنصاري. **لسان العرب**. بيروت: دار صادر، الطبعة الثالثة، 1414هـ.

- ابن المواق، محمد بن يوسف بن أبي القاسم. **التاج والإكليل لمختصر خليل**. بيروت: دار الكتب العلمية،

الطبعة الأولى، 1416هـ-1994م.

- ابن نجيم، زين العابدين أو زين الدين ابن إبراهيم ابن محمد ابي بكر الشهير بابن نجيم المصري الحنفي. **رسائل ابن نجيم الاقتصادية والمسماة بالرسائل الزينية في المذهب الحنفية**. دراسة وتحقيق: مركز الدراسات الفقهية والاقتصادية د. محمد احمد سراج، د. علي جمعة، القاهرة: دار السلام، للطباعة والنشر، ط1، 1420هـ/1999م.

- ابن نجيم، زين العابدين بن إبراهيم. **البحر الرائق شرح كنز الدقائق**. تحقيق: أحمد عزو عناية، بيروت: دار إحياء التراث العربي، 2002م.

- البخاري، محمد بن إسماعيل. **صحيح البخاري، الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه**. تحقيق محب الدين الخطيب، ترقيم وتبويب محمد فؤاد عبد الباقي، القاهرة: المطبعة السلفية، 1400هـ.

- البهوتي، منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس الحنبلي (المتوفى: ١٠٥١هـ). **كشاف القناع عن متن الإقناع**. بيروت: دار الكتب العلمية.

- البهوتي، منصور بن يونس. **دقائق أولي النهى**. عالم الكتب، الطبعة الأولى، 1414هـ - 1993م.

- البهوتي، منصور بن يونس. **الروض المربع في شرح زاد المستقنع**. تحقيق: عبد القدوس محمد، بيروت: مؤسسة الرسالة.

- الآلوسي، شهاب الدين محمود بن عبد الله الحسيني الألوسي. **روح المعاني في تفسير القرآن العظيم**

والسبع المثاني. تحقيق: علي عبد الباري عطية، بيروت: دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤١٥هـ.

- الآمدي، أبو الحسن سيد الدين علي بن أبي علي بن محمد بن سالم الثعلبي الآمدي. **الإحكام في أصول الأحكام**. بيروت: المكتب الإسلامي.

- بداماد أفندي، عبد الرحمن بن محمد بن سليمان المدعو بشيخي زاده، (المتوفى: ١٠٧٨هـ). **مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر**. بيروت: دار إحياء التراث العربي، الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ.

- برهان الدين علي بن أبي بكر المرغيناني. **الهداية شرح بداية المبتدي** مطبوع بشرح فتح القدير. مصر: المطبعة الأميرية، 1316هـ.

- البلدحي، عبد الله بن محمود البلدحي. **الاختيار لتعليل المختار**. القاهرة: مطبعة الحلبي، 1356هـ-1937م.

- الترمذي، محمد بن عيسى أبو عيسى. **الجامع الصحيح سنن الترمذي**. تحقيق، أحمد محمد شاكر (جـ ١، ٢)، ومحمد فؤاد عبد الباقي (جـ ٣)، وإبراهيم عطوة عوض المدرس في الأزهر الشريف (جـ ٤، ٥)، (مصر: شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي – ط2، ١٣٩٥هـ -١٩٧٥م.

- تاج الدين عبد الوهاب بن تقي الدين السبكي (المتوفى: ٧٧١هـ). **طبقات الشافعية الكبرى**. تحقيق: د. محمود محمد الطناحي د. عبد الفتاح محمد الحلو، دار هجر للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الثانية، ١٤١٣هـ.

- الجرجاني، علي بن محمد بن علي، **التعريفات**. بغداد: دار الشؤون الثقافية العامة، 1406هـ-1986م.

- الجصاص، **أحكام القرآن**. تحقيق: محمد صادق القمحاوي، بيروت: دار إحياء التراث العربي، 1405هـ.

- الجوهري، **الصحاح**. تحقيق: أحمد عبد الغفور عطار، بيروت: دار العلم، للملايين، الطبعة الرابعة، 1407هـ - 1987م.

- الجويني، عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني، أبو المعالي، ركن الدين، الملقب بإمام الحرمين (المتوفى: ٤٧٨هـ). **البرهان في أصول الفقه**. تحقيق: صلاح عويضة، بيروت: دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، 1418هـ.

- الجويني، عبد الملك بن عبد الله بن يوسف. **نهاية المطلب في دراية المذهب**. تحقيق: د. عبد العظيم محمود، جدة: دار المنهاج، الطبعة الأولى، 1428هـ-2007م.

- الحاكم، محمد ابن عبد الله أبو عبد الله الحاكم النيسابوري. **المستدرك على الصحيحين**. تحقيق: مصطفى عبد القادر عطه، بيروت: دار الكتب العلمية، ط1411،1هـ/1990م.

- الحسيني، محمد خليل. **سلك الدرر في أعيان القرن الثاني عشر**. دار البشائر الإسلامية، الطبعة الثالثة، 1408هـ-1988م.

- الحافظ، هاشم الحافظ. **تاريخ القانون**. بغداد: مطبعة العاني، 1972م.

- الحطاب الرُّعيني المالكي، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي المغربي، المعروف (المتوفى: ٩٥٤هـ). **مواهب الجليل في شرح مختصر خليل**. عني بمراجعته: عبد الله إبراهيم الأنصاري، قطر، دار إحياء التراث الإسلامي، 1407هـ-1987م.

- الحموي، أحمد بن محمد مكي الحموي. **غمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر**. بيروت: دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، 1405هـ-1985م.

- الحموي، محمد أمين بن فضل. **خلاصة الأثر في أعيان القرن الحادي عشر**. بيروت: دار صادر.

- الحموي، شهاب الدين أبو عبد الله ياقوت الحموي الرومي. **معجم البلدان**. بيروت: دار صادر، الطبعة الثانية، 1995م.

- الخرشي، **حاشية الخرشي على مختصر خليل** ومعه حاشية الشيخ علي بن أحمد العدوي، أحمد بن عبد الله الخرشي، بيروت: دار الكتب العلمية، 1417هـ-1997م.

- الخطيب البغدادي، أبو بكر أحمد بن علي بن ثابت بن أحمد (المتوفى: ٤٦٣هـ). **موضح أوهام الجمع والتفريق**. تحقيق: عبد المعطي أمين قلعجي، بيروت: دار المعرفة، الطبعة الأولى، ١٤٠٧هـ.

- الخلال، أبو بكر أحمد بن محمد بن هارون بن يزيد الخَلَّال البغدادي الحنبلي (المتوفى: ٣١١هـ). **الوقوف والترجل من الجامع لمسائل الإمام أحمد بن حنبل**. تحقيق: سيد كسروي حسن، بيروت: دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤١٥ هـ - ١٩٩٤ م.

- دبيان بن محمد الدبيان. **المعاملات المالية أصالة ومعاصرة**. الرياض- المملكة العربية السعودية: مكتبة الملك فهد الوطنية، الطبعة الثانية، 1432هـ.

- الدردير، أحمد بن محمد بن أحمد. **الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك** وبهامشه بلغة السالك لأقرب المسالك، القاهرة: دار المعارف المصرية، 1974هـ.

- الدريني، محمد فتحي. **دراسات وبحوث في الفكر الإسلامي المعاصر**. دمشق: دار قتيبة، للطباعة والنشر، 1408هـ /1988م.

- الدمياطي، عثمان بن محمد. **إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين**. بيروت: دار الفكر، الطبعة الأولى، 1418هـ-1997م.

- الذهبي، محمد بن أحمد بن عثمان. **تذكرة الحفاظ**. بيروت: دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، 1419هـ - 1998م.

- الرازي، **مختار الصحاح**. تحقيق: يوسف الشيخ محمد، بيروت: المكتبة العصرية، الطبعة الخامسة، 1420هـ - 1999م.

- الرحيباني، مصطفى بن سعد الرحيباني. **مطالب أولي النهي في شرح غاية المنتهى**. بيروت: المكتب الإسلامي، الطبعة الثانية، 1415هـ - 1994م.

- الرصاع، محمد بن قاسم الأنصاري، أبو عبد الله، الرصاع التونسي المالكي (المتوفى: ٨٩٤هـ). **الهداية الكافية الشافية لبيان حقائق الإمام ابن عرفة الوافية= شرح حدود ابن عرفة للرصاع**). بيروت: المكتبة العلمية، الطبعة الأولى، ١٣٥٠هـ.

- الرملي، شمس الدين محمد بن أبي العباس. **نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج**. بيروت: دار الفكر، الطبعة الثانية، 1404هـ - 1984م.

- زكريا الأنصاري، زين الدين زكريا بن محمد بن زكريا أبو يحيى السنيكي (المتوفى: ٩٢٦هـ). **أسنى المطالب**

في شرح روض الطالب. دار الكتاب الإسلامي، ط: بدون طبعة وبدون تاريخ.

- الزرقا، مصطفى أحمد. **أحكام الأوقاف**. دمشق: مطبعة الجامعة السورية، 1366هـ-1947م.
- الزرقا، مصطفى أحمد. **المدخل الفقهي العام**. دمشق: دار القلم، الطبعة الثانية، 1425هـ-2004م.
- الزرقا، مصطفى أحمد. **شرح القواعد الفقهية**. دمشق: دار القلم، الطبعة الثانية، 1409هـ-1989م.
- الزركشي، شمس الدين أبي عبد الله محمد بن عبد الله بن محمد. **شرح الزركشي على مختصر الخرقي**. بيروت: دار الكتب العلمية، بيروت، 1423هـ-2002م.
- الزبيدي، محمد الزبيدي. **تاج العروس من جواهر القاموس**. تحقيق: مجموعة من المحققين، الكويت: دار الهداية.
- الزيلعي، فخر الدين عثمان بن علي. **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق** ومعه حاشية الشلبي. تحقيق: أحمد عزو عناية، بيروت: دار الكتب العلمية، 1420هـ-2000م.
- الزيلعي، جمال الدين أبو محمد عبد الله بن يوسف بن محمد الزيلعي (المتوفى: ٧٦٢هـ). **نصب الراية لأحاديث الهداية** مع حاشيته بغية الألمعي في تخريج الزيلعي. تحقيق: محمد عوامة، بيروت –لبنان: مؤسسة الريان للطباعة والنشر، دار القبلة للثقافة الإسلامية، جدة – السعودية: الطبعة الأولى، ١٤١٨هـ/١٩٩٧م.
- السبكي، تاج الدين عبد الوهاب بن تقي الدين. **الأشباه والنظائر**. بيروت: دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، 1411هـ-1991م.
- السخاوي، شمس الدين محمد بن عبد الرحمن السخاوي. **الضوء اللامع لأهل القرن التاسع**. بيروت:

منشورات دار مكتبة الحياة.

- السرخسي، محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الدين. **المبسوط**. مصر: مطبعة السعادة.
- السيوطي، عبد الرحمن بن أبي بكر. **الأشباه والنظائر**. بيروت: دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، 1411هـ-1990م.
- السنهوري، عبد الرزاق السنهوري. **الوسيط في شرح القانون المدني الجديد**. القاهرة: مكتبة النهضة المصرية.
- الشافعي، محمد بن إدريس. **الأم**. تحقيق: علي محمد وعادل أحمد، بيروت: دار إحياء التراث العربي، 1422هـ-2001م.
- شحاتة، د. شفيق شحاتة. **تاريخ القانون المصري القديم**. القاهرة: المطبعة العالمية، 1954م.
- الشعراني، عبد الوهاب الشعراني. **مختصر القواعد الفقهية في المذهب الشافعي**. تحقيق: أحمد فريد المزيدي، بيروت: دار الكتب العلمية، الطبعة الاولى.
- الشيرازي، إبراهيم بن علي بن يوسف. **المهذب في فقه الإمام الشافعي**. بيروت: دار الكتب العلمية.
- الشيرازي، إبراهيم بن علي بن يوسف. **التبصرة في أصول الفقه**. تحقيق: د. محمد هيتو، دمشق: دار الفكر، الطبعة الأولى، 1403هـ.
- صبحي المحمصاني. **الطريقة العامة للموجبات والعقود في الشريعة الإسلامية**. بيروت: دار العلم الإسلامي، الطبعة الثانية، 1972م.

- الطحاوي، أحمد الطحطاوي. **حاشية الطحطاوي على الدر المختار**. بيروت: دار المعرفة، 1395هـ-1975م.

- الطوفي، سليمان بن عبد القوي الصرصري. **شرح مختصر الروضة**. تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، بيروت: مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى، 1407هـ-1978م.

- عبد المجيد الحكيم وعبد الباقي البكري ومحمد طه البشير. **الوجيز في نظرية الالتزام**. بغداد: وزارة التعليم والبحث العلمي العراقية، 1400هـ-1980م.

- عبد المجيد الحكيم وعبد الباقي البكري ومحمد طه البشير. **القانون المدني وأحكام الالتزام**. بغداد: وزارة التعليم العالي والبحث العلمي العراقية، 1400هـ-1980م.

- عبد القادر بن عمر الشيباني. **نيل المآرب شرح دليل الطالب**. القاهرة: مطبعة محمد علي صبيح وأولاده.

- عبد الرزاق الصنعاني، أبو بكر عبد الرزاق بن همام بن نافع الحميري اليماني الصنعاني (المتوفى: ٢١١هـ). **المصنف**. تحقيق: حبيب الرحمن الأعظمي، بيروت: المجلس العلمي- الهند، يطلب من: المكتب الإسلامي، الطبعة الثانية، ١٤٠٣هـ.

- عبد الوهاب خلاف. **علم أصول الفقه**. القاهرة: مكتبة الدعوة، شباب الأزهر، عن الطبعة الثامنة، دمشق: دار القلم.

- عليش، أبو عبد الله المالكي، محمد بن أحمد بن محمد (المتوفى: ١٢٩٩هـ). **منح الجليل**. بيروت: دار الفكر، الطبعة، بدون طبعة.

- الغزالي، أبو حامد محمد بن محمد. **الوسيط في المذهب**. تحقيق: أحمد محمود، القاهرة: دار السلام، الطبعة الأولى، 1417هـ.

- الغزالي، أبو حامد محمد بن محمد. **المستصفى**. تحقيق: محمد عبد السلام عبد الشافي، بيروت: دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، 1413هـ-1993م.

- الغزي، محمد صدقي. **موسوعة القواعد الفقهية**. بيروت: مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى، 1424هـ-2003م.

- الغزي، محمد صدقي. **الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية**. بيروت: مؤسسة الرسالة، الطبعة الرابعة، 1416هـ-1996م.

- فريد الأنصاري. **أبجديات البحث في العلوم الشرعية**. الدار البيضاء- المغرب: مطبعة النجاح الجديدة، الطبعة الأولى، 1417هـ-1997م.

- الفيروز آبادي، مجد الدين أبو طاهر محمد بن يعقوب (المتوفى: ٨١٧هـ). **القاموس المحيط**. القاهرة: المطبعة التجارية.

- القرافي، شهاب الدين أحمد بن إدريس. **الذخيرة**. تحقيق: محمد حجي، بيروت: دار الغرب الإسلامي، الطبعة الأولى، 1994م.

- القرطبي، أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي (المتوفى: ٥٢٠هـ). **المقدمات الممهدات**. تحقيق: الدكتور محمد حجي، دار الغرب الإسلامي، بيروت: لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤٠٨ هـ - ١٩٨٨ م.

- القرطبي، محمد بن أحمد. **الجامع لأحكام القرآن**. تحقيق: أحمد البردوني، القاهرة: دار الكتب المصرية، الطبعة الثانية، 1384هـ - 1964م.

- قلعجي، محمد رواس، وحامد صادق قنيبي، **معجم لغة الفقهاء**. الأردن: دار النفائس للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الثانية، ١٤٠٨هـ - ١٩٨٨م.

- الكاساني، أبو بكر بن مسعود بن أحمد. **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**. بيروت: دار الكتب العلمية، الطبعة الثانية، 1406هـ.

- الكبيسي، محمد عبيد. **أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية**. بغداد: مطبعة الإرشاد، 1397هـ-1977م.

- الكرمي، مرعي بن يوسف الحنبلي. **دليل الطالب مع حاشية محمد بن مانع**. دمشق: المكتب الإسلامي، 1318هـ.

- الكرمي، مرعي بن يوسف. **غاية المنتهى في الجمع بين الإقناع والمنتهى**. تحقيق: محمد زهير الشاويش، مصر: مؤسسة دار السلام، 1378هـ.

- مالك بن أنس. **المدونة**. بيروت: دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، 1415هـ - 1994م.

- محمد أبو زهرة، **محاضرات في الوقف**، بيروت: دار الفكر العربي.

- محمد أمين، **الأوقاف والحياة الاجتماعية في مصر**. مصر: دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، 1980م.

- محمد رافع يونس محمد. **أركان الوقف وشروطه دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والقوانين العربية**. مجلة

الرافدين، المجلد (11)، العدد (40) السنة 2009م.

- محمد عميم. **التعريفات الفقهية**. بيروت: دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، 1424هـ-2003م.
- الماوردي، علي بن محمد بن حبيب الماوردي. **الحاوي الكبير**. تحقيق: علي محمد معوض وعادل أحمد عبد الموجود، بيروت: دار الكتب العلمية، 1419هـ-1999م.
- المرداوي، علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان بن أحمد. **الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف**. تحقيق: أبو عبد الله محمد حسن، بيروت: دار الكتب العلمية، 1418هـ-1997م.
- المرغيناني، **الهداية في شرح بداية المبتدي**. تحقيق: طلال يوسف، بيروت: دار إحياء التراث العربي.
- المزي، يوسف بن عبد الرحمن بن يوسف، أبو الحجاج، جمال الدين ابن الزكي أبي محمد القضاعي الكلبي المزي (المتوفى: ٧٤٢هـ). **تهذيب الكمال في أسماء الرجال**. تحقيق: د. بشار عواد معروف، بيروت: مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى، ١٤٠٠هـ - ١٩٨٠م
- مسلم بن الحجاج. **صحيح مسلم**. تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، بيروت: دار إحياء التراث العربي، بدون تاريخ نشر.
- المعبري، زين الدين أحمد بن عبد العزيز بن زين الدين بن علي بن أحمد المعبري، المليباري الهندي (المتوفى: ٩٨٧هـ). **فتح المعين بشرح قرة العين بمهمات الدين** (هو شرح للمؤلف على كتابه هو المسمى قرة العين بمهمات الدين). دار بن حزم، الطبعة الأولى.
- المناوي، زين الدين محمد. **فيض القدير شرح الجامع الصغير**. مصر: المكتبة التجارية الكبرى، الطبعة

الأولى، 1356هـ.

- المنهاجي، شمس الدين محمد بن أحمد بن علي بن عبد الخالق، الأسيوطي ثم القاهري الشافعي (المتوفى: ٨٨٠هـ). **جواهر العقود ومعين القضاة والموقعين والشهود**. تحقيق: مسعد عبد الحميد محمد السعدني، بيروت – لبنان: دار الكتب العلمية، ط1، ١٤١٧ هـ/ ١٩٩٦م.

- النفرواي، أحمد بن غانم بن سالم ابن مهنا، شهاب الدين النفراوي الأزهري المالكي (المتوفى: ١١٢٦هـ). **الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني**. بيروت: دار الفكر، الطبعة: بدون، ١٤١٥هـ – ١٩٩٥م.

- النسائي، أحمد بن شعيب بن علي. **سنن النسائي**. تحقيق: عبد الفتاح أبو غدة، حلب: مكتب المطبوعات الإسلامية، الطبعة الثانية، 1406هـ-1986م.

- النملة، عبد الكريم النملة. **المهذب في علم أصول الفقه المقارن**. الرياض: مكتبة الرشد، الطبعة الأولى، 1420هـ-1999م.

- النووي، يحيى بن شرف النووي الشافعي. **المجموع شرح المهذب**. بيروت: دار الفكر.

- النووي، محيي الدين يحيى بن شرف النووي الشافعي. **روضة الطالبين وعمدة المفتين**. تحقيق: زهير الشاويش، بيروت: المكتب الإسلامي، الطبعة الثالثة، 1412هـ-1991م.

- الهيتمي، أحمد بن محمد بن علي بن حجر. **تحفة المحتاج في شرح المنهاج**. المكتبة التجارية، بدون طبعة.

- وهبة الزحيلي، **الفقه الإسلامي وأدلته**. دمشق: دار الفكر المعاصر، 1418هـ-1997م.

- الموسوعة الفقهية الكويتية، وزارة الاوقاف والشؤون الإسلامية، مطابع دار الصفوة، الكويت، الطبعة الأولى.
- الوجيز في إيضاح القواعد الكلية، محمد صدقي الغزي، مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الرابعة، 1416هـ-1996م.
- قضاء محكمة تمييز العراق، يصدرها المكتب الفني في محكمة تمييز العراق، القرارات الصادرة سنة 1965م، مطبعة الإرشاد، بغداد 1969م.
- مجموعة الأحكام العدلية يصدرها قسم الإعلام القانوني بوزارة العدل العراقية، بغداد.

العدد الثاني السنة السادسة 1975م.

العدد الثاني السنة السابعة 1977م.

العدد الثاني السنة الثامنة 1977م.

العدد الرابع السنة العاشرة 1979م.

- النشرة القضائية التي يصدرها المكتب الفني في محكمة تمييز العراق.

العدد الرابع السنة الرابعة 1973م.

العدد الثاني السنة الخامسة 1974م.

- القانون المدني العراقي رقم 40 لسنة 1951م.
- مرسوم جواز تصفية الوقف الذري العراقي رقم (1) لسنة 1955م.

- قانون تملك الأجنبي للعقار في العراق رقم 38 لسنة 1961م.
- قانون إدارة الأوقاف العراقي رقم 64 لسنة 1966م.
- قانون المرافعات المدنية العراقي رقم 83 لسنة 1969م.
- قانون التسجيل العقاري العراقي رقم 43 لسنة 1971م.
- قانون توحيد أراضي الدولة العراقية رقم 53 لسنة 1976م.
- قانون التنفيذ العراقي رقم 45 لسنة 1980م.
- نظام المتولين العراقي رقم (46) لسنة 1970م.
- قانون نظام المزايدات والمناقصات الخاصة بالأوقاف رقم 45 لسنة 1969م.
- الأحكام والقرارات القضائية والحجج الشرعية
- الحجة الوقفية المرقمة 365 في 1986/1/7م، الصادرة من محكمة الأحوال الشخصية في الموصل.
- الحجة الوقفية المرقمة 340 في 1996/11/10م، الصادرة من محكمة الأحوال الشخصية في الموصل.
- الحجة الوقفية المرقمة 146 في 2006/8/20م، الصادرة من محكمة الأحوال الشخصية في الموصل.
- قرار محكمة التمييز العراقية بعدد 242/موسوعة مدنية/2006 في 2007/7/30م.
- قرار محكمة التمييز العراقية بعدد 252/ الهيئة الموسعة المدنية/ 2007 في 2008/5/21م.

- شرح قانون الأحوال الشخصية رقم 188لسنة 1959م، وتعديلاته، لمحمد حسن كشكول، عباس السعدي، ص366.

السيرة الذاتية

أكمل الباحث دراسته الجامعية في كلية الإمام الأعظم أبو حنيفة رحمه الله عام 2019م، ويدرس الباحث حاليا ماجستير في قسم العلوم الإسلامية الأساسية بجامعة كارابوك.

VAKIF SAHİBİNİN ŞARTLARI – IRAK KANUNLARIYLA KARŞILAŞTIRMALI FIKHÎ ARAŞTIRMA

2023
YÜKSEK LİSANS TEZİ
TEMEL İSLAMI BILIMLERI

Abd Alrahman Mohammed HASAN

Tez Danışmanı
Dr. Öğr. Üyesi Khaled DERSHWI