

جامعة دمشق
كلية الشريعة
قسم الفقه الإسلامي وأصوله

حماية نظام الوقف

Waqf- Entailment - protection system

دراسة فقهية مقارنة مع نظام الوقف في إيران
رسالة مقدمة لنيل درجة الماجستير في الفقه الإسلامي وأصوله

comparative juridical study with the waqf
system in Iran

إعداد الطالب: أمير سليمي أقدم

إشراف: الدكتور تيسير برمبو

العام: ١٤٢٩هـ / ٢٠٠٨ م





إلى والدي و والرتي و أخي و أختي وإلى من أحبه في الله فضيلة الشيخ الدكتور
عبدالسلام الحصين حفظه الله تعالى

شكر وعرفان

الحمد و الشكر لله الذي هداني للإسلام و وفقني على إتمام رسالتي ثم أتقرب بولافه الشكر و جزيل الامتنان لشيخني الفاضل: الدكتور عبد السلام الحصين حفظه الله لما له علي من الفضل.

و أشكر شيخني الفاضل مشرف البحث فضيلة الدكتور تيسير برمو حفظه الله علي ما بذله معي من جهد و وقت و ما اكتسبته من علمه و كبريم خلقه و سعة صدره و كما أشكر شيخني الفاضل فضيلة: الشيخ الدكتور: عبد الكريم الزبير حفظه الله علي تفضله بقراءة بحثي رغم مشاغله و مسؤولياته الجمّة.

والشكر موصول لجميع أساترتي الأفاضل في جامعة محمد بن سعود و جامعة دمشق و لكل من ساهم معي في إعداده بحثي بتزويد معلومة أو مشورة أو تشجيع. سائلاً الله ولى عزوجل أن يجزي الجميع خير الجزاء و أوفاه إنه هو السميع و المجيب.

وصلى الله على سيرنا محمد و آله و صحبه وسلم

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

إن الحمد لله، أحمده، وأستعينه، وأستغفره، وأعوذ بالله من شرور أنفسنا وسيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضل له، ومن يضلل فلا هادي له، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله.

أما بعد: فقد جاءت الشريعة الإسلامية بالحث على عمل الخير قال الله تعالى: ﴿لَنْ نَنَالُوا الْبِرَّ حَتَّى تُنْفِقُوا مِمَّا تُحِبُّونَ وَمَا تُنْفِقُوا مِنْ شَيْءٍ فَإِنَّ اللَّهَ بِهِ عَلِيمٌ﴾ [آل عمران : ٩٢] .

ويعدّ الوقف الإسلامي أحد أبواب الخير التي تحقق المصلحة للمجتمع الإنساني ويعظم رصيده الواقف لـ ﴿يَوْمَ لَا يَنْفَعُ مَالٌ وَلَا بَنُونَ﴾ [الشعراء : ٨٨] .

وعليه فقد ندب الإسلام المسلمين لفعله لما فيه من مصالح جمّة، ومنافع عديدة، وفوائد تعود على المجتمع بالخير الكثير بل يمتد أثرها إلى علاج الحيوانات والطيور وتغذيتها والعناية بها، حتى يمكن أن يقال: إن الحضارة الإسلامية هي هبة الوقف - بعد توفيق من الله - ﷻ .
ولما كانت الأوقاف الإسلامية من المؤسسات ذات الشأن الكبير في تاريخ المسلمين، حيث كانت تمثل مصدراً تمويلياً لعدد من الأنشطة ولعبت دوراً حيويّاً عبر العصور في كافة المجالات العلمية والاجتماعية والثقافية ...

فإن فقهاء الإسلام كانوا دوماً يحيطون الوقف بالدراسة الاجتهادية الدقيقة، ويستنبطون الحلول الاجتهادية لكل ما يستجد من مسائل حيث أصبح نظاماً متناسقاً متيناً، وهذا الاجتهاد مازال قائماً يتجلى في الإفتاء والمجامع الفقهية المتعددة.

أهمية البحث والمشكلة التي أحاول معالجتها:

مما لا شك فيه، أن موضوع الوقف الإسلامي وتطوره من الموضوعات التي حظيت باهتمام العلماء والباحثين المعنيين، و طغت الكتابات الفقهية على معالجة هذا الموضوع؛ لكثرة التساؤلات بشأنه، وبهدف المحافظة عليه وعلى دوره الإيجابي.

ولا شك أيضاً في أن الوقف كان له دورٌ بارزاً في الحفاظ على هوية الأمة الإسلامية عبر العصور المتتالية منذ بعثة الرسول ﷺ لكن ما حدث من تدخل السلطة في الوقف في القرنين التاسع عشر والعشرين الماضيين، واعتمادها على النظم الوضعية، قد أضعف من أمر الوقف وإيجابياته في تلك المجتمعات الإسلامية ويا للأسف ذلك أدى إلى أن يصبح بعض جوانب من نظام الوقف الإسلامي مهجورة والمسألة الملحة هي إيجاد التنسيق بين مؤسسات الاجتهاد، ومؤسسات حماية الوقف وتطويره و اعتماد سياسة وقفية واضحة في جميع جوانبها.

وهذه محاولة لعرض أهم ما بحثه الفقهاء مما يتعلق بالوقف و أنواعه و أركانه وذكر بعض المسائل الخلافية المهمة بإيجاز وعرض نظام الوقف كـ "شخصية اعتبارية: legal Entity " التي لها الحقوق وعليها الواجبات ... و إبراز أحكام الاعتداء عليها ودراستها دراسة فقهية مقارنة في المذاهب الأربعة مع ذكر موقف القانون الإيراني حسب الموضوعات، وكيفية تكوين الإداري وأهداف نظام الوقف في إيران. مع ذكر بعض الصيغ المعاصرة لاستثمار الوقف في إطار الوقف بوصفه نظاماً، لا لمناقشة هذه الصيغ .

الجهود السابقة:

لم أجد من أفرد هذه الموضوعات التي ذكرتها آنفاً بالتأليف مقارنة مع القانون الإيراني مع كثرة الكتابات وعقد مؤتمرات وندوات خاصة ومسابقات علمية للبحوث في مجال الأوقاف ورسائل علمية عليا (ماجستير و دكتوراه) في موضوع الأوقاف . والله أعلم

منهج البحث:

طبيعة موضوع بحثي تقتضي أحيانا تطبيق المنهج التاريخي في نشأة الوقف ودراسته في إيران مثلاً. كما تتطلب مني تتبع بعض الجزئيات للوصول إلى حكم عام يشمل الجميع باستخدام المنهج الاستقرائي الناقص لتبيين واستخراج مذاهب الفقهاء من مظاهرها. كما ينبغي أن أقوم بالمقارنة والنظر في أدلتهم لبيان الراجح منها ، باستخدام المنهج الاستنباطي وإذا كانت المسألة مستجدة، فأقوم بتأصيل شرعي لها ثم الحكم عليها حسب القواعد والضوابط الشرعية ، مع الالتزام بالمنهج العلمي في غزو الآيات والأحاديث والأقوال.

هنا لا بد أن أبين بأن كلمة "سازمان" يعني تكوين إداري لإدارة شيء ما في الفارسية ، فكلما ذكرت هذه الكلمة فالمراد بها : هيئة الأوقاف في إيران.

وأيضاً المراد بمصطلح "المواد القانونية" عند الإطلاق: مواد القانون المدني الإيراني الصادر ١٣٠٧/٢/١٨ هـ ش الموافق: ٨/٥/١٩٢٨ م.

ملاحظات البحث:

من أهم الملاحظات التي واجهتني كثرة الكتابات في موضوع الوقف بشكل عام، و معظمها تكرار لما كُتب؛ لهذا تجد نفس الأخطاء التي وقع فيها الكاتب الأول عند سائر الكتاب وهذا دفعني إلى أن أستخدم في ثنايا بحثي و صياغتي للعبارات النصوص المعتمدة لدى فقهاء المذاهب نفسها بين القوسين الصغيرين .

و من الصعوبات التي واجهتها تحويل التاريخ "الهجري الشمسي" المعتمد في إيران إلى التاريخ الميلادي.

مخطط البحث:

﴿ حماية نظام الوقف ﴾

قمت بتقسيم بحثي إلى فصل تمهيدي و أربعة فصول على النحو الآتية:

توطئة: في تاريخ نظام الوقف الإسلامي

الفصل التمهيدي: في حقيقة الوقف.

و تكلمت فيه عن حقيقة الوقف و مشروعيته و أنواعه.

الفصل الأول: شروط الوقف.

و تكلمت فيه عن شروط الوقف و ما يترتب عليها و إدارة الوقف كما يأتي:

المبحث الأول: شروط الوقف:

المبحث الثاني: الأحكام المترتبة على الشروط.

المبحث الثالث: إدارة الوقف و واجباتها و الاستنابة فيها و انتهاء الولاية.

الفصل الثاني: حفظ الوقف و عمارته.

المبحث الأول: عمارة الوقف و وجوبها.

المبحث الثاني: الاستبقاء و الاستبدال.

المبحث الثالث: بيع الموقوف و ضوابطه.

الفصل الثالث: الاعتداء على الوقف.

المبحث الأول: شخصية الوقف.

المطلب الأول: تعريف الشخصية و أنواعها في القانون.

المطلب الثاني: شخصية الوقف الاعتبارية.

المبحث الثاني: سرقة الوقف.
المطلب الأول: تعريف السرقة.
المطلب الثاني: سرقة الوقف العام وحكمها.
المطلب الثالث: سرقة الوقف الخاص و حكمها.
المبحث الثالث: غصب الوقف.
المطلب الأول: تعريف الغصب.
المطلب الثاني: ضمان الوقف المغصوبة.
المطلب الثالث: حكم تعيب الوقف إذا خشي عليه من الغاصب.
المبحث الرابع: التصرف في الوقف بخلاف شرط الواقف.
الفصل الرابع: تنمية ريع الوقف وأثر الوقف على الفرد والمجتمع.
المبحث الأول: تنمية ريع الوقف.
المطلب الأول: تعريف التنمية.
المطلب الثاني: حكم تنمية ريع الوقف للناظر وغيره.
المطلب الثالث: الصيغ الحديثة لاستثمار الوقف.
الفرع الأول: المشاركة المتناقصة المنتهية بالتملك للأوقاف.
الفرع الثاني: الاستصناع على أرض موقوفة.
الفرع الثالث: إنشاء أوقاف نقدية نامية، على شكل أسهم قابلة للتداول، أو على شكل ودائع وقفية حالة.
الفرع الرابع: إبدال الوقف.
المبحث الثاني: أثر الوقف بالنسبة للواقف والمجتمع.
المطلب الأول: أثر الوقف بالنسبة للواقف.
المطلب الثاني: أثر الوقف في المجتمع.

المبحث الثالث: نظرة إلى نظام الوقف في إيران.

المطلب الأول: تاريخ الوقف في إيران.

المطلب الثاني: التكوين الإداري وأهدافه.

الخاتمة: أهم النتائج.

توطئة:

« في تاريخ نظام الوقف الإسلامي »

الأوقاف مؤسسة قديمة جداً. عرفت نظم و شرائع قبل الإسلام، وإن لم يسم بهذا الاسم. ففكرة حبس العين عن التمليك والتملك، وجعل منفعتها لجهات معينة عرفت من أمد بعيد عند قدماء المصريين، كما عُرِف عند الرومان فكرة تشبهها، وعند الجرمان ما له شبه قريب في أصل الفكرة أو الهيكل بالوقف.

فالمعابد كانت قائمة وما رصد لها لإنفاق القائمين عليها كان قائماً ثابتاً. ولقد عرف اليونان والصينيون وغيرهم من الشعوب وقف الأماكن للعبادة فكانت الإقطاعيات في مصر القديمة وإيران ترصد على الآلهة والمعابد الزر تشتية والمقابر لتصرف غلتها على إصلاحها وإقامة الشعائر والإنفاق على كنسيتها. أما العهد الفرعوني في مصر فقد عرف بعض الأوقاف للعبادة وغيرها، فقد دلت الوثائق الفرعونية على وجود أراضٍ ينفق ريعها على دور العبادة، أو تعطى عوائدها للرهبان لينفقوها على الفقراء والمرضى.

لقد سجل القرآن الكريم أن أول مكان خصص لعبادة الله، سبحانه وتعالى، هو البيت الحرام بمكة المكرمة ﴿إِنَّ أَوَّلَ بَيْتٍ وُضِعَ لِلنَّاسِ لَلَّذِي بِبَكَّةَ مُبَارَكًا وَهُدًى لِّلْعَالَمِينَ﴾ [آل عمران: ٩٦]

فيكون بذلك المسجد الحرام هو أول وقف عرفته الإنسانية. واختلف في أول صدقة في الإسلام حيث أشارت السنة المطهرة إلى عدد من الأوقاف، بدءاً من بناء المسجد النبوي المطهر في المدينة المنورة، بعد الهجرة الشريفة بأشهر قليلة، ومروراً بحوائط (بساتين) مخيريق^(١) التي تركها للرسول؟ قبيل مقتله في غزوة أحد، جاء في مغازي الواقدي: إن أول صدقة موقوفة كانت أراضي مخيريق التي أوصي بها إلى النبي ﷺ فوقفها^(١).

(١) مخيريق: هو مخيريق النضري من بني النضر، وقيل غير ذلك. أحد أحبار اليهود وأغنيائهم، واختلف

قال الخصاف^(٢) - رحمه الله - : " كانت الحبس على عهد رسول الله ﷺ سبعة حوائط بالمدينة : الأعراف و الصافية و الدلال و المثيب و برقة و حسنى و مشربة أم إبراهيم ".^(٣) ثم بئر رومة التي أوقفها عثمان بن عفان^(٤) ليشرّب منها المسلمون، بناء على حث من النبي ﷺ على شرائها و وقفها، ثم أرض عمر بن الخطاب^(٥) في خيبر التي سأل فيها رسول الله ﷺ ؛ فأرشده إلى حبس أصلها وجعل ثمرتها في وجوه الخير. ثم وقفت جمهرة من الصحابة في حياة النبي ﷺ و بعلمه و إقراره.

في إسلامه وصحبته. شهد أحداً مع المسلمين، فقاتل حتى قتل، وقال إن أصبت فأموالي لمحمد ﷺ يضعها حيث أراه الله. أ.هـ. عن الواقدي: المغازي: ١/ ٢٦٢، ٢٦٣، وانظر أيضاً السيرة النبوية لابن هشام: ٣/ ٣٨، وابن حجر: الإصابة ٣/ ٣٩٣، والأعلام ٧/ ١٩٤.

(١) انظر: أحكام الأحكام لابن دقيق العيد ٣/ ٢٠٩ وأحكام الأوقاف للخصاف: ص ١

(٢) الخصاف: أحمد بن عمر بن مهير الخصاف، أخذ عن أبيه عن الحسن عن أبي حنيفة - رحمه الله - كان فرضياً حاسباً عارفاً بمذهب أبي حنيفة، و ورعاً زاهداً يأكل من كسب يده، توفي سنة ٢٦١ هـ، وقد قارب الثمانين، من مؤلفاته: كتاب الحيل و كتاب الوصايا، وكتاب الشروط الكبير و الصغير، وكتاب أحكام الوقف... انظر: الطبقات السنية ١/ ٤١٨، و الفوائد البهية ص ٥٦.

(٣) الإسعاف للخصاف: ص ٦

(٤) عثمان بن عفان: عثمان بن أبي العاص بن أمية، أمير المؤمنين و ثالث الخلفاء الراشدين، لقب بذي النورين لأنه تزوج بابنتي رسول الله ﷺ - رقية و أم كلثوم - تولى الخلافة بعد وفاة عمر بن الخطاب سنة ٢٣ هـ، و هو أحد العشرة المبشرين بالجنة، توفي يوم الجمعة سنة ٣٥ هـ. (أسد الغابة: ٣/ ٣٧٦، الإصابة: ٢/ ٤٦٢، الأعلام ٢/ ٦٢٨).

(٥) عمر بن الخطاب: هو عمر بن الخطاب بن نفيل القرشي العدوي، أبو حفص، أمير المؤمنين، و ولد بعد عام الفيل بثلاث عشرة سنة، و شهد المشاهد كلها مع النبي ﷺ، و هو أحد العشرة المبشرين بالجنة، طعنه أبو لؤلؤة المجوسي سنة ٢٣ هـ فمات شهيداً. (أسد الغابة: ٤/ ٥٢، الإصابة: ٢/ ٥١٨)

و روى العسكري^(١) في كتابه الأوائل عن الواقدي قوله: " أول ما احتبس في الإسلام صدقة عمر رضي الله عنه كان له مال يقال له: "ثمغ".^(٢)

مع أن فكرة الوقف وجدت نظائر لها في النظم القديمة، لكن تميزت الشريعة الإسلامية الغراء في موضوع الأوقاف بتقنيته بشكل تفصيلي، فاستمد إطاره العام من القرآن الكريم و من السنة النبوية وساهمت كل المذاهب الإسلامية في تكوين تفاصيل أحكامه وهكذا وجد قطاع ثالث في إطار البر والإحسان والرحمة والتعاون، والذي يساند القطاع الحكومي العام والقطاع الخاص؛ بعيداً عن قصد الربح الفردي في القطاع الخاص ودوافعه الربحية الدنيوية، و متميزاً عن القطاع الحكومي وممارساته السلطوية، فتميز في توسع أهدافه ولم يعد محصوراً على المعابد و المناسك و المجال الديني، بل أصبح له دور فعال بالنهوض في مختلف المجالات الحضارية من الاجتماعية، والسياسية، و التعليمية، و الصحية، والعسكرية بفضل الوقف كان بإمكان الإنسان أن يولد في بيت للوقف، وينام في سرير للوقف، ويأكل ويشرب في ملكية الوقف، و يقرأ في كتب الوقف، و يدرس في مدارس الوقف، و يتلقى مرتبه من إدارة الوقف، و عندما يتوفى يوضع في كفن للوقف، و يدفن في مدفن للوقف، لاغرو لو قلنا إن الحضارة الإسلامية هبة الوقف .

(١) أبو هلال العسكري: هو الحسن بن عبد الله بن سهل بن سعد، المعروف بأبي هلال، العسكري. نسبته إلى "عسكر مكرم" من كور الأهواز. ولد في ٣٩٥ هـ لغوي، وأديب، وشاعر، ومفسر. مات سنة ٣٩٥ هـ.

من تصانيفه: "المحاسن" في تفسير القرآن، و "الحث على طلب العلم". و "التلخيص" و "جمهرة الأمثال" و "كتاب من احتكم من الخلفاء إلى القضاة".

معجم المؤلفين: ٣ / ٢٤٠، والأعلام: ٢ / ٢١١، معجم الأدباء: ٨ / ٢٥٨.

(٢) الأوائل، لأبي هلال الحسن بن عبد الله بن سهل العسكري، نشر أسعد طرابزوني، ط: الأولى ١٣٨٥ هـ: ص ١٤٣.

كانت الأوقاف في بادئ الأمر تدار من قبل الواقفين أو ممن ينصبونه لإدارتها والنظر فيها من دون أي إشراف أو تدخل من الدولة لكن في العهدين الأموي والعباسي اتسعت الوقوف في تأسيس دور العلم ، والإنفاق على طلابها والقائمين عليها، وإنشاء المكتبات... وأدى ذلك إلى قيام الحاجة لإنشاء تشكيلات تتولى إدارتها والإشراف عليها فكان القضاة يتولون الإشراف عليها بأنفسهم ويحاسبون المتولين عليها^(١) وقاموا بتسجيل الأحباس حتى يقوموا بحماية مصالح المستحقين فيها في سجل خاص فصارت الأوقاف تابعة للقضاء. وفي عهد العباسيين كان يسمى من أنيط به الإشراف لإدارة الوقف، وتعيين الأعوان لمساعدته على النظر فيها بـ((صدر الوقوف))^(٢). وفي عهد العثمانيين أقبل السلاطين و ولاية الأمور في الدولة على الوقف، وصار للوقف تشكيلات إدارية تعنى بالإشراف عليه، وصدرت قوانين وأنظمة متعددة لتنظيم شؤون الوقف.

فكان من أهم عوامل ازدهار مؤسسة الوقف التنافس بين السلاطين و الأمراء في عمارة المساجد و المدارس و الخوانق^(٣) و الرُّبُط^(٤) و رصد الأوقاف عليها ، و أنهم كانوا يتباهون بعمائرهم و وقوفهم عليها و يفتتحوها في احتفالات كبيرة^(٥).

لكن فيما بعد بسبب التطبيقات العملية الخاطئة نتيجة بُعد الناس عن تعاليم الإسلام ، و جهلهم بمعرفة الحكمة المنشودة من تشريع هذه الأحكام ؛ صارت الحبس طريقاً من طرق حرمان بعض الورثة من الميراث و وسيلة لتنفيذ أغراض الواقفين غير المشروعة فعمد بعض

(١) انظر: حسن المحاضرة للسيوطي: ١٦٧ / ٢ .

(٢) انظر: الولاة والقضاة ، الكندي ٤٤٤ وما بعد ، وتاريخ الأوقاف في مصر في عصر سلاطين المماليك ، للدكتور محمد أمين علي: ١ / ٤٩ رسالة دكتوراه.

(٣) جمع الخانِقاة و هي : رباط الصوفية أي: موضع لعبادة الصوفية. المعجم الوسيط مادة خنق.

(٤) هي ملجأ الفقراء من الصوفية. المعجم الوسيط مادة ربط .

(٥) المواعظ والاعتبار بذكر الخطط والآثار ، تقي الدين أحمد بن علي المقرئ ، القاهرة ، مطبعة بولاق ، ١٢٧٠هـ : ج ٢ / ص ٤٠١ .

الناس إلى استغلاله استغلالاً يبعده عن أهدافه الحقيقية، ويدل على ذلك عزم عمر بن عبد العزيز^(١) رد الصدقات التي أُخرجت منها البنات^(٢).

ولذا يجب أن تكون هناك حركة تجديدية لدور الوقف الإسلامي في المجتمع المدني المسلم المعاصر، الذي لم تعد مؤسسة مستقلة، بل تابعة لأجهزة الدولة، حيث فقدت دورها الريادي في شتى مجالات الحياة، وأخذ ينحصر في بناء المساجد و تحفيظ القرآن، والصرف على الأيتام... في حين نجد في الغرب سرعان ما لقت الفكرة ترحيباً في وقت متأخر من بزوغ فجر الإسلام فأخذت القوانين اللاتينية تقنن الوقف تحت اسم "**Foundation**" وتمارسه القوانين الأنغلو سكسونية من خلال نظام الـ **(Trust)**^(٣) والـ **(Endowment)**. فكثير من الجامعات ك(أكسفورد، هارفارد و...) ومؤسسة فورد الخيرية و مؤسسات التكنولوجيا... ما هي إلا مؤسسات خيرية.

(١) هو: عمر بن عبد العزيز بن مروان بن الحكم الأموي القرشي، الخليفة الصالح، و الملك العادل، تولى الخلافة لمدة سنتين، و دس له السم؛ فمات سنة ١٠١ هـ. (سير أعلام النبلاء: ٣/ ١٢١، حلية الأولياء: ٥/ ٢٥٣)

(٢) انظر: أحكام الأوقاف للخصاص: ص ٧

(٣) ملك أو عقار يتصرف به المتولي لفائدة شخص أو أشخاص. معجم: المغني الكبير: ١٠٨٤.

وهو في القانون الإنجليزي الأمريكي عبارة عن علاقة التي تكون بين الأشخاص بعضهم عنده القوة لإدارة الملكية والآخرين لهم إمتياز إستلام المنافع من تلك الملكية.

in Anglo-American law, a relationship between persons in which one has the power to manage property and the other has the privilege of receiving the benefits from that property.

الفصل التمهيدي: في حقيقة الوقف.

وفيه مباحث:

المبحث الأول: تعريف الوقف .

المبحث الثاني: مشروعية الوقف وأنواعه.

المبحث الثالث: أنواع الوقف

المبحث الرابع: أركان الوقف .

المبحث الأول: تعريف الوقف.

المطلب الأول: تعريف الوقف لغة :

الوقف في اللغة يعني الحبس والمنع. قال ابن فارس^(١): " الواو والقاف والفاء: أصل واحد يدل على تمكُّث في شيء ثم يقاس عليه ، والوقف مصدر ... (٢) وقال الفيومي^(٣): " وقفت الدابة تقف وَقْفًا ووقوفاً : سكنت، ووقفها يتعدى، ولا يتعدى... (٤) أما أوقف فهي لغة رديئة^(٥) في الحبس ولا يقال إلا في لغة التميمية فبالهمزة تستعمل بمعنى الإمساك والإقلاع كما جاء :

(جاء) في غوايتي ثم أوقف - ت مرضى بالتقى، وذو البرمراضى (٦)

وقيل للموقوف " وقف " تسمية بالمصدر ، ولذا أُجمع على " أوقف " كوقت وأوقات (٧) والوقف هو : الحبس ، والتسييل ، يقال : وقفت الدابة وقفاً حبستها في سبيل الله (٨).

(١) هو: أبو الحسين أحمد بن فارس بن زكريا بن حبيب الرازي ، اختلفوا في وطنه ، قيل من رستاق الزهراء ، وقيل من همدان .

(٢) انظر : معجم مقاييس اللغة ، المادة (وقف) : ١٣٥ / ٦ .

(٣) الفيومي : أحمد بن محمد بن علي الفيومي ثم الحموي أبو العباس . شافعي المذهب ولد في سنة ٧٧٠ هـ عالم لغوي اشتهر بكتابه : المصباح المنير في غريب الشرح الكبير جمع فيه شرح الوجيز للرافعي ، ومن مؤلفاته أيضاً: نثر الجمان في تراجم الأعيان - ديوان خطب-.

(الأعلام ١ / ٢١٦ ، الدرر الكامنة ١ / ٣٣٤ ، بغية الوعاة ١٧٠ ، كشف الظنون ١٧١).

(٤) المصباح المنير المادة (وقف) : ٦٩٦ / ٢ .

(٥) لسان العرب ٩ / ٣٥٩ ، المادة (وقف) و المصباح المنير ٢ / ٦٦٩ ، المادة (وقف).

(٦) القائل الشعر الطرمّاح بن الحكيم بن الحكم ، من طيء شاعر إسلامي فحل ، ولد ونشأ في الشام ثم

انتقل إلى الكوفة ، وكان معلماً فيها ، وكان هجاءً توفي نحو ١٢٥ هـ. (الأعلام ٣ / ٢٢٥)

(٧) انظر : تهذيب اللغة: ٣٣٣ / ٩ .

والحبس : المنع . وهو يدل على التأييد ، يقال : وقف فلان أرضه وقفاً مؤبداً ، إذا جعلها حبساً لا تباع ولا تورث^(٢) . فالوقف في اللغة يستعمل في مطلق الحبس و المنع سواء طالت مدة الحبس أو قصرت ، كما جاء في القرآن الكريم ﴿ وَقَفُّهُمْ إِيَّاهُمْ مَسْئُولُونَ ﴾ [الصافات : ٢٤] .

المفردات ذات الصلة:

- الصدقة : وهي العطية التي يراد بها المثوبة ، كما ورد في الحديث : " إذا مات ابن آدم ، انقطع عمله إلا من ثلاث : صدقة جارية ... " ^(٣) . والصدقة أعم من الوقف إذ قد تطلق على غير الوقف كما قال النبي ﷺ : " كل معروف صدقة " ^(٤) .
- و جاء في المغني : " وجملة ذلك أن الهبة والصدقة والهدية والعطية معانيها متقاربة وكلها تمليك في الحياة بغير عوض واسم العطية شامل لجميعها " ^(٥) .
- الوصية : وهي في اللغة : مأخوذة من وصيت الشيء بالشيء أصيه وصلته ، إذا جعلته له ، و وصى إلى فلان توصية ، جعله وصية يتصرف في أمره وماله و عياله بعد موته ، وأوصى فلانا بالشيء ، أمره به وفرضه عليه . " أوصيته و وصيته إيصاء و توصية بمعنى وتواصى القوم أي : أوصى بعضهم بعضاً " و جاء في تهذيب

(١) انظر : الصحاح : ٤ / ١٤٤٠ ، ولسان العرب : ٩ / ٣٥٩ ، والمطلع : ص ٢٨٥ .

(٢) المغرب ١ / ١٧٦ ، مادة (حبس)

(٣) أخرجه مسلم عن أبي هريرة في الوصية ، باب ما يلحق الإنسان من الثواب بعد وفاته (ح ١٦٣١) .

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه ، باب " كل معروف صدقة " ، برقم : ٣٣ : ج ٥ / ص ٢٢٤١ .

(٥) المغني في فقه الإمام أحمد بن حنبل الشيباني ، تأليف : عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي أبو محمد ،

دار النشر : دار الفكر ، بيروت ، ١٤٠٥ ، الطبعة : الأولى : ٥ / ٣٧٩ .

الأسماء: "قال أهل اللغة يقال أوصيته بكذا وأوصيت و وصيت له وصيت إليه جعلته وصياً" (١).

عرفها الحنفية (٢): بأنها تمليك مضاف إلى ما بعد الموت بطريق التبرع ، سواء كان ذلك في الأعيان أو في المنافع.

قال الشافعية (٣): هي تبرع بحق مضاف ولو تقديراً لما بعد الموت.

والعلاقة بين الوقف والوصية أن كليهما تبرع ، لكنهما يفترقان في أن الوصية تكون بعد الموت وقد تكون بالعين، وقد تكون بالمنفعة ، أما الوقف فهو تبرع في حال الحياة وبالمنفعة فقط (٤).

- الهبة: وهي العطية بلا عوض. والفرق بين الهبة و الوقف أن الوقف تمليك المنفعة مع بقاء العين على ملك الله تعالى - على قول من قال بأن ملكية الموقوف تنتقل إلى الله - فلا يجوز التصرف فيها. أما الهبة فهي تمليك للعين ، فللموهوب له أن يتصرف فيها بما يشاء (٥).

(١) تهذيب الأسماء واللغات، تأليف: محي الدين بن شرف النووي، دار النشر: دار الفكر - بيروت - ١٩٩٦، الطبعة: الأولى ، تحقيق: مكتب البحوث والدراسات: ٣ / ٣٦٥ ، مقياس اللغة: ١١٦ / ٦ ، لسان العرب: ١٥ / ٣٩٤.

(٢) البدائع: ٧ / ٣٣٠ ، وانظر: حاشية الصاوي على الشرح الصغير: ٤ / ٥٧٩ ، ومغني المحتاج: ٣ / ٣٨-٣٩ ، وكشاف القناع: ٤ / ٣٣٦ .

(٣) مغني المحتاج: ٣ / ٣٩.

(٤) الموسوعة الفقهية الكويتية : ٤٤ / ١١٠.

(٥) انظر: لسان العرب: مادة "وهب".

- التبرع: لغة مأخوذ من برع ، يقال : برع الرجل براعة : فاق أصحابه في العلم وغيره ، وتبرع بالأمر : فعله غير طالب عوضاً. و اصطلاحاً: لا يخرج عن كونه التطوع بالشيء غير طالب عوضاً و التبرع أعم من الوقف ^(١).

المطلب الثاني: تعريف الوقف اصطلاحاً:

اختلفت عبارات الفقهاء في تعريفهم للوقف شرعاً اختلافاً واسعاً، وذلك تبعاً لاختلافهم في لزوم الوقف وعدم لزومه ، ومصير العين الموقوفة بعد الوقف ، وغير ذلك فالوقف له ثلاثة تعاريف اصطلاحاً:

التعريف الأول:

هو حبس ^(٢) العين ^(٣) على ملك الواقف والتصدق بمنفعتها ، أو صرف منفعتها على من أحب ^(٤) . وبناء عليه: لا يزول ملك الواقف عن الموقوف ويصح الرجوع عن الوقف، ويجوز بيعه.

وإلى هذا القول ذهب الإمام أبو حنيفة - رحمه الله تعالى - ^(٥)؛ فيكون الوقف عند الإمام بمنزلة العارية أو النذر، فإذا كان الموقوف عليه شخصاً أو أشخاصاً معينين، يكون كالعارية

(١) أنيس الفقهاء : ص ٢٥٦ .

(٢) احترزوا بـ "حبس" عما فيها تملك للعين والمنفعة معاً نحو: الصدقة والهبة وغيرها وكذا ما فيها تملك للمنفعة كالعارية والإجارة.

(٣) قيد " العين " احترز بها عن وقف المنفعة.

(٤) تفيد هذه الجملة " صرف منفعتها على من أحب " جواز الوقف على النفس والأغنياء ولقد نصت الحنفية على جواز هذين النوعين شريطة أن يجعل آخره إلى جهة بر لا ينقطع . انظر: شرح فتح القدير، كمال الدين ، ابن المهام دار إحياء التراث العربي، بيروت ٤١٦/٥ و الهداية شرح البداية، المرغيناني ، دار الكتب العلمية، بيروت ط ١، ١٤١٠ / ١٩٩٠ م: ج ٣/ ص ١٥ .

(٥) أبو حنيفة: هو النعمان بن الثابت بن زوطي الكوفي ، التيمي بالولاء، إمام الحنفية، ومؤسسها فقيه

وهي عقدٌ غير لازم ، فلا يكون واجبا لا ديانة ولا قضاء. أما إذا كان الوقف على جهة بر عامة، فيكون بمنزلة النذر ، فيجب التصديق بالمنفعة ديانة لا قضاء^(١).

التعريف الثاني:

هو تحبيس مالكٍ مطلق التصرف في ماله المنتفع به مع بقاء عينه بقطع تصرف الواقف وغيره في رقبته ، يصرف ريعه إلى جهة برّ تقرباً إلى الله تعالى ، وإلى ذلك ذهب الجمهور وهم الصاحبان من الحنفية - و به يفتى - ، و الشافعية و الحنابلة في الأصح فعرفا الصاحبان الوقف بأنه: حبس العين على حكم ملك الله تعالى^(٢).

و عرفه من الشافعية صاحب مغني المحتاج بأنه: حبس مالٍ يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه بقطع التصرف في رقبته على مصرفٍ مباحٍ موجودٍ^(٣).

مجتهد ، أفغاني الأصل لكن ولد بالكوفة عام ٨٠هـ ونشأ بها. لقي أنساً وغيره من الصحابة ولم يثبت له الرواية عن أحد منهم . تفقه على حماد بن أبي سليمان وكان له دار كبير لعمل الخز و ما كان يقبل جوائز الدولة وحبسه المنصور العباسي بعد أن أبى أمره بتوليته القضاء ببغداد. توفي رحمه الله ببغداد عام ١٥٠هـ من آثاره الفقه الأكبر في الكلام ، المسند في الحديث و...

انظر: تقريب التهذيب ، ابن حجر ، دار الرشيد ، دمشق ، ط ١ ، ١٤٠٦ هـ الرقم : ٧١٥٣ وتذكرة الحفاظ : ١ / ١٦٨ .

انظر: شرح فتح القدير ، كمال الدين ، ابن الهمام دار إحياء التراث العربي ، بيروت ٤١٦/٥ و الهداية شرح البداية، المرغيناني ، دار الكتب العلمية، بيروت ط ١ ، ١٤١٠ / ١٩٩٠ م : ٣ / ١٥ .

(١) انظر: فتح القدير: ٣٧/٥ ، رد المحتار: ٣٣٨/٤ وما بعد . وهذا التعريف تعريف بالرسم و الماهية ، لذكر ثمره الوقف فيه.

(٢) تبين الحقائق: ٣ / ٣٢٥ ، و أنظر: شرح فتح القدير ٤١٦/٥ و الهداية شرح البداية: ٣ / ١٥ .

(٣) انظر: مغني المحتاج ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، من دون التاريخ: ٣٧٦/٢ و الإقناع للشرييني ٢ / ٢٦ ، وفتح الوهاب ٢ / ٢٥٦ ، و تحفة المحتاج ٦ / ٢٣٥ .

و كذا الحنابلة في الأصح^(١) و بعضهم لا يذكر بعض القيود للعلم بها ويكتفي بتعريفه بالماهية، ولهذا عرّفه بعضهم بقوله: " تحبب الأصل ، وتسبيل المنفعة " .^(٢)

قال صاحب الإنصاف: أراد من حدّ بهذا الحدّ، مع شروط الوقف المعتبرة ، وأدخل غيرهم الشروط في الحدّ^(٣) .

بناء على هذا القول يكون الوقف تصرفاً نافذاً كالعقق ، فيخرج المال من ملك الواقف و يصير حبساً على حكم ملك الله تعالى^(٤) ، ويلزم التبرع بريعه على جهة الوقف ، ويمتنع تصرف الواقف فيه^(٥) .

التعريف الثالث:

"إعطاء منفعة شيء مدة وجوده لازماً بقاءه في ملك معطيه ، ولو تقديراً" . هذا تعريف ابن عرفة^(٦) .

وعليه كثير من المالكية^(٧) ، لكن عرفه الشيخ الدردير^(١) بتعريف آخر وهو: "جعل منفعة

(١) انظر: منتهى الإرادات ، البهوتي ، مكتبة نزار مصطفى الباز، ط ١ ، ١٤١٧ هـ : ٩٦٧ / ٣ و التنقيح ١٨٥ .

(٢) المغني : ١٨٤ / ٨ .

(٣) الإنصاف للمرداوي : ٣ / ٧ .

(٤) سيأتي مسألة ملكية الموقوف مفصلاً في مبحث لزوم الوقف .

(٥) انظر: الوصايا والوقف في الفقه الإسلامي ، الزحيلي ص: ١٣٥ .

(٦) ابن عرفة: محمد بن محمد بن عرفة الورغمي أبو عبد الله ، من فقهاء المالكية ، ولد بتونس في سنة ٧١٦ هـ وصار إمامها وعالمها في عصره ، كان حافظاً للمذهب ضابطاً لقواعده من كتبه: المختصر- الكبير في الفقه ، المختصر- الشامل في التوحيد و المبسوط في الفقه و... ، توفي في سنة ٨٠٣ هـ . انظر: الأعلام للزركلي : ٤٣ / ٧ والديباج المذهب : ٣٣١ / ٢ .

(٧) انظر: مواهب الجليل : ١٨ / ٦ ، وشرح الخرشي على خليل ، الخرشي ، دار صادر، بيروت ، من دون

مملوك ولو بأجرة أو غلته ، لمستحق بصيغة مدة ما يراه المحبس " ^(٢) ؛ فيُحبس العين عن أي تصرف تملكي ، ويتبرع بريعتها لجهة خيرية تبرعا لازماً ، مع بقاء العين على ملك الواقف مدة معينة من الزمان ، فلا يشترط فيه التأييد .

و عند الإمامية: " الوقف عقد ; ثمرته : تحبب الأصل أو إطلاق المنفعة " ^(٣) . ولقد عرفه القانون الإيراني في مادته ٥٥ بنفس التعريف .

التعريف المختار :

عرفه الشيخ أبو زهرة ^(٤) بقوله: " الوقف هو منع التصرف في رقبه العين التي يمكن الانتفاع بها مع بقاء عينها وجعل المنفعة لجهة من جهات الخير ابتداءً و انتهاءً " ^(٥) .

التاريخ : ٧ / ٧٨ و الفروق ، القرافي ، عالم الكتب ، بيروت ، من دون التاريخ : ٢ / ١١١ .

(١) الدردير هو: أحمد بن محمد بن أحمد العدوي الأزهري الخلوتي أبو بركات الشهير بالدردير، من فقهاء المالكية ولد في بني عدي بمصر سنة ١١٢٧هـ ، وتعلم بالأزهر و توفي بالقاهرة سنة ١٢٠١هـ ، من كتبه أقرب المسالك لمذهب الإمام مالك ومنح القدير و ...

انظر : شجرة النور: ص ٣٥٩ ، الأعلام للزركلي : ١ / ٢٤٤ .

(٢) بلغة السالك لأقرب المسالك على الشرح الصغير: ٤ / ٩ .

(٣) شرائع الإسلام في مسائل الحلال والحرام ، أبو القاسم جعفر بن الحسن بن يحيى الهذلي المعروف (بالمحقق الحلي) ، مؤسسة مطبوعاتي إسماعيليان : ٢ / ١٦٦ . و جاء في " فقه الإمام جعفر الصادق " :

هو في الشرع نوع من العطية يقضي بتحبيس الأصل و إطلاق المنفعة " . اهـ : ج ٥ / ص ٦٧ .

(٤) الشيخ محمد أبو زهرة ، ولد بمصر و نشأ طالباً بالجامع الأحمدي بطنطا ، ثم انتقل إلى مدرسة القضاء الشرعي ، فنال درجة العالمية سنة ١٩٢٥م و طمح إلى دراسة اللغة العربية ، فاجتمع له تخصصان قويان و يعد من رواد النهضة الإسلامية المعاصرة . انظر: النهضة الإسلامية في سير أعلامها المعاصرين للدكتور محمد رجب البيومي .

(٥) و قال: " هذا التعريف هو أصدق تعريف مصور جامع لصور الوقف... " . انظر: محاضرات في

الوقف ، محمد أبو زهره ، دار الفكر العربي ، بدون تاريخ : ص ٧ .

وعرفه الدكتور منذر قحف^(١) بقوله: "الوقف: هو حبس مؤبد أو مؤقت لمال للانتفاع المتكرر به أو بثمرته في وجه من وجوه البر العامة أو الخاصة"^(٢).

فمفهوم الوقف كما تبين من خلال التعاريف هو عملية تنموية، يتضمن بناء الثروة الإنتاجية من خلال عملية استثمار الحاضرة القائمة على البر والتضحية الآنية، مقابل تعظيم الثروة الإنتاجية الاجتماعية المستقبلية للأجيال القادمة، فهو تحويل للأموال عن الاستهلاك، واستثمار لها في أصول رأسمالية إنتاجية، تنتج المنافع والخيرات والإيرادات التي تستهلك في المستقبل، بهدف زيادة الثروة الإنتاجية في المجتمع. وهذه الثروة الإنتاجية الموقوفة تنتج خدمات ومنافع - كمكان الصلاة في المسجد - أي: حبس المال عن الاستهلاك من أجل الانتفاع المستمر، كمؤسسة اقتصادية Economic corporation دائمة وهذا ما أشار إليه من أتي جوامع الكلم ﷺ في حديث وقف عمر رضي الله عنه بقوله: "إن شئت حبست أصلها و تصدقت بها". فالوقف هو عملية تجمع بين الادخار والاستثمار معا^(٣).

فالوقف هو: تحبيس الأصل و تسبيل المنفعة.

و هو تعريف لماهية الوقف مأخوذ من كلام النبي ﷺ ويشمل هذا التعريف صوراً من الوقف مستجدة التي لم تكن معروفة في الماضي، مثل:

- وقف المنفعة^(٤)، نحو منفعة المال المستأجر.
- وقف الحق المالي المتقوم، نحو حقوق النشر، و وقف براءة الاختراع^(١)، كما تدل

عليه الفتاوى الجماعية المعاصرة بما يخص الحقوق المعنوية التي صارت تعتبر

(١) باحث في الاقتصاد الإسلامي ولد في دمشق سنة ١٩٤٠م وحصل على دكتوراه في الاقتصاد من جامعة بوتا بأمريكا سنة ١٩٧٥م ويعمل حالياً باحثاً اقتصادياً في المعهد الإسلامي بجدة.

(٢) الوقف الإسلامي تطوره، إدارته، تنميته، منذر القحف، دار الفكر، دمشق: ٤٢-٦٣.

(٣) انظر: الوقف في المجتمع الإسلامي المعاصر، منذر قحف.

(٤) المنفعة، مال في عرف الشرع كما هو الأمر عند الجمهور بالنسبة لاعتبار المنفعة مالاً.

أموالاً متقومة.

و أيضاً نخرج من الخلاف الفقهي المشهور حول زوال ملك الواقف أو عدمه و ملكية المال الموقوف والقيود "على ملك الواقف" أو "على حكم"^(٢) ملك الواقف "أو" على حكم ملك الله".

المبحث الثاني: مشروعية الوقف وأنواعه.

المطلب الأول: مشروعية الوقف.

دل على شرعية الوقف : الكتاب ، والسنة ، والإجماع ، والمعقول.

القرآن الكريم :

لم يرد في القرآن ذكر صريح للوقف ، بل حث القرآن الكريم على جميع أنواع البر والخير منها :

قوله تعالى : ﴿لَنْ نَنَالُوا الْبِرَّ حَتَّىٰ نُنْفِقُوا مِمَّا نَحِبُّونَ ۚ وَمَا نُنْفِقُوا مِنْ شَيْءٍ فَإِنَّ اللَّهَ بِهِ عَلِيمٌ﴾ [آل عمران: ٩٢] .

فلما نزلت هذه الآية ، جاء أبو طلحة رضي الله عنه^(٣) إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : إن أحب أموالي إلي

(١) كيفية وقف براءة الاختراع: أن يتبرع صاحب براءة اختراع بها على سبيل الوقف ، ويترك لإدارة الوقف التصرف بها ، بحيث يحق لهم تصنيع هذا الاختراع تجارياً أو تسويقه.

انظر: دور الوقف الإسلامي في تنمية القدرات التكنولوجية ، عبد اللطيف محمد الصريخ ، الأمانة العامة للأوقاف ، الكويت ، ط ١ ، ٢٠٠٣ م : ص : ١٠ .

(٢) احتراز بـ "حكم" عن مشابهة الملكية الشخصية في الأحكام ، فالوقف له خصوصية فلا تباع و...

(٣) هو زيد بن سهل بن الأسود بن حرام الأنصاري الخزرجي ، زوج أم سليم ، أم أنس بن مالك ، أخي النبي صلى الله عليه وسلم بينه وبين أبي عبيدة ، وهو الذي كان يوم أحد إذا رمى رفع رسول الله صلى الله عليه وسلم لينظر أين يقع سهمه ، فكان أبو طلحة يرفع صدره ويقول : "يا رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يصيبك سه ، نحري دون نحرك" ، توفي سنة ٣٤ - انظر: أسد الغابة : ٢ / ٢٣٢ ، الإصابة : ١ / ٥٦٦ .

بَيْرَحَاءَ^(١) فهي إلى الله - عز وجل - وإلى رسوله ، أرجو برها و ذخرها ، فضعها يا رسول الله حيث أراك الله ، فقال رسول الله : " بخ يا أبا طلحة ، ذلك مال رباح ، قبلناه منك ، ورددناه عليك ، فاجعله في الأقربين " ^(٢).

وجه الدلالة : أن مما يدخل في نيل البر الوقف ؛ بدليل أن أبا طلحة لما سمعها بادر إلى وقف أحب أمواله إليه ، وهي : بَيْرَحَاءَ - حديقة مشهورة - . فدل على مشروعية الوقف .

قوله تعالى : ﴿ وَمَا يَفْعَلُوا مِنْ خَيْرٍ فَلَنْ يُكْفَرُوهُ وَاللَّهُ عَلِيمٌ بِالْمُتَّقِينَ ﴾ [آل عمران : ١١٥] .

وجه الدلالة : أن مما يدخل في فعل الخير ، الوقف .

وقوله تعالى : ﴿ إِنَّا نَحْنُ نُحْيِي الْمَوْتَىٰ وَنَكْتُبُ مَا قَدَّمُوا وَآثَرَهُمْ وَكُلُّ شَيْءٍ أَحْصَيْنَاهُ فِي إِمَامٍ مُّبِينٍ ﴾ [يس : ١٢] .

وجه الدلالة : أن من آثار الموتى التي تكتب لهم ويؤجرون عليها الوقف فدل على مشروعية الوقف .^(٣)

وقوله تعالى : ﴿ وَلَا تَوْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ الَّتِي جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ قِيَمًا وَارزُقوهم فيها وأكسوهم وقولوا

(١) قال الجزري : بفتح الباء وكسرها ويفتح الراء وضمها والمد فيها ويفتحها والقصر . وهي : اسم مال وموضع بالمدينة . انظر : النهاية في غريب الحديث والأثر ، تأليف : أبو السعادات المبارك بن محمد الجزري ، دار النشر : المكتبة العلمية - بيروت - ١٣٩٩ هـ - ١٩٧٩ م ، تحقيق : طاهر أحمد الزاوي - محمود محمد الطناحي المادة ((برح)) ١١٤ / ١ .

(٢) تصدق به أبو طلحة على ذوي رحمه وكان منهم أبي وحسان وباع حسان حصته منه إلى معاوية ، فقيل له : تباع صدقة أبي طلحة؟ فقال : ألا أبيع صاعاً من تمر بصاع من دراهم . أخرجه البخاري في باب الزكاة على الأقارب [١٤١٦ ح] ومسلم ، باب فضل النفقة والصدقة على الأقربين والزواج [٩٩٨ ح] عن أنس رضي الله عنه .

(٣) انظر : تفسير القرآن العظيم ، تأليف : إسماعيل بن عمر بن كثير الدمشقي أبو الفداء ، دار النشر : دار الفكر - بيروت - ١٤٠١ م : ٢٥٩ / ٤ .

لَهُمْ قَوْلًا مَّعْرُوفًا ﴿٥﴾ [النساء: ٥] .

وجه الدلالة: من حيث وجود فكرة حفظ الأصل، و الإنفاق من الربيع - Rent -
و إدارة الأموال من شخص ما .

من السنة:

١ - ما رواه ابن عمر ^(١) رضي الله عنهما قال: " أصاب عمر ^(٢) رضي الله عنه أرضاً بخيبر فأتى النبي ﷺ يستأمره فيها ، فقال : " يا رسول الله ، إني أصبت أرضاً بخيبر لم أصب مالاً قط أنفس منه ، فكيف تأمرني به؟ قال: إن شئت حبّست أصلها وتصدّقت بها ؛ فتصدق عمر أنه لا يُباع أصلها ولا يوهب ، ولا يورث ، في الفقراء والقربى والرقاب وفي سبيل الله والضيف وابن السبيل لا جناح على من وليها أن يأكل منها بالمعروف ، أو يطعم صديقاً غير متمول فيه " ^(٣) .

(١) عبد الله بن عمر بن الخطاب ، أبو عبد الرحمن : ولد في السنة الثانية من البعثة ، وأسلم مع أبيه وهو صغير لم يبلغ الحلم ، وهاجر مع أبيه وأمه و عمره إحدى عشرة سنة ، وهو من الستة المكثرين من رواية الحديث ، توفي سنة ٧٣ هـ انظر:الإصابة في تميز الصحابة ، ابن حجر دار الجليل ، بيروت ، ط ١ ، ترجمة ٤٨٣٧ .

(٢) عمر بن خطاب بن نفيل بن عبد العزي بن رباح بن عبد الله بن قرط بن رزاح بن عدي بن كعب بن غالب ، القرشي العدوي ، أبو فحص ، أمير المؤمنين ، كان سفير قريش إلى القبائل في الجاهلية ، كان في أول البعثة شديداً على المسلمين ، ثم أسلم في سنة ست من البعثة وكان إسلامه منحة عليهم ، وفرجاً لهم من الضيق ، هاجر إلى مدينة جهراً على أعين القريش ، شهد المشاهد كلها ، وبُوع له بالخلافة سنة ١٣ هـ بعهد من أبي بكر الصديق ، وفتحت في عهده فتوحات عظيمة منها فتح ايران ، استشهد سنة ٢٣ هـ بعد أن طعنه أبو لؤلؤة المجوسي وهو يصلي صلاة الصبح . انظر:الإصابة، ترجمة ٥٧٤٠ .

(٣) أخرجه البخاري في الشروط ، باب الشروط في الوقف (ح ٢٧٣٧) ، ومسلم في الوصية ، باب

وجه الدلالة : قوله ﷺ : " حبست أصلها " ظاهر في الدلالة على صحة الوقف بل هذا الحديث أصل في الباب .

٢ - ما ورد من وقف سيدنا عثمان رضي الله عنه ^(١) بئر رومة ، لما قدم النبي ﷺ المدينة ، وليس فيها ماء يستعذب غيرها ؛ فقال النبي ﷺ : " من يشتري بئر رومة فيجعل فيها دلوه مع دلاء المسلمين بخير له منها في الجنة ؟ فما كان من عثمان إلا أن اشتراها من ماله ، وجعل دلوه فيها " ^(٢) .

٣ - ما رواه أبو هريرة رضي الله عنه ^(٣) : أن رسول الله ﷺ قال : " إذا مات ابن آدم انقطع عمله إلا من ثلاث : صدقة جارية ، أو علم ينتفع به ، أو ولد صالح يدعو له " ^(٤) .

وجه الدلالة : أن الصدقة الجارية محمولة عند العلماء على الوقف ، دون نحو الوصية بالمنافع المباحة لندرتها . وغيره من الصدقات كما قال الشرييني ^(٥) : " ليست جارية [سائر

الوقف (ح ١٦٣٢) .

(١) انظر: ص ٢٧ .

(٢) أخرجه البخاري ، في الوصايا ، برقم ٢٦٢٦ .

(٣) أبو هريرة : هو عبد الرحمن بن صخر الدوسي ، قال ابن الأثير: أبو هريرة - الدوسي - صاحب رسول الله ﷺ وأكثرهم حديثاً عنه وهو دوسي ، وقد اختلف في اسمه اختلافاً كثيراً لم يختلف آخر مثله ولا ما يقاربه ، وقيل: رآه رسول الله ﷺ وفي كمة هرة ، فقال: يا أبا هريرة ، توفي سنة: ٥٧ ، وقيل سنة: ٥٨ ، وقيل ٥٩ ، وله ٧٨ سنة ، قيل مات بالعتيق وحمل إلى المدينة ، انظر: أسد الغابة: ٦/٣١٨ ، والإصابة: ٧/١٩٩ ، والاستيعاب ، ص: ١٧٦٨ .

(٤) أخرجه مسلم عن أبي هريرة في الوصية ، باب ما يلحق الإنسان من الثواب بعد وفاته (ح ١٦٣١) .

(٥) الخطيب الشرييني: هو محمد بن أحمد الشرييني ، شمس الدين ، فقيه شافعي ، مفسر من أهل القاهرة ، له تصانيف منها: السراج المنير في تفسير القرآن ، والإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع ، وشرح شواهد

الصدقات غير الوقف] ، بل يملك المتصدق عليه ، أعيانها و منافعها ناجزا... " (١) .
 وقال النووي (٢) رحمته : " وفيه دليل لصحة أصل الوقف ، وعظيم ثوابه " . وقال :
 فالصدقة الجارية هي : الوقف " (٣) .

٣- وعن عائشة رضي الله عنها أن رسول الله صلى الله عليه وسلم : " جعل سبع حيطان له بالمدينة صدقة على
 بني عبد المطلب وبني هاشم " (٤) .

٤- ما ذكرته من وقف أبي طلحة بئر حاء (٥) .

٥- عن أبي هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : " من احتبس فرساً في سبيل الله ، إيماناً بالله
 وتصديقاً لوعده الله كان شبعه وريّه وبوله وروثه حسنات في ميزانه " (٦) .

القطر، ومغني المحتاج في شرح منهاج الطالبين ، للنووي ، توفي سنة: ٩٧٧هـ ، انظر: شذرات
 الذهب: ٣٨٤ / ٨ ، والأعلام: ٦ / ٦ .

(١) مغني المحتاج: ٤٨٥ / ٢ .

(٢) النووي : هو يحيى بن شرف بن مري بن حسن بن حسين بن محمد بن جمعة النووي الدمشقي
 الشافعي، أبو زكريا، فقيه ، محدث ، حافظ، لغوي ، ولد بنوى في سنة ٦٣١هـ ، وتوفي بها سنة
 ٦٧٧هـ ، من تصانيفه: روضة الطالبين ، رياض الصالحين ، الأربعون النووي. انظر: طبقات
 الشافعية ، قاضي شهبة ، أبوبكر بن محمد ، عالم الكتب ، بيروت ، ط ١ ، ١٤٠٧هـ ترجمة ٤٥٤ .

(٣) شرح صحيح مسلم ، النووي ، دار إحياء التراث العربي ١٣٩٢هـ : ١١ / ٨٥-٨٦ .

(٤) أخرجه البيهقي في الكبرى برقم : ١١٦٧٦ : (ج ٦ / ص ١٦٠) .

(٥) بيرحاء : موضع قبل المسجد النبوي الشريف من الناحية الشمالية ، يعرف بقصر بني جديلة . انظر :
 هدي الساري مقدمة فتح الباري: ص ٩١ ، للحافظ بن حجر ، بتحقيق : محب الدين الخطي ، ب، ت، دار
 الفكر ، بيروت .

دخل حالياً في نطاق توسعة خادم الحرمين الشريفين الملك فهد للمسجد النبوي الشريف من الناحية
 الشمالية . انظر: تاريخ معالم المدينة ، للخيارى: ص ٩ ، من دون طبعة وتاريخ .

(٦) أخرجه البخاري عنه في صحيحه باب من احتبس فرسا برقم: ٢٦٩٨ والنسائي عنه في كتاب الخيل:
 (٣٥٨٢) ، والإمام أحمد - رحمه الله - في مسنده عنه برقم : (٨٨٥٣) . انظر: ٣٧٤ / ٢ .

٦ - عن أنس بن مالك رضي الله عنه قال : لما قدم رسول الله صلى الله عليه وسلم المدينة أراد بناء المسجد وقال : " يا بني النجار ثامنوني حائطكم هذا ، فقالوا : لا والله لا نطلب ثمنه إلا إلى الله " ^(١) .

الإجماع :

لقد ذكر الإجماع على صحته كثير من العلماء من ذلك :

١ - نقل القرطبي ^(٢) إجماع الصحابة على جوازه ، فقال : " إن المسألة إجماع من الصحابة ، وذلك أن أبا بكر ، وعمر ، وعثمان ، وعلياً ، وعائشة ، وفاطمة ، وعمر وبن العاص ، وابن الزبير ، وجابراً ، كلهم وقفوا الأوقاف ، وأوقفهم بمكة والمدينة معروفة مشهورة " ^(٣) .

٢ - قال جابر ^(٤) رضي الله عنه فيما نقل عنه ابن قدامة ^(٥) وغيره : " لم يكن أحد من أصحاب النبي

(١) أخرجه البخاري في صحيحه باب وقف الأرض للمسجد برقم: ٣٧١٧ / ٣ / ١٤٣٠

(٢) القرطبي: هو محمد بن أحمد بن أبي الفرح الخزرجي الأندلسي المالكي ، أبو عبد الله ، من كبار المفسرين ، من أهل قرطبة ، رحل إلى الشرق واستقر بمنية بني خصيب (في شمال أسبوط بمصر) وتوفي فيها سنة: ٦٧١هـ ، من كتبه : الجامع لأحكام القرآن ، والتذكرة في أحوال الموتى وأمور الآخرة . انظر : طبقات المفسرين ، ص: ٧٩ ، وشذرات الذهب: ٣٣٥ / ٥ ، والأعلام : ٣٢٢ / ٥ .
(٣) تفسير القرطبي: ٣٣٩ / ٦ . وانظر آثار الصحابة رضي الله عنهم مخرجة : في المستدرک ٢٠٠ / ٤ ، وسنن الدارقطني ٢٠٠ / ٤ ، وسنن البيهقي ١٦٠ / ٦ .

(٤) جابر: هو جابر بن عبد الله ، أبو عبد الله الأنصاري ، صحابي جليل ، كان من المكثرين الحفاظ للسنن كما قال ابن عبد البر ، كف بصره في آخر حياته ، مات سنة ٧٤ ، وهو ابن أربع وتسعين سنة على ما قيل . انظر : الاستيعاب: ٢١٩ / ١ ، تذكرة الحفاظ : ٤٣ / ١ .

(٥) ابن قدامة : هو موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي ثم الدمشقي ، ولد في شعبان سنة: ٥٤١هـ بجماعيل ، وقدم دمشق مع أهله فقرأ القرآن وأخذ بها أول تدرسه ثم رحل إلى بغداد لطلب العلم ، له مصنفات كثيرة منها : المغني في الفقه ، والكافي والمقنع في الفقه ، توفي سنة:

ﷺ ذو مقدرة إلا وقف" (١).

٣- وقال ابن هبيرة (٢) ﷺ: "اتفقوا على جواز الوقف". (٣)

٤- وقال الشافعي (٤) ﷺ في القديم: "بلغني أن ثمانين صحابياً من الأنصار تصدقوا بصدقات محرّمات".

والشافعي ﷺ يسمي الأوقاف: الصدقات المحرّمات (٥).

٥- وقال الترمذي (٦) ﷺ: "والعمل على هذا عند أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ

٦٢٠ هـ ، انظر: الذيل على طبقة الحنابلة: ١٣٣ / ٢ ، وشذرات الذهب: ٨٨ / ٥ .

(١) أورده ابن قدامة في المغني: ١٨٥ / ٨ ، والزركشي: ٢٦٩ / ٤ ، أخرجه أبو بكر الخصاص في " أحكام الأوقاف": ص ١٥ قال: حدثنا محمد بن عمر الواقدي قال: حدثني قدامة بن موسى بن بشير مولى المازنيين قال: سمعت جابر بن عبد الله يقول: لما كتب عمر بن الخطاب رضي الله عنه صدقته في خلافته دعا نفرًا من المهاجرين والأنصار فأحضرهم وأشهدهم على ذلك ، فانتشر خبرها ، قال جابر: فما أعلم أحداً ذا مقدرة من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم من المهاجرين والأنصار إلا حبس مالا من ماله صدقه موقوفة لا تشتري ولا تورث ولا توهب.

(٢) ابن هبيرة: هو يحيى بن محمد بن هبيرة الدوري الوزير أبو المظفر ، من كبار الوزراء في الدولة العباسية ، عالم بالفقه والأدب واللغة والنحو ، كان متشدداً في اتباع السنة وسيرة السلف ، شرح صحيح البخاري ومسلم ، وله كتاب في النحو سماه: المقتصد ، توفي سنة: ٥٦٠ هـ. انظر: العبر ، للذهبي: ١٧٢ / ٤ .

(٣) الإفصاح: ٥٢ / ٢ .

(٤) الشافعي: هو أبو عبد الله محمد بن إدريس الشافعي القرشي ، إليه تنسب الشافعية ، ولد بغزة سنة: ١٥٠ هـ ، وتوفي ليلة الجمعة سنة: ٢٠٤ هـ ، له مؤلفات تربو على المائة منها: الرسالة ، والأم ، وأحكام القرآن. انظر: مناقب الشافعي للبيهقي ، ص: ٥ - ١١ ، والأعلام: ٢٥ / ٦ .

(٥) انظر: مغني المحتاج: ٣٧٦ / ٢ .

(٦) هو الإمام الحافظ محمد بن عيسى بن سورة السلمى الترمذي ، صاحب السنن المشهورة ، أحد الأئمة الذين يقتدى بهم في علم الحديث ، طاف البلاد طلباً للحديث ، توفي سنة ٢٧٩ هـ .

وغيرهم لا نعلم بين المتقدمين منهم في ذلك اختلافاً في إجازة وقف الأرضين
وغير ذلك" (١).

٦- وقال البغوي (٢) رحمته : " والعمل على هذا عند عامة أهل العلم من أصحاب النبي عليه السلام ومن بعدهم من المتقدمين لم يختلفوا في إجازة وقف الأرضين وغيرها من المنقولات ، وللمهاجرين والأنصار أوقاف بالمدينة وغيرها ، لم ينقل عن أحد منهم أنه أنكره ، ولا عن واقف أنه رجع عما فعله لحاجة وغيرها" (٣).

٧- وقال ابن حزم (٤) رحمته : " وجملة صدقات الصحابة بالمدينة أشهر من الشمس لا يجهلها أحد " (٥).

٨- قال صاحب مجمع الأنهر : " و أجمعت الأمة على جواز الوقف ، لما روي أنه عليه الصلاة والسلام تصدق بسبع حوائط في المدينة ، وكذلك الصحابة رضي الله تعالى عنهم وقفوا ، و الخليل عليه السلام وقف أوقافاً هي باقية جارية إلى يومنا " (٦).

(١) سنن الترمذي : ١٣ / ٥ ، بعد حديث (١٣٧٥) .

(٢) البغوي : هو الحسن بن مسعود الفراء ، أبو محمد البغوي ، الملقب بـ(محيي السنة)، صاحب التهذيب ، و شرح السنن ، و المصابيح ، معالم التنزيل ، كان إماماً جليلاً ، ورعاً ، زاهداً ، فقيهاً ، محدثاً ، مفسراً ، توفي في شوال سنة ٥١٦ هـ. انظر: طبقات الشافعية الكبرى لابن السبكي: ٧٥ / ٧ ترجمة : ٧٦٧ ، وسير أعلام النبلاء : ١٩ / ٤٣٩ .

(٣) شرح السنة : ٢٨٨ / ٨ .

(٤) هو محمد بن أحمد بن سعيد بن الحزم الأندلسي الظاهري ، كان في الأندلس خلق كثير يتسبون لمذهبه يقال لهم الحزمية ، ولد بقرطبة سنة ٣٨٤ هـ ، وتوفي سنة ٤٥٦ هـ. انظر : سير الأعلام النبلاء : ١٨ / ١٨٤ ، والأعلام للزركلي : ٤ / ٢٥٤ .

(٥) المحلى : ١٨٠ / ٩ .

(٦) مجمع الأنهر شرح ملتقى الأبحر ، عبد الله بن محمد بن سليمان المعروف بـ(داماد أفندي) ، دار إحياء التراث العربي ، من دون التأريخ ، بيروت : ١ / ٧٣٠ .

المعقول:

يلزم من الوصية ما يلزم من الوقف من حيث كونها حبس عن فرائض الله مع ذلك جائز؛ كذا الوقف^(١).

يقول ابن قدامة رحمته الله: " فإن الوقف جائز، لأنه إزالة ملك يلزم بالوصية ، فإذا نجزه حال الحياة لزم من غير حكم ، كالتق "^(٢). أي: قياس جواز الوقف في حال حياة الواقف على صحة الوقف عندهم - الحنفية- في حال موت الواقف إذا اتصل به حكم القاضي أو أضاف الواقف الصدقة إلى ما بعد الموت - بأن يقول : هو وقف في حياتي صدقة بعد موتي - حيث ذكر الكاساني الإجماع على صحة هذه الصور^(٣) - إذن يصح الوقف حال الحياة أيضاً قياساً .

المطلب الثاني:

❖ ذكر خلاف العلماء في مشروعية أصل الوقف

اتفق الفقهاء على جواز وقف المساجد كما حكاه الكاساني^(٤) وغيره^(٥). وقال أيضاً: " ولا خلاف أيضاً في جوازه في حق زوال ملك الرقبة إذا اتصل به قضاء القاضي ، أو أضافه إلى ما بعد الموت "^(٦).

(١) انظر: أحكام القرآن لابن العربي : ٢ / ٧٠٥

(٢) المغني : ٨ / ١٨٦

(٣) الفواكه الدواني : ٢ / ١٦١

(٤) الكاساني : هو أبو بكر بن مسعود بن أحمد ، ملك العلماء ، وعلاء الدين الكاساني ، ويقال الكاشاني ، نسبة إلى كاشان ، فقيه حنفي ، وهو صاحب البدائع ، وهو شرح تحفة الفقهاء للسمرقندي ، وكان كتابه مهراً لزوجته بنت السمرقندي ، والكاساني من أهل حلب ، وكان وفاته فيها سنة : ٥٨٧ هـ .

انظر: الجواهر المضيئة : ٢ / ٢٤٤ ، والفوائد البهية في تراجم الحنفية ، ص : ٥٣ .

(٥) انظر: بدائع الصنائع : ٦ / ٢٢٠ ، وأوقاف للنخسف : ص ١٨ .

(٦) بدائع الصنائع : ٦ / ٢١٩ .

و ذهب جمهور الفقهاء من المالكية و الشافعية و الحنابلة و الحنفية في الراجح عندهم إلى جواز أصل الوقف، وأنه سنة مندوب إليها، وأنه ثابت بالكتاب و السنة والإجماع و المعقول كما ذكرته .

خالف في ذلك شريح القاضي رحمته^(١) و أبو حنيفة رحمته في رواية، و غيرهم، فقالوا بعدم جواز الوقف^(٢) .

و مصادر الحنفية تفيد بأن الوقف عند أبي حنيفة رحمته غير مشروع أصلاً كما حكاه محمد في الأصل عنه، قال ابن عابدين: " ذكر في الأصل: كان أبو حنيفة لا يميز الوقف، فأخذ بعض الناس بظاهر هذا اللفظ و قال: لا يجوز الوقف عنده " ^(٣).

غير أن صاحب الهداية وغيره، قالوا: الأصح أن الإمام يقول بمشروعية أصل الوقف. وعدم الجواز منصب على صفة اللزوم، لا على أصله جاء في الهداية: " وهو [الوقف] في الشرع عند أبي حنيفة: حسب العين على ملك الواقف، والتصدق بالمنفعة، بمنزلة العارية^(٤)، ثم قيل: المنفعة معدومة أصلاً عنده، وهو الملفوظ في الأصل " ^(٥). و قال بعض الحنفية: إن الوقف مباح بدليل صحته من الكافر، و قد يصبح واجباً بالندر.

(١) شريح بن الحارث الكندي، قاضي الكوفة، ويقال شريح بن شراحبيل، و ابن شراحبيل، يقال له صحبة، و لم تصح، بل هو ممن أسلم في حياة النبي، و انتقل من اليمن زمن الصديق، قيل مات سنة ٨٠ هـ، وقيل: سنة ٧٨ هـ. (انظر: سير أعلام النبلاء: ٤/ ١٠٠، و طبقات للشيرازي: ص ٨٠.

(٢) انظر: مراجع السابقة و المبسوط، أبو بكر محمد بن أحمد السرخسي، دار المعرفة للطباعة و النشر، بيروت ط ٢، ١٣٩٨ هـ: ٢٩/١٢، و المغني ٥/ ٥٩٨.

(٣) حاشية ابن عابدين: ٤/ ٣٣٨.

(٤) لقد مر في مبحث تعريف الوقف، تكييف الأمام للوقف باختلاف جهات الموقوف عليهم بالعارية والندر ولا تعارض بتكييفين لإختلاف الجهات.

(٥) الهداية: ٣/ ١١، وانظر: فتح القدير: ٥/ ٣٧، و رد المحتار: ٤/ ٣٣٨، و البدائع الصنائع: ٦/ ٢١٨.

ذكر أدلة المجيزين:

استدل المجيزون بنفس الأدلة التي أوردتها في مبحث مشروعية الوقف . وهي نصوص من الكتاب و السنة و الإجماع و المعقول و أجاب المانعون:

جواب القائلين بعدم مشروعية الوقف عن وقف النبي ﷺ و أصحابه :

أجابوا عن وقف النبي ﷺ بأن المانع ، الحبس عن فرائض الله ، و وقفه ﷺ لا يكون حبساً عن فرائض الله ، لقوله ﷺ : " لا نورث ما تركناه صدقة " ^(١).

الرد : لكن الأصل عدم الخصوصية ، بل أقواله ﷺ و أفعاله ﷺ تشريع للجميع ، و لو كان لهذا المانع لبينه ﷺ للأمة . و لقد كثرت أوقاف الصحابة مع علمه ﷺ و أقره ﷺ .

و أجابوا عن وقف الصحابة ^(٢) :

بأنه لا يخلو إما :

١ . وقع في زمن النبي ﷺ ؛ فيحتمل بأنها كانت قبل نزول سورة النساء ، فلم يقع

حبساً عن فرائض الله .

٢ . أو يكون بعد وفاته ﷺ ؛ فيحتمل أن الورثة أمضوها بالإجازة .

الرد : لا يصح دعوى النسخ مع جهالة في التأريخ فضلاً عن ثبوت أحاديث دالة على الجواز و صحتها و تعذر الجمع .

والثاني لا يصح حيث كثرت أوقاف الصحابة ﷺ و من بعدهم ، ولم يُنقل اعتراض الوارثين فدعواهم تخالف الظاهر .

المسألة الأولى: ذكر أدلة المانعين

استدل المانعون بالسنة والأثر والمعقول .

١ - السنة:

الدليل الأول ومناقشته :

(١) أخرجه البخاري برقم: ٤٦٦٣ : ج ٦ / ص ٢٤٧٤ .

(٢) بدائع الصنائع : ٦ / ٢٢٠ .

- ما روي عن ابن عباس رضي الله عنه ^(١): " أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لما نزلت آية الفرائض: " لا حبس عن فرائض الله عز وجل " ^(٢).
- و ما رواه الطحاوي رحمته الله ^(٣) وأسنده إلى عكرمة عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: "سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم بعد ما أنزلت سورة النساء وأنزل فيها الفرائض نهى عن الحبس " ^(٤).

وجه الدلالة: أن الوقف يؤدي إلى عدم انتقال المال إلى الورثة ، وهذا حبس ومنع من وصول الورثة لحقوقهم ^(٥).

(١) ابن عباس: هو عبد الله بن عباس بن عبد المطلب بن هاشم بن عبد مناف أبو العباس ، القرشي ، ابن عم رسول الله صلى الله عليه وسلم ، أمه أم الفضل لبابة بنت الحارث الهلالية ، ولد و بنو هاشم بالشعب قبل الهجرة بثلاث ، وقيل بخمس ، كان يسمى البحر لسعة علمه ، ويسمى حبر الأمة ، ويسمى ترجمان القرآن ، وهو من صغار الصحابة ، توفي النبي صلى الله عليه وسلم وله على أرجح الأقوال ثلاث عشرة سنة ، وتوفي بالطائف سنة: ٦٨ هـ. انظر: الإصابة: ٩٠ / ٤ ، وأسد الغابة: ٢٩٠ / ٣ ، وصفوة الصفوة: ٧٤٦ / ١.

(٢) أخرجه الدار قطني في كتاب الفرائض: ٦٨ / ٤ ، و الطحاوي في شرح معنى الآثار في كتاب البيوع ، باب الصدقات و الموقوفات ٩٦ / ٤ ، و ابن حبان في الثقات: ٢٣٤ / ٧ رقمه: ٩٨٣٤ . والبيهقي في كتاب الوقف باب من قال: لا حبس عن فرائض الله: ١٦٢ / ٦ .

(٣) الطحاوي: هو أحمد بن محمد بن سلامة بن سلمة ، الأزدي ، الطحاوي ، أبو جعفر ، مولده سنة: ٢٣٩ هـ ، في طحا من صعيد مصر ، والتي نشأ فيها أيضا ، فقيه ، انتهت إليه رئاسة الحنفية ب (مصر) ، تفقه على مذهب الشافعي ثم تحوّل حنфия ، وهو ابن أخت المزني ، من تصانيفه: شرح معاني الآثار ، ومشكل الآثار وغيرها ، توفي سنة: ٣٢١ هـ. انظر: البداية والنهاية: ١١ / ١٧٤ ، والجواهر المضيئة: ١٠٢ / ١ ، والأعلام: ٢٠٦ / ١ .

(٤) شرح معاني الآثار ، أبو جعفر الطحاوي ، باب الصدقات و الموقوفات ، برقم: ٥٤٣٥ ، دار الكتب العلمية - بيروت ، الطبعة الأولى ، ١٣٩٩ ، بتحقيق: محمد زهري النجار: ٩٦ / ٤ . وفيه ابن لهيعة و أخوه وهما ضعيفان .

(٥) انظر: بدائع الصنائع: ٢٢٠ / ٦ .

مناقشة الدليل :

نوقش استدلال المانعين بالحديث بما يأتي:

- ١ . أولاً: قال الشوكاني رحمته الله ^(١) : " ويجاب عنه بأن في إسناده ابن لهيعة ^(٢) ، ولا يحتاج بمثله " ^(٣) . وكذا الدار قطني بعد ما خرجه ، ضعفه وقال : " لم يسنده غير ابن لهيعة و أخيه و هما ضعيفان " ^(٤) . وكذا ضعفه البيهقي رحمته الله ^(٥) ، و الزيلعي رحمته الله في نصب

(١) الشوكاني: هو محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني ، ثم الصنعاني ولد سنة: ١١٧٣ هجري ، وقد نشأ في حجر والده القاضي بصنعاء ، حفظ القرآن وجوّده وحفظ عددا كبيرا من المتون قبل أن يبدأ عهد الطلب ، ولم تتعد السنة العاشرة من عمره حتى اتصل بالمشايخ الكبار، وكان كثير الاشتغال بمطالعة التاريخ ومجامع الأدب ، تصدر الإفتاء وهو في سن العشرين ، توفي سنة: ١٢٥٠ هجري ، وقبره بمقبرة خزيمة المشهورة بصنعاء. من مؤلفاته: " الدراري المضية شرح الدرر البهية في المسائل الفقهية " ، و " ببل الغمام على شفاء الأوام " ، و " فتح القدير الجامع بين فني الرواية والدراية " في علم التفسير، و " نيل الأوطار من أسرار منتقى الأخبار " ، و " السيل الجرار المتدفق على حدائق الفوائد " المجموعة في الأحاديث الموضوعة " ، و " إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول " ، " البدر الطالع بمحاسن من بعد القرن السابع " .

انظر: البدر الطالع : ٢ / ٢١٤ و نيل الوطر من تراجم رجال اليمن في القرن الثالث عشر، محمد بن محمد زبارة الصنعاني ، الطبعة: دار العودة ، بيروت: ٣٠٢ / ٢ .

(٢) ابن لهيعة: عيسى بن لهيعة ، ضعفه الدار قطني ، وذكره ابن حبان في الثقات و ذكر له الحديث المذكور، و ذكره العقيلي في الضعفاء ٣ / ٣٩٧ برقم: ١٤٣٦ ، و أورد حديث المذكور وقال : لا يتابع عليه . و ذكره الطبري في تهذيب الآثار وقال: لا يحتج بخبره . انظر: لسان الميزان : ٤ / ٤٠٣ ، و تهذيب التهذيب: ٥ / ٣٢٧ الرقم: ٦٤٨ .

(٣) نيل الأوطار : ٦ / ٢٤ .

(٤) سنن الدار قطني: ٤ / ٦٨ .

(٥) سنن البيهقي : ٦ / ١٦٢ .

الراية^(١). بل قال ابن حزم رحمته: "هذا الحديث موضوع... و مثل هذا الحديث لا يقوى على معارضة أحاديث الواردة في الجواز"^(٢).

ثانياً: لو سلمنا صحة الحديث، لكن لا دلالة فيه على منع الوقف، لأن الواقف يتصرف في حياته في خالص ملكه، وليس الوارث مستحقاً إلا في حالة وفاة الموروث، أو في مرض موته، فكيف يقال إن الوقف منع حق الورثة ولم يثبت استحقاقهم إياه، فمنع الحق فرع ثبوته ولم يثبت.

ثالثاً: ولأنه يلزم من قولهم إبطال سائر التبرعات من الهبة، والصدقة، والوصية بعد الموت... ولا قائل به. يقول ابن حزم: "أما قوله لا حبس عن فرائض الله فقول فاسد، لأنهم لا يختلفون في جواز الهبة والصدقة في الحياة، والوصية بعد الموت، وكل هذه مسقطه لفرائض الورثة عما لو لم تكن فيه، لورثوه على فرائض الله عز وجل، فيجب بهذا القول إبطال الهبة والصدقة، والوصية، لأنها مانعة من فرائض الله بالمواريث، فإن قالوا: هذه شرائع جاء بها النص، قلنا والحبس شريعة جاء بها النص، ولو لا ذلك لم يجز"^(٣).

رابعاً: قالوا إن الحديث - على فرض صحته - منسوخ لأن سورة النساء - آيات الفرائض - نزلت بعد أحد، لكن حبس الصحابة كان بعد خيبر بعلمه ﷺ وإقراره إلى أن مات ﷺ ثم نُقل جيلاً بعد جيل متواتراً^(٤).

خامساً: التوفيق بين الدليلين.

- فأجابوا بأنه لا تعارض بين الدليلين إذ لا يدخل الوقف أصلاً في عموم الحديث، لأن قوله ﷺ: "لا حبس" يقصد به خصوص منع الصغار والنساء الذين كانوا يُجرمون من حقهم في الإرث زمن الجاهلية، فيكون الحديث تأكيداً لما أبطله القرآن

(١) نصب الراية للزيلعي: ٤٧٧ / ٣.

(٢) المحلى: ١٧٨ / ١٠.

(٣) المحلى: ١٧٧ / ١٠.

(٤) المحلى: ١٧٨ / ١٠.

الكريم ، فلا علاقة له بالوقف أصلاً .

- أو يمكن التوفيق بوجه آخر بأن نسلم بعموم الحديث - حيث جاء النكرة في سياق النفي - فيشمل بعمومه الوقف ، لكن خصص من عمومه الوقف لثبوته بأحاديث صحيحة ثابتة .

أو نحمل النهي الوارد في الحديث لما كان متعارفاً في الجاهلية ، من حبس البحيرة^(١) و السائبة^(٢) و الوصيعة^(٣) والحام^(٤) و... كما قال الإمام مالك رحمته في مناظرته لأبي يوسف رحمته^(٥) ^(١) .

(١) البحيرة: الفعيلة من قول القائل: "بَحَرْتُ أذن هذه الناقة"، إذا شقها، "أبحرُها بحرًا"، والناقة "مبحورة"، ثم تصرف "المفعولة" إلى "فعيلة"، فيقال: "هي بحيرة". وأما "البحرُ" من الإبل فهو الذي قد أصابه داءٌ من كثرة شرب الماء، يقال منه: "بحرُ البعيرُ يبحرُ بحرًا"، ومنه قول الشاعر:

لأَعْلَطَنَّهُ وَسِمًا لَا يُفَارِقُهُ ... كَمَا يُحْزِرُ بِحَمِي الْمَيْسَمِ الْبَحْرُ

جامع البيان في تأويل القرآن، أبو جعفر الطبري، بتحقيق: أحمد محمد شاكر، مؤسسة الرسالة، طبعة الأولى، ١٤٢٠ هـ، ٢٠٠٠ م : ١١ / ١٢١ .

(٢) السائبة: أم "البحيرة"، وذلك أن الرجل كان ينذر نذرًا: إذا قدم من سفر بعيد ، أو برئ من علة ، أو نجاه شيء من مشقة أو حرب فيقول: "ناقتي هذه سائبة"، أي: تسبب فلا ينتفع بظهرها ، ولا تحلأ عن ماء ، ولا تمنع من كلاً ، ولا تتركب. وجمع "سائبة" "سائب" (بضم السين والياء المشددة المفتوحة) مثل "نائم ونوم"، و"نائحة ونوح". جامع البيان في تأويل القرآن: ٩ / ٢١٤ .

(٣) الوصيعة ، فإن الأنثى من نَعَمهم في الجاهلية كانت إذا أتمت - أتمت المرأة فهي متيم إذا وضعت اثنين في بطن - بطنًا بذكر وأنثى، قيل: "قد وصلت الأنثى أخاها"، بدفعها عنه الذبح، فسمّوها "وصيعة". جامع البيان في تأويل القرآن: ١١ / ١٢٤ .

(٤) الحامي: فإنه الفحل من النعم يُحَمَى ظهره من الركوب والانتفاع، بسبب تتابع أولادٍ تحدّث من فحلته. "جامع البيان في تأويل القرآن: ٩ / ٢١٤ .

(٥) أبو يوسف: هو يعقوب بن إبراهيم بن حبيب الأنصاري الكوفي البغدادي ، أبو يوسف ، ولد سنة: ١١٣ هـ ، بالكوفة ، صاحب الإمام أبي حنيفة وتلميذه ، وأول من نشر مذهبه ، وهو أول من دُعي قاضي القضاة ، ويقال له: قاضي القضاة الدنيا، من كتبه: الخراج ، والآثار ، والنوادر ، وأدب

- قالوا النهي المقصود في الحديث منصب على باعث^(١) غير مشروع - عند من يرى بأن علة الحكم في الأصل لا بد أن تشتمل على حكمة صالحة مقصودة للشارع لا مجرد الأمانة - وهو مضارة للورثة وحرمانهم من التركة التي فرضها الله ﷻ فجاء الحديث قيماً على إرادة الواقف فيما لو قصد بوقفه ذلك ؛ إذن لا تعارض مع أصل مشروعية الوقف ومدلول الحديث بل جاء الحديث لتأكيد هذا المعنى .

قال صاحب الروضة الندية : " إن الأوقاف التي يراد بها قطع ما أمر الله به أن يوصل ، ومخالفة فرائض الله ﷻ ، باطلة من أصلها ، لا تنعقد بحال من الأحوال " (٢) .

٢ - الدليل الثاني للمانعين من السنة و مناقشته^(٤) :

احتج المانعون بما روي عن شريح القاضي قال : " جاء محمدٌ ببيع الحبس " (٥) .
وجه الدلالة : حيث جاء النبي ﷺ أمراً ببيع أموال المحبوسة في الجاهلية ، كالبخيرة ، والسائبة ... ؛ إذ يدل الحديث على النهي مما يُحبس عن التصرف ، والوقف يستلزم مشروعية الحبس . لهذا روي أن شريحاً القاضي أبطل الأقباس في عصر بني أمية .

مناقشة الدليل :

أولاً: لا علاقة للحديث بالوقف بل جاء مؤكداً لما أبطله القرآن الكريم ؛ حيث ورد

القاضي، توفي ببغداد سنة: ١٨٢ هـ، وهو قاض عليها في خلافة الرشيد. انظر: وفيات الأعيان: ٣٧٨/٦، والجواهر المضية: ٢/٢٢٠، والأعلام: ١٩٣/٨.

(١) انظر: أحكام القرآن لابن العربي: ٢/٧٠٤. و انظر: فتح القدير: ٥/٤٠، بحر الزخار: ٥/١٤٧، المبسوط: ١٢/٢٧، ونيل الأوطار: ٦/٢٧.

(٢) الباعث : اتفق العلماء على الحكم ببطان تصرف مشتمل على باعث غير مشروع ديانةً ، واختلفوا على الحكم بالبطان قضاءً بالباعث غير مشروع إذا ثبت بالقرائن دون أن يكون صريحاً في العقد أو جزء من أجزائه.

(٣) الروضة الندية شرح درر البهية الشوكاني ، الصديق خان ، المطبعة السلفية: ٢/١٦٠ وانظر:

محاضرات في الوقف ، محمد أبو زهره ، دار الفكر العربي ، من دون تاريخ ، ص ٥٢ .

(٤) انظر: مقدمات ابن رشد ، و البحر الزخار: ٥/١٤٧ ، و الفواكه الدواني: ٢/٢٢٤ .

(٥) أخرجه البيهقي في الوقف ، باب من قال : لا حبس عن فرائض الله: ٦/١٥٣ .

في خصوص حبس الجاهلية ، كما مر آنفا .

ثانياً: يقول الإمام الشافعي رحمته : " لم يحبس أهل الجاهلية فيما علمته داراً ولا أرضاً تَبَرُّراً بحبسها ، وإنما حبس أهل الإسلام " ^(١) . فلم تكن الأحباس التي يقصد منها البر والقربة معروفاً أصلاً في الجاهلية ، حتى يأتي الرسول عليه بيعة وإبطاله ؛ بل هذا النوع من الحبس شرع إسلامي اختص به المسلمون في جزيرة العرب .

ثالثاً: قال الإمام مالك رحمته - لما قيل له إن شريحاً لا يرى الحبس - : " تكلم شريح ببلاده - العراق - ولم يرد المدينة ، فيرى آثار الأكابر من أزواج النبي عليه ، وأصحابه عليهم و التابعين عليهم من بعدهم ، وهلم جرا إلى اليوم ، وما حبسوا من أموالهم ، لا يطعن فيها طاعن ، وهذه صدقات النبي عليه سبعة حوائط ، وينبغي للمرء ألا يتكلم إلا فيما أحاط به خبراً " ^(٢) .

ولو سلمنا جدلاً أنه شامل للوقف ، لكنه رأي صحابي - ليس فيه لفظ النبي عليه - فليس بحجة لما وقع من دلالة الإجماع العملي للصحابة عليهم على جوازه .

(١) الأم للشافعي ، دار المعرفة : ٤ / ٥٥ ، وكما جاء في تحفة الحبيب على شرح الخطيب - حاشية البجيرمي - ٣ / ٢٤٣ : " يعني تحبوس الأراضي والعقار على هذا الوجه المعروف أو إلا فقد ورد أن الممل السابقة كانوا يحبسون أموالاً لا يبينون لها مصرفاً بل الوقف شهير بين أكثر الممل أفقد نقل المقرزي وغيره أن الروم تزعم أن بلاد مقدونية بأسرها من إسكندرية إلى الصعيد الأعلى وقف في القديم على الكنيسة العظمى التي بالقسطنطينية ومقدونية باللسان العبراني مصر . وذكر بعضهم أنه كان بمدينة سومان من بلاد الهند صنم له من الوقوف ما يزيد على عشرة آلاف قرية يصرف ريعها على ألف رجل من البرهمنين يعبدونه . فمراد إمامنا رضي الله تعالى عنه أن الوقف على هذا الوجه المعروف الآن حقيقة شرعية أو من هذا التقدير استبان أن الوقف ليس من خصوصياتنا خلافاً للمؤلف ومن تبعه أو مما يرشدك إلى ذلك تصريح بعضهم بأن أوقاف الخليل عليه الصلاة والسلام باقية إلى الآن . ١هـ . " : ٣ / ٢٤٣

(٢) انظر: مقدمات لابن رشد .

ب : احتجاج المانعين بالأثر ومناقشته^(١) :

احتج المانعون بما أثار عن عمر - رضي الله عنه - أنه قال : " لو لا أي ذكرت صدقتي لرسول الله ﷺ لرددتها " .

مناقشته :

هذا الأثر منقطع ، لأن الزهري رحمته الله^(٢) لم يدرك عمر رضي الله عنه ؛ فضلاً عن كونه لا يقوى على معارضة الأحاديث والأدلة الواردة ، لا سيما حديث وقف عمر رضي الله عنه في الكتب الستة . و غاية ما فيه عدم لزوم الوقف لا عدم مشروعيته كما سيأتي .

ج : احتجاج المانعين بالمعقول :

استدل بعض فقهاء الحنفية لمساندة ما روي عن أبي حنيفة - رحمه الله - بعدم جواز الوقف أصلاً بأدلة إذ لم يعهد في الإسلام انتقال مال لا إلى مالك ، فالمال في الإسلام للتداول لا للحبس . لكن كل ما استدلوا به منصب على عدم الزوم ، ولا دلالة فيها على عدم المشروعية ، وسيأتي في مبحث اختلاف العلماء في لزوم الوقف و عدمه .

الراجع :

من خلال المناقشات ، و الردود السابقة يظهر رجحان قول الجمهور بمشروعية الوقف . زد على ذلك نقل الإجماع على مشروعيته من عدد كثير من الفقهاء ؛ منهم ابن قدامة رحمته الله ، وجعل من خالف في مشروعية الوقف مخالفاً للإجماع فقال : " و قول جابر رضي الله عنه نقل للإجماع ،

(١) انظر: المبدع شرح المقنع: ٣٥٣/٥ ، و المغني لابن قدامة : ١٨٦/٦ .

(٢) الزهري: هو محمد بن مسلم بن عبد الله بن شهاب الزهري ، من بني زهرة بن كلاب ، من قريش ، أبو بكر ، أول من دون الحديث ، وأحد أكابر الحفاظ والفقهاء ، تابعي من أهل المدينة ، ولد سنة : ٥٨ هـ ، وتوفي سنة : ١٢٤ هـ . انظر: وفيات الأعيان : ١/٤٥ ، وتهذيب التهذيب : ٩/٤٤٥ ، والأعلام : ٧/٩٧ .

فلا يُلتفت إلى خلاف ذلك" (١).

و ما نُقل عن أبي حنيفة رحمته يجب صرفه على عدم لزوم الوقف لا عدم مشروعيته كما مر؛ لهذا حكى الطحاوي رحمته عن أبي يوسف رحمته أنه قال: " لو بلغ أبا حنيفة رحمته - الدليل - لقال به " (٢).

و مما يؤيد أيضاً رجوع أبي يوسف رحمته إليه بعد المناظرة التي دارت بينه وبين الإمام مالك رحمته.

و ما نُقل عن شريح رحمته من إبطال الأحباس زمن بني أمية ، يُمكن حمله على سياسة التشريع في زمنه ، حيث تقاعد تصرف الواقفين عن تحصيل مقصود الشرع من تشريع الوقف .

المبحث الثالث: أقسام الوقف

لم يكن المتقدمون يفرقون في التسمية بين ما وُقف على الذرية ، وما وُقف على غيرهم من جهات البر ، بل الكل يُسمى عندهم وقفاً ، أو حبساً .

إلا أن المتأخرين مالوا إلى التمييز بين أنواعه بحسب الأغراض و قد قسموه إلى:

أ: ما وُقف ابتداءً على جهة من جهات البر ، كالفقراء ، أو طلبة العلم ، أو المشافي ، أو دور العلم ، فهو خيريٌّ باعتبار الحال .

ب: الوقف الخاص أو الذري : وهو الوقف على المصالح العائلية ابتداءً ، ويؤول إلى الوقف الخيري انتهاءً ، إذا انقرضت الذرية . فهو خيريٌّ باعتبار المآل . وهذه الصورة ابتكار إسلاميٍّ محض .

فأطلقوا على الأول : وصف الوقف الخيري - Philanthropic - أو الوقف العام (٣).

(١) الشرح الكبير بهامش المغني : ٦ / ١٨٥ .

(٢) البحر الرائق : ٥ / ٢٠٩ ، المبسوط : ١٢ / ٣١ .

(٣) فرق د. رفيق يونس المصري بينهما وقال : " وإني أرى تمييزه ، لأنه مخصص للعموم ، أما الوقف

وعلى الثاني: وصف الوقف الذري أو الأهلي (Posteriority Trust Family).^(١)

لكن حقيقة الأمر أن الوقف شامل لكلا المسميين ، شمول النوع لأفراده ، فالوقف سواء أ كان على الأهل ، أم على سائر جهات البر، فيه معنى الخير ، والإحسان ، والصدقة ، فلا فرق.

وأيضاً يمكن تقسيم الوقف باعتبارات أخر نحو :

- باعتبار الجهة الواقفة إلى : أوقاف القطاع العام - الإيرصاد^(٢) - ، وأوقاف القطاع الخاص^(٣) .

- باعتبار فئات المستفيدين منه إلى : وقف الفقراء ، ووقف المجاهدين و... .

- باعتبار طبيعته إلى : وقف الاستعمال - عقار سكني - ، وقف الاستغلال - أرض زراعية -^(٤) .

الخيرى فهو مخصص للفقراء من دون الأغنياء . كما يدخل في الوقف العام [الوقف على مصالح العامة كله فيشمل الأغنياء] سائر الأملاك العامة الموقوفة على الجماعة ، كالأراضي التي فتحت عنوة في عهد الخليفة الراشد عمر بن خطاب رضي الله عنه و... " . انظر: الأوقاف فقهاً واقتصاداً ، رفيق يونس المصري ، دار المكتبي ، سورية ، ط ١ ، ١٤٢٠ هـ ، ص ٣٠ .

(١) انظر: محاضرات في الوقف لأبي زهرة ص : ٤ - ٣٦ ، وأحكام الوقف للكبيسي : ٤٢ / ١ .

(٢) هو أن يقف أحد السلاطين أو الولاة أرضاً من أراضي بيت المال على مصلحة عامة ، كالمساجد ، والمدارس و... أو على من يقومون بخدمة عامة ، كالعلماء وطلبة العلم و... سمي أرساداً ؛ لأجل تمييزه من أوقاف القطاع الخاص ، لا لأجل أن السلطان والولي لا يملك وقفها .

(٣) انظر: المهذب : ١ / ٥٧٦ ، ومغني المحتاج : ٢ / ٢٧٨ ، وحاشية ابن عابدين : ٣ / ٥٤٣ ، وأحكام الوقف للكبيسي : ١ / ٣٦٣ .

(٤) الأوقاف فقهاً واقتصاداً للدكتور رفيق بن يونس المصري باحث في مركز أبحاث الاقتصاد الإسلامي ، له عدة مؤلفات في الاقتصاد الإسلامي ، من أشهرها : الجامع في أصول الربا ، بيع

المبحث الرابع: أركان الوقف

لقد اختلف الفقهاء في أركان الوقف نتيجة لاختلافهم في مفهوم الركن ، فيرى جمهور الفقهاء بأن الركن : " ما يتوقف عليه وجود الشيء ، وإن لم يكن جزءاً داخلياً في حقيقته " .
بينما يرى الحنفية بأن الركن هو: " ما يتوقف عليه وجود الشيء و كان جزءاً داخلياً في حقيقته " ^(١). ولهذا كما قال ابن المهام الركن عند الحنفية : " هو الإيجاب والقبول فقط " ^(٢). أي : الصيغة المعبرة عن معنى الوقف .

لكن جمهور الفقهاء قالوا : أركان الوقف أربعة خلافاً للحنفية ، وهي :

- الصيغة .
- الأوقاف .
- الموقوف .
- الموقوف عليه .

ولكل ركن من هذه الأركان شروط خاصة به ، تعرف بشروط الوقف . ولأهمية الشروط و ما يترتب عليها من الآثار المباشرة على موضوع البحث سأفرد بها بالذكر في فصل القادم .

التقسيم ، الأوقاف : ص ٢٨ .

(١) الفقه الإسلامي و أدلته ، د. وهبة الزحيلي ، دار الفكر ، ط ٢ ، ١٤٠٥ هـ : ٩٢ / ٤ .

(٢) شرح فتح القدير : ٤١٨ / ٥ .

الفصل الأول : شروط الوقف و ما يترتب عليها:
ويشمل على المباحث الآتية.
المبحث الأول: شروط الوقف.
المبحث الثاني: الأحكام المترتبة على الشروط.
المبحث الثالث : إدارة الوقف وواجباتها و الاستنابة فيها وانتهاء الولاية.

المبحث الأول: في شروط الوقف

شروط الوقف كما يأتي :

المطلب الأول: الصيغة

وهي : " الألفاظ الدالة على معنى الوقف " ^(١) ، إما صريحة أي : تدل بذاتها على الوقف من دون الحاجة إلى النية ، كـ (وقفت أو حبست) و عند الإمامية : "وقفت لا غير" ^(٢) ، أو كناية أي : لا بد فيها من النية التي تدل على الوقف .

واختلفت المذاهب في غير اللفظين - وقفت و حبست - ، والمرجع في ذلك عرف الاستعمال بين الناس .

وقال الجمهور و الإمامية ^(٣) عدا الشافعية بجواز الوقف بالفعل مع القرائن الدالة عليه أيضاً ، كأن يبني مسجداً و يأذن في الصلاة فيه ، و نص الحنابلة على جوازه فيما جرى بوقفه العرف فقط من دون غيره .

و أما الشافعية ^(٤) فقد ذهبوا إلى جواز الوقف بالفعل في المسجد خاصةً من دون غيره .
المسألة الأولى : خلاف العلماء في اشتراط القبول .

(١) الفقه الإسلامي وأدلته : ٧٦٠٥ / ١٠ .

(٢) شرائع الإسلام : ١٦٦ / ٢ .

(٣) انظر: الإسعاف: ص ١٧، بلغة السالك: ١٥ / ٤، الإنصاف: ٢٦ / ٧ و ما بعدها، المغني: ٥٦١ / ٧ ، قال السيد اليزدي: " الأقوى كفاية كل ما يدل على الوقف و لو بضميمة القرائن ، كما في سائر العقود ؛ إذ لا دليل على إعتبار لفظ مخصوص ، و لاتعتبر العربية و لا الماضوية - فعل الماضي - ... " .
ملحقات العروة الوثقى ، اليزدي : ١٨٤ / ٢ و وسيلة النجاة للسيد أبو الحسن الاصفهاني : ١٣٥ / ٢ .

(٤) انظر: مغني المحتاج: ٤٩٢ / ٢ .

لا شك بأن الوقف من عقود التبرعات - وإن كان له نوع من الخصوصية - فهل يشترط الإيجاب والقبول من الطرفين كالتصرفات القولية التي فيها معنى المعاوضة أم لا؟
لقد اختلف الفقهاء في ذلك بالنظر إلى خصوصية كون الوقف من التبرعات وكون الموقوف عليه معيناً أو غير معين ، مع اتفاقهم على عدم اشتراطه^(١) إذا كان الموقوف عليه ليس من أهل التمليك ، كمن وقف أرضاً للصلاة فيه ، فيصير وقفاً بمجرد الإذن . وأما غير ذلك فكما يأتي :

١. الموقوف عليه المعين :

مذهب الجمهور ، من الحنفية والمالكية والحنابلة عدم اشتراط القبول لصحة الوقف مطلقاً ، لكن قالوا باشتراط القبول في حق الموقوف عليه ، فإن قَبِلَ فلا يُقبل رده ، وإن رده لم يجز قبوله بعد ذلك ، وينتقل الوقف إلى الذي بعده ممن عينه الواقف إذا وجد ، وإلا أعاد إلى الواقف أو ورثته إن وجدوا ، وإلا فلخزانة الدولة ، وقال بعض الفقهاء بصرفه إلى أقرب مصرف من غرض الواقف كالفقراء مثلاً^(٢) .
و أما الشافعية والحنابلة في وجهه والإمامية في القول الراجح عندهم : فقد قالوا باشتراط القبول في الموقوف عليه المعين^(٣) .

فالإمامية اختلفوا على ثلاثة أقوال :

• قيل : باشتراط القبول مطلقاً .

• قيل : بعدم اشتراطه مطلقاً^(٤) .

(١) انظر: بدائع الصنائع: ٣٢٦/٥ ، مغني المحتاج: ٤٩٣/٢ وما بعدها ، كشاف القناع: ٤٤٨/٣ .

(٢) انظر: الإيساعف: ص ١٧ ، بلغة السالك: ١٥/٤ ، المغني: ٥٦١/٧ ، الإنصاف: ٢٧/٧ و كشاف القناع: ٤٥٧/٣ .

(٣) انظر: مغني المحتاج: ٤٩٣/٢ ، الإنصاف: ٢٧/٧ .

(٤) قال السيد الحكيم في منهاج الصالحين : "الظاهر عدم اعتبار القبول في الوقف بجميع أنواعه" .

• الراجع : باشرطه في المعين و عدم اشترطه في غير المعين كالشافية. والأخير راجح عندهم .

جاء في اللمعة : "وهو أجود ، و بذلك دخل في باب العقود [لا الإيقاعات] ؛ لأن إدخال شيء في ملك الغير [بناء على أن الموقوف عليهم يملكون] يتوقف على رضاه ، و للشك في تمام السبب بدونه [القبول]" (١).

و اختار القانون الإيراني اشترط قبول مطلقاً ، من الموقوف عليهم المعين أو من يقوم مقامهم ، و أما في غير المعين فيشترط قبول الحاكم (٢).

و اشترط الإمامية القبض (٣) للزوم العقد لا لصحته أيضاً سواء أ كان الوقف على المعين أم على غير المعين ، فإذا وقف ولم يحصل القبض ، فللواقف أن يرجع ، كما قال صاحب شرائع الإسلام : " ولا يلزم إلا بالإقباض أو إذا تم كان لازماً لا يجوز الرجوع فيه إذا وقع في زمان الصحة " (٤).

و نص القانون على تمكين الموقوف عليهم من الانتفاع بالإقباض (٥). و لا يشترط الفور ما دام لم يراجع الواقف عن وقفه (١). فلو كان الموقوف عليه محجوراً ، يقبضه وليه أو وصيه عنه. و إذا كان الواقف متولياً أيضاً يكتفي بقبضه (٢).

منهاج الصالحين : ٢ / ٢٤٠ . و كذا في ملحقات العروة : ٢ / ١٨٥ .

(١) اللمعة الدمشقية ، الشهيد الأول : محمد بن مكي العاملي ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، ط ٢ ، ١٩٨٣ م : ٣ / ١٦٤ . و الشرائع : ٣ / ١٧١ . فيكون الوقف عقداً بلحاظ ، و إيقاعاً بلحاظ و إن منعه صاحب الجواهر . فيكون الوقف عقداً يحتاج إلى إيجاب و قبول إذا كان لجهة خاصة ، و إيقاعاً لا يحتاج إلى القبول إذا كان على جهة عامة .

(٢) انظر : المادة ٥٦ .

(٣) القبض : أن يتخلى المالك عن العين و يسلط عليها الجهة الموقوف عليها .

(٤) شرائع الإسلام : ٢ / ١٦٧ .

(٥) انظر : المادة ٥٩ .

الراجع :

قول الجمهور بعدم اشتراط القبول في صحة الوقف ، لأن الوقف من عقود التبرعات ، وهو كالوصية يتم بالإرادة الواحدة التي هي إرادة الواقف التي يعبر عنها بإيجاب^(٣) ، و يشترط القبول في حق الموقوف عليه نفسه ، حيث لا يجبر أحدٌ على امتلاك شيء إلا الإرث .

٢. الموقوف عليه غير المعين :

اتفقت المذاهب الأربعة على عدم اشتراط القبول فيما إذا كان الموقوف عليه غير معين^(٤) . وهو قول جماعة من كبار الشيعة ، كصاحب الشرائع والعلامة الحلي^(٥) .

المسألة الثانية : شروط الصيغة^(٦)

• التنجيز :

الصيغة المنجزة : هي التي تدل على إنشاء الوقف و ترتيب آثاره في الحال ، منها :

- غير معلق على شرط كأن يقول : وقفت داري إن قدم فلان .
- ولا مضاف إلى المستقبل : كأن يقول : إذا جاء غد فأرضي وقف .

وهذا ما ذهب إليه الحنفية والشافعية والحنابلة^(٧) و الإمامية - إلا أن يكون الشرط أو الصفة واقعاً فيجوز التعليق عند الإمامية^(١) - إلا أنهم اتفقوا على صحة التعليق على موت

(١) انظر: المادة ٦٠ - ٦٢ .

(٢) انظر: المادة ٦٣ .

(٣) انظر: رد المحتار على الدر المختار: ٤٠٩/٦ ، و شرح فتح القدير: ٤١٨/٥ .

(٤) انظر: بدائع الصنائع: ٥/ ٣٢٦ ، مغني المحتاج: ٤٩٣/٢ وما بعدها ، كشاف القناع: ٤٤٨/٣ .

(٥) الشرائع: ٣ / ١٧١ .

(٦) انظر: أحكام الوقف ، الكبيسي: ٢٥٢/١ .

(٧) البحر الرائق: ٥/ ٢٠٢ ، مغني المحتاج: ٣/ ٥٣٦ ، الإنصاف: ٧/ ٢٣ .

الواقف^(٢) - وصية لازمة من ثلث ماله بالموت لا قبله - ، لكن لو قال : إذا جاء رأس الشهر فداري وقف ، لا يصح عندهم ؛ إذ صيغة التنجيز يصح الوقف بها عندهم ؛ لأن الوقف فيه معنى التمليك ، فهو عقد التزام يقتضي نقل الملك في الحال ، فلا يصح تعليقه على شرط ، كالبيع والهبة .

لكن المالكية^(٣) ذهبوا إلى عدم اشتراط التنجيز ، فيجوز عندهم لو علق الواقف و قال : إن ملكت دار فلان فهي وقف ، أو يقول : هو حبس على كذا بعد شهر أو سنة .

• أن تكون مؤبدة :

فلا يجوز تحديدها بوقت معين عند الجمهور^(٤) عدا المالكية ، فإن اقترنت الصيغة بما يدل على التأقيت ، فقد بطل الوقف لفساد الصيغة عند الجمهور ، لأنه إخراج مال على وجه القرية ، فلم يجز إلى مدة ، وإنما لا بد من اشتماله على معنى التأيد .

أما المالكية^(٥) فأجازوا الوقف سنة أو أكثر لأجل معلوم ، ثم يرجع للواقف أو لغيره ملكاً ، فلم يشترطوا التأيد ، توسعة على الناس في عمل الخير .

وأما الإمامية فقد فرقوا بين الحبس و الوقف ، ففي الحبس تبقى العين على ملك الحابس ، فتورث وتباع ، أما في الوقف فتزول الملكية عن الواقف بالكلية فلو حدد الوقف بأمد معين أو جعله على من ينقرض غالباً^(٦) ننظر إلى نية الواقف فلو قصد بذلك :

(١) انظر: اللمعة الدمشقية: ٣ / ١٦٨ - ١٦٩ .

(٢) الوصية بالوقف كما لو قال : إذا مت فاجعلوا هذا وقفاً ، فيصح بخلاف لو قال : إن مت فهذا وقف .

(٣) انظر: حاشية الدسوقي: ٤ / ١٣٦ ، الشرح الصغير: ٤ / ٩٨ .

(٤) انظر: الدر المختار: ٦ / ٤٠٩ و ما بعدها ، مغني المحتاج: ٣ / ٥٣٢ ، المغني: ٨ / ٢١٥ - ٢٢١ .

(٥) انظر: حاشية الدسوقي: ٤ / ١٣٧ .

(٦) و قال بعضهم فيما لو وقف على من ينقرض غالباً و لم يذكر مصرفاً بعد انقراضهم ، بوقوعه وقفاً مع العلم بأن الوقف يشترط فيه التأيد و الدوام !! فترجع العين بعد الانقراض إلى الواقف أو ورثته. أجاب على ذلك صاحب الجواهر: "المراد من إجماع الفقهاء على اعتبار الدوام هو عدم

أ- الحبس يصح حبساً وتتنفع الجهة بالعين المذروبة ثم ترجع إلى المالك.

ب- أما لو قصد بذلك الوقف يبطل وقفاً وحبساً .

إذن هم كالجُمهور اعتبروا التأييد والاستمرار في الوقف^(١) . فعندهم شرائط الوقف أربعة : "الدوام و التنجيز أو الإقباض ؛ وإخراجه عن نفسه أفلو قرنه بمدة بطل" ^(٢) .

• أن تكون جازمة أو الإلزام فيه :

ذلك بأن تكون الألفاظ المعبرة عنها بصيغة الفعل الماضي ، كوقفت و حبست ، وأن تخلو من خيار الشرط بأن يقف ويشترط لنفسه أو لغيره الرجوع متى شاء ، فلا يصح عند الجمهور^(٣)(٤) عدا المالكية تعليق الوقف بخيار الشرط مطلقاً سواءً أكان الوقت معلوماً أم مجهولاً ويبطل الوقف كالهبة والعتق ، والحنفية استثنوا وقف المسجد ، فلو اتخذ مسجداً على أنه بالخيار ، جاز وبطل الشرط .

• أن تكون معينة المصرف :

هل يجب لصحة الوقف أن تكون جهة الوقف معلومة أم لا ؟ اختلف الفقهاء في ذلك :

القول الأول :

التوقيت بمدة. " . الجواهر : ٢٨ / ٥٥ . أي : أرادوا عدم تحديده بزمن معين .

(١) خلافاً لما نقل أبو زهرة عنهم بجواز الوقف عند بعضهم مؤقتاً . انظر : محاضرات في الوقف : ٧٢ - ٧٣ .

(٢) شرائع الإسلام : ٢ / ١٧١ ، اللمعة : ٣ / ١٦٩ .

(٣) انظر : الإسعاف : ٢٨ ، البحر الرائق : ٥ / ٢٠٣ ، كشاف القناع : ٤ / ٢٤٧ .

(٤) ذهب أبو يوسف إلى أن الواقف إن بين وقتاً معلوماً يجوز الوقف والشرط كالبيع ، وإن كان الوقت مجهولاً يكون الوقف باطلاً خلافاً لمحمد . انظر : الإسعاف : ٢٨ ، وفتح القدير : ٥ / ٤٤١ .

لم يشترط أبو يوسف رحمته من الحنفية والمالكية والشافعية في القول الثاني^(١) أن تكون جهة الوقف معلومة - بالتنصيص عليها ، أو فهمت ضمناً - .

القول الثاني:

ذهب أبو حنيفة رحمته و صاحبه محمد رحمته والشافعية في الأظهر والإمامية^(٢) قالوا: إذا ما ذكر المصرف أو كان مجهولاً بين مصرفين - وقف على أحد هذين الرجلين ، أو على أحد المسجدين - واقتصر على قوله : وقفت كذا ، فعندهم الوقف باطل ، بخلاف الوصية فإنها تصح و تُصرف للمساكين لأن غالب الوصايا للمساكين ، فيُحمل الإطلاق عليه بخلاف الوقف. جاء في شرائع الإسلام : " ولو وقف ولم يذكر المصرف بطل الوقف أو كذا لو وقف على غير معين أكان يقول : على أحد هذين أو على أحد المشهدين أو الفريقين أفالكل باطل " (٣) .

و أما الحنابلة فقد ذهبوا إلى بطلان الوقف إن كان مذكوراً مع الجهالة - متردداً بين جهتين - في الأظهر ، لكن لو لم يذكر جهةً أصلاً واقتصر على قوله : " وقفت " قال المرادوي رحمته بصحته ، و خالفه الإمام البهوتي رحمته وقال ببطلانه^(٤) .

• عدم اقترانها بشرط باطل :

أي : أن يخلو من الشروط التي تنافي مقتضى الوقف ، وتضاد مقاصده ، كأن يقف ويشترط لنفسه حق بيع الموقوف أو رهنه مثلاً ، لكن يستثنى عند الحنفية وقف المسجد و إن اقترن

(١) انظر: الدر المختار: ٦ / ٤٠٨ - ٤١٦ ، حاشية الدسوقي: ٤ / ١٣٧ ، مغني المحتاج: ٣ / ٥٣٢ -

٥٣٥ ، المغني: ٨ / ٢١٥ - ٢٢١ .

(٢) مجمع الأنهر: ١ / ٧٣٤ ، حاشية ابن عابدين: ٤ / ٥٣٥ ، مغني المحتاج: ٢ / ٤٨٨ .

(٣) الشرائع: ٢ / ١٧١ .

(٤) الإنصاف: ٧ / ٣٤ ، كشف القناع: ٤ / ٢٤٦ .

بشرط باطل ، فيصح الوقف ويلغى الشرط . والجميع اتفقوا على الأخذ بهذا الشرط وإن اختلفوا في التفاصيل .

المطلب الثاني: الواقف^(١).

كما قلنا الوقف من التبرعات ، فيشترط فيه ما يشترط في غيره من التبرعات من أهلية الواقف حتى يصح تصرفه ، ولا شك في اشتراط كون الواقف مالكا لما يريد وقفه ملكاً تاماً^(٢) أو بعقد فاسد بعد قبضه في رأي الحنفية ، وأن يتم الوقف باختياره من دون الإكراه^(٣) .

يمكن تحديد الشروط التي تجب توفرها في الواقف بالتفصيل كما يأتي :

المسألة الأولى: شروط الواقف:

• الحرية :

يشترط في الواقف الحرية ، فلا يصح وقف العبد إلا بإذن سيده ، لأن ما عنده ملك لسيده ، وهو لا يملك إلا المكاتب^(٤) حتى لو كان مأذوناً له بالتجارة ، إذ لا يتناول الإذن إلا ما

(١) روضة الطالبين : ٣٧٧ / ٤ ، الفتاوى الهندية : ٣٥٢ / ٢ ، كشاف القناع : ٣٤٨ / ٤ ، الشرح

الكبير : ١٢٠ / ٤ .

(٢) انظر: المادة ٥٧ .

(٣) انظر: الشرح الكبير للدردير: ١٢٠ / ٤ ، مغني المحتاج : ٥٢٣ / ٣ .

(٤) انظر: البدائع : ٣٢٨ / ٥ ، اللمعة : ١٧٧ / ٣ .

يكون من شأن التجارة من دون التبرعات . لكن يرى الحنابلة صحة وقف المكاتب لصحة بيعه^(١) .

• العقل :

يشترط في الواقف أن يكون عاقلاً ؛ لأن فاقد العقل لا اعتبار لأقواله و أفعاله ، فلا يصح وقف المجنون لفقدان عقله ولا المعتوه لاختلال في عقله و لا النائم و لا المغمى عليه إلحاقاً بالمجنون في فساد عقله^(٢) .

• البلوغ :

يشترط البلوغ في الواقف ؛ لأنه مظنة كمال العقل ، فلا يصح وقف الصبي سواء :
° أ كان مميزاً : إذ ليس أهلاً للتصرفات التي تضر به ضرراً محضاً ،
لأن الوقف إزالة للملك بغير عوض .
° أم غير مميز : لأنه ليس أهلاً لأي تصرف^(٣) .

أما عند الإمامية : " في وقف من بلغ عشرًا -تردد ، والمروي جواز صدقته أو الأولى المنع أ لتوقف رفع الحجر على البلوغ والرشد " ^(٤) .

(١) كشف القناع : ٢٤١ / ٤ .

(٢) اللمعة : ١٧٧ / ٣ .

(٣) نهاية المحتاج للرملي : ٣٥٩ / ٥ .

(٤) شرائع الإسلام : ١٦٨ / ٢ ، الجواهر : ٢٨ / ٢٢ .

ويُعرف البلوغ إما : بظهور العلامات الطبيعية ، كالاحتلام والحيض ، أو بلوغ خمس عشرة سنة للذكر و الأثنى عند الأكثرين ^(١) و عند المالكية بتام ثمانى عشرة ^(٢) ، لكن يرى أبو حنيفة رحمته : أن البلوغ بالسن للغلام هو بلوغه ثمانى عشرة سنة ، و الجارية سبع عشرة سنة .

• الرشد وعدم الحجر عليه :

الرشد هو مرحلة من العمر يصل فيها الإنسان إلى حسن التصرف في الأقوال والأفعال ، فيشترط في الواقف أن يكون رشيداً غير محجور عليه بسفه أو غفلة .

و أخذ جمهور الفقهاء ^(٣) وهم الصاحبان من الحنفية وعلى قولهما الفتوى ، والمالكية والشافعية والحنابلة بهذا الشرط ، لكن أجاز أبو يوسف رحمته للمحجور عليه للسفه ، الوقف على نفسه ثم لجهة لا تنقطع ، كما أجاز الطرفان - أبو حنيفة ومحمد - ذلك إذا حكم به الحاكم ^(٤) .

لكن الإمام أبي حنيفة رحمته لا يقول بالحجر على الحر البالغ المكلف ، فلم يأخذ بهذا الشرط أصلاً ^(٥) .

• الإسلام :

(١) وهم الصاحبان و الشافعية و الحنابلة . انظر: المغني والشرح الكبير: ٤ / ٥١٢ - ٥١٤ ، ورد المختار على الدر المختار: ٥ / ٩٧ - ١١٣ .

(٢) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: ٣ / ٢٩٣ ، مواهب الجليل: ٥ / ٩٥ .

(٣) حاشية ابن عابدين: ٦ / ٤٤١ ، مواهب الجليل: ٥ / ٣٩ ، مغني المحتاج: ٣ / ٥٢٣ ، كشف القناع: ٤ / ٢٤٨ .

(٤) انظر: فتح القدير: ٥ / ٤١٧ .

(٥) حاشية ابن عابدين: ٦ / ٤٤٠ .

اتفق الفقهاء على أن وقف غير مسلم باطل^١، إذا كان على جهة المعصية كالملاهي و أندية القمار ، وفيما عدا ذلك لم يشترط جمهور الفقهاء^(١) الإسلام في الواقف . وقالوا بصحة وقف الكافر مع اختلافهم في التفاصيل و كون الجهة قرابة في دين دون آخر .

فالحنفية قالوا لا بد أن يكون قرابة في الإسلام مع كونه قرابة في نظر دينه ، فلا بد من اجتماع الشرطين معاً ، فلا يجوز وقف غير المسلم على المسجد وإن كان قرابة في الإسلام حيث ليس عبادة في نظر دينه ، وكذلك لا يصح وقف المسلم على كنيسة ، لأنه ليس قرابة في الإسلام . لكن الشافعية والحنابلة يرون بأن العبرة : أن يكون الوقف قرابة في نظر الإسلام فقط من دون اعتبار لاعتقاد الواقف ، فيصح وقف الكافر على المسجد ، ولا يصح وقفه على الكنيسة .

واشترط المالكية كون الواقف مسلماً في قرابة دينية ، أما غيرها من المصالح العامة كبناء القناطر والجسور فالأظهر عندهم رده أيضاً إن لم يحتج إليه^(٢) .

المسألة الثانية:

• شروط نفاذ الوقف^(٣):

أ- عدم وقفه في مرض الموت .

ب- أن لا يكون محجوراً عليه لدين .

لكي يكون الوقف نافذاً لا بد من تحقيق هذين الشرطين في الواقف . فلو وقف في مرض موته ، حكمه كالوصية ، لأنه عقد تبرع صدر من مريض مرض الموت ، فيصح من ثلث

(١) الفتاوى الهندية : ٢ / ٣٥٢ ، مغني المحتاج : ٣ / ٥٢٣ ، كشاف القناع : ٤ / ٢٤٢ .

(٢) حاشية الدسوقي : ٤ / ١٢٢ .

(٣) انظر: محاضرات في الوقف ، محمد أبو زهرة : ص ١١٩ ، دار الفكر .

ماله كاهبة من دون اشتراط رضا الورثة ويلزم ، وفيما زاد على الثلث يتوقف على إجازة الورثة ^(١) .

وقال الحنفية ^(٢) : لا ينفذ وقف المدين المفلس إلا بإجازة الدائنين ، فعدم الحجر عندهم شرط نفاذ لا شرط صحة .

المطلب الثالث: الموقوف و شروطه ^(٣) .

الموقوف هو : محل الوقف - المال - الذي يرد عليه العقد ، وتترتب آثاره الشرعية عليه ، وتتحصل المنفعة منه ، ولكي يكون محلاً صالحاً للعقد حدد الفقهاء شروطاً عديدة له وهي :

• أن يكون مالاً ^(٤) متقوماً ، سواء أ كان عقاراً بالاتفاق أم منقولاً خلافاً

للحنفية - وسيأتي ذكر الخلاف - بحيث يمكن الانتفاع به شرعاً في حالة

السعة والاختيار ، ذلك لأن ما لا يُمكن الانتفاع به شرعاً ، لا يتحقق به

مقصود الوقف ، وهو ثبوت الأجر للواقف .

• أن يكون معلوماً وقت وقفه علماً تاماً ، فلا يصح وقف المجهول ، لأن

الجهالة تفضي إلى النزاع.

• أن يكون الموقوف مملوكاً للواقف ملكاً باتاً ، أي لا خيار فيه .

(١) انظر: حاشية ابن عابدين: ٤/ ٥٤٠ ، حاشية الدسوقي: ٤/ ١٢١ ، مغني المحتاج: ٢/ ٤٨٦ ،

المغني: ١/ ٥٩٩

(٢) انظر: رد المحتار على الدر المختار: ٦/ ٤١١ .

(٣) انظر: محاضرات في الوقف ، محمد أبو زهرة: ص ٩٨ ، أحكام الوقف للكيسي: ١/ ٣٢٩ .

(٤) المال: اسم لغير الآدمي ، خلق لمصالحه ، ويمكن إفرازه والتصرف فيه على وجه الاختيار. انظر: رد

المحتار: ٤/ ٣ ، أحكام القرآن لابن العربي: ٢/ ٦٠٧ .

• أن يكون قابلاً للوقف بطبيعته كأن جرى العرف بوقفه ، كوقف الكتب والمصاحف.

و زاد في القانون^(١) أن يكون مما يمكن قبضه ، ويجوز لو كان الموقوف عليه قادراً على أخذه ، و لو كان الواقف غير قادر على أخذه وإقباضه . و يدخل في الوقف كل ما كان يعتبر من توابعه و متعلقاته عرفاً ؛ إلا إذا استثناه الواقف^(٢) .

ولقد اختلف الفقهاء في وقف المنقول - غير عقار - والمشاع ... وسيأتي ذكر الخلاف في الأحكام المترتبة على الشروط .

جاء في المادة ٥٨ : " يجوز فقط وقف مال يُمكن الانتفاع به مع بقاء عينه سواء أكان منقولاً أم غير منقول أو مشاعاً أم غير مشاع " .

المطلب الرابع: الموقوف عليه :

هو: المحل الذي يستحق الانتفاع بالعين الموقوفة ، مسلماً كان أو غير مسلم^(٣) ، سواءً قيل : أنه يملك العين الموقوفة بالوقف أو فقط له حق الانتفاع ، وهو إما : معين كشخص أو أكثر ، أو غير معين كالفقراء ... واختلف الفقهاء في الشروط التي يجب توفرها فيه كما يأتي :

المسألة الأولى: كون الموقوف عليه قربة:

(١) انظر: المادة ٦٧

(٢) المادة: ٦٨ .

(٣) لأن أم المؤمنين صفية بنت حبي رضي الله عنها وفتت على أخ لها يهودي ، كما أخرجه عبد الرزاق في المصنف (٦ / ٣٣) بلفظ . . " عن ابن عمر أن صفية ابنة حي أوصت لابن أخ لها يهودي " .

• اشترط الفقهاء^(١) إلا الإمامية كون الوقف عليه قربةً - ولو مآلاً عند الحنفية - إلى الله ﷻ وألا يكون على جهة المعصية مع اختلافهم في اعتبار القربة في نظر الإسلام أو نظر الواقف أو كليهما معاً؛ فلا يصح الوقف على مرتدٍ أو حربي^(٢) أو بيت النار، والبيع، والكنائس^(٣).

و أضاف الحنابلة^(٤) إلى المعصية، الوقف على المباح - كتعليم شعر مباح - والمكروه - كتعليم المنطق - أيضاً.

واتفقوا على اشتراط كون الموقوف عليه أهلاً للتملك إن كان معيناً فلا يصح الوقف على البهيمة، " لأنها ليست أهلاً للملك بحال " ^(٥).
واختلفوا في الوقف على نفسه أصالةً، أو مشاركة على نفسه مع فلان وعلى المعدوم والمجهول كما سيأتي.

(١) شرح فتح القدير: ٦ / ٤٥١، مغني المحتاج: ٢ / ٣٨٠، شرح منتهى الإرادات للبهوتي، منصور، مكتبة نزار مصطفى، ط١، ١٤١٧ هـ، المغني: ٦ / ٢١٢.

(٢) حاشية ابن عابدين: ٤ / ٥٣٧، مغني المحتاج: ٣ / ٥٢٨، كشف القناع: ٤ / ٢٤٣.

(٣) لما أخرجه الإمام أحمد رحمته عن جابر بن عبد الله رضي أن عمر بن الخطاب رضي أتى النبي ﷺ بكتاب أصابه من بعض أهل الكتاب، فقرأه النبي ﷺ فغضب فقال: " أمتهوكون فيها يا ابن الخطاب، والذي نفسي بيده لقد جئتكم بها بيضاء نقية، لا تسألوهم عن شيء فيخبروكم بحق فتكذبون به، أو باطل فتصدقوا به، والذي نفسي بيده لو أن موسى عليه كان حياً ما وسعه إلا أن يتبعني. انظر: مسند الإمام أحمد: ٣ / ٣٨٧ رقم: ١٥١٩٥، وأخرجه الدارمي في: المقدمة، باب: ما تبقى من تفسير حديث النبي ﷺ، وقول غيره عند قوله ﷺ ١١٥-١١٦، وسنده حسن. انظر: حاشية منار السبيل في شرح الدليل - إبراهيم بن ضويان، تحقيق: ابي قتيبة الفارياي: ٢ / ٥٩٨.

(٤) كشف القناع: ٤ / ٢٤٢.

(٥) مغني المحتاج: ٢ / ٤٨٩.

وأما عند الإمامية فقد قال صاحب شرائع الإسلام-الحليّ - : " ولو وقف على الذمي جاز ؛ لأن الوقف تمليك فهو كإباحة المنفعة وقيل : لا يصح ؛ لأنه يشترط فيه نية القرابة إلا على أحد الأبوين . وقيل : يصح على ذوي القرابة أو الأول أشبهه . وكذا يصح على المرتد أو في الحربي تردد أشبهه المنع " ^(١) .

وفي اللمعة الدمشقية : " الثاني [عدم اشتراط القرابة] فهو أصح الوجهين ؛ لعدم دليل صالح على اشتراطها [القرابة] وإن توقف عليها الثواب " ^(٢) . ولصحة الوقف من غير مسلم ، فيصح الوقف ولو كانت غاية الفاعل دنيوية . جاء في ملحقات العروة : " يمكن أن يقال بترتب الثواب على الأفعال الحسنة وإن لم يقصد بها وجه الله " ^(٣) !!
و جاء في المادة ٦٦ : " أن الوقف على المقاصد غير المشروعة باطل " .

المسألة الثانية: الوقف على النفس

اتفق الفقهاء على أن الواقف لو وقف وقفاً عاماً نحو مسجد أو مقبرة ، يجوز له الانتفاع به كسائر المسلمين- ولو لم يشترط ذلك- كما دل على ذلك حديث وقف عثمان رضي الله عنه ، ونص القانون الإيراني على ذلك في مادته ٧٤ ، لكن لو اشترط الانتفاع ؟ ترى الشافعية بأن هذا الاشتراط ينافي مقتضى العقد ، فيبطل الوقف . ونقل التهانوي الإجماع بعدم حل الانتفاع فيما لو وقف وقفاً خاصاً ، ولم يشترط لنفسه الانتفاع ^(٤) .

(١) شرائع الإسلام: ٢ / ١٧٠-١٧١ . وجاء في ملحقات العروة : " بل يجوز الوقف والبر والإحسان على

الحربي أيضاً ؛ لإطلاق الأمر بالخير والإحسان " . ملحقات العروة : ٢ / ٢١٤ .

(٢) اللمعة : ٣ / ١٦٤ - ١٦٥ .

(٣) ملحقات العروة الوثقى ، للسيد محمد كاظم الطباطبائي اليزدي ، منشورات مكتبة الداوري

بمدينة قم : ٢ / ١٨٦ .

(٤) انظر: إعلاء السنن ، التهانوي ، ظفر أحمد العثماني ، من منشورات إدارة القرآن والعلوم الإسلامية ،

واختلفوا فيما لو وقف على نفسه أصالةً :

ذهب إلى الجواز أبو يوسف رحمته - وعلى قوله الفتوى كما ذكر الصدر الشهيد^(١) - والشافعية في قول والحنابلة كما قال المرادوي رحمته : " عليها العمل في زمننا ، وقبله عند حكامنا من أئمة متطاوله ، وهو الصواب ، وفيه مصلحة عظيمة و ترغيب في فعل الخير و ... " ^(٢) .

وذهب محمد رحمته والمالكية في المشهور والشافعية في الأصح والحنابلة في قول غير معمول به عندهم و الإمامية ^(٣) إلى عدم جواز الوقف على النفس .
واختلف القائلون بعدم جواز الوقف على النفس في أثر اشتراط ذلك على العقد - إن وقف على نفسه ثم بعد موته للفقراء - .

فذهب محمد رحمته والشافعية والمالكية والحنابلة - في حق نفسه فقط عند الحنابلة - إلى بطلان الوقف مع الشرط ؛ إلا المالكية اشترطوا عدم القبض ، لكن لو قبض الموقوف يصح على غيره فقط عندهم .

كراچی باكستان : ١٣ / ١٣٧ .

(١) الصدر الشهيد هو الإمام حسام الدين عمر بن عبد العزيز بن عمر بن مازة البخاري برهان الأئمة أبو محمد حسام الدين المعروف بالصدر الشهيد الإمام ابن الإمام والبحر ابن البحر تفتقه على والده وله الفتاوى الصغرى و الفتاوى الكبرى ومن تصانيفه شرح الجامع الصغير المطول أستاذ صاحب المحيط سمع منه وتفتقه عليه العلامة أبو محمد عمر بن محمد بن عمر العقيلي ويأتي ولده محمد بن عمر بن عبد العزيز في بابه وتقدم أبوه عبد العزيز استشهد في وقعة قطوان ، بشهر صفر سنة ست وثلاثين وخمس مائة (٥٣٦هـ) و ولد في صفر سنة ثلاث وثمانين وأربع مائة وذكره صاحب الهداية في معجم شيوخه . انظر طبقات الحنفية : ١ / ٣٩١ .

(٢) العناية على الهداية مع فتح القدير : ٥ / ٤٣٧ ، الإنصاف : ٧ / ١٨ .

(٣) انظر : تبين الحقائق : ٣ / ٣٢٩ ، مغني المحتاج : ٢ / ٤٨٩ ، و الفقه لأية الله الشيرازي ، دار العلوم

بيروت : ٦٠ / ٩٨ .

وأما الحنابلة^(١) فقالوا بالبطلان أيضاً لو وقف على نفسه أصالةً في حق نفسه دون غيره ، فيُصرف الوقف إلى من بعده ، أما لو وقف على غيره ثم استثنى لنفسه أو عياله أو نفقته أو نفقة عياله ، يصح عندهم لصحة شرط الواقف عندهم .

و نص القانون^(٢) على بطلان الوقف على النفس فلو جعل الواقف نفسه من الموقوف عليهم أو جعل ديونه أو نفقته في منفعه يبطل الشرط والوقف ، وقال صاحب الجواهر : " بلا خلاف معتد به " ^(٣) .

أدلة القائلين بجواز الوقف على النفس أصالةً^(٤) :

١- قالوا المقصود من الوقف القربة ، وفي صرفه على نفسه قربة ، كما دلت على ذلك

أدلة منها : قوله ﷺ : " نفقة المرء على نفسه صدقة " ^(٥) . وقوله ﷺ : " ابدأ

بنفسك فتصدق عليها فإن فضل شيء فلأهلك " ^(٦) .

٢- ما روي عن النبي ﷺ أنه ﷺ كان يأكل من وقفه ، ولا يحل ذلك إلا بالشرط ،

فدل ذلك على جوازه .

٣- قالوا : وقف أنس ﷺ داراً له بالمدينة ، فكان إذا حج مر بالمدينة فنزل داره .

(١) انظر: كشاف القناع: ٤/ ٢٤٤ .

(٢) انظر: المادة ٧٢ .

(٣) جواهر الكلام في شرح شرائع الإسلام للشيخ محمد حسن النجفي ، دار الكتب الإسلامية

بطهران: ١٠٦/٢٨

(٤) انظر: تبين الحقائق: ٣/ ٣٢٨ .

(٥) أخرجه الطبراني في الأوسط : ٤/ ٥٣٤ قال الهيثمي في مجمع الزوائد : رواه الطبراني في الأوسط و

الكبير بإسنادين أحدهما حسن : ٣/ ٣٠٢ .

(٦) أخرجه المسلم في الزكاة: ٩٩٧ .

٤- قالوا: الوقف إزالة الملك إلى الله تعالى على وجه القربة ، فإذا شرط البعض أو الكل لنفسه ، فقد شرط ما صار لله تعالى لنفسه ، وهذا جائزٌ لا أن جعل ملك نفسه لنفسه .

أدلة القائلين بعدم جواز الوقف على النفس أصالة^(١):

١- قالوا من وقف شيئاً ، زال عنه ملكه و ملك منفعه ، و صارت منفعه جميعاً للموقوف عليه ؛ والوقف تمليك إما للرقبة أو المنفعة ، وحيث لا يجوز أن يملك نفسه من نفسه لأنه مالك ، إذ تحصيل الحاصل محال ، كييعه ماله من نفسه ، فلا يجوز الانتفاع له بشيء منه . ولو فعل ذلك ، يصرف الوقف إلى من بعده ، إذ الوقف إزالة الملك ، كالبيع والهبة .

٢- قالوا كما لا يجوز أن يعتق عبداً بشرط أن يخدمه كذا هنا لا يجوز .

٣- ولأن ما ينفقه على نفسه مجهول ، فلا يصح اشتراطه ، كما لو باع شيئاً واشترط الانتفاع به .

٤- لأن " الوقف يقتضي نقل الملك و المنافع عن النفس ، فإذا شرط الواقف قضاء ديونه أو مؤنته أو نحو ذلك فقد شرط ما ينافي مقتضاه ؛ فيبطل الشرط والوقف معاً " (٢) .

المسألة الثالثة: أن يكون موجوداً و معلوماً

(١) انظر: تبين الحقائق: ٣/ ٣٢٩ ، مغني المحتاج: ٢/ ٤٩٠ ، إعلاء السنن: ١٣/ ١٤٥ .

(٢) مسالك الأفهام في شرح شرائع الإسلام ، زين الدين بن علي العاملي المعروف " بشهيد الثاني " مؤسسة المعارف الإسلامية بقم : ٥/ ٣٦٣ .

• أن يكون موجوداً ومعلومًا. جاء في كشف القناع: "و كذلك [لا يصح] الوقف على الميت أو الجني، أو المملك وما إلى ذلك" ^(١)، وكذا عند الإمامية ^(٢).
 واختلفوا في صحة الوقف على الجنين، فرأى الحنفية والمالكية ^(٣) - في المشهور - جوازه مطلقاً، بينما رأى بعض المالكية و الشافعية ^(٤) عدم جوازه لعدم صحة تملكه، لكن بعد الانفصال يدخل مع الأولاد إلا أن يكون الواقف قد سمى الموجودين فقط.
 و أما الحنابلة فقالوا: لا يصح الوقف على المعدوم أصالةً - وقفه على الذي سيولد - و يصح تبعاً وقفه على أولاده الحاضرين ومن سيولد ^(٥).
 وقال الإمامية كالحنابلة بعدم صحة الوقف على المعدوم ابتداءً وبصحته تبعاً ^(٦). و نص القانون على ذلك ^(٧). فلو وقع الوقف على الموجود و المعدوم معاً صح في الموجود و بطل في المعدوم. و لا يصح الوقف على المجهول ^(٨).
 المسألة الرابعة:

• وأن يكون على جهة غير منقطعة.

اختلف الفقهاء في اشتراط ذلك.

(١) كشف القناع: ٢٤٦/٤.

(٢) انظر: اللمعة: ١٧٩/٣.

(٣) انظر: الفتاوى الهندية: ٣٧١/٢، منح الجليل: ١١٣/٨.

(٤) مغني المحتاج: ٤٨٨/٢.

(٥) انظر: الإنصاف: ٢٢/٧.

(٦) انظر: اللمعة: ١٧٨/٣، الجواهر: ٢٨/٢٠.

(٧) انظر: المادة: ٦٩.

(٨) انظر: المادة: ٧٠، والمادة: ٧١.

ذهب أبو حنيفة رحمته و محمد رحمته ^(١) إلى اشتراط جعل آخر الوقف الأهلي لجهة لا تنقطع أبداً ، فإن لم يذكر ، لم يصح عندهما ؛ لأن التأبيد شرط جواز الوقف - عند الجمهور غير المالكية - ، و تسمية جهة تنقطع له معنى التوقيت ، فلا يصح ؛ لأنه حينئذ يصبح وقفاً على المجهول ، فلا يصح كما لو وقف على المجهول ابتداءً .

و ذهب أبو يوسف رحمته والجمهور ^(٢) غير المالكية ^(٣) إلى عدم اشتراط هذا الشرط قالوا لم يثبت هذا الشرط عن الصحابة ، ولأن قصد الواقف أن يكون آخره للفقراء ، وإن لم يسمهم ، فهذا الشرط ثابت دلالةً و ضمناً ، والثابت دلالةً كالثابت نصاً .

و أما المالكية فيرون ، عدم اشتراط تأبيد الوقف ، فلو انقطع الوقف بانقطاع الجهة التي وقف عليها ، رجع وقفاً لأقرب فقراء عصابة الواقف ، مع تساوي الذكر والأنثى .

- و نص الإمامية ^(٤) على ألا تكون الجهة من الخوارج و النواصب والغلاة والمجسمة .

وجاء في المادة ٩١ بأنه لو جهل مصرف الوقف أو تعذر صرف المنافع إلى الجهة التي عينها الواقف ، تُصرف المنافع على المصالح العامة .

المسألة الخامسة: الشروط العشرة ^(٥)

الشروط الجعلية التي يشترطها الواقف في العقد ، مما ليس من مقتضى العقد ، تشتمل على القواعد التي يضعها الواقف للعمل بها في وقفه من بيان مصارفه ، وطريقة استغلاله ،

(١) انظر: البدائع: ٦/ ٢٢٠ ، الدر المختار: ٣/ ٤٠٠ .

(٢) الدر المختار: ٣/ ٤٠٠ ، المهذب: ١/ ٤٤١ ، مغني المحتاج: ٢/ ٣٨٤ ، المغني: ٥/ ٥٧٠ .

(٣) انظر: الشرح الكبير: ٤/ ٨٥ .

(٤) انظر: اللعة: ٣/ ١٨١ .

(٥) انظر: محاضرات في الوقف ، أبو زهرة: ١٥٨-١٦٣ ، و الفقه الإسلامي وأدلته: ١٠/ ٧٦٢٢ .

وتعيين جهات الاستحقاق ، وكيفية توزيع الغلة على المستحقين ، وبيان الولاية على الوقف ، والإنفاق عليه ، ونحو ذلك^(١).

وهذه القواعد هي محور الأساسي الذي يدور حوله تحقيق المقصد المطلوب من الوقف ، وهو تنفيذ غرض الواقف من وقفه منها ما يتعلق بالموقوف ، ومنها ما يتعلق بالموقوف عليه ، ومنها ما يتعلق بالنظر والولاية. و من حيث الحكم عليها تنقسم إلى شروط صحيحة ، وشروط باطلة.

و من حيث أثرها على الوقف :

- منها قواعد صحيحة موافقة لمقتضى الوقف ، ومؤكدة لتحقيق المقصود منه ، كأن يشترط ألا يباع ولا يورث ؛ فتصح.
- ومنها لا يبطل معها الوقف ، وإن بطل الشرط في حد ذاته.
- و منها تكون على خلاف مقتضى الوقف ، ومناقضة لأصله وحقيقته كاشتراط الواقف أن له أو للموقوف عليه بيعه و صرف ثمنه في حوائجه ، أو أن يشترط ألا يُتفَع به. ونحو ذلك من الشروط المخالفة لحقيقة الوقف التي هي: تجبيس الأصل وتسييل المنفعة ؛ فيبطل معها الوقف ، فلا ينعقد وقفاً ، بل يبقى ملكاً لصاحبه.
- فما لم يناف مقتضى الوقف منها ، ولم يكن منهياً عنه ، أو مخالفاً لقاعدة من قواعد الشرع ، وفيه مصلحة للوقف أو للمستحقين فإنه يكون جائزاً وصحيحاً يلزم الأخذ به ، ولا تجوز مخالفته إلا لضرورة أو مصلحة راجحة ؛ لأن شرط الواقف كنص الشارع في وجوب العمل به^(٢) إذا استوفى شروط صحته ، وعُدمت الموانع ، وكذا من حيث الفهم والدلالة -

(١) محاضرات في الوقف لأبي زهرة : ص ١٣٦ ، و الوقف في الشريعة والقانون لزهدى يكن : ص ٥٠ .

(٢) نص على ذلك الخرشي رحمه الله في شرح الخرشي على مختصر خليل : ٩٢ / ٧ . مطالب أولي النهى في شرح

غاية المنتهى : ٣١٢ / ٤ .

كنصوص الشارع-^(١) أيضاً.

وأما " كلمة الشروط العشرة بوصفها تعبيراً لما يقيد به الواقفون التصرف في أوقافهم فهي محدثة الاستعمال في المعنى المراد هنا ، ولم ترد في كلام الفقهاء ، ولكنها استعملت في هذا المعنى من أمد بعيد في كتب الواقفين وفي فتاوى بعض المتأخرين وفي لغة المحاكم ، حتى أصبح مدلولها محدوداً و منضبطاً و صارت كلمة اصطلاحية " ^(٢).

وهي : الإعطاء، والحرمان ، والإدخال ، والإخراج ، والزيادة ، والنقصان ، والتغيير، والإبدال ، والاستبدال ، والبديل أو تبادل أو التبديل .

بعض هذه الشروط مترادفة أو متداخلة " هذا الأسلوب في تعداد المترادفات ، المتكررة بلا فائدة ، إنما هو من عمل الموثقين كتاب الصكوك ، وليس من عمل الفقهاء النظار... ولعل الداعي إلى هذا التكرار في أسلوب الموثقين هو قصد الاحتياط في جميع وجوه التعديل المحتملة ؛ كي لا يبقى مجال للشك ... " ^(٣).

١. الزيادة و النقصان :

ويقصد بها التعديل بأنصبة المستحقين .

٢. الإعطاء والحرمان :

يقصد به إعطاء ريع الوقف كله أو جزء منه لبعض الموقوف عليهم ، وحرمان بعضهم الآخر منه كلاً أو بعضاً ، سواء كان الحرمان مطلقاً أم مقيداً .

٣. الإدخال والإخراج :

ويقصد بهما جعل من ليس مستحقاً في الوقف مستحقاً وجعل المستحق غير مستحق ، أي : إضافة موقوف عليه أو إخراجه في ريع الوقف لمدة معينة أو دائماً . ولقد فرق الإمامية

(١) نص على ذلك ابن تيمية رحمته في الفتاوى: ٩٨ / ٣١.

(٢) الفقه الإسلامي وأدلته: ٧٦٢٢ / ١٠ .

(٣) أحكام الأوقاف، الزرقا: ص ١٤١ .

بين الإدخال و الإخراج ، فقالوا بصحة الأول و بطلان الثاني قال صاحب المسالك : " هذا عندنا موضع الوفاق ؛ لأن وضع الوقف على اللزوم . وإذا شرط إخراج من يريد من الموقوف عليهم كان منافياً لمقتضى الوقف ؛ إذ هو بمنزلة اشتراط الخيار ، و هو باطل . " (١) و يبطل الوقف معه .

٤ . التغيير :

هذا الشرط يغني عن غيره من الشروط ، ويقصد به مطلق التغيير الشامل للتغيير في الموقوف عليهم أو في الشروط .

٥ . الإبدال :

هو إخراج العين الموقوفة عن جهة موقوفها ببدل من النقود أو الأعيان .

٦ . الاستبدال :

وهو جعل البدل وفقاً مكان العين الموقوفة المبدلة إما بذاته إن كان عيناً ، و إما يشترى به إن كان نقداً .

٧ . التبديل :

يقصد به مقايضة عين الوقف بأخرى تكون وفقاً بديلاً .

٨ . التفضيل والتخصيص أو الزيادة و النقصان :

يقصد به أن يُفَضَّل الواقف - أو من أذن له الواقف - من يشاء من المستحقين على غيره في الغلة ، أو أن يميز بين الموقوف عليهم في الاستحقاق ، بجعل بعضهم أوفر نصيباً من بعض (٢) .

(١) مسالك الأفهام في شرح شرائع الإسلام ، زين الدين بن علي العاملي المعروف بـ "الشهيد الثاني"

مؤسسة المعارف الإسلامية بقم : ٣٦٨ / ٥ .

(٢) انظر : المادة ٨٧ .

هذه هي الشروط العشرة ، لكن ليست المذاهب كلها متفقة في جواز اشتراط الواقف كلها ، بل اختلفوا في جواز اشتراط البيع و تغيير الناظر كما سيأتي في مبحث بيع الوقف .

المبحث الثاني: الأحكام المترتبة على الشروط .

لقد ذكرنا الشروط التي اشترطها الفقهاء في الوقف، لكن هناك شروطا اختلف الفقهاء فيها اختلافاً قوياً و لها آثار مهمة ، فأفردها بالذكر هنا وهي :

المطلب الأول: الرجوع عن الوقف و التغيير فيه ، أو الأثر المترتب على الوقف - لزوم الوقف - .

الفرع الأول: لزوم الوقف

لقد اختلفت الفقهاء في صفة الوقف - لزومه - لو صدر من أهله مستكماً شرائطه ؛ هل يكون لازماً ، و يزول ملك الواقف عن العين الموقوفة و ينقطع تصرفه فيها و لا يفسخ ، و لا يملك الرجوع عنه أو يكون جائزاً فيجوز له الرجوع ؟

ف " يقصد بلزوم الوقف ، عدم جواز التصرف بعين الموقوف ، من بيع أو شراء أو هبة أو تعلق إرث أو غيره سواء من قبل الواقف أم الموقوف عليه، و سواء قلنا إن الملكية في الموقوف لا تزال على الواقف أو قلنا هي للموقوف عليه أو هي لله تعالى " (١) .

لقد ذكرت اختلاف الفقهاء في أصل مشروعية الوقف ؛ و لزوم الوقف أو جوازه فرع عن مشروعيته . مع ذلك اتفق الجميع على لزوم الوقف في الأمور الثلاثة الآتية (٢) :

- أن يكون وقفاً لمسجد ، و يفرزه عن ملكه ، و يأذن بالصلاة فيه ، فإذا صلى فيه واحد

(١) محاضرات في الفقه المقارن ، د. محمد سعيد رمضان البوطي ، دمشق ، دار الفكر ، ط ٢ . ١٩٨١ م ، ص ٦٨ .

(٢) انظر: الهداية شرح بداية المبتدي ، المرغيناني ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، من دون التاريخ : ٣ / ١٥ ، شرح الفتح القدير ، كمال الدين ابن الهمام ، دار احياء التراث العربي ، بيروت ، د.ت ، : ٥ / ٤١٧ ، رد المحتار : ٦ / ٤٠٦ ، الباب : ٢ / ١٨٠ .

زال ملكه عن الوقف عند أبي حنيفة رحمته الله ؛ لأن العبادة فيه لا تُقبل إلا إذا كان خالصاً لله سبحانه وتعالى فيرجع إلى أصله وهو ملكية الله عز وجل .

• أن يحكم به الحاكم المولى لا المحكّم في الخصومة فيما لو أراد الواقف الرجوع عن الوقف بعلّة عدم اللزوم ومنعه الناظر بعلّة اللزوم ، وقضى الحاكم باللزوم ، فيلزم ؛ لأنه أمرٌ اجتهادي ، وحكم الحاكم يرفع الخلاف .

• أن يخرج مخرج الوصية ، فيلزم من الثلث بالموت لا قبله ، كأن يقول الواقف : لو مت ، وقفت داري على كذا .

وفيا عدا ذلك ذهب الإمام أبو حنيفة رحمته الله إلى اعتبار الوقف عقداً جائزاً ، كالإعارة غير اللازمة ، فله الرجوع متى شاء ، ويظل بموته ، ويورث عنه . لكن المفتى به عند الحنفية أن الوقف عقد لازم . قال صاحب فتح القدير : " وذكر بعض المشايخ أن الفتوى على قولهما " (١) . وجاء في الإسعاف : " وهو قول عامة العلماء وهو الصحيح " (٢) . وعلى قول الصحابين بلزوم الوقف الفتوى (٣) .

وذهبت المالكية إلى لزوم الوقف إن صح من دون التوقف على حكم الحاكم ، فإن أراد الواقف الرجوع لا يُمكن ، وإذا لم يُجزَّأ جبر على إخراجه من تحت يده للموقوف عليه ، وهو في حال الحياة إعارة لازمة ، وبعد الوفاة من قبيل الوصية بالمنفعة (٤) .

وأما الشافعية والحنابلة ومحمد بن الحسن الشيباني والإمامية فقد ذهبوا إلى أنه لو صح الوقف صار لازماً لا يفسخ بإقالة ولا غيرها ، وينقطع تصرف الواقف فيه ، وهو بمنزلة الهبة والصدقة لا بد من التسليم إلى الجهة الموقوف عليها .

جاء في اللمعة الدمشقية : " وإذا تم الوقف لم يجز الرجوع فيه ؛ لأنه من العقود اللازمة " (٥) . لكن فيما لو اشترط الواقف عودة العين الموقوفة إليه عند الحاجة قالوا بصحة شرطه

(١) فتح القدير: ٤٢٢/٥ .

(٢) الإسعاف: ص ٥ .

(٣) انظر: الدر المختار: ٥٣٤ / ٤ .

(٤) انظر: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: ١٢٦/٤ وما بعدها ، والشرح الصغير: ١٠٧/٤ .

(٥) اللمعة الدمشقية: ١٦٨/٣ .

حسباً لا وقفاً و تبقى العين على ملك صاحبها الأول و المنفعة لمن اختاره إلى أن يرجع أو يموت^(١).

و لا يجوز عند محمد ﷺ وقف مشاع قابل للقسمة ، لكن يرى أبو يوسف ﷺ أن الوقف إسقاط ملك كالطلاق ، فيتم بمجرد التلفظ ، فلا يشترط فيه التسليم ، ويصح وقف المشاع القابل للقسمة من غير إفراز ، و هذا المفتى به عند الحنفية^(٢) ؛ لأنه أحوط وأسهل .
و عند الإمامية يصح وقف المشاع كالمقسوم "لحصول الغاية المطلوبة من الوقف وهو تحبيس الأصل و إطلاق الثمرة" ^(٣).

إذن الأئمة - رحمهم الله - كلهم مع الإمامية ما عدا "أبو حنيفة ﷺ" اتفقوا على لزوم الوقف ، و هو معهم في الأمور الثلاثة الماضية و اختلفوا في مصير ملكية الموقوف .

مصير ملكية الموقوف:

يرى الإمام أبو حنيفة و الإمام مالك - رحمهم الله - أنها تظل للواقف بينما يرى الإمام الشافعي - رحمه الله - أن ملكيته تكون لله - عز وجل - ، وعند الإمام أحمد - رحمه الله - أنها تصبح للموقوف عليه ، و اختلف قول الإمامية في ذلك منهم من قال بـ(فك الملك) أي : يرتفع وصف الملكية عنها ، فلا تكون على ملك الواقف ولا الموقوف عليهم ، و منهم من فرق بين الوقف العام و الخاص فإن كان من الأول يفك الملك وإن كان من الثاني: ينتقل إلى ملك الموقوف عليهم^(٤).

ذكر أدلة القائلين بعدم اللزوم ومناقشتها :

(١) كما جاء في تهذيب الأحكام في شرح المقنعة للطوسي ، دار الكتب الإسلامية بطهران: ١٥٠ / ٩ : أن " من وقف أرضاً ثم قال : إن احتجت إليها فأنا أحق بها ثم مات الرجل ؛ فإنها ترجع إلى الميراث" . و كذا الوسائل: ١٧٧ / ١٩ .

(٢) انظر: شرح فتح القدير: ٤١٩ / ٥ وما بعدها ، و المهذب لأبي إسحاق الشيرازي ، بتحقيق: محمد الزحيلي ، دار القلم ، بيروت ، ط ١ ، ١٩٩٢ م : ٦٨٠ / ٣ . كشاف القناع: ٤٩٠ / ٣ .

(٣) اللعة: ١٧٦ / ٣ .

(٤) المكاسب ، مرتضى الأنصاري توفي ١٢٨١ هـ ، ط: الفكر الإسلامي بمدينة قم .

استدل الإمام أبو حنيفة رحمته الله على عدم اللزوم بما يأتي :

١- المنقول :

بما ذكرناه من الأحاديث الواردة في أدلة القائلين بعدم جواز الوقف أصلاً .

هي :

- قوله صلى الله عليه وسلم حينما نزلت سورة النساء : " لا حبس عن فرائض الله تعالى " . حيث يدل على عدم جواز حبس المال عن أوجه التصرف التي شرعها الله .
- عن شريح قال : " جاء محمد صلى الله عليه وسلم ببيع الحبس " .
- عن الزهري - رحمه الله - أن عمر رضي الله عنه قال : " لو لا أي ذكرت صدقتي لرسول الله صلى الله عليه وسلم لرددتها " . حيث يفهم أن الذي منعه من الرجوع ذكره إياه لرسول صلى الله عليه وسلم وإلا هو جائز .
- ما جاء عن عبد الله بن زيد " لما جعل حائطه ^(١) إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم صدقة ، فجاء أبواه إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالا : يا رسول الله ، لم يكن لنا عيش إلا هذا الحائط ، فرده رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم ماتا فورثهما " ^(٢) .

٢- المعقول :

السبر والتقسيم :

لا يجوز في الإسلام زوال الملك لا إلى مالك ؛ لأنه كالسائبة فلا يخلو : إما أن يكون

(١) لقد اختلف في صاحب الحائط الذي تصدق به ، قيل : إنه عبد الله بن زيد بن ثعلبة ابن حارث . وقيل

: صاحب الأذان وهو عبد الله بن زيد بن ثعلبة بن عبد ربه الأنصاري الخزرجي ، شهد العقبة وبدراً

والمشاهد كلها مع النبي صلى الله عليه وسلم وهو الذي أرى الأذان في النوم . انظر : أسد الغابة : ١٦٥ / ٣ ، والإصابة

: ٣١٢ / ٢ .

(٢) أخرجه النسائي في الكبرى ، كتاب الفرائض ، باب ميراث الولد للوالد ، برقم : ٦٢٧٩ . والحاكم في

المستدرک : ٣٤٨ / ٤ وقال : " صحيح على شرط الشيخين " ، وقال أيضاً : " إن كان ابن حزم سمعه من

عبد الله " . وقال الذهبي : " فتعين أن حديث أبي بكر ابن حزم عنه منقطع " . والبيهقي في

الوقف ، باب من قال لا حبس عن فرائض الله . وقال : " هذا مرسل أبي بكر ابن حزم لم يدرك عبد

الله بن زيد " . ١٦٣ / ٤ .

الموقوف ملكاً للواقف أو لغيره . والثاني لا يجوز ؛ لأن الواقف هو المالك الأصلي ، فثبت له حق التصرف في ماله ، والدليل على استمرار ملكه ، جواز الانتفاع به ، ولأن له حق الولاية على الموقوف ، و نصب القوامة فيها لمن يشاء ، فيشبه العارية .
وقالوا لا بد أن يكون الواقف مالكاً لوقفه ليستمر له ثواب صدقته ، فاستمرار ثواب الصدقة لشخص ما ، يستلزم كونه مالكاً لأصل ما يتصدق .
وقالوا يلزم من كون الوقف مستحباً في الأصل ، أن يكون غير لازم ، إذ لو كان لازماً ، لكان واجباً إنشاؤه ، لكنه مستحب .

مناقشة أدلة القائلين بعدم اللزوم

أجاب الجمهور عما استدل به أبو حنيفة رحمته من المنقول :
بأن حديث : " لا حبس عن فرائض الله " ضعيف ؛ لأن فيه ابن لهيعة عن أخيه ، وهما ضعيفان ، وعلى فرض صحته ، فالمقصود من الحديث ما كانت عليه الجاهلية من حبس البهائم باسم البحيرة والسائبة والحام و... عن الميراث .
وأما حديث شريح فمرسل لا يُحتج به ، فضلاً عن أن معناه كالحديث الأول فيما كان في الجاهلية ، لا ما حُبس من بعد مجيء الرسول صلوات ، ولو سلمنا عمومه جديلاً ؛ فمخصوص بما وردت من الأدلة الصحيحة الواردة في جواز الوقف .
وما ورد عن الزهري رحمته عن سيدنا عمر رضي ، منقطع ، لأن الزهري رحمته لم يدرك سيدنا عمر رضي ، فضلاً عن أنه قول صحابي يقابل أحاديث رسول الله صلوات ، فلا حجة فيه . أو أنه كان يرى صحة الوقف و لزومه إلا إذا شرط الواقف الرجوع ، فله أن يرجع ^(١) .
و يجاب عن حديث عبد الله بن زيد رضي ، بأنه ضعيف ، كما قال الإمام الذهبي رحمته وغيره ^(٢) .

وأجابوا عن المعقول :

بأن زوال الملكية لا إلى مالك ؛ جائز في الإسلام ، كما في المسجد و الأرض المسبلة ، فلا

(١) انظر: فتح الباري: ٤٧٦/٥ .

(٢) انظر: المستدرک للحاکم: ٤ / ٣٤٨ ، و البيهقي: ٤ / ١٦٣ .

تتعلق بهما أي ملكية لإنسان . و قياسكم على السائبة قياس مع الفارق لاختلاف العلة والغاية في الصورتين ، إذ السائبة كانت تسيب في الجاهلية تقرباً إلى الأصنام ، من دون حبس منافعها على جهات البر والفقراء ، وأما الوقف يجس تقرباً إلى الله ، ويسبل منافعه للفقراء ووجوه الخير .

و لو سلمنا بصحة القياس ، سيكون قياساً في موضع النص ، حيث وردت نصوص كثيرة في جواز الوقف .

وأما استدلالهم بجواز انتفاع الواقف بالموقوف ، فلا يستلزم تعلق الملكية بعينه ، كالمستعير يملك حق التصرف بالمنافع مع أنه ليس بمالك العين ، فانتفى الدليل على ثبوت ملكية الواقف ؛ فيلزم من قولكم بالتلازم بينهما انتفاء الدليل على عدم لزوم الوقف أيضاً .

حتى لو قلنا باستمرار ملكية الواقف فإن ذلك لا يقتضي عدم لزوم الوقف ، فإن المحجور عليه بفلس يملك ما تحت يده من المال ، مع ذلك لا يجوز له التصرف .

وأما حق الواقف في نصب الولاية واختيار الناظر على الموقوف ، فباعتبار امتلاكه السابق قبل أن يقف ، فيثبت ذلك ابتداءً له عندما وقف لأنه حينذاك كان مالكاً وهذا لا يستلزم استمرار الملكية .

و أما استمرار الثواب للواقف ليس فرعاً عن استمرار الملكية له ، بل فرع لوجود العين الموقوفة واستمراره .

و أجابوا عن استدلالهم بكون أصل الوقف مستحباً ، فيلزم أن لا يكون لازماً في أثره - لزوم أو عدم الزوم - أيضاً . بأنه ليس من ضرورة كون التصرف في الأصل مستحباً ، أن يكون غير لازم أثراً ، فالوقف قبل الإنشاء كان مندوباً ، لكن لما أنشأه الواقف باختياره ، فقد ألزم نفسه شرعاً بآثاره ، كما تدل على ذلك الأدلة ، والآثار ، والإجماع العملي ، تعظيماً لشأنه سبحانه وتعالى ، وتحقيقاً لمقصد الشارع في الانتفاع المستمر للواقف والموقوف عليه معاً .

ذكر أدلة الجمهور القائلين باللزوم و مناقشتها :

استدل الجمهور على مذهبهم بلزوم الوقف بـ:

- ما رواه ابن عمر رضي الله عنهما: " أن عمر رضي الله عنه أصاب أرضاً بخير... " ^(١). الحديث .
- وبقوله رضي الله عنه حينما بعث عمر رضي الله عنه على الصدقة : " وأما خالد رضي الله عنه فقد احتبس أدراعه و أعتاده في سبيل الله " ^(٢).
- وبما رواه مسلم رضي الله عنه عن أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: " إذا مات ابن آدم انقطع عمله إلا من ثلاث ... " ^(٣). الحديث .
- و استدلووا بعمل الصحابة : كما قال جابر رضي الله عنه: " لم يكن أحد من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم ذا مقدرة إلا وقف " ، وقطع التصرف عن العين ، واشتهر ذلك و لم ينكر ذلك أحد ، فصار إجماعاً سكوتياً .

المعقول :

قالوا المقصود من الوقف ، أن يصل ثوابه للواقف على الدوام ؛ فلا يصبح صدقة جارية إلا إذا كان لازماً يمنع التصرف فيه ^(٤).

القياس :

قاسوا لزوم الوقف وخروج العين عن ملك الواقف على لزوم المسجد - فالمسجد خال عن أي تملك إنساني - بجامع قصد القربة إلى الله تعالى فيهما .
و بعض الفقهاء قاسوه على العتق في الخروج عن الملك ، لا إلى مالك ، و اللزوم مؤبداً ، بجامع أن كلاً منهما ، إسقاط للملك من دون عوض .

مناقشة أدلة الجمهور على اللزوم :

أجاب القائلون بعدم اللزوم - الحنفية - الجمهور بما يأتي :

(١) سبق تخريجه في مبحث الأدلة الدالة على مشروعية الوقف: ص ٢٧

(٢) سبق تخريجه. ص ٢٩

(٣) سبق تخريجه. ص ٢٩

(٤) انظر: تبين الحقائق: ٣ / ٣٢٥.

قالوا حديث وقف عمر رضي الله عنه حجة لنا ؛ لأن قوله رضي الله عنه : " احبس أصلها وسبل ثمرتها " أي : احبسه على ملكك و تصدق بثمرتها ، و إلا لكان مسبلاً . و يدل على أنه محبوس على ملكه رضي الله عنه إرادة الرجوع بعد موت النبي صلى الله عليه وسلم .

و أجاب الجمهور بأنه : يُحتمل أن يكون المراد " احبس على ملك الله " أيضاً ، و لا حجة مع الاحتمال .

و أجابوا عن الحديث بجواب ثان بأنه : يدل على وجوب اتباع شرط الواقف حيث اشترط رضي الله عنه : " أن لا يباع و لا يستبدل " و لا خلاف في ذلك ، إذ أبو حنيفة رضي الله عنه ما قال بيع الوقف حتى لو اشترط الواقف عدم البيع ، فلا يكون الحديث حجة عليه ، بل غاية الأمر أنه اشترط أن لا يباع و لا يستبدل .

و أجاب القائلون بعدم اللزوم عن الأحاديث الواردة في وقف الصحابة رضي الله عنهم بأنها غير صحيحة ، و إن صحت ، فهي محمولة على أنها كانت قبل نزول سورة النساء ، فلم تقع حبساً عن فرائض الله .

و أجابوا عما استدلل الجمهور به من المعقول :

قالوا استمرار الثواب لا يستلزم حرمة التصرف في الموقوف ، فضلاً عن أن الوقف بنفسه عقدٌ مستحبٌ فكيف يكون العمل على ثوابه واجباً .

و أجابوا عن قياس لزوم الوقف على لزوم المسجد ، بأنه مع الفارق ؛ لأن المسجد يُملك خالصاً لله تعالى فلا تملك منافعه لأحد من الناس بخلاف الوقف حيث منافعه تصرف للناس بالتملك ، فالمصلحة في المسجد أخروية لكن الوقف يثبت فيه حقوق العباد ، من الزراعة و سكنى ، و غير ذلك .

قال صاحب الفتح : " ... إن المسجد جعل لله تعالى على الخلوص ، محرراً من أن يملك العباد فيه شيئاً غير العبادة فيه ، و ما كان كذلك ، خرج عن ملك الخلق أجمعين ، أصله الكعبة ، و الوقف غير المسجد ... بل ينتفع به - الوقف - بعينه ، زراعة و سكنى و غيرهما ، كما ينتفع بالمملوكات ، و ما كان كذلك ، ليس كالمسجد " ^(١) .

(١) فتح القدير: ٤٢ / ٥ .

الرد من الجمهور:

و يُجاب عن قولهم بالتفريق بين المسجد والوقف بأن للناس حاجة على السواء إلى ما يرجع لمعاشهم كمعادهم ، فالإسلام دين الآخرة والأولى ، بل الثاني هنا أولى ، كما حكاه السرخسي رحمته الله عن الإمام محمد بن الحسن رحمته الله : " لو جاز الفرق بين هذه الأشياء ، لكان الأولى أن يقال : لا يلزم المسجد ، و تلزم المقبرة ، حتى لا تورث ، لما في النبش من الأضرار ، والاستبعاد عند الناس " ^(١) .

و أجابوا عن قياس الوقف على العتق ، بأنه مع الفارق ، إذ العتق محله الإنسان ، و الأصل فيه الحرية وعدم قابليته للملك ، فالرق عارض ، لكن الوقف لا يخرج العين الموقوفة عن المالية ، بل الأصل المالية و تبقى ، و المال خُلِقَ ليُملك ، و لكيلا تصبح سائبة بالوقف ترجع إلى ملك الواقف ، لأنه هو الأصل . و إذا ثبت الملك للواقف ، انتفى اللزوم .

الرد من الجمهور:

لا نسلم بأن بين بقاء الملك و بين عدم اللزوم تلازماً ، كما سيأتي في الترجيح .

الترجيح :

يتبين من عرض أدلة القائلين بعدم لزوم بأنهم يرون أنه إذا ثبت التملك ^(٢) فلا لزوم ، أي : إذا أثبتنا بقاء ملكية الموقوف للواقف يستلزم حرية الواقف في التصرف فيه أي : عدم اللزوم ؛ إذ الأصل أن كل من يملك شيئاً ، له مطلق التصرف فيه .

لكن في الحقيقة لا تلازم بين استمرار الملكية وعدم اللزوم في باب الوقف بخصوصه ، كما يدل على ذلك حديث وقف عمر رضي الله عنه فتطبيقه رضي الله عنه جاء مطابقاً لتعليم الرسول صلى الله عليه وسلم و أمره " لا تباع ولا توهب ، ولا تورث . . ." الحديث ، فدلاً - أمر الرسول صلى الله عليه وسلم و تطبيق عمر رضي الله عنه - على أن أصل الوقف يجمد و هذا هو الفارق بين الوقف و سائر الصدقات .

فضلاً عن مقتضى القواعد الفقهية إذ من الممكن عدم جواز التصرف مع بقاء الملكية

(١) المبسوط : ٢٩ / ١٢ .

(٢) عرف الجرجاني التملك بأنه : اتصال شرعي بين الإنسان و بين شيء يكون مطلقاً لتصرفه فيه و حاجزاً عن تصرف غيره فيه . التعريفات للجرجاني : مادة ((ملك)).

بالنسبة للمحجور عليه لفلسه ، فبين اللزوم و زوال التملك عموماً و خصوصاً مطلقاً ، فكلما زال التملك استمر اللزوم لا العكس كما في المحجور ، وجد حكم اللزوم و لا يوجد زوال التملك .

ولا شك بأن الجميع متفقون على أن الوقف يختلف عن مطلق ما يسمى " صدقة " ، حتى كان الإمام الشافعي رحمته الله يسمى الأوقاف : " الصدقات المحرمات " ^(١) .

و أكثر العقود لا يجوز الرجوع فيها بعد إنفاذها مثل عقد الهبة و الصدقة و البيع ... فكلها لا يجوز الرجوع فيها ، فكذاك الوقف عقد لازم ، فلا يجوز التفريق بين المتماثلات .

فالراجح قول الجمهور بلزوم الوقف ، قال ابن الهمام ^(٢) رحمته الله : " والحق ترجح قول عامة العلماء بلزومه ، لأن الأحاديث ، و الآثار متضافرة على ذلك قولاً كما صح من قوله عليه الصلاة والسلام لا يباع و ... و استمر عمل الأمة من الصحابة و ... و توارث الناس أجمعون ذلك ، فلا تعارض بمثل الحديث الذي ذكره . على أن معنى حديث شريح بيان نسخ ما كان في الجاهلية من الحامي ، و نحوه ، وبالجملة ، فلا يبعد أن يكون إجماع الصحابة العملي و من بعدهم متوارثاً على خلاف قوله ، فلذا ترجح خلافه " أ.هـ ^(٣) .

قال ابن حجر رحمته الله : " كان أبو يوسف رحمته الله يميز بيع الوقف ، فبلغه حديث عمر رضي الله عنه هذا ، فقال من سمع هذا من ابن عون فحدثه به ابن علي ، فقال هذا لا يسع أحداً خلافه ولو بلغ أبا حنيفة لقال به ، فرجع عن بيع الوقف حتى صار كأنه لا خلاف فيه بين أحد " ^(٤) .

(١) انظر: مغني المحتاج شرح المنهاج ، محمد الشربيني ، دار الفكر ، بيروت : ٣٧٦ / ٢ .

(٢) الكمال ابن الهمام هو: محمد بن عبد الواحد بن عبد الحميد ، كمال الدين ، الشهير بابن الهمام السكندري السيواسي. ولد في سنة ٧٩٠ هـ. إمام من فقهاء الحنفية ، مفسر حافظ متكلم . كان أبوه قاضياً بسواس في تركيا ، ثم ولي القضاء بالإسكندرية فولد ابنه محمد ونشأ فيها . وأقام بالقاهرة . كان معظماً عند أرباب الدولة . اشتهر بكتابه القيم " فتح القدير " وهو حاشية على الهداية . و من مصنفاته أيضاً : " التحرير في أصول الفقه " مات سنة : ٨٦١ هـ . انظر : شذرات الذهب : ٤٣٧ / ٩ ، الأعلام : ٢٥٥ / ٦ ، الفوائد البهية : ص ٢٩٦ .

(٣) فتح القدير : ٤٢٢ / ٥ .

(٤) فتح الباربي : ٤٠٣ / ٥ ، تحفة الأحوذبي : ٤ / ٥٢١ .

جاء في المادة ٦١ : " لو تم الوقف بشروطه وأركانه ، و حصل القبض صار لازماً ، فلا يملك الواقف الرجوع ، و لا التغيير فيه بإدخال شخص ما أو إخراجه . و لو لم يعين المتولي في الوقفية لنفسه أو لغيره لا يملك التعيين بعده " .

الفرع الثاني : التغيير في الوقف :

ذكرنا من الشروط العشرة التي يجوز للواقف أن يشترطه التغيير ، فإذا أردف التغيير بالتبديل يكون توكيداً لمعناه ، وإذا أمكن صرفه لمعنى آخر لم يُذكر كاستبدال ، فإنه يصرف إليه ، لأن التأسيس خير من التأكيد ^(١) . وسيأتي في مبحث استبدال الوقف .

قال ابن تيمية رحمته الله : " يجوز تغيير شرط الواقف إلى ما هو أصلح منه ، وان اختلف ذلك باختلاف الزمان والمكان ، حتى لو وقف على الفقهاء والصوفية ، واحتاج الناس إلى الجهاد ، صرف إلى الجند " ^(٢) .

المطلب الثاني : وقف المشاع والمرهون والمستأجر .

الفرع الأول : وقف المشاع

المشاع هو : الشيء المملوك لشخصين فأكثر المختلط بغيره بحيث لا يتميز بعضه عن بعض أو " هو اجتماع في استحقاق أو تصرف " ^(٣) .

أصل الخلاف في هذه المسألة يرجع إلى اختلاف الفقهاء في اشتراط القبض أو عدمه كما يأتي :

(١) انظر : الفقه الإسلامي و أدلته : ١٠ / ٧٦٢٣ .

(٢) الاختيارات الفقهية اختارها علي بن محمد بن عباس البعلي ، تأليف : أحمد عبد الحليم بن تيمية الحراني أبو العباس ، دار النشر : مكتبة الرياض الحديثة ، الرياض : ص ١٧٦ ، حاشية ابن عابدين : ٤ / ٣٨٧ .

(٣) المغني : ٥ / ٣ و انظر : حاشية القليوبي : ٢ / ٣٣٢ .

لم يشترط جمهور الفقهاء^(١) مع الصاحبين من الحنفية^(٢) كون الموقوف مفرزاً - اشترط المالكية القبض والحيازة سنة - فيصح عندهم وقف المشاع ولو كان مسجداً - خالف الصاحبان الجمهور في المسجد - إلا أن القسمة تجب في المسجد لتعيينه طريقاً للانتفاع به. وخالف أبو حنيفة رحمته الله الجمهور كما سيأتي. و اختلف الجمهور فيما بينهم في وجوب القسمة في غير المسجد. ذهب المالكية إلى منع وقف المشاع قبل قسمته لهذا قالوا بإجبار الواقف على القسمة فيما يقبل القسمة ، وأما ما لا يقبل القسمة يُجبر على البيع ، ويجعل ثمنه في مثل وقفه^(٣). وذهب الشافعية والحنابلة^(٤) إلى عدم وجوب القسمة . و أما الإمامية فقالوا بجواز وقف المشاع ، لكن اشترطوا القبض ، و منهم من قال قبضه كقبض المبيع في توقفه على إذن المالك -البائع- والشريك ، لكن الأقوى عندهم : يتوقف القبض على إذنها في المنقول فقط ، لكن في غير المنقول لا يتوقف على إذن الشريك ؛ لعدم استلزام التخلية التصرف في ملك الغير^(٥).

أولاً: ذكر مذهب الحنفية في وقف المشاع مع أدلتهم:

خالف أبو حنيفة رحمته الله الجمهور ، فذهب إلى عدم جواز وقف المشاع أصلاً ؛ لأنه اشترط تسليم الموقوف ، والشروع يمنع التسليم ، وأما أبو يوسف رحمته الله فيرى جوازه مطلقاً ، فيما

(١) وهم الحنفية فيما لا يقبل القسمة، و المالكية فيما يقبل القسمة و الشافعية و الحنابلة مطلقاً.

(٢) مغني المحتاج: ٢ / ٣٧٧ - ٣٧٨ ، والمهذب: ١ / ٤٤٨ ، وكشاف القناع: ٤ / ٢٤٣ - ٢٤٤ ، و المغني ٥ / ٦٤٤ .

(٣) انظر: حاشية الدسوقي: ٤ / ١١٨ ، مواهب الجليل: ٦ / ١٨ .

(٤) انظر: مغني المحتاج: ٢ / ٤٨٧ ، المغني: ٧ / ٦٢٢ - ٦٢٣ ، كشاف القناع: ٤ / ٢٤٠ .

(٥) خالفه المحشي - زين الدين العاملي - بأنه يستلزم . انظر: اللمعة الدمشقية: ٣ / ١٧٦ .

يقبل القسمة أم لا ، لأن القسمة عنده من تمام القبض ، والقبض ليس بشرط عنده أصلاً؛ فكذا تتمته.

بينما يرى محمد رحمته جوازه فيما لا يقبل القسمة فقط ، وأما ما يقبل القسمة إذا قضى بصحته قاضٍ - لأنه أمر مجتهد فيه وحكمه يرفع الخلاف - يصح وإلا فلا ؛ لأن القسمة من تمام القبض ، والقبض عنده شرط ، فكذا ما يتم به القبض ^(١) .

و اتفقت الحنفية كلهم على كون الموقوف مفرزاً في وقف المسجد والمقبرة كما قاله الزيلعي رحمته ^(٢) في تبين الحقائق : " ... إلا في المسجد والمقبرة فإنه لا يتم مع الشيوع مطلقاً بالإجماع ؛ لأن بقاء الشركة في [المسجد والمقبرة] يمنع الخلوص لله تعالى ، ولأن المهياة ^(٣) فيها من أقبح ما يكون بأن يُدفن فيها سنة وتنزع سنة ، ويصلى في المسجد في وقت ، ويتخذ اصطبلًا في وقت بخلاف الوقف " ^(٤) .

(١) انظر: حاشية ابن عابدين : ٤ / ٥٤٩ ، فتح القدير : ٥ / ٤٢٥ ، تبين الحقائق : ٣ / ٣٢٧ .

(٢) الزيلعي : هو عثمان بن علي بن محجن الزيلعي ، فقيه حنفي ، قدم القاهرة سنة : ٧٠٥ هـ ، فأفتى ودرس ، وتوفي فيها سنة ٧٤٣ هـ ، من مؤلفاته : تبين الحقائق في شرح كنز الدقائق ، وبركة الكلام على أحاديث الأحكام ، وشرح الجامع الكبير . انظر : الأعلام : ٤ / ٢١٠ ، والفوائد البهية ، ص : ١١٥ ، والدرر الكامنة : ٢ / ٤٤٦ .

(٣) المهياة لغة من الهيئة : تعني حال الشيء و كلفيته ، في لسان العرب : " أمرٌ يتهايا القوم فيتراضون به " .

اصطلاحاً : هي عبارة عن قسمة المنافع المشتركة ، فلو كان شيئاً مشتركاً يتهايا الشركاء فيه أي : يجعلوا لكل واحد منهم هيئة أو كيفية أو نوبة خاصة لا تنتفع به . هذه الهيئة إما الزمانية : بأن ينتفع كل واحد من الشريكين على التعاقب بجميع العين المشتركة مدة مساوية لمدة صاحبه ، أو المكانية : بأن يستقل كل واحد باستيفاء منافع جزء معين من عين المشتركة كأن يسكن أحد الشريكين في علو دارهم المشتركة والآخر أسفلها . انظر : لسان العرب : ١ / ١٨٨ ، حاشية ابن عابدين : ٦ / ٢٦٩ ، منح الجليل : ٧ / ٢٤٨ ، مغني المحتاج : ٦ / ٣٣٨ ، كشف القناع : ٦ / ٣٧٣ .

(٤) تبين الحقائق شرح كنز الدقائق ، تأليف : فخر الدين عثمان بن علي الزيلعي الحنفي ، دار النشر : دار

ثانياً : ذكر أدلة الجمهور القائلين بجواز وقف المشاع:

استدل الجمهور على مذهبهم بما يأتي :

١- حديث ابن عمر رضي الله عنهما : أن عمر رضي الله عنه قال : المائة سهم التي بخير لم أصب مالاً قط

أعجب إلي منها ، فأردت أن أتصدق بها ، فقال النبي صلى الله عليه وسلم : " حبس الأصل وسبل

ثمرتها " ^(١) .

وجه الدلالة:

إقرار النبي صلى الله عليه وسلم على جواز وقف سهم عمر رضي الله عنه من خير ، وكان مشاعاً ^(٢) .

وقالوا : " لأنه عقد يجوز على بعض الجملة مفرزاً ، فجاز عليه مشاعاً كالبيع ، أو عرصة

يجوز بيعها ، فجاز وقفها كالمفرزة . ولأن الوقف تحبب الأصل وتسبيل المنفعة وهذا يحصل

في المشاع كحصوله في المفرز ... " ^(٣) .

٢- و " لحصول الغاية المطلوبة من الوقف وهو تحبب الأصل وإطلاق الثمرة

به " ^(٤) .

وأجاب ابن قدامة رحمته الله عن اعتبار أبي حنيفة رحمته الله القبض بقوله : " لا نسلم اعتبار القبض ،

وإن سلمنا فإذا صح في البيع صح في الوقف " ^(٥) .

الكتب الإسلامي، القاهرة ١٣١٣هـ. ٣/ ٣٢٦ .

(١) المتفق عليه ، صحيح البخاري باب الشروط في الوقف برقم: ٢٥٨٦ وأخرجه مسلم في الوصية

باب الوقف برقم: ١٦٣٢ وهذا اللفظ للنسائي برقم: ٣٦٠٣ .

(٢) انظر: فتح الباري: ٥/ ٤٧٤ .

(٣) المغني: ٥/ ٣٧٥ .

(٤) اللعة الدمشقية: ٣/ ١٧٦ ، وانظر: المغني: ٥/ ٣٧٥ .

(٥) المغني: ٥/ ٣٧٥ .

فيظهر رجحان قول الجمهور بجواز وقف المشاع بدليل حديث عمر رضي الله عنه ، ولأن التسليم ليس بشرط .

الفرع الثاني: وقف المرهون

الخلاف في وقف المرهون مبني على خلاف الفقهاء في جواز وقف المنافع حال تعلق حق الغير بها ، ويشمل ذلك العين المستأجرة أو المرهونة . " أي : بأن أراد الواقف وقف المذكور من الآن ، مع كونه مرتهناً أو مستأجراً ؛ لأن في وقفه إبطال حق المرتهن منه ، أما لو وقف ما ذكر قاصداً وقفه بعد الخلاص من الرهن والإجارة ، صح الوقف ... " ^(١) .

اتفق الفقهاء في الجملة على صحة وقف العين المرهونة و لكل مذهب نوع من التفصيل : عند الحنفية : لو وقف المرهون بعد تسليمه صح وأجره القاضي على دفع ما عليه إن كان موسراً ، وإن كان معسراً أبطل الوقف وباعه فيما عليه .

وإن وقف المرهون وافتكه جاز فإن مات عن عين تفي بالدين صح الوقف ولا يغير ، وإن لم يف ما تركه ما عليه من الدين فإن القاضي يبطل الوقف ويبيعه للدين . ^(٢)

عند المالكية: قيد الملكية صحة وقف المرهون والمستأجر بما إذا قصد أن يكون موقوفاً بعد الخلاص من الرهن والإجارة لأنه لا يشترط في الوقف التنجيز ^(٣)

وعند الشافعية ^(٤) : وجهان :

الأول : وهو المذهب أنه يصح وقف المرهون كالعق ، لأنه حق لله تعالى لا يصح إسقاطه بعد ثبوته فصار كالعق .

(١) الفقه الإسلامي وأدلته: ١٠ / ٧٦٣٧ .

(٢) الدر المختار وحاشية ابن عابدين عليه: ٣ / ٣٩١-٣٩٥ ، الإسعاف: ص ٢١ .

(٣) حاشية الدسوقي: ٤ / ٧٧ ، وشرح الزرقاني: ٧ / ٧٥ .

(٤) المهذب: ١ / ٣٢٠ .

الوجه الآخر عند الشافعية: لا يصح وقف المرهون لأنه تصرف لا يسري إلى ملك الغير فلا يصح كالبيع والهبة.

الحنابلة^(١): قيد الحنابلة صحة وقف المرهون بها إذا كان الوقف بإذن المرتهن ، لأن منعه من التصرف فيه لتعلق حق المرتهن به وقد أسقطه بإذنه وبطل الرهن لأن هذا التصرف يمنع الرهن ابتداء فامتنع معه دواما.

الإمامية^(٢): لو وقف العين المودعة أو المعارة صح الوقف و بطلت الوديعة و العارية ؛ لأن المال انتقل منه ، و الوديعة و العارية فرع كون المال له ، كما إذا باع العين المودعة أو المعارة. يفهم من النصوص السابقة بأن الشخص الذي يريد أن يقف المرهون لا يخلو: إما أن يكون راهناً أو مرتهنًا و سيأتي حكم وقفها بعد ذكر خلاف الفقهاء في وقف المنافع.

ذكر خلاف الفقهاء في وقف المنافع:

صورة المسألة: لو أراد من يملك العين ملكاً تاماً أن يقف منفعتها فقط من دون رقبة العين لجهة ما . أو أراد من يملك المنفعة من دون العين - كالمستأجر - أن يقف المنفعة كالوقف السكنى لجهة ما .

ذهب الحنفية و الشافعية و الحنابلة^(٣) إلى عدم جواز وقف المنافع دون رقابها ، فلو " جعل ظهر دابته أو غلة عبده في المساكين لا يصح " ^(٤) ؛ لأن العين أصل و المنفعة فرع و الفرع يتبع الأصل ؛ فلا يصح وقف المنفعة دون الرقبة ^(٥) .

و علل الحنفية عدم جواز وقف المنافع بعدم صفة المالية لها ^(١) ، إذ اشترطوا كون الموقوف مالاً^(٢) .

(١) المغني: ٤ / ٤٠١ ، والإنصاف: ٥ / ١٥٣ - ١٥٦ .

(٢) الفقه، آية الله العظمى الشيرازي، الطبعة الثانية ، دار العلوم بيروت: ٩٩ / ٦٠ .

(٣) المغني: ٧ / ٥٧٠ ، كشف القناع: ٤ / ٢٤١ .

(٤) الفتاوى الهندية: ٢ / ٣٦٠ .

(٥) انظر: مغني المحتاج: ٣ / ٥٢٦ .

و كذا عند الشافعية : " مالك المنفعة دون الرقبة ، كالمستأجر و الموصى له بالمنفعة ، لا يصح وقفه إياها " (٣) . فلا يصح عندهم وقف المنافع سواء ممن ملكها مؤقتاً كالمستأجر أو ملكها مؤبداً كالموصى له بالمنفعة .

و خالف المالكية (٤) الجمهور ، فقالوا بجواز وقف المنافع وإن لم توقف أعيانها ؛ إذ لا يُشترط عندهم كون الواقف مالكاً للعين الموقوف أي: ذاتها " فيصح وقف مملوك ، وإن بأجرة " (٥) . أي: يصح وقف ما كان مملوكاً سواء أكان الملك بالثمن - ملك العين أو الذات - أم بالأجرة أي: ملك المنفعة ، كمن استأجر داراً مدة معلومة فيكون له منفعة تلك الدار بالأجرة في تلك المدة ، فله أن يقف منفعة الدار خلال مدة الإجارة ثم ينقضي الوقف بانقضاء المدة ؛ إذ لا يشترطون التأيد .

الراجع:

الذي يظهر رجحان قول المالكية بجواز وقف المنافع ؛ لأن المنافع تُعد أموالاً تجري فيها المعاوضة (١) ، و تُقبل التمليك و التملك ، بل أصبح اليوم لها مجالاً واسعاً للتداول و تدر

(١) لأن عندهم صفة المالية للشيء إنما تثبت بالتمول ، و التمول يعني صيانة الشيء و ادخاره لوقت الحاجة ، و المنافع لا تبقى زمانين ، لكونها أعراضاً ، فكلما تخرج من حيز العدم إلى حيز الوجود تتلاشى ، فلا يتصور فيها التمول . مع أنهم بنوا الكثير من الأحكام على مالية المنافع ، إذا ورد عليها عقد معاوضة ، كما في الإجارة ، و ذلك على خلاف القياس ، و ما كان على خلاف القياس فغيره عليه لا يقاس . انظر: المبسوط: ١١ / ٧٨ - ٧٩ ، و تبين الحقائق: ٥ / ٢٣٤ .

(٢) انظر: الإسعاف: ص ٨ .

(٣) شرح المحلي على المنهاج: ٣ / ١٠٠ .

(٤) حاشية الدسوقي: ٤ / ١١٨ ، بلغة السالك: ٤ / ١٢ .

(٥) حاشية الدسوقي: ٤ / ٧٦ .

(١) قد حكم الشرع بكون المنفعة مالاً عندما جعلها مقابلة بالمال في عقد الإجارة ، وهو من عقود المعاوضات المالية ، و كذا عندما أجاز جعلها مهراً في عقد النكاح .

أموالاً ضخمة لأصحابها و في العديد منها كوقف أرباح كتاب ما ، أو وقف أرباح العلامة التجارية و... يتوفر فيها عنصر التأيد.

و ليس اشتراط العينية في الوقف إلا للحفاظ على دوام الانتفاع بالمنافع ، فليس وقف الأعيان إلا وقفاً للمنافع في حقيقته.

جاء في الفتاوى الكبرى : " لو وقف منفعة يملكها كالعبد الموصى بخدمته أو منفعة أم ولده في حياته أو منفعة بالعين المستأجرة فعلى ما ذكره أصحابنا لا يصح قال أبو العباس وعندى هذا ليس فيه فقه فإنه لا فرق بين وقف هذا ووقف البناء والغراس ولا فرق بين وقف ثوب على الفقراء يلبسونه أو فرس يركبونه أو ريحان يشمه أهل المسجد وطيب الكعبة حكمه حكم كسوتها فعلم أن الطيب منفعة مقصودة لكن قد يطول بقاء مدة التطيب وقد يقصر ولا أثر لذلك" (١).

أي: كما يصح وقف البناء والغراس من دون الأرض التي يقوم عليها؛ فيصح وقف المنفعة دون العين .

و في جوازه تيسير على الأمة في المناطق التي لا يُسمح للمسلمين ببناء المساجد إذ يُمكن أن يُستأجر بيت و يُتخذ مسجداً.

ذكر أقوال الفقهاء في وقف المرهون :

الشخص الذي يريد أن يقف العين المرهونة لا يخلو: إما أن يكون راهناً أو مرتهاً :

• لو كان راهناً:

ذهب الجمهور^(١) عدا الحنابلة إلى جواز وقف العين المرهونة ، وإن تعلق بها حق الغير ؛ لأن عقد الوقف يلزم و لو قبل أن يفكها الراهن ، فإن فكها الراهن صارت العين موقوفة .

(١) الفتاوى الكبرى لشيخ الإسلام أبي العباس تقي الدين أحمد بن عبد الحلیم بن تیمية الحراني ، دار

المعرفة - بيروت ، تحقيق: قدم له حسنين محمد مخلوف : ٥٠٦/٤

(١) فتح القدير: ٤١٧/٥ ، حاشية الدسوقي: ١٢٠/٤ ، الفقه لأية الله العظمى الشيرازي ، دار العلوم

فيصح وقف الراهن المرهون ؛ لأنه يملكه ، مع بقاء حق المرتهن .
و ذكر الحنفية التفصيل بين الموسر و المعسر : فإن كان الراهن موسراً يجبره القاضي على دفع ما عليه ، أما إن كان معسراً ، فيبطل الوقف و يبيع العين المرهونة فيما عليه من الدين ^(١) .
إلا أن المالكية اشترطوا أن يقصد الواقف وقفها بعد الخلاص من الرهن و قالوا : أما العين المرهونة فالقول فيه مرهون بالقول بجواز الانتفاع بها أم لا ، فإن أجاز الانتفاع بها جاز وقفها وإلا لم يجز ^(٢) .
و ذهب الحنابلة ^(٣) إلى عدم جواز وقف العين المرهونة ؛ لأن القاعدة عندهم : لا يجوز وقف ما لا يجوز بيعه ، و المرهون لا يصح بيعه ، و كذا في وقف المرهون إبطال لحق المرتهن و لا يجوز إبطاله .

• لو كان مرتهنا :

ذهب جمهور الفقهاء ^(٤) إلى عدم جواز وقف المرهون لاشتراطهم التأييد - عدا المالكية - في الوقف ، فالعين المرهونة لا تُقبل صفة التأييد ، إذ هي مؤقتة بوقت .
ولأن المرتهن لا يملك العين ملكاً يُقبل معه النقل ، و الوقف نقل للملك ؛ فلا يصح وقف المنفعة وحدها دون الرقبة .
و أجاز القانون وقف ما - المال - كان منافعه للآخر مؤقتاً . و كذا يجوز وقف مال فيه حق الارتفاق ^(١) . و أناط صحة وقف الذي وقع لإضرار ديان الواقف بإجازة الديان ^(٢) .

بيروت الطبعة الثانية: ٩٩ / ٦٠ .

(١) الدر المختار: ٤٣٢ / ٣ .

(٢) حاشية الدسوقي: ٤ / ١١٨ - ١١٩ ، مواهب الجليل: ١٨ / ٦ .

(٣) كشاف القناع: ٢٤١ / ٤ .

(٤) انظر: الفتاوى الهندية: ٢ / ٣٦٢ ، تحفة المحتاج: ٦ / ٢٣٧ ، كشاف القناع: ٤ / ٢٤١ ، ملحقات العروة .

(١) هي بخلاف المنافع ، حقوق مجردة و يقسم :

• بما يتعلق برقبة العين ، كحق المرور يتعلق برقبة الأرض .

الفرع الثالث: وقف المستأجر:

ما ذكرته من خلاف المالكية مع الجمهور في وقف المرهون وأدلتهم يصدق في وقف العين المستأجرة، إذ لا يرى الجمهور جواز وقف المنافع دون الذوات فلا يجوز وقف العين المستأجرة، إلا أن الشافعية استثنوا جواز وقف ما بناه أو غرسه في أرض مستأجرة^(٢).

ويرى الإمامية صحة وقف العين المستأجرة وقالوا: "صح الوقف لإطلاق الأدلة ولا ينافي ذلك كون الوقف مسلوب المنفعة مدة الإيجار؛ إذ حال الوقف حال بيع المستأجرة، ولا يلزم في الوقف الانتفاع بمجرد الوقف"^(٣).

وأما المالكية فقد قالوا بجواز وقفه؛ لأنهم اشترطوا عدم تعلق حق الغير بالعين فقط، ولا يشترطون التأييد كما قلت - في وقف المرهون -؛ فلذا قالوا بجواز وقف المستأجر، العين المستأجرة للانتفاع بمنفعتها دون المؤجر، فلا يصح وقفه لتعلق حق الغير "المستأجر" به، وإذا انقضت المدة انتهى الوقف^(١).

المطلب الثالث: وقف المنقول.

• بما يتعلق بالهواء دون الرقبة عين، كحق التعلي.

انظر: البهجة شرح التحفة: ٢ / ٢٥١ - ٢٥٢، الأحكام السلطانية للماوردي: ص ١٨٧.

(١) انظر: المادة ٦٤ و ٦٥.

(٢) انظر: روضة الطالبين: ٤ / ٣٨١، تحفة المحتاج: ٦ / ٢٣٧.

(٣) الفقه لآية الله العظمى الشيرازي، الطبعة الثانية، دار العلوم ببيروت: ٦٠ / ٩٩.

(١) انظر: حاشية الدسوقي: ٤ / ١١٨ - ١١٩، مواهب الجليل: ٦ / ١٨.

المقصود بالمنقول هنا غير العقار، فإن الأصل في الموقوف أن يكون عقاراً - الأراضي و الدور والحوانيت - ؛ لأن صرف المنفعة على وجه التأييد لجهة لا تنقطع لا يكون إلا في عين دائمة البقاء ، وهذا لا يتحقق إلا في العقار؛ لهذا لا خلاف بين الفقهاء على صحة وقف العقار و اختلفوا في صحة وقف غيره من المنقولات نحو الحيوان والسلاح... كما يأتي :

ذهب جمهور الفقهاء غير أبي حنيفة إلى جواز وقف المنقول ، ثم اختلفوا في أنواعه وبعض التفاصيل واستدلوا على قولهم :

- بما روي عن أبي هريرة رضي الله عنه أنه رضي الله عنه قال: " من احتبس فرساً في سبيل الله إيماناً بالله وتصديقاً بوعده فإن شبعه ورِيَّه ورَوَّه وبوله في ميزانه يوم القيامة " ^(١) .
- قوله رضي الله عنه في خالد بن الوليد رضي الله عنه: "...وأما خالد ، فإنكم تظلمون خالداً قد احتبس أذراعاً وأعتده ^(٢) في سبيل الله تعالى... " ^(٣) الحديث .

تفاصيل قول الجمهور القائلين بجواز وقف المنقول مع أدلتهم :

اختلف الجمهور - الصحابان من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة - فيما بينهم في تفاصيل وقف المنقول ، فذهب أبو يوسف رضي الله عنه إلى جواز وقف الكراع والسلاح لورود النص بجواز وقفهما ، أو ما كان تبعاً للعقار؛ لأنه تابع ، ويُغتفر في التوابع ما لا يُغتفر في الأصول ، أما غير ذلك من المنقولات ، فلا يصح قياسها ، إذ لا يجوز الوقف في المنقول أصلاً عنده ^(١) .

و ذهب محمد رضي الله عنه إلى جواز وقف كل منقول جرى فيه تعامل الناس و على قوله الفتوى عند الحنفية ؛ حيث جرى تعامل الناس منذ القديم على جواز وقف الكراع والسلاح

(١) أخرجه البخاري في باب من احتبس فرساً ، برقم ٢٦٩٨ : ج ٣ / ص ١٠٤٨ .

(٢) جمع عتاد ، وهو ما أعده الرجل من السلاح .

(٣) أخرجه البخاري : برقم ١٣٩٩ ، ج ٢ / ص ٥٣٤ .

(١) انظر: تبين الحقائق : ٣ / ٣٢٧ ، فتح القدير : ٥ / ٤٣٠ .

والفأس والقدر والقدوم والمنشار وغير ذلك ، والقياس قد يُترك بالتعامل ، كما في الاستصناع ؛ لأن التعامل أقوى من القياس ، فإنه بمنزلة الإجماع ^(١) .

وذهب المالكية إلى جواز وقف المنقول مطلقاً ، فأجازوا وقف المصحف والكتاب والعبد والحيوان والطعام والدرهم والدنانير بشرط ألا ينوي الواقف بقاء العين الموقوفة ، لأنه إن وقف بشرط بقاء عينه لا يجوز بالاتفاق ، إذ لا يترتب منفعة شرعية على ذلك ، لكن لو لم ينو بقاء عينه ينزل رد بدله منزلة بقاء عينه فلو وقف الدرهم لمن يحتاج إليها سلفاً ، يرد مثلها وقفاً في محلها ^(٢) .

فجعلوا ما رواه أبو هريرة رضي الله عنه : " من احتبس فرساً ... " . الحديث ، أصلاً في حبس ما سوى الأرض ، وأيضاً بالقياس على السلاح والكرع الواردين في حديث سيدنا خالد رضي الله عنه . وأما الشافعية والحنابلة فاشتروا ما يأتي :

- ١ . دوام الانتفاع بالعين المنقولة انتفاعاً مباحاً لا محرماً كآلات الملاهي .
 - ٢ . ألا يكون الانتفاع باستهلاكه كالطعام خلافاً للملكية .
 - ٣ . أن يكون الانتفاع مقصوداً من العين ، والانتفاع غير المقصود ، كوقف الدرهم والدنانير للتزيين .
- وجعلوا حديث خالد رضي الله عنه أصلاً في جواز جميع أنواع المنقول نصاً أو قياساً ، لكن خرج بعض المنقولات بأدلة أخرى ؛ فيبقى الباقي على أصل الجواز .

(١) انظر: البحر الرائق: ٥/ ٢١٨ ، مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، تأليف: عبد الرحمن بن محمد بن سليمان الكليوبلي المدعو بشيخي زاده ، دار الكتب العلمية - لبنان/ بيروت - ١٤١٩ هـ - ١٩٩٨ م، الطبعة: الأولى ، تحقيق: خرح آياته وأحاديثه خليل عمران المنصور: ٥٧٨/٢ .

(٢) انظر: حاشية الدسوقي: ٤/ ١٢٠ ، منح الجليل: ٨/ ١١٢ .

وقال الشرييني ^(١) رحمته : " واتفتت الأمة في الأعصار على وقف الحُصْر والقناديل و الزلالي [نوع من البسط] في المساجد من غير نكير " ^(٢) ، فصار إجماعاً .

أدلة أبي حنيفة رحمته على عدم جواز وقف المنقول مطلقاً ^(٣) .

يُفهم من الأحاديث الواردة في باب الوقف شرط التأييد لجواز الوقف ، ولا يتحقق التأييد في المنقول ؛ فلا يجوز وقفه .

و أجمعت الأمة على كون المسجد النبوي الشريف صلى الله عليه وقفاً مؤبداً ، وهو عقار فكذا غيره ، ولم يرد دليل من الشارع على جواز غير العقار .

و أجاب عن حديث وقف سيدنا خالد رضي الله عنه : " بأنه حكاية حال ، فلا يعم " .

الراجع :

يظهر من عرض الأدلة ، رجحان قول الجمهور بجواز وقف المنقول لورود النص على جوازه ، منها :

• ما رُوي عن أبي هريرة رضي الله عنه أنه صلى الله عليه قال : " من احتبس فرساً في سبيل الله إيماناً بالله وتصديقاً بوعده ... " ^(١) . الحديث .

• حديث وقف خالد رضي الله عنه ، وما ورد في جواز وقف الكراع والسلاح .

(١) الخطيب الشرييني : هو محمد بن أحمد الشرييني ، شمس الدين فقيه شافعي و مفسر من أهل القاهرة ، له عدد من التصانيف ، منها : مغني المحتاج ، والإقناع ، توفي سنة : ٩٧٧ هـ . انظر : شذرات الذهب : ١٠ / ٥٦١ ، الأعلام : ٦ / ٦ .

(٢) مغني المحتاج : ٢ / ٣٧٧ ، حاشية الرملي : ٢ / ٤٥٨ ، روضة الطالبين : ٤ / ٣٧٨ ، كشف القناع : ٤ / ٢٣٩ ، الإنصاف : ٧ / ٧ .

(٣) انظر : تبين الحقائق : ٣ / ٣٢٧ ، فتح القدير : ٥ / ٤٣٠ .

(١) سبق تخريجه .

وهما يدلان على جواز وقف غير العقار. بل كما قال الشربيني رحمته: "اتفقت الأمة في الأعصار على وقف الحُصْر والقناديل والزلالي في المساجد من غير نكير".
و أما قول أبي حنيفة رحمته في حديث خالد رضي: بأنه حكاية حال . لا يصح حيث وافقه مدح النبي صلى الله عليه وسلم وإقراره صلى الله عليه وسلم على عمله .

وقف النقود:

اختصاص النقود عرفاً أو شرعاً باسم خاص بها عن الأعيان المنقولة لا ينافي دخولها تحت المنقولات ^(١) فهي من المثليات بخلاف الأموال الثابتة التي لا يمكن تداولها ونص الفقهاء على كون الموقوف من القيميات أي: أصول ثابتة كالأرض والعقار.
قال ابن الحاج - المواق - ^(٢): " لا يصح وقف ذوات الأمثال. ابن شاس : لأن منفعتة باستهلاكه " ^(١) .

ولقد اختلف الفقهاء في وقف النقود كما يأتي:

المانعون:

(١) انظر: رسالة في جواز وقف النقود لأبي سعود ، بتحقيق: أبو الأشبال صغير أحمد شاغف الباكستاني، دار ابن حزم، ط ١، ١٩٩٧م: ص ٣٠ .

(٢) المواق: أبو عبدالله محمد بن يوسف العبدوسي الغرناطي الشهير بالمواق ، صالحها وإمامها المتفنن الحائز قصب السبق و عالمها العالم ، و مفتيها الزكي الفاضل ، المحقق النظار، و له شرحان على مختصر خليل سماه التاج والإكليل... توفي في شعبان سنة ٨٩٧هـ. انظر: شجرة النور الزكية في طبقات المالكية للشيخ محمد بن محمد مخلوف ، دار الكتاب العربي ، بيروت: ص ٢٦٢ .

(١) التاج والإكليل ، العبدري: ٦٣٢ / ٧ .

الجمهور: وهم متقدمو الحنفية^(١) و ابن شاس وغيره من المالكية و الشافعية في الأصح والحنابلة- إلا إذا وقف الأثمان تبعاً - و الإمامية.

فذهبوا إلى المنع في الجملة ومنهم من أفردته برسالة خاصة كمحمد بن بير علي بن محمد المعروف ببركلي^(٢) المسمى " السيف الصارم في عدم جواز وقف النقود والدرهم"^(٣).

لكن فرقوا بين إجارة النقود وإعارتها لمنفعة التزين بها أو معايرة الوزن بها أو نحو ذلك من المنافع ، وبين وقفها على مثل هذه المنافع ، بأن المنفعة الأصلية المقصودة التي خلقت لها النقود هي كونها أثمانا تنفق إلى الأغراض والحاجات ، وأن الإجارة والإعارة المعتبر فيهما عدم الدوام بخلاف الوقف .

فوافقت المالكية على عدم جواز وقف النقود على الإنفاق وعلى التزين ونحوه من المصالح ، لكن ذهبوا إلى أنها إن وقفت على الإقراض جاز^(١) .

(١) مقتضى قول أبي حنيفة رحمته وأبي يوسف رحمته عدم جواز وقف النقود ؛ لأنه لا يجوز وقف المنقولات أصلاً عندهما.

(٢) هو محمد بن بير علي ، محيي الدين البركوي ، البرومي ، الحنفي . ولد في سنة ٩٢٩ هـ وهو فقيه ، مفسر محدث واعظ ، نحوي ، مشارك في غير ذلك . وبنى مدرسة في قصبه بركي وفوض تدريسها إليه ، فكان يدرس فيها تارة ويعظ أخرى - فانتفع الناس بما كان يلقيه عليهم من دروس والوعظ ، وانتفع الطلبة مما كان يلقيه عليهم من دروس العلم ، وتوفي في سنة ٩٨١ هـ . من تصانيفه : " إنقاذ الهالكين في عدم جواز الأجزاء بالأجرة " في الفقه و " إنقاذ النائمين وإلهام القاصرين " ، و " حاشية شرح الوقاية لصدر الشريعة " و " ذخر المتأهلين والنساء في تعريف الأطهار والدماء " .

انظر: معجم المؤلفين: ٩ / ١٢٤ ، والمجددون في الإسلام: ٣٧٧ ، وهديّة العارفين: ٢ / ٢٥٢ .

(٣) انظر: كشف الظنون: ٢ / ١٠١٧ .

(١) قد نص عليه الإمام مالك في المدونة فتقرض لمن ينتفع بإنفاقها ، ويرد بدلها ، فإذا رد بدلها تقرض لغيره ، وهكذا . قالوا : وينزل رد بدل النقود منزلة بقاء عينها . انظر: جواهر الإكليل: ٢ / ٢٠٥ ،

وحاشية الدسوقي: ٤ / ٧٦ - ٧٧ .

وفي وجه عند الحنابلة نقله صاحب الفروع : يجوز وقفها للتحلي والوزن وهو مقابل الأصح عند الشافعية^(١).

قال البابر في تعليه عدم جواز وقف المنقول : " لنا أن الوقف في المنقول لا يتأبد ، وهو ظاهر وما لا يتأبد لا يجوز وقفه ؛ لأن التأبيد لا بد منه على ما بيناه ، فصارت المنقولات كالدرهم والدنانير ... بخلاف العقار " ^(٢).

وجاء في مطالب أولي النهى : " لا يصح وقف الدرهم والدنانير ليتتفع باقتراضها ؛ لأن الوقف تحببب الأصل وتسبيل المنفعة أو ما لا يتتفع به إلا في الإلتاف لا يصح فيه ذلك ... إلا إذا وقف الأثمان تبعاً ؛ كوقف فرس في سبيل الله ﷻ بلجام وسرج مفضضين أفصح الوقف في الكل " ^(٣).

وأما الشافعية فقد منعوا ذلك لأن النقود عندهم تتعين بالتعيين^(٤) ولا استهلاكها . وهم اشترطوا في المنقول دوام الانتفاع مع بقاء العين ^(١) .

(١) مغني المحتاج: ٢ / ٣٧٧ ، ونهاية المحتاج: ٥ / ٣٥٨ ، وروضة الطالبين: ٥ / ٣١٥ ، وأسنى المطالب: ٢ / ٤٥٨ .

(٢) العناية شرح الهداية: ٦ / ٢١٩ .

(٣) مطالب أولي النهى: ٤ / ٢٨١ ، كشف القناع: ٤ / ٢٤٥ .

(٤) يرى الشافعية بأن النقود - و من باب أولى الفلوس - تتعين في المعاضات بالتعيين كما تتعين السلع ، فلو اشترى شاة بهذا الدينار لزمه أداء ذلك الدينار بعينه إلى البائع ، ولو تبين ذلك الدينار مغصوبا أو تلف في يد المشتري قبل قبض البائع له فسد البيع ؛ لأن الثمن أحد العوضين ، فيتعين قياساً على المبيع . و ذهب إلى ذلك الحنابلة وهو رأي ابن القاسم وأشهب من المالكية و وافقهم الحنفية بالتعيين في الصرف ، لاشتراط القبض فيه في المجلس و في غير الصرف قالوا مع المالكية - في المشهور وهو رواية عن أحمد- : أن النقود لا تتعين بالتعيين في العقد ؛ لأنه يجوز إطلاقها فيه ، كالمكيال والصنجة ، و لأن الثمن اسم لما في الذمة ، فلا يكون محتملاً للتعيين بالإشارة .

انظر: حاشية القليوبي: ٢ / ٣٤١-٣٣٥ . وحاشية ابن عابدين: ٤ / ١٢٨-١٦٦ ، الأشباه

والنظائر لابن نجيم: ص ٣٧٥ ، المغني: ٤ / ٤٣-٥٠ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي: ٣ /

وقال صاحب شرائع الإسلام: " وهل يصح وقف الدنانير والدراهم؟ قيل: لأ وهو الأظهر؛ لأنه لا نفع لها إلا بالتصرف فيها. وقيل: يصح؛ لأنه قد يفرض لها نفع مع بقائها " (٢).

القائلون بالجواز:

أجازه زفر رحمته، وكذلك محمد (٣) رحمته كما وجّه ذلك ابن عابدين رحمته " من إلحاقها بالمنقول المتعارف على قول محمد رحمته المفتى به، وإنما خصوها بالنقل عن زفر رحمته لأنها لم تكن متعارفة إذ ذاك ولأنه هو [زفر] الذي قال بها ابتداء " (٤).

وأجازه محمد بن عبد الله الانصاري رحمته من أصحاب زفر - حتى قال بجواز وقف الطعام - وغيرهم من متأخري الحنفية (٥) وأفرده أبو السعود رحمته (٦) برسالته المسمى:

١٥٥ - ٤٤٥، والفروق: ٣ / ٢٥٥.

(١) انظر: الحاوي: ٥١٩ / ٧.

(٢) شرائع الإسلام: ١٦٨ / ٢.

(٣) إذ محمد رحمته قال بجواز وقف المنقول الذي جرى به تعامل الناس.

(٤) حاشية ابن عابدين: ٣٦٤ / ٤.

(٥) انظر: الإسعاف: ص ٢٩.

(٦) أبو السعود: هو محمد بن محمد بن مصطفى العمادي، أبو السعود الأفندي من موالي الروم. فقيه حنفي، وأصولي ومفسر وشاعر. ولد في سنة ٨٩٨ هـ (وقيل ٩٠٠ هـ) بموضع قرب القسطنطينية. كان عارفا باللغات العربية والفارسية والتركية. درس ودرس في بلاد متعددة، وتقلد القضاء في بروسة فالقسطنطينية فالروم إيلي، وأضيف إليه الإفتاء سنة ٩٥٢ هـ. انتهت إليه رئاسة الحنفية في زمانه، وكان حاضر الذهن سريع البديهة. توفي بالقسطنطينية في جمادي الأولى سنة ٩٨٢ هـ.

من تصانيفه: " إرشاد العقل السليم إلى مزايا الكتاب الكريم " في تفسيرات القرآن، و " تهافت الأعماد " في فروع الفقه الحنفي، و " تحفه الطلاب " و " رسالة في المسح على الخفين " .

"رسالة في جواز وقف النقود". والمالكية والشافعية في الوجه الثاني - أي الصحيح - والحنابلة تحريماً على جوازهم وقف الماء والدهن على المسجد^(١)؛ إذ معنى الإلتلاف فيهما أبلغ من النقود .

أدلة الفريقين:

أدلة المانعين:

استدل المانعون بأن الأصل في الوقف أن يكون من الأصول الثابتة؛ إذ يُفهم من كل الأحاديث الواردة في باب الوقف شرط التأيد لجواز الوقف، ولا يتحقق التأيد في المنقول، فلا يجوز وقفه .

أدلة المجيزين:

قال أبو السعود رحمته: " أقاموا رد المثل في ذلك مقام رد عين المأخوذ... فيكون حبس أمثال النقود بمنزلة حبس أعيانها، وبقاء أمثالها... في حكم بقاء أعيانها " ^(٢) .
وقال ابن عابدين رحمته: " إن الدراهم لا تتعين بالتعيين، فهي وإن كانت لا ينتفع بها مع بقاء عينها لكن بدلها قائم مقامها لعدم تعيينها فكأنها باقية " ^(١) .

الراجع:

انظر: شذرات الذهب: ٨ / ٣٩٨ والفوائد البهية: ص ٨١، والأعلام: ٧ / ٢٨٨، ومعجم المؤلفين: ١١ / ٣٠١، والعقد المنظوم في ذكر أفاضل الروم، مطبوع بهامش وفيات الأعيان ٢ / ٢٨٢ وما بعدها.

(١) لكن الأصح: عدم الجواز إلا تبعاً أو للتخلي والوزن. انظر: كشف القناع: ٤ / ٢٤١.

(٢) وقف النقود: ص ٣١.

(١) حاشية ابن عابدين: ٤ / ٣٦٤.

الذي يظهر رجحانه قول القائلين بالجواز وينزل رد المثل أو البدل منزلة بقاء العين في الحبس ، فتلحق بالأصول الثابتة بالوقف .

ويجاب عن استدلالهم بالتأييد ، بأنه أمر نسبي ، ولقد ورد النص بجواز وقف السلاح و الكراع ، وهذه الأشياء تبلى و تضمحل ولا تتأبد مع ذلك يجوز وقفها فضلاً عن أنهم أجازوا وقف الماء والدهن على المسجد وهما مستهلكان بخلاف النقود التي تتعين بالتعيين وتثبت في الذمة وهذه المثلية الثابتة في الذمة لا تزول بتعرضها للآفات السماوية بخلاف الخيل و السلاح .

صور وقف النقود عند المجيزين :

ذكر العلماء لوقف النقود صوراً منها:

- المضاربة (القرض): ويكون ذلك بدفع النقود الموقوفة مضاربة إلى من يتجر بها على حصة من الربح ثم تسبيل الربح في مصارف الوقف .

جاء في "عمدة القاري" تعليقاً على تبويب البخاري رحمته بباب وقف الدواب والكراع و العروض و الصامت [النقود]: "...وأشار بهذه الترجمة إلى جواز وقف المنقولات والكراع... والعروض.. وهو المتاع لا نقد فيه والصامت ضد الناطق وأريد به النقد من المال ، وقال الزهري رحمته فيمن جعل ألف دينار في سبيل الله ، ودفعها إلى غلام له تاجر يتجر بها وجعل ربحه صدقة للمساكين و الأقربين هل للرجل أن يأكل من ربح تلك الألف شيئاً وإن لم يكن جعل ربحها صدقة في المساكين ، قال ليس له أن يأكل منها انتهى" ^(١) .

- السلف (القرض): وهو بأن تقرض النقود لبعض المحتاجين ثم تسترد منهم و

تقرض لآخرين .

(١) عمدة القاري شرح صحيح البخاري ، تأليف: بدر الدين محمود بن أحمد العيني ، دار النشر: دار

إحياء التراث العربي - بيروت : ٦٩ / ١٤ .

قال ابن تيمية رحمته: " لو قال الواقف : وقفت هذه الدراهم على قرض المحتاجين لم يكن جواز هذا بعيداً " ^(١).

• الإبضاع: وهو أن يتبرع شخص باستثمار أموال الوقف دون أن يكون للعامل حصة من الربح ، بل يتنازل العامل ، ليكون الربح كله للوقف ليصرف في مصارفه.

المبحث الثالث: إدارة الوقف وواجباتها و الاستنابة فيها وانتهاء الولاية.

المطلب الأول: إدارة الوقف

" يحتاج الموقوف إلى من يقوم برعايته ، ويحافظ عليه بإصلاح ما يتهدم منه أو العمل على كافة ما فيه بقاءه صالحاً نامياً ، ثم يقوم باستغلاله بكل طرق الاستغلال المشروعة ، وإنفاق الغلات في وجوهها ، وتوزيعها على مستحقيها ، والمخاصمة فيه ، ولا يتحقق ذلك إلا بولاية قائمة عليه " ^(٢).

تعريف الولاية لغة:

الولاية: بالكسر مصدر الوليّ ^(٣) ، والوليّ: مأخوذ من الويّ ، وهو القرب ؛ قال في الصحاح : "الولي: القرب والدنو، يُقال: تباعد بعد ولي" ^(٤).

منه قول النبي صلى الله عليه وسلم : " ليليني منكم أولو الأحلام " ^(١) ، أي: ليقاربني ^(٢).

(١) الفتاوى الكبرى: ٤٢٦/٥.

(٢) محاضرات في الوقف ، أبو زهرة ، دار الفكر العربي : ص ٣٣٧ موضوع: ٢٨٨.

(٣) المغرب : ٣٧٢/٢ ، وأنيس الفقهاء: ص ١٤٨.

(٤) الصحاح ، المادة: "ولي".

(١) أخرجه مسلم في كتاب الصلاة ، باب تسوية الصفوف: ٣٢٣/١ ، الحديث رقم (٤٣٢).

(٢) حلية الفقهاء: ص ١٦٥.

وقال في المغرب : "يُقَال: ولي الأمر وتولاه: إذا فعله بنفسه ، وكل من ولي أمر واحد فهو وليّه ، ومنه: ولي اليتيم أو القليل: مالك أمرهما ، ووالي البلد: ناظر أمور أهله^(١) .
والتولية: أن تجعله والياً"^(٢) .

والولاية - بالفتح -: النصره والمحبة^(٣) .

تعريف الولاية اصطلاحاً و حكمها:

هذه الولاية عبارة عن سلطة شرعية تجعل لمن تثبت له القدرة على وضع يده على الوقف ، و إدارته^(٤) .

فالناظر هو : الشخص الذي تُفَوِّض له وظيفة حفظ الوقف و عمارته ، وإيجاره ، والمخاصمة فيه ، وتحصيل الغلة ، وتوزيعها بين المستحقين سواء ثبت له ذلك بشرط الواقف ، أم بتعيين من القاضي ، وقد يطلق عليه "المتولي" ، لتوليته الإشراف والتدبير لشؤون الوقف .

و التولية على الوقف واجبة ؛ لأن في ترك الوقف بلا ناظر إضاعة له ، والرسول ﷺ نهى عن إضاعة المال في قوله ﷺ : " إن الله كره لكم ثلاثاً: قيل وقال ، وإضاعة المال ، وكثرة السؤال " ^(١) .

(١) أنيس الفقهاء: ص ٢٦٣ .

(٢) المغرب: ٣٧٢ / ٢ .

(٣) المغرب: ٣٧٢ / ٢ ، وأنيس الفقهاء ص: ١٤٨ - ٢٦٣ .

(٤) أحكام الوصايا والأوقاف لمحمد شلبي ص: ٣٩٨ .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه في كتاب الزكاة ، باب قوله تعالي: ﴿لَا يَسْأَلُونَ النَّاسَ

إِلْحَافًا﴾ ٢ / ١٣١ برقم: ١٤٠٧ ، ومسلم في كتاب الأفضية ، باب النهي عن كثرة المسائل

من غير حاجة: ٣ / ١٣٤٠ رقم الحديث: ٥٩٣ .

الفرع الأول : ذكر اختلاف الفقهاء في أصل ثبوت الولاية للواقف و الموقوف عليهم .

فيه عدة مسائل :

المسألة الأولى : اختلف الفقهاء في أصل الولاية وثبوتها بعد الوقف للواقف سواء اشترطه أم لا على قولين :

• ذهب أبو يوسف رحمته من الحنفية وغيره و المالكية و بعض الشافعية و بعض الحنابلة ^(١) و الإمامية ^(٢) إلى ثبوت الولاية الأصلية للواقف .

• وذهب أبو حنيفة رحمته و محمد رحمته و - هو مذهب الشافعية و أكثر الحنابلة - ^(٣) إلى عدم ثبوت الولاية الأصلية للواقف، و عند بعضهم حتى لو شرطها.

واستدلوا على قولهم بأن الوقف تمليك لله تعالى ، ولا يتحقق التمليك إلا بخروجه من يد الواقف إلى يد غيره ، فالواقف لما حبس العين و سلمها للقيم فقد أخرجها عن ملكه و يده ، و صار هو و سائر الأجانب فيه سواء ، و اشترط الواقف الولاية لنفسه أو بقاء الولاية له مخالف لمقتضى الوقف و لزومه ، فلا يكون ثبوت الولاية جائزاً ، حتى لو شرطه لعدم تحقق القبض ، إذ يشترط في الوقف القبض و التسليم ، و ثبوت الولاية مناف لمقتضى العقد .

بينما ذهب الجمهور إلى صحة جعل الولاية للواقف نفسه أو الموقوف عليه أو غيرهما . فأحق الناس بالولاية هو من يعينه الواقف إما بالتعيين كفلان ، أو بالوصف كالأرشد أو الأعم أو ... فإذا شرط الواقف النظر ، يتبع شرطه في تعيين الناظر، و يثبت النظر لمن وجد

(١) انظر: فتح القدير: ٥/ ٤٤١ ، مغني المحتاج: ٢/ ٥٠٩ ، كشاف القناع: ٤/ ٢٦٠ .

(٢) مسالك الأفهام في شرح شرائع الإسلام: ٥/ ٣٢٤ .

(٣) انظر: حاشية الدسوقي: ٤/ ١٢٦ .

فيه الوصف ، كما أن سيدنا عمر رضي الله عنه كان يلي أمر صدقته، ثم جعله لحفصة رضي الله عنها تليه ما عاشت ، ثم يليه ذو الرأي من أهلها ^(١).

وأيضاً شرط سيدنا علي رضي الله عنه النظر لابنه الحسن رضي الله عنه ثم لابنه الحسين رضي الله عنه كما قال الإمام الشافعي رحمته الله : " أخبرني غير واحد من آل عمر وآل علي أن عمر رضي الله عنه ولي صدقته حتى مات ، وجعلها بعده إلى حفصة رضي الله عنها، وولي علي رضي الله عنه صدقته حتى مات، ووليها بعده الحسن بن علي رضي الله عنه ^(٢) ، وأن فاطمة بنت رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم وليت صدقتها حتى ماتت ، وبلغني عن غير واحد من الأنصار أنه ولي صدقته حتى مات ^(٣) . و " لأن الواقف أقرب الناس إلى الوقف فيكون هو أولى بولايته " .

الراجع:

والذي يظهر رجحان قول الجمهور لأن عمر رضي الله عنه تولى أمر صدقته بنفسه بمحضر النبي صلى الله عليه وآله وسلم ولم يثبت إنكاره صلى الله عليه وآله وسلم عليه ^(٤).

ويجاب عن قياسهم:

بأنه قياس مع الفارق ، وإلحاق خاطئ ، إذ الواقف له تعلق بالوقف بخلاف الأجنبي ، فهو وقفها لتكون له صدقة جارية على الدوام ، ويعنيه دوام عينها وعمارتها ؛ لأن من لازم ذلك استمرار الثواب العائد عليه ، وفي تعطلها وانقطاع نفعها منعاً لجريان الصدقة ، فكان

(١) رواه أبو داود في الوصايا ، باب ما جاء في الرجل يوقف الوقف ٢٨٧٩ . وانظر: مغني المحتاج: ٣٩٢ / ٢ ، اللمعة: ١٧٧ / ٣ .

(٢) هكذا رواه الإمام الشافعي رحمته الله في الأم ، وقال التهانوي في إعلاء السنن ١٣ / ١٤٧ : " رواه الإمام الشافعي في الأم هكذا معلقاً ، وتعليق مثله حجة " . وانظر: مسالك الأفهام في شرح شرائع الإسلام: ٣٢٤ / ٥ .

(٣) الأم: ٦١ / ٤ .

(٤) انظر: الهداية مع فتح: ٤٤٢ / ٥ .

من حقه رعاية الوقف والوقوف على كل ما يطرأ عليه، بخلاف الأجنبي، فلا حق له في تلك العين .

المسألة الثانية:

لكن هل تثبت ولاية الواقف بمجرد الوقف أو لابد من اشتراطه لنفسه .

انقسم الجمهور^(١) في ذلك على فريقين :

- الفريق الأول من الجمهور: وهم محمد رحمته من الحنفية والشافعية والحنابلة و الإمامية^(٢) قالوا: إن الولاية لا تثبت للواقف إلا إذا شرطها لنفسه في صيغة العقد ، وإلا فلا ، ف" الواقف مع الإطلاق [عدم اشتراط النظر] كالأجنبي"^(٣).
- الفريق الثاني من الجمهور: وهم أبو يوسف رحمته و هلال رحمته^(٤) قالوا بثبوت الولاية للواقف بمجرد وقفه و لو لم يشترط ، إلا أنهما اشترطا كون الواقف أميناً ، فإن لم يكن مأموناً على الوقف ، فللقاضي نزعهما من يد الواقف اعتباراً لمصلحة الفقراء ، ثم يشرف على نظره القاضي بأن يعين ناظراً على الموقوف^(١) .

(١) القائلون بصحة جعل الولاية للواقف نفسه .

(٢) انظر: فتح القدير: ٥/ ٤٤٢ ، مغني المحتاج: ٢/ ٥٠٩ ، كشاف القناع: ٤/ ٢٦٠ ، اللمعة: ٣/ ١٧٧ .

(٣) اللمعة: ٣/ ١٧٧ .

(٤) هلال بن يحيى بن مسلم الرأي البصري، قيل له الرأي لسعة علمه وكثرة فهمه ، كما قيل ربعة الرأي ، أخذ الفقه عن أبي يوسف و زفر ، و أخذ عنه بكار بن قتيبة ، له مصنف في الشروط و أحكام

الوقف تداوله العلماء توفي سنة ٢٤٥ هـ . انظر: الفوائد البهية ص ٣٦٨ ، تاج التراجم: ٣١٢ .

(١) انظر: الهداية مع الفتوح: ٥/ ٤٤١ ، وغيره من شروح الهداية.

و هذا ظاهر مذهب الحنفية ، فإن لم يشترط النظر أصلاً يكون النظر له و لا ينتقل لأحد من حاكم أو موقوف عليه ، و يكون للحاكم حق الإشراف^(١) .

المسألة الثالثة:

إذا لم يشترط الواقف النظر لا لنفسه و لا لغيره عند الفريق الأول من الجمهور .
و أما الفريق الأول من الجمهور^(٢) اختلفوا بينهم ، فيما إذا لم يشترط الواقف النظر لا لنفسه و لا لغيره لمن يكون النظر؟

فذهب محمد رحمته و المالكية و الشافعية في الأظهر عندهم إلى أن النظر يكون للحاكم . قال الشرييني رحمته : "وإن لم يشترطه لأحد ، فالنظر للقاضي على المذهب ؛ لأن له النظر العام فكان أولى بالنظر فيه... " ^(٣) .

وذهب الحنابلة و الشافعية في قول و الإمامية^(٤) إلى التفريق بين الموقوف عليه المعين و غير المعين ، فإن كان معيناً يكون النظر له ، و إن كان غير معين - جهة عامة - يكون النظر للحاكم و جهماً واحداً . قال المرداوي رحمته : " فأما إن كان الموقوف عليهم غير محصورين كالقراء... فالنظر فيه للحاكم قولاً واحداً " ^(٥) .

و عند الحنابلة أيضاً ، إذا اشترط الواقف النظر لإنسان ، فمات المشروط له ، فليس للواقف ولاية النصب و لا العزل لانتفاء ملكه ، و يكون النظر للموقوف عليه إن كان معيناً^(٦) .

المسألة الرابعة:

(١) انظر: حاشية ابن عابدين: ٤ / ٥٧٧ .

(٢) وهم محمد رحمته من الحنفية و الشافعية و الحنابلة و الإمامية .

(٣) مغني المحتاج: ٢ / ٣٩٣ .

(٤) مسالك الأفهام في شرح شرائع الإسلام: ٥ / ٣٢٤ .

(٥) الانصاف: ٧ / ٦٩ - ٧٠ ، اللعة: ٣ / ١٧٧ .

(٦) انظر: كشاف القناع: ٤ / ٢٦٢ .

ذكر خلاف العلماء في ثبوت الولاية الأصلية للموقوف عليهم:

تحرير محل النزاع :

كما قال المرداوي رحمته الله: "محل الخلاف إذا كان الموقوف عليه معيناً، أو جمعاً محصوراً، فأما إن كان الموقوف عليهم غير محصورين كالفقراء والمساكين أو على مسجد، أو مدرسة، أو قنطرة، أو رباط، أو نحو ذلك: فالنظر فيه للحاكم قولاً واحداً" (١).

اختلف الفقهاء في ذلك على قولين :

- المفتى به عند الحنفية و المذهب عند الشافعية (٢) هو عدم ثبوت الولاية الأصلية للموقوف عليهم بل تكون للحاكم؛ إذ لا حق للموقوف عليه في التصرف في الوقف، إنما حقه في أخذ الغلة (٣). ولأن النظر على الوقف يتعلق به حق الموجودين من الموقوف عليهم، وحق من يأتي من البطون، فلا يستقل به الموجود؛ لعدم تمحض حقه فيه (٤).
- وذهب المالكية و الحنابلة و بعض الشافعية (١) و الإمامية (٢) إلى أن للموقوف عليه الحق في النظارة الأصلية؛ لأن الموقوف عليه من المستحق للريع والمنفعة، وحق

(١) الإنصاف: ٦٩/٧.

(٢) البحر الرائق: ٢٥١/٥، حاشية ابن عابدين: ٤٠٦/٤، روضة الطالبين: ٣٤٧/٥، ومغني

المحتاج: ٣٩٣/٢

(٣) حاشية الطحاوي: ٥٥٢/٢، و حاشية ابن عابدين: ٤٠٦/٤.

(٤) الكافي لابن قدامة: ٤٦٣/٢، والمبدع: ٣٣٧/٥.

(١) الشرح الكبير للدردير: ٨٨/٤، والشرح الصغير: ٣٠٥/٢، والفروع: ٤/٥٩٠، والإنصاف:

٦٩/٧.

(٢) مسالك الأفهام في شرح شرائع الإسلام: ٣٢٤/٥.

النظر لمن له حق المنفعة والريع ، كما أن الملك في الرقبة مضاف إليه^(١).

الراجع:

و الراجع هو ثبوت الولاية الأصلية للموقوف عليهم ؛ لأنهم أحرص من غيرهم على نهاء الوقف وإدارته ، والمحافظة عليه و بذلك نمنع استغلال النظار لهم بعدم إيصال الحقوق إليهم وأكلها. و ما يدفع للمتولي الأجنبي من أجور النظارة أخرى أن يستفيد منه المستحقون.

و يجب عن أدلة أصحاب القول الأول:

بأن النظر ليس تصرفاً في عين الوقف فقط ، وإنما هو استثمار لتلك العين أيضاً ، ومادام أن الغلة للموقوف عليه ، فلا مانع من أن يتولى تحصيل الغلة .

والحق وإن كان لمن يأتي من البطون أيضاً فإنه قبل إتيانهم يختص استغلاله بالموجودين ، وليس في ذلك تفويت لحق من يأتي ؛ لأن التصرف في الاستثمار وأخذ الغلة وليس في ذات العين ؛ لأنها محبسة.

جاء في المادة ٧٥ بأن للواقف اشتراط النظارة-التولية- لنفسه أو لغيره سواء لوحده أم مع الآخر؛ فيتصرفون حسب شرط الواقف منفرداً أو مجتمعاً لأي مدة اشترطه ، وكذا للواقف اشتراط نصب المتولي له أو لغيره.

فلو جعل النظارة لشخصين و توفي أحدهم لا يخلو^(١) :

- إما اشترط الواقف النظارة لهم مجتمعين، فيضم الحاكم شخصاً آخرًا للنظارة معه ؛ إذ لا ينفذ تصرف أحدهم منفرداً .

(١) حاشية ابن عابدين: ٤/٤٠٦، و روضة الطالبين: ٥/٣٤٧، والمغني: ٨/٢٣٧، والكافي لابن قدامة

٢/٤٦٣، والمبدع: ٥/٣٣٧.

(١) المادة: ٧٧ .

- أو اشترط الواقف النظارة لهم منفردين ، فيتصرف الناظر الحي منفرداً.

الفرع الثاني: شروط الناظر:

لكي تثبت ولاية الناظر على الوقف لابد من توافر الشروط الآتية :

١ . الإسلام: هذا الشرط عند الجمهور عدا الحنفية ^(١) ، إذا كان الموقوف عليه مسلماً أو

كانت الجهة مسجد و نحوه لقوله تعالى: ﴿وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلاً﴾

[النساء: ١٤١] و لأن النظر من باب الولاية، ويشترط فيها الإسلام.

وأما الحنفية: فقال ابن عابدين رحمته : "ويشترط للصحة بلوغه وعقله لا حرته وإسلامه" ^(٢).

واستثنى الحنابلة جواز النظر للكافر إذا كان الوقف على كافر معين ^(٣).

الراجع:

هو قول الجمهور بإشتراط الإسلام لصحة الولاية على الوقف إذ لم أجد للحنفية دليلاً على قولهم ، و لعلهم استدلوا بالقياس على الوصية والنكاح إذ يصح شرط النظر لذمي عدلٍ في دينه إن كان المستحق ذمياً لكن يُرد بأنه قياس مع الفارق ، إذ أن ولي النكاح فيه وازع طبيعي يحملة على الحرص على تحصين موليته دفعاً للعار عنه بخلاف الوقف. ولما يترتب من تولية الكفار على الأوقاف من المفاسد كما حصل في أيام الاستعمار.

(١) مواهب الجليل والتاج والإكليل بهامشه: ٣٧/٦، فتاوى ومسائل ابن الصلاح لتقي الدين أبي عمرو عثمان بن الصلاح الكردي الشهرزوري ، تحقيق د. عبدالمعطي أمين قلعجي ، الطبعة الأولى سنة ١٤٠٦ هـ ، دار المعرفة بيروت، لبنان ٣٨٧/١ ، الإنصاف: ٦٦/٧.

(٢) حاشية ابن عابدين: ٣٨١/٤.

(٣) انظر: حاشية الدسوقي: ١٣٧/٤ ، تحفة المحتاج: ٢٨٨/٦ ، كشاف القناع: ٢٦٣/٤.

٢. العدالة : وهي التزام المأمورات ، واجتناب المحظورات الشرعية.

تشرط العدالة الظاهرة^(١) عند الحنفية^(٢) و المالكية مطلقاً و كذا عند الشافعية في منصوب الواقف و عند الحنابلة و الإمامية إذا كان الناظر غير الموقوف عليه^(٣) ؛ لكن إذا كان الناظر هو الموقوف عليه ذهب الحنابلة و الإمامية إلى عدم اشتراط العدالة و اشترطت الشافعية العدالة الباطنة في منصوب الحاكم كما قال الشربيني رحمته : " قال السبكي رحمته و يعتبر في منصوب الحاكم العدالة الباطنة ، وينبغي أن يكتفي في منصوب الواقف بالظاهرة ، كما في الأب و إن افترقا في وفور شفقة الأب و خالف الأذرعى رحمته فاعتبر فيه الباطنة أيضاً و الأول أوجه " ^(١) ؛ و لأن النظر ولاية ، كما في الوصي و القيم .

و الإمامية قالوا: إذا جعل الواقف الولاية لنفسه و كان غير مأمون أو شرطها لغيره و هو يعلم بفسقه ، فليس للحاكم أن ينزع الولاية من الواقف و لا ممن و لاه^(٢) . لكن لو قصر أو

(١) بدون سؤال عن حاله ، بخلاف العدالة الحقيقية وهي الباطنة الثابتة بالسؤال عن حاله بالتعديل .

(٢) لقد اختلفت الحنفية في كون العدالة شرط صحة أو شرط أولوية على رأيين :

• نقل ابن عابدين عن الإسعاف : ولا يولى إلا أمين قادر بنفسه أو بنائبه ، لأن الولاية مقيدة بشرط النظر وليس من النظر تولية الخائن لأنه يخل بالمقصود .

• ثم قال ابن عابدين : والظاهر أن العدالة شرط أولوية لا شرط صحة ، وأن الناظر إذا فسق استحق العزل ولا ينعزل ، كالقاضي إذا فسق لا ينعزل على الصحيح المفتى به . حاشية ابن عابدين: ٣ / ٣٨٥ ، والبحر الرائق: ٥ / ٢٤٤ .

(٣) انظر: فتح القدير: ٥ / ٤٤٣ ، الدر المختار: ٣ / ٤٢٢ ، حاشية الدسوقي: ٤ / ١٣٧ ، الشرح الكبير: ٤ / ٨٨ ، مغني المحتاج: ٢ / ٣٩٣ ، كشف القناع: ٤ / ٢٩٥ ، اللمعة: ٣ / ١٧٧ .

(١) مغني المحتاج: ٢ / ٣٩٣ .

(٢) تذكرة الفقهاء، الحلي ، جمال الدين الحسن بن يوسف، مؤسسة آل البيت لإحياء التراث بقم: ٢ / ٤٤١ .

خان بحيث يلزم الضرر من استمرار ولايته فإن للحاكم أن يستبدله ، و الأولى أن يضم معه أميناً.

وكذا الحنابلة قالوا بصحة النظر من الفاسق إذا كان الموقوف عليه هو الناظر أيضاً " ؛ لأنه ينظر لنفسه فكان له ذلك في هذه الأحوال كالطلق ، ويُحتمل أن يضم إلى الفاسق أميناً حفيظاً لأصل الوقف عن البيع أو التضييع... " (١) .

و " لما فيه من العمل بالشرط وحفظ الوقف معاً " (٢) . لكن إذا كان النظر لغير موقوف عليه، كمن ولاه الحاكم قالوا باشتراط العدالة فيه يقول المرادوي رحمته : " إن كان النظر لغير الموقوف عليه و كانت توليته من الحاكم أو الناظر فلا بد من شرط العدالة فيه " (٣) .

٣. الاهتداء إلى التصرف : وهو " قوة الشخص وقدرته على التصرف فيما هو ناظر عليه " (١) .

فلا بد أن يكون الناظر عاقلاً بالغاً رشيداً ، لأن الصغير إذا مُنِعَ من نظره في ملكه الطَّلَق ، فلا يُمنع من النظر على الوقف من باب أولى (٢) . وكذا المجنون و غير الرشيد .
فلو لم يكن كذلك يُنظر إن كان الناظر هو الموقوف عليه أم لا :

فإن كان الأول : يضم إليه قوي أمين ، وإن كان صغيراً أو مجنوناً أو سفياً يقوم عنه وليه .
وذكر ابن عابدين رحمته الخلاف في تولية الصبي حيث نص الحنفية على جواز تصرفه إذا أذن له القاضي فقال : " فيمكن التوفيق بحمل ما في الإسعاف وغيره [بأن الصبي لا

(١) المغني: ٦٢٩/٧ .

(٢) الانصاف: ٦٧/٧ .

(٣) الانصاف: ٦٧/٧ .

(١) مغني المحتاج: ٣٩٣/٢ ، اللمعة: ١٧٧/٣ .

(٢) كشاف القناع: ٢٩٨/٤ ، ومطالب أولي النهى: ٣٢٨/٤ ، وأحكام الوقف للكبيسي: ١٦٣/٢ .

يصلح ناظراً [على غير الأهل للحفظ بأن كان لا يقدر على التصرف أما القادر عليه فتكون توليته من القاضي إذناً له في التصرف وللقاضي أن يأذن للصغير وإن لم يأذن له وليه" (١).
 وإن كان الثاني: يأخذه القاضي منه، ويدفعه إلى من يقدر على التصرف (٢). قال الشربيني
 رحمه: " فإن اختلت إحداهما [العدالة والكفاية] نزع الحاكم الوقف منه وإن كان المشروط
 له النظر الواقف" (٣).

حدد المادة الثانية من اللائحة التنفيذية لكيفية الاختيار والعزل واختيارات الأمناء
 الصادرة بتاريخ ١٠ / ٢ / ١٣٦٥ هـ.ش، الموافق: ٣٠ / ٤ / ١٩٨٦ م شروط النظار والأمناء
 كما يأتي:

يُختار أثنان إلى خمسة أمناء في الموقوفات التي لا ناظر لها، وثلاثة إلى خمسة أشخاص
 للأماكن الدينية لمدة ثلاث سنوات، ممن عُرفوا بالصدق والأمانة، ويعرفون القراءة و
 الكتابة بشرط ألا تقل أعمارهم ٢٥ سنة. ولا مانع من إعادة اختيارهم بعد ثلاث سنوات.

واجبات الناظر (١):

ناظر الوقف هو من يتولى القيام بشئون الوقف وحفظه وعمارته وتنفيذ شرط الواقف، ولا
 يتصرف إلا بما فيه مصلحة الوقف. وأما واجباته على سبيل التفصيل:
 فقد قال الطرابلسي رحمه (٢): " ليس له حدٌ معين، وإنما هو على ما تعارفه الناس من

(١) حاشية ابن عابدين: ٣٨١ / ٤.

(٢) المغني: ٦٢٩ / ٧.

(٣) مغني المحتاج: ٣٩٣ / ٢.

(١) انظر: مغني المحتاج: ٢ / ٢٩٣، الشرح الكبير: ٤ / ٨٩، كشف القناع: ٤ / ٢٦٨، الانصاف: ٧ / ٦٧.

(٢) الطرابلسي هو: إبراهيم بن موسى بن أبي بكر برهان الدين، الطرابلسي، الحنفي، ولد في طرابلس
 الشام سنة ٨٤٣ هـ فنسب إليها، ثم انتقل إلى دمشق، فتعلّم فيها، ثم انتقل إلى القاهرة، وتوفي بها

الجعل عند عقده الوقف ؛ ليقوم بمصالحه من عمارة ، واستغلال ، وبيع غلات ، وصرف ما اجتمع عنده فيما شرطه الواقف ، ولا يكلف من العمل بنفسه إلا مثل ما يفعله أمثاله ، ولا ينبغي له أن يقصر عنه ، وأما ما تفعله الأجراء والوكلاء فليس ذلك بواجبٍ عليه حتى لو جعل الولاية إلى امرأة ، وجعل لها أجراً معلوماً لا تكلف إلا مثل ما تفعله النساء عرفاً" (١).

وقال إمام النووي رحمته في ذلك "وظيفة المتولي: العمارة والإجارة، وتحصيل الغلة، وقسمتها على المستحقين، وحفظ الأصول والغلات على الاحتياط - هذا عند الإطلاق -، ويجوز أن ينصب الواقف متولياً لبعض الأمور دون بعض ، بأن يجعل إلى واحد العمارة وتحصيل الغلة ، وإلى آخر حفظها وقسمتها على المستحقين ، أو يشرط لواحد الحفظ واليد ، ولآخر التصرف" (١).

فتكون واجبات الناظر لو فُوض له تفويضاً عاماً أن يعمل كل ما فيه فائدة للوقف ومنفعة للموقوف عليهم مع مراعاة شرط الواقف إن كان معتبراً شرعاً فمن وظائفه :

وظائفه حسب القانون:

١ . حفظ الوقف وعمارته.

و فيما إذا كان الموقوف يعتبر من الآثار التاريخية لا بد من موافقة و نظارة "سازمان ميراث فرهنگي" أي: هيئة التراث الثقافي ، لعمارته (٢).

٢ . الاجتهاد في تنمية الموقوف ، كإيجاره وزرعه .

سنة ٩٢٢ له مؤلفات منها: الإسعاف في أحكام الأوقاف، ومواهب الرحمن في مذهب النعمان،

انظر: الأعلام ١/٧٦، ومعجم المؤلفين ١/١١٨، كشف الظنون: ١ / ٨٥ .

(١) الإسعاف ص: ٥٧-٥٨ .

(١) روضة الطالبين : ٣٤٨ / ٥ .

(٢) انظر: لائحة التنفيذية لكيفية الاختيار والعزل و اختيارات الأمانة المادة: ٧، بند: ٢ .

٣. تحصيل الغلة من أجرة أو زرع أو ثمر.

٤. تقسيم الغلة على المستحقين .

٥. المخاصمة فيه .

٦. دفع الفواتير، ورواتب الخدمة والموظفين^(١).

جاء في المادة ٩ من اللائحة التنفيذية لكيفية الاختيار والعزل و الاختيارات للأمناء ما يأتي:

على الأمين أو الأمناء أن يقدموا إلى الإدارة المحلية للوقف في كل ثلاثة الأشهر الأخيرة من كل سنة برامج العمل السنوي و الميزانية اللازمة الخاصة بالأماكن الدينية للعام القادم للموافقة عليها.

و بعد ذلك لو حصل أي تغيير في البرامج أو الميزانية لابد من موافقة الإدارة المحلية للأوقاف.

و كذا عليهم أن يقدموا تقريراً إلى إدارة الأوقاف ، يبينوا فيه مقدار العوائد و النفقات لسنة الماضية في الشهر الأول من كل سنة^(١) .

و عليهم أن يسجلوا الموقوف و توابعه ، و ريعه ، و نفقاته في دفاتر خاصة مختومة من قبل إدارة الأوقاف^(٢) .

وتكون المسؤولية فيما فُوض إليهم مشتركة بينهم. و عليهم أن يختاروا فيما بينهم سكرتيراً ، و رئيساً، و مسؤولاً للأموال المالية^(٣) . و يُنفذ ما يقرره الأمناء بالأكثرية بعد موافقة إدارة الوقف^(٤) .

(١) انظر: اللائحة التنفيذية لكيفية الاختيار والعزل و اختيارات الأمناء، المادة : ٧ .

(١) المادة : ١٠ من نفس اللائحة.

(٢) انظر: المادة ١١ من نفس اللائحة.

(٣) المادة: ٤ من نفس اللائحة.

و جاء في المادة ٨٢ بأنه على الناظر أن يتصرف في الوقف كما حدد له الواقف فإن لم يحدد، فهو يتصرف كالوكيل في عمارة الوقف وإجارته و تحصيل الغلة وتوزيعها بين المستحقين بالأمانة، وسيأتي تفصيلها في الفصل الثالث .

و جاء في المادة ٨٤ أنه يجوز للواقف أن يجعل للناظر سهماً من منافع الوقف - حق التولية- فإن لم يجعل يستحق أجره المثل .

المسألة الثانية: محاسبة ناظر الوقف :

تعريف المحاسبة:

المحاسبة : من الحَسَب: وهو العدّ والإحصاء ، والحَسْب والمحاسبة عدّك الشيء. و يطلق على الاكتفاء، ومنه قوله تعالى: ﴿يَتَأْتِيهَا النَّيُّ حَسْبُكَ اللَّهُ وَمَنِ اتَّبَعَكَ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ﴾ [الأنفال: ٦٤] أي: يكفيك الله، ويكفي من اتبعك.

والحَسْب يطلق على قدر الشيء ، يقال: الأجر بحسب ما عملت، وحسبه: أي قدره. وإنما سُمِّيَ الحَسَّاب في المعاملات حَسَّاباً؛ لأنه يعلم به ما فيه كفاية ، ليس فيه زيادة على المقدار ، ولا نقصان^(١).

جاء في المعجم الوسيط : "حاسبه محاسبة وحساباً: ناقشه الحساب وجازاه"^(٢). والمحاسبة هنا: متابعة العامل ومناقشته ومساءلته عما أسند إليه.

ذكرت وظيفة الناظر فيما مضى، فهو يعمل بصفته نائباً ووكيلاً^(٣) إما :

(١) انظر: المادة ٣ من نفس اللائحة.

(١) لسان العرب ، والمصباح المادة "حسب".

(٢) المعجم الوسيط ، المادة "حسب": ١ / ١٧١.

(٣) انظر: العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية ، ابن عابدين، دار المعرفة: ٢٠٣ / ١.

• عن الواقف حال حياته كما يراه أبو يوسف رحمته والمالكية والحنابلة لأنه يعمل لتنفيذ شروطه التي اشترطها وللمحافظة على بقاء هذا الوقف ، واستمرار ثوابه للواقف و يملك عزله في أي وقت شاء.

• أو عن المستحقين كما قاله محمد بن الحسن رحمته وبعض الحنابلة ؛ لأنه يعمل لمصلحتهم ويستثمر أعيان الوقف ، و يجمع غلاتها ليقدمها لهم، و يترتب على هذا القول أنه لا يحق للواقف عزل الناظر بعد توليته لأنه صار وكيلاً عن المستحقين . والذي يظهر لي هو كونه نائباً لمؤسسة الوقف.

و يده على أموال الوقف يد أمانة ؛ لأنه يعمل لمصلحة غيره و جاء وضع يده على الوقف بسبب شرعي ، فلا يضمن إلا بالتعدي أو التقصير لكن ذلك لا يمنع محاسبته ومتابعته عند التهمة ؛ لأن النبي صلى الله عليه وسلم " استعمل رجلاً من الأزد يقال له ابن اللثبية ^(١) على الصدقة - بني سليم - ، فلما جاء إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم وحاسبه قال : هذا الذي لكم وهذه هدية أهديت لي ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : " فهلاًّ جلست في بيت أبيك وبيت أمك حتى تأتيك هديتك إن كنت صادقاً " ، ثم قام رسول الله صلى الله عليه وسلم فخطب الناس وحمد الله وأثنى عليه ثم قال: " أما بعد ، فإني أستعمل رجلاً منكم على أمور مما ولاني الله ، فيأتي أحدكم فيقول: هذا لكم وهذه هدية أهديت لي ، فهلاًّ جلس في بيت أبيه وبيت أمه حتى تأتيه هديته إن كان صادقاً ، فوالله لا يأخذ أحدكم منها شيئاً بغير حقه إلا جاء الله يجمله يوم القيامة ، ألا فلا عرفن ما جاء الله رجلاً ببيعير له رُغَاءٌ ^(٢) ، أو بقرة لها خَوَارٌ ^(٣) ، أو شاة تَيْعَرٌ ^(٤) - ثم رفع يديه حتى رأيتُ

(١) اللثبية - بضم اللام وإسكان التاء - نسبة إلى بني لثب قبيلة معروفة ، واسم ابن اللثبية هذا: عبدالله انظر: شرح النووي على مسلم ٢١٩/١٢ .

(٢) قال ابن الأثير في النهاية : "الرُّغَاءُ صوت الإبل، يقال: رُغَاءُ يَرُغُو رُغَاءً". النهاية، مادة "رغا" ٢٤٠/٢ .

(٣) قال ابن الأثير: "الخَوَارُ صوت البقر". النهاية، المادة "خور" ٨٧/٢ .

بياض أبطيه - " ألا هل بلّغتُ؟ " (٢).

وقال ابن حجر رحمته: " في الحديث مشروعية محاسبة المؤمن " (١). ولا شك أن الناظر من جملة الأمناء.

وقال النووي رحمته: " فيه محاسبة العمال ؛ ليعلم ما قبضوه وما صرفوا " (٢).

وقال ابن نجيم رحمته نقلاً عن القنية: " ينبغي للقاضي أن يحاسب أمناءه فيما في أيديهم من أموال اليتامى؛ ليعرف الخائن فيستبدله، وكذا القوام على الأوقاف " (٣).

و من صور ضمان النظار:

- إذا أهمل الناظر أو فرط في حفظ أعيان الوقف أو غلاته، و ترتب على إهماله ضياع أو تلف كلياً أو جزئياً. كما جاء في مجمع الأنهر: " انهدم الوقف فلم يحفظ القيم حتى ضاع نقضه، يضمن " (٤).
- لو صرف المتولي على المستحقين وكانت عمارة الوقف ضرورية بحيث يؤدي تركها إلى خراب العين يضمن (٥).

(١) قال ابن الأثير: "يَعَرَّت العنز تَعَرَّ - بالكسر - يُعَاراً - بالضم -: أي صاحت". النهاية، المادة "يعر"
٢٩٧/٥.

(٢) أخرجه البخاري في كتاب الأحكام، باب محاسبة الإمام عماله: ١٢١/٨، ومسلم في كتاب الإمارة باب تحريم هدايا العمال، الحديث رقم (١٨٣٢)، وأبوداود في كتاب الخراج والإمارة، باب في هدايا العمال، الحديث رقم (٢٩٤٦)، وأحمد ٤٢٣/٥.

(١) فتح الباري: ١٣/١٦٧.

(٢) شرح النووي على مسلم: ١٢/٢٢٠.

(٣) البحر الرائق: ٥/٢٦٢.

(٤) مجمع الأنهر: ١/٧٥٤.

- إذا طالب المستحقون الناظر بتسليم حصتهم من غلة الوقف فلم يسلمهم و ضاعت منه أو تلفت سواء بفعله أم لا. أو سُرقَت ، فإنه يضمن ؛ لأنه صار غاصباً بامتناعه عن التسليم بعد المطالبة. فلو حصل الغلة و عُينت حصة الموقوف عليهم ؛ يتصرف كل واحد منهم في حصته ، و لا يشترط إذن المتولي بالتصرف إلا إذا شرط الواقف ذلك ^(١).
 - إذا أنفق من مال الوقف فيما لا يُعد من مصالحه عرفاً . كما جاء في مجمع الضمانات : " كُتِبَ إلى بعض المشايخ هل للقيم أن يشتري المراوح من مصالح المسجد ؟ فقال : لألدهن والحصر والمراوح ليس من مصالح المسجد إنما مصالحه عمارته . أبو حامد : الدهن والحصر من مصالحه دون المراوح قال - رحمه الله - وهو أشبه بالصواب وأقرب إلى غرض الواقف " ^(٢).
 - إذا أجر الوقف بأقل من أجر المثل ، وكذا لو استأجر لمصالح الوقف بأكثر من أجر المثل فيضمن النقصان والزيادة عليه . كما جاء في مجمع الضمانات : " متولي الوقف إذا استأجر رجلاً في عمارة المسجد بدرهم ودانق أو أجر مثله درهم فاستعمله في عمارة المسجد أو نقد الأجر من مال الوقف قالوا يكون ضامناً جميع ما نقد لأنه أوفى الأجر أكثر مما يتغابن الناس فيه فيصير مستأجراً لنفسه دون المسجد فإذا نقد الأجر من مال المسجد كان ضامناً " ^(٣).
- لكن لو تلف الوقف بأفة سبب أو هلك بغير فعله أو اشترى شيئاً للوقف و دفع ثمنه ثم أفلس البائع و لم يسلم المبيع أو قبض الغلة و ضاعت دون تقصيره أو كان مأذوناً بالاستبدال

(١) البحر الرائق: ٥ / ٢٢٥ .

(١) المادة: ٨٥.

(٢) مجمع الضمانات ، أبو محمد غانم بن محمد البغدادي ، دار الكتاب الإسلامي: ص ٣٢٧.

(٣) مجمع الضمانات: ٣٢٧.

و باع العين الموقوفة لكي يستبدلها بأخرى وقبض الثمن ثم ضاع منه بدون تعدٍ أو تقصير لا يضمن.

جاء في فقرة ٤ من المادة ٧ من قانون " كيفة التكوين و اختيارات سازمان حج و اوقاف " : كل من باشر إدارة الوقف أو الأماكن الدينية من متولٍ أو ناظرٍ أو أمينٍ أو مدير يكون في حكم الأمين؛ فيضمن كل ما يترتب على تفريطه أو تعديه ، وكذا يُلاحق و يستحق العقوبة المقررة لو ارتكب ذنباً جزائياً .

إذن اتفق الفقهاء على محاسبة الناظر على ما ينفقه في هذه الوجوه ، سواء أكانت المحاسبة من قبل القاضي أم من قبل المستحقين ، لكن ينبغي لل منع من الإهمال والتقصير والنهب أن تتم محاسبة الناظر وفق المبادئ الحديثة لعلوم الإدارة والمحاسبة والرقابة . و لقد نص القانون على أنه يجوز للواقف أن يجعل شخصاً للرقابة على المتولي^(١) .

مسألة الثانية: خلاف الفقهاء في قبول قول الناظر في الإنفاق:

واختلفوا في قبول قوله في الإنفاق هل يُقبل قوله بدون بينة أو لا بد من البينة على ذلك كما يلي:

الحنفية:

فرقوا فيما إذا كان الناظر معروفاً بالأمانة أم لا ، فإن كان الأول يكتفي منه بالإجمال لكل ما صرفه من غلات الوقف ، أما لو كان متهماً فإن القاضي يجبره على التفصيل والتفسير شيئاً فشيئاً ، لكن لا يجسه ، بل يحضره يومين أو ثلاثة ويخوفه ويهدده إن لم يفسر ، فإن فعل فيها ، وإلا فإنه يكتفي منه باليمين^(٢) .

أما لو ادعى المتولي الدفع إلى المستحقين:

اختلفت أقوال الحنفية في ذلك كما يلي:

(١) انظر: المادة ٧٨ .

(٢) انظر: البحر الرائق: ٥ / ٢٦٢ .

- فقد جاء في الدر المختار: "قُبِلَ قوله بلا يمين" (١).
- وجاء في الإسعاف: "قال [المتولي]: قبضت الأجرة ودفعتها إلى هؤلاء الموقوف عليهم، [وأنكروا ذلك، كان القول] قوله مع يمينه ولا شيء عليه كالمُودَع إذا ادعى رد الوديعة وأنكر المُودِع، لكونه منكرًا معنيًا وإن كان مدعيًا صورةً، والعبرة للمعنى. ويبرأ مستأجر عقار الوقف من الأجرة [لاعتراف المتولي بقبضها] وكذلك لو قال قبضت الأجرة و ضاعت مني أو سُرقت كان القول قوله مع يمينه لكونه أمينًا" (١).
- إذن اختلفت أقوال الحنفية وقد استحسن التُّمْرَتَايِي   التفصيل الذي نقل صاحب الدر عن المنلا أبي السعود   حيث قال: "إنه تفصيل في غاية الحسن فيُعمل به" (٢)، إذ أفتى: "أنه [المتولي] إن ادعى الدفع من غلة الوقف لمن نص عليه الواقف في وقفه كأولاده وأولاد أولاده قُبِلَ قوله [في ذلك بيمينه]، وإن ادعى الدفع إلى الإمام بالجامع والبواب ونحوهما لا يُقبل قوله [لما فيها من جانب الإجارة] كما لو استأجر شخصاً للبناء في الجامع بأجرة معلومة ثم ادعى تسليم الأجرة إليه لم يُقبل قوله" (٣).
- وكذا "سُئِلَ شيخ الإسلام زكريا أفندي   عن هذه المسألة يعني مسألة قبول قوله، فأجاب بأنه: إن كانت الوظيفة في مقابلة الخدمة فهي أجرة لا بد للمتولي من إثبات الأداء بالبينة، وإلا فهي صلة وعطية يُقبل في أدائها قول المتولي مع يمينه وأفتى من بعده من المشايخ الإسلامية إلى هذا الزمان على هذا (٤).

(١) الدر المختار: ٤/٤٨ وحاشية ابن عابدين: ٣/٤٢٥.

(١) الإسعاف: ٧٢-٧٣.

(٢) العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية، ابن عابدين، دار المعرفة: ١/٢٠٣.

(٣) الدر المختار: ٤/٤٤٩.

(٤) العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية: ١/٢٠٣.

المالكية:

قالوا إذا اشترط على الناظر شهود في أصل الوقف، فلا يصرف دخلاً ولا خرجاً إلا بإشهادهم واطلاعهم، ولا يُقبل قوله من دونهم^(١).

أما إذا لم يكن عليه شهود في أصل الوقف فقد فرقوا بين الناظر الأمين وغيره، فإن كان أميناً - لم يكن متهماً - يُقبل قوله:

- إن مات الواقف وعُدم كتاب الوقف، في الجهات التي يُصرف عليها.
- إن ادعى الناظر أنه صرف الغلة.
- إن ادعى أنه صرف على الوقف مالاً من عنده.

وإلا يحلف.

كما جاء في مواهب الجليل: "سئل السُّيُورِيُّ^(١) عن إمام مسجد ومؤذنه و متولي جميع أموره قام عليه محتسب بعد أعوام في غلة حوانيت له وقال فضلتُ فضلةً عما أنفقت، وقال: لم يفضل شيء، فقال له: يَبِّنْ للقاضي صفة الخروج [الإنفاق] فقال: لا يجب علي ذلك ولو علمت أنه يجب علي ما توليته ولا قمت به ولا يوجد من يقوم به إلا هو ولولا هو لضاع هل

(١) انظر: مواهب الجليل: ٤١ / ٧.

(١) السُّيُورِيُّ: هو عبد الخالق بن عبد الوارث السُّيُورِيُّ، أبو القاسم، فقيه مالكي، خاتمة علماء أفريقية، وآخر أئمة القيروان، ذو الشأن البديع في الحفظ، والقيام بالمذهب، والمعرفة بخلاف العلماء، الفاضل، الزاهد، النظار، له عناية بالحديث والقراءات. تفقه بأبي بكر بن عبد الرحمن، وأبي عمران الفاسي، وطبقتهم، وعليه تفقه عبد الحميد الصائغ، واللخمي، وحسان البربري، وعبد الحق الصقلي، وغيرهم. يقال: إنه مال أخيراً إلى مذهب الشافعي. توفي رحمته ٤٦٠ هـ.

من تصانيفه: تعليق على نكت من "المدونة" أخذه عنه أصحابه. انظر: ترتيب المدارك: ٧٧٠ / ٢، الديباج المذهب: ٢ / ٢٢، شجرة النور الزكية: ص ١١٦.

يُقبل قوله أم لا؟ فأجاب: القولُ قوله فيما زعم أنه أخرجه إذا كان يشبه ما قال البرزلي وهذا إذا لم يشترط عليه دخلاً ولا خرجاً إلا بإشهاد انتهى" (١).

الشافعية:

فرق الشافعية فيما لو ادعى المتولي صرف الريع للمستحقين بين أن يكون المستحقون معينين، وبين أن يكونوا غير معينين نحو الجهات العامة كالفقراء .

- فإن كانوا معينين فالقول قولهم، ولهم مطالبته بالحساب.
- وإن كانوا غير معينين كالفقراء يُقبل قول المتولي (١). واختلفوا هل للإمام مطالبته بالحساب أم لا؟ و"أوجه الوجهين، الأول ويصدق في قدر ما أنفقه عند الاحتمال . فإن اتهمه الحاكم حلفه..." (٢).

جاء في أسنى المطالب: "قال القاضي شريح رحمته: إذا ادعى متولي الوقف صرف الغلة في مصارفها المشروعة، فإنه يُقبل إلا أن يكون لقوم بأعيانهم فادعوا أنهم لم يقبضوا، فالقول قولهم وإن كان لأقوام معينين ثبت لهم المطالبة بالحساب وإن لم يكونوا معينين فهل للإمام مطالبته بالحساب؟ وجهان حكاهما جدي قال: الأذرعى رحمته والأقرب المطالبة وعليه العمل. ويُحتمل أن يقال إنها يكون له ذلك عند ظهور ريبة أو تهمة لا مطلقاً لما فيه من التعنت من غير مقتض وقوله: والأقرب المطالبة هو الأصح" (٣).

الحنابلة:

قال البهوتي رحمته: "ولا اعتراض لأهل الوقف على من ولاه الواقف أمر الوقف إذا كان المولى أميناً. ولهم أي: أهل الوقف مساءلته أي: الناظر عما يحتاجون إلى علمه من أمور

(١) مواهب الجليل: ٤١/٧، وانظر: حاشية الدسوقي: ٤ / ٨٩ .

(١) انظر: تحفة المحتاج: ٦/٢٩٢.

(٢) تحفة المحتاج: ٦/٢٩٣.

(٣) أسنى المطالب: ٤٧٧/٢، وانظر: مغني المحتاج: ٣/٥٥٥.

وقفهم حتى يستوي علمهم فيه وعلمه أو هو ظاهر.... ولولي الأمر أن ينصب ديواناً مستوفياً لحساب أموال الأوقاف عند المصلحة" (١).

وهم يفرقون بين الناظر المتبرع بنظره أي: الذي لا يأخذ أجراً على نظارته على الوقف وغير المتبرع أي: الذي يأخذ أجراً على النظارة.

كما جاء في مطالب أولي النهى: "وتقدم في الوكالة يُقبل قول الناظر المتبرع في دفع المستحق، وإن لم يكن متبرعاً لم يُقبل قوله إلا بيينة" (١).

جاء في المادة ٧ من "قانون تكوين واختيارات سازمان حج وأوقاف": فيما لو فرط أو تعدى ناظر أو متولي على العين الموقوفة أو منافعها أو في وظائفه المقررة في الوقفية بعد ثبوته في المحكمة يُحكم عليه حسب الدعوى إما: بالعزل أو بمنعه من التدخل أو بضمه أميناً. وجاء في فقرته الثانية: والذي يُمنع من التدخل - من المتولين - لا يستحق حق التولية أو أجره النظارة حتى ثبوت براءته من المحكمة. وأجرة من يضم أميناً تكون على الأوقاف.

الفرع الثالث: الاستنابة في النظر

يصح بالاتفاق أن يجعل الواقف الولاية والنظر لنفسه أو للموقوف عليه أو غيرهما، و يُتبع شرطه في تعيين الناظر. و ذكرت اختلاف الفقهاء فيما لو لم يشترط الواقف النظر لأحد لمن يكون النظر، فلو شرط الواقف النظر لأحد فهل يملك ذلك الشخص - الناظر - الحق في استنابة غيره في حياته أو الإيضاء به بعد مماته؟

(١) كشاف القناع: ٤/ ٢٧٨.

(١) مطالب أولي النهى: ٤/ ٣٣٤، وانظر: كشاف القناع: ٤/ ٢٦٩.

يرتبط ذلك بنوعية التفويض الذي فوضه الواقف الناظر، فإن فوضه تفويضاً عاماً، قال الجميع بصحة تفويض ناظر الوقف النظر لغيره^(١)، أما لو لم يفوضه تفويضاً عاماً.

فقد اختلف الفقهاء في ذلك :

الحنفية:

اختلف الحنفية في جواز الاستنابة في الوظائف^(١).

فيرى بعضهم كصاحب الخلاصة^(٢) جواز الاستنابة مطلقاً، بينما يرى غيره - كالطرسوسي - عدم جواز الاستنابة حتى مع قيام الأعدار. واشترط بعضهم - كأبي السعود - لجواز الاستنابة، العذر الشرعي، وكون الوظيفة مما يقبل النيابة، وكون النائب مثل الأصيل أو خيراً منه.

أما بالنسبة استنابة النظر في الوقف لو وكل الواقف الناظر النظر دون صلاحيته في تولية غيره وعزله، يجوز له الإيضاء لغيره في مرض موته، ولا يجوز له أن يفوض غيره في صحته إلا أنه يوكل غيره في حياته، كما قال ابن عابدين رحمته: "... وإن لم يكن التفويض له عاماً، لما في الخانية من أنه بمنزلة الوصي وللوصي أن يوصي إلى غيره... مسألة إسناد الناظر النظر لغيره بلا شرط، فإنه في مرض الموت صحيح، لا في الصحة كما في التتمة وغيرها"^(٣). فلا يصح أن يفوض المتولي النظر إلى غيره في حال صحته، وإنما يصح له ذلك إذا كان في مرض موته لأنه بمنزلة الوصي، وللوصي أن يوصي إلى غيره.

(١) الدر المختار وحاشية ابن عابدين: ٣ / ٤١١ - ٤١٢، وحاشية الدسوقي: ٤ / ٨٨، ونهاية المحتاج:

٥ / ٣٩٩، ومغني المحتاج: ٢ / ٣٩٤، وكشاف القناع: ٤ / ٢٧٢.

(١) حاشية ابن عابدين: ٣ / ٤٠٨.

(٢) هو طاهر بن أحمد البخاري.

(٣) حاشية ابن عابدين: ٤ / ٤٢٦.

المالكية:

ذهب المالكية إلى جواز الاستنابة في أيام العذر وأما في غير أوقات الأعذار ، فلا تجوز الاستنابة عندهم كما جاء في مواهب الجليل^(١) : " من وَلَّاهُ الواقف على وظيفة بأجرة فاستناب فيها غيره ولم يباشر الوظيفة بنفسه فإنه لا يجوز له تناول الأجرة ولا لِنائبه لأنه لم يباشر الوظيفة بنفسه وما عين له الناظر لا يستحقه إلا بمباشرته بنفسه ولا عين الناظرُ النَّائبَ في الوظيفة فما تناوله حرام... "

يعني استناب فيها في غير أوقات الأعذار وأما إذا استناب في أيام العذر جاز له تناول ريع الوقف وأن يطلق لِنائبه ما أحب من ذلك الريع."

الشافعية:

اختلف الشافعية^(١) في جواز الاستنابة:

منهم من يرى أن الاستنابة في الوظائف غير جائزة- حاشية عميرة - ، ولا يستحق المستناب ولا النائب شيئاً ، لكن تجوز الاستنابة إذا كانت بإذن الواقف .
و منهم من يرى بأن الاستنابة في الوظائف التي تقبل النيابة جائزة إذا كان النائب مثل المستناب أو أعلى ، ويستحق المستناب جميع المعلوم وإن جعل للنائب شيئاً وجب دفعه .

الحنابلة:

يجوز عند الحنابلة النيابة في الأعمال المشروطة من تدريس وإمامة وخطابة وأذان وغلق باب ونحوها ، إذا كان النائب مثل مستنبيه في كونه أهلاً لما استناب فيه^(٢) .

أما بالنسبة الاستنابة في النظر قالوا : الناظر المشروط له النظر من قبل الواقف ، إما أن يكون موقوفاً عليه أو غير موقوف عليه ، فإن كان موقوفاً عليه كان له نصب وكيل عنه

(١) مواهب الجليل : ٦ / ٣٧ .

(١) حاشيتي القليوبي وعميرة: ٣ / ١٣٢ .

(٢) الإنصاف: ٧ / ٦٩ ، كشف القناع: ٤ / ٢٦٨ .

وعزله ؛ لأصالة ولايته ، أشبه المتصرف في مال نفسه ، وأما إن كان الناظر المشروط غير موقوف عليه ، فليس له نصب ناظر ولا الوصية بالنظر ما لم يكن مشروطاً له أن ينصب من شاء أو يوصي^(١) .

و جاء القانون موافقاً لرأي المجيزين ، فلو لم يشترط الواقف مباشرة الناظر يجوز له التفويض^(١) بشرط أن يكون الوكيل قادراً على ما يفوض إليه .

و جاء في البند ٣ من المادة ٤ من قانون كيفية التكوين و اختيارات " سازمان حج و أوقاف و أمور الخيرية " : بأنه يجوز للمتولي أن يوكل شخصاً لإدارة الوقف أو لبعض أموره بشرط عدم اشتراط مباشرته ، و بشرط أن يكون الوكيل قادراً لما يفوض إليه .

المسألة الثانية: تنازل الناظر عن وظيفته لآخر لقاء مبلغ من المال:

هذا ما يُسمى بالفراغ ، وهو تنازل الناظر عن وظيفته لآخر سواء مقابل مال أو بغير مقابل . و اختلف الفقهاء في صحة الفراغ كما يلي .

• القائلون بالجواز^(٢) : قياساً على ترك المرأة قسمتها لصاحبها ، أو قياساً على الخلع ،

ولأن " عدم جواز الاعتياض عن الحق ليس على إطلاقه . واستدل بعضهم بنزول

سيدنا الحسن بن سيدنا علي رضي الله تعالى عنهما عن الخلافة لمعاوية رضي الله عنه على

عوض^(٣) .

(١) كشف القناع: ٤ / ٢٧٢ .

(١) انظر: المادة ٨٣ .

(٢) أفتى كثير من الحنفية بجواز النزول عن الوظائف بهال ، وقال العلامة العيني في فتاويه : ليس للنزول

شيء يعتمد عليه ، ولكن العلماء والحكام مشوا على ذلك للضرورة ، واشتروا إمضاء الناظر لثلا

يقع فيه نزاع . انظر: البحر الرائق: ٥ / ٢٥٤ الفتاوى الخيرية: ١ / ١٥٩ .

(٣) انظر: حاشية ابن عابدين ٤ / ٥١٩ .

• القائلون بالمنع^(١): قالوا: إذا عزل صاحب الوظيفة نفسه و فرغ لغيره عن وظيفة أو غيرها ، فإن كان المنزول له غير أهل فلا يجوز للقاضي تقريره فيها ، وإن كان أهلاً لا يجب عليه تقريره ، وله تقرير غيره فيها ، إذ لا تترتب على الفروع آثار شرعية ، ومجرد الفراغ سبب ضعيف ، فلا يثبت للمفروع له حقاً إلا إذا انضم إليه تقرير ناظر الوقف أو القاضي^(١).

لأن الحقوق المجردة لا يجوز الاعتياض عنها ، كالاكتياض عن حق الشفعة ، فلا تحتمل التمليك ، ولا يجوز الصلح عنها ، وإتلافها لا يوجب الضمان^(٢). وقالوا بأن جريان العرف بمصر على الفراغ بدراهم لا يخفى ما فيه ، وأن "العرف لا يعارض النص" ، وأنه "لو نزل ، وقبض المبلغ منه ، ثم أراد الرجوع عليه ، لا يملك ذلك ، وأن المال الذي يأخذه النازل عن الوظيفة رشوة ، وهي حرام بالنص. ولا يعرف مدى صحة خبر سيدنا الحسن رضي الله عنه . وقياسهم على الخلع قياس مع الفارق.

و من الحنابلة قال الشيخ تقي الدين رحمته الله أيضاً: "من أكل المال بالباطل : قوم لهم رواتب أضعاف حاجتهم ، وقوم لهم جهات معلومها كثير يأخذونه ويستنيون بيسير"^(٣).
الراجع:

(١) مذهب الحنفية و الشافعية. وجاء في الفتاوى الخيرية: " صرحوا به - المنع - قاطبة ، ومن أفتى على خلافه - من الحنفية - فقد أفتى بخلاف المذهب ، لبنائه على اعتبار العرف الخاص ، وهو خلاف المذهب". الفتاوى الخيرية ١ / ١٥٩ .

(١) تحفة المحتاج: ٦ / ٢٦١ .

(٢) انظر: البحر الرائق ٥ / ٢٥٤ ، والفتاوى الخيرية: ١ / ١٥٢ ، حاشية ابن عابدين: ٣ / ٣٨٦ .

(٣) الإنصاف ٧ / ٦٩ ، كشف القناع ٤ / ٢٦٨ .

الذي يظهر لي جواز ذلك إذا كان المتنازل له يتوفر فيه الشروط النظارة من الأمانة و... وإلا فلا؛ إذ يفتح باب بيع المناصب الإدارية والوظائف العامة والخاصة لمن ليس أهلاً، وشرائها، فيفضي إلى الفساد الإداري والوظيفي، والله أعلم

الفرع الرابع : انتهاء الولاية

تنتهي ولاية الناظر برده أو موته ، ولا خلاف في ذلك ، وكذا بالأمر الآتية:

١. العزل : لو عزل الواقف أو القاضي أو عزل الناظر نفسه يعزل في الجملة.

عزل الواقف الناظر:

يقول ابن عابدين رحمته: "وأما الواقف فله عزل الناظر مطلقاً به يفتى"^(١) وهو مذهب المالكية^(٢) أيضاً. وذهب الشافعية والحنابلة^(٣) إلى التفريق كما يأتي:

- إذا شرط الواقف النظر لنفسه في ابتداء الوقف ثم أسند النظر لغيره ، فله عزله ونصب غيره مكانه ، لأنه نائب عنه ، وذلك كما يعزل الموكل وكيله وينصب غيره.

(١) يرى محمد بن الحسن رحمته أنه لو شرط الواقف أن تكون ولاية عزل المتولي له ، كان له عزل من ولاه لكن لو لم يشرط لنفسه ذلك فليس له عزله بعدما سلم الولاية إلى المتولي ؛ لكونه قائماً مقام أهل الوقف. قال الصدر الشهيد : والفتوى على قول محمد.

أما عند أبي يوسف رحمته فإن الولاية تثبت للواقف سواء شرط ذلك أو لم يشرط ، فله عزل من ولاه مطلقاً. قال المرغيناني : وهو قول هلال. وجاء في الدر : والفتوى على قول أبي يوسف . وكذا في البحر : ومشايخ بلخ يفتون بقول أبي يوسف .

انظر: الدر المختار مع حاشية ابن عابدين: ٣ / ٣١٢ ، البحر الرائق: ٥ / ٢٤٤ والإسعاف: ص ٤٩ .

(٢) قال البدر القرافي : وللواقف عزله ولو لغير جنحة . الشرح الكبير وحاشية الدسوقي ٤ / ٨٨ ، مواهب الجليل: ٦ / ٣٩ .

(٣) مغني المحتاج: ٢ / ٣٩٤ ، نهاية المحتاج: ٥ / ٣٩٩ ، كشف القناع ٤ / ٢٧٢ ، شرح منتهى الإرادات ٢ / ٥٠٤ ، الإنصاف ٧ / ٦٠ - ٦١ .

- لكن إذا شرط النظر لغيره في ابتداء الوقف^(١) فليس له عزله^(٢) - زاد الشافعية : ولو لمصلحة - لأنه لا نظر له بعد شرطه لغيره ، ولأنه لا تغيير لما شرطه ، ولذلك لو عزل الناظر المشروط في ابتداء الوقف نفسه أو فسق ، فتولية غيره إلى الحاكم لا إلى الواقف ، إذ لا نظر له بعد أن جعل النظر حال الوقف لغيره.

عزل القاضي الناظر:

يثبت للقاضي حق عزل الناظر المشروط له النظر من قبل الواقف إذا ثبتت خيانتة أو الذي لم يتوافر فيه شرط من الشروط التي يجب توفرها في الناظر ، ولا يجوز له العزل بلا سبب^(١).

يقول ابن عابدين في عزل القاضي : " لا يجوز للقاضي عزل الناظر المشروط له النظر بلا خيانة ، ولو عزله لا يصير الثاني متولياً ويصح عزل الناظر بلا خيانة لو [كان] منصوب القاضي أي: لا الواقف. وليس للقاضي الثاني أن يعيده وإن عزله الأول بلا سبب لحمل أمره على السداد إلا أن تثبت أهليته"^(٢).

أما لو كان الناظر منصوب من قبل القاضي:

(١) كأن يقول : وقفت هذا الشيء بشرط أن يكون فلان ناظراً عليه.

(٢) ويرى الحنابلة بأنه لو شرط الواقف النظر لغيره ، وشرط أن له عزله كان له عزله. انظر: كشف القناع: ٤ / ٢٧٢، شرح منتهى الإرادات: ٢ / ٥٠٤.

(١) الدر المختار وحاشية ابن عابدين: ٣ / ٣٨٤ - ٣٨٥، ومواهب الجليل: ٦ / ٣٧، وحاشية الدسوقي: ٤ / ٨٨، ومغني المحتاج: ٢ / ٣٩٣.

(٢) حاشية ابن عابدين: ٤ / ٣٨٢.

فذهب المالكية والشافعية وبعض فقهاء الحنفية إلى أنه لا يجوز عزل من ولاه القاضي إلا بسبب ، من خيانة أو غيرها . وعند الحنابلة وبعض فقهاء الحنفية أنه يجوز عزل الناظر بلا خيانة^(١) .

ويقول ابن عابدين رحمته في عزل الناظر نفسه : " ... المتولي لو عزل نفسه عند القاضي ينصب غيره ، ولا ينزل بعزل نفسه حتى يبلغ القاضي ومن عزل نفسه لفراغ لغيره عن وظيفة النظر أو غيرها ثم إن كان المنزول له غير أهل لا يقرره القاضي ولو أهلاً " ^(٢) .
وجاء في المادة ٧٩ أنه ليس للواقف أو الحاكم عزل من عينه الواقف في العقد إلا إذا اشترط الواقف حق العزل.

٢. الخيانة : ذكرت اشترط الفقهاء العدالة في الناظر، فلو ظهرت خيانتة ذهب الجمهور^(١) إلى أنه يستحق العزل ، وينزل بحكم القاضي لا بمجرد ظهور خيانتة ووافقهم الحنابلة والإمامية في ذلك إذا كان الناظر منصوباً من قبل القاضي أو الناظر، لكن لو كان الموقوف عليه ناظراً مشروطاً من الواقف وفعل مالا يسوغ له فعله من تفریط أو تهمة ، يضم الحاكم - لعموم ولايته - إليه أميناً ولا ينزل ، فيحصل حفظ الوقف مع استصحاب يد من أراده الواقف معاً^(٢) .
و نص القانون في مادته ٧٩ على أن الحاكم يضم أميناً إلى الناظر فيما لو ثبتت خيانة المتولي.

(١) حاشية ابن عابدين: ٣ / ٣٨٦-٤١٩ ، والبحر الرائق: ٥ / ٢٥٤ ، ونهاية المحتاج: ٥ / ٣٩٩ .

حاشية الدسوقي: ٤ / ٨٨ ، كشف القناع: ٤ / ٢٧٢ ، ومطالب أولي النهى: ٤ / ٣٣٠ .

(٢) سبق ذكر خلاف الفقهاء في الفراغ. حاشية ابن عابدين: ٤ / ٣٨٢ .

(١) انظر: حاشية ابن عابدين: ٤ / ٤٤٢ ، فتح القدير: ٥ / ٤٤٢ ، مغني المحتاج: ٢ / ٥٠٩ .

(٢) انظر: الانصاف: ٧ / ٦٧ ، مطالب أولي النهى في شرح غاية ، مصطفى بن سعد، ٤ / ٣٣٣ ، تذكرة

الفقهاء ، الحلبي ، جمال الدين الحسن بن يوسف ، مؤسسة آل البيت لإحياء التراث بقم: ٢ / ٤٤١ .

٣. عدم الكفاية وفقدان الوصف الذي اشترطه الواقف في الناظر: اشترط الفقهاء الكفاية في الناظر، بل أكدها الحنابلة وقالوا: " الكفاية في التصرف والخبرة به والقوة عليه " (١)، فلو عجز الناظر عن التصرف أخذ منه الموقوف وانعزل (٢).

جاء في المادة ٨٠ أن الناظر ينعزل، لو فقد الوصف الذي اشترطه الواقف أن يتوفر فيه .

٤. زوال التكليف: كما قلنا النظر فيه معنى الولاية، ولا ولاية للمجنون فإن العقل هو مناط التكليف، فإن زال العقل سقط التكليف معه، فكما أن الجنون يمنع التولية ابتداء فإنه يمنعها بقاء ولا خلاف في ذلك، لكن لو عاد إليه عقله وبرئ من علته هل يعود ناظراً؟ (٣)

- إذا كان المشروط له النظر من الواقف: لو أفاق تعود إليه ولاية النظارة بنفس الإفاقة من غير تولية جديدة.

- إذا كان الناظر منصوب من قبل القاضي: ينعزل بالجنون ولا تعود إليه ولاية النظارة.

٥. الغيبة الطويلة عرفاً: فلو " غاب الناظر الخاص ولا نائب له، فالنظر للعام [ولاية عامة] فيمضي ما فعله مما لا مخالفة فيه لشروط الواقف... " (١).

وكذا في مواهب الجليل أنه لو غاب الناظر غيبة بعيدة واحتاج الحبس إلى من ينظر في بعض شأنه: " الظاهر أن للقاضي أن ينظر في ذلك ويمضي ما فعله في غيبة الناظر وليس للناظر إبطال ما فعله... " (٢).

(١) الانصاف: ٦٦/٧.

(٢) انظر: حاشية ابن عابدين: ٥٧٨/٤، مغني المحتاج: ٥٠٩ / ٢، كشاف القناع: ٤/ ٢٦٤.

(٣) حاشية ابن عابدين: ٣ / ٣٨٥، البحر الرائق: ٥ / ٢٤٤ - ٢٤٥، نهاية المحتاج: ٤ / ٣٤٣.

(١) الفتاوى الفقهية الكبرى، ابن حجر الهيتمي، المكتبة الإسلامية: ٢٥٨/٣.

(٢) مواهب الجليل: ٣٩/٦.

وجاء في " اللائحة التنفيذية لكيفية الاختيار والعزل و اختيارات الأمناء " فيها لو غاب أحد الأمناء أكثر من ثلاث جلسات متواليات أو خمس جلسات متناوبات في سنة يُعتبر ذلك تنحياً منه عن وظيفته. فلو صدر منه ما يدل على عدم رغبته في التولية ، أو عمل ما ينافي مقتضى الأمانة ، يُعزل.

و جاء في البند ١ من المادة ٤ من قانون " كيفية التكوين و اختيارات سازمان " أن الموقوفات التي عُزل متوليها أو مات حتى يعيّن المتولي الجديد ، أو التي مُنع متوليها من التدخل فيها حتى يرفع المنع أو يضم أميناً تكون في حكم الموقوفات التي لا متولي لها أي: تديرها " سازمان حج و أوقاف وأمور الخيرية " .

و جاء في البند ٢: في حال عدم وجود المتولي الذي عينه الواقف في الوقفية أو فيما إذا لم تنطبق الأوصاف المقررة في الوقفية على المتولين أو بعضهم يكون الموقوف في حكم موقوفات مجهول التولية ، أي: يفوض أمر إدارته إلى " سازمان حج و أوقاف وأمور الخيرية " .

- الفصل الثاني: حفظ الوقف وعمارته.**
وفيه مباحث:
- المبحث الأول: عمارة الوقف وجوبها.**
- المبحث الثاني: الاستبقاء والاستبدال.**
- المبحث الثالث: بيع الموقوف وضوابطه.**

المبحث الأول: عمارة الوقف و وجوبها.

أهم وظيفة الناظر هو حفظ الوقف ، وعمارته و ذلك لتحقيق غاية الوقف وهي ديمومته .
ويُقصد بحفظ الوقف وعمارته ، مؤونة إصلاح الوقف وتجهيزه إن تهدم منه شيء من أحد
المصادر الآتية :

- ١ . مال الوقف أو اقتطاع ناظر الوقف بعض إيرادات الوقف ، لأجل صيانة الوقف أو
إضافة وقف جديد إلى الوقف القديم.
- ٢ . مال الموقوف عليه .
- ٣ . غلة أوقاف أخرى .
- ٤ . الاستدانة من الغير .
- ٥ . بيت المال .
- ٦ . بيع بعض الوقف لعمارة بعضه الآخر .
- ٧ . إجارة الوقف .
- ٨ . الحكر .
- ٩ . التبرعات .

جاء في بند ٢ من المادة ٥ من قانون " كيفية تكوين و اختيارات سازمان حج و أوقاف و
أمور الخيرية " : بأن النذور النقدية التي لم يُعيّن لها مصرفٌ خاصٌ ، و ما يحصل من عوائد
المنقولات المهديّات الزائدة على حاجة تلك الأماكن مع موافقة إدارة الأوقاف تُصرف في
الأمور الآتية :

- ° عمارة الموقوف - الأماكن الدينية - .
- ° الإنفاق في تحصيل كل موجبات الراحة لزوار تلك الأماكن ، وفي الأمور
الصحية .

° مساعدة المدارس الدينية في تلك الأماكن.

° وجوه الخير العامة.

ذهب الحنفية^(١) والمالكية والشافعية^(٢) إلى أن عمارة الوقف مقدمة على جميع المصارف ، سواء شرط الواقف ذلك أو لم يشترط ، لأن قصد الواقف صرف الغلة مؤبدا ، ولا تبقى دائمة إلا بالعمارة ، فيثبت شرط العمارة اقتضاء.

و ذهب الحنابلة^(٣) إلى أنه يتبع شرط الواقف سواء شرط البداءة بالعمارة أو آخرها فيعمل بها شرط ما لم يؤدي إلى تعطيل الوقف ، فإن أدى إليه قدمت العمارة حفظاً لأصل الوقف . ونص القانون على أن المؤونة مقدمة على حق الموقوف عليهم^(٤) .

واتفق الفقهاء على أن المؤونة تكون كما شرطها الواقف إما من مال الواقف أو من مال الوقف .

واختلفوا فيما إذا لم يشترطها الواقف على من تكون المؤونة ، ولا يخلو: إما أن تكون للوقف غلة أو أن لا تكون .

(١) فرق الحنفية بين العمارة الضرورية وغير الضرورية ، فإذا كانت العمارة ضرورية واحتيج إليها فإنها تقدم على جميع جهات المصارف ، وإن كانت العمارة غير ضرورية بحيث لا يؤدي تركها إلى خراب العين لو أخرج العمارة إلى غلة السنة القادمة فيقدم الأهم فالأهم . حاشية ابن عابدين: ٣ / ٣٧٧ - ٣٧٩ .

(٢) حاشية ابن عابدين: ٣ / ٣٧٦ - ٣٧٧ ، والبحر الرائق: ٥ / ٢٢٥ ، ومغني المحتاج: ٢ / ٣٩٣ ، نهاية المحتاج: ٥ / ٣٩٣ .

و نص المالكية على عدم اتباع شرط الواقف فيما لو شرط عدم البدء من غلة الوقف بإصلاحه ، أو شرط عدم البدء بنفقته فيما يحتاج لنفقة ؛ لأنه يؤدي إلى إبطال الوقف من أصله بل يبدأ بمرمته والنفقة عليه من غلته لتبقى عينه . الشرح الكبير وحاشية الدسوقي: ٤ / ٩٠ .

(٣) كشف القناع: ٤ / ٢٦٦ ، شرح منتهى الإرادات: ٢ / ٥٠٧ .

(٤) انظر: المادة ٨٦ .

أولاً: أن تكون للوقف غلة:

اتفق الفقهاء على أنه لو كان الوقف على جهة عامة ، تنفق المؤونة من غلة الوقف^(١)، وعند الشافعية والحنابلة حتى لو كان على جهة معينة أيضاً تنفق نفقة الموقوف وعمارته من غلته^(٢).

أما الحنفية والإمامية فقد قالوا في الوقف على المعين ، تجب مؤونته على من له منفعة الاستغلال- الموقوف عليه- ؛ إذ الغرم بالغنم. وإن أبى الموقوف عليه أو عجز عن العمارة والإصلاح، كان للحاكم أن يؤجره، ويعمر بأجرته^(٣).

وجاء في اللمعة الدمشقية : " نفقة العبد الموقوف والحيوان الموقوف على الموقوف عليهم إن كانوا معينين ؛ لانتقال الملك إليهم وهي تابعة له، ولو كان على غير معينين ففي كسبه مقدمة على الموقوف عليه " ^(٤).

وأما المالكية^(٥) فقد فرقوا بين ما إذا كان الوقف للاستغلال أو للاستعمال ، فإن كان الأول - لم يوقف للاستعمال- تنفق من الغلة ويبدأ بالعمارة حتى لو شرط الواقف خلاف البدء بالإصلاح ، ويعتبر شرطه- ببدء غيرها- باطلاً. وخالف الحنابلة المالكية وقالوا يُقبل شرط الواقف في تأخير العمارة والإصلاح ، إذا لم يؤدي إلى تعطيل الوقف ، وإلا قدمت العمارة والإصلاح ولم يعمل بشرط الواقف^(١).

(١) انظر: حاشية ابن عابدين: ٥٦٣/٤، حاشية الدسوقي: ١٣٩/٤، تحفة المحتاج: ٢٨٨/٦، كشاف

القناع: ٥٧٠/٤، اللمعة: ١٨٣/٣.

(٢) انظر: تحفة المحتاج: ٢٨٨/٦، كشاف القناع: ٢٦٠/٤.

(٣) انظر: حاشية ابن عابدين: ٥٧٠/٤.

(٤) اللمعة: ١٨٣/٣.

(٥) انظر: حاشية الدسوقي: ١٣٩/٤.

(١) انظر: كشاف القناع: ٢٦٠/٤.

جاء في المادة ٦ من قانون " كيفية تكوين و اختيارات سازمان حج و أوقاف و أمور الخيرية " : صرف غلال- عوائد- الوقف لأجل بقاء عينه مقدّم على مصارفه الأخرى، والمتولي عليه أن يسعى لديمومة الوقف بعمارته ؛ لتحقيق غرض الواقف .
وجاء في شرح المادة : إذا لم تكف عوائد الوقف لمدة سنة لعمارته ، ترصد عوائد سنتين أو أكثر في حساب خاص ؛ لأجل عمارته .

ثانياً : أن لا تكون للوقف غلة :

اختلف الفقهاء فيما إذا لم يكن للوقف غلة أو تعطلت منافعه كما يأتي :
الجمهور: اتفق الجمهور و هم الحنفية و المالكية و الحنابلة ^(١) على أنه لو كان الموقوف عليه معيناً و انقطعت منافع الموقوف أو لم تكن له غلة تكون النفقة و العمارة عليه ، فلو أبى أو عجز عن ذلك ، فقال الحنفية و المالكية و الحنابلة : يؤجره القاضي لغيره مدة تكفي لإعمارهِ و إصلاحه ثم يعيده إلى الموقوف عليه و عند الحنابلة إذا لم يمكن إجارته بيع الوقف و صرف ثمنه في عين أخرى ، تكون وقفاً لمحل الضرورة .
و أما لو كان الموقوف عليه غير معين فقال أبو حنيفة رحمته و أبو يوسف رحمته في المسجد إذا خرب أو تعطل ، بأنه يبقى مسجداً ، ويعمر من غلة مسجد آخر ، وذهب محمد رحمته إلى أنه يعود إلى ملك الواقف إن كان حياً ، أو ورثته إن كان ميتاً ، وإن لم يعرف بانيه ولا ورثته كان لهم بيعه و الاستعانة بثمنه في بناء مسجد آخر .

وقال المالكية و الحنابلة : النفقة من بيت مال المسلمين ، فإن لم يكن أو لم يوصل إليه و تعذرت النفقة منه ، قال المالكية : بيع الحيوان الموقوف و عوض بدله ما لا يحتاج لنفقة كالسلاح .
وقال الحنابلة : أجر الوقف بقدر ما يفي بالإصلاح أو النفقة ، و إلا بيع الوقف و جعل ثمنه في وقف آخر .

(١) انظر: حاشية ابن عابدين: ٤ / ٥٧٢ ، حاشية الدسوقي: ٤ / ١٤٠ ، كشاف القناع : ٤ / ٢٦٠ .

الشافعية والإمامية: ذهب الشافعية والإمامية^(١) إلى أنه لو تعطلت منافع الموقوف ننظر إن كان ذاروح من حيوان أو عبد ، فنفتقتهما من بيت مال المسلمين و عند الإمامية إن لم يوجد بيت المال ، يجب كفاية على المكلفين لصيانة الروح ، وأما لو كان عقاراً فلا تجب عمارته على أحد كالمملك المطلق ، فيصح للناظر الاقتراض للعمارة بإذن القاضي حيث وصل إلى حد الضرورة.

المبحث الثاني: الاستبقاء والاستبدال.

المطلب الأول: إجارة الموقوف وضوابطها.

لقد كانت الإجارة من أهم الطرق القديمة لاستثمار الوقف و أكثر المصادر شيوعاً لعمارتها واختصت إجارة الوقف ببعض الأحكام الخاصة بها ؛ لأن التصرف في الوقف مقيد بالنظر إلى مصلحته ، و مصلحة المستحقين ، وليست بإرادة الناظر المطلقة و إلا يشترط في انعقادها وصحتها ونفاذها في الصيغة و في العاقدين أم المعقود عليه ما يشترط في إجارة المملك .

ضوابط الإجارة الوقف :

أولاً: من الذي يؤجر الوقف؟

الذي يملك إجارة الوقف هو المتولي عليه-الناظر- إلا إذا اشترط الواقف عدم إيجاره له ، و ولايته الخاصة تكون مقدمة على ولاية القاضي العامة ، فلا يجوز للقاضي أن يؤجره ما دام الإجارة سائغة للمتولي. ولا يملك الموقوف عليه إجارة الوقف إلا بتفويض من الناظر أو القاضي.

ثانياً: الأموال التي تؤجر:

كل ما جاز وقفه في المذاهب يجوز إيجاره إما بشرط الواقف أو بحسب الضرورة ومصلحة الوقف؛ إذ الوقف لا يخلو: إما الاستغلالي - للإجارة - أو استعمالي أي: ينتفع باستعماله لا

(١) انظر: روضة الطالبين: ٤/ ٤١٤، تحفة المحتاج: ٦/ ٢٨٩ ، اللمعة: ٣/ ١٨٣ .

باستغلاله في الإجارة، كدار للسكنى أو فرسٍ للجهاد. فالأول: يؤجر حسب شرط الواقف، والثاني: يُحتاج إلى إيجاره للإنفاق عليه أو عمارته وإصلاحه مدةً تفي حاجة الوقف، ويزيل عنه ما لحقه من نقصان هذا عند الجمهور إلا المسجد عند الحنفية والحنابلة^(١)، فليس لأحد إجارته لعدم زوال صفة المسجدية عنه.

خالفهم الشافعية^(٢) فقالوا: إن كان الموقوف ذا روحٍ من حيوان أو عبد، فنفتها من بيت مال المسلمين لصيانة الروح من الهلاك، وأما لو كان عقاراً لا تجب عمارته على أحد، فلا يؤجر ويعدّ كالمملك المطلق، فيصح للناظر الاقتراض للعمارة بإذن القاضي حيث وصل إلى حد الضرورة.

إذن العقارات التي توقف قسماً:

١. العقارات التي توقف للانتفاع بها - بعينها - من دون استغلال، كالمقابر والمدارس والمعابد و... .
٢. العقارات الموقوفة التي يشترط استغلالها وإنفاق الغلة الحاصلة منه على جهة من جهات الخير.

ثالثاً: مدة الإجارة:

العقارات الموقوفة التي يشترط استغلالها ثلاثة أنواع:

١. العقارات الموقوفة ذات الإجارة الواحدة كما تؤجر العقارات غير الموقوفة.
٢. العقارات الموقوفة ذات الإجارتين و سيأتي ذكره .
٣. العقارات الموقوفة ذات الإجارة الطويلة.

والكلام هنا في النوع الأول و سيأتي ذكر الباقي:

(١) انظر: حاشية ابن عابدين: ٤/ ٥٧٠، كشف القناع: ٤/ ٢٦٠، تحفة المحتاج: ٦/ ٢٨٨.

(٢) انظر: تحفة المحتاج: ٦/ ٢٨٨.

اتفقت المذاهب^(١) على وجوب اتباع شرط الواقف إن اشترط مدة للإيجار، واستثنى الحنفية مخالفة شرط الواقف لمصلحة الوقف إذا اشترط الواقف مدة والناس لا يرغبون في مثل هذه المدة. ويرجع الناظر إلى القاضي لاستئذانه في الإجارة إلى المدة التي يرغب الناس فيها^(٢).

هذا مع أن الأصل عند متقدمي الحنفية والشافعية والحنابلة عدم تحديد الإجارة بمدة، فيجوز للناظر أن يؤجر الموقوف لأية مدة شاء دونها ضرورة.

جاء في أسنى المطالب: "إذا قَدَّرَ الإجارة بمدة تبقى فيها العين غالباً جاز؛ لإمكان استيفاء المعقود عليه"^(٣).

أما إذا لم يشترط الواقف مدة:

فذهب متأخرو الحنفية وهو المفتى به عندهم^(١) و ابن حجر الهيثمي من الشافعية^(٢) إلى التقييد بسنة في الدار والحنوت، فلا يجوز أن تزيد أكثر و بثلاث سنين في الأرض الزراعية.

(١) قال ابن عابدين: وإنما عدل المتأخرون عن قول المتقدمين بسبب الخوف على الوقف. انظر: حاشية ابن عابدين: ٤ / ٦٠٠، حاشية الدسوقي: ٤ / ١٤٨، روضة الطالبين: ٤ / ٤١٥، كشاف القناع: ٤ / ٢٧٠.

(٢) درر الحكام شرح غرر الأحكام لقاضي محمد بن فراموز الشهير بمُنْلا حُسْرُو، دار إحياء الكتب العربية: ٢ / ١٣٩.

(٣) أسنى المطالب: ٢ / ٤١٤.

(١) انظر: حاشية ابن عابدين: ٤ / ٥٩٩.

(٢) قال: "واصطلاح الحكام على أنه لا يؤجر أكثر من ثلاث سنين، لثلا يندرس استحسان منهم". و قال أيضاً: "وإنما اشترطنا ذلك لفساد الزمان بغلبة الاستيلاء على الوقف عند طول المدة، ولأن شرط إجارة الوقف أن يكون بأجرة المثل...". انظر: "الإتحاف ببيان حكم إجارة الأوقاف" مطبوعة ضمن الفتاوى الكبرى الفقهية له: ٣ / ٣٢٦.

جاء في الفتاوى الهندية: " متولي الوقف إذا أجر داراً موقوفة على الفقراء والمساكين أكثر من سنة لا يجوز وإن لم يشترط فالمختار أن يقضى - بالجواز في الضياع في ثلاث سنين إلا إذا كانت المصلحة في عدم الجواز وفي غير الضياع يقضى بعدم الجواز إذا زاد على السنة الواحدة إلا إذا كانت المصلحة في الجواز وهذا شيء يختلف باختلاف المواضع والزمان كذا في السراجية وهو المختار للفتوى " (١).

وذهب المالكية إلى تحديدات مختلفة إذا كان الوقف صالحاً للانتفاع ، والذي يؤخذ بها القضاء عندهم هو التفريق بين الأرض والدار ، فلو كان الموقوف أرضاً نظراً هل الموقوف عليه معين أم لا ؟ إن كان معيناً لا يجوز للناظر أن يزيد على الستين أو ثلاث السنوات . وإن كان غير معين يجوز بمدة أربع سنين وأكثر .

أما لو كان الموقوف داراً ونحوها جاز لمدة سنة لا أكثر إلا إذا كانت الإجارة لمن مرجع الموقوف إليه فيجوز لمدة أكثر لغياب الغرر .

وأما إذا كان الوقف خرباً وتعذرت إعادته من غلته أو من كرائه " ودعت الضرورة لأكثر من ذلك [من الزمان] لأجل مصلحة الوقف كما وقع في زمن القاضي ابن باديس بالقيروان أن داراً حبساً على الفقراء خربت ولم يوجد ما تصلح به ، فأفتى بأنها تكرر السنين الكثيرة كيف تيسر بشرط إصلاحها من كرائها وأبى أن يسمح ببيعها وهو المعول عليه انتهى .

(١) قال بعض الحنفية إن احتاج القيم أن يؤجر الوقف إجارة طويلة فالخيلة له في ذلك أن يعقد عقوداً ، فيكتب : استأجر فلان ابن فلان ثلاثين عقداً مثلاً ، كل عقد على سنة ، من غير أن يكون بعضها شرطاً في بعض ، فيكون العقد الأول لازماً لأنه ناجز ، وما بعده لا يلزم ، لأنه مضاف ، وإنما تلزم كل سنة إذا دخلت . الفتاوى الهندية: ٢ / ٤١٩ ، الفتاوى الخانية بهامش الهندية: ٣ / ٣٣٣ .

قال العدوي^(١) رحمه الله: قوله الكثيرة أي: وأزيد من أربعين عاماً أي مع شرط تعجيل الأجرة ليعمر بها"^(٢).

فأفتى جماعة من علماء المالكية منهم القاضي ابن باديس رحمه الله والأجهوري رحمه الله^(٣) وأتباعه بتأجيله مدة طويلة لمن يعمره بالبناء، ويكون البناء ملكاً للباني ويدفع نظير الأرض حكراً - مبلغاً - يدفع للمستحقين، ويسمى هذا التصرف خلواً.

قال الشيخ عليش رحمه الله: "وقد أفتى جماعة من محققي المتأخرين بجواز إجارة الوقف المدة الطويلة لمن يعمره ويختص بزائد غلته إذا لم يكن للوقف ريع يعمر به و وقعت الإجارة بأجرة المثل في وقتها وجرى العمل بفتواهم إلى الآن في مصر"^(١). وجاء قريب من هذه الأحكام في المذهب الحنفي.

(١) العدوي: هو علي بن أحمد العدوي الصعيدي . ولد في صعيد مصر سنة ١١١٢ هـ . وقدم القاهرة . فقيه مالكي محقق . درس بالأزهر . أخذ عنه الباني والدردير والدسوقي وغيرهم . قال عنه صاحب شجرة النور " شيخ مشايخ الإسلام ، وعلم العلماء الأعلام ، إمام المحققين " توفي: ١١٨٩ هـ . من مصنفاته : حاشية على شرح أبي الحسن المسمى كفاية الطالب على الرسالة ، وحاشية على شرح الزرقاني على مختصر خليل ، وحاشية على شرح الخرشبي على المختصر نفسه ، وحاشية على شرح السلم . انظر: شجرة النور الزكية : ص ٣٤٢ ؛ والأعلام للزركلي ٥ / ٦٥ .

(٢) فتح العلي المالك: ٢ / ٢٤١ - ٢٤٢ .

(٣) الأجهوري: هو علي بن محمد بن عبد الرحمن ، نور الدين ، الأجهوري . ولد في مصر - سنة ٩٦٧ هـ شيخ المالكية بمصر في عصره . فقيه محدث . أخذ عن الشمس الرملي وطبقته . له : " شرح رسالة ابن أبي زيد " له شروح ثلاثة على مختصر خليل في الفقه ؛ وقد ألف في الحديث والعقائد وغيرها توفي بمصر في سنة ١٠٦٦ هـ . انظر: شجرة النور: ص ٣٠٣ ، والأعلام للزركلي: ٥ / ١٦٧ ، وخلاصة الأثر: ٣ / ١٥٧ .

(١) فتح العلي المالك: ٢ / ٢٤٠ .

وذهب الشافعية و الحنابلة^(١) إلى جواز كراء الوقف لمدة طويلة- على الأصل في الإجارة - فتؤجر العين إلى مدة تبقى إليها غالبا ما لم يخالف شرط الواقف.

واستدل ابن قدامة رحمته لهذا الأصل بقول الله تعالى: ﴿ قَالَ إِنِّي أُرِيدُ أَنْ نَمُنَّ بِكَ بِمَا كُنْتَ إِذْ هُنْتَ أُمَّةً مِّنْهُنَّ وَمَا يَمُنُّ بِكَ مِنْ أَهْلِ الْإِسْلَامِ إِلَّا رَجُلٌ يُهْتَبُ بِهِ السُّلُوكُ لَأَسْلَمَ مِنْكُمْ وَلِيُؤْمِنُوا بِمَا كُنْتُمْ تُبَيِّنُونَ لِلنَّاسِ لَعَلَّهُمْ يَتَّقُونَ ﴾ [القصص: ٢٧] قال : وشرع من قبلنا شرع لنا ما لم يقم على نسخه دليل . قال ابن قدامة : لأن ما جاز لسنة جاز لأكثر منها ، والتقدير بسنة أو ثلاث تحكم لا دليل عليه .

و أما عند الإمامية فقد جاء في اللمعة : " لو آجروها [الموقوف عليهم] مدة يُقَطَعُ فيها بعدم بقائهم إليها عادة ، فالزائد باطل من الابتداء ، ولا يباح لهم أخذ قسطه من الأجرة ، و إنما أبيع في الممكن ، استصحاباً للاستحقاق بحسب الإمكان ، ولأصالة البقاء " ^(٢).

رابعاً: مقدار الأجرة :

الحنفية : قالوا يؤجر الوقف بأجر المثل مطلقاً ، فلا يجوز للناظر أن يؤجر الوقف بأقل منه إلا نقصاناً يسيراً يتسامح فيه الناس في العادة حتى ولو كانت العين موقوفة عليه ^(٣) .
فلو آجر الوقف بأقل من أجرة المثل أوبغبن فاحش اتفقت الحنفية على فساد عقد الإجارة اختلفوا في النتائج :

° قال صاحب الإسعاف وابن عابدين^(١) : إن الفتوى على أنه يجب أجر المثل على كل حال سواء استغلها أم لا .

(١) شرح المنهاج وحاشية القليوبي: ٣/ ٨٠ ، المغني: ٥/ ٤٠١ ، الفتاوى الكبرى: ٣٠ / ٢٤٦ ، ومطالب أولي النهى ٣ / ٦٢٢ .

(٢) اللمعة: ٣/ ١٨٨ .

(٣) حاشية ابن عابدين : ٣ / ٥٥١ .

(١) الدر المختار: ٣ / ٤٠١ ، والإسعاف : ٦٩ .

° وقال الخصاصف: إن استغلها فعليه أجر المثل ، لأن المتولي أبطل بالتسمية ما زاد على المسمى إلى تمام أجر المثل ، وهو لا يملكه ، فيجب أجر المثل ، كما لو أجر من غير تسمية أجر . أما إذا لم يستغلها ، كالدار يقبضها ولا يسكنها ، فهو يرى أنه لا أجر عليه ، لأن أجر المثل لا يلزمه في الإجارة الفاسدة ، بل لا بد من استعمال العين الموقوفة المؤجرة ، كي يجب أجر المثل عليه^(١).

المالكية^(٢): قالوا إذا أكرى الناظر العين الموقوفة بأقل من أجره المثل ضمن تمام أجره المثل إن كان مليا ، وإلا رجع على المستأجر ، لأنه مباشر .
الشافعية و الحنابلة^(٣) : ذهبوا إلى التفريق:

- إذا كانت العين موقوفة على الناظر: يجوز له أن يؤجرها بأقل من أجره المثل ، ولو بغبن فاحش عند الحنابلة . باعتبار انتقال ملكية المنافع للموقوف عليه عندهم .
- إذا كانت العين موقوفة على غير الناظر: لا يجوز له أن يؤجرها بأقل من أجره المثل .

الراجع:

الذي يظهر أن الناظر لو أجره بمبلغ أقل من أجر المثل أو بغبن فاحش لا يصح العقد وعلى القول بالفسخ ، يفسخ العقد، ثم يعطى لمن يزيد ، وعلى القول بصحة العقد مع عدم لزومه ، يخيّر المستأجر الأول بين الفسخ ، أو الزيادة إلى ما يدفعه الآخر ، فإن قبل بها فهو أولى ما دام الآخر لم يزد عليه فإن زاد عليه الأجر فحينئذ يتزيدان ، ويكون العقار لمن يدفع

(١) الإسعاف: ص ٦٩، الدر المختار: ٣ / ٤٠١ .

(٢) حاشية العدوي على الخرشي : ٧ / ٩٩ .

(٣) مغني المحتاج: ٢ / ٣٩٥ ، مطالب أولي النهى: ٤ / ٣٤٠ .

أكثر ويكون عقد الإجارة منحلاً؛ لأن ولاية الناظر مقيدة بالمصلحة، ولا مصلحة هنا، فيلزم المستأجر بدفع أجره المثل.

مسألة: لو أجر الناظر الوقف بأجر المثل ثم جاء شخص آخر، له رغبة صحيحة في الاستئجار بالزيادة وليس متعنتاً بزيادتها في أثناء مدة الإجارة.

يرى الحنفية^(١): أنه إذا زادت أجره مثل عقار الوقف المستحكر زيادة فاحشة ننظر:

- فإن كانت الزيادة بسبب البناء والعمارة التي أقامها المستحكر فيها فلا تلزمه الزيادة

- وإن كانت زيادة أجره الأرض من نفسها لكثرة رغبات الناس في الصقع - أي

الموقع - تلزمه الزيادة إتماماً لأجر المثل .

فإن أبى استئجارها بذلك ينظر، فإن كانت الأرض لو رفعت منها العمارة لا تستأجر بأكثر من الأجرة المقررة تترك في يد المحتكر بذلك الأجر لعدم الضرر على الجانبيين . وإن كانت تستأجر بأكثر منها ولم يرض بالزيادة يجبر على رفع بنائه.

ويرى الجمهور^(٢) عدم فسخ إجارة الوقف بزيادة أجره المثل.

قال العز بن عبد السلام^(١) رحمته إن عقد إجارة الوقف إن لم يكن فيه غبن بل كان فيه غبطة، فلا يفسخ بالمزايدة، وإن كان فيه غبن تُقبل الزيادة فيه، ثم ذكر أن أهل تونس

(١) حاشية ابن عابدين: ٣ / ٣٩٩، والفتاوى البزازية بهامش الهندية: ٦ / ٢٦٨ .

(٢) تنقيح الفتاوى الحامدية: ٢ / ١١٨ - ١٢٩، البحر الرائق: ٥ / ٢٥٧، فتح العلي المالك: ٢ / ٢٣٩

، حاشية الدسوقي: ٤ / ٩٥، وروضة الطالبين: ٥ / ٣٥٢، ومطالب أولي النهى: ٤ / ٣٤٠ .

(١) العز بن عبد السلام: عبد العزيز بن عبد السلام بن أبي القاسم بن حسن بن محمد بن مهذب السلمي الشافعي، أبو محمد، الملقب بـ "سلطان العلماء" ولد في السنة: ٥٧٧هـ. أحد الأئمة الأعلام من كبار فقهاء الشافعية وكان إمام عصره ناسكاً ورعاً، يأمر بالمعروف وينهى عن المنكر توفي في

استمروا سنين كثيرة على أن يكرى ربع الحبس على قبول الزيادة فيه ، ويجعلونه منحللاً من جهة المكري ومنعقداً من جهة المكثري وهو قول منصوص عليه في المذهب فلا تفسخ الأولى^(١).

والراجع في المذهب الحنفي أنه لو أجر الناظر الوقف لأصوله وفروعه وزوجته لابد أن تكون بأكثر من أجره المثل نفيًا للتهمة ومنعاً للمحاباة ، ويكتفي أبو يوسف رحمته و محمد رحمته بالأقل من أجره عن أجر مثل الموقوف^(٢).

خامساً: انتهاء الإجارة:

تنتهي الإجارة بانتهاء مدتها المحددة ، ويسلم المستأجر الموقوف إلى الناظر ، فلا تنتهي بموت المؤجر-الناظر- ؛ لأنه وكيل عن غيره ، فلا ترجع أحكام العقد إليه ، ولا بوفاة القاضي إذا كان هو الذي أجر الوقف^(٣).

و كذا يرى الأئمة الثلاثة - رحمهم الله - عدم فسخ [انفساخ] الإجارة بموت المستأجر بينما يرى الإمام أبو حنيفة رحمته فسخ الإجارة بموته وهو المفتى به عندهم .
وعند الإمامية جاء في اللمعة: " إذا أجر البطن الأول الوقف ثم انقرضوا تبين بطلان الإجارة في المدة الباقية ؛ لانتقال الحق إلى غيرهم ، وحقهم وإن كان ثابتاً عند الإجارة إلا أنه مقيد بحياتهم لا مطلقاً "^(١) .

وجاء في المادة ٤٩٩ بأن الإجارة لا تنفسخ بموت المتولي .

السنة: ٦٦٠هـ. من تصانيفه: قواعد الأحكام في مصالح الأنعام، مجاز القرآن... انظر: طبقات

الشافعية للإسنوي: ٢ / ٨٤ ، معجم المؤلفين: ٢ / ١٦٢ .

(١) انظر: الروضة: ٥ / ٣٥٢ ، شرح الرسالة لابن ناجي: ٢ / ٢٠٦ .

(٢) انظر: حاشية ابن عابدين: ٣ / ٥٩٤ ، البحر الرائق: ٥ / ٢٥٨ .

(٣) انظر: درر الحكام: ٢ / ١٣٩ ، الإنصاف: ٦ / ٣٧ .

(١) اللمعة: ٣ / ١٨٨ .

المطلب الثاني: أثر انهيار الأوراق أو التضخم.

صورته كما جاء في البحر الرائق: " رجلٌ استأجر أرضَ وقفٍ ثلاث سنين بأجرة معلومة هي أجر المثل ، فلما دخلت السنة الثانية كثرت الرغبات فزادت أجرة الأرض.. " (١). أي : إذا أجز الناظر الموقوف بأجرة المثل مدة معينة كسنة ، وارتفعت القيمة الإيجارية بعد ثلاثة شهور مثلاً هل ينقضي العقد؟ ذكر أقوال العلماء فيها:

الحنفية : كثير منهم قالوا إن العقد يفسخ بناءً على أنهم يرون أن الأصل في الأجرة أنها تتجدد بتجدد المنفعة ، فيعقد من جديد طبقاً للزيادة في أجر المثل أخذاً بمصلحة الموقوف عليهم ، كما قال الكاساني رحمته : "... لو أجز داراً هي ملكه ثم غلا أجر مثل الدار فليس له أن يفسخ العقد إلا في الوقف ، فإنه يفسخ نظراً للوقف ويجدد العقد في المستقبل على أجرة معلومة أوفياً مضى يجب المسمى بقدره... هذا إذا غلا أجر مثل الوقف. فأما إذا رخص فإن الإجارة لا تفسخ ؛ لأن المستأجر رضي بذلك القدر وزيادة ؛ ولأن الفسخ في الوقف عند الغلاء لمعنى النظر للوقف أوفياً هذا [أي: عند الرخص] ضرر فلا تفسخ " (٢).

فلو زاد الأجرة بعد العقد إلى أجر المثل يجدد العقد بالأجرة الزائدة ، قال ابن عابدين رحمته : " المراد أنه يجدد العقد بالأجرة الزائدة والظاهر أن قبول المستأجر الزيادة يكفي عن تجديد العقد " (٣).

وأفتى الشيخ عليش المالكي رحمته في أرض موقوفة طرح الناس فيها أتربة وأقذاراً حتى صارت تلاً لا ينتفع به في الحال، فأجرها نائب القاضي تسعة وتسعين سنة...، وأزال

(١) البحر الرائق: ٥/ ٢٥٧.

(٢) بدائع الصنائع: ٤/ ٢٠٠.

(٣) رد المحتار على الدر المختار: ٤/ ٤٠٣.

المكثري ما فيها وأصلحها فحصلت الرغبة فيها بزائد عن تلك الأجرة ، فهل تفسخ الإجارة ويصير النفع للوقف؟

ب: " الحمد لله والصلاة والسلام على سيدنا محمد رسول الله ﷺ ، نعم تفسخ إن وجد حين عقد الإجارة من يستأجرها بأجرة زائدة عما ذكر. أما إن لم يوجد حين العقد من يستأجرها بزائد عما ذكر فإنها لا تفسخ أو لا تعتبر الرغبة في إجارتها بزائد عما استؤجرت به الحادثة بعد عقد الإجارة ونقل ما فيها" (١).

ونصّ الشافعية: على عدم صحة الوقف إذا أجره الناظر بأقل من أجرة المثل ، لكنه إذا أجر الناظر فزادت الأجرة في المدة ، أو ظهر طالب بالزيادة عليها لم يفسخ العقد على الأصح ، قال الشريبي رحمه الله : "إذا أجر الناظر العين الموقوفة على غيره مدة بأجرة مثله ، فزادت الأجرة في المدة أو ظهر طالب بالزيادة عليها لم يفسخ العقد في الأصح ؛ لأن العقد قد جرى بالغبطة في وقته فأشبهه ما إذا باع الولي مال الطفل ثم ارتفعت القيم بالأسواق أو ظهر طالب بالزيادة .

والثاني [الرأي الثاني في مذهبهم] : يفسخ إذا كان للزيادة وقع والطالب ثقة لتبين وقوعه على خلاف الغبطة" (٢) اهـ.

و الثالث: إن كانت الإجارة سنة فما دونها لم يتأثر العقد ، وإن كانت أكثر فالزيادة مردودة وبه قطع أبو الفرج الزَّازُ رحمه الله في الأمالي" (٣) .

(١) فتح العلي المالك: ٢/ ٢٤٠.

(٢) مغني المحتاج: ٣/ ٥٤٦.

(٣) أبو الفرج السرخسي أو أبو الفرج الزَّازُ: هو عبد الرحمن بن أحمد بن الزاز السرخسي- النُّويزي [من قرى سرخس] ، أبو الفرج ، السرخسي ، المروزي ، الشافعي . ولد في سنة ٤٣٢ هـ وهو فقيه ، تفقه على القاضي الحسين وسمع أبا القاسم القشيري والحسن بن علي المطوعي وأبا المظفر محمد بن أحمد التميمي وآخرين روى عنه أبو طاهر السنجي وعمر بن أبي مطيع وأحمد بن محمد بن إسماعيل النيسابوري

وذهب الحنابلة: إلى صحة عقد الإجارة مع كون الأجرة أقل من أجر المثل ولكن الناظر يضمن النقص. أي: يضمن الفارق بين أجر المثل والأجر المتفق عليه في العقد قياساً على الوكيل، لأن الإجارة عقد لازم لا يفسخ بذلك^(١).

فيرون أن العقد لا ينقضي، ولا حق لأحد في المطالبة برفع القيمة الإيجارية للوقف بناءً على أنهم يرون أن الأجرة تثبت بالعقد كالثمن يثبت بنفس البيع. واستدلوا: بأن العقد انعقد صحيحاً، وحكمه اللزوم؛ فلا يحق لأي من الطرفين المطالبة بفسخه؛ ولأنه يلزم عنه عدم استقرار العقود.

و عند الإمامية: " لو أجر الناظر مدة فزادت الأجرة في المدة، أو ظهر طالب بالزيادة لم يفسخ العقد؛ لأنه جرى بالغبطة في وقته إلا أن يكون في زمن خياره فيتعين عليه الفسخ " ^(٢).

الراجع:

الذي يظهر أن نظر إلى مدة الإجارة فإن كان لمدة قصيرة عرفاً، ثم ارتفعت أو رخصت القيمة الإيجارية أن لا ينقضي العقد نظراً لمنع الفوضى واستقرار العقود. أما لو كانت مدة الإجارة طويلة عرفاً، فإنه يفسخ نظراً للوقف ومصلحة الموقوف عليهم ويجدد العقد في المستقبل على أجرة معلومة عادلة لما يأتي:

- جمعاً بين مصلحتين واعتباراً للزمان.

وغيرهم . قال فيه ابن السمعاني : أحد أئمة الإسلام، ومن يضرب به المثل في الآفاق بحفظ مذهب الشافعي وقد أكثر الرافعي النقل عنه. توفي في سنة ٤٩٤ هـ. من تصانيفه: " كتاب الأمالي " في الفقه .

انظر: طبقات الشافعية الكبرى: ١٠٢ / ٥، وشذرات الذهب ٣ / ٤٠٠، وتهذيب الأسماء واللغات ٢ /

٢٦٣، ومعجم المؤلفين ٥ / ١٢١ .

(١) انظر: كشاف القناع: ٤ / ٢٩٧.

(٢) اللمعة: ٣ / ١٧٨ .

- لما يتمتع باب الوقف من الخصوصية في كثير من أحكامه أخذاً بمصلحة الوقف ، فضلاً عما نص الفقهاء بعدم انتهاء المدة في باب الإجارة إذا وجد عذراً يقتضي امتداد المدة أكان تكون أرضاً زراعية أو في الأرض زرع لم يستحصداً أو كانت سفينة في البحر كذا مراعاة الزمن هنا في القيمة الإيجارية قياساً.
- ولأنه لو قلنا القيم يتحمل الفرق قد يؤدي إلى زهد الناس عن التولية ؛ لأن ذلك يضرّ به وقد لا يكون متعمداً فيه.
- ويستأنس في اعتبار الزمان في القيمة الإيجارية بأثر الزمان على النقد والدين بقول أبي يوسف رحمته الله المعمول به في المذهب الحنفي ^(١) كما قال ابن عابدين رحمته الله : " و به علم أن في الرخص والغلاء قولان. الأول: ليس له غيرها. والثاني: له قيمتها يوم البيع ، وعليه الفتوى " ^(٢).
- وهو وجهٌ عند المالكية إذا كان التغيير فاحشاً قال الرَّهونيُّ ^(٣) معلقاً على قول المالكية المشهور بلزوم المثل ولو تغير النقد بزيادة أو نقص : " قلت : وينبغي أن يقيد ذلك بما إذا لم يكثر ذلك جداً حتى يصير القابض لها كالقابض لما لا كبير منفعة فيه ؛ لوجود العلة التي علل بها المخالف في الكساد " ^(٤).
- وكذا قال به كثير من متأخري الحنابلة ورجحه شيخ الإسلام ابن تيمية رحمته الله وجوب أداء المدين القيمة لا المثل في حالة الرخص أو الغلاء الفلوس .

(١) انظر: حاشية ابن عابدين: ٤ / ٢٤ .

(٢) تنبيه الرقود على مسائل النقود لابن عابدين: ٥٨ .

(٣) الرَّهونيُّ: هو محمد بن أحمد بن يوسف الرهوني المغربي . فقيه مالكي ، متكلم . كان مرجع الفتوى في المغرب . من تصانيفه : " حاشية على شرح الزرقاني على مختصر خليل " و " التحصين والمنعة ممن اعتقد أن السنة بدعة " . انظر: شجرة النور ص ٣٧٨ ؛ معجم المؤلفين .

(٤) أنوار البروق في أنواع الفروق ، القرافي ، عالم الكتب: ٣ / ٢٥١ وما بعده.

ويجاب عن استدلالهم بلزوم عقد الإجارة : بأنه في باب الوقف في حالة ما إذا كانت مدة الإجارة طويلة أو كانت الأجرة أقل من أجر المثل غير لازم ، فقد ذكر ابن عابدين رحمته أن أبا جعفر الطحاوي يقول بإبطال الإجارة الطويلة ولو بعقود ، لكن ابن عابدين رحمته خصصه بعدم الحاجة ، وعند الشافعية على الأصح لا يصح العقد إذا كان الأجر أقل من أجر المثل. إذن يستطيع القيم أو القاضي فسخ الإجارة ، أو تعديلها إن كانت المصلحة في ذلك كما نص فقهاء الحنفية والمالكية.

المطلب الثالث: الإجاتان و الإجارة الطويلة (الحكر... في الوقف) ^(١) :

من الصيغ التي تستخدم لعمارة الوقف للاستغناء بها عن بيع الوقف أو استبداله: الإجاتان والحكر وهما:

• الإجاتان:

هي عبارة عن إجارة الوقف بإذن القاضي إجارة طويلة بأجرة تتألف من دفعة كبيرة معجلة تقارب القيمة السوقية للوقف وتصرف في العمارة و تهيئة العقار لاستعمال المستأجر، ودفعات صغيرة دورية مؤجلة ^(٢)؛ فيملك المستأجر حق التصرف بالعقار المأجور ، و تبقى رقبته عائدة لجهة الوقف.

يستخدم هذه الصيغة عندما يصبح عقار الوقف خراباً لا ينتفع به البتة ، و لا توجد غلة للوقف تكفي لإعمارها.

الإجارة الطويلة:

من صور العقارات الموقوفة ذات الإجارة الطويلة:

(١) انظر: الوقف الإسلامي للتحف: ٢٤٧-٢٥٠.

(٢) ابتكر الفقهاء هذه الطريقة لعلاج مشكلة حدثت للعقارات الموقوفة في إستانبول عام ١٠٢٠هـ عندما نشبت حرائق كبيرة التهمت معظم العقارات الوقفية أو شوهت مناظرها، ولم يكن لدى إدارة النظارة الوقفية أموال لتعمير تلك العقارات و جعلت الخلافة العثمانية العقارات الموقوفة ذات الإجاتين تنتقل بوفاة مستأجرها إلى ورثته، و في حال انقراض الورثة يعود إلى جهة الوقف .

المسألة الأولى:

• الحِكر:

الحِكر لغة: الحِكر - بكسر الحاء وسكون الكاف - العقار المحبوس ، فيقال: هذا حكر فلان ، أي: عقاره المحتكر وجمعه أحكار ، وبفتحهما: كل ما احتكر. واصطلاحاً: هو بيع الناظر حق استئجار الأرض الموقوفة بمبلغ كبير يعادل قيمتها الحالية في السوق ، مع أجره سنوية زهيدة تدفع دورياً حسب الاتفاق ، فيكون للمحتكر حق احتكار استئجار الأرض الموقوفة مقابل الأجرة الزهيدة التي يدفعها. وهذا الحق حق مالي متقوم يجري عليه البيع والإرث وسائر التصرفات المالية ويُسمى الحِكر ، أو حق القرار. فهو عقد يتم بمقتضاه إجارة أرض للمحتكر لمدة طويلة ، وإعطائه حق القرار فيها لبني ، أو يغرس مع إعطائه حق الاستمرار فيها ما دام يدفع أجره المثل بالنسبة للأرض التي تسلمها من دون ملاحظة البناء والغراس.

وأفتى الشيخ عليش رحمته: " بأن " ما بنى أو غرس في أرض الوقف... يكون من باب الخلو يُقطع فيه الإرث ووفاء الديون ؛ لأنه يُملك لفاعله ويجوز بيعه لكن من استولى عليه يكون عليه لجهة الوقف أجره للذي يؤول إليه وقف الأرض يُسمى عندنا بمصر حكرًا لئلا يذهب الوقف باطلاً فتحصل أن الخلو من بناءٍ وغرسٍ يُملك ويورث وتُوفى منه الديون وأنه لا بد للوقف من حكرٍ أي أجره تُصرف للمستحقين بعد هذا هو الذي أفتى به علماءنا ووقع العمل به عندنا بمصر من غير نزاع والله سبحانه وتعالى أعلم . " (١).

فيسميه المالكية خلواً (٢) ويسميه بعض الفقهاء بالاحتكار ويختلف عن "الإجارة الطويلة " بكون الأخير أعم من الاحتكار إذ الاحتكار يقصد به استئجار الأرض المدة الطويلة للبناء أو الغرس أو أحدهما لكن الإجارة الطويلة لا يشترط فيها أن تكون لهما أبل قد تكون للزرع

(١) فتح العلي المالك: ٢/ ٢٤٤.

(٢) لكن الخلو عند الحنفية وغيرهم ممن قالوا به أعم من الحِكر.

ولسائر أنواع استعمالات الأرض. وتكون في غير الأرض أيضاً كالمساكن والآلات وغيرها

وهو قريب من الإجارة بأجرتين التي ذكرناها من حيث طول المدة، وتسلم أجرتين ومختلف عنها من حيث إن البناء والغراس في الحكر ملك للمحتكر - المستأجر - لأنه أنشأهما بهاله الخاص وفي الإجارة بأجرتين ملك للوقف، لأن إدارة الواقف قد صرفت الأجرة الكبيرة المقدمة في التعمير، والبناء أو الغراس.

ذكر خلاف الفقهاء في مشروعيته:

ذهب جمهور الفقهاء إلى جواز حكر الوقف بشروط^(١) أو مطلقاً^(٢).

فذهب أكثر الشافعية وهو قول الحنابلة إلى جوازه مطلقاً حتى ولو اشترط الواقف منعه - إذا حصلت الشروط الآتية - بينما ذهب بعض الشافعية منهم الزركشي^(٣) إلى أنه غير جائز مطلقاً^(٤).

أما القائلون بجوازه إذا توافرت الشروط، اشترطوا:

١. أن يكون الوقف قد تخرب وتعطل الانتفاع به.

(١) انظر: حاشية ابن عابدين: ٣٠/٣٩٨، والفتاوى الهندية: ٢/٤٢٢، وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير: ٤/٩٦، وتحفة المحتاج: ٦/١٧٢، ومطالب أولي النهى: ٤/٣١٦، وأعلام الموقعين: ٣/٣٠٤.

(٢) انظر: مطالب أولي النهى: ٤/٣١٦، والفتاوى لابن حجر الهيتمي: ٣/١٤٤.

(٣) الزركشي: هو محمد بن بهادر بن عبد الله، أبو عبد الله، بدر الدين، الزركشي. فقيه شافعي أصولي. تركي الأصل، ولد في سنة ٧٤٥هـ بمصر وتوفي فيها في سنة ٧٩٤هـ. له تصانيف كثيرة في عدة فنون. منها: "البحر المحيط" في أصول الفقه؛ و"إعلام الساجد بأحكام المساجد"؛ و"الديباج في توضيح المنهاج" فقه؛ "المنثور" يعرف بقواعد الزركشي. الأعلام ٦/٢٨٦؛ والدرر الكامنة ٣/٣٩٧.

(٤) انظر: تحفة المحتاج: ٦/١٧٢، الفتاوى الكبرى الفقهية لابن حجر الهيتمي: ٣/١٤٤.

٢. ألا يكون لدى إدارة الوقف (أو الناظر) أموال يعمر بها.

٣. ألا يوجد من يقرض الوقف المقدار المحتاج إليه.

وزاد الحنفية: ألا يمكن استبدال الوقف بعقار ذي ريع، فإذا توافرت هذه الشروط جاز الحكر في الوقف^(١).

الراجع:

الذي يظهر رجحانه إذا لم يوجد سبيل أفضل من الحكر حينئذ الحكر أفضل من أن يبقى الوقف خراباً أو معطلاً.

مدة الحكر و انتهائه:

من المعلوم أن عقد الحكر يتضمن مدة محددة للحكر وإن كانت طويلة، فذكر الحنفية أنه يثبت للمحتكر حق القرار إذا وضع بناء في الأرض ويستمر ما دام أس بنائه قائماً فيها، فلا يكلف برفع بنائه، ولا بقلع غراسه ما دام يدفع أجره المثل المقررة على ساحة الأرض المحتكرة.

وقال العدوي رحمته الله في هامش شرح مختصر: "واعلم أن العرف عندنا بمصر أن الأحكار مستمرة للأبد وإن عُين فيها وقت الإجارة مدة فهم لا يقصدون خصوص تلك المدة والعرف عندنا كالشرط فمن احتكر أرضاً مدة ومضت، فله أن يبقى وليس للمتولي أمر الوقف إخراجها. نعم إن حصل ما يدل على القصد على زمن الإجارة لا على الأبد، فإنه يعمل بذلك نحو أن مدة الاحتكار كذا وكذا. اهـ" ^(٢).

هذا إذا لم يترتب على بقاء المحتكر بأجرة المثل ضرر على الوقف، فإن كان فيه ضرر بأن يخاف منه الاستيلاء على الوقف، أو أن يكون في استعمال هذا الحق تعسف بالوقف فإنه

(١) انظر: حاشية ابن عابدين: ٣/ ٣٩٨.

(٢) شرح مختصر خليل: ٧/ ٨٠.

يجوز أن يرفع الأمر إلى القاضي فيفسخه وحكم التحكير بغبن فاحش كحكم أجر المثل فيما يخص الإجارة تماماً.

ونص الفقهاء أيضاً على أنه يجوز اشتراط إخراج المحتكر بعد المدة المتفق عليها ؛ لأن المشروط المتفق عليه مقدم على العرف السائد.

انتهاء الحكر:

تنتهي مدة الحكر: إذا خرب البناء الذي بناه المحتكر في أرض الوقف وزال عنها بالكلية فينقضي حق المحتكر في القرار فيها إن كان بعد انقضاء مدة الإجارة إلا في المدة . وكذلك الحكم إذا فنيت الأشجار التي غرسها في الأرض الزراعية الموقوفة.

ونص الحنفية بأنه إذا مات قبل أن يبني أو يغرس في الأرض انفسخت الإجارة كما نقله ابن عابدين رحمته في العقود الدرية أنه : "سئل في رجل استأجر واستحكر قطعة أرض وقف سليخة من ناظر الوقف للبناء والتعلي مدة طويلة معلومة محكوماً بصحتها من حاكم يراها ثم مات المستأجر في أثناء المدة قبل أن يبني شيئاً فهل انفسخت الإجارة بموته وليس للورثة البناء في الأرض بدون إذن الناظر ؟ الجواب : نعم" ^(١). فليس لورثته البناء في الأرض أو الغرس فيها إلا بإذن الناظر.

"وإذا بيعت الأرض المحتكرة أو ورثت ؛ فالْحُكْرُ على من انتقلت إليه [أي : على المشتري والوارث] في الأصح" ^(٢).

(١) العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية لابن عابدين ، دار المعرفة : ١٣٢ / ٢ .

(٢) مطالب أولي النهى : ٦٢٢ / ٣ ، الفتاوى الكبرى لابن تيمية : ٤١١ / ٥ .

المسألة الثانية:

• مَشْدُ الْمُسْكَةِ أو حق الحرث و الزرع و الانتفاع بالحاصل^(١) :

و من أنواع الإجارة الطويلة مشد المسكة و هو: استحقاق الحراثة من أرض الغير. صورته: أن يؤجر المتولي أرض الوقف الزراعية بإجارة واحدة و لمدة معينة ؛ فيحراثها المستأجر و يسملها و يعدها للزرع ، فتتقضي مدة إجارته، و لا يزال له فيها فلاحه و سماء و معدات زراعية لم يستوف منها حق انتفاعه. فيجدد له المتولي عقد الإجارة تفادياً من لحاق الضرر به بضياع ما يكون قد أنفقه على إصلاحها و تهيئتها للزراعة. و هكذا كلما انتهت مدة إجارته تجددت له مدة أخرى إلى أن يدعي حقاً مكتسباً و يداً ثابتة على الأرض. و يعد مستحقاً لها و أولى من غيره بحراثتها و استغلالها^(٢).

وجه تسميته بمشد المسكة:

لأن المتسلم المأذون له من صاحب الأرض في الحرث صارت له مسكة يتمسك بها في حراثة الأرض و هي القَدَمِيَّة فيتمسك بها و لا تُرفع يده عن الأرض ما دام يزرعها^(٣).

(١) حاشية ابن عابدين: ٢٩ / ٥.

(٢) انظر: تنقيح الفتاوى الحامدية لابن عابدين: ٢ / ١٩٨ - ١٩٩، الوقف في الشريعة الإسلامية ، لم يذكر اسم المؤلف ، منشورات المكتبة الحديثة ، طرابلس ، لبنان، د.ت، د.ط: ٨٨-٨٩.

(٣) فإن كان لمن بيده الأرض:

- القديمة: يسمى مشد المسكة .
- الأعيان على الأرض: يسمى الكر دار.
- الأعيان قد وضعها في حانوت وكانت ثابتة: يسمى الكدك أو الجدك.

المسألة الثالثة:

• الكرّدار و الكدك أو الجدك^(١):

الكرّدارُ: هو أن يحدث المزارع المستأجر في الأراضي الموقوفة بناءً أو غراساً أو كبساً بالتراب^(٢).

الكدك: نوع من الكرّدار وهو اسم يطلق على ما هو ثابت في عقارات الوقف و متصل بها اتصال قرار لا ينقل ولا يحوّل كالبناء يبنيه المستأجر من ماله لنفسه بإذن المتولي ، و يطلق أيضاً على ما يضعه المستأجر فيها من أدوات و لوازم مستقرة أو غير مستقرة مما تستلزمه الحرفة والصناعة التي يزاوها في العقار الموقوف .

صورته:

لو استأجر صاحب حرفة ما كالصيدلاني و... عقار الوقف إجارة واحدة لمدة معينة ثم أضاف إلى العقار المأجور بإذن المتولي ما تستلزمه حرفته من الرفوف و غير ذلك من الأشياء ، ثم انتهت مدة الإجارة ؛ فيجدد له المتولي عقد الإجارة تفادياً من الضرر الذي يلحق العقار من قلع الكدكات - تلك الأشياء - أو نقلها.

المسألة الرابعة:

• القيمة:

و هو استبقاء الأرض بيد مستأجرها ؛ لما أضاف من الأشياء - القيمة - إلى الأرض الموقوف من جذور الزروع التي تبقى في الأرض سنين عدة أو الجدران الترابية التي

(١) حاشية ابن عابدين : ٤ / ٥٨٩ ، ٥ / ٢٦ .

(٢) المراد بـ "كبس التراب" : ما ينقله من التراب إلى تلك الأرض لإصلاحها إذا أتى به من خارجها .

حاشية ابن عابدين : ٤ / ٥٨٩ ، الفتاوى الحامدية : ٢ / ١٩٩ .

سورها بها ، فتسمى هذه الأشياء قيمة و لا يملك المستأجر سوى تلك القيمة ، إذ يبقى الوقف مالكا لرقبة الأرض و الغراس و الماء.

المسألة الخامسة:

• حصة الغراس:

و قد يجتمع مع القيمة حصة الغراس ، فيما لو أذن المتولي بغرس الأرض للمستأجر على أن يكون للغراس حصة شائعة مما غرس.

المبحث الثالث: بيع الموقوف مع ذكر أقوال العلماء فيه.

الأصل عند الجمهور هو عدم جواز التصرف برقبة العين الموقوفة بالبيع أو الهبة ونحوها، بل يبقى على ملكية الله تعالى ، وتصرف منافعه إلى من وقفت عليه. وقلنا إن الفقهاء نصوا على وجوب العمل بشرط الواقف ما أمكن ، وقالوا شرط الواقف كنص الشارع. قال ابن حجر الهيتمي رحمته في الزواج: " أن مخالفة ذلك يترتب عليه أكل أموال الناس بالباطل ".^(١)

و ذكرت بأن الاستبدال من الشروط العشرة التي يشترطها الواقف ، وهو طريق من طرق استبقاء الوقف بمعناه لا بصورته ، ويعبر عنه بالمناقلة ، كما سمي ابن قاضي الجبل رحمته رسالته بـ " المناقلة بالأوقاف " من نقل الوقف من عين إلى أخرى .^(٢)

(١) الزواج عن اقتراف الكبائر: ص ٤٣٩ .

(٢) ابن قاضي الجبل: هو أحمد بن الحسن بن عبد الله بن أبي عمر محمد بن أحمد بن قدامة ، شرف الدين، أبو العباس، المقدسي الأصل، ثم الدمشقي، المشهور بابن قاضي الجبل، ولد في السنة ٦٩٣ هـ. فقيه حنبلي. كان من أهل الفهم والبراعة ، والرياسة في العلم، متفنناً عالماً بالحديث وعلله، والنحو، والفقه، والمنطق. له في الفروع القدم العالية ، وله اختيارات في المذهب . تتلمذ على الشيخ تقي الدين ابن تيمية رحمته، وقرأ

المطلب الثاني : ذكر أقوال العلماء في البيع

اختلف الفقهاء في تفاصيل بيع الوقف ثم الشراء بالثمن عيناً أخرى وقفاً مكانه ، أو استبداله أي: مقايضة الوقف بعين أخرى ثم جعل البدل وقفاً عن المستبدل حالة الضرورة ، لتحقيق غاية الوقف، وهو دوام الأجر والثواب للواقف. كأن يكون داراً للسكنى ، فتعطلت بحيث لا يمكن الانتفاع بها ، أو تهدمت واحتاجت إلى الإصلاح وليس لها ريع يكفي لذلك واتفق الفقهاء على جواز البيع والاستبدال في هذه الحالات كما يأتي :

الحنفية : يرى الحنفية^(١) أنه لو اشترط الواقف الاستبدال له أو لغيره " وصرف ثمنه إلى ما هو أفضل منه ، فهو جائز ؛ لأن شرط البيع شرط لا ينافيه الوقف ، ألا ترى أنه يباع باب المسجد إذا خلق أو شجر الوقف إذا يبس "^(٢) .

لكن لو لم يشترطه فلا يخلو إما :

١ . أن يكون في الاستبدال نفع ومصلحة ، كأن يكون البدل أكثر ريعاً و نفعاً ، فلا يجوز كما قال الصدر الشهيد رحمته .

٢ . أن يصبح الموقوف بحال لا ينتفع به بالكلية ، ولا يحصل منه شيء أو لا يفي بمؤونته ، فهو جائزٌ بإذن القاضي إذا تحققت الشروط الآتية:

- ألا ينتفع بالوقف كلياً .
- ألا يكون له ريع يعمر به .

عليه مصنفات عدة في علوم شتى ، وأذن له في الإفتاء، وأجاز له والده، والمنجا التنوخي ، وابن القواس ، وابن عساكر ، وفي مشايخه كثرة. ولي القضاء بدمشق ومصر ودرس بعدة مدارس . توفي: ٧٧١هـ. من تصانيفه : " الفائق " في الفقه ، وكتاب في أصول الفقه لم يتمه ، و " الرد على إلكيا الهراسي " ، و " قطر الغمام في شرح أحاديث الأحكام " ، و " تنقيح الأبحاث في رفع التيمم للأحداث " . انظر: ذيل طبقات الحنابلة: ٢ / ٤٥٣ ، المقصد الأرشد: ١ / ٩٢ ، المنهج الأحمد: ١ / ١٣٥ .

(١) حاشية ابن عابدين: ٤ / ٥٨٢ ، الإسعاف: ٣ ، بدائع الصنائع: ٦ / ٢٢١ .

(٢) بدائع الصنائع: ٦ / ٢٢١ ، معين الحكام .

- أن يكون المستبدل "قاضي الجنة" أي: لا قاضي الدنيا بحيث عُرف بالصلاح وخشية الله طامعاً في الجنة .
- أن لا يبيعه لمن لا تُقبل شهادته له .
- أن لا يكون البيع بغبن فاحش .
- أن يكون البدل عقاراً ، و يصح نقوداً إذا كان القاضي " قاضي الجنة " .
- وأن يكون من جنس المبدل منه في الوقف الاستعمالي .

و أما المسجد ، فالمفتى به عندهم ثبوت صفة الأبدية ، ولو خرب و ما كان له ما يعمر به ، فلا تزول صفة المسجدية إلى قيام الساعة ، فلا يعود إلى ملك الباني و ورثته وكذا أنقاضه ، وهو قول أبي حنيفة رحمته و أبي يوسف رحمته خلافاً لمحمد رحمته . لكن في آلات المسجد، الفتوى على قول محمد رحمته ، وهو ردها إلى واقفها أو إلى ورثته ^(١) .

المالكية:

المالكية ^(٢) فرقوا بين العقار و غيره ، فالأصل في العقار عدم جواز بيعه وإن خرب ، وإذا ما أمكن عوده فيها وُقف لأجله ، جاز نقله في مثله .

واستثنوا من ذلك جواز بيع العقار الموقوف لمصلحة العامة ولو جبراً على المستحقين أو للناظر إذا أبى في المسائل الثلاث الآتية :

- لتوسيع مسجد جامع .
- لتوسعة طريق لمرور الناس .
- لتوسعة مقبرة .

(١) الدر المختار: ٣/٤٠٦ ، فتح القدير: ٥/٥٨ .

(٢) حاشية الصاوي على الشرح الصغير ، دار المعارف : ٤/١٢٩ ، حاشية الدسوقي : ٤/١٤٠ ، منح

الجليل: ٦/١٥٢ .

قال الخرخشي رحمته: " إذا ضاق المسجد بأهله واحتاج إلى توسعة وبجانبه عقار حبس أو ملك فإنه يجوز بيع الحبس لأجل توسعة المسجد وإن أبى صاحب الحبس أو صاحب الملك عن بيع ذلك فالمشهور أنهم يجبرون على بيع ذلك ويشترى بثمن الحبس ما يجعل حبساً كالأول ومثل توسعة المسجد توسعة طريق المسلمين ومقبرتهم... " ^(١). " لأن نفع المسجد والمقبرة والطريق أكثر من نفع الوقف فهو قريب لغرض الواقف " ^(٢)، ويجعل ثمنه في وقف آخر.

وأما غير العقار، فيباع منه كل ما لا يُتَّفع به فيما وُقف فيه، وإن كان ينتفع به في غيره و يُجعل ثمنه في مثله أو شقِّصه - بعض المثل - إذا لم يبلغ الثمن تاماً، وإذا لم يمكن، يتصدق به في وجه من وجوه الخير.

أجاب الدردير رحمته في رجل له طين خراجي ^(٣) وأخر رزقة موقوفة عليه فتبادل أحدهما مع الآخر فهل المبادلة باطلة؟

بذلك: "مبادلة الطين الموقوف بالطين الخراجي لا تجوز؛ لأنه في المعنى بيع للوقف فيجب رد تلك المبادلة أو أخذ كل واحد طينه الأصلي" ^(٤).

(١) شرح مختصر خليل للخرشي، دار الفكر: ٩٥ / ٧.

(٢) الفواكه الدواني: ١٦٦ / ٢.

(٣) يعتبر الجمهور - الشافعية والمالكية والحنابلة - الأراضي الخراجية موقوفة على مصالح المسلمين في الجملة، أما الحنفية فيقولون: هي ملك لأصحابها، ولهم أن يتصرفوا فيها بسائر وجوه التصرف الشرعية ويترتب على قول جمهور الفقهاء بوقفها على مصالح المسلمين أن المتفاعلين بالأراضي الخراجية من الفلاحين ونحوهم لا يملكونها، ولكن لهم حق الانتفاع بها في مقابل دفع خراجها إلى بيت المال.

(٤) فتح العلي المالك، عليش، دار المعرفة: ١٢٥ / ٢.

الشافعية:

الأصل عند الشافعية^(١) عدم جواز بيع ما هو الموقوف ابتداءً مسجداً كان أو عقاراً أو حيواناً لعموم قوله ﷺ: " لا يباع أصلها ولا توهب ولا تورث ".
و أجازوا بيع ما اشتراه الناظر أو القاضي من ريع الوقف أو ما تبرع به شخص ثالث من النقود للقيام بمصالح الموقوف مطلقاً من دون حاجة أو اضطرار.
وأجازوا بيع ما يأتي أيضاً:

- أنقاض المسجد: الأصل عند الشافعية عدم بيع المسجد المنهدم وإن تفرق الناس من حوله وتعطل ، فإنه لا يباع ولا يملك بحال. و يحفظ نقضه أيضاً للخوف عليه من ذوي الفساد. لكن لو خيف عليه نُقِضَ وحُفِظ نقضه ، وإن رأى الحاكم أن يعمر به مسجداً آخر جاز. فإيراعى غرض الواقف ما أمكن ، وإن لم يخف من أهل الفساد على نقضه لم يُنقض^(٢).

- أثاث المسجد كحصره إذا بليت ونحوه ، إذا لم يُمكن الاستفادة منها بأي شكل من الأشكال - وإلا لا يباع ، ويجتهد الحاكم ويستعمله فيما هو أقرب لمقصود الواقف - فالأصح يباع ، لئلا تضيق المكان وتضيع بلا فائدة ، ويصرف ثمنها في مصالح المسجد.

- لحم حيوان مأكول اللحم إن قُطع بموته ، فيذبح للضرورة ، ويبيع الحاكم لحمه ، ويشترى بثمنه حيواناً من جنسه ويوقف.

هذا قول جمهور الشافعية بعدم جواز البيع ما دام يُمكن الاستفادة منه ، ولو بأقل درجات الاستفادة^(١).

(١) روضة الطالبين: ٤/٤٢٠، تحفة المحتاج: ٦/٢٨٢، مغني المحتاج: ٢/٥٠٥.

(٢) شرح البهجة الوردية ، مصدر الكتاب : موقع الإسلام : ١٢/٤٠٥.

(١) مغني المحتاج: ٢/٥٠٤.

الحنابلة:

الأصل عندهم أيضاً عدم جواز البيع والاستبدال^(١) لعموم قوله ﷺ: " لا يباع أصلها و لا توهب و لا تورث " إلا عند المصلحة والحاجة للبيع .

قال المرادوي رحمه الله: " و لا يجوز بيعه إلا أن تتعطل منافعه ، فيباع و يصرف ثمنه في مثله . وكذلك الفرس الحبيس إذا لم يصلح للغزو : بيع و اشترى بثمنه ما يصلح للجهاد وكذلك المسجد إذا لم ينتفع به في موضعه ، وعنه : لا يباع المساجد ، لكن تنقل آلتها إلى مسجد آخر . و يجوز بيع بعض آله و صرفها في عمارته " (٢) .

قال ابن تيمية رحمه الله: " يجوز عندنا بيع الوقف إذا تعطلت منفعته " (٣) . وقالوا إن المقصود هو انتفاع الموقوف عليه بالثمرة لا بعين الأصل من حيث هو ، و منع البيع مع الحاجة إليه مبطل لهذا المعنى الذي اقتضاه الوقف ، فيكون خلاف الأصل ، و لأنه بقاء للوقف بمعناه حين تعذر الإبقاء بصورته .

وإذا اشترى الناظر بدلاً للوقف ، فبمجرد الشراء يصير البدل وقفاً ، و لا حاجة إلى إنشاء الوقف من جديد .

أما المصلحة التي تقتضي بيع الوقف ، كما يلي:

- إذا كان مسجداً ، فضايق على أهله المصلين فيه و تعذر توسيعه ، أو تعذر الانتفاع به لخراب محلته جاز بيعه ، و يُصرف ثمنه في مثله .
- إذا كان شجرة ، فيبيست أو انكسرت ، جاز بيعها و صرف ثمنها في مثله .
- و يصح بيع بعض الوقف لإصلاح ما بقي منه ؛ لأنه إذا جاز بيع الكل عند الحاجة ، فيصح البعض مع بقاء البعض أولى .

(١) كشاف القناع: ٤/ ٢٨٥ ، الإنصاف : ٧/ ١٠٩ .

(٢) الإنصاف : ٧/ ١٠١ .

(٣) الفتاوى الكبرى: ٥/ ٤٢٦ .

• "ومن وقف على ثغر فاختل الثغر الموقوف عليه ، صرف الموقوف في ثغر مثله أخذاً من مسألة بيع الوقف إذا خرب ؛ إذ المقصود الأصلي هنا الصرف إلى المرابط فإعمال شرط الثغر المعين مُعَطَّلٌ له ؛ فوجب الصرف إلى ثغر آخر " (١).

يمكن أن نقول القاعدة عندهم : " يجب بيع الوقف مع الحاجة بالمثل أو بلا حاجة يجوز بخير منه للمصلحة أو لا يجوز بمثله لفوات التغير بلا حاجة " (٢).

الإمامية:

أكثر الإمامية فرقوا في جواز بيع الوقف الخاص والعام - وخالفهم صاحب ملحقات العروة - و ذكرت بأنهم قالوا إن الملك ينتقل إلى الموقوف عليهم في الوقف الخاص وفي الوقف العام قالوا بـ (فك ملك) أي: إخراج الملك لا إلى مالك ، بناء على ذلك قالوا بعدم جواز بيع الوقف العام مطلقاً ؛ فيصبح كالمباحات العامة إذ لا يبيع إلا في ملك.

جاء في الروضة البهية : " إذا وقف مسجداً لم ينفك وقفه بخراب القرية ؛ للزوم الوقف أ وعدم صلاحية الخراب لزواله أ لجواز عودها أو انتفاع المارة به أو كذا لو خرب المسجد خلافاً لبعض العامة " (٣). فلا يتملك بالبيع لكن هذا لا يمنع من تملكه بالحيازة كسائر المباحات العامة ؛ لهذا لو استثمره غاصب و سكن فيه أوزرعه يأثم ، ولكن لا يضمن ، ولا يغرم شيئاً ؛ لأنه غير مملوك لأحد (٤).

(١) مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى ، الرحيباني ، المكتب الإسلامي : ٣٧٥ / ٤

(٢) مطالب أولي النهى : ٣٦٩ / ٤.

(٣) الروضة البهية شرح اللمعة دمشقية ، زين الدين بن علي بن أحمد العاملي الجبعي المعروف بـ " الشهيد الثاني " ، دار العالم الإسلامي : ١٨٧ / ٣.

(٤) و قال السيد محمد كاظم الطباطبائي كالحنايلة بتمليك ما خرب من المسجد بالبيع ؛ إذ الخراب الذي يبرر بيع غير المسجد يبرر بيع المسجد أيضاً فلا فرق بين المسجد وبين غيره من الأوقاف. ملحقات العروة : ٢٤٧ / ٢.

ويجوز بيع ما يحصل من نتائج موقوفات المسجد^(١) للمصلحة ولو لم يخرج من حيز الانتفاع بخلاف ما ينشأ وقفها لمصلحة المسجد ، فلها حكم بيع المسجد ؛ فلا يجوز إلا بشروط . كجواز بيع آجر المسجد إذا انهدم^(٢) . جاء في المكاسب : " إن حكم الحمامات و الدكاكين التي أنشئت لتحصيل المنافع بالإيجار ونحوه غير حكم المساجد والمقابر والمشاهد"^(٣) . واختلفوا في جواز بيع الوقف الخاص إذا وجدت الأسباب الموجبة ، وعدم الجواز مطلقاً .

جاء في الروضة البهية : " لا يصح بيع الوقف العام مطلقاً إلا أن يتلاشى ويضمحل أ بحيث لا يُمكن الانتفاع به في الجهة المقصودة مطلقاً كحصير يبلى أو لا يصلح للانتفاع به في محل الوقف أو جذع ينكسر كذلك أو لا يمكن صرفهما بأعيانهما في الوقود لمصلحه... ولو أدى بقاءه إلى خرابه لُخِئِفَ بين أربابه في الوقف المحصور فالمشهور الجواز "^(٤) . فالراجح عندهم جواز بيع الوقف الخاص للأسباب الآتية^(٥) :

- ١ . إذا وقع بين الموقوف عليهم خلاف يخشى منه ضياع الأنفس والأموال ، ولا ينحسم النزاع إلا بالبيع .
 - ٢ . إذا لم يبق للعين الموقوفة أية منفعة للجهة الموقوف عليها كالجذع البالي و..
 - ٣ . إذا اشترط الواقف أن تباع العين إذا قل ريعها أو غير ذلك من الشروط التي لا تحل حراماً ولا تحرم حلالاً .
- و جاء القانون مطابقاً لمذهبهم في ذلك ، فأجاز بيع ما خرب من الوقف أو قرب من الخراب بشروط^(١) :

(١) كالحصير المُشترى من مال المسجد بخلاف الحصير الذي يشتريها الرجل ويضعه في المسجد وقفاً .

(٢) الروضة البهية : ٣ / ٢٥٥ .

(٣) المكاسب ، للأنصاري : ٤ / ٦٠ .

(٤) الروضة البهية : ٣ / ٢٥٤ - ٢٥٥ .

(٥) الروضة البهية : ٣ / ٢٥٤ - ٢٥٥ .

- ألا يُمكن الانتفاع به.
 - ألا يمكن عمارته أو لم يوجد من يتبرع بعمرانه.
- فإذا خرب البعض يباع إذا توفرت الشروط السابقة ، إلا أن يؤدي بقاء الجزء المخرب إلى عدم الانتفاع بالباقي ، فبياع الكل ويتم استبداله بالأقرب لغرض الواقف^(٢).
- وكذا لو وقع بين الموقوف عليهم خلاف يخشى منه ضياع الأنفس أو هدم الوقف^(٣).
- الخلاصة : يمكن أن نلخص آراء الفقهاء في مسألة بيع الوقف كما يأتي:
- المانعون مطلقاً وإن خرب الوقف، لقوله ﷺ : " لا تباع " حيث يفيد الدوام والبقاء. ولأن أوقاف السلف كلها دائمة.
 - المجيزين جزئياً مع الشدة في التفاصيل كأن تعطلت منافع الوقف بالكلية. و منهم من قال به في المنقول دون العقار. و منهم من أجازته إذا اشترطه الواقف . و منهم من أبطل الوقف والشرط معاً.
 - المجيزين إذا نقصت ربع الوقف و إن لم ينعدم ، بخير منه تعظيماً للريع وسيأتي تفصيله.

الراجع:

الذي يظهر رجحانه قول القائلين بجواز البيع وهم الحنفية - عدا المسجد - والمالكية في المنقول دون العقار والإمام النووي رحمته الله من الشافعية وغيره وبعض الحنابلة والإمامية في وقف خاص لما يأتي:

(١) انظر: المادة ٨٨.

(٢) انظر: المادة ٨٩-٩٠.

(٣) المادة : ٣٤٩.

١. لأن المقصود من الوقف هو انتفاع الموقوف عليه بالثمرة لا بعين الأصل من حيث هو ، ومنع البيع مع الحاجة إليه مبطل لهذا المعنى الذي اقتضاه الوقف ، فهذه المصلحة مما شهد له الشرع باعتبارها فيدار مع المصلحة.

٢. ولأنه ليس في تخصيص مكان العقار الأول مقصود شرعي ، ولا مصلحة لأهل الوقف.

٣. ولأن استبدال الوقف يعدّ بقاء له معنأ حين تعذر الإبقاء بصورته.

٤. وأما قوله ﷺ: " لا يباع أصلها...." الحديث . في غير حالة الضرورة ، لكن لو دعت الضرورة ، فيجوز بإذن القاضي .

وهذا يكون إذا قام البيع للوقف على أسس شرعية ، وتحت أيد أمينة ، وضوابط شرعية لتحفظ للوقف دوامه ، وللمستحقين حقوقهم.

و يقال للذين فرقوا بين بيع وقف عام وبيع وقف خاص ، بأن الأسباب التي تبرر بيع وقف خاص تبرر بيع وقف عام أيضاً. فمثلاً الخراب الذي ينفي الغرض المقصود من وقف منقول أو بستان ، بعينه جارٍ في المسجد فما دامت العين متصفة بالمالية يُمكن تملكها بالحيازة كمباحات عامة .

المبحث الرابع: التصرف في ريع الوقف ، واعتبار الغبطة الظاهرة وخلاف العلماء في اعتبارها.

الغِبْطَةُ لغة: حسن الحال و المسرّة ، وقد تسمى حسداً مجازاً قال الفيومي رحمته الله : " الغبطة حسن الحال وهي اسم من غبطته غبطاً من باب ضرب إذا تمنيت مثل ما ناله من غير أن تريد زواله عنه لما أعجبك منه وعظم عندك " ^(١).

(١) المصباح المنير: ص ٤٤٣ ، لسان العرب: المادة غبط.

قال القرافي رحمته (١): "...إنهما [الحسد والغبطة] طلب من القلب غير أن الحسد تمني زوال النعمة عن الغير أو الغبطة تمني حصول مثلها من غير تعرض لطلب زوالها عن صاحبها..." (٢).

و اصطلاحاً: أن يتمنى الرجل أن يكون له مثل ما لغيره من نعمة ، من غير أن تزول عن الغير.

و تأتي بمعنى الأصلح و الأنفع و الأحظ و هو المقصود هنا. قال زكريا الأنصاري رحمته (٣) في باب الحجر فيما يجوز للولي: " و ليتصرف وجوباً للمحجور عليه (غبطةً) أي: بالغبطة

(١) القرافي: هو أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن، أبو العباس، شهاب الدين القرافي الصنهاجي. أصله من صنهاجة و نسبته إلى القرافة وهي المحلة المجاورة لقبر الإمام الشافعي رحمته بالقاهرة. انتهت إليه رئاسة الفقه المالكي و كان إماماً في الفقه والأصول و العلوم العقلية. ولد في مصر في السنة: ٦٢٦ هـ و نشأ بها و توفي في ٦٨٤ هـ. فيها. من تصانيفه: "أنوار البروق في أنواع الفروق الفروق"، و "الذخيرة" في الفقه، و "شرح تنقيح الفصول في الأصول"، و "الأحكام في تمييز الفتاوى من الأحكام". انظر: الديباج المذهب: ص ٦٢ - ٦٧؛ شجرة النور ص ١٨٨.

(٢) أنوار البروق في أنواع الفروق، القرافي، عالم الكتب: ٤/ ٢٢٥.

(٣) زكريا بن محمد بن زكريا الأنصاري السنيكي المصري الشافعي وكنى "أبا يحيى" فقيه شافعي أقاضاً مفسراً من حفاظ الحديث أنحوي أصولي. ولد في سنيكة شرقية مصر سنة ٨٢٣ هـ / ١٤٢٠ م، و توفي سنة ٩٢٦ هـ - ١٥٢٠ م - مات يوم الجمعة من الرابع في ذي الحجة، أهم مصنفاته: فتح الرحمن أتحفة الباري على صحيح البخاري أفتح الجليل تعليق على تفسير البيضاوي أشرح ألفية العراقي أشرح شذور الذهب أتحفة نجباء العصر في التجويد أتنقيح تحرير اللباب غاية الوصول ألب الأصول أسنى الطالب في شرح روض الطالب، الغرر البهية في شرح البهجة الوردية أمنهج الطلاب. انظر: الأعلام للزركلي ٣ / ٨٠؛ والكواكب السائرة: ١ / ١٩٦؛ ومعجم المطبوعات: ١ / ٤٨٣.

بمعنى الحظ أو المصلحة كأن يرغب في عقاره بأكثر من ثمن مثله أو الولي يجد مثله ببعض ذلك الثمن " (١).

تحرير محل النزاع :

اتفق الجميع على الأخذ بالغبطة الظاهرة إن كانت داخلة في شرط الواقف ، كأن يقف ماء بئر ، واشترطه للوضوء فقط ، و طلبه شخص للشرب ، فيجوز أن يأذن له الناظر أو الوصي أو القاضي للشرب، إذ الشرب دخل في شرط الواقف بالأولى ، كما قال البهوتي رحمته الله : " فشرب ماء موقوف للوضوء يتوجه عليه و أولى " (٢).

والمقصود هنا تغيير شرط الواقف أو بيع الموقوف بخير منه ، إن كان فيها غبطة : أي مصلحة ومنفعة وحظ للوقف خارجة عن شرط الواقف في الموقوف الذي مازالت منافعه قائمة. فاختلف الفقهاء كما يأتي:

القول الأول: القائلون بعدم اعتبارها:

وهم الجمهور - بعض الحنفية و المالكية و الشافعية و الحنابلة - ذهبوا إلى عدم اعتبار الغبطة الظاهرة ما دامت منافع الوقف قائمة و لم تتعطل بالكلية. واستدلوا بما يأتي:

١- قوله صلى الله عليه وسلم : " لا يباع أصلها ولا توهب ولا تورث " الحديث. (٣)

٢- قالوا: " لأن الواجب إبقاء الوقف على ما كان عليه دون زيادة أخرى ، و لأنه لا

موجب لتجويزه " (٤).

(١) الغرر البهية في شرح البهجة الوردية ، أبو يحيى زكريا الأنصاري ، المطبعة اليمنية: ١٢٦ / ٣ .

(٢) كشاف القناع: ٤ / ٢٥٩ .

(٣) سبق تخريجه: ص ٢٧

(٤) فتح القدير : ٥ / ٤٤٣ .

٣- قالوا: لأنه " لا يجوز للواقف اشتراط البيع إذا وجدت الغبطة ، فلأن لا يجوز للناظر أو القاضي البيع أو الاستبدال للغبطة الظاهرة من باب أولى" (١).

القول الثاني: القائلون باعتبارها:

منهم أبو يوسف رحمته - واشترط أن يكون الاستبدال بالعقار لا بالدرهم - جاء في الإسعاف: "... وليس له أن يبني في الأرض الموقوفة بيوتاً لتستغل بالإجارة ؛ لأن استغلال الأرض بالزراعة ، فإن كانت متصلة ببيوت المصر وترغب الناس في استئجار بيوتها ، والغلة من البيوت فوق غلة الزراعة جاز له حينئذ البناء لكون الاستغلال بهذا أنفع للفقراء " (٢). ومن المجيزين أيضاً: أبو ثور رحمته ، وابن قاضي الجبل رحمته في رسالته بعنوان: " المناقلة بالأوقاف " ، والقاضي أبو يعلى رحمته وشيخ الإسلام ابن تيمية رحمته وغيرهما من الحنابلة ، فقالوا بجواز بيع الموقوف أو تبديله أو نقله بخير منه لظهور المصلحة ، لا بمثله ؛ لعدم وجود المصلحة راجحة في الثاني.

قال ابن تيمية رحمته: "... مع الحاجة يجب إبدال الوقف بمثله ، وبلا حاجة يجوز بخير منه لظهور المصلحة وهو قياس الهدى وهو وجه في المناقلة ومال إليه أحمد رحمته ... ولا يجوز أن يبدل الوقف بمثله لفوات التعيين بلا حاجة " (٣).

وقال أيضاً: "الإبدال لمصلحة راجحة ؛ مثل أن يبدل الهدى بخير منه ، ومثل المسجد إذا بني بدله مسجد آخر أصلح لأهل البلد منه ، وبيع الأول ، فهذا ونحوه جائز عند أحمد رحمته وغيره من العلماء. واحتج أحمد رحمته بأن عمر بن الخطاب رضي الله عنه نقل مسجد الكوفة القديم

(١) مواهب الجليل : ٣٣ / ٦.

(٢) الإسعاف في أحكام الأوقاف ، برهان الدين إبراهيم بن موسى ، دار الرائد العربي ، بيروت ،

١٩٨١ م ، ص ٦٢.

(٣) الفتاوى الكبرى : ٥ / ٤٣٤ .

إلى مكان آخر، وصار الأول سوقاً للتجارين ، فهذا إبدال لعرضة المسجد. " وقال : " أما بيعه بغير استبدال لما يقوم مقامه فلا ريب أنه لا يجوز" (١).

واستدلوا:

• " بما روي في المناسك عن عائشة رضي الله عنها أنه قيل لها: يا أم المؤمنين إن كسوة الكعبة قد يداول عليها؟ فقالت: تباع، ويجعل ثمنها في سبيل الخير. فأمرت عائشة رضي الله عنها ببيع كسوة الكعبة مع أنها وقف، وصرف ثمنها في سبيل الخير؛ لأن ذلك أصلح للمسلمين" (٢).

• " فإن عمر وعثمان رضي الله عنهما بنيا مسجد النبي صلى الله عليه وسلم بناء غير بنائه الأول وزادا فيه، وكذلك المسجد الحرام، فقد ثبت في الصحيحين (٣) أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لعائشة رضي الله عنها: " لولا أن قومك حديثو عهد بجاهلية لنقضت الكعبة، ولألصقتها بالأرض، ولجعلت لها بايين: باباً يدخل الناس منه، وباباً يخرج الناس منه". فلولا المعارض الراجح لكان النبي صلى الله عليه وسلم يغير بناء الكعبة. فيجوز تغيير بناء الوقف من صورة إلى صورة لأجل المصلحة الراجحة".

• القياس على تبديل الهدى بخير منه: " فقد ثبت في الصحيح عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه سئل: أي الرقاب أفضل؟ فقال صلى الله عليه وسلم: " أغلاها ثمنًا، وأنفسها عند أهلها" (٤). وقد قال تعالى: ﴿ ذَٰلِكَ وَمَنْ يُعْظِمِ شَعْتِرَ اللَّهِ فَإِنَّهَا

(١) الفتاوى الكبرى: ٣١/ ٢٢٤ وما بعده.

(٢) يُذكر مثل ذلك عن سيدنا عمر رضي الله عنه.

(٣) أخرجه مسلم في باب نقض الكعبة وبنائها برقم: ١٣٣٣: ج ٢/ ص ٩٦٨.

(٤) أخرجه البخاري في باب أي الرقاب أفضل برقم: ٢٣٨٢: ج ٢/ ص ٨٩١.

من تَقْوَى الْقُلُوبِ ﴿٣٢﴾ [الحج: ٣٢] ، وقد قيل: من تعظيمها: استحسانها واستسماها والمغالاة في أثمانها " .

- " وأما ما وقف للغلة إذا أبدل بخير منه ؛ مثل أن يقف دارًا ، أو حانوتًا ، أو بستانًا ، أو قرية يكون مغلها قليلاً ، فيبدلها بما هو أنفع للوقف ... وهو قياس قول أحمد في تبديل المسجد من عرصة إلى عرصة للمصلحة ، بل إذا جاز أن يبدل المسجد بما ليس بمسجد للمصلحة بحيث يصير المسجد سوقًا فلأن يجوز إبدال المستغل بمستغل آخر أولى و أخرى . وهو قياس قوله في إبدال الهدي بخير منه . وقد نص على أن المسجد اللاصق بأرض إذا رفعوه و بنوا تحته سقاية ، واختار ذلك الجيران ، فعل ذلك ... النصوص والآثار والقياس تقتضي جواز الإبدال للمصلحة . والله - سبحانه وتعالى - أعلم " .
- "مقتضى عقد الوقف جواز الإبدال للمصلحة" .

و أجاب ابن تيمية رحمته عما استدل به المانعون : " ما ذكروه [من عدم جواز النقل والإبدال إلا عند تعذر الانتفاع] ممنوع ، ولم يذكروا عليه دليلاً شرعياً ولا مذهبياً ، وإن ذكروا شيئاً من مفهوم كلام أحمد رحمته أو منطوقه ، فغايبته أن يكون رواية عنه قد عارضها رواية أخرى عنه هي أشبه بنصوصه وأصوله ، وإذا ثبت في نصوصه وأصوله جواز إبدال المسجد للمصلحة الراجحة فغيره أولى . وقد نص على جواز بيع غيره - أيضاً - للمصلحة ، لا للضرورة ، كما سنذكره إن شاء الله تعالى " (١) .

الراجع :

الذي يظهر - والله أعلم - قول القائلين بجواز بيع الموقوف لما يأتي :

- ما ذكرنا من الأدلة التي استدل بها المجيزون .

(١) الفتاوى الكبرى : ٤٣٤ / ٥ .

- لأن الحاجة تدعو لذلك في الأوقاف التي مر عليها زمن بعيد، ولا يعرف واقفها ولا شرائطه، فيدفع ثمن الأرض أكثر مما هو عليه في الواقع، فيستغل هذا الثمن في مشاريع أكثر نفعاً.
 - لأن في الاستبدال مصالح اقتصادية للموقوف عليه وللمجتمع، إذ الإنتاجية لا تقتصر على الزراعة والصناعة، بل المبادلة-التجارة-منتجة أيضاً^(١).
 - " لأن كثرة توارد الأيدي على الأعيان ينوع الانتفاع بها، ويكثر من غلاتها... وذلك يزيد في موارد البلاد"^(٢).
 - " لو كانت أرض الوقف أرضاً زراعياً، فقد تزحف عليها المدن، فترتفع أثمانها لأغراض البناء، و تتخفف غلاتها الزراعية، فيكون من الأفضل أن تباع ويشترى بثمنها أرض زراعية أخرى في المناطق الزراعية، فتزداد مساحتها، و تتضاعف غلتها فلماذا يجمد الوقف على حال واحدة، ولا يتغير بتغير الأزمان والأحوال؟"^(٣).
 - قياساً على جواز بيع عقار اليتيم عندما يحقق له أرباحاً غير عادية بحيث يغبطه الناس عليها، ويغبط هو بها.
- ولكي لا يصبح جواز ذلك ذريعة لضياح الوقف ونهب أثمانه أو تحويله إلى أموال الخاصة فلا بد من الحرص على حسن اختيار الناظر و محاسبته و مراقبته إضافةً إلى الشروط اللازمة والكفيلة التي سنذكرها في ضوابط البيع .

(١) انظر: أصول الاقتصاد الإسلامي، رفيق يونس المصري، دار القلم، ط ٢: ١٢٧ إلى ١٤٤.

(٢) محاضرات في الوقف: ص ١٩٠.

(٣) محاضرات لأبي زهرة: ص ١٧٣.

المطلب الثالث: ضوابط بيع الوقف.

١. أن يتم ذلك بإذن القاضي .
٢. ألا يتم البيع بغبن فاحش.
٣. أن يكون المشتري خيراً من المبيع .
٤. أن يكون استبدال العقار مقابل عقار لا نقود.
٥. ألا يكون البيع بثمن مؤجل .
٦. ألا يبيعه لمن لا تُقبل شهادته له؛ لمظنة التهمة، ولا لمن له عليه دين؛ لاحتمال ضياع الوقف لعجز المدين عن السداد.

المبحث الخامس: بعض المصادر الأخرى لعمارة الوقف

• بيت المال:

عندما تكون العين الموقوفة على مصالح عامة، كالمساجد، وليس لها غلة ولا موارد مخصصة من ريع أوقاف أخرى^(١).

• إضافة وقف جديد إلى الوقف القديم:

كما فعل سيدنا عثمان رضي الله عنه بإدخال أول توسعة على المسجد النبوي الشريف، وكذا ضمه رضي الله عنه النصف الآخر من بئر رومة إلى النصف الأول.

• التبرعات:

"إن الحبس يصلح من فائده، إلا أن يتطوع به أحد، فله أجره"^(٢).

• الاستدانة من الغير:

(١) المهذب: ١/ ٤٤٥، عقد جواهر الثمينة: ٣/ ٥١.

(٢) المعيار المعرب للونشريسي، بتحقيق محمد حجي، دار الغرب الإسلامي بيروت

١٤٠١هـ: ٧/ ١٦٣.

جاء في درر الحكام في شرح مجلة الأحكام: "إذا كانت مستغلات وقف محتاجة للتعمير ولم توجد للوقف غلة فللمتولي أن يستدين للوقف بإذن القاضي بلا ربح . وإذا لم تمكن الاستدانة للوقف بلا ربح ، فللمتولي أن يستدين نقوداً بالربح على وجه المعاملة الشرعية برأي القاضي وأن يصرفها على تعميم مستغلات الوقف بالقدر المعروف وفي هذه الصورة للمتولي أن يرجع على غلة الوقف بأصل الدين والربح . كذلك لو صرف متولي الوقف من ماله قدراً معروفاً على تعميم الوقف برأي القاضي بشرط الرجوع على الوقف فله أن يستوفي مصروفه من غلة الوقف..."^(١).

إذن تكون تلك بالاقتراض للوقف عند الجميع - نصاً عند الحنفية والشافعية أو موافقاً لقواعد مذهب المالكية والحنابلة في ضرورة حفظ الوقف - أو بالشراء نسيئة عند الحنفية، كأن يشتري الناظر متاعاً فوق قيمته ثم يبيعه ليصرف ثمنه في عمارة الوقف عند الضرورة و كان الوقف بحاجة ماسة إلى التعمير والإصلاح ، وخاف المتولي فوات الانتفاع بالموقوف أو خرابه عند عدم التعمير أو تكون الأرض الزراعية بحاجة إلى بذور أو آلات زراعية أو أنه محتاج لدفع رواتب لأصحاب الوظائف ، وخشي تعطيل مصلحة المسجد أو المدرسة، عند عدم الدفع ، أو طولب بأداء رسوم أو ضرائب عن الموقوف وذلك بالشروط الآتية^(٢) :

١ . ألا يكون للوقف غلة، وهو بحاجة إلى الصيانة.

٢ . غياب البدائل الأخرى الأقل خطراً كالإجارة.

٣ . أن يأذن له الواقف ، أو القاضي .

(١) درر الحكام في شرح غرر الأحكام ، القاضي محمد بن فراموز الشهير بمُنْلا حُسْرو ، دار إحياء الكتب العربية: ٣/ ٣٢٨.

(٢) حاشية ابن عابدين: ٤/ ٤٦١ ، مغني المحتاج: ٢/ ٥١٠ ، كشاف القناع: ٢/ ٤٥٥ ، أحكام الوقف للكبيسي: ٢/ ٢٠٦.

الفصل الثالث: الاعتداء على الوقف

وفيه مباحث:

المبحث الأول: شخصية الوقف.

المبحث الثاني: سرقة الوقف.

المبحث الثالث: غصب الوقف.

المبحث الرابع: التصرف في الوقف بخلاف شرط الواقف.

الفصل الثالث: الاعتداء على الوقف.

من صور الاعتداء على الوقف:

- بيع الوقف بثمن بخس إذا تعطلت منافعه.
- الإيجارات البخسة، وعدم اعتبار زيادة أجرها رغم تغير الأحوال.
- إساءة استعمال الاستبدال لغير المصلحة.
- تأميم الأوقاف و مصادرتها.

ولكي لا يصبح جواز بيع الوقف ذريعة لضيق الوقف ونهب أثمانه أو تحويله إلى أموال الخاصة لا بد من الحرص على حسن اختيار الناظر و محاسبته و مراقبته إضافةً إلى الشروط اللازمة والكفيلة المانعة من ذلك في إطار شخصية الوقف الاعتبارية.

جاءت فكرة هذا الكيان القانوني " legal Entity " من تجمعات الأشخاص يضمهم تكوين يرمي إلى هدف معين أو مجموعة من الأموال ترصد لتحقيق غرض معين لتكوين كيان مستقل عن المجتمعين أو القائمين، التي تكتسب الحقوق، و تتحمل الالتزامات ولها ذمة مالية مستقلة عن ذمة المكونين لها^(١). كالدولة، والجمعية، والشركة، والمؤسسة.

وكان لرجال القانون اتجاهات ثلاثة في قبول هذا الكيان^(٢):

- أ- منهم من أنكر هذه الفكرة أصلاً.
- ب- ومنهم من قال بأنها محض افتراض ومجاز مخالف للحقيقة.
- ت- ومنهم من يراها حقيقة واقعة، بل بعضهم غالى إلى حد جعلها كالإنسان سواء بسواء.

(١) محاضرات في النظرية العامة للحق، إسماعيل غانم، ط ٣، ١٩٦٦م، ص ٢٢٧، المدخل للعلوم

القانونية، عبد المنعم البدر اوي، مطابع دار الكتاب العربي، القاهرة، ط ١، ١٩٤٩ م: ص ٦٧٩.

(٢) أصول القانون، عبد المنعم فرج الصدة، مطبعة مصطفى البابي الحلبي، ١٩٦٥م: ص ٤٣٥.

المبحث الأول: شخصية الوقف.

المطلب الأول: تعريف الشخصية و أنواعها في القانون.

مما لا شك فيه أن الإنسان هو مرتكز الشخصية و أساسها الذي تقوم عليه ولذلك يُسمى بالشخص الطبيعي " Natural Personality " أو الحقيقي " ويستخدم هذا الاصطلاح حينما يصدر عن الإنسان بإرادته الحرة بعض التصرفات التي تكون لها آثار حقوقية " (١).

لكن اصطلاح " الشخص " في القانون مختلف في مدلوله عنه في العلوم الاجتماعية الأخرى ، لإمكان ثبوت الشخصية لما يصبح صالحاً لاكتساب الحقوق وتحمل الواجبات قانوناً - إذ القانون يهتم بالحقوق و الواجبات - إذا توافرت الشروط الآتية (٢):

- أن يكون هناك جماعة من الأشخاص أو الأموال .
- أن يكون لتجمعهم هدف مشروع - ليس مخالفاً للنظام العام و لا الآداب العامة - يحاولون تحقيقه.
- وأن يكون تنظيمها يكفل بلوغ هذا الغرض تمثله هيئة أو هيئات تعبر عن إرادته و يرتضيه القانون.

فالشخصية هي: عبارة عن صلاحية الشخص لاكتساب الحقوق والتحمل بالالتزامات، وهي تثبت على وجه الحقيقة للإنسان الذي يكتسبها منذ اللحظة الأولى حياً (٣).
أو هي: عبارة عن تجمع يرى رجال القانون لكلهم حقوق و واجبات لا لكل فرد من أفراد بخصوصه ، وهي إما العامة : كالدولة ، أو الخاصة: الجمعيات ، المؤسسات ، الشركات بأنواعها (١).

(١) فرهنك فرهيخته ، د. شمس الدين فرهيخته ، مطبعة : زرين ، ط ١ : ٥٠٦ .

(٢) المدخل للعلوم القانونية ، سليمان مرقس ، مطابع دار النشر، ط ٤ ، ١٩٦١ م : ص ٥٤٦ وما بعده.

(٣) المدخل لدراسة القانون ، علي حسين نجيدة ، دار الفكر العربي ، ١٩٩١ م : ص ١٠٧ .

وهي الشخصية الاعتبارية " moral person " , " Artificial juristic " .
و تتمتع هذه الشخصية :

أ- باسم متميز و موطن مستقل.

ب- ذمة مالية مستقلة عن ذمم أعضائه المالية.

ت- أهلية في الحدود التي يعينها سند إنشائه ، أو التي يقررها القانون.

ث- حق التقاضي .

ج- و يكون لها نائب يعبر عن إرادتها.

ف تتمتع الشخص الاعتباري بنوعي الأهلية - الوجوب و الأداء- بوساطة ممثليه سواء قلنا بالوكالة عنه أم بالنيابة القانونية ، كالولي أو القيم عن عديم الأهلية أو ناقصها إلا أنها محدودة بحدود الغرض الذي أُقيم من أجله بخلاف الطبيعي، ولهذا نصت بعض القوانين :
أن الشخص الاعتباري يتمتع بجميع الحقوق إلا ما كان ملازماً لصفة الإنسان الطبيعية.
و يصبح مسؤولاً مسؤولاً أصلية ومباشرة عن أعمال ممثليه خطأ كانت أو صواباً ، طالما أن هذه الأعمال قد تمت في الحدود المخولة لهم من الشخص الاعتباري ، لكن لو تجاوزوا حدود سلطتهم أصبحوا مسؤولين عن تصرفاتهم وليس الشخص الاعتباري^(٢).
و يعتمد حدود المسؤولية على مدى قياس الشخص الاعتباري بالشخص الحقيقي في كل تشريع^(٣).

(١) انظر: فرهنك فرهيخته : ٥٠٦-٥٠٧، و أصول القانون (المدخل لدراسة القانون) عبد الرزاق

السنهوري مع أحمد حشمت ، ب د: ج ٢/ ص ٢٩٩.

(٢) أصول القانون : ٤٥٨ ، المدخل لنجيدة : ٢٢٨ .

(٣) كما قال سالموند:

" How far they can be held criminally and civilly liable and how far they are capable of enjoying certain rights and privileges will depend on how far the analogy is taken and this in turn should depend on how far we think it desirable in the public interest for them to have such rights and

ولقد اعترف القانون الإيراني في المادة ٣ من قانون كيفية التكوين و اختيارات " سازمان حج و اوقاف و امور خيريہ " على كون كل موقوف له شخصية حقوقية مستقلة يمثلها المتولي أو سازمان حسب الموضوع .

المطلب الثاني: شخصية الوقف الاعتبارية.

لم يعرف الفقه الإسلامي اصطلاح الشخصية الاعتبارية ، فهو اصطلاح جديد ، لكن يتبين من خلال أحكام الشريعة في مباحث الأهلية و الذمة و وجوب بعض الحقوق على الوقف و... المعنى نفسه الذي تصدق عليه فكرة الشخصية الاعتبارية في القانون .

فإن نظام الوقف في الفقه الإسلامي قد اجتمعت له كل مقومات الشخصية القانونية و كل مقومات أهلية الوجوب فله ذمة مستقلة ، وحق التقاضي ، وله موطن مستقل ، و من يعبر عن إرادته ، فهو شخص وإن لم يكن عاقلاً و يملك ملكاً حكماً ، إذ الملك في الإسلام لله سبحانه و تعالى حقيقةً ثم يستخدم كلمة الملك لغير الله توسعاً و استخفافاً منه.

والاستخفاف إما يكون حسياً وهو استخفاف الله للآدميين وإما حكماً ، وهو استخفاف الآدميين لغيرهم كما قاله الخرخشي رحمته عند شرح عبارة خليل رحمته " على أهل للتملك " : " يشير بهذا إلى أن الموقوف عليه يشترط فيه أن يكون أهلاً للتملك حكماً كالمسجد أو حساً كالآدمي ... " ^(١).

و من آثار هذا الملك صحة الوقف للوقف و الوصية والهبة له كما جاء في الشرح الكبير: " صح الإيضاء لمسجد ونحوه كرباط وقنطرة و صرف في مصالحه... " ^(٢). بل اتفقت المذاهب الأربعة على صحة الوصية لجهة الوقف ^(١).

liabilities .and while there is no logical compulsion to make the analogy complete there is no particular point at which by any rule of logic the analogy must cease to hold ". salmond jurisprudence,op.cit.p٣٣٠ by : P.T.Fitzgerald,M.A.

(١) شرح مختصر خليل : ٧ / ٨٠ .

(٢) الشرح الكبير للدردير : ٤ / ٤٢٦ .

و" أما الهبة للجهة العامة فإن الغزالي رحمته جزم في الوجيز بالصحة ، وتوقف فيه الرافعي رحمته ثم قال : ويجوز أن يقول الجهة العامة بمنزلة المسجد ؛ فيجوز تملكها بالهبة كما يجوز الوقف عليها ، وحيثئذ فيقبلها القاضي " (٢).

و لكل ملك حرمة في الإسلام كما يتبين ذلك في نصوص فقهاء الآتية:
جاء في درر الحكام : " الولاية في أمر الوقف للواقف وإن لم يشترطها ؛ لأنه أحق من الأجنبي . ويعزل لو خان كالوصي رعاية لمصلحة الوقف وإن شرط الواقف أن لا يعزل؛ لأنه شرط مخالف لمقتضى الشرع " (٣). فيدل على أن رعاية مصلحة الوقف تتقدم على شرط الواقف، فينقطع صلة الواقف بما وقف.

وعند المالكية : " لو التزم [الناظر] حين أخذ النظر أن يصرف على الوقف من ماله إن احتاج لم يلزمه ذلك وله الرجوع بما صرفه وله أن يقترض لمصلحة الوقف من غير إذن الحاكم وَيُصَدَّقُ في ذلك " (٤).

وعند الشافعية : " إذا فضل من ريع الوقف مال هل للناظر أن يتجر فيه؟ أجاب السبكي (٥) : بجواز ذلك إذا كان لمسجد؛ لأنه كالحر بخلاف غيره " (١).

(١) البدائع: ٤٨٦٢ / ١٠ ، تحفة المحتاج : ٥ / ٧ .

(٢) حواشي الشرواني على تحفة المحتاج بشرح المنهاج ، تأليف : عبد الحميد الشرواني ، دار النشر: دار الفكر - بيروت : ٢٩٨ / ٦ .

(٣) درر الحكام : ١٤٠ / ٢ .

(٤) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: ٨٩ / ٤ ، حاشية الصاوي على الشرح الصغير، أبو العباس أحمد الصاوي، دار المعارف : ١٢٠ / ٤ .

(٥) هو : علي بن عبد الكافي بن علي بن تمام السبكي الأنصاري الخزرجي وكنيته أبو الحسن ولقب بالسبكي نسبة إلى قرية سُبُك - من قرى المنوفية بمصر - حيث ولد، كان فقيهاً أصولياً متمكناً من علوم اللغة والنحو والقراءات، ولد: ٦٨٣ هـ ، وتوفي ٧٥٦ هـ ودفن بالقاهرة، من تصنيفاته: مجموعة فتاوى " تعرف بفتاوى السبكي " إحياء النفوس في صنعة إلقاء الدروس الأبتهاج في شرح المنهاج

و للوقف ذمة مستقلة، فهو يملك و يستدين كما قاله الخصاص رحمته (٢) .
و نص الحنابلة على تحميل الوقف المسؤولية الجنائية فقال ابن قدامة رحمته : " إذا جَنَى
الوقف جناية توجب القصاص أو جب سواء كانت الجناية على الموقوف عليه أو على غيره
... وإن جُنِيَ على الوقف جناية موجبة للمال أو جب ; لأن ماليتة لم تبطل أو لو بطلت ماليتة لم
يبطل أرش الجناية عليه فإن الحر يجب أرش الجناية عليه أفإن قتل وجبت قيمته أو ليس
للموقوف عليه العفو عنها ; لأنه لا يختص بها ويشترى بها مثل المُجَنِّي عليه يكون
وقفا " (٣) .

فلا غرو إذن أن نقول: إن نظام الوقف في الفقه الإسلامي شخص قانوني يتمتع بكل
مقومات الشخصية الاعتبارية ، ولهذا نص القانون الإيراني في مادته الثالثة على كون أي
موقوف شخصاً حقوقياً خاصاً ينوب عنه المتولي أو سازمان الأوقاف (٤) .

، السيف المسلول على من سب الرسول المسائل الحلبية وأجوبتها (في فقه الشافعية) الأدلة في
إثبات الأهله الاعتبار ببقاء الجنة والنار وغيرها . طبقات الشافعية لابن هداية الله الحسيني:
ص ٩٠ ؛ وشذرات الذهب : ٦ / ٢٢١ ؛ والأعلام : ٤ / ٣٢٥ .

(١) أسنى المطالب شرح روض الطالب ، زكريا الأنصاري ، دار الكتاب الإسلامي : ٢ / ٤٧١ .

(٢) أحكام الأوقاف : ١٢٢ - ٣٠١ - ٢٦٨ .

(٣) المغني : ٥ / ٤٤١٧ - ٤٤١٨ .

(٤) "ماده ٣ از قانون تشكيلات و اختيارات سازمان حج و اوقاف و امور خيريّه مصوب ٢ / ١٠ /

١٣٦٣ هـ . ش الموافق : ٢٣ / ١٢ / ١٩٨٤ هـ موقوفه داراي شخصيت حقوقي است و متولي يا

سازمان حسب مورد نماينده آن مي باشد " .

المبحث الثاني: سرقة الوقف.

المطلب الأول: تعريف السرقة.

أ- السرقة لغة: أخذ الشيء من الغير خفية، يقال سرق منه مالاً، يسرقه سرقاً و سرقة: أخذ ماله خفية، فهو سارق^(١).

ب- السرقة اصطلاحاً: عرفها الفقهاء بتعاريف متقاربة^(٢) فهي: أخذ العاقل البالغ نصاباً محروزاً، أو ما قيمته نصاب، ملكاً للغير، لا شبهة فيه، على وجه الخفية.

المطلب الثاني: سرقة الوقف العام وحكمها.

أولاً: تعريف الوقف العام: هو ما جعل حسباً ابتداءً على جهة خيرية عامة لا تنقرض أبداً^(٣).

فيقصد الواقف بوقفه وجوه البر سواء الأشخاص كالفقراء والمساكين أو جهة من البر العامة، كأن يقف أرضه لمدرسة أو مسجد أو مستشفى، فهو الذي يستفيد منه المجتمع كله ويسمى خيرياً أيضاً.

لكن يرى البعض تمييزه عنه إذ الوقف الخيري مخصص للفقراء دون الأغنياء " كما يدخل في الوقف العام سائر الأملاك العامة الموقوفة على الجماعة، كالأراضي التي فتحت عنوة في عهد الخليفة الراشد عمر بن الخطاب رضي الله عنه... " ^(٤).

(١) تهذيب الأسماء واللغات: ٣/ ١٤٠، لسان العرب: ١٠/ ١٥٥، مصباح المنير: ١/ ٢٧٤.

(٢) فتح القدير: ٤/ ٢١٩، الفتاوى الهندية: ٢/ ١٧٠، شرح الخرشي: ٨/ ٩١، بداية المجتهد: ٢/

٣٧٢، المهذب للشيرازي: ٢/ ٢٧٧، الإقناع: ٤/ ٢٧٤، وكشاف القناع: ٦/ ١٢٩.

(٣) روضة الطالبين: ٤/ ٣٩٠.

(٤) الأوقاف فقهاً واقتصاداً، د. رفيع يونس المصري، دار المكتبي، ط ١، ١٩٩٩ م - ١٤٢٠ هـ: ص ٣٠.

ثانياً - تصوير المسألة وتحريم محل النزاع:

أ- تصوير المسألة: إذا سرق سارق من وقف ينتفع به عامة الناس مثل ما يوجد في المساجد من حصر أو سجاد أو مكيفات أو... التي يقصد بها انتفاع كل الناس أو سرق من وقف المسجد ما يقصد به حفظ المسجد وعمارتها كـ "باب المسجد أو مفاتيحه أو... هل تقطع يده؟"

بعض النماذج من سرقة الوقف في زمننا:

- سرقة الكتب الوقفية، أو الاستيلاء عليها قهراً أو استعارتها و عدم إرجاعها بحجة أنها وقف على المسلمين.

- سرقة محتويات المسجد من فرش أو مكبرات الصوت، برادات الماء و... .

- سرقة الأراضي المحكرة، والمصبرة عند موت أصحابها.

ب- تحريم محل النزاع: إذا كان للسارق استحقاق في العين المسروقة في الوقف العام غير المسجد، كأن يكون الوقف على جماعة وهو واحد منهم، لا قطع في هذه الحالة لوجود شبهة دائرة للحد^(١).

أما لو سرق من وقف المسجد فلا يخلو: إما أن يكون السارق غير مسلم فيقطع؛ لانتفاء الشبهة^(٢). لكن لو كان السارق مسلماً، فاختلف الفقهاء في حكمه في نوعين من وقف المسجد وهما:

أ- ما وُقف للمسجد ويقصد به انتفاع عامة الناس كحصر أو سجاد أو برادات الماء ومكبرات الصوت و... .

(١) مغني المحتاج: ٤/١٦٤، حاشية ابن عابدين: ٤/١٠٠.

(٢) مطالب أولي النهى: ٦/٢٤١.

ب - ما وُقف للمسجد بقصد حفظه وعمارته ك(باب المسجد و ...).

ذكر خلاف العلماء فيما لو سرق من النوع الأول - ما يقصد به انتفاع العامة -:

القول الأول: القائلون بعدم القطع:

وهو مذهب الحنفية^(١) والشافعية - فيما يختص بالمساجد العامة فقط دون المساجد الخاصة بطائفة فيقطع عند الشافعية -^(٢) و قول عند الحنابلة^(٣).

أدلة القائلين بعدم القطع:

١ - قالوا: إن هذه الأموال لا مالك لها، و لذلك لا يُقطع فيها^(٤).

٢ - لعموم الأدلة الدالة على درء الحدود بالشبهات إذ المقصود بالوقف انتفاع الناس

و هو واحد منهم ، كما لا يُقطع بالسرقة من بيت المال^(٥).

القول الثاني: القائلون بالقطع:

وهو مذهب المالكية ، و وجه عند الشافعية^(٦).

أدلة القائلين بالقطع:

(١) فتح القدير: ٥/ ٣٦٩ ، حاشية ابن عابدين : ٤/ ١٠٠.

(٢) مغني المحتاج: ٤/ ١٦٣ ، روضة الطالبين : ١٠/ ١٢٨.

(٣) الإنصاف: ١٠/ ٢٧٥ ، المبدع: ٩/ ١٣٠.

(٤) شرح فتح القدير : ٥/ ٣٦٩.

(٥) المغني: ١٢/ ٤٣٢.

(٦) حاشية الدسوقي: ٤/ ٣٤١ ، مواهب الجليل: ٦/ ٣١٠ ، روضة الطالبين : ١/ ١١٨ ، نهاية المحتاج :

٧/ ٤٢٥.

- لعموم قوله تعالى: ﴿ وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا جِزَاءً بِمَا كَسَبَا نَكَالًا مِّنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ ﴾ [المائدة: ٣٨]. فالآية عامة و وجدت سرقة من حرزها - المسجد - فيقطع.
- ويمكن أن يقال صيانة للملك على مالكة بناء على القول ببقاء الوقف على ملك الواقف.

الراجع:

الذي يظهر رجحانه هو قول القائلين بعدم القطع لوجود الشبهة التي تدرأ بها الحدود لقوله ﷺ: " ادرؤوا الحدود، عن المسلمين ما استطعتم ... " (١). الحديث.

ويجاب عن استدلالهم بالآية: بوجود الشبهة الدارئة من القطع؛ إذ العين وقفت لانتفاع المسلمين وهو واحد منهم، فيعاقب تعزيراً بما يراه الحاكم رادعاً له.

ذكر خلاف العلماء فيما لو سرق من النوع الثاني - ما أعد لعمارة المسجد وصيانته وحفظه - :
اختلف الفقهاء في حكم من سرق من وقف المسجد الذي يقصد به حفظه و عمارة كباب المسجد و... على قولين:

أ- القائلون بالقطع: وهم المالكية والشافعية والحنابلة (٢). و استدلوا:

(١) أخرجه الترمذي في سننه، باب ما جاء في درء الحدود، برقم: ١٤٢٤، والدارقطني: ٣٢٣ والحاكم في المستدرک: ٤/ ٣٨٤ و صححه، ولم يوافقه الذهبي وقال: " قلت: قال النسائي: يزيد بن زياد شامي متروك"، ورواه الدارقطني في كتاب الحدود: ٣/ ٨٤.

(٢) حاشية الدسوقي: ٤/ ٣٤١، مواهب الجليل: ٦/ ٣٠٩، روضة الطالبين: ١٠/ ١١٨، نهاية المحتاج: ٧/ ١١٨، الإنصاف: ١٠/ ٢٧٤، المبدع: ٩/ ١٣٠.

° بعموم قوله تعالى: ﴿ وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا جِزَاءً بِمَا كَسَبَا نَكَالًا

مِّنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ ﴾ [المائدة: ٣٨] فهو سرق نصاباً من حرز مثله ، لا شبهة

له فيه ؛ فلزم القطع .

° و بما روي عن عمر رضي الله عنه : " أنه قطع سارقاً سرق قبضية-العباءة- ، من منبر رسول

الله " (١) .

° ولأنه مال محرز بحرز مثله ، و لا شبهة له فيه .

ب- القائلون بعدم القطع: وهم الحنفية ، و وجه عند الشافعية و بعض الحنابلة (٢) ،

واستدلوا:

- بعدم الإحراز في هذه الأمور؛ فلا يُقطع (٣) .
- بأن تلك الأشياء ينتفع بها الناس ، فيكون للسارق فيها شبهة ، كالسرقة من بيت المال .

الترجيح:

الذي يظهر رجحانه قول القائلين بالقطع ؛ لأنه سرق نصاباً من حرز مثله لا شبهة له فيه ، ولأن هذه الأشياء لا ينتفع بها أحد بأي وجه من الوجوه و هي لمنفعة العين الموقوفة لا لمنفعة الموقوف عليهم .

(١) لم أجد خبر عمر رضي الله عنه . المهذب ، للشيرازي ، دارالعلم : ج ٥ / ص ٤٣٧ .

(٢) حاشية ابن عابدين : ٤ / ١٠٠ ، البحر الرائق : ٥ / ٥٩ ، مغني المحتاج : ٤ / ١٩٣ ، روضة

الطالبين : ١٠ / ١١٨ ، الإنصاف : ١٠ / ٢٧٤ ، المبدع : ٩ / ١٣٠ .

(٣) حاشية ابن عابدين : ٤ / ١٠٠ .

ويجاب عن قياسهم على السارق من بيت المال بأنه مع الفارق فالسارق هنا ليس له حق في وقف المسجد؛ لأنها لم تُجعل لانتفاع الناس، بل جعلت لحفظ الوقف و صيانتته بخلاف السرقة من بيت المال فللسارق حق فيها.

المطلب الثالث: سرقة الوقف الخاص - الموقوف على المعين - و حكمها.

تعريف الوقف الخاص: الوقف على المصالح الفردية أو الشخصية الخاصة، وهذا هو الوقف على النفس^(١).

صورته: من صورته كما لو قال: وقفت داري على نفسي^(٢).

أولاً: تحرير محل النزاع:

اتفق الفقهاء على أنه لو سرق مما له استحقاق فيه، أو شبهة، كأن يكون مشاركاً أو أصلاً أو فرعاً للموقوف عليه لا قطع عليه؛ لوجود الشبهة^(٣).

واختلفوا فيما إذا لم يكن للسارق شبهة على قولين:

ثانياً: ذكر أقوال الفقهاء وأدلتهم في حكم من سرق مما وُقف على المعين:

القول الأول: القائلون بالقطع

وهم الشافعية والحنابلة، فقالوا بوجوب قطع يد السارق - للمعين الموقوفة على المعين -^(٤)، واستدلوا:

(١) الوقف على النفس ممنوع عند محمد ﷺ و هلال من الحنفية وعند المالكية، و جمهور الشافعية، و معظم الحنابلة، وعند الإمامية، و أجازة أبو يوسف و بعض الشافعية والحنابلة.

(٢) الأوقاف فقهاً واقتصاداً: ص ٣٠.

(٣) مغني المحتاج: ٤/١٦٤، المغني: ١٢/٤٢٦.

(٤) انفرد الإمام الماوردي بذكر تفصيل مفاده أن القطع مرتبط بحكم الوقف، فإن قيل: لا يملك فلا

قطع، و إن قيل: إنه مملوك الرقبة، فيجب القطع. الحاوي الكبير، دار الكتب العلمية، بيروت،

ط ١٩٩٤، ١٣/٣٠٨، مغني المحتاج: ٤/١٦٣، الإنصاف: ٧/٤٤.

بعموم قوله ﷺ: **وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا جِزَاءً بِمَا كَسَبَا نَكَالًا مِّنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ** .

و كذلك بعموم الأحاديث الواردة في قطع يد السارق كقوله ﷺ: " تُقَطَّعُ يَدُ السَّارِقِ فِي رُبْعِ دِينَارٍ فَصَاعِدًا " ^(١).

القول الثاني: القائلون بعدم القطع

وهم الحنفية وقول للشافعية ^(٢)، واستدلوا: بأنه لا مالك له حقيقة كسائر المباحات، ولو قلنا بأن الوقف ملك للواقف أو الموقوف عليه فهو ملك ضعيف.

الترجيح:

الذي يظهر رجحانه قول القائلين بالقطع؛ لما استدلوا بها من الأدلة، ولأن الحكمة في قطع اليد حفظ الأموال والاحتياط لها، وهذه الحكمة لم تتخلف هنا. و يجب عن قياسهم على المباحات، بأنه قياس مع الفارق؛ إذ المباحات يجوز الانتفاع بها بخلاف الموقوف على الغير.

المبحث الثالث: غضب الوقف وحكمه.

المطلب الأول: تعريف الغضب.

أ- تعريفه لغة: مصدر غضبته أغضبه غضباً وهو: أخذ الشيء ظلماً وقهراً، والاعتصاب مثله، يقال: غضبه منه وغضبه عليه بمعنى واحد، والجمع غُصَابُ ك(الكفار) ^(١).

(١) متفق عليه، رواه البخاري في الحدود برقم ٦٧٩٠، و مسلم في باب السرقة برقم: ٤٣٩٨.

(٢) حاشية ابن عابدين: ٤/ ٩٤، مغني المحتاج: ٤/ ١٦٣، المغني: ١٢/ ٤٢٦.

ب- واصطلاحاً: اختلفت تعاريف الفقهاء :

الحنفية: "إزالة يد المالك عن ماله المتقوّم على سبيل المجاهرة والمغالبة بفعل في المال" (٢).
و في باب الوقف كما جاء في الدر المنتقى [إن قول الإمامين يفتى به في غير الوقف] يُفتى
عندهم بقول الإمام محمد ﷺ بوقوع الغصب على العقار؛ إذ يتحقق الغصب عنده
بوصفين: "إثبات اليد العادية وإزالة اليد المحقة"، فإذا ثبتت اليد العادية زالت اليد المحقة
بالضرورة؛ لأن إثبات اليدين المتدافعتين على شيء واحد غير ممكن لتعذر اجتماعهما، خلافاً
للإمامين - أبي حنيفة ﷺ وأبي يوسف ﷺ - في اشتراطهما القابلية للنقل في حكم
الغصب الذي يُتصور في المنقول فقط احترازاً عن العقار.
المالكية: أخذ مال قهراً تعدياً بلا حراة (٣).
الشافعية والحنابلة: "الاستيلاء على حق - مال - الغير عدواناً - قهراً - ، أي بغير حق" (٤).

المطلب الثاني: ضمان الوقف المغصوبة.

من المعلوم أن الغصب حرام إذا فعله الغاصب عن علم؛ لأنه معصية لعموم الأدلة
الواردة في القرآن والسنة والإجماع منها:

قوله تعالى: ﴿يَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ
بِحَكْرَةٍ عَنْ تَرَاضٍ مِّنْكُمْ وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا﴾ [النساء: ٢٩].

(١) لسان العرب: ١/٦٤٨، والمصباح المنير: ٢/٥٣٦.

(٢) بدائع الصنائع ٧ / ١٤٣، الفتاوى الهندية: ٥/١١٩.

(٣) الشرح الكبير للدردير مع الدسوقي: ٢ / ٤٤٢ - ٤٥٩، الكافي: ٢ / ٨٤٠، الشرح الصغير وحاشية
الصاوي عليه ٣ / ٥٨١ - ٥٨٣، ٦٠٧ ط دار المعارف.

(٤) مغني المحتاج: ٢ / ٢٧٥، السراج الوهاج للغمراوي شرح المنهاج: ص ٢٦٦، مطالب أولي
النهي: ٤ / ٣، الشرح الكبير مع المغني: ٥ / ٣٧٤.

وقوله تعالى: ﴿إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْمُعْتَدِينَ﴾ [البقرة: ١٩٠].

السنة :

قوله ﷺ: " لا يحل مال امرئ إلا بطيب نفسه " (١).

وقوله ﷺ: " إن دماءكم وأموالكم وأعراضكم حرام عليكم . . . " الحديث (٢).

• فيلزم الغاصب الإثم إذا علم أنه مال الغير و رد العين المغصوبة ما دامت قائمة بلا

خلاف بين الفقهاء (٣). جاء في الإسعاف: " لو غضب رجل ضيعة موقوفة فخاصمه

المغصوب منه و أقام بينة قبلت بينته و ترد إليه الضيعة إجماعاً ".

لقوله ﷺ: " على اليد ما أخذت حتى تؤدِّي " (٤).

وقوله ﷺ: " لا يأخذن أحدكم متاع أخيه لاعباً ولا جاداً ، ومن أخذ عصا أخيه

فليردها " (٥).

(١) أخرجه أحمد: ٥ / ٧٢ من حديث أبي حرة الرقاشي عن عمه ، وأورده الهيثمي في مجمع

الزوائد: ٤ / ١٧٢ وقال: " رواه أبو يعلى ، وأبو حرة وثقه أبو داود ، وضعفه ابن معين " .

(٢) أخرجه البخاري: في باب الخطبة أيام منى برقم: ١٦٥٥: ج ٢ / ص ٦٢٠ ، وأخرجه مسلم في

الإيمان و باب بيان معنى قول النبي صلى الله عليه و سلم لا ترجعوا بعدي كفاراً رقم ٦٦ من

حديث أبي بكرة ، واللفظ المذكور لمسلم: ٣ / ١٣٠٥ - ١٣٠٦ ، وانظر: فتح الباري ١ / ١٥٨ .

(٣) الإسعاف في أحكام الأوقاف ، برهان الدين إبراهيم بن موسى ، دار الرائد العربي ، بيروت

، ١٩٨١ م ، ص ٩٤ ، حاشية ابن عابدين: ٦ / ١٩٣ ، الدر المختار: ٥ / ١٢٦ ، القوانين الفقهية: ص ٣٣٠ ،

مغني المحتاج: ٢ / ٢٧٧ ، المهذب: ١ / ٣٦٧ ، المغني: ٥ / ٢٥٩ وما بعدها .

(٤) أخرجه أحمد في مسنده: ٥ / ١٢ ، وأبو داود في كتاب البيوع برقم: ٣٥٦١ ، والترمذي في الجامع في

البيوع برقم: ١٢٦١ وقال: حديث حسن صحيح ، وابن ماجه برقم: ٢٤٠٠ ، والحاكم في

المستدرک: ٢ / ٤٧ وقال: صحيح على شرط البخاري .

(٥) أخرجه أبو داود: ٥ / ٢٧٣ والترمذي: ٤ / ٤٦٢ من حديث يزيد بن سعيد الكندي ، واللفظ لأبي

داود ، وقال الترمذي: حديث حسن .

• وعلى الغاصب ضمان العين المغصوبة إذا هلكت أو بعضها في يده بالمثل إن وجد أو القيمة إن لم يوجد ، و يجعل البدل وقفاً أو يصرف في مرتمته لا إلى أهل الوقف ؛ لأن ذلك بدل الرقبة ، و حقهم في الغلة دون الرقبة ، ولو كان الإتلاف بنحو هدم حائط ، أُجبر على إعادته إن أمكن ، وإلا ضمنه بالاتفاق^(١) .

لقوله تعالى : ﴿الشَّهْرُ الْحَرَامُ بِالشَّهْرِ الْحَرَامِ وَالْحُرُمَتُ قِصَاصٌ فَمَنَ اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ وَاتَّقُوا اللَّهَ وَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ مَعَ الْمُتَّقِينَ﴾ [البقرة: ١٩٤] .

قال ابن قدامة رحمه الله : "إنه لما تعذر رد العين وجب رد ما يقوم مقامها في المالية"^(٢) .
ولما ورد " عن أنس رضي الله عنه أن النبي ﷺ كان عند بعض نساته فأرسلت إحدى أمهات المؤمنين مع خادم بقصعة فيها طعام فضربت بيدها فكسرت القصعة فضمها وجعل فيها الطعام وقال كلوا وحبس الرسول و القصعة حتى فرغوا فدفع القصعة الصحيحة وحبس المكسورة... "^(٣) .

" والحديث دليل على أن من استهلك على غيره شيئاً كان مضموناً بمثله " أ.هـ^(٤) .
ولقوله ﷺ : " من أعتق شركاً له في مملوك وجب عليه أن يعتق كله إن كان له مال قدر ثمنه يُقَامُ قِيمَةً عَدْلٍ وَيُعْطَى شُرَكَاءُوه حِصَّتَهُمْ وَيُحْلَى سَبِيلُ الْمُعْتَقِ "^(٥) .

(١) انظر: أحكام الأوقاف للنخفاف : ص ٢٠٢ ، روضة الطالبين: ٥ / ٣٦١ ، المغني: ٧ / ٣٦١ ، الإنصاف: ٧ / ٤٠ .

(٢) المغني: ٧ / ٣٦١ .

(٣) صحيح البخاري باب إذا كسر قصعة أو شيئاً لغيره رقم : ٢٤٣٩ : ج ٢ / ص ٨٧٧ .

(٤) عون المعبود في شرح سنن أبي داود : ٨ / ٤٨١ .

(٥) متفق عليه: البخاري في باب الشركة في الرقيق برقم : ٢٣٦٣ ، ج ٢ ص ٨٨٥ ، ومسلم في كتاب العتق

برقم: ١٥٠١ : ج ٢ ص ١١٣٩ .

قال ابن قدامة رحمته : " أمر عليه السلام بالتقويم في حصة الشريك ؛ لأنها متلفة بالعتق أو لم يأمر بالمثل . ولأن هذه الأشياء لا تتساوى أجزاءها أو تتباين صفاتها فالقيمة فيها أعدل وأقرب إليها فكانت أولى " ^(١) .

الفرع الثاني: حكم تخلص العين المغصوبة بصرف شيء من مال الوقف .

يقول الزركشي رحمته في المنشور و زكريا الأنصاري رحمته في شرح البهجة : " لو خاف الوصي أن يستولي غاصب على المال ، فله أن يؤدي شيئاً ليخلصه ، والله يعلم المفسد من المصلح " ^(٢) .

فيحاول الناظر استخلاص المغصوب بأقل مبلغ ممكن .

المطلب الثالث: حكم تعيب الوقف إذا خشي عليه من الغاصب .

قال القرطبي رحمته في تفسير قوله تعالى : ﴿ فَأَنْطَلَقًا حَتَّىٰ إِذَا رَكِبَا فِي السَّفِينَةِ خَرَقَهَا قَالَ أَخَرَقْنَاهَا لِنُغْرِقَ أَهْلَهَا لَقَدْ جِئْتَ شَيْئًا إِمْرًا ﴾ [الكهف: ٧١] : " في خرق السفينة دليل على أن للولي أن ينقص مال اليتيم إذا رآه صلاحاً مثل أن يخاف على ريعه ظالماً فيخرب بعضه وقال أبو يوسف رحمته يجوز للولي أن يصانع السلطان ببعض مال اليتيم عن البعض " ^(٣) . فيجوز تعيب مال الوقف إذا خشي عليه من الغصب .

المبحث الرابع: التصرف في الوقف بغير ما وضع له .

المطلب الأول: حبس منفعة الوقف :

(١) المغني : ١٤٠ / ٥ .

(٢) المنشور في القواعد ، الزركشي ، وزارة الأوقاف الكويتية : ٣ / ١٤١ الغرر البهية في شرح البهجة الوردية : ٤ / ٥٢ ، وانظر : الأشباه والنظائر للسيوطي : ١٥١ ، وانظر : غمز عيون البصائر في شرح

الأشباه والنظائر ابن نجيم : ١ / ٤٥٠ .

(٣) جامع الأحكام القرآن : ١١ / ١٩ .

أولاً: منع الموقوف عليه من الانتفاع:

الوقف كما ذكرت هو: حبس العين وتسييل المنفعة على الموقوف عليهم ، فهم يستفيدون من المنفعة حسب شرط الواقف ، ومن الأحكام المتفق عليها عدم منع الموقوف عليهم من الانتفاع^(١) لكن قد توجد عوارض تمنعهم من الانتفاع من أهمها ما يأتي:

ثانياً: عوارض التي تمنع الموقوف عليه من الانتفاع:

١ . مصلحة العين الموقوفة:

غاية الوقف ديمومته لاستمرار الثواب إلى الواقف ، ولا يتحقق ذلك إلا ببقاء العين الموقوفة ، لهذا نص المالكية في وقف الاستغلال البدء بالعمارة والإصلاح حتى لو شرط الواقف خلاف البدء بالعمارة^(٢).

إذن قد تقتضي مصلحة الموقوف منع الموقوف عليه من الانتفاع بالوقف فترة من الزمن ، كما لو كان الموقوف داراً أو نحوها مما تنتفع بها الموقوف عليه ، واحتاجت إلى العمارة ، وأبى عمارتها^(٣).

٢ . مصلحة الموقوف عليهم:

إن مصلحة الموقوف عليه قد تقتضي منعه من الانتفاع بالوقف . كمنع الموقوف عليه من وطء أمة موقوفة ؛ لأن ذلك قد يفضي إلى نقص نفعها أو تفويتها على البطن الثاني ، أو خروجها عن الوقف بكونها أصبحت أم ولد عند من يرى ملكية الموقوف عليه للعين الموقوفة - الحنابلة - فيحرم وطؤها^(٤).

٣ . تعذر استيعاب الموقوف عليهم المنفعة لتزاحمهم:

(١) حاشية ابن عابدين: ٤/ ٣٩٣ ، مغني المحتاج: ٢/ ٣٨٩ ، المغني: ٨/ ١٩١ .

(٢) حاشية الدسوقي: ٤/ ١٣٩ .

(٣) تفصيل ذلك في مبحث عمارة الوقف ووجوبها.

(٤) المغني: ٨/ ٢٢٦ .

إذا تراحم الموقوف عليهم فيقدم الأهم فالأهم ، ويُمنع الآخرون. جاء في المدونة: " قال مالك رحمته من حبس على ولده داراً فسكنها بعضهم ولا يجد بعضهم فيها سكناً فيقول الذين لم يجدوا منهم سكناً أعطوني من الكراء بحساب حقي. قال : لا أرى ذلك له ولا أرى أن يخرج أحد لأحد، ولكن إن غاب أحد أو مات سكن فيه وهكذا حبس ابن عمر وزيد بن ثابت لا يخرج أحد لأحد ولا يعطى من لم يجد مسكناً كراءً " ^(١).

وفي البحر الرائق: " إذا ضاق المسجد كان للمصلي أن يزجج القاعد من موضعه ليصلي فيه وإن كان مشتغلاً بالذكر أو الدرس أو قراءة القرآن أو الاعتكاف وكذا لأهل المحلة أن يمنعوا من ليس منهم عن الصلاة فيه إذا ضاق بهم المسجد... " ^(٢).

المطلب الثاني: نقل الوقف إذا تعطل:

من صور الاعتداء على الوقف اختيار أفضل الأراضي والعقارات الوقفية ونقلها إلى مكان أقل جودة و منفعة ، وذكرت في مبحث بيع الوقف رجحان قول القائلين بجواز البيع وضوابطه ، لكن لو كانت العين الموقوفة مما يُمكن نقلها كالكتب الموقوفة و عين الوقف موضعاً خاصاً للانتفاع بها هل يجوز نقلها لغير مكانها ؟

ذهب الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة إلى جواز نقل الوقف المنقول عند الحاجة.

قال المرادوي رحمته: " ما فضل من حُضِرِه وزيته عن حاجته: جاز صرفه إلى مسجد آخراً والصدقة به على فقراء المسلمين. هذا المذهب. نص عليه " ^(٣).

وقالوا: لأن الوقف إنما وقف العين الموقوفة ليستفاد منها ما أمكن.

وذهب بعض الحنفية إلى عدم جواز النقل ، كما ذكره ابن عابدين رحمته: " ففي جواز النقل تردد. الذي تحصل من كلامه أنه إذا وقف كتباً وعين موضعها، فإن وقفها على أهل ذلك

(١) المدونة: ٤/ ٤٢٤ ، التاج والإكليل: ٧/ ٦٧٤-٦٧٥.

(٢) البحر الرائق: ٥/ ٢٧١ .

(٣) الإنصاف للمرادوي: ٧/ ١١٢ ، وانظر أيضاً: حاشية ابن عابدين: ٤/ ٣٩٣ ، مواهب الجليل: ٦/

٣٢ / ، مغني المحتاج: ٢/ ٣٩٢ ، كشاف القناع: ٤/ ٣٢٤.

الموضع لم يجز نقلها منه لا لهم ولا لغيرهم أو ظاهره أنه لا يحل لغيرهم الانتفاع بها وإن وقفها على طلبة العلم أفلكل طالب الانتفاع بها في محلها وأما نقلها منه أففيه تردد ... " (١)

الراجع:

والذي يظهر رجحانه هو قول الجمهور بجواز النقل؛ لأن الوقف شرع ليستفاد منه، ولتستمر الاستفادة والثواب منه.

المطلب الثالث: تغيير هيئة الوقف وصورته

تغيير الوقف لا يخلو إما لمصلحته أو لا:

أولاً: تغيير الوقف لغير مصلحة:

قال ابن مفلح رحمته (٢): "... لا يغيره [الناظر] لمصلحة نفسه أبل إذا غيره لمصلحة نفسه ألزم بإعادته إلى مثل ما كان وبضمان ما فوته من غير منفعة أو على ولاة الأمور إلزامه بما يجب عليه فإن أبي عوقب بحبس وضرب ونحوه " (٣).

فلا يجوز تغيير الوقف لغير مصلحة أو تغييره لمصلحة الناظر فقط (٤).

ثانياً: تغيير الوقف لمصلحة

(١) رد المحتار على الدر المختار: ٤ / ٣٦٥.

(٢) ابن مفلح: هو إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد بن مفلح، برهان الدين أبو إسحاق. ولد سنة ٨١٥ هـ في قرية "رامين" من أعمال نابلس. دمشقي المنشأ والوفاء. فقيه وأصولي حنبلي، كان حافظاً مجتهداً ومرجع الفقهاء والناس في الأمور. ولي قضاء دمشق غير مرة. من تصانيفه: "المبدع" وهو شرح المقنع في فروع الحنابلة، "والمقصد الأرشدي في ترجمة أصحاب الإمام أحمد" وتوفي سنة ٨٨٤ هـ.

الضوء اللامع: ١ / ١٥٢، وشذرات الذهب: ٧ / ٣٣٨؛ ومعجم المؤلفين: ١ / ١٠٠.

(٣) الفروع: ٤ / ٥٨١-٥٨٢.

(٤) فتح القدير: ٥ / ٦٩، الإسعاف: ٤٨.

اختلف الفقهاء في ذلك:

• القائلون بتغيير الوقف لمصلحة:

وهم المالكية والحنابلة وبعض الحنفية والشافعية^(١)، فقالوا بجواز تغيير صورة البناء إذا وجدت مصلحة للوقف في التغيير. واستدلوا بما يلي:

قوله ﷺ لعائشة رضي الله عنها: " لولا حداثة قومك بالكفر لنقضت البيت ثم لبنيته على أساس إبراهيم عليه السلام فإن قريشاً استقصرت بناءه وجعلت له خلفاً " ^(٢).
ولأن سيدنا عمر رضي الله عنه فعل ما هو أبلغ من ذلك إذ حول مسجد الكوفة القديم إلى سوق التمارين، وبنى لهم مسجداً في مكان آخر^(٣).

• القائلون بمنع تغيير الوقف لمصلحة:

وهم الحنفية والشافعية. قال في الفتاوى الهندية: " لا يجوز تغيير الوقف عن هيئته، فلا يجعل الدار بستاناً ولا الخان حماماً ولا الرباط دكاناً إلا إذا جعل الواقف إلى الناظر ما يرى فيه مصلحة الوقف " ^(٤).

(١) الإسعاف: ٦١-٦٦، فتح القدير: ٦/٢٤١، مواهب الجليل: ٦/٣٦، الإنصاف: ٧/١٠٢.

(٢) متفق عليه، أخرجه البخاري في صحيحه في كتاب الصيام برقم: ١٥٠٨، وهذا لفظه ومسلم في كتاب الحج برقم: ٣٢٤٢.

(٣) روي أن سيدنا عمر رضي الله عنه كتب إلى سعد لما بلغه أن بيت المال الذي في الكوفة نقب، أن انقل المسجد الذي بالتمارين واجعل بيت المال في قبلة المسجد، فإنه لن يزال في المسجد مصل، وكان هذا بمشهد من الصحابة ولم يظهر خلافه فكان كالإجماع. منار السبيل في شرح الدليل، تأليف: إبراهيم بن محمد بن سالم بن ضويان، دار النشر: مكتبة المعارف - الرياض - ١٤٠٥، الطبعة الثانية، تحقيق: عصام القلعجي: ١٨ / ٢ - ١٩.

(٤) الفتاوى الهندية: ٢/٤٧٨.

قال ابن حجر الهيتمي رحمته (١): "وحاصل كلام الأئمة في التغيير أنه لا يجوز تغيير الوقف عن هيئته ، فلا يجعل الدار بستاناً ولا حماماً ولا بالعكس إلا إذا جعل الوقف إلى الناظر ما يرى فيه مصلحة الوقف اهـ" (٢).

فقالوا: لا يجوز تغيير صورة الوقف عن هيئته إلا أن يشترط الوقف العمل بالمصلحة ، و أجازته السبكي رحمته بثلاثة شروط (٣) وهي:

١. أن يكون يسيراً لا يغير مسمى الوقف .
٢. أن لا يزيل شيئاً من عينه بل ينتقل بعضه من جانب إلى جانب فإن اقتضى- زوال شيء من العين لم يجز .
٣. أن يكون فيه مصلحة للوقف .

استدل بـ: " أن الأصل الذي نص الوقف...تجب المحافظة عليه...وهو العين والرقبة وهي مادة الوقف وصورته المسماة من دار أو حمام أو نحوهما فيجب المحافظة على إبقاء المادة والصورة وإن وقع التسمح في بعض الصفات " (٤).

(١) هو أحمد بن حجر الهيتمي - وعند البعض الهيتمي بالثاء المثناة - السعدي ، الأنصاري ، شهاب الدين أبو العباس . ولد في محلة أبي الهيثم بمصر ، ونشأ وتعلم بها . فقيه شافعي . مشارك في أنواع من العلوم . تلقى العلم بالأزهر ، وانتقل إلى مكة وصنف بها كتبه وبها توفي . برع في العلوم خصوصاً فقه الشافعي . من تصانيفه : "تحفة المحتاج شرح المنهاج" ؛ و "الإيعاب شرح العباب المحيط بمعظم نصوص الشافعية والأصحاب" ؛ و "الصواعق المحرقة في الرد على أهل البدع والزندقة" ؛ و "إتحاف أهل الإسلام بخصوصيات الصيام" . البدر الطالع: ١ / ١٠٩ ؛ ومعجم المؤلفين: ٢ / ١٥٢ ؛ والأعلام للزركلي: ١ / ٢٢٣ .

(٢) الفتاوى الفقهية الكبرى: ٣ / ١٥٣ .

(٣) الفتاوى الفقهية الكبرى: ٣ / ١٥٤ .

(٤) الفتاوى الفقهية الكبرى: ٣ / ١٥٤ .

وأجاب ابن تيمية رحمته : " إن الاعتبار هو مقصد الواقف وما هو أنفع لأهل الوقف " ، لا المحافظة على عين الوقف ورقبته ، إذ لا فائدة في الجمود على نص الواقف مع انتفاء المصلحة في ذلك .

المطلب الرابع: استعمال الوقف في غير ما وضع له.

ما وجدت خلافاً بين الفقهاء في عدم جواز استعمال الوقف في غير ما وضع له. قال صاحب الإسعاف: " وليس لمتولي المسجد أن يحمل سراج المسجد إلى بيته " ^(١).

وقال القرافي رحمته : " ما يوقف من الصهاريج للماء والشرب في المدارس والخوانك لا يجوز بيعه ولا هبته للناس ولا صرفه لنفسه في وجوه غريبة لم تجر العادة بها كالصبغ وبياض الكتان بأن يكون صباغاً مبيضاً للكتان فيصرف ذلك الماء في الصبغ والبياض دائماً فهذا لا يجوز لأن العادة وألفاظ الواقفين شهدت بأنه موقوف للشرب فقط ويستثنى من ذلك الصبغ اليسير والبياض اليسير ونحوه ونظير هذه المسألة إطعام الضيف لا يجوز له أن يبيعه ولا يملكه غيره بل يأكله هو خاصة على جري العادة وله إطعام الهر اللقمة واللقمتين ونحوهما لشهادة العادة بذلك ومن هذا الباب الحصر الموضوع في المدارس والربط والبسط المفروشة في زمن الشتاء ليس للموقوف عليه أن يتخذها غطاء بل لا تستعمل إلا وطاء فقط لأن العادة وألفاظ الواقفين شهدت بذلك وكذلك الزيت للاستصباح ليس لأحد أن يأكله وإن كان من أهل الوقف " ^(٢).

(١) الإسعاف : ص ٨٢ ، الفتاوى الهندية : ٤٦٣ / ٢ .

(٢) أنوار البروق في أنواع الفروق للقرافي : الفرق الثلاثون / ١ / ١٨٩ .

وكذا عند الشافعية قال الشريبي رحمته: " كذا الكتب الموقوفة على طلب العلم مثلاً فلا ضمان على من تلف في يده شيء منها بلا تعداً وإن تعدى ضمن أو من التعدي استعماله في غير ما وقف له " ^(١).

وكذا قال المرادوي رحمته: " الأحرى في الفرس الحبس : لا يُعِيرُهُ إلا الفرس، ولا ينبغي أن يركبه في حاجة إلا لتأديبه وجمال المسلمين ورفعهم أو غيظ للعدو " ^(٢).
 جاء في البند ٤ من قانون إبطال عقود البيع - المادة الواحدة - : أنه يجب العمل بشرط الواقف فيما لو غُيرت الجهة التي اختارها لصرف منافع الوقف فيها. فلا يجوز تغيير الجهة التي عينها الواقف لصرف المنافع فيها.

وجاء في المادة ٦٩٠ من قانون الجزائي الصادر في ٢ / ٣ / ١٣٧٥ هـ.ش الموافق ٢٢ / ٥ / ١٩٩٦ م: بأن كل من حاول التضليل و تظاهر بثبوت الحق في الموقوفات و المحبوسات و كل ما يُقصد به منفعة العامة بالحفر أو الحصار حولها أو وضع السياج أو البناء فيها يُحکم عليه بالحبس ما بين شهر إلى سنة، ويلزم بإعادة الوضع كما كانت .

(١) مغني المحتاج : ٥٤٩ / ٣ .

(٢) الإنصاف : ٥٩ / ٧ .

**الفصل الرابع: تنمية ريع الوقف وأثر الوقف بالنسبة للفرد و المجتمع.
وفيه مباحث:
المبحث الأول: تنمية ريع الوقف.
المبحث الثاني: أثر الوقف بالنسبة للواقف و المجتمع.
المبحث الثالث: نظرة إلى نظام الوقف في إيران.**

الفصل الرابع: تنمية ريع الوقف وأثر الوقف بالنسبة للفرد والمجتمع.

ذكرت ما يجب لأجل تنمية الوقف في خلال تعريف حقيقة الوقف ، وصيانته وإدارة الوقف ومحاسبة النظار ، سأذكر في هذا الفصل: ما يحدثه الوقف من التنمية في خلال الصيغ الحديثة لاستثمار الوقف ليتبين بطلان الحجج الاقتصادية التي أثرت حول نظام الوقف ، وأدت إلى إلغاء الوقف الذري في بعض الدول الإسلامية^(١) .

من تلك الحجج التي أثرت:

١. قالوا الوقف يمنع من التصرف في الأموال ، و يخرج الثروة من التعامل ، فحبس الأعيان عن التداول ضار اقتصادياً.

يجاب عن ذلك بأنه: " لا ريب أن التبادل يعظم المنافع الزمانية ، كما في تخزين السلع من زمان إلى زمان. و يعظم المنافع المكانية ، كما في نقل السلع من مكان إلى مكان ، و يعظم المنافع الشخصية لظرفي المبادلة ، بحيث يؤدي ذلك إلى تعظيم المنافع الكلية للمجتمع ، لكن الوقف ليس هو مجرد حبس عن التبادل ، فإن هذه المضار تنشأ من هذا الحبس تقابلها منافع لا بد من أخذها في الحسبان ، حتى يكون الحكم مقبولاً ، وقد يكون الوقف المؤقت الذي أجازه بعض العلماء أقرب إلى دفع هذه الحجة من الوقف المؤبد ، كما أن تعظيم المنافع عند استبدال الوقف لا بد و أن يقلل من أهمية هذه الحجة " ^(٢) .

٢. الوقف يقضي على الملكية الفردية ، و كذلك غير ملائم لحسن إدارة الأموال ، فنظار الأوقاف لا تتوافر لديهم المصلحة الشخصية ، و من ثم لا يهتمون بإصلاح العقارات. وقد أدى نظام الوقف إلى خراب كثير من المنازل والأماكن الموقوفة.

(١) لقد نص القانون في المادة ٧٣ على جواز الوقف الذري .

(٢) الأوقاف فقهاً و اقتصاداً: ص ١٠٥ .

ويجاب عن ذلك بأنه: "نحن نسلم بأن الملكية الفردية إدارتها أكفأ من إدارة الملكية الحكومية والملكية العامة، لكن هذا لم يمنع أي نظام من النظم الاقتصادية من أن توجد فيه هذه الأنواع الثلاثة من الملكية، لأن لكل نوع وظيفة لا ينهض بها النوعان الآخران ثم إنه حتى في الملكية الخاصة، اتجه العالم إلى الفصل بين الملكية والإدارة، مع افتراض أن يكون المدير أكفأ من المالك، فصار العبرة بحسن اختيار المدير ومحاسبته ومراقبته.

كما أن ملكية الوقف عند العلماء فيها ثلاثة أقوال: الملكية لله، الملكية للموقوف عليه، الملكية للواقف. فهذا الأخير يفيد بأن الوقف لا يزال ملكية خاصة" (١).

٣. الوقف ضار للمستحقين إذ يقعد بهم عن العمل المنتج، ويولد فيهم روح الخمول. يجاب: بأن "هذه الحجة لا تصيب الصدقة الجارية فحسب، بل تصيب كل شكل من أشكال الصدقة. ولقد قال رسول الله ﷺ: "لا تحل الصدقة لغني، ولا لذي مِرَّةٍ" (٢) [القوة [سوي" (٣).

جاء في "التفسير الكبير" في تفسير قوله تعالى: ﴿إِنَّمَا الصَّدَقَتُ لِلْفُقَرَاءِ وَالْمَسْكِينِ وَالْعَمِلِينَ عَلَيْهَا وَالْمُؤَلَّفَةِ فُلُوقِهِمْ وَفِي الرِّقَابِ وَالْغَرَمِينَ وَفِي سَبِيلِ اللَّهِ وَابْنِ السَّبِيلِ فَرِيضَةً مِّنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَلِيمٌ حَكِيمٌ﴾ [التوبة: ٦٠]: "أن كلمة "إِنَّمَا" للحصر ومما يدل على أن الصدقات لا تصرف إلا لهذه الأصناف الثمانية أنه عليه الصلاة والسلام قال لرجل: "إن كنت من الأصناف الثمانية فلك فيها حق وإلا فهو صداع في الرأس وداء في البطن" (٤). وقال: "لا تحل الصدقة لغني ولا لذي مرة سوى" (١).

(١) الأوقاف فقهاً: ص ١٠٧.

(٢) يعني ذي قوة [تفسير السمرقندي: ٣/ ٣٣٩] كقوله عز وجل ﴿ذُومِرَةً فَاَسْتَوَى﴾ [النجم: ٦٠].

(٣) أخرجه أبو داود: ١٦٣٤، والترمذي: ٦٥٢، سنن النسائي الكبرى: ٢٣٧٨، ابن ماجة في باب من سأل عن ظهر غنى: ١٨٣٩، وأحمد: ٩٠٤٩ ولأحمد أيضاً: ٢٣٧٧.

(٤) أخرجه أحمد في مسنده برقم: ١٧٥٧١، (ج ٤ ص ١٦٨)، والطبراني برقم: ٣٥٧٥، (ج ٤ ص ٣٦) و

لكن قال القرطبي: " بل في صحيح السنة خلاف ذلك من قوله عليه السلام " لا تحل الصدقة لغني إلا الخمسة لغاز في سبيل الله أو لعامل عليها أو لغارم أو لرجل اشتراها بماله أو لرجل له جار مسكين فتصدق على المسكين فأهدي المسكين للغني... (٢) ، فكان هذا الحديث مفسراً لمعنى الآية وأنه يجوز لبعض الأغنياء أخذها ومفسراً لقوله عليه السلام " لا تحل الصدقة لغني ولا لذي مرة سوي " لأن قوله ﷺ هذا مجمل ليس على عمومته بدليل خمسة الأغنياء المذكورين " (٣) .

المبحث الأول: تنمية ريع الوقف.

المطلب الأول: تعريف التنمية.

أولاً: التنمية لغة :

مصدر أنمى و نمى بالتضعيف إنهاء و تنمية من نمى ينمي بالياء، فالنماء: الزيادة، يقال نمى الشيء إذا زاد و كثر، والإنهاء والتنمية: فعل ما به يزيد الشيء ويكثر (٤) . وفي معناه التثمير والاستثمار ، يقال : ثَمَّرَ ماله إذا نَهَّاهُ (١) فالاستثمار هو:

إسناده ضعيف من أجل ابن لهيعة.

(١) التفسير الكبير أو مفاتيح الغيب، تأليف: فخر الدين محمد بن عمر التميمي الرازي الشافعي، دار النشر: دار الكتب العلمية - بيروت - ١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م، الطبعة: الأولى، ١٦ / ٨٤ ، وانظر: تفسير ابن كثير: ٣٦٥ / ٢.

(٢) أخرجه مالك في "الموطأ" : ١٨١، و أبو داود: ١٩٣٦ ، ابن ماجة: ١٨٤١ ، أحمد: ١١٥٥٩ ج ٣ / ٥٦ ، وابن خزيمة: ٢٣٧٤ . وقال الحاكم بعد تحريجه الحديث برقم: ١٤٨٠ " هذا حديث صحيح على شرط الشيخين و لم يخرجاه لإرسال مالك بن أنس إياه عن زيد بن أسلم " المستدرک: ج ١ / ص ٥٦٦ .

(٣) تفسير القرطبي : ١٨٦ / ٨ .

(٤) لسان العرب : ٣٤١ / ١٥ ، الصحاح : ١٨٢٣ / ٢ .

الاستثمار لغة: مصدر استثمار يستثمر ، وهو للطلب بمعنى طلب الاستثمار ، وأصله من الثمر ، وله معانٍ عدة منها ما يحمله الشجر وما ينتجه ، ومنها الولد حيث قال : الولد ثمرة القلب ، ومنها أنواع المال.

وثمر الشيء ، أي نضج وكمل ، ويقال : ثمر ماله أي كثر ، وأثمر الشجر أي بلغ أو ان الإثمار ، وأثمر الشيء أي : أتى نتيجه ، وأثمر ماله - بضم اللام - أي كثر ، وأثمر القوم : أطعمهم الثمر ، ويقال : أثمر الرجل ماله إذا نأه وكثره ، واستثمر المال وثمّره - بتشديد الميم - أي استخدمه في الإنتاج . " فيكون الاستثمار والتنمية والإيناء بمعنى واحد " ^(٢) . إلا أن التنمية اسم مصدر ، والإيناء مصدر للفعل نَمَى ينميه .

التنمية و الاستثمار اصطلاحاً:

لا يخرج استعمال الفقهاء لهذه المصطلحات عن المدلول اللغوي ، أي طلب النماء والزيادة على سبيل المثال جاء في فتاوى ابن صلاح رحمته ^(٣) : " مسألة: هل يجوز للحاكم

(١) لسان العرب: ٢ / ٢٧٥ .

(٢) الموسوعة الفقهية: ٦٣ / ٧ ، لسان العرب: ٤ / ١٠٧ .

(٣) ابن الصلاح : هو عثمان بن عبد الرحمن بن موسى تقي الدين الشافعي ، أبو عمرو المعروف بابن الصلاح . كردي الأصل ولد في شهرزور - كورة واسعة في الجبال بين إربل وهمدان ، أهلها كلهم أكراد - في سنة ٥٧٧ هـ . إمام عصره في الفقه والحديث وعلومه . وإذا أطلق الشيخ في " علم الحديث " فالمراد هو . كان عارفاً بالتفسير والأصول والنحو . نفقه أولاً على والده الصلاح ، ثم رحل إلى الموصل ثم رجع إلى الشام ودرس في عدة مدارس . توفي رحمه الله في سنة ٦٤٣ هـ . من تصانيفه " مشكل الوسيط " في مجلد كبير ؛ و " الفتاوى " و " علم الحديث " المعروف بمقدمة ابن الصلاح .

انظر: شذرات الذهب : ٥ / ٢٢١ ؛ معجم المؤلفين : ٦ / ٢٥٧ وطبقات الشافعية لابن هداية :

أن يأمر القوام على أموال اليتامى أن يعاملوا بأموالهم ويعملوا مسألة العينة كما جرت العادة اليوم أو يجب عليه أن يشتري له عقاراً أو عروضاً للتجارة.

أجاب رضي الله عنه أما العينة فلا تأمر بها لكونها مكروهة وأما استثناء أموالهم فعليه الأمر بذلك والسعي فيه...^(١).

و ورد لفظ " التثمين " في عُرف الفقهاء عندما تحدثوا عن السفية و الرشيد فقالوا : الرشيد هو القادر على تثمين أمواله وإصلاحها ، والسفيه هو غير ذلك ، كما قال ابن رشد رحمته : " فإن مالكا يرى أن الرشد هو تثمين المال ، وإصلاحه فقط " ^(٢) .
وأرادوا بالتثمين ما نعني بالاستثمار اليوم.

جاء في معجم الوسيط: الاستثمار: استخدام الأموال في الإنتاج إما :

• مباشرة بشراء الآلات.

• أو بطريقة غير مباشرة كسواء الأسهم والسندات.

أما لفظ الاستثمار فلم يرد في كتب اللغة بمعناه الاقتصادي، لكن أورد بعض المعاصرين تعريفات تدور حول معانٍ متقاربة في المراد بالتنمية وهي : العملية التي يقصد منها زيادة حجم الأوقاف المستغلة أو الاستثمارية للوقف ، بما يحقق نفعاً ونماءً وزيادة للثروة بشرط الالتزام بالأحكام الشرعية ^(٣).

وأما عند الاقتصاديين يراد بالتنمية : الاستخدام الأمثل للموارد الطبيعية والبشرية ، لغرض تحقيق زيادات مستمرة في الدخل تفوق معدلات النمو السكاني ^(٤).

(١) فتاوى ابن الصلاح : ٢٩٧ / ١ .

(٢) بداية المجتهد : ٢١٢ / ٢ .

(٣) الوقف الإسلامي تطوره ، إدارته تنميته : ص ٢١٧ .

(٤) الاقتصاد الإسلامي ، د. محمد عبد المنعم ، دار البيان العربي ، ١٩٨٥ م / ١ / ٢٧٧ .

المطلب الثاني: حكم تنمية ريع الوقف للناظر وغيره أو استثناء الوقف.

الذي يظهر من النصوص الشرعية ومقاصدها العامة أن الاستثمار مباح ومشروع بأصله على مستوى الفرد. بل نستطيع القول إن الاستثمار للأموال بوجهها العام واجب كفاً على الأمة بأن تقوم بعمليات الاستثمار حتى تتكون وفرة الأموال وتشتغل الأيدي ويتحقق حد الكفاية للجميع ، فلا يجوز للأمة أن تترك الاستثمار.

ولقد سمى الله تعالى المال بأنه قيام للمجتمع الإسلامي ، وهذا يعني أن المجتمع لا يقوم إلا به ولا يتحرك ولا ينهض إلا به ، كما في قوله تعالى: ﴿وَلَا تَوَدُّوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالِكُمْ الَّتِي جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ قِيَمًا وَارْزُقُوهُمْ فِيهَا وَاكْسُوهُمْ وَقُولُوا لَهُمْ قَوْلًا مَعْرُوفًا﴾ [النساء: ٥].

جاء في التفسير الكبير: "قوله تعالى " الَّتِي جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ قِيَمًا " معناه: أنه لا يحصل قيامكم ولا معاشكم إلا بهذا المال فلما كان المال سبباً للقيام والاستقلال سماه بالقيام إطلاقاً لاسم المسبب على السبب على سبيل المبالغة يعني كان هذا المال نفس قيامكم وابتغاء معاشكم"^(١).

وكذلك في قوله تعالى " وَاَرْزُقُوهُمْ فِيهَا " لم يقل: (منها) وذلك يدل بوضوح على وجوب الاستثمار حتى تكون نفقة هؤلاء المحجور عليهم في الأرباح المتحققة من الاستثمار وليست من رأس المال نفسه.

وكذلك يدل على تشمير الأموال قوله تعالى: ﴿كَيْ لَا يَكُونَ دُولَةً بَيْنَ الْأَغْنِيَاءِ مِنْكُمْ﴾ [الحشر: ٧]، حيث إن الأموال لا تتداول إلا عن طريق توزيع الصدقات ، والاستثمار الذي يؤدي إلى أن يستفيد منها الجميع من العمال والصنّاع والتجار ونحوهم .

(١) التفسير الكبير: ٩ / ١٥١ .

قال ابن كثير رحمته : " وقد ثبت في الصحيحين حديث الثلاثة الذين أووا ^(١) إلى الغار فانطبقت عليهم الصخرة ، فتوسل أحدهم ببره بوالديه وتوسل الآخر بعفته عن الفاحشة مع التمكن منها والمحبة وتوسل الآخر بأدائه الأمانة مع تثمير المال و طول المدة ففرج الله عنهم " ^(٢) .

وقال صاحب روح المعاني في تفسير سورة المطففين : " وذكره سبحانه بأخس ما يقع من المعصية وهو التطفيف الذي لا يكاد يجدي شيئاً في تثمير المال وتنميته " ^(٣) .

وأما بخصوص تنمية أموال الوقف في الأوقاف التي يراد منها الاستثمار - لا التي يراد منها الانتفاع بالعين - فلا يوجد تفصيل في هذه المسألة عند الفقهاء وكل ما نجده تنصيبهم بأن الناظر على الوقف له التصرف بالاستثمار و عليه الاجتهاد في تنميته، و حكمه كحكم الولي على مال اليتيم ، فمن يملك التصرف في المال دون الرقبة كالولي والوصي

(١) يقصد حديث عبدالله بن عمر رضي الله عنهما قال : سمعت رسول الله صلى الله عليه و سلم يقول : " انطلق ثلاثة رهط ممن كان قبلكم حتى أووا المبيت إلى غار فدخلوه فانحدرت صخرة من الجبل فسدت عليهم الغار فقالوا إنه لا ينجيكم من هذه الصخرة إلا أن تدعو الله بصالح أعمالكم فقال رجل منهم ... وقال الثالث اللهم إني استأجرت أجراً فأعطيتمهم أجرهم غير رجل واحد ترك الذي له وذهب فثمرت أجره حتى كثرت منه الأموال فجاءني بعد حين فقال: يا عبد الله أد إلي أجرى فقلت له: كل ما ترى من أجرك من الإبل والبقر والغنم والرقيق فقال: يا عبد الله لا تستهزئ بي فقلت: إني لا أستهزئ بك فأخذه كله فاستاقه فلم يترك منه شيئاً اللهم فإن كنت فعلت ذلك ابتغاء وجهك فافرج عنا ما نحن فيه فانفرجت الصخرة فخرجوا يمشون . أخرجه البخاري في صحيحه باب " من استأجر أجيراً فترك أجره فعمل " برقم: ٢١٥٢: ج ٢/ ص ٧٩٣ .

(٢) تلخيص كتاب الاستغاثة لابن كثير: ١/ ١٦٢ .

(٣) روح المعاني للألوسي: ٣٠/ ٦٧ .

وناظر الوقف وغيرهم نظرهم فيها يكون بما فيه الحظ لأربابها ، ولذلك يجوز لهم إنهاء هذه الأموال لأنه أوفر حظاً ، لكن هل يجب عليه التنمية أم لا؟

حكم تنمية الوقف:

بالتأمل في النصوص الواردة في الكتاب والسنة في مسألة الاستثمار عموماً - كما مر - وما ورد في مسألة مال اليتيم ونصوص الفقهاء في باب الوقف خصوصاً وبالنظر إلى مقاصد الشريعة في عقود التبرعات يظهر وجوب الاستثمار.

فأهمية وجود مصدر تمويلي للوقف عند الفقهاء يظهر عند استدلالهم بمنع جواز وقف الدراهم والدنانير - عند القائلين بعدم جواز وقف النقود - إذ عللوا المنع: بأنه لا يجوز إجارتها، ولا يمكن الانتفاع بهما إلا بالإتلاف ، وعلل الذين أجازوا وقفهما بأنه يجوز إجارتها.

على سبيل المثال قال ابن قدامة رحمته الله: " ما لا يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه كالدينانير والدراهم والمطعمون و... لا يصح وقفه في قول عامة الفقهاء وأهل العلم إلا شيئاً يحكى عن مالك رحمته الله والأوزاعي رحمته الله في وقف الطعام أنه يجوز و... قيل: في الدراهم والدينانير يصح وقفها على قول من أجاز إجارتها " ^(١) . و الإجارة من أقدم طرق استثناء والصيانة والعمارة الوقف.

ولقد مارست الأمة التنمية عملياً عند إضافة مال جديد يوقف إلى مال وقفي قديم كحبس المحتكر البناء والشجر التي يملكه على أرض الوقف، وضمها إلى الوقف القديم ، وهذا الضم صيغة تنموية ؛ لأنها تعني زيادة رأس مال الوقف و نهاءه.

(١) المغني : ٥ / ٣٧٣.

و كذا يظهر اهتمام الفقهاء على ديمومة الوقف بجعل الاقتراض للوقف مصدراً تمويلياً
لعهارة الوقف.

ومن الأدلة أيضاً ما يأتي:

• لقد اعتمد الفقهاء القول بضرورة إعمار الوقف و ديمومة استغلال منفعته ، بل " أول ما يفعله القيم في غلة الوقف البداءة بعمارته وأجرة القوام، وإن لم يشترطها الواقف نصاً لشرطه إياها دلالة، لأن قصده منه وصول الثواب إليه دائماً و لا يمكن إلا بها" (١) ، فما دام الوقف ينبغي أن يكون مستمراً و مؤبداً و لا يتحقق ذلك إلا بصيانتته؛ فلا بد من وجود المصدر التمويلي إذ " و ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب "

• قال القرطبي رحمته في تفسير قوله تعالى : ﴿وَلَا تَقْرَبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ حَتَّىٰ يَبْلُغَ أَشُدَّهُ﴾ [الأنعام: ١٥٢] " أي : بما فيه صلاحه و تثميره و ذلك بحفظ أصوله و تثمير فروعه و هذا أحسن الأقوال في هذا فإنه جامع " (٢).

• و ما روي أن النبي صلى الله عليه وسلم : " دفع إلى عروة البارقي رضي [لما و كَّله في شراء الأضحية] ديناراً ليشتري له شاة ، فاشتري شاتين ، فباع إحدهما بدينار ، و أتى النبي صلى الله عليه وسلم بشاة و دينار ، فدعا له بالبركة في بيعه ، و كان لو اشترى التراب لربح فيه " (٣).

دلالة الحديث على مشروعية الاستثمار واضح ؛ إذ فعل رضي ما يراد به الاستثمار ، فأقره النبي صلى . فتصرف الغير منوط بالمصلحة .

(١) الإسعاف : ص ٤٧ .

(٢) تفسير القرطبي : ١٣٤ / ٧ .

(٣) أخرجه البخاري في كتاب المناقب برقم : ٣٤٤٣ .

- ولأن الإمام له النظر في أموال بيت المال بالثمير والإصلاح إذ أقر عمر رضي الله عنه استثمار مال بيت المال بجزء من النماء كما ورد :

" خرج عبد الله وعبيد الله رضي الله عنهما ابنا عمر بن الخطاب رضي الله عنهما في جيش إلى العراق فلما قفلا مرا على أبي موسى الأشعري رضي الله عنه وهو أمير البصرة فرحب بهما وسهل ثم قال: لو أقدر لكما على أمر أنفعكما به لفعلت، ثم قال: بلى ها هنا مال من مال الله أريد أن ابعث به إلى أمير المؤمنين، فأسلفكماه فبتاعان به متاعاً من متاع العراق ثم تبعانه بالمدينة، فتؤديان رأس المال إلى أمير المؤمنين رضي الله عنه ويكون الربح لكما فقالا: وددنا ذلك، ففعل وكتب إلى عمر بن الخطاب رضي الله عنه أن يأخذ منهم المال، فلما قدما باعا فاربحا، فلما دفعا ذلك إلى عمر رضي الله عنه قال أكل الجيش أسلفه مثل ما أسلفكما؟ قالوا: لا فقال: عمر بن الخطاب رضي الله عنه ابنا أمير المؤمنين فأسلفكما! أديا المال وربحه، فأما عبد الله فسكت وأما عبيد الله: فقال ما ينبغي لك يا أمير المؤمنين هذا لو نقص هذا المال أو هلك لضمناه، فقال عمر رضي الله عنه أدياه، فسكت عبد الله وراجعه عبيد الله فقال رجل من الجلساء: يا أمير المؤمنين لو جعلته قراضاً؟ فقال عمر قد جعلته قراضاً، فاخذ عمر رأس المال ونصف ربحه، وأخذ عبد الله وعبيد الله ابنا عمر بن الخطاب نصف ربح المال^(١).

فدل على أن الاستثمار مشروع في الأموال التي تتعلق بها المصالح العامة.

- ما رواه عبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال : " من ولي يتيماً له مال فليتجر له بهاله ولا يتركه حتى تأكله الصدقة " ^(٢).

(١) أخرجه مالك في الموطأ كتاب القراض برقم: ٤٧٩.

(٢) أخرجه الترمذي في الزكاة وقال : وإنما روي هذا الحديث من هذا الوجه وفي إسناده مقال . لأن المثني بن الصباح يضعف في الحديث. قال الصنعاني : " رواه الترمذي والدارقطني [في باب وجوب الزكاة في مال الصبي واليتيم] وإسناده ضعيف لأن فيه المثني بن الصباح في رواية الترمذي والمثني ضعيف ورواية الدارقطني فيها مندل بن علي ضعيف والعزرمي متروك ولكن قال المصنف (وله) أي لحديث عمرو (شاهد مرسل عند الشافعي) " سبل السلام : ١٣٠ / ٢ .

وروى الطبراني رحمته الله في الأوسط عن أنس بن مالك رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: " اتجروا في أموال اليتامى لا تأكلها الزكاة " ^(١).

- لأن ترك استثمار الوقف فيه إضاعة للمال الذي جعله الله لنا قياماً، وفيه إلحاق الضرر بالواقف والموقوف والموقوف عليهم وقد مُهينا عن ذلك.
- ولأن الأوقاف إنما جعلت لتحقيق أغراضها، وإذا تركت ولم تستثمر لم يتحقق الغرض منها، فيصبح وجودها لا معنى له ^(٢).
- ولأن الوقف نفسه استثمار، إذ الاستثمار يراد به إضافة أرباح إلى رأس المال لتكون المصاريف من الربح فقط، فيبقى رأس المال محفوظاً بل مضافاً إليه الربح الباقي ليؤدي إلى كفاية الإنسان وغناه. وكذلك الوقف حيث هو خاص بالأموال التي يمكن الانتفاع بها مع بقاء أصلها، ولذلك فالأشياء التي لا يمكن الانتفاع بها إلا باستهلاكها مثل الطعام لا يجوز وقفها عند الجمهور غير المالكية حيث إن صاحبه يريد أن يقف ماله في سبيل أن يحصد نتاجه يوم القيامة، ومن حيث الحفاظ على الأصل، ويكون الاستهلاك للنتاج والثمرة والربح والريع، فالأعيان الموقوفة إمّا:
 - أن تنتج منها الثمار كما هو الحال في وقف الأشجار والبساتين المثمرة.
 - أو تنتج منها منفعة وأجرة كما هو الحال بالنسبة للأعيان المستأجرة.
 - أو ينتج منها ربح وريع كما هو الحال بالنسبة لوقف النقود ^(١).

(١) أخرجه مالك في باب زكاة أموال اليتامى و التجارة لهم فيها برقم: ٥٨٨ و رواه الطبراني في معجمه الوسط وصححه العراقي وحسنه ابن حجر برقم: ٨٢٥ و رواه البيهقي موقوفاً على ابن عمر وقال: سنده صحيح أي الموقوف. قال الهيثمي في مجمع الزوائد: " وأخبرني سيدي وشيخي إن إسناده صحيح " فنقل عن شيخه الحافظ العراقي: " إن إسناده صحيح " (مجمع الزوائد للهيثمي): ٦٧/٣.

(٢) انظر: الوقف تطوره... ص ٢١٣.

المطلب الثالث: الصيغ الحديثة لاستثمار الوقف.

لقد ذكرت كلام الفقهاء في الحاجات التمويلية للوقف عند تعطيله أو هدمه في مبحث عمارة الوقف و مصادرها مع ذكر بعض الصيغ القديمة كالإجارة وغيرها. ومن البديهي أن الأوقاف بشكلها التقليدي - الثابت والمنقول - لا يمكن أن تكتسب دوراً بارزاً في العملية التنموية لأنها لا تلبي شروط النماء الاقتصادي كما عرفها أهل الاختصاص هذا مع أنه تتوفر في الممتلكات الوقفية عناصر الإنتاج الاقتصادية الثلاثة من:

- الأموال السائلة (النقود).

- والأموال غير السائلة (العقارات والأراضي).

- وعنصر العمل (النظارة والرقابة).

فتحديث المؤسسة الوقفية وتمكينها من مواكبة التطورات الجديدة التي تميز الحياة الاقتصادية المعاصرة في عالم تعددت فيه المنتجات المالية سواء تعلق الأمر بتعبئة الموارد أو بتوظيفها بما يتفق مع الأحكام الشرعية ومتطلبات التنمية بمفهومها المعاصر لتفعيل دور الأوقاف للقيام بالخدمات التي كانت تؤديها هذه المؤسسة في العقود السابقة بات أمراً ضرورياً.

سأذكر بعض الصيغ الحديثة التي ابتكرها المعاصرون لاستثمار الوقف :

الفرع الأول: المشاركة المتناقصة المنتهية بالتملك للأوقاف.

أولاً: المشاركة:

تكون المشاركة إما العادية أو المنتهية بالتملك و صورتها:

أ. المشاركة العادية من خلال أن تتفق إدارة الوقف (أو الناظر) بجزء من أموالها

الخاصة للاستثمار مع شريك ناجح في مشروع مشترك سواء أكان صناعياً، أم

(١) انظر: مقالة للدكتور علي القره داغي المسمى: استثمار الوقف وطرقه القديمة والحديثة.

زراعياً، أو تجارياً، وسواء كانت الشركة شركة مفاوضة أو عنان. ويمكن كذلك المشاركة عن طريق شركة الملك بأن تشارك إدارة الوقف (أو النظر) مع طرف آخر في شراء عمارة، أو مصنع، أو سيارة، أو سفينة، أو طائرة أو نحو ذلك.

ب. المشاركة المتناقصة لصالح الوقف بأن تطرح إدارة الوقف مشروعاً ناجحاً - مصنعاً، أو عقارات أو نحو ذلك - على أحد البنوك الإسلامية، أو المستثمرين، حيث يتم بينهما المشاركة العادية على أن تكون حصة الأوقاف فيها قيمة الأعيان الموقوفة التي يراد استغلالها بإقامة المشروع عليها، وتكون حصة الجهة الممولة الأموال اللازمة لإقامة هذا المشروع، ويتم توزيع الأرباح بينهما وفقاً للحصص المتفق عليها، ويتضمن عقد الشركة وعداً ملزماً من جانب الجهة الممولة بالتنازل عن حصته للأوقاف خلال فترة زمنية يتم تحديدها حسب قيمة الدفعات المالية التي تقدمها الأوقاف إلى الجهة الممولة فيخرج البنك، أو المستثمر تدريجياً من خلال بيع أسهمه أو حصصه في الزمن المتفق عليه بالمبالغ المتفق عليها.

وقد يكون الخروج في الأخير بحيث يتم بيع نصيبه إلى إدارة الوقف مرة واحدة، ولا مانع أن تكون إدارة الوقف هي التي تبيع حصته بنفس الطرق المقررة في المشاركة المتناقصة. وفي هذه الصورة لا يجوز أن ننهي المشاركة بتمليك الشريك جزءاً من أراضي الوقف إلا حسب شروط الاستبدال، وحينئذٍ لا بد أن ننهي الشراكة إذا أريد لها الانتهاء لصالح الوقف. وللمشاركة المتناقصة صور عدة^(١).

(١) الوقف و دوره في التنمية، د. عبد الستار إبراهيم، وزارة الأوقاف القطرية، ط ١،

ثانياً: الإجارة المنتهية بالتملك:

ومن الصيغ الجديدة ما يسمى بالإجارة المنتهية بالتملك ، ولها صور كثيرة ، والذي يصلح في باب الوقف هو أن تؤجر إدارة الوقف (أو الناظر) الأرض الموقوفة لمستثمر (فرداً أو شركة) مع السماح بالبناء عليها من المباني والمحلات والعمارات حسب الاتفاق ويستغلها فترة من الزمن، ثم يعود كل ما بناه المستثمر بعد انتهاء الزمن المتفق عليه إلى الوقف عن طريق أن يتضمن العقد تعهداً بالهبة، أو يتضمن أحد بنوده هبة معلقة ، أو وعداً بالبيع ثم يتم البيع في الأخير بعقد جديد.

ويمكن أن تنص الاتفاقية السابقة على أن تعطى للوقف أجره ولو كانت متواضعة حتى يستفيد منها في إدارة أموره، ولا مانع حينئذٍ أن تمدد الفترة لقاء ذلك^(١).

الفرع الثاني: الاستصناع على الأرض الموقوفة.

أولاً: الاستصناع

الاستصناع لغة: طلب علم الصنعة من الصانع ، يقال: اصطنع فلان خاتماً ، إذا طلب من رجل أن يصنع له خاتماً^(٢).

اصطلاحاً: عرفه الكاساني رحمته بأنه: " عقد على مبيع في الذمة يشترط فيه العمل"^(٣).

وهو من العقود التي أجازها جمهور الفقهاء إذ يشتمل على عقدين جائزين هما:

- السلم من حيث كونه عقداً على مبيع في الذمة.
- الإجارة من كونه استئجاراً للصانع الذي يقوم بعمل المبيع.

(١) استشار الوقف وطرقه القديمة والحديثة ، مقالة للدكتور علي القره داغي.

(٢) لسان العرب : ٢٠٩ / ٨ .

(٣) بدائع : ٢ / ٥ .

ويشترط فيه: بيان جنس المستصنع ونوعه ومقداره وصفته وأن يكون مما يجري فيه التعامل بين الناس واشترط أبو حنيفة رحمته بخلاف صاحبيه: أن لا يكون فيه أجل محدد وإلا انقلب سَلماً، فيشترط عنده قبض البدل في المجلس وكل ما يشترط في السلم^(١).
تتطلب صيغة الاستصناع التمويلي عقدين:

١. عقد استصناع بين الممول - البنوك الإسلامية أو المستثمرين - وناظر الوقف.
٢. وعقد استصناع آخر بين الممول والمقاول، الذي يقوم فعلاً بعملية البناء. والذي أقره مجمع الفقه الإسلامي في دورته السابعة^(٢): أن عقد الاستصناع هو عقد وارد على العمل والعين في الذمة ملزم للطرفين إذا توافرت فيه الأركان والشروط. فتمول عملية البناء نقداً، ويؤجل دفع الناظر إلى أوقات تحصيل عوائد المشروع الوقفي. وعقد الاستصناع تنتج عنه مديونية على الوقف لصالح الممول، شأنه في ذلك شأن المربحة "فعقد الاستصناع يقع على عين تصنع حسب المواصفات المعينة هنا المباني"^(٣).

الثاني: المربحة للأمر بالشراء

صورتها: يطلب الناظر من المؤسسة التمويلية شراء المواد والآلات اللازمة لها ويعدها بأن يشتريها منها - بعد استلامها من البائع الأول - بعقد شراء جديد ويكون الثمن في العقد الثاني أعلى من ثمن الشراء في العقد الأول ويسدد مؤجلاً أو مقسطاً. فيمكن لإدارة الوقف أن تستثمر أموالها عن طريق المباحات لشراء ما تحتاج إليه عن طريق المربحة العادية، والمربحة للأمر بالشراء كما تجرّيها البنوك الإسلامية، وهي التي تتم بالخطوات الآتية:

(١) رد المحتار: ٢٢٣/٥، بدائع: ٣/٥.

(٢) رقم القرار: ٧/٣/٦٦.

(٣) الوقف ودوره في التنمية، د. عبد الستار إبراهيم، وزارة الأوقاف القطرية، ط ١، ١٩٩٨ م

١. وعد بالشراء من إدارة الوقف.

٢. شراء البنك المبيع وتسلمه وحيازته.

٣. ثم بيعه لإدارة الوقف بربح متفق عليه مثل ١٠٪ يضم إلى أصل الثمن، ويؤجل، أو يقسط على أشهر أو نحوها مع أخذ كافة الضمانات التي تحمي البنك. ويمكن لإدارة الوقف أن تقوم هي بالمرابحة بالطريقة السابقة، فتكون هي التي تستثمر أموالها بهذه الطريقة بنسبة مضمونة.

وهناك طريقة أخرى جائزة شرعاً ويقل أو يكاد يختفي الخطر وهي: أن تتفق إدارة الوقف مع بنك، أو مستثمر، أو شركة على أن يدير لها أموالها عن طريق المرابحة بنسبة ١٠٪ مثلاً، وحينئذ إذا خالف هذا الشرط فهو ضامن لمخالفته للشرط، وليس لأجل ضمان رأس المال^(١).

الفرع الثالث: إنشاء أوقاف نقدية نامية، على شكل أسهم قابلة للتداول، أو على شكل ودائع وقفية حالة^(٢).

(١) الوقف الإسلامي، منذر قحف: ص ٢٥٤، و" استثمار الوقف وطرقه القديمة والحديثة " مقالة للدكتور علي القره داغي .

(٢) ندوة حوار بعنوان: الأوقاف النامية هل هي فكرة ممكنة؟ يعرضه: د. رفيق يونس المصري ٢٥ / ٤ / ١٤٢٤ هـ الموافق ٢٥ / ٦ / ٢٠٠٣ م، ومقال للدكتور: محمد بو جلال أستاذ محاضر بكلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير - جامعة فرحات عباس، سطيف - الجزائر، مستشار مالي - سابقاً - بالأمانة العامة للوقف - الكويت بعنوان "نحو صياغة مؤسسية للدور التنموي للوقف: الوقف النامي"، في مجلة "دراسات اقتصادية إسلامية"، المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب، البنك الإسلامي للتنمية، المجلد ٥، العدد ١، ١٤١٨ هـ = ١٩٩٧ م وكذا بحثه بعنوان: الحاجة إلى تحديث المؤسسة الوقفية بما يخدم أغراض التنمية الاقتصادية من فعاليات المؤتمر العالمي الثالث للاقتصاد الإسلامي المنعقد بكلية الشريعة والدراسات الإسلامية - جامعة أم القرى محرم ١٤٢٤ هـ - مارس ٢٠٠٣ م.

المقصود بهذه الفكرة - عند القائلين بجواز الأوقاف النقدية - صياغة الدور التنموي للوقف صياغة مؤسسية بإنشاء أوقاف نقدية نامية " the increasing waqf " على شكل أسهم قابلة للتداول ، أو على شكل ودائع وقفية حالة (تحت الطلب) ، بحيث تعمل المؤسسة الوقفية إما:

• ك(مضارب أو شركة مساهمة) مثل البنك الإسلامي.

• أو ك(رب مال) يستثمر في تمويل القطاعات الاقتصادية.

فيأخذ الوقف النامي شكل المؤسسة المالية الوسيطة التي تسعى إلى التقريب بين جمهور الواقفين من جهة ووحدات العجز من جهة أخرى، وما ينشأ من نماء يقتطع منه احتياطي ، لا بغرض الحفاظ فقط على الأصول الوقفية النقدية فحسب ، بل أيضا بغرض تنمية هذه الأصول ومضاعفتها .

واستدلوا:

بأن الوقف النقدي أجازته من أجازته بغرض منح قروض حسنة. لكن قد يمكن إضافة أغراض أخرى، فما المانع؟ فضلاً عن المصالح الاقتصادية العائدة للجميع. ولأن العقارات الموقوفة قد تتضاعف قيمتها نتيجة ارتفاع أسعارها ، وهذا يشبه فكرة الأوقاف النامية.

رد المانعين:

لكن المضاعفة في القيمة هنا مقصودة، وهناك غير مقصودة.

الاعتراضات الواردة على هذه الصيغة و مناقشتها:

اعترض المانعون على هذه الصيغة بما يأتي:

١. إن المعروف فقهاً هو مجرد المحافظة على أصول الوقف فقط، لا تنميتها.

٢. ولأن الأصل في الوقف أن يكون مؤبداً، وأجاز بعض الفقهاء أن يكون مؤقتاً لكن

الوقف هنا في حالة الودائع الوقفية المصرفية هو وقف حال - تحت الطلب- ولم

ينقل إلينا أن فقيهاً أجاز أن يكون الوقف حالاً.

وأجاب المجيزون:

إنه حال هنا بالنسبة للواقف ، ولكنه مؤبد بالنسبة للموقوف عليهم .

رد المانعين:

إن الواقف إذا سحب وديعته الوقفية فماذا يكون قد وقف . يبدو أن المقصود هنا بالوقف ما تساعد عليه هذه الودائع من تكوين عوائد تستخدم في إحداث الأصول الوقفية وتنميتها . فالوقف هنا: ما تنازل عنه الواقف من عائد أو ربح .

٣ . الوقف هنا يمارس وظيفة اقتصادية، والمعروف أن الوقف ذو وظيفة اجتماعية خيرية . فهل يمكن أن ينهض الوقف بهذه الوظيفة ، أم إنها من نصيب مؤسسات

أخرى غير الوقف؟

وأجاب المجيزون:

بأن الوقف يجب أن يدار إدارة اقتصادية في جميع الأحوال ، و أيضاً تتوفر في المؤسسة الوقف العناصر الاقتصادية الثلاثة كما مر .

السندات الوقفية:

وهي سندات تطرح لمساهمين في تمويل مشاريع وقفية تمكنهم من امتلاك حصة من أصول المشروع ليقوموا بوقفها على وجه برّ محدد^(١) .

الفرع الرابع: استبدال الوقف .

لقد تحدثت في الفصل الثالث عن الإبدال و الاستبدال و هما:

الإبدال : هو إخراج العين الموقوفة عن جهة وقفها ببيعها .

(١) انظر: تجربة البنك الإسلامي للتنمية في تسمير الأوقاف الإسلامية، محمود أحمد ، ندوة نحو دور

التنموي للوقف ، مركز أبحاث ، وزارة الأوقاف الكويتية .

الاستبدال : شراء عين أخرى تكون وقفاً بدلها.

ولهما وجوه ثلاثة كما قال ابن عابدين رحمته : " الاستبدال على ثلاثة وجوه :

الأول : أن يشترطه الواقف لنفسه أو لغيره أو لنفسه و غيره أفا لاستبدال فيه جائز على الصحيح، وقيل : اتفاقاً .

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

والثالث : أن لا يشترطه أيضاً ولكن فيه نفع في الجملة وبدله خير منه ريعاً ونفعاً وهذا لا يجوز استبداله على الأصح المختار اهـ " (١) .

ولقد ذكر الفقهاء صور مشروعة منها:

- بيع جزء من الوقف لتعمير جزء آخر من هذا الوقف نفسه.
- بيع وقف من أجل تعمير وقف آخر يتحد معه في جهة الانتفاع.
- بيع بعض العقارات الوقفية وشراء عقار آخر جديد بدلاً عنها يتم وقفه على الجهات التي كان موقوفاً عليها العقار الأول.

إذن يتم من خلال هذه الصيغة توجيه الوقف إلى ما هو الأفضل من ناحية الجدوى الاقتصادية؛ لأن مقياس النجاح لأي مشروع إنتاجي أو استثماري هو الدراسة والاختيار لشكل استثمار يولد أكبر عائد ربحي ومالي للمستثمر لتعود على المؤسسة بالعوائد الربحية العالية.

(١) ردالمختار: ٤/ ٣٨٥.

ولكي نحفظ للوقف دوامه و أهدافه، و للمستحقين حقوقهم، و للأمة مصلحتها لا بد أن يقوم ذلك على أسس شرعية وفقاً للضوابط والشروط الآتية:

- ألا يكون البيع بغبن فاحش.
- ألا يتم بيعه لمن لا تقبل شهادته له لانتفاء التهمة.
- شراء عقار آخر أكثر خيراً و أنفع للوقف لتحل محل العقار التي تم استبدالها ثم وقفها على الجهات التي كانت الأولى موقوفة عليها.

المبحث الثاني: أثر الوقف على الواقف و المجتمع.

يمكن أن يقال إن المكان الأنسب لذكر هذا البحث في الفصول المتقدمة، لكن لما كانت التنمية في المفهوم الإسلامي ذات طبيعة خاصة، إذ تشمل الجوانب المادية والروحية والخلقية لتحقيق الرفاهية التي لا تقتصر على الحياة الدنيا بل تمتد إلى الحياة الآخرة بتوفير متطلبات الإنسان بشقيها المادي و الروحي ذكرته هنا.

فالتنمية في الإسلام من مبدأ التسخير والاستخلاف تعمل على الاستخدام الأمثل للموارد التي منحها الله لنا لإعمار الأرض ثم توجيه الإنتاج نحو توفير الحاجات الأساسية وفق قواعد الضروريات، الحاجيات، و التحسينات وبتوزيع عادل بين الأفراد لتحقيق طاعة الله تعالى و سعادة المجتمع.

والوقف الإسلامي يعتبر من أهم الأساليب المالية في النظام الإسلامي لتحقيق التنمية الشاملة للمجتمع، و لاسيما التنمية الاجتماعية، كما سأذكره لكن ما حدث من تدخل السلطة في الوقف في القرنين التاسع عشر والعشرين الماضيين، فقد أضعف من أمر الوقف وإيجابياته في المجتمعات الإسلامية المعاصرة، ولم تحقق تلك السيطرة من قبيل الدولة أهدافها المنشودة، إذ لم يطرأ تحسن واضح في الكفاءة الإنتاجية للوقف أو تطور عدد الأوقاف، أو تزايد الربح الناتج منه، أو تحسن في أثره في التنمية الاجتماعية والكفاءة التوزيعية لإيراداته، ولهذا

لو ابتعدت السلطة ممثلة في الأجهزة الحكومية عن إدارة الوقف، واكتفت بالرقابة عليه - أداءه في المجتمع -، وتوفيرها التسهيلات والإعفاءات اللازمة لنموه يكون إسهامها أنفع للمجتمع^(١).

المطلب الأول: أثر الوقف على الواقع.

قال النبي ﷺ: "الصدقة تطفيء غضب الرب، وتدفع ميتة السوء"^(٢). وإذا كانت هذه الفضيلة في الصدقة المنقطعة، فكيف بالصدقة الجارية التي يستمر درّها على التأييد، إذ كما مر يشترط في الوقف الدوام ليستمر الثواب للواقف، كما سماه النبي ﷺ بـ(الصدقة الجارية) وما في هذه الصدقة من مساعدة المحتاجين وتفريغ مشكلات الناس لا بد أن يحدث تأثيراً واضحاً في نفس الإنسان من تنمية الأخلاق والبذل والتضحية دون المقابل الدنيوي، فيساهم الوقف بذلك في بناء الإنسان وتهذيب أخلاقه وإعداده إعداداً تربوياً فاضلاً خلافاً لتوجهات الليبرالية التي أدت إلى استغلال الإنسان أبشع أنواع الاستغلال وأشدت الإنسان بغياب الانتهات الإيمانية والقيم الأخلاقية، وبعيداً عن اقتصاديات السوق إذ السلوك الاقتصادي الرشيد "Rational Behavior" لا يتضمن بالضرورة عنصر- الأخلاق أو عنصر العقيدة أو شكل النشاط المرغوب فيه، فما دام يهدف إلى تعظيم "maximizing" شيء ما، لا يمكن النظر إليه بأنه سلوك غير رشيد "

(١) انظر: إسهام الوقف في العمل الأهلي والتنمية الاجتماعية للدكتور فؤاد عبد الله العمر، الأمين العام للأمانة العامة للأوقاف بالكويت، والخبير الاقتصادي بالبنك الإسلامي للتنمية سابقاً، الأمانة العامة للأوقاف، ط ١، ٢٠٠٠م.

(٢) أخرجه الترمذي وابن حبان من حديث أنس بن مالك، وحسنه الترمذي، وأعله ابن حبان والعقيلي وغيرهما وأخرجه الطبراني في الصغير باب من اسمه محمد برقم: ١٠٣٤: (ج ٢/ ص ٢٠٥). انظر: ابن العربي عارضة الأحوذى ٣/ ١٦٨، والهيشمي: موارد الظمان: ٢٠٩ وتلخيص الحبير:

Irrational Behavior " أو غير عقلاني ^(١) .

وخلافاً لتوجيهات الماركسية التي حولت الإنسان إلى عبد ليس له إلا ما يأكل و يلبس وأفسدت الطبيعة البشرية وسلبت منه حقوقه الأساسية.

فالوقف يسعى لبناء مجتمع تسوده الأخلاق و المحبة و الرحمة و يخفف من مشاعر الأنانية و البخل و الشح.

المطلب الثاني : أثر الوقف في المجتمع .

يعد الوقف مورداً اقتصادياً مهماً ، يسهم في إعادة ترتيب علاقات المجتمع ولقد أسهم الوقف في إرساء دعائم المجتمعات الإسلامية على مدى قرون طوال في تشييد المساجد والمدارس والمكتبات والآبار وإعداد القوة من تجهيز الجيوش و... .

بل يمكن أن نقول الحضارة الإسلامية هي هبة الوقف ، ولقد برزت منزلة الوقف في إيجاد القطاع الثالث الذي يغطي المشاريع التعليمية و الصحية فيؤدي إلى تخفيض عجز الموازنة .

من النماذج الحضارية للوقف الإسلامي :

(١) يقسم علماء الاقتصاد السلوك الاقتصادي إلى ثلاثة أنواع ، هي :

١ . السلوك الرشيد (Rational Behavior): هو توافق الأهداف مع حركة النشاط الاقتصادي.

٢ . والسلوك غير الرشيد (Irrational Behavior): هو عدم التوافق بين الأهداف وحركة النشاط الاقتصادي.

٣ . والسلوك العشوائي (Random Behavior): افتقاد العملية الاقتصادية للأداء السليم للنشاط أو افتقاد الأهداف المرجوة.

فتختلف هذه الأنواع في ما بينها حسب معيار التوافق والانسجام بين طريقة النشاط الذي يمارسه الفرد وبين الأهداف الاقتصادية المراد تحقيقها .

انظر: P٤: Michael Bradley, microeconomics, London, Scott, Foreman and company,

- وقف لرعاية القطط الضالة و الكلاب الشاردة ^(١) و وقف لوضع الطعام للطيور على السطوح في الشتاء ^(٢) .
- وقف ماء الشرب لسقي الدواب ، و وقف الأسبلة- لتسهيل الماء في الطرقات العامة- و الآبار في الفلوات ^(٣) .
- وقف لنقل النفايات و جمع الفئران ^(٤) .
- وقف البذار للفلاحين ، و وقف أشجار مثمرة ليأكل منها المارة ^(٥) .
- وقف "مسافة خانة" وهي بناء يجد فيه المسافر الفقير مبيتاً لنفسه مع الطعام لوقت معين.
- وقف العمارات وهي مطابخ عامة يوزع فيها طعام لفقراء البلد و المسافرين أو الطلبة... ^(٦) .
- وقف لختان الأولاد ^(١) .
- وقف لإقامة الأعراس ، و وقف النقود لغسل الجنابة.

(١) ذكريات ، علي طنطاوي ، دار المنار للنشر، جدة ، ط١ ، ١٩٨٩م ، ص ٣١٢ .

(٢) نگاهی کوتاه به سنت نبوي وقف ، سازمان حج و أوقاف ، مطبعة : دفتر نشر فرهنگ الإسلامي ١٣٦٤ هـ ش ١٤٠٦ هـ ق : ص ١٠ .

(٣) اشتراكية الإسلام ، مصطفى السباعي ، الدار القومية ، ط ١ ، من دون ت . : ص ٢١١ و ٢١٥ .

(٤) الوقف في الفكر الإسلامي ، محمد بن عبد العزيز بن عبد الله ، وزارة الأوقاف ، المغرب ، ط ١٩٩٦م : ص ١٣٦ .

(٥) اشتراكية الإسلام : ص ٢١١ .

(٦) انتشار الإسلام في البوسنة و الهرسك في القرنين الخامس و السادس عشر ، جمعية الدعوة ، طرابلس ، ط ١ ، ١٩٩٥م ، ص ١٨٧-١٨٨ .

(٦) المدرسة العمرية بدمشق و فضائل مؤسسها ، محمد المطيع ، دار الفكر ، دمشق ، ط ١ ، ٢٠٠٠م ، ص ٣٥٦ .

○ وقف الموتى .

وفي "خطط الشام" جاء أن نور الدين محمود بن زنكي لما رأى قصور الأغنياء في ربوة دمشق عزّ عليه أن لا يستمتع الفقراء مثلهم في الحياة، فعمر "قصر الفقراء" ووقف عليه قرية داريا^(١).

• التنمية الاجتماعية:

يساهم الوقف في التنمية الاجتماعية بنشر روح التعاون والمحبة والتكافل بين الناس، و يساعد لتحسين مستوى المعيشة، و يشارك في القضاء على الفقر؛ فيحقق الأمن الاجتماعي، و يخفف من الأعباء الاجتماعية للدولة.

• التنمية الصحية:

وجه تمويل الأوقاف لخدمة القطاع الصحي لمصلحة الفقراء من خلال :

١. إنشاء بيمارستانات -المستشفيات - النفسية، العضوية، العقلية، والعصبية التي يتم رعاية المرضى فيها^(٢).
٢. وقف التمثيل لإضحاك المرضى والإنشاد لهم^(٣).
٣. مكتبات البيمارستانات و تخصيص أوقاف كثيرة للإنفاق على تأليف كتب الصيدلة والطب^(١).
٤. إنشاء الحمامات .

(١) خطط الشام ، محمد كرد علي ، مكتبة النوري ، دمشق، ط٣، ١٩٨٣م : ٦ / ٩٧.

(٢) الوقف الإسلامي وأثره في الحياة الاجتماعية في المغرب ، السعيد بوركية ، معهد البحوث و الدراسات العربية : ص ٢٤٥.

(٣) اشتراكية الإسلام : ص ٢١١.

(١) الوقف و بنية المكتبة العربية ، يحيى محمود ساعاتي ، مركز الملك فيصل للبحوث ، ط ١، ١٩٨٨م ، ص ١٠٦ .

و حالياً توجد أكثر من أربعين مصححةً و مستشفى موقوفة في المدن المختلفة في إيران.

• التنمية التعليمية:

لعب الوقف في هذا المجال دوراً رائداً، وانتشرت مؤسسات التعليم الوقفية على نطاق واسع^(١) بل أصبح سمة بارزة من سمات المجتمع الإسلامي على سبيل المثال جاء في رحلة ابن جبير رحمته أنه بعدما زار بغداد: "شاهد فيها مدارس كثيرة تقرب من ثلاثين مدرسة يقصر القصر البديع عنها، ومنها المدرسة النظامية التي ابتناها الملك، وأن لهذه المدارس أوقافاً عظيمة و عقارات محبسة على الفقهاء والمدرسين فيها"^(٢). فتعاضد دور الوقف في إنشاء مؤسسات التعليم أدى إلى وجود اهتمامات كبيرة بالتصنيف، و شجع كثيراً من العلماء على الكتابة و التصنيف^(٣). ومن المكتبات الوقفية في إيران:

- مكتبة "مسجد جامع گوهر شاد" مع ٢٤ ألف مجلد.
- مكتبة "علامه مجلسي" في مدينة إصفهان مع ٥٠٠٠٠ مجلد.
- مكتبة "امامزاده ابراهيم" في إصفهان مع ٢٠٠٠٠ مجلد.

• التنمية السياسية:

يساهم الوقف في التخفيف من الاستبداد، ولا يُنكر دور الوقف في مقاومة السيطرة الاستعمارية فإن المؤسسات الوقفية بالتعاون مع قوى المجتمع الأهلي كان لها إسهاماً أساسياً

(١) من أشهر الجامعات الإسلامية القائمة على الوقف قديماً الأزهر الشريف، والزيتونة، والنظامية، والجوزية، ومن آخرها الفلاح و الصولتية.

(٢) رحلة ابن جبير، محمد بن أحمد بن جبير، بيروت، دار صادر، ١٩٥٩: ص ٢٠٥.

(٣) الوقف والعمل الأهلي في المجتمع الإسلامي المعاصر (حالة الأردن)، د. ياسر عبد الكريم الحوراني، الأمانة العامة للأوقاف، الكويت، ط ٢٠٠١، ١ م.

في تلاحم هيئات المجتمع المختلفة من خلال إيجاد التكافل الاجتماعي والتماسك في جبهة واحدة ضد العدو الخارجي.

ولقد ساعد نظام الوقف في الحفاظ على الأراضي الفلسطينية إذ تم شراء الأراضي المهتدة بخطر البيع للمؤسسات اليهودية كالصندوق القومي اليهودي و سُجلت باسم الأوقاف الإسلامية^(١).

• التنمية العسكرية:

لقد أدركت الدول الحديثة أهمية الشؤون العسكرية؛ فقامت بإنشاء العديد من المؤسسات الحربية التي تنفق عليها نسب كبيرة من الميزانية العامة، ولقد سبق الوقف الإسلامي الدول الحديثة بهذه الفكرة، فكانت هناك أوقاف يُنفق ريعها على الخيول والسيوف والنبال و أدوات الجهاد^(٢).

فكانت أموال الأوقاف تقيم للمجتمع كيانه من الداخل فلا ينهار، وتقيم عليه كيانه من الخارج فلا تتجاحه غارات العدوان والدمار، وكانوا يرصدون الأوقاف لحراسة الحدود والدفاع عن ديار الإسلام^(٣).

المبحث الثالث: نظرة إلى نظام الوقف في إيران.

المطلب الأول: تاريخ الوقف في إيران.

لا يُعرف شيء عن كيفية إدارة الوقف في عهد "الصفاريان" (٢٤٩-٢٩٠ هجري) - أول حكومة في إيران بعد الإسلام - لكن في عهد "السامانيين" (٢٦١-٣٨٩ هجري)

(١) الحاج أمين الحسيني منذ ولادته من ثورة ١٩٣٦، أبو شقراء إبراهيم، دار المنارة للدراسات و الترجمة و النشر، اللاذقية، ط١، ١٩٩٨م: ص ١٩١.

(٢) من روائع حضارتنا، السباعي، ص: ١٢٦.

(٣) مقالة للدكتور محمد بن أحمد الصالح بعنوان: الوقف الخيري وتميزه عن وقف الأهلي: ص ٩٤.

ذُكر ما يسمى بـ(ديوان الأوقاف) أو (ديوان الموقوفات) الذي يتولى أمور المساجد و الأراضي الوقفية. وكانت إدارة الوقف قبل تكوين هذا الديوان على عاتق القضاة.

لكن في عهد "الصفويان" فُوضت أمور الأوقاف إلى المشايخ التي تختارها الحكومة لتولية هذا المنصب، وكان يُسمى "صدر الصدور" أو "وزير الأوقاف" أو "مستوفي الموقوفات"، وكذا في عهد "الزندية" (١١٦٣ - ١٢٠٩ هـ) كان إدارة الوقف و رعايته على وزارة موقوفات أيضاً.

لكن في عهد "افشاريان" (١١٤٨ - ١٢١٨ هـ) أمر "نادر قلي" بمصادرة الموقوفات و صرف ريعها إلى العسكريين، وهكذا تحولت كثير من الموقوفات إلى ممتلكات شخصية لأصحاب النفوذ. لكن بعد موته أمر نائبه بإرجاع الموقوفات و إبطال تلك السندات^(١). أما في عهد "القاجارية" فلا يعرف كيفية إدارة الوقف إلا في فترة "سبهسالار"^(٢) التي أُتخذت فيها بعض المبادرات الإصلاحية لتحسين الأوقاف.

لكن بعد أن استقرت "حكومة مشروطة" التي جاءت بعد الثورة التي تسمى بـ"الانقلاب المشروطة" في (١٢٨٥ ش، الموافق: ١٩٠٦ م) تأسست وزارة "معارف و أوقاف و صنایع مستظرفه" و فوضت أمور الأوقاف إلى رؤساء الإدارات المحلية التابعة لتلك الوزارة .

و في سنة (١٣١٣ ش الموافق: ١٩٣٤ م) صدر قانون جديد للأوقاف مشتمل على عشرة مواد، وكانت تدار أمور الوقف من قبل إدارة فرهنج (وزارة الثقافة) في سائر المناطق إلا

(١) نگاهی کوتاه به سنت نبوي وقف، سازمان حج و أوقاف، مطبعة: دفتر نشر- فرهنج الإسلامي ١٣٦٤ هـ ش ١٤٠٦ هـ ق: ص ٩.

(٢) هو فتح الله خان اكبر المعروف بـ(سبهدار رشتي) كان رئيساً للوزراء بعد مشير الدولة في زمن القاجارية. انظر: كتاب ايران (كزیده تاریخ ایران)، د.رضا شعباني، مطبعة بين المللي الهدى ، ط: ١، ١٣٨١ هـ ش: ص ٢٩٤.

في طهران إلى أن انفصلت إدارة الأوقاف عن إدارة فرهنج في السنة (١٣٢٨ ش الموافق: ١٩٤٩ م) في سائر المناطق أيضاً .

ثم صدر في (١٣٤٣ ش الموافق: ١٩٦٤) قانون بتفكيك الأوقاف عن وزارة الثقافة و فُوضت مسؤولية أمور الأوقاف إلى أحد معاوني رئيس مجلس الوزراء، و سُمي هذا التكوين الإداري الجديد بـ(سازمان أوقاف).

لكن بعد الثورة الإسلامية و استقرار الحكومة تم إعادة النظر في اختيارات و تشكيلة سازمان، و تم الاعتماد عليه من مجلس شوري الإسلامي، وفقاً لذلك انتزعت المسؤولية من رئيس مجلس الوزراء و استقل بتكوين سُمي بـ(سازمان حج و أوقاف و أمور خيرية) تابعة لوزارة (فرهنج و إرشاد إسلامي) أي: وزارة الثقافة^(١).

و وفقاً للقانون الجديد لا بد من "مسؤول سازمان" أن يكون مأذوناً من قبل "ولى فقيه" - المرشد الأعلى للجمهورية الإسلامية - في الأمور التي لا بد فيها من أذنه.

و بتاريخ (١٨/٨/١٣٧٠ ش الموافق: ٩/١١/١٩٩١ م) صدر مرسوم من زعيم الثورة بفك "حج و الزيارة" من سازمان، و استقل كل واحد منهما بسازمان مستقل .

و صدر قانون في سنة (١٣٨٥ هـ. ش الموافق: ٢٠٠٦ م) بإعادة النظر و تجديد العقود و الإيجارات الوقفية بالقيم اليومية العادلة^(٢)، وكذا باختيار أمناء و النظار.

فوفقاً للمادة ١ من هذا القانون، فإن جميع العقود و الإيجارات المنعقدة في الموقوفات العامة أُعتبرت منسوخة و ذلك لمنع أي تضييع الحق في الموقوفات، و تعيين القيمة العادلة، و على المستأجرين لتلك الموقوفات مراجعة إدارة الوقف في مدة أقصاها ثلاثة أشهر لدفع

(١) انظر: المادة ٢ من قانون كيفية التكوين و اختيارات سازمان حج و أوقاف.

(٢) و لقد تم تجديد ٢٣١٩٣ عقد الإيجار بالقيم اليومية العادلة حتى سنة ١٣٦٣ هـ ش .

أجر الماضية وانعقاد العقود الجديدة بالقيم العادلة وفقاً للائحة التي ستقدمها إدارة الأوقاف إلى مجلس الوزراء في خلال ١٥ يوم بكيفية انعقاد و تعيين القيم^(١).

جاءت المادة ٢ بعزل جميع النظار و الأمانة و تعيين من يُعرف بالأمانة والتقوى؛ لتحسين إدارة أماكن المتبركة. وفي شرح المادة: أنه لا مانع من إعادة اختيار النظار إن وجدت فيهم الشروط اللازمة. فيختار على الأقل ثلاثة أشخاص إلى خمس كهيئة أمناء من الراغبين الواجدين لشرائط النظارة، للنظارة تلك الأماكن^(٢).

و يستثنى من ذلك المساجد التي سيتم تغيير النظار فيها وفقاً للائحة التي ستقدمها إدارة الأوقاف إلى مجلس الوزراء ثم إلى المجلس الشورى الإسلامي للإعتناء عليها^(٣).

كل هذه المبادرات جاءت لتنفيذ البند ٤٩ من الدستور الإيراني، إذ ألزمت الدولة نفسها بأن ترد الأموال التي جاءت من المصادر غير المشروعة كالربا، والغصب، و الرشوة، والسرقه، والقمار، و الاستغلال غير المشروع من الوقف و... بعد الثبوت و التحقيق فيها إلى أصحابها إن وجدوا و إلا إلى بيت المال.

و المقصود باستغلال الوقف كما جاء في الشرح، حصول الأموال نتيجة التدخل في الوقف خلافاً لما جاء في الشرع.

وفي سنة (١٣٦٣ هـ. ش الموافق: ١٩٨٤ م) صدر قانون " المادة الواحدة " بإبطال جميع البيوع التي تمت على الموقوفات بدون مجوز شرعي، ثم استرجاعها وفقاً كما كانت. ثم إذا كان الموقوف قابلاً للإيجار و طلب المتصرف إيجاره يتم إيجاره له مع مراعاة مصلحة الوقف و الحقوق المكتسبة للمتصرف.

(١) الملحق للمادة السابقة.

(٢) المادة: ٣ من نفس القانون.

(٣) البند الثاني من نفس المادة.

و في البند ٢ جاء الأمر باسترجاع جميع الأراضي الزراعية الوقفية التي وُزعت بين المزارعين في (سنة ١٣٥٠هـ ش الموافق: ١٩٧١ م) ثم إيجارها لهم بثمان المثل الذي يعينه الخبير مراعاة لمصلحة الوقف والحقوق المكتسبة للزارعين معاً.

المطلب الثاني: التكوين الإداري وأهدافه.

لقد مرت منظمة [أو هيئة أو جمعية] الأوقاف الإيرانية بوصفها تكويناً إدارياً بالتحويلات الآتية:

في عام (١٣٥١ هـ.ش الموافق: ١٩٧٢ م) أنتزعت أمور الحج والزيارة بقرار من هيئة الوزراء من الوزارة الداخلية، و فُوضت إلى إدارة الأوقاف.
في عام (١٣٥٨ هـ.ش الموافق: ١٩٧٩ م) بقرار من "الشورى الثورة" انفصلت أمور الحج والزيارة من منظمة الأوقاف و فُوضت أمور الحج والزيارة إلى وزارة الثقافة .

في عام (١٣٦٣ هـ.ش الموافق: ١٩٨٤ م) حُوت مجدداً أمور الحج والزيارة إلى إدارة الأوقاف.

و في عام (١٣٧٠ هـ.ش الموافق: ١٩٩١ م) تم تفكيكها مجدداً بمنظمتين منفصلتين من وزارة الثقافة.

ولقد ذكرت فيما سبق بأنه قد تم تغيير الأمانة، والمتولين حسب المادة ٢ من قانون إبطال عقود الوقف. و حولت النظارة و التولية إلى الشورى الأمانة المتكون من ثلاثة إلى خمسة

أشخاص كحد أعلى من الذين يتوفر فيهم شروط النظارة. وفوض الأمر إلى مؤسسة سُميت بـ "سازمان حج و اوقاف و امور خيره" ^(١).

و صدر قانون في (٢/ ١٠ / ١٣٦٣ هـ ش الموافق: ٢٣/ ١٢ / ١٩٨٤ م) يبين كيفية التكوين و الاختيارات لتلك المؤسسة، و ذكر فيه من الاختيارات :
في المادة ١ من ذلك القانون - حسب البنود - جاء :

١. إدارة أمور الأوقاف العامة التي ليس لها المتولي أو يُجهل توليتها، و الوقف الخاص إذا اقتضى تدخل " ولي فقيه " - المرشد الأعلى - لمصلحة الوقف أو البطون اللاحقة أو لرفع اختلاف وقع بين الموقوف عليهم.

٢. إدارة الأماكن الدينية عدا المساجد، و المدارس الدينية، و التكايا إذا لم يُوضع لها ترتيب خاص لإدارتها .

٣. إدارة المؤسسات الخيرية التي فوضت إدارتها إلى "سازمان" من قبل الحكومة أو سيفوض إليها.

٤. إدارة المؤسسات الخيرية التي رأى المدعي العام بأنها ليس لها من يديرها - حتى يتبين أمرها في المحكمة - و يضم كالأمين فيما لو رأى عدم صلاحية الناظر في المؤسسات و الجمعيات الخيرية. وكذا لو عدم الناظر أو فقد الشروط فيما لو كان الناظر معيناً.

٥. إدارة المقابر المتروكة التي ليس لها ناظر معين ، و اتخاذ القرار فيها.

٦. المساعدات المادية للنشر و الدعوة لعلوم الإسلامية.

(١) انظر: المادة ١ من قانون كيفية التكوين و الاختيارات "سازمان حج و اوقاف و امور خيره" .

٧. الإلحاق في (١٢/١٢/ ١٣٧٥ هـ ش الموافق: ٢/٣/١٩٩٧ م): كل ما يُقصد به منفعة العامة من الأموال تحت أي تسمية كان من أثاث الباقية-الأنقاض-، المحبوسات، النذور، الصدقات و... يكون في حكم وقف العام.

أهداف " سازمان أوقاف و أمور خيرية " :

وفقاً لما حدده القانون فيما مضى يتبين بأن مجال العمل لهيئة الوقف هو:

- إدارة أمور الموقوفات العامة التي لا ناظر لها أو يُجهل التولية فيها ، و الموقوفات الخاصة، والأماكن الدينية، والأنقاض الباقية للوقف ، و المحبوسات - إذ يختلف في مذهبهم الوقف و الحبس - النذور ، الصدقات، و كل ما قُصد به نفع العام بأي تسمية كان، و كذا ما فُوض أمره إلى الأوقاف من المؤسسات الخيرية و... من قِبَل الحكومة أو غيرها.
- العمارة و الترميم و التوسيع للموقوفات و الأماكن الدينية ؛ لأجل زيادة عوائدها و استغلال أفضل .
- نشر العلوم الإسلامية و الدعوية ، و النشاطات الثقافية ، الاجتماعية ، و الصحية من ريع الوقف وفقاً لبنود الوقفيات.

وهي بوصفها مؤسسة ثقافية تابعة لوزارة الثقافة لها الوظائف الآتية:

١. تساعد على الطبع و النشر و التحقيق و الدعوة للعلوم الإسلامية من عوائد الوقف وفقاً لبنود الوقفيات. منها " شركة چاپ و انتشارات اسوه (چاپخانه بزرگ قرآن کریم) " التي أسست في السنة ١٣٧٠ .
٢. النظارة على إصدار الدوريات و الجرائد التابعة للأوقاف. منها: " وقف ميراث جاويد " التي تصدر كل ثلاثة أشهر منذ عام ١٩٩٣ م وبلغت عددها إلى

- الآن ٣٦ . و " ماهنامه باران " الخاص بالمراهقين التي تصدر في بداية كل شهر في ٦٢ صحيفة، و بلغت عددها إلى الآن ٨٢ .
٣. إدارة أمور المكتبات التابعة لها وفقاً لشروط الواقفين.
٤. الحفظ والعناية للنسخ الخطية للقرآن الكريم و طبعها. ولقد أنشئت في عام ١٩٩٤ م في مدينة " قم " مطبعة كبيرة لطباعة مصحف الشريف.
٥. تعريف الناس بالبر و الوقف من خلال المنشورات و ... و نشر ثقافة الوقف بين الناس.
٦. تعليم القرآن و حفظه و تفسيره. مع إجراء مسابقات في الحفظ و قراءة القرآن، ودعوة الأساتذة، و المتسابقين، و اختيار لجنة التحكيم . و إنشاء كليات " العلوم القرآنية " في طهران - تهران - و ١١ محافظة.
٧. اختيار المبلغين و إرسالهم إلى مناطق مختلفة من إيران للدعوة و التبليغ في كل سنة في رمضان، و المحرم، و الصفر و " دهه فاطمية " أي : العشرة الفاطمية.
٨. إقامة المجالس و المناسبات الدينية لنشر شعائر الإسلام و علومه، و حث الناس للتبرع، و الإنفاق في وجوه الخير.

بعض المؤسسات و الشركات التابعة للأوقاف:

١. " مؤسسة صندوق عمران موقوفات كشور " أي : صندوق عمارة الموقوفات يهدف إلى الإحياء و العمارة و صيانة الموقوفات . هذا الصندوق أسسه مندوب ولاية الفقيه في سازمان أوقاف في عام ١٣٦٤ هـ. ش الموافق: ١٩٨٥ م، و لها ١٧ فرعاً .

٢. " شركة چاپ و انتشارات اسوه "، أي شركة أسوة للطباعة و النشر. أُسست في عام ١٣٧٠ هـ.ش الموافق: ١٩٩١ م بتمويل من إدارة الأوقاف بهدف طبع الكتب الإسلامية و نشرها.
٣. " شركة اطهر آب فارس "، أي شركة أطهر المياه لمحافظة فارس. وهي شركة مساهمة لإنتاج المياه المعدنية و الغازية، و المنتجات اللبنية و العصائرو تعبئتها .
٤. " شركة كشاورزي و دامپروري سوران " شركة سوران للزراعة و الحماية و تربية المواشي .
٥. " شركة كاشي سنتي گوهرشاد " أي : شركة صناعة القاشي التقليدي - و هو نوع من الأجر المنقوش - و أنجزت هذه الشركة مشاريع كثيرة في الداخل و خارج إيران.

الخاتمة:

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات ، والصلاة والسلام على نبي الرحمة المهداة وعلى آله وصحبه وسلم تسليماً كثيراً وبعد:

عرضت في بحثي هيكلية نظام الوقف الإسلامي و كيفية نشوئه و دوره في تنمية جوانب مختلفة من الحضارة الإسلامية و تبين في خلال البحث قدرة و مرونة الفقه الإسلامي لمواكبة التغييرات الحديثة نتيجة الجهود العظيمة التي بذلها الفقهاء في استنباط الأحكام ، فالعمل بها وحدها كفيلا بازدهار المجتمع الإسلامي، كما يشهد بذلك دور الوقف في عصور العزة للأمة .

و مع ذلك لا بد من معالجة القضايا التمويلية للوقف بإيجاد صيغ عملية جديدة مع تأصيلها الفقهي لمواكبة تطورات العصور والعمل على تفعيل دور الوقف في الحياة الاجتماعية و الاقتصادية و الثقافية. و اتخاذ الإجراءات و الإصلاحات الإدارية و القانونية لحماية هذا النظام الذي يتحمل مسؤولية النهوض بمجموعة من الأنشطة التي لا تتحمل بطبيعتها الممارسات السلطوية للحكومة و لا الدوافع الربحية للقطاع الخاص.

أهم النتائج :

يلخص البحث إلى النتائج الآتية:

١. الوقف عبارة عن " تحبب الأصل و تسهيل المنفعة " فلا يختص بنوع خاص من الأموال بل يشمل العقار و المنقول و النقود، إذ شملت أوقاف الصحابة أنواع المنقولات والأصول الثابتة كالمزارع والرباع والسلاح والآبار. حتى يمكن جعله بشكل أسهم خيرية، وفتح باب المساهمات في مشاريع الكبيرة.
٢. مشروعية الوقف ثابتة بالكتاب و السنة و الإجماع و هو من أفضل ما يتقرب به إلى الله و يبقى أثره إلى ما بعد موت الإنسان ما دام الوقف باقياً. و ليس الوقف خلاف للقياس.
٣. يتفق الوقف مع الوصية في بعض الأحكام، لكن لا يغني أحدهما عن الآخر فالوقف له أحكامه و نصوصه الخاصة به. و يظهر بالتأمل بأن الوقف أهم من الوصية و أكثر فاعلية لإمكان تغيير أو مراجعة الواقف و كونه منجز في حياة الواقف.
٤. أن الوقف عقد لازم فلا يجوز بيعه ولا هبته ولا إرثه إلا في بعض الحالات وبشروط خاصة.
٥. أهمية الوقف و دوره في ازدهار الحضارة الإسلامية منذ عصر النبوة و إسهامه في تنمية المجالات المتعددة من المجتمعات الإسلامية. فهو مشتمل على منافع متعددة للواقف في حياته و بعد مماته، و فيه منافع متعددة لغيره من الموقوف عليهم.
٦. قيام الوقف بمساعدة الفقراء و المساكين و تحقيق التكافل الاجتماعي بين المسلمين و تحسين الأحوال المعيشية، و مساعدته على تخفيف العبء عن الدولة بإيجاد قطاع ثالث مستقل عنها.

٧. أهمية الوقف في الحفاظ على هوية المجتمعات الإسلامية ، و أثر المشاريع الوقفية في العالم على الأقليات المسلمة و على دعوة غير المسلمين للإسلام.
٨. أهم الأسباب التي أدت إلى حصر و تعطيل دور الوقف هي:
- ما قامت به سلطات الاحتلال من الاستيلاء على الأوقاف و القضاء عليها و بسط سيطرتها على عوائدها.
 - مصادرة بعض الحكومات لعدد من الأوقاف و تدخلها فيها .
 - الحملات التي شنها الحاقدون على الإسلام و نظمه ، على الوقف و مطالبتهم بإلغائه بحجج واهية.
 - الأخذ بالنظم الوضعية في إدارة الوقف بدلاً من دراسة معوقات الوقف في العصر الحاضر و الأخذ بالتجارب الماضية و تطويرها في ضوء نصوص الفقهاء.
٩. الأهمية البالغة لاستثمار الأموال الوقفية، و ضرورة استخدام كل السبل و الوسائل التي تؤدي إلى فاعلية الوقف، و دوره في التنمية.
١٠. ضرورة حماية أموال الوقف الموجودة من الغصب و الضياع و استرداد الموقوفات المغصوبة وفقاً لسجلات القديمة للأوقاف . و استصدار قانون يتضمن ذلك.
١١. وجوب التولية على الوقف و تقوم إدارة الموقوفات على نفس الأسس التي تقوم عليها إدارة أموال اليتامى ، فعليها حفظ عين الوقف، و رعاية منافعه ، و تنفيذ شرط الواقف، و تحصيل غلته و توزيعها على مستحقيها ، و نحو ذلك.

- ١٢ . للواقف الحق في الولاية الأصلية على وقفه و كذا الموقوف عليه إذا كان معيناً محصوراً.
- ١٣ . للواقف الحق في اشتراط ناظر على وقفه، و للناظر الحق في توكيل من يقوم مقامه في التصرفات التي يملكها أو بعضها.
- ١٤ . تبين من خلال استنباطات الفقهاء و كيفية معالجة قضايا الوقفية معالم فكرة الشخصية المعنوية للوقف و إن لم يصرحوا بهذه الفكرة فجعلوا له ذمة مستقلة، و أهلية الوجوب و الأداء، و تحمل الالتزامات .
- ١٥ . إن الأصل في إجارة الوقف ألا تكون طويلة إلا للضرورة.
- ١٦ . يجوز المناقلة بالوقف، و استبدالها، أي مبايعة الأرض أو استبدالها بأرض مثلها، لأجل تعظيم الربح، كما قال بذلك أبي يوسف رحمته ، و أبي ثور رحمته ، و ابن تيمية رحمته ، و ابن قاضي الجبل رحمته ، و غيرهم.
- ١٧ . مشروعية محاسبة ناظر الوقف، و الأصل في ذلك فعل النبي صلوات الله عليه مع عماله في تحصيل الزكاة.

التوصيات

بعد أن ظهر لنا جلياً أهمية الوقف في بناء الحضارة الإسلامية ، وبيان منزلته المهمة لا بد أن نؤكد على ما يأتي :

١ - إنه من الخطأ الفاحش قصر الأوقاف على الجوامع والمساجد ، فيجب إزالة اللبس العالق في أذهان كثير من المحسنين بأن الأوقاف محصورة على المجالات المشهورة فقط ، بل يجب أن تتعدى إلى الجوانب الحياتية كافة في المجتمع الإسلامي بإيضاح الأنواع التي يجري فيها الوقف من إنشاء دور للعجزة وبناء المستشفيات الخيرية والمكتبات الوقفية وشق الطرقات والأوقاف على المسافرين والمنقطعين ، و وسائل الإعلام و الفضائيات ونحو ذلك من السبل الخيرية التي لا تحصر .

٢ - السعي لدى الجهات المسؤولة من أجل إحياء الأوقاف و بعثها من جديد، وضرورة إنشاء مراكز متخصصة في بحوث الأوقاف لدى وزارة الأوقاف على اعتبار إن الوقف يمثل طاقة ذاتية تضمن للمؤسسات الإسلامية قوتها واستمرارها واستقلاليتها .

٣ - تشجيع الاتجاه إلى إقامة المبرات والمؤسسات الخيرية ، والدعوة إلى المشاريع الوقفية الضخمة في شتى المجالات بتحويل المساهمات الفردية إلى عمل مؤسسي مقنن بحيث يكون لوزارة الأوقاف موقع ما في هذه المؤسسات و المشاريع قد يكون عضوية أو إشرافاً ونحو ذلك ليتحقق من خلالها حفظ أصول الأوقاف و صيانتها و تنفيذ شروط الواقفين .

٤ - ضرورة التطوير الإداري للأوقاف و حسن اختيار الذين يعملون في هذا المجال بما يحقق حفظ الأوقاف و تنميتها .

فهرس الآيات القرآنية

رقم الصفحة	رقم الآية	الآية
١٨٧	البقرة ١٩٠	إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْمُعْتَدِينَ
١١	آل عمران ٩٦	إِنَّ أَوَّلَ بَيْتٍ وُضِعَ لِلنَّاسِ لَلَّذِي بِبَكَّةَ مُبَارَكًا
٢٦	يس ١٢	إِنَّا نَحْنُ نُحْيِي الْمَوْتَىٰ وَنَكْتُبُ مَا قَدَّمُوا
٢٠٠	التوبة ٦٠	إِنَّمَا الصَّدَقَتُ لِلْفُقَرَاءِ وَالْمَسْكِينِ
١٦٩	الحج ٣٢	ذَٰلِكَ وَمَنْ يُعْظِمِ شَعْبَهُ اللَّهُ فَانْتَهَىٰ مِنْ تَقْوَىٰ الْقُلُوبِ
٢٠٠	النجم ٦	ذُو مِرَّةٍ فَاسْتَوَىٰ
١٨٥ - ١٨٣	المائدة ٣٨	وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا
١٨٩	البقرة ١٩٤	الشَّهْرُ الْحَرَامُ بِالشَّهْرِ الْحَرَامِ وَالْحُرُمَتُ قِصَاصٌ
١٩٠	الكهف ٧١	فَانْطَلَقَا حَتَّىٰ إِذَا رَكِبَا فِي السَّفِينَةِ خَرَقَهَا
٢٠٤	الحشر ٧	كَيْ لَا يَكُونَ دُولَةٌ بَيْنَ الْأَغْنِيَاءِ مِنْكُمْ
٢٦٠ - ٢٦	النساء ٥	وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ الَّتِي جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ قِيَامًا
١٨٧	النساء ٢٩	لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ
٢٥ - ٥	آل عمران ٩٢	لَنْ نَنَالُوا الْبِرَّ حَتَّىٰ تُنْفِقُوا مِمَّا تُحِبُّونَ
٢٠٧	الأنعام ١٥٢	وَلَا تَقْرَبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ
١٠٧	النساء ١٤١	وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا
١٨	الصفات ٢٤	وَقِفُّهُمْ إِنَّهُمْ مَسْئُولُونَ

٢٠٤-٢٦	النساء ٥	وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ
٢٦	آل عمران ١١٥	وَمَا يَفْعَلُوا مِنْ خَيْرٍ فَلَنْ يُكْفَرُوهُ
١١٢	الأنفال ٦٤	يَتَأْتِيهَا النَّبِيُّ حَسْبُكَ اللَّهُ وَمَنِ اتَّبَعَكَ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ
٥	الشعراء ٨٨	يَوْمَ لَا يَنْفَعُ مَالٌ وَلَا بَنُونَ

فهرس الأحادس النبوية

الصفحة	الحديث
٦٣	ابدأ بنفسك فتصدق عليها فإن فضل شيء فلاهلك
١٨٣	ادرؤوا الحدود، عن المسلمين ما استطعتم
٢٨	إذا مات ابن آدم انقطع عمله إلا من ثلاث
٧٥	أما خالد بن الوليد فقد احتبس أذراعه و أعتاده في سبيل الله
١٨٨	إن دماءكم وأموالكم وأعراضكم حرام عليكم
٢٧	إن شئت حبست أصلها وتصدق بها
١٦٨	أي الرقاب أفضل؟
١٨٥	تقطع يد السارق في ربع دينار فصاعداً
٢٥	جاء أبو طلحة بن عبيد الله إلى رسول الله ﷺ قال: إن أحب أموالي إلي
٧٢-٤٠	جاء محمد بن أبي بكر الحنبل
٣٦	سمعت رسول الله ﷺ ينهى عن الحبس
٢١٩	الصدقة تطفيء غضب الرب، وتدفع ميتة السوء
١٨٨	على اليد ما أخذت حتى تؤدّي
٧٣	فقالا: يا رسول الله، لم يكن لنا عيش إلا هذا الحائط
٢٠٠	لا تحل الصدقة لغني، ولا لذي مرة
٧٢-٣٦	لا حبس عن فرائض الله
٣٥	لا نورث ما تركناه صدقة
١٨٨	لا يأخذن أحدكم متاع أخيه لا عباً ولا جاداً
١٨٧	لا يجل مال امرئ إلا بطيب نفسه
٧٢-٤١	لو لا أني ذكرت صدقتي لرسول الله ﷺ لرددتها .

١٦٨	لولا أن قومك حديثو عهد بجاهلية لنقضت الكعبة
٩٠-٢٩	من احتبس فرساً في سبيل الله، إيماناً بالله وتصديقاً لوعده الله
١٨٩	من أعتق شركاً له في مملوك وجب عليه أن يُعتق كلَّهُ
٢٠٨	من ولي يتيماً له مال فليتجر له بهاله
٢٨	من يشتري بئر رومة فيجعل
٢٠٨	النبي ﷺ دفع إلى عروة البارقي مائة ديناراً ليشتري له شاة
١٨٩	النبي ﷺ كان عند بعض نساءه فأرسلت إحدى أمهات المؤمنين
١١٣	النبي ﷺ " استعمل رجلاً من الأزد يقال له ابن اللثبيّة على الصدقة
٦٣	نفقة المرء على نفسه صدقة

فهرس الأعلام

الصفحة	العلم
٣٩	ابن حزم الأندلسي الظاهري
٢٠٢	ابن الصلاح ، عثمان بن عبد الرحمن بن موسى تقي الدين
٢٢	ابن عرفة ، محمد بن محمد بن عرفة الورغمي أبو عبد الله
١٧	ابن فارس ، أبو الحسين أحمد بن فارس بن زكريا بن حبيب الرازي
١٥٥	ابن قاضي الجبل
٣٠	ابن قدامة ، موفق الدين عبد الله
٣٧	ابن لهيعة ، عيسى بن لهيعة
١٩٣	ابن مفلح ، إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد بن مفلح
٣١	ابن هبيرة ، يحيى بن محمد بن هبيرة
٩٦	أبو السعود الأفندي
١٤٥	أبو الفرج الزاز
٢٠	أبو حنيفة ، النعمان بن الثابت بن زوطي
٢٣	أبو زهرة
٢٥	أبو طلحة ، زيد بن سهل بن الأسود بن حرام الأنصاري الخزرجي
٢٨	أبو هريرة ، عبد الرحمن بن صخر الدوسي
٣٩	أبو يوسف ، يعقوب بن إبراهيم
١٣٩	الأجهوري ، علي بن محمد بن عبد الرحمن
٩٣	البركوي ، محمد بن بير علي ، محيي الدين
٣٢	البغوي ، الحسن بن مسعود الفراء ، أبو محمد البغوي
٣١	الترمذي ، محمد بن عيسى بن سورة السلمي

٣٠	جابر بن عبد الله
١٢	الخصاف ، أحمد بن عمر بن مهير الخصاف
٢٨	الخطيب الشربيني ، محمد بن أحمد الشربيني
٢٣	الدردير ، أحمد بن محمد بن أحمد العدوي الأزهري
١٤٧	الرّهونيّ ، محمد بن أحمد بن يوسف الرهوني
١٥٠	الزّركشي ، محمد بن بهادر بن عبد الله
١٦٥	زكريا الأنصاري
٤٢	الزهري ، محمد بن مسلم بن عبد الله بن شهاب الزهري
٨١	الزليعي ، عثمان بن علي بن محجن الزليعي
١٧٩	السبكي ، علي بن عبد الكافي بن علي بن تمام
٣١	الشافعي ، أبو عبد الله محمد بن إدريس الشافعي
٣٤	شريح بن شراحيل
٣٧	الشوكاني ، محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني
٦١	الصدر الشهيد
٣٦	الطحاوي ، أحمد بن محمد بن سلامة
١١٠	الطرابلسي ، إبراهيم بن موسى بن أبي بكر برهان الدين
١٧	الطّرّمّاح بن الحكيم بن الحكم
٣٥	عبد الله بن عباس
٢٧	عبد الله بن عمر بن الخطاب
١٢	عثمان بن عفان
١٤٢	العز بن عبد السلام
١٣	العسكري ، أبو هلال الحسن بن عبد الله بن سهل العسكري

١٢	عمر ابن الخطاب
١٥	عمر بن عبد العزيز بن مروان بن الحكم
١٧	الفيومي ، أحمد بن محمد بن علي الفيومي
١٦٥	القرافي ، أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن
٣٠	القرطبي ، محمد بن أحمد
٣٣	الكاساني ، أبو بكر بن مسعود بن أحمد
٧٨	الكمال ابن الهمام
١١	مخبرق النضري
٢٤	منذر قحف
٢٩	النوي ، يحيى بن شرف
١٠٣	هلال بن يحيى بن مسلم الرأي البصري
١٩٥	الهيتمي ، أحمد بن حجر

فهرس المراجع

- إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام، تأليف: تقي الدين أبي الفتوح، دار النشر: دار الكتب العلمية - بيروت.
- أحكام الأحكام لابن دقيق العيد
- أحكام الأوقاف للخصاف - أحمد بن عمرو الشيباني - مطبعة ديوان عموم الأوقاف المصرية، ط: ١، ١٣٢٢هـ / ١٩٠٤م.
- أحكام الوصايا والأوقاف لمحمد شلبي .
- الاختيارات الفقهية اختارها علي بن محمد بن عباس البعلي، تأليف: أحمد عبد الحلیم بن تيمية الحرائي أبو العباس، دار النشر: مكتبة الرياض الحديثة - الرياض.
- استثمار الوقف وطرقه القديمة والحديثة مقالة للدكتور علي القره داغي .
- الإسعاف في أحكام الأوقاف، برهان الدين إبراهيم بن موسى، دار الرائد العربي، بيروت، ١٩٨١م.
- أسنى المطالب شرح روض الطالب، زكريا الأنصاري، دار الكتاب الإسلامي.
- إسهام الوقف في العمل الأهلي والتنمية الاجتماعية للدكتور فؤاد عبد الله العمر، الأمين العام للأمانة العامة للأوقاف بالكويت، والخبير الاقتصادي بالبنك الإسلامي للتنمية سابقاً، الأمانة العامة للأوقاف، ط ١، ٢٠٠٠م .
- الأشباه والنظائر، تأليف: عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي، دار النشر: دار الكتب العلمية - بيروت - ١٤٠٣، الطبعة: الأولى .
- اشتراكية الإسلام، مصطفى السباعي، الدار القومية، ط ١، بدون ت.
- أصول الاقتصاد الإسلامي، رفيق يونس المصري، دار القلم، ط ٢ .
- أصول القانون (المدخل لدراسة القانون) عبد الرزاق السنهوري مع أحمد حشمت، ب د.
- أصول القانون، عبد المنعم فرج الصدة، مطبعة مصطفى البابي الحلبي، ١٩٦٥م.
- إعلاء السنن، التهانوي، ظفر أحمد العثماني، من منشورات إدارة القرآن والعلوم الإسلامية، كراچی باكستان.
- الاقتصاد الإسلامي، د. محمد عبد المنعم، دار البيان العربي، ١٩٨٥م.
- الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع، تأليف: محمد الشربيني الخطيب، دار النشر: دار الفكر -

- بيروت - ١٤١٥، تحقيق: مكتب البحوث والدراسات - دار الفكر.
- انتشار الإسلام في البوسنة و الهرسك في القرنين الخامس و السادس عشر، جمعية الدعوة، طرابلس، ط١، ١٩٩٥م.
- الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، تأليف: علي بن سليمان المرادوي أبو الحسن، دار النشر: دار إحياء التراث العربي - بيروت، تحقيق: محمد حامد الفقي.
- أنوار البروق في أنواء الفروق، القرافي، دار السلام، الطبعة الأولى ٢٠٠١، تحقيق: أد محمد أحمد الأوائل، لأبي هلال الحسن بن عبد الله بن سهل العسكري، نشر أسعد طرابزونى، ط الأولى.
- الأوقاف فقهاً و اقتصاداً، د. رفيق يونس المصري، دار المكتبي، ط١، ١٩٩٩م، ١٤٢٠هـ.
- البحر الرائق شرح كنز الدقائق، تأليف: زين الدين ابن نجيم الحنفي، دار النشر: دار المعرفة - بيروت، الطبعة: الثانية.
- بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع للكاساني، بتحقيق: محمد عدنان، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط: ١، ١٤١٧هـ/ ١٩٩٧م.
- بغية الوعاة
- التاج والإكليل لمختصر خليل، تأليف: محمد بن يوسف بن أبي القاسم العبدري أبو عبد الله، دار النشر: دار الفكر - بيروت - ١٣٩٨، الطبعة: الثانية
- تاريخ الأوقاف في مصر في عصر سلاطين المماليك، للدكتور محمد أمين علي رسالة دكتوراه.
- تاريخ معالم المدينة، للخيارى، بدون طبع وتاريخ.
- تبين الحقائق شرح كنز الدقائق، تأليف: فخر الدين عثمان بن علي الزيلعي الحنفي، دار النشر: دار الكتب الإسلامي. - القاهرة. - ١٣١٣هـ.
- تجربة البنك الإسلامي للتنمية في تميم الأوقاف الإسلامية، محمود أحمد، ندوة نحو دور التنموي للوقف، مركز أبحاث، وزارة الأوقاف الكويتية.
- تذكرة الحفاظ، تأليف: أبو عبد الله شمس الدين محمد الذهبي، دار النشر: دار الكتب العلمية - بيروت، الطبعة: الأولى.
- التفسير الكبير أو مفاتيح الغيب، تأليف: فخر الدين محمد بن عمر التميمي الرازي الشافعي، دار النشر: دار الكتب العلمية - بيروت - ١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م، الطبعة: الأولى.

- تقريب التهذيب، تأليف: أحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني الشافعي، دار النشر: دار الرشيد - سوريا - ١٤٠٦ - ١٩٨٦، الطبعة: الأولى، تحقيق: محمد عوامة.
- تقريب التهذيب، ابن حجر، دار الرشيد، دمشق، ط ١، ١٤٠٦ هـ.
- تلخيص كتاب الاستغاثة لابن كثير،
- تهذيب الأحكام في شرح المقنعة للطوسي، دار الكتب الإسلامية بطهران
- تهذيب اللغة، تأليف: أبو منصور محمد بن أحمد الأزهرى، دار النشر: دار إحياء التراث العربى - بيروت - ٢٠٠١ م، الطبعة: الأولى، تحقيق: محمد عوض مرعب.
- جامع البيان في تأويل القرآن، أبو جعفر الطبري، بتحقيق: أحمد محمد شاكر، مؤسسة الرسالة، طبعة الأولى، ١٤٢٠ هـ - ٢٠٠٠ م.
- الجامع الصحيح للإمام مسلم، بتحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربى، بيروت.
- الجامع الصحيح للبخاري، بتحقيق: مصطفى ديب البغا، دار العلوم الإنسانية، دمشق، ط ٢، ١٤١٣ هـ / ١٩٩٣ م.
- الجامع لأحكام القرآن، للقرطبي، بتحقيق: صدقي جميل العطار، دار الفكر، بيروت، ط: ١، ١٤٢٤ هـ / ٢٠٠٣ م.
- الحاج أمين الحسيني منذ ولادته من ثورة ١٩٣٦، أبو شقراء إبراهيم، دار المنارة للدراسات و الترجمة و النشر، اللاذقية، ط ١، ١٩٩٨ م.
- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، تأليف: محمد عرفه الدسوقي، دار النشر: دار الفكر - بيروت، تحقيق: محمد عlish.
- حاشية رد المختار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار فقه أبو حنيفة، تأليف: ابن عابدين، دار النشر: دار الفكر للطباعة والنشر. - بيروت. - ١٤٢١ هـ - ٢٠٠٠ م..
- حسن المحاضرة للسيوطي
- حلية الأولياء وطبقات الأصفياء، تأليف: أبو نعيم أحمد بن عبد الله الأصبهاني، دار النشر: دار الكتاب العربي - بيروت - ١٤٠٥، الطبعة: الرابعة
- حواشي الشرواني على تحفة المحتاج بشرح المنهاج، تأليف: عبد الحميد الشرواني، دار النشر: دار الفكر - بيروت.

- خطط الشام، محمد كرد علي، مكتبة النوري، دمشق، ط ٣، ١٩٨٣ م.
- الدر المختار، تأليف: ، دار النشر: دار الفكر - بيروت - ١٣٨٦، الطبعة: الثانية.
- درر الحكام شرح غرر الأحكام، لقاضي محمد بن فراموز الشهير بمُنْلا خُسرو، دار إحياء الكتب العربية .
- درر الحكام في شرح غرر الأحكام، القاضي محمد بن فراموز الشهير بمُنْلا خُسرو، دار إحياء الكتب العربية.
- الدرر الكامنة في أعيان المائة الثامنة، تأليف: الحافظ شهاب الدين أبي الفضل أحمد بن علي بن محمد العسقلاني، دار النشر: مجلس دائرة المعارف العثمانية - صيدر اباد/ الهند - ١٣٩٢ هـ / ١٩٧٢ م، الطبعة: الثانية، تحقيق: مراقبة / محمد عبد المعيد ضان.
- دور الوقف الإسلامي في تنمية القدرات التكنولوجية، عبد اللطيف محمد الصريخ، الأمانة العامة للأوقاف، الكويت، ط ١، ٢٠٠٣ م .
- ذكريات، علي طنطاوي، دار المنار للنشر، جدة، ط ١، ١٩٨٩ م.
- رحلة ابن جبير، محمد بن أحمد بن جبير، بيروت، دار صادر، ١٩٥٩ م.
- رد المحتار على الدر المختار لابن عابدين، بتحقيق: محمد صبحي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط: ١، ١٤١٩ هـ / ١٩٩٨ م.
- رسالة في جواز وقف النقود لأبي سعود، بتحقيق: أبو الأشبال صغير أحمد شاغف الباكستاني، دار ابن حزم، ط ١، ١٩٩٧ م.
- روح المعاني في تفسير القرآن العظيم والسبع المثاني، تأليف: العلامة أبي الفضل شهاب الدين السيد محمود الألوسي البغدادي، دار النشر: دار إحياء التراث العربي - بيروت.
- الروضة البهية شرح اللمعة الدمشقية، زين الدين بن علي بن أحمد العاملي الجبعي المعروف بـ"الشهيد الثاني"، دار العالم الإسلامي .
- الروضة الندية شرح درر البهية الشوكاني، الصديق خان، المطبعة السلفية،
- السراج الوهاج للغمراوي شرح المنهاج
- سير أعلام النبلاء، تأليف: محمد بن أحمد بن عثمان بن قايماز الذهبي أبو عبد الله، دار النشر: مؤسسة الرسالة - بيروت - ١٤١٣، الطبعة: التاسعة، تحقيق: شعيب الأرنؤوط محمد نعيم العرقسوسي .

- شذرات الذهب في أخبار من ذهب، تأليف: عبد الحلي بن أحمد بن محمد العكري الحنبلي، دار النشر: دار بن كثير - دمشق - ١٤٠٦هـ، الطبعة: ط ١، تحقيق: عبد القادر الأرناؤوط، محمود الأرناؤوط.
- شرائع الإسلام في مسائل الحلال والحرام، أبو القاسم جعفر بن الحسن بن يحيى الهذلي المعروف (بالمحقق الحلي)، مؤسسة مطبوعاتي إسماعيليان .
- شرح الخرشي على خليل، الخرشي، دار صادر، بيروت، بدون التاريخ .
- شرح الفتح القدير، كمال الدين ابن الهمام، دار احياء التراث العربي، بيروت، د.ت
- الشرح الكبير، تأليف: سيدي أحمد الدردير أبو البركات، دار النشر: دار الفكر - بيروت، تحقيق: محمد عlish.
- شرح صحيح مسلم، النووي، دار إحياء التراث العربي، ط ١٣٩٢، ٢هـ.
- شرح فتح القدير، كمال الدين، ابن الهمام دار إحياء التراث العربي، بيروت
- الخرشي على مختصر سيدي خليل، تأليف: ، دار النشر: دار الفكر للطباعة - بيروت
- شرح منتهى الإرادات، البهوتي، منصور، مكتبة نزار مصطفى، ط ١٤١٧ هـ
- شرح منتهى الإرادات المسمى دقائق أولي النهى لشرح المنتهى، تأليف: منصور بن يونس بن إدريس البهوتي، دار النشر: عالم الكتب - بيروت - ١٩٩٦، الطبعة: الثانية.
- الصحاح تبين الحقائق
- طبقات الحنابلة، تأليف: محمد بن أبي يعلى أبو الحسين، دار النشر: دار المعرفة - بيروت، تحقيق: محمد حامد الفقي.
- طبقات الشافعية، قاضي شهبة، أبوبكر بن محمد، عالم الكتب، بيروت، ط ١٤٠٧ هـ
- طبقات الشافعية، تأليف: أبو بكر بن أحمد بن محمد بن عمر بن قاضي شهبة، دار النشر: عالم الكتب - بيروت - ١٤٠٧، الطبعة: الأولى، تحقيق: د. الحافظ عبد العليم خان.
- طبقات الفقهاء الشافعية ، تأليف: تقي الدين أبو عمرو عثمان بن عبد الرحمن ابن الصلاح ، دار النشر: دار البشائر الإسلامية - بيروت - ١٩٩٢م ، الطبعة: الأولى ، تحقيق: محيي الدين علي نجيب.
- العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية، ابن عابدين، دار المعرفة
- عمدة القاري شرح صحيح البخاري، تأليف: بدر الدين محمود بن أحمد العيني، دار النشر: دار

- إحياء التراث العربي - بيروت .
- الغرر البهية في شرح البهجة الوردية، أبو يحيى زكريا الأنصاري، المطبعة اليمينية.
 - غمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر ابن نجيم.
 - الفتاوى الفقهية الكبرى، ابن حجر الهيتمي، المكتبة الإسلامية.
 - الفتاوى الكبرى لشيخ الإسلام ابن تيمية، تأليف: شيخ الإسلام أبي العباس تقي الدين أحمد بن عبد الحلیم بن تيمية الحراني، دار النشر: دار المعرفة - بيروت، تحقيق: قدم له حسنين محمد مخلوف.
 - الفتاوى الكبرى لشيخ الإسلام أبي العباس تقي الدين أحمد بن عبد الحلیم بن تيمية الحراني، دار المعرفة - بيروت، تحقيق: قدم له حسنين محمد مخلوف .
 - فتاوى ومسائل ابن الصلاح لتقي الدين أبي عمرو عثمان بن الصلاح الكردي الشهرزوري، تحقيق د. عبدالمعطي أمين قلعجي، الطبعة الأولى سنة ١٤٠٦هـ، دار المعرفة بيروت - لبنان.
 - فتح الباري، للحافظ بن حجر، بتحقيق: محب الدين الخطي، ب، ت، دار الفكر، بيروت .
 - فتح الباري بشرح صحيح البخاري لابن حجر، مكتبة الصفا، ط ١، ١٤٠٠هـ / ١٩٨٠م.
 - فتح العلي المالك، عlish، دار المعرفة.
 - فرهنگ فرهيخته، د. شمس الدين فرهيخته، مطبعة: زرین، ط ١.
 - الفروق، القرافي، عالم الكتب، بيروت، بدون التاريخ.
 - الفقه الإسلامي و أدلته، د. وهبة الزحيلي، دار الفكر، ط ٢، ١٤٠٥هـ.
 - القاموس المحيط، تأليف: محمد بن يعقوب الفيروزآبادي، دار النشر: مؤسسة الرسالة - بيروت.
 - القاموس المحيط، تأليف: محمد بن يعقوب الفيروزآبادي، دار النشر: مؤسسة الرسالة - بيروت.
 - قانون كيفية التكوين و اختيارات سازمان حج و أوقاف.
 - كتب و رسائل و فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية، تأليف: أحمد عبد الحلیم بن تيمية الحراني أبو العباس، دار النشر: مكتبة ابن تيمية، الطبعة: الثانية، تحقيق: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم العاصمي النجدي.
 - كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون، تأليف: مصطفى بن عبد الله القسطنطيني الرومي

- الحنفي، دار النشر: دار الكتب العلمية - بيروت - ١٤١٣ - ١٩٩٢.
- لسان العرب، تأليف: محمد بن مكرم بن منظور الأفرريقي المصري، دار النشر:- دار صادر - بيروت، الطبعة: الأولى.
- اللمعة الدمشقية، الشهيد الأول: محمد بن مكي العاملي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط٢، ١٩٨٣م..
- المبسوط، تأليف: شمس الدين السرخسي، دار النشر: دار المعرفة - بيروت.
- المبسوط، أبو بكر محمد بن أحمد السرخسي، دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت ط٢، ١٣٩٨هـ.
- مجمع الأنهر شرح ملتقى الأبحر، عبد الله بن محمد بن سليمان المعروف بـ(داماد أفندي)، دار إحياء التراث العربي، ب، ت، بيروت.
- مجمع الضمانات، أبو محمد غانم بن محمد البغدادي، دار الكتاب الإسلامي.
- مجمع الضمانات في مذهب الامام الأعظم أبي حنيفة النعمان، تأليف: أبي محمد بن غانم بن محمد البغدادي، تحقيق: أ.د محمد أحمد سراح، أ.د علي جمعة محمد.
- المجموع، تأليف: النووي، دار النشر: دار الفكر - بيروت - ١٩٩٧م.
- محاضرات في الفقه المقارن، د.محمد سعيد رمضان البوطي، دمشق، دار الفكر، ط٢. ١٩٨١م
- محاضرات في النظرية العامة للحق، إسماعيل غانم، ط٣، ١٩٦٦م.
- محاضرات في الوقف، محمد أبو زهره، دار الفكر العربي، بدون تاريخ.
- المدخل لدراسة القانون، علي حسين نجيدة، دار الفكر العربي، ١٩٩١م.
- المدخل للعلوم القانونية، عبد المنعم البدر اوي، مطابع دار الكتاب العربي، القاهرة، ط١، ١٩٤٩م.
- المدرسة العمرية بدمشق و فضائل مؤسسها، محمد المطيع، دار الفكر، دمشق، ط١، ٢٠٠٠م.
- مسالك الأفهام في شرح شرائع الإسلام، زين الدين بن علي العاملي المعروف "بشهاد الثاني" مؤسسة المعارف الإسلامية بقم
- المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي، تأليف: أحمد بن محمد بن علي المقرئ الفيومي، دار النشر: المكتبة العلمية - بيروت.

- مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى، تأليف: مصطفى السيوطي الرحباني، دار النشر: المكتب الإسلامي - دمشق - ١٩٦١ م.
- معجم الأدياء أو إرشاد الأريب إلى معرفة الأديب، تأليف: أبو عبد الله ياقوت بن عبد الله الرومي الحموي، دار النشر: دار الكتب العلمية - بيروت - ١٤١١ هـ - ١٩٩١ م، الطبعة: الأولى.
- معجم المؤلفين
- معجم مقاييس اللغة، تأليف: أبي الحسين أحمد بن فارس بن زكريا، دار النشر: دار الجيل - بيروت - لبنان - ١٤٢٠ هـ - ١٩٩٩ م، الطبعة: الثانية، تحقيق: عبد السلام محمد هارون.
- المعيار العرب للونشريسي، بتحقيق محمد حجي، دار الغرب الإسلامي بيروت ١٤٠١ هـ
- مغني المحتاج، دار إحياء التراث العربي، بيروت، بدون التاريخ.
- مغني المحتاج شرح المنهاج، محمد الشربيني، دار الفكر، بيروت
- المغني في فقه الإمام أحمد بن حنبل الشيباني، تأليف: عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي أبو محمد، دار النشر: دار الفكر - بيروت - ١٤٠٥، الطبعة: الأولى.
- مقالة للدكتور محمد بن أحمد الصالح بعنوان: الوقف الخيري وتميزه عن وقف الأهلي ص ٩٤
- المكاسب، مرتضى الأنصاري توفي ١٢٨١ هـ، ط: الفكر الإسلامي بمدينة قم.
- ملحقات العروة الوثقى، للسيد محمد كاظم الطباطبائي اليزدي، منشورات مكتبة الداوري بمدينة قم
- من روائع حضارتنا، السباعي،
- منتهى الإرادات، البهوتي، مكتبة نزار مصطفى الباز، ط ١، ١٤١٧ هـ.
- المنشور في القواعد، الزركشي، وزارة الأوقاف الكويتية.
- منح الجليل شرح على مختصر- سيد خليل . ، تأليف: محمد عlish . ، دار النشر: دار الفكر - بيروت - ١٤٠٩ هـ - ١٩٨٩ م..
- منهاج الطالبين وعمدة المفتين، تأليف: يحيى بن شرف النووي أبو زكريا، دار النشر: دار المعرفة - بيروت.
- المهذب في فقه الإمام الشافعي، تأليف: إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي أبو إسحاق، دار

- النشر: دار الفكر - بيروت.
- المهذب، أبو إسحاق الشيرازي، بتحقيق: محمد الزحيلي، دار القلم، بيروت، ط ١، ١٩٩٢م.
 - المواعظ والاعتبار بذكر الخطط والآثار، تقي الدين أحمد بن علي المقرئ، القاهرة، مطبعة بولاق، ١٢٧٠هـ.
 - نگاهی کوتاه به سنت نبوي وقف، سازمان حج و أوقاف، مطبعة: دفتر نشر- فرهنگ الإسلامي ١٣٦٤ هـ ش ١٤٠٦ هـ ق .
 - نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج. ، تأليف: شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة ابن شهاب الدين الرملي الشهير بالشافعي الصغير، دار النشر: دار الفكر للطباعة - بيروت - ١٤٠٤هـ - ١٩٨٤م.
 - النهاية في غريب الحديث والأثر، تأليف: أبو السعادات المبارك بن محمد الجزري، دار النشر: المكتبة العلمية - بيروت - ١٣٩٩هـ - ١٩٧٩م، تحقيق: طاهر أحمد الزاوي - محمود محمد الطناحي .
 - الهداية شرح البداية، المرغيناني، دار الكتب العلمية، بيروت ط ١، ١٤١٠ / ١٩٩٠م.
 - الهداية شرح بداية المبتدي، تأليف: أبي الحسن علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الرشداني المرغيناني، دار النشر: المكتبة الإسلامية.
 - الوصايا والوقف في الفقه الإسلامي، الزحيلي
 - الوقف الإسلامي تطوره، إدارته، تنميته، منذر القحف، دار الفكر، دمشق: ٤٢-٦٣ .
 - الوقف الإسلامي وأثره في الحياة الاجتماعية في المغرب، السعيد بوركية، معهد البحوث و الدراسات العربية.
 - الوقف في الفكر الإسلامي، محمد بن عبد العزيز بن عبد الله، وزارة الأوقاف، المغرب، ط، ١٩٩٦م.
 - الوقف و بنية المكتبة العربية، يحيى محمود ساعاني، مركز الملك فيصل للبحوث، ط ١، ١٩٨٨م.
 - الوقف و دوره في التنمية، د. عبد الستار إبراهيم، وزارة الأوقاف القطرية، ط ١، ١٩٩٨م.
 - الوقف والعمل الأهلي في المجتمع الإسلامي المعاصر (حالة الأردن)، د. ياسر عبد الكريم الحوراني، الأمانة العامة للأوقاف، الكويت، ط ١، ٢٠٠١م.

فهرس

الصفحة	الموضوع
٣	الإهداء
٤	شكر و عرفان
٥	المقدمة
٦	أهمية البحث والمشكلة التي أحاول معالجتها
٧	الجهود السابقة
٧	منهج البحث
٧	معوقات البحث
١١	توطئة: في تاريخ نظام الوقف الإسلامي
١٦	الفصل التمهيدي: في حقيقة الوقف
١٧	المبحث الأول: تعريف الوقف
١٧	المطلب الأول: تعريف الوقف لغة
١٧	الألفاظ ذات الصلة

١٧	١- الصدقة
١٧	٢- الوصية
١٩	٣- الهبة
٢٠	٤- التبرع
٢٠	المطلب الثاني: تعريف الوقف اصطلاحاً
٢٣	التعريف المختار
٢٥	المبحث الثاني: مشروعية الوقف وأنواعه
٢٥	المطلب الأول: مشروعية الوقف
٢٥	- الكتاب
٢٧	- السنة
٣٠	- الإجماع
٢٢	- المعقول
٣٣	المطلب الثاني: ذكر خلاف العلماء في مشروعية أصل الوقف
٣٤	أدلة المجيزين
٣٤	جواب القائلين بعدم مشروعية الوقف عن وقف النبي ﷺ وأصحابه
٣٥	أدلة القائلين بعدم مشروعية الوقف و مناقشتها
٣٥	١- السنة
٤١	٢- احتجاج المانعين بالأثر ومناقشته
٤٢	٣- احتجاج المانعين بالمعقول و مناقشته
٤٢	الراجع

٤٣	المبحث الثالث: أنواع الوقف
٤٤	المبحث الرابع: أركان الوقف .
٤٦	الفصل الأول: شروط الوقف و ما يترتب عليها
٤٧	المبحث الأول: شروط الوقف:
٤٧	المطلب الأول: الصيغة
٤٨	أ: الموقوف عليه المعين:
٥٠	ب: الموقوف عليه غير معين:
٥٠	المسألة الأولى: اشتراط القبول فيها
٥٠	المسألة الثانية: شروط الصيغة
٥٠	١- التنجيز
٥١	٢- أن تكون مؤبدة
٥٢	٣- أن تكون جازمة أو الإلزام فيه
٥٢	٤- أن تكون معينة المصرف
٥٣	٥- عدم اقترانها بشرط باطل
٥٤	المطلب الثاني: الواقف:
٥٤	المسألة الأولى: شروطه
٥٤	١- الحرية
٥٤	٢- العقل
٥٥	٣- البلوغ
٥٥	٤- الرشد و عدم الحجر عليه
٥٦	٥- الإسلام
٥٧	المسألة الثانية: شروط نفاذ الوقف

٥٧	المطلب الثالث: الموقوف و شروطه:
٥٨	١- أن يكون مالاً
٥٨	٢- أن يكون معلوماً
٥٨	٣- أن يكون الموقوف مملوكاً للواقف ملكاً باتاً
٥٨	٤- أن يكون قابلاً للوقف بطبيعته
٥٨	المطلب الرابع. الموقوف عليه
٥٩	المسألة الأولى: كون موقوف عليه قرابة - غير جهة المعصية-.
٦١	المسألة الثانية: الوقف على النفس:
٦٣	١- أدلة القائلين بجواز الوقف على النفس أصالةً
٦٣	٢- أدلة القائلين بعدم جواز الوقف على النفس أصالةً
٦٤	المسألة الثالثة: أن يكون موجوداً و معلوماً
٦٥	المسألة الرابعة: وأن يكون على جهة غير منقطع
٦٦	المسألة الخامسة: الشروط العشرة
٦٩	المبحث الثاني: الأحكام المترتبة على الشروط.
٦٩	المطلب الأول: الرجوع عن الوقف و التغيير فيه-لزوم الوقف -.
٦٩	الفرع الأول: لزوم الوقف
٧٢	١- ذكر أدلة القائلين بعدم اللزوم و مناقشتها
٧٥	٢- ذكر أدلة الجمهور القائلين بالزوم و مناقشتها
٧٨	٣- الترجيح
٧٩	الفرع الثاني: التغيير في الوقف.
٨١	المطلب الثاني: وقف المشاع والمرهون والمستأجر.
٨١	الفرع الأول: وقف المشاع

٨٢	١- ذكر مذهب الحنفية في وقف المشاع مع أدلتهم.
٨٣	٢- ذكر أدلة الجمهور القائلين بجواز وقف المشاع.
٨٥	الفرع الثاني: وقف المرهون.
٨٦	المسألة: ذكر خلاف الفقهاء في وقف المنافع
٨٩	الفرع الثالث: وقف المستأجر.
٩٠	المطلب الثالث: وقف المنقول.
٩٠	الفرع الأول: ذكر خلاف العلماء فيه
٩١	١- تفاصيل قول الجمهور القائلون بجواز وقف المنقول مع أدلتهم
٩٣	٢- أدلة أبي حنيفة على عدم جواز وقف المنقول مطلقاً
٩٣	٣- الترجيح
٩٤	الفرع الثاني: وقف النقود
٩٣	المسألة الأولى: ذكر خلاف الفقهاء فيه
٩٤	١- القائلون بالجواز و أدلتهم
٩٦	٢- أدلة المانعين و الترجيح
٩٩	المسألة الثانية: صور وقف النقود عند المجيزين.
٩٩	١- المضاربة .
٩٩	٢- السلف.
٩٩	٣- الإبضاع.
١٠٠	المبحث الثالث: إدارة الوقف وواجباتها و الاستنابة فيها و انتهاء الولاية.
١٠٠	المطلب الأول: إدارة الوقف
١٠٠	الفرع الأول: إدارة الوقف.
١٠١	المسألة الأولى: ذكر اختلاف الفقهاء في أصل ثبوت الولاية للواقف.

١٠٣	• هل تثبت ولاية الواقف بمجرد الوقف
١٠٤	• إذا لم يشترط الواقف النظر لانفسه و لا لغيره
١٠٥	• خلاف العلماء في ثبوت الولاية الأصلية للموقوف عليهم
١٠٧	المسألة الثانية: شروط الناظر.
١٠٧	١- الإسلام.
١٠٨	٢- العدالة.
١٠٩	٣- الاهتداء إلى التصرف أو الكفاية.
١١١	الفرع الثاني: واجبات الناظر و محاسبته.
١١١	المسألة الأولى: واجبات الناظر.
١١٣	المسألة الثانية: محاسبة ناظر الوقف.
١١٣	تعريف المحاسبة
١١٦	١- صور ضمان النظار.
١١٧	٢- ذكر خلاف العلماء فيما لو ادعى المتولي الدفع إلى المستحقين
١١٢	الفرع الثالث: الاستنابة في النظر.
١٢٤	المسألة الأولى: : تنازل الناظر عن وظيفته لآخر لقاء مبلغ من المال.
١٢٦	الفرع الرابع: انتهاء الولاية .
١٢٦	١- العزل.
١٢٨	٢- الخيانة.
١٢٩	٣- عدم الكفاية وفقدان وصف الذي اشترطه الواقف في الناظر.
١٢٩	٤- زوال التكليف.

١٢٩	٥- الغيبة الطويلة عرفاً.
١٣٠	الفصل الثاني: حفظ الوقف وعمارته.
١٣١	المبحث الأول: عمارة الوقف ووجوبها.
١٣١	المطلب الأول: أهم المصادر لعمارة الوقف.
١٣١	المطلب الثاني: مؤونة الوقف.
١٣٢	١- أن تكون للوقف غلة.
١٣٤	٢- ألا تكون للوقف غلة.
١٣٥	المبحث الثاني: الاستبقاء والاستبدال.
١٣٥	المطلب الأول: إجارة الموقوف و ضوابطه.
١٣٥	الفرع الأول: من الذي يؤجر الوقف.
١٣٥	الفرع الثاني: الأموال التي تؤجر.
١٣٦	الفرع الثالث: مدة الإجارة.
١٤٠	الفرع الرابع: مقدار الأجرة.
١٤٣	الفرع الخامس: انتهاء الإجارة.
١٤٤	المطلب الثاني: أثر انهيار الأوراق أو التضخم.
١٤٨	المطلب الثالث: الإجاتان و الإجارة الطويلة.
١٤٨	الفرع الأول: الإجاتان.
١٤٨	الفرع الثاني: الإجارة الطويلة.
١٤٩	المسألة الأولى: الحكر.
١٥٠	ذكر خلاف الفقهاء في مشروعيته
١٥١	مدة الحكر
١٥٢	انتهاء الحكر

١٥٣	المسألة الثانية: مشد المسكة.
١٥٤	المسألة الثالثة: الكر دار.
١٥٤	المسألة الثالثة: القيمة.
١٥٥	المسألة الرابعة: حصة الغراس.
١٥٥	المبحث الثالث: بيع الموقوف و ضوابطه.
١٥٦	المطلب الأول: ذكر أقوال العلماء في بيع الموقوف.
١٦٥	المطلب الثاني: اعتبار الغبطة الظاهرة .
١٦٥	الفرع الأول: خلاف العلماء في اعتبارها.
١٧٠	ضوابط بيع الوقف
١٧٠	الفرع الثاني: بعض مصادر أخرى لعمارة الوقف.
١٧١	١- بيت المال.
١٧١	٢- إضافة وقف جديد إلى الوقف القديم.
١٧١	٣- التبرعات.
١٧٢	٤- الاستدانة من الغير.
١٧٥	الفصل الثالث: الاعتداء على الوقف.
١٧٦	المبحث الأول: شخصية الوقف.
١٧٦	المطلب الأول: تعريف الشخصية و أنواعها في القانون.
١٧٨	المطلب الثاني: شخصية الوقف الإعتبارية.
١٨١	المبحث الثاني: سرقة الوقف.
١٨١	المطلب الأول: تعريف السرقة.
١٨١	المطلب الثاني: سرقة الوقف العام و حكمها.
١٨١	الفرع الأولى: تعريف الوقف العام.

١٨٢	١- تصوير المسألة وتحرير محل النزاع.
١٨٢	٢- بعض النماذج من سرقة الوقف في زمننا
١٨٢	الفرع الثاني: ذكر خلاف العلماء فيما لو سرق مما يقصد به انتفاع العامة.
١٨٣	الفرع الثالث: ذكر خلاف العلماء فيما لو سرق مما أُعدُّ لعمارة المسجد وصيانته وحفظه.
١٨٦	المطلب الثالث: سرقة الوقف الخاص و حكمها.
١٨٧	الفرع الأول: تحرير محل النزاع .
١٨٧	الفرع الثاني: أقوال الفقهاء و أدلتهم في حكم من سرق مما وُقف على المعين.
١٨٧	المبحث الثالث: الاعتداء عليه بالغصب.
١٨٧	المطلب الأول: تعريف الغصب.
١٨٨	المطلب الثاني: ضمان الوقف المغصوبة.
١٨٩	الفرع الأول: ذكر أقوال العلماء فيه.
١٩١	الفرع الثاني: حكم تخلص العين المغصوبة بصرف شيء من مال الوقف.
١٩١	المطلب الثالث: حكم تعيب الوقف إذا خشي عليه من الغاصب.
١٩١	المبحث الرابع: التصرف في الوقف بغير ما وضع له.
١٩٢	المطلب الأول: حبس منفعة الوقف.
١٩٣	المطلب الثاني: نقل الوقف إذا تعطل.
١٩٤	المطلب الثالث: تغيير هيئة الوقف وصورته.
١٩٧	المطلب الرابع: استعمال الوقف في غير ما وضع له.
١٩٩	الفصل الرابع: تنمية ريع الوقف وأثر الوقف على الفرد والمجتمع.
٢٠٢	المبحث الأول: تنمية ريع الوقف.
٢٠٢	المطلب الأول: تعريف التنمية.

٢٠٥	المطلب الثاني: حكم تنمية ريع الوقف للناظر وغيره.
٢١١	المطلب الثالث: الصيغ الحديثة لإستثمار الوقف.
٢١١	الفرع الأول: المشاركة المتناقصة المنتهية بالتملك للأوقاف.
٢١٣	الفرع الثاني: الإستصناع على الأرض الموقوفة.
٢١٥	الفرع الثالث: إنشاء أوقاف نقدية نامية، على شكل أسهم قابلة للتداول، أو على شكل ودائع وقفية حالة.
٢١٧	الفرع الرابع: إبدال الوقف.
٢١٩	المبحث الثاني: أثر الوقف على الواقف والمجتمع.
٢٢٠	المطلب الأول: أثر الوقف على الواقف.
٢٢١	المطلب الثاني: أثر الوقف في المجتمع.
٢٢٣	١- التنمية الاجتماعية.
٢٢٣	٢- التنمية الصحية.
٢٢٤	٣- التنمية التعليمية.
٢٢٤	٤- التنمية السياسية.
٢٢٥	٥- التنمية العسكرية.
٢٢٥	المبحث الثالث: نظرة إلى نظام الوقف في ايران.
٢٢٥	المطلب الأول: تاريخ الوقف في إيران.
٢٢٩	المطلب الثاني: التكوين الإداري وأهدافه.
٢٣٠	الفرع الأول: أهداف " سازمان أوقاف و أمور خيرية "
٢٣٢	الفرع الثاني: بعض المؤسسات و الشركات التابعة للأوقاف
٢٣٣	الخاتمة:.
٢٣٤	أهم النتائج

٢٣٧	التوصيات
٢٣٨	الفهارس:
٢٣٨	فهرس الآيات:
٢٤٠	فهرس الأحاديث:
٢٤٢	فهرس الأعلام:
٢٤٥	فهرس المصادر:
٢٥٤	فهرس المواضيع:

وصلى الله على نبينا محمد وآله وصحبه وسلم.

