

نموذج رقم (1)

إقرار

أنا الموقع أدناه مقدم الرسالة التي تحمل العنوان:

استدراك الوقف وبيوه

أقر بأن ما اشتملت عليه هذه الرسالة إنما هو نتاج جهدي الخاص، باستثناء ما تمت الإشارة إليه
حيثما ورد، وإن هذه الرسالة ككل أو أي جزء منها لم يقدم من قبل لنيل درجة أو لقب علمي أو
بحثي لدى أي مؤسسة تعليمية أو بحثية أخرى.

DECLARATION

The work provided in this thesis, unless otherwise referenced, is the researcher's own work, and has not been submitted elsewhere for any other degree or qualification

Student's name:

اسم الطالب: عبد القادر عبدالله محمد الجواهري

Signature:

التوقيع: 

Date:

التاريخ: 24/11/2015



الجامعة الإسلامية

شئون البحث العلمي والدراسات العليا

كلية الشريعة الإسلامية

قسم الفقه المقارن

استبدال الوقف وبيعه

Waqf Substitution And Selling

إعداد الطالب:

عبد القادر عبد الله حسين الحواجري

إشراف:

أ. د. مازن إسماعيل هنية

قدمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في الفقه المقارن

من كلية الشريعة والقانون . الجامعة الإسلامية

2015 م – 1437 هـ



مكتب نائب الرئيس للبحث العلمي والدراسات العليا هاتف داخلي: 1150

الرقم.....ج س ع/35/Ref

التاريخ 2015/11/18.....Date

نتيجة الحكم على أطروحة ماجستير

بناءً على موافقة شئون البحث العلمي والدراسات العليا بالجامعة الإسلامية بغزة على تشكيل لجنة الحكم على أطروحة الباحث/ عبد القادر عبدالله حسين الحواجري لنيل درجة الماجستير في كلية الشريعة والقانون/ قسم الفقه المقارن وموضوعها:

استبدال الوقف وبيعه

وبعد المناقشة التي تمت اليوم الأربعاء 06 صفر 1437 هـ، الموافق 2015/11/18م الساعة العاشرة صباحاً، اجتمعت لجنة الحكم على الأطروحة والمكونة من:

.....	مشرفاً ورئيساً	أ.د. مازن إسماعيل هنية
.....	مناقشاً داخلياً	د. منال محمد رمضان/العشي
.....	مناقشاً خارجياً	د. محمد حسن علوش

وبعد المداولة أوصت اللجنة بمنح الباحث درجة الماجستير في كلية الشريعة والقانون/قسم الفقه المقارن. واللجنة إذ تمنحه هذه الدرجة فإنها توصيه بتقوى الله ولزوم طاعته وأن يسخر علمه في خدمة دينه ووطنه.

والله ولي التوفيق ،،،

نائب الرئيس لشئون البحث العلمي والدراسات العليا

أ.د. عبدالرؤف علي المناعمة

﴿ قُلْ إِنِّ صَلَاتِي وَنُسُكِي وَمَحْيَايَ وَمَمَاتِي

لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ ﴿۱۶۲﴾ لَا شَرِيكَ لَهُ وَبِذَلِكَ

أُمِرْتُ وَأَنَا أَوَّلُ الْمُسْلِمِينَ ﴿۱۶۳﴾

(الأنعام 162-163)

الإهداء

إلى الذين أناروا السبيل بأقلامهم، إلى ورثة الأنبياء إلى العلماء.

إلى الذين تخضبت الأرض بدمائهم إلى الشهداء.

إلى روح الشهداء أمي وأخي عبد أكليم ومحمد في العلياء.

إلى الأسرى وأجرحي ورفاق الدرب والأصدقاء.

إلى عائلتي: زوجي وأبنائي وإخواني وأخواتي، إلى أقاربي الكرماء.

إلى أبي، من أسقاني رحيق العلم، وهداني معين الفهم، ورفعني
بطريق الحق والإباء.

إلى الأمة الإسلامية جمعاء

أهدي هذا العمل المتواضع.

شكر وتقدير

مع حمائم الروض، ومسك الذوق، ورحيق الزهر، ولون البحر، وعذب النهر، مشفوعا بقول الله تعالى: ﴿ وَمَنْ شَكَرَ فَإِنَّمَا يَشْكُرُ لِنَفْسِهِ ¹، مقرونا بقول النبي ﷺ: {لَا يَشْكُرُ اللَّهُ مَنْ لَا يَشْكُرُ النَّاسَ} ² أرسل خالص الشكر والامتنان، وأقصى درجات التقدير والاحترام إلى أستاذي الفاضل، الأستاذ الدكتور/ مازن إسماعيل هنية، الذي تفضل علي بقبول الإشراف على بحثي، ومنحه إياي الجهد والوقت والاهتمام.

كما وأتقدم بالشكر والعرفان إلى فضيلة الدكتورة/ منال محمد رمضان العشي وفضيلة الدكتور/ محمد حسن علوش على منحهما إياي الرعاية والاهتمام وتفضلهما بقبول مناقشة بحثي.

وأتوجه بالشكر والامتنان وجميل التقدير والاحترام إلى كليتي العريقة، كلية الشريعة والقانون، متمثلة بعميدها الدكتور ماهر السوسي وهيئة التدريس فيها حفظهم الله جميعاً، وجامعتي الشامخة، الجامعة الإسلامية بغزة، وإلى أساتذتي الأفاضل، ومعلمي الأكارم، وإلى من وقف بجانبني، وسد حاجتي، وساندني لإنهاء مرحلة الماجستير من دراستي، وإخراج هذه الصورة من بحثي.

كما واشكركم على ما بذلتم من جهد لإتمام هذه الرسالة، وأسأل الله جل في علاه أن يجازيكم عني خير الجزاء.

¹ سورة النمل: الآية (40).

² أخرجه أحمد في مسنده (مسند أبي هريرة، 322/13، ح7938) صححه الأرئووط.

مُتَلَمَّة

الحمد لله الحميد في وصفه وفعله، الحكيم في خلقه وأمره، الرحيم في عطاءه ومنعه، المحمود في خفضه ورفع، وأشهد أن لا إله إلا الله، وحده لا شريك له في كبريائه وعظمته ومنعه، وأشهد أن محمدا عبده ورسوله، اللهم صل على محمد، وآله وصحبه.
أما بعد،

الوقف نظام إسلامي له مكانة عظيمة في شريعتنا الغراء، وهو مصدر من مصادر تطوير الدولة، وتدعيمها، وهو رافد ينبع بخير، وبركة مدخرة للمجتمع المسلم و يقوم على تنميته.
لذلك اختار الباحث هذا الموضوع الموسوم ب "استبدال الوقف وبيعه " لأهميته الشرعية، مبينا من خلال ذلك قيمة عين الوقف، وحقيقتها وفائدتها وأركانها وشروطها وخصائصها ومجالها وأنواعها.
كما ويبين من خلاله أحكام استبدال الوقف، وصور استبدال الوقف وحكمه، وضوابط الاستبدال، وعلاقة البيع باستبدال الوقف، والمقاصد الشرعية لاستبداله، والتصرف في مصادر الوقف من الموقوف عليهم، والتصرف في ناتج الوقف.

وكما يبين الباحث من خلال هذا الموضوع أحكام بيع الوقف، وأحكام صورته، وحكم ناتج الوقف، وضوابط البيع، والمقاصد الشرعية للبيع.

ثم إنه يريد الباحث أن يظهر كيفية الاستفادة من العين الوقفية وتطويرها، وذلك بوضع النظام الوقفي في قالب معاصر يتماشى مع الأحداث والمستجدات، يخدم به الوقف ويقوم على تنميته، ويحفظه من الهلاك والضياع والتلف والتعدي والتهاون، ثم يجعل هذا النظام يسهم في رفعة ورقي المجتمع المسلم واستثماره، حيث إنه رافد أساسي من روافد الاقتصاد الإسلامي الذي يعادل بين الغني والفقير، فلا يكون دولة للأغنياء على الفقراء، كالأنظمة الوضعية المختلفة.

أهمية البحث:

- يعتبر هذا الموضوع بحاجة إلى بيان وإعادة تصنيف، لأنه من الموضوعات القديمة القائمة والمستجدة الحادثة.
- بيان مكانة وقيمة الوقف في الشريعة الإسلامية، والأحكام المتعلقة به.
- تعرض كثير من أموال الوقف إلى الضياع والإهمال والتهاون، مثل بعض العقارات والأراضي الشاسعة من غير استخدام أو استغلال.
- وجود بعض الأعيان الوقفية في أماكن تتعرض إلى التغيير، من بيع أو استبدال أو تكون في مكان غير مناسب للوقف، كأن يكون على نهر جارف أو وسط طريق أو صاحبه أتلفه.
- تسلط الظلمة وجهل الكثير بأحكامه أدى إلى أكل أموال الوقف والتعدي عليه، والتمادي في إنفاقه في غير مكانه.
- عدم استخدام الوقف وتطويره، مما يفوت الفائدة منه، كتركه من غير استثمار.

مشكلة البحث:

أحكام الوقف كثيرة ومتداخلة ومتعددة، وأيضاً متباينة، فمعظم أحكام الوقف اجتهادية معتمدة على المصلحة الشرعية، ولم يخصها القرآن بدليل، وإنما وردت في السنة كحكم إجمالي. فالأحكام الفرعية فيها اعتمدت على القياس والرأى والاجتهاد، فلذلك نجد الخلاف متعدد في استبدال الوقف وبيعه، وتقريعاته كثيرة، والخلاف واقع بين موسع ومشدد، فهي بحاجة لدراسة وبحث وبيان.

فرضية البحث:

عند بياننا لموضوع " استبدال الوقف وبيعه " يجدر بنا أن نضع لهذا النظام أحكاماً تتوافق مع المستجدات الطارئة على العين الوقفية، وتنميتها و تطويرها للحفاظ عليها، وجعلها مصدراً استثمارياً اقتصادياً تشيد للدولة معالم مضيئة، كمساجد ومدارس وجامعات ومستشفيات... إلخ، واستخدامها في رقي المجتمع، والأخذ بيد الفقير والضعيف، ومنع التداول بين الأغنياء من ازدياد الغني غنى، والفقير فقراً وضعفاً، فهو نظام يتضمن الحالة الاقتصادية والاجتماعية والإدارية والسياسية والصحية ويدخل في كل مجالات الحياة ومناحيها.

ويجدر بنا أيضا أن نضع لهذا النظام ضوابط ومعايير تحافظ عليه، وتمكنه من الدوام والاستمرار والاستقرار، مع عدم التعدي عليه وإتلافه .
بيان المقصد المرجو، والغرض المطلوب، والمعتمد عليه في هذا النظام، حتى لانقف عاجزين أمام مصلحة قائمة أو مفسدة قادمة.
الحديث عن هذا الأمر قديما، لكن ينبغي وضعه في قالب يتناسب مع هذا العصر في أدواته ووسائله وصوره فضلا عن نتائجه.

هدف البحث:

بما أن الوقف نظام قائم بذاته، وله أحكام خاصة به، كان ينبغي على الباحث بيان مسألة استبدال الوقف وبيعه، وما يترتب عليه من آثار ونتائج، والسعي في تقديم الإجابة عند تعثر الفائدة من الوقف، وكذلك بيان ماتجري من أحكام العين الوقفية المستبدلة، وكيفية الاستفادة منها ومن ناتجها، على اعتبار أن نظام الوقف اقتصادي استثماري اجتماعي.
فالهدف منه:

- وضع مشروع أو نظام لتنمية الوقف.
- الحفاظ على الوقف من التلف والإهمال.
- الاستفادة من نتاج وريع العين الوقفية.
- استخدامه بما يتنفع به المجتمع الإسلامي.
- عدم تعطيله وإهماله وتطويره كمشروع استثماري خدماتي.
- الحفاظ عليه وعلى صفته " الدائمة " وحمايته من التعدي والتماذي في ضياعه.

منهج البحث:

اعتمدت في كتابتي للبحث على منهج علمي " الاستنباطي المقارن " حيث كنت حريصا على النقاط التالية:

- تدعيم البحث بالنصوص الشرعية.
- الرجوع قدر الإمكان إلى المصادر الأصلية للبحث.
- الأمانة العلمية في النقل والتوثيق.
- عزو الآيات إلى مواطنها في كتاب الله ﷺ مع ذكر اسم السورة وأرقام الآيات في الحاشية.
- خرّجت الأحاديث من مصادرها الأصلية وتوثيقها والحكم عليه لدى الألباني -يرحمه الله - فإن لم أجده عنده بحثت عند غيره.
- الرجوع إلى الدراسات العلمية والاستفادة منها.

- ذكر أدلة كل رأي مبتدئا بالقرآن، ثم السنة معتمدا في ذكر آراء العلماء على الترتيب الزمني لهم.
- بيان حدود الخلاف، وسبب الخلاف في بعض المواطن، ومناقشة الأدلة، وبيان الرأي الراجح عند الفقهاء في المسائل المختلف فيها.
- ذكر اسم المؤلف ثم اسم الكتاب ثم الجزء ثم الصفحة في الهوامش، مكتفيا في ذلك بتوثيق كامل في قائمة المراجع والمصادر.
- إلحاق في نهاية البحث مجموعة من الفهارس، مع ذكر فهرس الآيات والأحاديث والموضوعات نهاية البحث.

هيكلية البحث:

يشتمل البحث على مقدمة تضمنت أهمية البحث وسبب اختياري لموضوع البحث والجهود السابقة والمنهج الذي اتبعته، ويحتوي على ثلاثة فصول: الفصل الأول يتضمن أربعة مباحث، والفصل الثاني يتضمن خمسة مباحث، والفصل الثالث يتضمن أربعة مباحث وفي كل مبحث مطالب، وهو على النحو التالي:

الفصل الأول: مفهوم الوقف ومشروعيته وأركانه وشروطه وخصائصه.

المبحث الأول: مفهوم الوقف.

المبحث الثاني: مشروعية الوقف.

المبحث الثالث: أركان الوقف وشروطه.

المبحث الرابع: أنواع الوقف وخصائصه ومجالاته.

الفصل الثاني: أحكام استبدال الوقف .

المبحث لأول: مفهوم استبدال الوقف.

المبحث الثاني: صور استبدال الوقف وحكمها.

المبحث الثالث: ضوابط استبدال الوقف.

المبحث الرابع: علاقة استبدال الوقف ببيعه.

المبحث الخامس: المقصد الشرعي لاستبدال الوقف.

الفصل الثالث: أحكام بيع الوقف .

المبحث الأول: صور بيع الوقف وحكمها.

المبحث الثاني: بيع ناتج الوقف.

المبحث الثالث: ضوابط بيع الوقف.

المبحث الرابع: المقصد الشرعي لبيع الوقف.

الخاتمة، والنتائج، والتوصيات.

الدراسات السابقة:

يوجد دراسات كثيرة تكلمت عن الأوقاف بشكل عام، أو تكلمت بجزئية معينة، وما وجدت باحثاً - بحسب علمي-، وضع دراسة لموضوع بحثنا هذا في إطار بحث، ومن الدراسات التي أطلعت عليها هي:

- فقه استثمار الوقف وتمويله في الإسلام، وهي عبارة عن رسالة دكتوراة للطالب عبد القادر بن عزوز، وإشراف الدكتور محمد عيسى، وتحدث عن بيان طرق استثمار الوقف وتمويله وإعادته، للقيام بالأعمال التكافلية والمقاصدية، لتعلقه بحاجة الأمة اليومية.
- رسالة ماجستير بعنوان "المقاصد التشريعية للأوقاف الإسلامية" للطالبة انتصار عبد الجبار مصطفى اليوسف، وإشراف الدكتور العبد خليل أبو عيد، الجامعة الأردنية، تكلمت عن مراتب الشريعة الضرورية والحاجية والتحسينية، وما يتحقق منها من مصالح، وكيفية حفظ الكليات الخمس وهي: الدين والنفس والنسل والمال والعقل من خلال الأوقاف ووسائله ومصادره.
- رسالة ماجستير بعنوان "توثيق الوقف العقاري في الفقه الإسلامي والجزائري، وقف سيدي بنور، نموذج تطبيقي" للطالب بوراس عيسى بن محمد، وإشراف الدكتور دباغ محمد، وهو دراسة طرق توثيق العين الوقفية، أو العقار الوقفي، والمساهمة في إظهار الأوقاف، قضاء وثقافة وواقعا، وعلاج المشكلات الواقعة على الأوقاف، وتحويلها إلى دراسة تطبيقية نموذجية للملك الوقفي، وتطبيق إجراءات توثيق العقود الوقفية.
- الصناديق الوقفية، إنشاؤها وتمويلها واستثمار أصولها، للطالب محمد علواني، وإشراف الدكتور محمد بو جلال، جامعة المسيلة- الجزائر، ولم أحصل عليها كي أطلع عليها.

الفصل الأول

مفهوم الوقف، ومشروعيته، وأركانه، وشروطه، وخصائصه

المبحث الأول: مفهوم الوقف.

المبحث الثاني: مشروعية الوقف.

المبحث الثالث: أركان الوقف وشروطه.

المبحث الرابع: أنواع الوقف وخصائصه ومجالاته.

المبحث الأول

~~مفهوم الوقت~~

أولاً: تعريف الوقف لغة:

- من مادة وقف¹ و هي في اللغة على عدة معان منها:
- أ- الوقوف خلاف الجلوس، وقف في المكان وقفاً، ووقفاً، ووقفت الدابة².
- ب- والموقف يأتي بمعنى الموضع التي تقف فيه، وتوقيف الناس في الحج، وقوفهم في المواقف³.
- ج- الوقاف يأتي بمعنى المتأن، أي: هو الذي لا يستعجل في الأمور، وليس كحاطب الليل، وفي الأثر، قال الحسن رضي الله عنه: {المؤمن وقاف على نفسه}⁴ أي متأن⁵.
- د- ويأتي بمعنى السوار الذي يجعل للأيدي عاجا كان أو قرنا، أو الخلخال الذي من فضة أو غيرها، وأكثر ما يكون في الذبل⁶.
- هـ- ويأتي الوقف بمعنى الحبس⁷ و المنع⁸، وقف الأرض على المساكين، أي: حبسها و منعها على غيرهم من التصرف⁹، ويقال: وقفت كذا، أي: حبسته، ولا يقال: أوقفته إلا في لغة تميم، وعليها لغة العامة، وهي رديئة، والصحيح وقفته، وأوقفت عن الأمر، إذا أقلت عنه، أو إذا امتنعت عنه¹⁰.

ثانياً: تعريف الوقف اصطلاحاً:

اختلف الفقهاء في تعريف الوقف إلى ثلاثة أقوال:

التعريف الأول لأبي حنيفة رحمه الله:

الوقف: "حبس العين على ملك الواقف، والتصدق بالمنفعة"¹¹.

¹ الزبيدي: تاج العروس (467/24).

² ابن منظور: لسان العرب (359/9)؛ الفيروزآبادي: القاموس المحيط (ص:1112).

³ ابن منظور: لسان العرب (359/9)؛ الفيروزآبادي: القاموس المحيط (ص:1112).

⁴ أخرجه الدينوري: المجالسة (الجزء الحادي عشر، 375/4، ح1556)؛ الهروي: تهذيب اللغة (251/9).

⁵ ابن منظور: لسان العرب (359/9)؛ الفراهيدي: كتاب العين (223/5).

⁶ الفراهيدي: كتاب العين (223/5)؛ البغدادي: الغريب المصنف (415/2)؛ الهروي: تهذيب اللغة (251/9)؛

ابن فارس: مقاييس اللغة (135/6)؛ الرازي: مختار الصحاح (344/1).

⁷ ابن منظور: لسان العرب (359/9)؛ الزبيدي: الجوهرة النيرة (333/1).

⁸ التهانوي: كشف الاصطلاحات (1802/2).

⁹ ابن منظور: لسان العرب (359/9).

¹⁰ الفراهيدي: كتاب العين (223/5).

¹¹ العيني: البناية (422/7)؛ ابن نجيم: البحر الرائق (202/5)؛ المرغيناني: الهداية (15/3).

شرح التعريف:

- قوله حبس: تعني المنع من التصرف من بيع أو هبة أو ميراث أو الرجوع عنه¹.
 - قوله العين: بمعنى التي تقبل الوقف، كالعقار أو المنقول الذي جرى عرف الناس عليه، وتبقى على ملك الواقف، فلا تنتقل إلى الموقوف عليه، وإنما تنتقل المنفعة إليه، فلا يلزم ولا يزول ملكها عن الواقف².
 - والتصديق بالمنفعة: احترز به التصديق بالعين كالهبة³.
- فالوقف عنده جائز غير لازم قياساً على العارية، وبناءً على ذلك يصح للواقف الرجوع عن الوقف، ويجوز بيعه وهبته وتوريثه⁴.
- اعتراض عليه:** وذلك من وجهين:
- الأول:** إنه تعريف غير مانع، لأن الوقف عنده غير لازم، فقوله "حبس" يقتضي لزوم الوقف وعدم الرجوع فيه، وهذا خلاف قوله بعدم لزوم الوقف، وعلى هذا فإن التعريف المذكور لا يناسب الوقف غير اللازم الذي لا حبس فيه، لأنه غير ممنوع من بيعه وهبته وتوريثه، بخلاف اللازم فإن الحبس فيه حقيقة⁵.
- الثاني:** إنه جعل ملكية العين باقية على ملك الواقف، يرد عليها وقف المسجد، يقول ابن عابدين: "ويشكل بالمسجد فإنه حبس على ملك الله تعالى بالإجماع"⁶.
- أجيب على ذلك: إنه تعريف للوقف المختلف فيه⁷.
- رد عليه:** بأن هذا التعريف للوقف بوجه عام، فلو أراد البيان لكان فيه تفصيل، ولو أراد التفصيل لذكر له تعريفين، ولم يقتصر على هذا التعريف فقط⁸.
- اعتراض عليه:** وذلك من وجهين:

1 شاهين: أخذ المال على أعمال القرب (80/1).

2 الحلبي: مجمع الأنهر (567/1)؛ العيني: البناية (423/7)؛ ابن الشحنة: لسان الحكام (ص: 294).

3 النفراوي: الفواكه الدواني (150/2).

4 الحصفكي: الدر المختار (ص: 369)؛ البابرتي: العناية (203/6).

5 السرخسي: المبسوط (27/12)؛ ابن عابدين: رد المحتار (337/4).

6 ابن عابدين: رد المحتار (337/4).

7 المرجع السابق.

8 مجلة البحوث الإسلامية (190/36).

الأول: إن قيد "التصدق بالمنفعة" إذا أخذ على إطلاقه بالتصدق، فإنه لا يصرف إلا للفقراء، لأنهم من مصارف الصدقات، وهذا خلاف ما يجيزه على صحة الوقف للأغنياء بداية، ثم يكون آخره للفقراء، وعلى ذلك التعريف غير جامع¹.

الثاني: إن التصدق بالمنفعة هو تصدق بالمعدوم، فلا يصح الوقف به².

أجيب عليه: إن الوقف على الغني تصدق بالمنفعة، لأن الصدقة تكون على الأغنياء أيضا كالهبة، وإن التصدق على الغني فيه نوع من القرية دون قرية الفقير، فالقيد يصح³.
رد عليه: وذلك من وجهين:

الأول: إن هذا النوع من القرية لو كان كافيا في الوقف لصح الوقف على الأغنياء على الدوام، من البداية إلى النهاية دون أن يجعل آخره للفقراء⁴.

الثاني: أنه يخالف مقتضى العقد، لجواز الرجوع عن الوقف⁵.

التعريف الثاني للمالكية⁶:

عرفه ابن عرفة بقوله: "إعطاء منفعة شيء مدة وجوده لازما بقاؤه في ملك معطيه ولو تقديرا"⁷.

- قوله: إعطاء منفعة، احترز به عن إعطاء الذات كالهبة، والصدقة⁸.
- قوله: مدة وجوده، قيد احترز به فيما يحق الرجوع فيه كالعارية والعمرى⁹، وهذا مبني على من قال أن الحُبس لا يكون إلا مؤبدا بخلاف من أجاز الوقف لمدة معينة¹⁰.
- قوله: لازما بقاؤه في ملك معطيها، قيد أخرج به العبد المخدم حياته بموت قبل موت سيده¹¹، وخاصية الحُبس عدم جواز بيعه مطلقا، تحقيقا أو تقديرا¹².

1 ابن عابدين: رد المحتار (338/4).

2 البابرّي: العناية (203/6).

3 ابن عابدين: رد المحتار (338/4).

4 ابن عابدين: رد المحتار (338/4).

5 البابرّي: العناية (203/6).

6 "بعض المالكية يعبر بالحبس، وبعضهم يعبر بالوقف، والوقف عندهم أقوى من التحبّيس"؛ الخرشي: شرح مختصر خليل (78/7).

7 الرعيّني: مواهب الجليل (18/6)؛ الخرشي: شرح مختصر خليل (78/7)؛ النفراوي: الفواكه الدواني

(150/2)؛ عليش: منح الجليل (108/8)؛ التسولي: البهجة (368/2).

8 النفراوي: الفواكه الدواني (150/2)؛ أبوعبد الله: شرح ميارة الفاسي (227/2)؛ التسولي: البهجة (378/2).

9 أبوعبد الله: شرح ميارة الفاسي (227/2)؛ التسولي: البهجة (378/2)، والعمرى هي نوع من الهبة كأن يقول الرجل: أعمرتك داري هذه مدة حياتي أو ما عشت.

10 التسولي: البهجة (378/2)؛ عليش: منح الجليل (108/8)؛ العدوي: حاشيته على الخرشي (78/7).

11 الرعيّني: مواهب الجليل (18/6)؛ الخرشي: شرح مختصر خليل (78/7).

12 أبوعبد الله: شرح ميارة الفاسي (227/2).

• قوله: ولو تقديرا، فيه احتمالان:

أولا: يحتمل ولو كان الملك تقديرا، كأن يقول: إن ملكت دار فلان فهي حبس، أى إن قَدِّر لى أنى ملكته¹، فيدل على صحة وقف غير المملوك².

ثانيا: يحتمل أن يكون الإعطاء تقديرا، أى معلقا على أمر ما، كأن نقول: إن وجدت فلانا فداري حبس عليه، فالمراد بالتقدير التعليق، أى بمعنى المعلق³، فيدل على صحة الوقف على تقدير وجود الموقوف عليه⁴.

• ويخرج من تعريف ابن عرفة الحبس غير المؤبد⁵.

اعترض عليه: وذلك من وجهين:

الأول: إن التعريف غير جامع، فهو يفيد تأبيد الوقف، وخرج به الوقف المؤقت، وهذا خلاف ما يراه المالكية بصحة الوقف المؤقت⁶.

الثاني: إن الوقف هو تملك انتفاع وليس تملك منفعة كما ذكر التعريف⁷.

أجيب عليه: تعريفهم للوقف يكون الحبس للعين عن أي تصرف تملكي، ويتبرع بناتجها لجهة خيرية تبرعا لازما، مع بقاء رقبة العين على ملك الواقف مدة معينة من الزمن، وعلى ذلك لا يشترط التأبيد فيه، فالوقف عندهم لا يقطع حق الملك في العين الموقوفة، وإنما يقطع التصرف فيها⁸.

اعترض عليه: تعريفهم يتطرق إليه الاحتمال في قولهم "ولو تقديرا" باحتمالين:

الاحتمال الأول: أن يكون اللفظ راجعا إلى الملك، وبذلك يصح وقف غير المملوك على تقدير ملكه كقوله: إن ملكت هذا فهو وقف، و يصح الوقف على تقدير وجود الموقوف عليه⁹.

1 الخرشى: شرح مختصر خليل (78/7)؛ العدوي: حاشيته على الخرشى (78/7)؛ التسولي: البهجة (378/2).

2 النفراوي: الفواكه الدواني (150/2).

3 الخرشى: شرح مختصر خليل (78/7)؛ العدوي: حاشيته على الخرشى (78/7).

4 النفراوي: الفواكه الدواني (150/2).

5 الرعيني: مواهب الجليل (18/6).

6 عليش: منح الجليل (108/8).

7 عليش: منح الجليل (108/8).

8 العدوي: حاشيته على شرح كفاية الطالب (263/2)؛ العدوي: حاشيته على الخرشى (78/7).

9 الخرشى: شرح مختصر خليل (78/7)؛ النفراوي: الفواكه الدواني (150/2).

الاحتمال الثاني: أن يكون راجعا إلى الإعطاء كقوله: داري حبس على من سيكون¹.
أجيب عليه:

إن كلا الاحتمالين المراد بالتقدير يفيد التعليق، والمالكية يجيزون الوقف المعلق².
التعريف الثالث:

الحنفية³ والشافعية والحنابلة:

" حبس مال يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه بقطع التصرف في رقبته⁴ على مصرف مباح"⁵
شرح التعريف:

- قوله: حبس، تعني المنع من التصرف⁶.
- قوله: مال، أن المال الذي يصح وقفه، يشترط فيه أن يكون عينا، مملوكة تقبل النقل⁷، فيخرج بذلك المال الذي عينه الدراهم والدنانير، لأنها تتعدم عند صرفها فلا يبقى لها عين موجودة⁸.
- قوله: الانتفاع به مع بقاء عينه، أخرج الطعام لأنه ينتفع به فيؤدي إلى ذهاب عينه، فلا يصح وقفه⁹.
- قوله: بقطع التصرف، أخرج غير الوقف من أموال الحبس الأخرى كالرهن والحجر¹⁰، ويقصد به منع التصرف، أي: إمساك المال عن أسباب التملكات¹¹، فالوقف للدوام

1 الخرشي: شرح مختصر خليل (78/7)؛ العدوي: حاشيته على الخرشي (78/7)؛ التسولي: البهجة (378/2)؛ النفراوي: الفواكه الدواني (150/2).

2 الخرشي: شرح مختصر خليل (78/7)؛ الدسوقي: حاشيته على الشرح الكبير (76/4).

3 قول الصاحبين أبي يوسف ومحمد رحمهما الله، وعليه تجري الفتوى في المذهب الحنفي.

4 الحصني: كفاية الأخيار (303/1).

5 الزبيدي: الجوهرة النيرة (333/1)؛ الشريبي: مغني المحتاج (522/3)؛ الرملي: نهاية المحتاج (358/5)؛

ابن المفلح: المبدع (152/5)؛ المرادوي: الإنصاف (3/7)؛ البهوتي: دقائق أولي النهى (397/2).

6 شاهين: أخذ المال على أعمال القرب (80/1).

7 البُجَيْرمي: حاشيته على شرح المنهج (201/3)؛ الغمراوي: السراج الوهاج (ص: 302).

8 البُجَيْرمي: تحفة الحبيب (242/3)؛ الدمياطي: إعانة الطالبين (186/3).

9 الغمراوي: السراج الوهاج (ص: 302).

10 شاهين: أخذ المال على أعمال القرب (80/1).

11 البهوتي: دقائق أولي النهى (397/2).

وعلى التأبيد، حيث إن العين التي يصح وقفها قد انقطع التصرف في رقبته فلا تباع ولا ترهن¹.

- قوله: في رقبته، أي: ذات المال المحبوس متعلق بالتصرف².
- قوله: على مصرف مباح، أخرج بهذا القيد المحرم فلا يصح عليه الوقف، كوقف الآلات والملاهي³.

وهذا التعريف قد اشتمل على الأركان الأربعة، وعلى معظم الشروط، فقوله: "حبس" يتضمن حابسا، وهو الواقف، وقوله: "مال" وهو الموقوف، وقوله: "على مصرف" وهو الموقوف عليه، ويتضمن صيغة⁴.

سبب الخلاف في التعريف: وذلك في عدة أسباب:

أولا: اختلافهم في طبيعة عقد الوقف:

أبو حنيفة يرى أن عقد الوقف غير لازم بل هو عقد جائز، يباع ويوهب ويورث ويرجع فيه، وهو بمنزلة العارية⁵، ويصبح عقد الوقف لازما عنده إذا حكم به الحاكم المولى لا المحكم، وهو أن يختصم الواقف مع الناظر، ويريد الواقف أن يرجع بحجة عدم اللزوم، فيحكم به الحاكم فيلزم الوقف، لأنه أمر مجتهد فيه، فيرفع به الخلاف⁶.

وكذلك إذا علقه على موته بأن يقول: إذا مت فقد وقفت أرضي لفلان، فيلزم كالوصية من ثلث التركة بعد الموت لا قبله⁷.

وعند الجمهور أن عقد الوقف لازم لا يتصرف فيه، ولا يباع ولا يرهن ولا يورث ولا يرجع فيه⁸.

ثانيا: اختلافهم في انتقال ملكية العين بالوقف:

أبو حنيفة والمالكية: قالوا بعدم انتقال ملك الواقف عن الوقف.

1 عبد العزيز عزام: فقه المعاملات (ص: 208).

2 الدمياطي: إعانة الطالبين (186/3).

3 الغمراوي: السراج الوهاج (ص: 302)؛ الدمياطي: إعانة الطالبين (186/3).

4 البجيرمي: تحفة الحبيب (242/3)؛ الدمياطي: إعانة الطالبين (186/3).

5 الزبيدي: الجوهرة النيرة (333/1)؛ الغنيمي: اللباب (180/2)؛ العيني: البناية (423/7).

6 الميرغيناني: الهداية (422/7)؛ العيني: البناية (422/7).

7 الغنيمي: اللباب (180/2)؛ الحلبي: ملتقى الأبحر (569/1).

8 الزبيدي: الجوهرة النيرة (333/1)؛ ابن عابدين: رد المحتار (337/4)؛ الغنيمي: اللباب (180/2)؛ العيني:

البناية (424/7)؛ الرعيني: مواهب الجليل (18/6)؛ الخرخشي: شرح مختصر خليل (79/7)؛ السنيكي:

أسنى المطالب (457/2)؛ الهيتمي: تحفة المحتاج (235/6)؛ الشرييني: الإقناع (362/2).

فعند أبي حنيفة لا يزول إلا أن يحكم به الحاكم أو يعلقه بموته فيقول: إذا مت فقد وقفت داري على كذا¹.

وعند المالكية حبس العين على ملك الواقف فلا يزول ملكه، لكن لا يباع ولا يورث ولا يوهب²، فلا ينقطع حق الملكية للواقف في العين الموقوفة، وإنما ينقطع حق التصرف فيها³. وعند الجمهور: ينتقل ملك الواقف عنه إلى الله تعالى ويصير حبيسا على حكم ملك الله تعالى، أي أنه لم يبق على ملك الواقف، ولا ينتقل إلى ملك غيره، وإنما يصار إلى حكم ملك الله تعالى، ومنهم من يقول: ينتقل إلى الموقوف عليه⁴.

ثالثا: اختلافهم في مدة الوقف للتأبيد أم لغير التأبيد:

فمن اعتبر الوقف مؤبدا جعله على ملك الله سبحانه وتعالى، ومن اعتبره غير مؤبد جعله على ملك الواقف، ومنعه من حق التصرف فيه⁵، ومن منع انتقال الوقف إلا بشروط جعله على ملك الله تعالى عند توفر تلك الشروط⁶.

رابعا: اختلافهم في اشتراط القرية:

فمنهم من اشترط القرية إلى الله - سبحانه وتعالى - لتحقق الوقف، وهو أن ينوي القرية حتى يترتب عليه الثواب، فإن الإنسان قد يقف على غيره توددا، أو على أولاده خشية بيعه بعد موته وإتلاف ثمنه، أو خشية أن يحجر عليه فيباعد في دينه، أو رياء ونحوه، وهو وقف لازم لا يثاب عليه، لأنه لم يبتغ به وجه الله تعالى، ومنهم من لم يشترط القرية⁷.

التعريف الراجح:

بعد عرض تعريف كل مذهب للوقف و بعد المناقشة والمقارنة بين التعريفات، يتبين لي أن التعريف الراجح هو ما توجه به الجمهور للوقف وهو: " تحبب مالِكٍ مطلق التصرف في ماله

1 الزبيدي: الجوهرة النيرة (333/1)؛ الغنيمي: اللباب (180/2).

2 العيني: البناءة (422/7)؛ الرعيني: مواهب الجليل (18/6)؛ عليش: منح الجليل (108/8).

3 العدوي: حاشيته على كفاية الطالب (263/2)؛ الزحيلي: الفقه الإسلامي (7602/10).

4 الزبيدي: الجوهرة النيرة (333/1)؛ الحلبي: ملتقى الأبحر (571/1)؛ العيني: البناءة (424/7)؛ التغلبي:

نيل المآرب (12/2).

5 العدوي: حاشيته على مختصر خليل (78/7).

6 البابرّي: العناية (203/6)؛ الزبيدي: الجوهرة النيرة (333/1).

7 البهوتي: دقائق أولي النهى (398/2)؛ ابن المفلح: المبدع (152/5).

المنتفع به مع بقاء عينه بقطع تصرف الواقف في رقبته، يصرف ريعه إلى جهة بر تقربا إلى الله تعالى¹، وذلك للأسباب التالية:

أولا: التعريف جامع ومانع.

ثانيا: يبين حقيقة الوقف، وهو خروج العين عن ملك الواقف، ويصير حبيسا على ملك الله تعالى، ويمتنع على الواقف أن يتصرف فيه من بيع أو هبة أو رجوع فيه، ويلزم التبرع بنتاجه على جهة الوقف².

ثالثا: استمر عمل الأمة منذ صدر الإسلام إلى عصرنا هذا على وقف الأموال بوجوه الخير، ويمنع التصرف في العين الموقوفة أو الأموال الوقفية، سواء من الواقف أو غيره³.

رابعا: إن هذا التعريف اقتباس من قول النبي ﷺ لعمر رضي الله عنه: {أَحْبِسْ أَصْلَهَا، وَسَبِّلْ ثَمَرَتَهَا} ⁴، والنبي ﷺ أفصح الناس لسانا، وأكملهم بيانا وأعلمهم بالمقصود، والصحابة -رضوان الله عليهم- فهموا مراد النبي ﷺ حيث إن عمر تصدق بها على أنه لا يباع ولا يوهب ولا يورث، لذلك نجد من الحنابلة من يقتصر لفظ التعريف على " تحبب الأصل، وتسهيل المنفعة " ⁵، ولم يزد القيود الذي في التعريف الراجح، ولم يدخل تفاصيله وجزئياته، والذي يتبين لي أن الزيادة في اللفظ زيادة في البيان والإيضاح، وهو ما نحتاجه في هذا العصر.

1 ابن الرفعة: كفاية النبيه(3/12)؛ المرداوي: الإنصاف (3/7)؛ الفتوحى: منتهى الإيرادات (330/3)؛
الحجاوي: الإقناع (2/3).

2 الشيرازي: المهذب (326/2)؛ النووي: المجموع (341/15)؛ ابن قدامة: المغني (4,6/6)؛ الرحيباني:
مطالب أولي النهى (271/4).

3 الزحيلي: الفقه الإسلامي (7602/10) .

4 أخرجه ابن خزيمة في صحيحه (كتاب الزكاة / باب قوله تصدق بها على الفقراء والقريبى، 1191/2،
1192، ح2486)؛ أخرجه ابن ماجه في سننه (أبواب الصدقات / باب من وقف، 476/3، ح2397)؛
أخرجه الدارقطني في سننه (كتاب الأحباس، 329/5، ح4402)؛ أخرجه

في سننه (كتاب الأحباس/ باب حبس المشاع، 6 / 140، ح6397) صححه الألباني انظر: المرجع نفسه.
5 ابن قدامة: المغني (5/6)؛ المرداوي: الإنصاف (3/7)؛ البهوتي: كشف القناع (266/4)؛ ابن المفلح:
المبدع (152/5).

المبحث الثاني

مشروعية الوقف

ثبتت مشروعية الوقف، بالكتاب والسنة والإجماع وعمل الصحابة والمعقول.

أولاً: الكتاب:

جاءت الأدلة عامة ومجملّة لإثبات مشروعية الوقف ولم تأت بدليل خاص يتضمن الوقف من خلاله، ومن هذه الآيات الدالة على الإنفاق بوجه عام، ومنها:

أ- قول الله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَنْفِقُوا مِنْ طَيِّبَاتِ مَا كَسَبْتُمْ وَمِمَّا أَخْرَجْنَا لَكُمْ مِنَ الْأَرْضِ...﴾¹.

ب- قول الله تعالى: ﴿... وَمَا تُنْفِقُوا مِنْ خَيْرٍ فَلِأَنْفُسِكُمْ وَمَا تُنْفِقُونَ إِلَّا ابْتِغَاءَ وَجْهِ اللَّهِ وَمَا تُنْفِقُوا مِنْ خَيْرٍ يُؤَفَّ إِلَيْكُمْ وَأَنْتُمْ لَا تُظْلَمُونَ﴾².

ج- قول الله تعالى: ﴿آمِنُوا بِاللَّهِ وَرَسُولِهِ وَأَنْفِقُوا مِمَّا جَعَلَكُمْ مُسْتَخْلِفِينَ فِيهِ فَالَّذِينَ آمَنُوا مِنْكُمْ وَأَنْفَقُوا لَهُمْ أَجْرٌ كَبِيرٌ﴾³.

وجه الدلالة:

أمر الله سبحانه وتعالى عباده بالإنفاق من أطيب المال وأجوده وأنفسه، والمقصود بالإنفاق الصدقة، فالنفقة تشمل الصدقة الواجبة، وهي الزكاة والكفارة ونفقة النفس والأهل وغيره، وتشمل أيضاً الصدقة المندوبة كالنفقة في جميع الخير، والوقف أحد وجوه الإنفاق في الخير، فبذلك تدل الآيات الكريمة على مشروعية الوقف⁴.

ثانياً: السنة:

ثبتت مشروعية الوقف بأدلة من السنة ومن هذه الأدلة:

أ- عن ابن عمر -رضي الله عنهما-: أن عمر بن الخطاب أصاب أرضاً بخيبر، فأتى النبي ﷺ يستأمره فيها، فقال: يا رسول الله، إني أصبْتُ أرضاً بخيبر لم أصبْ مالا قط أنفسَ عدي منه، فما تأمر به؟ قال: {إِنْ شِئْتَ حَبَسْتَ أَصْلَهَا، وَتَصَدَّقْتَ بِهَا} قال: فَتَصَدَّقَ بِهَا عُمَرُ، أَنَّهُ لَا بَيْعَ وَلَا يُوْهَبُ وَلَا يُورَثُ، وَتَصَدَّقَ بِهَا فِي الْفُقَرَاءِ، وَفِي الْقُرْبَى وَفِي الرِّقَابِ، وَفِي سَبِيلِ اللَّهِ،

1 سورة البقرة: الآية (276) .

2 سورة البقرة: الآية (272) .

3 سورة الحديد: الآية (7) .

4 ابن كثير: تفسير القرآن العظيم (353/1)؛ القرطبي: الجامع لأحكام القرآن (321/3)؛ فخر الدين الرازي:

مفاتيح الغيب (52/7)؛ ابن عاشور: التحرير والتنوير (72/3).

وَأَبْنِ السَّبِيلِ، وَالصَّيْفِ لَا جُنَاحَ عَلَى مَنْ وَلِيَهَا أَنْ يَأْكُلَ مِنْهَا بِالْمَعْرُوفِ، وَيُطْعِمَ غَيْرَ مُتَمَوِّلٍ
...¹{

وجه الدلالة:

الحديث دليل على صحة أصل الوقف ومشروعيته²، قال ابن بطال: "هذا الحديث أصل في تحبيس رقاب الأرض، قال الطبري: "وكل ما كان نظير الأرض التي حبسها عمر مما يحد بوصف ويوصف بصفة، وله منافع تترك بالعمارة والإصلاح ففي حكمها في جواز تحبيسه"³

ب- عن أبي هريرة رضي الله عنه يَقُولُ: بَعَثَ رَسُولُ اللَّهِ صلى الله عليه وسلم عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ عَلَى الصَّدَقَةِ، فَمَنَعَ بَنَ جَمِيلٍ، وَخَالِدَ بْنَ الْوَلِيدِ، وَالْعَبَّاسَ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صلى الله عليه وسلم : لِمَا يَنْقُمُ بَنَ جَمِيلٍ إِلَّا أَنْ كَانَ فَقِيرًا، فَأَغْنَاهُ اللَّهُ، وَأَمَّا خَالِدٌ، فَإِنَّكُمْ تَظْلِمُونَ خَالِدًا، لَقَدْ احْتَبَسَ أَدْرَاعَهُ وَأَعْتَادَهُ فِي سَبِيلِ اللَّهِ، وَأَمَّا الْعَبَّاسُ، فَعَمَّ رَسُولُ اللَّهِ صلى الله عليه وسلم فَهُوَ عَلَيَّ وَمِثْلَهَا، ثُمَّ قَالَ: "أَمَا شَعَرْتِ أَنْ عَمَّ الرَّجُلِ صِنُو الرَّجُلِ أَوْ صِنُو أَبِيهِ"⁴

وجه الدلالة:

النبي صلى الله عليه وسلم مدح خالدا لوقفه أدراعه وأعتاده، فدل الحديث صراحة على صحة الوقف، وأيضا على صحة الوقف المنقول، وبهذا دلالة على مشروعية الوقف⁵.

ج- عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، أَنَّ النَّبِيَّ صلى الله عليه وسلم قَالَ: { إِذَا مَاتَ الْإِنْسَانُ انْقَطَعَ عَنْهُ عَمَلُهُ إِلَّا مِنْ ثَلَاثٍ: إِلَّا مِنْ صَدَقَةٍ جَارِيَةٍ، أَوْ عِلْمٍ يُنْتَفَعُ بِهِ، أَوْ وَلَدٍ صَالِحٍ يَدْعُو لَهُ }⁶

1 أخرجه البخاري في صحيحه (كتاب الشروط/ باب الشروط في الوقف, 198/3, ح3737)؛ أخرجه مسلم في صحيحه (كتاب الوصية/ باب الوقف, 1255/3, ح 1632)؛ أخرجه الترمذي في سننه (أبواب الأحكام/ باب في الوقف, 53/3, ح 1375)؛ أخرجه ابن ماجه في سننه (أبواب الصدقات/ باب من وقف, 476/3 , 2396)؛ أخرجه أحمد في مسنده (مسند ابن عمر, 217/8, ح4608) صححه الألباني؛ انظر: المرجع نفسه.

2 النووي: المنهاج شرح صحيح مسلم (86/11) ابن بطال: شرح صحيح البخاري (86/11).

3 ابن بطال: شرح صحيح البخاري (86/11).

4 أخرجه البخاري في صحيحه (كتاب الزكاة/ باب قول الله تعالى " وفي الرقاب والغارمين وفي سبيل الله, 122/2, ح 1468)؛ أخرجه مسلم في صحيحه (كتاب الزكاة/ باب من احتسب أدرعه وأعتاده في سبيل الله, 68/3, ح 2239)؛ أخرجه أحمد في مسنده (مسند أبي هريرة, 38/14, ح 8284).

5 النووي: المنهاج(56/7)؛ الصنعاني: سبل السلام (129/2)؛ ابن الملقن: التوضيح (289/17).

6 أخرجه مسلم في صحيحه (كتاب الوصية/ باب ما يلحق الإنسان من الثواب بعد وفاته, 1255/3, ح1631)؛ أخرجه الترمذي في سننه (كتاب أبواب الأحكام/ باب في الوقف, 652/3, ح 1376) صححه الألباني انظر: المرجع نفسه.

وجه الدلالة:

فيه دلالة على صحة الوقف وعظيم ثوابه، و"صدقة جارية" حملها العلماء على الوقف، قال النووي -رحمه الله -: "وكذلك الصدقة الجارية وهي الوقف"، وقال الصنعاني -رحمه الله -: "ذكره في باب الوقف لأنه فسّر العلماء الصدقة الجارية بالوقف" وقال السيوطي -رحمه الله -: "صدقة جارية حملت على الوقف" بهذا الحديث يستدل على مشروعية الوقف¹.

ثالثا: الإجماع:

أجمع العلماء على جواز وصحة الوقف، ولم يوجد مخالف يعتد بقوله، وقد نقل الإجماع كثير من العلماء.

قال الترمذي معلقا على حديث عمر رضي الله عنه: {.. إِنَّ شَيْئًا حَبَسَتْ أَصْلَهَا وَتَصَدَّقَتْ بِهَا...}²، والعمل على هذا عند أهل العلم من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم وغيرهم لا نعلم بين المتقدمين منهم في ذلك اختلافا في إجازة وقف الأرضين وغير ذلك³.

قال ابن المفلح والعمري -رحمهما الله -: "وهذا إجماع من الصحابة -رضي الله عنهم -"⁴. ونقل الإجماع ابن قدامة والشوكاني⁵، وقال القرطبي: "راد الوقف مخالف للإجماع فلا يلتفت إليه"⁶.

وقال الموصلي الحنفي: "وأجمعت الأمة على جواز أصل الوقف، لما روي أنه عليه الصلاة والسلام "تصدق بسبع حوائط في المدينة"، وكذلك الصحابة وقفوا"⁷. فدل ذلك على مشروعية الوقف بطريق الإجماع.

رابعا: عمل الصحابة:

اشتهر اتفاق الصحابة على الوقف قولا وفعلا⁸، قال جابر رضي الله عنه: "لم يكن أحد من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم ذو مقدرة إلا وقف"⁹.

1 النووي: المنهاج (85/11)؛ الصنعاني: سبل السلام (127/2)؛ السيوطي: حاشية السندي (251/6).

2 سبق تخريجه في البحث (ص: 18).

3 الترمذي: سنن الترمذي (659/3).

4 ابن المفلح: المبدع (185/5)؛ العمري: البيان (60/8).

5 ابن قدامة: المغني (3/6)؛ الشوكاني: نيل الأوطار (29/6).

6 الشوكاني: نيل الأوطار (29/6)؛ القنوجي: الروضة الندية (513/2).

7 الموصلي: الاختيار (40,41/3).

8 القزويني: العزيز (250/6)؛ الدميري: النجم الوهاج (454/5).

9 القرافي: الذخيرة (323/6)؛ النووي: المجموع (323/15)؛ ابن قدامة: المغني (3/6)؛ ابن المفلح:

(151/5)؛ البهوتي: كشف القناع (240/4).

ووقف الخلفاء الراشدون، فتصدق أبو بكر رضي الله عنه بداره بمكة، وتصدق عمر رضي الله عنه بربعه عند المروة، وتصدق عثمان رضي الله عنه بدومة فهي إلى اليوم وقف، وعلي رضي الله عنه بأرضه وداره بمصر، وبأمواله بالمدينة، و أرض وبئر بينبع.

ووقف الصحابة، فتصدق سعد بن أبي وقاص رضي الله عنه بربعه عند المروة، و بداره في المدينة، وداره في مصر، وتصدق عمرو بن العاص رضي الله عنه بالوهد بالطائف، وداره بمكة والمدينة، و حكيم بن حزام بداره بمكة والمدينة، وطلحة والزبير وأنس والأرقم والمسور بن مخرمة وزيد بن ثابت وجبير بن مطعم -رضوان الله عليهم - كلهم وقفوا.

ووقفت النساء، فاطمة وأسماء وعائشة وحفص وأم سلمه وأم حبيبة وصفية -رضي الله عنهن أجمعين - وأزواج النبي صلى الله عليه وسلم.

وكل من له ثروة من الصحابة وقف، لذلك أكثر الصحابة وقفوا، وهو وقف إلى اليوم¹.
فدل هذا الفعل منهم على مشروعية الوقف.

خامسا: المعقول: ويستدل بالمعقول من وجوه:

الوجه الأول: وجود الأوقاف قديما وحاضرا، وجاري العمل به في كل عصر.

الوجه الثاني: الوقف باب من أبواب الخير الذي فتحه الله - سبحانه وتعالى - لعباده ورغب فيه على من وسع عليهم ويسر لهم الثروة والغنى أن يتزودا بالطاعات، ويكثروا من القربات، فيخرجوا بعضا من أموالهم العينية ما يبقى أصله وتدوم منفعته وقفا، من غير ضياع واستهلاك إذا آل بعد وفاته إلى من لا يصونه ولا يحفظه، لذا شرع الله الوقف لما فيه من مصالح الدين والدنيا والآخرة، فالعبد يعظم أجره بتوقيف ماله ابتغاء وجه الله، والموقوف عليه ينتفع بذلك المال ويدعو لصاحب الوقف².

قال زيد بن ثابت رضي الله عنه : "لم نر خيرا للميت ولا للحى من هذه الحبس الموقوفة، أما الميت فيجرى أجرها عليه، وأما الحي فتحبس عليه ولا توهب ولا تورث ولا يقدر على استهلاكها"³.

1 العيني: البناية (436/7)؛ السرخسي: المبسوط (28/12)؛ الكاساني: بدائع الصنائع (219/6)؛ النفراوي: الفواكه الدواني(160/2)؛ القرافي: الذخيرة (313/6)؛ الدميري: النجم الوهاج (454/5)؛ ابن قدامة: المغني (4/6)؛ الطرابلسي: الإسعاف(ص:9) .

2 السدلان: رسالة في الفقه الميسر(ص:112)؛ التويجري: موسوعة الفقه (684/3).

3 الطرابلسي: الإسعاف (ص:9) .

الوجه الثالث: الوقف سبب رئيسي في قيام المساجد والمدارس والجامعات والمستشفيات والمرابط والتغور وغيرها من أعمال البر، والمحافظة عليها، حيث إن الوقف قام بدور عظيم لحماية المجتمع المسلم وصونه، كما حافظ على هويته الإسلامية وتحصينه من الضياع¹.

الوجه الرابع: لكي لا يكون دولة للأغنياء والرؤساء والأقوياء دون الفقراء والضعفاء²، فجاء الوقف لتعود الفائدة على الأجيال المتتابة، لبقاء العين الوقفية مدة طويلة من الزمن³.

1 السدلان: رسالة في الفقه الميسر (ص:112).

2 القرطبي: الجامع (16/18) .

3 مجلة البحوث العلمية: (210/36, 211) .

المبحث الثالث

أركان الوقف، وشروطه

أولاً: أركان الوقف:

ركن الوقف: هو ما لا يتم الوقف إلا به وهو داخل فيه، سواء كان جزءاً من الوقف، أم لازماً له¹.

هناك خلاف بين العلماء في مسألة الأركان بشكل عام، فالحنفية يحصر الأركان في الصيغة، بينما الجمهور يجعلها تتعدى الصيغة إلى واقف وموقوف وموقوف عليه مع الصيغة. وسأتناول الأركان على منهج الجمهور بالبيان والتفصيل:

أولاً: الصيغة:

وهي اللفظ الدال على المقصود، أو ما يقوم مقام اللفظ، كإشارة الأخرس المفهمة أو كتابته². فمن الألفاظ الدالة على الوقف، أرضي هذه موقوفة على المساكين، أو موقوفة على الله تعالى، أو على وجه الخير أو البر³.

والصيغة هي:

أ- الإيجاب: وهو الصادر بإرادة ورضا من الواقف، بما يدل على إنشاء الوقف⁴.

ب- القبول: وهو الصادر من الموقوف عليه، وقد يكون غير معين أو يكون معيناً.

أولاً: إذا كان الوقف على عامة غير معين:

اتفق الفقهاء أنه إذا كان الوقف على جهة عامة غير معين، كالفقراء أو المسجد أو على طلبه العلم أو الثغور ونحوه، فلا يفتقر إلى قبول لتعذره⁵.

قال ابن القيم -رحمه الله-: "الوقف لا يفتقر إلى قبول إذا كان على غير معين اتفاقاً"⁶.

ثانياً: إذا كان الوقف على معين:

1 السنيكي: الحدود الأنيقة (ص:71)؛ عليش: منح الجليل (266/3)؛ الموسوعة الكويتية (49/6) .

2 القرافي: الذخيرة (315/6)؛ العدوي: حاشيته على كفاية الطالب (264/2)؛ السنيكي: أسنى المطالب (462/2)؛ الزرقا: أحكام الوقف (ص:39) .

3 ابن عابدين: رد المحتار (351/4)؛ النووي: روضة الطالبين (322/5)؛ الحصني: كفاية الأختيار (305/1)؛ السنيكي: أسنى المطالب (462/2)؛ الرحيباني: مطالب أولي النهى (345/4).

4 السيوطي: الأشباه والنظائر (ص:278, 279)؛ الديبان: المعاملات المالية (65/16).

5 الشريبي: مغني المحتاج (535/3)؛ الحصني: كفاية الأختيار (305/1)؛ القرافي: الفروق (111/2, 136)؛ ابن المفلح: المبدع (161/5)؛ المرادوي: الإنصاف (28/7)؛ ابن قدامة: المغني (5/6)؛ البهوتي: كشف القناع (252/4)؛ ابن قدامة: الكافي (254/2).

6 ابن القيم الجوزية: إعلام الموقعين (289/3) .

اختلف العلماء في افتقار القبول على معين، هل الإيجاب بحاجة إلى قبول الموقوف عليه في الصيغة أم لا؟ على قولين:

القول الأول: الحنفية والمالكية والأصح عند الشافعية ووجه عند الحنابلة: إذا كان الوقف على آدمي معين، أو جماعة محصورة معينة فإنه يفتقر إلى قبول الموقوف عليه¹.

القول الثاني: قول آخر عند الشافعية ووجه آخر عند الحنابلة: أنه لا يفتقر إلى القبول². قال الأسيوطي: "الظاهر من مذهب أحمد: لا يفتقر إلى القبول"³، وقال ابن قدامة: "وإن كان على آدمي معين، ففي اشتراط القبول وجهان"⁴.

ويتزجج لي أن الإيجاب يفتقر إلى قبول، وعليه يكون القبول متصلاً بالإيجاب كما في البيع والهبة، لأن دخول العين أو المنفعة في ملكه لا بد من رضاه⁵.

أقسام الصيغة: تنقسم الصيغة من حيث دلالتها إلى قولية وفعلية:

أولاً: الصيغة القولية:

لا خلاف بين الفقهاء على اعتبار الصيغة القولية لانعقاد الوقف، واختلفوا في ألفاظ الصيغة القولية، أيها صريحة وأيها كناية على ثلاثة أقوال:

القول الأول: الشافعية والحنابلة: إن الصريحة في الألفاظ ثلاثة وقفت وحبست وسبّلت، وأما تصدقت وحرّمت وأبّدت فهي كناية⁶.

القول الثاني: المالكية: الصريحة من الألفاظ، وقفت وحبست، وأما تصدقت فهي كناية⁷.

القول الثالث: الحنفية: الصريحة من الصيغة قولهم: "تصدّقت بأرضي هذه موقوفة" على وجه الخير أو المساكين أو لله تعالى، ومن غير قيد موقوفة فهي كناية⁸.

1 ابن عابدين: رد المحتار (342/4)؛ بهرام الدميري: الشامل (810/2)؛ الخرشي: شرح مختصر خليل

(92/7)؛ الأسيوطي: جواهر العقود (256/1)؛ الرافعي: العزيز (265/6)؛ البجيرمي: حاشيته على شرح

المنهج (206/3)؛ ابن قدامة: المغني (5/6)؛ البهوتي: كشف القناع (252/4).

2 الأسيوطي: جواهر العقود (256/1)؛ الرملي: نهاية المحتاج (372/5)؛ ابن قدامة: المغني (5/6)؛ البهوتي:

كشف القناع (252/4)؛ ابن قدامة: الكافي (254/2).

3 الأسيوطي: جواهر العقود (256/1).

4 ابن قدامة: المغني (5/6).

5 الحصني: كفاية الأخيار (ص: 305)؛ الرافعي: العزيز (265/6).

6 الماوردي: الإقناع (ص: 119)؛ الشيرازي: المهذب (326/2)؛ الرافعي: العزيز (263/6)؛ الخلوتي: كشف

المخدرات (511/2)؛ ابن قدامة: المغني (6/6)؛ البهوتي: كشف القناع (242/4).

7 النفراوي: الفواكه الدواني (160/2)؛ العدوي: حاشيته على كفاية الطالب (264/2).

8 ابن نجيم: النهر الفائق (313/3)؛ السرخسي: المبسوط (32/12)؛ البابرتي: العناية (202/6)؛ الكاساني:

بدائع الصنائع (221/6).

والذي يترجح لي أن الصيغة الصريحة هي وقفت وحبست وسبلت، لأنها لا تفتقر في دلالاتها إلى لفظ آخر، واستخدمت تلك الألفاظ على الوقف عرفاً ولا تحتل غيرها، وفي غيرها كتصدقت كناية¹.

وبهذا يتضح لنا أن الصيغة القولية تنقسم إلى صريحة وكناية:

أ- الصيغة الصريحة: ما دلت على معنى الوقف الذي لا يحتمل غيره، ولا تستعمل إلا في الوقف، ولا تفتقر في دلالتها على الوقف إلى آخر².

وصارت صريحة لكثرة استعمالها شرعاً و عرفاً، لذلك من قال: وقفت داري أو حبّست أرضي أو سبلت أرضي تكون دلالتها على الوقف، ولا تحتل غيره مثل الصدقة أو الهبة³.
ب- الصيغة الكنائية:

وهي ما دلت على معنى الوقف مع احتمال معنى غيره، ويفتقر إلى قرينة صارفة إلى الوقف أو نية⁴، وهي تصدقت وحرمت وأبدت⁵.

ثانياً: الصيغة الفعلية:

وهي ما يقوم الفعل مقام اللفظ للدلالة على إرادة الواقف لإنشاء الوقف⁶.
وهي أن يخلي الواقف بين العين الموقوفة والناس، كأن يجعل الرجل داره أو أرضه مسجداً لله تعالى فيصلّي فيه الناس، أو يجعل أرضه مقبرة للمسلمين ويأذن بدفن أمواتهم، أو يجعل داره رباط ثغر، أو يحفر بئراً أو يخرج عيناً ليسقي منها المسلمين ودوابهم ونحو ذلك، من غير التعبير باللفظ على الوقف⁷.

1 الكاساني: بدائع الصنائع (106/3)؛ الدميري: النجم الوهاج (477/5)؛ الخلوّتي: كشف المخدرات (511/2).

2 الكاساني: بدائع الصنائع (106/3)؛ الدميري: النجم الوهاج (477/5)؛ الخلوّتي: كشف المخدرات (511/2).

3 القزويني: العزيز (263/6)؛ ابن قدامة: المغني (6/6).

4 ابن نجيم: البحر الرائق (322/3)؛ الخرشي: شرح مختصر خليل (116/8)؛ العدوي: حاشيته على كفاية الطالب (242/2)؛ الشربيني: الإقناع (397/2 ، 649).

5 الشيرازي: المهذب (326/2)؛ ابن قدامة: المغني (6/6).

6 ابن شاس: عقد الجواهر (965/3)؛ الرعيني: مواهب الجليل (27/6)؛ الصاوي: بلغة السالك (14/4)؛ ابن ضويان: منار السبيل (4/2)؛ ابن قدامة: المغني (7/6).

7 السُّغدي: النتف (524/1، 525، 526)؛ النفراوي: الفواكه الدواني (160/2)؛ البهوتي: دقائق أولي النهي (398/2).

والصيغة الفعلية محل خلاف عند العلماء، هل يقوم الفعل مقام اللفظ، أم لا بد إلى اللفظ لإنشاء الوقف؟ اختلف العلماء في ذلك على قولين:

القول الأول: الجمهور (الحنفية والمالكية والحنابلة وبعض الشافعية): صحة الوقف بالفعل دون اللفظ¹.

القول الثاني: أكثر الشافعية ورواية عن الإمام أحمد: لا يصح الوقف إلا باللفظ الدال عليه².
شروط الصيغة:

أ- أن يكون الوقف مؤبدا:

وهو أن تكون العين الموقوفة على جهة لا تتقطع ولا تنقرض كالفقراء والمساكين والمساجد، وألا يكون الوقف مؤقتا مدة من الزمن كأن يقول: وقفت داري سنة³.

وعليه يكون الوقف المؤقت هو ما يتم وقفه مدة من الزمن، و ينتهي بانتهاء هذه المدة.
ومن الصيغ الذي تعتبر مؤبدة:

- الوقف غير المنقطع: كأن يقف على من ينقرض ثم يعقبه من لا ينقرض، كأن يقول: وقفت داري على ولدي، ثم على الفقراء والمساكين أو المساجد أو القناطر⁴.
- إذا وقفه على التوقيت مدة من الزمن ثم على مصرف آخر غير مؤقت، كأن يقول: وقفت داري على محمد سنة ثم على الفقراء والمساكين⁵.
- الوقف المؤقت مدة يستبعد بقاء الدنيا: كأن يؤقت الوقف مدة طويلة جدا لا يتوقع بقاء الدنيا عندها، كأن يقول: وقفت داري على الفقراء ألف سنة فهو مؤبد، لأنه يبعد بقاء الدنيا إليه⁶.

وقد اختلف الفقهاء باشتراط التأبيد على قولين:

1 القدوري: مختصر القدوري (ص:128)؛ ابن الشحنة: لسان الحكام (ص:295)؛ ابن شاس: عقد الجواهر (3/965)؛ الشريبي: الإقناع (2/362)؛ الأنصاري: شرح منهج الطلاب، وعليه حاشية البجيرمي (3/205)؛ ابن الرفعة: كفاية النبيه (12/36، 37)؛ البهوتي: دقائق أولي النهى (2/398)؛ ابن ضويان: منار السبيل (2/4).

2 الرافعي: العزيز (6/262)؛ البكري: إغاثة الطالبين (3/191)؛ ابن قدامة: المغني (6/7).

3 ابن عابدين: رد المحتار (4/348)؛ الدميري: النجم الوهاج (5/482)؛ البهوتي: كشف القناع (4/254).

4 البجيرمي: حاشيته على المنهج (3/205)؛ الجمل: فتوحات الوهاب (3/581)؛ ابن قدامة: المغني (6/26).

5 البجيرمي: حاشيته على المنهج (3/206).

6 الجمل: فتوحات الوهاب (3/581)؛ البجيرمي: حاشيته على المنهج (3/206).

القول الأول: الجمهور (الحنفية والشافعية والحنابلة): اشترطوا التأبيد في الوقف وعدم تأقيته بمدة محددة¹.

القول الثاني: المالكية ووجه للحنابلة: عدم اشتراط التأبيد، وأجازوا الوقف المؤقت². قال النفراوي: "لا يشترط في الوقف عندنا التأبيد وإن كان قول المصنف: فهي على ما جعلها عليه يوهم اشتراط التأبيد وليس كذلك"³.
ب- أن يكون الوقف منجزا:

والتنجيز هو أن ينفذ الوقف في الحال غير معلق بشرط، ولا يضاف إلى وقت في المستقبل، لأنه عقد التزام يقتضي نقل ملكية الوقف في الحال⁴.
وبذلك تكون الصيغة إما منجزة أو معلقة:

الصيغة المنجزة: هي التي تدل على إنشاء الوقف، ويترتب أثره في الحال وقت صدوره⁵.
الصيغة المعلقة: هي التي لا تدل على إنشاء الوقف من حين صدورها، وإنما تدل على تعليق الوقف على شرط أو على أمر يحدث في المستقبل⁶.
والصيغة المعلقة كقوله: إن قدم ولدي فداري وقف على المساكين، أو يقول: إذا جاء رأس الشهر أو السنة فأرضي وقف على كذا، إذا كلمت فلانا فأرضي موقوفة على كذا، أو إذا قدم فلان⁷.

وقد اتفق الفقهاء على صحة الوقف الناجز، واختلفوا في صحة الوقف المعلق إلى قولين:
القول الأول: الجمهور (الحنفية والشافعية والمشهور عند الحنابلة): اشترطوا التنجيز في الوقف، وعدم انعقاد الوقف المعلق⁸.

1 ابن نجيم: النهر الفائق (313/3)؛ الجويني: نهاية المطلب (345/8)؛ الشرييني: الإقناع (361/2)؛ ابن قدامة: المغني (22/6)؛ ابن ضويان: منار السبيل (8/2، 18).

2 الجندي: التوضيح (293/7)؛ الرعييني: مواهب الجليل (21/6)؛ الخرشي: شرح مختصر خليل (78/7)؛ الإقناع (361/2)؛ ابن قدامة: المغني (22/6)؛ ابن ضويان: منار السبيل (8/2، 18).

3 النفراوي: الفواكه الدواني (161/2).

4 الزحيلي: الفقه الإسلامي (7658/10)؛ الشرييني: الإقناع (363/2).

5 الزحيلي: الفقه الإسلامي (7658/10)؛ الديبان: المعاملات المالية (103/16).

6 الزحيلي: الفقه الإسلامي (7658/10).

7 ابن نجيم: النهر الفائق (525/3)؛ الشرييني: الإقناع (363/2)؛ البهوتي: دقائق أولي النهى (404/2، 405).

8 الحصفكي: الدر المختار (ص:369)؛ الرافعي: العزيز (270/6)؛ البجيرمي: حاشيته على الخطيب

(251/3)؛ المرادوي: الإنصاف (23/7)؛ البهوتي: دقائق أولي النهى (404/2).

القول الثاني: المالكية وقال به ابن تيمية وابن القيم وهو وجه للحنابلة: قالوا إن صيغة الوقف تقبل التعليق، وإن التجيز ليس شرطاً لصحة الوقف¹.

الصيغ المعلقة: وهي عدة حالات:

الحالة الأولى: الوقف المعلق على أمر في المستقبل: وهو الصيغة المعلقة على معدوم وقت الوقف، بأن تكون معلقة على أمر غير موجود حال الوقف، وإن كان يحتمل وجوده في المستقبل، كقول الواقف: هذه الدار موقوفة على الفقراء والمساكين إن ملكتها، أو قوله: إن قدم ابني من السفر فقد وقفت داري على كذا، أو قوله: جعلت منزلي هذا وقفاً على كذا أول العام الهجري المقبل، فهي صيغة مضافة إلى زمن المستقبل، تدل على إنشاء الوقف في الحال، ولكن تؤخر ترتيب آثاره وحكمه زمن المستقبل².

الجمهور (الحنفية والشافعية والمشهور عند الحنابلة): قالوا بعدم صحته³.

وأما المالكية ووجه للحنابلة: قالوا بصحة الوقف المعلق على أمر في المستقبل، ولا يشترط التجيز⁴.

الحالة الثانية: الوقف المعلق على أمر في الحال: وهو تعليق على أمر محقق عند صدور الوقف، كأن يقول: إن كانت هذه الأرض ملكي فهي صدقة موقوفة لجهة بر، فتكون الأرض في ملكه وقت التلفظ بالصيغة.

الحنفية: يصح الوقف، لأن التعليق هنا صوري ولا اعتبار له والصيغة منجزة حقيقة، لأن التعليق بالشرط الكائن بتجيز⁵.

والشافعية قالوا: "أما ما يضاويه كجعلته مسجداً إذا جاء رمضان فالظاهر صحته"⁶.

1 ابن الحاجب: جامع الأمهات (ص: 449)؛ عيش: منح الجليل (8/144)؛ المرداوي: الإنصاف (7/23)؛

ابن القيم: إعلام الموقعين (4/78)؛ المشيخ: الجامع (1/492).

2 الزحيلي: الفقه الإسلامي (10/7658)؛ الديان: المعاملات المالية (16/105)؛ مجلة مجمع الفقه

الإسلامي (13/602).

3 الحصفكي: الدر المختار (ص: 369)؛ الرافي: العزيز (6/270)؛ البجيرمي: حاشيته على

الخطيب (3/251)؛ المرداوي: الإنصاف (7/23)؛ البهوتي: دقائق أولي النهى (2/404).

4 ابن الحاجب: جامع الأمهات (ص: 449)؛ عيش: منح الجليل (8/144)؛ المرداوي: الإنصاف (7/23)؛

ابن القيم: إعلام الموقعين (4/78).

5 ابن عابدين: رد المحتار (4/341)؛ الزحيلي: الفقه الإسلامي (10/7659).

6 الشرييني: الإقناع (2/363)؛ البجيرمي: حاشيته على الخطيب (3/251).

الحالة الثالثة: الوقف المعلق على الموت: التعليق على الموت، مثل قول الواقف: وقفت داري بعد موتي على الفقراء، وهذا تبرع مشروط بالموت أشبه ما لو قال: قفوا داري بعد موتي على كذا¹.

اتفق الفقهاء على صحة الوقف المعلق على الموت².

الحالة الرابعة: الوقف المعلق على النذر: وهو أن يعلق وقفه على نذر، وصورته أن يقول: إن قدم ولدي فعلى أن أف هذه الدار على المجاهدين أو ابن السبيل، أو يقول: إن شفى الله جريحي فله عليّ أن أحبس سلاحي للمجاهدين³. يجب الوقف المعلق على النذر، لأن النذر واجب في الطاعة⁴.

ج- يشترط في الصيغة بيان المصرف:

وهو أن يذكر المصرف الموقوف له في الصيغة، ولا يكون المصرف مجهولاً أو غير موضح، كأن يقول: داري هذه وقف ثم يسكت، ولم يعين مصرفاً، وإنما يقول داري هذه وقف على الفقراء والمساكين⁵.

وقد اتفق الفقهاء على أن الوقف يصرف لجهة بر⁶، واختلفوا في اشتراط بيان هذه الجهة على قولين:

القول الأول: محمد من الحنفية والأظهر في مذهب الشافعية وقول للحنابلة: قالوا لصحة الوقف يشترط بيان المصرف⁷.

القول الثاني: قال به أبو يوسف من الحنفية والمالكية وقول للشافعية والمشهور عند الحنابلة: قالوا بعدم اشتراط بيان المصرف⁸.

1 الشريبي: الإقناع (363/2)؛ ابن ضويان: منار السبيل (8/2)؛ البهوتي: دقائق أولي النهى (405/2).

2 ابن عابدين: رد المحتار (341/4)؛ عليش: منح الجليل (144/8)؛ البجيرمي: حاشيته على الخطيب (251/3)؛ السنيكي: الغرر البهية (372/3).

3 ابن عابدين: رد المحتار (341/4)؛ النووي: المجموع (451/8).

4 الجمل: فتوحات الوهاب (576/3)؛ البعلبي: مختصر الفتاوى المصرية (ص:550).

5 ابن شاس: عقد الجواهر (968/3)؛ الدميري: النجم الوهاج (486/5).

6 ابن عابدين: الدر المختار (409/4)؛ الأسيوطي: جواهر العقود (ص:256)؛ المرادوي: الانصاف (3/7)

7 الحصفكي: الدر المختار (377/1)؛ ابن عابدين: رد المحتار (414/4)؛ الفتاوى الهندية (357/2 , 358)؛

داماد أفندي: مجمع الأنهر (734/1)؛ الدميري: النجم الوهاج (486/5)؛ ابن الرفعة: كفاية النبيه

(31/12)؛ الحجاوي: الإقناع (6/3)؛ البهوتي: كشف القناع (250/4).

8 داماد أفندي: مجمع الأنهر (734/1)؛ ابن شاس: عقد الجواهر (968/3)؛ القرافي: الذخيرة (326/6)؛

الدميري: النجم الوهاج (486/5)؛ ابن الرفعة: كفاية النبيه (31/12)؛ الرحيباني: مطالب أولي النهى

(300/4)؛ البهوتي: دقائق أولي النهى (407/2).

د - الإلزام:

اشتراط لصحة الوقف الإلزام، فلا يصح فيه خيار الشرط ولا خيار المجلس، كأن يقول: وقفت أرضي على الفقراء ولي الخيار ثلاثة أيام، أو لي الخيار بيعها متى شئت أو أرجع عنها متى شئت، أو وقف على ولده بشرط أن يرجع إليه إذا مات، فإن الوقف باطل¹. وكذلك لو وقف على أن يشترط لنفسه أن يحرم من شاء أو يدخل من شاء أو يخرج من شاء، أو يقدم من شاء أو يؤخر من شاء، وهذا الشرط نشأ مع إبرام الوقف. فالأصح عند الشافعية: أن الشرط فاسد، ولصحة الوقف يلغى الشرط، لأن الوقف وضع على اللزوم².

والقول المقابل للأصح: أن هذا الشرط صحيح، كما لو شرط أن يصرف ريع الوقف مدة إلى موقوف له، ومدة إلى آخر³.

ثانياً: الواقف:

وهو الركن الثاني للوقف، والواقف هو من يملك العين التي تصدق بها وقفاً، فيزول ملكه عنها إما لله تعالى، أو على غيره، ولهذا الركن شروط. وهذه الشروط بالإجمال أن يكون أهلاً للتبرع وممن صحت عبارته، ومن مالك جائز التصرف⁴، وأما شروطه على التفصيل فهي كالتالي:

أ - أن يكون الواقف بالغاً⁵:

وقف الصبي: فلا يصح وقف الصبي الصغير -سواء كان مميزاً أو غير مميز- ولو باشر وليه بإجازته له بذلك، فلا يصح الوقف، ولا يجوز للولي التبرع بشيء من أمواله⁶.

1 النفراوي: الفواكه الدواني (161/2)؛ الرافعي: العزيز (271/6)؛ الغزالي: الوسيط (248/4)؛ الرملي: غاية البيان (ص:230)؛ النووي: روضة الطالبين (328/5)؛ الرحيباني: مطالب أولي النهى (294/4)؛ ابن قدامة: المغني (9/6).

2 الرافعي: العزيز (272/6)؛ النووي: روضة الطالبين (329/5)؛ البهوتي: كشف القناع (251/4).

3 الرافعي: العزيز (272/6)؛ النووي: روضة الطالبين (329/5).

4 النفراوي: الفواكه الدواني (160/2)؛ الرملي: نهاية المحتاج (359/5)؛ الرحيباني: مطالب أولي النهى (275/4).

5 ابن نجيم: البحر الرائق (275/5)؛ الدردير: الشرح الصغير (101/4)؛ الدميري: النجم الوهاج (454/5)؛ الرحيباني: مطالب أولي النهى (275/4).

6 علي حيدر: درر الحكام (2/ 397 , 398)؛ القرافي: الذخيرة (223/6)؛ حاشيتنا قلوبوي و عميرة (99/3)؛

واستدلوا ببطلانه بحديث عائشة -رَضِيَ اللهُ عَنْهَا- عَنِ النَّبِيِّ ﷺ قَالَ: {رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثٍ:
عَنِ النَّائِمِ حَتَّى يَسْتَيْقِظَ، وَعَنِ الصَّبِيِّ حَتَّى يَحْتَلِمَ، وَعَنِ الْمَجْنُونِ حَتَّى يَعْقَلَ} ¹
وجه الدلالة:

بيان عدم التكليف على هؤلاء في حالاتهم المذكورة، فالصبي لا يقع منه الوقف ولا يؤخذ به،
فدل على عدم صحة الوقف من الصبي ².
ب- أن يكون عاقلاً: ³

وقف المجنون: الجنون اختلال القوة المميزة بين الأمور الحسنة والقبیحة المدركة للعواقب، بأن
لا تظهر آثارها وتتعلل أفعالها، إما لنقصان جُبل عليه دماغه في أصل الخلقة، وإما لخروج
مزاج الدماغ عن الاعتدال بسبب خلط أو آفة، وإما لاستيلاء الشيطان عليه وإلقاء الخيالات
الفاصلة إليه بحيث يفرح ويفزع من غير ما يصلح سبباً ⁴.
لا يصح وقف المجنون فهو فاقد العقل ولا يدرك تصرفاته، ولا عبرة بإجازة الولي له، فالوقف
باطل من المجنون، والمقصود هنا بالمجنون المغلوب على عقله الذي لا يفقه ⁵.
استدلوا بعدم صحة وقف المجنون بحديث عائشة -رضي الله عنها- السابق {رفع القلم} ⁶.
وجه الدلالة: إن فاقد العقل غير مكلف ولا مؤاخذ، فلا يصح الوقف من المجنون ⁷.

وقف المعتوه: والعته هو آفة توجب الاختلال بالعقل بحيث يصير مختلط الكلام فاسد التدبير
لأنه لا يضرب ولا يشتم ⁸، وأحكام المعتوه كأحكام الصبي المميز في جميع تصرفاته، دون

1 أخرجه أبو داود في سننه (كتاب الحدود/ باب في المجنون يسرق أو يصيب حدا، 140/4، ح4398)؛
أخرجه أحمد في مسنده (مسند الصديقة عائشة بنت الصديق رضي الله عنها، 224/41، ح24694)
صححه الألباني.

2 العيني: عمدة القاري (255/20)؛ الحدادي: التيسير (35/2).

3 الهيثمي: تحفة المنهاج (237/6)؛ الدمياطي: إعانة الطالبين (186/3).

4 ابن عابدين: رد المحتار (243/3).

5 الفتاوى الهندية (352/2)؛ الزيلعي: تبيين الحقائق (265/15)؛ التعلبي: نيل المآرب (11/2)؛ الرحيباني:
مطالب أولى النهى (275/4).

6 سبق تخريجه في نفس الصفحة.

7 العيني: عمدة القاري (255/20)؛ الحدادي: التيسير (35/2).

8 ابن نجيم: البحر الرائق (41/1)؛ العيني: البناية (298/5).

المجنون إذ هو ناقص العقل وليس عديم العقل¹، لذلك في إنشائه للوقف غير نافذ ويحكم بعدم صحته.

واستدلوا بعدم صحة وقف المعتوه، بحديث عليٍّ، أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ: {رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثَةٍ، عَنِ النَّائِمِ حَتَّى يَسْتَيْقِظَ، وَعَنِ الْمَعْتُوهِ ... }².

وجه الدلالة: إن المعتوه لا يقع منه الوقف ولا يؤخذ به، فدل على عدم صحة الوقف من المعتوه³.

وقف الخرف: وهو عبارة عن اختلاط العقل لكبر أو لمرض، فيصير العقل منكرا للإدراك والفهم والتمييز، ولا يسمى جنونا، لأن الجنون يعرض من أمراض سوداوية ويقبل العلاج، والخرف خلاف ذلك⁴، وبظهور أن الخرف رتبة بين الإغماء والجنون، لكنه أقرب إلى الإغماء، وهناك من اعتبر العته منسوبا إلى الخرف⁵.

فمن أصابه الخرف، فلا اعتبار لوقفه، لأن وقفه باطل، ودلالة ذلك رواية من حديث "رفع القلم عن ثلاث... " لأبي داود، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ زَادَ فِيهِ: {وَالْخَرَفِ }⁶.

ج- أن يكون رشيدا:

وهو جائز التصرف غير محجور عليه بسفه أو فلس⁷.

السفه: وهو خفه تعترى الإنسان من غضب أو فرح فتحمله على العمل بخلاف موجب الشرع والعقل مع قيام العقل، والمقصود بالسفه هنا خلاف الرشد وهو تبذير المال أو إتلافه على خلاف مقتضى العقل والشرع⁸.

وقد اتفق الفقهاء على صحة وقف البالغ الرشيد⁹، واختلفوا في حكم وقف السفه على قولين:

1 الدبوسي: تقويم الأدلة (ص:433)؛ البخاري: كشف الأسرار (162/4)؛ الحصفكي: الدر المختار (ص:605).

2 أخرجه أحمد في مسنده (مسند علي ﷺ، 266/2، ح956)؛ أخرجه الترمذي في سننه (أبواب الحدود/ باب ماجاء فيمن يجب عليه الحد، 32/4، ح1423) صححه الألباني انظر: المرجع نفسه.

3 العيني: عمدة القاري (255/20)؛ الحدادي: التيسير (35/2).

4 السيوطي: الأشباه والنظائر (ص:212)؛ التويرجي: موسوعة الفقه (155/3).

5 السيوطي: الأشباه والنظائر (ص:213)؛ الطحطاوي: حاشيته على مراقي الفلاح (ص:288).

6 أخرجه أبو داود في سننه (كتاب الحدود/ باب في المجنون يسرق أو يصيب حدا، 141/4، ح4403) صححه الألباني انظر: المرجع نفسه.

7 الدسوقي: حاشيته على الشرح الكبير (77/4)؛ الرملي: نهاية المحتاج (360/5)؛ الشرواني: حاشيته على تحفة المنهاج (236/6)؛ النغلبي: نيل المآرب (11/2).

8 العيني: البناية (88/11).

9 الصاوي: بلغة السالك (101/4)؛ الهينمي: تحفة المحتاج (319/5)

القول الأول: الجمهور (الحنفية¹ والمالكية والشافعية والحنابلة): عدم صحة وقف السفية².

القول الثاني: لأبي حنيفة: وهو صحة وقف السفية.

قال أبو حنيفة رحمه الله: "لا يحجر على الحر البالغ العاقل السفية، وتصرفه في ماله جائز وإن كان مبذرا مفسدا ينتف ماله فيما لا غرض له فيه ولا مصلحة³ يعني لو أحرقه، أو ألقاه في البحر لا يحجر عليه، وبذلك يصح وقفه⁴.

وقف المفلس: والمفلس هو الذي دينه مساو لماله أو أزيد⁵.

الجمهور (الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة) يقولون: يمنع وقف المفلس مثل السفية فكما حجر عليه لمصلحته، فإن المفلس حجر عليه لمصلحة غيره من الغرماء⁶.

ورواية عن أبي حنيفة قال فيها: "لا يجوز الحجر إلا على ثلاثة على المفتي الماجن، وعلى المتطبب الجاهل، وعلى المكاري المفلس" بذلك يمنع الوقف من المفلس⁷.

ورواية أخرى عن أبي حنيفة: أنه لا يمنع وقف المفلس، قال أبو حنيفة " لا أحرر في الدين"⁸، ويكون بذلك صحة وقف المفلس عنده.

وقف المريض مرض الموت: ذهب الجمهور إلى أن وقف هذا المريض من ماله، كوقف دار أو أرض على جهة بر أو أجنبي، فوقفه صحيح ونافذ في الثلث وما دونه، ولا يتوقف على إجازة أحد، أما إذا كان الوقف زائدا على الثلث فيصح الوقف في مقدار الثلث، والزائد عليه من تركته يتوقف على إجازة الورثة، وإلا يبطل الوقف في المقدار الزائد على الثلث⁹.

واختلف العلماء فيما إذا وقف مريض الموت على وارث له على ثلاث أقوال بالتفصيل:

1 وبه قال أبو يوسف ، ومحمد رحمهما الله ؛ ابن الشحنة: لسان الحكام (ص:314).

2 السرخسي: المبسوط (157/24)؛ ابن شاس: عقد الجواهر (798/2)؛ الحصني: كفاية الأختيار (ص:258)؛ الرحيباني: مطالب أولي النهى (414/3).

3 المرغيناني: الهداية (278/3).

4 البابرني: العناية (259/9).

5 مجلة الأحكام العدلية (ص:192) ؛ الرافعي: العزيز (3/5) .

6 العيني: البناية (116/11)؛ اللخمي: التبصرة (5585/12)؛ المكناسي: شفاء الغليل (733/2)؛ الرافعي:

العزيز (3/5)؛ البغدادي: الإرشاد(ص:262)؛الخلوتي: كشف المخدرات(437/2).

7 السرخسي: المبسوط (157/24)؛ الكاساني: بدائع الصنائع (169/7).

8 القدوري: مختصره (ص:96)؛ الميرغاني: الهداية (282/3).

9 الفتاوى الهندية (451/2)؛ ابن عابدين: العقود الدرية (107/1)؛ ابن شاس: عقد الجواهر (979/3)؛

الدميري: النجم الوهاج (455/5)؛ الشربيني: الإقناع (303/2)؛ التغلبي: نيل المآرب (35/2).

القول الأول: الحنفية وقول للمالكية وقول للشافعية ورواية لأحمد: إجازة الوقف في الثلث إذا كان على جميع الورثة، وإن كان الوقف على بعض فهو متوقف على إجازة الآخرين، فإن أجازوا الوقف كان في الثلث، قياسا على الوصية¹.

القول الثاني: المشهور عن أحمد والحنابلة: صحة الوقف من مريض الموت فيما لا يزيد عن الثلث على كل الورثة أو بعضهم فإن زاد فمتوقف على إجازة الورثة².

القول الثالث: المالكية وقول آخر للشافعية: ببطان الوقف³.

د - أن يكون مختارا:

وهو ما يكون الوقف بإرادته طائعا وراضيا بتبرعه بذلك الوقف غير مكره عليه⁴.

وقف المكره: اختلف الفقهاء بوقوع الوقف من المكره على قولين:

القول الأول: الجمهور (بعض الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة): أن الوقف من المكره لا يصح، لأنه فاقد للرضا والإختيار ومسلوب الإرادة، ولأن المكره لا يقصد ما وضع له، وإنما يقصد دفع الضرر الذي سيقع عليه⁵.

ودل ذلك من حديث أَبِي ذَرِّ الْعَفَّارِيِّ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ {إِنَّ اللَّهَ قَدْ تَجَاوَزَ عَنْ أُمَّتِي الْخَطَأَ، وَالنِّسْيَانَ، وَمَا اسْتُكْرِهُوا عَلَيْهِ}⁶.

وهذا في حال الإكراه من غير حق، أما إن كان بحق، كأن نذر وقف شيء من أمواله، وامتنع من وقفه بعد النذر، فأكره الحاكم الواقف النادر، فيصح الوقف بهذا الإكراه⁷.

القول الثاني: وهو لأبي حنيفة وعليه بعض الحنفية: قالوا بجواز وقف المكره¹، حيث إن الوقف من التصرفات التي لا تقبل الفسخ، وهذه التصرفات جائزة مع الإكراه².

1 الفتاوي الهندية (452/2)؛ ابن عابدين: رد المحتار (346/4)؛ الدردير: الشرح الكبير (82/4)؛ ابن الرفعة:

كفاية النبيه (145/12 ، 146)؛ الزركشي: شرح مختصر الخرقى (287/4).

2 الزركشي: شرح مختصر الخرقى (287/4).

3 الرعيني: مواهب الجليل (27/6)؛ ابن الرفعة: كفاية النبيه (145/12).

4 الدسوقي: حاشيته على الشرح الكبير (77/4)؛ الرملي: نهاية المحتاج (360/5).

5 السرخسي: المبسوط (52/12)؛ الكاساني: بدائع الصنائع (186/7)؛ البغدادي: الإشراف (747/2)؛

الرعيني: مواهب الجليل (245/4)؛ السنيكي: فتح الوهاب (306/1)؛ الرحيباني: مطالب أولي النهى

(657/6).

6 أخرجه ابن ماجه في سننه (كتاب الطلاق/ باب طلاق المكره والناسي، 659/1، ح2043)؛ أخرجه ابن أبي

شيبه (كتاب الطلاق/ مآقالوا في الرجل يحلف على الشيء بالطلاق ...، 220/5، ح19390) صححه

الألباني انظر: المرجع نفسه.

7 البجيرمي: حاشيته على المنهج (201/3)؛ ابن النجار: منتهى الإرادات (253/2).

هـ - أن يكون الواقف مالكا للموقوف:

اشترط الفقهاء بأن تكون العين الموقوفة ملكا للواقف حين إنشائه الوقف.
وقف الفضولي: وهو من يوقف من ملك غيره، ولم يكن وليا ولا أصيلا ولا وكيلا عند الوقف³.
فلو وقف الفضولي أرض غيره من غير إذن، ما حكم هذا الوقف؟
اختلف العلماء بصحة وقف الفضولي إلى قولين:
القول الأول: الحنفية والشافعية في القديم ورواية عن أحمد: قالوا إن وقف الفضولي متوقف على إجازة المالك، فإن أجازته ينفذ الوقف ويصح⁴.
القول الثاني: المالكية وقال به الشافعية في الجديد وهو مذهب الشافعية وأكثر الحنابلة: قالوا بعدم صحة وقف الفضولي حتى ولو أجازته صاحب الملك الموقوف⁵.
وقف الغاصب: أخذ مال متقوم محترم بلا إذن مالكة بلا خفية⁶.
والغاصب إذا أخذ أرضا عنوة أو دارا، ثم أراد أن يوقفها لجهة بر، فهل يصح الوقف من الغاصب؟

اختلف العلماء في صحة وقف الغاصب إلى قولين:
القول الأول: الحنفية والمالكية والشافعية في الجديد وهو مذهب الشافعية وأكثر الحنابلة: قالوا بعدم صحة وقف الغاصب، حتى ولو أجازته مالك الوقف المغصوب أو ملكه بعد الوقف بأن اشتراه من المالك ودفع الثمن، أو صالح عليه مع مالك الوقف المغصوب، فلا يكون وقفا فهو باطل⁷.

1 الكاساني: بدائع الصنائع (182/7).

2 الكاساني: بدائع الصنائع (182/7).

3 الجرجاني: التعريفات (ص:167)؛ المحلى: شرحه لمنهاج الطالبين مع قليوبي وعميرة (201/2).

4 ابن نجيم: البحرالرائق (203/5)؛ ابن عابدين: رد المحتار (341/4)؛ النووي: المجموع (361/9)؛ المحلى:

شرحه لمنهاج الطالبين مع قليوبي وعميرة (201/2)؛ المرادوي: الإنصاف (283/4).

5 عليش: منح الجليل (459/4)؛ الدسوقي: حاشيته على الشرح الكبير (76/4)؛ النووي: المجموع (361/9)؛

ابن قدامة: المغني (205/5)؛ الرحيباني: مطالب أولي (19/3).

6 الجرجاني: التعريفات (ص:208).

7 ابن نجيم: البحر الرائق (203/5)؛ ابن عابدين: رد المحتار (341/4)؛ الزرقاني: شرح الزرقاني (274/6)؛

الجندي: التوضيح (213/5)؛ الرافي: العزيز (31/4)؛ السنيكي: أسنى المطالب (10/2)؛ ابن قدامة:

المغني (205/5)؛ ابن المفلح: المبدع (46/5).

القول الثاني: الشافعي في القديم ورواية عند الحنابلة: قالوا إن وقف الغاصب متوقف على إجازة المالك، فإن أجازته ينفذ الوقف ويصح بعد الإجازة¹.

و- إشتراط الإسلام في الوقف:

لم يشترط الفقهاء الإسلام لصحة الوقف، لكنهم اختلفوا في صحة وقف الكافر والمرتد، وهذا ما سيظهر من خلال بيان حكم وقفهما.

وقف الكافر: اختلف العلماء بصحة وقف الكافر إلى قولين:

القول الأول: الجمهور (الحنفية والشافعية والحنابلة): قالوا بصحة وقف الكافر² قياساً على جواز التبرع من الكافر، لأنه من أهلها، وأن الوقف ليس قرية محضة³.

القول الثاني: المالكية: قالوا ببطلان الوقف في القرية الدينية كبناء مسجد أو رباط، وصحة الوقف من الكافر في القرية الدنيوية، كبناء قناطر وآبار ونحوهما⁴.

وقف المرتد: وهو الراجع عن دين الإسلام إلى الكفر⁵.

اختلف الفقهاء في صحة وقف المرتد حال رده إلى ثلاث أقوال:

القول الأول: قال به أبو حنيفة وهو مذهب الحنفية والراجح عند المالكية وقول للشافعي والراجح عند الشافعية والراجح عند الحنابلة: قالوا إن وقف المرتد موقوف غير نافذ، فينظر، إن أسلم صح وقفه، وإن مات أو قتل على الردة بطل وقفه⁶.

القول الثاني: وهو قول للمالكية وقول آخر للشافعي وعليه بعض الشافعية ورواية للحنابلة: قالوا ببطلان الوقف من المرتد⁷.

القول الثالث: وهو للصاحبين من الحنفية: قالوا بجواز وقف المرتد⁸.

1 الرافعي: العزيز (31/4)؛ ابن قدامة: المغني (205/5)؛ ابن المفلح: المبدع (46/5).

2 ابن همام: فتح القدير (200/6)؛ ابن عابدين: رد المحتار (341/4)؛ الغمراوي: السراج الوهاج (ص: 302)؛ الرحيباني: مطالب أولي النهى (282/4, 283).

3 الشريبي: حاشيته على الغرر (365/3).

4 الخرشي: شرح مختصر خليل، وحاشية العدوي (82/7)؛ الدسوقي: حاشيته على الشرح الكبير (79/4).

5 ابن قدامة: المغني (3/9).

6 الفتاوى الهندية: (354/2)؛ الدسوقي: حاشيته مع الشرح الكبير (306/4, 307)؛ السنيكي: أسنى المطالب (123/4)؛ ابن قدامة: المغني (10/9)؛ ابن المفلح: المبدع (46/5)؛ ابن المنذر: الإشراف (67/8).

7 الدسوقي: حاشيته مع الشرح الكبير (306/4, 307)؛ الشرواني: حاشيته على تحفة المنهاج (366/5)؛ ابن المفلح: المبدع (46/5)؛ ابن قدامة: المغني (10/9).

8 الكاساني: بدائع الصنائع (176/4)؛ الفتاوى الهندية (229/4).

المسلم إذا وقف وقفاً صحيحاً ثم ارتد:

القول الأول: الجمهور: أجازوا وقفه قبل أن يرتد، لأنه غير محجور عليه ولا ممنوع من التصرفات¹.

القول الثاني: الحنفية: يبطل الوقف، سواء عاد إلى الإسلام أو مات أو قتل، ولا يصح منه إلا إذا أعاد الوقف بعد عودته إلى الإسلام².

ثالثاً: الموقوف:

وهو الركن الثالث للوقف، وهو كل عين معينة مملوكة ملكاً يقبل النقل، ويحصل منها فائدة أو منفعة تستأجر لها³.

وهو العين الموقوفة التي انتقلت من الواقف إلى الله تعالى، أو إلى غيره من الموقوف عليهم⁴، وحصول الفائدة يكون مع بقاء العين، والاستئجار يكون كالسكن والمباني والأراضي، فيصح وقف العقار⁵.

شروط صحة الموقوف:

أ- أن يكون الموقوف مالاً متقوماً شرعاً:

وهذا الشرط قد اتفق عليه الفقهاء، حيث إن الموقوف لا بد أن يكون له قيمة ينتفع بها، ويكون مباحاً وحلالاً شرعاً⁶.

واستدلوا بذلك من قول الله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَنْفِقُوا مِنْ طَيِّبَاتِ مَا كَسَبْتُمْ وَمِمَّا أَخْرَجْنَا لَكُمْ مِنَ الْأَرْضِ...﴾⁷.

1 الدسوقي: حاشيته على الشرح الكبير (306/4)؛ الدميري: النجم الوهاج (467/5)؛ ابن قدامة: الكافي

(63/4)؛ الجزيري: الفقه (379-381/5)؛ السنيكي: أسنى المطالب (457/2).

2 ابن همام: فتح القدير (201/6)؛ ابن عابدين: رد المحتار (341/4).

3 النووي: روضة الطالبين (314/5)؛ السنيكي: أسنى المطالب (457/2)؛ الهيتمي: تحفة المنهاج (237/6).

4 الزبيدي: الجوهرة النيرة (333/1)؛ الحلبي: ملتقى الأبحر (571/1)؛ العيني: البناية (424/7)؛ الماوردي:

الحاوي الكبير (88/17)؛ التعلبي: نيل المآرب (12/2).

5 النووي: روضة الطالبين (314/5)؛ السنيكي: أسنى المطالب (457/2).

6 ابن عابدين: رد المحتار (340/4)؛ الدردير: الشرح الكبير، وحاشية الدسوقي (77/4)؛ الحصني: كفاية

الأخبار (ص: 303)؛ التعلبي: نيل المآرب (11/2).

7 سورة البقرة: الآية (276).

وبذلك يتبين أن الموقوف لا يكون من مال حرام، لأن الوقف في المحرم فيه إعانة على ارتكاب المعاصي وتقوية للإثم والظلم¹، وهذا واضح في قوله تعالى ﴿وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَىٰ وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ وَاتَّقُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ شَدِيدُ الْعِقَابِ﴾².

فلا يصح الوقف على الكنائس أو بيوت النار معابد المجوسية أو البيع أو الصوامع، ولو من ذمي، ولا على كتب التوراة والإنجيل ولا قطاع طرق ولا لمعابد الوثنيين ولا لأماكن يعصى فيها الله، لأن فيه إعانة لهم وتقوية للباطل وإظهارا للكفر³.

ب- أن يكون الموقوف عينا معينا معلوما مقدور التسليم:

وهو أن يكون أصل العين الوقفية وليست المنفعة، أو الوقف الملتزم في الذمة، ومعينا احتزرنا به عن المبهم، كأن يقف رجل أحد عماراته أو سياراته من غير تحديد، أو أرضا مشاعا من غير تحديد، بل يجب أن يكون معلوما بميزاته ومواصفاته، كأن يقول: وقفت عمارتي التي في المكان كذا وتتكون من كذا ومساحتها كذا لا أن تكون مجهولة، ويكون موجودا عند التسليم أو إمكانية تسليمه، فلا يصح وقف المعدوم أو المغصوب⁴.

أن يكون الوقف عينا: اتفق الفقهاء على صحة وقف الأعيان المنتفع منها على الدوام واختلفوا في وقف المنفعة إلى قولين:

القول الأول: الحنفية والشافعية والحنابلة: قالوا إن الوقف على العين، وليس على المنفعة⁵.

القول الثاني: المالكية: قالوا إن الوقف على المنفعة ولا يشترط أن يكون عينا⁶.

أن يكون الموقوف معينا معلوما: ويقابله الوقف المبهم، كالمشاع من الأرض، والوقف في الذمة⁷.

واختلف العلماء فيه على قولين:

1 ابن همام: فتح القدير (200/6).

2 سورة آل عمران: الآية (2).

3 الخرشي: شرح مختصر خليل (81/7)؛ الخلوئي: كشف المخدرات (513/2)؛ ابن ضويان: منار السبيل

(6/2)؛ الحجاوي: الإقناع (3/3).

4 ابن رشد: بداية المجتهد (114/4)؛ النووي: روضة الطالبين (314/5)؛ الشربيني: الإقناع (360/2)؛

البهوتي: دقائق أولي النهى (401/2).

5 الموصللي: الاختيار (40/3)؛ الشربيني: الإقناع (360/2)؛ المرادوي: الإنصاف (7/3, 7).

6 النفراوي: الفواكه (160/2)؛ الخرشي: شرح مختصر خليل (79/7).

7 النووي: روضة الطالبين (314/5).

القول الأول: قال به محمد وهو مذهب الحنفية والصحيح عند الشافعية ووجه للحنابلة: بعدم وقف المبهم، وأن يكون الموقوف معيناً¹.

القول الثاني: قال به أبو يوسف من الحنفية والمالكية وبعض الشافعية والأكثر عند الحنابلة: قالوا بصحة وقف المبهم كالأرض المشاع، واشترط الشافعية بوجوب فرزها أى فوراً².

أن يكون مقدور التسليم: اختلف العلماء فيه على قولين:

القول الأول: الحنفية والشافعية وقال به أحمد ووجه للحنابلة: قالوا يشترط أن يكون مقدور التسليم، وتسليمه شرط لصحة الوقف³.

القول الثاني: المالكية وأكثر الحنابلة: قالوا بعدم اشتراط التسليم لصحة الوقف، وإنما هو شرط تمام⁴.

ج- أن يكون مملوكاً:

والعين المملوكة هي: من تقبل الانتقال من ملك إلى ملك آخر، بأن تنتقل العين الموقوفة من ملك الواقف إلى الله - سبحانه وتعالى - كمسجد أو رباط، أو تنتقل إلى الموقوف عليه، حيث إن الوقف تصرف على العين⁵.

وقد اتفق الفقهاء على اعتبار الموقوف مملوكاً للواقف حين الإنشاء، واختلفوا فيما إذا لم يكن مملوكاً حين إنشاء الوقف على قولين:

القول الأول: الجمهور: قالوا باشتراط ملكية العين حين الإنشاء⁶.

القول الثاني: المالكية: أجازوا وقف غير المملوك حال إنشاء الوقف، لأنهم أجازوا الوقف المعلق كأن يقول: إن قدر لي أني ملكت هذا العقار فهي وقف⁷.

قال النفراوي: " صحة وقف غير المملوك على تقدير ملكه كقوله: إن ملكت هذا فهو وقف " ⁸.

1 القدوري: مختصر القدوري (ص:127)؛ العيني: البناية (432/7)؛ النووي: روضة الطالبين (314/5)؛ ابن المفلح: المبدع (155/5).

2 العيني: البناية (432/7)؛ الجندي: التوضيح (279/7)؛ الخرشي: شرح مختصر خليل (79/7)؛ ابن رشد: بداية المجتهد (114/4)؛ الدميري: النجم الوهاج (458/5)؛ المنهاجي: جواهر العقود (254/1)؛ الرملي: نهاية المحتاج (362/5)؛ البهوتي: دقائق أولي النهى (433/2)؛ ابن المفلح: المبدع (155/5).

3 ابن نجيم: النهر الرائق (24/3)؛ السرخسي: المبسوط (33/12)؛ ابن رشد: بداية المجتهد (114/4)؛ الرافعي: العزيز (34/4)؛ المرادوي: الإنصاف (37/7).

4 ابن رشد: بداية المجتهد (114/4)؛ المرادوي: الإنصاف (38/7).

5 السنيكي: أسنى المطالب (457/2)؛ الحجاوي: الإقناع (8/3).

6 ابن عابدين: رد المحتار (340/4)؛ النووي: روضة الطالبين (314/5)؛ ابن قدامة: الكافي (254/2).

7 الخرشي: شرح مختصر خليل (78/7)؛ عليش: منح الجليل (144/8).

8 النفراوي: الفواكه (150/2).

وقف العقار: العقار هو غير المنقول، وهو ما لا يمكن نقله من محل إلى آخر، كالدور والأراضي¹.

اتفق الفقهاء على صحة وقف العقار²، قال المرادوي: "وقف غير المنقول يصح بلا نزاع"³.
وقف المنقول: وهو الشيء الذي يمكن نقله من محل إلى آخر، ويشمل النقود والعروض والحيوانات و المكيلات والموزونات⁴.

اختلف العلماء في جواز وقف المنقول على التفصيل، وهو على النحو التالي:
القول الأول: المعتمد عند المالكية ومذهب الشافعية وأكثر الحنابلة: قالوا بجواز وقف المنقول كما هو الحال في العقار⁵.

القول الثاني: قال به أبو يوسف وعليه بعض الحنفية: جواز وقف المنقول فيما يستخدم للجهاد، كوسائل النقل والسلاح وغيره⁶.

القول الثالث: قال به محمد وعليه أكثر الحنفية: جواز وقف المنقول فيما يستخدم للجهاد، كوسائل نقل وسلاح وغيره للجهاد، كما يجوز في المنقول الذي جرى عرف الناس التعامل به، كاحتياجات الجنادة والمصاحف ومولدات الكهرباء⁷.

القول الرابع: قال به زفر: جواز وقف الدراهم والطعام والمكيل والموزون⁸.
ولا خلاف بين الحنفية في وقف المنقول تبعا للعقار⁹.
القول الخامس: قال به أبو حنيفة ورواية عن مالك وعليه بعض المالكية ورواية ضعيفة عن أحمد منعها الحارثي: عدم جواز وقف المنقول مطلقا¹.

1 مجلة الأحكام العدلية(ص:31، المادة: 129).

2 القدوري: مختصر القدوري (ص: 127)؛ الماوردي: الحاوي الكبير(517/7)؛ الجندي: التوضيح (279/7)؛ البهوتي: كشاف القناع (243/4).

3 المرادوي: الإنصاف (7/7).

4 مجلة الأحكام العدلية (ص:31، المادة: 128).

5 الدسوقي: حاشيته على الشرح الكبير(77/4)؛ الخرخشي: شرح مختصر خليل(80/7)؛ الدميري: النجم الوهاج (457/5)؛ المنهاجي: جواهر العقود (271/1)؛ المرادوي: الإنصاف (7/7)؛ البهوتي: دقائق أولى النهى (400/2).

6 العيني: البناية (437/7)؛ السرخسي: المبسوط (45/12)؛ الميرغثاني: الهداية مع العناية (217/6).

7 السرخسي: المبسوط (45/12)؛ الميرغثاني: الهداية مع العناية (217/6)؛ ابن الشحنة: لسان الحكام (ص:294).

8 ابن نجيم: النهر الفائق (312/3).

9 ابن نجيم: النهر الفائق (317/3)؛ السرخسي: المبسوط (45/12).

د - إخراج الموقوف من يد الواقف:

وهو إخراج الموقوف من يد الواقف وتسليمه إلى الموقوف عليه، إما حسيا وهذه في حال الموقوف عليه آدمي، أو حكما وهو التخلية بين الموقوف وبين الناس، وهي في حالة انتقال ملكها إلى الله تعالى كالمساجد والقناطر².

ولا بد من إخراج الموقوف من يد الواقف، لكن العلماء اختلفوا بكيفية الإخراج من يده، فلو قال الواقف: هذه السيارة وقف لجمعية ما، هل تكون وقفا للجمعية بمجرد التلفظ أم لابد من تسليمها؟ اختلف العلماء في ذلك على قولين:

القول الأول: قال به أبو يوسف وعليه أكثر الحنفية والشافعية والمشهور عند الحنابلة: قالوا يخرج الموقوف من يد الواقف بمجرد اللفظ، ويصح الوقف وإن لم يخرج عن يده³.

القول الثاني: قال به محمد وعليه بعض الحنفية وهو مذهب المالكية: باشتراط التسليم من الواقف وقبضه من قبل الموقوف عليه، ولا يكفي اللفظ عند الوقف⁴.

رابعا: الموقوف عليه:

وهو الركن الرابع للوقف، والموقوف عليه: هو الذي ينتفع بالموقوف سواء كان معينا أو غير معين⁵.

ولابد أن يكون فيه شروط حتى يصح الوقف، وبيان هذه الشروط على النحو التالي:

أ - أن يكون الموقوف عليه جهة بر:

وهو أن يكون مصروفا على الخير كالمساجد والقناطر والجمعيات الخيرية والمشاريع الخيرية والعلم والمدارس والجامعات والجهاد والرباط والسلاح والفقراء والمساكين ونحو ذلك، لأن الوقف لأجل هذا المقصد شرع⁶.

1 العيني: البناية (437/7)؛ الدسوقي: حاشيته على الشرح الكبير (77/4)؛ المرادوي: الإنصاف (7/7).

2 الخرشي: شرح مختصر خليل (84/7)؛ المرادوي: الإنصاف (36/7).

3 الغنيمي: اللباب (181/2)؛ الزيلعي: تبيين الحقائق (326/3)؛ الماوردي: الإقناع (ص: 119)؛ الشريبي: مغني المحتاج (534/3 ، 535)؛ المرادوي: الإنصاف (36/7) .

4 ابن نجيم: البحر الرائق (212/5)؛ ابن عابدين: رد المحتار (348/4)؛ الدردير: الشرح الكبير (81/4)؛ المرادوي: الإنصاف (36/7).

5 ابن الفراء: المسائل الفقهية (436/1)؛ الحجاوي: الإقناع (8/3)؛ المرادوي: الإنصاف (26/7).

6 الحصكفي: الدر المختار (340/4)؛ ابن عابدين: رد المحتار (350/4)؛ الزرقاني: شرح الزرقاني

(138/7)؛ الهيتمي: الفتاوى الفقهية (226/3)؛ ابن النجار: منتهى الإرادات (330/3)؛ اللبدي: حاشيته

على نيل المأرب (245/2).

ويبطل الوقف على جهة المعصية، فيرجع ملك الموقوف بها إلى الواقف، فلا يصح الوقف على الكنائس حتى وإن كان من ذمي، ولا الصوامع ولا البيع ولا بيوت النار للمجوس ولا على اليهود والنصارى ولا قطاع الطرق ولا حريين ولا مرتدين ولا يصح أن يوقف على خمر أو حشيش أو أماكن الفجور ولا على آثار، ولا على كتب باطلة كتوراة وإنجيل وكتب السحر، لأن في ذلك إعانة على المعصية، وفيه إظهار للكفر ونشر للفسق وضياع للدين القويم¹.

ب- اشتراط القرية:

والمراد بذلك القرية لله - سبحانه وتعالى - وطاعته، رجاء في الأجر والثواب، فينبغي أن يصرف على جهة تحقق هذا المقصد.

وقد اتفق الفقهاء باشتراط عدم الوقف على جهة المعصية²، واختلفوا في اشتراط القرية على قولين:

القول الأول: الحنفية ومقابل الأصح عند الشافعية وقال به أحمد وعليه أكثر الحنابلة: اشتراط معنى القرية في الصرف إلى الموقوف عليه، لأن الوقف قرية وصدقة³.

القول الثاني: المالكية والأصح عند الشافعية ورواية عند الحنابلة: عدم إظهار معنى القرية في الوقف، لأن القرية أمر بدهي فيه فلا يشترط⁴.

ج- أن يكون الموقوف عليه معلوما:

الأصل في الوقف أن تكون الجهة الموقوف عليها معلومة، فإذا جهل الموقوف عليه ولم يحدد مصرفه، أو كان الموقوف عليه مبهما، غير مبين هل يصح الوقف بذلك أم لا؟

اختلف الفقهاء في الوقف على جهة مجهولة، أو غير مبينة على قولين:

القول الأول: قال به محمد وعليه بعض الحنفية والأظهر عند الشافعية وقول للحنابلة: اشترطوا بأن يكون الموقوف عليه معلوما، ولا يصح الوقف على جهة مجهولة غير مبينة⁵.

1 الخرشى: شرح مختصر خليل (81/7، 82)؛ عليش: منح الجليل (117/8)؛ الهيتمي: تحفة المنهاج (246/6، 247)؛ البهوتي: دقائق أولي النهى (402/2).

2 الخرشى: شرح مختصر خليل (82/7)؛ ابن الرفعة: كفاية النبيه (13/12)؛ المغني: الكافي (251/2)

3 ابن نجيم: النهر الفائق (310/3)؛ ابن عابدي: رد المحتار (338/4)؛ الدميري: النجم الوهاج (470/5-473)

(473)؛ الشريبي: الإقناع (362/2)؛ الخلوئي: كشف المخدرات (514/2)؛ المرادوي: الإنصاف (13/7).

4 ابن شاس: عقد الجواهر (964/3)؛ الصاوي: بلغة السالك (103/4)؛ الهيتمي: تحفة المحتاج (247/6، 248)

(248)؛ الدميري: النجم الوهاج (470/5 - 473)؛ المرادوي: الإنصاف (13/7)؛ الرزكشي: شرحه على

مختصر الخرقى (297/4).

5 الحصفكي: الدر المختار (377/1)؛ ابن عابدين: رد المحتار (414/4)؛ الفتاوى الهندية (357/2، 358)؛

داماد أفندي: مجمع الأنهر (734/1)؛ الدميري: النجم الوهاج (486/5)؛ ابن الرفعة: كفاية النبيه

(31/12)؛ الحجاوي: الإقناع (6/3)؛ البهوتي: كشف القناع (250/4).

القول الثاني: وقال به أبو يوسف والآخرون من الحنفية ومذهب المالكية وقول للشافعية والمشهور عند الحنابلة: قالوا بعدم اشتراط أن يكون الموقوف عليه معلوما، فلو قال: وقفت ولم يعين الموقوف عليه صح، ويحمل على العرف كأن يصرف للفقراء أو على جهة بر¹.
الوقف على المجهول أو المبهم: كوقف على رجل، أو على أحد الرجال.
اختلف الفقهاء بهذه المسألة على قولين:

القول الأول: الجمهور (الحنفية والشافعية والحنابلة): قالوا بعدم صحة الوقف على مجهول².
القول الثاني: المالكية: قالوا بصحة هذا الوقف³.

د - أن يكون الموقوف عليه ممن يصح تملكه:

مع اعتبار الخلاف الحاصل بين العلماء في انتقال ملك الوقف إلى من هل إلى الله - سبحانه وتعالى - أم إلى الموقوف عليهم، أو بقاءه على ملك الواقف، وقد تم بيان ذلك في المبحث الأول، إلا إنه يشترط في الموقوف عليه أن يكون أهلا للملك، فلا يصح الوقف على الملائكة ولا الجن ولا البهائم أو رجل مجهول، لأنهم لا يملك كل واحد منهم بصفة التمليك، وقاسوا الوقف على الهبة بجامع كل منهما إسقاط ملك، وبهذا قال أبوحنيفة ومالك والشافعي وأحمد رحمهم الله⁴.

هـ - أن يكون الموقوف عليه موجودا:

وهو اشتراط وجود الموقوف عليه حال الوقف، وقد اختلف العلماء في وجود الموقوف عليه حال الوقف على قولين:

1 ابن عابدين: رد المحتار (4/349, 414)؛ الفتاوى الهندية (2/357, 358)؛ ابن شاس: عقد الجواهر (3/967, 968)؛ القرافي: الذخيرة (6/326)؛ الغرناطي: التاج و الإكليل (7/661)؛ الدميري: النجم الوهاج (5/486)؛ ابن الرفعة: كفاية النبيه (12/31)؛ الرحيباني: مطالب أولي النهى (4/300)؛ البهوتي: دقائق أولي النهى (2/407)؛ التغلبي: نيل المآرب (2/13).

2 الحصفكي: الدر المختار (1/377)؛ النووي: روضة الطالبين (5/327)؛ ابن الرفعة: كفاية النبيه (12/31)؛ الحجاوي: الإقناع (3/3)؛ التغلبي: نيل المآرب (2/13).

3 عياض: التنبهات المستنبطة (3/1971)؛ الدسوقي: حاشيته على الشرح الكبير (4/89).

4 الشريبي: مغني المحتاج (4/69)؛ ابن قدامة: الشرح الكبير (6/496)؛ التغلبي: نيل المآرب (2/13)؛ الزركشي: شرحه على مختصر الخرقى (4/299)؛ ابن قدامة: الكافي (2/254).

القول الأول: الحنفية والمالكية: عدم اشتراط وجوده عند الوقف، لأنهم يجيزون الوقف على ما سيوجد بعد، كقول الواقف: هذه وقف على ولدي، ولا ولد له عند قوله الوقف، أو يقول: هذه وقف على ما سيولد¹.

القول الثاني: الشافعية والحنابلة: قالوا باشتراط أن يكون الموقوف عليه موجودا، متحققا عند الوقف حتى يصح تملكه².

1 ابن عابدين: رد المحتار (473/4)؛ ابن مازة: المحيط البرهاني (152/6)؛ الدسوقي: حاشيته على الشرح الكبير (89/4)؛ عيش: منح الجليل (146/8).

2 الضبي: اللباب (ص: 294)؛ الغمراوي: السراج الوهاج (ص: 302)؛ البجيرمي: تحفة الحبيب (246/3)؛ البهوتي: دقائق أولي النهى (404/2).

المبحث الرابع

أنواع الوقف، وخصائصه، ومجالاته

أولاً: أنواع الوقف:

ينقسم الوقف إلى أنواع باعتبارات مختلفة، وإليك بيان كل منها على النحو التالي:

أ- الوقف باعتبار الغرض الذي يهدف إليه ينقسم إلى:

الوقف الخيري: هو الذي يوقف على جهة بر، كأن يوقف أرضه على مسجد أو مستشفى أو مدرسة أو الفقراء والمساكين¹.

الوقف الأهلي (الذري): هو الذي يوقف ابتداء على معينين أو على شخص معين، ثم على جهة بر، كأن يقف على أولاده ثم على الفقراء والمساكين².
الوقف المشترك: وهو ما كان فيه نصيب خيري ونصيب أهلي³.

ب- الوقف باعتبار المحل ينقسم إلى:

وقف العقار: وهو ما لا يمكن نقله من محل إلى آخر، كالدار والأراضي والمباني مما يسمى بالعقار⁴.

وقف المنقول: هو الذي يمكن نقله من محل إلى آخر، ويشمل النقود والعروض والحيوانات والمكيات والموزونات⁵.

ج- الوقف باعتبار الحكم التكليفي ينقسم إلى:

الوقف المندوب: وعليه أصل الوقف، لأن الجمهور حملوه على القرية المندوب إليها⁶.
الوقف الواجب: كمن نذر وقفا فقال: لله على أن أقف هذه الدار إن شفى مريض⁷.
الوقف المباح: يقف على جهة ليس فيها قرية، كأن يقف على الأغنياء⁸.
الوقف المحرم: كأن يقف على محظور شرعي، بأن يقف على الكنائس أو الصوامع، أو سمعة ورياء وتوددا ونحوه⁹.

1 السدلان: رسالة في الفقه الميسر (ص:113)؛ الزحيلي: الفقه الإسلامي (7607/10).

2 السدلان: رسالة في الفقه الميسر (ص:113)؛ الزحيلي: الفقه الإسلامي (7607/10).

3 قحف: الوقف الإسلامي (ص:158).

4 مجلة الأحكام العدلية (ص:31، المادة:129).

5 مجلة الأحكام العدلية (ص:31، المادة:128).

6 النفراوي: الفواكه الدواني (160/2)؛ النووي: المهذب (320/15)؛ ابن المفلح: المبدع (151/5 ، 152).

7 ابن نجيم: النهر الفائق (466/1)؛ الحصني: كفاية الأخيار (ص:547).

8 ابن نجيم: النهر الفائق (310/3)؛ الدسوقي: حاشيته على الشرح الكبير (77/4)؛ الرملي: نهاية المحتاج

(369/5)؛ المرادوي: الإنصاف (13/7).

9 المرادوي: الإنصاف (15/7)؛ البهوتي: دقائق أولي النهى (398/2).

الوقف المكروه: كأن يقفه على شئ مكروه¹.

د - **الوقف باعتبار الحكم الوضعي ينقسم إلى:**

الوقف الصحيح: وهو الذي اكتملت أركانه وشروطه.

الوقف الباطل: وهو مقابل الوقف الصحيح.

هـ - **الوقف باعتبار التوقيت ينقسم إلى:**

الوقف المؤبد: وهو أن يكون الموقوف على جهة لا تنقطع ولا تنقضي، كالفقراء والمساكين والمساجد، وألا يكون الوقف مؤقتاً مدة من الزمن كأن يقول وقفت داري سنة².

الوقف المؤقت: هو ما يتم وقفه مدة من الزمن وينتهي بانتهاء هذه المدة.

و - **الوقف باعتبار التعليق ينقسم إلى:**

الوقف المعلق: وهو الذي لا يتم إنشاؤه حين صدور الصيغة، وإنما يعلق على شرط أو على أمر يحدث في المستقبل³.

الوقف المنجز: هو الذي يتم إنشاؤه حين صدور الصيغة، ويترتب أثره في الحال وقت صدوره⁴.

ز - **الوقف باعتبار استعمال المال الموقوف ينقسم إلى:**

الوقف المباشر: وهو استعمال أصل المال في تحقيق غرضه، كالمسجد للصلاة، والمدرسة والجامعة للتعليم، والمستشفى لعلاج المرضى⁵.

الوقف الاستثماري: وهو استعمال أصله للإنتاج، وينفق ناتجه على غرض الوقف⁶.

ح - **الوقف باعتبار الشيوخ ينقسم إلى:**

وقف المشاع: وهو العقار الذي تشترك ملكيته لعدد من الشركاء من غير تحديد حصة كل منهم⁷.

وقف المفرز: مقابل المشاع، وهو ما تحدد حصة كل من الشركاء فيه.

1 المرادوي: الإنصاف (13/7).

2 ابن عابدين: رد المحتار (348/4)؛ الدميري: النجم الوهاج (482/5)؛ البهوتي: كشاف القناع (254/4).

3 الزحيلي: الفقه الإسلامي (7658/10).

4 الزحيلي: الفقه الإسلامي (7658/10)؛ الديبان: المعاملات المالية (103/16).

5 قحف: الوقف الإسلامي (ص:159).

6 قحف: الوقف الإسلامي (ص:159).

7 المعجم الوسيط (1045/1 ، باب الشين).

ط - الوقف باعتبار ترتيبه الإداري ينقسم إلى:

الوقف المضبوط: وهو الذي تتولى إدارته مباشرة الجهة الرسمية دون وكيل أو ولي من قبل الواقف¹.

الوقف الملحق: وهو الذي يتولى الوقف قائم يقوم عليه، وتكون مهمة الجهات الرسمية متابعة مدى تطبيق أحكامه².

ثانيا: خصائص الوقف:

نظام الوقف في الإسلام امتاز بخصائص عدة، فهو يدل على عظمة هذه الشريعة الغراء ومكانتها المتقدمة على جميع الشرائع، فهي أصيلة لكل حكم ونظام، فقد امتازت بهذا النظام عن غيرها من الشرائع سواء السماوية أو الوضعية، وبيان هذه الخصائص على النحو التالي:

أ- أن الوقف تشريع رباني سماوي غير وضعي:

فالوقف لم يكن قبل الإسلام في الشرائع السابقة، ولم يعرفه إلا المسلمون، وهو مما اختص الله به المسلمين، وأن هذه الشريعة تقدمت عن غيرها ببيانه وتطبيقه، قال الشافعي رحمه الله: "ولم يحبس أهل الجاهلية فيما علمته، دارا ولا أرضا، وإنما حبس أهل الإسلام"³ والمقصود الحبس المعروف، وفي هذا بيان لحقيقته، وقد ظهر هذا جليا في مبحث مشروعية الوقف⁴، وحتى في عصرنا نلاحظ أن أصحاب القانون الوضعي من الغرب، ممن يبيعون الكنائس، وممن يحولونها عن حقيقتها أو يبدلونها، ولا يهتمون بها من باب الوقف، وإنما يعتبرونها عقارا كمنشياتها من العقارات.

ب- الشمولية:

إن نظام الوقف شامل لكل أنواع الخير الدينية والدنيوية، فهو يشمل المساجد والمرابط والثغور والمقابر، ويشمل المدارس والجامعات والكليات، ويشمل المستشفيات والعيادات والمؤسسات والجمعيات الخيرية، ويشمل القناطر والآبار والطرق، ويشمل الفقراء و المساكين والعلماء و المتعلمين والمجاهدين، ويتضمن الوقف على جهة خاصة أو على

1 المشيخ: الجامع (139/1).

2 المشيخ: الجامع (139/1).

3 ابن عابدين: رد المحتار (337/4)؛ النفراوي: الفواكه الدواني (160/2)؛ الدميري: النجم الوهاج (453/5)؛
الرحياني: مطالب أولي النهى (270/4).

4 راجع المبحث الثاني: مشروعية الوقف.

جهة عامة، ويشمل جميع مناحي الحياة، السياسية والاقتصادية والعسكرية والاجتماعية والعلمية والصحية، وسيتم بيان ذلك في مجالات الوقف إن شاء الله.

ج- الدوام والاستمرارية والثبات:

نظام الوقف في الإسلام يختص بدوام حاله وبقائه من غير استهلاك، وفيه الثبات والاستقرار وعدم الانقطاع والانتهاه، مما يساهم في خدمة الأجيال القادمة على مر العصور، فهو قائم ودائم، يُمنع عليه الزوال والفناء¹، فصح عن النبي ﷺ قال: {إِذَا مَاتَ الْإِنْسَانُ انْقَطَعَ عَنْهُ عَمَلُهُ إِلَّا مِنْ ثَلَاثٍ: إِلَّا مِنْ صَدَقَةٍ جَارِيَةٍ، أَوْ عِلْمٍ يُنْتَفَعُ بِهِ، أَوْ وَالدِّ صَالِحٍ يَدْعُو لَهُ²}، ولذلك يشترط التأييد في الوقف، فنظام الوقف دائم المنفعة في الدنيا وجاري الأجر والثواب في الآخرة.

د- الاستقلالية:

الوقف نظام مستقل عن غيره من الصدقات والتبرعات، والتصرف في الوقف محدود، فلا يوهب ولا يباع ولا يورث، لذلك يحافظ عليه ويراعى به، ويتم الاهتمام به خشية تعطيله وتضييع مصارفه ومنفعته فلا يُهمل ولا يترك للفناء، واستقلال هذا النظام قوة ومنعة للأمة الإسلامية، وسبب من أسباب علو الأمة ورفقيها وبقائها، وسبب من أسباب النصر والتمكين.

هـ- النمو والانتفاع:

فإن كان نظام الوقف يمتاز بالدوام والبقاء، يترتب على ذلك خاصية النماء في الوقف، وإذا نمت الوقف وكثر تزداد منفعته، وإذا زادت منفعته ستساهم في تغطية احتياجات الأمة من عيش وبقاء³.

ثالثاً: مجالات الوقف:

ولأن الوقف له أهمية في الشريعة الإسلامية، وله منفعة عظيمة في حياة المسلمين خاصة وعامة، فلقد تعددت أنواعه وكثرت حاجته، فمن الطبيعي أن تتعدد مجالاته، فالوقف داخل في جميع مناحي الحياة الدينية والسياسية والاقتصادية والاجتماعية والعلمية والصحية، وإليك بيان ذلك:

1 البجيرمي: حاشيته على المنهج (205/3)؛ الجمل: فتوحات الوهاب (581/3)؛ ابن قدامة: المغني (26/6).

2 سبق تخريجه في البحث (ص: 18).

3 الرحيباني: مطالب أولي النهى (271/4).

أ- المجال الديني:

وإن كان في حقيقته يتضمن جميع المجالات، إلا أنه يقصد في هذا صرف الوقف على الشئون الدينية، كبناء المساجد وتجهيزها من فرش وإنارة ومياه شرب وعمارة وتوسعة، كما يصرف على المساجد العظيمة، كمسجد الحرام والمسجد النبوي وبيت المقدس، لأهميتها في قلوب المسلمين، ومحل شد الرحال لديهم، كما ويصرف الوقف على المقابر وتجهيز الأموات من غسل وتكفين ودفن، ويصرف على وزارة الأوقاف وموظفيها، وعلى مصارفها وامكانياتها واحتياجاتها¹.

ب- المجال السياسي:

فالوقف يقوي أركان الدولة ويساهم في قوتها ويدعم في قرارها، لأنه مورد يكفي الدولة من حاجتها للدول الأخرى، وعدم الاهتمام بالوقف يضعف الدولة، ويجعلها عرضة لابتزاز الدول الأخرى، فهو مصدر يساعد في استقلال شأنها وسيادتها وعدم تبعيتها للآخرين، حيث إن هذا المجال معتمد على المجالات الأخرى والعلاقة بينهما طردية².

ج- المجال الاقتصادي:

الوقف عصب هذا المجال ومورد أساسي فيه، فهو يساهم في تحقيق التنمية الاقتصادية للدولة الإسلامية، حيث إن استثمار الوقف فيه منفعة عظيمة وفوائد كبيرة، وذلك لبقاء أصل الوقف، فلا يستهلك ولا يهمل ولا يتلف، فهو كرأس مال يتاجر فيه من غير خسارة، مما يستمر ويبقى إلى الأجيال القادمة، فيقضي على البطالة ويدعم العمالة، ويساهم في تعمير الأرض للزراعة، وتشديد المصانع للعمل، وتشديد الجسور والطرق، فيكبر الإنجاز وترتفع به الرواتب، و تتشغل الوظائف، وتتمو مقدرات الدولة الإسلامية وتزدهر الحياة، فاستثمار المال الوقفي يحفظ الدولة من الفقر والحاجة، ويعطيها المناعة من السقوط والانهايار³.

د- المجال الاجتماعي:

وجود الوقف في هذا المجال بين وواضح، ويساعد في تثبيت العلاقات الأخوية وتقوية الأواصر المجتمعية، فحين الاهتمام بالفقراء والمساكين وقضاء دين الغارمين وخلص المسجونين وإعانة أبناء السبيل المنقطعين، فتحصل المنفعة ويدفع المضرة، ويقضي على مرض القلوب من الحقد

1 العدوي: حاشيته على الخرشي (82/7)؛ ابن الرفعة: كفاية النبيه (14/12)؛ النووي: روضة الطالبين (321/5).

2 المنهاجي: جواهر العقود (294/1).

3 النووي: روضة الطالبين (321/5)؛ البجيرمي: تحفة الحبيب (346/3)؛ المنهاجي: جواهر العقود (294/1).

والحسد والبغضاء، وتتمو المحبة والمودة والألفة بينهم، فالغني يوقف والفقير يشكر، كما وينقل الفقراء والمساكين من مرتبة الاحتياج إلى درجة الانتاج¹. والوقف عون للعاجزين والمعوقين، فعند تشييد الجمعيات الخيرية والمستشفيات ودور المسنين من مال الوقف، ليعالج مشكلاتهم وتذليل عقباتهم وتيسير حياتهم، لأن خدمتهم دين ومساعدتهم أخلاق عظيمة وإنسانية قويمه².

هـ- المجال العسكري:

وهذا المجال في غاية الأهمية، وقد ارتكزت عليه الدولة الإسلامية، وكان محل نظر للمسلمين في توجيه المال الوقفي لهذا المجال، لما له مكانة عظيمة في حماية الدين والدولة والأمة، فكانت توقف الأسلحة والخيول والعتاد، وكانت تجهز الجيوش بمال الوقف، كما وتبنى المرابط والمرابض والثغور، ويصرف من أجل فكاك الأسرى، وإلى يومنا هذا حاجة الجهاد إلى الوقف قائمة ودائمة، فوقف السلاح على المجاهدين ووسائل النقل وأجهزة الاتصالات وغيره من الاحتياجات العسكرية، يعطي استمرارية للقتال والثبات في وجه العدو ويعزز النصر والتمكين ويعجل بالتحجير³.

و- المجال العلمي:

الوقف داعم لهذا المجال، فلقد أدى دورا رائدا و متميزا في دعم العلم والثقافة، وساهم في رقي العلم في جميع الفنون، مما حقق حضارة علمية شهد لها الأعداء في وقت كان العالم يجتاحه الجهل والتخلف والظلام⁴.

فكان الوقف على الجامعات والمدارس والكليات، أو الحلقات العلمية والقرآنية في المساجد والكتاتيب، وكان الوقف على العلماء والفقهاء وطلاب العلم والفقهاء، وكان الوقف على المكتبات والكتب وأدوات الدراسة والمشاريع العلمية، سواء النظرية أو التطبيقية، وكان يصرف على هؤلاء من الوقف حتى تستمر الحياة العلمية، بأكمل نشاط وأكبر جهد، مما يخدم الدولة في تطويرها، والأمراء حريصون كما العلماء على هذا المجال أن يبقى حيويا غير خامل ولا معطل أو مهمل⁵.

1 الرفاعي: العزيز(260/6)؛ المنهاجي: جواهر العقود (294/1)؛ النووي: روضة الطالبين (321/5).

2 المنهاجي: جواهر العقود (294/1).

3الخرشي: شرح مختصر خليل (82/7)؛ النووي: روضة الطالبين (321/5)؛ المنهاجي: جواهر العقود (294/1).

4 المشيقح: الجامع (153/1).

5 ابن الرفعة: كفاية النبيه (25/12)؛ المنهاجي: جواهر العقود (294/1)؛ النووي: روضة الطالبين (320/5).

ز - المجال الصحي:

فالوقوف يصرف على المستشفيات والعيادات أو مداواة المرضى والجرحى، وحاجة المجال الصحي إلى كثير من المال الوقفي ضرورة شرعية وإنسانية، كتجهيز غرف للعمليات ومختبرات تحليل وأجهزة طبية وأقسام للولادة والجراحة والطوارئ والعناية المركزة الأسعافات، وكما يصح أن يصرف على الأطباء وتطوير قدراتهم العملية والطبية وغيرها من الاحتياجات الطبية¹.

1 المنهاجي: جواهر العقود (294/1).

الفصل الثاني

أحكام استبدال الوقف

- المبحث الأول: مفهوم استبدال الوقف
- المبحث الثاني: صور استبدال الوقف، وحكمها
- المبحث الثالث: ضوابط استبدال الوقف
- المبحث الرابع: علاقة استبدال الوقف ببيعه
- المبحث الخامس: المقصد الشرعي لاستبدال الوقف

المبحث الأول

مفهوم استبدال الوقف

لقد سبق وأن عرّفت الوقف في الفصل الأول، لغةً واصطلاحاً، وفي هذا المبحث سأعرف استبدال الوقف، لغة واصطلاحاً.

مفهوم الاستبدال لغةً:

أصلها من مادة بدل الباء والداد واللام¹، ولها عدة معاني نوجز منها:
أ_ البديل: وجع في اليدين والرجلين².

ب_ ويأتي بمعنى التنحية: أبدلته، نحيت الأول وجعلت الثاني مكانه³.

ج_ ويأتي بمعنى الإزالة والإحالة: وهو تحويل الشيء من حال إلى حال آخر، وإزالته بشئ آخر، كقولك: بدلت لون المنزل من أبيض إلى أصفر⁴.

د_ ويأتي بمعنى التغيير، وهي خلف الشيء وقيامه مقام الشيء الذاهب⁵، ومنه قوله تعالى: ﴿يَوْمَ تُبَدَّلُ الْأَرْضُ غَيْرَ الْأَرْضِ وَالسَّمَوَاتُ...﴾⁶

والاسم منه: البَدَل والبِدَل والبديل كلها بمعنى واحد، والجمع أبدال⁷.

والمصدر منه: إبدال وتبديل بمعنى واحد، ومنه المبادلة والاستبدال، استبدال الشيء: بمعنى غيره، وتبدل به إذا أخذ مكانه، كقول القائل: استبدلت ثوبا مكان ثوب، أي غيرت الثوب بآخر⁸.

من خلال عرض المعنى اللغوي، يتبدى لي، أن المعاني تدور في مدار واحد، وهو أن الاستبدال أو الإبدال كليهما نفس المعنى في اللغة يراد به التغيير، وإقامة شئ مكان آخر، والتغيير إما في الذات تقوم عين مكان أخرى، أو في الأوصاف تغيير صورة بصورة مع بقاء العين، أو تغيير حال لحال، والإبدال يكون على جهة التعاقب من غير مئامنة، كتبديل سيارة بمثلها أو بمنزل أو أرض، وليس مقابل شئ من النقود، بخلاف العوض فهو تعاقب الشئ وتغييره على جهة المئامنة⁹.

فالاستبدال قيام شئ مكان شئ آخر، مع تغيير الأثر المترتب على المُبدل، وإثباته للمُبدل به.

1 ابن فارس: مقاييس اللغة (210/1)؛ الحموي: المصباح المنير (39/1).

2 الجوهري: الصحاح (1632/4)؛ ابن منظور: لسان العرب (49/11).

3 الحموي: المصباح المنير (39/1).

4 الزبيدي: تاج العروس (64/28)؛ ابن منظور: لسان العرب (187/11)؛ الفراهيدي: العين (298/3).

5 ابن فارس: مقاييس اللغة (210/1)؛ الزبيدي: تاج العروس (64/28)؛ الفراهيدي: العين (45/8).

6 سورة إبراهيم: الآية (48).

7 الجوهري: الصحاح (1632/4)؛ الحموي: المصباح المنير (39/1)؛ الرازي: مختار الصحاح (ص:30).

8 الجوهري: الصحاح (1632/4)؛ ابن فارس: مقاييس اللغة (210/1)؛ الحموي: المصباح المنير (39/1).

9 الكجراتي: مجمع بحار الأنوار (150/1)؛ العسكري: الفروق اللغوية (ص:237).

مفهوم استبدال الوقف:

من خلال البحث في المصادر المتقدمة، لم أقف على تعريف استبدال الوقف عند الفقهاء القدامى، وذلك لبيان مفهوم الاستبدال ووضوحه لديهم، فقد شرعوا في بيان الحكم مباشرة، وغالبا ما كانت تقتزن عندهم مسألة الاستبدال مع بيع الوقف¹، وسأبين تعريف استبدال الوقف عند المعاصرين.

استبدال الوقف عند العلماء المعاصرين: قد عرفوا استبدال الوقف وبينوا مراده، ولكن منهم من فرق بين الإبدال والاستبدال، ومنهم من اعتبره بمعنى واحد.

الذين فرقوا بينهما: الشيخ محمد ابو زهرة -رحمه الله - فقد عرفهما فقال:

الإبدال: بيع العين الوقفية ببديل من النقود أو بعين أخرى².

الاستبدال: شراء عين أخرى وقفا بالبديل الذي بيعت به عين الوقف³.

وأخذ بهذا التعريف الكبيسي، وأحمد الشافعي، وشلبي⁴.

والإبدال والاستبدال عندهما لفظان متلازمان إذا ذكرا معا ميّز بينهما، وجعل أحدهما مغايرا للآخر، لأن إبدال عين الوقف يستدعي استبدالها، فلا بد أن يتبعه شراء عين أخرى تحل مكانها⁵.

وإذا ذكر أحدهما منفردا فالمقصود كلاهما، فلو ذكر الإبدال يكون المعنى بيع العين الموقوفة، وشراء أخرى لتحل مكانها، وإذا ذكر الاستبدال وحده يكون نفس معنى الإبدال ويكون المعنى واحد، لأن شرط الوقف التأييد ودوام الانتفاع منه⁶.

ف عندهم العين المُبدلة: هي المبيعة، والمستبدلة: هي المشترية لتكون وقفا بدلا منها⁷.

والبعض خالفهم في التفرقة: حيث قالوا إن الاستبدال بيع عين الوقف بالنقد، والإبدال: شراء عين الوقف بالنقد، والتبادل: هو المقايضة، بيع عين الوقف بعين أخرى، فعكسوا قول الأول⁸.

1 ابن عابدين: رد المحتار (386/4)؛ النفراوي: الفواكه الدواني (165/2)؛ المنهاجي: جواهر العقود (305/1)؛

الهيتمي: تحفة المنهاج (207/10)؛ المرداوي: الإنصاف (379/4).

2 أبوزهرة: محاضرات في الوقف (ص:172).

3 أبوزهرة: محاضرات في الوقف (ص:172, 173).

4 د. الكبيسي: أحكام الوقف (301, 300/1)؛ د. أحمد الشافعي: الوصية والوقف (ص:229)؛ د. محمد

شلبي: أحكام الوصايا والأوقاف (ص:338).

5 محمد أبوزهرة: محاضرات في الوقف (ص:173)؛ د. الكبيسي: أحكام الوقف (301/1).

6 محمد أبوزهرة: محاضرات في الوقف (ص:173)؛ د. الكبيسي: أحكام الوقف (301/1).

7 د. الكبيسي: أحكام الوقف (301, 300/1)؛ د. أحمد الشافعي: الوصية والوقف (ص:229)؛ د. محمد

شلبي: أحكام الوصايا والأوقاف (ص:338).

8 د. أحمد الشافعي: الوصية والوقف (ص:229)؛ د. محمد شلبي: أحكام الوصايا والأوقاف (ص:388).

وعند آخرين: إن الاستبدال هو بيع عين الوقف بالنقود، والإبدال: جعل عين مكان العين الموقوفة، أي مقايضة¹.

اعترض عليه: وهو من ثلاثة وجوه:

الأول: إنهم فرقوا بين لفظي الاستبدال والإبدال، وجعلوهما مصطلحين مختلفين، وخالفوا بعضهم في تعريف المبدل، والمستبدل كما هو ملاحظ.

الثاني: جعلوا التمايز والتلازم صفتين بينهما، مما وسع دائرة الخلاف بين اللفظين، وظهر فيه نوع من التكلف.

وهذان الأمران خالفوا بهما أصحاب اللغة حيث إنهم قالوا: إن اللفظين بمعنى واحد².

الثالث: التعريف غير مانع، لاقتران الاستبدال بالبيع، فالبيع تصرف وعقد مستقل، وكذلك الاستبدال، وإن كان في تعريف العلماء للمبادلة بأنها بيع عين بعين مثلها، فعلى اعتبار أنها قسم من البيوع، لأنها تصرف يختلف عن حقيقة البيع المعروف، لكنها عقد مستقل بذاته³.

قال المرادوي: "المبادلة: تدل على وضع شئ مماثل له، كالتيتم عن الوضوء، فكل بيع مبادلة، ولا عكس"⁴

وعرف بعض المعاصرين: الاستبدال والإبدال كمصطلح واحد لا يوجد بينهما فرق، فاعتبروا اللفظين - الاستبدال والإبدال - بمعنى واحد، فذكروه على النحو التالي:

الاستبدال: هو نقل الوقف من عين إلى أخرى، أو بيع الموقوف وجعل آخر بدلا منه، أو هو إخراج العين الموقوفة عن جهة وقفها بأخذ العوض عنها بطريق المعاوضة، أو شراء عين بدل التي بيعت لتكون وقفا بدلها⁵.

اعترض عليه: وذلك من وجهين:

الأول: إنهم قرنوا عقد البيع مع الاستبدال، ومع أن كلا منهما مستقل التصرف عن الآخر.

الثاني: إنهم أدخلوا المعاوضة في التعريف، ومعلوم أن المعاوضة معاملة مختلفة عن المبادلة⁶.

1 الموسوعة الفقهية الكويتية (141/1).

2 الرازي: مختار الصحاح (30/1)؛ بن سيده: المخصص (375/3)؛ ابن منظور: لسان العرب (48/11).

3 ابن عابدين: رد المحتار (272/5)؛ النفراوي: الفواكه الدواني (72/2).

4 المرادوي: الإنصاف (34/3).

5 د. العبيدي: استبدال الوقف (ص:55)؛ مجلة جامعة دمشق، المجلد 30، العدد الثاني، 2014، أبو خشريف:

استبدال ممتلكات الوقف (ص:343).

6 العسكري: الفروق اللغوية (ص:237).

التعريف الراجح:

بعد عرض التعريفات، ومناقشتهم، يتبين لي أن الإبدال والاستبدال، وكذلك المبادلة بمعنى واحد، و أن التعريف الراجح هو:

تغيير العين الموقوفة وإخراجها من الوقف، وقيام عين أخرى مكان الأولى، فيتزب عليها أحكام الوقف، سواء كانت مثلها أو مختلفة عنها¹.

وصورة ذلك: استبدال أرض موقوفة بأرض تحل مكانها، أو دار موقوفة مقابل دار، أو أرض مقابل دار، أو سيارات مقابل دار وهكذا، وبذلك يكون عندي:

المُبدَل وهي: العين الموقوفة التي تغيرت بعين أخرى، وخرجت من دائرة الوقف.

المُبدَل به وهي: العين التي حلت مكان العين الموقوفة وقامت مقامها، مع ترتب أحكام الوقف عليها.

وبهذا التعريف خرجت التصرفات التي تتم بالمعاوضة، كالبيع والإجارة واحترزت بالقول "تغيير العين الموقوفة"، وخرجت التصرفات غير المعاوضة كالهبة، وغيرها بالقول "قيام عين أخرى".

وسبب الترجيح: للأسباب التالية:

أولاً: لأن التعريف يوافق المعنى اللغوي له.

ثانياً: خلوه من الاعتراضات التي وقعت على التعريفات الأخرى.

ثالثاً: التعريفات السابقة غير مانعة، فقد قرنوا مع الاستبدال تصرفات أخرى، وهذا التعريف جامع ومانع، لأنه قيد التصرف المذكور في قالب التعريف فقط، ولم يخرج عن حقيقته أو يدخل أمراً آخر في حقيقته.

فقد ذكر المشيخ في كتابه قائلاً: "والفهاء يطلقون كلمة إبدال الوقف أو استبدال الوقف، أو المناقلة في الأوقاف، بها تنحية عين الوقف، سواء كانت عقاراً أم منقولاً، وأخذ عين أخرى مكانها لتكون العين الثانية مكان الأولى"².

وهذا مما يؤيد الترجيح ويقويه أيضاً تعريف الفهاء للمناقلة بهذا المعنى، واعتبارها بمعنى الإبدال والاستبدال، وأن كل هذه الألفاظ تأتي بمعنى واحد، على النحو الذي عرّفناها به³.

1 ابن عابدين: رد المحتار (386/4)؛ الهيتمي: تحفة المحتاج (207/10)؛ المرادوي: الإنصاف (34/3).

2 د. المشيخ: الجامع (9/3).

3 الخرشى: شرح مختصر خليل (164/6)؛ عlish: منح الجليل (154/8)؛ الماوردي: الحاوي الكبير

(195/3)؛ المرادوي: الإنصاف (101/7).

المبحث الثاني

صور استبدال الوقف، وحكمها

استبدال الوقف له صور عدة، وسأبين في هذا المبحث الصور التي تجمل موضوع الاستبدال، مع الحكم عليها، ولأن صور الاستبدال كثيرة، سأتكلم على الصور باعتبار الجنس والنوع. الصورة الأولى: اتحاد الجنس والنوع معاً. الصورة الثانية: اتحاد الجنس واختلاف النوع. الصورة الثالثة: اختلاف الجنس.

الصورة الأولى: اتحاد الجنس والنوع معاً:

و بيان هذه الصورة في الوقف، أن الاستبدال يكون في جنس عين واحدة ومن نوع واحد، كما في العقار، كاستبدال مسجدٍ بمسجد، واستبدال أرض بأرض، ودار بدار. أو في المنقول، كاستبدال سيارة بسيارة، أو سلاح بسلاح للمجاهدين من نوع واحد، أو متاع بمتاع.

و سأتبدأ بحكم الصورة الأولى وهي إما تكون في العقار، أو في المنقول على النحو التالي:
أولاً: حكم استبدال العقار الموقوف من جنس ونوع واحد: وهو استبدال أرض بأرض، أو دار بدار، أو مسجد بمسجد.

اتفق الفقهاء على عدم جواز استبدال الأعيان الوقفية من غير سبب، كاستبدال عين وقفية عامرة لم تعطل، أو تخرب أو قلت منفعتها، أو من غير مصلحة، أو عدم اشتراط الواقف للاستبدال، واختلفوا في استبدال الوقف في العقار على قولين:

القول الأول: قال به أبو يوسف ومحمد وعليه أكثر الحنفية وهو قول للإمام مالك وعليه بعض المالكية وقال به ابن تيمية وهو المشهور عند الحنابلة: قالوا بجواز استبدال العين الوقفية إذا قل الناتج، أو من أجل المصلحة والمنفعة العائدة على الوقف¹.

القول الثاني: بعض الحنفية وقول آخر للإمام مالك وهو المعتمد عند المالكية والشافعية ورواية عن أحمد: قالوا بعدم جواز استبدال الوقف في العقار، وإن تعطلت منافعتها وصارت خربة².

1 ابن عابدين: رد المحتار(4/386)؛ ابن الشحنة: لسان الحكام (ص:297)؛ ابن الهمام: فتح القدير(6/228)؛ المواق: التاج والأكليل (7/662)؛ عليش: منح الجليل(8/154)؛ عليش: فتح العلي (4/491)؛ المرادوي: الإنصاف (7/101)؛ الرحيباني: مطالب أولي النهى (4/367)؛ ابن تيمية: الفتاوى الكبرى(4/362).

2 ابن الشحنة: لسان الحكام (ص:296)؛ النفراوي: الفواكه الدواني (2/165)؛ أبو الأصبع: ديوان الأحكام (ص:588)؛ الخرشي: شرح مختصر خليل (7/95)؛ ابن رشد: البيان والتحصيل (12/318)؛ الصاوي: بلغة السالك(4/126)؛ الدردير: الشرح الصغير(4/126)؛ الجاوي: نهاية الزين (ص:272)؛ الهيثمي: تحفة

أدلة القول الأول القائل بجواز الاستبدال: استدلوا بالسنة والقياس والمعقول وذلك على النحو التالي.

أولاً: السنة: واستدلوا بالحديثين التاليين:

أ- عن عبد الله بن الزبير يقول: حَدَّثَنِي خَالَتِي عَائِشَةُ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ لَهَا: {لَوْلَا أَنَّ قَوْمَكَ حَدِيثُ عَهْدٍ بِشْرِكَ، أَوْ بِجَاهِلِيَّةٍ، لَهَدَمْتُ الْكَعْبَةَ، فَأَلْزَقْتُهَا بِالْأَرْضِ، وَجَعَلْتُ لَهَا بَابَيْنِ، بَابًا شَرْقِيًّا وَبَابًا غَرْبِيًّا، وَزِدْتُ فِيهَا مِنَ الْحَجَرِ سِتَّةَ أَذْرُعٍ، فَإِنَّ قُرَيْشًا اقْتَصَرَتْهَا حِينَ بَنَتِ الْكَعْبَةَ} ¹

وجه الدلالة: قال ابن تيمية -رحمه الله -: "ومعلوم أن الكعبة أفضل وقف على وجه الأرض ولو كان تغييرها وإبدالها بما وصفه ﷺ واجبا لم يتركه، فعلم أنه كان جائزا وأنه كان أصلح لولا ما ذكره من حدثان عهد قريش بالإسلام، وهذا فيه تبديل بنائها ببناء آخر. فعلم أن هذا جائز في الجملة، وتبديل التأليف بتأليف آخر هو أحد أنواع الإبدال" ².

فدل ذلك على جواز استبدال الوقف للمصلحة والمنفعة العائدة عليه، وجواز استبدال عقار موقوف بآخر من جنسه.

ب- عَنِ الْقَاسِمِ قَالَ: قَدِمَ عَبْدُ اللَّهِ وَقَدْ بَنَى سَعْدُ الْقَصْرَ، وَاتَّخَذَ مَسْجِدًا فِي أَصْحَابِ التَّمْرِ، فَكَانَ يَخْرُجُ إِلَيْهِ فِي الصَّلَوَاتِ، فَلَمَّا وُلِيَ عَبْدُ اللَّهِ بَيْتَ الْمَالِ تَقَبَّ بَيْتَ الْمَالِ فَأَخَذَ الرَّجُلَ، فَكَتَبَ عَبْدُ اللَّهِ إِلَى عُمَرَ فَكَتَبَ عُمَرُ: {أَنْ لَا تَقْطَعُهُ، وَانْقُلِ الْمَسْجِدَ، وَاجْعَلْ بَيْتَ الْمَالِ مِمَّا يَلِي الْقُبْلَةَ، فَإِنَّهُ لَا يَزَالُ فِي الْمَسْجِدِ مَنْ يُصَلِّي}، فَنَقَلَهُ عَبْدُ اللَّهِ وَحَطَّ هَذِهِ الْخُطَّةَ، وَكَانَ الْقَصْرُ الَّذِي بَنَى سَعْدُ شَادَرَ وَإِنْ كَانَ الْإِمَامُ يُفُومُ عَلَيْهِ "فَأَمَرَ بِهِ عَبْدُ اللَّهِ فَنُقِضَ حَتَّى اسْتَوَى مَقَامُ الْإِمَامِ مَعَ النَّاسِ" ³

وجه الدلالة:

إن أمير المؤمنين عمر بن الخطاب ﷺ أبدل مسجد الكوفة القديم بمسجد آخر، وصار المسجد الأول سوقا للتجارين، فإن كان الجواز في إبدال المسجد الذي يوقف للانتفاع بعينه، وعينه

المنهاج (282/6)؛ النووي: المجموع(245/9)؛ الرملي: حاشيته على أسنى المطالب(474/2, 475)؛
المرادوي: الإنصاف (101/7).

1 أخرجه مسلم في صحيحه (كتاب الحج/ باب بناء الكعبة، 98/4، ح3223).

2 ابن تيمية: مجموع الفتاوى (244/31).

3 أخرجه الطبراني في المعجم الكبير (خطبة ابن مسعود ومن كلامه، 192/9، ح8949)؛ أورده الهيثمي في مجمع الزوائد(كتاب الحدود و الديات/ باب ما جاء في السرقة و مالا قطع فيه، 275/6، ح10654) وقال: القاسم لم يسمع عن جده، ورجاله رجال الصحيح، قال الألباني: إسناده جيد .

محترمة ومقدسة شرعا بغيره للمصلحة، فمن باب أولى الإبدال فيما يوقف من غيره للاستغلال، مع العلم أن هذا المسجد لم يكن متعطلا أو خرابا، وإنما ظهرت المصلحة في إبداله¹.
قال شهاب الدين بن قدامة في كتابه المناقاة في الأوقاف: واقعة نقل مسجد الكوفة، وجعل بيت المال في قبلته، وجعل موضع المسجد سوقا للتمارين اشتهرت بالحجاز والعراق، والصحابة متوافرون ولم ينقل إنكارها، ولا الاعتراض فيها من أحد منهم، بل عمر هو الخليفة الأمر وابن مسعود هو المأمور الناقل².

فهذا دليل على استبدال عقار موقوف بآخر من نفس جنسه.

ثانيا: القياس: استدلوا بالقياس من وجهين:

الوجه الأول: قياس استبدال الوقف بما هو خير منه على النذر الواجب على الإنسان بما هو خير منه، والعلة الجامعة بينهما الخيرية³.

الوجه الثاني: قياس استبدال الوقف بما هو خير منه على الهدى والأضحية والزكوات بما هو خير منها، والعلة الجامعة بينهما التبرع⁴.

ثالثا: المعقول: واستدلوا بالمعقول من وجهين:

الوجه الأول: إن لم يتم استبدال العقار الموقوف، قد يخرب ويتعطل، فيصرف عليه مؤنة تزيد على قيمتها وغلثها، ف جاء الاستبدال لزيادة نفع الوقف، وتقليل الغلة المصروفة عليه⁵.

الوجه الثاني: أبيض الاستبدال صيانة لمقصود الوقف، فهو يقتضي التأييد ودوام المنفعة، ويبعده عن الضياع والإتلاف والاستهلاك، لأن الانتفاع يكون بالثمرة وليس بعين الأصل⁶.

قال ابن عقيل رحمه الله تعالى: "لأن الوقف مؤبد، فإذا لم يمكن تأييده بعينه استبقينا الغرض، وهو الانتفاع على الدوام في عين أخرى، واتصال الإبدال يجري مجرى الأعيان، وجمودنا على العين مع تعطلها تضييع للغرض"⁷.

1 ابن تيمية: الفتاوى الكبرى (362/4)؛ ابن تيمية: مجموع الفتاوى (229/31)؛ الرحيباني: مطالب أولي النهى (368/4).

2 الرحيباني: مطالب أولي النهى (368/4)؛ ابن تيمية: مجموع الفتاوى (222/31, 223).

3 ابن تيمية: الفتاوى الكبرى (359/4)؛ ابن تيمية: المسائل الماردينية (ص:241)؛ ابن قاضي الجبل: المناقاة بالأوقاف(485/1).

4 ابن تيمية: الفتاوى الكبرى (359/4)؛ ابن تيمية: المسائل الماردينية (ص:241)؛ ابن قاضي الجبل: المناقاة بالأوقاف(485/1).

5 ابن الهمام: فتح القدير(228/6)؛ ابن الشحنة: لسان الحكام (ص:297).

6 ابن قدامة: المغني (20/6)؛ البهوتي: كشف القناع (292/4).

7 ابن المفلح: المبدع (186/5)؛ ابن قدامة: المغني (29/6)؛ البهوتي: دقائق أولي النهى (426/2).

أدلة القول الثاني القائلين بعدم جواز الاستبدال: واستدلوا بالسنة والقياس والمعقول.
أولاً: السنة: استدلوا بحديث ابن عمر -رضي الله عنهما- قال: أصاب عمر بخيبر أرضاً، فأتى النبي ﷺ فقال: أصبت أرضاً لم أصب مالا قط أنفس منه، فكيف تأمرني به؟ قال: إن شئت حبست أصلها وتصدقت بها " فتصدق عمر أنه لا يباع أصلها ولا يوهب ولا يورث... }¹
وجه الدلالة:

إن العين الموقوفة لا يباع أصلها ولا يوهب ولا يورث، وهي من التصرفات التي تقع عليه، والاستبدال من جملة هذه التصرفات، بل هو نوع من البيع، فدل ذلك على منع استبدال العين الموقوفة من العقار².

اعترض عليه:

إن النهي جاء عن البيع الذي يفوت المصلحة والمنفعة، أو الذي يؤدي إلى ضياعه وأكل ثمنه، أما في حالة تعطل المنفعة المقصودة ولم يوجد ناتج للوقف بما يقتضيه التأييد، يستبدل وتحل مكانها عين تؤدي المقصد المراد منه.

قال ابن قاضي الجبل: "إن كانت مع عدم التعطل والمصلحة للوقف أو أهله مرجوحة في إيقاع عقد الاستبدال، فهذا العقد باطل"³

ثانياً: القياس:

قياس الموقوف على العبد المعتق، والعلة الجامعة بينهما التحرير وعدم التملك، فإن المعتق لا يقبل الرق بعد عتقه، فكذلك العين الموقوفة لا تقبل الملك بعد وقفها⁴.

اعترض عليه:

هذا قياس مع الفارق، لأن الوقف فيه شبهة من التحرير وشبهة من التملك، فإن كان من جهة لا يستبدله أحد، لا يتصرف به كبيع وهبة و ميراث، يشبه التحرير والإعتاق، فمن جهة أخرى يشبه التملك فيستبدل أو يشتري ما يحل مقامه، بخلاف المعتق فإنه صار حراً، لا يقبل المعاوضة⁵.

1 سبق تخريجه في البحث (ص: 18).

2 الماوردي: الحاوي الكبير (511/7)؛ الرافعي: العزيز (298/6).

3 ابن قاضي الجبل: المناقلة بالأوقاف (485/1).

4 ابن عابدين: رد المحتار (398/4).

5 ابن تيمية: مجموع الفتاوى (230/31).

ثالثا: المعقول:

إن استبدال الوقف حرام فلا يستبدل إلا لضرورة، وبالضرورة لا تقام المنفعة المقصودة من العين الموقوفة¹.

اعترض عليه: وذلك من وجهين:

الأول: إنما يستبدل للمصلحة الراجحة ولحاجة الموقوف عليهم إلى كمال المنفعة، وإن لم يكونوا مضطرين، فلا ضرورة في استبدال الوقف، لأنه لو كان استبداله حراما، فإنه لم يجز استبداله للضرورة، لأنه كما تقولون: إن المنفعة لا تقام بالضرورة، ومقتضى الوقف دوام المنفعة².

الثاني: سلمنا أن الاستبدال لضرورة، فقد تحقق الاستبدال، فدل على جواز الاستبدال.

سبب الخلاف: وذلك للأسباب التالية:

أولا: اختلافهم في تأويل النص:

من أجاز الاستبدال أول رغبة النبي ﷺ في تغيير بناء الكعبة، على إجازة استبدال العقار الموقوف بغيره، لما للكعبة من حرمة وقدسيتها عند الله تعالى، فمن باب أولى تستبدل العقارات الموقوفة بمثلها.

الذين منعه حملوا عموم حديث ابن عمر بعدم جواز التصرف في العقار الموقوف، لما فيه من النهي العام عن البيع والهبة والإرث، ويحمل الاستبدال على ذلك، وعندهم أن هذه التصرفات فيها فوات وضياح لأصل العين الموقوفة.

ثانيا: تعارض القياس:

الذين أجازوه قاسوا الاستبدال على النذر والهدي والأضحية والزكوات، بجامع كل منهن التبرع، وجواز إبدالهن بخير منهن، فالعين الموقوفة كذلك.

والذين منعه قاسوا العين الموقوفة على العبد المعتق، بجامع كل منهما التحرير وعدم التملك بعد الإعتاق، أو الوقف بالنسبة للموقوف، ولا يجوز للعبد أن يُسترق بعد تحريره، كذلك العين الموقوفة لا يجوز التصرف بها بعد وقفها.

ثالثا: اختلافهم في المعقول:

الذين أجازوه نظروا إلى المصلحة والمنفعة المقصودة من الوقف، والمانعون نظروا إلى مقتضى الوقف وهو التأييد، فأدى ذلك إلى تحرير هذا النزاع.

1 ابن الهمام: فتح القدير (228/6)؛ ابن عابدين: رد المحتار (388/4).

2 ابن تيمية: مجموع الفتاوى (224/31).

رابعاً: اختلافهم في الخوف من التلاعب في الوقف:

الذين أجازوه وقالوا به، وضعوا له ضوابط وشروط، وسنتكلم فيها في مبحث مستقل.
والذين منعه خافوا على الوقف من التلاعب والإهمال والضياع فقالوا بعدم الاستبدال.

الرأي الراجح:

بعد عرض الأقوال والأدلة ومناقشتها يتبين لي، أن الرأي الراجح القول الأول القائل، بجواز استبدال العين الوقفية من أجل المصلحة والمنفعة العائدة على الوقف، وذلك للأسباب التالية:
أولاً: حديث عائشة - رضي الله عنها - جاء واضحاً ومبيناً، برغبة النبي بتغيير بناء الكعبة، وهي أعظم وقف على الأرض، ولذلك بناها عبد الله بن الزبير رضي الله عنه على وصف رسول الله ﷺ¹.
ثانياً: لأنه يؤدي المقصد المراد من الوقف وهو الانتفاع، وحصول المصلحة بالاستبدال.
ثالثاً: لأنه يحقق مقتضى الوقف وهو التأبيد ودوام الانتفاع، لأن الاستبدال يجدد العين ويبقيها مدة من الزمن، بخلاف لو تركت في التعطيل والاستهلاك.

رابعاً: لأن الاستبدال فيه زيادة للأوقاف وزيادة في ناتجه، حيث إن استبدال الخرب أو المعطل بالعين العامرة مدعاة لزيادة العين الوقفية.

خامساً: عدم استبدال العقار الموقوف بمثله، وإن تعطل أو خرب ينافي روح الشريعة الإسلامية، ويجافي قاعدة المصلحة²، وما بها من أحكام من اعتبار الحال أو المآل.
وقد رجحت هذا القول، مع اعتبار الضوابط التي وضعت له، والتي سأحدث عنها في مبحث مستقل من هذا الفصل.

_ حكم استبدال المسجد بمثله:

لأن المسجد هو بيت الله تعالى وله مكانة خاصة، وحرمة وقدسية يرتقي بها عن العقارات الأخرى، لذلك أفردته في مسألة خاصة.
إذا تعطل المسجد أو خرب ولا يمكن من عمارته أو عمارة بعضه، أو انتقل أهل القرية عنه حتى صار في موضع لا يصلح فيه ولا ينتفع منه، أو وجد عقار فيه مصلحة أفضل منه، هل يجوز استبداله بمثله؟

اختلف العلماء في ذلك على قولين:

1 المنذري: مختصر صحيح مسلم(1/202)؛ الأزرقى: أخبار مكة (1/209).

2 قاعدة: درء المفاسد أولى من جلب المصالح، ابن نجيم: الأشباه والنظائر(ص:78)؛ السبكي: الأشباه والنظائر(1/105).

القول الأول: قال به الحلواني وعليه بعض الحنفية ورواية عن أحمد وقال به ابن تيمية وعليه أكثر الحنابلة: قالوا بجواز استبدال المسجد بمثله¹.

واستدل أصحاب هذا القول على جواز استبدال مسجد بآخر، بالأدلة السابقة التي اعتمدوا عليها في إجازة إبدال عقار الوقف بآخر من جنسه.

القول الثاني: قال به أبو يوسف والنسفي وعليه أكثر الحنفية، ومذهب المالكية والشافعية ورواية عن أحمد وعليه بعض الحنابلة: بعدم جواز استبدال المسجد².

واستدل أصحاب هذا القول بمنع الاستبدال، بالأدلة السابقة التي اعتمدوا عليها بعدم جواز استبدال العقار من جنسه.

الرأي الراجح:

بعد عرض الأقوال، يتبين لي أن القول الراجح في المسألة هو: جواز استبدال مسجد بآخر، لما قدمت من ترجيح في مسألة "استبدال العقار الموقوف من جنس ونوع واحد".

ثانياً: حكم استبدال المنقول متحد الجنس والنوع:

اتفق الفقهاء الذين قالوا بجواز وقف المنقول، على عدم جواز استبداله من غير سبب، كاستبداله وهو كامل المنفعة، أو لم تخرب عينه أو لم يتعطل، أو قلت منفعته بما يضيع المقصود منه، أو كان الاستبدال من غير مصلحة.

أمّا إذا خربت آلات النقل أو السلاح للمجاهدين، أو تعطلت بحيث لا تنفع للاستخدام أو قلت منفعتها، وكذلك مولدات الكهرباء أو الأدوات الكهربائية الموقوفة، أو السجاد والفرش، أو المصاحف والكتب أو غيرها من المنقول الموقوف، فهل يستبدل الوقف المنقول متحد الجنس والنوع لمصلحة أو لسبب؟

اختلف العلماء في ذلك على قولين:

¹ ابن الشحنة: لسان الحكام (ص:296)؛ ابن نجيم: البحر الرائق (5/223)؛ ابن عابدين: رد المحتار (5/57)؛

ابن مازة: المحيط البرهاني (6/209)؛ المرادوي: الإنصاف (7/101, 102)؛ الرحيباني: مطالب أولي

النهى (4/367, 368)؛ ابن قدامة: المغني (6/28)؛ ابن تيمية: مجموع الفتاوى (31/229).

² ابن نجيم: البحر الرائق (5/223, 272)؛ ابن الشحنة: لسان الحكام (ص:296)؛ ابن عابدين: رد

المحتار (5/57)؛ ابن الرفعة: كفاية النبيه (12/57)؛ الرملي: نهاية المحتاج (5/395)؛ البكري: إعانة

الطابيين (3/211)؛ الكشناوي: أسهل المدارك (3/103, 104)؛ النفراوي: الفواكه الدواني (2/164)؛

المرادوي: الإنصاف (7/101, 102)؛ الرحيباني: مطالب أولي النهى (4/367, 368)؛ ابن قدامة: المغني

(6/28, 29).

القول الأول: الحنفية، والمعتمد عند المالكية، والأصح عند الشافعية، والحنابلة: قالوا بجواز استبدال الوقف المنقول بآخر من جنسه¹ بسبب أو لمصلحة.

القول الثاني: بعض المالكية، مقابل الأصح عند الشافعية: عدم جواز استبدال المنقول بآخر من جنسه² حتى لو وجدت المصلحة.

أ_ أدلة المجيزين: استدلوا بالسنة، والقياس، والمعقول.

أولاً: السنة:

استدلوا بحديث ابن أبي نجيح، عن أبيه، **رَأَى عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ   كَسَا الْكَعْبَةَ الْقَبَاطِيَّ مِنْ بَيْتِ الْمَالِ، وَكَانَ يَكْتُبُ فِيهَا إِلَى مِصْرَ نَحَاكَ لَهُ هُنَاكَ، ثُمَّ عُثْمَانُ مِنْ بَعْدِهِ، فَلَمَّا كَانَ مُعَاوِيَةُ بْنُ أَبِي سُفْيَانَ كَسَاهَا كِسْوَتَيْنِ: كِسْوَةَ عُمَرَ الْقَبَاطِيَّ، وَكِسْوَةَ دِيْبَاجٍ، فَكَانَتْ تُكْسَى الدِّيْبَاجَ يَوْمَ عَاشُورَاءَ، وَتُكْسَى الْقَبَاطِيَّ فِي آخِرِ شَهْرِ رَمَضَانَ لِلْفِطْرِ...}**³

وجه الدلالة:

استبدال الأمير عمر   كسوة الكعبة وهي وقف عليها، ثم من بعده عثمان ومن بعده معاوية - رضي الله عنهم - وقد جرت هذه السنة إلى زماننا هذا، مما يدل على جواز استبدال الوقف المنقول لسبب أو لمصلحة بآخر من جنسه ونوعه.

ثانياً: القياس: واستدلوا به من وجهين:

الوجه الأول: قياس استبدال الوقف المنقول على استبدال العقار، والعلة الجامعة بينهما الجواز، فمآجاء في جواز استبدال العقار الموقوف بآخر من جنسه، يكون من باب أولى جواز استبدال الوقف المنقول بآخر من جنسه.

1 ابن نجيم: البحر الرائق (239/5)؛ الطرابلسي: الإسعاف (ص:32)؛ الكشناوي: أسهل المدارك (104/3)؛

المكناسي: شفاء الغليل (967/2)؛ المواق: التاج والإكليل (661/7)؛ الرملي: نهاية المحتاج (395/5)؛

البكري: إعانة الطالبين (212/3)؛ ابن قدامة: المغني (29/6)؛ المرادوي: الإنصاف (103/7)؛ البهوتي:

كشف القناع (294/4)؛ ابن تيمية: الفتاوى الكبرى (363/4)؛ ابن تيمية: مجموع الفتاوى (226/31).

2 الكشناوي: أسهل المدارك (104/3)؛ ابن عبد البر: الكافي (1020/2)؛ الجياني: ديوان الأحكام

(ص:588)؛ الإمام مالك: المدونة (418/4)؛ الرملي: نهاية المحتاج (395/5)؛ النووي: روضة الطالبين

(357/5).

3 أخرجه الأزرقى في أخبار مكة (ذكر كسوة الكعبة في الإسلام... 253/1، 254) لم أجد حكماً عليه، وتقرّر

به الأزرقى. (القباطي: ثياب من كتان تصنع في مصر؛ الديباج: الأقمشة النفيسة من الحرير)

الوجه الثاني: قياس استبدال الوقف المنقول بما هو خير منه على النذر والهدى والأضحية بما هو خير منها، والعلة الجامعة بينهما التبرع والخيرية¹.

ثالثاً: المعقول: واستدلوا به من وجهين:

الوجه الأول: استبدال الموقوف المنقول يحقق المقصد المراد من الوقف، فيحفظه من الضياع، لأنه معرض إلى الضياع أكثر من العقار، وكما يمنعه من الانعدام ويساهم في تحصيل المنفعة المرجوة².

الوجه الثاني: إن الوقف المنقول إذا لم يعد صالحاً للمنفعة التي من أجلها وقف، إذا لم يستبدل بمثله لا يتم الانتفاع به، وربما كلف غلة فوق حاجته، لذلك كان استبدال النقل من أجل الانتفاع به وزيادة ناتجه ودفع التكليف عليه³.

بـ أدلة المانعين: استدلوا بالسنة القياس والمعقول.

أولاً: السنة:

استدلوا من السنة بحديث ابن عمر -رضي الله عنهما-، قال ﷺ {إِنْ شِئْتَ حَبَسْتَ أَصْلَهَا وَتَصَدَّقْتَ بِهَا}، فَتَصَدَّقَ عُمَرُ أَنَّهُ لَا يَبِيعُ أَصْلَهَا وَلَا يُوهَبُ وَلَا يُورَثُ...⁴

وجه الدلالة:

إن الوقف بصورة عامة لا يباع أصلها ولا يوهب ولا يورث وهي من التصرفات الواقعة عليه، ومن هذه التصرفات الاستبدال، وقد تضمن النص المنقول، فدل هذا على منع استبدال الوقف المنقول بآخر من جنسه⁵.

اعتراض عليه:

بمثل ما اعترض عليه في مسألة "حكم استبدال العقار الموقوف من جنس ونوع واحد".

ثانياً: القياس:

قياس عدم استبدال الوقف المنقول على عدم استبدال الربع الموقوف الخرب أو إذا خيف خرابه، والعلة الجامعة بينهما المنع⁶.

1 ابن تيمية: الفتاوى الكبرى (4/359)؛ ابن تيمية: المسائل الماردينية (ص:241).

2 الرملي: نهاية المحتاج (5/395)؛ ابن قدامة: المغني (6/30).

3 الباجي: المنتقى (6/131).

4 سبق تخريجه في البحث (ص: 18).

5 الماوردي: الحاوي الكبير (7/511)؛ الرافعي: العزيز (6/298).

6 الإمام مالك: المدونة (4/418)؛ أبو الأصبغ: ديوان الأحكام (ص:588).

اعترض عليه: إن الربع الخرب جائز الاستبدال بربع عامر، ومن باب أولى استبدال المنقول بمثله، فهذا القياس حجة لنا وليس لكم.

الثالث: المعقول:

لو استبدلت الأوقاف المنقولة، لاستبدل الربع الموقوف إذا خيف عليه الخراب، وهذه الأوقاف جلها قد خربت فلا شئ أدل على منع الاستبدال منها، ولو كان الاستبدال جائز ما أغفله من مضى من السابقين، ولكن بقاءه خراباً، دليل على أن الاستبدال لا يستقيم، لأنه لو استقام لما أخطأه من مضى من صدر الأمة، وما جهله من لم يعمل بالاستبدال حين تركت خراباً¹.

اعترض عليه: وذلك من ثلاثة أوجه:

الأول: هذا الدليل لنا أيضاً ومردود عليكم، لأن خراب الوقف فيه فوات للمصلحة وضياح للمنفعة المقصودة منه.

الثاني: إن الأوقاف التي خربت تم بعد الصدر الأول من الأمة وليس في عصرهم، وما خربت إلا بتهاون من القائمين عليها وعدم الاهتمام بها واستبدال الخرب منها، حيث إن الأوقاف في عصرهم قد زادت وكثرت، وهذا واضح في مبحثي "مشروعية الوقف".

الثالث: عدم الاستبدال لا يحقق مقتضى الوقف ولا مقصوده، وهو التأييد ودوام المنفعة، وحصول المصلحة، لذلك إذا خرب الوقف المنقول صار في حالة المعدوم.

سبب الخلاف: اختلفوا بذلك من عدة أسباب:

أولاً: تعارض ظواهر النص:

فمن أخذ بالنص الخاص أجاز الاستبدال، ومن أخذ بحديث ابن عمر -رضي الله عنهم - العام منع الاستبدال في كل وقف بما فيه المنقول.

ثانياً: اختلافهم في القياس على استبدال العقار من الوقف:

فالذين أجازوا الاستبدال في العقار قاسوا المنقول عليه بالإجازة، والذين منعوا الاستبدال كذلك منعوا الاستبدال في المنقول.

ثالثاً: تعارض المعقول:

فالذين نظروا إلى الثمرة وهي المصلحة ودوام المنفعة والفائدة من الوقف أجازوا الاستبدال، والذين نظروا إلى أصل العين ودوامها وتأييدها قالوا بالمنع.

1 الإمام مالك: المدونة (418/4)؛ الباجي: المنتقى (130/6).

رابعاً: اختلافهم في تصور الحاجة لاستبدال المنقول:

الذين منعه لم يتصوروا الحاجة الماسة لاستبدال المنقول، والذين أجازوه تصوروا إمكانية الاحتياج للتغيير.

قلو عاش العلماء في واقعنا ورأوا المنقولات والحاجة إليها، وكان تصورهم في المسألة على نحو آخر.

الرأي الراجح:

بعد عرض الخلاف، ومناقشة الأدلة يتبين لي أن الرأي الراجح القائل بجواز استبدال الوقف المنقول بآخر من جنسه وذلك للأسباب التالية:

أولاً: لقوة ما استدلووا به، حيث إن كسوة الكعبة تستبدل في العام مرتين، وهذا محل اتفاق ولا ينكره أحد، مما يدل على استبدال الوقف المنقول.

ثانياً: استبدال الوقف المنقول بآخر، يؤدي المقصد المراد من الوقف، وهو زيادة الناتج والانتفاع، وحصول المصلحة المطلوبة والفائدة المرجوة.

ثالثاً: العين الموقوفة في المنقول أكثر عرضة للضياع والاستهلاك وفوات المنفعة من الوقف العقاري، لذلك استبداله بآخر من جنسه جاء ليحافظ على تأبيده ودوام منفعته.

رابعاً: عدم استبدال العين المنقولة يعطل الأوقاف العقارية إذا كانت تابعة لها، فجاء الاستبدال حصناً لها ودرعاً لاستمرار منفعتها وفائدتها، وقائماً بمقتضاها ومقصدتها.

الصورة الثانية: اتحاد الجنس و اختلاف النوع:

قبل أن أشرع في بيان حكم استبدال الوقف متحد الجنس مختلف النوع، أردت أن أبين أن العلماء يطلقون على اتحاد الجنس فيشمل الجنس والنوع معاً، فيتضمن النوع مع الجنس، وعدم إتحاد الجنس، يقصدون الاختلاف في الجنس والنوع معاً¹.

أما ما أقصده في الجنس هو جنس العقار أو جنس المنقول من الوقف، وما أقصده من النوع، هو أرض أو دار أو مسجد ومثل ذلك، نوع من جنس العقار الموقوف، وآلات نقل وسلاح وأجهزة وغيرها هي أنواع من جنس الوقف المنقول، وسأبدأ بيان هذه الصورة على النحو التالي:

1 ابن عابدين: رد المحتار (4/386)؛ ابن قدامة: المغني (6/29).

أولاً: حكم استبدال العقار الموقوف متحد الجنس، مختلف النوع:

اختلف العلماء الذين أجازوا الاستبدال، في حكم استبدال العقار الموقوف إذا اتحد جنسه واختلف نوعه، كاستبدال أرض موقوفة بدار، أو استبدال دار بحانوت، أو مسجد بأرض، على قولين:

القول الأول: أكثر الحنفية وقال به ابن تيمية وعليه أكثر الحنابلة: عدم اشتراط اتحاد الجنس واتحاد النوع، فيجوز استبدال الوقف بآخر مختلف من نوعه¹.

ذكر ابن عابدين: "والظاهر عدم اشتراط اتحاد الجنس في الموقوفة للاستغلال، لأن المنظور فيها كثرة الربح، وقلة المرممة والمؤنة فلو استبدل الحانوت بأرض تزرع ويحصل منها غلة قدر أجرة الحانوت كان أحسن لأن الأرض أديم وأبقى وأغنى عن الترميم والتعمير كافة بخلاف الموقوفة للسكن لظهور أن قصد الواقف الانتفاع بالسكن"² وقال الخرقى: لا يشترط أن يستبدل من جنس الوقف المبدل، بل بأي شئ مما يردّ على الوقف جاز³.

قال الشيخ تقي الدين: "وجوّز جمهور العلماء تغيير صورته لمصلحة، كجعل الدار حوانيت"⁴.
القول الثاني: بعض الحنفية وبعض الحنابلة: اشتراط اتحاد الجنس واتحاد النوع حتى يصح الاستبدال⁵.

ذكر ابن عابدين: " أن يكون البديل والمبدل من جنس واحد فلو شرط لنفسه استبدالها بدار لم يكن له استبدالها بأرض"⁶ قال ابن الهمام: " وإذا قال على أن أستبدل أرضاً أخرى ليس له أن يجعل البديل داراً، وكذا على العكس"⁷

ذكر الرحيباني والمرداوي في كتابيهما: "يجب استبداله بمثله مع الحاجة، وبلا حاجة يجوز بخير منه لظهور المصلحة، ولا يجوز بمثله لفوات التعيين بلا حاجة"⁸.

1 ابن عابدين: رد المحتار (386/4)؛ ابن قدامة: المغني (29/6)؛ ابن تيمية: الفتاوى الكبرى (362/4).

2 ابن عابدين: رد المحتار (386/4).

3 ابن قدامة: المغني (29/6)؛ الرحيباني: مطالب أولي النهى (367/4) بتصرف.

4 الرحيباني: مطالب أولي النهى (370/4)؛ المرادوي: الإنصاف (102/7).

5 ابن عابدين رد المحتار (386/4)؛ ابن الهمام: فتح القدير (229/6).

6 ابن عابدين: رد المحتار (386/4).

7 ابن الهمام: فتح القدير (229/6).

8 الرحيباني: مطالب أولي النهى (368/4)؛ المرادوي: الإنصاف (104/7)؛ بتصرف.

واستدلوا أصحاب القول الأول: بالأثر الثابت عن عمر رضي الله عنه.

إن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أبدل مسجد الكوفة القديم بمسجد آخر، وصار المسجد الأول سوقا للتمارين¹.

وجه الدلالة: إن المسجد الأول صار سوقا موقوفا على التمارين، فلا ين استبدال نوع المسجد بنوع آخر وهو السوق، فمن باب أولى جواز استبدال غيره من الوقف بنوع مخالف عن المبدل. قال ابن تيمية: "ولا فرق بين إبدال البناء ببناء وإبدال العرصة بعرصة: إذا اقتضت المصلحة ذلك، ولهذا أبدل عمر بن الخطاب مسجد الكوفة بمسجد آخر، أبدل نفس العرصة وصارت العرصة الأولى سوقا للتمارين، فصارت العرصة سوقا بعد أن كانت مسجدا. وهذا أبلغ ما يكون في إبدال الوقف للمصلحة"².

واستدلوا القول الثاني بالمعقول: إن الحاجة للاستبدال تستدعي أن يكون المبدل به من جنس المبدل ونوعه، حتى لا يفوت الفائدة المرادة للموقوف عليهم. **اعترض عليه:**

إن الحاجة للاستبدال سبب من أسبابه، وليس استبدال الوقف متوقف عليها فقط، بل يتعدى الحاجة إلى المصلحة، وزيادة الناتج وحفظ الوقف وغيره. **سبب الخلاف:**

اختلافهم في مقصد جواز الاستبدال هل هو للحاجة أم للمصلحة، فمن قال استبداله للحاجة وتعويض ما فات منه اشترط اتحاد الجنس والنوع، ومن قال للمصلحة وزيادة المنفعة لم يشترط في الاستبدال اتحاد النوع.

الرأي الراجح:

أرى أن القول الراجح، القائل بعدم اشتراط النوع، وذلك للأسباب التالية:
أولا: قوة الأدلة، لما ثبت من حديث عمر رضي الله عنه من إبدال مسجد الكوفة بموقوف آخر مختلف في النوع وهو سوق التمارين، وذلك بعلم الصحابة ولم ينكر عليه أحد منهم³.
ثانيا: إن الاستبدال كان بين مسجد وعقار آخر مختلف في النوع، فإذا كانت هذه الصورة حاضرة، فمن باب أولى استبدال العقارات الموقوفة للاستغلال فيما بينها من غير اعتبار للنوع.

1 سبق تخريجه في البحث (ص: 61).

2 ابن تيمية: مجموع الفتاوى (244/31، 245).

3 الرحيباني: مطالب أولى النهى (368/4).

ثالثاً: الاستبدال بهذه الصورة يحقق المصلحة العائدة على الموقوف عليهم، وخاصة أن المخالفين اشترطوا اتحاد النوع عند الحاجة.

ثانياً: حكم استبدال الوقف المنقول متحد الجنس مختلف النوع:

وصورته: استبدال سيارة بأثاث، أو استبدال سلاح كصاروخ وغيره بألة نقل، أو استبدال فرش مسجد بمولد كهرباء أو مصاحف بكتب، فما حكم هذه الصورة؟

اختلف العلماء في حكم استبدال الوقف المنقول المتحد في جنسه المختلف في نوعه على قولين:

القول الأول: أكثر الحنفية وقول للمالكية وبه قال ابن تيمية وعليه أكثر الحنابلة: إلى جواز الاستبدال¹.

القول الثاني: بعض الحنفية والمالكية والشافعية وبعض الحنابلة: قالوا باشتراط اتحاد الجنس والنوع².

واستدل أصحاب القول الأول القائلون بالجواز: بالسنة والقياس والمعقول.
أولاً: السنة:

استدلوا بحديث عبدالله ابن الزبير، يقول: حَدَّثَنِي خَالَتِي عَائِشَةُ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ لَهَا: {لَوْلَا أَنَّ قَوْمَكَ حَدِيثٌ عَهْدٍ بِشْرِكٍ، أَوْ بِجَاهِلِيَّةٍ، لَهَدَمْتُ الْكُعْبَةَ، فَأَلْزَقْتُهَا بِالْأَرْضِ، وَجَعَلْتُ لَهَا بَابَيْنِ، بَابًا شَرْقِيًّا وَبَابًا غَرْبِيًّا، وَزِدْتُ فِيهَا مِنَ الْحَجَرِ سِنَّةً أَدْرِعُ، فَإِنَّ فُرَيْشًا اقْتَصَرَتْهَا حِينَ بَنَتْ الْكُعْبَةَ}³
وجه الدلالة:

رغبة النبي ﷺ في جعل بابين للكعبة، وتغيير في نظام الكعبة، وبنائها، ومكان الباب، فيه دلالة على جواز استبدال المنقول المختلف في النوع⁴.

1 ابن عابدين: رد المحتار (386/4)؛ ابن الهمام: فتح القدير (229/6)؛ الخرشي: شرح مختصر خليل وحاشية العدوي (94/7)؛ الرحيباني: مطالب أولي النهى (367/4)؛ ابن قدامة: المغني (29/6)؛ ابن تيمية: مجموع الفتاوى (244/31، 245).

2 ابن عابدين: رد المحتار (386/4)؛ ابن الرفعة: كفاية النبيه (55/12)؛ الشبراملسي: حاشيته على نهاية المحتاج (394/5)؛ النفراوي: الفواكه الدواني (165/2)؛ الكشناوي: أسهل المدارك (104/3)؛ المرادوي: الإنصاف (100/7)؛ الرحيباني: مطالب أولي النهى (367/4).

3 سبق تخريجه في البحث (ص: 61).

4 ابن تيمية: مجموع الفتاوى (244/31)

ثانياً: القياس:

قياس جواز استبدال الوقف المنقول على جواز استبدال العقار الموقوف مختلف النوع، والعلة الجامعة بينهما المصلحة أو المنفعة¹.

ثانياً: المعقول:

جواز استبدال الوقف بأي شئ يرد على أهل الوقف، سواء كان من جنسه أو من غيره، لأن المقصود المنفعة لا الجنس، وأن المنفعة تصرف إلى المصلحة التي كانت العين المبدلة تصرف فيها².

واستدل أصحاب القول الثاني القائلون بالاشتراط: بالقياس والمعقول.

أولاً: القياس:

قياس عدم استبدال المنقول مختلف النوع، على عدم استبدال العقار من غير نوع الموقوف، والعلة الجامعة بينهما المنع³.

ثانياً: المعقول:

إن المنقول عرضة للضياع والاحتياج، فلذلك يجب الاستبدال من جنسه ونوعه، ولا يصرف إلى مصلحة أخرى حتى يعود النفع به، كالنفع الذي كان على المبدل⁴.

سبب الخلاف: وذلك من سببين:

أولاً: اختلافهم في القياس على استبدال العقار الموقوف بآخر مختلف النوع:

فالذين أجازوا الاستبدال في العقار قاسوا المنقول عليه بالإجازة، والذين منعوا الاستبدال منعه أيضاً في المنقول.

ثانياً: تعارض المعقول:

الذين أجازوه نظروا إلى المقصد من جهة المنفعة القائمة والمصلحة على الموقوف عليهم، والذين منعه نظروا من جهة أن المنقول أكثر عرضة للإتلاف والضياع.

الرأي الراجح:

جواز الاستبدال لما رجحته في مسألة "حكم استبدال العقار الموقوف متحد الجنس، مختلف النوع" السابقة.

1 ابن عابدين: رد المحتار (386/4)؛ ابن قدامة: المغني (29/6)؛ ابن تيمية: الفتاوى الكبرى (362/4).

2 ابن قدامة: المغني (29/6).

3 ابن عابدين: رد المحتار (386/4).

4 النفراوي: الفواكه الدواني (165/2)؛ الرافعي: العزيز (298/6).

الصورة الثالثة: اختلاف الجنس:

وصورتها: استبدال عقار بمنقول، كاستبدال أرض موقوفة بسيارات، أو دار بسلاح للمجاهدين، أو حانوت بوقف على العلم والكتب أو العكس، فهي إما استبدال العقار بالمنقول أو المنقول بالعقار.

أولاً: استبدال عقار موقوف بعين منقولة:

اختلف العلماء في استبدال العقار الموقوف بعين منقولة على قولين:

القول الأول: الحنفية والمالكية والشافعية وبعض الحنابلة: قالوا بعدم الاستبدال¹.

القول الثاني: قال به ابن تيمية وعليه أكثر الحنابلة: جواز الاستبدال إذا كان أنفع وناتجه أكثر وكان فيه مصلحة للموقوف عليهم².

واستدل المانعون: استدلو بالقياس والمعقول.

أولاً: القياس:

قياس استبدال العقار الموقوف بمنقول غيره على استبدال العقار بآخر من مثله، والعلة الجامعة بينهما المنع، فمن باب أولى أن لا تستبدل بغيرها من وقف منقول³.

ثانياً: المعقول:

المنع جاء من باب الاحتياط وعدم ضياع الوقف وإتلافه، لأن المنقول أسرع للاستهلاك من العقار، والخوف من القضاة الظلمة استخدامها من تضييع الوقف بمثل هذه الصورة⁴.

واستدل المجيزون: بالقياس والمعقول.

أولاً: القياس:

قياس استبدال العقار بمنقول على استبدال المسجد من غيره بخير منه، والعلة الجامعة بينهما المصلحة، فلا يجوز استبدال المسجد بعقار آخر ليس من مثله، فمن باب أولى أن يستبدل الموقوف للاستغلال من العقار بمنقول خير منه⁵.

1 ابن عابدين: رد المحتار (387/4)؛ ابن الهمام: فتح القدير (229/6)؛ الخرشي: شرح مختصر خليل

(95/7)؛ البكري: إغاثة الطالبين (214/3)؛ المرادوي: الإنصاف (100/7).

2 ابن قدامة: المغني (29/6)؛ الرحيباني: مطالب أولي النهى (367/4)؛ ابن تيمية: الفتاوى الكبرى (362/4).

3 الخرشي: شرح مختصر خليل (95/7).

4 ابن عابدين: رد المحتار (387/4)؛ ابن الهمام: فتح القدير (229/6).

5 الرحيباني: مطالب أولي النهى (367/4).

ثانيا: المعقول:

تقديم المصلحة ومراعاتها والأكثر منفعة للموقوف عليهم، وأكثر ناتجا لهم وأسهل في تناول، لذلك جاز استبداله¹.

سبب الخلاف: وذلك من ثلاثة أسباب:

أولا: عدم وجود نص صريح:

لا يوجد نص صريح يتحدث عن استبدال العقار بغيره من وقف منقول، فحصل الخلاف القائم في هذه الصورة.

ثانيا: تعارض القياس:

الذين منعوا الاستبدال، قاسوه على المنع الحاصل على استبدال الوقف في العقار، والذين أجازوه، قاسوه على جواز استبدال المسجد بغيره، نظرا للمصلحة والمنفعة الحاصلة من استبدال الوقف العقار بمنقول.

ثالثا: اختلافهم في المعقول:

الذين منعوا الاستبدال نظروا إلى الاحتياط وسد الذريعة وغلق الباب خوفا من التهاون والتلاعب في الوقف، والذين أجازوه نظروا إلى المصلحة والمنفعة من غير النظر إلى النوع.

الرأي الراجح:

القول الأول هو الراجح، القائل بعدم جواز استبدال الوقف العقار من عين منقولة، حيث إن المنقول أكثر عرضة من العقار للضياع والإتلاف، فإذا استبدل العقار الموقوف بالمنقول يخشى عليه الضياع وتقويت الفائدة منه، فنقل الأوقاف أو تتحسر بعد مدة من الزمن، وإنما جاء الاستبدال ليجري مجرى الأعيان وهنا لا يتحقق الغرض، فمنع من باب الاحتياط وسد الذريعة من عدم جواز هذه الصورة.

ثانيا: استبدال وقف منقول بعقار:

من خلال النظر والتأمل في أقوال العلماء القائلين بالاستبدال، وجدت أن استبدال الوقف المنقول بالعقار محل إتفاق بينهم.

واستدلوا باستبدال الوقف المنقول بالعقار الموقوف: بالسنة والقياس والمعقول.

أولا: السنة: استدلووا بالحديثين التاليين.

أ- عن عبد الله ابن الزبير، يقول: حَدَّثَنِي خَالَتِي عَائِشَةُ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ لَهَا: لَوْلَا أَنَّ قَوْمَكَ حَدِيثُ عَهْدٍ بِشْرِكٍ أَوْ بِجَاهِلِيَّةٍ، لَهَدَمْتُ الْكَعْبَةَ، فَأَلَزَقْتُهَا بِالْأَرْضِ، وَجَعَلْتُ لَهَا

1 ابن تيمية: الفتاوى الكبرى (362/4).

بَابَيْنِ، بَابًا شَرْفِيًّا وَبَابًا غَرِيبًا، وَزِدْتُ فِيهَا مِنَ الْحَجَرِ سِتَّةَ أَدْرُعٍ، فَإِنَّ قُرَيْشًا اقْتَصَرَتْهَا
حِينَ بَنَتِ الْكَعْبَةَ¹

وجه الدلالة:

قال ابن تيمية -رحمه الله-: "ومعلوم أن الكعبة أفضل وقف على وجه الأرض، وهذا فيه تبديل
بنائها ببناء آخر فعلم أن هذا جائز في الجملة، وتبديل التأليف بتأليف آخر هو أحد أنواع
الإبدال"².

فدل ذلك على جواز استبدال الوقف المنقول بالعقار الموقوف من باب أولى.

ب- استدلوا بحديث عمر رضي الله عنه أنه استبدل مسجد الكوفة بمسجد آخر، وصار المسجد الأول،
سوقا للتمارين³.

وجه الدلالة:

إن كان استبدال المسجد المقدس، الذي له مكانة عظيمة بعقار مختلف، وأقل درجة منه في
الرتبة، فمن باب أولى أن يستبدل من هو أدنى رتبة بأعلى رتبة، ومعلوم أن العقار أكثر أهمية
وأعظم مكانة من المنقول، فدل ذلك على جواز استبدال المنقول الموقوف بالعقار⁴.
ثانياً: القياس: واستدلوا به من ثلاثة أوجه.

الوجه الأول: قياس استبدال الوقف المنقول بالعقار على النذر باستبداله بما هو خير منه،
والعلة الجامعة بينهما الخيرية⁵.

الوجه الثاني: قياس استبدال الوقف المنقول بالعقار على الهدى والأضحى والزكوات باستبداله
بما هو خير منها، والعلة الجامعة بينهما التبرع⁶.
ومعلوم أن وقف العقار خير من الوقف المنقول.

الوجه الثالث: قياس استبدال الوقف المنقول بعقار على استبدال عقار موقوف بعقار آخر،
والعلة الجامعة بينهما الجواز.

ثالثاً: المعقول: واستدلوا به من ثلاثة أوجه:

1 سبق تخريجه في البحث (ص: 61).

2 ابن تيمية: مجموع الفتاوى (244/31) بتصرف.

3 سبق تخريجه في البحث (ص: 61).

4 ابن تيمية: الفتاوى الكبرى (362/4)؛ الرحيباني: مطالب أولي النهى (368/4).

5 ابن تيمية: الفتاوى الكبرى (359/4)؛ ابن قاضي الجبل: المناقلة بالأوقاف (485/1).

6 ابن تيمية: المسائل الماردينية (ص: 241)؛ ابن قاضي الجبل: المناقلة بالأوقاف (485/1).

الوجه الأول: الوقف المنقول يكون غالبا تابعا للوقف العقار، كمولدات الكهرباء أو السجاد على المساجد، أو السلاح وأدوات الاتصالات وآلات النقل على الثغور والرباط والديار، ومعلوم جواز استبدالها للفائدة العائدة على الوقف العقار¹.

فدل ذلك على جواز استبدال الوقف المنقول بعقار يحل مكانه.

الوجه الثاني: المنقول بقاؤه محدود ودوام منفعته قصير وتأييده سينقطع، فاستبدل بوقف دوامه أطول وتأييده مستقر، فجاز استبدال الوقف المنقول بعقار لتحقيق المقصد والمقتضى².

الوجه الثالث: المقصود من الاستبدال استيفاء منفعة الوقف وصيانتها من الضياع، وهذا الغرض يتحقق في استبدال الوقف المنقول بالعقار³.

ومن هنا قد انتهيت من الحكم على صور استبدال الوقف، مع الأخذ بالاعتبار الملاحظات التالية:

أولاً: هذه الصور قد حكمت عليها باعتبار الجنس والنوع، في ظني قد شملت جميع صور الاستبدال، التي إذا أخذناها باعتبارات أخرى لا تخرج عن تلك الأحكام لتلك الصور.

ثانياً: إن هذه الصور قد تم الحكم عليها في حال لم يشترط الواقف عند عقد الوقف استبداله، أما إذا اشترط الواقف استبدال الوقف فهذه مسألة أخرى لا بد من بيانها، وهي على النحو التالي:

إذا اشترط الواقف استبدال الوقف:

ما حكم هذه الصورة؟ عند اشتراط الواقف لنفسه أو لغيره أو لنفسه و غيره استبدال الوقف، سواء كان عقارا أو منقولا، كأن يقول: أرضي موقوفة على أن استبدالها بغيرها، أو سيارتي وقف على أن يتم استبدالها بأخرى وهكذا، مع الأخذ بالاعتبار أحكام الصور السابقة:

اتفق الفقهاء على جواز استبدال الوقف إذا شرطه الواقف بالإجمال:

ذكر في فتاوي قاضي خان: "وأجمعوا على أن الواقف إذا شرط الاستبدال لنفسه في أصل الوقف يصح الوقف والشرط و يملك الاستبدال"⁴.

وذكر ابن عابدين: "أن يشترطه الواقف لنفسه أو لغيره أو لنفسه و غيره، فالاستبدال فيه جائز على الصحيح وقيل اتفاقا"⁵.

1 الرافي: العزيز (298/6).

2 ابن عابدين: رد المحتار (386/4)؛ ابن نجيم: الأشباه والنظائر (ص:163)؛ عيش: منح الجليل (154/8).

3 ابن قدامة: المغني (29/6).

4 ابن الهمام: فتح القدير (228/6).

5 ابن عابدين: رد المحتار (384/4).

واختلفوا في التفصيل باشتراط الواقف الاستبدال على قولين¹:

القول الأول: المعتمد عند المالكية والشافعية والحنابلة: قالوا بجواز استبدال الواقف إذا شرطه الواقف، عند تعذر الانتفاع أو حدوث ضرر أو حاجة ومصالحة راجحة².

القول الثاني: الحنفية وقول للمالكية: قالوا بجواز الاستبدال إذا شرطه الواقف، سواء كانت العين الوقفية عامرة ويتنفع منها أو تعطلت وقل ناتجها، أو كان الاستبدال لحاجة أو لغير حاجة³.
واستدل أصحاب القول الأول: من السنة والمعقول.

أولاً: السنة: استدلوا بالحديثين التاليين:

أ- عن كثير بن عبد الله بن عمرو بن عوف المزني، عن أبيه، عن جدّه، أنّ رسول الله ﷺ قال: {الصُّلْحُ جَائِزٌ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ، إِلَّا صُلْحًا حَرَّمَ حَلَالًا، أَوْ أَحَلَّ حَرَامًا، وَالْمُسْلِمُونَ عَلَى شُرُوطِهِمْ، إِلَّا شَرْطًا حَرَّمَ حَلَالًا، أَوْ أَحَلَّ حَرَامًا⁴}
وجه الدلالة:

إن الشروط الجائزة التي لا تخالف الشريعة أو التي تكون من مقتضى العقد، وشرط الواقف للاستبدال عند الحاجة والمنفعة أو المصلحة هي من مقتضى عقد الوقف⁵.

ب- عن ابن عمر، قال: أصاب عمر بن الخطاب أرضاً بخيبر، فأتى النبي ﷺ فاستأمره، فقال: يا رسول الله، إني أصبتُ ما لا بخيبر، لم أصب ما لا قط هو أنفس عندي منه، فما تأمرني

1 ابن الهمام: فتح القدير (227/6، 228)؛ ابن عابدين: رد المحتار (384/4)؛ ابن نجيم: البحر الرائق (239/5)؛ الكاساني: بدائع الصنائع (220/6)؛ النفراوي: الفواكه الدواني (165/2)؛ القرافي: الذخيرة (328/6، 332)؛ الجندي: التوضيح (310/7)؛ الدسوقي: حاشيته على الشرح الكبير (90/4)؛ الشربيني: الإقناع (257/3)؛ البجيرمي: تحفة الحبيب (258/3)؛ المنهاجي: جواهر العقود (253/1)؛ الأنصاري: أسنى المطالب (522/1)؛ الهيتمي: تحفة المنهاج (236/6)؛ البكري: إعانة الطالبين (188/3)؛ الرحيباني: مطالب أولى النهى (367/4)؛ البهوتي: دقائق أولى النهى (426/2)؛ ابن المفلح: المبدع (178/5)؛ البهوتي: كشف القناع (251/4).

2 القرافي: الذخيرة (332/6)؛ الرافعي: العزيز (297/6)؛ ابن الرفعة: كفاية النبيه (55/12)؛ الرحيباني: مطالب أولى النهى (367/4)؛ البهوتي: دقائق أولى النهى (426/2).

3 ابن نجيم: الأشباه و النظائر (ص:163)؛ ابن الشحنة: لسان الحكام (ص:297)؛ النفراوي: الفواكه الدواني (165/2).

4 أخرجه الترمذي في سننه (أبواب الأحكام/ باب ما ذكر عن رسول الله ﷺ في الصلح بين الناس، 626/3، ح1352)؛ صححه الألباني؛ انظر: المرجع نفسه؛ وأخرجه: الحاكم في المستدرک (كتاب الأحكام، 113/4، 7059).

5 الصديقي: عون المعبود (373/9).

به؟ فَقَالَ: {إِنْ شِئْتَ حَبَسْتَ أَصْلَهَا وَتَصَدَّقْتَ بِهَا} قَالَ: "فَعَمِلَ بِهَا عَمْرٌ، عَلَى أَنْ لَا يُبَاعَ أَصْلُهَا، وَلَا يُوهَبَ، وَلَا يُورَثَ"¹

وجه الدلالة:

إن الشرط التي اشترطه عمر إنما شرطه لمقصد وغاية، وهو حماية الوقف وحفظه من الضياع، وليس مجرد الاشتراط².

ثانيا: المعقول:

قالوا بأن اشتراط الواقف عدم استبداله يكون الشرط فاسدا، لما فيه من ضرورة الاستبدال والمنفعة الناتجة منه، لأن في إقامة البدل مقامه تأييدا له وتحقيقا للمقصود³.
بمفهوم المخالفة، إن اشتراط الواقف لاستبدال الوقف جائز، ويصح الوقف والشرط ضمن الضوابط التي وضعها العلماء.

قال أحمد رحمه الله: "لأنه أقرب إلى غرض الواقف"⁴

واستدل أصحاب القول الثاني: من السنة والقياس.

أولا: السنة: استدلووا بحديث ابن عمر السابق الذي استدل به أصحاب القول الأول.

وجه الدلالة:

إن عمر رضي الله عنه شرط في الذي أوقفه شروطا، أنه لا يباع أصلها ولا يورث ولا يوهب⁵.

قال النووي - رحمه الله -: " وفيه أن الوقف لا يباع ولا يوهب ولا يورث إنما يتبع فيه شرط الواقف وفيه صحة شروط الواقف"⁶.

فدل هذا على جواز استبدال الوقف إذا شرطه الواقف، ولا ينظر لحاجته أو لغير حاجته في الاستبدال.

ثانيا: القياس:

قياس جواز استبدال الوقف حال الشرط على جواز الرجوع في الصدقة، والعلة الجامعة بينهما التبرع⁷.

1 سبق تخريجه في البحث (ص: 18).

2 ابن حجر: فتح الباري (404/5).

3 الرحيباني: مطالب أولي النهى (367/4)؛ البهوتي: دقائق أولي النهى (426/2).

4 الرحيباني: مطالب أولي النهى (367/4).

5 ابن حجر: فتح الباري (402/5)؛ الهيتمي: تحفة المنهاج (236/6).

6 النووي: المنهاج (86/11).

7 النفراوي: الفواكه الدواني (165/2).

سبب الخلاف: وذلك من ثلاثة أسباب:

أولاً: اختلافهم في تأويل النص:

اختلفوا في تأويل حديث ابن عمر -رضي الله عنهما- السابق، فمنهم من حمل الشروط التي فيه على ظاهرها وعمومها، فقال بجواز الاستبدال بشرط الواقف من غير سبب أو عذر. ومنهم من نظر إلى مقصد الشروط، فقالوا: بأنها لحاجة ومصلحة.

ثانياً: اختلافهم في سلطة الواقف:

من رأى أن الواقف له سلطة على الوقف بعد وقفه بهذا الاشتراط قال جواز تحقق الاستبدال، سواء كان لحاجة أو لغير حاجة، أو عين الوقف عامرة أو خربة، ولا يلزم المصلحة والحاجة له، ومن رأى بأن الواقف ليس له سلطة بعد الوقف قالوا: إن الشرط يتحقق بالمصلحة والحاجة.

ثالثاً: اختلافهم في صحة الشرط عند عقد الوقف:

فمن قال بصحة الشرط، قال بجواز الاشتراط على إطلاقه، أي بحاجة أو بغيرها. ومن اعتبر شرط الاستبدال لا تأثير له وكأنه لم يشترط، وأن الاستبدال يصح به أو من عدمه، فحمل الحكم على أصله، وهو جواز الاستبدال سواء اشترط الواقف أو لم يشترط¹.

الرأي الراجح:

أرى أن الراجح هو القول الأول القائل بجواز الاستبدال لحاجة ومنفعة ومصلحة إذا اشترطه الواقف، وذلك للأسباب التالية:

أولاً: لقوة الأدلة التي استدلو بها، فحديث عمر رضي الله عنه لم يشترط هذه الشروط جزافاً، أو من غير سبب، وإنما جاءت الشروط لحماية الوقف وصيانته، ولعلمه بمكانة الوقف، فلو كان الشرط على إطلاقه لم يتحقق الغرض من الشرط.

ثانياً: ما شرطه الواقف للاستبدال فاستبدال الوقف يتضمنه، وهو داخل في مقتضى الوقف، فلا تأثير له كأنه لم يكن.

ثالثاً: شرط الاستبدال جاء مؤكداً له، ولم يأت بجديد على عقد الوقف.

رابعاً: الشروط تأتي لمصلحة العقد، وإطلاقها وعدم تقييدها ليس في مصلحة عقد الوقف، بل إن الشروط تقيّد العقد وتضبطه، لحمايته وصيانته وتحققه على الوجه الذي يريده العاقد.

فاشترط الواقف الاستبدال لابد أن يكون لحاجة ومصلحة تعود على الوقف والموقوف عليهم.

1 ابن نجيم: النهر الفائق (3/325)؛ البهوتي: دقائق أولي النهى (2/426).

المبحث الثالث

ضوابط استبدال الوقف

بعد أن تحدثت عن صور الاستبدال وأحكامها، لا بد أن نعلم أن الذين أجازوا استبدال الوقف قد وضعوا له ضوابط تقيه وتحفظه من عملية الاستبدال التي تؤدي إلى ضياعه واستهلاكه، وأن هذه الضوابط قد راعت مصلحة الوقف ومقتضاه.

وفي هذا المبحث سأتكلم -إن شاء الله تعالى - عن ضوابط استبدال الوقف من حيث متولي الاستبدال، والوقف المُستبدل، والعين المُستبدل بها.

أولاً: ضوابط متولي استبدال الوقف:

والذي يتولى استبدال الوقف هو إما الواقف أو الحاكم أو الموقوف عليه أو الناظر. وناظر الوقف: هو من يقوم على شؤون الوقف وحفظه وعمارته وإيجاره والاستثمار به، من زرع وبيع، وتحصيل ريعه من أجرة أو زرع أو ثمر، والاجتهاد في تميمته وصرفه في جهاته، كعمارته وإصلاحه واستبداله لما هو خير للوقف، وإعطاء الموقوف عليهم ما يستحقونه منه¹. وقد اتفق الفقهاء على أن الواقف إذا اشترط الولاية لشخص أو للموقوف عليه أو لغيرهما، سواء من أقارب الواقف أو من الأجانب، صح هذا الاشتراط إذا كان المشروط له أهلاً للولاية².

ودليلهم من السنة والمعقول:

أولاً: السنة: استدلوا بالحديث التالي:

عَنْ ابْنِ عُمَرَ - رضي الله عنهما - {أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ أَصَابَ أَرْضًا بِخَيْبَرَ ... وَأَوْصَى بِهَا إِلَى حَفْصَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا ثُمَّ إِلَى الْأَكَابِرِ مِنْ آلِ عُمَرَ رضي الله عنهم}³
وجه الدلالة:

إن عمر رضي الله عنه اشترط النظر على الوقف بتعيين حفصة - رضي الله عنها - ومن بعدها لذوي الرأي من أهله، دل ذلك على جواز وصحة اشتراط الواقف الولاية على الوقف لمن شاء⁴.

1 التعلبي: نيل المأرب (21/2)؛ البهوتي: دقائق أولي النهى (415/2).

2 ابن عابدين: رد المحتار (379/4)؛ ابن نجيم: البحر الرائق (249/5)؛ الزيلعي: تبيين الحقائق (210/10)؛ الدسوقي: حاشيته على الشرح الكبير (88/4)؛ الخرشي: شرح مختصر خليل (81/7)؛ الروياني: بحر المذهب (232/7)؛ النووي: روضة الطالبين (346/5)؛ التعلبي: نيل المأرب (19/2)؛ البهوتي: كشف القناع (265/4)؛ ابن قدامة: المغني (39/6).

3 أخرجه الدارقطني في سننه (كتاب الأحباس/ باب كيف يكتب الحبس، 335/5، ح 4414)؛ أخرجه أبو داود في سننه (كتاب الوصايا/ باب ماجاء في الرجل يوقف الوقف، 117/3، ح 2879) صححه الألباني انظر: المرجع نفسه.

4 ابن حجر: فتح الباري (402/5)؛ الصنعاني: سبل السلام (128/2).

ثانيا: المعقول: وذلك من وجهين:

الوجه الأول: إن شرط الواقف معتبر وفي مقتضى عقد الوقف، فيراعى بذلك¹.
الوجه الثاني: لأن الواقف هو المتقرب بصدقته وهو أحق من يقوم بإمضائها، وصرفها في مصارفها، فمصرف الوقف يتبع شرط الواقف، فكذاك تولية الناظر للوقف يتبعه أيضا².
وأما إذا لم يشترط الواقف الولاية لاستبدال الوقف لأحد، أو جعلها لشخص ثم مات، إلى من تكون الولاية؟

اختلف الفقهاء في الولاية على استبدال الوقف إذا لم يشترطها الواقف لأحد على أربعة أقوال:
القول الأول: أكثر الحنفية ومذهب المالكية وأكثر للحنابلة: إن الذي يتولى استبدال الوقف هو الناظر القائم عليه الذي ينصبه الواقف أو الحاكم³.

القول الثاني: بعض الحنفية وأكثر الشافعية: إن الذي يتولى استبدال الوقف هو الواقف⁴.
القول الثالث: قول للمالكية وقول للشافعية وقول للحنابلة: إن الذي يتولى استبدال الوقف هو الموقوف عليه⁵.

القول الرابع: قول للشافعية وقول للحنابلة: إن الذي يتولى استبدال الوقف هو الحاكم⁶.
واستدل أصحاب القول الأول: القائل بأن الولاية للناظر المعين بالمعقول من وجهين:
الوجه الأول: إن الناظر في الوقف هو من يقوم بشئونه ويحافظ عليه ويسعى في تنميته، فهذا ادعى لأن يكون هو من يستبدل الوقف⁷.

1 ابن عابدين: رد المحتار (379/4)؛ الزيلعي: تبين الحقائق (329/3).

2 القزويني: العزيز (289/6)؛ ابن قدامة: المغني (39/6).

3 ابن عابدين: رد المحتار (380/4, 421, 422)؛ ابن نجيم: الأشباه والنظائر (ص:164)؛ الزيلعي: تبين الحقائق (329/3)؛ الدسوقي: حاشيته على الشرح الكبير (88/4)؛ الخرخشي: شرح مختصر خليل (81/7)؛ المواق: التاج والإكليل (649/7)؛ الرعيني: مواهب الجليل (37/6)؛ الجندي: التوضيح (310/7)؛ المرادوي: الإنصاف (106/7)؛ ابن مفرج: الفروع (389/7, 390).

4 الزيلعي: تبين الحقائق (210/10)؛ الروياني: بحر المذهب (232/7)؛ النووي: روضة الطالبين (347/5).

5 الدسوقي: حاشيته على الشرح الكبير (88/4)؛ الخرخشي: شرح مختصر خليل (81/7)؛ النووي: روضة الطالبين (347/5)؛ الروياني: بحر المذهب (232/7)؛ ابن قدامة: المغني (39/6)؛ المرادوي: الإنصاف (106/7)؛ ابن مفرج: الفروع (390/7).

6 النووي: روضة الطالبين (347/5)؛ الروياني: بحر المذهب (232/7)؛ ابن قدامة: المغني (39/6)؛

المرادوي: الإنصاف (107/7)؛ ابن مفرج: الفروع (390/7).

7 البهوتي: دقائق أولى النهى (415/2)؛ التعلبي: نيل المأرب (21/2).

الوجه الثاني: إن الناظر يكون تعيينه ممن له سلطة على الوقف، وهو إما من الواقف أو من الحاكم ولا يكون بغيرهما، فهذا إذن بولايته للاستبدال¹.

واستدل أصحاب القول الثاني: القائل بولاية الاستبدال للواقف بالقياس والمعقول.

أولاً: القياس:

قياس ولاية الواقف على استبدال الوقف على ولاية إعتاق العبد، والعلة الجامعة بينهما أنهما أقرب الناس إليها².

ثانياً: المعقول: وذلك من وجهين:

الوجه الأول: إن الواقف يستفيد الولاية من جهته بالشرط لأنه كان النظر إليه، فإذا لم يشترطه بقي على نظره، فكيف يستفيد غيره بها، مع أنه أقرب الناس إليها، فيستحيل ألا يكون الواقف وهو أولى الناس بها³.

الوجه الثاني: إن للواقف النظر والتصرف، لأنه كائن إليه ومنه استبدال الوقف، استصحاباً بما كان له من استحقاق على ملك الوقف، فتبقى الولاية له على ما كان⁴.

اعترض عليهما: إنه ترك الشرط للولاية لنفسه في ابتداء الوقف، فخرجت من يديه فصار أجنبياً⁵.

واستدل أصحاب القول الثالث: القائل بأن الولاية للموقوف عليه بالمعقول:

لأن المنافع والفائدة تعود على الموقوف عليه، فتلحق به ولاية النظر، فهو الأخص بها⁶.

واستدل أصحاب القول الرابع: القائل بولاية الاستبدال هو الحاكم بالمعقول من ثلاثة وجوه:

الوجه الأول: لعموم ولاية الحاكم ولزوم النظر في الوقف، فصاحب النظر العام أولى بالولاية فيه من الآخرين⁷.

الوجه الثاني: لأنه تعلق حق الغير فيه، فحق الموقوف عليه ومن بعده ممن ينتقل إليه الوقف متعلق في ولاية الحاكم⁸.

1 ابن عابدين: رد المحتار (380/4)؛ ابن نجيم: الأشباه والنظائر (ص:164)؛ المرداوي: الإنصاف (106/7)؛ البهوتي: دقائق أولى النهى (414/2).

2 الزيلعي: تبين الحقائق (329/3)؛ الروياني: بحر المذهب (232/7).

3 الزيلعي: تبين الحقائق (329/3)؛ النووي: روضة الطالبين (347/5)؛ النووي: المجموع (361/15).

4 الروياني: بحر المذهب (232/7)؛ القزويني: العزيز (289/6).

5 الزيلعي: تبين الحقائق (329/3).

6 الروياني: بحر المذهب (232/7)؛ القزويني: العزيز (289/6)؛ ابن الرفعة: كفاية النبيه (60/12).

7 الروياني: بحر المذهب (232/7)؛ القزويني: العزيز (289/6).

8 النووي: روضة الطالبين (347/5)؛ القزويني: العزيز (289/6)؛ ابن الرفعة: كفاية النبيه (60/12).

الوجه الثالث: لأن غالب الوقف في المنافع العامة، كالمساجد والقناطر والمدارس والجامعات، وليس لها مالك معين، فكان الأولى أن ينظر فيها الحاكم¹.

سبب الخلاف: وذلك أن سبب الخلاف بينهم جاء من سببين وهما:

أولاً: اختلافهم في انتقال الملك:

الذين قالوا: بأن رغبة الوقف تبقى على ملك الواقف، جعلوا النظر إليه في استبدال الوقف، أما الذين قالوا: بأن المنفعة التي تنتقل عن ملك الواقف، وليست رغبة الوقف، جعلوا النظر للناظر الذي يعينه الواقف أو الحاكم.

والذين قالوا: بانتقال رغبة الوقف من الواقف إلى الموقوف عليه، جعلوا النظر للموقوف عليه.

والذين قالوا: بانتقال رغبة الوقف إلى الله تعالى، جعلوا النظر في استبدال الوقف للحاكم².

ثانياً: اختلافهم في السلطة القائمة على الوقف بعد وقفه:

الذين قالوا: ببقاء سلطة الواقف على الوقف، جعلوا ولاية النظر في استبدال الوقف للواقف، ومن ثم له أن يبقياها على نفسه أو يجعل لها ناظراً عليها.

والذين قالوا: بعدم بقاء سلطة الواقف على الوقف، وأنها للموقوف عليه جعلوا ولاية النظر له في الاستبدال، ومن قال: بسلطة الحاكم على الوقف فله الولاية للنظر أو يعين من ينظر في الوقف.

الرأي الراجح:

أرى أن القول الراجح هو، إذا كان الوقف على معين محصور كالوقف الأهلي، يكون الناظر له الولاية في استبدال الوقف، أما إذا كان على سبيل الخيرات العامة، كالمساجد والقناطر والجامعات تكون ولاية النظر لاستبدال الوقف للحاكم، وذلك للأسباب التالية:

أولاً: إنه بحكم مالو اشترط الواقف شخصاً ينظر في الوقف، فإنه يتعدى الحكم بغير الاشتراط على تعيين الناظر، ويؤكد هذا القول حديث عمر الذي أوصى به لحفصة - رضي الله عنهما - ثم لذوي الرأي من أهله، فالاشتراط مؤكد للحكم وليس أصلاً له.

ثانياً: إن ولاية الواقف على الاستبدال تنتهي بعد تسليم الوقف، فالولاية لناظر الوقف المعين.

ثالثاً: إن الذي يتولى الوقف الناظر الخاص، فإن لم يكن يتولاه الحاكم³.

1 ابن قدامة: المغني (39/6)؛ المرداوي: الإنصاف (108/7).

2 العيني: البناية (422/7, 423)؛ الرعيدي: مواهب الجليل (6/18, 37)؛ النووي: روضة الطالبين (347/5).

3 المرداوي: الإنصاف (108/7).

رابعاً: إن انتقال ملك رقبة العين على الراجح إلى الله تعالى، فيتولى الحاكم النظر فيه، ومن ثم له أن يولي من يشاء، وفي الأوقاف العامة كالمساجد فالولاية للحاكم قولاً واحداً.

شروط الناظر في استبدال الوقف:

للناظر شروط تضبطه لاعتبار ولايته في استبدال الوقف، ومن غيرها لا يصح اعتبارها، وإليك هذه الشروط:

أولاً: التكليف: وهو أن يكون ناظر الوقف بالغاً عاقلاً.

اتفق الفقهاء على أن يكون الناظر لاستبدال الوقف بالغاً وليس صبيّاً، وأن يكون عاقلاً فلا يصح من المجنون¹.

أ- أن يكون الناظر بالغاً²:

فلا تصح ولاية الصبي الصغير -سواء كان مميزاً أو غير مميز - فلا يصح استبداله للوقف³. واستدلوا ببطلانه بحديث عائشة -رضي الله عنها - عن النبي ﷺ قال: **لُزِفَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثٍ: عَنِ النَّائِمِ حَتَّى يَسْتَيْقِظَ، وَعَنِ الصَّبِيِّ حَتَّى يَحْتَلِمَ، وَعَنِ الْمَجْنُونِ حَتَّى يَعْقِلَ**⁴ وجه الدلالة: بيان عدم التكليف على هؤلاء في حالاتهم المذكورة، فالصبي لا يقع منه الوقف، ولا يؤخذ به، وليس له ولاية النظر فيه، فدل على عدم صحة استبدال الوقف من الصبي⁵.

ب- أن يكون عاقلاً⁶:

لا تصح ولاية النظر في الوقف من المجنون، فهو فاقد العقل ولا يدرك تصرفاته، ولا عبرة بإجازة الولي له، فالاستبدال باطل من المجنون⁷.

1 الفتاوى الهندية (408/2)؛ ابن عابدين: رد المحتار (381/4)؛ الدردير: الشرح الكبير (88/4)؛ الرملي: نهاية

المحتاج (354/4)؛ ابن قدامة: المغني (39/6)؛ البهوتي: كشف القناع (270/4).

2 ابن نجيم: البحر الرائق (275/5)؛ الدردير: الشرح الصغير (101/4)؛ الدميري: النجم الوهاج (454/5)؛

الرحياني: مطالب أولي النهى (275/4).

3 علي حيدر: درر الحكام (2/ 397 , 398)؛ القرافي: الذخيرة (223/6)؛ حاشيتنا قلوبوي و عميرة (99/3)؛

4 أخرجه أبو داود في سننه (كتاب الحدود/ باب في المجنون يسرق أو يصيب حداً , 140/4 , ح 4398)؛

أخرجه أحمد في مسنده (مسند الصديقة عائشة بنت الصديق رضي الله عنها , 224/41 , ح 24694)

صححه الألباني انظر: المرجع نفسه.

5 العيني: عمدة القاري (255/20)؛ الحدادي: التيسير (35/2).

6 الهيثمي: تحفة المنهاج (237/6)؛ الدميّطي: إعانة الطالبين (186/3).

7 الفتاوى الهندية (352/2)؛ الزيلعي: تبين الحقائق (265/15)؛ التعلبي: نيل المآرب (11/2)؛ الرحبياني:

مطالب أولي النهى (275/4).

استدلوا لعدم صحة وقف المجنون بحديث عائشة -رضى الله عنها - السابق { رفع القلم }¹.
وجه الدلالة: إن فاقد العقل غير مكلف ولا مؤاخذ، فلا تصح ولايته على الوقف ولا النظر فيه،
فدل ذلك على عدم صحة استبدال الوقف من المجنون²

ثانيا: العدالة:

وهي هيئة راسخة في النفس تحمل على ملازمة التقوى والمروءة كليهما حتى يحصل ثقة النفوس
بصدقه، وإنما يتحقق ذلك باجتتاب الكبائر وبعض الصغائر وبعض المباحات³.
اتفق الفقهاء على اشتراط العدالة في ولاية الناظر لاستبدال الوقف⁴.
واستدلوا: بالكتاب والسنة.

أولا: الكتاب: واستدلوا به بعموم الآيات الدالات على العدالة، ومنها:

أ_ قوله تعالى: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ لِلَّهِ شُهَدَاءَ بِالْقِسْطِ وَلَا يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَا نُ قَوْمٍ عَلَى
أَلَّا تَعْدِلُوا اعْدِلُوا هُوَ أَقْرَبُ لِلتَّقْوَى وَاتَّقُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ خَبِيرٌ بِمَا تَعْمَلُونَ ﴾⁵ .
ب_ قوله تعالى: ﴿ إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالْإِحْسَانِ وَإِيتَاءِ ذِي الْقُرْبَى ﴾⁶ .

وجه الدلالة:

إن الله - سبحانه وتعالى - أمر بالعدل في القول والفعل، وأن العدل قوام كل شئ سليم
وصحيح، وفيه قربي لله ولتقواه⁷.

والولاية على الوقف مفتقرة للعدل، والناظر عليه يجب أن يكون عادلا، فدل على اشتراط العدالة
في الناظر على الوقف.

ثانيا: السنة: استدلوا بالعموم من الأحاديث، ومنها حديث النُّعْمَانِ بْنِ بَشِيرٍ، قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ
{اعْدِلُوا بَيْنَ أُمَّتِكُمْ، اعْدِلُوا بَيْنَ أُمَّتِكُمْ}⁸ .

1 سبق تخريجه في البحث (ص: 87).

2 العيني: عمدة القاري (255/20)؛ الحدادي: التيسير (35/2).

3 البخاري: كشف الأسرار (399/2)؛ القرافي: نفائس الأصول (2954/7)؛ الآمدي: الإحكام (77/2).

4 ابن عابدين: رد المحتار (380/4)؛ الرعيني: مواهب الجليل (37/6)؛ المواق: التاج والإكليل (649/7)؛

الشرييني: مغني المحتاج (553/3)؛ الرملي: نهاية المحتاج (399/5)؛ المرادوي: الإتنصاف (67/7)؛

البهوتي: كشاف القناع (270/4).

5 سورة المائدة: الآية (9).

6 سورة النحل: الآية (90).

7 ابن كثير: تفسير القرآن العظيم (56/3)؛ البغوي: معالم التنزيل (28/2).

8 أخرجه أحمد في مسنده (حديث النعمان، 373/30، ح18422)؛ أخرجه النسائي في سننه (كتاب النحل/

ذكر اختلاف ألفاظ الناقلين، 176/6، ح6481) صححه الألباني؛ انظر: المرجع نفسه.

وجه الدلالة:

إن النبي ﷺ أمر بالعدل بين الأبناء، والأمر يتعدى غيرهم، وأن هذا الحديث جاء في حكم الهبة بين الأبناء، والهبة كالوقف، وأن العدل مظلة تنضوي تحتها الأقوال والأفعال، فلزم على الناظر أن يكون عادلاً، سيما إذا كان ناظراً على وقف لأبنائه¹.

ثالثاً: الكفاية:

والمقصود بالكفاية أهلية الناظر للقيام بعمله، والقدرة على تحمل أعبائه، وقوة الناظر وأمانته وخبرته في التصرف في الوقف هي التي تمكنه الحفاظ على الوقف، والناظر إن لم يكن متصفاً بتلك الصفات، بأن يحصل العجز أو الخيانة ستختل هذه الكفاية، مما يعطل النظر في الوقف فتزال من الناظر، لأن مراعاة حفظ الوقف مطلوبة شرعاً².

اتفق الفقهاء على اشتراط الكفاية في الناظر القائم على الوقف، ومن قوامه التصرف باستبدال الوقف³.

واستدلوا: بالكتاب، والمعقول.

أولاً: الكتاب:

قوله تعالى: ﴿إِنَّ خَيْرَ مَنْ اسْتَأْجَزْتَ الْقَوِيُّ الْأَمِينُ﴾⁴.

وجه الدلالة: إن التصرفات تحتاج إلى قائم قوي أمين يقوم عليها⁵، فدل هذا على اشتراط الكفاية في الناظر القائم على الوقف، لأن مراعاة حفظ الوقف مطلوبة شرعاً⁶.

ثانياً: المعقول: واستدلوا بالمعقول من وجهين.

الوجه الأول: لأن الولاية مقيدة بشرط النظر، وليس من النظر تولية الخائن أو العاجز، لأنه يخل بالمقصود ولا تحصل الفائدة بهما، وإنما يحدث الفوت وعدم الحفظ للوقف⁷.

1 الشوكاني: نيل الأوطار (11/6).

2 ابن عابدين: رد المحتار (380/4)؛ ابن نجيم: البحر الرائق (244/5)؛ الشربيني: مغني المحتاج (553/3)؛ الرحيباني: مطالب أولي النهى (328/4).

3 ابن عابدين: رد المحتار (380/4)؛ ابن نجيم: البحر الرائق (244/5)؛ الرعيني: مواهب الجليل (37/6)؛ المواق: التاج والإكليل (649/7)؛ الرملي: نهاية المحتاج (399/5)؛ المرادوي: الإنصاف (66/7)؛ الرحيباني: مطالب أولي النهى (328/4).

4 سورة القصص: الآية (26).

5 ابن عاشور: التحرير والتنوير (106, 105/20).

6 الرحيباني: مطالب أولي النهى (328/4).

7 ابن عابدين: رد المحتار (380/4)؛ ابن نجيم: البحر الرائق (244/5).

الوجه الثاني: لأن مراعاة حفظ الوقف مطلوبة شرعا، وإذا لم يكن الناظر متصفا بالكفاية، أو اختلفت عنده صفاتها، لم يكن بوسعها أن يحفظ الوقف ولا يحسن التصرف فيه¹.

رابعاً: الإسلام:

وهو أن الناظر القائم على الوقف ومن ثم استبداله، أن يكون على دين الإسلام. اتفق الفقهاء على عدم اشتراط الإسلام في الناظر إذا كان الوقف على كافر معين، فيجوز نظر الكافر فيه².

واختلف العلماء في اشتراط الإسلام في الناظر إذا كان الموقوف عليه مسلماً معيناً، أو جهة عامة من جهات الإسلام، كمسجد أو مدرسة ورياط وغيرها.

القول الأول: المالكية والمعتمد عند الشافعية والحنابلة: قالوا باشتراط الإسلام في الناظر³.

القول الثاني: الحنفية وبعض الشافعية: عدم اعتبار الإسلام شرطاً في الناظر⁴.

واستدل أصحاب القول الأول: القائل بالاشتراط بالكتاب والقياس والمعقول.

أولاً: الكتاب: استدلووا من الكتاب بالآيات التي تتحدث عن الولاية، ومنها:

أ_ قوله تعالى: ﴿ لَا يَتَّخِذِ الْمُؤْمِنُونَ الْكَافِرِينَ أَوْلِيَاءَ مِنْ دُونِ الْمُؤْمِنِينَ ﴾⁵

ب_ قوله تعالى: ﴿ وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا ﴾⁶

وجه الدلالة:

إن الله - سبحانه وتعالى - نهى عن موالاة الكفار أو جعلهم متولين أمور المؤمنين، وأن المسلم هو من يتولى أمر المسلمين، فدللت الآيتين على اعتبار الإسلام شرطاً لولاية استبدال الوقف⁷.

ثانياً: القياس:

1 الرحباني: مطالب أولي النهى (328/4).

2 الطرابلسي: الإسعاف (ص:52)؛ ابن نجيم: البحر الرائق (245/5)؛ الدردير: الشرح الصغير (101/4)؛
المواق: مواهب الجليل (37/6)؛ الشربيني: مغني المحتاج (523/3)؛ الرحباني: مطالب أولي النهى
(327/4).

3 المواق: مواهب الجليل (37/6)؛ عيش: منح الجليل (148/8)؛ ابن الصلاح: فتاوي (ص:387)؛ حاشيتنا
قليوبي وعميرة (110/3)؛ النووي: روضة الطالبين (311/6)؛ المرادوي: الإنصاف (66/7)؛ الكرمي:
دليل الطالب (ص:189).

4 ابن نجيم: البحر الرائق (245/5)؛ الطرابلسي: الإسعاف (ص:52)؛ النووي: روضة الطالبين (311/6)؛
الرملي: نهاية المحتاج (399/5).

5 سورة آل عمران: الآية (28).

6 سورة النساء: الآية (141).

7 البغوي: معالم التنزيل (428/1)؛ الشوكاني: فتح القدير (606/1-609)

قياس ولاية الناظر على الشهادة، والعلة الجامعة بينهما حفظ الحقوق¹.
الثالث: المعقول: واستدلوا بالمعقول من وجهين.
الوجه الأول: إن الكافر ليس من أهل الوقف، حتى يكون ناظرا عليه².
الوجه الثاني: إن الناظر له ولاية على المسلمين، فلم يجز أن يتولاها الكافر كسائر الولايات³.
واستدل أصحاب القول الثاني: القائل بعدم الاشتراط بالقياس والمعقول.
أولا القياس: استدلوا به من ثلاثة أوجه.
الوجه الأول: قياس ولاية الذمي على الوقف على الأهلية في ذاته، والعلة الجامعة بينهما الصحة⁴.
اعترض عليه: إنه قياس مع الفارق، لأن أهليته تمكنه من التصرفات الواقعة عليه لمصلحته، أما ولاية الوقف تصرفات واقعة على الغير لمصلحتهم، مما يجعلها متفاوتة في الحرص، والصيانة.
الوجه الثاني: قياس جواز ولاية الذمي على جواز ولاية العبد، والعلة الجامعة بينهما زوال المانع، حيث إن تصرفات العبد الموقوفة لحق المولى تنفذ بعد العتق⁵.
الوجه الثالث: قياس ولاية الوقف على الولاية في الوصية والنكاح، والعلة الجامعة بينهم حفظ وصيانة الحقوق⁶.
اعترض عليه: وذلك من وجهين.
الأول: إن اشتراط العدالة الحقيقية، يلزم اشتراط الإسلام في الناظر⁷.
الثاني: إنه قياس مع الفارق، لأن ولاية الذمي على موليته وتزويجها، هو أن ولي النكاح فيه وازع طبيعي، يحمله على الحرص على تحصين موليته دفعا للعار عنهما، بخلاف الوقف⁸.
ثانيا: المعقول: إن ولاية الذمي لو منعها القاضي، ثم أسلم الذمي بعد ذلك لا تعود إليه الولاية⁹.
سبب الخلاف: اختلفوا في ذلك من ثلاثة أسباب.

1 ابن قدامة: المغني (473/6).

2 ابن قدامة: المغني (473/6).

3 ابن قدامة: المغني (473/6).

4 الطرابلسي: الإسعاف (ص:52)؛ ابن نجيم: البحر الرائق (245/5).

5 الطرابلسي: الإسعاف (ص:52)؛ ابن نجيم: البحر الرائق (245/5).

6 الرملي: نهاية المحتاج (399/5)؛ الهيتمي: تحفة المحتاج (288/6).

7 الرملي: نهاية المحتاج (399/5).

8 الشرواني: حاشيته على تحفة المحتاج (288/6).

9 ابن عابدين: رد المحتار (381/4)؛ الطرابلسي: الإسعاف (ص:52)؛ ابن نجيم: البحر الرائق (245/5).

أولاً: اختلافهم في تأويل النص:

لعدم وجود نص خاص فاختلّفوا في هذه المسألة، فمن حملها على عموم النص قال باشتراط الإسلام، ومن قال: إن نصوص الولاية تتحدث في الولايات العامة وليست الخاصة، ومعلوم أن النظر في الوقف من الولايات الخاصة، قال بعدم الاشتراط.

ثانياً: اختلافهم في القياس:

من قاس ولاية الوقف على الشهادة التي يوجب بها اشتراط الإسلام، اعتبر هذا الشرط. ومن قاسه على وصية الذمي وولايته على من ينكحها، جعل الحكم يتعدى إلى الوقف.

ثالثاً: اختلافهم في المعقول:

من حمل ولاية الوقف على جميع الولايات الشرعية، اشترط الإسلام في الناظر. ومن حملها على الولاية الخاصة أو كالأهلية، اعتبرها حكماً خاصاً بها ولا ينسحب على جميع الولايات فمنع الاشتراط.

الرأي الراجح:

أرى أن الرأي الراجح هو من قال باشتراط الإسلام لولاية الناظر على استبدال الوقف، وذلك للأسباب التالية:

أولاً: إن أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضي الله عنه، نهر أبا موسى الأشعري رضي الله عنه، لما وفد إلي أمير المؤمنين كاتباً نصرانياً، حيث قال عمر رضي الله عنه: {أَمَا وَجَدْتِ فِي أَهْلِ الْإِسْلَامِ مَنْ يَكْتُبُ لَكَ؟ لَا تُدْنِيهِمْ إِذْ أَقْصَاهُمْ اللَّهُ، وَلَا تَأْمَنْهُمْ إِذْ حَوَّنَهُمُ اللَّهُ، وَلَا تُعَزِّهِمْ بَعْدَ إِذْ أَدَلَّهُمُ اللَّهُ، فَأَخْرَجَهُ} ¹، مما يدل على عدم منحهم الولاية على الوقف والنظر فيه.

ثانياً: إنه قد اتفق الفقهاء بعدم الجواز لأهل الذمة أن تكون لهم الولاية على المسلمين، سواء كانت الولاية عامة أو خاصة، فلا يصح أن يكون مطلعاً على أخبارهم متصرفاً في أمورهم، ولا قابضاً من أموالهم ².

وعليه فلا يصح أن يكون ناظراً على الوقف، أو تكون له ولاية على الوقف.

ثالثاً: إن الذي يكون ناظراً على الوقف ومتصرفاً فيه يجب أن يكون عادلاً أميناً، والكافر ليس أميناً على دينه حتى يكون أميناً على حقوق غيره.

1 أخرجه البيهقي في سننه (كتاب آداب القاضي/ باب لا ينبغي للقاضي أن يتخذ ذمياً... 216/10، ح

20409) صححه الألباني في إرواء الغليل (8/256).

2 الجبرين: تسهيل العقيدة (ص: 610)؛ الدميجي: الإمامة العظمى (1/434).

ثانيا: ضوابط العين المبدلة:

العين المبدلة هي التي تحل مكان العين الموقوفة، ويترتب عليها أحكام الوقف، والعين المبدلة حتى تستبدل بالعين الموقوفة، وضع العلماء لها شروط، لأهمية الوقف ومكانته الشرعية في الإسلام، وشروط العين المبدلة هي على النحو التالي:

أولاً: أن تكون قيمة العين المبدلة مثل الموقوفة أو أفضل منها:

اتفق الفقهاء القائلون بجواز استبدال الوقف على أن تكون العين المبدلة مثل الموقوفة، أو أفضل منها بالمساحة أو القيمة أو الناتج والفائدة العائدة على الموقوف عليهم، وعدم صحة الاستبدال بما هو أدنى من العين الموقوفة¹.

واستدلوا على ذلك: بالقياس والمعقول.

أولاً: القياس:

قياس استبدال الوقف على الهدى إذا عطب في السفر فإنه يذبح بالحال، والعلة الجامعة بينهما حصول الانتفاع وتحصيل الغرض².

ثانياً: المعقول: واستدلوا به من ثلاث أوجه:

الوجه الأول: تحصيل المقتضى وهو التأييد، فإذا لم يمكن تأييده على وجه يخص استبقائه، فإن تأييده يحصل من الإبدال الذي يجري مجرى الأعيان، والإبدال يكون بمثله أو أفضل منه، لحصول التأييد أو الدوام على الانتفاع³.

الوجه الثاني: تحقيق الغرض والمقصد، فالجمود على العين الموقوفة مع تعطلها تضيع للغرض، ومراعاته مع تعذره يفضي إلى فوات الانتفاع بالكلية، لذلك إيصال الإبدال يجري مجرى الأعيان في المنفعة والفائدة، والانتفاع على الدوام قائم على الاستبدال بمثله من القيمة أو المساحة أو الانتفاع أو أفضل من ذلك⁴.

الوجه الثالث: لأنه تجب المحافظة على صورة ومعنى الوقف، فلما تعذر إبقاء صورته، وجبت المحافظة على معناه⁵.

1 ابن نجيم: البحر الرائق (223/5)؛ ابن عابدين: رد المحتار (386/4)؛ عليش: منح الجليل (154/8)؛

عليش: فتح العلي (491/4)؛ ابن الرفعة: كفاية النبيه (56/12)؛ ابن قدامة: المغني (29/6)؛ المرادوي: الإنصاف (103/7).

2 ابن قدامة: المغني (29/6)؛ ابن ضويان: منار السبيل (19/2)؛ ابن قدامة: الشرح الكبير (243/6).

3 ابن قدامة: المغني (29/6)؛ ابن ضويان: منار السبيل (18/2, 19).

4 ابن قدامة: المغني (29/6)؛ البهوتي: دقائق أولي النهى (426/2)؛ ابن المفلح: المبدع (186/5).

5 الزركشي: شرح الزركشي (289/4).

ثانيا: مكان العين المبدلة:

وهو أن يكون مكان العين المبدلة هو نفس مكان العين الموقوفة المستبدلة، أو يكون المكان للعين المبدلة خيرا من العين الموقوفة، ولا يجوز العكس. وقد اتفق الذين أجازوا الاستبدال على ذلك، ونظروا إلى المصلحة¹. واستدلوا بالأدلة السابقة في الشرط السابق " أن تكون قيمة العين المبدلة مثل الموقوفة أو أفضل منها".

واستدلوا: بما اشتهر عن عمر رضي الله عنه أنه كتب إلى سعد لما بلغه أنه قد نقب بيت المال الذي بالكوفة: أن انقل المسجد الذي بالتمارين، واجعل بيت المال في قبلة المسجد². وجه الدلالة: إن المسجد جاز استبداله مع نقله لمكان آخر، وهو عين له حرمة وقدسسية، فمن باب أولى الوقف للاستغلال أن يستبدل وينقل إلى مكان آخر تتطلب فيه المصلحة³.

ثالثا: ضوابط العين الموقوفة:

وهي العين المراد استبدالها، وجعل العين الأخرى (المبدلة به) تقوم مكانها. وللعين الموقوفة حالتين سأتكلم عن كل واحدة منها بوجه مستقل، لبيان ضوابط العين الموقوفة المراد استبدالها من خلال هاتين الحالتين.

الحالة الأولى: الاستبدال إذا كان الوقف عامرا أو متعطلا جزئيا.

حيث إن هذه الحالة تكون فيها العين الموقوفة صالحة وعامرة للاستغلال والاستخدام، أو هلك بعض من أجزائه أو تعطل جزء من منافعه وإمكانية الانتفاع منها، ويعود ناتجها إلى الموقوف عليهم، وترجع الفائدة من ثمرتها عليهم. فهذه الحالة قد اختلف العلماء فيها على قولين:

القول الأول: المعتمد عند الحنفية والمالكية والشافعية وأكثر الحنابلة: قالوا بعدم جواز الاستبدال⁴.

1 ابن عابدين: رد المحتار (386/4)؛ المرادوي: الإنصاف (103/7)؛ ابن تيمية: الفتاوى الكبرى (362/4).

2 سبق تخريجه في البحث (ص: 61).

3 الرحيباني: مطالب أولي النهى (368/4).

4 ابن الشحنة: لسان الحكام (ص: 296)؛ ابن عابدين: رد المحتار (386/4)؛ الخرشي: شرح مختصر خليل

(95/7)؛ أبو الأصبغ: ديوان الأحكام (ص: 588)؛ الكشناوي: أسهل المدارك (103/3)؛ الجاوي: نهاية

الزین (ص: 272)؛ الماوردي: الحاوي الكبير (511/7)؛ البكري: إعانة الطالبين (211/3)؛ المرادوي:

الإنصاف (101, 100/7)؛ الرحيباني: مطالب أولي النهى (366/4)؛ ابن قدامة: المغني (28/6 - 30).

واستثنى المالكية من المنع، استبدال الدور الموقوفة العامرة المجاورة للمسجد لتوسعته أو لتوسعة المقبرة أو طريق المسلمين¹.

القول الثاني: بعض الحنفية وبعض الحنابلة: جواز استبدال الوقف العامر أو المتعطل جزئياً، للمصلحة الراجعة².

واستدل أصحاب القول الأول: القائل بعدم الجواز بالسنة والمعقول.

أولاً: السنة: حديث ابن عمر -رضي الله عنهما-: { فَتَصَدَّقَ عُمَرُ أَنَّهُ لَا يُبَاعُ أَصْلُهَا وَلَا يُوهَبُ وَلَا يُورَثُ... }³

وجه الدلالة:

إن الوقف لا يجوز استبداله إذا كان بحالته الطبيعية، وهو أن يكون عامراً ومنقفاً به، ويعود بالفائدة على الموقوف عليهم، إذ لو استبدلنا الوقف وهو عامر ضيعنا المقصد الذي من أجله شرع الوقف⁴.

ذكر البهوتي قائلاً: " لأنه عقد يقتضي التأييد لا تصح المبادلة، إلا أن تتعطل منافعه المقصودة منه بخراب، ولم يوجد في ريع الوقف ما يعمر به فيستبدل "⁵.

ثانياً: المعقول: واستدلوا به من وجهين.

الوجه الأول: إن الوقف في حاله العامر يحقق المقصود منه، وهو استمرار الانتفاع وحصول الفائدة وتحصيل الناتج العائد على الموقوف عليهم، وبقاء الوقف في صورته ومعناه⁶.

الوجه الثاني: إن الاستبدال لا يكون إلا لضرورة، وهو حصول الانتفاع للموقوف عليهم، فلو استبدل بمن هو خير منه مع كونه منتفعا فلا يجوز، لأن الواجب إبقاء الوقف على ماكان عليه، فلا موجب لتجويزه وهو عامر، لأنه لا ضرورة⁷.

1 أبو الأصبغ: ديوان الأحكام (ص: 590)؛ الخرشي: شرح مختصر خليل (95/7)؛ عليش: منح الجليل (155/8)؛ القرافي: الذخيرة (331/6).

2 ابن عابدين: رد المحتار (384/4)؛ ابن نجيم: الأشباه والنظائر (ص: 163)؛ المرادوي: الإنصاف (101/7)؛ الرحيباني: مطالب أولي النهى (367/4)؛ ابن تيمية: مجموع الفتاوى (223/31).

3 سبق تخريجه في البحث (ص: 18).

4 النووي: المجموع (245/9)؛ الشيرازي: المهذب (11/2).

5 البهوتي: دقائق أولي النهى (425/2).

6 الزركشي: شرح الزركشي (203/2).

7 ابن الهمام: فتح القدير (228/6)؛ ابن عابدين: رد المحتار (388/4).

واستدل أصحاب القول الثاني: القائل بالجواز بالسنة والمعقول.

أولاً: السنة:

ما اشتهر عن عمر رضي الله عنه أنه أمر بنقل مسجد الكوفة إلى مكان آخر، وصار الأول سوق التمارين¹.

وجه الدلالة: إن استبدال المسجد حدث والمسجد عامر، لا لأجل تعطله أو ذهاب منفعته، بل مازال باقيا وكان يصلى فيه، فدل على جواز استبدال الوقف في حالة عمرانه².
اعترض عليه:

إن حصول الاستبدال في هذه الحالة هو لحاجة قد رآها أمير المؤمنين عمر رضي الله عنه فهذا دليل لنا وليس عليكم.

ثانياً: المعقول: واستدلوا به من وجهين:

الوجه الأول: إن استبدال الوقف العامر مشفوع بالمصلحة، وأينما وجدت المصلحة الراجحة قدمت على غيرها، فدل ذلك على استبدال الوقف العامر أو المتعطل جزئياً³.

الوجه الثاني: إذا خرب الوقف بالكلية وتعطلت منافعه ولم يبق به فائدة ينتهي الوقف فلا أهمية لاستبداله، فلا بد أن يكون من الوقف جزء من العمار والمنفعة حتى يتم الاستبدال⁴.

الرأي الراجح:

بعد عرض هذه المسألة، يتبين لي أن القول الراجح، هو القائل بعدم استبدال الوقف في حالته العامرة أو المتعطل جزئياً وذلك للأسباب التالية:

أولاً: من باب سد الذريعة، وغلق الباب أمام القاضي الظالم أو الناظر الغير عدل من التلاعب في الأوقاف والاستهتار بها، مما يمكنهم من استبدالها من أجل مآرب أخرى لا تحقق المقصد والغرض منها.

ثانياً: من أجل المحافظة على الأوقاف وصيانتها، وعدم ضياعها من خلال تداولها وكثرة انتقالها، واستبدالها وهي عامرة.

ثالثاً: تضييع المنفعة منها وعدم الاستفادة بها، فحين يتم استبدالها وهي عامرة، فلم يتحقق الاستغلال التام لها، ولا يتحصل الانتفاع للموقوف عليهم، وتقويت الأجر والثواب للواقف.

رابعاً: إن إمكانية إصلاحه وتعميره قائمة، ثم إن استبداله على هذه الحالة غير منضبط.

1 سبق تخريجه في البحث (ص: 61).

2 ابن تيمية: مجموع الفتاوى (221/31)؛ الزركشي: شرح الزركشي (4/288).

3 الرحيباني: مطالب أولي النهى (4/368)؛ الزركشي: شرح الزركشي (4/288).

4 ابن تيمية: مجموع الفتاوى (31/226).

الحالة الثانية: الاستبدال إذا تعطل الوقف وخرّب بالكلية:

وهي استبدال الوقف إذا خرب أصله وتعطلت منافعه، وزادت المصارف عليه و انعدم ناتجه، فما حكم هذه الحالة؟

اختلف الفقهاء في هذه الحالة على قولين:

القول الأول: أكثر الحنفية وبعض المالكية والحنابلة: قالوا بجواز استبدال الوقف إذا تعطلت منافعه، وخربت عينه¹.

القول الثاني: بعض الحنفية والمعتمد عند المالكية والشافعية: قالوا بعدم جواز الاستبدال². واستثنى المالكية، وكثير من الشافعية المنقول فقالوا بالجواز³.

واستدل أصحاب القول الأول: القائل بالجواز بالسنة والقياس والمعقول.

أولاً: السنة: استدلوا بالحديث التاليين.

أ- كَتَبَ مُعَاوِيَةُ إِلَى الْمُغِيرَةَ بْنِ شُعْبَةَ: أَنْ اكْتُبَ إِلَيَّ بِشَيْءٍ سَمِعْتَهُ مِنَ النَّبِيِّ ﷺ فَكَتَبَ إِلَيْهِ: سَمِعْتُ النَّبِيَّ ﷺ يَقُولُ: {إِنَّ اللَّهَ كَرِهَ لَكُمْ ثَلَاثًا: قِيلَ وَقَالَ، وَإِضَاعَةَ الْمَالِ، وَكَثْرَةَ السُّؤَالِ} ⁴.

وجه الدلالة:

إن الرسول ﷺ نهى عن إضاعة المال في هذا الحديث، وردّ تدبير المعدم لأن فيه إسرافاً من غير فائدة، وتعريضه للتلف وفيه ضياع للمال، وبقاء الوقف في حاله متعطلاً هو أيضاً إضاعة له، فلزم حفظ الوقف باستبداله في حال تعطله وفوات منفعه⁵.

1 ابن الشحنة: لسان الحكام (ص:297)؛ ابن الهمام: فتح القدير(6/228)؛ ابن عابدين: رد

المحتار(4/386)؛ المواق: التاج و الإكليل (7/662)؛ عليش: منح الجليل (8/154)؛ ابن رشد: البيان والتحصيل (12/318)؛ ابن قدامة: المغني (6/29, 30)؛ المرداوي: الإنصاف (7/101)؛ الزركشي: شرح الزركشي (4/288).

2 ابن عابدين: رد المحتار (4/384)؛ ابن الهمام: فتح القدير(6/228)؛ النفراوي: الفواكه الدواني(2/165)؛ أبو أصبغ: ديوان الأحكام (ص:588)؛ الصاوي: بلغة السالك (4/126)؛ النووي: المجموع (9/245)؛ السنيكي: أسنى المطالب (2/474)؛ الرملي: نهاية المحتاج (5/395).

3 النفراوي: الفواكه الدواني (2/165)؛ الرملي: نهاية المحتاج (5/395).

4 أخرجه البخاري في صحيحه (كتاب الزكاة/ باب قول الله تعالى "لا يسألون الناس إلحافاً " ، 2/124، ح1477)؛ أخرجه مسلم في صحيحه (كتاب الأحكام/ باب إن الله يرضى لكم ثلاث... 5/130، ح4501).

5 العيني: عمدة القاري (9/61)؛ النووي: المنهاج (12/11).

ب- عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: {إِذَا مَاتَ الْإِنْسَانُ انْقَطَعَ عَنْهُ عَمَلُهُ إِلَّا مِنْ ثَلَاثَةٍ: إِلَّا مِنْ صَدَقَةٍ جَارِيَةٍ، أَوْ عِلْمٍ يُنْتَفَعُ بِهِ، أَوْ وَلَدٍ صَالِحٍ يَدْعُو لَهُ} ¹

وجه الدلالة:

الوقف أصله التأييد والدوام واستمرار المنفعة، ولا يتحقق ذلك عند تعطل الوقف وفوات منفعته وهلاك عينه، وإنما يحصل هذا الغرض باستبداله بعين عامرة تحافظ على الوقف، وتحفظ للواقف أجره، وللموقوف عليهم فائدته ².

قال ابن عقيل: "الوقف مؤبد، فإذا لم يمكن تأييده على وجه يخصصه استبقاء الغرض، وهو الانتفاع على الدوام في عين أخرى، وإيصال الأبدال جرى مجرى الأعيان، وجمودنا على العين مع تعطلها تضييع للغرض" ³.

ثانياً: القياس:

قياس استبدال الوقف إذا تعطل على الهدى إذا عطب في السفر، فإنه يذبح في الحال، والعلة الجامعة بينهما المنفعة ⁴.

ثالثاً: المعقول: واستدلوا به من وجهين:

الوجه الأول: إذا تعطل الوقف وخربت عينه وهلك أصله فلا نفع منه ولا فائدة، والامتناع عن استبداله يفضي من إنقاص الأوقاف ويسهم في تعطيلها ويهدد وجودها، حيث إنه لا يجوز وقف عين معرضة للاستهلاك أو ليس له فائدة شرعية أو عرفية، فالاستبدال بعين عامرة بوقف معطل هو حل لبقاء الأوقاف ودوامه ⁵.

الوجه الثاني: الوقف أصله التأييد، فإذا لم يمكن التأييد في عينها على وجه التخصيص، فلزم الحفاظ على الغرض، وبقاؤه ودوام الانتفاع منه بعين أخرى تأهلها البقاء والدوام، لأن اتصال الأبدال يجري مجرى الأعيان، والجمود على الوقف نفسه مع تعطلها تضييع للغرض وتقويت للمقصود من الوقف ⁶.

1 سبق تخريجه في البحث (ص: 18).

2 السيوطي: الديباج (228/4)؛ البيضاوي: تحفة الأبرار (148/1).

3 ابن قدامة: المغني (29/6)؛ ابن المفلح: المبدع (186/5).

4 ابن قدامة: المغني (29/6)؛ البهوتي: دقائق أولي النهى (426/2).

5 الرحيباني: مطالب أولي النهى (276/4)؛ التغلبي: نيل المأرب (11/2).

6 ابن قدامة: المغني (29/6)؛ البهوتي: دقائق أولي النهى (426/2)؛ ابن المفلح: المبدع (186/5).

واستدل أصحاب القول الثاني: القائل بعدم الجواز بالسنة والمعقول.

أولاً: السنة: واستدلوا بحديث ابن عمر -رضي الله عنهم - قول الرسول ﷺ لعمر ﷺ: {فَتَصَدَّقَ بِهَا عُمَرُ، أَنَّهُ لَا يُبَاعُ وَلَا يُوهَبُ وَلَا يُورَثُ} ¹.

وجه الدلالة:

إن هذا الحديث عام بمنع استبدال الوقف في كل أحواله، سواء كان متعطلاً أو لم تتعطل منافعه ².

اعترض عليه:

إن الاستبدال الذي يفضي إلى ضياع الوقف هو الممنوع، حيث إنه يبطل أصل الوقف، أما الاستبدال الذي يحقق مقصده ويبقي فائدته ودوام منفعته جاز أن يستبدل العين المعطلة التي ذهبت فائدتها بعين عامرة، والمحافظة على بقائه في حال إذا انعدمت صورته أولى لتحقيق الغرض ³.

ثانياً: المعقول: واستدلوا بالمعقول من ثلاثة وجوه:

الوجه الأول: لأن الذي لا يجوز استبداله من الوقف مع بقاء منفعته، لا يجوز أيضاً استبداله مع تعطلها، فدل على عدم استبدال الوقف المتعطل ⁴.

اعترض عليه:

إن هذا الأمر لا يستقيم، فالفرق واضح بين الحالتين وبيّن، وإنما جواز الاستبدال يكون إما ضرورة أو حاجة أو مصلحة راجحة.

الوجه الثاني: إن أوقاف السلف قد تعطلت واندثرت، وهذا دليل على المنع، فلو صح استبدالها لفعله السلف لحرصهم على فعل الخير والصحيح، وما غفلوا عنه ⁵.

اعترض عليه:

إن هذا الأمر غير مسلم، لأنه ثبت عن السلف أنهم استبدلوا بعض الأوقاف حين تعطلت، بل إنها استبدلت من أجل مصلحة، كما ثبت عن عمر ﷺ أنه أمر عبد الله بن مسعود، ﷺ بإبدال المسجد، وجعله سوقاً للتمارين.

1 سبق تخريجه في البحث (ص: 18).

2 الصنعاني: سبل السلام (128/2)؛

3 ابن المفلح: المبدع (186/5).

4 ابن المفلح: المبدع (186/5).

5 ابن الحاجب: التوضيح (315/7)؛ الخرشبي: شرح مختصر خليل (95/7).

الوجه الثالث: إن الوقف لا يستبدل، وإن خشي عليه الخراب وكذلك إن خرب، لأن البقعة لم تذهب، ويمكن أن يعاد حاله، وذلك بإصلاحه وتعميره¹.

اعترض عليه:

إن الحديث دائر في الوقف الذي تعطل وعدم إمكانية إصلاحه وتعميره، وفي الوقف الذي يحتاج في تعميره أموالاً طائلة، وغلة كثيرة تصرف عليه.

الرأي الراجح:

يتبين لي من خلال عرض الأقوال ومناقشتها، أن القول الراجح، هو القائل بجواز استبدال الوقف إذا تعطلت منافعه، وذلك للأسباب التالية:

أولاً: قوة أدلتهم، وخلوها من الاعتراضات، ووقوع الاعتراضات على القول الثاني القائل بعدم الاستبدال.

ثانياً: إنه يؤدي المقصد، وحصول المساهمة في الحفاظ على الوقف ورعايته وصيانة أصله من الأندثار.

ثالثاً: حصول المنفعة الدائمة، والمصلحة القائمة باستبدال الوقف عند تعطله.

رابعاً: القول يتوافق مع الشريعة الإسلامية، ويتناسق مع روحها التي جاءت من أجل تقديم المصلحة ودفع المفساد والأضرار.

1 ابن رشد: البيان والتحصيل (204/12).

المبحث الرابع

علاقة استبدال الوقف ببيعه

قبل أن أتكلّم عن العلاقة بين استبدال الوقف وبيعه، سأبين تعريف البيع لغة واصطلاحاً:
أولاً: البيع لغة:

الباء والياء والعين أصل واحد، ومعناه مطلق المبادلة، أي: مبادلة مال بمال، وهو ضد الشراء¹. ويأتي بمعنى الشراء، لأنه من الأضداد في الألفاظ التي تطلق على الشئ وعلى ضده، فيطلق كل منهما على الآخر²، قال تعالى: ﴿ وَشَرَوْهُ بِثَمَنٍ بَخْسٍ دَرَاهِمَ مَعْدُودَةٍ ﴾³، والمعنى باعوه بثمن قليل وناقص⁴.

ثانياً: البيع اصطلاحاً:

عرف العلماء البيع على أنه: " مبادلة مال بمال على وجه مخصوص، أو مبادلة المال بالمال تمليكاً، وتملكاً"⁵ من خلال التعريف يتبين لنا العلاقة بين الاستبدال والبيع، وذلك ببداية التعريف "مبادلة"، وعليه سأبين علاقة استبدال الوقف بالبيع عند العلماء المتقدمين أولاً، ثم عند العلماء المعاصرين وذلك على النحو التالي:

أولاً: علاقة استبدال الوقف ببيعه عند العلماء المتقدمين:

الذي ظهر لي أن المتقدمين اعتبروا الاستبدال من البيع، لذلك عندما يتحدثون عن بيع الوقف، فإنه يتضمن البيع والاستبدال، فهم يرون أن الاستبدال جزء داخل في البيع⁶. نقل عن شمس الأئمة الحلواني: " أنه يجوز للقاضي وللمتولي أن يبيعه ويشترى مكانه آخر وإن لم ينقطع ولكن يؤخذ بثمنه ما هو خير منه"⁷.

1 ابن فارس: مقاييس اللغة (327/1)؛ ابن منظور: لسان العرب (23/8)؛ الجرجاني: التعريفات (ص: 48)؛ الزبيدي: تاج العروس (365/20)؛ ابن عابدين: رد المحتار (503/4).

2 ابن منظور: لسان العرب (23/8)؛ الفارابي: الصحاح (1189/30)؛ الزبيدي: تاج العروس (365/20).
3 سورة يوسف: الآية (20).

4 ابن كثير: تفسير القرآن العظيم (323/4)؛ ابن عاشور: التحرير والتنوير (243/12).

5 الجرجاني: التعريفات (ص: 48)؛ ابن نجيم: البحر الرائق (277/5)؛ ابن عابدين: رد المحتار (502/4).
6 (503)؛ الكشناوي: أسهل المدارك (219/2)؛ الخرشي: شرح مختصر خليل (4/5)؛ الشربيني: مغني المحتاج (322/2)؛ البكري: إغاثة الطالبين (5/3)؛ ابن قدامة: المغني (480/3)؛ المرداوي: الإنصاف (259/4)؛ الزركشي: شرح الزركشي (379/3).

6 ابن الشحنة: لسان الحكام (ص: 296)؛ المواق: التاج والإكليل (662/7)؛ النووي: روضة الطالبين (356/5، 357)؛ المرداوي: الإنصاف (101/7)ز

7 ابن نجيم: البحر الرائق (223/5).

وذكر عليش عن ربيعة: أن الإمام يبيع الربع إذا رأى ذلك لخراجه وعن ابن عرفة: في جواز المناقلة به بربع غير خرب¹.

وذكر ابن الرفعة قائلاً: "وفي الحاوي: الجزم بجواز بيع الدابة الموقوفة عند زمانتها، وأنه يستبدل بثمنها"².

وذكر الخلال في كتابه: "الوقف لا يغير عن حاله الذي أوقف ولا يباع إلا أن يكون لا ينتفع منه شيء فإن كان لا ينتفع منه بشيء يبيع واشتري مكانا آخر"³.

من خلال تمثيلي بهذه الأقوال من المذاهب الأربعة، صار واضحاً أن المتقدمين يقرنون استبدال الوقف بالبيع، وهذا الأمر يجعلني أن أف على أسباب العلاقة ما بين الاستبدال والبيع عندهم، وهي على النحو التالي:

أولاً: إن الوقف أصله التأييد، فإذا بيع الوقف وجب شراء عين أخرى تحل محله.

ثانياً: إن بيع الوقف ليس هو المقصود في ذاته، وإنما بيع الوقف من غير سبب ممنوع ومحرم، وإنما المقصود فيه الاستبدال لبقاء الوقف قائماً.

ثالثاً: إن الفقهاء يعتبرون المبادلة في جميع البيوع جزءاً من البيع، وهذا واضح في تعريف البيع. رابعاً: إن الاستبدال وحده بالطريقة التي عرفناها محدودة آليته قاصرة على توفير احتياج الوقف واستبداله، ولا تتسع لكل التصرفات التي تساهم في المحافظة على الوقف وصيانته من الضياع، لذلك يباع الوقف من أجل التعويض عنه بعين أخرى تشتري بعد بيعه.

خامساً: إن البيع ميسر أكثر من الاستبدال، فحصول بيع الوقف ثم شراء عين أخرى، أهون من استبدال عين بعين.

ثانياً: علاقة استبدال الوقف ببيعه عند العلماء المعاصرين:

لم يختلف العلماء المعاصرون عن المتقدمين في اعتبار الاستبدال جزءاً من البيع، لذلك عرفوا استبدال الوقف ببيعه، فعرفه أبو زهرة: أن الإبدال هو بيع العين الموقوفة وإخراجها عن جهة وقفها، والاستبدال شراء عين أخرى تكون وقفاً بدلاً منها⁴.

وأخذ بهذا التعريف، الكبيسي، وأحمد الشافعي، وشلبي⁵.

1 عليش: منح الجليل (154/8).

2 ابن الرفعة: كفاية النبيه (56/12).

3 الخلال: الوقوف والترجل (ص: 95).

4 أبو زهرة: محاضرات في الوقف (ص: 172, 173).

5 الكبيسي: أحكام الوقف (300/1, 301)؛ الشافعي: الوصية والوقف (ص: 229)؛ شلبي: أحكام الوصايا

والأوقاف (ص: 338).

وإن كان البعض خالفهم في تعريف الإبدال والاستبدال، فعكسوا قول أبي زهرة، فقالوا: إن الإبدال هو شراء العين للوقف، والاستبدال هو بيع عين الوقف¹، إلا إنهم جميعا قد اتفقوا على وحدة العلاقة بين الاستبدال والبيع وذلك للأسباب التالية:

أولا: الاستبدال والإبدال متلازمان، إذا خرجت العين من الوقف بالبيع، يجب أن يحل مكانها عين أخرى بالشراء، فحصول الاستبدال يترتب على هذه التصرفات.

ثانيا: لو تأملنا تعريف البيع نجده مبادلة، ولو تأملنا تعريفهم للاستبدال نجد فيه بيعا وشراء.

ثالثا: إن الاستبدال والبيع بينهما عموم وخصوص.

رابعا: بيع الوقف بابه أوسع من الاستبدال، فيلزم البيع في كثير من الأحوال حتى يتم استبدال العين الموقوفة ضمن الشروط الموضوعية.

بعد أن بينت العلاقة بين استبدال الوقف وبيعه عند المتقدمين والمعاصرين، تبيين لنا الآتي:

أولا: البيع ليس مقصودا في ذاته، بأن تباع العين الموقوفة ويتم قبض الثمن، ثم التصرف بهذا الثمن على أي وجه يراه القاضي أو الناظر، وإنما حصول البيع لتحقيق مقصد الوقف، وهو أن تشتري عين بديلة عن التي تعطلت أو قل نتاجها أوزادت الغلة عليها، فتحل بمنفعة متجددة، وقيامها بالدور التي كانت عليها العين السابقة.

ثانيا: إن بيع الوقف مقصود فيه الاستبدال، لذلك رأينا قولا للحنفية بعدم استبدال الوقف بالدرهم والدنانير خشية أكل النظار له وضياعها، وهذا يؤكد علاقة البيع باستبدال الوقف².

ثالثا: إنه وضعت شروط وضوابط لبيع الوقف، كما وضعت لاستبداله، وهذا ما سيتم بحثه في الفصل الثالث إن شاء الله.

1 الشافعي: الوصية و الوقف (ص: 229)؛ شلبي: أحكام الوصايا والأوقاف (ص: 338).

2 ابن عابدين: رد المحتار (387/4)؛

المبحث الخامس

المقصد الشرعي لاستبدال الوقف

قبل أن أشرع في المقصد الشرعي لاستبدال الوقف، لابد لي أن أبين مراتب مقاصد الشريعة، التي جاءت لحفظ الكليات الخمس، وهي الضرورية، والحاجية، والتحسينية، ومن خلالها سأبين المقصد الشرعي من استبدال الوقف.

أولاً: الضرورية:

وهي التي تكون للأمة بمجموعها وأحاديها لا تستغني عن تحصيلها، ولابد منها في قيام مصالح الدين والدنيا، بحيث لا يستقيم النظام باختلالها، ولم تجر مصالح الدنيا بفقدانها، فإذا انخرمت تؤول حالة الأمة إلى فساد وتهاجر، وتسير إلى التلاشي والضياع، وفي الآخرة فوت النجاة والنعيم، والحوز بالخسران المبين¹.

والمقصود هنا باختلال نظام الأمة ليس هلاكها واضمحلالها، لأن هذا قد سلمت منه أعرق الأمم في الوثنية والهمجية، وعاشت مدة طويلة من الزمن، ولكن المقصود أن تصير أحوال الأمة شبيهة بأحوال الأنعام، ولا تكون على الحالة التي أرادها الشارع الحكيم، وقد يفضي هذا الاختلال إلى الاضمحلال الآجل، بتفاني بعضها ببعض، أو بتسلط العدو عليها إذا كانت بمرصد من الأمم المعادية لها أو الطامعة في استيلائها، أو يقع عليها غضب من الله فيهلكها كما أهلك الأمم السابقة واستبدلها بآخرين².

فالمقصد الشرعي لاستبدال الوقف من المصلحة الضرورية، حاصلة لحفظ الكليات الخمس، وهي الدين والنفس والنسل والمال والعقل³.

أ- المقصد الشرعي لاستبدال الوقف لحفظ الدين:

حفظ الدين يعد أكبر الكليات الخمس وأرقاها، والمقصود به تثبيت أركان الدين وأحكامه، في الوجود الإنساني والحياة الكونية، وكذلك اجتناب ما يخالف دين الله وما يعارضه، كالابتعاد عن البدع ونشر الكفر والإلحاد والرذيلة وعدم التهاون في أداء التكليف⁴.

فحفظ الدين يتم أيضاً بدفع كل ما من شأنه أن ينقض أصول العقيدة، وهو ما يرجع إلى حماية الأمة بعمومها وحراسة بيضتها والذب عن الحوزة الإسلامية، بإبقاء وسائل تلقي الدين من الأمة في حاضرها ومستقبلها⁵.

1 الشاطبي: الموافقات (17/2، 18)؛ ابن عاشور: مقاصد الشريعة (138/2).

2 ابن عاشور: مقاصد الشريعة (232/3).

3 أمير حاج: التقرير والتحرير (231/3)؛ ابن عاشور: مقاصد الشريعة (234/3)؛ الريسوني: نظرية المقاصد

(ص: 45)

4 الخادمي: علم المقاصد (ص: 81).

5 ابن عاشور: مقاصد الشريعة (139/2).

والوقف مصلحة ضرورية لحفظ الدين، وكذلك ضرورة للقيام بالشرائع الإيمانية، والأحكام العملية كالصلاة والزكاة والصيام والحج والجهاد وسائر الأعمال.

واستبدال العين الوقفية إذا خربت وتعطلت منفعتها المقصودة ولم يكن لها فائدة، كحصول كارثة فدمرت المسجد ومكانه، أو دور الزكاة أو بيت مال المسلمين أو تعطلت الدور الموقوفة المخصصة للمعتمرين والحجاج، أو تعطلت بعض الأسلحة التي بيد المجاهدين الذين يحرسون الأمة ويحفظون دينها برا وبحرا وجوا، أو هلكت بعض المواقع العسكرية الموقوفة أو مناطق الرباط أو المرابض، أو صارت معلومة لدى العدو مما يشكل عليها خطرا متوقعا، فهذا كله يستدعي المصلحة الضرورية لاستبدالها لحفظ هذا الدين¹.

ب- المقصد الشرعي لاستبدال الوقف لحفظ النفس:

وهي الكلية الثانية، ويجب مراعاتها في الحياة والسلامة والكرامة والعزة، وحماية النفس من التلف قبل وقوعه، وحفظها بمقاومة الأمراض السارية ومنع الناس من أن تدركهم العدوى، وحفظها من التعدي عليها وإزهاقها، لذلك من أجل حفظ النفس، وُقفت لها أعيان لرعايتها وحمايتها². ووقفت الآبار والسقايات ومياه السبيل والسدود والقناطر والبساتين والمزارع الحيوانية والنباتية، من أجل أن تتناول النفس الطعام والشراب منه فيحفظ حياتها، أو مأوى للفقراء والمساكين أو دور للعجزة والمسنين.

ووقفت لها المستشفيات والعيادات والأجهزة الطبية للقيام على علاجها وحفظها من الجروح والأمراض والعدوى والأوبئة.

ووقفت المقابر والمغاسل وثلاجات الموتى، لحفظ كرامة النفس بعد موتها.

ووقفت لها مراكز الشرطة والمحاكم والسجون، لمنع من التعدي عليها بالقتل، وذلك بمعاقبة المعتدين وقاطعي الطرق والمستخفين بحرمة النفس.

فإذا خربت تلك الأوقاف وتعطلت منافعها المقصودة، ولم تؤد الاحتياجات التي وُقفت لأجلها، فإن ذلك يستدعي المصلحة الضرورية لاستبدال هذه الأوقاف بأماكن أخرى تحل مكانها، وتؤدي الغرض المقصود منها.

ج- المقصد الشرعي لاستبدال الوقف لحفظ النسل:

1 المرادوي: الإنصاف (103/7)؛ ابن أمير حاج (143/3).

2 ابن عاشور: مقاصد الشريعة (139/2).

فحفظ النسل أو النسب أو العرض كلها تؤدي إلى نفس المعنى، والغاية من الأمور الأساسية الهامة في الحياة، وهي من الأسباب الرئيسية في عمارة الأرض والموارد البشري وكثرة النسل، تحمي الدين وتحفظ الوطن وتصون النفس والعرض والمال.

فحفظ النسل معناه التناسل والتوالد والتكاثر لبناء الأجيال وإعمار الكون¹.

وحفظ النسب هو القيام بالتناسل المشروع عن طريق الحياة الزوجية المشروعة، وليس التناسل الفوضوي العشوائي، كما هو موجود عند البهائم، أو كالذي موجود في المجتمعات المنحلة التي تقام فيها العلاقة بإباحية من غير ضوابط شرعية، فلا تعلم منها أصول ولا فروع، اختلطت الأنساب وانتهكت الأعراض، مما أثر على التناسل فقل التكاثر، وزادت الأوبئة والأمراض كالإيدز، فاختل النظام عندهم وزادت المشكلات واستعصت الحلول².

وحفظ العرض صيانة الكرامة والعفة والشرف، وهذه الأمور الذي وضح مضمونها وجعل قيمة لها هو الدين الإسلامي³.

ولقد وُقت من أجل حفظ النسل، مؤسسات لرعاية الأيتام وكفالة الفقراء والمساكين، وخصصت أوقاف لتوفير المهور ولتيسير الزواج لغير المقتدرين، ووقفت مستشفيات للولادة وعيادات من أجل الإخصاب وزيادة التناسل وعلاج العقم، ومؤسسات لرعاية الأرملة والمطلقات وسجون من أجل معاقبة المعتدين على العرض بالزنا وغيره.

وعند تعطل هذه الأوقاف وضياعها، وعدم حصول الفائدة منها، فإن ذلك يستدعي استبدالها وتغييرها بأعيان تحل مكانها، لتؤدي الغرض المقصود منها.

د- المقصد الشرعي لاستبدال الوقف لحفظ المال:

حفظ المال يتأتى عن طريق التأدب بأداب الإسلام وأحكامه، وذلك بالإمساك عن الإلتفاف المنهي عنه شرعاً، وحفظ أجزاء من المال المعتبرة من التلف بدون عوض، وحفظ الأموال الفردية يؤول إلى حفظ مال الأمة، وحفظ المال العام للأمة مطلوب لحفظ اقتصاد الأمة ومكانتها⁴.

والأوقاف ماهي إلا أموال يلزم الحفاظ عليها والعناية بها، واستبدال الوقف ما جاء إلا لهذا المقصد، وهو الحفظ على المال وبقاء مال الأمة على الوجه العام منتفع به وحصول الفائدة

1 الخادمي: علم المقاصد (ص: 83).

2 الخادمي: علم المقاصد (ص: 83).

3 الخادمي: علم المقاصد (ص: 83).

4 ابن عاشور: مقاصد الشريعة (140/2).

منه، وعلى وجه خاص يحفظ للموقوف عليهم حقوقهم منه، وتوفر الناتج إليهم من الوقف، فيساعدهم ذلك للعيش بكرامة وعزة ويحفظ لهم المهجة، لأن المال هو قوام الحياة والأعمال، وما شرع الوقف إلا لتكون الأمة غنية مستغنية عن الآخرين، واستبداله ببقية في حالة نضوج وحيوية ينتفع منه المجتمع الإسلامي، فلذلك المقصد من استبدال الوقف الحفاظ على مال الدولة ومال المسلم، ووضعه في مكان المستخدم والمستفاد منه، لا وضعه في الكنز أو المكان المهمل الذي يضيعه، فمن أتلفه فوجب في حقه التعويض والضمان¹.

هـ- المقصد الشرعي لاستبدال الوقف لحفظ العقل:

فحفظ العقل وتحسينه مما يدخل على عقل الفرد من خلل فيفضي إلى فساد جزئي، أو على عقول الجماعات وعموم الأمة من فساد أعظم، سببه تناول المفسدات من مسكر أو حشيش أو مخدرات، ومما يعد للأمة من فكر يغزوهم فيؤثر على عقيدتهم ومنهجهم، ثم ينسحب على مبادئهم وقيمهم وأخلاقهم، أو مما يعد لها من منابر لإفساد العقل من قنوات فضائية ومواقع نت محظورة، تبقئهم في حالة هذيان وضياع².

لذلك وُقفت المدارس والمعاهد والجامعات في جميع التخصصات، ودور القرآن والسنة لحفظ القرآن والحديث ولتعليم العلم الشرعي، ووقفت المساجد أيضا لذلك، ووقفت رواتب ومعاشات على الفقهاء والعلماء لتنمية المسيرة التعليمية، التي يقوم عليها التطور في العالم الإسلامي، ولوضع العقل في محله الذي أراد له الشارع الحكيم، كما ووقفت المكتبات الوقفية والكتب وأدوات التعليم من أثاث وقرطاسية، ووقفت قنوات فضائية دينية وتعليمية وثقافية، أو مواقع نت رشيدة، فإذا خربت هذه العين الموقوفة وتعطلت منافعها، كان من الضروري استبدالها للمحافظة على بقاء العين الموقوفة ودوام المنفعة الناتجة منها.

ثانيا: الحاجة:

وهي المرتبة الثانية التي بعد الضرورية، والتي تحتاج إلى التوسعة ورفع الضيق، والذي بفوات المطلوب والافتقار إليها يوقع الإنسان في الحرج الشديد والمشقة الكبيرة، ولكنه لم يبلغ المفسدة العادية المتوقعة في المصالح العامة ولم يختل النظام، وإنما تكون الحياة صعبة وضيقة، وهي جارية في العبادات والمعاملات والجنايات³.

أ- المقصد الحادي الشرعي لاستبدال الوقف لحفظ الدين:

1 الخادمي: علم المقاصد (ص: 85).

2 ابن عاشور: مقاصد الشريعة (139/2).

3 الشاطبي: الموافقات (21/2)؛ أميربادشاه: تيسير التحرير (89/4)؛ الخادمي: علم المقاصد (ص: 72).

وهو استبدال المسجد إذا ضاق على أهله أو تعطلت أجزاء منه ولم يتوفر شئ لإصلاحه أو يحتاج إلى تكلفة في إصلاحه، أو احتاج المجاهدون إلى استبدال سلاح متطور عن الأول، أو استبدال آلات النقل التي تستخدم ولكن تحتاج إلى تكلفة في استمرارها للعمل، أو المعدات العسكرية كالبيارج أو الطائرات أو الصواريخ أو استبدال المواد المتفجرة بأفضل منها، أو وسائل الاتصال أو استبدال مواقع التدريب والعسكرية للتوسعة، أو استبدال الأوقاف لا لأجل تعطل المنفعة، وإنما للاحتياج لما هو أولى وأنسب منه¹.

ب- المقصد الحاجي الشرعي لاستبدال الوقف لحفظ النفس:

وذلك استبدال المستشفيات الضيقة أو لحاجة عامة، كأن توجد مستشفى تضيق الطريق، فتستبدل بأخرى، أو استبدال الأثاث المهترء كالأسرة والوسائد والفرش، أو استبدال الأدوات الطبية القديمة حديثة، أو استبدال الأجهزة الالكترونية كالمبيوترات. وكذلك استبدال الآبار التي أشرفت على الجفاف، أو استبدال الأراضي الزراعية لراحتها ولزيادة الانتاج، وكذلك المزارع الحيوانية الموقوفة إذا اقتربت منها المباني السكنية، أو المصانع الموقوفة استبدالها بمصانع في المنطقة الصناعية. وكذلك استبدال دور المحاكم إذا طال زمانها واحتيج لإزالتها، وكذلك المراكز الشرطة والسجون الموقوفة تستبدل عند الحاجة للاستبدال.

ج- المقصد الحاجي الشرعي لاستبدال الوقف لحفظ النسل:

الأوقاف التي جاءت من أجل حفظ النسل كمستشفيات الإخصاب وعلاج العقم وأدواتها الطبية، ودور الأيتام ومسكن الأرامل والمطلقات، وكل وقف جاء لهذا المقصد لزمه الاستبدال عند الحاجة لذلك، حتى لا تكون هذه الأوقاف معرضة للمشقة والحر، ثم بعد ذلك تتعطل وتندثر من غير فائدة منها، إلى أن تنعدم الأوقاف ولا يكون لها أثر.

د- المقصد الحاجي الشرعي لاستبدال الوقف لحفظ المال:

كما أسلفت أن الأوقاف مال، وبحاجة إلى حفظه وصيانتته والحرص على بقائه ودوامه من أجل زيادة ناتجه، وصرفه على الموقوف عليهم، ليقضي حاجتهم ويسد مبتغاهم.

هـ- المقصد الحاجي الشرعي لاستبدال الوقف لحفظ العقل:

وذلك استبدال المدارس أو المعاهد أو الجامعات الموقوفة إذا ازدحمت بالطلاب، أو كانت قديمة في البناء، أو كانت في مكان غير مناسب، كأن صارت في مناطق صناعية أو ضاقت عليها الأحياء أو الشوارع.

1 ابن تيمية: مجموع الفتاوى (221/31).

وكذلك استبدال الكتب والأدوات القرطاسية القديمة، أو التي تعطل مناهجها وصارت لا تدرس بمنهجية، أو استبدال الأثاث والنظام المحوسب (الالكتروني) المعمول به كاستبداله بحديث يتواءم مع عصره.

فهذا الاستبدال يحتاج إليه من أجل تطوير المسيرة التعليمية، ومن أجل النهوض بالأمة من خلال أوقافها، لأن الأوقاف مال دائم قائم، فيكون عسبا للدولة وللأمة.

ثالثا: التحسينية:

وهي التي تقتضيها المروءة ومكارم الأخلاق ومحاسن العادات وتجنب المندسات، بحيث لو فقدت المصلحة التحسينية لا يختل نظام حياة الأمة، كما هو الحال في مرتبة الضرورية، وكما لا يصيب المكلف حرج أو مشقة بفواتها كما هو الحال في المرتبة الحاجية، ولكن عند فواتها تكون الحياة مستتكرة عند ذوي العقول الراجحة وأصحاب الفطرة السليمة¹.

وهذه المرتبة ماكان بها من كمال حال الأمة في نظامها، حتى تعيش آمنة مطمئنة ولها بهجة ورفاهية وزيادة في لين العيش دون الخروج عن حد الشرع، تراها الأمم الأخرى حتى تكون الأمة مرغوبا في الاندماج فيها أو في التقرب إليها².

فالمقصد التحسيني لاستبدال الوقف يكون في حالة الوقف وهو عامر، كاستبدال مسجد ويصلى به بعض المسلمين، كما حدث في استبدال مسجد الكوفة بأخر، وجعله سوقا للتمارين.

أو استبدال آبار من غير أن تجف أو تتعطل، أو استبدال أراضي زراعية أو مزارع حيوانية ولا زالت تنتج ومنتفعا بها.

أو استبدال كسوة الكعبة كما هو حاصل في كل عام مرتين، وذلك من عهد السلف -رحمهم الله - إلى يومنا هذا.

والذي أريد أن أقوله أن المقصد التحسيني في استبدال الوقف محدود ومحصور، ليس كما هو في المقصد الحاجي أو المقصد الضروري، بل إن الاستبدال في حالة الضرورة مطلوب وواجب.

1 الزركشي: تشنيف المسامع (16/3)؛ الشاطبي: الموافقات (22/2).

2 ابن عاشور: مقاصد الشريعة (243/3)؛ الخادمي: علم المقاصد (ص: 72)؛ آل بورنو: موسوعة القواعد

(68/3).

الفصل الثالث

أحكام بيع الوقف

- المبحث الأول: صور بيع الوقف، وحكمها.
- المبحث الثاني: بيع ناتج الوقف.
- المبحث الثالث: ضوابط بيع الوقف.
- المبحث الرابع: المقصد الشرعي لبيع الوقف.

المبحث الأول

صور بيع الوقف، وحكمها

بعد أن عرّفت البيع عند الفقهاء في المبحث الرابع من الفصل الثاني، وبينت العلاقة بين استبدال الوقف وبيعه، سأعرف في هذا المبحث بيع الوقف اصطلاحاً، مع بيان صور بيعه وحكمها، وذلك على النحو التالي:

أولاً: تعريف بيع الوقف اصطلاحاً:

عرفت الوقف لغة واصطلاحاً، في المبحث الأول من الفصل الأول، وسوف أعرف بيع الوقف اصطلاحاً في هذا المبحث:

بيع الوقف اصطلاحاً:

هو مبادلة العين الموقوفة مقابل الثمن وشراء عين أخرى، شرط أن تحل المشتراة مكان العين الموقوفة المبيعة¹.

يتضح من التعريف أن البيع هنا يتكون من أمرين:

الأول: بيع العين الموقوفة بالنقد، كالدينار أو الدرهم.

الثاني: شراء عين أخرى تحل مكان العين المبيعة، سواء كانت من جنس المبيعة أو من غيرها. وبذلك يتضح أن البيع ليس لذاته، ولا يكون الناظر أو القاضي فيه حر التصرف بالثمن، بل لا بد أن يشتري به، لأن الثمن مستبدل بالعين الموقوفة، ولأن الدينار والدرهم لا تتصف فيها التأبيد أو دوام المنفعة منه وأنه أسرع إلى الاستهلاك، فكان لا بد أن يستبدل الثمن بعين تتصف فيها البقاء والتأبيد ودوام المنفعة، حتى يحقق الغرض من الوقف والمقصد الذي لأجله شرع الوقف.

ثانياً: صور بيع الوقف:

بيع الوقف له صور كثيرة، ولكن في هذا المبحث سأتكلم عن الصور بالإجمال، بما يتضمن بيان جميع الصور، مع بيان حكم كل صورة، وبداية سأتكلم عن بيع الوقف مطلقاً، وعن صورة البيع عند اشتراط الواقف لبيعه، ومن ثم صورة البيع باعتبار الجنس فقط.

1 ابن نجيم: النهر الفائق (334/3)؛ الحصكفي: الدر المختار (ص:394)؛ النووي: روضة الطالبين

(338/3)؛ الغمراوي: السراج الوهاج (ص: 172)؛ المرادوي: الإنصاف (4/259)؛ ابن قدامة: المغني

(3/480)؛ أبو زهرة: محاضرات في الوقف (ص: 172, 173)؛ الكبيسي: أحكام الوقف (2/9)؛ الشافعي:

الوصية والوقف (ص: 229).

الصورة الأولى: بيع الوقف مطلقاً:

وبيان حكم هذه الصورة: هو بيع الوقف على إطلاقه، كأن يريد القيم على الوقف أن يبيع الوقف ويقبض ثمنه ويتصرف فيه كيف يشاء أو يضعه فيما يشاء أو يأكل ثمنه، على اعتبار أنه عين كباقي الأعيان، فهل يصح بيع الوقف على هذه الصورة؟

اختلف الفقهاء في بيع الوقف على قولين:

القول الأول: ذهب أبو يوسف في قوله الثاني ومحمد من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة: إلى عدم جواز بيع الوقف على إطلاقه¹.

القول الثاني: ذهب الإمام أبو حنيفة وأبو يوسف في قوله الأول: إلى جواز بيع الوقف².

واستدل أصحاب القول الأول: القائل بعدم البيع، بالسنة والإجماع والقياس والمعقول.

أولاً: السنة: واستدلوا بالحديثين التاليين:

أ_ واستدلوا بالسنة بحديث عبد الله ابن عمر -رضي الله عنهما-: {... إِنْ شِئْتَ حَبَسْتَ أَصْلَهَا وَتَصَدَّقْتَ بِهَا قَالَ فَتَصَدَّقَ بِهَا عُمْرٌ أَنَّهُ لَا يُبَاعُ أَصْلُهَا وَلَا يُبْتَاغُ وَلَا يُورَثُ وَلَا يُوهَبُ قَالَ فَتَصَدَّقَ بِهَا.. }³

وجه الدلالة:

إن الوقف إذا انعقد فقد لزم العقد فلا يجوز بيعه ولا يصير ميراثاً ولا يجوز هبته، فدل الحديث بعمومه على عدم صحة بيع الوقف وعدم جوازه⁴.

ب_ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: { إِذَا مَاتَ الْإِنْسَانُ انْقَطَعَ عَنْهُ عَمَلُهُ إِلَّا مِنْ ثَلَاثَةٍ: إِلَّا مِنْ صَدَقَةٍ جَارِيَةٍ، أَوْ عِلْمٍ يُنْتَفَعُ بِهِ، أَوْ وَلَدٍ صَالِحٍ يَدْعُو لَهُ }⁵.

1 ابن نجيم: النهر الفائق (324/3)؛ ابن الشحنة: لسان الحكام (ص: 296, 297)؛ العيني: البنائة

(442/7)؛ أبو الأصبغ: ديوان الأحكام (ص: 588)؛ الكشناوي: أسهل المدارك (103/3)؛ الرملي: نهاية

المحتاج (359/5)؛ الهيتمي: تحفة المحتاج (236/6)؛ الخلال: الوقوف و الترجل (ص: 30)؛ ابن قدامة:

المغني (28/6, 29)؛ البهوتي: كشف القناع (292/4).

2 العيني: البنائة (424/7)؛ البابرتي: العناية (203/6)؛ السرخسي: المبسوط (28/12)؛ الجصاص: شرح

مختصر الطحاوي (5/4)؛ الدميري: النجم الوهاج (454/5)؛ الرملي: نهاية المحتاج (359/5)؛ الهيتمي:

تحفة المحتاج (236/6).

3 سبق تخريجه في البحث (ص: 18).

4 العيني: عمدة القاري (24/14)؛ البسام: تيسير العلام (ص: 538).

5 سبق تخريجه في البحث (ص: 18).

وجه الدلالة:

إن المقصود في الصدقة الجارية هي الوقف، والوقف أصله التأبيد ودوام المنفعة الجارية ودوام الثواب من الواقف، وعلى ذلك لا يباع الوقف للحفاظ على دوام منفعته ودوام ثوابه للواقف¹.

ثانيا: الإجماع: استدلوا بالإجماع من عدم صحة بيع الوقف.

ذكر الماوردي قائلا: " ويدل على ذلك إجماع الصحابة، لأن أبا بكر وعمر وعثمان وعلياً وطلحة والزبير وأنسا وأبا الدرداء وعبد الرحمن بن عوف وفاطمة وغيرهم، وقفوا دورا وبساتين ولم ينقل عن أحد منهم أنه رجع في وقفه فباع منه شيئا، ولا عن أحد من ورثتهم مع اختلاف مهمهم، فلو كان ذلك جائزا لنقل عن أحد منهم الرجوع"².

وقال القرطبي: "الرجوع في الوقف مخالف للإجماع، فلا يلتفت إليه" وهذا رد على قول أبي حنيفة القائل بجواز بيع الوقف والرجوع فيه، وأن قول أبي حنيفة شاذ، فلا اعتبار له في هذه المسألة، فدل بالإجماع على عدم صحة بيع الوقف³.

ثالثا: القياس:

قياس عدم بيع الوقف على عدم بيع المعتق، والعلة الجامعة بينهما زوال الملك عن الرقبة⁴.

رابعا: المعقول: واستدلوا به من ثلاث وجوه:

الوجه الأول: إن ملك العين الموقوفة تنتقل من ملكية الواقف إلى الله - سبحانه وتعالى - أو إلى الموقوف عليهم، وبذلك يمتنع للواقف أن يتصرف فيه من بيع أو هبة أو غير ذلك، لأنه يزيل ملكه عن العين والمنفعة⁵.

الوجه الثاني: إن مقتضى الوقف التأبيد وتحبيس الأصل، فلا يجوز التصرف فيه من بيع وغيره، لأن ذلك يخالف مقتضى الوقف، ويساهم في هلاكه وضياعه⁶.

الوجه الثالث: إن الوقف عقد لازم بمجرد القول فهو تبرع، فيمنع بيعه أو هبته أو توريثه، ولأنه بمجرد انعقاده في الحال يكون لازما، فإنه يمنع عنه التصرفات ومنها البيع، قياسا أيضا على العتق⁷.

1 النووي: المنهاج (85/11).

2 الماوردي: الحاوي الكبير (513/7).

3 البسام: تيسير العلام (ص: 538).

4 ابن قدامة: الكافي (254/2).

5 العيني: عمدة القاري (24/14)؛ الماوردي: الحاوي الكبير (88/17)؛ حاشيتا قليوبي وعميرة (106/3)؛ ابن

قدامة: المغني (6/6)؛ ابن قدامة: الكافي (254/2).

6 ابن قدامة: الكافي (253/2).

7 التعلبي: نيل المآرب (25/2)؛ ابن قدامة: الكافي (254/2)؛ البهوتي: دقائق أولي النهى (406/2).

فاتفاق الصحابة على فعل الوقف، وأنه لم ينقل عن أحد منهم أنه رجع عما وقف مع حاجته لذلك دليل على لزومه¹.

واستدل أصحاب القول الثاني: القائل بجواز البيع، بالقياس والمعقول.

أولاً: القياس: واستدلوا بالقياس من وجهين:

الوجه الأول: قياس صحة بيع الوقف على صحة بيع العارية، والعلة الجامعة بينهما أنه عقد جائز غير لازم، لأنه تمليك منفعة دون العين².

اعترض عليه:

إن العارية لم يحبس أصلها وإنما تبرع بالمنفعة المؤقتة، بخلاف الوقف فإنه تحبب لأصله وتسبيل لمنفعته³.

الوجه الثاني: قياس تأبيد الوقف على تأبيد الوصية، والعلة الجامعة بينهما التعليق على الموت ليصير العقد لازماً⁴.

ثانياً: المعقول: واستدلوا به من وجهين:

الوجه الأول: عدم انتقال الوقف من ملكية الواقف، وإنما تبقى العين الموقوفة محبوسة على ملك الواقف، وإنما تصرف المنفعة على الجهة الموقوف عليها⁵.

الوجه الثاني: أن عقد الوقف جائز، فيصح بيعه والتصرف فيه، ولا يلزم إلا أن يحكم به قاض، أو يعلقه على موته، فحينها تنتقل ملكية الوقف على الموقوف عليهم ومن ثم يمنع بيعه⁶.

سبب الخلاف: وسبب خلافهم من ثلاثة أوجه.

أولاً: اختلافهم في الإطلاع على النص:

فمن بلغه حديث ابن عمر رضى الله عنهما: " لا يباع أصلها.."، قال بعدم جواز وصحة بيع الوقف، ومن لم يبلغه الحديث ولم يطلع عليه، قال بجواز بيع الوقف.

لذلك رجع أبو يوسف عن ذلك لما سمع الحديث وقال: لا يسوغ لأحد أن يخالفه، ولو انتهى إلى أبي حنيفة لقال به⁷.

1 البغوي: التهذيب (510/4).

2 العيني: البناءة (422/7)؛ السرخسي: المبسوط (27/12).

3 الديبان: المعاملات المالية (132/5).

4 السرخسي: المبسوط (27/12)؛ البابرني: العناية (203/6).

5 السرخسي: المبسوط (27/12)؛ ابن الشحنة: لسان الحكام (ص: 293).

6 العيني: البناءة (424/7)؛ السرخسي: المبسوط (27/12).

7 الدميري: النجم الوهاج (454/5)؛ الرملي: نهاية المحتاج (359/5).

ثانيا: اختلافهم في القياس:

فمن قاس بيع الوقف على بيع المعتق، قالوا بعدم جواز بيع الوقف لزوال الملك عليه. ومن قاس جواز بيع الوقف على جواز بيع العارية لأنها عقد جائز، قال بجواز البيع، وأيضا قياسهم على الوصية لعدم لزومها إلا بعد الموت، والوقف كذلك فأجازوا بيع الوقف.

ثالثا: اختلافهم في طبيعة الوقف:

فمن يرى أن عقد الوقف غير لازم بل هو جائز قال بجواز البيع¹، ومن يرى أن عقد الوقف لازم قال بعدم جواز بيع الوقف².

الرأي الراجح:

أرجح في هذه المسألة القول الأول القائل بعدم صحة وجواز بيع الوقف، وذلك للأسباب التالية: أولا: "لا اجتهاد في وجود نص " حيث إن حديث ابن عمر -رضي الله عنهما - صحيح وواضح، ومخالفته قول غير معتبر.

ثانيا: جاء موافقا لمقتضى الوقف، ويحقق المقصد الذي شرع لأجله، أما القول الثاني فإنه يخالف مقتضاه ومقصده.

ثالثا: إتفاق الصحابة على عدم جواز بيعه، وبقاء أوقافهم حاضرة إلى اليوم . فرد الوقف أو بيعه مخالف للإجماع، فما قاله أبو يوسف -وهو أعلم بأبي حنيفة من غيره - : " هذا لا يسع أحدا خلافة، ولو بلغ أبا حنيفة لقال به "³، فرجع عن بيع الوقف.

رابعا: القول الثاني ليس مشفوعا بأدلة قوية، وليس معتمدا على أدلة نصية واضحة وبينية، ولم يسلم من الاعتراضات.

خامسا: أن الوقف عقد لازم فلا يجوز الرجوع فيه، فضلا عن بيعه.

الصورة الثانية: بيع الوقف عند اشتراط الواقف البيع:

عندما يشترط الواقف لنفسه أو لغيره أو لنفسه و غيره بيع الوقف، كأن يقول داري موقوفة على أن لي بيعها، أو سيارتي وقف على أن لي بيعها، وشراء أخرى بدلا منها وهكذا، ما حكم هذه الصورة؟

1 الزبيدي: الجوهرة النيرة (333/1) ؛ الغنيمي: اللباب (180/2)؛ العيني: البناية (423/7) .

2 الزبيدي: الجوهرة النيرة (333/1)؛ ابن عابدين: رد المحتار (337/4)؛ الغنيمي: اللباب (180/2)؛ العيني:

البناية (424/7)؛ الرعيني: مواهب الجليل (18/6)؛ الخرشي: شرح مختصر خليل (79/7)؛ السنيكي:

أسنى المطالب (457/2)؛ الهيثمي: تحفة المحتاج (235/6)؛ الشرييني: الإقناع (362/2) .

3 الدميري: النجم الوهاج (454/5)؛ الرملي: نهاية المحتاج (359/5)؛ البسام: تيسير العلام (ص: 538).

اختلف الفقهاء على جواز بيع الوقف إذا شرطه الواقف على قولين:

القول الأول: الشافعية والحنابلة: قالوا بعدم جواز البيع إذا اشترطه الواقف¹.

القول الثاني: الحنفية والمالكية: قالوا بجواز بيع الوقف إذا اشترطه الواقف².

واستدل أصحاب القول الأول: القائل بالجواز، بالسنة والمعقول.

أولاً: السنة: استدلوا بالحديثين التاليين:

أ_ عن ابن عمر - رضي الله عنهما - : { ... إِنْ شِئْتَ حَبَسْتَ أَصْلَهَا وَتَصَدَّقْتَ بِهَا قَالَ فَتَصَدَّقَ بِهَا عُمْرٌ أَنَّهُ لَا يُبَاعُ أَصْلُهَا وَلَا يُبْتَاعُ وَلَا يُورَثُ وَلَا يُوهَبُ .. }³

ب_ رواية البخاري عن ابن عمر رضي الله عنهما، قَالَ النَّبِيُّ ﷺ لِعُمَرَ: { تَصَدَّقْ بِأَصْلِهِ لَا يُبَاعُ، وَلَا يُوهَبُ وَلَا يُورَثُ، وَلَكِنْ يُنْفَقُ ثَمَرُهُ } فَتَصَدَّقَ بِهِ⁴.

وجه الدلالة:

إن بيع الوقف لا يصح، سواء كان الأمر مشروطاً من قبل الواقف أم غير مشروط، وأن عمر ﷺ ما فعله إلا لما فهمه من النبي ﷺ⁵ وهذا ما تؤكد رواية البخاري.

ثانياً: القياس:

قياس عدم صحة اشتراط بيع الوقف على عدم صحة اشتراط الرجوع في الصدقة أو العتق، والعلة الجامعة بينهما القرية وعدم الملك بعد فعلهما⁶.

ثالثاً: المعقول: واستدلوا بالمعقول من وجهين:

الوجه الأول: لأن مقتضى الوقف اللزوم، والبيع ينافي ذلك فلا يصح⁷.

الوجه الثاني: لأن الوقف إخراج مال على وجه القرية لذلك لا يصح بيعه⁸.

1 الدميري: النجم الوهاج (487/5)؛ ابن الرفعة: كفاية النبيه (38/12)؛ الرملي: نهاية المحتاج (376/5)؛

ابن قدامة: المغني (9/6)؛ البهوتي: كشف القناع (251/4).

2 ابن الهمام: فتح القدير (228/6)؛ ابن عابدين: رد المحتار (384/4)؛ النفراوي: الفواكه الدواني (165/2)؛
عليش: منح الجليل (148/8).

3 سبق تخريجه في البحث (ص: 18).

4 أخرجه البخاري في صحيحه (كتاب المزارعة/ باب أوقاف أصحاب النبي ﷺ ...، 106/3، كتاب الوصايا/
باب وما للوصي أن يعمل في مال اليتيم...، 10/4، ح 2764).

5 ابن حجر: فتح الباري (350/8).

6 ابن الرفعة: كفاية النبيه (38/12).

7 الدميري: النجم الوهاج (487/5)؛ ابن قدامة: المغني (9/6)؛ المرادوي: الإنصاف (26/7).

8 ابن الرفعة: كفاية النبيه (38/12).

واستدل أصحاب القول الثاني: القائل بجواز اشتراط بيع الوقف، بالسنة والقياس والمعقول.
أولاً: السنة:

واستدلوا بحديث ابن عمر -رضي الله عنهما -: {... إِنْ شِئْتَ حَبَسْتَ أَصْلَهَا وَتَصَدَّقْتَ بِهَا قَالَ فَتَصَدَّقَ بِهَا عُمَرُ أَنَّهُ لَا يُبَاعُ أَصْلُهَا وَلَا يُبْتَاغُ وَلَا يُورَثُ وَلَا يُوهَبُ..} ¹
وجه الدلالة:

إن عمر لما وقف أرضه، اشترط فيها على أن لا تباع ولا توهب ولا تورث، فيه دلالة على أنه ينضبط الوقف بشروط الواقف، وبمفهوم المخالفة أنه لو اشترط بيعه جاز ذلك، فيدل ذلك على جواز بيع الوقف إذا اشترطه الواقف ².
اعترض عليه:

إن الشرط من كلام النبي ﷺ وهذا ما أكدته رواية يحيى بن سعيد عن نافع عند البيهقي، ولو كان الشرط من قول عمر فما فعله إلا لما فهمه من النبي ﷺ حيث قال له احبس أصلها وسبل ثمرتها ³.
ثانياً: القياس: واستدلوا بالقياس بذلك.

قياس بيع الوقف عند اشتراط الواقف على الرجوع في الصدقة عند الاشتراط، والعلة الجامعة بينهما صحة الشرط ⁴.
اعترض عليه:

إن هذا قياس لا يصح، فقد نهى النبي ﷺ العود في الهبة وهي من الصدقة، فلا يجوز الرجوع في الصدقة، قال ﷺ: {.. وَلَا تَعُدُّ فِي صَدَقَتِكَ، فَإِنَّ الْعَائِدَ فِي صَدَقَتِهِ كَالْكَلْبِ يَعُودُ فِي قَيْئِهِ} ⁵، لذلك بوب البخاري باباً: "لا يحل لأحد أن يرجع في هبته وصدقته" ⁶ فهذا قياس باطل، لأن المقيس باطل.

1 سبق تخريجه في البحث (ص: 18).

2 العيني: عمدة القاري (68/14)؛ المباركفوري: تحفة الأحوذى (520/4)؛ القسطلاني: ارشاد الساري (159/3).

3 ابن حجر: فتح الباري (401/5)

4 النفراوي: الفواكه الدواني (165/2).

5 أخرجه البخاري في صحيحه (كتاب الزكاة/ باب هل يشتري الرجل صدقته، 127/2، ح 1490)؛ أخرجه مسلم في صحيحه (كتاب الفرائض/ باب مثل الذي يرجع في صدقته، 63/5، ح 4170).

6 البخاري: الجامع المسند (164/3).

ثالثا: المعقول: واستدلوا بالمعقول من وجهين:

الوجه الأول: إن مقتضى الوقف التأييد، ولا يقال حُكِمَ الوقف إذا صح الخروج عن ملكه فلا يمكنه بيعه، وإنما يصح ذلك الحكم على وجه ينفذ فيه شرط الواقف، والذي شَرَطَه في أصل الوقف، لأنه لم يخالف أمرا شرعيا¹.

الوجه الثاني: إن هذا الشرط لا يبطل الوقف وإنه من مقتضاه، لأن الوقف يقبل الانتقال من أرض إلى أرض، فجاز بيع الوقف واستبدالها بأخرى من غير شرط، فمن باب أولى جواز البيع عند الاشتراط².

اعترض عليهما:

أنه لا يصح التصرف في الوقف بعد وقفه، لأنه يخرج من ملكه، لذلك اشترطه ليس في محله.

سبب الخلاف: وسبب اختلافهم يعود إلى تلك الأسباب التالية:

أولا: تعدد الروايات:

فمن أخذ برواية البخاري: {تَصَدَّقَ بِأَصْلِهِ لَا يُبَاعُ وَلَا يُوهَبُ وَلَا يُورَثُ، وَلَكِنْ يُنْفَقُ ثَمَرُهُ} ³ قال: بعدم بيع الوقف عند اشتراط الواقف له، وأن الشروط من كلام النبي ﷺ.

ومن أخذ بالرواية الأخرى: {فَتَصَدَّقَ بِهَا عُمُرُ أَنَّهُ لَا يُبَاعُ أَصْلُهَا وَلَا يُبْتِغَى وَلَا يُورَثُ وَلَا يُوهَبُ} ⁴ قال: بجواز بيع الوقف إذا اشترطه الواقف، وقالوا: إن الشروط من كلام عمر ؓ.

ثانيا: اختلافهم في علة القياس:

كلا الفريقين قاس بيع الوقف على الرجوع في الصدقة، فمن قال: إن العلة الجامعة بينهما عدم ملك المتصدق للصدقة بعد تصدقه إياها فلا يصح الرجوع عنها عند اشتراط المتصدق، قال: بعدم جواز بيع الوقف عند الاشتراط.

ومن قال: إن العلة الجامعة بينهما صحة اشتراط الرجوع بالصدقة، قال بجواز بيع الوقف.

ثالثا: اختلافهم في انتقال ملكية الوقف:

من قال: بانتقال ملك الوقف عن الواقف، قال: بعدم صحة بيع الوقف عند الاشتراط، لأنه زال الوقف من ملك الواقف، ومن قال ببقاء ملك الوقف على الواقف، قال: بصحة الشرط، ومن ثم صحة بيع الوقف عند الاشتراط.

1 ابن الهمام: فتح القدير (228/6).

2 ابن الهمام: فتح القدير (228/6).

3 سبق تخريجه في البحث (ص: 119).

4 سبق تخريجه في البحث (ص: 18).

ثالثا: اختلافهم في اعتبار الشرط:

فمن رأى إن الشرط ليس من مقتضى عقد الوقف، قال: بعدم صحة بيع الوقف، ومن رأى إن الشرط جاء في مقتضى الوقف ولم يخالف أمرا شرعيا، قال: بجواز صحة البيع.

رابعا: اختلافهم في سلطة الواقف:

من رأى أن الواقف له سلطة على الوقف بعد وقفه، قال: بصحة الاشتراط، ومن رأى أن الواقف ليس له سلطة على الوقف عند وقفه، قال: بعدم جواز بيع الوقف.

الرأي الراجح:

أرى أن القول الراجح القول الأول، القائل بعدم جواز بيع الوقف إذا اشترطه الواقف عند عقده، وذلك للأسباب التالية:

أولا: إن عدم البيع يناسب مقتضى الوقف، وهو اللزوم والتأييد، والجواز مدعاة لضياع الوقف وفوات المنفعة المتحققة من الوقف.

ثانيا: اشتراط الواقف في البيع فيه تحكم في الوقف، مما يفوت على الموقوف عليهم الانتفاع من العين الموقوفة، فيكون هذا الأمر تحت سلطة الواقف، والتي لربما يكون بعيدا عن تحقيق الغرض.

ثالثا: إن ملك الوقف قد زال عن ملكية الواقف، مما يجعل الوقف على ملك غيره، سواء انتقلت رقبته إلى الله - سبحانه وتعالى - أو انتقلت إلى ملك الموقوف عليهم .

رابعا: إن العلماء قد اختلفوا في صحة اشتراط الواقف، فمنهم من قال: بصحة الوقف والشرط، ومنهم من قال: بصحة الوقف وفساد الشرط، ومنهم من قال: ببطان الوقف والشرط¹.

الصورة الثالثة: بيع الوقف من جنس العقار:

هذه الصورة: إذا كان الوقف عقارا، فهل يصح بيعه في حال لم يشترطه الواقف، أو سكت عن اشتراطه؟ وكان البيع من أجل ضرورة كأن تعطلت منفعة الوقف أو خرب أو ذهبت المنفعة بالكلية أو لخراب محلته، أو من أجل حاجة كاحتياج المكان إلى توسعة أو رحيل أهل المنطقة، أو ضيق المسجد والمكان بهم، أو لازدياد المنفعة والفائدة من الوقف أو قل ناتج الوقف، أو تتعذر عمارته أو إعادته أو زادت مصروفاته، أو من أجل مصلحة تستدعي بيع الوقف، ومن ثم بعد بيع العين الموقوفة بالدينار أو الدرهم يتم الشراء بالثمن عينا أخرى تحل مكان العين الموقوفة المباعة، فما حكم هذه الصورة؟

1 ابن الهمام: فتح القدير(6/227, 228)؛ النفراوي: الفواكه الدواني: (2/165)؛ الدميري: النجم الوهاج

(5/487)؛ الرملي: نهاية المحتاج (5/376)؛ ابن قدامة: المغني (6/9)

اختلف العلماء في حكم هذه الصورة على قولين:
القول الأول: أكثر الحنفية، وقول للإمام مالك وعليه بعض المالكية وقال به ابن تيمية وهو المشهور عند الحنابلة: قالوا جواز بيع وقف العقار¹.
القول الثاني: بعض الحنفية وقول آخر للإمام مالك وهو المعتمد عند المالكية وهو مذهب الشافعية، ورواية للإمام أحمد: قالوا بعدم جواز بيع الوقف العقار، وإن خرب أو تعطلت منافعه².

واستدل أصحاب القول الأول: القائل بجواز البيع، بالقياس والمعقول.

أولاً: القياس: واستدلوا بالقياس من وجهين:

الوجه الأول: قياس بيع الوقف على استبداله، والعلة الجامعة بينهما تحقيق المقصد، فإنما أجزى بيع الوقف من أجل استبداله لا من أجل أكل ثمنه³.
الوجه الثاني: قياس بيع الوقف على جواز استبدال المسجد، والعلة الجامعة بينهما المصلحة، فلا إن كان استبدال المسجد جائزاً، فجواز بيع العقار الموقوف للاستغلال وشراء بديلاً له من باب أولى⁴.

ثانياً: المعقول: واستدلوا بالمعقول من ثلاثة وجوه:

الوجه الأول: إن بيع العقار الموقوف أجزى لئيتناسب مع مقتضى الوقف وهو التأييد، ويحقق المقصد الذي من أجله شرع الوقف وهو دوام المنفعة للموقوف عليهم⁵.
الوجه الثاني: بيع العقار الموقوف لغرض، وهو إذا خرب أو تعطل أو تصرف عليه مؤنة تزيد على قيمتها، أو أن العقار لم يصلح للإعمار، فإذا تركنا العقار من غير بيع فوتنا الغرض منه⁶.

1 ابن الهمام: فتح القدير (228/6)؛ ابن عابدين: رد المحتار (376/4-387)؛ المواق: التاج والإكليل

(662/7)؛ عليش: فتح العلي (491/4)؛ المرادوي: الإنصاف (101/7)؛ الرحيباني: مطالب أولي النهى

(367/4)؛ ابن تيمية: الفتاوى الكبرى (360/4).

2 ابن عابدين: رد المحتار (386/4)؛ ابن الشحنة: لسان الحكام (ص: 297)؛ النفراوي: الفواكه الدواني

(165/2)؛ أبو الأصبع: ديوان الأحكام (ص: 588)؛ الهيثمي: تحفة المحتاج (282/6)؛ البكري: إعانة

الطالبين (211/3)؛ النووي: المجموع (245/9)؛ المرادوي: الإنصاف (101/7)؛ ابن قدامة:

المغني (28/6).

3 ابن قدامة: المغني (28/6)؛ الرحيباني: مطالب أولي النهى (368/4).

4 ابن قدامة: المغني (29/6)؛ ابن تيمية: مجموع الفتاوى (229/31).

5 ابن قدامة: المغني (29/6)؛ البهوتي: كشف القناع (292/4).

6 ابن الهمام: فتح القدير (228/6)؛ ابن الشحنة: لسان الحكام (ص: 297).

الوجه الثالث: إن المقصود من البيع ليس لأكل ثمنه ضياعه من غير الانتفاع به، وإنما رده إلى الوقف، بطريقة تجعله يؤدي وظيفته التي وقف من أجلها. قال ابن عقيل -رحمه الله تعالى-: "الوقف مؤبد، فإذا لم يمكن تأبيده على وجه يخصصه استبقاء الغرض، وهو الانتفاع على الدوام في عين أخرى، وإيصال الأبدال جرى مجرى الأعيان، وجمودنا على العين مع تعطلها تضييع للغرض"¹.
واستدل أصحاب القول الثاني: القائل بعدم جواز بيع العقار الموقوف، بالسنة والقياس والمعقول.

أولاً: السنة:

واستدلوا بالسنة بحديث ابن عمر -رضي الله عنهما-: {... إِنْ شِئْتَ حَبَسْتَ أَصْلَهَا وَتَصَدَّقْتَ بِهَا قَالَ فَتَصَدَّقَ بِهَا عُمُرُ أَنَّهُ لَا يُبَاعُ أَصْلُهَا وَلَا يُبْتِغَى وَلَا يُورَثُ وَلَا يُوهَبُ..}².
وجه الدلالة:

إن الحديث جاء صريحاً بعدم جواز بيع الوقف ومنه العقار، لأن البيع يجعل الوقف يدخل في ملك الآخرين، فيفوت الغرض ويضيع الفائدة ويستهلك الوقف، مما يؤدي إلى ضياعه³.
اعترض عليه:

إن بيع الوقف المنهي عنه هو الذي يكون سبباً في ضياعه أو أكل ثمنه، لا البيع الذي يكون الغرض منه الحفاظ على الوقف، وبقاؤه في حالته العامة.

ثانياً: القياس: واستدلوا به من وجهين:

الوجه الأول: قياس بيع العقار الموقوف على عدم جواز استبدال العقار الموقوف، والعلة الجامعة بينهما اللزوم⁴.

الوجه الثاني: قياس العقار الموقوف على العبد المعنق، والعلة الجامعة بينهما التحرير وعدم التملك، فالمعنق لا يقبل الرق بعد عتقه، وكذلك العين الموقوفة لا تقبل الملك بعد وقفها، ولهذا لا يملك أحد بيعها⁵.

اعترض عليه: وذلك من وجهين:

1 ابن قدامة: المغني (29/6)؛ البهوتي: دقائق أولي النهى (426/2)؛ ابن المفلح: المبدع (186/5).

2 سبق تخريجه في البحث (ص: 18).

3 ابن العطار: العدة (1195/3)؛

4 الماوردي: الحاوي الكبير (511/7).

5 ابن عابدين: رد المحتار (398/4).

الأول: إن الإعتاق يكون منجزاً من أول صدور الأمر فلا يملك، ولا يمكن رده إلى الملك، وهو غير موقوف، بخلاف الوقف فإنه متوقف على الفكاك، فإن افتكه نفذ الوقف، فيدل ذلك على جواز بيع الوقف إذا خرب¹.

الثاني: هذا قياس مع الفارق، لأن الوقف فيه شبه من التحرير وشبه من التملك، فإن كان من جهة لا يصح بيعه، يشبه هنا التحرير والإعتاق، ومن جهة أخرى يشبه التملك فيباع ويشترى ما يحل مقامه، بخلاف المعتق فإنه صار حراً فلا يقبل المعاوضة².

الثالث: المعقول: واستدلوا بالمعقول من وجهين:

الوجه الأول: إن الواجب إبقاء الوقف على ما كان عليه، فبيع الوقف حرام، ولا يباع إلا لضرورة وهنا لا ضرورة، فكان البيع باطلاً فلا يجوز البيع، لأن المنفعة المقصودة غير متحققة فبقيته على ما كان³.

اعترض عليه: وذلك من وجهين:

الأول: إنما يباع العقار الموقوف لحاجة الموقوف عليهم وإن لم يكونوا مضطرين، بل إنما يباع من أجل المصلحة الراجحة، فلو كان بيعه لذلك حراماً، فإنه لا يجوز بيعه أيضاً عند الضرورة، فإن المنفعة لا تتحقق بالضرورة، ومقتضى الوقف دوام المنفعة⁴.

الثاني: سلمنا أن بيع العقار الموقوف وشراء عين تحل مكانه يكون لضرورة، فقد تحقق البيع بذلك وحاصل مع الضرورة، فيدل ذلك على جواز البيع لا منعه.

الوجه الثاني: إن أوقاف السلف -رحمهم الله - قائمة من غير بيع أو استبدال، ولو كان البيع جائزاً لما أغفله السلف، مع حرصهم على بقائه، لكن بقاءه وهي دائرة أو في حالة خراب، وهذا دليل على عدم بيعه⁵.

اعترض عليه: وذلك من وجهين:

الأول: إن هذا غير مسلم به، فقد ورد عن السلف -رحمهم الله - أنهم باعوا واستبدلوا، ومثال ذلك مسجد الكوفة، في زمن عمر بن الخطاب رضي الله عنه.

الثاني: إن ترك الأوقاف على حالها المتعطلة فيه تضيع لهذه الأوقاف، وهلاك لمال الدولة، وإنما البيع جاء ليحافظ على هذه الأوقاف وصيانتها من الضياع.

1 ابن عابدين: رد المحتار (398/4).

2 ابن تيمية: مجموع الفتاوى (230/31).

3 ابن الهمام: فتح القدير (228/6)؛ ابن عابدين: رد المحتار (388/4).

4 ابن تيمية: مجموع الفتاوى (230/31).

5 ابن الحاجب: التوضيح (315/7)؛ الخرشى: شرح مختصر خليل (95/7).

سبب الخلاف: وذلك للأسباب التالية.

أولاً: اختلافهم في تأويل النص:

فمن أخذ بمعقول النص من حديث ابن عمر -رضي الله عنهما - ونظر إلى الغرض منه، وإلى تحقيق المقصد والذي هو دوام المنفعة للموقوف عليهم، قال: بجواز بيعه. ومن أخذ الحديث على إطلاقه، ولم ينظر إلى معقوله، قال: إن النهي في جميع بيوع الوقف، سواء في حالته العامرة أو في حالة الخراب.

ثانياً: اختلافهم في علة القياس:

كلا الفريقين قاسا بيع العقار الموقوف على استبداله، ولكنهما اختلفا في العلة، فمن قال: إن العلة الجامعة بينهما هي اللزوم، قال: بعدم البيع، ومن قال: إن العلة الجامعة هي المصلحة وتحقيق المقصد قال: بجواز البيع، مع العلم أن هذه المسألة قد ترتبت على مسألة استبدال العقار الموقوف، فمن أجاز الاستبدال أجاز البيع، لأن المعلوم أن البيع من أجل الاستبدال.

ثالثاً: اختلافهم في المعقول:

فالذين أجازوا البيع نظروا إلى المصلحة والمنفعة المقصودة من الوقف، وأن التأييد يكون في دوام الانتفاع لا في بقاء العين، وإن خربت وتعطلت منفعتها. والذين منعوا البيع نظروا إلى مقتضى الوقف وهو تأييد العين الموقوفة، ولم يلتفتوا إلى الانتفاع والمصلحة.

رابعاً: اختلافهم في الخوف من التلاعب في الوقف:

فمن رأى البيع وأجزاه، وضع له ضوابط، وشروط تحفظ الوقف من الاعتداء عليه أو سرقة أو أكل ثمنه والجور عليه. ومن رأى المنع، أغلق الباب أمام الاعتداء والجور على الوقف، وخاف عليه من الضياع والإهمال والاستهلاك.

الرأي الراجح:

يتبين لي أن الرأي الراجح هنا، هو القول الأول القائل بجواز بيع الوقف، وذلك للأسباب التالية: أولاً: إن الجواز نُظِرَ إلى مقصد الوقف، وهو دوام المنفعة للموقوف عليهم، ولا يحصل ذلك إلا ببيع الوقف وتجديده بشراء عين أخرى تحل مكانه.

ثانياً: لأنه يتناسب مع مقتضى الوقف وهو تأييد الانتفاع، بخلاف القول الثاني، يجعل الوقف عرضة للضياع والهلاك، لأنه معلوم أن كل عين لها نهاية وهلاك، فالبيع يجدد تلك العين.

ثالثاً: عدم بيع العقار الموقوف وإن تعطل أو خرب ينافي روح الشريعة، ويجافي قاعدة المصلحة، وما بها من أحكام من اعتبار الحال أو المال¹.

ومع أنني قد رجحت هذا القول، لكن مع الأخذ بالاعتبار الضوابط التي وضعت له، والتي سأحدث عنها في مبحث مستقل من هذا الفصل.

الصورة الرابعة: بيع الوقف من جنس المنقول:

اتفق الفقهاء الذين قالوا: بصحة وقف المنقول على عدم جواز بيع الوقف المنقول، من غير سبب، كاستبداله، وهو كامل المنفعة أو لم تتعطل منفعته أو قلت منفعته ولم تحقق المقصود، أو كان البيع من غير مصلحة راجحة.

واختلفوا في بيع الوقف المنقول إذا تعطلت منفعته، أو خربت، كآلات النقل الموقوفة، أو سلاح المجاهدين كالمدافع والطائرات والبارجات وغيره، أو مولدات الكهرباء أو الأدوات الكهربائية، كالمبردات والثلاجات والمكانس فهل يصح بيعها وشراء بديلاً عنها بالثمن؟ اختلف العلماء في هذه الصورة على قولين:

القول الأول: الحنفية والمعتمد عند المالكية والأصح عند الشافعية والحنابلة: ذهبوا إلى جواز البيع².

القول الثاني: بعض المالكية ومقابل الأصح عند الشافعية: عدم بيع الوقف المنقول³.
واستدل أصحاب القول الأول: القائل بجواز بيع الوقف المنقول، بالسنة والقياس والمعقول.
أولاً: السنة:

استدلوا بحديث عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه يقول: **حَمَلْتُ عَلَى فَرَسٍ فِي سَبِيلِ اللَّهِ، فَأَضَاعَهُ الَّذِي كَانَ عِنْدَهُ، فَأَرَدْتُ أَنْ أَشْتَرِيَهُ وَظَنَنْتُ أَنَّهُ يَبِيعُهُ بِرُخْصٍ، فَسَأَلْتُ النَّبِيَّ صلى الله عليه وسلم فَقَالَ: {لَا تَشْتَرِي، وَلَا تَعُدْ فِي صَدَقَتِكَ، وَإِنْ أَعْطَاكَ بِدَرَاهِمٍ، فَإِنَّ الْعَائِدَ فِي صَدَقَتِهِ كَالْعَائِدِ فِي قَبِيهِ}**⁴

1 ابن نجيم: الأشباه والنظائر (ص: 78)؛ السبكي: الأشباه والنظائر (105/1).

2 ابن نجيم: البحر الرائق (223/5)، ابن الشحنة: لسان الحكام (ص: 296)؛ ابن عابدين: رد المحتار

(57/5)؛ النفراوي: الفواكه الدواني (164/2، 165)؛ الكشناوي: أسهل المدارك (104/3)؛ البكري: إعانة

الطالبين (212/3)؛ الرملي: نهاية المحتاج (395/5)؛ المرادوي: الإنصاف (101/7)؛ ابن قدامة: المغني

(28/6)؛ ابن تيمية: مجموع الفتاوى (226/31).

3 أبو الأصبغ: ديوان الأحكام (ص: 588)؛ ابن عبد البر: الكافي (1020/2)؛ الإمام مالك: المدونة

(418/4)؛ الرملي: نهاية المحتاج (395/5)؛ النووي: روضة الطالبين (375/5).

4 سبق تخريجه في البحث (ص: 120)

وجه الدلالة:

إن الرسول ﷺ لم ينكر بيع الفرس الموقوف، وإنما نهى عمر بن الخطاب عن شرائه، لأن عمر هو الذي تصدق به، فدل على جواز بيع الوقف المنقول إذا تعطلت وظائفه وقل الانتفاع منه¹.

اعتراض عليه:

إن هذا استدلال في غير محله، لأن قوله "في سبيل الله" الظاهر أنه حمل عليه حمل تملك ليجاهد عليه وليس تحبب، إذ لو كان وقف لم يجز بيعه، فلاحجة به لمن أجاز بيع الموقوف².
ثانياً: القياس: واستدلوا به من وجهين:

الوجه الأول: قياس بيع الوقف المنقول على صحة بيع العقار الموقوف، والعلة الجامعة بينهما الجواز، فما جاء في جواز بيع العقار الموقوف فإنه من باب أولى بجوازه في الوقف المنقول.
الوجه الثاني: قياس بيع الوقف المنقول على جواز استبدال الوقف سواء عقار أو منقول، والعلة الجامعة بينهما تحقيق المقصد والمصلحة المرجوة، فلا يجوز الاستبدال في العقار والمنقول، فتصح أجازة بيع الوقف المنقول، لأن الغاية من ورائه الاستبدال.

ثانياً: المعقول:

إن الوقف المنقول إذا لم يعد صالحاً للمنفعة التي من أجلها وقف، وإذا لم يبع هذا الذي تعطل لا يمكن الانتفاع به، وربما زادت مصاريفه فوق حاجته ومنفعته، لذلك أجاز بيعه من أجل الانتفاع وزيادة الناتج وقللة التكلفة الناتجة عنه³، ذكر ابن القيم قائلًا: "لإجماعهم على جواز بيع الفرس الحبس يعني الموقوفة على الغزو إذا كبرت، فلم تصلح للغزو، وأمكن الانتفاع بها في شيء آخر، مثل أن تدور في الرحى أو يحمل عليها تراب أو تكون الرغبة في نتاجها أو حصاناً يتخذ للطراق، فإنه يجوز بيعها ويشتري بثمنها ما يصلح للغزو".

فإن تأكد الإجماع كما ذكر ابن قدامة -رحمه الله- على بيع الفرس الموقوفة إذا لم تصلح للغزو، فإن هذا الحكم ينسحب على جميع الأوقاف المنقولة حيث لا فرق بينهما.
واستدل أصحاب القول الثاني: القائل بعدم الجواز، بالسنة والقياس والمعقول.

أولاً: السنة:

واستدلوا بحديث ابن عمر -رضي الله عنهما-: {...} إِنَّ شَيْئًا حَبَسَتْ أَصْلُهَا وَتَصَدَّقَتْ بِهَا قَالَ فَتَصَدَّقَ بِهَا عُمَرُ أَنَّهُ لَا يَبَاعُ أَصْلُهَا وَلَا يُبْتَاعُ وَلَا يُورَثُ وَلَا يُوهَبُ...⁴.

1 المشيخ: الجامع (51/3).

2 الشنقيطي: كوثر المعاني (433/12).

3 الباجي: المنتقى (131/6).

4 سبق تخريجه في البحث (ص: 18).

وجه الدلالة:

استدلوا بعموم الحديث على منع بيع الأوقاف، ويندرج تحت هذا الحكم بيع الوقف المنقول¹.
اعترض عليه:

إن هذا المنع في حال بيع الوقف من غير سبب، أو البيع الذي يؤدي إلى ضياع الوقف أو الذي يؤكل ثمنه، وهو البيع الباطل المنهي عنه، وليس البيع الذي جاء لحاجة الوقف أو مصلحته.

ثانيا: القياس: وذلك من وجهين:

الوجه الأول: قياس عدم بيع الوقف المنقول على عدم بيع الربع الموقوف، والعلة الجامعة بينهما المنع، فكما لا يستقيم بيع الربع الخرب فكذلك بيع الوقف المنقول لا يستقيم بيعه².
الوجه الثاني: قياس عدم بيع الوقف المنقول على عدم استبدال الوقف المنقول وكذلك العقار، والعلة الجامعة بينهما التأييد واللزوم.

اعترض عليهما: وذلك من وجهين:

الأول: إن الربع الموقوف جائز بيعه في حال خرابه، وبالثلثن يشتري الناظر عينا أخرى تحل مكانه، هذا وهو من العقار، فمن باب أولى أن يباع الوقف المنقول إذا خرب أو تعطلت منفعته، فهذا القياس حجة لنا وليس لكم³.

الثاني: إن استبدال الوقف المنقول قد ثبت جوازه، وقياس بيع الوقف المنقول على استبداله أيضا قد ثبت جوازه، وقوة العلة التي بينهما ترجح الجواز، فهذا القياس حجة لنا أيضا وليس حجة لكم.

ثالثا: المعقول:

لو بيعت الأوقاف المنقولة، لدل هذا ببيع الربع الموقوف إذا خيف عليه الخراب، مع أن هذه الأوقاف جلها قد خربت ولم تبع وبقيت دائرة، فلا شئ أدل على منع البيع منها، ولو كان جائزا ما أغفله من مضي من السلف السابقين، ولكن بقاءه خرابا دليل على أن البيع لا يستقيم، لأنه لو استقام لما أخطأه من مضي من صدر الأمة، وما جهله من لم يبعه حين تركت خرابا⁴.

اعترض عليه: وذلك من وجهين:

1 الماوردي: الحاوي الكبير (511/7).

2 الإمام: المدونة (418/4)؛ أبو الأصبغ: ديوان الأحكام (ص: 588).

3 الإمام: المدونة (418/4)؛ أبو الأصبغ: ديوان الأحكام (ص: 588).

4 الإمام مالك: المدونة (418/4)؛ الباجي: المنتقى (130/6).

الأول: إن الأوقاف التي خربت تم ذلك بعد الصدر الأول من الإسلام وليس في عصرهم، وما خربت إلا بتهاون القائمين عليها والتلاعب بها وعدم الاهتمام بإصلاحها أو بيعها واستبدالها بأعيان أخرى، وأما في عهد الصحابة فقد زادت الأوقاف، وكل من له ثروة من الصحابة وقف، لذلك أكثر الصحابة وقفوا وهو وقف إلى اليوم¹.

الثاني: عدم بيع الوقف لا يحقق مقتضاه ولا مقصوده، وهو التأييد ودوام المنفعة وحصول المصلحة الراجحة، لأن تركه من غير بيع أو استبدال ضياع للفائدة والمصلحة القائمة عليه، وانقطاع المنفعة وهلاك الأوقاف، سيما أن أحد عوامل هلاكها وانعدامها الإهمال والترك الاستهلاك من غير تجديد.

سبب الخلاف: واختلفوا للأسباب التالية:

أولاً: تعارض ظواهر النص:

فمن أخذ بحديث عمر رضي الله عنه الخاص في الوقف المنقول، حملوا الحديث على جواز بيع الوقف المنقول.

ومن أخذ بحديث ابن عمر -رضي الله عنهما- حملوا عموم الحديث بمنع بيع الوقف سواء في العقار أو في المنقول، فقالوا بعدم الجواز.

ثانياً: تعارض القياس:

الذين أجازوا بيع الوقف، قاسوه على جواز استبدال العقار وبيعه، وعلى بيع المنقول. والذين منعه قاسوه على عدم الاستبدال في العقار والمنقول، فقالوا بعدم صحة بيع المنقول.

ثالثاً: تعارض المعقول:

من نظر إلى الثمرة والحاجة التي تستدعي البيع، وقال: إن التأييد يجري في الأبدال كما يجري في الأعيان أجازوا بيع الوقف المنقول.

ومن نظر إلى التأييد في أصل الوقف، قالوا: بمنع البيع.

رابعاً: اختلافهم في تصور الحاجة:

فالذين منعوا بيع الوقف المنقول لم يتصوروا الحاجة الماسة إليه، والذين أجازوا البيع تصوروا إمكانية البيع والاحتياج إلى التغيير، مع الحفاظ على الوقف سواء في ذاته أو في منفعته.

الرأي الراجح:

والذي يتبين لي أن القول الراجح هنا، هو القول الأول القائل بجواز بيع الوقف المنقول وذلك للأسباب التالية:

1 القرافي: الذخيرة (323/6)؛ ابن قدامة: المغني (4/6)

أولاً: بيع الوقف المنقول وشراء بدلا منه يؤدي إلى زيادة الناتج والانتفاع من الوقف، ويعود على الموقوف عليهم بالفائدة وتحقق المصلحة منه.

ثانياً: الوقف المنقول أكثر عرضة للهلاك والضياع والاستهلاك، مما يفوت المنفعة على الموقوف عليهم من العقار الموقوف، لذلك أجاز البيع للحفاظ عليه، وإطالة أمد بقائه وصيانته من الضياع.

ثالثاً: غالباً ما تكون الوقف المنقول تابعا لعقارات موقوفة وتخدم وجود هذه العقارات، فإذا هلكت يؤثر على وجود هذه الأوقاف، فعندما تتعطل الأوقاف المنقولة، ويتم بيعها من أجل تجديده وتجديد منفعتها، يعود ذلك بالإيجاب على العقارات الموقوفة، فيحفظ مكانتها ويحصن بقاؤها وتزداد أعدادها وفائدتها.

المبحث الثاني

بيع ناتج الوقف

قبل أن أشرح في بيان حكم بيع ناتج الوقف، لابد أن أبين مفهوم الناتج، وصلته ببعض الألفاظ التي لابد أن نعرفها، لأهمية العلاقة بين هذه الألفاظ، وبيان لماذا اخترت لفظ "ناتج" عن غيره؟

أولاً: مفهوم الناتج:

أ_ تعريف الناتج:

أصلها نَتَج، النون والتاء والجيم، وهي بمعنى وضعت أو وُلدت، كقولك: نتجت الناقة نتاجاً، أي: وضعت الناقة لها ولداً، ونتجت الفرس أيضاً كذلك، وتنتجت الماشية بمعنى تولدت¹.

فالناتج أو النتاج هو: ثمرة الشئ ومنه، فناتج الحيوان ولده، وناتج الحقل غلته.

وعليه يكون ناتج الوقف، هو ماتوالد منه ونما وزاد وخرج من أصل العين الموقوفة.

ب_ ألفاظ ذات صلة:

أولاً: الرِّيع: وأصلها رَيْع، الراء والياء والعين، وهو بمعنى النماء، والزيادة على الأصل².

يقال، أراعت الإبل يعني نمت وكثر أولادها، وراعت الحنطة، أي: زكت وزادت³.

والرِّيع عند الفقهاء: هو الزيادة والفائدة والدخل الذي يحصل من الشئ⁴، فهو مما تخرجه الأرض من زرع أو الشجر من ثمر أو مما يكون من كراء الحيوان والعقار⁵.

ثانياً: الغلة: أصلها، الغين واللام المشددة غَلّ، هي الدخل من كراء وأجر غلام وفائدة الأرض⁶.

وعرفها الفقهاء: هي ما يرده بيت المال، ويأخذه التجار من الدراهم، أو كل ما يحصل من ريع أرض أو كرائها أو أجرة غلام⁷، فهي الدخل الذي يحصل من الزرع والثمر واللبن والإجارة والنتاج ونحو ذلك⁸.

وعرفها النسفي: الغلة هي التي تروج في السوق في الحوائج الغالبة¹.

1 ابن فارس: مقاييس اللغة (386/5)؛ الزمخشري: أساس البلاغة (246/2)؛ الزبيدي: تاج العروس (230/6)؛ الزيات ومن معه: المعجم الوسيط (899/2).

2 ابن فارس: مقاييس اللغة (468/2)؛ الرومي: أنيس الفقهاء (ص66)؛ ابن الأثير: النهاية (289/2).

3 ابن فارس: مقاييس اللغة (468/2).

4 الموسوعة الفقهية (369/41)؛ عزاه إلى الجرجاني في التعريفات، ولكنني لم أجده.

5 الموسوعة الفقهية (207/23).

6 ابن فارس: مقاييس اللغة (375/4)؛ ابن سيده: المحكم (371/5)؛ الفيروز آبادي: القاموس المحيط (ص:

1039)؛ الزيات ومن معه: المعجم الوسيط (660/2).

7 الجرجاني: التعريفات (ص:162)؛ البركتي: التعريفات الفقهية (ص:158).

8 ابن منظور: لسان العرب (504/11)؛ ابن الأثير: النهاية (381/3)

وعرفها ابن عرفة: الغلة هي ما نما عن أصل، قارن ملكه نموّه، حيوان أو نبات أو أرض².
والراجع من هذه التعريفات، هو تعريف ابن عرفة، وذلك للأسباب التالية:
أولاً: المراد بالغلة المال، وفي قوله النماء عن أصل، أخرج الفائدة لأنها لم تتم عن أصل، وقوله "قارن ملكه نموّه" أخرج به الريح، لأن الريح لم يقارن نموّه الملك، بل إنما ينمو الريح بعد انتقال الملك إلى المالك³.
ثانياً: هو بيّن الأصل الذي نما عنه، ووضع له، لذلك محل الغلة حيوان أو نبات أو أرض، لذلك الغلة بدل من أصل المقيد⁴.
ثالثاً: هو أقرب إلى المفهوم الذي نريده في هذا البحث، وهو النمو والزيادة عن الأصل، لذلك ذكرت تعريف الرّيح.

جـ سبب اختيار لفظ الناتج: ويرجع ذلك إلى سببين.

أولاً: الفقهاء يرون أن الريح والغلة تستعمل لمعنى واحد، فيعبرون مرة بالريح ومرة بالغلة، فعلى ذلك تكونان بمعنى واحد، والمدلول إليه واحد⁵.
ثانياً: أن لفظ "الناتج" يدل على نفس المعنى للغلة والريح، وهو الزيادة والتوالد والنماء، وإنما اخترته من بين هذه الألفاظ، لأنه اشتهر عرفاً في عصرنا، وأما لفظ الريح من الألفاظ الغربية على هذا العصر، ولفظ الغلة غير مشهور، فلفظ الناتج أقرب إلى مفهوم الناس.
فنواتج الوقف: هو الثمر من الشجر والمحصول من الزرع أو الصغار من التوالد والتكاثر في الحيوانات، أو المال من الأوقاف المستثمرة، فنواتج الوقف هو المنفعة الخارجة منه، وهذا ما بينه حديث ابن عمر -رضي الله عنهما- في قول النبي ﷺ: {أَحْبَسُ أَصْلَهَا، وَسَبَّلَ ثَمَرَتَهَا}⁶.
ثانياً: حكم ناتج الوقف:

قبل أن أشرع في بيان حكم بيع ناتج الوقف، لابد أن أبين حكم ناتج الوقف، ومن خلال موقف العلماء من تكليف الناتج سيظهر لنا حكم بيع ناتج الوقف، فهل هو وقف، أو غير وقف؟

1 البركتي: التعريفات الفقهية (ص: 158).

2 الرصاع: الهداية الكافية (ص: 73).

3 الرصاع: الهداية الكافية (ص: 73).

4 الرصاع: الهداية الكافية (ص: 73).

5 ابن عابدين: رد المحتار (442/4)؛ عليش: منح الجليل (425/5)؛ الدميري: النجم الوهاج (524/5)؛

حاشية الرشدي، والشبراملسي على نهاية المحتاج (380/5)؛ الرحيباني: مطالب أولي النهى (373/4)؛

البهوتي: كشف القناع (296/4).

6 سبق تخريجه في البحث (ص: 15).

فمن رآه وقفاً أجرى عليه أحكام الوقف، ومن لم يره وقفاً أجاز بيعه بلا قيود، وبيان موقف العلماء من تكيفه على النحو التالي:

وصورة ذلك: إذا وُقت مزارع نباتية، من محاصيل وأشجار أو مزارع حيوانية كالأنعام مثلاً، ونتج عن ذلك ناتج، أو عائد فهل يعد هذا وقفاً أم لا؟

اختلف العلماء في حكم ناتج الوقف على قولين:

القول الأول: أكثر الحنفية وبعض المالكية والشافعية: قالوا بأن ناتج الوقف ليس وقفاً¹.

القول الثاني: بعض الحنفية والمعتمد عند المالكية والحنابلة: قالوا بأن ناتج الوقف وقف².

واستدل أصحاب القول الأول: القائل بأن الناتج ليس وقفاً: بالسنة والقياس والمعقول.

أولاً: السنة:

استدلوا بحديث ابن عمر -رضي الله عنهما-: {... إِنْ شِئْتَ حَبَسْتَ أَصْلَهَا وَتَصَدَّقْتَ بِهَا قَالَ فَتَصَدَّقَ بِهَا عَمْرٌ أَنَّهُ لَا يُبَاعُ أَصْلُهَا وَلَا يُبْتَاعُ وَلَا يُورَثُ وَلَا يُوهَبُ..} ³.

وجه الدلالة: إن التحبب يكون في أصل العين وليس في الناتج العائد من أصل الوقف، فذلك يدل على أن ناتج الوقف ليس وقفاً، لأنه لا ينطبق عليه التحبب⁴.

ثانياً: القياس:

قياس ناتج الوقف على ناتج الهبة والصدقة، والعلة الجامعة بينهما التملك، فإن الهبة والصدقة بعد حوزهما من المتصدق له أو الموهوب له، فإنهما ملك لهما وناتجهما كذلك، فلهما جواز التصرف فيهما⁵.

1 ابن الهمام: فتح القدير (240/6)؛ ابن عابدين: رد المحتار (417/4)؛ عيش: فتح العلي (422/4)؛
الدسوقي: حاشيته على الشرح الكبير (89/4)؛ الهيتمي: تحفة المحتاج (281/6, 290)؛ الرملي: فتاوى
(58/3).

2 الحصفكي: الدر المختار (ص: 377)؛ ابن الهمام: فتح القدير (240/6)؛ عيش: فتح العلي (422/4)؛
الدسوقي: حاشيته على الشرح الكبير (89/4)؛ الحجاوي: الإقناع (28/3)؛ البهوتي: دقائق أولي النهى
(416/2)؛ الرحيباني: مطالب أولي النهى (273/4).

3 سبق تخريجه في البحث (ص: 18).

4 ابن حجر: فتح الباري (401/5).

5 البابرّي: العناية (19/9)؛ الرعيّني: مواهب الجليل (49/6)؛ النووي: روضة الطالبين (364/5)؛ ابن قدامة:
المغني (41/6).

ثالثا: المعقول: واستدلوا به من وجهين:

الوجه الأول: إن الناتج حاصلٌ من الوقف، وحصول الناتج تمليك وليس وقفا، لذلك منعوا الواقف أن يشترط أن يكون له جزء من ناتج الوقف، لأن الإنسان لا يتمكن من تمليك نفسه لنفسه، فدل ذلك على أن الناتج ليس وقفا¹.

الوجه الثاني: إن أصل الوقف يختلف عن ناتج الوقف، والمقتضى هو الحفاظ على أصله وعدم ضياعه من خراب أو فوات للمنفعة، أما الناتج فإنه تعود منفعته للموقوف عليهم، وبقاؤه فاضلا من غير استغلال ومنفعة، فيه مفسدة وعرضة للضياع والخراب من غير الانتفاع به في وجوه الخير، وعليه فالناتج لا يكون من جملة الأوقاف، وحينها يأخذ حكم أي عين يصح بيعها وشراؤها².

واستدل أصحاب القول الثاني: القائل بأن الناتج وقف بالسنة والمعقول.

أولا: السنة:

واستدلوا من السنة بحديث ابن عمر -رضي الله عنهما-: {أَخْبِسْ أَصْلَهَا وَسَبِّلْ ثَمَرَتَهَا}³.

وجه الدلالة:

ذكر الحديث تسبيل الثمرة والتسبيل هنا لا يعني المغايرة في المعنى، فالثمرة موقوفة أيضا على ما شرط صرفها، فدل على أن الناتج وقف⁴.

اعترض عليه: وذلك من وجهين:

الأول: إن المقصود في التسبيل هو في سبيل الله، وهذا أعم من الوقف فيتضمنه ويتضمن غيره، ولا يعني أن المقصود به الوقف، فيحصل بذلك على أن الناتج ليس وقفا مالم يُقصد به الوقف، فالمعنى مغاير لمعنى التحبيس⁵.

الثاني: وإن تسبيل الثمرة هو تمليكها للغير، فإذا حصل التمليك جاز التصرف فيها، وإذا جاز التصرف فهي ليست وقفا⁶.

1 ابن حجر: فتح الباري (404/5).

2 ابن نجيم: البحر الرائق (224/5)؛ عليش: فتح العلي (422/2).

3 سبق تخريجه في البحث (ص: 15).

4 البهوتي: دقائق أولي النهى (398/2)؛ الرحيباني: مطالب أولي النهى (273/4).

5 الكجراتي: مجمع بحار الأنوار (27/3)؛ ابن منظور: لسان العرب (320/11).

6 ابن حجر: فتح الباري (404/5).

ثانياً: المعقول: وذلك من ثلاثة وجوه:

الوجه الأول: إن الجمع بين اللفظين بيان لحال الابتداء والدوام، فهو تحبيس ابتداء ودوام تسبيل المنفعة، فيدل ذلك على أن الناتج وقف لدوام تسبيله وبقائه على الموقوف عليهم¹.
اعترض عليه: اعترض عليه بمثل ما اعترض على دليلهم من السنة.
الوجه الثاني: لأن الناتج يعتبر وقفا بالتبعية، فهو فرع يتبع الأصل في الحكم².
اعترض عليه: لا نسلم أن الناتج وقفا بالتبعية، بل هو مستقل عن أصله، فلذلك له حكم مغاير عن الوقف.

الوجه الثالث: إبقاء ناتج الوقف كبقاء أصله يحقق غرض الواقف من ابتغاء الثواب والأجر، ويحافظ عليه من التلاعب أو من خيانتته وسرقتته، أو السعي في تدميره وضياعه مما يؤدي ذلك إلى دثر الأوقاف وانعدامها³.
اعترض عليه: إن هذا الدليل لنا وليس لكم، لأن المفسدة والتلاعب والخيانة تحصل عند وجود الزيادة في الناتج من غير استغلال فيكون مدعاة لاندثار وخراب الأوقاف.
سبب الخلاف: وذلك للأسباب التالية:

أولاً: تعدد الروايات:

فمن أخذ برواية البخاري ومسلم: {إِنْ شِئْتَ حَبَسْتَ أَصْلَهَا وَتَصَدَّقْتَ بِهَا قَالَ فَتَصَدَّقَ بِهَا عُمَرُ أَنَّهُ لَا يُبَاعُ وَلَا يُوهَبُ وَلَا يُورَثُ}⁴ قال بعدم وقفية الناتج.
ومن أخذ برواية النسائي وغيره: {أحبس أصلها وسبل ثمرها}⁵ قال بوقفية الناتج.

ثانياً: اختلافهم في تأويل النص:

من حمل حديث ابن عمر السابق، على أن الوقف مقصور على الأصل قال بعدم وقفية الناتج.
ومن حمل على أن التسبيل هو وقف للثمرة، فينسحب الحكم على الناتج.

ثالثاً: اختلافهم في مفهوم التسبيل:

من حمل التسبيل على أنه وقف، وهو من الألفاظ الصريحة لانعقاد الوقف، قال بوقفية الناتج⁶.
ومن حمله على أن المقصود به أي: اجعلها مباحاً، قال: بعدم وقفية الناتج⁷.

1 الرحيباني: مطالب أولي النهى (273/4).

2 ابن نجيم: البحر الرائق (224/5).

3 عليش: فتح العلي (422/2).

4 سبق تخريجه في البحث (ص: 119).

5 سبق تخريجه في البحث (ص: 15).

6 ابن قدامة: المغني (6/6)؛ البهوتي: دقائق أولي النهى (398/2).

7 ابن حجر: فتح الباري (129/1)؛ السيوطي: شرح سنن ابن ماجه (ص: 173).

الرأي الراجح:

يتبين لي أن القول الراجح هو القائل بأن الناتج ليس وقفاً، وذلك للأسباب التالية:

أولاً: خلوه من الاعتراضات التي لم يسلم منها القول الثاني.

ثانياً: إن الناتج عين قد استقلت عن عين الوقف وخرجت من أصله، وهو تمليك للموقوف

عليهم، فيكون له جواز التصرف فيه، بعد وقف أصله عليهم، ولا ينسحب عليها حكم الوقف.

ثالثاً: إن التسبيل لا يعني الوقف وإنما يقصد به جعل الناتج مباحاً وفي سبيل الله، فكان القول

الأول يتناسب مع معنى التسبيل ومفهومه على إباحة التصرف فيه، وعلي ذلك لا يكون وقفاً¹.

وعليه يصح بيع ناتج الوقف إذا كان فائضاً على الانتفاع، أو زائداً بعد قضاء حاجة

الموقوف عليهم، وحصول تمام الفائدة منه.

1 الكجراتي: مجمع بحار الأنوار (27/3).

المبحث الثالث

ضوابط بيع الوقف

سأتكلم في هذا المبحث عن ضوابط البيع من خلال عرض ضوابط المتولي للبيع، وضوابط العين الموقوفة المباعية، والعين المشتراة، وذلك على النحو التالي:

أولاً: ضوابط متولي بيع الوقف:

وسأتكلم عن المتولي هنا بالإجمال، لأنني فصلت الحديث عليه في ضوابط متولي الاستبدال، ولا خلاف أن من يقوم على الاستبدال هو من يقوم بالبيع، لأنه هو الذي يقوم على شؤون الوقف وحفظه وعمارته واستثماره.

فالذي يقوم على الوقف المعين هو الناظر، والذي يقوم على الوقف العام في سبيل الخيرات هو القاضي، وقد تطور النظر وتعدى مداه في عصرنا هذا، فصار للوقف وزارة أو شؤون أو مؤسسة أو لجان تقوم على رعايته وحفظه، وصرف ناتجه إلى مستحقيه من الموقوف عليهم.

ولأن الناظر في الوقف له أهمية، وخاصة في أمر بيع الوقف، كان له شروط تضبطه، وتحفظ الوقف من التلاعب، أو تعرضه للضياع والهلاك، وهي على النحو التالي:

أ- التكليف:

وهو أن يكون الناظر مكلفاً، أي: بالغاً عاقلاً، فلاتصح ولاية الصبي ولا ولاية المجنون على الوقف، فضلاً عن بيعه، ودلالة ذلك حديث أم المؤمنين عائشة -رضي الله عنها-: {رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثٍ عَنْ النَّائِمِ حَتَّى يَسْتَيْقِظَ، وَعَنْ الصَّبِيِّ حَتَّى يَحْتَلِمَ وَعَنْ الْمَجْنُونِ حَتَّى يَعْقِلَ} ¹.

ب- العدالة:

اتفق الفقهاء على أن الناظر يجب أن يكون عادلاً، حتى يحفظ الوقف ويصونه، فلاتصح ولاية الفاسق، وإذا عين الحاكم فاسقاً لا يصح تعيينه، وتتسحب ولاية النظر منه، وإن ولاه وهو عادل، ثم بعد ذلك فسق لزم عزله، ونزعت الولاية من يده، مخافة الضرر الواقع منه ومراعاة للوقف وحفاظاً عليه، فهو أولى من بقاء ولاية الفاسق عليه ².

واستدلوا بنفس الأدلة التي استدلو بها في شروط الناظر في الاستبدال.

ج- الكفاية:

اتفق الفقهاء على اشتراط الكفاية في الناظر، فلا تصح للخائن أو العاجز الذي لا يستطيع على القيام بأعباء الوقف وشؤونه، لذلك يجب على الناظر أن تكون له القدرة على تحمل أعباء

1 سبق تخريجه في البحث (ص: 31).

2 ابن عابدين: رد المحتار (380/4)؛ الزيلعي: تبين الحقائق (329/3)؛ الرعيني: مواهب الجليل (37/6)؛

المواق: التاج والإكليل (649/7)؛ الرملي: نهاية المحتاج (399/5)؛ الهيتمي: تحفة المحتاج (288/6)؛

المرداوي: الإنصاف (67/7)؛ البهوتي: كشف القناع (270/4).

الوقف، وأن يتصف بالأمانة والذكاء والخبرة، ليمكنه ذلك الحفاظ على الوقف، فإذا لم يكن متصفاً بذلك ستختل الكفاية، وسيفوت الفائدة العائدة من الوقف وسيحدث التعطيل، فمن فقد الكفاية لزم على الحاكم أن يعزله وأن يولي ناظرًا يمتاز بها، لأن مراعاة الوقف مطلوبة شرعاً¹.

د - الإسلام:

اتفق الفقهاء على عدم اشتراط الإسلام في الناظر إذا كان الوقف على كافر معين، فيجوز نظر الكافر فيه، واختلفوا في اشتراط الإسلام في الناظر إذا كان الموقوف عليه مسلماً معيناً، أو جهة عامة من جهات الإسلام، كمسجد أو مدرسة وغيرها². وقد رجحت القول القائل باشتراط الإسلام بناء على ما رجحته في اشتراطه عند استبدال الوقف، لنفس الأدلة التي استدلوها بها، ولأسباب التي رجحت بها.

ثانياً: ضوابط العين الموقوفة المباحة:

فكما هو معلوم أنه لا يصح بيع الوقف من غير ضرورة أو سبب، وحتى نبيعه لا بد أن نضبطه بشروط تحافظ على مكانة الوقف، وتحمي وجوده ولا تتأثر على منفعته ولا تساهم في انعدامه، وهذه الشروط على النحو التالي:

أ - أن تكون العين الموقوفة معطلة:

لا خلاف بين العلماء الذين أجازوا البيع - حيث إنني رجحت هذا القول في مسألة استبدال العين المعطلة - على أن بيع العين الموقوفة لا يصح إلا أن تكون غير صالحة أو غير عامرة للاستغلال، ولا يمكن الانتفاع بها وقل ناتجها وزادت تكلفتها، ولم يتمكن الناظر من عمارتها وإصلاحها، فحينها يجوز بيع تلك العين وشراء عين تحل مكانها أو شراء عين لمصلحة الوقف³.

وصورة ذلك: أرض زراعية موقوفة لا تصلح للزراعة أو قل نزلها بحيث لا تحتل الزراعة، ولا يفضل ناتجها من مؤنتها، أو دور أوقاف لم تغط حاجة الموقوف عليهم، كأن صارت في منازل

1 ابن عابدين: رد المحتار (380/4)؛ ابن نجيم: البحر الرائق (244/5)؛ الرعيني: مواهب الجليل (37/6)؛
المواق: التاج والإكليل (649/7)؛ الشربيني: مغني المحتاج (553/3)؛ الرملي: نهاية المحتاج (399/5)؛
المرداوي: الإنصاف (66/7)؛ الرحيباني: مطالب أولي النهى (328/4).

2 الطرابلسي: الإسعاف (ص: 52)؛ ابن نجيم: البحر الرائق (245/5)؛ الدردير: الشرح الصغير (101/4)؛
المواق: مواهب الجليل (37/6)؛ عليش: منح الجليل (148/8)؛ الشربيني: مغني المحتاج (523/3)؛
النووي: روضة الطالبين (311/6)؛ المرادوي: الإنصاف (66/7)؛ الرحيباني: مطالب أولي النهى
(327/4)؛ الكرمي: دليل الطالب (ص: 189).

3 ابن الهمام: فتح القدير (228/6)؛ ابن قدامة: المغني (28/6).

ليست صالحة للإيجار أو الاستثمار أو لا تستغل بالانتفاع، كأن صارت في منطقة مهجورة أو كلفتها أكثر من ناتجها، أو سلاح لا يتناسب مع تطورات العصر، فإن تلك الأوقاف تباع ويشترى بدلا منها ما هو أفضل وأنفع وأبقى للوقف¹.

ب- ثمن العين الموقوفة:

وهو أن تباع العين الموقوفة بثمن يساوي قيمتها، فلا يصح أن تباع بثمن فاحش، لئلا يحصل التطرق إلى إبطال أوقاف المسلمين².

وإذا لم يكف ثمن العين المبيعة لشراء عين أخرى تحل مكانها، يضاف عليه مبلغ من ناتج أوقاف أخرى أو يشتري بمقدار الثمن عينا، على أن تكون المشتراة تؤدي الغرض والمقصد، وأن تعود على الموقوف عليهم بالمنفعة وزيادة في الناتج، والأولى أن تشتري عين أفضل من المبيعة³.

ج- بيع العين الموقوفة بالدين:

يرى بعض الحنفية أنه إذا باع الوقف لرجل له دين على الناظر، كأن يبيعه فيشتره من هو له دين على الناظر فإن هذا البيع لا يصح، حتى لا يكون ذريعة للتلاعب بالوقف، أو يكون مدعاة للحط من مقدار الثمن، فيؤدي إلى الإسراع من هلاك الوقف وانعدامه⁴.

د- بيع العين الموقوفة بثمن مؤجل:

لا خلاف بين العلماء في جواز بيع الأعيان بثمن في الحال أو مؤجل، إذا كان الأجل معلوما⁵. ولكن بيع العين الموقوفة بثمن مؤجل، هل يصح هذا البيع؟ أرى أن البيع بالثمن المؤجل المعلوم إذا كان مما يحقق الغرض في استبدال العين الموقوفة، وكان الثمن بقيمة العين أو أفضل فلا حرج من هذا البيع. أما إذا كان البيع لا يؤدي الغرض، أو كان بثمن إلى أجل غير معلوم فإن البيع لا يصح، لأن الجهالة تقضي إلى النزاع، ولا ينبغي أن يحدث هذا في بيع الوقف، لمكانته الشرعية، ولأهميته

1 ابن عابدين: رد المحتار (386/4)؛ ابن الهمام: فتح القدير (228/6)؛ المرادوي: الإنصاف (103/7).

104)؛ ابن قدامة: المغني (28/6، 29).

2 ابن عابدين: رد المحتار (386/4).

3 ابن قدامة: المغني (29/6).

4 ابن نجيم: البحر الرائق (292/5)؛ ابن عابدين: رد المحتار (386/4).

5 ابن عابدين: رد المحتار (531/4)؛ ابن نجيم: البحر الرائق (301/5)؛ العدوي: حاشيته على الشرح الكبير

(183/2)؛ الروياني: بحر المذهب (574/4)؛ البغدادي: الإرشاد (ص: 195).

الوظيفية في جميع الحالات، ولفائدته على جميع المناحي الاقتصادية والاجتماعية والدينية والسياسية¹.

ثالثاً: ضوابط العين المشتراة:

العين المشتراة التي سوف تحل مكان العين الموقوفة المبيعة لها شروط يجب أن تضبطها، لأن شراءها هو الجانب الآخر لاستكمال المعاملة على أكمل وجه، وحصول الاستبدال لما يحقق المقصد الذي أجزى من أجله، وهذه الشروط على النحو التالي:

أ- قيمة العين المشتراة:

اتفق الفقهاء القائلون بجواز بيع الوقف، على أن العين المشتراة بثمنها أن تكون مثل العين الموقوفة أو أفضل منها إما بالمساحة أو بالقيمة أو بالنتائج العائد على الموقوف عليهم، ولا يصح شراء عين بما هو أدنى من العين الموقوفة المبيعة².
واستدلوا بما استدلوا به في ضوابط العين المبدلة في مبحث ضوابط الاستبدال.

ب- محل العين المشتراة:

إذا كان الوقف عقاراً أن يكون محله هو نفس محل العين الموقوفة المبيعة، أو تكون في مكان يحتاج إليه الموقوف عليهم، وهذا المحل أفضل من المحل الأول، حيث تتطلب المصلحة لوجود وقف فيه فإن هذا يصح، أما العكس كأن يكون المحل لا يحتاج إلى هذه العين كوجود فائض، أو لا يستفاد من منفعتها، فإن هذا الأمر لا يصح³.
واستدلوا بما استدلوا به في مبحث ضوابط الاستبدال.

1 ابن نجيم: البحر الرائق (301/5).

2 ابن نجيم: البحر الرائق (223/5)؛ ابن عابدين: رد المحتار (386/4)؛ عيش: منح الجليل (154/8)؛ ابن الرفعة: كفاية النبيه (56/12)؛ ابن قدامة: المغني (29/6)؛ المرادوي: الإنصاف (103/7).

3 ابن عابدين: رد المحتار (386/4)؛ المرادوي: الإنصاف (103/7)؛ ابن تيمية: الفتاوى الكبرى (362/4).

المبحث الرابع

المقصد الشرعي لبيع الوقف

سأتكلم عن المقصد الشرعي لبيع الوقف من خلال مراتبه الثلاث، وللعلم أن المقصد في البيع حاصل في مجال أوسع مما هو حاصل في الاستبدال، لأن بيع العين الموقوفة ثم شراء عين بديل عنها هي أيسر من الاستبدال في حد ذاته.

والمقصد الشرعي لبيع الوقف في المرتبة الضرورية والحاجية والتحسينية، جاءت للحفاظ على الكليات الخمس وهي: الدين والنفس والنسل والمال والعقل، وهذه المراتب على النحو التالي:

أولاً: الضرورية:

فكما هو معلوم أن عدم وجود الضروري يؤدي إلى اختلال في نظام الأمة، فلا تستقيم حياتها، ولم تجر مصالح الدنيا بفقدانها، وتؤول حالة الأمة إلى فساد وضياع وتهاجر، أما في الآخرة الجزاء بالخسران المبين، وفوات النعيم¹.

والمقصد الشرعي لبيع الوقف من خلال حفظ الكليات الخمس على النحو التالي:

أ- المقصد الشرعي لبيع الوقف لحفظ الدين:

وهو تثبيت أركان الإسلام وأحكامه، واجتناب ما يخالف دين الله وما يعارضه، كالابتعاد عن البدع ونشر الكفر والإلحاد والرذيلة، وعدم التهاون في أداء التكليف، وحفظ الدين من أي شئ يمكن أن ينقض أصول العقيدة، وحماية الأمة بعمومها وحراسة ببيتها والذب عن الحوزة الإسلامية².

والوقف مصلحة ضرورية للقيام بالشرائع الإسلامية، وحفظ الوقف مقصد شرعي لحفظ الدين، وكذلك بيع الوقف من أجل الحفاظ عليه أيضاً مقصد شرعي.

فبيع الوقف أجز من أجل الحفاظ على الأوقاف وبقائها في صورتها النافعة والمستثمرة لرفعة الأمة وعلوها، واستغنائها عن الآخرين فيؤهلها إلى الاستقلالية وعدم التبعية.

فإذا تعطلت العين الموقوفة وقل ناتجها كالأوقاف العامة، من مساجد ومقابر وآبار، ودور موقوفة كدور الزكاة، ودور الحجاج والمعتمرين، أوتعتلت بعض أسلحة المجاهدين الموقوفة في سبيل الله، فإن بيع هذه الأعيان وشراء بديل عنها ضرورة تحقق الغرض.

ب- المقصد الشرعي لبيع الوقف لحفظ النفس:

يجب مراعاة النفس والحفاظ عليها ومنع وقوع الضرر والمفسدة والتعدي عليها، وحمايتها من الأمراض المعدية والغير معدية، والحرص عليها من عدم إزهاقها.

1 الشاطبي: الموافقات (2/18)؛ ابن عاشور: مقاصد الشريعة (2/138).

2 الخادمي: علم المقاصد (ص: 81).

ولقد وقفت لها أوقاف كثيرة لهذا المقصد، فوقفت آبار وسقايات وسدود ومزارع وبساتين ومزارع حيوانية ودور للمساكين والفقراء والعاجزين والمحتاجين، وذلك للحفاظ علي النفس واستمرار عيشها بكرامة.

ووقفت المستشفيات والعيادات والأجهزة الطبية، والمقابر والمغاسل وثلاجات الموتى، للحفاظ عليها والحد من وصول الأمراض إليها.

فتعطل هذه الأوقاف وانتهاء منفعتها يؤثر على حياة النفس وبقائها، لذلك أجاز بيعها لضرورة في حال عدم الانتفاع، أو صارت غير صالحة للاستغلال.

ج- المقصد الشرعي لبيع الوقف لحفظ النسل:

حفظ النسل ضرورة شرعية، وحفظها بالأوقاف، هو بناية المؤسسات لرعاية الأيتام والمحتاجين، وكفالة الفقراء والمساكين، ومؤسسات تيسير الزواج، مؤسسات وظيفية تساهم في إيجاد العمل للعاطلين، ومؤسسات وقفية لرعاية الأرمال والمطلقات، وعيادات ومراكز للإخصاب وعلاج العقم.

وبقاء هذه المؤسسات الوقفية ضرورة للحفاظ على النسل، فإذا لم تؤد الغرض، بيعت واستبدلت بما هو خير منها.

د- المقصد الشرعي لبيع الوقف لحفظ المال:

الأوقاف في حد ذاتها مال، ويجب الحفاظ عليها والعناية بها، ولا يتأتى ذلك إلا ببقائها ودوام منفعتها والحرص على زيادتها، ومن وسائل بقاءها وحصول الغرض منها، هو ضرورة بيعها في حال خرابها وتعطل منفعتها.

هـ- المقصد الشرعي لبيع الوقف لحفظ العقل:

وقفت المدارس والجامعات والمعاهد ودور القرآن الكريم والسنة، والمساجد والمكتبات الوقفية والكتب وأوات التعليم وقنوات فضائية ومواقع نت، فإذا قل ناتج هذه الأوقاف، وزادت تكلفتها من غير فائدة كان من الضروري أن تباع، ويشتري بالثمن أفضل منها لأن المسيرة التعليمية في حالة تطور دائم.

ثانياً: الحاجة:

وهي المرتبة الثانية بعد الضرورية، والتي تحتاج إلى توسعة في الحياة ورفع الحرج عن الناس، وفقدانها يعرض الناس إلى الحياة الصعبة ومشقة في العيش¹.

1 الشاطبي: الموافقات (21/2)؛ أميربادشاه: تيسير التحرير (89/4)؛ الخادمي: علم المقاصد (ص:72).

والوقف إذا خيف تعطله أكثر من نفعه، كأن ضعفت المنفعة وقل الناتج، أو خيف عليه التلف والفساد والنقص، وكان بحاجة إلي بيعه فإنه يجب بيعه¹.

فحاجة البيع لتجديد الوقف مطلوب شرعا، لأن الأوقاف تحتاج بقاء الأصل، فإن تعذر أمضينا بعين أخرى لبقاء المنفعة، أستطيع القول كتسلسل الأنساب، أو كعملية الاستتساخ.

ومن خلال هذه المرتبة نحفظ الكليات الخمس ببيع الوقف على النحو التالي:

أ- المقصد الحاجي لبيع الوقف لحفظ الدين:

المسجد إذا ضاق على أهله أو كان في مكان خلى من السكان، أو احتيج إلى مكان أوسع، أو احتاج المجاهدون أسلحة موقوفة متطورة تناسب العصر، أو آلات نقل استهلكت وقل ناتجها، أو قطع سلاح ثقيل كطائرات أو بارجات أو صواريخ لم يكن لها قطع غيار، أو عدى عليها زمن طويل، فإن هذه الأوقاف تحتاج إلى أن تباع، وتجدد إلى ما هو أصلح للأمة.

ب- المقصد الحاجي لبيع الوقف لحفظ النفس:

إذا كانت مستشفيات ضيقة، أو وجدت في مكان غير مناسب، أو أدوات طبية قديمة، أو دور موقوفة تعطل الطرق، أو أثاث قديم أو أجهزة الكترونية تحتاج إلى تجديد، أو آبار أشرفت على الجفاف، أو المزارع الحيوانية صارت قريبة من السكان، فهذه الأوقاف تباع وتستبدل بما هو أصلح للعمل والفائدة، أو بما يساهم من تطور الأمة.

ج- المقصد الحاجي لبيع الوقف لحفظ النسل:

المؤسسات التي ذكرتها في المرتبة الضرورية لحفظ النسل، أيضا يجب أن تباع في هذه المرتبة أيضا من أجل حاجة الناس إليها وزيادة المصلحة عليهم.

د- المقصد الحاجي لبيع الوقف لحفظ المال:

كما أسلفت أن الأوقاف في حد ذاته مال من منقول أوعقار، وبحاجة إلى حفظه ودوام منفعته، فإذا تعطل جزئيا أو خيف أن يقل ناتجه أو تكلفته صارت تزيد، حينها تحتاج هذه الأوقاف إلى أن تباع حماية لتلك الأموال ورعاية لأموال الأمة.

هـ- المقصد الحاجي لبيع الوقف لحفظ العقل:

المدارس القديمة أو الجامعات الموقوفة، إذا وجدت في مكان غير مناسب كوجودها في منطقة صناعية، أو ضاقت الأحياء والشوارع، أو الكتب والقرطاسية القديمة، تباع وتستبدل بما هو خير للعلم والتعلم.

1 المرادوي: الإنصاف (104/7)

ثالثاً: التحسينية:

وهي المرتبة الثالثة بعد الحاجية، وهي التي تقتضيها المروءة ومحاسن العادات، ولا يختل نظام الحياة بفقدانها، كما هو الحال في الضرورية، ولا يشق على الأمة ولا تقع في الحرج كما هو الحال في الحاجية، ولكن بفقدانها تستنكرها أصحاب العقول الراجحة وأصحاب الفطرة السليمة¹. وإذا اهتمت الأمة بهذه المرتبة عاشت الأمة برفاهية وهناء، تكون آمنة في سربها، حيزت لها الدنيا ولانت لها الحياة وتيسر لها المعاش، فإذا رأتها الأمم الأخرى تمننت الاندماج بها والتقرب إليها².

والمقصد الشرعي في هذه المرتبة، لا تكون الأوقاف تعطلت أو قل ناتجها، بل ينظر إلى ما هو أفضل وما فيه مصلحة للأمة، وما يحتاج إلى تطوير في معاش الناس والوصول إلى الكمال والنتمة عندما يباع الوقف أو يتجدد، وأقرب مثال كسوة الكعبة.

ودليل ذلك ما رواه أبو حنيفة في المناسك عن عائشة - رضي الله عنها - أنه قيل لها: يا أم المؤمنين إن كسوة الكعبة قد يداول عليها؟ فقالت: تباغ ويجعل ثمنها في سبيل الخير. فأمرت عائشة ببئع كسوة الكعبة مع أنها وقف وصرف ثمنها في سبيل الخير. لأن ذلك أصلح للمسلمين³.

فالأوقاف من أجل أن يحسن حال الأمة تباع وتستبدل ولكن ضمن الضوابط التي ذكرتها.

1 الشاطبي: الموافقات (22/2)؛ الزركشي: تشنيف السامع (16/3).

2 ابن عاشور: مقاصد الشريعة (243/3)؛ الخادمي: علم المقاصد (ص:72).

3 ابن تيمية: مجموع الفتاوى (223/31).

الخاتمة

النتائج
التوصيات

أولاً: النتائج:

بعد أن أتممت بحثي في موضوع الوقف بيعة واستبدالاً، فقد وصلت إلى جملة من النتائج، وهي على النحو التالي:

1. إن الأوقاف من الأموال الشريفة في الشريعة الإسلامية، لذلك حثت على الحفاظ عليه وحمايته وتميمته، ودعت إلى التصديق به.
2. الوقف عقد لازم، والأصل ألا يجوز بيعه ولا هبته ولا توريثه ولا الرجوع فيه.
3. الوقف هو تحبب مالكٍ مطلق التصرف بماله المنتفع به مع بقاء عينه، وينقطع تصرف الواقف في رقبته، ويصرف ناتجه إلى جهة بر تقرباً إلى الله تعالى.
4. تنتقل ملكية الوقف من الواقف إلى الموقوف عليهم إن كانوا معينين، أو ينسب لله تعالى تعظيماً للوقف إن لم تعين الجهة المستفيدة منه، مع الأخذ بالاعتبار الانتفاع منه مع عدم التصرف بأصله في جميع الأحوال.
5. أنواع الوقف كثيرة، وينقسم إلى هذه الأنواع باعتبارات عدة منها: باعتبار الغرض، وباعتبار المحل، وباعتبار الحكم التكليفي، وباعتبار الحكم الوضعي، وباعتبار التوقيت، وباعتبار التعليق، وباعتبار استعمال المال، وباعتبار الشيوخ، وباعتبار ترتيبه الإداري.
6. خصائص الوقف أنه تشريع سماوي غير وضعي، فيه الشمولية والدوام والاستمرارية والثبات والاستقلالية ويزداد وينمو وينتفع به.
7. الوقف يدخل في جميع المجالات، الديني والسياسي والاقتصادي والاجتماعي والعسكري والعلمي والصحي.
8. استبدال الوقف هو تغيير العين الموقوفة وإخراجها من الوقف، وقيام عين أخرى مكان الأولى، فيترتب عليها أحكام الوقف، سواء كانت مثلها أو مختلفة عنها.
9. جواز استبدال الوقف سواء من العقار أو من المنقول بمثله، أو استبدال الوقف المنقول بآخر من العقار، مع عدم الاعتبار للنوع فيه، وجوازه إذا شرط الواقف الاستبدال، وذلك لضرورة أو حاجة أو مصلحة راجحة، كأن خرب الأصل أو تعطلت المنفعة، أو صار عبئاً على الموقوف عليهم، ولا يجوز استبدال الوقف من العقار بآخر من المنقول.
10. استبدال الوقف وبيعه، له ضوابط وهذه الضوابط للناظر القائم على الوقف، وضوابط للعين الموقوفة المبدلة، وضوابط للعين المشتراة "المبدلة بها"، فالاستبدال ليس اعتباراً أو مجرد للبيع أو الاستبدال.

11. علاقة الاستبدال بالبيع علاقة تلازمية، حيث إن كثيرا من الاستبدال لا يتم إلا ببيع العين الموقوفة، ثم شراء العين المشتراة لتحل مكان الموقوفة المبيعة.
12. بيع الوقف واستبداله له مقاصد شرعية داخلية في المراتب الثلاثة، الضرورية والحاجية والتحسينية، ومن خلال هذه التصرفات يساهم الوقف في حفظ ورعاية الكليات الخمس.
13. بيع الوقف هو مبادلة العين الموقوفة مقابل الثمن وشراء عين أخرى، شرط أن تحل المشتراة مكان العين الموقوفة المبيعة.
14. عدم جواز البيع إذا اشترطه الواقف عند العقد، لأنه لا يتناسب مع مقتضى الوقف، ولا الغرض الذي من أجله شرع.
15. جواز بيع الوقف من العقار والمنقول إذا خرب أصله أو تعطلت منفعته، ولم يصلح للإعمار، أو تصرف عليه مؤنة عالية تزيد على قيمتها، فإنه أجاز لضرورة أو حاجة أو مصلحة راجحة.
16. جواز بيع ناتج الوقف، لأنه ليس بوقف حتى تنطبق عليه شروطه، وإنما هو خرج من أصل الوقف فهو مغاير عنه، وأحكامه مخالفة لأحكامه.
17. البيع أجاز لأجل الاستبدال، فلا يصح بيع العين الموقوفة والتصرف بالثمن، وإنما يصرف الثمن على عين أخرى تحل مكان العين الموقوفة، فليس البيع من أجل البيع بل قيد بالاستبدال.
18. الاستبدال فيه زيادة لأعيان الأوقاف وتجديدها، وهذا التصرف يتوافق مع روح الشريعة، ومقاصدها، وهو مقتضى الموازنة بين المصالح والمفاسد.

ثانياً: التوصيات:

في ضوء ما تقدم فإنني أوصي بالتوصيات التالية:

- أ- أدعو الباحثين لمزيد من البحث والدراسة في قضايا الوقف في ضوء المستجدات المعاصرة.
- ب- أدعو أصحاب القرار والنفوذ في البلدان بإصدار قوانين تتعلق ببيع واستبدال الوقف، ضمن ضوابط ومعايير وقيم تمنع من اتخاذ هذا الأسلوب وسيلة للتفريط أو التضييع أو السماح لأهل النفوذ من التعدي عليه واستغلاله.

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الفهارس العامة

أولاً: فهرس الآيات

ثانياً: فهرس الأحاديث

ثالثاً: فهرس المراجع

رابعاً: فهرس الموضوعات

أولاً: فهرس الآيات

رقم الآية	رقم الصفحة	السورة	الآية
272	17	البقرة	﴿وَمَا تُنْفِقُوا مِنْ خَيْرٍ فَلَأَنْفُسِكُمْ وَمَا تُنْفِقُونَ إِلَّا اتِّعَاءَ وَجْهِ اللَّهِ وَمَا تُنْفِقُوا مِنْ خَيْرٍ يُوَفِّ إِلَيْكُمْ وَأَنْتُمْ لَا تُظْلَمُونَ﴾
276	37+17	البقرة	﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَنْفِقُوا مِنْ طَيِّبَاتِ مَا كَسَبْتُمْ وَمِمَّا أَخْرَجْنَا لَكُمْ مِنَ الْأَرْضِ﴾
2	38	آل عمران	﴿وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَىٰ وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ وَاتَّقُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ شَدِيدُ الْعِقَابِ﴾
28	90	آل عمران	﴿لَا يَتَّخِذِ الْمُؤْمِنُونَ الْكَافِرِينَ أَوْلِيَاءَ مِنْ دُونِ الْمُؤْمِنِينَ﴾
141	90	النساء	﴿وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا﴾
9	88	المائدة	﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ لِلَّهِ شُهَدَاءَ بِالْقِسْطِ وَلَا يَجْرِمَنَّكُمْ شَتَانُ قَوْمٍ عَلَىٰ الْأَعْدَاءِ أَعْدِلُوا هُوَ أَقْرَبُ لِلتَّقْوَىٰ وَاتَّقُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ خَبِيرٌ بِمَا تَعْمَلُونَ﴾
20	102	يوسف	﴿وَسَرَّوْهُ يَتَمَنَّ بِحَسَنٍ دَرَاهِمٍ مَعْدُودَةٍ﴾
48	55	ابراهيم	﴿يَوْمَ يُبَدَّلُ الْأَرْضُ غَيْرَ الْأَرْضِ وَالسَّمَوَاتِ﴾
90	88	النحل	﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالْإِحْسَانِ وَإِيتَاءِ ذِي الْقُرْبَىٰ﴾
40	ج	النمل	﴿وَمَنْ شَكَرَ فَإِنَّمَا يَشْكُرُ لِنَفْسِهِ﴾
26	89	القصاص	﴿إِنْ خَيْرٌ مِنْ اسْتَأْجَرْتَ الْقَوِيَ الْأَمِينُ﴾
7	17	الحديد	﴿آمِنُوا بِاللَّهِ وَرَسُولِهِ وَأَنْفِقُوا مِمَّا جَعَلَكُمْ مُسْتَحْلِفِينَ فِيهِ فَالَّذِينَ آمَنُوا مِنْكُمْ وَأَنْفَقُوا لَهُمْ أَجْرٌ كَبِيرٌ﴾

ثانياً: فهرس الأحاديث والآثار

رقم الصفحة	نص الحديث
ج	{لَا يَشْكُرُ اللَّهُ مَنْ لَا يَشْكُرُ النَّاسَ}
8	{المؤمن وقاف على نفسه}
18	{لَمَّا يَتِمُّ بِنِجْمِ بْنِ جَمِيلٍ إِلَّا أَنْ كَانَ فَقِيرًا، فَأَعْتَاهُ اللَّهُ، وَأَمَّا خَالِدٌ، فَأَتَيْكُمْ تَظْلِمُونَ خَالِدًا، لَقَدْ احْتَبَسَ أَذْرَاعَهُ وَأَعْتَادَهُ فِي سَبِيلِ اللَّهِ، وَأَمَّا الْعَبَّاسُ، فَعَمُّ رَسُولِ اللَّهِ فَهُوَ عَلِيٌّ وَمِثْلُهَا" ، ثُمَّ قَالَ: "أَمَا شَعَرْتُ أَنَّ عَمَّ الرَّجُلِ صِنُّ الرَّجُلِ أَوْ صِنُّ أَبِيهِ}
34	{إِنَّ اللَّهَ قَدْ بَجَاوَزَ عَنِ أُمَّتِي الْخَطَأَ، وَالنَّسْيَانَ، وَمَا اسْتَشْكُرَ هُوَ عَلَيْهِ}
67	{كَسَا الْكَعْبَةَ الْقَبَاطِيَّ مِنْ بَيْتِ الْمَالِ، وَكَانَ يَكْتُبُ فِيهَا إِلَى مِصْرَ يُحَاكِلُهُ هُنَاكَ، ثُمَّ عَثِمَانُ مِنْ بَعْدِهِ، فَلَمَّا كَانَ مُعَاوِيَةُ بْنُ أَبِي سُفْيَانَ كَسَاهَا كِسْوَتَيْنِ: كِسْوَةَ عَمْرِ الْقَبَاطِيَّ، وَكِسْوَةَ دُبَايَجَ، فَكَانَتْ تُكْسَى الدُّبَايَجُ يَوْمَ عَاشُورَاءَ، وَتُكْسَى الْقَبَاطِيُّ فِي آخِرِ شَهْرِ رَمَضَانَ لِلْفِطْرِ}
79	{الصَّلْحُ جَانِزٌ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ، إِلَّا صَلْحًا حَرَمَ حَلَالًا، أَوْ أَحَلَ حَرَامًا، وَالْمُسْلِمُونَ عَلَى شُرُوطِهِمْ، إِلَّا شَرْطًا حَرَمَ حَلَالًا، أَوْ أَحَلَ حَرَامًا}
83	{إِنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ أَصَابَ أَمْرًا ضَايِحًا حَبِيسًا . . . وَأَوْصَى بِهَا إِلَى حَفْصَةَ مَرْضِيًّا اللَّهُ عَنْهَا ثُمَّ إِلَى الْأَكْبَرِ مِنْ آلِ عُمَرَ}
88	{أَعْدِلُوا بَيْنَ آبَائِكُمْ، أَعْدِلُوا بَيْنَ آبَائِكُمْ}
92	{أَمَّا وَجَدْتُ فِي أَهْلِ الْإِسْلَامِ مَنْ يَكْتُبُ لَكَ؟ لَأُتِدَّهِمْ إِذَا أَقْصَاهُمْ اللَّهُ، وَلَا تَأْتِيهِمْ إِذَا خَوَّاهُمْ اللَّهُ، وَلَا تُعْزِزُهُمْ بَعْدَ إِذْ أَدْلَاهُمْ اللَّهُ، فَأَخْرِجْهُمْ}
97	{إِنَّ اللَّهَ كَرِهَ لَكُمْ تَلَائِمًا: قِيلَ وَقَالَ، وَإِصَاعَةَ الْمَالِ، وَكَثْرَةَ السُّؤَالِ}
137، 136، 135، 134، 128، 124، 121، 120، 119، 115، 99، 95، 80، 68، 63، 19، 18، 15	{إِنَّ شَيْئًا حَبَسَتْ أَصْلَهَا، وَصَدَقَتْ بِهَا» قَالَ: فَصَدَّقَ بِهَا عُمَرُ، أَنَّهُ لَا يَبَايَعُ وَلَا يُوهَبُ وَلَا يُؤَمَّرُ، وَصَدَّقَ بِهَا فِي الْفُقَرَاءِ، وَفِي الْقُرْبَى وَفِي الرِّقَابِ، وَفِي سَبِيلِ اللَّهِ، وَأَبْنِ السَّبِيلِ، وَالضَّيْفِ لَا جُنَاحَ عَلَى مَنْ وَلِيَهَا أَنْ يَأْكُلَ مِنْهَا بِالْمَعْرُوفِ، وَيُطْعِمَ غَيْرَ مَسْمُومٍ . . . }

115,98,49,18	<p>{إِذَا مَاتَ الْإِنْسَانُ انْقَطَعَ عَنْهُ عَمَلُهُ إِلَّا مِنْ ثَلَاثَةٍ: إِلَّا مِنْ صَدَقَةٍ جَارِيَةٍ، أَوْ عِلْمٍ يُنْتَفَعُ بِهِ، أَوْ وَكَدِّ صَالِحٍ يَدْعُو لَهُ}</p>
140,88,87,32,31	<p>{مَرُفَعُ الْقَلَمِ عَنْ ثَلَاثٍ عَنْ النَّائِمِ حَتَّى يَسْتَيْقِظَ، وَعَنْ الصَّبِيِّ حَتَّى يَحْتَلِمَ وَعَنْ الْمَجْنُونِ حَتَّى يَعْقِلَ}</p>
77,73,61	<p>{لَوْلَا أَنْ قَوْمَكَ حَدِيثُ عَهْدِ بَشْرِكَ، أَوْ بِجَاهِلِيَّةٍ، لَهَدَمْتُ الْكَعْبَةَ، فَأَلْتَرْتَهَا بِاللَّامِضِ، وَجَعَلْتُ لَهَا بَابَيْنِ، بَابًا شَرْقِيًّا وَبَابًا غَرْبِيًّا، وَمَرَدْتُ فِيهَا مِنَ الْحَجَرِ سِتَّةَ أَذْرُعٍ، فَإِنَّ قَرِيشًا اقْتَصَرَتْهَا حِينَ بَنَتْ الْكَعْبَةَ}</p>
96,94,77,61	<p>{لَأَنْ لَأَنْ تَقَطَّعَهُ، وَأَنْتَلُ الْمَسْجِدَ، وَاجْعَلْ بَيْتَ الْمَالِ مِمَّا لِي الْقِبْلَةَ، فَإِنَّهُ لَا يَرَأَى فِي الْمَسْجِدِ مَنْ يُصَلِّي، فَتَقَلَّه عَبْدُ اللَّهِ وَخَطَّ هَذِهِ الْخُطَّةَ، وَكَانَ الْقَصْرُ الَّذِي بَنَى سَعْدُ شَادِمَرٌ وَإِنْ كَانَ الْإِمَامُ يَقُومُ عَلَيْهِ "فَأَمْرٌ بِهِ عَبْدُ اللَّهِ فَنُفِضَ حَتَّى اسْتَوَى مَقَامَ الْإِمَامِ مَعَ النَّاسِ}</p>
127,120	<p>{لَا تَشْتَرِي، وَلَا تُعْذِرُ فِي صَدَقَتِكَ، وَإِنْ أَعْطَاكَهُ بَدْرَهُمْ، فَإِنَّ الْعَائِدَ فِي صَدَقَتِهِ كَالْعَائِدِ فِي قَيْتِهِ}</p>

ثالثاً: فهرس المراجع

أولاً: القرآن وعلومه

1	البغوي	أبو محمد الحسين بن مسعود البغوي (ت: 510هـ)، معالم التنزيل في تفسير القرآن تحقيق: عبد الرزاق المهدي، ط ¹ 1420هـ، دار إحياء التراث العربي - بيروت
2	الرازي	أبو عبد الله محمد بن عمر بن الحسن الملقب بفخر الدين الرازي (ت: 606هـ)، مفاتيح الغيب، ط ¹ 1420هـ، دار إحياء التراث العربي - بيروت
3	السعدي	عبد الرحمن بن ناصر السعدي (ت: 1376هـ)، تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان، تحقيق: عبد الرحمن اللويح، ط ¹ 142هـ، الرسالة
4	الشوكاني	محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني (ت: 1250هـ)، فتح القدير، ط ¹ 1414هـ، دار ابن كثير، دار الكلم الطيب - بيروت
5	الطبري	محمد بن جرير بن يزيد بن كثير الطبري (ت: 310هـ)، جامع البيان في تأويل القرآن، تحقيق: أحمد محمد شاكر، ط ¹ ، 1420 هـ مؤسسة الرسالة.
6	ابن عاشور	محمد الطاهر بن محمد بن محمد الطاهر بن عاشور (ت: 1393هـ)، التحرير والتوير، الدار التونسية.
7	القرطبي	محمد بن أحمد بن القرطبي (ت: 671هـ)، الجامع لأحكام القرآن، تحقيق: أحمد البردوني وإبراهيم أطفيش، ط ² ، 1384هـ، دار الكتب المصرية - القاهرة.
8	ابن كثير	أبو الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير (ت: 774هـ)، تفسير القرآن العظيم تحقيق: محمد حسين شمس الدين، ط ¹ ، 1419هـ، دار الكتب العلمية، - بيروت.

ثانياً: السنة النبوية

1	الأزرقي	أبو الوليد محمد بن عبد الله بن أحمد، الأزرقي (ت: 250هـ)، أخبار مكة وما جاء فيها من الآثار، تحقيق: رشدي الصالح ملحس، دار الأندلس للنشر.
2	البخاري	محمد بن إسماعيل أبو عبد الله البخاري، صحيح البخاري، تحقيق: محمد زهير بن ناصر الناصر، ط ¹ 1422هـ، دار طوق النجاة
3	البسام	عبد الله بن عبد الرحمن البسام (ت: 1423هـ)، تيسير العلام، تحقيق: محمد حلاق، ط ¹⁰ 1426هـ، مكتبة الصحابة - الإمارات، مكتبة التابعين - القاهرة.

4	البغوي	أبو محمد الحسين بن مسعود بن الفراء البغوي (ت: 516هـ)، شرح السنة، تحقيق: شعيب الأرنؤوط وآخر، ط ² 1403هـ، المكتب الإسلامي - بيروت.
5	البيضاوي	ناصر الدين عبد الله بن عمر البيضاوي (ت: 685هـ)، تحفة الأبرار شرح، تحقيق: لجنة مختصة، 1433هـ، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بالكويت
6	البيهقي	أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي البيهقي (ت: 458هـ)، السنن الكبرى، تحقيق: محمد عبد القادر عطا، ط ³ 1424هـ، دار الكتب العلمية، بيروت.
7	الترمذي	محمد بن عيسى بن سؤرة الترمذي (ت: 279هـ)، سنن الترمذي، تحقيق: أحمد محمد شاكر وآخرون، ط ¹ 1395هـ، مطبعة مصطفى البابي الحلبي.
8	الحاكم	الحاكم محمد بن عبد الله بن نُعيم (ت: 405هـ)، المستدرک علی الصحیحین، تحقيق: مصطفى عطا، ط ¹ 1411هـ، دار الكتب العلمية - بيروت.
9	ابن حجر	أحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني، فتح الباري شرح صحيح البخاري، تخريج: محمد فؤاد عبد الباقي، 1379هـ، دار المعرفة - بيروت.
10	ابن حنبل	أبو عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل (ت: 241هـ)، مسند الإمام أحمد بن حنبل، تحقيق: شعيب الأرنؤوط وآخرون، ط ¹ 1421هـ، الرسالة.
11	ابن خزيمة	أبو بكر محمد بن إسحاق بن خزيمة (ت: 311هـ)، صحيح ابن خزيمة، تحقيق: د. محمد مصطفى الأعظمي، المكتب الإسلامي - بيروت
12	الدارقطني	أبو الحسن علي بن عمر بن أحمد الدارقطني (ت: 385هـ)، سنن الدارقطني، تحقيق: شعيب الأرنؤوط وآخرون، ط ¹ 1424هـ، مؤسسة الرسالة - بيروت.
13	أبو داود	أبو داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق الأزدي السجستاني (ت: 275هـ)، سنن أبي داود، تحقيق: شعيب الأرنؤوط وآخر، ط ¹ 1430هـ، دار الرسالة العالمية.
14	أبوداود	أبو داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق الأزدي السجستاني (ت: 275هـ)، سنن أبي داود، تحقيق: محمد عبد الحميد، المكتبة العصرية - بيروت.
15	الدينوري	أبو بكر أحمد بن مروان الدينوري (ت: 333هـ)، المجالسة وجواهر العلم، دار ابن حزم - بيروت.
16	السيوطي	عبد الرحمن بن أبي بكر، جلال الدين السيوطي (ت: 911هـ)، الديباج على صحيح مسلم، تحقيق: أبو اسحق الحويني، ط ¹ 1416هـ، ابن عفان - الخبر.
17	السيوطي	السيوطي، عبدالغني، فخر الحسن الدهلوي، شرح سنن ابن ماجه، قديمي كتب خانة - كراتشي

18	الشنقيطي	محمد الخضر بن سيد الجكني الشنقيطي (ت: 1354هـ)، كوثر المعاني الدراري في كشف خبايا صحيح البخاري، ط ¹ 1415هـ، مؤسسة الرسالة- بيروت.
19	الشوكاني	محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني (ت: 1250هـ)، نيل الأوطار، تحقيق: عصام الدين الصبابي، ط ¹ 1413هـ، دار الحديث- مصر.
20	ابن أبي شيبة	أبو بكر عبد الله بن محمد بن أبي شيبة العبسي الكوفي (ت: 235 هـ)، مُصنّف ابن أبي شيبة، تحقيق: محمد عوامة
21	الصدّيق	محمد أشرف بن أمير بن علي بن حيدر الصديقي (ت: 1329هـ)، عون المعبود شرح سنن أبي داود، ط ² 1415هـ، دار الكتب العلمية- بيروت.
22	الصنعاني	محمد بن إسماعيل بن صلاح الكحلاني الصنعاني (ت: 1182هـ)، سبل السلام، دار الحديث.
23	الطحاوي	أحمد بن محمد بن عبد الملك المعروف بالطحاوي (ت: 321هـ)، شرح معاني الآثار، تحقيق: محمد زهري النجار وآخر، ط ¹ 1414هـ، عالم الكتب
24	عبد الرزاق	أبو بكر عبد الرزاق بن همام الصنعاني، مصنّف عبد الرزاق، ط ² 1403هـ، تحقيق: حبيب الرحمن الأعظمي، المكتب الإسلامي - بيروت.
25	ابن العطار	علي بن إبراهيم بن داود بن سلمان بن سليمان ابن العطار (ت: 724 هـ)، العدة في شرح العمدة، ط ¹ 1427هـ، دار البشائر الإسلامية- بيروت.
26	عياض	عياض بن موسى بن عياض اليعصبي السبتي (ت: 544هـ)، إكمال المعلم بفوائد مسلم، تحقيق: الدكتور يحيى إسماعيل، ط ¹ 1419هـ، الوفاء- مصر.
27	العيني	أبو محمد محمود بن أحمد بن أحمد الغيتابي العيني (ت: 855هـ)، عمدة القاري شرح صحيح البخاري، دار إحياء التراث العربي- بيروت.
28	القسطلاني	أحمد بن محمد بن أبي بكر القسطلاني القتيبي (ت: 923هـ)، إرشاد الساري، ط ⁷ 1323هـ، المطبعة الكبرى الأميرية- مصر.
29	اللخمي	سليمان بن أحمد بن أيوب اللخمي الطبراني (ت: 360هـ)، مسند الشاميين، تحقيق: حمدي بن عبدالمجيد، ط ¹ 1405هـ، مؤسسة الرسالة - بيروت.
30	ابن ماجة	ابن ماجة، أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني (ت: 273هـ)، سنن ابن ماجة، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء الكتب العربية.
31	ابن ماجه	ابن ماجة، أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني (ت: 273هـ)، سنن ابن ماجه، تحقيق: شعيب الأرنؤوط وآخرون، ط ¹ 1430هـ، دار الرسالة العالمية.

32	مالك	مالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي المدني (ت: 179هـ)، الموطأ، تحقيق: بشار عواد معروف، محمود خليل، 1412هـ، مؤسسة الرسالة.
33	المباركفوري	أبو العلا محمد عبد الرحمن بن عبد الرحيم المباركفوري (ت: 1353هـ)، تحفة الأحوزي بشرح جامع الترمذي، دار الكتب العلمية- بيروت.
34	مسلم	مسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري (ت: 261هـ)، صحيح مسلم، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي- بيروت.
35	المنائوي	زين الدين محمد، عبد الرؤوف الحدادي ثم المناوي (ت: 1031هـ)، التيسير بشرح الجامع الصغير، ط ³ 1408هـ، مكتبة الإمام الشافعي- الرياض.
37	النسائي	أبو عبد الرحمن أحمد بن شعيب بن علي النسائي (ت: 303هـ)، السنن الكبرى، تحقيق: حسن شلبي، ط ¹ 1421هـ، مؤسسة الرسالة - بيروت.
38	النووي	أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (ت: 676هـ)، المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج، ط ² 1392هـ، دار إحياء التراث العربي- بيروت.

ثالثاً: العقيدة

1	الجبرين	عبد الله بن عبد العزيز بن حمادة الجبرين، تسهيل العقيدة الإسلامية، ط ² ، دار العصيمي للنشر والتوزيع.
2	الدميجي	عبد الله بن عمر بن سليمان الدميجي، الإمامة العظمى عند أهل السنة والجماعة، ط ¹ 1407هـ.

رابعاً: المذهب الحنفي

1	مجلة الأحكام	لجنة من عدة فقهاء في الخلافة العثمانية، مجلة الأحكام العدلية، تحقيق: نجيب هواويني، نور محمد، كارخانه تجارتي كتب، آرام باغ، كراتشي
2	البابرتي	محمد بن محمد بن محمود الرومي البابرتي (ت: 786هـ)، العناية شرح الهداية، دار الفكر
3	الحصفي	محمد بن علي بن محمد الحصني الحصفي (ت: 1088هـ)، الدر المختار، تحقيق: عبد المنعم خليل إبراهيم، ط ¹ 1423هـ، دار الكتب العلمية .
4	داماد أفندي	عبد الرحمن بن سليمان المدعو بشيخي زاده، يعرف بداماد أفندي (ت: 1078هـ)، مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، دار إحياء التراث العربي.

5	الزبيدي	أبو بكر بن علي بن محمد الحدادي العبادي الزبيدي (ت: 800هـ)، الجوهرة النيرة ط ¹ 1322هـ، المطبعة الخيرية.
6	السرخسي	محمد بن أحمد بن أبي سهل السرخسي (ت: 483هـ)، المبسوط، 1414هـ، دار المعرفة - بيروت.
7	السغدي	علي بن الحسين بن محمد السغدي (ت: 461هـ)، الننف في الفتاوى، تحقيق: د. صلاح الدين الناهي، ط ² 1404هـ، دار الفرقان، مؤسسة الرسالة.
8	السمرقندي	نصر بن محمد بن أحمد بن إبراهيم السمرقندي (ت: 373هـ)، عيون المسائل، تحقيق: د. صلاح الدين الناهي، 1386هـ، مطبعة أسعد - بغداد.
9	ابن الشحنة	أبو الوليد، أحمد بن محمد بن محمد ابن الشحنة (ت: 882هـ)، لسان الحكام في معرفة الأحكام، ط ² 1393هـ، البابي الحلبي - القاهرة.
10	الطحطاوي	أحمد بن محمد بن إسماعيل الطحطاوي (ت: 1231هـ)، حاشية الطحطاوي، تحقيق: محمد الخالدي، ط ¹ 1418هـ، دار الكتب العلمية - بيروت.
11	الطرابلسي	إبراهيم بن موسى بن أبي بكر الطرابلسي (ت: 922هـ)، الإسعاف في أحكام الأوقاف، ط ² 1320هـ، مطبعة هندية بشارع المهدي بالأزكية بمصر.
12	ابن عابدين	ابن عابدين، محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين (ت: 1252هـ)، رد المحتار على الدر المختار، ط ² 1412هـ، دار الفكر - بيروت.
13	ابن عابدين	ابن عابدين، محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين (ت: 1252هـ)، العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية، دار المعرفة.
14	ابن عابدين	ابن عابدين، حاشية رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار، 1421هـ، دار الفكر - بيروت.
15	العيني	أبو محمد محمود بن أحمد بن موسى الغيتابي العيني (ت: 855هـ)، البناءة شرح الهداية، ط ¹ 1420هـ، دار الكتب العلمية - بيروت.
16	الغنيمي	عبد الغني بن طالب بن حمادة بن إبراهيم الغنيمي (ت: 1298هـ)، اللباب في شرح الكتاب، تحقيق: محمد محيي الدين عبد الحميد، المكتبة العلمية - بيروت.

خامساً: المذهب المالكي

1	الآبي	صالح بن عبد السميع الآبي (ت: 1335هـ)، الثمر الداني شرح رسالة ابن أبي زيد القيرواني، المكتبة الثقافية - بيروت.
---	-------	---

2	أبو الأصبع	عيسى بن سهل بن عبد الله الأسدي الجباني أبو الأصْبَع (ت: 486هـ)، ديوان الأحكام الكبرى، تحقيق: يحيى مراد، 1428هـ، دار الحديث - القاهرة.
3	الباجي	أبو الوليد سليمان بن خلف بن سعد بن أيوب التجيبي الباجي (ت: 474هـ)، المنتقى شرح الموطأ، ط ¹ 1332هـ، مطبعة السعادة - مصر.
4	البغدادي	أبو محمد عبد الوهاب بن علي البغدادي (ت: 422هـ)، الإشراف على نكت مسائل الخلاف، تحقيق: الحبيب بن طاهر، ط ¹ 1420هـ، دار ابن حزم.
5	التسولي	أبو الحسن علي بن عبد السلام التسولي، البهجة في شرح التحفة، ط ¹ 1418هـ، دار الكتب العلمية - بيروت.
6	التميمي	أبو بكر محمد بن عبد الله بن يونس التميمي (ت: 451هـ)، الجامع لمسائل المدونة، تحقيق: مجموعة باحثين في رسائل دكتوراه، ط ¹ 1434هـ، دار الفكر.
7	الجندي	خليل بن إسحاق بن موسى الجندي (ت: 776هـ)، التوضيح في شرح المختصر الفرعي، تحقيق: د. أحمد بن عبد الكريم نجيب، ط ¹ 1429هـ، مركز نجيبويه.
8	ابن الحاجب	عثمان بن عمر بن أبي بكر بن يونس ابن الحاجب (ت: 646هـ)، جامع الأمهات، تحقيق: أبو عبد الرحمن الأخضر الأخضر، ط ² 1421هـ، اليمامة.
9	الخرشي	محمد بن عبد الله الخرشي (ت: 1101هـ)، شرح مختصر خليل، دار الفكر - بيروت
10	الدردير	الشيخ أحمد الدردير، الشرح الكبير على مختصر خليل، دار الفكر - بيروت
11	الدسوقي	محمد عرفه الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، تحقيق محمد عlish، دار الفكر - بيروت
12	الدميري	بهرام بن عبد الله بن عبد العزيز بن عمر الدَمِيرِي (ت: 805هـ)، الشامل في فقه الإمام مالك، تحقيق: أحمد نجيب، ط ¹ 1429هـ، مركز نجيبويه.
13	ابن رشد	أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد (ت: 595هـ)، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، 1425هـ، دار الحديث - القاهرة.
14	ابن رشد	أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد (ت: 520هـ)، البيان والتحصيل، تحقيق: د محمد حجي وآخرون، ط ² 1408هـ، دار الغرب الإسلامي - بيروت.
15	الرعييني	أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن، الخطاب الرُّعِينِي (ت: 954هـ)، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، ط ³ 1412هـ، دار الفكر.
16	الزرقاني	عبد الباقي بن يوسف الزرقاني (ت: 1099هـ)، شرح الزُّرْقَانِي على مختصر خليل، تحقيق: عبد السلام أمين، ط ¹ 1422هـ، دار الكتب العلمية - بيروت.

17	ابن شاس	جلال الدين عبد الله بن نجم بن شاس (ت: 616هـ)، عقد الجواهر الثمينة، تحقيق: د. حميد بن محمد لحر، ط ¹ 1423هـ، دار الغرب الإسلامي - بيروت
18	الصاوي	أحمد الصاوي، بلغة السالك لأقرب المسالك، تحقيق: محمد عبد السلام شاهين، 1415هـ، دار الكتب العلمية - بيروت
19	أبو عبدالله	أبو عبد الله محمد بن أحمد بن محمد (ت: 1072هـ)، شرح ميارة الفاسي، تحقيق: عبد اللطيف حسن عبد الرحمن، 1420هـ، دار الكتب العلمية - بيروت.
20	العدوي	علي الصعيدي العدوي، حاشية العدوي على شرح مختصر خليل للخرشي، دار الفكر - بيروت
21	العدوي	علي الصعيدي العدوي، حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني، تحقيق يوسف الشيخ محمد البقاعي، 1412هـ، دار الفكر - بيروت
22	عليش	محمد بن أحمد بن محمد عليش (ت: 1299هـ)، منح الجليل شرح مختصر خليل، 1409هـ، دار الفكر - بيروت.
23	عياض	عياض بن موسى بن عياض السبتي (ت: 544هـ)، التنبهات المستنبطة، تحقيق: د. محمد الوثيق وآخر، ط ¹ 1432هـ، دار ابن حزم - بيروت.
24	القرافي	أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن، القرافي (ت: 684هـ)، الفروق، عالم الكتب
25	الكشناوي	أبو بكر بن حسن بن عبد الله الكشناوي (ت: 1397 هـ)، أسهل المدارك، ط ² دار الفكر - بيروت.
26	اللخمي	علي بن محمد الربيعي، اللخمي (ت: 478 هـ)، التبصرة، تحقيق: د. أحمد عبد الكريم نجيب، ط ¹ 1432هـ، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية - قطر.
27	المازري	أبو عبد الله محمد بن علي بن عمر التميمي المازري (ت: 536هـ)، شرح التلقين، تحقيق: محمد المختار السلامي، ط ¹ 2008م، دار الغرب الإسلامي.
28	مالك	مالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي (ت: 179هـ)، المدونة، ط ¹ 1415هـ، دار الكتب العلمية.
29	المكناسي	أبو عبد الله محمد بن أحمد المكناسي (ت: 919هـ)، شفاء الغليل في حل مقفل خليل، تحقيق: د. أحمد نجيب، ط ¹ 1429هـ، مركز نجيبويه - القاهرة.
30	المواق	أبو عبد الله محمد بن يوسف بن العبدري المواق (ت: 897هـ)، التاج والإكليل لمختصر خليل، ط ¹ 1416هـ، دار الكتب العلمية.

31	النفراوي	أحمد بن غانم بن سالم ابن مهنا النفراوي (ت: 1126هـ)، الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، 1415هـ، دار الفكر.
----	----------	---

سادساً: المذهب الشافعي

1	البجيرمي	سليمان بن محمد بن عمر البُجَيْرِمِي (ت: 1221هـ)، التجريد لنفع العبيد، 1369هـ، مطبعة الحلبي.
2	البجيرمي	سليمان بن محمد بن عمر البُجَيْرِمِي (ت: 1221هـ)، تحفة الحبيب على شرح الخطيب، 1415هـ، دار الفكر.
3	البكري	عثمان بن محمد شطا البكري (ت: 1310هـ)، إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين، ط ¹ 1418هـ، دار الفكر.
4	الجمال	سليمان بن عمر بن منصور العجيلي، الجمل (المتوفى: 1204هـ)، فتوحات الوهاب بتوضيح شرح منهج الطلاب المعروف بحاشية الجمل، دار الفكر
5	الجويني	عبد الملك بن عبد الله بن يوسف الجويني (ت: 478هـ)، نهاية المطلب في دراية المذهب، تحقيق: د. عبد العظيم الذيب، ط ¹ 1428هـ، دار المنهاج.
6	الحصني	أبو بكر بن محمد بن حريز الحصني (ت: 829هـ)، كفاية الأخيار، تحقيق: علي بلطجي، محمد سليمان، ط ¹ 1994م، دار الخير - دمشق.
7	الدميري	أبو البقاء محمد بن موسى بن عيسى الدَمِيرِي (ت: 808هـ)، النجم الوهاج في شرح المنهاج، تحقيق: لجنة علمية، ط ¹ 1425هـ، دار المنهاج - جدة.
8	الرافعي	عبد الكريم بن محمد الرافعي (ت: 623هـ)، العزيز شرح الوجيز، تحقيق: علي عوض، عادل عبد الموجود، ط ¹ 1417هـ، الكتب العلمية - بيروت.
9	ابن الرفعة	أحمد بن محمد بن علي الأنصاري المعروف بابن الرفعة (ت: 710هـ)، كفاية النبيه، تحقيق: مجدي محمد باسلوم، ط ¹ 2009م، دار الكتب العلمية.
10	الرملي	محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة شهاب الدين الرملي (ت: 1004هـ)، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، ط أخيرة 1404هـ، دار الفكر - بيروت.
11	الرملي	محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة شهاب الدين الرملي (ت: 1004هـ)، غاية البيان شرح زيد ابن رسلان، دار المعرفة - بيروت.
12	الرملي	شهاب الدين أحمد بن حمزة الأنصاري الرملي الشافعي (ت: 957هـ)، فتاوى الرملي، المكتبة الإسلامية.

13	الرويانى	الرويانى، أبو المحاسن عبد الواحد بن إسماعيل (ت: 502 هـ)، بحر المذهب، تحقيق: طارق فتحي السيد، ط ¹ 2009م، دار الكتب العلمية.
14	السنىكى	أبو يحيى زكريا بن محمد بن زكريا الأنصارى السنىكى (ت: 926 هـ)، أسنى المطالب فى شرح روض الطالب، دار الكتاب الإسلامى.
15	السنىكى	أبو يحيى زكريا بن محمد بن أحمد بن زكريا الأنصارى السنىكى (ت: 926 هـ)، الغرر البهية فى شرح البهجة الوردية، المطبعة الميمنية.
16	السنىكى	أبو يحيى زكريا بن محمد بن أحمد السنىكى (ت: 926 هـ)، فتح الوهاب بشرح منهج الطالب، 1414 هـ، دار الفكر.
17	الشربىنى	محمد بن أحمد الخطيب الشربىنى (ت: 977 هـ)، الإقناع فى حل ألفاظ أبى شجاع، تحقيق: مكتب البحوث والدراسات - دار الفكر، دار الفكر - بيروت.
18	الشربىنى	محمد بن أحمد الخطيب الشربىنى (ت: 977 هـ)، مغنى المحتاج إلى معرفة معانى ألفاظ المنهاج، ط ¹ 1415 هـ، دار الكتب العلمية.
19	الشروانى	عبد الحميد الشروانى، حاشية الشروانى على تحفة المحتاج فى شرح المنهاج، 1357 هـ، المكتبة التجارية الكبرى - مصر.
20	الشيرازى	أبو اسحاق إبراهيم بن على بن يوسف الشيرازى (ت: 476 هـ)، المهذب فى فقه الإمام الشافعى، دار الكتب العلمية
21	ابن الصلاح	أبو عمرو عثمان بن عبد الرحمن، ابن الصلاح (ت: 643 هـ)، فتاوى ابن الصلاح، تحقيق: د. موفق عبد القادر، ط ¹ 1407 هـ، عالم الكتب - بيروت.
22	الغزالى	أبو حامد محمد بن محمد الغزالى (ت: 505 هـ)، الوسيط فى المذهب، تحقيق: أحمد إبراهيم، محمد تامر، ط ¹ 1417 هـ، دار السلام - القاهرة.
23	الغمرائى	العلامة محمد الزهرى الغمرائى (ت: 1337 هـ)، السراج الوهاج على متن المنهاج، دار المعرفة - بيروت.
24	قليوبى وعميرة	أحمد سلامة القليوبى وأحمد البرلسى عميرة، حاشيتنا قليوبى وعميرة، 1415 هـ، دار الفكر - بيروت.
25	الماوردى	أبو الحسن على بن محمد بن محمد بن حبيب، الماوردى (ت: 450 هـ)، الإقناع فى الفقه الشافعى.
26	الماوردى	على بن محمد بن حبيب، الماوردى (ت: 450 هـ)، الحاوى الكبير، تحقيق: على معوض - عادل عبد الموجود، ط ¹ 1419 هـ، الكتب العلمية - بيروت.

27	ابن المحاملي	أحمد بن محمد بن أحمد الضبي ابن المحاملي (ت: 415هـ)، اللباب، تحقيق: عبد الكريم العمري، ط ¹ 1416هـ، دار البخارى - المدينة المنورة.
28	المعبري	زين الدين أحمد بن زين الدين بن المعبري المليباري (ت: 987هـ)، فتح المعين بشرح قرة العين بمهمات الدين، ط ¹ ، دار بن حزم.
29	ابن المنذر	أبو بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر (ت: 319هـ)، الإشراف على مذاهب العلماء، تحقيق: صغير أبو حماد، ط ¹ 1425هـ، مكتبة مكة - رأس الخيمة.
30	المنهاجي	محمد بن أحمد بن علي المنهاجي (ت: 880هـ)، جواهر العقود، تحقيق: مسعد السعدني، ط ¹ 1417هـ، دار الكتب العلمية - بيروت.
31	النووي	أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (ت: 676هـ)، المجموع شرح المذهب (مع تكملة السبكي والمطيعي)، دار الفكر.
32	النووي	أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (ت: 676هـ)، روضة الطالبين وعمدة المفتين، تحقيق: زهير الشاويش، ط ³ 1412هـ، المكتب الإسلامي.
33	الهيتمي	أحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي، تحفة المحتاج في شرح المنهاج، 1357هـ، المكتبة التجارية الكبرى.
34	الهيتمي	ابن حجر الهيتمي، الفتاوى الكبرى الفقهية، دار الفكر.

سابعاً: المذهب الحنبلي

1	البهوتي	منصور بن يونس بن صلاح الدين بن إدريس البهوتي (ت: 1051هـ)، الروض المربع شرح زاد المستنقع، دار المؤيد، مؤسسة الرسالة.
2	البهوتي	منصور بن يونس بن صلاح الدين بن إدريس البهوتي (ت: 1051هـ)، دقائق أولي النهى المعروف بشرح منتهى الإرادات، ط ¹ 1414هـ، عالم الكتب.
3	البهوتي	منصور بن يونس بن صلاح الدين بن إدريس البهوتي الحنبلي (ت: 1051هـ)، كشف القناع عن متن الإقناع، دار الكتب العلمية.
4	التغلبى	عبد القادر بن عمر بن عبد القادر التغلبى (ت: 1135هـ)، نيل المآرب بشرح دليل الطالب، تحقيق: د. محمد الأشقر، ط ¹ 1403هـ، مكتبة الفلاح - الكويت.
5	ابن تيمية	أبو العباس أحمد بن عبد الحلیم ابن تيمية (ت: 728هـ)، الفتاوى الكبرى، ط ¹ 1408هـ، دار الكتب العلمية.
6	ابن تيمية	أبو العباس أحمد بن عبد الحلیم ابن تيمية (ت: 728هـ)، المسائل الماردينية، تحقيق: خالد بن محمد بن عثمان المصري، دار الفلاح - مصر.

7	الحجاوي	موسى بن أحمد بن موسى بن سالم الحجاوي(ت: 968هـ)، الإقناع في فقه الإمام أحمد، تحقيق: عبد اللطيف محمد السبكي، دار المعرفة- بيروت.
8	ابن حنبل	أبو عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل الشيباني (ت: 241هـ)، مسائل الإمام أحمد بن حنبل رواية ابن أبي الفضل صالح، الدار العلمية- الهند.
9	الخلال	أبو بكر أحمد بن محمد بن يزيد الخَلَّال(ت: 311هـ)، الوقوف والترجل، تحقيق: سيد كسروي حسن، ط ¹ 1415هـ، دار الكتب العلمية.
10	الخلوتي	عبد الرحمن بن عبد الله البعلي الخلوتي(ت: 1192هـ)، كشف المخدرات، تحقيق: محمد العجمي، ط ¹ 1423هـ، دار البشائر- بيروت.
11	الرحيباني	مصطفى السيوطي الرحيباني (ت: 1243 هـ)، مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى، 1961م، المكتب الإسلامي- دمشق.
12	الزركشي	أبو عبدالله محمد بن عبد الله الزركشي (ت: 772هـ)، شرح الزركشي، ط ¹ 1413هـ، دار العبيكان.
13	الزركشي	أبو عبد الله محمد بن عبد الله الزركشي، شرح الزركشي على مختصر الخرقى، تحقيق: عبد المنعم خليل إبراهيم، 1423هـ، دار الكتب العلمية- بيروت.
14	الشريف	محمد بن أحمد بن أبي موسى الشريف(ت: 428هـ)، الإرشاد إلى سبيل الرشاد، تحقيق: د. عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة.
15	ابن ضويان	إبراهيم بن محمد بن سالم، ابن ضويان (ت: 1353هـ)، منار السبيل في شرح الدليل، تحقيق: زهير الشاويش، ط ⁷ 1409هـ، المكتب الإسلامي- بيروت.
16	ابن الفراء	أبو يعلى محمد بن الحسين بن خلف، ابن الفراء (ت: 458هـ)، المسائل الفقهية، تحقيق: د. عبد الكريم اللاحم، ط ¹ 1405هـ، المعارف- الرياض.
17	ابن قاضي الجبل	أحمد بن الحسن بن عبدالله بن قدامة بن قاضي الخطيب المقدسي، المناقلة بالأوقاف، تحقيق: عبدالله بن عمر بن دهيش، 1429هـ، مكتبة الأسيدي- مكة.
18	ابن قدامة	أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي (ت: 620هـ)، المغني، 1388هـ، مكتبة القاهرة.
19	ابن قدامة	عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي (ت: 682هـ)، الشرح الكبير على متن المقنع، دار الكتاب العربي.
20	ابن القيم	محمد بن أبي بكر بن أيوب ابن قيم الجوزية (ت: 751هـ)، إعلام الموقعين، تحقيق: محمد إبراهيم، ط ¹ 1411هـ، دار الكتب العلمية - بيروت.

21	الكرمي	مرعي بن يوسف بن أحمد الكرمي (ت: 1033هـ)، دليل الطالب لنيل المطالب، تحقيق: أبو قتيبة نظر محمد الفاريابي، ط ¹ 1425هـ، دار طيبة- الرياض.
22	اللبيدي	عبد الغني بن ياسين بن محمود بن اللبدي (ت: 1319هـ)، حاشية اللبدي على نيل المآرب، تحقيق: د. محمد الأشقر، ط ¹ 1419هـ، دار البشائر- بيروت.
23	المرداوي	علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان المرادوي (ت: 885هـ)، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، ط ² ، دار إحياء التراث العربي.
24	ابن مفرج	أبو عبد الله محمد بن مفلح بن محمد بن مفرج (ت: 763هـ)، الفروع، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، ط ¹ 1424هـ، مؤسسة الرسالة.
25	ابن المفلح	أبو إسحاق إبراهيم بن محمد بن عبد الله ابن مفلح (ت: 884هـ)، المبدع في شرح المقنع، ط ¹ 1418هـ، دار الكتب العلمية- بيروت.
26	ابن النجار	تقي الدين محمد بن أحمد الفتوح، ابن النجار (ت: 972هـ)، منتهى الإيرادات، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، ط ¹ 1419هـ، مؤسسة الرسالة.

ثامناً: كتب أصول الفقه

1	أمير بادشاه	محمد أمين بن محمود البخاري، أمير بادشاه (ت: 972 هـ)، تيسير التحرير، 1351هـ، مصطفى البابي الحلبي- مصر.
2	ابن أمير حاج	أبو عبد الله محمد بن محمد بن محمد، ابن أمير حاج (ت: 879هـ)، التقرير والتحبير، ط ² 1403هـ، دار الكتب العلمية.
3	البخاري	عبد العزيز بن أحمد بن محمد البخاري (ت: 730هـ)، كشف الأسرار شرح أصول البزدوي، دار الكتاب الإسلامي.
4	آل بورنو	محمد صدقي بن أحمد بن محمد آل بورنو أبو الحارث الغزي، موسوعة القواعد الفقهية، ط ¹ 1424هـ، مؤسسة الرسالة- بيروت.
5	التفتازاني	سعد الدين مسعود بن عمر التفتازاني (ت: 793هـ)، شرح التلويح على التوضيح، مكتبة صبيح- مصر.
6	الخادمي	نورالدين بن مختار الخادمي، علم المقاصد الشرعية، ط ¹ 1421هـ، مكتبة العبيكان.
7	الدبوسي	أبو زيد عبد الله بن عمر بن عيسى الدبوسي (ت: 430هـ)، تقويم الأدلة، تحقيق: خليل محيي الدين الميس، ط ¹ 1421هـ، دار الكتب العلمية.
8	الريسوني	أحمد الريسوني، نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي، ط ² 1412هـ، الدار العالمية للكتاب الإسلامي.

9	الزركشي	بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي (ت: 794هـ)، تشنيف المسامع، تحقيق: د سيد عبد العزيز وآخر، ط ¹ 1418هـ، مكتبة قرطبة.
10	السيوطي	عبد الرحمن بن أبي بكر، جلال الدين السيوطي (ت: 911هـ)، الأشباه والنظائر، ط ¹ 1411هـ، دار الكتب العلمية.
11	الشاطبي	إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي، الشاطبي (ت: 790هـ)، الموافقات، تحقيق: أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، ط ¹ 1417هـ، دار ابن عفان.
12	ابن عاشور	محمد الطاهر بن محمد بن عاشور (ت: 1393هـ)، مقاصد الشريعة الإسلامية، تحقيق: محمد ابن الخوجة، 1425هـ، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية- قطر.
13	القرافي	شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي (ت 684هـ)، نفائس الأصول، تحقيق: عادل عبد الموجود وآخر، ط ¹ 1416هـ، مكتبة نزار مصطفى الباز.

تاسعاً: الفقه المعاصر

1	أوقاف	وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية - الكويت، الموسوعة الفقهية الكويتية، ط ¹ ، دار السلاسل- الكويت، ط ² ، مطابع دار الصفوة - مصر.
2	مجلة البحوث	الرئاسة العامة لإدارات البحوث العلمية والإفتاء والدعوة والإرشاد، مجلة البحوث الإسلامية، موقع الرئاسة العامة للبحوث العلمية والإفتاء.
3	البسام	أبو عبد الرحمن عبد الله بن عبد الرحمن البسام (ت: 1423هـ)، توضيح الأحكام من بلوغ المرام، ط ⁵ 1423هـ، مكتبة الأسد- مكة المكرمة.
4	التويجري	محمد بن إبراهيم بن عبد الله التويجري، موسوعة الفقه الإسلامي، ط ¹ 1430هـ، بيت الأفكار الدولية.
5	الجزيري	عبد الرحمن بن محمد عوض الجزيري (ت: 1360هـ)، الفقه على المذاهب الأربعة، دار الكتب العلمية- بيروت.
6	الديبان	أبو عمر دُبيان بن محمد الدُبيان، المعاملات المالية أصالة ومعاصرة، تقديم: د. عبد الله التُّركي، ط ² 1432هـ، مكتبة الملك فهد- الرياض.
7	الزحيلي	د. وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ط ⁴ ، دار الفكر - دمشق.
8	أبو زهرة	محمد أبو زهرة، محاضرات في الوقف، جامعة الدول العربية، معهد الدراسات العربية العالية، 1959م، مطبعة أحمد علي مخيمر.
9	السدلان	د صالح بن غانم بن عبد الله السدلان، رسالة في الفقه الميسر، ط ¹ 1425هـ، وزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد- السعودية.

10	الشافعي	الدكتور/ أحمد محمود الشافعي، الوصية والوقف في الفقه الإسلامي، 1414هـ.
11	شاهين	عادل بن شاهين بن محمد شاهين، أخذ المال على أعمال القرب، ط ¹ 1425هـ، دار كنوز إشبيليا.
12	شلبي	الدكتور/ محمد مصطفى شلبي، أحكام الوصايا والأوقاف، ط ⁴ 1402هـ، الدار الجامعية- بيروت.
13	عزام	عبد العزيز محمد عزام، فقه المعاملات، 1997م، مكتب الرسالة الدولية.
14	الفوزان	صالح بن فوزان بن عبد الله الفوزان، الملخص الفقهي، ط ¹ 1423هـ، دار العاصمة- الرياض.
15	الكبيسي	الدكتور/ محمد عبيد عبد الله الكبيسي، أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية، 1397هـ، مطبعة الإرشاد- بغداد.
16	المشيح	د. خالد بن علي المشيخ، الجامع لأحكام الوقف والهبات والوصايا، ط ¹ 1434هـ، وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، إدارة الشئون الإسلامية.

عاشراً: اللغة

1	ابن الأثير	مجد الدين أبو السعادات ابن الأثير (ت: 606هـ)، النهاية في غريب الحديث والأثر، تحقيق: طاهر الزاوي وآخر، 1399هـ، المكتبة العلمية- بيروت.
2	البركتي	محمد عميم الإحسان المجددي البركتي، التعريفات الفقهية، ط ¹ 1424هـ، دار الكتب العلمية.
3	الجرجاني	علي بن محمد بن علي الزين الجرجاني (ت: 816هـ)، كتاب التعريفات، تحقيق: جماعة من العلماء، ط ¹ 1403هـ، دار الكتب العلمية- بيروت.
4	الرصاص	محمد بن قاسم الأنصاري الرصاص (ت: 894هـ)، الهداية الكافية الشافية لبيان حقائق الإمام ابن عرفة الوافية، ط ¹ 1350هـ، المكتبة العلمية.
5	الرومي	قاسم بن عبد الله بن أمير علي القونوي الرومي (ت: 978هـ)، أنيس الفقهاء في تعريفات الألفاظ، تحقيق: يحيى حسن مراد، 1424هـ، دار الكتب العلمية.
6	الزبيدي	محمد بن محمد بن عبد الرزاق الحسيني الزبيدي (ت: 1205هـ)، تاج العروس من جواهر القاموس، تحقيق: مجموعة من تحقيقين، دار الهداية
7	الزمخشري	أبو القاسم محمود بن عمرو بن أحمد، الزمخشري (ت: 538هـ)، أساس البلاغة، تحقيق: محمد عيون السود، ط ¹ 1419هـ، دار الكتب العلمية- بيروت.

8	الزيات	إبراهيم مصطفى / أحمد الزيات / حامد عبد القادر / محمد النجار، المعجم الوسيط، تحقيق: مجمع اللغة العربية، دار الدعوة.
9	ابن سيده	أبو الحسن علي بن إسماعيل بن سيده (ت: 458هـ)، المحكم والمحيط الأعظم، تحقيق: عبد الحميد هندراوي، ط ¹ 1421هـ، دار الكتب العلمية - بيروت.
10	أبو عبيد القاسم	أبو عبيد القاسم بن سلام بن عبد الله الهروي (ت: 224هـ)، الغريب المصنف، تحقيق: صفوان داوودي، 1414هـ، مجلة الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة.
11	الفارابي	إسماعيل بن حماد الجوهري الفارابي (ت: 393هـ)، الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، تحقيق: أحمد عطار، ط ⁴ 1407هـ، دار العلم للملايين - بيروت.
12	ابن فارس	أحمد بن فارس بن زكرياء القزويني الرازي (ت: 395هـ)، مقاييس اللغة، تحقيق: عبد السلام محمد هارون، 1399هـ، دار الفكر.
13	ابن فارس	أحمد بن فارس بن زكرياء القزويني (ت: 395هـ)، حلية الفقهاء، تحقيق: د. عبد الله بن عبد المحسن التركي، ط ¹ 1403هـ، الشركة المتحدة - بيروت.
14	ابن فارس	أحمد بن فارس بن زكرياء القزويني (ت: 395هـ)، مجمل اللغة، تحقيق: زهير عبد المحسن سلطان، ط ² 1406هـ، مؤسسة الرسالة - بيروت.
15	الفراهيدي	أبو عبد الرحمن الخليل بن أحمد بن عمرو الفراهيدي (ت: 170هـ)، كتاب العين، تحقيق: د مهدي المخزومي، د إبراهيم السامرائي، دار ومكتبة الهلال.
16	الفيروزآبادي	أبو طاهر محمد بن يعقوب الفيروزآبادي (ت: 817هـ)، القاموس المحيط، تحقيق: محمد نعيم العرقسوسي، ط ⁸ 1426هـ، مؤسسة الرسالة بيروت.
17	قلعجي، قنبيي	محمد رواس قلعجي - حامد صادق قنبيي، معجم لغة الفقهاء، ط ² 1408هـ، دار النفائس.
18	الكجراتي	محمد طاهر بن علي الصديقي الكجراتي (ت: 986هـ)، مجمع بحار الأنوار، ط ³ 1387هـ، مطبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية.
19	مختار	د أحمد مختار عبد الحميد عمر (ت: 1424هـ)، معجم اللغة العربية المعاصرة، ط ¹ 1429 عالم الكتب.
20	ابن منظور	محمد بن مكرم بن منظور (ت: 711هـ)، لسان العرب، دار صادر - بيروت.
21	ابن مهران	أبو هلال الحسن بن عبد الله بن سهل بن مهران العسكري (ت: نحو 395هـ)، الفروق اللغوية، تحقيق: محمد إبراهيم سليم، دار العلم والثقافة - القاهرة.
22	الهروي	محمد بن أحمد بن الأزهر الهروي (ت: 370هـ)، تهذيب اللغة، ط ¹ 2001م، دار إحياء التراث العربي - بيروت.

رابعاً: فهرس الموضوعات

رقم الصفحة	الموضوع
1	أهمية البحث
1	مشكلة البحث
1	فرضية البحث
3	هدف البحث
3	منهج البحث
4	هيكلية البحث
5	الدراسات السابقة
6	الفصل الأول : مفهوم الوقف ومشروعيته و أركانه وشروطه وخصائصه
7	المبحث الأول : مفهوم الوقف
8	تعريف الوقف
17	المبحث الثاني : مشروعية الوقف
22	المبحث الثالث : أركان الوقف وشروطه
23	أركان الوقف
23	الركن الأول : الصيغة
30	الركن الثاني : الواقف
37	الركن الثالث : الموقوف
41	الركن الرابع: الموقوف عليه
45	المبحث الرابع: أنواع الوقف وخصائصه ومجالاته
46	أنواع الوقف
48	خصائص الوقف
49	مجالات الوقف
53	الفصل الثاني: أحكام استبدال الوقف
54	المبحث الأول: مفهوم استبدال الوقف
59	المبحث الثاني: صور استبدال الوقف وحكمها
60	الصورة الأولى: اتحاد الجنس والنوع معا

رقم الصفحة	الموضوع
70	الصورة الثانية: اتحاد الجنس واختلاف النوع
75	الصورة الثالثة: اختلاف الجنس
82	المبحث الثالث: ضوابط استبدال الوقف
83	ضوابط متولي استبدال الوقف
93	ضوابط العين المبدلة
94	ضوابط العين الموقوفة
101	المبحث الرابع: علاقة استبدال الوقف ببيعه
102	علاقة استبدال الوقف ببيعه عند العلماء المتقدمين
103	علاقة استبدال الوقف ببيعه عند العلماء المعاصرين
105	المبحث الخامس : المقصد الشرعي لاستبدال الوقف
106	الضرورة
109	الحاجية
111	التحسينية
112	الفصل الثالث: أحكام بيع الوقف
113	المبحث الأول: صور بيع الوقف
115	الصورة الأولى: بيع الوقف مطلقا
118	الصورة الثانية: بيع الوقف عند اشتراط الواقف البيع
122	الصورة الثالثة: بيع الوقف من جنس العقار
127	الصورة الرابعة: بيع الوقف من جنس المنقول
132	المبحث الثاني: بيع ناتج الوقف
133	مفهوم الناتج
134	حكم ناتج الوقف
139	المبحث الثالث: ضوابط بيع الوقف
140	ضوابط متولي بيع الوقف
141	ضوابط العين الموقوفة المبيعة
143	ضوابط العين المشتراة
144	المبحث الرابع: المقصد الشرعي لبيع الوقف

رقم الصفحة	الموضوع
145	الضرورة
146	الحاجية
148	التحسينية
149	الخاتمة
150	النتائج
152	التوصيات
153	الفهارس العامة
154	فهرس الآيات
155	فهرس الأحاديث والآثار
157	فهرس المراجع

ملخص بحث

استبدال الوقف وبيعه

يتناول هذا البحث قضية من قضايا الفقه الإسلامي الهامة في باب المعاملات، والتي تعد من القضايا القديمة والمعاصرة.

حيث بدأ البحث ببيان مفهوم الوقف ثم بيان مشروعيته وأركانه وشروطه وخصائصه ثم بيان أنواع الوقف ومجالاته.

ثم عالج البحث مسألة استبدال الوقف من خلال بيان مفهوم الاستبدال وصور استبدال الوقف باعتبار الجنس والنوع من حيث الإتحاد و الاختلاف وبيان أحكامها، ثم بيان ضوابط استبدال الوقف من حيث شروط الناظر القائم على الوقف، وشروط العين الموقوفة المستبدلة والعين الأخرى المستبدلة بها والتي تحل مقام الموقوفة المستبدلة، و بيان علاقة استبدال الوقف وبيعه ثم بيان المقصد الشرعي لاستبدال الوقف من خلال مراتبه الثلاثة الضرورية والحاجية والتحسينية.

ثم عالج البحث مسألة بيع الوقف من خلال بيان مفهوم بيع الوقف ثم بيان أحكام صور بيع الوقف من حيث بيعه مطلقاً، ومن حيث الجنس مع بيان أحكامها، ثم بيان ناتج الوقف ثم بيان ضوابط بيع الوقف من خلال بيان شروط متولي بيع الوقف والعين الموقوفة المبيعة وشروط العين المشتراة، و ثم بيان المقصد الشرعي لبيع الوقف

واخيراً انتهى الباحث ببيان أهم النتائج التي توصل إليها الباحث، وكذلك أهم التوصيات

التي اوصى بها الباحث

The Islamic University – Gaza
Research and Graduate studies
Faculty of sharia and Law
Department of Comparative Fiqh



Waqf Substitution And Selling

By

Abed El qader A.H. El Hawajri

Supervisors

Dr. Mazen I.M. Hania

This thesis was submitted in partial fulfillment of requirement for the master degree
in comparative fiqh from faculty of Sharia, at the Islamic University of Gaza.

1437-2015

Abstract

WAQF SUBSTITUTION AND SELLING

This study examines an important question transactions section of the Islamic Jurisprudence. This question is considered both an old and contemporary question. The study starts by explaining the concept of Waqf then showing its lawfulness in the Islamic Sharia, its cornerstones, conditions and characteristics. The study, then explains its types and domains.

The study first discusses the substitution of Waqf through explaining the meaning of the concept of substitution and its forms taking into consideration the class and type and their combination and difference and the provisions for both. The study later explains the controls of Waqf substitution in relation to the conditions of Waqf keeper, the conditions of the substituted Waqf property and alternative substituted property for the Waqf. The researcher also explains the relationship between Waqf substitution and selling then showing the legal objectives behind the substitution of Waqf through its three ranks the necessity, the need, and improving ranks.

The section that follows discusses the question of Selling the Waqf property by explaining the meaning of the concept selling, its forms and lawfulness, the lawfulness of the final sale, its class and type and its provisions. The study explains the controls of selling the Waqf property through explaining the conditions of the Waqf selling keeper, the conditions of the sold property, conditions of the bought property and showing the legal objectives behind selling the Waqf property.

At the end of the research, the researcher draws a number of conclusions and lists a number of recommendations.