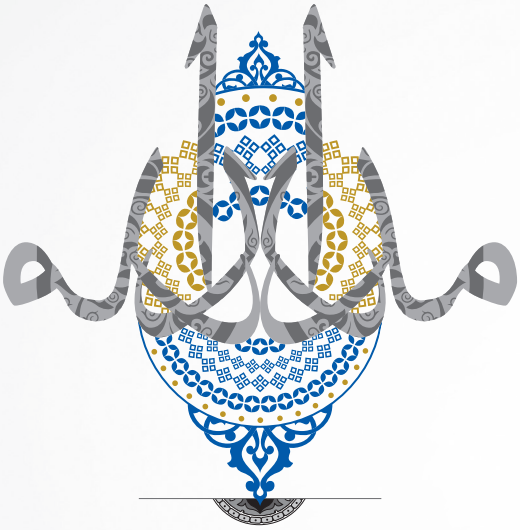
الأمانة العامة للأوقاف
Kuwait Awqaf Public Foundation

دولة الكويت
State of Kuwait

كويت جديدة
NEWKUWAIT

مشروع مدار الوقف



سلسلةُ الرسائل الجامعية (٢٤)

(دكتوراه)

القواعد والضوابط الفقهية

وأثرهما في أحكام الأوقاف ومدوناتها

د. حبيب غلام رضا ناملیتي

الأمانة العامة للأوقاف
Kuwait Awqaf Public Foundation

دولة الكويت
State of Kuwait

كويت جديدة
NEWKUWAIT

مشروع مداد الوقف

سلسلةُ الرسائل الجامعية (٢٤)

(دكتوراه)

القواعد والضوابط الفقهية

وأثرهما في أحكام الأوقاف ومدوناتها

د. حبيب غلام رضا ناملیتي

إدارة الدراسات والعلاقات الخارجية

١٤٤١هـ/٢٠١٩م

رسالة الأمانة العامة للأوقاف هي نشر الثقافة الوقفية
لذا فكل إصداراتها غير مخصصة للبيع

سلسة الرسائل الجامعية (٢٤)

جميع الحقوق محفوظة
ⓒ الأمانة العامة للأوقاف ٢٠١٩م

دولة الكويت

الدسمة – قطعة ٦ – شارع حمود عبد الله الرقبة
ص. ب ٤٨٢ الصفاة ١٣٠٠٥
هاتف ١٨٠٤٧٧٧ – فاكس ٢٢٥٤٢٥٢٦
www.awqaf.org.kw

البريد الإلكتروني للأمانة العامة للأوقاف
amana@awqaf.org

البريد الإلكتروني لإدارة الدراسات والعلاقات الخارجية
serd@awqaf.org

الطبعة الأولى ١٤٤١هـ/ ٢٠١٩م

الآراء الواردة في هذا الكتاب تعبر عن وجهة نظر مؤلفها،
ولا تعبر بالضرورة عن اتجاهات تتبناها الأمانة العامة للأوقاف.

فهرسة مكتبة الكويت الوطنية أثناء النشر

أودع بإدارة المعلومات والتوثيق بالأمانة العامة للأوقاف
تحت رقم (٢٢) بتاريخ (١٦/ ٥/ ٢٠١٩م)
ردمك: ٢-٩٩-٣٨-٩٩٩٦٦-٩٧٨

فهرس المحتويات

تصدير ٧
مقدمة البحث ٩
الباب التمهيدي: مدخل عام في القواعد والضوابط والأوقاف. ١٧
الفصل الأول: التعريف بالقواعد والضوابط الفقهية وتمييزها من غيرها، وبيان أهميتها وأنواعها وحجيتها والمراحل التاريخية التي مرت بها. ١٩
المبحث الأول: التعريف بالقواعد والضوابط الفقهية لغة واصطلاحًا. ٢٠
المبحث الثاني: التفريق بين القواعد الفقهية، وبعض المصطلحات المتقاربة. ٢٣
المبحث الثالث: أنواع القواعد الفقهية. ٢٥
المبحث الرابع: استمداد القواعد والضوابط الفقهية وحجيتها وأهميتها. ٢٦
الفصل الثاني: التعريف بالوقف وتقرير حجيته وأقسامه، والمقصود بالأثر والنوازل والمدونات. ٣٣
المبحث الأول: تعريف الوقف في اللغة والاصطلاح. ٣٤
المبحث الثاني: تاريخ الوقف وأدلة مشروعية الوقف. ٣٦
المبحث الثالث: أقسام الأوقاف. ٤٢
المبحث الرابع: المقصود من الأثر والنوازل والمدونات. ٤٤
الباب الأول: أثر القواعد والضوابط الفقهية في مسائل الأوقاف ونوازلها ومدوناتها. ٥١
الفصل الأول: أثر القواعد الكلية الكبرى في الأوقاف. ٥٥
المبحث الأول: الأمور بمقاصدها. ٥٧
المبحث الثاني: اليقين لا يزول بالشك. ٧٤
المبحث الثالث: المشقة تجلب التيسير. ٨٥
المبحث الرابع: لا ضرر ولا ضرار. ٨٩
المبحث الخامس: العادة محكمة. ١٠١
المبحث السادس: إعمال الكلام أَولى من إهماله. ١١٤
الفصل الثاني: أثر القواعد الكلية الصغرى في الأوقاف. ١٢١
المبحث الأول: قاعدة: الاجتهاد لا يُنقَض بالاجتهاد. ١٢٢
المبحث الثاني: قاعدة: إذا تعارض المقتضي والمانع يُقدَّم المانع. ١٢٤

المبحث الثالث: قاعدة: التابع تَبَعٌ. ١٢٥
المبحث الرابع: قاعدة: التصرّف على الرعية منوطٌ بالمصلحة. ١٣٠
المبحث الخامس: قاعدة: الغُنْم بالغُرْم. ١٣٦
المبحث السادس: قاعدة: المشغول لا يُشغَّل. ١٣٧
المبحث السابع: قاعدة: الولاية الخاصة أقوى من الولاية العامة. ١٣٨
المبحث الثامن: قاعدة: إذا اجتمع السبب والمباشر قُدم المباشر غالبًا. ١٣٩
المبحث التاسع: قاعدة: الساقط لا يعود كما أن المعدوم لا يعود. ١٤٠
المبحث العاشر: قاعدة: إذا زال المانع عاد الممنوع. ١٤١
المبحث الحادي عشر: قاعدة: لو بَطَل الأصل يُصار إلى البدل. ١٤٢
المبحث الثاني عشر: قاعدة: يُعطى المعدوم حُكم الموجود، والموجود حكم المعدوم. ١٤٢
المبحث الثالث عشر: قاعدة: كل ما لو تم منتهاه كان رجوعًا، فمبتدؤه أيضًا رجوع. ١٤٤
المبحث الرابع عشر: قاعدة: لا يَعتبر الشرعُ من المقاصد إلا ما له غرض صحيح محصل لمصلحة أو درء لمفسدة. ١٤٥
المبحث الخامس عشر: قاعدة: حُكم الحاكم يرفع الخلاف. ١٤٥
المبحث السادس عشر: قاعدة: لوليّ الأمر سلطة في تقييد المباح. ١٤٦
المبحث السابع عشر: قاعدة: التهمة تَقدح في التصرفات. ١٤٨
الفصل الثالث: أثر الضوابط الفقهية العامة في الأوقاف. ١٤٩
المبحث الأول: أثر ضوابط العبادات في الأوقاف. ١٥٠
المبحث الثاني: أثر الضوابط القضائية في الأوقاف. ١٥٣
المبحث الثالث: ضوابط في الضمان. ١٦٠
المبحث الرابع: ضوابط أبواب التبرعات. ١٦١
المبحث الخامس: ضوابط في أبواب متفرقة. ١٦٤
الباب الثاني: الضوابط المتعلقة بتكييف الوقف وأركانه وإدارته. ١٧١
الفصل الأول: ضوابط التكييف الفقهي للوقف. ١٧٥
المبحث الأول: موقع الوقف بين المجموعات العامة والأقسام الكُلِّيّة. ١٧٦
المبحث الثاني: الأبواب الفقهية التي تستمد منها أحكام الوقف. ١٨٥
المبحث الثالث: ملكية الوقف. ١٩٥

الفصل الثاني: ضوابط عامة في الوقف. ٢٠٥
المبحث الأول: شرط الواقف كنص الشارع. ٢٠٦
المبحث الثاني: لا يبطل الوقف بالشروط الفاسدة. ٢٢٢
المبحث الثالث: يُفتى بالأنفع للوقف. ٢٢٦
المبحث الرابع: يُحتاط للوقف. ٢٣٠
المبحث الخامس: الوقف لا مالك له. ٢٣٥
المبحث السادس: الوقف عقد لازم. ٢٣٨
المبحث السابع: يُتسامح في الوقف ما لا يُتسامح في غيره. ٢٤٠
الفصل الثالث: ضوابط أركان الوقف. ٢٤٥
المبحث الأول: ضوابط ركن الصيغة. ٢٤٦
المبحث الثاني: ضوابط ركن الواقف. ٢٧١
المبحث الثالث:ضوابط ركن الموقوف عليه. ٢٧٦
المبحث الرابع: ضوابط ركن العين الموقوفة. ٢٨٤
الفصل الرابع: ضوابط نظارة ريع الوقف وإدارته وصرفه، وفهم كلام الواقفين. ٢٩٧
المبحث الأول: ضوابط النظارة على الوقف. ٢٩٨
المبحث الثاني: ضوابط في إدارة الوقف واستثماره. ٣١٠
المبحث الثالث: ضوابط في صرف ريع الوقف واستغلاله. ٣١٨
المبحث الرابع: ضوابط فهم عبارات الواقفين. ٣٣١
المبحث الخامس: ضوابط سلطة القضاء على الأوقاف. ٣٤٥
الخاتمة. ٣٥٧
فهرس المصادر والمراجع. ٣٦١
قائمة الكتب والدراسات الصادرة عن الأمانة العامة للأوقاف في مجال الوقف والعمل الخيري التطوعي. ٣٨٤

تصدير

تعمل الأمانة العامة للأوقاف على إنجاز مشروع «مداد الوقف»، المندرج بدوره ضمن مشروعات «الدولة المنسقة لجهود الدول الإسلامية في مجال الوقف» على مستوى العالم الإسلامي، حيث أُخْتيرت دولة الكويت لتكون «الدولة المنسقة»؛ بموجب قرار المؤتمر السادس لوزراء أوقاف الدول الإسلامية، المنعقد بالعاصمة الإندونيسية «جاكرتا» في أكتوبر سنة ١٩٩٧م. وهذه المشروعات هي:

١- مشروع «مداد» لنشر الكتب والأبحاث والدراسات والرسائل الجامعية في مجال الوقف، وترجمتها وتوزيعها.

٢- مشروع دعم طلبة الدراسات العليا في مجال الوقف.

٣- مشروع مسابقة الكويت الدولية لأبحاث الوقف.

٤- مشروع "مجلة أوقاف".

٥- مشروع منتدى قضايا الوقف الفقهية.

٦- مشروع مدونة أحكام الوقف الفقهية.

٧- مشروع "نماء" لتنمية المؤسسات الوقفية.

٨- مشروع «قطاف» لنقل التجارب الوقفية وتبادلها.

٩- مشروع القانون الاسترشادي للوقف.

١٠- مشروع بنك المعلومات الوقفية.

١١- مشروع كشافات أدبيات الأوقاف.

١٢- مشروع مكنز علوم الوقف.

١٣- مشروع قاموس مصطلحات الوقف.

١٤- مشروع معجم تراجم أعلام الوقف.

١٥- مشروع أطلس الأوقاف في العالم الإسلامي.

١٦- مشروع مسابقة الكويت الدولية لتأليف قصص الأطفال.

وتقوم «**الأمانة العامة للأوقاف**» بدولة الكويت بالتنسيق في تنفيذ العديد من هذه المشروعات مع كلٍّ من: المجلس التنفيذي لمؤتمر وزراء الأوقاف والشؤون الإسلامية، والمعهد الإسلامي للبحوث والتدريب التابع للبنك الإسلامي للتنمية.

وتندرج «**سلسلة الرسائل الجامعية**» ضمن مشروع «مداد الوقف» الهادف إلى بث الوعي الوقفي في مختلف أرجاء المجتمع. وتهدف هذه السلسلة إلى نشر الرسائل الجامعية (ماجستير أو دكتوراه) في مجال الوقف والعمل الخيري التطوعي؛ لتعريف عموم القراء بالمسائل المتعلقة بقضايا الوقف والعمل الخيري التطوعي، وتشجيع البحث العلمي الجاد والمتميز في مجال الوقف والعمل الخيري التطوعي، والسعي لتعميم الفائدة المرجوة.

ويسرّ «**الأمانة العامة للأوقاف**» أن تقوم بنشر هذه السلسلة من الرسائل الجامعية، وأن تضعها بين أيدي الباحثين والمهتمين والمعنيين بشؤون الوقف والعمل الخيري، أفرادًا ومؤسسات وهيئات.

وننوّه إلى أنه سبق تحكيم أصل هذه الرسالة، حيث عُرضت على التحكيم العلمي بغرض النشر، وفق اللوائح المعمول بها في الأمانة العامة للأوقاف، وقد أُجيز للنشر بعد قيام الباحث بالتعديلات المطلوبة، ومراجعتها لغويًّا وتحريرها علميًّا.

وتتناول **هذه الرسالة** التي بين أيدينا مسألة مهمة في تأصيل الأحكام الشرعية للوقف، والمتمثلة في القواعد الفقهية وتأثيرها في مسائل الأوقاف، بما يُسْهِم بشكل كبير في ضبط الخلاف الفقهي ويُعَرِّف بأسبابه، حيث تم التطرق إلى أثر القواعد والضوابط الفقهية في مسائل الأوقاف ونوازلها ومدوناتها، وكذلك تقعيد الضوابط الفقهية المتعلقة بالوقف وشرحها.

وقد حصل أصل هذه الرسالة على درجة «الدكتوراه» في تخصص الفقه وأصوله، من كلية الآداب والعلوم الإنسانية، بجامعة سيدي محمد بن عبد الله، بالمملكة المغربية سنة ٢٠١٦م.

سائلين المولى -عز وجل- أن يبارك في هذا العمل، ويجعل فيه النفع الجليل والفائدة العميمة.

الأمانة العامة للأوقاف

مقدمة البحث

الحمدُ لله وحده تفردَ بالجلال، واتصفَ بالكمال وجميلِ الخصالِ، له الأسماء الحسنى والصفاتُ العُلى، خلق كلَّ شيء فقدره ثم هدى، دعانا -سبحانه الأعلى- لما فيه صلاحُ الآخرة والأولى، ونهانا عمّا فيه فساد حالنا ومآلنا، ودِيننا ودنيانا، ومعاشنا ومعادنا، والصلاة والسلام على من لا نبيّ بعده، إمام المرسلين ورحمة للعالمين محمد بن عبدالله، وعلى آله وصحبه ومن اتبع هداه، أما بعد:

فإنّ الشريعةَ الإسلامية خاتمةُ الرسالات، والمهيمنة على الشرائع كلِّها، حيث جاءت برسالةٍ خالدةٍ مستمرةٍ إلى أن يرثَ الله الأرض ومن عليها، وتضمنت من الكُلِّيَّات والأصول والقواعد والضوابط؛ ما يجعلها متناسبة مع الإنسان بتغيراته وتلبي احتياجاته، وتَنْسجم مع الكون بتطوراته وتستجيب لتقلباته، هذه القواعد الكُلِّيَّة العامّة، والمقاصد التشريعية الشاملة، يسترشد بهما المجتهد في حكم كلِّ مسألةٍ حادثة، ويُدرك بهما أغوار كلِّ حُكم تليد.

إن مما نلمسه اليوم من سرعة التغيرات وتعدد أنماط الحياة، واختلاف أشكالها بطريقة مُذْهِلة، جاء نتيجة حتمية لما أودعه ربُّنا في عقل الإنسان من قدرة على الابتكار والاختراع، حتى أصبحنا أمامَ أشكالٍ جديدة من المعاملات الإسلامية، تختلف باختلاف أبوابها ومباحثها، وألقت بتفاصيلها على مسائل دقيقة فيها، ومنها: مسائل الأوقاف ونوازلها والتنظيمات السُلطانية لها.

فالوقفُ عمرهُ من عمر الرسالة المحمديّة، ولا يزال الفقهاء يبذلونَ جهودًا مضنية في كتابة دقائق مسائله، والبحث في عموم جزئياته؛ لما يُمثله من تحقيقٍ للتكافل الاجتماعي والترابط المجتمعي الآني والمستقبلي، ولأهميته في بناء المجتمعات وتمويل العديد من خدمات المجتمع وحاجاته الأساسية، وتأثيره في حياة الناس، ومع ذلك كلِّه استمرار عطائه وديمومته؛ لذلك انتقلت فكرته إلى العالم أجمع، وكانت ثمرته للخلق نافعة.

ومن أجل ذلك، تعددت أشكال الاعتناء بالأوقاف؛ كرافد من روافد الخير، من قِبل المؤسسات الرسمية والجهات الخاصة الأهلية، ومن أبرز أوجه العنايةِ: العنايةُ بتأصيل حقيقة الوقف، وترسيخ مفهومه، وعلاج مشكلاته، بحيث يؤدي دوره الإيجابي في البناء المؤسسي للمجتمع، فعُقدت المؤتمرات والمُلتقيات العالمية، التي ضمت كبار الفقهاء من العالم الإسلامي، وأُعِدت الأطروحات الجامعية العلمية، والبحوث المُحكَمة، والمقالات العامة، ومع تطور مشروعات الأوقاف الخيرية والأهلية تفرعت وتنوعت الأحكام الشرعية المتعلقة بها، مما جعل الفقهاء يبحثون في صفحات الكتب، ومن بين درر الآراء عن أحكامها، وثَمَّةَ قضايا مستجدة في عالم الأوقاف، تحتاج إلى أحكام

فقهية خاصة بها تتلاءم مع طبيعة الزمان، وتستجيب لتسارع التغيرات فيه.

إنّ الوقف من المباحث الجليلة في الشرع، حيثُ تشعبت مسائله؛ لهذا كثرت فيه التآليف واشتغل به المتقدمون والمتأخرون، وجاء كل واحدٍ منهم بعمل تقرُّ به العيون، وباتت أحكامه تمثل جانبًا ضخمًا ومُتَشعبًا من الفقه الإسلامي، وقد اختص بقواعد ومدارك يحتاج المجتهد حتى يتفهم أحكامها إلى ملكةٍ فقهيةٍ عامة، ونظرةٍ وقفيّةٍ خاصة.

كذلك تعددت صور العناية بالقواعد مرورًا بالأطوار المتعددة، وذلك بدايةً من النشأة والتكوين، ثم الرسوخ والتدوين إلى عصرنا الحديث، الذي برز فيه المعاصرون بكتابات وافرة ذات طابع مميز وطريقة خاصة، كعنايتهم بالجمع والتقعيد للقواعد الفقهية، بذكر القاعدة وبيان المقصود منها، والاستدلال عليها، والتمثيل لها، أو جمع القواعد الصادرة من قِبل بعض العلماء بتتبع ما سطروه في مصنفاتهم، أو تحقيق المخطوطات الـمُودَعة في الخزائن وإخراجها للناس، ومن المناهج الحديثة في التصنيف: حصرُ القواعد والضوابط الفقهية في أبواب بعينها، أو موضوع بعينه، وتقييد ذلك والتمثيل له، حتى يَنظر فيه ويستعين به ويستند إليه المتخصص من أهل العلم في هذا الفن الخاص.

لذلك جاءت فكرة هذا المشروع من حيث إنني لم أعثر -وأنا أبحث في قضايا الوقف- على دراسة متخصصة، تُولي جانب القواعد والضوابط وعلاقتها بمسائل الأوقاف العناية اللائقة بها، مع أهمية ذلك في الحياة العمليّة لكل معتنٍ بالوقف؛ فمن المقرر أن الإلمام بالقواعد الفقهية والضوابط الخاصة يُغني عن تتبع الجزئيات الكثيرة أو حفظها أو استحضارها، ويُعين على تخريج المسائل الجديدة المستحدثة عليها، وتُعد القواعد الفقهية والضوابط الخاصة كالمرجع للفقيه أو القاضي في تفسير النص، أو الاجتهاد فيما لا نص فيه.

فأضحى النظر في الكتابات المتعددة في مسائل الأوقاف للعلماء على اختلاف مذاهبهم ومشاربهم، وتتبع كتابات المعاصرين، وبحوث الملتقيات والمؤتمرات ونتائجها وقراراتها، واستخراج القواعد وتأصيلها وتهذيبها والوقوف على تطبيقاتها من الضرورات المُلحة، لتجتمع هذه الجهود العظيمة المبذولة في سلكٍ واحد يقيها من التَبعثر والتناثر، ونتعرف من خلالها إلى مأخذ كل مسألة، ونتوصل عن طريقها إلى الحلول الشرعية فيما استجد من نوازل الوقف.

إن الصلةَ وثيقةٌ بين أحكام الوقف ومسائله من جهة، والقواعد الفقهية من جهة أخرى؛ حتى لا تكاد تجد قاعدة فقهية إلا ولها تطبيقات متعددة في أبواب الوقف، ولا تكاد تجد مسألة من مسائل الوقف إلا وهي مبنية على قاعدة فقهية، ومن هنا جاءت الرغبةُ في إبرازِ الوقف بضوابطه وقواعده الشرعية المطردة، كميزانٍ عادل يُرجع إليه للكشف عن مسائله الغامضة وقضاياه المبهمة، وحلِّ

مشكلاته المستعصية عن طريقِ ضوابط وأصول وقواعد من الفقه الإسلامي، ولمْ أُرد الوقوف عند هذا الأمر، بل إنّ تتبع أثر هذه القواعد والضوابط في الأحكام الفقهية، ومدونات الأوقاف التي صِيغت في بعض الدول الإسلامية، أصبح من الضروريّ اليوم؛ وذلك للإلمام بها، ثم تفسيرها وفق القواعد والضوابط ثم تنزيلها على الوقائع.

أولاً: إشكالية الدراسة:

بعد تتبُّع العديد من المؤلفات والرسائل والبحوث في مسائل الأوقاف، القديم منها والحديث، الموسعة منها والمختصرة؛ نجد أنّ القواعد الجامعة والضوابط الخاصة وتعلقها بمسائل الوقف، لم تحظَ بالتقصي والجمع والتهذيب، وإن وجدت بعض العبارات المتفرقة مما أشار إليه بعض العلماء عند الحديث عن أحكام الوقف، أو التمثيل لبعض القواعد؛ لذا ستحاول هذه الدارسة الإجابة عن التساؤلات الآتية:

(١) ما أثر القواعد الكُلِّيّة الكبرى وغيرها المندرجة تحتها أو الأقل عمومًا، أو الضوابط في فروع مسائل الأوقاف ومدونات الوقف، من حيث التكييف الفقهي، والحكم الشرعي؟

(٢) ما الضوابط الخاصة المتعلقة بمسائل الأوقاف المختلفة، من حيث إنشاء الوقف أو النظارة عليه أو صرف ريعه أو تعميره، أو استثماره، أو استبداله؟

(٣) هل للوقف خصوصية في طبيعته؟ بحيث ينفرد ببعض الأحكام الخاصة به، مما يجعله يُستثنى من بعض القواعد الفقهية؟

(٤) ما أثر هذه القواعد في الاختلافات القديمة والمعاصرة في مسائل الأوقاف، وعلى صياغة مدونات الأوقاف وفهمها في عددٍ من دول العالم الإسلامي؟

ثانيًا: أهمية الدراسة:

إن جمع القواعد الفقهية المتعلقة بالأوقاف بصورة منهجية، والقيام بدراسة علميّة مُعمقة يُعدّان غاية في الأهمية، ويمكن أن نقف على مكانة هذه الدراسة باستحضار النقاط الآتية:

(١) تجدُّد مسائل الوقف وبروز أشكال وأنواع جديدة له، وتداخُل بعض مفرداته أو تعارضها مع منظومات قانونية وأنظمة إدارية في دول إسلامية وغير إسلامية، استوجبت تخريج المسائل الجديدة على نظائرها وإلحاق الشبيه بالشبيه، والترجيح في مسائلها المختلف فيها؛ وذلك يستدعي جمع القواعد والضوابط المتعلقة بالوقف.

(٢) تُعين الدراسة الباحثين في مسائل الأوقاف والمشتغلين بها من النُظَّار وغيرهم؛ كالقضاة والمحامين والقانونيين على فهم القواعد العامة والمقاصد الكُلِّيّة، والحِكَم والأسرار الشرعية

المتعلقة بالأوقاف، حيث تُنَمِّي فيهم المَلَكَة الفقهية، وتجعلهم أكثر قدرة وأقرب إلى الصواب، وأقل خلافًا عند حكمهم على مسائل الأوقاف المنظورة منهم.

(٣) إنّ هذا التطور والرقي الملموس في بحوثِ الوقف، والمؤتمرات والملتقيات التي عُقِدت من أجله، والتي تدور حوله مما نشهده في هذا العصر، يَسْتوجبان إعداد دراسة متكاملة تضبط الآراء وتوفق بينها، وتُسهل على الباحثين الوقوف على مآخذها.

(٤) تُعد هذه الدراسة- فيما أحسب- جزءًا مهمًّا يُحتاج إليه؛ لإكمال البناء المعرفي للدراسات، التي تتناول مسائل الأوقاف من جوانب متعددة، حيث تضع لبنة مهمة وضرورية في هذا الصرح المشيَّد.

(٥) تؤكد الدراسة الارتباط الوثيق بين التقعيد الفقهي والخلاف الفقهي، فالتقعيد يُعدُّ من أهم أسباب الخلاف، والعكس بالعكس، وبروز ذلك وظهوره بجلاء في قضايا الأوقاف ومسائلها، حيث إن مسائل عديدة منه لاقتْ خلافًا بين الفقهاء، بداية من مشروعيته حتى أدق جزئياته.

ثالثًا: الدراسات السابقة:

إنّ هذا الموضوع مع كونه مهمًّا وذا أثر محوري في توجيه مسائل الأوقاف وتأليفها، وتعلقه بأغلب مسائل الوقف، لمْ ينل ما يستحقه من العناية والبحث، حيث لم أقف على دراسة مستقلة بالمضمون ذاته، مع أمسّ الحاجة إلى ذلك، وإن وُجِدت بحوث كثيرة تناولت الأوقاف بشكل عام، أو تناولت دراسة جزئية من جزئياته.

ولعل أقرب دراسة وقع نظري على مفرداتها، بعد شروعي في البحث وكتابة جزء كبير منه، دراسةٌ في: «ضوابط المال الموقوف»، للباحث: عبدالمنعم زين الدين، الذي تناول فيها شروط المال الموقوف، وبيّن فيها ما يصلح أن يكون ضابطًا للمال الموقوف وما لا يصلح، وجعل بحثه في أربعة فصول أساسية، وهي: ضابط المال الموقوف، والتأبيد، وملكية الـمُوقِف ملكية تامة، وقابليته للفرز، وكما هو واضح اقتصر على جزئية من جزئيات الوقف، ولم يتتبع القواعد والضوابط المؤثرة في سائر أبوابه.

كذلك يمكن أنّ نَعُدَّ من الدراسات السابقة؛ تلك الدراسات التي سلكت ذات المنهجية، لكنها في أبواب أخرى من أبواب الفقه غير باب الوقف على وجه الخصوص؛ كالقواعد الفقهية لأحكام البيع، أو التحكيم في الشريعة الإسلامية، أو في علاقة الدولة المسلمة بغيرها، وغيرها من الدراسات التي تناولت القواعد الفقهية في مسائل معينة، وأحكام خاصة، استدعت كثرة الحاجة إليها وجود قواعد تضبطها، ومن هنا جاءت دراسة القواعد والضوابط المتعلقة بمسائل الأوقاف.

ومن الدراسات السابقة: الدراسات التي تناولت العلاقة بين المقاصد الشرعية والوقف في

الإسلام، وأثر المقاصد في تحقيقه، ولا تخفى العلاقة بين القواعد الفقهية وتحقيق المقاصد الشرعية، ومن هذه الدراسات: البُعد المقاصدي للوقف في الفقه الإسلامي، إعداد عبد الرحمن معاشي، من جامعة الحاج لخضر الجزائر؛ والمقاصد التشريعية للأوقاف الإسلامية، رسالة (ماجستير)، من إعداد الطالبة انتصار اليوسف، مقدّمة إلى الجامعة الأردنية، قسم الفقه وأصوله.

ونجد أن هذه الدراسات سلطت الضوء على المقاصد المتحققة عن طريق الأوقاف، فتناولت المقاصد الضرورية العامة وما يندرج تحتها، ثم المقاصد الحاجيّة ثم التحسينية، كمقصد حفظ الدين، ودور الأوقاف في تحقيقه؛ ببناء المساجد وتسهيل تأدية الحج، وإنشاء المعاهد العلمية، ودعم المجاهدين في سبيل الله، وهكذا في سائر المقاصد، ولم تتجه هذه الدراسات لبيان القواعد الفقهية، التي بُنيت عليها أحكام الوقف في الإسلام.

ومن الدراسات أيضًا: دراسات النوازل في الأوقاف، تأليف: أ. د. خالد بن علي المشيقح، أستاذ الفقه في كلية الشريعة بجامعة القصيم، وقد ضمّ كتابه مسائل عديدة، تتعلق بنوازل الأوقاف، في ستة فصول: فصل: في نوازل الشروط، وآخر: في مصارف الوقف، وثالث: في توحيد الأوقاف، ورابع: في انتزاع الوقف للمصلحة العامة أو الخاصة، والخامس: في استثماره، والأخير: في إلغاء الوقف الذُّري، وهذا الكتاب جيّد في بابه، وتناول مسائل عدة، وكشف فيه عن الحكم الشرعي؛ إلا أنه لم يتطرق لهذه القواعد والضوابط قصدًا، ولم يفصل الحديث عنها حصرًا، وحديثه كان مقتصرًا على الجانب الفقهي، دون مدونات الوقف الذي سيشمله هذا البحث إن شاء الله.

ومما صدر حديثًا بعد سنوات طويلة من العمل المُضْني، والترقب من أهل العلم: «معلمة زايد للقواعد الفقهية والأصولية»، وهي عبارة عن موسوعة شاملة في القواعد والضوابط الفقهية والأصولية، وقد شكلت هذه المعلمة جهدًا جماعيًّا وعملاً فقهيًّا رائدًا؛ وطبيعة العمل في الموسوعات جعلت عملها متكاملاً وعامًّا يخدم العلم بصورته الكُلِّيّة ويستفيد منه الباحثون، وينهل منه طلبة العلم ويرجع إليه العلماء والمتخصصون؛ بصفته مرجعية خادمة لمشروعاتهم العلمية، ولكن عند النظر فيها نجد أنها لم تَتَتَبع جميع الفروع المتعلقة المندرجة تحت القواعد الكُلِّيّة في باب الوقف، ولم تستقصِ جميع الضوابط المتعلقة بالوقف، وإنما أشارت إلى بعضها، ولم تتجه لمناقشة تلك الفروع، والموازنة بينها عند تجاذبها بين أكثر من قاعدة.

وعند عرض هذه الدراسات يمكننا تقسيمها من حيث علاقتها بموضوعنا إلى: خمسة أقسام: الأول: ما كان محوره قريبًا جدًّا من موضوع البحث، إلا أنه لم يتناول جميع تفاصيله ولم يتتبع جميع آثاره؛ وذلك في بعض الكتابات المتناثرة أو المقالات، الثاني: دراسات تتبعت القواعد والضوابط المرتبطة بأبوابٍ خاصة ومختلفة من أبواب الفقه بالدراسة والتحليل، والثالث: دراسات تناولت

جزئيات كثيرة من أحكام الأوقاف والنوازل المعاصرة فيه، والرابع: دراسات سلطت الضوء على مقاصد الوقف في الشريعة الإسلامية، والخامس: عبارة عن قواعد وضوابط فقهية عامة، يذكر فيها كل ما وُجد تحتها من فروع، ومنها مسائل الوقف، دون التخصص في هذا المحور.

رابعًا: منهجية البحث:

سَلكتُ في هذا البحث- من ناحية المنهجية العامة- ثلاثة مناهج أساسية، وهي:

(١) المنهج الوصفي: وهو القائم على الاستقراء لما كتبه العلماء من السلف السابقين أو المعاصرين في المصنفات والبحوث المختلفة؛ لأقف على القواعد التي استندوا إليها في أحكامهم الفقهية في مسائل الوقف.

(٢) المنهج الاستنباطي والتحليلي: وهو القائم على الاستنباط والتحليل لقواعد وضوابط أخرى لم يُنص عليها، مع أن لها تأثيرًا في الحكم المنصوص عليه، أو فيما يُخرج عليها من أحكام.

(٣) المنهج المقارن: وذلك عند عرض آراء الفقهاء واختلافهم في بعض مسائل الوقف؛ للنظر في مدى قُربها أو بعدها عن الأصول والقواعد والضوابط، مع بيان أثرها في الترجيح.

وحرصًا مِنِّي على وجود منهجية عامة للبحث، التزمت في كتابة الدراسة وصياغتها بالآتي:

١- رتبتُ القواعد بالبَدء بالقواعد الست الكبرى، وما يتفرع منها مما له أمثلة وتعلق بالوقف، ثم ذكرتُ باقي القواعد الكُلِّيّة والضوابط العامة، مما وقفت فيها على تطبيقات في قضايا الوقف، ثم في الباب الثاني تطرقت للضوابط الخاصة بتكييف الوقف، والضوابط التي لها تأثير مباشر في الوقف بمجمله، أو بأركانه ونظارته وصرف ريعه وفهم كلام الواقفين.

ب- ثم إني شرحت كل قاعدة شرحًا موجزًا، مع ذكر بعض أدلتها؛ وذلك على أساس أنه توطئة لتخريج فروعها المتعلقة بها من مسائل الوقف ونوازله ومدوناته، والمستثنيات على القاعدة، إن كان هناك استثناء.

ج- لم أُطل في ذكر الخلافات المذهبية غالبًا؛ لكي لا يتشعب البحث، إلا فيما يُحتاج إليه عند تقرير بعض القواعد، التي تحتاج إلى مزيد من البيان، وإنما حاولت التركيز على ذكر القواعد والضوابط والأمثلة المدعمة لها، وأثرها في الأحكام مع توضيحها وتقريبها والإبانة عن صلتها بالقاعدة، كما تتبعت ما يمكن استثناؤه من القاعدة؛ إذ إن معرفة الاستثناء مما يزيد القاعدة توضيحًا.

د- أشرت عند الكلام عن أي قاعدة أو ضابط إلى مصدره في أكثر من كتاب، وأشرت أيضًا إلى بعض مراجع الفروع في عناوينها إلى مصادرها المختلفة، خصوصًا فيما يتعلق بالمراجع التي ذكرت الأفكار نفسها، أو نقلت بعضها من بعض، من دون التقيد غالبًا بالصياغة الأصلية،

التي ذُكرت في المصدر.

هـ- نسبتُ وألحقتُ غالب الأحكام الفقهية المتعلقة بالوقف إلى القاعدة التي تتعلق بها، والضابط الذي يحكمها، باذِلاً جُهدي في التأمل في كل فرع؛ حتى ألحقه بأصله، وقد استدعت أحيانًا طبيعة الفرع تكراره تحت أكثر من قاعدة؛ إما لتعلقه بتلك القواعد، وإما لاختلاف الفقهاء في تكييفه.

خامسًا: محددات البحث ونطاقه:

سينطلق البحث من أصول الكتب الفقهية للمذاهب الإسلامية وكتب النوازل والفتاوى فيها، وأما في التمثيل والتطبيق من المدونات فستُعتمد مدونة الوقف المغربية، التي صدرت في الثامن من ربيع الأول ١٤٣١هـ، الموافق ال٢٣ من فبراير ٢٠١٠م، والقانون رقم (٤) لسنة ٢٠٠١م، بشأن الوقف في إمارة الشارقة، ومشروع قانون الوقف الكويتي، ثم لمّا صدر مشروع قانون الوقف الاسترشادي عن الأمانة العامة للأوقاف بالكويت في ٢٠١٤م[1]، وجدتُ من المناسب تنزيل بعض مواده واللائحة التفسيرية منه على القواعد، كذلك كان التمثيل من بعض التطبيقات العملية في المحاكم الشرعية البحرينية؛ بحيث نستطيع أن نجمع بين الدراسة النظرية في المدونات، والعملية التي تستند إلى الاجتهادات والفتاوى الفقهية، والأحكام القضائية.

سادسًا: خطة الدراسة:

بدأت الرسالة بمقدمة حَوَت مشكلة الدراسة وأهمّيتها وأهدافها، والدراسات السابقة، والمنهج الذي سلكته في كتابة هذه الرسالة، ووصف المخطط العام للرسالة.

ثم شرعتُ في التمهيد العام، على أنه مدخل أساسي للبحث بوضع فصلين: الأول: في التعريف بالقواعد والضوابط الفقهية وتمييزها من غيرها، وبيان أهميتها وأنواعها وحجيتها، والمراحل التاريخية التي مرت بها، والآخر: في التعريف بالوقف، والمصطلحات المتعلقة به، والتأصيل الفقهي له وحجيته وتاريخه وأهميته وأنواعه، والتعريف بالأثر والنوازل والمدونات.

وقد اقتضت طبيعة البحث تقسيم صُلبه إلى بابين كُلّيين: ففي الباب الأول: بينت أثر القواعد

(١) صدر هذا المشروع كثمرة تعاون بين «الأمانة العامة للأوقاف» بدولة الكويت والمعهد الإسلامي للبحوث والتدريب، بعد تكليف الأمانة من قبل المجلس التنفيذي لوزراء الأوقاف والشؤون الإسلامية في بيروت ١٤٢٤هـ، ومر بعدة مراحل بداية من التخطيط، ثم التنفيذ، حيث تم تشكيل فريق عمل من ثُلة من الخبراء في القطاع الوقفي، وفي المرحلة النهائية تم إرساله إلى هيئات الأوقاف في العالم الإسلامي، وتَسلُّم آرائهم وملاحظاتهم ثم مناقشتها، والصياغة النهائية التي أرسلت لأمانة المجلس التنفيذي لوزراء الأوقاف؛ لاعتمادها وتوزيعها على الدول، وتكون المشروع من (٨٦) مادة، موزعة على (١٢) فصلاً، ومذكرة تفسيرية، ولائحة تنفيذية حوت (٣٦٠) مادة.

والضوابط الفقهية في مسائل الأوقاف ونوازلها ومدوناتها، في ثلاثة فصول: الأول: في أثر القواعد الكُلِّيّة الست الكبرى في الأوقاف، والثاني: في أثر القواعد الكُلِّية الصغرى في الأوقاف، والثالث: في أثر الضوابط الفقهية العامة في الأوقاف.

وفي الباب الثاني: ذكرت الضوابط الفقهية المتعلقة بالوقف خاصة، مقررًا لها، وممثلاً عليها، في أربعة فصولٍ أيضًا: الأول: في ضوابط التكييف الفقهي للوقف، والثاني: في ضوابط عامة في الوقف، والثالث: في ضوابط أركان الوقف، والرابع: في ضوابط إدارة الوقف واستثماره وفهم عبارات الواقفين.

وجعلت لبحثي خاتمة، تتضمن أهم النتائج التي توصلت إليها، وأبرز التوصيات.

وفي ختام هذه المقدمة أقول: أحمد الله على ما يَسَّر وأعان، ثم أسأله أن يجعل هذا العمل مباركًا ولوجهه خالصًا، وأن ينفع بهذا العمل جميع العاملين في مجال الوقف الإسلامي.

الباب التمهيدي

مدخل عام
في التعريف بالقواعد والضوابط والأوقاف

مقـدمة:

واجبٌ علينا قبل الشروع في مقصود الرسالة، أن نبدأ أولاً ببعض المباحث التمهيديّة المتعلقة بالتعريف بالقواعد الفقهية والضوابط، ولمحة تاريخية في التصنيف فيها من جانب، ومن جانب آخر تناولُ الوقف وتعريفه وأقسامه، ثم بيان معنى الأثر والمدونات من جانب ثالث؛ وذلك لما لها من ارتباطٍ وثيق للإحاطة بالموضوع، ثم في تنزيل القواعد والضوابط الفقهية عليها، والتمييز والتفريق بينها، دون التعرض في الأعم الأغلب إلا إلى ما له ارتباطٌ وتأثيرٌ بهذه الدراسة أو مقدمة لها، وجعلت ذلك في فصلين:

الفصل الأول: التعريف بالقواعد والضوابط الفقهية وتمييزها من غيرها، وبيان أهميتها وأنواعها وحجيتها والمراحل التاريخية التي مرت بها.

الفصل الثاني: التعريف بالوقف، والمصطلحات المتعلقة به، والتأصيل الفقهي له وحجيته وتاريخه وأهميته وأنواعه، والتعريف بالأثر والنوازل والمدونات.

الفصل الأول

التعريف بالقواعد والضوابط الفقهية وتمييزها من غيرها، وبيان أهميتها وأنواعها وحجيتها والمراحل التاريخية التي مرت بها

تمهـيد:

استفاضت المؤلفات والدراسات الخاصة بالقواعد الفقهية في الحديث عن معنى القواعد والضوابط الفقهية، ونشأتها وتطورها، وتقسيماتها، فأكتفي هنا بما يحصل به المقصود منعًا للتكرار ورغبة في الاختصار، مع الوقوف على عصارة تلك المباحث كمقدمة تمهيدية في مطالب أربعة:

المبحث الأول: التعريف بالقواعد والضوابط الفقهية لغة واصطلاحًا.

المبحث الثاني: التفريق بين القواعد الفقهية، وبعض المصطلحات المتقاربة.

المبحث الثالث: أنواع القواعد الفقهية.

المبحث الرابع: استمداد القواعد والضوابط الفقهية وحجيتها وأهميتها.

المبحث الأول

التعريف بالقواعد والضوابط الفقهية لغة واصطلاحًا

عند تحليل مصطلح «القواعد الفقهية» الذي وُضِعَ لقبًا على هذا الفن، نجد أنه مركبٌ من جزأين: الأول: القواعد؛ جمع قاعدة، والثاني: الفقهية نسبةً إلى الفقه، والألقاب المركبة حتى يتم إدراك معناها؛ لابد من الوقوف على معنى كلٍّ واحد منها على الإفراد، ثم بيان مفهومها كعَلَم على هذا الفن؛ لذلك سنقف في المطالب الخمسة التالية مع تعريف القواعد والفقه باعتبار آحادهما ، ثم باعتبارهما لقبًا على هذا الفن، وبيان المقصود بالضوابط والفرق بينهما.

المطلب الأول: تعريف القاعدة

القاعدة في اللغة: تفيد مادة (القاف، والعين، والدال) معاني الاستقرار والثبات، ومنها: القعود بمعنى الجلوس[(١)]، ومنها أيضًا: قواعد البيت أي: أساسُه[(٢)]، كما في قوله تعالى: ﴿وَإِذْ يَرْفَعُ إِبْرَاهِيمُ الْقَوَاعِدَ مِنَ الْبَيْتِ وَإِسْمَاعِيلُ﴾[(٣)]، وهذا المعنى أقربها للمعنى الاصطلاحي؛ نظرًا لكون الأحكام مبنية عليها كما تبنى الجدران على الأساس، وأما عن معنى القاعدة في الاصطلاح العام، فتُعَرف بأنها: «قضية كلية منطبقة على جميع جزئياتها»[(٤)]، وهذا التعريف يدخل فيه جميع أنواع القواعد، سواء أكانت لغوية، أم عقلية، أم قواعد عامة في العلوم العصرية.

المطلب الثاني: تعريف الفقه

الفقه في اللغة: العلم بالشيء والفهم له[(٥)]، وغَلَب على عِلم الدين؛ لسيادته وشرفه وفضله على سائر أنواع العلوم، وأما عن تعريف الفقه في الاصطلاح، فقد عُرِف بعِدّة تعريفات ومن أشهرها: «العلم

(١) قال ابن فارس: «القاف والعين والدال أصلٌ مطّرِدٌ منقاسٌ لا يخْلِف، وهو يُضاهِي الجلُوس وإن كان يُتكلَّمُ في مواضعَ لا يتكلَّم فيها بالجُلوس»، معجم مقاييس اللغة، ابن فارس، بيروت، ١٣٩٩هـ/ ١٩٧٩م، ج٥، ص١٠٨.

(٢) معجم مقاييس اللغة، ابن فارس، ج٥، ص١٠٩.

(٣) سورة البقرة، آية ١٢٧.

(٤) التعريفات، الجرجاني، دار الكتاب العربي، بيروت، ط١، ١٤٠٥هـ، ص١٧١، ومن التعريفات العامة للقاعدة تعريف أبو البقاء الكفوي، حيث عرفها في الكليات: «قضية كلية من حيث اشتمالها بالقوة على أحكام جزئيات موضوعها»، الكليات، معجم المصطلحات والفروق اللغوية، الكفوي، ١٤١٢هـ، ص٧٢٨؛ وانظر: المصباح المنير، الفيومي، المكتبة العلمية، بيروت، ج٢، ص٥١٠؛ الفوائد الجنية، الفاداني، دار البشائر بيروت، لبنان، ط٢، ١٤١٧هـ/ ١٩٩٦م، ج١، ص٢٥.

(٥) لسان العرب، محمد بن مكرم الأفريقي المصري ابن منظور، دار صادر، بيروت، ط١، ج١٠، ص٣٠٥؛ القاموس المحيط، مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروزآبادي (ت: ٨١٧هـ)، ضبط وتحقيق يوسف الشيخ محمد البقاعي، دار الفكر، بيروت، لبنان، ١٤٢٠هـ/ ١٩٩٩م، ص١١٢٦.

بالأحكام الشرعية العملية المكتسبة من أدلتها التفصيلية»[1].

المطلب الثالث: التعريف بالقواعد الفقهية

إنّ صياغة تعريف محدد للقاعدة الفقهية جاءت متأخرة وعند النَزْرِ القليل من العلماء، وقبل ذلك يقال: إن مناهج العلماء تعددت في تعريف القاعدة الفقهية، فمنهم من عرفها بالتعريف العام للقاعدة، ومنهم من خصها بالفقه، ومنهم من جعلها كُلّية، ومنهم من نص على أنها أغلبيّة، ومنهم من أدخل في القاعدة بعض شروطها.

وقد نظرت إلى جملة من التعريفات في القديم والحديث، وإلى أبرز الملاحظات التي أُثيرت حولها[2]، فخرجت بتعريف أحسبه أقرب من غيره إلى المقصود وأدل على المراد، وأبعدها عن النقد والعتاب، وهو أن يُقال في تعريفها: «حكمٌ كليٌّ يُتعرَّفُ منهُ على أحكامِ جزئياتٍ فقهيةٍ من أبوابٍ متفرقةٍ مباشرةً»[3]، ونقف مع أهم عناصر التعريف:

– **حكم**: «إسناد أمر لآخر أو نفيه عنه»، وهو جنس يشمل الحكم الشرعي وغيره؛ كاللغوي والعقلي.

– **كلي**: وصف يبين حقيقة القاعدة الفقهية، وقد يُستثنى منها بدليل خاص، أو قاعدة أخرى كما تقدم ولا يقدح ذلك في الكُلِّيّة.

– **يُتعرف منه على أحكام جزئيات فقهية**: أي: المسائل والنوازل الفقهية، وهو قيد يُخرج اللغوية والعقلية ونحوهما، وفيه إشارة إلى ثمرة القواعد الفقهية.

– **من أبواب متفرقة**: لنخرج الضابط الذي يُتعرف عن طريقه على جزئيات متعددة في بابٍ واحد، أو من أبواب متقاربة.

– **مباشرة**: ليُخرج القاعدة الأصولية، فإن القواعد الأصولية يُتعرف بها على الحكم عن طريق الدليل الشرعي، بخلاف القاعدة.

---

(١) نهاية السول في شرح منهاج الوصول إلى علم الأصول، تحقيق، أبو محمد عبد الرحيم بن الحسن الأسنوي، د. شعبان محمد إسماعيل، دار ابن حزم، بيروت، لبنان، ط١، ١٤٢٠هـ/ ١٩٩٩م، ج١، ص١٦؛ شرح المنهاج للبيضاوي في علم الأصول، شمس الدين محمود بن عبدالرحمن الأصفهاني (ت: ٧٤٩هـ)، اعتنى به: د. ناجي السويد، المكتبة العصرية، بيروت، ط١، ١٤٣٢هـ/ ٢٠١١م، ص١٣.

(٢) ينظر –على سبيل المثال– في تعريفات المتقدمين، نحو تعريف أبو عبدالله المَقري من علماء القرن الثامن، حيث قال: «كل كليّ أخص من الأصول، وسائر المعاني العقلية العامة، وأعم من العقود وجملة القواعد الفقهية الخاصة»، المقري، قواعد المقري، ص٧٧؛ ومن المعاصرين: تعريف الأستاذ مصطفى أحمد الزرقا، عندما عرف القاعدة بقوله: «أصول فقهية كلية في نصوص موجزة دستورية، تتضمن أحكامًا تشريعية عامة في الحوادث التي تدخل تحت موضوعها»، المدخل الفقهي العام، الزرقا، ج٢، ص٩٦٥.

(٣) اختار هذا التعريف مع ترجيح كون القاعدة الفقهية أغلبية، ودون التقيد بكون الفروع المستنبطة من أبواب متفرقة، الدكتور عبدالرحمن عبد اللطيف، في مذكرته للقواعد الفقهية، ص٢.

المطلب الرابع: التعريف بعلم القواعد الفقهية

تعريف القواعد الفقهية على أنها عِلم أعمّ وأشمل، فقد عَرَّفَ الدكتور الباحسين القواعد على أنها عِلم بقوله: «العلم الذي يُبحث فيه عن القضايا الفقهية الكُلِّيّة الكبرى من حيث معناها، وما لها صلة به، ومن حيث بيان أركانها، وشروطها، ومصدرها، وحجيتها، ونشأتها، وتطورها، وما تنطبق عليه من الجزئيات، وما يُستثنى منها»[1].

المطلب الخامس: تعريف الضوابط الفقهية

الضابط في اللغة: مأخوذ من الضبط، وهو لزومُ الشيء وحبسه، ويقال: الرجل ضابط أي: حازم[2]، وأما المقصود به في الاصطلاح: «قضية كلية منطبقة على فروع من باب واحد أو أبواب متقاربة»[3]، هذا، وقد ذهب جمهور أهل العلم إلى أن الضابطَ مغايرٌ للقاعدة الفقهية، وهو ما استقر عليه الأمر[4]، وبذلك يظهر الفرق بين القاعدة الفقهية والضابط الفقهي؛ فالقاعدة تشمل أبوابًا متعددة، ومثال ذلك: قاعدة: «اليقين لا يزول بالشك»، فتدخل هذه القاعدة في أبوابٍ كثيرة؛ كالعبادات، والمعاملات، والأحوال الشخصية، والحدود، وأما الضابط فهو خاص ببعض الأبواب، كضابط: «يَحرم من الرضاع ما يَحرم من النسب»[5]، وهناك ضوابط عديدة تضبط أحكام الوقف، بعضها متعلق بأصل إنشاء الوقف، وبعضها بشروط الوقف وأركانه، وثالثة بشروط الواقفين، ورابعة بالنظارة، فمن أمثلة الضوابط المشهورة على الألسنة ضابط: «شرط الواقف كنص الشارع»، وسيأتي مزيدٌ من تفصيل وذكر للضوابط في جُلّ مباحث الرسالة وفصولها.

---

(١) المفصل في القواعد الفقهية، د. يعقوب بن عبد الرحمن الباحسين، دار التدمرية، المملكة العربية السعودية، ط٢، ١٤٣٢هـ/ ٢٠١١م، ص٢١.

(٢) لسان العرب، ابن منظور، ج٧، ص٣٤٠.

(٣) وقد عرفها الحموي في غمز عيون البصائر بقوله: «ما يجمع فروعًا من باب واحد بخلاف القاعدة وهو ما يجمعها من أبواب شتى»، ج١، ص٣١.

(٤) لعل من أوائل مَن صرَّح بذلك السبكي في الأشباه، إذ نص بقوله: «والغالب فيما اختص بباب وقصد به نظم صور متشابهة أن تسمى ضابطًا»، الأشباه والنظائر، تاج الدين عبدالوهاب بن علي ابن عبد الكافي السبكي (ت:٧٧١هـ)، تحقيق: عادل أحمد عبدالموجود، علي محمد معوض، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٢٢هـ/ ٢٠٠١م، ج١، ص٢٣.

(٥) هو حديث نبوي رواه البخاري، كتاب الشهادات، باب الشهادة على الأنساب والرضاع، رقم (٢٦٤٥)، ج٣، ص١٧٠، مسلم، كتاب الرضاع، باب تحريم ابنة الأخ من الرضاع، رقم (١٤٤٧)، ج٢، ص١٠٧١، واستدل به علماء المذاهب، انظر: البحر الرائق، ابن نجيم، ج٣، ص١٠٥؛ الذخيرة، شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي (ت: ٦٨٤هـ)، تحقيق: محمد حجي، دار الغرب، بيروت، ط١، ١٩٩٤م، ج٤، ص٢٧٩؛ الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع، محمد الخطيب الشربيني، تحقيق مكتب البحوث والدراسات، دار الفكر، بيروت، ١٤١٥هـ ج٢، ص٤١٧؛ الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان الدمشقي الصالحي المرداوي (ت: ٨٨٥هـ)، دار إحياء التراث العربي، بيروت ـ لبنان، ط١، ١٤١٩هـ ج٨، ص٨٥.

المبحث الثاني

التفريق بين القواعد الفقهية وبعض المصطلحات المتقاربة

مدلول القواعد الفقهية والضوابط قد يَتداخل مع غيرها من المصطلحات العلمية ويقترب منها، ومن الضروري التمييز بينها، ووضع حدود فاصلة عندها، ومن هذه المصطلحات: النظرية الفقهية[1]، والقاعدة الأصولية[2]، والفروق الفقهية[3]، والأشباه والنظائر، والقواعد القانونية والمبادئ العامة، ولعلي أتجاوز الحديث عن تفاصيل بيان بعض الفروق بين هذه المصطلحات؛ لأبحث في: تكييف القواعد الأصولية إذا تعلقت بعبارات المكلفين، والفرق بين القواعد الفقهية والأشباه والنظائر على سبيل الخصوص، والفرق بين القواعد الفقهية والقواعد القانونية والمبادئ العامة، وذلك في ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: القواعد الأصولية إذا تعلقت بعبارات المكلفين أصبحت فقهية

مما يشار إليه أن بعض القواعد لها أكثر من تعلق، فهل يمكن اعتبارها قاعدة أصولية، متى تعلقت بتفسير النص واستنباط الأحكام؟ واعتبارها قاعدة فقهية إذا تعلقت بكلام المكلف؟ الظاهر والله أعلم، أنها تُنسب إلى الأصول أو الفقه بحسب مُتَعَلقها الخارجيّ، فهي وإن كانت أصولية متعلقة بالنص الشرعي من كتابٍ وسنةٍ، فلا يوجد ما يمنع من الاستفادة من هذه القواعد في فهم صياغات عربية وتفسيرها؛ كالنصوص الشعرية والنثرية، والقوانين الحديثة وكلام عامة الناس؛ وبذلك تصبح قواعد فقهية.

ومن الأمثلة على ذلك: قاعدة: «إعمال الكلام أَولى من إهماله»، فهي قاعدة أصولية، إلا أننا يمكن أن ننزلها على أحكام الفقه عامة، والوقف خاصة؛ إذ إن هذه القاعدة غالبًا ما يتعلق بها فهم عبارات الواقفين؛ إلا ما استُثني منها لقاعدة خاصة تتعلق بالعرف أو الدلالة أو التصريح وما إلى هنالك من قواعد؛ لذلك كان التوجه في هذا البحث إلى أن القواعد الأصولية ذات التعلق بفعل

(١) النظرية الفقهية: هي موضوعات فقهية تَشتمل على قضايا ومسائل فقهية، حقيقتها: أركان وشروط وأحكام، تقوم بين كل منها صلة فقهية، وتجمعها وحدة موضوعية تحكم هذه العناصر جميعًا، القواعد الفقهية، الندوي، ص٦٣؛ وانظر: المدخل الفقهي العام، مصطفى بن أحمد الزرقا، دار القلم، دمشق، ط٣، ١٤٣٣هـ/ ٢٠١٢م، ج١، ص٣٢٩-٣٣٠. وقد وجدنا أن بعضهم لم يفرق بينها وبين القاعدة الفقهية؛ ومن ذلك ما نجده عند الشيخ أبو زهرة في كتابه: أصول الفقه، ص١٠.

(٢) القاعدة الأصولية: هي قضية كُلِّية يُتوصل عن طريقها إلى استنباط الأحكام الفرعية، ومن أوائل من فرق بين القاعدة الأصولية والقاعدة الفقهية القرافي في الفروق؛ لما قال: «اعلم أن الشريعة المعظمة المحمدية قد اشتملت على أصول وفروع، وأصولها قسمان: أحدهما: المسمى بأصول الفقه وهو غالب أمره ليس فيه إلا قواعد الأحكام الناشئة عن الألفاظ العربية خاصة، وما يعرض لتلك الألفاظ...، والقسم الثاني: قواعد كلية فقهية جليلة كثيرة العدد عظيمة المدد مشتملة على أسرار الشرع وحكمه، لكل قاعدة من الفروع ما لا يحصى، ولم يذكر شيء منها في أصول الفقه على سبيل التفصيل، وإنما اتفقت الإشارة إليه هنالك على سبيل الإجمال»، الفروق، ج١، ص٦.

(٣) الفوائد الجنية، الفاداني، ج١، ص٩٨.

المكلف، والمؤثرة في أحكام الوقف وتفسير ألفاظ الواقفين؛ داخلة في نطاقه.

المطلب الثاني: الفرق بين القواعد الفقهية، والأشباه والنظائر

أطلق جَمْعٌ من العلماء على مصنفاتهم في القواعد الفقهية اسم: «الأشباه والنظائر»، وهذان المصطلحان وإن كان بينهما نوعٌ من التداخل والتقارب في معناهما اللغوي[1]؛ إلا أن العلماء فرقوا بينهما، فقرر السيوطي في فتاويه أن المماثلة تقتضي المساواة من كل وجهٍ، والمشابهة تقتضي الاشتراك في أكثر الوجوه، والمناظرة يكفي فيها الاشتراك في بعض الوجوه ولو كان واحدًا[2]، وهذا يتماشى مع الذي عليه الأمر في كتب القواعد من التشابه بين الفروع، ولعل التسمية لما احتوته كتبهم من الفروع المتشابهة التي تجمع بين القواعد والضوابط، وأما المتشابهة في الصورة والمختلفة في بعض الأحكام تَدخل ضمن النظائر.

هذا، وإن أصل هذه الكلمة يرجع إلى رسالة أمير المؤمنين، عمر بن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ إلى أبي موسى الأشعري رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، حيث قال له فيها: «الفهمَ الفهمَ فيما يَختلج فى صدرك مما لم يبلغك في القرآن والسنَّة، فتَعرّف الأمثال والأشباه، ثم قِس الأمور عند ذلك، واعمد إلى أحبها إلى الله وأشبهها فيما ترى»[3]، والفرق بينهما: أن القواعد مثل الرابط الجامع بين الأمور المتشابهة في الوقائع الجزئية، فمن نظر إلى المعنى الجامع اتجه نحو تسمية كتابه بالقواعد، ومن نظر إلى الفروع اتجه إلى التسمية بالأشباه والنظائر[4]، ومما يهمنا هنا الحُكم في النظائر، بإدراك صلة الوقف وقُربه من بعض الأبواب وبعده عن الأخرى، حتى يمكننا الوقوف على الضوابط المتشابهة التي تنزل عليها لقُربها.

وأما الفروق: فهي معرفة الأمور الفارقة بين مسألتين متشابهتين؛ بحيث لا يُسوّى بينهما في

---

(١) يقال: «شابَهَ وأشبهه: ماثله»، القاموس المحيط، مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروزآبادي (ت: ٨١٧هـ)، ضبط وتحقيق: يوسف الشيخ محمد البقاعي، دار الفكر، بيروت، لبنان، ط ١٤٢٠هـ/ ١٩٩٩م، ص١١٢٣، مادة: شبه. وقالوا في تعريف النظائر: الأماثل، المرجع السابق، ص٤٣٧، مادة: نظر.

(٢) انظر: الحاوي للفتاوي في الفقه وعلوم التفسير والحديث والأصول والنحو والإعراب وسائر الفنون، جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر بن محمد السيوطي (ت:٩١١هـ)، تحقيق: عبد اللطيف حسن عبد الرحمن، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط١، ١٤٢١هـ/ ٢٠٠٠م، ج٢، ص٢٥٩.

(٣) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى، كتاب آداب القاضي، باب ما يقضي به القاضي ويفتي به المفتي، الدارقطني، ج١٠، ص١١٥، سنن الدارقطني، كتاب عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ إلى أبي موسى الأشعري رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، ج٤، ص٢٠٦، وهو كتاب جليل القدر، تلقاه العلماء بالقبول، وبنوا عليه أصول الحكم والشهادة، والحاكم والمفتي أحوج الناس إليه، وإلى تأمله والتفقه فيه، كما قال ابن القيم في إعلام الموقعين عن رب العالمين، محمد بن أبي بكر أيوب الزرعي أبو عبد الله ابن القيم، دار ابن الجوزي، المملكة العربية السعودية، ط١، ١٤٢٣هـ، ج١، ص١٦٣.

(٤) انظر: المفصل في القواعد الفقهية، الباحسين، ص٥٤ و٥٥؛ وقد جاءت تسمية كُتُب القواعد بالأشباه والنظائر من باب إطلاق الكل وإرادة الجزء؛ كما ذكر الحموي أبو العباس شهاب الدين أحمد بن محمد الحنفي (ت: ١٠٩٨هـ)، غمز عيون البصائر شرح كتاب الأشباه والنظائر لزين العابدين ابن نجيم المصري، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ١٤٠٥هـ/ ١٩٨٥م، ج١، ص١٨.

الحكم، وعلم الفروق فنّ مهم للفقيه، فإتقانه لهذا الفن يُجَلي له الأحكام بوضوح، بحيث يدرك المسائل المتشابهة في الصورة والمتقاربة، ثم يقف على الفرق بينها، ومن ذلك ما سنبحثه من أوجه الاتفاق والاختلاف بين الوقف وجميع الصدقات والهبات والوصايا والعتق، وما يتفرع عن هذا من أحكام.

المطلب الثالث: الفرق بين القواعد الفقهية، والقواعد القانونية، والمبادئ العامة[1]

القواعد القانونية: هي نصوص عامة مجردة ملزمة[2]، وأما المبادئ العامة، فهي: «القضايا الكُلِّيّة التي تُستخلص من أحكام القانون، وتُتخذ أساسًا لاستنباط الأحكام التفصيلية للمسائل التي لم يرد بشأنها نص»[3].

فهناك شبهٌ بين القواعد القانونية والضوابط الفقهية من جهة، والمبادئ العامة والقواعد الفقهية من جهة أخرى، كما يظهر عند النظر في حقيقة كلٍّ منهما، ويفترقان من حيث أن القواعد القانونية تَضَّمَنت شيئًا من القواعد الفقهية، وفي كثير من أحكامها تنزل رتبة لتنص على ما يشبه الفروع الفقهية، ويمكننا اعتبار أنّ كلّ قاعدة فقهية يمكن أن تُكون نصًّا قانونيًّا، ولا يمكننا اعتبار كل قاعدة قانونية قاعدة فقهية.

المبحث الثالث

أنواع القواعد الفقهية[4]

تَنْقسم القواعد الفقهية إلى عِدة أقسام، بحسب زاوية النظر إليها، وهنا أتعرض لأهم هذه الأنواع باختصار، فمن حيث الاتفاق على مضمونها أو الاختلاف؛ تنقسم إلى: قواعد متفق على مضمونها غالبًا، مع شمولها لكثير من مسائل الفقه، وقواعد مذهبية مختلف على مضمونها، وهي التي تختص بمذهب دون مذهب، ويَعمل بها بعض الفقهاء. ومن حيث مصدرها إلى: قواعد مصدرها النصوص الشرعية من الكتاب والسنة، وقد يكون مصدرها الإجماع المستند إلى الكتاب والسنة، وقد تكون قواعد أوردها المجتهدون، مستنبطين لها من أحكام الشرع والقواعد العامة وتتبع الفروع الجزئية.

(١) القواعد الكلية والضوابط الفقهية في الشريعة الإسلامية، د. محمد عثمان شبير، دار النفائس، عمّان، الأردن، ط ١، ١٤٢٦هـ/ ٢٠٠٦م، ص٣٦-٣٩.

(٢) انظر: المدخل للعلوم القانونية والفقه الإسلامي مقارنات بين الشريعة والقانون، علي علي منصور، دار الفتح للطباعة والنشر، بيروت، لبنان، ط٢، ١٣٩١هـ/ ١٩٧١م، ص٢٧.

(٣) القواعد الكُلِّيّة والضوابط الفقهية، شبير، ص٣٦، نقلًا عن أصول القانون والقواعد الفقهية، لعباس حسني، ص٣٣.

(٤) القواعد الفقهية الكبرى وأثرها في المعاملات المدنية والأحوال الشخصية، عبد الغفور محمد البياتي، أنوار دجلة، العراق، ط١، ١٤٣١هـ/ ٢٠١٠م، ص٢٥-٢٧.

ومن أبرز الحيثيات في تقسيم القواعد الفقهية؛ تقسيمها من حيث شمولها وسعة استيعابها للفروع الفقهية إلى: ثلاثة أقسام:

الأول: القواعد الكُلِّيّة الكبرى: وهي قواعد شاملةٌ عامةٌ، يندرج تحت كل منها قواعد صغرى؛ لتدخل في غالب أبواب الفقه ومسائله وأفعال المكلفين، ومتفقٌ عليها في الجملة.

الثاني: قواعد كلية صغرى: وهي قواعد أضيق من سابقتها، مع أنها يَتخرج منها عددٌ لا يُحصى من المسائل في أبواب الفقه المختلفة، وهي إما أن تندرج تحت القواعد الكُلِّية وتتفرع منها: كقاعدة: «لا ثواب إلا بنية»، فهي مندرجة تحت قاعدة: «الأمور بمقاصدها»، وإما أن لا تندرج: كقاعدة: «الاجتهاد لا ينقض بالاجتهاد».

الثالث: قواعد خاصة: وهي الضوابط التي تختص بباب، ومن أمثلتها في الوقف: «كل ما أمكن الانتفاع منه صح وقفه».

المبحث الرابع

استمداد القواعد والضوابط الفقهية، وحجيتها وأهميتها في استنباط مسائل الأوقاف

المطلب الأول: استمداد القواعد الفقهية

تُستمد القواعد الفقهية من ستة مصادر أصلية: النص الشرعي، والإجماع، وأقوال الصحابة، والتابعين، والأئمة المجتهدين، ثم استقراء المسائل الفرعية واستنباط القواعد منها، وفي أثناء هذا البحث سنجد؛ إما تطبيقًا لقواعد مستقرة لأحكام مبعثرة في الأوقاف، وإما تتبعًا واستقراءً[1] واستنباطًا لقواعد فقهية لم يُتطرق إليها، وليس هنا مقام البسط فيما يتعلق بالمصادر.

المطلب الثاني: حجية القواعد الفقهية

في سياق البحث في القواعد والضوابط الفقهية المتعلقة بالوقف، كان لزامًا أن نُولِي حُجية هذه القواعد اهتمامًا خاصًّا؛ لما لها من بالغ الأثر في استنباط الأحكام، والسؤال: هل يسوغ أن نحتجّ بهذه القواعد والضوابط، ونستنبط منها الأحكام الشرعية؟ ولحل النزاع يُقال:

اتفق الفقهاء على أن القاعدة الفقهية إذا كانت نصّ آيةٍ من كتاب الله، أو مُجمعًا على مضمونها، أو مأخوذة من استقراء معاني النصوص الشرعية من كتاب وسنة؛ كقاعدة: «الأمور بمقاصدها»؛

(١) الاستقراء: هو «عبارة عن تصفح أمور جزئية لنحكم بحكمها على أمر يشمل تلك الجزئيات»، المستصفى في علم الأصول، محمد بن محمد بن محمد أبو حامد الغزالي (ت: ٥٠٥هـ)، تحقيق: محمد عبد السلام عبد الشافي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤١٣هـ، ص٤١.

فإنها قاعدة مستقرة الأدلة، حتى بلغت مبلغ التواتر المعنوي[1]؛ وإنّ مثل هذا يُعد حجة ويُستند إليه كسائر الأدلة؛ لأن حقيقة الاستدلال بها إنما استدلال بالأدلة الشرعية المتفق عليها، ولأنها عبارة عن نصوص جرت مجرى القواعد، وعدم الاحتجاج بها يعني: عدم الاحتجاج بالنص الشرعي.

واختلفوا في القواعد التي بُنيت على الاستقراء الناقص[2]، في المسائل الفرعية المستفادة من الظنّ، هل هي حجة يمكن بناء الأحكام عليها؟ وذلك على قولين:

الأول: إنها حجة؛ إذ إن هذا الاستقراء -وإن لم يُفد اليقين- فإنه يُفيد الظن الغالب، ومن معهود الشرع بناء الأحكام على الظن الغالب، قال الشاطبي في موافقاته: «إن الأمر الكلّي إذا ثبت كليًّا، فتَخَلف بعض الجزئيات عن مقتضى الكلّي لا يُخرجه عن كونه كليًّا، وأيضًا فإن الغالب الأكثري معتبر في الشريعة اعتبار العام القطعي؛ لأن المتخلفات الجزئية لا ينتظم منها كليّ، يعارض هذا الكليّ الثابت»[3]، ويقول القرافي كلامًا محصله: أن القاضي إذا حكم على خلاف النص، أو الإجماع أو القياس أو القاعدة السالمة؛ فإن اجتهاده يُنقض[4]، وفي هذا تقوية للاحتجاج بها، حيث جعلها في مصاف الحجج المعتبرة الأخرى.

القول الثاني: إن القواعد لا تُعتبر حجة، ولهذا لا نجد لها ذكرًا مستقلاً في كتب الأصول كدليل من أدلة التشريع، وقد قال ابن نجيم[5]: «لا يجوز الفتوى بما تقتضيه الضوابط؛ لأنها ليست كُلِّية بل أغلبية»[6].

إلا أنه يقال: إن القواعد الاجتهادية التي استنبطها الفقهاء من معقول النصوص والقواعد

---

(١) يقصد بالتواتر المعنوي- كما قال السيوطي في «تدريب الراوي»-: وهو أن ينقل جماعة يستحيل تواطؤهم على الكذب وقائع مختلفة، وتشترك في أمرٍ يتواتر ذلك القدر المشترك، كما إذا نقل رجل عن حاتم مثلاً أنه أعطى جملاً، وآخر أنه أعطى فرسًا، وآخر أنه أعطى دينارًا، وهلم جرًّا، فيتواتر القدر المشترك بين إخبارهم، وهو الإعطاء؛ لأن وجوده مشترك في جميع هذه القضايا، تدريب الراوي في شرح تقريب النواوي، جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر بن محمد السيوطي (ت: ٩١١هـ)، مكتبة الرياض الحديثة، الرياض، تحقيق: عبد الوهاب عبد اللطيف، ج٢، ص١٨٠.

(٢) هو تتبع أكثر الجزئيات لإثبات الحكم الكلي المشترك بين جميع الجزئيات، ويسمى هذا عند الفقهاء بإلحاق الفرد بالأعم الأغلب، ويختلف فيه الظن باختلاف الجزئيات، فكلما كان الاستقراء في أكثر، كان أقوى ظنًّا، التحبير شرح التحرير في أصول الفقه، علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان الدمشقي الصالحي المرداوي (ت: ٨٨٥هـ)، تحقيق د. عبد الرحمن الجبرين، د. عوض القرني، د. أحمد السراح، مكتبة الرشد الرياض، السعودية، ١٤٢١هـ/ ٢٠٠٠م، ج٨، ص٣٧-٨٩.

(٣) الموافقات، إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الشاطبي (ت: ٧٩٠هـ)، تحقيق: أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، دار ابن عفان، ط١، ١٤١٧هـ/ ١٩٩٧م، ج٢، ص٨٣-٨٤.

(٤) انظر: الفروق أو أنوار البروق في أنواء الفروق، أبو العباس أحمد بن إدريس الصنهاجي القرافي (ت: ٦٨٤هـ)، تحقيق: خليل المنصور، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤١٨هـ/ ١٩٩٨م، ج١، ص١٣٥.

(٥) ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم بن محمد (ت: ٩٧٠هـ)، مصري، فقيه حنفي، أخذ عن العلامة قاسم بن قطلوبغا والبرهان الكركي، وله عدد من المؤلفات، منها: الأشباه والنظائر؛ البحر الرائق في شرح كنز الدقائق، ابن العماد، شذرات الذهب، ج٨، ص٣٥٨؛ الأعلام، خير الدين الزركلي، دار العلم للملايين، بيروت، لبنان، ط١٤، ١٩٩٩م، ج٣، ص٦٤.

(٦) كما نقل عنه غمز عيون البصائر، الحموي، ج١، ص٣٧.

الفقهية، والفروع المتقاربة، وبناءً على مصلحة أو عُرف، فهذه يُنظر فيها، فما كانت من القواعد الكُلِّيّة فلا يمنع الاحتكام إليها، وكذلك إذا لم يكن في المسألة دليل، فإن القاعدة وإن لم تبلغ منزلة الأدلة، فلا أقلّ من أن تكون شواهد يُستأنس بها في تخريج القضايا والنوازل الجديدة على المسائل الفقهية المدونة، عملاً بالظن الراجح، ولعموم أدلة القياس.

إن الحديث عن القواعد الفقهية وأثرها في أحكام الوقف، يحمل طابعًا خاصًّا وعلاقةً فريدةً، إذ غالب جزئيات الوقف مبنية على هذه القواعد ومتفرعة عنها، وقد أكّد العلماء بأن الوقف ليس من التعبديات التي لا يعقل معناها، فالوقف نوعٌ من الصدقات والهبات والصلات، التي يُنظر فيها إلى المصالح والقواعد؛ لذلك يقول القرافي: «ولا يصحح الشرع من الصدقات والهبات إلا المشتمل على المصالح الخالصة والراجحة»[1]، وإذا كان كذلك، فإن قاعدة المصالح يتفرع عنها عددٌ من القواعد الفقهية، وبذلك تكون علاقة القواعد بالوقف ذات رابطة خاصة، وهذا مما يعزز حجيتها فيه.

المطلب الثالث: أهمية القواعد الفقهية في استنباط أحكام الوقف

إن لدراسة القواعد الفقهية وضبطها أهمية خاصة ومزايا متعددة، فهي في العموم تضبط المسائل المنتشرة وتنظمها في سلك واحد، وعن طريقها يمكن إدراك الفقه بقواعده، ويُسَهل بها حفظ الفروع الفقهية واستحضارها؛ فإنّ الفروعَ لا تُعد لكثرتها، يقول القرافي: «ومن ضبط الفقه بقواعده استغنى عن حفظ أكثر الجزئيات؛ لاندراجها في الكليات، واتحد عنده ما تناقض عند غيره»[2]، والقواعد تساعد على فهم مآخذ الفتوى، وتخريج الفتاوى عليها بشكل سليم، وتُجنب الفقيه التناقض في أحكامه، وتساعده على إدراك المقاصد، وتمكن غير المختصين من إدراك روح الفقه، فالقواعد تتشكل بعد دراسة فاحصة للثروة الفقهية، وتجميع شتات الموضوعات بها وصياغتها باختصار.

قال السيوطي: إن «فن الأشباه والنظائر فنّ عظيم، به يُطلع على حقائق الفقه ومداركه ومآخذه وأسراره، ويُتمهر في فهمه واستحضاره، ويُقتدر على الإلحاق والتخريج، ومعرفة أحكام المسائل

(١) الفروق، القرافي، ج٦، ص٣٠٢.

(٢) القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، د. محمد مصطفى الزحيلي، دار الفكر، دمشق، ط٣، ١٤٣٠هـ/ ٢٠٠٩م، ج١، ص٢٠-٢٢، الفروق؛ القرافي «أنوار البروق في أنواء الفروق»، المقدمة، مقدمة كتاب الحصني، كتاب القواعد، ج١، ص٣٩-٤٦.

التي ليست بمسطورة، والحوادث والوقائع التي لا تنقضي على مر الزمان»[١].

وأما فيما يتعلق بأحكام الوقف على الخصوص، فللوقوف على القواعد الشرعية العامة، والضوابط الفقهية الخاصة، بالغ الأثر في التعرف إلى أحكامه، وإدراك أسراره والتماس مقاصده، والحكم على النوازل المستجدة، والفصل في المسائل المختلفة فيه؛ فعند تحقيق الضابط وتنقيحه يسهل معرفة الراجح في هذه الفروع المختلفة، ويُتجنب التناقض بين فروعها، ويُدرك سبب الخلاف فيها، كما في إلحاق الوقف وتشبيهه بالفروع المتداخلة معه، فهل كونها إلى العتق أقرب أم إلى الهبة أم غير ذلك.

ومما يولي هذا الموضوع مكانة خاصة بالإضافة إلى ما سبق، معرفتنا أن غالبَ أحكام الأوقاف إنما بُنِي على القواعد الفقهية العامة، بطريق القياس على أشباهها في العلل، وعلى المصالح المرسلة التي تعتمد على جلب المصلحة ودرء المفسدة، وتقديم إحداهما على الأخرى عند التعارض، ويشير إلى ذلك الدكتور مصطفى الزرقا في مقدمة كتابه «أحكام الوقف»[٢]، كما أن أغلب أحكامها مستقاة من أبواب فقهية أخرى[٣]، ومن هنا وجَب البحث في مدى قُرب مسائل الوقف أو بُعدها من هذه الأبواب، وهذا نوع من إعمال الأشباه والنظائر وإدراك للفروق.

وممن يؤكّد تقرير هذا المفهوم الشيخ أحمد إبراهيم بك[٤]، حيث قال: «لو بُنيت أحكام الوقف كلُّها على المصالح لما كان في هذا مخالفة للشرع؛ لأنها كلها من الأحكام الدنيوية المتعلقة بصيانة الأعيان الموقوفة، واستغلال ما يُستغل منها وإدارتها إدارة حسنة، وإعطاء كل ذي حق حقه، واحترام شروط الواقفين في حدود ما أذن الشارع ولم ينه عنه»[٥]، ثم قال: «ولكن يجب أن تكون الأحكام التي توضع لذلك بمعزلٍ عن الفوضى، مبنية على أصول وقواعد لا تناقُض بينها، ولا تضارُب في المبادئ في المسألة الواحدة؛ حتى يكون منطلق التشريع سليمًا، وفقهه صحيحًا، وبناؤه متينًا»[٦].

---

(١) الأشباه والنظائر، جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر بن محمد السيوطي (ت: ٩١١هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط١، ١٤١١هـ/ ١٩٩٠م، ص٧، وللعلماء كلمات رشيقة في مكانة هذا العلم وثمرته، يُنظر على سبيل المثال: كتاب القواعد، تقي الدين أبي بكر بن محمد الحسيني الشافعي الحصني (ت: ٨٢٩هـ)، تحقيق: د. عبدالرحمن بن عبدالله الشعلان، مكتبة الرشد، الرياض، ط١، ١٤١٨هـ/ ١٩٩٧م، ج١، ص١٨٦.

(٢) أحكام الوقف، مصطفى بن أحمد الزرقا، دار عمار، عمان، الأردن، ط٢، ١٤١٩هـ/ ١٩٩٨م، ص١٩-٢٠.

(٣) انظر: الأوقاف فقهًا واقتصادًا، د.رفيق يونس المصري، دار المكتبي، دمشق، ط٢، ١٤٣٠هـ/ ٢٠٠٩م، ص٣٩.

(٤) أحمد إبراهيم بك: فقيه باحث مدرس من أهل القاهرة ، محرر من التعصب ويمتلك ملكة النقد، من أعضاء المجمع اللغوي، امتاز بأبحاثه المقارنة، ومن أشهر تلاميذه: الشيخ عبدالوهاب خلاف، الشيخ محمد أبو زهرة، وترك ثروة علمية، منها: أحكام الأحوال الشخصية، وطرق الإثبات الشرعية، انظر: مقدمة كتاب موسوعة أحكام الوقف، ص٣٤، الأعلام، الزركلي، ج١، ص٨٦.

(٥) موسوعة أحكام الوقف على المذاهب الأربعة، أحمد إبراهيم بك، واصل علاء الدين أحمد إبراهيم، المكتبة الأزهرية للتراث، القاهرة، جمهورية مصر العربية، د ط، ٢٠٠٩م، ص١٤.

(٦) المرجع السابق، ص١٤.

كما أنها تُعد مُنطلقًا للحكم الفقهي فهي أيضًا تعد مُستندًا للمدونات في أصل صياغتها، ويستعان بها فيما لم يتطرق إليه النص من النوازل الجديدة أو الفروع المتناثرة؛ لكثرة الفروع الفقهية المبنية عليها.

المطلب الرابع: لمحة في تاريخ القواعد الفقهية وتطورها[1]

كلُّ علمٍ وفنٍّ ينشأ بصورة تراكمية، يبدأ من أقوال وتعليلات ثم مجموعة أفكار قد تصاغ بعدها في قوالب، ثم يزداد نموها حتى يصل إلى درجة النضوج، ومن ذلك علم القواعد الفقهية، فالكثير من القواعد لا يُعلم واضعها الأوّل، ومن القواعد ما اكتسبت صياغتها الأخيرة عن طريق التداول والصقل، وقد مرت القواعد الفقهية بمراحل عديدة، ويمكن إرجاعها إلى أربعة أطوار أساسية، كما ذكر عدد من الباحثين والمتخصصين، وهي:

أولاً: طور النشأة والتكوين: ففي «جوامع الكلم»[2] من نصوص القرآن والسنة، بألفاظها الموجزة القصيرة ما يحمل معاني عظيمة وغزيرة، تشبه القاعدة في مدلولها، وكليتها وشمولها.

وقد تأثر بهذا الأسلوب القرآني والنبوي كبارُ الصحابة، وعلماءُ الأمة، فجَرَت على ألسنتهم أمثال تلك العبارات الجامعة، ولا سيما في مقام الفتوى والقضاء؛ وقد مُلِئت كُتب المتقدمين من العلماء بأمثال تلك الأقوال الجامعة، التي تُعد أصولاً لكثيرٍ من القواعد الفقهية التي صيغت فيما بعد.

ثانيًا: طور النمو والتدوين: فقد تأخرت بداياتُ القواعد الفقهية، باعتبارها فنًّا مستقلاً عن العصور المبكرة إلى القرن الرابع، فمع وجود ثروة كبيرة من المصنفات الفقهية وأقوال الفقهاء، واحتياجهم لإلحاق الفروع الفقهية بالمسائل المستجدة، بدأت المرحلة من خلال أول كتاب في هذا الشأن؛ وهو كتاب «رسالة في الأصول التي عليها مدار فروع الحنفية» لأبي الحسن الكرخي[3]،

(١) المدخل الفقهي العام، الزرقا، ج٢، ص٩٦٩-٩٧٦؛ القواعد الكُلِّيّة والضوابط، شبير، ص٤٨-٥٦؛ القواعد الفقهية مفهومها، نشأتها، تطورها، دراسة مؤلفاتها، أدلتها، مهماتها، تطبيقاتها، د. علي أحمد الندوي، دار القلم، دمشق، ط٦، ١٤٢٥هـ/ ٢٠٠٤م، ص٨٧-١٥٨؛ القواعد والضوابط المستخلصة من التحرير شرح الجامع الكبير، د. علي أحمد الندوي، مطبعة المدني، السعودية، ط١، ١٤١١هـ/ ١٩٩١م، ص١١٣-١١٦؛ المفصل في القواعد الفقهية، الباحسين، ص١٢٣؛ القواعد الفقهية المستخرجة من كتاب إعلام الموقعين، أبو عبد الرحمن عبد المجيد جمعة الجزائري، دار ابن القيم، الرياض، دار ابن عفان، القاهرة، ط١، ١٤٢٧هـ/ ٢٠٠٦م، ص١٧٣-١٨٨.

(٢) يقول صلى الله عليه وسلم في حديث متفق عليه: (بعثت بجوامع الكلم...)، البخاري، كتاب التعبير، باب المفاتيح في اليد، ج٦، ص٢٥٧٣؛ مسلم، كتاب المساجد ومواضع الصلاة، ج١، ص٣٦٩.

(٣) الكرخي، أبو الحسن عبيد الله بن الحسين، الفقيه الأصولي الحنفي، (٢٦٠-٣٤٠هـ)، درس ببغداد على عدد من العلماء، منهم: أحمد الحلواني، ومن تلاميذه: قاضي الحرمين أحمد النيسابوري، له مؤلفات عدة، منها: المختصر في الفقه، وله في أصول الفقه رسالة، ذكر فيها الأصول التي عليها مدار الحنفية، توفي الكرخي سنة أربعين وثلاث مائة، سير أعلام النبلاء، شمس الدين محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي (ت: ٧٤٨هـ)، تحقيق: شعيب الأرناؤوط، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط٩، ١٤١٣هـ/ ١٩٩٣م، ج١٥، ص٤٢٦-٤٢٧؛ الأعلام، الزركلي، ج٤، ص١٩٣.

ولعل تأخر التصنيف في علم القواعد- كفن مستقل- مرجعه انشغال الفقهاء بالتصنيف في الفقه وأصوله، وما علم القواعد إلا ثمرة من ثمرات الفقه ونتيجة اختماره في الأذهان.

ثم جاء القرن الثامن الذي يُعد القرن الذهبي في علم القواعد، وقد تفوق فيه علماء الشافعية، ومن سمات هذا القرن؛ أنه أزهى قرون التصنيف في القواعد، وقد بلغ الذروة في الاجتهاد في جمع القواعد وصياغتها، وتقسيمها، والتفريع عليها، ثم جاء القرنان التاسع والعاشر اللذان تتابع فيهما العلماء في التصنيف، مع تأثر واضح بالمؤلفات السابقة، إما بزيادة ترتيب وإما باختصار، ومن الكتب التي برزت في هذا القرن كتاب: «الأشباه والنظائر» لجلال الدين السيوطي، وهذا الكتاب يعتبر قمة النضج في التأليف في القواعد الفقهية، وصنّف على منواله وسار على طريقته وأخذ كثيرًا من مباحثه، وفرع عليه من فقه الحنفية: ابن نجيم الحنفي، في كتابٍ سماه أيضًا «الأشباه والنظائر».

ثالثًا: طور الرسوخ والتنسيق: وقد تميزت المؤلفات في هذه الفترة بكونها أكثر نُضجًا في القواعد وشرحها، وظهرت فيها «مجلة الأحكام العدليّة»، وهي مجلة قام بإصدارها جماعة من علماء الدولة العثمانية، وتم صياغة الأحكام الفقهية فيها على شكل قوانين، وصدرت على هيئة مواد بلغت (١٨٥١)، ذات أرقام متسلسلة، يتصدرها ٩٩ قاعدة، وقد أحسنوا في اختيار القواعد وانتقائها وتنسيقها، وقام بشرح هذه القواعد عددٌ من العلماء ممن شرح المجلة، وخصها بالشرح فقهاء، منهم: الشيخ أحمد الزرقا[1].

رابعًا: العصر الحاضر: تنوعت مظاهر الاهتمام بالقواعد الفقهية من قِبل المعاصرين، فمنهم من اهتم بالتنظير والتقعيد والتمثيل له، كما في مؤلفات الدكتور يعقوب الباحسين، ومنهم من يجمع بين التأصيل والتطبيق ككتاب علي الندوي، الذي جمع مادة تعتبر مهمة في علم القواعد، ويعتبر ما كتبه من أفضل الكتب وأوفاها في موضوعه.

ومنهم من استخرجَ القواعد من المؤلفات الفقهية لدى بعض الأئمة الأعلام، ومنهم من اهتم بتحقيق المؤلفات المخطوطة في كتب القواعد الفقهية، ومنهم من صاغ منظومات سهلة ميسرة لهذا العلم كمنظومة السعدي.

وقدْ بلغت قمة العناية بالقواعد الذروة بصدور «مَعْلَمَة القواعد الفقهية»، التي تبناها مجمع الفقه الإسلامي بجدّة التابع لمنظمة التعاون الإسلامي، ثم طُبعت عبر مؤسسة زايد بن سلطان آل نهيان للأعمال الخيرية والإنسانية، في أوسع عمل عالمي رائد وخلاصة جهد منهجي مثمر، جمع

(١) الزرقا، أحمد بن الشيخ محمد بن عثمان الحلبي، (١٢٨٥ - ١٣٥٧هـ)، درس على يد والده الفقيه محمد الزرقا، وكان ذا فطنة وذكاء مشهود له، تمكن من الفقه، وولع بالأدب، وأُسندت إليه وظائف التدريس في المدرسة الشعبانية بعد اعتزال والده، درس القواعد لسنوات، وألف كتابه «الفرد في ظل التدريس»، وكان يتعاهده دائمًا بالإضافة والتحقيق، انظر: مقدمة شرح القواعد الفقهية بقلم تلميذه عبدالفتاح أبو غدة، ص١٧-٢٩.

مختلف القواعد الفقهية بصيغها مع التدليل عليها، وذكر تطبيقاتها الفقهية، والتمثيل عليها بأمثلة عصرية، وبيان مستثنياتها، وذلك بالرجوع إلى كتب القواعد الفقهية خاصة، وإلى أمهات الكتب والمراجع الأصلية في الفقه الإسلامي.

إن عرضنا لهذه المراحل التي مرَ بها هذا العلم الجليل، كان بهدف الوصول إلى المنهجية التي سيتم بها دراسة القواعد الفقهية من منظور بابٍ من أبواب الفقه، ألا وهو «باب الوقف» الذي خصه هذا البحث بالدراسة والتتبع، وبيان مدى ارتباط الوقف بمسائل القواعد الفقهية.

الفصل الثاني

التعريف بالوقف وتقرير حجيته وأقسامه، والمقصود من الأثر والنوازل والمدونات

تمهـــــــيد:

يتحتم علينا ونحن نتحدث عن القواعد والضوابط وأثرهما في أحكام الوقف التعرف إلى مفهومه اللغوي ومعناه الفقهي، وأدلة الوقف التي تدور غالب الأحكام عليها، وأنواعه، ولمحة تاريخيه عنه، وأما أركان الوقف فسيكون الحديث عنها في الباب الثاني، عند تَعداد الضوابط المتعلقة بكل ركن، وذلك في المطالب الآتية:

المبحث الأول: تعريف الوقف في اللغة والاصطلاح.
المبحث الثاني: تاريخ الوقف وأدلة مشروعية الوقف.
المبحث الثالث: أقسام الأوقاف.
المبحث الرابع: المقصود من الأثر والنوازل والمدونات.

المبحث الأول

تعريف الوقف في اللغة والاصطلاح

حتى نُعَرِّف الوقف فإنّنا سنقفُ على تعريفه في اللغة، ثم نعرض لنماذج متنوعة من التعريفات المتعددة له في المذاهب الأربعة، ونختار من بينها، وذلك في مطلبين:

المطلب الأول: الوقف في اللغة

الوقف في اللغة من: وَقَفَ يقف وقوفًا، دامَ قائما[1]، والوقوف خلاف الجلوس، فالواو والقاف والفاء: أصلٌ واحد يدلُّ على تمكُّثٍ في شيءٍ ثمَّ يقاس عليه[2]، ووقف بمعنى: حبّس[3]، ومنها وقف على المساكين، لأنه يحبّس الملك عليهم، وتجمع على أوقاف، والصحيح المشهور فيها وقف، كما قال عنترة بن شداد[4]:

فَوَقَفْتُ فِيها نَاقَتي وكَأَنَّها فَدَنٌ لأَقْضِيَ حَاجَةَ المُتَلَوِّمِ[5]

وأما أوقف بالألف فهي لغة نادرة، ووهم من زعم أن «أوقف» لحنٌ[6].

المطلب الثاني: الوقف في الاصطلاح

وأما تعريف الوقف في الاصطلاح: فقد اختلفت عبارات الفقهاء في تعريفه وبيان حده وتعددت؛ وذلك راجعٌ للاختلاف بينهم في لزوم الوقف وعدمه، وما يمكن وقفه وما لا يمكن وقفه، ومصير العين الموقوفة، وإدخال بعض شروط الوقف في التعريف أو الاقتصار على بيان حقيقته، ولكلٍّ منهم طرقٌ ومناهج، وسأعرض أبرز التعاريف الفقهية للوقف في المذاهب الإسلامية، ثم أختار تعريفًا من بينها.

التعريف الأول: تعريف الحنفية للوقف: مفهوم الوقف عند الإمام أبي حنيفة أنه: «حبس العين

---

(١) انظر: القاموس المحيط، الفيروزآبادي، ص٧٧٤.

(٢) انظر: معجم مقايس اللغة، ابن فارس، ج٦، ص١٣٥.

(٣) انظر: لسان العرب، ابن منظور، ج١٥، ص٢٧٣-٢٧٤.

(٤) عنترة بن شداد بن عمرو العبسي، (ت: نحو ٢٢ ق. هـ)، أشهر فرسان العرب في الجاهلية، ومن شعرائها، أحسن العرب شيمة، يوصف بالحلم على شدة بطشه، وفي شعره رقة وعذوبة. كان مغرمًا «بعبلة «فقل أن تخلو قصائده منها، وشهد حرب داحس والغبراء، وعاش طويلاً، ينسب إليه «ديوان شعر» أكثر ما فيه مصنوع. الأغاني، أبو الفرج الأصفهاني، دار الفكر، بيروت، ط٢، ج٨، ص٢٤٤؛ الأعلام، الزركلي، ج٥، ص٩١.

(٥) والمعنى: حبست ناقتي في دار حبيبتي، ثم شبه الناقة بقصر في عظمها وضخم جرمها، و إنما حبستها ووقفتها فيها لأقضي حاجة المتمكث بجزعي من فراقها وبكائي على أيام وصالها؛ شرح المعلقات السبع، الحسين بن أحمد بن الحسين الزوزني، دار احياء التراث العربي، ط١، ١٤٢٣هـ/ ٢٠٠٢م، ص٢٤٦.

(٦) انظر: فتح الباري بشرح صحيح البخاري، أحمد بن علي بن حجر العسقلاني ابن حجر (ت: ٨٥٢هـ)، تحقيق: محب الدين الخطيب، المكتبة السلفية، القاهرة، ط٣، ١٤٠٧هـ ج٥، ص٤٥٢؛ وانظر: لسان العرب، ابن منظور، ج٩، ص٣٥٩.

على ملك الواقف، والتصرف بالمنفعة بمنزلة العارية»[1]، فلا يلزم عنده الوقف، وللواقف الرجوع فيه إلا أن يحكم به حاكم، أو يُعلق على الموت أو يجعله مسجدًا ويفرزه ويأذن للناس بالصلاة فيه[2]، في حين أن الصاحبين لم يوافقا الإمام في ذلك[3]؛ لذا عَرفَ الحنفية الوقف بأنه: «حبس العين على حكم الله تعالى»[4]، فالوقف يخرج من ملكية الواقف بناءً على هذا التعريف[5].

التعريف الثاني: المالكية: قال ابن عرفه[6] من المالكية في تعريفه: «إعطاء منفعة شيء مدة وجوده، لازمًا بقاؤه في ملك معطيه ولو تقديرًا»[7]، وهذا التعريف يتفق فيه مع جمهور الفقهاء في تأبيد الوقف، في حين أن المالكية يرون جواز تأقيت الوقف[8].

التعريف الثالث: تعريف الشافعية: فمن تعريفات الشافعية: «حبسُ مال يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه، بقطع التصرف في رقبته على مصرف مباح موجود[9] تقربًا إلى الله تعالى»[10]، ويؤخذ على هذا التعريف: أنه قال: حبس مال والمال يطلق على العين والمنفعة، والشافعية لا يرون تحبيس المنفعة، وقد ذكر ابن حجر في شرحه على الفتح في تعريف الوقف: «منع بيع الرقبة، والتصرف في المنفعة على وجهٍ مخصوص»[11].

---

(١) الهداية شرح البداية، ج٣، ص١٥.

(٢) حاشية رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار فقه أبو حنيفة، محمد أمين أفندي ابن عابدين، دار الفكر للطباعة والنشر، بيروت، ١٤٢١هـ/ ٢٠٠٠م، ج٤، ص٣٤٣.

(٣) وقد قال أبو يوسف لهارون الرشيد في حضرة الإمام مالك؛ لما التفت إليه مغضبًا لرأيهم في الوقف: «كان صاحبنا (يعني الإمام أبو حنيفة) لا يراه وأنا أراه»؛ أخبار القضاة، أبوبكر، محمد بن خلف بن حيان البغدادي وكيع (ت: ٣٠٦هـ)، تحقيق وتعليق: عبد العزيز مصطفى المراغي، المكتبة التجارية الكبرى، مصر، ط١، ١٣٦٦هـ/ ١٩٤٧م، ج٣، ص٢٦٠.

(٤) فتح القدير شرح كتاب الهداية في شرح البداية، محمد بن عبد الواحد بن عبد الحميد، السيواسي، الكمال الحنفي بن الهمام (ت: ٨٦١هـ)، ط خاصة لوزارة الشئون الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد، المملكة العربية السعودية، ١٤٣١هـ/ ٢٠١٠م، عن المطبعة الأميرية ١٣١٥هـ، ج٥، ص٣٧.

(٥) ينظر أيضًا في تعاريف الوقف عند الحنفية: البحر الرائق شرح كنز الدقائق، زين العابدين بن إبراهيم ابن نجيم (ت:٩٧٠هـ)، الناشر دار المعرفة، بيروت، ج٥، ص٢٠٢.

(٦) ابن عرفة، أبو عبد الله: محمد بن محمد الورغمي (٧١٦هـ - ٨٠٣هـ)، إمام تونس وعالمها وخطيبها في عصره، مولده ووفاته فيها، تولى إمامة الجامع الاعظم سنة ٧٥٠ هـ، وقُدم للخِطابة فيه سنة ٧٧٢هـ، وللفتوى سنة ٧٧٣هـ، ومن كتبه: المختصر الكبير في فقه المالكية، ومختصر الفرائض، انظر: الضوء اللامع، شمس الدين محمد بن عبد الرحمن السخاوي (ت: ٩٠٢هـ)، دارة الحياة.، ج٩، ص٢٤٠؛ الأعلام، الزركلي، ج٧، ص٤٢-٤٣.

(٧) انظر: التاج والإكليل لمختصر خليل، ابن المواق، تحقيق: زكريا عميرات، دار الكتب العلمية، بيروت، ط٢، ١٤٢٨هـ/ ٢٠٠٧م، ج٧، ص٦٢٦؛ الخرش على مختصر خليل، ج٧، ص٣٦١.

(٨) التاج والإكليل، ابن المواق، ج٧، ص٦٤٨. قال التسولي: «وبقوله: مدة وجوده العارية والعمرى وهو مبني على أن الحبس لا يكون إلا مؤبدًا، وإطلاق الحبس على غير المؤبد مجاز عنده كما صرح به هو بنفسه؛ حيث قال: والروايات واضحة بإطلاق الحبس على ما حبس مدة يصير بعدها ملكاً وهو مجاز اهـ. وعلى ذلك ينبني قوله: لازماً بقاؤه»، ج٢، ص٣٦٨.

(٩) الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع، الشربيني، ج٢، ص٣٦٠.

(١٠) تحرير ألفاظ التنبيه (لغة الفقه)، أبو زكريا يحيى بن شرف النووي الدمشقي النووي (ت: ٦٧٦هـ)، تحقيق: عبد الغني الدقر، دار القلم، دمشق، ط١، ١٤٠٨هـ، ص٢٣٧.

(١١) فتح الباري، ابن حجر، ج٥، ص ٤٤٦- ٤٤٧.

التعريف الرابع: تعريف الحنابلة: ومن أكثر التعريفات اختصارًا مع شمولها، أحد تعريفات الحنابلة للوقف، حيث قالوا فيه: «تحبيس الأصل، وتسبيل المنفعة»[١]، أو تسبيل الثمرة[٢]، وهذا التعريف يتميز بأنه نصّ حديث نبوي، وهو جامع مانع سالم من الاعتراض، ويؤدي معنى الوقف، ومقتصر على حقيقته بأقصر عبارة تفيد المقصود دون الدخول في تفصيلات وقيود، وفيه قدر مشترك يتفق عليه الجميع[٣]؛ لذلك أرجحه على سائر التعريفات.

ومن الألفاظ المرادفة للوقف: التحبيس، ومعناه في اللغة: الإمساك[٤] وهو ضد التخلية والإطلاق، وهذا المعنى مرادف للوقف وبه جاء الحديث؛ ولهذا عبر بعض الفقهاء عن الوقف في كتبهم بالحبس[٥]، كما يدل عليه نص الحديث، وأيضًا قد يعبر عنه بالتسبيل وهو التصدق، كما جاءت في روايات أخرى من الحديث، والمعنى: جعلها في سبيل الله.

المبحث الثاني

تاريخ الوقف وأدلة مشروعيته

إنّ للوقف تاريخًا راسخًا في القدم، ويقوم على أدلة ثابتة مستقرة في الشرع، ومعهما نقفُ وقفةً سريعةً في هذين المطلبين:

المطلب الأول: لمحة في تاريخ الوقف

لا مناصَ من القول؛ بأن العرب ومن قبلهم من الأمم السابقة في العصور المختلفة والملل المتنوعة، عرفت أنواعًا من الأوقاف، كأماكن المعابد، فلم تخلُ أمة من عبادة آلهة تعتقدها، ولم تخل من المدافن، أو من بعض صور الوقف الذُّري؛ لكن هذه الأوقاف كانت في الجملة على سبيل

(١) المرداوي، الإنصاف ج٣، ص٧، وانظر: زاد المستقنع في اختصار المقنع، أبو النجا شرف الدين موسى بن أحمد بن موسى الحجاوي، تحقيق: عبدالرحمن بن علي بن محمد العسكر، مدار الوطن للنشر، الرياض، المملكة العربية السعودية، ط١، ١٤٢٥هـ/ ٢٠٠٤م، ص١٤١، وبقريب من هذا التعريف أخذت القوانين؛ فقالت المادة (١) من القانون الاسترشادي للوقف، ص٢٤.

(٢) انظر: المغني، ابن قدامة، ج٨، ص١٨٤، وعُرِّف عندهم بتعريف آخر شمل بعض القيود والشروط؛ وذلك بقولهم: «تحبيس مالك مطلق التصرف ماله المنتفع به مع بقاء عينه، بقطع تصرفه وغيره في رقبته، يصرف ريعه إلى جهة برّ، تقربًا إلى الله تعالى»؛ حاشية الخلوتي على منتهى الإرادات، محمد بن أحمد البهوتي الخلوتي (ت: ١٠٨٨هـ)، تحقيق: سامي محمد عبدالله الصغير، وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، قطر، ط١، ١٤٣٢هـ/ ٢٠١١م، ج٣، ص٤٧١.

(٣) انظر: أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية، محمد عبيد عبدالله الكبيسي، بغداد، العراق، دار الإرشاد، سنة ١٣٩٧ هـ/ ١٩٧٧م، ص٨٨؛ المشيقح، الجامع لأحكام الوقف، ج١، ص٦٣-٦٥؛ د. أحمد صقية، استثمار الوقف، ص٤٣.

(٤) انظر: معجم مقاييس اللغة، ابن فارس،ج١، ص١٠٧، مادة (أسر).

(٥) وقد أكثر من ذلك فقهاء المالكية، كأبي زيد وشراحه، والباجي، وما زالت البلاد التي يغلب عليها الفقه المالكي تعتمده على أنه مصطلح معمول به واقعي في الحياة اليومية، وقد استخدمه غير المالكية؛ كالماوردي الشافعي: «كتاب العطايا والصدقات والحبس»، الماوردي، الحاوي الكبير، ج٧، ص١٢٧٨.

المفاخرة، لا الإحسان والبِرّ من جانب[1]، ومناقضة للتوحيد من جانب آخر، ثم جاء الإسلام فاختلف الوقف في غاياته وأهدافه ومنهجيته، وعلى هذا يمكن حمل قول الإمام الشافعي: «لم يحبس أهل الجاهلية- فيما علمته- دارًا ولا أرضًا، تبررًا بحبسها، وإنما حبس أهل الإسلام»[2].

وأول ما عُرف من الوُقوف قبل بعثة النبي - ﷺ- الكعبة المشرفة، قال تعالى: ﴿إِنَّ أَوَّلَ بَيْتٍ وُضِعَ لِلنَّاسِ لَلَّذِي بِبَكَّةَ مُبَارَكًا وَهُدًى لِلْعَالَمِينَ﴾[3]، أي: أول بيت وضع للعبادة، فوضع لعموم الناس؛ لعبادتهم ونُسُكهم، يطوفون به ويُصلون إليه ويَعتكفون عنده[4]، فعن أبي ذرٍ -رضي الله عنه- قال: (سألت رسول الله -ﷺ- عن أول مسجد وضع في الأرض، قال: المسجد الحرام، قلت ثم أيّ؟ قال: المسجد الأقصى، قلت: كم بينهما؟ قال: أربعون عامًا، ثم الأرض لك مسجد، فحيثما أدركتك الصلاة فصل)[5].

فجاء الإسلام ورغّب في الوقف، وكان أول وقف في الإسلام مسجدَ قباء، الذي أسسه النبي - ﷺ- قبل دخوله المدينة، وهذا دليلٌ للوقف من سنة النبي - ﷺ- الفعلية العملية، ثم وقف النبي - ﷺ- أراضي مخيريق، وهو رجلٌ من خير اليهود، وقد أوصى إن قُتِل بجعل ماله حيث يضعه محمد - ﷺ- حيث أراه الله[6]، ووقف بعده عدد كبير من الصحابة.

ثم تكاثرت الأوقاف في العصر الأموي كثرة عظيمة بمصر والشام وغيرهما من البلاد؛ بسبب ما منّ الله به على المسلمين بعد الفتوحات الإسلامية، فتوافرت لديهم الأموال والعقارات وامتلك كثيرٌ منهم الحدائق والبساتين، وتيسرت لهم سبل الوقف[7].

وكانت الأوقاف تُدار في بادئ الأمر من قِبل الواقفين أنفسهم، أو من قِبل الأشخاص الذين ينصبونهم لإدارتها من دون تدخل من الدولة، إلا أن كثرتها وتطور الحياة استدعيا وجود جهات

---

(١) انظر: منح الجليل شرح على مختصر سيد خليل، محمد بن أحمد المالكي عليش (ت: ١٢٩٩هـ)، دار الفكر، بيروت، ١٤٠٩هـ/ ١٩٨٩م، ج٨، ص١٠٩.

(٢) الأم، الشافعي، ج٥، ص١٠٧. البجيرمي، تحفة الحبيب، ج٣، ص٦١١.

(٣) سورة آل عمران، آية ٩٧.

(٤) تفسير القرآن العظيم، ابن كثير، ج٢، ص٧٧.

(٥) متفق عليه، البخاري، كتاب أحاديث الأنبياء رقم (٣٣٦٦)، ج٤، ص١٤٥؛ مسلم، كتاب المساجد ومواضع الصلاة، رقم (٥٢٠)، ج١، ص٣٧.

(٦) عن عمر بن عبد العزيز يقول فى خلافته بخناصرة: سمعت بالمدينة والناس يومئذ بها كثير من مشيخة المهاجرين والأنصار أن حوائط النبى ﷺ، يعني: السبعة التى وقف من أموال مخيريق، وقال: إن أصبت فأموالي لمحمد يضعها حيث أراه الله، وقتل يوم أحد؛ فقال رسول الله، ﷺ: مخيريق خير يهود...، ينظر [كنز العمال ٤٦١٥٤]، أخرجه ابن عساكر (١٠/ ٢٢٩)؛ وانظر في رويات الأثر: الشافعي، ج٥، ص١٠٧-١٠٩؛ الأصل، الشيباني، ج٢، ص٩٦، كتاب المغازي، أبو عبد الله محمد بن عمر بن واقد الواقدي (ت: ٢٠٧هـ)، المحقق: مارسدن جونس، بيروت، عالم الكتب، ج١، ص٢٦٣؛ الخصاف، أحكام الوقف، ص٦٨.

(٧) انظر: محاضرات في الوقف، أبو زهرة، محمد، ص١١.

تتولى إدارتها والإشراف عليها، كذلك مراقبة النظّار ومحاسبتهم إذا رأوا منهم أي تهاون أو تقصير[1]، فصار للأحباس ديوان مستقل عن بقية الدواوين تحت إشراف القاضي، ويعتبر هذا الديوان أول تنظيم للأوقاف في الدولة الإسلامية.

ثم في عهد العباسيين كان لإدارة الوقف رئيس يسمى «صدر الوقف»، أُنيط به الإشراف على إدارتها، وتعيين الأعوان لمساعدته على النظر عليها، ولما تولى العثمانيون مقاليد السلطة في معظم البلاد الإسلامية اتسع نطاق الوقف لإقبال السلاطين، وولاة الأمور عليه، وصارت له تشكيلات إدارية تُعنى بالإشراف عليه وصدرت تعليمات متعددة؛ لتنظيم شؤونه وبيان أنواعه وكيفية إدارته، وما زال الكثير من هذه الأنظمة معمولاً بها إلى يومنا هذا[2].

وفي العصر الحديث عرفت بعض الأنظمة نوعًا من التصرفات المالية، تقترب في مفهومها من الوقف، فعرف النظام الفرنسي صورة تُعرف «بالهبة المتنقلة»، وهي أن يهبَ الأب مثلاً ولده عقارًا بشرط أن ينتفع به مدة حياته، ثم ينقله إلى أولاده؛ بقصد حماية المال من إسراف مورثه وتبذيره، وعَرَف أيضًا الوقف الخيري الذي نص عليه صراحة[3]، ومما عُرف اليوم ما يسمى ب«الترست» (Trast)، وهو: «علاقة أمانة خاصة بمال معين، تلزم الشخص الذي يحوز هذا المال بعِدة التزامات، تهدف إلى استغلاله لشخص آخر، وتنشأ هذه العلاقة نتيجة للتعبير عن إرادة إنشائها»[4]، وهذا لا يخرج في الجملة عن مفهوم الوقف، وإن اختلف عنه في بعض الصور والجزئيات.

المطلب الثاني: أدلة مشروعية الوقف

دلت نصوص الكتاب والسنة على مشروعية الوقف في الجملة وحثت عليه، وانعقد الإجماع بين علماء المسلمين على أَصله، وتقرير ذلك مهم؛ إذ يُعد كالأساس الذي تُبنى عليه أحكام المواضيع الجزئية الأخرى، فمن الأدلة:

أولاً: من القرآن:

كل الأدلة التي تدعو إلى صدقة المال والإنفاق في وجوه البِرّ، تدل بالتضَمن على مشروعية الوقف، الذي ما هو إلا صورة من صوره، وتطبيق عملي له، فمن ذلك:

(١) انظر: حسن المحاضرة في أخبار مصر والقاهرة، جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر بن محمد السيوطي (ت:٩١١هـ)، بيروت، لبنان، دار الكتب العلمية، ط ١، ١٤١٨ هـ/ ١٩٩٧م، مطبعة عيسى البابي الحلبي وشركاه، ط١، ١٩٦٨م/ ١٣٨٧هـ، ج٢، ص١٣٠.

(٢) انظر: أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية، الكبيسي، ج١، ص٣٩.

(٣) انظر: المرجع السابق، ج١، ص٢٧-٢٨.

(٤) أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية، الكبيسي، ج١، ص٢٩؛ مقدمة، كتاب الوقوف، الخلال، نقلًا عن: القانون المدني المقارن، محمد لبيب شنب، ص٦٧.

(١) قوله تعالى: ﴿لَنْ تَنَالُوا البِرّ حَتَّى تُنْفِقُوا مِمَّا تُحِبُّونَ﴾[١]، ووجه الدلالة من الآية: أن الوقف مما يدخل في وجوه البِرّ بعموم اللفظ، وكذلك فهم أبو طلحة -رضي الله عنه- حيث وقف بيرحاء[٢]، لكن بيع حسان لحصته من بيرحاء على معاوية يُعَكر الاستدلال به، إذ يُقرب تكييفه إلى عموم الصدقة منه إلى الوقف؛ إلا أنه يمكن أن يستدل بالقصة فيما لا تخالف فيه الصدقة الوقف.

(٢) قوله تعالى: ﴿إِنَّا نَحْنُ نُحْيِي الْمَوْتَى وَنَكْتُبُ مَا قَدَّمُوا وَآثَارَهُمْ﴾[٣]، فتدل الآية على أن ما يبقى من الآثار الحسنة للميت بعد وفاته يؤجر عليها، ومن أبرز تلك الأعمال التي يستمر نفعها ويكثر عطاؤها الوقف؛ فبذلك يكون الوقف من الأعمال المكتوبة له، والمجازى عليها؛ إلا أنه لم يرِد ذكر الوقف صريحًا في القرآن، بل وُجدت فكرته في حفظ الأصل والإنفاق من الثمر، بمناسبة الكلام على إدارة أموال اليتامى من قِبل الأولياء[٤]، فقد قال الله تعالى: ﴿وَارْزُقُوهُمْ فِيهَا وَاكْسُوهُمْ﴾[٥]، ولم يقل منها، قال الألوسي في معنى الآية: «اجعلوها مكانًا لرزقهم وكسوتهم بأن تتجروا وتربحوا، حتى تكون نفقاتهم من الأرباح، لا من صلب المال؛ لئلا يأكله الإنفاق ...، ولو قيل: منها؛ كان الإنفاق من المال نفسه»[٦].

ثانيًا: من السنة:

(١) ما رواه ابن عمر رضي الله عنهما، حيث قال: (أصاب عمر بخيبر أرضًا فأتى النبي -ﷺ- فقال: أصبت أرضًا لم أُصبْ مالاً قط أنفس منه، فكيف تأمرني به؟ قال: إن شئت حبّست أصلها وتصدّقت بها، فتصدق عمر، وعرف أنه لا يباع أصلها ولا يوهب، ولا يورث، في الفقراء والقُربى والرقاب وفي سبيل الله والضيف وابن السبيل، ولا جناح على من وليها أن يأكل منها بالمعروف، أو يطعم صديقًا غير متمول فيه)[٧]، وهذا الحديث عمدة في هذا الباب، وعليه المدار، ويدل على أنه لابُدّ للوقف من أصل يبقى، ويُنتفع بثمرته، قال الترمذي: «والعمل على هذا عند أهل العلم من أصحاب النبي -ﷺ- وغيرهم، لا نعلم بين المتقدمين منهم في ذلك اختلافًا في إجازة وقف الأرضين وغير ذلك»[٨].

---

(١) سورة آل عمران، آية ٩٢.

(٢) فتح الباري، ابن حجر، ج٥، ص٤٥٦، وهذا على رأي بعض أهل العلم، وقد ذكر بعض أهل العلم احتمالًا أن أبا طلحة شرط في وقفه أن من احتاج إلى بيع حصته منهم جاز له بيعها، المرجع السابق، وهذا بعيد، والله أعلم.

(٣) سورة يس، آية ١٢.

(٤) انظر: الأوقاف فقهًا واقتصادًا، د. رفيق يونس المصري، دار المكتبي، دمشق، ط٢، ١٤٣٠هـ/ ٢٠٠٩م، ص١١.

(٥) سورة النساء، آية ٥.

(٦) روح المعاني في تفسير القرآن العظيم والسبع المثاني، محمود الألوسي أبو الفضل الألوسي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، ج٤، ص٢٠٣.

(٧) متفق عليه، البخاري، كتاب الشروط، باب الشروط في الوقف، ج٢، ص٩٨٢؛ مسلم، كتاب الوصية، باب الوقف، ج٣، ص١٢٥٥.

(٨) الترمذي، الجامع الصحيح، ج٣، ص٦٥٩.

(٢) وعن أبي هريرة -رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ- أيضًا في حديثٍ، بعث النبي لعمر -رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ- حتى يجمع الزكاة، قال ﷺ: (وأمّا خالدٌ فإنكم تظلمون خالدًا، فقد احتبس أدراعه وأعتاده [الأعتاد: آلات الحرب من السلاح والدواب](١) في سبيل الله)(٢)، ومن الأدلة: شراء عثمان بن عفان -رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ- لبئر رومة وجعلها للمسلمين(٣)، مع بقاء أصل البئر، وليس الوقف إلا هذا.

(٣) ومن الأدلة العامة ما رواه أبو هريرة -رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ- أن رسول الله -ﷺ- قال: (إذا مات الإنسان انقطع عمله إلا من ثلاث: إلا من صدقة جارية، أو علم يُنتفع به، أو ولد صالح يدعو له)(٤)، وجه الدلالة: أن الصدقة الجارية محمولة عند العلماء على الوقف، دون غيرها، كالوصية بالمنافع المباحة لندرتها، قال النووي: «وفيه دليل لصحة أصل الوقف، وعظيم ثوابه»(٥).

ثالثًا: الإجماع: قال القرطبي: «إنّ المسألة إجماع من الصحابة، ...، وأوقافهم بمكة والمدينة معروفة مشهورة»(٦)، قال ابن هبيرة(٧): «اتفقوا على جواز الوقف»(٨).

وكذلك الكلمة المشتهرة لصحابي رسول الله -ﷺ- جابر -رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ-، وإن لم تصح من جانب السند، إلا أنها ذاعت وانتشرت في كتب الأوقاف، وكثر الاستشهاد بها، ويدل عليها واقع حال الصحابة، حيث كثرت أوقافهم وتنوعت، لما قال: «لم يكن أحد من أصحاب النبي ذو مقدرة إلا

(١) المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج، أبو زكريا يحيى بن شرف النووي الدمشقي النووي (٦٧٦هـ)، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط٢، ١٣٩٢هـ، ج٧، ص٥٦.

(٢) متفق عليه، البخاري، باب قول الله تعالى {وفي الرقاب...وفي سبيل الله}، ج٢، ص٥٣٤؛ مسلم، كتاب الزكاة، باب في تقديم الزكاة ومنعها، ج٢، ص٦٧٦.

(٣) البخاري، كتاب المساقاة، باب في الشرب ومن رأى صدقة الماء وهبته ووصيته جائزة مقسومًا كان أو غير مقسوم، ج٢، ص٨٢٧.

(٤) رواه مسلم، كتاب الوصية، باب ما يلحق الإنسان من الثواب بعد وفاته، ج٣، ص١٢٥٥.

(٥) شرح صحيح مسلم، النووي، ج١١، ص٨٥. وقال المنذري: «وفيه دليل على جواز الوقف، وردٌّ على من مَنَعه من الكوفيين؛ لأن الصدقة الجارية الباقية بعد الموت إنما تكون بالوقف»؛ عون المعبود شرح سنن أبي داود، محمد شمس الحق العظيم آبادي أبو الطيب، دار الكتب العلمية، بيروت، ط٢، ١٤١٥هـ، ج٨، ص٦٣.

(٦) الجامع لأحكام القرآن، أبو عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر شمس الدين القرطبي (ت: ٦٧١هـ)، تحقيق: هشام سمير البخاري، دار إحياء التراث العربي، لبنان، ط١، ١٤٢٢هـ/ ٢٠٠٢م، ج٦، ص٣٣٩.

(٧) ابن هبيرة، يحيى الشيباني، أبو المظفر (ت: ٤٩٩-٥٦٠ هـ)، ما وزر للدولة العباسية مثله، عالم بالفقه والأدب، له نظم جيد، وقرأ التاريخ والأدب، وكان مكرمًا لأهل العلم، يحضر مجلسه الفضلاء، وتفقه على أبي الحسين بن القاضي أبي يعلى، كان ابن الجوزي من تلاميذه، قال عنه الذهبي: «كان دينًا خيرًا متعبدًا عاقلاً وقورًا متواضعًا، جزل الرأي»، وصنف كتبًا، منها: «الايضاح والتبيين والاشراف على مذاهب الاشراف». سير أعلام النبلاء، الذهبي، ج٢٠، ص٤٢٦؛ الزركلي، الأعلام، ج٨، ص١٧٥-١٧٦.

(٨) الإفصاح عن معاني الصحاح، أبو المظفر يحيى بن محمد الحنبلي ابن هبيرة (ت:٥٦٠هـ)، تحقيق: محمد يعقوب طالب عبيدي، مركز فجر للطباعة، المكتبة الإسلامية للطباعة والنشر، القاهرة، ط٢، ١٤١٩هـ، ج٢، ص٣٤٤.

وقف»[1]، ويؤيد ذلك قول الشافعي: «بلغني أن ثمانين صحابيًّا من الأنصار تصدقوا بصدقات محرمات»[2].

ولم يُذكر فيه خلاف[3] إلا عن أبي حنيفة[4]، والصحيح أن خلاف أبي حنيفة ليس في أصل الوقف، وإنما في لزومه وعدم لزومه، وعدم ثبوت الأحكام المتعلقة به، حتى يحكم بها حاكم[5]، وقد قال أبو يوسف: «صدقة رسول الله -ﷺ- والأئمة من أصحابه مشهورة، لا يُحتاج في ذلك إلى حديث، وهي أعرف وأشهر، فلا ينبغي لأحد أن يخالفهم، وإنما ينبغي اتّباعهم في الأخذ بما كانوا عليه»[6].

(١) أوردها بنحوها: الخصاف في أحكام الأوقاف، ص٦، بسند فيه محمد بن عمر الواقدي وهو ضعيف؛ قال في: التحجيل في تخريج ما لم يخرج في إرواء الغليل لعبد العزيز بن مرزوق الطّريفي، ط٢، وإسناده واهٍ، ج١، ص١٨١؛ وذكرها أيضًا بغير سند ابن قدامة في المغني، ج٨، ص١٨٥، والزركشي في شرحه على مختصر الخرقي، ج٢، ص١٩٦؛ وانظر في الإشارة إلى بعض أوقاف الصحابة، كتاب الوقوف، الخلال، ج١، ص٢١٩-٢٢٣.

(٢) الإفصاح عن معاني الصحاح، أبو المظفر يحيى بن محمد الحنبلي ابن هبيرة (ت:٥٦٠هـ)، تحقيق: محمد يعقوب طالب عبيدي، مركز فجر للطباعة، المكتبة الإسلامية للطباعة والنشر، القاهرة، ط٢، ١٤١٩هـ ج٢، ص٣٧٦، والشافعي يسمي الأوقاف: الصدقات المحرمات.

(٣) قال الجويني: «أجمع العلماء على أصل الوقف، وإن اختلفوا في تفاصيله»، نهاية المطلب في دراية المذهب، محمد بن إبراهيم بن سعد الله بن جماعة (ت:٧٣٣هـ)، تحقيق: أ. د. عبدالعظيم محمود الديب، وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، قطر، ط٢، ١٤٣٠هـ/ ٢٠٠٩م، ج٨، ص٣٤٠، وقد صرح العيني في العمدة حيث قال: «ولا خلاف أيضًا في جوازه في حق زوال ملك الرقبة إذا اتصل به قضاء القاضي، أو أضافه إلى ما بعد الموت»، كما في عمدة القاري شرح صحيح البخاري، أبو محمد محمود بن أحمد بن موسى الحنفى بدر الدين العينى (المتوفى: ٨٥٥هـ)، دار الفكر، ج١٤، ص٢٤؛ والكمال في فتح القدير، ج٥، ص٤٣؛ الكرماستي في كتاب الوقف، ص١٣٦-١٣٧، وهم من علماء الحنفية وغيرهم أجمعوا على أن الاتفاق مُنعقد على صحة الوقف، وإنما الخلاف في لزومه.

(٤) كان يصحح ما كان في مرض الموت ويخرجه مخرج الوصايا، وكان أبو يوسف يقول بهذا القول، حتى قدم بغداد فحدث بحديث وقف عمر لسهمه بخيبر، وقال: ما كان هذا عندنا من حديث رسول الله ﷺ، ولو كان بلغ أبا حنيفة لقال به ورجع إليه عن قوله. انظر: الشروط الصغير، أحمد بن محمد بن سلامة بن عبدالملك بن سلمة أبو جعفر الطحاوي، تحقيق: روحي اوزجان، راجعه عبدالله الجبوري، رئاسة ديوان الأوقاف، مكتبة العاني، بغداد، ج٢، ص٦٥٧.

(٥) مختلف الرواية، أبو الليث، نصر بن محمد بن أحمد بن إبراهيم السمرقندي، تحقيق: عبدالرحمن مبارك الفرج، مكتبة الرشد، ط١، ١٤٢٦هـ/ ٢٠٠٥م، ج٣، ص١٣٩٩؛ فتح القدير، ابن الهمام، ج٥، ص٤٠؛ حاشية ابن عابدين، ابن عابدين، ج٤، ص٣٣٨؛ قال السرخسي: «وظن بعض أصحابنا- رحمهم الله تعالى- أنه غير جائز على قول أبي حنيفة، وإليه يشير في ظاهر الرواية فنقول: أما أبو حنيفة، رضي الله تعالى عنه، فكان لا يجيز ذلك، ومراده أن لا يجعله لازمًا فأما أصل الجواز ثابت عنده»، المبسوط للسرخسي، شمس الدين أبو بكر محمد بن أبي سهل السرخسي، تحقيق: خليل محي الدين الميس، دار الفكر، بيروت، لبنان، ط١، ١٤٢١هـ/ ٢٠٠٠م، ج٦، ص١٧٥.

(٦) الخصاف، أحكام الوقف، ص٦٧، وانظر: المبسوط للسرخسي، شمس الدين أبو بكر محمد بن أبي سهل السرخسي، تحقيق: خليل محي الدين الميس، دار الفكر، بيروت، لبنان، ط١، ١٤٢١هـ/ ٢٠٠٠م، ج٣، ص١٥٩.

وقد رُوي عن شريح[1] أنه قال: جاء محمد -ﷺ- بإطلاق الحُبس[2]، فمقصوده ما ذكره الله بقوله تعالى: ﴿مَا جَعَلَ اللَّهُ مِنْ بَحِيرَةٍ وَلَا سَائِبَةٍ وَلَا وَصِيلَةٍ وَلَا حَامٍ﴾[3]، قال الشافعي: «فهذه الحُبُس التي كان أهل الجاهلية يحبسونها، فأبطل الله شروطهم فيها، وأبطلها رسول الله -ﷺ- بإبطال الله إياها»[4].

رابعًا: الأدلة العقلية: فمن الأدلة العقلية على مشروعية الوقف: أنه نظام صالح يسيغه العقل وتبرره المصلحة؛ لما فيه من المنفعة للواقف باستمرار وصول الثواب إليه، ومن المنفعة للموقوف عليه بانتفاعهم على اختلافهم مع حفظ العين وعدم تمكينهم من استهلاكها[5]، وهذا يدخل ضمن المصالح المرسلة ويحقق مقاصد الشريعة، بل إنّ فكرة الوقف موجودة في الطبيعة بيننا؛ كالأشجار التي هي أصول ينتفع الإنسان من ثمارها[6]؛ «وهي لا تُسْتَأصل بل تُترك أصولها وتجنى ثمارها»[7].

فمن مجموع ما تقدم من نصوص، تتبيّن مشروعية الوقف وفضله وترغيب النبي -ﷺ- فيه، ومسارعة الصحابة- رضوان الله عليهم- إليه، وإجماع أهل العلم عليه، ودلالة العقل وتحقيق مقاصد الشرع به، فالوقف وإن كان تصدقًا بالمعدوم على المعدوم، إلا أن النصوص السابقة قاطعة بصحته؛ لذلك كله لا يُلتفت للشبهات، التي تثار حول الوقف بقصد إبطاله أو تزهيد الناس فيه.

وإباحة الوقف تندرج تحت قاعدة فقهية: بأن الأصل في الأشياء الحل، وبالقياس على العارية، بحيث يبقى المعار على ملك المعير، وللمستعير المنفعة.

وحكم الوقف وأثره المترتب عليه؛ أنه متى ما انعقد فهو صحيح؛ بأن كان مستوفيًا شروطه بعيدًا

---

(١) القاضي شريح، شريح بن الحارث بن قيس الكندي، (ت: ٧٦هـ) أبو أمية: من أشهر القضاة الفقهاء في صدر الاسلام، ولي قضاء الكوفة، في زمن عمر واستعفى أيام الحجاج، وكان ثقة في الحديث، مأمونًا في القضاء، له باع في الأدب والشعر، وعمر طويلاً، ومات بالكوفة. وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان، أبو العباس شمس الدين أحمد بن محمد بن أبي بكر بن خلكان، تحقيق: إحسان عباس، دار صادر، بيروت، ج٢، ص٤٦٠؛ الأعلام، الزركلي، ج٣، ص١٦١.

(٢) انظر: السنن الكبرى، أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي البيهقي، الناشر: مجلس دائرة المعارف النظامية الكائنة في الهند ببلدة حيدر آباد، ط١، ١٣٤٤هـ، ج٦، ص١٦٣، ونُقل عنه أنه قال: «لا حبس عن فرائض الله»، وأخرجه وكيع في أخبار القضاة،ج٢، ص٢٩٥، والبيهقي في الكبرى ج٦، ص١٦٢. ورواه الدارقطني، ج٤، ص٦٨ عن ابن عباس وفيه ابن لهيعة وأخوه عيسى ضعيفان؛ ومن أهل العلم من حمل كلامه على الوقف الشرعي، ورُد عليه، حتى قال الإمام أحمد: بلغني أن مالكًا قال: ما حج شريحٌ قط، ما مر بمكة، فنظر إلى الدور، فسأل عنها، هذه الدار لطلحة حبيس، وهذه الدار لفلان حبيس،...؛ كتاب الوقوف، الخلال، ج١، ص٢٠٨-٢٠٩.

(٣) سورة المائدة، آية ١٠٣.

(٤) الأم، الشافعي، ج٥، ص١٠٧.

(٥) انظر: فتح القدير، ابن الهمام، ج٥، ص٤١، ٢٧٦.كتاب الوقف، عبدالجليل عبدالرحمن عشوب، اعتنى به: د. عبدالله نذير أحمد مزّي، المكتبة المكية، مكة المكرمة، ط١، ١٤٣٠هـ/ ٢٠٠٩م، ص٤٢.

(٦) انظر: الأوقاف فقهًا واقتصادًا، المصري، ص١٤.

(٧) الحاوي في فقه الشافعي، أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي الماوردي (ت: ٤٥٠هـ)، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤١٤هـ/ ١٩٩٤م، ج٣، ص٢٤.

عن كل ما يبطله، لا يجوز بيعه ولا تمليكه للغير بأي سبب من أسباب التمليك، وهذا بإجماع الفقهاء[1].

المبحث الثالث
أقسام الأوقاف[2]

لم يكن المتقدمون يتعرضون لأقسام الوقف في كتاباتهم، مثلما درج عليه حال المصنفين في العصر الحديث، حيث قسّموا الوقف باعتبار الجهة إلى أقسام عدة، وأبرزها: التقسيم بحسب الجهة التي وقف عليها في الابتداء، وباعتبار التأبيد والتأقيت، وباعتبار أصل الوقف، وهذا عرض لهذه الأقسام في الفروع الآتية:

المطلب الأول: ينقسم الوقف بحسب الجهة التي وُقف عليها في الابتداء إلى وقف خيريّ ووقف أهليّ

فيقصدون بالوقف الخيري: ما كان على جهة من جهات البِرّ؛ كالفقراء والمساكين، وطلبة العلم، والمستشفيات، وغيرها ويُسمى بالوقف العام، ومثل هذا النوع من الوقف قد يكون دينيًّا خالصًا كوقف المساجد أو عليها، وقد يكون دينيًّا لكنه يتحلى بصبغة تعاونية مجتمعية؛ كدور العلم والمستشفيات وأماكن النزلاء.

وأما الوقف الأهليّ ويسمى الذُّري[3]، ويُسمى كذلك بالـمُعقب والخاص، فهو: ما وُقف على الذُّرية والأهل أو أشخاص ما تعاقبوا وتناسلوا، والضابط في التفريق هو تحديد الجهة المستفيدة أولاً من الوقف[4]، ولعل في كلام الجويني ما يشير إلى هذا، حيث قال: «ينقسم الوقف إلى تمليك وقُربة، فأما وقف التمليك فهو بمنزلة الوقف على معينين، وأما القُربة فهو على جهات القُرب»[5].

ويُضم إلى القسمين قسم ثالث مكون منهما، وهو ما يسمى بالمشترك[6]، هذا وقد دلت الأدلة

---

(١) انظر: الأصل، محمد بن الحسن أبو عبد الله الشيباني (ت: ١٨٩هـ)، تحقيق: د. محمد بوينوكالن، إدارة الأوقاف والشئون الإسلامية، قطر، ط١، ١٤٣٣هـ/ ٢٠١٢م، ج١٢، ص١٧؛ الهداية شرح بداية المبتدي، برهان الدين أبي الحسن علي بن عبدالجليل الفرغاني المرغيناني (ت: ٥٩٣هـ)، اعتنى به طلال يوسف، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط ١، ١٤٢٥هـ/ ٢٠٠٤م، ج٣، ص١٨؛ الاختيار لتعليل المختار، عبدالله بن محمود بن مورد الحنفي الموصلي (ت:٦٨٣هـ)، علق عليه عبداللطيف محمد عبدالرحمن، دار الكتب العلمية، بيروت، ط٣، ١٤٢٦هـ/ ٢٠٠٥م، ج٣، ص٤٩.

(٢) ينظر على سبيل المثال: القانون الاسترشادي للوقف، ص٢٤؛ الجامع لأحكام الوقف والهبات والوصايا، أ. د. خالد بن علي بن محمد المشيقح، وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، دولة قطر، ط١، ١٤٣٤هـ/ ٢٠١٣م، ج١، ص١٣٦-١٣٩، وقد قسم الوقف باعتبارات أخرى: حال الاشتراك وعدمه، وحال الواقف، ومحل الوقف، ومشروعيته، واتصاله وعدمه.

(٣) من الذرية، وهو اسم جمع يطلق على الواحد ويراد به الجمع، وأصلها من (ذرأ) الله، أي: أوجد أشخاصهم، والذر: النسل، وهم أولاد الرجل الذكور والإناث. المصباح المنير، ج١، ص٢٠٨.

(٤) قانون العدل والإنصاف، قدري باشا، ص٨٣.

(٥) نهاية المطلب الجويني، ج٨، ص٣٦٢، وينظر أيضًا ج٨، ص٣٧٢.

(٦) انظر: محاضرات في الوقف، محمد بن أحمد أبو زهرة (ت: ١٣٩٣هـ)، جامعة الدول العربية، معهد الدراسات العربية العالية، مطبعة أحمد علي مخيمر، ١٩٥٩م، ص٤، ٣٦؛ أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية، الكبيسي، ج١، ص٤٢.

على صحة كلا الوقفين، من دون ما يفيد التفريق بينهما، بل إن الناظر في أوقاف الصحابة- رضوان الله عليهم- يجد أن النصيب الأكبر منها كان على الذُّرية والقرابة، وما ورد من ذمٍّ للوقف الأهلي إنما هو لمن أراد المضارة بوقفه، وخرج به عن مقاصد الوقف.

المطلب الثاني: من حيث التأبيد والتوقيت

ينقسم الوقف إلى: الوقف المؤبد: ويكون لما يحتمل التأبيد، نحو الأرض والبناء عليها، وكذلك المنقولات التي يشترط الواقف تأبيدها كالكُتب، والوقف المؤقت: ويكون لمال يُهلك بالاستعمال، وكما يكون باشتراط التوقيت من قبل الواقف عند وقفه، على رأي من صححه.

المطلب الثالث: أصل الوقف

بالنظر إلى أصل الوقف: يمكن تقسيم الوقف إلى قسمة أخرى ذات تأثير في الأحكام أيضًا، وقد تعرض العلماء إلى هذا النوع في بعض الإجابات عن الفتاوى والنوازل الوقفية، وهو الوقف الذي يكون أصله من بيت مال المسلمين، ويقفه الحاكم أو من في حكمه للمصالح العامة.

وهذه الأوقاف تسمى بالإقطاعات والإرصاد، والإرصاد: أن يقف الإمام أرضًا من بيت المال على مصلحة عامة؛ كالمساجد والمستشفيات والمدارس والقناطر، أو يقفها على من لهم استحقاق في بيت المال، ولم يكن هذا وقفًا حقيقة؛ لعدم توفر شرط الملك فيه[1]، وهي جائزة؛ بحكم الولاية العامة ولما تحققه من مصلحة، ولا تأخذ جميع أحكام الأوقاف، ويقابله الوقف الذي يكون من عموم الناس في أموالهم الخاصة.

والفرق بين الإرصاد والوقف: أن العين الموقوفة كانت قبل الوقف ملكًا للواقف، وفي الإرصاد كانت ملكًا لبيت المال، لذلك كان القول الراجح: إن الأرصاد لا تأخذ أحكام الوقف؛ لأن من شروط الوقف أن يكون مالكًا لما يقفه.

المبحث الرابع

المقصود من الأثر والنوازل والمدونات

في هذا المبحث نتطرق لبقية عناصر عنوان الرسالة، التي يمكن حصرها في ثلاثة مطالب، وهي: بيان معنى الأثر، ثم النوازل، ثم المدونات.

المطلب الأول: معنى الأثر

الأثر لغةً: بقية الشيء، والجمع آثار، والتأثير: إبقاء الأثر في الشيء[2]، وهو عند الفقهاء لا يخرج

(١) انظر: كتاب الوقف، عشوب، ص٥٩.

(٢) انظر: لسان العرب، ابن منظور، ج٤، ص٥.

عن المعنيين اللغويين المتقدمين، وفي اصطلاح الأصوليين: أن يوجد الحكم بوجود وصف، ويعدم لعدمه، فيدل على أن الحكم متعلق به وتابع له[1].

ولعل هذا المعنى هو الأقرب هنا، فيقصد بالأثر هو الحكم الذي تحدثه القاعدة الفقهية في الفروع الفقهية في مسائل الوقف بشكل خاص، هذا وأن غالب المصنفات- إن لم تكن كلها- التي كتبت في القواعد اعتنت بذكر أثرها في الفروع، إما على سبيل المثال والاختصار، وإما التوسع ونوع من الاستقصاء.

في حين أن بعض الباحثين المعاصرين توجه للكتابة في تأثير هذه القواعد والضوابط وتطبيقاتها في أبواب خاصة من أبواب الفقه، وقد أُشير إلى بعضها، عند الحديث عن الدراسات السابقة في مقدمة هذه الرسالة.

وحتى تؤثر القواعد في أحكام الفروع لا بد من شروط، وهو ما يبحث تحت عنوان: شروط إعمال القاعدة الفقهية[2]:

فذكر العلماء للقاعدة الفقهية شروطًا، ومن أبرز تلك الشروط كون القاعدة تركيبية، ويقصد بها أن تضيف إلى معلوماتنا شيئًا جديدًا لم يكن لنا به علم، بخلاف التحليلية التي لا تنبئ بشيء جديد وموضوعها يوافق محمولها، ومما لا يُشترط كون القاعدة موجبة، فقد تكون سالبة، وكذلك لا يُشترط كونها مختصرة بل هذه من الكماليات.

أما عن أبرز شروط تطبيق القاعدة[3]:

(١) أن تتوفر في الواقعة الشروط الخاصة، التي لا بد منها لتطبيق القاعدة عليها.

(٢) ألا تُعارض القاعدة المراد تطبيقها على الواقعة ما هو أقوى منها، سواء أكان ذلك دليلاً شرعيًّا أم قاعدة أقرب، أما إذا كانت القاعدة في نفسها نصًّا شرعيًّا، فحينئذٍ يصار إلى القواعد العامة في الترجيح بين النصوص المتعارضة.

(٣) أن تكون الواقعة المطلوب تطبيق القاعدة عليها خالية من الحكم الشرعي، الثابت بالنص أو الإجماع أو شرط الواقف المعتبر، ومن أمثلة ذلك في الأوقاف: إذا شرط الواقف في سكنى المدرسة العُزوبة، فقد أفتى البُلقيني[4] بأن ذلك لا يصح؛ لأنه مخالف للكتاب والسنة والإجماع

(١) انظر: العُدة في أصول الفقه، محمد بن الحسين الفراء البغدادي أبو يعلى (ت: ٤٥٨هـ)، تحقيق: أحمد بن علي سير المباركي، الرياض، ط٢، ١٤١٠هـ/ ١٩٩٠م، ج٥، ص١٤٣٢.

(٢) انظر: المفصل في القواعد الفقهية، الباحسين، ص٨٩.

(٣) انظر: المرجع السابق، ص٩٢-٩٥.

(٤) البلقيني، عمر بن رسلان بن نصير بن صالح الكناني العسقلاني الشافعي (٧٢٤هـ - ٨٠٥هـ)، مجتهد حافظ الحديث، تعلم بالقاهرة درس على السبكي وجلال القزويني، وولي قضاء الشام، من مصنفاته: التدريب في الفقه، محاسن الاصطلاح، الضوء اللامع، السخاوي، ج٦، ص٨٥؛ الأعلام، الزركلي، ج٥، ص٤٦.

في الحضّ على الزواج[1].

المطلب الثاني: النوازل

النوازل في اللغة: جمع نازلة، قال ابن فارس[2]: «النون والزاي واللام كلمة صحيحة تدل على هبوط الشيء ووقوعه، وأكثر ما تطلق على نزول أمر فيه شدة»[3]، وفي لسان العرب:»والنائبة: المصيبة واحدة نوائب الدهر، والنائبة النازلة»[4].

وفي الاصطلاح تعددت التعريفات، فمنها: «الوقائع الجديدة، التي لم يسبق فيها نص أو اجتهاد»[5]، ومن المعلوم أن البحث فيها يختلف عن الأحكام الفقهية الأخرى، إذ يستدعي البحث في الكتب المؤلفة في النوازل، والنظر في الأبحاث المنشورة والمجلات والدوريات العلمية، والبحث عن القرارات الصادرة عن المجامع الفقهية، واللجان والهيئات العلمية، والفتاوى الفردية الصادرة من بعض المعاصرين، والرسائل الجامعية، والشبكة العنكبوتية (العالمية) الإنترنت.

وأهم مظان نوازل الوقف نجدها في كتب الفقه والفتاوى، والمؤتمرات والندوات التي تقام في دول العالم الإسلامي، والتي تناقش قضايا الوقف، وبعض الفتاوى عند الهيئات والمؤسسات الشرعية كدار الإفتاء بمصر، وفي الأحكام القضائية.

ومن هذه المؤتمرات، على سبيل المثال: المؤتمر الدولي للوقف في المملكة العربية السعودية، بداية من الأول في شعبان ١٤٢٢هـ حتى الرابع في المدينة النبوية، ندوة الوقف والقضاء، التي عقدت في الرياض في المدة ما بين ١٠و١٢ صفر ١٤٢٦هـ.

ومنتديات قضايا الوقف الفقهية، التي تعقدها الأمانة العامة للأوقاف الكويتية كل سنتين،

---

(١) انظر: إيضاح القواعد الفقهية، عبدالله بن سعيد اللحجي (ت: ١٤١٠هـ)، دار الضياء للنشر والتوزيع الكويت، ط١، ١٤٣٤هـ/ ٢٠١٣م، ص٣٧.

(٢) أحمد بن فارس بن زكرياء القزويني الرازي، أبو الحسين، (٣٢٩ -٣٩٥ هـ)، من أئمة اللغة والادب، سمع أباه وعلي القطان، وقرأ عليه البديع الهمذاني وابن زنجلة من أعيان البيان، أصله من قزوين، وأقام مدة في همذان، ثم انتقل إلى الري فتوفي فيها، من تصانيفه: مقاييس اللغة، الصاحبي. البلغة في تراجم أئمة النحو واللغة، مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروزآبادي (ت: ٨١٧هـ)، تحقيق: محمد المصري، جمعية إحياء التراث الإسلامي، الكويت، ط١، ١٤٠٧هـ، ص٧؛ بغية الوعاة في طبقات اللغويين والنحاة، جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر بن محمد السيوطي (ت: ٩١١هـ)، تحقيق محمد أبو الفضل إبراهيم، المكتبة العصرية، صيدا، لبنان، ج١، ص٣٥٢؛ الأعلام، الزركلي، ج١، ص١٩٣، ج٣، ص٣٢٥.

(٣) معجم مقاييس اللغة، ابن فارس، ج٥، ص٤١٧.

(٤) لسان العرب، ابن منظور، ج١، ص٧٧٤.

(٥) عرفت النازلة وفقه النوازل بعدة تعريفات، ومن التعريفات: «الوقائع والمسائل المستجدة والحادثة المشهورة بلسان العصر باسم: النظريات، والظواهر»، فقه النوازل، بكر بن عبد الله بن محمد بن عبد الله أبو زيد (ت: ١٤٢٩هـ)، الناشر: مؤسسة الرسالة، ط١، ١٤١٦هـ/ ١٩٩٦م، ج١، ص٩، هامش١، ومن تعريفات النازلة: «المسائل الجديدة التي لم يبحثها الفقهاء في العصور السابقة»، وهذا تعريف د. يوسف الحمد، أحكام نقل الأعضاء في الفقه الإسلامي، د. يوسف عبدالله بن أحمد الحمد، كنوز اشبيليا، ط١، ١٤٢٧هـ/ ٢٠٠٦م، ج١، ص٢٥؛ ومنها تعريف الجيزاني: «الوقائع الجديدة التي لم يسبق فيها نص أو اجتهاد»، في فقه النوازل دراسة تأصيلية مقارنة، دار ابن الجوزي، ط٢، ١٤٢٧هـ/ ٢٠٠٦م، ج١، ص٢٤.

والندوة الفقهية العاشرة لمجمع الفقه الإسلامي في الهند، المنعقدة في بومباي ١٩٩٧م، وغيرها.

ومنها المجامع والهيئات والمجالس الإسلامية العامة، التي تناقش المستجدات باجتماع المختصين من أهل الفتوى، ويُستعان بمجموعة من الخبراء المتخصصين في المعارف الإنسانية؛ ليبذلوا وسعهم في التوصل إلى أحكام الشريعة؛ وذلك إما من دول مختلفة أو داخل البلد الإسلامي الواحد، كمجمع الفقه الإسلامي الدولي الناتج عن منظمة المؤتمر الإسلامي، ومجمع البحوث الإسلامية في الأزهر.

المطلب الثالث: المدونات

أصبح للوقف مع مرور الزمن أحكام قانونية إدارية مدونة، أو جرى بها العرف القضائي إلى جانب الأحكام الشرعية المسطرة في كتب الفقهاء، هذه المدونات من مقتضيات تطور الحياة وتعقدها؛ لذلك كان لزامًا على الفقيه المساهمة في وضعها، ثم الوقوف عليها وتحليلها وتفسيرها، فإن نظام الوقف باعتبار أصله لا يمكن أن يُجتث من جذوره الإسلامية، كما لا يمكن استبعاده من مجاله القانوني، بعد أن تم تقنين أحكامه في عدد من الدول.

إنّ القصدَ من إيراد المدونات ليس البحث عن أصلها، أو المقاربة بينها وبين الأحكام الشرعية بما يعرف بالمقارن، وإنما نقصد من ذلك التمثيل على القواعد من هذه القوانين، باعتبار أن غالب ما وضع من قوانين في الوقف لم يخرج عن القواعد والضوابط الشرعية، وعما قرره فقهاء الإسلام على اختلاف مذاهبهم، وكذلك كيف يمكن أن يُستفاد بهذه القواعد، عند تفسير القانون وتنزيله على الوقائع المختلفة فيما لم يُنص عليه صراحة، حيث تمثل القواعد الفقهية مصدرًا ماديًّا من مصادر القاعدة القانونية، فإن من المصادر المادية الغالبة حاجات الأمة[1]؛ كتحديد فترات الإجارة للأعيان الوقفية، وهذا يندرج تحت عدد من القواعد؛ كقاعدة: المصلحة ورفع الضرر، وتَغَيُّر الفتوى، وسلطة ولي الأمر.

وكذلك تمثل القواعد الفقهية مصدرًا شكليًّا رسميًّا؛ كقاعدة العرف والفقه، حيث ينص عدد من التشريعات على الرجوع إلى مبادئ الشريعة، التي تمثل القواعد جانبًا كبيرًا منها، ومع المدونات أقف في ثلاثة فروع: مع تعريف المدونة، وأبرز خصائصها، وإلى أي أقسام القانون يلحق الوقف.

أولاً: المدونات: جمع مدونة:

وهي مصطلح يطلق على القانون في بعض الدول العربية، فأما معنى القانون: فهو: «مجموعة من القواعد العامة والمجردة، التي تحكم سلوك الأفراد في المجتمع والمقترنة بجزاء دنيوي، والتي

(١) انظر: المدخل للعلوم القانونية والفقه الإسلامي، علي علي منصور، ص٧٦.

تُلزم السلطة العامة باحترامها ولو بالقوة إذا لزم الأمر»[١]، وعَرّفَه باختصار المعجم القانوني الصادر عن مجمع اللغة العربية بالقاهرة؛ لما قال في تعريفه: «مجموعة من القواعد، التي تنظم سلوك الأفراد في المجتمع تنظيمًا مقترنًا بالجزاء الوضعي[٢].

والقوانين عبارة عن معان عرفتها المجتمعات على مختلف العصور والتزمت بها ولو عُرفًا، إلا أن القانون باعتباره معنى، لا يمكن أن يحقق أهدافه الإنسانية العليا، إلا إذا صيغ في نصوص ومواد تحفظ المعاني القانونية من التحريف أو النسيان، وهذه النصوص هي ما تسمى بجسم القانون، ويقوم بوضعها الحكام والمفتون ومن لهم حق التقنين[٣].

فمن هذا نعرف أن المادة القانونية هي النص القانوني المكتوب الوارد في تشريع معين والمسبوق برقم مسلسل، وهو يشمل المواثيق الدولية والنصوص الدستورية والقوانين البرلمانية، والقرارات الصادرة عن السلطة التنفيذية في الحالات التي يجيز لها القانون.

وقد تكون القواعد القانونية وصلت إلى الناس عن طريق الرسل، أو تكون قد فُرضت على الجماعة بالقوة من فاتح، أو جماعة أقوياء داخل المجتمع فرضوا سلطانهم، وقد تكون مظهرًا للإرادة العامة كما في الدساتير الحديثة، وفي جميع هذه الحالات توجد إرادة عليا تأمر الناس، فإن هم عصوا أرغمتهم على الطاعة جبرًا[٤].

ثانيًا: أبرز خصائص القواعد القانونية:

نظرًا لخصوصية المدونات فيما تمتاز به من سمات عن الأحكام الشرعية، ومنها أنها تحكم السلوك الخارجي للأفراد، فالقانون لا يعتد بالنية الداخلية ما دام يحترم القانون في سلوكه الظاهر، وليس معنى ذلك استبعاد النية في جميع الأحوال، وإنما يقصدون أن القانون لا يتدخل إلا بعد وجود التصرف الداخلي، فإذا وجد اُعتُد بالنية؛ كما هو الحال في اختلاف عقوبة القتل، التي يفرق فيها الحكم بين سبق الإصرار وعدمه[٥].

ومما ينبغي مراعاته عند التقنين اقتصاره على القواعد والمبادئ الكُلِّيّة العامة، دون التطرُّق إلى وضع أحكام للمسائل التفصيلية الجزئية[٦]، مما يجعلها أكثر مرونة وملائمة للتغيرات التي تطرأ على المجتمعات ورفعًا للحرج عنهم، و»بقدر ما تكون القوانين نابعة من تراث الأمة، متفقة مع

(١) انظر: المدخل للعلوم القانونية، توفيق حسن فَرَج، الدار الجامعية، ١٩٩٣م، ص١٥ و١٧؛ المدخل للعلوم القانونية، د. جمال الدين طه العاقل، د. عبدالله مبروك النجار، جامعة الأزهر، ط١، ١٩٩٩م، ص١٩.

(٢) مجمع اللغة العربية، معجم القانون، ص١٢٢، وانظر: المدخل للعلوم القانونية والفقه الإسلامي، علي علي منصور، ص٢٤.

(٣) انظر: الإسلام وأوضاعنا القانونية، عودة، ص٣٦.

(٤) انظر: المدخل للعلوم القانونية والفقه الإسلامي، علي علي منصور، ص٢٥.

(٥) انظر: المرجع السابق، ص٣٢-٣٣.

(٦) انظر: المرجع السابق، ص٩١.

العرف والتقاليد فيها، مستجيبة لحاجاتها بقدر ما تنال احترام المحكومين»[1].

ويمكن أن نُعَلق على ما ورد في المُدونات التي نظمت الوقف؛ بمثل ما علقت لجنة الأزهر المكونة من علماء المذاهب الأربعة، عندما علقت على بعض قوانين المحاكم المختلطة: «إن هذه القوانين ببنودها إما أن توافق نصًّا من أحد المذاهب الأربعة، وإما أنها لا تعارض نصًّا فيها، وإما أنها تُعد من قبيل المصالح المرسلة، التي يجوز الاجتهاد فيها رعاية لمصالح الناس»[2]، مع الإشارة إلى أن التقنين في الوقف ما زال في أطواره الأولى، فالعديد من الدول اكتفت بإعمال قواعد الشريعة؛ باعتبار الوقف فرعًا من فروع الأحوال الشخصية، التي لم يلحقها التقنين إلا أخيرًا.

وفي الإطار التطبيقي، وعند النظر في مدونة الأوقاف المغربية، والقانون الاسترشادي للوقف، ومشروع قانون الوقف الكويتي، نجدهم لا يخرجون عن خصائص القواعد الفقهية والقانونية عمومًا، وموادهم تمتاز بالاطراد أو الأغلبية، بمعنى اتحاد الأحكام في الفروع المتشابهة، وتمتاز بالتجريد؛ حيث لم ينزلوا إلى ذكر وقائع خاصة بل أعطوا أحكامًا عامة، مع الإيجاز في الصياغة التي تمتاز بها مواد تلك المدونات، هذه المميزات كما نشاهدها في مدونة الوقف، إلا أن هذه السمة ليست عامة في جميع مواد هذه القوانين، إذ يمكن تصنيفها: إلى مواد تحمل خصائص القواعد وهي الأقل، وأخرى تمثل ضوابط، وثالثة عبارة عن فروع جزئية تستند إلى قواعد.

ثالثًا: قانون الوقف من أيّ أقسام القانون:

يُقسم فقهاء القانون الوضعي القوانين إلى قسمين: قانون عام، وقانون خاص، فالقانون العام: هو مجموعة القواعد التي تنظم العلاقات القانونية، التي تكون الدولة طرفًا فيها بوصفها صاحبة السيادة والسلطان، وأما القانون الخاص: فهو مجموعة من القواعد التي تنظم العلاقات، التي لا تكون الدولة طرفًا فيها، بصفتها صاحبة السلطان والسيادة[3].

وإذا نظرنا إلى طبيعة الوقف يتبين أن الوقف أقرب إلى القانون الخاص، حيث تدرج أحكام كثيرة منه ضمن القانون المدني، الذي هو فرع من فروع القانون الخاص، وهو بحاجة إلى الاستقلال عنه لعدة أمور، منها: الطبيعة الخاصة التي تكتنف الوقف مما جعل عملياته تدار وفق آليات محددة، مما سيظهر سببها عند الحديث عن الاحتياط للوقف.

(١) المرجع السابق، ص٩٤.
(٢) المرجع السابق، ص١٢٦.
(٣) انظر: المرجع السابق، ص١٦٣-١٦٤.

الباب الأول

أثر القواعد والضوابط الفقهية
في مسائل الأوقاف ونوازلها ومدوناتها

مقـــدمة:

تُعد القواعد الفقهية من أقوى الأسباب في توجيه الأحكام الشرعية، ومؤثرًا عامًّا في أبواب الفقه كافة، وتطبيقاتها منتشرةٌ فيها، واضحةٌ في توجيه الأحكام بها، وتمتاز بكونها جامعة المسائل عظيمة النفع للسائل، وكلما أعدنا النظر وأعملنا الفكر في كتب الفقهاء، استخرجنا فروعًا كثيرة مستنبطة من هذه القواعد، ومتفرعة عنها.

هذا، وتنقسم القواعد الفقهية من حيث شمولها إلى ثلاثة أقسام؛ لذلك نشرع أولاً في هذا الباب بالقواعد الكبرى وما يندرج ضمنها، مبينين مكانة القاعدة، ومعناها، وبعض أدلتها، مع الإشارة إلى خلاف العلماء وشروطها إن وجد فيها شيء من ذلك، ثم أمثلة ونماذج عليها من مسائل الوقف المبثوثة في كتب الفقهاء على اختلاف مذاهبهم، ومدونات الأوقاف المستنبطة، التي تقرر صلة القواعد بها وتأثيرها فيها، ونسير بمثل ذلك في القواعد الكلية، ثم نختم بتتبع بعض الضوابط في أبواب الفقه المختلفة؛ لنقف على أثرها في أحكام الوقف، وذلك في ثلاثة فصول:

الفصل الأول: أثر القواعد الكلية الكبرى في الأوقاف.

الفصل الثاني: أثر القواعد الكلية الصغرى في الأوقاف.

الفصل الثالث: أثر الضوابط الفقهية العامة في الأوقاف.

الفصل الأول

أثر القواعد الكلية الكبرى في الأوقاف

تمهـــيد:

ترجع غالب أحكام الفقه إلى ست قواعد كلية كبرى، ويراد بالكلية: التي لم تدخل قاعدة منها تحت أخرى، واندرجت قواعد تحتها[1]، فإن علماءنا لما تتبعوا القواعد وهذبوها ردوها إليها، حتى «رد القاضي حسين[2] جميع المذهب الشافعي إلى أربع قواعد: الأُولى: اليقين لا يُزال بالشك، والثانية: المشقة تجلب التيسير، والثالثة: لا ضرر ولا ضرار، والرابعة: تحكيم العادة والرجوع إليها، وزاد بعض الفضلاء قاعدة: الأمور بمقاصدها[3]، فهذه خمس قواعد نظمها الأهدل[4] بقوله:

الفقــه مبنـيٌ على قواعـــدْ	خمسٍ هي: الأمور بالمقاصـدْ
وبعـدَها: اليقــين لا يـزُالُ	بالشــك فاستــمعْ لما يُقـال
وتجْلِـبُ المشقــةُ التيســيرا	ثالثُـــها فكـــن بها خبـيرًا
رابعهـا فيما يُقــالُ: الضررُ	يُزالُ قـــولاً ليس فـيه غـرر
خامسها: العادة قل مُحَكَّمة	فهذه الخمس جميعًا محكمة[5]

وسننطلق في هذا الفصل من القواعد الخمس، المتفق عليها في الجملة بين علماء هذا الفن، مضافًا إليها قاعدة سادسة لأهميتها وتشعبها وتعلقها بجميع أنواع العقود، وصلتها العملية

(١) انظر: غمز عيون البصائر، الحموي، ج١، ص٥١.

(٢) أبو علي حسين بن محمد بن أحمد المروروذي (ت: ٤٦٢هـ)، كان من كبار الشافعية من أصحاب الوجوه، ومن أبرز تلاميذه: الجويني، والمتولي، والبغوي، ومن مصنفاته: التعليق الكبير، الفتاوى، وأسرار الفقه؛ طبقات الشافعية الكبرى، تاج الدين عبدالوهاب بن علي ابن عبدالكافي السبكي (ت: ٧٧١هـ)، تحقيق: د. محمود محمد الطناحي، د. عبد الفتاح محمد الحلو، الهجر للطباعة، ط٢، ١٤١٣هـ، ج٤، ص٣٥٦-٣٥٨؛ الأعلام، الزركلي، ج٢، ص٢٥٤.

(٣) انظر: القواعد، الحصني، ج١، ص٢٠٣- ٣٠٧؛ الأشباه والنظائر، السيوطي، ص٧٨؛ غمز عيون البصائر، الحموي، ج١، ص٣٥.

(٤) أبو بكر بن أبي القاسم بن أحمد الأهدل، ولد سنة أربع وثمانين وتسعمائة للهجرة، (ت: ١٠٣٥هـ)، تلقى العلم على عدد من علماء زبيد وتهامة وأجازه معظم شيوخها، وله مؤلفات كثيرة، منها: نظم التحرير في الفقه، ونظم الورقات، ونظم النخبة، وغيرها؛ الفوائد الجنية، الفاداني، ج١، ص٣٣-٣٤.

(٥) الفوائد الجنية، الفاداني،ج ١، ص٨.

بمسائل الأوقاف على وجه الخصوص، وهي قاعدة: «إعمال الكلام أَولى من إهماله»، حيث عدها من القواعد الكلية الكبرى عددٌ من المعاصرين[1]، مع ذكر ما يندرج ضمن القواعد الكلية من قواعد تتجانس معها وتتفرع منها وتلحق بها، والإشارة إلى بعض القيود والضوابط في تطبيقها وتنزيلها، وذلك في المباحث الآتية:

المبحث الأول: الأمور بمقاصدها.

المبحث الثاني: اليقين لا يزول بالشك.

المبحث الثالث: المشقة تجلب التيسير.

المبحث الرابع: الضرر يُزال.

المبحث الخامس: العادة مُحكمة.

المبحث السادس: إعمال الكلام أَولى من إهماله.

(١) انظر: الوجيز في إيضاح القواعد الفقهية، د. محمد صدقي بن أحمد بن محمد البورنو، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، ط٥، ١٤٢٢هـ/ ٢٠٠٢م، ص٣١٤، حيث قال عن هذه القاعدة: «العلماء الذين دونوا القواعد لم يعتبروها من القواعد الكبرى ولم يتوسعوا في الحديث عنها ولم يذكروا من فروعها إلا القليل، ولكني بعد دراستي لهذه القاعدة دراسة واعية متأنية، وإدراكي العميق لما اشتملت عليه من قواعد فرعية ومسائل جزئية لا تحصى... تأكّد لدي أن هذه القاعدة من حقها أن تكون سادسة القواعد الكلية الكبرى»؛ القواعد والضوابط الفقهية،شبير، ص٧٢، ٨٩، ٢٦٩.

المبحث الأول

الأمور بمقاصدها[1]

هذه قاعدةٌ عظيمةٌ مجمعٌ عليها، وتُعد من أهم القواعد الكلية الكبرى، وأعمقها جذورًا فعليها مدار الفقه، وتشمل كل ما يصدر عن الإنسان؛ فإن عبادات الناس وترتب الثواب عليها مرتبطان بها، وكذلك تكييف المعاملات، وأفاض العلماء في شرحها والتفريع عليها، وأحسن من هذه العبارة في صياغتها، قول من أوتي جوامع الكلم، ﷺ: (إنّما الأعمال بالنيات)[2].

ويمكن أن تتجلى عندنا مكانة القاعدة؛ إذا أدركنا بأن كل ما ورد في مكانة الحديث النبوي المذكور سابقًا يتوجه إليها، فقد قال الشافعي: «حديث النية يدخل في سبعين بابًا من العلم»[3]، وقال ابن رجب: «هاتان كلمتان جامعتان، وقاعدتان كُلِّيتان لا يخرج عنهما شيء»[4]، «وقاعدة الشريعة التي لا يجوز هدمها: أن المقاصد والاعتقادات معتبرةٌ في التصرفات والعبارات، كما هي معتبرةٌ في التقربات والعبادات»[5].

هذا، وقد اشترط الفقهاء في النية شروطًا، نوردها لتأثيرها في أحكام الوقف:

(١) **الإسلام**: فلا تصح العبادة من كافر[6]، فهل لا يصح الوقف منه جريًا على هذه القاعدة؟ أم أنها تُعد من المستثنيات؟ الظاهر أن وقفه يصح بضوابط، وذلك إذا لم يكن على جهة محرمة في شريعته وفي الشريعة الإسلامية.

(٢) **عدم الإتيان بالمنافي**[7]: فلو ارتد بعد وقفه؛ هل يبطل الوقف؟ أم الذي يبطل الأجر فقط؟

---

(١) انظر: الأشباه والنظائر، السبكي، ج١، ص٥٤؛ إعلام الموقعين، ابن القيم، ج٥، ص١٠٦؛ القواعد، الحصني، ج١، ص٢٠٨ وما بعدها؛ درر الحكام شرح مجلة الأحكام، علي حيدر، تحقيق تعريب: المحامي فهمي الحسيني، دار الكتب العلمية، لبنان، بيروت، ج١، ص١٧، مادة (٢)؛ شرح القواعد الفقهية، أحمد بن محمد الزرقا، دار القلم، دمشق، ط٦، ١٤٢٢هـ/ ٢٠٠١م، ص٤٧، وقد صنف في موضوع النية وهذه القاعدة مؤلفات خاصة، كالأمنية في إدارك النية للقرافي، ومن المعاصرين ألف الدكتور يعقوب الباحسين في هذه القاعدة على الخصوص.

(٢) صحيح البخاري، كتاب بدء الوحي، باب كيف كان بدء الوحي إلى رسول الله ﷺ، رقم (١)، ج١، ص٣.

(٣) ينظر في هذا الكلمة وتوجيهها: شرح مسلم، النووي، ج١٣، ص٥٣؛ الأشباه والنظائر، السيوطي، ص٩١١، والذي يميل إليه قلبي أن مراد الشافعي المبالغة في الأبواب التي يتناولها حديث النية لا الحصر في خصوص العدد، والله أعلم، ومما قيل في الحديث: قول أبو عبيدة: «ليس في أخبار النبي -ﷺ- شيء أجمع وأغنى وأكثر فائدة منه»، واتفق الأئمة: الشافعي، وأحمد بن حنبل، وابن مهدي، وابن المديني، وأبو داود، والدارقطني وغيرهم على أنه «ثُلُث العلم»؛ الأشباه والنظائر، السيوطي، ص٩.

(٤) جامع العلوم والحكم، أبو الفرج عبد الرحمن بن أحمد ابن رجب الحنبلي، دار المعرفة، بيروت، ط١، ١٤٠٨هـ، ص١٤.

(٥) إعلام الموقعين، ابن القيم، ج٣، ص١٢٥.

(٦) انظر: الأشباه والنظائر، السيوطي، ص٣٥؛ إيضاح القواعد الفقهية، اللحجي، ص٣٨ - ٣٩.

(٧) انظر: الأشباه والنظائر، السيوطي، ص٣٥؛ إيضاح القواعد الفقهية، اللحجي، ص٤٠.

هناك خلاف، الصحيح لا يبطل.

(٣) النية تتبع العلم[١]: إنّ الإنسان إذا أطلق لفظًا أو قولاً ولم يقصد مقتضاه لجهله به؛ فإنه لا يؤاخذ به ولا تترتب آثاره عليه، للتلازم بين القصد والعلم، ولم يؤاخذ الله ذلكم الرجل الذي قال: «اللهم أنت عبدي وأنا ربك»؛ لأنّه كما بين نبينا -ﷺ-: «أخطأ من شدة الفرح»[٢]، ومن تطبيقاتها في الوقف: لو تلفظ شخص بكلمة: «وقفت» لعقار له، وهو غير مدرك حقيقة الوقف ولا يعرف لوازمه، فإن وقفه لا ينعقد بناءً على هذه القاعدة.

معنى القاعدة: الأمور: جمع أمر، بمعنى: الشأن والحال والشيء والحادثة، والأمر: ضد النهي[٣]، ولفظها عام يشمل: الأقوال والأفعال باعتبارهما من عمل الجوارح[٤]، بمقاصدها: جمع مقصد، والقصد هو الأَمُّ إلى الشيء والتوجه إليه والعزم، وأما المعنى الإجمالي للقاعدة: إن أعمالَ المكلف وتصرفاته تختلف أحكامها الشرعية الدنيوية والأخروية صحةً وفسادًا وأثرًا؛ باختلاف المقصود منها والدافع إليها.

ويستدل لهذه القاعدة من القرآن: بقوله سبحانه وتعالى: ﴿وَمَا أُمِرُوا إِلَّا لِيَعْبُدُوا اللَّهَ مُخْلِصِينَ لَهُ الدِّينَ حُنَفَاءَ﴾[٥]، قال القرافي: «والإخلاص هو إرادة تمييل الفعل إلى جهة الله وحده خالصًا»[٦]، ومن السنة: حديث النية المتقدم قريبًا، وغير ذلك من الأدلة، التي لو تتبعنا مفهومها لاستقر في نفوسنا بأن مدلولها من المتواتر المعنوي.

المطلب الأول: تطبيقات القاعدة في مسائل الأوقاف

أولاً: يظهر أثر هذه القاعدة ابتداءً في حكم الوقف، الذي يختلف باختلاف نية الواقف، فالوقفُ تصرفٌ صادرٌ من الإنسان المكلف شرعًا؛ فلابد أن يكون مُتَصِفًا بحكم من الأحكام الشرعية، فتارة يكون الوقف مباحًا؛ وذلك إذا لم تصحبه نية التقرب إلى الله تعالى، كالوقف على الأغنياء، على خلاف سيأتي تفصيله وعرض أقوال الفقهاء فيه، أو على ذريته ثم الفقراء رغبةً منه

(١) مجموع الفتاوى، تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم الحراني ابن تيمية (ت: ٧٢٨هـ)، المحقق: أنور الباز، عامر الجزار، الناشر: دار الوفاء، ط٣، ١٤٢٦هـ/ ٢٠٠٥م، ترقيم الصفحات موافقة لنسخة عبد الرحمن بن قاسم، ج٢٢، ص٢٨٩.

(٢) متفق عليه، البخاري، كتاب الدعوات، باب التوبة، رقم: (٥٩٥٠)، ج٥، ص٢٣٢٥، مسلم، كتاب التوبة، باب في الحض على التوبة والفرح بها، رقم: (٢٧٤٧)، ج٤، ص٢١٠٤، واللفظ له.

(٣) انظر: معجم مقاييس اللغة، ابن فارس، ج١، ص١٣٧.

(٤) انظر: درر الحكام في معرفة الأحكام، حيدر، ج١، ص١٧.

(٥) سورة البينة، آية ٥.

(٦) الأمنية في إدراك النية، شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي (ت: ٦٨٤هـ)، تحقيق ودراسة: د. مساعد بن قاسم الفالح، مكتبة الحرمين، الرياض، ط١، ١٤٠٨هـ/ ١٩٨٨م، ص١٣٨.

في المحافظة على الموقوف، وقصدًا إلى عدم تمكين الموقوف عليهم من التصرف فيه بعد موته، وهذا يستقيم مع من يصحح الوقف على المباحات، وقد يكون مندوبًا؛ وذلك إذا نوى به التقربَ إلى الله تعالى، ولو كان على ذريته وذوي قرابته، فإن صلة القريب قربة عظيمة، وتارة يكون واجبًا؛ وذلك فيما إذا كان منذورًا، كأن يقول: إن برئت من مرضي فلله عليّ أن أقفَ هذه الأرض، وتارة يكون حرامًا؛ وذلك إذا قصد بالوقف إيذاء دائنيه، أو بعض ورثته فإن الإضرار بالغير حرام، وحرمان البنات من فعل الجاهلية[1]، وتارة يكون مكروهًا؛ إذا كان يعول أولادًا فقراء لا مصدر لهم، ومالُهُ قليلٌ، فإنه (أن يذرهم أغنياء خيرٌ من أن يذرهم عالة يتكففون الناس)[2]، كما وجه النبي -ﷺ- سعدًا -رضي الله عنه-[3].

ثانيًا: إن لفظَ الواقف إن كان صريحًا وجب التقيد به، وإن كان غامضًا تعين تفسيره بالبحث عن مقصده، ويمكن التعرف إلى ذلك بالنظر إلى العرف وظروف الحال، وبسؤاله أيضًا إن كان حيًّا[4]؛ لأنه أقرب إلى تحقيق المراد[5]، فإن للواقف غرضًا عامًّا من وقفه يمكن الوقوف عليه، فغرضه في وقفه على أولاده مثلاً: تحقيق البِرّ الدائم للذرية بمنفعةٍ مالية أو غيرها، تجري عليهم باستمرار وبالشكل الذي اختاره لهم، وفي الوقف على مدرسة: غرضه إحياء العلم ونشره وتكوين العلماء، وفي الوقف على الفقراء والعجزة: غرضه إسعافهم بأسباب الحياة.

ثالثًا: لو شرط واقف مدرسة أن يشتغل المُعيد[6] بها سنةً فقط ثم يُبَدل، فلم يوجد غيره، جاز بقاؤه وأخذه الأجرة؛ لشهادة العرف: أن الواقف لم يرد تعطيل الوقف، بل أن ينتفع غيره، وكذا

(١) انظر: كتاب الوقف، عشوب، ص٤٣-٤٥، وقد قالت اللجنة الشرعية للأمانة العامة للأوقاف في جلستها الثانية ١٩٩٦م: إذا كان قصد الواقف حرمان ورثته من حقوقهم الإرثية حرم عليه وقف ما زاد على الثلث، الأحكام القضائية والفتاوى الشرعية، ص٢٤٩.

(٢) يطلبون الصدقة من أكف الناس، أو يسألونهم بأكفهم، التيسير بشرح الجامع الصغير، محمد عبد الرؤوف بن تاج العارفين ابن علي القاهري المناوي (ت١٠٣١هـ)، مكتبة الإمام الشافعي، الرياض، ط٣، ١٤٠٨هـ/ ١٩٨٨م، ج١، ص٩٨٣.

(٣) متفق عليه، البخاري، كتاب الجنائز، باب رثاء النبي -ﷺ- سعد بن خولة، رقم (١٢٩٥)، ج٢، ص٨١؛ مسلم، كتاب الوصية، باب الوصية بالثلث، رقم (١٦٢٨)، ج٣، ص١٢٥٠، ولفظه: «إنك إن تذر ورثتك أغنياء خيرٌ من أن تدعهم عالةً يتكففون الناس».

(٤) انظر: مادة (٣٥)، مدونة الأوقاف المغربية الصادر بظهير شريف برقم ١,٠٩,٢٣٦.

(٥) انظر: أحكام الوقف، الزرقا، ص١٧٦.

(٦) هو: ثاني رتبة المدرس، وأصل موضوعه أنه إذا ألقى المدرس الدرس وانصرف أعاد للطلبة ما ألقاه المدرس إليهم ليفهموه ويحسنوه. صبح الأعشى في صناعة الإنشا، أحمد بن علي القلقشندي، تحقيق: د. يوسف علي طويل، دار الفكر، دمشق، ط١، ١٩٨٧م، ج٥، ص٤٣٦.

كل ما شهد له العرف[١] على أنه مراد له.

رابعًا: إذا نطق بالوقف صراحةً، لكنه لم ينو الوقف بمفهومه الشرعي، ثم ظهر قصده بخلاف معناه، لم يجز أن يلزم بما لم يرده، وكذلك إذا أُكره على الوقف؛ لعدم نيته وقصده[٢].

خامسًا: لو وقف مسجدًا أو مدرسة أو رباطًا للفقراء، فخرب ما حوله، ونزح الناس عنه حتى أصبح مهجورًا لا ينتفع به، فيصرف إلى أقرب مجانس له، بدلالة غرض الواقف من انتفاع الناس بما وقف[٣]، وكذلك: ما فضل عن حاجة الوقف واستغني عن استعماله فيه، فإنه يُصرف إلى مثله؛ مراعاة لقصد الواقف، الذي له غرض في الجنس الواحد[٤].

المطلب الثاني: القواعد المندرجة تحت قاعدة: «الأمور بمقاصدها"

أولاً: قاعدة: لا ثواب إلا بالنِّية[٥]:

الثواب: الجزاء في الخير والشر، لكنْ الأكثر المتعارف عليه في الخير، واستعماله في الشر استعارة[٦]، وفي الاصطلاح: ما يرجع إليك من فضل الله جزاء الأعمال الصالحة[٧]، والنية لغةً: القصد والوُجْهة[٨]، وعزم القلب على الشيء[٩]، واصطلاحًا: قصد الطاعة والتقرب إلى الله -تعالى- في إيجاد الفعل[١٠]، والمعنى الإجمالي لهذه القاعدة: أن الفعل قد يقع صحيحًا بمعنى ترتب

(١) انظر: العُباب المحيط بمعظم نصوص الشافعي والأصحاب، أبو سرور أحمد بن عمر بن عبدالرحمن الزبيدي الشافعي المزَجدَّ (ت:٩٣٠هـ)، عني به: محمد تيسير خذها، دار المنهاج، ط١، ١٤٣١هـ/ ٢٠١١م، ج٢، ص٤٣٦.

(٢) انظر: إعلام الموقعين، ابن القيم، ج٣، ص٤٢٨.

(٣) انظر: أحكام الوقف، الزرقا، ص١٧٩.

(٤) انظر: مجموع الفتاوى، ابن تيمية، وقال: «فزوائد الوقف تصرف في المصالح التي هي نظير مصالحه وما يشبهها، مثل: صرفها في مساجد أخرى وفي فقراء الجيران ونحو ذلك؛ لأن الأمر دائر بين أن يصرف في مثل ذلك أو يرصد لما يحدث من عمارة ونحوها، ورصده دائمًا مع زيادة الريع لا فائدة فيه: بل فيه مضرة وهو حبسه لمن يتولى عليهم من الظالمين المباشرين والمتولين الذين يأخذونه بغير حق»، ص١٨، ص٣١.

(٥) انظر: مجموع الفتاوى، ابن تيمية، ج٢٠، ص٥٧١، إعلام الموقعين، ابن القيم، ج٢، ص٤٦؛ غمز عيون البصائر، الحموي، ج١، ص٥١، قال القاضي حسين: «قلت: عيادة المريض، واتباع الجنازة، ورد السلام قربة، قال: لا يستحق الثواب عليها إلا بالنية»؛ المنثور، الزركشي، ج٣، ص٦١.

(٦) انظر: التوقيف على مهمات التعاريف، محمد عبد الرؤوف بن تاج العارفين ابن علي القاهري المناوي (ت: ١٠٣١هـ)، تحقيق: د. محمد رضوان الداية، دار الفكر المعاصر، دار الفكر، بيروت، دمشق، ط١، ١٤١٠هـ، ص٢٢٥.

(٧) انظر: غريب الحديث، حمد بن محمد بن إبراهيم البستي أبو سليمان الخطابي (ت: ٣٨٨هـ)، تحقيق: عبد الكريم إبراهيم العزباوي، جامعة أم القرى، مكة المكرمة، ١٤٠٢هـ، ج١، ص٧١٦.

(٨) انظر: لسان العرب، ابن منظور، ج١٥، ص٣٤٧.

(٩) انظر: الحدود الأنيقة والتعريفات الدقيقة، زكريا بن محمد بن أحمد بن زكريا الشافعي الأنصاري (ت: ٩٢٦هـ)، تحقيق: د. مازن المبارك، دار الفكر المعاصر، بيروت، ط١، ١٤١١هـ، ص٧١.

(١٠) انظر: غمز عيون البصائر، الحموي، ج١، ص٥١، ومن تعريفاتها ما عرفها بها الماوردي: «قصد الشيء مقترنًا بفعله».

آثاره عليه، إلا أنه إن لم ينو به صاحبه التقرب به إلى الله فلا يثاب عليه في الآخرة، إذ إن النصوص الشرعية قيّدت الإثابة بمن يريد بعمله وجه الله والدار الآخرة، ويحتسب أجر العمل عنده، قال تعالى: ﴿وَمَنْ يَفْعَلْ ذَلِكَ ابْتِغَاءَ مَرْضَاتِ اللهِ﴾[1]، أي: مخلصًا في ذلك محتسبًا ثوابه عند الله، عز وجل[2]، وقال-ﷺ- في حديث أبي مسعود البدري -رضي الله عنه-: (إذا أنفق الرجل على أهله يحتسبها، فهو له صدقة)[3].

إن هذه القاعدة لها ارتباطٌ بقاعدة النية، بل هي من أبرز تطبيقاتها، وتدخل في غالب تصرفات المكلف، ومن الأحكام المتعلقة بها التي يذكرها العلماء استطرادًا هنا: «ما تفيده النية»، فمنها: أن الإنسان يميز بنيته بين ما هو خالص لله وما شابه الرياء، فإن وقف لله كان مثابًا على فعله محمودًا عليه، ومن وقف رياءً وسمعة وفخرًا كان عاصيًا لله مذمومًا على فعله، ومن تطبيقات القاعدة:

أن أول ما يجب على الواقف استحضاره عند وقفه تصحيح نيته، وتحديد مقصده، حتى يثاب على وقفه؛ فإن الوقف من أعمال القُرب، التي تتمحض فيها القرب أحيانًا في الأوقاف الخيرية، أو تغلب عليها شائبة القربة كالوقف الأهلي؛ لذلك افتقرت إلى نية حتى يحصل على ثوابها، فمن القواعد: «كل ما تمحض للتعبد أو غلبت عليه شائبته، فإنه يفتقر إلى نية»[4].

ثانيًا: قاعدة: العبرة في العقود بالمقاصد والمعاني، لا بالألفاظ والمباني[5]:

تجمع هذه القاعدة عددًا من المصطلحات، فمعنى العبرة: الاعتداد بالشيء في ترتب الحكم[6]، والعقود: ارتباط الإيجاب والقبول على وجه مشروع يثبت أثره في محله[7]، مثل عقد البيع والإجارة، والمقاصد: نية المتكلم ومراده، والمعاني: هي الصورة الذهنية الحقيقية، والألفاظ: الكلام الذي

---

(١) سورة النساء، آية ١١٤.

(٢) انظر: تفسير القرآن العظيم، ابن كثير، ج٢، ص٤١٢.

(٣) متفق عليه، البخاري، كتاب الإيمان، باب: إن الأعمال بالنية والحسبة، رقم (٥٥)، ج١، ص٢٠؛ مسلم، كتاب الزكاة، باب: فضل الصدقة على الأقربين والزوج والأولاد، رقم (١٠٠٢)، ج٢، ص٦٩٥، قال ابن المنير: «كل عمل لا تظهر له فائدة عاجلة بل المقصود به طلب الثواب فالنية مشترطة فيه، وكل عمل ظهرت فائدته ناجزة وتعاطته الطبيعة قبل الشريعة لملاءمة بينهما فلا تشترط النية فيه، إلا لمن قصد بفعله معنى آخر يترتب عليه الثواب»، فتح الباري، ابن حجر، ج١، ص١٣٦.

(٤) قواعد المقري، محمد بن محمد بن أحمد المقري (ت: ٧٥٩هـ)، تحقيق: د. محمد الدرواني، دار الأمان الرباط، ط١، ٢٠١٤هـ/ ١٤٣٥م، ص١٠٠.

(٥) انظر: قواعد الفقه، المقري، قاعدة رقم: ٣٥١، ص٢٣٤؛ كتاب القواعد، الحصني، ج١، ص٤٠١؛ إعلام الموقعين، ابن القيم، ج٣، ص٤٩٩-٥٠٠، و ج٣، ص٥٢٠-٥٢١؛ درر الحكام في معرفة الأحكام، حيدر، ج١، ص١٨، مادة (٣).

(٦) انظر: المصباح المنير، الفيومي، ج٢، ص٣٩٠؛ الكليات، الكفومي، ص٢١٠.

(٧) انظر: درر الحكام في معرفة الأحكام، حيدر، ج١، ص١٨.

ينطق به الإنسان للتعبير عما بداخله، والمباني: كلمةٌ مرادفة للفظ، ويقصد بها صورتها الظاهرة، وأما المعنى الإجمالي: إذا وقع تعارض ما بين ألفاظ المتكلم ونياته، فإنه لا يُنظر إلى اللفظ، بل يُنظر إلى النية والقصد؛ فعليهما تُبنى أحكام العقود صحةً وفسادًا؛ لأن الألفاظ ما هي إلا قوالب للمعاني[1].

والكِفة تميل إلى اعتبار المقاصد، إذ إن دلائل اعتبار مقاصد المكلفين في الشريعة تفوق الحصر، منها: قوله تعالى: ﴿لَا يُؤَاخِذُكُمُ اللهُ بِاللَّغْوِ فِي أَيْمَانِكُمْ وَلَكِنْ يُؤَاخِذُكُمْ بِمَا كَسَبَتْ قُلُوبُكُمْ﴾[2]، وكذلك الوصية إنما تُنفذ إذا لم يقصد بها الضرار[3]، ومن التطبيقات التي تُخرج على القاعدة في أبواب الوقف:

(١) التحايل على الوقف المؤبّد؛ لتجاوز حقيقته المقتضية عدم جواز بيعه بالتأجير لمدة طويلة جدًّا بإيجار زهيد، ومنح المستأجر حقوقًا في التصرف كتصرف الملاك، يكون في معنى البيع فيأخذ حكمه في عدم جوازه إلا بإذن القاضي، وبما يحقق مصلحة الوقف وبعد عدم إمكان الانتفاع به، ولو فتح هذا الباب لم يبق حبس على مصلحة من مصالح المسلمين، ولا يخفى فيما يترتب على ذلك من الضرر العظيم، فإن إجراءات عدم إطالة أمد الإجارة في الأوقاف الغرض منها عدم استيلاء المؤجر على الوقف؛ بسبب الحيازة الظاهرية لمدة طويلة.

(٢) لو وقف على قبيلة كبيرة غير مُنْحَصرة، فقيل: هو تمليك لمجهول فيبطل؛ اعتبارًا باللفظ، والأصح: الصحة؛ اعتبارًا بالمعنى ويكون المقصود الجهة لا الاستيعاب، فحكمه حكم الوقف على الفقراء والمساكين[4].

(٣) من قال: وقفٌ على فلان أو نحوه، ولم يذكر مدة، أو يُعَلق بالوفاة، فهو عمرى وإن سماه وقفًا؛ لأن حياة المعطى تعتبر أجلاً[5].

---

(١) وقد اختلف في صيغة هذه القاعدة تبعًا للاتفاق والاختلاف على مضمونها، فالحنفية وبعض المالكية صاغوها بالأسلوب الخبري؛ لأن معناها ومدلولها متفق عليهما عندهم، أما الشافعية وبعض المالكية فقد اختلف فقهاؤهم في مفهوم القاعدة وأحكامها، لذلك أوردوها بالأسلوب الإنشائي الذي يشير إلى الاختلاف، انظر: درر الحكام في معرفة الأحكام، حيدر، ج١، ص١٧، مادة (٣)؛ البهجة في شرح التحفة، أبو الحسن علي بن عبد السلام التسولي، تحقيق: محمد عبد القادر شاهين، دار الكتب العلمية، لبنان، بيروت، ط١، ١٤١٨هـ/ ١٩٩٨م، ج١، ص٥٧٥؛ الأشباه والنظائر، السيوطي، ص١٦٦؛ إيضاح القواعد الفقهية، اللحجي، ص٢٠٤؛ إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام أبي عبدالله مالك، أحمد بن يحيى الونشريسي (ت: ٩١٤هـ)، دراسة وتحقيق: الصادق بن عبدالرحمن الغرياني، دار ابن حزم، ط١، ١٤٢٧هـ/ ٢٠٠٦م، قاعدة:٥٠، ص٩٨.

(٢) سورة البقرة، آية ٢٢٥.

(٣) ينظر في بعض الأدلة التي أوردها ابن القيم، إعلام الموقعين، ج٣، ص٥٠٠.

(٤) انظر: كتاب القواعد، الحصني، ج١، ص٤١٣؛ الأشباه والنظائر، السيوطي، ص١٦٨؛ إيضاح القواعد الفقهية، اللحجي، ص٢٠٥.

(٥) انظر: التبصرة، أبو الحسن علي بن محمد اللخمي، وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، قطر، ط١، ١٤٣٢هـ/ ٢٠١١م، ج٧، ص٣٤٤٧-٣٤٤٨.

(٤) لو قال: صدقة لا تباع ولا تورث، وكذلك لو قال: صدقة على فلان وولده، فذهب ابن القاسم إلى أنها وقف[١]، ورجح اللخمي[٢] خلافه، حيث قال بأن عهد الناس من هذا اللفظ التمليك لمن هو موجود[٣].

(٥) تخريج بعض أصحاب الحِيَل لتصحيح الوقف على النفس ممن لا يرى جوازه[٤]، بأن يهب من يريد أن يقف على نفسه للغير ملكه، ويطلب من الغير أن يقفه عليه، والحقيقة أن هذا المملك لم يرض بهذا النقل، فهذا التمليك باطل[٥].

(٦) من الفروع التي فيها نوعُ طرافة ولطافة، ما ذكره الرملي؛ لو وقف على الفقراء ألف سنة أو نحوها مما يبعد بقاء الدنيا إليه صح؛ لأن القصد منه التأبيد دون حقيقة التأقيت[٦]، فاعتبر هنا بالقصد وصحح الوقف، مع عدم قولهم بالوقف المؤقت.

ثالثًا: قاعدة: الصريح لا يحتاج إلى النية، والكناية لا تلزم إلا بالنية[٧]:

ويعبر عنها بالآتي: الصريح لا يحتاج إلى نية والكناية تحتاج[٨].

وأما دليل الشقّ الأول: أن اللفظ موضوعٌ للصريح، ولا يحتمل غيره، وقد قال السبكي[٩]: بأنه «متفق عليه لما سبق [من أدلة]، وقد يقع في كلام بعض أهل العلم ما يفيد بأنه خدش في هذه

---

(١) النوادر والزيادات، ج١٢، ص١٩.

(٢) اللخمي، علي بن محمد الربعي، أبو الحسن، (ت: ٤٧٨هـ)، فقيه مالكي، له معرفة بالأدب والحديث، قيرواني الاصل، نزل سفاقس وتوفي بها. صنف كتبًا مفيدة، من أحسنها تعليق كبير على المدونة في فقه المالكية، سماه:» التبصرة «، أورد فيه آراء خرج بها عن المذهب، وفضائل الشام. ترتيب المدارك، القاضي عياض؛ الأعلام، الزركلي، ج٤، ص٣٢٨.

(٣) انظر: التبصرة، اللخمي، ج٧، ص٣٤٥٠، وهذا صورة من صور تعارض أكثر من قاعدة في الفرع الواحد.

(٤) ذهب المالكية والشافعية والحنابلة إلى عدم صحة الوقف على النفس، وذهب أبو يوسف وعليه الحنفية وإحدى الروايتين عن الإمام أحمد ورجحه ابن القيم جواز الوقف على النفس، إعلام الموقعين، ابن القيم، ج٤، ص٢٥٤.

(٥) انظر: إعلام الموقعين، ابن القيم، ج٤، ص٢٤٩.

(٦) انظر: نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، شمس الدين محمد بن أحمد بن حمزة، الشافعي الصغير الرملي (ت: ١٠٠٤هـ)، دار الكتب العلمية، ط٣، ١٤٢٤هـ/ ٢٠٠٣م، ح٥، ص٣٧٣، فالدنيا ما زالت قائمة، والله أعلم بوقت قيام الساعة.

(٧) انظر: الأشباه والنظائر، السيوطي، ص٢٩٣؛ كتاب القواعد، المقري، قاعدة رقم: ٤٢: «النصوص لا تفتقر إلى نية؛ لانصرافها بصراحتها إلى مدلولاتها، بخلاف الكنايات والمحتملات»، ص١٠١.

(٨) انظر: الأشباه والنظائر، السبكي، ج١، ص٧٨.

(٩) السبكي، تاج الدين، أبو نصر عبد الوهاب بن علي بن عبد الكافي، (ت:٧٧١هـ)، قاضي القضاة، المؤرخ، الباحث، ولد في القاهرة، وانتقل إلى دمشق مع والده، فسكنها وتوفي بها، نسبته إلى سبك، كان طلق اللسان، قوي الحجة، انتهى إليه القضاء في الشام وعزل، قرأ على المزي ولازم الذهبي، ومن تصانيفه: طبقات الشافعية الكبرى، و(معيد النعم ومبيد النقم). الدرر الكامنة في أعيان المائة الثامنة، أحمد بن علي بن حجر العسقلاني ابن حجر (ت: ٨٥٢هـ)، تحقيق: محمد عبد المعيد ضان، مجلس دائرة المعارف العثمانية، حيدر اباد، الهند، ١٣٩٢هـ/ ١٩٧٢م، ج٣، ص٣٣٢-٢٣٦؛ الأعلام، الزركلي، ج٤، ص١٨٤-١٨٥.

القاعدة»[١]، ومنها: قول النووي في «المنهاج» في باب الوقف: «تصدقت فقط ليس بصريح؛ إلا إن نوى أن يضيف إلى جهة عامة وينوي؛ فإنه كالتصريح في أنه عند الإضافة إلى جهة عامة صريح بشرط النية، وهذا يجب تأويله؛ فلا صريح يحتاج إلى النية»[٢].

وأما الكناية: فما احتمل عِدة احتمالات، وحتى يلزم لا بُدّ فيه من نية، وقد يكون صريحًا بنفسه، وقد يكون صريحًا بغيره، وذلك إذا اقترن به من القرائن ما دل على المراد منه، ومثاله: في الوقف لو قال: وقف أو صدقة موقوفة، ولو استعمل الكناية في ذلك كأن يقول: وصية عليك؛ فإنه يحتمل أن يريد الوقف لاسيما إذا كان على جهة عامة، وأصل هذه القاعدة: اعتبار تصرفات المتعاملين على ظواهرها؛ حفاظًا على استقرار التعاملات، ويمكن أن يُجمع بينها وبين القاعدة التي سبقتها، أن تلك تنزل عند وجود قرائن حالية أو مقالية تدل عليها مع عدم الإضرار بحق الغير، وهذه عند تجردها عن ذلك، ومن تطبيقاتها:

(١) إذا قال لجماعة محصورين: تصدقت عليكم بهذه الدار، ونوى به الوقف عليهم؛ فإنّ الإمامين الرافعي والنووي يريان بأنها تُحمل على التمليك، وهذا جار على قاعدة: ما كان صريحًا في بابه، ووجد نفاذًا في موضوعه، لا يكون كناية في غيره[٣]، وقولهم: المقاصد إذا لم يدل عليها اللفظ فإنها لا تُعتبر[٤]، والذي يظهر حمل كلامه على الوقف، إذ هو الأقدر على تفسير لفظه وبيان مراده منه، وكذلك يقال في المسألة التي تليها.

(٢) إذا قال: تصدقت على فلان وعيّنَه، ثم قال: نويت الوقف، فإنه لا تعتبر نيته، بل تنتقل ملكية العين ومنافعها إلى من عيّنه، وله مطلق التصرف فيها؛ لأن لفظ «تصدقت» لا يحتمل إلا معنى التمليك المحض، ووجد نفاذًا في معنى، فلا ينصرف إلى غيره بالنية[٥].

(٣) لو قرن بلفظ الصدقة ما يدل على الوقف، فإنه يصح وقفًا بالنيّة، كما لو قال: صدقة مؤبدة، أو لا تباع[٦]، فإن الكناية مع دلالة الحال أو مع القرائن اللفظية، تكون كالصريح.

رابعًا: قاعدة: كل ما يحتاج للنيةِ لا يُفعل عن الغير إلا بإذنه[٧]:

(١) الأشباه والنظائر، السبكي، ج١، ص٧٨.

(٢) المرجع السابق، ج١، ص٧٩.

(٣) انظر: كتاب القواعد، الحصني، ج١، ص٤١٤.

(٤) انظر: الأشباه والنظائر، السيوطي، ص١٣٠.

(٥) انظر: أسنى المطالب في شرح روض الطالب، زكريا بن محمد بن أحمد بن زكريا الشافعي الأنصاري (ت: ٩٢٦هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤٢٢ هـ/ ٢٠٠٠م، ج٢، ص٤٦٢؛ حاشية البجيرمي، ج٣، ص٢٠٥.

(٦) انظر: كتاب القواعد، الحصني، ج١، ص٤١٤.

(٧) انظر: أسنى المطالب في شرح روض الطالب، زكريا بن محمد بن أحمد بن زكريا الشافعي الأنصاري (ت: ٩٢٦هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤٢٢ هـ/ ٢٠٠٠م، ج١٠، ص٣٧٥.

تعُم هذه القاعدة كل العبادات والمعاملات، التي تفتقر إلى نية ويصح فعلها عن الغير، فمثل هذه التصرفات لا يمكن أداؤها عن الغير إلا بإذنه؛ إذ الالتزامات المعتبرة شرعًا لا تصح إلا إذا صدرت صحيحة من أصحابها، ومن أدلة هذه القاعدة – بالإضافة إلى ما سبق في القاعدة الكلية – قول الله تعالى: ﴿وَأَنْ لَيْسَ لِلْإِنْسَانِ إِلَّا مَا سَعَى﴾[1]، ففعل الغير لا يمكن أنّ يُنسب له لأنه لم يفعله حقيقة، ولا حكمًا لأنه لم يأذن فيه، ومن تطبيقات القاعدة:

لا يمكن أن يقف مال غيره إلا بعد إذنه، فإن وقف عن غيره لم يُعدّ وقفه صحيحًا؛ إلا إذا أجازه المالك[2]؛ وذلك لأن الوقف يفتقر إلى نية، ومن صورها وقف الفضولي.

خامسًا: قاعدة: هل النية في الوقف تُخصص اللفظ العام وتُعمم اللفظ الخاص[3]:

أصل هذه القاعدة في اليمين، ومعناه في الشرع: تقوية أحد طرفي الخبر بالمُقسم به[4] (الله أو إحدى صفاته)، ويمكن تنزيل هذه القاعدة على الوقف باعتبار الإلزام الذي فيها، والقاعدة مكونة من شقين: الأول: أن النية في الوقف تخصص اللفظ العام، والآخر: النية في الوقف تُعمم اللفظ الخاص، والعام: لفظ يستغرق جميع ما يصلح له بوضع واحد[5]، والخاص: اللفظ الدال على مسمى واحد[6]، والتخصيص: إخراج بعض ما يتناوله اللفظ[7]، ويدخل فيها التقييد بالنية والمشيئة المنوية، قال ابن القيم: «فإن التقييد بالغاية المنوية كالتقييد بالمشيئة المنوية، وهو أَولى بالجواز من تخصيص العام بالنية»[8]، ومن التطبيقات:

مثال الشق الأول: أن يقول: هذا وقف على أولادي، وينوي واحدًا منهم، فمدلول هذه

---

(١) سورة النجم، آية ٣٩.

(٢) انظر: واقعات المفتين، عبد القادر بن يوسف الحنفي قدري أفندي، المطبعة الأميرية، بولاق مصر، ط١، ١٣٠٠هـ، ص٧٣.

(٣) هذه القاعدة كما هي مقررة عند علماء القواعد تتحدث عن اليمين، انظر: قواعد الفقه، المقري، قاعدة رقم: ٤٥٤، ص٢٧٢، القواعد، الحصني، ج١، ص٢٥٨، في تخصيص النية للألفاظ بصورة عامة؛ غمز عيون البصائر، الحموي، ج١، ص٨٩، ١٨٦؛ إعلام الموقعين، ابن القيم، ج٥، ص٥٣٤؛ ووقع الخلاف فيها: فعند الشافعية: النية تخصص العام ولا تعمم الخاص، وعند المالكية والحنابلة: أن النية تخصص اللفظ العام، وتعمم اللفظ الخاص، وأما الحنفية: فيرون بأن تخصيص العام بالنية مقبول ديانة لا قضاءً، انظر: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج٢، ص١٢٧؛ الأشباه والنظائر، السيوطي، ص٨٣؛ إيضاح القواعد الفقهية، اللحجي، ص٤٦. قال ابن رجب: «النية تعم الخاص وتخصص العام بغير خلاف فيها»، القاعدة الخامسة والعشرون بعد المائة، القواعد في الفقه، ط بيت الأفكار الدولية، ص٥٨٩.

(٤) انظر: مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، عبد الرحمن بن محمد بن سليمان الكليبولي شيخي زاده (ت: ١٠٧٨هـ)، تحقيق: خليل عمران المنصور، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ١٤١٩هـ/ ١٩٩٨م، ص٢٥٩

(٥) انظر: الإبهاج في شرح المنهاج، السبكي، ج٢، ص٨٢.

(٦) انظر: البحر المحيط في أصول الفقه، الزركشي، المحقق: محمد محمد تامر، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط١، ١٤٢١هـ/ ٢٠٠٠م، ج٢، ص٣٩٢.

(٧) انظر: الإبهاج في شرح المنهاج، السبكي، ج٢، ص١١٩.

(٨) إعلام الموقعين، ابن القيم، ج٣، ص٤٤٩، وينظر ج٣، ص٤٩٦.

القاعدة: اقتصار الوقف على من عينه بنيته، فخصصت النية عموم لفظه.

مثال الشق الآخر: أن يقول: هذه الأشجار وقف، وينوي بها الأشجار والأرض التي زرعت عليها فيُعمم الوقف، فهنا عممت النية خصوص لفظه.

سادسًا: قاعدة: مقاصد اللفظ على نية اللافظ[1]:

يقصد من القاعدة: أنه لا يُعتبر في النية إلا نيّة صاحبها المتلفظ بها[2]، فإذا كان كلام المتكلم مُطْلَقًا فيرجع في تحديد المراد منه إليه لأنه قصده، بشرط أن يحتمله اللفظ، فالألفاظ إنما هي للتعبير عما في النفوس، ومن تطبيقات هذه القاعدة:

(١) يراعى قصد الواقف من وقفه، وذلك إما أنّ يُعرف بالقرائن في صياغة الوقف، أو الأعراف والعادات، التي كانت محيطة بالوقف عند إنشائه، وفي ذلك يقول ابن القاسم[3]: «أحسن ما سمعت أن ينظر إلى حبسه أول ما حَبَس، فإن كان إنما أراد المسكنة وأهل الحاجة؛ جعل مرجعه كذلك على من يرجع، فإن كانوا أغنياء لم يُعطوا منها، وإن كان إنما أراد مع ذلك القرابة وأثرتهم رجع عليهم، وأُوثر أهل الحاجة إن كان فيهم أغنياء، قاله مالك»[4].

(٢) يشترط بعض الواقفين تحديد مدة الإجار في وقفهم بسنوات معينة؛ حتى يحفظوا أوقافهم من الضياع والاستملاك، والتأجير بقيمة أقل من أجرة المثل وغيرها من المفاسد، فإن مثل هذه المقاصد يجب مراعاتها، ولا يمكن التحايل عليها بإجارها بعقود متفرقة، وإذا فعل عُد ذلك حيلة باطلة؛ لأن تعدد العقود لا يرفع المفاسد، التي أراد الواقف تجنبها[5].

(٣) الوقف على معينين هل يُملك بظهور الريع، أم بوصوله إلى مستحقيه؟ قالوا: يُنظر فيه إلى قصد الواقف[6].

(٤) لو وقف على ولده وعلى ما يحدث له من أولاد، وعلى أولادهم وأولاد أولادهم، عاد الضمير في «له» على الواقف، وإن احتمل عوده على ولده باعتباره أقرب مذكور؛ لكنه يوجب حرمان

---

(١) انظر: المنثور في القواعد، الزركشي، وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، الكويت، تحقيق: د. تيسير فائق أحمد محمود، ط٢، ١٤٠٥هـ، ج٣، ص٣١٢؛ الأشباه والنظائر، السيوطي، ص٤٥، وعبر عنه السرخسي بقوله: «مطلق الكلام محمول على قصد التكلم»، المبسوط، ج١، ص٣٦٨.

(٢) انظر: إيضاح القواعد الفقهية، اللحجي، ص٤٨.

(٣) محمد بن القاسم بن شعبان، أبو إسحاق، (ت: ٣٥٥ هـ رأس الفقهاء المالكيين بمصر في وقته، مع التفنن في التاريخ والادب، له تآليف، منها: الزاهي الشعباني، وأحكام القرآن، الأعلام، الزركلي، ج٦، ص٣٣٥.

(٤) التاج والإكليل لمختصر خليل، أبو عبد الله محمد بن يوسف بن أبي القاسم العبدري (ت: ٨٩٧هـ)، دار الفكر، بيروت، ١٣٩٨هـ، ج٧، ص٦٤٥.

(٥) انظر: إعلام الموقعين، ابن القيم، ج٤، ص٢٥٠.

(٦) انظر: قواعد الفقه، المقري، قاعدة رقم: ٣٠٧، ص٢١٩.

أولاد الواقف لصلبه، وهذا في غاية البعد منافٍ لأغراض الواقفين[1].

(٥) لو أشكل فهم المراد من الوقف وبعض شروطه، فإنه يرجع في تفسير اللفظ إلى الواقف؛ لأن «من استُفيد من جهته أمر من الأمور، يُرجع إليه في بيان جهاته؛ إلا إذا قامت الحجة»[2]؛ لأنه أعلم بما قاله وهو الأقدر على تفسيره.

سابعًا: قاعدة: إيقاع السبب بمنزلة إيقاع المسبَّب، قصدَ ذلك المسبِّب أم لا[3]:

القاعدة متعلقة بثواب الوقف والترغيب فيه؛ فإن الواقف إذا أتى بالسبب وهو الوقف، كان له كل أثر وجزاء يترتب على وقفه، أراد ذلك أم لم يُرده، ومعنى هذه القاعدة: أن المكلف يعتبر كالمباشر للنتائج التي تقع ثمرة لتصرفاته، يقول العز بن عبد السلام: «فإن العلم المنتفع به من كسبه، فجعل له ثواب التسبب إلى تعليم هذا العلم؛ وكذلك الصدقة الجارية تُحمل على الوقف وعلى الوصية، بمنافع داره وثمار بستانه على الدوام، فإن ذلك من كسبه، لتسببه إليه، فكان له أجر التسبب»[4]، ومن تطبيقاتها:

إذا ترتب على وقفه مقاصد ومنافع للناس، مما لم تَدُر في خَلَده ولم تخطر على باله، فإنه يؤجر على ما ترتب عليه؛ إذ إنه هو المتسبب فيها، وكم تُروى من القصص الواقعية لأوقاف كانت بدايتها يسيرة، ثم قدر الله لها أن تكون أضعاف أضعاف ما كانت عليه في أصلها، وعم نفعها وانتشر خيرها.

ثامنًا: قاعدة: «نيّة المؤمن خير من عمله»[5]:

يراد بخيرية النية هنا تفضيلها على العمل عند تجردهما، أي عندما ينفصل العمل عن النية؛ فإن العبد قد يسعى لتحقيق أمور، أو يشرع للتقرُّب إلى الله بقُرب، ثم يحول بينه وبين تلك القربة أو

---

(١) كتاب الوقف، عشوب، ص١٣٢.

(٢) القواعد والضوابط المستخلصة من التحرير، الندوي، ص١٨١، نقلًا عن التحرير شرح الجامع الكبير، ج٥، ص٣٩٤، وقريب منه: «ومتى تردد اللفظ بين شيئين فأكثر رجع في تفسيره إلى المقر»، شرح منتهى الإرادات المسمى دقائق أولي النهى لشرح المنتهى، منصور بن يونس بن إدريس البهوتي (ت: ١٠٥١هـ)، عالم الكتب، بيروت، لبنان، ١٩٩٦م، ج٣، ص٦٤٢.

(٣) الموافقات، الشاطبي، ج١، ص٣٣٥.

(٤) قواعد الأحكام في مصالح الأنام، أبو محمد عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام بن أبي القاسم الدمشقي (ت: ٦٦٠هـ)، تحقيق: محمود بن التلاميد الشنقيطي، دار المعارف، بيروت، لبنان، ج١، ص١١٥.

(٥) القاعدة نص مروي عن النبي، صلى الله عليه وسلم، رواه الطبراني في المعجم الكبير، ج٦، ص١٨٥، والشهاب في مسنده، ج١، ص١١٩؛ وقال المناوي في فيض القدير، محمد عبد الرؤوف بن تاج العارفين ابن علي القاهري المناوي (ت: ١٠٣١)، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط١، ١٤١٥هـ/ ١٩٩٤م، ج٦، ص٢٩٢: «وأطلق الحافظ العراقي أنه ضعيف من طريقه». وقال الشوكاني: «قال ابن دحية لا يصح وقال البيهقي إسناده ضعيف وله شواهد»، الفوائد المجموعة في الأحاديث الموضوعة، محمد بن علي بن محمد الشوكاني (ت: ١٢٥٠هـ)، تحقيق: عبد الرحمن يحيى المعلمي، المكتب الإسلامي، بيروت، ط٣، ١٤٠٧هـ، ص٢٥٠، وضعفه الألباني في ضعيف الجامع: ص١٢٧٥، وقد علل الفقهاء بهذه القاعدة عددًا من الأحكام مما يدل على صحة معناها، حيث إن مفهومها مقرر في نصوص أخرى؛ وانظر: الأشباه والنظائر، السيوطي، ص١١؛ عون المعبود، العظيم آبادي، ج٢، ص٩٦.

بين آثارها المتوقعة موانع، فإنه يؤجر، ولهذه القاعدة أدلة كثيرة من القرآن والسنة، ومنها: حديث جابر بن عبد الله -رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ- أن النبي -صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ- قال في غزوة تبوك: (إن بالمدينة أقوامًا ما سرتم مسيرًا، ولا قطعتم واديًا إلا كانوا معكم. قالوا: يا رسول الله، وهم بالمدينة؟! قال: وهم بالمدينة، حبسهم العذر[1]، ومن تطبيقات القاعدة:

لو وقف المسلم وقفًا ونوى ديمومة وقفه، وانتفاع الناس به انتفاعًا دائمًا مستمرًّا، ثم عرض على وقفه ما منعه من استمراره وتعطلت منافعه، سواء بسبب إهمال النظار أم اعتداء الغير، أم عوارض الزمن، فإن أجره لا يزال باقيًا لنيته السابقة، ففضل الله واسع وخيره عميم.

تاسعًا: قاعدة: التصرفات إذا كانت دائرة بين جهات شتى، لا تنصرف لجهة إلا بالنية[2]:

معنى القاعدة: أنه إذا احتمل التصرف أكثر من محمل، فإن الذي يحدد نوع التصرف النية المميزة، وأما إذا كانت الجهة محددة فلا تحتاج إلى نية التعيين، وإنما تحتاج إلى نية قصد التصرف، ومن تطبيقاتها:

(١) ناظر الوقف قد يكون موقوفًا عليه، وقد يكون منتفعًا من الوقف، وحتى نحدد طبيعة تصرفه يُنظر إلى نيته حين التصرف، هل تصرف على أنه ناظر، أم موقوف عليه أم منتفع من الوقف.

(٢) يجوز لناظر الوقف أن يأكل من الوقف بالمعروف[3]، كما نُصّ على ذلك في حديث عمر-رضي الله عنهما-؛ ولأن مبنى الأطعمة على المسامحة والتوسع[4]، والذي يحدد طبيعة أكله نيته.

(٣) إذا كان الناظر يتولى أكثر من وقف، فإن تصرفاته المتعلقة بهذه الأوقاف، لا تصرف إلى أحدها إلا بالنية.

عاشرًا: قاعدة: مجرد النية لا عِبرة بها في أحكام الشرع؛ ما لم تتصل بالفعل[5]:

النية إذا لم يتصل بها عمل فلا اعتبار لها، ولا يبنى عليها أثر في أحكام الدنيا، بخلاف أحكام الآخرة التي مدارها على النيات، والمقصود أن عقد النية على بعض التصرفات لا يُخرجها إلى حيز التنفيذ ما لم تتبعها تصرفات قولية، وأدلة هذه القاعدة كثيرة، منها: حديث أبي هريرة -رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ- عن

(١) متفق عليه، كتاب الجهاد والسير، باب من حبسه العذر عن الغزو، رقم (٢٨٣٩)، ج٤، ص٢٦، مسلم، كتاب الإمارة، باب: ثواب من حبسه عن الغزو مرض أو عذر آخر، رقم (١٩١١)، ج٣، ص١٥١٨.

(٢) انظر: الذخيرة، القرافي، ج١، ص٢٤٤. قواعد الفقه، المقري، قاعدة رقم: ٤٥، ص١٠٢.

(٣) انظر: كتاب الوقوف من مسائل الإمام أحمد بن حنبل، أحمد بن محمد بن هارون الخلال (ت: ٣١١هـ)، تحقيق: د. عبدالله الزيد، وزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف، المملكة العربية السعودية، ١٤٢٦هـ ج١، ص٢٥٢-٢٥٤؛ الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل، أبو النجا شرف الدين موسى بن أحمد بن موسى الحجاوي (ت: ٩٦٠هـ)، المحقق: عبد اللطيف محمد موسى السبكي، دار المعرفة، بيروت، لبنان، ج٣، ص١٥.

(٤) انظر: المبسوط، السرخسي، ج٢٦، ص٥٠.

(٥) انظر: غمز عيون البصائر، الحموي، ج٣، ص٣٦٨.

النبي ﷺ: (إن الله تجاوز لأمتي ما حدثت به أنفسها؛ ما لم يتكلموا أو يعملوا به)[1]، ومن تطبيقاتها: إذا اشترى شخص مالاً بقصد أن يقفه لله، وبعد أن اشتراه لم يصرح بوقف ذلك المال، فلا يصير وقفًا بمجرد نيته الباطنة، التي لم يظهرها للعلن[2].

حادي عشر: قاعدة: دليل الشيء في الأمور الباطنة يقوم مقامه[3]:

إن الأمور والمقاصد الباطنة التي لا يمكن الإطلاع عليها، ولا الوقوف على حقيقتها، يصار فيها إلى الأمارات والعلامات التي تدل عليها، وهذه القاعدة تعتبر وسيلة من وسائل الكشف عن المقاصد وافتراضها؛ متى وجدت علامات عليها، ومن تطبيقاتها:

(١) ما سيأتي في الوقف الجَنَف، الذي يريد به الواقف حرمان الورثة، أو تفضيل بعضهم على بعض، فإن النية لا تُعرف إلا إن صرح بها صاحبها، فيُصار إلى القرائن والأمارات ويحكم بها.

(٢) عدم سماع الدعوى فيما إذا تركها المدعي مدة مرور الزمن المقدرة ب (٣٦) سنة في الوقف، وب (١٥) سنة في غيره[4]، لما في ذلك من علامة على عدم استحقاق الحق، وهذا يلتحق بقاعدة أخرى، وهي: «يحق للإمام تقييد القضاء زمانًا ومكانًا»[5]، وهذا مما يختلف الناس في تقديره، وتتعدد الاجتهادات بحسب الزمان والمكان، وكذلك مفهوم ما ذكره الزرقا في المدخل؛ بأن تُحدد مدة للمطالبات القضائية، وإلا سقطت عند الإهمال مما تقتضيه المصلحة[6].

(٣) لو عين الواقف مرتبات لمن وقفه على بعض الوظائف، فإن هذه المرتبات تتغير بحسب ريع الوقف إن عرف قدره عند الوقف، فاعتبر نسبة المرتب للريع كأنه أمارة على إرادة الواقف[7].

---

(١) متفق عليه، البخاري، كتاب العتق، باب الخطأ والنسيان في العتاقة والطلاق ونحوه ولا عتاقة إلا لوجه الله، ج٢، ص٨٩٤، ومسلم، واللفظ له، كتاب الإيمان، باب تجاوز الله عن حديث النفس والخواطر، ج١، ص١١٦.

(٢) انظر: درر الحكام في معرفة الأحكام، حيدر، ج١، ص١٧.

(٣) انظر: درر الحكام في معرفة الأحكام، حيدر، ج١، ص٦٠، مادة (٦٨)؛ شرح قواعد الخادمي لأبي سعيد محمد بن مصطفى الخادمي (ت: ١١٥٧ هـ)، مصطفى محمود الأزهري، دار ابن عفان، القاهرة، مصر، ط١، ١٤٣٤هـ/ ٢٠١٣م، ص١٣٣.

(٤) انظر: شرح القواعد الفقهية، الزرقا، ص٣٤٦.

(٥) انظر: قانون العدل والإنصاف، محمد قدري باشا، ص٥٠٠ و٦١٣، المدخل للعلوم القانونية والفقه الإسلامي، علي علي منصور، ص٢٠٢، وقال النووي: «ولو نصب (الإمام) قاضيين في بلد، وخص كلاً بمكان أو زمان أو نوع، جاز، المنهاج، النووي، ج٣، ص٣٩٧. أصل فكرة تقييد عمل القاضي مقررة عند الفقهاء، قال الماوردي في شأن تقليد القاضي: «ويجوز أن يكون التقليد عامًّا أو مخصوصًا،... والمخصوص: ينقسم ثلاثة أقسام أحدها: أن يكون مخصوصًا في بعض البلد، والثاني: أن يكون مخصوصًا في بعض أهله، والثالث: أن يكون مخصوصًا في بعض الأيام»، أدب القاضي، ج١، ص١٥٥.

(٦) انظر: المدخل الفقهي العام، الزرقا، ج١، ص١٧١.

(٧) انظر: المادة (٢٩) من مشروع قانون الوقف الكويتي، مشروع قانون الوقف الكويتي في إطار استثمار وتنمية الموارد الوقفية، د. إقبال عبدالعزيز المطوع، إشراف: د. محمد بلتاجي حسن، ط ١، ١٤٢١هـ/ ٢٠٠١م، ص٤٧.

المطلب الثالث: من مستثنيات هذه القاعدة

أولاً: قاعدة: من استعجل شيئًا قَبل أوانه عوقب بحرمانه[1]:

هذه قاعدة عامة تصلح في أمور الدنيا والدين والمعاش والمعاد، ويُقصد بها: أن من تعجل الأمور، التي يترتب عليها حكم شرعي، قبل وجود أسبابها الصحيحة، لم يفده ذلك شيئًا، وعوقب بنقيض قصده الفاسد، وقد نظم السعدي[2] هذه القاعدة بقوله:

مُعَاجِلُ الْمَحْظُوْرِ قَبْلَ آنِـهِ قَدْ بَاءَ بِالخُسْرَانِ مَعْ حِرْمَانِهِ[3]

ومن أدلة هذه القاعدة: قوله، ﷺ: (لا يرث القاتل من المقتول شيئًا)[4]، فإن القاتل لما استعجل قتل المقتول، وكان وارثًا له، عوقب بحرمانه من الميراث، ومن الأدلة: عموم أدلة سد الذرائع، وكان ذلك منعًا للإضرار الذي قد يقع على الآخرين، وحتى لا يُتوصل بمثل هذا الفعل إلى نقيض مقصود الشارع، ومن تطبيقات هذه القاعدة في الوقف:

(١) لو قتل الموقوف عليه الواقف في الوقف المعلق على ما بعد الموت، فإنه يُحرم من الوقف، وذلك قياسًا على الإرث الذي حُرِم منه، بجامع الاستعجال في الاستحقاق في الكل، فإن الإرث لازم بالشرع، والوقف بنص الواقف، فدخوله من باب أَولى؛ لذلك نصَّ مشروع قانون الوقف الكويتي في المادة (٢٦) منه على أنه: «يحرم من الاستحقاق في الوقف من قتل الواقف، أو قتل من يتلقى عنه الاستحقاق قتلاً مانعًا من الميراث، ولا يؤثر حرمان القاتل على استحقاق

(١) انظر: إيضاح المسالك، الونشريسي، ص١٣٤-١٣٥؛ المنثور في القواعد الفقهية، الزركشي، ج٣، ص٢٠٥؛ الأشباه والنظائر، السيوطي، ص١٥٢؛ غمز عيون البصائر، الحموي، ج١، ص٤٥١؛ شرح القواعد الفقهية، الزرقا، ص٤٧١- ٤٧٤، قال السيوطي: «كنت أسمع شيخنا قاضي القضاة علم الدين البلقيني يذكر عن والده أنه زاد في القاعدة لفظًا لا يحتاج معه إلا الاستثناء، فقال: من استعجل شيئا قبل أوانه ولم تكن المصلحة في ثبوته عوقب بحرمانه»، الأشباه والنظائر، ص٢٩٣.

(٢) عبد الرحمن بن ناصر السعدي، ولد في عنيزة عام ١٣٠٧هـ، وأكبّ على شيوخها منذ صغره في تعلم علوم الشريعة، وانتهى إليه التدريس بعد وفاة شيخه صالح القاضي، عرف عنه الزهد والتواضع والإحسان لطلابه، وتخرج على يديه عدد من المشايخ، وله مؤلفات في فنون شرعية مختلفة، ومنها: تيسير الكريم الرحمن، ومختصر في الفقه، توفي في ١٣٧٦هـ، مقدمة شرح منظومة القواعد الفقهية للشيخ عبدالرحمن السعدي، د. عبدالعزيز بن محمد بن إبراهيم العويد، دار القاسم، الرياض، المملكة العربية السعودية، ط١، ١٤٢٥هـ، ص٢٥-٢٩.

(٣) شرح منظومة القواعد الفقهية، العويد، ص١٩٩.

(٤) رواه الترمذي، كتاب الفرائض، باب إبطال ميراث القاتل، رقم (٢١٠٩)، ج٤، ص٤٢٥، وأبو داود؛ كتاب الديات، باب ديات الأعضاء، رقم (٤٥٦٦)، ج٤، ص٣١٣؛ والنسائي، كتاب الفرائض، باب توريث القاتل، رقم (٦٣٣٣)، ج٤، ص٧٩؛ والبيهقي في السنن الكبرى قال: «هذه مراسيل جيدة يقوى بعضها ببعض وقد روي موصولاً من أوجه»، ج٦، ص٢١٩، وقال الألباني: صحيح لغيره فإن له شواهد يتقوى بها، منها: إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، محمد ناصر الدين الألباني، المكتب الإسلامي، بيروت، ط٢، ١٤٠٥هـ/ ١٩٨٥م، ج٦، ص١١٨.

ذريته»[1].

(٢) يُخَرّج على ما سبق ما لو قتل الموقوف عليه الطبقة العُليا التي تحجبه عن الوقف، أو التي تسبقه بحسب ترتيب الواقف في حجة الوقفية؛ فإنه يحرم من ريع الوقف.

ثانيًا: قاعدة: المعاملة بنقيض المقصود[2]:

إذا أقدم المسلم على تصرف للتخلص من حق شرعي، أو الوصول إليه بطريق غير مشروع، أو ناقض قصد الشارع فيه، فهل يُصحح تصرفه، أم ينقض ويُعامل نقيض مقصوده؟ الصحيح: الثاني، ودليل ذلك: إبطال الشريعة آثار بعض التصرفات؛ كحرمان القاتل من الميراث، وذلك لكفه عن إتيان مثل ذلك؛ لأنه إن علم بأنّ فعله لن يوصله إلى مقصده لم يُقْدم عليه أصلاً، وهذه القاعدة محل اتفاق الفقهاء في الجملة، إلا في بعض المسائل[3]، ومن تطبيقات القاعدة:

(١) من وقف بقصد حرمان الورثة من الإرث فلا يُصحح وقفه، وفي مثل هذه الصورة للقاضي سلطة النظر في حال الواقف وحال أبنائه ونوع الوقف، حتى يتبين له حكم؛ لأن النية من الأمور الداخلية، التي لا يمكن الوقوف عليها إلا بالقرائن الظاهرة.

قال ابن القيم في عددٍ من الصور، التي يُتحايل فيها؛ حتى يتجاوز مقصود الشرع: «ولا يُعان على قصده الباطل فيتم مقصوده، ويسقط مقصود الرب تعالى»[4]، وقال الشوكاني مبينًا حكم الوقف الذي فيه مضارة للورثة: «من وقف شيئًا مضارة لوارثه كان وقفه باطلاً؛ فلأن ذلك مما لم يأذن به الله سبحانه، بل لم يأذن إلا بما كان بصدقة جارية ينتفع بها صاحبها، لا بما كان إثمًا جاريًا وعقابًا مستمرًّا»[5].

---

(١) مشروع قانون الوقف الكويتي، المطوع، ص٤٤، ٢٥٤، وقريب منها المادة (٢٦) من قانون الوقف بإمارة الشارقة، وحرمان القاتل وإن لم نجد عليه نصًّا من الفقهاء فيما وقفنا عليه إلا أن ذلك مما تقضيه القواعد، وبالقياس على الإرث، ثم بالمقاربة الحاصلة بين الوقف والوصية، حيث نص جمهور الفقهاء على أن الموصى له إذا قتل الموصي يحرم من استحقاق الوصية، وهذا مع اعتبار الشروط في صفة القتل التي تمنع الإرث.

(٢) انظر: الأشباه والنظائر في فقه الشافعية، محمد بن مكي بن عبدالله بن عبد الصمد بن المرحَّل ابن الوكيل (ت:٧١٦هـ)، تحقيق: محمد حسن محمد، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤٢٣هـ/ ٢٠٠٢م، ص١٣٩؛ قواعد الفقه، المقري، قاعدة رقم ٦٣٨، ص٣٣٢؛ وعده من أصول المالكية، الونشريسي في إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام أبي عبدالله مالك، ص١٣٢-١٣٤؛ وعند الزركشي في المنثور بلفظ: المعارضة بنقيض المقصود، ج٣، ص١٨٣؛ والفرق بين هذه القاعدة والتي سبقتها: أن تلك فيها معنى الاستعجال دون هذه، وفي معنى هذه القاعدة يقول القرافي في الفروق، ج٣، ص٢٤٥: «كل تصرف لا يترتب عليه مقصوده لا يشرع»، وقوله: «كل تصرف... لا يحصل مقصوده فإنه لا يشرع ويبطل إن وقع»، ج٣، ص٣٨٤.

(٣) انظر: كتاب القواعد، الحصني، ج٣، ص٢٤١.

(٤) إعلام الموقعين، ابن القيم، ج٤، ص١٩٦.

(٥) الدراري المضية شرح الدرر البهية، محمد بن علي بن محمد الشوكاني (ت: ١٢٥٠هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط١، ١٤٠٧هـ/ ١٩٨٧م، ج٢، ص٣٠٠.

وضابط اعتبار ذلك كما قرره المقري[1]: «إذا كانت صورة الجواز مما يكثر القصد بها إلى الممنوع أُعتُبرت اتفاقًا، وإن ندرت بحيث لا يخطر إلا بالإخطار لم تُعتبر»[2]، وبهذه القاعدة يمكن تلافي التحايل الحاصل من قِبل بعض الواقفين على الذرية، ونتجاوز الملاحظات والسلبيات التي تقع على الوقف الذُّري، ممن يريدون بذلك حرمان بعض الورثة من حقوقهم الشرعية، لما يسمى بالوقف الجَنَف الذي لا يجوز، وفي ذلك يقول صديق حسن خان[3]: «والحاصل أن الأوقاف التي يُراد بها قطع ما أمر الله به أن يوصل، ومخالفة فرائض الله- عز وجل- فهي باطلة من أصلها لا تنعقد بحال؛ وذلك كمن يقف على ذكور أولاده دون إناثهم، وما أشبه ذلك، فإن هذا لم يُرد التقرب إلى الله تعالى، بل أراد المخالفة لأحكام الله- عز وجل- والمعاندة لما شرعه لعباده، وجعل هذا الوقف الطاغوتي ذريعة إلى ذلك المقصد الشيطاني، فليكن هذا منك على ذكر، فما أكثر وقوعه في هذه الأزمنة»[4].

(٢) لا يجوز الوقف على الذكور بقصد حرمان الإناث من الإرث، وقد كانت عائشة -رضي الله عنها- إذا ذكرت صدقات الناس اليوم وإخراج الرجال بناتهم، تقول: ما وجدت للناس مثلاً اليوم في صدقاتهم إلا ما قال الله سبحانه وتعالى: ﴿وَقَالُوا مَا فِي بُطُونِ هَذِهِ الْأَنْعَامِ خَالِصَةٌ لِذُكُورِنَا وَمُحَرَّمٌ عَلَى أَزْوَاجِنَا...﴾[5][6]، وقد ذكر أبو بكر بن حزم أن عمر بن عبدالعزيز مات

(١) المقري: أبو عبدالله، محمد بن محمد بن أحمد بن أبي بكر القرشي (ت: ٧٥٩هـ)، لا يعرف وقت ولادته تحديدًا إلا أنه ولد في عهد السلطان أبي حمو موسى بن عثمان بين سنة٧٠٦هـ و٧١٨هـ، من علماء المالكية، قاضي الجماعة بفاس وتلمسان، حمدت سيرته، ومن مؤلفاته: كتاب القواعد، والحقائق والرقائق، وألف فيه ابن مرزوق تأليفًا سماه: النور البدري في التعريف بالفقيه المقري؛ نفح الطيب من غصن الأندلس الرطيب، أحمد بن محمد التلمساني المقري (٩٨٦هـ)، تحقيق د. إحسان عباس، دار صادر، بيروت، ١٣٨٨هـ، ج٥، ص٢٠٣ وما بعدها؛ الأعلام، الزركلي، ج٧، ص٣٧٣٨.

(٢) قواعد الفقه، المقري، القاعدة رقم: ٩٩٦، ص٤٦١.

(٣) محمد صديق حسن خان الحسيني البخاري القنوجي، أبو الطيب: من رجال النهضة الإسلامية المجددين، ولد سنة ١٢٤٨هـ، من أهل بخارى، وتعلم في دلهي، ثم استقر في بهوبال وتزوج من ملكتها، ففاز بثروة وافرة، قال في ترجمة نفسه: (ألقى عصاة الترحال في محروسة بهوبال، فأقام بها، وتوطن وتمول، واستوزر وناب، وألف وصنف)، وتوفي في ١٣٠٣هـ، الأعلام، الزركلي، ج٦، ص١٦٧.

(٤) الروضة الندية شرح الدرر البهية، صديق حسن خان، ج٢، ص١٦٠.

(٥) سورة الأنعام، آية ١٣٩.

(٦) انظر: المدونة الكبرى، سحنون، سحنون بن سعيد التنوخي عن الإمام عبد الرحمن بن القاسم، عن إمام دار الهجرة مالك بن أنس الأصبحي (ت: ١٧٩هـ)، وزارة الشئون الإسلامية، المملكة العربية السعودية، ١٤٣١هـ/ ٢٠١٠م، مصورة عن مكتبة دار السعادة، مصر، ١٣٢٣هـ، ج٨، ص١٠٦، وكان من أمر الجاهلية: أن اللبن يكون للذكور دون الإناث، وكانت الشاة إذا ولدت ذكرًا ذبحوه، وكان للرجال دون النساء. وإن كانت أنثى تركت فلم تذبح، وإن كانت ميتة فهم فيه شركاء. فنهى الله عن ذلك، تفسير القرآن العظيم، أبو الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي الدمشقي ابن كثير (ت: ٧٧٤ هـ)، تحقيق: سامي بن محمد سلامة، دار طيبة للنشر والتوزيع، ط٢، ١٤٢٠هـ/ ١٩٩٩م، ج٣، ص٣٤٦.

وهو يريد أن يرد صدقات الناس التي أخرجوا منها النساء[١].

وقد صححت المدونة الوقف من دون الشرط الذي فيه تفضيل الواقف لبعض الورثة، ففي المادة (١٤): «وفي حالة الوقف على الذكور من أولاد الواقف دون الإناث، أو العكس، أو على بعض أولاده دون بعض اُعتُبر الوقف صحيحًا لهم جميعًا، والشرط باطلاً»[٢]، وقد وفقت في هذا الاختيار، إذ إن العديد من الدول ما زالت تمضي مثل هذه الأوقاف، التي لا يخفى الظلم فيها.

(٣) الردة لا تبطل الوقف، فلا يصح الإفتاء للواقف بالردة حتى يبطل وقفه؛ لأن هذه الحيلة مناقضة للإسلام أشد المناقضة، ولا يمكن أن تتفق بحال مع روح الشريعة الإسلامية، ولا مقاصدها، فكيف يمكن أن نجعل من الإسلام حاجزًا عن الخير؛ لذلك يُحكم بإمضاء الوقف، معاملةً له بضد مقصوده، فضلاً عن أن الردة لا تبطل الوقف.

(٤) عدم إمضاء وقف من عليه دَين، إذا وقف المدين أمواله حتى يتهرب من مطالبات الغرماء ويمنعهم من حقهم، فإنه يبطل وقفه، ولا يَحكم بصحته؛ لئلا يتضرر أصحاب الديون، ويعامل بنقيض قصده فيه؛ تنزيلاً وتطبيقًا لهذه القاعدة.

هذا، وقد اختلف العلماء في صحة وقف المَدين قبل الحجْر عليه؛ فقد ذهب بعض الحنفية[٣]، والحنابلة في القول الراجح عندهم[٤] إلى إمضائه، ويرى الفريق الآخر عدم صحته، فيرد وقف المديون ويحكم بعدم صحته؛ لئلا يتضرر أرباب الديون من هربه من الدين بواسطة التجائه إلى الوقف[٥].

وتوسطت القوانين بين القولين، لكن هناك اختلافًا في الكيفية، فجعلت المدونة المغربية شرط موافقة الدائنين لإمضائه[٦]، فلا يجوز إلا برضى الغَريم، في حين أن مشروع قانون الوقف الكويتي صحح وقفه، وجعل للدائنين الحق في الاعتراض في مدة ٣ سنوات[٧]، والفرق واضح بينهما، والراجح: عدم صحة الوقف إلا برضى الغرماء؛ حفاظًا على أموال الغرماء من التلف ورفعًا

(١) انظر: المدونة، سحنون، ج٨، ص١٠٦، التبصرة، اللخمي، ج٧، ص٣٤٦٠.

(٢) مدونة الأوقاف المغربية الصادر بظهير شريف برقم ١,٠٩,٢٣٦.

(٣) فقد قال الطرابلسي في الإسعاف: «وإن لم يكن محجورًا عليه يصح وقفه، وإن قصد به ضرر غرمائه لثبوت حقهم في ذمته دون العين»، الإسعاف، الطرابلسي، ص١١.

(٤) انظر: كتاب الوقوف، الخلال، ج١، ص٣٤٧.

(٥) انظر: شرح القواعد الفقهية، الزرقا، ص٤٧٣

(٦) انظر: مادة (١٠)، مدونة الأوقاف المغربية الصادر بظهير شريف برقم ١,٠٩,٢٣٦، وقريب منها قانون الوقف في الشارقة، في الفقرة الثانية من المادة (١٣).

(٧) انظر: المادة رقم (٥)، مشروع قانون الوقف الكويتي، المطوع، ص٤٤.

للضرر عنهم، ومنعًا من التحايل الذي يصدر من بعض المدينين.

المبحث الثاني

قاعدة: اليَقين لا يَزول بالشك[1]

تُعد هذه القاعدة من القواعد الواسعة في الفقه الإسلامي، حيثُ تدخل في غالب أبوابه، ومن مظاهر الرأفة فيه، وتهدف لرفع الحرج عن العباد بغلق أبواب الشك والظنون.

المطلب الأول: معنى القاعدة الإفرادي

اليقين: العلم الجازم الثابت[2]، ويُدخل الفقهاء غالب الظن معه؛ باعتبار ما قارب الشيء أخذ حكمه[3]، الشك: نقيض اليقين، وهو في الأصل اضطراب القلب والنفس[4]، ومعناه في اصطلاح الفقهاء: مطلق التردد[5]، وأما المعنى العام للقاعدة: أن الأمر المتيقن ثبوته أو غلب على الظن وجوده لا يرتفع إلا بدليل قاطع، ولا يضر الشك الطارئ عليه، فإن «كل مشكوكٍ فيه يُجعل كالمعدوم الذي يُجزم بعدمه»[6]، وبذلك يتبين أن القاعدة من شقين: ما كان وجوده متيقنًا فلا يحكم بزواله إلا بيقين، وما كان انعدامه متيقنًا فلا يحكم بوجوده إلا بيقين.

وقد دلت على القاعدة نصوص مستفيضة من الكتاب والسنة: فمن القرآن: قوله تعالى: ﴿وَمَا لَهُمْ بِهِ مِنْ عِلْمٍ إِنْ يَتَّبِعُونَ إِلَّا الظَّنَّ وَإِنَّ الظَّنَّ لَا يُغْنِي مِنَ الْحَقِّ شَيْئًا﴾[7]، فالظن لا يقوم مقام العلم، وقد فسر الألوسي الظن هنا بالتوهم الباطل[8]، ومن السنة: ما ثبت في الحديث المتفق عليه؛ أنه شُكي إلى رسول الله -ﷺ- الرجل الذي يُخيل إليه أنه يجد الشيء في الصلاة، فقال: (لا ينصرف حتى يسمع

(١) انظر: القواعد، الحصني، ج١، ص٢٦٨، وما بعدها؛ المنثور، الزركشي، ج٣، ص١٣٥؛ مجموع الفتاوى، ابن تيمية، ج٢١، ص٣٢٥؛ غمز عيون البصائر، الحموي، ج١، ص١٩٣؛ درر الحكام، حيدر، ج١، ص٢٠، مادة (٤)؛ شرح القواعد، الزرقا، ص٧٩.

(٢) انظر: التعريفات، الجرجاني، ص٣٣٢؛ الكليات، الكفومي، ص١٥٦٥.

(٣) انظر: إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام، تقي الدين محمد بن علي بن وهب القشيري ابن دقيق العيد (ت: ٧٠٢هـ)، تحقيق: مصطفى شيخ مصطفى، ومدثر سندس، مؤسسة الرسالة، ط١، ١٤٢٦هـ/ ٢٠٠٥ م، ص٢٠٧؛ إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام مالك، الونشريسي، ص٧٠، فتح الباري، ابن حجر، ج٣، ص٢٠٧.

(٤) انظر: المصباح المنير، الفيومي، ج١، ص٣٢٠.

(٥) انظر: غمز عيون البصائر، الحموي، ج١، ص٢٤١.

(٦) الفروق، القرافي، ج١، ص٢٠١.

(٧) سورة النجم، آية ٢٨.

(٨) انظر: روح المعاني، الألوسي، ج٢٧، ص٥٩.

صوتًا أو يجد ريحًا)[1]، فالمتوضئ، الأصل أنه على وضوئه، ولا عبرة بالشك الذي طرأ عليه، وقد انعقد الإجماع على مفهوم هذه القاعدة، وإن اختلفوا في بعض تفاصيلها[2]، وفي هذا السياق يقول محمد بن الحسن الشيباني: «ولا ينبغي أن يُترك يقين بالظن، ولو عُمل بالظن في الأشياء ما استقام حكم»[3].

إن فروع هذه القاعدة غالبها مندرج تحت القواعد التي تتفرع منها، مما لا يستدعي إفرادها بمطلب خاص.

المطلب الثاني: القواعد المندرجة تحت هذه القاعدة

أولاً: قاعدة: الأصلُ بقاءُ ما كان على ما كان[4]:

يراد بالأصل هنا: الحالة الراجحة المستصحبة[5]، وبقاء: أي ثبات واستمرار، وكان: بمعنى ما حدث ووقع، والمعنى العام للقاعدة: «ما حصل وثبت في الزمان الماضي يُحكم ببقائه وثباته في الزمان الحاضر، سواء كان نفيًا أم إثباتًا»[6]؛ وذلك بأن تنقل الحالة الحاضرة إلى الزمن الماضي، وهو ما يُسمى بالاستصحاب المقلوب؛ لأن التغير بعد الثبوت صفة عارضة، وأن الغالب على الظن انتفاء الناقل وبقاء الحال من دون تغيير[7].

وشرطها: أن لا يقوم دليل بخلافه يُثبت أو ينفي ما كان في الزمن الماضي، ومما ينبثق من هذه القاعدة: «القديم يُترك على قِدمه»[8]؛ لأن بقاء ذلك الشيء مدة طويلة دليل على أنه مستند إلى حق

(١) متفق عليه، البخاري، كتاب الوضوء، باب من لا يتوضأ من الشك حتى يستيقن، رقم (٣٧)، ج١، ص٣٩، مسلم، واللفظ له، كتاب الحيض، باب الدليل على أن من تيقن الطهارة ثم شك في الحدث فله أن يصلي بطهارته تلك، رقم (٣٦١)، ج١، ص٢٧٦.

(٢) انظر: الذخيرة، القرافي، ج٢، ص٢٩٤، وقال في الفروق: «فهذه قاعدة مجمع عليها وهي أن كل مشكوك فيه يجعل كالمعدوم الذي يجزم بعدمه»، ج١، ص٢٠١. وقال المقري: «وإنما الخلاف في تحقيق أحد الوجوه في بعض صور النزاع»، قواعد الفقه، المقري، قاعدة رقم ٦٥٠، ص٣٣٩.

(٣) الحجة على أهل المدينة، محمد بن الحسن أبو عبد الله الشيباني (ت: ١٨٩هـ)، تحقيق: مهدي حسن الكيلاني القادري، عالم الكتب، بيروت، ١٤٠٣هـ، ج٤، ص٩٧.

(٤) انظر: الأشباه والنظائر، السبكي، ص١٣؛ القواعد، الحصني، ج١، ص٢٦٩؛ إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام أبي عبدالله مالك، الونشريسي، ص١٦٥-١٦٦؛ إعلام الموقعين، ابن القيم، ج٢، ص١٠٠-١٠١؛ غمز عيون البصائر، الحموي، ج١، ص١٩٨؛ درر الحكام في معرفة الأحكام، حيدر، ج١، ص٢٠، مادة (٥)؛ شرح قواعد الخادمي، الأزهري، ص٥٧؛ إيضاح القواعد الفقهية، اللحجي، ص٥١.

(٥) أُطلق الأصل في الاصطلاح على معانٍ متعددة، التحبير شرح التحرير، المرداوي، ج١، ص١٥٢- ١٥٣.

(٦) نظرية التقعيد الفقهي وأثرها في اختلاف الفقهاء، د. محمد الروكي، جامعة محمد الخامس، الرباط، المملكة المغربية، سلسلة رسائل وأطروحات رقم ٢٥، ١٩٩٤م، ص١٣٧؛ المفصل في القواعد الفقهية، الباحسين، ص٢٨٧.

(٧) انظر: الإحكام في أصول الأحكام، علي بن محمد أبو الحسن الآمدي، تحقيق: د. سيد الجميلي، دار الكتاب العربي، بيروت، ط١، ١٤٠٤هـ، ج٤، ص١٣٦.

(٨) درر الحكام في معرفة الأحكام، حيدر، ج١، ص٢١، مادة (٦).

مشروع، ومن تطبيقات القاعدة:

(١) الوقف إذا كان مشهورًا واشتبهت مصارفه أو جهلت ومات شهوده، يُنظر إلى المعهود من حاله فيما سبق من الزمان، وما كان عليه في دواوين القضاة[١]، فوجوده على هذه الحالة دليل على استمراره على ما كان عليه؛ ولأن الظاهر من حالهم أنهم كانوا يفعلون ما يفعلون موافقين لشرط الواقف[٢]؛ ففي الفتاوى الهنديّة: «سُئل عن وقف اشتبهت مصارفه، وقدر ما يُصرف إلى مستحقيه، قال: يُنظر إلى المعهود من حاله فيما سبق من الزمان، ...، فيُبنى على ذلك»[٣].

(٢) إذا تعارضت بينتان، فالأُولى تُثبت أن العقار وقف على المدعي، والأخرى أنه وقف على المسجد، وأُرّخ كل منهما، وأحدهما أسبق تاريخًا فهو أحق؛ لأن الحق إذا ثبت في تاريخ معين بقي على أصله، ولم يزل إلا ببينة لا يعارضها معارض[٤].

(٣) إذا عرف عن شخص اتصافه بوصف يستحق به من ريع الوقف، سواء كانت هذه الصفة لازمة فيه منذ نشأته كالحياة والفقر، أم عارضة اكتسبها كالغنى أو العلم، فإنه يُحكم ببقائها ما لم يقم دليل على العكس.

ثانيًا: قاعدة: الأصلُ براءة الذِمّة[٥]:

البَراءة: السلامة والخلوص من أي تكليف، والذِمّة: عبارة عن العهد في اللغة، فالله- تعالى- لما خَلَقَ الإنسان حمّله أمانته، وأكرمه بالعقل والذمة حتى صار بهما أهلاً لوجوب الحقوق له وعليه[٦]، وهي: وصف يصير به الشخص أهلاً للإيجاب والاستيجاب، والأقرب إلى معنى الذمة في هذه

(١) انظر: أدب القضاء، أبو العباس أحمد بن إبراهيم بن عبدالغني السروجي (ت: ٧١٠هـ)، تحقيق: شمس العارفين صديقي بن محمد ياسين، دار البشار، بيروت، لبنان، ط١، ١٤١٨هـ/ ١٩٩٧م، ص٤٦٩؛ فتاوى السبكي، أبو الحسن تقي الدين علي بن عبد الكافي السبكي (ت: ٧٥٦هـ)، لبنان، بيروت، ج٢، ص١٤٢؛ قانون العدل والإنصاف، محمد قدري باشا، تحقيق: أ. د. علي جمعة، أ. د. محمد أحمد سراج، دار السلام للطباعة والنشر، ط١، ١٤٢٧هـ/ ٢٠٠٦م، ص٥٧٥.

(٢) انظر: كتاب الوقف، عشوب، ص٤٢٣.

(٣) الفتاوى الهندية، ج٢، ص٤٣٩.

(٤) انظر: قانون العدل والإنصاف، قدري باشا، ص٦٠٦.

(٥) انظر: الأشباه والنظائر، السبكي، ص٢١٨؛ الأشباه والنظائر، السيوطي، ص٥٣؛ الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان، زين العابدين بن إبراهيم ابن نجيم (ت:٩٧٠هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط١، ١٤٠٠هـ/ ١٩٨٠م، ص٥٩؛ غمز عيون البصائر، الحموي، ج١، ص٢٠٣؛ درر الحكام في معرفة الأحكام، حيدر، ج١، ص٢٢، مادة (٨)؛ شرح قواعد الخادمي، الأزهري، ص٦٠؛ إيضاح القواعد الفقهية، اللحجي، ص٥٢.

(٦) انظر: كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام البزدوي، عبد العزيز بن أحمد بن محمد، علاء الدين البخاري (ت: ٧٣٠هـ)، تحقيق عبد الله محمود محمد عمر، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤١٨هـ/ ١٩٩٧م، ج٤، ص٣٣٦؛ كتاب الكليات، الكفوي، ص٧١٣.

القاعدة النفْس والذات[1]، والمراد بها إجمالاً: أن الإنسانَ بريءُ الذمة من وجوب شيء أو لزومه، أي غير مشغول بحق آخر، فكل من يدعي انشغال ذمته بأمر فدعواه خلاف الأصل، أما إذا شغلت الذمة بيقين فلا تبرأ إلا بيقين.

ودليل هذه القاعدة قول النبي، ﷺ: (البيّنة على المدّعي واليمين على من أنكر)[2]، فالمدعي مُتمسك بخلاف الأصل الظاهر ولذا تلزمه البينة؛ إذ إن كل إنسان يولد وذمته بريئة، ثم تنشغل بالمعاملات التي يجريها فيما بعد، ومن تطبيقات القاعدة:

(١) ترجيح عدم وجوب الزكاة في أموال الأوقاف، إذا كانت على أوجه البِرّ العامة؛ لأن الأصل عدم وجوب الزكاة في الأموال، إلا ما دل الدليل على وجوبها فيها، وحيث إنّ الفقهاء اختلفوا فالأصل براءة الذمة فيها.

(٢) ومن أمثلة من شغلت ذمته: شغل ذمة الناظر بمسؤوليته التامة، تجاه الوقف وصرف ريعه إلى مستحقيه، ولا تبرأ هذه الذمة إلا بيقين.

ثالثًا: قاعدة: الأصلُ في الصفات العارضة العدمُ والأصليةُ الوجود[3]:

عند الاختلاف في ثبوت الصفات العارضة وعدمها فالقول مع من يتمسك بعدمها، كما أن الأصل في الصفات الأصلية الوجود، وبيان ذلك: أن الصفات بالنسبة للوجود تنقسم إلى قسمين:

أصلية: وهي ما كان الأصل وجودها في الموصوف ابتداءً كطبيعةٍ مشتملة عليه، مثل كون المبيع صحيحًا سالماً من العيوب، وكون رأس مال المضاربة على حاله خاليًا من الربح والخسارة، ومن الصفات الأصلية: الحريّة، والعُزوبة، والجهل، والفقر في الإنسان، وأما العارضة: فهي صفاتٌ الأصل عدم وجودها في الموصوف، ولم يتصف بها ابتداءً، وزائدة على الذات؛ كالعيب في المبيع، والعبودية والزواج والعلم والغِنى واليسار، فكل ذلك من الصفات العارضة، ومن تطبيقاتها في الوقف:

(١) لو قال الناظر على الوقف: لم أُحصل من رَيع العقار الموقوف إلا هذا القدر، يُصدق قوله

---

(١) انظر: تحرير ألفاظ التنبيه، النووي، ص٣٤٣، ويعبر عنها بأنها: «وصف قائم بالشخص ويقبل الإلزام والالتزام»؛ حاشية على شرح كفاية الطالب الرباني، علي الصعيدي المالكي العدوي، تحقيق يوسف الشيخ محمد البقاعي، دار الفكر، ١٤١٢هـ، ج١، ص٤٦٨.

(٢) رواه البيهقي بهذا اللفظ في السنن الكبرى، ج٨، ص١٢٣؛ وصححه الألباني في الإرواء برقم ١٩٣٨. مختصر إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، «الصحيحين» عن ابن عباس،أن رسول الله -ﷺ- قضى باليمين على المدعى عليه.

(٣) انظر: غمز عيون البصائر، الحموي، ج١، ص٢١٢، ٢١٦؛ درر الحكام في معرفة الأحكام، حيدر، ج١، ص٢٣، مادة (٩)؛ شرح قواعد الخادمي، الأزهري، ص٦٢؛ شرح القواعد الفقهية، الزرقا، ص٥٨؛ وقد عبر الرازي عن هذه القاعدة بقوله: «والأصل في كل معدوم بقاؤه على عدمه»، المحصول في علم الأصول، محمد بن عمر بن الحسين الرازي، تحقيق: طه جابر فياض العلواني، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، الرياض، ط١، ١٤٠٠هـ، ج٦، ص٢٢٩.

بيمينه، كقاعدة عامة، دون النظر إلى الأسباب الداعية للخروج عن هذا الأصل.

(٢) مما يُتفرع عن هذه القاعدة قولهم: الأصل عدم الشرط[١]، فلو اختُلف في اقتران الوقف ببعض الشروط يُحكم بعدمها، وعلى من يدعيه الإثبات.

(٣) لو شرط في وقفه صفة أصلية اعتُبرت موجودة ما لم يثبت العكس، ولو اشترط صفة عارضة فعلى من يدعيها الإثبات، فلو وقف على العلماء مثلاً؛ فعلى من يدعي الانتساب لهم ما يثبت ذلك.

(٤) لو وقف على الفقراء، فادعى أحدهم الفقر؛ فالقول قوله[٢]، باعتبار أن الأصل عدم المال؛ فالناس يخرجون من بطون أمهاتهم لا يملكون شيئًا، ومن يدعي وجوده يتحمل الإثبات، ولا بد أن لا يخفى على أذهاننا بأن وجود قرائن عامة ووقائع مجتمعية، في مثل هذه الأزمان- التي يكثر فيها السؤال من غير المحتاج- يدعو القائمين على الوقف إلى التثبت قبل صرف الريع، حتى تذهب أموال الواقفين إلى مستحقيها.

(٥) لو قال الموقوف عليه إنه لم يستلم من الناظر حصته من الوقف؛ فالقول قوله، وذهب الشيخ أبو السعود- واستحسنه بعض الفقهاء- إلى: أنه إذا ادعى دفع غلة الوقف إلى من يستحقها شرعًا يُقبل؛ إن كان الدفع إلى من عيّنه الواقف في الوقف كأولاده وأولاد أولاده، ولا يُقبل إن كان الدفع إلى الإمام بالجامع والبواب ونحوهما[٣].

(٦) ومما يتفرع عن القاعدة: «الأصل عدم الإذن»[٤]، وذلك في التصرفات التي تحتاج إلى إذن، ففي الوقف يشترط الفقهاء في عدد من التصرفات التي يجريها الناظر؛ كالبيع أو الاستبدال أخذ إذن القاضي وموافقته عليها، فإن ادعى وجود الإذن دون بينة فالأصل العدم.

---

(١) انظر: البحر الرائق، ابن نجيم، ج٤، ص٢٤؛ لسان الحكام في معرفة الأحكام، إبراهيم بن أبي اليمن محمد الحنفي، البابي الحلبي، القاهرة، مصر، ١٣٩٣هـ ١٩٧٣م، ص٣٢٧.

(٢) انظر: الحاوي، الماوردي، ج٨، ص٤٩٣؛ وقيل: لا يعطى ما لم يثبت ذلك إلا بالبينة، انظر: أدب القضاء، السروجي، ص٤٧٥؛ وهذا القول أنسب لحال الناس؛ فقد فشى أمر الاحتيال والتظاهر بالفقر عند شريحة واسعة في المجتمعات، فلو أن الجهات التي تقوم على صرف ريع الوقف طلبت الشواهد؛ كشهادة الراتب أو كشف الحساب أو ما يفيد تحمله ديونًا كان فعلهم قائمًا على قاعدة تغير الفتوى بتغير الزمان، مع أن القول الأول هو الأرجح عند النظر إلى القاعدة بتجرد دون النظر إلى حال الناس.

(٣) انظر: غمز عيون البصائر، الحموي، ج٣، ص١٥٥.

(٤) أدب المفتي والمستفتي، ابن الصلاح عثمان بن عبد الرحمن بن عثمان الشهرزوي أبو عمرو، تحقيق: د. موفق عبد الله عبد القادر، مكتبة العلوم والحكم، عالم الكتب، بيروت، ط١، ١٤٠٧هـ ج٢، ص٦٨٢؛ الذخيرة، القرافي، ج٥، ص٤٤٩؛ الأشباه والنظائر، السيوطي، ص٧١؛ المبدع شرح المقنع، أبو إسحاق إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد ابن مفلح (ت: ٨٨٤هـ)، دار عالم الكتب، الرياض، ١٤٢٣هـ/ ٢٠٠٣م، ج٤، ص٢٣٣.

رابعًا: قاعدة: الأصلُ إضافةُ الحادث إلى أقرب أوقاته[1]:

الحادث: هو الشيء الذي لم يكن موجودًا من قبل ثم وُجد، يُضاف: يُضم ويُنسب، والوقت: المقدار من الزمن، وأما المعنى العام للقاعدة: أنه إذا وقع اختلاف في زمن وقوع أمر ولا بينة لأحدهما، فإن الفعل يُنسب إلى أقرب الأوقات من وقت الحال، ما لم يثبت دليل نسبته إلى الزمن الأبعد؛ ذلك لأن الزمن الأقرب قد اتفق الطرفان على وجود الحادث فيه، وانفرد أحدهما بزعم وجوده قبل ذلك، فوجود الحادث في الوقت الأقرب متيقن، وفي الأبعد مشكوك فيه، ومن تطبيقاتها:

لو اختلف في وقت وقفه، فادعى بعض الورثة أنه وقف في صحته، وقال الآخر: بل وقف في مرض موته ولا بينة، فالقول: قول من يقول بأنه وقف في مرض موته؛ لأن الأصل إضافة الحادث إلى أقرب أوقاته، ويترتب على هذا أن الوقف لا يُنفّذ إلا في حدود الثلث.

خامسًا: قاعدة: لا عِبرة بالدلالة مقابل التصريح[2]:

المراد بالدلالة: ما أفاد بأمر من غير لفظ صريح، كدلالة الحال أو العرف أو الإشارة، وبتعبير آخر: «كون الشيء بحالةٍ يلزم من العلم به العلمُ بشيءٍ آخر»[3]، وأما التصريح: التعبير بالنُطق الدال على المقصود، والمعنى العام لهذه القاعدة: إذا تعارض تصريح مع دلالة فلا عمل بالدلالة ولا اعتداد بها؛ وذلك لأن الدلالة ضعيفة مظنونة لا تقاوم ولا تقابل التصريح، فعلى هذا لو أن شخصًا كان مأذونًا له بدلالة الحال بفعل شيء، ثم منع منه صراحة، فلا يبقى لحكم ذلك الإذن اعتبار، ووقت ترجيح الصراحة على الدلالة: قبل العمل بها، أما بعد العمل وجريان الحكم بها فلا اعتبار للصراحة، عند وقوع التعارض، أما عند عدم التعارض فيُعمل بالدلالة.

ومجال العمل بهذه القاعدة: الأحكام المتعلقة بالتعبير عن الإرادة؛ من إيجاب وقبول وإذن ومنع ورضا ورفض، ومنها: مسائل الوقف، فمن تطبيقاتها:

(١) لو فتح مكانًا وأذِن للناس لتصلي فيه، وصرح بعدم جعله مسجدًا، فلا عبرة بالدلالة المقتضية لجعل هذا المكان مسجدًا، مقابل التصريح بنفي ذلك.

(٢) يُستدل بقاعدة: بقاء ما كان على ما كان، على مصارف الوقف بتعامل القُوّام السابقين، ويقصد

---

(١) انظر: البحر الرائق، ابن نجيم، ج١، ص١٣١؛ غمز عيون البصائر، الحموي، ج١، ص٢١٧؛ درر الحكام في معرفة الأحكام، حيدر، ج١، ص٢٥، مادة (١١)؛ إيضاح القواعد الفقهية، اللحجي، ص٥٥؛ المفصل في القواعد الفقهية، الباحسين، ص٣٠٣.

(٢) انظر: درر الحكام في معرفة الأحكام، حيدر، ج١، ص٢٨، مادة (١٣)؛ شرح قواعد الخادمي، الأزهري، ص؛٩٢، شرح القواعد الفقهية، الزرقا، ص١٤١.

(٣) الحدود الأنيقة والتعريفات الدقيقة، الأنصاري، ص٧٩.

به: توارد العمل على أمر واحد في الوقف من ثلاثة قوّام متعاقبين[١]، ولكن إذا وجد كتاب الواقف الموثوق به فلا عبرة بتعاملهم على خلافه[٢]؛ لأن كتاب الوقف بشأن مصارف الوقف كالتصريح بهذه المصارف، وتعاملهم كالدلالة.

وكذلك، لو درج النظار مع تقادم الأزمان على الصرف إلى جهة غير منصوص عليها في وثيقة الوقفية، فإنه يُرجع إلى الأصل، ولا يمكن التمسك بأن القديم يُترك على قدمه، وقد جاء في مسوغ المحكمة الشرعية بمملكة البحرين؛ ردًّا على سؤالٍ واردٍ بشأن وقفيّة جاء فيها: أنها «وقفٌ على الأعمال الخيرية وعلى المستحقين من الفقراء والمساكين، والأقارب والأرحام والمحتاجين من الذريّة»، ودَرَجَ الذريّة على تقسيمها عليهم منذ سنوات، فأجابت بجوابٍ محصله: التوجيه بحفظ جزء منه للعمل الخيري، ويصرف بقية الريع بينهم بالتساوي للذكور مثل الإناث، ولا يُلتفت إلى ما كان عليه العمل سابقًا من الاقتصار على الذُّرية[٣].

وفي المعيار، في جواب سؤال ملخصه: إن قومًا ضاع لهم رسم الحبس، فشهد لهم شهود باستحقاقه وبكيفية استحقاقه، وعملوا بذلك زمانًا، ثم ظهر رسم الحبس، فوجد فيه أنه لا حق لبعضهم فيه، فكان الجواب: أنه يُعمل على ما يقتضيه رسم التحبيس؛ لأنه الأصل المرجوع إليه والمعوّل عليه، وإنما اضطر لرسم الاسترعاء[٤]؛ لما عُدِم الحبيس فكان عِوضًا منه، فمنذ وُجِد الأصل لا يُعدل عنه، بل لا معنى لغيره[٥].

(٣) المحاريب في المساجد تَدُل على جهة القِبلة، ويُمكن أن يسترشدَ بها المصلي، لكن لو صَرّح أهلُ الاختصاص، أو تبين له خطأ جهة المحراب، فلا عِبرة بالدلالة مقابل التصريح.

وقد تُرجح في صور الدلالة على التصريح لاعتبارات أخرى، ومنها: ما لو بنى المتولي أو غرس في عقار الوقف، ولم يشهد أنه لنفسه، ثم اختلف مع المستحقين فقال: فعلته لنفسي، وقالوا: بل للوقف، فالقول قولهم؛ ترجيحًا للدلالة بكونه متوليًا، وبناؤه وغرسه لنفسه غير جائز، ويُعد خيانة

---

(١) انظر: أحكام الأوقاف، الزرقا، ص١٩٩.

(٢) انظر: شرح القواعد الفقهية، الزرقا، ص١٤٢؛ أحكام الأوقاف، الزرقا، ص٢٠٣-٣٠٤.

(٣) انظر: المسوغات الشرعية - مملكة البحرين، مسوغ برقم ١٠٥٧/١٩٩٦، والصادر في ٢٠/ ٣/ ١٤١٧هـ، الموافق ٥/ ٨/ ١٩٩٦م.

(٤) شهادة الاسترعاء: هي التي يكتب فيها: «يشهد المسلمون في هذا الكتاب من الشهود أنهم يعرفون كذا وكذا»، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، إبراهيم بن نور الدين المالكي ابن فرحون (ت: ٧٩٩هـ)، تحقيق: مأمون محي الدين الجنان، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط١، ١٤١٧هـ/ ١٩٩٦م، ج٢، ص١٧١.

(٥) انظر: المعيار الجديد الجامع المعرب عن فتاوى المتأخرين من علماء المغرب، أبو عيسى سيدي المهدي الوزاني، قابله على النسخة الأصلية الأستاذ عمر عباد، وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، المملكة المغربية، ١٤١٩هـ/ ١٩٩٨م، ج٨، ص٣٠٢.

منه، والأصل عدمه، فهنا قُدمت الدلالة على تصريحه بأنه فعل لنفسه[1].

سادسًا: قاعدة: لا عِبرة بالظن البيّن خطؤُه[2]:

إذا اجتهدَ من له حق الاجتهاد والتقدير، كالقاضي والناظر، واستند في اجتهاده إلى ظن، ثم تبيّن خطؤهُ فلا يُعتبر، ويُلغى الحكم؛ لأنه صار باطلاً وكل ما بُنِيَ على باطل فهو باطل؛ ولأن الظن المجوِّز للعمل إذا بان خلافه باليقين بَطَل، وصار غير معتدٍّ به غالبًا[3]، والخطأ لا يُستدام بل يُرجع عنه، ومن تطبيقات القاعدة:

(١) لو أجر الناظر دارًا على ظَنِّ أنها وقف عليه، فظهر بعد مدة بطلان الوقف، لكون الواقف شرط فيها بيع الوقف، فصارت الدار ملكًا له بالوراثة من الواقف، فهل العِبرة لما في ظن المكلّف أم لما في الأمر نفسه؟ مقتضى القاعدة: اعتبار ما في الأمر نفسه فتبقى الإجارة ولا تفسخ، حيث لم يكن ثمّ وارث غيره؛ على أن اعتبار ما في ظن المكلف غير مناف لإبقاء الإجارة وعدم فسخها كما يظهر[4].

(٢) لو قال: وقفت جميع حصتي من هذه الأرض، وهي الثلث، فتبين أنها النصف، فالنصف كله وقف؛ لأن قوله: وهي الثلث لما خالف الواقع، صار لغوًا، فكأنه لم ينطق به[5]، فهنا أُعمل كلامه ولم يُهمل، ولم يُلتفت لظنه الذي بان خطؤه.

سابعًا: قاعدة: المِلْك أصلٌ والوقف طارئ[6]:

إذا ثبتت ملكيةُ عينٍ لشخصٍ أو جهةٍ فإن ملكيته تكون مستمرة معه فيما يستقبل من الزمان، وهذا هو الأصل المستصحب فيه، ولا تنتقل عنه إلا بالأسباب الشرعية في نقل الملكية، ولا يُلتفت لأي طريق مشكوك أو محتمل، ما لم تقم بينة عادلة تشهد بشروطه، فإذا اقتضى سبب نقله أو إسقاطه وأمكن قَصْرُهُ على أدنى الرُتب، فلا يُرتقى به إلى ما فوقه؛ جمعًا بين الأصل والموجب، ومن تطبيقات القاعدة في مسائل الأوقاف:

---

(١) انظر: شرح القواعد الفقهية، الزرقا، ص١٤٦، عن الدر المختار وحاشيته رد المحتار وتنقيح الفتاوى الحامدية من كتاب الوقف.

(٢) انظر: الأشباه والنظائر، السيوطي، ص١٥٧؛ غمز عيون البصائر، الحموي، ج١، ص٤٥٨؛ شرح قواعد الخادمي، الأزهري، ص١٩٤؛ إيضاح القواعد الفقهية، اللحجي، ص١٧٨.

(٣) انظر: القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، الزحيلي، ج١، ص١٧٨.

(٤) انظر: قواعد الفقه، المقري، قاعدة رقم ٦٤٥، ص٣٣٦؛ غمز عيون البصائر، الحموي، ج١، ص٤٦٠.

(٥) انظر: كتاب الوقف، عشوب، ص٥٦.

(٦) انظر: الذخيرة، القرافي، ج٣، ص٥٣، ج١١، ص٣٣٩؛ الفتاوى الفقهية الكبرى، ابن حجر الشافعي الهيتمي، دار الفكر، بيروت، لبنان، ج٢، ص٤١٢؛ قانون العدل والإنصاف، قدري باشا، ص٥٧٢، وأجاب ابن رشد في مسألة تردد فيها العين بين الحبس والملك: «فشهادة من شهد بالملك أعمل»، فتاوى ابن رشد، ص١٥٦٧.

(١) اسْتُدل بهذا على من قال ببقاء ملكية العين الموقوفة على ملك الواقف[١]، فإن الوقف يقتضي الإسقاط فيقتصر به على المنافع، وتبقى الرقبة على ملك ربها، حتى يكون هو المخاطب بالزكاة في الثمار والماشية[٢]، وممن استدل بذلك القرافي، وأبان أن الذي يخرج من ملكه المنافع فقط، فقال: «الوقف يقتضي الإسقاط، فاقتصر بابه على المرتبة الدنيا وهي المنافع دون الرقبة؛ توفية بالسبب والقاعدة معًا، ويتخرج على هذا وجوب الزكاة في النخل الموقوفة؛ لأنها باقية على ملك واقفها، فوجبت عليه الزكاة فيها»[٣].

(٢) إذا صدر من المالك عبارة موهمة بانتقال ملكية ماله إلى الغير أو إلى غير مالك، كإخراجها بطريق الوقف، فإن الأصل بقاء الملكية؛ حتى يثبت خروجها بيقين[٤].

(٣) لو وقف على سكنى الموقوف عليه، فله الحق في السكنى دون المنفعة، فإننا شككنا في رتبة انتقال الملك، وحملنا على أدنى درجاته استصحابًا لهذا الأصل،[٥] هكذا قال القرافي؛ إلا أن النظر في مسائل الوقف وتطبيقاته العملية يحتم عليه عدم التقييد بهذا التكييف، بل يقدم إلى قصد الواقف، وإلى مصلحة الموقوف عليهم.

ثامنًا: قاعدة: الأصل الأمانة[٦]:

الأصل في الإنسان أنه مصدقٌ أمينٌ فيما تَحْتَ يده، ما لم تَثبت عليه خيانة أو تعدٍ، فكل من أُذن له حيازة مال بإذن الشارع أو صاحبُ المال فيدُه كيد المالك، ويتفرع على ذلك ضابط: «كل أمين ادّعى دفع الأمانة على المستحق قُبل قوله»[٧]، ومن تطبيقاتها:

(١) لو ادعى الناظر على الوقف الدفع إلى الموقوف عليه من الريع قُبل قوله، فكل أمين ادعى إيصال الأمانة إلى مستحقها قبل قوله[٨]، وهذا الفرع تجاذبه الأصل الآخر، وهو أن: الأصل

---

(١) وقد سبق تفصيل هذه المسألة والأقوال فيها، وبيان الراجح في الباب الأول.

(٢) انظر: قواعد الفقه، المقري، رقم القاعدة: ١٠٢٧، ص٤٧٣-٤٧٤.

(٣) الذخيرة، القرافي، ج٦، ص٣٢٨.

(٤) انظر: النوازل الجديدة الكبرى للوزاني، ج١١، ص٢١٣.

(٥) انظر: الذخيرة، القرافي، ج١، ص٣٣٣؛ وقال القفال: «إذا قال: وقفت داري ليسكنها من يُعلم الصبيان في هذه القرية؛ فللمعلم أن يسكنها، وليس له أن يُسكن غيره بأجرة، ولا بغير أجرة»، فتاوى القفال، ص٢٨٤.

(٦) انظر: المنثور، الزركشي، ج١، ص٢٠٩، ويعبر عن القاعدة أيضًا: «الأصل عدم الخيانة»؛ المهذب في فقه الإمام الشافعي، أبو إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي (ت: ٤٧٦هـ)، بيروت، ج١، ص٣٤٧؛ الأشباه والنظائر، السيوطي، ص٥٧.

(٧) الفوائد الزينية في مذهب الحنفية، زين العابدين بن إبراهيم ابن نجيم (ت:٩٧٠هـ)، اعتنى به: مشهور حسن سلمان، دار ابن الجوزي، المملكة العربية السعودية، ط١، ١٤١٤هـ/ ١٩٩٤م، ص١٠٣.

(٨) انظر: الأشباه والنظائر، ابن نجيم، ص٢٧٥، الفوائد الزينية، المهذب، ص١٠٣.

في الصفات العارضة العدم، فوقع التردد فيه، والراجح: التفصيل كما تقدم.

(٢) ومن الضوابط المرتبطة بهذه القاعدة: أن الأمين يُصدق بيمينه في براءة ذمته، فإذا ادعى ناظر الوقف أنه أنفق على الوقف من مال الوقف، فيُصدق بيمينه؛ لأنّ ناظر الوقف أمين فيما تحت يده من الأوقاف.

تاسعًا: قاعدة: الأصل في الأموال العِصمة[١]:

أموالُ غيرِ المحاربين محترمة، ولا يجوز لأحد التعدي عليها أو أخذها؛ إلا وفق الضوابط والشروط الشرعية، ويعبر الفقهاء أيضًا عن هذه القاعدة بقولهم: الأصل في الأموال التحريم، وأدلتها كثيرة فمن القرآن: قوله تعالى: ﴿وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ﴾[٢]، ومن السنة: ما رواه جابر- رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ- أنّ رسول الله- ﷺ- قال في خطبته يوم النحر: (إن دماءكم وأموالكم حرام، كحرمة يومكم هذا في شهركم هذا، في بلدكم هذا)[٣]، ومن تطبيقات هذه القاعدة:

الأصل المتقرّر عند جماهير العلماء أن الواقف لو شرط في وقفه شروطًا، وجب اتّباع شروطه ولم تجز مخالفته؛ لأنه لم يخرج ماله من وقفه إلا بهذا الشرط المخصوص، ولم يرضَ بالانتفاع بها إلا على هذا الوجه المخصوص، والأصل في الأموال العصمة، فلا يجوز التصرف فيها بغير حق[٤].

عاشرًا: قاعدة: الأصل في العقود الصحة[٥]:

هذه القاعدة من تطبيقات قاعدة: «الأصل في الأشياء الإباحة»[٦]، ويقصد بها أن الأصل في العقود التي تبرم بين الناس الحِلّ والجواز؛ فإذا كانت مباحة فلا تبطل، ومن تطبيقات ذلك:

(١) إذا دارت العقود الواردة على استثمار الوقف بين الإمضاء والإبطال، والصحة والفساد، فإن الأصل في ذلك الأمر الصحة، حتى يرِد الدليل القاطع على إبطال التصرف، اعتبارًا بظاهر الحال، وإعمالاً للكلام، إلا فيما يُستوجب على الناظر الاحتياط فيه وأخذ الإذن عليه.

(٢) جواز العقود الطويلة على أراضي الأوقاف، بشرط أن لا يكون العقد بغَبن فاحش أو كانت

---

(١) انظر: المبدع شرح المقنع، ابن مفلح، ج٧، ص٢٤٧.

(٢) سورة البقرة، آية ١٨٨.

(٣) متفق عليه: البخاري، كتاب العلم، باب قول النبي، ﷺ: رب مبلغ أوعى من سامع، ج١، ص٣٧، رقم: (٦٧)؛ مسلم، كتاب الحج، باب حجة النبي، ﷺ، ج٢، ص٨٨٦، رقم (١٢١٨).

(٤) انظر: الذخيرة، القرافي، ج٦، ص٣٢٧.

(٥) انظر: قواعد الفقه، المقري، رقم القاعدة: ٨٢٢، ص٣٩٨؛ وقد وردت في المبسوط بلفظ:» فعل المسلم محمول على الصحة»، السرخسي، ج٤، ص٢١٠.

(٦) الأشباه والنظائر، السيوطي، ص٦٠؛ الأشباه والنظائر، ابن نجيم، ص٦٦؛ المنثور، الزركشي، ج١، ص١٧٦، وقد وردت بصيغة الاستفهام عند بعض أهل العلم للاشارة إلى وقوع الخلاف فيها.

مدة الإجارة غير معينة[١]؛ إلا أنه لا يجوز التحكير الدائم، الذي يتم فيه الاتفاق على إعطاء أرض الوقف الخالية مقابل مبلغ يقارب قيمتها، باسم أجرة معجلة، ليكون عليها حق القرار الدائم، ويترتب علي ذلك أجر سنوي ضئيل؛ لما في هذا العقد من مفاسد خصوصًا في مآله.

حادي عشر: قاعدة: الطارئ لا يَنزل منزلة المقارن[٢]:

الطارئ: هو الذي حصل بعد أن لم يكن، فهل يعتبر كالمقارن، اختلفت الأقوال والصورة، وهل الشيوع الطارئ كالمقارن دائما[٣]، ومن تطبيقات ذلك:

إذا وقف داره في مرض موته ثم مات، وكانت الدار أكثر من الثلث ولم يُجز الورثة، فإن الوقف يصح في الثلث[٤]؛ لأن الشيوع طارئ، وذلك عند من يقول بعدم صحة وقف المشاع.

ثاني عشر: قاعدة: الأصل عدم التبرع[٥]:

التبرع: بذل المكلف مالاً أو منفعة لغيره في الحال أو المآل بلا عوض، بقصد البِرّ والمعروف غالبًا[٦]، فالتصرفات التي تتم قد يكون فيها عِوض وقد تكون بلا عوض، والمراد بهذه القاعدة: أن كل تصرف أمكن حمله على المعاوضة أو التبرع، فإن الأصل عدم التبرع حتى يثبت العكس، ومن تطبيقات القاعدة:

إذا احتمل تصرفه بين كونه وقفًا وكونه عقدًا من عقود المعاوضة، فالأصل عدم تبرعه بالوقف، ويُحمل على المعاوضة.

ثالث عشر: قاعدة: الأصل عدم التعدّي والتفريط:

التعدي: مجاوزةُ الحد، والتفريطُ: التقصير، والفرق بينهما: أن «التفريط تركُ ما يجب من الحفظ، والتعدي فعلُ ما لا يجوز من التصرفات والاستعمالات»[٧]، وهما من الأسباب الموجبة للضمان، فمن تعدى على مال الغير، أو قصر في بذل العناية اللازمة عليه فتلف أو ضاع فعليه الضمان، كما هو مقرّر في القاعدة: «الأمين لا يُضمن، ما لم يوجد منه تفريط أو عدوان»[٨]، ومن تطبيقات القاعدة:

---

(١) انظر: كتاب الوقف، عشوب، ص٣٥٥.

(٢) انظر: المنثور في القواعد، الزركشي، ج٢، ص٣٤٧.

(٣) انظر: المبسوط، السرخسي، ج٢١، ص١٣٠، فعندهم أن الشيوع الطارئ في الهبة والإجارة والصدقة يختلف عن المقارن، بخلاف الرهن.

(٤) انظر: الدر المحتار، ابن عابدين، ج٧، ص٢٠٦.

(٥) انظر: الذخيرة، القرافي، ج٥، ص٤٤٣.

(٦) انظر: الموسوعة الفقهية الكويتية، ج١٠، ص٦٥.

(٧) القواعد والأصول الجامعة والفروق والتقاسيم البديعة النافعة، عبد الرحمن السعدي، تحقيق: خالد المشيقح، دار الوطن للنشر، ط٢، ١٤٢٢هـ/ ٢٠٠١م، ص٦٢.

(٨) علم أصول الفقه، عبد الوهاب خلاف (ت: ١٣٧٥هـ)، مكتبة الدعوة، شباب الأزهر، ص٨٢.

فيما يتعلق بالنظارة: أن كل من يدعي تعديًا منه، أو تفريطًا في حفظ الوقف أو الاعتناء به، عليه الإتيان بالبينة، فالقول قول الناظر.

المبحث الثالث

المشقّة تَجلب التيسير[1]

التيسيرُ سمةٌ عامةٌ لصِيقة بالأحكام الشرعية، فالسماحةُ تظهرُ في كلِّ تفاصيلها، إلا أن هناك نوعًا خاصًّا من التيسير الذي يوجد متى وُجدت المشقة، وهو الذي يتجلى في موضوع القاعدة، فهذه القاعدة من القواعد الكبرى التي بُنِيَ عليها الفقه، ويَتَخرج عليها رُخص الشرع وتخفيفاته، وهي من أوضح مظاهر رفع الحرج.

المطلب الأول: معنى القاعدة

المشقة: في اللغة: الجُهد والتعب والشدة[2]، وفي الاصطلاح الشرعي: الوقوعُ في الجُهدِ والتعبِ عند القيام بالواجبات الشرعية. تجلب: تسوق الشيء وتجيء به من موضع إلى موضع[3]، والمقصود- هنا- نقل الحكم من حكم إلى آخر. التيسير: ضد العسر، والمقصود التسهيل بعمل لا يُجهد النفس ويثقل الجسم، ويُراد بها الأحكام التي تثبت مشروعيتها بناءً على الأعذار مع قيام الدليل المحرم توسعًا من الضيق، أما المعنى العام لهذه القاعدة: متى عُرض للعبد صعوبة بدنية - يجد معها المكلّف عجزًا أو مشقةً - غيرُ مُتحملةٍ عند أداء التكاليف الشرعية، تصبح سببًا شرعيًّا للتخفيف والتسهيل، بحيث تزول تلك الصعوبة أو تهون عليه.

وهذه القاعدة من الأصول الإسلامية، التي تضافرت عليها النصوص الشرعية، فمن القرآن: قول الله تعالى: ﴿يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ﴾[4]، ومن السنة؛ ما روى البخاري عن أبي هريرة مرفوعًا: (إن الدين يسر، ولن يُشاد الدين أحدٌ إلا غلبه، فسددوا وقاربوا وابشروا،..)[5].

المطلب الثاني: تطبيقات القاعدة في مسائل الأوقاف

ذكر الفقهاء عددًا من أسبابِ المشقة المعتبرة، متى وُجدت فهي علامة على وجود المشقة التي تجلب

(١) انظر: القواعد، الحصني، ج١، ص٣٠٨؛ غمز عيون البصائر، الحموي، ج١، ص٢٤٥؛ الأشباه والنظائر، السيوطي، ص٧٦؛ درر الحكام في معرفة الأحكام، حيدر، ج١، ص٣١، مادة (١٧)؛ إيضاح القواعد الفقهية، اللحجي، ص٦٩.

(٢) انظر: لسان العرب، ابن منظور، ج١٠، ص١٨١.

(٣) انظر: المرجع السابق، ج١، ص٢٦٨.

(٤) سورة البقرة، آية ١٨٥.

(٥) رواه البخاري، كتاب الإيمان، باب الدين يسر، رقم (٣٩)، ج١، ص٢٣. قال الحافظ ابن حجر في شرحه: «وسُمي الدينُ يسرًا مبالغة بالنسبة إلى الأديان قبله؛ لأن الله وضع عن هذه الأمة الإصر الذي كان على من قبلهم»؛ فتح الباري، ابن حجر، ج١، ص٩٣.

التيسير، فللتخفيف سبعةٌ: السفر، والمرض، والإكراه، والنسيان، والجهل، وعموم البلوى، والنقص، وكلها لها تفاصيل ترجع إلى مظانها[1]، فعموم البلوى يقصد بها: شيوع ما يتعرض له الإنسان بحيث يصعب التخلص منه[2]، فقالوا: «ما عمّت بليته خفّت قضيته»[3]، ومن تطبيقات ذلك:

(١) جواز استبدال الوقف عند الحاجة لذلك، فيجوز للجنة المختصة بإدارات الأوقاف أن تأذن في استبدال الوقف وفق إجراءات معينة؛ كأخذ الموافقة من القضاء، ومتى رأت المصلحة فيه[4].

(٢) لو شرط الواقف قطع المخصص عن المدرس؛ إن غاب ولم يباشر وظيفته، فغاب لعذر فإن حقه لا يسقط[5]؛ لأن المشقة حالت بينه وبين الحضور.

المطلب الثالث: مما يندرج تحت هذه القاعدة

أولًا: قاعدة: إذا ضاق الأمر اتسع، وإذا اتسع ضاق[6]:

هاتان قاعدتان متقابلتان، ومعناهما: أنه إذا ظهرتْ مشقةٌ أو شدةٌ في أمر فيُرخص فيه، ويوسع إلى أن تندفع الضرورة والمشقة، فإذا زالت المشقة عادَ الأمر إلى ما كان عليه قبل ذلك، وللقاعدة أدلة: كقوله تعالى: ﴿وَإِذَا ضَرَبْتُمْ فِي الأَرْضِ فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَن تَقْصُرُواْ مِنَ الصَّلاَةِ﴾[7]، وقوله تعالى: ﴿فَإِذَا اطمَأْنَنتُم فَأَقِيمُوا الصَّلاةَ﴾[8]، ففي الآية الأولى: تخفيفٌ من الله للمسافرين أن يَقصروا من الصلاة، وفي الآية الثانية: أمرهم الله عند الاطمئنان بإتمام الصلاة وأدائها على الكيفية الأصلية، ومن السنة: نهي النبي -ﷺ- عن إدخار لحوم الأضحية بعد ثلاثة أيام، فلما كان بعد ذلك سألوه عن ذلك، فقال: (إنما نهيتكم من أجل الدافة التي دفت[9]. فكلوا وادخروا

(١) الأشباه والنظائر، السيوطي، ص٧٧ -٨٠؛ الأشباه والنظائر، ابن نجيم، ص٧٥؛ علم أصول الفقه، خلاف، ص٢٠٩.

(٢) انظر: رفع الحرج في الشريعة الإسلامية، ص٤٣٥؛ نقلًا عن الوجيز في شرح القواعد الفقهية، د. عبدالكريم زيدان، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، ط١، ١٤٣٠هـ/ ٢٠٠٩م، ص٦٨.

(٣) الأشباه والنظائر، ابن نجيم، ص٨٤؛ البحر الرائق، ابن نجيم، ج١، ص٢٤١، ويقصد بذلك أن كل ما كثر وقوع الناس فيه وابتلوا به خفف في أمره ويسر في حكمه؛ رفعًا للمشقة والحرج عن الناس.

(٤) انظر: المادة (١٥)، فقرة (ب)، انظر: مشروع قانون الوقف الكويتي، المطوع، ص٤٥.

(٥) انظر: تحفة الحبيب على شرح الخطيب (البجيرمي على الخطيب)، سليمان بن محمد بن عمر الشافعي البجيرمي، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط١، ١٤١٧هـ/ ١٩٩٦م، ج٣، ص٥٨٩.

(٦) انظر: درر الحكام في معرفة الأحكام، حيدر، ج١، ص٣٢، مادة (١٨)؛ إيضاح القواعد الفقهية، اللحجي، ص٧٦.

(٧) سورة النساء، آية ١٠١.

(٨) سورة النساء، آية ١٠٣.

(٩) قال النووي: «قال أهل اللغة: الدافّة بتشديد الفاء، قوم يسيرون جميعًا سيرًا خفيفًا، ودف يدِف بكسر الدال، ودافة الأعراب من يرد منهم المصر، والمراد هنا: من ورد من ضعفاء الاعراب للمواساة»، شرح مسلم، النووي، ج١٣، ص١٣٠.

وتصدقوا[1]؛ فقد نهى النبي -ﷺ- عن ادخار لحوم الأضاحي فوق ثلاث؛ لحاجة المسلمين لما ضاق الأمر عليهم، فلما اتسع الأمر وزالت الحاجة رجع الأمر إلى أصله، فأباح لهم الادخار، ومن تطبيقات هذه القاعدة:

(١) أن الناظر إذا جاز له مخالفة شرط الواقف لأمر طارئ؛ كحاجة الوقف إلى صيانة فإنه يصرف الريع له، أو خالف لوجود فائض جاز، فإذا انتهى من أعمال الصيانة، أو احتاجت الجهة، عاد صرف الريع إلى المستحقين بحسب شرط الواقف.

(٢) لا يجوز تأجير الوقف إلا بأجر المثل، لكن إذا لم يجد من يُعمر الوقف ولم يكن له مال مرصود، جاز تأجيره لمن يقوم بعمارته، حيث يدفع بعض الأجر والباقي يُقتطع من العمارة[2]، فإذا وجد من يستأجر بأجر المثل لم يجز له ذلك.

ثانيًا: قاعدة: الم [3]:

تُعد هذه القاعدة كالضابط أو القيد على القاعدة الكبرى، والأصل فيها: قول الله- عز وجل-: ﴿فَاتَّقُوا اللَّهَ مَا اسْتَطَعْتُمْ﴾[4]، وقول النبي،ﷺ : (وإذا أمرتكم بأمر فأتوا منه ما استطعتم)[5]، ومعنى القاعدة: أن المأمور به إذا لم يتيسر فعله على الوجه المطلوب، بل تيسرَ فعلُ بعضه، لا يسقط بالمعسور، الذي لا يمكن الإتيان به إلا مع المشقة، ومن تطبيقاتها:

(١) إذا أمكن صرف الريع على المستحقين ولو كان الريع المتحصل قليلاً، فإنه لا يُمتنع منه بحجة أنه قليل، بل يتم إعطاؤهم بحسب ما تيسر، وكذلك لو خرب الوقف ولم يعمر، فيمكن تأجيره لمن يعمره بأجرة، وإن قلت الأجرة وطالت مدة الإجارة؛ حيث لم يوجد من يستأجر بزيادة عليها، وعلى الناظر صرف هذا الريع - وإن كان قليلاً - في مصارف الجهة الموقوف عليها[6].

(٢) إذا اشترط الواقف عددًا من الشروط في وقفه، ولم يتمكن الناظر من الوفاء ببعضها، فلا يكون ذلك سببًا لإعفائه من الالتزام ببقية الشروط، بل يلزم بما يستطيع ويُعفى عما لا يستطيع؛ إذ

---

(١) متفق عليه، البخاري، كتاب الأضاحي، باب ما يؤكل من لحوم الأضاحي وما يتزود منها، رقم (٥٥٦٩)، ج٧، ص١٠٣؛ مسلم، كتاب الأضاحي، باب بيان ما كان من النهي عن أكل لحوم الأضاحي بعد ثلاث، أول الإسلام، رقم (١٩٧١)، ج٣، ص١٥٦١.

(٢) انظر: شرح المجلة، سليم رستم باز اللبناني، دار الكتب العلمية، بيروت، ط٣، ج١، ص٢٤٨.

(٣) انظر: المنثور، الزركشي، ج٣، ص١٩٨؛ كتاب القواعد، الحصني، ج٢، ص٤٨؛ الأشباه والنظائر، السيوطي، ص١٥٩؛ إيضاح القواعد الفقهية، اللحجي، ص١٨٧.

(٤) سورة التغابن، آية ١٦.

(٥) متفق عليه، البخاري، واللفظ له، كتاب الاعتصام بالكتاب والسنة، باب الاقتداء بالنبي ﷺ، رقم (٧٢٨٨)، ج٤، ص٩٤-٩٥؛ مسلم، كتاب الفضائل، باب توقيره -ﷺ-...، رقم (١٣٣٧)، ج٤، ص١٨٣٠.

(٦) انظر: حاشية البجيرمي على شرح منهج الطلاب (التجريد لنفع العبيد)، زكريا بن محمد بن أحمد بن زكريا الشافعي الأنصاري (ت: ٩٢٦هـ)، الناشر المكتبة الإسلامية، مكان النشر ديار بكر، تركيا، ج٢، ص٤٤٤.

الميسور لا يسقط بالمعسور.

(٣) لو شرط الواقف أن يُقرأ في مدرسته كتاب بعينه، ولم يجد المدرّس من فيه أهلية لسماع ذلك الكتاب والانتفاع منه؛ قرأ غيره، لما مر من أنه إذا تعذر شرط الواقف سقط اعتباره وفعل ما يمكن فعله؛ لأن الواقف لا يقصد تعطيل وقفه[١].

(٤) لو شرط في وقفه صرف الريع إلى شراء أضحيتين كل عام، ولم يكف الريع إلا لشراء أضحية، فإنها تلزم الناظر[٢]، ويشتري به أضحية.

ثالثًا: قاعدة: كل ما لا يمكن الاحتراز عن ملابسته معفوٌّ عنه[٣]:

فيُعفى عن ما يتغابن الناس فيه عادة من الغرر[٤] اليسير في البيوع والإجارات وسائر المعاملات؛ لأن الشريعة جاءت بالعفو عن كل ما لا يمكن الاحتراز منه، ومن القواعد: «ما لا يمكن الاحتراز عنه فليس بمضمون»[٥]، ومن تطبيقات ذلك:

(١) لا يُضَمن الناظر؛ إذا حصل في استئجاره للوقف من الغَبن الذي يتسامح فيه الناس غالبًا.

(٢) لو حصل غَبن يسيرٌ في قسمة المهايأة بين المنتفعين بالوقف، مما لا يمكن الاحتراز منه، فلا تعاد القسمة، ولا ضمان على الناظر.

وقد جعل عدد من الفقهاء حد الكثير والقليل: الثلث، فإذا وقف على ولده ولم يزل ساكنًا ناحية الدار حتى مات، فإذا كان ما يسكنه الأب الثلث فأدنى كان للولد فيه صدقة، ووقفه ماضٍ، أما إذا سكن أكثر من الثلث فلا صدقة[٦]، وذلك عند من يشترط القبض.

رابعًا: قاعدة: المتعذّر يسقط اعتباره[٧]:

المتعذّر: هو ما يمتنع الإتيان به، والمعنى: ما كان متعذّرًا غير ممكن فعله، فإنه يكون ساقطًا لا يطالب به، ومن تطبيقات ذلك في الأوقاف:

الشروط التي لا يمكن تطبيقها لفوات محلها أو تعذرها، أو لصعوبة تنفيذها، فلا اعتبار لها،

---

(١) انظر: تحفة الحبيب على شرح الخطيب، البجيرمي، ج٣، ص٥٩٠.

(٢) انظر: الأحكام القضائية والفتاوى الشرعية في الأوقاف الكويتية، ص٢٥٧-٢٥٨.

(٣) مجموع الفتاوى، ابن تيمية، ج٢١، ص٥٩٢.

(٤) الغرر في اللغة: الخدعة، لسان العرب، ابن منظور، ج٥، ص١١، ويقصد به هنا ليس أصل هذا الغرر الذي نهُي عنه بل اليسير الذي تتعذر فيه المعادلة التامة، فيعفى عنها نظير المصلحة من تبادل الأملاك والمنافع.

(٥) تحفة الفقهاء، علاء الدين السمرقندي، (ت: ٥٣٩هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ١٤٠٥هـ/ ١٩٨٤م، ج٣، ص١٢٣.

(٦) قال محمد بن رشد: «هذا مذهب مالك، لأن الثلث آخر حد اليسير وأول حد الكثير»، البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل للمسائل المستخرجة، أبو الوليد محمد بن أحمد ابن رشد القرطبي (الجد) (ت: ٥٢٠هـ)، حققه: د. محمد حجي وآخرون، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، ط٢، ١٤٠٨ هـ/ ١٩٨٨م، ج١٤، ص٨٠.

(٧) انظر: الفروق، القرافي، ج٣، ص٣٥٢.

وللناظر الاجتهاد وعدم التقيد بها، ففي إدارتها يبذل طاقته لتوخي الأنفع للوقف، وفي صرف الريع يوجه إلى مثيلاته، بحسب ما يراه من المصلحة.

خامسًا: قاعدة: لا يتضيّق ما وسّعه الشرع[1]:

إذا ضيّق المكلّف على نفسه ما فيه سعة، فلا حرج عليه أن يعود إلى أصل السعة ولا يتقيد بما ضيّق، والقاعدة محل خلاف، وقد صيغت بالاستفهام مما ينبئ عن ذلك، ولكلٍّ منهم أدلة، إلا أن القول الحق: التوسط والنظر في كل تقييد وتضييق ودرجته، ففي حديث أنس- رضي الله عنه-: (أن النبي -صلى الله عليه وسلم- رأى شيخًا يُهادى بين ابنيه، قال: ما بال هذا؟ قالوا: نذر أن يمشي، قال: إن الله عن تعذيب هذا نفسه لغنيٌّ، وأمره أن يركب)[2]؛ ولأن في التضييق مناقضة لقصد الشارع في التيسير، ومن تطبيقات القاعدة:

بعض الشروط التي يبالغ فيها الواقفون في وضع قيود، أو متطلبات تعسفية في مصرف الريع أو طريقة إدارته، مما فيه سعة ويُرجع في تقديرها إلى المصلحة، لا يلزم النظار بالتقيد بها غالبًا، وخصوصًا لما نرى في الواقع أن الكثير من هذه الشروط فيها تعطيل للوقف، وتقليل من المصالح المترتبة عليه.

المبحث الرابع

لا ضَرر ولا ضِرار[3]

هذه قاعدة عظيمة، من قواعد الدين، تدل على سماحة الشريعة وواقعيتها، ومراعاتها لمصالح الناس، ومع أن قصر العبارة وقلة ألفاظها، إلا أن لها تطبيقات عديدة، وتدخل في فروع فقهية

(١) المنثور، الزركشي، ج٣، ص١٥٨.

(٢) متفق عليه، البخاري، أبواب الإحصار وجزاء الصيد، باب من نذر المشي إلى الكعبة، رقم (١٧٦٦)، ج٢، ص٦٥٩؛ مسلم، كتاب النذر، باب من نذر أن يمشي إلى الكعبة، رقم (١٦٤٢)، ج٣، ص١٢٦٣،(يهادى): يمشي بينهما معتمدًا عليهما.

(٣) انظر: المجموع المذهب في قواعد المذهب، أبو سعيد خليل بن كيكلدي العلائي (ت: ٧٦١هـ)، تحقيق: د. محمد عبدالغفار الشريف، وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، دولة الكويت، ط١، ١٤١٤هـ/ ١٩٩٤م، ج٢، ص٣٧٥؛ كتاب القواعد، الحصني، ج١، ص٣٣٣؛ غمز عيون البصائر، الحموي، ج١، ص٢٧٤؛ درر الحكام في معرفة الأحكام، حيدر، ج١، ص٣٢، مادة (١٩)؛ شرح قواعد الخادمي، الأزهري، ص١٤٧؛ إيضاح القواعد الفقهية، اللحجي، ص٧٧.
القاعدة نص حديث نبوي رواه الإمام مالك في الموطأ مرسلاً، ج٢، ص٧٤٥؛ وأحمد ج٥، ص٥٥، وابن ماجة، ج٣، ص٤٣٠ وغيرهما، بسند فيه جابر الجعفي وهو ضعيف، والدارقطني، كتاب البيوع، ج٣، ص٧٧؛ والبيهقي، كتاب الصلح، باب لا ضرر ولا ضرار، ج٦، ص٦٩، وهو صحيح بمجموع طرقه، وقال ابن الصلاح عنه حسن، انظر: خلاصة البدر المنير في تخريج كتاب الشرح الكبير للرافعي، سراج الدين أبو حفص عمر بن علي بن أحمد الشافعي ابن الملقن (ت: ٨٠٤هـ)، تحقيق: حمدي عبد المجيد إسماعيل السلفي، مكتبة الرشد، الرياض، ط١، ١٤١٠هـ، ج٢، ص٤٣٨؛ المقاصد الحسنة في بيان كثير من الأحاديث المشتهرة على الألسنة، شمس الدين محمد بن عبد الرحمن السخاوي (ت: ٩٠٢ هـ)، دار الكتاب العربي، ص٧٢٧، وصححه الألباني في إرواء الغليل، ج٣، ص٤٠٨.

كثيرة، هذا وقد صيغت القاعدة بصياغة أخرى؛ كقولهم: «الضرر يُزال»، ولكن التعبير بالصياغة الأُولى أَولى؛ لأنها تفيد معنى أعم وأشمل، فهي تشمل رفع الضرر ابتداءً ومقابلةً، بخلاف الثانية: فتأمر بإزالة الضرر بعد وقوعه، ولأنها نصّ حديثٍ نبويٍّ فتعطي القاعدة بذلك قوة في ذاتها؛ حيث تجعلها دليلاً نبويًّا صالحًا لبناء الأحكام عليها.

المطلب الأول: معنى القاعدة

المعنى الإفرادي: الضَّرر: خلاف النفع، وهو إلحاق المفسدة بالغير، والضِّرار: مقابلة الضرر بالضرر، وهو إلحاق مفسدة بالغير على جهة المقابلة، ومن المعاني: لا ضرر أي: بنفسه، وضرار أي: بالغير، وقيل غير ذلك[1]، والضرر أنواع:

أ- الإضرار بالغير دون نفع يعود على الضار، فهذا لاشك في قبحه، وقد ورد النهي عنه في القرآن، في قوله تعالى: ﴿من بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصَى بِهَا أَوْ دَيْنٍ غَيْرَ مُضَارٍّ﴾[2]، وقوله: ﴿وَلا تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَارًا لِتَعْتَدُوا﴾[3].

ب- أن يتصرف في ملكه فيتعدى الضرر لغيره، أو يمنع غيره من الانتفاع بملكه فيتضرر الممنوع، فإن كان تصرفه على غير الوجه المعتاد فإنه يُعتبر متعدِّيًا، وعليه الضمان، وإن كان على الوجه المعتاد ففيه قولان.

المعنى العام للقاعدة: نصُّ هذه القاعدة يفيد بأن الضرر حرام، ويشمل في ذلك الضرر العام والضرر الخاص، ودفع الضرر قبل وقوعه، وبإزالته بعد وقوعه؛ لأن النفي بلا الاستغراقية يفيد تحريم الضرر مطلقًا، إلا ما خص بدليل كالحدود والعقوبات، التي يكون إيقاع الضرر فيها بحق، ومما يطلب شرعًا لتحقيق مقصد الأمن وانتظام المجتمع وإقامة العدل.

المطلب الثاني: تطبيقات القاعدة في أحكام الوقف

(١) عدم صحة وقف المحجور عليه لسفه أو دَين؛ لأنه إما أن يضر بأصحاب الدَّين، وإما أن يضر بنفسه، لكنه يصح أن يقف على نفسه إن كان الحجر عليه لسفه[4]، عند من يصحح الوقف على النفس[5]؛ لأن علة الضرر زالت والحكم يدور مع علته وجودًا وعدمًا.

---

(١) ينظر للأقوال: الاستذكار الجامع لمذاهب فقهاء الأنصار، أبو عمر يوسف بن عبدالله بن محمد بن عبدالبر القرطبي (ت: ٤٦٣هـ)، تحقيق: عبد المعطي قلعجي، دار قتيبة، دمشق، ط ١، ١٤١٤هـ/ ١٩٩٣م، ج٢٢، ص٢٢٢.

(٢) سورة النساء، آية ١٢.

(٣) سورة البقرة، آية ٢٣١.

(٤) انظر: فتح القدير، ابن الهمام، ج٥، ص٣٨.

(٥) انظر: خلاصة البدر المنير، ابن الملقن، ج٢، ص٤٣٨.

(٢) جواز عزل الناظر إذا كان في بقائه ضررٌ بالوقف، وفي هذا السياق سُئل الوزاني[١]، عن ناظر حبْس ثبتَ بشهادة عدد كثير من العدول بُغضه للمحبس عليهم، وأن بقاءه ناظرًا فيه ضرر عليهم: هل يجب تأخيره عن النظر وإبداله بغيره؟ فكان من جوابه: «فالواجب عزله وتأخيره عن النظر في ذلك الحبس والوصية فورًا، إذ لا خفاء أن الناظر من جملة الأمناء، والأمين إذا لم يكن فيه مصلحة يُعزل، فأحرى إذا كان فيه ضرر كما هنا»[٢].

(٣) تحديد نسبة للأراضي التي يمكن أن تُقف، عند خشية الضرر من تقييد حق الناس في التملك: لا يتمارى اثنان في الأثر الواضح للوقف في حفظِ أصول الثروات في المجتمع من الضياع، إلا أنه لا ينبغي أن يُبالغ فيه حتى تُجمّد أغلب الأصول، وتُفوّت عمليات المبادلة التجارية عليها، وللعلماء كلمات وعبارات تُشعر بهذا، فقال أبو يوسف: «القياس ألا يجوز وقف الأراضي، لما فيه من تعطيل الملك»، وأشار بعض أهل العلم إلى هذا المعنى؛ حيث بيَّن بأن أوقاف الصحابة بالنسبة للصدقات كانت قليلة، لا نسبة لها إلى ما نجزوه من صدقاتهم ومبراتهم... فلو فعلوا ذلك لخرج معظم الأملاك إلى حجر الوقف، فتضرر الناس من ذلك، ولو أن كل واحد وقف ما يملكه؛ لما بقي بيد الناس ملك، وتأكيدًا لهذا المنحى يقول الزرقا: «ولا شك أنه ليس من المصلحة أن تكثر الأوقاف إلى درجة أن يُخشى منها قطع المواريث، ولو كان ذلك في سبيل البِرّ، فلو أصبحت الأموال كلها أو جُلها صدقات مُحبسة، لما بقي رأس مال في أيدي الناس للعمل»[٣].

لذلك فالرأيُ توجيه الناس إلى تعمير الأوقاف القديمة، التي لا ريع لها يمكن أن تعمر منه، وكذلك: تحديد نسبةٍ للعقارات الوقفية لا يمكن تجاوزها في كل بلد، تحقيقًا للمصلحة وتنفيذًا لسلطة ولي الأمر في تقييد المباح أو ما فيه مصلحة؛ للحفاظ على مصلحة أعظم، فقد ينهى الأئمة عن بعض المباحات في بعض الأحوال لما في ذلك من منفعة، ودفْع ضرر.

وفي نظري أن زيادة توسُّع رقعة الأوقاف مع وجود أوقاف قديمة أضحت خرائب معطلة، من الأسباب التي أدت لردة فعل عكسية قوية تجاه الأوقاف، من قِبَل بعض المثقفين في المجتمع الإسلامي، حتى اعترضوا على الأوقاف، ودعوا إلى إلغاء بعض أنواع من الأوقاف، بما ظهر عند أهل الصلاح أن هذه الاعتراضات على الأوقاف مخالفة للشرع، إلا أنها جاءت في الحقيقة لتتوافق مع الفطرة، التي فُطر الناس عليها في الملكية، وإعادة الأمور إلى نصابها في تعمير الأوقاف المعطلة،

(١) محمد المهدي بن محمد أبو عيسى، العمراني، الفاسي، فقيه، له شرح على حاشية التّاودي للتحفة، والنوازل، ولد سنة ١٢٦٦هـ/ ١٨٥٠م، وتوفي: ١٣٤٢هـ/ ١٩٢٣م، شجرة النور الزكية.

(٢) المعيار الجديد الجامع المعرب، الوزاني، ج٨، ص٣٠٥-٣٠٦.

(٣) أحكام الأوقاف، الزرقا، ص١٦.

ولعلها متخرجة على قاعدة: «كلّ ما جاوز حدّه انعكس ضده»[1].

(٤) رد الوقف على صاحبه إن كان في وقفه ضررٌ عليه أو على من يعول، ويشهد لذلك ما رواه الدارقطني مرسلاً واحتج به ابن حزم، أن عبدالله بن زيد صاحب الأذان جعل حائطًا له صدقة، فأتى النبي -ﷺ- أبواه، فقالا: يا رسول الله، لم يكن لنا عيشٌ إلا هذا الحائط، فرده على أبويه ثم ماتا فورثهما»[2]، والذي يظهر من السياق بأن هذا التصرف كان منه على سبيل الوقف، لم يخرج من يده لكن النبي -ﷺ- رده؛ لما فيه من ضرر بيِّن بالأقربين، فلا يجوز الوقف في حالة الإضرار على من تلزمه نفقته من الزوجات والأقارب، كما لو وقف البيت الذي يسكنه مسجدًا، فإن الصدقة إنما تستحب إذا كانت بفاضل كفايته ومن يموّنهم، فقد قال -ﷺ- : (كفى بالمرء إثماً أن يحبس عمن يملك قوته)[3]، يقول الشيرازي: «لا يجوز أن يتصدق بصدقة تطوع، وهو محتاج إلى ما يتصدق به لنفقته أو نفقة عياله»[4].

(٥) إذا أبى مستحق السكنى عمارة الموقوف، ولم يجد القاضي من يستأجره ليصرف الأجرة على عمارته، وصار بحال لا ينتفع بها، ثبت له حق بيعه، وأن يستبدل بثمنه ما يكون وقفًا بدلاً عنه؛ لوجود الضرر المسوغ لذلك[5].

(٦) من الضوابط الخاصة التي تدخل ضمن هذه القاعدة الكبرى؛ الوقف مشروط بسلامة العاقبة[6]، ذلك بأن الوقف لا يصح دائمًا بل هو مشروط بسلامة العاقبة، وخلوه من الضرر المتوقع بالمسلمين، ومن فروع ذلك:

(أ) لو وُقفت دابة في طريق واسع، فهل يُضمن مالكها[7]، إذا كان في الوقف ضرر فإنه يتحمل ما قد يخلفه من أضرار، إذا لم يهيئ لها من أسباب السلامة.

---

(١) المنثور، الزركشي، ج١، ص١٢٣.

(٢) الدارقطني، سنن الدارقطني، كتاب الأحباس، باب وقف المساجد والسقايا، ج٤، ص٢٠١، وقال: «هذا أيضًا مرسل»، وقد نوقش هذا الدليل باحتمالات: «أن هذا الخبر ليس فيه ذكر الوقف والظاهر أنه جعله صدقة غير موقوف، فرأى النبي -ﷺ- والديه أحق بصرفها إليهما بدليل أنه لم يردها إليه، ويحتمل أن الحائط كان لهما وتصرفه فيه بحكم النيابة عنهما ولم يجيزاه، ثم القياس على الصدقة ليس بظاهر»، المبدع، ابن مفلح، ج٥، ص٣٥٣.

(٣) صحيح مسلم، كتاب الزكاة، باب فضل النفقة على العيال والمملوك وإثم من ضيعهم أو حبس نفقتهم عنهم، برقم (٩٩٦)، ج٢، ص٦٩٢، وهذا الحديث وإن كان في الزجر عن عدم الإنفاق بحبس المال تحت يده عما يجب عليه، إلا أنه قد يستدل لمن وقف عن عياله.

(٤) المهذب، الشيرازي، ج١، ص١٧٥.

(٥) انظر: كتاب الوقف، عشوب، ص٢٥٤.

(٦) انظر: القواعد والفوائد الأصولية وما يتعلق بها من الأحكام، علي بن عباس البعلي الحنبلي ابن اللحام (ت: ٨٠٣هـ)، تحقيق: محمد حامد الفقي، مطبعة السنة المحمدية، القاهرة، مصر، ١٣٧٥هـ/ ١٩٥٦م، ص٧٧.

(٧) انظر: المرجع السابق، ص٧٧.

(ب) لا يجوز البناء في طريق المسلمين ولو كان البناء مسجدًا، فإن بني المسجد وجبت إزالته، لما فيه من ضرر بالمارة وتضييق عليهم في طرقهم، فلا يمكن التذرع بإقامة الوقف والاحتجاج بأنه من أعمال الخير في مخالفة الأنظمة، التي تحفظ حقوق الناس وترفع الضرر عنهم.

(ج) لو وقف وقفٌ يتضرر منه جيرانه، فله نقله إلى مكان آخر ببيعه وشراء مكانه، كمن وقف نخلات بين أملاك خاصة يتأذى منه صاحب الملك، فله بيعه ويشتري مكانه وقفًا آخر[1].

وبهذا يظهر لنا ما لهذه القاعدة من أثرٍ بالغ في حفظ مكانة الوقف في قلوب المسلمين؛ وعليه لا ينبغي للأوقاف أن تكون على أي حال من أحوالها أو صورة من صورها سببًا للإضرار بهم، ولا يمكن التذرع بقدسية بعض الأنواع من الأوقاف؛ حتى نمرر عددًا من الصور والممارسات الخاطئة، التي يقع فيها بعض الناس.

(د) جواز البناء فوق المسجد وتحته؛ إذا ضاق المكان ودعت إليه الضرورة، وكذلك لو ضاق المسجد وكان بجانبه وقفٌ عليه من أرض أو حانوت، جاز أن يدخل في المسجد[2].

المطلب الثالث: القواعد المندرجة تحت هذه القاعدة

أولاً: قاعدة: الضرورات تُبيح المحظورات[3]:

الضرورات: جمع ضرورة وهي مأخوذة من الحاجة الشديدة، وهي هنا ما لا يحصل وجود الشيء إلا به كالغذاء الضروري بالنسبة للإنسان؛ والمحظورات: جمع محظور، وهو الممنوع المحرّم شرعًا المنهي عن فعله؛ ومعنى القاعدة إجمالاً: أن الممنوع شرعًا يُباح عند الحاجة الشديدة، بحيث إذا لم تراعَ ضيعت على الإنسان مصالحه الضرورية.

أدلة القاعدة: قوله تعالى:﴿فَمَنِ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلا عَادٍ فَلا إِثْمَ عَلَيْهِ إِنَّ اللهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ﴾[4]، فهذه الآية تفيد صراحة بأن التلبس بحالة الضرورة مُبيح لتناول المحرم شرعًا؛ ولأن المقصود من الوقف المنفعة العامة، فإن الحاجة التي لا تصل إلى رتبة الضرورة تُلحق بها، ويبنى الحكم عليها، تحقيقًا لمصالح الوقف، وقيامًا بمقاصده؛ ولأن الحاجة في صور كثيرة تنزل منزلة الضرورة.

ولكن هذه القاعدة ليست على إطلاقها، بل عليها قيود، ومنها:

---

(١) انظر: مجموع الفتاوى، ابن تيمية، ج٣١، ص٢٣٤.

(٢) انظر: فتح القدير، ابن الهمام، ج٥، ص٦٣.

(٣) انظر: قواعد الفقه، المقري، رقم القاعدة: ٨٩٣، ص٤٢٢؛ إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام أبي عبدالله مالك، الونشريسي، ص١٥٥؛ درر الحكام في معرفة الأحكام، حيدر، ج١، ص٣٣، مادة (٢١)؛ الأشباه والنظائر، السبكي، ج١، ص٥٧؛ التحبير شرح التحرير، المرداوي، ج٨، ص٣٨٤٧؛ وهذه القاعدة منبثقة من قاعدة المشقة، فيمكن أن تلحق بها، وكذلك تُعد من مقيدات قاعدة الضر إذ تبين بأنها ليست على إطلاقها، لذلك وضعت تحتها، ثم قُيدت هي أيضًا بقيود.

(٤) سورة البقرة، آية ١٧٣.

(١) الضرورة تُقدر بقدرها[١]:

إنّ الفعل المحظور إذا أبيحَ للضرورة فيجوز إجراؤه، لكن بالقدر الكافي الأدنى الذي تزول به الضرورة، ولا يجوز استباحة فعل أكثر مما تَنْدَفِعُ به تلك الضرورة؛ لأن المكلف إذا جاوز بها موضعها فهو مرتكب للحرام دون عذر، ومن تطبيقاتها:

- جواز بيع الوقف للضرورة إذا تعطلت منفعته بالكلية، لكن لو قلّت منفعته وكان غيره أنفع منه لم يجز بيعه؛ لأن الأصل تحريم البيع، وإنما أبيح للضرورة؛ صيانة لمقصود الوقف من الضياع مع إمكان تحصيله، ومع الانتفاع به، ما يُضيع المقصود وإن قلّ، اللهم إلا أن يبلغ في قلة النفع إلى حد لا يعد نفعًا فيكون وجوده كالعدم»[٢]، وهذا القول يؤيده من تشدد في استبدال الوقف ولم يرَ جوازه للمصلحة، ونظر أنّ في استبداله تعريض الوقف للمخاطرة.

(٢) الضرر يُزال بقدْر الإمكان[٣]:

إذا وقعَ ضررٌ فيُسعى إلى رفعِهِ بقدر الاستطاعة، وإن لم يمكن إزالته بالكلية؛ إذ إنّ الضرر ظُلم وبغْي يجب عدم إيقاعهما، وإقرار الظالم على ظلمه حرام، وأنَّ دفعه يكون بالأقل فالأقل، قال تعالى: ﴿فَاتَّقُوا اللَّهَ مَا اسْتَطَعْتُمْ﴾[٤]، والشريعة جاءت بتحصيل المصالح وتكميلها، وتعطيل المفاسد وتقليلها، قال الإمام ابن تيمية: «الله- سبحانه- حرم الظلم على عباده وأوجب العدل، فإذا قُدِّرَ ظُلمٌ وفسادٌ ولم يمكن دفعهما كان الواجب تخفيفهما، وتحري العدل والمصلحة بحسب الإمكان»[٥]، ومن تطبيقاتها في الوقف:

- لو كان عقار الوقف مؤجرًا بأقل من أجر المثل، ولم يتمكن الناظر من فسخ عقد الإيجار، فيجوز له أن يأخذ ما استطاع من المستأجر، حتى يبلغ به أجرة المثل، ومن ذلك أخذه أجرة على التصديقات، التي يجريها للمستأجر بالباطن أو التصديق على انتقال الوقف إلى ورثة المستأجر،

(١) انظر: الأشباه والنظائر، السيوطي، ص١٧٢؛ الأشباه والنظائر، ابن نجيم، ص٨٦؛ غمز عيون البصائر، الحموي، ج١، ص٢٧٦؛ كشاف القناع عن متن الإقناع، منصور بن يونس بن إدريس البهوتي (ت: ١٠٥١هـ)، تحقيق: هلال مصيلحي ومصطفى هلال، دار الفكر، بيروت، ط:١٤٠٢هـ، ج٤، ص٢٧٧؛ درر الحكام في معرفة الأحكام، حيدر، ج١، ص٣٤، مادة (٢٢)؛ شرح قواعد الخادمي، الأزهري، ص١١٢؛ إيضاح القواعد الفقهية، اللحجي، ص٧٨، ويعبر عن هذه القاعدة بقولهم: «متى أمكن الدفع بأسهل الوجوه لم يعدل إلى أصعبها»؛ الأشباه والنظائر، السبكي، ج١، ص٥٥.

(٢) المغني، موفق الدين أبو محمد عبدالله بن أحمد بن محمد المقدسي الجماعيلي الدمشقي ابن قدامة (ت:٦٢٠هـ)، تحقيق د. عبدالله بن عبدالمحسن التركي، د. عبدالفتاح محمد الحلو، دار عالم الكتاب، ط ٦، ١٤٢٨هـ/ ٢٠٠٧م، ج٨، ص٢٢٣.

(٣) انظر: درر الحكام في معرفة الأحكام، حيدر، ج١، ص٣٧، مادة (٣١).

(٤) سورة التغابن، آية ١٦.

(٥) مجموع الفتاوى، ابن تيمية، ج٢٩، ص٢٧١.

وإن عُدَّ هذا من الرشوة، ويصرفه على مصارف الوقف[١].

فتجلّى في الصورتين كيف أمكن للقائم على الوقف أن يرفع بعض الظلم الواقع على الوقف، وأن يُلبي بعض احتياجاته، ببعض الطرق المتاحة وإن كان فيها نوع من المخالفة.

(٣) ما جاز لعُذر بَطَل بزواله[٢]:

إذا رخص الشارع ارتكاب محرم لعُذر، فإنه يبطل بمعنى أنه يرجع إلى أصله إذا زال العذر؛ لقوله تعالى: ﴿فَإِذَا اطْمَأْنَنْتُمْ فَأَقِيمُوا الصَّلَاةَ﴾[٣]؛ ولأنه لا يمكن استعمال البدل مع وجود الأصل، وهذه القاعدة متقاربة مع قاعدة: إذا اتسع الأمر ضاق، وتشترك معها في بعض التطبيقات، ومن تطبيقاتها في الوقف:

أ- لو جاز صرف ريع الوقف لغير مصرفه المشروط للاكتفاء مثلاً ووجود الفائض، فإنه لو عادت الحاجة لم يجز الصرف لغير المصرف، بل يرجع إلى الأصل.

ب- جواز صرف ريع الوقف عند حدوث الطوارئ والأزمات العامة في الأمور الأساسية الضرورية، كمساعدة المحتاجين وسد رمق جوعهم، كما أمر النبي -ﷺ- بعدم جواز ادخار لحم الأضحية فوق ثلاث، وقال: (إنما نهيتكم من أجل الدافة التي دفت بهم، فكلوا وادخروا وتصدقوا)[٤]، ثم إذا زالت الضرورة رجع الحكم إلى أصله.

(٤) الاضطرار لا يُبطل حق الغير[٥]:

لو اضطر الإنسانُ إلى فعل ما فيه تعدٍ على أموال الغير لعذر شرعي، فإن هذا لا يسقط حق الغير فيما انتقص من ماله، وله المطالبة به، قال الطحاوي: «واتفقوا أنه لو اضطر إلى طعامِ غيره فأكله ضَمِنَهُ، فدل أن الضرورات لا تُبيح إتلاف مال الغير بغير ضمان»[٦]، والأحاديث التي تدل على حرمة مال المسلم لم تفرق بين حال الاضطرار وعدمه، والتخصيص جاء في رفع الإثم والحَرَج، ومن تطبيقات القاعدة في الوقف:

---

(١) انظر: حاشية ابن عابدين، ابن عابدين، ج٤، ص٤٥١، ولعل مثل هذه الفتوى فيها نوع إقدام، وقد يستغربها البعض إلا أنها تعكس مدى الحرص على أموال الأوقاف، وعمق فقه علماء الأمة وربط المسائل في أدق جزئياتها بالكليات العامة، هذا مع التنويه إلى أن الفتوى بمثل هذا لا تكون دائمًا وللعموم، بل تقدر بحسب الأوقات والأزمان.

(٢) انظر: غمز عيون البصائر، الحموي، ج١، ص٢٧٨؛ درر الحكام في معرفة الأحكام، حيدر، ج١، ص٣٥، مادة (٢٣)؛ شرح قواعد الخادمي، الأزهري، ص٢١٣، وهي قريبة من قاعدة: إذا اتسع الأمر ضاق، وإذا زال المانع عاد الممنوع.

(٣) سورة النساء، آية ١٠٣.

(٤) سبق تخريج الحديث، ص١٤٦.

(٥) انظر: المبسوط، السرخسي، ج٦، ص١٥٧؛ درر الحكام في معرفة الأحكام، حيدر، ج١، ص٢٨، مادة (٣٣).

(٦) مختصر اختلاف العلماء، أحمد بن علي الرازي أبو بكر الجصاص، تحقيق: عبدالله نذير أحمد، دار البشائر الإسلامية، لبنان، ط١، ١٤١٦هـ/ ١٩٩٥م، ج٣، ص٤٠٤.

أ- لو اُضطر إلى الأخذ من أموال الأوقاف لغير المشروط عليه لأغراض خاصة، فيلزم الأخذ؛ فإذا زالت الضرورة وجب عليه إعادة ما أخذه من الوقف، كما لو اجتمعت أموال من غلات موقوفة على مسجد واُحْتِيج إلى إنفاقها على نائبة وقعت على المسلمين، فللقاضي أن يأمر بالصرف في تلك الحادثة؛ على أن يكون دينًا في الفيء[1]، أو نحو ذلك من الموارد العامة للدولة.

ب- يجوز إدخال الدور الموقوفة حول المساجد والجوامع بها؛ لضرورة التوسعة ولو جبرًا، ويُشترى بثمنها دار تكون وقفًا[2]، فإن ضرورة توسعة المسجد لم تبطل حقوق الموقوف عليهم في الدور التي حوله؛ باعتبار أن الدور الموقوفة حول المسجد قد تكون مشروطة لمصارف أخرى، فتُحترم رغبة الواقف وحاجة الموقوف عليهم ولا يبطل حقهم، وثمن تعويض هذه الأراضي يمكن أن يكون عن طريق الرجوع إلى واقف المسجد، أو تقوم الدولة بالتكفل به، أو يُفتح الباب أمام المتبرعين ممن يرغبون في المساهمة لتوسيع المسجد.

ثانيًا: قاعدة: إذا تعارضت مَفسدتان رُوعي أعظمهما ضررًا بارتكاب أخفهما[3]:

المعنى العام لهذه القاعدة: أن الإنسان إذا اضطر لارتكاب مفسدتين أو أكثر دون تعيين، ولم يستطع دفعهما جميعًا عليه أن يختار الأقل ضررًا، والأهون شرًّا لدفع الأعلى، ولتحديد عِظم المفسدة اعتبارات، منها: أن الضرر العام أشد من الخاص، فيُتَحمل الخاص لدفع ضرر عام، وأن جلب المصالح أَولى من درء المفاسد غالبًا.

وقد تقررت هذه القاعدة في نصوص شرعية وتطبيقات عملية نبوية، ومنها ما وقع في قصة الحديبية من مصالحة النبي -ﷺ- للمشركين؛ على أن من جاء من أهل مكة مسلمًا رده إليهم، ومن راح إليهم كافرًا لا يردونه[4]، ومن ذلك أيضًا: حديث الأعرابي الذي بال في المسجد، فزجره

---

(١) انظر: أدب القضاء، السروجي، ص٤٧٠.

(٢) انظر: التاج والإكليل، ابن المواق، ج٧، ص٦٦٣؛ وجاء في نوازل الوزاني بالتفريق بين الأوقاف التي تعوض والتي لا تعوض: «إذا وسع المسجد فإن الذي يجب أن يعوض ما كان ملكًا لمعين أو حبسًا على معين، وأما ما كان على غير معين كأحباس المسجد الموسع أو غيره من المساجد أو الفقراء فلا يلزم التعويض»، المعيار الجديد الجامع المعرب، الوزاني، ج٨، ص٣٦٩، في إجابة للمسناوي.

(٣) انظر: مختصر القواعد في أحكام المقاصد، أبو محمد عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام بن أبي القاسم الدمشقي (ت: ٦٦٠هـ)، تحقيق: د. صالح بن عبدالعزيز بن إبراهيم آل منصور، دار الفرقان، الرياض، السعودية، ط١، ١٤١٧هـ/ ١٩٩٧م، ص١٢٤؛ قواعد الفقه، المقري، القاعدة رقم: ٢١٢، ص١٨٤؛ الأشباه والنظائر، ابن وكيل، ص١٩٥؛ إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام أبي عبدالله مالك، الونشريسي، ص٩٥-٩٦ وص١٥٨؛ إعلام الموقعين، ابن القيم، ج٢، ص٢٠٣؛ الأشباه والنظائر، السيوطي، ص٨٧؛ درر الحكام في معرفة الأحكام، حيدر، ج١، ص٣٧، مادة (٢٨)؛ شرح قواعد الخادمي، الأزهري، ص٥١؛ إيضاح القواعد الفقهية، اللحجي، ص٨١.

(٤) متفق عليه، البخاري، كتاب المغازي، باب غزوة الحديبية، رقم (٣٩٤٥)، ج٤، ص١٥٣٢؛ وطرف من القصة في مسلم، كتاب الجهاد والسير، باب صلح الحديبية في الحديبية، رقم (١٧٨٥)، ج٣، ١٤١١.

الصحابة، فنهاهم النبي ﷺ، وقال: (لا تُزْرموه)[1]، وكذلك ما روته أمُّنا عائشة -رضي الله عنها- أن النبي -ﷺ- قال لها: (يا عائشة، لولا أن قومك حديث عهد بجاهلية، لأمرت بالبيت فهُدم فأدخلت فيه ما أُخرج منه...)[2]، قال جمال الدين القاسمي: «فترك هذا الأمر الذي كان عنده أفضل الأمرين للمعارض الراجح، وهو حُدثان عهد قريش بالإسلام؛ لما في ذلك من التنفير لهم، فكانت المفسدة راجحة على المصلحة»[3]، وقد نظم مدلول هذه القاعدة السعدي، حيث قال: وإن تزاحم عدد المفاسد يرتكب الأدنى من المفاسد[4].

ومن تطبيقات هذه القاعدة في الوقف:

(١) جواز بيع الأوقاف لصالح الموقوف عليه؛ إذا نزل بهم من الخصاصة والحاجة، ففي المعيار: «بيع أرض المساكين المحبسة في هذه السنة لعيشهم وحياة أنفسهم، أفضل عند الله من بقاء الأرض بعد هلاكهم، وقد أُمر ببيع كثير منها في مثل هذه السنة»[5].

(٢) يجوز لناظر الوقف تخفيف الظلم الذي قد يقع على الوقف، فإذا طلب ظالمٌ منه مالاً، فاجتهد في دفع ذلك بمال أقل منه، وذلك بعد الاجتهاد التام في الدفع، فهو محسن في عمله[6]، لأنه يجب تخفيف الظلم بقدر الإمكان، وليس على الناظر أي ضمان، فقد «تكون وسيلة المحرم غير محرمة؛ إذا أفضت إلى مصلحة راجحة: كالفداء بالمال المحرم عليهم»[7].

(٣) إذا اقتضت الضرورة تأجير الوقف لمدة طويلة، كأن يحتاج الوقف إلى عمارة؛ فإنها تجوز ارتكابًا لأخف الضررين[8]، ففي المادة (٣٣٢) من قانون العدل والإنصاف: «إذا خربت دار الوقف وتعطل الانتفاع بها بالكلية، ولم يكن للوقف ريع تعمر به، ولم يوجد أحد يرغب في استئجارها

(١) متفق عليه، البخاري، كتاب الأدب، باب الرفق في الأمر كله، رقم (٥٦٧٩)، ج٥، ص٢٢٤٢؛ مسلم، كتاب الطهارة، باب وجوب غسل البول وغيره من النجاسات، رقم (٢٨٤)، ج١، ص٢٣٦.

(٢) حديث متفق عليه، البخاري، كتاب العلم، باب من ترك بعض الاختيار مخافة أن يقصر فهم بعض الناس عنه، فيقعوا في أشد منه، رقم (١٢٦)، ج١، ص٣٧؛ ومسلم، كتاب الحج، باب نقض الكعبة وبنائها، رقم(١٣٣٣)، ج٢، ص٩٦٩.

(٣) إصلاح المساجد من البدع والعوائد، محمد جمال الدين بن محمد سعيد بن قاسم القاسمي (ت: ١٣٣٢هـ)، خرج أحاديثه: محمد ناصر الدين الألباني، المكتب الإسلامي، ط٥، ١٤٠٣هـ/ ١٩٨٣م، ص٢٥.

(٤) انظر: شرح منظومة القواعد الفقهية، العويد، ص٨٣.

(٥) كتاب النوازل، عيسى بن علي الحسيني العلمي، تحقيق المجلس العلمي بفاس، وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، المملكة المغربية، ١٤٠٦هـ/ ١٩٨٦م، ج٢، ص٣٤٦؛ وعلل اللخمي ذلك بأن المُحبس لو حضر لكان إحياء النفس عنده أولى، البهجة شرح التحفة، التسولي، ج٢، ص٣٩٠.

(٦) انظر: مجموع الفتاوى، ابن تيمية، ج٢٨، ص٢٨٥.

(٧) قواعد الفقه، المقري، قاعدة رقم: ١٤٥، ص١٥٢.

(٨) انظر: الفتاوى الكبرى، تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم الحراني ابن تيمية (ت: ٧٢٨هـ)، تحقيق: محمد عبدالقادر عطا، مصطفى عبدالقادر عطا، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤٠٨هـ، ١٩٨٧م، ج٣، ص٣٢٩، واشترط أن تكون في مدة لا ينسى في مثلها الوقف؛ وانظر: موسوعة أحكام الوقف على المذاهب الأربعة، أحمد إبراهيم بك، واصل علاء الدين أحمد إبراهيم، ص٢٣١.

مدة مستقبلة بأجرة معجلة تصرف في تعميرها، ولم يمكن استبدالها، جاز تحكيرها بأجر المِثل»[١].

(٤) الموقوف عليهم إذا كانوا من الفقراء، ووُجد واحد منهم مضطر فإنه يُقدم على غيره؛ حتى تندفع ضرورته، ولو نقص قدر الكفاية عن غيره، فهنا مفسدتان، الأولى: بقاء الحاجة والضرورة للفقير، والثانية: نقص قدر الكفاية عن غيره، فتُسد حاجة المضطر؛ لأن بقاءها أعظم ضررًا من نقص الكفاية[٢].

(٥) من وُلِّي على أمرِ الوقف، فوجد أناسًا يأخذون من هذه الأوقاف بغير وجه حق، ولم يكن عنده استطاعة حتى يمنعهم من ذلك، تَعَيّن عليه البقاء في هذا العمل، إذا كان في بقائه دفعٌ لمفسدة أعظم من مفسدة أخذ مالٍ من الوقف[٣].

(٦) جواز أخْذ الأجرة على ما دعت إليه الضرورة من أفعال الطاعة: كالأذان والإمامة، وتعليم القرآن، فهنا مفسدتان: مفسدة أخذ المال على هذه الأعمال، ومفسدة عدم إقامة الشعيرة، ومما لا ريب فيه أن مفسدة عدم إقامة الشعيرة أعظم.

(٧) ومن التطبيقات المعاصرة اليوم مطالبة الناظر متأخرات إجارات الأوقاف القديمة، التي لا يمكن تحصيل جميعها، فللناظر أن يحطّ شيئًا من حق الوقف، ويتسامح في شيء من متأخرات الإجارة؛ حتى يُحصل ما يمكن تحصيله، وهو بذلك يدفع المفسدة الكبرى، التي هي في هذه الصورة عدم الدفع بالكلية بالمفسدة الصغرى، فالقاعدة: «ما لا يمكن تحصيل مصلحته إلا بإفساده أو بإفساد بعضه، أو بإفساد صفة من صفاته، جاز إفساده»[٤].

(٨) يجوز إذا كانت ثمة نازلة عامة – كحريق أو انتشار وباء أو نشوب حرب – لناظر الوقف تقديم ما يمكن تقديمه من أموال أو منافع؛ لدفع الضرر الواقع، وإن خالف فيه شرط الواقف[٥].

فيلاحظ في الأمثلة السابقة بأن القائم على الوقف بين خيارين لا ثالث لهما، وكلاهما يضر بالوقف، فيدفع الضرر الأعظم بارتكاب الضرر الأقل.

يقابل هذه القاعدة قاعدة تعارض المصالح، فإنه يقدم الأعلى منهما، إذا تعذر الجمع بين واجبين قُدِّم أرجحهما[٦]، قال الإمام ابن تيمية: «وأصل هذا أن الله- عز وجل- بعث الرسل لتحصيل

(١) قانون العدل والإنصاف، قدري باشا، ص٤٥٥.

(٢) انظر: مجموع الفتاوى، ابن تيمية، ج٣١، ص٩١.

(٣) انظر: المرجع السابق، ج٣١، ص٩١-٩٢.

(٤) قواعد الأحكام في مصالح الأنام، العز بن عبدالسلام، ج١، ص٧٨-٨٨.

(٥) تنظر: المادة (٤٠) من مشرع قانون الوقف الكويتي والمذكرة التفسيرية، مشروع قانون الوقف الكويتي، المطوع، ص٤٩، ٧٧.

(٦) انظر: الفتاوى الكبرى، تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم الحراني ابن تيمية (ت: ٧٢٨هـ)، تحقيق: محمد عبدالقادر عطا، مصطفى عبدالقادر عطا، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤٠٨هـ/ ١٩٨٧م، ص١٢٩.

المصالح وتكميلها بحسب الإمكان، وتقديم خير الأمرين بتفويت أدناهما»[1]، قال السعدي: وضده تزاحم المصالح يرتكب الأعلى من المصالح[2].

ثالثًا: قاعدة: الضرر لا يكون قديمًا:

الضرر مهما تقادم فإنه يجب إزالته، ولو كان على هذه الحالة سنين متقادمة، وهذه القاعدة تقيد قاعدة: «القديم يُترك على قِدمه»، ومن تطبيقاتها في الوقف:

(١) لو عقد إجارة مجحفة بحق الوقف، بحيث أجر بأقل من أجر المِثل، فيمكن فسخ العقد ورفع الضرر، ولا يُحتج بوجوده أو قدمه، فإن الضرر عذرٌ في فسخ العقد اللازم[3].

(٢) لو رأى أهل الوقف بأنه لا حق للنساء فيه إلا للذكور، فاقتسموه بينهم زمانًا دون الإناث دون تعمد ولم يعلموا، ثم تبين استحقاقهن، فلهن أن يأخذن فيما يُستقبل، ولا شيء لهن فيما مضى[4]، لكن لو تعمدوا حرمانهن فلهن الحق فيما مضى؛ كأن يعتمد اخفاء الوثيقة التي تدل على أن غيره يشاركه في الوقف[5]، وعلى الصورتين فإن حقهن ثابت ولا يحتج بعدم صرف الوقف عليهن فيما مضى، إذ إن الضرر لا يكون قديمًا.

رابعًا: قاعدة: بقاءُ أثرِ الشيء كبقاء أصله فيما يرجع إلى دفعِ الضرر[6]:

أثر الشيء: هو ما ينتج عنه، وهذه القاعدة تجعل لما انفصل عن أصله استمرارًا لبعض آثاره، لاسيما فيما يتعلق برفع الضرر عن الغير؛ لأن دفع الضرر واجب قدر الإمكان، وفي بقاء أثره حفظًا للحقوق، ومن تطبيقات القاعدة:

لو عُزل الناظر وبقي يدير الوقف، فإن التصرفات الصحيحة التي أجراها مع الغير تُصحح؛ رفعًا للضرر عن الذين يتعاملون معه، وكذلك تُصحح تصرفاته لو وقعت منه بعد نوع من خيانة، فتُمضى معاملاته الأخرى التي لم يشبها ما يبطلها، إذ لو أُبطلت مثل هذه التصرفات؛ لفسدت عامة تعاملات الناس التي تكون عبر الوكلاء والنظار؛ لأنهم لا يخلون من خيانة[7].

---

(١) مجموع الفتاوى، ابن تيمية، ج٢٩، ص٢٧١

(٢) انظر: شرح منظومة القواعد الفقهية، العويد، ص٨٧

(٣) انظر: المبسوط، السرخسي، ج٢٣، ص٢٧٣.

(٤) انظر: أحكام الوقف، يحيى بن محمد بن محمد المالكي الحطاب (ت: ٩٩٥هـ)، تحقيق: عبدالقادر باجي، دار ابن حزم، ط١، بيروت، لبنان، ١٤٣٠هـ/ ٢٠٠٩م، ص٤٢٧.

(٥) انظر: أحكام الوقف، الحطاب، ص٤٢٩-٤٣١.

(٦) انظر: المبسوط، السرخسي، ج٢٥، ص١٥٥.

(٧) انظر: مجموع الفتاوى، ابن تيمية، ج٢٩، ص٢٥٠-٢٥١.

خامسًا: قاعدة: الضرر المتوقَّع كالمتحقق[١]:

المعنى العام لهذه القاعدة: أن الضرر الذي يتوقع حصوله في المستقبل القريب أو البعيد، ينزل فيما يستجلبه من الرخص كالضرر المتحقق الواقع، ومن تطبيقات ذلك في الوقف:

إنّ خشية انهيار العين الموقوفة، أو عطبها في المستقبل بحيث تحتاج إلى صيانة، يجعل ذلك بمنزلة الضرر الواقع الذي يُسعى لدفعه، بحفظ أموال لإعادة إعمارها، وقد درجت الإدارات الحديثة للأوقاف على اقتطاع نسبة ثابتة من الريع، لإعادة الإعمار، غير النسبة المخصصة للصيانة، ويرجع تقدير ذلك إلى أهل الخبرة.

سادسًا: قاعدة: المَطْل بالحقوق المقدور عليها محظور[٢]:

المطْل: هو التسويف بالوفاء بالدين، مشتق من مطلت الحديدة: إذا حميت ثم ضربت لتطول[٣]، وفي الاصطلاح: ترك إعطاء ما حل أجله مع طلبه[٤]، ويُقصد بالقاعدة: أن عدم إعطاء أصحاب الحقوق حقوقهم بعد مطالبتهم بها، مع القدرة على تسليمهم إياها وعدم وجود المانع، محظورٌ وممنوعٌ شرعًا، ويعاقب المماطل؛ لقول النبي -ﷺ-: (مطلُ الغنيِّ ظلمٌ)[٥]، وقوله: (لي الواجد يحل عرضه وعقوبته)[٦]، ومن تطبيقات القاعدة:

- تأخير النظار على الأوقاف تسليم ريع الوقف إلى الموقوف عليهم بعد استحقاقهم له، سواء كان هذا الوقف على معينين كالأوقاف الذرية، أم كان على جهات عامة، لا يجوز؛ لأنه حقهم ولا يجوز تأخير إيصال الحق لصاحبه، ومن هنا كان لا بدّ من وجود جهات مراقبة عامة على النظار، توجههم للوفاء بالحقوق وتلزمهم بها.

---

(١) انظر: المبدع شرح المقنع، ابن مفلح، ج١، ص٧٩؛ شرح الزركشي على مختصر الخرقي، شمس الدين أبي عبد الله محمد بن عبد الله الحنبلي الزركشي (ت: ٧٧٢هـ)، تحقيق: عبد المنعم خليل إبراهيم، دار الكتب العلمية، لبنان، بيروت، ١٤٢٣هـ/ ٢٠٠٢م، ج١، ص٣٤.

(٢) انظر: قواعد الأحكام في مصالح الأنام، العز بن عبدالسلام، ج٢، ص٢٥؛ وانظر: الذخيرة، القرافي، ج٣، ص١٧٤؛ مجموع الفتاوى، ابن تيمية، حيث قال: «إن كل من عليه مال يجب أداؤه... فإنه إذا امتنع من أداء الحق الواجب: من عين أو دين؛ وعرف أنه قادر على أدائه؛ فإنه يستحق العقوبة حتى يظهر المال أو يدل على موضعه»، ج٢٨، ص٢٧٨-٢٧٩.

(٣) لسان العرب، ابن منظور، مادة (مطل)، ج١١، ص٦٢٤.

(٤) فتح الباري، ابن حجر، ج١، ص١٨٩.

(٥) متفق عليه: البخاري، كتاب الحوالات، باب في الحوالة وهل يرجع في الحوالة، رقم (٢١٦٦)، ج ٢، ص٧٩٩؛ مسلم، كتاب المساقاة، باب تحريم مطل الغني وصحة الحوالة، رقم (١٥٦٤)، ج٣، ص١١٩٧.

(٦) رواه الإمام أحمد، ج٢٩، ص٤٦٥؛ رواه أبوداود، كتاب الأقضية، باب في الحبس في الدين وغيره، ج٣، ص٣٤٩؛ رواه البخاري معلقًا، كتاب الاستقراض وأداء الديون والحجر والتفليس، باب لصاحب الحق مقال، ج٢، ص٨٤٥؛ وصححه ابن الملقن في البدر المنير، ج٦، ص٦٥٦.

المبحث الخامس

العادة مُحَكَّمَة[1]

إنَّ الشريعة اعتبرت العادة والعرف بمنزلة قاعدة عامة، يُرجع إليها في مسائل لا تُعد كثرة، وخرج الفقهاء عليها عشرات المسائل في أبواب الفقه، ولهذا الأصل ارتباطٌ خاص وواضح في مسائل الأوقاف وأحكامها؛ ولعل السبب في ذلك راجعٌ إلى أنّ الوقف ابنُ بيئته ونابعٌ من مجتمعه يتأثر به ويؤثر فيه، ويضاف إلى ذلك محدودية النصوص المنظمة له، مما يُكَمّل بالأحكام العرفية كمصدر شرعي معتبر.

إن اعتبار العرف في مسائل الوقف قد يفسر سبب اختلاف السادة الفقهاء في بعض صوره، وعند تدقيق النظر يتبين بأن حقيقة الخلاف بينهم هي أن مبناه على اختلاف العوائد بين الناس، وهو في الحقيقة اتفاق في المعنى[2].

وقد نظم الشيخ عبدالرحمن السعدي[3] هذه القاعدة بقوله:

والعرفُ معمولٌ به إذا ورد حكمًا من الشرع الشريف لم يُحد[4].

ولأهمية هذه القاعدة وخطورتها يجب الوقوف على أنواعها وشروط تطبيقها، والتمثيل عليها من مسائل الوقف في مطالب خاصة، قد يجعلها بعض أهل العلم قواعد متفرعة عنها.

المطلب الأول: معنى القاعدة وأدلتها

العادة: مأخوذة في اللغة: من العود أو المعاودة بمعنى التَكَرار، وهي اسمٌ لتكرير الأفعال أو الأقوال؛ حتى يصير تعاطيها سهلاً على الطباع، وتخرج عن كونها وقعت اتفاقًا، وأقل ما يطلق على الشيء بأنه عادة أن يتكرر ثلاث مرات[5]؛ وأما المعروف فهو: ما استقر في النفوس من الأمور المتكررة المعقولة عند الطباع السليمة، وهو بمعنى العادة الاصطلاحية، ومُحَكَّمة: أي المرجع للفصل عند التنازع، والـمَقْضيّ بها.

---

(١) انظر: كتاب القواعد، الحصني، ج١، ص٣٥٧؛ الأشباه والنظائر، السيوطي، ص٨٩؛ غمز عيون البصائر، الحموي، ج١، ص٢٩٥؛ شرح الكوكب المنير، تقي الدين محمد بن أحمد بن عبد العزيز الفتوحي ابن النجار (ت: ٩٧٢هـ)، المحقق: محمد الزحيلي ونزيه حماد، مكتبة العبيكان، ط٢، ١٤١٨هـ/ ١٩٩٧ م، ج٤، ص٤٤٨؛ درر الحكام في معرفة الأحكام، حيدر، ج١، ص٤٠، مادة (٣٦)؛ شرح قواعد الخادمي، الأزهري، ص١٥٩؛ المفصل في القواعد الفقهية، الباحسين، ص٣٩٧.

(٢) انظر: قواعد الفقه، المقري، رقم القاعدة: ٨٨١، ص٤١٨.

(٣) سبقت ترجمته.

(٤) انظر: شرح منظومة القواعد الفقهية، العويد، ص١٩٧.

(٥) قيل في تعريفها: «العادة عبارة عما يستقر في النفوس من الأمور المتكررة المقبولة عند الطباع السليمة»، الأشباه والنظائر، ابن نجيم، ص٩٣.

أما معنى القاعدة العام: أن العادة الجارية لها اعتبار في أحكام معاملات الناس وتفسير كلامهم، إذا لم يكن هناك نص شرعي مخالف لتلك العادة أو شرط لأحد المتعاقدين؛ والأصل أنه لا فرق بين العادة والعرف في الاصطلاح، وفَرّق بعضهم فجعل العادة تشمل عادة الأفراد والجماعات، وجعل العرف خاصًّا بالجماعات.

وردت أحاديث كثيرةٌ يستفادُ منها في تأثير العادة على الأحكام، لكنها لم ترد بلفظ «العادة»، والوارد في الكتاب والسنة لفظ العرف والمعروف.

فمن القرآن: قوله تعالى: ﴿وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾[1]، فجعل المرجع في كم وكيف العشرة موكولاً إلى العرف[2]، ومن السنة قول النبي -ﷺ- لهند زوجة أبي سفيان- رضي الله عنهما- لما اشتكت شُحَ زوجها: (خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف)[3]، وفي الحديث دليل على اعتبار العرف فيما لم يرد فيه نص شرعي، وقول عمر بن الخطاب -رضي الله عنه- للناظر على الوقف: «لا جناح على من وليها أن يأكل بالمعروف»[4]، ومن أصول هذه القاعدة قول ابن مسعود رضي الله عنه: «ما رآه المسلمون حسنًا فهو عند الله حسن، وما رآه المسلمون قبيحًا فهو عند الله قبيح»[5].

لذلك كان كل حكم مرتب على عادة فإنه ينتقل الحكم بانتقالها إجماعًا، كما قال المقري[6]، وقد عَدّ الفقهاء الأعراف القائمة كالشروط اللازمة، فقالوا بأن: «التعيين بالعُرف كالتعيين بالنص»[7].

المطلب الثاني: أنواع العُرف وشروط العمل به

أولاً: أنواع العادة: تنقسم العادة باعتبارات عدة:

(١) فمن حيث العموم والخصوص، تنقسم إلى ثلاثة أقسام[8]:

---

(١) سورة البقرة، آية ٢٣٣.

(٢) قال الضحاك: «ما جرى به العرف من نفقة وكسوة لمثلها، بحيث لا يكون إكثار ولا إقلال»، تفسير البحر المحيط، محمد بن يوسف الشهير الأندلسي أبو حيان، تحقيق: الشيخ عادل أحمد عبد الموجود، الشيخ علي محمد معوض، دار الكتب العلمية، لبنان، بيروت، ط١، ١٤٢٢ هـ/ ٢٠٠١م، ج٢، ص٢٢٤؛ إذ إن بين العرف والمعروف ترادفًا، ومنه قول النابغة: فلا النُّكْر معروفٌ ولا العُرف ضايعُ.

(٣) متفق عليه، قال ابن حجر: «فيه اعتماد العرف في الأمور التي لا تحديد فيها من قبل الشرع»، فتح الباري، ج ٩، ص٥١٠.

(٤) متفق عليه، البخاري، باب النفقات، باب إذا لم ينفق الرجل فللمراة أن تأخذ بغير علمه ما يكفيها وولدها من معروف، رقم: (٥٠٤٩)، ج٥، ص٢٠٥٢؛ مسلم، كتاب الأقضية، باب قضية هند، رقم (١٧١٤)، ج٣، ص١٣٣٨.

(٥) قال العلائي: ولم أجده مرفوعًا في شيء من كتب الحديث أصلًا، ولا بسند ضعيف بعد طول البحث، وكثرة الكشف والسؤال، وإنما هو من قول عبدالله بن مسعود، موقوفًا عليه، أخرجه أحمد في مسنده، ج٦، ص٨٤؛ الأشباه والنظائر، السيوطي، ص٨٩.

(٦) قواعد الفقه، المقري، رقم القاعدة: ١٠٣٦، ص٤٧٨.

(٧) درر الحكام في معرفة الأحكام، حيدر، ج١، ص٤٦، مادة (٤٥).

(٨) انظر: المرجع السابق، ج١، ص٤٠.

أ- عادة عرفية عامة: وهي العادات التي لا تختص بفئة أو طبقة، ومثل هذا النوع معتبر تُخص به النصوص ويترك به القياس، وقد يكون العرف مكانيًّا فيعم جميع الأمكنة والبلدان.

ب- عادة عرفية خاصة: كالأعراف الخاصة بإقليم أو طائفة مخصوصة كالتجار أو الفقهاء، فتُحمل ألفاظ كل واقف على عُرفه[1]، ومن تطبيقات ذلك في الأوقاف: إذا وقف على درس الحديث ولم يعرف، هل يقصد به مصطلح الحديث أم يقرأ كتب الحديث؟ رُجع فيه إلى عرف البلد[2].

ج- عادة عُرفية شرعية: كالصلاة والصوم وغيرهما من المصطلحات، حيث انتقلت من المعاني العرفية إلى معان شرعية، فالصلاة في اللغة: الدعاء، ومعناها في الشرع مختلف، وكذلك الوقف في اللغة: مطلق الحبس، وفي الشرع حُمل على دلالة خاصة.

(٢) من حيث العمل والقول، تنقسم إلى قسمين[3]:

أ- العرف العملي أو الفعلي: وهو ما جرى عليه عمل الناس في تصرفاتهم واعتيادهم على شيء من الأفعال العادية أو التصرفات المنشئة للالتزامات، ومن أمثلة العرف العملي في الوقف:

اعتياد الناس على تعطيل بعض أيام الأسبوع عن العمل، وتعارف الناس في تقديم الأجرة قبل استيفاء المنفعة في إجارة الأماكن شهريًّا أو سنويًّا، فيُعمل به عند تأجير الأراضي الوقفية، ومن أمثلة العرف المخصص: أن يشترط الواقف شراء خبز أو لحم أو أضحية، ومن عادة ذلك البلد تناول خبزٍ أو لحمٍ أو أضحيةٍ خاصة، فليس للناظر أن يشتري خبزًا من نوع آخر غير ما اعتادوه.

ب- العرف القولي: هو اصطلاح جماعة على لفظ يستعملونه في معنى مخصوص، حتى يتبادر إلى ذهن أحدهم بمجرد سماعه، وهذا إذا كان عامًّا فهو عند الجميع يسمى عرفًا مخصصًا؛ لأن المعنى اللغوي صار مهجورًا، فإن تُعورف الوقف ببعض الألفاظ، كانت وقفًا بدلالة العرف، ولم يُسأل فيها عن النية[4].

ثانيًا: شروط العمل بالعرف:

(١) أن لا يكون العرف مغايرًا لما عليه أهل الدين والعقل السليم ولا منكرًا في نظرهم، فلو تعارف أهل بلد على ما هو كذلك، فلا اعتبار لهذا العرف.

(٢) أن يكون مطردًا وغالبًا في البلدان، أو خاصًّا في بعضها، فإن اضطربت العادة فلا اعتبار

(١) انظر: الفتاوى الفقهية، الهيتمي، ج٣، ص٣٦٧؛ الأشباه والنظائر، السيوطي، ص٩٢.

(٢) انظر: الأشباه والنظائر، السيوطي، ص٩٢؛ المنثور في القواعد، الزركشي، ج٢، ص٣٦٢؛ شرح القواعد الفقهية، الزرقا، ص٢٣٣.

(٣) انظر: درر الحكام في معرفة الأحكام، حيدر، ج١، ص٤١.

(٤) انظر: كتاب الوقف، عشوب، ص٧١.

لها[1]، وإن المعتبر في الأوقاف عرف إقليم الواقف زمن الوقف[2] غالبًا.

(٣) أن لا يرِد نصّ أو شرط بخلاف العادة، فإن النص حاكم وهو الأصل؛ ولا يعتبر العرف إذا خالفَ المنصوص، فإن نص الواقف على شرطٍ في وثيقة وقفه وجرى عرف الوقف على خلاف نصه، فيصار إلى النص ولا يُحَكَّم العرف.

(٤) أن يكون سابقًا أو مقارنًا؛ فلا اعتبار للعرف الطارئ، فلو شرط في وقفه أن يجعل ريعه على العلماء، وكان العرف عند الوقف: بأن العالم يُطلَق على من حصّل قدرًا من العلم ولازم أهله واشتغل به، ثم تغير وخص بحملة الشهادات العلمية، فإن العبرة بالعرف الذي كان في زمن الوقف لا العرف الحادث[3]، وإن كانت هذه الشهادات اليوم تُعد من العلامات الدالة على العلم، ولا تكفي وحدها.

وكذلك لو كان الوقف سابقًا على ما تعورف عليه من البطالة «الإجازة» في الأشهر الثلاثة، لا يُعتبر ذلك العرف[4]، فالحكم يدور مع العرف في هذه الأحكام ونظائرها وجودًا وعدمًا؛ بحسب الزمان والمكان[5].

هكذا قرّروا، إلا أن التشديد في اعتبار الأعراف، التي كانت في زمن الوقف؛ مما يعطل الوقف ولا يتماشى مع طبيعته المستمرة؛ لذلك فالقول الذي يترجّح: هو أن الأعراف المتغيرة تؤثر في أحكام الوقف، فمن يمكنه اليوم أن يتمسك بأيّام الإجازات مثلاً ويعاكس ما عليه الناس؛ بسبب أن العرف في ذلك الزمان البعيد جرى بذلك ووجب التقيد به يوقع الناس في المشقة والضرر! فالذي يظهر أن مثل هذه الصورة أقرب إلى قاعدة: «الأحكام المرتبة على العوائد تتبع العوائد وتتغير عند تغيرها»[6].

ومن هنا كان لازمًا النظر في طبيعة العرف، وما يكون له أثر في التفسير فيعتبر في زمن الواقف، وما كان له أثر في التطبيق فيعتبر في زمن التنفيذ، فيقال استنباطًا: «يُنظر إلى الأعراف في زمان الواقف؛ لتفسير نص الوقفية، وأعراف الموقوف عليهم عند التطبيق».

---

(١) انظر: الأشباه والنظائر، السيوطي، ص٩٢. فإنما العادة تعتبر إذا اطردت أو غلبت؛ درر الحكام في معرفة الأحكام، حيدر، ج١، ص٤٥، مادة (٤١).

(٢) انظر: كتاب الوقف، عشوب، ص٩٣.

(٣) انظر: القواعد الفقهية الكبرى وما تفرع عنها، د. صالح بن غانم السدلان، دار بلنسية، الرياض، ط١، ١٤١٧هـ، ص٣٥٨، نقلاً عن العرف والعادة في رأي الفقهاء، لأبي سنة، ص٦٥.

(٤) انظر: كتاب القواعد، الحصني، ج١، ص٣٨٧-٣٨٨، شرح القواعد الفقهية، الزرقا، ص٢٢٠؛ الوجيز في شرح القواعد الفقهية، زيدان، ص١٠١.

(٥) انظر: حاشية رد المحتار، ابن عابدين، ج٤، ص٣٦٤.

(٦) الفروق، القرافي، ج٣، ص٥٨.

المطلب الثالث: تطبيقات القاعدة في مسائل الأوقاف

أولاً: إن من أعظمِ الفروع وأوسعها المندرجة والمتفرعة من هذه القاعدة تأثيرها في فهم كلام الواقف، فيُرجع إلى العادة والعرف في تفسير ألفاظه[1]، وقد قرر الفقهاء «بأنه يُحمل كلام كل إنسان على لغته وعُرفه، وإن خالفت لغة الشرع وعرفه»[2]، وقال ابن القيم عند بيانه ما يجب على المفتي: «لا يجوز له أن يُفتي في الإقرار [وفي نسخة وفي الأوقاف] والأيمان والوصايا وغيرها، مما يتعلق باللفظ بما اعتاده هو من فهم تلك الألفاظ، دون أن يعرف عُرف أهلها والمتكلمين بها فيحملها على ما اعتادوه وعرفوه، وإن كان مخالفًا لحقائقها الأصلية»[3].

قال ابن حجر الهيتمي: «لا نبني عبارة الواقفين على الدقائق الأصولية والفقهية والعربية... وإنما نجريها على ما يُتبادر ويُفهم منها في العرف، وعلى ما هو أقرب إلى مقاصد الواقفين وعاداتهم»[4]، ومن صور اعتبار العرف وتطبيقاته في تفسير لفظ الواقف:

(١) أن من وقف على جيرانه يُرجع إليه في تحديد قصده من كلامه، فإن لم يعرف قصده من كلامه بقرائن لفظية، فيرجع إلى عرفه في مسمى الجيران[5].

(٢) لو وقف على أولاده دخل جميع النسل في وقفه؛ إن جرى به عرف[6].

(٣) لو أطلق في وقفه ولم يحدد مصرفًا أو ذكر مصرفًا يحتمل الانقطاع، فإنه يصرف إلى ما يدل عليه العرف مما لا ينقطع مع بداية الوقف، أو بعد انقطاع الجهة المعينة، فإذا كان العرف صرفه للفقراء أو المساكين كان كالتنصيص عليهم[7].

(٤) لو جعل الواقف الوقف على شخص أو على يد شخص اعتبر ناظرًا، في وثائق الأوقاف

---

(١) انظر: مجموع الفتاوى، ابن تيمية، ج٣١، ص٤٧-٤٨، ص١٤٤، ص١٨٢؛ المجموع المذهب في قواعد المذهب، العلائي، ج٢، ص٤١٢؛ كتاب القواعد، الحصني، ج١، ص٣٦٦؛ الوجيز في شرح القواعد الفقهية، زيدان، ص١٠٠.

(٢) شرح القواعد الفقهية، الزرقا، ص٥٥، عند شرح القاعدة الثانية: العبرة في العقود بالمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني». وانظر: غمز عيون البصائر، الحموي، ج١، ص٤٠٨؛ قواعد الفقه، المقري، قاعدة رقم ٤٥٩، ص٢٧٣؛ أحكام الأوقاف، الزرقا، ص١٥٦. وقال القرافي: «كل من له عرف يحمل كلامه على عرفه»، الفروق، ج١، ص١٣٦.

(٣) إعلام الموقعين، ابن القيم، ج٥، ص١٥١.

(٤) الفتاوى الكبرى، ابن حجر الهيتمي، ج٤، ص١٠٨.

(٥) انظر: مجموع الفتاوى، ابن تيمية، ج٣١، ص٩، وذهب أبو حنيفة إلى أن الجيران الذين يلاصقون داره، وقال هلال: من اسمعه المنادي، انظر: أحكام الوقف، هلال، ص١٩٩.

(٦) انظر: غمز عيون البصائر، الحموي، ج١، ص٢٣٢؛ كتاب الوقف، عشوب، ص٦٦، ٦٧.

(٧) انظر: فتح القدير، ابن الهمام، ج٥، ص٤٧؛ قانون العدل والإنصاف، قدري، ص١٣١؛ التاج والإكليل، ابن المواق، ج٧، ص٦٤٨، وإلى صحة الوقف وإن لم يجعل الواقف آخره جهة لا تنقطع عند أبي يوسف خلافًا لأبي حنيفة ومحمد بن الحسن ويصرف إلى الفقراء، قال الصدر الشهيد: «ومشايخ بلخ يفتون بقول أبي يوسف ونحن نفتي بقوله لمكان العرف»، فتح القدير، ابن الهمام، ج٥، ص٣٩؛ الهداية، المرغيناني، ج٣، ص١٦-١٧، وذهب المالكية إلى أنه يحمل على المقصود بالوقف في تلك الجهة وأوجه الحاجة فيها، انظر: الذخيرة، القرافي، ج٦، ص٣١٢، وهذا أيضًا مبناه على العرف.

الكويتية، عللوا هذه الفتوى بأنها مبنية على ما استقر عليه العرف عندهم في بيان معنى هذه الكلمة[١].

(٥) لو قال: وقفت بستاني على الفقهاء يدخل فيه المقلدون، لأن لفظ الفقيه صار يطلق على المقلد عرفًا، فينصرف كلام الواقف عليه؛ لأنه هو المتعارف عند الإطلاق[٢].

ثانيًا: اعتبار كل لفظ دل عليه العرف أنه صيغة من صيغ الوقف، ومنه صحة وقف المسجد بالفعل، فإن العرف جار بأن الإذن في الصلاة والتخلية يفيد الوقف على هذه الجهة، فكان كالتعبير به[٣]، وقد ذهب مشروع قانون الوقف الكويتي في المادة (٢) إلى انعقاد الوقف بالفعل مع القرينة الدالة على إرادة الواقف[٤]، قال ابن قدامة: «الوقف يحصل بالفعل مع القرائن الدالة عليه، مثل: أن يبني مسجدًا، ويأذن للناس في الصلاة فيه، أو مقبرة ويأذن في الدفن فيها، أو سقاية ويأذن في دخولها»[٥]، واستدل بصحته على العرف، حيث قال: «ولنا أن العرف جاء بذلك، وفيه دلالة على الوقف، فجاز أن يثبت به كالقول»[٦]، ثم قال: «وأما الوقف على المساكين فلم تجر به عادة بغير لفظ، ولو كان شيء جرت به العادة أو دلت عليه كان كمسألتنا»[٧].

ثالثًا: اعتبار العرف في أيام الإجازات والعطل، فيستمر الراتب المعين لصاحب الوظيفة؛ كالمدرس والإمام والخطيب أيام الإجازات[٨]؛ بشرط أن لا يوجد شرط يقتضي المنع[٩]، وأن يكون هذا العرف مصاحبًا أو سابقًا لا لاحقًا[١٠].

رابعًا: جواز التصرف في كسوة الكعبة؛ فإن العادة استقرت بأنها تبدل كل سنة، ويتصرف فيها بالبيع وغيره، فالوقف بعد استقرار هذه العادة المعلومة، فَيُنَزَّل لفظ الواقف عليها[١١].

---

(١) انظر: المادة (١٧)، مشروع قانون الوقف الكويتي، المطوع، ص٤٥.

(٢) انظر: شرح المجلة، اللبناني، ج١، ص٣٦؛ الوجيز، زيدان، ص٢٤ و٣١.

(٣) انظر: فتح القدير، ابن الهمام، ج٥، ص٦٦.

(٤) مشروع قانون الوقف الكويتي، المطوع، ص٤٤.

(٥) المغني، ابن قدامة، ج٨، ص١٩٠.

(٦) المرجع السابق، ج٨، ص١٩٠.

(٧) المرجع السابق، ج٨، ص١٩١.

(٨) انظر: رد المحتار، ابن عابدين، ج٤، ص٣٧٢.

(٩) انظر: الأشباه والنظائر، ابن الوكيل، ص٢١٢؛ كتاب الوقف، عشوب، ص٢٤١.

(١٠) انظر: المجموع المذهب في قواعد المذهب، العلائي، ج٢، ص٤٢٨- ٤٢٩، هذا مع استصحاب ما سبق تقريره.

(١١) انظر: كتاب القواعد، الحصني، ج١، ص٣٨٩ -٣٩٠، قال ابن الصلاح في كسوة الكعبة: «الأمر فيها للإمام يصرفه في بعض مصاريف بيت المال بيعًا وعطاءً»، إعلام الساجد بأحكام المساجد، بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي (ت: ٧٩٤هـ)، تحقيق: أبو الوفاء مصطفى المراغي، وزارة الأوقاف المصرية، ط٥، ١٤٢٠هـ/ ١٩٩٩م، ص١٤٢.

خامسًا: جواز تعمير بيت في المسجد من وقف المسجد، ففي النوازل، سُئل عن تعمير بيت في صحن المسجد لقراءة الصبيان وللطلبة الغرباء وللإمام: هل يجوز إذا انهدم أن يبنوه من متاع المسجد؟ فكانت الإجابة: إنْ جرت العادة قديمًا ببنيانه من متاع المسجد عند خرابه والاحتياج لترميمه من أحباس المسجد، جرى العمل بذلك؛ فإن العادة المستمرة بذلك يجري العمل بها[1].

سادسًا: لا يُكلف ناظر الوقف عند قيامه بالمهام، التي يباشرها في إشرافه على الوقف بأكثر مما تعارف عليه أمثاله، وضابط التمييز بين الإهمال اليسير والشديد الذي يقع من الناظر؛ مرجعه إلى العرف[2].

سابعًا: أن من جعل لناظر الوقف قدرًا من المال يمكن تقديره بنسبة مئوية من الريع، ثم زاد الريع فإن حصته تزيد بنسبتها من الريع السابق[3]، مع مراعاة عدم الزيادة على ما يجعل لمثله مما تعارف عليه الناس.

ثامنًا: صحة وقف المنقول إنْ تعارف عليه الناس، وذلك عند من منع وقفه، كوقف الكتب والنقود ونحوها، كما وقف بعضهم الفراء على المؤذنين في الشتاء ليلاً، فاستعمال الناس حُجة يجب العمل بها[4].

تاسعًا: إن جُهل شرط الواقف، عُمل بالعادة الجارية؛ لأن العادة المستقرة تدل عليه، والعادة أقوى من الاستفاضة[5].

عاشرًا: لو جعل داره للسكنى فإنها تحل للفقراء من دون الأغنياء، وأما سكنى الخان وسقيا الماء فإنهما تحلان للفقراء والأغنياء، والفارق المميز بين الصورتين في ذلك مرجعه إلى العرف[6].

المطلب الرابع: القواعد المندرجة تحت هذه القاعدة

أولاً: قاعدة: الممتنع عادة كالممتنع حقيقة[7]:

فالحقيقة اللغوية قد تترك بدلالة المعهود من عرف الناس واستعمالاتهم في كلامهم؛ فما استحال

(١) انظر: كتاب النوازل، العلمي، ج٢، ص٣٠٤.

(٢) انظر: قانون العدل والإنصاف، قدري باشا، ص٣٨٨.

(٣) انظر: مجموع الفتاوى، ابن تيمية، ج٣١، ص١٨.

(٤) انظر: مختلف الرواية، السمرقندي، ج٣، ص١٤٠٤؛ حاشية رد المحتار، ابن عابدين، ج٤، ص٣٦٤-٣٦٥؛ درر الحكام في معرفة الأحكام، حيدر، ج١، ص٤١، مادة (٣٧)؛ شرح المجلة، اللبناني، ج١، ص٣٥.

(٥) انظر: منار السبيل في شرح الدليل، إبراهيم بن محمد بن سالم ابن ضويان (ت: ١٣٥٣هـ)، تحقيق: زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، ط٧، ١٤٠٩ هـ/ ١٩٨٩م، ج٢، ص١٢.

(٦) انظر: الهداية، المرغيناني، ج٣، ص٢٢، فتح القدير، ابن الهمام، ج٥، ص٦٧.

(٧) انظر: تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، فخر الدين عثمان بن علي الحنفي الزيلعي، دار الكتب الإسلامي، القاهرة، ١٣١٣هـ، ج٥، ص١٠؛ درر الحكام في معرفة الأحكام، حيدر، ج١، ص٤٢، مادة (٣٨)؛ شرح قواعد الخادمي، الأزهري، ص١٢٢ و٢٣١؛ وفي حاشية الروض المربع لابن قاسم، ج٦، ص٥٤١: «المستحيل عادة، كالمستحيل في نفسه».

عادة، وإن كان فيه نوع احتمال عقلي بعيد لا تُسمع فيه الدعوى، ويُعد كالمستحيل عقلاً مما يتعذر وقوعه، ومن تطبيقاتها:

لو ادعى ناظر الوقف أنه أنفق أموالاً عظيمة على الموقوف عليه أو الوقف، وكذّبه ظاهرُ حاله، فلا يُعتبر قوله، وإن كان أمينًا مصدقًا في أقواله في الأصل؛ لمخالفة قوله للعادة الجارية في ظهور أثر الإنفاق على المنفق عليه[1].

ثانيًا: قاعدة: المعروف عُرفًا كالمشروط شرطًا[2]:

إن ما يتعارف عليه عموم الناس في معاملاتهم – وإن لم يَذكروه صريحًا – يقوم مقام الشروط في تقييدها والالتزام بها، ومنها تخصيص اللفظ العام[3]، ومنها الصور التي لا تُقصد إما لندرتها وإما لاختصاصها بمانع، ويُعبر عن هذه القاعدة بقولهم: «استعمال الناس حُجة يجب العمل بها»[4]، ومن تطبيقاتها:

(١) لو عُيّن ناظر من قبل الواقف أو من قِبَل القاضي، فللناظر أُجرة المثل إن تُعورف على ذلك، إذ إن المعروف عرفًا كالمشروط شرطًا[5].

(٢) لو قال رجل: هذا وقف لأقاربي، فلا يدخل فيه والد الواقف ولا جده ولا ولده، وإن كان اللفظ يشملهم لإخراجهم بالعرف[6]، إذ إنه لو أرادهم لنص عليهم.

(٣) لو وقف على بعض أولاده وسماهم ثم على أولاد أولاده، فهل يُعمل بعموم لفظه أم يختص به أولاده الذين وقف عليهم ابتداء[7]، يُنظر إلى العرف.

(٤) لو وقف على قرابته أو على أهل قريته وفيهم مسلمون وكفار، فاللفظ لا يتناول الكفار حتى

---

(١) انظر: شرح القواعد الفقهية، الزرقا، ص ٢٢٥– ٢٢٦.

(٢) انظر: البيان والتحصيل، ابن رشد، ج٤، ص٢٤٧؛ الذخيرة، القرافي، ج٦، ص٢١٣؛ درر الحكام في معرفة الأحكام، حيدر، ج١، ص٤٦، مادة (٤٣)؛ الوجيز في إيضاح القواعد الفقهية، البورنو، ص٣٠٦، وعند الشافعية خلاف في اعتبارها كالشرط؛ الأشباه والنظائر، السيوطي، ص٩٦.

(٣) انظر: القواعد في الفقه المسمى تقرير القواعد وتحرير الفوائد، أبو الفرج عبد الرحمن بن أحمد الحنبلي ابن رجب (ت: ٧٩٥هـ)، تحقيق: أبو عبيدة مشهور حسن سلمان، دار ابن عفان، المملكة العربية السعودية، ط١، ١٤١٩هـ/ ١٩٩٨م عند الإطلاق، ويشار إلى طبعة بيت الافكار الدولية، تحقيق: إياد القيسي، ٢٠٠٤م، ج٢، ص٥٦٦؛ والعادة عند الإمام مالك كالشرط تقيد المطلق وتخصص العام، قواعد الفقه، المقري، قاعدة رقم ٦٣٥، ص٣٣١.

(٤) انظر: شرح قواعد الخادمي، الأزهري، ص٣٦.

(٥) انظر: فتاوى السبكي، أبو الحسن تقي الدين علي بن عبد الكافي السبكي (ت: ٧٥٦هـ)، لبنان، بيروت، ج٢، ص١٥٥؛ كتاب الوقف، يوسف بن حسين الحنفي الكَرماستي (ت: ٩٠٦هـ)، دراسة وتحقيق: مشهور بن دخيل الله بن داخل الحساني (رسالة دكتوراه غير منشورة)، جامعة أم القرى، المملكة العربية السعودية، ١٤٣١هـ، ص٢٠١، موسوعة أحكام الوقف على المذاهب الأربعة، أحمد إبراهيم بك، واصل علاء الدين أحمد إبراهيم، ص٢١٩.

(٦) انظر: غمز عيون البصائر، الحموي، ج١، ص٣٠٤.

(٧) انظر: تقرير القواعد وتحرير الفوائد، ابن رجب، ج٢، ص٥٦٧– ٥٦٨.

يصرح بدخولهم[1]؛ لأن العرف يقتضي إخراجهم، وعدم قصد دخولهم.

ثالثًا: قاعدة: مُطلق الكلام ينصرف إلى المتعارف[2]:

من أطلق الكلام كالعقد أو الإذن ولم يقيده بوصف أو شرط، فإنه يُحمل على المتعارف المعتاد بين الناس، ومن تطبيقات القاعدة:

(١) لو أذن الانتفاع بوقفه، فإنه يصرف إلى المتعارف في طريقة الانتفاع، ويُمَثل على هذا الانتفاع:

أ- الانتفاع بالمسجد ومرافقه؛ كالمكتبة والصالات الملحقة واستعمال ما يلحق بها من خدمات كأنوار ومياه وكهرباء، ينصرف إلى المتعارف.

ب- شحن الهاتف والجوال في المسجد، وقد يُفرق بين المعتكف والمدرس أو المتعلم فيه، ومن يقصد ذلك ممن لا علاقة له بالمسجد إلا بأداء الفروض.

(٢) سُئل ابن الصلاح عن مدرسة موقوفة على الفقهاء والمتفقهة، ووقف لها شيء عليهم، هل يستحق منه من يشتغل بها ولا يحضر درس المدرس أو يحضر الدرس، ولا يحفظ شيئًا ولا يطالع أو يشتغل بالمطالعة وحدها أم لا؟ فأجاب بقوله: يلحظ في هذه الأحوال وغيرها شروط الواقف... وما لم يكن فيه إخلال بشيء مما اشترطه الواقف في الاستحقاق، لكن إذا كان فيه إخلال بما غلب عليه العرف واقتضته العادة، فالاستحقاق ينتفي بهذا الإخلال أيضًا، وإن لم يتعرض الواقف لاشتراط ذلك بنفي ولا إثبات؛ لينزل العرف في هذا منزلة الاشتراط لفظًا»[3].

(٣) تَعيّن أن توابع الوقف التي لم يُصرح بها في الحجة الوقفية تُحمل على عادة كل بلد، وبها يحكم فيما يلحق بالوقف وما لا يلحق.

رابعًا: قاعدة: لا يُنكر تغيُّر الفتوى بتغيُّر الزمان[4]:

إن تغير الأعراف والأوضاع والأحوال والمصالح وطبائع الناس له تأثير واضح في العديد من

---

(١) انظر: تقرير القواعد وتحرير الفوائد، ابن رجب، ج٢، ص٥٩٤.

(٢) انظر: المبسوط، السرخسي، ج١١، ص١٢٣؛ تبيين الحقائق، الزيلعي، ج١، ص٤١؛ المبدع، ابن مفلح، ج٤، ص٢٢٩.

(٣) انظر: الفتاوى الفقهية الكبرى، الهيتمي، ج٣، ص٢٢٧.

(٤) انظر: إعلام الموقعين، ابن القيم، ج٣، ص٣٣٧ وما بعدها، وقد مثل بعدد من الأمثلة، منها: إن إنكار المنكر إن استلزم منه منكر أكبر فلا يقدم عليه، وعدم القطع في الغزو، وسقوط الحد عام المجاعة، وحكم الطلاق الثلاث في عهد عمر بن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، شرح قواعد الخادمي، الأزهري، ص١٩٧؛ درر الحكام في معرفة الأحكام، حيدر، ج١، ص٤٣؛ مادة (٣٩)، مجلة الأحكام العدلية، شرح المجلة، اللبناني، ج١، ص٣٦؛ الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية، البورنو، ص٣١٠، وقد أدرجت هذه القاعدة تحت قاعدة العرف؛ باعتبار أن جل تأثير الحكم مستند عليه، وإن كان هناك مؤثرات أخرى. ويقول الدكتور عبدالوهاب خلاف في تقرير هذه القاعدة: «فلو لم يفتح للمجتهدين باب التشريع بالاستصلاح، ضاقت الشريعة الإسلامية عن مصالح العباد وقصرت عن حاجاتهم، ولم تصلح لمسايرة مختلف الأزمنة والأمكنة والبيئات والأحوال، مع أنها الشريعة العامة للناس كافة، وخاتمة الشرائع السماوية كلها»، مصادر التشريع الإسلامي فيما لا نص فيه، عبد الوهاب خلاف، دار القلم الكويت، ط٧، ١٤٢٦هـ/ ٢٠٠٥م، ص١١٢.

الأحكام الاجتهادية الشرعية، فإن ما كان مبنيًّا منها على أحوال الناس وعاداتهم وأعرافهم، يتغير الحكم فيها باختلاف تلك الأحوال.

وبالنظر في آراء العلماء وأقوالهم فيما يتعلق بمسائل الوقف، نجد أن جانبًا كبيرًا منها يدخل ضمن إطار الأحكام الاجتهادية، التي اقتضتها ظروف الأحوال ومتطلبات الزمان؛ وذلك لعدم ورود نصوص صريحة في جزئياتها، وإنما هي قياسات تختلف من فقيه لآخر، ومن زمان لآخر؛ تبعًا لتغير أحوال الناس، وجانب منها مبني على حسن الظن بالناس في زمان دون آخر، فيشدد الحكم فيها أو يسهل لذلك، وبعضها مبني على اعتبارات متغيرة، كعدم تنفير النظار من قبول الولاية على الوقف.

تقول الدكتورة زياني: «وبالرجوع إلى موضوع الوقف، فإننا نسجل بداية طابعه الاجتهادي، الذي يجعله أكثر انفتاحًا على المستجدات، وأكثر قابلية لمواكبة التطوير المجتمعي، ومتى تحصل لدينا ذلك، لم يحق لنا جعل الوقف أسيرًا لاجتهادات قديمة، أو ممارسات عملية كشف الواقع عدم صلاحيتها للتطبيق»[1]، ثم قالت: «فهل يمكن أن نتصور اليوم تدبير الوقف بالطرق المتعارف عليها في قرون غابرة؟ هل يمكننا أن نبقى سجناء وسائل رقابية بسيطة لم تعد كافية لافتحاص مالية الأوقاف وتدقيقها ؟ بل سنستمر في إعادة إنتاج ما سبق، فلا نعترف في باب استثمار الوقف إلا بالكراء والفلاحة وبيع الغِلال»[2].

مفهوم هذه القاعدة: أن الأحكام تنقسم إلى نوعين: النوع الأول: «نوع لا يتغير عن حالة واحدة هو عليها، لا بحسب الأزمنة ولا الأمكنة ولا اجتهاد الأئمة، كوجوب الواجبات وتحريم المحرمات والحدود المقدرة بالشرع على الجرائم ونحو ذلك، فهذا لا يتطرق إليه تغيير ولا اجتهاد يخالف ما وضع عليه.

والنوع الثاني: ما يتغير بحسب اقتضاء المصلحة له زمانًا ومكانًا وحالاً؛ كمقادير التعزيرات وأجناسها وصفاتها، فإن الشارع ينوع فيها بحسب المصلحة، فشرع التعزير بالقتل لمدمن الخمر في المرة الرابعة»[3]، والمتأمل في غالب أحكام الوقف يجدها ملحقة بالنوع الثاني.

وقد لوحظ مثل هذا التغيير بين فتاوى العلماء تشديدًا وترخيصًا بحسب الواقع، كما قال السيوطي: «إذا تأملت فتاوى النووي وابن الصلاح وجدتهما يشددان في الأوقاف غاية التشديد، وإذا تأملت فتاوى السبكي والبلقيني وسائر المتأخرين وجدتهم يُرخصون ويُسهلون، وليس ذلك

(١) مدونة الأوقاف المغربية دراسة منهجية في الأسس والأبعاد، د. مجيدة الزياني، دار الأمان، الرباط، المملكة المغربية، ط١، ١٤٣٥هـ/ ٢٠١٤م، ص١٢٨.

(٢) المرجع السابق، ص١٣٠.

(٣) إغاثة اللهفان من مصائد الشيطان، محمد بن أبي بكر أيوب الزرعي أبو عبد الله ابن القيم، تحقيق: محمد حامد الفقي، دار المعرفة، بيروت، ط٢، ١٣٩٥هـ/ ١٩٧٥م، ج١، ص٣٣٠-٣٣١.

منهم مخالفة للنووي، بل كلٌّ تكلم بحسب الواقع في زمانه»[1].

وكذلك علل ابن حجر الهيتمي تحديد المدة في إجارة الوقف وأن مبناه على تغير الزمان، حيث أخذ به الحكام استحسانًا ومثل هذا لا يستنكر، فقال في تحفة المحتاج: «واصطلاح الحُكَّام على أنه لا يُؤجّر أكثر من ثلاث سنوات لئلا يندرس استحسانًا منهم، وإن رُدّ بأنه لا معنى له، على أنه لم يُنقل عند مجتهد شافعي منهم، وإنما اشترطنا ذلك؛ لفساد الزمان بغلبة الاستيلاء على الوقف عند طول المدّة»[2]، قال ابن القيم بعد أن قرر ضرورة معرفة عوائد الناس وطباعهم: «فإن الفتوى تتغير بتغير الزمان والمكان والعوائد والأحوال، وذلك كله من دين الله»[3].

وهنا لطيفة (نُكتة مُستمْلحة) في التصرف في المسجد وتغير الفتوى في الوقف بحسب المصلحة، وقد يكون ذلك من المفتي نفسه، فيقول ابن عابدين: «وقد وقعت حادثة سُئلت عنها؛ في أميرٍ أراد أن ينقل بعض أحجار مسجد خراب في سفح قاسيون بدمشق؛ ليبلط بها صحن الجامع الأموي، فأفتيت بعدم الجواز متابعة للشرنبلالي[4] ثم بلغني أن بعض المتغلبين أخذ تلك الأحجار لنفسه؛ فندمت على ما أفتيت به»[5].

وليس هنا محل بسط الأسباب وتفصيلها، التي تؤثر في تغيير الأحكام، كتغير العادات، وحدوث ضرورات عامة للناس وحاجاتهم، أو فساد الزمان.

تطبيقات القاعدة في مسائل الوقف:

(١) عدم إمضاء وقف المدين المفلس قبل الحجْر، وإن كانت أمواله حُرة والديون متعلقة بذمته، وذلك بعد أن فسد الزمان وقل الورع وكثر الطمع، وأصبح المديون يُهَرِّب أمواله بوقفها[6].

لذلك نجد بأن صريح نصوص الفقهاء المنقولة في مذهب الحنفية: أن وقف المَدين غير المحجور عليه في حال صحته لازم، وليس للغريم طلب نقضه ولو أحاط دَينهم بماله، ولكن في زمن المفتي

(١) السيوطي، الإنصاف في تمييز الأوقاف، ص٢٧٦- ٢٧٨.

(٢) تحفة المحتاج، ابن حجر، ج٦، ص١٧٢.

(٣) إعلام الموقعين، ابن القيم، ج٥، ص١١٤.

(٤) الشرنبلالي، حسن بن عمار بن علي المصري (٩٩٤- ١٠٦٩هـ)؛ فقيه حنفي، نسبته إلى شبرى بلولة (بالمنوفية)، جاء به والده إلى القاهرة، وتوفي بها؛ فنشأ بها ودرس في الأزهر، وأصبح المعول عليه في الفتوى، صاحب خلق حسن وفصاحة، وتفقه على عبد الله النحريري والعلامة محمد المحبي، مكثر من التصنيف، ومن تصانيفه: نور الايضاح في الفقه، وغنية ذوي الاحكام حاشية على درر الحكام. خلاصة الأثر في أعيان القرن الحادي عشر، محمد أمين بن فضل الله المحبي (ت١١١١هـ)، مصر، ١٩١٦م، ج٢، ص٢٨؛ الأعلام، الزركلي، ج٢، ص٢٠٧- ٢٠٨.

(٥) حاشية رد المحتار، ابن عابدين، ج٤، ص٣٦٠.

(٦) انظر: المدخل الفقهي، الزرقا، ج٢، ص٨٣٩، ٩٤٥.

أبو السعود[1]، منع السلاطين القضاء من اتباع مذهب الصاحبين في هذه الحالة، والحُكم بلزوم الوقف؛ لما فيه من الإضرار بالدائنين، والتشجيع على أكل أموالهم بالباطل، وأمروهم باتباع مذهب الإمام في الحكم بعدم لزوم هذا الوقف وبنقضه؛ جريًا على قاعدة: «جواز تخصص القضاة ومنعهم من الحكم في حادثة معينة برأي، ولو كان راجحًا، وأمرهم بالحكم فيها برأي آخر ولو كان مرجوحًا؛ لاقتضاء المصلحة العامة لذلك»[2]، وقيل في الدر المختار: «معروضات المُفتي أبي السعود، سُئل عمن وقف على أولاده وهرب من الديون هل يصح، فأجاب: لا يَصح ولا يَلزم والقضاة ممنوعون من الحكم، وتسجيل الوقف بمقدار ما شغل بالدَّين»[3].

(٢) «رجّح الأكثرون في الأزمان المتأخرة ألا يقبل قوله- الناظر- إلا بيمين؛ لغلبة الفساد وكثرة الخيانات وطمع النُّظار»[4]، وقالوا: إذا كان الناظر معروفًا بالأمانة فإنه يكتفى منه بالبيان الإجمالي، ولا يُجبر على التفسير، وأفتى غير واحد بأنه يقبل قوله بلا يمين؛ لأن في مطالبته باليمين تنفيرًا له من النظارة، لكن الفتوى في ذلك الزمان تحليفه؛ لظهور الخيانة في كثير من النظار[5]، ولعل في زماننا نعلو درجة على ذلك فلا نكتفي باليمين، بل نطالبه ببينات أخرى، وفساد الزمان جعل واضعي القانون في بعض البلدان العربية يأخذون بهذا، فلا يقبل قول ناظر الوقف في الصرف على شؤون الوقف، ومصالحه وتسليم المستحقين وأجور أرباب الوظائف، إلا بسند كتابي يُثبت صرف أي مبلغ فيه[6].

قال أبو زهرة مبينًا سبب هذا التغير في التعامل مع أقوال النُّظار: «جرى الفقهاء في محاسبة النظار على فرض حُسن النية، وتغليب الثقة على الشك، وحمل أفعالهم على الخير، دون الشر إلا إذا قام الدليل؛ لذا لم يُوجبوا المحاسبة في أدوار زمنية، ولم يضعوها في نطاق شديد مانع من التضليل والزيغ، إذ غلّبوا العدالة على التهمة، وخافوا من أن التظنن في تصرفات متولي الأوقاف يجعل

(١) أبو السعود محمد بن محمد بن مصطفى العمادي (٨٩٨ - ٩٨٢ هـ)، مفسر وشاعر، من علماء الترك، ولد بقرب القسطنطينية، ودرس في بلاد متعددة، وتقلد القضاء في بروسة فالقسطنطينية فالروم ايلي. وأضيف إليه الافتاء سنة ٩٥٢ هـ، وكان حاضر الذهن سريع البديهة، وهو صاحب التفسير المعروف باسمه: إرشاد العقل السليم إلى مرايا الكتاب الكريم ورسالة في مسائل الوقوف. الأعلام، الزركلي، ج٧، ص٥٩.

(٢) انظر: كتاب الوقف، عشوب، ص٥٢.

(٣) الدر المختار في شرح تنوير الأبصار، الحصكفي، ج٤، ص٣٩٨-٣٩٩.

(٤) قانون العدل والإنصاف، قدري باشا، ص٣٨٠.

(٥) انظر: موسوعة أحكام الوقف على المذاهب الأربعة، أحمد إبراهيم بك، واصل علاء الدين أحمد إبراهيم، ص٢١٠.

(٦) انظر: مجلة القضاء المدني، النظام القانوني للأملاك الوقفية، عبدالله النجار، ولاية الدولة على الأوقاف المشكلات والحلول، ج١، ص١٢٢.

وجوه الناس يُحجمون عن إدارتها، ويمنع ذوي المروءات من التعرض للولاية عليها»[١]، ثم قال: «تلك الأحكام لم تقم على نصٍ من كتاب أو سنة، أو قياس صحيح على أمر منصوص، بل قامت على علة الحكم، والحكم الفقهي يجب أن يكون محكومًا بالزمان،... وقد قامت الأدلة تترى في كل عصر على أن أحكام النُّظار ومحاسبتهم، يجب أن لا تقام على فرض حسن الثقة، بل يجب أن تقام على أساس الاحتراس من الخيانة وتوقيها قبل وقوعها»[٢].

(٣) ومنه الخلاف الواقع في قبول قول الناظر بيمينه، إن ادعى دفع الريع للمستحقين دون أصحاب الوظائف، لأن حقهم يشبه الأجر ففرق بينهم، وقد ناقش الشيخ عبدالجليل عشوب هذا التفريق بقوله: «ولكن هذا القول لا يتفق الأخذ به مع حال النظار الآن، وفيه ضرر بالمستحقين لا يقره الشرع»[٣]، فانظر كيف كان لمراعاة الزمان وحال الناس أثرها في الترجيح، وتغير الفتوى.

(٤) لو شرط في وقفه على المساكين، فكم يُعطى كل مسكين؟ هل يكون نصيب كل مسكين بحيث لا يزيد على خمسين درهمًا مثل من حده في الزكاة[٤]؟ أم هل تمام الكفاية بما قد يستغني به من متجر وآلة؟ فهنا يترجح عدم الجزم بشيء، وإنما يختلف الحكم ويتوقف على قلة المحتاجين وكثرتهم، ووفرة ريع محاصيل الوقف وقلته.

(٥) اشترط الفقهاء إعلام القاضي أو موافقته، أو قيامه ببعض إجراءات الوقف نظرًا لطبيعتها الخاصة، وحتى لا تكون الأوقاف عرضة للاعتداءات، إلا أن متأخري الأحناف مثلاً اتفقوا على أن الأفضل أن لا يُعلموا القاضي في زمانهم؛ لما عُرف من طمع القضاة في أموال الأوقاف[٥].

(٦) تشديد الفقهاء في شروط استبدال الأوقاف؛ بسبب التعديات الحاصلة عليها، والسعي لإبطالها من الطامعين الظلمة[٦].

(٧) لما كثر المدّعون لإثبات التعامل في أوقاف كثيرة، دون أن يتكلف الشاهد أكثر من أن يزعم أن تعامل القوّام من القديم جار على هذا الشكل، حتى انْتُزعت أوقاف كثيرة، وأُثْبتت حقوقٌ في أوقاف قديمة لأناس لا صلة لهم بها، لذلك أصدر مجلس الشورى السوري قرارًا يفيد اشتراط إبراز وثائق خطية تؤيد دعواه، وتدل على صدق الشهود، الذين يراد إثبات عمل

(١) مشكلة الأوقاف (٤)، أبو زهرة، ص٤١١.

(٢) المرجع السابق، ص٤١٨.

(٣) كتاب الوقف، عشوب، ص٢١٤.

(٤) انظر: كتاب الوقوف، الخلال، ج٢، ص٥٣٠.

(٥) انظر: البحر الرائق، ابن نجيم، ج٥، ص٢٥١؛ حاشية المختار، ابن عابدين، ج٤، ص٤٢٢.

(٦) انظر: مشكلة الأوقاف (١)، أبو زهرة، ص٥٦٣-٥٦٤

القوام السابقين بشهادتهم[1].

وعند النظر في هذه الأمثلة، يتبين بأن تغير الحكم نشأ لعدة اعتبارات، منها:

(أ) فساد الزمان وضعف الذمم وفشوّ الخيانة، وهذا يوجب التشديد في الحكم والاحتياط والاحتراز فيه، مما لم تكن مشترطة في مواقع وأزمنة أخرى.

(ب) تغير المصلحة بعد أن تطور الزمن، واختلفت فيه حاجات الناس ورغباتهم.

(ج) تغير الأعراف والعادات في الأزمنة والأمكنة المختلفة.

المبحث السادس

إعمالُ الكلام أَولى من إهماله[2]

هذه القاعدة من القواعد العظيمة، وذات مكانة وفوائد عميقة، اعتبرها بعض العلماء المعاصرين من القواعد الكُّلية؛ لأنها محل اتفاق في الجملة بينهم، وهي تدخل في غالب أبواب الفقه وخصوصًا ما يكون منها ذا ارتباط بالتصرفات القولية للمكلف، ولها تعلق أيضًا بخطابات الشارع حيث يجب صونها من الإهمال والإلغاء، وهي ذات صلة واضحة بالوقف؛ إذ إن الصيغة التي صدرت من الواقف منشأ الوقف، ومستنده الذي تنطلق منه أحكامُه، وفي هذا المبحث أُورِد هذه القاعدة، وما ذكره أهل العلم كفروع لها، وما تبيّن لي بأنها تندرج ضمنها.

المطلب الأول: معنى القاعدة

إعمال الكلام: حمل الكلام على معنى، بحيث يكون له ثمرة، وينبني عليه حكم، وأما إهمال الكلام: حمل الكلام على معنى من المعاني، بحيث لا يكون له ثمرة ولا ينبني عليه حكم.

المعنى الإجمالي للقاعدة: حمل الكلام على معنى بحيث يكون له ثمرة، وينبني عليه حكم، أَولى من حمله على معنى لا ينبني عليه ثمرة ولا حكم؛ وعلى ذلك لا يجوز إهمال الكلام واعتباره بدون معنى؛ ما أمكن حمله على معنى حقيقي أو مجازي، وبما أن الأصل في الكلام الحقيقة، فما لم يُتعذر حمل الكلام فيه على معناه الحقيقي، لا يُحمل على المجاز، واللفظ المراد إعماله إذا كان مما يحتمل

(١) انظر: أحكام الأوقاف، الزرقا، ص٢٠٥-٢٠٦.

(٢) انظر: مختصر من قواعد العلائي وكلام الأسنوي، نور الدين محمود بن أحمد الفيومي ابن خطيب الدهشة، تحقيق: د. مصطفى محمود البنجويني، مطبوعات وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، دولة قطر، ط٢، ١٤٢٠هـ/ ١٩٩٩م، ج١، ص٣٨٩؛ الأشباه والنظائر، السيوطي، ص١٢٨؛ غمز عيون البصائر، الحموي، ج١، ص٣٩٨؛ المادة (٦٠) من مجلة الأحكام العدلية،؛ شرح المجلة، اللبناني، ج١، ص٤٤؛ الأزهري، شرح قواعد الحازمي، ص٦٥؛ إيضاح القواعد الفقهية، اللحجي، ص١٢٨؛ المفصل في القواعد الفقهية، الباحسين، ص٤٧٧.

التأسيس والتأكيد، فحمْله على التأسيس أَولى[١]؛ لأن التأسيس يفيدُ معنى جديدًا، لم يتضمنه اللفظ السابق، والتأكيد يفيد إعادة معنى اللفظ السابق.

يمكن الاستدلال لهذه القاعدة بالأدلة العامة، التي تبين صفة المؤمن في اجتنابه الكلام الخالي من الفائدة، كما في قوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ هُمْ عَنِ اللَّغْوِ مُعْرِضُونَ﴾[٢]، فاللغو: ما لا فائدة فيه من الأقوال والأفعال[٣]، كما يستدل لهذه القاعدة بدليل عقلي، فإن إهمال الكلام يؤدي إلى أن يكون الكلام لغوًا لا فائدة فيه، وكلام العاقل يُصان عن اللغو، وذلك يحصل بإعماله وتجنب إهماله.

المطلب الثاني: تطبيقات القاعدة في مسائل الأوقاف

أولاً: إذا امتنع الجمع بين مدلولي المشترك، لم يجز استعماله فيهما معًا، وإذا لم يمتنع الجمع بينهما ففيه مذهبان[٤]، ومذهب الشافعي: حمله على كلا معنييه عند إطلاق اللفظ أو تجرده عن القرائن[٥]، وفرعوا عليه: إذا قال: وقفت على الموالي، وله معتِقون وعتقاء، فإنه يقسم بينهما، على الأصح الذي رجحه النووي[٦]، وقيل: يختص بالمعتِق، وقيل: يختص بالمعتَق، وقيل: يبطل[٧]، ومذهب الحنفية: صرفه على الفقراء[٨]، فهذه خمسة أقوال، أربعة منها اتجهت لإعمال الكلام وبناء ثمرة عليه.

ثانيًا: ولد الولد يدخل في مسمى الولد عند الإطلاق[٩]، فالوقف على الولد يدخل فيه ولد الولد، وهل يدخلون مع آبائهم بالتشريك، أم لا يدخلون إلا بعد دخول آبائهم بالترتيب، الصحيح: أنهم لا يدخلون إلا بعد فقد آبائهم أو الطبقة الأعلى؛ لأنهم يدخلون على المجاز لا الحقيقة[١٠].

ثالثًا: لو قال الواقف: جعلت غلة هذه الأرض وقفًا، تصير الأرض كلها وقفًا، تصحيحًا للكلام[١١]؛ إذ إن الغلة مرتبطة بالأرض، والوقف فيه معنى الاستمرار.

---

(١) انظر: قواعد الفقه، المقري، قاعدة رقم ٦٤٣، ص٣٣٥.

(٢) سورة المؤمنون، آية ٣.

(٣) انظر: تفسير القرآن العظيم، ابن كثير، ج٥، ص٤٦٢.

(٤) انظر: مختصر من قواعد العلائي وكلام الأسنوي، ابن خطيب الدهشة، ج١، ص٣٩١.

(٥) انظر: كتاب القواعد، الحصني، ج١، ص٤٢٦.

(٦) انظر: المنهاج، النووي، ج٢، ص٢٨٩.

(٧) انظر: روضة الطالبين، النووي، ج٤، ص٤٠٠-٤٠١؛ نهاية المطلب، الجويني، ج٨، ص٤٠٢؛ كتاب القواعد، الحصني، ج١، ص٤٢٦-٤٢٧.

(٨) انظر: غمز عيون البصائر، الحموي، ج٢، ص١٤٩.

(٩) انظر: تقرير القواعد وتحرير الفوائد، ابن رجب، ج٣، ص١١٥.

(١٠) انظر: غمز عيون البصائر، الحموي، ج١، ص٢٣٢.

(١١) انظر: فتح القدير، ابن الهمام، ج٥، ص٣٩؛ كتاب الوقف، عشوب، ص٧٢.

رابعًا: ما أخذت به مدونة الوقف المغربية في المادة (٣٦): «إذا كانت بنود عقد الوقف متعارضة فيما بينها وأمكن العمل بها جميعًا، وجب الجمع بينها، فإن تعذر ذلك؛ لزم الأخذ بما يحقق المصلحة من الوقف»[١]، فلم تهمل ألفاظ الواقف، بل قدمت طريق الجمع للعمل بما دلت عليه جميع مفردات الوقفية، وإلا كان المرجح عند عدم إمكان ذلك تقديم الشرط الذي يتلاءم مع المصلحة.

خامسًا: إذا وقف كتبًا وشرط أن لا تُعار إلا برهن، فقال ابن عابدين: الرهن لا يصح بها؛ لأنّ الكتب غير مضمونة في يد الموقوف عليه، فإنّ أخذها بحقها فيَدُه عليها يد أمانة، إلا أن يُحْمل كلامه على الرهن اللغوي، ويقصد به التذكرة فيصح الشرط؛ لأن قصده صحيح، فإذا لم يعلم مراد الواقف، فإنه يُحمل على المعنى اللغوي؛ تصحيحًا وإعمالاً لكلام الواقف[٢].

المطلب الثالث: القواعد المندرجة تحت هذه القاعدة

أولاً: قاعدة: الأصل في الكلام الحقيقة[٣]:

الحقيقة: اللفظ المستعمل في المعنى الذي وضع له، وهي تنقسم إلى: ١- شرعية ٢- لغوية ٣- عرفية[٤]، والمجاز: هو اللفظ المستعمل في غير المعنى الذي وُضع له مع المناسبة[٥]؛ وأما المعنى الإجمالي: أن الراجح والغالب في الكلام حمله على الحقيقة؛ لأنه الأصل ولا يصار إلى المجاز لأنه بدل عنه، ومن تطبيقاتها:

(١) إذا قال: وقفت على أولادي أو أولاد فلان، هل يدخل فيه أولاد الأولاد؟ قال الرافعي: «أصحهما لا يدخلون؛ لأن اسم الولد يقع حقيقة على أولاد الصلب، بدليل أنه يقال: ليس هذا ولده وإنما ولد ولده»[٦].

(٢) عدم صحة الوقف على النفس، استنادًا إلى القاعدة، فقد ذهب بعض أهل العلم مع أدلة أخرى إلى إبطال الوقف على النفس؛ لأن الأصل في الكلام الحقيقة، والوقف على النفس يعني

---

(١) مدونة الأوقاف المغربية الصادر بظهير شريف برقم ١,٠٩,٢٣٦.

(٢) انظر: حاشية رد المحتار، ابن عابدين، ج٤، ص٣٥٢، وقد ذهب القفال الشافعي إلى أنه: «لو وقف كتابًا وشرط أن لا يعار إلا برهن، اتُّبع شرطه»، فتاوى القفال، أبوبكر عبدالله بن أحمد بن عبدالله المروزي القفال (ت: ٤١٧هـ)، تحقيق: مصطفى محمود الأزهري، دار ابن القيم، الرياض، دار ابن عفان، القاهرة، ط١، ١٤٣٢هـ/ ٢٠١١م، ص٢٥١.

(٣) انظر: كتاب القواعد، الحصني، ج١، ص٣٩٣؛ مادة (١٢) مجلة الأحكام العدلية؛ شرح المجلة، اللبناني، ج١، ص١٠٢٤؛ درر الحكام في معرفة الأحكام، حيدر، ج١، ص٢٦؛ إيضاح القواعد الفقهية، اللحجي، ص٥٨؛ أحكام الأوقاف، الزرقا، ص١٥٧.

(٤) انظر: نهاية السول، الإسنوي، ج١، ص٢٧٧-٢٧٩.

(٥) انظر: نهاية السول، الإسنوي، ج١، ص٢٨٠-٢٨٢.

(٦) كتاب القواعد، الحصني، ج١، ص٤٢١

الصدقة بالمعنى المجازي لا الحقيقي، فلا يصح[١]، قال هلال: «لأنه لا يكون متصدقًا على نفسه ولا واهبًا لها، لا يكون واقفًا عليها»[٢]، والوقف: يقتضي حبس العين وتمليك المنفعة، والعين محبوسة عليه ومنفعتها مملوكة له فلم يكن للوقف معنى[٣].

وقد ذهبت المدونة المغربية إلى إبطال وقف الشخص على نفسه[٤]، وأما الاستدلال بوقف عثمان -رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ- لبئر رومة فلا يُسلّم؛ لأنه يثبت تبعًا ما لا يثبت استغلالاً، ويجوز أن يدخل في العام ما لا يدخل في الخاص[٥].

(٣) لفظ الذكور الذي يمتاز عن الإناث بعلامة لا يدخل فيه الإناث تبعًا[٦]، ومثاله: لو قال: وقفت على بني فلان، فإنهنّ لا يدخلن، ولو قال: وقفت على بني تميم أو بني هاشم، فالأصح دخولهنّ؛ لأن المقصود الجهة، ويُحمل اللفظ على المعنى.

(٤) لو قال: وقفت على حُفّاظ القرآن، لم يدخل فيه من كان حافظًا ونسيه؛ لأنه لا يطلق عليه حافظًا إلا مجازًا باعتبار ما كان[٧]، والحقيقة غير متعذرة فيمكن تحصيل الحفظ فيه بالمراجعة، أو صرف الوقف لغيره من الحفظة الذين يتعاهدون حفظه.

ثانيًا: قاعدة: إذا تعذّرت الحقيقة يُصار إلى المجاز[٨]:

إذا دار الكلام بين الحقيقة والمجاز ولا يمكن حمله على الحقيقة، لأي سبب من الأسباب فإنه يحمل على المجاز؛ لأن المجاز يتعين حينئذ طريقًا لإعمال الكلام وتجنب إهماله، ويشترط في اللفظ المستعمل في معناه المجازي وجود قرينة مانعة من إرادة المعنى الحقيقي، ومن تطبيقات هذه القاعدة:

(١) لو وقف على ورثة زيد وهو حيّ، لم يصح؛ لأن الحيّ لا ورثة له[٩]، وإذا أعملنا هذه القاعدة، فإننا سنقول بصحة الوقف عليهم باعتبار ما سيكون، ويصرف على من سيرثه لو مات.

(٢) إذا قال: وقفت على أولادي، وليس له إلا أولاد أولاد، حُمِل عليهم لتعذر الحقيقة هنا، حتى

---

(١) انظر: الأوقاف فقهًا واقتصادًا، المصري، ص٣٦.

(٢) انظر: أحكام الوقف، هلال، ص٧١.

(٣) انظر: موسوعة أحكام الوقف على المذاهب الأربعة، أحمد إبراهيم بك، واصل علاء الدين أحمد إبراهيم، ص١١١.

(٤) انظر: مادة (١٤)، مدونة الأوقاف المغربية الصادر بظهير شريف برقم ١,٠٩,٢٣٦.

(٥) انظر: المهذب، الشيرازي، ج١، ص٤٤١.

(٦) انظر: مختصر من قواعد العلائي وكلام الأسنوي، ابن خطيب الدهشة، ج١، ص٣٩٠.

(٧) انظر: إيضاح القواعد الفقهية، اللحجي، ص٥٨.

(٨) انظر: الوجيز في إيضاح القواعد الفقهية، البورنو، ص٣١٩.

(٩) انظر: إيضاح القواعد الفقهية، اللحجي، ص٥٨.

نصون اللفظ من الإبطال؛ لكون حمْل الكلام على الحقيقة غير ممكن، فإذا تعذرت الحقيقة يصار إلى المجاز[١].

ثالثًا: إذا تعذّر إعمالُ الكلام فإنه يُهمل[٢]:

إذا استحال حمل الكلام على معنى صحيح بطريق الحقيقة أو المجاز؛ فإن الكلام يكون لغوًا ولا يُلتفت إليه، ولا يُبنى عليه حكم، قال السبكي: «محل القاعدة أن يستوي الإعمال والإهمال بالنسبة إلى الكلام، أما إذا بَعُد الإعمال عن اللفظ، وصار بالنسبة إليه كاللغز؛ فلا يصير راجحًا»[٣]، والتعذر: إما أن يكون عقليًّا أو شرعيًّا، ومن تطبيقات القاعدة:

(١) إذا كان اللفظ مشتركًا ولا مرجح لأحدهما على الآخر، ولم يمكن حمله عليهما للتعارض بينهما وعدم إمكان الجمع؛ فإن الكلام هنا يُهمل ولا يُعتبر ويبطل الوقف، ويمكن أن يقال: يصرف في مصارف الوقف الذي لم يحدد مصرفه؛ إذا كان متعلقًا بالمصرف، أو يُعمل فيه بالمصلحة إن كان متعلقًا بالإدارة.

(٢) إذا تعذر تصحيح الكلام شرعًا، كأن يقف الواقف أرضًا غير مملوكة له، أو عقارًا موقوفًا، أو وقفًا على محرم، أو وقف ما لا يصح وقفه؛ فلا يُعتبر ولا يُعتدّ بهذا التصرف، بل يُهمل.

(٣) لو قال: وقفت على أولادي، ولا أولاد له ولا أولاد أولاد؛ فإن كلامه يُهمل.

رابعًا: قاعدة: المطلَق ينصرف إلى الكامل في الماهية[٤]:

اللفظ غير المقيد بقيد لفظي أو عرفي فإنه يُحمل على الكامل في الماهية، ودليل هذا قول النبي -ﷺ- للمسيء صلاته: (ارجع فصلِّ فإنك لم تصلِّ)[٥]، فلم يُسَم النبي -ﷺ- هذه الصلاة الناقصة صلاة، ومن تطبيقات القاعدة:

لو قال: وقفت على أولادي؛ على أن من تزوج منهم خرج من الوقف، فلا يخرج إلا بزواج قائم على عقد صحيح لا فاسد.

---

(١) انظر: كتاب القواعد، الحصني، ج١، ص٤٤١؛ الأشباه والنظائر، السيوطي، ص١٢٨؛ الوجيز في شرح القواعد الفقهية، زيدان، ص٢٣.

(٢) انظر: المبسوط، السرخسي، ج١١، ص١٩٣؛ درر الحكام في معرفة الأحكام، حيدر، ج١، ص٥٤، مادة (٦٢)؛ الوجيز في إيضاح القواعد الفقهية، البورنو، ص٣٢١؛ شرح القواعد الفقهية، الزرقا، ص٣١٩-٣٢٠.

(٣) الأشباه والنظائر، السيوطي، ص١٣٥.

(٤) السرخسي، أصول السرخسي، ج١، ص٨٢؛ البحر الرائق، ابن نجيم، ج١، ص٣٥٨؛ شرح التلويح على التوضيح لمتن التنقيح في أصول الفقه، عبيد الله بن مسعود المحبوبي الحنفي البخاري (ت: ٧١٩هـ)، تحقيق: زكريا عميرات، دار الكتب العلمية، ١٤١٦هـ/ ١٩٩٦م، ج١، ص١٢١.

(٥) متفق عليه، البخاري، كتاب الأذان، باب وجوب القراءة للإمام والمأموم، ج١، ص١٥٢، مسلم، كتاب الصلاة، باب إثبات التكبير في كل خفض ورفع، ج١، ص٢٩٨.

خامسًا: قاعدة: ذِكْر ما لا يتجزأ كذكره كله[١]:

إن كل شيء لا يمكن أن يتجزأ مما لا يقبل التبعيض، فإن ذكر بعضه كذكره كله، ويتعلق الحكم بجميعه، ويمكن التعبير عن القاعدة بصيغة أعم: «ما لا يتجزأ فحُكْم بعضه كحُكْم كله»[٢]، ومن تطبيقات القاعدة:

(١) قال القاضي عبد الوهاب في المعونة: من حبس بعضًا مما لا يتجزأ فإن الحبس يسري في الكل؛ لأن حكمه واحد لا يتبعض[٣].

(٢) لو كان الشخص ناظرًا على عدد من الأوقاف، فثبت خيانته في أحدها، فإنه يسري حكم العزلة في جميعها؛ لأن الفسق لا يتجزأ[٤].

سادسًا: قاعدة: المطلق يجري على إطلاقه؛ ما لم يقم دليل التقييد نصًّا أو دلالة[٥]:

التقييد[٦]: حصر اللفظ وقصره على بعض مفرداته، وهذه القاعدة من شقين، الأول: يجب حمل الكلام المطلق عن أي قيد على إطلاقه، دون تقييد له بوصفٍ أو شرطٍ أو استثناءٍ، والثاني: الكلام المطلق إذا قيد نصًّا أو دلالة[٧] فإنه يتقيد به، قال ابن تيمية: «لو كان الكلام مُطلقًا عامًّا، ووصله المتكلم بما يخصه أو يُقيده، كان الاعتبار بذلك التقييد أو التخصيص»[٨]، أما اعتبار التقييد الصريح فإنه من باب إعمال الكلام، والدلالة تفيد ما يريده المتكلم، ومن تطبيقات القاعدة:

إذا قال: وقفت على أولادي، كان عامًّا واستوى فيه الغني والفقير، فلو قال: الفقراء أو العدول أو الذكور، اختص الوقف بهم؛ وإن كان أول كلامه عامًّا، وليس لقائل أن يقول: بأن لفظ الأولاد عامّ[٩].

---

(١) الأشباه والنظائر، ابن نجيم، ص١٦٢؛ درر الحكام في معرفة الأحكام، حيدر، ج١، ص٥٥، مادة (٦٣)؛ القواعد والفوائد الأصولية، ابن اللحام، ص١٢١.

(٢) نظرية التقعيد الفقهي، الروكي، ص١٥٥.

(٣) انظر: المعونة على مذهب عالم المدينة، أبو محمد بن علي بن نصر العراقي المالكي القاضي عبدالوهاب، تحقيق: عبدالحق حميش، دار الفكر، بيروت، لبنان، ط١، ١٤١٩هـ/ ١٩٩٩م، ج٣، ص١٦٠٥.

(٤) انظر: حاشية رد المحتار على الدر المختار، ابن عابدين، ج٧، ص١٤١.

(٥) انظر: شرح التلويح، البخاري، ج١، ص١١٦؛ غمز عيون البصائر، الحموي، ج٣، ص١٩٥؛ البحر الرائق، ابن نجيم، ج٨، ص٢٦١؛ مجلة الأحكام العدلية مادة ٦٤، ص٢٣.

(٦) قال ابن فارس: «القاف والياء والدال كلمةٌ واحدة، وهي القَيْد، وهو معروفٌ، ثُمَّ يستعارُ في كل شيءٍ يُحْبِس»، معجم مقاييس اللغة، ج٥، ص٤٤.

(٧) الدلالة: ما يفهم منه مراد المتكلم دون نطق، من حال أو إشارة أو عرف، قال: السرخسي: «مطلق الكلام يتقيد بدلالة الحال، ويصير ذلك كالمنصوص عليه، المبسوط، السرخسي، ج٢، ص٢٩٧.

(٨) مجموع الفتاوى، ابن تيمية، ج٣١، ص١٠٠.

(٩) انظر: مجموع الفتاوى، ابن تيمية، ج٣١، ص١٠٠.

سابعًا: قاعدة: التقييد إنما يُعتبر إذا كان مفيدًا[1]:

إن القيود التي يضعها أصحاب التصرفات إنما تُعتبر ويُلتزم بها، إذا كانت تحقق غرضًا شرعيًّا صحيحًا، أما إذا لم تكن ذات مصلحة فلا يلتزم بها، وتخرج مخرج العبث، فإن «ما لا فائدة منه يلغو ويلحق بالعدم»[2]، ومن تطبيقات هذه القاعدة:

(١) يجب على النظار أن لا يلتزموا ببعض التقييدات التي يضعها الواقفون؛ إذا لم تكن ذات غرض صحيح ولا تحقق مصلحة.

(٢) لو شرط الواقف على أن لا يكون للحاكم ومن في حكمه كالقاضي كلمة على الوقف، فإن الوقف يصح ويبطل شرطه، وللقاضي النظر في الوقف لأنه صاحب السلطة، إذ إن هذا الشرط يناقض مصلحة الوقف والموقوف عليهم[3].

ثامنًا: قاعدة: ما يحصل ضمنًا إذا صُرح به لم يضر[4]:

معنى هذه القاعدة: أن الأمور التي تدخل في العقد تبعًا لو صرح بها المتصرف؛ فإنها لا تضر وتُعد تأكيدًا، ومن تطبيقات هذه القاعدة في الوقف: إذا وقف أرضًا وبها منقولات صرح بها لم يضر؛ لأن هذه المنقولات تدخل في الوقف تبعًا[5].

(١) المبسوط، السرخسي، ج١١، ص٢٥٠.

(٢) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، علاء الدين الكاساني (ت: ٥٨٧هـ)، دار الكتاب العربي، بيروت ١٩٨٢م، ج٦، ص٩٨، وقد وردت بصيغ مختلفة، انظر: مجموع الفتاوى، ابن تيمية، ج٢، ص٤٢٣؛ ابن أمير الحاج، التقرير والتحبير، ج٣، ص٢٢٥.

(٣) انظر: البحر الرائق، ابن نجيم، ج٥، ص٢٤١.

(٤) انظر: المنثور للقواعد، الزركشي، ج١، ص١٤٧، رقم القاعدة: ٦٤٧.

(٥) انظر: موسوعة القواعد الفقهية، ج٩، ص٣٤٨.

الفصل الثاني

أثر القواعد الكلية الصغرى في الأوقاف

تمهـــيد:

من القواعد الكُلِّيَّة ما لا تندرج تحت غيرها؛ فهي مستقلة بذاتها من جهة، لكنها ليست بتلك الدرجة من الشمول والعموم، من حيث عدد المسائل واستغراقها في أبواب الفقه، أو القواعد التي تندرج ضمنها؛ لتصل إلى رتبة القواعد الكلية، إلا أنها أغلبية وفيها نوع من السعة، ولا تختص بباب حتى تَنْزِل درجة فتُلحق بالضوابط التي تُنظم أبوابًا خاصة أو متقاربة.

وهذه القواعد قد تندرج تحتها قواعد فرعية، وقد لا تندرج، ورغم ذلك فهي قواعد مهمة لا يستغني عنها فقيه؛ لسعة أطرافها نظريًّا وعمليًّا، ومنها ما له تأثير واسع في أحكام الوقف، ومنها ما يختص ببعض الجزئيات فيه، وها نحن نشرع بعرضها ونسير معها بمثل المنهج الذي سلكناه آنفًا.

المبحث الأول

قاعدة: الاجتهاد لا يُنقَض بالاجتهاد[1]

المطلب الأول: تعريف القاعدة ودليلها

نقض الاجتهاد: أي إبطال حكمه، ويقصد بالقاعدة: أن القاضي اللاحق لا يخالف القاضي السابق، فيما هو محل النزاع الوارد عليه، سواء كان الحكم منه أم من قاضٍ غيره، فلو اجتهد القاضي في مسألة وحكم فيها، ثم بدا له رأيٌ آخر فعَدَل عن الأول في مسألة أخرى، فلا يَنقض اجتهاده الثاني حكمه الأول.

وأصل هذه القاعدة: الأثر والنظر، فأما الأثر: فقد قال عمر بن الخطاب -رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ- لما قيل له في المسألة الـمُشركة[2]: «قد قضيت في هذه عام الأول بغير هذا»، «ذلك على ما قضينا وهذا على ما نقضي»[3]؛ ولأن الاجتهاد الثاني ليس بأقوى من الأول، وأن نقض الأول يؤدي إلى عدم استقرار حُكم[4]، ورغم قوة هذه القاعدة وتجدد تطبيقاتها إلا أنها ليست على إطلاقها، ويمكن أن نُقيدها بثلاثة قيود مهمة:

الأول: إن الاجتهاد الذي لا يُنقض هو ما كان في أصل الحكم الذي وقع فيه النزاع، أما فيما هو من توابعه فلا يُتقيد به، فلو حكم قاضٍ بصحة الوقف، لا يكون حكمًا بالشروط، ولو تنازع عنده شيء من الشروط فله أن يحكم فيها، كما لو وقع نزاع في رجوع الشرط المتأخر للجملة المتقدمة أو الأخيرة[5].

الثاني: إن القاضي لو خالف نصًّا أو إجماعًا أو قياسًا جليًّا أو خالف القواعد الكُلِّيَّة، أو كان

(١) انظر: آداب الفتوى والمفتي والمستفتي، أبو زكريا يحيى بن شرف النووي الدمشقي النووي (ت: ٦٧٦هـ)، تحقيق: بسام عبد الوهاب الجابي، دار الفكر، دمشق، ط١، ١٤٠٨هـ، ص٣٦؛ الأشباه والنظائر، السيوطي، ص١٠١؛ الأشباه والنظائر، ابن نجيم، ص١٠٥؛ غمز عيون البصائر، الحموي، ج١، ص٣٢٥؛ المنثور، الزركشي، ج١، ص٩٣؛ درر الحكام، حيدر، ج١، ص٣٠، مادة (١٦)؛ الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية، البورنو، ص٣٨٤؛ فتبدل رأي المجتهد يعمل به في المستقبل لا فيما مضى، القواعد والضوابط المستخلصة من التحرير، الندوي، ص٢٠٨.

(٢) هي من مسائل الميراث، وسميت مشركة لأن الإخوة الأشقاء يشاركون الإخوة لأم في فرضهم الثلث، وصورتها: زوج، وأم أو جدة وعدد من الإخوة لأم، وأخ أو إخوة لأبوين، وللمسألة أسماء أخرى. انظر: نهاية الهداية إلى تحرير الكفاية، زكريا بن محمد بن أحمد بن زكريا الشافعي الأنصاري (ت: ٩٢٦هـ)، تحقيق: د. عبدالرازق أحمد حسن، دار ابن خزيمة، المملكة العربية السعودية، ط١، ١٤٢٠هـ/ ١٩٩٩م، ج١، ص٢٥٤-٢٥٦.

(٣) الدارمي، باب الرجل يفتي بالشيء ثم غيره، ص٧٨؛ وابن أبي شيبة في مصنفه: كتاب الفرائض، في زوج وأم وإخوة وأخوات لأب وأم، وأخوات وإخوة لأم، من شرك بينهم، ج١١، ص٢٥٥؛ والبيهقي، ج١٠، ص١٢٠، وقال ابن كثير في مسند الفاروق في أصل رأي عمر في التشريك دون القصة: «إسناده صحيح»، ج١، ص٣٨٣.

(٤) انظر: الأشباه والنظائر، السيوطي، ص١٠١.

(٥) انظر: شرح القواعد الفقهية، الزرقا، ص١٥٥-١٥٦.

حكمه لا دليل عليه قطعًا؛ فإنه يُنقض[1]، قال السبكي: «وما خالف شرط الواقف فهو مخالفٌ للنص؛ لأنه حكمٌ لا دليل عليه، سواء كان نصًّا أم ظاهرًا»[2]، وقد نُظِمت هذه المواضع بقولهم[3]:

إذا قضى حاكم يومًا بأربعة فالحكم منتقض من بعد إبرام خلاف نص، وإجماع وقاعدة ثم قياس جليٍّ، دون إبهام.

الثالث: تجري هذه القاعدة في الحقوق الثابتة لا المتجددة، فمما يُستثنى من مجال تطبيق القاعدة: حقوق الوقف المتجددة، فلو تغير اجتهاد القاضي في طريقة صرف الريع في الوقف الذُّري مثلاً، فإن للموقوف عليهم المطالبة بالتغيير فيما سيتم توزيعه مستقبلاً لا فيما مضى، فمصارف الوقف من الحقوق المتجددة، والتي يمكن إعادة النظر فيها.

المطلب الثاني: تطبيقات القاعدة في مسائل الوقف

(١) ما جاء في نوازل الوزاني[4]؛ عن رجلٍ اكترى حانوتًا (محل التجارة)[5] من ناظر الوقف بعد تقويمها من المختصين وموافقة قاضي الوقت، فهل يبقى على عقده أم يفسخ؟ فكان الجواب: «إذا وافق السداد في عقدها للأمد المذكور وطُولع بذلك قاضٍ عدلٍ فأمضاه، فلا سبيل إلى نقضه؛ لأنه حكم لا يتعقب، وما فعله حكم جائز»[6].

(٢) من أمثلتها القوانين التي تنص على عدم رجوع بعض آثار نصوصها على ما سبق إبرامه بحسب القوانين السابقة، كعدم تحديد أمد للوقف الذُّري، فإن الأوقاف الأهلية وإن شابها عند صدورها نوع بطلان وهي تخالف بعض الأنظمة الحديثة، فليس من المصلحة إلغاؤها، فإن الذرية اكتسبوا حقوقًا محترمة وسائغة وفق الأنظمة السابقة، فكيف تُنزع منهم هذه الحقوق[7]!

---

(١) انظر: الأشباه والنظائر، السيوطي، ص١٠١.

(٢) انظر: الأشباه والنظائر، السيوطي، ص١٠٥، وسيأتي مزيد بحثٍ حول شرط الواقف عند الضوابط الخاصة بركن الصيغة من أركان الوقف.

(٣) انظر: إيضاح المسالك، الونشريسي، ص٦٧.

(٤) الوزاني: محمد المهدي بن محمد بن محمد بن خضر بن قاسم العمراني الفاسي (١٢٦٦هـ - ١٣٤٢هـ)، الفقيه، أخذ عن أعلام، منهم: محمد بن جنون، ومحمد بن كنون، صاحب التآليف النافعة، له كتب منها: «المعيار الجديد»، المنح السامية من النوازل الفقهية، شجرة النور الزكية، ج١، ص٦١٨؛ الأعلام، الزركلي، ج٧، ص١١٤.

(٥) المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية، تأليف: إبراهيم مصطفى ـ أحمد الزيات ـ حامد عبد القادر ـ محمد النجار، دار النشر: دار الدعوة، ج١، ص٢٠١.

(٦) المعيار الجديد الجامع المعرب، الوزاني، ج٨، ص٣٤٠.

(٧) انظر: موسوعة أحكام الوقف على المذاهب الأربعة، أحمد إبراهيم بك، واصل علاء الدين أحمد إبراهيم، ص٢٩٣، وهذا ما جاء في مدونة الوقف المغربية، فقد ذهبت إلى عدم نقض الأوقاف الذرية التي قامت على أصل صحيح، وإنما قيدت الأوقاف الجديدة، ففي المادة (١٠٩): «إذا شمل عقد الوقف أكثر من ثلاث طبقات اعتبر باطلاً فيما زاد عنها، باستثناء الأوقاف المعقبة المنشأة قبل دخول هذه المدونة حيز التنفيذ».

(٣) بعض الأوقاف التي لا تصح على الأصح، كالوقف على النفس أو الأغنياء، لو وقعت وحكم بها حاكم، فليس لغيره نقضها؛ لأنها من المسائل الاجتهادية، والقاعدة المقررة: الاجتهاد لا ينقض بالاجتهاد.

(٤) مثال ما لم تنطبق عليه الشروط: ما جاء في تبصرة ابن فرحون؛ عن منزل هو حبس على المساكين، فباعه القاضي جهلاً وفرق ثمنه، ثم رُفع إلى قاض آخر، فحكم بفسخ البيع، وبرد المنزل حبسًا[١].

المبحث الثاني

قاعدة: إذا تعارض المقتضي والمانع يُقدَّم المانع[٢]

المطلب الأول: تعريف القاعدة ودليلها

إن اجتمع سبب التحريم والحل واستويا قُدِّم وغُلِّب التحريم، وإذا اجتمع سببٌ يستلزم العمل والآخر يمنع، رُجِّح المانع غالبًا، فالشريعة شددت في جانب الترك ما لم تشدد في الأمر، والأصل في ذلك قوله -ﷺ-: (...فإذا نهيتكم عن شيء فاجتنبوه، وإذا أمرتكم بأمر فأتوا منه ما استطعتم)[٣]، ومحل إعمال هذه القاعدة: إذا كان التعارض في محل واحد، فلو ورد المقتضي على محل والمانع على آخر، وأمكن التفريق بينهما، صُحح في الجائز وأُبطل في الممنوع منه، وهو ما يسمى بتفريق الصفقة.

المطلب الثاني: تطبيقات القاعدة في مسائل الوقف

(١) لو وقف ما هو محرمٌ في ذاته على جهة من جهات الخير، فإنه لا يصحح الوقف؛ لاجتماع المانع والمقتضي وعدم إمكان فصلهما.

(٢) مثال إمكان تفريق الصفقة: لو باع عقارًا موقوفًا وعقارًا مملوكًا في صفقة واحدة، صُحح في الملك بحصته من الثمن[٤]، وأُبطل في الوقف.

---

(١) انظر: تبصرة الحكام، ابن فرحون، ط دار الكتب العلمية، ج٢، ص١٧٣.

(٢) انظر: الأشباه والنظائر، السيوطي، ص١٠٥؛ الأشباه والنظائر، ابن نجيم، ص١١٧؛ درر الحكام في معرفة الأحكام، حيدر، ج١، ص٤٧، مادة (٤٦)؛ إيضاح القواعد الفقهية، اللحجي، ص١٠٠.

(٣) متفق عليه: البخاري، رقم (٦٨٥٨)، كتاب الاعتصام بالكتاب والسنة، باب الاقتداء بسنن رسول الله ﷺ، ج٦، ص٢٦٥٨؛ مسلم، كتاب الحج، باب فرض الحج مرة في العمر، رقم (١٣٣٧)، ج٢، ص٩٧٥.

(٤) انظر: شرح القواعد الفقهية، الزرقا، ص٢٤٥.

المبحث الثالث

قاعدة: التابع تَبَعٌ[1]

المطلب الأول: تعريف القاعدة ودليلها

أي أن التابع لغيره في الوجود غير الـمُنفك عن متبوعه؛ بأن كان جزءًا منه أو وصفًا فيه أو من ضروراته، لا يُفرد بحكم، بل يدخل في حكم متبوعه؛ ولهذه القاعدة فروع تندرج تحتها، وقواعد تتضمنها، وهي قاعدة عظيمة واسعة التطبيق، ودلت عليها أدلة، منها قول النبي -ﷺ-: (ذكاةُ الجنين ذكاةُ أمه)[2]، فقد جعل للتابع حكم متبوعه.

المطلب الثاني: تطبيقات القاعدة في مسائل الوقف

(١) إنّ الوقفَ إذا لزم، لزم ما في ضمنه من الشروط[3]؛ إذ إن هذه الشروط تابعة للأصل فتأخذ حكمه.

(٢) إذا أقر ببناء على أنه وقف، فهذا يعد إقرارًا بالأرض الحاملة له[4]؛ لأن البناء تبعٌ للأرض.

(٣) إذا وقف على أولاده الصغار، فيُنظر في قدر ما حاز عنهم وليهم، فإن حاز لهم الأكثر صح الوقف في الجميع، وإن حاز لهم أقل من النصف بطل في الجميع، وإن حاز النصف صح فيه وبطل في النصف الآخر[5].

(٤) مثله: لو قبض البعض أخذ الحكم للكل تبعًا، فلو كانت الدار كبيرة وسكن في بعضها وأكرى باقيها، فذلك نافذٌ فيما سكن، وفيما لم يسكن[6].

المطلب الثالث: فروع القاعدة

هذه القاعدة تفرعت عنها فروع، اختص كل فرع منها بجانبٍ من جوانبها، وسأعرض هذه الفروع في النقاط الآتية:

---

(١) انظر: الأشباه والنظائر، السيوطي، ص١١٧؛ إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام أبي عبدالله مالك، الونشريسي، ص١٠١- ١٠٣؛ غمز عيون البصائر، الحموي، ج١، ص٣٦١؛ درر الحكام في معرفة الأحكام، حيدر، ج١، ص٤٧، مادة (٤٧)؛ إيضاح القواعد الفقهية، اللحجي، ص١١٢؛ الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية، البورنو، ص٣٣١.

(٢) رواه الإمام أحمد، ج١٧، ص٤٤٢؛ وأبو داود، كتاب الضحايا، باب ما جاء في ذكاة الجنين، ج٣، ص٦٣؛ والترمذي، كتاب الأطعمة، باب ذكاة الجنين، ج٤، ص٧٢، وقال: هذا حديث حسن صحيح.

(٣) انظر: حاشية ابن عابدين، ج٤، ص٤٤١.

(٤) انظر: قانون العدل والإنصاف، قدري باشا، ص٥٨٣.

(٥) انظر: إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام أبي عبدالله مالك، الونشريسي، وهذا على رأي من اشترط الحوز والقبض في الوقف.

(٦) انظر: التاج والإكليل، ج٧، ص٦٣٩.

أولاً: قاعدة: التابع لا يُفرد بحكم وإنما يُجعل تبعًا[١]:

وهي بمعنى القاعدة التي تندرج ضمنها، ومعناها: أن ما لم يوجد مستقلاً بنفسه بل وجوده تَبَعٌ لوجود غيره، فلا اعتبار له، بل ينزل منزلة المعدوم من حيث الحكم، فيُلحق بالأصل في ذلك، ومن تطبيقاتها:

(١) أنّ الولد يكون وقفًا كأمه؛ لأن كل حكم ثبت للأم تبعها فيه الولد، فإن وقف بهيمة حاملاً كان الولد وقفًا[٢]، لأن التابع تبَعٌ، والجنين تبَعٌ لأمه[٣]، فلا يفرد بحكم خاص به.

(٢) ما اتصل بالوقف اتصال قرار أُلحق به، وما لم يتصل به اتصال قرار لم يلحق به، وفي مدونة الأوقاف المغربية: أن الوقف إذا كان عقارًا فإنه يتمتع بجميع الحقوق المقررة لفائدته، وإن تعلق بأرض فإنه يشمل كل البناءات والمنشآت والغراس الموجودة فوقها، ما لم يوجد شرط أو عرف يقضي بخلاف ذلك[٤]، وعند النظر في هذا النص يمكن تنزيل ثلاث قواعد عليها، الأولى: ما نحن بصددها في تبعية التوابع للأصل، والثانية: في اعتبار هذه التبعية من الدلالات، التي إن صدر بخلافها تصريح فالمعول المعتبر بالمصرح به، والثالثة: اعتبار العرف في تخصيص الدلالة.

وفي مشروع الوقف الكويتي؛ أن الوقف إذا كان أرضًا شمل كل ما عليها من مبانٍ وأشجار، وأما الزروع والماشية وأدوات الزرع فلا تدخل ما لم يُنص عليها صراحة[٥].

(٣) من وقف شيئًا وقف ما هو من ضروراته، وهذه تُخَرج على قاعدة: من ملك شيئًا ملك ما هو من ضروراته[٦]، فتوابع المبيع المتصلة المستقرة تدخل في البيع تبعًا بدون ذكر[٧]، فلو جعل مسجدًا في أرض محيطة به، فالطريق إليه يثبت تبعًا[٨].

---

(١) انظر: الأشباه والنظائر، السيوطي، ص١١٧؛ درر الحكام في معرفة الأحكام، حيدر، ج١، ص٤٧، مادة (٤٨)؛ إيضاح القواعد الفقهية، اللحجي، ص١١٢؛ الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية، البورنو، ص٣٣٣.

(٢) انظر: البيان في مذهب الإمام الشافعي، أبو الحسين يحيى بن أبي الخير بن سلام الشافعي العمراني (ت: ٥٨ هـ)، اعتنى به: قاسم محمد النوري، دار المنهاج، بيروت، لبنان، ط١، ١٤٢١هـ/ ٢٠٠٠م، ج٨، ص٧٦.

(٣) انظر: المبسوط، السرخسي، ج٨، ص٥٤.

(٤) انظر: المادتان (٤١) و(٤٢) من مدونة الأوقاف المغربية الصادر بظهير شريف برقم ١,٠٩,٢٣٦.

(٥) انظر: المادة (١١) فقرة (أ) من مشروع قانون الوقف الكويتي، مشروع قانون الوقف الكويتي، المطوع، ص٤٤.

(٦) انظر: درر الحكام في معرفة الأحكام، حيدر، ج١، ص٤٨، مادة (٤٩)؛ الوجيز في شرح القواعد الفقهية، زيدان، ص١١٣؛ الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية، البورنو، ص٣٣٤.

(٧) المادة (٢٣٢)، انظر: شرح المجلة، اللبناني، ج١، ص١١٤.

(٨) انظر: موسوعة أحكام الوقف على المذاهب الأربعة، أحمد إبراهيم بك، واصل علاء الدين أحمد إبراهيم، ص٢٥٢.

ثانيًا: قاعدة: يَثبت تبعًا ما لا يَثبت استقلالاً[1]:

قد يُسوّغ في الشيء تابعًا ما يمتنع فيه مستقلاً؛ تَغليبًا لحكم المتبوع[2]، وعُبّر عن هذه القاعدة أيضًا بقولهم: يُغتفر في التابع ما لا يُغتفر في المتبوع[3]، ومن القواعد القريبة منها: أوائل العقود تؤكد بما لا يؤكد بها أواخرها[4]، ولها صيغ متعددة أخرى تدل على المعنى نفسه؛ والمعنى العام للقاعدة: أنّ المسائل والصور إذا كانت تابعة لغيرها فإنها يشملها حكم متبوعها، ولا تُفرد بحكم خاص؛ لأنها غير مقصودة بذاتها بل مقصودة لغيرها[5]، ودليل هذه القاعدة قوله ﷺ: (من ابتاع نخلاً بعد أن تؤبّر، فثمرتها للبائع إلا أن يشترط المبتاع[6]، ووجه الدلالة من الحديث: أنه أفاد بمفهومه جواز بيع الثمر قبل بُدُوّ صلاحه، وهذا يعارض النهي الصريح في بيع الثمر في هذه الحالة[7]، فالجمع بينهما أن هذا الحديث يفيد جوازه إذا كان تبعًا للأرض، والحديث الآخر فيه النهي عن البيع استقلالاً، ومن تطبيقاتها في الوقف:

(١) يجوز صرف المال المخصص في الأصل للمسجد لتعمير بيت الإمام والمؤذن؛ لأنه من تمام مصالح المسجد[8]؛ ولأن بيت الإمام والمؤذن من توابع المسجد، فلو كان التعمير لمن ليس له علاقة بالمسجد مُنع منه.

(٢) صحة وقف المنقول عند من لا يقول به إذا كان تابعًا للعقار[9]، كأن يقف داره بما فيها من

(١) انظر: تقرير القواعد وتحرير الفوائد، ابن رجب، قاعدة (١٣٣)، ص٦٢٢؛ القواعد الفقهية، الندوي، ص٢٨٥.

(٢) انظر: قواعد الفقه، المقري، رقم القاعدة: ١٨٦، ص١٧٢.

(٣) انظر: الأشباه والنظائر، السيوطي، ص١٢٠؛ درر الحكام في معرفة الأحكام، حيدر، ج١، ص٥٠، مادة (٥٤)؛ إيضاح القواعد الفقهية، اللحجي، ص١١٥؛ الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية، البورنو، ص٣٤٠.

(٤) انظر: المنثور، الزركشي، ج١، ص٢٠٧.

(٥) انظر: القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، الزحيلي، ج١، ص٤٦٨.

(٦) متفق عليه: البخاري، كتاب المساقاة، باب الرجل يكون له ممر أو شرب في حائط أو في نخل، رقم (٢٢٥٠)، ج٢، ٨٣٨؛ مسلم، كتاب البيوع، باب من باع نخلاً عليها ثمر، رقم (١٥٤٣)، ج٣، ص١٥٤٣.

(٧) فعن ابن عمر رضي الله عنهما: أن رسول الله -ﷺ- نهى عن بيع الثمار قبل بدو صلاحه، نهى البائع والمبتاع، متفق عليه، رواه البخاري، كتاب البيوع باب بيع الثمار قبل أن يبدو صلاحها، رقم (٢١٩٤)، ج٣، ص٧٧؛ مسلم، كتاب البيوع، باب النهي عن بيع الثمار قبل بدو الصلاح، رقم (١٥٣٤)، ج٣، ص١١٦٥.

(٨) وبهذا أفتت اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء، ج١٦، ص٤٥-٤٦.

(٩) انظر: الهداية، المرغيناني، ج٣، ص١٧؛ الاختيار، الموصلي، ج٣، ص٤٧-٤٨؛ الهداية للمرغيناني، ج٣، ص٤٨؛ فتح القدير، ابن الهمام، ج٥، ص٤٨-٥٠؛ حاشية رد المحتار، ابن عابدين، ج٤، ص٣٦٠؛ واقعات المفتين، قدري أفندي، ص٧٤؛ شرح القواعد الفقهية، الزرقا، ص٢٩١، ٢٩٦. قال الكمال ابن الهمام: «والحاصل أن وقف المنقول تبعًا للعقار يجوز، وأما وقفه مقصودًا إن كان كراعًا أو سلاحًا جاز، وفيما سوى ذلك إن كان مما لم يجز التعامل بوقفه كالثياب والحيوان ونحوه، والذهب والفضة لا يجوز عندنا، وإن كان متعارفاً كالجنازة والقدوم، وكثياب الجنازة مما يحتاج إليه من الأواني والقدور في غسل الموتى، والمصاحف، قال أبو يوسف: لا يجوز، وقال محمد: يجوز، وإليه ذهب عامة المشايخ، منهم: الإمام السرخسي»، فتح القدير، ابن الهمام، ج٥، ص٥٠.

منقولات، أو أرضه بما عليها من أنعام[١].

(٣) صحة الوقف المعلق على موته، فإنه يصح تبعًا للوصية، فإن الوصية تقبل التعليق بخلاف الوقف[٢]، ففيه خلاف.

(٤) الراجح عدم صحة الوقف على النفس، لكنه لو وقف على جهات عامة وكان منهم، أو اتصف بما شرط استحق؛ كأن وقف على الفقراء استحق تبعًا[٣].

(٥) إذا وقف على أولاده فإن أولاد الأولاد لا يدخلون، فلو نص عليهم فقال: وعلى أولادي وأولاد أولادي، دخلوا وإن كانوا معدومين حال الوقف، مع أنه لو وقف ابتداءً على من يحدث له منهم لم يصح[٤].

(٦) إذا وقف على مدرسة أو مسجد سيبنيه لم يصح، فإن قال: على هذه المدرسة أو المسجد، وما سأبنيه منهما صح[٥]، ومما يمكن ملاحظته في هذه الفروع، أن بعضها مما اُختُلف في وقفه استقلالاً، إلا أن الوقف صح بها تبعًا.

ثالثًا: قاعدة: يُغتفر في البقاء ما لا يُغتفر في الابتداء[٦]:

ومعنى القاعدة: أن ما لا يجوز في الابتداء قد يجوز في أثناء الأمر، ومثله قولهم: الاستدامة أقوى من الابتداء[٧]، وقولهم: يُغتفر في الثواني ما لا يُغتفر في الأوائل[٨]، وقد تُعكس هذه القاعدة: يغتفر في الابتداء ما لا يغتفر في البقاء، فلو وقف المرتد توقف وقفه، فإن أسلم صح وقفه، وأما المسلم لو ارتد فقيل: إن وقفه يبطل ولا يتوقف[٩]. ومن تطبيقاتها:

---

(١) انظر: شرح القواعد الفقهية، الزرقا، ص٢٩١.

(٢) ذلك على قول بعض أهل العلم، القواعد في الفقه، ابن رجب، ط: بيت الأفكار الدولية، ص٦٢٤، إلا أن الراجح صحة الوقف المعلق، كما سيأتي تفصيله في ضوابط الصيغة في الباب الثاني.

(٣) انظر: روضة الطالبين وعمدة المفتين، أبو زكريا يحيى بن شرف النووي الدمشقي النووي (ت: ٦٧٦هـ)، تحقيق: فؤاد سراج عبدالغفار، المكتبة التوفيقية، ج٤، ص٣٨٢؛ الأشباه والنظائر، ابن الوكيل، ص٣٧٨؛ الأشباه والنظائر، السيوطي، ص١٢١.

(٤) انظر: الكوكب الدري فيما يتخرج على الأصول النحوية من الفروع الفقهية، أبو محمد عبد الرحيم بن الحسن الأسنوي (ت: ٧٧٢هـ)، تحقيق: د. محمد حسن عواد، دار عمار، عمان، الأردن، ١٤٠٥هـ، ص٣٩٥؛ وانظر: الذخيرة، القرافي، ج٦، ص٣٠١.

(٥) انظر: الكوكب الدري، الإسنوي، ص٣٩٥.

(٦) انظر: قواعد الفقه، المقري، قاعدة رقم: ٥٦، ص١٠٥-١٠٦؛ درر الحكام في معرفة الأحكام، حيدر، ج١، ص٥٠، مادة (٥٥)؛ إيضاح القواعد الفقهية، اللحجي، ص٢٤٧.

(٧) انظر: المجموع شرح المهذب، أبو زكريا يحيى بن شرف النووي الدمشقي النووي (ت: ٦٧٦هـ)، دار الفكر، ج١، ص٥٢٨.

(٨) انظر: الكوكب الدري، الإسنوي، ص٣٩٤.

(٩) انظر: حاشية رد المحتار، ابن عابدين، ج٤، ص٣٤٢، الراجح عدم بطلان وقف المرتد، إذ لا تلازم بين كفره واستمرار الوقف، فالوقف يستمر لأنه نشأ صحيحًا، وأجره ينقطع لكفره.

(١) لو وقف على ولده وليس له ولد، وله ولد ولد، صرف إلى ولد ولده، ولو كان له ولد وقت الوقف ثم مات يصرف إلى الفقراء لا إلى ولد الولد، باعتباره مصرفًا منقطع الآخر، فقد اغتفر في هذا الفرع في الابتداء، فصرف إلى ولد الولد عند عدم الولد، ما لم يغتفر في البقاء؛ إذ لم يصرف إلى ولد الولد عند موت الولد[١].

(٢) لو قال: على ولدي ونسلي، فإذا انقرضوا فالريع للفقراء والمساكين، وليس له ولد ولا ولد ولد، فإن الوقف للفقراء والمساكين، ويكون بمنزلة من قال: وقفي على الفقراء والمساكين وإن حدث لي ولد كان لهم[٢]، فاغتُفر في بقائه ما لم يُغفر في ما لو جعله على ولده خاصة.

رابعًا: قاعدة: إذا سقط الأصلُ سقط الفرعُ[٣]:

التابع يسقط بسقوط متبوعه، ولا يثبت الفرع والأصل باطل[٤]، وقريب من ذلك: إذا بَطَل الشيء بَطَل ما في ضِمنه[٥]، فإذا بطل المتضمِّن (بالكسر) بطل المتضمَّن (بالفتح)، فالشيء قد يتضمن شيئًا آخر حقيقة وقد يتضمنه حكمًا، فإذا بطل الأصل بطل ما اشتمل عليه، كالشهادة: إذا بطلت في البعض بطلت في الكل، لكن إذا سقط المتبوع فليس بالضرورة أن يسقط التابع، ومن تطبيقات هذه القاعدة في أحكام الوقف:

(١) إذا وقف نخلة ثم سقطت فموضعها لا يكون وقفًا[٦]؛ فإن الأرض إنما كانت وقفًا تبعًا للنخل عليها، فلما سقط الأصل سقط التبع، وينظر أيضًا إلى العرف ومقاصد الناس، والعرف الجاري: أن الواقف لا يقصد إلا جذع النخلة[٧]، وأنها لا تُعاد إذا بادت، مع أن القياس يقتضي ذلك فالفرع لا يتبعه الأصل، والأصل يتبعه الفرع، إلا أن يقف بستانًا ونحوه، فالقرينة تقتضي دخول الأصل والفرع معًا في الوقفية[٨].

---

(١) انظر: شرح القواعد الفقهية، الزرقا، ص٢٩١.

(٢) انظر: كتاب أحكام الأوقاف، مجلس دائرة المعارف العثمانية، هلال بن يحيى بن مسلم البصري (ت: ٢٤٥هـ)، حيدر آباد، ط١، ١٣٥٥هـ، ص٥٢ - ٥٣.

(٣) انظر: الأشباه والنظائر، السيوطي، ص١١٨؛ درر الحكام في معرفة الأحكام، حيدر، ج١، ص٤٨، مادة (٥٠)؛ الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية، البورنو، ص٣٣٦.

(٤) انظر: إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام أبي عبدالله مالك، الونشريسي، ص١٠٩.

(٥) انظر: الأشباه والنظائر، ابن نجيم، ص٣٩١؛ غمز عيون البصائر، الحموي، ج٤، ص١٥٦؛ درر الحكام في معرفة الأحكام، حيدر، ج١، ص٤٩، مادة (٥٢)؛ شرح قواعد الخادمي، الأزهري، ص٤٦؛ الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية، البورنو، ص٣٤٢.

(٦) انظر: الدُّرَرُ السَّنِيَّةُ في الأجوبة النجدية، عبد الرحمن بن محمد العاصمي الحنبلي النجدي بن قاسم (ت: ١٣٩٢هـ)، ط ٦، ١٤١٧هـ/ ١٩٩٦م، ج٨، ص٦٧.

(٧) وقد سبق معنا عند الحديث عن قاعدة: «العادة محكمة» وتطبيقاتها، أن بعض الأعراف اعتبرت وقف النخلة.

(٨) انظر: الدُّرَرُ السَّنِيَّةُ في الأجوبة النجدية، بن قاسم، عبد الرحمن بن محمد، ج٨، ص٧.

(٢) اشترى جامعًا مع أوقافه، ووَقَفه وضمّه إلى وقفٍ آخر وشرط له شروطًا، فيُفتى ببُطلان شروطه لبُطلان المتضمن، وهو شراء الجامع ووقفه؛ فبطل ما في ضمنه[١].

(٣) تجوز الشهادة بالاستفاضة في أصل الوقف دون شرائطه، فإن شهدوا على أصل الوقف وشرائطه معًا بطلت الشهادة فيهما؛ لأن الشهادة واحدة، فإذا بطل البعض بطل الكل[٢]، هكذا قالوا في التمثيل على هذه القاعدة، وأرى إلحاق هذا الفرع بقاعدة: التابع تبع أَولى وألصق، حيث إن غالبًا ما تكون الاستفاضة للكل، وإثبات أصل الوقف دون ما يتعلق به من اشتراطات يفضي إلى نزاعات، وبالصحة أفتى بعض المشايخ، كما في الفتاوى الهندية[٣]، دون تعليل لفتواهم.

واستُثْني من القاعدة: لو أقر متولّي الوقف المدعي ملكية الموقوف؛ فإن إقراره لا يسري على الوقف، ولكن يخرج به عن الخصومة؛ لما صرحوا به؛ من أن من أقر بشيء لغيره فكما لا يملك أن يدعيه لنفسه، لا يملك أن يدعيه لغيره[٤].

ومن ضوابطها: أن يُتحقق من تضمنها، أما إذا لم يتضمنه العقد بأن لم يكن حُكمًا من أحكامه، بل كان خارجًا عنه إلا أنه ذكر معه وقرن به؛ فإنه لا يبطل ببطلان العقد، فلو أجر متولّي الوقف عقارًا من عقاراته إجارة فاسدة، وأذن للمستأجر في تعميره وترميمه من ماله، فعمّر ورُمّم فإنه يرجع بما أنفقه في غلة الوقف، ولا يبطل الإذن المذكور ببطلان الإجارة؛ لأنها تتضمنه، إذ ليس من حكم إجارة عقار الوقف تعمير المستأجر له وترميمه من ماله ليرجع بما أنفقه في غلة الوقف، بل لا يملك ذلك المستأجر، إلا بإذن خاص ممن له ولاية الإذن[٥].

المبحث الرابع

قاعدة: التصرّف على الرعية منوطٌ بالمصلحة[٦]

(١) انظر: الأشباه والنظائر، ابن نجيم، ص٣٩١.

(٢) انظر: الفتاوى الهندية، ج٦، ص٢٣٩.

(٣) انظر: المرجع السابق، ج٦، ص٢٣٩.

(٤) انظر: شرح القواعد الفقهية، الزرقا، ص٢٧٧.

(٥) انظر: شرح القواعد الفقهية، الزرقا، ص٢٨٣؛ وقيل- كما ذكر ابن نجيم وعلله حكمه-: بل لا يرجع على أحد وكان متطوعًا؛ لأن الإجارة لما لم تصح فلم يصح ما في ضمنها، الأشباه والنظائر، ابن نجيم، ص٣٩١.

(٦) انظر: الأشباه والنظائر، السيوطي، ص١٢١؛ غمز عيون البصائر، الحموي، ج٤، ص٣٦٩؛ درر الحكام في معرفة الأحكام، حيدر، ج١، ص٥١، مادة (٥٨)؛ شرح قواعد الخادمي، الأزهري، ص١٠٠؛ الوجيز في شرح القواعد الفقهية، زيدان، ص١٢٠؛ إيضاح القواعد الفقهية، اللحجي، ص١١٧؛ الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية، البورنو، ص٣٤٧؛ وقال ابن دقيق العيد: «حيث يقال: إن النظر للإمام إنما يعني... أن يفعل ما تقتضيه المصلحة لا أن يفعل على حسب التشهي»، إحكام الأحكام، ابن دقيق العيد، ص٥٠١.

المطلب الأول: تعريف القاعدة ودليلها

هذه قاعدة عظيمة تضبط إدارة الولايات العامة والخاصة، وقد أشار إليها الشافعي بقوله: «مَنزلة الإمام من الرعية مَنزلة الولي من اليتيم»[1]، وقال العز: «وبالجملة؛ فالولايات كلها... وسيلة إلى جلب مصلحته المتسببة عليه، أو درء المفسدة الناشئة عنه»[2]، وقال القرافي: «كل من ولي ولاية – الخلافة فما دونها إلى الوصية – لا يحل له أن يتصرف إلا بجلب مصلحة أو درء مفسدة»[3]، وقال الحطاب: «ولا يجوز للقاضي ولا الناظر التصرف إلا على وجه إعمال النظر»[4]، وقد نظم القاعدة الأهدل بقوله:

تصرّفُ الإمامِ للرعيَّة أُنيطَ بالمصلحة المرعِيّة[5]

فتصرفات الناظر ليست مطلقة، بل رعايته وإدارته وتوزيع الريع على المستحقين مُقيدةٌ بالمصلحة، ولهذه القاعدة ارتباط خاص بالوقف إنشاءً وإدارةً وصرفًا، حتى يكاد يكون الوقف كله مبنيًّا على المصلحة، ولأهميتها وارتباطها بالوقف صنف الشيخ عبدالله بن بيه مؤلفًا خاصًّا، يدلل فيه ويبرهن على الارتباط الوثيق بين المصلحة والوقف، وهو بعنوان: «إعمال المصلحة في الوقف سبيل الاستثمار الناجح للأوقاف، ومضاعفة أجور الواقفين»[6].

ومعنى القاعدة: التصرفات: هي مجمل القرارات التي يتخذها الإمام، والرعية: عموم الناس الذين هم تحت ولاية الحاكم ومن دونه؛ كالناظر والوصي، والوزراء، والمصلحة: هي جلب نفع أو دفع ضر، وقد بين العز المصلحة بأن المصلحة يندرج تحتها: اللذّات وأسبابها، والمنافع وأسبابها[7]، أما عن المعنى العام لهذه القاعدة: أن من وليَ من أمر المسلمين شيئًا – سواء أكانت ولاية عامة أم خاصة – وجبت أن تكون جميع تصرفاته في هذه الولاية موافقة لمصالح الرعية.

ومما يلحق بهذه القاعدة ويعبر عنها قولهم: «إن كل متصرف عن الغير فعليه أن يتصرف بالمصلحة»[8]، وأخصّ منها وألصق بالوقف تعبيرهم بأن: «مبنى الوقف على مراعاة المصلحة»[9].

(١) الأشباه والنظائر، السيوطي، ص١٢١.

(٢) مختصر القواعد في أحكام المقاصد، العز بن عبدالسلام، ص١٢٣.

(٣) الفروق، القرافي، ج٤، ص٩٥؛ المعيار الجديد الجامع المعرب، الوزاني، ص٣٥٩.

(٤) المعيار الجديد الجامع المعرب، الوزاني، ص٣٥٣.

(٥) انظر: الفوائد الجنية حاشية المواهب السنية شرح الفرائد البهية، ج١، ص١٨.

(٦) إعمال المصلحة في الوقف، د. عبدالله بن الشيخ المحفوظ بن بيه، سبيل الاستثمار الناجح للأوقاف ومضاعفة أجور الواقفين، مؤسسة الريان، بيروت، ط١، ١٤٢٦هـ/ ٢٠٠٥م.

(٧) انظر: مختصر القواعد في أحكام المقاصد، العز بن عبدالسلام، ص١٠٩.

(٨) الأشباه والنظائر، السبكي، ج١، ص١٣١؛ الفتاوى الفقهية، الهيتمي، ج٣، ص٣٣٦.

(٩) الفتاوى، ابن تيمية، ج٣١، ص٦٧؛ غمز عيون البصائر، الحموي، ج٤، ص٢٦٩.

قال الحموي[1]: «التصرف في الوقف إنما يكون بما فيه المصلحة»[2]، وفي المعيار عن العبدوسي[3]: يجوز أن يُفعل في الحبس ما فيه مصلحة مما يغلب على الظن، حتى كاد يقطع به أنه لو كان المحبس حيًّا لفعله[4]، ومن هنا كان الواجب على الناظر في كل تصرفاته، أن ينظر إلى الوقف بنظر الغبطة وتحقيق المصلحة فيه.

أدلة هذه القاعدة: لهذه القاعدة أدلة كثيرة، منها: ما خرجه البخاري في صحيحه عن مَعْقِلِ بن يسار قال: سمعت رسول الله -ﷺ- يقول: (ما من عبد يسترعيه الله رعية فلم يُحطها بنصحه، لم يجد رائحة الجنة)[5]، وقد شبه البخاري الوصي بناظر الوقف، ووجه الشبه أن النظر للموقوف عليهم من الفقراء وغيرهم كالنظر لليتامى[6]، وقول عمر -رضي الله عنه-: «إني أنزلت نفسي من مال الله بمنزلة والي اليتيم، إن احتجتُ أخذتُ منه، فإذا أيسرتُ رددته، فإن استغنيتُ استعففتُ»[7]، وكذلك كلّ متولٍّ على الغير، لا يُكتفى منه أن لا يعمل بدرء المفسدة دائمًا، بل يجب عليه العمل بالمصلحة[8].

أما عن أدلة مراعاة المصلحة في القيام بالوقف على وجه الخصوص، فعلُ أمير المؤمنين عمر بن الخطاب -رضي الله عنه- وهو من الخلفاء الراشدين المهديين؛ حيث أبدل مسجد الكوفة بمسجد آخر،

(١) الحموي، أبو العباس، أحمد بن محمد مكي، شهاب الدين الحسيني (ت: ١٠٩٨هـ)، مدرس، من علماء الحنفية، حموي الاصل، مصري، كان مدرسًا بالمدرسة السليمانية بالقاهرة، وتولى إفتاء الحنفية، وصنف كتبًا كثيرة، منها: غمز عيون البصائر في شرح الاشباه والنظائر لابن نجيم، الدر الفريد في بيان حكم التقليد، الأعلام، الزركلي، ج١، ص٢٣٩.

(٢) غمز عيون البصائر، الحموي، ج٤، ص٢٦٩. وانظر: كتاب القواعد، الحصني، ج٤، ص١٢، فالمتولي على الغير لا يُكتفى منه أن لا يعمل بالمفسدة بل يجب عليه العمل بالمصلحة.

(٣) العبدوسي، عبد الله بن محمد أبو محمد العبدوسي (ت: ٨٤٩هـ)، فقيه مالكي، من أهل فاس، كان مفتيها ومحدثها، ولي إمامة جامع القرويين، أمات كثيرًا من البدع وأقام الحدود، له رسائل وفتاوى، منها: «أجوبة فقيهة»، ونقل صاحب المعيار كثيرًا من فتاويه. نيل الابتهاج بتطريز الديباج، أحمد بابا التنبكتي (ت: ١٠٣٦هـ)، إشراف عبدالحميد عبدالله الهرامة، كلية الدعوة الإسلامية، طرابلس، ليبيا، ط١، ١٩٨٩م، ج١، ص٢٣١-٢٣٢؛ الأعلام، الزركلي، ج٤، ص١٢٧.

(٤) انظر: البهجة في شرح التحفة، التسولي، ج٢، ص٣٩٠.

(٥) متفق عليه، البخاري، كتاب الأحكام، باب من استرعي رعية فلم ينصح، رقم(٦٧٣١)، ج٦، ص٢٦١٤؛ مسلم، كتاب الإيمان، باب استحقاق الوالي الغاش لرعيته النار، رقم (٢٢٧)، ج١، ص١٢٥.

(٦) انظر: فتح الباري، ابن حجر، ج٥، ص٤٦١.

(٧) علقه البخاري بقوله: «وأكل أبوبكر وعمر»، كتاب الأحكام، باب رزق الحكام والعاملين عليها، ج٦، ص٢٦١٩؛ قال الحافظ ابن حجر: «وأما أثر عمر فوصله ابن أبي شيبة [ج٧، ص٦٢٤]؛ وابن سعد [ج٣، ص٢٧٦]،... وسنده صحيح، وأخرج الكرابيسي بسند صحيح»، فتح الباري، ابن حجر، ج١٣، ص١٥١؛ وقال الزيلعي: «إسناد صحيح»، تخريج الأحاديث والآثار الواقعة في تفسير الكشاف للزمخشري، جمال الدين أبو محمد عبد الله بن يوسف بن محمد الزيلعي (ت: ٧٦٢هـ)، تحقيق: عبد الله بن عبد الرحمن السعد، دار ابن خزيمة، الرياض، ط١، ١٤١٤هـ، ج١، ص٢٨٨.

(٨) انظر: كتاب القواعد، الحصني، ج٤، ص١٢.

وصار المسجد سوقًا للتماريين وبنى لهم مسجدًا في مكان آخر[١]، مما يدل على قيام أمر الوقف على المصلحة، ومن المعقول: «كل تصرف قَصَر عن تحصيل المصلحة لا يشرع ويبطُل إن وقع»[٢]، هذه الأدلة تفيد بأن الإمام مسلط على النظر، فما أداه إليه اجتهاده في المصلحة أنفذه[٣].

كذلك هدم الأوقاف التي بإزاء مسجد رسول الله -ﷺ- والتوسعة فيه عند ضيقه في عهد عثمان بن عفان -رضي الله عنه-[٤]، فكان هذا التصرف منه لتحقيق مصلحة أعظم للمسجد والمصلين فيه.

فالوقف بطبيعته من عقود التبرعات التي تحقق التكافل الاجتماعي بين أفراد المجتمع، ومراعاة المصلحة هي الأصل، وهذا يندرج في عقود التبرعات، وفي ذلك يقول القرافي: «ولا يصح الشرع من التصدقات إلا المشتمل على المصالح الخالصة والراجحة»[٥].

المطلب الثاني: تطبيقات القاعدة في مسائل الوقف

ومن صور هذه القاعدة وتطبيقاتها في أحكام الوقف:

(١) تغيير شرط الواقف[٦]: الأصل في شروط الواقفين أنها معتبرة؛ إلا أنها قد تتعارض مع طبيعة الوقف، وحينئذٍ ينظر الفقهاء، هل تعتبر المصلحة دائمًا وتُقدم، أم تعتبر ما لم تُؤدّ إلى تغيير حقيقة الوقف أم تذهب أصله، قال السبكي واضعًا بعض القيود لتغيير شرط الوقف: «يجوز تغيير الوقف بشروط ثلاثة: أن لا يغير مسماه، وأن يكون مصلحة له كزيادة ريعه، وأن لا تزال عينه فلا يضر نقلها من جانب إلى آخر، نعم يجوز في وقف قرية على قوم إحداث مسجد ومقبرة وسقاية فيها»[٧].

وقد سُئلت المحكمة الشرعية بمملكة البحرين؛ عن حكم بناء مشروعٍ تجاري على أرض موقوفة لبناء مسجد، لاستغناء المنطقة عن إضافة مسجد لوجود مساجد كثيرة ومجاورة، فأجابت المحكمة بقولها: «لا مانع شرعًا من تحويل الأرض المذكورة إلى بناء مشروع تجاري، إذا كان القصد

(١) انظر: مجموع الفتاوى، ابن تيمية، ج ٣١، ص٢٦١؛ مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى، مصطفى السيوطي الدمشقي الحنبلي الرحيباني (ت: ١٢٤٣هـ)، الناشر: المكتب الإسلامي، ط٢، ١٤١٥هـ/ ١٩٩٤م، ج٤، ص٣٦٧-٣٦٩.

(٢) عدة البروق في جمع ما في المذهب من الجموع والفروق، الونشريسي، ص٢٣٤.

(٣) انظر: قواعد الفقه، المقري، قاعدة رقم: ٤١٢، ص٢٥٦.

(٤) انظر: شرح مختصر الروضة، سليمان بن عبدالقوي بن الكريم الطوفي أبو الربيع نجم الدين (ت: ٧١٦هـ)، المحقق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، ط١، ١٤٠٧ هـ/ ١٩٨٧م، ج٣، ص٢١٣.

(٥) الذخيرة، القرافي، ج٦، ص٣٠٢.

(٦) سيأتي مزيد تفصيل حول هذا الضابط؛ لأهميته في مبحث منفرد من الباب الثاني.

(٧) حاشية على شرح المحلي، قليوبي، ج٣، ص٤٦١.

من ذلك إعمار الوقف، وصرف ريعه للمساجد المفتقرة إلى الإصلاح والتعمير والترميم»[١].

(٢) تنظيم عمل النُّظار: فهذه القاعدة ترسم حدود عمل النظار، فتفيد بأن أعمالهم النافذة يجب أن تبنى على أساس من المصلحة للجماعة؛ لأن الولاة فمن دونهم ليسوا عمالاً لأنفسهم وإنما وكلاء عن الأمة[٢]، والناظر كالوكيل و»الوكيل إنما يفعل ما فيه الحظ لموكّله»[٣]؛ لذلك كان عليه أن يعمل بما فيه مصلحة الوقف، من حفظه ورعايته وإجارته أو زرعه والمخاصمة لاسترجاع حقه، وتحصيل ريعه، واجتهاده في تنميته، وصرفه في الجهات المحددة من قِبل الواقف، ونحو ذلك من الأعمال التي تحقق مصلحة الوقف.

(٣) تغيير صورة الوقف: إذا نظرنا في جملة من أقوال أهل العلم نجد بأنهم يشددون في الالتزام بصورة الوقف[٤]، في حين أن بعضهم يجعل مرجع ذلك إلى المصلحة المتحققة من هذا التغيير، قال ابن تيمية: «وأما تغيير صورة البناء من غير عدوان فينظر في ذلك إلى المصلحة، فإن كانت هذه الصورة أصلح للوقف وأهله أُقرت، وإن كان إعادتها إلى ما كانت عليه أصلح أُعيدت، وإن كان بناء ذلك على صورة ثالثة أصلح للوقف بُنيت، فيُتبع في صورة البناء مصلحة الوقف ويدار مع المصلحة حيث كانت»[٥]، فتغيير صورة الوقف لما هو أصلح له وأنفع للموقوف جائز، ولا يشترط بقاؤه على صورته الأولى، مع بعض الاعتبارات التي سيشار إليها عند ضوابط إدارة الوقف.

(٤) جواز إحداث بعض التغييرات في الوقف لما فيه مصلحته، كمن أراد أن يزيد في الوقف بيوتًا بقصد تكثير غلة الوقف؛ لأنه أنفع للوقف[٦].

(٥) لو وقف على المدرس والمعيد والقيم والفقهاء؛ فإنه لا يشترط التسوية بينهم في ريع الوقف، بل يُعطى كلٌّ منهم بحسب المصلحة والحاجة، والواو تقتضي التشريك بين المعطوف والمعطوف عليه في الحكم لا التسوية في الصرف، فإن اللفظ لا يدل على هذا بحال، كما أفاد ابن تيمية[٧]، ولا يفهم من كلامه عموم قاعدة عدم التسوية، بل ينظر في صفة المتعاطفين، فإذا كان القصد

(١) المسوغات الشرعية – مملكة البحرين، برقم ٢٦/ ١٩٩٢، والصادر في ٢٣ ذي الحجة ١٤١٢هـ، الموافق: ١٤/ ٦/ ١٩٩٢م.

(٢) انظر: القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، الزحيلي، ج١، ص٤٩٣.

(٣) أسنى المطالب، الأنصاري، ج٢، ص٢٧٣.

(٤) انظر: العباب، المُزَجَّد، ج٢، ص٤٣٨؛ حيث قال: «يحرم أن يغير هيئة الوقف... إلا إذا جعل الواقف للناظر العمل بالمصلحة ورآه مصلحة».

(٥) مجموع الفتاوى، ابن تيمية، ج٣١، ص٢٦١؛ وانظر: ج٤، ص٢٨٢-٢٨٣.

(٦) انظر: أدب القضاء، السروجي، ص٤٦٧.

(٧) انظر: مجموع الفتاوى، ابن تيمية، ج١٩، ص٢٥٨-٢٥٩.

الصرف عليهم لأعمال يقومون بها؛ فهنا ينظر إلى ما تقدم ولا يشترط التسوية بينهم، وإن كان القصد نفعهم فالأصل التسوية، إذ إن مطلق الإضافة تقتضيه.

(٦) مناقلة الوقف واستبداله: ويقصد بذلك: استبدال الوقف ببيعه وشراء عقار آخر يكون وقفًا مكانه، أو مناقلته بمقايضته بالملك الحر ويجعل وقفًا مكانه[١]، وهذا التصرف قد يناقض ظاهره حقيقة الوقف؛ إذ إن من سمات الوقف دوامه وعدم جواز بيعه، ولكن عددًا من العلماء رجحوا جواز الاستبدال للمصلحة، وسيأتي مزيد تفصيل وبيان فيما يتعلق بالاستبدال، وذلك عند الحديث عن التصرفات التي تدخل ضمن سلطة القاضي وإشرافه.

(٧) تحديد مدة إجارة العين الموقوفة طولاً وقصرًا، بحسب ما تقتضيه مصلحة الوقف، مع مراعاة الفائدة العائدة عليه من الريع، والثبات في تحصيل الأجرة، وعدم الاستيلاء على الوقف مع تقادم الزمن، قال أبو زرعة[٢]: «منافع الوقف كمنافع الطلق يتصرف الناظر فيها بالمصلحة، وقد تقتضي المصلحة تكثير مدة الإجارة وتقليلها، وحينئذ يجوز إجارة الدار الموقوفة مدة تبقى عليها غالبًا، ويختلف ذلك باختلاف الدور وباختلاف البلاد في أحكام ما يبنون به وإتقانه ومدة بقائه غالبًا»[٣].

قال اللخمي: «الأمدُ في المستأجر يختلف باختلاف الأمن والخوف في تلك المدة، فأوسعها في الأجل الأرضون، ثم الدور، ثم العبيد، ثم الدواب، ثم الثياب»[٤]، وعدم الإطالة في المدة من باب التحرز في الوقف؛ لأن ذلك ذريعة لإدعاء ملكيتها، ويدخل ذلك ضمن ضابط الاحتياط للوقف، ومراعاة المصلحة في إدارته.

(٨) من المصلحة التي يراعيها الناظر طريقة قسمة الريع على المستحقين، فلو وقف على ولده، ومات أحدهم، هل ينتقل إلى إخوته أم إلى أولاده؟ ينظر القاضي هنا إلى قدر الريع، فإن كان

---

(١) انظر: المناقلة والاستبدال بالأوقاف، أحمد بن الحسن بن عبدالله بن أبي عمر المقدسي الدمشقي ابن قاضي الجبل (ت:٧٧١هـ)، تحقيق: د. محمد بن سليمان الأشقر، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، ط٢، ١٤٢٢هـ/ ٢٠٠١م، ص٤٩، هامش (١)؛ وقد أشار الإمام ابن تيمية إلى هاتين الصورتين بقوله: «الإبدال يكون تارة بأن يعوض فيها البدل، وتارة بأن يباع ويشترى بثمنها البدل»، مجموع الفتاوى، ابن تيمية، ج٣١، ص٢١٢.

(٢) أبو زرعة أحمد بن محمد بن عمر، ولي الدين (٨٢٨ – ٨٨٩ هـ)، المصري الشافعي، فقيه، مولده بالقاهرة، ووفاته بدمياط. تصدر للتدريس بجامع عمرو. وصنف (شرحين) لمختصر أبي شجاع، في فروع الشافعية أحدهما مطول، والثاني موجز. وشرح للمنهاج، ولم يكمله، الأعلام، الزركلي، ج١، ص٢٣١.

(٣) الفتاوى الكبرى، ابن حجر، ج٣، ص٣٣٩.

(٤) المعيار الجديد الجامع المعرب، الوزاني، ج٨، ص٣٤٠.

كثيرًا جعله لأولاد المتوفى، وإن كان قليلاً رده لإخوته[١].

(٩) لا يجوز وقف أراضي بيت المال إلا لمصلحة عامة[٢]، وبقدر الحاجة، ومما يلحق بهذا أن الواجب إذا قدر بشيء فعدل إلى ما فوقه، هل يجزئه؟[٣] فلو وقف الملوك والأمراء وقفًا على الجهات العامة أكثر مما تحتاج إليه الجهة بطل فيما زاد[٤]؛ لأن مبنى ذلك على الحاجة وهي تقدر بقدرها.

المبحث الخامس

قاعدة: الغُنْم بالغُرْم[٥]

المطلب الأول: تعريف القاعدة ودليلها

المكاسب والمنافع التي يحصلها الإنسان لا بد أن يقابلها تكاليف والتزامات، ومن ينال نفع شيء يتحمل ضرره، وهذه القاعدة مستفادة من مفهوم الحديث النبوي: (الخراج بالضمان)[٦]، وتفيد عكس مفهومها.

المطلب الثاني: تطبيقات القاعدة في مسائل الوقف

(١) تعمير المنزل الموقوف المشروط للسكن لا يلزمه غلة من الوقف، بل يلزم به من له السكن؛ لأن منفعة السكن له فهو يتحمل تعميره[٧]، فإن أبى المنتفع تعمير الوقف، أُجر الوقف واستُخْدمت

---

(١) انظر: المدونة، سحنون، ج٨، ص١٠٣.

(٢) انظر: غمز عيون البصائر، الحموي، ج١، ص٣٦٩.

(٣) انظر: المنثور في القواعد، الزركشي، ج٣، ص٣١٨.

(٤) انظر: الذخيرة، القرافي، ج٦، ص٣٣٧.

(٥) انظر: التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد النمري القرطبي بن عبد البر (ت: ٤٦٣هـ)، المحقق: مصطفى بن أحمد العلوى ومحمد عبد الكبير البكرى، مؤسسة القرطبة، ج٦، ص٤٣٩؛ غمز عيون البصائر، الحموي، ج١، ص٤٣١؛ مجامع الحقائق، ص٣٢٦؛ شرح المجلة، اللبناني، ج١، ص٥٨؛ شرح قواعد الخادمي، الأزهري، ص١٧٥؛ الوجيز في شرح القواعد الفقهية، زيدان، ص١٥٢؛ إعداد المهج للاستفادة من المنهج في قواعد الفقه المالكي، أحمد بن أحمد المختار الشنقيطي، اعتنى به: عبدالله إبراهيم الأنصاري، دار إحياء التراث الإسلامي، قطر، ١٤٠٣هـ/ ١٩٨٣م، ص٢٠٨.

(٦) مسند الإمام أحمد، ج٤٠، ص٢٧٢؛ وأخرجه أبوداود، كتاب الإجارة، باب فيمن اشترى عبدًا فاستعمله ثم وجد به عيبًا، رقم (٣٥١٠)، ج٣، ص٣٠٤؛ والترمذي كتاب البيوع، باب فيمن يشتري عبدًا ويستغله ثم يجد به عيبًا، وقال عنه: «حديث حسن صحيح»، ج٣، ص٥٨١، وغيرهم، وقد أورده الفقهاء بهذا اللفظ: قواعد الفقه، المقري، القاعدة رقم: ٩٤٣، ص٤٤٠؛ إحكام الأحكام، ابن دقيق العيد، ص٣٥١؛ الأشباه والنظائر، السيوطي، ص١٣٥؛ شرح مجلة الأحكام، حيدر، ج١، ص٧٨، مادة (٨٥).

(٧) انظر: الهداية شرح بداية المبتدي، المرغيناني، ج٣، ص١٨؛ فتح القدير، ابن الهمام، ج٥، ص٤٨؛ حاشية ابن عابدين، ج٤، ص٣٧٣؛ الوجيز في شرح القواعد الفقهية، زيدان، ص١٥٣؛ تبيين الحقائق، الزيلعي، ج٣، ص٣٢٧؛ شرح المجلة، اللبناني، ج١، ص٥٨؛ شرح القواعد الفقهية، الزرقا، ص٤٣٧.

أجرته في الترميم، وأما إذا كانت مؤجرة فمن الريع[١].

(٢) لو أنفق أحد الموقوف عليهم على الوقف ثم مات قبل حصوله وانتفاعه بالثمرة، ولم ينتفع منها ورثته، فإنه يرجع إليهم بما أنفق[٢]، لأنه غُرْم فكان لا بد أن يغنم هو أو ورثته من بعده.

المبحث السادس

قاعدة: المشغول لا يُشغَّل[٣]

المطلب الأول: تعريف القاعدة

إذا كانت العين مشغولة بحكم من الأحكام، لا يمكن شغلها بحكم آخر يتعارض معها؛ لأن المحل لا يحتمل أمرين يتنافيان في آن واحد، وقد نظم السعدي هذه القاعدة بقوله:

وكل مشغولٍ فلا يشغَّلُ مثاله: المرهون والمُسَبَّلُ[٤]

المطلب الثاني: تطبيقات القاعدة في مسائل الوقف

(١) المحبس لا يُحبس: «من استأجر دارًا محبسة مدة فله تحبيس منفعتها على مستحق آخر غير المستحق الأول في تلك المدة، وأما المحبس عليه فليس له تحبيس المنفعة التي يستحقها؛ لأن الحبس لا يحبس»[٥].

(٢) من وقف مكتبة على طلبة العلم فلا يصح له بيعها ولا إعارتها، ولا رهنها؛ لانشغالها بالوقف، والمشغول لا يُشغل.

(٣) لا يمكن وقف المرهون، وهذا مذهب الجماهير[٦]؛ لتعلق حق الغير به، وإليه ذهب مشروع قانون الوقف الكويتي في المادة (٣) الفقرة ب[٧]، وقد سئلت اللجنة الدائمة للإفتاء بالمملكة العربية السعودية؛ عن رجل يريد وقف عقار مرهون، فقالت في جوابها: «من شرط الموقوف أن يكون

---

(١) انظر: التاج والإكليل، ابن المواق، ج٧، ص٦٦١.

(٢) انظر: أحكام الوقف، الحطاب، ص٣٢٨-٣٢٩.

(٣) انظر: المنثور في القواعد، الزركشي، ج٣، ص١٧٤؛ الأشباه والنظائر، السيوطي، ص١٥١؛ مطالب أولي النهى، الرحيباني، ج٣، ص٢٤٩؛ إيضاح القواعد الفقهية، اللحجي، ص١٦٧، رقم القاعدة: ٤٦٤.

(٤) انظر: شرح منظومة القواعد الفقهية، العويد، ص٢٧٣.

(٥) الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي، أبو البركات أحمد بن محمد الدردير العدوي (ت: ١٢٠١هـ)، عيسى البابي الحلبي، القاهرة، ج٤، ص٧٦.

(٦) انظر: الشرح الكبير، الدردير، ج٤، ص٧٧.

(٧) انظر: مشروع قانون الوقف الكويتي، المطوع، ص٤٤، وأما في القانون الاسترشادي الذي أصدرته الأمانة العامة للأوقاف بالكويت فقد نص في المادة (٧) على الآتي: يشترط لنفاذ الوقف ما يلي:... ٣- إنهاء الرهن إذا كان المال المراد وقفه مرهونًا، وفي الفقرة الثانية من المادة (١١)، في قانون الوقف في إمارة الشارقة، اُشتُرط في الموقوف أن لا يكون مرهونًا.

متمخض الملك للمالك، منفكًّا عن تعلق حق الغير به، وعليه فإن الدار إذا كانت مرهونة لشخص أو لجهة عامة لم تجز وقفيتها، حتى يفك الرهن عنها»[1].

وقد ذهب الحنفية إلى أن الواقف إن فكّ الرهن قَبْل موته فالوقف جائز، وإن مات قبل أن يفكّه فإن كان له مال أُدّي الدَّين من ماله وبقيَ الوقف، وإن لم يكن له مال غير هذا الوقف بيع الوقف لسداد الدين وأبطل الوقف[2]، والحنابلة يصححون الوقف إذا وافق الراهن، لأن الوقف تصرف بإزالة الملك فيما لا يصح بيعه[3].

المبحث السابع

قاعدة: الولاية الخاصة أقوى من الولاية العامة[4]

المطلب الأول: تعريف القاعدة ودليلها

الولاية في اللغة: النصرة والمحبة[5]، وكل من قام بأمر شخص فهو وليّه[6]، والولاية تنقسم إلى: عامة وخاصة، فأما الولاية العامة: هي سلطة إلزام الغير وإنفاذ التصرف عليه بدون تفويض منه، وتُهيمنُ على مرافق الحياة المختلفة وشؤونها كولاية الحكام على الأمة، والقضاة على الأفراد، وأما الخاصة: فهي سلطة مقيدة في قضايا محددة كولاية الأب على أبنائه، والناظر على الأوقاف التي تحت يده[7]، وهي سلطة شرعية يتمكن بها صاحبها من إنشاء العقود، والتصرفات وتنفيذها، أي ترتيب الآثار الشرعية عليها[8]، ودليلها: قول النبي -ﷺ- : «السلطان وليّ من لا وليّ له»[9]،

(١) فتاوى اللجنة الدائمة، اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء، المجموعة الأولى، جمع وترتيب: أحمد بن عبد الرزاق الدويش، ج١٦، ص١٤٥.

(٢) انظر: كشف العوار عن وقف السمسار، قاسم قطلوبغا (ت: ٨٧٩هـ)، تحقيق: أ. محمد شوقي بن إبراهيم مكي، ط١، ١٤٢٠هـ/ ١٩٩٩م، ص٥٣؛ وينظر: درر الحكام، حيدر، ج٢، ص١٥٩.

(٣) انظر: مطالب أولي النهى، الرحيباني، ج٤، ص٢٧٨.

(٤) انظر: المنثور في القواعد، الزركشي، ج٣، ص٣٤٥؛ الأشباه والنظائر، السيوطي، ص١٥٤؛ غمز عيون البصائر، الحموي، ج١، ص٤٥٥؛ شرح قواعد الخادمي، الأزهري، ص٢٣٩؛ الوجيز في شرح القواعد الفقهية، زيدان، ص١٢٤؛ الهداية شرح بداية المبتدي، المرغيناني، ج٣، ص٢٠؛ رد المحتار، ابن عابدين، ج٤، ص٣٧٣؛ قانون العدل والإنصاف، قدري باشا، ص٣٠١-٣٠٢؛ إيضاح القواعد الفقهية، اللحجي، ص١٧٥.

(٥) انظر: لسان العرب، ابن منظور، ج١٥، ص٤٠٥؛ المصباح المنير، الفيومي، ج٢، ص٦٧٢.

(٦) انظر: مقاييس اللغة، ابن فارس، مادة (ولي)، ج٦، ص١٤١.

(٧) انظر: الولاية في النكاح، رسالة (ماجستير)، الجامعة الاسلامية، عوض بن رجاء بن فريج العوفي، ١٤٠٣هـ، عمادة البحث العلمي بالجامعة الإسلامية، المدينة المنورة، المملكة العربية السعودية، ط١، ١٤٢٣هـ/ ٢٠٠٢م، ج١، ص٢٥.

(٨) انظر: الفقه الإسلامي وأدلته، د. وهبة الزحيلي، دار الفكر، دمشق، سوريا، ط٤، ١٤١٨هـ/ ١٩٩٧م، ج٤، ص٤٩٤.

(٩) رواه الترمذي، كتاب النكاح، باب ما جاء لا نكاح إلا بولي، رقم (١١٠٢)، ج٣، ص٤٠٧، وقال: «هذا حديث حسن».

ووجه الدلالة أنه أخر الولاية العامة عن الولاية الخاصة إن وجدت.

ومعنى القاعدة العام: إذا وقع تعارض بين الولاية العامة والخاصة فإن الولاية الخاصة تقدم غالبًا؛ لأن كل ما كان أقلَّ اشتراكًا كان أقوى تأثيرًا وامتلاكًا[1]، وقد جاء النص بها في مسائل الأوقاف في تتمة المادة (٥٩) من «مجلة الأحكام العدلية»: «فولاية المتولّي على الوقف أَولى من ولاية القاضي عليه»[2]، فالولاية تثبت أولاً للواقف ثم لوصيه ثم للقاضي[3].

وهذه القوة لا تعني إلغاء ولاية السلطان بالكلية، بل له حق المتابعة والمراقبة، بل والمحاسبة متى ظهرت له علامات التقصير وأمارته.

المطلب الثاني: تطبيقات القاعدة في مسائل الوقف

إن القاضي لا يملك التصرف في الوقف مع وجود متولٍّ عليه، ولو كان ذلك المتولّي من قِبله، وإذا تصرف القاضي بإجار أو قبض أو صرف على مستحق لا يُنفذ[4]، واسْتُثنيَ بعض الصور في الأوقاف، حيث يجب الرجوع فيها إلى القاضي، وهو صاحب الولاية العامة ولا يجوز للولي الخاص مباشرتها بنفسه، فهذه القاعدة ليست على إطلاقها، وهي في تلك الصور التي تحتاج لنوع من التحرز والاحتياط وتقدير المصلحة والإشراف من جهة غير المتولّي، الذي قد تكون عنده بعض المصالح الخاصة في إجرائها، وسنقف مع تفاصيلها في الباب الثاني عند الحديث عن ضوابط سلطة القاضي على الوقف.

المبحث الثامن

قاعدة: إذا اجتمع السبب والمباشر قُدم المباشر غالبًا[5]

المطلب الأول: تعريف القاعدة

المباشر: هو الذي يحصل الأثر بفعله بلا واسطة، أي: من غير أنّ يتخلل بين فعله والأثر فعل

(١) انظر: شرح القواعد الفقهية، الزرقا، ص٣١١.

(٢) انظر: شرح المجلة، اللبناني، ج١، ص٤٣.

(٣) انظر: قانون العدل والإنصاف، قدري باشا، ص٣١٣.

(٤) انظر: غمز عيون البصائر، الحموي، ج٣، ص٢٧١؛ الأشباه والنظائر، السيوطي، ص١٥٥-١٥٦؛ شرح القواعد الفقهية، الزرقا، ص٣١٣؛ الوجيز، زيدان، ص١٢٥.

(٥) انظر: معالم السنن (شرح سنن أبي داود)، حمد بن محمد بن إبراهيم البستي أبو سليمان الخطابي، المطبعة العلمية، حلب، ط١، ١٣٥١هـ/ ١٩٣٢م، ج٤، ص٧؛ الأشباه والنظائر، السيوطي، ص١٦٢؛ التحبير شرح التحرير، المرداوي، ج٣، ص١٠٦٣؛ قواعد الفقه، المقري، قاعدة رقم: ٣٨٨، ص٢٤٨؛ شرح مجلة الأحكام، حيدر، ج١، ص٨٠، مادة (٩٠)؛ شرح قواعد الخادمي، الأزهري، ص٣٤؛ إيضاح القواعد الفقهية، اللحجي، ص١٩٢؛ معلمة زايد للقواعد الفقهية والأصولية، رقم القاعدة: ٨٥٣، ج١٤، ص٢٧٥.

فاعل مُختار، والمتسبب: ما يقابل المباشر، وهو الذي تخلل بين فعله والأثر المترتب عليه – من تلف أو غيره – واسطة، أي: فعل فاعل مختار[١]، وتقديم المباشرة على التسبب هو الأصل المتفق عليه بين الفقهاء ما لم تكن مغمورة[٢]؛ لقوة المباشرة وكونها ألصق بالفعل، لكن قد يُغَلَّب السبب على المباشرة في قوة التأثير، وقد يتساويان، ومن هنا اختلف الفقهاء في بعض فروع القاعدة، بناءً على اختلافهم في تقدير التسبب والمباشرة[٣].

المطلب الثاني: تطبيقات القاعدة في مسائل الوقف

لو وُقفت مزرعة على أهل العلم، فصُرِف من ريعها عليهم مدة من الزمن من قِبل الناظر، ثم خرجت مستحقة للغير، فالضمان على الواقف لتغريره[٤]، لا الناظر وإن كان مباشرًا.

المبحث التاسع

قاعدة: الساقط لا يعود كما أن المعدوم لا يعود[٥]

المطلب الأول: تعريف القاعدة

معنى القاعدة: إن القابل للسقوط من الحقوق لا يعود ولا يرجع، إلا بسبب صحيح يُعيد مثله، كالموصي إذا باع الوصية فإن الوصية لا تعود، أما الحقوق غير القابلة للسقوط فلا تسقط، كالاستحقاق المشروط مثل: الإرث قبل حصول وقته لا يسقط[٦]، فالضابط ليس على إطلاقه، فمن الحقوق التي لا تسقط الوقف.

المطلب الثاني: تطبيقات القاعدة في مسائل الوقف

(١) الحق في الوقف لو تنازل عنه المستحق فإنه لا يسقط؛ لو عاد في المطالبة بحقه[٧]، فإن الأصل في كل حق بأنه يسقط بإسقاطه إلا في بعض الحقوق[٨]، ومنها الوقف.

---

(١) انظر: شرح القواعد الفقهية، الزرقا، ص٢٧٨.

(٢) انظر: قواعد الفقه، المقري، رقم القاعدة: ١١٠٨، ص٥٠٤.

(٣) انظر: معلمة زايد للقواعد الفقهية والأصولية، ج١٤، ص٢٧٨.

(٤) انظر: المنثور في القواعد، الزركشي، ج١، ص١٣٥-١٣٦.

(٥) انظر: تبيين الحقائق، الزيلعي، ج٤، ص٣٠؛ الأشباه والنظائر، ابن نجيم، ص٣١٦؛ درر الحكام في معرفة الأحكام، حيدر، ج١، ص٤٨، مادة (٥١)؛ شرح القواعد الفقهية، الزرقا، ص٢٦٥؛ شرح قواعد الخادمي، الأزهري، ص١٣٩؛ الوجيز في شرح القواعد الفقهية، زيدان، ص١١٦.

(٦) انظر: قانون العدل والإنصاف، قدري باشا، ص٥٦٤.

(٧) انظر: الفوائد الزينية، المهذب، ص١٦٩.

(٨) انظر: المرجع السابق، ص١٦٨.

(٢) ناظر الوقف، يشبه الوصي من جهة كون ولايته ثابتة بالتفويض، ويشبه الأب في أنه ليس لغيره تسلط على عزله[١]، ويترتب على ذلك: أن الذي شرط له الواقف النظر معينًا أو موصوفًا بصفة، لا ينفذ عزله لنفسه؛ لكن إن امتنع من النظر عيّن الحاكم مقامه، وإن قيل بأن النظر حق من الحقوق يتمكن صاحبه من إسقاطه، فيقال: بأن الإسقاط ممكن فيما كان كالخصلة الواحدة، أما النظر فيجدد بحسب الصفة التي فيه، كالرشد مثلاً، وبحسب ذاته إذا كان لمعينٍ[٢].

(٣) لو وقف على فلان وأولاده، ولم يقبل الموقوف عليه الأول بالوقف؛ فإنه يصح الرد في نفسه دون أولاده[٣].

ولعل الضابط يكون هنا: أن كل حق ثابت غير متجدد يسقط بالإسقاط وما لا فلا، فلا يسقط حق النظر، ولا يسقط حق الإدخال والإخراج.

المبحث العاشر

قاعدة: إذا زال المانع عاد الممنوع[٤]

المطلب الأول: تعريف القاعدة وأدلتها

إذا مُنِع من تطبيقٍ حُكمٌ ما بسبب مانع عارض، ثم زال المانع رجع الحكم إلى ما كان عليه، وهي تفيد عكس قاعدة: «ما جاز لعذر بطل بزواله»، ودليلها قوله تعالى: ﴿فَإِذَا اطْمَأْنَنْتُمْ فَأَقِيمُوا الصَّلَاةَ﴾[٥]، أيّ: فإذا أمنتم وذهب الخوف، وحصلت الطمأنينة، فأتموها وأقيموها كما أمرتم بحدودها، وخشوعها، وسجودها وركوعها، وجميع شؤونها[٦]، وكذلك يقاس عليها كل ما امتنع لعذر، فإن الحكم يعود إلى أصله بزوال ذلك العذر.

المطلب الثاني: تطبيقات القاعدة في مسائل الوقف

فلو شرط وقفه على الفقراء من ذريته، وكان منهم أغنياء ثم افتقروا استحق من افتقر منهم من ريع الوقف، وكل شرط ذكره الواقف ثم امتنع الصرف عليه لمانع فإنه يعود إلى ما كان عليه قبل المنع.

---

(١) انظر: الأشباه والنظائر، السيوطي، ص١٥٧-١٥٨.

(٢) انظر: الأشباه والنظائر، السيوطي، ص١٥٨، نقلًا عن السبكي من كتاب: «تسريح الناظر في انعزال الناظر».

(٣) انظر: قانون العدل والإنصاف، قدري باشا، ص٤٨٢.

(٤) انظر: شرح قواعد الخادمي، الأزهري، ص٥٠؛ درر الحكام شرح مجلة الأحكام، حيدر، مادة (٢٤)، ج١، ص٣٥.

(٥) سورة النساء، آية ١٠٣.

(٦) انظر: تفسير القرآن العظيم، ابن كثير، ج٢، ص٤٠٣.

المبحث الحادي عشر

قاعدة: لو بَطَل الأصل يُصار إلى البدل[١]

المطلب الأول: تعريف القاعدة وأدلتها

فالأصل إذا لم يحصل به المقصود قام بدله مقامه، فإذا تعذر القيام بالأمر الأصلي، أو وجدت مشقة عند القيام به، أو لم تتحقق المصلحة المرجوة منه بحيث تقل أو تنعدم، فإن الشرع سوّغ الانتقال منه إلى البدل الذي يقوم مقامه، ويسد مسده، ويحقق المصلحة المقصودة، معنى القاعدة: إذا بطل ما وَجَب أولاً وابتداءً وتعذر على المكلف الإتيان به؛ فإنه يصار إلى بدله.

المطلب الثاني: تطبيقات القاعدة في مسائل الوقف

(١) لو ادعى ذو اليد أنّه وقف على الفقراء وأنّه متولٍّ عليه صح إقراره ويكون وقفًا، فلو أراد المدعي تحليفه ليأخذ الدار لا يحلف، ولو أراد تحليفه ليأخذ القيمة يحلف[٢]؛ إذ إن المطالبة بالأصل سقطت، ولم تسقط المطالبة بالبدل.

(٢) لو ادّعى على الورثة عينًا كان وقفها مورثهم في صحته فأقروا له، ضمنوا قيمة العين من التركة[٣]، فلما تعذر المطالبة بالوقف صار إلى القيمة.

(٣) إذا وقف دارًا أو أرضًا زراعية، أو غير ذلك وكان الإنتاج المحصل منها قليلاً، فله إبدالها بما هو أنفع للوقف[٤].

المبحث الثاني عشر

قاعدة: يُعطى المعدوم حُكم الموجود، والموجود حكم المعدوم[٥]

المطلب الأول: تعريف القاعدة

تتكون هذه القاعدة من شقين: الأول: إعطاء المعدوم حكم الموجود حكمًا ليُبنى عليه الحكم

---

(١) انظر: تقرير القواعد وتحرير الفوائد، ابن رجب، ج٣، ص٧٥؛ درر الحكام في معرفة الأحكام، حيدر، ج١، ص٤٩، مادة (٥٣)؛ شرح القواعد الفقهية، الزرقا، ص٢٨٥؛ شرح قواعد الخادمي، الأزهري، ص٤٨؛ القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، الزحيلي، ج٢، ص٨٠٦.

(٢) انظر: شرح القواعد الفقهية، الزرقا، ص٢٨٨.

(٣) انظر: شرح القواعد الفقهية، الزرقا، ص٢٨٨.

(٤) انظر: مجموع الفتاوى، ابن تيمية، ج٣١، ص٢٥٣.

(٥) انظر: مختصر القواعد في أحكام المقاصد، العز بن عبدالسلام، ص١٩٠؛ المنثور في القواعد، الزركشي، ج١، ص١٣٥؛ قواعد الفقه، المقري، القاعدة رقم: ٢٥٩، ص٢٠٤؛ إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام أبي عبدالله مالك، الونشريسي، ص١٠٠؛ التحبير شرح التحرير، المرداوي، ج٧، ص٣٦٠١؛ الذخيرة، القرافي، ج٣، ص٣٣.

الشرعي، وهذا يُعتبر استثناء من قاعدة: لا يثبت حكم الشيء قبل وجوده[١]، حيث إن تمليك المعدوم بطريق الأصالة، المشهور فيه أنه لا يصح، وإن كان بطريق التبعية كالوقف فجائز، ولا يراد بهذه القاعدة العموم، وإنما الإشارة إلى وقوع ذلك في مسائل.

المطلب الثاني: تطبيقات القاعدة في مسائل الوقف

(١) يجوز وقف الرجل على أولاده وأولاد أولاده ما تناسلوا، مع أن طبقات منهم غير موجودين حقيقة، ولكن الشرع جعلهم في حكم الموجودين، وذلك لاحتياج استمرار الوقف على التأبيد؛ حتى يستمر الأجر والثواب[٢]، ويمكننا اعتبار هذا الفرع كالدليل على هذه القاعدة، لكنه لو وقف على أولاده ولم يكونوا موجودين فلا يصح.

(٢) الحَمل يُعطى حكم المعلوم، الأحكام المتعلقة بالحمل في بطن أمه نوعان: الأول: ما يتعلق بسبب الحمل لغيره، فهذا ثابت، والثاني: الأحكام الثابتة للحمل في نفسه من ملك وتملك وعتق وحكم بإسلام واستحقاق نسب أو نفيه ونفقته، وهذا النوع هو الذي وقع فيه الخلاف، والترجيح كذلك مختلف في الفروع[٣]، فتارة يعتبر معلومًا مستقلاً، وتارة يعتبر مجهولاً تابعًا لأمه، ومن تطبيقات هذا الضابط في الوقف: لو وقف عليه فإنه يعطى حكم المعلوم، فيصح الوقف عليه قطعًا[٤]. وأما عن استحقاق الحمل من الوقف، فالمنصوص عن الإمام أحمد أنه لا يستحق، وهو الراجح للفرق بين صحة الوقف عليه واستحقاقه منه؛ فإن المقصود من الوقف منافعه وثمراته وفوائده، وهي تستحق على التأبيد لجيل بعد جيل، والحمل لا يستحق لوجود المنتفعين حتى يوجد ويحتاج معهم، بخلاف الملك الذي يراد به واحد لا يشاركه فيه غيره، فإن هذا يثبت في الحمل، ولا يجوز انتزاعه منه[٥].

(٣) لو وقف على ولده، وله أولاد موجودون، ثم حدث له ولد آخر، فإنه يدخل إذا كان قبل تحصيل الريع[٦].

(٤) إذا وقف على ولده، ثم على ولدهم أبدًا على أن من مات عن ولد؛ فنصيبه لولده، فإن لم يكن

(١) انظر: الأشباه والنظائر، السبكي، ج١، ص٩٧.

(٢) انظر: الفوائد الزينية، المهذب، ص١٧٥؛ موسوعة القواعد الفقهية، د. محمد صدقي بن أحمد بن محمد البورنو، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، ط١، ١٤٢٤هـ/ ٢٠٠٣م، ج٨، ص٧٣٥.

(٣) انظر: المنثور، الزركشي، ج٢، ص٧٧؛ تقرير القواعد وتحرير الفوائد، ابن رجب، ج٢، ص٢٢٥، ص٢٣٠-٢٣١؛ الأشباه والنظائر، السيوطي، ص١٨٣.

(٤) انظر: الأشباه والنظائر، السيوطي، ص١٨٣؛ إيضاح القواعد الفقهية، اللحجي، ص٢٤٠؛ تقرير القواعد، ابن رجب، ج٢، ص٤٣٦.

(٥) انظر: تقرير القواعد وتحرير الفوائد، ابن رجب، ج٢، ص٢٤٠-٢٤١.

(٦) انظر: الأشباه والنظائر، ابن نجيم، ص١٩٤.

له ولد، فنصيبه لمن في درجته، فكان عند موته اثنان مثلاً، ثم حدث ثالث، فهل يشاركهم؟ الصحيح نعم[١].

(٥) لو وقف على أولاد زيد ولا ولد له فيصح الوقف، ويصرف على الفقراء، حتى يوجد له أولاد[٢].

(٦) لو وقف على مدرسة أو مسجد قبل أن يبنيه صح[٣]؛ تخريجًا على هذه القاعدة.

وقد نصت مدونة الأوقاف المغربية في المادة (١٣) على: «يمكن أن يكون الموقوف عليه موجودًا وقت إنشاء الوقف، أو سيوجد مستقبلاً، وفي حالة عدم تحقق وجوده، يحدد الواقف جهة أخرى لصرف منفعة المال الموقوف»[٤].

الشق الثاني: إعطاء الموجود حكم المعدوم: الأصل أن الأشياء الموجودة ترتب عليها الأحكام الشرعية، إلا أنها قد تقدر بأنها معدومة، كما في حالة إذا قتل الموقوف عليه الواقف، أو من ينتقل نصيبه إليه، فيعامل بنقيض قصده، ويحرم من ريع الوقف ويعتبر كأنه معدوم.

المبحث الثالث عشر

قاعدة: كل ما لو تم منتهاه كان رجوعًا، فمبتدؤه أيضًا رجوع[٥]

المطلب الأول: تعريف القاعدة

أن الشروع فيما يفيد نتيجته رجوعًا في التصرف يُعد كرجوع به، لعموم أدلة اعتبار الدلالة مكان التصريح.

المطلب الثاني: تطبيقات القاعدة في مسائل الوقف

إذا علق وقفه بموته أخذ حكم الوصية، فلو باع الوقف قبل موته عُد ذلك رجوعًا عن الوقف، لهذا يقول القفال: «لو عرضها للبيع كان رجوعًا»[٦]، وذلك في غير الأوقاف التي تضاهي التحرير؛

(١) انظر: الأشباه والنظائر، ابن نجيم، ص١٩٤.

(٢) انظر: المرجع السابق، ص١٩٤.

(٣) انظر: الكوكب الدري، الإسنوي، ص٣٩٥؛ الأشباه والنظائر، ابن نجيم، ص١٩٤.

(٤) مدونة الأوقاف المغربية الصادر بظهير شريف برقم ١,٠٩,٢٣٦.

(٥) انظر: الجمع والفرق، عبدالملك بن عبدالله بن يوسف الجويني (ت: ٤٧٨هـ)، تحقيق: عبدالرحمن بن سلامة بن الله المزيني، دار الجيل، ط١، ١٤٢٤هـ/ ٢٠٠٤م، ج٣، ص٦٧٥-٦٧٦.

(٦) فتح الوهاب شرح منهج الطلاب، زكريا بن محمد بن أحمد بن زكريا الشافعي الأنصاري (ت: ٩٢٦هـ)، دار الفكر، بيروت، ج٣، ص٥٨١.

كجعل العقار مسجدًا، فهذا لا يمكن تعليقه[1].

المبحث الرابع عشر

قاعدة: لا يَعتبر الشرعُ من المقاصد إلا ما له غرض صحيح محصل لمصلحة أو درء لمفسدة[2]

المطلب الأول: أصل القاعدة

أصل القاعدة النصوص المتكاثرة في تحقيق المصالح ودرء المفاسد، ويكمل هذه القاعدة قولهم: «ما لا فائدة فيه يلغو ويلحق بالعدم»[3]، فإن بعض الواقفين يضع شروطًا فيها نوع من التعسف، أو لا تحقق مصلحة في زمن محصور، ثم تتغير المصلحة فكيف يمكن التعامل مع هذه الشروط! إن الناظر يحكم فيها بالمصلحة ولا يتقيد بها.

المطلب الثاني: تطبيقات القاعدة في مسائل الوقف

(١) إذا اشترط الواقف وجود الوقف في بلدة معينة، وكان على أناس محددين وانتقلوا من تلك البلدة، فيمكن تغيير مكان الوقف وعدم التقيد بالشرط[4].

(٢) لو وقف سلاحًا وغيره من أدوات الحرب لثغر من الثُغور، ثم انتقل المسلمون إلى ثغرٍ آخر، فيجوز نقله معهم، ولا يتقيد بهذا الشرط الذي يعطل فيه الهدف من الوقف[5].

(٣) إذا شرط الواقف عدم تدخل القاضي في وقفه، فلا يُعتبر هذا الشرط؛ لأن فيه تفويت المصلحة للموقوف عليهم وتعطيلاً للوقف، فيكون شرطًا لا فائدة فيه للوقف ولا مصلحة، فلا يقبل شرطه[6].

المبحث الخامس عشر

قاعدة: حُكم الحاكم يرفع الخلاف[7]

(١) وذهب الشافعية إلى صحته مع بطلان الشرط: روضة الطالبين، النووي، ج٤، ص٣٩٠-٣٩١؛ كنز الراغبين على منهاج الطالبين مع حاشية قليوبي وعميرة، جلال الدين محمد بن أحمد بن محمد بن إبراهيم المحلي (ت: ٨٦٤هـ)، المكتبة التوفيقية، خرج أحاديثه: محمد بن مسعد عزالدين، محمد بن رمضان الغنامي، ج٣، ص٤٤٧.

(٢) انظر: قواعد الفقه، المقري، رقم القاعدة: ١٠٧٨، ص٤٩٢.

(٣) بدائع الصنائع، الكاساني، ج٦، ص٩٨.

(٤) انظر: مجموع الفتاوى، ابن تيمية، ج٣١، ص٢٦٧-٢٦٨.

(٥) انظر: المرجع السابق، ج٣١، ص٢٦٧-٢٦٨.

(٦) انظر: البحر الرائق، ابن نجيم، ج٥، ص٢٤١.

(٧) قواعد الفقه، المقري، قاعدة رقم: ٤٠٦، ص٢٥٤.

المطلب الأول: تعريف القاعدة

في المسائل الاجتهادية في الوقف يُرجع فيها إلى حكم الحاكم، إما عن طريق المدونات التي أقرها، وإما حكم القضاة الذين عينهم بحسب درجاتهم، وتكون هذه الأحكام مرجحة بين الأقوال المختلفة؛ لأن رأيهم بالناس أرفق، فهم على معرفة دقيقة بأحوال الناس مما تجعل أحكامهم أقرب للواقع، فهذه القاعدة يمكن أن يستند إليها كل من خالف مذهبه وقوله قول الحاكم، ومما تضبط به هذه القاعدة أمور، وهي:

(١) أن حكمه الذي يَرفع لابد أن يكون في الخلاف الذي قَويَ مدركه، أما إذا كان الخلاف غير معتبر نُقِضَ حكمه، وذلك تفريعًا على قاعدة: «لا يراعى من الخلاف إلا ما قوي واشتهر»[١].

(٢) يجب على الحكام التقيد بالقواعد والضوابط عند إصدار الأحكام.

(٣) يسري حكمهم فيما كان في زمانهم وسلطانهم، أما بعده فلا، إلا إن التزمه من قام مقامه[٢].

المطلب الثاني: تطبيقات القاعدة في مسائل الوقف

(١) من رحم هذه القاعدة قضى من لا يرى بلزوم الوقف إذا حكم به حاكم بلزومه؛ إذ إن حكم الحاكم في المسائل الخلافية يرفعها[٣].

(٢) إذا قضى القاضي بصحة وقف المشاع، صح قضاؤه، وارتفع الخلاف؛ لأنه قضاء في فصل مجتهد فيه[٤].

المبحث السادس عشر

قاعدة: لوليّ الأمر سلطة في تقييد المباح

المطلب الأول: تعريف القاعدة

السلطة: من السَّلاطة، وهي القَهرُ[٥]، يقال: سلطه الله عليه، أي جعل له عليه قوة وقهرًا[٦]،

(١) الشرح الكبير، الدردير، ج١، ص٢٩٧؛ وانظر: مطالب أولي النهى، الرحيباني، ج٦، ص٦١٧.

(٢) انظر: موسوعة أحكام الوقف على المذاهب الأربعة، أحمد إبراهيم بك، واصل علاء الدين أحمد إبراهيم، ص٨٧.

(٣) انظر: موسوعة أحكام الوقف على المذاهب الأربعة، أحمد إبراهيم بك، واصل علاء الدين أحمد إبراهيم، ص٤١؛ ومحله «صدر حكم صحيح مبني على دعوى وجواب، أما لو قال الحاكم الحنفي: مثلاً حكمت بصحة الوقف وبموجبه من غير سبق دعوى في ذلك لم يكن حكمًا، بل هو إفتاء مجرد وهو لا يرفع الخلاف»، حاشية الجمل، على المنهج لشيخ الإسلام زكريا الأنصاري، سليمان بن عمر بن منصور العجيلي الازهري الجمل (ت: ١٢٠٤هـ)، دار الفكر، بيروت، ج٧، ص٣٨٥.

(٤) انظر: كتاب الوقف، عشوب، ص١٠٨.

(٥) انظر: لسان العرب، ابن منظور، مادة (سلط)، ج٧، ص٣٢٠.

(٦) انظر: تاج العروس من جواهر القاموس، محمد مرتضى الحسيني الزبيدي (ت: ١٢٠٥هـ)، تحقيق: عبدالكريم الغرباوي، مطبعة حكومة الكويت، ١٣٩٩هـ/ ١٩٧٩م، مادة (سلط)، ط: دار الهداية، ج١٩، ص٣٧٧.

ويراد بها هنا: ما له من قوة وقدرة يتمكن بهما من الإلزام بأوامره وإنفاذ تعليماته وتنظيماته[1]، ووليّ الأمر: من له حق الولاية العامة في تدبير شؤون الأمة، وتصريف أمورها ورعاية مصالحها؛ حسب التنظيم الذي يقوم عليه كيانها[2].

ويُقصد من القاعدة: أن لوليّ الأمر تقييد بعض المباحات العامة التي تدخل في باب العفو، لقوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُوا اللهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ﴾[3]، وهو يفعل ذلك تحقيقًا للمصلحة ودفعًا لمضرة الفوضى، وقد ينهى عن المباح سدًّا للذريعة، ويتخرج على هذه القاعدة مسائل ونوازل واقعة، ومنها التقييدات التي تصدر بشكل قوانين ومدونات يلزم بها المجتمع.

المطلب الثاني: تطبيقات القاعدة في مسائل الوقف

(١) الأصل أن الدعوى لا تسقط بالتقادم[4]، إلا أن أولياء الأمور رأوا من المصلحة جعل أمد للدعوى؛ حيث يمكن لأصحاب الحق غالبًا أن يطالبوا بها، ومن ذلك: جعلُ أمدٍ لسماع الدعوى العادية في خمسة عشر عامًا، وامتداد المدة بالنسبة للوقف والإرث للطبيعة الخاصة المتعلقة بهما إلى ثلاث وثلاثين سنة، إلا إذا وجد عذر شرعي منع من استماع الدعوى[5].

(٢) منع الأوقاف على الذريّة؛ سدًّا لذريعة مقاصدهم الفاسدة، أو الحد منها وضبطها، بحيث يتم تلافي المفاسد التي تترتب عليها؛ فالوقف الذُّري إذا لم تظهر فيه معنى القربة، أو لم يحدد بمدة زمنية أو عدد من الأجيال مدعاة للوقوع في مفاسد عدة، وإن مثل هذه الأحكام يمكن تخريجها على عدد من القواعد الفقهية، منها: تصرفات الإمام منوطة بالمصلحة، وحكم الحاكم يرفع الخلاف، ولوليّ الأمر سلطة في تقييد المباح.

(٣) عدم نفاذ تصرفات النظار التي تشوبها التهمة، وسيأتي شيء من أحكامها في أبواب النظارة في الباب الثاني.

(٤) لا تُقبل الشهادة مع وجود التهمة[6] في مسائل الوقف.

---

(١) انظر: سلطة ولي الأمر في تقييد سلطة القاضي، د. محمد بن عبدالله بن محمد المرزوقي، دار العبيكان، ط١، ١٤٢٥هـ/ ٢٠٠٤م، ص١٥.

(٢) انظر: المرجع السابق، ص٢٤.

(٣) سورة النساء، الآية ٥٩.

(٤) انظر: الأشباه والنظائر، ابن نجيم، ص٢٢٢.

(٥) انظر: قانون العدل والإنصاف، قدري، ص٦١٤-٦١٧.

(٦) انظر: المبسوط، السرخسي، ج١٦، ص٢٣٢.

المبحث السابع عشر

قاعدة: التهمة تَقدح في التصرفات[1]

المطلب الأول: تعريف القاعدة ودليلها

يراد بالقاعدة: متى وجدت ريبة أو تهمة في التصرف ناشئة من احتمال قوي لإضرار الغير أو جلب مصلحة خاصة، فإنها تبطله وتلغي أثره، وهذه القاعدة تحكم تصرفات الولاة والقضاة والشهود والنظار، قال القرافي: «ما تتناوله الولاية وصدق في الحجة والدليل والسبب، غير أنه متهم فيه، كقضائه لنفسه، فإنه يُفسخ؛ لأن القاعدة: أن التهمة تقدح في التصرفات إجماعًا من حيث الجملة»[2]، وهذه القاعدة مستمدة من قول النبي، ﷺ: «لا تجوز شهادة خصم ولا ظنين»[3]، والظنة: التهمة، والتهمة تكون لأسباب عديدة، منها: المحبة، والقرابة، والمنفعة، ودفع المضرة، والشراكة، والوكالة، والعداوة الدنيوية.

(١) انظر: الفروق، القرافي، ج٤، ص١٠٣.

(٢) نظرية التقعيد، الروكي، ص١٢٦

(٣) رواه ابن أبي شيبة، ط عوامة، ج٦، ص٢١٧؛ والبيهقي في الكبري، ج١٠، ص٢٠١؛ مرسلًا، والحاكم، وفي إسناده نظر؛ كما ذكر ابن حجر في التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير، أحمد بن علي بن حجر العسقلاني ابن حجر (ت: ٨٥٢هـ)، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤١٩هـ/ ١٩٨٩م، ج٤، ص٤٩٠؛ وعبدالرزاق في مصنفه، ج٨، ص٣٢٠.

الفصل الثالث

أثر الضوابط الفقهية العامة في الأوقاف

تمهيد:

سبق تحديد مفهوم الضابط وتمييزه من غيره بما يُغني عن إعادته هنا، ومما يشار إليه عند الحديث عن الضوابط – زيادةً في البيان – أن بعض هذه الضوابط عامة في أبواب مختلفة؛ كالإقرارات والأقضية والتبرعات، باعتبارها أبوابًا متقاربة متداخلة، وبعضها خاصة بالوقف لا يشاركها غيرها.

إنّ ثمّة ضوابط فقهية عامة منثورة في أبواب الفقه المختلفة، قد يكون لها أثرٌ مباشر أو غير مباشر في توجيه بعض مسائل الوقف وترجيح الحكم فيه، كما أن القواعد الكليّة ذات تأثير بيّن في مسائل الوقف؛ وذلك إما لمشابهة طبيعة الوقف لتلك الأبواب، وإما لاتصال الفرع بذلك الباب، وهذا ما سيظهر جليًّا وفق الأمثلة المختلفة، هذا، وإن بين هذه الضوابط ما هو متفق عليها في الجملة، وضوابط يشتد الخلاف فيها، ويمكن تقسيمها إلى الأقسام العامة التي تنتمي لها، وفي صدد بيان تأثيرها في مسائل الوقف نعرض لهذه الضوابط وللفروع المتعلقة بها، وفي هذا الفصل سيُكتفى بالتعريف العام الموجز للضابط، ثم التمثيل عليه في بعض قضايا الوقف.

وبطبيعة الحال، فإن الأبواب كلما اقتربت من مباحث الوقف كان الاشتراك في ضوابطها أكبر، وكلما ابتعدت قل الاشتراك، فقد لا نجد في أبواب العبادات إلا ضابطًا أو ضابطين، بينهما الاشتراك مع مثيلاتها من أبواب التبرعات أعمق وألصق والضوابط فيها أوفر وأكثر؛ لذلك جعلت هذا الفصل على خمسة مباحث: الأول: في ضوابط العبادات، والثاني: في ضوابط الأقضية، والثالث: في الضمانات، والرابع: في التبرعات، والخامس: في ضوابط متفرقة مؤثرة في الوقف.

المبحث الأول

أثر ضوابط العبادات في الأوقاف

المطلب الأول: ضابط: الزكاة لا تَجب إلاّ في ملكٍ تام[1]

أولاً- المقصود من الضابط: يُقصد بالملك التام: قدرة المالك على التصرف فيما يملك تصرفًا مطلقًا[2]، وهو الذي يختص به واحد، ويقابله الملك غير التام الذي يكون الحق فيه لجماعة المسلمين[3]، والمعنى العام: إن الأموال التي لا تتمحض فيها الملكية لا تجب الزكاة فيها؛ وبذلك كان هذا الضابط متعلقًا بشرط من شروط وجوب الزكاة في المال، ويُسترشد به في المال الذي تجب فيه الزكاة، والمال الذي لا تجب فيه الزكاة.

ثانيًا- أدلة الضابط والخلاف فيه: أدلة هذا الضابط: النصوص الشرعية، التي تفيد نسبة المال الـمُزكى إلى صاحبه، كقوله تعالى: ﴿خُذْ مِنْ أَمْوَالِهِمْ صَدَقَةً تُطَهِّرُهُمْ وَتُزَكِّيهِمْ بِهَا﴾[4]، وفي تمام الملك تمكين الإنسان من الانتفاع بالمال المملوك وتثميره، وهذا غير حاصل في المال المرصود للنفع العام من وقف خيري ونحوه[5]، وتخريجًا على هذا الضابط فإن السؤال المتبادر هو: هل تجب الزكاة في مال الوقف؟ إن العلماء اختلفوا في وجوب الزكاة في مال الوقف على ثلاثة أقوال:

القول الأول: ذهب الحنفية[6] وبعض المالكية[7] والشافعية[8] إلى وجوب الزكاة في العين الموقوفة، سواء أكان الوقف على معينين أم غير معينين، واستدلوا بعموم الأدلة التي توجب الزكاة في المال، وأن الريع كسائر الأموال يجوز التصرف فيه بسائر أنواع التصرفات، ولبقاء ملك الواقف

---

(١) انظر: المهذب، الشيرازي، ج١، ص١٤١؛ المبدع شرح المقنع، بن مفلح، ج٢،ص ٢٧٢؛ الإنصاف، المرداوي، ج٣، ص١٦؛ القواعد النورانية، ابن تيمية، ص١٤٣.

(٢) انظر: المبسوط، السرخسي، ج٢، ص٣٣١.

(٣) انظر: تحفة الحبيب على شرح الخطيب، البجيرمي، ج٥، ص٥٧.

(٤) سورة التوبة، آية ١٠٣.

(٥) انظر: القواعد والضوابط الفقهية المتعلقة بالزكاة وأثرها في الاتجاهات الفقهية، أسامة عمر الأشقر، بحث مقدم لندوة الزكاة بتنظيم من بيت الزكاة الكويتي، ص٢٢.

(٦) قال الكاساني في بدائع الصنائع: «ملك الأرض ليس بشرط لوجوب العشر، وإنما الشرط ملك الخارج، فيجب في الأراضي التي لا مالك لها وهي الأراضي الموقوفة، لقوله تعالى: ﴿وَمِمَّا أَخْرَجْنَا لَكُمْ مِنَ الْأَرْضِ﴾ [البقرة:٢٦٧]، ج٢، ص٥٦.

(٧) انظر: بداية المجتهد ونهاية المقتصد، أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد ابن رشد القرطبي (ت: ٥٩٥هـ)، دار المؤيد، الرياض، ١٤١٧هـ/ ١٩٩٧م، ج١، ص٢٥٠؛ وفي الشرح الكبير: «والمذهب أن النبات والنسل كالحيوان تزكى جملته على ملك الواقف؛ إن بلغ نصابًا أو عنده ما يكمل به النصاب، كان على معينين أم لا، تولى المالك التفرقة أم لا»، الشرح الكبير، الدردير، ج١، ص٤٨٦؛ وانظر: الذخيرة، القرافي، ج٦، ص٣٢٨..

(٨) انظر: المهذب، الشيرازي، ج١، ص١٤١-١٤٢.

على الوقف تقديرًا[1].

القول الثاني: ذهب طاووس ومكحول إلى عدم وجوبها في العين الموقوفة، فيُروى عن طاووس: «ليس في الصدقة الموقوفة زكاة»[2]، وقد حمل الإمام أحمد ذلك على الأراضي[3]، وقد استدل أصحاب هذا القول بأدلة، منها: ما رواه أبو هريرة -رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ- في قصة خالد بن الوليد -رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ-، حيث جاء في الحديث: (وأمّا خالد فإنكم تظلمون خالدًا، فقد احتبس أدرُعَه وأعتُدَه في سبيل الله...)[4]، قال ابن حجر: «فيه حجة لمن أسقط الزكاة عن أمواله المحبسة»[5]، ومن الأثر: ما روي أن حفصة -رضي الله عنها- ابتاعت حُليًّا بعشرين ألفًا، فحبسته على نساء آل الخطاب، فكانت لا تخرج زكاته[6].

القول الثالث: التفريق بين الوقف الذي لا تتمحض ملكيته للموقوف عليهم، والأوقاف الخاصة[7]، فتجب في الثانية دون الأولى، قال الإمام أحمد عن الزكاة في الأراضي الموقوفة: «لا أرى فيها العُشر لأنها تصير كلها إلى المساكين؛ إلا أن يوقف أحد على ولده فيصيب الرجل خمسة أوسق ففيها العُشر»[8].

المناقشة والترجيح:

الذي يظهر أن مسألة وجوب الزكاة في المال الموقوف مبنية على أصلين: الأول: إلى من تنتقل ملكية المال الموقوف، والثاني: طبيعة الملكية فيه، سواء إن قلنا بانتقالها إلى الموقوف عليهم أم بقائها في حكم ملك الواقف، هل هذه الملكية تامة أم لا، كما بين ذلك الشيرازي في المهذب[9].

---

(١) انظر: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، محمد عرفة الدسوقي، تحقيق: محمد عليش، دار الفكر، بيروت، لبنان، ج١، ص٤٨٥.

(٢) أورده عدد من أهل العلم، انظر: كتاب الوقوف، الخلال، ج٢، ص٤٨٨،

(٣) انظر: كتاب الوقوف، الخلال، ج٢، ص٤٨٩.

(٤) متفق عليه، البخاري، كتاب الزكاة، باب قول الله تعالى: ﴿وفي الرقاب...وفي سبيل الله﴾، رقم (١٣٩٩)، ج٢، ص٥٣٤؛ مسلم، كتاب الزكاة، باب في تقديم الزكاة ومنعها، رقم (٩٨٣)، ج٢، ص٦٧٦.

(٥) فتح الباري، ابن حجر، ج٣، ص٣٣٤.

(٦) انظر: كتاب الوقوف، الخلال، ج٢، ص٥٠٢-٥٠٣، وإسناده ضعيف، لضعف سعيد بن مسلمة، قال يحيى بن معين: ليس بشيء، وقال البخاري والرازي: منكر الحديث، وقال النسائي والدارقطني: ضعيف، الضعفاء والمتروكين، عبد الرحمن بن علي بن محمد أبو الفرج ابن الجوزي (ت: ٥٧٩)، تحقيق: عبد الله القاضي، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٠٦هـ، ج١، ص٣٢٦.

(٧) انظر: شرح مختصر الخرقي، الزركشي، ج٢، ص٢٠٤؛ الإنصاف، المرداوي، ج٣، ص١٣.

(٨) كتاب الوقوف، الخلال، ج٢، ص٥٢٠؛ وقال: «إنما تكون الزكاة أو العشر إذا جعله في قرابته»، كتاب الوقوف، الخلال، ج٢، ص٥٢٢، والوسق: مكيلة معلومة، وهي ستون صاعًا، والصاع: خمسة أرطال وثلث. المعجم الوسيط، مادة (أوسق).

(٩) حيث قال: «فإنه يبنى على أن الملك في الموقوف إلى من ينتقل بالوقف، وفيه قولان: أحدهما: ينتقل إلى الله -عز وجل- فلا تجب زكاته، والثاني: ينتقل إلى الموقوف عليه، وفي زكاته وجهان: أحدهما تجب عليه لأنه يملكه ملكًا تامًّا مستقرًّا فأشبه غير الوقف، والثاني لا تجب؛ لأنه ملك ضعيف بدليل أنه لا يملك التصرف في رقبته، فلم تجب الزكاة فيه كالمكاتب وما في يده»، المهذب، الشيرازي، ج١، ص١٤١-١٤٢.

والذي يترجح عندي: عدم وجوب الزكاة في الأوقاف المرصودة لأوجه الخير العامة؛ كالمساجد والفقراء أو طلبة العلم والمستشفيات ومراكز البحث، ونحوها، فإن ملكية الوقف غير متمحضة لأحد وإنما يستفيد المستحقون من الريع، والملك فيها ناقص، ولا زكاة إلا في ملك تام، ومما يؤيد ذلك قول ابن رشد: «ولا معنى لمن أوجبها على المساكين؛ لأنه يجتمع في ذلك شيئان اثنان: أحدهما: ملك ناقص، والثاني: أنها على قوم غير معينين من الصنف الذين تصرف إليهم الصدقة، لا من الذين تجب عليهم»[1].

وأما الغلة إن كانت على معينين فتجب فيها كسائر الأموال، إذا تحقق فيها شروطها، ومنها النصاب في زكاة الزروع عند الحصاد، وإن لم تبلغ النصاب عند أحدهم.

ثالثًا: تطبيقات هذا الضابط:

(١) لا زكاة في الأوقاف التي خُصصت للمنافع العامة؛ كالمساجد ورعاية المحتاجين من الفقراء ونحو ذلك.

(٢) تجب الزكاة في الأموال الزكوية التي تكون على الذرية، بشروطها المعتبرة في عموم الأموال الزكوية.

المطلب الثاني: ضابط: المال في الزكاة جارٍ

طبيعة المال المحصل من الزكاة أنه مال جارٍ، بمعنى أن الأصل فيه وجوب صرفه لمستحقيه على الفور[2]، وهذا بخلاف الوقف الذي فيه حبس للأصل، فلا يمكن أن يُجعل المال الجاري في تصرف يقوم على الحبس والوقف؛ لذلك لا يدخل في الوقف الأموال التي طبيعتها الجريان، ومن تطبيقات ذلك:

عدم جواز صرف أموال الزكاة لدعم صناديق وقفية، وهذا ما أقره مجمع الفقه الإسلامي في قراره رقم ٢٧ (٢/ ٤)[3].

المطلب الثالث: ضابط: لا إعادة على أحد فعل ما أُمر به بحسب الاستطاعة[4]

ومن تطبيقات هذا الضابط: أن من اجتهد في إيصال الزكاة إلى مستحقيها، ولم يقصر في البحث، فإنه يصح تصرفه، ولا يضمن، وكذلك: من اجتهد في إيصال ريع الوقف إلى مستحقيه فأخطأ.

(١) بداية المجتهد، ابن رشد، ج١، ص٢٥٠.

(٢) انظر: الخرشي، شرح مختصر خليل، ج٢، ص٢٢٣؛ فتح العزيز بشرح الوجيز (الشرح الكبير)، عبد الكريم بن محمد القزويني الرافعي (ت: ٦٢٣هـ)، دار الفكر، ج٥، ص٥٥٠.

(٣) انظر: قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي، ص٦١.

(٤) انظر: مجموع الفتاوى، ابن تيمية، ج٢١، ص٤٢٩؛ وانظر: حاشية الروض المربع شرح زاد المستقنع، عبد الرحمن بن محمد العاصمي الحنبلي النجدي بن قاسم (ت: ١٣٩٢هـ)، ط١، ١٣٩٧ هـ، ج١، ص٣١٩.

المبحث الثاني

أثر الضوابط القضائية في الأوقاف

إنّ الخصومة من لوازم الطبيعة البشرية؛ لذا كان وجود نظام قضائي من الضروريات البشريّة، وإن لقضايا الأوقاف العملية اتصالاً مباشرًا بالقضاء إثباتًا وإمضاءً لها، وحكمًا في نزاعاتها، وصرفًا لريعها، وتصرفًا في إدارتها بما له من ولاية عامة عليها، ويدخل ضمن هذا الدعاوى، والإقرارات.

القضاء في اللغة: يأتي لعدة معانٍ، منها: الحكم أي: المنع؛ ومنها القطع[1]، وفي الاصطلاح: عُرف بتعريفات مختلفة، ومنها: تعريف ابن فرحون المالكي؛ حيث عرف القضاء بأنه: «الإخبار عن حكم شرعي على سبيل الإلزام»[2].

وإن للقضاء ضوابط كثيرة، فمنها أنه يحكم بالظاهر[3]، وجواز تقييد سلطة القاضي مكانًا وزمانًا ونوعًا[4]، كأن يُعين قاضٍ مختصٍ لسماع قضايا الوقف، أو تحديد مدة القضايا التي من الممكن أن ترفع بين يديه، ومن الضوابط التي تؤثر في الوقف:

المطلب الأول: ضابط: البيّنة على من ادَّعى، واليمين على المدَّعى عليه[5]

البينة: كل ما يُبين الحق ويُظهره، من الإقرار والشهود واليمين، ونكول القاضي، وقرائن الأحوال وغيرها[6]، والـمُدّعي: من يخالف قوله الظاهر، والمدّعى عليه: هو من يكون الحق تحت يده، ويؤيده الظاهر[7]، ومن تطبيقات الضابط:

---

(١) انظر: لسان العرب، ابن منظور، مادة (قضى)، ج١٥، ص١٨٦.

(٢) تبصرة الحكام في معرفة الأحكام، ابن فرحون، ط: دار الكتب العلمية، ج١، ص٩.

(٣) انظر: المنهاج، النووي، ج٣، ص٤٠٦؛ ومن القواعد الفقهية: أن «البناء على الظاهر واجب حتى يتبين خلافه»، المبسوط، السرخسي، ج٢، ص١٩٧؛ وقال الزركشي في معنى الغالب: «الظاهر عبارة عما يترجح وقوعه فهو مساو للغالب»، المنثور، ج١، ص٣١٢.

(٤) انظر: المنهاج، النووي، ج٣، ص٣٩٧.

(٥) نص حديث مروي عن النبي ﷺ، رواه الترمذي بهذا اللفظ وضعف إسناده، كتاب الأحكام، باب أن البينة على المدعي واليمن على من أنكر، الجامع الصحيح سنن الترمذي (سنن الترمذي)، محمد بن عيسى أبو عيسى السلمي الترمذي، تحقيق: أحمد محمد شاكر وآخرون، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ج٣، ص٦٢٦؛ وصححه ابن الملقن في البدر المنير، ج٩، ص٤٥٠؛ وأصله في الصحيحين، والقاعدة مقررة عند الفقهاء: أصول السرخسي، شمس الدين أبو بكر محمد بن أبي سهل السرخسي، دار الكتاب العلمية، بيروت، لبنان، ط١، ١٤١٤هـ/ ١٩٩٣م، ج١، ص٣٦٧؛ الفروق، القرافي، ج٤، ص١٨٦؛ الأشباه والنظائر، السيوطي، ص٥٠٨؛ الإنصاف، المرداوي، ج١١، ص٢٧٧؛ درر الحكام في معرفة الأحكام، حيدر، ج١، ص٦٦، مادة (٧٦)؛ شرح القواعد الفقهية، الزرقا، ص٣٦٩.

(٦) وهذا التوسع في تفسير: البينة، قال به عدد من أهل العلم، ومنهم ابن تيمية وتلميذه ابن القيم، وابن حجر، وابن فرحون، خلافًا للجمهور الذي يقصرها على الشهادة، انظر: تبصرة الحكام في معرفة الأحكام، ابن فرحون، ط: دار الكتب العلمية، ج١، ص١٧٢.

(٧) انظر: المنهاج، النووي، ج٣، ص٤٥٧.

لو وقف على أقاربه، وجاء رجل فادعى بأنه قريب، فيكون خصمه الناظر؛ لأن الحق الذي يدّعي فيه تحت يد الناظر[١].

ويُستثنى من الضابط ما يأتي:

أولاً: إذا لم يكن للمدّعي بينة في خلاف على وقف فلا يتوجه باليمين على الناظر؛ لأن فائدة اليمين أنه إذا نَكِل يحكم له وهذا غير واقع؛ لأن الناظر لو أقر بالحق صريحًا لم يقبل منه، أما إذا كانت الدعوى على حق باشره الناظر فتتوجه عليه الدعوى ويحكم عليه بنكوله؛ إذ إن الدعوى متعلقة به[٢].

ثانيًا: الموقوف عليه ليس ذا صفة يستحق بها تحريك دعوى الوقف، أو المطالبة بحقوقه، إلا بإذن القاضي بأن يجعله متوليًا على الوقف[٣].

المطلب الثاني: ضابط: لا تُقبل البيّنة بدون دعوى[٤]

الأصل عدم قبول أي بينة بغير دعوى إلا أنه استُثنيت حقوق الله، ففيها يصح القضاء بالشهادة من غير دعوى[٥]، وعليه يفرع الوقف، ومن تطبيقات ذلك:

إذا كان الوقف على فقراء ومسجد أو نحو ذلك فتقبل بلا دعوى؛ لأنها حق الله تعالى، وأما إذا كان على أقوام بعينهم، فلا تسمع إلا بوجود الدعوى على القول الراجح[٦]، ويأتي هذا الاستثناء باعتبار الحق العام في الأوقاف الخيرية، ولما للقضاة من ولاية النظر العامة عليها.

المطلب الثالث: ضابط: البيّنة حُجّة متعدية، والإقرار حُجّة قاصرة[٧]

المعنى العام للضابط: أن البينة حجة متجاوزة إلى الغير متى قامت وملزمة له؛ لأن الثابت بالبينة والبرهان كالواقع المحسوس، أما الإقرار فحجة قاصرة على المقر لا تتجاوزه ولا تسري إلى

(١) انظر: أحكام الوقف، هلال، ص٢٥٤-٢٥٥.

(٢) انظر: شرح المجلة، اللبناني، ج٢، ص٩٣٧.

(٣) انظر: قانون العدل والإنصاف، قدري باشا، ص٦٢٢.

(٤) انظر: الفوائد الزينية، المهذب، ص٩١، تعريف الدعوى: طلب أحد حقه من آخر في حضور القاضي، مجلة الأحكام العدلية، مادة (١٦١٣).

(٥) انظر: حاشية رد المحتار، ابن عابدين، ج٤، ص٣٤٤.

(٦) انظر: غمز عيون البصائر، الحموي، ج٢، ص٤٠٣،٣٤٩؛ رد المحتار، ابن عابدين، ج٧، ص٦٨.

(٧) انظر: مجمع الأنهر، شيخي زادة، ج٣، ص١٣١؛ المادة (٧٨)، مجلة الأحكام العدلية، شرح المجلة، اللبناني، ج١، ص٥٢؛ الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية، البورنو، ص٣٥٦؛ قانون العدل والإنصاف، قدري باشا، ص٥٨٣؛ أحكام الأوقاف، الزرقا، ص١١٢؛ وقد ذهب بعض الحنفية إلى أن الإقرار قد يكون اخبارًا وقد يكون إنشاء، والصحيح أنه إخبار، وأما ما قيل في ترتب بعض آثار الإنشاء عليها فلقواعد، أخرى لا للأمر نفسه، رد المحتار، ابن عابدين، ج٨، ص٩٨.

غيره؛ لأن هذا زعمه ولا ولاية له على غيره[١]، وأصل هذه القاعدة في أصول الكرخي؛ حيث نص على: «الأصل أن المرء يعامل في حق نفسه كما أقر به، ولا يصدق على إبطال حق الغير، ولا بإلزام الغير حقًّا»[٢]، ومن تطبيقات هذا الضابط:

أولاً: يعتبر إقرار الناظر المشروط له لغيره بالنظر باطلاً لا يُعتد به؛ إذ إن الإقرار حجة قاصرة[٣]، وقد كان الأمر على العمل بالإقرار في تحديد الناظر، لكن لما رُئي التلاعب في ذلك واتخاذه وسيلة للإضرار بالمستحقين وتسليط من يرغبون عليهم، عدل إلى عدم اعتباره، ففي المادة (٤٤) من القانون المصري ٤٨ لسنة ١٩٤٦م: «ويبطل إقرار الناظر لغيره بالنظر في الوقف منفردًا كان أو مشتركًا»[٤].

ثانيًا: لو قال رجل: غلة الصدقة الموقوفة لفلان دوني ودون الناس، فإنه يصدق على نفسه ويُلزم بإقراره، ويُنْقل حقه إلى من أقر له دون بقية المستحقين، فإن مات رجعت الغلة إلى من جعلها لهم الواقف وبطل إقراره، ولم يكن لمقِرٍّ له أي حق[٥].

ثالثًا: إذا أقر بأن عقارًا تحت يده من قِبل أبيه، وأبوه ميت، صح إقراره في حق نفسه، فإن كان على أبيه دين أو وصية نُفذت، وما فضل يكون وقفًا، فإن كان مع المقر وارث غيره يجحد، فإنه يأخذ نصيبه ويقف حصة المقر فقط[٦].

المطلب الرابع: ضابط: المرء مُؤاخَذ بإقراره[٧]

معنى القاعدة: أن المقِرّ متى كان أهلاً للإقرار ولم يوجد ما يُكذبه، فإنه يؤاخذ به[٨]، وتجري عليه آثاره، ويتحمل نتيجة إقراره، ولكن ليس له تغيير المشروع، فلو أن رجلاً في عهدته ريع الوقف المعين على الإمامة، فأقر لغيره بأن فلانًا يستحق نصفه دونه فهذا الإقرار باطل[٩]، ومن تطبيقات ذلك كفروع أو ضوابط ملحقة:

(١) انظر: القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، الزحيلي، ج١، ص٥٨٢.

(٢) أصول الكرخي، أبو الحسن عبيد الله بن الحسين بن دلال بن دلهم الكرخي (ت: ٣٤٠هـ)، مطبعة جاويد بريس، كراتشي، ص٣١٠.

(٣) انظر: المادة (٤٣)، مشروع قانون الوقف الكويتي والمذكرة التفسيرية، مشروع قانون الوقف الكويتي، المطوع، ص٤٩، ٧٨، وعلى هذا جماهير الفقهاء خلافًا للحنفية؛ وانظر: شرح القواعد الفقهية، الزرقا، ص٣٩٥.

(٤) قانون العدل والإنصاف، قدري باشا، ص٣٢٤.

(٥) انظر: شرح المجلة، اللبناني، ج١، ص٥٢.

(٦) انظر: قانون العدل والإنصاف، قدري باشا، ص٥٨١.

(٧) انظر: شرح قواعد الخادمي، الأزهري، ص٢٢٢.

(٨) انظر: تبصرة الحكام، ابن فرحون، ج٢، ص١٦٦.

(٩) انظر: شرح القواعد الفقهية، الزرقا، ص٤٠٢.

أولاً: لو أقر أرضًا أو غيرها مما يصح وقفه بأنها وقف، وكذب ذلك مالكها، ثم مَلَكَها المقِرّ بأي سبب من الأسباب صارت وقفًا؛ وذلك مؤاخذة له بإقراره[١].

ثانيًا: إذا أقر السليم عقلاً وبدنًا بوقفية أرضٍ أو دارٍ في يده صح إقراره، ويصير الوقف للفقراء، ولا يكون هو الواقف، ولا تنزع منه إلا إذا ثبت خلافه[٢].

ويُقيَّد هذا الضابط بقيود، منها:

(١) أن حكم الإقرار بالعقد كحكم العقد نفسه: فمن لا يصح وقفه ولا ينفذ، لا يصح إقراره به، ولا ينفذ[٣].

(٢) لا يُقبل الإقرار مع التهمة: لما صح أن يقر المريض بوقفيةٍ ما في يده، ولا يصح أن يكون الانتفاع بالوقف لنفسه أو نسله؛ لاتهامه في هذا الإقرار[٤].

(٣) الإقرار لا يَرتد بالرَّد[٥]: إذا أقر الإنسان بأمر، ثم أنكر ورد إقراره، فهل هذا الإنكار معتبر؟ يفرق بين حالين: الأول: أن يكون مما يحتمل الإبطال؛ فلو قال شخص لآخر: لك عليّ ألف دينار، ثم قال المقر له: ليس لك عليّ شيء، قُبل رده، ولا يمكنه التراجع فيه، إلا بإقرار جديد أو بينة، والثاني: مما لا يرتد بالرد: لو أقر بأرض في يد غيره أنها وقف، ثم اشتراها أو ورثها، صارت وقفًا مؤاخذة له في إقراره.

المطلب الخامس: ضابط: لا حُجّة مع التناقض، لكن لا يختلّ معه حكم الحاكم[٦]

أي: لا تعتبر الحجة ولا يعمل بها مع وجود التناقض، وينظر إلى التناقض من ثلاثة جوانب:

الجانب الأول: التناقض قد يكون من واحد في شهادته، فحينئذ لا تقبل ولا يعمل بها؛ لاستحالة وجود الشيء مع ما يناقضه وينافيه، ومن تطبيقات ذلك في الأوقاف: لو ادعى شخص بأن هذه الدار وقف عليه، ثم ادعاها لنفسه على أنه ورث ورثه، أو العكس فلا تسمع دعواه؛ لوجود التناقض بين كلتا الدعويين؛ إذ الوقف لا يمكن أن يصير ملكًا[٧].

الجانب الثاني: قد يكون التناقض من شاهدين، فإن الأصل فيها أنها ترد إلا في بعض المسائل،

(١) انظر: حاشية رد المختار، ابن عابدين، ج٤، ص٤٤١.

(٢) انظر: قانون العدل والإنصاف، قدري، ص٥٧٩.

(٣) انظر: أحكام الأوقاف، الزرقا، ص١١٣.

(٤) انظر: قانون العدل والإنصاف، قدري، ص٥٩٢.

(٥) انظر: الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية، البورنو، ص٣٥٨-٣٥٩.

(٦) انظر: درر الحكام في معرفة الأحكام، حيدر، ج١، ص٧٠، مادة (٨٠)؛ شرح القواعد الفقهية، الزرقا، ص٤٠٥.

(٧) انظر: الدرر الحكام في شرح غرر الأحكام، محمد بن فراموز بن علي ملا خسرو (ت: ٨٨٥هـ)، ط: مير محمد كتب خان، كراجي، ج٢، ص٣٥٥؛ شرح المجلة، اللبناني، ج٢، ص٩٦٧.

ومنها: شهد أحدهم على أنه جعلها صدقة موقوفة على أن لزيد منها ثلث الغلة، وشهد آخر أن له النصف، فتقبل في الثلث المتفق عليه[١].

الجانب الثالث: التناقض مع المحسوس، فمن الضوابط: «لا تقبل البيّنة تناقض المحسوس»[٢]، وهذا الضابط يندرج تحت قاعدة: لا عبرة بالظن البين خطؤه، فالشهادة بينة مبنية على غلبة الظن، إلا أنها لو خالفت الواقع فإنها ترد ولا تقبل، ومن فروع ذلك في مسائل الوقف:

لو شهدت بينة بأن العقار الموقوف سائغ الاستبدال لخرابه وحكم القاضي بذلك، ثم تبين بالمشاهد المحسوس بأنه كان عامرًا وقت البينة، فالاستبدال باطل، إذ بينته على بينة يكذبها الحس[٣].

المطلب السادس: ضابط: من سعى في نقض ما تمّ من جهته فسعيُه مردود عليه[٤]

يراد بالقاعدة: إذا عمل شخص على نقض ما أجراه، فلا اعتبار لعمله، لما في ذلك من التعارض والتناقض، مما يوقع في العبث الذي يصان به كلام العقلاء، ويؤدي إلى عدم استقرار معاملات الناس، سواء أكان نقضه بعد زمن أم بعد سكوت يقطع به الكلام، إذ إن «حُكم الكلام يتقرر بالسكوت»[٥]، ومن تطبيقات ذلك:

أولاً: إن ادّعى أن هذه العين وقف، ثم ادّعى بأنها ملك، لم يُقبل قوله[٦].

ثانيًا: إن قال: هذه أرض موقوفة ولم يسمّ، ثبت للفقراء، فإن سمّى بعد سكوته رجلاً، لم يصدق؛ لأنه سيبطل بذلك حق الفقراء[٧].

وقيد هذا الضابط: أن لا يمس به حق صغير أو حق وقف، ولأن الوقف من الحقوق العامة، لإخراج ما إذا كان الأمر التام من جهته يمس أحدهما، ومن تطبيقات ذلك:

أولاً: إذا باع الأب أو الوصي أو المتولي مال الصغير أو الوقف، ثم ادّعى أن بيعه كان بغَبن فاحش، فإن دعواه تُسمع[٨]؛ مراعاة لمصلحة الوقف.

---

(١) انظر: شرح المجلة، اللبناني، ج٢، ص١٠٥٦.

(٢) شرح المجلة، اللبناني، ج٢، ص١٠٢١.

(٣) انظر: شرح المجلة، اللبناني، ج٢، ص١٠٢١.

(٤) انظر: الأشباه والنظائر، ابن نجيم، ص٢٣٠؛ المادة (١٠٠) من مجلة الأحكام العدلية؛ شرح المجلة، اللبناني، ج١، ص٦٣؛ الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية، البورنو، ص٣٦٠.

(٥) الذخيرة، القرافي، ج٩، ص٢٧١؛ وانظر: الحاوي، الماوردي، ج١٥، ص٢٨٣.

(٦) انظر: قانون العدل والإنصاف، قدري باشا، ص٥٨٦، و٦٣٥.

(٧) انظر: المحيط البرهاني في الفقه النعماني، برهان الدين محمود بن أحمد بن الصدر الشهيد النجاري مازة (ت: ٦١٦هـ)، الناشر: دار إحياء التراث العربي، ج٥، ص٧٢٨.

(٨) انظر: شرح القواعد الفقهية، الزرقا، ص٤٧٧.

ثانيًا: لو اشترى أرضًا ثم ادعى أن بائعها كان قد جعلها مقبرة أو مسجدًا، تُسمع دعواه[١].

المطلب السابع: ضابط: لا تُقبل الشهادة مع الرِّيَب[٢]

الأصل قبول شهادة الإنسان العدل، إلا أنها قد تكتنف ببعض الاعتبارات في حالات تمنع من قبولها؛ بسبب وجود الرِّيب والتُهمة في علاقته مع المشهود إما علاقة نفع أو ضر، وهذا الضابط مما اتفق عليه الفقهاء في الجملة، وإن وقع الخلاف في بعض الجزئيات، ودليله من القرآن قوله تعالى: ﴿ذَلِكُمْ أَقْسَطُ عِنْدَ اللهِ وَأَقْوَمُ لِلشَّهَادَةِ وَأَدْنَى أَلَّا تَرْتَابُوا﴾[٣]، فيشترط في الشهادة أن لا يكون فيها دفع مغرم أو جلبَ مغنم[٤]، قال الخطابي: «كل من جرَّ إلى نفسه بشهادته نفعًا، فهي مردودة عليه»[٥]، وهذا هو الأصل إلا أن الوقف نظرًا لطبيعته وعدم انحصار النفع في صور كثيرة منه على محصورين؛ فإن الشهادة قد تُقبل من المنتفعين أحيانًا، ومن تطبيقات ذلك:

أولاً: تطبيقات عدم قبول الشهادة لوجود الريبة:

(١) ادعى فقراء زاوية بفاس على ناظرها أنه لا يصلح للنظارة؛ لكونه يخون في كرائها، فأجاب الوزاني بجوابٍ حاصله: بأن شهادة هذا اللفيف لا تنفع ودعواهم لا تسمع، فإنهم خصماء للناظر، والخصومة مانعة من قَبول الشهادة[٦].

(٢) شاهد الوقف إذا شهد بالوقف على نفسه أو على أحدٍ من أولاده وإن سَفَلوا أو آبائه وإن علوا، لا تقبل شهادته، وكذلك أصحاب الوظائف إذا كانوا يأخذون منها[٧].

ثانيًا: تطبيقات قبول الشهادة في مسائل الوقف:

(١) لو وُقف وقفٌ على مكتب[٨] ومعلمه، فغصب رجل هذا الوقف، فشهد بعض أهل القرية بأن هذا وقف على المذكور، فتقبل شهادتهم ولو لهم أولاد فيها[٩].

(٢) لو شهد بعض أهل المسجد بشيء على أنه وقف للمسجد، قبلت شهادتهم[١٠].

---

(١) انظر: شرح المجلة، اللبناني، ج١، ص٦٣.

(٢) انظر: المبسوط، السرخسي، ج١٦، ص٢٣٢.

(٣) سورة البقرة، آية ٢٨٢.

(٤) المادة (١٧٠٠)، مجلة الأحكام العدلية؛ شرح المجلة، اللبناني، ج٢، ص١٠٢٣.

(٥) معالم السنن، الخطابي، ج٤، ص١٦٩.

(٦) انظر: المعيار الجديد الجامع المعرب، الوزاني، ج٨، ص٣٠٧-٣٠٨.

(٧) انظر: كتاب الوقف، يوسف بن حسين الحنفي الكَرماستي (ت: ٩٠٦هـ)، دراسة وتحقيق: مشهور بن دخيل الله بن داخل الحساني (رسالة دكتوراه غير منشورة)، جامعة أم القرى، المملكة العربية السعودية، ١٤٣١هـ، ص١٤٥-١٤٦.

(٨) انظر: المكتب والكتّاب: موضع تعليم الكتابة، والجمع الكتاتيب، لسان العرب، ابن منظور، ج١، ص٦٩٨.

(٩) انظر: شرح المجلة، اللبناني، ج٢، ص١٠٢٣.

(١٠) انظر: المرجع السابق، ج٢، ص١٠٢٣.

(٣) لو شهد فقهاء على وقفية وقف مدرسة وهم من أهل هذه المدرسة، قبلت شهادتهم؛ لأن الصبي في المكاتب والرجل في المحلة والفقيه في المدرسة غير ملازمين دائمًا، بل ينتقلون[١].

المطلب الثامن: ضابط: الحاكم يقوم مقام الممتنع فيما تدخله النيابة[٢]

فلو وُقف عقار للسكنى، فإن العِمَارة تكون على من سكن، فإن امتنع عن العمارة أو لم يقدر بأن كان فقيرًا، أجرها القاضي وعمرها بالأجرة؛ لأن استبقاء الوقف واجب، ولما امتنع من عليه العمارة أو عجز، ناب القاضي منابه في استبقاء العين[٣].

المطلب التاسع: ضابط: الظاهر حُجّة لدفع الاستحقاق لا لإثباته[٤]

الظاهر: هو ما يترجح وقوعه، والاستحقاق: إثبات ما لم يكن ثابتًا[٥]، والمعنى العام للضابط: الحكم بالظاهر يكون لدفع الإدعاءات عليه لا بالمطالبة بحقوق أخرى، هذا وإن محلّ إعمال القاعدة وجود منازع للظاهر، أما إذا انتفى المنازع فإن الظاهر يقوى حتى يثبت به الاستحقاق[٦]، من تطبيقاته:

أولاً: من وقف على فقراء قرابته فجاء رجل وادعى أنه من أقرباء الواقف، وهو فقير، كُلِّف أن يبرهن على الفقر وأنه من أقارب الواقف، وأنه لا أحد تجب عليه نفقته، وينفق عليه، والفقر وإن كان أمرًا أصليًّا يثبت بظاهر الحال، لكن الظاهر يكفي للدفع، لا للاستحقاق[٧].

ثانيًا: لو وقف على الفقراء يدخل فيهم اللقطاء؛ اعتبارًا بظاهر الحال[٨].

المطلب العاشر: استثناءات من ضوابط القضاء في مسائل الأوقاف

أولاً: ضابط: يجب أن يكون المدَّعى به معلومًا[٩]:

إذ لا يقضى بمجهول، وهذا في باب البينات؛ إلا في مسائل يجري فيها التحليف على المجهول،

---

(١) انظر: المرجع السابق، ج٢، ص١٠٢٣-١٠٢٤.

(٢) انظر: المغني، ابن قدامة، ج٦، ص٤٢٩.

(٣) انظر: بدائع الصنائع، الكاساني، ج٦، ص٢٢١.

(٤) انظر: أصول البزدوي (كنز الوصول الى معرفة الأصول)، علي بن محمد الحنفي البزدوي، مطبعة جاويد بريس، كراتشي، ص٣٦٧؛ المبسوط، السرخسي، ج٢٢، ص١٩٥؛ غمز عيون البصائر، الحموي، ج٢، ص٣٤١-٣٤٢.

(٥) انظر: موسوعة القواعد الفقهية، البورنو، ج٢، ص١٠٤.

(٦) انظر: في الفروق للقرافي: «كل ما له ظاهر فهو ينصرف إلى ظاهره إلا عند قيام المعارض أو الراجح لذلك الظاهر»، ج٢، ص٣١٩.

(٧) انظر: الدر المحتار، ابن عابدين، ج٤، ص٤٥١.

(٨) انظر: نهاية المحتاج، الرملي، ج٥، ص٤٥١.

(٩) انظر: تحفة الفقهاء، السمرقندي، ج٣، ص١٨١؛ حاشية على الشرح الكبير، الدسوقي، ج٣، ص٣١٠؛ وكما في المادة (١٦١٩) من مجلة الأحكام العدلية.

منها: إذا اتهم القاضي ناظر الوقف، فإنه يُحَلّفه نظرًا للوقف[١].

ثانيًا: ضابط: أمْر القاضي حُكم:

إلا في مسألة وقفٍ على الفقراء، فاحتاج بعض أقارب الواقف، فأمر بأن يُصرف شيءٌ من الوقف كان بمنزلة الفتوى، فلو أراد أن يصرفه إلى فقير آخر صح[٢].

المبحث الثالث

ضوابط في الضمان

المطلب الأول: ضابط: التضمين بسبب التغرير[٣]

فإن الغارّ يضمن للمغرور ما تضرر بسبب تغريره له، وأصل الضابط قواعد رفع الضرر التي جاءت بها الشريعة، ومن تطبيقات ذلك في الوقف:

إنّ شهودَ القيمة أو القسمة إذا قَوَّموا أموال الأوقاف بغَبْن فاحش[٤]، أو غبنوا الوقف في الاستبدال، أو أخبروا بوجود المسوغ المبيح للبيع مثلاً، ولم يكن هناك مسوغ وهم عالمون بذلك، فإنهم يضمنون النقص[٥]، وذكر مال الوقف على وجه الخصوص، لسببين اثنين، كما يتبين عند النظر في طبيعة الأوقاف، وهما:

الأول: كون الوقف صدقة جارية في حكم ملك الله، فالتعدي عليه ليس كالتعدي على سائر الأموال.

الثاني: ما جرت به العادة من التساهل في هذه الأموال، وعدم مراعاة الحقوق فيها، إما لعدم وجود من يطالب بها، أو كونه ضعيفًا، لا يستطيع أن يُحاجّ عن نفسه.

المطلب الثاني: ضابط: الجواز الشرعي يُنافي الضمان[٦]

المعنى العام: أن ما أباح الشرعُ فِعْله وأذن فيه، فإنه يسقط عن الفاعل المؤاخذة؛ إن ترتب على فعله أيّة خسائر أو أضرار؛ لأنه قام بهذا الفعل بالإذن الشرعي، الذي يمنع مؤاخذته ويدفع عنه

(١) انظر: المرجع السابق، ص٣٨١.

(٢) انظر: الفوائد الزينية، المهذب، ص١٤٩.

(٣) انظر: شرح القواعد الفقهية، الزرقا، ص١٨٠.

(٤) جاء في المادة (١٦٥) من مجلة الأحكام العدلية في تحديد الغبن الفاحش: «غبن على قدر نصف العشر في العروض، والعشر في الحيوانات، والخمس في العقار أو زيادة، انظر: شرح المجلة، اللبناني، ج١، ص٧٤. وأرى بأن تحديد الغبن الفاحش والقيمة يختلف باختلاف أعراف التجار في كل بلد، ولا بأس بالنص على معيارها إما في صلب القانون وإما عبر القرارات الصادرة من قبل الجهات المختصة.

(٥) انظر: شرح القواعد الفقهية، الزرقا، ص١٤١؛ الدر المختار وحاشيته آخر الغصب نقلًا عن الوهبانية وشرحها للشرنبلالي (بتصرف).

(٦) انظر: شرح مجلة الأحكام، حيدر، ج١، ص٨١، مادة (٩١)؛ الأزهري، شرح قواعد الخادمي، ص١١٦؛ الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية، البورنو، ص٣٦٢.

الضمان، وإذا كان قد أذن للناظر بالإدارة فإنه مأذون له بكل شيء يكمل له عمله، وهنا نستحضر قاعدة: الإذن في الشيء إذنٌ في مكملات مقصودة[1]، ومما قيل في تطبيقات ذلك:

أولاً: لو قصر المتولي في مطالبة المستأجر بالأجرة، حتى اجتمع عليه مال كثير فهرب؛ لا يضمن[2].

ثانيًا: لو قصر المتولي في رفع أمر المستأجر للحاكم؛ لإبلاغ الأجرة إلى أجرة المثل، إذا كان المستأجر ممتنعًا عن دفعها مع قدرته على رفعه؛ لا يضمن[3].

وهذه الأمثلة محل نظر، فمسألة التضمين تحتاج إلى ضبط، حتى يكون النظار على قدر المسؤولية الملقاة عليهم، ولا تضيع حقوق الأوقاف، والناظر لما قَبِل بهذه المسؤولية كان لزامًا عليه تحمل تبعاتها، وإلا يتنحى عن النظارة.

المبحث الرابع

ضوابط أبواب التبرعات

الوقف بما يمثله من أبواب القرب يشترك عند التطبيق مع أبواب التبرعات، في عدد من الضوابط، حتى أنهم قالوا في الوقف: إنّ شرْطه شرطُ سائر التبرعات[4]، بل قال المناوي: «الوقف من التبرعات المحضة»[5]، وهنا نقف مع بعض الضوابط، وذلك على النحو الآتي:

المطلب الأول: ضابط: أفضَلُ الطاعات على قدْر المصالح الناشئة عنها[6]

فكل ما كان أشد حاجة وأعم نفعًا وأكثر فائدة في نفع الناس في أمر دينهم ودنياهم، كان أفضل وأكثر أجرًا؛ وفقًا للقاعدة: «كل ما كان أكثر نفعًا فهو أفضل»[7]؛ ولأن الأجر على قدر تفاوت جلب المصالح ودرء المفاسد[8]، فيتفاوت أجر الوقف بتفاوُت أجر مصالحه[9]، ومنها: أن الفعل

(١) انظر: إحكام الأحكام، ابن دقيق العيد، ص٤٧٩.

(٢) انظر: شرح القواعد الفقهية، الزرقا، ص٤٥١.

(٣) انظر: المرجع السابق، ص٤٥١-٤٥٢.

(٤) انظر: حاشية رد المحتار، ابن عابدين، ج٤، ص٣٤١.

(٥) انظر: تيسير الوقوف على غوامض أحكام الوقوف، محمد عبد الرؤوف بن تاج العارفين ابن علي القاهري المناوي (ت: ١٠٣١هـ)، تحقيق: أحمد عبدالجبار الشعبي، رسالة (دكتوراة)، جامعة أم القرى، مكة المكرمة، ١٤١٠هـ/ ١٩٩٠م، ج١، ص٢٠١.

(٦) انظر: الأشباه والنظائر، السيوطي، ص١٤٥.

(٧) المبسوط، السرخسي، ج٤، ص٣٥٣.

(٨) انظر: قواعد الفقه، المقري، رقم القاعدة: ١٦٢، ص١٦٢.

(٩) انظر: مختصر القواعد في أحكام المقاصد، العز بن عبدالسلام، ص٢١٤.

المتعدي فعله أَولى من القاصر، ونظمها الأهدل بقوله:

والْمُتَعَدِّي عِنْدهم مِنَ العَمَلْ أَنْمَى مِنَ القَاصِرِ فَضْلاً وَأَجَلْ[1]

ومن تطبيقات الضابط:

أولاً: الراجح: أنّ الوقف أفضل من مطلق الصدقة، لو أراد إخراج ماله في سبيل الله وتردد بينهما؛ لأن المنافع والمصالح المترتبة عليه أدوم وأعمّ، وقد قال ابن عبدالسلام[2] بالتفصيل: فإن «كان ذلك في وقت شدة وحاجة فتعجيل الصدقة أفضل، وإن لم يكن كذلك ففيه وقفه، ولعل الوقف أَولى؛ لكثرة جدواه»[3]، وأطلق ابن الرفعة[4] في تقديم صدقة التطوع به لما فيه من قطع حظ النفس في الحال، بخلاف الوقف[5].

ثانيًا: أفضلُ وقفٍ: مجالات الوقف كثيرة ومتجددة بتجدد الأحوال والظروف والحاجات، فمن مجالات الوقف ومصارفه: المساجد والمدارس والمؤسسات الإسلامية، ودور رعاية الأيتام والمستشفيات، وكذلك الوقف على نشر العلم وطبع كتبه وكفالة الدعاة، وغير ذلك من المقاصد والغايات التي لا تكاد تحصى كثرة.

فـأيُّ المصارف أفضل؟ إن الجواب العام والضابط لهذا الأمر: بأن يُنظر إلى الأحوج، بحسب المصلحة في المكان والزمان، مع مراعاة التكامل في الأوقاف، وورد في الاختيارات الفقهية في التفضيل بين الصلاة والعلم والجهاد: «والتحقيق أنّه لا بد لكل من الآخرين، وقد يكون كل واحد أفضل في حال؛ كفعل النبي -ﷺ- وخلفائه بحسب المصلحة والحاجة»[6]، فالتفضيل في تحديد مصارف الوقف يرجع إلى النظر في المصالح، فكلما كانت الجهة الموقوفة ذات مصالح أعظم، كان

---

(١) انظر: الفوائد الجنية حاشية المواهب السنية، الفاداني، ج١، ص٢٣.

(٢) عبدالعزيز بن عبد السلام الملقب بسلطان العلماء (ت: ٦٦٠هـ)، فقيه شافعي، ولد ونشأ في دمشق، كان قائماً بالأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، ومطلع على مقاصد الشريعة وغوامضها، وخطب في الجامع الأموي، وتفقه على ابن عساكر، وأخذ الأصول عن الآمدي، ومن تلامذته ابن دقيق، وابن الفركاح، من مؤلفاته: قواعد الاحكام في إصلاح الانام. انظر: طبقات الشافعية، السبكي، ج٨، ص٢٠٩؛ الأعلام، الزركلي، ج٤، ص٢١.

(٣) المنثور، الزركشي، ج١، ص٣٤٥؛ الجمل، حاشية على المنهج للشيخ زكريا الأنصاري، ج٦، ص٢١٩.

(٤) ابن الرفعة: أحمد بن محمد الانصاري، أبو العباس، نجم الدين (٦٤٥ - ٧١٠هـ)، فقيه شافعي، من فضلاء مصر، أخذ من ابن دقيق العيد، كان فصيحًا ذكيًّا محسنًا إلى الطلبة كثير السعى في قضاء حوائجهم، من مصنفاته: الايضاح والتبيان في معرفة المكيال والميزان، كفاية النبيه في شرح التنبيه للشيرازي، انظر: طبقات الشافعية، السبكي، ج٩، ص٢٤-٢٧؛ البدر الطالع بمحاسن من بعد القرن السابع، محمد بن علي بن محمد الشوكاني (ت: ١٢٥٠هـ)، تحقيق: محمد حسن حلاق، دار ابن كثير، دمشق، ط١، ١٤٢٧هـ/ ٢٠٠٦م، ج١، ص١٤٦؛ الأعلام، الزركلي، ج١، ص٢٢٢.

(٥) انظر: المنثور، الزركشي، ج١، ص٣٤٥.

(٦) الاختيارات الفقهية، تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم الحراني ابن تيمية (ت: ٧٢٨هـ)، المحقق: علي بن محمد بن عباس البعلي الدمشقي، دار المعرفة، بيروت، لبنان، ١٣٩٧هـ/ ١٩٧٨م، ص٤٢٧.

الوقف عليها أَولى من غيرها، وقال ابن دقيق العيد: «قد يكون الأفضل في حق هذا مخالفًا للأفضل في حق ذاك، بحسب ترجيح المصلحة التي تليق به»[1]، وقد نقل المناوي عن العز بن عبد السلام من كتاب «شجرة المعارف» كلمة جميلة، قال فيها: «يسن المبادرة بالوقف وتخفيف شروطه، وازدياد أفضل جهات البر لمصارفه، واجتناب ما اختلف فيه منها مع خلوصه من الشبهات، فإن الله طيب لا يقبل إلا الطيب، ويتحرى أفضل النُّظار له»[2].

ثالثًا: الوقف المؤبد خير من المنقطع عند من يصححه؛ لاستمرار الأجر في الأول دون الثاني[3].

المطلب الثاني: ضابط: ما كان على وجه القُربة فلا اعتصار فيه[4]

ومعنى القاعدة: أنه ليس للوالد الرجوع فيما جعله لولده على وجه القربة؛ لأن الاعتصار هو الرجوع في العطية ولا يكون إلا من قريب[5]، وأتجاوز خلاف الفقهاء في مَن له حق الرجوع ومن ليس له ذلك إلى الوقف؛ باعتباره قربة من القرب، ودليل هذا الضابط: قول عمر -رضي الله عنه-: «من وهب هبة لصلة رحم، أو على وجه صدقة فإنه لا يرجع فيها، ومن وهب هبة يرى أنه إنما أراد بها الثواب، فهو على هبته يرجع فيها، إذا لم يرض منها»[6]، وأيضًا: «الأصل في كل ما أخرج له- تعالى- أنه لا يجوز الرجوع في شيء منه»[7]، فمن **تطبيقات هذا الضابط**:

لو وقف أحد الأبوين على أبنائه فليس له الرجوع في الوقف، حيث إن الوقف من العقود اللازمة، ويعد هذا استثناءً من حديث: (أنت ومالك لأبيك)[8].

---

(١) إحكام الأحكام، ابن دقيق العيد، ص٩٢.

(٢) تيسير الوقوف، المناوي، ج١، ص٢٠٢-٢٠٣.

(٣) انظر: مختصر القواعد في أحكام المقاصد، العز بن عبد السلام، ص٢١٤.

(٤) انظر: المنتقى شرح موطأ مالك، أبو الوليد سليمان بن خلف بن سعد الباجي (ت: ٤٩٤)، تحقيق: محمد عبدالقادر عطا، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤٢٠هـ/ ١٩٩٩م، ج٨، ص١٨.

(٥) انظر: لسان العرب، ج٤، ص٥٧٥؛ تاج العروس من جواهر القاموس، الزبيدي، ج١٣، ص٦٦؛ وانظر: بداية المجتهد، ابن رشد، ج٢، ص٣٣٥؛ وعرف ابن عرفة الاعتصار بقوله: «هو ارتجاع المعطي عطيته بدون عوض لا بطوع المعطي»، انظر: البهجة في شرح التحفة، التسولي، ج٢، ص٤٠٥.

(٦) رواه الإمام مالك في الموطأ كتاب الأقضية، باب القضاء في الهبة، ج٢، ص٧٥٤ برقم ١٤٤٠؛ والبيهقي في الكبرى، ج٦، ص١٨٢؛ وقال الألباني في إرواء الغليل: «صحيح موقوف»، ج٦، ص٥٥.

(٧) شرح صحيح البخاري، أبو الحسن علي بن خلف بن عبد الملك البكري القرطبي بن بطال، تحقيق: أبو تميم ياسر بن إبراهيم، مكتبة الرشد، السعودية، الرياض، ط٢، ١٤٢٣هـ/ ٢٠٠٣م، ج٤، ص٣٩١.

(٨) الحديث رواه الإمام أحمد، ج١١، ص٥٠٣؛ وابن ماجه، كتاب التجارات، باب ما للرجل من مال ولده، ج٢، ص٧٦٩؛ وقال السخاوي في المقاصد الحسنة: «الحديث قوي»، ص١٧٥.

المبحث الخامس

ضوابط في أبواب متفرقة

المطلب الأول: ضابط: لا يجوز لأحد أن يأخذ مال أحدٍ بلا سببٍ شرعيّ[1]

السبب الشرعيّ قد يكون ضعيفًا، فلا يجوز الأخذ بدون رضا من عليه الحق، إلا بقضاء القاضي، ومن تطبيقاته:

تناول أولاد البنات مع أولاد البنين من غلة الوقف على الأولاد[2].

المطلب الثاني: ضابط: من يملك الأكثر يملك الأقل

فمن له حق الرجوع في الوقف له الحق في تأقيته؛ بحسب المادة (١٩) من مشروع قانون الوقف الكويتي، وكان الحكم استنادًا إلى هذه القاعدة[3].

المطلب الثالث: ضابط: من سبق إلى مُباح فهو أحق به

هذا في الحقوق العامة المشتركة بين الجميع، وكذلك إذا كان الحق فيه عموم بفئة أو ممن يشتركون في صفة، وكان ذلك الحق مما لا يقبل التجزئة فمن سبق إليه فهو أحق به، ومن فروعها:

الوقف المشترك للسكنى يقدم فيه من سبق إليه، قال ابن سلمون: «وإن كانت دار محبّسة على عدد لم تحملهم، فمن سبق إلى سكناها منهم فهو أحق بها»[4]، وبهذا يظهر القيد على هذا الحكم بعدم وجود مكان يمكن لغيره أن يشاركه فيه، ونظمه في التحفة:

ومن لسكنى دار تحبيس سبق تضيق عمن دونه بها أحق[5].

المطلب الرابع: ضابط: الملك إذا دار بين أن يبطل بالجملة أو من وجهٍ[6]

قُدِّم الثاني فيه خلاف، وعليه يُرَجح بيع الوقف والتعويض به في وقف المشاع؛ عند القائل بضرر الشركة على إبطال الوقف رأسًا[7]؛ وبذلك تم تصحيح الوقف مع التعويض به.

---

(١) انظر: شرح مجلة الأحكام، حيدر، ج١، ص٨٦، مادة (٩٧).

(٢) انظر: شرح القواعد الفقهية، الزرقا، ص٤٦٦.

(٣) المذكرة التفسيرية، انظر: مشروع قانون الوقف الكويتي، المطوع، ص٧١.

(٤) المعيار الجديد الجامع المعرب، الوزاني، ج٨، ص٣١٠.

(٥) انظر: المرجع السابق، ج٨، ص٣١٠.

(٦) انظر: إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام أبي عبدالله مالك، الونشريسي، ص٩٤.

(٧) انظر: المرجع السابق، ص٩٤.

المطلب الخامس: ضابط: الشخص يقاسم غيره ولا يقاسم نفسه[١]

من فروع ذلك في مسائل الأوقاف: لو وقف نصف داره دون تعيين؛ فإن القاضي هو الذي يقوم بالقسمة، ولا يقوم هو بقسمة المال، حتى يبتعد عن الريبة عند القسمة.

المطلب السادس: ضابط: الإجازة اللاحقة كالوكالة السابقة[٢]

اختلف العلماء في إجازة تصرفات الفضولي في مال الغير، بدون إذن المالك ولا إذن الشرع، والراجح: أن المالك إذا أمضاها صحت، وإلى هذا ذهبت مدونة الأوقاف المغربية في المادة (٩)[٣]، ومن فروعها:

أولاً: لو وقف رجلٌ أرض غيره فأجازه المالك، يجري فيها الخلاف، والراجح: تصحيحها، إذا أجازها الوقف.

ثانيًا: من تصرف في محل ولايته لم يبطل تصرفه بموته أو عزله[٤].

المطلب السابع: ضابط: من ملك المنفعة بغير عِوَض لا يجوز تمليكها بعِوَض[5]

فإذا استحق الموقوف عليه سكنى الدار ولم يسكنها، هل من الممكن أن يؤجرها أو يطالب بنصيبه منها ممن سكنها من المستحقين؟ الأرجح: أنه يفرق بين النظر في كونه المستحق الوحيد أم يشاركه غيره، ويُنظر إلى اعتبارات أخرى، يأتي تفصيلها عند الحديث عن ضوابط الانتفاع بالمال الموقوف، وقد فرع هذا المثال على ضابط: الإنسان لا يملك فوق ما ملك[٦].

المطلب الثامن: إذا أدّى ما عليه وجب له ما جعل عليه[٧]

إذا أتى الإنسان بما يطالَب به بقدر استطاعته فإنه يستحق ما له على العمل، وإن لم يحصل المقصود لأمرٍ خارج عنه، ومن تطبيقاتها في مسائل الأوقاف:

أولاً: المدرس أو الإمام لو حضر مجلس الدرس أو المسجد، ولم يأت أحد من الطلاب أو المصلين لاستحق ما له على وظيفتهما؛ إذ لم يصدر تقصير منهما، ولا يمكنهما جبرهم على الحضور؛

---

(١) انظر: قانون العدل والإنصاف، محمد قدري باشا، ص٢١٠.

(٢) انظر: البحر الرائق، ابن نجيم، ج٤، ص٢٣٣.

(٣) انظر: مدونة الأوقاف المغربية الصادر بظهير شريف برقم ١,٠٩,٢٣٦.

(٤) انظر: التجريد، أبو الحسين أحمد بن محمد بن جعفر البغدادي القدوري (ت: ٤٢٨هـ)، تحقيق: مركز الدراسات الفقهية والاقتصادية، أ. د. محمد سراج، علي جمعة، دار السلام، القاهرة، مصر، ط١، ١٤٢٤هـ/ ٢٠٠٤م، ج٧، ص٣٦٧٥.

(٥) انظر: قانون العدل والإنصاف، محمد قدري باشا، ص٢١٩.

(٦) انظر: المرجع السابق، ص٢٢٢.

(٧) انظر: القواعد والأصول الجامعة، السعدي، ص٩٥.

لأن حضور المصلي والمتعلم ليس في وُسْع أحدهما، وإنما عليه الانتصاب لذلك[١].

ثانيًا: لو شرط الواقف قطعه عن وظيفته إن غاب، أي لم يباشر وظيفته، فغاب لعذر كخوف طريق، يُحكم بعدم سقوط حقه بغيبته[٢].

المطلب التاسع: ضابط: الحُرّ لا يدخل تحت اليد[٣]

أي: لا يدخل تحت تصرف الغير، ونُظمت هذه القاعدة على النحو الآتي:

والحُرُّ غَيْرُ داخلٍ تَحْتَ اليَدِ في قَوْلِ كُلِّ عَالِمٍ مُعْتَمَدِ[٤]

ومن فروع هذه القاعدة:

أولاً: لا يصح وقف الحر؛ لأن رقبته لا تدخل تحت اليد، ولأنه لا يمتلكها[٥].

ثانيًا: ما يسمى بوقف الوقت – في هذه الأيام – هو أشبه ما يكون من قبيل إعانة المسلم، كما جاء في الحديث عن النبي -ﷺ-: (وتُعين الرجل في دابته فتحمله عليها صدقة)[٦]، وليس بداخل في مفهوم الوقف الشرعي.

المطلب العاشر: ضابط: يصح استثناء منفعة العين المنتقل ملْكُها مدة معلومة[٧]

يصح لمن انتقلت العين من ملكه أن يستثني منفعة معلومة؛ وذلك استنادًا إلى حديث جابر في البيوع[٨]، ومن تطبيقات الضابط:

أن يقف ويستثني منفعته مدة معلومة أو مدة حياته؛ لأن جهالة المدة لا تؤثر؛ فإنها لا تزيد على جهالة مدة كل بطن بالنسبة إلى ما بعده[٩].

وهل يمكن أن يقف ويستثني وقف منفعته لنفسه، ولا يسلم الوقف في الحال، الراجح: نعم؛ لضعف القاعدة الأولى، وقوة الثانية؛ ولأن الوقف يتسامح فيه ما لا يتسامح في غيره.

---

(١) انظر: تحفة الحبيب على شرح الخطيب، البجيرمي، ج٣، ص٥٨٩.

(٢) انظر: المرجع السابق، ج٣، ص٥٨٩.

(٣) انظر: المنثور، الزركشي، ج٢، ص٤٣؛ الأشباه والنظائر، السيوطي، ص١٢٤؛ الأشباه والنظائر، ابن نجيم، ص١٣١.

(٤) انظر: الفوائد الجنية حاشية المواهب السنية، الفاداني، ج٢، ص١٤٣.

(٥) انظر: كنز الراغبين، المحلي، ج٣، ص٣٣٦؛ الوسيط في المذهب، محمد بن محمد بن محمد أبو حامد الغزالي (ت: ٥٠٥هـ)، تحقيق: أحمد محمود إبراهيم، محمد محمد تامر، دار السلام، القاهرة، مصر، ١٤١٧هـ، ج٤، ص٢٤٠.

(٦) الحديث: رواه مسلم، كتاب الزكاة، باب بيان أن اسم الصدقة يقع على كل نوع من المعروف، رقم (١٠٠٩)، ج٢، ص٦٩٩.

(٧) انظر: تقرير القواعد وتحرير الفوائد، ابن رجب، ج١، ص٢٣٠.

(٨) متفق عليه، البخاري، كتاب الشروط، باب إذا اشترط البائع ظهر دابته، رقم (٢٧١٨)، ج٣، ص١٨٩؛ مسلم، كتاب المساقاة، باب بيع البعير واستثناء ركوبه، ج٣، ص١٢٢١.

(٩) انظر: تقرير القواعد وتحرير الفوائد، ابن رجب، ج١، ص٢٣١.

المطلب الحادي عشر: ضابط: الأصل في الأراضي أن تكون محلاً للتمليك[1]

إلا أنه امتنع تملك بعضها شرعًا لعارض الوقف كالمساجد ونحوها، وبهذا يُعلم بأنه يجوز تمليك أراضي الحرم، إذ إنها ليست كلها مسجدًا[2].

المطلب الثاني عشر: ضابط: ما كان على وجه الإباحة يستوي فيه الغني والفقير[3]

يُقصد بالإباحة ما أباحه مالكه للغير وأذن له فيه بسائر أنواع الانتفاع، والمراد: أن ما تُبُرع به للغير بإعطاء الرخصة والإذن المطلق في أخذه والانتفاع به، من دون تخصيص لا على سبيل التمليك، فيستوي فيه الغني والفقير؛ وذلك عملاً بظاهر الإذن، وأن مما يتفرع عن هذه القاعدة قاعدة: الوقف يستوي فيه الغني والفقير.

ومن أدلة القاعدة: عن عثمان- رضي الله عنه- أن النبي -صلى الله عليه وسلم- قدم المدينة، وليس بها ماء يستعذب غير بئر رومة، فقال: (من يشتري بئر رومة، فيجعل فيها دلوه مع دلاء المسلمين بخير له في الجنة)، «فاشتريتها من صلب مالي»[4]، قال الزيلعي: «فإذا جاز للواقف أن يشرب منه، فما ظنك بغيره من الأغنياء»[5]، والقول بدون تخصيص؛ لأن كلام الناس يجري على إطلاقه حتى يقوم دليل التقييد[6]، ويندرج تحت هذه القاعدة فروع كثيرة، فمن تطبيقاتها:

أولاً: وقف المصاحف في المساجد والكتب يستوي في الانتفاع بها الأغنياء والفقراء؛ لأن الإباحة يستوي فيها الغني والفقير[7].

ثانيًا: وقف سكنى الفنادق العامة والشرب من الآبار والأشجار، التي جعلت وقفًا على المارة يستوي في الانتفاع بها الغني والفقير؛ لأنهما يستويان في الحاجة[8].

ثالثًا: الطعام الذي يوزع في المساجد، كالتمر للإفطار يستوي في الأكل منه الغني والفقير.

المطلب الثالث عشر: ضابط: الولد هو كالجزء أو الكسب

يختص الولد من بين سائر النماء المتولد من العين بأحكام، ومنها: هل الولد هو كالجزء أم

(١) انظر: بدائع الصنائع، الكاساني، ج٥، ص١٤٦.

(٢) انظر: المرجع السابق، ج٥، ص١٤٦.

(٣) انظر: السرخسي، شرح السير الكبير، ج٥، ص٤١٤.

(٤) علقه البخاري، كتاب المساقاة، باب في الشرب ومن رأى صدقة الماء وهبته ووصيته جائزة، ج٣، ص١٠٩؛ ورواه أحمد، سنن الترمذي، كتاب المناقب، باب مناقب عثمان، رقم (٣٧٠٣)، ج٣، ص٦٢٧، وقال: «هذا حديث حسن».

(٥) تبيين الحقائق، الزيلعي، ج٣، ص٣٣١.

(٦) انظر: شرح قواعد الخادمي، الأزهري، ص٢٢٤.

(٧) انظر: رد المحتار، ابن عابدين، ج٤، ص٣٦٦.

(٨) انظر: البحر الرائق، ابن نجيم، ج٥، ص٢٧٤.

الكسب؟ قال ابن رجب: الأظهر أنه كالجزء[1]، ومن تطبيقاته:

لو ولدت الأَمة الموقوفة ولدًا، فهل يكون ملكًا للموقوف عليه كثمرة الشجرة، أو يكون وقفًا معها، وهذه الصورة ليس لها تطبيق في واقعنا المعاصر، فهل الحكم يتوسع ليشمل حكم أولاد الأنعام الموقوفة، ولعل ترجيح إلحاقها بها فيما تقصد لحلبها دون التي تقصد للحمها؛ وذلك حتى يستمر الوقف.

المطلب الرابع عشر: ضابط: من أسقط حقه فلا اعتراض عليه[2]

إذا ثبت حق في ذمّة إنسان، ثم تنازل عنه فلا يعترض عليه؛ لأنه هو صاحب الحق ويملك التنازل عنه، وذلك بشرط أن يكون أهلاً لهذا الإسقاط، وأن لا يتسبب هذا الإسقاط في الإضرار بالغير، ومن تطبيقات القاعدة في الوقف:

لو أسقط الناظر حقه في النظارة، وتبرع بعمله فلا اعتراض عليه، وله مطلق الحق في إعادته للوقف وتعميره أو صرفه فيما يرى فيه المصلحة.

المطلب الخامس عشر: ضابط: الأصغر يندرج في الأكبر[3]

لو اجتمع أمران من جنس واحد، أحدهما أكبر من الآخر، دخل الأصغر ضمن الأكبر، ومن تطبيقات ذلك:

لو نذر أن يقف وقفًا أو يبني مسجدًا وعينه، ثم وقف أو بنى خيرًا منه أجزأه.

المطلب السادس عشر: ضابط: تفويت الحاصل ممنوع[4]

بشرط أن يكون تفويته له بغير مصلحة، وأن يؤدي هذا التفويت إلى ضياع واجب أو حقوق الغير، ومن تطبيقات ذلك في الوقف:

لا يصح أن لا يتسلم الناظر إجارات الوقف؛ لأن في ذلك تفويتًا لمالٍ حاصلٍ من الريع، الذي كان لا بد أن ينفق في مصارفه.

المطلب السابع عشر: ضابط: السكوت في معرِض الحاجة إليه بيان[5]

إذا ادعى شخص ملكية وقف، ثم وقفه وهو حاضرٌ دون أن يعترض، فإنه لا حق له في إدعاء

(١) انظر: تقرير القواعد وتحرير الفوائد، ابن رجب، ج١، ص١٧٠؛ وانظر: المرجع السابق، ج٢، ص١٧٤، ص١٨٥-١٨٦.

(٢) انظر: تبيين الحقائق، الزيلعي، ج٢، ص١٣٠.

(٣) انظر: حواشي الشرواني والعبادي على تحفة المحتاج بشرح المنهاج لابن حجر الهيتمي، عبد الحميد المكي الشرواني (ت: ١٣٠١هـ)، وأحمد بن قاسم العبادي (ت: ٩٩٢هـ)، المكتبة التجارية الكبرى، القاهرة، مصر، ج٤، ص١٧٥.

(٤) انظر: الأشباه والنظائر، السيوطي، ص٥٣٦.

(٥) انظر: شرح القواعد الفقهية، الزرقا، ص٣٣٥.

الملكية، ولو لم تمض مدة التقادم[1]، لكن سكوت ناظر الأحباس لا يُعتد به، لأنه لو أقر للخصم بملكية ما يدعيه لم يصح إقراره لأنه إقرار على الغير[2]، وهذا يُعد كالاستثناء.

وإننا نُقرِّر لما سبق ذلكم الارتباط الوثيق، الذي يبرز ذلك الاتصال والتأثير المباشر بين القواعد ومسائل الوقف، وهكذا رأينا كيف أثرت هذه الضوابط في أحكام الوقف، أو أنها استثنيت منها لما يكتنف الوقف من خصوصية.

(١) انظر: قانون العدل والإنصاف، قدري باشا، ص٦٢١.

(٢) انظر: مجلة القضاء المدني، النظام القانوني للأملاك الوقفية، اصبحي، حجية الرسم العقاري في مواجهة الغير، ج١، ص٦٨.

الباب الثاني

الضوابط المتعلقة

بتكييف الوقف وأركانه وإدارته

مقــدمة:

تتبوأ الضوابط في الفقه الإسلامي محلاً مهمًّا في توجيه الأحكام، والترجيح عند تعدد الأقوال في جميع أبواب الفقه، وبعد ذلك التَطْواف مع القواعد الكُلِّية العامة الكبرى والمندرجة تحتها، والقواعد الأقل عمومًا، والضوابط الخاصة في أبواب الفقه المختلفة، مع بيان أثرها البارز في أحكام الوقف وعموم مسائله ومدوناته، نأتي هنا لنقف مع الوقف نفسه وزُمرة من الضوابط التي تحكمه، سواء أكانت هذه الضوابط داخلة في تكييفه، أم عامة مؤثرة في جميع مباحثه ومسائله، وغالب أحكامه، أم المؤثرة في أركانه وقواعده، أم المؤثرة في عناصره وقوائمه الأساسية.

إنّ النزول إلى الضوابط يجعلنا في دائرة أضيق وألصق بالمبحث الفقهي، حيث تظهر فيه جوانب الخصوصية، التي يمتاز بها كل باب مما يدركه الفقهاء أُولو الألباب؛ إلا أن الباحث في الفقه المقارن يواجه إشكالية في تحديد الضابط وتحريره وترجيحه؛ لاستناده غالبًا إلى رأي فقهي أو توجهٍ مذهبي.

إنّ تفاصيل هذه الأركان أو شروطها، وإن كانت مبثوثة في كتب الفقه، إلا أن بعضها شَكَّلت ضوابطَ خاصة بالوقف تندرج تحتها جزئيات عديدة، والبعض الآخر وإن لم تكن ضابطًا في ذاتها، إلا أننا سننظر إليها من زاوية قواعدية، نُرجّح بها عند وقوع الخلاف بين الفقهاء، فالدراية بهذه الضوابط تعين على فهم المسائل الشرعية الوقفية، ومن ثمّ استنباط الحكم الشرعي الصحيح بها، وسنبحث ذلك في أربعة فصول تباعًا:

الفصل الأول: ضوابط التكييف الفقهي للوقف.

الفصل الثاني: ضوابط عامة في الوقف.

الفصل الثالث: ضوابط أركان الوقف.

الفصل الرابع: ضوابط إدارة الوقف وفهم عبارات الواقفين.

الفصل الأول

ضوابط التكييف الفقهي للوقف

تمهيد:

لا يمكننا تفصيل الكلام في الوقف أو تفريع الأحكام منه، ولا ترجيح الضوابط الخاصة به، حتى ندرك موقعه بين المنظومة التشريعية في الشريعة الإسلامية ونتحقق من انتمائه، ونحدد طبيعته، فإلى أيّ الدوائر الفقهية هو أقرب؟ هل هو في دائرة القُرب حتى يأخذ أحكام التبرعات! أم من المعاملات! وإلى أي الأبواب الفقهية أكثر اتصالاً وبه أكثر ارتباطًا! العاريّة أم العتق أم الهبة أم الوصية أم العُمْرى! كذلك لا يمكن أن نُلم بحقيقته وكينونته الخاصة التي ينفرد بها، إلا بعد أن نقف على إجابة تساؤل مهم: إلى من تؤول ملكية الوقف؟

لذلك، وفي إطار التكييف لا بد أن نبحث الأمر من ثلاثة جوانب مهمة: الأول: موقع الوقف بين المجموعات العامة والأقسام الكُلِّيّة في الفقه، والثاني: موقعه بين الأبواب المتداخلة معه قُربًا وبعدًا، والثالث: إلى مَنْ تؤول ملكية الوقف؛ فإن العديدَ مِن القواعد التي تُؤثر في الوقف أو تَضبطه ككل أو تضبط فروعه وأركانه، ترجع إلى تحقيق القول فيما تقدم، بل إن تحديد ذلك يُعد من الضوابط التمهيدية للوقف، التي تُبنى عليها أحكامٌ تفصيلية كثيرة، وسنعرض ذلك في المباحث الثلاثة الآتية.

المبحث الأول

موقع الوقف بين المجموعات العامة والأقسام الكُلِّيّة

يَقْصِد الواقف من وقفه غالبًا التقرب إلى الله- تعالى- وابتغاء الأجر والثواب من الخالق، والإحسان والبر والمعروف إلى الخلق، بل يُعد الوقف من القُرب العظيمة؛ لما فيه من استمرار الأجر ودوام الخير[1]، وإن سبب الوقف في الدنيا بِرّ الأحباب، وفي الآخرة تحصيل الثواب؛ فهو بذلك يكون داخلاً ومندرجًا تحت دائرة العبادات ومنتظمًا في سِلكها.

ومن جانب آخر، يُعد الوقف تصرفًا ماليًّا بإسقاط الواقف لحقه في الـملكية، إذ إنه أخرجَ جزءًا من ماله لجهة عيّنها، فمآلُ الوقف وانتهاؤه في الحقيقة معاملة؛ لذلك صار له شبهٌ واضحٌ بالمعاملات، فيُتَوسع فيه ما لا يُتوسع في العبادات، ويُتقيد فيه بما يُتقيد به في إدارة المعاملات غالبًا.

وإذا أردنا أن نُقرر هنا حقيقة الوقف نقول: إن له حقيقة أصلية تُمثل الـمَنشأ والسبب والدافع والمحرك، وحقيقة تبعية لاحقة تنظم عملياتها الإدارية، أما الجانب الأول: فهو الأصل في الوقف، وإن خالطته بعض الجهات والمصارف التي لا يظهر فيها قصد القُربة[2]، وأبوابها ليست من أبواب الصدقات المعروفة في الفقه الإسلامي، وأما الجانب الآخر: فهو حقيقة تبعية لاحقة، وسنقف مع هذا في مطلبين: الأول: الخلاف فيه، والثاني: بعض التطبيقات الوقفية عليه.

المطلب الأول: الخلاف في التكييف

لهذه الطبيعة الخاصة للوقف جرى الخلاف بين الفقهاء في اعتبار القُربة في الوقف، هل هي جزءٌ من حقيقة الوقف ومعناه، أم هي خارجة عنه قد يتحقق بدونها وقد تكون مصاحبة له، ويتفرع على هذا التقرير ضابطٌ مهم، وهو: هل يُشترط في الوقف أن يكون قُربة في ذاته[3]، إن فقهاء الشريعة بعد اتفاقهم على صحة وقف المسلم على قُربة، وعدم صحة وقفه على معصية[4]، اختلفوا إذا كان الوقف على مباح لم يظهر فيه معنى القُربة، وذلك على قولين:

(١) انظر: المغني، ابن قدامة، ج٨، ص١١٣.

(٢) القُربة: ما كان معظم المقصود منه رجاء الثواب من الله تعالى، المنثور، الزركشي، ج٣، ص٦١.

(٣) انظر: كتاب الوقف، عشوب، ص٧٣.

(٤) انظر: الذخيرة، القرافي، ج٦، ص٣١٢؛ حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، الدسوقي، ج٤، ص٧٨؛ منهاج الطالبين وروضة المفتين، أبو زكريا يحيى بن شرف النووي الدمشقي النووي (ت: ٦٧٦هـ)، تحقيق وتعليق: د. أحمد بن عبد العزيز الحداد، دار البشائر الإسلامية، بيروت، لبنان، ط١، ١٤٢١هـ/ ٢٠٠٠م، ج٢، ص٢٨٤؛ الإنصاف، المرداوي، ج٧، ص١٢.

القول الأول: عدم اشتراط القُربة في الوقف، وهذا مذهبُ مالك[١] والشافعي[٢]، فيكفي عندهما أن لا يكون على معصية، فيصح على المباح الذي لم يظهر فيه معنى القُربة، قال خليل: «وإن لم تظهر قُربة»[٣]، واستند هذا القول إلى: أن الوقف فيه معنى الإسقاط كالعتق، أو التمليك كالهبة، وكلاهما يصح على مباح، وصرف المال على المباح مباح.

القول الثاني: اشتراط أن يكون الوقف على جهةِ برٍّ ومعروفٍ من حيث نظر الشرع، وهذا مذهب الحنفية[٤] ووجهٌ صحيحٌ عند الشافعية[٥]، وأحمد[٦]، سواء كان الواقف مسلمًا أم ذميًّا[٧]، قال ابن دقيق العيد: «والمصارف التي ذكرها عمر -رضي الله عنه-: مصارف خيرات، وهي جهة الأوقاف، فلا يُقف على ما ليس بقُربة من الجهات العامة»[٨].

أما الحنفية: فمفهوم القُربة أوسع عندهم، حيث يجوز الوقف وإن كان ذلك باعتبار مآل الوقف لا ابتدائه[٩]، أو إذا كان قُربة في الجملة؛ كأن يقف على أغنياء يُعيّنهم ثم على فقراء[١٠]، قال ابن عابدين: الوقف «ليس موضوعًا للتبرع به كالصلاة والحجّ بحيث لا يصح من الكافر أصلاً، بل التقرب به موقوف على نية القُربة، فهو بدونها مباح حتى يصح من الكافر كالعتق والنكاح، لكن العتق أنفذ منه، حتى صح مع كونه حرامًا كالعتق للصنم، بخلاف الوقف فإنه لا بد أن يكون في صورة القُربة، وهذا معنى... ما يشترط أن يكون قُربة في ذاته، إذ لو اشترط كونه قُربة حقيقة لم يصح من الكافر»[١١].

أدلة هذا القول: وقد استند هذا القول إلى عِدّة أدلة، من المنقول في أمر الرسول -صلى الله عليه وسلم- وفعل الصحابة العدول، والمعقول:

---

(١) انظر: التاج والإكليل، ابن المواق، ج٧، ص٦٣٤.

(٢) انظر: الذخيرة، القرافي، ج٦، ص٣١٢؛ منهاج الطالبين، النووي، ج٢، ص٣٨٣، قال: وأقره مالك؛ لأن الوقف باب معروف فلا يعمل غير معروف.

(٣) التاج والإكليل، ابن المواق، ج٧، ص٦٣٤.

(٤) البحر الرائق، ابن نجيم، ج٥، ص٢٠٢؛ حاشية رد المحتار، ابن عابدين، ج٤، ص٣٤١.

(٥) انظر: منهاج الطالبين، النووي، ج٢، ص٢٨٤.

(٦) انظر: المغني، ابن قدامة، ج٨، ص٢٣٤؛ الإنصاف، المرداوي، ج٧، ص١٢؛ حاشية الخلوتي على منتهى الإرادات، الخلوتي، ج٣، ص٤٧٦؛ زاد المستقنع في اختصار المقنع، الحجاوي، ص١٤١.

(٧) قيل: يصح على مباح، وقيل: يصح على مباح ومكروه، وقيل: شرطه ألا يكون على جهة معصية، سواء كان قُربة وثوابًا أم لم يكن، الإنصاف، المرداوي، ج٧، ص١٢.

(٨) إحكام الأحكام، ابن دقيق العيد، ص٣٧٧.

(٩) انظر: البحر الرائق، ابن نجيم، ج٥، ص٢٠٢.

(١٠) انظر: الاختيار، الموصلي، ج٣، ص٧٥.

(١١) حاشية رد المحتار، ابن عابدين، ج٤، ص٣٣٩.

(١) فمن المنقول: أمرُ النبيّ -ﷺ- لعمرَ -رضي الله عنه- بالتصدق بتحبيس الأصل والتصدق بالثمرة، والصدقة نوع من أنواع القُرب التي يراد بها وجه الله، وهو باب معروف فلا يُعمل فيه غير معروف[١]، كما قال صاحب الروضة البهية: «فإطلاق الصدقة يشعر بأن للواقف أن يتصدق بها كيف شاء فيما فيه قُربة، وقد فعل عمر -رضي الله عنه- ذلك، فتصدق بها على الفقراء وذوي القُربى، والرقاب والضيف وابن السبيل»[٢].

كذلك المصارف الشرعية التي عُرِضت على الرسول -ﷺ- لم تخرجْ عن حقيقة القُربة، قال أبو زهرة: «والحاصل أن الوقف الذي جاءت به الشريعة، ورغب فيه رسول الله ﷺ، وفعله أصحابه هو الذي يُتقَرب به إلى الله عز وجل، حتى يكون من الصدقة التي لا ينقطع عن فاعلها ثوابها، فلا يصح أن يكون مصرفه غير قُربة؛ لأن ذلك خلاف موضوع الوقف المشروع»[٣]، وقال الزرقا في ذلك: «وقد نَصَبُوا لذلك ضابطًا، وهو أن المصرف الذي يُعيّنه الواقف لا بد أن يكون فيه ما يُنبئ بالحاجة، إما حقيقة؛ كما في الوقف على الفقراء، وإما عرفًا بين الناس؛ كما في الوقف على اليتامى والزمنى والعاجزين والجرحى وأبناء السبيل؛ لأن الغالب فيهم الفقر، ويُصرف على الفقراء منهم»[٤].

(٢) وأما المعقول؛ فالاستدلال به يأخذ منحيين، هما:

أ- الأصل في التسلط على المال يكون حال الحياة، فمن أين أتت هذه السلطة الواسعة، التي تستمر مع الواقف بعد الوفاة إلى أمدٍ لا ينقطع؛ لذا يقول الإمام ابن تيمية في تقرير هذا الأمر: «ذلك أنّ الإنسان ليس له أن يبذل ماله إلا لما فيه منفعة في الدين أو الدنيا، فما دام الرجل حيًّا فله أن يبذل ماله في تحصيل الأغراض المباحة؛ لأنه ينتفع بذلك، فأما الميّت، فما بقي بعد الموت ينتفع من أعمال الأحياء إلا بعمل صالح قد أمر به، أو أعان عليه، أو قد أهدى إليه، ونحو ذلك؛ فأما الأعمال التي ليست طاعة لله ورسوله، فلا ينتفع بها الميت بحال»[٥]، ويقول تلميذه ابن القيم: «والله- سبحانه وتعالى- ملَّكه المال لينتفع به في حياته، وأذن له أن يحبسه لينتفع به بعد وفاته، فلم يُملكه أن يفعل به بعد موته ما كان يفعل به في حياته بل حجر عليه فيه، ومَلَّكه ثُلثه يوصي به بما يجوز ويسوغ أن يوصي به... فهو - سبحانه - لم يُمَلكه أن يتصرف في تحبيس ماله بعده إلا على

(١) انظر: الذخيرة، القرافي، ج٦، ص٣١٢.

(٢) الروضة الندية شرح الدرر البهية، القِنَّوجي، ج٢، ص١٥٩.

(٣) مشكلة الأوقاف (٢)، محمد بن أحمد أبو زهرة (ت: ١٣٩٣هـ)، مقال في مجلة القانون والاقتصاد، مصر، السنة الخامسة، العدد السابع، رمضان ١٣٥٣هـ/ ديسمبر ١٩٣٥م، ص٧٣٩.

(٤) انظر: أحكام الأوقاف، الزرقا، ص٦٦.

(٥) مجموع الفتاوى، ابن تيمية، ج٣١، ص٦٠.

وجه يُقَربه إليه ويُدنيه من رضاه، لا على أيّ وجهٍ»[1].

ب- إنّ الوقف يُعد أمرًا خارجًا عن قواعد الملكية في الشريعة وعلى خلاف الأصل فيه، حيث جعلت للبشر الحق في التصرف بالأموال وفْق أسس وضوابط؛ ليؤدي وظائفه المختلفة في الحياة، والأصل في الأموال إمكان التداول، والسعي في تحقيق ما يرونه مناسبًا لتحصيل أوجه إنفاقه؛ إلا أنه في صور قد يُضيق على بعض المعاملات كما في الحجر لمصلحة المالك أو الغير، فكذلك الحال في الوقف الذي شُرِعَ لتحقيق مصالح جماعية، وفي كل هذه الصور لا يمكننا التوسع بحيث نَخرج عما وضعت له هذه التشريعات.

فالأموال بمقتضى طبيعتها وخلقتها قابلةٌ لورود الملكيات عليها، ولتعاقب الأسباب الناقلةِ لهذه الملكيات من حَوْز إلى حَوْز، فليس شيء منها في الأصل محبوسًا عن التداول، فإذا بدا لأحدٍ حبس الأموال عن التداول، بحيث ينتفع بها في وجوه معينة فهذه حالةٌ استثنائية، مناطها الحاجة العامة لتحقيق مقاصد من مصالح الجماعة[2]، وبهذا يتبين: أن الأصل في سلطة الإنسان على المال ليست دائمة أبدية، وكذلك يُقال: إن الأصل في الأموال إمكان التداول، لكن خرج عن ذلك الوقف لما يتحقق به من مصالح، فلما خرج الوقف بالكيفية السابقة بالنص والمعقول بقيت بقية الصور على أصلها، ولم يُتوسع فيها.

الترجيح:

الذي يترجّح هو أن الوقف قُربة من باب العبادات في الابتداء، لا عموم المعاملات، التي يكون الأصل فيها الإباحة[3]؛ لذلك لا يُترك فيها للواقف مطلق التصرف في إنشائه وتحديد مصرفه، وأقصد بالقُربة هنا بحسب نظر الشارع؛ وذلك لما سبق من أدلة، وكذلك إذا نظرنا إلى الوقف فسنلحظ فروقًا مؤثرة ومتعددة بين الوقف والعقود المالية الأخرى، وسنلحظ اقترابه من أبواب التبرعات، يمكن أن نبرز هذه الفروق في النقاط الآتية[4]:

أولاً: منطلق الوقف والدافع إليه يختلف عن سائر العقود والتصرفات الأخرى، فإن الواقف يبتغي بتصرفه وجه الله وابتغاء مرضاته واستمرار الثواب منه، كأي نوع من أنواع التبرعات،

(١) إعلام الموقعين، ابن القيم، ج٥، ص٨٨.

(٢) أحكام الأوقاف، الزرقا، ص٩١٠.

(٣) قال الجصاص في أحكام القرآن وهو يدلل ويقرر هذا الأصل: «فمتى اختلفنا في جواز عقده أو فساده وفي صحة نذر ولزومه صح الاحتجاج بقوله تعالى: {أوفوا بالعقود} [المائدة:١]؛ لاقتضاء عمومه جواز جميعها من الكفالات والإجازات والبيوع وغيرها»، أحكام القرآن، أحمد بن علي الرازي أبو بكر الجصاص، تحقيق: محمد الصادق قمحاوي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ١٤٠٥هـ، ج٣، ص٢٨٦.

(٤) انظر: توثيق الأوقاف حماية للوقف والتاريخ، حبيب غلام رضا حسين الناملیتي، الأمانة العامة للأوقاف، دولة الكويت، ط١، ٢٠١٣م، ص٢٣-٢٤.

بخلاف العقود الأخرى، التي يُقصد منها تحقيق منفعة عاجلة للمتعاقدين.

ثانيًا: يَصْدر الوقف من جهة واحدة، ومن إرادة منفردة، فهو بهذه الناحية يُشابه عقود التبرع[1] كالهبة والوصية، فيشترط فيمن يقوم بإجرائها من الأهلية؛ ما يشترط في حق المتقدم على التصرفات ذات الضرر المحض من البلوغ وكمال العقل[2].

ثالثًا: لا يُعتبر تصرف الوقف من عقود المعاوضات، التي تشتمل على التزامات متبادلة بين طرفين بالمعنى السائد في عقود المعاوضات، وإنما هو عبارة عن تصرفٍ من الواقف للعين التي تحت يده؛ وفق ما يراه من مصلحة، ويقع جانب من المسئولية للقيام بشرطه على الناظر الذي قد يكون هو في حياته، أو الناظر الذي حدده هو أو يحدده ولي الأمر في حال عدم التحديد.

رابعًا: موضع التصرف أو ما يعبر عنه (بالوقف) يخرج من ملكية الواقف بصورة مختلفة عن سائر العقود الأخرى، فإن الوقف فيه تحبيس الأصل وتسبيل المنفعة، وهذا الحبس يكون دائمًا بحيث لا يمكن أن تَرِد عليه التصرفات الأخرى؛ من بيع أو هبة أو إرث بخلاف غيرها التي تتنقل بصورة مختلفة وأشكال متعددة.

إشكالٌ وجوابه:

قد يقال: كيف نشترط القُربة في الوقف! وقد يقف الإنسان بعض الأوقاف التي ظاهرها القُربة لغير الله؛ كالوقف لبواعث دنيوية وطمعٍ في جاه أو لتودُّد وتقرُّب، وقد يقف على ولده خوفًا من أن يبيع ماله بعد موته، ولم يخطر في باله نيةَ القُربة أصلاً، بل قد يأثم لو وقف على جهة خير وأراد بذلك الفرار من دَينه والإضرار بدائنيه.

ويُجاب عن ذلك: أن القُربة تُشْترط في الصورة والأصل وفيما يظهر من قرائن، وأما النيات الداخلية فلا يمكن الوقوف عليها ولا معرفتها، فسائر القُربات التي يقوم بها الإنسان كالصلاة والصيام يُحكم فيها على ظاهره، دون أن يُطالب الغير بالبحث في نيته.

فإذا كان الوقف في دائرة التبرعات فلا بد أن نشير إلى أنها تنقسم إلى: تبرعات تقع في الحياة وأخرى بعد الممات، التي في الحياة: إما أن تكون باتّة يتصرف بها المنتقل إليه الملك كيف يشاء، وإما أن ينتفع بها دون التصرف في أصلها، كما أفاد بذلك الإمام الشافعي في كتابه (الأم)[3].

(١) التطوع بالشيء من غير طلب العوض، أنيس الفقهاء، ص٩٥.

(٢) انظر: علم أصول الفقه، عبدالوهاب خلاف، دار الحديث، ص١٦٠.

(٣) انظر: كتاب الأم، محمد بن إدريس الشافعي (ت: ٢٠٤هـ)، تحقيق د. رفعت فوزي عبدالمطلب، دار الوفاء، المنصورة، مصر، ط٥، ١٤٢٩هـ/ ٢٠٠٨م، ج٥، ص١٠.

المطلب الثاني: تطبيقات الضابط

إذا تأملنا في الفروع الوقفية المُخرجة على هذا الضابط، فإننا سنقف مع أبرز ثلاثة فروع: الأول: حكم الوقف على الأغنياء، والثاني: حكم وقف أهل الذمة، والثالث: تكييف القُربة في الوقف الذُّري، ونظرًا لصلة الفروع المتعلقة بهذا الضابط ووقوع الخلاف فيها، فإني أتعرض لبيانها والخلاف فيها، وما يترجّح منها، وذلك على النحو الآتي:

أولاً: الوقف على الأغنياء:

هذه المسألة مبنية على الضابط المتقدم أصالةً، فمن حيثُ الجملة يلزم من يقول باشتراط ظهور معنى القُربة في الوقف عدم صحة الوقف على الأغنياء، ومن لا يشترطه في الوقف يَر صحة الوقف عليهم، وأن الصدقة كما تكون للفقير تكون للغني، وإذا نظرنا إلى أقوال الفقهاء في هذه المسألة فسنجدهم اختلفوا على ثلاثة أقوال:

القول الأول: صحة الوقف على الأغنياء، وقد ذهب إلى ذلك المالكية[١] والشافعية[٢] وهو قول عند الحنابلة[٣]، واستدلوا على ذلك بعموم الأدلة المتقدمة في عدم اشتراط القُربة في الوقف، وبالقياس على الوصيّةِ بجامع أن كلاًّ منهما يرادُ منه التمليك.

القول الثاني: عدم صحة الوقف على الأغنياء، وهذا وجهٌ عند الشافعية[٤]، وهو المذهب عند الحنابلة[٥]، واختاره الإمام ابن تيمية[٦]، ثم قرره بجملة من الأدلة[٧]، ومنها:

أن الله- سبحانه وتعالى- قال في مال الفيء: ﴿كَيْ لَا يَكُونَ دُولَةً بَيْنَ الْأَغْنِيَاءِ مِنْكُمْ﴾[٨]، فعُلل تشريع الحكم لئلا يكون الفيء متداولاً بين الأغنياء دون الفقراء، فعُلم أنه -سبحانه- يكره هذا وينهى عنه ويذمه، فمن جعل الوقف للأغنياء فقط فقد جعل المال دُولة بينهم يتداولونه بطناً بعد

(١) انظر: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، الدسوقي، ج٤، ص٧٧.

(٢) انظر: كنز الراغبين، المحلي، ج٣، ص٤٤١؛ حاشية إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين لشرح قرة العين بمهمات الدين، أبو بكر ابن السيد محمد شطا الدمياطي، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، ج٣، ص١٦٢؛ الإقناع، الشربيني، ج٢، ص٣٦٢.

(٣) انظر: الإنصاف، المرداوي، ج٧، ص١٢.

(٤) انظر: الوسيط، الغزالي، ج٤، ص٢٤١.

(٥) انظر: شرح منتهى الإرادات، البهوتي، ج٢، ص٤٠١؛ الإقناع في فقه الإمام أحمد، الحجاوي، ج٣، ص٥؛ المحرر في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، مجد الدين أبو البركات عبدالسلام بن عبدالله ابن تيمية أبو البركات، مكتبة المعارف، الرياض، ط٢، ١٤٠٤هـ/ ١٩٨٤م، ج١، ص٣٦٩.

(٦) حيث قال: «تنازعوا في الوقف على جهة مباحة- كالوقف على الأغنياء- على قولين مشهورين، والصحيح: الذي دل عليه الكتاب والسنة والأصول أنه باطل»، مجموع الفتاوى، ابن تيمية، ج٣١، ص٣١.

(٧) انظر: مجموع الفتاوى، ابن تيمية، ج٣١، ص٣١-٣٢.

(٨) سورة الحشر، آية ٧.

بطن دون الفقراء، وهو بذلك ناقض مفهوم ما دلت عليه هذه الآية.

ومن السنة: قول النبي ﷺ: (لا سبق إلا في خُف أو حافر أو نصل)[1]، فإذا كان قد نهى عن بذل السبق؛ إلا فيما يُعين على الطاعة والجهاد، مع أنه بذل لذلك في الحياة وهو منقطع غير مؤبد، فكيف يكون الأمر في الوقف.

القول الثالث: يرى الحنفية[2] عدم صحة الوقف على الأغنياء وحدهم، قال الموصلي: «ولا يجوز الوقف على الأغنياء وحدهم؛ لأنه ليس بقُربة ولا يستجلب الثواب»[3]، فإن كان على أغنياء محصورين ثم على الفقراء صح، ومأخذ هذا القول أنه نظر إلى مآل ما سيكون عليه الوقف مستقبلاً، وحكمه في الحال فصحح الوقف، إلا أن بعض الحنفية يرى: أن الوقف على الأغنياء فيه نوع قُربة دون قُربة الفقراء[4].

المناقشة والترجيح:

الذي يترجّح عندي: عدم صحة الوقف على الأغنياء باعتبار هذه الصفة فيهم، ويلحق بذلك كل صفة يَغلب فيها عرفًا أنها جهة غنى؛ لعدم ظهور أي معنى للقُربة فيه، لقوة أدلة المانعين، فأما احتجاج القول الأول بالقياس على الوصية، فقياسٌ مع الفارق، إذ إن الوصية تمليك أعيان في الغالب، بخلاف الوقف فالتمليك فيه للمنافع، ولو كان الوقف كالوصية لخلا من الأحكام واللوازم الخاصة به.

وأما القول بأن الصدقة كما تكون على الفقير تكون للغني، فإن إطلاق الصدقة في هذا الباب ليس من باب الحقيقة الشرعية وإنما يراد بها معنى الهبة، والحجج في عدم الوقف على الأغنياء عامة، لم تفرق بين أول الوقف ومآله.

ثانيًا: وقف أهل الذمة:

اختلف العلماء أيضًا في وقف أهل الذمة، تبعًا لاختلافهم في اشتراط القُربة وتحديد المقصود من القُربة، وحتى يتحقق مناط الخلاف فقد ذهب الجماهير إلى عدم صحة الوقف على الكنائس في الجملة[5]، وأما في سوى ذلك فقد كان اختلافهم على أقوال، كالآتي:

---

(١) رواه أحمد، ج١٢، ص٤٥٣؛ والترمذي وحسنه، ج٤، ص٢٠٥؛ وأبوداود، ج٢،ص٣٣٤، كتاب الجهاد، باب السبق؛ وابن ماجة، كتاب الجهاد، باب السبق والرهان، ج٢، ص٩٦٠، وغيرهم.

(٢) انظر: أدب القضاء، السروجي، ص٤٩٠.

(٣) ا انظر: الاختيار لتعليل المختار، الموصلي، ج٣، ص٥٠؛ وانظر: حاشية رد المحتار، ابن عابدين، ج٤، ص٣٣٨.

(٤) انظر: حاشية رد المحتار، ابن عابدين، ج٤، ص٣٣٨.

(٥) انظر: المحيط البرهاني، ابن مازه، ج٦، ص١٣٤؛ الوسيط، الغزالي، ج٤، ص٢٤١.

القول الأول: اشترط الشافعية[١] والحنابلة[٢] أن يكون وقفه قُربة في الشريعة الإسلامية، سواء كان قُربة في اعتقاد الواقف أم لا؛ لأن العبرة عدم الوقف على المعصية بما تراه الشريعة لا بما يعتقده الواقف؛ ولأن الإسلام هو الدين الحق عند الله فلا عبرة بغيره.

القول الثاني: ذهب الحنفية[٣] والمالكية[٤] إلى اشتراط كونه قُربة في الشريعة الإسلامية ودين الواقف، وما كان قُربة عندنا فقط أو عندهم فقط، فلا يصح وقفه أو الوقف عليه[٥]، أما كونه قُربة عندنا فواضح، وأما عندهم فحتى يَبْنِي وقفه على قاعدة صحيحة بحسب اعتقاده.

القول الثالث: جوازه في صور، وإن لم يكن قُربة عندنا، قال ابن رشد[٦] من المالكية بصحته؛ إذا كان للترميم دون العبادة، وذهب القاضي عياض إلى صحته مطلقًا؛ لكنه غير لازم[٧]، وهو قول عند الحنابلة[٨].

الترجيح:

لعل قول ابن رشد هو الأرجح؛ لكونه أوسط الأقوال، حيث إن الشريعة أجازت بقاء الكنائس، وهذا الوقف من لوازمه وتوابعه، والتابع تَبَعٌ، ويثبت تبعًا ما لا يثبت استقلالاً، كما هو مقرر في القواعد الفقهية.

وإن الشريعة سمحت لقيام أصحاب الشرائع السماوية بشعائرها في بلاد الإسلام خارج جزيرة العرب[٩] بضوابط، وإن قيام ذلك له مقتضيات ولوازم، ومنها: مصاريف الإنفاق عليه وتسييره فيثبت الوقف عليها تبعًا، وهذا الإذن متولد من مأذون فيه فأخذ حكمه، وفي المصالح العامة، دون ما يكون فيها هدم للشريعة وإقامة الدين.

---

(١) انظر: أسنى المطالب في شرح روضة الطالب، الأنصاري، ج٢، ص٤٥٧.

(٢) انظر: المغني، ابن قدامة، ج٨، ص٢٣٥.

(٣) فتح القدير، ابن الهمام، ج٥، ص٣٨؛ المحيط البرهاني، ابن مازه، ج٦، ص١٣٢؛ كتاب الوقف، الكرماستي، ص٢٨٩.

(٤) انظر: منح الجليل، عليش، ج٨، ص١١٧.

(٥) انظر: قانون العدل والإنصاف، قدري باشا، ص٢٢٩ و٢٥٥، والمادة (٧) من قانون ١٩٤٦ المصري المنظم للوقف؛ وانظر: حاشية رد المحتار، ابن عابدين، ج٤، ص٣٤١.

(٦) انظر: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، الدسوقي، ج٤، ص٧٨.

(٧) انظر: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، الدسوقي، ج٤، ص٧٨.

(٨) انظر: الإنصاف، المرداوي، ج٧، ص١٢.

(٩) انظر: حاشية رد المحتار، ابن عابدين، ج٤، ص٣٤٣؛ وجزيرة العرب ما بين حفر أبي موسى إلى أقصى اليمن طولًا، وما بين رمل يبرين إلى منقطع السماوة، إعلام الساجد بأحكام المساجد، الزركشي، ص٧٦، وإنما سميت بلاد العرب جزيرة؛ لإحاطة الأنهار والبحار بها من جميع أقطارها وأطرافها فصاروا منها مثل الجزيرة، معجم البلدان، ياقوت بن عبد الله أبو عبد الله الحموي، دار الفكر، بيروت، ج٢، ص١٣٧.

هذا، فإذا صححنا وقف الذميّ فإن شروطه معتبرة كشرط المسلم[١]، ومن فروع هذا:

أ- لو وقف نصراني على أولاده ما تناسلوا، فأسلم بعضهم فإنهم يُعطون من الوقف؛ لأن الوقف حصل باسم الأولاد، وهذا الاسم باقٍ بعد الإسلام[٢].

ب- إذا وقف الرجل من أهل الذمة أرضًا له أو دارًا له على ولده، وولد ولده أبدًا ما تناسلوا، ومن بعدهم على المساكين، فهو جائز[٣].

ج- لو وقف على أولاده ثم من بعدهم على فقراء أهل الذمة، لم يصح، وإن قال: على المسلمين صح؛ لأن هنا قُربة، وثمّة معصية[٤].

د- إحداث أهل الذمة للكنائس في دار الإسلام لا يجوز؛ لأن ذلك من شعائر الكفر، والإسلام يعلو ولا يُعلى عليه[٥]، إلا إذا وقع الصلح على الإحداث[٦].

وفي التطبيقات في المدونات الوقفية جاء في اللائحة التنفيذية من القانون الاسترشادي للوقف في المادة (١١): «يجوز وقف غير المسلم بشرط ألا يكون الموقوف عليه جهة محرمة في شريعته أو في الشريعة الإسلامية»، وجاء في المادة (١٠) من قانون الوقف بإمارة الشارقة: «يصح الوقف من المسلم وغير المسلم فيما هو جائز شرعًا».

ثالثًا: تكييف القُربة في الوقف الذُّري:

القُربة في الوقف الذُّري تعود إلى ما تترتب عليه من صلة الأرحام والترابط الكبير بين أفراد الأسر، وفيه أيضًا: صيانة للأموال من التبديد[٧] والضياع، فكم من أصحاب ثروات طائلة أصبحوا في حالة من الفقر؛ بسبب سوء التصرف ومبادرة الوارثين لتلبية رغبات عارضة بعد موت مُوَرِثهم؛ إلا أن هذا التكييف لا يُسلم به دائمًا، وهو محل مناقشة كما سبق بحثه في تفريعات القواعد.

(١) انظر: قانون العدل والإنصاف، قدري باشا، ص٢٢٦ وص٢٥٦.

(٢) انظر: المحيط البرهاني، ابن مازه، ج٦، ص١٣٢؛ أدب القضاء، السروجي، ص٤٧٨.

(٣) انظر: المحيط البرهاني، ابن مازه، ج٦، ص١٣٢.

(٤) انظر: أدب القضاء، السروجي، ص٤٧٨.

(٥) انظر: البحر الرائق، ابن نجيم، ج٥، ص١٢١؛ اللباب في شرح الكتاب (للقدوري)، عبد الغني الغنيمي الدمشقي الميداني، المحقق: محمود أمين النواوي، دار الكتاب العربي، ج١، ص٤٠٥؛ الحاوي، الماوردي، ج١٤، ص٣٢٠؛ المبدع، ابن مفلح، ج٣، ص٣٢٧.

(٦) انظر: البحر الرائق، ابن نجيم، ج٥، ص١٢٢.

(٧) أحكام الأوقاف، الزرقا، ص١٥.

المبحث الثاني

الأبواب الفقهية التي تُستمد منها أحكام الوقف

تكييفُ الوقفِ وتحديدُ موقعِهِ بين أبواب الفقه من الأهمية بمكان للفقيه والمجتهد، حيث يمكنه أن يُلْحق أحكامه بالأقرب به شبهًا ويضبطه ببعض ضوابطه، وإن دارت بعض فروعه بين أبواب وتجاذبته أصول، بذل المجتهد جهده؛ لإعمال كل فرع بما هو أقرب إليه، ودخوله هذا المبحث هنا من باب معرفة الأشباه والنظائر، الذي يُعد من المباحث الممتزجة بالقواعد الفقهية، ونحتاج إليه حتى ندرك الوقف ونكيّف حقيقته.

فبعد الاتفاق على أن من وقف مسجدًا أو مقبرةً فإن هذه البُقعة ينقطع اختصاصها عن الآدميين، وتأخذ حكم تحرير الرقبة[1]، اختلفت أنظار العلماء في تكييف سائر الأوقاف، فمنهم: من جعلها قريبًا من العاريّة فألحقها بها، واقتبس بعض أحكامها منها، ومنهم: من شبَّه الوقف وقاسه على العتق وألحق ما يتناسب من أحكام العتق به، ومنهم: من جعل الوقف كالهبة، ومنهم: من جعله كالوصية يُستقى وينتزع مسائله منها، وقد أشار الشيخ ميارة الفاسي[2] إلى بعضٍ من هذا الخلاف في التكييف نظمًا:

هل وقفنا إسقاطه للمنفعة كالعتق أو تمليكها فيه سعة[3]

يقال ذلك، مع استصحابنا بعض الضوابط لفهم قولهم: «هي بمنزلة كذا»، أو ما يشبهها من ألفاظ؛ فإنهم لا يعنون بها إلحاقها بالصورة المشبّهة بها من كل وجهٍ، بل يستحضرون عددًا من القواعد في هذه المشابهة، التي منها: الـمُشبّه لا يأخذ كل حكم المشبّه به من كل وجهٍ[4]، فلا «يلزم تشبيه الشيء بالشيء أخذه بجميع أحكامه»[5]، ومنها: «إعمال الشائبتين أرجح من إلغاء إحداهما، كالدليلين»[6]، وأن من المعلوم عند أصحاب الفهوم أن الصورة الدائرة بين أصلين تلحق بالأقوى

(١) انظر: روضة الطالبين، النووي، ج٤، ص٤٠٤؛ حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، الدسوقي، ج٤، ص٩٥.

(٢) ميارة محمد بن أحمد بن محمد، أبو عبد الله، (٩٩٩هـ- ١٠٧٢م/ ١٥٩٠هـ-١٦٦٢م)، فقيه مالكي، من أهل فاس، من مصنفاته: الاتقان والاحكام في شرح تحفة الحكام، والدر الثمين في شرح منظومة المرشد المعين، معجم المؤلفين، عمر رضا كحالة، دار إحياء التراث العربي، بيروت لبنان، ج٩، ص١٤؛ الأعلام، الزركلي، ج٦، ص١١-١٢.

(٣) انظر: الروض المبهج بشرح فكر المهج في تكميل المنهج، أبو عبد الله محمد بن أحمد بن محمد المالكي ميارة الفاسي (ت: ١٠٧٢هـ)، تحقيق: محمد حسن محمد حسن إسماعيلي، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط١، ٢٠١٠م، ص٢٩٨.

(٤) انظر: قواعد الفقه، المقري، قاعدة رقم: ٣٦٦، ص٢٤١.

(٥) كتاب الجواب الكافي لمن سأل عن الدواء الشافي (الداء والدواء)، محمد بن أبي بكر أيوب الزرعي أبو عبد الله ابن القيم، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ص١٠٣.

(٦) قواعد الفقه، المقري، قاعدة رقم: ٥٢، ص١٠٤، ورقم: ٢٥٧، ص٢٠٢-٢٠٣.

شبهًا[١]، و»الشيء إذا أشبه شيئين يوفر عليه حظهما»[٢]، بحيث يكون لكليهما أثرٌ فيه، وقد يتجاذب الفرع الواحد أصلان فيُعمل بهما جميعًا[٣]، وفيما يلي أعرض أوجه الاتفاق والافتراق بين الوقف وبقية الأبواب التي تقترب منه، وما يتفرع عن ذلك من فروع:

المطلب الأول: تشبيه الوقف بالعاريّة

العاريّة: هي إباحة الانتفاع بما يحل الانتفاع به مع بقاء عينه[٤]، وذهب جمع من الفقهاء إلى أنها: هبةُ منفعة، واختاره المرداوي[٥]، والفرق: هو أنّ الهبة تمليك يستفاد منه كما يستفاد به من عقد المعاوضة، وإذا نظرنا فيهما أعني: الوقف والعارية، يتبين بأن هناك مشابهة بينهما في تمليك المنافع، والفرق بينهما في اللزوم والمدة وانتقال الملكية.

فأما اللزوم: فإن طبيعة العاريّة أنها غير لازمة عند الحنفية[٦] والشافعية[٧] والحنابلة[٨]، أي: يحق للمُعير أن يسترد عاريته متى شاء بشرط عدم تضرر المستعير؛ لأنها مبرة من الـمُعير وارتفاق من المستعير، فلا يليق بها الإلزام، وهي لازمة عند المالكية[٩]، وأما المدة: فهي أيضًا غير لازمة عند الجمهور[١٠]، أما المالكية: فإن شَرط مدة فهي إلى المدة، وإن لم يشرط فمدتها إلى ما يراه الناس مدة لتلك العاريّة[١١]، هذا وإن من المعلوم بأن الملكية في الـمُعير لا تنتقل عن المالك الأصلي، بخلاف الوقف الذي وقع فيه الخلاف فيمن تنتقل الملكية إليه.

وهذا التوجه – أعني: المقاربة بين الوقف والعاريّة – قد يكون مهجورًا مع هجرة القول بعدم لزوم الوقف وعدم الفتوى بها، إلا في توجُّهين للفقهاء،هما:

أولاً: ما ذهب إليه الإمام أبو حنيفة وهو تشبيه الوقف بالعاريّة في المشهور المنقول عنه في كُتب

(١) انظر: كتاب القواعد، الحصني، ج٣، ص٢٦١.

(٢) البحر الرائق، ابن نجيم، ج٨، ص٤٤٠؛ تبيين الحقائق، الزيلعي، ج٦، ص١٦٤.

(٣) انظر: كتاب القواعد، الحصني، ج٣، ص٣٢٤.

(٤) انظر: مغني المحتاج، الشربيني، ج٢، ص٢٦٣.

(٥) انظر: الإنصاف، المرداوي، ج٦، ص٧٥.

(٦) انظر: المادة (٨٠٦) من مجلة الأحكام العدلية، ص١٥٥.

(٧) انظر: مغني المحتاج، الشربيني، ج٢، ص٢٧٠.

(٨) انظر: الإنصاف، المرداوي، ج٦، ص٧٧.

(٩) انظر: بداية المجتهد، ابن رشد، ج٢، ص٣١٦؛ حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، الدسوقي، ج٣، ص٤٣٩.

(١٠) انظر: حاشية ابن عابدين، ابن عابدين، ج٨، ص٣٨٤؛ شرح مجلة الأحكام، الحسيني، درر الحكام، ج٢، ص٣٢٦؛ كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار، تقي الدين أبي بكر بن محمد الحسيني الشافعي الحصني، تحقيق: علي عبد الحميد بلطجي ومحمد وهبي سليمان، دار الخير، دمشق، ١٩٩٤م، ج١، ص٢٨٠.

(١١) انظر: بداية المجتهد، ابن رشد، ج٢، ص٣١٦؛ حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، الدسوقي، ج٣، ص٤٣٩؛ الذخيرة، القرافي، ج٦، ص٢٢١.

الحنفية؛ لذلك لا يلزم عنده الوقف إلا بقضاء القاضي بلزومه، أو أن يخرج مخرج الوصية[١].

ثانيًا: ما يتعلق بالوقف المؤقت عند المالكية، وبذلك يتسق هذا مع قولهم بلزوم العاريّة المؤقتة، وأما الجماهير من الفقهاء فإنهم يرون لزوم الوقف، سواء من قال بأن الوقف صدقة من الصدقات أم أنه إسقاط كالعتق[٢].

المطلب الثاني: تشبيه الوقف بالعِتق

العِتق: من قولهم عَتَقَ الفرس إذا سبق، وشرعًا: إزالة الرق عن الآدمي[٣]، وعرفه القونوي[٤] بقوله: «قوة حُكْمية تظهر في حق الآدمي بانقطاع حق الأغيار عنه»[٥]، ويمتاز العتق بعدد من الخصائص، منها: أن له نفوذًا ويقع على أيّة حال، سواء كان على جهة قُربة أم مباحًا أم معصية، فصفة القُربة غير مشترطة فيه حتى يقع صحيحًا[٦]، وإن كان في ذاته قُربة.

وإذا نظرنا إلى الوقف والعتق، سنلحظ وجودَ أوجه اتفاق وافتراق بينهما، فهما يشتركان في اسقاطهما للحق في الملكية[٧]، وإنما ينتفع الموقوف عليهم بالمنافع في الوقف، ويتحرر العبد في العتق، وكذلك يشتركان في القُربة، قال ابن قاضي الجبل: «والوقف اغتفر في استدامته من الجهالة أشياء؛ لأنه يشبه العتق من جهة شائبة القُربة»[٨]، ويقول شمس الدين الحريري: «الوقف بمنزلة الإعتاق بعد تمامه»[٩].

هذا، وإن قياس المال الموقوف على العتق في سائر الأحكام قياسٌ مع الفارق، فهناك عدد من أوجه الاختلاف بينهما، ومنها:

---

(١) انظر: الفتاوى الهندية في مذهب الإمام الأعظم أبي حنيفة النعمان، الشيخ نظام وجماعة من علماء الهند، العالمكيرية، دار الفكر، ١٤١١هـ/ ١٩٩١م، ج٢، ص٣٥٠؛ وانظر: أحكام الأوقاف، الزرقا، ص٣٠.

(٢) انظر: الزرقا، كتاب الأوقاف، ص٣١.

(٣) انظر: أسنى المطالب، الأنصاري، ج٤، ص٤٣٤.

(٤) قاسم بن عبد الله القونوي، الرومي، الحنفي (ت: ٩٧٨ هـ)، فقيه، من تصانيفه: أنيس الفقهاء، معجم المؤلفين، كحالة، ج٨، ص١٠٥.

(٥) أنيس الفقهاء في تعريفات الألفاظ المتداولة بين الفقهاء، قاسم بن عبد الله بن أمير علي الرومي الحنفي القونوي (المتوفى: ٩٧٨هـ)، تحقيق: يحيى مراد، دار الكتب العلمية، ١٤٢٤هـ/ ٢٠٠٤م، ص٦٠.

(٦) انظر: البحر الرائق، ابن نجيم، ج٤، ص٢٤٨؛ تحفة الفقهاء، السمرقندي، ص٢٥٥؛ تبيين الحقائق، الزيلعي، ج٣، ص٧١.

(٧) انظر: البحر الرائق، ابن نجيم، ج٥، ص٢١٤؛ كتاب القواعد، الحصني، ج٤، ص٩؛ كتاب الوقف، عشوب، ص٤١، ويقصد بذلك الأقوال الثلاثة في صيرورة العين الموقوفة؛ إذ إن من يقول ببقاء العين على ملكية الواقف يتفق مع الجميع في عدم جواز تصرف الواقف فيها تصرف الملاك، بل يترتب عليها آثار خاصة في بعض الصور العارضة التي تعرض للوقف.

(٨) الأول من كتاب القواعد الفقهية على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، أحمد بن الحسن بن عبدالله بن أبي عمر المقدسي الدمشقي ابن قاضي الجبل (ت:٧٧١هـ)، تحقيق الدكتور صفوت عادل عبدالهادي، دار النوادر، دمشق، ط١، ١٤٣١هـ/ ٢٠١٠م، ص١٣٤.

(٩) استبدال الوقف، محمد بن عثمان الحريري (ت: ٧٢٨هـ)، تحقيق: أ. محمد شوقي بن إبراهيم مكي، ط١، ١٤٢٠هـ/ ١٩٩٩م، ص٢٢.

أن الشريعة جعلت للعتق قوة في النفوذ والسراية والغلبة لا نجدها في غيرها من عموم التصرفات ومنها الوقف؛ وذلك لتَشَوُّفِ الشارع إلى العتق؛ نظرًا لما فيه من زوال الرق واستقلال العبد بنفسه[1]، ومنها: اختلافهم في الأصل؛ ذلك أن الأصل في الإنسان الحرية وعدم المملوكية، فإذا عُتق العبد رجع إلى أصله، ولا يكون ملكًا لأحد، وأما الأعيان المالية فالأصل فيها المملوكية، فإذا خرجت عن الملك كانت سائبة، ومن الفروق: أن الوقف فيه شائبة الملك، بخلاف العتق الذي يتمحض فيه سقوط الملكية[2].

ومن هذا المنطلق لا نجد ذلكم الخلاف في بعض مسائل العتق كما نجده في الوقف؛ وقد عبر عن هذا ابن الوكيل[3] في كتابه (الأشباه والنظائر) بقوله: «ما احتمل العتق لقوته، هل يتعلق به الوقف؟!»[4]، وفي بيان هذه المقاربة يقول القاضي أبو عمرو عثمان بن إبراهيم الحنفي[5]: «المراد – والله أعلم – من شبه [الوقف] بالإعتاق أن كلاً منهما يزيل الملك بمجرد القول، لأنهما سميان في جميع الأحكام؛ إذ لا يلزم من تشبيه الشيء بالشيء أن يكون مثله في جميع الأشياء، ولا يمكن دعوى ذلك مع وضوح الفرق بينهما، فإن الإعتاق إبطال الملك والماليّة بالكُلِّيّة، والوقف إبطال الملك دون الماليّة؛ ولهذا يُتصرف فيه استغلالاً واستعمالاً، بخلاف الحر بعد الإعتاق»[6]، ولهذا التردد في الإلحاق وقع الخلاف في أحكام مسائل عِدة في الوقف، دون مسائل العتق، ومنها:

أولاً: لو أعتق أحد العبدين لا على التعيين، نفذ العتق فيهما، ولو وقف إحدى الدارين نفذ الوقف على وجهٍ[7]، ومن قال بوقوع الوقف وصحته طَلَب من الواقف التعيين بعد ذلك[8].

ثانيًا: لو اشترى عبدًا بشرط العتق، صح على قول، فعلى هذا لو اشترى دارًا بشرط الوقف، لا

(١) انظر: الفتاوى الكبرى الفقهية، الهيتمي، ج٢، ص٢٢٣.

(٢) انظر: الأشباه والنظائر، السيوطي، ص٥٣١؛ غمز عيون البصائر، الحموي، ج٤، ص١٠٦.

(٣) ابن الوكيل، محمد بن عمر بن مكي، أبو عبد الله صدر الدين (ابن المرحل)، المعروف بابن الوكيل (ت: ٧١٦هـ)، شاعر،من العلماء بالفقه، حفظ ديوان المتنبي في جمعة، والمقامات في كل يوم مقامة، وتفقه على والده وعلى الشيخ شرف الدين المقدسي، ولي مشيخة دار الحديث الاشرفية بدمشق، من مؤلفاته: خلاصة الأصول، النظائر والاشباه، ابن حجر، الدرر الكامنة، ج٥، ص٣٧٣؛ الأعلام، الزركلي، ج٦، ص٣١٤.

(٤) الأشباه والنظائر، ابن الوكيل، ص٣٠٤.

(٥) التركماني، عثمان بن ابراهيم بن مصطفى بن سليمان المارديني، (ت: ٦٦٠ – ٧٣١هـ)، الحنفي، فقيه، مشارك في اللغة العربية والمعاني والبيان، تصدر للإفتاء والتدريس سنين عديدة، ودرس بالمنصورية، وتخرج على يديه خلق كثير، كان فاضلاً جميل المحاضرة حسن المذاكرة فصيح العبارة، وتوفي بالقاهرة، من تصانيفه: شرح الجامع الكبير لمحمد بن الحسن الشيباني في فروع الفقه الحنفي، في عدة مجلدات، ومناسك. الدرر الكامنة، ابن حجر، ج٣، ص٢٤٥؛ معجم المؤلفين، كحالة، ج٦، ص٢٤٩.

(٦) استبدال الوقف، الحريري، ص٣٠.

(٧) انظر: الأشباه والنظائر، ابن الوكيل، ص٣٠٤.

(٨) انظر: نهاية المطلب، الجويني، ج٨، ص٣٦٠-٣٦١.

يصح على الأصح[١].

ثالثًا: لو اعتق المرهون وقلنا بصحته مطلقًا، وإن كان موسرًا، فهل يلحق به الوقف؟! فيه خلاف، والأصح المنع[٢].

رابعًا: لو عتق المبيع قبل القبض صح على الأصح، وهل يلتحق به الوقف؟ فيه خلاف[٣].

خامسًا: يقتضي تشبيهه بالعتق أن يكون للواقف شيء من السلطة على الوقف، كما أن للمُعتِق الولاء على المُعتَق، وليس هذا المعنى موجودًا في الوقف بإطلاقه، ويشهد لذلك أنه لو باع عبدًا بشرط إعتاقه صح، ولو باعه بشرط الوقف لم يصح، بخلاف ما لو انعدم مصرفه عاد ريعه إليه، كما يعود ميراث المولى إلى سيده عند انعدام أصحاب الإرث من العصبات النسبية وأصحاب الفروض، وعلى هذا القول بعض أهل العلم.

سادسًا: عدم صحة وقف المرهون على خلاف، مع صحة عتقه[٤].

سابعًا: أن العتق يقبل التعليق، بخلاف الوقف على خلاف، فذهب بعض أهل العلم إلى عدم صحة التعليق في الوقف؛ لأنه عقد يبطل بالجهالة فلم يصح تعليقه على شرط مستقبل كالبيع[٥]، وقيل: يصح التعليق في الوقف كالعتق[٦] ترغيبًا فيه.

ثامنًا: أن الوقف على معيّن يشترط قبوله في وجه، ويرتد بالرد بخلاف العتق، الذي لا يشترط قبول العتيق للعتق، ولا يرتد برده جزمًا[٧]، ولو وقف بشرط الخيار له الرجوع فيه متى شاء فباطل على رأي، لكن العتق لا يفسد بهذا الشرط[٨]، ويصح وقف بعض العبد، ولا يسري، ومتى عتق بعض عبد سرى إلى باقيه[٩].

تاسعًا: ومن الفروع المندرجة: وقف الهازل؛ فوقف الهازل إن غُلِّب عليه شبه التحريم فلا يقبل الفسخ، وينبغي أن يصح كالعتق والإتلاف، وإن غُلِّبَ عليه شبه التمليك فيشبه الهبة والتمليك،

(١) انظر: الأشباه والنظائر، ابن الوكيل، ص٣٠٤.

(٢) انظر: المرجع السابق، ص٣٠٤.

(٣) انظر: المرجع السابق، ص٣٠٤.

(٤) انظر: المهذب، الشيرازي، ج١، ص٣١٣؛ الأول من كتاب القواعد الفقهية، ابن قاضي الجبل، ص١٣٤.

(٥) انظر: الذخيرة، القرافي، ج٤، ص٨٧؛ المهذب، الشيرازي، ج١، ص٤٤١.

(٦) انظر: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، الدسوقي، ج٤، ص٨٧.

(٧) انظر: الأشباه والنظائر، السيوطي، ص٥٣١؛ الأشباه والنظائر، ابن نجيم، ص٣٧٥.

(٨) انظر: فتاوى القفال، القفال، ص٢٥٠.

(٩) انظر: الأشباه والنظائر، السيوطي، ص٥٣١؛ غمز عيون البصائر، الحموي، ج٤، ص١٠٦.

وذلك لا يصح من الهازل على الصحيح[١].

عاشرًا: لو وقف الواقف أرضًا في مرض موته وعليه دَين محيط لماله، فإنه يُنقض، بخلاف ما لو أعتق[٢].

فالوقف فيه شائبة من العتق وشائبة من الهبة التي ينبني عليها تمليك؛ لذلك وقع التردد في المسائل السابقة، قال السبكي: «الوقف منزلة بين العتق والبيع، شابه العتق من حيث القُربة، ومن ثَم كان الصحيح أنه ينتقل إلى الله تعالى، وشابه التمليك، ومن ثَم قبل بانتقاله إلى الموقوف عليه»[٣]... ثم قال: «وإذا عرفت أنه منزلة بين المنزلتين عرفت أنه لا سبيل إلى تقديمه على العتق؛ ...وليس في الشامل[٤] إلا جعل العتق والوقف في قرن واحد»[٥]، فعند تأمل هذه الأمثلة نتلمس سبب اختلاف الفقهاء في مثل هذه المسائل، ويمكننا أن نوجه أقوالهم ونعرف مأخذها، ومستندها الذي استندت إليه.

المطلب الثالث: تشبيه الوقف بالهبة والصدقة

الهبة: تمليك بلا عِوض[٦]، ومنها الهدية، ومعناها: ما بعثته لغيرك إكرامًا[٧]، وقد قالوا: حُكم الصدقة كالهبة[٨]، ويقصد بالصدقة هنا التطوع وهي تمليك في حال الحياة بلا عوض، والمراد من هذا الضابط: أن الهبة والصدقة تشتركان في جملة كبيرة من الأحكام، وإن كانت هناك بعض الفوارق إلا أننا لا يمكن أن نُنْقِض هذه الكُلِّيّة بالكلية، وهما تتشابهان مع الوقف، حتى إن ابن

(١) انظر: الاختيارات الفقهية، تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم الحراني ابن تيمية (ت: ٧٢٨هـ)، المحقق: علي بن محمد بن عباس البعلي الدمشقي، دار المعرفة، بيروت، لبنان، ١٣٩٧هـ/ ١٩٧٨م، ص٥٠٥.

(٢) انظر: أدب القضاء، السروجي، ص٤٦٨.

(٣) انظر: الأشباه والنظائر، السبكي، ٣٥٩.

(٤) انظر: الكتاب «الشامل في فروع الشافعية» لابن الصباغ عبدالسيد بن محمد (أبو نصر) (ت: ٤٧٧هـ)، فقيه، أصولي، متكلم، معجم المؤلفين، كحالة، ج٥، ص٢٣٢-٢٣٣.

(٥) الأشباه والنظائر، السبكي، ٣٥٩.

(٦) انظر: المنهاج، النووي، ج٢، ص٢٩٣؛ أنيس الفقهاء، القونوي، ص٩٥. وقال النووي: «الهبة والهدية وصدقة التطوع أنواع من البر متقاربة، يجمعها ملك عين بلا عوض فإن تمحض فيها طلب التقَرب إلى الله -تعالى- بإعطاء محتاج فهي صدقة، وإن حملت إلى مكان المهدي إليه إعظامًا وإكرامًا وتوددًا فهي هدية وإلا فهبة، فكل هدية وصدقة تطوع هبة ولا ينعكس»، النووي، تحرير ألفاظ التنبية، ص٣٣٩-٣٤٠.

(٧) انظر: التوقيف على مهمات التعاريف، المناوي، ص٧٤٠.

(٨) انظر: جواهر العقود ومعين القضاة والموقعين والشهود، شمس الدين محمد بن أحمد المنهاجي الأسيوطي، حققها: مسعد عبد الحميد محمد السعدني، دار الكتب العلمية، ج١، ص٣١٣؛ وقال الحموي في غمز عيون البصائر: «فالهبة والصدقة سواء»، ج٨، ص٥٠.

قاضي الجبل ذهب إلى أن إلحاق الوقف بالهبة أقوى[١]، وقال الشيخ محمد الكافي[٢] في شرحه لتحفة ابن عاصم: إن «الهبة والصدقة كالحبس وفاقًا وخلافًا وصحة وفسادًا؛ لأنهما من باب واحد»[٣].

وإذا نظرنا إلى الهبة والوقف فإننا نجد أنهما يشتركان في كونهما تمليكًا بلا عِوض، في حين أن الهبة تختلف عن الوقف في عدة أمور، منها: أن الهبة تمليك للعين ومنافعها، والوقف تمليك للمنافع دون العين، وأن القصد من الهبة التودد والإكرام وأما الوقف فيقصد به القُربة الخالصة، وأن الهبة ملك للموقوف تنتقل إلى الورثة من الموهوب له لا من الواهب، وأما الوقف فلا يختص بمعيّن بل يتعلق بمن يأتي بَعْدُ من البطون.

ما ينبني على هذا من آثار فقهية:

أولاً: وقف المجهول أو الوقف عليه، ذهب الشافعية[٤]والحنابلة[٥] إلى عدم صحة وقف المجهول ولا الوقف عليه[٦]، وذهب المالكية[٧] إلى صحة الوقف على المجهول؛ لأن الوقف من عقود التبرعات فيتسامح فيه.

ثانيًا: أنّ الهبة يُشترط فيها القبول إذا كانت لمعين، والوقف لا يُشترط على القول الراجح كما سيأتي، والهبة تجوز لأهل الذمة والأغنياء، بخلاف الوقف على رأيٍّ تقدم.

ثالثًا: القبض؛ ولا يملك موهوب له إلا بقبضٍ بإذن الواهب[٨]، «فلا تلزم الهبة إلا بالقبض»[٩]، بخلاف الوقف الذي يظهر فيه الخلاف بشكل أعمق.

---

(١) انظر: الأول من كتاب القواعد الفقهية، ابن قاضي الجبل، ص١٣٤.

(٢) انظر: الكافي، محمد بن يوسف بن محمد التونسي المالكي، (١٢٧٨- ١٣٧٩هـ)، فقيه، متكلم، ولد بكاف، تونس، وحفظ القرآن، فطلب العلم على الحبيب البكوش، وفرج قريسة، سافر إلى بلاد عربية عدة، وانتسب للأزهر، ثم استوطن دمشق، وتوفي بها، ومن مؤلفاته: إحكام الاحكام على تحفة الحكام، والبيانات الكافية في خطأ وضلال الطائفة الأحمدية القاديانية؛ معجم المؤلفين، كحالة، ج١٢، ص١٣٦-١٣٧.

(٣) البهجة شرح التحفة، ابن أبي عاصم، ج٢، ص٢٣١-٢٣٣.

(٤) انظر: المهذب، الشيرازي، ج١، ص٤٤١.

(٥) انظر: المغني، ابن قدامة، ج٨، ص٢٣٤؛ شرح منتهى الإرادات، ج٢، ص٤٠٤؛ المحرر في الفقه، مجد الدين أبو البركات، ج١، ص٣٦٩.

(٦) انظر: الأول من كتاب القواعد الفقهية، ابن قاضي الجبل، ص١٣٤.

(٧) انظر: البهجة شرح التحفة، التسولي، ج٢، ص٣٦٧.

(٨) انظر: المنهاج، النووي، ج٢، ص٢٩٥.

(٩) تحفة اللبيب في شرح التقريب، تقي الدين محمد بن علي بن وهب القشيري ابن دقيق العيد (ت: ٧٠٢هـ)، تحقيق: صبري بن سلامة شاهين، دار أطلس للنشر والتوزيع، ص٢٨٣.

المطلب الرابع: تشبيه الوقف بالوصية

الوصية: تمليك مضاف إلى ما بعد الموت على سبيل التبرع[١]، هذا وقد ساوى الفقهاء بين بابيْ الوقف والوصية في مسائل كثيرة[٢]، حتى قالوا: إن أحكام الوقف تُستقى من الوصية، وكل واقعة في الأوقاف ليس فيها نصّ فقهي فيُفتى فيها بحكم ما يُشبهها في كتاب الوصايا،[٣]، وأصل هذه المشابهة أنهما من أبواب التبرعات التي فيها معنى البِرّ، وأن كليهما تصرفٌ له أثره لما بعد الموت، ومن ذلك على سبيل المثال: عدم جواز الوصية ولا الوقف على المعاصي ولا بها.

ومن الفروق بين الوقف والوصية:

أولاً: الوقف لا يباع ولا يورث، إنما يُنتفع بغلته ولا ينفق الموقوف عليهم من الأصل شيئًا، ولا يهبونه فإذا انقرضوا صار للمساكين، كما قال الإمام أحمد[٤]؛ فهو تحبيس الأصل وتسبيل المنفعة، في حين تكون الوصية تمليكًا مضافًا إلى ما بعد الموت بطريق التبرع، سواء كان في الأعيان أم في المنافع.

ثانيًا: الوقف عقد لازم لا يجوز الرجوع فيه، متى صدر صحيحًا في قول عامة أهل العلم، لقول الرسول -ﷺ- لعمر -رضي الله عنه-: (إن شئت حَبست أصلها وتصدقت بها)[٥]، بخلاف الوصية فلا تلزم إلا بعد الموت، فيجوز للمُوصي في حال حياته أن يرجع في جميع ما أوصى به أو بعضه.

ثالثًا: الوقف يُخرج العين الموقوفة عن التمليك على خلاف، وتخصص المنفعة للموقوف عليه، لكن الوصية تتناول تملك العين الموصى بها أو منفعتها للموصى له.

رابعًا: تمليك منفعة الوقف يظهر حكمه أثناء حياة الواقف وبعد مماته، والتمليك في الوصية لا يظهر حكمه وأثره إلا بعد موت الموصي.

خامسًا: الوقف لا حدَّ لكثرته، فيمكن أن يقف كل ماله، لكن الوصية لا تتجاوز الثلث إلا بإجازة الورثة.

سادسًا: الوقف يجوز للوارث إلا إذا كان الـمُوقف في مرض الموت، في حين لا تجوز الوصية لوارث إلا بإجازة الورثة.

ينبني على هذه المقاربة بعض الفروع الفقهية:

فللاختلاف بين طبيعة الوقف والوصية افترقا في عدد من الأحكام الفقهية المتعلقة بهما، وذلك

(١) انظر: أنيس الفقهاء، القونوي، ص١١١.

(٢) انظر: الفتاوى الفقهية الكبرى، ابن حجر الهيتمي، ج٤، ص٦.

(٣) انظر: كتاب الأوقاف، الزرقا، ص٢٠.

(٤) انظر: كتاب الوقوف، الخلال، ج١، ص٣٢٧.

(٥) متفق عليه، وقد تقدم تخريج الحديث.

على النحو الآتي:

(١) يفترقان بأن الوصية تمليك محض فينبغي أن تضاف إلى من يملك، والوقف ليس بتمليك محض[١]، وينبني على ذلك؛ الخلاف في جواز الوقف على البهيمة فيصرف إلى علفها فيكون إلى المالك، ولا يصح هذا في الوصية، أما إذا كانت البهيمة مسبلة، فالقول بجواز الوقف عليها أقوى، إذ إنها من جملة القُرب[٢].

(٢) إن ردّ بعض الموقوف عليهم يرد إلى الباقي، بخلاف الوصية فإن رد البعض يرجع نصيبهم إلى الورثة[٣]، والفرق: الوصية حقٌّ شخصيٌّ إذا لم يقبل رد الحق فيه إلى أصله وهو الوارث، والوقف حقٌّ وصفيٌّ، فإن لم يقبل رد إلى من اتصف بالصفة، فإن لم يوجد عومل معاملة الوقف المنقطع الآخر.

(٣) إن وصّى لغير معيّن كالفقراء، لزمت بلا قبول، أو لمعيّن اشترط القبول[٤].

(٤) لا يصح وقف أواني الذهب والفضة ولا ثياب الحرير على الرجال؛ لأن المقصود منهما الاستعمال، بخلاف الوصية فتجوز.

المطلب الخامس: الوقف والعُمرى والرُّقبى والسُّكنى

العُمْرى؛ مأخوذة من العمر، والرقبى: من المراقبة[٥]؛ إذ إن كل واحد منهما يرقب موت صاحبه، قال الحافظ: «الرقبى هو أن يقول الرجل لآخر قد وهبتك كذا فإن متَ قبلي رجعت إليّ، وإن متُ قبلك فهو لك، فكل واحد منهما يرقب صاحبه»[٦]، وقريب منه السكنى: سكنى هذه الدار له، فسكنها ثم مات رجعت إلى الذي أسكنها ولا تكون للورثة[٧]، ومبحث العمرى والرقبى وإن كان الفقهاء المعاصرون قليلاً ما يتطرقون إليهما إلا أن له تطبيقات معاصرة، إذ إن

---

(١) انظر: كتاب القواعد، الحصني، ج١، ص٤١٤-٤١٥.

(٢) انظر: المرجع السابق، ج١، ص٤١٥.

(٣) قانون العدل والإنصاف، قدري باشا، ص٤٧٨.

(٤) انظر: المنهاج، النووي، ج٢، ص٣٦٤.

(٥) انظر: تاج العروس من جواهر القاموس، الزبيدي، ط دار الهداية، ج١٣، ص١٢٨.

(٦) فتح الباري، ابن حجر، ج١، ص١٢٤، وهناك تفسيرات آخرى ترى التفصيل، فتفسر العمرى على أنها: «هبة منافع الملك مدة عمر الموهوب له، أو مدة عمره وعمر عقبه، لا هبة الرقبة»، كفاية الطالب الرباني لرسالة أبي زيد القيرواني، أبو الحسن المالكي، تحقيق: يوسف الشيخ محمد البقاعي، دار الفكر، بيروت، ١٤١٢هـ، ج٢، ص٣٤٦، وأما الرقبى: «وإنما منع الرقبى، بمعنى أن يكون لشخصين داران، لكلٍّ دار، فيقول كل واحد منهما لصاحبه: إن مت قبلي فهما لي، وإن مت قبلك فهما لك من المراقبة؛ لأن كلا منهما يرقب موت صاحبه»، شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك، محمد بن عبد الباقي بن يوسف الزرقاني (ت: ١١٢٢هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ١٤١١هـ، ج٤، ص٦٢.

(٧) كتاب الوقوف، الخلال، ج١، ص٣٦٠-٣٦١.

هناك توجهًا عمليًّا في بعض المحاكم إليه تلافيًا للقول بتأبيد الوقف، وحتى لا يخرجوا عن قول مذهب الجماهير من العلماء، وإن كان لهم في مذهب المالكية مندوحة.

وقد اختلف فيهما الفقهاء، فالجمهور[1] على أن العمرى إذا وقعت كانت ملكًا للآخذ ولا ترجع إلى الأول، فهي تتوجه إلى الرقبة كسائر الهبات، إلا إن صرّح باشتراط ذلك، وقال: ما دمت حيًّا، فحُكمها حكم العاريّة وترجع إلى ورثة المعمر[2]، وقد استدلوا بعدد من الأدلة، منها: عن جابر-رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ- قال: (قضى النبي-صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ- بالعمرى أنها لمن وهبت له)[3]، عن جابر-رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ- قال: إنما العمرى التي أجاز رسول الله، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: (أن يقول هي لك ولعقبك، فأما إذا قال: هي لك ما عشت فإنها ترجع إلى صاحبها)[4].

وذهب مالك[5] والشافعي في القديم[6] إلى توجهها إلى المنفعة دون الرقبة، وهل يسلك به مسلك العارية أم الوقف؛ روايتان عند المالكية[7]، فلو وقف على معينين دون بيان المصرف بعد انقراضهم، ذهب بعض فقهاء المالكية[8] إلى اعتبار ذلك عمرى للقرينة الدالة على مقصده، ونظرًا للقُرب بين البابين، فيعود الوقف عليه إليه إن كان حيًّا أو إلى ورثتهم.

وأما الرقبى، فقد ذهب الإمام أبو حنيفة ومحمد بن الحسن إلى بطلانها[9]، وتعد بمنزلة العارية في يد المستعير[10]، وذهب أبو يوسف إلى صحتها وأنها تكون هبة صحيحة إذا قبضها[11]، فإن الشريعة أقرت العمرى والرقبى من حيث المبدأ، وحُرّم وأُبطل شرطها؛ لأنها تعد من باب الرجوع في الهبة.

الترجيح: حتى يتحقق الأمر في العمرى والرقبى يقال: إن لها حالات: الأولى والثانية: أن تؤبد

---

(١) انظر: الإفصاح عن معاني الصحاح، ابن هبيرة، ج٢، ص٣٧٠؛ فتح الباري، ابن حجر، ج٥، ص٢٣٨، قال ابن نجيم: «ولأن معنى العمرى هو التمليك للحال، واشتراط الاسترداد بعد موت المعمر له فصح التمليك وبطل الشرط؛ لأن الهبة لا تبطل بالشروط الفاسدة»، البحر الرائق، ج٥، ص٩٣.

(٢) انظر: كتاب الوقوف، الخلال، ج١، ص٣٥٩.

(٣) متفق عليه، البخاري، كتاب الهبة، باب ما قيل في العمرى والرقبى، رقم (٢٦٢٥)، ج٣، ص١٦٥؛ واللفظ له، مسلم، كتاب الهبات، باب العمرى، رقم (١٦٢٥)، ج٣، ص١٢٤٥.

(٤) رواه مسلم، كتاب الهبات، باب العمرى، رقم (١٦٢٥)، ج٣، ص١٢٤٦.

(٥) انظر: البهجة شرح التحفة، التسولي، ج٢، ص٤١٠.

(٦) انظر: المهذب، الشيرازي، ج١، ص٤٤٨، وذلك في مدلول المذهب حيث عُدت باطلة، واعتبر الانتفاع بها على وجه العارية.

(٧) انظر: البهجة شرح التحفة، التسولي، ج٢، ص٤١٠؛ فتح الباري، ابن حجر، ج٥، ص٢٣٨.

(٨) انظر: الذخيرة، القرافي، ج٦، ص٣٢٤.

(٩) انظر: المبسوط، السرخسي، ج١٢، ص١٥٨؛ وانظر: فتح الباري، ابن حجر، ج٥، ص٢٣٨-٢٣٩.

(١٠) انظر: النتف في الفتاوى، السعدي، أبو الحسن علي بن الحسين بن محمد (ت: ٤٦١هـ)، تحقيق: المحامي الدكتور صلاح الدين الناهي، دار الفرقان، مؤسسة الرسالة، عمان، الأردن، بيروت، لبنان، ١٤٠٤هـ/ ١٩٨٤م، ج١، ص٥٢٣.

(١١) انظر: المبسوط، السرخسي، ج١٢، ص١٥٨.

أو تطلق: هي لك ولولدك، أو هي لك عمري أو عمرك، وهذان النوعان صحيحان ومحمولان على الهبة ولا يجوز الرجوع فيهما، والثالثة: أن يتحدد بوفاة أحدهما، فيقول مثلاً: إنها لك ما عشت فإذا مت فترجع إليّ، وقد وقع الخلاف فيها، والراجح: أن هذه تعد عارية صحيحة مشروطة المدة مع الجهالة فيها، إلا أن المسلمين على شروطهم، وهذا عقد تبرُّع، وعقود التبرعات يُتساهل فيها ما لا يُتساهل به في المعاوضات.

إن أبرز فرعين يمكن أن يؤثر فيهما ما تقدم من تأصيل، وقد وقع فيهما خلاف بين أهل العلم: اشتراط القبض والقبول في الوقف أو عدم اشتراطهما، وسيتم بحثهما في الصيغة.

مناقشة وترجيح:

بعد عرض الأبواب الفقهية التي تتداخل مع الأوقاف، وفي ختام هذا المبحث، يقال: إنّ أوسط الأقوال أن للوقف عدة حالات، ولا يمكن تشبيهها دائمًا بباب من أبواب الفقه، ويمكننا أن نعتبر لكل حالة حكمها بحسب ما يشبهها من الأبواب التي تقترب منها، وفي حالة الاشتباه يصار إلى الترجيح، وهذه الحالات هي:

الحالة الأولى: حالة يشبه الوقف فيها العاريّة أو العمرى عند من اعتبره في حكم العاريّة، وذلك في الوقف المؤقت بوقت، وفي هذه الصورة لا يتم فيها انتقال الوقف بالكلية عن الواقف، بل تبقى بعض الأحكام باعتباره مالكًا، قال إبراهيم بك: «أما الوقف المؤقت فأشبه ما يكون بالإعارة حال حياة الواقف، وبالوصية بعد موته[1]».

الحالة الثانية: حالة يشبه فيها الوقف العِتق: وذلك فيما كان يضاهي التحرير كوقف المساجد والمقابر، فيأخذ بعض أحكامه.

الحالة الثالثة: حالة يشبه فيها الوقف الهبة، فيما لا يضاهي التحرير كالوقف الذُّري، والأوقاف على معينين.

الحالة الرابعة: حالة يشبه فيها الوقف الوصية، فيما كان مضافًا إلى ما بعد الموت، فلا يمكن أن يزيد فيها عن الثلث، ولا يمكن أن تكون لوارث.

المبحث الثالث

ملكية الوقف

إن تحقيق الخلاف في هذه المسألة من الأهمية بمكان، لما يترتب عليه من أحكام عدة متعلقة بالوقف، ويُعْرَف بها سبب الاختلاف بين الفقهاء في بعض المسائل الجزئية، فإن الفقهاء وإن حصل

(١) انظر: موسوعة أحكام الوقف على المذاهب الأربعة، أحمد إبراهيم بك، واصل علاء الدين أحمد إبراهيم، ص١٨٨.

اتفاق بينهم في انتقال منفعة ريع الوقف إلى الموقوف عليهم، إلا أنهم اختلفوا فيمن يملك رقبة العين الموقوفة، فهل تبقى على ملكية الواقف؟! أم تنتقل إلى الموقوف عليهم؟! أم أنها تنتقل إلى الله تعالى؟ ويعبر عنه أحيانًا أخرى بالانتقال إلى غير مالك.

ولعل الخلاف في هذا التصور هو الذي أدّى إلى الاختلاف في بعض أحكام الوقف، وإن لتحقيق هذا أثره في تكييف مسائل كثيرة من مسائل الوقف؛ إذ إن تحديد ذلك يُعد في حد ذاته ضابطًا يمكن أن تُبنى عليه الفروع، وفي هذا المجال يحسن التقديم بمقدمة في ملكية الأشياء ونسبتها للمخلوق، وحدود تصرفه فيها.

إن الله- جل وعلا- يمتلك كل ما في الكون على الحقيقة، والمخلوق ما هو إلى نائب مستخلف على هذا المال، لا يجوز له أن يتصرف فيه إلا بموافقةٍ لأحكام الشريعة، فأما المقدمة الأولى: فقد دلت على ذلك أدلة متكاثرة، منها: قول الله تعالى: ﴿تَبَارَكَ الَّذِي بِيَدِهِ الْمُلْكُ وَهُوَ عَلَى كُلِّ شَيْءٍ قَدِيرٌ﴾[1]، وأما الثانية: فقوله تعالى: ﴿هُوَ أَنْشَأَكُمْ مِنَ الْأَرْضِ وَاسْتَعْمَرَكُمْ فِيهَا﴾[2].

ومما ينبغي أن يشار إليه أن الخلاف إنما يُعمق في غير المساجد وما يلحق بها، إذ إن المساجد من باب إسقاط الواقف لحقه، فينتقل ملكه عنه في الجملة[3]، وقد سُئل الإمام أحمد عن رجل اتخذ بيتًا من داره مسجدًا؛ أله أن يرده، قال: «لا؛ صار لله»[4]، وإنما وقع الخلاف في غيرها، وسنعرض هذه الأقوال في المطالب الآتية، ثم نناقشها ونوازن بينها لنختار الرأي الراجح فيها، ونذكر بعض الفروع المبنية عليها، وذلك على النحو الآتي:

(١) سورة الملك، آية ١، قال الطبري: «بيده ملك الدنيا والآخرة وسُلطانها نافذ فيهما أمره وقضاؤه»، الطبري، جامع البيان في تأويل القرآن، أبو جعفر، محمد بن جرير بن يزيد بن كثير بن غالب الآملي الطبري (ت: ٣١٠ هـ)، المحقق: أحمد محمد شاكر، مؤسسة الرسالة، ط١، ١٤٢٠ هـ/ ٢٠٠٠م، ج٢٣، ص٥٠٥.

(٢) سورة هود، آية ٦١.

(٣) قال القرافي في الفروق: «واتفق العلماء في المساجد أنها من باب الإسقاط والعتق، لا ملك لأحد فيها، وأن المساجد لله فلا تدعوا مع الله أحداً، ولأنها تقام فيها الجماعات والجمعة، والجمعة لا تقام في المملوكات، لا سيما على أصل مالك، فإنها لا يصليها أرباب الحوانيت في حوانيتهم؛ لأجل الملك والحجر، فلا يجري في المساجد القولان»، الفروق، القرافي، ج٢، ص٢٠٣.

(٤) كتاب الوقوف، الخلال، ج١، ص٣٠٨.

المطلب الأول: انتقال الملكية إلى الله تعالى

ذهب الحنفية[١]، والشافعية في قول مُرجح عندهم[٢]، ورواية عن الإمام أحمد[٣] إلى أن الوقف الذي لا يضاهي التحرير متى صدر صحيحًا؛ انتقلت فيه العين إلى حُكم مِلك الله تعالى، ويُعبر عنه بانتقاله إلى غير مالك[٤]، ومعنى انتقال ملكيتها إلى الله: انفكاكها عن اختصاص الآدميين[٥]، وإلا فإن جميع الأشياء هي في الحقيقة ملكٌ لله، كما تمت الإشارة لذلك آنفًا، قال النووي: «الأظهر أن الملك في رقبة الموقوف ينتقل إلى الله تعالى؛ أي يَنفك عن اختصاص الآدمي، فلا يكون للواقف ولا للموقوف عليه»[٦].

وأما دليل هذا القول: استند هذا القول إلى عدد من الأدلة، ومنها:

أولاً: ما ثبت في بعض راويات حديث عمر -رضي الله عنه- حيث جاء فيه: (تصدق بأصله، لا يباع، ولا يوهب، ولا يورث)[٧]، فإن الصدقة فيها إخراج للملك من المتصدق إلى المتصدق عليه؛ تقَرُّبًا إلى الله تعالى.

ثانيًا: ومن أدلتهم النظرية: إن الـمِلك في الوقف لا يمكن إدخاله في ملك أحد من العباد؛ إذ ليس لهم إلا الريع، فلا يُتصور انتقال الملكية إلى الموقوف عليهم؛ إذ إن من مقتضيات الملكية أن المالك حر فيما يملكه بالتصرف به حيث شاء، والقيود التي على الوقف تتناقض وتتعارض مع الملكية.

ثالثًا: أن الوقف إزالة ملك عن الرقبة والمنفعة على وجه التقَرُّب إلى الله تعالى، فوجب أن ينتقل الملك إليه[٨].

رابعًا: أن حكم الوقف بعد موت واقفه كحكمه في حياته، فإذا كان لا يبقى له بعد الموت ملك

---

(١) انظر: فتح القدير، ابن الهمام ج٥، ص٣٧؛ البحر الرائق، ابن نجيم، ج٥، ص٢٠٢؛ كتاب الوقف، الكرماستي، ص١٣٨؛ حاشية ابن عابدين، ابن عابدين، ج٤، ص٣٣٩.

(٢) انظر: التنبيه، أبو إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي (ت: ٤٧٦هـ)، تحقيق: عماد الدين أحمد حيدر، عالم الكتب، بيروت، ١٤٠٣هـ، ص١٣٧؛ المهذب، الشيرازي، ج١، ص٤٤٢؛ روضة الطالبين، النووي، ج٤، ص٤٠٣؛ الحاوي، الماوردي، ج، ص٧، ص٥١٥؛ العباب، المُزَجَّد، ج٢، ص٤٣٨؛ وأما إذا كان الوقف على معينين فقد ذكر الجويني أن للشافعي فيه ثلاثة أقول، التي اختلف عليها العلماء في هذه المسألة، نهاية المطلب، الجويني، ج٨، ص٣٤٠-٣٤١.

(٣) انظر: المبدع شرح المقنع، ابن مفلح، ج٥، ص٢٤٨، والحنابلة يفرقون بين الوقف الذي كالمسجد والمدارسة فينتقل الملك فيه لله، والوقف الذي يكون على معينين فينتقل إلى الموقوف عليهم.

(٤) انظر: غمز عيون البصائر، الحموي، ج٣، ص٤٦٢.

(٥) انظر: أسنى المطالب، الأنصاري، ج٢، ص٤٦٣.

(٦) المنهاج، النووي، ج٢، ص٢٨٩.

(٧) رواه البخاري، كتاب الوصايا، باب وما للوصي أن يعمل في مال اليتيم وما يأكل منه بقدر عمالته، رقم (٢٧٦٤)، ج٤، ص١٠.

(٨) انظر: الحاوي، الماوردي، ج ٧، ص٥١٥.

بأن لا يُورث عنه، فدل على أنه لم يكن له في حياته ملك[١].

خامسًا: أن الحاجة ماسة لذلك حتى يستمر أجر الواقف، وله نظرٌ من الشرع يقاس عليه، ألا وهو الأوقاف العامة كالمساجد.

ومما يترتب على هذا القول أن الوقف تصدّقٌ ابتداءً وانتهاءً[٢]، ولذلك ما بطل من الوقف صار للفقراء، وقد علل ابن عابدين ذلك؛ بأن الوقف خرج عن ملك الواقف بقوله: صدقة موقوفة أبدًا[٣].

المطلب الثاني: بقاء الملكية للواقف

ذهب الإمام أبو حنيفة[٤]، والمالكية في ظاهر مذهبهم[٥]، والشافعية في قول ضعيف عندهم[٦]، والحنابلة في رواية[٧] إلى أن العين الموقوفة تبقى على ملك الواقف فلا تخرج عن ملكه، لكن ليس له أن يتصرف بها تصرف الملاك فلا تُباع ولا تُورث ولا تُوهب؛ لذلك قال المقري من المالكية في طبيعة الوقف: «الأعيان أربعة ما يصح ملكه وبيعه، ومقابله: كالخمر، وما يصح ملكه دون بيعه إما لصفة: كالغَرَر وإما لحق الله: كالحُبس»[٨]، وإن تأثير الوقف: بطلان اختصاص الملك بالمنفعة ونقلها للموقوف عليه، وثبات أهلية التصرف في الرقبة وبالإتلاف والنقل للغير والرقبة على ملك الواقف[٩]، وقد استدل من قال بهذا القول بالنقل والنظر، وذلك على النحو الآتي:

أولاً: أن النبي -ﷺ- قال لعمر -رضي الله عنه-: (إن شئت حبّس أصلها وتصدق بثمرتها[١٠]، وتحبيس الأصل يدل على بقاء الملكية للواقف؛ فإنه إنما تصرف في غلات الأعيان ومنافعها ولم يتجاوز ذلك إلى

---

(١) انظر: أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية، الكبيسي، ج١، ص٢١٤.

(٢) انظر: حاشية رد المحتار، ابن عابدين، ج٤، ص٣٣٨.

(٣) انظر: حاشية رد المحتار، ابن عابدين، ج٤، ص٣٣٨.

(٤) انظر: البحر الرائق، ابن نجيم، ج٥، ص٢٠٢؛ الفتاوى الهندية، الشيخ نظام، ج٢، ص٣٥٠؛ فهي عنده حبس العين على ملك الواقف والتصدق بالمنفعة بمنزلة العارية، الهداية شرح البداية، ج٣، ص١٥، وذلك قبل لزوم الوقف، فإن لزم خرج من ملك الواقف، انظر: تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، الزيلعي، ج٣، ص٣٢٥؛ اللباب في شرح الكتاب، الميداني، ص٢٢٣.

(٥) انظر: اختصار كتاب عيون الأدلة «رؤوس المسائل»، أبو محمد بن علي بن نصر العراقي المالكي القاضي عبدالوهاب، تحقيق: ناصر علي الخليفي، ١٤٢٦هـ، ص٣٥٤؛ التاج والإكليل، ابن المواق، ج٧، ص٦٦٨؛ الذخيرة، القرافي، ج٦، ص٣٢٧؛ الفروق، القرافي، ج٢، ص٢٠٣.

(٦) انظر: روضة الطالبين، النووي، ج٤، ص٤٠٣؛ الحاوي، الماوردي، ج، ص٧، ص٥١٥.

(٧) انظر: شرح مختصر الخرقي، الزركشي، ج٢، ص١٩٧.

(٨) قواعد الفقه، المقري، رقم القاعدة: ٨٣٧، ص٤٠٣- ٤٠٤.

(٩) انظر: الذخيرة، القرافي، ج٦، ص٣٢٧.

(١٠) بهذا اللفظ عند الدارقطني، كتاب الأحباس، ج٤، ص١٨٦.

الأعيان، وناقش الماوردي ذلك بقوله: «هذا غلط؛ لأن الوقف سبب بقطع تصرف الواقف في الرقبة والمنفعة، فوجب أن يزيل الملك»[1].

ثانيًا: وأما النظر: فإن الوقف لا يعدو أن يكون تصرفًا في غلات الأعيان الموقوفة، ولا يتجاوز ذلك إلى الأعيان إلا بالقدر الذي يلزم منه استيفاء الغلات.

ثالثًا: وإن خروج العين من يد صاحبها لا بد أن يكون بسبب مُخرج، وإن لم يتعين خروج الموقوف عن ملك واقفه بقيَ على الأصل، إذ الأصل بقاء ما كان على ما كان، وبقاء الشيء الموقوف على ملك الواقف الثابت ملكه من قَبْل بيقين، ولا ينبغي أن يزول اليقين إلا بيقين مثله[2].

رابعًا: ولأنه يحتاج إلى التصدق بالغلة دائمًا، ولا تصدق عنه إلا بالبقاء على ملكه، ولأنه لا يمكن أن يُزال ملكه لا إلى مالك، فيصبح كالسائبة غير المشروعة[3]، وأقرب مالك له الواقف، لهذا توجه الملكية له.

قال الكمال ابن الهمام: «وهذا أحسن الأقوال... ولا شك أن ملك الواقف كان متيقن الثبوت، والمعلوم بالوقف من شرطه عدم البيع ونحوه، فليثبت ذلك القدر فقط ويبقى الباقي على ما كان حتى يتحقق المزيل ولم يتحقق»[4]، وهذا القول يتفق مع مذهب المالكية في إقرارهم للوقف المؤقت، وينبني على ذلك: أن الوقف إذا أصبح عديم الفائدة فيما شرطه الواقف، أو انقرض الموقوف عليهم، فإنه يعود إلى ملك الواقف إن كان حيًّا، وإلى ملك ورثته إن كان ميتًا[5].

المطلب الثالث: انتقال الوقف إلى الموقوف عليهم

ذهب بعض الشافعية[6]، وهو ظاهر مذهب الحنابلة[7]، إلى أن ملكية الموقوف تنتقل إلى ملك الموقوف عليهم، وقد استدل من قال بهذا القول بعدد من الأدلة، منها:

أولاً: أن الوقف لا يُخرج الموقوف عن المالية، ألا ترى أنه يطعن بالغصب ويثبت عليه اليد،

(١) الحاوي، الماوردي، ج٧، ص٥١٥.

(٢) انظر: موسوعة أحكام الوقف على المذاهب الأربعة، أحمد إبراهيم بك، واصل علاء الدين أحمد إبراهيم، ص٦٧، ٧٨.

(٣) انظر: الهداية، المرغيناني، ج٣، ص١٤.

(٤) انظر: فتح القدير، ابن الهمام، ج٥، ص٤٠.

(٥) انظر: أدب القضاء، السروجي، ص٤٦٩؛ المحيط البرهاني، مازة، ج٦، ص٤٠٧.

(٦) انظر: التنبيه، الشيرازي، ص١٣٧؛ روضة الطالبين، النووي، ج٤، ص٤٠٣؛ الحاوي، الماوردي، ج٧، ص٥١٥.

(٧) انظر: المغني، ابن قدامة، ج٨، ص١٨٦؛ وقد عبر عنها ابن رجب في قواعده بصيغة الاستفهام: «الموقوف عليه هل يملك رقبة الوقف أم لا»، تقرير القواعد، ابن رجب، ج٣، ص٣٥٩».

وليس فيه أكثر من أنه لا يملك بيعه، وذلك لا يدل على أنه لا يملكه؛ لأن السيد لا يبيع أم الولد[1] وهي ملك له[2].

ثانيًا: لو كان الوقف تمليك المنفعة المجردة فإنه لا يلزم كالعارية، وملك الواقف لم يزل عنه، وهذا باطل؛ لأنه يستلزم منه القول بعدم لزوم الوقف.

ثالثًا: عدم صحة القياس على العتق هنا؛ لوجود الفرق بينهما، فإن المعتق أخرج العبد عن المالية[3].

مناقشة وترجيح:

بعد عرض آراء الفقهاء نجد أنهم يتفقون في انتقال منافع الموقوف إلى الموقوف عليهم بالشروط المعتبرة، ثم يختلفون في الأوقاف الخاصة التي لا تضاهي التحرير على ثلاثة أقوال كما تقدم.

وعند التأمل في أدلتهم؛ فإن أدلة من قال: إنها تبقى على ملك الواقف، أو تصير إلى ملك الموقوف عليهم لا تخلو من مناقشة، إذ إن حقيقة الملك: القدرة الشرعية على التصرف في الرقبة، بمنزلة القدرة الحسية، فيمكن أن تثبت القدرة على تصرف دون تصرف، ولهذا جاء الملك في الشرع على أنواع؛ وملك الموقوف عليهم أو الواقف للوقف على أي تقدير مخالف لغيره من الملك في البيع أو الهبة.

فلا يمكن أن نقول بأنها باقية على ملك الواقف؛ إذ الواقف أخرجها طواعية من ملكه، ولم يبق له شيء من تصرفات الملاك، فإن بقاء ملكيتها له بعد هذا الإخراج لا معنى له، فما دام قصد بمنفعتها وجه الله – تعالى – فيكون حكم العين تبعًا لمنفعتها، وكذلك الموقوف عليهم الذين ليس لهم إلا الانتفاع ولا يدوم بأيديهم بل ينتقل بحسب ما شرط الواقف، وأما التفريق بين الوقف الذي يضاهي التحرير والوقف الذي لا يضاهي التحرير فلم يثبت عليه دليل وإنما نظرٌ واستدلالٌ.

ويرى الزرقا بأن عبارة: انتقال الوقف إلى ملك الله تعالى، هي في معنى القول بانتقاله إلى الموقوف عليهم، وفي هذا إشكال؛ لأن الموقوف عليهم لو كانوا أشخاصًا طبيعيين كالذرية فإنهم لا يتمتعون بخصائص الملكية من حق التصرف في العين بالاستهلاك أو البيع، بل هي محبوسة

(١) هي المملوكة التي وطئها سيدها فولدت منه، فإنها تصبح حرة بوفاة السيد، وفي البحر الرائق لابن نجيم: «وأم الولد تصدق لغة على الزوجة وغيرها ممن لها ولد، وفي عرف الفقهاء: الأمة التي ثبت نسب ولدها من مالك كلها أو بعضها»، ج٤، ص٢٩١.

(٢) انظر: الحاوي، الماوردي، ج٧، ص٥١٥.

(٣) انظر: الشرح الكبير على متن المقنع، شمس الدين أبي الفرج عبد الرحمن بن محمد بن أحمد المقدسي ابن قدامة (ت: ٦٨٢هـ)، تحقيق: الشيخ محمد رشيد رضا، دار الكتاب العربي للنشر والتوزيع، بيروت، ج٦، ص٢٠٧.

للاستثمار والانتفاع؛ لتعلق حق من يأتون بمنافع الوقف وثمراته[١].

لذلك كان أقرب الأقوال للحق عندي وأسلمها من المعارضة القول: إن العين الموقوفة تخرج ملكيتها عن الواقف ولا تدخل في ملك الموقوف عليهم، لما تقدم من أدلة، بل ينتقل الوقف إلى حكم ملك الله على وجه القُربة والصدقة كملكية عامة، ثم تدار بقواعد شرعية، وتكون للوقف فيها شخصية اعتبارية، فإن خروج الوقف لا إلى مالك يعد كالسائبة التي ذُمت شرعًا.

ذلك أن أحكام الوقف في الإسلام تقوم على أساس اعتبار الوقف في النظر الفقهي مؤسسة ذات شخصية حكمية، لها ذمة مالية وأهلية لثبوت الحقوق لها أو عليها، يمثلها من يتولى إدارة الوقف[٢]، ويؤيد هذا التوجه في الترجيح ما ذكره الزرقا أيضًا: «فالأحسن تخريجًا هو أن تعتبر الجهة الخيرية، التي لا بد من وجودها في الوقف بداية أو نهاية، هي المالكة لعين الموقوف، باعتبار أنها شخص حكمي دائم،... ويؤيد ذلك ما قرروه من جواز بيع عقار الوقف استبدالاً، إذا استدعت المصلحة ذلك؛ فهذا التصرف بالعين من آثار ملكية الجهة الموقوف عليها المستبدل لحسابها ومصلحتها»[٣].

ولعل للغربيّين نظرة أخرى في هذا الخلاف، حيث يرون بأن ملكية الوقف تنتقل من ذمة الواقف إلى ذمة العمل الخيري، الذي يعتبر شخصًا قانونيًّا أو معنويًّا، وهذا النقل يَنْصَبّ على العين الموقوفة بكاملها في الوقف العام الخيري، وفي الوقف الذُّري يقتصر على ملكية الرقبة[٤].

وقد جاء في المادة (١٦) من قانون الوقف بالشارقة: «تكون للوقف شخصية اعتبارية منذ صدور إشهاد الوقف»، وفي المادة (٢٣) من القانون الاسترشادي للوقف: «يترتب على الوقف اعتبارًا من تاريخ التعريف به ما يأتي:

١- يكتسب الوقف الشخصية الاعتبارية المستقلة.

٢- تنتقل ملكية الأموال الموقوفة لهذا الشخص الاعتباري، ويكون لهذه الأموال نظام خاص.

ومع هذا الترجيح، فإن بعض الفروع حتى يُحكم فيها؛ نحتاج إلى التوجه للتفريق بين الصُور لشدة الخلاف، ففي كل أمر يشتد فيه الخلاف يُصار فيه إلى التفصيل، ويضاف إلى ما سبق من أدلة، وذلك على النحو الآتي:

أ- قياس المختلف فيه على المتفق عليه، فإنهم اتفقوا في الجملة على خروج وقف المسجد من

(١) كتاب الأوقاف، الزرقا، ص٣٤.

(٢) كتاب الأوقاف، الزرقا، ص٢٥.

(٣) المرجع السابق، ص٣٦.

(٤) انظر: المؤسسات الحبسية في المغرب من النشأة إلى سنة ١٩٦٥م، جوزيف لوشيوني، ترجمة: نجيبة أغرابي، دار أبي رقراق، الرباط، المملكة المغربية، ط ١، ٢٠١٠م، ص٦٥.

ملك واقفه، فحكم الأنواع الأخرى تأخذ حكم المسجد لعدم الفرق.

ب- إن الوقف يشمل في عناصره الأساسية عناصر الشخصية الاعتبارية، فهو عبارة عن مال مرصود لغرض معين، وله نظام أساسي يخضع له يتمثل في شرط الواقف، وما ينضم إليه من أحكام الوقف العامة.

ج- كذلك الوقف يترتب عليه حقوق والتزامات، فمن مظاهر الملكية: الاستبدال والمناقلة، والوقف عليه، والوصية والهبة له، ومن مظاهر الالتزامات: ثبوت الدَّين في ذمته.

د- لا يعني انقطاع الصلة بالكلية بين الواقف ووقفه، ولا الموقوف عليهم والوقف.

وينبني على هذا الخلاف أمور:

وهذه هي بعض الصور والتطبيقات للوقف مبنية على الخلاف في هذا الضابط:

أولاً: المسجد إذا خرب واستغنى عنه أهله لهجرة المسلمين من المنطقة المحيطة به مثلاً، فإنه يباع ويشترى بدله مسجدٌ في مكان آخر على الراجح، فإن الأوقاف لا تعود إلى ملك الواقف ولا إلى ورثته وإن خربت[1]؛ لأنها خرجت لله.

ثانيًا: إن تلف الوقف اُشتُرِي بقيمته ما يقوم مقامه، ليستمر الوقف، وقيل: إن قلنا: إنه للموقوف عليه فهو له، وإن قلنا: إنه لله، اُشتُري ما يقوم مقامه[2]، كالشاة إذا صارت بحيث يقطع بوفاتها تذبح للضرورة، وفي لحمها وقع الخلاف[3].

ثالثًا: إن انقطعت الجهة المصروف عليها، فإنه يصرف في عموم الخيرات، ولا يعود للواقف إن كان حيًّا أو إلى ورثته بعد وفاته.

رابعًا: لو قال: أرضي صدقة موقوفة على أنّ لفلان أن يعطي من شاء، فمات الواقف قبل أن يجعل المعيّن الغلة لأحدٍ فله المشيئة ما دام حيًّا؛ لأن ملك الواقف قد زال بالوقف نفسه، وموته لا يُبطل ولايته كمن وقف وقفًا ونصب قيّمًا، ثم مات الواقف[4]، فإن القيّم يستمر.

خامسًا: إعادة إعمار الوقف حال عدم وجود ما يُعمر به من ريع الوقف، فإنه يكون للواقف أو وارثه، فلو أراد غيره إعادته فللواقف أو وارثه منعه؛ «لأن الوقف مملوك لمُحَبِّسِهِ، وكل مملوك لشخص لا يجوز تصرف غيره فيه بغير إذنه»[5]، وهذا الحكم ليس على إطلاقه بل لو عجز الواقف

(١) انظر: تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، الزيلعي، ج٣، ص٣٢٥؛ البحر الرائق، ابن نجيم، ج٥، ص٢٢٣؛ نهاية المطلب، الجويني، ج٨، ص٣٩٥.

(٢) انظر: التنبيه، الشيرازي، ص١٣٧.

(٣) انظر: روضة الطالب، النووي، ج٤، ص٤٠٤.

(٤) انظر: المحيط البرهاني، مازة، ج٥، ص٧٢١.

(٥) التاج والإكليل، ابن المواق، ج٧، ص٦٦٨.

عنه أو امتنع فيمكن للغير؛ لأن فيه المصلحة بأداء حق عمن وجب عليه لعجزه عن أدائه[١]، ويلحق به الحديث عن نفقة الوقف، تجب حيث شرُطت، وإذا عدمت الغلة فاختلفوا على من تجب في الحيوان؛ وذلك لحرمته، أما العقار فلا تجب عمارته إلا على من يريد الانتفاع به[٢].

سادسًا: إن لم يشرط الواقف النظر لأحد فهي للقاضي[٣]، ولو عزل الناظر بالشرط نفسه فتولية الناظر للقاضي لا للواقف[٤]، ولو قلنا بالتفريق فإنها ستكون للقاضي في الأوقاف الشبيهة بالعتق، وقد يلحق بها عموم الخيرات لاتساع رقعة المنتفعين من الوقف، وفي يومنا الحالي تذهب إلى الإدارات المختصة بالوقف أو الجمعيات الأهلية التي تعنى بالعمل الخيري العام، وللموقوف عليهم في الذُّري إذ إنهم أحرص على أموالهم من غيرهم وأقدر على إدارته له غالبًا، ولا مانع من وجود مشاورة بينهم، ثم حصول الاعتماد من قبل القاضي، أو في حال الخلاف يصار إليه.

إذا كان الوقف لمعيّن فإنه ينظر فيه الموقوف عليه؛ إن قلنا بأن الوقف تنتقل ملكيته إلى الموقوف عليهم، وهي للحاكم إن قلنا إنها لله، وأما الوقف على المساجد والمساكين وما لا يمكن حصرهم فالنظر فيه للحاكم وله أن يستنيب[٥].

سابعًا: الوقف إن كان ماشية موقوفة؛ هل عليه زكاتها؟ فإذا قيل: إنها ملك الواقف أو الموقوف عليهم فعليه زكاتها، وإن قيل: على ملك الله فلا زكاة، وقيل: لا على الثلاثة لضعف الملك[٦].

ثامنًا: إيجاب الزكاة في الحائط الموقوف على غير المعين نحو الفقراء والمساكين، إذا كان خمسة أوسق؛ بناء على أنه ملك الواقف فيزكي على ملكه، وأما الحائط على المعينين فيشترط في حصة كل واحد منهم خمسة أوسق، وأُرجح بأن الأوقاف الخيرية لا زكاة عليها، وأما الأوقاف الذُّرية ففي المحاصيل الزراعية والمواشي زكاة، وكذلك في الشركات الوقفية.

تاسعًا: الشفعة: باعتبار أن لها شخصية اعتبارية، فإن القائم على الوقف يحق له المطالبة بها إذا كانت للوقف.

---

(١) انظر: المرجع السابق، ج٧، ص٦٦٨-٦٦٩.

(٢) انظر: شرح مختصر الخرقي، الزركشي، ج٢، ص١٩٧.

(٣) ينظر العباب، المُزَجَّد، ج٢، ص٤٣٩؛ شرح مختصر الخرقي، الزركشي، ج٢، ص١٩٧، وقال قدري أفندي من فقهاء الحنفية: «فولاية نصب القيم إلى القاضي، ولا يجعل من الأجانب ما دام يوجد من أولاد الواقف وأهل بيته من يصلح لذلك»، واقعات المفتين، ص٧٣.

(٤) انظر: العباب، المُزَجَّد، ج٢، ص٤٤٠.

(٥) انظر: تقرير القواعد، ابن رجب، ج٣، ص٣٦١؛ موسوعة أحكام الوقف على المذاهب الأربعة، أحمد إبراهيم بك، واصل علاء الدين أحمد إبراهيم، ص١٨٩.

(٦) انظر: تقرير القواعد، ابن رجب، ج٣، ص٣٥٩-٣٦٠؛ شرح مختصر الخرقي، الزركشي، ج٢، ص١٩٧.

عاشرًا: لو زرع الغاصب في أرض الوقف: فهل للموقوف عليه تملكه بالنفقة؟ نعم؛ إن قيل هو المالك، وإلا فهو كالمستأجر ومالك للمنفعة[1].

حادي عشر: نفقة الوقف تكون من غلته إن لم يشترط الواقف غيرها، فإن لم يكن له غلة، فوجهان: الأول: نفقته على الموقوف عليه، والثاني: من بيت المال، وسبب الخلاف التردد في هذه القاعدة،[2] وقد يُرجح كون النفقة عليه وإن لم يملكها للقواعد الأخرى كالغُنم بالغُرم.

ثاني عشر: الوقف على النفس، وسيأتي تفصيل الخلاف فيه عند الحديث في ضوابط الموقوف عليه.

ثالث عشر: الوقف المنقطع، هل يعود إلى ورثة الموقوف عليه، أو إلى ورثة الواقف؟ فيه روايتان، والمنصوص عن أحمد: أنه يعود إلى ورثة الموقوف عليه، وهذا القول متنزل على أنه ملك للموقوف عليه[3].

رابع عشر: يجوز إيجار الوقف من الموقوف عليهم؛ لأنهم لا يملكون العين، وإنما يملكون الغلة[4].

(١) انظر: تقرير القواعد، ابن رجب، ج٣، ص٣٦٢.

(٢) انظر: المرجع السابق، ج٣، ص٣٦٢.

(٣) انظر: المرجع السابق، ج٣، ص٣٦٣.

(٤) انظر: أدب القضاء، السروجي، ص١٩٤-١٩٥.

الفصل الثاني

ضوابط عامة في الوقف

تمهيد:

نظرًا لطبيعة الوقف الخاصة في مقصده، واستمراريته، وتعاقب المنتفعين منه، وما يكتنفه من إجراءات إنشائه وتوثيقه، مرورًا بإدارته والنظارة عليه ثم صرف ريعه إلى مستحقيه من الموقوف عليهم بحسب شرط الواقف، وانتهاءً بفضِّ منازعاته، اختص الوقف ببعض الضوابط العامة التي أثرت في توجيه بعض فروعه، والترجيح بينها.

وإن من أبرز الضوابط المحورية المؤثرة بعد البحث والنظر في كتب الفقهاء، الضابط المعروف المشهور المتداول على الألسنة والسائر عبر الأزمنة ضابط: شرط الواقف كنص الشارع، وهذا الضابط وإن كان متعلقه صيغة الوقف، إلا أن عمومه وشموله وتأثيره في عموم الوقفية وتوجهاتها الخاصة والعامة، كل ذلك جعلني أفضل إفراده بالبحث والبدء به هنا، وذلك مع الضوابط العامة الأخرى، التي تُستشف من كلام الفقهاء وتطبيقاتهم؛ كضابط: يُفتى بالوقف بما هو أنفع له، يُحتاط للوقف، والوقف عقدٌ لازم، والوقف لا مالك له، ويُتسامح في الوقف ما لا يُتسامح في عقود المعاوضات، وهذه الضوابط الخاصة بالوقف تبرز مكانة الوقف وشرفه في الإسلام.

وسيتم تناول ذلك في خمسة مباحث:

المبحث الأول: شرط الواقف كنص الشارع.

المبحث الثاني: لا يبطل الوقف بالشرط الفاسد.

المبحث الثالث: يُفتى بالوقف بما هو أنفع له.

المبحث الرابع: يُحتاط للوقف.

المبحث الخامس: الوقف لا مالك له.

المبحث السادس: الوقف عقدٌ لازم.

المبحث السابع: يُتسامح في الوقف ما لا يُتسامح في عقود المعاوضات.

المبحث الأول

شرط الواقف كنص الشارع[1]

يُعد هذا الضابط من أهم الضوابط التي ينظر فيها الباحث في مسائل الوقف، ومن أجدرها اهتمامًا لما ينبني عليه من آثار، فهو بحق حَجَر الرحى وذروة سنام عملية الوقف، وعليه تدور قضايا كثيرة من قضاياه، ولا بد منه لفهم الوقف وتفعيله في سائر الأمصار وعلى مر العصور، وهو يمثل مزيَّة من المزايا التي تدفع المحسنين إلى مزيد من الأوقاف والبذل فيها؛ وذلك عندما يُلحظ نظريًّا ثم يشاهد تطبيقيًّا قيام الأوقاف على شروط وأركان وقوائم، ومن أبرزها احترام شروط الواقف، وبالتالي سيتم احترام وقفه الذي اشتمل على إرادته.

وإن المذاهب تكاد تتفق على هذا الأصل في الجُملة[2]، وقد تعددت عبارات الفقهاء التي بينت مكانة الضابط، ومن ذلك، قول ابن عابدين: «ما خالفَ شرطَ الواقف فهو مخالفٌ للنص والحكم به حكمٌ بلا دليل»[3]، وقال خليل: «واتبع شرطه إن جاز»[4]، وقال القرافي: إن «الوقف لا يجوز تغييره ولا تغيير شرطٍ من شروطه»[5]، وقال النووي: «الأصل فيه أن شروط الواقف مرعية، ما لم يكن فيها ما ينافي الوقف»[6]، وقال الجويني: «مبنى الوقف على اتّباع تحكمات الواقف، إذا لم يخالف موجب الشرع»[7]، وقال البهوتي: «ويرجع إلى شرط الواقف، ومثله استثناء، ومخصص من صفة،

(١) ينظر في بحث هذه المسألة: كتاب الوقوف، الخلال، ج٢، ص٥٣٣-٥٥٤؛ غمز عيون البصائر، الحموي، ج١، ص٣٣٣؛ العباب، المُزَجَّد، ج٢، ص٤٣٤؛ قانون العدل والإنصاف، قدري باشا، ص٢٣٥؛ شرح قواعد الخادمي، الأزهري، ص١٤٤؛ شرح القواعد الفقهية، الزرقا، ص٤٨٤؛ أحكام الأوقاف، الزرقا، ص١٥٥-١٥٦؛ شروط الواقفين وأحكامها، الحكمي، بحث مقدمة لندوة الوقف في الشريعة الإسلامية ومجالاته.

(٢) انظر: فتح القدير، ابن الهمام، ج٥، ص٣٨؛ مختصر خليل، البهوتي، منتهى الإرادات، ج٣، ص٤٨٥-٤٨٦؛ الأشباه والنظائر، ابن نجيم، ص١٩٥.

(٣) الدر المحتار، ابن عابدين، ج٤، ص٤٩٥.

(٤) انظر: التاج والإكليل، ابن المواق، ج٧، ص٦٤٩.

(٥) الفروق، القرافي، ج٣، ص٦.

(٦) روضة الطالبين، النووي، ج٤، ص٣٩٧، وقال أيضًا: قال الإمام النووي: «والأصح أنه إذا وقف بشرط أن لا يؤجر اتُّبع شرطه، وأنه إذا شرط في المسجد اختصاصه بطائفة كالشافعية اختص كالمدرسة والرباط»، المنهاج، النووي، ج٢، ص٢٨٧؛ تسهيل المقاصد لزوار المساجد، أحمد بن العماد الشافعي الأقفهسي (ت: ٨٠٨هـ)، تحقيق: إبراهيم محمد بارودي، دار الصميعي للنشر، السعودية، ط١، ١٤٢٨هـ/ ٢٠٠٧م، ص٢٨١، واعتبر هذا الشرط محل خلاف بين الفقهاء، ففيه عدد من المخالفات لمقاصد الشريعة، إذ يقطع الأواصر بين المسلمين، ويمنع التواصل بينهم، فضلاً عن بعده في التطبيق؛ لذلك لا يلتف إليه، ولا يتقيد به.

(٧) نهاية المطلب الجويني، ج٨، ص٣٧٠.

وعطف بيان وتوكيد وبدل ونحوه»[1]، وقال الوزاني منوهًا بهذا الضابط ومبينًا الاتفاق عليه: «وهو في الشريعة مقرر معلوم، ولا يُعلم فيه خلافٌ بين الأئمة صريح ولا مفهوم»[2].

ولأهمية الضابط وتعلقه تارة بعين الوقف إبقاءً واستبدالاً، وبالموقوف عليهم تارة أخرى، وبالنظارة تارة ثالثة، ورابعة بالاستثمار، اقتضى النظر فيه من جوانبه المختلفة، بدايةً من المقصود منه، والخلاف في فهمه، وأدلة كل فريق، والراجح فيها، وتطبيقاته، والنماذج المقبولة والمردودة منه، وذلك في ستة مطالب، وهي على النحو الآتي:

المطلب الأول: المقصود من الضابط

إذا تأملنا في الضابط فإننا سنجد أنفسنا أمامَ جملةِ تشبيه بين أمرين اثنين، والتشبيه كما هو معلوم يراد به: «الدلالة على مشاركة شيءٍ لشيءٍ في معنى من المعاني أو أكثر على سبيل التطابق أو التقارب لغرض ما»[3]، ويقوم على أربعة أركان قد يحذف بعضها لغرض، وهي المشبَّه، والمشبَّه به، وأداةُ التشبيه، ووجه الشبه، وفي هذا الضابط، المشبه: شرط الواقف، والمشبه به: نص الشارع، وأداة الشبه: الكاف، فبقي البحث عن وجه الشبه الذي وقع الخلاف فيه، وها نحن نقف وقفة يسيرة مع هذه الأركان:

فأما شرط الواقف: فلم يحرص المتقدمون على تقديم تعريفٍ محدد لشرط الواقف، وإنما اكتفوا بالتمثيل عليه وبيان حكمه، ولعل ذلك لوضوح معناه عندهم، إلا أننا يمكننا أن نقول؛ إذا أردنا مزيدًا من البيان له في تعريف المقصود منه: إنه «ما يشتمل عليه كتاب الوقف من النظم والتحديدات، التي يضعها الواقف للعمل بها في وقفه، سواء كانت متعلقة بمصارف الوقف أم بكيفية توزيع الريع، أم بتعيين الناظر، أم بإدارة شئونه»[4]، على اختلاف صيغ هذه الشروط ودلالاتها في حجج الوقفيات، التي تدل على أَثَرة[5] بعض الموقوف عليهم أو تقديمهم أو تأخيرهم، أو التسوية بينهم أو التفضيل، أو الترتيب، أو إدخال من اتصف بصفة معينة وإخراجه[6]، وغير

(١) انظر: حاشية الخلوتي على منتهى الإرادات، الخلوتي، ج٣، ص٤٨٥-٤٨٦؛ وزاد المستقنع في اختصار المقنع، الحجاوي، ص١٤١-١٤٢.

(٢) المعيار الجديد الجامع المعرب، الوزاني، ج٨، ص٣٨٠.

(٣) البلاغة العربية أسسها وعلومها وفنونها وصور من تطبيقاتها، عبدالرحمن حسن حبنكه الميداني، بهيكل جديد من طريف وتليد، دار القلم، دمشق سوريا، الدار الشامية، بيروت، لبنان، ط١، ١٤١٦هـ/ ١٩٩٦م، ج١، ص١٦١.

(٤) قانون العدل والإنصاف، قدري باشا، ص٢٤١؛ الوقف، عشوب، ص١٢٥.

(٥) الأثرة بفتح الهمزة وبفتح الثاء وبضم الهمزة وكسرها مع إسكان الثاء، وهي الانفراد بالشيء المشترك، ومثاله هنا: وقفت على أولادي بشرط أنه إن كان فيهم عالم اختص بالجميع، تحرير ألفاظ التنبيه، النووي، ص٢٣٨.

(٦) انظر: التنبيه، الشيرازي، ص١٣٧.

ذلك من اشتراطات[1].

وأما نص الشارع: فالنص مشتقٌ من المِنَصّة، وهي في اللغة: الشيء المرتفع، ومنه رفع الشيء، ويقال: نص الحديث نصًّا إذا رفعه إلى قائله، ومنه أُخذ قولهم نص القرآن والحديث[2]، لعلو مكانتهما وسموهما، وهذا المعنى المراد به هنا، فيقال: الدليل إما نصًّا وإما معقولاً؛ ويقال: هذه المسألة يتمسك فيها بالنص[3]، ومن المقرر بأن هذه النصوص لها المكانة والاحترام والتقدير بين سائر العلماء، وإن اختلفت المناهج أو تعددت المدارس فلا اختلاف على هذين الأصلين، ومن جانب آخر لهذه النصوص قواعد خاصة، وأسس لفهمها وتفسيرها، صنف فيها العلماء.

وأما الركن الثالث: وهو وجه الشبه بينهما، وهو الذي وقع فيه الخلاف وتترتب عليه الأحكام، هل في الاحترام والاحتكام إليهما ؟ أم في قواعد فهمهما وأسسهما؟ أم في كليهما؟ وهذا محل بحثنا في المطلب الثاني.

المطلب الثاني: الاختلاف في الضابط

تحديد مناط الخلاف من الأهمية بمكان، فبعد اتفاقهم على عدم اعتبار شرط الواقف إذا صادم نصًّا شرعيًّا أو تناقض مع مقتضى الوقف[4]، اختلفوا في مفهوم هذه القاعدة والمقصود من التشبيه فيها، على ثلاثة اتجاهات أساسية، أودُّ أن أعرضها أولاً ثم مناقشتها؛ لنقف على حقيقتها بما يترجح من الأقوال، وذلك على النحو الآتي:

الأول: أنه يسلك في فهم الشروط والقواعد الأصولية، التي تفسر عن طريقها النصوص الشرعية، في ما تدل عليه بقواعد الدلالات؛ كتخصيص العام، وحمل المطلق على المقيد، واعتبار مفهومها ومنطوقها.

قال الإمام ابن تيمية: ومن قال من الفقهاء: «إن شروط الواقف نصوص كألفاظ الشارع، فمراده أنها كالنصوص في الدلالة على مراد الواقف؛ لا في وجوب العمل بها، أي: أن مراد الواقف يستفاد من ألفاظه المشروطة؛ كما يستفاد مراد الشارع من ألفاظه، فكما يعرف العموم والخصوص والإطلاق والتقييد والتشريك والترتيب في الشرع من ألفاظ الشارع، فكذلك تعرف في الوقف

(١) وقد اشتهر بين الموثقين وكتاب الشروط عشرة شروط، وهي من باب التدقيق والتبيين في التصرفات، ويراد بها مزيد من التأكيد، للاحتياط والخروج من الشك، ولعل أكثرها يرجع بعضها إلى بعض، كما قال الزرقا: «هذا الأسلوب في تعداد المترادفات المتكررة بلا فائدة، إنما هو من عمل الموثقين وكتّاب الصكوك، وليس من عمل الفقهاء النُّظار... ولعل الداعي إلى هذا التكرار في أسلوب الموثقين»، أحكام الأوقاف، الزرقا، ص١٦٥.

(٢) انظر: تاج العروس من جواهر القاموس، الزبيدي، ج١٨، ص١٨ و ١٨٠.

(٣) انظر: البحر المحيط، الزركشي، ج١، ص٤٦٢.

(٤) الفتاوى الفقهية الكبرى، الهيتمي، ج٣، ص٣٤٢؛ حاشية إعانة الطالبين، الدمياطي، ج٣، ص١٦٩.

من ألفاظ الواقف»[1].

الثاني: وجوب احترامها والعمل بمقتضاها كوجوب العمل بالنصوص الشرعية، فكما أن نص الشارع يجب اتّباعه والعمل بما يقتضيه؛ كذلك شرط الواقف الصحيح يجب اتّباعه، وممن نص على هذا الخرشي من فقهاء المالكية[2]، والسبكي من الشافعية، فقد قال في فتاواه: «وما خالفَ شرطَ الواقف فهو مخالفٌ للنص، وهو حكم لا دليل عليه، سواء كان نصه في الوقف نصًّا أم ظاهرًا»[3]، والرحيباني من فقهاء الحنابلة[4]، وغيرهم.

الثالث: أنها كنص الشارع في الفهم والدلالة وفي وجوب العمل بها، وقد نص على ذلك صاحب رد المحتار من الحنفية، حيث قال: «قولهم شرطُ الواقف كنص الشارع، أي: في المفهوم والدلالة ووجوب العمل به»[5].

وهذه الأقوال وإن كان ظاهرها التعارض والاختلاف؛ إلا أن الفقهاء عند التطبيق مشتركون في معنى العبارة ومفهومها، وينزلونها على وجوب احترام شروط الواقف وعلى فهمها وفق قواعد فهم النصوص الشرعية وضوابطها في الجملة، فهناك اتفاق في الجملة في التصور العام للضابط، وإن اختلفوا في بعض التطبيقات لبعض الاعتبارات.

والذي ينزل عليه كلام الفقهاء في هذا الضابط ليس مطلق الشروط، فإن التي تنافي أصل الوقف توجب بطلان الوقف، أو الشروط التي تضر بالموقوف أو الموقوف عليهم، أو تناقض الشرط، فليست داخلة في الضابط[6].

المطلب الثالث: أدلة الضابط

أدلة الاتجاه الأول: فأما دليل من حمل التشبيه على الفهم والدلالة، فكأنما يقول: إن الحجج تصاغ باللغة العربية، وإن العديد من القواعد الأصولية في فهم القرآن والسنة والوقوف على دلالتهما إنما هي قواعد لغوية[7]، فتنزل هذه القواعد على تلك.

---

(١) مجموع الفتاوى، ابن تيمية، ج٣١، ص٤٧.

(٢) انظر: شرح الخرشي على مختصر خليل، الخرشي، حيث قال: «لأنّ ألفاظ الواقف كألفاظ الشارع في وجوب الاتباع»، ج٧، ص٩٢.

(٣) الأشباه والنظائر، السيوطي، ص١٠٥.

(٤) انظر: مطالب أولي النهى، الرحيباني، ج٤، ص٣٢٠.

(٥) رد المحتار الدر المختار، ابن عابدين، ج٤، ص٣٦٦.

(٦) انظر: كتاب الوقف، عشوب، ص١٢٧.

(٧) قال الطوفي في شرح مختصر الروضة، في بداية حديثه عن النص والظاهر والمجمل: «والكلام من الآن في مباحث أصولية، أعني: شأنها في العادة أن تذكر في الأصول، وإن كان موضوعها الألفاظ، فهي كأنها ذات وجهين: من جهة العادة أصولية، ومن جهة التحقيق لغوية»، شرح مختصر الروضة، الطوفي، ج١، ص٥٥٣.

أدلة الاتجاه الثاني: وأما من قال بوجوب العمل بها، فقد استدل بأدلة عديدة عامة وخاصة، ومن المنقول وآثار الصحابة والمعقول، ومنها:

١- فمن المنقول؛ عموم أدلة اعتبار الشروط، والوفاء بها في سائر التصرفات، كقول الله- تعالى-: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾[١]، فالعقود لفظ عام يشمل جميع التصرفات من بيع ونكاح ووقف.

٢- وقولِ رسولِهِ، ﷺ: (المسلمون على شروطهم)[٢]، وأما حديث: (ما كان من شرط ليس في كتاب الله فهو باطل)[٣]، فليس كما فهمه من رد العمل بالشروط، بل المراد ردُّ ما ليس مشروعًا في كتاب الله لا تأصيلاً ولا تفصيلاً[٤].

وإلى جانب هذا الدليل العام هناك أدلة خاصة باحترام الشروط في الوقف، يأتي في مقدمتها اشتراط عمر-رضي الله عنه- بعض الشروط في وقفه، ولو لم يجب اتباع شرطه لم يكن في اشتراطه فائدة[٥]، وقد استدل به الإمام البخاري على صحة شرط الواقف، حيث عقد عليه بابًا، عَنْوَن له بقوله: «باب الشروط في الوقف»[٦] بالإطلاق، حيث إن الحكم مُبين في الحديث، وقد قال النووي في شرحه للحديث: «وفيه أن الوقف لا يباع ولا يوهب ولا يورث، إنما يُتبع فيه شرط الواقف، وفيه صحة شروط الواقف»[٧].

٣- من آثار الصحابة: وردت آثار عديدة عن الصحابة- رضوان الله عليهم- تُبين اشتراطات متنوعة في أوقافهم، ومنها: أن الزبير بن العوام تصدق بدُوره على ولده، لا تباع ولا توهب ولا تورث، وأن المردودة من بناته أن تسكن غير مضرة ولا مضرًّا بها؛ فإن استغنت بزوج فلا

---

(١) سورة المائدة، آية ١.

(٢) رواه أبو داود، كتاب الأقضية، باب فى الصلح، ج٣، ص٣٣٢؛ والبيهقي في السنن الكبرى، كتاب الشركة، باب الشرط في الشركة وغيرها، ج٦، ص٧٩؛ وصححه الألباني، إرواء الغليل، ج٥، ص١٤٢.

(٣) متفق عليه، البخاري، كتاب البيوع، باب إذا اشترط شروطًا في البيع لا تحل، رقم (٢٠٦٠)، ج٢، ص٧٥٩؛ مسلم،كتاب العتق، باب إنما الولاء لمن أعتق، رقم (١٥٠٤)، ج٢، ص١١٤٢.

(٤) انظر: شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك، الزرقاني، ج٤، ص١١٦؛ ومرجع هذا إلى الشروط في العقود، التي اختلف الفقهاء في أصلها؛ هل الإباحة والجواز، أم المنع والحظر، على قولين، انظر: مجموع الفتاوى، ابن تيمية، ج٢٩، ص١٢٦ - ١٣٨، وقد أصل الشروط وقسمها إلى ثلاثة أقسام الشاطبي في الموافقات، الأول: ما كان منها مكملاً لحكمة المشروط ومعاضدًا له، فهذا قسم لا إشكال في صحته، والثاني: أن يكون غير ملائم لمقصود المشروط، فهذا لا إشكال في إبطاله، لكن هل يبطل معه المشروط أم لا؛ محل نظر، والثالث: أن لا يظهر في الشرط منافاة لمشروطه ولا ملاءمة، وهذا محل نظر، ويفرق بين ما هو من باب العبادات والمعاملات باختصار وتصرف يسير، الموافقات، الشاطبي، ج١، ص٤٣٨-٤٤٠.

(٥) انظر: المبدع شرح المقنع، ابن مفلح، ج٥، ص٢٥٢.

(٦) صحيح البخاري، البخاري، كتاب البيوع، باب إذا شرط شروطًا في البيع لا تحل، ج٣، ص٧٣.

(٧) شرح مسلم، النووي، ج١١، ص٨٦.

حق لها فيه[1].

وجعل ابن عمر نصيبه من دار عمر سكنى لذوي الحاجات من آل عبد الله، كما في البخاري معلقًا[2]، فهذه الآثار واضحة في اشتراط الصحابة لبعض الشروط في أوقافهم في محضر الصحابـة، وقد عُمِل بما جاء فيها، وأُخذ بها.

٤- من المعقول: وقد استُدل بالمعقول أيضًا بعدد من الأدلة، وهي:

أ- إن الواقف لم يخرج المال من ملكه إلا بشرط معلوم فوجب التزامه[3]، حيث لا يحل شرعًا تناول مال امرئ مسلم إلا بطيب نفس منه، والواقف لم تطب نفسه الانتفاع من وقفه إلا بهذه الشروط.

ب- إنما اتبع شرطه مع خروج الموقوف عن ملكه؛ نظرًا للوفاء بغرضه الذي مكنه الشارع فيه، و لما فيه من وجوه المصلحة العائدة على الواقف[4]، ومن يراعى أمره في شيء يراعى صفة أمره.

مناقشة وترجيح:

إذا نظرنا إلى القولين: الأول: من ذهب إلى حمل التشبيه على النص في الفهم والدلالة: نجد بأن هذا التوجه في الفهم قد يميل إليه الناظر من الوهلة الأولى، إلا أننا إذا دققنا النظر وأعدنا الكرة نستبعد ذلك، إذ كيف يُجعل النص الشرعي الذي نزل بلسان عربي مُبين كنص غيره، وخصوصًا مع بُعد الناس عن العربية وكثرة اللحن فيها، ثم إن مثل هذه العقود قد تكتب بلغات مختلفة، ولم يشترط أحد من العلماء- فيما أعلم- أن تصاغ باللغة العربية، والأحكام والقواعد لابد أن لا تتخلى عن صفة العمومية كأصل الرسالة.

ثم لا يُنكر تأثير الأعراف واللغات في تفسير نص الواقف، فيُحمل نص الواقف في خطابه على عادته ولغته التي يتكلم بها، قال ابن تيمية: «مع أن التحقيق في هذا أن لفظ الواقف ولفظ الحالف والشافع والموصي وكل عاقد، يحمل على عادته في خطابه ولغته التي يتكلم بها؛ سواء وافقت

(١) صحيح البخاري، البخاري، كتاب الوصايا، باب إذا وقف أرضًا أو بئرًا واشترط لنفسه مثل دلاء المسلمين، ج٤، ص١٣؛ ووصله البيهقي في الكبرى، ج٦، ص١٦١؛ وعبدالرزاق، ج٩، ص١٩٧.

(٢) صحيح البخاري، البخاري، كتاب الوصايا، باب إذا وقف أرضًا أو بئرًا واشترط لنفسه مثل دلاء المسلمين، ج٤، ص١٣؛ ووصله ابن سعد في الطبقات قال: أخبرنا خالد بن مخلد، حيث قال: حدثنا عبد الله بن عمر عن نافع، قال: تصدق ابن عمر بداره محبوسة لا تباع ولا توهب، ومن سكنها من ولده لا يخرج منها ثم سكنها بن عمر»، ج٤، ص١٦٢.

(٣) انظر: الاختيار في تعليل المختار، الموصلي، ج٣، ص٥٢.

(٤) انظر: حاشية إعانة الطالبين، الدمياطي، ج٣، ص١٦٩.

العربية العرباء؛ أم العربية المولدة؛ أم العربية الملحونة؛ أم كانت غير عربية»[١].

وأما المحمل الثاني: فإن فُهم منه المماثلة التامّة فبعيدٌ أيضًا، إذ كيف تجعل هذه الشروط كالنصوص الشرعية في وجوب الاتّباع وتأثيم من أخل شيئًا منها، فإنّ حكم الحاكم وهو أَولى بالاعتبار بحكم ولايته الشرعية، لا يجعل في درجة النص، فيرد منه ما خالف حكم الله ورسوله، فشرط الواقف كان أَولى بالرد[٢].

فالراجح: عدم الالتزام بالشروط دائمًا، وإنما يُنظر في الشرط، فما وافق ما دلت عليه النصوص وحثت عليه الشريعة عُمل به، إن لم يتعارض مع مصالح شرعية أخرى أَولى منه، وما خالف الشرع أُعرض عنه ولم يُلتفت له؛ لأدلة واعتبارات عدة، منها:

أولاً: إن ما ثبت بالشرع مُقدَّم على ما ثبت بالشرط[٣]؛ لذلك كان اشتراط الواقف شروطًا تخالف ما تضمنه الكتاب والسنة ومقاصد الدين الكُلِّية أو الخاصة، بحيث تتعطل الغايات الشرعية، فالشرع مُقدَّم، والشرط باطل، وقد قال إمام الأنبياء: (كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل وإن كان مائة شرط، كتاب الله أحق وشرط الله أوثق)[٤]، فلو شرط في وقفه ما يخالف الشرع فشرطه باطل؛ كأن يشترط الوقف على أماكن اللهو الحرام، قال ابن تيمية: «من اشترط في الوقف أو العتق أو الهبة أو البيع أو النكاح، أو الإجارة أو النذر أو غير ذلك شروطًا تخالف ما كتبه اللهّ على عباده، بحيث تتضمن تلك الشروط الأمر بما نهى الله عنه، أو النهي عما أمر اللهّ به، أو تحليل ما حرمه، أو تحريم ما حلله، فهذه شروط باطلة»[٥].

ثانيًا: إنّ اعتبار شرط الواقف دائمًا فيه إلزام للناظر بترك الأحب إلى الله، والأنفع للعبد، والعدول إلى الأنقص المفضول أو المنهي عنه[٦].

ثالثًا: إن العمل بالأصلح والموافق للشرع في الحقيقة هو مقصود الواقف؛ لأنه ما اشترط هذه الشروط المخالفة؛ إلا لظنه أن ما اشترطه يوافق رضا الله ورسوله[٧]، وفي ذلك يقول ابن القيم: «إن العاقل إذا قيل له: إذا بذلت مالك في مقابل هذه الشروط حصل لك أجر واحد، وإن تركته حصل

(١) مجموع الفتاوى، ابن تيمية، ج٣١، ص٤٧؛ وانظر: كتاب الفروع، محمد بن مفلح بن محمد بن مفرج، شمس الدين المقدسي (ت: ٧٦٣هـ)، تحقيق: عبدالله بن عبدالمحسن التركي، مؤسسة الرسالة، ط١، ١٤٢٤هـ/ ٢٠٠٣م، ج٧، ص٣٥٨-٣٥٩.

(٢) انظر: إعلام الموقعين، ابن القيم، ج٢، ص٦٤.

(٣) انظر: الأشباه والنظائر، السيوطي، ص١٤٩؛ الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية، البورنو، ص٣٩٩.

(٤) متفق عليه: رواه البخاري، ومسلم، تقدم قريبًا.

(٥) مجموع الفتاوى، ابن تيمية، ج٣١، ص٢٨.

(٦) انظر: إعلام الموقعين، ابن القيم، ج٢، ص٦٦.

(٧) انظر: المرجع السابق، ج٢، ص٦٦.

لك أجران، فإنه يختار ما فيه الأجر الزائد، فكيف إذا قيل له: إن هذا لا أجر فيه البتة، فكيف إذا قيل له: إنه مخالف لمقصود الشارع، مضاد له، يكرهه الله ورسوله»[1].

رابعًا: إن الفقهاء أبطلوا شروطًا عدة في عقود مختلفة؛ بحجة أنها تخالف مقتضى العقد، في حين أن بعضها دل الشرع على جوازها، كبعض الشروط الصحية في النكاح، أو الشروط في البيع.

خامسًا: نصوص الواقف قد يتطرق إليها التناقض والاختلاف[2] والنقص، فهي لم تصدر من معصوم، وإنما بشر يخطئ وينسى ويستعجل، فكيف نسوي بينها وبين نصوص الشرع.

سادسًا: إن بعض الشروط تفرق الأمة وتمزق صفها، وتشتت شملها، مثل: أن يشترط الواقف بأن لا يصلي في مسجده؛ إلا من كان على مذهب من المذاهب الإسلامية، وإن كان ذلك المذهب من المذاهب المعتبرة، أو يخص بالصلاة فيه على العجم أو العرب أو الترك، فكيف يمكن لهذه الشروط أن تُقبل.

سابعًا: كما أن النذر لا يُوفى منه إلا ما كان على طاعة الله ورسوله[3]؛ فلا يلزم من شروط الواقفين إلا ما كان طاعة لله ورسوله؛ فإن أبا إسرائيل لما نذر أن يصوم ويقوم في الشمس ولا يتكلم، أمره النبي -ﷺ- أن يجلس في الظل ويتكلم ويتم صومه[4]، فأمره بالوفاء بالطاعة، ونهاه عن المعصية.

المطلب الرابع: أقسام الشروط

بعد هذه المناقشة، لا يمكننا أن نقول بوجوب الالتزام بجميع الشروط، التي أوردها الواقف، كما يلتزم بالنص الشرعي من كل الوجوه، فالعبارة ليست على عمومها، فقد قال الحموي: «لأن هذا لم يرد به أنه مثله من كل الوجوه، تعالى الله أن يُشبَّه كلام الناس بكلامه عمومًا؛ فإنه- تعالى- يفعل ما يشاء ويحكم ما يريد، والواقف عبد من العبيد، وإنما شبهوه به في لزوم اتباعه بأمر الشارع فيما لا يخالف الشرع»[5]، وبهذا نقرر بأن أخذ الشروط على إطلاقها لا يحسن شرعًا ولا عقلاً، بل تُقسم شروط الواقفين إلى ثلاثة أقسام، كما دلت على ذلك الأدلة الشرعية، وتقتضيه النظرة

(١) المرجع السابق، ج٢، ص٦٢.

(٢) انظر: المرجع السابق، ج٤، ص٢٥١.

(٣) ففي الحديث، قال ﷺ: (لا نذر في معصية الله)، مسلم، كتاب النذر، باب لا وفاء لنذر في معصية الله ولا فيما لا يملك العبد، رقم (١٦٤١)، ج٣، ص١٢٦٢؛ والنسائي، كتاب الأيمان والنذور، باب النذر فيما لا يملك، ج٧، ص ١٩؛ والترمذي، كتاب النذور والأيمان، باب ما جاء أن لا نذر في معصية، ج٤، ص١٠٣، رقم (١٥٢٥)؛ و إن الفقهاء نصوا على عدم اعتبار نذر المعصية، ومن الضوابط المقررة: «لا يصح نذر المعصية»، كفاية الأخيار، الحصني، ص٥٤٦.

(٤) رواه البخاري، في الأيمان والنذور، باب النذر فيما لا يملك وفي معصية، رقم (٦٣٢٦)، ج٦، ص٢٤٦٥.

(٥) غمز عيون البصائر، الحموي، ج١، ص٤٢٦.

المقاصدية[1]، وهي:

الأول: شرطٌ باطلٌ لا يجوز العمل بمقتضاه؛ إما لأن فيه مخالفة للشرع وأحكامه ومقاصده، كأن يشترط عدم الانتفاع من وقفه إلا الأعزب، دون وجود مسوغ لهذا الشرط، وإما أن يخالف مصلحة الوقف، وذلك كأن يشترط عدم تغيير الناظر وإن بان فسقه، فقد استقرت عبارات الأئمة على عدم الالتفات إلى شرط الواقف؛ إذا كان مخالفًا للشرع[2].

فلا يمكن أن تُطلق سلطة الواقف في اشتراط ما يشاء، حتى يؤدي به إلى تغيير أوضاع شرعية مستقرة، وكما يقول ابن تيمية: «ليس للواقف أن يغير دين الله»[3].

وقيل في فتح القدير: «فإن شرائط الواقف معتبرة إذا لم تخالف الشرع، والواقف مالك، له أن يجعل ماله حيث شاء ما لم يكن معصية، وله أن يخص صنفًا من الفقراء دون صنف»[4]، وقال ابن القيم: «فإنما ينفذ من شروط الواقفين ما كان لله طاعة، وللمكلف مصلحة، وأما ما كان بضد ذلك فلا حرمة له، كشرط التعزب والترهب المضاد لشرع الله ودينه»[5].

وقد جاء في المادة (٢٢) من قانون (٤٨) لسنة ١٩٤٦م من قانون الوقف المصري: «مع عدم الإخلال بأحكام الفقرة الثانية من المادة (٢٧) يبطل شرط الواقف؛ إذا قيد حرية المستحق في الزواج أو الإقامة أو الاستدانة إذا كان لغير مصلحة، ويبطل كذلك كل شرط لا يترتب على عدم مراعاته تفويت مصلحة للواقف أو الوقف أو المستحقين»[6]، وفي القانون الاسترشادي للوقف المادة (١١): «كل شرط في الوقف يكون مخالفًا للأحكام الشرعية أو القانون، أو النظام العام أو الآداب العامة يكون باطلاً»، وفيما يتعلق بقانون الوقف في الشارقة، فقد ذهبت المادة (١٤) إلى وجوب العمل بشرط الواقف، لكن إذا اقترن الوقف بشرط مخالف للشرع، أو كان فيه تعطيل لمصلحة الوقف، أو تفويت لمصلحة الموقوف عليهم؛ صح الوقف وبطل الشرط .

الثاني: نوع صحيح محترم لا تجوز مخالفته إلا عند الاقتضاء؛ كأن يشترط عدم تأجيره إلا لمدة معينة، أو وجود فائض في الوقف، ومن أمثلة هذا الشرط: «كل شرط لا يؤثر في أصل الوقف

(١) قسم ابن القيم شروط الواقفين إلى أربعة أقسام؛ فالشروط عنده: شروط محرمة في الشرع، شروط مكروهة لله ورسوله، وشروط تتضمن ترك ما هو أحب إلى الله ورسوله، وشروط تتضمن فعل ما هو أحب إلى الله تعالى ورسوله، ثم قال: «فالأقسام الثلاثة الأولى لا حرمة لها ولا اعتبار، والقسم الرابع هو الشرط المتبع الواجب الاعتبار»، إعلام الموقعين، ابن القيم، ج٣، ص٥٠٢، وينظر إلى كلامه في المرجع السابق، ج٥، ص٧٨٩١؛ أحكام الأوقاف، الزرقا، ص١٤٧.

(٢) انظر: فتح القدير، ابن الهمام، ج٥، ص٦١؛ وانظر: الاختيار، الموصلي، ج٣، ص٥٠.

(٣) مجموع الفتاوى، ابن تيمية، ج٢٢، ص١٩٨.

(٤) فتح القدير، ابن الهمام، ج٥، ص٣٨.

(٥) إعلام الموقعين، ابن القيم، ج٣، ص٥٠١.

(٦) قانون العدل والإنصاف، قدري باشا، ص٢٣٨.

بل على منافعه، فللقاضي تغييره متى وجد المقتضى لذلك»[1]، ويجوز لناظر الوقف مخالفة شرط الواقف؛ إذا كان ذلك لمصلحة الوقف، كأن يؤدي الالتزام بشرط الواقف في بعض الأزمنة إلى تعطيل الوقف[2].

ومن القواعد المقررة عند الفقهاء؛ تجوز المخالفة إلى خيرٍ بيقين[3]، والإذن بالشيء إذن بما يساويه أو بما هو خير منه[4]، فإن الشريعة جاءت لتحقيق المصالح وتكثيرها، وتقليل الشرور، و»ما كان فيه تجانُف الإثم أو ظلمٌ لأحد؛ فلا يصح الأخذ به، ويجب رفضه...، ولا يصح من الشريعة اعتبارًا»[5].

الثالث: شروط لا يمكن مخالفتها في غالب الأحوال، ويجب احترامها في أكثر الصور، وهذا يتنزل في الشروط المقبولة، التي فيها صفة الديمومة والاستمرار، كأن يشترط كون الوقف على جهة من جهات البر: كالمساجد أو المقابر أو الفقراء والمساكين وكانت الحاجة قائمة.

إذ لا مُساغ للاجتهاد في مورد النص[6]، وأصل هذه القاعدة في التعامل مع النصوص الشرعية، إذ إن جواز الاجتهاد فيها مشروطٌ بعدم النص، وكذلك يقال: كل مسألة ورد فيها نص من الواقف لا يجوز للقضاة والنُّظار أن تكون محل اجتهاد عندهم؛ لأن الاجتهاد إنما يكون عند انعدام النص، الاجتهاد: بذل الجهد والطاقة في طلب الحكم الشرعي بدليله[7]، وتطبيقه، إذا ما نص الواقف على شروط ومُعينات في وقفه، فالأصل عدم فسح المجال لاجتهاد القضاء والنُّظار.

هذا مع الملاحظة أننا حينما نضطر لمخالفة شرط الواقف في مثل هذا النوع لا ينبغي التوسع، بل يجب على النظار والقضاة تقليل المخالفة ما أمكن، للقاعدة: «إذا وجب مخالفة أصلٍ أو قاعدةٍ، وجب تقليل المخالفة ما أمكن»[8]، ومن الضوابط التي تندرج تحت هذا الضابط: «يلزم مراعاة شرط الواقف بقدر الإمكان»[9]، والمقصود بالشرط هنا: الشرط التقييدي لا الشرط التعليقي.

وذلك لأنّ الأصل في العقود والشروط الصحة؛ لأمر الله في كتابه ونبيه في سنته بالوفاء بها، قال

(١) قانون العدل والإنصاف، قدري باشا، ص١١٢.

(٢) انظر: نهاية المحتاج، الرملي، ج٥، ص٣٧٦.

(٣) انظر: تبيين الحقائق، الزيلعي، ج٥، ص٦٠.

(٤) انظر: درر الحكام، حيدر، ج٢، ص٣٢٥.

(٥) مشكلة الأوقاف (٢)، أبو زهرة، ص٧٥١.

(٦) انظر: درر الحكام في معرفة الأحكام، حيدر، ج١، ص٢٩، مادة (١٤)؛ الوجيز في شرح القواعد الفقهية، زيدان، ص٣٧.

(٧) صفة الفتوى والمفتي والمستفتي، أحمد بن حمدان النمري أبو عبد الله الحراني، تحقيق: محمد ناصر الدين الألباني، الناشر: المكتب الإسلامي، بيروت، ط٣، ١٣٩٧هـ، ص١٤.

(٨) قواعد الفقه، المقري، القاعدة رقم: ٢٦٢، ص٢٠٥.

(٩) شرح مجلة الأحكام، حيدر، ج١، ص٧٤، مادة (٨٣)؛ الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية، البورنو، ص٤٠٧.

ابن تيمية: «الأصل صحة العقود والشروط، إذ لا معنى للتصحيح إلا ما ترتب عليه أثره، وحصل به مقصوده، ومقصود العقد: هو الوفاء به، فإذا كان الشارع قد أمر بمقصود العهود، دل على أن الأصل فيها الصحة والإباحة»[1].

فالضابط هو: احترام شروط الواقفين والرجوع إليها، وإجراؤها على ما شرط الواقف وعدم تغييرها، ما لم تتصادم مع نص شرعي أو مقصد إسلامي، أو تضر بمصلحة الوقف.

أما القول بأن كل شرط يُنظر فيه، فإذا فَوّت ما هو أحب إلى الله ورسوله، وأرضى له، وأنفع للمكلّف؛ لم يجب الالتزام به، وجاز العدول عنه[2] بإطلاق؛ فإن هذا يُضعف من الشروط والقصد منها، فإن تنوُّع مصارف الخير كما هو مقصودٌ للشارع مقصودٌ من الواقفين، فهذا يقف للمسجد وآخر لطلب العلم، وثالث لسقيا الماء ورابع لليتامى، ولا ريب عند النظر إلى كل واحد منها منفصلاً، فقد يقع فيه نوع مفاضلة، فهل يعني ذلك أننا نلغي الشروط، ونوجهها إلى مصرف واحد منها؛ بحجة أنه الأفضل.

سبب الخلاف: وإذا نظرنا إلى أقوال الفقهاء وتعليلاتهم، فإننا يمكن أن نرجع سبب الخلاف إلى أمرين اثنين:

الأول: العبارة موهمة في التشبيه من كل شيء، حتى تَجعل نص الواقف في رتبة النص الشرعي، وهذا في الحقيقة غير مراد، فإن التشبيه لا يقتضي التشبيه من كل وجه[3]، وإن هذه النصوص لم تكتسب هذه المكانة لذاتها بل لأمر الشارع بالوفاء بها، كما أمر الله بطاعة الحكام والوالدين، والوفاء بالشروط التي في العقود.

الثاني: التطبيقات والتنزيلات عند بعض الفقهاء قد يُفهم منها عدم مخالفة شرط الواقف من كل الوجوه، حتى أضحت هذه القاعدة مستندًا للعديد من القضايا في المحاكم في مختلف الدول الإسلامية.

المطلب الخامس: نماذج لشروط الواقفين

بعد تقرير هذا الضابط المهم من ضوابط الوقف وبيان المقصود منه ودليله، تأتي أمثلته ونماذجه الكثيرة، وهي تختلف بحسب نوع الوقف وطبيعته والجهة الموقوف عليها والزمان والمكان، وأغراض الواقفين ومقاصدهم، وهي تتعدد باعتبارات عدة، مثل: الشروط المتعلقة بالناظر

(١) القواعد النورانية، ابن تيمية، ص٢٨٠.

(٢) انظر: إعلام الموقعين، ابن القيم، ج٥، ص٧٨.

(٣) قال ابن أبي أصبع: «واعلم أن الشيءَ لا يشبَّه بنفسه ولا بغيره من كل وجه، فإن الشيئين إذا تشابها من جميع الجهات اتّحدا»، تحرير التحبير في صناعة الشعر والنثر وبيان إعجاز القرآن، ابن أبي الأصبع (ت: ٦٥٤)، تحقيق: حفني محمد شرف، الجمهورية العربية المتحدة، المجلس الأعلى للشئون الإسلامية، ص١٦١.

وطريقة النظر، وآلية صرف الريع.

وإن كانت قواعد الشريعة سمحت للواقف باشتراط ما يشاء من شروط؛ إلا أن هذه الشروط ليست عامة مطلقة، بل لا بد أن تُضبط بضوابط، وتصدر وفق قواعد ترجع إلى شروط عدمية، ووجودية، فشروطهم تدور بين الاعتبار والإبطال.

وقد لا يختلف في التنظير والتأصيل ويختلف في التفسير والتنزيل، فقد يرى بعض الفقهاء في بعض الشروط أنها مخالفة لمقتضى الوقف ومناقضة له، في حين أن بعضهم يرى أنها ملائمة غير منافية له؛ ومن ذلك شرط التأبيد والتعليق، وفي هذا المطلب وإتمامًا للفائدة أضرب بعض الأمثلة على الأقسام الثلاثة، التي قُسّمت بها شروط الواقفين، وهي:

أولاً: شروط غير مقبولة بحال:

مثل هذه الشروط قد تبطل الوقف من أصله، وقد يُصَحَح الوقف مع عدم وجوب الوفاء، ومثل هذه الشروط لا يأثم الناظر ومن في حكمه عند مخالفتها، قال ابن القيم: «وكذلك الإثم مرفوع عمن أبطل من شروط الواقفين ما لم يكن إصلاحًا، وما كان فيه جنف أو إثم، ولا يحل لأحدٍ أن يجعل هذا الشرط الباطل المخالف لكتاب الله بمنزلة نص الشارع، ولم يقل هذا أحدٌ من أئمة الإسلام»[(١)]، ومن أمثلتها:

١- في النظارة على الوقف لو شرط الواقف النظارة لنفسه أو لآخر عينه، ولم يكن هو أو ذلك مأمونًا بل كان من أهل الخيانة، أو لم يكن على مقدرة في حسن الإدارة؛ فللقاضي عزله وتعيين آخر أكفأ منه، ولا يلتزم بهذا الشرط[(٢)]، مراعاة لحقوق العامة في الوقف؛ لأن الشرط مخالف لمصلحة الوقف، ولقواعد شروط النظارة على الغير، وفي ذلك يقول المتيطي[(٣)]: «يجعله فيمن يوثق به في دينه وأمانته؛ فإن غفل المحبس عن ذلك كان النظر إلى القاضي يقدم له من يقتضيه، ويجعل للقائم به من كرائه ما يراه سدادًا على حسب اجتهاده»[(٤)].

٢- إن شرط على الناظر العمل بما يراه، لا يقتضي أنه يؤجر بدون أجرة المثل ولا مدة طويلة بلا مصلحة؛ لأن إطلاقه هذا يجب تنزيله على أن المراد ما يراه مما يوافق غرض الشارع، فإن صرّح

(١) إعلام الموقعين، ابن القيم، ج٣، ص٥٠٠.

(٢) انظر: فتح القدير، ابن الهمام، ج٥، ص٦١؛ وانظر: الأشباه والنظائر، ابن نجيم، ص١٩٥؛ الاختيار في تعليل المختار، الموصلي، ج٣، ص٥٠؛ مجمع الأنهر، شيخي زاده، ج٢، ص٦٠٢.

(٣) المتيطي، أبو الحسن علي بن عبد الله بن ابراهيم بن محمد الانصاري، المالكي (٥٧٠هـ)، فقيه، ولي قضاء شريش، وتوفي بها، من آثاره: النهاية والتمام في معرفة الوثائق والأحكام، هدية العارفين. انظر: البغدادي، ج١، ص٧٠٠؛ معجم المؤلفين، كحالة، ج٧، ١٢٩.

(٤) التاج والإكليل، ابن المواق، ج٧، ص٦٤٩ و ٦٥٨.

بعمله بما يراه وإن لم يوافق ذلك كان لغوًا يجب الإعراض عنه[١].

٣- لو شرط الواقف أن الناظر لا يُحاسب، فإن شرطه لا يراعى[٢]؛ إذ إن القاضي كما له الحق في التعيين والعزل، فمن باب أَولى له الحقُّ في المتابعة والمحاسبة.

٤- لو شرط على من ينتفع بوقفه من أصحاب الوظائف العزوبة، فإن هذا الشرط لا يُعتبر، إذ إن الله- تعالى- فتح للناس باب النكاح بكل طريق ورغب فيه، وسد أمامهم باب السفاح بكل طريق، فإن سُدت أمامهم المشروعات فتحت لهم أبواب الخوض في الممنوعات[٣]، والرهبانية مذمومة في الإسلام بالكتاب في قوله تعالى: ﴿وَرَهْبَانِيَّةً ابْتَدَعُوهَا مَا كَتَبْنَاهَا عَلَيْهِمْ﴾[٤]، وعن عائشة رضي الله عنها، مرفوعًا: (يا عثمان إن الرهبانية لم تُكتب علينا)[٥]، وقول النبي، ﷺ: (من رغب عن سنتي فليس مني)[٦]، ولا يدخل ضمن هذا التأصيل من كان قصده التنظيم في فصل سكنى العزاب عن المتزوجين، كتخصيص سكن لكل منهم، أو أحدهم.

٥- لو وقف أماكن مخصصة للمنقطعين للعبادة كالتكايا فلا يصح شرطه؛ إذ إنها أضحت مكانًا لانقطاع رجال أقوياء فيها، من دون عمل ينفعون به أنفسهم وغيرهم، وعاشوا عالة على الأوقاف، ومنعوا أنفسهم من الزواج، فوقعوا في مقاصد تخالف هدي الإسلام الداعي إلى السعي في طلب الرزق، والنهي عن البطالة، وحياة الرسول، ﷺ، وصحابته والسلف السابقين أصدق شاهد على ذلك.

لذلك فإن الواجب عدم اعتبار مثل هذا الشرط، وقصر الانتفاع به على المقعدين عن العمل كالملاجئ؛ بتعديل شروط الواقفين حتى لا تخالف سنن الدين وهدي خير المرسلين، وذلك بإحلال شروط تقرب إلى الله في ضوء تعاليم الكتاب والسنة[٧].

ثانيًا: شروط يجوز مخالفتها إذا اقتضت المصلحة:

بعض الشروط التي يشترطها الواقفون تكون ذات غرض صحيح، ولا تخالف أو تتعارض مع الشرع أولاً، ثم مع مصلحة الوقف أو الموقوف عليهم، إلا أن مثل هذه الشروط التي تتعلق

(١) انظر: الفتاوى الفقهية الكبرى، الهيتمي، ج٣، ص٣٤٢.

(٢) انظر: شرح القواعد الفقهية، الزرقا، ص١٤٨.

(٣) انظر: إعلام الموقعين، ابن القيم، ج٣، ص٥٠١.

(٤) سورة الحديد، آية ٢٧.

(٥) أخرجه عبدالرزاق، وأحمد، والبزار وابن حبان، قال الشيخ مشهور حاشية (١): وإسناده قوي، إعلام الموقعين، ابن القيم، ج٢، ص٦٣.

(٦) متفق عليه، البخاري، كتاب النكاح، باب الترغيب في النكاح، رقم (٥٠٦٣)، ج٧، ص٢؛ مسلم، كتاب النكاح، باب استحباب النكاح لمن تاقت نفسه إليه، رقم (١٤٠١)، ج٢، ص١٠٢٠.

(٧) انظر: موسوعة أحكام الوقف على المذاهب الأربعة، أحمد إبراهيم بك، واصل علاء الدين أحمد إبراهيم، ص٢٥٥-٢٥٦.

بالمقادير أو طريقة الاستثمار وكيفية الانتفاع، قد تأتي عليها عوارض كثيرة وتطورات وتغيرات يصعب معها تنفيذ الشرط، ففي هذه الحالة تجوز مخالفة تلك الشروط إلى ما هو خير وأنفع، فهذه الشروط مقبولة يجوز للواقف أن ينص عليها، وللناظر مخالفتها؛ إن اقتضت مصلحة شرعية لذلك، ومن أمثلتها:

١- لو شرط الواقف تحديد زمن لإجارة الوقف لا يتجاوزه الناظر، فله المخالفة إن اقتضت المصلحة، وقد تقدم معنا أن الواقف قد يحدد سنوات؛ كثلاثٍ أو خمسٍ تزيد أو تنقص كمدة للإجارة؛ لتلافي مفاسد الـمُدد الطويلة؛ لكن لو خرب الوقف وتعطل نفعه، ولم يوجد من يمكن أن يعمره، فتدعو الحاجة إلى إجارة لمدة طويلة، فهنا يتعين مخالفة شرط الواقف تصحيحًا لوقفه، واستمرارًا لصدقته، وكذلك إذ كان تأجيره لمدد أطول زيادة في الأجرة مع أخذ الضمانات الكافية[١]، فإن لم تكن هناك مصلحة للمخالفة فلا تجوز، وهذا هو الراجح، خلافًا لمن منعه مطلقًا[٢]، قال ابن عابدين: «أصل عدول المتأخرين عن قول المتقدمين بعدم التوقيت إلى التوقيت، إنما هو بسبب الخوف على الوقف، فإذا كانت المصلحة الزيادة أو النقص اتُّبعت، وهو توفيق حسن»[٣].

٢- لو شَرَط أن يتصدق بفاضل الغلة على من يسأل في مسجد كذا كل يوم؛ لم يُراعَ شرطه، فللقيم التصدق على سائل غير ذلك المسجد أو خارج المسجد، أو على من لا يسأل[٤].

٣- لو شَرَط للمستحقين خبزًا أو لحمًا معينًا كل يوم، فللقيم أن يدفع القيمة من النقد[٥].

٤- تجوز الزيادة من القاضي على معلوم الإمام، إذا كان لا يكفيه وكان عالمًا تقيًّا[٦].

٥- لوشرط الواقف عدم الاستبدال في الوقف، فللقاضي الاستبدال إذا كان أصلح[٧]، وقد قال محمد بن الحسن: «الوقف إذا صار بحيث لا يَنْتفع به المساكين، فللقاضي أن يبيعه ويشتري

(١) انظر: إعلام الموقعين، ابن القيم، ج٤، ص٢٥١؛ حاشية الخلوتي على منتهى الإرادات، الخلوتي، ج٣، ص٤٨٥؛ حاشية رد المحتار، ابن عابدين، ج٤، ص٤٠١؛ كتاب الوقف، عشوب، ص١٢٦.

(٢) انظر: أدب القضاء، السروجي، ص١٩٩-٢٠٠؛ قانون العدل والإنصاف، قدري باشا، ص٣٦٦ و٤١٩؛ شرح المجلة، اللبناني، ص٢٧١-٢٧٢.

(٣) حاشية رد المحتار، ابن عابدين، ج٤.

(٤) انظر: الأشباه والنظائر، ابن نجيم، ص١٩٥.

(٥) انظر: المرجع السابق، ص١٩٥.

(٦) انظر: المرجع السابق، ص١٩٥.

(٧) انظر: الأشباه والنظائر، ابن نجيم، ص١٩٥؛ الفوائد الزينية، المهذب، ص٧٦-٧٩؛ وقد سئل الإمام أحمد عن رجل وقف ضيعة فخربت، وقد قال في الشرط: لا يباع ولا يوهب، فباعوا منها سهمًا وأنفقوه على البقية ليعمروها، قال: «لا بأس إذا كان كذلك؛ لأنه اضطرار، ومنفعة لهم»، كتاب الوقوف، الخلال، ج٢، ص٦١٥.

بثمنه غيره، وليس ذلك إلا للقاضي»[1].

ويلاحظ من مجموع هذه الاستثناءات عدم قصد القصر والحصر عليها، فما كان في حكمها أو أشد منها يُباح فيه مخالفة شرط الواقف، قال الحموي: «مرجع العمل ببعض شروط الواقفين إلى رأي القاضي، لا إلى ما شرطه الواقف، كما أفاده العلامة عبد البر بن الشحنة[2] في جواب حادثة، وهي: واقف شرط أن لا يستبدل وقفه ولو أشرف على التلف، أجاب بقوله: للحاكم أن يستبدل بما هو أنفع لحاجة الوقف ومستحقيه، ولا عبرة بالشرط المذكور؛ لأن المدار في الوقف على نظر الحاكم في الأزمان والأحوال المتجددة»[3].

ثالثًا: شروط مقبولة معتبرة:

إن صور أمثلة شروط الواقفين الصحيحة لا تكاد تحصى كثرة، فهي تختلف باختلاف الأزمان والأوطان والحاجيات، واختلاف الأولويات، فبعدد الوقفيات وحججها يمكن أن نرى تلك الشروط المبثوثة فيها، وهنا أشير إلى طرفٍ منها، مُعرِضًا عن التطويل وكثرة التمثيل:

كاشتراط الواقف أن يكون وقفه على جهات معينة كالمساجد أو الفقراء، أو عدم جواز إقرار فراش في المسجد بغير شرط الواقف، وكذلك منع استحداث مرتبات ووظائف[4] لم ينص عليها الواقف[5]، وإذا شرط الواقف لنفسه الاستبدال صح الشرط والوقف، ويملك الاستبدال[6].

فالوقف قربة من القرب حثت عليها الشريعة من غير إلزام؛ لهذا جعلت للواقف الحرية في تكييف وقفه وتوجيهه إلى ما يشاء في حدود الشرع وضوابطه، لذلك قالوا: «ابتداء الوقف مُفوض إلى واقفه»[7]، فكل شرط لا يُخل بحكم الوقف ولا يوجب فساده؛ فهو جائز معتبر[8].

ومثل هذه الشروط تجوز مخالفتها إن كان هناك ضرورة أو حاجة عامة، ومن التطبيقات العملية

---

(١) البحر الرائق، ابن نجيم، ج٥، ص٢٢٣.

(٢) ابن الشحنة (٨٥١ -٩٢١هـ) عبد البر بن محمد بن محمد، أبو البركات، سري الدين، المعروف بابن الشُّحْنة، قاضٍ فقيه حنفي، اشتغل بعلوم شتى، له نظم ونثر، كان بليغًا، مهيبًا، سخيًّا، ولد بحلب، وانتقل إلى القاهرة؛ وتولى القضاء بهما، وصار جليس السلطان الغوري وسميره، وصنف كتبًا، منها: غريب القرآن، وتفصيل عقد الفرائد. ينظر درر الحبب في تاريخ أعيان حلب، رضي الدين محمد بن إبراهيم بن يوسف الحلبي ابن الحنبلي (ت٩٧١)، تحقيق: محمد الفاخوري، يحيى عبّارة، منشورات وزارة الثقافة، دمشق، ١٩٧٢م، ج١، ص٧٤٣-٧٤٧؛ الأعلام، الزركلي، ج٣، ص٢٧٣-٢٧٤.

(٣) انظر: غمز عيون البصائر، الحموي، ج٢، ص٣٧٣.

(٤) المراد بالوظائف: إعطاء لأشخاص في مقابل خدمة، وأما المرتبات: فهي التي لا تكون مقابل خدمة، غمز عيون البصائر، الحموي، ج١، ص٣٣٤.

(٥) انظر: غمز عيون البصائر، الحموي، ج١، ص٣٧٥-٣٧٦؛ الفوائد الزينية، المهذب، ص٧٨-٧٩.

(٦) انظر: فتح القدير، ابن الهمام، ج٥، ص٥٩.

(٧) شرح منتهى الإرادات، البهوتي، ج٢، ص٤١٠.

(٨) انظر: قانون العدل والإنصاف، قدري باشا، ص٢٣٥.

ما جاء في المسوغ رقم: ٢٦/ ١٩٩٢، بتاريخ: ٢٣ ذي الحجة ١٤١٢هـ/ ١٤/ ٦/ ١٩٩٢م، في سؤال موجه إلى محكمة الاستئناف الشرعية بمملكة البحرين، فحواه: طلب بناء مشروع تجاري على أرض موقوفة لبناء مسجد، لاستغناء المنطقة عن إضافة مسجد؛ لوجود مساجد مجاورة وقريبة جدًّا، فكان الجواب: «لا مانع شرعًا من تحويل الأرض المذكورة إلى بناء مشروع تجاري، إذا كان القصد من ذلك إعمار الوقف، وصرف ريعه للمساجد المفتقرة إلى الإصلاح والتعمير والترميم».

متى يُعتبر شرط الواقف: حتى يُعتبر الشرط؛ لا بد أن يكون ما اشترطه حين الوقف لا ما شرطه بعد، والشرط كالأصل لا يمكن الرجوع فيه، ولو شرط فعلاً فإنه يكون لمرة واحدة، إلا إذا دل كلامه على التكرار، وإذا كان الشرط للواقف فلا يتعدى للناظر، والعكس يصح، ولو جعل الحق مشتركًا مع غيره صح أن ينفرد لأنه كالوكيل[١].

في قانون العدل والإنصاف: «كل شرط لا يخل بحكم الوقف، ولا يوجب فساده فهو جائز معتبر»[٢]، وذهبت القوانين إلى وجوب العمل بشرط الواقف، لكن هذا ليس على إطلاقه، فيجوز وفق آليات ومن قبل جهات مختصة: «مخالفة الشرط الصحيح إذا أصبح العمل به في غير مصلحة الوقف أو الموقوف عليهم، أو كان يُفوت غرضًا للواقف، أو اقتضت ذلك مصلحة أرجح»[٣].

وجاء في القانون الاسترشادي للوقف، الصادر عن الأمانة العامة للأوقاف بدولة الكويت، ما يؤيد هذه النظرة في التعامل مع الشروط، فقد جاء في المادة (١٠) فقرة (١): «إذا اقترن الوقف بشرط صحيح وجب العمل به، إلا إذا أصبح العمل به في غير مصلحة الوقف، أو الموقوف عليه، أو كان يُفوت غرضًا مشروعًا للوقف، فيجوز تعديله بحكم قضائي».

إنني أكاد أكون على يقين بعد النظر في كلام الفقهاء، والتطبيقات العملية الواقعية في الدول الإسلامية المختلفة وعلى مر العصور، بأنه من المحال أن تكون هناك شروط يجب التقيد بها على كل حال، ولا تجوز مخالفتها مطلقًا؛ فإننا سنجد دائمًا ما يستجد من الظروف أو الحاجات المختلفة، التي تستوجب على الناظر أو من له الولاية التصرف فيه أو التغيير منه، بحسب ما قضت به المصلحة أو ألجأت إليه الضرورة.

(١) انظر: كتاب الوقف، عشوب، ص١٣٦-١٣٧؛ في القانون الاسترشادي للوقف الصادر عن الأمانة العامة للأوقاف بدولة الكويت، جُعل للواقف الحق في إضافة شروط جديدة، أو حذف بعض الشروط بعد الصدور، مادة (١٠) فقرة (٣).

(٢) قانون العدل والإنصاف، محمد قدري باشا، ص٢٣٥.

(٣) المادة (١٤) من مشروع قانون الوقف الكويتي، مشروع قانون الوقف الكويتي، المطوع، ص٤٥.

المبحث الثاني

لا يَبطُل الوقف بالشروط الفاسدة[١]

إذا كان شرط الواقف مخالفًا لقواعد الشرع، أو كان يضر بمصلحة الوقف، أو مصلحة الموقوف عليهم أو لا فائدة فيه[٢]، فإن الأصل هو أن هذه الشروط لا تُحترم ولا يُتقيد بها كما تم بحثه آنفًا، لكن هل يترتب على بطلان هذه الشروط بطلان الوقف، أم يصح الوقف مع بطلان الشرط فقط؟ فقد تباينت آراء الفقهاء وتعددت حتى داخل المذهب الواحد، والقول عند الفقهاء مختلف باختلاف الأصول التي بنوا عليها أقوالهم، وأعرضها هنا باختصار، وذلك على النحو الآتي:

المطلب الأول: آراء الفقهاء في اشتمال الوقف على الشروط الفاسدة

أولاً: القول المعتمد عند الحنفية: وعليه الفتوى؛ أن الشرط الفاسد أو المنافي لمقتضى الوقف باطل، مع صحة الوقف وترتب آثاره عليه[٣]؛ لأن التبرع لا يَبْطل بالشرط الفاسد[٤]، وكل عقد من شرطه القبض فإن الشرط لا يفسده[٥]؛ لأن الحرمة لوصف عارض منفك لا تنافي صحة التصرف[٦].

ثانيًا: المالكية: فعندهم أن الواقف إذا شرط ما لا يجوز مما لا يفسد الوقف به ولا يلزم الوفاء به، لا يُتبع شرطه ويستمر وقفه[٧]، لذلك قالوا: لو شرط الواقف إصلاح الوقف على مستحقه أُلغيَ الشرط، والوقف صحيح ويصلح من غلته[٨]، وهذا ليس دائمًا، فذهب مالك إلى أن الوقف إن

(١) انظر: البحر الرائق، ابن نجيم، ج٦، ص٢٠٣.

(٢) ردّ الشيخ مصطفى الزرقا أسباب المنع في الشروط إلى أربعة أسباب: ١- مخالفة الشرط لقواعد الشرع، كما لو شرط الواقف أن لا يتدخل الحكام كالقضاة أو الأجهزة الموكل لها من السلطان في متابعة الوقف في أمور الوقف. ٢- الشرط الذي يضر بمصلحة الوقف وصيانته، كما لو شرط الواقف عدم إصلاح الوقف من الريع. ٣- الشرط الذي يضر بمصلحة الموقوف عليه وحقوقه، كما لو شرط الواقف عدم تأجير الوقف بأكثر من الإيجار الذي عينه، ولو زادت. ٤- الشرط الذي لا فائدة منه، كأن يشترط الواقف أن يتصدق بشيء من غلة الوقف على من يسأل في مسجد كذا، أحكام الوقف، الزرقا، ص١٤١-١٥١.

(٣) انظر: أحكام الوقف، الزرقا، ص٣٦.

(٤) انظر: البناية شرح الهادية، أبو محمد محمود بن أحمد بن موسى الحنفي بدر الدين العيني (المتوفى: ٨٥٥هـ)، دار الفكر، بيروت، لبنان، ط٢، ١٤١١هـ/ ١٩٩٠م، ج٥، ص٣٠٨.

(٥) انظر: الفتاوى الهندية، ج٤، ص٣٩٦.

(٦) انظر: كتاب الوقف، عشوب، ص٤٥.

(٧) «لا يتبع شرط إصلاحه أي الوقف على مستحقه، لعدم جوازه، ويلغى الشرط والوقف صحيح ويصلح من غلته»، الشرح الكبير، الدردير، ج٤، ص٨٩؛ الذخيرة، القرافي، ج٩، ص١٣٨.

(٨) انظر: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، الدسوقي، ج٤، ص٨٩.

لابسته معصية بطل؛ كما إذا نوى وقفًا على بَنيه دون بناته؛ لأنه يشبه فعل الجاهلية[١].

ثالثًا: الشافعية: فعندهم تفصيل، فإن كان الوقف وقف تحرير بطل الشرط دون الوقف، وإن كان على معيَّن فوجهان، أصحهما البطلان[٢]، وبعضهم أطلق البطلان فيما لو وقف بشرط أن يبيع أو يرجع متى شاء؛ لأن الوقف إزالة ملك إلى الله- تعالى- كالعتق أو إلى الموقوف عليه كالبيع والهبة، وعلى التقديرين فالوقف باطل، إلا أن العتق لا يفسد بهذا الشرط؛ لأنه مبني على الغلبة والسراية[٣].

رابعًا: الحنابلة: فالمشهور عندهم أن الشرط المنافي للوقف يبطل به الشرط والوقف معًا؛ لأن في إلغاء الشرط مع تصحيح الوقف إلزامًا للواقف بأمر لم يلتزمه، إلا في صورِ حكمِ بعضِ أئمتهم ببطلان الشرط دون الوقف إذا كان لمصلحة الوقف؛ كأن يشترط البيع عند خرابه، وصرف الثمن في مثله، أو شرط للمتولي بعده، وذكر المرداوي هذا الوجه في المذهب وصححه[٤]، قيل للإمام أحمد: «الوقف الذي لا يجوز ما هو؟ قال: أن يقف ويقول فيه إن شاء رجع، وإن شاء نقض، فهذا ليس وقفًا وهذا لا يجوز»[٥]، لذلك، لو شرط أن يرجع عن وقفه متى شاء، بطل الشرط، والوقف[٦].

المطلب الثاني: أدلة الضابط

ما رواه الإمام مسلم عن جابر -رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ- قال: قال رسول الله -صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ-: (أمسكوا عليكم أموالكم ولا تفسدوها، فإنه من أعمر عمرى فهي للذي أعمرها حيًّا وميتًا ولعقبه)[٧]، ووجه الدلالة: أن العمرى خرجت من يد صاحبها ولم يعتبر لشرطه فيها.

وأما من أبطل الشرط والوقف؛ نظر إلى أن الواقف لم تطب نفسه بالوقف؛ إلا مقرونًا بهذا الشرط، فإن صح وقفه دون شرطه لم تكن نفسه طِيبة بذلك، ولا يحل مال امرئ إلا بطيب نفس منه[٨].

---

(١) انظر: كتاب الوقف، عشوب، ص٤٥.

(٢) انظر: فتاوى السبكي، السبكي، ج٢، ص١٣٦-١٣٧.

(٣) انظر: فتاوى القفال، القفال، ص٢٥٠.

(٤) قال المرداوي في الإنصاف: «وذكر القاضي، وابن عقيل وجهًا بصحة الوقف وإلغاء الشرط ذكر ذلك الحارثي، قلت: وهو الصواب»، الإنصاف، المرداوي، ج٧، ص٢٢.

(٥) كتاب الوقوف، الخلال، ج١، ص٢٧٨.

(٦) انظر: مطالب أولي النهى، الرحيباني، ج٤، ص ٢٩٤.

(٧) الإمام مسلم، كتاب الهبات، باب العمرى، رقم (١٦٢٥)، ج٣، ص١٢٤٥.

(٨) انظر: موسوعة أحكام الوقف على المذاهب الأربعة، أحمد إبراهيم بك، واصل علاء الدين أحمد إبراهيم، ص١١٩.

الترجيح:

بعد النظر في آراء الفقهاء وعرضها على مقصود الشريعة من الوقف؛ يظهر لنا تقديم جانب الإثبات والتصحيح للوقف مع إبطال الشرط الفاسد، وذلك لعدة اعتبارات، وهي:

١- الأصل في كل تصرف ذات التصرف، والشروط تابعة مكملة له.

٢- إن كثيرًا من الواقفين قد يشترطون شروطًا متفاوتة، يظنون بأنها لا تتعارض مع الوقف أو تؤثر فيه؛ بسبب عدم إلمامهم الكامل بأحكام الوقف، فلا يمكن أن يحرموا من الأجر الذي قصدوه بسبب خطأ لم يدركوا تبعاته؛ لذلك يترجح لدي صحة الوقف، الذي اشتمل على بعض الشروط الفاسدة التي لا تؤثر في حقيقة الوقف؛ تصحيحًا للكلام وإعمالاً له، إلا فيما ناقض أصل الوقف.

وقد يفرق بين الأوقاف القديمة والأوقاف الحديثة، فإن جاء الواقف يقف وقفًا يبين له مصير وقفه، ولا يوثق حتى يرضى بترك الشرط الباطل، وأما القديمة فتبقى على حالها، وينفذ من شروطها ما لا يخالف به نصًّا أو مصلحة ظاهرة، ومن جانب آخر، فإن الشروط على اختلاف أنواعها وصورها، تنقسم بحسب تأثيرها على الوقف إلى قسمين، وهما:

الأول: شروط تؤثر على أصل الوقف فتبطله، وتمنع نفوذه، وهي الشروط التي تتعارض مع مقتضى الوقف، كما سبق التمثيل عليها.

الثاني: شروط يصح معها الوقف، وينشأ الوقف معها صحيحًا.

المطلب الثالث: تطبيقات الضابط

لما تقرر أن الشروط منها ما يبطل مع صحة الوقف، ومنها ما يبطل معها الوقف، فإن التطبيق على القاعدة يكون لكلا النوعين:

النوع الأول: شروط تُلغى ويَصح الوقف:

أولاً: لو وقف مكانًا على أنه مسجد، بشرط أن لا يُعتكف فيه، فإن الوقف يصح، ويُلغى الشرط[١]، إذ الوقف لا يفسد بالشرط الفاسد[٢].

ثانيًا: لو شرط الواقف الخيار بالرجوع عن وقفه متى شاء أو بيعه إن احتاج، بطل شرطه ولزم الوقف؛ إذ إن الأصل عدم بطلان الوقف بالشرط الفاسد[٣].

---

(١) انظر: حاشية على الخطيب، البجيرمي، ج٣، ص٦٢٤.

(٢) انظر: الإقناع، الشربيني، ج٢، ص٣٦٢.

(٣) في رواية عند الحنفية، تبيين الحقائق، الزيلعي، ج٣، ص٣٢٩؛ والمنقول عن المالكية صحة الوقف والشرط معاً لصحة الوقف المؤقت، الشرح الكبير، الدردير، ج٤، ص٨٢.

ثالثًا: لو شرط إصلاح الوقف على مستحقه فهذا الشرط غير جائز، فلا يعمل بهذا الشرط؛ لأنه كراء مجهول، ويصح الوقف ويصلح من غلته[1].

وجاء في المادة (٢٢) من القانون المصري (٤٨) لسنة ١٩٤٦م: «يَبطُل شرط الواقف إذا قيد حرية المستحق في الزواج أو الإقامة أو الاستدانة إذا كان لغير مصلحة، ويبطل كذلك كل شرط لا يترتب على عدم مراعاته تفويت مصلحة للواقف أو الوقف أو المستحقين»، ويفهم من هذا النص صحة الوقف، وفي مادة (٣٤) من مدونة الأوقاف المغربية: «يجب التقيد بشروط الواقف والوفاء بها، إذا كانت مشروعة وقابلة للتنفيذ، فإذا اقترن الوقف بشرط غير مشروع أو استحال تنفيذه صح الوقف وبطل الشرط»[2].

النوع الثاني: شروط تبطل الوقف:

أولاً: لو وقف شخص أرضًا يملكها على أن لا يزول ملكه عنها، أو على أن يبيع أصلها ويتصدق بثمنها، كان الوقف باطلاً[3].

ثانيًا: لو شرط الواقف تحويل الوقف عن الموقوف عليه إلى غيره، بأن يقول: وقفت داري على كذا على أن أحولها عن هذه الجهة، فإن الوقف لا يصح بذلك؛ لأنه شرط ينافي مقتضى الوقف[4].

المطلب الرابع: نقاط عامة متعلقة بشروط الواقفين

لأهمية الشروط في الوقف؛ فإني أختم هذا المبحث بذكر بعض النقاط العامة المفيدة المتعلقة بالشروط، وذلك على النحو الآتي:

أولاً: إذا نظرنا إلى الشروط الصادرة مع الوقف، فإننا سنجد بأنها قد تكون مؤكدة لمقتضاه وقد تكون متعارضة معه، وعلى هذا تنقسم الشروط بهذا الاعتبار إلى قسمين:

الأول: ما كان منها مؤكدًا لمقتضى الوقف ومحققًا لمقصوده؛ كالشرط على أن لا يباع الوقف ولا يورث، وصرف غلته على أوجه البر، وعدم استبداله ما دام يحقق مقصوده.

الثاني: ما يكون منها مخالفًا لمقتضى الوقف مناقضًا له، كأن يشترط بيع الوقف متى شاء، أو أن ريع الوقف لا يتم صرفه في أوجهه؛ إذ إن مثل هذه الشروط تخالف حقيقة الوقف، الذي هو «تحبيس الأصل وتسبيل الثمرة».

---

(١) انظر: التهذيب في اختصار المدونة، أبو سعيد خلف بن أبي القاسم القيرواني البراذعي (ت: ٣٧٢هـ)، دراسة وتحقيق: الدكتور محمد الأمين ولد محمد سالم بن الشيخ، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث، دبي، ط١، ١٤٢٣ هـ/ ٢٠٠٢ م، ج٤، ص٣٢٨.

(٢) مدونة الأوقاف المغربية الصادر بظهير شريف برقم ١,٠٩,٢٣٦.

(٣) انظر: حاشية رد المحتار، ابن عابدين، ج٥، ص٣٧٨.

(٤) انظر: مطالب أولي النهى، الرحيباني، ج٤، ص٢٩٤.

ثانيًا: ضابط في التعامل مع شروط الواقفين: «ما جاز وساغ مع أوامر الشرع، فمن باب أَولى جوازه مع شروط الواقفين»[١].

ثالثًا: إن مخالفة شرط الواقف ما جاز للمصلحة، فإنه يكون بإذن القاضي[٢].

رابعًا: الشروط العشرة التي دارت على ألسنة الواقفين شروط صحيحة؛ لأنها لا تُخل بالوقف وقد جرى العمل بها[٣]، وقد ذهب بعض العلماء إلى أن بينها تداخلاً، فهي من عمل الموثقين لا الفقهاء[٤].

خامسًا: ضابط في الشروط: لزوم الشروط كلزوم الوقف:

الأصل المقرر أن شروط الواقف الجائزة كأصل الوقف، لا يصح الرجوع عنها، ولا التغيير والتبديل فيها من الناظر ومن غيره من باب أولى[٥]، كما لو شرط طريقة في الاستحقاق بالانتفاع أو الاستغلال أو جهة كالذري أو الخيري، ويُستثنى من ذلك ما لو شرط ناظرًا، فإن الرجوع ما دام حيًّا بحسب ما يرى أنه أصلح لإدارة الوقف[٦].

سادسًا: الشروط التي تقترن بالوقف قد تؤدي إلى الإخلال بأصل الوقف، وتنافي مقتضاه والغاية من إنشائه، ولا ينبغي المبادرة بالحكم على الشروط بذلك، حتى يتأكد من حقيقة هذه المناقضة.

المبحث الثالث

يُفتى بالأنفع للوقف[٧]

إن العلماء قد يختلفون في بعض المسائل الجزئية والوقائع الخاصة في مباحث الوقف، ويستند كل منهم إلى نوع قياس أو مصلحة، دون وجود دليل قاطع وحجة ظاهرة عند طرفي النزاع أو أطرافه؛ فعندئذٍ يُضطر للجوء إلى المرجحات، التي تُغَلِّب إحدى كفَّتي القولين أو الأقوال المختلفة، وحينئذٍ يصار إلى ما سطره بعض أهل العلم؛ للترجيح في مسائل الأوقاف بشكل خاص

(١) قانون العدل والإنصاف، قدري باشا، ص٢٦٣.

(٢) انظر: المرجع السابق، ص٢٦٥ و ٢٦٦.

(٣) انظر: المرجع السابق، ص٢٦٧.

(٤) انظر: المرجع السابق، ص٢٦٨.

(٥) انظر: أحكام الأوقاف، الزرقا، ص١٦٢.

(٦) انظر: المرجع السابق، ص١٦٢-١٦٣.

(٧) انظر: الأشباه والنظائر، ابن نجيم، ص٢٢٢؛ حاشية رد المحتار، ابن عابدين، ج٤، ص٣٤٤؛ شرح المجلة، اللبناني، ص١١٧٠؛ كتاب الوقف، عشوب، ص١١٧؛ معلمة زايد للقواعد الفقهية والأصولية، ج٣، ص٣٧٣.

عند الإفتاء بقولهم: «يُفتى بكل ما هو أنفع للوقف»، وقد استند إلى هذا الضابط ابن عابدين من فقهاء الحنفية، فقال: «وقد صرح صاحب الحاوي القدسي بأنه يُفتى بكل ما هو أنفع للوقف فيما اختلف العلماء فيه»[1]، وفي سياق تقرير هذا المطلب نقف مع بيانه، وتطبيقاته على النحو الآتي:

المطلب الأول: معنى الضابط

الفتوى: إخبار عن حكم الله- تعالى- في إلزام أو إباحة[2]، والنفع: تحقيق المصلحة، وهي: «المحافظة على مقصود الشرع، ومقصود الشرع من الخلق خمسة؛ وهي: أن يحفظ عليهم دينهم وأنفسهم وعقلهم ونسلهم ومالهم؛ فكل ما يتضمن حفظ هذه الأصول الخمسة فهو مصلحة، وكل ما يُفَوِّتُ هذه الأصولَ فهو مفسدة، ودفعها مصلحة»[3]، ويقابلها: المفسدة، ومعناها: ما يعود على المكلّف بالضرر الغالب؛ فإن: «المفاسد بأسرها شرور ومضرات وسيئات»، فيجب أن يُفتى بما يصان به الوقف من التعرض له بالحيل والدعاوى المفتعلة بقصد إبطال أصله، أو إنقاص ثمره.

فيُقصد من هذا الضابط إذًا: أنه يفتى في الوقف بكل ما هو أنفع له فيما اختلف فيه العلماء، هذا وأن هذه القاعدة لا تقبل بإطلاقها حتى تستغل في غير ما هي له، فبدل أن تكون طريقًا لإصلاح الوقف والقيام بمصالحه ومصالح الموقوف عليه، قد تتخذ وسيلة للانفكاك عن أي قيد ومخالفة كل شرط، فهو «مبدأ خطير يجب الاحتياط كل الاحتياط في الأخذ به؛ سدًّا لباب المطامع في الأوقاف بما ظاهره الخير والغبطة للوقف، وفي باطنه الخراب والدمار»[4]، وحتى يتم تلافي ذلك يمكن أن نضع عددًا من الأسس؛ حتى ينطلق منها تنزيل هذا الضابط على وقائع الوقف المنظورة، وذلك على النحو الآتي:

(١) لا يُلتفت إلى المصالح والمنافع المتوهمة، التي تخالف صريح النص الشرعي، أو شروط الواقف المقبولة.

(٢) قرار اتخاذ اختيار القول الأنفع يكون عند صياغة القوانين من قِبل لجان متخصصة مشهود لها بالخبرة والمعرفة، أو عند الفتوى من قِبل الجهات المختصة، ولا يترك ذلك لاجتهادات أحد النُّظار.

(٣) يُنظر في القواعد إلى تقديم المصالح، فالمصالح العامة تقدم على المصالح الخاصة، والمصالح الأخروية على الدنيوية، والمصالح الحقيقية على المتوهمة.

---

(١) حاشية رد المحتار، ابن عابدين، ج٤، ص٣٤٤؛ وينظر قانون العدل، ص٤٥٢.

(٢) انظر: الفروق، القرافي، ج٤، ص١١٧.

(٣) المستصفى، الغزالي، ص١٧٤.

(٤) موسوعة أحكام الوقف على المذاهب الأربعة، أحمد إبراهيم بك، واصل علاء الدين أحمد إبراهيم، ص٢٢٣.

المطلب الثاني: أدلة هذا الضابط

هذا الضابط فرع من قاعدة الفتوى في الأمور الاجتهادية التي تدور وتتغير بحسب المصالح، ولأن الوقف من باب القُرب، وقد شرع لتحقيق المصلحة كانت الفتوى بحسب الأنفع له، هذا مع اعتبار أن جُلّ أحكام الوقف اجتهادية، وبهذا يتبين شروط إعمال هذا الضابط في تحقيق مصالح عامة ومتيقنة، وعدم مصادمتها لنصوص شرعية صريحة.

المطلب الثالث: تطبيقات الضابط

أولاً: قبول شهادة التسامع [1] في أصل الأوقاف دون شروطها؛ حفظًا للأوقاف القديمة من الاستهلاك والضياع؛ وذلك نظرًا لتعاقب أيادي النظار، وعدم اعتناء العديد منهم بتجديد التوثيق أو إبرازه، ويُعد هذا استثناءً من الأصل الذي يلزم به الشهود من المعاينة بالذات[2]، والسبب في عدم ثبوت شهادة التسامع في الشروط أن هذا الاستثناء مستند إلى الضرورة، ولا ضرورة في ذلك؛ إذ يصح الوقف المطلق ويصرف ريعه للفقراء[3]، وكذلك فإن الغالب اشتهار أصل الوقف، دون الشرائط.

وقريب منه جواز إثبات الوقف بالاستفاضة وحدها: «أن يسمع ذلك من عدد يمتنع تواطؤهم على الكذب»[4]؛ وذلك لتحقيق مقصود الوقف في التأبيد لصدقته.

وكذلك فإن الأصل في الشهادة أن يستمد الشاهد شهادته من معاينة لما يقع تحت حِسه من

---

(١) يعني أن يشهد الشاهد بقوله: سمعت من الناس الثقات بأن هذا وقف، ولم يكن حاضًرا عند الوقف، المادة (١٦٨٨) من مجلة الأحكام العدلية، انظر: شرح المجلة، اللبناني، ج٢، ص١٠٠٧؛ أحكام الأوقاف، الزرقا، ص١٢٢؛ واقعات المفتين، قدري أفندي، ص٧٥؛ كتاب الوقف، الكرماستي، ص١٤٥، وشرط شهادة التسامع: سماعه من جمع يؤمن تواطؤهم على الكذب؛ المنهاج، النووي، ج٣، ص٤٤٦؛ وصفتها في الأوقاف: أن يشهد الشاهد أنه يعرف الدار التي بموضع كذا، وحدها كذا، وأنه لم يزل يسمع منذ أربعين سنة أو عشرين سنة متقدمة التاريخ عن شهادته هذه سماعًا فاشيًا مستفيضًا من أهل العدل، وغيرهم أن هذه الدار حبس على كذا أو حبس فقط. انظر: بلغة السالك لأقرب المسالك، أحمد الصاوي، تحقيق: محمد عبد السلام شاهين، دار الكتب العلمية، لبنان، بيروت، ١٤١٥هـ/ ١٩٩٥م، ج٤، ص١٤.

(٢) انظر: شرح المجلة، اللبناني، ج٢، ص١٠٠٦-١٠٠٧؛ وعند الشافعية قولان في قبول شهادة التسامع في الوقف، وقد صحح النووي ونسبه للأكثرين أن الأصح الصحة، المنهاج، النووي، ج٣، ص٤٤٥-٤٤٦؛ قانون العدل والإنصاف، قدري باشا، ص٦٠١؛ قال الزرقا: «والنظر الفقهي في هذا الاستثناء يستند إلى الضرورة؛ لأنه لو شرط لصحة الشهادة على الوقف أن يكون الشاهد قد حضر مجلس الواقف نفسه، وسمع عبارته بنفسه، لأدى ذلك إلى انقطاع ثبوت الأوقاف القديمة التي انقرضت فيها طبقات واقفيها ومعاصريهم، فقد يمضي على بعض الأوقاف مئات السنين، ثم يختلف على وقفيتها وتكون مشهورة بين الناس ويحتاج إلى إثباتها قضاء عند الاختلاف عليها، أو غصبها، فلولا قبول إثباتها بشهادة التسامع، لأدى ذلك إلى بطلان سائر هذه الأوقاف القديمة والتغلب عليها؛ لانقراض شهود الواقف الأصليين»، أحكام الأوقاف، الزرقا، ص١٢٢.

(٣) انظر: أحكام الأوقاف، الزرقا، ص١٢٣.

(٤) كتاب القواعد، الحصني، ج٢، ص٣٩٩؛ وقيل: أن يخبره بذلك عدلان، أو رجل وامرأتان ليحصل له نوع علم، أدب القضاء، السروجي، ص٣١٧.

الأفعال والأقوال والحوادث، ولا يسوغ له أن يعتمد ما يسمع من غيره، فيشهد به[١].

كما أن الأصل في الشهادة أن تسبق بدعوى، وطلبٍ من المدعي، لكن الفقهاء استثنوا من هذين الشرطين، فقبلوا شهادة الحسبة استثناء من شرائط الأداء[٢].

وفي قرار المجلس الأعلى رقم (٨٤٨) بتاريخ ١٧/ ٣/ ٢٠٠٤م، ملف مدني عدد ٢٢٧٥, ١, ١, ٢٠٠٣م ما يأتي: «بمقتضى قواعد الفقه المعمول بها يكفي في ملكية الأحباس أن يشهد شهودها بمعرفتهم للملك اسمًا وموقعًا، وبأنه حبس على جهة معينة، وأنه بما تحاز به الأحباس، ويحترم بحرمتها، ولا يشترط فيها شروط الملك المعتبرة شرعًا، الواجب توفرها في سائر الملكيات الخاصة»[٣].

ثانيًا: رفع مبلغ إيجار العين الموقوفة إلى ما يساوي قيمته السوقية عند انخفاض قيمته عن ذلك، وبقاء الوقف على حاله عند ارتفاع قيمته[٤]، فقد نص الفقهاء على أنه تُنقض الإجارة عند الزيادة الفاحشة، نظرًا للوقف وصيانة لحق الله- تعالى- وإبقاء للخيرات[٥].

ثالثًا: المغصوب منه مخير بين تضمين الغاصب وغاصب الغاصب؛ إلا في مسألة، وهي: ما إذا غصب الوقف ثم غصب الغاصب آخر وقيمتها أكثر، وكان الثاني أعلى من الأول؛ فإن المتولي إنما يضمن الثاني[٦].

رابعًا: ذهب الفقهاء إلى أن الواقف لو شرط استغلال الوقف، فليس للموقوف عليه الحق في سكناه، في حين ذهب الشرنبلالي[٧] إلى أن له السكنى؛ لأنه لا فرق بين سكنى المستحق وغيره، بل سكناه أولى؛ لأن سكنى غيره لمصلحته، والقول بهذا الرأي أنفع للوقف، فقد توجد عند الموقوف عليه بواعث أكثر للحفاظ على الوقف[٨].

خامسًا: عزل الناظر المعين وإعطاؤه للغير إذا قبله بلا أجر وامتنع المشروط له من القبول

---

(١) انظر: أحكام الأوقاف، الزرقا، ص١٢٠.

(٢) انظر: أحكام الأوقاف، الزرقا، ص١٢١؛ شرح المجلة، اللبناني، ج٢، ص١١٨٢؛ كما في المادة (١٨٢٩) من مجلة الأحكام العدلية؛ أُشتُرِط سبق دعوى حتى يحكم به حاكم، إلا أن الوقف يصح الحكم به بدون دعوى، وسبق بحث هذا عند بحث عدد من الضوابط المتعلقة بالشروط.

(٣) مدونة الأوقاف المغربية، الزياني، دراسة منهجية في الأسس والأبعاد، ص١١٥.

(٤) انظر: النوازل في الأوقاف، أ. د. خالد بن علي بن محمد المشيقح، كرسي الشيخ راشد بن دايل لدرسات، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، الرياض، المملكة العربية السعودية، ١٤٣٣هـ/ ٢٠١٢م، ص١٥١.

(٥) انظر: حاشية رد المحتار، ابن عابدين، ج٤، ص٣٤٤؛ وينظر قانون العدل، ص٤٥٢.

(٦) انظر: الفوائد الزينية، المهذب، ص٤٤.

(٧) سبقت ترجمته.

(٨) انظر: كتاب الوقف، عشوب، ص١١٦-١١٧.

إلا بأجر[1]؛ إلا أن هذا الحكم ليس على إطلاقه فإن القصد الأول هنا تعمير الوقف وتنميته، وهذا يتطلب في الناظر بعض المؤهلات والخبرة والتفرغ وعدم التطلع إلى الريع، بحيث يستغني بالأجر عن كل ذلك، ويضاف إلى ذلك إمكان محاسبته، فإن المتطوع ليس عليه سبيل، فالمرجح هنا المصلحة.

سادسًا: تجويز الشهادة على الخط في الوقف، حتى في مذهب من لا يجيز الشهادة على الخط في الوقف[2].

المبحث الرابع
يُحتاط للوقف

المطلب الأول: تعريف الضابط

الاحتياط في اللغة: من الحوط، و(احْتَاطَ) للشيء: طلب الأحض والأخذ بأوثق الوجوه[3]، ومعناه في الاصطلاح: الاحتراز عن الوقوع في منهي عنه أو ترك مأمور به عند الاشتباه[4]، وقد عرفه ابن حزم فقال: «والاحتياط هو التورع نفسه وهو اجتناب ما يتقي المرء أن يكون غير جائز، وإن لم يصح تحريمه عنده أو اتقاء ما غيره خسر منه عند ذلك المحتاط»[5]، والمعنى العام لهذا الضابط: على القاضي أو الناظر أو حتى الفقيه أن يسلكوا مسلك الاحتياط للأوقاف، بالتحرز التام من كل ما من شأنه التأثير على ذهاب عين الوقف، أو تقليل ريعه أو سوء إدارته.

المطلب الثاني: أدلة الضابط

هذه القاعدة مُسْتلة من عدد من الفروع الفقهية، التي استَثنى فيها الفقهاء الوقف من الأحكام العامة، والاحتياط إما أن يكون مدخله الورع وهذا يكون مندوبًا، وإما أن يكون واجبًا لكونه وسيلة لواجب، وهو المراد به هنا.

ويرجع هذا الاستثناء لعدة اعتبارات، فإن بعض فروع الشريعة يَحتاط الفقهاء فيها، وذلك

(١) انظر: موسوعة أحكام الوقف على المذاهب الأربعة، أحمد إبراهيم بك، واصل علاء الدين أحمد إبراهيم، ص١١١. من جامع الفضوليين.

(٢) انظر: مذاهب الحكام في نوازل الأحكام، القاضي عياض وولده، تحقيق: د. محمد بن شريفة، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، ط١، ١٩٩٠م، ص١٩٨.

(٣) انظر: المصباح المنير، الفيومي، ج١، ص١٥٧.

(٤) انظر: البحر الرائق، ابن نجيم، ج٧، ص٢٠٦؛ وانظر: العمل بالاحتياط في الفقه الإسلامي، منيب محمود شاكر، دار النفائس، الرياض، ط١، ١٤١٨هـ/ ١٩٩٨م، ص٤٢-٤٨.

(٥) الإحكام في أصول الأحكام، علي بن أحمد بن حزم الأندلسي أبو محمد بن حزم، دار الحديث، القاهرة، ط١، ١٤٠٤هـ، ص٥٠.

عندما تكون المضار المترتبة مما لا يمكن تداركها، كما ذكروا ذلك في أبواب الحدود والقصاص والنكاح[١]، ومنها ما نحن بصدده فالطبيعة الفريدة للحق الثابت في الوقف، لاسيما الخيري منه حيث يُعد من القرب الجليلة التي جعلها حقًّا لله، وكذلك طول المدة فيه تضعف البينات المتعلقة به، وعدم وجود المالك الحريص على ماله دائمًا، أو الناظر الأمين الذي يذود عنه ويحميه حماية جدية يجعل الأنظار متوجهة إليه؛ لذلك نزلت منزلة الولاية على مال اليتيم.

ومما يستدل أيضًا لهذا الضابط، ما أورده الهيثمي بقوله: «وكل متصرف عن الغير يلزمه الاحتياط»[٢]؛ فالناظر حتى لو كان الواقف فإنه في حقيقة أمره متصرف عن الغير، وقال في موطن آخر: «وأما الناظر فهو متصرف عن غيره بطريق الولاية والعموم فوجب عليه التصرف بالأصلح، واختص تصرفه بمزيد احتياط، لا يشركه فيه المتصرف لنفسه بنفسه أو بوكيله»[٣].

وهذا يخرج في القوانين على ما استقر الأمر به؛ بأن في الأحكام الجنائية يطبق ما هو أصلح للمتهم عند تعدد القوانين[٤].

ومما ينبغي أن يُعلم أن حرمة أموال الأوقاف بحرمة الجهة الموقوف عليها، فما كان حقًّا لأشخاص موقوف عليهم، فحرمته حرمة مال الغير وحقوقه، مع الوضع في الاعتبار أن التعدي لن يكون لطبقة أو فئة، بل للأجيال المتعاقبة لخصوصية طبيعة الوقف، وما كان لمصالح دينية أو عامة أخرى، فحرمته حرمة حقوق الله -تعالى- والأموال العامة التي تتعلق بها حقوق الجماعة[٥]، فكلما كان مصرِف الوقف أشرف وأعظم، كان الاحتراز أَولى وأهم.

المطلب الثالث: تطبيقات الضابط

أولاً: لا يجوز استبدال الوقف لأدنى سبب، بل لا بد أن يكون وفق إجراءات خاصة، ولا يترك فيها مطلق الحرية لتصرف النظار وتقديرهم[٦].

ثانيًا: الأولوية التوجه إلى المعاوضة بالوقف بدل بيعه؛ صونًا للوقف من الضياع، ففي المعيار في جوابٍ عن سؤال، عن وقفٍ يراد بيعه بعد ثبوت انعدام فائدته وتعذر منفعته، قال: «ويشترى

(١) قال السبكي: «والوطء يحتاط له فلا يكون في ملك مزلزل»، الأشباه والنظائر، ج٢، ص٢٩٨؛ وانظر: الفروق، أسعد بن محمد بن الحسين النيسابوري الكرابيسي، تحقيق: د. محمد طموم، وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، الكويت، ط١، ١٤٠٢هـ، ج١، ص١٧٨؛ غمز عيون البصائر، الحموي، ج١، ص٢٣٠؛ الخرشي على مختصر خليل، ج٣، ص١٧٨؛ تحفة الحبيب، البجيرمي، ج٤، ص١٥٧؛ المبدع، ابن مفلح، ج١٠، ص٥٧.

(٢) فتاوى ابن حجر، الهيثمي، ط دار الفكر، ج١، ص١١٠.

(٣) فتاوى ابن حجر، الهيثمي، ج٤، ص٢٢١.

(٤) انظر: المدخل للعلوم القانونية والفقه الإسلامي، علي علي منصور، ص٢١٦.

(٥) انظر: كتاب الأوقاف، الزرقا، ص٢١.

(٦) وقد سبق تفصيل ذلك عند الحديث عن قاعدة: «التصرف على الرعية منوط بالمصلحة».

بثمنه ما يصلح للحبس، ويحبس عِوضًا عن المبيع، وإن عقدت فيه معاوضة بما يكون حبسًا فهو أحسن من بيعه بالثمن»[1].

ثالثًا: تأجير الوقف لمدة طويلة بأجر مناسب أَولى من بيعه، ففي البرزلي: وقعت مسألة في القيروان في دار حبس للفقراء انهدمت، فأكراها قاضي الجماعة سنين كثيرة بما تبنى به، ورآه خيرًا من تفويتها بالبيع»[2].

رابعًا: جواز فسخ الإجارة في الوقف إذا ارتفع الإيجار عن سعر المثل، قال الكاساني: «فأما غلاء أجر المثل فليس بعذر تنفسخ به الإجارة إلا في إجارة الوقف... فإنه يفسخ نظرًا للوقف»[3]، فإذا وجد غَبن فاحش دون وجود تغرير في التصرف فيما يتعلق بالأموال الموقوفة، جاز فسخ المعاملة[4]، ويعد هذا كالاستثناء عند من قال عدم الخيار، حيث استثنى مال اليتيم وأموال بيت المال أيضًا.

خامسًا: الأصل عند الحنفية أن منافع المغصوب غير مضمونة[5]، خلافًا للجمهور على الضمان لاعتبار المنافع مالاً، حيث إن القاعدة عند الحنفية أن: «الأجر والضمان لا يجتمعان»[6]، إلا أنهم استثنوا الأوقاف ومال اليتيم حماية لمصلحته ومنعًا من التعدي عليه[7]، وذلك استحسانًا لما رأوه من طمع الناس في الأوقاف، فيضمن الغاصب أجرة المثل مدة غصبه للعين الموقوفة[8].

سادسًا: ومن ذلك اعتبار الديون التي للأوقاف ديونًا ذات امتياز على غيرها ولا تسقط بالتقادم، ففي المادة (٥٥) من مدونة الوقف المغربية: «تُعتبر الديون المستحقة لفائدة الأوقاف

---

(١) المعيار الجديد المعرب، الوزاني، ج٨، ص٣٤٩.

(٢) المرجع السابق، ج٨، ص٣٥٥.

(٣) بدائع الصنائع، الكاساني، ج٤، ص٢٠٠.

(٤) انظر: درر الحكام شرح مجلة الأحكام، حيدر، ج١، ص٣١٣؛ المادة (٣٥٦) مجلة الأحكام العدلية؛ شرح المجلة، اللبناني، ج١، ص٦٨.

(٥) انظر: الفوائد الزينية، المهذب، ص٦٢-٦٣؛ حاشية رد المحتار، ابن عابدين، ج٦، ص٣٢٩.

(٦) إذا كانا في محل واحد ومن أجل سبب واحد؛ ولأن «المنافع لا تضمن بالغصب والإتلاف»، ولأن المنافع معدومة وغير باقية بعد وجودها وقد قومت في الإجارة للضرورة، انظر: تحفة الفقهاء، السمرقندي، ج٣، ص٩٠؛ وهذا الرأي وإن قال به قدماء المذهب الحنفي، إلا أنه مما ينبغي إعادة النظر فيه ويعمم حتى قال علي حيدر: «فيجب على فقهاء عصرنا هذا أن يتشاوروا ويتخذوا قراراً بخصوص قبول مذهب الشافعي في عموم منافع الأموال»، درر الحكام، ج١، ص٥٨٥؛ شرح قواعد الخادمي، الأزهري، ص٤٢.

(٧) انظر: فتح القدير، ابن الهمام، ج٥، ص٦٨؛ قانون العدل والإنصاف، قدري باشا، ص١٨٣؛ شرح المجلة، اللبناني، ج١، ص٢٤١و٢٤٥.

(٨) انظر: الأشباه والنظائر، ابن نجيم، ص٣٦٥؛ غمز عيون البصائر، الحموي، ج٣، ص٢١٩؛ الوجيز في شرح القواعد الفقهية، زيدان، ص١٤٨.

ديونًا ممتازة، لا تسقط بالتقادم، ويكون لاستيفائها حق الأولوية بعد...»[1]، وهذا على ضابط: «إن الحق حقٌّ لا يسقط بالتقادم»[2].

وكذلك نلاحظ الاحتياط في المواد (٥٧) و(٥٨) و(٥٩)، وهكذا إذا نظرنا في الإجراءات المتعلقة بالمعاوضات، سواء النقدية منها أم العينية في المواد من (٦٣) حتى (٧٥)، أم فيما يتعلق ببيع منتجات الأشجار والغلال أو الكراء، كان يمكن أن تشملها الأنظمة العامة بهذا الخصوص، إلا أنه نظرًا إلى الطبيعة الخاصة للوقف والسعي للحفاظ عليه وتنمية ريعه، فقد تم الاحتياط فيها، واستثنيت من بعض القواعد العامة.

سابعًا: من أجر ملكه مدة ثم انقضت، وبقي المستأجر ساكنًا، لا تلزمه الأجرة إلا إذا طالبه بها وسكن بعد المطالبة، إلا في الأجرة في الوقف ومال اليتيم فتلزم[3].

ثامنًا: يغلظ في حال التعدي على الوقف ما لا يغلظ في غيره[4].

تاسعًا: لو باع الناظر منزلاً موقوفًا على المسجد ثم سكنه المشتري، ثم عزل القاضي هذا المتولي فأبطل البيع، فعلى المشتري أجر مثله صيانة للوقف[5].

عاشرًا: تُكره الزيادة في الوضوء على ثلاث مرات عند الشافعية؛ للحديث، إلا أنهم قالوا تحرم إذا كان الماء موقوفًا على من يتطهر به[6].

حادي عشر: حُكم الوقف غير حُكم الملك، فإذا هدم أحدٌ دار الوقف التي استأجرها ثم بناها، ينظر القاضي؛ فإن كان ما غيرها إليه أكثر نفعًا للوقف وموجبًا لازدياد أجرتها، أُخذت أجرة الدار من المستأجرُ وأُبقي البناء الجديد للوقف ويكون متبرعًا فيما أنفق، وإذا لم يكن ذلك التغيير أكثر نفعًا للوقف ولا موجبًا لازدياد أجرته، ألزمه القاضي بهدمه وإعادته إلى الصفة الأولى، بعد تعزيره بما يليق بحاله لتغييره الوقف[7].

ثاني عشر: إذا استأجر أحد حانوت وقف من ناظر الوقف، وأذن له الناظر أن ينفق ما يلزم للتعمير، إلا أنه اشترط عليه أن يجري ذلك باطلاعه أو اطلاع وكيله وإلا فلا يحسب من الأجرة

---

(١) مدونة الأوقاف المغربية الصادر بظهير شريف برقم ١,٠٩,٢٣٦.

(٢) قانون العدل والإنصاف، قدري باشا، ص٦١٥.

(٣) انظر: شرح المجلة، اللبناني، ج١، ص٦٨.

(٤) انظر: قانون العدل والإنصاف، قدري باشا، ص٥٣٢.

(٥) انظر: أدب القضاء، السروجي، ص١٩٨.

(٦) إفادة السادة العمد بتقرير معاني نظم الزبد، محمد بن أحمد بن عبدالباري الأهدل (ت: ٢٠٠٨هـ)، دار المنهاج، جدة، المملكة العربية السعودية، ط١، ١٤٢٦هـ/ ٢٠٠٦م، ص١٦٣.

(٧) انظر: درر الحكام، حيدر، ج١، ص٥٢٠.

ويكون المستأجر فيه متبرعًا ونظم بذلك سندًا، ثم صرف المستأجر على المأجور وعمره بدون اطلاع الناظر أو اطلاع وكيله؛ عُدّ متبرعًا وليس له أن يحسبه من الأجرة[١].

ثالث عشر: «لا تحليف على حق مجهول إلا في ست؛ إذا اتهم القاضي وصي يتيم، ومتولي وقف، وفي رهنٍ مجهولٍ، ودعوى سرقةٍ، وغصب، وخيانة مودع»[٢].

رابع عشر: لا تعجيز في الأحباس[٣]، الحبس يحوز ولا يحاز عليه[٤]، فهو مستثنى من نهائية الرسم العقاري أو ما يسمى بقاعدة التطهير، فقد جزم العديد من الفقهاء القانونيين بعدم خضوع الوقف لقاعدة التطهير شأنه شأن الملك العام[٥]، وقد جاء في قرار المجلس الأعلى عدد ٦٨٨ ملف مدني عدد ٢١٦٢/ ١/ ٣/ ٢٠٠٦م، الصادر بتاريخ ٢٠ فبراير ٢٠٠٨م ما يأتي: «ومن جهة ثانية فإن الحبس لا يطهر بالتحفيظ، فيمكن للجهة المحبس عليها، وفي نازلة الحال وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية أن ترفع الدعوى بشأن الحبس، ولو كان في طور التحفيظ، بل حتى ولو حصل تحفيظه؛ لأن ثبوت حبسيته يبطل تحفيظه»[٦].

وتعليل مثل هذه القرارات إنما ينبثق من النظرة الخصوصية للأوقاف، التي تستند إلى ما جاء في الفصل الخامس والسبعين من ظهير ١٩ رجب ١٣٣٣هـ، الموافق ٢/ ٦/ ١٩١٥م، في تعيين القوانين الجارية على العقارات المقيدة – المحفظة، حيث ينص على أنه: «يبقى في تدبير الأوقاف جاريًا بمقتضى الشريعة والضوابط الخصوصية والعوائد الإسلامية»[٧].

خامس عشر: الإعلان بالوقف خيرٌ من إسراره؛ للاحتياط في إثباته، إن الشريعة جاءت بالحث على عموم الصدقة وجعلت لها أحكامًا، فمن ذلك جواز صدقة العلن والسر، ويراعى في تقديم أحدهما على الآخر جانب المصالح الشرعية المتحققة من أحدهما، إلا أنها غلبت جانب صدقة السر على العلن في الخفاء، قال- سبحانه وتعالى-: ﴿إِنْ تُبْدُوا الصَّدَقَاتِ فَنِعِمَّا هِيَ وَإِنْ تُخْفُوهَا وَتُؤْتُوهَا

(١) انظر: المرجع السابق، ج١، ص٥٢٠.

(٢) الدر المختار، ج٥، ص٥٨٧.

(٣) انظر: المعيار المعرب والجامع المغرب عن فتاوى أهل إفريقية والأندلس والمغرب، أحمد بن يحيى الونشريسي (ت: ٩١٤هـ)، خرجه: جماعة، بإشراف: د. محمد حجي، نشر وزارة الأوقاف، المملكة المغربية، ١٤٠١هـ/ ١٩٨١م، ج٧، ص٤٥٣.

(٤) انظر: مدونة الأوقاف المغربية، الزياني، دراسة منهجية في الأسس والأبعاد، هامش (١٠٦)، ص١١٣.

(٥) المرجع السابق، ص١٠٧.

(٦) مدونة الأوقاف المغربية، الزياني، دراسة منهجية، هامش (١٠٦)، ص١٠٧.

(٧) مدونة الأوقاف المغربية، الزياني، دراسة منهجية، ص١١٠، وينظر: حيثيات قرار المجلس الأعلى، عدد (٥٧٩)، المؤرخ في ١٣/ ٢/ ٢٠٠٢م، ملف مدني عدد ٤٠٥٤/ ١/ ٩٥، حيث اعتمد على هذا الظهير في ترجيح كفة الوقف مع أنه فاقد لشرط التسجيل.

الْفُقَرَاءَ فَهُوَ خَيْرٌ لَكُمْ﴾[1]، في حين يختلف الأمر مع الوقف، فإن جانب الإعلان يتأكد في حقه؛ حفظًا له من الضياع أو الإنكار.

لهذا بوّب البخاري في كتاب الوقف «باب الإشهاد في الوقف والصدقة»، وقال ابن المنيرة: كأن البخاري أراد دفع التوهم عمن يظن أن الوقف من أعمال البر فيندب إخفاؤه، فبين أنه يشرع إظهاره؛ لأنه بصدد أن ينازع فيه لاسيما من الورثة[2].

وعند نظرنا إلى هذه الفروع نجد بأن الجامع بينها مراعاة جانب الاحتياط في الوقف، ومع كل ما سبق إلا أن هذا الاحتياط الواجب الاتباع كضابط عام في أحكام الوقف، لا ينبغي أن يخرجه عن حد الاعتدال إلى التكلّف المفضي إلى هلاك الأوقاف وتعطُّل منافعها، دون داعٍ قوي أو سبب حقيقي يمكن الاستناد إليه، فإن الاحتياط يصار إليه إذا ظهرت أسبابه الداعية إليه.

المبحث الخامس

الوقف لا مالك له

هذه حقيقة من حقائق الوقف، التي يصار إليها دون الالتفات إلى الخلاف الذي وقع: إلى أين ينتقل الوقف؟ سواء أقلنا: لله أم للموقوف عليهم أم للواقف نفسه، كما سبق البيان في الفصل السابق.

المطلب الأول: تعريف الضابط

إن الوقف متى صدر صحيحًا فإنه لا يمكن لكائن من كان أن يتصرف فيه تصرف الملاك، ولا يأخذ أحكام الملكية، وكذلك هو لا مالك يعود عليه لينتفع به لنفسه، ولهذا يمكن أن نُعد ذلك ضابطًا فقهيًّا تترتب عليه آثاره، ويعبر عنه أيضًا بقولهم: «الوقف لا يُمَلَّك»[3].

المطلب الثاني: أدلة هذا الضابط

قوله -تعالى- : ﴿وَأَنَّ الْمَسَاجِدَ لِلَّهِ فَلَا تَدْعُوا مَعَ اللَّهِ أَحَدًا﴾[4]، وجه الدلالة: أن المساجد وهي إحدى صور الأوقاف مملوكة لله ظاهرًا وباطنًا، فعن عكرمة: نزلت في المساجد كلها[5]، وكذلك: صفة وقف عمر -رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ- حيث نص على: أن لا تباع ولا توهب ولا تورث، وهذه خصائص الملك

(١) سورة البقرة، آية ٢٧١.

(٢) انظر: فتح الباري، ابن حجر، ج٥، ص٤٥٩.

(٣) البحر الرائق، ابن نجيم شرح كنز الدقائق، ج٥، ص٢٢٣؛ حواشي الشرواني والعبادي، على تحفة المحتاج، ج٦، ص٢٨٠.

(٤) سورة الجن، آية ١٨.

(٥) انظر: جامع البيان في تأويل القرآن، الطبري، ج٢٣، ص٦٦٥؛ تفسير القرآن العظيم، ابن كثير، ج٨، ص٢٤٤.

ولوازمه فدل على أنها لا تُمَلَّك.

المطلب الثالث: تطبيقات الضابط

أولاً: يمكن للقاضي في الوقف أن يحكم فيه دون اشتراط حضور الواقف، لذلك يكتفى بحضور الناظر[١].

ثانيًا: ذهب عدد من الفقهاء إلى أن الوقف لا شفعة فيه إذ لا مالك له[٢]، وفي المسألة تفصيل يحتاج معه إلى وقفةٍ؛ نظرًا لتعرض جملة من الأوقاف للبيع إما للحاجة، وإما لطبيعة الوقف الاستثمارية، والضابط في الشفعة: ما صح بيعه صحت الشفعة فيه، فلو صح بيع الوقف صح أن يشفع فيه، فأما الشفعة فهي كما قرر الفقهاء: استحقاق انتزاع حصة شريكه ممن انتقلت إليه بعوض مالي بثمنه الذي استقر عليه العقد[٣]، وهنا مسألتان: المسألة الأولى: هل لشريك الواقف المطالبة بما وقفه بحق الشفعة؟ والمسألة الثانية: هل للواقف أن يطالب بحق الشفعة من شريكه؟

فأما **الأولى**: فليس له ذلك؛ للقاعدة المقررة: «لا شفعة فيما ملك بغير عِوض»[٤]، والمعنى: لا يجوز للشريك المطالبة بحق الشفعة إلا ما انتقل بعوض كالبيع، ودليل ذلك أن النبي -ﷺ- (قضى بالشفعة في كل شركٍ لم يقسم: رَبْعة [مسكن]، أو حائط [بستان]، لا يحل أن يبيع حتى يستأذن شريكه، فإن شاء أخذ، وإن شاء ترك، فإن باع ولم يستأذن فهو أحق به)[٥].

وأما **الثانية**: فلعل الفقهاء لم يشيروا إليها؛ بحكم طبيعة الأوقاف وتنقلاتها في أزمانهم إلا في الفتاوى والنوازل[٦]، أمّا وقد تسارعت صور المناقلة في الوقف وتعددت الصيغ الاستثمارية لها، وأضحت لبعض الأوقاف حصص من الريع مخصصة للاستثمار، فإن المسألة تحتاج إلى نظر وفق القواعد والضوابط.

وهذا التقرير له ما يسانده من كلام الفقهاء، باعتبار الشخصية المعنوية للوقف، وكان مطرفٌ[٧] يقول: «من حبس شقصًا له مشاعًا ثم باع شريكه فلا شفعة له، ولا للمحبس عليه إذا كان حبسًا

(١) انظر: شرح المجلة، اللبناني، ج٢، ص٩١٠.

(٢) انظر: شرح المجلة، اللبناني، ج٢، ص٥٦٧-٥٦٩.

(٣) انظر: زاد المستقنع في اختصار المقنع، الحجاوي، ص١٣٤.

(٤) وقال الحجاوي: «ولا شفعة بشركة وقف»، زاد المستقنع في اختصار المقنع، الحجاوي، ص١٣٥.

(٥) رواه مسلم، رقم (١٦٠٨)، ج٣، ص١٢٢٩.

(٦) فيصح للواقف أو الموقوف عليهم أن يطالبوا بالشفعة إذا أرادوا إلحاق ذلك بالوقف، مذاهب الحكام في نوازل الأحكام، القاضي عياض وولده، ص٢٠٠.

(٧) مطرف بن عبدالله بن مطرف الهلالي المدني (ت: ٢٢٠)، الثقة الأمين المقدم، روى عن جماعة منهم مالك وبه تفقه، قال الإمام أحمد: كانوا يقدمونه على أصحاب مالك؛ شجرة النور الزكية في طبقات المالكية، محمد بن محمد بن عمر بن قاسم مخلوف (ت: ١٣٦٠)، تحقيق: عبدالمجيد خيالي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤٢٤هـ/ ٢٠٠٢م، ج١، ص٨٦.

لا مرجع له، إلا أن يريد المحبس أو المحبس عليه أن يلحق ذلك بالتحبيس، فيكون مَن أراد ذلك منهما أَولى باستشفاعه؛ لأنه إنما يستشفعه حينئذ بالمحبس، والمحبس شريك، وإن كان حبسًا مرجعه إلى المحبس، فالشفعة للمحبس؛ لأن ذلك مال من ماله»[١].

ثالثًا: إذا حلف لا يهب لفلان من الناس ثم وقف عليه، فإنه لا يحنث في قولٍ عند الشافعية؛ لأن الوقف لا يملك، والهبة تقتضي ملك الموهوب[٢].

رابعًا: تجوز شهادة الحسبة في حقوق الله[٣]؛ فإن ذلك من القيام بالأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، وقد قال تعالى: ﴿وَلْتَكُنْ مِنْكُمْ أُمَّةٌ يَدْعُونَ إِلَى الْخَيْرِ﴾[٤]، ومنعًا للتعدي على الأوقاف.

خامسًا: الأصل في الأملاك الخاصة المؤجرة بأن تنتزع عند انتهاء المدة، ولو كانت الأرض مشغولة ببناء أو غراس؛ إلا أن الأمر في الوقف مختلف، فإن كان المستأجر له مستمرًّا على أداء أجر المثل فلا تنزع منه؛ لأنه أولى به ومنعًا للضرر عنه، والفرق بأن الوقف غالبًا ما يكون سبيل استغلاله الإجارة، وأما الملك فيجوز أن ينزع من يده لينتفع به المالك بنفسه ولا يؤجره لأحد، فافترقا[٥].

سادسًا: لا يجوز الإقرار[٦] على الحبس، وهذا يُعد استثناء من الأصل في أن المرء مؤاخذ في إقراره، وذلك للطبيعة الخاصة للأموال الوقفية باعتبارها كالولاية على الغير، وقد أكد ذلك استئنافية مكناس، في قرارها عدد ٧١٠ بتاريخ ١٨/ ٣/ ١٩٩٣م، بالقول: «إنّ إقرار ناظر الوقف على الحبس لا يلزم ولا يُعتبر؛ لأن الحبس كمصلحة المحاجير، كما لا يجوز إقرار المقدم على محجوره، لا يجوز إقرار ناظر الحبس على حبسه»[٧]، وهذا بمنزلة التطبيق للقاعدة، فلم نقبل إقرار الناظر على مال الوقف، إذ إنه ليس بمالك له.

سابعًا: هل يجوز صرف ريع الوقف على بني هاشم، اختلف العلماء في ذلك على ثلاثة أقوال[٨]: لا تجوز غلة الوقف على بني هاشم، يجوز صرف ريع الوقف إليهم، يجوز الصرف إليهم إن سماهم

(١) الأحكام، أبو مروان عبدالملك بن حبيب بن سليمان الأندلسي القرطبي ابن حبيب، تحقيق: د. أحمد بن عبدالكريم نجيب، إدارة الشؤون الدينية، دولة قطر، ط١، ١٤٣٥هـ/ ٢٠١٤م، ص١٤٤-١٤٥.

(٢) البيان، العمراني، ج١٠، ص٥٤٤.

(٣) انظر: المنهاج، النووي، ج٣، ص٤٣٧.

(٤) سورة آل عمران، آية ١٠٤.

(٥) انظر: موسوعة أحكام الوقف على المذاهب الأربعة، أحمد إبراهيم بك، واصل علاء الدين أحمد إبراهيم، ص٢٣٣.

(٦) الإقرار: «خبر يوجب حكم صدقة على قائله بلفظه أو لفظ نائبه»، حدود ابن عرفة، أبو عبدالله محمد الأنصاري ابن عرفة، طبعة وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، مطبعة فضالة، المحمدية، ١٩٩٢م، ص٤٤٣.

(٧) مدونة الأوقاف المغربية، الزياني، دراسة منهجية في الأسس والأبعاد، ص١١٩.

(٨) انظر: غمز عيون البصائر، الحموي، ج٢، ص٥٤؛ كتاب الوقف، الكرماستي، ص١٧١.

الواقف أما إذا لم يسمهم فلا، والذي يترجح: جوازه عليهم؛ لأنه لم يكن من الأموال التي يجب صرفها، فلا يلحق بالزكاة ولا الكفارات.

المبحث السادس

الوقف عقدٌ لازم[1]

المطلب الأول: تعريف الضابط

اللزوم في اللغة: ثبات الشيء والدوام عليه وعدم مفارقته إياه[2]، ويُقصد به في العقود: ما لا يكون لأحد طرفي العقد الفسخ، وعلى ذلك فالوقف متى صدر وكان مستكملاً لشروطه، لزم وامتنع التصرف بعين الوقف بأي تصرف يخل بمقصوده، سواء كان التصرف من الواقف أم الناظر عليه أم الموقوف عليهم، والمراد من اللزوم: هو ما ذكر سابقًا من أنه لا يصح الرجوع فيه، ولا يراد به أنه لا يجوز أن يحكم بخلافه[3].

والمقصود من القاعدة: أن تمليك الأعيان أو المنافع لو صدر بغير عوض فلا لزوم عليهم، في الشروع أو الإكمال إلا أنه يستحب ذلك، والقاعدة تجري في التبرعات، وفي التنفل في العبادات، لو وعد بالوقف فلا يلزم به، لا لزوم على المتبرع[4]، أما إذا أتم التبرع فلا يمكنه الرجوع، وهنا تنزل قاعدة: من التزم أمرًا لزمه[5].

المطلب الثاني: أدلة الضابط

وقفت جماهير أهل العلم على لزومه وقد تقدمت أدلتهم في مشروعية الوقف، قال العز بن عبدالسلام: «وأما الأوقاف فلا يحصل مقصودها الذي هو جريان أجرها في الحياة وبعد الممات إلا بلزومها»[6]، ولم يخالف في ذلك إلا أبو حنيفة في إحدى الروايات عنه[7]، وقد قال الإمام أحمد: «إذا

(١) انظر: الذخيرة، القرافي، ج٦، ص٣٢٢؛ نهاية المطلب، الجويني، ج٨، ص٣٤٠؛ المعيار الجديد الجامع المعرب، الوزاني، ج٨، ص٣٢٢؛ ولعله لم يخالف في ذلك إلا الإمام أبوحنيفة، فالأصح عنده أن الوقف جائز غير لازم، أدب القضاء، السروجي، ص٤٧٥؛ زاد المستقنع في اختصار المقنع، الحجاوي، ص١٤٢.

(٢) انظر: لسان العرب، ابن منظور، ج١٢، ص٥٤١.

(٣) انظر: حاشية رد المحتار، ابن عابدين، ج٤، ص٣٤٤.

(٤) انظر: تبيين الحقائق، الزيلعي، ج١، ص١٧٤؛ البحر الرائق، ابن نجيم، ج٨، ص٢٦٥؛ ومن صيغها: «لا جبر على المتبرع»، غمز عيون البصائر، الحموي، ج٣، ص٩٩.

(٥) انظر: الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، أحمد بن غنيم بن سالم النفراوي (ت: ١١٢٦هـ)، المحقق: رضا فرحات، مكتبة الثقافة الدينية، ج٢، ص٩٢٩؛ حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، الدسوقي، ج٤، ص٢٦.

(٦) قواعد الأحكام في مصالح الأنام، العز، ج٢، ص١٢٦.

(٧) انظر: البحر الرائق، ابن نجيم، ج٥، ص٢٠٩.

اتخذ الرجل المسجد والسقاية والمقبرة فليس له أن يرجع فيها»[1]، وسئل الإمام أحمد: رجل وقف حياته وقفًا صحيحًا، أله أن يرجع فيه قبل موته كما يرجع في وصيته؟ فقال: إن كان قد وقفه وقفًا صحيحًا فلا يرجع فيه، كيف يرجع فيه وقد بتله؟»[2].

وهذا ما تدل عليه الأحاديث الواردة في مشروعية الوقف، وفعل الصحابة، حيث لم ينقل عن أحد منهم أنه رجع في وقفه أو تصرف فيه، ومن أدلة لزومه أنه إزالة ملك يلزم بالوصية، فإذا أنجزه حال الحياة لزم من غير حكم كالعتق[3].

واستدل من قال بعدم اللزوم بالآتي: ما روي مرسلاً عن عبد الله بن زيد بن عبد ربه -رضي الله عنه-، الذي أُرى النداء أنه أتى رسول الله -صلى الله عليه وسلم- فقال: يا رسول الله، حائطي هذا صدقة وهو إلى الله ورسوله، فجاء أبواه فقالا: يا رسول الله، كان قوام عيشنا، فرده رسول الله -صلى الله عليه وسلم-إليهما، ثم ماتا فورثهما ابنهما بعد)[4]، ووجه الدلالة من الحديث: أن النبي-صلى الله عليه وسلم- رد هذه الصدقة، فلو لم تكن لازمة لم يردها، ولا يصح التعلق بهذا الحديث لضعفه.

ومنها أن عمر بن الخطاب -رضي الله عنه- قال: «قال لولا أني ذكرت صدقتي لرسول الله-صلى الله عليه وسلم- أو نحو هذا لرددتها»[5]، وسند هذه الرواية منقطع؛ إذ لم يدرك الزهري عمر -رضي الله عنه-، يقول الطحاوي: «دل ذلك أن نفس الإيقاف للأرض لم يكن بمنعه من الرجوع فيها، وأنه إنما منعه من الرجوع فيها أن رسول الله -صلى الله عليه وسلم- أمره فيها بشيء، وفارقه على الوفاء به فكره أن يرجع عن ذلك»[6].

وأن حسان بن ثابت -رضي الله عنه- باع نصيبه من وقف أبي طلحة -رضي الله عنه- على معاوية بن أبي سفيان -رضي الله عنه-[7]، وهذا الفعل يجاب عنه بمنازعة في أن أبا طلحة كان قد وقف، بل هو صدقة منه، وإن حمل على الوقف فإنه ثبت في الراويات إنكار الصحابة عليه، والحديث ضعيف بسبب الإرسال،

---

(١) كتاب الوقوف، الخلال، ج١، ص٣٠٦.

(٢) المرجع السابق، ج١، ص٢٨٢. وبتله: أي: قطعه وأمضاه.

(٣) انظر: المغني، ابن قدامة، ج٨، ص١٨٦.

(٤) رواه البيهقي مرسلًا، كتاب الوقف، باب من قال: لا حبس عن فرائض الله عز وجل، ج٦، ص١٦٣؛ والدارقطني في سننه، كتاب الأحباس، باب وقف المساجد والسقايا، ج٤، ص٢٠١؛ قال الذهبي في مختصره: وهذا فيه إرسال انتهى. ونقل عن البخاري أنه قال: لا يعرف لعبد الله بن زيد بن عبد ربه إلا حديث الأذان، نصب الراية لأحاديث الهداية مع حاشيته بغية الألمعي في تخريج الزيلعي، جمال الدين أبو محمد عبد الله بن يوسف بن محمد الزيلعي (ت: ٧٦٢هـ)، حققه: محمد عوامة، مؤسسة الريان للطباعة والنشر، بيروت، لبنان، دار القبلة للثقافة الإسلامية، جدة، السعودية، ط١، ١٤١٨هـ/ ١٩٩٧م، ج١، ص٢٦٠.

(٥) شرح معاني الآثار، أحمد بن محمد بن سلامة بن عبدالملك بن سلمة أبو جعفر الطحاوي، تحقيق: محمد زهري النجار، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٣٩٩هـ، ج٤، ص٩٦.

(٦) المرجع السابق، ج٤، ص٩٦.

(٧) البخاري، كتاب الوصايا، باب من تصدق إلى وكيله ثم رد الوكيل إليه، رقم (٢٧٥٨)، ج٤، ص٨.

فأبو بكر بن حزم لم يدرك عبد الله بن زيد، وإن صح؛ فإنه محمول على الصدقة المنقطعة، وقد جعلها إلى رسول الله ﷺ، فجعلها الرسول إلى أبويه.

والراجح: لزوم الوقف، قال البغوي في شرح السنة: «والعمل على هذا عند عامة أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ، ومن بعدهم من المتقدمين لم يختلفوا في إجازة وقف الأرضين وغيرها من المنقولات، وللمهاجرين والأنصار أوقاف بالمدينة وغيرها لم يُنقل عن أحد منهم أنه أنكره، ولا عن واقف أنه رجع عما فعله لحاجة وغيرها»[(١)].

المطلب الثالث: تطبيقات الضابط

أولاً: لو ارتد الواقف فلا يُبطل وقفه، ويُحمل حبوط عمله على ثواب ما قام به، وأما الوقف فقد صار إلى مصرفه من الفقراء وغيرهم وخرج من ملكه فلا يبطل، ثم القول بالإبطال قد يكون ذريعة غير محمودة يستمسك بها من يريد إبطال وقفه.

ثانيًا: لو وقف ثم لزمه دَين، لا يجوز له بيع الوقف لسداد دَينه، وقد سئل الإمام أحمد في ذلك فقال: «وإن لزمه دين فلا يبيع، ولا يجوز له إذا وقفه، فقد خرج من يديه»[(٢)].

ثالثًا: أنه لا يلزم بالوقف إذا وعد به[(٣)]، إلا أنه إذا التزمه فإنه يلزمه ووجب عليه الوفاء بمقتضاه، وإن لم يكن لازمًا عليه من قبل، قال القرطبي: «فإن من التزم شيئًا لزمه شرعًا»[(٤)]، فلو وعد بوقف لا يلزم بإنفاذه.

المبحث السابع

يُتسامح في الوقف ما لا يُتسامح في غيره

المطلب الأول: تعريف الضابط

هذا الضابط متفرع من قاعدة: يُغتفر في التبرعات والقُربات ما لا يُغتفر في المعاوضات، ويُتوسع فيها ما لا يُتوسع في غيرها؛ لأن أساسها البر والإحسان، والمحسن إليه لا يلحقه أي ضرر، والوقف واحد من صور التبرعات.

والواقف محسن وقد أتى بما ليس بواجب عليه من أبواب الخير، وأحسن بعمل، فلا يجوز

(١) شرح السنة، أبو محمد الحسين بن مسعود البغوي (ت: ٥١٦هـ)، تحقيق: شعيب الأرناؤوط، محمد زهير الشاويش المكتب الإسلامي، دمشق، بيروت، ط٢، ١٤٠٣هـ/ ١٩٨٣م، ج٨، ص٢٨٨.

(٢) كتاب الوقوف، الخلال، ج١، ص٧٩٢.

(٣) الأصل في المواعيد أنها غير لازمة، الفوائد الزينية، المهذب، ص١٠٢، وإن كان الأولى في حقه المبادرة في الخير والمسارعة لعمل البر.

(٤) الجامع لأحكام القرآن، القرطبي، ج١٨، ص٧٩.

أن يحمل أكثر مما يحتمل، أو أن يَتعرض لأي نوع من أنواع العقوبات، وفي معناها: لا لزوم على المتبرع[1].

قال القرافي: «إن هذه التصرفات لا يُقصد بها تنمية المال، بل إن فاتت على من أحسن إليه بها لا ضرر عليه فإنه لم يبذل شيئًا»[2]، ثم قال: «فاقتضت حكمة الشرع وحثه على الإحسان التوسعة فيه بكل طريق بالمعلوم والمجهول، فإن ذلك أيسر لكثرة وقوعه قطعًا، وفي المنع من ذلك وسيلة إلى تقليله»[3]؛ ولأن الوقف فعل قربة فالأصل التسامح فيه، فلا يقيد بشروط تعسفية ولا يتجه إلى بطلانه لأدنى الأسباب.

المطلب الثاني: أدلة الضابط

١- فمن القرآن قوله تعالى: ﴿مَا عَلَى الْمُحْسِنِينَ مِنْ سَبِيلٍ﴾[4]، وهذه الآية نزلت فيمن أقعدهم العذر عن الجهاد، فإنهم بإحسانهم في رغبتهم للخير أسقطوا سبيل التبعة واللوم عليهم، فإن المحسن أتى بما ليس بواجب عليه، ثم ترتب على إحسانه نقص أو تلف دون تقصير أو تفريط منه فليس بضامن[5]؛ لأنه إن عوقب أدى إلى تنفيره عن الخير.

٢- وهذا الضابط مبني على قاعدة: «**النفل أوسع من الفرض**»[6]، قال النووي: «الوقف قربة يحتمل فيه ما لا يحتمل في المعاوضات»[7]، وقال المقري عند حديثه عن أنواع العقود: «وما لا معاوضة فيه، كالهبة والوصية، فيجوز فيه الغَرر كله،... وقال: وكل عقد وضع للمعروف وأسس على الإحسان فالأصل أن لا يمنع الغرر فيه»[8]، وقال أيضًا: «كلُّ عقد لا ينافي مقصوده الجهالة والغرر فالأصل أن لا يمتنع الغرر فيه: كالهبة، وكل عقد ينافي مقصوده الجهالة والغرر فالأصل أن يمتنع الغرر فيه: كالبيع»[9]،وقولهم: عقود التبرعات أوسع من

(١) انظر: تبيين الحقائق، الزيلعي، ج٦، ص٦٣.

(٢) الفروق، القرافي، ج١، ص٢٧٦-٢٧٧.

(٣) الفروق، القرافي، ج١، ص٢٧٧.

(٤) سورة التوبة، آية ٩١، إيثار الإنصاف في آثار الخلاف، سبط ابن الجوزي، تحقيق: ناصر العلي الناصر الخليفي، دار السلام، القاهرة، ط١، ١٤٠٨هـ، ص٣١٧؛ تبيين الحقائق، الزيلعي، ج٤، ص٨٤؛ الذخيرة، القرافي، ج٨، ص٢٩٦؛ أسنى المطالب، الأنصاري، ج٤، ص٤٥؛ شرح على مختصر الخرقي، الزركشي، ج٢، ص٢٩٦.

(٥) انظر: السعدي، تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان، ص٣٤٧.

(٦) الأشباه والنظائر، السيوطي، ص١٥٤؛ إيضاح القواعد الفقهية، اللحجي، ص١٧٤.

(٧) روضة الطالبين، النووي، ج٤، ص٣٨٠.

(٨) قواعد الفقه، المقري، قاعدة رقم ٤٩٣-٤٩٤، ص٢٨٨.

(٩) المرجع السابق، قاعدة رقم ٤٩٥، ص٢٨٩.

عقود المعاوضات[1].

المطلب الثالث: تطبيقات الضابط

أولاً: جواز الوقف وإن لم يحدد مصرفه، وهذا مذهب الإمام مالك، ووافقه الصاحبان، وقول للإمام الشافعي، ويفهم من صريح تبويب البخاري[2]، قال سحنون: «ما وجد عليه علامة الحبس فإنه يبقى حبسًا في السبيل، وفيه خلاف، والمعول في ذلك القرائن»[3].

ثانيًا: الأصل عدم التضييق على الواقف بكثرة الاشتراطات وتعددها، حتى تجعله ينثني عن الإقدام على وقفه، إلا أن تكون هناك مصلحة، في بقاء الوقف على أكمل وجوهه، وعدم مواجهته لمخاطر قريبة.

ثالثًا: من وقف كتبه على طلبة العلم، واستثنى الانتفاع بها مدة حياته، صح وقفه وإن جهلت المدة، وصح وقف طاووس للأنس بلونه، وعلق لمنفعة امتصاص الدم، وفيل لنحو قتال مباح، وقرد الحراسة، وهرة أهلية لدفع نحو فأر وما أشبه[4].

رابعًا: جواز وقف النقود للإقراض والاستثمار، مع أن الأصل أنه لا يكون إلا فيما يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه[5]، ومن جهة أخرى دخلت النقود تحت قول محمد بن الحسن المفتى به عند الحنفية في وقف كل منقول فيه تعامل[6]، وهي وإن كانت لا ينتفع بها مع بقاء عينها لكن بدلها يقوم مقامها لعدم تعينها[7].

خامسًا: صحة الوقف ولزومه ولو بغير قبض، قيل في المحيط: «ومشايخنا أخذوا بقول أبي يوسف؛ ترغيبًا للناس في الوقف»[8].

سادسًا: الوقف غير ملزم بضمان استحقاق المال الموقوف من يد الموقوف عليهم، ولا بضمان عيوبه الخفية[9].

---

(١) انظر: أسنى المطالب، الأنصاري، ج٣، ص١٦٦.

(٢) انظر: فتح الباري، ابن حجر، ج٥، ص٤٥٣.

(٣) المعيار الجديد الجامع المعرب، الوزاني، ج٨، ص٣٦٣.

(٤) تيسير الوقوف، المناوي، ج١، ص٢٥٥.

(٥) من أهل العلم مَن يرى بعدم جواز وقف النقود، انظر: أحكام الوقوف، الخلال، ج٢، ص٤٨٧-٤٨٨.

(٦) انظر: حاشية رد المحتار، ابن عابدين، ج٤، ص٣٦٣.

(٧) المرجع السابق، ج٤، ص٣٦٤.

(٨) موسوعة أحكام الوقف على المذاهب الأربعة، أحمد إبراهيم بك، واصل علاء الدين أحمد إبراهيم، ص٤٧.

(٩) انظر: مادة (٣٩)، مدونة الأوقاف المغربية الصادر بظهير شريف برقم ١,٠٩,٢٣٦.

سابعًا: يصح وقف الفحل للضراب، كوقف الأمة للإرضاع، وفارق إجارته له وبيعه، وإن جاء النهي عن بيعه، كما قال ﷺ؛ لأن الوقف قربة يحتمل فيه ما لا يحتمل في المعاوضات[١].

ثامنًا: «إذا أقر السليم عقلاً وبدنًا بوقفية أرض أو دار في يده، صح وقفه ويصير للفقراء، ولا يكون هو الواقف إلا إذا أثبت الملك، ولا تنزع منه إلا إذا ثبت خلافه»[٢].

تاسعًا: لو أن قاضيًا تولى بلدًا، فوجد في ديوان من كان قبله ذكر أوقاف، وهي في أيدي أمناء ولها رسوم في ديوانه، فإنه يعمل بها استحسانًا[٣].

عاشرًا: جواز وقف الكلب المعلم[٤]، ومقتضى قول الحنفية عدم الجواز، حيث قالوا: بعدم جواز وقف المنقول الذي ينتفع به مع بقاء عينه إلا في صور[٥]، وهو اختيار ابن تيمية، حيث قال: «ويصح وقف الكلب المعلم والجوارح المعلمة...»[٦].

(١) انظر: روضة الطالبين، النووي، ج٤، ص٣٨٠؛ نهاية المحتاج، الرملي،ج٥، ص٣٥٧؛ تيسير الوقوف، المناوي، ج١، ص٢٥٤.

(٢) قانون العدل والإنصاف، قدري باشا، ص٥٧٩.

(٣) انظر: غمز عيون البصائر، الحموي، ج٢، ص٣٠٦؛ نقلًا عن الإسعاف في أحكام الأوقاف؛ الفوائد الزينية، المهذب، ص١٧٣.

(٤) وهو قول للشافعية مخرج على جواز إعارته، قال النووي: «لا يصح وقف الكلب المعلم على الأصح، وقيل لا يصح قطعًا؛ لأنه غير مملوك»، روضة الطالبين، النووي، ج٣، ص٣٧٩؛ انظر: روضة القضاة وطريق النجاة، أبوالقاسم علي بن محمد بن أحمد الرحبي، السمناني (ت: ٤٩٩هـ)، تحقيق: د. صلاح الدين الناهي، دار الرقان، عمان، الرسالة، بيروت، ط٢، ١٤٠٤هـ/ ١٩٨٤، ج٢، ص٧٩٠، ومنع من وقف الكلب جمهور العلماء؛ لأنه لا يملك؛ انظر: حاشية عميرة على شرح المحلي للمنهاج، شهاب الدين أحمد الرلسي عميرة (ت: ٩٥٧هـ)، تحقيق: مكتب البحوث والدراسات، الناشر دار الفكر، لبنان / بيروت، ١٤١٩هـ/ ١٩٩٨م، ج٣، ص٤٣٦.

(٥) انظر: الهداية، المرغيناني، ج٣، ص١٧؛ الاختيار، الموصلي، ج٣، ص٤٧-٤٨.

(٦) الاختيارات الفقهية، ابن تيمية، ج١، ص٥٠١.

الفصل الثالث

ضوابط أركان الوقف

تمهـــيد:

الأركان: هي القوائمُ الأساسية الداخلية التي لا بدَّ منها لتكوين التصرف، ويلزم من عدمها العدم، ولها شروط يجب توافرها فيها، وكما أنّ لأحكام الوقف قواعد وضوابط عامة تحكمه، فإن لكلِّ ركنٍ من أركانه، وقائمة من قوائمه ضوابط خاصة به، هذا وإن الضوابط المهمة التي وضعها فقهاؤنا كانت سببًا من الأسباب الرئيسة لحماية الوقف من الضياعِ والتلف، وساهمت في استغلال الوقف الاستغلال الأمثل، ولمّا أهمل المسلمون هذه الضوابط الـمُهمة في القرون المتأخرة، وجدنا خللاً في بعض أصول الأوقاف وإدارتها وتعديًا ملحوظًا عليها.

وقبل هذا أقول: إن الفقهاء اختلفوا في تَعْداد أركان الوقف، فأما الحنفية: فقد ذهبوا إلى أن للوقف ركنًا واحدًا وهو الصيغة، وهي: عبارة عن الألفاظ الدالة عليها، وما ذُكِر من أركان أخرى فهي داخلة فيه ومقتضية منه[1]، وأما الجمهور من المالكية والشافعية والحنابلة[2]، فعلى أن للوقف أربعة أركان يتكون منها، وهذه الأركان: الصيغة، والواقف، والموقوف عليه، والموقوف.

وهنا نميل إلى رأي الجمهور؛ حيث إنه أقرب إلى واقعِ الحال، ثم إنه أنسب للعرض والتفصيل في ذكر الضوابط المتعلقة بكل ركن منها، وهذا ما ذهبت إليه مدونة الأوقاف المغربية في المادة رقم (٣)[3]، والمادتين (٤) و(٥) من القانون الاسترشادي للوقف، ويوضحها صراحة المادة (٨) من اللائحة التنفيذية، وسَيُكتفى هنا بعرض أهم ما يتعلق بضوابط الأركان، مع الحديث عن تأثير القواعد والضوابط في مسائلها، وذلك بعد بيان المراد من كل ركن، وذلك في أربعة مباحث:

المبحث الأول: ضوابط ركن الصيغة.

المبحث الثاني: ضوابط ركن الواقف.

المبحث الثالث: ضوابط ركن الموقوف عليه.

المبحث الرابع: ضوابط ركن الموقوف.

(١) انظر: البحر الرائق، ابن نجيم، ج٥، ص٢٠٥، حيث يقول: «وأما ركنه فالألفاظ الخاصة الدالة عليه».

(٢) انظر: الشرح الكبير، الدردير، ج٤، ص٧٧؛ نهاية المحتاج، الرملي، ج٥، ص٣٥٩؛ مطالب أولي النهى، ج٤، ص٢٧١؛ تيسير الوقوف، المناوي، ج١، ص١٧٣-١٧٤.

(٣) انظر: مدونة الأوقاف المغربية الصادر بظهير شريف برقم ١,٠٩,٢٣٦.

المبحث الأول

ضوابط ركن الصيغة

في هذا المبحث سنتعرض بدايةً لبيان ما يتعلق بحقيقة الصيغة ثم الضوابط المتعلقة بها، كضابط القطع، وضابط التنجيز، وضابط التأبيد، وضابط الاتصال، والقبض، والقبول؛ لنناقش كل ضابط ونَعْرِض آراء الفقهاء، ثم نرجح بينها بما تدل عليه الأدلة؛ وذلك في المطالب الآتية:

المطلب الأول: حقيقة الصيغة وأنواعها

أولاً: يقصد بالصيغة: اللفظ أو الفعل الدال على إرادة الوقف؛ فإن الأصل في انتقال مال المالك منه إلى غيره الرضا المذكور في قوله تعالى: ﴿فَإِنْ طِبْنَ لَكُمْ عَنْ شَيْءٍ مِنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيئًا مَرِيئًا﴾[1]، وقوله تعالى: ﴿إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ﴾[2]، ولكنه لما تعذر الوصول إليه، فإن المعاني في النفوس لا تنضبط؛ اعتبر ما يدل عليه من لفظ أو فعل[3].

ثانيًا: أنواع الصيغة: تنقسم الصيغة إلى نوعين، وهما: قولية، وفعلية:

(١) القولية: هي أن يأتي الواقف بلفظٍ دالٍ على معنى وقف العين والتصدق بمنفعتها، وهي الإيجاب، والقبول على التفصيل الذي سيأتي، وتنقسم الصيغة القولية إلى قسمين[4]:

أ- صيغة صريحة: هي التي لا تحتمل إلا معنى الوقف بأن اشتهر استعمالها في معنى الوقف، كأن يقول الواقف: (وقفت وحبّست، وسبّلت)[5]، وهذه الألفاظ وردت في السنة، وسُميت صريحة؛ لأنها لا تحتمل إلا الوقف، فتدل عليه دون احتياجها إلى انضمام أمرٍ زائدٍ إليها.

ب- الكناية: وهي العبارات التي تدل على الوقف وغيره، ومن أمثلتها: (تصدّقت، وحرّمت، وأبّدت)، فمن تلفظ بواحدة من هذه الألفاظ اشترط فيها نية الوقف[6]، أو اقترانها بألفاظ، أو ورودها في سياق يُخْرجها من دائرة الكناية إلى الصراحة والوضوح بألفاظ أو أحكام تدل على إرادة الوقف،

---

(١) سورة النساء، آية ٤.

(٢) سورة النساء، آية ٢٩.

(٣) انظر: قواعد الفقه، المقري، رقم القاعدة: ٨٢٦، ص٤٠٠.

(٤) انظر: نهاية المطلب، الجويني، ج٨، ص٣٤٢-٣٤٣؛ العباب، المُزَجَّد، ج٢، ص٤٢٩؛ المغني، ابن قدامة، ج٨، ص١٨٩؛ التاج والإكليل، ابن المواق، ج٧، ص٦٤٠؛ أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية، الكبيسي، ص١٤٨-١٥٠.

(٥) قال الماوردي: «فأما الصريح؛ فثلاثة ألفاظ: الوقف، والحبس، والتسبيل»، الحاوي، الماوردي، ج٧، ص٥١٨؛ وقد قال القرافي: «الألفاظ إذا كانت نصوصًا في شيء غير مترددة، لم تحتج إلى نية لانصرافها صراحة لمدلولها، وإن كانت كناية أو مشتركة مترددة افتقرت إلى نيّة»، الأمنية في إدراك النية، ص١٤٤-١٤٥، وقد درج الفقهاء على الخلاف فيما يعد من الصريح وما يعد كناية.

(٦) قال ابن قدامة: «النية تجعل ألفاظ الكناية وقفًا في الباطن دون الظاهر؛ لعدم الإطلاع على ما في الضمائر، فإن اعترف فيما نواه لزم»، المغني، ابن قدامة، ج٨، ص١٨٩.

كأن يقول: صدقةٌ لا تباع ولا تورث، أو ما دل عليه من حالة كدعوة الناس للصلاة في عقاره؛ لأن «الكناية مع دلالة الحال كالصريح»[١].

والأصل: «الاكتفاء في العقود المطلقة بما يعرفه الناس، وأن ما عَدّهُ الناس بيعًا فهو بيعٌ...، وما عدوه وقفًا فهو وقف، لا يُعتبر في ذلك لفظ معين ومثل هذا كثير»[٢]، فالقاعدة هنا: «كل ما ورد به الشرع مطلقًا ولا ضابط له فيه ولا في اللغة، يُحكَّم فيه العرف»[٣].

(٢) الصيغة الفعلية: وللفقهاء في صفة العقود ثلاثة أقوال، كان لخلافهم العام تأثير في صيغة الأوقاف[٤]، وذلك على النحو الآتي:

القول الأول: من يرى بأن الأصل في العقود أنها لا تصح إلا بما يخصه في مباحث الإيجاب والقبول، وهذا ظاهر مذهب الشافعية[٥]، قال النووي: «فلا يصح الوقف إلا بلفظ؛ لأنه تمليك للعين أو المنفعة، فأشبه سائر التمليكات»[٦]، وعلى هذا القول لو بنى مسجدًا وأذن بالصلاة فيه لم يَصرْ مسجدًا، وكذا لو أذن بالدفن في ملكه[٧].

القول الثاني: إنها تصح بالأفعال فيما كثر عقده بالأفعال، كالمبيعات الـمُحقرات، وكالوقف في مثل: من بنى مسجدًا وأذن للناس بالصلاة فيه، أو سبّل أرضًا للدفن فيها، وهذا هو الغالب على أصول الحنفية[٨] وقول عند الحنابلة[٩].

القول الثالث: من رأى بأنها تنعقد بكل ما دل على مقصودها من قول أو فعل، وليس لذلك حدٌ مستقر لا في الشرع ولا في اللغة، بل يتنوع بتنوع اصطلاحِ الناس، ولا يجب على الناس التزام

---

(١) مجموع الفتاوى، ابن تيمية، ج٢٠، ص٥٣٤.

(٢) مجموع الفتاوى، ابن تيمية، ج٢٠، ص٢٣٠.

(٣) المنثور في القواعد، الزركشي، ج٢، ص٣٩١.

(٤) انظر: القواعد النورانية، ابن تيمية، ص١٦١-١٦٣، أوردت الأقوال كما ذكرها ابن تيمية مع شيء من الاختصار والتصرف، والتوثيق لبعض النقول.

(٥) قال الشيرازي في المهذب: «ولا يصح الوقف إلا بالقول...لأنه إزالة ملك على وجه القربة، فلم يصح من غير قول مع القدرة كالعتق»، ج١، ص٤٤٢.

(٦) انظر: روضة الطالبين، النووي، ج٤، ص٣٨٦؛ وانظر: منهاج الطالبين، النووي، ج٢، ص٢٨٥؛ كنز الراغبين، المحلي، ج٣، ص٤٤٢.

(٧) انظر: روضة الطالبين، النووي، ج٤، ص٣٨٦.

(٨) انظر: فتح القدير، ابن الهمام، ج٥، ص٦٢؛ وعند الحنفية خلاف بم يصير مسجدًا: إذا جعل داره مسجدًا صارت مسجدًا قبل أن يصلي فيها، عند أبو حنيفة ومحمد لا تصير مسجدًا قبل الصلاة فيها، مختلف الرواية، السمرقندي، ج٣، ص١٤٠١.

(٩) انظر: المحرر في الفقه، مجد الدين أبو البركات، ج١، ص٣٧٠؛ حاشية على شرح منتهى الإرادات في جمع المقنع مع التنقيح وزيادات، عثمان بن أحمد بن سعيد النجدي (ت: ١٠٩٧هـ)، تحقيق: الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي، دار عالم الكتب، ١٤٣٢هـ/ ٢٠١١م، ج٣، ص٣٣١.

نوع معين من الاصطلاحات في المعاملات، وهذا هو الغالب على أصول مالك[١]، وظاهر مذهب أحمد[٢]، وهذا القول مُتوجه، لذلك «يصح الوقف بقول وفعل مع شيء يدل عليه أي: الوقف عرفًا؛ لمشاركة القول في الدلالة عليه؛ كمن بنى على أرضه مسجدًا أو جعلها مقبرة وأذن للناس إذنًا عامًّا أن يصلوا فيه، أي: المسجد الذي بناه، وأن [يدفنوا فيها] أي الأرض التي جعلها مقبرة»[٣].

ومن هنا كان الضابط في الصيغة: أن الوقف ينعقد بكل صيغة تدل عليه، مما تعارف عليه الناس من قول أو فعل[٤]، كوقف وحبّس وسبّل، وصدقة موقوفة،وغيرها[٥]، ودليل ذلك من وجوهٍ[٦] عامة، وأخرى خاصة ما يأتي:

١- اكتُفِي بالتراضي في البيع، وبطيب النفس في التبرع، كما سبق في تقرير أدلة الصيغة، فالآية الأولى في جنس المعاوضات، والثانية في التبرعات، ولم تشترط لفظًا معينًا ولا فعلاً يدل على التراضي، وعادات الناس وأفعالهم أنهم يعلمون التراضي وطيب النفس بطُرق متعددة من الأقوال والأفعال.

٢- إن هذه الأسماء جاءت في الكتاب والسنة مُعلقًا عليها الأحكام الشرعية، فمنها: ما علم حده باللغة ومنها: ما علم بالشرع، ومنها: ما لم يكن له حد لا في اللغة ولا الشرع، فالمرجع فيه إلى عُرف الناس.

٣- إن تصرفات العباد من الأقوال والأفعال نوعان: عبادات يصلح بها دينهم، وعادات يحتاجون إليها في دنياهم، فبالاستقراء نعلم أن العبادات لا يثبت الأمر بها إلا بالشرع، وأما العادات مما اعتاده الناس ويحتاجون إليه في دنياهم، الأصل فيها عدم الحضر والعفو، لدلائل كثيرة ليس هنا محل بسطها، وهذه الأوجه المتقدمة أدلة عامة، ولعموم الصيغة بالقول والفعل في الوقف

(١) فجاء في الذخيرة عند الحديث عن بعض أنواع التبرعات: «صيغة الإيجاب والقبول الدالة على التمليك بغير عوض، أو ما يقوم مقامها في الدلالة على ذلك من قول أو فعل قياسًا على البيع»، الذخيرة، القرافي، ج٦، ص٢٢٨؛ وكذلك في الحديث عن العارية في شرح الخرقي: « العارية تنعقد بما يدل عليها من قول أو فعل أو إشارة، وتكفي المعاطاة فيها، فلا يشترط فيها صيغة مخصوصة كالبيع»، ج٦، ص١٢٣.

(٢) انظر: القواعد النورانية، ابن تيمية، ص١٦٨.

(٣) كشف المخدرات والرياض المزهرات لشرح أخصر المختصرات، عبد الرحمن بن عبد الله الحنبلي البعلي (ت: ١١٩٢هـ)، تحقيق: محمد بن ناصر العجمي، الناشر: دار البشائر الإسلامية، لبنان، بيروت، ١٤٢٣هـ/ ٢٠٠٢م، ج٢، ص٥١١.

(٤) انظر: القواعد النورانية، ابن تيمية، ص١٦٨؛ زاد المستقنع، الحجاوي، ص١٤١.

(٥) انظر: فتح القدير، ابن الهمام، ج٥، ص٣٩.

(٦) انظر: القواعد النورانية، ابن تيمية، ص١٦٩-١٧١؛ وانظر: الذخيرة، القرافي، ج٦، ص٣١٥، أوردها باختصار مع تصرف يسير.

أدلة خاصة، فمن ذلك: أنّ رسولَ الله -ﷺ- بنى مسجده، والمسلمون بنوا المساجد في عهده وبعد موته، ولم يأمرْ أحدًا أن يقول: وقفت هذا المسجد، وعُلق الحكم فيه ببنائه نفسه لا بصيغة لفظية[١].

فالصحيح أن الوقف ينعقد بالفعل وإن لم يقترن به قول، إذا حُفّت به قرائن أو دل عليه العرف، كما تقدم تقريره في فرع من قاعدة: العادة محكمة، وهذا مذهب الحنفية[٢] والمالكية[٣]، والراجح عند الحنابلة[٤]، خلافًا للشافعية ورواية مرجوحة عند الحنابلة[٥].

ثالثًا: التطبيقات:

- على هذا فإذا بنى مسجدًا وأذن للناس بالصلاة فيه، أو مقبرة وأذن بالدفن فيها، أو سقاية صح وقفه وإن لم يتلفظ بالوقف، لما جرى به العرف ودل عليه الحال، كما لو قدم رجلٌ طعامًا لضيفه، كان إذنًا له في أكله، أو نثر نثرًا، كان إذنًا في التقاطه[٦].
- وأما الوقف على المساكين من غير لفظ فلم يجر عادة، وإن كان شيء مما تدل عليه العادة أو تجري به أخذ حكم ما سبق[٧]،وجاء في المادة (٥) من القانون الاسترشادي للوقف: «ينعقد الوقف بإرادة الواقف، باللفظ أو الكتابة،... كما ينعقد الوقف بالفعل مع القرينة الدالة على إرادة الواقف»، وهذا كشرط انعقاد، لكن اشترط لنفاذ الوقف: «اتخاذ الإجراءات المقررة في هذا القانون لإنشاء الوقف بحجة رسمية في الحالات التي تستوجب ذلك»، وذلك في المادة (٧).
- وقد جاء في الفقرة الأولى من المادة (٥) من قانون الوقف، بإمارة الشارقة، في سياق الصيغة التي يصح بها الوقف: «ينشأ الوقف بتعبير الواقف باللفظ أو بالكتابة، فإن كان الواقف عاجزًا عنهما فبالإشارة المفهومة، ويصح بالفعل مع القرينة الدالة على قصد الواقف».

إن هذا التوسع في إثبات الوقف والدلالة عليه؛ كان للإنسان بينه وبين ربه، وأما إذا كان في مواجهة الغير لإثبات حق فإنه يشترط فيه ما يشترط في توثيق العقود؛ صونًا للأموال وسدًّا لباب التلاعب؛ أو التهاون الذي يقع من البعض.

ومن الشروط التي يشترطها جمهور العلماء على خلافٍ بينهم في صيغة الوقف: الجزمُ، والتنجيزُ،

(١) انظر: القواعد النورانية، ابن تيمية، ص١٧٣.

(٢) انظر: البحر الرائق، ابن نجيم، ج٥، ص٢٦٣.

(٣) انظر: الذخيرة، القرافي، ج٦، ص٢٢٨.

(٤) انظر: المغني، ابن قدامة، ج٨، ص١٩٠؛ شرح منتهى الإرادات، الخلوتي، ج٣، ص٤٧٢.

(٥) انظر: المغني، ابن قدامة، ج٨، ص١٩٠.

(٦) انظر: المرجع السابق، ج٨، ص١٩٠.

(٧) انظر: المرجع السابق، ج٨، ص١١٩.

والتأبيدُ، والاتصال؛ ولأن كل شرط يمثل في حقيقته ضابطًا في ذاته، فستتناول التعريف بكل ضابط وبيان الراجح فيها، والأمثلة التطبيقية لها، في المطالب الآتية:

المطلب الثاني: ضابط: الجزم بالوقف

أولاً: يقصد بالجزم: القطع بالوقف، وعدم وجود التردد فيه عند صدوره[١]،كأن يجعل لنفسه أو لغيره الحق في الخيار، الذي يقصد به: اشتراط من الواقف لنفسه حق إمضاء الوقف أو إبطاله خلال أيام معينة[٢]، أو يقول: هذا العقار وقف على أن لي الخيار.

ثانيًا: الخلاف فيه: قد اختلف العلماء في ذلك على النحو الآتي:

القول الأول: ذهب جمهور الفقهاء إلى اشتراط القطع بالوقف وعدم الخيار فيه[٣]، مع خلافهم في صحة الوقف مع الشرط أو بطلانه، قيل في المنهاج: «لو وقف بشرط الخيار بطل على الصحيح»[٤]، وليس من الخيار أن يشترط لنفسه تغير قدر المستحق بحسب المصلحة[٥]، واستُدل على هذا القول بعَددٍ من الأدلة، وذلك على النحو الآتي:

فأما المالكية: فعلى أصلهم في لزوم العقود، وأما الجمهور: فبما تقدم من أدلة في تقرير لزوم الوقف عند الحديث عن الضوابط العامة للوقف، وما دلت عليه صراحة نصوص الأوقاف، من سلف هذه الأمة في صدور الوقف باتًّا، لا يلحقه بيع ولا هبة ولا إرث ولا خيار.

القول الثاني: ذهب أبو يوسف[٦] من الحنفية، وابن تيمية[٧] إلى صحة الوقف والشرط، مستندين إلى عموم أدلة صحة الشروط في الوقوف، وتحقيقًا لشرط الرضا.

والراجح: أن هذا الضابط صحيح معتبر، فلا يصح الخيار في الوقف، لطبيعته الخاصة ولا يقاس بالبيع مثلاً؛ لأنه عقد معاوضة ومقصود الخيار فيه تمام الرضا؛ ولأن الخيار فيه يشعر بعدم الجدية ونوع من التردد في الخير، وأشبه ما يكون بالرجوع في الهبة، كما أن الخيار كيف سيتم ضبطه، وما مدته، وهل في زمن الخيار يُنتفع بالوقف أم لا؟ وهل إذا تراجع فيه يأخذه من الناظر فورًا؟

(١) انظر: أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية، الكبيسي، ج١، ص٢٢٣؛ أحكام الأوقاف، الزرقا، ص٤٤-٤٥، وأما قبل الصدور فلا يلزم ما وعد به، فهو بهذا يخالف النذر؛ «لأن وجوب النذر وجوب ديني بحت لا يدخل تحت القضاء».

(٢) انظر: أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية، الكبيسي، ج١، ص٢٢٤.

(٣) انظر: البحر الرائق، ابن نجيم، ج٥، ص٢٠٣-٢٠٤؛ الفتاوى الهندية، ج٢، ص٣٥٦؛ الذخيرة، القرافي، ج٦، ص٣٢٦؛ روضة الطالبين، النووي، ج٤، ص٣٩١-٣٩٢؛ على شرح المحلي للمنهاج، قليوبي وعميرة، ج٣، ص٤٤٧؛ الإنصاف، المرداوي، ج٧، ص٢٢.

(٤) المنهاج، النووي، ج٢، ص٢٨٧.

(٥) انظر: روضة الطالبين، النووي، ج٤، ص٣٩٢.

(٦) انظر: فتح القدير، ابن الهمام، ج٥، ص٥٩؛ البحر الرائق، ابن نجيم، ج٥، ص٢٠٤.

(٧) حيث قال: ويثبت خيار الشرط في كل العقود ولو طالت المدة، مجموع الفتاوى، ابن تيمية، ج٥، ص٣٩٠.

وكيف التصرف مع الضرر المتوقع؟

ثالثًا: تطبيقات الضابط:

(١) أُنبه على أمرين هما كالثمار من هذا الضابط:

أ- على من يرغب في الوقف دراسة جدوى وقفه بجديّة تامّة، ويأخذ الأمر من جميع أطرافه وأبعاده ومآلاته، ويجلس ويتحاور مع أهل الاختصاص فيه؛ ليستشيرهم ويتعرف منهم إلى حقيقة الوقف، ثم إذا عزم صدر وقفه تامًّا لازمًا.

ب- إذا صدر الوقف مع الخيار، فيُنظر إذا كان الواقف جاهلاً بأحكام الشرع، غير مُدرك لحقيقة الوقف؛ فإن وقفه يبطل مع الشرط، أما إذا كان على دراية بأحكام الوقف وطبيعته، فإننا نصحح الوقف ولا نلتفت للشرط.

(٢) عدم صحة شرط الخيار، وعُد هذا الشرط من الشروط التي لا يراها البعض تناقض مقتضى العقد، فيجري فيها ما يجري في الخلاف في الشروط المخالفة لمقتضى العقد.

(٣) لو وقف بشرط التصرف في الوقف بطل وقفه، قال ابن قدامة: وإن «شرط أن يبيعه متى شاء أو يهبه أو يرجع فيه لم يصح الشرط ولا الوقف، ولا نعلم فيه خلافًا؛ لأنه ينافي مقتضى الوقف، ويحتمل أن يفسد الشرط، ويصح الوقف بناءً على الشروط الفاسدة في البيع»[١].

المطلب الثالث: ضابط: التنجيز

أولاً: معنى الضابط: التنجيز: معناه أن لا يكون في الوقف تعليق على شرط غير كائن، ولا إضافة إلى مستقبل[٢]، ويقابله التعليق: ربط حصول الوقف بحصول أمر آخر معدوم يحتمل الوجود وعدمه[٣]، نحو: وقفت هذا العقار على المساكين إن دخل رمضان، أو إن رزقت بولد.

ثانيًا: الخلاف فيه: قد اختلف العلماء في صحة الوقف المعلق، وهل الوقف لا يصح إلا منجزًا؟ على قولين:

الأول: ذهب الجمهور من الحنفية[٤]، والشافعية[٥]، والمذهب عند الحنابلة[٦] إلى عدم صحة الوقف المعلق، وقد وضع الأحناف لذلك ضابطًا بقولهم: «والتمليكات غير الوصية لا تتعلق

(١) المغني، ابن قدامة، ج٨، ص١٩١؛ وانظر: أحكام الوقف، هلال، ص٨٤.

(٢) انظر: أحكام الأوقاف، الزرقا، ص٤٦.

(٣) انظر: أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية، الكبيسي، ج١، ص٢٢٨.

(٤) انظر: حاشية رد المحتار، ابن عابدين، ج٤، ص٣٤١.

(٥) انظر: المهذب، الشيرازي، ج١، ص٤٤١.

(٦) انظر: المغني، ابن قدامة، ج٨، ص٢١٦؛ الأول من كتاب القواعد الفقهية، ابن قاضي الجبل، ص١٣٤، ص٥٤٣.

بالخطر»[١]، و«تعليق التمليكات والتقييدات بالشرط باطل»[٢]؛ ولأنه نقل مِلك فيما لم يُبْن على التغليب والسراية، فلم يجز تعليقه على شرط[٣]، وفي الوقف قالوا: «الوقف لا يحتمل التأقيت ولا التعليق بالخطر»[٤]، والشافعية يفرقون بين نوعين من الوقف: وقفٌ لا يضاهي التحرير فلا يصح التعليق فيه، ووقفٌ يضاهي التحرير، كقوله: جعلته مسجدًا إذا جاء رمضان فالظاهر صحة التعليق فيه[٥]، فلو علق الوقف على وقت كشهر أو حدث فإنه يبطل، والقول الثاني: يصح مع بطلان الشرط[٦].

واستثنوا من التعليق عددًا من الصور؛ إما لاندراجها تحتَ أبوابٍ فقهية أخرى، وإما لأنها جاءت في صورة التعليق، وهي في حقيقتها ومعناها منجزة، وهذه الصور هي:

الصورة الأولى: صحة تعليق الوقف إن كان بصيغة النذر، والفرق بينهما أنه في الوقف يقول: إن شُفي مريضي فقد وقفت فهذا وقف معلق، والنذر أن يقول: إن شفى الله مريضي فلله عليّ أن أقف[٧].

الصورة الثانية: استثنوا[٨] تعليق الوقف بالموت، كما لو قال: إن مت فأرضي موقوفة، فهذا يصح على أنه وصية بالوقف؛ لأنه وقف لساعته[٩]، ويمكنه أن يعود فيها، فالمقرر أنه يتوسع في الوصية ما لا يتوسع في غيرها.

الصورة الثالثة: إذا كان الشرط المعلق غير معدومٍ بل كان موجودًا، فيصح؛ لضابط: «التعليق بشرط كائن تنجيز»[١٠]، ومن تطبيقات ذلك:

لو قال: هذه الأرض وقف إن كانت ملكي، فبانت أنها ملكه، صح الوقف[١١].

---

(١) حاشية رد المحتار، ابن عابدين، ج٤، ص٣٤١.

(٢) الأشباه والنظائر، ابن نجيم، ص٣٦٧.

(٣) انظر: المغني، ابن قدامة، ج٨، ص٢١٧.

(٤) انظر: حاشية رد المحتار، ابن عابدين، ج٤، ص٣٤١.

(٥) انظر: نهاية المطلب، الجويني، ج٨، ص٣٥٣؛ الغرر البهية في شرح البهجة الوردية، زكريا بن محمد بن أحمد بن زكريا الشافعي الأنصاري (ت: ٩٢٦هـ)، المطبعة الميمنية، دون ر و ت، ج٣، ص٣٧٢.

(٦) انظر: روضة الطالبين، النووي، ج٤، ص٣٩٠-٣٩١؛ كنز الراغبين، المحلي، ج٣، ص٤٤٧.

(٧) انظر: رد المحتار، ابن عابدين، ج٤، ص٣٤١.

(٨) انظر: البحر الرائق، ابن نجيم، ج٥، ص٢٠٨؛ مغني المحتاج، الشربيني، ج٢، ص؛ المبدع شرح المقنع، ابن مفلح، ج٥، ص٢٤٣؛ إعلام الموقعين، ابن القيم، ج٤، ص٤١٠.

(٩) انظر: أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية، الكبيسي، ص٢٣٠.

(١٠) البحر الرائق، ابن نجيم، ج٦، ص٢٠٤؛ الفتاوى الهندية، ج٢، ص٣٥٥؛ درر الحكام في معرفة الأحكام، حيدر، ج١، ص٧٢؛ كتاب الوقف، عشوب، ص٦٣.

(١١) انظر: العباب، المُزَجَّد، ج٢، ص٤٣١.

واستدلوا بأدلة منها:

١- الوقف نقل للمِلك فيما لم يُبْنَ على التغليب والسِّراية، فلم يجز تعليقه على شرطٍ كالهبة[١].

٢- الوقف عقد يقتضي نقل الملك الموقوف إلى الله، أو إلى الموقوف عليه حالاً كالبيع والهبة[٢]، فلا يجوز فيه التعليق ولا التأقيت، وأما الوصية فقد أجيزت مع أنها مضافة إلى ما بعد الموت ترغيبًا بها.

القول الثاني: في حين أن المالكية[٣] وبعض الحنابلة[٤] يرون جواز التعليق فيها، سواء كان على شرط محقق الوقوع كالإضافة إلى زمن مستقبل، أم التعليق على أمر يحتمل وجوده وعدمه، قال ابن القيم في سياق الاستدلال على هذا القول: «إن تعليق العقود والفسوخ والتبرعات والالتزامات وغيرها بالشروط، أمر قد تدعو إليه الضرورة أو الحاجة أو المصلحة، فلا يستغني عنه المكلف»[٥]، وكذلك قاسوا صحة تعليق الوقف على ثبوت تعليق بعض المعاملات؛ كالهبة، والإمارة، وأن هذا من الإحسان الذي يتسامح فيه ترغيبًا.

المناقشة والترجيح:

وعند النظر في أدلة الفريقين نجد أنها متقابلة، قد لا تنهض وحدها في معارضة الضوابط الأخرى، مع التنبيه إلى أنه ليس هناك ما يمنع التعليق لا من الشرع ولا من المصلحة، ولا يوجد فرقٌ ظاهرٌ بين أن يعلق الوقف بالوفاة، أو يعلقه بشيء آخر، وقد ذهبت مدونة الوقف المغربية في المادة (٢٢) إلى صحة الوقف المعلق، فقالت: «يجوز أن يكون الوقف ناجزًا أو معلقًا على شرط الواقف، وفي هذه الحالة الأخيرة لا يكون الوقف لازمًا إلا إذا تحقق هذا الشرط»[٦]، وبمثلها نصت المادة (٣٧) من اللائحة التنفيذية للقانون الاسترشادي للوقف، في حين اشترط قانون الوقف في الشارقة أن تكون صيغة الوقف منجزة، كما في الفقرة الرابعة من المادة (١١) منها.

ثالثًا: التطبيقات:

صحة كل وقف معلق على شرط، سواء علقه على قدوم إنسان أم رضاه، أم رأس الشهر، بناءً على القول الراجح، وأما من يشترط في الوقف التنجيز؛ فإنه لا يصحح التعليق في الوقف.

---

(١) انظر: الشرح الكبير، ابن قدامة، ج٦، ص١٩٩.

(٢) انظر: نهاية الزين في إرشاد المبتدئين، محمد بن عمر بن علي بن نووي أبو عبد المعطي الجاوي، دار النشر: دار الفكر، بيروت، ص٢٦٩؛ الذخيرة، القرافي، ج٦، ص٣٢٦.

(٣) انظر: التاج والإكليل، ابن المواق، ج٧، ص٦٤٨؛ الذخيرة، القرافي، ج٦، ص٣٢٦.

(٤) انظر: إعلام الموقعين، ابن القيم، ج٤، ص٣٧٣.

(٥) إعلام الموقعين، ابن القيم، ج٤، ص٣٧٣.

(٦) مدونة الأوقاف المغربية الصادر بظهير شريف برقم ١,٠٩,٢٣٦.

المطلب الرابع: تأبيد الوقف

أولاً: يقصد بتأبيد الوقف: استمراريته وعدم انقطاعه، ويدل على ذلك إما صريح الصيغة وإما معناها، وهو الذي يحدد مصرفه منذ إنشائه ولا ينتهي إلى منقطع، بأن يتصل مصرفه، ولا يتوقع انقطاعه، كأن يقف على المساكين والمحتاجين وجهات الخير[١]، ويقابله التأقيت: وهو تحديد الوقف بمدة معينة.

ثانيًا: الخلاف فيه: وقد اختلف الفقهاء في هذا الضابط، على النحو الآتي:

القول الأول: جمهور العلماء من الحنفية[٢]، والشافعية[٣] والحنابلة[٤] لا يصححون الوقف إلا إذا كان مؤبدًا، كالإعتاق الذي لا يصح مؤقتًا، وقد استدل من قال به بعدد من الأدلة، ومنها:

١- ما ورد في وقف عمر بن الخطاب -رضي الله عنه- من عبارات تُنبئ عن التأبيد الذي ينافي التأقيت، حيث نصت على منع بيعه وهبته وإرثه، ولو كان التأقيت جائزًا لما منع من ذلك، وقول النبي، ﷺ: (حبس الأصل)[٥]، تدل دلالة واضحة على التأبيد؛ لأنه إذا جاز توقيته، ومن ثم رجوعه إلى ملك الواقف، فإن الحبس لا معنى له؛ لأن التحبيس ينافي التوقيت[٦]؛ ولأنه إخراج للمال على وجه القربة، فلم يَجُز إلى مدة، كالعتق والصدقة[٧].

٢- ويستدل أيضًا: بأن الالتزامات إذا جاءت شرعيتها أثرًا لتصرفات مقيدة بأحوال خاصة، فشرعيتها مقيدة بتلك التصرفات المقيدة، لا تعدوها، وقد تضافرت الآثار والأخبار بأن الالتزام الذي جاء أثرًا للوقف لم يكن إلا لصيغ، كان التأبيد جزءًا من معناها أو لازمًا من لوازمها؛ ولأن التصرفات لا تستمد قوتها في الإلزام بشيء إلا باعتبار الشرع على الإلزام بها، ولم يقم دليل على لزوم الوقف المؤقت[٨].

القول الثاني: أما المالكية[٩] وابن سريج من الشافعية[١٠]، فيجيزون التأقيت؛ إذ إن الوقف من

(١) انظر: نهاية المطلب، الجويني، ج٨، ص٣٤٧.

(٢) انظر: فتح القدير، ابن الهمام، ج٥، ص٤٧؛ حاشية رد المحتار، ابن عابدين، ج٤، ص٣٤١، ٣٤٩.

(٣) انظر: روضة الطالبين، النووي، ج٤، ص٣٨٨؛ كنز الراغبين، المحلي، ج٣، ص٤٤٤.

(٤) انظر: المغني، ابن قدامة، ج٨، ص٢١٧؛ المبدع، ابن مفلح، ج٥، ص٢٧٠.

(٥) سبق تخريجه.

(٦) انظر: أحكام الواقف في الفقه الإسلامي، الكبيسي، ج١، ص٢٤٥.

(٧) انظر: المهذب، الشيرازي، ج١، ص٤٤١.

(٨) انظر: مشكلة الأوقاف (٢)، أبو زهرة، ص٧٣١.

(٩) قال ابن شاش من المالكية: «لا يشترط في الحبس التأبيد، بل لو قال: على أن من احتاج منهم باع، أو أن العين المحبسة تصير لآخرهم ملكاً صح، واتبع شرطه»، التاج والإكليل، ابن المواق، ج٧، ص٦٤٨.

(١٠) انظر: الحاوي، الماوردي، ج٧، ص٥٢١.

جملة الصدقات، التي تجوز فيها إنفاق غلاتها مؤبدة أو مؤقتة، ولا دليل يبيح تلك ويمنع هذه، فالتفرقة بين النوعين تحكُّم لا يبرره النص[1].

مناقشة وترجيح:

الراجح: صحة الوقف المؤقت؛ وذلك لعدةِ قواعد، أقول هذا وإن كان أكثر الفقهاء على خلافه، وشاع الرأي بالتأبيد وذاع على ألسنة العامة والخاصة، فالعبرة في ترجيح الآراء ليس بكثرة متبنيها ولا بالقائلين بها، بل بقوة ما يؤيدها من دليل ويحقق بها من مصالح شرعية، بعيدًا عن التعصب للآراء، ومن هذه الأدلة:

١- إن الوقف المؤقت غير مخالف للقواعد الفقهية في شيء؛ لأن حبس رقبة العين عن التصرف أمر مقرر شرعًا وله نظير[2]، والوقف تصدق بالمنفعة، والشريعة أجازت الصدقة مؤقتة أو مؤبدة، وأن الواقف محسن بوقفه وقد اختار التبرع بما تحت يده لمدة مؤقتة، وربنا سبحانه وتعالى يقول: ﴿مَا عَلَى الْمُحْسِنِينَ مِنْ سَبِيلٍ﴾[3]، والتبرعات يتم فيها التيسير على الناس؛ حثًّا لهم على إتيانها.

٢- إن الذي يقول بالتأبيد، يقال له: التأبيد يكون لكل شيء بحسبه، وغالب الأشياء - وإن طالت المدة - فمآلها إلى زوال؛ فالأبنية تُنقض، والزراعة تبور، والحيوانات تهلك، وهذا يُنبئ عن جواز الوقف المؤقت.

٣- ما قاله أبو العباس بن سريج: ما جاز له أن يتقرب بكل ماله أو ببعضه؛ جاز له أن يتقرب به في كل الزمان وفي بعضه[4].

٤- ومن الأدلة أيضًا: تصحيح بعض من لا يرى الوقف المؤقت لبعض صوره دون وجود فارق يذكر، بل إن الوقف المؤقت أولى بالحكم بصحته من بعض هذه الصور، ومن ذلك: إذا قال: أرضي بعد وفاتي صدقة موقوفة سنة، فإذا انقضت السنة فالوقف باطل؛ فإنه يصح وتصير الغلة للمساكين، والتعليل: هو أن الوقف خرج مخرج الوصية، والوصية بالمنفعة تقبل التخصيص والتوقيت[5].

٥- ويضاف إلى ما سبق، أن الوقف المؤقت سبب لتحقيق مصالح واقعة، ودرء مفاسد متوقعة في المستقبل، وعبر أبو زهرة عن ذلك، وكأنه يصف واقع حال الأمة مع بعض أنواع من الوقف،

---

(١) انظر: مشكلة الأوقاف (٢)، أبو زهرة، ص٧٣٢.

(٢) انظر: مشكلة الأوقاف (٢)، أبو زهرة، ص٧٣٢.

(٣) سورة التوبة، آية ٩١.

(٤) انظر: الحاوي، الماوردي، ج٧، ص٥٢١.

(٥) انظر: روضة القضاة، السمناني، ج٢، ص٧٨٠؛ أحكام الأوقاف، الزرقا، ص٥٠.

بقوله: «وأنّا نرى في الأخذ بهذا المبدأ سد بعض الخلل الذي ظهر في الأوقاف الأهلية؛ فإن توالي الأزمان على بعض الأوقاف مع تكاثر الطبقات، ونمو الأسرة جعل الأنصباء تقل... ولدرء ذلك في الأوقاف التي تنشأ في المستقبل، نستحسن أن ينصح القاضي الشرعي للواقف وقفًا أهليًّا أن يعيّن مدة لوقفه، وبعدها يذهب لجهة خير ممحضًا لها، فإن لم يرغب في ذلك نَصَحَ له أن يذكر بعد مضي تلك المدة أن يعود لورثته حرًّا طليقًا من قيود الأحباس... وليس في ذلك مخالفة للشرع ولا مناقضة لروحه، ولا مجافاة لمبادئه، بل هو أمر متفق مع معنى الشريعة في الوقف، وفوق ذلك فيه صلاح للناس ونفع كبير، وتخفيف من شر الواقفين، وحماية للأوقاف»[1].

أما الأدلة التي أوردها من يمنع الوقف المؤقت فكلها محل مناقشة، فأما حديث عمر -رضي الله عنه- فغاية ما فيه أن عبارته تدل على التأبيد، وهذا واجب النفاذ ولازم الرعاية، بل إن تصدير النبي -صلى الله عليه وسلم- بقوله لعمر: (إن شئت) دليلٌ على أن مرجع الوقف إلى ما يختاره الواقف، دون قصر الوقف على شكل من الأشكال، وأما ما نُقِل عن الصحابة فهو في حقيقته حكاية وقائع، فقد ارتضى الواقفون ذلك رغبة منهم في استدامة الثواب، وليس فيها اشتراط التأبيد.

هذا وقد ذهب إلى صحة الوقف المؤقت القانون المغربي، ففي مدونة الوقف المغربية المادة (٢٣): «يجوز أن يكون الوقف مؤبدًا أو مؤقتًا»[2]، ومسودة قانون الوقف الكويتي، والدليل الاسترشادي مادة (١٢)، حيث قالت: «الوقف الأهلي لا يكون إلا مؤقتًا للمدة التي تنص اللائحة التنفيذية على حدها الأقصى، ويجوز أن يكون الوقف الخيري والحصة الخيرية في الوقف المشترك مؤقتًا أو مؤبدًا...»، وقد فرق قانون الوقف في الشارقة بين وقف المساجد والمقابر وغيرها، فاشترطت الفقرتان: الأولى والثانية من المادة (١٥) في وقف المساجد والمقابر ومرفقاتها التأبيد، وصححت الفقرة الثالثة الوقف المؤقت في غيرهما إذا نص عليه الواقف.

ثالثًا: تطبيقات الضابط:

(١) لو قال وقفت هذا سنة، صح على قول المالكية، ولم يصح على قول الجمهور، وكذلك كلُّ وقفٍ حدد بمدة؛ كأن يقف أرضًا أو دارًا لعدد من السنين.

(٢) جواز إعطاء الموقوف عليهم الحق في بيع الوقف؛ إن احتاجوا لذلك[3].

(٣) يصح أن يشترط أنه إذا انقرض من وقف عليهم عاد إليه إن كان حيًا أو إلى ورثته إن كان

(١) مشكلة الأوقاف (٢)، أبو زهرة، ص٧٣٤.

(٢) مدونة الأوقاف المغربية الصادر بظهير شريف برقم ١,٠٩,٢٣٦.

(٣) انظر: أحكام الوقف، الحطاب، ص٢٤٩-٢٥٣، ص٢٥٨.

ميتًا[1].

(٤) من المسائل المندرجة تحت هذا الضابط: هل يُشترط أن يُنصّ على التأبيد عند من قال به، فلو قال: أرضي موقوفة، ولم يزد، لا بذكر اللفظ الذي يدل على التأبيد، ولا بما يقوم مقامه كذكر مصرف لا ينقطع، كالفقراء أو المساجد، فقد اختلف الفقهاءُ القائلون باشتراط التأبيد في الوقف[2]، فالجمهور وأبو يوسف من الحنفية[3] على أن ذكر التأبيد ليس بشرط، ومحمد بن الحسن وأبو حنيفة شرط[4]، حيث إن القول الراجح صحة التوقيت، فسنتجاوز الحديث عن تفاصيل الخلاف، فلذلك؛ لو قال: داري موقوفة ولم يذكر ما يدل على التأبيد فوقفه صحيح، ولا يشترط ذكر التأبيد، أو ذكر مصرف لا ينقطع.

المطلب الخامس: ضابط: الاتصال

أولاً: يقصد بالاتصال: عدم وجود انقطاع في الوقف لا في أوله ولا في وسطه ولا في آخره، فبعد اتفاقهم في الجملة على صحة الوقف الذي علم ابتداؤه وانتهاؤه ولم ينقطع[5]، اختلفوا في بعض التفاصيل من حيث التصحيح لبعض الصور، أو عدم تصحيحها أو توجيهها، ومستند الضابط اشتراط التأبيد فيه، وحدوث النزاع والاختلاف في الجهة التي يُصرف إليها الوقف حال الانقطاع، هذا وإن الانقطاع المتصور قد يكون في أول الوقف، وقد يكون في وسطه، وقد يكون في آخره.

ثانيًا: الخلاف فيه:

(١) منقطع الأول: ومثاله: أن يقف على جهة لم توجد بعدُ، كأن يقول: وقفت داري على من سَيُولد لي، ولا ولد عنده، فقد اختلف فيه أهل العلم: منهم من أبطله، ومنهم: من صححه وجعل المصرف إلى أن يوجد الموقوف عليهم، ومنهم: من قال: يصرف إلى الواقف[6]، وعدم تصحيحه هو القول الراجح عند الشافعية[7].

(٢) منقطع الوسط: كأن يقول: وقفت على أولادي ثم رجل ثم الفقراء، صح عند الشافعية[8]،

(١) انظر: المرجع السابق، ص٢٦٢.

(٢) انظر: اللباب في شرح الكتاب، الميداني، ج١، ص٢٢٤؛ فأبو يوسف لا يشترط ذكر التأبيد، وإنما يشترط خلو الصيغة عما ينافيه، وهو المعتمد، ومحمد يشترط ذلك، حاشية رد المحتار، ابن عابدين، ج٤، ص٣٤٩.

(٣) انظر: حاشية رد المحتار، ابن عابدين، ج٤، ص٣٤٨-٣٤٩.

(٤) انظر: البحر الرائق، ابن نجيم، ج٥، ص٢١٤؛ حاشية رد المحتار، ابن عابدين، ج٤، ص٣٤٩-٣٤٨.

(٥) انظر: المغني، ابن قدامة، ج٨، ص٢١٠.

(٦) انظر: نهاية المطلب، الجويني، ج٨، ص٣٥٥-٣٥٦.

(٧) لم يصحح الشافعية وقف منقطع الأول، منهاج الطالبين، النووي، ج٢، ص٢٨١.

(٨) انظر: المنهاج، النووي، ج٢، ص٢٨٦.

فما الحكم في هذين النوعين من الوقف؟ الحكم: أنه ينتقل النصيب إلى من بعدهم ممن يصح الوقف عليهم عند الجمهور[١].

(٣) منقطع الآخر: بأن يقول: هذا وقف على أولادي مثلاً، ولا يتعرض لمصرف الوقف بعد انقطاع المذكورين، أو يجعل وقفه على جهة يجوز انقراضها في العادة[٢]، واختلف العلماء حول الوقف المنقطع، على أقوال كالآتي:

القول الأول: عند الأكثرين من المالكية[٣]، والشافعية[٤]، والحنابلة، صحة الوقف المنقطع، قال ابن دقيق العيد معللاً هذا القول: «لأن مقتضى الوقف الثواب على الدوام، فحمل فيما سماه على ما شرط، وفيما سكت عنه على مقتضاه، ويصير كأنه وقف مؤبد»[٥]، وفي بيان القول: الوقف يبطل فيما لا يجوز الوقف عليه أو يتعذر، ويصح فيما يصح إذا أمكن الوصول إليه ولا يضر الانقطاع؛ لأن الوقف نوع من التمليك في المنافع أو الأعيان فجاز أن يعم أو يخص[٦].

القول الثاني: إن كان الوقف على عقار فباطل، وإن كان على حيوان فصحيح؛ لأن مصيره إلى هلاك، وربما هلك قبل الموقوف عليه[٧].

القول الثالث: لا يصح الوقف المنقطع، في أحد قولي الشافعية[٨]؛ لذلك اشترطوا أن يكون آخره جهة بر لا تنقطع[٩]، لأنه مخالف لموضوعه الذي هو التأبيد.

لكن، ما العمل بعد الانقطاع عند من يصححه، إن أهل العلم اختلفوا على أقوال[١٠]، خلاصتها: أن يكون لوارث الموقوف عليه[١١]، وقيل: لورثة الواقف، وقيل: أقرب الناس للواقف[١٢]، وقيل للفقراء والمساكين، وقد سُئل الإمام أحمد: إذا قال الواقف لأولاده، ثم ماتوا، وليس له وارث ماذا

(١) على رأي أبو يوسف خلافًا لمحمد بن الحسن، روضة القضاة، ج٢، ص٧٨٩؛ الذخيرة، القرافي، ج٦، ص٣٣٩؛ حاشية الخلوتي على منتهى الإرادات، الخلوتي، ج٣، ص٤٨١.

(٢) انظر: المغني، ابن قدامة، ج٨، ص٢١١.

(٣) انظر: الحاشية على الشرح الكبير، الدسوقي، ج٤، ص٨٠.

(٤) انظر: روضة الطالبين، النووي، ج٤، ص٣٨٩.

(٥) تحفة اللبيب في شرح التقريب، ابن دقيق العيد، ص٢٨١.

(٦) انظر: الحاشية على الشرح الكبير، الدسوقي، ج٤، ص٨٠.

(٧) انظر: روضة الطالبين، النووي، ج٤، ص٣٨٩.

(٨) انظر: نهاية المطلب، الجويني، ج٨، ص٣٤٨؛ وانظر: المغني، ابن قدامة، ج٨، ص٢١٢.

(٩) انظر: قانون العدل والإنصاف، قدري باشا، ص٥٨٣.

(١٠) انظر: روضة الطالبين، النووي، ج٤، ص٣٨٩.

(١١) انظر: كتاب الوقوف، الخلال، ج١، ص٣٥٣.

(١٢) انظر: شرح الرسالة، أحمد بن محمد البرنسي الفاسي زروق (ت: ٨٩٩هـ)، دار الفكر للطباعة والنشر، ١٤٠٢هـ/ ١٩٨٢م، ج٢، ص٢٠٣.

يصنعون؟ قال: هو وقف على المسلمين[١]، وقيل: على مصالح المسلمين العامة، هذا وبين بعض هذه الأقوال تقاربٌ، حيث إن مصرف الفقراء والمساكين[٢] من مصالح المسلمين.

وصلة هذا المبحث بتحديد من تكون له رقبة عين العقار واضحة، فهي تمثل أحد المرجحات المهمة هنا، فالقول الأول مرتبط بالقول: إن الوقف ينتقل إلى الموقوف عليهم، والثاني والثالث بمن قال: إن الوقف يبقى على ملكية الواقف، والرابع والخامس بمن قال: إن الوقف يصير إلى ملك الله تعالى، ومن المرجحات العرف، لكنه لا يمكن الاستناد إليه لاضطرابه وعدم ثباته[٣].

وفي هذا نصير إلى الترجيح بالقواعد في ملكية الوقف وقربه من الأبواب الأخرى؛ فإذا كان الوقف على ذريته فإنه أشبه ما يكون بالهبة التي أراد بها نفع ذُرّيته، فتصرف إلى أقرب الناس إليه، وإن كان على ذرية الغير فإنها تصرف إليهم وإلى أقاربهم؛ لأنه يظهر من تصرفه أنه أراد نفع تلك الجهة، وإذا كان في عموم الخيرات فإنها تصرف إلى مصالح المسلمين العامة، والله أعلم.

وهل يكون وقفًا على من يعود إليهم؟ نعم، الراجح أنه يكون وقفًا[٤]؛ لأن مقتضى الوقف التأبيد فحُمل عليه، موافقةً لقصد الواقف في طلب الأجر على الدوام وتحقيقًا لمنفعة الموقوف عليهم باستمرار الانتفاع، وفي مدونة الوقف المغربية، المادة (٥٢): «يؤول كل وقف مؤبد موقوف على جهة خاصة إلى الأوقاف العامة في حال انقطاعه، ويعتبر الوقف منقطعًا في حالة انقراض الجهة الموقوف عليها، أو إذا لم يعد لها وجود، أو عند وفاة الموقوف عليه إذا كان معينًا».

ثالثًا: من التطبيقات:

(١) لو وقف على ذريته فالوقف يصح؛ لأن الغالب اتصال الذرية واستمرارها، فلا عبرة بالنادر، فإذا انقطعت حينئذٍ يكون التعامل بقواعد الوقف المنقطع الآخر.

(٢) لو أجر عقاره ثم وقفه صح وقفه؛ لأنه ليس فيه إلا العجز عن صرف المنفعة في الحال، وهذا لا يمنع من الصحة[٥].

(٣) إذا سمى فيه جهة تنقطع جاز وصار بعدها للفقراء ولو لم يسمهم؛ لأن موجب الوقف يتأبد كالعتق وإذا كانت الجهة يتوهم انقطاعها[٦].

---

(١) انظر: كتاب الوقوف، الخلال، ج١، ص٢٣٢.

(٢) قال ابن قدامة: «وأقرب الأقوال فيه صرفه إلى المساكين؛ لأنهم مصارف الله تعالى وحقوقه، فإن كان في أقارب الواقف مساكين كانوا أولى به»، المغني، ابن قدامة، ج٨، ص٢١٣.

(٣) انظر: نهاية المطلب، الجويني، ج٨، ص٣٥١.

(٤) انظر: كتاب الوقوف، الخلال، ج١، ص٣٩٨.

(٥) انظر: فتاوى القفال، القفال، ص٢٤٨.

(٦) انظر: تبيين الحقائق، الزيلعي، ج٣، ص٣٢٦؛ البحر الرائق، ابن نجيم، ج٥، ص٢١٣.

المطلب السادس: ضابط: القبض

هل يشترط القبض في الوقف حتى يتم اخراج الواقف له من تحت يده؟ إن الفقهاء اختلفوا في اشتراط القبض لتمام الوقف، وتعددت آراؤهم في وجوب إخراج الموقوف من يده، ومنشأ الخلاف: اشتراط القبض في التبرعات، وهل يلحق الوقف بالتبرع أم لا؟ وهل يقاس فيه على الهبة أم العتق؟ وهنا سأعرض الآراء باختصار دون الدخول في تفاصيل الأقوال مع أدلة كل فريق، وترجيح ما يتناسب منها مع القواعد:

أولاً: الخلاف في الضابط على أمرين:

الأول: تقرير ضابط التبرع لا يتم إلا بالقبض، والثاني، إلحاق الوقف بالتبرع في هذا الحكم.

(١) التبرع لا يتم إلا بالقبض[١]، ولا تجوز الهبة إلا مقبوضة[٢]، التبرع: تمليك الغير مالاً حلالاً بدون عوض، فيشمل الهدية والهبة والصدقة[٣]، فلا تتحقق التبرعات ولا الهبات إلا بالقبض، فلو أن رجلاً أهدى آخر فمات المُهدى إليه قبل أن تصل إليه، فإنها تعود للباعث ما لم يقبضها[٤]، واستدل العلماء على ذلك بأدلة، منها:

أ- أن أبا بكر الصديق -رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ- كان نحل عائشة -رضي الله عنها- جاد[٥] عشرين وسقًا من ماله بالغابة، فلما حضرته الوفاة، قال: والله يا بُنية ما من الناس أحد أحب إليّ غنى بعدي منك، ولا أعز عليّ فقرًا بعدي منك، وإني كنت نحلتك جاد عشرين وسقًا، فلو كنت جددتيه واحتزتيه كان لك، وإنما هو اليوم مال وارث، وإنما هما أخواك وأختاك فاقتسموه على كتاب الله»[٦]، وجه الدلالة: أن أبا بكر -رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ- لم يمض الهبة؛ لأنها لم تستلمها، ولو كانت مملوكة لها لم يكن له الرجوع فيها، وقد علل إرجاعه بعدم قبضها إياها.

ب- ومنها: حديث أم كلثوم بنت أبي سلمة -رضي الله عنها- قالت: لما تزوج رسولُ الله، ﷺ،

(١) انظر: درر الحكام في معرفة الأحكام، حيدر، ج١، ص٥١، مادة (٥٧)؛ شرح قواعد الخادمي، الأزهري، ص٩٦؛ شرح القواعد الفقهية، الزرقا، ص٢٩٩.

(٢) وقد استدل بها الفقهاء، تبيين الحقائق، الزيلعي، ج٥، ص٩١.

(٣) انظر: الوجيز في شرح القواعد الفقهية، زيدان، ص٢٠٦.

(٤) انظر: كتاب الوقوف، الخلال، ج٢، ص٥٧٨.

(٥) أي تخرج منها إذا زرعت قدر تلك المحاصيل، لسان العرب، ابن منظور، مادة (جدد)، ج٣، ص١٠٧.

(٦) أخرجه مالك في الموطأ، كتاب الأقضية، باب ما لا يجوز من النحل، ج٢، ص٧٥٢؛ ومن طريقه البيهقي، ج٦، ص١٦٩؛ وصحح الألباني في إرواء الغليل، ج٦، ص٦١، رقم: (١٦١٩).

أم سلمة -رضي الله عنها-[1] قال لها: (إني أهديت النجاشي[2] أواقي من مِسك وحُلّة، وإني لا أُرى النجاشي إلا قد مات، ولا أُرى الهدية التي أهديت إليه إلا مردودة عليَّ، فإذا رُدَّت إليّ، فهي لك)[3]، ووجه الدلالة: أن النبي -ﷺ- كما يظهر من الحديث لم يعتبر الهبة تامّة بموت النجاشي؛ لعدم قبضها، فتصرف بها.

ثانيًا: قياس الوقف على الهبة في القبض:

القول الأول: ذهب الجمهور كأبي يوسف من الحنفية[4]- وهو القول الأوجه عند المحققين من الحنفية[5]، والشافعية[6]، والحنابلة في الرواية المشهورة[7]- إلى عدم اشتراط إخراج الوقف من يده، وأنه يصح بالصيغة المعتبرة، قال الشافعي: «والعطية التي تتم بكلام المُعطِي دون أن يقبضها المُعطَى من الصدقات المحرمات الموقوفات على قوم بأعيانهم أو قوم موصوفين»[8]، وقال: «فإذا أشهد الرجل على نفسه بعطية من هذه [الصدقات المحرمات] فهي جائزة لمن أعطاها قبضها أو لم يقبضها»[9]، وذهب إليه البخاري، حيث بَوّب على حديث عمر -رضي الله عنه- بقوله: «باب إذا وقف شيئًا قبل أن يدفعه إلى غيره فهو جائز»، فلم يأت فيه اشتراط التمليك للغير[10]، واختار القاضي عبدالوهاب أنه إن كان يصرف منفعته في وجوهه إلى أن مات، ولم يخرج عن يده؛ فهو صحيح[11].

---

(١) أم المؤمنين، هند بنت أبي أمية بن المغيرة المخزومية، بنت عم خالد بن الوليد، هاجرت الهجرتين، تزوجها النبي -ﷺ- بعد وفاة زوجها أبو سلمة بن عبدالأسد، ومن آخر من مات من أمهات المؤمنين، وقد عاشت نحواً من تسعين سنة، سير أعلام النبلاء، الذهبي، ج٢، ص٢٠١-٢١٠؛ الإصابة في تمييز الصحابة، أحمد بن علي بن حجر العسقلاني ابن حجر (ت: ٨٥٢هـ)، تحقيق: علي محمد البجاوي، دار الجيل، بيروت، ط١، ١٤١٢هـ، ج٨، ص١٥٠-١٥٢.

(٢) النجاشي، واسمه: أصحمة بن أبحر، ملك الحبشة في عصر النبي ﷺ، عرف بعدله، وأحسن إلى المسلمين الذين هاجروا إليه، وقد أسلم وحسن إسلامه، وتوفي في رجب سنة ٩ من الهجرة، وصلى عليه النبي -ﷺ- صلاة الغائب، انظر: سير أعلام النبلاء، الذهبي، ج١، ص٤٢٨-٤٤٣؛ الإصابة، ابن حجر، ج١، ص٢٠٥.

(٣) خرجه الإمام أحمد، ج٤٥، ص٢٤٦؛ وابن حبان، ج١١، ص٥١٥؛ والحاكم، وقال: صحيح الإسناد، ج٢، ص١٨٩؛ وتعقبه الذهبي، وقال الهيتمي في مجمع الزوائد: وفيه مسلم بن خالد الزنجي، وثقه ابن نعيم، ج٤، ص١٤٨؛ وقال الألباني في إرواء الغليل: (هذا سند ضعيف مسلم بن خالد هو المخزومي، وهو صدوق كثير الأوهام كما في التقريب، وعقبة والد موسى أو أمه لم أعرفها)، الإرواء، الألباني، ج٦، ص٦٢.

(٤) تحفة الفقهاء، السمرقندي، ج٣، ص٣٧٧؛ كتاب الوقف، الكرماستي، ص١٣٩.

(٥) انظر: البحر الرائق، ابن نجيم، ج٥، ص٢١٢.

(٦) قال الشربيني: «ولا يشترط على القول بالقبول القبض على المذهب»، مغني المحتاج، الشربيني، ج٢، ص٣٨٣.

(٧) انظر: المغني، ابن قدامة، ج٨، ص١٨٧؛ زاد المستقنع في اختصار المقنع، الحجاوي، ص١٤١؛ المحرر في الفقه، مجد الدين أبو البركات، ج١، ص٣٧٠؛ شرح مختصر الخرقي، الزركشي، ج١، ص١٩٧.

(٨) الأم، الشافعي، ج٥، ص١٠٥.

(٩) المرجع السابق، ج٥، ص١٠٥.

(١٠) انظر: فتح الباري، ابن حجر، ج٥، ص٤٥١،

(١١) انظر: رؤوس المسائل، القاضي عبدالوهاب، ص٣٥٥.

وقد استدل من قال ذلك بعدد من الأدلة، منها:

١- عدم ورود النص الملزم للقبض، وذلك لما عَلَّم النبيُّ -ﷺ- عمر -رضي الله عنه- أحكام الوقف ودعاه إليه، لم يذكر له وجوب إخراجه من بين يديه، دلّ ذلك على عدم اشتراطه، فمن المعلوم أن القاعدة الأصولية تقرر بأنّ: «ترك الاستفصال في وقائع الأحوال مع قيام الاحتمال ينزل منزلة العموم في المقال»[(١)]، قال الشافعي: «قلت: إذا كان عمر لا يعرف وجه الحبس، أفيعلمه حبس الأصل وسبل الثمرة، ويدع أن يعلمه أن يخرجها من يديه إلى من يليها دونه، كان أَولى أن يعلمه؛ لأن الحبس لا يتم إلا به، ولكنه علمه ما يتم به، ولم يكن في إخراجها من يديه شيء يزيد فيها، ولا في إمساكها يليها هو شيء ينقص صدقته»[(٢)].

٢- فعلُ الصحابة - رضوان الله عليهم- الذين كانوا يَتَوَلون أمر صدقتهم بأنفسهم؛ كعمر وعلي وفاطمة وغيرهم، رضي الله عنهم، وكذلك حديث طلحة لما تصدق ببيرحاء، لم يُذكر فيها قبضًا.

٣- تشبيه الوقف بالعِتق، فقد احتج الطحاوي وغيره لصحة الوقف وإن لم يقبض، بأن الوقف شبيه بالعتق؛ لاشتراكهما في أنهما تمليك لله- تعالى- يمنع الهبة والبيع والميراث فينفذ بالقول المجرد عن القبض، ويفارق الهبة في أنها تمليك لآدمي فلا تتم إلا بالقبض[(٣)]، ومما يشتبه فيه الوقف مع العتق: أن الوقفَ تبرعٌ يمنع الهبة والبيع والميراث، وهو يلزم بمجرد اللفظ كالعتق[(٤)]، وأنه كالعتق في عدم سماع الدعوى بعد قضاء القاضي بالوقفية؛ لأن الوقف بعد ما صح بشرائطه لا يبطل إلا في مواضع مخصوصة[(٥)].

٤- عدم التسليم بوجوب التسليم في الصدقات، لما روي عن عبدالله بن مسعود، -رضي الله عنه-، أنه قال: «الصدقة جائزة قُبضت أو لم تُقبض»[(٦)]، ووجه الدلالة قياس الوقف على عموم الصدقة، والحديث يدل على أن الصدقة لا يشترط فيها القبض، وهذا الحديث ضعيف، ولا يمكن الاحتجاج به.

---

(١) البحر المحيط، الزركشي، ج٢، ص٣٠٤.

(٢) الأم، الشافعي، ج٥، ص١٩.

(٣) انظر: المبسوط، السرخسي، ج١٢، ص١٢؛ فتح الباري، ابن حجر، ج٥، ص٤٥١؛ وانظر: كتاب الوقف، عشوب، ص٤٠-٤١.

(٤) انظر: المغني، ابن قدامة، ج٨، ص١٨٧.

(٥) انظر: البحر الرائق، ابن نجيم، ج٥، ص٢٠٧.

(٦) رواه الطبراني، المعجم الكبير، ومن طريقه البيهقي، السنن الكبرى، ج٦، ص١٦٢؛ وفيه عيسى بن المسيب وثقه الحاكم والدارقطني في السنن، كتاب الأحباس، باب وقف المساجد والسقايا، ج٤، ص٢٠٠؛ وضعفه جماعة، مجمع الزوائد ومنبع الفوائد، نور الدين علي بن أبي بكر الهيثمي (٧٣٥، ٨٠٧ هـ)، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٠٨هـ/ ١٩٨٨م، ج٧، ص١٩٥.

٥- هذا القول بالإضافة إلى أنه يتماشى مع القول بأن الوقف يخرج إلى ملك الله، وأشبه ما يكون بالعتق في هذه الصورة، فكذلك هو أيسر وأرغب في الوقف.

القول الثاني: ذهب محمد بن الحسن[١]، والمالكية[٢]، وهو قول للشافعي[٣]، ورواية عن الإمام أحمد[٤] إلى اشتراط القبض للزوم الوقف، وأن الوقف لا يتم إلا بالتسليم، وإخراج الموقوف من يده، قال مالك: «من حبس في صحته أو تصدق به على المساكين؛ من حائطٍ أو دارٍ أو شيء وله غلة... ولم يخرجه من يده حتى مات لم يجز؛ لأن هذا غير وصية، إلا أن يخرج ذلك من يده قبل موته»[٥]، وقال في التحفة:

والحوز شرط صحة التحبيس قبل حدوث موت أو تفليس[٦].

والأوقاف قسمان: صنف يحتاج إلى حائز، وصنف لا يحتاج فلا يشترط القبض، ولا يحتاج إلى حائز مخصوص، وهو المساجد والقناطر، إذا خُلّي بين الناس وبينها صح حبسه[٧]، وشرط محمد بن الحسن في وقف السقاية والخان والرباط السكنى، وفي المقبرة الدفن[٨].

واستدلوا على ذلك بأدلة من السنة والقياس والمعقول والمصلحة، وهي:

١- فمن السنة: حديث عمر -رضي الله عنه- حيث جعل وقفه بيد ابنته حفصة، رضي الله عنها، ووجه الدلالة: لو أن الوقف كان صحيحًا بغير إخراج لأبقاه تحت يده.

٢- بالقياس على الصدقات، فكما لا تجوز الصدقات المملوكة إلا بإخراج المتصدقين بها إياها من أيديهم إلى أيدي من تصدقوا بها عليهم[٩]، وأن الوقف تبرُّع بما يُخرجه من المالية فلم يلزم

---

(١) قال محمد بن الحسن: «لا يجوز وقفًا حتى يخرجها موقفها من أيديهم إلى أيدي سواهم فيصير في أيديهم دون أيدي الواقفين لها»، الشروط الصغير، الطحاوي، ج٢، ص٦٥٧؛ وانظر: الأصل، الشيباني، ج١٢، ص١٠٤؛ تحفة الفقهاء، السمرقندي، ج٣، ص٣٧٧؛ كتاب الوقف، الكرماستي، ص١٤٠؛ حاشية رد المحتار، ابن عابدين، ج٤، ص٣٤٨.

(٢) انظر: رؤوس المسائل، القاضي عبدالوهاب، ص٣٥٤؛ التاج والإكليل، ابن المواق، ج٧، ص٦٣٤؛ المدونة، سحنون، ج٨، ص١٠٠؛ التبصرة، اللخمي، ج٧، ص٣٤٦٨.

(٣) انظر: فتح الباري، ابن حجر، ج٥، ص٤٥١.

(٤) فقد قيل للإمام أحمد: أيكون الوقف في يده ينفق منه على ما يريد؟ قال: لا، يخرجه من يده إلى رجل آخر يقوم به، كتاب الوقوف، الخلال، ج١، ص٢٤٧؛ وانظر: المحرر في الفقه، مجد الدين، ج١، ص٣٧٠؛ شرح مختصر الخرقي، الزركشي، ج١، ص١٩٧.

(٥) انظر: رؤوس المسائل، القاضي عبدالوهاب، ص٣٥٤.

(٦) انظر: البهجة شرح التحفة، ج٢، ص٢٣١-٢٣٣؛ المعيار الجديد الجامع المعرب، الوزاني، ج٨، ص٢٩٨؛ فالمشهور من مذهب مالك أن العطايا تلزم بالقول وتتم بالقبض، قواعد الفقه، المقري، قاعدة رقم: ٦٠٥، ص٣٢٢.

(٧) انظر: أحكام الوقف، هلال، ص١١٩؛ التبصرة، اللخمي، ج٧، ص٣٤١٨؛ التاج والإكليل، ابن المواق، ج٧، ص٦٣٨.

(٨) انظر: الأصل، الشيباني، ج١٢، ص١٠٦-١٠٧؛ فتح القدير، ابن الهمام، ج٥، ص٦٦؛ الاختيار، الموصلي، ج٣، ص٥٣.

(٩) انظر: الشروط الصغير، الطحاوي، ج٢، ص٦٥٧.

بمجرده كالهبة، فإن المال لا يُملك فيها إلا بالقبض[١] والوصية؛ فكذلك الأوقاف لا تصح إلا أن تخرج من تحت أيدي الواقفين.

٣- بالمعقول: وأن الوقف حق لله يثبت ضمن التسليم إلى العبد، فالتمليك إلى الله لا يتحقق مقصودًا، فينزل منزلة الزكاة والصدقة[٢].

٤- بالمصلحة: فإنهم نظروا إلى سد الذرائع في ذلك؛ إذ إن إجازة الوقف بدون إخراجه من يد الواقف مدعاة لحرمان الوارث مما يعتقدون أنه من نصيبهم، فقد يقف الوقف ويأكل من غلته، فإذا جاء الموت، وطالب الورثة بحقهم في ما كان تحت يد مورثهم، وأعينهم كان متوجهة إلى هذا المال، فيقال لهم: كان قد وقفه، وتلافيًا لهذا الإشكال في المآل فلا نصحح الوقف؛ إلا إذا أخرجه من تحت يده.

ويترتب على ذلك: «إن لم يُقبض من الـمُحبس ولا خرج من يده حتى مات فالوقف باطل، ويكون ميراثًا»[٣]؛ لذلك نجد بأن عددًا من الوقفيات القديمة في مملكة البحرين، كان يحرص صائغوها على التنصيص بأن هذه الوقفية أجريت على المذهب الشافعي، حتى لا يتطرق للوقف البطلان، ولعدم رغبة الواقف في الخروج من وقفه الذي تحت يده في حال حياته.

وعند من قال بالقبض: يكون قبض كل شيء بحسبه وطبيعته وجريان العرف به، ففي المسجد بالإفراز، وفي المقبرة بدفن واحد، وفي السقاية بشرب واحد، وفي الخان بنزول واحد من المارة، لكن قالوا السقاية التي تحتاج إلى صب الماء فيها، والخان الذي يكون للحجاج لا بد فيهما من التسليم إلى المتولي؛ لأنه لا بد له ممن يقوم بمصالحه[٤]؛ ولأنه تمليك إلى ملك الله ولا يمكن تمليك المولى سبحانه؛ لأنه مالك لجميع الأشياء فيحصل تبعًا لتسليم المتولي[٥].

المناقشة والترجيح:

بعد عرض الأقوال وأدلتها، نجد أن أدلة القول الثاني لا تخلو من مناقشة، فأما الاستدلال بحديث عمر فليس فيه ما يدل على أن القبض شرط لإتمام الوقف، والأظهر أن حفصة -رضي الله عنها- وَلِيت وقف أبيها بعد موته، وأن في تسليم عمر لحفصة النظارة على الوقف -إن صح- لا يستلزم منه الإلزام بذلك.

(١) انظر: التنبيه، الشيرازي، ص١٣٨.

(٢) انظر: البحر الرائق، ابن نجيم، ج٥، ص٢١٢.

(٣) المعيار الجديد الجامع المعرب، الوزاني، ج٨، ص٢٩٧.

(٤) انظر: حاشية رد المحتار، ابن عابدين، ج٤، ص٣٤٨.

(٥) انظر: كتاب الوقف، عشوب، ص٤٠-٤١.

ويناقش من استدل بقياس الوقف على عموم الصدقات المنفذة والهبة، أن ذلك قياسٌ مع الفارق؛ لأن كلاً منهما تمليك مطلق الرقبة والمنفعة، والوقف تحبيس الأصل وتسبيل المنفعة؛ والمسلمون فرقوا في العطايا ولم يجعلوا لها حكمًا واحدًا[1]، قال ابن قدامة: «والقياس على الصدقة لا يصح؛ لأنها تلزم في الحياة بغير حكم حاكم، وإنما تفتقر إلى القبض، والوقف لا يفتقر إليه فافترقا»[2]، فقاعدة القبض في التبرعات لها مستثنيات يضعف القياس عليها، أو تنزيل عمومها على جميع أفرادها، فالوصية تصح ولا يشترط فيها القبض، وإن قررنا سابقًا أن الوقف الذي لا يضاهي التحرير يلحق بها، إلا أن هناك مرجحات أخرى صرفت الإلحاق فيه بهذه الصورة، فالقول بالاشتراط فيه تضييق على الناس، وهذا يتعارض مع أصل ترغيبهم وتسهيل الطريق عليهم في الوقف.

وأما الدعوى بأن عدم القبض فيه حرمان للورثة في أمرٍ توهموه أنه لهم، فيقال: إن الوقف قائم على أركان وشروط، متى تمَّ ترتبت عليه آثاره، فالقول بسد الذرائع بابه واسع، ثم لا معنى لاشتراط القبض، إذا كان الناظر هو المعين من قبل الواقف[3]، وكذلك التسليم يختلف فيعتبر تسليم كل شيء بحسبه.

وللطحاوي في شرح معاني الآثار كلمة -بعد أن ذكر القولين- تُبين أثر هذا التجاذب في تكييف الوقف بالحكم، حيث قال: «احتجنا أن ننظر في ذلك لنستخرج من القولين قولاً صحيحًا، فرأينا أشياء يفعلها العباد على ضروب، فمنها: العتق ينفذ بالقول؛ لأن العبد إنما يزول ملك مولاه عنه إلى الله، عز وجل، ومنها: الهبات والصدقات لا تنفذ بالقول، حتى يكون معه القبض من الذي ملكها له.

فأردنا أن ننظر حكم الأوقاف بأيها هي أشبه فنعطفه عليها، فرأينا الرجل إذا وقف أرضه أو داره، فإنما يملك الذي وقفها عليه منافعها، ولم يملك من رقبتها شيئًا، إنما أخرجها من ملك نفسه إلى الله عز وجل، فثبت أن ذلك نظير ما أخرجه من ملكه إلى الله عز وجل، فكما كان ذلك لا يحتاج فيه إلى قبض مع القول؛ كان كذلك الوقوف لا يحتاج فيها إلى قبض مع القول، وحجة أخرى: أن القبض لو أوجبناه فإنما كان القابض يقبض ما لم يملك بالوقف، فقبضه إياه وغير قبضه إياه سواء»[4].

(١) انظر: الأم، الشافعي، ج٥، ص١١٣.

(٢) المغني، ابن قدامة، ج٨، ص١٨٦.

(٣) انظر: مشكلات الأوقاف (٢)، أبو زهرة، ص٧٢١.

(٤) شرح معاني الآثار، الطحاوي، ج٤، ص٩٧.

وبعد عرض الآراء وطرفٍ من أدلتهم يترجّح عدم اشتراط القبض، وضعف قول من قال باشتراطه، لذلك أميل مع القول القائل بعدم اشتراط القبض في الوقف، وخصوصًا مع التوثيق الذي يحصل الآن عبر السجلات الرسمية، إلا إن اعتبرنا أن ذلك نوع من أنواع القبض.

هذا، وقد ذهبت المدونة المغربية إلى اشتراط الحَوْز، وقررت هذا في عدد من المواد بداية من المادة (٢٤) حتى المادة (٣٣)، ففي المادة (٢٤) اشترطت لصحة الوقف مع الإشهاد الحَوْز[١] قبل موت الواقف أو إفلاسه[٢]، في حين أن المادة (٢٦) من اللائحة التنفيذية للقانون الاسترشادي للوقف نصت على أنه: «لا يُعتبر شرطًا لانعقاد الوقف أو صحته إخراج المال الموقوف من يد الواقف».

ثالثًا: تطبيقات الضابط:

(١) من وقف مسجدًا أو بيته أو ما أشبه ذلك ولم يخل بينه وبين الناس، ولم يزل واضع اليد عليه إلى أن أفلس أو مات؛ فإنه يبطل حبسه عند من يقول باشتراط القبض، وجاء في المدونة المادة (٣٣): «إذا توفي الواقف قبل أن يحوز الموقوف عليه المال حوزًا صحيحًا، بطل الوقف ما لم يطالب به في حياة الواقف».

(٢) يجوز أن يشترط النظارة لنفسه، وأن يأخذ الأجر عليها عند الشافعية والحنابلة، إذ إنهم لا يشترطون الحوز خلافًا للمالكية[٣].

المطلب السابع: ضابط: القَبول

تنقسم التصرفات القولية إلى ثلاثة أنواع: تصرفات صادرة من طرفين يستلزم فيها توافق إرادتين كالبيع، وتصرف يتكون من طرف واحد، وينشأ عنه التزام الإنسان بمجرد عبارته كالطلاق والعتق، وتصرف عبارة عن قول يترتب عليه حكم كالدعوى والإقرار[٤]، فإلى أي أنواع

(١) الحوز: هو رفع يد الواقف عن المال الموقوف، ووضعه تحت يد الموقوف عليه، ويصح بحسب مدونة الأوقاف المغربية (٢٦): بمعاينة البينة، أو بتسجيل الوقف في الرسم العقاري، أو بكل تصرف يجريه الموقوف عليه في المال الموقوف، يقول الدكتور أحمد ادريوش في ورقة بعنوان: «حوز المال الموقوف في إطار مدونة الأوقاف»: «وبالتمعن في المقتضيات التي جاءت بها المدونة في باب الحوز نجدها لم تقتصر على تقنين ما اختارته من الفقه الإسلامي في الموضوع؛ بل سعت أيضًا إلى تصحيح ما استقرت عليه الممارسات القانونية»، ص١٦، دراسات وأبحاث في ضوء المدونة الجديدة للأوقاف، نقلاً عن بحث مقدم للقاء التحسيسي الأول حول أحكام مدونة الأوقاف، الذي نظمته وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية يوم الأربعاء ال٢٥ من ذي القعدة ١٤٣١هـ، الموافق ال٤ من نوفمبر ٢٠١٠م، ولا يشترط في الحوز إذن الواقف، المادة (٢٦)، وقد يستغنى عن شرط الحوز في بعض الحالات مما يخفف من تأثير هذا الشرط، وذلك بحسب المادة (٢٧)، مدونة الأوقاف المغربية الصادر بظهير شريف برقم ١,٠٩,٢٣٦.

(٢) مدونة الأوقاف المغربية الصادر بظهير شريف برقم ١,٠٩,٢٣٦.

(٣) انظر: الذخيرة، القرافي، ج٦، ص٣٢٩.

(٤) انظر: أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية، الكبيسي، ص١٦٠.

الوقف أقرب؟ وسنقف مع الضابط في الفروع الآتية:

أولاً: مفهوم القبول: القبول: مأخوذ من قبلت العقد أقبله قَبولاً، وقبلت الهدية أي أخذتها[١]، وفي الاصطلاح: عند جماهير العلماء: الإيجاب ما صدر من الواقف، والقبول من متملك المنفعة الموقوف عليه بالنسبة للوقف.

ثانيًا: الخلاف في الضابط:

القبول من الضوابط التي طال فيها النزاع، فهل يشترط القبول في الوقف؟ فلا يتم نقل الملك إلا برضى الطرف الآخر وقبوله أم لا؟ «ومنشأ الخلاف هل الواقف أسقط حقه من المنافع في الموقوف فيكون ذلك كالعتق، أم هو تمليك لمنافع العين الموقوفة للموقوف عليه فيفتقر إلى القبول كالبيع والهبة... أما غير المعين فلا يشترط قبوله؛ لتعذره هذا في منافع الموقوف»[٢]، أي: أساس ذلك التكييف، هذا واختلفوا في اشتراط القبول، وأُورد أبرز قولين في المسألة:

القول الأول: ذهب الجمهور من الحنفية[٣] والمالكية[٤]، والشافعية[٥]، ورواية عن الحنابلة[٦]، إلى التفريق بين الجهات الخاصة والعامة؛ فالجهات العامة: هي ما كانت على غير معيّنين كالفقراء والمساكين، أو من لا يتصور منهم القَبول أو المساجد ودور الأيتام والفقراء وما أشبه ذلك، فلا يشترط في الوقف عليهم القبول ولا يرتد بالرد[٧].

وأما الوقف الخاص؛ بأن كان واحدًا أو جماعة محصورين، فإن كان أهلاً معينًا فيشترط فيه القبول[٨]، قال ابن عابدين: «لا يشترط قبول الموقوف عليه لو غير معين كالفقراء، فلو لشخص بعينه وجعل آخره للفقراء اشترط قبوله في حقه»[٩]، فإن كان من أهل القبول للرد فإنه يشترط في صحة الوقف عليه قبوله هو، فإن لم يكن أهلاً لذلك كالمجنون والصغير فإن وليه يقبل له، فإن لم يكن له وليّ؛ أقيم له من يقبل عنه، كما في الهبة والوصية[١٠].

---

(١) انظر: المصباح المنير، الفيومي، مادة (قبل)، ص٢٥٢.

(٢) انظر: الفروق، القرافي، ج٢، ص٢٠٣.

(٣) انظر: حاشية رد المحتار، ابن عابدين، ج٤، ص٣٤٢.

(٤) انظر: شرح مختصر خليل، الخرشي، ج٧، ص٩٢.

(٥) فيما رجحه الرافعي، انظر: مغني المحتاج، الشربيني، ج٢، ص٣٨٣.

(٦) انظر: المغني، ابن قدامة، ج٨، ص١٨٨؛ شرح مختصر الخرقي، الزركشي، ج١، ص١٩٧.

(٧) انظر: روضة الطالبين، النووي، ج٤، ص٣٨٧؛ كنز الراغبين، المحلي، ج٣، ص٤٤٣؛ العباب، المُزَجَّد، ج٢، ص٤٣٠.

(٨) انظر: حاشية رد المحتار، ابن عابدين، ج٤، ص٣٤٢؛ قانون العدل والإنصاف، قدري باشا، ص٤٧٨؛ التاج والإكليل، ابن المواق، ج٧، ص٦٣٢ و ٦٤٨؛ والذخيرة، القرافي، ج٦، ص٣١٦.

(٩) رد المحتار، ابن عابدين، ج٤، ص٣٢٤.

(١٠) انظر: مغني المحتاج، الشربيني، ج٢، ص٣٨٣؛ شرح مختصر خليل، الخرشي، ج٧، ص٩٢.

أدلة القول الأول: استدل هذا القول بعدد من الأدلة على اشتراط القَبول في الوقف على المعيّن، منها:

١ - يَبْعُد دخول عين أو منفعة في ملكه بغير رضاه[١]، وذلك تطبيقًا لقاعدة: «لا يجوز دخول شيء في ملك أحد جبرًا عنه[٢]»، فإن دخول الأموال في ملكية إنسان لا بد فيه من رضاه، ولا يُستثنى من ذلك إلا صورة الإرث لورود النص القطعي؛ ولذا يرتد الإبراء وتبطل الهبة برد المدين والموهوب له، ويبطل الوقف على شخص معين برد الموقوف عليه[٣]، وكذا الوصية إذا كان الرد بعد وفاة الموصي[٤]، بالقياس على الهبة.

القول الثاني: عدم اشتراط القَبول فيما وقف على معيّن أو غير معيّن، بمعنى أن الوقف يتوقف عليه بل يصح الوقف بدونه، وذهب إلى ذلك بعض الشافعية[٥]، ورواية عن الحنابلة[٦]، فلا فلا يبطل برد واحد منهم ولا يقف على قبوله، بخلاف الهبة والوصية لمعيّن، وإنما لا يدخل الريع في ملكه رغمًا عن إرادته، فالغلة لا تملك إلا بالاختيار[٧]، وإنما ينتقل إلى من بعده على اعتبار صحة الوقف المنقطع، واستدل هذا القول بعدد من الأدلة:

(١) الوقف إزالة ملك يمنع البيع والهبة والميراث فهو أشبه وألحق بالعتق، فيأخذ حكمه في النفوذ دون حاجة إلى إيجاب، واستحقاقه المنفعة كاستحقاق العتيق منفعة نفسه بالإعتاق[٨].

(٢) وجود الفرق بين الوقف وبين الهبة والوصية، لأن الوقف لا يختص بالمعين بل يتعلق به حق من يأتي مَن بعده مِن البطون فالوقف على جميعهم؛ إلا أنه مرتب فصار بمنزلة الوقف على الفقراء، فإنه إن لم يقبل انتقل إلى المستحق بعده.

(٣) التصرفات إن كانت عقودًا فأركانها الإيجاب والقبول، وإن كانت إسقاطًا فلا تحتاج إلى

---

(١) انظر: الأشباه والنظائر، ابن الوكيل، ص٩٧.

(٢) انظر: قانون العدل والإنصاف، محمد قدري باشا، ص٨٦، ٨٨.

(٣) انظر: منهاج الطالبين، النووي، ج٢، ص٢٨٥.

(٤) انظر: شرح القواعد الفقهية، الزرقا، ص٤٨٥.

(٥) كما رجحه النووي والبغوي والروياني، روضة الطالبين، النووي، ج٤، ص٣٨٧؛ الأشباه والنظائر، ابن الوكيل، ص٩٧؛ كنز الراغبين، المحلي، ج٣، ص٤٤٣.

(٦) انظر: زاد المستقنع في اختصار المقنع، الحجاوي، ص١٤١؛ شرح منتهى الإرادات، البهوتي، ج٢، ص٤٠٦؛ شرح مختصر الخرقي، الزركشي، ج١، ص١٩٧؛ منتهى الإرادات، الخلوتي، ج٣، ص٤٨١، حيث قالوا: «ولا فيما على معين قبوله، ولا يبطل برده».

(٧) انظر: كتاب القواعد، الحصني، ج٤، ص٧؛ العباب، المُزَجَّد، ج٢، ص٤٣٠؛ أحكام الأوقاف، الزرقا، ص٣٨.

(٨) انظر: المغني، ابن قدامة، ج٨، ص٢٣٧؛ كتاب القواعد، الحصني، ج٤، ص٨؛ مغني المحتاج، الشربيني، ج٢، ص٣٨٣.

قبول[١]، لذلك فإن الأصل في الوقف أن يكون ركنه الإسقاط فقط، ولا يفتقر إلى قبول بل يثبت بالإيجاب وحده.

(٤) الوقف الخاص أحد نوعي الوقف فلا يفرق بينهما؛ لأن الحق ليس بخاص به بل يتعلق بمن بعده من البطون، ويمكن أن يصرف الريع إلى الفقراء، فكأنه قال: هذه وقف، ولم يبين المصرف[٢].

وأما الوقف على غير معيّن كالفقراء، فلا يشترط له قبول فيه من باب أَولى[٣]، وكذلك يتعذر قبول الأوقاف التي تكون على جهات عامة كالمساجد؛ لعدم إمكان الوقوف على تعبيرها في الإرادة فيها، فلو اشترط قبول مستحقه لما صح أي وقف على الفقراء ونحوهم[٤].

المناقشة والترجيح:

إذا نظرنا إلى أدلة الأقوال، فإننا سنجد بأن أقربها إلى الحق من يفرق بين الوقف على الجهات العامة، التي لا تعتبر عقدًا، وإنما إيقاعٌ فيُكْتفى في إجرائه بما يدل عليه في مبحث الصيغة، وبين الوقف على الجهات الخاصة[٥]، وإن كانت في الجملة إلى الإرادة المنفردة أقرب.

ومنشأ الاختلاف في لزوم قبول الوقف اختلافهم في صحة الوقف منقطع الابتداء؛ لأن الموقوف عليه المعين إن رد الوقف ولم يقبله لا يمكن صرف الغلة عليه، فيكون الوقف منقطع الابتداء[٦].

وهنا أوضح بأن الأحناف لا يشترطون القبول الصريح، بل الشرط عندهم عدم الرد، قال ابن عابدين: «لا يشترط قبول الموقوف عليه لو غير معين كالفقراء، فلو لشخص بعينه وأخره للفقراء اشترط قبوله في حقه، فإن قبله فالغلة له، وإن رده فللفقراء»[٧].

وإذا كان عدم الاشتراط في الوقف العام هو الراجح، إلا أنه قد تكون هناك دواعٍ مصلحية أُخرى يراها ولي الأمر، اقتضتها بعض الممارسات الخاطئة أو دلت عليها قرائن، فيكون الاشتراط لا من التكييف الفقهي بل لأمر خارج، فقد تضطر بعض الدول لتضع تشريعات لمن يريد أن يقف

(١) انظر: قانون العدل والإنصاف، محمد قدري باشا، ص٨٤.

(٢) انظر: أحكام الوقف، هلال، ص١٦٦؛ وعند الشافعية، لو لم يبين المصرف يبطل الوقف، روضة الطالبين، النووي، ج٤، ص٣٩٣؛ العباب، المُزَجَّد، ج٢، ص٤٣١؛ كنز الراغبين، المحلي، ج٣، ص٤٤٧؛ مشكلة الأوقاف (٢)، أبو زهرة، ص٧١٤.

(٣) انظر: شرح منتهى الإرادات، البهوتي، ج٢، ص٤٠٦.

(٤) انظر: الخرشي، شرح مختصر خليل، ج٧، ص٩٢.

(٥) انظر: أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية، الكبيسي، ص١٦٤.

(٦) انظر: مشكلة الأوقاف (٢)، أبو زهرة، ص٧١٢.

(٧) حاشية رد المحتار، ابن عابدين، ج٤، ص٣٤٢؛ وانظر: مشكلة الأوقاف (٢)، أبو زهرة، ص٧١٧.

على جهات عامة عندها؛ وذلك بقصد حفظ كيان البلد وتماسكه، فإن بعض الأطراف الخارجية تدخل من باب الوقف أوالعمل الخيري لتفرض توجهًا أو أفكارًا على سياسة البلد ونظامه، ومن هنا جاز تقييد هذا الأمر للمصلحة العامة التي ستعود على البلد.

ووقع نوعٌ من التباين في المدونات: فذهبت بعض الدول إلى اشتراط القبول في الوقف المعين، أما إذا كان الوقف على جهة عامة، فلا يرد برد أحد المستحقين؛ لأنها جهة واسعة الاستحقاق، ففي مدونة الأوقاف المغربية في المادة (١٨) منها: «لا يكون القَبول شرطًا لاستحقاق الوقف، إلا إذا كان الموقوف عليه شخصًا معينًا»، وقد جاء في المادة (٢١) من مشروع قانون الوقف الكويتي: «لا يشترط القبول في استحقاق الوقف إذا كان الموقوف عليه معينًا، وعند الرد ينتقل الاستحقاق إلى من يليه إذا وُجد، وإلا انتقل إلى الفقراء»[١]، وبقريب من هذا النص عبرت المادة (٩) من قانون الوقف في الشارقة، مما يفيد بأن القبول شرط استحقاق لا شرط نفاذ الوقف، إذ إنه في أدنى درجاته سيذهب ريعه إلى الفقراء.

ثالثًا: تطبيقات هذا الضابط:

(١) ماذا يُفعل في حالة رد الموقوف عليه المعيّن؟ إن رد الموقوف عليه المعين ما وقفه الغير عليه في حياة الواقف أو بعد موته؛ فإن الوقف يرجع حبسًا للفقراء والمساكين[٢]، وعند الحنابلة إذا رده الموقوف عليه ينتقل لمن بعده كوقف منقطع الأول[٣].

(٢) الأحكام المترتبة على القبول: أن من قَبِل ليس له الرد بعد ذلك، ومن رد الوقف أول الأمر ليس له القبول[٤].

وفي ختام هذا المبحث أُورد خلاصته في ضوابط عامة للصيغة،وذلك على النحو الآتي:

(١) ينعقد الوقف بكل صيغة تدل عليه، مما تعارف عليه الناس من قول أو فعل.

(٢) يُشترط في الصيغة القطع.

(٣) لا يُشترط في الصيغة التأبيد ولا التنجيز ولا الاتصال.

(٤) ينفذ الوقف بغير قبض.

---

(١) مشروع قانون الوقف الكويتي، المطوع، ص٤٦؛ وينظر المادة (١٨)، مدونة الأوقاف المغربية الصادر بظهير شريف برقم ١,٠٩,٢٣٦، وفي حالة الرفض يرجع الوقف إلى الأوقاف العامة، والمادة (٩) من القانون المصري رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦م، واشترطت فيه اشتراط القبول؛ إذا كان الوقف لجهة لها من يمثلها؛ كالأزهر أو الجامعة من قبيل سد الذرائع من تدخل الواقفين بشئون هذه الجهة، أو محاولة السيطرة عليها لأغراض معينة بقصد العبث والفساد، انظر: الفقه الإسلامي وأدلته، الزحيلي، ج١٠، ص٧٦٠٧.

(٢) انظر: شرح مختصر خليل، الخرشي، ج٧، ص٩٢.

(٣) انظر: حاشية منتهى الإرادات، الخلوتي، ج٣، ص٤٨١.

(٤) انظر: حاشية رد المحتار، ابن عابدين، ج٤، ص٣٤٢.

(٥) لا يُشترط القَبول في الأوقاف العامة، ويُشترط القبول في الأوقاف على معيّنين.

المبحث الثاني

ضوابط ركن الواقف

الواقف: هو الذي أخرجَ المال من مُلْكِه وحبّسه على جهةٍ، وصدرت منه صيغة الوقف، وكما يصح الوقف من الشخص الطبيعي، فقد نصت المدونات على صحته من الشخص الاعتباري[١]، ومن الضوابط المتعلقة بالواقف ما يأتي:

المطلب الأول: ضابط: كلُّ مَن صح تبرعه صح وقفه

يشترط في الواقف: أن يكون أهلاً للتبرع[٢]، صحيح العبارة، جائز التصرف حتى يصح وقفه، فالضابط هنا: «صحة الوقف منوطة بأهلية الواقف»، والأهلية: «صلاحية الشخص لوجوب الحقوق المشروعة له أو عليه»[٣]، ولها عِدة اعتبارات، منها: أهلية الالتزام، والتصرف، والوجوب، والأداء، وأهلية التبرع التي تتحقق في العاقل البالغ الراشد غير المحجور عليه، المختار، الحر، وعند ذكر شروط صفات الواقف حتى يصح الوقف، جاء في الفقرة الأولى من المادة (١١) قانون الوقف في إمارة الشارقة: «أن يكون الواقف عاقلاً مختارًا رشيدًا متمتعًا بأهلية التبرع»، وعلى هذا فلا يصحُ وقفُ كلٍّ من:

أ- الصبي الذي لم يبلغ، ولا المجنون الذي لا يعقل[٤]؛ لأن الوقف من التصرفات الضارة في حقهما لكونه إزالة ملك بغير عوض، وليس الصبي ولا المجنون من أصحاب التصرفات الضارة.

ب- الرقيق؛ لأن الوقف إزالة ملك، والعبد ليس من أهل المِلك، وقد يصح وقفه إن كان مأذونًا له من قبل سيده، أو كان مبعضًا بقدر ما فيه من الحريّة.

ج- المحجور؛ الذي حَجَر عليه القاضي لسفه أو دَين لم يصح وقفه؛ لأنه قد يضر بأصحاب

---

(١) فجاء في مدونة الأوقاف المغربية، المادة (٤): «يمكن أن يكون الواقف شخصًا ذاتيًّا، كما يمكن أن يكون شخصًا اعتباريًّا، ما لم يكن غرضه غير مشروع»، وبمعناه في المادة (٤) من القانون الاسترشادي للوقف.

(٢) انظر: البحر الرائق، ابن نجيم، ج٥، ص٢٠٢؛ روضة الطالبين، النووي، ج٤، ص٣٧٨؛ منهاج الطالبين، النووي، ج٢، ص٢٨١؛ العباب، المُزَجَّد، ج٢، ص٤٢٥؛ تيسير الوقوف، المناوي، ج١، ص٢١٣؛ قانون العدل والإنصاف، قدري باشا، ص١٥٣، المادة (٥) من مدونة الأوقاف المغربية، المادة (٦)، الفقرة الأولى من القانون الاسترشادي للوقف، والمادة (١٢) من اللائحة التنفيذية منه.

(٣) التعريفات، الجرجاني، ص٥٨؛ دستور العلماء أو جامع العلوم في اصطلاحات الفنون، القاضي عبد رب النبي بن عبد رب الرسول الأحمد نكري، تحقيق: حسن هاني فحص، دار الكتب العلمية، لبنان، بيروت، ط١، ١٤٢١ هـ/ ٢٠٠٠ م، ج١، ص١٤٣.

(٤) انظر: فتح القدير، ابن الهمام، ج٥، ص٣٧؛ تيسير الوقوف، المناوي، ج١، ص٢١٣؛ كتاب الوقف، الكرماستي، ص٢٨٨.

الدين أو يضر بنفسه[١]، والشريعة جاءت لدفعِ الضرر ورفعه.

وأما المفلس: وهو من عليه ديون حالّة أكثر من ماله[٢]، إذا لم يُحجر عليه فقد اختلف الفقهاء، فذهب الحنفية: إلى صحته لأنه لم يتعلق حقهم بالدَين[٣]، وعند بعض الحنفية كأبي السعود بأن الوقف لا يصح ولا يلزم، والقضاة ممنوعون من الحكم، وتسجيل الوقف بمقدار ما شغل من الدين[٤].

وإذا حُجِر عليه لسفهه، ثم وقف على نفسه ثم على جهة لا تنقطع، فصحح من يصحح الوقف على النفس[٥]؛ إذ إن العِلة هي المحافظة على المال وعدم تضييعه مع حاجته إليه، وهذه تزول في حال الوقف على النفس، وهذا القول بعيدٌ لاختلال شرط من شروط الوقف أولاً، ثم لكون العلة غير منحصرة فيما ذكر، و»الحكم إذا علق على أكثر من علة، لم يرتفع بارتفاع إحداها».

د- المكره: إذا أكره على أن يقف شيئًا من ماله فوقف تحت الإكراه ولم ينو الوقف، لم يصح وقفه؛ لأن المكره لا اختيار له، والشرط في العقود صحة الاختيار[٦]، ومن المقرر بأن الأمور بمقاصدها.

هـ- وقف أهل الذمة: متى يصح؟ وما الضابط فيه؟ وهل يشترك القُربة فيه؟ وما مفهوم القربة؟ كل ذلك مما سبق بحثه[٧]، إلا أن هناك بعض المسائل المتعلقة به تحتاج إلى نوع من التفصيل:

هل يصح وقف كافر على أعمال بر خاصة للمسلمين؟ ذهب المالكية إلى أنه لا يجوز وقف كافر على مسجد، وقال ابن عرفة: «كذلك إذا كان في منفعة عامة، ولم يحتج إليها فإنها تُرد»[٨]، وجوزه الشافعية[٩]، وكأن من منع من الفقهاء لاحظ في هذا الوقف ظهور الكافر على المسلم وعلوه بإحسانه إليه، فيَنْظر إليه نظر الأقل، وكم رأينا من المشروعات والبرامج دخلت في الدول الإسلامية الفقيرة عبر ما يسمى بالمؤسسات الإغاثية، وهي في حقيقة أمرها تخفي مقاصد ونيات

(١) انظر: فتح القدير، ابن الهمام، ج٥، ص٣٨؛ حاشية رد المحتار، ابن عابدين، ج٤، ص٣٤١.

(٢) انظر: كفاية الأخيار، الحصني، ج١، ص٢٥٨.

(٣) انظر: الدر المختار في شرح تنوير الأبصار، محمد بن علي بن محمد الحصني المعروف بعلاء الدين الحصكفي، دار الفكر، بيروت، ١٣٨٦هـ، ج٤، ص٣٩٨- ٣٩٩، وقد سبق بحث هذه المسألة كتطبيق لقاعدة: لا ينكر تغير الفتوى بتغير الزمان.

(٤) انظر: حاشية رد المحتار، ابن عابدين، ج٤، ص٣٩٩.

(٥) انظر: حاشية رد المحتار، ابن عابدين، ج٤، ص٣٤١.

(٦) انظر: روضة القضاة، السمناني، ج٢، ص٧٩٢؛ فتح القدير، ابن الهمام، ج٥، ص٥٦-٥٨؛ حاشية رد المحتار، ابن عابدين، ج٤، ص٣٦٢.

(٧) انظر: تيسير الوقوف، المناوي، ج١، ص٢١٩، وقال: فإن قلت: «الوقف شرع لزيادة أجر في العمل، ولا عمل للكافر بعد الموت، قلت: هذا حكمته في الأصل ولا يلزم اطرادها».

(٨) التاج والإكليل، ابن المواق، ج٧، ص٦٣٥.

(٩) انظر: العباب، المُزَجَّد، ج٢، ص٤٢٥.

غير حميدة.

المطلب الثاني: ضابط: يصح وقفُ ما يشاء من أمواله

يصح للواقف المستوفي الشروط- بأن كان في كاملِ صحته واستقامة عقله وظهور رشده، وعدم تعلق ماله بحق لغيره- أن يقف ما يشاء من أمواله، إذ إنه لو أخرج كل ماله بِهبة منجزة فليس لأحد أن يمنعه شرعًا أو قانونًا[1]، ولكن الخلاف الذي يجري في التبرع بكل المال، يجري في الوقف بكل المال، وقد اختلف العلماء فيه، على النحو الآتي:

القول الأول: ذهب الجمهور إلى أنه إذا كان التبرع في صحةٍ من بدنه وعقله، ولا دين عليه وكان صبورًا، ولا عيال له أو له عيال ويصبرون، فهو جائز، وإن فُقد شيء من هذه الشروط كره، ودليلهم:

١- عموم أدلة الصدقة، التي لم تبين مقدارًا ولم تحد بحد.

٢- ما روي عن زيد بن أسلم عن أبيه، سمعت عمر -رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ- يقول: (أمرنا رسول الله -ﷺ- أن نتصدق، فوافق ذلك مالاً عندي، فقلت: اليوم أسبق أبا بكر إن سبقته يومًا، فجئت بنصف مالي، وأتى أبو بكر بكل ما عنده، فقال له النبي -ﷺ- يا أبا بكر، ما أبقيت لأهلك؟ قال: أبقيت لهم الله ورسوله)[2].

القول الثاني: يجوز من الثلث ويرد عليه الثلثان، وهو قول الأوزاعي ومكحول[3]، واسْتُدِل على هذا القول بأدلة، ومنها:

١- الأدلة التي تدعو إلى الصدقة عن ظهر غنى، وبَدء الإنسان بمن يعول.

٢- ما أخرجه البخاري في تفسير سورة التوبة، من حديث كعب بن مالك -رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ- في قصة تخلفه عن غزوة تبوك، قلت: يا رسول الله، إن من توبتي أن أنخلع من مالي؛ صدقة إلى الله ورسوله، قال ﷺ: (أمسك عليك بعض مالك فهو خير لك)[4]، فمنعه النبي -ﷺ- من التصدق بكل ماله.

إلا أنه لا بد من أن نستحضر كلمة الإمام ابن تيمية لمن يريد وقف كل أمواله، حيث قال:

---

(١) انظر: أحكام الأوقاف، الزرقا، ص١٤١-١٤٢.

(٢) أخرجه البخاري تعليقًا، وأبو داود، كتاب الزكاة، باب ما جاء في الرخصة في خروج الرجل من ماله، ج٢، ص٥٤؛ والترمذي، كتاب المناقب، باب مناقب أبي بكر وعمر رضي الله عنهما، ج٥، ص٦١٤؛ وقال ابن حجر بعد أن ساق الحديث: (هذا مشهور في السير)، فتح الباري، ابن حجر، ج٣، ص٢٩٥.

(٣) انظر: فتح الباري، ابن حجر، ج٣، ص٢٩٥.

(٤) البخاري، كتاب الوصايا، باب إذا تصدق أو وقف بعض ماله، أو بعض رقيقه، أو دوابه فهو جائز، رقم (٢٧٥٧)، ج٤، ص٧؛ مسلم، كتاب التوبة، باب حديث توبة كعب بن مالك وصاحبيه، رقم (٢٧٦٩)، ج٤، ص٢١٢٠.

«ولهذا يستحب لمن وثق بإيمانه وصبره من فعل المستحبات البدنية والمالية، كالخروج عن جميع ماله مثل أبي بكر الصديق، ما لا يستحب لمن لم يكن حاله كذلك، كالرجل الذي جاء ببيضة من ذهب، فحذفه بها، فلو أصابته لأوجعته، ثم قال: (يأتي أحدكم بماله كله، فيتصدق به، ثم يجلس يتكفف الناس)»[1][2].

المطلب الثالث: ضابط: الوقف في مرض الموت وصية[3]

الوقف نوع من أنواع التبرعات، التي اعتبر العلماء حكمها عند مرض الموت حكم الوصية، فلا يجوز أن تنفذ إلا في حدود الثلث ولغير وارث، فقد قالوا: «تبرعات المريض مرضَ الموتِ تُعتبر وصية»[4]، ويقصد بمرض الموت: المرض المَخُوف الذي يتصل بالموت، ولو لم يكن الموت سببه[5]، ويلحق به إذا كان الواقف في حالة يغلب عليه الموت، كالمحكوم عليه بالإعدام، أو المقاتل في ساعة التحام الصفوف، أو من كان في سفينة أشرفت على الغرق أو طائرة بها عطب[6]، ودليل هذا الضابط:

١ - ما روي عن عمران بن حصين -رضي الله عنه- أن رجلاً أعتق ستة أعبد له عند الموت، لا مال له غيره، فأقرع رسول الله -صلى الله عليه وسلم- بينهم، فأعتق اثنين، وأرق أربعة[7]، ودليل اختصاص مرض الموت بهذا الحكم، فإذا لم ينفذ في العتق مع ما فيه من سراية فغيره أَولى، وقال محمد بن الحسن تعليقًا على الحديث المتقدم: «وإذا تصدق في مرضه كان ذلك من ثلثه»[8]، فحق الورثة تعلق بالمال بمجرد المرض، قال الطحاوي في شرح معاني الآثار: «جعل رسول الله -صلى الله عليه وسلم- العتاق في المرض

(١) أخرجه أبو داود، كتاب الزكاة، باب الرجل يخرج من ماله، ج٢، ص٥٣؛ وابن خزيمة، جمع أبواب صدقة التطوع، باب فضل الصدقة عن ظهر غنى، ج٤، ص ٩٨؛ والبيهقي، كتاب الزكاة، باب من قال لا شيء في المعدن، ج٤، ص١٥٤؛ الطحاوي، مشكل الآثار، ج١٣، ص٢٢٧-٢٢٨؛ وفي سنده محمد بن اسحاق بن يسار المدني صدوق مدلس، انظر: المدلسين، أبو زرعة أحمد بن عبد الرحيم العراقي، تحقيق: د. رفعت فوزي عبد المطلب، ود. نافذ حسين حماد، دار الوفاء، ط١، ١٤١٥هـ/ ١٩٩٥م، ص٨١؛ تقريب التهذيب، أحمد بن علي بن حجر العسقلاني ابن حجر (ت: ٨٥٢هـ)، تحقيق: محمد عوامة، دار الرشيد، ١٤٠٦ه/ ١٩٨٦م، ص٤٦٧، والحديث له شواهد تدل على معناه دون القصة المذكورة فيه.

(٢) القواعد النورانية، ابن تيمية، ص٢٥٣.

(٣) انظر: البحر الرائق، ابن نجيم، ج٥، ص٢١١؛ الاختيار في تعليل المختار، الموصلي، ج٣، ص٥١؛ كتاب الوقف، الكرماستي، ص١٦٢؛ حاشية رد المحتار، ابن عابدين، ج٤، ص٣٤٥؛ الذخيرة، القرافي، ج٦، ص٣٠٣؛ المعيار الجديد الجامع المعرب، الوزاني، ج٨، ص٣١٩؛ المغني، ابن قدامة، ج٨، ص٢١٥-٢١٦، المادة (٦) من مدونة الأوقاف المغربية.

(٤) المدونة، سحنون، ج٨، ص١٠٧-١٠٨؛ أدب القضاء، السروجي، ص٤٧٤.

(٥) انظر: تبيين الحقائق، الزيلعي، ج٢، ص٢٥٠.

(٦) انظر: بداية المجتهد، ابن رشد، ج٢، ص٣٣٠.

(٧) رواه مسلم، كتاب الأيمان، باب من أعتق شركًا له في عبد، رقم (١٦٦٨)، ج٣، ص١٢٨٨.

(٨) الأصل، الشيباني، ج١٢، ص٩٦.

من الثلث، فكذلك الهبات والصدقات[١]، والفرق بين هذا النوع من التعليق وسائر التعليقات؛ أنه تعليقة بكائنٍ لا محال بوقوعٍ، وهو الموت[٢].

٢- ومن الأدلة من المعقول: أن الواقف في هذه الحالة يكون مظنة أن يُتهم في هذا التصرف بالإضرار بالورثة أو دائنيه.

وهذه القاعدة كالاستثناء من قاعدة: الذمة لا تختلف في الصحة والمرض[٣]، فالصحيح هو من كان سليمًا أو مريضًا بغير مرض الموت، والمقصود بأن حكمهما لا يختلف؛ لأن مناط الذمة حاصل بسلامة عقله.

وفي مدونة الوقف المغربية ما يقرر اعتبار وقف المريض مرض الموت لازمًا ويعطى حكم الوصية، فجاء في المادة (٦)[٤]، والمادة (١٠) بأنه تسري أحكام الوصية على الوقف الصادر في مرض الموت، أو المضاف إلى ما بعد الموت[٥]، ومن تطبيقات الضابط:

أولاً: أنه تنفذ في ثلث المال[٦]؛ وعند المالكية، لا يُشترط فيه القبض؛ إلحاقًا له بالوصية[٧].

ثانيًا: لو وقفت امرأة في مرض موتها منزلها على بناتها، ثم على أولادهنّ وأولاد أولادهنّ ما تناسلوا، ثم ماتت في مرضها، وخلفت بنتين، وأختًا لأب لا ترضى بما صنعت، ولا مال لديها سوى المنزل، جاز الوقف في الثلث، ولم يجز في الثلثين[٨].

ثالثًا: لو وقف واقف في مرض موته كل ماله، ثم مات في ذلك المرض عن زوجة لم يجز الوقف فيه، فللزوجة السدس؛ لأن الموقوف عليه يأخذ الثلث أولاً فبقي أربعة تأخذ الربع والثلاث الباقية للوقف، فحصل له خمس من ستة وبقي لها السدس[٩].

رابعًا: إذا وقف المريض غير المدين شيئًا من ماله على أجنبي أو على جهات البر، فوقفه صحيح نافذ لا يتوقف على إجازة أحد، فإن تبع المرض موت، اشتُرط عدم الزيادة على الثلث، وما زاد

---

(١) انظر: شرح معاني الآثار، الطحاوي، ج٤، ص٣٨١.

(٢) انظر: حاشية رد المحتار، ابن عابدين، ج٤، ص٣٤٥.

(٣) انظر: الذخيرة، القرافي، ج٩، ص٢٦١.

(٤) انظر: مدونة الأوقاف المغربية الصادر بظهير شريف برقم ١,٠٩,٢٣٦.

(٥) انظر: مشروع قانون الوقف الكويتي، المطوع، ص٤٤.

(٦) انظر: البناية شرح الهداية، العيني، ج٥، ص٥١٠.

(٧) انظر: المدونة، سحنون، ج٨، ص١٠٧-١٠٨.

(٨) انظر: حاشية رد المحتار، ابن عابدين، ج٤، ص٣٤٥.

(٩) انظر: المرجع السابق، ج٤، ص٣٤٦، إذ إن أصل المسألة من ستة، وسهمان يكونان وقفًا بحسب الوصية، فبيقي أربعة أسهم تأخذ الزوجة نصيبها وهو الربع، أي: واحد من أربعة، فيصر بذلك لها سدس المال.

يكون بإجازة الورثة[١].

المطلب الرابع: ضابط: الأوقاف المعلّقة على الوفاة تأخذ حكم الوصية[٢]

فللواقف الرجوع فيها، وتنفذ في حدود الثلث[٣]؛ إلا أن يمضيها الورثة، ولا تكون لوارث، فإذا كان الوقف هنا عبارة عن وصية فالعبرة بتقدير الثلث عند الموت»[٤]، فإذا وقف في مرضه ثم برأ ولم يغير في وقفه ثم مات، صح وقفه[٥]؛ لأن العلة في المظنة قد زالت باستمراره في وقفه وعدم تغيره فيه.

ويلحق بذلك: إذا أقر مريض الموت بالوقف فيعتبر من ثلث المال، ولا يسري في بقية المال إلا بإقرار الورثة،[٦] فالإقرار حجة قاصرة.

المبحث الثالث

ضوابط ركن الموقوف عليه

يُقصد بالموقوف عليه: مصرف الوقف، الجهة المنتفعة من الوقف الـمُعد للاستغلال، أو الاستعمال، ويقصد بالضابط هنا: «ما جاز صرف منفعة الوقف له أو فيه»[٧]، وعند الحديث عن المصرف فإننا سننطلق من مقدمة في اشتراط ذكر المصرف الذي يعين فيه الموقوف عليه، ثم ضوابط المصارف، أي في الجهات التي يصح الوقف عليها والتي لا يصح.

المطلب الأول: ذكر المصرف

المصرف: الجهة التي يُصرف عليها ريع الوقف، وذكره أي: تعيينه في صيغة الوقف كأن يقول: هذا وقف للفقراء أو على عمارة المساجد أو لطلبة العلم أو غير ذلك من المصارف الصحيحة، وقد اختلف الفقهاء في اشتراط ذكر المصرف في صيغة الوقف، فمنهم: من اشترط التصريح به، ومنهم: من لم يشترطه، وذلك على النحو الآتي:

(١) انظر: أحكام الوقف، هلال، ص١٣١.

(٢) انظر: قانون العدل والإنصاف، محمد قدري باشا، ص١١٤.

(٣) انظر: كتاب الوقوف، الخلال، ج١، ص٣٢١؛ البناية شرح الهداية، العيني، ج٥، ص٥١٠.

(٤) المنهاج، النووي، ج٢، ص٣٦١.

(٥) انظر: كتاب الوقوف، الخلال، ج١، ص٣٤٧.

(٦) انظر: قانون العدل والإنصاف، قدري باشا، ص٥٩١.

(٧) التاج والإكليل، ابن المواق، ج٧، ص٦٣٢.

القول الأول: ذهب الحنفية إلا أبا يوسف[١]، والشافعية[٢]، والحنابلة[٣] إلى اشتراط كون جهة الوقف معلومة في الصيغة ومذكورة صراحة؛ حتى يعلم جهة الاستحقاق، فلو وقف ولم يعين مصرفًا بطل الوقف[٤].

القول الثاني: ذهب أبو يوسف[٥] والمالكية[٦]، والحنابلة في رواية أخرى إلى أن الوقف يصح مع عدم ذكر المصرف، قياسًا على الوصية والأضحية، التي لا يُشترط فيهما ذكر المصرف، فإذا لم يعين المصرف فإن الريع يصرف على الفقراء[٧].

مع أن المالكية يشترطون التعيين في العُمرى، والفرق عندهم: أن الوقف أكثر ما يستعمل على وجه القربة، بخلاف العمرى[٨]، ومن الفروق عندهم: أن الوقف تمليك الرقاب وأن العمرى تمليك المنافع[٩]، والراجح صحة الوقف وإن لم يعين الواقف مصرفًا، كالصدقة؛ لأسباب منها: اعتبار دلالة العرف في تعيين المصرف.

وقد جاء في المادة (١٢) من مدونة الوقف المغربية: «وفي حالة ما إذا لم يُعين الواقف الموقوف عليه وقت إنشاء الوقف، جاز له تعيينه طوال حياته؛ فإذا مات ولم يعين عاد الوقف إلى الأوقاف العامة»، وهذا ما يدل على صحة الوقف وإن لم يذكر له مصرفًا، وبينت كيفية التعامل مع الوقف الذي لم يذكر مصرفه، في حين أن اللائحة التنفيذية لقانون الوقف الاسترشادي، اشترطت في الموقوف عليه «أن يكون معيّنًا تعيينًا نافيًا للجهالة»[١٠].

ما ينبني على هذا الضابط: فضلاً عن صحة الوقف، وإن لم يذكر مصرفه، ينبني ما يأتي:

إذا كان المصرف الذي عينه الواقف غير جائز، أو انقطع فيعتبر كأن لم يكن، ويصرف إلى أقرب المصارف الشرعية من جنسه والأقرب إلى مقصد الواقف، كالمدارس ومراكز تحفيظ القرآن.

---

(١) انظر: أحكام الأوقاف، هلال، ص٤؛ الدر المحتار، ج٤، ص٣٤٠.

(٢) انظر: المهذب، الشيرازي، ج١، ص٤٤١.

(٣) انظر: الإنصاف، المراداوي، ج٧، ص١٧؛ المبدع شرح المقنع، ابن مفلح، ج٥، ص٢٤٢.

(٤) انظر: نهاية المطلب، الجويني، ج٨، ص٣٦١.

(٥) انظر: أحكام الأوقاف، هلال، ص٤؛ وذهب إلى ذلك متأخرو الحنفية لمكان العرف في توجيهٍ إلى الفقراء، الدر المحتار، ابن عابدين، ج٤، ص٣٤٠.

(٦) انظر: شرح الرسالة، زروق، ج٢، ص٢٠٢؛ التاج والإكليل، ابن المواق، ج٧، ص٦٤٨؛ الذخيرة، القرافي، ج٦، ص٣٢٦.

(٧) انظر: الذخيرة، القرافي، ج٦، ص٣٢٦.

(٨) انظر: شرح مختصر خليل، الخرشي، ج٧، ص٩٢.

(٩) انظر: الثمر الداني في تقريب المعاني شرح رسالة ابن أبي زيد القيرواني، صالح بن عبد السميع الأزهري الآبي (ت: ١٣٣٣هـ)، المكتبة الثقافية، بيروت، ص٥٥٨.

(١٠) انظر: المادة (٢٧)، الفقرة (١) من اللائحة التنفيذية للقانون الاسترشادي للوقف.

المطلب الثاني: الجهات التي يصح الوقف عليها والتي لا يصح

يقصد بضابط الموقوف عليه: شروط الجهة التي يصح الصرف عليها، فما الضوابط التي تحكمها إذا ذكرها؟ تم تقرير بعض هذه الضوابط عن الحديث عن تكييف الوقف؛ كأن يكون الوقف على جهة قربة، وهذا الضابط يتفرع منه ضوابط أخرى، كمنع الوقف على المباح، وعلى المحرمات، ومن الضوابط أيضًا إمكانية التملك، وأن تكون الجهة موجودة معلومة.

أولاً: ضابط: الوقف على محرّم لا يصح:

فلا يجوز أن يُقف على أمر محرّم، ومن تطبيقات ذلك:

(١) حرمة وقف العقارات أو المنقولات لاستخدامها في أمور محرمة، كالشقق للفواحش، أو من يقف بيته ليكون محلاً للمعازف المحرمة، أو سياراته لنقل الخمور.

(٢) لا يصح الوقف للإعانة على محرم؛ كوقف السلاح على من يقاتل المسلمين، أو الوقف على دور عبادة ليست للمسلمين، سواء أكانت من المسلمين أم الكفار، وسواء لبنائها أم عمارتها؛ لأنهم مخاطبون بفروع الشريعة[١].

(٣) حرمة وقف كتب التوراة والإنجيل أو السحر والشعوذة لقراءتها والتعبد بما فيها؛ لما في ذلك من الإعانة على المعصية[٢].

ثانيًا: ضابط: الوقف على المباح لا يصح:

إذا اشترطنا القُربة في الوقف، فلا يصح الوقف على المصارف المباحة، بل لا بد أن يظهر في الجهة معنى القربة، ومن تطبيقات ذلك: الوقف على النفس، وحكم اشتراط الواقف الانتفاع بوقفه مدة حياته، وهذه وقفة مع المسألتين، أعرض الأقوال فيهما مع بيان الراجح:

(١) الوقف على النفس:

اختلف الفقهاء في الوقف على النفس، بناء على اختلافهم في انتقال ملكية الوقف[٣]، على قولين، أعرضهما مع ذكر أدلتهما:

(١) انظر: الشرح الكبير، الدردير، ج٤، ص٧٨، وذلك إذ نظر إلى الحكم كتفريع على هذا الضابط، وإلا سبق معنا ترجيح جواز وقف أهل الذمة على كنائسهم بضوابط.

(٢) انظر: كنز الراغبين، المحلي، ج٤، ص٤٤٠.

(٣) انظر: تقرير القواعد، ابن رجب، ج٣، ص٣٦٣.

القول الأول: ذهب محمد بن الحسن[١]، والمالكية[٢] والشافعية[٣]، ورواية عند الحنابلة[٤] إلى أنه لا يصح الحبس على النفس أصالةً، مع إمكان انتفاعه من وقفه العام[٥]، فلو وقف على نفسه ينصرف إلى من بعده[٦]، وقد استدل المانعون للوقف على النفس بأدلة، منها:

أ) قول النبي -ﷺ- لعمر -رضي الله عنه-: (سبل ثمرها)[٧]، فإن تسبيل ثمرها إخراج لها من ملكه، فلا يجوز له الانتفاع بشيء منها[٨]، فإذا بقي لم يتحقق ذلك.

ب) يمتنع كون الإنسان معطيًا من نفسه لنفسه؛ ولهذا لا يصح أن يبيع نفسه ولا يهب نفسه ولا يؤجر مال نفسه، فكذلك لا يصح أن يوقف على نفسه[٩].

ج) إن الوقف كالبيع والهبة لا يجوز أن يشترط نفعه لنفسه، وكما لو أعتق وشرط خدمة العبد له[١٠].

د) بالقياس على العبد؛ فإنه يمتنع أن يعتق عبده ويشترط خدمته مدة حياته، وبالقياس على الهبة على نفسه، فلا يصح فيه قياس معتبر.

هـ) لم يرد في الوقف على النفس أثر من فعل السلف، رضوان الله عليهم.

و) من ملك المنافع بسبب لا يتمكن تمليكها بغير ذلك السبب؛ كمن ملك بالهبة، لا يتملك العارية أو الشراء، فكذلك لا يتمكن تمليك نفسه بالوقف.

القول الثاني: يصح الوقف على النفس، وأجاز أبو يوسف[١١]، والإمام أحمد في رواية عنه[١٢]، وابن سريج من الشافعية[١٣]، بأن يقف على نفسه مثلًا ثم على ولده من بعده، ومن جوز حمل

(١) انظر: حاشية رد المحتار، ابن عابدين، ج٤، ص٣٦٢؛ روضة القضاة، السمناني، ج٢، ص٧٩٢.

(٢) انظر: الذخيرة، القرافي، ج٦، ص٣١١؛ التاج والإكليل، ابن المواق، ج٧، ص٦٣٦.

(٣) انظر: المهذب، الشيرازي، ج١، ص٤٤١؛ تيسير الوقوف، المناوي، ج١، ص٢٨٢؛ العباب، المُزَجَّد، ج٢، ص٤٢٧.

(٤) انظر: تقرير القواعد، ابن رجب، ج٣، ص٣٦٣؛ حاشية على منتهى الإرادات، النجدي، ج٣، ص٣٣٧.

(٥) انظر: العباب، المُزَجَّد، ج٢، ص٤٢٧.

(٦) انظر: حاشية الخلوتي على منتهى الإرادات، الخلوتي، ج٣، ص٤٧٧.

(٧) رواه ابن خزيمة في صحيحه، جمع أبواب الصدقات، باب إباحة الحبس على من لا يحصون لكثرة العدد، ج٤، ص١١٩، وقال: «قال الأعظمي: إسناده صحيح».

(٨) انظر: نهاية المطلب، الجويني، ج٨، ص٣٧٣.

(٩) انظر: إعلام الموقعين، ابن القيم، ج٤، ص٢٥٥.

(١٠) انظر: المغني، ابن قدامة، ج٨، ص١١٩.

(١١) انظر: روضة القضاة، السمناني، ج٢، ص٧٩٢؛ فتح القدير، ابن الهمام، ج٥، ص٥٦-٥٨؛ حاشية رد المحتار، ابن عابدين، ج٤، ص٣٦٢.

(١٢) انظر: كتاب الوقوف، الخلال، ج١، ص٢٦٧؛ حاشية الخلوتي على منتهى الإرادات، الخلوتي، ج٣، ص٤٧٧.

(١٣) انظر: تيسير الوقوف، المناوي، ج١، ص٢٨٩.

الوقف على منع التصرفات المزيلة للملك[1]، واستدل المجيزون بأدلة من المعقول والمنقول، منها:

أ) جعل عمر -رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ- لمن ولي وقفه أن يأكل منه بالمعروف، ولم يفرق بين كونه هو الناظر أو غيره، وكان الوقف تحت يده يأكل من ثمره إلى أن مات، ووقف أنس بن مالك دارًا، فكان إذا قدم المدينة نزلها[2].

ب) أن النبي -صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ- قال لمن ساق البدنة: (اركبها)[3]، وهذا انتفاع من شيء أخرجه لله.

ج) بالقياس على الأوقاف العامة، حيث يجوز له الانتفاع منها كأحد المستحقين، فكان النبي-صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ- يصلي في المسجد الذي وقفه، كما وقف عثمان -رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ- بئر رومة، وجعل دلوه فيها كدلاء المسلمين[4].

د) الوقف شبيه بالعتق والتحرير من حيث إنه يمتنع نقل الملك في رقبته، وإذا كان مثل التحرير لم يكن مملكًا لنفسه، بل يكون مخرجًا للملك عن نفسه، ومانعًا من التصرف في رقبته مع انتفاعه بالعين كأم الولد.

وهذا مبني على القول بأن الوقف انتقلت رقبته إلى الله؛ فإن الواقف أخرج رقبة الوقف لله، وجعل نفسه أحق المستحقين للمنفعة مدة حياته، ولو قيل: إن الوقف ينتقل إلى الموقوف عليهم، كذلك جاز لأنه نقل له المختص إلى ملك مشترك له فيه نصيب، كالشريك الذي يجوز له أن يشتري أو يبيع من مال الشركة[5].

المناقشة والترجيح:

بعد عرض الأدلة، فإننا نجد أن أدلة القائلين بجواز الوقف على النفس محل مناقشة، فالقول بأن رسول الله -صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ- كان يصلي في المساجد، وهي وقف على المسلمين، والاستدلال بأفعال الصحابة؛ كحديث عثمان -رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ- وعمر وغيرهما في الانتفاع من أوقافهما الخاصة؛ كل ذلك محمول على محامل، فهي أولاً: من الأوقاف العامة التي يدخل فيها الواقف تبعًا ولتحقق الشرط فيه، وليست من الأوقاف الخاصة، وأن هناك فرقًا بين الاستحقاق الأصلي والتبعي، فيثبت تبعًا ما

(١) انظر: نهاية المطلب، الجويني، ج٨، ص ٣٧٣.

(٢) رواه البخاري تعليقًا، كتاب الوصايا، باب إذا وقف أرضًا أو بئرًا واشترط لنفسه مثل دلاء المسلمين، ج٣، ص١٠٢١، ووصله البيهقي كما قال ابن حجر، تغليق التعليق على صحيح البخاري، أحمد بن علي بن حجر العسقلاني ابن حجر (ت: ٨٥٢هـ)، المحقق: سعيد عبد الرحمن موسى القزقي، المكتب الإسلامي/دار عمار، بيروت، عمان، الأردن، ط١، ١٤٠٥هـ، ج٣، ص٤٢٧.

(٣) متفق عليه، البخاري، كتاب الحج، باب ركوب البدن، رقم (١٦٠٤)، ج٢، ص٦٠٦، مسلم، كتاب الحج، باب جواز ركوب البدنة المهداة لمن احتاج إليها، ج٤، ص٩١، رقم (٣٢٧١).

(٤) انظر: إعلام الموقعين، ابن القيم، ج٤، ص٢٥٥.

(٥) انظر: المرجع السابق، ج٤، ص٢٥٥.

لا يثبت استقلالاً؛ لأن في الوقف العام يدخل فيه من غير شرط، ولا يدخل في الوقف الخاص، فدل على الفرق بينهما[١].

ثم إن الوقف يقتضي حبس العين وتمليك المنفعة، والعين في الوقف على النفس محبوسة منه عليه، ومنفعتها مملوكة له، فلم يكن للوقف معنى[٢]، وكذلك القياس على الأوقاف العامة لا يصح أيضًا؛ لأن ذلك داخل تحت قاعدة: يثبت تبعًا ما لا يثبت استقلالاً.

والذي يترجح عندي: عدم جواز الوقف على النفس، لعدم ظهور معنى القُربة فيه، وأن الوقف استثناء من الأصل في التصرف في المال، والمسوغات التي سيقت في المصالح المترتبة على الوقف على النفس، ليست بالقوية بالقدر الذي تنقض هذا الأصل، هذا وقد أبطلت المدونة المغربية الوقف على النفس في المادة (١٤) من المدونة.

(٢) اشتراط الواقف انتفاعه بوقفه:

كأن يشترط سكناه مدة حياته، أو الاستفادة من الريع، وقد اختلف فيه الفقهاء، وذهب الجمهور إلى عدم جوازه[٣]، ومن أدلة من منع: ما تقدم من منع الوقف على النفس، كأنه كالصورة الجزئية من صوره، وأن ما ينفقه على نفسه مجهول، فلم يصح اشتراطه كما لو باع شيئًا واشترط أن ينتفع به لنفسه.

وذهب الإمام أحمد[٤] إلى جوازه، وهذا يتفق مع الأصل الذي ذهب إليه ابن تيمية؛ في أنه يجوز لكل من أخرج عينًا من ملكه بمعاوضة، كالبيع، أو تبرع كالوقف أن يستثني بعض منافعها، فإن كان مما لا يصلح فيه الغرر كالبيع، فلا بدّ أنّ يكون المستثنى معلومًا، وإن لم يكن كذلك فله أن يستثني، وإن لم يكن معلومًا كغلة وقفه ما عاش[٥]، لأنه يجوز لكل عاقد أن يستثني من منفعة المعقود عليه ما له فيه غرض صحيح[٦]، يجوز للواقف أن يستثني من وقفه الانتفاع به مدة حياته.

قال ابن حجر في الفتح: «وفيه [أي حديث عمر -رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ-] أن للواقف أن يشترط لنفسه جزءًا من ريع الموقوف؛ لأن عمر شرط لمن ولي وقفه أن يأكل منه بالمعروف، ولم يستثن إن كان هو الناظر

(١) انظر: المهذب، الشيرازي، ج١، ص٤٤٢.

(٢) انظر: المرجع السابق، ج١، ص٤٤١.

(٣) تيسير الوقوف، المناوي، ج١، ص٢٩٠؛ المهذب، الشيرازي، ج١، ص٤٤١؛ فتح باب العناية بشرح النقاية، نور الدين أبو الحسن علي بن سلطان محمد القاري الهروي (ت: ١٠٢٣هـ)، تحقيق: محمد غزار تميم، هيثم نزار تميم، دار القلم، لبنان، ج٢، ص٥٦٨.

(٤) انظر: كتاب الوقوف، الخلال، ج١، ص٢٥٦؛ المغني، ابن قدامة، ج٨، ص١٩١؛ وهو من مفردات المذهب، انظر: القواعد النورانية، ابن تيمية، ص٢٧٠.

(٥) انظر: القواعد النورانية، ابن تيمية، ص٢٩٩.

(٦) انظر: مجموع الفتاوى، ابن تيمية، ج٢٠، ص٥٤٥.

أو غيره، فدل على صحة الشرط، وإذا جاز في المبهم الذي تعينه العادة كان فيما يعينه هو أجوز»[١].

ويترجح صحة اشتراط انتفاع الواقف من وقفه؛ ترغيبًا له في الوقف، إذ إنه قد يحتاج في الحياة لبعض المصاريف الضرورية التي يعيش عليها، وفيه ما يشعر بمعنى الحاجة، وفعل الوقف باشتراط النفع يُعد مخرجًا لمن أراد أن يقف على نفسه، بأن يقف على من يشاء وما يريد من صنوف الخير، ويستثني غلته ومنفعته مدة معلومة، وممن أجاز ذلك أبو يوسف خلافًا لمحمد بن الحسن[٢]، قال ابن القيم: «وهذا جائز بالسنة الصحيحة والقياس الصحيح، وهو مذهب فقهاء أهل الحديث؛ فإنهم يجوِّزون أن يبيع الرجل الشيء أو يهبه أو يعتق العبد، ويستثني بعض منفعته مدة معلومة»[٣].

وجاء في المادة (٢٢٩) من اللائحة التنفيذية من القانون الاسترشادي للوقف: «يجوز للواقف أن يشترط لنفسه الانتفاع بالريع كله أو بعضه مدى حياته».

ثالثًا: ضابط: إذا ذكر مصرفًا لا بد أن يكون فيه ما يُشعر بالحاجة[٤]:

فحيث اعتمدنا القول في اشتراط القربة في الوقف، فيشترط ظهور معنى الحاجة في الموقوف عليهم، إما حقيقة كالفقراء والمساكين، وإما استعمالاً بأن يكون الغالب عليهم الفقر كاليتامى والزمنى وطلبة العلم فيصح فيهم للأغنياء والفقراء إذا كانوا يحصون[٥]؛ لأن «كل تصرف قاصر عن تحصيل مقصوده لا يُشرع، ويبطل إن وقع»[٦]، ومن تطبيقات ذلك:

يجوز الوقف على الذمي لعموم الآيات التي تدعو إلى الصدقة، ولقوله تعالى: ﴿وَيُطْعِمُونَ الطَّعَامَ عَلَى حُبِّهِ مِسْكِينًا وَيَتِيمًا وَأَسِيرًا﴾[٧]، ففي الآية ثناء ومدح لمطعمي الطعام بالصدقة على المساكين والأسرى، والأسرى لم يكونوا إلا من المشركين، فدل ذلك على عموم جواز الصدقة على الكفار، ومنهم الذمي، ولأنهم ممن يملكون ملكًا محترمًا.

رابعًا: ضابط: أن يكون ممن يقبل التمليك[٨]:

فلا يصح الوقف على جهة أو أفراد لا يصح التمليك في حقهم، أو لا يتصور منهم ذلك. ومن

(١) فتح الباري، ابن حجر، ج٥، ص٤٠٣.

(٢) انظر: تحفة الفقهاء، السمرقندي، ج٣، ص٣٧٧.

(٣) إعلام الموقعين، ابن القيم، ج٤، ص٢٥٧.

(٤) انظر: حاشية رد المحتار، ابن عابدين، ج٤، ص٣٦٥.

(٥) انظر: حاشية رد المحتار، ابن عابدين، ج٤، ص٣٦٥-٣٦٦.

(٦) قواعد الفقه، المقري، قاعدة رقم، ٣٨٥، ص٢٧٤.

(٧) سورة الإنسان، آية ٨.

(٨) انظر: منهاج الطالبين، النووي، ج٢، ص٢٨١؛ المغني، ابن قدامة، ج٨، ص٢٣٤؛ زاد المستقنع في اختصار المقنع، الحجاوي، ص١٤١.

تطبيقات الضابط:

(١) لا يصح الوقف على الميت؛ لأنه لا يقبل التمليك[١]، وهذا إذا كان الوقف على ميت أو أموات على أنفسهم، أما إذا كان الوقف على أموات المسلمين من غير تعيين فهذا جائز، ويجعل الوقف على ما يتعلق بهم من مؤن تجهيز وتكفين، وحفر قبور، ودفن، وما يلحق بذلك.

(٢) لا يصح الوقف على الدور أو الحيوانات؛ لأنها تمليك وهي لا تملك، فلا يصح على من لا يملك لفقد الأهلية؛ إلا إذا كان الوقف لمعنى آخر كعمارتها وصيانتها، والإنفاق عليها[٢].

(٣) الوقف على العبيد؛ محل خلاف بين الفقهاء، اعتبارًا بهذه القاعدة، وعلى المنع جماهير الفقهاء[٣]، والراجح: صحة الوقف، سواء قلنا أنه يملك أم لا يملك؛ كما هو رأي أبي يوسف[٤] ورأيٌ عند الحنابلة، وذلك مشابهة لها وقياسًا على الوقف على المساجد والسقايا وهي لا تملك، وقد يقول قائل: ما فائدة مناقشة هذا المبحث وقد انقضى زمن العبيد؟ فيقال: إن بعض القضايا المنظورة أمام القضاة والإدارات المعينة بالوقف من هذا القبيل، حيث قد يتقدم بعض ذرية الواقف بإبطال بعض هذه الأوقاف بهذه الحجة ومن هذا المنطلق.

ولعلنا نفرق بين صورتين: الأولى: وقف الانتفاع فإن المنافع تصح من العبيد، كأن يقف ملابس أو دورًا لسكناهم، والثانية: الاستغلال وأخذ الريع فهذا لا يصح لعلة عدم ملكه، فالحكم يدور مع علته وجودًا وعدمًا.

خامسًا: ضابط: يُشترط العلم بالموقوف عليه: فلا يصح الوقف على مجهول[٥].

سادسًا: ضابط: يُشترط دوام الجهة الموقوف عليها:

كما لا يقف ما لا دوام فيه، لا يقف على من لا دوام له[٦]، ولكن مثل هذا يمكن أن يصحح باعتبار أن الوقف مؤقت، أو يعتبر من الأوقاف منقطعة الآخر.

سابعًا: ضابط: لا يُشترط في الوقف الوجود:

فالجهة في الوقف لا يُشترط فيها تحقق الوجود، بل يكفي إمكانه، فيصح الوقف على اللقطاء مثلاً، وإن أمكن عدم وجودهم حال الوقف[٧].

---

(١) انظر: الإقناع، الشربيني، ج٢، ص٣٦١.

(٢) انظر: روضة الطالبين، النووي، ج٤، ص٣٨١.

(٣) انظر: أدب القضاء، السروجي، ص٤٧٩؛ كتاب الوقوف، الخلال، ج١، ص٤٢٧.

(٤) انظر: أدب القضاء، السروجي، ص٤٧٢.

(٥) انظر: المغني، ابن قدامة، ج٨، ص٢٣٤.

(٦) انظر: تيسير الوقوف، المناوي، ج١، ص٢٧٢؛ مغني المحتاج، الشربيني، ج٢، ص٣٨٠.

(٧) انظر: نهاية المحتاج، الرملي، ج٥، ص٤٥١.

وقد جاء في المادة (٢٧) من اللائحة التنفيذية للقانون الاسترشادي للوقف، عند عرضها لشروط الموقوف عليهم: «يشترط في الموقوف عليه ما يأتي:

١- أن يكون موجودًا وقت الوقف، ويصح وقف المعدوم تبعًا للموجود مثل أولاد الأولاد.

٢- ألا يكون جهة يحرم عليها الوقوف في الشريعة الإسلامية.

٣- أن يكون فيه نوع من أنواع البّر.

٤- أن لا يكون في معصية أو إعانة على معصية حسب أحكام الشريعة الإسلامية.

٥- أن لا يكون فيه مخالفة للقوانين والأنظمة المعمول بها في الدولة.

٦- أن لا يكون لجهة معادية».

المبحث الرابع

ضوابط ركن العين الموقوفة

يُشترط في العين الموقوفة عِدة ضوابط، هذا وإن العلماء يسلكون مسلكين فيما يصح وقفه وما لا يصح: المسلك الأول: مسلك العَدّ[١]، حيث ذهب إبراهيم النخعي مثلاً إلى أن الوقف لا يصح إلا في سلاح وكراع[٢]، وذلك فيما ورد فيه النص مستمسكين ببعض الحالات والصور الواردة في ذلك.

والمسلك الثاني: مسلك الضبط، وهذا هو الصحيح إذ إن هذه الآثار ليس فيها الحصر، فإن الشريعة لا تفرق بين المتماثلات؛ ولذلك كان توجه العلماء إلى وضع ضابط لما يصح وقفه، وما لا يصح وقفه، وهذه بعض أبرز الضوابط للعين الموقوفة:

المطلب الأول: ضابط ما يصح وقفه

أولاً: ذهب جمهور العلماء إلى مسلك العد بوضع الضابط، فما دخل في هذا الضابط صح وقفه، وما لا فلا، ثم اختلفوا في ضابط ما يجوز وقفه، وذلك على النحو الآتي:

القول الأول: كل عين تبقى بقاءً متصلاً، ويمكن الانتفاع بها، صح وقفها[٣]:

فقال الجمهور: «ما صح بيعه، وجاز الانتفاع به مع بقاء عينه صح وقفه»[٤]، فلا يصح عند

(١) انظر: كتاب الوقف، الكرماستي، ص١٦٧-١٧٠، حيث عدد الأموال التي يجوز وقفها، دون أن يجمعها بضابط عام يجمعها.

(٢) انظر: مسند ابن الجعد، علي بن الجعد بن عبيد أبو الحسن الجوهري البغدادي ابن الجعد، تحقيق: عامر أحمد حيدر، مؤسسة نادر، بيروت، ط١، ١٤١٠هـ/ ١٩٩٠م، ص٣٦٠.

(٣) انظر: منهاج الطالبين، النووي، ج٢، ص٢٨١؛ الوسيط، الغزالي، ج٤، ص٢٣٩؛ زاد المستقنع في اختصار المقنع، الحجاوي، ص١٤١؛ الحاوي، الماوردي، ج٧، ص٥١٧.

(٤) الذخيرة، القرافي، ج٦، ص٣١٣؛ الوسيط، الغزالي، ج٤، ص٢٤٠؛ المهذب، الشيرازي: «كل عين ينتفع بها على الدوام يجوز وقفها»، ج١، ص٤٤٠؛ نهاية المطلب، الجويني، ج٨، ص٣٤٥؛ المغني، ابن قدامة، ج٨، ص٢٣١؛ حاشية على منتهى الإرادات، الخلوتي، ج٣، ص٤٧٥؛ شرح مختصر الخرقي، الزركشي، ج٢، ص٢٠٤؛ العدل والإنصاف، قدري باشا، ص١٤٤.

الجمهور وقف ما لا ينتفع به إلا بالإهلاك[1]، وما لا يصح بيعه، واسْتُدِل على هذا القول بالآتي:

١- دليل مشروعية الوقف؛ إذ قال نبينا -ﷺ- لعمر بن الخطاب -رضي الله عنه-: (إن شئت حبست أصلها وتصدقت بها)[2]، ففي الحديث بيان حقيقة الوقف وماهيته من استغلال الأصل والانتفاع بالثمر على الدوام، أما ما لا يمكن الانتفاع به إلا مع استهلاكه فلا يمكن وقفه؛ لأنه يصير بعد الاستهلاك معدومًا.

٢- تشبيه الوقف بالبيع كونه نقل ملك؛ فدل على أنه لا يصح إلا في عين يصح بيعها.

القول الثاني: كل عين تصح عاريتها، وبه قال الإمام ابن تيمية[3]، حيث قال: «فإن الوقف لا يكون إلا فيما ينتفع به مع بقاء أصله، فإذا جاز وقف الأرض البيضاء أو الرباع لمنفعتها، فكذلك وقف الحيطان لثمرتها ووقف الماشية لدرها وصوفها، ووقف الآبار والعيون لمائها؛ بخلاف ما يذهب بالانتفاع كالطعام ونحوه فلا يُقف»[4]، وقال المناوي: «كونه عينًا معينة تقبل النقل، ويحصل مع بقائها عين كالثمر أو منفعة يستأجر لها غالبًا»[5].

أدلة هذا القول: اسْتُدِل على صحة ما ذهب إليه بما يأتي:

عموم الأدلة التي تدل على الوقف، فلا يستثنى منه صور إلا بدليل، وأن وقف ما تصح إعارته يتفق مع مقصد الوقف في تسبيل المنفعة.

القول الثالث: صحة وقف ما لا ينتفع به إلا بالإتلاف؛ كالطعام والماء[6].

القول الرابع: ما جرى به العرف صح وقفه، وما لا فلا:

ذهب الصاحبان إلى جواز وقف المنقول تبعًا، وذهب محمد بن الحسن إلى جواز وقف المنقول استقلالاً إذا جرى به العرف، وأما أبو يوسف فيصح عنده وقف المنقولات، التي ثبتت بالنص كالسلاح[7].

المناقشة والترجيح:

نوقش القول الأول: بوجود الفرق بين البيع والوقف، فالبيع معاوضة والوقف تبرع، والتبرع

---

(١) انظر: فتح القدير، ابن الهمام، ج٥، ص٥١؛ البهجة في شرح التحفة، التسولي، ج٢، ص٣٦٩.

(٢) حديث: تقدم تخريجه.

(٣) انظر: الإنصاف، المرداوي، ج٧، ص٥.

(٤) مجموع الفتاوى، ابن تيمية، ج٢٩، ص٧٣.

(٥) تيسير الوقوف، المناوي، ج١، ص٢٣٢.

(٦) انظر: الشرح الممتع على زاد المستقنع، محمد بن صالح بن محمد العثيمين (ت: ١٤٢١هـ)، دار ابن الجوزي، ط١: ١٤٢٢هـ، ج١١، ص١٧-١٨.

(٧) انظر: الهداية، المرغيناني، ج٣، ص١٧؛ الاختيار، الموصلي، ج٣، ص٤٧-٤٨.

يتساهل فيه ما لا يتساهل في المعاوضة، ونوقش القول الثالث: أن قولهم بأنه يصح الوقف بكل ما ينتفع به، حتى لو ذهبت عينه فبعيد؛ فإن هذا لا يمكن اعتباره وقفًا على وجه الحقيقة، بمعنى أنه لا يأخذ أحكامه، وإنما يعتبر صدقة من الصدقات، تصحيحًا للكلام ما أمكن.

لذلك فالقول الأول أقرب إلى حقيقة الوقف، وينبني على ذلك، الأمثلة الكثيرة التي تقدمت في التساهل في الوقف وصور ذلك، ودليل هذا التعميم في الوقف، وعدم حصره وقصره على صورة القياس، فإن الأحاديث والآثار لا تأتي بكل الصورة الجزئية، وإنما تأتي بنماذج منها، فيقاس ما لم يرد به نص بما ورد، فأما الأعيان المملوكة التي لا ينتفع بها إلا بالإتلاف؛ كالطعام والشراب، فوقفها غير جائز[1].

وجاء في قرارٍ لمجمع الفقه الإسلامي: «فالوقف من أوسع أبواب الفقه التي تقوم على الاجتهاد، وهو تصرف معقول المعنى مرتبط بمقاصد الشرع، مبتغاه تحقيق مصالح الوقف للواقف والموقوف عليهم، وإن النصوص الشرعية الواردة في الوقف مطلقة يندرج فيها المؤبد والمؤقت، والمفرز والمشاع، والأعيان والمنافع والنقود، والعقار والمنقول؛ لأنه من قبيل التبرع وهو موسع ومرغب فيه»[2].

ثانيًا: تطبيقات الضابط:

اختلف العلماء في وقف بعض الصور؛ كوقف المنقول، أو المنفعة، أو النقود أو بعض الحقوق، ويمكن تفصيل ذلك في النقاط الثلاث الآتية:

(١) وقف العقار، وهو المال الذي لا يمكن نقله ولا تحويله إلى آخر كالأراضي، فقد اتفقوا على وقف العقار من أرض وأبنية وآبار وجسور[3]، ومما يلحق بالعقار:

أ- وقف الأرض: ويدخل فيها ما عليها من بناء وأشجار.

ب- وقف الدار: ويدخل فيها الأرض والبناء والفناء والأشياء الثابتة المتصلة بها.

ج- وقف الشجر: ويدخل فيه الأرض.

(٢) وقف المنقول، الذي يمكن نقله من مكان إلى آخر دون تغير في هيئته كالحيوانات والسيارات،

(١) انظر: المغني، ابن قدامة، ج٨، ص٢٢٩؛ العباب، المُزَجَّد، ج٢، ص٤٢٦؛ حاشية على منتهى الإرادات، الخلوتي، ج٣، ص٤٧٦.

(٢) مجمع الفقه الإسلامي الدولي، المنعقد في دورته التاسعة عشرة في إمارة الشارقة، من ١ إلى ٥ جمادى الأولى ١٤٣٠هـ، الموافق ٢٦ إلى ٣٠ نيسان (إبريل) ٢٠٠٩م.

(٣) انظر: الهداية شرح بداية المبتدي، المرغيناني، ج٣، ص١٧؛ تيسير الوقوف، المناوي، ج١، ص٢٣٢.

وقد ذهب الجمهور إلى صحة وقف المنقول[١]، خلافًا للحنفية الذين يصح وقف المنقول عندهم تبعًا للعقار، أو إذا جرى به العرف؛ كالأدوات التي يحتاج لها لغسل الميت ودفنه[٢].

ومن منع، قاس المنقول على ما يستهلك بالانتفاع كالطيب، والفرق بينهما ظاهر، حيث إن الطيب لا يبقى عينه بخلاف المنقول[٣].

وعند النظر في هذه الأقوال، نجد أن قول المالكية يتوافق مع توجه مذهبهم في عدم اشتراط تأبيد الوقف، في حين أن الشافعية والحنابلة وجّهوا ما ذهبوا إليه إلى أن التأبيد نسبي، وهو يكون في كل شيء بحسبه، وأن المنقول إذا شارف على الزوال أو تعطل الانتفاع به، يباع ويشترى مكانه ما يُجعل وقفًا.

وأما أدلة وقف المنقول فكثيرة، منها:

قول النبي -ﷺ-: «من احتبس فرسًا في سبيل الله إيمانًا بالله وتصديقًا بوعده، فإن شبعه وريه وروثه وبوله في ميزانه يوم القيامة»[٤]، قال ابن حجر: «قال المهلب وغيره في هذا الحديث جواز وقف الخيل للمدافعة عن المسلمين، ويُستنبط منه جواز وقف غير الخيل من المنقولات ومن غير المنقولات من باب الأَولى»[٥]، وكذلك: وقف خالد -رضي الله عنه- لآلات الحرب، (فقد احتبس أدرعه وأعتاده)[٦]، قال النووي: «وفيه دليل على صحة الوقف وصحة وقف المنقول، وبه قالت الأمة بأسرها إلا أبا حنيفة وبعض الكوفيين»[٧]، وهذه النقول والنصوص أصلٌ في جواز حبس ما سوى العقارات، قال اللخمي: «يريد الحبس لأن معنى الحبس حبس الرقاب عن البيع، وتصرف منافعه فيما وقف له، فكان الحكم المساواة في ذلك بين الرباع وغيرها»[٨].

(١) انظر: المدونة، سحنون، ج٨، ص٩٩؛ التاج والإكليل، ابن المواق، ج٧، ص٦٢٩؛ ولما عدد اللخمي أنواع الحبس من عقار وحيوان وسلاح وثياب وغيرها، قال: «وأرى أن يجوز الحبس في كل ذلك»، التبصرة، اللخمي، ج٧، ص٣٤٣٣؛ الذخيرة، القرافي، ج٦، ص٣١٣؛ نهاية المطلب، الجويني، ج٨، ص٣٤٤-٣٤٥؛ العباب، المُزَجَّد، ج٢، ص٤٢٥؛ تيسير الوقوف، المناوي، ج١، ص٢٤٣؛ حاشية على منتهى الإرادات، الخلوتي، ج٣، ص٤٧٥؛ كتاب الوقوف، الخلال، ج١، ص٢٢٥، في بيان جواز وقف المصاحف، وقد سئل الإمام أحمد عن الوقوف؛ فقال: هو جائز في كل شيء، كتاب الوقوف، الخلال، ج١، ص٢٣٠.

(٢) انظر: الهداية شرح بداية المبتدي، المرغيناني، ج٣، ص١٧؛ الاختيار في تعليل المختار، الموصلي، ج٣، ص٤٨-٤٩؛ كتاب الوقف، الكرماستي، ص١٦٨؛ قانون العدل والإنصاف، قدري باشا، ص١٩٥-١٩٦؛ أدب القاضي، السروجي، ص٤٦٥.

(٣) انظر: الذخيرة، القرافي، ج٦، ص٣١٣.

(٤) البخاري، كتاب الجهاد والسير، باب من احتبس فرسًا في سبيل الله، رقم (٢٨٥٣)، ج٤، ص٢٨.

(٥) فتح الباري، ابن حجر، ج٦، ص٥٧.

(٦) الحديث تقدم تخريجه.

(٧) شرح صحيح مسلم، النووي، ج٧، ص٥٦.

(٨) التبصرة، اللخمي، ج٧، ص٣٤ - ٣٥.

وما يترجح استنادًا إلى الأدلة الشرعية: قول الجمهور القاضي بجواز وقف المنقول، كما دل على ذلك من وقف خالد -رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ-، وأيضًا بقاء المنقول مع إمكان الانتفاع به يتماشى مع طبيعة الوقف في بقاء الأصل مع تسبيل الثمرة.

(٣) جواز وقف المنفعة؛ كالعين المستأجرة مدة معلومة، جاز للواقف وقف منفعتها تلك المدة، وينقضي الوقف بانتهائها،[١] كصورة من تطبيقات هذا الضابط، خلافًا لمن منعه[٢]، وقد جاء في الشرح الكبير ما نصه»... كدار استأجرها مدة معلومة، فله وقف منفعتها في تلك المدة، وينقضي الوقف بانقضائها؛ لأنه لا يشترط فيها التأبيد»[٣].

هذا، وقد توجه القانون المصري إلى عدم جواز وقف المنافع؛ بناءً على القول الراجح في المذهب الحنفي[٤]، كل حق (عين أو منفعة) ذي قيمة مالية معتبرة شرعًا وعرفًا جاز وقفه، وفي مدونة الوقف المغربية المادة (١٦): «يجوز وقف العقار والمنقول وسائر الحقوق الأخرى»[٥].

(٤) يصح وقف حق الارتفاق[٦]: كجواز وقف علو الدار دون سفلها، وسفلها دون علوها؛ لأنه يصح التصرف فيها بالبيع.

(٥) يصح وقف الأسهم: فقد جاء في قرار مجمع الفقه: «يجوز وقف أسهم الشركات المباح تملكها شرعًا، والصكوك، والحقوق المعنوية، والمنافع، والوحدات الاستثمارية؛ لأنها أموال معتبرة شرعًا»[٧].

(٦) يصح وقف الغراس والبناء في أرض مستأجرة لهما، ولو كان ذلك معرضًا للقلع بعد انتهاء

---

(١) التاج والإكليل، ابن المواق، ج٧، ص٦٢٩؛ شرح مختصر خليل، الخرشي، ج٧، ص٧٩.

(٢) انظر: حاشية على شرح المحلي، قليوبي وعميرة، ج٣، ص٤٣٧؛ العباب، المُزَجَّد، ج٢، ص٤٢٦.

(٣) الشرح الكبير، الدردير، ج٤، ص٧٦.

(٤) انظر: قانون العدل والإنصاف، قدري باشا، ص١٩٧.

(٥) مدونة الأوقاف المغربية الصادر بظهير شريف برقم ١,٠٩,٢٣٦، وهذا ما أقره مجمع الفقه الإسلامي؛ حيث نصَّ في قراره الصادر في دورته الخامسة عشرة بمسقط (سلطنة عُمان) من ١٤ إلى ١٩ المحرم ١٤٣٥هـ، الموافق ٦-١١ آذار (مارس) ٢٠٠٤م، على أن: «(١) وقف النقود جائز شرعًا؛ لأن المقصد الشرعي من الوقف وهو حبس الأصل وتسبيل المنفعة متحقق فيها؛ ولأن النقود لا تتعين بالتعيين وإنما تقوم أبدالها مقامها. (٢) يجوز وقف النقود للقرض الحسن، وللاستثمار إما بطريق مباشر، أو بمشاركة عدد من الواقفين في صندوق واحد، أو عن طريق إصدار أسهم نقدية وقفية تشجيعًا على الوقف، وتحقيقًا للمشاركة الجماعية فيه. (٣) إذا استثمر المال النقدي الموقوف في أعيان كأن يشتري الناظر به عقارًا أو يستصنع به مصنوعًا، فإن تلك الأصول والأعيان لا تكون وقفاً بعينها مكان النقد، بل يجوز بيعها لاستمرار الاستثمار، ويكون الوقف هو أصل المبلغ النقدي».

(٦) انظر: تيسير الوقوف، المناوي، ج١، ص٢٤٢.

(٧) مجمع الفقه الإسلامي الدولي، المنعقد في دورته التاسعة عشرة في إمارة الشارقة، من ١ إلى ٥ جمادى الأولى ١٤٣٠هـ، الموافق ٢٦ إلى ٣٠ نيسان (إبريل) ٢٠٠٩م، وكذلك المادة (٨) من قانون الوقف في الشارقة، نصت في الثانية منه على صحة وقف الأسهم.

المدة؛ إلا أنها مملوكة يمكن الانتفاع بها مع بقاء عينها، فلو انتهت مدة الإجارة وحدث القلع، وبقيت مع ذلك منتفعًا بها، فتبقى وقفًا[١].

وسُئل ابن تيمية عن من استأجر أرضًا وبنى عليها دارًا ودكانًا، فهل يجوز للمستأجر أن يعمر مع ما قد عمره من الملك مسجدًا لله ويقف الملك على المسجد؟ فأجاب: «يجوز أن يقف البناء الذي بناه في الأرض المستأجرة، سواء وقفه مسجدًا أم غير مسجد، ولا يُسقط ذلك حق أهل الأرض، فإنه متى انقضت مدة الإجارة وانهدم البناء زال حكم الوقف، سواء كان مسجدًا أم غير مسجد، وأخذوا أرضهم فانتفعوا بها، وما دام البناء قائمًا فيها، فعليه أجرة المثل»[٢].

وهنا إن برز إشكال فإنه يتمثل في حجْر الأرض عن صاحبها، الذي قد لا يرغب في استمرار التأجير، ولا يحتاج إلى العقار المبني على أرضه، فهذه الإشكالات العملية تحتاج إلى حل لا تتعارض فيه المصالح، وتضبط، فمن الضروري وجود اتفاق سابق على طبيعة الاستخدام للعقار، والأمد المرصود له، وكيفية التعامل مع البناء بعد انقضاء المدة.

(٧) يصح الوقف على أكفان الموتى ومؤن التغسيل[٣]، ومن الصور المعاصرة: وقف الحافلات لنقل الطلبة، أو المحتاجين، أو وقف سيارات خاصة لنقل الموتى، فإن العرف جرى بها.

(٨) يجوز وقف الكتب والمصاحف، وحصر وقناديل للمساجد، والحلي[٤] والثياب للبس العبيد، والسلاح[٥]؛ لأنها مما ينتفع بها مع بقاء عينها، وكذلك: صحة وقف الورق الأبيض للكتابة، اختلف فيه: فمن ذهب إلى عدم الصحة، وقال: إنه لا يمكن الانتفاع به بغير إتلاف[٦]، إلا إن نُظر إلى بقاء المكتوب على الورق وانتفاع الناس به بعد ذلك، فهذا تخريج حسن.

(٩) يصح وقف حصته من بئر أو نهر، إذ إن «بقاء مادة الحصول من غير تأثرٍ بالانتفاع يتنزل منزلة بقاء أصل العين مع الانتفاع»[٧].

(١٠) لا يصح تحبيس الأطعمة كالخبز واللحم، والمشروبات كاللبن والعصير والماء، ولا النفط ومشتقاته للمركبات، إذ إن هذه الأشياء لا يمكن الانتفاع بها إلا مع إتلافها، وبعضها يسرع

(١) انظر: منهاج الطالبين، النووي، ج٢، ص٢٨٣.

(٢) مجموع الفتاوى، ابن تيمية، ج٣١، ص٨.

(٣) روضة الطالبين، النووي، ج٤، ص٣٨٤.

(٤) حيث ثبت عن حفصة- رضي الله عنها- وقف الحلي، ذكر الخلال موصولًا بسنده عن حفصة؛ أنها «وقفت حليها على قوم» وفي رواية «ابتاعت حفصة زوج النبي -ﷺ- حليًا بعشرين ألفاً فحبسته على نساء آل الخطاب، فكانت لا تخرج زكاته»، كتاب الوقوف، الخلال، ج٢، ص٤٩٦ و٥٠٣؛ تيسير الوقوف، المناوي، ج١، ص٢٥٥.

(٥) انظر: روضة الطالبين، النووي، ج٤، ص٣٨٩-٣٨٠.

(٦) انظر: تيسير الوقوف، المناوي، ج١، ص٢٥٧.

(٧) الإنصاف، المرداوي، ج٧، ص١١.

الفساد إليها[١]، والوقف يراد للدوام[٢]، ولا ضير أنها تصح صدقة ولا إشكال في ذلك، قال ابن الهمام: «وأما وقف ما لا يُنتفع به إلا بالإتلاف؛ كالذهب والفضة والمأكول والمشروب، فغير جائز في قول عامة الفقهاء»[٣].

وأما ما لا يتسارع إليه الفساد من الأطعمة المدخرة، التي يمكن وقفها على جهة الإقراض للمحتاجين ويرد بدله من جنسه ونوعه عند الأجل، فذهب بعض المالكية إلى جوازه[٤]، وهذا مما يتفق مع مضمون هذا الضابط.

المطلب الثاني: ضابط: أن لا تكون العين الموقوفة مشغولة

إذ إن المشغول لا يُشغل، ومن تطبيقات ذلك:

أولاً: ذهب الجمهور[٥] إلى عدم صحة وقف المرهون، خلافًا للحنفية، حتى ينفك، فإن مات ولم يكن له مال بيع وبطل الوقف، وإلا بقي وقفًا[٦]؛ لأنه يملكه لكن يبقى حق المرتهن متعلقًا بالمرهون، فإن وفى الدين تخلصت العين المرهونة من تعلق حق المرتهن بها، وإلا فله أن يطلب إبطال الوقف وبيع المرهون، وعلى هذا يُجبر القاضي الراهن على سداد ما عليه إن كان موسرًا، وإن كان معسرًا فيبطل الوقف، ويبيع العين المرهونة فيما عليه من الدين، وبمثل هذا التفصيل يفعل عند موته[٧]، واشترط الحنابلة إذن الراهن[٨]، وهذا القول متوجه، فإن المقصود من الرهن توفية الحق له وقد تنازل عن هذه الضمانة.

ثانيًا: وقف العين المؤجرة، ذهب الجمهور القائلون باشتراط التأبيد[٩] إلى أن المستأجر لا يملك وقف العين المستأجرة؛ لأنها يشترط فيها التأبيد والإجارة مؤقتة غير مؤبدة، ومثل ذلك المستعير والموصى له بالمنفعة، وأما المؤجر فيصح منه وقف العين المؤجرة، لأنه وقف ما يملك، وذهب

(١) انظر: روضة الطالبين، النووي، ج٤، ص٣٨١.

(٢) انظر: تحفة اللبيب في شرح التقريب، ابن دقيق العيد، ص٣٨٠.

(٣) فتح القدير، ابن الهمام، ج٥، ص٥١.

(٤) انظر: حاشية العدوي، ج٢، ص٣٤٣؛ البهجة شرح التحفة، التسولي، ج٢، ص٣٦٩، حيث قال: «...، (ولا يصح) الحبس (في الطعام) ونحوها مما لا يعرف بعينه إذا غيب عليه، وظاهره ولو للسلف وهو الذي يقتضيه ابن شاس وابن سلمون وغيرهما قالوا: لأنه لا ينتفع به إلا مع استهلاك عينه، والمذهب جواز وقفه للسلف أيضًا كالعين وينزل رد مثله بمنزلة دوام عينه».

(٥) انظر: الشرح الكبير، الدردير، ج٤، ص٧٧.

(٦) انظر: فتح القدير، ابن الهمام، ج٥، ص٣٨؛ واقعات المفتين، قدري أفندي، ص٧٤؛ كتاب الوقف، عشوب، ص٦٢.

(٧) انظر: درر الحكام، حيدر، ج٢، ص١٥٩.

(٨) انظر: مطالب أولي النهى، الرحيباني، ج٤، ص٢٧٨.

(٩) انظر: كتاب الوقف، الكرماستي، ص١٧٦؛ حاشية على المنهج، الجمل، ج٥، ص٣٧٥.

المالكية إلى امتناع وقف الدار المستأجرة لاستحقاق منافعها للإجارة، فكأنها وقف ما لا ينتفع به[١].

وقالت المالكية: للمستأجر وقف منفعة المأجور مدة الإجارة المقررة له؛ إذ لا يُشترط كما تقرر عندهم تأبيد الوقف، وإنما يصح إلى أمد معين، ولا يصح عندهم وقف العين المؤجرة.

المطلب الثالث: ضابط: كل وقفٍ معصيةٍ فهو باطل[٢]

الوقف قربة إلى الله، فلا يجوز أن تكون عينه معصية، ولا يجوز صرف ريعه على المعصية، ودليل هذا الضابط عموم الآيات والأحاديث، التي تدعو إلى البر والإحسان وفعل الخير، وتنهى عن المعصية والآثام، ومنها قول الله- تعالى-: ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالْإِحْسَانِ وَإِيتَاءِ ذِي الْقُرْبَى وَيَنْهَى عَنِ الْفَحْشَاءِ وَالْمُنْكَرِ وَالْبَغْيِ﴾[٣]؛ ولأن الوقف على المعصية مضادٌ لطبيعة الوقف الذي إنما شرع قربة على الدوام، وما رواه الإمام مسلم عن أبي هريرة -رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ- أن النبي -صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ- قال: (إن الله طيب لا يقبل إلا طيبًا)[٤]، ولهذا الضابط تعلق بركني الموقوف، والموقوف عليه؛ وسبق الحديث عن الموقوف عليه، لذلك سنقف على تطبيقات ركن الموقوف.

الموقوف: ويقصد بهذا عدم جواز أن يكون الموقوف ذاته محرمًا شرعًا، مما لا يجوز بيعه، أو وقف بناء محرم في ذاته، ومن تطبيقات هذا الضابط:

أولاً: عدم صحة وقف التماثيل والأصنام والتصاوير، إذ إنها تُعبد وتُعظم من دون الله، أو تكون ذريعة لذلك.

ثانيًا: عدم صحة وقف الآلات التي لا تستخدم إلا في محرم: كالقمار وآلات اللهو من المعازف[٥].

ثالثًا: ومن أمثلة بناء المحرم: بناء الكنائس والبِيع وبيوت النار لعبادات محرمة.

المطلب الرابع: ضابط: لا يصح وقف ما لا يملك[٦] ولا يُملك

يقوم هذا الضابط على شقين:

الأول: إن حقيقة الوقف عبارة عن إخراج العين من ملك الإنسان إلى ملك الله، ومن ثم لا يجوز بيعه ولا هبته ولا تجري عليه المعاملات، فكان لازمًا أن تكون العين الموقوفة مملوكة للواقف وإلا لم يصح وقفها، قال الشيخ محمد بخيت المطيعي: «وإذا وقف الواقف ما يملكه مما أجاز

(١) انظر: الذخيرة، القرافي، ج٦، ص٣١٥.

(٢) الشرح الكبير، الدردير، ج٤، ص٧٨؛ الذخيرة، القرافي، ج٦، ص٣١٢، ٣٣٩.

(٣) سورة النحل، آية ٩٠.

(٤) مسلم، كتاب الزكاة، باب قبول الصدقة من الكسب الطيب وتربيتها، رقم (١٠١٥)، ج٢، ص٧٠٣.

(٥) انظر: العباب، المُزَجَّد، ج٢، ص٤٢٦.

(٦) انظر: الوسيط، الغزالي، ج٤، ص٢٣٩؛ العباب، المُزَجَّد، ج٢، ص٤٢٥؛ حاشية الدر، ابن عابدين، ج٤، ص٣٤٠.

الشارع وقفه فقد أزال ملكه الطارئ عما وقفه، وجعله باقيًا على خالص ملك الله- تعالى- كما كان أولاً قبل أن يتملكه»[1]، ويشترط تمام الملكية، ومن تطبيقات هذه القاعدة:

أولاً: من فروعها لو وقف أرضًا ليست ملكه، ثم اشترى الأرض لم يصح وقفه، بخلاف ما لو وقف أرض الغير ثم أمضى المالك الوقف، وهو ما يُعرف بوقف الفضولي[2].

وفي المادة (٩) من مدونة الوقف المغربية: «يعتبر وقف الفضولي باطلاً، إلا إذا أجازه مالك الموقوف، شريطة استيفاء جميع أركان الوقف وشروطه».

ثانيًا: لو وقف لموصى له بما أوصي له قبل موت الوصي، أو المهدى له قبل قبض الهدية، لم يصح الوقف[3]، وإن تمت الملكية له بعد ذلك.

ثالثًا: لو اشترى عقارًا على أن له الخيار فوقفه، ثم أسقط الخيار صار وقفًا، ولو كان الخيار للبائع لم يصح[4].

رابعًا: ومما مثلوا على هذه القاعدة ولا يصح: لو استأجر عقارًا لا يصح وقفه له؛ لأنه لا يملك العين الموقوفة، وكذلك لو بنى أو غرس في أرض استأجرها فلا يجوز له وقفها، لأن هذه المنافع يمكن تمليكها.

الاستثناء: وقف السلطان: وقف الملوك والأمراء على الخيرات يصحح مع عدم ملكهم لما حبسوه، وتخريجه على أنه وكيل عن المسلمين فهو كوكيل الواقف، وللقرافي في الفروق: إذا حبس الملوك معتقدين أنهم وكلاء الملاك صح الحبس، وإن حبسوه معتقدين أنه ملكهم بطل[5].

الثاني: ما لا يُملك: إن كان الشق الأول من الضابط في اعتبار شرط تملك الواقف للملوك حسًّا، فإن هذا الشرط لصحة تملكه شرعًا، حيث اعتبر بعض أهل العلم بأنه «لا يصح وقف ما لا يجوز بيعه»[6]، فإن من شروط الموقوف أن يكون مملوكًا للواقف[7]، ومن التطبيقات:

---

(١) نظام الوقف والاستدلال عليه، محمد بخيت المطيعي (ت: ١٣٥٤هـ)، اعتنى به: محمود محمد الكبش، الوعي الإسلامي، ط١، ١٤٣٤هـ/ ٢٠١٣م، ص٣٧.

(٢) انظر: فتح القدير، ابن الهمام، ج٥، ص٣٨.

(٣) انظر: فتح القدير، ابن الهمام، ج٥، ص٦٠.

(٤) انظر: المرجع السابق، ج٥، ص٦٠.

(٥) انظر: بلغة السالك، الصاوي، ج٤، ص٩؛ عند الشافعية يصح وقف الإمام: «يصح وقف الإمام أراضي بيت المال على جهة ومعين على المنقول المعمول به بشرط ظهور المصلحة في ذلك، إذ تصرفه فيه منوط بالمصلحة كولي اليتيم»، التجريد لنفع العبيد، البجيرمي، ج٣، ص٢٠٢.

(٦) الإنصاف، المرداوي، ج٧، ص٩.

(٧) انظر: الثمر الداني، الآبي، ج١، ص٥٥٦؛ التجريد لنفع العبيد، البجيرمي، ج، ص٢٠٣؛ مطالب أولي النهى، الرحيباني، ج٤، ص٣٣٢.

أولاً: لا يصح وقف الكلاب ولو معلمة عند الشافعية؛ لأنها لا تُملك عندهم[١].

ثانيًا: لا يصح وقف الحر نفسه[٢]، لأن رقبته غير مملوكة له.

المطلب الخامس: ضابط: لا يصح وقف ما لا يُنتفع به حسًّا ولا شرعًا[٣]

فأما ما لا ينتفع به شرعًا فهو وقف محرم، وقد سبق ذكره عند الحديث عن حكم الوقف المحرم وأمثلته، وهذا مهم في ضرورة التفريق، وأما وقف ما لا ينتفع به حسًّا، فإنه يُتصوَّر في كل وقف يتعذر على الموقوف عليهم الانتفاع به أو الوصول إليه؛ لأنه منافٍ لمقتضى الوقف في تحبيس الأصل وتسبيل الثمرة، فأية ثمرة ترجى في ما لا ينتفع به؟ فالأصل مبني على سدّ خُلة في المجتمع، ومن تطبيقاته:

أولاً: وقف أدوات كهربائية فيها خلل، ولا يمكن إصلاحها أو بيعها لشراء مثلها، أو من وقف أرضًا لبناء مسجد في صحراء بعيدة غير مأهولة ولا مطروقة، أو وقف الأنعام الهاربة؛ فوقف ما لا ينتفع به باطل، فيبيعها ويصرف محصولها في وقف آخر.

ثانيًا: وقفُ دارٍ مستأجرة على الغير، وذلك لاستحقاق منافعها للغير، إلا إن قصد صرف مدخولات الإيجار على ما شرط له الواقف.

المطلب السادس: ضابط: يجوز وقف ما لا يُنتفع به إلا مع إبدال عينه

وينبني عليه جواز وقف النقود[٤]، وكذلك «الأثمان لا تتعين في العقود بالتعيين»[٥]، واختلف فيه أهل العلم ولا يوجد في النصوص الصريحة الصحيحة ما يبيح وقف النقود، لكنهم اختلفوا فيما تلحق به، فمن رأى أنها تلحق بما يجوز وقفه من المنقولات ألحقها به، ومن رأى أنها تلحق بما لا ينتفع به إلا باستهلاكه منعه، فذهب بعض الحنفية[٦] والمالكية إلى جواز وقف النقود[٧]، ورواية

---

(١) انظر: منهاج الطالبين، النووي، ج٢، ص٢٨٣.

(٢) انظر: المرجع السابق، ج٢، ص٢٨٣.

(٣) انظر: الذخيرة، القرافي، ج٦، ص٣١٥، حيث قال: «ويمتنع وقف الدار المستأجرة لاستحقاق منافعها للإجارة فكأنه وقف ما لا ينتفع به».

(٤) النقود: «هي كل ما يتعامل به الناس من دنانير ذهبية، أو دراهم فضية، أو فلوس نحاسية، أو عملات ورقية»، وعرفها الاقتصاديون» بأنها أيُّ شيء يكون مقبولاً قبولاً عامًّا كوسيط للتبادل ومقياس للقيمة وأداة للادخار»، المعاملات المالية المعاصرة، د. وهبة الزحيلي، دار الفكر المعاصر، بيروت، ط١، ١٤٢٣هـ/ ٢٠٠٢م، ص١٤٩؛ قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي. قرار رقم: ١٤٠(٦/ ١٥).

(٥) المبسوط، السرخسي، ج٨، ص١٩.

(٦) انظر: كتاب الوقف، الكرماستي، ص١٦٧، فنقل عن برهان صاحب المحيط: وقف مائةً وخمسين دينارًا على مرضى الصوفية، ومات، ويدفع إلى إنسان مضاربة، ليستغلها، ويصرف الربح إليهم.

(٧) انظر: الشرح الكبير، الدردير، ج٤، ص٧٧.

عند الحنابلة[١]، وكذلك قوانين الوقف[٢]، خلافًا للحنفية والشافعية[٣] والحنابلة[٤].

قال الزهري: «في من جعل ألف دينار في سبيل الله، ودفعها إلى غلام له تاجر يتجر بها، وجعل ربحه صدقة للمساكين والأقربين؛ هل يجوز أن يأكل الرجل من ربح ذلك الألف شيئًا، وإن لم يكن جعل ربحها صدقة في المساكين؟ قال: ليس له أن يأكل منها»[٥].

وعند النظر إلى طبيعة النقود لاسيما في هذه العصور، نجد بأن الحاجة إلى وقفها قائمة من باب التوسعة، وقد بوب البخاري بابًا بقوله: «باب وقف الدواب والكراع والعروض والصامت»[٦]، ومن أدلة صحة وقف النقود: عموم أدلة صحة الوقف، وبالقياس على المنقولات الأخرى.

أما القول بأنها تتلف فمردود؛ إذ إن البدل يقوم مقامها، ففيها معنى الحبس.

ومن ذلك وقف الحقوق المعنوية، حق الابتكار، وحقوق المؤلفين، التي أضحت في صور منها تفوق قيمتها قيمة العقارات، وتُدر على صاحبها وعلى ذريته.

المطلب السابع: ضابط: ما جاز وقفُ كلِّه جاز وقفُ جزءٍ منه ولو مشاعًا[٧]

المشاع: هو كل مشترك غير مقسوم[٨]، وقد وقع الاتفاق في الجملة على هذا بين المذاهب، لا سيما إذا كان الموقوف مشاعًا مما يقبل القسمة، قال ابن هبيرة: «واتفقوا على أن وقف المشاع جائز»[٩]، وفي المسألة أقوال:

القول الأول: صحة وقف المشاع، سواء كان مما يقبل القسمة أم مما لا يقبل القسمة، وهو قول أبي يوسف[١٠] من الحنفية، وقول للمالكية[١١]، والشافعية[١٢]، والحنابلة[١٣]، واستدلوا بعدد

(١) انظر: الإنصاف، المرداوي، ج٧، ص١١.

(٢) ينظر قانون الوقف في الشارقة، مادة (٨)، الفقرة (١) منه.

(٣) انظر: روضة الطالبين، النووي، ج٤، ص٣٨٠؛ وقد حكى فيها وجهين مبنيين على جواز إجارتها، والذي يظهر أن بينهما فرقًا، وانظر في حكاية مذهب الشافعية: العباب، المُزَجَّد، ج٢، ص٤٢٦.

(٤) انظر: الإنصاف، المرداوي، ج٧، ص١٠؛ مطالب أولي النهى، الرحيباني، ج٤، ص٢٨٠.

(٥) البخاري، كتاب الوصايا، باب وقف الدواب والكراع والعروض والصامت، ج٤، ص١٢.

(٦) المرجع السابق، ج٤، ص١٢.

(٧) انظر: المهذب، الشيرازي، ج١، ص٤٤١؛ فتح باب العناية، الهروي، ج٢، ص٥٦٧، على ما اختاره أبو يوسف.

(٨) انظر: قواعد الفقه، مجموع ضم فيه: أصول الكرخي، وتأسيس النظر للدبوسي، محمد عميم الإحسان المجددي البركتي، الصدف ببلشرز، كراتشي، ١٤٠٧هـ/ ١٩٨٦م، ص٥٤٦.

(٩) الإفصاح عن معاني الصحاح، ابن هبيرة، ج٢، ص٣٤٦.

(١٠) انظر: فتح القدير، ابن الهمام، ج٥، ص٤٥؛ تحفة الفقهاء، السمرقندي، ج٣، ص٣٧٧؛ كتاب الوقف، الكرماستي، ص١٨٣.

(١١) انظر: رؤوس المسائل، القاضي عبدالوهاب، ص٣٥٥؛ الذخيرة، القرافي، ج٦، ص٣١٤.

(١٢) انظر: منهاج الطالبين، النووي، ج٢، ص٢٨٢؛ كنز الراغبين، المحلي، ج٣، ص٤٣٦؛ العباب، المُزَجَّد، ج٢، ص٤٢٥.

(١٣) انظر: كتاب الوقوف، الخلال، ج١، ص٤٥١؛ حاشية منتهى الإرادات، الخلوتي، ج٣، ص٤٧٥.

من الأدلة: ما جاء أن عمر بن الخطاب -رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ- قد أصاب مائة سهم من خيبر، واستأذن النبي -صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ- فيها، فأمره بوقفها[1]، وهذا مشاع، ولأنه يصح بيعه، ويتوافق مع حقيقة الوقف، وكما صح بيعه صح وقفه.

ومن أدلة صحة وقف المشاع: قول البخاري: «باب إذا تصدق أو وقفَ بعضَ رقيقه أو دوابه فهو جائز»[2]، واستدل بحديث كعب بن مالك، لما أراد أن ينخلع من كل ماله، فأمره النبي بأن يمسك بعض ماله، فإن ظاهره في أمره بإخراج بعض ماله، وإمساك بعض ماله من غير تفصيل بين أن يكون مقسومًا أو مشاعًا، فيحتاج من منع وقف المشاع إلى دليل المنع[3].

القول الثاني: الراجح من قول المالكية صحة وقف ما يقبل القسمة، دون ما لا يقبل القسمة[4].

القول الثالث: وذهب الشيباني[5] إلى عدم صحة وقف المشاع، فيما يحتمل القسمة؛ لأن الصدقة لا تجوز إلا محوزة مقبوضة.

سبب الخلاف: وأما الخلاف فيه فهو مبني على اشتراط القبض؛ لأن القسمة تمام القبض، ومن اعتبر الوقف تامًّا من غير حاجة إلى القبض؛ جاز عنده الوقف مع الشيوع.

يستثنى من هذه القاعدة الوقف في المسجد أو المقبرة؛ لأن بقاء الشركة فيهما مما يمنع بقاءهما خالصين لله، ولأن المهايأة فيهما من أقبح ما يكون، بأن يدفن في المقبرة أو يصلى في المسجد سنة، ثم يستخدم لأغراض أخرى[6].

ومن الممكن أن يقال – قياسًا واستنباطًا – في هذه الصورة: إن وقف العقار المشترك يعامل مثل العبد المشترك، فإنه يلزم بباقي الثمن إن كانت حصته النصف فأكثر؛ ترغيبًا في الخير، وحثًّا للناس عليه، والاشتراط بقدر الحصة استنادًا إلى قاعدة: التابع تبع، والأغلب يأخذ حكم الكل، والله أعلم.

---

(١) النسائي، كتاب الإحباس، باب حبس المشاع، ج٦، ص٥٤٢، وغيره وأصله في الصحيحين.

(٢) فتح الباري، ابن حجر، ج٥، ص٤٥٤.

(٣) انظر: المرجع السابق، ج٥، ص٤٥٤.

(٤) انظر: الذخيرة، القرافي، ج٦، ص٣١٤.

(٥) انظر: كتاب الأصل، الشيباني، ج١٢، ص١٠٨؛ وانظر: الشروط الصغير، الطحاوي، ج٢، ص٦٥٧؛ أدب القضاء، السروجي، ص٤٨٦؛ تحفة الفقهاء، السمرقندي، ج٣، ص٣٧٧؛ كتاب الوقف، الكرماستي، ص١٨٣؛ حاشية رد المحتار، ابن عابدين، ج٤، ص٣٦٢.

(٦) في القانون الاسترشادي للوقف في المادة (٦)، جاء في الفقرة الثانية: «ويجوز أن يكون الموقوف حصة شائعة، باستثناء وقف المسجد والمقبرة».

بالقول الأول أخذ القانون المصري[1]، في المادة (٨)، رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦م، على أنه لا يجوز وقف الحصة الشائعة في عقار غير قابل للقسمة، إلا إذا كان الباقي منه موقوفًا، واتحدت الجهة الموقوف عليها، أو كانت الحصص مخصصة لمنفعة عين موقوفة.

ومن فروع هذا الضابط:

أولاً: لو وقف نصيبه الشائع في عقار صح وقفه، ولو لم تكن الحصص الباقية وقفًا.

ثانيًا: لو وقف كل عقاره ثم تبين استحقاق الغير لجزء منه مشاعًا، صح الوقف عند الجمهور، وبطل عند محمد بن الحسن؛ لأن الشيوع قارن الوقف، وأما إذا وصى أو وقف مريض مرض الموت عقاره، ثم تبين بأنه أكثر من الثلث، ولم يُجز الورثة الزائد صح عند الجميع؛ لأن الشيوع طارئ[2].

(١) قانون العدل والإنصاف، قدري باشا، ص٢٠٦.

(٢) انظر: حاشية ابن عابدين، ج٤، ص٣٤٨.

الفصل الرابع

ضوابط نظارة ريع الوقف وإدارته وصرفه، وفهم كلام الواقفين

تمهيد:

مما يَكتمل به بُنيان الوقف ولا يقوم بعد تمامه إلا عليه، القيام بمصالحه؛ ولذلك كان وجود ناظر أمين، يستثمره ويديره، ويصرف ريعه إلى المستحقين له، بحسب القواعد في الوثيقة المرجعية، التي وضعها الواقف من أول الواجبات، وقد يستدعي الأمر في عدد من التصرفات تدخل القاضي، إما بالمباشرة وإما بالمتابعة والمراقبة؛ لضمان سير الوقف على الوجوه بالكامل.

فهذه خمسة محاور أخرى بعد الأركان مضبوطة بضوابط فقهية عامّة، يُسترشد بها في الحكم على مسائل متناثرة، ومتجددة، سنطوف بينها مبينين المقصود منها، وضوابطها، وبعض الأمثلة التطبيقية عليها، وذلك في خمسة مباحث:

المبحث الأول: ضوابط النظارة على الوقف.

المبحث الثاني: ضوابط في إدارة الوقف واستثماره.

المبحث الثالث: ضوابط في صرف الريع.

المبحث الرابع: ضوابط وقواعد في فهم كلام الواقفين.

المبحث الخامس: ضوابط سلطة القضاء على الأوقاف.

المبحث الأول

ضوابط النظارة على الوقف

الأعيان الموقوفة لا بُدّ لها من يصونها، ويحميها ويستثمرها وينميها ويدير شئونها؛ للانتفاع بها على قدر عالٍ؛ تحقيقًا لرغبة الواقف، ونماءً للمجتمع، وقربةً إلى الرب سبحانه، من هنا كان تعيين الناظر أمرًا لازمًا، والناظر هو قيّم الوقف، وقد تتشابه إدارة الوقف مع إدارة أموال اليتامى كما نص على ذلك الفقهاء، إن حتمية تنصيب النُظار على الأوقاف ثمرة من ثمار قاعدة: «لا توضع الأيدي على مال معصوم؛ إلا لضرورة خاصة أو حاجة عامة»[١].

وأول ضابط يُقرر في النظارة على الأوقاف: لا تخلو عينٌ من نظارة، فالولاية عليها حق مقرر شرعًا، وتنظيما[٢]، بحيث لا يخلو أي وقف من ناظر يدير شؤونه ويرعى أموره؛ لأن كل مال لا بد له من يدٍ ترعاه وتحفظه؛ حتى لا يكون مهملاً، فإذا كان مملوكًا لمالك أهل لحفظه وإدارته فهو وليّه، وإذا كان غير مملوك لأحد من الناس كالوقف، أو مملوكًا لمالك غير أهل لحفظه ورعايته، فقد أوجب الشرع من يتولاه ويقوم بمصالحه[٣].

وإن على الدول الإسلامية القيام بواجبها في النظارة العامة على الوقف، فهي من الأمور التي يكلف بها المحتسب الأكبر، إذ إن أوقافًا كثيرةً – مرجعها إلى البِرّ – والصلة تصبّ في الصالح العام للمجتمع[٤]، وفي هذا المبحث سنتناول ضوابط النظارة في مطالب، بداية من التعريف بالناظر وبيان حقيقته، ثم واجباته وأسس إدارته، ومحاسبته، وذلك على النحو الآتي:

المطلب الأول: التعريف بالناظر ووظائفه وبيان حقيقته

أولاً: التعريف بالناظر: يطلق الناظر في اللغة على الحافظ[٥] والحارس[٦]، والناظر: من له ولاية

(١) مختصر القواعد في أحكام المقاصد، العز بن عبدالسلام، ص١٦٦.

(٢) فقد جاء في المادة (٢٤) في الفقرة (١) من القانون الاسترشادي للوقف: «يكون لكل وقف ناظر» وفصّلت المادة (٩٨) من اللائحة التنفيذية بقولها: «يجب أن يكون لكل وقف ناظر أو أكثر ممن تتوفر فيهم الشروط».

(٣) انظر: نظام النظارة على الأوقاف في الفقه الإسلامي والتطبيقات المعاصرة (النظام الوقفي المغربي نموذجًا)، د. محمد مهدي، الأمانة العامة للأوقاف دولة الكويت، ط١، ١٤٣٢هـ/ ٢٠١١م، ص٨٧.

(٤) انظر: قانون العدل والإنصاف، قدري باشا، ص٣٢٧؛ قال ابن تيمية: «الأموال الموقوفة على ولاة الأمر من الإمام والحاكم ونحوه إجراؤها على الشروط الصحيحة الموافقة لكتاب الله، وإقامة العمال على ما ليس عليه عامل من جهة الناظر. والعامل في عرف الشرع يدخل فيه الذي يسمى ناظرًا» مجموع الفتاوى، ج٣١، ص٨٦.

(٥) انظر: لسان العرب، ابن منظور، ج٥، ص٢١٥.

(٦) انظر: المصباح المنير، الفيومي، ج٢، ص٦١٢.

على الوقف، وأصل الولاية: النصرة والمحبة[1]، وهي تنقسم إلى: ولاية عامة: وهي التي تثبت للحاكم أو القاضي أو من ينوب عنه، والخاصة: وهي التي تثبت للولي أو الناظر.

وأما في الأوقاف على وجه الخصوص فالمقصود بالنظارة: وصف يثبت لصاحبه الحق في وضع اليد على أعيان الوقف، والقيام على حفظها وصيانتها وإصلاحها وعمارتها وإدارتها، وتمثيل الوقف فيما يَدعي له أو عليه إلى غير ذلك من الحقوق والواجبات[2]، وبهذا تتحدد وتتبين وظيفة ناظر الوقف في عمارته بما يصلحه، واستغلاله بإجارة أو زراعة، والاجتهاد في تنميته، وتحصيل الغلة وحفظها على الاحتياط، ثم قسمتها على المستحقين، وفي حالة النزاع والمخاصمة، ومباشرة التصرفات التي نص عليها الواقف في وقفيته[3]، وغير ذلك مما هو لازم للوقف، والناظر انتصب لرعاية الوقف وخدمته وقبض الريع وحفظه والقيام به وصرفه على المستحقين، مع الالتزام بالشروط التي وضعها الواقف.

ثانيًا: سُلطات الناظر: يكتسب الناظر سلطات واسعة بمجرد تعيينه، ولا يُشترط التنصيص على تلك السلطات والصلاحيّات؛ لأن ذلك من موجبات تعيينه للنظارة، والقاعدة تنص على أن: «موجب التصرّف يَثبت من غير تنصيص عليه»[4]، فإن المقصود أن التصرّف إذا نشأ ترتبت عليه آثاره دون الحاجة إلى ذكر تلك الآثار، وقالت الفقرة الأولى من المادة (١١٩) من مدونة الأوقاف المغربية: «يُعهد إلى ناظر الأوقاف المعقبة بتسيير المال الموقوف، والمحافظة عليه، ورعاية شئونه، وتحصيل مداخليه وتوزيعها على المستحقين حسب شروط الواقفين»، وفي المادة (٢٥) من القانون الاسترشادي في ذكر واجبات الناظر: «ويكون مسئولاً عن المحافظة على أموال الوقف وحقوقه، واستثماره، وإنفاق الريع في الأوجه الشرعية».

ثالثًا: الناظر هل هو وكيل عن الواقف أم المستحقين[5]:

التوكيل في اللغة: تفويض الغير بالتصرف[6]، وفي الاصطلاح: «إقامة الغير مقام النفس في

(١) انظر: لسان العرب، ابن منظور، ج١٥، ص٤٠٥؛ المصباح المنير، الفيومي، ج٢، ص٦٧٢.

(٢) انظر: قانون العدل والإنصاف، قدري باشا، ص٣٠٠.

(٣) انظر: روضة الطالبين، النووي، ج٤، ص٤٠٨؛ المنهاج، النووي، ج٢، ص٢٩٢؛ حاشية الخلوتي على منتهى الإرادات، الخلوتي، ج٣، ص٤٩٢؛ أدب القضاء، السروجي، ص٤٨٩؛ قانون العدل والإنصاف، قدري باشا، ص٣٤٠؛ ويرجع إلى بعض الأدوار التي يقوم بها الناظر إلى: نظام النظارة على الأوقاف، المهدي، ص٧٩-٨٠.

(٤) تبيين الحقائق، الزيلعي، ج٤، ص١٥٠.

(٥) انظر: الأشباه والنظائر، ابن نجيم، ص١٩٨؛ قانون العدل والإنصاف، قدري باشا، ص٣٧٣؛ موسوعة أحكام الوقف على المذاهب الأربعة، أحمد إبراهيم بك، واصل علاء الدين أحمد إبراهيم، ص٤٨ و٢١٠.

(٦) انظر: كتاب الكليات، الكفوي، ص١٥ – ٢٢.

تصرف جائز معلوم ممن يملكه»[1]، ومما اختلف فيه الفقهاء تكييف عمل الناظر؛ فهو في الابتداء وكيل للواقف ثم عن المستحقين، فذهب المالكية[2] والشافعية[3] وأبو يوسف وهو المفتى به عند الحنفية[4]، بخلاف محمد بن الحسن[5] الذي ذهب إلى أنه هو وكيل عن المستحقين.

والذي يترجح: التفريق بين الأوقاف العامة والأوقاف الخاصة، ففي الأولى: يكون الناظرُ وكيلاً عن الواقف في حال وجوده أو تعيينه، ووكيلاً عن القاضي بعد وفاته؛ لأن التنصيب جاء من قِبله، ولأن هذا الحق من الحقوق العامة، وأما في الأوقاف الخاصة: فهو أقرب إلى كونه وكيلاً عن المستحقين؛ لأنهم هم المنتفعون ومصالحهم مرتبطة بالوقف، وينبني على ذلك تطبيقات، منها:

(١) يمكن للموقوف عليهم أن يضعوا آلية اختيار الناظر بحسب ما يرونه من مصلحة الوقف، وفي حالة عدم الاتفاق يُلجأ إلى القضاء للفصل.

(٢) أما إذا طالب المستحقون في الأوقاف العامة بعزل الناظر واختيار غيره، دون ما يستوجب ذلك، فليس لهم هذا، ولا يستجيب لهم القاضي.

(٣) للواقف تعيين ناظر مكان الناظر الأول بعد وفاته، أو تنازله عن النظارة، أو طلب عزله في الأوقاف الخاصة، والعامة، باعتبار بقاء نوع من سطلته على الوقف؛ ولأنه الأحرص على ماله.

(٤) إذا مات الواقف أو القاضي فلا ينعزل الناظر[6]، وإن قلنا بأنه وكيل عنهما، وهذا استثناء من قاعدة: «إذا بطلت ولاية المنوب عنه، بطلت ولاية النائب عنه»[7]؛ لأننا إن قلنا بعزله فإن المصالح تختل وتتعطل؛ ولأنها ليست أملاكًا خاصة فالنفع فيها عام، وكذلك لو استأجر رجل حانوتَ وقف من الناظر بأجرة معلومة، ثم مات الناظر أو عُزل قبل انقضاء المدة، لا تنفسخ الإجارة[8].

---

(١) التوقيف على مهمات التعاريف، المناوي، ص٢١٧؛ «إقامة الإنسان غيره مقام نفسه في تصرف معلوم»، البحر الرائق، ابن نجيم، ج٧، ص١٣٩؛ وينظر في تعريف الوكالة: مجمع الأنهر، شيخي زادة، ج٣، ص٣٠٦؛ على مختصر خليل، الخرشي، ج٦، ص٦٨؛ كفاية الأخيار، الحصني، ج١، ص٢٧١؛ الإنصاف، المرداوي، ج٥، ص٢٦١.

(٢) انظر: حاشية على الشرح الكبير، الدسوقي، ج٤، ص٨٨.

(٣) انظر: الإقناع، الشربيني، ج٢، ص٣٥١.

(٤) انظر: البحر الرائق، ابن نجيم، ج٧، ص٥٠؛ رد المحتار، ابن عابدين، ج٤، ص٣٨٠، و ج٧، ص٣٨١.

(٥) انظر: غمز عيون البصائر، الحموي، ج٢، ص٢٣١؛ رد المحتار، ابن عابدين، ج٨، ص٤٠٩.

(٦) انظر: المنهاج، النووي، ج٣، ص٣٩٩.

(٧) البيان في مذهب الإمام الشافعي، العمراني، ج١٣، ص١١٧.

(٨) انظر: الأشباه والنظائر، ابن نجيم، ص١٩٣؛ لسان الحكام في معرفة الأحكام، ابن أبي اليمن، ص٣٦٨؛ أدب القضاء، السروجي، ص٤٨٨؛ موسوعة أحكام الوقف على المذاهب الأربعة، أحمد إبراهيم بك، واصل علاء الدين أحمد إبراهيم، ص٢٣١.

المطلب الثاني: ضوابط تعيين الناظر

والسؤال الذي يثار في ضوابط الناظر: كيف يتم تعيين الناظر؟ وما ضوابط اختياره؟ وما الفرق بين الناظر الذي عينه الواقف والذي عينه القاضي؟

أولاً: تعيين الناظر:

يختلف حكم تعيين الناظر في حالة تعيين الواقف له بحيث يقطع أصل الخلاف، وفي حالة عدم تعيين الواقف له، وذلك إما أن يكون في أصل الوقف، أو يعين ذلك ابتداءً ثم يُعزل أو يموت من عينه دون تحديد آلية دقيقة لمن يستخلفه، وبهذا تتحصل لنا حالتان:

الحالة الأولى: إذا عين الواقف ناظرًا مستوفيًا للشروط الشرعية، أو حدد الآلية الدقيقة لتعيين الناظر، فإنه يُلزم بمن عينه؛ فشرط التولية معتبر[١]، قال النووي: «حق تولية أمر الوقف في الأصل للواقف، فإن شرطها لنفسه أو لغيره اتُّبع شرطه»[٢]، وفي هذا الضابط يُثار عدد من المسائل:

١- المسألة الأولى: هل يجوز للواقف أن يعين نفسه ناظرًا: يصح عند الشافعية[٣] والحنابلة[٤] وأبي يوسف أن يشترط الواقف النظارة له[٥]، ولم يصحح المالكية[٦]، ومحمد بن الحسن وهلال هذا الشرط[٧]، ومعلوم أن هذا مبناه على ضابط القبض في الوقف، فإن من تمامه تسليمه للغير، والذي يترجح جواز تعيين الواقف نفسه ناظرًا؛ لأن القبض غير مشترط، كذلك يقال بأن الواقف هو الأقدر على إدارة وقفه، والأحرص عليه من غيره.

٢- المسألة الثانية: ما الحكم إذا عيّن الواقف من لا تصح نظارته؟ إذا تم تعيين فاسق من قِبل الواقف أو الحاكم على الوقف، فللقاضي عزل الناظر، وجاز الطعن في حكمه؛ لأن النظارة ولاية، والفاسق ليس من أهل الولاية[٨]، فشرط الواقف هنا لا يعتبر، كما تقدم معنا في تأصيل التعامل مع الشروط، وعلى هذا، لو تعطَّل شرط من شروط الولاية على الوقف، يُسلط السلطان بما له من

(١) انظر: نهاية المطلب، الجويني، ج٨، ص٣٦٨؛ المغني، ابن قدامة، ج٨، ص٢٣٦.

(٢) روضة الطالبين، النووي، ج٤، ص٤٠٧.

(٣) انظر: فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب، زكريا الأنصاري، ج١، ص٤٤٥.

(٤) انظر: شرح منتهى الإرادات، البهوتي، ج٢، ص٤١٤.

(٥) انظر: كتاب الوقف، الكرماستي، ص١٨٨.

(٦) انظر: الذخيرة، القرافي، ج٦، ص٣٢٩.

(٧) انظر: فتح باب العناية، الهروي، ج٢، ص٥٦٥؛ حيث قال: «عند محمد يسلمه ثم تكون له الولاية»، كتاب الوقف، الكرماستي، ص١٨٨.

(٨) انظر: منح الجليل، عليش، ج٨، ص٢٥٨؛ البيان في مذهب الإمام الشافعي، العمراني، ج٣، ص٣٩١؛ حاشية إعانة الطالبين، الدمياطي، ج٣، ص٣٠٥؛ المبدع شرح المقنع، ابن مفلح، ج٤، ص٢٣٨.

ولاية عامة على الوقف[١].

فلو شرط الواقف النظارة لنفسه أو لآخر عيّنه، ولم يكن هو أو ذلك مأمونًا، بل كان من أهل الخيانة، أو لم يكن على مقدرة من حسن الإدارة؛ فللقاضي عزله وتعيين آخر أكفأ منه، ولا يُلتزم بهذا الشر[٢].

٣- المسألة الثالثة: الحق إذا ثبت لواحد لم ينتقل لغيره: ومثاله: رجل شرط النظر في وقفه لمن يصلح من الذرية، فثبت صلاح واحد منهم تثبت النظارة له؛ فإن ثبت صلاح غيره بعده لن تنتقل النظارة إليه ولا يشاركه فيها؛ لأن العبرة بمن فيه هذا الوصف في الابتداء لا في الأثناء؛ ولأن الحق إذا ثبت لواحد لم ينتقل إلى غيره ولم يتعده[٣].

الحالة الثانية: في حالة عدم تعيين ناظر:

إذا لم يُعيّن الواقف فإن الحاكم يولي من يشاء ممن يصلح لذلك؛ لأن الحاكم هو من يتولى حقوق الله تعالى[٤]، وعند محمد بن الحسن، أن الوقف لا يصح إذا لم يعين ناظر؛ لأنه يشترط تسليم الوقف[٥]، وهناك عدد من الضوابط التي ذكرها الفقهاء لاختيار الناظر، يمكن للقضاء أن يسترشد بها عند تعيين النظار.

ثانيًا: شروط الناظر، وضوابط التفضيل بين النُّظار:

(١) يشترط في الناظر الآتي:

أ- الأهلية: فلا تصح النظارة من الصبي ولا المجنون[٦]؛ للحفاظ على المال من التضييع، وهما ليسا أهل ولاية، بل يتولى غيرهما شئونهما، ويجوز أن يكون الناظر شخصًا طبيعيًّا أو شخصًا اعتباريًّا[٧].

---

(١) انظر: روضة الطالبين، النووي، ج٤، ص٤٠٧.

(٢) انظر: فتح القدير، ابن الهمام، ج٥، ص٦١؛ وانظر: البحر الرائق، ابن نجيم، ج٥، ص٢٢٣؛ الاختيار في تعليل المختار، الموصلي، ج٣، ص٥٠؛ مجمع الأنهر، شيخي زاده، ج٢، ص٦٠٢.

(٣) انظر: الحاوي للفتاوي، جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر بن محمد السيوطي (ت: ٩١١هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ١٤٠٢هـ/ ١٩٨٢م، ج١، ص١٥١

(٤) انظر: فتح القدير، ابن الهمام، ج٥، ص٦١.

(٥) انظر: كتاب الوقف، الكرماستي، ص١٩٥؛ ونقل عنه أنه يصح؛ لكن تكون الولاية للقاضي، فتح باب العناية، ج٢، ص٥٦٥.

(٦) انظر: البحر الرائق، ابن نجيم، ج٥، ص٢٤٤.

(٧) انظر: المادة (٩٨) من اللائحة التنفيذية للقانون الاسترشادي للوقف، ثم ذكرت في المادتين (١٠٠) و (١٠١) شروط نظارة كل منهما.

ب- يشترط في الناظر أيضًا العدالة والأمانة والكفاية والاهتداء إلى التصرف[١]، سواء كان نظره على جهات عامة أم خاصة[٢]، ومن جميل دِقة الفقهاء وحرصهم على الوقف قالوا: الأولى أن لا يُولّى على الوقف من طلب النظارة، كمن طلب القضاء لا يُولى[٣]؛ لأنه لن يعان في الولاية، ويجري في هذا الخلاف والتفصيل الذي جرى في طلب القضاء.

وقد بينت المادة (١١٨) من مدونة الوقف المغربية شروط الناظر، بقولها: «ويُشترط فيه [الناظر] أن يكون مسلمًا متمتعًا بالأهلية، قادرًا على تسيير المال الموقوف والنظر في شئونه، وألا تكون قد صدرت في حقه عقوبة من أجل ارتكاب جريمة من الجرائم المتعلقة بالأموال أو المخلة بالأخلاق»[٤].

(٢) عند النظر فيما نص عليه الفقهاء، والتمعن في عباراتهم، يمكن استخلاص بعض ضوابط التقديم في النظارة، وذلك كما يأتي:

أ- الضابط الأول: يُقدم في النظارة الأمثل فالأمثل:

النظارة ولاية مهمة، بل تُعد المحرك لحجر الرحى في إدارة الوقف، فإنه ينظر إلى الأمثل في شغلها، بالنظر في مقوماته الإدارية والاستثمارية بعد ظهور أمارات الأمانة عليه، وهنا يقال بأن: «لكل عمل رجال، فيقدم في كل ولاية الأقوم بمصالحها»[٥]، ويقول العز في من يقدم في الولاية: «يقدم في كل ولاية الأعرف بأركانها، وشرائطها، وسننها، وآدابها، وسائر مصالحها ومفاسدها، مع القدرة على جلب مصالحها ودرء مفاسدها، فإن استوى اثنان في مقاصد الولاية؛ أُقرع بينهما، وقد يقدم من غير قرعة»[٦].

ب- الضابط الثاني: النظارة تُجعل في مَن يرتضيه أهل الوقف:

إذا لم يكن للوقف ناظر بالنص فيجتمع أهل الوقف فيجعلونه إلى رجل يرضون به[٧]، ويمكننا أن نقرر من الآليات العملية في تعيين النظار في الأوقاف الخاصة اجتماع أهله ليختاروا مِن بينهم

(١) انظر: أدب القضاء، السروجي، ص٤٨٩؛ المنهاج، النووي، ج٢، ص٢٩٢؛ حاشية منتهى الإرادات، النجدي، ج٣، ص٣٥٧؛ وفي وثيقة وقف عمر قال -رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ-: «تليه حفصة ما عاشت، ثم يليه ذو الرأي من أهلها»، مسند الفاروق، إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي الدمشقي ابن كثير أبو الفداء (ت: ٧٧٤ هـ)، تحقيق: د. عبد المعطي قلعجي، دار الوفاء للطباعة والنشر، المنصورة، مصر، ط١، ١٤١١هـ/ ١٩٩١م، ج١، ص٣٦٦.

(٢) انظر: نهاية المطلب، الجويني، ج٨، ص٣٧١؛ روضة الطالبين، النووي، ج٤، ص٤٠٨.

(٣) انظر: فتح القدير، ابن الهمام، ج٥، ص٦٧.

(٤) ينظر أيضًا في شروط من يتولى النظارة، المادة (٣٧) من قانون الوقف في إمارة الشارقة.

(٥) قواعد الفقه، المقري، رقم القاعدة: ١٧٩، ص١٧٠.

(٦) مختصر القواعد في أحكام المقاصد، العز بن عبدالسلام، ص١٤٨.

(٧) انظر: كتاب الوقوف، الخلال، ج٢، ص٤٧٠.

مَن يدير أمر الوقف، ويرعاه، سواء أكان ذلك متمثلاً في أحدهم أم من غيرهم، أم في واحد أو أكثر، وأما الأوقاف العامة فالأقدر على ولايتها الجهات المختصة في الدولة، ويمكنها أن تسند ذلك للجهات المختصة في العمل الخيري أو من تثق في قدراتهم[١].

ج- الضابط الثالث: يُقدم صاحب الوقف وذريته في إدارة الوقف وتعميره على غيرهما: فلا يُجعل القيم من الأجانب؛ ما دام يوجد من أهل بيت الواقف من يصلح لذلك[٢]؛ لأنهم أحرص عليه غالبًا من غيرهم.

ولقوله تعالى: ﴿وَأُولُوا الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَى بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ﴾[٣]، فالأولى أن يعين من أقارب الواقف ما وجد ذلك سبيلاً، وفي رد المحتار: لا يُجعل القيم فيه من الأجانب؛ ما وجد في ولد الواقف وأهل بيته من يصلح لذلك»[٤].

د- الضابط الرابع: الأصل في النظارة أنها للواقف:

النظارة تجعل للواقف إن كان حيًّا أو لم يختر وإن لم يشترطها؛ لأنه أقرب الناس إلى الوقف، كمن أعتق عبدًا كان الولاء له[٥]؛ فحق الولاية من جملة الحقوق المستفادة من الوقف[٦]، وفي المادة (١٠٣) من اللائحة التنفيذية للقانون الاسترشادي: «تكون النظارة للواقف إذا شرط النظارة لنفسه، كما تكون النظارة لمن يختاره الواقف».

ثالثًا: الفرق بين مَن عيّنه القاضي ومَن عيّنه الواقف:

(١) ينعزل الناظر بالجنون المطبق، فإن كان معينًا من قِبل الواقف رجع حال إفاقته، وإن كان من قِبل القاضي لم يرجع[٧].

(٢) للقاضي أن يعزل الناظر ويولي غيره؛ متى كان هو الذي أقامه، فإن كان من قِبل الواقف

---

(١) بعد نشأة الإدارات العامة للأوقاف أصبح غالب الأوقاف الخيرية تدار من قبلها، هذا فضلاً عن الأوقاف الذرية، ولا شك في أن مثل هذه المؤسسات حفظت الكثير من الأوقاف من الضياع، وأدارتها بمستوى معقول في الإدارة، إلا أنها لم تخلُ من بعض الملاحظات حيث سرت إليها أدواء عمل المؤسسات الرسمية الحكومية، والتي أعاقت من تطور الأوقاف ونمائها، وهذا يرجع لعدة اعتبارات، لعل ليس هذا المكان محل بسطها، إلا أنه يمكن أن تجدد فكرة النظارة الشخصية أو عبر مجالس مصغرة لبعض الأوقاف، تحرص على نمائها وتأخذ حصتها في الإدارة، مع وجود الإشراف الدائم والمتابعة الدقيقة لأعمالها من قبل الإدارات المختصة.

(٢) انظر: الاختيار لتعليل المختار، الموصلي، ج٣، ص٥٠؛ قانون العدل والإنصاف، قدري باشا، ص٣١٤.

(٣) سور الأنفال، آية ٧٥.

(٤) رد المحتار، ابن عابدين، ج٤، ص٤٢٤.

(٥) انظر: الهداية شرح بداية المبتدي، المرغيناني، ج٣، ص٢٠؛ قانون العدل والإنصاف، قدري باشا، ص٣٠٢.

(٦) انظر: نهاية المطلب، الجويني، ج٨، ص٣٦٧.

(٧) انظر: فتح القدير، ابن الهمام، ج٥، ص٦٩.

فليس له ذلك؛ إلا بوجه شرعي[1]، ففي الأول هو كالوكيل عن القاضي، وفي الثاني نائب عن الواقف.

المطلب الثالث: ضوابط أجرة الناظر

أجرة الناظر: وهي ما يتقاضاه بسبب عمله على الوقف، وهي مشروعة، ففي حديث عمر -رضي الله عنه- قال: «لا جُناح على من وليها أن يأكل منها بالمعروف»، ومن القواعد أن الإنسان إذا أتى بما عليه من عمل استحق ما له جزاء عمل[2]، ومن الضوابط التي تضبط أجرة النظار ما يأتي:

أولاً: ضابط: الأجرة بحسب ما يُعيّنها الواقف:

إن شرط الواقف أجرة معينة في الوقف للناظر فهي له؛ إن كانت مثل أجر المثل أو أكثر مهما بلغت؛ إذ إن الزيادة من باب الوقف على المعين وليست مقابل عمله، وإن كان أقل أو لم يحدد له رفع أمره للقاضي؛ ليحدد له أو ليرفع أجره إلى أجرة المثل.

ثانيًا: ضابط: أجرة المِثل تُحَدد بالعُرف في أمثاله[3]:

فإذا لم يحدد الواقف رُجع لتحديد أجرة المثل إلى راتب أمثاله، وفي فتوى اللجنة الشرعية في الأمانة العامة للأوقاف بالكويت: أجر المثل يقدر بما يأخذه أمثال هذا العامل في الكفاءة وحجم العمل من القطاعات الأخرى، ويعرف ذلك الخبراء[4].

ثالثًا: ضابط: أجرة الناظر المعيّن من قِبل القاضي مقابل عمله، بخلاف المعيّن من قِبل الواقف:

فلو جعل القاضي الوقف عند ناظر وفرض له عُشر الغلات، وفيها ما لا يحتاج إلى نظارة لا من حيث الاستثمار أو التوزيع، حيث يقبض الموقوف عليهم الغلات مثلاً مباشرة؛ فلا يستحق عشرها؛ لأنه إنما يستحق مقابل العمل، ولا عمل له فيها[5].

المطلب الرابع: محاسبة الناظر

الأصل في الشخص إذا كان متصرفًا في شئون نفسه ليس لأحد محاسبته، وإذا كان متوليًا على

(١) انظر: قانون العدل والإنصاف، قدري باشا، ص٣٣٤ و٤٠٠.

(٢) انظر: القواعد والأصول الجامعة، السعدي، ص٩٥.

(٣) انظر: الأشباه والنظائر، ابن نجيم، ص٣٦٥؛ عوض المثل: «المقدار الذي تنتهي إليه الرغبات في الموضع في تلك الحالة على المعتاد»، حاشية عميرة على شرح المنهاج، ج٢، ص٩٢، سواء كان ثمنًا أم أجرة، ويعرف بأعراف الناس في الأماكن والأزمنة، ويقدره أهل الخبرة والمعرفة.

(٤) انظر: الأحكام القضائية والفتاوى الشرعية في الأوقاف الكويتية، جاسم محمد بوغيث (إشراف عام)، الأمانة العامة للأوقاف، دولة الكويت، ٢٠١٥م، محضر(٢٠/ ١٩٩٩)، ص٢٧٦.

(٥) انظر: أدب القضاء، السروجي، ص٤٧٠.

مال غيره فإنه يُحاسب[١]، ومن هنا ينطلق مبدأ مسئولية النظار، وهذه المسؤولية تضبط بضوابط، كالآتي:

أولاً: ضابط: وليّ الأمر صاحب الولاية العامة على النظّار:

من واجبات الإمارة النظر في الأوقاف، وفي هذا يقول الإمام ابن تيمية: «لولي الأمر أن ينصب ديوانًا مستوفيًا لحساب الأموال الموقوفة عند المصلحة...، وله أن يفرض له على عمله ما يستحقه مثله من كل مال يعمل فيه بقدر ذلك المال، واستيفاء الحساب وضبط مقبوض المال ومصروفه من العمل الذي له أصل؛ لقوله تعالى: ﴿وَالْعَامِلِينَ عَلَيْهَا﴾[٢]»[٣].

وحينما ننظر إلى آراء الفقهاء في محاسبة النظار؛ نجد من يدعو إلى ضرورة محاسبة الناظر، ومنهم من يتساهل في ذلك فلا يفرق مثلاً بين الأمين وغيره، أو يكتفى منه بالإفادة الكلية لما يخرج ويدخل[٤]، وإن الذي يترجح في مثل هذه الأزمان التوجه إلى وجود آليات دقيقة لمحاسبة النظار؛ لما يؤدي إليه ترك بعض المتولين إلى التهاون في أمر الوقف وتضييعه، ويفتح الباب لضعاف النفوس للاستيلاء عليه أو توجيهه إلى غير مصرفه، وإن الأخذ بهذا الاتجاه يتناسب مع عصرنا؛ حيث تطورت أساليب المحاسبة وأصبحت من العناصر المهمة في أي عملية مالية قصد بها الربح أم الأجر، وإن هذا العنصر سبب لنجاح عمليات استثمار الأوقاف.

ولهذا فإن تدوين جميع التصرفات في السجلات، وكتابة الإيرادات والمصروفات وتعزيزها بما يدلل عليها من الإيصالات؛ من المسائل التي تجعل المتولين على الوقف بعيدين كل البعد عن الشبهات.

ومما يتفرع عن هذه الولاية أن الناظر إذا اتُّهم أو تصرف فيما لا يجوز له؛ كبيع الوقف أو رهنه بغير علم القاضي، فإن شاء القاضي عزله، وإن شاء ضم إليه ثقة[٥]، وأما الناظر العاجز فإنه لا يعزله بل يضم إليه ثقة[٦].

وقد نصت بعض القوانين على محاسبة الناظر في حال خروجه عن مقتضى الأمانة، ويُعَرّض للمسئولية الجنائية، وهذا مفهوم ما دلت عليه المادتان (٥٠)، (٥١) من قانون الوقف المصري[٧]،

(١) انظر: قانون العدل والإنصاف، قدري باشا، ص٣٧٥.

(٢) سورة التوبة، آية ٦٠.

(٣) مجموع الفتاوى، ابن تيمية، ج٣١، ص٨٥-٨٦.

(٤) انظر: قانون العدل والإنصاف، قدري باشا، ص٣٧٥.

(٥) انظر: كتاب الوقوف، الخلال، ج٢، ص٣٤٧.

(٦) انظر: الفوائد الزينية، المهذب، ص١٣٢.

(٧) انظر: قانون العدل والإنصاف، قدري باشا، ص٣٧٣.

وقالت المادة (١١٩) من مدونة الأوقاف المغربية في الفقرة الثانية منها: «يلزم الناظر بتقديم حساب سنوي عن تسييره للوقف المعقب إلى المستفيدين منه وإلى إدارة الأوقاف، مدعمًا بالوثائق المثبتة».

ثانيًا: ضابط: الناظر أمين[١]:

من الضوابط التي يُحكم بها عمل النظار أنهم أمناء على ما تحت أيديهم، فلا تعني تلك المراقبة عليهم أو المتابعة لهم وضعهم في دائرة الخيانة، وبهذا الضابط نجعل للناظر مساحة من الحصانة التي يستطيع التحرك من خلالها، وهذا ليس على إطلاقه بل يفرق بين حالتين: «الناظر أمين بالنسبة للمستحقين، والأمين يقبل قوله باليمين، وهو ليس أمينًا بالنسبة لأرباب الوظائف، بل هو مدين لهم في أجورهم، فلا يصدق في حقهم إلا بالإثبات»[٢]، ومن تطبيقات هذا الضابط[٣]:

(١) أن الأمين يُقبل قوله بيمينه ما لم يكذبه الظاهر[٤]، وهي مندرجة تحت قاعدة: «ما لا يعلم إلا من جهة الشخص فالقول قوله فيه»[٥].

(٢) من يريد تضمينه فعليه إقامة البينة على سبب الضمان؛ لأن يده يد أمانة.

(٣) غلة الوقف المقبوضة أمانة في يد الناظر، ومن فروعها: إذا قبض الغلة وضاعت في يده دون تقصير منه ولا تعدٍّ فلا يضمن، وكذلك: إذا هلك في يده بآفة سماوية.

(٤) لو أعطى الناظر غير المستحق خطأً ففي ذلك قولان؛ تخريجًا على صور أخرى ذكرها الفقهاء[٦]، فهل يجزئ، ولعله يُفرّق بين الوقف العام الذي لا يتحدد فيه المستحق تحديدًا دقيقًا وليس له مطالب محددة، وبين المعيّن فيجزئ ويلزم الناظر بإعطاء الموقوف عليه، فإذا أتى بما في وسعه فلا شيء عليه.

(٥) إذا صدر من الناظر تصرف عن اجتهاد مقبول فلا يحاسب عليه، قال الخطابي: «الخطأ موضوع عن الناس فيما كان سبيله الاجتهاد»[٧].

ثالثًا: ضابط: يضمن الناظر في حال التعدي والإهمال:

إن تعدى الناظر أو أهمل وجب عليه الضمان؛ كما هي القاعدة العامة في الضمانات، والضمان

(١) الأمين: هو الذي يده على مال غيره برضى المالك، أو برضى الشارع، أو برضى من له الولاية عليه. القواعد والأصول الجامعة، السعدي، ص٦١.

(٢) قانون العدل والإنصاف، قدري باشا، ص٣٧٩.

(٣) انظر: موسوعة أحكام الوقف على المذاهب الأربعة، أحمد إبراهيم بك، واصل علاء الدين أحمد إبراهيم، ص٢١٠.

(٤) انظر: بدائع الصنائع، الكاساني، ج٣، ص١٩٨.

(٥) المنثور، الزركشي، ج٣، ص١٤٩.

(٦) انظر: كتاب القواعد، الحصني، ج٢، ص٢٧٩.

(٧) معالم السنن، الخطابي، ج٢، ص٩٥.

بسبب التقصير أو التعدي لا يشترط فيه القصد، فإن وقع كان على المتسبب فيه ضمان تعديه وتقصيره، ومن تطبيقات ذلك في مسائل الأوقاف:

(١) لو قصّر الناظر في إدارته للوقف ولم يعمره، أو يستثمره وفق الضوابط العادية في الاستثمار؛ فإنه يضمن بسبب تقصيره، ولا يمكن أن يُقبل له عذر بحسن نيته.

(٢) إذا دفع شيئًا من مال الوقف لغير ما شُرط له الواقف دون مسوغ، فإنه يضمنه[١].

رابعًا: ضابط: التهمة تَقدح في تصرفات الناظر[٢]:

التهمة: الشبهة والريبة والظنة[٣]، والمعنى العام للقاعدة: متى وجدت ريبة في تصرفٍ من التصرفات، وظهرت فيه القرائن التي تدل على الريبة؛ فإنه يحكم ببطلان التصرف وفساده، والتهمة هنا: أن يجر إليه نفعًا، أو يدفع عنه ضررًا[٤]، ومن مكملات القاعدة: التهمة تُخصص الأمر المطلق[٥]، ومن تطبيقات القاعدة:

إذا أطلق الواقف أوجه استثمار الريع وصرفه، فإن الناظر يتقيد بعدم وجود التهمة في تصرفاته، كأن يجعل ذلك لنفسه أو لأقاربه؛ فإن مطلق الإذن له بالتصرف مقيد بعدم وجود التهمة فيه؛ لذلك قيدوا إجارة الناظر للوقف بشروط، منها[٦]:

(١) ليس له أن يؤجر أعيان الوقف لنفسه، أو أولاده الذين هم تحت ولايته شرعًا، فكل إجارة تشوبها التهمة فلا تصح.

(٢) لا يؤجر إلى من لا تقبل له شهادة من أصل أو فرع لوجود التهمة، سدًّا للباب وأخذًا بالأحوط، واليوم لو نظمت العملية عبر المزايدات فإن بها يندفع العديد من الإشكالات العملية.

(٣) أن لا يؤجر لأجنبي بأقل من أجرة المثل[٧] بغَبن فاحش.

---

(١) انظر: قانون العدل والإنصاف، قدري باشا، ص٢٢٦.

(٢) انظر: الفروق، القرافي، ج٤، ص١٠٣، والقاعدة مقررة عند الفقهاء، ففي تأسيس النظر للدبوسي: «الأصل عنده- رحمه الله تعالى- أنه يعتبر التهمة في الأحكام، فكل من فعل فعلاً وتمكنت التهمة في فعله حكم بفساد فعله»، ص٣١، وما ورد من الشافعية ما يشعر خلافهم في القاعدة، فإن ليس هناك خلاف في أصلها وإنما في بعض تفريعاتها.

(٣) انظر: لسان العرب، ابن منظور، ج١٢، ص٦٤٣.

(٤) انظر: المنهاج، النووي، ج٣، ص٤٣٤.

(٥) انظر: المبسوط، السرخسي، ج١٢، ص٣٨٧.

(٦) انظر: موسوعة أحكام الوقف على المذاهب الأربعة، أحمد إبراهيم بك، واصل علاء الدين أحمد إبراهيم، ص٢٢٩.

(٧) أجرة المثل، قال الرافعي في التقرير: «أجرة المثل إنما تعتبر بالرغبات، فإذا كان لا يرغب فيه إلا بالأقل صار هو أجر المثل»، موسوعة أحكام الوقف على المذاهب الأربعة، أحمد إبراهيم بك، واصل علاء الدين أحمد إبراهيم، ص٢٣٠، وهو ما يسمى بالعرض والطلب، فإن تحديد قيمة الإجارة يخضع لاعتبارات عدة، منها نوع العقار، وموقعه، وحالته، وطبيعة النشاط الذي يمكن أن يمارس فيه، وغير ذلك.

خامسًا: ضابط: إذا ادّعى أمرًا يكذبه الواقع تزول أمانته وتظهر خيانته[١]:

لو ظهرت على نُظار الأوقاف أمارات الغنى والثراء بعد توظيفهم، ولم يُعرف لثرائهم مصدر، كان ذلك دليلاً على لجوئهم إلى أبواب الحرام كالرشوة والخيانة، ما لم يفصحوا عن مصادر أموالهم، للقاعدة المقررة: الحكم للظاهر، وهذا نظير قول السعدي: «يقبل قول الأمناء في الذي تحت أيديهم من التصرفات والإتلافات وغيرها، إلا ما خالف الحس والعادة»[٢].

سادسًا: ضابط: يُراعى في حفظ مال الوقف واستثماره ما يُراعى في حفظ الأموال؛ باعتبار أعراف الناس:

بل ربما يكون للوقف مزيدٌ من الخصوصية، حيث يعد كالولاية على أموال اليتيم، وقد شدد القرآن فيه ما لم يشدد في غيره، ولعل القول بأن يراعي فيه العناية التي يراعيها في حفظ أمواله[٣]، فيه هضم لحق الوقف مع عدم الانضباط في الأمر، فقد يكون الشخص حريصًا غاية في الحرص وقد يكون مفرطًا، والوسط قليل، فبأي المعايير تتم محاسبته؟

وقد نصت المادة (٤٣) من القانون الاسترشادي للوقف على معيار يقاس به عمل الناظر بقولها: «على الناظر أن يحسن استثمار أموال الوقف، ويعتبر الناظر مقصرًا في استثمار أموال الوقف؛ إذا قل ريع الاستثمار في سنتين متتاليتين عن متوسط ريع الأوقاف، التي تستثمر أموالها في مجالات استثمارية مماثلة، وفي حال ثبوت تقصير ناظر الوقف في استثمار الأموال الموقوفة؛ يكون للجهة الإدارية المختصة، وكل ذي مصلحة، أن يرفع الأمر إلى القضاء».

سابعًا: ضابط: لو شرط الواقف النظارة أو بعض ما يدخل فيها لاثنين؛ فليس لأحدهما الانفراد[٤]:

لو شرط الواقف النظارة لاثنين في التصرف، فليس لأحدهما الانفراد إلا مع موافقة الآخر، فإن القاعدة تقول: إن كل ما جُعل لاثنين لم يجز أن ينفرد به أحدهما[٥]، ومن تطبيقات ذلك: مجالس الإدارة أو الأمانات العامة التي تعين من قبل السلطان في الدول للنظارة على الأوقاف، فإنها تعد مجتمعة المسئولة عن الأوقاف، ويجب أن تتخذ قراراتها بالأطر والنظم التي تحددها تنظيمات العمل، ولا يصح أن ينفرد بها أحد.

---

(١) انظر: قانون العدل والإنصاف، قدري باشا، ص٣٧٩.

(٢) القواعد والأصول الجامعة، السعدي، ص٧٨.

(٣) انظر: قانون العدل والإنصاف، قدري باشا، ص٤٦٧؛ المادة (٤٥).

(٤) انظر: الأشباه والنظائر، ابن نجيم، ص١٩٧؛ حاشية منتهى الإرادات، النجدي، ج٣، ص٣٦٢.

(٥) انظر: المهذب، الشيرازي، ج١، ص٣١٠.

ثامنًا: ضابط: إذا فعل الناظر خلاف الأَولى لم يرد فعلَه القضاء[1]:

للقاضي صاحب الولاية العامة سلطة عامة على الوقف، ويمكنه بولايته العامة التدخل في بعض تصرفات النظار على الأوقاف، إلا أنه لا يتحكم بوجود الناظر إذ إن ولايته عامة، ولا يمكنه أن يرد تلك التصرفات التي ترجع إلى تقدير النظار، وإن أدى بهم اختيارهم إلى اختيار ما هو خلاف للأولى، وصور ذلك كثيرة بحسب الوقائع المعروضة، وبهذه القاعدة يمكن أن يدافع النظار عن كثير من تصرفاتهم أمام القضاء.

المبحث الثاني

ضوابط في إدارة الوقف واستثماره

إن عمارة الوقف وإدارته واستثماره من الحلقات المهمة في دائرة استقرار الوقف وعطائه واستمرار خيره ونمائه، وهناك عدد من الضوابط التي تنظم عملية إدارة الوقف، والانتفاع منه، إذ إن الناظر لما يستثمر في مال الموقوف فإنما يستثمر في مال غيره، وهو يستصحب قاعدة: جواز التصرف في مال الغير للحاجة[2]، وهنا أعرض ما استخلصته في النقاط الآتية عبر مطلبين: الأول: في الضوابط العامة، والآخر: في ضوابط الاستثمار.

المطلب الأول: ضوابط عامة في إدارة الوقف

أولاً: ضابط: الأصل بقاء الأعيان الموقوفة على حالها[3]:

يتوجه عدد من الفقهاء إلى إبقاء الوقف على الحال التي وقفها الواقف عليها، فإن كان الوقف بساتين وحقولاً زراعية فإنه يسعى جاهدًا في استمراريتها صالحة للزراعة، وإن كانت دكاكين أو دورًا فيهتم بإصلاحها وترميمها، وكذلك إذا كانت مصانع؛ لأنّه يلاحظ أن الواقف باختيار وقفه بهذه الطريقة لا يريد حصول النفع للموقوف عليهم فحسب، بل يعم نفعه حتى يشمل العاملين بهذا القطاع، والمنتجات الزراعية أو الصناعية تخدم اقتصاد المجتمع، وتزوده باحتياجاته الضرورية، وهذا مما يعزز بقاء القطاعات التي تخدم المجتمع وذلك يؤدي إلى تنمية متنوعة للمجتمع.

وفي المسألة خلاف: فإن تغير الوقف عن هيئته، فللعلماء فيه قولان: المنع مطلقًا، الجواز في النوع دون الجنس[4]، ولا سيما إذا «اقتضت المصلحة تغيير بعض بناء الوقف في صورته لزيادة

(١) انظر: المعيار الجديد الجامع المعرب، الوزاني، ج٨، ص٣٢٩.

(٢) ذكر القاعدة: التجريد، القدوري، ج٨، ص٣٨٥٩.

(٣) انظر: أحكام الوقف، محمد حنيف، بحوث مختارة مقدمة لمجمع الفقه الإسلامي بالهند، ص٥٨ و٦٤.

(٤) انظر: روضة الطالبين، النووي، ج٤، ص٤١٨.

ريعه جاز ذلك وإن لم ينص عليه الواقف بلفظه؛ لأن دلالة الحال شاهدة بأن الواقف لو ذكره في حالة الوقف لأَثبته في كتاب وقفه»[1].

إن بعض الإدارات في واقعنا المعاصر تسارع إلى تحويل غالب أوقافها إلى عقارات؛ باعتبار كلفة الإدارة الأقل، والنظر في الريع الأعلى، بل إن بعضها توجه إلى المساهمة في محافظ استثمارية مع وجود ضمانات.

نعم قد يُستبدل الوقف ويُغيّر من هيئته، لكن لا ينبغي أن يكون هذا هو الأصل، وأن تكون النظرة العامة لمنفعة الوقف ماثلة أمام أنظار النظار، وقد أفتى الفقهاء بجواز الاستبدال متى كانت هناك مصلحة، كما في البحر الرائق: «إن أراد القيم أن يبني في الأرض الموقوفة بيوتًا يستغلها بالإجارة لا يكون له ذلك؛ لأن استغلال أرض الوقف يكون بالزرع، ولو كانت الأرض متصلة ببيوت المصر[القرية والبلد] ويرغب الناس في استئجار بيوتها، وتكون غلة ذلك فوق غلة الزرع والنخل، كان للقيم أن يبني فيها بيوتًا فيؤاجرها؛ لأن الاستغلال بهذا الوجه يكون أنفع للفقراء»[2]، وعلى هذا لو وقف أرضًا فتعذرت زراعتها، وانحصر النفع في البناء أو التأجير، فعل أحدهما أو أجرها لذلك.

ثانيًا: ضابط: إدارة الناظر مبنية على المصلحة:

سبق معنا في الباب الثاني بيان جريان قاعدة المصلحة في الوقف تأصيلاً واستدلالاً، ومن أعظم الأمثلة على جريان المصلحة، المصلحة في إدارة الوقف من قِبل الناظر، قال الإمام ابن تيمية: «الناظر ليس له أن يفعل شيئًا في أمر الوقف إلا بمقتضى المصلحة الشرعية، وعليه أن يفعل الأصلح، فالأصلح»[3]، ثم بين أن مطلق الإذن لا يعني التصرف على خلاف المصلحة، حيث قال: وإذا جعل الواقف للناظر صرف من شاء، وزيادة من أراد زيادته ونقصانه، فليس للذي يستحقه بهذا الشرط أن يفعل ما يشتهيه، أو ما يكون فيه اتّباع الظن وما تهوى الأنفس؛ بل الذي يستحقه بهذا الشرط أن يفعل من الأمور الذي هو خير، وما يكون إرضاء لله ورسوله.

وهذا في كل من تصرف لغيره بحكم الولاية: كالإمام، والحاكم، والواقف، وناظر الوقف، وغيرهم، وإذا قيل: هو مخير بين كذا وكذا، أو يفعل ما يشاء، وما رأى، فإنما ذاك تخيير مصلحة، لا تخيير شهوة»[4]، ويراعى في الوقف الأنفع له، ومن تطبيقات مراعاة الناظر للمصلحة في إدارته للوقف:

(١) فتاوى ابن حجر، الهيثمي، ج٢، ص٤٩٣.

(٢) البحر الرائق، ابن نجيم، ج٥، ص٢٣٣.

(٣) مجموع الفتاوى، ابن تيمية، ج٣١، ص٦٨.

(٤) مجموع الفتاوى، ابن تيمية، ج٣١، ص٦٧.

(١) إحداث ناظر الوقف وظائف في الوقف يحتاج إليها لم يشترطها الواقف، إن اقتضى ذلك مصلحة للوقف؛ تخريجًا على هذه القاعدة[١].

(٢) لا يجوز تأجير الوقف بغَبن فاحش أقل من أجر المثل، ولو فعل لم يصح أو يرفع إلى أجر المثل[٢]، أو بالمزايدات المفتوحة، الأصل في الإجارة بعد أن انعقدت أنها لازمة لا يمكن فسخها إذا ظهر بأنها أجرت بأقل من أجر المثل، لكن لو أجر الوصي أو المتولي عقار اليتيم أو الوقف بأقل من أجر المثل فسدت الإجارة، ولزم المستأجر أجر المثل[٣].

(٣) لو زاد أجر المثل بعد مضي سنة فإن العقد يجدد[٤]، والأكمل النص على مثل هذه الاشتراطات في أصل العقد؛ حتى يحفظ للوقف ريعه، ويحفظ للمستأجر حقه، ويرتفع الغبن.

(٤) تأجير الوقف للأكثر مالاً وإن كان بقيمة أقل من غيره، لأنه الأقدر على السداد، مع أن الأصل أن يتم التأجير لمن يعطي الثمن الأعلى؛ إلا أن ذلك ليس على إطلاقه بل يراعى المصلحة، فقد يكون صاحب العرض الأعلى غير معروف بالقدرة المالية أو المواصلة في سداد الأجر، مما يدخل الناظر في إشكالات، وقد يبقى الوقف معطلاً.

(٥) توسيع المسجد وإدخال الحوانيت الموقوفة عليه[٥]، والأوقاف حوله.

(٦) لا يجوز لناظر الوقف أن يولي في الوظائف الدينية إلا الأكفأ لشغلها، وإن جاز الصلاة خلف الفاسق مع الكراهة لمصلحة جمع الكلمة، ولا مصلحة في حمل الناس على مكروه[٦].

(٧) يُحتاط للوقف في استثماره وصرف ريعه ما لا يُحتاط لغيره، فلا يجوز استبداله لأدنى سبب ووفق إجراءات خاصة، ولا يترك فيها مطلق الحرية لتصرف النظار.

(٨) الأصل عدم إطالة أمد أجرة الأرض؛ لأن ذلك ذريعة إلى إدعاء ملكيتها[٧].

(٩) لا تلزم الإجارة الباطلة بالاستعمال، لكن يلزم أجر المثل إذا كان المأجور مال وقف أو مال يتيم ومن في حكمه، ولو اشترى دارًا للسكنى ثم ظهر أنها وقف أو ليتيم؛ لزمه أجر المثل؛

---

(١) ذهب الحنفية إلى عدم استحداث وظائف، وإنما يستأجر من يقوم بالمهام، التي يحتاج إليها الموقوف عليه ككنس المسجد مثلاً، انظر: الفوائد الزينية، المهذب، ص٧٨-٧٩.

(٢) انظر: غمز عيون البصائر، الحموي، ج٣، ص١١٢؛ شرح القواعد الفقهية، الزرقا، ص٣١٠؛ وفي المادة (٥٦٦) مدني بحريني: «ألا تصح إجارة الوقف بالغبن الفاحش... وإذا أجر الناظر الوقف بالغبن الفاحش، وجب على المستأجر تكملة الأجرة إلى المثل، وإلا فسخ العقد». ص١٤٧.

(٣) انظر: مادة (٤٤١)، مجلة الأحكام العدلية؛ انظر: شرح المجلة، اللبناني، ج١، ص٢٤٥-٢٤٦.

(٤) انظر: غمز عيون البصائر، الحموي، ج٣، ص١١٤.

(٥) انظر: المرجع السابق، ج٤، ص٢٧٣

(٦) انظر: الأشباه والنظائر، السيوطي، ص١٢١.

(٧) انظر: المعيار الجديد الجامع المعرب، الوزاني، ج٨، ص٣٤١

صيانة لماليهما[1].

(١٠) إذا أُجر الوقف لرجل، ثم جاء آخر وزاد الأجرة، فإن كان حين آجر من الأول أجرة بمقدار أجر مثله أو نقصان يسير يتغابن الناس في مثله؛ فليس للمتولي أن يخرج الأول قبل انقضاء مدة الإجارة، وإن كانت الإجارة الأولى بما لا يتغابن الناس فيه تكون فاسدة، فله أن يؤجرها إجارة صحيحة[2].

فيُحتاط في تعيين الناظر، ثم الناظر يحتاط في إدارته للوقف، سواء في استثماره وتعميره أم صرف ريعه، ويتجنب جميع الأسباب التي قد تؤدي إلى انقضاء الوقف، وإن عدم مراعاة بعض الدول لهذه الخصوصية، التي ينبغي أن تهتم بها في مسائل الأوقاف وقضاياها، ضيّع حقوقًا كثيرة، وفوّت على المستحقين منافع عظيمة.

ثالثًا: ضابط: يُتَصرف في فائض الوقف بالمصلحة:

إذا فضل من غلة الموقوف على عمارته، ولم تتوقع العمارة عن قرب، فإنه يتعين أن يتصرف فيه بحسب المصلحة؛ ولضبط التعامل مع الفائض يجب أن نفرق بين حالتين:

الحالة الأولى: إذا اتحدت الجهة، سواء أكان من واقف واحد أم أكثر من واقف، يجوز صرف فائض المورد على الجهة الأخرى، كأن كان قد وقف على رواتب القائمين على المسجد والأخرى على إعماره، فإذا فاض أيضًا انتقل إلى بقية المساجد، ولو استغنى عن رباط فإنه يصرف إلى أقرب رباط، وكذلك القناطر[3].

الحالة الثانية: إن اختلفت الجهة، فلا يجوز صرف إحداهما للأخرى، كأن يكون وقف على المقابر، وآخر على المساجد[4]، إلا في حالات خاصة.

وعند تتبع ما ذكره الفقهاء من أمثلة؛ نجد أن هناك توسعًا في إيراد بعض الصور، التي قد لا يكون المرجع فيها هذه القاعدة، وإنما الالتزام بشرط الواقف أو بحقيقة الوقف، وفي بعض هذه

---

(١) انظر: المادة (٤٥٩) من مجلة الأحكام العدلية؛ شرح المجلة، اللبناني، ج١، ص٢٥٧و٢٥٩.

(٢) انظر: غمز عيون البصائر، الحموي، ج٣، ص١١٦.

(٣) انظر: الاختيار لتعليل المختار، الموصلي، ج٣، ص٥١.

(٤) انظر: البحر الرائق، ابن نجيم، ج٥، ص٢٣٤، وفيه: «أن الواقف ومحل الوقف أعني الجهة إن اتحدت بأن كانا وقفًا على المسجد، أحدهما إلى العمارة والآخر إلى إمامه أو مؤذنه، والإمام والمؤذن لا يستقر لقلة المرسوم (الريع)، للحاكم الدّين (العالم بالشرع الذي يتقي ربه في أحكامه) أن يصرف من فاضل وقف المصالح والعمارة إلى الإمام والمؤذن باستصواب أهل الصلاح من أهل المحلة (مع استحسان أهل المنطقة من المنتفعين لهذا الحكم)، إن كان الواقف متحدًا؛ لأن غرض الواقف إحياء وقفه وذلك يحصل بما قلنا، أما إذا اختلف الواقف أو اتحد الواقف واختلفت الجهة بأن بنى مدرسة ومسجدًا وعين لكلٍّ وقفًا وفضل من غلة أحدهما لا يبدل شرط الواقف، وكذا إذا اختلف الواقف لا الجهة يتبع شرط الواقف، وقد علم بهذا التقرير إعمال الغلتين إحياء للوقف ورعاية لشرط الواقف».

الصور قد يكون الترجيح مخالفًا للمصلحة، كتشديد الحنفية في فائض الوقف، ومنعهم صرفه لوقف آخر وإن اتحد وقفهما أو اختلفا، وإنما يشتري به الناظر مستغلاً أي أعيان ذات ريع[١].

فمن المعلوم أن مثل ذلك يختلف حكمه وتقديره بحسب الوقف وحجم ريعه، وحاجة الموقوف عليهم في المستقبل القريب أو البعيد؛ لذلك لم تتفق الكلمة في ذلك، فذهب قاضيخان إلى أن الناظر له صرف فائض الوقف إلى جهات بِرّ بحسب ما يراه[٢]، قال المسناوي[٣]: «وفاضل غلته الزائد على إقامته وكفاية مؤنته فيصرف في المسجد الجديد، بشرط أن يُؤمّن احتياج القديم إلى ذلك حالاً أو مآلاً، وإلاَّ فلا»[٤]، ومن تطبيقات ذلك:

(١) جمع مال لبناء مسجد في دولة غير إسلامية، وتعذر البناء لسبب من الأسباب، يُصرف هذا المبلغ إلى دولة تشابهها فيها أقلية محتاجة للدعم والإعانة في إقامة مسجد[٥].

(٢) تُصرف متعلقات المسجد من أثاثٍ وأنقاضٍ إلى مسجد آخر، أو تباع، ويجعل ثمنها في المسجد، أو يصرف على الفقراء والمحتاجين، ويقدر ذلك بالمصحلة، إذ إن بيع الأثاث والأنقاض قد لا يتيسر دائمًا، فالناس يتخلصون من هذه الأنقاض ولا يوجد من يشتريها بقيمتها.

(٣) إذا تعذر صرف عائد الأوقاف العامة على الجهة الموقوف عليها، صرف في مثيل لها[٦].

رابعًا: ضابط: ما كان لله فإنه يُستعان ببعضه في بعض[٧]:

إن الأوقاف من الممكن أن تتعدد تحت يد الناظر الواحد، فهل له خلط الأوقاف، وجعل بعضها في بعض، أم أن كل وقف يصرف في مصرفه الدقيق، إن هذا الأمر يرجع إلى أصلين مهمين: الأول: النظر في مدى وفرة الريع في الأوقاف وعدم الاحتياج إليه، والثاني: قُرب المصارف أو بعدها عن بعض، وأصل هذه القاعدة: أن ما يُقصد به وجه الله يجوز أن ينتفع ببعضه في بعض[٨]، فقال سحنون: «وما كان لله واستُغني عنه فجائز أن يستعمل في غير ذلك الوجه ما هو لله»[٩]، ومن تطبيقات ذلك:

---

(١) انظر: غمز عيون البصائر، الحموي، ج١، ص٣٧٧.

(٢) انظر: غمز عيون البصائر، الحموي، ج١، ص٣٧٧.

(٣) المسناوي، أبو عبدالله محمد بن أحمد الدلائي، فقيه مالكي من علماء المغرب، وإقامته ووفاته بفاس، ولي بها الإفتاء مدة، ومن مصنفاته: رسالة في الحسين السبط وزوجته وأولاده، الأعلام، الزركلي، ج٦، ص١٢ – ١٣.

(٤) المعيار الجديد الجامع المعرب، الوزاني، ج٨، ص٣٦٥.

(٥) انظر: اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء، ج١٦، ص٥١.

(٦) انظر: مادة (٥٣)، مدونة الأوقاف المغربية الصادرة بظهير شريف برقم ١,٠٩,٢٣٦.

(٧) انظر: التاج والإكليل، ابن المواق، ج٧، ص٦٤٧؛ موسوعة أحكام الوقف على المذاهب الأربعة، أحمد إبراهيم بك، واصل علاء الدين أحمد إبراهيم، ص٢٦١.

(٨) انظر: كتاب النوازل، العلمي، ج٢، ص٣٤٥.

(٩) انظر: التاج والإكليل، ابن المواق، ج٧، ص٦٤٧.

(١) جواز نبش القبر الذي لم يبق منه إلا العظام؛ ليدفن فيه غيره، أو يجعل مسجدًا إن طال العهد.
(٢) لو وُجد مسجد له عدد من الأوقاف لا بأس للقيم أن يخلط غلتها، وإن خرب منها حانوت لا بأس بعمارته من غلة حانوت آخر[١].
(٣) جواز صرف فوائض الأوقاف على جهات أخرى من جهات البر.

لكن السؤال: هل الذي يؤخذ من وقف آخر يُعد سلفًا على الوقف، يجب رده؟ قال أبو محمد عبدالله العبدوسي[٢]: «كل ما يؤخذ من بعضها لبعض فإنه يعد سلفًا؛ لما عسى أن يحدث يومًا من عمارة أو إعمار فيرد إليه ما يقيم أوده»[٣].

والذي يظهر لي: أن هذا إذا كان على الجهات العامة وعلى مصالح المسلمين، فإنه تقدر فيه المصلحة، ولا تعامل معاملة الديون الواجبة السداد، فإنها خرجت لوجه الله لتحقيق أغراض شرعية، وإن الجهة الأخرى متى احتاجت في أزمان أخرى، فيمكن أن تأخذ من الجهة نفسها إن كان فيها فائض، أو جهة ثالثة؛ وذلك للضابط: «ما كان وقفه على غير معيّن لا يلزم التعويض، وجاء في حاشية الدسوقي: «أما ما كان حبسًا على غير معين كالفقراء فلا يلزم تعويضه أي دفع ثمن ما فيه؛ لأنه إذا كان على غير معين لم يتعلق به حق لمعين، وما يحصل من الأجر لواقفه إذا أدخل في المسجد أعظم مما قصد تحبيسه لأجله أولا»[٤].

خامسًا: ضابط: ما يلحق بالأصل، وما يكون من الريع:

الأصل بأن الغلة التي تحصل من أصل الوقف تكون من الريع، وتصرف إلى مستحقيها، ولكن في صورٍ قد يحدث نوع اشتباه فيما يلحق وما لا يلحق، ومن ذلك:
(١) كل ما يمكن بيعه من الزائد المنفصل فهو من غلة الوقف، ومن فروع ذلك: لو باع مثلاً ورق التوت أو العنب صح؛ لأنه بمنزلة الغلة[٥].
(٢) «أن النامي المتصل إذا لم يضر بقاؤه تُرك وصار وقفًا كأصله، وإن ضر فإنه يُقطع ويباع وثمنه غلة للوقف»[٦].
(٣) من النوازل الحديثة، الأرباح المحصلة من إيداع الأموال الموقوفة في البنوك، وغالبًا ما تتصور

(١) انظر: كتاب الوقف، الكرماستي، ص١٠؛ واقعات المفتين، قدري أفندي، ص٧٥.
(٢) عبدالله بن محمد بن موسى أبومحمد، (ت: ٨٤٩هـ)، فقيه مالكي من أهل فاس، كان مفتيها ومحدثها، له رسائل وفتاوى، الأعلام، الزركلي، ج٤، ص١٢٧.
(٣) كتاب النوازل، العلمي، ج٢، ص٣٤٢.
(٤) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، الدسوقي، ج٤، ص٩٢.
(٥) انظر: أدب القضاء، السروجي، ص٤٧١.
(٦) قانون العدل والإنصاف، قدري باشا، ص١٧٦.

هذه في حالة بيع الأوقاف المتهالكة، بقصد شراء بدلها، لكن الواقع العملي -وللأسف- نشاهد فيه بعض التقصير في هذا الجانب، بحيث تبقى الأموال لسنوات مودعة ولا يتم شراء البديل، وغالبًا ما تقل القيمة السوقية للمال، ولا يمكن للمال المودع أن يشترى به ربع العقار السابق، والسؤال: كيف يتم التعامل مع الأرباح المتحصلة منها؟ وهل يتم توزيعها على المستحقين من الريع؟

الذي يظهر- والله أعلم- بأن هذه زيادة أقرب ما تكون متصلة تلحق بأصل الوقف لا بالريع، لا سيما أن هذه الأوقاف لم تكن مرصودة لهذه الطريقة من الاستثمار، وكذلك اعتبارًا لقيمة الأموال التي تتناقص مع الزمن، وحتى نحفظ الوقف من التلاشي، ويكون ذلك أدعى إلى استثماره في مكانه.

وقد توجهت المحكمة الشرعية إلى جعل ثمن عقار متهالك في المصرف، والصرف من ريعه، حيث وجهت إلى «إيداع ثمنه في البنك الإسلامي باسم الواقف، والإنفاق من فوائده السنوية للأعمال الخيرية»[1].

(٤) أن ما انهدم من العقار فإنه يتصرف فيه بما ينتفع به الوقف، ولا يصرف للمستحقين؛ لأنه جزء من العين، وإنما حقهم في المنافع[2].

(٥) فوائد الوقف ومنافعه للموقوف عليه، يتصرف فيها تصرف الملاك[3].

سادسًا: ضابط: الواقف أحق بالعمارة:

قد تبقى بعض الآثار والتوابع للوقف مع واقفه، كما العلاقة بين السيد ومعتقه، وهذا لا يعني بقاء الملكية، ومن هذه الآثار تقديمه في حال رغبته في إعمار الوقف على غيره، ومن تطبيقات ذلك:

لو جُعل مسجد لله فالواقف أحق الناس بترميمه وعمارته، وبسط الحصر، وتعليق القناديل والأذان والإقامة والإمامة؛ إن كان أهلاً لذلك؛ فإن لم يكن فالرأي في ذلك إليه[4].

سابعًا: ضابط: ما لم يمكن الاستفادة منه يُجعل في مثله ولا يُهمل:

ودليل هذا الضابط أن شيبة بن عثمان الحجبي جاء إلى عائشة -رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا- زوج النبي ﷺ، فقال: يا أم المؤمنين، إن ثياب الكعبة تكثر عليها فننزعها فنحفر لها آبارًا فنعمقها فندفنها فيها حتى لا تلبسها الحائض والجنب؟ فقالت عائشة: بئس ما صنعت ولم تُصِب، إن ثياب الكعبة إذا نزعت عنها لم

(١) المُسوّغات الشرعية - مملكة البحرين، المسوغ برقم ١٧/ ١٩٩٧، والصادر في ١٧ المحرم ١٤١٨هـ، الموافق ٢٤ مايو ١٩٩٧م.

(٢) انظر: الهداية شرح بداية المبتدي، المرغيناني، ج٣، ص١٩؛ فتح القدير، ابن الهمام، ج٥، ص٥٦.

(٣) انظر: روضة الطالبين، النووي، ج٤، ص٤٠٤.

(٤) انظر: واقعات المفتين، قدري أفندي، ص٧٥.

يضرها من لبسها من حائض أو جنب، ولكن لو بعتها وجعلت ثمنها في سبيل الله والمساكين، فكان شيبة يبعث بها إلى اليمن فتباع، فيضع ثمنها حيث أمرته عائشة»[1].

المطلب الثاني: ضوابط في استثمار الوقف[2]

يُقصد باستثمار أموال الوقف: تنمية الأموال الوقفية، سواء أكانت أصولاً أم ريعًا بوسائل استثمارية مباحة شرعًا، وهناك عددٌ من الضوابط التي تحكم استثمار الوقف ذكرها مجمع الفقه، أوردها هنا بتمامها؛ نظرًا لشمولها ودقتها، كيف لا، وهي خلاصة بحوث ومناقشات مطولة من العلماء والمختصين:

أولاً: يتعيّن المحافظة على الموقوف بما يحقق بقاء عينه ودوام نفعه.

ثانيًا: يجب استثمار الأصول الوقفية، سواء أكانت عقارات أم منقولات، ما لم تكن موقوفة للانتفاع المباشر بأعيانها.

ثالثًا: يعمل بشرط الواقف إذا اشترط تنمية أصل الوقف بجزء من ريعه، ولا يعدّ ذلك منافيًا لمقتضى الوقف، ويعمل بشرطه كذلك إذا اشترط صرف جميع الريع في مصارفه، فلا يؤخذ منه شيء لتنمية الأصل.

رابعًا: الأصل عدم جواز استثمار جزء من الريع، إذا أطلق الواقف ولم يشترط استثماره إلا بموافقة المستحقين في الوقف الذُّري، أما في الوقف الخيري، فيجوز استثمار جزء من ريعه في تنمية الأصل؛ للمصلحة الراجحة بالضوابط المنصوص عليها لاحقًا.

خامسًا: يجوز استثمار الفائض من الريع في تنمية الأصل أو في تنمية الريع، وذلك بعد توزيع الريع على المستحقين وحسم النفقات والمخصصات، كما يجوز استثمار الأموال المتجمعة من الريع التي تأخر صرفها.

سادسًا: يجوز استثمار المخصصات المتجمعة من الريع؛ للصيانة وإعادة الإعمار، ولغيرهما من الأغراض المشروعة الأخرى.

سابعًا: لا مانع شرعًا من استثمار أموال الأوقاف المختلفة في وعاء استثماري واحد بما لا يخالف شرط الواقف، على أن يحافظ على الذمم المستحقة للأوقاف عليها.

---

(١) أخرجه الفاكهاني في تاريخ مكة، كتاب الوقوف، الخلال، ج١، ص٣١٧. والأزرقي في كتاب مكة، والبيهقي في السنن الكبرى، في إسناده ضعف، وقال ابن حجر، وإسناد الفاكهاني سالم منه، وضعفه الألباني في إرواء الغليل.

(٢) انظر: بحث مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي، المنعقد في دورته الخامسة عشرة بمسقط (سلطنة عُمان) من ١٤ إلى ١٩ المحرم ١٤٣٥هـ، الموافق ٦ – ١١ آذار (مارس) ٢٠٠٤م، بعد اطلاعه على البحوث الواردة إلى المجمع بخصوص موضوع الاستثمار في الوقف وفي غلاته وريعه، وبعد استماعه إلى المناقشات التي دارت حوله، وبالرجوع إلى قرارات الندوات والمؤتمرات وتوصياتها، التي عقدت لهذا الغرض.

ثامنًا: يجب عند استثمار أموال الوقف مراعاة الضوابط الآتية:

أ- أن تكون صيغ الاستثمار مشروعة، وفي مجال مشروع.

ب- مراعاة تنوع مجالات الاستثمار؛ لتقليل المخاطر وأخذ الضمانات والكفالات، وتوثيق العقود، والقيام بدراسة الجدوى الاقتصادية اللازمة للمشروعات الاستثمارية.

ج - اختيار وسائل الاستثمار الأكثر أمانًا، وتجنب الاستثمارات ذات المخاطر العالية؛ بما يقتضيه العرف التجاري والاستثماري.

د- ينبغي استثمار أموال الوقف بالصيغ المشروعة الملائمة لنوع المال الموقوف بما يحقق مصلحة الوقف، وبما يحافظ على الأصل الموقوف ومصالح الموقوف عليهم، وعلى هذا، فإذا كانت الأصول الموقوفة أعيانًا فإن استثمارها يكون بما لا يؤدي إلى زوال ملكيتها، وإن كانت نقودًا فيمكن أن تستثمر بجميع وسائل الاستثمار المشروعة: كالمضاربة والمرابحة والاستصناع... إلخ.

هـ- الإفصاح دوريًّا عن عمليات الاستثمار ونشر المعلومات والإعلان عنها؛ حسب الأعراف الجارية في هذا الشأن.

هذا، وقد نظمت المواد من (٤٠) إلى (٤٤) من القانون الاسترشادي للوقف، والمواد من (١٩٣) حتى (٢٢٢) من اللائحة التنفيذية بعض قواعد الاستثمار وضوابطه.

المبحث الثالث

ضوابط في صرف ريع الوقف واستغلاله

الوقف إما أن يكون مُعدًّا للاستغلال بالاستثمار، وبذلك سيستفيد الموقوف عليهم من ريعه، الذي يتسلمه الناظر، فيؤمر بوضعه في موضعه بالحفظ أو الصرف بحقه لأهله، وإما أن يكون للاستعمال، وكما أن هناك ضوابط لاستغلاله كذلك هناك ضوابط تحكم طريقة الانتفاع به من قبل المستحقين، هذا، وإن الواقف قد يحدد طريقة صرف الريع بدقة، وقد يترك مساحة للنظار في الاجتهاد، وهذه أبرز الضوابط في صرف ريع الوقف:

المطلب الأول: ضابط: تجب المبادرة في صرف الريع للمستحقين

المستحق: «هو كل من شرط له الواقف نصيبًا في الغلة أو سهمًا أو مرتبًا أو حقًّا في الانتفاع بالعين الموقوفة أو بجزء منها»[1]، إن مما يغلب على بعض النظار كنز مبالغ كبيرة من الريع وعدم صرفها على مستحقيها؛ لأسباب متعددة، قد يكون بعضها له مبررات

(١) اللائحة التنفيذية من القانون الاسترشادي للوقف، مادة (٢٢٨).

واقية، وقد يكون بعضها يرجع إلى شخصية الناظر، فإنه يغلب على من جمع المال وتعب في تحصيله منعه وعدم إنفاقه، فكان لا بد أن يذكر دائمًا بهذه القاعدة.

إن الصرف على المستحقين يأتي مباشرة بعد العمارة[١]، بحسب التعيينات التي حددها الواقف، وتجب المبادرة إلى ذلك؛ لأن «حقوق العباد على الفور لاحتياجهم إليها»[٢]، وعلى هذا، لا بد من وضع مقترحات ووسائل عملية تحقق الصرف في وقته، ومن ذلك:

أولاً: فصل جهة إدارة المال واستثماره عن جهة الصرف، فقد تشترك أكثر من جهة في الوقف، الأولى: في تعميره واستثماره، والثانية: في صرف الريع على المستحقين، بعد أن تأخذ الجهة الأولى نسبتها في الصيانة وإعادة الإعمار.

ثانيًا: سن التنظيمات واللوائح التنفيذية التي تحدد نسب توزيع مداخيل الأوقاف، بين الصيانة وإعادة الإعمار والإدارة، وتكون بطبيعة الحال النسبة الكبرى فيها للتوزيع.

المطلب الثاني: ضابط: يُقدم الأهم فالأهم في صرف الريع[٣]

إن المصالح من الواجبات والفضائل، وعند ازدحامها وعدم استطاعة الوفاء بها جميعها؛ يُقدم الأهم فالأهم منها، وإن أدى ذلك إلى تفويت بعض المصالح المهمة، ودل على ذلك نصوص نبوية، كأمر النبي -ﷺ- لمن خرجت زوجته حاجّة وأراد الجهاد بالخروج معها[٤]، وفي الأوقاف إذا كان ريع الوقف لا يكفي جميع المعينات ولا يَفي بها لقلته قدم الأهم فالأهم، ومن فروع هذا الضابط:

أولاً: يُقدم تعمير الوقف عند صرف الريع:

الذي يبدأ به في الوقف العمارة ومصالحها وإن لم يشترط الناظر لذلك[٥]؛ فإن الغلة إنما توزع بعد المصاريف الأصلية[٦]؛ لأن ذلك هو العادة المعتادة في شرائط الواقفين[٧]، ولأنه إن لم يصرف

(١) انظر: تحفة الفقهاء، السمرقندي، ج٣، ص٣٧٧.

(٢) قواعد الفقه، المقري، القاعدة رقم: ٢٥٤، ص٢٠٢.

(٣) انظر: تبيين الحقائق، الزيلعي، ج٦، ص١٩٩؛ وانظر: فتاوى ابن رشد، أبو الوليد محمد بن أحمد ابن رشد القرطبي (الجد) (ت: ٥٢٠هـ)، تحقيق: المختار بن طاهر التليلي، دار الغرب الإسلامي، ط١، ١٤٠٧هـ/ ١٩٨٧م، ص١٥٦٨؛ شرح مسلم، النووي، ج٤، ص٧٣؛ فتح الباري، ابن حجر، ج٤، ص٧٨؛ شرح سنن أبي داود، أبو محمد محمود بن أحمد بن موسى الحنفى بدر الدين العينى (ت: ٨٥٥هـ)، تحقيق: أبو المنذر خالد بن إبراهيم المصري، الناشر: مكتبة الرشد، الرياض، ط١، ١٤٢٠ هـ/ ١٩٩٩م، ج١، ص٤٦١.

(٤) لما قال له: «ارجع فحج مع امرأتك»، متفق عليه، البخاري، كتاب النكاح، باب لا يخلونَّ رجل بامرأة، رقم (٥٢٣٣)، ج٧، ص٣٧، مسلم، كتاب الحج، باب سفر المرأة مع محرم إلى حج وغيره، رقم (١٣٤١)، ج٢، ص٩٧٨.

(٥) انظر: أحكام الوقف، هلال، ص١٩؛ الهداية شرح بداية المبتدي، المرغيناني، ج٣، ص١٨؛ فتح القدير، ابن الهمام، ج٥، ص٥٣؛ الذخيرة، القرافي، ج٦، ص٣٢٩؛ قانون العدل والإنصاف، قدري باشا، ص٥٠٥.

(٦) انظر: قانون العدل والإنصاف، قدري باشا، ص٤٨٨.

(٧) نهاية المطلب، الجويني، ج٨، ص٣٩٣.

على العمارة فإنه قد يأتي زمان فلا ينتفع بالوقف أصلاً بأي وجه من الوجوه، قال ابن رشد: «الواجب أن يقدم بنيانه ورمّه على أجرة أئمته وخدمته»[١]، فقاعدة البدء بعمارة الوقف قاعدة مطلقة، لا يجوز الاتفاق على مخالفتها[٢].

فيبدأ بترميمه وعمارته[٣] الحسية والمعنوية، فأما الحسية: بأن يصرف على الموقوف عليه حتى يبقى على ما كان عليه، والزيادة فيه لا بد من رضا المستحقين[٤]، وأما المعنوية: التي بها قيام شعائره لقربها من العمارة الحسية، وعموم مصلحتها؛ كإمام المسجد والمدرس للمدرسة، يصرف عليهم بقدر كفايتهم إن لم يعين الناظر[٥].

وجاء في المادة (٢٦٢) من اللائحة التنفيذية من القانون الاسترشادي للوقف: «الأولوية في الإنفاق من ريع الوقف لعمارته الضرورية، سواء شرط الواقف ذلك أم لم يشرطه».

ثانيًا: ضابط: كل مَن كان في إيقاف الريع عنه ضررٌ فلا يُوقف عنه:

قد يكون الوقف على جهات أصلية فيها إظهار لشعائر الدين، وخدمة عامة للمجتمع، فأمثال هؤلاء إن لم يوجد من يسد مسدهم إلا مقابل الأجر، فلا ينبغي أن يوقف الصرف عليهم ولا الوقوف عن أجرتهم من الريع، وقد قال ابن رشد بعد أن قرر أولوية الصرف على العمارة: «إلا أن لا يوجد من يؤم فيه ويخدمه بغير أجر، فيكون ذلك سببًا في تضييع الجامع وتعطيله»[٦].

وفي تقرير هذا الضابط يقول ابن عابدين: «مَن في قطعِ الريع عنه ضررٌ بين لا يقطع زمن التعمير [عنه]، بل يبقى على ما شرط الواقف، وأما غيره فيُقطع عنه ولا يعطى؛ لأنه في حكم عمارة الوقف»[٧]، وذلك بحيث لا تتعطل الشعائر؛ كالإمام والخطيب والمؤذن والمدرس[٨].

ووقع الخلاف في بعض الصور: كأن يقلّ الريع عن الوفاء بمستحقات المؤذن والقيّم الذي يُهيئ القناديل ويكنس المسجد من الغبار، والمؤذن الذي يؤذن بأوقات الصلوات المفروضة، فأجاب السبكي: بأن القيّم أَولى؛ لأنه أخص من المصالح العامة؛ وهو من باب درء المفاسد، والمؤذن من باب جلب المصالح؛ لأنه يهيئ المسجد لجميع ما يقصدُ منه من الصلاة المفروضة وغيرها كالذكر

(١) انظر: كتاب النوازل، العلمي، ج٢، ص٣٤٢؛ وانظر: الأشباه والنظائر، ابن نجيم، ص٢٠٠.

(٢) انظر: المؤسسات الحبسية في المغرب، لوشيوني، ص٧٦.

(٣) انظر: الشروط الصغير، الطحاوي، ج٢، ص٦٥٨؛ حاشية رد المحتار، ابن عابدين، ج٤، ص٣٦٦.

(٤) انظر: حاشية رد المحتار، ابن عابدين، ج٤، ص٣٦٧.

(٥) انظر: حاشية رد المحتار، ابن عابدين، ج٤، ص٣٦٧.

(٦) كتاب النوازل، العلمي، ج٢، ص٣٤٢، وانظر: الأشباه والنظائر، ابن نجيم، ص٢٠٠.

(٧) حاشية رد المحتار، ابن عابدين، ج٤، ص٣٧٠.

(٨) انظر: قانون العدل والإنصاف، قدري باشا، ص٥١١.

والاعتكاف، ومنفعته مستمرة في جميع الأوقات ليلاً ونهارًا، وبفقدها ربما يتعطل ذلك أو أكثره ويهجر المسجد والأذان[١].

ثالثًا: يُقدم في الأوقاف العامة الأقارب؛ متى تَحقق فيهم شرطُ الواقف:

إذا وقف الواقف على جهات عامة من صنوف الخير؛ كالفقراء أو طلبة العلم، أو للسكنى دون التخصيص على قرابته، فإن الأقارب يُعطون في هذه الحالة متى دخلوا في الشرط العام، قال هلال: «إذا وقف على الفقراء جاز صرفه إلى ولده إذا احتاج إليه»[٢]، فالصرف إلى الأقارب الفقراء أولى وأحق من غيرهم؛ لأن صدقة الرجل على قرابته الفقراء أعظم أجرًا من الغريب[٣]، ومما يشار إليه أن مثل هذا التسامح لا يعني: عدم التأكد من شرط الاستحقاق، بل والمراجعة الدورية له؛ حتى لا تنقلب الأوقاف الخيرية إلى أوقاف ذرية.

وهناك فرق بين الوقف والزكاة: ففي الزكاة: «لم يزل ملك المالك عن قدر الزكاة، فكان الواجب على المالك الإخراج والتمليك من كل وجه، ولا يتحقق ذلك فيما بين الوالدين والمولودين؛ لأن منافع الأملاك بينهما متصلة، أما الوقف فقد زال عن ملك الواقف بالإنفاق نفسه، فليس عليه الإخراج والتمليك من كل وجه، وإنما عليه إعانة الفقراء على أخذ حقهم، والإعانة على أخذ الحق تتحقق بين الوالدين والمولودين»[٤].

وفي المادة (٢٦٤) من اللائحة التنفيذية من القانون الاسترشادي للوقف: «إذا كان الوقف خيريًّا على الفقراء والمساكين والمحتاجين، قُدم الأقرب فالأقرب للواقف إذا كان فقيرًا أو مسكينًا أو محتاجًا، حتى لو لم ينص الواقف على ذلك».

المطلب الثالث: ضابط: الانتفاع من كل شيء بحسَبه[٥]

تختلف طريقة الانتفاع من الوقف، بحسب ما عيّنه الواقف في طريقة الانتفاع، وبحسب طبيعة العين الموقوفة؛ فذهب الحنفية إلى أنه إذا أطلق ولم يقيد فإنها تكون للاستغلال[٦]، ويستدل على ذلك بقاعدة: «المطلق يُحمل على الأدنى»[٧]، وهذه القاعدة يصار إليها إذا لم تكن هناك قرائن تعين ذلك، كالعرف، أو المصلحة، فليست على إطلاقها، وقد يكون فيها تحجير لما هو واسع، ومن

(١) انظر: الفتاوى، السبكي، ج٢، ص١٠٦؛ وانظر: تسهيل المقاصد لزوار المساجد، الأقفهسي، ص٤١٢.

(٢) المحيط البرهاني، مازة، ج٦، ص٣٧؛ وانظر: أدب القضاء، السروجي، ص٤٨٦.

(٣) انظر: أحكام الوقف، هلال، ص١٤٨.

(٤) المحيط البرهاني، مازة، ج٦، ص٣٧؛ وانظر: أدب القضاء، السروجي، ص٤٨٦.

(٥) انظر: فتح الباري، ابن حجر، ج٥، ص٤٧٥،

(٦) انظر: حاشية رد المحتار، ابن عابدين، ج٤، ص٣٧٥.

(٧) تبيين الحقائق، الزيلعي، ج١، ص١٢٩.

تطبيقات ذلك:

أولاً: من ملك المنفعة فله المعاوضة عليها وأخذ عِوضها، ومن ملك أن ينتفع فليس له المعاوضة[١].

ثانيًا: الحق المكتسب للموقوف عليه حقٌّ خاص به، لا يمكن أن يتنازل عنه للغير ابتداءً، أي: أنه غير قابل للانتقال، وإن فعل فكان هذا على جهة الإحسان منه، ويمكنه التراجع عنه متى شاء، ولا يتعداه إلى غيره من الذُّرية.

ثالثًا: لا يجوز الاعتياض عن وظائف الأوقاف للغير بأخذ مال مقابل ذلك؛ لأن الحقوق المجردة لا يجوز الاعتياض عنها[٢]، ولاعتبار طبيعة استحقاقه.

رابعًا: من ملك السكنى، هل له الاستغلال، والعكس؟ اختلف الفقهاء فيمن ملك السكنى، هل له الاستغلال؟ ومن ملك الاستغلال، هل يملك السكنى؟ وذلك على أقوال أذكرها، ثم أبين ما يترجح لي منها:

القول الأول: ذهب المالكية[٣] والشافعية[٤] إلى أن من ملك الاستغلال فليس له السكنى، ومن ملك السكنى فليس له الاستغلال، ولو أطلق الواقف في طريقة الانتفاع من الوقف؛ فإنه يصرف إلى الاستغلال وله السكنى[٥]؛ وذلك إن لم تكن دلالة حالية أو قرائن أو عرف خلاف ذلك، وأما إذا عيّن فالأصل أنه يلتزم بما عينه.

قال القرافي: «إذا وقف وقفًا على أن يسكن أو على السكنى ولم يزد على ذلك، فظاهر اللفظ يقتضي أن الواقف إنما ملك الموقوف عليه الانتفاع بالسكنى دون المنفعة، فليس له أن يؤاجر غيره ولا يسكنه، وكذلك إذا صدرت صيغة تحتمل تمليك الانتفاع أو تمليك المنفعة وشككنا في تناولها للمنفعة، قصرنا الوقف على أدنى الرتب، وهي تمليك الانتفاع دون تمليك المنفعة ...؛ لأن القاعدة: أن الأصل بقاء الأملاك على ملك أربابها، والنقل والانتقال على خلاف الأصل، فمتى شككنا في رتب الانتقال حملنا على أدنى الرتب؛ استصحابًا للأصل في الملك»[٦].

القول الثاني: من شرط في وقفه سكنى ذريته ما تناسلوا فلهم السكنى، وليس لهم الكراء أو أخذ

(١) انظر: قواعد الفقه، المقري، رقم القاعدة: ١٠٨٦، ص٤٩٦.

(٢) انظر: المهذب، الشيرازي، ص١١٥.

(٣) انظر: الفروق، القرافي، ج١، ص٣٣٣.

(٤) انظر: العباب، المُزَجَّد، ج٢، ص٤٣٨؛ فتاوى القفال، القفال، ص٢٤٨-٢٤٩.

(٥) انظر: روضة الطالبين، النووي، ج٤، ص٤٠٥؛ العباب، المُزَجَّد، ج٢، ص٤٣٨.

(٦) الفروق، القرافي، ج١، ص٣٣٣.

الأجرة ممن سكن[١]، وعند محمد، من استحق الغلة يملك السكنى؛ لأن قيمة المنافع كعينها في تحقيق المقصود[٢]؛ ولأن سكناه كسكنى غيره بخلاف العكس[٣].

القول الثالث: من ملك السكنى ملك الاستغلال والعكس[٤]، وإليه ذهب الشرنبلالي.

والذي يحكم هذا الفرع عدد من القواعد والضوابط، ومنها: «من ملك الأضعف لا يملك الأقوى»[٥]، والذي يترجح عندي: القول الثالث؛ توسعةً على الموقوف عليهم وتحقيقًا لمصلحتهم، وبه أخذ عدد من القوانين، فيحق لمن له حق الاستغلال الاستعمال والعكس، ففي المادة (٤٠): «يحق للموقوف عليه أن يستعمل المال الموقوف، وأن يستغله وفق شرط الواقف بكيفية تتوافق مع الأغراض المتوخاة من الوقف»[٦]، وفي قانون الوقف ١٩٤٦ المصري: «يجوز استغلال الدار الموقوفة للسكنى، وتجوز السكنى في الدار الموقوفة للاستغلال، ما لم تقرر المحكمة غير ذلك إذا رفع الأمر إليها»[٧].

ويمكن أن نستثني ذلك في بعض الصور ذات الطبيعة الخاصة، كالحال في السكن الذي يخصص للإمام والمؤذن عند المساجد؛ فإن الذي يظهر فيه الاقتصار على الانتفاع دون الاستغلال بالتأجير للغير، لخصوصية المسجد ولظهور بعض القرائن على قصد الواقف في توفير سكن قريب لهما؛ حتى يقوما بواجباتهما على أكمل وجه، ويقترح بأن يجعل هذا السكن مثلاً لأصحاب الوظائف من المساجد القريبة، وهذا هو المعمول به الآن في إدارة الأوقاف بمملكة البحرين، بخلاف الرأي السائد في المملكة العربية السعودية، التي صدرت فيها فتوى عن اللجنة العامة للافتاء[٨].

ومن الأحكام الملحقة بالسكنى:

أ- إذا كان الموقوف سكنى سقط حقه إذا غاب، وإذا كان غلة فلا يسقط[٩].

ب- لو وقفت دار للسكنى ولم يكن للجميع متسع، قال اللخمي: اكتريت الدار وقسموا

---

(١) انظر: أدب القضاء، السروجي، ص٤٦٧؛ وانظر: فتح القدير، ابن الهمام، ج٥، ص٤٦؛ رد المحتار، ابن عابدين، ج٤، ص٣٧٣.

(٢) انظر: قانون العدل والإنصاف، قدري باشا، ص٢١٨.

(٣) انظر: رد المحتار، ابن عابدين، ج٤، ص٣٧٤.

(٤) انظر: كتاب الوقف، عشوب، ص١١٩؛ موسوعة أحكام الوقف على المذاهب الأربعة، أحمد إبراهيم بك، واصل علاء الدين أحمد إبراهيم، ص٢٢٦-٢٢٧

(٥) انظر: كتاب الوقف، عشوب، ص١١٨.

(٦) مدونة الأوقاف المغربية الصادرة بظهير شريف برقم ١,٠٩,٢٣٦.

(٧) قانون العدل والإنصاف، قدري باشا، ص٢٢٣.

(٨) جاء في فتوى برقم (٢٢٨٨) للجنة الدائمة للإفتاء بالمملكة السعودية: «يجوز لإمام المسجد أن يؤجر الدار الموقوفة على الإمام ويأخذ أجرتها لنفسه، ولا حرج في ذلك ما دام قائماً بالإمامة»، ج١٦، ص٥٨.

(٩) انظر: أحكام الوقف، الحطاب، ص٣٨٢-٣٨٣.

غلتها، أو اقترعوا على أيهم يسكن، ويدفع للآخر نصيبه من الكراء، وذهب مالك وابن القاسم إلى أنه يؤثر الفقراء على الأغنياء، والآباء على الأبناء[1].

المطلب الرابع: ضابط: يُلمح في صرف ريع الوقف معنى الصلة في الاستحقاق[2]

هذا الضابط يُعد كالفرع للضابط العام في التعامل مع الوقف، فيُتسامح في الصرف ويُلمح فيه معنى الصلة بخلاف الإجارة، التي هي من قبيل المعاوضة المحضة، قال الزركشي في شرح المنهاج: «ظن بعضهم أن الجامكية[3] على الإمامة والطلبة ونحوهما من باب الإجارة، حتى لا يستحق شيئًا إذا أخل ببعض الصلوات أو الأيام، وليس كذلك بل هو من باب الأرصاد[4] والأرزاق، المبني على الإحسان والمسامحة، بخلاف الإجارة فإنها من باب المعاوضة»[5]، ومن تطبيقات ذلك:

أولاً: أن صاحب الوظيفة إذا قبض مرتب الشهر بتمامه أو أقل من ذلك ثم مات، فلا يسترد حصة ما بقي[6].

ثانيًا: ويُخَرج على هذا- والله أعلم- أن من قام بالوظيفة محافظًا عليها قائمًا بها حتى حبسه المرض، وجاء من بعده من يقوم بها، وكان في الوقف فائض بأنه يعطى من الوقف، ويؤيد ذلك قول النبي ﷺ: (إذا مرض العبد أو سافر كُتب له مثل ما كان يعمل مقيمًا صحيحًا)[7]، وهذا في أجر الآخرة، فيلحق بها التعامل مع أجره في الدنيا.

---

(١) انظر: المدونة، سحنون، ج٨، ص١٠٦؛ التبصرة، اللخمي، ج٧، ص٣٤-٣٩؛ التاج والإكليل، ابن المواق، ج٧، ص٦٧٣-٦٧٤.

(٢) انظر: قانون العدل والإنصاف، قدري باشا، ص٤٩٣.

(٣) الجومك: كلمة فارسية الأصل، وتعني رواتب خدام الدولة من الملكية والعسكرية، محيط المحيط، المعلم بطرس البستاني (ت: ١٣٠٠هـ)، اعتنى به: محمد عثمان، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط١، ٢٠٠٩م، ج٢، ص٢٢٥، ويقصد بها في الأوقاف: هي ما يرتب في الأوقاف لأصحاب الوظائف كالعطاء السنوي والجامكية الشهرية، قواعد الفقه، البركتي، ص٢٤٥.

(٤) أرصاد، من أرصد له خيرًا أو شرًّا، وأصبحت تعني: وقف ولي الأمر من بيت المال على مصلحة عامة كالمساجد والمدارس، أو على طائفة معينة؛ كالعلماء والجنود والقضاة وطلبة العلم، أو دفع مرتبات لهم من بيت المال إيفاءً لبعض حقوقهم. وهو ليس وقفًا في الحقيقة لعدم توفر شرط الملك في الموقوف للواقف؛ فأراضي بيت المال وأمواله ملك للوالي وإنما هو على هيئة الوقف؛ فإذا شرط فيه شروطًا لا يجب اتباعها؛ إذ يجوز له ولمن يلي الأمر من بعده الزيادة والنقصان في المرتبات والشروط التي حددها وإن لم يشترط ذلك، ولكن لا يجوز صرفها إلى جهة أخرى غير الجهة المعينة لها، الجامع لأحكام الوقف والهبة والوصايا، المشيقح، ج١، ص٢٠٨. وأرى التقيد بعدم تغيير الجهة تحكمًا، وما يقال في الشروط التفصيلية يقال في الجهة، فكم من والٍ يجعل من الأرصاد على جهة ثم تستكفي هذه الجهة من مصادر أخرى، وتبقى جهات محتاجة غير الجهة المحددة، فلو ترك ذلك إلى ما تحققه المصلحة دون تقييد لكان أولى، والله أعلم.

(٥) الإنصاف في تمييز الأوقاف، جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر بن محمد السيوطي (ت: ٩١١هـ)، تحقيق: أ. محمد شوقي بن إبراهيم مكي، ط١، ١٤٢٠هـ/ ١٩٩٩م، ص٢٨٠.

(٦) انظر: قانون العدل والإنصاف، قدري باشا، ص٤٩٣.

(٧) البخاري، باب يُكتب للمسافر مثل ما كان يعمل في الإقامة، رقم (٢٩٩٦)، ج٤، ص٥٧.

ثالثًا: أصحاب الوظائف هل يستحقون من الوقف من باب الصِّلة أم الأجر[١]؟ ويتفرع على ترجيحِ قولِهم: الصلات تبطل بالموت قبل القبض[٢]، أو الصلات لا تتم إلا بالتسليم[٣]، ومن الصورِ التي وقع الخلاف فيها:

أ- لو مات صاحب وظيفة ولم يستوف ما له هل يسقط أم يكون إرثًا؟ على الأول يسقط، والثاني يكون لورثته.

ب- لو تسلم ما يُعطى لسنة ثم مات في أولها، على الأول لا يرجعها الورثة، والثاني عليهم إرجاعها.

ج- المدرس لو درس مدة ثم مات أو عزل قبل مجيء الغلة وظهورها، فينظر وقت قسمة الغلة إلى مدة مباشرته فيعطى بحساب مدته[٤].

وفي هذه الأزمان المتأخرة غلب على هذه الوظائف من خطابة وإمامة وأذان معنى الأجور، ولعل في ذلك مصلحة في الحفاظ على الشعائر؛ حتى تقام بانضباط وتوفى حقها، وحتى لا يشتغل أصحابها بوظائف أخرى قد تشغلهم عن وظائفهم الأساسية.

المطلب الخامس: الوقف مما لا يقبل القسمة[٥]

الوقف لما كان المقصود منه الانتفاع بريعه فإن الأصل عدم جواز قسمته، ويقصد بالقسمة الممنوعة قسمة الأعيان لا قسمة الانتفاع، والقسمة قسمتان: إحداهما جائزة، والثانية: محرمة، فتجوز في الوقف قسمة المنافع وقسمة المهايأة، ولا تجوز قسمة القطع والانفصال بدون رجعة[٦].

ويقصد بالمهايأة[٧]: قسمة المنافع على التناوب والتعاقب[٨]، وهي تختلف عن القسمة، فإنها

(١) انظر: الأشباه والنظائر، ابن نجيم، ص١٩٨.

(٢) انظر: بدائع الصنائع، الكاساني، ج٤، ص٢٩.

(٣) انظر: حاشية ابن عابدين، ج٨، ص٤٧٢.

(٤) انظر: الأشباه والنظائر، ابن نجيم، ص٢٠١.

(٥) انظر: أحكام الوقف، الحطاب، ص٢٩٧.

(٦) انظر: المرجع السابق، ص٢٩٠.

(٧) فائدة: ضبطت المهايأة بالباء الموحدة التحتية، وبالنون، وبالياء المثناة التحتية، فبالباء؛ لأنّ كل واحد منهما وهب لصاحبه الاستمتاع بحقه في ذلك الشيء مدة معلومة، وبالنّون؛ لأنّ كل منهما هنّأ صاحبه بما أراده، وبالياء؛ لأنّ كل واحد منهما هيّأ لصاحبه ما طلب منه، أحكام الوقف، الحطاب، ص٣٠٢.

(٨) انظر: التوقيف على مهمات التعاريف، المناوي، ص٦٨٦.

مؤقتة، والقسمة على الدوام[١]، ويشترط رضا الموقوف عليهم في الابتداء واستمراره في البقاء[٢]، وهذه القسمة وإن كان فيها ضرر وغرر إلا أنه يسير مقابل المصلحة المتحققة منه، هذا وتنقسم قسمة المهايأة إلى:

مهايأة بالأزمان[٣]: وهي أن يتفق الطرفان على أن يستغل أحدهما المنقول أو الدابة، أو يستخدمها، أو يسكن الدار أو يحرث الأرض ونحو ذلك مدة من الزمن والآخر مثلها، ففي الاستغلال، والاستخدام خلاف في المدة اليسيرة لإمكان الغرر والتفاوت، أما في الأراضي والدور فتجوز لأنها مأمونة[٤]، وأما التّهايؤ في الأعيان: بأن يستخدم هذا دارٌ والآخر الدار الأخرى، وهذا جائز، أما قسمة الأعيان على الدوام فلا تصح؛ لأن القسمة من باب الإفراز والحيازة، وهذا لا يتصور في الأوقاف، إذ إن الحق فيها مشترك، ومن تطبيقات الضابط:

أولاً: من قسّم الوقف بين المستحقين فقسمته لغوٌ، ولا يُعتد بها[٥].

ثانيًا: أن القسمة إذا حصلت في الانتفاع فلا يعني ذلك ديمومتها، بل تنتقض القسمة بموت أحد الموقوف عليهم أو ولادته[٦]، فإذا رضي جميع المستحقين، ثم طرأ من يستحق فإن القسمة تعاد ويُشترط فيها رضاه.

ثالثًا: ومن أحكام قسمة المهايأة في الوقف أنها ليست بلازمة، فمتى طلب أحدهم إبطالها تبطل[٧].

ومن فتاوى المحكمة الشرعية بمملكة البحرين: «لا مانع من قسمة الوقف قسمة انتفاع فيما بينهم ثلاثة أثلاث، بحيث يعمر كل منتفع دون أن يملكه، أو يطالب بما انتفع فيه، وقد أجزنا ذلك»[٨]، ويقابل ذلك منعهم طلبًا من قبل موقوف عليهم لتقسيم الوقف قسمة أعيان، فقالت: «على ضوء ما تنص عليه الوقفية فإن تقسيم الوقف على الموجودين فقط، وإغفال أو حرمان من

(١) انظر: حاشية رد المحتار، ابن عابدين، ج٤، ص٣٥٣.

(٢) انظر: روضة الطالبين، النووي، ج٤، ص٤١٨؛ كتاب الوقف، عشوب، ص١١٤؛ قانون العدل والإنصاف، قدري باشا، ص٢١٥.

(٣) المهايأة الزمانية: هي أن يختص كل مستحق الانتفاع بالوقف مدة من الزمن، ويطلق عليها في الاصطلاح المعاصر (IMESHAE)، وغالبًا ما تكون في المشاريع السياحية.

(٤) أحكام الوقف، الحطاب، ص٢٧٤ – ٢٧٥.

(٥) المرجع السابق، ص٣٠٩.

(٦) المرجع السابق، ص٣٠١.

(٧) حاشية رد المحتار، ابن عابدين، ج٤، ص٣٥٣.

(٨) المُسوّغات الشرعية – مملكة البحرين، المسوغ برقم ١٨/ ١٩٩٧، والصادر في ١٩ المحرم ١٤١٨هـ، الموافق ٢٦ مايو ١٩٩٧م.

يأتون من بعدهم مناف لمقصد الواقف... ولا يجوز أن يستغل كل فرد من الموجودين وينفرد بقسمة الوقف، وإنما تجوز المهايأة فقط»[١].

المطلب السادس: ضابط: إذا كانت الجهة غير محصورة فللناظر الاجتهاد[٢]

لو لم يكن الوقف على جهة محصورة، بل جُعل على الجهات العامة كالفقراء والمحتاجين وطلبة العلم، فللناظر تعيينهم بحسب ما يراه من مصلحة، ويجتهد في ذلك، ومن تطبيقات الضابط:

أولاً: لو قال: على أقاربي، فيدخل فيهم الأقرب فالأقرب بالاجتهاد[٣].

ثانيًا: لو وقف على العلماء أو على متعلمي المدرسة ممن لا يحصون، فللناظر أن يفضِّل بعضهم على بعض، أو يحرم البعض، إن لم يبين الواقف قدر ما يعطون[٤].

ثالثًا: لو أطلق على الفقهاء، فيفاضل الناظر بينهم من حيث الفضل والحاجة والعفة[٥].

رابعًا: إذا قرن الاستحقاق بالحاجة فعلى المستحق الإثبات عند القاضي، ولو تعارضت قدمت بينته[٦].

المطلب السابع: ضابط: القوة مُرجحة في الاستحقاق

في حالة تعدد المستحقين، أو تعدد جهات الاستحقاق، فإنه يُقدم الأقوى، وصاحب الجهتين منهم، ومن تطبيقات ذلك:

أولاً: يرجح ذو القرابتين على صاحب القرابة الواحدة[٧].

في الوقف الذي اشترط فيه الواقف تقديم الأقرب يرجح فيه الأخ لأبوين على الأخ لأب، وهذا التقديم بالاستنباط، حيث قدم الشارع الإخوة الأشقاء على غيرهم لقوة القرابة.

ثانيًا: يُقدم ذو الجهتين على الجهة الواحدة، لو وقف أرضه نصف غلتها للفقراء ونصفها لفقراء قرابته، وكان الذي سُمي لقرابته لا يكفيهم، فيعطون من نصيب الفقراء؛ لأنهم يستحقون بالجهتين[٨].

---

(١) المُسوّغات الشرعية – مملكة البحرين، المسوغ برقم ١٩٩٦/١٢١٧، والصادر في ١٤١٧/٤/١٨هـ، الموافق ١٩٩٦/٩/٢م.

(٢) انظر: التاج والإكليل، ابن المواق، ج٧، ص٦٤٧.

(٣) المرجع السابق، ج٧، ص٦٦٦.

(٤) كتاب الوقف، الكرماستي، ص٢١٥.

(٥) انظر: المرجع السابق، ص٢٥٧.

(٦) انظر: فتح القدير، ابن الهمام، ج٥، ص٧١.

(٧) انظر: تقرير القواعد وتحرير الفوائد، ابن رجب، ج٢، ص٥٥٣.

(٨) انظر: كتاب الوقف، عشوب، ص١٣٠.

ثالثًا: اعتبار جهتي الواحد، فيقدر اثنين[١]، لا يمنع في الشخص الواحد اجتماع جهتي استحقاق أو جهتي قيام توفُّر وصفين فيه[٢]، ومثال ذلك: لو وقف أرضًا على قرابته وأرضًا على جيرانه، فإنه يستحق من الوقفين بالوصفين[٣].

المطلب الثامن: ضابط: إن علّق الواقف الاستحقاق بصفةٍ استحق من اتصف بها، فإن زالت عنه زال استحقاقه، وإن عادت عاد استحقاقه[٤]

هذا الضابط يتفرع من قاعدة كُليّة عامة وضابط خاص، فأما القاعدة الكلية فهي: إذا عاد المانع عاد الممنوع، وأما الضابط فهو: احترام شروط الواقفين واعتبارها ما لم تنافِ مقتضى الشرع وقواعده، ومعناها: أن الواقف متى علّق الاستحقاق على صفة مثل: العلم أو الفقر؛ فإن الحق يرتبط بهذه الصفة وجودًا وعدمًا، فمتى وجدت الصفة استحق من الوقف، ومتى زالت الصفة لم يستحق، ودليلها دليل أصولها التي تستند إليها وتتفرع منها، ومن تطبيقات هذا الضابط:

أولاً: لو وقف على أولاده وأولاد أولاده الفقهاء، ثم مات أحدهم وعنده ابن صغير فلا يُوقَفُ نصيبه حتى يتفقه، بل يُصرف إلى أولاده الفقهاء حتى تتحقق فيه الصفة[٥].

ثانيًا: لو قال: وقفي على فقراء قرابتي أو نسلي، فإنه يعطى لمن كان منهم فقيرًا دون الأغنياء، فإن افتقر بعضهم بعد الغنى فإنه يعطى، ومن اغتنى بعد فقر فلا[٦].

ثالثًا: لو قال: وقْف على بناتي أو زوجاتي مثلاً، وكل من تزوجت سقط حقها، فمن تزوجت منهن سقط حقها عملاً بشرطه، فإن تأيمت بعد ذلك رجع لها استحقاقها[٧].

رابعًا: لو قال: وقْف على أولادي إلا من يفسق منهم[٨]، فلو تاب الفاسق، هل يستحق من حين التوبة أم لا ؟ فيه نظر، والذي يظهر الاستحقاق[٩].

خامسًا: لو قال: وقْف على المشتغلين بالعلم، استحق من اشتغل به، فإن ترك الاشتغال، زال

(١) انظر: قواعد الفقه، المقري، قاعدة رقم: ٣٠٦، ص٢١٩.

(٢) انظر: المرجع السابق، قاعدة رقم: ٧٦٥، ص٣٧٨.

(٣) انظر: أحكام الأوقاف، الزرقا، ص١٥٩.

(٤) انظر: المغني، ابن قدامة، ج٨، ص١٩٣؛ كشاف القناع، البهوتي، ج٤، ص٢٧٥.

(٥) انظر: غمز عيون البصائر، الحموي، ج٢، ص١٥٠.

(٦) انظر: أحكام الوقف، هلال، ص٥٨.

(٧) انظر: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، الدسوقي، ج٤، ص٩٥.

(٨) يراد بالفسق هنا: ارتكاب كبيرة أو إصرار على صغيرة أو صغائر، ولم تغلب طاعته على معاصيه وبالعدالة انتفاء ذلك، وإن ردت شهادته لذهاب مروءة أو تغفل أو نحوهما، حاشية البجيرمي على شرح منهج الطلاب، ج٣، ص٢١٠.

(٩) انظر: المرجع السابق: ج٣، ص٢١٠.

استحقاقه، فإن عاد إلى الاشتغال عاد استحقاقه[١].

المطلب التاسع: ضابط: إذا كان الوقف على جماعة محصورين وجب تعميمهم والتساوي بينهم، وإلا جاز التفضيل

فإن سُنّة الصدقات والهبات والنّحل والعمرى والأحباس والوصايا الاعتدال، حتى يَنُصَّ المعطي على التفاضل[٢]، أو كان على جماعة غير محصورين، ومن تطبيقات ذلك:

أولاً: في فتوى للمحكمة الشرعية بالبحرين: «أن توزيع ريع الوقف الذُّري على ذرية الواقف يكون بالتساوي، إلا إذا كان هناك نص في الوقفية يخالف ذلك»[٣].

ثانيًا: لو قال الواقف: على نسلي، فإن القسمة تكون بالسواء على جميع أولاده ذكورًا أو إناثًا، ومن قربت ولادته ومن بعدت[٤].

ثالثًا: في حال الاشتباه في الموقوف عليهم يُصرف عليهم بالسوية، كما في حالة تعارض البينات[٥].

إلا أن هناك بعض التفاصيل التي قد تخرج من هذا الضابط، فإن حَبَس على أقوام بأعيانهم عمل بهذا الأصل[٦]، وأما الموقوف على الجهات العامة فإنه يُقسم بينهم بالاجتهاد، ويُفضل أهل الحاجة والزمانة، ولا يلزم تعميمهم[٧].

المطلب العاشر: ضابط: إذا انقرض المصرف أو لم يُعلم، يُصرف إلى جهات الخير العامة

لو عين الواقف وقفًا ولم يذكر مصرفًا أو ذكر مصرفًا فانقطع، فإنه يعود وقفًا على فقراء الواقف[٨]، هذا إذا كان الوقف مؤبدًا، وأما إذا لم يتأبد رجع بعد انقطاع جهته ملكًا لمالكه أو وارثه[٩]، وفي نوازل

(١) انظر: كشاف القناع، البهوتي، ج٤، ص٢٧٥.

(٢) انظر: أحكام الوقف، الحطاب، ص٣٥٠، قال الحجاوي: «فإن أطلق ولم يشترط استوى الغني والذكر وضدهما»، زاد المستقنع في اختصار المقنع، الحجاوي، ص١٤٢.

(٣) مسوغات المحكمة الشرعية، مملكة البحرين، ٤٢/ ٢٠٠٥، ١٨ شوال ١٤٢٦هـ، الموافق ٢٠ نوفمبر ٢٠٠٥م.

(٤) انظر: أحكام الوقف، هلال، ص٤٦.

(٥) انظر: تقرير القواعد وتحرير الفوائد، ابن رجب، ج٢، ص٤٣٠.

(٦) انظر: أحكام الوقف، الحطاب، ص٢٩٧.

(٧) انظر: زاد المستقنع في اختصار المقنع، الحجاوي، ص١٤٢؛ أحكام الوقف، الحطاب، ص٣٥٧ -٣٥٨.

(٨) انظر: التبصرة، اللخمي، ج٧، ص٣٤ - ٤٥، التاج والإكليل، ابن المواق ج٧، ص٦٤٠، وجاء في المدونة: «قال مالك في الرجل: يحبس الحبس على الرجل وعقبه، أو عليه وعلى ولده، وولد ولده، أو يقول رجل: هذه الدار حبس على ولدي، ولم يجعل لها مرجعاً بعدهم فانقرضوا، إن هذا الحبس موقوف لا يباع ولا يوهب، ويرجع إلى أولى الناس بالمحبس» المدونة، سحنون، ج٨، ص١٠١.

(٩) انظر: التاج والإكليل، ابن المواق، ج٧، ص٦٤٣.

الوزاني: «إذا لم يُعلم مصرف الوقف فإنه يُصرف في الأهم من مصالح المسلمين»[١]، وقد تقدم بحث الخلاف فيه في وقف منقطع الآخر، ومن تطبيقات ذلك:

أولاً: إذا لم تُعلم الجهة التي يصرف فيها الوقف ولا بينة عند أحدهم، فإنه يصرف إلى الفقراء[٢].

ثانيًا: يؤول كل وقف مؤبد موقوف على جهة خاصة إلى الأوقاف العامة حال انقطاعه[٣].

المطلب الحادي عشر: ضابط: وقت استحقاق الريع بالنص، أو حصول الريع أو القسمة

إذا نص الواقف على وقت استحقاق الموقوف عليهم فإنه يتعين به، وإن لم ينص فالعبرة في تحقق وصف الاستحقاق عند حصول الريع[٤]، والعبرة في الحاجة وقت القسمة ولا يُنظر إلى وقت خروج الغلة[٥]، ومن تطبيقات ذلك:

أولًا: فلو وُلد له ولد بعد الريع وكان الوقف على ولده فلا يأخذ شيئًا من هذا الريع، وإنما من الريع الذي بعده[٦]، وقيل: إنما يُقسم على من يحضر وقت القسمة، فمن وُلد وقت القسمة ثبت حقه، ومن مات قبله سقط»[٧]، وعلى هذا القول: من مات قبل الإبّار، فلا حق له فيه بلا خلاف، ومن مات بعد القسمة، فحقه فيها ثابت بلا خلاف، والخلاف فيمن مات بعد الإبار وقبل القسمة[٨].

وقد سئل الإمام أحمد عن رجل وقف نخلاً على ولده ثم ولد له مولود، فقال: «إذا كان النخل قد أبرت[٩] فليس له شيء، وهو ملك الأول، وإن لم يكن أبر فهو معهم، وكذلك الزرع إذا بلغ الحصاد، فليس له فيه شيء، وإن لم يكن بلغ الحصاد فله فيه»[١٠].

ثانيًا: الغلة لا تُستحق بمجرد عقد المعاوضة، وإنما تُستحق بعد استيفاء المدة التي عوّض عليها[١١].

---

(١) انظر: كتاب النوازل، العلمي، ج٢، ص٣٤٣.

(٢) انظر: قانون العدل والإنصاف، قدري باشا، ص٥٧٧.

(٣) انظر: مادة (٥٢)، مدونة الأوقاف المغربية الصادرة بظهير شريف برقم ١,٠٩,٢٣٦.

(٤) انظر: فتح القدير، ابن الهمام، ج٥، ص٧١؛ قانون العدل والإنصاف، قدري باشا، ص٤٨٤.

(٥) انظر: فتح القدير، ابن الهمام، ج٥، ص٧١، وانظر: المواد (٢٥٣-٢٥٥) من اللائحة التنفيذية في القانون الاسترشادي للوقف.

(٦) انظر: أحكام الوقف، هلال، ص٤٣.

(٧) التاج والإكليل، ابن المواق، ج٧، ص٦٦٩.

(٨) انظر: أحكام الوقف، الحطاب، ص٣٣١.

(٩) تأبير النخل: تلقيحها.

(١٠) انظر: كتاب الوقوف، الخلال، ج١، ص٤٣٢.

(١١) انظر: أحكام الوقف، الحطاب، ص٣٣٤.

ثالثًا: لو تأخرت القسمة في الأوقاف الخيرية وكان وقت حصولها موصوفًا بها؛ فإنه يستحق ولو كان وقت القسمة غير مستحق[١].

المطلب الثاني عشر: ضابط: حقوق المستحقين للوقف في منفعته، لا في عينه

جاء في المادة (٢٢٦) من اللائحة التنفيذية من القانون الاسترشادي للوقف: «يتعلق حق المستحقين في الوقف بريعه أو منفعته، وليس بالأعيان الموقوفة»، ومن تطبيقات ذلك:

أولاً: لا يمكنه أن يتنازل بالحق لغيره لأن السبب فيه ضعيف، وللقاعدة: «السبب الضعيف لا يعدو محله»[٢].

ثانيًا: لا يمكن التنازل عن الحق في الوقف ببيع أو هبة أو غيرهما؛ لأنه حق ثابت لله[٣].

ثالثًا: يتلقى كل بطن عن واقفه، وفي ذلك وجهان: أصحهما من الواقف[٤]، وينبني على هذا الضابط: أن الطبقة إذا انقرضت فإن القسمة تعاد على عدد الرؤوس[٥].

فهذه جملة من الضوابط العامة في تقسيم ريع الوقف أو الانتفاع به، ويمكن تقسيمها إلى مجموعات، في طريقة التقديم عند الصرف بحسب الأهمية والقوة، وفي طريقة الانتفاع من الوقف، وفي وقت الاستحقاق.

المبحث الرابع

ضوابط فهم عبارات الواقفين

إنّ عبارات الواقفين لا بُدّ لها من قواعد وأصول في فهمها وتفسير ألفاظها، لتطبيقها بتنزيل القواعد العامة عليها، وتطبيق الضوابط الخاصة بها؛ إذ إن كل واقف له مطلق الحريّة في صياغة حجية وقفه، واختيار الألفاظ التي يُعبر عنها، وكثيرًا ما تُوقِع هذه الكلمات المفردة أو الجمل المركبة القضاة والنظار أو الموقوف عليهم في اللبس والإشكال، مما يحتاج معه إلى قواعد لتفسير كلام الواقف.

وحتى يمكن تلافي هذه الإشكالية الواقعية يُقترح وضع قواعد للصياغة، وبطبيعة الحال لا يمكن أن نجعل صيغة موحدة لكلِّ راغب في الوقف، فالنّاس يختلفون في رغباتهم وتوجهاتهم

(١) انظر: قانون العدل والإنصاف، قدري باشا، ص٤٨٧.

(٢) فتح القدير، المرغيناني، ج٤، ص٣٤٧.

(٣) انظر: قانون العدل والإنصاف، قدري، ص٤٩٨.

(٤) انظر: روضة الطالبين، النووي، ج٤، ص٤٠٣.

(٥) انظر: منتهى الإرادات، البهوتي، ج٣، ص٤٨٣.

وغاياتهم من الوقف، ونوعية الموقوف، والشروط المرفقة، إلا أن الذي يجب أن يصبو إليه القائمون على الأوقاف بمختلف أدوارهم، تعيين ملامح عامة لبناء الحجة الوقفية ووضع ضوابط ومعايير كلية، بعضها ضرورية وتُعد كالأركان لا يقوم الوقف إلا بها، وبعضها مهمة أيضًا أوجبتها الخبرة العملية والممارسة في مجال الوقف.

وعندما نقسم الضوابط المتعلقة بفهم كلام الواقفين نجد أن بعضها عامة، والبعض الآخر خاصة، وذلك في تفسير الأوقاف الذُّرية، وهذه القواعد تضاف إلى ما تقدم بيانه وشرحه في النظر إلى قصد الواقف، وقواعد العرف في التفسير، وإعمال الكلام في الباب السابق، فيُرجع إلى قصد الواقف أولاً، ثم إلى إدراك مدلولات العرف في التراكيب، ثم إلى قواعد اللغة[1].

المطلب الأول: القواعد العامة

أولاً: ضابط: قصدُ الواقف مُعتبر في تفسير لفظه:

هذا الضابط يُعد تطبيقًا وتفريعًا لقاعدة: الأمور بمقاصدها، فإن أمكن التعرف إليه ولو اجتهادًا فإنه يصار إليه، وفي ذلك يقول القفال[2]: «لا بدّ من النظر إلى مقاصد الواقفين»[3]، وقال النووي: «يُراعَى غرض الواقف ما أمكن»[4]، ويُرجع في تحديد الموقوف عليهم والتقديم والتأخير وقدْر الحصص إلى الواقف، فإنّ «من استُفيد من جهته أمرٌ من الأمور يُرجع إليه في بيان جهاته، إلا إذا قامت الحُجة»[5].

ومن ثم فإن قصده أَولى بالاعتبار من لفظه عند التعارض، وكذلك يمكن أن يُرجع إلى تفسير الصيغ الغامضة في الوقفيات إلى الواقف[6]، فالضابط: أنه إذا كان الواقف حيًّا وفسر لفظه بأحد احتمالاته قُبل تفسيره، وإن كان على خلاف الظاهر، ولا يُقبل قوله في الصريح؛ إن ادّعى أنه أراد

(١) قال في المعيار المعرب: «والفصل فيه ما قاله ابن رشد وغيره: أنه يسأل المحبس عن مراده إن كان حيًّا فإنه أعرف بمقاصده، فإن لم يكن فالشهود عما فهموه منه وما قصدوه من تراكب وثيقتهم، فإن لم يكونوا صير إلى مدلولات الألفاظ عرفًا، فإنه مُحكم، والعمل بمقتضاه واجب في الأحباس والوصايا... فإن لم يكن عرفًا تعينت اللغة ووجب الحمل على مصطلح أهل اللسان»، المعيار الجديد الجامع المعرب، الوزاني، ج٨، ص٣٣٢.

(٢) القفال، أبوبكر عبدالله بن أحمد بن عبدالله المروزي (ت: ٤١٧هـ)، فقيه شافعي، كان نقي القريحة، ثاقب الفهم عظيم المحل، كبير الشأن دقيق النظر، وإذا ذكر مطلقًا في كتب الشافعية فالغالب هو المراد، وربما قيل له «القفال الصغير»، تفقه على أبي زيد المروزي وسمع من الخليل بن أحمد القاضي، كثير الآثار في مذهب الإمام الشافعي، وكانت صناعته عمل الأقفال في شبابه، قبل أن يشتغل في الفقه، طبقات الشافعية، السبكي، ج٥، ص٥٣-٦٢؛ الأعلام، الزركلي، ج٤، ص٦٦.

(٣) فتاوى ابن حجر الهيثمي، ابن حجر، ج٢، ص٤٩٩.

(٤) روضة الطالبين، النووي، ج٤، ص٤١٦.

(٥) القواعد والضوابط المستخلصة من التحرير، الدكتور علي الندوي، ص١٨١.

(٦) انظر: الأحكام القضائية والفتاوى الشرعية في الأوقاف الكويتية، جاسم محمد بوغيث (إشراف عام)، الأمانة العامة للأوقاف، دولة الكويت، ٢٠١٥م، ص٢٥٨، محضر الاجتماع في اللجنة الشرعية (٩/ ٢٠٠٥).

به خلاف معناه[1]، ومن تطبيقات ذلك:

(١) يؤثر قصد الواقف في تحديد هيئة الوقف، فإن كان يريد اعتماد هذه الطريقة في الاستثمار؛ اُعتُبر قصده ولم ينتقل عنه إلا بمسوغ، وإن كان قصده حصول أكبر ريع ممكن للوقف بحسب المصلحة التي يراها الناظر في زمنه، فإنه يُتساهل في تغيير هيئة الوقف.

(٢) من وقف مدرسة، وقدّر لأصحاب الوظائف مقادير بحسب ريع الوقف يوم وقفه، وزاد بعد ذلك، فالزيادة تُبسط عليهم على النسبة، فلو كان ريع الوقف مائة وخمسين فقدّر للمدرس خمسين ولعشرة فقهاء كل فقيه عشرة، كان للمدرس الثلث وللفقهاء الثلثان بالغًا ما بلغ وناقصًا ما نقص على النسبة المذكورة[2].

ثانيًا: ضابط: إن لم يُعرف قصده يُرجع إلى العُرف:

الأعراف لها تأثير في تفسير كلام الواقف؛ إذ إن العبارة صدرت منهم لتخاطب الجميع بالمصطلحات التي تعارف الناس عليها، ومن تطبيقات الضابط:

(١) لو وقف في سبيل الله، فماذا يقصد به؟ اتفق الفقهاء على أن الغزاة ممن يشملهم مصرف سبيل الله، واختلفوا فيما عدا ذلك من الصور، على عِدة أقوال، قال الإمام مالك: «سبل الله كثيرة، ولكن من حبّس في سبيل الله شيئًا فإنما هو في الغزو»[3]، قال اللخمي: «لأن العادة الجارية أن المراد بهذا اللفظ الجهاد»[4]، وسئل مرة عن مثل ذلك فقال: «يُنظر في ذلك ويجتهد فيما يرى الوالي، وأرجو أن تكون له سعة في ذلك إن شاء الله تعالى»[5]، وقال النووي: يصرف للزكاة[6]، وبعضهم ذهب إلى أنه يصرف في المصالح العامة[7].

وإذا كان هذا الخلاف أصله في الزكاة فلا ينبغي توسيع مفهومه ليشمل القرب الأخرى، تطبيقًا للقاعدة، فلا يُغفل أثر العُرف في تفسير المعنى عند هذه الألفاظ، وفيه اعتبار لتفسير اللفظ بما استعمله الشرع، لذلك اختلفت النظرة بين الفقهاء، وقد ينظر أيضًا إلى مدى ظهور العرف

(١) انظر: أحكام الوقف، الحطاب، ص١٣٠.

(٢) قال السبكي: «وهذا في جانب النقصان صحيح ظاهر، وأما في جانب الزيادة فلا يظهر، بل الذي يظهر أن الزيادة لا ترد عليهم وإلا لضاع تقييد الواقف المقدار بالخمسين وبالعشرة، بل له أن يرصد الفائض أو ينزل عليه فقهاء أو يصرف مصرف المنقطع، ولعل الأصلح الزيادة في عدد الفقهاء»، طبقات الشافعية، ج٥، ص٦٢، لكن يرجح الأول؛ للقاعدة التي سبق بحثها: «دليل الشيء في الأمور الباطنة يقوم مقامه».

(٣) المدونة، سحنون، ج٨، ص٩٨.

(٤) التبصرة، اللخمي، ج٧، ص ٢٩- ٣٤.

(٥) المدونة، سحنون، ج٨، ص٩٩.

(٦) روضة الطالبين، النووي، ج٤، ص٣٨٤.

(٧) انظر: تفسير المنار، محمد رشيد رضا، ج٣، ص٥١.

واستقراره أو خفائه.

(٢) تفسير لفظ الغني بحسب العرف عند من صحح الوقف عليه، جاء في مغني المحتاج: «تنبيه: لم يتعرضوا لضابط الغني الذي يستحق به الوقف على الأغنياء، قال الاذرعي: الأشبه الرجوع فيه إلى العُرف، وقال غيره: إنه من تَحرم عليه الصدقة؛ إما لملكه، وإما لقوته وكسبه، وإما كفايته بنفقة غيره وهو أَولى»[١].

وعلى هذا التأصيل سار قانون الوقف في الشارقة، حيث نص في المادة (٦) منه على أنه: «يُحمل كلام الواقف على المعنى الذي يظهر أنه قصده، ولو بقرينة أو عرف».

ثالثًا: ضابط: يُرجع إلى تفسير العبارة في الشرع:

إذا لم يُعرف قصد الواقف، ولم يكن عرفًا؛ فيُرجع إلى مفهوم العبارة؛ بحسب الاستعمال الشرعي لها، ومن تطبيقات ذلك:

(١) لو قال: على جهة ثواب، فالوقف للأقارب[٢]؛ لأن الشريعة جعلت الإنفاق على الأقارب من أعظم القرب.

(٢) لو قال: على جهة الخير، فيُصرف في مصارف الزكاة[٣]؛ لأنها هي المتبادرة في الشرع.

(٣) لو وقف على جيرانه، فسئل ابن تيمية «عمن وصى أو وقف على جيرانه: فما الحكم؟ فأجاب: إذا لم يعرف مقصود الواقف والوصي لا بقرينة لفظية ولا عرفية، ولا كان له عرف في مسمى الجيران، رجع في ذلك إلى المسمى الشرعي، وهو أربعون دارًا من كل جانب»[٤].

رابعًا: ضابط: الاستثناء والصفة يلحقان الجميع:

فإذا أتى الواقف بصفة بعد جمل متعاقبة أو استثناء؛ فهل يعودان إلى الجميع أم إلى آخر الجملة؟ فقد اختلف علماء الأصول في هذه المسألة، فالجمهور -وهو الراجح من معهود الشارع- أنهما يعودان إلى الجميع[٥]، إلا إذا دلت قرينة على خلاف ذلك، ويُقيد ذلك بقيدين: أحدهما: أن يكون العطف بالواو، فإن كان بثمّ اختصا بالأخيرة، الثاني: أن لا يتخلل الجملتين كلام طويل وإلا

(١) انظر: مغني المحتاج، الشربيني، ج٢، ص٣٨١

(٢) انظر: روضة الطالبين، النووي، ج٤، ص٣٨٤؛ نهاية المطلب، الجويني، ج٨، ص٤٠١.

(٣) انظر: نهاية المطلب، الجويني، ج٨، ص٤٠٨.

(٤) مجموع الفتاوى، ابن تيمية، ج٣١، ص٩، رواية أحاديث في تحديد الجوار، وفي سند عدد منها مقال، كشف الخفاء ومزيل الالباس عما اشتهر من الاحاديث على ألسنة الناس، إسماعيل بن محمد الجراحي العجلوني (ت:١١٦٢هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط٣، ١٤٠٨هـ/ ١٩٨٨م، ج١، ص٣٢٨.

(٥) انظر: المنهاج، النووي، ج٢، ص٢٨٩؛ حاشية الخلوتي على منتهى الإرادات، الخلوتي، ج٣، ص٤٨٥؛ مختصر من قواعد العلائي وكلام الأسنوي، ابن خطيب الدهشة، ج١، ص٣٨٩.

اختصا بالأخير[1]؛ لأن الأصل اشتراك المتعاطفات في جميع المتعلقات، وهذا الخلاف الأصولي له أثر في تفسير كلام الواقف، ومن تطبيقات ذلك:

قول الواقف: وقفت على أولادي وأحفادي وإخوتي المحتاجين، إلا الأغنياء منهم أو إلا من يفسق منهم، فتُشترط الحاجة أو عدم الغنى أو الفسق شرطًا في الجميع[2].

خامسًا: ضابط: الضمير يعود إلى أقرب مذكور:

إذا احتمل عود الضمير إلى جمل متعاقبة فإنه يعود إلى أقرب مذكور، وكذلك إذا كان الحكم في كلام الواقف، والسياق يدل على ذلك[3]، ومن تطبيقات الضابط:

(١) إذا قال الموثق: وقف فلان داره الفلانية على ولده فلان، وكل ولد يُحدثه الله له، فهل المراد ما يحدثه الله من أولاد لولد الواقف، أم ولد ولده؛ على الضابط يعود إلى الثاني.

(٢) إذا قال الموثق: وقف فلان داره الفلانية على إخوته، وعلى أولاده، ومن مات منهم رجع نصيبه لمن في طبقته، فيُحتمل عود الضمير لمن في طبقته إلى الواقف، فيكون من مات من أولاده يرجع نصيبه لإخوة الواقف، ويحتمل عوده إلى طبقة المتوفى، سواء كان من إخوته أم من أولاده[4]، إلا أن يبين الواقف مراده لما تقدم.

ومن مُرجحات هذا القول: أن ما هلك عنه الرجل فولده أحق به من إخوته، وأن الأظهر من قصد المحبس وإرادته أن يكون ذلك بينهم على سبيل الميراث[5].

سادسًا: ضابط: الممدود إلى غاية ينتهي عند وجود الغاية[6]:

هذه القاعدة أصولية فقهية يحتاجها المجتهد في فهم نصوص الوحيين، وألفاظ المكلفين، ومعناها: أن الحكم المؤقت المعلق بغاية ينتهي وينقطع بانتهاء الغاية، ويختلف عما كان عليه قبل انقضائها، وهذه القاعدة لها شق فقهي يُطبق في تفسير أصحاب التصرفات، ومن تطبيقات القاعدة

---

(١) وقد أطال علماء الأصول في بحث هذه المسألة تقريرًا وتفصيلًا ومناقشة مما يرجع في بحثه إلى محله. الإبهاج في شرح المنهاج على منهاج الوصول إلى علم الأصول للبيضاوي، أبو الحسن تقي الدين علي بن عبد الكافي السبكي (ت: ٧٥٦هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤٠٤هـ، ج٢، ص١٥٧؛ إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول، محمد بن علي بن محمد الشوكاني (ت: ١٢٥٠هـ)، تحقيق: الشيخ أحمد عزو عناية، دار الكتاب العربي، ط١، ١٤١٩هـ/ ١٩٩٩م، ج١، ص٣٧١-٣٧٤.

(٢) انظر: أسنى المطالب في شرح روض الطالب، الأنصاري، ج٢، ص٤٦٩؛ الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع، الشربيني، ج٢، ص٣٦٤.

(٣) انظر: أحكام الوقف، الحطاب، ص١٢٧- ١٣١.

(٤) انظر: أحكام الوقف، الحطاب، ص ١٣٣؛ الذخيرة، القرافي، ج١٠، ص٤٢٥.

(٥) انظر: أحكام الوقف، الحطاب، ص١٥٢.

(٦) انظر: بدائع الصنائع، الكاساني، ج١، ص١٢، ج٢، ص١٨٠.

الوقفية:

لو قال الواقف: هذا وقف على أولادي، لا يرث الأدنى من الأبناء حتى ينقرض الأعلى، فمنطوقه لا إشكال فيه، ومفهومه يقتضي أنه يستحق إذا انقرض الأعلى من آبائه؛ لأن الممدود إلى غاية ينتهي عند وجودها[1].

سابعًا: ضابط: مُطلق اللفظ فيما يتأبّد يقتضي التأبيد[2]:

إذا جعل الواقف وقفه على جهة لا تنقطع؛ فإن مطلق لفظه يدل على التأبيد، وإن لم ينص على ذلك، وكذلك: الوقف المطلق يقتضي التأبيد، فلو أطلق في الوقف، ولم يحدده بمدة، فإن هذا يقتضي منه تأبيدًا له؛ لأن طبيعة الوقف تقتضيه، ولا يحتاج فيه إلى قرائن تدل عليه[3].

ثامنًا: ضابط: المُطلق يبقى على إطلاقه ما لم يَرِد دليل التقييد:

كل لفظ صدر من الواقف ولم يتقيد فإنه يبقى على إطلاقه، للقاعدة الفقهية المتقدمة في الباب الثاني: «المطلق يجري على إطلاقه ما لم يقم دليل التقييد نصًّا أو دلالة»، ومن تطبيقات ذلك:

(١) لو قال على إخوته، فيدخل فيه الإخوة الأشقاء ولأب ولأم[4].

(٢) لو قال على إخوته، فيدخل فيه الذكر والأنثى[5].

(٣) إذا قال الواقف وعلى طبقته وفيهم الأخ وابن العم، فكلتا الجهتين طبقة واحدة[6]، وأما إذا بين فقال لمن في طبقته من إخوته أو للأقرب فالأقرب، فلا إشكال في اختصاص الإخوة بذلك[7].

(٤) أما إذا قيّد ذلك فيعمل بالقيد الذي قَيّده به، فلو قال: هذا وقف على أولادي الفقراء، فيُصرف إليهم، وكذلك لو قال: وقف على الذكور[8].

تاسعًا: حُكم مقابلة الجمع بالجمع:

إنّ مقابلة الجمع بالجمع تارة تقتضي مقابلة الآحاد بالآحاد، وتارة تقتضي مقابلة الكل لكل

(١) انظر: فتاوى السبكي، السبكي، ج١، ص٤٦٩.

(٢) انظر: المبسوط، السرخسي، ج٧، ص٣٥.

(٣) انظر: منح الجليل شرح مختصر خليل، عليش، ج٨، ص١٣٥.

(٤) انظر: أحكام الوقف، الحطاب، ص١٤٣.

(٥) انظر: المرجع السابق، ص١٤٤ – ١٤٥.

(٦) انظر: أحكام الوقف، الحطاب، ص ١٣٤؛ الذخيرة، القرافي، ج١٠، ص٤٢٥.

(٧) انظر: أحكام الوقف، الحطاب، ص١٣٥.

(٨) انظر: الفتاوى الهندية، ج٢، ص٣٧٣.

فرد[١]، وكذلك كل ما كان على صفته من الألفاظ، كالعطف بثُم[٢]، حيث قالوا: «عطف الجمع على الجمع بلفظ (ثُمّ) مع إعادة ضمير الجمع، لا يوجب إلا تقدم الآحاد على الآحاد، لا تقدم الجميع»[٣]، وهذا على خلافٍ، ففي قوله تعالى: ﴿كَيْفَ تَكْفُرُونَ بِاللَّهِ وَكُنْتُمْ أَمْوَاتًا فَأَحْيَاكُمْ ثُمَّ يُمِيتُكُمْ ثُمَّ يُحْيِيكُمْ﴾[٤]، فليس المراد أنه لا يحيي منهم أحدًا حتى يحييهم جميعهم[٥]، وكذلك لو قلت: وُلد لفلان عشرة من الأولاد، ثم ماتوا بعد أن وُلدوا؛ فتكون صادقًا في قولك، وإن كان كل ما ولد واحد منهم مات قبل الآخر[٦].

وحيث إن المسألة لا قاطع فيها والاحتمالات واردة بها، فإنها يمكن أن تُترك للتقدير، فيُعتبر ذلك بقرائن الأحوال، وقد تتغير الفتوى فيها بحسب عرف الناس في المراد بهذا اللفظ والحاجة، ووفرة الريع وقلته، ومن تطبيقات ذلك:

(١) لو قال وقفٌ على أولاده ثم أولاد أولاده، ثم أولاد أولاد أولادهم ما تناسلوا، وقال بأن الطبقة العليا تَحجُب السفلى، فمستحق الوقف الطبقة الأولى، وكل من كان من الطبقة الثانية والثالثة ممن مات أباؤهم، فهو من مقابلة الجمع بالجمع، والمقصود مقابلة الآحاد بالآحاد، أي: يحجب كل واحد من الطبقة العليا فرعه من السفلى لا فرع غيره[٧]، فمعناه: أن كل أصل يحجب فرعه فقط من دون فرع غيره[٨]، وذهب ابن الحاج إلى: أن الولد لا يدخل في الوقف؛ حتى يموت والده وجميع أعمامه؛ لأن لفظ «ثُم» يقتضي التعقيب[٩].

(٢) بطنًا بعد بطن وعقبًا بعد عقب: ويدخل الأبناء مع الآباء، الظاهر أنه يريد به تأكيد استمرار الوقف، وتأبيده على الوجه الذي ذكره، فلا يمنع دخول الأبناء مع الآباء[١٠]، وعبارة «بطنًا بعد

(١) انظر: المنثور، الزركشي، ج٣، ص١٨٧.

(٢) (ثم) حرف عطف، يقتضي ثلاثة أمور: التشريك في الحكم، والترتيب، والمُهلة، وفي كلٍّ منها خلاف، مغني اللبيب عن كتب الأعاريب، أبو محمد عبدالله بن يوسف بن أحمد ابن هشام (ت: ٧٦١هـ)، تحقيق: محمد مُحي الدين عبدالحميد، دار الطلائع، القاهرة، ٢٠٠٥م، ج١، ص١٣٧.

(٣) أحكام الوقف، الحطاب، ص١٩١. منقولًا عن فتاوى ومسائل أبو الوليد الباجي.

(٤) سورة البقرة، آية ٢٨.

(٥) انظر: أحكام الوقف، الحطاب، ص١٥١.

(٦) انظر: المرجع السابق، ص١٥٦.

(٧) أفتى به ابن رشد الأب وناصر الدين اللقاني وغيرهما، أحكام الوقف، الحطاب، ص١٤٥-١٤٦، ص١٨٢-١٨٣.

(٨) انظر: الشرح الكبير، الدردير، ج٤، ص٨٦.

(٩) انظر: أحكام الوقف، الحطاب، ص١٥٢.

(١٠) انظر: أحكام الوقف، الحطاب، ص١٨٠- ١٨١.

بطنٍ» جاءت للتعميم وقيل للترتيب[١].

(٣) لو وقف على أبنائه شارطًا تقديم البطن الأعلى، ولم يزد، فلا شيء لأهل البطن الثاني ما دام واحد من الأعلى موجودًا، ومن مات عن ولد فلا شيء لولده، ويستحق من مات أبوه قبل الاستحقاق مع أهل البطن الثاني لا مع الأول؛ لكونه منهم[٢].

عاشرًا: ضابط: متى ذَكر الواقف شرطين متعارضين يُعمل بالمتأخر:

إذا تعارض نصان في صك الوقفية، فإنّه يصار إلى التوفيق بينهما ما أمكن؛ إعمالاً للكلام، فإن لم يمكن فإن المتأخر يُعتبر ناسخًا للمتقدم، ويُعمل به[٣]، سواء كان المتأخر خاصًّا أم عامًّا، ومن تطبيقات ذلك:

لو كتب في أول كتابِ الوقف: لا يُباع ولا يُوهب ولا يملك، ثم قال في آخره: على أن لفلان بيعه والاستبدال بثمنه ما يكون وقفًا مكانه، جازَ بيعه، وعُمل بالشرط الثاني، ويكون ناسخًا للأول[٤].

حادي عشر: ضابط: مطلق الإضافة يقتضي التسوية[٥]:

معنى هذا الضابط: أن المكلّف لو وقع في كلامه مطلق الإضافة إلى شخصين أو أكثر، فإنّه يُحمل كلامه على التساوي بينهم؛ لأن إطلاق الإضافة إليهما يقتضي التسوية بين الجهتين، ولا تتحقق التسوية إلا بالتنصيف بين الاثنين، واتحاد الحصة؛ إذا كانوا أكثر من ذلك، ومن التطبيقات في الأوقاف:

(١) لو وقف شخصٌ عقارًا على المسجد والإمام، كان للإمام نصف الريع وللمسجد نصفه الآخر، ولو قال: وقفته على زيد وعمرو والمساكين، فهو بينهم أثلاثًا[٦].

(٢) لو وقف على مساجد القرية وعلى إمام يصلي في واحد منها، كان الريع بينه وبين كل المساجد نصفين[٧]، وهكذا لو جعل وقفه على جهتين ولم يُبين فهو بينهما نصفان.

---

(١) انظر: كنز الراغبين، المحلي، ج٣، ص٤٥٠.

(٢) انظر: الأشباه والنظائر، ابن نجيم، ص١٤٤.

(٣) انظر: أحكام الأوقاف، الزرقا، ص١٥٨، وكذلك نصت المادة (١٠) من القانون الاسترشادي للوقف في الفقرة الثانية منها؛ حيث قالت: «إذا تعارض شرطان صحيحان وجب الجمع بينهما كلما أمكن ذلك، وإلا عمل بالشرط المتأخر».

(٤) انظر: الدر المحتار، ابن عابدين، ج٤، ص٤٤٤.

(٥) انظر: نظام، الفتاوى الهندية، ج٤، ص٢٢٧؛ المبسوط، السرخسي، ج١٨، ص١٨٤؛ مطالب أولي النهى، الرحيباني، ج٣، ص٥٢٠.

(٦) انظر: المغني، ابن قدامة، ج٨، ص٢٣٣- ٢٣٤.

(٧) انظر: الإقناع، الحجاوي، ج٣، ص١٩-٢٠، وقال المرداوي: «قلت يحتمل أن يكون له بقدر ما يحصل لمسجد واحد وله نظائر»، ج٧، ص٥٧.

(٣) لو قال: على أولادي، وأطلق؛ يقتضى التسوية بين الكل[١]، الذكر والأنثى؛ لأن الأصل القرابة وقد استووا فيها.

(٤) لو وقف على ذريته بلا ترتيب بين البطون استحق الجميع بالسَويّة؛ فتتغير القسمة في كل سنة بحسب قلتهم وكثرتهم[٢].

ثاني عشر: ضابط: الكلام إنما يتم بآخره[٣]:

الصيغ التي تضمنت شرط استحقاق في آخرها يجب الرجوع إليها؛ فإن الكلام إنما يتم بآخره، ولا يجوز اعتبار الكلام المطلق دون قيده، ومن تطبيقات ذلك:

لو قال الواقف: وقفت على زيد وعمرو وبكر، ثم على المساكين؛ على أنه من مات من الثلاثة انتقل نصيبه إلى الآخرين، إذا لم يكن في بلد الوقف مسكين، فلا ينتقل النصيب إليهم ما دام في البلد مسكين.

ثالث عشر: ضابط: الواو العاطفة لمطلق الجمع ولا تقتضي الترتيب ولا المعيّة[٤]، بل التشريك[٥]:

ومن تطبيقات ذلك:

(١) لو قال: وقفت على أولادي وأولاد أولادي؛ فلا ترتيب بل يسوَّى بين الجميع.

(٢) إذا عطف بالواو فإنه يشترك فيه الجميع، ولا يختص بطبقة دون أخرى، أما إذا قال: ثُم؛ فإنه يختص بالطبقة الأعلى دون الأدنى[٦]؛ لأنها تقتضي الترتيب[٧].

رابع عشر: ضابط: المتكلم يَدخل في عموم متعلق خطابه عند الأكثرين، سواء كان خبرًا أم أمرًا أم نهيًا[٨]:

وتطبيق هذا الضابط: أن للواقف حق الانتفاع بأوقافه العامة كواحد من الناس، وقد عقد البخاري بابًا في «كتاب الوصايا» بعنوان: «باب هل ينتفع الواقف بوقفه»، وكأنه يشير إلى الخلاف

(١) انظر: التاج والإكليل، ابن المواق، ج٧، ص٦٤٠؛ كنز الراغبين، المحلي، ج٣، ص٤٤٩.

(٢) انظر: الأشباه والنظائر، ابن نجيم، ص١٤٤.

(٣) انظر: الإبهاج في شرح المنهاج، السبكي، ج٢، ص١٥٣؛ البحر المحيط، الزركشي، ج٢، ص٤٤٨.

(٤) انظر: الأشباه والنظائر، ابن الوكيل، ص٤٦؛ مختصر من قواعد العلائي وكلام الأسنوي، ابن خطيب الدهشة، ج١، ص٣٨٥-٣٨٦؛ كتاب القواعد، الحصني، ج١، ص٤٥١.

(٥) انظر: التاج والإكليل، ابن المواق، ج٧، ص٦٤٠.

(٦) انظر: المعيار الجديد الجامع المعرب، الوزاني، ج٨، ص٣٧٩.

(٧) انظر: التاج والإكليل، ابن المواق، ج٧، ص٦٤٠.

(٨) انظر: مختصر من قواعد العلائي وكلام الأسنوي، ابن خطيب الدهشة، ج١، ص٣٨٦؛ كتاب القواعد، الحصني، ج٣، ص٨٧؛ فتح الباري، ابن حجر، ج٥، ص٤٥١.

في ذلك كعادته في التبويب، واستدل بحديثين، هما:

الأول: أن عمر -رضي الله عنه- اشترط: أن لا جناح على من وليها أن يأكل بالمعروف، وقد يلي أمر الوقف الواقف نفسه، فيؤدي ذلك إلى انتفاعه من الوقف، وقد أَوّل من قال بالحرمة بأن قصده مَن وليها من غيره، أما الواقف فليس له ذلك[1].

الثاني: جواز الانتفاع بالبدنة المهداة بغير شرط، فجوازها بالشرط من باب أَولى، قال ابن حجر: «والذي عند الجمهور جواز ذلك إذا وقفه على الجهة العامة دون الخاصة»[2]، ومن تطبيقات ذلك:

(١) تجوز له الصلاة في المكان الذي جعله مسجدًا، والشرب من بئر وقفها، قال النووي: ومن هذا النوع لو وقف كتابًا على المسلمين للقراءة فيه ونحو ذلك، أو قِدرًا للطبخ أو كيزانًا [كوب بعروة][3] للشرب ونحو ذلك، فله الانتفاع معهم[4].

(٢) لو وقف على أكبر أولاد أبيه أو أفقههم ونحو ذلك، وكان الواقف بتلك الصفة، فإن إعمال هذه القاعدة يقتضي بطلان الوقف؛ لكونه وقفًا على النفس، ويحتمل الصحة ويكون ذلك قرينة دالة على إخراجه[5].

خامس عشر: ضابط: إطلاق المشتق؛ كاسم الفاعل واسم المفعول باعتبار الحال حقيقة، وباعتبار المستقبل مجاز[6]:

ومن تطبيقات الضابط:

(١) لو قال: وقفت على سكان موضع كذا، فغاب بعضهم سنة، ولم يبع جاره ولا استبدل دارًا، فإن حقه لا يبطل.

(٢) إذا قال: وقفت على حفّاظ القرآن، لم يدخل فيهم من كان حافظًا ونسيه؛ لأنه لا يطلق عليه أنه حافظ إلا مجازًا باعتبار ما كان[7].

(٣) لو قال: وقفت على ورثة زيد، وزيد حي، لم يصح؛ لأن الحي لا ورثة له.

سادس عشر: ضابط: عبارة الواقف إذا احتملت أمرين فأكثر وجب المصير إلى المُرجح، فإن

---

(١) انظر: أحكام الوقف، هلال، ص٧٢.

(٢) فتح الباري، ابن حجر، ج٥، ص٤٥١.

(٣) الكيزان: كوب بعروة، تهذيب اللغة، الدار المصرية للتأليف والترجمة، الأزهري، محمد بن أحمد (ت:٣٧٠)، دار القومية العربية، تقديم: عبدالسلام هارون، ١٣٨٤هـ/ ١٩٦٤م، ج١٠، ص٣١٩.

(٤) انظر: مغني المحتاج، الشربيني، ج٢، ص٣٨٠.

(٥) انظر: مختصر من قواعد العلائي وكلام الأسنوي، ابن خطيب الدهشة، ج١، ص٣٨٨.

(٦) انظر: المرجع السابق، ج١، ص٣٩٣.

(٧) انظر: الأشباه والنظائر، السيوطي، ص٦٣؛ الوجيز، زيدان، ص٢٢.

وجد لكليهما مُرجح وجب المصير إلى ما قوي مُرجحه[1]:

المطلب الثاني: قواعد في فهم كلام الواقف في الوقف الذُّري

الذُّرية: اسم جمع يطلق ويراد به الواحد والجمع، وفيها ثلاث لغات، ضم الذال وكسرها، مع تشديد الراء، وفتح الذال مع تخفيف الراء، والأُولى أفصح، وتجمع على ذُرِّيَات والذَّرَارِي، وأصلها من (ذَرَأَ) الله- تعالى- الخلق، وتُركت الهمزة للتخفيف[2]، وهم: نسل الرجل ذكورًا كانوا أو إناثًا، وما تناسل منهم، ويؤيد ذلك قوله تعالى: ﴿ذُرِّيَّةً بَعْضُهَا مِنْ بَعْضٍ﴾[3].

وقبل الدخول في بعض الضوابط لفهم كلام الواقفين في الوقف الذُّري أريد أن أُعرِّج -ولو يسيرًا - في بيان مشروعيته:

أقول ابتداءً: إن عموم أدلة مشروعية الوقف تدل عليه، والمتأمل لأوقاف الصحابة[4] يجد أن كثيرًا منها كانت موجهة للذُّرية والقرابة؛ بقصد التقرب إلى الله وابتغاء مرضاته، وفي هذا السياق يقول الإمام ابن تيمية: «الوقف على ذُريّة الواقف جائز باتفاق أئمة المسلمين المجوزين للوقف؛ وهو أمر قديم منذ زمن الصحابة والتابعين»[5].

إن الوقف مع كونه قربة يبتغي بها الواقف مرضاة الله، إلا أن الأوقاف مع اتساعها وتنوعها اتُّخِذت صورًا أخرى؛ كحِيلٍ من بعض الناس لتحقيق أغراض غير متوافقة مع الشرع، نحو: حرمان بعض الذُّريّة حقهم الشرعي في الإرث لا سيما البنات والزوجات، أو اُتُّخِذ الوقف ذريعة للمماطلة بالدَّين في الحياة، وطريقة للتخلص منه بعد الوفاة، مما أثار بعض الإشكالات على مدار قرون، منها: السؤال الذي وجهه محمد علي باشا في سنة ١٢٦٢هـ إلى مفتي الإسكندرية الشيخ

---

(١) انظر: الفتاوى الكبرى، الهيتمي، ج٣، ص٢٦٧.

(٢) انظر: المصباح المنير، الفيومي، ص١٠٩.

(٣) انظر: سورة آل عمران، آية: ٣٤.

(٤) روى البيهقي بسنده عن عبد الله بن الزبير الحميدى قال: «وتصدق أبو بكر الصديق -رضي الله عنه- بداره بمكة على ولده، فهي إلى اليوم، وتصدق عمر بن الخطاب -رضي الله عنه- بربعه عند المروة وبالثنية على ولده، فهي إلى اليوم، وتصدق علي بن أبى طالب -رضي الله عنه- بأرضه ببنبع، فهي إلى اليوم...، ثم أخذ يعدد أوقاف الصحابة كالزبير بن العوام -رضي الله عنه-، وسعد بن أبى وقاص -رضي الله عنه-، وعثمان بن عفان -رضي الله عنه-، وعمرو بن العاص -رضي الله عنه-، وحكيم بن حزام -رضي الله عنه-...، ثم قال: وما لا يحضرني ذكره كثير يجزئ منه أقل مما ذكرت»، السنن الكبرى، ج٦، ص١٦١.
وإسناده معضل، فإن الحميدي لم يدرك هؤلاء الصحابة الذين ذكر أوقافهم، ولعل ذكره لما تواتر وتناقل عن الناس، ومثل هذا يتسامح به في الأوقاف، فإنه يحكي ما شاهده من بقايا الأوقاف ومصارفها، التي تدل على أنها قامت على أصل صحيح، والأصل في ذلك وقف عمر بن الخطاب -رضي الله عنه-، والذي فيه دلالة واضحة على الوقف على الأقارب.

(٥) مجموع الفتاوى، ابن تيمية، ج٣١، ص١١.

محمود بن محمد الجزائري[1]؛ ليستفتيه في منع إيقاف الأماكن المملوكة لأهلها سدًّا لذريعة ما ذُكر، فأجاب بجواب طويل قال فيه: «فإذا ورد أمرٌ من ولي الأمر يمنع العامة من إيقاف أملاكهم وتحبيسها فيما يستقبل من الزمان؛ سدًّا لذريعة أغراضهم الفاسدة، جاز ذلك؛ لأنه مما تقتضيه السياسة الشرعية»[2].

وقد تعالت الأصوات وثار جدال محتدم في أرجاء مختلفة من بلاد العالم الإسلامي في العصر الحديث بين مؤيد ومعارض حول الوقف الذُّري، وحشد كل طرف من الأدلة التي يؤيد بها ما ذهب إليه، فأما المانعون للوقف الذري: فيرون حلّ الأوقاف القائمة وتوزيعها على المستحقين، ومنعها في المستقبل، أو تنظيمها وفق ضوابط لا يُخرج عنها، كحصر الوقف عليهم بطبقتين أو ثلاث أو بمدة من الزمن، لِـمَا ظهر من مفاسد واضحة للعيان في نقاط عدة، رأوا بأنها تخالف المصالح وتناقض المقاصد الشرعية.

وقد توجهت بعض الدول العربية إلى إلغاء الوقف الأهلي؛ كالقانون المصري، والسوري، ومن سار سيرهما، ودار في فلكهما؛ وذلك لتجاوز بعض مشكلاته المعقدة، وفي حقيقة الأمر الإشكال ليس في الوقف الذري ذاته، وإنما في تطبيقاته وممارساته الخاطئة، التي يتحمل عدد من الجهات المسئولية عنها، وفي المغرب عندما تم التأكّد من ضآلة مردود الحبس المعقب، وتعرض الكثير من الأوقاف إلى الخراب والاندثار صدر ظهير ٢٤ شوال ١٣٩٧هـ، الموافق ٨ أكتوبر في شأن تصفيتها، ويمكن ذلك بطلب من المحبس عليهم، أو بمبادرة من السلطة المكلّفة بشؤون الوقف؛ إذا تبين أن المصلحة تستوجب ذلك[3].

ولو دققنا فيما أوردوه، نجد بأن مرجع هذه المؤاخذات إلى: التطبيقات العملية الخاطئة من قِبل بعض الواقفين أو النظار أو أطراف أخرى، التي من الممكن ضبطها بالقواعد الشرعية، هذا وقد تعددت مواقف الدول من الوقف الذري، فمنها من منع، ومنها من نظم وقنّن، ومنها من ترك

(١) الجزائري، محمد بن محمود (ت: ١٢٦٧هـ)، فقيه حنفي، عالم بالحديث، الشهير بابن العنابي نسبة إلى عنابة بالجزائر، مقرئ، مجود للقرآن، تولى افتاء الاسكندرية في عهد محمد علي خديوي مصر، من مصنفاته: التوفيق والتسديد في شرح الفريد في التجويد، السعي المحمود في ترتيب العساكر والجنود، انظر: معجم المؤلفين، كحالة، ج٣، ص٧٠٦؛ الأعلام، الزركلي، ج٧، ص٨٩-٩٠.

(٢) أحكام الوقف في الفكر الإسلامي، ص٢٥٤-٢٥٥، وقبلها بقرون عقد السلطان برقوق أتابك مجلسًا بالقضاة والعلماء. وذكر أن أراضي بيت المال أخذت منه بالحيلة، وجعلت أوقافًا من بعد الناصر بن قلاوون، وضاق بيت المال بسبب ذلك، فقال الشيخ سراج الدين البلقيني: أما ما وقف على خديجة وعويشة وفطيم فنعم، وأما ما وقف على المدارس والعلماء والطلبة فلا سبيل إلى نقضه؛ لأن لهم في الخمس أكثر من ذلك. فانفصل الأمر على مقالة البلقيني. السيوطي، حسن المحاضرة في أخبار مصر والقاهرة، ط الحلبي، ج٢، ص٣٠٥، وهذا وإن كان في الأرصاد إلا أنه يدل على أصل بدايات التفريق بين الوقف الخيري والذري.

(٣) انظر: نظام الوقف في التطبيق المعاصر، مهدي، ص٢٥-٢٦.

الحال على ما هو عليه، بما هو معمول به في القضاء الشرعي.

إننا بفهم القواعد الفقهية ومراعاتها والمقاصد الشرعية للأوقاف، نستطيع أن نرد عمليًّا على بعض الشُّبهات التي يثيرها بعض علماء الاقتصاد، فأما القول: بأن الوقف يمنع من التصرف في الأموال، ويخرجه عن التعامل، فإن الرد: بأن ذلك لتحقيق مقصد محدد وبالقدر الذي يتحقق به المقصود.

والقول: بأنه غير ملائم لحسن إدارة المال، يجاب عنه: بالنظرة الأخروية أولاً في السعي من أجل تحقيق رغبات الناس وحاجياتهم، وأما القول: بأنه يورث الاتكالية، فإن ذلك لا يرجع إلى أصل الوقف بل تحديد مصرفه ابتداءً، وقد ضمت مدونة الوقف المغربية في المادة (١٠٩) حدود الوقف الذري، حيث جاء فيها: «لا يجوز إنشاء الوقف المعقب إلا في حدود ثلاث طبقات: الموقوف عليه، ثم أولاده، ثم أولاد أولاده، إذا شمل عقد الوقف أكثر من ثلاث طبقات اعتبر باطلاً فيما زاد عنها، باستثناء الأوقاف المعقبة المنشأة قبل دخول هذه المدونة حيز التنفيذ»[1].

فالسؤال: كيف نضبط هذا النوع من الوقف بالضوابط والقواعد، حتى يحقق مقصده، ونتلافى سلبياته؟ وإذا كان أغلب هذا يمكن أن يتجاوز بضبط الصياغة الوقفية وإحكامها أولاً ثم بحسن الإدارة ثانيًا، فالعيب لا يرجع إلى ذاته بل إلى تطبيقاته، ولذلك على الدول الإسلامية التي منعت الوقف إعادة النظر في ذلك، والنظر إلى المصالح العديدة التي يحققها الوقف الذري، وإخراجه بصورة ينتفع منها المجتمع، بالتنصيص على بعض هذه الضوابط والشروط، ولا أريد أن أقف هنا طويلاً مع المآخذ التي أثيرت حول الأوقاف الذرية، وكيفية علاجها والمصالح المترتبة عنها، إلا أني سأقف مع بعض الضوابط، على النحو الآتي:

أولاً: ضابط: لا يصح الوقف على الذُّرية ما لم تظهر فيه معنى القُربة:

قد تقدم معنا بعض المقاصد غير المتوافقة مع حقيقة الوقف، بل مناقضة له: كعمد القصر على بعض الذرية من دون بعض، أو ظهر منه قصد الهروب من حقوق شرعية كالإرث، أو مطالبات عليه كالدَّين، ففي هذه الصور لا شك بحرمتها.

أما إذا لم تظهر فيه هذه المعاني وإنما قصد بقاء المال في ذريته، وعدم خروجه عن أملاكهم، فهذا أيضًا قد تكتنفه بعض الإشكاليات التي تثار على الوقف المباح، والحجج التي سيقت في قصر الوقف على القرب كافية لتوجيه الأوقاف الذرية وصياغتها بما تخدم فيه المجتمعات، حتى لا تكون عائقًا عن تنقل الأملاك، ومخالفة حدود الله في قسمة المواريث، فضلاً عن عدم انسجامها مع الطبيعة البشرية في حب التملك، وبذلها من العناية فيما تملكها أكثر مما تبذله في أملاك الغير.

(١) مدونة الأوقاف المغربية الصادرة بظهير شريف برقم ١,٠٩,٢٣٦.

وإن اشترطنا ظهور معنى القربة في الوقف الأهلي، فمن باب أَولى الاحتياط فيه عند الإنشاء؛ للتحقق من عدم مخالفته للشرع أو التحايل على الإرث؛ ولذلك نجد أن المادة (٧) من قانون الوقف في الشارقة، تنص على وجوب الإشهاد أمام القاضي؛ للتحقق من قصد الواقف، وعدم تحايله على أحكام الميراث، أو مخالفته لمقاصد الشريعة والنظام العام.

ثانيًا: ضابط: يُؤثَر في الأوقاف المتعاقبة أهل الحاجة[١]:

هذا الضابط يمكننا به أن نوجه بعض الأوقاف الذرية، فإن كانت مطلقة فإن أهل الحاجة يُؤثَرون بالسكنى والغلة، وإن لم يشترط ذلك الواقف[٢]، وكذلك: إذا كان ريع الوقف محدودًا فإنه يُصرف للأحوج فالأحوج، وهذا ما أميل إليه؛ لما فيه من مصلحة للموقوف عليهم، واستمرارًا للوقف الذري، وحفظًا له من الإلغاء أو الاندثار.

فكم من الأوقاف الذُّرية ذات المداخيل المحدودة كانت سببًا لنزاعات طويلة بين المستحقين، أو يُقسم عليهم ريعها لكن بحصص يسيرة لا تكاد تذكر، مع تمسك كل واحد بحقه، فلو أنها صرفت لأهل الحاجة منهم لكان ذلك أنفع لهم.

ثالثًا: ضابط: يُقدّم الأدنى على الأبعد[٣]:

الحقوق التي تُبنى على الصلة والبر يُقدّم فيها القريب الأدنى على الأبعد، فيراعى في الوقف الأقرب فالأقرب من حيث النسب[٤]؛ لقول النبي -ﷺ- : (وأدناك أدناك)[٥]، ومن تطبيقات ذلك:

الأصل أن الأبعد لا يدخل إلا إذا كان في الوقف سعة، ففي التوضيح قال ابن القاسم: إن كان بنات وعصبة فهو بينهم سعة، وإلا فالبنات أحق به[٦].

وهناك تفصيلات كثيرة في تفسير بعض الألفاظ اختلف فيها أهل العلم، يمكن الرجوع لكتب الفقهاء المتخصصة في ذلك، حيث يمكن تنزيل الضوابط العامة في التفسير عليها، في الترتيب

(١) انظر: التاج والإكليل، ابن المواق، ج٧، ص٦٤٠، نقل عن سحنون وابن المواز: «إذا كانت حالتهم واحدة، وإلا فعلى قدر الحاجة»، وانظر: المعيار الجديد الجامع المعرب، الوزاني، ج٨، ص٣٤٠، وقيل: إذا كان بشرط الواقف فإنه يصرف بينهم بالسوية، الأشباه والنظائر، ابن نجيم، ص١٩٩، وأما لو كان على معينين فإنه يسوى بين الجميع ولا يفضل فقير على غني».

(٢) انظر: أحكام الوقف، الحطاب، ص٣٧٣.

(٣) انظر: تبيين الحقائق، الزيلعي، ج٦، ص٢٣٣؛ الأشباه والنظائر، السيوطي، ص١٢٩؛ المبسوط، السرخسي، ج٢٩، ص٣٥٦؛ الأشباه والنظائر، ابن نجيم، ص١٣٧.

(٤) انظر: كتاب الوقوف، الخلال، ج١، ص٤٣٧-٤٤٠.

(٥) رواه الإمام أحمد، ج١١، ص٦٧٦، وقال الهيثمي: «رواه البزار [ج٥، ص٣٢٦]، وذكر بأسانيد أخر، عن الأسود بن ثعلبة قال مثله، ورجالها ثقات، ورجال الأول رجال الصحيح»، ج٣، ص٩٨.

(٦) نظر: كتاب النوازل، العلمي، ج٢، ص٣٣٥.

والاشتراك[١]، وهل يدخل في الصلب أولاد البنات[٢]، وهل يدخلون لو قال: أولاد الأولاد[٣]، ونجد أن الخلاف في هذه المسألة قوي والأدلة متقابلة، والذي يترجح إدخال أولاد البنات؛ إلا أن يجري عرف شائع بخلاف ذلك[٤]، ولفظ العقب والبنين كلفظ الولد في الأحكام[٥]، في دخول أولاد البنات وعدم دخولهم، واختلفوا في لفظ النسل والذرية[٦]، لو قال: على قرابتي، هل يدخل معهم الإخوة لأم[٧]؟ لو وقف على طبقة ومات ولم يوجد منها أحد، فإنها تصرف إلى من وجد من طبقة أعلى أو أدنى أو عليهما[٨].

المبحث الخامس

ضوابط سلطة القضاء على الأوقاف

كان للقضاء سلطة عامة على الأوقاف، فمنذ بداية النصف الأول من القرن الرابع كان القاضي يُعَين في بعض الأحيان متولّيًا على الأوقاف، إلا أن هذا لم يستمر طويلاً بعد أن أُنشئت دواوين مستقلة، فهل بعد هذا الفصل بين المنصبين استمرت السلطة التي كانت للقضاء أم تقلصت؟ وما يستوجب الرجوع إليه؟ ومتى لا يستوجب؟ وما الضابط في ذلك؟

إن الرقابة القضائية على الأوقاف والإشراف على النظار يُدخلان الطمأنينة في قلوب الناس، حيث تُعد هذه الرقابة طرفًا خارجيًّا لا مصلحة له مباشرة من الوقف، ولست بصدد الحكم وتقويم هذه الرقابة، والبحث في سلبياتها وايجابياتها، فإن ذلك له محله.

هذا وإن سلطة القضاء على الأوقاف قد تَقوى في بلد وتضعف في آخر، وتختلف من زمن إلى زمن، وذلك راجع إلى اعتبارات مختلفة، وهنا أبدأ بالضوابط العامة، ثم أضرب عددًا من الأمثلة التطبيقية في التصرفات التي تجري على الأوقاف بإذن القضاة غالبًا، مع الإشارة إلى أن الوقائع متجددة والذي تضبطها الأصول العامة.

---

(١) انظر: الأشباه والنظائر، ابن نجيم، ص١٤٤- ١٤٥.

(٢) انظر: كتاب الوقوف، الخلال، ج١، ص٤٠٧.

(٣) انظر: التاج والإكليل، ابن المواق، ج٧، ص٦٦١، وقال الإمام مالك: «ليس لولد البنات شيء إذا قال هذه الدار حبس على ولدي، فهي لولده، وولد ولده، وليس لولد البنات شيء»، سحنون، المدونة، ج٨، ص١٠٨.

(٤) انظر: فتح القدير، ابن الهمام، ج٥، ص٧٠.

(٥) أحكام الوقف، الحطاب، ص٢٣٣ و ٢٣٩، ووضعوا لذلك ضابطًا وهو: «أن كل ذكر أو أنثى يحول بينه وبين شخص أنثى ليس بولد لذلك الشخص ولا بعقب له»، كتاب النوازل، العلمي، ج٢، ص٣٤٧.

(٦) انظر: أحكام الوقف، الحطاب، ص٢٣٥.

(٧) انظر: المرجع السابق، ص١٣٦- ١٦٨.

(٨) انظر: المرجع السابق، ص١٨٩- ١٩٠.

المطلب الأول: ضابط: القضاء مُفوّض بالنظر في الأوقاف عند الإطلاق

القضاء له سلطة وولاية عامة في النظر في بعض مصالح الناس والقيام بعدد من الولايات له عند الإطلاق، ومنها: سلطته بالنظر في الأوقاف نيابة عن ولي الأمر، وهي من الأمانات التي يلزم النظر فيها، سواء كانت في الأوقاف العامة أم الخاصة؛ كما ذكر الماوردي في أدب القاضي؛ لأن العامة مفضاها إلى ما لا يتعين فلم يقف النظر فيها على مطالب، وأما الخاصة؛ لأن مفضاها إلى من لا يتعين، فيعلم سُبلها ويحملها على شروط واقفيها[1].

وفي ذلك يقول ابن جماعة[2]: «الأوقاف العامة والخاصة، وهي مفوضة إلى القضاة عند الإطلاق، فإن خص الإمام بها من يصلح لها، وفوضها إليه: صح ذلك، ولزمه القيام بأمورها والنظر في مصالحها...، فإن كان أهل الأوقاف الخاصة قائمين بمصالحها وشروطها، أقرهم عليها، وإلا نزعها منهم وفوضها إلى من يقوم بذلك، أو يضم إليهم من يرشدهم لذلك ويمنعهم من ضياعها»[3]، فيلاحظ أن بعض الصلاحيات التي كانت توجه في السابق للقضاء أضحت اليوم تُقدر من قبل إدارة مختصة مفوضة من ولي الأمر بذلك[4].

إن تحديد ما يُرجع فيه إلى القاضي وما لا يُرجع؛ مما يختلف فيه الفقهاء، بحسب الزمان والمكان، وما يُعد خطرًا على الوقف وما لا يُعد، وقد وضع القرافي ضابطًا عامًّا فيما يحتاج الرجوع فيه إلى القضاء وما لا يحتاج بقوله: «إن الضابط الذي يُرجع إليه في ترتيب الأحكام على أسبابها من غير حكم حاكم، وما يَفتقر لحكم الحاكم: أن الموجب لافتقار الحاكم ثلاثة أسباب:

السبب الأول: كون ذلك الحكم يحتاج إلى نظر وتحرير، وبذل جهد من عالم بصير.

السبب الثاني: أن يكون تفويضه لجميع الناس يُفضي إلى الفتن والشحناء، والقتل والقتال، وفساد النفس والمال.

السبب الثالث: قوَّة الخلاف مع تعارض حقوق الله -تعالى- وحقوق الخلق، فوجب افتقار

---

(١) انظر: أدب القاضي، أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي الماوردي (ت: ٤٥٠هـ)، تحقيق: محي هلال السرحان، مطبعة الرشاد، بغداد، ١٣٩١هـ/ ١٩٧١م، ج١، ص٢٣٦.

(٢) ابن جماعة، محمد بن إبراهيم بن سعد الله الكناني الحموي الشافعي (٦٣٩- ٧٣٣هـ)، بدر الدين، أبو عبد الله، من العلماء بالحديث وسائر علوم الدين، ولد في حماة، وولي الحكم والخطابة بالقدس، ثم القضاء بمصر والشام إلى أن شاخ وعمي، كان من خيار القضاة. وتوفي بمصر، له تصانيف، منها: المنهل الروي في الحديث النبوي، وكشف المعاني في المتشابه، الأعلام، الزركلي، ج٥، ص٢٩٧-٢٩٨.

(٣) تحرير الأحكام في تدبير أهل الإسلام، محمد بن إبراهيم بن سعد الله بن جماعة (ت:٧٣٣هـ)، تحقيق: د. فؤاد عبد المنعم أحمد، دار الثقافة، قطر، الدوحة، ١٤٠٨هـ/ ١٩٨٨م، ص٩٣.

(٤) وعلى سبيل المثال، نصت المادة (١١٦) من مدونة الأوقاف المغربية على: «لا يكري المال الموقوف وقفًا معقبًا لأكثر من ثلاث سنوات إلا بإذن من إدارة الأوقاف، وإلا كان العقد باطلاً».

ذلك للحاكم...، فإذا لم يوجد شيء منها تبع الحكم سببه الشرعي، حكم به حاكم أم لا»[١]، ومن تطبيقات ذلك:

أولاً: يملك القاضي من التصرفات التي يباشرها بالسبب العام؛ كالإشراف على النظار ومحاسبتهم[٢]، قال البهوتي: «ولا نَظَرَ لحاكم مع ناظر خاص، لكن له النظر العام، فيعترض عليه إن فعل ما لا يسوغ، وله ضم أمين مع تفريطه، أو تهمته؛ ليحصل المقصود»[٣].

ثانيًا: كذلك للوالي العام عند الاقتضاء حق التدخل في الولاية الخاصة؛ إذا لاحظ خيانة أو تقصيرًا؛ لأن من مهامه القيام بمصالح المسلمين، فله أن يحاسب النظار، ويعزل الخائن منهم[٤]، ويأتي هذا الاستثناء استكمالاً لدور الدولة في بسط سيادتها، ورفعًا للضرر الواقع عليها وتعديات بعض النُّظار[٥].

ثالثًا: تأجير الوقف، بحيث تكون إجارته مُدة طويلة عند مسيس الحاجة إلى التعمير[٦].

رابعًا: ومن أبرز التطبيقات لهذه الولاية تنصيبه للناظر حال عدم وجود ناظر، أو يضم إليه ناظرًا آخر[٧]، فسلطة القاضي تكون في اختيار الناظر، والتنازل عن النظر إلى الغير لا يصح إلا بين يدي القاضي، وهو يرى أهليته فإن شاء أقره وإن شاء ولّى غيره بحسب المصلحة[٨]، كما تقدم في مباحث النظارة.

المطلب الثاني: ضابط: ما كان محلَّ نظرٍ واجتهادٍ اشتُرِط فيه إذن القاضي

يرجع هذا الضابط إلى قاعدة: «كل ما يفتقر إلى فحص وتلخيص وتختلف فيه الأحوال فلا يقع إلا بحكم الحاكم...، أما إن استغنى عن التلخيص، فإنه يُكتفى بالسبب ليكون ذلك أقطع

---

(١) الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام وتصرفات القاضي والإمام، أبو العباس أحمد بن إدريس الصنهاجي القرافي (ت:٦٨٤هـ)، اعتنى به: عبدالفتاح أبو غدة، مكتبة المطبوعات الإسلامية، ط٢، ١٤١٦هـ/ ١٩٩٥م، ص١٥١-١٥٨، باختصار.

(٢) انظر: شرح القواعد الفقهية، الزرقا، ص٣١٣.

(٣) منتهى الإرادات، البهوتي، ج٣، ص٤٩٢.

(٤) انظر: نظام النظارة على الأوقاف، المهدي، ص٨٦.

(٥) انظر: أعمال منتدى قضايا الوقف الفقهية الخامس، الأمانة العامة للأوقاف، قضايا مستجدة وتأصيل شرعي، الكويت، ط١، ١٤٣٣هـ/ ٢٠١٢م، عزوز، ولاية الدولة في الرقابة على الأوقاف، ص٣٢.

(٦) انظر: شرح القواعد الفقهية، الزرقا، ص٣١٣.

(٧) في المادة (٢٧) من القانون الاسترشادي للوقف: «للمحكمة المختصة عزل ناظر الوقف للأسباب المعينة في اللائحة التنفيذية وتعيين ناظر بدلاً منه، إلا إذا عين الواقف ناظرًا بديلاً عن الناظر المعزول، ويجوز للمحكمة أن توقف الناظر حتى يصدر حكم في دعوى عزله، وتعيين ناظر مؤقت، كما يجوز للمحكمة المختصة أن توقع عليه أيًّا من العقوبات التأديبية الأخرى...».

(٨) انظر: قانون العدل والإنصاف، قدري باشا، ص٣٢٠.

للخصومات»[1]، وقاعدة: «كل ما فيه خلاف قوي فلا يقع إلا بالحكم»[2]، فالقاضي ينوب عن الحاكم، والقاعدة: كل ما يختص بالحكام، فإنه يفتقر إلى إذنهم كالحدود، وكل ما لا يختص فلا يفتقر إلى إذنهم[3]، وكل تصرف فيه ريبة لا يجوز له أن يقدم عليه إلا بعد الرجوع إلى القاضي، وبذلك تكون هذه القاعدة من وجهٍ مقيدة لقاعدة: «الولاية الخاصة أَولى من الولاية العامة».

ولا يعني ذلك أن ينفرد القاضي بالحكم، بل يرجع إلى أهل الخبرة والعلم ويستشيرهم حتى يخرج بالقرار المناسب، ويتصور المسألة تصورًا دقيقًا ويفهمها فهمًا صحيحًا، فأقوالهم معتبرة ويُبنى عليها حكم، ومن تطبيقات ذلك:

أولاً: إذا كان هناك فاضل من غلة الوقف جاز للناظر أن يقرضه؛ إذا كان أصلح له[4]، بإذن القاضي.

ثانيًا: زيادة الـمُرتبات لأصحاب الوظائف: للقاضي أن يزيد مرتبات كل من كان في قطع هذه الزيادة ضرر بيّن بالوقف؛ كالناظر والإمام ومدرس المدرسة، والمؤذّن، والفرّاش، ومن في حكمهم إذا كان الـمُرتب المعين لا يكفيهم، وكانوا لا يستقرون في مناصبهم بدون هذه الزيادة[5].

ثالثًا: الاستدانة للوقف[6]: تجوز الاستدانة للوقف؛ إذا لم يكن له فائض، ريع بإذن القاضي[7]، قال الكمال: «ولا يستدين على الوقف إلا إذا استقبله أمرٌ لا بد منه، فيستدين بأمر القاضي»[8]، فتجوز الاستدانة على الوقف إذا اُحتيج إليها لمصلحة الوقف بشرطين: الأول: إذن القاضي، والثاني: عدم تيسر إدارة العين والصرف من أجرتها[9]، والأصل عدم جواز الاستدانة للوقف.

وفي المادة (١٢٦) من اللائحة التنفيذية للقانون الاسترشادي للوقف: «يجوز للناظر الاستدانة للوقف، إذا توافرت الشروط الآتية:

١- حاجة الوقف الـمُلحة للأموال.

٢- عدم وجود ريع للوقف، أو أي مصادر أخرى للوقف تفي بهذه الحاجة.

(١) قواعد الفقه، المقري، رقم القاعدة: ٧٩٤، ص٣٨٧.

(٢) قواعد الفقه، المقري، رقم القاعدة: ٧٩٥، ص٣٨٨.

(٣) انظر: قواعد الفقه، المقري، رقم القاعدة: ١١٤٣، ص٥١٣.

(٤) انظر: كتاب الوقف، الكرماستي، ص٢٣٧.

(٥) انظر: كتاب الوقف، عشوب، ص١٣٩- ١٤٠.

(٦) انظر: قانون العدل والإنصاف، قدري باشا، ص٣٤٩ و٣٥٦ و٥٠٦؛ شرح القواعد الفقهية، الزرقا، ص٣١٣.

(٧) انظر: كتاب الوقف، الكرماستي، ص٢٣٦؛ واقعات المفتين، قدري أفندي، ص٧٤؛ وبعض أهل العلم على جوازها ولو بغير إذن حاكم، النجدي حاشية منتهى الإرادات، ج٣، ص٣٦٣.

(٨) فتح القدير، ابن الهمام، ج٥، ص٦٨.

(٩) انظر: الأشباه والنظائر، ابن نجيم، ص١٩٤؛ الفوائد الزينية، ابن نجيم، ص١٧٤.

٣- أن يكون الدَّين في الإطار الشرعي غير الربوي.

٤- الحصول على موافقة الواقف أو إذن القاضي، باستثناء المبالغ الصغيرة التي تتطلب الوفاء بالالتزامات العادية للأمور المؤقتة، التي يحتاج لها الوقف في الظروف الطارئة».

المطلب الثالث: ضابط: كل تصرف يؤثِّر في الوقف تأثيرًا بالغًا يُرجع فيه إلى القضاء

هنا نقرر ضابطًا عامًّا لتَدخُّل القضاء في الولاية على الوقف، ففي كل تصرف يؤثر تأثيرًا بالغًا في الوقف يُرجع فيه إليه، وهذا استثناء من الأصل الذي يباشر فيه الناظر سلطاته على الوقف ولا يحتاج فيه إلى أية موافقات؛ لأن ذلك من الواجبات المنوطة به شرعًا، والقاعدة تقول: «الواجب شرعًا لا يحتاج إلى قضاء»[١]، ومن تطبيقات ذلك:

أولاً: استبدال الوقف:

ولتأثير الاستبدال في الوقف تأثيرًا بالغًا نقف قليلاً بشيء من البسط والمناقشة، مع بيان خلاف العلماء فيه، وضوابطه، وآثاره، إنّ مواقف العلماء تباينت في حكم استبدال الوقف إذا لم يشترط الواقف ذلك[٢]، فمنهم: المتشدد الذي لا يبيح ذلك في أي صورة من صوره، ومنهم: الأقل شدة إذ يبيح الاستبدال في أضيق الحدود، ومنهم: المتوسط الذي ينظر إلى المصلحة في تحقيق غرض الوقف الذي أُنشئ من أجله فأباح بضوابط، ومنهم: المتساهل الذي قد تؤدي تطبيقات فتاواه إلى ضياع العديد من الأوقاف، مع اتفاق كلمتهم على عدم الجواز إذا لحق الضرر بالوقف، أو لم تتحقق منه مصلحة راجحة، ويمكن إرجاع هذه الأقوال إلى ثلاثة اتجاهات، سأعرضها مع بيان بعض أدلة كل فريق؛ لنقف على أثر المصلحة وتأثير حكم القاضي في توجيه القول، واختيار الأرجح منها، وذلك على النحو الآتي:

الاتجاه الأول: عدم الجواز مطلقًا إذا كان مسجدًا، وجوازه في غير المسجد، عن بعض الحنفية[٣]، ونقل عن أبي الخطاب[٤]، وابن عقيل[٥] من الحنابلة عدم الجواز مطلقًا، وهذا القول غريب

---

(١) ابن عابدين، الدر المختار، ج٥، ص٩١.

(٢) وقد وقع خلاف بين الفقهاء في هذا الشرط، فمنهم: من صحح الوقف والشرط، ابن عابدين، ج٤، ص٣٨٤؛ ومنهم: من صحح الوقف دون الشرط، ومنهم: من أبطل الشرط والوقف معًا، وضبط هذا محله عند تفصيل الكلام في الشروط.

(٣) انظر: البحر الرائق، ابن نجيم، ج٥، ص٢٢٣،

(٤) انظر: الإنصاف، المرداوي، ج٧، ص٧٨، وأبو الخطاب: محفوظ بن أحمد بن الحسن بن أحمد الكلوذاني، أبو الخطاب، الفقيه الحنبلي، توفي ببغداد (٥١٠هـ)، درس الفقه على أبي يعلى بن الفراء، وصار إمام وقته وشيخ عصره، يدرس ويفتي، وصنف في المذهب والأصول، وكانت له يد حسنة في الأدب؛ انتقاء من المستفاد من ذيل تاريخ بغداد للحافظ ابن النجار البغدادي، أبو الحسين أحمد بن أيبك بن عبد الله الدمياطي (ت: ٧٤٩ هـ)، تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ج١، ص١٧٠-١٧١.

(٥) انظر: الإنصاف، المرداوي، ج٧، ص٧٩.

ويتعارض مع المصالح والمقاصد الشرعية، ومن رأى عدم جواز استبدال الوقف استدل بالآتي:

بظاهر حديث عمر -رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ-، وأن الاستبدال ينافي طبيعة الوقف التي تقتضي التأبيد، ويتسبب في مفاسد عِدة، فقد ذكر من حرم بعضها بعد أن رجح التحريم، بقوله معللاً: ذلك «لما في الاستبدال من فتح باب فيه مفسدة تؤدي إلى نقض الأوقاف كما لا يخفى»[١]، واستدل بعضهم بما شاهده من تحايل ظلمة القضاة في إبطال الأوقاف[٢].

الاتجاه الثاني: جوازه في حال تعطل منافع الوقف للضرورة، وهذا مذهب الجماهير مع تفاوت بينهم في بعض التفاصيل[٣]، فأما الحنفية: فاشترطوا أن تكون الموافقة من قاضي الجنّة[٤]، وأن يستبدل بعقار آخر ولا يكون مقابل دراهم[٥]، قال ابن نجيم: «ويجب أن يزاد آخر في زماننا، وهو أن يستبدل بعقار، لا بالدراهم والدنانير، فإنّا قد شاهدنا النظار يأكلونها، وقلّ أن يُشترى بها بدلاً، ولم نر أحدًا من القضاة يفتش على ذلك مع كثرة الاستبدال في زماننا، مع أني نبهت بعض القضاة على ذلك وهمّ بالتفتيش ثم ترك»[٦]، وقد لا تُؤكل اليوم إلا أنها تحفظ في المصارف سنوات مديدة، حتى تقل القيمة السوقية ويرتفع سعر العقار، مما يسبب ضررًا بينًا بالوقف.

وعند المالكية: «شرط المعاوضة في الحبس أو البيع أن يكون خَرِبًا، وأن لا تكون له غلة يصلح بها، وأن لا تُرجى عودته إلى حالته بإصلاح أو غيره، وأن لا يوجد من يتطوع بإصلاحه»[٧]، قال التُسولي: «ومفهوم عادم النفع أن ما فيه نفع للحبس لا يباع بحال وهو كذلك، والمراد النفع التام الذي يحصل من أمثاله، وأما ما قل نفعه فإنه يباع ويُشترى بثمنه ما هو تام النفع»[٨]، ونظمه في العمل المطلق:

وما من الحبس لا ينتفع به فليس البيع فيه يُمنع[٩]

(١) استبدال الوقف، الحريري، ص٢٩.

(٢) انظر: البحر الرائق، ابن نجيم، ج٥، ص٢٢٣،

(٣) انظر: البحر الرائق، ابن نجيم، ج٥، ص٢٢٣ و٢٤١؛ قانون العدل والإنصاف، قدري باشا، ص٢٨٦؛ إعانة الطالبين، الدمياطي، ج٣، ص١٧٩؛ كتاب الوقوف، الخلال، ج٢، ص٦١٣- ٦٢٥؛ الحجاوي، الإقناع، ج٣، ص٢٧.

(٤) فيه إشارة إلى قول النبي ﷺ: (القضاة: ثلاثة: قاضيان في النار، وقاضٍ في الجنة، قاضٍ قضى بغير الحق فعلم ذلك فذاك في النار، وقاضٍ لا يعلم فأهلك حقوق الناس فهو في النار، وقاضٍ قضى بالحق فذلك في الجنة)، رواه الترمذي، كتاب الأحكام، باب ما جاء في القاضي، ج٣، ص٦١٢، وصححه الحاكم، ج٤، ص١٠.

(٥) انظر: البحر الرائق، ابن نجيم، ج٥، ص٢٤١.

(٦) البحر الرائق، ابن نجيم، ج٥، ص٢٤١.

(٧) البهجة في شرح التحفة، التسولي، ج٢، ص٣٩١.

(٨) البهجة في شرح التحفة، التسولي، ج٢، ص٣٩١.

(٩) المعيار الجديد الجامع المعرب، الوزاني، ص٣٧٢.

قال الكمال بن الهمام: «وينبغي للحاكم إذا رُفع إليه ولا منفعة في الوقف أن يأذن في بيعه، إذا رآه أنفع لأهل الوقف، وإذا كان حاصله إثبات وقف آخر»[١]، نقل ابن عرفة عن ابن رشد في طريقة بيع الوقف: «ويكون ذلك بحكم من القاضي بعد ثبوت السبب والغبطة في العوض عنه ويسجل ذلك ويشهد به»[٢]، وعن محمد بن الحسن قال: إذا صار الوقف بحيث لا ينتفع به المساكين، فللقاضي أن يبيعه ويشتري بثمنه غيره[٣]، ومن النصوص السابقة لعدد من أهل العلم يتبين أنه يصح البيع والمعاوضة بإذن القاضي[٤]؛ تحقيقًا لمصلحة الوقف.

فالأوقاف إذا تعطلت أو كانت في مكان لا ينتفع بها فيجوز إبدالها بخير منها أو مثلها للحاجة، كالفرس الحبيس للغزو سابقًا إن لم يمكن الانتفاع به يباع ويُشترى مكانه آخر، والمسجد إذا خرب ما حوله أو انتقل أهله فيباع ويُشترى مكانه مسجدٌ آخر، فإن «الأصل الموقوف إذا لم يحصل له المقصود قام بدله مقامه»[٥]، ومن رأى جوازه استدل بأمر عمر لعبدالله بن مسعود – رضي الله عنهما- في نقلٍ لمسجد الكوفة بمشهد من الصحابة؛ ولأن في استبدال الوقف حقيقة استبقاء له؛ حيث تعذر بقاؤه بصورته الأصلية.

الاتجاه الثالث: جواز استبداله بخير منه إذا كانت هناك مصلحة راجحة، سواء تعطلت منافعه أم لم تتعطل، وبهذا يقول بعض الحنفية[٦]، والحنابلة[٧]، وهو اختيار الإمام ابن تيمية[٨]، وقد عرض الإمام ابن تيمية وناقش القول القائل بعدم جواز بيع الوقف ونقله إلا إذا تعذرت مصالحه: «أما قول القائل: لا يجوز النقل والإبدال إلا عند تعذر الانتفاع؛ فممنوع، ولم يذكروا على ذلك حجة لا شرعية ولا مذهبية، فليس عن الشارع ولا عن صاحب المذهب هذا النفي الذي احتجوا به؛ بل قد دلت الأدلة الشرعية وأقوال صاحب المذهب على خلاف ذلك، وقد قال أحمد: إذا كان المسجد يضيق بأهله فلا بأس أن يُحوَّل إلى موضع أوسع منه.

وضيقه بأهله لم يعطل نفعه؛ بل نفعه باقٍ كما كان؛ ولكن الناس زادوا وقد أمكن أن يبنى لهم

(١) فتح القدير، ابن الهمام، ج٥، ص٨٥.

(٢) المعيار الجديد الجامع المعرب، الوزاني، ج٨، ص٣٣٩.

(٣) انظر: فتح القدير، ابن الهمام، ج٥، ص٦٥؛ وانظر: الاختيار، الموصلي، ج٣، ص٤٣.

(٤) انظر: شرح القواعد الفقهية، الزرقا، ص٣١٣.

(٥) مجموع الفتاوى، ابن تيمية، ج٣١، ص٢١٢- ٢١٥.

(٦) انظر: البحر الرائق، ابن نجيم، ج٥، ص٢٢٣، «أن يرغب إنسان فيه ببدل أكثر غلة وأحسن وصفًا، فيجوز على قول أبي يوسف رحمه الله»، الأشباه والنظائر، ابن نجيم، ص١٩٤؛ الفوائد الزينية، ابن نجيم، ص٦٤.

(٧) انظر: المبدع شرح المقنع، ابن مفلح، ج٥، ص٢٧٠.

(٨) انظر: مجموع الفتاوى، ابن تيمية، ج٣١، ص٢٥٣.

مسجد آخر، وليس من شرط المسجد أن يسع جميع الناس. ومع هذا جوز تحويله إلى موضع آخر؛ لأن اجتماع الناس في مسجد واحد أفضل من تفريقهم في مسجدين؛ لأن الجمع كلما كثر كان أفضل»[١]، وقال: «مقتضى عقد الوقف جواز الإبدال للمصلحة»[٢].

ومن القواعد التي تؤيد القول بالاستبدال: أنه إذا اجتمع أمران من جنس واحد ولم يختلف مقصودهما، دخل أحدهما في الآخر غالبًا[٣].

مناقشة الأقوال:

إنّ بعض الآراء- كما وجدنا تميل إلى الإفراط في التشديد- قد تَجُر إلى بقاء مباني الوقف خاوية على عروشها لا ينتفع بها أحد، بقاء الأرضين جدباء، لا تمد أحدًا بغذاء، ولا يستظل بظل أشجارها إنسان، وتعميم ذلك يؤدي إلى فساد كبير في وسائل الاستغلال، فوق ما فيه من الإضرار بالأوقاف ومستحقيها[٤].

وكذلك إن الإفراط في التشديد يوقع الوقف في مشكلته الرئيسة، وهي: أنه يؤول غالبًا إلى التعطل، أو قلة الريع، وذلك إن كان دارًا عامرة، أو أرضًا مغروسة، فهي في بدايتها تدر خيرًا كثيرًا ثم تضعف الأبنية وتموت الأشجار فتقل غلة الوقف أو تنعدم، وأما الدور المملوكة فيستطيع مالكها إما تعميرها من ماله وإما بيعها وشراء غيرها، بخلاف الأوقاف التي قد لا تتوفر فيها الوفرة المالية وقد يتحرج من بيعها[٥].

وإن كانت هناك عدة حلول لتجاوز هذه المشكلة الملازمة للأوقاف في البلاد الإسلامية، كاحتجاز بعض الغلة للتعمير والاقتراض والإجارة الطويلة بأجرة معجلة، إلا أن الاستبدال من الخيرات العملية اليسيرة.

والراجح: جواز بيع الوقف واستبداله ونقله إذا تعطلت مصالح الوقف، ولم يمكن تعميره بأي وسيلة من وسائل التعمير، أو كان استبداله أنفع للوقف، وعدم جواز بيع الوقف إذا كانت مصلحة بيعه مرجوحة، وكذا إذا تساوت مصلحة البيع مع عدمها.

فالقول بجواز استبدال الوقف بضوابط أقرب إلى قواعد الحق وأنفع للخلق؛ إذ إنّه الطريق لإبقاء الوقف وتنمية ثمراته، وتكثير غلاته؛ لذلك كان عليه الفتوى عند المشتغلين بالوقف،

(١) المرجع السابق، ج٣١، ص٢٢٠.

(٢) انظر: المرجع السابق، ج٣١، ص٢٣٨.

(٣) انظر: الأشباه والنظائر، السيوطي، ص١٢٦؛ غمز عيون البصائر، الحموي، ج١، ص٣٩١؛ إيضاح القواعد الفقهية، اللحجي، ص١٢٥.

(٤) مشكلة الأوقاف (٣)، أبو زهرة، ص٣١٢.

(٥) انظر: المناقلة والاستبدال بالأوقاف، ابن قاضي الجبل، من مقدمة المحقق، ص٨٩.

وجرت عليه المحاكم الشرعية في البلاد الإسلامية.

فالفتوى والعمل على صحة شرط الاستبدال؛ لأنه لا ينافي حكم الوقف وهو اللزوم[١]، بل في حالات يصح استبدال الوقف العامر، كأن يشترط الواقف ذلك لنفسه أو لغيره، أو يستبدله بما هو أنفع للوقف؛ فإن «الممنوع هو بيع الوقف لا إلى بدل، وهذا ليس موجودًا في الاستبدال، إذا البدل يقوم مقامه فكأنما لم يبع»[٢].

وهنا نشير بأن هناك شروطًا وضوابط للاستبدال يمكن اعتبارها ثابتة، وهناك شروط تتغير بحسب المصلحة، فالعُمدة وجود ضرورة أو حاجة للوقف، وأن يكون الاستبدال إلى مثله أو خير منه، وعدم وجود ما يثير التهمة والريب فيه.

أما إذا شرط الواقف في وقفه جواز البيع فالأمر فيه أوسع، والخلاف أضيق، وقد تساهل بعض الفقهاء كأبي يوسف في إبدال الوقف، متى اشترط الواقف في وقفه على أن له أن يبيعه ويشتري مكانًا ما يكون وقفًا، فكل شيء في الوقف لا يبطل أصله فالوقف فيه جائز والشرط جائز[٣].

قال ابن رشد: «إن كانت هذه القطعة من الأرض محبسة انقطعت منفعتها جملة، وعجز عن عمارتها وكرائها، فلا بأس بالمعاوضة فيها بمكان يكون حبسًا مكانها، ويكون ذلك بحكم القاضي، بعد ثبوت ذلك السبب والغبطة في ذلك العوض عنه ويسجل ذلك ويشهد به»[٤].

وبهذا النص يظهر أنه يجوز الاستبدال عند ابن رشد بهذه الضوابط:

١- انقطاع المنافع بالكلية حتى لا يمكن الانتفاع بها على أي وجه.

٢- العجز عن عمارتها على سبيل التبرع أو من الأموال المدخرة.

٣- عدم إمكان إجارتها لمن يستغلها.

٤- استبدالها بعين أخرى تكون وقفًا، وعدم الاكتفاء بالحصول على ثمن الوقف المبيع؛ فإن الثمن يخاف عليه الضياع وتقل قيمته الشرائية.

٥-يكون في هذا الاستبدال غبطة للوقف.

٦- البيع والاستبدال يكونان بحكم القاضي، وبحضور الشهود، واشترط فيهما الحنفية أن يكون قاضي الجنة؛ وهو أن يكون عالماً تقيًّا ورعًا زكيًّا[٥].

---

(١) انظر: كتاب الوقف، عشوب، ص١٥٠.

(٢) قانون العدل والإنصاف، قدري باشا، ص٩١.

(٣) أحكام الوقف، هلال، ص٩١.

(٤) انظر: التاج والإكليل، ابن المواق، ج٧، ص٦٦٢.

(٥) الندوة الفقهية العاشرة لمجمع الفقه الإسلامي في الهند المنعقدة في بومباي ١٩٩٧م، إعداد وتقديم الشيخ القاضي مجاهد الإسلام القاسمي، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤٢٢هـ/ ٢٠٠١م؛ أحكام الوقف، محمد حنيف، ص٤٩.

وأضاف بعض فقهاء الحنفية بعض الشروط الأخرى، ومنها[1]:

١- أن لا يكون المشتري أو المبادل ممن لا تقبل شهادته له كأولاده.

٢- أن يكون الاستبدال في مثل محل العقار السابق أو أفضل منه.

٣- أن لا يباع الوقف إلى من له دَين.

مع التنويه إلى ضرورة الاحتياط بالقدر الكافي لضمان مصلحة الوقف، ومنها: أن الاستبدال يكون بإذن القاضي؛ لأنه هو الذي يدرك الحافز عليه ويعرف مدى الحاجة إليه، فهو قطب رحى الاستبدال وعليه المدار، فمتى كان عدلاً أمينًا حاذقًا احتاط للوقف وراعى مصلحته.

ومن تطبيقات استبدال الأوقاف:

أ- قال الإمام مالك: «لو ضعفت الدواب المحبسة في سبيل الله، حتى لا تكون على قوة الغزو، بيعت واشْتُرِي بثمنها ما ينتفع به من الخيل فتجعل في سبيل الله»[2]، فإن لم يبلغ مثله جُعِل في مثله بنصيبه[3].

ب- إن أرض الوقف لو قل ريعها، فللقيم أن يبيعها ويشتري بثمنها أرضًا أخرى ريعها أكثر نفعًا للفقراء، فيجوز استبدال الأرض بالأرض[4].

ج- إذا قل ريع أرض ومنفعتها، فللناظر أن يبيعها ويشتري بها عقارًا أكثر ريعًا، وأنفع للفقراء[5]، وإذا احتيج بيع الوقف لتوسيع مسجد أو مقبرة أو طريق للمسلمين، فإنه يباع ويجعل في مثله[6].

د- هذا، وإن التطبيقات العملية في مُسوّغات محكمة الاستئناف الشرعية البحرينية تجلّت بوضوح في تطبيق هذه القاعدة طلبًا للمصلحة، فلا تكاد تُستفتى في قضية استبدال عقار وقفي معطل إلا وتُفتي بجوازه، وذلك في عشرات الصور والوقائع، ومنها:

- فقد قالت في جوابٍ عن سؤال موجه من إدارة الأوقاف يتعلق ببيع الوقف وشراء آخر بدله: «ليس لدينا مانع في عمل ما ذكر على أن يكون العقار الجديد وقفًا، وأن يتم البيع والشراء تحت إشراف دائرتكم»[7].

---

(١) انظر: حاشية المختار، ابن عابدين، ج٤، ص٣٨٦.

(٢) المدونة، سحنون، ج٨، ص٩٩؛ وانظر: التبصرة، اللخمي، ج٧، ص٣٤-٣٦.

(٣) انظر: التاج والإكليل، ابن المواق، ج٧، ص٦٦١.

(٤) انظر: لسان الحكام، ابن ابي اليمن، ج١، ص٢٩٧.

(٥) انظر: المرجع السابق، ج١، ص٢٩٧.

(٦) انظر: الشرح الصغير للدردير، ج٢، ص٣٠٨.

(٧) المُسوّغات الشرعية - مملكة البحرين، برقم: ٢٧/ ١٩٩٣، والصادر في ربيع الآخر ١٤١٤هـ، الموافق:٢٢/ ٩/ ١٩٩٣م.

– في حين أنها لم تجعل الاستبدال هو الأصل، ففي فتوى لها تقابلها ولم يتبين في بيع الوقف مصلحة قالت: «نفيدكم بأن ما دام هذا الثلث في بناء مستقل بذاته، وممكن الاستفادة من دخله إذا أجر لعمل المعينات، فلا داعي شرعًا في بيعه؛ لأن في بيعه ضياعًا للوقف»[1].

– وفي أخرى مالت فيه إلى جانب الحيطة والحذر، حيث قالت: «نفيد سعادتكم بأن البيت المذكور لا يجوز شرعًا بيعه ولا شراؤه، إلا فيما إذا كان خربًا لا يصلح للسكن فيه، فحينئذ يجوز بيعه وشراء بيت آخر بثمنه، يكون وقفًا على المسجد السابق ذكره، وهذا لم يتحقق ولم يثبت لدينا»[2].

والحال يختلف من صورة إلى أخرى، ولا يُفتى فيها بإطلاق، ويُنظر إلى اعتبارات عدة في مكان الوقف وزمانه، فكم من الأوقاف التي تحققت فيها شروط الاستبدال بعد أن خربت؛ إلا أن الفتاوى ببيعها مع عدم متابعة النظار في شراء بدلها ما يكون به وقفًا أضعف الوقف؛ حيث إن القوة الشرائية للمال قلت، وأسعار الأراضي ارتفعت.

وقد نظمت المدونة المغربية عمليات إجراء المعاوضة النقدية أو العينية للأموال الموقوفة من المادة (٦٣) حتى (٧٥)، وقالت في المادة (٦٣): «يمكن معاوضة الأموال الموقوفة وقفًا عامًّا بمبادرة من إدارة الأوقاف، أو بناء على طلبٍ مكتوب ممن يهمه الأمر، ويجب أن تخصص الأموال المتأتية من معاوضة الأموال الموقوفة وقفًا عامًّا لاقتناء بدل عنها، أو استثمارها بهدف الحفاظ على أصل الوقف وتنمية مداخيله»، وإذا ذهبنا إلى قانون الوقف في إمارة الشارقة، نجد أنه قيد عملية الاستبدال بعدد من الضوابط منصوص على بعضها عند الفقهاء، فقد قالت المادة (١٩) من القانون: «في حال الاستبدال يجب مرعاة الضوابط الآتية:

١– أن يكون هناك ضرورة للاستبدال.

٢– يكون الإشراف على الاستبدال من المحكمة.

٣– ألا يكون الموقوف المبدل أقل قيمة من المستبدل به.

٤– الابتعاد عن أية تهمة أو شبهة أو محاباة في عملية الاستبدال.

٥– المبادرة إلى شراء البدل فورًا إلا ما تقتضيه الظروف.

٦– عدم تسليم الوقف إلا بقبض البدل.».

ثانيًا: أحكام بيع الوقف:

١) إذا كان المشترى من ريع الوقف جاز بيعه وصرفه في مصارفه، وإذا كان مستبدلاً عن الوقف؛

(١) المُسوّغات الشرعية – مملكة البحرين، المسوغ برقم: ٧/ ١٩٩٦، والصادر في: ٧ رمضان ١٤١٦هـ، الموافق: ٢٧ يناير ١٩٩٦م.

(٢) المُسوّغات الشرعية – مملكة البحرين، المسوغ برقم: ٢١/ ٢٠٠٩، والصادر بتاريخ: ١٤/ ٧/ ١٤٣٠هـ، الموافق: ٧/ ٧/ ٢٠٠٩م.

فإنه يرجع كأصله[١].

٢) إذا اشْتُرِي البدل للوقف صار وقفًا، ولا يتوقف وقفيته على أن يقفه بلفظ يخصه[٢].

٣) أنه إذا وقع محرمًا أو على ما لا يجوز؛ فمفسوخ مردود، إذا وقع بيع أو ما فيه حكم البيع على الموقوف فمحرم مردود لا يصح[٣]، وإذا باع المحبس عليه الوقف بلا عذر وهو يعلم، فإنه يعاقب بالأدب والسجن[٤].

٤) حيث أبيح بيع الوقف فهل للواقف أن يشتري وقفه، إذا أُلحق بالصدقات فيه علة النهي عن العَوْد في الصدقة[٥].

ثالثًا: نقل الوقف:

تتفق المذاهب في منع النقل بالكلية، والسماح به حال الضرورة، وجوازه لمجرد المصلحة والمنفعة الراجحة، «سُئل الشيخ الصالح عبدالقادر الفاسي عن كتب حبست على مسجد ينتفع بها من استوطنه: أيسوغ نقلها من موضعها الذي حبست فيه لموضع آخر بقصد النفع؟ فأجاب: «إن شرط المحبس إن كان جائزًا يجب اتباعه ما أمكن، فإذا تعذر كهذا صرف في مثله، فيجوز حينئذ الانتفاع بالكتب في غير ذلك المسجد إن كان آخذها مأمونًا، اعتبارًا بقصد المحبس إذ لو عرض عليه ذلك ما كرهه»[٦].

(١) انظر: أدب القضاء، السروجي، ص٤٩٠، قانون العدل والإنصاف، قدري باشا، ص٣٤٨.

(٢) انظر: فتح القدير، ابن الهمام، ج٥، ص٥٩.

(٣) انظر: فتح العلي المالك في الفتوى على مذهب الإمام مالك، عليش، ج٤، ص٢٧

(٤) انظر: تبصرة الحكام، ابن فرحون، ط دار الكتب العلمية، ج٢، ص١٧٣.

(٥) انظر: أحكام الوقف، الحطاب، ص٢٦٢.

(٦) كتاب النوازل، العلمي، ج٢، ص٣٣٧.

الخاتمة

بعدَ هذهِ المسيرةِ مع مسائلِ الوقفِ في المصنفاتِ على اختلافِ مشاربها، والمدوناتِ المتعددة، وبيان صلتها الوثيقة بالقواعد الفقهية العامة، واستخلاصٍ لعدد من الضوابط الخاصة، نصل إلى ختام المطاف لنحط رحلنا في آخر محطة فيه، فنستقرأ عددًا من النتائج، وجملةً من التوصيات:

■ **النتائج:**

أولاً: الإلمام بصلة القواعد الفقهية، ومدى تأثيرها في مسائل الأوقاف يُسْهِم بشكل كبير في ضبط الخلاف الفقهي، ويُعَرِّف بأسبابه، فإن منشأ النزاع في عددٍ غيرِ يسيرٍ من الفروع الوقفية، يرجع إلى تحديد القاعدة الأقرب لها حتى تلحق بها وتأخذ حكمها، وقد يتنازع الفرع الفقهي الواحد أكثر من قاعدة وضابط، وهنا تبرز المَلَكَة الفقهية لدى المجتهد في النظر إلى قوة القاعدة ومدى تأثيرها، ومدى اتصالها بالفرع، فلا يبادر بالحكم والترجيح من دون النظر والتأمل.

ثانيًا: العديد من المسائل التي ظاهرها الخلاف متوافقٌ على أصلها، والمستند الذي بُنيت عليه، إلا أن اختلاف الحكم فيها رجعَ إلى تَغَيُّر العرف أو مراعاة الزمان والمكان وواقع الحال، في حين أن بعض الجزئيات الوقفية تساند الترجيح فيها عددٌ من القواعد؛ كمسألة: منع الوقف على النفس، وتصحيح الوقف المؤقت، وتقييد الوقف الذُّري، وصحة وقف المنقول.

ثالثًا: هناك تجاذبٌ واضحٌ ومستمرٌ وقويّ في تكييف حقيقة الوقف، وإدراك مدى قربه وبعده من بعض الأبواب الفقهية، وفي إشكالية تحديد المالك للوقف بعد تمامه، وكان لهذا التجاذب أثره البارز في تحديد الضوابط التي تطبق عليها، وترتب عليه خلاف فقهي في مسائل وقفية متعددة.

رابعًا: إن مبحث حجية القواعد الفقهية -مع أهميته من الناحية العلمية والعملية- إلى الآن لم يحظ بالتأصيل الذي يشفي الغليل، من حيث التقعيد والتنزيل والتنقيب؛ للوقوف على حال أهل العلم معه تأصيلاً واستدلالاً، لا سيما وقد لمسنا تلك الخصوصية والصلة الوثيقة بين القواعد وبعض أبواب الفقه، كما لمحنا ذلك في أحكام الوقف.

خامسًا: جُلّ أحكام الوقف -إن لم تكن كلها- إنما بُنيت واستنبطت من قواعد كُلية كبرى أو صغرى، وفي طيات هذه الرسالة نقف على مئات الشواهد التي تبرهن على ذلك، ومع أن للقواعد الكليّة تاثيرًا بيّنًا في مسائل الوقف، فإن ثَمّة ضوابط منثورة في أبواب الفقه المختلفة ليس لها أثرٌ في توجيه مسائل الوقف وترجيح الحكم فيها، إما لمشابهةِ طبيعة الوقف لتلك الأبواب، وإما لاتصال الفرع به.

سادسًا: يُضبط الوقف بعددٍ من الضوابط، وأبرز ضوابط تكييفه: الوقف من باب القُرب، ويختلف إلحاق بعض الفروع في الوقف بحسب قُرب الفرع وبُعده من بعض الأبواب الفقهية،

التي تقترب منها؛ كالهبة والعارية والعتق والوصية والعمرى، وأن الوقف يصبح بمجرد صدوره صاحب شخصية اعتبارية.

سابعًا: كذلك للوقف ضوابط خاصة به تدخل في غالب أركانه وجزئياته، كالضابط المشهور: «شرط الواقف كنص الشارع»، وهذا الضابط يجب أن يُقَف عنده ويُتفهم المراد منه؛ لما يترتب عليه من آثار؛ حيث إنه قد يكون مهمًّا لتفعيل الوقف ومحققًا لمنافعه، وقد يكون مِعْولاً لتعطيله وسببًا للخروج عن مقاصده.

وهناك ضوابط أخرى تُسْتَشف من كلام الفقهاء وتطبيقاتهم؛ كضابط: يُفتى بالوقف بما هو أنفع له، ويُحتاط للوقف، والوقف عقد لازم، ولا مالك له، ويُتسامح في الوقف ما لا يُتسامح في غيره؛ وذلك لما يتميز به الوقف من خصائص في تكوينه، فهو عقد: يصدر من جهة منفردة، ويراد به القُربة وعلى جهة الدوام أو الاستمرار.

ثامنًا: هذا، وإن لكلِّ ركنٍ من أركان الواقف الأربعة ضوابط خاصة به، وكذلك هناك ضوابط تضبط نظارة الوقف وإدارته، وصرف ريعه على المستحقين، واستثماره، وفهم كلام الواقفين، وعلاقة القضاء به.

تاسعًا: إن مدونات الأوقاف تشكل في جانبٍ كبيرٍ منها ضوابط فقهية، أو مختارات مبنية على قواعد، بل إن بعضها بُني على مصالح معتبرة، أو أعراف سائدة، وإن هذه المدونات تضبط التصرفات الخارجية للأفراد، دون الدخول في النيات ما لم توجد قرائن وأمارات، بخلاف القواعد الشرعية التي تسعى -مع ما سبق- إلى إصلاح الباطن، وترتب الجزاء الأخروي على التصرفات.

■ **التوصيات:**

أولاً: تتبوأ أحكامُ الوقف على وجه الخصوص مكانةً رفيعة ومنزلة عالية عند من يمارس الاجتهاد الفقهي، مما يستدعي من المختصين مزيدًا من الدراسات والأبحاث، التي يُسترشد بها فيما جَدّ من أقضية ونوازل، وما يحدث من تصرفات وتعامل، حتى تضبط هذه الفروع والمسائل بقواعد وضوابط حاكمة؛ لذلك كانت مساحة الكتابة فيها واسعة وأراضيها ما زالت خصبة، والأبواب مفتوحة، ومن المجالات التي يمكن التصنيف بها، وتمثل هذه الدراسة مدخلاً لها، كما يأتي:

أ- دراسة «نظرية الوقف في الفقه الإسلامي» كعقد فريد بين العقود الأخرى وله خصوصيته، فإنّ فيما خطه العلماء من مسائل ومباحث ما يشكل مادة كافية لصناعة نظرية متماسكة متكاملة منها.

ب- ومن الموضوعات التي يوصي بها الباحث: إفراد القواعد الأصولية المؤثرة في فهم الحجج

الوقفية بتتبعها والتمثيل عليها؛ لاسترشاد الموثقين بها عند صياغة الحجج الوقفية، واعتماد القضاة والنظار عليها عند تفسيرها وتطبيقها.

ثانيًا: وفيما يتعلق بالقواعد الفقهية، وبعد هذه الوقفة مع ظهور أثرها في مختلف فروع الأوقاف على امتداد الرسالة، فمن المشروعات المقترحة للبحث فيها، التي تحتاج إلى نظرة كلية ومعمقة ودراسة مستفيضة:

أ- ضرورة النظر في كيفية التعامل عند تعارض القواعد في الفرع الواحد، التي قد تتقابل تقابلاً مطلقًا أو من وجهٍ دون آخر، وقد تصل إلى درجة التشارك والتداخل؛ وذلك بإفراد بحث التعارض بين القواعد بالبحث على نسق التعارض والترجيح بين الأدلة الأصولية.

ب- بحث أثر القواعد الفقهية في الخلاف الفقهي على وزن الأبحاث التي نظرت في أثر الخلاف الأصولي في الفقه.

ج- تناول أثر القواعد والضوابط في الأبواب الفقهية، التي لم تحظ بمثل هذه النظرة؛ لبيان مدى تأثيرها في أحكامها، والاسترشاد بها، ومعرفة سبب الخلاف فيها.

ثالثًا: دعوة المؤسسات التشريعية والإدارية والقضائية لتفعيل القواعد والضوابط الفقهية، واستحضار أثرها في الترجيح والتخريج والتنزيل؛ وذلك بهدف تحقيق الأهداف المرجوّة من هذا القطاع بما ينعكس إيجابًا على المجتمعات الإسلامية.

فإن انطلاق القضاة وأصحاب الولاية من أرضية القواعد في بناء أحكامهم وقراراتهم يجعلهم أقرب للحق، وأكثر تطبيقًا لقواعد الشرع، مما يؤدي إلى تحقيق مصالح الخلق؛ لذلك كان لزامًا الإلمام الكلي العام والتفصيلي الخاص بهذه القواعد، حتى ترجع جميع الأحكام إلى أصول وقواعد ثابتة في الاستنباط، وتكون مرنة في التطبيق والاستثناء.

رابعًا: إن المتتبع لأقوال علماء الشريعة في أحكام الأوقاف، يرى بينها اختلافًا واسعًا في مواضع اجتهادية كثيرة يُحمدون عليها؛ وذلك راجع للاختلاف بينهم في النظر إلى الفروع من ناحية، وتطور الأحداث والوقائع من ناحية أخرى، لكنّ العمل في المحاكم وعند القضاء اليوم لابد أن يكون منضبطًا بنصوص كلية منعًا للتعارض؛ لذلك كان على الدول التي لم تُقْدِم على وضع مدونات للوقف أو كانت مدوناتها لا تزال حبيسة الأدراج، أن تبادر لتدوين مدونات خاصة بالوقف؛ لتكون مرجعًا للقضاة والمتقاضين والنظار والمنتفعين.

خامسًا: على الدول الإسلامية القيام بواجبها في النظارة العامة على الوقف بإحياء سنة الوقف، ومتابعة الأوقاف منذ إنشائها، ودعمها، ومراقبة العاملين عليها، فهي من الأمور التي يُكلف بها المحتسب الأكبر، إذ إن أوقافًا كثيرةً مرجعها إلى البِرّ والصلة، التي تصبّ في الصالح العام

للمجتمع.

سادسًا: دراسة موضوع المقاربات بين الأبواب الفقهية، ومدى تأثُّر بعضها ببعض بصورة أعمق وأوسع؛ بقصد الوقوف على منشأ الخلاف في بعضها، والترجيح بين الأقوال فيها.

سابعًا: إن ضوابط الوقف الخاصة به ينبغي أن تُفعَّل بشكل أوضح في التشريعات والأحكام القضائية، ويُعتبر لخصوصيتها، فلا يمكن اعتبار التصرفات في الأموال الوقفية بحال كسائر التصرفات المالية في البيع، والإجارة، وغيرها من التصرفات.

ثامنًا: بعد تنامي دور عمل إدارات الأوقاف وتنظيمها، وتكليفها من قِبل ولي الأمر بعدد من المسؤوليات العامة في متابعة الوقف، لا ينبغي أن تُلغى بالكلية المتابعة القضائية للأوقاف، ويجب تحديد بعض المعاملات التي لا بد أن تخضع للقضاء كونه جهة مستقلة، والموازنة بين دور الإدارات والأوقاف في تكاملٍ بين السلطة التنفيذية والسلطة القضائية.

فهرس المصادر والمراجع

١. الإبهاج في شرح المنهاج على منهاج الوصول إلى علم الأصول للبيضاوي، أبو الحسن تقي الدين علي بن عبد الكافي السبكي (ت: ٧٥٦هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤٠٤هـ.

٢. إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام، تقي الدين محمد بن علي بن وهب القشيري ابن دقيق العيد (ت: ٧٠٢هـ)، تحقيق: مصطفى شيخ مصطفى ومدثر سندس، مؤسسة الرسالة، ط١، ١٤٢٦هـ/ ٢٠٠٥م.

٣. أحكام القرآن، أحمد بن علي الرازي أبو بكر الجصاص، تحقيق: محمد الصادق قمحاوي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ١٤٠٥هـ.

٤. الأحكام القضائية والفتاوى الشرعية في الأوقاف الكويتية، جاسم محمد بوغيث (إشراف عام)، الأمانة العامة للأوقاف، دولة الكويت، ٢٠١٥م.

٥. أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية، محمد عبيد عبدالله الكبيسي، بغداد، العراق، دار الإرشاد، سنة ١٣٩٧ هـ/ ١٩٧٧م.

٦. أحكام الوقف، مصطفى بن أحمد الزرقا، دار عمار، عمان، الأردن، ط٢، ١٤١٩هـ/ ١٩٩٨م.

٧. أحكام الوقف، يحيى بن محمد بن محمد المالكي الحطاب (ت: ٩٩٥هـ)، تحقيق: عبدالقادر باجي، دار ابن حزم، ط١، بيروت، لبنان، ١٤٣٠هـ/ ٢٠٠٩م.

٨. الإحكام في أصول الأحكام، علي بن أحمد بن حزم الأندلسي أبو محمد بن حزم، دار الحديث، القاهرة، ط١، ١٤٠٤هـ.

٩. الإحكام في أصول الأحكام، علي بن محمد أبو الحسن الآمدي، تحقيق: د. سيد الجميلي، دار الكتاب العربي، بيروت، ط١، ١٤٠٤هـ.

١٠. أحكام نقل الأعضاء في الفقه الإسلامي، د. يوسف عبدالله بن أحمد الحمد، كنوز اشبيليا، ط١، ١٤٢٧هـ/ ٢٠٠٦م.

١١. الأحكام، أبو مروان عبدالملك بن حبيب بن سليمان الأندلسي القرطبي ابن حبيب، تحقيق: د. أحمد بن عبدالكريم نجيب، إدارة الشئون الدينية، دولة قطر، ط١، ١٤٣٥هـ/ ٢٠١٤م.

١٢. أخبار القضاة، أبوبكر، محمد بن خلف بن حيان البغدادي وكيع (ت: ٣٠٦هـ)، تحقيق وتعليق: عبد العزيز مصطفى المراغي، المكتبة التجارية الكبرى، مصر، ط١، ١٣٦٦هـ/ ١٩٤٧م.

١٣. اختصار كتاب عيون الأدلة «رؤوس المسائل»، أبو محمد بن علي بن نصر العراقي المالكي القاضي عبدالوهاب، تحقيق: ناصر علي الخليفي، ١٤٢٦هـ.

١٤. الاختيار لتعليل المختار، عبدالله بن محمود بن مورد الحنفي الموصلي (ت: ٦٨٣هـ)، علق عليه عبداللطيف محمد عبدالرحمن، دار الكتب العلمية، بيروت، ط٣، ١٤٢٦هـ/ ٢٠٠٥م.

١٥. الاختيارات الفقهية من فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية، علي بن محمد بن عباس الدمشقي البعلي، دار المعرفة، بيروت، لبنان، ١٣٩٧هـ/ ١٩٧٨م.

١٦. الاختيارات الفقهية، تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم الحراني ابن تيمية (ت: ٧٢٨هـ)، المحقق: علي بن محمد بن عباس البعلي الدمشقي، دار المعرفة، بيروت، لبنان، ١٣٩٧هـ/ ١٩٧٨م.
١٧. آداب الفتوى والمفتي والمستفتي، أبو زكريا يحيى بن شرف النووي الدمشقي النووي (ت: ٦٧٦هـ)، تحقيق: بسام عبد الوهاب الجابي، دار الفكر، دمشق، ط١، ١٤٠٨هـ.
١٨. أدب القاضي، أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي الماوردي (ت: ٤٥٠هـ)، تحقيق: محي هلال السرحان، مطبعة الرشاد، بغداد، ١٣٩١هـ/ ١٩٧١م.
١٩. أدب القضاء، أبو العباس أحمد بن إبراهيم بن عبدالغني السروجي (ت: ٧١٠هـ)، تحقيق: شمس العارفين صديقي بن محمد ياسين، دار البشار، بيروت، لبنان، ط١، ١٤١٨هـ/ ١٩٩٧م.
٢٠. أدب المفتي والمستفتي، ابن الصلاح عثمان بن عبد الرحمن بن عثمان الشهرزوي أبو عمرو، تحقيق: د. موفق عبد الله عبد القادر، مكتبة العلوم والحكم عالم الكتب، بيروت، ط١، ١٤٠٧هـ.
٢١. إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول، محمد بن علي بن محمد الشوكاني (ت: ١٢٥٠هـ)، تحقيق: الشيخ أحمد عزو عناية، دار الكتاب العربي، ط١، ١٤١٩هـ/ ١٩٩٩م.
٢٢. إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، محمد ناصر الدين الألباني، المكتب الإسلامي، بيروت، ط٢، ١٤٠٥هـ/ ١٩٨٥م.
٢٣. استبدال الوقف، محمد بن عثمان الحريري (ت: ٧٢٨هـ)، تحقيق: أ. محمد شوقي بن إبراهيم مكي، ط١، ١٤٢٠هـ/ ١٩٩٩م.
٢٤. الاستذكار الجامع لمذاهب فقهاء الأنصار، أبو عمر يوسف بن عبدالله بن محمد بن عبدالبر القرطبي (ت: ٤٦٣هـ)، تحقيق: عبد المعطي قلعجي، دار قتيبة، دمشق، ط١، ١٤١٤هـ/ ١٩٩٣م.
٢٥. أسنى المطالب في شرح روض الطالب، زكريا بن محمد بن أحمد بن زكريا الشافعي الأنصاري (ت: ٩٢٦هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤٢٢ هـ/ ٢٠٠٠م.
٢٦. الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان، زين العابدين بن إبراهيم ابن نجيم (ت:٩٧٠هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط١، ١٤٠٠هـ/ ١٩٨٠م.
٢٧. الأشباه والنظائر في فقه الشافعية، محمد بن مكي بن عبدالله بن عبدالصمد بن المرحَّل ابن الوكيل (ت: ٧١٦هـ)، تحقيق: محمد حسن محمد، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤٢٣هـ/ ٢٠٠٢م.
٢٨. الأشباه والنظائر، تاج الدين عبدالوهاب بن علي ابن عبدالكافي السبكي (ت:٧٧١هـ)، تحقيق: عادل أحمد عبدالموجود، علي محمد معوض، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٢٢هـ/ ٢٠٠١م.
٢٩. الأشباه والنظائر، جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر بن محمد السيوطي (ت: ٩١١هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط١، ١٤١١هـ/ ١٩٩٠م.
٣٠. الإصابة في تمييز الصحابة، أحمد بن علي بن حجر العسقلاني ابن حجر (ت: ٨٥٢هـ)، تحقيق: علي محمد البجاوي، دار الجيل، بيروت، ط١، ١٤١٢هـ.
٣١. الأصل، محمد بن الحسن أبو عبد الله الشيباني (ت: ١٨٩هـ)، تحقيق: د. محمد بوينوكالن، إدارة الأوقاف

والشئون الإسلامية، قطر، ط١، ١٤٣٣هـ/ ٢٠١٢م.
٣٢. إصلاح المساجد من البدع والعوائد، محمد جمال الدين بن محمد سعيد بن قاسم القاسمي (ت: ١٣٣٢هـ)، خرج أحاديثه: محمد ناصر الدين الألباني، المكتب الإسلامي، ط٥، ١٤٠٣هـ/ ١٩٨٣م.
٣٣. أصول البزدوي (كنز الوصول الى معرفة الأصول)، علي بن محمد الحنفي البزدوي، مطبعة جاويد بريس، كراتشي.
٣٤. أصول السرخسي، شمس الدين أبو بكر محمد بن أبي سهل السرخسي، دار الكتاب العلمية بيروت لبنان، ط١، ١٤١٤ هـ/ ١٩٩٣ م.
٣٥. أصول الكرخي، أبو الحسن عبيد الله بن الحسين بن دلال بن دلهم الكرخي (ت: ٣٤٠هـ)، مطبعة جاويد بريس، كراتشي.
٣٦. إعداد المهج للاستفادة من المنهج في قواعد الفقه المالكي، أحمد بن أحمد المختار الشنقيطي، اعتنى به: عبدالله إبراهيم الأنصاري، دار إحياء التراث الإسلامي، قطر، ١٤٠٣هـ/ ١٩٨٣م.
٣٧. إعلام الساجد بأحكام المساجد، بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي (ت: ٧٩٤هـ)، تحقيق: أبو الوفاء مصطفى المراغي، وزارة الأوقاف المصرية، ط٥، ١٤٢٠هـ/ ١٩٩٩م.
٣٨. إعلام الموقعين عن رب العالمين، محمد بن أبي بكر أيوب الزرعي أبو عبد الله ابن القيم، دار ابن الجوزي، المملكة العربية السعودية، ط١، ١٤٢٣هـ.
٣٩. الأعلام، خيرالدين الزركلي، دار العلم للملايين، بيروت، لبنان، ط١٤، ١٩٩٩م.
٤٠. إعمال المصلحة في الوقف، د. عبدالله بن الشيخ المحفوظ بن بيه، سبيل الاستثمار الناجح للأوقاف ومضاعفة أجور الواقفين، مؤسسة الريان، بيروت، ط١، ١٤٢٦هـ/ ٢٠٠٥م.
٤١. أعمال قضايا الوقف الفقهية الخامسة، الأمانة العامة للأوقاف، قضايا مستجدة وتأصيل شرعي، الكويت، ط ١، ١٤٣٣هـ/ ٢٠١٢م.
٤٢. إغاثة اللهفان من مصائد الشيطان، محمد بن أبي بكر أيوب الزرعي أبو عبد الله ابن القيم، تحقيق: محمد حامد الفقي، دار المعرفة، بيروت، ط٢، ١٣٩٥هـ/ ١٩٧٥م.
٤٣. الأغاني، أبو الفرج الأصفهاني، دار الفكر، بيروت، ط٢ .
٤٤. إفادة السادة العمد بتقرير معاني نظم الزبد، محمد بن أحمد بن عبدالباري الأهدل (ت: ١٢٩٨هـ)، دار المنهاج، جدة، المملكة العربية السعودية، ط١، ١٤٢٦هـ/ ٢٠٠٦م.
٤٥. الإفصاح عن معاني الصحاح، أبو المظفر يحيى بن محمد الحنبلي ابن هبيرة (ت:٥٦٠هـ)، تحقيق: محمد يعقوب طالب عبيدي، مركز فجر للطباعة، المكتبة الإسلامية للطباعة والنشر، القاهرة، ط٢، ١٤١٩هـ.
٤٦. الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع، محمد الخطيب الشربيني، تحقيق: مكتب البحوث والدراسات، دار الفكر، بيروت، ١٤١٥هـ.
٤٧. الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل، أبو النجا شرف الدين موسى بن أحمد بن موسى الحجاوي (ت: ٩٦٠هـ)، المحقق: عبد اللطيف محمد موسى السبكي، دار المعرفة، بيروت، لبنان.

٤٨. الأمنية في إدراك النية، شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي (ت: ٦٨٤هـ)، تحقيق ودراسة: د. مساعد بن قاسم الفالح، مكتبة الحرمين، الرياض، ط ١، ١٤٠٨هـ/ ١٩٨٨م.
٤٩. انتقاء من المستفاد من ذيل تاريخ بغداد للحافظ ابن النجار البغدادي، أبو الحسين أحمد بن أيبك بن عبد الله الدمياطي (ت: ٧٤٩ هـ)، تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.
٥٠. الإنصاف في تمييز الأوقاف، جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر بن محمد السيوطي (ت: ٩١١هـ)، تحقيق: أ. محمد شوقي بن إبراهيم مكي، ط١، ١٤٢٠هـ/ ١٩٩٩م.
٥١. الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان الدمشقي الصالحي المرداوي (ت: ٨٨٥هـ)، دار إحياء التراث العربي بيروت، لبنان، ط١، ١٤١٩هـ.
٥٢. أنيس الفقهاء في تعريفات الألفاظ المتداولة بين الفقهاء، قاسم بن عبد الله بن أمير علي الرومي الحنفي القونوي (المتوفى: ٩٧٨هـ)، تحقيق: يحيى مراد، دار الكتب العلمية، ١٤٢٤هـ/ ٢٠٠٤م.
٥٣. الأوقاف فقهًا واقتصادًا، د. رفيق يونس المصري، دار المكتبي، دمشق، ط٢، ١٤٣٠هـ/ ٢٠٠٩م.
٥٤. الأول من كتاب القواعد الفقهية على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، أحمد بن الحسن بن عبدالله بن أبي عمر المقدسي الدمشقي ابن قاضي الجبل (ت:٧٧١هـ)، تحقيق: الدكتور صفوت عادل عبدالهادي، دار النوادر، دمشق، ط١، ١٤٣١هـ/ ٢٠١٠م.
٥٥. إيثار الإنصاف في آثار الخلاف، سبط ابن الجوزي، تحقيق: ناصر العلي الناصر الخليفي، دار السلام، القاهرة، ط١، ١٤٠٨هـ.
٥٦. إيضاح القواعد الفقهية، عبدالله بن سعيد اللحجي (ت: ١٤١٠هـ)، دار الضياء للنشر والتوزيع، الكويت، ط١، ١٤٣٤هـ/ ٢٠١٣م.
٥٧. إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام أبي عبدالله مالك، أحمد بن يحيى الونشريسي (ت: ٩١٤هـ)، دراسة وتحقيق: الصادق بن عبدالرحمن الغرياني، دار ابن حزم ط١، ١٤٢٧هـ/ ٢٠٠٦م.
٥٨. البحر الرائق شرح كنز الدقائق، زين العابدين بن إبراهيم ابن نجيم (ت:٩٧٠هـ)، الناشر دار المعرفة، بيروت.
٥٩. البحر المحيط في أصول الفقه، الزركشي، المحقق: محمد محمد تامر، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط١، ١٤٢١هـ/ ٢٠٠٠م.
٦٠. بداية المجتهد ونهاية المقتصد، أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد ابن رشد القرطبي (ت: ٥٩٥هـ)، دار المؤيد، الرياض، ١٤١٧هـ/ ١٩٩٧م.
٦١. بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، علاء الدين الكاساني (ت: ٥٨٧هـ)، دار الكتاب العربي، بيروت ١٩٨٢م.
٦٢. البدر الطالع بمحاسن من بعد القرن السابع، محمد بن علي بن محمد الشوكاني (ت: ١٢٥٠هـ)، تحقيق: محمد حسن حلاق، دار ابن كثير، دمشق، ط١، ١٤٢٧هـ/ ٢٠٠٦م.
٦٣. البلاغة العربية أسسها وعلومها وفنونها وصور من تطبيقاتها، عبدالرحمن حسن حبنكه الميداني، بهيكل جديد من طريف وتليد، دار القلم، دمشق، سوريا، الدار الشامية، بيروت، لبنان، ط١، ١٤١٦هـ/ ١٩٩٦م.
٦٤. بلغة السالك لأقرب المسالك، أحمد الصاوي، تحقيق: محمد عبد السلام شاهين، دار الكتب العلمية، لبنان،

بيروت، ١٤١٥هـ/ ١٩٩٥م.
٦٥. البلغة في تراجم أئمة النحو واللغة، مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروزآبادي (ت: ٨١٧هـ)، تحقيق: محمد المصري، جمعية إحياء التراث الإسلامي، الكويت، ط١، ١٤٠٧هـ.
٦٦. البناية شرح الهادية، أبو محمد محمود بن أحمد بن موسى الحنفي بدر الدين العيني (المتوفى: ٨٥٥هـ)، دار الفكر، بيروت، لبنان، ط٢، ١٤١١هـ/ ١٩٩٠م.
٦٧. البهجة في شرح التحفة، أبو الحسن علي بن عبد السلام التسولي، تحقيق: محمد عبد القادر شاهين، دار الكتب العلمية، لبنان، بيروت، ط١، ١٤١٨هـ/ ١٩٩٨م.
٦٨. البيان في مذهب الإمام الشافعي، أبو الحسين يحيى بن أبي الخير بن سلام الشافعي العمراني (ت: ٥٥٨هـ)، اعتنى به: قاسم محمد النوري، دار المنهاج، بيروت، لبنان، ط١، ١٤٢١هـ/ ٢٠٠٠م.
٦٩. البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل في مسائل المستخرجة، أبو الوليد محمد بن أحمد ابن رشد القرطبي (الجد) (ت: ٥٢٠هـ)، حققه: د. محمد حجي وآخرون، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، ط٢، ١٤٠٨ هـ/ ١٩٨٨ م.
٧٠. تاج العروس من جواهر القاموس، محمد مرتضى الحسيني الزبيدي (ت: ١٢٠٥هـ)، تحقيق: عبدالكريم الغرباوي، مطبعة حكومة الكويت، ١٣٩٩هـ/ ١٩٧٩م.
٧١. التاج والإكليل لمختصر خليل، ابن المواق، تحقيق: زكريا عميرات، دار الكتب العلمية، بيروت، ط٢، ١٤٢٨هـ/ ٢٠٠٧م.
٧٢. التاج والإكليل لمختصر خليل، أبو عبد الله محمد بن يوسف بن أبي القاسم العبدري (ت: ٨٩٧هـ)، دار الفكر، بيروت، ١٣٩٨هـ.
٧٣. تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، إبراهيم بن نور الدين المالكي ابن فرحون (ت: ٧٩٩هـ)، تحقيق: مأمون محي الدين الجنان، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط١، ١٤١٧هـ/ ١٩٩٦م.
٧٤. التبصرة، أبو الحسن علي بن محمد اللخمي، وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، قطر، ط١، ١٤٣٢هـ/ ٢٠١١م.
٧٥. تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، فخر الدين عثمان بن علي الحنفي الزيلعي، دار الكتب الإسلامي، القاهرة، ١٣١٣هـ.
٧٦. التجريد، أبو الحسين أحمد بن محمد بن جعفر البغدادي القدوري (ت: ٤٢٨هـ)، تحقيق: مركز الدراسات الفقهية والاقتصادية، أ. د. محمد سراج، علي جمعة، دار السلام، القاهرة، مصر، ط١، ١٤٢٤هـ/ ٢٠٠٤م.
٧٧. التحبير شرح التحرير في أصول الفقه، علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان الدمشقي الصالحي المرداوي (ت: ٨٨٥هـ)، تحقيق: د. عبد الرحمن الجبرين، د. عوض القرني، د. أحمد السراح، مكتبة الرشد، الرياض، السعودية، ١٤٢١هـ/ ٢٠٠٠م.
٧٨. تحرير الأحكام في تدبير أهل الإسلام، محمد بن إبراهيم بن سعد الله بن جماعة (ت: ٧٣٣هـ)، تحقيق: د. فؤاد عبد المنعم أحمد، دار الثقافة، قطر، الدوحة، ١٤٠٨هـ/ ١٩٨٨م.

٧٩. تحرير التحبير في صناعة الشعر والنثر وبيان إعجاز القرآن، ابن أبي الأصبغ، (ت: ٦٥٤)، تحقيق: حفني محمد شرف، الجمهورية العربية المتحدة، المجلس الأعلى للشئون الإسلامية.
٨٠. تحرير ألفاظ التنبيه (لغة الفقه)، أبو زكريا يحيى بن شرف النووي الدمشقي النووي (ت: ٦٧٦هـ)، تحقيق: عبد الغني الدقر، دار القلم، دمشق، ط١، ١٤٠٨هـ.
٨١. تحفة الحبيب على شرح الخطيب (البجيرمي علي الخطيب)، سليمان بن محمد بن عمر الشافعي البجيرمي، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط١، ١٤١٧هـ/ ١٩٩٦م.
٨٢. تحفة الفقهاء، علاء الدين السمرقندي (ت: ٥٣٩هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ١٤٠٥هـ/ ١٩٨٤م.
٨٣. تحفة اللبيب في شرح التقريب، تقي الدين محمد بن علي بن وهب القشيري ابن دقيق العيد (ت: ٧٠٢هـ)، تحقيق: صبري بن سلامة شاهين، دار أطلس للنشر والتوزيع.
٨٤. تحفة المحتاج بشرح المنهاج، ابن حجر الشافعي الهيتمي، المكتبة التجارية الكبرى، القاهرة، مصر.
٨٥. تخريج الأحاديث والآثار الواقعة في تفسير الكشاف للزمخشري، جمال الدين أبو محمد عبد الله بن يوسف بن محمد الزيلعي (ت: ٧٦٢هـ)، تحقيق: عبد الله بن عبد الرحمن السعد، دار ابن خزيمة، الرياض، ط١، ١٤١٤هـ.
٨٦. تدريب الراوي في شرح تقريب النواوي، جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر بن محمد السيوطي (ت: ٩١١هـ)، مكتبة الرياض الحديثة، الرياض، تحقيق: عبد الوهاب عبد اللطيف.
٨٧. تسهيل المقاصد لزوار المساجد، أحمد بن العماد الشافعي الأقفهسي (ت: ٨٠٨هـ)، تحقيق: إبراهيم محمد بارودي، دار الصميعي للنشر، السعودية، ط١، ١٤٢٨هـ/ ٢٠٠٧م.
٨٨. التعريفات، علي بن محمد بن علي الجرجاني، تحقيق: إبراهيم الأبياري، دار الكتاب العربي، بيروت، ط١، ١٤٠٥هـ.
٨٩. تغليق التعليق على صحيح البخاري، أحمد بن علي بن حجر العسقلاني ابن حجر (ت: ٨٥٢هـ)، المحقق: سعيد عبد الرحمن موسى القزقي، المكتب الإسلامي أدار عمار، بيروت، عمان، الأردن، ط١، ١٤٠٥هـ.
٩٠. تفسير البحر المحيط، محمد بن يوسف الشهير الأندلسي أبو حيان، تحقيق: الشيخ عادل أحمد عبد الموجود، الشيخ علي محمد معوض، دار الكتب العلمية، لبنان، بيروت، ط١، ١٤٢٢ هـ/ ٢٠٠١م.
٩١. تفسير القرآن العظيم، أبو الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي الدمشقي ابن كثير (ت: ٧٧٤ هـ)، تحقيق: سامي بن محمد سلامة، دار طيبة للنشر والتوزيع، ط٢، ١٤٢٠هـ/ ١٩٩٩م.
٩٢. تقريب التهذيب، أحمد بن علي بن حجر العسقلاني ابن حجر (ت: ٨٥٢هـ)، تحقيق: محمد عوامة، دار الرشيد، ١٤٠٦هـ/ ١٩٨٦م.
٩٣. التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير، أحمد بن علي بن حجر العسقلاني ابن حجر (ت: ٨٥٢هـ)، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤١٩هـ/ ١٩٨٩م.
٩٤. التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد النمري القرطبي بن عبد البر (ت: ٤٦٣هـ)، المحقق: مصطفى بن أحمد العلوي ومحمد عبد الكبير البكري، مؤسسة القرطبة.
٩٥. التنبيه، أبو إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي (ت: ٤٧٦هـ)، تحقيق: عماد الدين أحمد حيدر، عالم

الكتب، بيروت، ١٤٠٣هـ.
٩٦. تهذيب اللغة، الدار المصرية للتأليف والترجمة، الأزهري، محمد بن أحمد (ت:٣٧٠)، دار القومية العربية، تقديم: عبدالسلام هارون، ١٣٨٤هـ/ ١٩٦٤م.
٩٧. التهذيب في اختصار المدونة، أبو سعيد خلف بن أبي القاسم القيرواني البراذعي (ت: ٣٧٢هـ)، دراسة وتحقيق: الدكتور محمد الأمين ولد محمد سالم بن الشيخ، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث، دبي، ط١، ١٤٢٣هـ/ ٢٠٠٢م.
٩٨. توثيق الأوقاف حماية للوقف والتاريخ، حبيب غلام رضا حسين الناملیتي، الأمانة العامة للأوقاف، دولة الكويت، ط١، ٢٠١٣م.
٩٩. التوقيف على مهمات التعاريف، محمد عبد الرؤوف بن تاج العارفين ابن علي القاهري المناوي (ت: ١٠٣١هـ)، تحقيق: د. محمد رضوان الداية، دار الفكر المعاصر، دار الفكر، بيروت، دمشق، ط١، ١٤١٠هـ.
١٠٠. تيسير الوقوف على غوامض أحكام الوقوف، محمد عبد الرؤوف بن تاج العارفين ابن علي القاهري المناوي (ت: ١٠٣١هـ)، تحقيق: أحمد عبدالجبار الشعبي، رسالة دكتوراه، جامع أم القرى، مكة المكرمة، ١٤١٠هـ/ ١٩٩٠م.
١٠١. التيسير بشرح الجامع الصغير، محمد عبد الرؤوف بن تاج العارفين ابن علي القاهري المناوي (ت:١٠٣١هـ)، مكتبة الإمام الشافعي، الرياض، ط٣، ١٤٠٨هـ/ ١٩٨٨م.
١٠٢. الثمر الداني في تقريب المعاني شرح رسالة ابن أبي زيد القيرواني، صالح بن عبد السميع الأزهري الآبي (ت: ١٣٣هـ)، المكتبة الثقافية، بيروت.
١٠٣. جامع البيان في تأويل القرآن، أبو جعفر، محمد بن جرير بن يزيد بن كثير بن غالب الآملي الطبري (ت: ٣١٠ هـ)، المحقق: أحمد محمد شاكر، مؤسسة الرسالة، ط١، ١٤٢٠ هـ/ ٢٠٠٠ م.
١٠٤. الجامع الصحيح سنن الترمذي (سنن الترمذي)، محمد بن عيسى أبو عيسى السلمي الترمذي، تحقيق: أحمد محمد شاكر وآخرون، دار إحياء التراث العربي، بيروت.
١٠٥. جامع العلوم والحكم، أبو الفرج عبد الرحمن بن أحمد الحنبلي ابن رجب (ت: ٧٩٥هـ)، دار المعرفة، بيروت، ط١، ١٤٠٨هـ.
١٠٦. الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله -r- وأيامه (صحيح البخاري)، محمد بن إسماعيل الجحفي البخاري، دار ابن كثير، اليمامة، بيروت، تحقيق: د. مصطفى ديب البغا، ط٣، ١٤٠٧هـ/ ١٩٨٧م.
١٠٧. الجامع لأحكام القرآن، أبو عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر شمس الدين القرطبي (ت: ٦٧١ هـ)، تحقيق: هشام سمير البخاري، دار إحياء التراث العربي، لبنان، ط١، ١٤٢٢هـ/ ٢٠٠٢م.
١٠٨. الجامع لأحكام الوقف والهبات والوصايا، أ. د. خالد بن علي بن محمد المشيقح، وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، دولة قطر، ط١، ١٤٣٤هـ/ ٢٠١٣م.
١٠٩. الجمع والفرق، عبدالملك بن عبدالله بن يوسف الجويني (ت: ٤٧٨هـ)، تحقيق: عبدالرحمن بن سلامة بن الله المزيني، دار الجيل، ط١، ١٤٢٤هـ/ ٢٠٠٤م.

١١٠. جواهر العقود ومعين القضاة والموقعين والشهود، شمس الدين محمد بن أحمد المنهاجي الأسيوطي، حققها: مسعد عبد الحميد محمد السعدني، دار الكتب العلمية.
١١١. حاشية إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين لشرح قرة العين بمهمات الدين، أبو بكر ابن السيد محمد شطا الدمياطي، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت.
١١٢. حاشية البجيرمي على شرح منهج الطلاب (التجريد لنفع العبيد)، زكريا بن محمد بن أحمد بن زكريا الشافعي الأنصاري (ت: ٩٢٦هـ)، الناشر: المكتبة الإسلامية، مكان النشر ديار بكر، تركيا.
١١٣. حاشية الجمل، على المنهج لشيخ الإسلام زكريا الأنصاري، سليمان بن عمر بن منصور العجيلي الازهري الجمل (ت: ١٢٠٤هـ)، دار الفكر، بيروت.
١١٤. حاشية الخلوتي على منتهى الإرادات، محمد بن أحمد البهوتي الخلوتي (ت: ١٠٨٨هـ)، تحقيق: سامي محمد عبدالله الصغير، وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، قطر، ط١، ١٤٣٢هـ/ ٢٠١١م.
١١٥. حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، محمد عرفة الدسوقي، تحقيق: محمد عليش، دار الفكر، بيروت، لبنان.
١١٦. حاشية الروض المربع شرح زاد المستقنع، عبد الرحمن بن محمد العاصمي الحنبلي النجدي بن قاسم (ت: ١٣٩٢هـ)، ط١، ١٣٩٧هـ.
١١٧. حاشية رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار فقه أبو حنيفة، محمد أمين أفندي ابن عابدين، دار الفكر للطباعة والنشر، بيروت، ١٤٢١هـ/ ٢٠٠٠م.
١١٨. حاشية على شرح كفاية الطالب الرباني، علي الصعيدي المالكي العدوي، تحقيق: يوسف الشيخ محمد البقاعي، دار الفكر، ١٤١٢هـ.
١١٩. حاشية على شرح منتهى الإرادات في جمع المقنع مع التنقيح وزيادات، عثمان بن أحمد بن سعيد النجدي (ت: ١٠٩٧هـ)، تحقيق: الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي، دار عالم الكتب، ١٤٣٢هـ/ ٢٠١١م.
١٢٠. حاشية عميرة على شرح المحلي للمنهاج، شهاب الدين أحمد الرلسي عميرة (ت: ٩٥٧هـ)، تحقيق: مكتب البحوث والدراسات، الناشر دار الفكر، لبنان، بيروت، ١٤١٩هـ/ ١٩٩٨م.
١٢١. الحاوي في فقه الشافعي، أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي الماوردي (ت: ٤٥٠هـ)، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤١٤هـ/ ١٩٩٤م.
١٢٢. الحاوي للفتاوى في الفقه وعلوم التفسير والحديث والأصول والنحو والإعراب وسائر الفنون، جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر بن محمد السيوطي (ت: ٩١١هـ)، تحقيق: عبد اللطيف حسن عبد الرحمن، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط١، ١٤٢١هـ/ ٢٠٠٠م.
١٢٣. الحاوي للفتاوي، جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر بن محمد السيوطي (ت:٩١١هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ١٤٠٢هـ/ ١٩٨٢م.
١٢٤. الحجة على أهل المدينة، محمد بن الحسن أبو عبد الله الشيباني (ت: ١٨٩هـ)، تحقيق: مهدي حسن الكيلاني القادري، عالم الكتب، بيروت، ١٤٠٣هـ.

١٢٥. حدود ابن عرفة، أبو عبدالله محمد الأنصاري ابن عرفة، طبعة وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، مطبعة فضالة، المحمدية، ١٩٩٢م.
١٢٦. الحدود الأنيقة والتعريفات الدقيقة، زكريا بن محمد بن أحمد بن زكريا الشافعي الأنصاري (ت: ٩٢٦هـ)، تحقيق: د. مازن المبارك، دار الفكر المعاصر، بيروت، ط١، ١٤١١هـ.
١٢٧. حسن المحاضرة في أخبار مصر والقاهرة، جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر بن محمد السيوطي (ت: ٩١١هـ)، بيروت، لبنان، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤١٨ هـ/ ١٩٩٧م، وطبعة عيسى البابي الحلبي وشركاه، ط١، ١٣٨٧هـ/ ١٩٦٨م.
١٢٨. حواشي الشرواني والعبادي على تحفة المحتاج بشرح المنهاج لابن حجر الهيتمي، عبد الحميد المكي الشرواني (ت: ١٣٠١هـ) وأحمد بن قاسم العبادي (ت: ٩٩٢هـ)، المكتبة التجارية الكبرى، القاهرة، مصر.
١٢٩. خلاصة الأثر في أعيان القرن الحادي عشر، محمد أمين بن فضل الله المحبي (ت: ١١١١هـ)، مصر، ١٩١٦م.
١٣٠. خلاصة البدر المنير في تخريج كتاب الشرح الكبير للرافعي، سراج الدين أبو حفص عمر بن علي بن أحمد الشافعي ابن الملقن (ت: ٨٠٤هـ)، تحقيق: حمدي عبد المجيد إسماعيل السلفي، مكتبة الرشد، الرياض، ط١، ١٤١٠هـ.
١٣١. الدر المختار في شرح تنوير الأبصار، محمد بن علي بن محمد الحصني المعروف بعلاء الدين الحصكفي، دار الفكر، بيروت، ١٣٨٦هـ.
١٣٢. الدراري المضية شرح الدرر البهية، محمد بن علي بن محمد الشوكاني (ت: ١٢٥٠هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط١، ١٤٠٧هـ/ ١٩٨٧م.
١٣٣. درر الحبب في تاريخ أعيان حلب، رضي الدين محمد بن إبراهيم بن يوسف الحلبي ابن الحنبلي (ت:٩٧١)، تحقيق: محمد الفاخوري، يحيى عبّارة، منشورات وزارة الثقافة، دمشق، ١٩٧٢م.
١٣٤. درر الحكام شرح مجلة الأحكام، علي حيدر، تحقيق تعريب: المحامي فهمي الحسيني، دار الكتب العلمية، لبنان، بيروت.
١٣٥. الدرر الحكام، في شرح غرر الأحكام، محمد بن فراموز بن علي ملا خسرو (ت: ٨٨٥هـ)، ط مير محمد كتب خان، كراجي.
١٣٦. الدُّرَرُ السَّنِيَّةُ في الأجوبة النجدية، عبد الرحمن بن محمد العاصمي الحنبلي النجدي بن قاسم (ت: ١٣٩٢هـ)، ط٦، ١٤١٧هـ/ ١٩٩٦م.
١٣٧. الدرر الكامنة في أعيان المائة الثامنة، أحمد بن علي بن حجر العسقلاني ابن حجر (ت: ٨٥٢هـ)، تحقيق: محمد عبد المعيد ضان، مجلس دائرة المعارف العثمانية، حيدر اباد، الهند، ١٣٩٢هـ/ ١٩٧٢م.
١٣٨. دستور العلماء أو جامع العلوم في اصطلاحات الفنون، القاضي عبد رب النبي بن عبد رب الرسول الأحمد نكري، تحقيق: حسن هاني فحص، دار الكتب العلمية، لبنان، بيروت، ط١، ١٤٢١هـ/ ٢٠٠٠م.

١٣٩. الذخيرة، شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي (ت: ٦٨٤هـ)، تحقيق: محمد حجي، دار الغرب، بيروت، ط١، ١٩٩٤م.
١٤٠. روح المعاني في تفسير القرآن العظيم والسبع المثاني، محمود الألوسي أبو الفضل الألوسي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان.
١٤١. الروض المبهج بشرح بستان فكر المهج في تكميل المنهج، أبو عبد الله محمد بن أحمد بن محمد المالكي ميارة الفاسي (ت: ١٠٧٢هـ)، تحقيق: محمد حسن محمد حسن إسماعيلي، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط١، ٢٠١٠م.
١٤٢. روضة الطالبين وعمدة المفتين، أبو زكريا يحيى بن شرف النووي الدمشقي النووي (ت: ٦٧٦هـ)، تحقيق: فؤاد سراج عبدالغفار، المكتبة التوفيقية.
١٤٣. روضة القضاة وطريق النجاة، أبوالقاسم علي بن محمد بن أحمد الرحبي، السمناني (ت: ٤٩٩هـ)، تحقيق: د. صلاح الدين الناهي، دار الرقان، عمان، الرسالة، بيروت، ط٢، ١٤٠٤هـ/ ١٩٨٤م.
١٤٤. زاد المستقنع في اختصار المقنع، أبو النجا شرف الدين موسى بن أحمد بن موسى الحجاوي، تحقيق: عبدالرحمن بن علي بن محمد العسكر، مدار الوطن للنشر، الرياض، المملكة العربية السعودية، ط١، ١٤٢٥هـ/ ٢٠٠٤م.
١٤٥. سلطة ولي الأمر في تقييد سلطة القاضي، د. محمد بن عبدالله بن محمد المرزوقي، دار العبيكان، ط١، ١٤٢٥هـ/ ٢٠٠٤م.
١٤٦. سنن ابن ماجه، أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني ابن ماجه (ت: ٢٧٣هـ)، طبعة الرسالة.
١٤٧. سنن أبي داود، أبو داود سليمان بن الأشعث السجستاني، دار الكتاب العربي/ بيروت.
١٤٨. سنن الدارقطني، علي بن عمر أبو الحسن البغدادي الدارقطني، تحقيق: السيد عبد الله هاشم يماني المدني، دار المعرفة، بيروت، لبنان، ١٣٨٦هـ/ ١٩٦٦م.
١٤٩. السنن الكبرى، أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي البيهقي، الناشر: مجلس دائرة المعارف النظامية الكائنة في الهند ببلدة حيدر آباد، ط١، ١٣٤٤هـ.
١٥٠. سير أعلام النبلاء، شمس الدين محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي (ت: ٧٤٨هـ)، تحقيق: شعيب الأرناؤوط، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط٩، ١٤١٣هـ/ ١٩٩٣م.
١٥١. شجرة النور الزكية في طبقات المالكية، محمد بن محمد بن عمر بن قاسم مخلوف (ت: ١٣٦٠هـ)، تحقيق: عبدالمجيد خيالي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤٢٤هـ/ ٢٠٠٢م.
١٥٢. شرح التلويح على التوضيح لمتن التنقيح في أصول الفقه، عبيد الله بن مسعود المحبوبي الحنفي البخاري (ت: ٧١٩هـ)، تحقيق: زكريا عميرات، دار الكتب العلمية، ١٤١٦هـ/ ١٩٩٦م.
١٥٣. شرح الرسالة، أحمد بن محمد البرنسي الفاسي زروق (ت: ٨٩٩هـ)، دار الفكر للطباعة والنشر، ١٤٠٢هـ/ ١٩٨٢م.
١٥٤. شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك، محمد بن عبد الباقي بن يوسف الزرقاني (ت: ١١٢٢هـ)، دار الكتب

العلمية، بيروت، لبنان، ١٤١١هـ.
١٥٥. شرح الزركشي على مختصر الخرقي، شمس الدين أبي عبد الله محمد بن عبد الله الحنبلي الزركشي (ت: ٧٧٢هـ)، تحقيق: عبد المنعم خليل إبراهيم، دار الكتب العلمية، لبنان، بيروت، ١٤٢٣هـ/ ٢٠٠٢م.
١٥٦. شرح السنة، أبو محمد الحسين بن مسعود البغوي (ت: ٥١٦ هـ)، تحقيق: شعيب الأرناؤوط، محمد زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، دمشق، بيروت، ط٢، ١٤٠٣هـ/ ١٩٨٣م.
١٥٧. شرح القواعد الفقهية، أحمد بن محمد الزرقا، دار القلم، دمشق، ط ٦، ١٤٢٢هـ/ ٢٠٠١م.
١٥٨. الشرح الكبير على متن المقنع، شمس الدين أبي الفرج عبد الرحمن بن محمد بن أحمد المقدسي ابن قدامة (ت: ٦٨٢هـ)، تحقيق: الشيخ محمد رشيد رضا، دار الكتاب العربي للنشر والتوزيع، بيروت.
١٥٩. الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي، أبو البركات أحمد بن محمد الدردير العدوي (ت: ١٢٠١هـ)، عيسى البابي الحلبي، القاهرة.
١٦٠. شرح الكوكب المنير، تقي الدين محمد بن أحمد بن عبد العزيز الفتوحي ابن النجار (ت: ٩٧٢هـ)، المحقق: محمد الزحيلي ونزيه حماد، مكتبة العبيكان، ط٢، ١٤١٨هـ/ ١٩٩٧م.
١٦١. شرح المجلة، سليم رستم باز اللبناني، دار الكتب العلمية، بيروت، ط٣.
١٦٢. شرح المعلقات السبع، الحسين بن أحمد بن الحسين الزوزني، دار احياء التراث العربي، ط١، ١٤٢٣هـ/ ٢٠٠٢م.
١٦٣. الشرح الممتع على زاد المستقنع، محمد بن صالح بن محمد العثيمين (ت: ١٤٢١هـ)، دار ابن الجوزي، ط١، ١٤٢٢هـ.
١٦٤. شرح المنهاج للبيضاوي في علم الأصول، شمس الدين محمود بن عبدالرحمن الأصفهاني (ت: ٧٤٩هـ)، اعتنى به: د. ناجي السويد، المكتبة العصرية، بيروت، ط١، ١٤٣٢هـ/ ٢٠١١م.
١٦٥. شرح سنن أبي داود، أبو محمد محمود بن أحمد بن موسى الحنفي بدر الدين العينى (المتوفى: ٨٥٥هـ)، تحقيق: أبو المنذر خالد بن إبراهيم المصري، الناشر: مكتبة الرشد، الرياض، ط١، ١٤٢٠ هـ/ ١٩٩٩م.
١٦٦. شرح صحيح البخاري، أبو الحسن علي بن خلف بن عبد الملك البكري القرطبي بن بطال، تحقيق: أبو تميم ياسر بن إبراهيم، مكتبة الرشد، السعودية، الرياض، ط٢، ١٤٢٣هـ/ ٢٠٠٣م.
١٦٧. شرح قواعد الخادمي لأبي سعيد محمد بن مصطفى الخادمي (ت: ١١٥٧هـ)، مصطفى محمود الأزهري، دار ابن عفان، القاهرة، مصر، ط١، ١٤٣٤هـ/ ٢٠١٣م.
١٦٨. شرح مختصر الروضة، سليمان بن عبدالقوي بن الكريم الطوفي أبو الربيع نجم الدين (ت: ٧١٦هـ)، المحقق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، ط١، ١٤٠٧ هـ/ ١٩٨٧م.
١٦٩. شرح معاني الآثار، أحمد بن محمد بن سلامة بن عبدالملك بن سلمة أبو جعفر الطحاوي، تحقيق: محمد زهري النجار، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٣٩٩هـ.
١٧٠. شرح منتهى الإرادات المسمى دقائق أولي النهى لشرح المنتهى، منصور بن يونس بن إدريس البهوتي (ت: ١٠٥١هـ)، عالم الكتب، بيروت، لبنان، ١٩٩٦م.
١٧١. شرح منظومة القواعد الفقهية للشيخ عبدالرحمن السعدي، د. عبدالعزيز بن محمد بن إبراهيم العويد، دار

القاسم، الرياض، المملكة العربية السعودية، ط١، ١٤٢٥هـ.
١٧٢. الشروط الصغير، أحمد بن محمد بن سلامة بن عبدالملك بن سلمة أبو جعفر الطحاوي، تحقيق: روحي اوزجان، راجعه عبدالله الجبوري، رئاسة ديوان الأوقاف، مكتبة العاني بغداد.
١٧٣. شروط الواقفين وأحكامها، الحكمي، بحث مقدم لندوة الوقف في الشريعة الإسلامية ومجالاته.
١٧٤. صبح الأعشى في صناعة الإنشا، أحمد بن علي القلقشندي، تحقيق: د. يوسف علي طويل، دار الفكر، دمشق، ط١، ١٩٨٧م.
١٧٥. الصحاح (تاج اللغة وصحاح العربية)، إسماعيل بن حماد الجوهري (ت: ٣٩٣هـ)، دار العلم للملايين، بيروت، ط٤، ١٩٩٠م.
١٧٦. صحيح ابن خزيمة، المكتب الإسلامي، محمد بن إسحاق أبو بكر السلمي النيسابوري ابن خزيمة، تحقيق: د. محمد مصطفى الأعظمي، بيروت، ١٣٩٠هـ/ ١٩٧٠م.
١٧٧. صحيح الجامع، محمد ناصر الدين الألباني.
١٧٨. صحيح مسلم، أبو الحسن مسلم بن الحجاج القشيري (ت: ٢٦١هـ)، تحقيق: محمد فؤاد عبدالباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت.
١٧٩. صفة الفتوى والمفتي والمستفتي، أحمد بن حمدان النمري أبو عبد الله الحراني، تحقيق: محمد ناصر الدين الألباني، الناشر: المكتب الإسلامي، بيروت، ط٣، ١٣٩٧هـ.
١٨٠. الضعفاء والمتروكين، عبد الرحمن بن علي بن محمد أبو الفرج ابن الجوزي (ت: ٥٩٧هـ)، تحقيق: عبد الله القاضي، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٠٦هـ.
١٨١. الضوء اللامع، شمس الدين محمد بن عبد الرحمن السخاوي (ت: ٩٠٢ هـ)، دارة الحياة.
١٨٢. طبقات الشافعية الكبرى، تاج الدين عبدالوهاب بن علي بن عبدالكافي السبكي(ت: ٧٧١هـ)، تحقيق: د. محمود محمد الطناحي، د. عبد الفتاح محمد الحلو، الهجر للطباعة، ط٢، ١٤١٣هـ.
١٨٣. طرح التثريب في شرح التقريب، أبو زرعة أحمد بن عبد الرحيم العراقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت.
١٨٤. ظهير شريف، رقم ١,٠٩,٢٣٦، صادر في ٨ ربيع الأول ١٤٣١هـ/ ٢٣ فبراير ٢٠١٠م، يتعلق بمدونة الأوقاف.
١٨٥. العُباب المحيط بمعظم نصوص الشافعي والأصحاب، أبو سرور أحمد بن عمر بن عبدالرحمن الزبيدي الشافعي المَزجدَّ (ت: ٩٣٠هـ)، عني به/ محمد تيسير خذها، دار المنهاج، ط١، ١٤٣١هـ/ ٢٠١١م.
١٨٦. العُدة في أصول الفقه، محمد بن الحسين الفراء البغدادي أبو يعلى (ت:٤٥٨هـ)، تحقيق: أحمد بن علي سير المباركي، الرياض، ط٢، ١٤١٠هـ،١٩٩٠م.
١٨٧. علم أصول الفقه، عبد الوهاب خلاف (ت: ١٣٧٥هـ)، مكتبة الدعوة، شباب الأزهر.
١٨٨. عمدة القاري شرح صحيح البخاري، أبو محمد محمود بن أحمد بن موسى الحنفى بدر الدين العينى (المتوفى: ٨٥٥هـ)، دار الفكر.

١٨٩. العمل بالاحتياط في الفقه الإسلامي، منيب محمود شاكر، دار النفائس، الرياض، ط١، ص ١٤١٨هـ/ ١٩٩٨م.
١٩٠. عون المعبود شرح سنن أبي داود، محمد شمس الحق العظيم آبادي أبو الطيب، دار الكتب العلمية، بيروت، ط٢، ١٤١٥هـ.
١٩١. الغرر البهية في شرح البهجة الوردية، زكريا بن محمد بن أحمد بن زكريا الشافعي الأنصاري (ت: ٩٢٦هـ)، المطبعة الميمنية، بدون طابعة، وبدون تاريخ.
١٩٢. غريب الحديث، حمد بن محمد بن إبراهيم البستي أبو سليمان الخطابي (ت: ٣٨٨ هـ)، تحقيق: عبد الكريم إبراهيم العزباوي، جامعة أم القرى، مكة المكرمة، ١٤٠٢هـ.
١٩٣. غلة الأوقاف المنقطعة جهاتها أو الفائض من غلاتها على مصارفها، اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء، أبحاث هيئة كبار العلماء.
١٩٤. غمز عيون البصائر شرح كتاب الأشباه والنظائر (لزين العابدين ابن نجيم المصري)، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن محمد الحنفي الحموي (ت: ١٠٩٨هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ١٤٠٥هـ/ ١٩٨٥م.
١٩٥. فتاوى ابن رشد، أبو الوليد محمد بن أحمد ابن رشد القرطبي (الجد) (ت: ٥٢٠هـ)، تحقيق: المختار بن طاهر التليلي، دار الغرب الإسلامي، ط١، ١٤٠٧هـ/ ١٩٨٧م.
١٩٦. فتاوى السبكي، أبو الحسن تقي الدين علي بن عبد الكافي السبكي (ت: ٧٥٦هـ)، لبنان، بيروت.
١٩٧. الفتاوى الفقهية الكبرى، ابن حجر الشافعي الهيتمي، دار الفكر، بيروت، لبنان.
١٩٨. فتاوى القفال، أبوبكر عبدالله بن أحمد بن عبدالله المروزي القفال (ت: ٤١٧هـ)، تحقيق: مصطفى محمود الأزهري، دار ابن القيم، الرياض دار ابن عفان، القاهرة، ط١، ١٤٣٢هـ/ ٢٠١١م.
١٩٩. الفتاوى الكبرى، تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم الحراني ابن تيمية (ت: ٧٢٨هـ)، تحقيق: محمد عبدالقادر عطا، مصطفى عبدالقادر عطا، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤٠٨هـ، ١٩٨٧م.
٢٠٠. فتاوى اللجنة الدائمة، اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء، المجموعة الأولى، جمع وترتيب: أحمد بن عبد الرزاق الدويش.
٢٠١. الفتاوى الهندية في مذهب الإمام الأعظم أبي حنيفة النعمان، الشيخ نظام وجماعة من علماء الهند، العالمكيرية، دار الفكر، ١٤١١هـ/ ١٩٩١م.
٢٠٢. فتاوى قاضيخان في مذهب الإمام الأعظم أبي حنيفة النعمان، الحسن بن منصور الأوزجندي قاضيخان (ت: ٥٩٢هـ)، اعتنى بها: سالم مصطفى البدري، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط١، ٢٠٠٩م.
٢٠٣. فتح الباري بشرح صحيح البخاري، أحمد بن علي بن حجر العسقلاني ابن حجر (ت: ٨٥٢هـ)، تحقيق: محب الدين الخطيب، الكتبة السلفية، القاهرة، ط٣، ١٤٠٧هـ.
٢٠٤. فتح العزيز بشرح الوجيز (الشرح الكبير)، عبد الكريم بن محمد القزويني الرافعي (ت: ٦٢٣هـ)، دار الفكر.

٢٠٥. فتح القدير شرح كتاب الهداية في شرح البداية، محمد بن عبد الواحد بن عبد الحميد، السيواسي، الكمال الحنفي بن الهمام (ت: ٨٦١ هـ)، ط خاصة لوزارة الشئون الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد، المملكة العربية السعودية، ١٤٣١هـ/ ٢٠١٠م، عن المطبعة الأميرية، ١٣١٥هـ.
٢٠٦. فتح الوهاب شرح منهج الطلاب، زكريا بن محمد بن أحمد بن زكريا الشافعي الأنصاري (ت: ٩٢٦هـ)، دار الفكر، بيروت.
٢٠٧. فتح باب العناية بشرح النقاية، نور الدين أبو الحسن علي بن سلطان محمد القاري الهروي (ت: ١٠٢٣هـ)، تحقيق: محمد غزار تميم، هيثم نزار تميم، دار القلم، لبنان.
٢٠٨. الفروق أو أنوار البروق في أنواء الفروق، أبو العباس أحمد بن إدريس الصنهاجي القرافي (ت: ٦٨٤هـ)، تحقيق خليل المنصور، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤١٨هـ/ ١٩٩٨م.
٢٠٩. الفروق، أسعد بن محمد بن الحسين النيسابوري الكرابيسي، تحقيق: د. محمد طموم، وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، الكويت، ط١، ١٤٠٢هـ.
٢١٠. الفقه الإسلامي وأدلته، د. وهبة الزحيلي، دار الفكر، دمشق، سوريا، ط٤، ١٤١٨هـ/ ١٩٩٧م.
٢١١. فقه النوازل دراسة تأصيلية مقارنة، محمد بن حسن الجيزاني، دار ابن الجوزي، ط٢، ١٤٢٧هـ/ ٢٠٠٦م.
٢١٢. فقه النوازل، بكر بن عبد الله بن محمد بن عبد الله أبو زيد (ت: ١٤٢٩هـ)، الناشر: مؤسسة الرسالة، ط١، ١٤١٦هـ/ ١٩٩٦م.
٢١٣. الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، أحمد بن غنيم بن سالم النفراوي (ت: ١١٢٦هـ)، المحقق: رضا فرحات، مكتبة الثقافة الدينية.
٢١٤. الفوائد الجنية حاشية المواهب السنية شرح الفرائد البهية في نظم القواعد الفقهية، أبو الفيض محمد ياسين بن عيسى المكي الفاداني، اعتنى به: رمزي سعد الدين دمشقية، دار البشائر بيروت، لبنان، ط٢، ١٤١٧هـ/ ١٩٩٦م.
٢١٥. الفوائد الزينية في مذهب الحنفية، زين العابدين بن إبراهيم ابن نجيم (ت:٩٧٠هـ)، اعتنى به: مشهور حسن سلمان، دار ابن الجوزي، المملكة العربية السعودية، ط١، ١٤١٤هـ/ ١٩٩٤م.
٢١٦. الفوائد المجموعة في الأحاديث الموضوعة، محمد بن علي بن محمد الشوكاني (ت: ١٢٥٠هـ)، تحقيق: عبد الرحمن يحيى المعلمي، المكتب الإسلامي، بيروت، ط٣، ١٤٠٧هـ.
٢١٧. فيض القدير، محمد عبد الرؤوف بن تاج العارفين ابن علي القاهري المناوي (ت: ١٠٣١هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط١، ١٤١٥هـ/ ١٩٩٤م.
٢١٨. القانون الاسترشادي للوقف، إصدار الأمانة العامة للأوقاف بدولة الكويت، مكتبة الكويت الوطنية للنشر، ط١، ٢٠١٤م.
٢١٩. قانون العدل والإنصاف، محمد قدري باشا، تحقيق: أ. د. علي جمعة، أ. د. محمد أحمد سراج، دار السلام للطباعة والنشر، ط١، ١٤٢٧هـ/ ٢٠٠٦م.
٢٢٠. القانون المدني البحريني الصادر بالمرسوم بقانون رقم (١٩) لسنة ٢٠٠١.

٢٢١. القانون رقم (٤) لسنة ٢٠٠١م بشأن الوقف في إمارة الشارقة، والصادر في ١٠ ربيع الآخر ١٤٣٢هـ للهجرة، الموافق ١٥ مارس ٢٠١١م.
٢٢٢. قرارات مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي.
٢٢٣. قواعد الأحكام في مصالح الأنام، أبو محمد عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام بن أبي القاسم الدمشقي (ت: ٦٦٠هـ)، تحقيق: محمود بن التلاميد الشنقيطي، دار المعارف، بيروت، لبنان.
٢٢٤. قواعد الفقه، مجموع ضم فيه: أصول الكرخي، وتأسيس النظر للدبوسي، محمد عميم الإحسان المجددي البركتي، الصدف ببلشرز، كراتشي، ١٤٠٧هـ/ ١٩٨٦م.
٢٢٥. القواعد الفقهية الكبرى وأثرها في المعاملات المدنية والأحوال الشخصية، عبدالغفور محمد البياتي، أنوار دجلة، العراق، ط ١، ١٤٣١هـ/ ٢٠١٠م.
٢٢٦. القواعد الفقهية الكبرى وما تفرع عنها، د. صالح بن غانم السدلان، دار بلنسية، الرياض، ط١، ١٤١٧هـ.
٢٢٧. القواعد الفقهية المستخرجة من كتاب إعلام الموقعين، أبو عبدالرحمن عبدالمجيد جمعة الجزائري، دار ابن القيم، الرياض، دار ابن عفان، القاهرة، ط١، ١٤٢٧هـ/ ٢٠٠٦م.
٢٢٨. القواعد الفقهية مفهومها، نشأتها، تطورها، دراسة مؤلفاتها، أدلتها، مهماتها، تطبيقاتها، د. علي أحمد الندوي، دار القلم، دمشق، ط٦، ١٤٢٥هـ/ ٢٠٠٤م.
٢٢٩. القواعد الفقهية، د. محمد مصطفى الزحيلي، وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، دار الفكر، دمشق، ط٣، ١٤٣٠هـ/ ٢٠٠٩م.
٢٣٠. القواعد الفقهية، محمد بن صالح العبد اللطيف (ت: ١٤١٩هـ)، مكتبة العلوم والحكم، المدينة المنورة، ط١.
٢٣١. القواعد الكلية والضوابط الفقهية في الشريعة الإسلامية، د. محمد عثمان شبير، دار النفائس، عمّان، الأردن، ط١، ١٤٢٦هـ/ ٢٠٠٦م.
٢٣٢. قواعد المقري، محمد بن محمد بن أحمد المقري (ت: ٧٥٩هـ)، تحقيق: د. محمد الدروابي، دار الأمان الرباط، ط١، ٢٠١٤هـ/ ١٤٣٥م.
٢٣٣. القواعد النورانية الفقهية، تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم الحراني ابن تيمية (ت: ٧٢٨هـ)، تحقيق: د. أحمد بن محمد الخيل، دار ابن الجوزي، الدمام، المملكة العربية السعودية، ط٢، ١٤٢٨هـ.
٢٣٤. القواعد في الفقه المسمى تقرير القواعد وتحرير الفوائد، أبو الفرج عبد الرحمن بن أحمد الحنبلي ابن رجب (ت: ٧٩٥هـ)، تحقيق: أبو عبيدة مشهور حسن سلمان، دار ابن عفان، المملكة العربية السعودية، ط١، ١٤١٩هـ/ ١٩٩٨م عند الإطلاق، ويشار إلى طبعة بيت الافكار الدولية، تحقيق: إياد القيسي، ٢٠٠٤م.
٢٣٥. القواعد والأصول الجامعة والفروق والتقاسيم البديعة النافعة، عبدالرحمن السعدي، تحقيق: خالد المشيقح، دار الوطن للنشر، ط٢، ١٤٢٢هـ/ ٢٠٠١م.
٢٣٦. القواعد والضوابط الفقهية المتعلقة بالزكاة وأثرها في الاتجاهات الفقهية، أسامة عمر الأشقر، بحث مقدم لندوة الزكاة بتنظيم من بيت الزكاة الكويتي.

٢٣٧. القواعد والضوابط المستخلصة من التحرير شرح الجامع الكبير، د. علي أحمد الندوي، مطبعة المدني، السعودية، ط١، ١٤١١هـ/ ١٩٩١م.
٢٣٨. القواعد والفوائد الأصولية وما يتعلق بها من الأحكام، علي بن عباس البعلي الحنبلي ابن اللحام (ت: ٨٠٣هـ)، تحقيق: محمد حامد الفقي، مطبعة السنة المحمدية، القاهرة، مصر، ١٣٧٥هـ/ ١٩٥٦م.
٢٣٩. كتاب أحكام الأوقاف، مجلس دائرة المعارف العثمانية، بن يحيى بن مسلم البصري هلال (ت: ٢٤٥هـ)، حيدر آباد، ط١، ١٣٥٥هـ.
٢٤٠. كتاب الأم، محمد بن إدريس الشافعي (ت: ٢٠٤هـ)، تحقيق: د. رفعت فوزي عبدالمطلب، دار الوفاء، المنصورة، مصر، ط٥، ١٤٢٩هـ/ ٢٠٠٨م.
٢٤١. كتاب الأم، محمد بن إدريس الشافعي (ت: ٢٠٤هـ)، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، ط٢، ١٤٠٣هـ/ ١٩٨٣م.
٢٤٢. كتاب الجواب الكافي لمن سأل عن الدواء الشافي (الداء والدواء)، محمد بن أبي بكر أيوب الزرعي أبو عبد الله ابن القيم، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.
٢٤٣. كتاب الفروع، محمد بن مفلح بن محمد بن مفرج، شمس الدين المقدسي (ت: ٧٦٣هـ)، تحقيق: عبدالله بن عبدالمحسن التركي، مؤسسة الرسالة، ط١، ١٤٢٤هـ/ ٢٠٠٣م.
٢٤٤. كتاب القواعد، تقي الدين أبي بكر بن محمد الحسيني الشافعي الحصني (ت: ٨٢٩هـ)، تحقيق: د. عبدالرحمن بن عبدالله الشعلان، مكتبة الرشد، الرياض، ط١، ١٤١٨هـ/ ١٩٩٧م.
٢٤٥. كتاب الكليات، أبو البقاء أيوب بن موسى الحسيني الكفوي، معجم في المصطلحات والفروق اللغوية، تحقيق: عدنان درويش، محمد المصري، مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٤١٩هـ/ ١٩٩٨م.
٢٤٦. كتاب المغازي، أبو عبد الله محمد بن عمر بن واقد الواقدي (المتوفى: ٢٠٧هـ)، المحقق: مارسدن جونس، بيروت، عالم الكتب.
٢٤٧. كتاب النوازل، عيسى بن علي الحسيني العلمي، تحقيق: المجلس العلمي بفاس، وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، المملكة المغربية، ١٤٠٦هـ/ ١٩٨٦م.
٢٤٨. كتاب الوقف، عبدالجليل عبدالرحمن عشوب، اعتنى به: د. عبدالله نذير أحمد مزّي، المكتبة المكية، مكة المكرمة، ط١، ١٤٣٠هـ/ ٢٠٠٩م.
٢٤٩. كتاب الوقف، يوسف بن حسين الحنفي الكَرماستي (ت: ٩٠٦هـ)، دراسة وتحقيق: مشهور بن دخيل الله بن داخل الحساني (رسالة دكتوراه غير منشورة)، جامعة أم القرى، المملكة العربية السعودية، ١٤٣١هـ.
٢٥٠. كتاب الوقوف من مسائل الإمام أحمد بن حنبل، أحمد بن محمد بن هارون الخلال (ت: ٣١١ه)، تحقيق: د. عبدالله الزيد، وزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف، المملكة العربية السعودية، ١٤٢٦هـ.
٢٥١. كشاف القناع عن متن الإقناع، منصور بن يونس بن إدريس البهوتي (ت: ١٠٥١هـ)، تحقيق: هلال مصيلحي ومصطفى هلال، دار الفكر، بيروت، ط: ١٤٠٢هـ.
٢٥٢. كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام البزدوي، عبد العزيز بن أحمد بن محمد، علاء الدين البخاري (ت:

٧٣٠هـ)، تحقيق: عبد الله محمود محمد عمر، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤١٨هـ/ ١٩٩٧م.
٢٥٣. كشف الخفاء ومزيل الإلباس عما اشتهر من الاحاديث على ألسنة الناس، إسماعيل بن محمد الجراحي العجلوني (ت: ١١٦٢هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط٣، ١٤٠٨هـ/ ١٩٨٨م.
٢٥٤. كشف العوار عن وقف السمسار، قاسم قطلوبغا (ت: ٨٧٩هـ)، تحقيق: أ. محمد شوقي بن إبراهيم مكي، ط١، ١٤٢٠هـ/ ١٩٩٩م.
٢٥٥. كشف المخدرات والرياض المزهرات لشرح أخصر المختصرات، عبد الرحمن بن عبد الله الحنبلي البعلي (ت: ١١٩٢هـ)، تحقيق: محمد بن ناصر العجمي، الناشر: دار البشائر الإسلامية لبنان، بيروت، ١٤٢٣هـ/ ٢٠٠٢م.
٢٥٦.كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار، تقي الدين أبي بكر بن محمد الحسيني الشافعي الحصني، تحقيق: علي عبد الحميد بلطجي ومحمد وهبي سليمان، دار الخير، دمشق، ١٩٩٤م.
٢٥٧. كفاية الطالب الرباني لرسالة أبي زيد القيرواني، أبو الحسن المالكي، تحقيق: يوسف الشيخ محمد البقاعي، دار الفكر، بيروت، ١٤١٢هـ.
٢٥٨. كنز الراغبين على منهاج الطالبين مع حاشية قليوبي وعميرة، جلا الدين محمد بن أحمد بن محمد بن إبراهيم المحلي (ت: ٨٦٤هـ)، المكتبة التوفيقية، خرج أحاديثه: محمد بن مسعد عزالدين، محمد بن رمضان الغنامي.
٢٥٩. الكوكب الدري فيما يتخرج على الأصول النحوية من الفروع الفقهية، أبو محمد عبد الرحيم بن الحسن الأسنوي (ت: ٧٧٢هـ)، تحقيق: د. محمد حسن عواد، دار عمار، عمان، الأردن، ١٤٠٥هـ.
٢٦٠. اللباب في شرح الكتاب (للقدوري)، عبد الغني الغنيمي الدمشقي الميداني، المحقق: محمود أمين النواوي، دار الكتاب العربي.
٢٦١. لسان الحكام في معرفة الأحكام، إبراهيم بن أبي اليمن محمد الحنفي، البابي الحلبي، القاهرة، مصر، ١٣٩٣هـ/ ١٩٧٣م.
٢٦٢. لسان العرب، محمد بن مكرم الأفريقي المصري ابن منظور، دار صادر، بيروت، ط١.
٢٦٣. القاموس المحيط، مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروزآبادي (ت: ٨١٧هـ)، ضبط وتحقيق: يوسف الشيخ محمد البقاعي، دار الفكر، بيروت، لبنان، ط ١٤٢٠هـ/ ١٩٩٩م.
٢٦٤. المبدع شرح المقنع، أبو إسحاق إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد ابن مفلح (ت: ٨٨٤هـ)، دار عالم الكتب، الرياض، ١٤٢٣هـ/ ٢٠٠٣م.
٢٦٥. المبسوط للسرخسي، شمس الدين أبو بكر محمد بن أبي سهل السرخسي، تحقيق: خليل محي الدين الميس، دار الفكر، بيروت، لبنان، ط١، ١٤٢١هـ/ ٢٠٠٠م.
٢٦٦. المجتبى من السنن، أحمد بن شعيب أبو عبد الرحمن النسائي، تحقيق: عبدالفتاح أبو غدة، مكتب المطبوعات الإسلامية، حلب، ط٢، ١٤٠٦هـ/ ١٩٨٦م.
٢٦٧. مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، عبد الرحمن بن محمد بن سليمان الكليبولي شيخي زاده (ت: ١٠٧٨هـ)، تحقيق: خليل عمران المنصور، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ١٤١٩هـ/ ١٩٩٨م.
٢٦٨. مجمع الزوائد ومنبع الفوائد، نور الدين علي بن أبي بكر الهيثمي (٧٣٥، ٨٠٧ هـ)، الناشر: دار الكتب

العلمية، بيروت، ١٤٠٨هـ/ ١٩٨٨م.
٢٦٩. مجمع الفقه الإسلامي الدولي، المنعقد في دورته التاسعة عشرة في إمارة الشارقة، من ١ إلى ٥ جمادى الأولى ١٤٣٠هـ، الموافق ٢٦- ٣٠ من نيسان (إبريل) ٢٠٠٩م.
٢٧٠. مجمع الفقه الإسلامي في دورته الخامسة عشرة بمسقط (سلطنة عُمان)، من ١٤ إلى ١٩ المحرم ١٤٣٥هـ، الموافق ٦-١١ من آذار (مارس) ٢٠٠٤م.
٢٧١. مجموع الفتاوى، تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم الحراني ابن تيمية (ت: ٧٢٨هـ)، المحقق: أنور الباز، عامر الجزار، الناشر: دار الوفاء، ط٣، ١٤٢٦هـ/ ٢٠٠٥م، ترقيم الصفحات موافقة لنسخة عبدالرحمن بن قاسم.
٢٧٢. المجموع المذهب في قواعد المذهب، أبو سعيد خليل بن كيكلدي العلائي (ت: ٧٦١هـ)، تحقيق: د. محمد عبدالغفار الشريف، وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، دولة الكويت، ط١، ١٤١٤هـ/ ١٩٩٤م.
٢٧٣. المجموع شرح المهذب، أبو زكريا يحيى بن شرف النووي الدمشقي النووي (ت: ٦٧٦هـ)، دار الفكر.
٢٧٤. محاضرات في الوقف، محمد بن أحمد أبو زهرة (ت: ١٣٩٣هـ)، جامعة الدول العربية، معهد الدراسات العربية العالية، مطبعة أحمد علي مخيمر، ١٩٥٩م.
٢٧٥. المحرر في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، مجد الدين أبو البركات عبدالسلام بن عبدالله ابن تيمية أبو البركات، مكتبة المعارف، الرياض، ط٢، ١٤٠٤هـ/ ١٩٨٤م.
٢٧٦. المحصول في علم الأصول، محمد بن عمر بن الحسين الرازي، تحقيق: طه جابر فياض العلواني، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، الرياض، ط١، ١٤٠٠هـ.
٢٧٧. محيط المحيط، المعلم بطرس البستاني (ت: ١٣٠٠هـ)، اعتنى به: محمد عثمان، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط١، ٢٠٠٩م.
٢٧٨. مختصر اختلاف العلماء، أحمد بن علي الرازي أبو بكر الجصاص، تحقيق: عبدالله نذير أحمد، دار البشائر الإسلامية، لبنان، ط١، ١٤١٦هـ/ ١٩٩٥م.
٢٧٩. مختصر القواعد في أحكام المقاصد، أبو محمد عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام بن أبي القاسم الدمشقي (ت: ٦٦٠هـ)، تحقيق: د. صالح بن عبدالعزيز بن إبراهيم آل منصور، دار الفرقان، الرياض، السعودية، ط١، ١٤١٧هـ/ ١٩٩٧م.
٢٨٠. مختصر خليل، خليل بن إسحاق الجندي (ت: ٧٧٦هـ)، تحقيق: أحمد جاد، دار الحديث، القاهرة، ط١، ١٤٢٦هـ/ ٢٠٠٥م.
٢٨١. مختصر من قواعد العلائي وكلام الأسنوي، نور الدين محمود بن أحمد الفيومي ابن خطيب الدهشة، تحقيق: د. مصطفى محمود البنجويني، مطبوعات وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، دولة قطر، ط٢، ١٤٢٠هـ/ ١٩٩٩م.

٢٨٢. مختلف الرواية، أبو الليث، نصر بن محمد بن أحمد بن إبراهيم السمرقندي، تحقيق: عبدالرحمن مبارك الفرج، مكتبة الرشد، ط١، ١٤٢٦هـ/ ٢٠٠٥م.
٢٨٣. المدخل الفقهي العام، مصطفى بن أحمد الزرقا، دار القلم، دمشق، ط٣، ١٤٣٣هـ/ ٢٠١٢م.
٢٨٤. المدخل للعلوم القانونية والفقه الإسلامي مقارنات بين الشريعة والقانون، علي علي منصور، دار الفتح للطباعة والنشر، بيروت، لبنان، ط٢، ١٣٩١هـ/ ١٩٧١م.
٢٨٥. المدخل للعلوم القانونية، توفيق حسن فَرَج، الدار الجامعية، ١٩٩٣م.
٢٨٦. المدخل للعلوم القانونية، د. جمال الدين طه العاقل، د. عبدالله مبروك النجار، جامعة الأزهر، ط١، ١٩٩٩م.
٢٨٧. المدلسين، أبو زرعة أحمد بن عبد الرحيم العراقي، تحقيق: د. رفعت فوزي عبد المطلب، د. نافذ حسين حماد، دار الوفاء، ط١، ١٤١٥هـ/ ١٩٩٥م.
٢٨٨. مدونة الأوقاف المغربية دراسة منهجية في الأسس والأبعاد، د. مجيدة الزياني، دار الأمان، الرباط، المملكة المغربية، ط١، ١٤٣٥هـ/ ٢٠١٤م.
٢٨٩. المدونة الكبرى، سحنون، سحنون بن سعيد التنوخي عن الإمام عبدالرحمن بن القاسم، عن إمام دار الهجرة مالك بن أنس الأصبحي (ت: ١٧٩هـ)، وزارة الشئون الإسلامية، المملكة العربية السعودية ١٤٣١هـ/ ٢٠١٠م، مصورة عن مكتبة دار السعادة، مصر، ١٣٢٣هـ.
٢٩٠. مذاهب الحكام في نوازل الأحكام، القاضي عياض وولده، تحقيق: د. محمد بن شريفة، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، ط١، ١٩٩٠م.
٢٩١. المستدرك على الصحيحين، أبو عبدالله محمد بن عبدالله النيسابوري الحاكم (ت: ٤٠٥هـ)، إشراف: د. يوسف عبدالرحمن المرعشي، دار المعرفة، بيروت.
٢٩٢. المستصفى في علم الأصول، محمد بن محمد بن محمد أبو حامد الغزالي (ت: ٥٠٥هـ)، تحقيق: محمد عبد السلام عبد الشافي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤١٣هـ.
٢٩٣. مسند ابن الجعد، علي بن الجعد بن عبيد أبو الحسن الجوهري البغدادي ابن الجعد، تحقيق: عامر أحمد حيدر، مؤسسة نادر، بيروت، ط١، ١٤١٠هـ/ ١٩٩٠م.
٢٩٤. مسند أبي يعلى، أبو يعلى أحمد بن علي بن المثنى الموصلي التميمي، تحقيق: حسين سليم أسد، دار المأمون للتراث، دمشق، ط١، ١٤٠٤هـ/ ١٩٨٤م.
٢٩٥. مسند الإمام أحمد بن حنبل، المحقق: شعيب الأرنؤوط وآخرون، مؤسسة الرسالة، ط٢، ١٤٢٠هـ/ ١٩٩٩م.
٢٩٦. مسند الدارمي «سنن الدارمي»، أبو محمد عبدالله بن عبدالرحمن بن بهرام الدارمي (ت: ٢٥٥هـ)، دار ابن حزم، ط١، ١٤٢٣هـ/ ٢٠٠٢م.
٢٩٧. مسند الشهاب، محمد بن سلامة بن جعفر أبو عبد الله القضاعي، تحقيق: حمدي بن عبد المجيد السلفي، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط٢، ١٤٠٧ هـ/ ١٩٨٦م.
٢٩٨. مسند الفاروق، إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي الدمشقي ابن كثير أبو الفداء (ت: ٧٧٤ هـ)، تحقيق: د. عبد المعطي قلعجي، دار الوفاء للطباعة والنشر، المنصورة، مصر، ط١، ١٤١١هـ/ ١٩٩١م.

٢٩٩. مشروع قانون الوقف الكويتي في إطار استثمار وتنمية الموارد الوقفية، د. إقبال عبدالعزيز المطوع، إشراف: د. محمد بلتاجي حسن، ط ١، ١٤٢١هـ/ ٢٠٠١م.
٣٠٠. مشكلة الأوقاف (١)، محمد بن أحمد أبو زهرة (ت: ١٣٩٣هـ)، مقال في مجلة القانون والاقتصاد، مصر، السنة الخامسة، العددان الأول والثاني، شوال ١٣٥٣هـ، يناير وفبراير ١٩٣٥م.
٣٠١. مشكلة الأوقاف (٢)، محمد بن أحمد أبو زهرة (ت: ١٣٩٣هـ)، مقال في مجلة القانون والاقتصاد، مصر، السنة الخامسة، العدد السابع، رمضان ١٣٥٣هـ/ ديسمبر ١٩٣٥م.
٣٠٢. مشكلة الأوقاف (٣)، محمد بن أحمد أبو زهرة (ت: ١٣٩٣هـ)، مقال في مجلة القانون والاقتصاد، مصر، السنة السادسة، العدد الرابع، صفر ١٣٥٥هـ/ أبريل ١٩٣٦م.
٣٠٣. مصادر التشريع الإسلامي فيما لا نص فيه، عبد الوهاب خلاف، دار القلم الكويت، ط٧، ١٤٢٦هـ/ ٢٠٠٥م.
٣٠٤. المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي، أحمد بن محمد بن علي المقري الفيومي، المكتبة العلمية، بيروت.
٣٠٥. مصنف ابن أبي شيبة في الأحاديث والآثار، عبد الله بن محمد الكوفي العبسي ابن أبي شيبة (ت ٢٣٥هـ)، ضبطه وعلق عليه الأستاذ سعيد اللحام، الإشراف الفني والمراجعة والتصحيح: مكتب الدراسات والبحوث في دار الفكر.
٣٠٦. مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى، مصطفى السيوطي الدمشقي الحنبلي الرحيباني (ت: ١٢٤٣هـ)، الناشر: المكتب الإسلامي، ط٢، ١٤١٥هـ/ ١٩٩٤م.
٣٠٧. معالم السنن (شرح سنن أبي داود)، حمد بن محمد بن إبراهيم البستي أبو سليمان الخطابي، المطبعة العلمية، حلب، ط١، ١٣٥١هـ/ ١٩٣٢م.
٣٠٨. المعاملات المالية المعاصرة، د. وهبة الزحيلي، دار الفكر المعاصر، بيروت، ط١، ١٤٢٣هـ/ ٢٠٠٢م.
٣٠٩. معجم البلدان، ياقوت بن عبد الله أبو عبد الله الحموي، دار الفكر، بيروت.
٣١٠. المعجم الكبير، سليمان بن أحمد بن أيوب أبو القاسم الطبراني، مكتبة العلوم والحكم، الموصل، تحقيق: حمدي بن عبدالمجيد السلفي، ط٢، ١٤٠٤هـ/ ١٩٨٣م.
٣١١. معجم المطبوعات العربية، اليان سركيس.
٣١٢. معجم المؤلفين، عمر رضا كحالة، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان.
٣١٣. المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية، تأليف: إبراهيم مصطفى ـ أحمد الزيات ـ حامد عبد القادر ـ محمد النجار، دار النشر: دار الدعوة.
٣١٤. معجم مقاييس اللغة، أبو الحسين أحمد بن فارس بن زكريا، المحقق: عبد السلام محمد هارون، دار الفكر، بيروت، ط: ١٣٩٩هـ/ ١٩٧٩م.
٣١٥. مَعْلَمَة القواعد الفقهية، مجمع الفقه الإسلامي بجدّة التابع لمنظمة التعاون الإسلامي، وطبعت عبر مؤسسة زايد بن سلطان آل نهيان للأعمال الخيرية والإنسانية، ط١، ١٤٣٤هـ/ ٢٠١٣م.

٣١٦. المعونة على مذهب عالم المدينة، أبو محمد بن علي بن نصر العراقي المالكي القاضي عبدالوهاب، تحقيق: عبدالحق حميش، دار الفكر، بيروت، لبنان، ط١، ١٤١٩هـ/ ١٩٩٩م.
٣١٧. المعيار الجديد الجامع المعرب عن فتاوى المتأخرين من علماء المغرب، أبو عيسى سيدي المهدي الوزاني، قابله على النسخة الأصلية الأستاذ عمر عباد، وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، المملكة المغربية، ١٤١٩هـ/ ١٩٩٨م.
٣١٨. المعيار المعرب والجامع المغرب عن فتاوى أهل إفريقية والأندلس والمغرب، أحمد بن يحيى الونشريسي (ت: ٩١٤هـ)، خرجه: جماعة، بإشراف: د. محمد حجي، نشر وزارة الأوقاف، المملكة المغربية، ١٤٠١هـ،١٩٨١م.
٣١٩. مغني اللبيب عن كتب الأعاريب، أبو محمد عبدالله بن يوسف بن أحمد ابن هشام (ت: ٧٦١هـ)، تحقيق: محمد مُحي الدين عبدالحميد، دار الطلائع، القاهرة، ٢٠٠٥م.
٣٢٠. مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، محمد الخطيب الشربيني، الناشر: دار الفكر، بيروت.
٣٢١. المغني، موفق الدين أبو محمد عبدالله بن أحمد بن محمد المقدسي الجماعيلي الدمشقي ابن قدامة (ت: ٦٢٠هـ)، تحقيق: د. عبدالله بن عبدالمحسن التركي، د. عبدالفتاح محمد الحلو، دار عالم الكتاب، ط٦، ١٤٢٨هـ/ ٢٠٠٧م.
٣٢٢. المفصل في القواعد الفقهية، د. يعقوب بن عبد الرحمن الباحسين، دار التدمرية، المملكة العربية السعودية، ط٢، ١٤٣٢هـ/ ٢٠١١م.
٣٢٣. المقاصد الحسنة في بيان كثير من الأحاديث المشتهرة على الألسنة، شمس الدين محمد بن عبد الرحمن السخاوي (ت: ٩٠٢ هـ)، دار الكتاب العربي.
٣٢٤. منار السبيل في شرح الدليل، إبراهيم بن محمد بن سالم ابن ضويان (ت: ١٣٥٣هـ)، تحقيق: زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، ط٧، ١٤٠٩ هـ/ ١٩٨٩م.
٣٢٥. المناقلة والاستبدال بالأوقاف، أحمد بن الحسن بن عبدالله بن أبي عمر المقدسي الدمشقي ابن قاضي الجبل (ت: ٧٧١هـ)، تحقيق: د. محمد بن سليمان الأشقر، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، ط٢، ١٤٢٢هـ/ ٢٠٠١م.
٣٢٦. المنتخب من مسند عبد بن حميد، عبد بن حميد بن نصر أبو محمد الكسي، تحقيق: صبحي البدري السامرائي محمود محمد خليل الصعيدي، مكتبة السنة، القاهرة، ط١، ١٤٠٨هـ/ ١٩٨٨م.
٣٢٧.المنتقى شرح موطأ مالك، أبو الوليد سليمان بن خلف بن سعد الباجي (ت: ٤٩٤)، تحقيق: محمد عبدالقادر عطا، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤٢٠هـ/ ١٩٩٩م.
٣٢٨. المنثور في القواعد، الزركشي، وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، الكويت، تحقيق: د. تيسير فائق أحمد محمود، ط٢، ١٤٠٥هـ/ ١٤٠٥م.
٣٢٩. منح الجليل شرح على مختصر سيد خليل، محمد بن أحمد المالكي عليش (ت: ١٢٩٩هـ)، دار الفكر، بيروت، ١٤٠٩هـ/ ١٩٨٩م.
٣٣٠. منهاج الطالبين وروضة المفتين، أبو زكريا يحيى بن شرف النووي الدمشقي النووي (ت: ٦٧٦هـ)، تحقيق وتعليق: د. أحمد بن عبدالعزيز الحداد، دار البشائر الإسلامية، بيروت، لبنان، ط١، ١٤٢١هـ/ ٢٠٠٠م.
٣٣١. المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج، أبو زكريا يحيى بن شرف النووي الدمشقي النووي (ت: ٦٧٦هـ)،

دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط٢، ١٣٩٢هـ.
٣٣٢. المهذب في فقه الإمام الشافعي، أبو إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي (ت: ٤٧٦هـ)، بيروت.
٣٣٣. الموافقات، إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الشاطبي (ت: ٧٩٠هـ)، تحقيق: أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، دار ابن عفان، ط١، ١٤١٧هـ/ ١٩٩٧م.
٣٣٤. المؤسسات الحبسية في المغرب من النشأة إلى سنة ١٩٦٥م، جوزيف لوشيوني، ترجمة: نجيبة أغرابي، دار أبي رقراق، الرباط، المملكة المغربية، ط١، ٢٠١٠م.
٣٣٥. موسوعة أحكام الوقف على المذاهب الأربعة، أحمد إبراهيم بك، واصل علاء الدين أحمد إبراهيم، المكتبة الأزهرية للتراث، القاهرة، جمهورية مصر العربية، د ط، ٢٠٠٩م.
٣٣٦. موسوعة القواعد الفقهية، د. محمد صدقي بن أحمد بن محمد البورنو، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، ط١، ١٤٢٤هـ/ ٢٠٠٣م.
٣٣٧. موطأ الإمام مالك، مالك بن أنس أبو عبدالله الأصبحي، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، مصر.
٣٣٨. المحيط البرهاني في الفقه النعماني، برهان الدين محمود بن أحمد بن الصدر الشهيد النجاري مازة (ت:٦١٦هـ)، الناشر: دار إحياء التراث العربي.
٣٣٩.النتف في الفتاوى، السعدي، أبو الحسن علي بن الحسين بن محمد (ت:٤٦١هـ)، تحقيق: المحامي الدكتور صلاح الدين الناهي، دار الفرقان، مؤسسة الرسالة، عمان، الأردن، بيروت لبنان، ١٤٠٤هـ/ ١٩٨٤م.
٣٤٠. الندوة الفقهية العاشرة لمجمع الفقه الإسلامي في الهند المنعقدة في بومباي ١٩٩٧م، إعداد وتقديم: الشيخ القاضي مجاهد الإسلام القاسمي، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤٢٢هـ/ ٢٠٠١م.
٣٤١. نصب الراية لأحاديث الهداية مع حاشيته بغية الألمعي في تخريج الزيلعي، جمال الدين أبو محمد عبد الله بن يوسف بن محمد الزيلعي (ت: ٧٦٢هـ)، حققه: محمد عوامة، مؤسسة الريان للطباعة والنشر، بيروت، لبنان، دار القبلة للثقافة الإسلامية، جدة، السعودية، ط١، ١٤١٨هـ/ ١٩٩٧م.
٣٤٢. النظام القانوني للأملاك الوقفية، جمع وتنسيق لدراسات وأبحاث في ضوء المدونة الجديدة، زكريا العماري، منشورات مجلة القضاء المدني، ٢٠١٢م.
٣٤٣. نظام النظارة على الأوقاف في الفقه الإسلامي والتطبيقات المعاصرة (النظام الوقفي المغربي نموذجًا)، د. محمد مهدي، الأمانة العامة للأوقاف دولة الكويت، ط١، ١٤٣٢هـ/ ٢٠١١م.
٣٤٤. نظام الوقف والاستدلال عليه، محمد بخيت المطيعي (ت: ١٣٥٤هـ)، اعتنى به: محمود محمد الكبش، الوعي الإسلامي، ط١، ١٤٣٤هـ/ ٢٠١٣م.
٣٤٥. نظرية التقعيد الفقهي وأثرها في اختلاف الفقهاء، د. محمد الروكي، جامعة محمد الخامس، الرباط، المملكة المغربية، سلسلة رسائل وأطروحات، رقم ٢٥، ١٩٩٤م.
٣٤٦. نفح الطيب من غصن الأندلس الرطيب، أحمد بن محمد التلمساني المقري (و: ٩٨٦هـ)، تحقيق: د. إحسان عباس، دار صادر، بيروت، ١٣٨٨هـ.

٣٤٧. نهاية الزين في إرشاد المبتدئين، محمد بن عمر بن علي بن نووي أبو عبد المعطي الجاوي، دار النشر: دار الفكر، بيروت.
٣٤٨. نهاية السول في شرح منهاج الوصول إلى علم الأصول، تحقيق: أبو محمد عبد الرحيم بن الحسن الأسنوي، د. شعبان محمد إسماعيل، دار ابن حزم، بيروت، لبنان، ط١، ١٤٢٠هـ/ ١٩٩٩م.
٣٤٩. نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، شمس الدين محمد بن أحمد بن حمزة، الشافعي الصغير الرملي (ت: ١٠٠٤هـ)، دار الكتب العلمية، ط٣، ١٤٢٤هـ/ ٢٠٠٣م.
٣٥٠. نهاية المطلب في دراية المذهب، محمد بن إبراهيم بن سعد الله بن جماعة (ت: ٧٣٣هـ)، تحقيق: أ. د. عبدالعظيم محمود الديب، وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية قطر، ط٢، ١٤٣٠هـ/ ٢٠٠٩م.
٣٥١. نهاية الهداية إلى تحرير الكفاية، زكريا بن محمد بن أحمد بن زكريا الشافعي الأنصاري (ت: ٩٢٦هـ)، تحقيق: د. عبدالرازق أحمد حسن، دار ابن خزيمة، المملكة السعودية، ط١، ١٤٢٠هـ/ ١٩٩٩م.
٣٥٢. النوازل في الأوقاف، أ. د. خالد بن علي بن محمد المشيقح، كرسي الشيخ راشد بن دايل لدراسات الأوقاف، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، الرياض، المملكة العربية السعودية، ١٤٣٣هـ/ ٢٠١٢م.
٣٥٣. نيل الابتهاج بتطريز الديباج، أحمد بابا التنبكتي (ت: ١٠٣٦هـ)، إشراف: عبدالحميد عبدالله الهرامة، كلية الدعوة الإسلامية، طرابلس، ليبيا، ط١، ١٩٨٩م.
٣٥٤. الهداية شرح بداية المبتدي، برهان الدين أبي الحسن علي بن عبدالجليل الفرغاني المرغيناني (ت: ٥٩٣هـ)، اعتنى به طلال يوسف، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط١، ١٤٢٥هـ/ ٢٠٠٤م.
٣٥٥. هدية العارفين أسماء المؤلفين وآثار المصنفين، إسماعيل باشا البغدادي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، عن طبعة وكالة المعارف، استانبول، ١٩٥١م.
٣٥٦. الوافي بالوفيات، صلاح الدين خليل بن أيبك الصفدي، تحقيق: أحمد الأرناؤوط وتركي مصطفى، دار إحياء التراث، بيروت، ١٤٢٠هـ/ ٢٠٠٠م.
٣٥٧. واقعات المفتين، عبدالقادر بن يوسف الحنفي قدري أفندي، المطبعة الأميرية، بولاق، مصر، ط١، ١٣٠٠هـ.
٣٥٨. الوجيز في إيضاح القواعد الفقهية، د. محمد صدقي بن أحمد بن محمد البورنو، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، ط٥، ١٤٢٢هـ/ ٢٠٠٢م.
٣٥٩. الوجيز في شرح القواعد الفقهية، د. عبدالكريم زيدان، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، ط١، ١٤٣٠هـ/ ٢٠٠٩م.
٣٦٠. الوسيط في المذهب، محمد بن محمد بن محمد أبو حامد الغزالي (ت: ٥٠٥هـ)، تحقيق: أحمد محمود إبراهيم، محمد محمد تامر، دار السلام، القاهرة، مصر، ١٤١٧هـ.
٣٦١. وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان، أبو العباس شمس الدين أحمد بن محمد بن أبي بكر بن خلكان، تحقيق: إحسان عباس، دار صادر، بيروت.
٣٦٢. الولاية في النكاح، رسالة (ماجستير) الجامعة الاسلامية، عوض بن رجاء بن فريج العوفي، ١٤٠٣هـ، عمادة البحث العلمي بالجامعة الإسلامية، المدينة المنورة، المملكة العربية السعودية، ط١، ١٤٢٣هـ/ ٢٠٠٢م.

قائمة الكتب والدراسات الصادرة عن الأمانة العامة للأوقاف في مجال الوقف والعمل الخيري التطوعي

أولا: سلسلة الرسائل الجامعية:

١- دور الوقف الإسلامي في تنمية القدرات التكنولوجية،(ماجستير)، م.عبد اللطيف محمد الصريخ، ١٤٢٥هـ/ ٢٠٠٤م [الطبعة الثانية ١٤٣١ هـ/ ٢٠١٠م].

٢- النظارة على الوقف، (دكتوراه)، د.خالد عبد الله الشعيب، ١٤٢٧هـ/ ٢٠٠٦م [الطبعة الثانية منقحة ١٤٤١ هـ/ ٢٠١٩م].

٣- دور الوقف في تنمية المجتمع المدني «الأمانة العامة للأوقاف بدولة الكويت نموذجا»، (دكتوراه)، د.إبراهيم محمود عبد الباقي،١٤٢٧هـ/ ٢٠٠٦م.

٤- تقييم كفاءة استثمارات أموال الأوقاف بدولة الكويت، (ماجستير)، د.عبد الله سعد الهاجري،١٤٢٧هـ/ ٢٠٠٦م [الطبعة الثانية ١٤٣٦ هـ/ ٢٠١٥م منقحة].

٥- الوقف الإسلامي في لبنان (١٩٤٣-٢٠٠٠م) إدارته وطرق استثماره «محافظة البقاع نموذجا»،(دكتوراه)، د.محمد قاسم الشوم، ١٤٢٨هـ/ ٢٠٠٧م.

٦- دراسة توثيقية للعمل التطوعي في دولة الكويت: مدخل شرعي ورصد تاريخي، (دكتوراه)، د.خالد يوسف الشطي،١٤٢٨هـ/ ٢٠٠٧م [الطبعة الثانية ١٤٣١هـ/ ٢٠١٠م].

٧- فقه استثمار الوقف وتمويله في الإسلام (دراسة تطبيقية عن الوقف في الجزائر)،(دكتوراه)، د.عبد القادر بن عزوز، ١٤٢٩ هـ/ ٢٠٠٨م.

٨- دور الوقف في التعليم بمصر (١٢٥٠-١٧٩٨م)،(ماجستير)، عصام جمال سليم غانم، ١٤٢٩ هـ/ ٢٠٠٨م.

٩- دور المؤسسات الخيرية في دراسة علم السياسة في الولايات المتحدة الأمريكية/ دراسة حالة مؤسسة فورد (١٩٥٠-٢٠٠٤)،(ماجستير)، ريهام أحمد خفاجي، ١٤٣٠هـ/ ٢٠٠٩م.

١٠- نظام النظارة على الأوقاف في الفقه الإسلامي والتطبيقات المعاصرة (النظام الوقفي المغربي نموذجًا)،(دكتوراه)،د.محمد المهدي، ١٤٣١ هـ/ ٢٠١٠م.

١١- إسهام الوقف في تمويل المؤسسات التعليمية والثقافية بالمغرب خلال القرن العشرين (دراسة تحليلية)،(ماجستير)،عبد الكريم العيوني،١٤٣١هـ/ ٢٠١٠م.

١٢- تمويل واستثمار الأوقاف بين النظرية والتطبيق (مع الإشارة إلى حالة الأوقاف في الجزائر وعدد من الدول الغربية والإسلامية)،(دكتوراه)، د.فارس مسدور، ١٤٣٢هـ/ ٢٠١١م.

١٣- الصندوق الوقفي للتأمين،(ماجستير)، هيفاء أحمد الحجي الكردي، ١٤٣٢هـ/ ٢٠١١م.

١٤- التنظيم القانوني لإدارة الأوقاف في العراق،(ماجستير)، د.زياد خالد المفرجي، ١٤٣٢هـ/ ٢٠١١م.

١٥- الإصلاح الإداري لمؤسسات قطاع الأوقاف (دراسة حالة الجزائر)،(دكتوراه)، د.كمال منصوري،

١٤٣٢هـ/ ٢٠١١م.

١٦- الوقف الحربي في مصر ودوره في التنمية الاقتصادية والاجتماعية والثقافية من القرن العاشر إلى القرن الرابع عشر الهجريين (وكالة الجاموس نموذجاً)، (ماجستير)، أحمد بن مهني بن سعيد مصلح، ١٤٣٣هـ/ ٢٠١٢م.

١٧- التأمين التعاوني من خلال الوقف الإسلامي (المشكلات والحلول في ضوء تجربتي باكستان وجنوب إفريقيا)، (ماجستير)، مصطفى بسام نجم، ١٤٣٥هـ/ ٢٠١٣م.

١٨- وقف حقوق الملكية الفكرية (دراسة فقهية مقارنة)،(دكتوراه)، د.محمد مصطفى الشقيري، ١٤٣٥ هـ/ ٢٠١٤م.

١٩- الأمانة العامة للأوقاف في دولة الكويت ودورها في تنمية المجتمع (التنمية الأسرية نموذجا)، (ماجستير)، محمد عبد الله الحجي، ١٤٣٦ هـ/ ٢٠١٥م.

٢٠- الأمر السامي بتطبيق أحكام شرعية خاصة بالأوقاف (دراسة مقارنة مع تطبيق ما تقوم به الأمانة العامة للأوقاف بدولة الكويت)، (ماجستير)، مريم أحمد علي الكندري، ١٤٣٧هـ/ ٢٠١٦م.

٢١- أحكام تعاضد الأوقاف وتطبيقاته المعاصرة (دراسة فقهية)، (ماجستير)، عبد الرحمن رخيص العنزي، ١٤٣٧ هـ/ ٢٠١٦م.

٢٢- الوقفُ النقديُّ واستثمارُه في ماليزيا (خطةٌ مقترحةٌ لتطبيقِه في نيجيريا)، (دكتوراه)، د.عبد الكبير بللو أديلاني، ١٤٣٨ هـ/ ٢٠١٦م.

٢٣- الوقف والحياة الاجتماعية في مدينة دمشق خلال العصر الأيوبي (٥٧٠-٦٥٨هـ/ ١١٧٤-١٢٥٩م)، (ماجستير)، مبارك عشوي فلاح جازع، ١٤٣٨ هـ/ ٢٠١٧م.

٢٤- القواعد والضوابط الفقهية وأثرهما في أحكام الأوقاف ومدوناتها،(دكتوراه)، د.حبيب غلام رضا ناملیتي، ١٤٤١ هـ/ ٢٠١٩م.

ثانيا: سلسلة الأبحاث الفائزة في مسابقة الكويت الدولية لأبحاث الوقف:

١- إسهام الوقف في العمل الأهلي والتنمية الاجتماعية، د.فؤاد عبد الله العمر، ١٤٢١هـ/ ٢٠٠٠م [الطبعة الثانية ١٤٣١ هـ/ ٢٠١٠م].

٢- الاتجاهات المعاصرة في تطوير الاستثمار الوقفي، د.أحمد محمد السعد ومحمد علي العمري، ١٤٢١هـ/ ٢٠٠٠م.

٣- الوقف والعمل الأهلي في المجتمع الإسلامي المعاصر (حالة الأردن)، د.ياسر عبد الكريم الحوراني، ١٤٢٢هـ/ ٢٠٠١م.

٤- أحكام الوقف وحركة التقنين في دول العالم الإسلامي المعاصر (حالة جمهورية مصر العربية)، عطية فتحي الويشي، ١٤٢٣هـ/ ٢٠٠٢م.

٥- حركة تقنين أحكام الوقف في تاريخ مصر المعاصر، علي عبد الفتاح علي جبريل، ١٤٢٤هـ/ ٢٠٠٣م.

٦- الوقف ودوره في دعم التعليم والثقافة في المملكة العربية السعودية خلال مائة عام، خالد بن سليمان بن علي الخويطر، ١٤٢٤هـ/ ٢٠٠٣م [الطبعة الثانية-مزيدة ومنقحة ١٤٣٢هـ/ ٢٠١١م].
٧- دور الوقف في مجال التعليم والثقافة في المجتمعات العربية والإسلامية المعاصرة (دولة ماليزيا المسلمة نموذجا)، د.سامي محمد الصلاحات، ١٤٢٤هـ/ ٢٠٠٣م.
٨- التطور المؤسسي لقطاع الأوقاف في المجتمعات الإسلامية (حالة مصر)، مليحة محمد رزق، ١٤٢٧هـ/ ٢٠٠٦م.
٩- التطور المؤسسي لقطاع الأوقاف في المجتمعات الإسلامية المعاصرة (دراسة حالة المملكة العربية السعودية)، محمد أحمد العكش، ١٤٢٧هـ/ ٢٠٠٦م.
١٠- الإعلام الوقفي (دور وسائل الاتصال الجماهيري في دعم وتطوير أداء المؤسسات الوقفية)، د.سامي محمد الصلاحات، ١٤٢٧هـ/ ٢٠٠٦م [الطبعة الثانية منقحة ١٤٤١هـ/ ٢٠١٩م].
١١- تطوير المؤسسة الوقفية الإسلامية في ضوء التجربة الخيرية الغربية (دراسة حالة)، د.أسامة عمر الأشقر، ١٤٢٨هـ/ ٢٠٠٧م [الطبعة الثانية-مزيدة ومنقحة ١٤٣١هـ/ ٢٠١٠م، الطبعة الثالثة منقحة ١٤٤١ هـ/ ٢٠١٩م].
١٢- استثمار الأموال الموقوفة (الشروط الاقتصادية ومستلزمات التنمية)، د.فؤاد عبد الله العمر، ١٤٢٨هـ/ ٢٠٠٧م.
١٣- اقتصاديات نظام الوقف في ظل سياسات الإصلاح الاقتصادي بالبلدان العربية والإسلامية (دراسة حالة الجزائر)، ميلود زنكري وسميرة سعيداني، ١٤٣٢هـ/ ٢٠١١م.
١٤- دور الوقف في إدارة موارد المياه والمحافظة على البيئة في المملكة العربية السعودية، أ.د.نوبي محمد حسين عبد الرحيم، ١٤٣٢هـ/ ٢٠١١م.
١٥- دور الوقف في إدارة موارد المياه والمحافظة على البيئة، أ.د.عبدالقادر بن عزوز، ١٤٣٢هـ/ ٢٠١١م.
١٦- أثر سياسات الإصلاح الاقتصادي على نظام الوقف (السودان حالة دراسية)، الرشيد علي صنقور، ١٤٣٢هـ/ ٢٠١١م.
١٧- توثيق الأوقاف حماية للوقف والتاريخ (وثائق الأوقاف السنية بمملكة البحرين)، حبيب غلام ناماليتي، ١٤٣٥هـ/ ٢٠١٣م.
١٨- توثيق الأوقاف ونماذج لحجج وقفية ومقارنتها، أ. أحمد مبارك سالم، ١٤٣٥هـ/ ٢٠١٤م [الطبعة الثانية، منقحة ١٤٤١هـ/ ٢٠١٩م].
١٩- إسهام نظام الوقف في تحقيق المقاصد العامة للشريعة الإسلامية، أ.د.نور الدين مختار الخادمي، ١٤٣٦ هـ/ ٢٠١٥م [الطبعة الثانية منقحة ١٤٤١هـ/ ٢٠١٩م].
٢٠- دور الوقف في تفعيل مقاصد الشريعة، د. حميد قهوي، ١٤٣٦هـ/ ٢٠١٥م.
٢١- استرداد الأوقاف المغتصبة: المعوقات والآليات (حالة جمهورية مصر العربية)، د.رضا محمد عبد السلام عيسى، ١٤٣٧هـ/ ٢٠١٦م.

٢٢- دور الوقف في دعم الأسرة، د. عبد القادر بن عزوز، ١٤٣٨هـ/ ٢٠١٧م.
٢٣- الوظيفة الاجتماعية للوقف الإسلامي في حل المشكلات الراهنة، د. عبد السلام رياح، ١٤٤٠هـ/ ٢٠١٨م.
٢٤- حوكمة الوقف وعلاقتها بتطوير المؤسسات الوقفية (دراسة تطبيقية وفق منهج النظم الخبيرة)، د. إسماعيل مومني/ د. أمين عويسي، ١٤٤٠هـ/ ٢٠١٨م.

ثالثا: سلسلة الكتب:

١- الأحكام الفقهية والأسس المحاسبية للوقف، د.عبد الستار أبو غدة ود.حسين حسين شحاته، الطبعة الأولى ١٩٩٨م.
٢- نظام الوقف في التطبيق المعاصر (نماذج مختارة من تجارب الدول والمجتمعات)، تحرير: محمود أحمد مهدي، الطبعة الأولى ١٤٢٣هـ/ ٢٠٠٣م، بالتعاون مع المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب التابع للبنك الإسلامي للتنمية بجدة.
٣- استطلاع آراء المواطنين حول الإنفاق الخيري في دولة الكويت، إعداد الأمانة العامة للأوقاف، ١٤٢٤هـ/ ٢٠٠٣م.
٤- LE WAQF EN ALGÉRIE À L'ÉPOQUE OTTOMANE XVII è - XIXè، د.ناصر الدين سعيدوني، ١٤٢٨هـ/ ٢٠٠٧م [الطبعة الثانية ١٤٣٠هـ/ ٢٠٠٩م].
٥- التعديات الصهيونية على الأوقاف والمقدسات الإسلامية والمسيحية في فلسطين (١٩٤٨-٢٠١١م)، إبراهيم عبد الكريم، ١٤٣٣هـ/ ٢٠١٢م.
٦- الأربعون الوقفية، د.عيسى صوفان القدومي، ١٤٣٦ هـ/ ٢٠١٥م.
٧- القطاع الثالث والمسؤولية الاجتماعية (الآفاق-التحديات)/ الكويت أنموذجا، لبنى عبد العزيز صالحين، ١٤٣٦ هـ/ ٢٠١٥م.
٨- مشروع قانون الوقف الكويتي (في إطار استثمار وتنمية الموارد الوقفية)، د.إقبال عبد العزيز المطوع، الطبعة الثانية ١٤٣٧ هـ/ ٢٠١٥م.
٩- دور الوقف في مواجهة الغلو والتطرف، د. حازم علي ماهر، ١٤٣٧ هـ/ ٢٠١٦م.
١٠- المرأة والوقف.. العلاقة التبادلية (المرأة الكويتية أنموذجا)، أ.إيمان محمد الحميدان، ١٤٣٧ هـ/ ٢٠١٦م.
١١- مدونة الأوقاف المغربية (دراسة منهجية في الأسس والأبعاد في ضوء القانون الاسترشادي للوقف)، د.مجيدة الزياني، ١٤٣٨ هـ/ ٢٠١٦م.

رابعا: سلسلة الندوات:

١- ندوة: نظام الوقف والمجتمع المدني في الوطن العربي (بحوث ومناقشات الندوة الفكرية التي نظّمها مركز دراسات الوحدة العربية بالتعاون مع الأمانة العامة للأوقاف بدولة الكويت، وعُقدت في

بيروت بين ٨-١١ أكتوبر ٢٠٠١م، شارك فيها لفيف من الباحثين والأكاديميين، الطبعة الأولى مايو ٢٠٠٣م، والثانية سبتمبر ٢٠١٠م.

٢- Les Fondations Pieuses (Waqf) En Méditerranée:Enjeux De Société Enjeux De Pouvoir، مجموعة من المفكرين، ٢٠٠٤م [الطبعة الثانية ١٤٣٠ هـ/ ٢٠١٠م].

٣- أعمال ندوة «الوقف والعولمة» (بحوث ومناقشات الندوة الدولية الأولى لمجلة أوقاف التي نظمتها الأمانة العامة للأوقاف بدولة الكويت بالتعاون مع البنك الإسلامي للتنمية بجدة وجامعة زايد بدولة الإمارات العربية المتحدة في الفترة من ١٣ إلى ١٥ أبريل ٢٠٠٨م تحت شعار «الوقف والعولمة... استشراف مستقبل الأوقاف في القرن الحادي والعشرين»)، ٢٠١٠م.

٤- الأحكام الفقهية والأسس المحاسبية للوقف، د.عبد الستار أبو غدة ود.حسين حسين شحاته، الطبعة الثانية ١٤٣٥ هـ/ ٢٠١٤م.

٥- نظام الوقف في التطبيق المعاصر (نماذج مختارة من تجارب الدول والمجتمعات)، تحرير: محمود أحمد مهدي [الطبعة الثانية ١٤٣٦هـ/ ٢٠١٥م].

٦- تأصيل ريع الوقف (الموضوع الثالث في منتدى قضايا الوقف الفقهية السابع المنعقد بالعاصمة البوسنية «سراييفو» في الفترة من ٩ إلى ١١ شعبان ١٤٣٦ هـ الموافق ٢٧ إلى ٢٩ مايو ٢٠١٥م)، ١٤٣٧هـ/ ٢٠١٦م.

خامسا: سلسلة الكتيبات:

١- موجز أحكام الوقف، د.عيسى زكي، الطبعة الأولى جمادى الآخرة ١٤١٥هـ/ نوفمبر ١٩٩٤م، والطبعة الثانية جمادى الآخرة ١٤١٦هـ/ نوفمبر ١٩٩٥م.

٢- نظام الوقف الإسلامي: تطوير أساليب العمل وتحليل نتائج بعض الدراسات الحديثة، د.أحمد أبو زيد، بالتعاون مع المنظمة الإسلامية للتربية والعلوم والثقافة «الإيسيسكو» بالرباط بالمملكة المغربية، ١٤٢١هـ/ ٢٠٠٠م.

٣- الوقف الإسلامي: مجالاته وأبعاده، د.أحمد الريسوني، بالتعاون مع المنظمة الإسلامية للتربية والعلوم والثقافة «الإيسيسكو» بالرباط بالمملكة المغربية، ١٤٢٢هـ/ ٢٠٠١م.

سادسا: سلسلة الترجمات:

١- من قسمات التجربة البريطانية في العمل الخيري والتطوعي، جمع وإعداد وترجمة: بدر ناصر المطيري، ١٤١٥هـ/ ١٩٩٤م.

٢- وقفيات المجتمع: قوة جديدة في العمل الخيري البريطاني، تأليف: كالبانا جوشي، ترجمة: بدر ناصر المطيري، صفر ١٤١٧هـ/ يونيو١٩٩٦م.

٣- المؤسسات الخيرية في الولايات المتحدة الأمريكية، تأليف: اليزابيث بوريس، ترجمة المكتب الفني بالأمانة العامة للأوقاف، جمادي الآخرة ١٤١٧هـ، نوفمبر ١٩٩٦م.

٤- جمع الأموال للمنظمات غير الربحية «دليل تقييم عملية جمع الأموال»، تأليف: آن ل.نيو وبمساعدة وللسون سي ليفيس، ترجمة مطيع الحلاق، ٧/ ١٩٩٧م.

٥- الجمعيات الخيرية للمعونات الخارجية (التجربة البريطانية)، تأليف: مارك روبنسون، تقديم وترجمة: بدر ناصر المطيري، ١٤١٩هـ/ ١٩٩٨م.

٦- المحاسبة في المؤسسات الخيرية، مفوضية العمل الخيري لإنجلترا وويلز، يوليو ١٩٩٨م.

٧- العمل الخيري التطوعي والتنمية: استراتيجيات الجيل الثالث من المنظمات غير الحكومية (مدخل إلى التنمية المرتكزة على الإنسان)، تأليف: ديفيد كورتن، ترجمة: بدر ناصر المطيري، ١٤٢١هـ/ ٢٠٠١م.

٨- (Islamic Waqf Endowment): نسخة مترجمة إلى اللغة الانجليزية عن كتيب "الوقف الإسلامي: مجالاته وأبعاده"، ٢٠٠١م.

٩- فريق التميز: الإستراتيجية العامة للعمل التطوعي في المملكة المتحدة، مشروع وقف الوقت، ترجمة إدارة الدراسات والعلاقات الخارجية بالأمانة العامة للأوقاف، ١٤٢٤هـ/ ٢٠٠٣م.

١٠- (Kuwait Awqaf Public Foundation: An overview): نسخة مترجمة إلى اللغة الانجليزية عن كتيب "نبذة تعريفية عن الأمانة العامة للأوقاف بدولة الكويت"، ٢٠٠٤م.

١١- (A Summary of Waqf Regulations): نسخة مترجمة لكتيب "موجز أحكام الوقف"، ١٤٢٧هـ/ ٢٠٠٦م [الطبعة الثانية ١٤٣١هـ/ ٢٠١٠م].

١٢- (A Guidebook to the Publications of Waqf Projects، Coordinating State in the Islamic World): نسخة مترجمة إلى اللغة الانجليزية عن كتيب "دليل إصدارات مشاريع الدولة المنسقة للوقف في العالم الإسلامي"، ٢٠٠٧م [الطبعة الثانية ١٤٣٣ هـ/ ٢٠١٢م مزيدة].

١٣- (A Guidebook to the Projects of Waqf Projects Coordinating State in the Islamic World): نسخة مترجمة إلى اللغة الانجليزية عن كتيب «دليل مشاريع الدولة المنسقة في العالم الإسلامي»، ٢٠٠٧م.

١٤- Women And Waqf Iman Mohammad Al Humaidan : نسخة مترجمة عن كتاب "المرأة والوقف"، ١٤٢٨هـ/ ٢٠٠٧م.

١٥- The Contribution of Waqf to non-Governmental Work and Social Development Dr.Fuad Abdullah Al Omar: نسخة مترجمة عن كتاب "إسهام الوقف في العمل الأهلي والتنمية الاجتماعية"، ١٤٣٥هـ/ ٢٠١٣م.

١٦- الأوقاف في مقدونيا خلال الحكم العثماني، تأليف وترجمة: د.أحمد شريف، مراجعة وتحرير علمي: إدارة الدارسات والعلاقات الخارجية، ١٤٣٥ هـ/ ٢٠١٤م.

١٧- Assetizing the Waqf Proceeds: هو ترجمة لكتاب "تأصيل ريع الوقف" الذي هو الموضوع الثالث في منتدى قضايا الوقف الفقهية السابع المنعقد بدولة البوسنة والهرسك)، ١٤٣٨هـ/ ٢٠١٦م.

سابعا: مجلة أوقاف (مجلة نصف سنوية تعنى بشؤون الوقف والعمل الخيري):

صدر منها ٣٦ عددا حتى مايو ٢٠١٩م.

ثامنا: إصدارات منتدى قضايا الوقف الفقهية:

١- أعمال منتدى قضايا الوقف الفقهية الأول (بحوث ومناقشات المنتدى الذي نظمته الأمانة العامة للأوقاف بالتعاون مع البنك الإسلامي للتنمية بجدة والمنعقد بدولة الكويت في الفترة من ١٥-١٧ شعبان ١٤٢٤هـ الموافق ١١-١٣ أكتوبر ٢٠٠٣م)، ١٤٢٥هـ/ ٢٠٠٤م.

٢- أعمال منتدى قضايا الوقف الفقهية الثاني (بحوث ومناقشات المنتدى الذي نظمته الأمانة العامة للأوقاف بالتعاون مع البنك الإسلامي للتنمية بجدة والمنعقد بدولة الكويت في الفترة من ٢٩ ربيع الأول-٢ ربيع الثاني ١٤٢٦هـ الموافق ٨-١٠ مايو ٢٠٠٥م)، ١٤٢٧هـ/ ٢٠٠٦م.

٣- أعمال منتدى قضايا الوقف الفقهية الثالث (بحوث ومناقشات المنتدى الذي نظمته الأمانة العامة للأوقاف بالتعاون مع البنك الإسلامي للتنمية بجدة والمنعقد بدولة الكويت في الفترة من ١١-١٣ ربيع الثاني ١٤٢٨هـ الموافق ٢٨-٣٠ أبريل ٢٠٠٧م)، ١٤٢٨هـ/ ٢٠٠٧م.

٤- أعمال منتدى قضايا الوقف الفقهية الرابع (بحوث ومناقشات المنتدى الذي نظمته الأمانة العامة للأوقاف ووزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية في المملكة المغربية والبنك الإسلامي للتنمية بالمملكة العربية السعودية المنعقد بالعاصمة المغربية «الرباط» في الفترة من ٣ -٥ ربيع الثاني ١٤٣٠هـ الموافق ٣٠/ ٣-١/ ٤/ ٢٠٠٩م)، ١٤٣٢هـ/ ٢٠١١م.

٥- أعمال منتدى قضايا الوقف الفقهية الخامس (بحوث ومناقشات المنتدى الذي نظمته الأمانة العامة للأوقاف بالتعاون مع رئاسة الشؤون الدينية والمديرية العامة للأوقاف بالجمهورية التركية والبنك الإسلامي للتنمية بجدة والمنعقد بإسطنبول في الفترة من ١٠-١٢ جمادى الآخرة ١٤٣٢ هـ الموافق ١٣-١٥ مايو ٢٠١١م)، ١٤٣٣هـ/ ٢٠١٢م.

٦- منتدى قضايا الوقف الفقهية السادس (بحوث ومناقشات المنتدى الذي نظمته الأمانة العامة للأوقاف بالتعاون مع وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بدولة قطر والبنك الإسلامي للتنمية بجدة والمنعقد بالعاصمة القطرية «الدوحة» في الفترة من ٣ -٤ رجب ١٤٣٤ هـ الموافق ١٣ -١٤ مايو ٢٠١٣م)، ١٤٣٥هـ/ ٢٠١٣م.

٧- منتدى قضايا الوقف الفقهية السابع (بحوث ومناقشات المنتدى الذي نظمته الأمانة العامة للأوقاف بالتعاون مع المشيخة الإسلامية بدولة البوسنة والهرسك والبنك الإسلامي للتنمية بجدة والمنعقد بالعاصمة البوسنية «سراييفو» في الفترة من ٩ إلى ١١ شعبان ١٤٣٦ هـ الموافق ٢٧ إلى ٢٩ مايو ٢٠١٥م)، ١٤٣٦هـ/ ٢٠١٥م.

٨- قرارات وتوصيات منتديات قضايا الوقف الفقهية (من الأول إلى السابع)، ١٤٣٧هـ/ ٢٠١٥م.

٩- منتدى قضايا الوقف الفقهية الثامن (أبحاث ومناقشات المنتدى الذي نظمته الأمانة العامة للأوقاف بالتعاون مع مركز أكسفورد للدراسات الإسلامية بالمملكة المتحدة والبنك الإسلامي للتنمية بجدة والمنعقد بمدينة أكسفورد في الفترة من ١ إلى ٣ شعبان ١٤٣٨ هـ الموافق ٢٧ إلى ٢٩ أبريل ٢٠١٧م)، ١٤٣٨هـ/ ٢٠١٧م.

١٠- مدونة أحكام الوقف الفقهية (النسخة التجريبية)، ١٤٣٩ هـ/ ٢٠١٧م.

تاسعا: المراجع ومصادر المعلومات في مجال الوقف:

١- كشاف أدبيات الأوقاف في دولة الكويت، ١٩٩٩م.

٢- كشاف أدبيات الأوقاف في جمهورية إيران الإسلامية، ١٩٩٩م.

٣- كشاف أدبيات الأوقاف في المملكة الأردنية الهاشمية وفلسطين، ١٩٩٩م.

٤- كشاف أدبيات الأوقاف في المملكة العربية السعودية، ٢٠٠٠م.

٥- كشاف أدبيات الأوقاف في جمهورية مصر العربية، ٢٠٠٠م.

٦- كشاف أدبيات الأوقاف في المملكة المغربية، ٢٠٠١م.

٧- كشاف أدبيات الأوقاف في الجمهورية التركية، ٢٠٠٢م.

٨- كشاف أدبيات الأوقاف في جمهورية الهند، ٢٠٠٣م.

٩- الكشاف الجامع لأدبيات الأوقاف، ٢٠٠٨م.

١٠- مكنز علوم الوقف، ٢٠٠٤م.

١١- أطلس الأوقاف/ دولة الكويت، ١٤٣٤ هـ/ ٢٠١٣م.

١٢- معجم تراجم أعلام الوقف، ١٤٣٥ هـ/ ٢٠١٤م.

١٣- قاموس مصطلحات الوقف (الجزء الأول: حرف الألف)، نسخة تجريبية، ١٤٣٦هـ/ ٢٠١٥م.

١٤- قاموس مصطلحات الوقف (الجزء الثاني: حرف الباء والتاء والثاء)،نسخة تجريبية، ١٤٣٨هـ/ ٢٠١٧م.

الأمانة العامة للأوقاف

هي هيئة حكومية مستقلة بدولة الكويت، معنية بإدارة الأوقاف الكويتية واستثمارها، وصرف ريعها في المصارف الشرعية طبقا لشروط الواقفين وفي إطار أحكام القانون.

أسست الأمانة بموجب المرسوم الأميري رقم ٢٥٧ الصادر بتاريخ ٢٩ جمادى الأولى ١٤١٤هـ الموافق ١٣ نوفمبر ١٩٩٣م. وتتمثل رؤيتها في «التميز في استثمار الوقف، وصرف ريعه، وتعزيز ثقافته بشراكة مجتمعية فاعلة».

وتتلخص رسالتها في «الدعوة للوقف، وإدارة شؤونه وفق الضوابط الشرعية من خلال عمل مؤسسي متميز كأداة لتنمية المجتمع الكويتي، وكنموذج يحتذى به محليا وعالميا».

مشروع «مداد» الوقف

هو أحد المشروعات العلمية الذي تنفذه الأمانة العامة للأوقاف ممثلة لدولة الكويت بصفتها «الدولة المنسقة لجهود الدول الإسلامية في مجال الوقف»، طبقا لقرار المؤتمر السادس لوزراء أوقاف الدول الإسلامية الذي انعقد بالعاصمة الاندونيسية «جاكرتا» في أكتوبر سنة ١٩٩٧م. ويضم السلاسل الآتية: سلسلة الرسائل الجامعية، سلسلة الأبحاث الفائزة في مسابقة الكويت الدولية لأبحاث الوقف، سلسلة الكتب، سلسلة الندوات، سلسلة الكتيبات، سلسلة الترجمات.

سلسلة الرسائل الجامعية

تهدف هذه السلسلة إلى نشر الرسائل الجامعية (ماجستير أو دكتوراه) في مجال الوقف والعمل الخيري التطوعي، لتعريف عموم القراء بالمسائل المتعلقة بقضايا الوقف والعمل الخيري التطوعي.

هذه الرسالة

تتناول مسألة مهمة في تأصيل الأحكام الشرعية للوقف، والمتمثلة في القواعد الفقهية وتأثيرها في مسائل الأوقاف، بما يُسْهِم بشكل كبير في ضبط الخلاف الفقهي ويُعَرِّف بأسبابه، حيث تم التطرق إلى أثر القواعد والضوابط الفقهية في مسائل الأوقاف ونوازلها ومدوناتها، وكذلك تقعيد الضوابط الفقهية المتعلقة بالوقف وشرحها.

وقد حصل أصل هذه الرسالة على درجة (الدكتوراه) في تخصص الفقه وأصوله، من كلية الآداب والعلوم الإنسانية، بجامعة سيدي محمد بن عبد الله، بالمملكة المغربية سنة ٢٠١٦م.

مشروع مداد الوقف

انطلاقا من تكليف دولة الكويت بدور «الدولة المنسقة لجهود الدول الإسلامية في مجال الوقف» من قبل المؤتمر السادس لوزراء أوقاف الدول الإسلامية الذي انعقد بالعاصمة الاندونيسية «جاكرتا» في أكتوبر من سنة ١٩٩٧م، فقد أولت الأمانة العامة للأوقاف اهتماما بالغا بإثراء المكتبة الوقفية بأحدث العناوين في مجال الوقف، إلى أن تطور العمل في مشروع نشر وترجمة وتوزيع الكتب الوقفية ليصبح «مشروع مداد الوقف». ويضم المشروع عددا من السلاسل العلمية، وهذه السلاسل هي:

أولًا: سلسلة الرسائل الجامعية.

ثانيًا: سلسلة الأبحاث الفائزة في مسابقة الكويت الدولية لأبحاث الوقف.

ثالثًا: سلسلة الكتب.

رابعًا: سلسلة الندوات.

خامسًا: سلسلة الكتيبات.

سادسًا: سلسلة الترجمات.

الأمانة العامة للأوقاف – دولة الكويت
www.awqaf.org.kw

رسالة الأمانة العامة للأوقاف: هي نشر الثقافة الوقفية
لذا فكل إصداراتها غير مخصصة للبيع