الباب الأول

أحكام الوقف

تمهيد

* معنى الوقف لغة[١]:

وقف وقوفاً: قام من جلوس وسكن بعد المشي.

ووقف الدار ونحوها: حبسها في سبيل الله. ويقال على فلان وله.

فالوقف يعني الحبس عن التصرف مطلقاً. يقال: وقفت الدابة بمعنى حبستها، فهو مصدر وقفت أقف.

وحبس الشيء: وقفه، فلا يباع ولا يورث وإنما تملك غلته ومنفعته.

والموقوف - عند الفقهاء - العين المحبوسة إما على ملك الواقف، وإما على ملك الله تعالى.

والواقف: الحابس لعينه إما على ملكه، وإما على ملك الله تعالى.
والوقف: حبس العين على ملك الواقف أو على ملك الله تعالى.

ويطلق الوقف ويراد به الموقوف، فقد أشتهر إطلاق المصدر على الشيء الموقوف نفسه من قبيل إطلاق المصدر وإرادة اسم المفعول.

ولذا جاز جمع الوقف على أوقاف ووقوف. ويعبر عنه بالحبس تارة، وبالتسبيل تارة أخرى.

---

(١) لسان العرب: فصل الواو - باب الفاء. مختار الصحاح: باب الفاء - فصل الواو. المعجم الوسيط: مادة (وقف) ومادة (حبس).

* تعريف الوقف اصطلاحاً:

اختلف الفقهاء في تعريف الوقف بحسب اتجاهات كل منهم في القول بلزوم الوقف أو عدم لزومه، وتأبيده وعدمه، واشتراط القربة فيه، فجاءت تعريفاتهم للوقف على النحو التالي:

* تعريف الحنفية:

يعرف أبو حنيفة رضي الله عنه الوقف بأنه: حبس العين على ملك الواقف والتصدق بمنفعتها أو صرف منفعتها على من أحب[١]، ولا يزول ملك الواقف عن الوقف إلا أن يحكم به الحاكم، أو يعلقه بموته فيقول: إذا مت فقد وقفت داري على كذا[٢]. وجاء في حاشية ابن عابدين: قال القهستاني: «ويشكل بالمسجد، فإنه حبس على ملك الله تعالى بالإجماع..»[٣]

ويستفاد من ذلك أن الحنفية يرون عدم لزوم الوقف، وأن الموقوف يظل على ملك الواقف، يجوز له التصرف فيه بكل أنواع التصرفات، وإذا مات كان ميراثاً لورثته، لأن الوقف عندهم بمنزلة العارية، فكما أن المعير يتبرع بمنفعة العين المعارة تبرعا غير لازم ، فيجوز له الرجوع عن تبرعه متى شاء، كذلك الشأن في الوقف، ولا يكون لازما - عندهم - إلا في بعض صور مستثناة فحسب، مثل أن يجعل الواقف جزءاً من أرضه مسجداً ويأذن للناس بالصلاة فيه ،ففي هذه الحالة يلزمه الوقف، ولا يكون العقار الموقوف ميراثا

---

(١) الهداية مع فتح القدير ٥/ ٣٧

(٢) المرجع السابق ص ٣٩

(٣) حاشية رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار ٤/ ٣٣٧ ط ٢، ١٣٨٦هـ، مطبعة مصطفي البابي الحلبي بمصر.

من بعده[١]. كما أن ملك الواقف لا يزول عن الوقف إلا إذا صدر حكم من القاضي بذلك، أو إذا علق الواقف وقفه بموته.

* تعريف الوقف عند المالكية:

عرف المالكية الوقف بأنه: إعطاء منفعة شيء مدة وجوده لازماً بقاؤه في ملك معطيه ولو تقديراً[٢]. فالمالكية يرون أن الوقف تصرف لازم لا يجوز الرجوع عنه، كما أنه لا يترتب عليه خروج العين الموقوفة من ملك واقفها، فتبقي على ملكه ولا يترتب على الوقف سوى منعه من التصرف فيها بأي تصرف من التصرفات الناقلة للملكية كالبيع والهبة، كما أنه إذا مات لا تورث العين الموقوفة عنه[٣].

* تعريف الوقف عند الشافعية:

عرف فقهاء الشافعية الوقف بتعريفات مختلفة، يمكن القول بأن القدر المشترك بين هذه التعريفات هو تعريف الشيخ القليوبي القائل بأن الوقف هو: حبس مال يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه على مصرف مباح[٤].

ومؤدى ذلك خروج العين الموقوفة من ملك الواقف إلى ملك الله تعالى، على وجه يحقق النفع للعباد، وأن التبرع بالمنفعة تبرع لازم، لا يملك الواقف

---

(١) أحكام الوصايا والأوقاف - محمد مصطفي شلبي - الطبعة الثالثة ١٣٨٦هـ - ص ٣٣٢، الوقف وأثره على الناحيتين الاجتماعية والثقافية ص ١٣١

(٢) مواهب الجليل لشرح مختصر خليل لأبن عرفه ٦/ ١٨، وجواهر الإكليل شرح مختصر خليل للشيخ صالح عبد السميع الأزهري ٢/ ٢٠٥

(٣) أحكام الوصايا والأوقاف ص٣٣٤، ٣٣٥، الوقف وأثره على الناحيتين الاجتماعية والثقافية - ص١٣١، ١٣٢

(٤) حاشية القليوبي بهامش شرح المنهاج لجلال الدين المحلي ١/ ٣٧٨

الرجوع عنه، كما أن العين الموقوفة لا تنتقل إلى أحد من العباد[١].

وبهذا قال أبو يوسف ومحمد من الحنفية والإمام أحمد في أحد قوليه.

* تعريف الوقف عند الحنابلة:

عرف الإمام أحمد بن حنبل رضي الله عنه الوقف - في ظاهر مذهبه وبعض الشيعة الإمامية بعدة تعريفات - على النحو الآتي:

١ - عرفه ابن قدامة بأنه: تحبيس الأصل وتسبيل الثمرة[٢].

٢ - وعرفه شمس الدين المقدسي: بأنه تحبيس الأصل، وتسبيل المنفعة[٣].

٣ - وعرفه المحقق الحلي - من الجعفرية[٤] - بأنه: عقد ثمرته تحبيس الأصل وإعطاء المنفعة[٥].

ويتضح من هذه التعريفات أنها أقتبست من قول النبي ﷺ لعمر بن الخطاب رضي الله عنه: «احبس أصلها وسبل ثمرتها»[٦].

فيراد بـ«الأصل» - في التعريف - العين الموقوفة، ويراد بـ«تسبيل المنفعة» إطلاق فوائد العين الموقوفة - من غلة وثمرة وغيرها - للجهة

---

(١) أحكام الوصايا والأوقاف ص٣٣٤، ٣٣٥، الوقف وأثره على الناحيتين الاجتماعية والثقافية - ص ١٣١، ١٣٢

(٢) المغني مع الشرح الكبير ٦ / ١٨٥

(٣) الشرح الكبير على متن المقنع ٦ / ١٨٥

(٤) الجعفرية: هم فرقة من فرق الشيعة الإماميه نسبة إلى الإمام جعفر الصادق، ويسمون الإماميه الإثنى عشرية.

(٥) شرائع الإسلام ١ / ٢٤٦

(٦) فتح الباري ٥ / ٢٥٩

الموقوف عليها[١].

وبناء على هذا التعريف فإن الوقف يخرج العين الموقوفة من ملك الواقف إلى ملك الموقوف عليهم، ويكون ملكهم ملكا ناقصاً، فلا يجوز لهم التصرف فيها بتصرف ناقل للملكية مثل البيع والهبة، وإنما ينتفعون بغلتها على وجه اللزوم، فلا يملك الواقف ولا ورثته منعها عنهم في الحال أو المآل[٢].

* التعريف المختار:

يمكننا أن نستخلص من التعريفات السابقة للوقف تعريفاً جامعاً مانعاً، وذلك على النحو الآتي:

«الوقف هو: حبس عين يمكن الانتفاع بها، وذلك بمنع التصرف في رقبتها بأي تصرف ناقل للملكية، وتسبيل منفعتها بجعلها لجهة من جهات الخير ابتداءً وانتهاءً أو انتهاءً»[٣].

---

(١) كشاف القناع ٢ / ٤٤٠

(٢) أحكام الوصايا والأوقاف ص ٣٣٦، الوقف وأثره على الناحيتين الاجتماعية والثقافية - ص١٣٣

(٣) قريب من هذا : تعريف الشيخ محمد أبو زهرة - محاضرات في الوقف ص٧ ط ١٩٧١م، د.مصطفي محمد عرجاوي - الوقف وأثره على الناحيتين الاجتماعية والثقافية ص ١٣٣

الفصل الأول

مشروعية الوقف وأقسامه

ويشتمل على أربعة مباحث:

المبحث الأول: حكم الوقف
المبحث الثاني: أدلة مشروعية الوقف
المبحث الثالث: حكمة مشروعية الوقف
المبحث الرابع: أقسام الوقف

المبحث الأول

حكـــم الوقـــف

يطلق الحكم ويراد به أحد أمرين:

الأول: الصفة الشرعية من كونه مطلوب الفعل أو الترك.

الثاني: ويراد به الأثر المترتب عليه بعد وجوده.

فعلى المعنى الأول اختلف الفقهاء في مشروعية الوقف، فمنهم من أجازه مطلقاً، ومنهم من منعه مطلقاً، وهناك من أجازه في السلاح والكراع فقط[١].

ولكننا سنتناول هنا الكلام عمن أجازه مطلقا ومن منعه مطلقا، مع بيان دليل كل منهما، ثم الموازنة بين الرأيين وبيان الرأي الراجح.

*** الرأي الأول:**

ذهب جمهور الفقهاء من المالكية[٢] والشافعية[٣] والحنابلة[٤] والحنفية[٥] - إلا رواية عن أبي حنيفة وزفر - والظاهرية[٦] إلى أن الوقف

---

(١) وهي رواية نسبت للخليفة على بن أبى طالب، وابن مسعود رضي الله عنهما، ولا يمكن قبولها لأنها عن رجل لم يسمه، كما أنه ثبت أن عليا كرم الله وجهه وقف أرضه «ينبع».

(٢) الخرشي على خليل ٧/ ٧٨، منح الجليل للشيخ عليش ٣/ ٣٤

(٣) الأم للإمام الشافعي ١/ ٢٧٤

(٤) المغني لابن قدامة بهامش الشرح الكبير ٦/ ١٨٥

(٥) المبسوط للسرخسي ١٢/ ٢٧، الإسعاف ص ٣

(٦) المحلى لابن حزم ٩/ ١٧٥

جائز شرعاً في الدور، والأرضين بما فيها من البناء والغراس، وفي العبيد والسلاح والكراع، والثياب والمصاحف وغيرها. وقالوا باستحباب الوقف، وأنه من الأعمال الباقية الصالحة.

*** الرأي الثاني:**

ذهب بعض الفقهاء إلى إنكار شرعية الوقف، وقالوا بعدم جوازه مطلقا، ومن هؤلاء شريح القاضي، وإسماعيل بن اليسع الكندي، وأبو حنيفة وزفر، وهو قول عامة أهل الكوفة[١].

وقد أستدل أصحاب هذا الرأي بأدلة من المنقول والمعقول.

فمن المنقول ما يأتي:

١ - ما روي عن عبد الله بن عباس - رضي الله عنهما - أنه قال: لما نزلت سورة النساء، وفرضت فيها الفرائض - أي المواريث - قال رسول الله ﷺ: «لا حبس عن فرائض الله»[٢]. ووجه الاستدلال أن رسول الله ﷺ نهى عن أن يحبس مال بعد موت صاحبه عن القسمة بين الورثة، ولما كان الوقف حبسا عن فرائض الله، فهو منفى شرعا ومنهي عنه، وأن الأحباس كانت جائزة قبل نزول الفرائض.

*** مناقشة هذا الدليل:**

إن الاستدلال بهذا الحديث مردود من عدة أوجه:

الوجه الأول: إن هذا الحديث ضعيف، بل هو موضوع كما قال ابن

---

(١) المبسوط للسرخسي ١٢/ ٢٩

(٢) السنن الكبرى ٦/ ١٦٢، سنن الدارقطني ٢/ ٤٥٤

حزم[١].

الوجه الثاني: أنه على فرض صحته، فليس فيه ما يؤيد دعواهم، لأن الوقف ليس حبسا عن فرائض الله، وإنما هو تصرف في العين حال حياة الواقف، وهو في هذا كالصدقة العاجلة والهبة، ولم يقل أحد بأن فيهما حبساً[٢].

الوجه الثالث: أنه يمكن حمله على من حبس ملكه في مرضه ولم يخرج من الثلث، فيورث ما زاد على الثلث لأنه قد نسخ ما بعدها، يريد أنه لم يجعل عليكم الحبس حالا[٣].

٢ - ما روي عن أبي عون عن شريح، قال: جاء محمد ﷺ بمنع الحبس. رواه البيهقي - واللفظ له - والدارقطني[٤].

* مناقشة هذا الدليل:

إن الاستدلال بهذا الحديث مردود من وجهين:

الأول: أنه موقوف على شريح، ومرسل عنه، وأيهما كان لم يلزم. بل الصحيح أن محمداً ﷺ جاء بإثبات الحبس - كما سيتضح من الكلام عن أدلة القائلين بجواز الوقف.

الوجه الثاني: أن قول شريح هذا يدل على أن الحبس كان معروفاً في

---

(١) المحلى ٩/ ١٧٧

(٢) أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية - د. محمد عبيد الكبيسي ط بغداد ١٣٩٧هـ ١/ ١١٩

(٣) الحاوي الكبير للماوردي ج ٧ مخطوط غير مرقم - نقلا عن د. محمد عبيد الكبيسى - المرجع السابق ١/ ١٢٠

(٤) السنن الكبرى ٦/ ١٦٣، سنن الدارقطني ٢/ ٤٥٤

الجاهلية، فجاء محمد ﷺ بإبطاله. ولم يعرف يقينا أن عند أهل الجاهلية نظام كنظام الوقف الذي يزعم شريح أن محمداً ﷺ قد أبطله[١].

ولذا يقول الإمام الشافعي: لم يحبس أهل الجاهلة - فيما علمته - دارا ولا أرضا تبررا بحبسهما، وإنما حبس أهل الإسلام[٢].

ويقول الإمام ابن حزم في ذلك: إن العرب لم تعرف في جاهليتها الحبس الذي اختلفنا فيه، إنما هو أسم شرعي، وشرع إسلامي جاء به محمد ﷺ كما جاء بالصلاة والصيام والزكاة، ولولاه - عليه الصلاة والسلام - ما عرفنا شيئاً من هذه الشرائع ولا غيرها، فبطل هذا الكلام جملة[٣].

٣ - ما روي عن عبد الرحمن بن عوف رضي الله عنه من أنه كان يكره الوقف. فقد روي الإمام ابن حزم بسنده عن الواقدي، قال: ما من أحد من أصحاب رسول الله ﷺ إلا وقد أوقف وحبس أرضا، إلا عبد الرحمن بن عوف، فإنه كان يكره الحبس[٤].

* مناقشة الدليل:

استدلالهم بأن عبد الرحمن بن عوف كان يكره الحبس، هو دليل لمن أجاز الوقف وليس لمن منعه. فهو اعتراف بأن الصحابة كانوا يقفون، ولم ينكر عليهم رسول الله ﷺ ذلك.

أضف إلى هذا أن الرواية عن الواقدي متروكة[٥].

---

(١) أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية - ١/ ١٢١

(٢) الأم ٣/ ٢٧٥

(٣) المحلى ٩/ ١٧٥

(٤) المرجع السابق ص١٧٦

(٥) كما قال فيه البخاري، وقال أحمد بن حنبل: إنه كذاب، وقال ابن معين: إنه ضعيف. خلاصة =

أما أدلتهم من المعقول فتخلص في الآتي:

١ - أن الوقف هو التصدق بالمنفعة المستقبلة، وهي معدومة وقت الإيجاب، وتمليك المعدوم لا يصح، لأنه لا محل وقت العقد يرد عليه التمليك والتملك، وهذا باطل[١].

ويناقش هذا الدليل من وجهين:

الوجه الأول: أنه ليس عندهم دليل من كتاب أو سنة يمنع التصدق بالمنفعة المستقبلة، ثم أنه لا يجوز قياس عقود التبرعات على عقود المعاوضات في منع التعاقد على الشيء المعدوم، لأن العلة مختلفة. فإن النهي إنما ورد عن بيع المعدوم والغرر منعا للمنازعات، وأكل أموال الناس بالباطل، إذا غبن أحد المتعاقدين، وهذا لا يتوفر في عقود التبرعات، فأي غرر يمكن تصوره في تمليك المنفعة في المستقبل بطريق التصدق[٢].

الوجه الثاني: أن هذا القول من باب الاجتهاد، ولا اجتهاد مع النص، مهما أراد بعض فقهاء الحنيفة من إسباغ صفة القوة عليه[٣].

٢ - أن أوقاف الصحابة - رضوان الله عليهم - والتي كانت على عهد النبي ﷺ يحتمل أن تكون قبل نزول سورة النساء، ولذا فلا تكون حبسا عن فرائض الله.

ويناقش هذا الدليل بأن وقف النبي ﷺ ووقف عمر رضي الله عنه كان في السنة السابعة عند فتح خيبر، وإن كان الفقهاء قد اختلفوا في الأول منهما.

= تذهيب الكمال في أسماء الرجال ص ٢٩٢

(١) الهداية بهامش فتح القدير ٥/ ٤٠

(٢) الهداية بهامش فتح القدير ٥/ ٤٠

(٣) أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية - ١/ ١٢٤

هذا وبالرجوع إلى سبب نزول آية المواريث، نجد أنها نزلت في أوس ابن ثابت الأنصاري رضي الله عنه عندما جاء ابنا عمه وأخذا ماله بعد وفاته(١).

فقد أخرج أبو الشيخ وابن حبان في كتاب الفرائض من طريق الكلبي عن أبي صالح عن ابن عباس - رضي الله عنهما - قال: «كان أهل الجاهلية لا يورثون البنات ولا الصغار الذكور حتى يدركوا، فمات رجل من الأنصار يقال له أوس بن ثابت، وترك ابنتين وابنا صغيراً، فجاء ابنا عمه خالد وعرفطة - وهما عصبته - فأخذا ميراثه كله، فأتت امرأته رسول الله ﷺ فذكرت له ذلك، فقال: ما أدري ما أقول. فنزلت ﴿لِّلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ ٱلْوَٰلِدَانِ وَٱلْأَقْرَبُونَ وَلِلنِّسَآءِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ ٱلْوَٰلِدَانِ وَٱلْأَقْرَبُونَ مِمَّا قَلَّ مِنْهُ أَوْ كَثُرَ ۚ نَصِيبًا مَّفْرُوضًا﴾(٢) ويقول المؤرخون إن أوساً قتل في «أحد» أي في السنة الثالثة من الهجرة النبوية، ومن ثم يتضح أن نزول آية المواريث كان قبل وقف النبي ﷺ وأوقاف الصحابة(٣).

* أدلة الرأي الأول:

استدل القائلون بجواز الوقف مطلقاً بأدلة من القرآن والسنة.

أولاً: من القرآن الكريم:

قال تعالى ﴿لَن تَنَالُوا۟ ٱلْبِرَّ حَتَّىٰ تُنفِقُوا۟ مِمَّا تُحِبُّونَ ۚ وَمَا تُنفِقُوا۟ مِن شَىْءٍ فَإِنَّ ٱللَّهَ بِهِۦ عَلِيمٌ﴾(٤).

وجه الاستدلال من هذه الآية أن الصدقات مندوب إليها، والوقف

---

(١) أسباب نزول القرآن للواحدي ص ١٢٧، وتفسير المنار لرشيد رضا ٤/ ٣٢٣

(٢) سورة النساء آية ٧

(٣) أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية - ١/ ١٢٦

(٤) سورة آل عمران / آية ٩٢

صدقة، وبالتالي فهو مندوب إليه.

ثانياً: من السنة القولية:

ما رواه أبو هريرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال: «إذا مات ابن آدم انقطع عمله إلا من ثلاث: صدقة جارية، أو علم ينتفع به، أو ولد صالح يدعو له»[١]. وقد فسر العلماء الصدقة الجارية بأنها الوقف[٢].

ثالثاً: من السنة العملية:

قد ثبت أن النبي ﷺ وقف في سبيل الله - ويتضح ذلك مما يأتي:

١ - ما روته أم المؤمنين عائشة رضي الله عنها: أن رسول الله ﷺ جعل سبع حيطان له بالمدينة صدقة على بني عبد المطلب وبني هاشم[٣].

٢ - ما رواه عمرو بن الحارث بن المصطلق أنه قال: ما ترك رسول الله ﷺ إلا بغلته البيضاء وسلاحه، وأرضا تركها صدقة[٤].

*** الترجيح:**

بعد عرض الرأي الثاني وأدلته وتفنيدها بالإجابة عنها، تبين أن القول الأول بجواز الوقف مطلقا هو الرأي الراجح والأولى بالقبول، لقوة أدلته وثبوتها، واتفاق جمهور الفقهاء عليه، ذلك أن الوقف في جملته لا يخرج عن معنى الصدقة عموما، وهي مندوب إليها، بل إن الوقف يتميز بأنه صدقة جارية يمتد ثوابها إلى ما بعد موت صاحبها.

---

(١) سبق توثيقه في المقدمة
(٢) شرح صحيح مسلم ١١/ ٨٥
(٣) السنن الكبرى ٦/ ١٦٠
(٤) أخرجه البخاري

وإذا كنا قد رجحنا مذهب جمهور الفقهاء القائلين بجواز الوقف على وجه الاستحباب، فلا يفوتنا هنا أن نبين أن الوقف قد تجري عليه بعض الأحكام التكليفية، فهومندوب مع نية التقرب به إلى الله. وقد يكون الوقف واجبا بالنذر، كما لو قال: إن قدم ولدي فعليَّ أن أقف هذه الدار على ابن السبيل، فقدم فهو نذر يجب الوفاء به[١].

وقد يكون الوقف حراما إذا قصد به حرمان ورثته أو بعضهم «كمن يقف على ذكور أولاده دون إناثهم، لأن ذلك مما لم يأذن به الله سبحانه، بل لم يأذن إلا بما كان صدقة جارية ينتفع بها صاحبها، لا بما كان إثما جارياً وعقاباً مستمراً»[٢].

(١) حاشية ابن عابدين ٣/ ٤٩٥
(٢) أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية - ١/ ١٣١

المبحث الثاني

أدلة مشروعية الوقف

اتفقت المذاهب الفقهية على أن الوقف مشروع وجائز - كما رأينا - لأنه من أعمال البر والخير، ووسيلة من وسائل القربة إلى الله تعالى ابتغاء مثوبته، وهو ثابت بالكتاب العزيز، والسنة المطهرة، والإجماع. وذلك على التفصيل الآتي:

أولاً: الأدلة من الكتاب:

١ - قال الله تعالى: ﴿وَأَقِيمُوا الصَّلَوٰةَ وَءَاتُوا الزَّكَوٰةَ ۚ وَمَا تُقَدِّمُوا لِأَنفُسِكُم مِّنْ خَيْرٍ تَجِدُوهُ عِندَ اللَّهِ ۗ إِنَّ اللَّهَ بِمَا تَعْمَلُونَ بَصِيرٌ﴾(١).

جاء التوجيه في هذه الآية الكريمة إلى المؤمنين ليشحنوا أنفسهم بالطاقة الهائلة المعبرة عن تعلقهم بجناب الله بأداء أنواع من العبادات من صلاة وزكاة وفعل للخيرات، ولا ريب أن الأوقاف الخيرية من أبرز أنواع البر والخير.

٢ - قَالَ الله تعالى: ﴿لَّيْسَ الْبِرَّ أَن تُوَلُّوا وُجُوهَكُمْ قِبَلَ الْمَشْرِقِ وَالْمَغْرِبِ وَلَٰكِنَّ الْبِرَّ مَنْ ءَامَنَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ وَالْمَلَٰئِكَةِ وَالْكِتَٰبِ وَالنَّبِيِّۦنَ وَءَاتَى الْمَالَ عَلَىٰ حُبِّهِۦ ذَوِى الْقُرْبَىٰ وَالْيَتَٰمَىٰ وَالْمَسَٰكِينَ وَابْنَ السَّبِيلِ وَالسَّآئِلِينَ وَفِى الرِّقَابِ﴾(٢).

---

(١) سورة البقرة/ الآية ١١٠

(٢) سورة البقرة/ الآية ١٧٧

البر هو جماع الخير، وقيمة إيتاء المال على حبه لذوي القربى واليتامى والمساكين وابن السبيل، هي الانعتاق من قيود الحرص والشح والأثرة، إنعتاق الروح من حب المال الذي يقبض الأيدى عن الإنفاق، فهي قيمة ثمينة يشير إليها ذلك النص على حب المال، وقيمة شعورية أن يبسط الإنسان يده وروحه فيما يحب من مال، فهى قيمة إنسانية كبرى في نظر الإسلام الذى يسعى لتحرير الإنسان من وساوس نفسه وحرصها وضعفها، ويعمل عى تقوية صلتها بذوى القربى لما فيها من تحقيق مروءة النفس وكرامة الأسرة، وتقوية وشائج القربى، والأسرة هى النواة الأولى للجماعة، وهى لليتامى تكافل بين الكبار والصغار، وبين الأقوياء والضعفاء، وتعويض لهؤلاء الصغار عن فقدان الحماية والرعاية الأبويتين، وحماية للأمة من تشرد صغارها، وتعرضهم للفساد، وهى للمساكين الذين لا يجدون ما ينفقون، وهم مع ذلك ساكنون لا يسألون ضناءً بماء وجوههم، احتفاظ لهم بكرامة نفوسهم، وصيانة لهم من البوار، وإشعار لهم بالتضامن والتكافل في محيط الجماعة المسلمة التى لا يهمل فيها فرد ولا يضيع فيها عضو[1].

٣ - قَالَ الله تعالى: ﴿يَسْـَٔلُونَكَ مَاذَا يُنفِقُونَ ۖ قُلْ مَآ أَنفَقْتُم مِّنْ خَيْرٍ فَلِلْوَٰلِدَيْنِ وَٱلْأَقْرَبِينَ وَٱلْيَتَٰمَىٰ وَٱلْمَسَٰكِينِ وَٱبْنِ ٱلسَّبِيلِ ۗ وَمَا تَفْعَلُوا۟ مِنْ خَيْرٍ فَإِنَّ ٱللَّهَ بِهِۦ عَلِيمٌ﴾[2].

هذه الآية تبين المجالات التى يشرع فيها الإنفاق، فالإنفاق ضرورة لقيام الجماعة المسلمة، وضرورة من ناحية التضامن والتكافل بين أفراد الجماعة بحيث يشعر كل فرد أنه عضو في الجسد، فإذا كان سد الحاجة أمر معتبر له قيمته، فإن شعور الفرد المسلم بأنه جزء من هذا المجتمع أمر لابد منه للشعور

---

(١) في ظلال القرآن للأستاذ/ سيد قطب - الطبعة السادسة - بيروت ١/ ١٥٩.
(٢) سورة البقرة/ الآية ٢١٥

بالتماسك والترابط بين أفراد الأمة.

ولهذا جاء بيان أنواع الإنفاق في هذه الآية: ﴿قُلْ مَآ أَنفَقْتُم مِّنْ خَيْرٍ﴾ فهذا الإنفاق يحقق الخير لصاحب المال، وهو المعطى، ويحقق الخير للآخذ، وهو كذلك خير للأمة لأنه عمل مبرور، ولاسيما إذا حرص المنفق على أفضل ما لديه، فالإنفاق تطهير للقلب وتزكية للنفس ثم عون للآخرين لما يحقق من مصالحهم، فالآية تدعو إلى تطويع النفس لبذل ما هو خير والترغيب فيه.

فمصرف الإنفاق لمن جعل الله حقهم مقترناً بحقه جل وعلا: ﴿وَقَضَىٰ رَبُّكَ أَلَّا تَعْبُدُوٓاْ إِلَّآ إِيَّاهُ وَبِٱلْوَٰلِدَيْنِ إِحْسَٰنًا﴾[1]، ﴿وَٱعْبُدُواْ ٱللَّهَ وَلَا تُشْرِكُواْ بِهِۦ شَيْـًٔا وَبِٱلْوَٰلِدَيْنِ إِحْسَٰنًا﴾[2]. والإنفاق بعد ذلك يجمع بين فئات من الناس بعضهم تربطه بالمنفق رابطة النسب وبعضهم رابطة الرحم، وبعضهم رابطة الرحمة، وبعضهم رابطة الإنسانية الشاملة في نطاق عقيدة الإسلام، والترتيب في هذه الآية وفي آيات أخرى مماثلة تزوده بعض الأحاديث النبوية وضوحاً وبياناً، كالذي جاء في صحيح مسلم عن جابر رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قَالَ لرجل: «ابدأ بنفسك فتصدق عليها، فإن فضل شيء فلأهلك، فإن فضل شيء عن أهلك فلذي قرابتك، فإن فضل عن ذى قرابتك شيء فهكذا وهكذا..»[3].

ولقد علم الله أن الإنسان يحب ذاته فأمره أولاً بكفايتها قبل أن يأمره بالإنفاق على من سواها، وأباح له الطيبات من الرزق، فالصدقة لا تبدأ إلا بعد الكفاية فالمصطفى الكريم عليه أفضل الصلاة وأتم التسليم يقول: «خير

---

(١) سورة الإسراء/ الآية ٢٣

(٢) سورة النساء/ الآية ٣٦

(٣) صحيح مسلم - كتاب الزكاة - حديث رقم ٤١.

الصدقة ماكان عن ظهر غنى واليد العليا خير من اليد السفلى وابدأ بمن تعول»[١].

فالإنسان يحب الأقربين من أفراد أسرته: الوالدان والأولاد. وهؤلاء لهم في الميراث نصيب مفروض كما جاء في الآيات ١١ و١٢ و١٧٦ من سورة النساء، فشرع الله للإنسان كفالة الآخرين ثم سار به خطوة في الإنفاق وراء أهله الأقربين لقضاء حاجة هؤلاء، لينفق على طوائف أخرى يثيرون بضعفهم عاطفة النخوة والرحمة والمشاركة، وفي أولهم اليتامى ثم المساكين الذين لا يجدون ما ينفقون، ثم أبناء السبيل الذين قد يكون لهم مال ولكنهم انقطعوا عنه، وهؤلاء جميعاً أعضاء في المجتمع ينتظمون في رابطة التكافل والتراحم، ثم يربط هذا كله بالأفق الأعلى فيستجيش في القلب صلته بالله فيما يعطي ﴿وَمَا تَفْعَلُوا مِنْ خَيْرٍ فَإِنَّ اللَّهَ بِهِ عَلِيمٌ﴾ بهذا يصل بالقلوب إلى الأفق الأعلى وإلى درجة الصفاء والتجرد والخلوص لله، وهذا هو المنهج التربوي الذي وضعه العليم الخبير[٢].

٤ - قَالَ تعالى: ﴿مَّن ذَا الَّذِي يُقْرِضُ اللَّهَ قَرْضًا حَسَنًا فَيُضَاعِفَهُ لَهُ أَضْعَافًا كَثِيرَةً﴾[٣].

فالمال لا يذهب بالإنفاق، إنما هو قرض حسن لله مضمون عنده، يضاعفه أضعافاً كثيرة، يضاعفه في الدنيا مالاً وبركة وسعادة وراحة، ويضاعفه في الآخرة نعيماً ومتعاً ورضى وقربى من الله.

٥ - قَالَ تعالى: ﴿مَّثَلُ الَّذِينَ يُنفِقُونَ أَمْوَالَهُمْ فِي سَبِيلِ اللَّهِ كَمَثَلِ حَبَّةٍ

---

(١) صحيح مسلم - كتاب الزكاة - حديث رقم ٩٥.
(٢) في ظلال القرآن ١/ ٢٢٠ (بتصرف).
(٣) سورة البقرة/ الآية ٢٤٥

أَنۢبَتَتۡ سَبۡعَ سَنَابِلَ فِي كُلِّ سُنۢبُلَةٖ مِّاْئَةُ حَبَّةٖۗ وَٱللَّهُ يُضَٰعِفُ لِمَن يَشَآءُۚ وَٱللَّهُ وَٰسِعٌ عَلِيمٌ ۝ ٱلَّذِينَ يُنفِقُونَ أَمۡوَٰلَهُمۡ فِي سَبِيلِ ٱللَّهِ ثُمَّ لَا يُتۡبِعُونَ مَآ أَنفَقُواْ مَنّٗا وَلَآ أَذٗى لَّهُمۡ أَجۡرُهُمۡ عِندَ رَبِّهِمۡ وَلَا خَوۡفٌ عَلَيۡهِمۡ وَلَا هُمۡ يَحۡزَنُونَ﴾[1].

نتبين في هاتين الآيتين بناء قواعد الاقتصاد الاجتماعى التى يقوم عليها المجتمع المسلم، ويتحقق بها تنظيم حياة المجتمع في التكافل والتعاون المتمثل في الصدقات، والتي من أبرز أنواعها الوقف على وجه البر والخير.

ويتجلى أثر هذا البذل وهذا الإنفاق في الآداب النفسية والاجتماعية، التى تجعل الصدقة عملاً تهذيبياً لنفس معطيها، وعملاً نافعاً مربحاً لآخذيها، وتحول المجتمع إلى أسرة واحدة يسودها التعاون والتكافل والمودة والرحمة، وترفع البشرية إلى مستوى كريم يصدق فيه حديث المصطفى الكريم: «مثل المؤمنين في توادهم وتراحمهم وتعاطفهم كالجسد الواحد إذا اشتكى منه عضو تداعى له سائر الجسد بالسهر والحمى»[2] وإلى جانب ذلك التشبيه الرائع لترابط المجتمع الإسلامي وتكافله.. تشبيه لا يقل عنه روعه: «المؤمن للمؤمن كالبنيان يشد بعضه بعضاً»[3]، أى مثل للتكافل الاجتماعى أروع من ذلك!! إذا مرض المسلم وجد إخوته عنده، إذا تألم المسلم وجد إخوته عنده، إذا ألمت مصيبة وجد إخوته عنده.

جسد واحد يتداعى لكل ما يصيب العضو، لأن العضو جزء منه، جزء عزيز جد عزيز، ويرفع الإسلام هذا اللون من التكافل ليجعله تعاملاً مع الله «إن الله عز وجل يَقُولُ يوم القيامه ياابن آدم مرضت فلم تعدنى، قَالَ يارب

---

(١) سورة البقرة/ الآيتان ٢٦١، ٢٦٢

(٢) صحيح مسلم ٢/ ٣٨٩

(٣) صحيح البخارى - كتاب المظالم - حديث رقم ٥، وكتاب الصلاة حديث رقم ٨٨.

كيف أعودك وأنت رب العالمين، فقال أما علمت أن عبدى فلاناً مرض فلم تعده، أما أنك لوعدته لوجدتنى عنده» وقس على المرض كل ألم . . وقس عليه كل مصيبة من باب أولى، وتكتمل الصورة بما جاء في باقى الحديث: «يا ابن آدم استطعمتك فلم تطعمنى. قَالَ يارب كيف أطعمك وأنت رب العالمين، قَالَ أما علمت أنه استطعمك عبدى فلان فلم تطعمه، أما علمت أنك لو أطعمته لوجدت ذلك عندى، ياابن آدم استسقيتك فلم تسقنى، قَالَ يارب كيف أسقيك وأنت رب العالمين، قَالَ استسقاك عبدى فلان فلم تسقه، أما إنك لو سقيته لوجدت ذلك عندى»[1].

وإذا عدنا إلى الآية الكريمة الأولى وجدناها تعرض صورة من صور الحياة النامية التى تفيض بالأعطيات والهبات: الزرع هبة من الله، والزرع الذى يعطى أضعاف ما يأخذه، ويهب غلاته مضاعفة، فهى حبة واحدة عائدها سبعمائة حبة، هذه عملية حسابية وإلا ففضل الله أوسع وأوفى وأكثر استجابة للضمير، وتأثيراً في المشاعر وشحذاً للهمم، واستنهاضاً للعزائم وحثاً على بذل المزيد والمزيد من العطاء والهبات، ليكون العائد أوسع وأشمل، فهذا الإنسان الكريم يأخذ أضعاف ما يعطى، وماله يزداد أضعافاً مضاعفة: ﴿وَٱللَّهُ يُضَٰعِفُ لِمَن يَشَآءُ ۗ وَٱللَّهُ وَٰسِعٌ عَلِيمٌ﴾ إن الله يضاعف لمن يشاء، يضاعف بلا حساب، يضاعف من رزقه الذى لا يعلم أحد حدوده، ومن رحمته التى لا يحيط أحد من الناس بشمولها وصداها ﴿وَٱللَّهُ وَٰسِعٌ عَلِيمٌ﴾ واسع لا ينقص عطاؤه ولا ينضب، عليم بالنوايا . . يعلم خائنة الأعين، وما تخفى الصدور. هذا الجزاء والثواب لمن أنفق عن أريحية ونقاء، ويكون إنفاقه ابتغاء مرضاة الله.

ثم تتبعها الآية الكريم وهى قوله عز وجل: ﴿ٱلَّذِينَ يُنفِقُونَ أَمْوَٰلَهُمْ فِى سَبِيلِ

---

(١) صحيح مسلم ٢/ ٣٨٤

ٱللَّهِ ثُمَّ لَا يُتْبِعُونَ مَآ أَنفَقُوا۟ مَنًّا وَلَآ أَذًى ۙ لَّهُمْ أَجْرُهُمْ عِندَ رَبِّهِمْ وَلَا خَوْفٌ عَلَيْهِمْ وَلَا هُمْ يَحْزَنُونَ﴾[١].

فهذا الإنفاق النقى الطاهر المتألق الصادر من نفوس المحسنين الذين لا يتبعون ما أنفقوا مناً ولا أذى، إذ ليس المقصود بالإنفاق مجرد سد الخَلَّةِ والفاقة وقضاء الحاجة فحسب، وإنما أراد الله جل وعلا بهذا الإنفاق التهذيب والتزكية والتطهير لنفس المعطى، واستجاشة لمشاعره الإيمانية، وتذكير بنعمة الله عليه بأن يأكل منها في غير سرف ولا مخيلة، وأن ينفق منها في سبيل الله بغير منٍّ، وفي هذا ترضية لنفس الآخذ، وتطييباً لخاطره، وتوثيقاً لصلته بأخيه المسلم، وسداً لخلة المحتاجين من الأمة، لتقوم على أساس من التكافل والتعاون.

وهذا المنهج القويم في تنبيه الأغنياء بأن المال مال الله، وأن الرزق من الله، وهى الحقيقة التى لا يمارى فيها منصف عاقل[٢].

٦ - ولنا أن نستدل أيضاً على مشروعية الوقف بقول الله تبارك وتعالى ﴿لَّا خَيْرَ فِى كَثِيرٍ مِّن نَّجْوَىٰهُمْ إِلَّا مَنْ أَمَرَ بِصَدَقَةٍ أَوْ مَعْرُوفٍ أَوْ إِصْلَٰحٍۭ بَيْنَ ٱلنَّاسِ ۚ وَمَن يَفْعَلْ ذَٰلِكَ ٱبْتِغَآءَ مَرْضَاتِ ٱللَّهِ فَسَوْفَ نُؤْتِيهِ أَجْرًا عَظِيمًا﴾[٣].

ولا ريب أن الصدقة الجارية تتمثل في الوقف الخيرى الذى يمتد فيه البر والإحسان إلى العديد من مجالات الحياة.

٧ - ونستدل أيضاً على مشروعية الوقف بقول الله تعالى: ﴿ءَامِنُوا۟ بِٱللَّهِ وَرَسُولِهِۦ وَأَنفِقُوا۟ مِمَّا جَعَلَكُم مُّسْتَخْلَفِينَ فِيهِ ۖ فَٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ مِنكُمْ وَأَنفَقُوا۟ لَهُمْ أَجْرٌ كَبِيرٌ﴾[٤].

---

(١) سورة البقرة/ الآية ٢٦٢
(٢) في ظلال القرآن ١/ ٣٠٤
(٣) سورة النساء/ الآية ١١٤
(٤) سورة الحديد/ الآية ٧

٨ - وقوله تعالى: ﴿مَّن ذَا ٱلَّذِى يُقْرِضُ ٱللَّهَ قَرْضًا حَسَنًا فَيُضَٰعِفَهُۥ لَهُۥ وَلَهُۥٓ أَجْرٌ كَرِيمٌ﴾(١).

٩ - وقوله تعالى: ﴿إِنَّ ٱلْمُصَّدِّقِينَ وَٱلْمُصَّدِّقَٰتِ وَأَقْرَضُوا۟ ٱللَّهَ قَرْضًا حَسَنًا يُضَٰعَفُ لَهُمْ وَلَهُمْ أَجْرٌ كَرِيمٌ﴾(٢).

في هذه الآيات تتجلى دعوة الله جل وعلا للموسرين ببذل المزيد من أموالهم في البذل والعطاء، إنه هتاف مؤثر عندما يَقُولُ للعباد والفقراء المحاويج ﴿مَّن ذَا ٱلَّذِى يُقْرِضُ ٱللَّهَ قَرْضًا حَسَنًا﴾ ومجرد تصور المسلم الفقير أنه يقرض ربه الملئ الغنى كفيل بأن يسارع إلى البذل والسخاء بالمال، إن الناس ليتسابقون عادة إلى التعامل مع الثري منهم لأنهم على يقين في استرداد أموالهم، فكيف إذا كانوا يقرضون الغنى الحميد الذى لا يكتفى بإعادة رأس المال، وإنما يعيد لهم أضعاف أضعاف أموالهم.

ثم يأتى قول الله تعالى ﴿إِنَّ ٱلْمُصَّدِّقِينَ وَٱلْمُصَّدِّقَٰتِ﴾.. الآية.

فهذا حافز يشحذ الهمم ويستنهض العزائم لمزيد من بذل المال في طريق البر والخير. حيث تفيد الآية بأن المتصدقين والمتصدقات لا يتعاملون مع الناس، إنما هم يقرضون الله ويتعاملون مع الملئ الغنى، فأى حافز للصدقة أوقع وأعمق من شعور المعطى بأنه يقرض الغنى الحميد، وأن ما ينفقه في سبيل البر والخير مخلوف عليه مضاعفاً، وأن له بعد ذلك كله أجر كريم، فلم يقل البارى جل وعلا: أجر بحق أو أجر بعدل، بينما قَالَ ﴿وَأَجْرٍ كَرِيمٍ﴾ والكرم فيض فوق العدل وفوق الحق، بحيث يكون تقديره من أكرم الأكرمين مالك الدنيا والدين.

---

(١) سورة الحديد/ الآية ١١

(٢) سورة الحديد/ الآية ١٨

١٠ - ونختم هذه الآيات في الاستدلال على مشروعية الوقف بقول الله جل وعلا: ﴿إِن تُقْرِضُوا اللَّهَ قَرْضًا حَسَنًا يُضَاعِفْهُ لَكُمْ وَيَغْفِرْ لَكُمْ وَاللَّهُ شَكُورٌ حَلِيمٌ﴾[١].

وفي هذه الآية إغراء بالبذل والترغيب في الإنفاق، ويجعل هذا قرضاً لله، ومن ذا الذي لا يغتنم هذه الفرصة التى يتعامل فيها المحسن مع الله ليعود له القرض أضعافاً مضاعفة، ومع هذا فلهذا المقرض المغفرة من الله، فتبارك الله ما أكرمه، وما أعظمه، وما أحلمه، وهو ينشئ الإنسان ثم يرزقه، ثم يسأله فضل ما أعطاه قرضاً يضاعفه، ثم يشكر لعبده الذى أنشأه وأعطاه، ويعامله بالحلم في تقصيره هو عن شكر مولاه[٢].

ووجه الاستدلال من جميع هذه الآيات «أن فيها دعوة للإنفاق في أوجه الخير والبر، وتحذير من شح النفس الأمارة بالسوء، وتنبيه للمسلمين بأهمية بذل المال في الدنيا قبل أن يأتي يوم القيامة فيتحسرون على ما فاتهم من خير عميم. ومن أعظم أبواب الخير والبر، الوقف على جهات الخير ابتغاء مرضاة الله تعالى، واستجابة للتوجيه الرباني الحكيم، لأن الحياة إلى موت والوجود فيها إلى عدم، والبقاء إلى فناء»[٣].

ثانياً: الأدلة من السنة:

١ - روى عبد الله بن عمر - رضي الله عنهما - قال: أصاب عمر أرضا بخيبر فأتى النبي ﷺ يستأمره فيها، فقال: يا رسول الله إني أصبت أرضا بخيبر

---

(١) سورة التغابن/ الآية ١٧

(٢) في ظلال القرآن ٦/ ٣٥٩١ (بتصرف)

(٣) الوقف وأثره على الناحيتين الاجتماعية والثقافية - ص ١٤١

لم أصب قط مالاً أنفس عندي منه، فما تأمرني؟

فقال: «إن شئت حبست أصلها وتصدقت بها، غير أنه لا يباع أصلها ولا يبتاع ولا يوهب ولا يورث». قال: فتصدق بها عمر في الفقراء، وذوى القربى، والرقاب وابن السبيل والضيف، لا جناح على من وليها أن يأكل منها، أو يطعم صديقا بالمعروف غير متأثل فيه،أو غير متمول فيه. متفق عليه[١].

* وجه الاستدلال:

أن عمر الفاروق رضي الله عنه رأي أن أرضه في خيبر هي أنفس أمواله لديه، فأراد أن يتصرف فيها تصرفاً نفيساً يتناسب مع نفاستها، فطلب من المصطفي عليه السلام أن يدله على التصرف النفيس، فوجه عليه السلام التصرف المثالي في مثل هذا المال أن يجعل وقفا. فدل هذا على أن الوقف من أنفس التصرفات.

٢ - أخرج ابن ماجه أن رسول الله ﷺ قال: «إن مما يلحق المؤمن من عمله وحسناته بعد موته: علما نشره، أو ولداً صالحاً تركه، أو مصحفاً ورثه، أو مسجدا بناه، أو بيتا لأبن السبيل بناه، أو نهراً أجراه، أو صدقة أخرجها من ماله في صحته وحياته تلحقه من بعد موته»[٢].

٣ - عن أنس رضي الله عنه قال: لما قدم رسول الله ﷺ المدينة وأمر ببناء المسجد قال: «يا بنى النجار: تأمنوني بحائطكم هذا،» فقالوا: والله لا نطلب ثمنه إلا من الله تعالى. فأخذه فبني مسجده[٣].

---

(١) صحيح البخاري٥/ ٣٥٤ حديث رقم ٢٧١٧، وصحيح مسلم ٣/ ١٢٥٥ حديث رقم ١٦٣٢

(٢) سبق توثيقه في المقدمة.

(٣) صحيح البخاري ١/ ٥٢٤ رقم ٤٢٨، ومسلم ١/ ٣٧٣ رقم ٥٢٤

٤ - عن الخليفة الراشد عثمان رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: «من حفر بئر رومة فله الجنة» قال فحفرتها.

وفي رواية للبغوي: كانت لرجل من بني غفار عين يقال لها «رومة» وكان يبيع منها القربة بمد، فقال له النبي ﷺ: «تبيعنيها بعين في الجنة،» فقال: يارسول الله ليس لي ولا لعيالي غيرها. فبلغ ذلك عثمان رضي الله عنه فاشتراها بخمسة وثلاثين ألف درهم، ثم أتي النبي ﷺ فقال: أتجعل لي ما جعلت له، قال: نعم. قال: قد جعلتها للمسلمين[١].

٥ - عن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: «من احتبس فرسا في سبيل الله إيمانا واحتسابا، فإن شبعه وريه وروثه وبوله في ميزانه يوم القيامة حسنات»[٢].

٦ - قال رسول الله ﷺ: «أما خالد فقد احتبس أدراعه وأعتاده في سبيل الله»[٣]. وأعتاده بمعنى ما أعده المجاهد من السلاح والدواب وآلة الحرب.

٧ - روى أمير المؤمنين عثمان بن عفان رضي الله عنه قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «من بنى لله مسجدا ولو كمفحص قطاة بنى الله له بيتا في الجنة»[٤].

٨ - وعن أنس رضي الله عنه قال: كان أبو طلحة أكثر أنصاري بالمدينة مالاً، وكان أحب أمواله إليه بيرحاء (بستان من نخيل بجوار المسجد النبوي) وكانت مستقبلة المسجد، وكان رسول الله ﷺ يدخلها ويشرب من ماء فيها طيب.

---

(١) البخاري ٥/ ٤٠٦ رقم ٢٧٧٨، والدارقطني ٤/ ١٩٩ رقم ١١، والبيهقي ٦/ ١٦٧
(٢) البخاري ٦/ ٥٧ رقم ٢٨٥٣، وأحمد في مسنده ٢/ ٣٧٤
(٣) البخاري ٣/ ٣٣١ رقم ١٤٦٨، ومسلم ٢/ ٦٧٦ رقم ٩٨٣
(٤) البخاري حديث رقم ٤٥٠، ومسلم برقم ٥٣٣ - مع اختلاف فى بعض الألفاظ

ولما نزلت هذه الآية: ﴿لَن تَنَالُواْ ٱلْبِرَّ حَتَّىٰ تُنفِقُواْ مِمَّا تُحِبُّونَ﴾. قام أبوطلحة إلى رسول الله ﷺ فقال: إن الله تعالى يقول في كتابه: ﴿لَن تَنَالُواْ ٱلْبِرَّ حَتَّىٰ تُنفِقُواْ مِمَّا تُحِبُّونَ﴾ وإن أحب أموالي إليَّ «بيرحاء» وإنها صدقة لله أرجو برها وذخرها عند الله، فضعها يا رسول الله حيث شئت.

فقال رسول الله ﷺ: «بخ بخ ذلك مال رابح، ذلك مال رابح، قد سمعت ما قلت فيها، وأني أرى أن تجعلها في الأقربين». فقسمها أبو طلحة في أقاربه وبني عمه[1].

٩ - وعن سعد بن عبادة رضي الله عنه أنه قال: يا رسول الله إن أم سعد ماتت، فأي الصدقة أفضل، قال: الماء. فحفر بئراً وقال: هذه لأم سعد[2].

* ثالثاً: الإجماع:

إن العمل بالأحاديث الواردة عند أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ وغيرهم بصحة الوقف، لا نعلم بين أحد من المتقدمين منهم في ذلك اختلافاً، فقد أجمع الخلفاء الأربعة وسائر الصحابة على مشروعية الوقف.

وقد تصدق كثير من الصحابة بأموالهم على سبيل الوقف حيث «تصدق أبو بكر رضي الله عنه بداره بمكة على ولده، وتصدق عمر بن الخطاب رضي الله عنه بربعه عند المروة، وبالثنية على ولده، وتصدق على بن أبي طالب رضي الله عنه بأرضه «ينبع»، وتصدق الزبير بن العوام رضي الله عنه بداره بمكة، وداره بمصر، وأمواله بالمدينة على ولده. وتصدق سعد بن أبي وقاص رضي الله عنه بداره بمصر على ولده، وعثمان بن عفان رضي الله عنه برومة،

---

(١) صحيح البخاري ٣/ ٣٢٥ رقم ١٤٦١، وصحيح مسلم ٢/ ٦٩٣ رقم ٩٩٨

(٢) أخرجه ابن سعد في الطبقات ٣/ ٦١٥، وأحمد في مسنده ٥/ ٢٨٤، والطبراني في المعجم الكبير ٦/ ٢٠ رقم ٥٣٧٩ - ٥٣٨٣ - ٥٣٨٤

وعمرو بن العاص رضي الله عنه بالأحوط من الطائف، وداره بمكة على ولده، وحكيم بن حزام رضي الله عنه بداره بمكة والمدينة على ولده، فذلك كله إلى اليوم»[١].

فقد كان الوقف - ومايزال - عملاً خيرياً تخصص منافعه لجهات البر، وقد عمل به المسلمون منذ عهد الرسالة إلى يومنا هذا، فكان ذلك إجماعاً منهم.

وقال جابر بن عبد الله رضي الله عنه: «لم يكن أحد من أصحاب رسول الله ﷺ ذو مقدرة إلا وقف»[٢].

ومن ذلك يتضح أن الوقف - عند جمهور العلماء - مستحب ومندوب إليه، لأنه من البر وفعل الخير، ومن التبرعات المشروعة ، وقد دلت على جوازه آيات الكتاب الكريم، والسنة المطهرة، والإجماع.

---

(١) السنن الكبرى ٦/ ١٦١

(٢) المغني بهامش الشرح الكبير ٦/ ١٨٥ البحر الزخار ٤/ ١٤٨

المبحث الثالث

حكمة مشروعية الوقف

الوقف هو الصدقة الجارية التي يتوق إلى ثوابها كل مسلم صادق الإيمان، لينال مثوبتها في حياته وبعد مماته، عندما تنطوي صفحة الحياة بمالها وما عليها، وتنقطع بالإنسان السبل، وينتقل من دار الدنيا إلى الدار الآخرة. ولهذا سارع المسلمون إلى فعل الخيرات استجابة للنداء الإلهي واقتداء بسنة المصطفي ﷺ، فبذلوا من أطيب مكاسبهم، وحبسوا من أنفس أموالهم،الكثير على وجوه البر والخير، فلم يتركوا بابا فيه نفع للمسلمين إلا ووقفوا عليه من كرائم أموالهم، وجزيل ثرواتهم، أملاً ورغبة في تحصيل المثوبة(١).

«فالوقف نوع من أنواع الصدقات التي يقصد بها التقرب إلى الله تعالى، فهو من القرب المشروعة التي حث الشارع الكريم عليها، وندب إليها، وطريق من طرق إدرار الخير، واجزال المثوبة للمتصدق، متى اقترن عمله بنية صالحة، ورغبة صادقة»(٢).

وهو من أفضل الصدقات، ومن أجل الأعمال، وأعظم القربات، لأن الأصول تبقى ثابتة لاتباع ولا توهب ولا تورث، ونفعها وثمارها وخيراتها

---

(١) الوقف وأثره على الناحيتين الاجتماعية والثقافية - ص ١٥١ (بتصرف).
(٢) أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية - ١/ ١٣٤

تستفيد منه الأمة جيلاً بعد جيل، ولا يستطيع أحد أن يستأثر بها وحده. وهذا ما امتاز به الوقف على سائر الصدقات.

ومما لا شك فيه أن الوقف يعد لونا من ألوان الرعاية الاجتماعية، لم يسبق إليه نظام بل ولم يدانه نظام كذلك، وذلك لأنه عمل خالص لوجه الله تعالى، من أعمال البر والخير ويقصد به المنفعة العامة.

فقد عمل الإسلام على توثيق الصلة وتقوية الروابط بين المسلمين، وجعلهم متكافلين فيما بينهم، وأمرهم بالتعاون في قوله تعالى ﴿وَتَعَاوَنُوا۟ عَلَى ٱلْبِرِّ وَٱلتَّقْوَىٰ﴾[1]. ولأن الصلة العامة لا تتعارض مع الصلة الخاصة، فقد دعا الإسلام إلى تقويتها في قوله تعالى ﴿وَأُو۟لُوا۟ ٱلْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِى كِتَٰبِ ٱللَّهِ﴾[2].

ولما كانت فكرة الوقف - من حيث حبس العين والتصدق بالمنفعة - تشكل ضماناً قوياً لجهات عديدة، فإن فيها من المصلحة العامة والخاصة، ما يجعلها تتمشى مع مبادئ التشريع الإسلامي[3].

ومن هنا جاءت النصوص من الكتاب والسنة وعمل الصحابة، لتؤكد هذه الحقيقة، ولتؤكد شرعية الوقف وصحة تشريعه.

والوقف عمل يجمع بين الادخار والاستثمار معاً، حيث يؤدى إلى اقتطاع أموال كان يمكن للمالك أن يستهلكها إما مباشرة وإما بعد تحويلها إلى سلع ليستهلكها بنفسه أو يستهلكها ورثته من بعده.

فالوقف يقوم بتحويل الأموال من وظيفتها الاستهلاكية إلى استثمارها في

---

(١) سورة المائدة/الآية ٢
(٢) سورة الأنفال/الآية ٧٥
(٣) الوقف للدكتور محمد سلام مدكور ص٨

أصول رأسمالية إنتاجية تنتج المنافع والخدمات والإيرادات التى تستثمر في المستقبل في أوجه البر والخير.

ويحقق الوقف - باعتباره عملا من أعمال البر والخير التي يقوم بها الإنسان بمحض إرادته - هدفين: هدف عام. وهدف خاص[١].

١ - الهدف العام:

للوقف وظيفة اجتماعية وهي تحقيق التكافل الاجتماعي بين أفراد المجتمع، ورعاية الأغنياء والقادرين للفقراء والمحتاجين، بهدف تحقيق المستوي المعيشي والاجتماعي والإنساني اللائق بهم، ولا سيما أن أغراض الوقف ليست قاصرة على تقديم العون المادي للفقراء والمساكين فحسب، وإنما تتعدى إلى أهدف اجتماعية واسعة، وأغراض خيرة شاملة، حيث تتناول دور العلم والمعاهد والملاجئ والمشافي، وغير ذلك من المرافق العامة.

٢ - الهدف الخاص:

فالإنسان يدفعه إلى فعل الخير دوافع عديدة - بجانب المثوبة من الله تعالى - منها الدافع الاجتماعي الذي هو نتيجة للشعور بالمسؤولية الإنسانية تجاه الجماعة، فيدفعه ذلك إلى أن يرصد شيئا من أمواله على هذه الجهة أو تلك لتستفيد من ريع الوقف.

ومنها الدافع العائلي، حيث تتغلب العاطفة النسبية على غيرها من النزعات، فيندفع الواقف بهذا الشعور إلى أن يؤمن لعائلته و ذريته مورداً ثابتا يكون ضمانا لمستقبلهم وحماية لهم من الفقر والفاقة.

---

(١) أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية - ١/ ١٣٧ وما بعدها بتصرف، والتكافل الاجتماعي في الشريعة الإسلامية للمؤلف ط ٢ سنة ١٤١٣هـ. ص١٤٢

وصفوة القول: إن الوقف يحقق أهدافاً اجتماعية واسعة، وأغراضاً خيرية شاملة - وتتمثل في الآتي[١]:

١ - تحقيق مبدأ التكافل الاجتماعي بين المسلمين.

٢ - تحقيق مصالح الأمة، وتوفير احتياجاتها، ودعم تطورها ورقيها.

٣ - ضمان بقاء المال، ودوام الانتفاع به، والاستفادة منه مدة طويلة، ودوام البر والصلة.

٤ - تكفير الذنوب ومحوها، وبالمقابل الحصول على الأجر والثواب.

٥ - حماية المال من عبث العابثين، كإسراف ولد، أو تصرف قريب.

---

(١) الأوقاف في المملكة العربية السعودية - من منشورات وزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف والدعوة والارشاد - ص٢١ (بتصرف).

المبحث الرابع

أقسام الوقف

ينقسم الوقف إلى ثلاثة أقسام - وهي:

١ -الوقف الخيري

٢ -الوقف الأهلي (أو الذُري)

٣ -الوقف المشترك

ونتكلم عن كل قسم بشيء من التفصيل فيما يأتي:

أولاً: الوقف الخيري:

الوقف الخيري هو ما كان ابتداءً على جهة من جهات البر والخير التي لا تنقطع، وهو الذي يقوم على حبس عين معينة على ألا تكون ملكا لأحد من الناس، وجعلها وريعها لجهة من جهات البر لتعم جميع المسلمين، فيدخل في هذا الوقف الفقراء والمساكين واليتامى، وبناء المساجد والمدارس والمشافي، وكل ما يحقق الخير لعامة المسلمين.

وجملة القول أن الوقف الذي لا اختلاف في صحته ما كان معلوم الابتداء والانتهاء، غير منقطع، لأن الوقف مقتضاه التأبيد، فإذا كان منقطعا صار وقفا على مجهول فلم يصح، كما لو وقف على مجهول ابتداءً.

والوقف الخيري لا يصح إلا على بر كبناء المساجد والقناطر

والمصحات، وكتب العلم والقرآن وكتب الفقه[١]. ولا يصح على معصية كبيت النار، والبيع والكنائس وكتب الإنجيل والتوراة، لأن ذلك معصية، فإن هذه المواضع بنيت للكفر، وهذه الكتب مبدلة منسوخة[٢].

ولذلك غضب النبي ﷺ حين رأي مع عمر رضي الله عنه صحيفة فيها شيء من التوراة، وقال: «أفي شك أنت يا ابن الخطاب، ألم آت بها بيضاء نقية، لو كان موسى أخي حيا ما وسعه إلا اتباعي»[٣].

ثانياً: الوقف الأهلي:

الوقف الأهلي هو ما جعل أول الأمر على معين سواء أكان واحدا أم أكثر، وسواء أكانوا معينين بالذات كزيد وعمرو أم على أولاد فلان، أم معينين بالوصف، كأولاده وأحفاده وأسباطه، ثم من بعدهم إلى الفقراء. ولذلك يطلق عليه بعض الباحثين اسم «الوقف الذُري» نسبة إلى الذرية.

ويقوم على أساس حبس العين والتصدق بريعها وثمارها في وجوه الخير في الحال أو المآل، فإنه يذهب أولاً إلى ذريته أو غيرهم - طبقا للشروط التي يحددها الواقف - ثم جعل الوقف بعد ذلك على جهة البر والخير.

فلو جعل أرضه المعينة وقفا على أولاده، ثم من بعدهم على مسجد الجهة أو جمعية حفظ القرآن - مثلاً - كان وقفا أهليا.

ولو جعل هذه الأرض وقفا ابتداءً على جمعية حفظ القرآن مدة خمس سنوات - مثلاً - ثم بعد انقضائها تكون وقفا على أولاده أو غيرهم، كان

---

(١) المغني بهامش الشرح الكبير ٦/ ٢٣٩، منتهى الارادات ٢/ ٤

(٢) المغني بهامش الشرح الكبير ٦/ ٢٤٠، روضة الطالبين ٥/ ٣١٩

(٣) أحمد في المسند ٣/ ٣٨٧

الوقف خيرياً. فمدار التفرقة بينهما هو الجهة الموقوف عليها أول الأمر[١].

ثالثاً: الوقف المشترك:

كما يكون الوقف كله خيرياً فقط أو أهلياً فقط، كذلك يكون منوعاً: بعضه خيري وبعضه أهلي، وهو ما يسمى بالوقف المشترك.

فالوقف المشترك هو الذي يجمع بين الوقف الأهلي والوقف الخيري، وهو الذي تم ابتداء على الذرية وعلى جهة من جهات البر في وقت واحد، بمعنى أن الواقف قد جمعهما في وقفه، فجعل لذريته نصيباً من العين الموقوفة، وللبر نصيباً محدوداً أو مطلقاً في الباقي أو العكس.

فإذا وقف ماله على ذريته من بعده، وجعل سهماً معيناً كثلث المال الموقوف مثلاً، أو مرتباً معيناً كألف ريال لينفق منه على مسجد معين. فإن هذا الوقف يكون خيرياً في ثلثه في الصورة الأولي، وفي حصة تغل ألف ريال في الصورة الثانية ، وأهليا في الباقي. وإذا وقف ماله على فقراء بلده، وشرط لذريته أو لشخص معين حصة معينة،كخمسه مثلا ، أو مرتباً معيناً كمائة ريال كل شهر، فإن الوقف يكون أهليا في الخمس في الصورة الأولي، وفي حصة تغل مائة ريال في كل شهر في الصورة الثانية، ويكون خيريا في الباقي[٢].

* تعقيب:

إن تقسيم الوقف وتسميته بالأهلي والخيري لم يكن موجوداً في العصور الأولى للإسلام، بل كانت الأوقاف معروفة بالصدقات، ولذلك كان يقال: «هذه صدقة فلان». وكُتب أوقاف الصحابة كلها عبرت عن الوقف بالتصدق:

---

(١) أحكام الوصايا والأوقاف - ص٣٤٨ (بتصرف)

(٢) المرجع السابق ص٣٤٩، ٣٥٠ (بتصرف)

فتصدق بها عمر على كذا وكذا، وتصدق أبو بكر بداره بمكة على ولده، وكثير من هذه التعبيرات.

وعلى الرغم من عدم وجود تقسيم للوقف وتسميته بالأهلي أو الخيري، إلا أنه كان موجوداً بنوعيه منذ أن عرف الوقف في الإسلام، بل إن وقف عمر رضي الله عنه الذي يعتبر أساساً لما جاء بعده من أوقاف كان موزعاً بين جهات البر وذوي القربى « فتصدق بها عمر في الفقراء وذوي القربى والضيف وابن السبيل». وهذه العبارة جاءت في كتاب وقف عمر رضي الله عنه في كتب السنة الصحيحة[1].

ومن ذلك يتضح أن الوقف بنوعيه: الأهلي والخيري، بل والمشترك أيضاً كان موجودا، ولكن التقسيم والتسمية لم يكونا معروفين.

(١) المرجع السابق ص٣٤٩، ٣٥٠ (بتصرف)

الفصل الثاني

أركان الوقف وشروطه

ويأتي في أربعة مباحث:

المبحث الأول: الواقف وما يشترط فيه

المبحث الثاني: الموقوف عليه وما يشترط فيه

المبحث الثالث: المال الموقوف وشروطه

المبحث الرابع: الصيغة وشروطها

تمهيد

الركن لغة: جانب الشيء الأقوى[١].

واصطلاحاً: ما كان داخلا في قوام الشيء، يتحقق ذلك الشيء، بتحققه، وينعدم لعدمه[٢]. وعبر بعضهم عن أركان الشيء بأجزائه التي يتألف منها[٣].

والشرط لغة: إلزام الشيء والتزامه.

واصطلاحاً: ما يلزم من عدمه العدم، ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم لذاته.

والفرق بين الركن والشرط: أن الركن هو ما يشتمل عليه الشيء لكونه جزءاً منه، والشرط هو ما يجب تقدمه على الشيء مع استمراره فيه.

ولما كان الوقف تصرفا من التصرفات التي يباشرها الإنسان، تستلزم توافر أركان شرعية ومادية، فقد اختلف الفقهاء في بيان أركانه، تبعا لاختلافهم في تحديد ما يعتبر داخلا في ماهية الشيء[٤].

فالحنفية يكتفون من الأركان بذكر الصيغة فقط، لاقتضائها لبقية الأركان[٥]. بينما يرى جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة

---

(١) لسان العرب لابن منظور - فصل الراء باب النون، التعريفات للجرجاني ص٩٩
(٢) التعريفات للجرجاني ص٩٩، التوضيح بحاشية التلويح ٢/ ١٣١
(٣) شرح الكوكب المنير ٤/ ١٢
(٤) أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية ١/ ١٤٦
(٥) البحر الرائق لابن نجيم ٥/ ٢٠٥

والزيدية أن الأركان أربعة: الواقف، والموقوف عليه، والمال الموقوف والصيغة[١].

ولكل ركن من هذه الأركان شروط ،فإذا توافرت الشروط في هذه الأركان انعقد الوقف صحيحا. لذا سنتناول هذه الأركان وشروطها في أربعة مباحث.

(١) الخرشى ٧/ ٧٨، مغني المحتاج ٢/ ٢٧٦، الوجيز للغزالي ١/ ٢٤٤، مطالب أولي النهي ٤/ ٢٧١، المنتزع المختار لابن مفتاح ٣/ ٤٥٨

المبحث الأول

الركن الأول: الواقف وما يشترط فيه

يشترط أن يكون الواقف ممن يصح تصرفه، بأن يكون كامل الأهلية من العقل والبلوغ والحرية والاختيار، وألا يكون محجوراً عليه لسفه أو غفلة، أو محجوراً عليه لدين، وألا يكون الوقف في مرض الموت، فيما زاد عن الثلث، وذلك على التفصيل الآتي:

* الشرط الأول: العقل:

«هذا الشرط أجمع عليه الفقهاء لصحة الوقف وانعقاده، شأنه في ذلك شأن بقية التصرفات. وعلى هذا فلا يصح وقف المجنون لأنه فاقد العقل، عديم التمييز، فليس أهلا لأي عقد أو تصرف»[(١)].

هذا في حالة الجنون المطبق - أي المستمر - أما إذا كان جنونه متقطعاً، بأن يعرض له في وقت دون آخر، فقد ذهب بعض الفقهاء إلى الاعتداد بعبارته في عقوده وتبرعاته حال إفاقته دون حال جنونه[(٢)].

«وقد ألحق الفقهاء بالمجنون كلاً من المعتوه، والمُغمى عليه، والنائم، لنقص العقل الذي يسلبه الأهلية للإسقاطات والتبرعات. وكذلك من اختل

---

(١) أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية ١/ ٣١٢، ٣١٣

(٢) الإسعاف في أحكام الأوقاف لبرهان الدين إبراهيم بن موسى بن أبي بكر بن الشيخ على الطرابلسي - المطبعة الكبرى المصرية ١٢٩٢هـ - ص٤٦، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٥٣٢

عقله لكبر، أو مصيبة فاجأته، لعدم سلامة عقله المؤدي إلى عدم اعتبار عبارته»[١].

* الشرط الثاني: البلوغ:

فيشترط في الواقف أن يكون بالغا سن الرشد، ومن ثم «فلا يصح وقف الصبي الذي لم يبلغ، لأنه إن كان غير مميز فهو ليس أهلا لأي تصرف، وإن كان مميزا فهو ليس أهلاً للإسقاطات والتبرعات وسائر التصرفات التي تضر به ضرراً محضاً»[٢].

ولا فرق بين أن يكون الصبي مأذوناً له بالتجارة، أو غير مأذون له[٣]. وإلي هذا ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة والظاهرية[٤]. وذلك لأن الصبي غير البالغ ليس من أهل التبرع فيما يلزم في الحال.

* الشرط الثالث: الحرية:

هذا الشرط أجمع عليه الفقهاء، ولم يخالف في ذلك إلا الظاهرية. وهذا الاشتراط قائم على أساس أن العبد لا يملك، وما ملكت يداه ملك لسيده. وإذا كان المملوك مأذونا له في التجارة ، فإن هذا الإذن لا يتناول إلا ما يكون من شأن التجارة، لذلك لا يتناول التبرعات، فوقف المملوك على هذا يكون

---

(١) أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية ١/ ٣١٣، ٣١٤
(٢) المرجع السابق ص٣٢٠
(٣) أحكام الوقف - الشيخ عبد الوهاب خلاف ص٤٣
(٤) حاشية ابن عابدين ٣/ ٣٦٩، الشرح الكبير ٤/ ٩٨، نهاية المحتاج للرملي ٦/ ٤١ المغني بهامش الشرح الكبير ٦/ ٥٢٨، المحلى لابن حزم ٩/ ٣٣٠

تصرفاً غير مأذون فيه[١].

وقد ذهب الظاهرية إلى أن العبد يملك ما يؤول إليه بوصية أو تبرع، وإذا كان العبد يملك فبمقتضى ذلك يجوز له التصرفات التي تصدر عن المالك، وعلى هذا يجوز منه الوقف[٢].

* الشرط الرابع: الاختيار:

أجمع الفقهاء على هذا الشرط، حيث اشترطوا في الواقف أن يكون مختاراً، وليس مكرهاً على التصرف، وقد قالوا بأن المكره لا يصح وقفه ولا وصيته، بالإضافة إلى تصرفاته الأخرى[٣]. وقد استند الفقهاء في ذلك إلى ما رواه الحاكم وابن ماجه عن رسول الله ﷺ أنه قال: «رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه»[٤].

* الشرط الخامس: ألا يكون محجورا عليه لسفه أو غفلة:

الأصل في الفقه الإسلامي أن السفيه وذا الغفلة - إذا حجر عليهما - يكون وقفهما باطلا، لأن التبرعات عموما لا تصح إلا مع الرشد، وهو منتف عنهما بعد الحجر[٥].

إلا أن جمهور الفقهاء صرحوا بأن وصية السفيه تجوز في حدود الثلث، وهو القدر الذي حدده الشارع للوصايا النافذة من غير حاجة إلى إجازة

---

(١) بدائع الصنائع ٨/ ٢٩١٠، الخرشي ٧/ ١٠٣، مغني المحتاج ٢/ ٣٧٧

(٢) المحلى لابن حزم ٩/ ١٦٢

(٣) بدائع الصنائع ٣/ ٣٣٥، حاشية الدسوقي ٤/ ٧٦، إعانة الطالبين ٣/ ١٥٦، الإقناع للمقدسي ٣/ ٤٧، البحر الزخار ٤/ ٥٠

(٤) سن ابن ماجه ١/ ٣٢٢

(٥) أحكام الأوقاف للخصاف ص٢٩٣، الإسعاف ص٩

الورثة[١].

«وعلى هذا الأساس قاس بعض الفقهاء المتأخرين وقف السفيه على وصيته، إذا كان الوقف على النفس، ثم من بعده على من يشاء من جهات البر أو الورثة. لأن هذا النوع من الوقف - عند المجيزين له - لا ضرر عليه منه، بل قد يكون فيه مصلحة، وهي المحافظة على ماله لنفسه»[٢].

* الشرط السادس: ألا يكون محجورا عليه لفلس:

هذا الشرط متعين لنفاذ وقف الواقف ولزومه بالنسبة للدائنين. ويجب التفرقة بين حالتين:

الحالة الأولى: وقف المفلس في حال الصحة وقبل الحجر عليه: يرى جمهور الفقهاء - عدا المالكية - أن الوقف في هذه الحالة يقع صحيحا لازما لا ينقده أصحاب الديون، وإن قصد به المماطلة، لأنه - كما قال ابن عابدين - قد صادف ملكه، ولأنه لم يتعلق حقهم (أي الدائنين) بالعين في حال صحته[٣].

الحالة الثانية: وقف المفلس حال مرضه أو بعد الحجر عليه: وهنا يجب التفرقة بين حالتين:

١ - إذا كان المفلس غير محجور عليه، إلا أنه وقف بعض ماله أو كله في حال مرض موته، فحكم وقفه أنه يقع صحيحا، ولازما إن أجازه الدائنون

---

(١) بدائع الصنائع ٧/ ١٧١، حاشية الدسوقي ٢/ ٤٢٢، فتح المعين حاشية إعانة الطالبين ٣/ ٢٠٠، المغني بهامش الشرح الكبير ٦/ ٥٢٨، البحر الزخار ٥/ ٨٩

(٢) أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية ١/ ٣٢٤

(٣) حاشية ابن عابدين ٣/ ٥٤٦

بعد موته. ويقع صحيحا غير لازم إن لم يجيزوه بعد موته، وحينئذ يكون لهم الحق في طلب الحكم بابطاله كله إن كان دينهم محيطاً بماله، أو طلب الحكم بإبطال مقدار ما تبقى من دَيْنِهِمْ إن لم يكن الدين محيطاً بماله[١].

٢ - إذا كان المفلس محجوراً عليه بسبب الدين بناء على طلب دائنيه، وكان دينه مستغرقا لجميع ماله، فإنه على الرغم من صحة وقفه فلا يلزم الدائنين، ولا ينفذ في ماله. لأن مقتضى حجرهم عليه أن يكون لهم إبطال كل تصرف يضر بحقوقهم يصدر منه بغير رضاهم[٢].

أما إذا كان الدين لا يستغرق جميع ماله، فقد صح وقفه وكان لازماً بالنسبة لدائنيه في القدر الزائد على ديونهم.

* الشرط السابع: ألا يكون مريضا مرض الموت:

إذا كان الواقف أهلا للتبرع، ووقف في أثناء مرضه مرض الموت، فإن وقفه يكون صحيحاً نافذاً في حدود الثلث.

قال الإمام ابن قدامة[٣]: ومن وقف في مرضه الذي مات فيه أو قال: هو وقف بعد موتي، ولم يخرج من الثلث، وقف منه بقدر الثلث إلا أن تجز الورثة.

وجملته أن الوقف في مرض الموت بمنزلة الوصية في اعتباره من ثلث المال، لأنه تبرع فاعتبر في مرض الموت من الثلث كالعتق والهبة، وإذا خرج من الثلث جاز من غير رضا الورثة، وإذا زاد على الثلث لزم الوقف منه في

---

(١) حاشية ابن عابدين ٣/٥٤٦

(٢) أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية ١/ ٣٣١ (بتصرف)

(٣) المغني ٦/ ٢١٩

قدر الثلث، ووقف الزائد على إجازة الورثة، وذلك لتعلق حق الورثة بالمال بوجود المرض، فمنع التبرع بزيادة على الثلث.

المبحث الثاني

الركن الثاني: الموقوف عليه وما يشترط فيه

من المعلوم أن الغاية من الوقف هي دوام الثواب للواقف على وجه البر والخير والإحسان للناس، وقد بينا في المبحث السابق الشروط الواجب توافرها في الواقف، ونتناول هنا الشروط الواجب توافرها في الموقوف عليه - ومجمل هذه الشروط:

١ -أن يكون الموقوف عليه جهة بر.
٢ -أن تكون الجهة الموقوف عليها غير منقطعة.
٣ -ألا يعود الوقف على الواقف.
٤ -أن يكون على جهة يصح ملكها أو التملك لها.

وننتقل من الإجمال إلى التفصيل.

* الشرط الأول:

أن يكون الموقوف عليه من جهات البر والإحسان، وأولاها الأقربون واليتامى والمساكين والأرامل، وفي سبيل الله وابن السبيل، لأن الأصل في مشروعية الوقف أن يكون صدقة يتقرب بها العبد إلى الله.

قال الإمام ابن قدامة: «وإذا لم يكن الوقف على معروف أو بر فهو باطل»[1].

---

(١) المغني بهامش الشرح الكبير ٦/ ٢٣٩

ومؤدى ذلك أن الوقف لا يصح إلا على من يعرف كولده وأقاربه ورجل معين، أو على بر كبناء المساجد والقناطر، وكتب الفقه والعلم. ولا يصح على غير معين، لأن الوقف تمليك للعين أو المنفعة، ولا يصح على معصية كبيت النار والبيع والكنائس[١]. ولا على كتب إلحاد أو زندقة أو فسوق.

* الشرط الثاني:

أن يكون الوقف معلوم الابتداء غير معلوم الانتهاء، كالوقف على طلاب العلم وابن السبيل والمساكين والأرامل والأيتام، فهذه جهة موقوف عليها لها امتداد والانتهاء غير منقطع، وهذه طائفة لا يجوز بحكم العادة انقراضهم، لأن الوقف مقتضاه التأبيد، فإذا كان منقطعاً صار وقفاً على مجهول، فلم يصح كما لو وقف على مجهول ابتداءً[٢].

* الشرط الثالث:

ألا يعود الوقف كله على الواقف، أما إذا دخل الواقف ضمن الموقوف عليهم فلا مانع من ذلك. لأن من وقف شيئاً وقفاً صحيحاً فقد صارت منافعه جميعها للموقوف عليه، وزال عن الواقف ملكه وملك منافعه، فلم يجز أن ينتفع بشيء منها إلا أن يكون قد وقف شيئا للمسلمين فيدخل في جملتهم. مثل أن يقف مسجدا فله أن يصلي فيه، أو مقبرة فله الدفن فيها، أو بئراً للمسلمين فله أن يستقي منها، أو سقاية أو شيئا يعم المسلمين فيكون كأحدهم، لا نعلم في هذا كله خلافا.

وجملته أن الواقف إذا اشترط في الوقف أن ينفق منه على نفسه، صح

---

(١) مغني المحتاج ٢/ ٣٨١

(٢) المهذب للشيرازي ١/ ٤٤٢، فتح القدير ٥/ ٤٧

الوقف والشرط. نص عليه الإمام أحمد[١].

قال الأثرم: قيل لأبي عبدالله: يشترط في الوقف أني أنفق على نفسي وأهلي منه. قال: نعم. واحتج قال: سمعت ابن عيينة عن طاوس عن أبيه عن حجر المدري أن في صدقة رسول الله ﷺ أن يأكل منها أهله بالمعروف.

وقال القاضي: يصح الوقف رواية واحدة، لأن أحمد نص عليها في رواية جماعة، وبذلك قال ابن أبي ليلى وابن شبرمة وأبو يوسف والزبير وابن سريج[٢].

وقال الإمام الشافعي ومحمد بن الحسن: لا يصح الوقف لأنه إزالة الملك، فلم يجز اشتراط نفعه لنفسه كالبيع والهبة، وكما لو أعتق عبداً بشرط أن يخدمه، ولأن ما ينفقه على نفسه مجهول فلم يصح اشتراطه، كما لو باع شيئاً واشترط أن ينتفع به[٣].

* الشرط الرابع:

أن يكون الوقف على جهة يصح ملكها كالإنسان، أو التملك لها كالمساجد والمدارس والمشافي، لأن هذا هو المتفق عليه عند جمهور الفقهاء[٤]. يستوي في ذلك من قال بأن ملكية العين الموقوفة تنتقل إلى حكم ملك الله، أو تبقى على ملك الواقف، أو تنتقل إلى ملك الموقوف عليه.

وقد علل القائلون بانتقال ملكية الموقوف إلى حكم ملك الله، وكذا

---

(١) منتهى الارادات ٢/ ٥، الشرح الكبير ٦/ ١٩٣

(٢) المغني بهامش الشرح الكبير ٦/ ١٩٣

(٣) المهذب ١/ ٤٤١، مغني المحتاج ٢/ ٣٨٠

(٤) مواهب الجليل ٦/ ٢٢، الحاوي الكبير ج ٧ مخطوط، مطالب أولي النهى ٤/ ٢٨٩، البحر الزخار ٤/ ١٥٣

القائلون ببقائها على حكم ملك الواقف - رأيهم هذا - بأن الغاية من الوقف صرف غلته، وتمليك منافعه للموقوف عليه، فغلة الوقف مملوكة، فلا يصح إلا فيما يصح له الملك[١].

أما من قال بأن الملك ينتقل إلى الموقوف عليهم، فإنه علل رأيه هذا بأن الوقف تمليك - أي للعين ومنفعتها - فلا يصح على من لا يملك[٢].

(١) التاج والإكليل ٦/ ٢٢، الحاوي الكبير ج ٧، روضة الطالبين ٥/ ٣١٧
(٢) المغني بهامش الشرح الكبير ٦/ ٢٤١

المبحث الثالث

الركن الثالث : المال الموقوف وشروطه

يشترط الفقهاء في المال الموقوف عدة شروط، نجملها فيما يلي:

١ -أن يكون الموقوف مالاً متقوماً.
٢ -أن يكون معلوماً.
٣ -أن يكون مملوكاً للواقف ملكاً تاماً.
٤ -أن يكون عقاراً.
٥ -أن يكون مفرزاً.

وفيما يلي تفصيل هذه الشروط:

* الشرط الأول: أن يكون مالاً متقوماً.

فيشترط أن يكون الموقوف مالاً متقوماً، وهو ما كان في حوزة الواقف، وجاز الانتفاع به شرعاً في حال السعة والاختيار، كالعقارات والكتب والسلاح والحيوان من إبل وخيل وبقر وغير ذلك.

ويترتب على ذلك أن ماليس في حيازة الإنسان لا يعتبر مالاً متقوماً، كالطير في الهواء والسمك في الماء. وكذلك مالا يباح للإنسان الانتفاع به، كالخمر والخنزير بالنسبة للمسلم.

أما المال غير المتقوم، فهو ما لا يمكن الانتفاع به حال السعة والاختيار، ولم يكن في حيازة الإنسان، ولم يجعل له الشرع قيمة ولا حماية

عند إتلافه، كالمسكرات والمحرمات بالنسبة للمسلم.

وجامع ذلك: أن ما يصح وقفه هو كل ما جاز بيعه وجاز الانتفاع به[١].

* الشرط الثاني: أن يكون معلوماً.

يشترط الفقهاء في المال الموقوف أن يكون معلوماً علماً ينفي الجهالة عنه منعاً للنزاع. وعلى هذا لو قال الواقف: وقفت جزءاً من أرضي، ولم يعينه، كان الوقف باطلا. وكذلك لو قال: وقفت إحدى داري هاتين، ولم يعين[٢].

ويجب أن تكون العين الموقوفة معروفة بحدودها، واضحة بمعالمها، ولا يكتفي بشهرتها، لأنه قد جرى العمل في كل العقود الناقلة للملكية على ذكر الحدود الأربعة، لأن هذه العقود تستمر أحكامها آماداً طويلة[٣].

* الشرط الثالث: أن يكون ملكا للواقف.

ذهب جمهور الفقهاء إلى أنه يشترط لصحة الوقف أن يكون الموقوف مملوكاً للواقف ساعة الوقف ملكاً تاماً، فإن لم يكن كذلك كان الوقف باطلاً[٤].

ويتفرع عن هذا الشرط عدة مسائل:

١ - أن الموهوب له إذا وقف العين الموهوبة قبل أن يقبضها لا يصح

---

(١) المغني بهامش الشرح الكبير ٦/ ٢٣٧

(٢) مغني المحتاج ٢/ ٣٧٧، البحر الزخار ٤/ ١٥١

(٣) أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية ١/ ٣٥٥ (بتصرف)

(٤) حاشية ابن عابدين ٣/ ٤٩٧

وقفه، لأن الموهوب لا يدخل في ملك الموهوب له إلا بعد أن يقبضه قبضاً صحيحاً، فيكون الواقف عندئذ قد وقف العين قبل أن تدخل في ملكه.

٢ - أن الموصى له بعين من الأعيان لا يملك وقفها قبل موت الموصي، لأن الوصية لا تفيد الملك للموصى له إلا بعد موت الموصي، وكذلك لو كان له ثوب أو عبد بذمة غيره أو نحوه، لعدم الملك في الحال[١].

٣ - أن المشتري إذا وقف العقار الذي اشتراه ثم تبين أنه لم يكن ملكاً للبائع، وإنما هو لشخص آخر ادعاه، وأثبت دعواه بالبينة، وقضي باستحقاقه لمالكه، فإن الوقف يكون غير صحيح. لأنه ظهر أن الواقف قد وقف مالا يملك[٢].

٤ - إذا وقف أرضاً اشتراها ثم أخذت بعد ذلك بالشفعة، فلا يصح وقفها. لأنه تبين أن العين ليست مملوكة للواقف ساعة الوقف[٣].

* الشرط الرابع: أن يكون عقاراً.

أكثر الفقهاء على أن الوقف يكون على وجه التأبيد، وقد خالف في ذلك الإمام مالك والإمامية من الشيعة حيث أجازوا أن يكون الوقف مؤقتا. ولذلك اشترط الحنفية أن تكون العين الموقوفة صالحة للبقاء ليمكن تنفيذ حكم التأبيد فيها، ولهذا قرروا أن الأصل في الموقوف أن يكون عقارا، وجواز وقف غير العقار يجئ على خلاف الأصل، وقد أجازوا وقف المنقول في أحوال استثنائية:

---

(١) فتح القدير ٥/ ٦٠

(٢) مغني المحتاج ٢/ ٣٧٨

(٣) حاشية ابن عابدين ٣/ ٤٩٧

أولاً: أن يكون تابعاً للعقار، والتابع للعقار قسمان:

أحدهما: متصل به اتصال قرار وثبات، وذلك كالبناء والأشجار، فهذا النوع من المنقول يدخل في العقار تبعاً له من غير نص عليه[١].

القسم الثاني من المنقول: هو ما يكون مخصصاً لخدمة العقار، كالآلات الزراعية والمعدات والأدوات ونحو ذلك مما هو مخصص لخدمة الأرض الزراعية، وهذه المنقولات تدخل في الوقف تبعاً للأرض بالنص عليها.

ثانياً: أن يكون قد ورد أثر بجواز وقفه، كوقف السلاح والكراع وهي الخيل والإبل المخصصة للحروب - فهذه يجوز وقفها، لما ثبت أن خالد ابن الوليد رضي الله عنه وقف سلاحه للغزو في سبيل الله، وامتدحه الرسول ﷺ على ذلك حيث قال: «. . . . . وأما خالد: فإنكم تظلمون خالداً قد احتبس أدراعه وأعتاده في سبيل الله. .»[٢].

ثالثاً: ما جرى به العرف، وذلك كوقف المصاحف والكتب والفرش في المسجد، فإن العرف قد جرى بوقفها، إذ إن العرف مصدر فقهي عند الحنفية، ما لم يعارض نصا، وإلا كان عرفاً فاسداً غير معتبر بإجماع العلماء[٣].

أما جمهور العلماء من المالكية والشافعية والحنابلة، ووافقهم الجعفرية والزيدية - فقد ذهبوا إلى أن المال الذي يكون قابلا للوقف بطبيعته يشمل المنقول - في الجملة - كما يشمل العقار. إلا أنهم اختلفوا في الأصل الذي بنى عليه كل فريق حكمه هذا[٤].

---

(١) فتح القدير ٥/ ٤٨

(٢) البخاري ٤/ ٢١٣

(٣) حاشية ابن عابدين ٣/ ٥١٨

(٤) الشرح الكبير وحاشية الدسوقي ٤/ ٧٥، المهذب ١/ ٤٤٠، مغني المحتاج ٢/ ٣٧٨، المغني مع الشرح الكبير ٦/ ٢٣٥

* الشرط الخامس: أن يكون مفرزاً.

اختلف الفقهاء في جواز وقف المشاع تبعاً لاختلافهم في اشتراط القبض «فالفقهاء الذين اعتبروا الوقف تاما من غير حاجة إلى القبض يجيزون الوقف مع الشيوع، والذين قد اشترطوا القبض حكموا بأن الوقف لا يتم مع الشيوع، بل لابد من الإفراز والقسمة»[١].

فالإمام مالك رضي الله عنه يشدد في اشتراط القبض، ولا يكتفي منه بالتمكين، بل يشترط الحيازة سنة، لذلك فقد منع وقف المشاع قبل قسمته، لأن الحيازة لا تتم مع الشيوع.

والإمام محمد بن الحسن الذي يشترط القبض لتمام الوقف، يرى أن وقف المشاع لا يتم إلا بعد قسمته إذا كان قابلاً للقسمة[٢]. وقد أجاز الإمام أبو يوسف وغيره وقف المشاع من غير حاجة إلى القسمة، سواء أكان قابلا للقسمة أم لم يكن، توسعة على الناس وتسهيلا عليهم[٣].

ومع اختلاف الفقهاء في شأن وقف المشاع ذلك الاختلاف، فقد اتفقوا على أن وقف المسجد والمقبرة لا يتم إلا بعد القسمة، لأنه لا يتصور الانتفاع فيهما إلا بالإفراز والاستقلال. ولأن المسجد يقتضي الخلوص لله تعالى، وذلك لا يتم مع الشيوع. وكذلك المقبرة لا يتم تحقق كونها مقبرة مخصصة لهذا النوع من حاجات المسلمين إلا بالإفراز[٤].

---

(١) محاضرات في الوقف - للشيخ محمد أبو زهرة ص١١٤
(٢) الهداية بهامش الفتح ٥/ ٤٤، المبسوط ١٢/ ٣٧
(٣) المبسوط ١٢/ ٣٦ - ٣٧، الإسعاف ص٢١
(٤) المبسوط ١٢/ ٣٧، فتح القدير ٥/ ٤٦

المبحث الرابع

الركن الرابع: الصيغة وشروطها

قلنا إن الصيغة هي الركن الوحيد عند الحنفية، وهي الركن الرابع عند الجمهور، وقد تنعقد باللفظ الذي يصدر عن الواقف، وقد تنعقد بالفعل الدال عليه - وذلك على التفصيل الآتي:

أولاً: انعقاد الوقف باللفظ:

الألفاظ التي ينعقد بها الوقف هي كل لفظ يدل على معنى حبس العين والتصدق بالمنفعة. وهذه الألفاظ نوعان: صريحة وكناية.

١ - الألفاظ الصريحة في الوقف هي ما اشتهر استعمالها في معنى الوقف المشروع، فتنصرف إلى معنى الوقف، ويتم بها بمجرد ذكرها. وهي ثلاثة ألفاظ: الوقف، الحبس، التسبيل.

وفي ذلك يقول الإمام ابن قدامة[١]:

«وألفاظ الوقف ستة، ثلاثة صريحة، وثلاثة كناية، فالصريحة: وقفت وحبست وسبَّلت. متى أتى بواحدة من هذه الثلاث صار وقفاً من غير انضمام أمر زائد، لأن هذه الألفاظ ثبت لها عرف الاستعمال بين الناس، وانضم إلى ذلك عرف الشرع بقول النبي ﷺ لعمر رضي الله عنه: «إن شئت حبست أصلها

---

(١) المغني ٦/١٩٦

وسبَّلت ثمرتها» فصارت هذه الألفاظ في الوقف كلفظ التطليق في الطلاق».

وقال الإمام النووي[١]: «قوله: وقفت كذا، أو حبست، أو سبّلت، أو أرضي موقوفة، أو محبسة، أو مسبَّلة، فكل لفظ من هذا صريح، هذا هو الصحيح الذي قطع به الجمهور».

٢ - أما ألفاظ الكناية فهي ما كانت تحتمل معنى الوقف وغيره، كمعنى الصدقة أو النذر دون أن يرافقها من القرائن ما يشير إلى معنى الوقف.

وفي ذلك يقول الإمام ابن قدامة[٢]:

«وأما ألفاظ الكناية فهي: تصدَّقت وحرَّمت وأبَّدت، فليست صريحة، لأن لفظ الصدقة والتحريم مشتركة، فإن الصدقة تستعمل في الزكاة والهبات. والتحريم يستعمل في الظهار والايلاء والأيمان، ويكون تحريماً على نفسه وعلى غيره، والتأبيد يحتمل تأبيد التحريم، وتأبيد الوقف. ولم يثبت لهذه الألفاظ عرف الاستعمال، فلا يحصل الوقف بمجردها، ككنايات الطلاق فيه، فإن انضم إليها أحد ثلاثة أشياء حصل الوقف بها:

أحدها: أن ينضم إليها لفظة أخرى تخلصها من الألفاظ الخمسة، فيقول: صدقة موقوفة، أو محبسة، أو مسبلة، أو محرمة، أو مؤبدة. أو يقول: هذه محرمة موقوفة، أو محبسة أو مسبلة أو مؤبدة.

والثاني: أن يصفها بصفات الوقف، فيقول: صدقة لاتباع، ولا توهب ولا تورث. لأن هذه القرينة تزيل الاشتراك.

والثالث: أن ينوي الوقف فيكون على ما نوى، إلا أن النية تجعله وقفاً

---

(١) روضة الطالبين ٥/ ٣٢٢

(٢) المغني ٦/ ١٩٦

في الباطن دون الظاهر، لعدم الاطلاع على ما في الضمائر، فإن اعترف بما نواه لزم في الحكم لظهوره، وإن قال: ما أردت الوقف، فالقول قوله لأنه أعلم بما نوى».

ثانياً: انعقاد الوقف بالفعل:

قلنا إن الوقف قد ينعقد بالفعل الدال عليه. وفي ذلك يقول الإمام ابن قدامة[1]:

«ظاهر مذهب الإمام أحمد أن الوقف يحصل بالفعل مع القرائن الدالة عليه. مثل أن يبني مسجداً ويأذن للناس في الصلاة فيه، أو مقبرة ويأذن في الدفن فيها، أو سقاية ويأذن في الشرب منها.

وقد قال في رواية أبي داود وأبي طالب، فيمن أدخل بيتاً في المسجد وأذن بالصلاة فيه، لم يرجع فيه، وكذلك إذا اتخذ المقابر وأذن للناس بالدفن فيها، فليس له الرجوع - وهذا قول أبي حنيفة - وذكر القاضي فيه رواية أخرى: أنه لا يصير وقفاً إلا بالقول - وهذا مذهب الشافعي - وأخذه القاضي من قول أحمد، إذ سأله الأثرم عن رجل أحاط حائطاً على أرض ليجعلها مقبرة ونوى بقلبه، ثم بدا له العود، فقال: إن كان جعلها لله فلا يرجع. وهذا لا ينافي الرواية الأولى».

ومتى فعل الواقف ما يدل على الوقف، أو نطق بالصيغة لزم الوقف، ولا يحتاج في انعقاده إلى قبول الموقوف عليه.

---

(١) المرجع السابق

* شروط الصيغة:

يشترط الفقهاء لتحقق الصيغة الشرعية التي ينعقد بها الوقف عدة شروط وهي:

الشرط الأول: أن تكون جازمة.

يشترط فقهاء الحنفية في الصيغة أن تكون جازمة، فلا ينعقد الوقف بالوعد، ولا يكون الوعد فيها ملزماً. ويقابل الجزم عند الحنفية الإلزام عند الشافعية، فهم يرون أن من شروط الصيغة الإلزام[١].

ويتفرع على هذا عندهما أن تكون الصيغة خالية من خيار الشرط الذي يجري في عقد البيع. ومعنى خيار الشرط في الوقف أن يشترط الواقف لنفسه حق إمضاء الوقف أو ابطاله خلال أيام معينة.

فإذا اقترن الوقف بخيار الشرط كان الوقف باطلا - عند جمهور الفقهاء - باستثناء وقف المسجد، حيث أبطلوا الشرط وصححوا الوقف[٢].

الشرط الثاني: أن تكون منجزة.

ذهب جمهور الفقهاء - باستثناء المالكية - إلى اشتراط التنجيز في صيغة الوقف[٣].

ومن ثم فلا يجوز أن يكون الوقف معلقاً على شرط، ولا مضافاً إلى المستقبل، والعلة في ذلك أن الوقف فيه معنى تمليك المنافع والغلة، وإن كان إسقاطاً بالنسبة إلى ملكية الرقبة.

والتمليكات عامة كالهبة والصدقة والعارية يبطلها التعليق والإضافة،

---

(١) فتح القدير ٥/ ٤٠، ٤١، روضة الطالبين ٥/ ٣٢٨، مغني المحتاج ٢/ ٣٨٥، تكملة المجموع ١٤/ ٢٤٤

(٢) المبسوط للسرخسي ١٢/ ٤٢

(٣) روضة الطالبين ٥/ ٣٢٧، الشرح الكبير ٦/ ١٩٨، حاشية ابن عابدين ٣/ ٤٩٧

وإنما صحت الوصية مع إنها تمليك مضاف إلى ما بعد الموت على سبيل الاستثناء، تشجيعاً على عمل البر وتسهيلاً له[١].

واستثنى الفقهاء أيضا حالة النذر بالوقف، فإذا نذر الإنسان نذرا، كما لو قال: لله عليَّ أن أقف عقاري الفلاني على الفقراء إذا شفي ولدي، فشفي، فإنه نذر يجب الوفاء به ديانة، فإن نفذ النذر فوقف العقار بالفعل مستوفيا لشرائطه، صح الوقف ولزم بمقتضى وقفه لا بمقتضى نذره[٢].

الشرط الثالث: أن تكون مؤبدة.

ذهب جمهور الفقهاء - باستثناء المالكية - إلى اشتراط التأبيد في صيغة الوقف[٣].

وعلى هذا فلا ينعقد الوقف إذا كان مؤقتاً بمدة معينة، كأن يقول: داري وقف على زيد لمدة سنتين.

فالأصل في الوقف أن يكون مؤبداً دائماً لا ينقطع ولا يتحول لمالكه، لحديث عمر رضي الله عنه من قوله صلي الله عليه وسلم: «إن شئت حبست أصلها وتصدقت بثمرها، على ألا تباع ولا توهب ولا تورث».

وحبس الأصل تأبيد، أي صدقة باقية مؤبدة، ما بقيت هذه العين، والمنع من بيع الوقف أو هبته وعدم إرثه صريح في التأبيد، إذ لو كان التأقيت جائزاً لجاز بيعها وهبتها وانتقالها بالإرث.

---

(١) أحكام الأوقاف - الشيخ مصطفى الزرقا ١/ ٣٤

(٢) حاشية ابن عابدين ٣/ ٤٩٥

(٣) البحر الرائق ٥/ ٢١٢، المهذب ١/ ٤٤١، الكافي لابن قدامة ٢/ ٤٥٠، المحلى لابن حزم ٩/ ١٨٣، البحر الزخار ٤/ ١٥٢

كما أن الوقف يتضمن إسقاطاً للملك كالعتق، فلو جاز أن يكون وقف إلى مدة لجاز أن يكون عتق إلى مدة[١].

الشرط الرابع: أن تكون معينة المصرف

اختلف الفقهاء في اشتراط تعيين المصرف في صيغة الوقف، فمنهم من اشترط ذكره في الصيغة والتصريح به، ومنهم من لم يشترطه.

فقد ذهب الشافعية والحنفية[٢] - إلا أبا يوسف - إلى اشتراط بيان جهة الوقف وذكرها صراحة في الصيغة، ليعلم مصرفه وجهة استحقاقه. فلو قال: وقفته على ما شاء زيد، كان باطلا. وهكذا لو قال: وقفته فيما شاء الله، لأنه لا يعلم مشيئة الله فيه.

وذهب أبو يوسف والمالكية والحنابلة والزيدية إلى عدم اشتراط ذكر المصرف في صيغة الوقف، لأنه عند عدم ذكر المصرف في الصيغة ينصرف الوقف إلى المصرف الأصلي له وهو: الفقراء والمساكين[٣]. ومن ثم فإن عدم التصريح بجهة الوقف لا يبطله - على رأيهم.

والذي يبدو لنا أن الراجح هو الرأي الأول القائل باشتراط بيان جهة الوقف صراحة في الصيغة، حتى يكون مصرف الوقف معلوماً من البداية.

الشرط الخامس: عدم اقتران الصيغة بشرط يخل بأصل الوقف أو ينافي مقتضاه.

فكل شرط ينافي أصل الوقف أو ينافي مقتضاه يؤدي إلى إبطال الوقف

---

(١) الحاوي الكبير ج ٧ مخطوط - نقلا عن أحكام الوقف - ١/ ٢٤٦

(٢) المهذب ١/ ٤٤١، فتح القدير ٥/ ٣٩، حاشية ابن عابدين ٣/ ٤٩٧

(٣) حاشية ابن عابدين ٣/ ٤٩٧، الخرشي ٧/ ٩١، المغني بهامش الشرح الكبير ٦/ ٢٣٤، البحر الزخار ٤/ ١٥٢

وعدم انعقاده. ومن هذه الشروط: كل شرط ينافي لزوم الوقف أو تأبيده، كأن يشترط الواقف عند إنشاء الوقف أن يكون له حق بيعه أو هبته، أو أن يعود إلى ورثته بعد موته، أو أن تصير ملكاً لهم عند احتياجهم إليه.

فالوقف بهذه الشروط يكون باطلاً، لأن الصيغة إذا اقترنت بمثل هذه الشروط تصير غير منشئة للوقف[1].

وقد استثنى الحنفية وقف المسجد المقترن بشرط من هذه الشروط، حيث يرون إبطال الشرط وصحة الوقف.

---

(١) الإسعاف في أحكام الأوقاف للطرابلسي ص٢٤

الفصل الثالث

الولاية على الوقف

ويشتمل على أربعة مباحث:

المبحث الأول: أقسام الولاية وشروطها.
المبحث الثاني: وظيفة ناظر الوقف.
المبحث الثالث: أجرة ناظر الوقف.
المبحث الرابع: عزل ناظر الوقف.

تمهيد

* في بيان معنى الولاية في اللغة وتعريفها في الاصطلاح

تولى الأمر: تقلده وقام به. والولي: كل من ولي أمرًا أو قام به[١].

والولاية شرعاً: تنفيذ القول على الغير شاء هذا الغير أو أبى[٢].

أو أنها: قوة شرعية يملك بها صاحبها التصرف في شؤون الغير جبراً عليه[٣].

والولاية على الوقف حق مقرر شرعاً على كل عين موقوفة، إذ لابد للموقوف من متولٍ يدير شؤونه، ويحفظ أعيانه، وذلك بعمارتها وصيانتها، واستثماره على الوجه المشروع، وصرف غلته إلى مستحقيه على مقتضى وثيقة الوقف، والدفاع عنه والمطالبة بحقوقه، كل ذلك حسب شروط الواقف المعتبرة شرعاً[٤].

«فالموقوف يحتاج إلى من يقوم برعايته ، ويحافظ عليه بإصلاح ما يتهدم منه، أو العمل على كافة ما فيه بقاؤه صالحاً نامياً، ثم يقوم باستغلاله بكل طرق الاستغلال المشروعة، وإنفاق الغلات في وجوهها، وتوزيعها على

---

(١) القاموس المحيط: فصل الواو - باب الياء، المعجم الوسيط (مادة ولي)

(٢) التعريفات للجرجاني ص١٣٢

(٣) وهذا يعني ولاية الإجبار لأن الولاية تنقسم إلى قسمين: ولاية حتم وإجبار، وولاية ندب واختيار.

(٤) منتهى الإرادات ٢/ ١٢، روضة الطالبين ٥/ ٣٤٨

مستحقيها»[١].

وهذا لايكون إلا بولاية صالحة، تحفظ الأعيان بأمانة، وتوصل الحقوق إلى أصحابها بلا خيانة، لذا فلا يولى إلا أمين قادر، لأن الولاية مقيدة بشرط النظر، وليس من النظر تولية الخائن والعاجز[٢].

والمتولي لهذا المنصب يسمى: الناظر، أو القيم، أو المتولي. وأول من نظر في الأوقاف الخليفة الراشد عمر بن الخطاب رضي الله عنه وابنته أم المؤمنين حفصة - رضي الله عنها - حيث جاء في كتابه الذى حدد فيه النظارة على أمواله الموقوفة ما يأتى:

«بسم الله الرحمن الرحيم .. هذا ما أوصى به عبد الله عمر أمير المؤمنين: إن حدث به حدث الموت، أن ثمغاً وصرمة بن الأكوع[٣]، والعبد الذى فيه، والمائة سهم الذى بخيبر، ورقيقه الذى فيه، والمائة التى أطعمه محمد عليه السلام بالوادى، تليه حفصة ما عاشت، ثم توليه ذا الرأى من أهلها، أن لا يُباع ولا يُشترى، ينفقه حيث يرى من السائل والمحروم، وذى القربى...»[٤].

وفي هذا الفصل نتناول كل ما يتعلق بالولاية على الوقف، فنبين أقسامها وشروطها، ووظيفة ناظر الوقف وما يجوز له من التصرفات وما لا يجوز، ثم نتكلم عن أجرة الناظر وعزله، وذلك في أربعة مباحث.

---

(١) محاضرات في الوقف - ص٣٣٦

(٢) الإسعاف ص٤١

(٣) ثمغ وصرمة بن الأكوع: مالان معروفان بالمدينة كانا لعمر بن الخطاب فوقفهما.

(٤) مختصر سنن أبى داود للحافظ المنذرى ٤/١٥٦

المبحث الأول

أقسام الولاية وشروطها

نستطيع أن نقسم الولاية على الوقف إلى قسمين:

القسم الأول: ولاية بالأصالة - وتثبت هذه الولاية للواقف، أو للموقوف عليه، أو للقاضي. ويعبر عنها البعض بالولاية الأصلية[١].

القسم الثاني: ولاية بالإنابة - وهي التي تثبت بموجب شرط، أو تفويض، أو توكيل، أو إقرار ممن يملك ذلك. ويعبر عنها البعض بالولاية الفرعية[٢].

وسنتناول كل قسم منهما في مطلب مستقل، ثم نتكلم عن شروط الولاية في مطلب ثالث.

المطلب الأول

الولاية الأصلية

أولاً: حق الواقف في الولاية:

اختلف الفقهاء في ثبوت حق الواقف في الولاية الأصلية على الوقف، وذلك على النحو الآتي:

(١، ٢) أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية ٢/ ١٢٧

* رأي الحنفية:

يرى أبو يوسف أن للواقف الحق في الولاية الأصلية على الوقف، سواء اشترطها لنفسه عند إنشاء الوقف أم لم يشترطها[١]. فهو أحق الناس بإدارة وقفه، وأعرفهم بتنفيذ شروطه، لأنه أقرب الناس إلى هذا الوقف، فيكون أولى بولايته[٢].

وقد أخذ بهذا الرأي بعض فقهاء الحنفية أما محمد بن الحسن فلا يعطي الواقف الحق في الولاية على وقفة إلا بالشرط عليه عند إنشاء الوقف، بل نقل عنه: أن اشتراط الولاية لنفسه يبطل الوقف والشرط. أي أنه لا يثبت في كلا الرأيين عند محمد - ولاية أصلية للواقف[٣].

والرأي الراجح عند الحنفية، هو قول أبي يوسف ومن وافقه، وعليه العمل والفتوى[٤].

* رأي المالكية:

يشترط المالكية الحيازة لصحة الوقف، لذا فإنهم منعوا الواقف من الولاية على وقفه بالقدر الذي يتعارض مع قيام الحيازة، فإذا أمكن تحققها فلا مانع من ولايته على الوقف[٥].

فهم يجيزون ولاية الواقف على وقفه في حالة تسليمه الموقوف لحيازته من قبل الموقوف عليه أو الناظر، إذا اشترط على الناظر أن يجمع غلات

---

(١) الإسعاف ص٤١، والفتاوى الهندية ٢/٤٠٨
(٢) الهداية بهامش فتح القدير٥/ ٦١
(٣) العناية مع فتح القدير ٥/ ٦٠،البحر الرائق ٥/ ٢٤٤
(٤) الإسعاف ص ٤١، فتح القدير ٥/ ٦٠، البحر الرائق ٥/ ٢٤٤
(٥) أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية ٢/ ١٣٦ (بتصرف)

الوقف، ويسلمها له ليقوم بتوزيعها[١].

كما أنهم أجازوا للأب أن يلي الوقف على محجوره كولده الصغير، بناء على ولايته على محجوره.

* رأي الشافعية والحنابلة:

يتفق الشافعية والحنابلة على أن الولاية لا تثبت للواقف إلا باشتراطها عند إنشاء الوقف، فإذا اشترط الولاية لنفسه أو لغيره، أعتبر شرطه[٢].

أما إذا لم يشترط الواقف لنفسه الولاية على الوقف عند إنشائه، فقد اختلف الشافعية والحنابلة في ذلك على النحو التالي:

فالشافعية لهم في ذلك ثلاثة أقوال[٣]:

القول الأول: أنها للواقف، استصحاباً لما كان عليه من استحقاقها على ملكه، واستشهاداً بولاء العتاقة.

القول الثاني: أنها للموقوف عليه، إلحاقاً بملك المنافع، وتغليباً لحكم الأخص.

القول الثالث: أنها للحاكم، وله ردها إلى من شاء لعموم ولايته ولزوم نظره.

أما الحنابلة فلهم في الولاية على الوقف - عند عدم الشرط - وجهان[٤]:

---

(١) الدردير على مختصر خليل ٢/ ٢٦٢

(٢) الحاوي الكبير ج٧ مخطوط غير مرقم، الكافي لأبن قدامة ٢/ ٤٦٣

(٣) الحاوي الكبير ج٧ مخطوط غير مرقم، المهذب ١/ ٤٤٥، ٤٤٦

(٤) الكافي ٢/ ٤٦٣

الوجه الأول: ينظر فيه الموقوف عليه، لأنه ملكه وغلته له، فكان نظره فيه كالمطلق. هذا إذا كان الموقوف عليه آدمياً معيناً أو عدة أشخاص يمكن حصرهم ومعرفتهم.

الوجه الثاني: أن النظر فيه يكون للحاكم لأنه يتعلق به حق الموقوف عليه، ففوض الأمر فيه للحاكم. وهذا إذا كان الموقوف عليه جهة عامة كالمساجد، والرباطات، أو كان على من لا يمكن حصرهم كالفقراء والمساكين.

واختار بعض فقهاء الحنابلة أن يكون النظر للحاكم عند عدم الشرط، سواء كان الموقوف عليه شخصاً معينا، أو كان على جهة عامة، أو على من لا يمكن حصرهم[١].

ثانياً: حق الموقوف عليه في الولاية:

أتفق الفقهاء على عدم أحقية الموقوف عليه في الولاية على الوقف، مادام الواقف حياً، واشترط الولاية لنفسه أو اشترطها لغيره أو أوصى بها. كما اتفقوا على أن الموقوف عليهم إذا كانوا غير معينين، أو كانوا معينين إلا أنه لا يمكن حصرهم، أو كان الموقوف عليه لا يمكن إسناد النظارة إليه كالوقف على المسجد، فلا تكون له ولاية على الوقف سواء كان ذلك في حياة الواقف أم بعد مماته، لتعذر قيام الولاية حينئذ[٢].

إلا أن الفقهاء اختلفوا في حق الموقوف عليه في الولاية إذا كان الموقوف عليه معينا، محصورا، أهلا للولاية، وكان الواقف قد مات، أو

---

(١) المغني ٥/ ٥٢٩

(٢) فتح القدير ٥/ ٦١، الدردير على خليل ٢/ ٢٦٧، الحاوي ج ٧ مخطوط، الكافي ٢/ ٤٦٣، البحر الزخار ٤/ ١٦٥

أغفل ذكر الولاية بعدم اشتراطها لنفسه أو لغيره وذلك على رأيين:

*** الرأي الأول:**

قال به الحنفية والشافعية، ويرون عدم أحقية الموقوف عليه في الولاية الأصلية على الوقف مطلقا. وحجة الحنفية في ذلك: أن الموقوف عليه كالأجنبي، وبالتالي فلا حق له في الولاية[١].

أما حجة الشافعية في المنع فهي أن الوقف ينتقل - في الراجح من مذهبهم - إلى ملك الله تعالى[٢].

*** الرأي الثاني:**

قال به المالكية والحنابلة فعندهم أن للموقوف عليه الحق في الولاية الأصلية على الوقف، إذا أغفل الواقف تعيين ناظر للوقف، أو مات ولم يوص لأحد، وكان الموقوف عليه آدمياً معيناً محصوراً، أهلا للولاية[٣].

إلا أنهم اختلفوا في الأساس الذي بني عليه هذا الحق:

فالمالكية يعطون الموقوف عليه الحق في الولاية بناء على أن الموقوف عليه يملك منفعة العين الموقوفة، وبها يتصرف تصرف المالك في ملكه، فلما فقدت ولاية مالك الرقبة، أعطيت لمالك المنفعة[٤].

أما الحنابلة فهم يعطون الموقوف عليه الحق في الولاية بناء على القول بملكية العين الموقوفة للموقوف عليه، وعائدية منفعتها إليه. لذا فهو أولى من

---

(١) الاسعاف ص٤٢، البحر الرائق ٥/ ٢٥١

(٢) (١٨٧)متن المنهاج ٢/ ٣٨٩

(٣) الدردير على مختصر خليل ٢/ ٢٦٧، مواهب الجليل ٦/ ٣٧، الكافي ٢/ ٤٦٣

(٤) مواهب الجليل ٦/ ٣٧

غيره بولايتها[١].

والذي يبدو أن الراجح هو الرأي القائل بأحقية الموقوف عليه في الولاية الأصلية على الوقف، لأن الموقوف عليه أكثر عناية من غيره على نماء الوقف وإدارته، والمحافظة عليه بمرمته وعمارته، لأنه يشعر أن الغلة له، وأن نماء الوقف وعمارته ستعود بالربح والخير الوفير عليه، فهو لهذا يحافظ عليه محافظة المالك المطلق على ملكه[٢].

ثالثاً: حق القاضي في الولاية:

من المتفق عليه بين الفقهاء أن حق القاضي في الولاية على الوقف، ليس حقاً خاصاً باعتباره قاضياً، بل هو حق نابع من حقه في الولاية العامة. إذ إن من القواعد المقررة: أن الحاكم ولي من لا ولي له[٣].

هذا وقد اتفق الفقهاء على أن الواقف إذا مات ولم يعين ناظراً على وقفه ولا وصياً، وكان الموقوف عليهم غير معينين، أو كانوا معينين إلا أنه لا يمكن حصرهم، أو كان الموقوف عليه غير آدمي، كالوقف على المساجد، فللقاضي الحق في الولاية على الوقف باتفاق[٤].

واختلف الفقهاء في ولاية القاضي على الوقف في حالتين:

الأولى: إذا كان الواقف حياً، ولم يشترط الولاية لنفسه، ولا لغيره، أو كان ميتاً، ولم يوص بالولاية لأحد، وكان الموقوف عليهم معينين محصورين أهلا للولاية.

---

(١) الكافي ٢/ ٤٦٣

(٢) أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية ٢/ ١٤٣ (بتصرف)

(٣) روضة الطالبين ٤/ ٣٤٧، كشاف القناع ٢/ ٤٥٩

(٤) الإسعاف ص ٤٢، روضة الطالبين٤/ ٣٤٧، كشاف القناع ٢/ ٤٥٨

فالمالكية والحنابلة يرون عدم أحقية القاضي في الولاية في هذه الحالة، نظراً لوجود الموقوف عليهم، فهم أحق بالولاية منه[١].

أما الشافعية وبعض الحنفية فهم يرون أحقية القاضي في هذه الحالة، تأسيسا على قولهم بعدم أحقية الموقوف عليهم بالولاية عند إغفال ذكر الناظر أو الوصي[٢].

الحالة الثانية: إذا كان الواقف حياً، وأغفل ذكر المتولي على الوقف، وكان الموقوف عليهم غير معينين، أو كانوا معينين إلا أنه لا يمكن حصرهم، أو كان لا يملك أمر نفسه.

فإن الفقهاء يثبتون للقاضي - في هذه الحالة - ولاية أصلية على الوقف. وذلك باستثناء رأي أبي يوسف ومن وافقه من الحنفية الذين قالوا بحق الواقف في الولاية، حتى عند عدم اشتراطها لنفسه.

وبالتالي فهم لا يثبتون للقاضي أحقية في الولاية الأصلية على الوقف أو في الحالتين المذكورتين.

وصفوة القول: «أن الخلاف في حق القاضي في الولاية الأصلية على الوقف، يدور مع الخلاف في حق الواقف أو الموقوف عليهم في الولاية الأصلية على الوقف. فإذا ثبتت الولاية للواقف أو من عينه، أو للموقوف عليه، فلاحق للقاضي فيها. وإذا لم تثبت الولاية لأي من الواقف أو الموقوف عليه، قلنا بثبوت الولاية الأصلية للقاضي بناء على ولايته العامة»[٣].

---

(١) مواهب الجليل ٦/ ٣٧، الكافي ٢/ ٤٦٣

(٢) متن المنهاج ٢/ ٣٨٩، الإسعاف ص ٤٢

(٣) أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية ٢/ ١٤٧

المطلب الثاني

الولاية الفرعية

بينا حق الواقف والموقوف عليه والقاضي في الولاية الأصلية على الوقف، ونتحدث هنا عن حق كل منهم في نقل الولاية إلى غيره. ويتم ذلك بالشرط، أو التوكيل، أو التفويض - وذلك على التفصيل الآتي:

أولاً: الولاية بالشرط:

١ - **بالنسبة للواقف**: أجمع الفقهاء على حق الواقف في اشتراط الولاية للغير. فإذا اشترط الواقف الولاية لأحد كان شرطه متبعاً، لأن شرط الواقف كنص الشارع[١].

وحق الواقف في اشتراط الولاية للغير لا يقتصر على اشتراطها لهذا الغير حال حياته فقط، بل له الإيصاء بها لمن يشاء بعد موته، سواء كان الموصى له بالولاية ناظراً على الوقف حال حياته وبعد مماته، أم كان ناظراً على الوقف بعد وفاته فقط[٢].

٢ - **بالنسبة للموقوف عليه**: اختلف الفقهاء هنا تبعاً لاختلافهم في حق الموقوف عليه في الولاية الأصلية:

فمن قال بثبوت الولاية الأصلية للموقوف عليه - وهم المالكية والحنابلة - قال بثبوت حقه في اشتراطها للغير، إلا أن هذا الحق مقيد باشتراطها للغير حال حياته، فهو يقيم غيره مقامه في النظر على الوقف كوكيل عنه. والوكالة

---

(١) حاشية ابن عابدين ٣/ ٥٣١

(٢) الإسعاف ص٤١

تنتهي بموت الموكل.

أما من منع إعطاء الموقوف عليه الحق في الولاية الأصلية على الوقف - وهم الحنفية والشافعية - فقد منعه من اشتراطها للغير، ذلك لأن فاقد الشيء لا يعطيه[١].

٣ - **بالنسبة للقاضي**: اتفق الفقهاء على أنه إذا آلت ولاية الوقف للقاضي، فإن له أن يشترطها لمن يراه، ذلك لأن كثرة الأعمال والمهام التي يتولاها القاضي تمنعه - غالباً - من تولي أمر الوقف بنفسه، ومن ثم يجوز له أن ينصب ناظراً على الوقف ممن تتوافر فيه الأهلية لذلك.

ويشترط جمهور الفقهاء فيمن ينصبه القاضي - إضافة إلى الأهلية اللازمة لإدارة الوقف - أن يكون موجودا بحيث لا يكون غائباً غيبة منقطعة. كما أنهم منعوا القاضي من الإيصاء بالولاية من بعده، إلا الحنفية فإنهم أجازوا ذلك للقاضي إذا أذن له السلطان في ذلك[٢].

ثانياً: التوكيل بالنظر:

أجمع الفقهاء على حق ناظر الوقف في توكيل غيره بكل أو ببعض ما يملكه من التصرفات، سواء كان الناظر هو الواقف، أم كان ناظراً حسب شرطه، أو الموقوف عليه، أو القاضي[٣].

إلا أن بعض الفقهاء قيدوا حق الناظر المشروط له الولاية في التوكيل إذا منع من ذلك، بأن اشترط عليه أن يباشر الولاية بنفسه، وأن لا يوكل غيره بكل

---

(١) أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية ٢/ ١٥٠ (بتصرف)

(٢) (٢٠٠) المبسوط للسرخسي ١٢/ ٤٤،حاشية ابن عابدين ٣/ ٥٦٨،الإسعاف ص٤٢

(٣) فتح القدير ٥/ ٦٩، حاشية الدسوقي ٣/ ٣٧٨، المهذب ١/ ٣٤٩،المغني ٥/ ٧٤

أو ببعض ما يختص به[١].

ولا ريب أن الناظر سواء أكان مولى من قبل الواقف أم بمقتضى شرطه، أم مولى من قبل القاضي، له أن يوكل من يشاء في كل أو بعض التصرفات التي يملكها، لأن التوكيل إنابة غيره عنه فيما له حق التصرف فيه، وهو تصرف غير لازم، بل جائز، ولا يسلب الحق عن الأصيل، بل يستمر له، فليس في التوكيل مخالفة لتولية من ولاه، إذ الوكيل يتكلم بلسان الموكل، وفعله فعله، وتصرفاته تبعاتها عليه[٢].

هذا ويجوز «لناظر الوقف عزل وكيله متى شاء،إلا أنه لا ينعزل إلا بعد علم الوكيل بهذا العزل. وللوكيل عزل نفسه متى شاء، إلا أن هذا العزل لا ينفذ إلا بعد علم الموكل به. فكل تصرف يقوم به الوكيل يعتبر لازماً قبل علم الطرف الآخر بالعزل»[٣].

ثالثاً: التفويض بالنظر:

التفويض بالنظر هو إسناد الناظر ولاية الوقف إلى غيره، وتنحيه عنها بإقامة هذا الغير مقامه في كل ما يملك، وهو يتصرف فيما كان يتصرف فيه الناظر على وجه الولاية، لا على وجه الإنابة عمن فوضه. فالتفويض يتضمن أمرين: أولهما: عزل الناظر نفسه، وثانيهما: إسناد الولاية على الوقف لغيره[٤].

---

(١) هداية الأنام ٢/ ٢٥٠
(٢) محاضرات في الوقف ص٣٤٨ (بتصرف)
(٣) أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية ٢/ ١٥٣
(٤) محاضرات في الوقف ص٣٤٩ (بتصرف)

وقد اتفق الفقهاء على أن صاحب الولاية الأصلية - سواء أكان الواقف، أم الموقوف عليه، أم القاضي - يجوز له تفويض هذه الولاية لمن يراه، والتنازل له عنها.

أما من ثبتت له الولاية بالشرط، فقد ذهب جمهور الفقهاء - من المالكية والشافعية والحنابلة والزيدية والجعفرية - إلى أنه لا يحق له تفويض النظر على الوقف إلى الغير، إلا إذا أعطى هذا الحق صراحة من قبل من ولاه[١].

وقد ذهب الحنفية إلى أن للناظر - إذا فوض إليه أمر الوقف تفويضاً تاماً - أن يفوضه لمن يراه[٢].

وفيما عدا ذلك فلا يجوز له - عند الحنفية - أن يفوض النظر إلا في حالتين:

الأولى: إذا كان مولى من قبل الواقف، ولم يجعل له حق التفويض، وأراد التفويض، وهو مريض مرض الموت، فله في هذه الحالة أن يفوض أمر النظر على الوقف لمن يشاء على سبيل الإيصاء[٣].

الثانية: إذا كان من ولاه لم يأذن له بالتفويض، ولم يكن هو مريضا مرض الموت وأراد أن يفوض أمر النظر على الوقف إلى غيره، فله ذلك في مجلس القاضي، فإذا أقر القاضي هذا التفويض صح[٤].

---

(١) مواهب الجليل ٦/ ٣٨، نهاية المحتاج ٤/ ٢٩٢، هداية الأنام ٢/ ٢٣٨، البحر الزخار ٤/ ١٦٥
(٢) منحة الخالق بهامش البحر الرائق ٥/ ٢٥٣
(٣، ٤) حاشية بن عابدين ٣/ ٥٦٩، ٥٧٠

المطلب الثالث

شروط الولاية

اشترط الفقهاء في ناظر الوقف عدة شروط، بعضها محل اتفاق بينهم، والبعض الآخر محل اختلاف. ومجمل هذه الشروط:

١ - العقل

٢ - البلوغ

٣ - العدالة

٤ - الكفاية

٥ - الإسلام

وننتقل من الإجمال إلى التفصيل فيما يأتي:

الشرط الأول: العقل

وهذا الشرط متفق عليه بين الفقهاء لصحة الولاية[١]. «لذا فلا تصح تولية المجنون لأنه فاقد العقل، عديم التمييز، فاسد التدبير. فهو ليس بأهل لأي عقد أو تصرف لعدم اعتبار عبارته، إذ لا يترتب عليها أي أثر شرعي. وكما أن الجنون يمنع التولية ابتداءً، فإنه يمنعها بقاءً، فإذا جن جنوناً مطبقاً وجب عزله، وعلى القاضي أن يعين ناظراً على الوقف مكانه»[٢].

---

(١) روضة الطالبين ٦/ ٣١٣، الدسوقي على الشرح الكبير ٤/ ٤٥٢

(٢) أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية ٢/ ١٦١

الشرط الثاني: البلوغ

وهذا الشرط محل اتفاق بين الفقهاء أيضا[١]. إذ إن «المتولي على الوقف لا بد من أن يكون بالغاً حتى تصح ولايته، وينفذ قوله. ذلك لأن الولاية معتبرة بشرط النظر، فلا يقوم بها إلا ذو رشد، ولأن الصغير ممنوع من التصرف بأمواله فمنعه من التصرف بأموال الغير أولى»[٢].

إلا أن جمهور الفقهاء يجيزون للواقف أن يسند ولاية الوقف إلى الصبي - مميزاً كان أو غير مميز - ولكن في هذه الحالة يقوم ولي الصغير بالنظارة إلى أن يبلغ الصبي ويتولى النظارة بنفسه[٣].

الشرط الثالث: العدالة

يقصد بالعدالة اتصاف الشخص بالاستقامة والصلاح في الدين، واجتناب الكبائر وتوقي الصغائر، وملازمة التقوى والمروءة[٤].

فالعدالة بخلاف الفسق، لأن الفاسق مرذول، مردود الشهادة، مسلوب الولاية، سيئ الحظ في الدنيا والآخرة.

هذا وقد اختلف الفقهاء في اشتراط العدالة لصحة التولية على الوقف - وذلك على النحو الآتي:

أولاً: رأي الحنفية:

انقسم الحنفية في ذلك إلى فريقين:

---

(١) البحر الرائق ٥/ ٢٤٤، كشاف القناع ٢/ ٤٥٨

(٢) أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية ٢/ ١٦٣

(٣) الخرشي ٧/ ٨٤، شرح غاية المنتهى ٤/ ٣٢٦ - ٣٢٨

(٤) بداية المجتهد ٢/ ٥٠٢، التاج والإكليل ٦/ ١٥٠، منتهى الإرادات ٢/ ٦٥٩

١ - الفريق الأول: يرى أن العدالة شرط في صحة التولية، إذ أن ناظر الوقف يجب أن يكون متصفاً بالعدالة والأمانة، وهي شرط في الابتداء والدوام، فإذا كان الناظر أمينا ثم خان نزعت عنه الولاية[١].

٢ - الفريق الثاني: يرى أن العدالة شرط للأولوية، وليست شرطاً للصحة. وعلى ذلك الرأي فإن تولية الفاسق صحيحة كما لا يمنع استمرار ولايته على الوقف فسقه الطارئ[٢].

ثانياً: رأي المالكية:

يشترط المالكية «العدالة» فيمن يتولى الوقف، بأن يكون ممن يوثق في دينه وأمانته[٣]. فإذا ما نصب ناظر على الوقف لا يتصف بالدين والأمانة، فإن فقهاء المالكية يفرقون بين حالات ثلاث:

١ - إذا كان الناظر منصوبا من قبل الواقف فإنهم يقررون أن منصوب الواقف لا يجوز عزله مطلقا، إلا من قبل الواقف وذلك اتباعا لشرط الواقف الذي نصبه[٤].

٢ - إذا كان الموقوف عليهم معينين مالكين أمر أنفسهم، ورضوا بأن يولى عليهم غير عدل، فإنه ليس للقاضي الحق في عزله[٥].

٣ - إذا كان الناظر منصوبا من قبل القاضي، وكان فاسقاً أو سيئ النظر - غير مأمون - فإن على القاضي عزله[٦].

---

(١) الإسعاف ص٤١، الفتاوى الهندية ٢/٤٠٨
(٢) البحر الرائق ٥/٢٤٤
(٣) مواهب الجليل والتاج والإكليل ٦/٣٧
(٤) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٤/٨٨
(٥) مواهب الجليل ٦/٣٧
(٦) المرجع السابق

ثالثاً: رأي الشافعية:

يشترط فقهاء الشافعية «العدالة» في ناظر الوقف، سواء كان الناظر هو الواقف نفسه، أو منصوبه أو القاضي. فإذا ما ولى على الوقف من ليس بعدل نزعت الولاية عنه[١].

وكما أن العدالة عندهم شرط في الابتداء فهي شرط في الدوام والاستمرار. وعلى ذلك فلو كان الناظر عدلا عند التولية ثم فسق بعد ذلك نزع القاضي منه الولاية، ولو كان الناظر هو الواقف نفسه[٢].

رابعاً: رأي الحنابلة:

يفرق فقهاء الحنابلة في اشتراط (العدالة) في ناظر الوقف على النحو الآتي:

١ - إذا كان الناظر هو الموقوف عليه - وكان يستحق كامل الغلة فإنهم لا يشترطون تحقق العدالة فيه لأنه ينظر لنفسه[٣].

٢ - إذا كان الناظر على الوقف أجنبيا - سواء أكان منصوبا من قبل الواقف أم القاضي - فإنهم يشترطون توفر العدالة والأمانة في الناظر، حفظا لمال الوقف من الضياع، وضمانا لحقوق المستحقين فيه[٤].

الشرط الرابع: الكفاية

يقصد بالكفاية: قوة الشخص وقدرته على التصرف فيما هو ناظر فيه[٥].

---

(١) فتح الوهاب ١/ ٢٥٩، نهاية المحتاج ٤/ ٢٩٠
(٢) فتح الوهاب ١/ ٢٥٩
(٣) كشاف القناع ٢/ ٢٥٨
(٤) المرجع السابق
(٥) مغنى المحتاج ٢/ ٢٩٢

وهذا الشرط متفق عليه بين الفقهاء، لأن الولاية مقيدة بشرط النظر، وليس من النظر تولية العاجز، لأن المقصود لا يحصل به[١].

إلا أنهم اختلفوا من حيث أهمية هذا الشرط: فجمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة يرون أن «الكفاية» شرط لصحة الولاية على الوقف[٢]، بينما يرى الحنفية أنها شرط للأولوية، وليست شرطا للصحة[٣].

الشرط الخامس: الإسلام

يشترط جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة لصحة الولاية على الوقف أن يكون الناظر مسلماً، ومن ثم فلا يجوز تولية الكافر على الوقف - عندهم - إذا كان الموقوف عليه مسلماً، أو كانت الجهة جهة عامة كالمساجد[٤]. وذلك لأن النظر على الوقف ولاية، ولا ولاية لكافر على مسلم.

وكما أن «الإسلام» شرط عند التولية، فإنه شرط للدوام، فإذا ارتد ناظر الوقف عن الإسلام نزعت الولاية منه[٥].

أما الحنفية فهم يرون أن «الإسلام» ليس شرطاً لصحة التولية على الوقف، ومن ثم فهم يجيزون تولية الكافر، لأن المقصود من التولية على الوقف - في رأيهم - هو حفظ أعيان الوقف وإدارتها، وإيصال الحقوق إلى أصحابها من المستحقين، وذلك يقتضي أن يكون الناظر أميناً قادراً على إدارة

---

(١) الإسعاف ص٤١
(٢) مواهب الجليل ٦/ ٣٧، مغنى المحتاج ٢/ ٢٩٢، تصحيح الفروع ٤/ ٥٩٣
(٣) البحر الرائق ٥/ ٢٤٤
(٤) مواهب الجليل ٦/ ٣٧، أسنى المطالب ٢/ ٤٧١، تصحيح الفروع ٤/ ٥٩٤
(٥) أسنى المطالب ٢/ ٤٧١

الوقف، وهذا الوصف يمكن تحققه في المسلم وغير المسلم[١].

ورأى الحنفية - هذا - محل نظر، إذ أن الوقف تشريع إسلامي أريد به دوام الإنفاق على جهات البر والخير، ومن أهمها المساجد. والكافر لا يسره أن يرى مساجد الله قائمة يذكر فيها اسمه ويسبح له فيها بالغدو والآصال[٢].

(١) البحر الرائق ٥/ ٢٤٥، الإسعاف ٤١، ٤٤

(٢) أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية ٢/ ١٨٠، ١٨١ (بتصرف).

المبحث الثاني
وظيفة ناظر الوقف

*** تمهيد:**

لخص صاحب مغنى المحتاج مهمة الناظر في قوله «ووظيفته: العمارة والإجارة وتحصيل الغلة وقسمتها..»[١].

وقال ابن النجار عند كلامه عن وظيفة الناظر: «حفظ وقف وعمارته، وإيجاره، وزرعه، ومخاصمة فيه، وتحصيل ريعه من أجرة أو زرع أو ثمرة، والاجتهاد في تنميته، وصرفه في جهاته: من عمارة وإصلاح، وإعطاء مستحق وغيره»[٢].

ويتضح من ذلك أن لمتولي الوقف أن يعمل كل ما فيه مصلحة للوقف، ومنفعة للموقوف عليهم - مراعيا في ذلك شروط الواقف المعتبرة شرعاً، وفي ذلك يقول الطرابلسى: «ويتحرى في تصرفاته النظر للوقف والغبطة، لأن الولاية مقيدة به»[٣].

على أن ناظر الوقف ليس له مطلق الحرية في تصرفاته حيال الوقف، فهناك تصرفات واجبة عليه يلتزم بإجرائها، وهناك تصرفات أخرى يمتنع عليه

---

(١) مغنى المحتاج ٢/ ٣٩٤
(٢) (٢٣٤)منتهى الإرادات ٢/ ١٢
(٣) الإسعاف ص٤٧

الإقدام عليها، وهناك تصرفات جائزة له أن يجريها إذا رأى فيها مصلحة الوقف.

لذلك سنتناول الكلام عن تصرفات الناظر في ثلاثة مطالب:
المطلب الأول: ما يجب على الناظر من تصرفات
المطلب الثاني: ما يجوز للناظر من تصرفات
المطلب الثالث: ما لا يجوز للناظر من تصرفات

المطلب الأول

ما يجب على الناظر من تصرفات

يتعين على الناظر المحافظة على الأعيان الموقوفة لاستمرار غلتها والانتفاع بها، ولذلك فهناك أعمال معينة يجب على الناظر تنفيذها والقيام بها - وأهم هذه الأعمال ما يأتي:

أولاً: عمارة الوقف:

أول واجب يلقى على عاتق الناظر هو القيام بعمارة الوقف، سواء اشترط ذلك الواقف بالنص عليه، أم لم يشترط ذلك.

يقول الطرابلسى: «أول ما يفعله القيم في غلة الوقف البداءة بعمارته وأجرة القوام، وإن لم يشترطها الواقف نصا، لشرطه إياها دلالة. لأن قصده منه وصول الثواب إليه دائما ولا يمكن إلا بها»[1].

وعمارة الوقف تكون بحسب طبيعته ففي الدور والمساجد بالصيانة والترميم، وفي الأرض الزراعية بالإصلاح، وفي النخيل والأشجار بغرس

---

(١) الإسعاف ص٤٧

الفسيل خوفا من هلاك الكبير.

وقد جاء في رد المحتار نقلا عن المحيط - ما نصه: «فلو كان الوقف شجرا يخاف هلاكه، كان له أن يشتري من غلته فسيلا فيغرزه، لأن الشجر يفسد على امتداد الزمان، وكذا إذا كانت الأرض سبخة لا ينبت بها شيء، كان له أن يصلحها»[١].

وإذا كانت عمارة الوقف من أولى واجبات الناظر، فإن اشتراط الواقف عدم القيام بعمارة الوقف أو مرمته، لا قيمة له، ولا يلتفت إليه لبطلانه، لأن هذا الشرط يتنافى مع الغرض من الوقف الذي يقتضي أن تبقى الأعيان الموقوفة صالحة على الدوام[٢].

وعمارة الأعيان الموقوفة مقدمة على الصرف إلى المستحقين، أو إلى أي وجه من وجوه البر، متى كان تأخير مرمته وإصلاحه فيه ضرر بين على العين الموقوفة[٣].

ثانياً: تنفيذ شروط الواقف:

يلتزم ناظر الوقف بتنفيذ شروط الواقف المعتبرة شرعا، والمنصوص عليها من قبله، وليس له مخالفتها. وذلك لأن الفقهاء يقررون أن: «شرط الواقف كنص الشارع»[٤].

«فناظر الوقف ملزم بتنفيذ كل شرط صحيح شرطه الواقف، كالتسوية

---

(١) رد المحتار ٣/ ٥٢٠
(٢) كشاف القناع ٢/ ٤٥٥
(٣) رد المحتار ٣/ ٥٢٠، الفتاوى الهندية ٢/ ٤٢٥، الإسعاف ص٤٩
(٤) رد المحتار ٣/ ٥٧٥

والتفاضل بين المستحقين، أو فيما يبدأ به أولاً عند قسمة الغلة، أو في المصارف التي ينفق عليها أو في طريقة استغلال الموقوف»[١].

وكما أن للواقف أن يبين كيفية الصرف إلى المستحقين، وتحديد مقاديره، فإن له أن يجعل الرأي في ذلك كله إلى الناظر، وذلك لأن الناظر قائم مقام نفسه[٢].

وإذا كان الناظر ملزم بتنفيذ شروط الواقف المعتبرة شرعا إلا أن الفقهاء يقررون: أنه يجوز للناظر مخالفة شروط الواقف في بعض الحالات[٣] - وذلك بشرطين:

الأول: أن تقوم مصلحة تقتضي مخالفة هذا الشرط.

الثاني: أن يرفع الأمر إلى القاضي ليصدر الإذن بالموافقة على هذه المخالفة، لما له من الولاية العامة.

ثالثاً: الدفاع عن حقوق الوقف:

جاء في منتهى الإرادات ما نصه: «وظيفته - أي الناظر - حفظ وقف، وعمارته، وإيجاره، وزرعه، ومخاصمة فيه»[٤].

«لذا فعلى ناظر الوقف - باعتباره الخصم الشرعي والممثل للوقف - أن يبذل كل ما في وسعه من جهد للحفاظ على أعيان الوقف، وحقوق الموقوف عليهم، سواء كان ذلك بنفسه أو بتوكيل من ينوب عنه في ذلك كالمحامين.

---

(١) أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية ٢/ ١٩٥
(٢) المبسوط ١٢/ ٤٦
(٣) الإسعاف ص٥٣
(٤) ٢/ ١٢

وعليه فإن على الناظر أن يدفع من غلة الوقف أجور وكلاء الدعاوي التي ترفع على الوقف أو منه، لجلب مصلحة له أو دفع مضرة عنه»[١].

رابعاً: أداء ديون الوقف:

«يجب على الناظر دفع كافة الديون التي على الوقف من الإيرادات المتحصلة لديه، وأداء هذه الديون مقدم على الصرف إلى المستحقين، لأن عدم الوفاء أو تأخير دفع الديون، قد يؤدي إلى الحجر على عين الوقف أو على ريعه، وبالتالي إلى ضياع أعيان الوقف أو حقوق المستحقين فيه»[٢].

المطلب الثاني

ما يجوز للناظر من تصرفات

يجوز للناظر - بصفة عامة - إجراء أي تصرف يحقق مصلحة الوقف والمستحقين فيه وفيما يأتي نذكر أهم هذه التصرفات:

أولاً: إجارة الوقف:

«لناظر الوقف الحق في إجارة أعيان الوقف، إذا رأى المصلحة في ذلك مع عدم وجود مانع يمنعه منها، وذلك لما تحققه الإجارة من إيراد، يصرفه الناظر في المصارف التي حددها الواقف»[٣].

وإجارة الوقف تصرف يملكه الناظر - إذا لم يُمنع منه صراحة - وبالتالي لا يجوز لغيره إجراء هذا التصرف سواء كان القاضي أم الموقوف عليهم[٤].

---

(١) أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية ٢/ ١٩٧

(٢) (٢٤٦)المرجع السابق ٢/ ١٩٧، ١٩٨

(٣) (٢٤٧)المرجع السابق ٢/ ١٩٩

(٤) رد المحتار ٣/ ٥٥٣

إلا أن إجارة الوقف لها ضوابط وشروط كما سنرى فيما بعد[١].

ثانياً: زراعة الأرض الموقوفة:

من التصرفات الجائزة لناظر الوقف: زراعة الأرض الموقوفة أو استغلالها بما يحقق مصلحة الوقف والموقوف عليهم، وله في سبيل تحقيق ذلك أكثر من طريق أهمها:

١ - تأجير الأرض لمن يزرعها مقابل قيمة ايجارية محددة. وللناظر الحق في تحديد أنواع المحاصيل التي يجوز للمستأجر أن يزرعها، كما أن له تخييره بزراعة ما بدا له فيها[٢].

٢ - تسليم الأرض الزراعية إلى العامل ليقوم بزراعتها، على أن يتم الاتفاق معه على تقسيم المحصول بينهما بنسبة معينة[٣].

٣ - قيام الناظر بزراعة أرض الوقف بنفسه - إذا رأى المصلحة في ذلك[٤].

وليس معنى هذا أن يتولى الناظر زراعة الأرض بيديه، ولكن المقصود أن يزرعها لحساب الوقف، وله في سبيل ذلك استخدام العمال وشراء كل ما تحتاجه الأرض من أدوات الزراعة والتقاوي والسماد وخلافه، وأن يتم كل ذلك تحت إدارته وإشرافه.

---

(١) في المبحث الثاني من الفصل الرابع من هذا الكتاب.
(٢) الإسعاف ص٥٣
(٣) المرجع السابق
(٤) فتح القدير ٥/ ٦٩

ثالثاً: البناء في أرض الوقف:

يقول الطرابلسى: «وليس له أن يبني في الأرض الموقوفة بيوتا لتستغل بالإجارة، لأن استغلال الأرض بالزراعة. فإن كانت متصلة ببيوت المصر، وترغب الناس بيوتها، والغلة من البيوت فوق غلة الزراعة، جاز له حينئذ البناء..»[١].

ومن ذلك يتضح أن الأصل هو عدم البناء في الأرض الموقوفة، لأن استغلال الأرض لا يكون إلا بزراعتها. ولكن يجوز للناظر تحويل الأرض الزراعية القريبة من المدن - إلى مبان لاستغلالها في الإيجار، إلا أن ذلك مقيد بشرطين:

١ - أن يكون هناك إقبال من الناس على تأجير هذه المباني.

٢ - أن تكون القيمة الايجارية لهذه المباني أكبر من الغلة الحاصلة من زراعة الأرض.

فإذا تحقق هذان الشرطان كان للناظر تحويل الأرض الزراعية إلى مبان ومنشآت، أما إذا كانت الزراعة أصلح من المباني فلا يبني[٢].

ونرى هنا شرطا ثالثا وهو عدم تعارض تحويل الأرض الزراعية إلى مبان مع المصلحة العامة.

---

(١) الإسعاف ص ٤٨، ٤٩

(٢) فتح القدير ٥/٦٩

المطلب الثالث

ما لا يجوز للناظر من تصرفات

«القاعدة العامة فيما لا يجوز للناظر من التصرفات هي: أن على المتولي أن يمتنع عن أي عمل فيه ضرر بالوقف أو الموقوف عليه، أو مخالفته لشرط من شروط الواقف المعتبرة شرعا»[١].

ونبين هنا أمثلة للتصرفات الممنوعة على ناظر الوقف فيما يأتي:

أولاً: الاستدانة على الوقف:

«الأصل: أنه لا يجوز للمتولى أن يستدين على الوقف، سواء عن طريق الاستقراض، أو عن طريق شراء ما يلزم للعمارة أو الزراعة نسيئة، على أن يدفعه من غلة الوقف عند حصولها. والسبب في المنع هو الخوف من الحجز على أعيان الوقف أو غلته، وبالتالي من ضياع الوقف أو حرمان المستحقين»[٢].

إلا أن الفقهاء يقررون أن للناظر الحق في الاستدانة على الوقف، إذا قامت ضرورة ملحة تقتضي هذا[٣]. كحاجة أعيان الوقف إلى التعمير والإصلاح، أو حاجة الأرض الزراعية إلى بذور وآلات زراعية وغير ذلك.

ويشترط فقهاء الحنفية أخذ الإذن من القاضي بالاستدانة، بينما يذهب المالكية والحنابلة والإمامية إلى عدم اشتراط أخذ الإذن من القاضي

---

(١) أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية ٢/ ٢٠٤

(٢) المرجع السابق

(٣) حاشية ابن عابدين ٣/ ٥٨٠، فتح القدير ٥/ ٦٨، كشاف القناع ٢/ ٤٥٥، هداية الأنام ٢/ ٢٥١

بالاستدانة، لأن الناظر - عندهم - مؤتمن مطلق التصرف[١].

ثانياً: رهن الوقف:

لا يجوز للناظر أن يرهن عيناً من أعيان الوقف ضمانا لدين على الوقف، أو على أحد المستحقين في الوقف، لأن ذلك قد يؤدي إلى ضياع العين الموقوفة بامتلاكها من قبل المرتهن وفاء لدينه، إذا عجز الناظر عن سداد الدين. كما أن الرهن يؤدي إلى فوات منفعة الوقف وتعطيلها[٢].

ثالثاً: إعارة الوقف:

«يمتنع على الناظر إعارة أعيان الوقف، إذا لم يكن من ضمن الموقوف عليهم، لما في الإعارة من استغلال لعين الوقف بلا مقابل، وبالتالي تفويت لمنافعه، وضياع لها، وهجر لحقوق المنتفعين»[٣].

ففي الفتاوى الهندية - نقلاً عن المحيط: «ولا يجوز إعارة الوقف والإسكان فيه»[٤].

هذه مجرد أمثلة للتصرفات الممنوعة على ناظر الوقف، وفي الجملة يمتنع على الناظر أي تصرف يلحق ضرراً بالوقف أو الموقوف عليهم، أو يخالف شرطاً من شروط الواقف المعتبرة شرعاً.

---

(١) المراجع السابقة
(٢) الإسعاف ص٤٨ والفتاوي الهندية ٢/ ٤٢٠، فتح القدير ٥/ ٦٨
(٣) أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية ٢/ ٢٠٩
(٤) الفتاوى الهندية ٢/ ٤٢٠

المبحث الثالث
أجرة الناظر

*** تمهيد:**

«الناظر - وهو يقوم بإدارة الوقف والعناية بمصالحه: من عمارة، وإصلاح، واستغلال، وبيع غلات، وصرف ما اجتمع عنده إلى المستحقين - يكون له مقابل ذلك أجرة مناسبة لما بذله من جهد ووقت في إدارة الوقف»[١].

وقد استدل العلماء على حق الناظر في الأجرة بما رواه أبو هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: «لا تقتسم ورثتي ديناراً ولا درهما، ما تركت - بعد نفقة نسائي ومؤنة عاملي - فهو صدقة»[٢].

وقال الإمام ابن حجر في شرح هذا الحديث: «وهو دال على مشروعية أجرة العامل على الوقف، ومراد العامل في هذا الحديث: القيم على الأرض»[٣].

كما استدل العلماء بما رواه عبد الله بن عمر - رضي الله عنهما - عندما وقف عمر رضي الله عنه أرضه بخيبر - حيث قال: «فتصدق بها عمر في

---

(١) أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية ٢/ ٢١٣
(٢) البخاري بهامش فتح الباري ٥/ ٢٥٩
(٣) المرجع السابق ص ٢٦٠

الفقراء، وذوي القربة، والرقاب وابن السبيل والضيف، لا جناح على من وليها أن يأكل منها، أو يطعم صديقا بالمعروف غير متأثل فيه»[١].

هذا وقد جرى العرف منذ عهد الصحابة رضوان الله عليهم إلى يومنا هذا، على إعطاء الناظر جزءاً من الغلة مقابل قيامه بأعمال النظارة[٢].

ونتناول الكلام عن أجرة ناظر الوقف في ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: تقدير أجرة الناظر

المطلب الثاني: المورد الذي يأخذ منه الناظر أجره

المطلب الثالث: وقت استحقاق الناظر للأجرة

المطلب الأول

تقدير أجرة الناظر

اتفق الفقهاء على حق الناظر في الأجرة، نظير قيامه بإدارة الوقف واستثماره وحفظه، إلا أنهم اختلفوا في مقدار هذا الأجر، ومدى أحقية الناظر فيه، وذلك تبعا لاشتراطه من قبل الواقف أو القاضي - وذلك على التفصيل الآتي:

أولاً: تقدير الأجر من الواقف:

قال الطرابلسي: «ولو جعل الواقف للقائم بوقفه أكثر من أجر مثله جاز، لأنه لو جعل له ذلك من غير أن يشترط عليه القيام بأمره فإنه يجوز، فهذا أولى بالجواز»[٣].

---

(١) سبق تخريجه

(٢) أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية ٢/ ٢١٤ (بتصرف)

(٣) الإسعاف ص٤٥

ويستفاد من ذلك أن للواقف الحق في تقدير أجرة الناظر، وله مطلق الحرية في تقديرها «لا يحده في ذلك حد، ولا يقيده في مقداره قيد. وذلك لأن الوقف تم بعبارته، وحق المستحقين قرر بشرطه، فكذا أجر الناظر»[١].

ولا يخرج تقدير الواقف لأجر الناظر عن ثلاثة أحوال:

الأول: أن يكون الأجر المقدر للناظر يساوي أجر المثل. وفي هذه الحالة لا اختلاف بين الفقهاء على أحقية الناظر في الأجر المقدر، وذلك اتباعا لشرط الواقف، ولأن الأصل في أجر الناظر أن يكون مساويا لأجر المثل[٢].

الثاني: أن يكون الأجر المقدر للناظر أكثر من أجر المثل. وفي هذه الحالة فإن الفقهاء يقررون بأن للناظر الحق في الأجر الذي عينه له الواقف، ولو كان أكثر من أجر المثل. وأن ما زاد على أجر المثل يستحقه لا باعتبار إدارته للوقف، وإنما باعتباره مستحقا في الوقف[٣].

الثالث: أن يكون الأجر المقدر للناظر أقل من أجر المثل. وفي هذه الحالة فإن الناظر يكون بالخيار بين أمرين:

الأمر الأول: أن يرضى بالأجر المقدر من قبل الواقف، ومن ثم يعتبر متبرعا بعمله الزائد على ما قدر له.

الأمر الثاني: أن لا يرضى بما قدره له الواقف من أجر، وهنا يتعين عليه رفع الأمر إلى القاضي، ليرفع له أجره إلى أجر المثل، وللقاضي أن يرفع أجر

---

(١) أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية ٢/ ٢١٦

(٢) المرجع السابق، وكشاف القناع ٢/ ٢٥٨

(٣) رد المحتار ٣/ ٥٧٨، أسنى المطالب ٢/ ٤٧٢، الدسوقي على الشرح الكبير ٤/ ٨٨، كشاف القناع ٢/ ٢٥٨

الناظر إلى أجر مثله، لأن الأصل في الأجر أن يكون مساويا لأجر المثل[١].

ثانياً: تقدير القاضي للأجر:

يقوم القاضي بتقدير أجر ناظر الوقف في ثلاث حالات:

١ - في الحالات التي يجوز للقاضي تعيين ناظر للوقف[٢]. فإنه يقوم في الوقت نفسه بتقدير أجر له، بشرط ألا يزيد على أجر المثل. فسلطة القاضي في هذا الأمر تختلف عن سلطة الواقف، إذ يجوز للواقف أن يجعل كل الغلة للناظر، بخلاف القاضي فإنه لا يجري عليه إلا بقدر الاستحقاق[٣].

٢ - إذا عين الواقف ناظراً للوقف ولكنه لم يحدد له أجراً فيقوم القاضي - بناء على طلب الناظر - بتقدير أجرته بشرط ألا يزيد على أجر المثل، فإذا زاد على ذلك رد الزائد.

وهذا هو رأي الحنفية والمالكية ورأي عند الشافعية وهو وجه للحنابلة أيضا[٤].

٣ - إذا عين الواقف ناظراً للوقف، وقدر له أجراً يقل عن أجر المثل «كما سبق أن ذكرنا» ففي هذه الحالة يجوز للناظر أن يطلب من القاضي رفع أجره إلى أجر المثل.

وتجدر الإشارة إلى أنه في الحالات الثلاث - السالفة البيان - لا يجوز للناظر أن يأخذ من غلة الوقف لنفسه كأجر له، ولكن يجب عليه أن يرفع

---

(١) المصادر السابقة

(٢) ينظر المبحث الأول من الفصل الثالث من هذا الكتاب.

(٣) الإسعاف ص٤٦

(٤) حاشية ابن عابدين ٣/٥٧٨، الدسوقي والشرح الكبير ٤/٨٨، كشاف القناع ٢/٤٥٨، الفروع ٤/٥٩٥

الأمر إلى القاضي ليقرر له الأجر المناسب، كما أنه لا يجوز للقاضي أن يقدر أجر الناظر إلا بناء على طلب من الناظر لأنه أجر على عمل، فلا يستحق إلا بالطلب[١].

المطلب الثاني

المورد الذي يأخذ منه الناظر أجره

على الرغم من أن الفقهاء اتفقوا على حق ناظر الوقف في الأجرة نظير قيامه بإدارة الوقف، إلا أنهم اختلفوا حول المورد الذي يأخذ منه الناظر أجره.

جمهور الفقهاء يرون أن الناظر يأخذ أجرته المقدرة له من الغلة، سواء كان هذا الأجر مقدرا من قبل الواقف أو من قبل القاضي. وذلك لأن الناظر قائم بإدارة الوقف واستغلاله، فهو كالأجير في الوقف[٢].

ويرى بعض فقهاء المالكية التفرقة بين حالتين[٣]:

الأولى: حالة ما إذا كان تقدير الأجر من قبل الواقف. ففي هذه الحالة يرون أن الناظر يستحق الأجر الذي حدده له الواقف، ويأخذ هذا الأجر من الغلة. وهذا يتفق مع ما ذهب إليه جمهور الفقهاء.

الحالة الثانية: إذا كان تقدير أجر الناظر من القاضي. ففي هذه الحالة يرون أن الناظر يأخذ هذا الأجر من بيت المال، لا من غلة الوقف. وذلك لأن إعطاء الناظر من الغلة - في هذه الحالة - يعد تغييرا للوصايا. وقد نسب

---

(١) حاشية ابن عابدين ٣/ ٥٨٩

(٢) الإسعاف ص ٤٥، هداية الأنام ٢/ ٢٤٩

(٣) مواهب الجليل ٦/ ٤٠

الحطاب هذا الرأي لابن عتاب وابن ورد[١].

إلا أن هذا الرأي مرجوح، إذ أن جمهور فقهاء المالكية يرون أن أجرة الناظر حق مقرر على غلة الوقف الذي يتولى نظارته[٢].

*** تعقيب:**

إذا كان رأي بعض فقهاء المالكية (ابن عتاب وابن ورد) مرجوحا - كما رأينا - إلا أن له وجاهته ويمكن الأخذ به بالنسبة للأوقاف الخيرية، وفي ذلك يقول الشيخ محمد أبو زهرة - رحمه الله:

«وإن كان لذلك الرأي صلاحية للتطبيق، فهو في الأوقاف التي تمحضت للخير، ولا تصرف غلتها إلا في وجوه البر أو المصالح العامة، كالملاجئ والمصحات ونحو ذلك، فإن إدارة مثل هذا النوع من الأحباس يصح أن تتحمل نفقاته الدولة، لأنها تؤدي بعض شؤونها، وتقوم ببعض واجباتها، وتحمل جزءاً من أعبائها، وتعاونها فيما تبغي من إقامة بناء اجتماعي قوي صالح. أما الأوقاف الأهلية التي تعود منافعها على أشخاص معينين محصورين، فلا يصح أن يتحمل بيت المال شيئا من النفقات الواجبة لإدارة أحباسهم، لأن ذلك يكون إنفاقا للمال الذي تمحض للعموم، لأناس مخصوصين من غير عمل قدموه للمنفعة العامة، ومن غير حاجة ماسة»[٣].

---

(١) المرجع السابق

(٢) الدسوقي والشرح الكبير ٤/ ٨٨، مواهب الجليل ٦/ ٤٠

(٣) محاضرات في الوقف ص٣٧٣

المطلب الثالث

وقت استحقاق الناظر للأجرة

لكي نبين الوقت الذي يبدأ فيه استحقاق الناظر للأجرة، لابد أن نفرق بين حالتين:

١ - حالة ما إذا كان للناظر أجرة مقدرة:

ففي هذه الحالة يستحق الأجرة من تاريخ مباشرته لأعمال النظارة على الوقف، والقيام بشؤونه ومصالحه من عمارة، واستثمار، وبيع غلات، وصرف ما اجتمع عنده فيما شرطه الواقف، وغير ذلك من الأعمال التي جرت العادة أن يكلف بها مثله، وذلك لأن الأجر في مقابلة العمل[١].

ويترتب على ذلك أن الناظر إذا لم يقم بفعل شئ مما وجب عليه فعله، فإنه لا يستحق شيئاً من الأجر.

كما أن موت الناظر أثناء قيامه بالعمل يثبت الحق لورثته فيما استحقه المورث من أجر.

٢ - حالة ما إذا لم يكن للناظر أجر مقدر:

إذا باشر الناظر عمله في نظارة الوقف، ومضى وقت لم يطلب فيه من القاضي تقدير أجر له ثم رفع بعد ذلك طلبا إلى القاضي ليقدر له أجراً عن عمله.

فقد قرر الفقهاء بأن الناظر - في هذه الحالة - يستحق الأجر من تاريخ

---

(١) الإسعاف ص٤٥، كشاف القناع ٢/٤٥٨، هداية الأنام ٢/ ٢٥٠

قيامه بالنظر على الوقف، لا من تاريخ رفع الأمر إلى القاضي[١].

(١) كشاف القناع ٢/ ٤٥٨

المبحث الرابع
عـزل الناظـر

*** تمهيد:**

قبل الحديث عن عزل ناظر الوقف، نوضح حقيقتين مهمتين:

*** الحقيقة الأولى:**

إن ناظر الوقف يعد وكيلا عن المستحقين في الوقف، وليس وكيلا عمن أقاموه - كما يرى بعض الفقهاء[١]. ذلك أن حقيقة الوقف - سواء أكان أهليا أم خيريا - هي حبس العين والتصدق بالمنفعة. والمستحق للمنفعة هو: الموقوف عليه من الفقراء وغيرهم. وما نصب الناظر إلا لحفظ أموال الوقف ورعايتها، وتوزيع غلاته على المستحقين فيه. فهو منصوب لتحقيق مصلحة المستحقين، فهو نائب عنهم وقائم مقامهم، مثله في ذلك مثل الولي على اليتيم، ومن يقام للمخاصمة عن الغائب، أو لحفظ أمواله، فهو يتصرف فيما فيه مصلحة، ويعتبر قائما مقامه وإن لم يكن معينا من قبله[٢].

*** الحقيقة الثانية:**

أن يد المتولي على مال الوقف يد أمانة، لأنها مستمدة من ولاية شرعية،

---

(١) مواهب الجليل ٦/ ٣٩، الإسعاف ص٤١.
(٢) أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية ٢/ ٢٤٨ (بتصرف)

فهو أمين على ما تحت يده من أموال الوقف، سواء أكانت هذه الأموال هي بدل أعيان الوقف، أم كانت مدخرات لغرض إصلاح الوقف وعمارته، أم كانت أموالا للمستحقين فيه لم يحن وقت توزيعها[١].

ناظر الوقف - كما رأينا - هو من يتولى حفظ الوقف وعمارته، وإيجاره، أو زراعته، والاجتهاد في تنميته، وهي مقيدة بشرط النظر، والصلاحية للولاية. وولايته على الوقف لا تخلو من أحد أمرين:

١ - إما أن تكون قد ثبتت له بطريق أصلي، بمعنى أن يكون هو الواقف،أو الموقوف عليه - عند من يرى أن له الولاية الأصلية.

٢ - أن تكون قد ثبتت له الولاية الفرعية، سواء من جهة الواقف، أو من جهة الموقوف عليه - عند من أثبت له ولاية أصلية - أو من جهة الحاكم.

هذا وقد اختلف العلماء في مسألة عزل المتولي على الوقف وانعزاله تبعا لاختلافهم في حق الواقف أو الموقوف عليه في الولاية الأصلية، ومدى حق هؤلاء في عزل من أسندوا إليهم النظر على الوقف - وذلك على التفصيل الآتي[٢]:

أولاً: عزل من ثبتت له الولاية الأصلية:

أ) من ثبتت له الولاية بطريق أصلي، فإنه لا يفقد هذه الولاية إلا بموته أو عزله لنفسه.

ب) أما إذا فقد شرطا من شروط الولاية، فقد اختلف الفقهاء في عزله على رأيين:

---

(١) (٢٨٥)حاشية ابن عابدين ٣/ ٥٨٨

(٢) أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية ٢/ ٢٧٦ وما بعدها (بتصرف)

الرأي الأول: أنه يعزل. وهذا رأي الحنفية[١].

الرأي الثاني: أنه لا يعزل. ولكن يضم إليه ثقة أمين. وهذا قول عند الحنابلة[٢].

ثانياً: عزل من ثبتت له الولاية الفرعية:

١ - بالنسبة لحق الواقف في عزل من ولاه من النظار، فهو محل خلاف بين الفقهاء - على قولين:

القول الأول: أن الواقف ليس له الحق في عزل من ولاه، إلا إذا اشترط ذلك عند إنشاء الوقف. وهذا هو رأي الحنابلة، ووجه عند الشافعية، وقال به محمد بن الحسن من الحنفية[٣].

القول الثاني: أن للواقف الحق في عزل من ولاه، ولو لم يشترط ذلك، لأنه وكيله، فله عزله وتعيين غيره. وهذا هو رأي المالكية، والراجح عند الشافعية، وأبي يوسف وهلال من الحنفية[٤].

٢ - أما بالنسبة للموقوف عليه - عند من أثبت له ولاية أصلية - يجوز له عزل من ولاه، من غير اشتراط ذلك عند التولية، باعتباره وكيلا عنه، حيث أن للموكل الحق في عزل وكيله وقتما شاء[٥].

٣ - أما القاضي فإن له ولاية عامة على نظار الوقف، أيا كانت جهة تعيين الناظر. ومن ثم فإذا خان الناظر فالقاضي بالخيار: إما أن يعزله، وإما

---

(١) الإسعاف ص٤١

(٢) الأنصاف ٧/ ٦٧

(٣) مطالب أولي النهى ٤/ ٣٢٩، روضة الطالبين ٥/ ٣٤٩، الهداية بهامش فتح القدير ٥/ ٦٠

(٤) مواهب الجليل ٦/ ٣٩، روضة الطالبين ٥/ ٣٤٩، الإسعاف ٤١

(٥) مطالب أولي النهى ٤/ ٣٣٠

أن يضم إليه ثقة أمين، حفظا لمال الوقف، ورعاية لحقوق المستحقين. فهو ينظر إلى ما فيه مصلحة الوقف[١].

(١) حاشية ابن عابدين ٣/ ٥٣٢، الإنصاف ٧/ ٦٣

الفصل الرابع

التصرفات التي تجري على الوقف

ويأتي في مبحثين:

المبحث الأول: استبدال الوقف

المبحث الثاني: إجارة الوقف

المبحث الأول

استبدال الوقف

الاستبدال: هو بيع العين الموقوفة وشراء عين أخرى وجعلها وقفا بدلا منها، أو هو نقل الوقف من عين إلى أخرى.

وقد اختلف الفقهاء في جواز الاستبدال - وذلك على التفصيل الآتي:

أولاً: مذهب الحنفية:

«يعتبر الفقه الحنفي أكثر المذاهب توسعا في هذا الباب، حيث أجازه في معظم الأحوال ما دام ذلك يحقق مصلحة، سواء كان ذلك من الواقف نفسه، أو من غيره أو من الحاكم، وسواء كان الموقوف عامراً أو غامراً، منقولا أو عقاراً. إلا أن فقهاء الحنفية ليسوا جميعا على نسق واحد في التطبيق، وإن اتفقوا على أصل الحكم، بل كان لهم شئ من النظر المختلف في بعض المسائل تبعا لاختلافهم في بعض أصول هذه المسائل»[1].

وقد جاء في مصادر الفقه الحنفي أن الاستبدال له ثلاث أحوال:

الحالة الأولى: أن يجعل الواقف لنفسه أو لمن يتولى الوقف حق الاستبدال. كأن يقول عند إنشاء الوقف: أرضي صدقة موقوفة على أن لي استبدال غيرها بها، أو أن لي بيعها وجعل غيرها وقفا في موضعها. وفي هذه

---

(١) أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية ٢/ ٩

الحالة يكون الوقف صحيحا، والشرط صحيحا - عند الصاحبين - في بعض الروايات. وروى عن محمد أن الوقف يصح والشرط يبطل[١].

على أن «الصحيح في مذهب الحنفية أن الواقف إذا جعل لنفسه أو لغيره حق الاستبدال كان وقفه صحيحاً، وشرطه نافذاً، لأن ذلك الشرط لا ينافي لزوم الوقف وتأبيده، لأن اللزوم والتأبيد لا يقومان بعين معينة، بحيث يزول الوقف بزوال صفتها، بل يقومان بعين مغلة، فالغلات المثمرة هي أساس بنيان الوقف، فما دامت غلات الوقف تصرف على التأبيد، وما دام الوقف مستمراً في صرف غلاته على مصارفها فهو لازم أبدي، إذ العبرة في الوقف بمعنى الاستمرار في الصرف على أوجه البر التي عينها الواقف، فما دام ذلك مستمراً فالوقف مستمر، وشرط الاستبدال لا ينافي هذا، بل إنه في أكثر أحواله يكون لزيادة الغلات أو منع تضاؤلها»[٢].

الحالة الثانية: إذا لم يشترط الواقف الاستبدال، وصار الوقف بحال لا يمكن الانتفاع به بالكلية، بأن لا يحصل منه شيءأصلا، أو لا يفي بمؤنته. كأن يتهدم العقار وليس له ما يبنى به، أو تصير الأرض سبخة لا تخرج غلة تزيد على مؤنتها.

ففي هذه الحالة يجوز الاستبدال، بعد إذن القاضي لأن تقدير ذلك إليه. وهذا هو رأي جمهور الحنفية[٣].

وقد ألحق بهذه الحال صورتان هما:

١ - إذا استولى على الوقف غاصب وعجز المتولي عن استرداده، ولا دليل يثبت الغصب، وأراد الغاصب أن يدفع قيمة العين المغصوبة، فإنه يقبل

---

(١) فتح القدير ٥/ ٥٨

(٢) محاضرات في الوقف ص١٧٩

(٣) حاشية ابن عابدين ٣/ ٥٣٥

منه العوض - وجوبا - ويشتري به عيناً أخرى لتكون وقفا بدل العين المغصوبة. والظاهر أن قبول العوض لا يحتاج إلى إذن القاضي، أما الشراء فيكون بإذن القاضي.

٢ - إذا غمر الغاصب الأرض بالماء فتعذر زراعتها، وجب على الناظر المطالبة بقيمة الأرض، ليشتري أرضا أخرى وذلك بإذن القاضي[١].

الحالة الثالثة: أن يسكت الواقف عن اشتراط الاستبدال، والوقف عامر إلا أن بدله أفضل منه.

وقد اختلف فقهاء الحنفية في هذه الحالة اختلافاً كبيراً، فأبو يوسف يرى جواز الاستبدال لأنه أنفع للوقف، ولا يتنافى مع مقصده[٢].

وذلك خلافاً لرأي جمهور فقهاء الحنفية الذين يمنعون الاستبدال في هذه الحالة[٣].

على أن القائلين بجواز الاستبدال في هذه الحالة يشترطون شروطاً - هي:

أولاً: ألا يكون البيع بغبن فاحش، لأن البيع بالغبن فيه تعد على الوقف، وهو ما لا يجوز لأحد البتة[٤].

ثانياً: ألا يجر البيع مصلحة للقيم، كأن يبيعه لأحد أقاربه، أو من له دين عليه، لأنه بهذا يعمل على خلاف مصلحة الوقف[٥].

---

(١) محاضرات في الوقف ص١٨٢ (بتصرف)
(٢) البحر الرائق ٥/ ٢٢٣
(٣) حاشية ابن عابدين ٣/ ٥٣٥، البحر الرائق ٥/ ٢٣٢، فتح القدير ٥/ ٥٨
(٤) فتح القدير ٥/ ٥٩
(٥) حاشية ابن عابدين ٣/ ٥٣٧

ثالثاً: أن تكون العين التي استبدلت أكثر خيراً وأبعد عن الضرر من العين الأولى، لأن الاستبدال في هذه الحالة لكثرة النفع في البدل، فيجب أن تكون الغبطة في جانب الوقف متحققة.

* شرط الواقف عدم الاستبدال:

بينا في الحالات الثلاث السابقة مذهب الحنفية في الاستبدال، في حالة اشتراطه من قبل الواقف، أو سكوته عنه.

ولكن ما الحكم فيما إذا اشترط الواقف عدم الاستبدال، بأن قال: وقفت أرضي هذه على شرط أن لا تباع ولا تستبدل. فهل للقاضي حق التصرف، مع مخالفة شرط الواقف[١]؟

للحنفية في هذه المسألة رأيان:

الرأي الأول: أنه لا يجوز للقاضي ولا لغيره استبدال الوقف. لأنه لا يجوز الاستبدال إلا إذا شرطه الواقف، فإذا لم يشرطه فلا يجوز، فمن باب أولى لايجوز ذلك إذا نص صراحة على عدم الاستبدال. ومن القائلين بهذا الرأي هلال[٢].

الرأي الثاني: أنه يجوز للقاضي الاستبدال إذا كان فيه مصلحة، وإن كان الواقف نص على عدمه. وهذا على رأي أبي يوسف ومن وافقه من فقهاء الحنفية.

---

(١) أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية ٢/ ٢٤ (بتصرف)

(٢) وقف هلال - لهلال بن يحيى بن مسلم البصري المعروف بهلال الرأي (ت ٢٤٥هـ) مطبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية - حيدر أباد الدكن ١٣٥٥هـ - ط١ ص٩٤، ٩٥

*** تعقيب:**

مما سبق يتضح أن: «فقهاء الحنفية قد فتحوا باب الاستبدال على مصراعيه، وجرى العمل على مذهبهم - في بلدان كثيرة - ردحا طويلا من الزمن، لذا ظهر الاستبدال بمساوئه ومحاسنه، ومن المؤلم أن نرى التاريخ قد حفظ لنا صوراً كثيرة كان جانب المساوئ فيها أشد ظهوراً، وأبرز وجوداً، فقد حكى لنا التاريخ أن قوماً من ذوي السلطان قد مكن الله لهم في الأرض، فعاثوا فيها فسادا، وعدوا على الأوقاف يأكلونها»[1].

ثانياً: مذهب المالكية:

يذهب المالكية إلى القول بعدم جواز استبدال الوقف، وهم يفرقون في ذلك بين العقار والمنقول - على النحو الآتي:

١ - استبدال العقار:

منع المالكية استبدال العقار الموقوف،إلا في حالات تدعو لها الضرورة، وهي من القلة بحيث قد لا توجد.

فقد منع الإمام مالك - رحمه الله - استبدال العقار الموقوف منعاً باتاً في حالتين:

إحداهما: إذا كان مسجداً، وذلك متفق عليه بين الأئمة، ما عدا الإمام أحمد - رحمه الله - فإنه يجوز استبدال مسجد بأرض مسجد.

والثانية: إذا كان عقاراً ذا غلة فلا يباح بيعه والاستبدال به إلا لضرورة

---

(١) محاضرات في الوقف ص ١٨٥

توسيع مسجد أو مقبرة أو طريق عام[١]. «لأن هذه المصالح عامة للأمة، وإذا لم تبع الأحباس لأجلها تعطلت وأصاب الناس ضيق، ومن الواجب التيسير على الناس في عبادتهم ومسيرهم ودفن موتاهم»[٢].

ولم يجز المالكية استبدال العقار الموقوف ولو تخرب وأصبح لا يستغل في شئ. وهذا عند الأكثر، ولكن أجاز بعض المالكية المقابلة بعقار آخر يحل محل الوقف، إذا لم يكن ذا منفعة ولا ينتظر أن يأتي بنفع قط.

فقد جاء في التاج والإكليل: «يمنع بيع ما خرب من ربع الحبس مطلقا، وقال ابن الجهم: إنما لم يبع الربع المحبس إذا خرب لأنه يجد من يصلحه بإيجار سنين، فيعود كما كان. واختلف في معاوضة الربع الخرب بربع غير خرب. وقال ابن رشد: إن كانت هذه القطعة من الأرض المحبسة انقطعت غلتها بجملة وعجز عن عمارتها وكرائها، فلا بأس بالمعاوضة فيها بمكان يكون حبسا مكانها، ويكون ذلك بحكم القاضي، بعد ثبوت ذلك السبب»[٣].

ومما سبق يتضح أن المالكية يمنعون استبدال العقار الموقوف «إلا في المنافع العامة، وفي عداها لا يجوز الاستبدال إلا إذا كانت العين خربة لا ينتفع منها بشيء، ولا يوجد من يستأجرها مدة طويلة ويقدم الأجرة، فإن الاستبدال بطريق المبادلة بعقار آخر يجوز على قول بعضهم . . وإن هذا كله يلاحظ فيه أن الموقوف عقار، لأن وقف العقار قصد به الدوام غالباً، ولأنه صالح للبقاء ويفترض فيه وجود غلة ثابتة، ولو بطريق الانتظار حتى يُستأجر، وإن خرب أمداً فهو صالح للعمارة في آماد مستقبلة»[٤].

---

(١) التاج والإكليل ٦/ ٤٢
(٢) محاضرات في الوقف ص١٧١
(٣) ٦/ ٤٢
(٤) محاضرات في الوقف ص ١٧٣

٢ - استبدال المنقول:

أجاز فقهاء المالكية استبدال الوقف المنقول، إذا دعت إلى ذلك مصلحة، وهو الرواية المشهورة عن الإمام مالك (رحمه الله). وذلك لأن منع الاستبدال قد يؤدي إلى إتلاف المنقول، ولذلك قرر المالكية أن الموقوف إذا كان حيواناً اعتراه ضعف، أو ثياباً اعتراها الخلق، استبدلت بما هو أنفع منها[١].

وقد روى عن الإمام مالك رضي الله عنه أنه قال:

«ما ضعف من الدواب المحبسة في سبيل الله تعالى بحيث لا يكون فيه قوة على الغزو، بيع واشترى بثمنه ما ينتفع به من الخيل، فيجعل في سبيل الله. وقال ابن القاسم: . . وما بلى من الثياب المحبسة، ولم يبق فيها منفعة، بيعت واشترى بثمنها ثياب ينتفع بها. .»[٢].

ومع ذلك فقد روى سحنون عن غير ابن القاسم خلاف هذا الرأي، فيقول: «وقد روى غيره: أن ما جُعل في السبيل من العبيد والثياب أنها لاتباع»[٣].

ومع ذلك فإن الرأي عند جمهور المالكية هو جواز استبدال الوقف المنقول بشرط أن يتعذر الانتفاع به فيما حبس من أجله، وإن أمكن الانتفاع به في غيره، وإلا لم يصح بيعه[٤].

والأساس في التفرقة بين المنقول والعقار، هو في رجاء الانتفاع في

---

(١) المرجع السابق (بتصرف)
(٢) التاج والإكليل ٦/ ٤١
(٣) المدونة ٤/ ٣٤٢
(٤) أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية ٢/ ٣٢ (بتصرف)

المستقبل في العقار، فمنعوا استبداله، وعدم رجاء ذلك في المنقول فقالوا بجواز استبداله[١].

ثالثاً: مذهب الشافعية:

تشدد الشافعية أكثر من المالكية في موضوع استبدال الوقف حتى كادوا أن يمنعوه مطلقا، حيث يرون أن الاستبدال قد يؤدي إلى ضياع الوقف وتبديده.

وبالرجوع إلى كتب الشافعية نجد أنهم تكلموا في استبدال بعض المنقول من الوقف - مع التضييق الشديد - ولا تعدو الصور التي يجري البحث في مشروعية استبدالها أو عدم مشروعيته أن تكون: نخلة فجفت، أو بهيمة فزمنت، أو جذوعا على مسجد فتكسرت. وهذه الصور التي انتفت المنفعة منها هي التي دار خلاف الشافعية حولها[٢].

وفي ذلك يقول الشيرازي:

«وإن وقف مسجداً فخرب المكان وانقطعت الصلاة فيه، لم يعد إلى المالك، ولم يجز له التصرف فيه، لأن ما زال الملك فيه لحق الله تعالى لايعود إلى الملك بالاختلال كما لو أعتق عبدا فزمن. وإن وقف نخلة فجفت، أو بهيمة فزمنت، أو جذوعاً على مسجد فتكسرت - ففيه وجهان:

أحدهما: لا يجوز بيعه، لما ذكرناه في المسجد.

والثاني: يجوز بيعه، لأنه لا يرجى منفعته، فكان بيعه أولى من تركه بخلاف المسجد، فإن المسجد يمكن الصلاة فيه مع خرابه، وقد يعمر

---

(١) محاضرات في الوقف ص١٧٣ (بتصرف)

(٢) أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية ٢/ ٣٩ (بتصرف)

الموضع فيصلى فيه»[١].

ويتضح من ذلك أن الشافعية قد تشددوا في استبدال المنقول، مع أن المالكية لم يتشددوا فيه ذلك التشدد.

وقد بلغ من تشدد الشافعية في منع الاستبدال أنهم منعوا بيع الوقف، ولو في حال عدم الصلاحية إلا بالاستهلاك، فأجازوا للموقوف عليهم استهلاكه لأنفسهم، ولم يجيزوا بيعه، فإذا كان الموقوف شجراً وجف حيث لم يعد صالحاً للإثمار، ولا يمكن الانتفاع به إلا في اتخاذه وقوداً، جاز للموقوف عليهم أن يتخذوه وقوداً لأنفسهم، ولا يجوز لهم بيعه[٢].

«وكل ما ذكرناه من أراء فقهاء الشافعية هو في الوقف المنقول أو ما هو في حكمه. أما العقار: فلم يتعرضوا له، وكأنهم ذهبوا إلى أنه لا يمكن أن تسلب منفعته بحال، فما دام الأمر كذلك فلا يصح بيعه واستبداله، لكن يمكن - عن طريق التخريج - أن نجري الخلاف في الأرض التي سلبت منها المنفعة بيقين، إلا أنه يبقى في المذهب رجحان المنع من البيع والاستبدال»[٣].

*** تعقيب:**

إن القول بمنع استبدال الوقف من جانب الشافعية والمالكية قد يؤدي إلى بقاء الكثير من دور الأوقاف خاوية على عروشها لا ينتفع بها أحد، وإلى بقاء بعض الأراضي الموقوفة غامرة ميتة لا تنبت زرعاً، ولا تدر عائدا، وفي ذلك ضرر مؤكد يلحق بالمستحقين في الوقف، ولا يحقق قصد الواقف[٤].

---

(١) المصدر السابق، ومغنى المحتاج ٢/ ٢٩١

(٢) المهذب ١/ ٤٤٥

(٣) أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية ٢/ ٤١

(٤) في هذا المعنى: محاضرات في الوقف ص١٧٥، وأحكام الوقف في الشريعة الإسلامية ٢/ ٤٣

رابعاً: مذهب الحنابلة:

جاء المذهب الحنبلي في استبدال الوقف وسطاً بين المذهب المالكي والشافعي، وبين المذهب الحنفي الذي توسع في هذا المجال.

وقد وضح تساهلهم في إجازة بيع المسجد إذا صار غير صالح للغاية المقصودة منه. وفي ذلك يقول ابن قدامة:

«إن الوقف إذا خرب وتعطلت منافعه، كدار انهدمت، أو أرض خربت وعادت مواتاً ولم تمكن عمارتها، أو مسجد انتقل أهل القرية عنه، وصار في موضع لا يصلى فيه، أو ضاق بأهله ولم يمكن توسيعه في موضعه، أو تشعب جميعه ولم تمكن عمارته ولا عمارة بعضه إلا ببيع بعضه، جاز بيع بعضه لتعمر به بقيته، وإن لم يمكن الانتفاع بشيء منه، بيع جميعه»[١].

وقال الإمام أحمد رضي الله عنه - في رواية أبي داود - : «إذا كان في المسجد خشبتان لهما قيمة جاز بيعهما وصرف ثمنهما عليه»[٢].

وقال أيضا - في رواية صالح: «يحول المسجد خوفاً من اللصوص، أو إذا كان موضعه قذراً. قال القاضي: يعني إذا كان ذلك يمنع من الصلاة فيه»[٣].

«ويتضح من هذا أنهم يفتحون - في المذهب الحنبلى - باب الاستبدال، ولكنهم يقصرونه على حال الضرورة، وهي ألا يكون الموقوف صالحاً للغرض الذي كان منه، فلم يعد صالحا للانتفاع به على الوجه الذي رصد من

---

(١) المغني مع الشرح الكبير ٦/ ٢٢٥
(٢) الفروع ٤/ ٦٢٣
(٣) المغني مع الشرح الكبير ٦/ ٢٢٥

أجله، ولذا لم يجيزوا الاستبدال إذا كان للإكثار من الغلة مع بقاء أصل الانتفاع المقصود»[١].

وفي ذلك يقول ابن قدامة - رحمه الله: «وإن لم تتعطل مصلحة الوقف بالكلية، لكن قلت، وكان غيره أنفع منه وأكثر رداً على أهل الوقف، لم يجز بيعه لأن الأصل تحريم البيع، وإنما أبيح للضرورة صيانة لمقصود الوقف عن الضياع مع إمكان تحصيله، ومع الانتفاع - وإن قل - ما يضيع المقصود»[٢].

والذي يتولى بيع الموقوف - عند الاستبدال - وشراء ما يقوم مقامه هو الحاكم، إذا كان الوقف على مصلحة عامة، أما إن كان على معين فالذي يتولى البيع ناظره الخاص، والأحوط ألا يفعل الناظر ذلك إلا بإذن الحاكم[٣].

وإذا بيع الوقف، اشترى بثمنه ما يرد على أهل الوقف، سواء أكان الوقف المشترى من جنس المباع أم من جنس غيره، لأن المقصود المنفعة[٤].

«هذا ما ذهب إليه الإمام أحمد رضي الله عنه في الاستبدال، وقد تبين من سياقه أنه وسع نطاقه قليلا عن الإمامين مالك والشافعي في غير المسجد، وخالف المذاهب الأخرى كلها في المسجد فأجاز استبداله، وذلك ما لم يقل به غيره، وله في ذلك نظر واقعي سليم»[٥].

---

(١) محاضرات في الوقف ص١٧٦
(٢) المغني مع الشرح الكبير ٦/ ٢٢٧
(٣) منتهى الارادات ٢/ ٢٠
(٤) المغني مع الشرح الكبير ٦/ ٢٢٧
(٥) محاضرات في الوقف ص١٧٧

* رأي ابن تيمية في الاستبدال:

يرى الإمام شيخ الإسلام ابن تيمية - رحمه الله - جواز إبدال الوقف للحاجة أو للمصلحة.

ويقول في ذلك:

«يجوز إبدال الوقف حتى المساجد بمثلها، أو أنفع منها للحاجة أو للمصلحةز. والإبدال يكون تارة بأن يعوض فيها بالبدل، وتارة بأن يباع ويشترى بثمنها البدل. فمذهب أحمد في غير المسجد يجوز بيعه للحاجة، وأما المسجد فيجوز بيعه أيضا للحاجة في أشهر الروايتين عنه، وفي الأخرى لا تباع عرصته، بل تنقل آلتها إلى موضع آخر. . وقال: والمقصود أن أحمد ابن حنبل - رحمه الله - اختلف قوله في بيع المسجد عند عدم الانتفاع به، ولم يختلف قوله في بيع غيره عند الحاجة»[١].

وقال في موضع آخر: «وأما إبدال المسجد بغيره للمصلحة مع إمكان الانتفاع بالأول، ففيه قولان في مذهب أحمد، واختلف أصحابه في ذلك، لكن الجواز أظهر في نصوصه وأدلته . . فإنه كثيرا ما يفتي بالجواز للحاجة»[٢].

وقال أيضا: «وإذا كان الوقف دارا فخربت، وبطل الانتفاع بها، بيعت وصرف ثمنها إلى شراء دار، ويجعل وقفا مكانها»[٣].

---

(١) مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية - جمع وترتيب عبد الرحمن بن محمد بن قاسم وابنه محمد - ٣١/ ٢١٢، ٢١٣

(٢) المصدر السابق ص٢١٥

(٣) المصدر السابق ص٢١٤

* ما يجري عليه العمل في المملكة:

كما رأينا أن الصحيح في مذهب الإمام أحمد، وما عليه جماهير أصحابه، وهو ما اختاره شيخ الإسلام ابن تيمية: أن الوقف غير المسجد، إذا تعطلت منافعه بالكلية بحيث لا يمكن الانتفاع به، يجوز بيعه وإبداله بوقف آخر، وإن لم تتعطل منفعته بالكلية، إذا كان فيه مصلحة للوقف، وذلك فيما إذا لم يشترط الواقف الاستبدال.

وهذا ما يجري عليه العمل والفتوى في المملكة العربية السعودية، حيث نصت المادة الثالثة من نظام مجلس الأوقاف الأعلى الصادر بقرار مجلس الوزراء رقم ٥٨٤ وتاريخ ١٣٨٦/٧/١٦هـ على أن:

«يختص مجلس الأوقاف الأعلى بالإشراف على جميع الأوقاف الخيرية بالمملكة، ويضع القواعد المتعلقة بإدارتها، واستغلالها، وتحصيل غلاتها، وصرفها، وذلك كله مع عدم الإخلال بشروط الواقفين، وأحكام الشرع الحنيف، وله في سبيل ذلك: ..... ٧ - النظر في طلبات استبدال الأوقاف الخيرية وفق مقتضيات المصلحة قبل إجازتها من الجهة الشرعية المختصة..»

كما تنص المادة الخامسة من قرار مجلس الوزراء رقم ٨٠ وتاريخ ١٣٩٣/١/٢٩هـ بشأن لائحة تنظيم الأوقاف الخيرية على أن:

«يراعى أن يتم وفق القواعد المقررة بيع واستبدال أعيان الأوقاف ضعيفة الغلة، أو التي لا غلة لها، أو التي يخشى عليها بسب وضعها تعرضها للضياع، كالأشقاص الصغيرة، ولهذا الغرض يتم حصر هذه الأعيان من قبل دوائر الأوقاف المختصة خلال الشهر الأول من السنة المالية».

أما المساجد ففي رواية عن الإمام أحمد: أنه يجوز بيع المسجد وإبداله

بمسجد آخر للمصلحة والحاجة، حتى وإن أمكن الانتفاع بالأول. وهو اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية، وأفتى به سماحة مفتى الديار السعودية[١].

وتأييداً لذلك نورد فيما يأتى بعض فتاوى سماحة الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ - رحمه الله - في بيع الوقف وابداله بآخر.

(فتوى رقم ٢٣٦٥)

«... أفيدكم أنه قد جرى الاطلاع على الصكوك الخاصة بالوقف المذكور، والذي يظهر لنا بيع الوقف، لاختلاله وقلة مغله، ووجود الغبطة والمصلحة في بيعه، ليشتري به أصلح منه للوقف، كما اختار ذلك الشيخ/ تقي الدين ابن تيمية، وابن القيم، وأفتى به علماء الدعوة، وعليه العمل، ودليله واضح، لما روى أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه كتب إلى سعد لما بلغه أن بيت المال الذي بالكوفة نقب: أن انقل المسجد الذي بالتمارين، واجعل بيت المال قبلة المسجد، فإنه لن يزال في المسجد مصل. وكان هذا بمشهد من الصحابة، ولم يظهر خلافة. وقال أيضا: عمارة وقف من غلة آخر جائزة بشرط اتحاد الوقف واتحاد الجهة . . .».

(فتوى رقم ٢٣٦٩)

«... فقد اطلعنا على خطابكم رقم ٥٥ في ١٨/٤/١٣٧٧هـ الذى تذكرون فيه أنه يوجد فيما سبق في المجمعة بيت وقف على القاضى، ينزله، أو يؤجره ويأخذ ريعه، فلما تعطلت منافعه باعه أحد القضاة السابقين بسبعة آلاف ريال، وأعطاها إنساناً على طريق المضاربة.

---

(١) الأوقاف في المملكة العربية السعودية - من إصدارات وزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف والدعوة والارشاد - ص ٣٦

والذى أراه: أن يشترى بالسبعة الآلاف وما خصها من الربح بيتاً، ولو صغيراً عامراً، أو دكاناً فيكون وقفاً على القاضي، بدلاً عن البيت الذى بيع لتعطل منافعه. فلإجراء ما يلزم، والله يحفظكم».

(فتوى رقم ٢٤٣٠)

«... فقد جرى الاطلاع على استرشادكم رقم ١٩٢٦/ ٥٤٩ وتاريخ ١٥/ ٥/ ١٣٨٨هـ بخصوص نقل مسجد عمر شبيلي لتوسعة سوق كياد، المشفوع به قرار الهيئة المشكلة للنظر في أمر توسعة السوق وتنسيقه، وأن الهيئة رأت نقل المسجد المشار إليه من موضعه إلى مكان آخر يواليه، حيث أن وجوده في مكانه الحالي سيعترض تنسيق السوق وتوسعته، كما أنه عند نقله سيبنى بناية أحسن من بنايته السابقة، إلى آخر ما ذكرته الهيئة، وتسألون رأينا في هذا.

ونفيدكم أنه لا بأس بنقله إلى مكان قريب منه تحت إشرافكم، وبالله التوفيق. والسلام عليكم» اهـ.

* الخلاصة:

مما تقدم يتضح أن أقوال الفقهاء في استبدال الوقف، يمكن إيجازها في قولين[1]:

القول الأول: لا يجوز بيع الوقف وإبداله، إذا تعطلت منافعه ومصالحه. وهذا هو المعمول به عند المالكية، وهو الصحيح عند الشافعية.

القول الثاني: أنه يجوز بيع الوقف وإبداله، إذا تعطلت منافعه للمصلحة.

---

(١) الأوقاف في المملكة العربية السعودية ص٤١ (بتصرف)

وهذا هو مذهب الحنفية، وبعض المالكية، والصحيح من مذهب الإمام أحمد، وهو الأصح عند الشافعية، واختاره شيخ الإسلام ابن تيمية، بل إنه ذهب إلى جواز بيعه وإبداله، وإن لم تتعطل منفعته بالكلية، ما دام هناك مصلحة للوقف، وهو قول للحنفية، فيما إذا لم يشترط الواقف الاستبدال.

أما المساجد فإن المالكية والشافعية قالوا بعدم جواز بيعها، وإن انهدمت أو خربت، وهو رواية في مذهب الإمام أحمد. واختار شيخ الإسلام ابن تيمية جواز بيع المسجد، وإبداله بمسجد آخر للمصلحة والحاجة، حتى وإن أمكن الانتفاع بالأول، وهو القول الآخر في مذهب الحنابلة.

أما إذا لم تتعطل مصالح الوقف بالكلية، لكنها قلت، وكان غيره أنفع منه، فإن الأصح عند الحنفية، والمذهب عند الحنابلة: لا يجوز بيعه.

والقول الآخر في مذهب الحنابلة: أنه يجوز الإبدال للمصلحة، حتى وإن كان المسجد، وهذا اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية.

* الرأي الراجح:

الذي يبدو أنه الراجح بعد عرض آراء الفقهاء في استبدال الوقف، وبيان أدلتهم، هو القول بجواز استبدال الوقف عقارا كان أم منقولا، سواء أكان مسجدا أم غيره، على أن تكون هناك ضرورة تقضي بذلك، أو مصلحة محققة، وعلى أن يكون ذلك بإذن من القاضي.

وهذا هو الصحيح في مذهب الإمام أحمد رضي الله عنه واختيار شيخ الإسلام ابن تيمية - رحمه الله - .

المبحث الثاني

إجارة الوقف

*** تمهيد:**

إن ما تقتضيه النظارة على الوقف أن يتصرف الناظر في الوقف بما يجلب المصلحة، ويدفع المفسدة، ومن ذلك إيجار الوقف.

«وإجارة الوقف كإجارة الملك فيما يشترط لانعقادها وصحتها ونفاذها، وفي العاقدين، والمعقود عليه، والصيغة وما يترتب عليها من الأحكام. غير أن الاحتياط لجانب الوقف، ورعاية مصلحته، اقتضيا أحكاما خاصة بإجارة الوقف في مواضع»[1]. أهمها:

١ - من يملك تأجير الوقف.

٢ - مقدار الأجرة.

٣ - مدة الإجارة.

وسنتناول كل مسألة من هذه المسائل في مطلب مستقل.

المطلب الأول

من يملك تأجير الوقف

من المتفق عليه أن الناظر هو القائم على الوقف بما يصلحه من عمارته

---

(١) أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية ٢/ ٥٩

واستثماره بالإجارة ونحوها من مزارعة ومساقاة وغير ذلك. لأن له الولاية على الوقف، فإن لم يكن للوقف قيم أجرها القاضي، وأما مع وجود القيم فليس للقاضي ذلك، إذ ليس له حق التصرف مع وجود الناظر[١].

ولكن هل للموقوف عليه تأجير الوقف؟

يفرق الحنفية في ذلك بين حالتين:

الحالة الأولى: أن يكون الموقوف عليه هو الناظر. وفي هذه الحالة يجوز له تأجير الوقف، ولكن ذلك بصفته ناظراً على الوقف، وليس لكونه مستحقاً فيه[٢].

الحالة الثانية: أن لا يكون الموقوف عليه ناظراً. وهنا يرى جمهور الفقهاء أن ليس للموقوف عليه الحق في تأجير الوقف.

وفي هذا يقول ابن عابدين: «إن إجارة الموقوف عليه لا تجوز، وإنما يملك الإجارة: المتولي أو القاضي»[٣].

وقد علل ابن الهمام ذلك بقوله: «لأنه تملك المنافع بلا بدل، فلم يملك تمليكها ببدل، وهو الإجارة، وإلا لملك أكثر مما يملك»[٤].

ويتفق الشافعية مع الحنفية في عدم جواز التأجير من قبل الموقوف عليه. وفي ذلك يقول الخطيب الشربيني:

«لكن لا يؤجر - أي الموقوف عليه - إلا إذا كان ناظراً، أو أذن له الناظر

---

(١) المرجع السابق ص ٦٠ (بتصرف)
(٢) حاشية ابن عابدين ٣/ ٥٥٤
(٣) المرجع السابق ص٥٥٣
(٤) فتح القدير ٥/ ٥٥

في ذلك»[١].

هذا ويترتب على عدم جواز إجارة الموقوف عليه للوقف - إذا لم يكن ناظرا عليه - ما يأتي[٢]:

أولاً: أن الموقوف عليه لو قبض الأجرة من المستأجرين لم تبرأ ذمتهم بالدفع له، لأنهم أقبضوا من لا يملك القبض، وللناظر مطالبتهم بالأجرة.

ثانياً: أن الفتوى عند الحنفية على أن الموقوف عليه لا يملك الدعوى لو غصب منه الوقف إلا بتولية، أو إذن القاضي، سواء في ذلك دعوى العين أو دعوى الغلة[٣].

ثالثاً: تقبل دعوى المستحق على المتولي بكونه مستحقا، أو على أن نصيبه أكثر مما يعطيه له المتولي[٤].

وإذ انتهينا إلى أن الناظر هو الذي يملك تأجير الأعيان الموقوفة، فإنه ليس له مطلق الحرية في تأجيرها لمن يشاء وإنما هناك بعض القيود يتعين عليه الالتزام بها وهي:

١ - عدم تأجير أعيان الوقف لنفسه ولا لولده الصغير - المشمول بولايته - لأنه بهذا يكون مؤجرا ومستأجرا في الوقت نفسه، والواحد لا يتولى طرفي العقد إلا في مواضع ليس هذا منها، فلو أجر لنفسه أو لمن هو في ولايته لم يصح العقد[٥].

---

(١) مغنى المحتاج ٢/ ٣٨٩ - ٣٩٠

(٢) أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية ٢/ ٦٤ (بتصرف)

(٣) الدر المختار ٣/ ٥٥٣

(٤) حاشية ابن عابدين ٣/ ٥٥٣

(٥) الإسعاف ص٥٥، حاشية ابن عابدين ٣/ ٥٩٤

٢ - عدم تأجير أعيان الوقف لمن لا تقبل شهادتهم له، وهم أصوله وفروعه وزوجته، وذلك للبعد عن التهمة. فإن انتفت التهمة وتحقق أن الخير والمصلحة في هذا التأجير، صح التصرف، وذلك إذا كانت الأجرة أكثر من أجرة المثل - على مذهب الإمام أبي حنيفة - أو كانت مساوية لأجرة المثل - عند الصاحبين. وهذا هو ما عليه العمل والفتوى عند الحنفية[١].

المطلب الثاني

مقدار الأجرة

الأصل في تأجير الوقف أن يكون بأجرة المثل، فإذا أجره الناظر بأجرة المثل، فتصرفه نافذ. وإذا أجره بأقل من أجرة المثل وكان النقص يسيرا صحت الإجارة[٢].

أما التأجير بأقل من أجرة المثل بغبن فاحش، فقد اختلف الفقهاء في حكم هذا التأجير على النحو الآتي:

أولاً: يرى الحنفية أن الناظر إذا أجر الوقف بأقل من أجرة المثل وبغبن فاحش، ترتب عليه فساد عقد الإجارة.

وفي ذلك يقول ابن عابدين: «ويشترط أن يؤجر بأجرة المثل، وإلا لم يصح»[٣].

ثانياً: ذهبت المالكية إلى أن الناظر إذا أجر العين الموقوفة بأقل من أجرة المثل، ضمن تمام الأجرة إن كان مليا، وإلا رجع على المستأجر[٤].

---

(١) حاشية ابن عابدين ٣/ ٥٩٤

(٢) أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية ٢/ ٧٢ (بتصرف)

(٣) حاشية ابن عابدين ٣/ ٥٥٤

(٤) حاشية العدوي على الخرشي ٧/ ٩٩

ثالثاً: أما الشافعية فقد قال الشربيني: «أما إذا أجر العين الموقوفة عليه، فإنه يصح قطعا ولو بدون أجرة المثل، أما لو أجر الناظر الموقوف على غيره بدون أجرة المثل، فإنه لا يصح قطعا»[١].

رابعاً: أما المذهب الحنبلي فقد جاء في الإقناع وشرحه ما يأتي:

«وإن أجر الناظر العين الموقوفة بأنقص من أجرة المثل صح عقد الإجارة، وضمن الناظر النقص عن أجرة المثل، إن كان المستحق غيره، وكان أكثر مما يتغابن به في العادة»[٢].

هذه هي أقوال الفقهاء في حكم تأجير الوقف بأقل من أجرة المثل، ولكن قد يؤجر الناظر العين الموقوفة بأجرة المثل، ثم يطرأ بعد تمام العقد ارتفاع أو انخفاض في الأجرة المسماة في العقد، فما الحكم في هذه الحالة؟

من المتفق عليه بين الفقهاء أنه إذا طرأ ما يؤدي إلى نقص أجرة المثل نقصاً فاحشاً، وطلب المستأجر إنقاص الأجرة أو فسخ العقد، فإنه لا يجاب إلا طلبه، وليس لمتولي الوقف إقالته[٣].

أما إذا طرأ ما يؤدي إلى زيادة أجرة المثل - بعد العقد - زيادة كبيرة عما سمي في العقد، فهل للناظر المطالبة بزيادة الأجرة أو فسخ العقد؟

اختلف الفقهاء في ذلك على قولين:

*** القول الأول:**

أن على الناظر أن يفسخ عقد الإجارة، ويعقد ثانية بالزيادة. وهذا هو

---

(١) مغني المحتاج شرح المنهاج ٢/ ٣٩٥

(٢) ٢/ ٤٥٦

(٣) الدر المختار ٣/ ٥٥١، فتح القدير ٥/ ٦٩

الأصح عند الحنفية[١]، وقول عند الشافعية[٢].

*** القول الثاني:**

صحة عقد الإجارة طالما كان بإجارة المثل، ولا يجوز فسخه، ولو حدثت زيادة فاحشة عن أجرة المثل. لأن عقد الإجارة لازم عن المدة المتفق عليها.

وهذا هو رأي المالكية[٣] والحنابلة[٤]، وقول عند الحنفية[٥]، والأصح عند الشافعية[٦].

المطلب الثالث

مدة الإجارة

اختلف الفقهاء فيما يتعلق بمدة إجارة الوقف، ويدور الخلاف حول مسألتين:

المسألة الأولى: إطلاق مدة الإجارة أو تحديدها.

المسألة الثانية: مقدار المدة التي يؤجر بها الوقف.

أولاً: إطلاق مدة الإجارة أو تحديدها:

هل يجوز للناظر أن يؤجر العين الموقوفة لمدة غير محددة، أم يجب أن

---

(١) الدر المختار ٣/ ٥٥١

(٢) مغني المحتاج ٢/ ٣٩٥

(٣) شرح الخرشي ٧/ ٩٨

(٤) مطالب أولي النهى ٤/ ٣٤٠

(٥) حاشية ابن عابدين ٣/ ٥٥٢، الإسعاف ص٥٤

(٦) روضة الطالبين ٥/ ٣٥٢، مغني المحتاج ٢/ ٣٩٥

تكون مدة الإجارة محددة بزمن معين؟

اختلف الفقهاء في ذلك على قولين:

القول الأول: أن إجارة الوقف لا تصح مطلقة، بل يجب تحديدها بمدة معينة عند التعاقد.

وهذا هو رأي جمهور الفقهاء من المالكية[١] والشافعية[٢] والحنابلة[٣] وبعض متأخري الحنفية[٤].

القول الثاني: جواز إجارة الوقف مطلقا، دون تحديد للمدة.

وهذا ما ذهب إليه متقدمو الحنفية[٥].

والذي يظهر لنا أن القول الأول بتحديد مدة الإجارة هو الأولى بالقبول، لأن المدة في إجارة الوقف إذا أطلقت قد يؤدي ذلك إلى إهمال الوقف وخرابه، وبالتالي إلى الإضرار بالمستحقين[٦].

كما أن الأحوال تتغير بمرور الزمان وقد تؤدي إلى زيادة الأجرة أو نقصانها[٧].

ثانياً: مقدار المدة التي يؤجر بها الوقف:

انتهينا فيما سبق إلى ترجيح القول بضرورة تحديد مدة لإجارة الوقف،

---

(١) شرح الخرشي ٧/ ٩٩
(٢) مغني المحتاج ٢/ ٢٤٩
(٣) مطالب أولي النهى ٤/ ٣١٥
(٤) الإسعاف ص٥٣، ٥٤
(٥) المرجع السابق ص٥٢، ٥٣
(٦) المرجع السابق ص ٥٢
(٧) أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية ٢/ ٩٠ (بتصرف)

ولكن ما مقدار هذه المدة؟

يفرق الفقهاء بين حالتين:

الحالة الأولى: إذا اشترط الواقف في صك وقفيته مقدار المدة التي تؤجر بها العين الموقوفة، فهنا لا بد من تنفيذ شرط الواقف، إذ لا يجوز مخالفة شرطه إلا للضرورة[١].

الحالة الثانية: إذا لم يشترط الواقف مدة محددة لإجارة الوقف. وهنا اختلف الفقهاء - على النحو الآتي:

أولاً: مذهب الحنفية:

للحنفية في هذا الموضوع سبعة أقوال بعضها يحدد إجارة الوقف بمدة سنة، وبعضها بثلاث سنين، وبعضها بأكثر، ولكن الرأي الراجح عندهم والمختار للفتوى هو: ثلاث سنين في الضياع، وسنة واحدة في غيرها. لأن الرغبات في الضياع لا تتوفر إذا نقصت المدة عن ثلاث سنين، وفي غيرها لا ضرورة إلى الزيادة عن سنة[٢].

ثانياً: مذهب المالكية:

يرى المالكية تقييد إجارة الوقف بمدة معينة، إلا إنهم يفرقون في ذلك بين خمس صور - على النحو الآتي:

الصورة الأولى: أن يكون الموقوف عليهم معينين، والمستأجر أجنبيا، والعين عامرة - فللمالكية في هذه الصورة قولان: الأول - وهو المشهور -

---

(١) الإسعاف ص٥٣، مغني المحتاج ٢/ ٣٤٩، كشاف القناع ٢/ ٤٥١

(٢) الإسعاف ص٥٣ - ٥٤، حاشية ابن عابدين ٣/ ٥٤٩

تجوز الإجارة لسنتين. والثاني: تجوز لأربع سنين[١].

الصورة الثانية: أن يكون الموقوف عليهم معينين، والمستأجر ممن سوف تؤول إليه العين المؤجرة، والعين عامرة - فللمالكية هنا ثلاثة أقوال أشهرها: جواز الإجارة لعشر سنين وهو ما قال به الإمام مالك - رحمه الله - .

الصورة الثالثة: أن يكون الموقوف عليهم غير معينين كالفقراء والمرضى، أو المساجد والملاجئ وغيرها من الجهات العامة - فللمالكية في هذه الصورة قولان: الأول - جواز الإجارة لأربعة أعوام. والثاني: تجوز لأكثر من أربعة أعوام[٢].

الصورة الرابعة: أن تكون العين المؤجرة - في كل ذلك - داراً. فإذا كانت على قوم معينين جازت إجارتها لأقل من سنة، وإن كانت على قوم غير معينين لم تجز إجارتها لأكثر من سنة[٣].

الصورة الخامسة: أن تكون هناك ضرورة ملحة لتأجير العين الموقوفة لأكثر مما تقدم كما لو انهدم الوقف، ولم يوجد ما يصلح به، فيجوز أن يؤجر السنين الكثيرة، بشرط بناء ما تهدم[٤].

ثالثاً: مذهب الشافعية:

لم يفرق الشافعية في الإجارة بين الوقف والملك المطلق، فكما أن المالك حر في تحديد مدة إجارة ملكه، فكذا من له حق إجارة الموقوف. فإذا لم يحدد الواقف في صك وقفيته مدة لإجارة وقفه، فيجوز تأجير العين

---

(١) شرح الخرشي ٧/ ٩٩

(٢) شرح الخرشي ٧/ ٩٩ - ١٠٠، حاشية العدوي ٧/ ١٠٠

(٣) حاشية العدوي ٧/ ١٠٠

(٤) الدسوقي مع الشرح الكبير ٤/ ٩٦

الموقوفة لأي مدة تبقى فيها العين المؤجرة غالبا[١].

وإذا كان الضابط العام في تحديد مدة الإجارة هو: أن تبقى العين المؤجرة غالبا، فإنهم قالوا: إن المرجع في تحديد المدة هذه لأهل الخبرة.

رابعاً: مذهب الحنابلة:

الحنابلة مثل الشافعية في التوسعة في إيجار العين الموقوفة، عند عدم تحديد مدة الإجارة، فهم يعطون الحق لمن يملك تأجير الوقف، في أن يؤجره المدة التي يراها - مع مراعاة بعض القيود والضوابط - وهي:

١ - مراعاة العرف في إجارة أعيان الوقف - على اختلاف أنواعها وطرق الانتفاع بها - كالدور والبساتين والأراضي الزراعية.

٢ - جواز مخالفة شرط الواقف - عند تحديد مدة الإجارة - إذا كانت هذه المخالفة قد اقتضتها الضرورة، أو لتحقيق مصلحة للوقف[٢].

وإذا كان الأمر كذلك، من جواز مخالفة شرط الواقف للمصلحة، فإنهم أجازوا إجارة الوقف لمدة طويلة، إذا كان في ذلك مصلحة للوقف. وبهذا قال ابن القيم رحمه الله[٣].

---

(١) مغني المحتاج ٢/ ٣٤٩

(٢) شرح غاية المنتهى ٤/ ٣١٥، كشاف القناع ٢/ ٤٥١

(٣) إعلام الموقعين ٣/ ٢٢٦

خاتمة الباب الأول
في حصانة الوقف واستقلاليته

إن علماء شريعتنا ومجتهدى المذاهب الفقهية الذين اختلفوا في معظم المسائل الفرعية الخاصة بالوقف، متفقون جميعا على أنه في أصل وضعه الشرعي «قربة وطاعة لله». كما أن أكثريتهم متفقون على أن الوقف متى صح ولزم خرجت ملكيته من ملك الواقف وصارت على حكم ملك الله تعالى، أما منفعته فتملكها جهات البر والخيرات الخاصة والعامة طبقا للشروط التي يضعها الواقف في حجة وقفه.

وفي ضوء هذا المفهوم نما نظام الوقف، وكثرت مؤسساته الخيرية على اختلاف أنواعها، وأصبح له دور بارز في توفير الكثير من الخدمات العامة.

ولتحصين نظام الوقف ومؤسساته ضد احتمالات الاعتداء عليها من الطامعين فيها، بذل فقهاؤنا جهودا مضنية لتأسيس استقلالية «نظام الوقف» على النحو الذي يحافظ على حرمته، ويضمن له الاستمرار والاستقرار اللازمين لتحقيق الغاية منه.

وبالنظر في اجتهادات الفقهاء الخاصة بأحكام الوقف ومسائله وتفريعاته، نخلص إلى أن فقه الأوقاف مبني على ثلاثة أسس كبرى، وأن هذه الأسس قد وفرت نوعا من الحصانة والحماية الشرعية لنظام الوقف ومؤسساته. وهذه الأسس هي: احترام إرادة الواقف، واختصاص القضاء وحده بسلطة الإشراف العام على الأوقاف، والاعتراف للوقف بالشخصية

المعنوية أو الاعتبارية. وبيان ذلك فيما يلي[١]:

أولاً: احترام إرادة الواقف:

ويقصد بها تلك الإرادة التي يقوم الواقف بالتعبير عنها في وثيقة وقفه - وهذه الوثيقة تسمى: كتاب الوقف، أو الإشهاد بالوقف، أو حجة الوقف - وهو يعبر عن إرادته تلك في صورة مجموعة من الشروط التي يحدد بها كيفية إدارة أعيان الوقف، وتقسيم ريعه، وصرفه إلى الجهات التي ينص عليها أيضا في الوثيقة نفسها.

ويطلق على تلك الشروط في جملتها اصطلاح «شروط الواقف» وقد أضفى الفقهاء على تلك الشروط صفة «القداسة» ما لم تحرم حلالا أو تحل حراماً، وجعلوا لها حرمة لا يجوز انتهاكها - إلا في حالات استثنائية - وذلك بأن رفعوها إلى منزلة النصوص الشرعية من حيث لزومها ووجوب العمل بها فقالوا: «إن شرط الواقف كنص الشارع».

وقد أعطى الفقهاء «لشروط الواقف» تلك القوة الإلزامية الكبيرة، ولكنهم في الوقت نفسه حددوها بأن تكون محققة لمصلحة شرعية، أو موافقة للمقاصد العامة للشريعة - وهي المتمثلة في: حفظ الدين، والنفس، والعقل، والعرض، والمال - وأبطلوا كل شرط يؤدي إلى إهدار مصلحة شرعية، أو يخالف مقصدا من تلك المقاصد. وعلى ذلك درج القضاء وجرى الإفتاء في مسائل الأوقاف.

وفي ذلك يقول شيخ الإسلام ابن تيمية - رحمه الله تعالى[٢]:

---

(١) الأوقاف والسياسة - رسالة دكتوراه إبراهيم البيومي البيومي غانم - جامعة القاهرة - سنة ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م - ص٣٦ - ٤٣ (بتصرف)

(٢) مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية - ٣١/ ٤٣ وما بعدها، وأيضا ص٥٧ وما بعدها.

«الأعمال المشروطة في الوقف من الأمور الدينية مثل: الوقف على الأئمة والمؤذنين، والمشتغلين بالعلم والقرآن والحديث، ونحو ذلك، أو بالعبادة، أو بالجهاد في سبيل الله، تنقسم إلى ثلاثة أقسام:

أحدها: عمل يتقرب به إلى الله تعالى، وهو الواجبات والمستحبات التي رغب رسول الله ﷺ فيها، وحض على تحصيلها، فمثل هذا الشرط يجب الوفاء به، ويقف استحقاق الوقف على حصوله في الجملة.

الثاني: عمل قد نهى رسول الله ﷺ عنه نهي تحريم أو نهي تنزيه، فاشتراط مثل هذا العمل باطل باتفاق العلماء. . . .

الثالث: عمل ليس بمكروه في الشرع ولا بمستحب، بل هو مباح مستوى الطرفين، فهذا قال بعض العلماء بوجوب الوفاء به، والجمهور من العلماء من أهل المذاهب المشهورة وغيرهم على أن شرطه باطل، ولا يصح عندهم إلا ما كان قربة إلى الله تعالى. . . .».

وبإقرار الفقهاء حرمة «شروط الواقف» على هذا النحو، توفرت للأوقاف ومؤسساتها حماية قوية أسهمت - مع العوامل الأخرى التي سيأتي ذكرها - في ضمان بقائها واستمرار عطائها.

ثانياً: اختصاص القضاء بالولاية العامة على الأوقاف:

قرر الفقهاء أن «الولاية العامة» على الأوقاف هي من اختصاص القضاء وحده دون غيره من سلطات الدولة. وأن هذه الولاية تشمل ولاية النظر الحسبي أو ما يسمى بالاختصاص الولائي، كما تشمل ولاية الفصل في المنازعات الخاصة بالأوقاف أو ما يسمى بالاختصاص القضائي.

والذي يهمنا هنا هو «الاختصاص الولائي» الذي يشمل شؤون النظارة على الأوقاف، وإجراء التصرفات المختلفة عليها ومن أهمها: استبدال أعيان

الوقف - إذا اقتضت الضرورة ذلك - والإذن بتعديل شروط الواقف - أو بعضها - إذا ألحقت هذه الشروط ضرراً بالوقف أو بالجهات المستحقة فيه، وكذلك الحكم بإبطال الشروط الخارجة عن حدود الشرع ومقاصده.

ومن الواضح أن تلك التصرفات - وأمثالها - من شأنها التأثير على استقلالية الأوقاف والمؤسسات المرتبطة بها، وذلك في العديد من الحالات التي تعرض للأوقاف في الواقع العملي، ومنها على سبيل المثال:

إذا مات الواقف ولم يبين لمن تكون الولاية على وقفه، أو من يتولى إدارته من بعده، أو إذا كان الواقف قد شرط لنفسه النظر ولكنه غير مأمون، أو كان الذي شرط له النظر غير مستوف لشروط الولاية، وكذلك في حالة بيع الأعيان الموقوفة عند الاستبدال، وشراء ما يقوم مقامها، إذا كان الوقف على مصلحة عامة كالمساجد والمدارس والملاجئ... الخ.

ففي جميع هذه الحالات - وما ماثلها - أعطى الفقهاء للقضاء وحده سلطة إجراء التصرف اللازم، باعتبار أن القضاء هو المختص بمثل هذه الأمور، ولكونه أكثر الجهات استقلالية، ومراعاة لتحقيق العدالة وعدم تفويت المصلحة الشرعية، وأيضا عدم تمكين سلطة الدولة من التدخل في مثل تلك الحالات، واتخاذها ذريعة للاستيلاء على الأوقاف أو إساءة توظيفها.

ثالثاً: معاملة الوقف على أنه شخص اعتباري:

إذا انعقد الوقف صحيحا مستوفيا لكافة شروطه وأركانه، صارت له «أهلية» و«ذمة» مستقلتان، ولكن ليس بمعناهما الحقيقي الذي لا يثبت إلا للآدمي بوصفه إنساناً، وإنما بالمعنى الحكمي - أو الاعتباري أو المعنوي - الذي قررته التشريعات المدنية الحديثة لغير بني أدم من الهيئات والجهات المختلفة - كشركة تجارية، أو هيئة حكومية، أو مؤسسة خيرية.. الخ - وهو

ما يعرف في تلك التشريعات بمصطلح «الشخص الاعتباري».

وهناك العديد من الأدلة التي تبرهن على أن فقهاء شريعتنا قد تعاملوا مع الوقف على أنه له «شخصية اعتبارية» بالمعنى المذكور. ومن تلك الأدلة: ما قرروه من ثبوت حق التقاضي للوقف نفسه، فهو «يقضى له وعليه» ومنها أن عمارة الأعيان الموقوفة للاستغلال، ومؤنة الموقوف من زكاة وخراج أو عشر، واجبة في غلته، وهذا الوجوب ليس على إنسان بعينه له ذمة وأهلية حقيقيتان، وإنما هو على جهة الوقف.

والشاهد هو أن أحكام الفقهاء واجتهاداتهم بخصوص الوقف وشؤونه المختلفة، قد جرت على أن له أهلية الوجوب فيما له وما عليه، وأن له ذمة حكمية (أو معنوية) تكتسب الحقوق وتتحمل بالالتزامات.

وإذا كان للوقف أهلية الوجوب والذمة المستقلة على هذا النحو، فمعنى ذلك أن الفقهاء قد أسسوا له شخصية اعتبارية بتمام المعنى الاصطلاحي القانوني الذي قررته التشريعات المدنية الحديثة لأشخاص القانون الخاص، ومنها «المؤسسة الخيرية» وهي تشبه المؤسسة الوقفية في بعض جوانبها، ولكنهما لا يتطابقان، إذ إن بينهما فوارق مهمة.

ومن أهم الفروق بينهما أن التأسيس الفقهي للشخصية الاعتبارية للمؤسسة الوقفية لم يترك للجهات الإدارية في الدولة أي سلطة في منح الاعتراف بتلك الشخصية، إذ هي تنشأ مع نشأة الوقف بمجرد إرادة الواقف، وللقضاء وحده - بحكم ولايته العامة على الأوقاف - سلطة التأكد من صحة الوقف وشرعية أهدافه، دون تدخل من جانب السلطة الإدارية في الدولة، على عكس الحال في معظم النظم والقوانين الوضعية التي تعلق الاعتراف بالشخصية الاعتبارية للمؤسسة الخيرية على صدور إذن من السلطة الحكومية المختصة.

وصفوة القول: أنه بالإضافة إلى تمتع الوقف بالشخصية الاعتبارية دون حاجة إلى إذن السلطة الإدارية، فإن هذه الشخصية بحكم أنها مستقلة وقائمة بذاتها، كانت بمثابة ضمانة قوية للمحافظة على استقلالية وحماية الأوقاف من أن تزدردها أطماع سلاطين الجور وممثليهم، وأولئك الذين تكررت اعتداءاتهم على الأوقاف في بعض الأزمنة التاريخية.