



الدورة التاسعة عشرة
إمارة الشارقة
دولة الإمارات العربية المتحدة

وقف الأسهم والصكوك والحقوق المعنوية والمنافع

إعداد

الدكتورة سيتي ماشيطة بنت محمود
رئيسة كلية الشريعة والقانون
والدكتورة شمسية بنت محمد
الأستاذة المشاركة بكلية الفقه وأصوله
الأكاديمية الإسلامية بجامعة ملايا، كوالا لمبور

وقف الأسهم والصكوك

والحقوق المعنوية والمنافع

المقدمة

الأوقاف مؤسسة حيوية، تطور حياتها طول الأزمان والأماكن، والواقف ينتفع بثواب عمله ولو كان ميتا كما قال الرسول (صلى الله عليه وسلم): "إذا مات ابن آدم، انقطع عمله إلا من ثلاث: صدقة جارية أو علم ينتفع به أو ولد صالح يدعو له"

وقد اتفق المفسرون بأن لفظ "صدقة جارية" في الحديث يشير إلى معنى الوقف لا الغير^١ لأن منافع الموقوف تبقى دائمة يذكر الناس صاحبها بالخير والرحمة.

وبالنظر إلى متطلبات الزمن الحاضر وأهمية الوقف، كانت طرق إنشاءه غير محدد على الأموال من العقار والمنقول فحسب، بل له طرق كثيرة متنوعة، وهذا يتفق مع حقيقة الوقف وصفته العملية والاقتصادية والتنموية التي تنفع الأمم كلها.

وفي هذا المقام، سيكون مدار البحث في وقف الأسهم والصكوك والحقوق المعنوية والمنافع، والتي تؤدي إلى استغلال ثروة أموال الأمة وتحقيق هدف التنمية الاقتصادية المناسبة بالزمن الحاضر.

وقبل أن نستعرض موضوع البحث بالتفصيل، حري بنا أن نعرف الوقف وما هي أقسامه:

أولاً: تعريف الوقف

الوقف لغة: هو الحبس، أو المنع، ويرادفه التحبيس والتسبيل.

وفي الاصطلاح: هو حبس مال يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه بقطع التصرف في رقبته على مصرف مباح موجود^٢.

ثانياً: أقسام وقف الخير: والوقف الخيري ينقسم إلى قسمين: وقف العام ووقف الخاص

وقف العام هو الوقف الذي لم يعين الواقف مقصوده أو جهة مصرفه. ففي هذه الحالة، يجوز على متولاه أو نذيره أن يصرف غلاته وريعاه على أي سبيل من سبل البر والخير تقريبا إلى الله تعالى.

^١ محمد علي بن محمد الشوكاني، نيل الأوطار في منتقى الأخبار، الجزء الخامس، دار الفكر، ص ١٢٧

^٢ شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة ابن شهاب الدين الرملي، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، الجزء الخامس، مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، ١٩٦٧، ص ٣٥٨

وأما **وقف الخاص** هو الوقف الذي يعين الواقف مقصوده أو جهة مصرفه، مثل أن يقول الواقف "وقفت هذه الأرض على أن يكون ريعها للفقراء والمساكين". ففي هذا النوع، لا يجوز على متوله أو نذيره أن يحول ريع تلك الأرض إلى غرض آخر غير تلك الجهة المذكورة، كما لا يجوز بيع أو هبة أو إرث أو تملك هذا الوقف بأي وجه من أوجه التملك.

وبالنسبة إلى مسألة بيع الوقف، فعلى متوله أو نذيره الرجوع إلى القاضي أو المفتي أو المحكمة للحصول على القرار في ذلك الأمر، فهناك من الفقهاء من أجاز بيع الوقف إذا وجدت المصلحة فيه.

وهناك نوع آخر من الوقف، وهو ما يعرف **بالوقف الذري أو الأهلي**، بحيث يعين الواقف أهله أو نسله أو ذريته كأولاده أو أحفاده أو أمه أو أبيه أو أخواته وإخوته ليكون موقوفاً عليهم.

وقف الأسهم

إن وقف الأسهم وسيلة من الوسائل التنموية المعاصرة، وإمكانية التعامل بمبدأ الوقف في الأسهم تعود على المجتمع بمنافع كثيرة ومستمرة.

تعريف الأسهم: الأسهم جمع سهم وهو في اللغة يطلق على الحظ والنصيب والشيء من الأشياء، ويجمع على أسهم وسهام وسهمان، والسهم على وزن غرفة النصيب، والسهم واحد من النبل.¹

والمراد بوقف الأسهم هو: حبس أو وقف حصص من الأسهم المملوكة للواقف في شركات الأموال الاقتصادية المستغلة استغلالاً جائزاً شرعاً يجعل غلاتها وريعها مصروفة إلى مقصودها العامة أو الخاصة تقرباً إلى الله تعالى.

والواقف هو مالك الحصص أو الأسهم أو رأس المال، ويمكن أن يتعدد الواقفين لهذه الأسهم، كما لا يشترط أن يكون كل أصحاب رأس المال يقفون حصصهم، ولكن يجوز بالواحد دون الغير أن يوقف ما يشاء من ملكه.

مبدأ وقف الأسهم

ومبدأ وقف الأسهم يرجع إلى مفهوم وقف المشاع، فجمهور الفقهاء من الشافعية والمالكية والحنابلة قالوا بصحة هذا الوقف،² ووافقهم الجعفرية والزيدية فيه.¹

¹ محمد عثمان شبير، المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي، دار النفائس، الأردن، ٢٠٠١م، ص ٢٠١

² موفق الدين أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد، المغني، الجزء السادس، دار الكتاب العربي، بيروت، ١٩٧٢، ص ٢٣٨؛ الشيخ سليمان البجيرمي، بجيرمي على الخاطب، الجزء

وأما وقف المشاع للمسجد والمقبرة، اتفق الفقهاء على عدم صحتها، وهذا لأنه لا يتحقق الوقف فيها إلا بالإفراز والاستقلال، إذ لا يتصور أن يكون المسجد شهرا مسجدا وشهرا آخر اصطبلًا أو خانًا، وكذلك لا يتصور أن تكون المقبرة سنة مقبرة وسنة أخرى بيتًا، ولأن الشيوع يمنع خلوص الحق لله تعالى^١.

وبالنسبة إلى موضوعنا هذا، سوف نركز على الوقف التجاري **commercial basis** إذا لم يوجد أي مانع للتطبيق في هذا النوع من الوقف.

الصور التي يجوز فيها وقف الأسهم ما يلي:

(١) وقف الأسهم في شركات الأموال ذات الأنشطة الجائزة شرعا. وفي هذه الحالة، يجوز للواقف أن يوقف ما يملكه من الأسهم سواء كانت في بعضها أو كلها حسب إرادته. ثم تصرف أرباحها على جهة الوقف عامة كانت أو خاصة أو ذرية تقريبا إلى الله تعالى. وكان هذا النوع من الوقف قد تقدمت به مؤسسة جهور [Johor Corporation] بماليزيا حيث أوقفت حصصها من الشركات Tiram Travel، KPJ، Healthcare، Kulim و Johor Land بمبلغ مئة مليون من قيمة الحصص التي تملكها هذه المؤسسة. والوقف في هذا المثال يسمى بوقف "Corporate".

(٢) وقف أسهم الأمانة [unit trusts] وهي الأسهم التي يملكها الواقف في أية شركة استثمارية ذات نشاط جائز شرعا. وكما في وقف أسهم الشركات الأنف الذكر، إن أرباح أسهم الأمانة ستصرف أيضا على جهة الوقف، عامة كانت أو خاصة.

مميزات وقف الأسهم:

إن المميزات التي تتمتع بها الأسهم بشكل عام جعلت من هذا النوع من الوقف يتصف بهذه المميزات، ومنها أن هذه الأسهم تمثل قيمة مالية في رأس مال الشركة وأنها قابلة للتداول والتصرف فيها، ولكن إذا كانت الأسهم وقفت، فلها شروط خاصة لا بد من إتباعها كما في مسألة الإبدال والاستبدال التي سنتناولها فيما بعد. ومن المميزات الأخرى أن حياة هذا الوقف لا يتعلق على عمر واقفها، بل تستمر بحيث تكون دائمة

الثالث، مصطفى البابي الحلبي وأولاده، ١٩٥١، ص ٢٠٤؛ برهان الدين أبي الحسن علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الرشداني المرغيناني، الهداية شرح بداية المبتدي، الجزء الثالث، مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، ص ١٤؛ برهان الدين إبراهيم موسى بن أبي بكر ابن الشيخ علي الطرابلسي، الإسعاف في أحكام الأوقاف، دار الرائد العربي، بيروت، ١٩٨١، ص ٢٩؛ حلال ابن يحيى بن سلمة الرأي البصري، كتاب أحكام الوقف، مجلس دائرة المعارف العثمانية الكائنة، ص ١١٩

^١ محمد عبيد عبد الله الكبيسي، أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية، الجزء الأول، مطبعة الإرشاد، ص ٣٩٠.

^٢ نفسه، ص ٣٩٠-٣٨٤؛ ابن الهمام، شرح فتح القدير، الجزء الخامس، الكبرى الأميرية، ببولاق، مصر، ص ١٢٣

ومؤيدة وبحسب عمر وقوة الشركة.. وهذا يتفق ويدعم شرط التأييد كما قاله جمهور الفقهاء لصحة الوقف.

موقف العلماء المعاصرين من وقف الأسهم:

وعند استقراء موقف العلماء المعاصرين نجد أن غالبيتهم قد أباحوا التعامل بهذا النوع من الأسهم، وذلك بناءً على القاعدة الفقهية بأن الأصل في المعاملات الإباحة، وبشرط أن تكون هذه المعاملات وفقاً لأحكام الشريعة الإسلامية، ومنها أن تكون الأسهم صادرة من شركات ذات أغراض مشروعة وأن لا يترتب على التعامل بها أي محذور شرعي كالربا والغرر^١ والميسر. ومن العلماء المعاصرين الذين قالوا بذلك هم الشيخ محمود شلتوت، والشيخ علي الخفيف، والشيخ محمد أبو زهرة، والدكتور محمد يوسف موسى^٢. وأيضاً ما جاء في قرر مجمع الفقه الإسلامي في دورة مؤتمرة السابع بجدة في الفترة ٧ - ١٢ اذى القعدة ١٤١٢ هـ الموافق ٩ - ١٤ مايو ١٩٩٢م بشأن الأسهم في الأسواق المالية ما يلي:^٣

(١) أن الأصل في المعاملات الحل فإن تأسيس شركة مساهمة ذات أغراض وأنشطة مشروعة أمر جائز.

(٢) لا خلاف في حرمة الإسهام في شركات غرضها الأساس محرم، كالتعامل بالربا أو إنتاج المحرمات أو المتاجرة بها.

(٣) الأصل حرمة الإسهام في شركات تتعامل أحياناً بالمحرمات، كالربا ونحوه، بالرغم من أن أنشطتها الأساسية مشروعة.

وكذلك الأسهم الموقوفة أيضاً لا بد صيانة الشروط المذكورة لكي تكون وقفاً أو أوقافاً صحيحة للتداول والتصرف بها.

مسألة استبدال الأسهم الموقوفة

قد تكون هناك مصلحة في إبدال أو استبدال الأسهم الموقوفة بأسهم أخرى ومثال ذلك إذا كانت [performance] الشركة المساهمة لم تعد صالحة للاستمرار فيها أو إذا كان ثمن السهم الموقوف في حالة غير مستقرة، وخصوصاً إذا هبط سعره في السوق بشكل كبير ونتج عن هذا الهبوط خسارة، ففي هذه الأحوال يجوز بيع السهم واستبداله بسهم آخر خيراً منه لنيل الأرباح العالية ولكي نتجنب الخسارة المستمرة للأيام القادمة.

ويعد الاستبدال من أهم الوسائل التتموية، وليس هناك مانع من قبل الشرع كما ذهب الفقهاء في ذلك، إذ روى الخصاص في أحكام الوقف عن خالد بن أبي بكر حيث

١ محمد عثمان شبير، ص ٢١٢ - ٢٠٦

٢ نفسه، ص ٢٠٦

٣ نفسه، ص ٢١٢

قال: رأيت سالم بن عبد الله يبيع العبد من صدقة عمر (رضي الله عنه) إذا رأى خيرا ويشترى غيره.^١

وجدير بالذكر هنا بأن الحديث الذي جاء فيه "لا يباع ولا يوهب" فمنع البيع الذي فيه تفويت للوقف، ولا يتعرض الحديث لمسألة الاستبدال، إلا للمسجد لأن استبداله لا يجوز.^٢

كما تجدر الإشارة إلى أن الاستبدال لا بد أن يكون بإذن القاضي أو المفتي إذا رأى في ذلك مصلحة أو منفعة أو ضرورة سواء كانت جهة الوقف عامة أو خاصة.

ولعل من نافلة القول أن مال البديل، أي الأسهم الجديدة، يشترط فيها ما يشترط في أسهم الوقف التي سبق ذكرها من حيث موافقتها لأحكام الشريعة الإسلامية.

حكم التصرف في وقف الأسهم في حالة استمرار الخسارة

إذا تعرضت الأسهم الموقوفة إلى خسارة مستمرة، فعلى نذيره أو متوله في هذه الحالة وللضرورة أن يسرع باستبدال هذه الأسهم بحيث تباع الأسهم ثم يشتري أسهم أخرى من شركات مساهمة ناجحة أخرى. فلا يجوز لمتولي أسهم الوقف أن يدع هذه الأسهم تستمر في الخسارة حتى تضيق وتستهلك مال الوقف كله، فهذا يدخل في مسؤوليات النذير أو المتولي بأن يحافظ على أصول وغلاة الوقف وأن يحتط لها وأن يعمرها ويصلحها ويصونها.

وفي حالة، إذا كانت [performance] سوق الأسهم في ذلك الوقت غير صالحة للاستثمار، فعلى النذير أو المتولي أن يشتري عقاراً بدلاً أصل السهم المنقول لما فيه من احتياط أفضل كون العقار ثابت ودائم النفع، لاسيما أن الفقهاء كلهم يتفقون بصحة وقف العقار.

مسألة انتهاء وقف السهم وكيفية التصرف في العائد وملكية الأسهم في حالة تصفية الشركة أو المؤسسة

ذكرنا أننا بأن حياة الشركات المساهمة كثيرا ما تكون دائمة مؤبدة، ولكن من الممكن أن يتم تصفية هذه الشركات. ففي هذه الحالة، كيف يتم التصرف بالعائد؟ فالجواب راجعا إلى أقوال الفقهاء في مسألة انقراض الموقوف عليه أو انقطاع جهته أو انتهاء الوقف.

^١ انظر إعلان السنن، ١٣ - ١٥٩ الذي نقله محمد خالد سعيد الأعظمي، "تتمية الوقف"، في كتاب الوقف (بحوث مختارة مقدمة في الندوة الفقهية العاشرة لمجمع الفقه الإسلامي في الهند)، إعداد وتقديم من الشيخ القاضي مجاهد الإسلام القاسمي، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ٢٠٠١، ص ٢١٤

^٢ نفسه، ص ٢١٥

^٣ للمعلومات الدقيقة في الاستبدال انظر محمد عبيد عبد الله الكبيسي، ص ٩ - ٥٦

وفي الحقيقة، للفقهاء آراء مختلفة في هذه المسألة. ذهب الشافعية بصرفها (يعني العائد) إلى أقرب الناس إلى الواقف^١ ويرى الحنابلة أنها ترجع إلى ورثة الواقف أو تكون وقفاً على أقرب عصابة للواقف أو الفقراء والمساكين أو بيت المال^٢. وأما الحنفية فيرى الإمام أبو حنيفة بعودها إلى ملك الواقف إن كان حياً و إلى ملك ورثته إن كان ميتاً. وهذا أيضاً ما رآه الإمام مالك^٣. وأما الإمام أبي يوسف، قال بأنها تصرف إلى الفقراء عند انقراض الموقوف عليه أو إنقطاع جهتها^٤.

ويبدو لنا، أن قول الإمام أبو يوسف أصح بالإتباع لما فيه من استمرار وتأييد للوقف لمصلحة الفقراء والمساكين. وهذا أيضاً يتفق مع طبيعة الوقف التي هي صدقة جارية كما عرفناها من قبل، والشرع يعتبر الفقراء والمساكين المصرف الأساسي للصدقات وأعمال الخير.

وقف الحقوق المعنوية

يعتبر وقف الحقوق المعنوية من الصور الجديدة التي تتناسب مع متطلبات العصر وهو من الوسائل الحديثة في عمل الخيرات. فوقف هذا النوع من الحقوق لم يكن معروفاً لدى الفقهاء الأوائل، وإنما ظهر نتيجة التقدم في المجال العلمي والثقافي والاقتصادي. وهذا البحث يتعلق بشيء غير مادي ويمكن أن يكون من الإنتاج الذهني كحق المؤلف في المصنفات العلمية والأدبية أو براءة الاختراع في المخترعات الصناعية، أو ثمرة لنشاط تجاري يقوم به التاجر لجلب العملاء كما في الاسم التجاري والعلامة التجارية.

وقد قرر مجمع الفقه الإسلامي في دورته الخامسة المنعقدة في الكويت في ١ جمادى الأولى ١٤٠٩ الموافق ١٠ ديسمبر ١٩٨٨م بأن للاسم التجاري والعنوان التجاري والعلامة التجارية وحق التأليف والإختراع أو الابتكار هي حقوق خاصة لأصحابها، وأصبح لها في العرف المعاصر قيمة مالية معتبرة يتمول الناس بها، وهذه الحقوق يعتد بها شرعاً فلا يجوز الاعتداء عليها^٥.

ما المراد بوقف الحقوق المعنوية؟

١ محمد ابن جماعة، التبيين، ص ٨٤. انظر أيضاً الشيخ سليمان البجيرمي، ص ٢١٠
٢ ابن قدامة، ص ٢١٤- ٢١٧
٣ وهبة الزحيلي، الوصايا والوقف في الفقه الإسلامي، دار الفكر، سورية، دمشق، ١٩٨٧، ص ٢٠٥
٤ محمد أمين ابن عابدين، حاشية رد المحتار على الدر المختار، الجزء الرابع، دار الفكر، ١٩٦٦، ص ٣٤٠؛ ابن الهمام، ص ٤٨
٥ محمد عثمان شبير، ص ٧٤

المراد بوقف الحقوق المعنوية هو: حبس أو وقف الحقوق المعنوية المقومة المملوكة للواقف بجعل أثمانها وأرباحها وربيعها مصروفة إلى مقصودها العامة أو الخاصة تقرباً إلى الله تعالى.

الحقوق المعنوية التي يجوز وقفها وصورها

والحقوق المعنوية التي يجوز وقفها هي: حق التأليف والابتكار.

ويكون الوقف بتصريح المؤلف أو المبتكر في استغلال ملكه المعنوي لذلك الغرض، وكثيراً ما نجد من هذه الصور في مقدمات الكتب الموقوفة، مثال أن يقول المؤلف أنه "يترك حق نشر كتابه أو أي جزء منه صدقة جارية لله تعالى".¹ أو يمكن أن ينص بتخصيص الناشر كأن يذكر أنه "يحبس حق النشر والتوزيع لمؤسسة خيرية، مثلاً دار الأيتام، لله تعالى".

ويجوز للمؤلف أو المبتكر أن يضع أي شرط في صيغه المناسبة لأحكام الوقف كشرط توزيع الأرباح كلها أو جزء منها أو توزيع حصة ملك المؤلف أو المبتكر إلى جهة خيرية عامة كانت أو خاصة.

ويدخل فيه وقف المؤلف أو المبتكر لمنفعة أهله أو ذريته و يضع بعض الحصة منه للغرض الخيري العام، مثلاً للفقراء أو المساكين أو جهة خيرية أخرى، وهذه الوسيلة أفضل بالأبداً تكون الأرباح الموقوفة دولة بين أشخاص ذرية الواقف فقط.

الانتهاء الحقيقي والحكمي لوقف الحقوق المعنوية

كما عرفنا، أن الحقوق المعنوية لها زمن محدد للحصول على الربح والأرباح التي ينتفع بها المؤلف أو المبتكر. والغالب أن هذا التحديد موجود في القانون كما في ماليزيا، حيث جاء في القانون المسمى بـ "Copyright Act ١٩٨٧". فالمؤلف له حق فيها بخمسين عام بعد موته.^٢

فما هو موقف الشريعة الإسلامية من شرط التأبيد أو الدوام للحقوق المعنوية الموقوفة؟ وما هو وضع (status) هذا النوع من الوقف؟ هل هو صحيح أم باطل؟

فالحقيقة لا توجد أقوال للفقهاء في هذه المسألة لأن الحقوق المعنوية الموقوفة أمر جديد وحديث، ولكن هناك من بحث من الفقهاء عن حقيقة الدوام للوقف، وهي إما أن تكون أبدية (أي الدوام الأبدي) أو نسبية (أي الدوام النسبي). فالشافعية يرون بأن المقصود

^١ الدكتور منذر قحف، الوقف في المجتمع الإسلامي المعاصر، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بدولة قطر، ١٩٩٨، ص ١٣٨- ١٣٩

^٢ انظر عارف صالح روسمان، Harta Intelektual Menurut Islam، الجامعة التكنولوجية بماليزيا، سكوداي، ٢٠٠٢، ص ١٣٤

بدوام الانتفاع بالموقوف هو الدوام النسبي لا الأبدي^١ ، فإذا علقت مسألة انتهاء الحقوق المعنوية الموقوفة هذه بمبدأ الدوام النسبي ، فالوقف صحيح.

وعموماً يمكن القول ، أن رأي الإمام مالك والمالكية أسهل تطبيقاً لأنهم يجيزون الوقف المؤقت توسعة على الناس في عمل الخير. إذن فالوقف هذا صحيح أيضاً.

وقف المنافع

المنافع هي ما يستفاد من الأعيان كسكنى الدار وركوب السيارة. ويدل على كونها مال بأن طبيعة الإنسان تميل إليها كالأعيان ، فيسعى إلى اقتنائها. والعرف العام في الأسواق أيضاً يعتبرها أموالاً. والشارع اعتبرها أموالاً بدليل ما ورد على لسان سيدنا شعيب لموسى عليه السلام ، قوله تعالى ↓ قَالَ إِنِّي أُرِيدُ أَنْ أَنْكِحَكَ إِحْدَى ابْنَتَيَّ هَاتَيْنِ عَلَى أَنْ تَأْجُرْنِي ثَمَانِي حَجَجٍ فَإِنْ أَتَمَمْتَ عَشْرًا فَمِنْ عِنْدِكَ وَمَا أُرِيدُ أَنْ أَشُقَّ عَلَيْكَ سَتَجِدُنِي إِنْ شَاءَ اللَّهُ مِنَ الصَّالِحِينَ ↑ القصص آية (٢٧) ويتبين من الآية الكريمة أن الخدمة من قبل موسى مقبولة لمهر إحدى ابنتي شعيب للزواج . فالشارع أجاز أن يكون عمل الإنسان (المنفعة) مهراً ، والأصل في المهر أن يكون مالا بدليل قوله تعالى ↓ وَأُحِلَّ لَكُمْ مَّا وَرَاءَ ذَلِكَ أَنْ تَبْتَغُوا بِأَمْوَالِكُمْ مُحْصِنِينَ غَيْرَ مُسَافِحِينَ ↑ النساء آية (٢٤) إذن ، فتكون المنفعة مالا.

معنى وقف المنافع والفرق بين وقف المنافع ووقف الأعيان

المراد بوقف المنافع هو: حبس أو وقف منافع الأعيان المتقومة سواء كانت (يعني الأعيان) مملوكة للواقف أو لغيره تقرباً إلى الله تعالى.

وفي هذا ، تكون المنافع هي موضوع الوقف بخلاف الغالب بأن تكون الأعيان هي موضوعه الأساسي.

والأعيان ، كما عرفنا وهي تدخل في مفهوم الوقف المبدأي وهي مقصودة للحبس. وأما منافعها ، وهي مقصودة للتسبيل في وجوه البر. إذن ، فالأعيان والمنافع عنصرين أساسيين لإيجاد الوقف. وهذا أيضاً ما أشار إليه الحديث عن نافع عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: أصاب عمر بخيبر أرضاً ، فأتى النبي صلى الله عليه وسلم فقال: أصبت أرضاً لم أصب مالا قط أنفس منه فكيف تأمرني به؟ قال: "إن شئت حبست أصلها وتصدق بها". فتصدق عمر أنه لا يباع أصلها ولا يوهب ولا يورث....."^٢

ووقف المنافع هي الصورة الخلافية بين الفقهاء عندما يكون موضوع الوقف هو المنافع بدون أعيانها. المالكية يرون صحة هذا النوع من الوقف ، فمن أستأجر داراً أو عقاراً

^١ انظر الدكتور مصطفى الخن والدكتور مصطفى البغاء ، الفقه المنهجي على مذهب الإمام الشافعي ، الجزء الثاني ، دار القلم ، دمشق ، ٢٠٠٥ ، ص ٢٢٠

^٢ انظر صحيح البخاري ، كتاب الوصايا ، دار السلام ، الرياض ، ١٩٩٧ ، ص ٥٦٣

فله أن يوقف منفعة العين المستأجرة مدة إيجارها.^١ ونجد للشافعية رأيين في وقف المنافع، عند حديثهم في مسألة وقف الكلب المعلم، فمنهم من قال بعدم جواز وقفه لأن الوقف مقصود للتملك، والكلب لا يملك، ومنهم من قال بالجواز لأن القصد من الوقف المنفعة، وفي الكلب منفعة، فجاز وقفه.^٢ وبه قال الزيدية والجعفرية، ومنع غيرهم وقفه.^٣

المنافع التي يجوز وقفها وصورها

تتقسم المنافع التي يجوز وقفها إلى قسمين:

(١) منافع الأعيان المملوكة للواقف

(٢) منافع الأعيان الغير مملوكة للواقف

بالنسبة للقسم الأول: وهي منافع الأعيان المملوكة للواقف يجوز لمالك العين أن يوقف منفعة ماله إلى جهة الوقف، ومثال ذلك إذا ملك شخص دارا، فله أن يوقف منفعة داره للفقراء المحتاجين للسكنى فيه. وكذلك يجوز أن يؤجر الأرض الزراعية المستغلة للأخر ويدفع ريعها وقفا إلى جهة الخير تقربا إلى الله تعالى، ومن الأمثلة المعاصرة هو وقف فائدة السهم [dividend of share] المملوكة لمالكها من شركات الأموال الاقتصادية المستغلة إستغلالا جائزا شرعا إلى أي وجه من وجوه البر والخير.

أما القسم الثاني: وهي منافع الأعيان الغير مملوكة للواقف، كما في الإجارة، وهبة المنفعة، والوصية بالمنفعة، والعمري عند من يقول بها.^٤ ففي هذه الأحوال، يكون الوقف حسب الزمان المحدد لمالك المنفعة أو عمره أو عمر العين، فيجوز مثلا للمستأجر أن يوقف المنافع المملوكة له طول زمن الاستئجار كما ذكرت أنفا، أو طول عمره في ذلك الحين أو مدى وجود العين الصالحة للوقف. وهذا يشبه الوقف المؤقت وفيه خلاف عند الفقهاء، والإمام مالك قال بصحته.^٥

وقف الصكوك

ليس هناك تعريف خاص بوقف الصكوك إذ يمكن وقفها بصور مختلفة، ولذلك نقول وقف الصكوك يرجع إلى وقف ما تمثل به الصكوك من الأعيان و المنافع والخدمات وموجودات مشروع معين أو نشاط استثماري خاص وقد يرجع إلى وقف عائدة الصكوك.

^١ انظر الشيخ أحمد بن محمد الصاوي المالكي، بلغة السالك لأقرب المسالك إلى مذهب الإمام

مالك، الجزء الثاني، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، ص ٢٩٧

^٢ أبو إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف، المهذب، الجزء الثاني، مطبعة عيسى البابي الحلبي، ص ٤٤٠

^٣ محمد عبيد الكايسي، ص ٣٥٢- ٣٥٣

^٤ انظر قحف، ص ١٤٧

^٥ انظر الصاوي، ص ٣٠٠

صور وقف الصكوك

كما عرفنا أن الصكوك هي^١ :

"وثائق متساوية القيمة تمثل حصصاً شائعة في ملكية أعيان أو منافع أو خدمات أو في موجودات مشروع معين أو نشاط استثماري خاص، وذلك بعد تحصيل قيمة الصكوك وقفل باب الاكتتاب وبدء استخدامها فيما أصدرت من أجله."

وبناء على هذا التعريف يمكننا أن نقول أن لوقف الصكوك صور عديدة ترجع إلى ما عينه حملة الصكوك عند وقفها. ومن صورها:

أولاً: وقف ما تمثله الصكوك من الأعيان والمنافع والخدمات وموجودات مشروع معين أو نشاط استثماري خاص.

وهذا يعني أن حامل الصكوك بعد الوقف ليس مالكا للأعيان والمنافع والخدمات وموجودات مشروع معين أو نشاط استثماري خاص، ولذلك ما نتج عنها من عائد أو ربح يكون موقوفة كذلك.

ثانياً: وقف ما ينتج عن الصكوك من عائد أو ربح.

نفرض مثلاً أن الصكوك تؤسس على عقد شركة وحملة الصكوك شركاء في ملكية مبنى معين، وهذا المبنى مؤجر، فلحملة الصكوك وقف كل الأجرة التي يستحقونها كما لهم كذلك وقف البعض منها، وفي هذه الصورة يكون المبنى مملوك لحملة الصكوك ولكن عائد الصكوك موقوف.

فوائد وقف الصكوك

من فوائد وقف الصكوك ما يلي:

- ١ - إنها صدقة جارية تنفع الواقف في الدنيا والآخرة
- ٢ - إنها طريقة من طرق تنمية الأموال الموقوفة لمنفعة المسلمين في البلاد التي تقع فيها هذه الأموال الموقوفة.

أنواع الصكوك القابلة للوقف

ما دامت الصكوك تمثل ما صح وقفه فلا مانع من وقفها، ولذلك لا يجوز وقف الصكوك التي تمثل ما لا يجوز وقفه كالديون.

حكم التصرف في الصكوك الموقوفة

^١ هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية (٢٠٠٧)، المعايير الشرعية، البند ٢ من المعيار الشرعي رقم ١٧ بشأن صكوك الاستثمار.

من المتفق عليه أن الأصل العام والقاعدة الكلية في الشريعة عدم جواز التصرف في العين الموقوفة بالبيع والهبة وغيرها من التصرفات المخالفة لمقاصد الوقف. وفي هذا البحث المتواضع نركز على ما يتعلق باستبدال الصكوك . وقد نستفيد كثيرا من مقال الأستاذ الدكتور علي محي الدين القره داغي وفيما يلي هو ما نورد من مقاله ^١:

من المتفق عليه أن الأصل العام والقاعدة الكلية في الشريعة هو عدم الاستبدال إلا لمسوغ مشروع؛ ولذلك اختلف الفقهاء في جواز استبدال عين الوقف -من غير المسجد - أو بيعها في حالات نذكر هنا أهمها:

١. حالة الهدم والخراب بحيث تتعذر عمارة الوقف: قال المرغيناني: (وما انهدم من بناء الوقف وآلته صرفه الحاكم في عمارة الوقف إن احتاج إليه، وإن استغنى عنه أمسكه حتى يحتاج إلى عمارته يصرفه فيهما؛ لأنه لا بد من العمارة ليبقى على التأييد فيحصل مقصود الواقف.. وإن تعذر إعادة عينه إلى موضعه بيع وصرف ثمنه إلى المرمة صرفا للبدل إلى مصرف المبدل)، بل ادعى ابن الهمام أن خروج الوقف عن الانتفاع به ينبغي أن لا يختلف فيه ^٢، أي في المذهب الحنفي، أما إذا انهدمت الدار - مثلا - ولم يمكن إعادتها فتباع ويشترى بثمنها مثلها، أو قسط منه ما عدا المسجد ^٣، وذهب أحمد إلى أن الدار الموقوفة إذا خربت يباع نقضها ويصرف ثمنها إلى وقف آخر ^٤.

٢. حالة عدم الانتفاع والاستغناء: قال ابن الهمام: (ومن زيادات أبي بكر بن حامد: أجمع العلماء على جواز بيع بناء الوقف وحصيره إذا استغنوا عنه)، وقال أيضا: (وينبغي للحاكم إذا رفعه إليه ولا منفعة في الوقف أن يأذن في بيعها إذا رآه أنظر لأهل الوقف) ^٥. وهذا رأي جمهور الفقهاء حيث قالوا: ويبيع كل ما لا ينتفع به فيما حبس فيه من غير المسجد على تفصيل فيه، ومن غير العقار عند مالك حيث لا يباع وإن خرب ^٦.

^١ راجع:

http://www.islamonline.net/servlet/Satellite?c=ArticleA_C&cid=١١٧٣٦٩٥٢٠٥٣٧٨&pagename=Zone-Arabic-Shariah/٢FSRALayout

٢ الهداية مع فتح القدير (٢٤٤/٦ - ٢٢٨)

٣ الغاية القصوى (٦٤٩/٢)

٤ المغني لابن قدامة (٦٣١/٥)

٥ فتح القدير (٢٢١/٦)

٦ راجع حاشية الدسوقي (٩٠/٤ - ٩١)، وروضة الطالبين (٣٥٧/٥)، ويراجع: د. وهبة الزحيلي:

الفقه الإسلامي (٢١٩/٨)

٣. حالة الهجر: وذلك بأن يترك أهل القرية، أو المنطقة وقفهم في هجر، فعند الحنفية - في غير المسجد - يعود إلى الواقف، وعند الجمهور يظل وقفاً، وعند أحمد يباع نقضه ويصرف إلى مسجد آخر، إن كان مسجداً أو إلى جهة مماثلة^١.

٤. حالة رجاء منفعة أكبر: ذهب جماعة من الفقهاء إلى أنه يجوز بيع الوقف إذا رأى الموقوف عليه، أو الناظر للوقف أن غيره أكثر نفعاً وريعاً، فقد جاء في فتح القدير (وروي عن محمد: إذا ضعفت الأرض عن الاستغلال ويجد القيم بثمنها أخرى أكثر ريعاً كان له أن يبيعها ويشترى بثمنها ما هو أكثر ريعاً)^٢، ولكن بعض علماء الحنفية رجحوا عدم الجواز؛ لأن الواجب إبقاء الوقف على ما كان عليه دون زيادة أخرى؛ لأنه لا موجب لتجويزه إذا لم يكن هناك شرط، أو ضرورة، ولا ضرورة في هذا؛ إذ لا تجب الزيادة فيه بل تبقية كما كان^٣.

وهذا هو رأي جمهور الفقهاء من المالكية^٤، والشافعية^٥، والحنابلة^٦؛ وذلك لأن الأصل هو تحريم بيع الموقوف، وإنما أبيع لضرورة أو حاجة تنزل منزلة الضرورة، صيانة لمقصود الوقف عن الضياع مع تحقق الانتفاع وإن قل، وبذلك يجمع بين الخيرين وهو أولى من التضحية بأحدهما لحساب الآخر، لكن قال الحنابلة: إذا بلغ الوقف في قلة النفع إلى حد لا يعد نفعاً فيكون وجود ذلك كالعدم فيجوز بيعه وشراءه مثل له يكون أكثر نفعاً^٧. وهذا الرأي له وجهته ويتفق مع مقاصد الوقف في الشرع.

٥. حالة الإتلاف: لو أتلّف الموقوف عليه و عوض فيشتري ببدله مثله ويقوم مقامه^٨، وذهب المالكية إلى أن من هدم وقفاً تعدياً فعليه إعادته إلى ما كان عليه ولا تؤخذ قيمته حتى ولو كان المهذوم بالياً؛ لأن الهادم ظالم بتعديه والظالم أحق بالحمل عليه، أما إذا كان خطأ فعليه قيمته. هذا ما رآه الخليل وغيره، في حين ذهب الدردير وآخرون إلى أن عليه القيمة مطلقاً كسائر المتلفات، وحينئذ تجعل تلك القيمة في عقار مثله يجعل وقفاً عوضاً عن المهذوم، وتكون القيمة معتبرة باعتبار البناء قائماً لا مهذوماً^٩.

٦. حالة حاجة الوقف إلى التعمير أو الإنفاق وليس له مورد: إذا احتاج الوقف إلى التعمير وليس له مورد لذلك، فإن جمهور الفقهاء ذهبوا إلى جواز بيع جزء من الوقف ليعمّر به

١ فتح القدير (٢٣٧/٦)، والمغني لابن قدامة (٦٣١/٥)

٢ فتح القدير (٢٢١/٦)

٣ فتح القدير (٢٢٨/٦)

٤ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي (٩٤/٤)

٥ الغاية القصوى (٦٤٩/٢)، والمغني لابن قدامة (٦٣٦/٥)

٦ المغني لابن قدامة (٦٣٤/٥)

٧ المغني لابن قدامة (٦٣٤/٥)

٨ فتح القدير (٢٢٨/٦)، ويراجع الشرح الكبير، وحاشية الدسوقي (٩٢/٤)

٩ مختصر الخليل مع الشرح الكبير وحاشية الدسوقي (٩٢/٤)

بقية الوقف؛ لأنه بدون ذلك يتعطل الوقف كله، وما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب، وأما الوقف العام^١ إن كان حيواناً - مثل الفرس للجهاد - يحتاج إلى نفقة فإن هذه النفقة إن لم يرتبها الواقف فعلى بيت المال، فإن عدم، أو لم يمكن الوصول إليه يبيع و عوض ببذله سلاح ونحوه مما لا يحتاج إلى نفقة؛ لأنه أقرب لغرض الواقف، كما يباع عندما يصاب الفرس بداء الكلب^٢.

٧. الخوف من الغلبة عليه: ذهب جماعة من الفقهاء منهم طائفة من مشايخ الحنفية إلى أنه (إذا خاف المتولي على الوقف من وارث، أو سلطان يغلب عليه قال في النوازل يبيعهها ويتصدق بثمنها قال: وكذا كل قيم خاف شيئاً من ذلك)، لكنه قال ابن الهمام: (فالفتوى على خلافه؛ لأن الوقف بعد ما صح بشرائطه لا يحتمل البيع، وهذا هو الصحيح)^٣. والراجح أن على الناظر البحث عن أي وسيلة تحمي الوقف حتى ولو كانت عن طريق البيع الصوري.

٨. بيع أشجار الوقف حفاظاً على زيادة الثمرة: جاء في الفتاوى الهندية: (أما بيع أشجار الوقف فينظر إن كانت لا تنتقص ثمرة الكرم بظلها لا يجوز بيعها، وإن كانت تنتقص ثمرة الكرم بظلها ينظر إن كانت ثمرة الشجر تزيد على ثمرة الكرم ليس له أن يبيعهها ويقطعها، وإن كانت تنتقص عن ثمرة الكرم فله أن يبيعهها، وإن كانت أشجاراً غير مثمرة وتنتقص ثمرة الكرم بظلها فله أن يبيعهها ويقطعها، وإن كانت أشجار الدلب والحلان ونحوه مما إذا قطع نبت ثانياً وثالثاً جاز قطعها وبيعها)^٤، وهذا يدل على أن العبرة بما هو الأصلح للوقف.

٩. حالة الاشتراط: وذلك بأن يشترط الواقف عند الوقف أن يكون له أو للقيم حق الاستبدال بوقف آخر إذا شاء ذلك، وكذلك لو اشترط أن يبيعهها ويشترى بثمنها أرضاً أخرى، وهذا مذهب أبي يوسف وهلال والخصاف من الحنفية، حيث يصح الوقف والشرط معاً، وذهب محمد إلى أن الوقف صحيح والشرط باطل، قال ابن الهمام: (وليس له بعد استبداله مرة أن يستبدل ثانياً لانتهاى الشرط بمرة إلا أن يذكر عبارة تفيد له ذلك دائماً، وكذا ليس للقيم الاستبدال إلا أن ينص له بذلك... وفي فتاوى قاضيخان: (قول هلال، وأبي يوسف هو الصحيح؛ لأن هذا شرط لا يبطل الوقف؛ لأن الوقف الانتقال من أرض إلى أرض... وإذا كان حاصله إثبات وقف آخر لم يكن

١ أي إذا كان الوقف لجهة عامة، أما الوقف على معين فتكون نفقته على الموقوف عليه، انظر حاشية الدسوقي (٩٠/٤)

٢ فتح القدير (٢٨٨/٦)، وحاشية ابن عابدين (٣٧٦/٢)، وحاشية الدسوقي (٩٠/٤)، وروضة الطالبين (٣٥٦/٥ - ٣٥٧)، والمغني (٦٣٢/٥).

٣ فتح القدير (٢٢١/٦)، والفتاوى الهندية (٤١٧/٢)

٤ الفتاوى الهندية (٤١٧/٢)

شرطاً فاسداً هو اشتراط عدم حكمه وهو التأييد ، بل هو تأييد معنى^١ ، بل إن قاضيخان ذكر الإجماع على ذلك فقال: (وأجمعوا على أن الوقف إذا شرط الاستبدال لنفسه يصح الشرط والوقف ويملك الاستبدال ، أما بلا شرط أشار في السير إلى أنه لا يملكه إلا بإذن القاضي)^٢.

وبمثل قول محمد قال جماعة من الفقهاء منهم الظاهرية؛ لأنه شرط ليس في كتاب الله فيكون باطلاً في نظرهم^٣ ، وبمثل قول أبي يوسف قال المالكية حيث أجازوا اشتراط بيع الوقف إن احتاج إليه الواقف ويعمل بشرطه^٤.

وبناء على ما بينه القره داغي، نستخلص بأن الصكوك الموقوفة لا يجوز التصرف فيه إلا بمسوغ شرعي فقط.

^١ فتح القدير (٢٢٨/٦) ، ويراجع الفتاوى الهندية (٣٩٩/٢)

^٢ فتح القدير (٢٢٨/٦)

^٣ المحلى (١٨٨/١٠)

^٤ حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٨٩/٤)

الخاتمة

قد عرضنا الطرق المتنوعة المعاصرة لإيجاد الوقف من الأسهم والصكوك والحقوق المعنوية والمنافع، وكلها أخذت من القواعد المتينة والمبادئ الرصينة في الشريعة الإسلامية ومن أقوال الفقهاء القديمة والحديثة وبعضها مؤيد بالقرار من مجمع الفقه الإسلامي، ونحن نرى أن هناك فوائد كثيرة عند تطبيق تلك المبادئ في تكوين الوقف، مما يؤدي إلى انتفاع الأمة بثرواتها العظيمة، إلى جانب ترغيبها على أعمال البر والخير رجاء الفلاح في الدنيا والآخرة. وعلى هذا الأساس، يتحقق للمؤسسات الوقفية التنمية الاقتصادية والاجتماعية للوصول إلى بناء الأجيال الصالحة. ونحن ندعو المؤسسات التي تدير أحوال الوقف للجوء إلى هذه القواعد الحديثة للحصول على المنافع المذكورة.

والله أعلم.

إعداد:

١ - الأستاذة المشاركة الدكتورة سיתי مشيطة بنت

محمود

رئيسة كلية الشريعة والقانون

الأكاديمية الإسلامية بجامعة ملايا، كوالا لمبور

&&&&

والمقالة عن وقف الصكوك إعداد

٢ - الأستاذة المشاركة الدكتورة شمسية بنت محمد

كلية الفقه وأصوله

الأكاديمية الإسلامية بجامعة ملايا، كوالا لمبور

١ ديسمبر ٢٠٠٨ م