الدورة التاسعة عشرة
إمارة الشارقة
دولة الإمارات العربية المتحدة

وقف الأسهم والصكوك والحقوق والمنافع

إعداد
أ.د. محمود السرطاوي
كلية الشريعة - الجامعة الأردنية

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله ربّ العالمين ، والصلاة والسلام على سيدنا محمد ، وعلى آله وصحبه أجمعين، ومن سار على دربهم ، واقتدى بهديهم بإحسان إلى يوم الدين ، وبعد :

فإنّ الشريعة الإسلامية أعلت من شأن الإنسان وكرَّمته ، وشرعت من الأحكام ما يحقق له السعادة في الدنيا والآخرة ، وجعلت التكافل بين أبناء المجتمع سبيلاً من سبل تحقيقها ؛ وذلك بتوفير البيئة المناسبة في إطار الأسرة والمجتمع ، وسواء في ذلك البيئة الثقافية أو الاقتصادية أو الصحية أو الأمنية أو الوقائية .

وللتكافل سبله الوجوبية ؛ كالزكاة والصدقات الواجبة ، والاختيارية المندوبة ، ومنها : الهبات والوصايا والوقف والصدقات المندوبة ، ولمّا كان الوقف من أكثرها أثراً ، وأعظمها ثواباً عند الله تعالى ، فقد حرص المسلمون من السلف والخلف على إقامة بنيانه ، وتنظيم أركانه وشروطه ، حتى غدا معلماً من معالم الحضارة الإسلامية عبر العصور ، وكانت مقاصد الشارع من تشريعه هي قبلة الفقهاء من أئمة الاجتهاد وأتباعهم عند تقنين أحكامه .

ويمكن القول إنّ أحكام الوقف الإسلامي اجتهادية مرنة ، تستجيب للتطورات والظروف التي تمرُّ بها المجتمعات مع مراعاتها لأحكام الشريعة الثابتة ، يدلُّ لذلك تطور الوقف عبر العصور الإسلامية ؛ فأجاز الفقهاء وقف المنقول وتوسعوا فيه ، كما أجازوا وقف المشاع ، وعملوا على التوفيق بين قولهم بوقف المنقول وتأبيد الوقف .

ولمّا اقتضت حاجة المجتمع القول بوقف النقود لما يعود عليه بالنفع ؛ قال كثير من الفقهاء بوقف النقود ، وعلى رأسهم شيخ الإسلام ابن تيمية –رحمه الله- ، كما أجازه فقهاء المالكية للسَّلَف ، وهذا يدل على سعة إدراكهم لمقاصد التشريع ومراميه .

ولمَّا كانت الظروف الاقتصادية في مفهوم الأموال قد اتسعت في زماننا ، فوجدت الشركات المساهمة ، وأُقرَّت أدوات استثمارية أخرى تُعتبر عصب الاقتصاد في زماننا ؛ كالأسهم، والصكوك ، والحقوق المالية والمنافع ، كان من الواجب بيان الحكم الشرعي في وقف هذه الصيغ الاستثمارية ، وذلك تعظيماً للوقف ، وتنويعاً لمصادره ، وإفساحاً لكثير من المحسنين لنيل الثواب بوقف شيء ممَّا يملكونه ، وقد أصبحت ملكية كثير من الناس لاتكون في العقار ، وإنما في الأسهم ، والصكوك ، والحقوق المالية ، والمنافع .

وقد تصدَّى لبحث هذه المسائل عدد كبير من أهل العلم ، وألَّفوا في ذلك الكتب ، وكتبوا الأبحاث القيمة ، وأقيمت مؤتمرات تبحث في هذا الأمر ، وقد أتى كثير منهم على الغاية ، ولازال الأمر في حاجة إلى مزيد من البحث قَصْدَ التأييد والتثبُّت من الحكم في

المسألة ، وقد حاولت أن أدلي مع الزملاء بسهم ، ولهم أجر السبق ، وللقائمين على الأمر أجر القصد والعمل الصالح ، خدمةً لديننا ومجتمعنا .

وقد جاء هذا البحث في مبحثين ومقدمة وخاتمة : أمّا المقدمة ففي تعريف الوقف في اللغة والاصطلاح .

المبحث الأول : في شروط الوقف التي لها علاقة مباشرة ببناء الحكم في المسائل المستجدة (لا في جميع الشروط تجنّباً للإطالة) . وفيه ثلاثة مطالب .

المطلب الأول : في تأبيد الوقف .

المطلب الثاني : في وقف المنقول .

المطلب الثالث : في وقف المشاع .

خلاصةٌ في الموجهات المستفادة من مقاصد الشارع في الوقف وشروطه .

المبحث الثاني : في وقف الأسهم والصكوك والحقوق والمنافع ، وذلك في ثلاثة مطالب .

المطلب الأول : في وقف الأسهم .

المطلب الثاني : في وقف الصكوك .

المطلب الثالث : في وقف الحقوق والمنافع .

الخاتمة : وتتضمن التوصيات .

والله العليَّ العظيمَ أسأل أن يوفقني لما فيه خدمة ديننا ومجتمعنا ، وأن يغفر لي زلاّتي ، فحسبي أني أردت الخير ، وآخر دعوانا أن الحمدلله رب العالمين .

الأستاذ الدكتورمحمود السرطاوي

٢٠٠٩/٢/٥م

مقدمة في معنى الوقف :

الوقف لغة : الحبس ، ومنه قولهم : وقَفَ الأرضَ على المساكين أو للمساكين وقفاً : حبسها [١].

وبه جاء الحديث : " إن شئت حبست أصلها وتصدقت بها " .

الوقف اصطلاحاً : عرّفه جمهور الفقهاء بألفاظ متقاربة في المعنى ، وأدخل بعضهم الشروط في التعريف ، ومن ذلك :

عرّفه الشافعية بأنه :" تحبيس مال يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه ، بقطع تصرف الواقف وغيره في رقبته، يُصرف في وجه خير تقرباً إلى الله تعالى " [٢].

وعرّفه المالكية بأنه :" إعطاء منفعة شيء مدة وجوده لازماً بقاؤه في ملك معطيه ، ولو تقديراً "[٣] .

وعرّفه بعض المالكية بأنه :"جعل منفعة مملوك أو غلته لمستحق بصيغة مدة مايراه المحبّس "[٤] .

وعرّفه الحنابلة بأنه :" تحبيس الأصل ، وتسبيل الثمرة أو المنفعة "[٥] .

أمّا الحنفية فهو على رأي الإمام أبي حنيفة :" حبس العين على ملك الواقف ، والتصرف بالمنفعة "[٦] .

وعند الصاحبين:" حبس العين على حكم ملك الله تعالى على وجه تعود منفعته إلى العباد، فيلزم ولا يباع ، ولا يوهب ، ولا يورث "[٧] .

ومن التعريفات السابقة يظهر التباين في بعض شروط صحة الوقف عند الفقهاء ، ويمكن أن نجمل شروط الموقوف عند جمهور الفقهاء فيما يأتي :

---

(١) لسان العرب : ابن منظور (٣٥٩/٩) ، والمعجم الوسيط : مجمع اللغة العربية (١٠٦٣/٢) .
(٢) تحرير ألفاظ التنبيه : للنووي (ص٤٦٤) .
(٣) مواهب الجليل شرح مختصر خليل : محمد الحطاب (١٨/٦) .
(٤) حاشية الصاوي على الشرح الصغير : أحمد الصاوي (٩٧/٤) .
(٥) شرح منتهى الإرادات : منصور البهوتي (٤٨٠/٢) .
(٦) البحر الرائق شرح كنز الدقائق : لابن نجيم (٢٠٢/٥) .
(٧) الفتاوى الهندية (٣٥٥/٢) ، والبحر الرائق (٢٠٢/٥) .

يشترط الحنفية في الموقوف أن يكون عقاراً ، فلا يجوز وقف المنقول عندهم إلا تبعاً للعقار ؛ كوقف المزرعة ببقرها ، أو أن يكون المنقول ممّا ورد النص بجواز وقفه ؛ كوقف السلاح والكراع في سبيل الله للنّص ، أو جرت العادة بوقفه .

ويشترط عندهم قسمة الأرض المملوكة على سبيل الشيوع إذا أراد أحد الشركاء وقف حصته فيها على تفصيل سيأتي بيانه ، ولا يجوز وقف المشاع ليكون مسجداً أو مقبرة إلا بعد الفرز [١].

ولا يشترط المالكية لجواز الوقف أن يكون المال الموقوف عقاراً ؛ حيث يجوز عندهم وقف المنقول أيضاً ، كما يجوز وقف المشاع[٢] .

وذهب الشافعية إلى اشتراط دوام الانتفاع بالموقوف ، وتعتبر مدة الانتفاع لكل شيء بحسبه ، فيجوز عندهم وقف المنقول بهذا الشرط ، كما يجوز عندهم وقف المشاع[٣] .

ويشترط الحنابلة في الموقوف أن يكون عيناً معلومة يصح بيعها ، ويمكن الانتفاع بها دائماً مع بقاء عينها عرفاً ، فيجوز وقف العقار كالأرض والبناء ، ويجوز وقف المنقول إذا كانت له منفعة موجودة مقصودة كالحيوان ، والأثاث للمسجد ، والسلاح ، والمصاحف ، وكتب العلم ، ويصح وقف المشاع من عين يصح وقفها[٤] .

وسأقتصر الحديث في هذا البحث على الشروط ذات الصلة المباشرة بموضوع البحث وهي :

تأبيد الوقف أو تأقيته ، ووقف المنقول ، ووقف المشاع ، أمّا ما عدا ذلك من الشروط ممّا لا علاقة له مباشرة بموضوع البحث ، فيمكن الرجوع إليه في كتب المذاهب الفقهية .

---

[١] البحر الرائق (٢٠٢/٥) ، والفتاوى الهندية (٣٥٥/٦) .

[٢] مواهب الجليل : للحطاب (١٨/٦- ٢٠) .

[٣] مغني المحتاج : للشربيني (٣٧٧/٢) .

[٤] كشاف القناع : البهوتي (٤٤٣/٢) ، والمغني : لابن قدامة (٥٢٤/٥ ، ٥٢٦ ، ٥٢٧) .

المبحث الأول

في شروط الوقف ذات الصلة المباشرة في المسائل المستجدة موضوع البحث

المطلب الأول

تأبيد الوقف

ذهب الحنفية[١] إلى أنه يشترط في الوقف أن يكون مؤبداً ، ولايجوز النص على تأقيته ، قال الخصاف:"لو وقف داره يوماً أو شهراً لايجوز ؛ لأنه لم يجعله مؤبدا ، وكذا لو قال على فلان سنة : كان باطلاً ، وفصّل هلال بين أن يشترط رجوعها إليه بعد الوقت فيبطل الوقف أو لا فلا ، وظاهر ما في الخانية اعتماده "[٢] .

وهذا فيما يكون قابلا للتأبيد ، بأن تكون العين الموقوفة صالحة للبقاء ليُمكنَ تنفيذ حكم التأبيد فيها ، ولذا قرّروا أنّ الأصل في الوقف أن يكون عقاراً ، وجواز وقف غير العقار يجيىء على خلاف الأصل ، فيجوز وقف المنقول في أحوال استثنائية ، فإذا خشي على المنقول الفناء فقد أجازوا استبداله ليكون الاستبدال طريقاً لبقاء الانتفاع به ، وبذلك جمعوا بين تأبيد الوقف وجواز وقف المنقول في صور استثنائية ، حتى إنهم قالوا : لو جرى العرف بجواز وقف الدراهم والدنانير ، وهي لايمكن الانتفاع بها مع بقاء عينها ، استبدل بها عقاراً أو نحوه ممّا يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه[٣].

ويرجع تشديدهم في اشتراط التأبيد في الوقف إلى أنّ الأصل الذي قام عليه الوقف هو حديث سيدنا عمر - رضي الله عنه- ، والموقوف فيه كان عقاراً ، وقد قصروه على ذلك النص .

واختلفوا في اشتراط ذكر التأبيد في الصيغة :

فذهب محمد بن الحسن إلى أنه يشترط ذكر التأبيد في الصيغة[٤] .

وذهب أبو يوسف[٥] إلى أنه لا يشترط ذكر التأبيد ، ويكفي أن تخلو الصيغة من التأقيت ؛ لأنّ لفظ الوقف دالّ على التأبيد .

---

(١) فتح القدير : ابن الهمام (٤٨/٥) ، والبحر الرائق (٢٠٤/٥) .
(٢) البحر الرائق (٢٠٤/٥) ، فتح القدير (٥١/٥) .
(٣) محاضرات في الوقف : العلامة الشيخ محمد أبوزهرة (ص١١٧- ١١٨) بتصرف .
(٤) البحر الرائق (٢٠٤/٥) .
(٥) البحر الرائق (٢٠٤/٥) .

وذهب الشافعية[١] والحنابلة[٢] إلى أنه يشترط في الوقف أن يكون مؤبداً ، ولا يشترط عندهم ذكر التأبيد في الصيغة .

ولمّا اشترط الشافعية والحنابلة التأبيد في الوقف مع قولهم بجواز وقف المنقول ، وهو لا يتأبد غالباً ، فقد ورد على قولهم إشكال مفاده : كيف يمكن بقاء الوقف مؤبداً مع أنّ المنقول قابل للإتلاف ، وغير صالح للدوام؟

وللشافعية في الإجابة على السؤال وجهان :

الوجه الأول : أن ينتهي الوقف إذا تلف المنقول ، وعليه فإنّ معنى التأبيد عندهم يكون في كل عين بما يناسبها ؛ فما يكون غيرقابل للفناء عادةً ، يكون دوام الوقف فيه إلى أن يرث الله تعالى الأرض ومن عليها ، وما يكون قابلاً للفناء يكون بمقدار فنائه[٣] .

وقد ذهب الحنابلة إلى جواز الاستبدال عند التلف[٤] .

الوجه الثاني : يتفق مع ما ذهب إليه الحنفية والحنابلة من جواز الاستبدال بعين أخرى ، تحلّ محل العين التي ستتلف .

وذهب المالكية[٥] والشيعة الإمامية[٦] إلى أنه لايشترط في الوقف التأبيد ، فيجوز الوقف لسنة أو أكثر لأجل معلوم ، ثم يرجع ملكاً للواقف أو لغيره .

ولهذا أجازوا وقف العقار ووقف المنقول وإن كانت العين غير قابلة للبقاء الدائم ، وإذا كان المنقول عندهم يجوز أن يكون منقولاً - غيردائم البقاء- فإنّ طريق بقائه هو الاستبدال ، فيحلّ محلّ المنقول عين ثابتة صالحة للبقاء .

رأي الباحث :

من خلال تتبع الأدلة الدالة على مشروعية الوقف ، واستشراف المقاصد الشرعية منها ، نرى أنّ الشارع يهدف من الوقف إلى إقامة مصادر دائمة ومستمرة تدرُّ دخلاً ، لتقديم خدمات

---

(١) حاشية البجيرمي على الخطيب : سليمان البجيرمي (٢٥١/٣) ، وأسنى المطالب شرح روض الطالب : زكريا الأنصاري (٤٦٣/٢) .

(٢) المغني (٥٧٠/٦) ، وكشاف القناع : البهوتي (٤٤٦/٢) .

(٣) نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج : للرملي (٢٨٦/٤) ، والمغني : لابن قدامة (٥١٨/٥) عن المحاضرات في الوقف لمحمد أبوزهرة (ص١١٨) .

(٤) المغني (٥١٨/٥) .

(٥) حاشية الدسوقي : لمحمد بن عرفة (٨٧/٤) .

(٦) الروضة البهية شرح اللمعة الدمشقية : العاملي (١٧٥/٣) .

اجتماعية أو ثقافية أو اقتصادية للأفراد والمجتمعات في الحاضر والمستقبل ، ولاشك أنّ تأبيد الوقف يحقق هذا المقصد أكثر من تأقيته .

ولهذا كان اتفاق الفقهاء على وقف العقار ؛ لأنه يحقق مقصد الشارع ، واختلفوا في وقف المنقول ؛ لأنه يؤول إلى التلف ، ولا تتحقق منه المنافع على التأبيد ، كما أنّ الفقهاء ذكروا قيوداً على التصرف في أصل الوقف ؛ فمنعوا بيعه ، وتحميله الديون ، كما نصوا على أنّ عمارة أصل الوقف التي يترتب عليها بقاء عين الوقف مقدمة على غيرها من وظائف الوقف ، قصد استمرارية الوقف.

هذا وقد فرّق الشارع الحكيم بين الوقف والصدقة ، مع أنّ كلاً منهما يُقصد به وجه البرّ، سواء كان عاماً أو خاصاً ؛ لأنّ المقصود في الوقف هو حبس العين والتصدق بالثمرة ، ولاشك أنّ الذي يحقق هذا هو أن يكون المال الموقوف عقاراً ، وأمّا الصدقة فلا يقصد منها حبس العين والتصدق بما تدرّه من إيرادات كالوقف ، حيث يكون مال الصدقة محلاً للتصرف والإنفاق على جهات البرّ[1] .

ومع أنّ الأصل في الوقف العقار كما قرّره الفقهاء ، إلا أنهم أجازوا وقف المنقول إمّا تبعاً أو للنص أو جريان العرف كما ذهب إلى ذلك الحنفية ، أو أجازوه استقلالاً توسعةً في إعمال البرّ والخير كما هو مذهب الشافعية والحنابلة مع قولهم بتأبيد الوقف ، فأجازوا استبدال ما تعرّض للتلف منه طريقاً للوصول إلى المقصد الأصلي الذي لا يحققه إلا التأبيد .

وأمّا المالكية والشيعة الإمامية فقد أجازوا تأقيت الوقف لمدة زمنية محددة إلا فيما لا تقبل طبيعته التأقيت.

والمتفحِّص فيما ذهب إليه الفقهاء يرى أنّ الفقهاء أجازوا التأقيت في الوقف وإن لم يسمّوه توقيتاً ، وأدخلوه ضمن الوقف المؤبد ، وقد فتحوا بذلك باباً واسعاً لفعل الخيرات والصدقات الجارية التي لا يستوعبها مبدأ التأبيد[2] .

ونلحظ من خلال التتبع التاريخي لآراء الفقهاء في مسائل الوقف أنهم توسعوا في وقف المنقولات كلّما اقتضت حاجة المجتمع إلى التوسع فيها ، حتى أصبحت المنقولات التي يجوز أن يجري فيها الوقف كثيرة ، فخرجت لكثرتها عن كونها استثناءً من الأصل ، وقد نصوا على جواز وقف ما جرى العرف به .

---

(١) الوقف الإسلامي : د. منذر قحف (ص١٠٦- ١٠٧) .

(٢) المرجع السابق (ص١٠٦) .

ولاشك أنّ هذا المنهج الذي يمكن وصفه بالمحافظ على الثوابت ، والمرن في تحقيق مقاصد البرّ حسب الأعراف والمتغيرات الاجتماعية عبر العصور ، هو الذي يحدد ويبيّن حكم ما استجدّ من قضايا في موضوعات الوقف الخيري مثل ؛ وقف الأسهم ، والسندات ، والحقوق ، والمنافع .

أمّا بالنسبة لاشتراط ذكر التأبيد في الصيغة ؛ فأرى أنّ الأصل في الوقف التأبيد مالم ينص الواقف على خلاف ذلك ، وليس ذلك افتئاتاً على إرادة الواقف ؛ لأنّ الأصل في التصرف أن يكون على وفق الشرع، وهو هنا التأبيد ، مالم ينص الواقف على تأقيت الوقف لمدة محددة ، وسواء في ذلك الوقف على الخيرات ، أو وقف شقة أو بناء لمسجد ، وقد دعت الحاجة إلى ذلك في كثير من البلدان ، فقد تكون الحاجة قائمة للصلاة في منزل إلى أن يتمّ إنشاء مسجد[1] .

المطلب الثاني

وقف المنقول

يقصد بالمنقول ما يقابل العقار ، ممّا يمكن نقله من مكان لآخر ، وتحويله من هيئة لهيئة، يستوي في ذلك أن يكون بناءً أو غراساً أو دواباً أو آلات ريّ أو حرث[2] .

ولا خلاف بين الفقهاء في جواز وقف العقار بناءً على أنّ الوقف يقتضي التأبيد عند الجمهور،ويلزم أن تكون العين الموقوفة صالحة للبقاء،وهوما يتصوّر في العقار،وقد ثبت ذلك عن الصحابة الكرام ، قال الحميدي :" تصدق أبوبكر –رضي الله عنه- بداره على ولده.وعمر –رضي الله عنه- بربعه عند المروة على ولده ، وعثمان –رضي الله عنه- بيرومة ، وعلي –رضي الله عنه- بأرضه بينبع ،وتصدق الزبير –رضي الله عنه- بداره بمكة وداره بمصر وأمواله بالمدينة على ولده،وتصدق سعد –رضي الله عنه- بداره بالمدينة وداره بمصر على ولده ، وعمرو بن العاص –رضي الله عنه- بالوهط وداره بمكة على ولده ، وحكيم بن حزام –رضي الله عنه- بداره بمكة والمدينة على ولده فذلك كله إلى اليوم ". قال جابر –

---

(١) يرى الدكتور منذر قحف في كتابه القيم (الوقف الإسلامي : تطوره ، إدارته ، تنميته) اعتبار إرادة الواقف مطلقاً حيث يقول : " لايكفي كون الأصل الموقوف ذا طبيعة مؤبدة حتى يتأبد الوقف ، بل لابد من أن يقصد الواقف معنى التأبيد " . وأنا معه في اعتبار إرادة الواقف ، ولكن ماالحكم إذا قال : وقفت هذا البيت مسجداً أو على جهة برّ دون أن يذكر مدة معينة ؟ أرى في هذه الحال أن يكون مؤبداً ؛ عملاً بأنّ الأصل في الوقف التأبيد ، وليس استدلالاً بطبيعة الشيء الموقوف إن كانت مؤبدة أو مؤقتة كما ذكر الدكتور منذر قحف ، انظر (ص١٠٣) .

(٢) أحكام الوقف والوصايا في الشريعة الإسلامية : د.أحمد فراج حسين (ص٢٦٧) .

رضي الله عنه- :" لم يكن أحد من أصحاب النبي –صلى الله عليه وسلم- ذو مقدرة إلا وقفَ ، واشتهر ذلك فلم ينكره أحد ، فكان إجماعاً "[1] .

أمّا وقف المنقول فقد اختلفت آراء الفقهاء في جواز وقفه على تفصيل نبيّنه فيما يلي :

ذهب الحنفية إلى أنه لا يجوز وقف المنقول إلا تبعاً للعقار ، فلا يجوز وقف البناء ، والشجر ، والمعدات والآلات الزراعية التابعة للأرض ، إلا إذا تمّ وقف الأرض ، فتلحق بها .

ففي الدرّ المختار :" بنى على أرض ثم وقف البناء قصداً بدونها ، إنْ الأرض مملوكة ، لا يصح "[2] .

وقد أفتى بهذا جمهرة الحنفية ، والعلة أنّ البناء بدون الأرض لا يبقى مدة طويلة .

وقد فرّق بعض الحنفية بين الأرض المحتكرة وغيرها ، فإن كانت الأرض إجارة في أيدي القوم الذين بنوها لايخرجهم السلطان منها ، فالوقف جائز فيها ، من قِبَلِ أنّا قد رأيناها في أيدي أصحاب البناء يتوارثونها ، وتقسم بينهم ، لا يتعرض لهم السلطان ، ولا يزعجهم عنها ، وإنما له عليهم غلةً يأخذها منهم، قد تداولتها أيدي الخلف عن السلف ، ومضى عليها الدهور وهي في أيديهم يتبايعونها ويؤجرونها ، وتجوز فيها وصاياهم ، ويهدمون بناءها ، ويغيرونه ، ويبنون غيره ، فكذلك الوقف جائز[3] .

وما جاز وقفه تبعاً للعقار إن كان متصلا بالعقار اتصال قرار ، يدخل في الوقف تبعاً للعقار من غير توقف على النص على وقفه ، أمّا ما كان متصلاً بالأرض لا على وجه القرار ، فإنه لايكون موقوفاً تبعاً للعقار إلا بالنص عليه[4] .

أمّا المنقول غير التابع للعقار، فالأصل عدم جواز وقفه إلا في حالتين :

الحالة الأولى : يجوز وقفه إذا ورد النص بجوازه ، فيجوز وقف السلاح والكراع وذلك لما ورد عنه –صلى الله عليه وسلم- من قوله :" إنكم تظلمون خالداً ، فقد حبس أدراعه وأعتاده في سبيل الله "[5] .

وفي الحديث :" مَن احتبس فرساً في سبيل الله إيماناً واحتساباً فإنّ شِبَعه وروثه وبوله في ميزانه يوم القيامة حسنات "[6] .

---

(1) المغني : ابن قدامة (٤٩٠/٥) .
(2) حاشية رد المحتار على الدر المختار : محمد ابن عابدين (٥١٨/٣) .
(3) أحكام الوقف : للخصاف (ص٣٥) .
(4) أحكام الوقف والوصايا : د. أحمد فراج حسين (ص٢٦٧) .
(5) صحيح البخاري (١٥٦/٢) .
(6) أخرجه أحمد واللفظ له (٣٧٥/٢) ، وأخرجه البخاري (١٣٥/٢) .

قال ابن الهمام :" حكم الوقف الشرعي التأبيد ، ولا يتأبد غير العقار ، غير أنه تُرك في الجهاد (السلاح والكراع) ؛ لأنه من سنام الدين ، فكان معنى القربة فيهما أقوى ، فلايلزم من شرعية الوقف فيهما (السلاح والكراع) شرعيته فيما دونهما ، ولايلحق دلالة أيضاً ؛ لأنه ليس في معناهما "[1] . ويفهم من كلام ابن الهمام عدم جواز وقف المنقول إلا ما ورد فيه نص ، ولايقاس غيره عليه .

الحالة الثانية : يجوز وقف ما جرى به العرف ؛ كوقف المصاحف ، والكتب ، وأمتعة المساجد وفرشها ، وأجازوا وقف الثياب على الفقراء ، ووقف السفينة ، إن جرى فيها التعامل مطقا[2] .

وذكر في البحر تعليلاً لعدم جواز وقف البناء التابع للأرض إذا لم توقف الأرض ، حيث قال: " إنّ العلة ليست لكونه منقولاً لايدوم ، وإنما لعدم التعارف عليه ، وحينئذٍ لايبقى لإطلاق التعارف وجه ؛ لجريان العرف به "[3] .

ويظهر ممّا سبق خلاف الحنفية في جواز وقف المنقول ، فمنهم مَن منعه ، ومنهم مَن أجازه إذا جرى العرف بوقفه .

وقد رجّح ابن عابدين مسلك المجوّزين ، حيث قال :" ولا يخفى عليك أنّ المفتي به الذي عليه المتون جواز وقف المنقول المتعارف ، وحيث صار وقف البناء متعارفاً كان جوازه موافقاً للمنقول ، ولم يخالف نصوص المذاهب على عدم جوازه ، لأنها مبنيةٌ على أنه لم يكن متعارفاً "[4] .

أمّا جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة فقد ذهبوا إلى جواز وقف العقار والمنقول ، أمّا العقار؛ فللأدلة التي سبق ذكرها ، وأمّا المنقول ؛ فيجوز وقفه عندهم سواء كان تابعاً للعقار أم لم يكن ، ورد به النص أم لا ، وذلك لأنّ العبرة بالمالية والانتفاع ، فما ينتفع به يجوز وقفه، وما لا ينتفع به لا يعد مالاً ، ولايجوز وقفه ، وعلى هذا فيجوز وقف الحيوان والأثاث لإمكان الانتفاع به ، لأنّ دوام كلّ شيء رهنٌ ببقائه صالحاً للانتفاع به[5] .

ومع أنّ الأصل في الوقف التأبيد عند الشافعية والحنابلة ، إلا أنهم اعتبروا التأبيد في كل عين بما يناسبها ، فمالايكون قابلاً للبقاء فإنّ معنى التأبيد فيه مقدر بمقدار بقائه ، ومالا

---

(1) فتح القدير : ابن الهمام (٥/٥١) .
(2) حاشية رد المحتار : ابن عابدين (٣/٥١٨) .
(3) أحكام الأوقاف للخصاف (ص٣٥) .
(4) حاشية رد المحتار (٣/٥٤١) .
(5) المهذب : للشيرازي (١/٤٤٠) ، وحاشية الدسوقي (٤/٧٥) ، والمغني (٥/٥٢٤) .

ينتفع به على الدوام كالطعام ، وما يُشمّ كالريحان ، وما تحطم وتكسر من الحيوان ، فلا يجوز وقفه ؛ لأنه لا يمكن الانتفاع به على الدوام .

كما أنهم أجازوا استبدال الوقف إذا بدا عدم صلاحه ؛ وذلك طريقاً لاستيقاء الوقف وتأبيده ما أمكن ، ويفهم هذا من نصوص الفقهاء في المذاهب المشار إليها .

ففي مغني المحتاج للشربيني :" الأصح جواز بيع حُصُر المسجد الموقوفة إذا بليت ، وجذوعه إذا انكسرت أو أشرفت على ذلك ... ولم تصلح إلا للإحراق ، لئلا تضيع ويضيق المكان بها من غير فائدة ، فتحصيل نزر يسير من ثمنها يعود إلى الوقف أولى من ضياعها ، ولا تدخل بذلك تحت بيع الوقف ؛ لأنها صارت في حكم المعدومة ، وهذا ما جرى عليه الشيخان ، وهو المعتمد ، وعلى هذا يصرف ثمنها في مصالح المسجد "[١] .

ويتفق الحنابلة مع الشافعية في اشتراط التأبيد ، وقولهم بجواز وقف المنقول ، ويرون أنّ التأبيد يكون نسبياً مع كل عين على حدة ، وكل ما يشترطونه أن لايكون الانتفاع بالعين لازماً لفناء عينها ؛ كالشمع والطعام[٢] .

قال ابن قدامة :" وما لا ينتفع به إلا بالإتلاف مثل : الذهب ، والوَرِق ، والمأكول والمشروب ، فوقفه غير جائز ، وجملته أنّ ما لا يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه كالدنانير والدراهم ، والمطعوم والمشروب ، والشمع وأشباهه ، لا يصح وقفه في قول عامة الفقهاء وأهل العلم ، إلا شيئاً يحكى عن مالك ...؛ لأنّ الوقف تحبيس الأصل وتسبيل الثمرة ، وما لا ينتفع به إلا بالإتلاف ، لا يصح فيه ذلك "[٣] .

وقد جعلوا الاستبدال في الوقف طريقاً إلى بقاءه على الدوام إن تعذّر بقاء العين في المنقول ، قال ابن عقيل :" الوقف مؤبد ، فإذا لم يمكن تأبيده على وجه يخصصه استبقاء الغرض ، وهو الانتفاع على الدوام في عين أخرى ، وإيصال الأبدال جرى مجرى الأعيان ، وجمودنا على العين مع تعطلها تضييع للغرض ، و يقرب هذا من الهدي إذا عطب في السفر فإنه يذبح في الحال ، وإن كان يختص بموضع ، فلمّا تعذّر تحصيل الغرض بالكلية ، استوفى منه ما أمكن ، وترك مراعاة المحل الخاص عند تعذّره ؛ لأنّ مراعاته مع تعذّره تفضي إلى فوات الانتفاع بالكلية ، وهكذا الوقف المعطّل المنافع "[٤] .

---

(١) مغني المحتاج : للشربيني (٣٧٨/٢) .
(٢) أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية : محمد عبيد الكبيسي (ص٣٨٣) .
(٣) المغني : ابن قدامة (٥٢٤/٥) .
(٤) المغني (٥١٨/٥) .

أمّا المالكية فإنهم لايشترطون التأبيد في الوقف ، فيصح الوقف عندهم لمدة معينة كسنة، ولهذا لم يشترطوا في المال الموقوف أن يكون صالحاً للبقاء على الدوام ، فيجوز وقف العقار والمنقول[1] والمنفعة ، وعليه فيصح وقف الدراهم والدنانير والطعام ، ويعطى الموقوف عليهم من هذه الأشياء سلفاً ، ويصح وقف الثياب والكتب على القول المعتمد .

جاء في حاشية الدسوقي :" وفي جواز وقفٍ ؛ كطعام ممّالايعرف بعينه إذا غُيِّب عليه كالنقد ، وهو المذهب : تردد .وقيل : إنّ التردد في غير العين في سائر المثليات ، وأمّا العين فلا تردد فيها ، بل يجوز وقفها قطعاً ؛ لأنه نص المدونة ، والمراد وقفه للسَّلف ، وينزل ردّ بدله منزلة بقاء عينه ، وأمّا إن وقف مع بقاء عينه ، فلا يجوز اتفاقاً ؛ إذ لا منفعة شرعية تترتب على ذلك "[2] .

رأي الباحث :

لقد توسع الحنفية في جواز المنقول استثناءً ، حيث أجازوه إن جرى به العرف ، ومادام أنّ الأعراف متجددة ، وتختلف زماناً ومكاناً ، فقد جرى وقف السيارات في زماننا لنقل الموتى ، وللعمل في المستشفيات ، كما جرى وقف الدراهم والدنانير ، والثياب ، والكتب ، والسفن ، وغيرها ممّا يمكن القول معه إنّ دائرة الخلاف بين الحنفية والجمهور في وقف المنقول قد تضاءلت ، خصوصاً إذا لاحظنا تطور الأعراف على حسب معطيات كلّ عصر ، وكلّ مكان.

وأرى أنّ ما ذهب إليه الجمهور من جواز وقف المنقولات ، وتأصيل الاستبدال فيها ، وصولاً إلى معنى التأبيد ، بغية تحقيق مقصد الشارع في الوقف،يستحق التقدير ، وأن يكون أصلا يمكن تخريج المسائل المستجدة في الوقف عليه ، وإذا انضمّ إلى هذا رأي المالكية القائل بجواز التأقيت في الوقف ؛ فإننا نحقق قدراً أكبر من فتح أبواب البرّ والخير ، ورفد المجتمع بما يحتاج إليه من إيرادات ومنافع يستكمل بها ما يحتاج إليه في الجوانب الاجتماعية والثقافية والاقتصادية .

---

(1) ومفهوم العقار عند المالكية يشمل كلّ ما له أصل ثابت لايمكن تحويله ونقله من مكان إلى آخر مع بقاء هيئته وشكله ، وعلى هذا فالشجر والبناء عقار عندهم ؛ لأنّ لهما أصلاً ثابتاً ، ويمكن نقلهما من مكان إلى آخر مع عدم بقاء شكلهما وصورتهما ، والعقار عند الجمهور هو مالايمكن نقله وتحويله من مكان لآخر ، وعليه فإنّ العقار عندهم لايتحقق إلا في الأرض . انظر أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية : محمد عبيد الكبيسي (ص٣٨٠) .

(2) حاشية الدسوقي (٤/٧٧) .

المطلب الثالث

وقف المشاع

من شروط صحة الوقف أن يكون المال الموقوف مفرزاً غير شائع ، والشيوع هو ما تعلقت الملكية فيه بجزء نسبي غير محدد من شيء مملوك لأكثر من واحد ، كما لو اشترك اثنان في ملكية دار ، لكلّ واحد منهما النصف ، ولم يتفقا على إفراز نصيبهما ، ولكلّ منهما حصة شائعة في الشيء المملوك ، وينتهي الشيوع بالقسمة والإفراز أحياناً ، أو ببيع أحد الشريكين نصيبه من الآخر ، أو ما إلى ذلك من التصرفات الناقلة للملك[١] .

وقد اتفق الفقهاء[٢] على أنه لا يصح وقف المسجد أو المقبرة إلا بعد الإفراز والقسمة ؛ لأنه لايمكن الانتفاع به فيما وقف له إلا بتخليصه من ملك الغير له ، وذلك بالقسمة ، ولاتصلح المهايأة الزمانية أو المكانية فيهما ؛ لأنها تؤدي إلى أن يصبح ما كان مسجداً أو مقبرةً في هذا العام مزرعةً في العام القادم .

قال ابن الهمام :" وإنما اتفقوا على منع الوقف المشاع مطلقاً مسجداً ومقبرةً ؛ لأنّ الشيوع يمنع خلوص الحق لله تعالى ، ولأنّ اجواز وقف المشاع فيها لا يحتمل القسمة ؛ لأنه يحتاج إلى التهايؤ ، والتهايؤ فيه يؤدي إلى أمر مستقبح ، وهو أن يكون المكان مسجداً سنة ، واصطبلاً للدواب سنة ، ومقبرةً عاماً ومزرعةً عاماً"[٣] .

والمشاع نوعان :

النوع الأول : يقبل القسمة وهو الأعيان التي ينتفع بها بعد قسمتها الانتفاع المقصود بها قبل القسمة ؛ كالأراضي الزراعية ، والبيت المؤلف من شقق وطوابق .

النوع الثاني : مالايقبل القسمة مع بقاء الانتفاع به على حالته المقصودة ؛ كالبئر ، والحمّام، والحصة في البيت الصغير ، أو في آلات الحرث أو الريّ ، أو السيارة[٤] .

واختلف الفقهاء في جواز وقف المشاع قبل الإفراز والقسمة في غير المسجد والمقبرة ، وأوجز آراء الفقهاء في المسألة فيما يأتي :

---

(١) أحكام الوقف في الفقه والقانون : د. محمد سراج (ص٦٩) .

(٢) مغني المحتاج (٣٧٨/٢) .

(٣) فتح القدير : ابن الهمام (٤٦/٥) .

(٤) أحكام الوقف في الفقه الإسلامي : د. محمد سراج (ص٦٩) . وانظر المنهل الصافي في الوقف وأحكامه : محمد أسعد الإمام الحسيني (ص٢٨) .

اتفق الحنفية على جواز وقف المشاع الذي لا يقبل القسمة ، كما اتفقوا على صحة الوقف المشاع فيما يقبل القسمة وما لا يقبل القسمة إذا حكم القاضي بصحة وقف المشاع ؛ لأنه أمر مجتهد فيه ، ورأي الحاكم فيه يرفع الخلاف ، فإذا قضى القاضي بجوازه صح[١] .

وكذلك لايبطل الوقف بالشيوع الطارىء ؛ كما لووقف شخص أرضه المعلومة المفرزة ، ثم ظهر استحقاق الغير في جزء منها كربعها ،لايبطل الوقف ، ويستمر في الثلاثة أرباع[٢] ، فلا يبطل الوقف إلا في الجزء المستحق للغير ؛ لأنه تبيّن أنه لم يكن على ملك الواقف حين وقفه .

أمّا المشاع الذي يقبل القسمة ، فقد ذهب محمد بن الحسن إلى عدم صحة وقفه إلا بعد قسمته ؛ وذلك لأنّ القبض عنده شرط لتمام الوقف ، لأنّ المطلوب عنده فيما يمكن قسمته وقبضه القبض الكامل ، ولايتمّ إلا بالقسمة ، وأسقط اعتبار تمام القبض عند عدم الإمكان، وذلك فيما لا يحتمل القسمة ؛ لأنه لو قسم قبل الوقف فات الانتفاع كالبيت الصغير والحمّام ، فاكتفى بتحقق التسليم في الجملة[٣] .

وذهب أبويوسف إلى صحة الوقف المشاع الذي يقبل القسمة كالذي لا يقبلها ؛ وذلك لعدم اشتراطه القبض لتمام الوقف ، قياساً على حالة العتق ؛ فإنّ الشيوع لايمنع من العتق ، فكذلك لايمنع من الوقف[٤] .

قال السرخسي :" ولو وقف نصف أرض ، أو نصف دار مشاعاً على الفقراء ، فذلك جائز في قول أبي يوسف –رحمه الله- ؛ لأنّ القسمة من تتمة القبض ، فإنّ القبض للحيازة ، وتمام الحيازة فيما يقسم بالقسمة، ثم أصل القبض عنده ليس بشرط في الصدقة الموقوفة ، فكذلك ما هو في تتمة الوقف ؛ وهذا لأنّ الوقف على مذهبه قياس العتق ، والشيوع لايمنع العتق ، فكذلك لايمنع الوقف "[٥] .

وذهب جمهور الفقهاء من الشافعية والحنابلة[٦] إلى صحة وقف المشاع ، وذلك لأنهم لا يشترطون القبض لتمام الوقف عند بعضهم ، واستدلوا لرأيهم بما رواه النسائي وابن ماجه والشافعي عن ابن عمر –رضي الله عنهما- قال عمر للنبي –صلى الله عليه وسلم- :" إنّ المائة سهم التي لي بخيبر لم أصب مالاً قط أعجب إليَّ منها ، وقد أردت أن أتصدّق بها ، فقال

---

(١) حاشية رد المحتار (٥١٧/٣) .
(٢) حاشية رد المحتار (٥٠٤/٣) .
(٣) فتح القدير (٤٦/٥) ، وحاشية رد المحتار (٥٠٤/٣) .
(٤) البحر الرائق : ابن نجيم (٢١١/٥) .
(٥) المبسوط : للسرخسي (٣٧/١٢) .
(٦) مغني المحتاج (٢٧٧/٢) ، وتكملة المجموع : للمطيعي (٣٢٣/١٥) ، والمفصّل في أحكام المرأة : د.عبدالكريم زيدان (٤٢٤/١٠) .

النبي –صلى الله عليه وسلم- : احبس أصلها وسبّل ثمرتها "[1] . وهذه صفة المشاع ، وقد أمره النبي –صلى الله عليه وسلم- بوقفها[2] .

واستدل البخاري على صحة الوقف المشاع بحديث أنس في قصة بناء المسجد ، وأنّ النبي –صلى الله عليه وسلم- قال :" ثامنوني حائطكم ، قالوا : لانطلب ثمنه إلا إلى الله –عزَّ وجَلّ- ، وهذا ظاهر في جواز وقف المشاع ، ولو كان غير جائز لأنكر عليهم النبي –صلى الله عليه وسلم- قولهم هذا ، وبيّن لهم الحكم[3].

ولايرد على هذا الدليل ما ذكره الواقدي من أنّ أبابكر دفع ثمن الأرض لمالكها منهم ، وقدره عشرة دنانير ؛ لأنّ هذا الإيراد إن ثبت فإنه مردود بأنّ الاستدلال بالحديث إنما هو من جهة تقرير النبي –صلى الله عليه وسلم- على ذلك ، وعدم إنكاره قولهم ، فلو كان وقف المشاع لايجوز لأنكره عليهم ، وبيّن لهم الحكم ، فلمّا لم يفعل ، دلّ ذلك على صحة وقف المشاع في الجملة[4] .

وأمّا المالكية فقد أجازوا وقف المشاع عموماً ، وقد شدد مالك في اشتراط القبض ولم يكتف بالتمكين ، بل اشترط الحيازة سنة ، فمنع وقف المشاع قبل قسمته ؛ لأنّ الحيازة لا تتمّ مع الشيوع .

وقد ذكر الدردير الأقوال في المذهب ، قال :" أو كان مشتركاً شائعاً فيما يقبل القسمة (يعني يصحّ وقفه) ، ويجبر عليها الواقف إن أرادها الشريك ، وأمّا مالايقبلها ففيه قولان مرجحان : وعلى الصحة يجبر الواقف على البيع إن أراد شريكه ، ويجعل ثمنه في مثل وقفه "[5].

القانون المصري يأخذ بوقف المشاع :

كان العمل قبل صدور القانون ٤٨ لسنة ١٩٤٦م على جواز وقف العقار مطلقاً ، والمنقول إذا كان تابعاً للعقار ، أو ورد به نص ، أو جرى به العرف وفق مذهب الحنفية ، وما عدا ذلك من المنقول لايصح وقفه ؛ لأنّ الوقف يراد به الدوام والتأبيد ، والمنقول لايؤدي هذا الغرض ، فلمّا صدر قانون ٤٨ لسنة ١٩٤٦م عدل عن المذهب الحنفي ، فأجاز وقف المنقول أخذاً بالمذهب

---

(١) نيل الأوطار : الشوكاني (٢١/٦) .
(٢) تكملة المجموع (٣٢٣/١٥) .
(٣) فتح الباري : ابن حجر (٢٦٣/٥) . وانظر أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية (ص٣٩٠) .
(٤) فتح الباري : ابن حجر (٢٦٣/٥) .
(٥) الشرح الكبير : الدردير (٧٦/٤) .

المالكي ورأي الجمهور ، وأجاز وقف المشاع القابل للقسمة ؛ وذلك لإمكان رفع النزاع بالقسمة .

أمّا المشاع غير القابل للقسمة ، فقد كان القانون يأخذ بمذهب الحنفية الذي يقول بجواز وقفه على غير المسجد والمقبرة ؛ وذلك لأنّ الإفراز يؤدي إلى إتلاف المال وعدم الانتفاع به ، وهذا لا خلاف فيه بين أبي يوسف ومحمد بن الحسن .

غير أنّ القانون عدل عن هذا الرأي ، وأخذ برأي عند المالكية يقول بعدم جواز وقف المشاع الذي لا يقبل القسمة ؛ لأنه وكما جاء في المذكرة التفسيرية للمادة الثامنة (أن الحوادث قد دللت على أنّ الشيوع بين وقفين ، أو وقف وملك فيما لا يقبل القسمة كثيراً ما يعطل مصالح الوقف ، وقد نتج عنه مضار عديدة ، ومنازعات كثيرة ، قد تؤدي إلى خراب الوقف ، وقد تباع العين المشتركة عند طلب القسمة وتكون الظروف غير ملائمة فيبقى مال البدل معطلاً ، فمن المصلحة أن يمنع من وقف العمل بهذا القانون وقف الحصة الشائعة في العقار الذي لا يقبل القسمة ، إلا في أحوال ثلاثة لا توجد فيها الأسباب التي دعت إلى المنع وهي :

الحالة الأولى : أن يقف كل من الشريكين حصته في هذا العقار على جهة واحدة ، أو أن تكون حصته من هذا العقد موقوفة من قبل على جهة معينة ، فيقف المالك لبائعها هذا الباقي على نفس الجهة التي وقفت عليها الأخرى .

الحالة الثانية : أن تكون العين غير قابلة للقسمة ، ولكن منفعتها مرتبة للوقف وغيره ، فيقف أحد الشركاء حصته الشائعة منها على الجهة التي وقف عليه الوقف الذي ينتفع به ، وذلك كالسواقي وآلات الريّ ، وغير ذلك من المرافق التي ينتفع بها الوقف .

الحالة الثالثة : وقف حصص وأسهم شركات الأموال صناعية كانت أو زراعية أو تجارية ؛ لأنها تمثل قسماً من هذه الأموال التي قد تكون عقاراً أو منقولاً أو خليطاً من العقار والمنقول، وإنما اعتبرت ممّا لا يقبل القسمة ؛ لأنّ نظام الشركات لا يسمح بالقسمة ، غاية الأمر أنّ وقف هذه الحصص والأسهم لا يجوز ، إلا إذا كانت الشركات تستغلّ أموالها استغلالاً جائزاً شرعاً ، كالشركات الصناعية والزراعية والتجارية ، أمّا إذا كانت الشركة تستغلّ أموالها استغلالاً غير جائز ، كالشركات التي يكون من أغراضها استثمار الأموال من طريق الربا ، فإنه لا يجوز وقف حصصها وأسهمها[1] .

---

[1] أحكام الوصايا والأوقاف في الشريعة الإسلامية : د. أحمد فراج حسين (ص٢٦٦ ، ٢٦٧) . وأحكام الوقف في الفقه الإسلامي : د.محمد سراج (ص٧٠- ٧١) . ومحاضرات في الوقف : للعلامة الشيخ محمد أبوزهرة (ص١٢٤) .

رأي الباحث :

يرى الباحث مع جمهور الفقهاء رجحان القول بجواز وقف المشاع مطلقاً ، مايقبل القسمة ومالايقبل القسمة في العقار والمنقول ؛ وذلك تشجيعاً على أعمال البرّ ، وتحقيقاً لمقصد الواقف في البذل بقصد التقرب إلى الله تعالى ، ولأنّ الأدلة النصية التي ذكرها الجمهور لايقوى القياس على معارضتها ، وما أثير في القانون المصري لسنة ١٩٤٦ م من أنّ بعض صور الشيوع فيما لايقبل القسمة يعطل مصالح الوقف ، وينتج عنه مضارّ عديدة ، ومتازعات كثيرة ، قد تؤدي إلى خراب الوقف ، يمكن التغلب على هذه الصعوبات بتشريعات إدارية ، وأيّاً كان الأمر ففي عدم جواز الوقف سدٌّ لباب من أبواب الخير ، والمتأمل في نصوص الشريعة يدرك أنّ الشارع يحثّ على التبرعات ومنها الوقف ، ويرتب على ذلك الأجر والثواب الجزيل .

خلاصةٌ في الموجهات المستفادة من مقاصد الشارع في الوقف وشروطه

نستنتج من العرض السابق لآراء الفقهاء في شروط الوقف الموجهات المستفادة التالية :

١. أنّ مسائل الوقف اجتهادية تتصف بالمرونة ، وتتأثر بالظروف والأعراف الاجتماعية ، فقد توسع فقهاء الحنفية في وقف المنقولات عملاً بالعرف .

٢. أنّ المقصد الرئيسي هو تحقيق قدر من التكافل الاجتماعي في المناحي المتعددة الاجتماعية والاقتصادية والثقافية والبيئية وغيرها ، ولّما كان التكافل مبدأً كلياً في الشريعة، فقد حثّت الشريعة الإسلامية على تحقيقه بوسائل متنوعة منها الإلزامي ومنها الاختياري ، ومنها ما يحقق أغراضاً فردية أو أسرية ، ومنها ما يحقق أغراضاً اجتماعية ، ولاشك أنّ الوقف يسهم بشكل فاعل في تحقيق قدر من التكافل والبناء الاجتماعي قد لاتفي الوسائل الإلزامية بتحقيقه ، وقد رتب الشارع الحكيم على هذا العمل أعظم الجزاء ، وجعله طريقاً لتحقيق معان سامية تترقى بمفهوم الإنسانية إلى مرتبة التكريم الذي أرادها الله تعالى في قوله (**وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ**)[١] .

ولهذه المعاني أجاز جمهور الفقهاء وقف الأموال سواء كانت عقاراً أو منقولاً ، وتوسع الحنفية في المنقولات حتى يمكن القول بجواز وقف المنقول عندهم ، وأجاز الجمهور وقف المشاع ما يقسم وما لا يقسم ، كما أجاز كثير من الفقهاء وقف المنافع ، وتقاس عليها الحقوق المالية .

٣. نلحظ من خلال تتبع الأحكام الخاصة بالتبرعات اختلافاً عن الأحكام الخاصة بالمعاوضات والمشاركات ، وعلى سبيل المثال : يغتفر الغرر في التبرعات وإن لم يكن يسيراً ، ولا يغتفر في المعاوضات والمشاركات إلا ما لايمكن الاحتراز عنه وهو اليسير، وما ذلك إلا تشجيعاً وتوسعةً من الشارع للمشاركة في أعمال البرّ على قدر الوسع والطاقة .

لهذا أن نقول في المسائل المستجدة وهي موضوع البحث في ضوء هذه الموجهات والمقاصد الكلية التي تغياها الشارع الحكيم ، وأرى أنّ فيما أسلفت من بيان لآراء الفقهاء في شروط الوقف ما يحقق هذا المعنى ، فمع قول الجمهور بتأبيد الوقف إلا أنهم أجازوا وقف المنقول ، وتوسعوا فيه على مدى العصور ، وأجازوا استبدال الوقف وصولاً لتحقيق معنى التأبيد وفق ضوابط محددة ، حتى تبقى الغاية من الوقف ، والتي قصد منها التكافل الاجتماعي لا بين أبناء العصر ، وإنما بين أبناء العصور المتعاقبة .

---

[١] سورة الإسراء : آية ٧٠ .

٤. إنّ المقصود من الوقف تحقيق حاجات الأفراد والمجتمعات وفق أدوات وآليات الاستثمار المتوافرة في تلك العصور ، فإذا تمّ تطوير هذه الأدوات وتنوعت آليات الاستثمار ، وأصبحت عصب الاقتصاد في الدول ، وهي أكثر أموال الناس إذا قورنت بالأراضي والعقارات ، فلا ينبغي أن يمنع المالكون لهذه الأدوات من الإسهام في أعمال الخير ، فالأسهم والصكوك في المؤسسات الانتاجية (الزراعية والصناعية والتجارية والتعليمية) هي الغالبة في زماننا، وأصبحت الأسواق المالية تشكل عصب الاقتصاد للدول ، وتدرّ دخلاً كبيراً على أصحابها ، وإذا كان من أمرٍ يُخشى منه عند وقفها من الضياع أو التلف ، فإنّ القوانين والأنظمة كفيلة بتسديد الأمر وتصويبه ، هذا مع العلم بأنّ ما هي عليه الآن من الضمانات قد يكون كافياً لطمئنة مَنْ يَخشى عليها الضياع والتلف إذا تمّت إدارتها واستثمارها وفق الضوابط التي رسمتها الشريعة الإسلامية .

٥. إنّ الوقف يقوم على أساس التبرع ، وليس فريضة واجبة على المكلفين كالزكاة وصدقة الفطر ، وإنّ سدَّ الباب أمام الواقفين المتبرعين الذين لا يملكون العقار أو المنقول الذي يجوز وقفه ، يعني حرمان هذه الفئة من الأجر والمثوبة ، ومنعهم من الإسهام في تحقيق مبدأ التكافل مع مجتمعهم.

وبعد هذا الإيجاز يتناول الباحث الرأي في وقف الأسهم والسندات ، والحقوق والمنافع .

المبحث الثاني
وقف الأسهم والصكوك والحقوق والمنافع

المطلب الأول
وقف الأسهم

ممّا استحدث في المعاملات التجارية الأسهم ، فما معنى السهم في اللغة والاصطلاح ؟

السهم في اللغة : النصيب[1] . وفي الاصطلاح : حصة معينة من مجموع حصص متساوية في حجم الشركة، مشاعة في عمومها[2] .

لقد أصبحت قيمة الأسهم وأرباحها تشكل عصب الاقتصاد ؛ لما تحتله من قوة اقتصادية بعد استحداث الشركات المساهمة وإقرارها من المجامع الفقهية ، وأصبح السهم بمنزلة رأس المال الثابت يدرّ أرباحاً ؛ كالعقار يدرّ دخلاً ، وهو بذلك يفتح المجال واسعاً للتشجيع على أعمال الخير ومنها الوقف ؛ حيث يمكن أن يشكل مورداً ثابتاً لبعض المؤسسات الخيرية ، كما أنه يشجع المحسنين على وقف أسهمٍ من ممتلكاتهم في المؤسسات المالية[3] .

السهم قد يكون حصة في شركة مالية : زراعية أو صناعية أو تجارية ، وهذه الأسهم تعدّ من قبيل المشاع الذي لا يقبل القسمة ؛ لأنّ قوانين الشركات المساهمة لا تجيز إفراز أيّ سهم منها ، على الرغم من أنّ هذه الشركات قد تكون عقاراً أو منقولاً أو خليطاً منهما .

وقد سبق القول بترجيح جواز وقف المنقول ، وترجيح جواز وقف المشاع مطلقاً ، وبناءً عليه فإنّ الباحث يرى جواز وقف الأسهم ، وقد نصّ القانون المصري لسنة ١٩٤٦م على جواز وقف الأسهم مع أنها من المشاع الذي استثناه القانون من جواز الوقف ، وهو المشاع الذي لا يمكن فرزه كما سبق بيانه ؛ وذلك لأنّ الشيوع في الأسهم لا يُخشى منه ضرر ، ولا يؤدي إلى نزاع من جهة أنّ قوانين الشركات تضمن تنظيم العمل بها ، ومحاسبة القائمين على النشاط فيها ، وهو ما يؤدي إلى إمكان الانتفاع بالموقوف على الوجه المناسب .

وقد جاء في المادة الثامنة من القانون اشتراط صحة وقف أسهم الشركات بقيد واحد ، وهو أن تكون الشركات الموقوف بعض أسهمها تستغلّ أموالها استغلالاً مشروعاً جائزاً في الشرع ، أمّا

---

(١) لسان العرب : ابن منظور (٣٠٨/١٢) .

(٢) حكم تداول أسهم الشركات المساهمة :د.حمزة حسين الفعر(ص٢٩٣)،العدد ١٥سنة ٢٠٠١م الأزهر مركز صالح كامل للاقتصادالاسلامي.

(٣) المفصل في أحكام الربا : علي الشحود الباب (١٨٧/٤) .

إذا كانت الشركة تستغلّ أموالها استغلالاً غير مشروع ، وذلك كالشركات التي يكون من أغراضها استثمار الأموال من طريق الربا ، فإنه لا يجوز وقف حصصها وأسهمها[١] .

وقد أفتى بجواز وقف الأسهم عدد من العلماء ؛ منهم الشيخ عبدالله بن جبرين عندما سئل : هل يجوز وقف الأسهم التجارية في الشركات ، مع العلم أنها معرضة للخطر من الربح والخسارة ؟ فأجاب : " نرى أنه لا بأس بذلك ؛ لأنّ فيها غالباً غلة ، فإذا قال : أسهمي في شركة كذا وقف ، فهو يريد بذلك غلتها ، لأنها في كلّ سنة يخرج لها غلة ، فيقول : وقف على المساجد، أو وقف على الغزاة ونحوهم ، أو وقف على الفقراء والمساكين ، أو وقف على طبع الكتب والمصاحف ، فكلما أخذت أرباحها في سنة صرفت حالاً في ذلك الشيء ، فإن قُدِّرَ أنها خسرت أو كسدت أو لم تربح في سنة ، فلا شيء عليه "[٢] .

وأضيف إلى ما ذكره الشيخ عبدالله بن جبرين ، أنّ الكثير من الشركات لها احتياطات نقدية تعمل على تأمينها من الخسارة ، والبنوك الإسلامية على سبيل المثال أسّسَ فيها صناديق مخاطر الاستثمار ، التي تعمل على جبر الخسارة إن وقعت أثناء المضاربة بالمال من غير تعدٍّ أو تقصير ، وقياساً على وقف المنقول يجوز وقف الأسهم ، فالمنقول يتعرض للتلف أيضاً ومع ذلك يجوز وقفه .

وقد صدر عن دار الإفتاء المصرية مايفيد جواز وقف الأسهم ، وذلك تحت رقم مسلسل ٥٦٦٦ تاريخ ٢٠٠٦/٥/١٣م ، إجابةً على السؤال : ما قولكم في رجل يملك أسهماً في عدَّة شركات وبنوك ، ورغب في حبس أصول هذه الأسهم وتسبيل منفعتها للجهات التي ستصرف إليها من وارث، وجهات خيرية من أرحام وفقراء وعمارة مساجد ونحو ذلك من أعمال البرّ ، وفقاً للشريعة الإسلامية ، وحفاظاً على الأصول ، وانتفاعاً مستمراً بعوائد الأسهم لمستحقيها .

أجابت أمانة الفتوى : اطلعنا على الطلب الوارد إلينا بالبريد ، المقيد برقم ١٣٥١ لسنة٢٠٠٦م ومما جاء في الإجابة بعد التأصيل للمسألة بذكر نقول نصية عن المذاهب الفقهية قولهم :

" ومن المعلوم أنّ غرض الشرع الشريف في الوقف هو عدم التصرف في محلّ الوقف أي العين الموقوفة ، وديمومة الانتفاع به لأطول مدة ممكنة ، ولذلك رفض الجمهور مسألة وقف الدنانير والدراهم وأمثالها ممّا تذهب عينها مع الانتفاع بها ، ولمّا وجد المالكية نفعاً في الدراهم والدنانير

---

[١] أحكام الوقف في الفقه والقانون : د. محمد سراج (ص٧٢- ٧٣) ، ومحاضرات في الوقف : العلامة محمد أبوزهرة (ص١٢٤) . وأحكام الوصايا والأوقاف في الشريعة الإسلامية : د. أحمد فراج حسين (ص٢٦٦) .

[٢] الفتوى متاحة على الموقع الإلكتروني الآتي :
http://audio.islamweb.net/audio/index.php?page=FullContent&audioid=١٤٥٧٥٠

لا يذهب عينهما إلا في الصورة فقط ، أجازوا الوقف فيهما في السَّلف ؛ لأنهما بالسَّلف يبقيان حكماً وإن ذهبت أعيانهما ، نقل الصعيدي العدوي في حاشيته على الخرشي عن اللقاني : الوقف ما ينتفع به مع بقاء عينه حقيقة أو حكماً ؛ كالدراهم والدنانير ا.هـ ، قال الدسوقي في حاشيته على الشرح الكبير : وينزل ردّ بدله منزلة بقاء عينه ا.هـ .

وإذا نظر الفقيه الآن في مسألة حبس الأسهم وتسبيل عوائدها ، يرى باستخدام قاعدة غلبة الأشياء أنّ حبس الأسهم قريب من حبس الدراهم والدنانير التي أباحها المالكية للسَّلف والقرب ، وعدم المشابهة – والمكروه جائز بالمعنى الأعم- فسبب كراهتهم هو احتمال ضياع هذه الدراهم والدنانير ، ولكن في حالة الأسهم تبقى مدة قد تصل إلى خمسين عاماً أو يزيد باستقراء الأحوال المصرفية المستقرة المقننة المعمول بها والمتداولة حالياً ، فتحقق للأسهم الديمومة والبقاء –النسبيين المطلوبين- للشرع الشريف من عقد الوقف ، وهو ما يشجعنا على القول بجواز حبس ووقف الأسهم وتسبيل عوائدها الذي هو محلّ سؤال السائل واستفتائه ، والله سبحانه وتعالى أعلم.

وبجواز وقف الأسهم قال الدكتور منذر قحف[1] .

ولابد من الإشارة إلى أنّ الأسهم التي يجوز وقفها هي الأسهم التي تقوّم بالمال في نظر الشرع ، فالأسهم في شركات إنتاج الخمور مثلاً لايجوز وقفها ، وأمّا أسهم الشركات الربوية فإنها تقوّم بالمال في نظر الشرع ، والأصل حرمة بيعها والتعامل معها (البنوك الربوية) أخذاً وإعطاءً ، ولكن إنْ أراد صاحب هذه الأسهم التخلص منها ، والتحلل من الإثم بالتبرع بها وقفاً ، فإنني أرى جواز وقفها ؛ لأنّ الفوائد الربوية طريق الخلاص منها عند عدم إمكانية ردّها لأصحابها هو صرفها على الفقراء والمساكين والمنافع العامة ، وهذه من وظيفة الوقف الخيري، وعلى الجهات المسئولة عن إدارة الوقف العمل على استبدال هذه الأموال واستثمارها بالطرق المشروعة ، وغنيٌ عن البيان أنّ هذا الحكم خاص بالأوقاف التي تُصرَف على المنافع العامة ، أمّا الوقف الذري فلا يجوز وقفها عليه.

وإذا انتهت الشركة أو تمّت تصفيتها فإنّ الأسهم الموقوفة أو مابقي منها يُصرف في وقفيات مماثلة في مقصد الواقف ، فإن تعذّر فيُصرف على الفقراء والمساكين .

والمقصود من الأسهم الوقفية ليس تداولها في الأسواق المالية ، وإنما المراد بها الاستفادة من ريعها مع بقاء أصل السهم ملكاً للجهة التي تمّ وقفه عليها ، وليس للواقف الحق في بيع هذه الأسهم ، أو سحبها ، أو التدخل في طريقة استثمارها .

---

[1] الوقف الإسلامي تطوره ، إدارته ، تنميته : منذر قحف (ص١٦٢) .

وقد انطلقت فكرة الأسهم الوقفية في عدد من الدول العربية مثل سلطنة عُمان والكويت والإمارات العربية المتحدة ، وقد أشرت إلى سبق القانون المصري لسنة ١٩٤٦م في النص على مشروعية هذه الأسهم ، وتأصيلها ووضع ضوابط لها .

المطلب الثاني
وقف الصكوك

الصك في اللغة : الضرب ، ومنه قوله تعالى :(فصكت وجهها)[١] أي ضربته ، والصك : الكتاب ، والجمع أصك ، وصكاك ، وصكوك[٢] .

الصكوك في الاصطلاح : (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)[٣] .

وتختلف الصكوك الإسلامية عن الصكوك التقليدية التي عرفت في البلاد الغربية بأنّ لها أصولاً يتمّ تصكيكها وليست ديوناً ، كما أنّ لها مواصفات وضوابط تلتزم بها وفق أحكام الشريعة الإسلامية .

وتتنوع الصكوك الإسلامية ؛ فقد تكون صكوك مقارضة ، أو صكوك في أعيان مؤجرة ، أو صكوك في مؤسسات خدمية ، أو صكوك في عقود بيع سلَم أو استصناع .

وقد ظهرت فكرة الصكوك الوقفية في المملكة الأردنية الهاشمية ، وذلك بقصد إعمار وتنمية الممتلكات الوقفية بأسلوب سندات المقارضة ، فشكلت لجنة لهذا الغرض ، وصدر قانون خاص مؤقت رقم (١٠) لسنة ١٩٨١م ، ثم عرض الأمر على مجمع الفقه الإسلامي في مؤتمره الرابع بجدة سنة ١٩٨٨م ، فأقرّ المبدأ ، وأجرى التعديل المناسب وفق الضوابط الشرعية ، وعرّف سندات المقارضة بأنها : " أداة استثمارية تقوم على تجزئة رأس مال القراض (المضاربة) ، بإصدار صكوك ملكية برأس مال المضاربة على أساس وحدات متساوية القيمة ، ومسجلة بأسماء أصحابها باعتبارهم يملكون حصصاً شائعة في رأس مال المضاربة ، وما يتحوّل إليه بنسبة ملكية كلّ منهم فيه "[٤].

---

(١) سورة الذاريات : آية ٣٠ .
(٢) مختار الصحاح : الرازي (ص٣٦٧) .
(٣) المعايير الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية : هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات الإسلامية (ص٣١١) .
(٤) مجلة مجمع الفقه الإسلامي : الدورة الرابعة ، ٢١٦٢/٣ ، جدة ١٩٨٨م .

وقد اشترط المجمع أن تتوافر العناصر التالية لتحقق المشروعية :

١. أن يمثّل الصك حصة شائعة في المشروع .

٢. أن تستمر الملكية من بداية المشروع إلى نهايته .

٣. أن يكون لمالك الصك جميع حقوق المالك في ملكه .

٤. أن يكون التداول بعد فترة الاكتتاب ، وبعد أن تكون غالب الموجودات من الأعيان والمنافع ، وليس ديوناً أو نقوداً .

٥. أن يقسّم الربح الناتج بين أصحاب رأس المال (حملة الصكوك) وبين المؤسسة التي تعمل كمضارب في المال بالنسبة المتفق عليها ، وأن يكون نصيب حملة الصكوك من الربح حسب حصصهم.

٦. يمكن إطفاء صكوك المقارضة بأن تقوم المؤسسة بشراء هذه الصكوك بقيمتها الحقيقية وليس الإسمية ، ويحسن أن يتمّ تحديد السعر من قِبَل أهل الخبرة ، ولحامل الصك أن يبيعه لمن يريد ، وليس ملزماً ببيعه إلى المؤسسة .

٧. لايجوز أن تشمل نشرة الإصدار ، ولاصكوك المقارضة الصادرة بناءً عليها على نص يلزم مالك الصك بالبيع ، ويجوز أن يتضمن الصك وعداً بالبيع[١] .

وبهذا يكون المجمع قد أجاز صكوك المقارضة بتنمية الأموال الوقفية ، والسؤال الذي يثور هنا هو : هل يجوز وقف صكوك المقارضة بقصد التداول بها في الأسواق المالية للاستفادة من الربح الناتج عن بيع هذه الصكوك أوريعها ؟

ذهب عدد من الباحثين إلى جواز ذلك بأن يتمّ بيع الصكوك إلى واقف آخر أو في السوق المالية ؛ استناداً إلى القول بجواز استبدال الوقف[٢] ، وذلك في الوقف الخيري ، ومن المعلوم أنّ جميع الفقهاء أجازوا الاستبدال في الوقف بشروط معينة ؛ أهمها تعرضه للتلف ، أو انقطاع ريعه ، أو تحوّل الناس عن مكان الوقف إلى مكان آخر، ومنهم من جعله في المنقولات فقط ، ومنهم من وسّع الدائرة فجعله في المنقول والعقار ، وما دمنا قد رجحنا جواز وقف المنقول وعدم التأبيد في

---

(١) الاتجاهات المعاصرة في تطوير الاستثمار الوقفي : د. أحمد السعد العمري والأستاذ محمد العمري (ص٨٢) .

(٢) يقصد بالاستبدال : بيع عين من أعيان الوقف ، وشراء عين أخرى لتحلّ محلها .

الوقف ، وجواز وقف المشاع ، فإنه يمكن القول بجواز وقف سندات المقارضة ضمن ضوابط محددة ؛ أهمها ضبط الأسواق المالية بمعايير الشريعة الإسلامية[١].

ومن الصكوك التي يمكن أن تكون رافداً للوقف الخيري صكوك الأعيان المؤجرة ، وقد صدر عن مجمع الفقه الإسلامي في دورته الخامسة عشرة ، المنعقدة في سلطنة عُمان ، جواز صكوك الإجارة بشروطها ، وقرر ما يلي:[٢]

يجوز إصدار صكوك تمثل ملكية الأعيان المؤجرة وتداولها ، إذا توافرت فيها شروط الأعيان التي يصح أن تكون محلاً لعقد الإجارة : كعقار ، وطائرة ، وباخرة ونحو ذلك ، ما دام الصك يمثل ملكية أعيان حقيقية مؤجرة من شأنها أن تدرّ عائداً معلوماً .

يجوز لمالك الصك أو الصكوك بيعها في السوق الثانوية لأي مشتر .

يستحق مالك الصك حصته من العائد –وهو الأجرة- في الآجال المحددة في شروط الإصدار ، منقوصاً منها ما يترتب على المؤجر من نفقة ومؤنة على وفق أحكام عقد الإجارة .

وإذا كانت صكوك الإجارة جائزة شرعاً ، فإنه يجوز وقفها والاستفادة من ريعها عملاً بالرأي الراجح الذي يقول بجواز وقف المنافع ، ووقف المنقول والمشاع ، وعدم تأبيد الوقف على ما سبيق بيانه .

المطلب الثالث
وقف الحقوق والمنافع

أولا : وقف الحقوق

تعريف الحق وأقسامه :

يعرف الحق بمعناه العام بأنه :" اختصاص يقرر به الشرع سلطةً أو تكليفاً "[٣] .

وذلك كحق الولي في التصرف على مَنْ تحت ولايته ، وكحق البائع في طلب الثمن من المشتري ، وكحق الإنسان في منفعة العقار الموصى له بمنفعته ، وكحق الوارث في ملكية أعيان التركة الموروثة[٤] .

---

(١) الصكوك الوقفية دورها في التنمية : د. كمال حطاب (ص١٥) . وقد نقل د. حطاب القول بالجواز عن د. عبدالحليم عمر : سندات الوقف مقترح لإحياء دور الوقف في المجتمع الإسلامي (ص٧٦) ، مؤتمر الأوقاف الأول في المملكة العربية السعودية ١٤٢٢هـ . وانظر الوقف الإسلامي : منذر قحف (ص٢٧٥).

(٢) مجلة مجمع الفقه الإسلامي : الدورة الخامسة عشرة ، ٢٠٠٤م .

(٣) المدخل الفقهي العام : العلامة مصطفى الزرقا (١٠/٣) .

(٤) المرجع السابق : (١٠/٣- ٢٠) بتصرف .

والحق قسمان :

الأول : حق مالي ؛ وهو ما يتعلق بالمال ، كملكية الأعيان أو الديون أو المنافع .

والثاني : حق غير مالي ؛ وذلك كحق الولي في التصرف على الصغير ، والحقوق السياسية ، وحق الحرية.

الحق المالي ثلاثة أنواع :

النوع الأول : حق شخصي ؛ وهو مطلب يقرّه الشرع لشخص على آخر ، وهو علاقة شرعية بين شخصين ، يكون أحدهما فيها مكلفاً تجاه الآخر بالقيام بعمل فيه مصلحة ذات قيمة للآخر ، أو أن يمتنع عن عمل منافٍ لمصلحته .

النوع الثاني : الحق العيني ؛ فإن كانت العلاقة بين شخص وشيء مادي معين بذاته ، بحيث يكون الشخص ذا مصلحة اختصاصية تخوّله سلطة مباشرة على عين مالية معينة ، فإنّ هذه العلاقة تسمى بالحق العيني ؛ وذلك كحق الملكية ، وحق المسيل ، وحق الرهن .

والحق العيني إمّا أصلي أو تبعي ؛ فالأصلي يتحقق بمجرد وجود صاحب الحق ، ومحلّه الجوار ؛ كحق الملكية ، وحقوق الارتفاق (حق الشرب ، حق المرور ، حق المسيل ، حق التعلّي ..) .

والتبعي يثبت ويقرّر لشخص دائن على مال معين لشخص آخر بديون له ؛ ليتمكن الدائن من استيفاء دينه منه عند عدم وفاء المدين ؛ كحق المرتهن في احتباس المال المرهون ، فهو حق توثيقي .

النوع الثالث : حقوق الابتكار أو الحقوق الأدبية ؛ كحق المؤلف ، وحق المخترع ، والحقوق الصناعية والتجارية : كالاختصاص بالعلامة التجارية أو بالملكية الصناعية[1] .

وما يقع تحت دائرة بحثنا هو النوعين الثاني والثالث من الحقوق المالية .

ثانيا : وقف المنافع

إنّ محلّ الوقف هو المال ، ولذا فإنه يحسن أن نبيّن أولاً : هل المنافع تعتبر أموالاً في نظر الشرع أم لا تعتبر مالاً ؟

وهذا يدعونا لتعريف المال :

عرّف الحنفية المال بأنه :" ما يميل إليه الطبع ، ويمكن ادّخاره إلى وقت الحاجة "[2] .

---

[1] المرجع السابق (٢١/٣) .

[2] حاشية ردّ المحتار (٥٠٠/٤) ، وعرفوه أيضاً بتعريفٍ آخر هو : " ما يميل إليه الطبع ، ويجري فيه البذل والمنع " . حاشية رد المحتار (٥١/٥).

وبناءً على هذا التعريف تخرج المنفعة ؛ لأنها لا تدّخر ، وليس لها وجود خارجي ، فالمنفعة ليست شيئاً مادياً موجوداً ، وإنما هي أعراض تحدث شيئاً فشيئاً على حسب حدوث الزمن ، فلا تعتبر ثروة من المال ؛ لأنها لايمكن فيها الإحراز والادّخار ، وهم بذلك يفرقون بين الملك والمال ، فهي مملوكة ولكنها ليست مالاً في نظرهم[١] .

وذهب الشافعية والحنابلة إلى اعتبار المنافع أموالاً متقومة في ذاتها ؛ لأنها هي المقصودة من الأعيان ، فإنّ أثمان الحاجات والأشياء تقاس بين الناس بمنافعها[٢] .

ويحسن هنا أن أنقل رأي المرحوم الأستاذ مصطفى الزرقا - وهو الفقيه الحنفي - في الترجيح بين الرأيين، وذلك لأنّ المقام لا يتسع لذكر الآراء ومناقشتها ، لأنّ هذا ليس هو الموضوع الرئيسي في البحث ، وإن كان تخريج القول في مسألة وقف المنافع ينبني عليها .

يقول الأستاذ الزرقا :" ومن الواضح أن نظرية الاجتهاد الشافعي والحنبلي في إلحاق المنافع بالأعيان في المالية والتقوّم الذاتي ، ***هي أحكم وأمتن وأجرى مع حكمة التشريع*** ، ومصلحة التطبيق ، وصيانة الحقوق من نظرية فقهائنا في الاجتهاد الحنفي ، فإنّ اعتبار المنافع غير ذات قيمة في نفسها ليس عليه دليل واضح قويٌ من أدلة الشريعة ، لا من نصوصها ولا من أصولها ، وإنما هو غلوٌ في النزعة المادية بنظرية المال والقيمة في الاجتهاد الحنفي .. إلى أن يقول :

" وليت أنّ جمعية المجلة ، بما منحته من صلاحية الاختيار المعتبر شرعاً ، أخذت في هذا الموضوع بنظرية الاجتهاد الشافعي والحنبلي ، فعممت ضمان المنافع واعتبرتها أموالاً متقومة بذاتها في سائر الأحوال ؛ رعايةً لمصلحة المجتمع ، وزجراً عن العدوان الذي أصبح معظم الناس لا يتحامونه لمجرد حرمته إذا لم تقترن بالمسؤوليات المدنية "[٣] .

وممّا سبق يتبيّن لنا أنّ الحنفية لا يجيزون وقف المنفعة ؛ لأنها ليست مالاً ، ومع ذلك فقد أجازوا وقف المنفعة استثناءً في الأحكار وهي : الأرض التي تعطيها الدولة لبعض الناس ينتفعون بها مقابل أجرة يعطيها المنتفعون ، وتستمرّ أيديهم عليها ، ويتوارثونها فيما بينهم ، لا يتعرّض لهم أحد ، ولا تزعجهم الدولة عنها ، طالما استمرّوا في الوفاء بالتزاماتهم الكالية تجاه الدولة[٤] .

---

(١) بدائع الصنائع : للكاساني (١٤٥/٧) .
(٢) المدخل الفقهي العام : مصطفى الزرقا (٢٠٨/٣) .
(٣) المدخل الفقهي العام : مصطفى الزرقا (٢٠٩/٣) .
(٤) أحكام الوقف : للخصاف (ص٣٤) .

أمّا الشافعية والمالكية فقد أجازوا وقف المنافع ، فقد جاء في مغني المحتاج[١] :" لو وقف بناءً أو غراساً في أرض مستأجرة له ، أو مستعارة لذلك ، أو موصى له بمنفعتها ، فالأصح جوازه " .

وجاء في حاشية الدسوقي على الشرح الكبير[٢] :" يصح وقف كل مملوك ولو بالتعليق ، سواء كان عقاراً أم منقولاً أم منفعة " .

رأي الباحث :

سبق القول بأنّ الأموال التي تكون محلاً للوقف هي العقار والمنقول بصفة عامة ، والعقار هو ما لا يمكن نقله أو تحويله من محلّ إلى آخر عند الحنفية[٣]؛ وعليه فإنّ المنافع تندرج تحت مسمى الأموال المنقولة ، وإذا قلنا بجواز وقفها عملاً برأي جمهور الفقهاء في وقف المنقول ، فإنني أرجّح جواز وقف المنافع وقفاً خيرياً للأسباب التي سبق ذكرها .

وهذا ما ذهب إليه الكثيرون ؛ فقد جاء في مجلة الفرقان :" أمّا بخصوص المحور الثاني وهو وقف المنافع والحقوق وتطبيقاته المعاصرة : فقد قرّر المشاركون أنه يجوز وقف المنافع والحقوق لعموم النصوص الواردة في مشروعية الوقف ، ولتحقيق مقاصد الشارع من الوقف ، ما دامت المنافع والحقوق متقوّمة شرعاً ، ويجوز أن يكون وقف المنافع والحقوق على سبيل التأبيد أو التأقيت "[٤] .

وجاء فيها أيضاً :" وكذلك جواز وقف منافع الأشخاص وهي : ما يقدمونه من أوقاتهم في وجوه الخير؛ مثل خبرات الأطباء ، والمهندسين ، والمعلمين ، والمفكرين ..إلخ .

وجاء في نفس المؤتمر القول بوقف حقوق الارتفاق ، وحقوق الملكية الفكرية المشروعة ، وبراءة الاختراع ، وحق التأليف ، وحق الابتكار ، والاسم التجاري ، والعلامة التجارية ، ويُصرَف العائد من استعمالها في وجوه الوقف[٥] .

---

[١] مغني المحتاج : الشربيني (٣٧٨/٢) .
[٢] حاشية الدسوقي (٧٥/٤) .
[٣] مجلة الأحكام العدلية (ص١٢٨) .
[٤] مجلة الفرقان ، صفحة (٢) من العدد (٥) :
http//www.al-forqan.net/linkdesc.asp?id=٣٦٠٦٨ino=٤٤٨p٩=٨
[٥] المرجع السابق .

الخاتمة : في التوصيات

لمّا كانت معظم المسائل المتعلقة بمحلّ الوقف اجتهادية تتصف بالمرونة ، وتتأثر بالظروف والأعراف الاجتماعية ؛ تحقيقاً لمبدأ التكافل بين أبناء المجتمع الإسلامي ، وبما يتناسب مع كلّ عصر ، وبما أنّ الأدوات المالية وآليات الاستثمار قد تنوّعت ، ولم تعد محصورة في العقارات والأموال التي كانت سائدة في عصر السَّلف ، حيث أصبحت الأموال التي يملكها الناس اليوم –غالباً- تتمثل في النقود ، والأسهم ، والصكوك ، والحقوق ، والمنافع .

والقول بعدم جواز الوقف إلا إذا كان عقاراً يؤدي إلى تعذّر مشاركة الكثيرين من أبناء المجتمع المسلم في الأوقاف الخيرية ، وحرمانه ممّا يترتب على ذلك من أجر عظيم ، كما يترتب عليه عدم المشاركة الفاعلة في تحقيق مبدأ التكافل لسدّ خلة المحتاجين ، وتحقيق قدر أكبر من الرفاه والسعادة لأبناء المجتمع المسلم ، لذلك فإننا نوصي بما يلي :

أولاً : يجوز وقف الأسهم في المؤسسات الصناعية والتجارية والزراعية والخدمية على وجوه البرّ في الأوقاف الخيرية والذرية ، إذا كانت مناشط هذه الأسهم واستثماراتها جائزة شرعاً .

ثانياً : لايجوز وقف أسهم الشركات التي تعمل في مناشط محرمة ؛كإنتاج الخمور .

ثالثاً : يجوز وقف أسهم البنوك التقليدية (الربوية) في الأوقاف الخيرية لا الذرية ؛ لأنّ رأس المال فيها ليس حراماً ، والمال المستفاد من الفوائد الربوية ؛ مصرفه إلى الفقراء والمساكين ووجوه البرّ ذات النفع العام عند عدم التمكن من ردّه لأصحابه . وعلى متولي الوقف أن يعمل على استبدال هذه الأسهم واستثمارها فيما هو حلال شرعاً . وإذا تعارض شرط الواقف مع شرط الشارع ، فلاعبرة بشرط الواقف .

رابعاً : يجوز وقف الصكوك الإسلامية والاستفادة من ريعها ، وسواء في ذلك صكوك المقارضة ، أو الأعيان المؤجرة ، أو صكوك المؤسسات الخدمية ، أو صكوك عقود بيوع السَّلم أو الاستصناع ، إذا كانت في مؤسسات تعمل فيما هو حلال شرعاً ، واستوفت الشروط الشرعية لتداولها وفق ضوابط محددة ؛ ومن أهمها ضبط الأسواق المالية التي تعمل فيها بمعايير الشريعة الإسلامية .

خامساً : يجوز وقف الحقوق المالية ، والحقوق الأدبية ؛ كحق التأليف ، وحق الابتكار ، والعلامات الصناعية والتجارية ، شريطة أن تكون في المباحات .

سادساً : يجوز وقف المنافع ، سواء كانت منافع مؤسسات خدمية أو منافع أشخاص لفترات زمنية مؤبدة أو مؤقتة ؛ كخدمات الأطباء والمستشفيات وغيرها فيما هو جائز شرعاً .

قائمة المراجع

أولاً : كتب اللغة

- المعجم الوسيط : مجمع اللغة العربية ، مطبعة مصر ، سنة ١٩٦١م .
- لسان العرب : جمال الدين محمد بن مكرم (ابن منظور الإقريقي) ، ط١، دار صادر- بيروت .
- مختار الصحاح : محمد بن أبي بكر الرازي ، ط١، دار الكتاب العربي- بيروت ،سنة ١٩٦٧م .

ثانياً : كتب الحديث

- صحيح البخاري .
- فتح الباري بشرح صحيح البخاري : أحمد بن علي بن حجر العسقلاني ، ط.دار الفكر.
- مسند الإمام أحمد .
- نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار : محمد بن علي الشوكاني ، ط٣،سنة ١٩٦١م، مصطفى البابي الحلبي- القاهرة.

ثالثاً : كتب الفقه الحنفي

- أحكام الوقف : أبوبكر أحمد بن عمر الخصّاف .
- البحر الرائق شرح كنز الدقائق : زين الدين بن ابراهيم (ابن نجيم) ،ط.دار المعرفة- بيروت، الطبعة الثانية بالأوفست.
- الفتاوى الهندية : جماعة من علماء الحنفية برئاسة الشيخ نظام
- المبسوط : شمس الأئمة محمد بن أحمد بن أبي سهل السرخسي .
- بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع : أبوبكر مسعود بن أحمد الكاساني .
- حاشية رد المحتار على الدرّ المختار : محمد أمين بن عمر (ابن عابدين) ،دار الطباعة المصرية- القاهرة سنة ١٢٧٢هـ .
- فتح القدير : الكمال بن عبدالواحد (ابن الهمام) ، ط.دار إحياء التراث العربي- بيروت.

رابعاً :كتب الفقه المالكي

- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير : محمد بن أحمد (ابن عرفة الدسوقي) .
- حاشية الصاوي على الشرح الصغير : أبوالعباس أحمد الصوي .
- مواهب الجليل شرح مختصر خليل : محمد بن محمد بن عبدالرحمن الحطاب ، ط.دار الفكر- بيروت.

خامسا : كتب الفقه الشافعي

- أسنى المطالب شرح روض الطالب : زكريا الأنصاري .
- المهذب : أبواسحاق ابراهيم الشيرازي ، طبعة عيسى البابي الحلبي –القاهرة .
- تحرير ألفاظ التنبيه : يحيى بن شرف النووي .
- تكملة المجموع : محمد نجيب المطيعي ،المكتبة السلفية- المدينة المنورة .
- حاشية البجيرمي على الخطيب : سليمان بن محمد البجيرمي .
- مغني المحتاج شرح المنهاج : محمد بن أحمد الشربيني الخطيب ، طبعة مصطفى البابي الحلبي سنة ١٩٥٨- القاهرة .
- نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج : شهاب الدين الرملي .

سادساً : كتب الفقه الحنبلي

- المغني : موفق الدين عبدالله بن أحمد (ابن قدامة المقدسي) ، مطبعة الإمام- القاهرة .
- شرح منتهى الإرادات : منصور بن يونس البهوتي .
- كشاف القناع عن متن الإقناع : منصور بن يونس البهوتي ، ط.دار الفكر ، ١٩٨٢م .

سابعاً : كتب الفقه الإمامي

- الروضة البهية شرح اللمعة الدمشقية : زين الدين بن علي العاملي ،ط.دار الفكر- دمشق .

ثامناً : كتب فقهية حديثة

- الاتجاهات المعاصرة في تطوير الاستثمار الوقفي : د.أحمد السعد العمري ود.محمد علي العمري ، سلسلة الدراسات الفائزة في مسابقة الكويت الدولية لأبحاث الوقف لسنة ١٩٩٩م،طبعة الأمانة العامة للأوقاف /الكويت ٢٠٠٠م .

- محاضرات في الوقف : العلامة الشيخ محمد أبوزهرة .
- المدخل الفقهي العام : الأستاذ العلامة مصطفى الزرقا ، مطابع ألف باء- الأديب، ط٩، دمشق، ١٩٦٧م- ١٩٦٨م.
- الوقف الإسلامي : تطوره، إدارته، تنميته : د. منذر قحف ،دار الفكر ، دمشق سنة ٢٠٠٠م .
- أحكام الوقف والوصايا في الشريعة الإسلامي : د. أحمد فراج حسين ، ط.دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، سنة ٢٠٠٣م .
- أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية : محمد عبيد الكبيسي ، مطبعة الإرشاد –بغداد ،سنة١٩٧٧م .
- أحكام الوقف في الفقه والقانون : د. محمد سراج ، طبعة ١٩٩٣م ، الإسكندرية .
- المنهل الصافي في الوقف وأحكامه : محمد أسعد الإمام الحسيني .
- المفصل في أحكام الربا : علي الشحود الباب .
- المفصّل في أحكام المرأة : د. عبدالكريم زيدان ، ط١ ، مؤسسة الرسالة- بيروت، ١٩٩٣م .
- المعايير الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية : هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات الإسلامية ، البحرين ٢٠٠٤م .
- الصكوك الوقفية ودورها في التنمية : د. كمال حطاب ،جامعة اليرموك/كلية الشريعة ، بحث سنة ٢٠٠٦م .

تاسعاً : المجلات

- مجلة الأحكام العدلية .
- مجلة مجمع الفقه الإسلامي / جدة /١٩٨٨م .
- مجلة مركز صالح كامل للاقتصاد الإسلامي .