الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي و البحث العلمي

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

كلية الشريعة و الاقتصاد تخصص: نظام الوقف و الزكاة.

رقم التسجيل:.....

الرقم التسلسلي:.....

التصرف في ريع الوقف
و تطبيقاته المعاصرة

- دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري-

مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجستير في الشريعة و القانون

إعداد الطالبة: أسية إسعادي

إشراف الأستاذ الدكتور: كمال لدرع

لجنة المناقشة:

الأستاذ	الجامعة	الصفة
بلقاسم شتوان- أستاذ التعليم العالي-	جامعة الأ مير عبد القادر للعلوم الإسلامية- قسنطينة	رئيسا و مناقشا
كمال لدرع- أستاذ التعليم العالي-	جامعة الأ مير عبد القادر للعلوم الإسلامية- قسنطينة	مشرفا و مقررا
عليوات ياقوتة- أستاذة محاضرة-	جامعة الأ مير عبد القادر للعلوم الإسلامية- قسنطينة	مناقشا

السنة الجامعية: 1433ه- 1434ه/2012م-2013م.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

إهداء

إلى من سكنت وعاءها تسعة أشهر..

و غمرتني بحنانها و عطفها فجعلت مني أمل حياتها..

إلى التي ربتني و علمتني مما علمتها الحياة حتى أكون أم الأمهات..

إليك يا أمي..

إلى الذي ضحى لأجلي و سعى بكل ما لديه كي أبلغ الدرجات العلى..

إليك يا أبي.

إلى الذي آمنت بإخلاصه و صفاء نفسه و براءة سريرته..

إلى الذي صبر عليّ و كان رفيقي في أسفاري بحثا عن معلومة أو كتاب.. إليك يا زوجي..

إلى قرة عيني و فلذة كبدي ..

إليك يا محمد يانيس.

إليكم جميعا يا إخوتي: مونية، سعدية ،حمزة، و يعقوب.

إلى كل من آمن بالله ربا و بالإسلام دينا و بمحمد صلّى الله عليه و سلم نبيا ورسولا.

إليكم جميعا أهدي هذا الهمل المتواضع.

آسيا.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

شكر و عرفان

الحمد لله الذي هدانا لهذا و ما كنا لنهتدي لولا أن هدانا الله.

أتقدم بالشكر الجزيل لكل من أخذ بيدي لإنجاز هذا العمل.

أتوجه بشكري الخالص لأستاذي المشرف و المؤطر الأستاذ الدكتور

كمال لدرع، الذي لم يبخل عليّ بنصائحه، و توجيهاته العلمية و العملية، و على صبره عليّ طوال فترة إنجاز هذا العمل.

و إلى السادة الدكاترة الأفاضل أعضاء اللجنة الموقر ة الذين بذلوا الجهد و الوقت من أجل مناقشة و إبداء النصائح العلمية للباحث حتى يعمل بها مستقبلا.

و أتوجه بالشكر و الاعتراف بالفضل و الجمبل إلى الأخت و الزميلة في قسم الدراسات العليا نجوى طورش تروبة على مساندتها لي و إفادتها لي

و لا يفوتني في هذا المقام إهداء الشكر إلى كل من ساعدني في إخراج هذا البحث إلى النور .

فبارك الله في الجميع .

المقدمة

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

مقدمة:

- **أهمية الموضوع.**

الحمد لله رب العالمين و الصلاة و السلام على أشرف المرسلين، سيدنا محمد و آله الطاهرين، و صحابته أجمعين، أما بعد:

لقد حظي موضوع الوقف باهتمام المسلمين قديما و حديثا منذ عهد النبوة و القرون المفضلة يهديهم إليه سنة المصطفى ρ، و فعل الصحابة رضوان الله عليهم في وقف أنفَسِ ما يملكون و حبس أكرم ما يحبون، و قد توالت جموع الصحابة على العمل بهذه السنة الكريمة، و على هذا النهج القويم سار التابعون، و من بعدهم عبر العصور الإسلامية المتعاقبة، و تسابقوا في هذا المضمار، فكانوا يبادرون إلى وقف بعض ممتلكاتهم الهامة، و يسارعون إلى حبسها ليصرف ريعها على بعض المجالات الخيرية، الدينية و الاجتماعية، إلا أنه في الآونة الأخيرة تم الاعتداء على الكثير من الأملاك الوقفية في كثير من البلاد الإسلامية، سواء في الفترة الاستعمارية أو حتى بعد الاستقلال، حيث تم الاستيلاء على كثير من الأملاك الوقفية و ضياع الكثير منها.

و أمام هذه الأوضاع المزرية صار لازما البحث عن الحلول الناجعة التي تعيد للوقف مكانته، وذلك بإعادة بناء نظامه و تفعيل دوره؛ و لما كانت الأحكام الفقهية للوقف لم تثبت كلها بالنص، بل الكثير منها ثبت بالاجتهاد، استطاع الفقهاء على مر العصور الاجتهاد بآرائهم حسب ما يقتضيه الحال في كل زمان ومكان، فتمكنوا بفضل تلك الاجتهادات أن يحلوا تلك المشاكل التي عرقلت طريق الوقف في زمانهم... و يبقى مجال الاجتهاد مفتوحا أمام المختصين خاصة و أن المجتمع يعيش تطورا و تغيرا في جميع الميادين..، و الحديث عن **"التصرف في ريع الوقف"** من المسائل التي اجتهد فيها الفقهاء و العلماء قديما و حديثا، و هي المسألة التي اخترت أن تكون موضوعا لمذكرتي.

1- أهداف البحث:

تهدف دراسة هذا البحث بشكل أساس إلى:

- إبراز المصارف الشرعية للوقف، و مدى تطابق مصارف الوقف المنصوص عليها في قانون الأوقاف الجزائري مع المصارف التي قررها الفقه الإسلامي.
- الوصول إلى تحديد معنى مدلول " شرط الواقف كنص الشارع"، و إبراز مواطن جواز مخالفة أو تغيير هذا الشرط.
- محاولة تسليط الضوء على ماهية العلاقة بين الدولة و مؤسسة الوقف، و إبراز مدى حقها في التصرف في ريع الوقف، و بيان مدى جواز دعم الوقف لموازنتها العامة.
- بيان التطبيقات المعاصرة في صرف ريع الوقف، و مدى تحقيقها للهدف الأسمى للوقف.

2- أسباب اختيار الموضوع:

- إن أهمية الوقف باعتباره مؤسسة خيرية فضلا عن كونه قربة من القربات كان سببا في اختياري لجانب مهم من جوانبه، و هو: **" التصرف في ريع الوقف و تطبيقاته المعاصرة."**
- بحكم تخصصي **" نظام الوقف و الزكاة"**، و كذا رغبتي الملحة في البحث حول الموضوعات المعاصرة و المقارنة اخترت هذا الموضوع.

3- إشكالية البحث:

من بين القواعد التي قررها الفقهاء القدامى في مسائل الوقف قاعدة " شرط الواقف كنص الشارع" إذ يجب الالتزام بها و مراعاتها في صرف ريع الوقف ما دامت لا تخالف الشرع و لا تنافي مقتضى الوقف، غير أن الوضع الراهن الذي تشهده الكثير من البلاد الإسلامية من بينها الجزائر يتعارض في كثير من الأحيان مع هذه القاعدة، و هنا تتجلى الإشكالية الأساسية لهذا البحث:

- **ما مدى وجوب تطبيق قاعدة "شرط الواقف كنص الشارع" في صرف ريع الأوقاف، و إلى أي حد التقيد بما اشترطه الواقف في وثيقة وقفه؟**

و تتفرع عن هذه الإشكالية الرئيسية الأسئلة التالية:

إلى أي حد يمكن التصرف في ريع الوقف في إطار القواعد و الضوابط الشرعية المنظمة للوقف؟

- ما هي حقيقة قاعدة "شرط الواقف كنص الشارع"؟
- هل التصرف في ريع الوقف هو التصرف الذي يجب الالتزام فيه بشرط الواقف؟ أم أنه يجوز مخالفة هذا الأخير أو تغييره بشان صرف غلة الوقف؟
- إلى أي مدى يجوز إعمال المصلحة في صرف ريع الوقف؟
- إلى أي مدى يحق للدولة التدخل و التصرف في ريع الوقف؟ و هل تمتعها بالولاية العامة يتيح لها الحق في صرف غلة الوقف لصالحها بما يخدم ميزانيتها؟

4- الدراسات السابقة:

حسب اطلاعي للرسائل الجامعية و الأبحاث التي شارك بها أصحابها في الندوات و المؤتمرات و الملتقيات، لم أجد في حدود علمي موضوعا موسوما بهذا العنوان، إلا أن هناك بعض الدراسات المهمة التي تعرضت لهذا العنصر، و من هذه الدراسات:

- رسالة ماجستير في قانون الإدارة المحلية، كلية الحقوق والعلوم السياسية (جامعة أبي بكر بلقايد – تلمسان-) بعنوان: **"إدارة الوقف في القانون الجزائري"** لصاحبه بن مشرنن خيرالدين، حيث تناول في الفصل الثاني التصرفات الواردة على الملك الوقفي تثميرا له، فتطرق إلى استثمار أموال الوقف في ظل أحكام القانون 07/01 المعدل لقانون الأوقاف 10/91.
- بحث مقدم إلى المؤتمر الثاني للأوقاف بمكة المكرمة: 1426ه- 2006م بعنوان: **" توجيه مصارف الوقف نحو تلبية احتياجات المجتمع"**، من إعدادا

الباحث: د. عبد الله بن ناصر السدحان، حيث حاولت هذه الدراسة استجلاء المصارف التي كانت تتجه لها غلال الأوقاف قديما، و المقارنة بينها و بين المصارف الحديثة، من حيث قدرتها على تلبية احتياجات المجتمع.

- بحث مقدم إلى ندوة الوقف في الشرعية الإسلامية بعنوان:**" مجالات الوقف و مصارفه في القديم و الجديث"**، من إعداد الباحث: د.حمد بن إبراهيم الحيدري، حيث تعرض إلى التصرف في غلة الأموال الموقوفة، من حيث الأصل في مصرف الغلة، و كيفية تقسيمها، و مجالات الوقف و مصارفه في القديم و الحديث.
- بحث مقدم إلى ندوة الوقف في الشريعة الإسلامية بعنوان: **" مجالات الوقف و مصارفه في القديم و الحديث"**، من إعداد الباحث د. حمد بن إبراهيم الحيدري، حيث تعرض إلى التصرف في غلة الأموال الموقوفة، من حيث الأصل في مصرف الغلة و كيفية تقسيمها، و مجالات الوقف و مصارفه في القديم و الحديث.
- كما أن المحورين الأول و الثالث اللذين نوقشا في الدورة الرابعة لمنتدى قضايا الوقف الفقهية التي انعقدت بالرباط 30- 31 مارس و 01 أفريل 2009، تعتبران بحق دراسات سابقة لهذا الموضوع ، حيث تمحور المحور الأول حول:**"ضوابط دعم الوقف للموازنة العامة للدولة"**، أما الثاني فتعلق موضوعه ب:**" ضوابط صرف ريع الأوقاف الخيرية و قواعد ترتيب أولويات الصرف"** حيث انتهت الدراسة إلى ضرورة سن التشريعات المنظمة للوقف، بما يحقق حماية الأعيان الوقفية و تنظيم صرفها في مصارفها المحددة في شروط الواقفين، و تحقيق أهداف التنمية المستدامة.
- مقال بعنوان:**" مدى جواز التصرف في الوقف للمصلحة "** لصاحبه الأستاذ الدكتور كمال لدرع، المنشور في مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم

الإسلامية، ع24، 2007م، حيث أبرز فيه آراء العلماء في جواز التصرف في الوقف للمصلحة كما أورد بعض حالات التصرف في الوقف للمصلحة.

و بناءً على عرض الدراسات السابقة التي استفدت منها، يمكن بيان مظهر الجدة في هذا البحث بما يعتبر إضافة عليها فيما يلي:

- جمع شتات الموضوع من مواطن عدة ووضعها في دراسة علمية أكاديمية.
- إجراء المقارنة في المسائل التي أوردها الفقهاء و المتعلقة بالموضوع بتلك التي زردت في التشريع الجزائري.
- إبراز الرؤى و الاجتهادات المعاصرة بشأن صرف ريع الوقف.
- محاولة إبراز أهم التطبيقات المعاصرة بشأن صرف ريع الوقف.

5- المنهج المتبع:

تقتضي طبيعة هذا البحث اتباع عدة مناهج، هي:

- **المنهج الاستقرائي:** الذي يقوم على تتبع الجزئيات المتعلقة بالموضوع، سواء التي تناولها الفقهاء في كتبهم، أو تلك التي ذكرها الفقهاء المعاصرون في أبحاثهم و مقالاتهم، و كذا ما نص عليه قانون الأوقاف الجزائري في المسألة.
- **المنهج التحليلي:** من أجل تحليل آراء الفقهاء في المسألة، و كذا تحليل بعض النصوص القانونية التي لها علاقة بالموضوع.
- **المنهج المقارن:** و ذلك بعرض آراء الفقهاء في كل المسائل المتعلقة بموضوع التصرف في ريع الوقف و مقارنتها بما نص عليه المشرع الجزائري.

6- الصعوبات التي اعترضت هذا البحث:

كأي بحث علمي فإن هذا البحث لا يخلو من صعوبات، و من صعوبات هذا البحث:

- الظروف العائلية التي مرت بي خلال فترة البحث كانت سببا في انقطاعي عن الرسالة أكثر من مرة مما جعلني أعاني صعوبات جمة في جمع المادة العلمية و تنسيقها، و تحريرها بما يوافق مقتضيات المنهجية العلمية.
- صعوبة الحصول على أعمال المؤتمرات التي تعقد عبر العالم الإسلامي، بالخصوص مؤتمر دبي الدولي للأوقاف 2012م الذي تنظمه مؤسسة الأوقاف و شؤون القصّر بعنوان (أفضل الممارسات و التجارب في مجال المصارف الوقفية)، الذي حدد مفهوم " الموقوف لهم أو المصارف الوقفية"، و هو جانب مهم من جوانب البحث في موضوع التصرف في ريع الوقف.

7- الطريقة التي اعتمدتها في كتابة هذا البحث:

1) المحافظة على كتابة الآيات القرآنية كما هي في المصحف الشريف، و كتابتها بين قوسين متميزين مع توثيقها بذكر السورة و رقم الآية في المتن حتى لا أثقل الهوامش.
2) العمل على تخريج الأحاديث النبوية الشريفة و الآثار من مصادرها الأصلية ، مع وضعها بين قوسين كبيرين.
3) محاولة ذكر ترجمة وافية لمعظم الأعلام الوارد ذكرهم في المتن استنادا إلى جملة من مصادر التراجم.
4) التعرض إلى شرح بعض المصطلحات و الألفاظ الغريبة أو الغامضة الواردة في المتن، و توثيقها في الهامش باعتماد مصادرها.
5) الرجوع إلى القوانين و القرارات المتعلقة بالوقف في كل مرة احتجت إلى ذلك.
6) الاعتماد الأبحاث العلمية التي شارك بها أصحابها في المنتديات و الملتقيات لأهميتها في هذا البحث.
7) جعلت لكل فصل، و لكل مبحث توطئة مناسبة أدخل بها الموضوع.

8- خطة البحث.

لقد بذلت جهدي للم ما جمعته من المادة العلمية، فانتظم العمل في الخِطة التالية:

قسمت البحث إلى مقدمة و فصل تمهيدي و فصلين و خاتمة، أما المقدمة فضمنتها الهدف من الرسالة ، و طرحت فيها إشكالية البحث، كما بيّنت المنهج الذي انتهجته، فضلا عن تعرضي إلى الدراسات السابقة وذكر الصعوبات التي واجهتني أثناء البحث...

خصصت الفصل التمهيدي للتعريف بمصطلحات البحث، تناولت فيه ماهية الوقف في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري في مبحث أول، و في مبحث ثان تعرضت إلى أركان الوقف و أنواعه في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري.

أما الفصل الأول فتحدثت فيه عن صرف ريع الوقف في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري، تندرج تحته ثلاث مباحث رئيسية، يتناول الأول شرط الواقف و مدى وجوب الالتزام به في صرف الريع في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري، أما الثاني فكان حول إعمال المصلحة في صرف ريع الوقف في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري، و خصصت المبحث الثالث لِ مجالات الوقف و مصارفه في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري.

أما الفصل الثاني فقد ضمنته مبحثين متلاحقين، الأول يتعرض لِمدى حق الدولة في التصرف في ريع الوقف في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري، و الثاني هو الآخر لمجالات معاصرة لصرف ريع الوقف في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري.

و بعد هذا العرض كله جعلت خاتمة، أبرزت فيها أهم النتائج التي توصلت فيها في هذا البحث.

و أنهيت الرسالة بفهارس علمية للآيات و الأحاديث النبوية و الأعلام و المصادر و المراجع المعتمدة في البحث، و أخيرا فهرسا عاما لموضوعات الرسالة.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

الفصل التمهيدي:

التعريف بمصطلحات البحث.

المبحث الأول: ماهية الوقف في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري.

المبحث الثاني: أركان الوقف و أنواعه في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري.

تمهيد:

إن دراسة موضوع التصرف في ريع الوقف و تطبيقاته المعاصرة في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري تجعل البحث أولا يتناول حقيقة الوقف كنظام مالي متميز، لذلك جاءت دراستنا في هذا الفصل لبيان مفهوم الوقف، و مقاصده، وكذا بيـــــان حكمه الشرعي و أدلة ذلك، كما تمحورت الدراسة في هذا الفصل على بيان الشروط التي اشترطها الفقهاء في أركان الوقف، وبيان أنواع الوقف الإسلامي، فضلا عن التطرق لتعريف مصطلحي ريع الوقف و مصارفه، كل ذلك على وِفق ما قرّره الفقهاء في الفقه الإسلامي، و ما نظّمه التشريع الجزائري في تشريعاته التي تناولت مســـألة الوقف الإسلامي .

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

المبحث الأول: ماهية الوقف في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري.

سنتناول في هذا المبحث تعريف الوقف و بيان مشروعيته، و أدلة ذلك، ثم تبيان مقاصده، كل ذلك من خلال المطالـــــب الآتية :

المطلب الأول: تعريف الوقف و مشروعيته

المطلب الثاني: مقاصد الوقف

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

المطلب الأول: تعريف الوقف و مشروعيته في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري.

تستدعي دراسة هذا المطلب تضمينه فرعين، يتناول الأول التعريف بالوقف، و الثاني بيان مشروعيته، كما سيأتي:

الفرع الأول: تعريف الوقف في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري.

لتحديد معنى الوقف بدقة لابد من التطرق إلى تعريفه اللغوي و الاصطلاحي، لذلك سنخصص الجزئية الأولى لتعريف الوقف من الناحية اللغوية، والجزئية الثانية تعريفه من الناحية الاصطلاحية الفقهية، و في جزئية ثالثة تعريف المشرع الجزائري للوقف.

البند الأول: تعريف الوقف في اللغة.

الوقف بفتح فسكون مصدر وقف الشيء و أوقفه، يقال: وقف الشيء وأوقفه وقفا أي حبسه، و منه وقف داره وأرضه على الفقراء لأنه يحبس الملك عليهم، قال ابن فارس: "الواو و القاف و الفاء يدل على تمكُّث في الشيء ثم يقاس عليه"[1].

و الوقف من الوقوف، بمعنى خلاف الجلوس وقف بالمكان وقفا و وقوفا، فهو واقف، و الجمع وُقف و وقوف، و يقال وقفت الدابة تقف وقوفا و وقفتها أنا وقفا ، ووقّف الدابة، جعلها تقف[2].

---

[1] ابن فارس أبو الحسين زكريا، معجم مقاييس اللغة،تحقيق: عبد السلام محمد هارون ط3(1402هـ ـ1981م)،مكتبة الخانجي: القاهرة،ج6،ص135.

[2] ابن منظور جمال الدين أبو الفضل، لسان العرب، تحقيق: عامر أحمد حيدر،دط ، دت، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، مج5، ص749.

و الوقف هو الحبس و التسبيل ، يقال وقف الدار على المساكين و في الصحاح للمساكين إذا (حبسته) و الصواب حبسها(لأن الدار مؤنثة اتفاقا)[1].

البند الثاني:تعريف الوقف في الفقه الإسلامي.

اختلف الفقهاء حول المراد بالوقف في الاصطلاح الشرعي،فعرّفوه بتعريفات مختلفة تبعا لاختلاف مذاهبهم في الوقف من حيث لزوم الوقف و عدم لزومه، و اشتراط القربة فيه، و الجهة المالكة للعين الموقوفة، و هل الوقف عقد أو إسقاط[2].

و نذكر من التعاريف ما يلي:

الفقرة الأولى: تعريف الحنفية:

اختلف فقهاء الحنفية فيما بينهم في تعريف الوقف، و يمكن إرجاع اختلافهم إلى مسألتين اثنتين:

- المسألة الأولى: اختلاف نظرهم إلى الوقف من حيث لزومه و عدم لزومه.
- المسألة الثانية:اختلاف نظرهم في الجهة التي تنتقل إليها العين الموقوفة، وهل تخرج العين عن ملك واقفها أم لا.[3]

- **التعريف الأول:** ينسب لإمام المذهب "أبي حنيفة"«حبس العين على ملك الواقف و التصدق بمنفعتها أو صرف منفعتها على من أحب.»[4]

[1] الزبيدي محمد مرتضى بن محمد، تاج العروس من جواهر القاموس، تحقيق:د.عبد المنعم خليل ابراهيم وَ الأستاذ كريم سيد محمد محمود، ط1(1428هـ ـ2007م)، دار الكتب العلمية،بيروت،لبنان،مج،12، ج24،ص254.

[2] الكبيسي محمد عبيد، أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية، د ط، (1397 هـ- 1977م)، مطبعة الإرشاد، بغداد، ج1،ص58.

[3] الكبيسي محمد عبيد، أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ج1، ص 65، 66.

[4] ابن الهمام كمال الدين، شرح فتح القدير، ط2، د ت، دار الفكر، بيروت، لبنان، ج6، ص200.

فقوله«على ملك الواقف»إذ عند أبي حنيفة - رحمه الله – تُصرف منفعة الوقف إلى جهة الوقف مع بقاء العين على حكم ملك الواقف، و لو رجع عنه حال حياته جاز مع الكراهة و يورث عنه[1]، و لا يزول ملك الواقف إلا أن يحكم به الحاكم أو يعلقه بموته[2].

- **التعريف الثاني:** و ينسب هذا التعريف للإمامين أبي يوسف[3] وَ محمد بن الحسن[4]- رحمهما الله- صاحبا أبي حنيفة، و هو المعوّل و الفتوى على قولهما[5]:«حبسها(أي العين)على ملك الله تعالى، و صرف منفعتها على من أحب.»[6]

الفقرة الثانية: تعريف المالكية:

يؤثر المالكية إطلاق كلمة (الحبس) على كلمة الوقف أحيانا في عرض أحكام الوقف، و استعمال كلمة (الحُبس) على الأوقاف في الغرب الإسلامي أكثر شيوعا من كلمة (الأوقاف) ، و في المغرب العربي بالدار البيضاء يوجد حي معروف يقال له (الأحباس)، و هي منطقة أثرية

---

[1] الطرابلسي برهان الدين، الإسعاف في أحكام الأوقاف، د ط، (1401هـ- 1981م)، دار الرائد العربي، بيروت، لبنان،ص7.

[2] المرغيناني برهان الدين، الهداية شرح بداية المبتدئ، ط2، دار الفكر، ج6، ص207.

[3] هو يعقوب بن ابراهيم بن حبيب الأنصاري الكوفي البغدادي ، أبو يوسف صاحب الإمام أبي حنيفة، و تلميذه، تفقه على شيخه، و خالفه في مواضع، و روى عنه محمد بن الحسن الشيباني، و أحمد بن حنبل و يحي بن معين، كان يحفظ التفسير و المغازي، و أيام العرب، و هو أول من لقب بقاضي القضاة، و أول من نشر علم أبي حنيفة، ولد سنة 113ه، و توفي سنة 182ه،انظر:

الزركلي خير الدين، الأعلام، ط15: 2002م، دار العلم للملايين، بيروت، لبنان، ج8، ص193، وَ ابن العماد شهاب الدين، تح: عبد القادر الأرناؤوط وَ محمود الأرناؤوط، شذرات الذهب في أخبار من ذهب، ط1(1408ه-1988م) ، دار ابن كثير، دمشق، بيروت،مج2، ص 367،368.

[4] هو محمد بن الحسن بن فرقد، أبو عبد الله الشيباني، مولاهم، صاحب أبي حنيفة و إمام الرأي، و هو الذي نشر علم أبي حنيفة، أصله دمشقي، من أهل قرية تسمى حَرَسْتَا،كان فقيها، و فصيحا بليغا، ولاه الرشيد القضاء بالرقة ثم عزله، ولد بواسط سنة 131ه، و توفي سنة 189ه، انظر:

الزركلي خير الدين، الأعلام، المرجع نفسه، ج6، ص80، وَ الخطيب أحمد بن علي، تح: بشار عواد معروف، تاريخ مدينة السلام، (دت)،(دط)، ج2، ص561.

[5] الطرابلسي برهان الدين، مصدر سابق، ص8.

[6] ابن عابدين محمد أمين، ردالمحتار على الدر المختار، تح:عادل أحمد عبد الموجود وَ علي محمد معوّض، ط1(1415هـ-1994م)، دار الكتب العلمية،بيروت، لبنان، ج6، ص520،521.

معروفة بمبانيها العتيقة تكثر فيها الأوقاف[1]و لقد ورد للمالكية تعريفات عديدة للوقف، منها:«إعطاء منفعة شيء مدّة وجوده لازما بقاؤه في ملك معطيه و لو تقديرا»[2].

الفقرة الثالثة: تعريف الشافعية:

عرّف فقهاء الشافعية الوقف تعاريف متعددة و متقاربة أذكر أهمها:

- "حبس مال يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه بقطع تصرف الواقف و غيره في رقبته يصرف في جهة خير تقرّبا إلى الله تعالى."[3]
- "حبس مال يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه بقطع التصرّف في رقبته على مصرف مباح موجود."[4]

و الملاحظ أن هذين التعريفان يختلفان من حيث الجهة التي يصرف إليها الوقف.

ففي التعريف الأول: فالوقف يصرف في جهة خير.

أما في التعريف الثاني: فهو يصرف على مصرف مباح موجود .

أي أن التعريف الأول اعتبر مقصد القربى إلى الله، و الآخر اشترط ضرورة وجود الجهة الموقوف عليها حين الوقف و لم يراع القربى بل اكتفى بكون المصرف مباحا.[5]

---

[1] معاشي عبد الرحمان، البعد المقاصدي للوقف في الفقه الإسلامي، رسالة ماجستير،جامعة الحاج لخضر باتنة(1426هـ/1427هـ-2005م/2006م)، ص22.

[2] عليش : محمد، شرح منح الجليل على مختصر العلامة خليل، دط، دت، دار صادر، ج4، ص43.

[3] النووي محي الدين، تحرير التنبيه،تح:د.محمد رضوان الداية وَد. فايز الداية، ط1(1410هـ-1990م)، دار الفكر دمشق،ص259.

[4] الرملي شمس الدين، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، الطبعة الأخيرة(1404هـ-1984م)، دار الفكر، بيروت، لبنان، ج5، ص358.

وَ الشربيني محمد الخطيب، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، دط،دت،دار الفكر، ج2، ص376.

[5] بتصرف

الفقرة الرابعة: تعريف الحنابلة:

عرّف الحنابلة الوقف بعدة تعريفات أهمها:

- "تحبيس مالك مطلق التصرف ماله المنتفع به مع بقاء عينه بقطع التصرف في رقبته بصرف ريعه إلى جهة بر تقربا على الله تعالى."[1]
- كما عرّفه موفّق الدّين ابن قدامة:"تحبيس الأصل وتسبيل الثمرة."[2]
- و عرّفه شمس الدين ابن قدامة المقدسي: "تحبيس الأصل و تسبيل المنفعة."[3]

و يلاحظ من التعريفين الأخيرين أنهما قد اقتبسا من قول النبي ρ للصحابي الجليل عمر بن الخطاب ψ :«حبِّس أصلها و سبِّل ثمرتها.»[4]

كما يلاحظ إبدال الثمرة بالمنفعة في تعريف ابن قدامة المقدسي، فكان التعريف أعم و أشمل في الدلالة من تعريف موفّق الدّين ابن قدامة.[5]

البند الثالث: التعريف الراجح:

عند استعراض التعريفات السابقة للوقف يظهر لي والله أعلم أن أدقّها وأرجحها[6] هو التعريف الذي ذكره ابن قدامه، فهو أجمع التعريفات و أمنعها كما امتاز بأنه اقتصر

---

[1] البهوتي منصور بن يونس، كشاف القناع عن متن الإقناع، تح:عبد الحميد إبراهيم أحمد، طبعة خاصة(1423هـ-2003م)، دار عالم الكتب، الرياض، ج5، ص2031، و انظر: البهوتي منصور بن يونس، شرح منتهى الإرادات، دط ، دت، دار الفكر، ج2، ص489،490

[2] ابن قدامة موفق الدين، المغني، دط، دت ، دار الكتاب العربي، ج6، ص185.

[3] ابن قدامة شمس الدين، الشرح الكبير، دط ، دت، دار الكتاب العربي، ج6،ص185

[4] جزء من حديث الرسولρ (و في لفظ حبّس الأصل و سبّل الثمرة) رواه عبد الله بن عمر رضي الله عنهنا، و هو حدست متفق عليه، رواه البخاري في صحيحه، كتاب الوصايا، باب الوقف للغني و الفقير و الضيف، ينظر: العسقلاني أحمد بن علي بن حجر، تح: عبد القادر شيبة الحمد، فتح الباري شرح صحيح البخاري، ط1(1421ه- 2001م)، مكتبة الملك فهد الوطنية، الرياض، المملكة العربية السعودية، ج5، ص470وَ مسلم في صحيحه، كتاب الوصية، باب الوقف، ينظر: النيسابوري، أبو الحسين مسلم بن الحجاج، الجامع الصحيح، د ط، د ت،ج5، ص 73-74.

[5] صبري عكرمة سعيد، الوقف الإسلامي بين النظرية و التطبيق، ط1(1428ه-2008م)، دار النفائس، الأردن ص42، بتصرف

[6] و هذا الرأي ذهب إليه محمد عبيد الكبيسي، ينظر الكبيسي محمد عبيد، أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ج1،ص88.

على ذكر حقيقة الوقف فقط، فضلا عن كونه مقتبس من الحديث النبوي الآنف الذكر.

البند الرابع: تعريف المشرع الجزائري للوقف

إن أول تعريف للوقف في القانون الوضعي الجزائري كان بموجب نص المادة 213 من القانون 84-11 المؤرخ في 09 رمضان عام 1404ه الموافق ل 09 يونيو سنة 1984 المتضمن قانون الأسرة[1] " **الوقف حبس المال عن التملك على وجه التأبيد و التصدق.**"، و يلاحظ أن التعريف قد جمع بين نوعي الوقف العام و الخاص[2] فلم يبين الجهة التي يصرف إليها الوقف، كما يلاحظ أن التعريف أطلق العنان في محل الوقف سواء كان عقارا أو منقولا، و هذا بعموم لفظ **"المال"**[3].

ثم جاء تعريف الوقف في نص المادة الثالثة من القانون رقم 91-10 المؤرخ في 12 شوال عام 1411ه الموافق ل 27 أبريل سنة 1991م المتعلق بالأوقاف المعدل و المتمم[4] " **الوقف هو حبس العين عن التملك على وجه التأبيد و التصدق بالمنفعة على الفقراء أو على وجه من وجوه البر والخير.**" و يبدو أن التعريف قد ركز على الجمع بين ثلاث خصائص أساسية للوقف، و هي: خاصية التأبيد و الدوام، و خاصية إسقاط الملكية عن العين الموقوفة[5] فالوقف ليس ملكا لأحد بل له شخصية معنوية مستقلة به، و بهذا الحكم يكون المشرع قد خالف المذهب المالكي الذي يقر ببقاء العين الموقوفة على ملك الواقف، ويكون بذلك قد قيد سلطات الواقف في التصرف في بالعين الموقوفة بأي تصرف ناقل للملكية، بعوض أو بدونه[6]، و هو ما

---

[1] الجريدة الرسمية العدد24 لسنة 1990.

[2] كنازة محمد، الوقف العام في التشريع الجزائري، دط، 2006م، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، ص 11.

[3] رمول خالد،الإطار القانوني و التنظيمي لأملاك الوقف في الجزائر، ط2، 2006، دار هومه، بوزريعة، الجزائر، ص28.

[4] الجريدة الرسمية العدد21 لسنة 1991.

[5] كنازة محمد، المرجع نفسه، ص11.

[6] جيدل كريمة، إيجار السكنات الوقفية ، مذكرة ماجستير، تخصص قانون عقاري ،كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب، البليدة ، ماي 2006، ص15.

يؤكده نص المادة 17" **إذا صح الوقف زال حق ملكية الواقف.**" ، و الخاصية الثالثة هي خاصية نية التصدق، و يلاحظ جليا أن هذا التعريف كان أكثر وضوحا من سابقه ذلك أنه ركز على تبيان أن التصدق يكون بالمنفعة و ليس على العين الموقوفة[1].

البند الخامس: مقارنة بين الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري.

بعد استعراض تعاريف الفقهاء للوقف الإسلامي و تعريف الوقف في التشريع الجزائري يمكن القول إن تعريف الوقف في التشريع الجزائري كان مزيجا بين ما جاءت به مختلف المذاهب الفقهية، فمثلا نص على التأبيد و هو ما نص عليه الصاحبين و الشافعية و الحنابلة، كما اشترط صراحة أن يكون التصدق بالمنفعة على الفقراء دون الأغنياء على خلاف ما سمح به الإمام أبوحنيفة و صاحبيه مثلا .

و منه لا يمكن نسبة هذا التعريف إلى أي مذهب من المذاهب الفقهية[2] .

[1] كنازة محمد، المرجع نفسه، ص11.

[2] شبيرة سفيان، آثارالشخصية الاعتبارية للوقف، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الشريعة والقانون، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية(2010م- 2011م)، ص17.

الفرع الثاني: مشروعية الوقف و لزومه في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري.

البند الأول: مشروعية الوقف في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري.

الفقرة الأولى: آراء الفقهاء في مشروعية الوقف.

اختلف الفقهاء في مشروعية الوقف إلى فريقين، فريق يقول بالجواز سواء أطلقه أو قيّده، و فريق يقول بالمنع و البطلان، و فيما يلي إيراد كلا الفريقين مع ذكر أدلة كل منهم.

1- رأي القائلين بمشروعية الوقف و أدلتهم.

ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية[1] و المالكية[2] و الشافعية[3] و الحنابلة[4] و الظاهرية[5] إلى ان الوقف جائز شرعا، و قد استدلوا على ذلك بالنصوص الشرعية من الآيات الكريمة و الأحاديث النبوية الشريفة، و آثار الصحابة ، و الإجماع.

أ- الأدلة من القرآن الكريم.

هناك العشرات من الآيات الكريمة التي تحث على الإنفاق و فعل الخير، منها:

ٹ ٹ چ □ □ □ □ □□ □ □ □ □ □ □ چ البقرة: ٢٨٠

و قوله سبحانه و تعالى: چ ٱ ٻ ٻ ٻ ٻ پ پ پ پ پ پ ڀ ڀ ٺ ٺ ٺ چ آل عمران: ٩٢ .

[1] الطرابلسي برهان الدين، الإسعاف في أحكام الأوقاف، مصدر سابق، ص8.

[2] عليش محمد، مصدر سابق، ج4،ص34.

[3] الشيرازي أبو إسحاق، المهذّب في فقه الإمام الشافعي، (دط)،(دت)، دار الفكر، ج1، ص440.

[4] ابن قدامة موفّق الدّين، المغني، مصدر سابق، ج6، ص24.

[5] ابن حزم علي بن أحمد، المحلّى بالآثار، تح: محمد منير الدمشقي، (دط)، (دت)، إدارة الطباعة المنيرية، مصر، ج9، ص175.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

فإن أبا طلحة[1] لما سمعها بادر إلى وقف أحبّ أمواله إليه، و هي حديقة مشهورة تسمّى بيرحاء[2].

و قوله تعالى: چ ڤ ڤ و و ۉ ۉ ې ې ى ى ئا ئا ئە ئە ئو ئو چ يس: ١٢ ، و من آثارهم الكتب المصنفة، و القناطر المبنية، و الحبائس الدارة[3].

و قال: چ گ گ گ گ ڳ ڳ ڳ ڳ ں ڻ ڻ ڻ چ البقرة: ٢٦٧ .

فهذه الآيات و غيرها كثير فيها دلالة واضحة على مشروعية الصدقات فهي مندوب إليها، و هي تفيد بعمومها على مشروعية الصدقات و التبرعات و منها الوقف الذي هو من أنواع الصدقات.

ب- الأدلة من السنة النبوية:

أولا: الأدلة من السنة القولية:

[1] هو زيد بن سهل بن الأسود بن حرام بن عمرو الأنصاري الخزرجي، كان من فضلاء الصحابة، و هو زوج أم سليم، روى النسائي عن أنس قال : خطب أبو طلحة أم سليم، فقالت : يا أبا طلحة ما مثلك يرد و لكنك امرؤ كافر، و أنا مسلمة لا تحل لي، فإن تسلم فذلك مهري فأسلم، فكان ذلك مهرها،مات أبو طلحة سنة 51ه غازيا في البحر، فما وجدوا جزيرة يدفنونه فيها إلا بعد سبعة أيام و لم يتغير ، انظر: العسقلاني ابن حجر، الإصابة في تمييز الصحابة، تحقيق: طه محمد الزيني،ط1(1390ه-1970م)، مكتبة الكليات الأزهرية، ج4،ص55-57.

[2] أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الزكاة، باب الزكاة على الأقارب، ينظر: البخاري محمد بن اسماعيل، الجامع الصحيح، تح: محب الدين الخطيب وَ محمد فؤاد عبد الباقي، ط1(1403ه)، المطبعة السلفية و مكتبتها، ج1، ص452 وَ مسلم في صحيحه في كتاب الزكاة، باب فضل النفقة على الأقربين و الزوج و الأولاد، ينظر: النيسابوري، أبو الحسين مسلم بن الحجاج، الجامع الصحيح، طبعة مصححة و مقابلة على عدة مخطوطات و نسخ، (دت)، ج3، ص79.

[3] الرازي فخر الدين، تفسير الفخر الرازي، ط1(1401ه- 1981م)، دار الفكر، بيروت، لبنان، ج26، ص49.

- ما رواه ابن عمر ψ[1] قال: أصاب عمر بخيبر أرضا، فأتى النبيّ ρ فقال:«أصبت أرضا لم أصب مالا قطّ أنفس منه فكيف تأمرني به؟ (قال: إن شئت حبست أصلها و تصدّقت بها.)فتصدّق عمر أنه لايباع أصلها و لا يوهب و لا يورث، في الفقراء و القربى و الرقاب و في سبيل الله و الضيف و ابن السبيل لا جناح على من وليها أن يأكل منها بالمعروف أو يطعم صديقا غير متموّل فيه.»[2]

ففي هذا الحديث الصحيح دليل على صحة الوقف مما يدل على مشروعيته و فضله، فهو أفضل ما يتقرب به العبد إلى ربّه.

يقول النووي:"في هذا الحديث الصحيح دليل على صحة أصل الوقف و أنه مخالف لشوائب الجاهلية."[3]

- ما رواه أبو هريرة τ أن رسول الله ρ قال:«إذا مات الانسان انقطع عمله إلا من ثلاثة، إلا من صدقة جارية أو علم ينتفع به أو ولد صالح يدعو له.»[4]

يقول النووي في شرح مسلم:"...و كذلك الصدقة الجارية و هي الوقف ...و فيه دليل لصحة أصل الوقف، و عظيم ثوابه."[5]

---

[1] هو عبد الله بن عمر بن الخطاب، بن نفيل القرشي، العدوي، ولد سنة ثلاث من المبعث النبوي، هاجر و هو ابن عشر سنين، مات سنة أربع و ثمانين، عرض على النبيρ ببدر فاستصغره ثم بأحد كذلك ثم بالخندق فأجازه و هو يومئذ ابن خمس عشرة سنة، مات سنة73ه.

انظر: العسقلاني، ابن حجر ، الإصابة في تمييز الصحابة ،ج6،(167- 173)

[2] الحديث متفق عليه:أخرجه البخاري في صحيحه و اللفظ له في كتاب الشروط، باب الشروط في الوقف ، ينظر: .. العسقلاني أحمد بن علي بن حجر، فتح الباري شرح صحيح البخاري، تح: عبد القادر شيبة الحمد، مرجع سابق، ج5، ص418.وَ بنحوه مسلم في صحيحه، كتاب الوصية، باب الوقف، انظر: النيسابوري، أبو الحسين مسلم بن الحجاج، الجامع الصحيح، مصدر سابق، ج5، ص 73-74.

[3] النووي، محي الدين، شرح النووي على صحيح مسلم، دط، (1403ه-1983م)، دار الفكر، ج11، ص86.

[4] أخرجه مسلم في صحيحه، في كتاب الوصية، باب ما يلحق الإنسان من الثواب بعد وفاته،ينظر: النيسابوري أبو الحسين مسلم بن الحجاج، الجامع الصحيح، مصدر سابق، ج5، ص 73.

[5] النووي، محي الدين، شرح النووي على صحيح مسلم، المصدر نفسه، ج11، ص86.

- ما رواه أبو هريرة τ أن رسول الله ρ :«من احتبس فرسا في سبيل الله إيمانا بالله و تصديقا بوعده فإن شِبَعَهُ وَ رَوثَه و بَولُهُ في ميزانه يوم القيامة.»[1]

و يستنبط من هذا الحديث جواز وقف الخيل للمدافعة عن المسلمين، و يستنبط منه جواز وقف غير الخيل من المنقولات و من غير المنقولات من باب الأولى.[2]

ثانيا: الأدلة من السنة الفعلية:

- فأول وقف ديني في الإسلام هو مسجد "قباء" الذي أسسه النبي ρ حين قدومه مهاجرا إلى المدينة، ثم المسجد النبوي في المدينة دار الهجرة، بناه ρ في السنة الأولى للهجرة عند مبرك ناقته، لمّا قدم مهاجرا من مكة إلى المدينة[3].
- عن عائشة – رضي الله عنها – أن رسول الله ρ «جعل سبع حيطان له بالمدينة صدقة على بني عبد المطّلب و بني هاشم »[4] و المراد بالحيطان البساتين أو الحدائق و تسمى بذلك لأنها تحاط بالأسوار[5].
- فعل النبي ρ للوقف كما في حديث عمرو بن الحارث τ قال :«ما ترك رسول الله ρ إلا بغلته البيضاء التي كان يركبها و سلاحه و أرضا جعلها لابن السبيل صدقةً»[6].

ج- الدليل من الإجماع:

---

[1] رواه البخاري في صحيحه، كتاب الجهاد، باب من احتبس فرسا في سبيل الله، رقم الحديث: 2853، ينظر: البخاري محمد بن اسماعيل، الجامع الصحيح، مصدر سابق، ج2، ص319.

[2] العسقلاني ابن حجر، فتح الباري، مصدر سابق، ج6، ص68.

[3] الزرقا مصطفى أحمد، أحكام الأوقاف، ط2(1419هـ- 1998م)، دار عمار، عما ن، الأردن، ص:11.

[4] رواه البيهقي في كتاب الوقف، باب الصدقات المحرمات، انظر: البيهقي، أبو بكر أحمد بن الحسين، السنن الكبرى، ط3(1424ه- 2003م)، مج6، ص265.

[5] صبري عكرمة سعيد، الوقف الإسلامي بين النظرية و التطبيق، مرجع سابق، ص49.

[6] رواه البخاري في صحيحه و اللفظ له في كتاب الوصايا، باب الوصايا،ينظر: البخاري محمد بن اسماعيل، الجامع الصحيح، مصدر سابق، ج2، ص286، وَ الدارقطني في سننه في أول كتاب الأحباس، ينظر: الدارقطني علي بن عمر، سنن الدارقطني، تح: شعيب الأرنؤوط وَ حسن عبد المنعم شلبي وَ سعيد اللحام، ط1(1424ه- 2004م)، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، ج5، ص328.

فقد صرّح غير واحد من أهل العلم بأن إجماع الصحابة منعقد على صحة الوقف، فقد ذكر صاحب المغني ، أن جابرًا رضي الله عنه قال : (لم يكن أحد من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم ذو مقدرة إلا وقف)[1] ، وهذا إجماع منهم.

د- الأدلة من الآثار:

فقد تصدق الكثير من الصحابة بأموالهم على سبيل الوقف، فتصدق أبو بكر τ بداره بمكة على ولده فهي إلى اليوم[2]،و منها أن عثمان بن عفان اشترى بئر رومة[3]، و جعلها وقفا للمسلمين يشربون منها الماء، و كذا علي بن أبي طالب- كرّم الله وجهه – تصدق بأرضه "ينبع" حبسا على الفقراء و المساكين، و في سبيل الله و ابن السبيل القريب و البعيد، في السلم و الحرب،و من ذلك أن خالدا بن الوليد[4] وقف أدرعه و أعتاده في سبيل الله كما جاء الحديث، أن النبي ρ قال: (و أما خالد ، فإنّكم تظلمون خالدا، و قد احتبس أدراعه و أعتده في سبيل الله.)[5]

وقال الحافظ ابن حجر نقلا عن الإمام الترمذي قوله: (لا نعلم بين الصحابة والمتقدمين من أهل العلم خلافا في جواز وقف الأراضين، وجاء عن شريح أنه أنكر الحبس)[6].

---

[1] ابن قدامة موفق الدين، المغني، مصدر سابق، ج6، ص185.

[2] الكبيسي محمد عبيد،مرجع سابق، ج1، ص103

[3] رومة بضم راء اسم بئر بالمدينة، ينظر: السندي، حاشية الإمام السندي بهامش سنن النسائي بشرح الحافظ جلال الدين السيوطي، تحقيق: مكتبة تحقيق التراث الإسلامي، (دط)، (دت)، دار المعرفة، بيروت، لبنان، ج6، ص543.

[4] هو خالد بن الوليد بن المغيرة بن عبد الله بن مخزوم، أمه لبابة بنت الحارث، أسلم قبل الفتح و شهد مؤتة، و الفتح، و حنينا، سماه رسول الله صلى الله عليه و سلم سيف الله المسلول على الكفار، توفي بحمص سنة 21هـ . أنظر: الأصبهاني أبو نعيم : معرفة الصحابة، تحقيق : عادل بن يوسف العزازي، ط1 (1419هـ ـ 1998 م) دار الوطن، الرياض (المملكة العربية السعودية) ، ص 925، .926

[5] أخرجه مسلم في صحيحه في كتاب الزكاة، باب تقديم الزكاة و منعها، ينظر: النيسابوري أبو الحسين مسلم بن الحجاج، الجامع الصحيح، مصدر سابق، ج3، 68.

[6] العسقلاني ابن حجر، فتح الباري شرح صحيح البخاري، مصدر سابق، ج5، ص 472 وَخبر شريح أورده البيهقي في سننه الكبرى، ينظر: البيهقي، السنن الكبرى، مصدر سابق، ج6، ص269.

وقال صاحب الإسعاف بعد ذكره لأوقاف الصحابة : (وهذا إجماع منهم على جواز الوقف ولزومه ، ولأن الحاجة ماسة إلى جوازه)[1].

هذا في الإجماع المنقول على صحة الوقف ، أما اللزوم وعدمه فقد وقع فيه الخـــلاف ، فـــأبو حنيفة يقول : صحيح غير لازم ، وأبو يوسف ومحمد وعامة الفقهاء يقولون بأنه صحيح لازم[2].

ووقف الزبير بن العوّام[3] دوره على بنيه، لا تباع و لا تورث و لا توهب، و شرط أن للمردودة (المطلّقة) من بناته أن تسكن غير مضرّة، و لا مضرٍ بها، فإذا استغنت بزوج فليس لها حق[4]، ووقف أيضا من الصحابة معاذ بن جبل[5] و زيد بن ثابت[6]، و عائشة أم المؤمنين

و أختها أسماء[7] بنت أبي بكر الصديق ، و سعد بن أبي وقاص[1] و غيرهم[2]كل هذا التسابق لفعل الخير يدل على حرص الصحابة

---

[1] الطرابلسي برهان الدين، الإسعاف في أحكام الأوقاف، مصدر سابق، ص13.

[2] الطرابلسي برهان الدين، الإسعاف في أحكام الأوقاف، المصدر نفسه، ص7، 8.

[3] هو الزبير بن العوام بن خويلد الأسدي القرشي، أبو عبد الله، الصحابي الشجاع، أحد العشرة المبشرين بالجنة، و أول من سل سيفه في الإسلام، و هو ابن عمة النبي ρ، أسلم و له 12سنة، و شهد بدرا و أحدا و غيرهما، قتله ابن جرموز غيلة يوم الجمل بوادي السباع، سنة36 للهجرة.ينظر: الزركلي خير الدين، الأعلام، مصدر سابق، ج3، ص43.

[4]البيهقي، السنن الكبرى، مصدر سابق، ج6، ص275.

[5] هو معاذ بن جبل بن عمرو بن أوس بن عائذ بن عدي بن كعب الانصاري الخزرجي، اعلم الناس بالحلال و الحرام، كان طويلا حسن جميلا، أسلم و له ثمان عشرة سنة، شهد بدرا و له عشرون أو احدى و عشرون سنة، توفي سنة 18 للهجرة، ينظر، الذهبي شمس الدين، سير أعلام النبلاء، تح: شعيب الأرنؤوط، ط1(1401ه- 1981م)، ط2(1402ه-1982م)، مؤسسة الرسالة، لبنان، ج1، ص443- 461.

[6] هو زيد بن ثابت بن الضحاك بن زيد بن لوذان، كان يكتب الوحي لرسول الله ρ، كان حبر الأمة علما و فقها و فرائض، روى عنه الكثير، اختلف في وفاته، فقيل توفي سنة 45للهجرة، وقيل سنة 48، و قيل سنة 55، و قيل سنة 51، و هو ابن 59 سنة، ينظر: الذهبي شمس الدين، تجريد أسماء الصحابة، دط، دت، دار المعرفة، بيروت، لبنان،ج1، ص97 وَ الأصبهاني أبو نعيم : معرفة الصحابة، مصدر سابق، ص1152.

[7] هي أسماء بنت أبي بكر الصديق عبد الله بن أبي قحافة عثمان، أم عبد الله القرشية التيمية، المكية ثم المدنية، والدة الخليفة عبد الله بن الزبير، و أخت أم المؤمنين عائشة، و آخر المهاجرات وفاة، روت عدة أحاديث، و عمّرت دهرا، و تعرف بذات

و الصحابيات على السير على هديه ρ و عملا بموجب قوله: :«إذا مات الانسان انقطع عمله إلا من ثلاثة، إلا من صدقة جارية أو علم ينتفع به أو ولد صالح يدعو له.»[3].

2- رأي القائلين بعدم مشروعية الوقف و أدلتهم.

و قد ذهب إلى ذلك شريح القاضي[4]، و أبو حنيفة في رواية عنه، و هو قول عامة أهل الكوفة[5]، و استدلوا بعدم جواز الوقف بما يلي:

النطاقين، هاجرت حاملا بعبد الله، و شهدت اليرموك مع زوجها الزبير، ماتت بعد ابنها بليال، و كان قتله لسع عشر خلت من جمادى الأولى سنة 73، ينظر: الأصبهاني أبو نعيم : معرفة الصحابة ج2، ص287- 295.

[1] هو سعد بن أبي وقاص مالك بن أُهَيْب بن عبد مناف، بن زهرة، بن كلاب، بن مرة، ابن كعب بن لؤي، أحد العشرة، و أحد السابقين الأولين، و أحد من شهد بدرا و الحديبية، و أحد الستة من أهل الشورى، شهد بدرا و الحديبية، روى جملة صالحة من الحديث، كان آخر المهاجرين وفاة، توفي سنة خمس و خمسين، ينظر: الذهبي شمس الدين، سير أعلام النبلاء، مصدر سابق، ج1، ص92- 124.

[2] للاطلاع أكثر على أوقاف الصحابة ينظر: البيهقي، السنن الكبرى، مصدر سابق، مج6، ص260-267.

[3] سبق تخريجه ص13.

[4] هو شريح بن الحارث بن قيس بن جهم، الكندي، من أشهر القضاة في صدر الإسلام، أصله من اليمن، ولى قضاء الكوفة، في زمن عمر و عثمان و معارية،كان ثقة في الحديث، مأمونا في القضاء، مات بالكوفة سنة78ه.

[5] ينظر: السرخسي شمس الدين، المبسوط، دط، دت، دار المعرفة، بيروت، لبنان، والطرابلسي برهان الدين، الإسعاف في أحكام الأوقاف، مصدر سابق، ص8.

- ما روي عن عبد الله بن عباس- رضي الله عنهما – أنه قال:"لّما نزلت سورة النساء، و فرضت فيها الفرائض ، أي: المواريث، قال رسول الله ρ :(لا حبس عن فرائض الله.)[1]

ووجه الاستدلال بهذا الحديث أن الاحباس كانت جائزة قبل نزول آيات الفرائض من سورة النساء، و لّما نزلت هذه الآيات نهى النبي صلى الله عليه وسلم أن يُحبس مال عن القسمة بين الورثة إذا مات صاحبه، لما كان الوقف يتضمن هذا المعنى ـــ معنى الحبس عن فرائض الله ـــ فإن النّفي يشمله ويكون منهيا عنه[2] .

- ما روي عن أبي عون عن شريح قال(جاء محمد ρ بمنع الحبس.) [3].
- ما روي عن عبد الرحمن بن عوف[4] ψ من أنه كان يكره الحبس، فقد روى ابن حزم بسنده عن الواقدي، قال: ما من أحد من أصحاب رسول الله ρ إلا و قد أوقف أو حبس أرضا، إلا عبد الرحمن بن عوف فإنه كان يكره الحبس[5].

- **مناقشة أدلة المانعين:**

رد جمهور الفقهاء على أدلة الذين ذهبوا إلى منع الحبس، بما يلي:

أ- أن استدلالهم بحديث :(لا حبس عن فرائض الله.) مردود من وجوه:

---

[1] رواه البيهقي في سننه الكبرى، كتاب الوقف، باب من قال لا حبس عن فرائض الله عز و جل، ينظر: البيهقي، السنن الكبرى، مصدر سابق، مج6، ص 269.

[2] صبري عكرمة سعيد، الوقف الإسلامي بين النظرية و التطبيق، مرجع سابق، ص 60، 61 .

[3] رواه البيهقي في سننه الكبرى و اللفظ له في كتاب الوقف، باب من قال لا حبس عن فرائض الله عز و جل، ينظر: البيهقي، السنن الكبرى، المصدر نفسه، مج6، ص 269 ، ينظر كذلك: ابن حزم، المحلى بالآثار، مصدر سابق، ج9، ص175.

[4] هو عبد الرحمن بن عوف بن عبد عوف، بن عبد الحارث، أبو محمد، الزهري القرشي، و هو أحد المبشرين بالجنة، و أحد الستة أهل الشورى، و أحد السابقين إلى الإسلام، ولد بعد عام الفيل بعشر سنين، له 65 حديثا، توفي في المدينة سنة 32ه، ينظر: الزركلي خير الدين، الأعلام، ج3، ص321.

[5] ابن حزم، المحلى بالآثار، مصدر سابق، ج9،ص176.

الوجه الأول: بأن هذا الحديث من رواية ابن لهيعة[1] عن أخيه[2] و هما ضعيفان لا يحتج بهما أو كما قال ابن حزم:" أن هذا الحديث موضوع، و ابن لهيعة لا خير فيه و أخوه مثله و بيان وضعه أن سورة النساء أو بعضها نزلت بعد أحد- يعني آية المواريث- و حبس الصحابة بعلم رسول الله ρ بعد خيبر و بعد نزول المواريث في سورة النساء و هذا متواتر جيلاً بعد جيل[3].

الوجه الثاني:أن قوله (لا حَبس)-بفتح الحاء-تعني حبس النساء في البيوت الوارد في قوله تعالى: ﭽ ﭑ ﭒ ﭓ ﭔ ﭕ ﭖ ﭗ ﭘ ﭙ ﭚ ﭛ ﭜ ﭝ ﭞ ﭟ ﭠ ﭡ ﭢ ﭣ ﭤ ﭥ ﭦ ﭧ ﭨ ﭩ ﭪ ﭫ ﭬ ﭭ ﭮ ﭯ ﭰ ﭱ ﭲ ﭳ ﭼ النساء: ١٥، فالحبس كان حدا من الحدود مثل الجلد و الرجم ثم نسخ ذلك بالحد[4]بقوله تعالى: ﭽ ﭑ ﭒ ﭓ ﭔ ﭕ ﭖ ﭗ ﭘ ﭙ ﭚ ﭛ ﭜ ﭝ ﭞ ﭟ ﭠ ﭡ ﭢ ﭣ ﭤ ﭥ ﭦ ﭧ ﭨ ﭩ ﭪ ﭫ ﭬ ﭼ النور: ٢ ، **و بقوله ρ :**(خذوا عنّي خذوا عنّي قد جعل الله لهن سبيلا، البكر بالبكر جلد مائة و نفي سنة، و الثيب بالثيب جلد مائة و الرجم.)[5] **حينئذ قال رسول الله ρ** :(لا حبس عن فرائض الله.)[6]

---

[1]هو عبد الله بن لهيعة بن عقبة الحضرمي المصري، قاضي مصر و عالمها، و لكنه ضعيف الحديث، قال عنه يحي بن معين: ضعيف لا يحتج به، ينظر: الذهبي شمس الدين، ميزان الاعتدال في نقد الرجال، تح: علي محمد معوض وَ عادل أحمد عبد الموجود، ط1(1416ه- 1995م)، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ج4، ص167وَ العقيلي أبي جعفر محمد بن عمرو، كتاب الضعفاء، تح: حمدي بن عبد المجيد بن اسماعيل، ط1(1420ه- 2000م)، دار الصميعي، الرياض، المملكة العربية السعودية، ج1،ص 696.

[2]هو عيسى بن لهيعة، و هو ضعيف في الحديث، قال عنه الدارقطني: ضعيف، ينظر: الدارقطني السنن الكبرى، مصدر سابق، ج2، ص119 وَ النوري أبو المعاطي و آخرون، الجامع في الجرح و التعديل، ط1(1412ه- 1992م)، عالم الكتب، بيروت، لبنان، ج2، ص343.

[3] ابن حزم، المحلى بالآثار، المصدر نفسه، ج9،ص177.

[4]ابن جزي محمد بن أحمد، التسهيل لعلوم التنزيل، ط1(1415ه- 1995م)، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ج1، ص179. ابن العربي أبو بكر محمد بن عبد الله، أحكام القرآن، تح: محمد عبد القادر عطا، ط3(1424ه- 2003م)، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ج1، ص461.

[5]رواه مسلم في صحيحه، كتاب الحدود، باب حد الزنا،ينظر: النووي، محي الدين، شرح النووي على صحيح مسلم، مصدر سابق، ج11، 188، 189، ينظر كذلك: الصنعاني محمد بن اسماعيل، سبل السلام الموصلة إلى بلوغ المرام، تح: محمد صبحي حسن حلّاف، ط1(1418ه)، ط2(1421ه)، دار ابن الجوزي، ج7،ص98.

[6]سبق تخريجه ص 18.

ب- أما عن استدلالهم بقول شريح: (جاء محمد ρ بمنع الحبس.) [1] فهو مردود من وجوه:

الوجه الأول: ليس في صيغة الرواية تأدب مع الرسول ρ ، فالرواية جاءت بلفظ (محمد) دون ذكر نبي أو رسول، و دون ذكر الصلاة و السلام عليه، فأفضل الصلاة و أتم التسليم على رسولنا و نبينا محمد ، فالرواية تدعو للغرابة كما تدعو للشك في صحتها[2].

الوجه الثاني: هذا الحديث مرسل، لأن شريحا تابعي، و لا نقول بالمراسيل، أو نقول أراد بذلك الأحباس التي كانت تفعلها الجاهلية، و قد ذكرها الله تعالى في كتابه العزيز[3] فقال: چ □ □ □ □ □ □ □ □ □ ى ى ﭑ □ □ □ □ □ □ □ □ □ □ چ المائدة: ١٠٣ ، و الصحيح أن محمدا ρ جاء بإثبات الحبس[4].

ج- أما استدلال المانعين بان الصحابي عبد الرحمن بن عوف ψ كان يكره الحبس فهذا دليل لمن أجازوا الوقف و ليس دليلا على منعه، فهو اعتراف بأن الصحابة كانوا يقفون ، و لم ينكر عليهم رسول الله ρ ،أضف إلى ذلك أن رواية الواقدي متروكة[5] كما أشار ابن حزم إلى أن هذه الرواية بأنها رواية أخباث[6].

3- تحديد موقف أبي حنيفة من مشروعية الوقف و مناقشته:

أ- تحديد موقف أبي حنيفة من مشروعية الوقف:

---

[1] سبق تخريجه ص18.

[2] صبري عكرمة سعيد، مرجع سابق،ص71.

[3] الماوردي علي أبو الحسن، الحاوي الكبير، تح:علي محمد معوض وَ عادل أحمد عبد الموجود، ط1(1414هـ-1994م)، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان،ج7، ص513،514.

[4] ابن حزم، المحلى بالآثار، مصدر سابق، ج9،ص177.

[5] قال البخاري متروك، تركه أحمد وجماعة، و قال ابن معين ليس بشيء ، و قال النسائي: ليس بثقة،انظر:الذهبي شمس الدين أبو عبد الله،تهذيب تهذيب الكمال في أسماء الرجال، تح:غنيم عباس غنيم وَ أيمن سلامة،ط1(1425هـ-2004)، الفاروق الحديثية للطباعة و النشر، القاهرة، ج8، ص233،234.

[6] ابن حزم، المحلى بالآثار،المصدر نفسه، ج9،ص176

إن الذي يستعرض آراء فقهاء الحنفية من التلاميذ وتلاميذ التلاميذ يلمس ارتباكا بل تناقضا في إجاباتهم في تخريج أقوال أبي حنيفة في الوقف وتأويلها و تفسيرها بما يتلاءم مع رأي الجمهور[1]،

و قد حاول المتأخرون من الحنفية وضع النقاط على الحروف لإزالة الغموض و التناقض، فلخصوا فقال الكاساني:"لا خلاف بين العلماء في جواز الوقف في حق وجوب التصدق بالفرع ما دام الواقف حيا حتى إن من وقف داره أو أرضه يلزمه التصدق بغلة الدار و الأرض ،و يكون ذلك بمنزلة النذر بالتصدق بالغلة، و لا خلاف أيضا في جوازه في حق زوال ملك الرقبة إذا اتصل به قضاء القاضي أو إضافة إلى ما بعد الموت."[2].

و يتضح مما سبق أن أبا حنيفة لا يقول بجواز الوقف أصلا إلا في حاتين فرعيتين هما:

- الحالة الأولى : إذا اتصل به حكم حاكم أو قرار قاض، فمن المعلوم أن القضاء يرفع الخلاف، فالإلزام جاء من صدور قرار من القاضي و لم يأت الإلزام من الوقف نفسه .
- الحالة الثانية: إذا أضافه إلى ما بعد الموت ، و هذا يتعلق بالوصية و الوصية أمر متفق عليها[3].

ب- مناقشة موقف أبي حنيفة من مشروعية الوقف:

- يمكن الرد على النقطة الأولى بأن أي أمر يتعلق به قرار القاضي يكون ملزما سواء تعلق الأمر بموضوع الوقف أو بأي موضوع آخر، و بالتالي فإن النقطة التي أشار إلها أبو حنيفة هي تحصيل حاصل،أي أنه لم يأت بشيء جديد يتعلق بالوقف.
- أما بالنسبة للنقطة الثانية فإن إحالة الوقف إلى ما بعد الوفاة يكون وصية بشكل تلقائي، و عليه فإن أبا حنيفة لم يأت بشيء جديد يتعلق بالوقف[4].

---

[1] صبري عكرمة سعيد، الوقف الإسلامي بين النظرية و التطبيق، مرجع سابق، ص63.

[2] الكاساني علاء الدين، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، تح: علي محمد معوض وَ عادل أحمد عبد الموجود، ط1(1418ه-1997م)، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ج8، ص391.

[3] الكاساني علاء الدين، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، مصدر سابق، ج8، ص 391.

[4] صبري عكرمة سعيد، الوقف الإسلامي بين النظرية و التطبيق، مرجع سابق، ص73، 74.

4- ترجيح:

وبناءً على ما تقدم يظهر لي و الله أعلم صحة ما ذهب عليه جمهور العلماء من السلف و الخلف على صحة الوقف و مشروعيته، و أنه من أفضل ما يتقرب به العبد إلى ربه عز و جل ، لثبوت مشروعيته بالسنة النبوية الصحيحة، و إجماع السلف، و قد اشتهر ذلك بين الصحابة و لم ينكره أحد.

الفقرة الثانية: مشروعية الوقف في التشريع الجزائري.

لعل أحسن دليل عل مشروعية الوقف في التشريع الجزائري الاهتمام هو وجود وزارة خاصة به: وزارة الشؤون الدينية و الأوقاف، بالإضافة إلى مؤشرات أخرى نذكر منها:

-إصدار قانون خاص بالأوقاف :عموماً مرت عملية تقنين أحكام الوقف في العالم العربي بمرحلتين :الأولى بدأت في مصر في أعقاب الحرب العالمية الثانية مباشرة، وذلك بإصدار أول تقنين للوقف في العالم العربي سنة 1946م، وتلتها كل من الأردن ولبنان وسوريا والكويت . الثانية بدأت في العقد الأخير من القرن العشرين الماضي، وشهدت الجزائر أول حلقاتها بإصدار قانون الوقف سنة 1991م، وتلتها على مدى سنوات العقد الأخير كل من اليمن، وقطر، وموريتانيا، والإمارات العربية، وسلطنة عمان، وأخيرا المملكة الأردنية، التي أصدرت في سنة 2001م تقنينا احتوى على عدد مهم من الاجتهادات الجديدة بشأن الوقف. و عموماً نلحظ أن تقنين الوقف بالجزائر مقارنة بكثير من الدول العربية قد تم مبكراً...و لعل ذلك مما يبرز الاهتمام بهذا النظام الأساسي الذي يعتبر من مقومات أي مجتمع مسلم....

2- تنظيم ندوات علمية حول الوقف الإسلامي، و من أمثلتها تلك التي نظمتها كلية الآداب والعلوم الإنسانية قسم التاريخ بجامعة "الأمير عبد القادر "للعلوم الإسلامية بقسنطينة، وبمشاركة عدة أساتذة يمثلون بعض جامعات الجزائر[1].

[1] قندوزعبد الكريم ، الوقف في الجزائر، بحث منشور في منتدى التمويل الإسلامي،

.http://www.shbab1.com/2minutes.htm

البند الثاني: لزوم الوقف في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري.

الفقرة الأولى: لزوم الوقف في الفقه الإسلامي.

استقر الوقف نظاما جائزا عند جمهور الفقهاء، و لكنهم اختلفوا في لزوم الوقف من عدمه، و هم في ذلك على رأيين:

1- **الرأي الأول: عدم لزوم الوقف:** و هو رأي أبي حنيفة و تلميذه زفر: أن الوقف عقد غير لازم بمنزلة العارية، و العارية جائزة غير لازمة، و يحق للواقف الرجوع عن الوقف كما يجوز له التصرف فيه بالبيع أو الرهن أو الهبة أو التوريث أو غير من التصرفات، و لا يكون الوقف عقدا لازما إلا في حالتين هما:

- قضاء القاضي: كأن يقف شخص و يسلم الوقف للمتولي ثم يموت، فيخاصم الورثة ناظر الوقف طالبين الحكم لهم بالإرث فيحكم القاضي بلزوم الوقف[1].
- أن يخرج الواقف وقفه مخرج الوصية، بأن يضيفه إلى موته، فيقول: وقفت داري بعد موتي على الفقراء، فيكون الوقف في هذه الحالة كالوصية، و لا يكون لازما بالنسبة للواقف، فيجوز له الرجوع عنه طول حياته، و يكون اللزوم في حق ورثته، فلو مات من غير أن يرجع عنه لزمهم التصدق على المحتاجين بمنفعة الوقف، و لا يمكنهم الرجوع عنه[2].

و استدل أبو حنيفة لتأييد رأيه بالمنقول و المعقول:

---

[1] إمام محمد كمال الدين، الوصايا و الأوقاف في الفقه الإسلامي، دط، 1418ه- 1998م، المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع، بيروت، لبنان، ص177.

[2] البدوي اسماعيل ابراهيم حسنين، الوقف- مفهومه و فضله و شروطه و أنواعه -، بحث مقدم لمؤتمر الأوقاف الأول في المملكة العربية السعودية الذي تنظمه جامعة أم القرى بالتعاون مع وزارة الشؤون الإسلامية و الأوقاف و الدعوة و الإرشاد في مكة المكرمة، 1422ه، ص59.

أ- الأدلة النقلية:

- روي أن عبد الله بن زيد بن عبد ربه – صاحب الآذان- جاء إلى رسول الله ρ و قال: يا رسول الله إن حائطي هذا صدقة، و هو إلى الله تعالى و إلى رسوله. فجاء أبواه فقالا: يا رسول الله كان قوام عيشنا. فرده رسول الله ρ عليهما، ثم ماتا فورثهما ابنهما بعدهما[1].

ووجه الاستدلال بهذا الحديث أن رسول الله ρ رد الصدقة ، و لو كان وقفا لازما لما رده[2].

- ما رواه الطحاوي و ابن عبد البر عن الزهري: أن عمر بن الخطاب τ قال: لولا أني ذكرت صدقتي لرسول الله ρ لرددتها[3].

ووجه الاستدلال أن في هذا الأثر دليل على جواز الرجوع عن الوقف مما يدل على عدم اللزوم.

ب- الاستدلال بالمعقول:

استند أبو حنيفة إلى ثلاثة وجوه للتدليل على أن الوقف غير لازم:

- إن الوقف تمليك منفعة دون العين فلا يلزم كالعارية[4].
- إن للواقف ولاية التصرف في وقفه، بصرف غلاته إلى مصارفها، و باشتراط صرفها مرتبة[5].

---

[1] رواه الدارقطني و اللفظ له، ينظر الدارقطني علي بن عمر، سنن الدارقطني، تحقيق: شعيب الأرنؤوط و آخرون، ط1(1424ه- 2004م)، مؤسسة الرسالة، ج5، ص358.

[2] صبري عكرمة سعيد، الوقف الإسلامي بين النظرية و التطبيق، مرجع سابق، ص 158.

[3] ابن حزم أبو محمد علي بن أحمد، المحلى، تحقيق: محمد منير الدمشقي، 1458ه، إدارة الطباعة المنيرية، ج9، ص181.

[4] الطرابلسي برهان الدين، الإسعاف في أحكام الأوقاف، مصدر سابق، ص7وَ السرخسي شمس الدين، المبسوط، ط2، دار المعرفة، بيروت، لبنان، ج11، ص27.

[5] الكاساني علاء الدين، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، تحقيق: علي محمد معوض وَ عادل أحمد عبد الموجود، ط1(1418ه- 1997م)، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ج_، ص388.

- لا يمكن قياس الوقف على المسجد، و ذلك لأن المسجد غير مملوك لأحد من العباد، بل جعل محررا خالصا لوجه الله سبحانه و تعالى لقوله: ﴿ ﴾ الجن: ١٨ و ليس لأحد من العباد حق الانتفاع به بغير العبادة فيه[1].

2- **الرأي الثاني:** و هو رأي الجمهور (مذهب المالكية و الشافعية و الحنابلة و رأي أبي يوسف و محمد من الحنفية) الذين قالوا بلزوم الوقف، فمتى صدر عن الواقف مستكملا شرائطه لزم الوقف و لا مجال للتصرف بالعين، و هذا ما استنتجناه من تعاريف هؤلاء للوقف.

و استدل الجمهور على لزوم الوقف بالمنقول و المعقول:

أ- الأدلة النقلية:

- عن عبد الله بن عمر ψ أن عمر بن الخطاب τ أصابا أرضا بخيبر[2]، و جاء في الحديث قول رسول الله ρ (تصدق بثمره، و احبس أصله، لا يباع و لا يورث)[3].
- حديث أبي هريرة في (الصدقة الجارية)[4]، و المراد بالصدقة الجارية الوقف، و لا يكون جاريا إلا إذا كان لازما فلا يجوز نقضه، و لو جاز نقضه و عدم لزومه لكان الوقف صدقة منقطعة لا جارية في حين قد وصف الحديث الشريف الصدقة بالجريان وعدم الانقطاع، فهناك التصاق و ارتباط بين الجريان و اللزوم[5].

ب- الأدلة العقلية:

---

[1] السرخسي شمس الدين، المبسوط، مصدر سايق،ج12، ص28.

[2] سبق تخريج الحديث ص10.

[3] البيهقي أبي بكر أحمد بن الحسين، السنن الكبرى، تحقيق: محمد عبد القادر عطا، ط3(1424ه- تب العلمية، بيروت، لبنان، 2003م)، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ج6، ص264.

[4] سبق تخريج الحديث ص 13.

[5] صبري عكرمة سعسد، الوقف الإسلامي بين النظؤية و التطبيق، مرجع سابق، ص162.

- إن الفقهاء بما فيهم أبو حنيفة ذهبوا إلى أن وقف المسجد يكون ملزما دون حاجة إلى حكم حاكم، و لا إضافة إلى ما بعد الموت، و عليه يقاس على المسجد سائر الموقوفات الأخرى[1].
- أن الوقف عطية يلزم بالوصية بعد الوفاة، فجاز أن يلزم بالعطية في الحياة كالهبات[2].

- **مناقشة أدلة أبي حنيفة:**

لقد ناقش الجمهور الأدلة التي اعتمد عليها أبو حنيفة للتدليل على أن الوقف عقد غير لازم بما يلي:

1) الحديث المروي عن عبد الله بن زيد: يمكن مناقشته في السند و المتن:

أ- من حيث السند: الحديث منقطع لأن أبا بكر لم يلق عبد الله بن زيد قط[3].

ب- من حيث المتن: فإن الحديث ليس فيه ذكر للوقف، و الظاهر أنه جعله صدقة غير موقوفة، فلما رأى رسول الله ρ حاجة والديه إليها، أبطلها. بدليل أنه ردها إليهما، و ليس إليه، ثم إنها لو كانت وقفا لعادت إليه ملكا بعد إبطالها، لا إرثا[4].

و يمكن حمل الأمر على أن الحائط كان لهما في الأصل، أو هم فيه خلطة، فتصدق عبد الله فيه بحكم النيابة عنهما بغير إذنهما، فلم ينفذاه[5].

2) حديث الزهري بأن عمر بن الخطاب أراد أن يرجع عن صدقته: أجاب الجمهور بأن سند هذه الرواية منقطع، إذ أن الزهري لم يدرك عمر، ، و لم يأت في الرواية ذكر الوسط بينهما.

---

[1] السرخسي شمس الدين، المبسوط، مصدر سابق، ج12، ص30.

[2] الكبيسي محمد عبيد، أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ج1، ص206.

[3] ابن حزم أبو محمد علي بن أحمد، المحلى،مصدر سابق، ج9، ص178..

[4] الكبيسي محمد عبيد، أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ج1، ص206.

[5] ابن قدامة موفق الدين، المغني، مصدر سابق، ج6 ص187.

و على فرض التسليم بصحتها، فلا حجة فيها، إذ أن عمل الصحابي على خلاف ما رواه لا تقوم به الحجة على رد النص الصريح الوارد عن النبي ρ بوقف عمر τ لأرضه[1].

الفقرة الثانية: لزوم الوقف في التشريع الجزائري.

عند الوقوف و التمعن في القانون[2] الصادر بتاريخ 27 أفريل 1991 تحت رقم10/91، يثبت أن المشرع الجزائري قال بمشروعية الوقف و لزومه في نفس الوقت، و هذا ما نستنتجه[3] من نص المادة 03 من القانون المذكور التي تنص صراحة:" الوقف هو حبس العين عن التملك على وجه التأبيد، و التصرف بالمنفعة على الفقراء، أو على وجه من وجوه البر و الخير"، فلفظ التأبيد يدل على عدم جواز الرجوع في الوقف، و بالتالي لزومه.

كما جاء القول بلزوم الوقف واضحا في نص المادة 213 من قانون الأسرة الجزائري[4] التي تنص على: " الوقف حبس المال عن التملك لأي شخص على وجه التأبيد و التصدق"

و هكذا يكون المشرع الجزائري قد تبنى رأى جمهور الفقهاء القائل بلزوم الوقف.

المطلب الثاني: مقاصد الوقف في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري.

الفرع الأول: مقاصد الوقف في الفقه الإسلامي.

[1] ابن حزم، المحلى، مصدر سابق، ج9، ص178.

[2] الجريدة الرسمية العدد21 لسنة 1991م.

[3] بوضياف عبد الرزاق، مفهوم الوقف كمؤسسة مالية في الفقه الإسلامي و التشريع، دط، 2010م، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، ص36.

[4] الجريدة الرسمية العدد 24 لسنة 1984.

لقد جاءت الشريعة الإسلامية لتحقيق مصالح العباد في دينهم و دنياهم، و قد بنيت على قاعدة أصلية عريضة هي جلب المصالح للناس، و درء المفاسد عنهم[1].

و المصالح في الشريعة الإسلامية لا تعدو ثلاثة أقسام، هي: ضروريات، حاجيات، و تحسينيات.

أما الضروريات، فهي حفظ كل من: الدين، النفس، ، النسل، المال، و العقل، و إنما سميت بهذا الاسم: لأنه لابد منها لقيام مصالح الدين و الدنيا، بحيث إذا فقدت لم تجر مصالح الدنيا على استقامة ، بل على فساد و تهارج و فوت حياة، و في الأخرى فوت النجاة و النعيم، و الرجوع بالخسران المبين .و قد جاءت الشريعة لتحقيق هذه الضروريات، بإقامة أركانها، و تثبيت قواعدها، و تشريع الأحكام لحفظها و درء الاختلال الواقع أو المتوقع عليها[2].

و أما الحاجيات فهي الأمور التي يحتاج إليها الناس لرفع الحرج و المشقة عنهم، و إذا فاتت لا يختل نظام الحياة و لا يتوقف عليها حماية و صيانة الأصول الخمسة، و لكن يلحق الناس المشقة و العنت و الضيق و الحرج، و قد جاءت الشريعة الإسلامية بالأحكام المتعددة لتحقيق هذا الغرض، ففي العبادات شرعت الرخص دفعا للحرج ، فأباحت الشريعة الإفطار للمريض وللمسافر في نهار رمضان، و أجازت الجمع في الصلاة حين السفر أو في المطر،... و في المعاملات شرعت أنواع في المعاملات شرعت السّلم و الاستصناع، و المزارعة ...، و في العقوبات شرعت قاعدة درء الحدود بالشبهات، و فرضت الدية على العاقلة، و ذلك دفعا للضيق و الحرج عن الناس[3].

[1] الشاطبي أبو إسحاق، الموافقات في أصول الشريعة، دط، دت، دا الفكر العربي،ج2/ص8.

[2] الشاطبي أبو إسحاق، الموافقات في أصول الشريعة، المصدر نفسه، ص8.

[3] زيدان عبد الكريم، الوجيز في أصول الفقه، ط6(1396ه- 1976م)، مؤسسة قرطبة، بغداد، ص380.

و أما التحسينيات،فهي الأخذ بما يليق من محاسن العادات، و تجنب الأحوال المدنسات، التي تألفها العقول الراجحات[1]، و من هذه التحسينيات: التقرب إلى الله تعالى بنوافل الخيرات من الصدقات، و القربات.

و الوقف نوع من أنواع الصدقات التي يقصد بها التقرب إلى الله تعالى، فهو من القرب المشروعة التي حث الشارع الحكيم عليها، و ندب إليها، و هو طريق من طرق إدرار الخير، و إجزال المثوبة للمتصدق إذا اقترن عمله بنية صالحة و رغبة صادقة[2].

البند الأول: مجالات الوقف التي تحقق الضروريات (الوقف والضروريات)

الفقرة الأولى: الوقف وحفظ الدين.

فالوقف على المساجد، وإنشائها، وإصلاحها، وتأثيثها، وتأسيس المدارس الدينية المحضة، والوقف على طبع القرآن وتعليمه ووقف الكتب، والوقف على طلبة العلوم الميادين التي من الكثير وغيرها والوعاظ[3]، والخطباء، والأئمة المؤذنين على والوقف الشرعية، جانبين من الدين على تحافظ الأوقاف هذه فمثل نشره، على وتعمل الدين تحفظ:

من جانب الوجود : فإنها ستساعد على نشره، وحمايته، وزرع العقيدة السليمة في النفوس، وغرس الأخلاق التي دعى إليها الإسلام مثل :الصدق، والإخلاص ، والأمانة ،

[1] الشاطبي أبو إسحاق، الموافقات في أصول الشريعة، مصدر سابق، ص11.

[2] الكبيسي محمد عبيد، أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية، ج1، ص134.

[3] السعد أحمد محمد ، المقاصد الشرعية للوقف،بحث مقدم إلى المؤتمر الثالث للأوقاف بالمملكة العربية السعودية، الوقف الإسلامي" اقتصاد و إدارة ، بناء حضارة."،الجامعة الإسلامية (1430هـ-2009م)، ص37.

والوفاء، والكرم، وكان للأوقاف دور في تأمين الحج لغير القادرين، مع أنه غير واجب عليهم، لكن شعورا من القادرين، فقد خصصوا أوقافا في كل سنة لمساعدتهم في توفير المأوى والسكن في الطريق إلى الحج، ليسهلوا عليهم أداء الفريضة[1] .

ومن جانب العدم : فالوقف يمنع أي وسيلة من شأنها أن تفسد اعتقاد المسلم بدينه وأصالته[2].

وتعد الأوقاف التي حبست لرعاية المساجد، ودفع مرتبات العاملين فيها من أهم العوامل التي هيأت لها تأدية رسالتها من تقوية الشعور الديني، فقد وفرت الوقفيات موارد لمن يقدم الطعام وثمن الطعام الذي يوزع في المساجد، وكذلك العطاء المخصص لبعض زوايا المسجد، وكلفة ما يحتاج إليه لتوفير الماء وزيت الإضاءة والشموع وغيرها في جميع المناسبات، ولا ننسى المخصصات لخدمة المسجدين (المسجد الحرام والمسجد النبوي)، وحظي المسجد الأقصى أيضا باهتمام الواقفين، فالكثير من الوقفيات تشترط الإنفاق على الحرمين الشريفين أولا ثم على المسجد الأقصى، ثم على المساجد والزوايا الأخرى ومن المؤسسات الدينية التي كان لها أثر في حفظ الدين" الربط والزوايا والتكايا" ، والربط هي محل إقامة للفقراء المتصوفة، وأماكن للعبادة والتزهد، فقد خصصت أوقاف لتزويد نزلائها بالطعام واللباس، وخاصة تلك التي خارج المدن، والتكايا هي مباني يسكنها الدراويش الذين ليس لهم كسب، وإنما مرتبهم من أوقاف التكية[3].

الفقرة الثانية: الوقف وحفظ النفس.

إن الوقف يعد من أهم الأدوات المساعدة التي شرعها الإسلام للمشاركة في ضمان

[1] المرجع نفسه، ص 37، 38.

[2] المرجع نفسه، ص37.

[3] السعد أحمد محمد، المقاصد الشرعية للوقف ، مرجع سابق، ص 38 .

الضروريات الأساسية، باعتبار أن هذه الضروريات غير مقصودة بذاتها، وإنما هي مقصودة لحفظ النوع الإنساني وأهم هذه الضروريات التي يدعمها نظام الوقف هي : المطعم ، الملبس، المسكن[1] .

فكان هناك وقف على مياه الشرب، ووقف على إعداد الطعام وصنعه وتوزيعه ، ووقف على الملابس والأكسية، ووقف على المساكن والشقق.فهذه من الضروريات اللازمة لحفظ النفس الإنسانية، وهي حق لكل فرد أوجبه الشرع وهو مسؤولية المجتمع والدولة[2].

و من مقاصد الوقف الشرعية الحفاظ على النفس مما قد تتعرض له من أمراض عضوية أو نفسية، فلقد كثرت الأوقاف على المستشفيات التي تعالج الإنسان والحيوان، فقد تنافس الولاة في تشييد المشافي ووقف الأموال عليها، كما وقف كثير من المسلمين الدور والأراضي لبناء المستشفيات وعلاج المرضى[3].

الفقرة الثالثة: الوقف و حفظ العقل.

إذا كان الإسلام قد رفع من شأن العقل وجعله مناط التكليف، وحرم كل ما ينال من طاقته كالخمر والمخدرات، ودعا إلى تنمية قدراته وعطائه الفكري فإن دور الوقف في حفظ العقل أمر لا مراء فيه، فقد كان من وراء كل مظاهر النشاط العلمي في كل أرجاء الدولة الإسلامية، حيث بلغت الأموال الموقوفة على العلم والعلماء من الكثرة حدًا بالغا، ولذا لم تكن تخلو مدينة أو قرية في طول العالم الإسلامي وعرضه من مدارس متعددة يعلم فيها عشرات من المعلمين والمدرسين[4].

الفقرة الرابعة: الوقف و حفظ النسل.

---

[1] المرجع نفسه، ص 39.

[2] المرجع نفسه، ص 39.

[3] الدسوقي محمد السيد، المفاصد الشرعية للوقف تنظيرا وتطبيقا، بحث مقدم إلى المؤتمر الثالث للأوقاف للمملكة العربية السعودية، الوقف الإسلامي"اقتصاد و إدارة، و بناء حضارة"، الجامعة الإسلامية (1430هـ-2009م)،ص 655.

[4] الدسوقي محمد السيد، المفاصد الشرعية للوقف تنظيرا وتطبيقا،مرجع سابق،ص 658،659.

من خلال تسخير الأعمال الوقفية القائمة بتحقيق هذا المقصد، كأوقاف الأسر والأطفال والأرامل واليتامى وأصحاب العوز والحاجة، بالإضافة إلى تخصيص ريع بعض الوقف للمقبلين على الزواج، تيسرا لهذا الزواج، وإيجادا لأسر جديدة تعزز دورالمجتمع المسلم في المحافظة على دينه وعرضه وأمنه الخلقي والحضاري[1]، فيتحقق بذلك معنى الإحسان و البر، لأنه بر بالأجيال القادمة، و زيادة في رفاهيتهم، أو تخفيفا من معاناتهم[2]، كأن يكون هدف الوقف تأمين ورثة الواقف أو بعضهم، بحيث يجعل لهم إيرادا دوريا لمدة معينة خوفا عليهم من ضياع، مع تأمين مناسب للقيام بحاجات الوقف في سنوات شيخوخته و عجزه عن الكسب[3].

الفقرة الخامسة: الوقف و حفظ المال.

عن طريق تنميته وتطويره واستثماره، بما يقوي جانب المسلمين المالي والمادي والتقني، وبما يسد الضروريات ويقضي على الحوائج ويجنب الخصاصة والفقر والمرض والجهل وغير ذلك مما ينجم عن عدم المال أو قلته. ومعلوم أن المجال المالي للأعمال الوقفية مجال رحب وفسيح، يعد بالخير والسعادة، ويبشر بأقدار كبيرة في الاستقلال المالي والتمكين الاقتصادي الذي سيكون له أثره في التمكين العام والأمن الشامل، بإذن الله تعالى، وحفظ أصول الأموال من الضياع من أبرز مقاصد الشرع في المجال الوقفي المالي، إذ تبقى الأصول تدر بمنافعها وخيراتها، وتبقى الأعيان محفوظة، لا تباع ولا تورث ولا توهب، لا تأتي عليها النفقات والمصروفات واستهلاك ريعها وعائدها، وهذا من أجلى مظاهر الاقتصاد وتطوره وتقدمه وثباته[4].

لذلك تعين على البحث العلمي أن يوجه أنشطة الوقف ووظائفه المتعددة لتتواطأ على خدمة هذا المقصد الشرعي الكبير باعتباره أفقا استراتيجيا مؤطرا لوظائف الوقف الإسلامي، ولتنضبط

---

[1] الخادمي نور الدين مختار، المقاصد الشرعية للوقف تأصيلا و تنزيلا، بحث مقدم إلى المؤتمر الثالث للأوقاف للمملكة العربية السعودية، الوقف الإسلامي"اقتصاد و إدارة، و بناء حضارة"، الجامعة الإسلامية (1430هـ-2009م)، ص 904.

[2] قحف منذر، الوقف الإسلامي- تطوره، إدارته، تنميته -،ط2(1426هـ- 2006م)، دار الفكر، دمشق، ص115.

[3] قحف منذر، الوقف الإسلامي، المرجع نفسه، ص132.

[4] الخادمي نور الدين مختار، المقاصد الشرعية للوقف تأصيلا و تنزيلا، مرجع سابق، ص904.انظر كذلك:رفيع محماد بن محمد، المقاصد الشرعية للوقف الإسلامي تأصيلا و تطبيقا، بحث مقدم إلى المؤتمر الثالث للأوقاف للمملكة العربية السعودية، الوقف الإسلامي"اقتصاد و إدارة، و بناء حضارة"، الجامعة الإسلامية (1430هـ-2009م)، ص 560، 561.

عمليا بالأحكام الشرعية الضامنة لحفظ المال، سواء تعلق الأمر بالحفظ من جانب الوجود وذلك بتشجيع الناس أفرادا ومؤسسات وحفزهم على وقف الأموال قربة للمولى عز و جل، وحسن إدارة الوقف وتنميته بالاستثمار في مشاريع المنفعة المعتبرة شرعا المحققة لقصد الواقف، أو بالتصدي لأشكال الاعتداء على المال، وذلك بتفعيل النظام العقابي الشرعي حدودا وتعازير[1].

البند الثاني: مجالات الوقف التي تحقق الحاجيات(الوقف والحاجيات).

تتنوع صور الوقف بتنوع الحاجات التي يطلب تلبيتها، حيث إن هذه الحاجات لا غنى للإنسان عنها، ولا بد منها لرفع الحرج والمشقة عن الأفراد والأمة.

فالوقف يكفل الحاجات الأساسية للأفراد ويؤمنها :كإنشاء الطرق والجسور ، والرعاية الصحية والخدمات التعليمية، والمساكن ، وكل ما من شأنه أن تحتاج الأمة إليه لاقتناء مصالحها، وانتظام أمورها على وجه حسن ويمكن إجمال هذه الحاجات الإنسانية الدائمة مهما تجددت العصور والأزمان[2] :

1- الحاجة إلى العبادة والبناء الأخلاقي للفرد والمجتمع، فتم الوقف على أئمة المساجد و المؤذنين و المنظفين، و على المدرسين الذين يقدمون الحلقات الفقهية و الدينية لعامة الناس[3].

2- الحاجة إلى التعلم وكسب المعرفة وإلى تسخيرها في صالح الفرد والمجتمع ،فقامت أوقاف المدارس و الجامعات التي ما خلت من العديد منها مدينة في طول العالم الإسلامي و عرضه، و التي اكتظت بها المراكز العلمية الشهيرة كدمشق، و بغداد و القاهرة[4] .

[1] رفيع محماد بن محمد، المقاصد الشرعية للوقف الإسلامي تأصيلا و تطبيقا، المرجع نفسه، ص 561.

[2] السعد أحمد محمد، المقاصد الشرعية للوقف، مرجع سابق، ص49.

[3] قحف منذر، مرجع سابق، ص 39.

[4] قحف منذر، المرجع نفسه، ص38.

3- الحاجة إلى العمل وكسب العيش، وإيجاد المهن المناسبة، وتوفير فرص العمل، وكذلك

التملك والإنتاج وسائر الأنشطة فالوقف يؤمن وظائف للعديد من الأفراد، و يؤمن بالتالي حاجات العديد من العائلات فتتعدد الوظائف في الوقفيات و إدارتها. فالمسجد مثلا يحتاج إلى قرّاء و مؤذّن، و خادم للمسجد، و خطيب، و إمام، و مدرّس، و الأمر يكبر بالنسبة للمؤسسات التعليمية أو الصحية[1].

4- الحاجة إلى الصحة والوقاية من الأمراض وعلاجها عند الحاجة، فالوقف ساهم بناء المستشفيات و المصحات، و تقديم الأدوية، و الإنفاق على رواتب الأطباء و الممرضين و سائر العاملين[2].

5- الحاجة إلى رعاية الفئات الخاصة والمحتاجة، فلقد وضعت أوقاف لتوزيع المواد الغذائية التموينية، و أوقاف لتوزيع النقود، و أخرى للملابس، و أخرى أيضا مخصصة لتوزيع الطعام مطهيا للآكلين، أو لتقديم المأوى لمن يحتاج إليه[3].

البند الثالث: مجالات الوقف التي تحقق التحسينات(الوقف والكماليات) .

بينا سابقًا أن المصالح التحسينية، إنما هي من التحسين والتزيين والتكميل ، التي يستوي فيها الوجود والعدم، وإن كان وجودها أحسن وأليق وأنفع، فالنفوس البشرية تتطلع دائمًا إلى زيادة حسن وجمال متع الحياة[4].

ففي القديم، كان الوقف على المستشفيات يحتوي وسائل ترفيهية لتخفيف آلام

[1] منصور سليم هاني، الوقف و دوره في التنمية الاجتماعية (سلسلة الوقف و دوره في التنمية)، ط1(1430 هـ-2009م)، دار البشائر الإسلامية، بيروت، لبنان، ص60.

[2] قحف منذر، المرجع نفسه، ص39.

[3] قحف منذر، المرجع نفسه، ص37.

[4] السعد أحمد محمد، المقاصد الشرعية للوقف، مرجع سابق، ص52.

المرضى، فيقصون القصص أو الروايات المضحكة، أو الأناشيد أو الرقص الشعبي[1]، كما أنشئت أوقاف لإطعام الطيور و العصافير في مدن عديدة، و أوقاف للقطط، و أوقاف للحيوانات الأهلية الهرمة[2].

كما تفنن المسلمون بالوقف على بناء المساجد، و تزيينها، و إنارتها، و إمدادها بالماء للوضوء، و فرشها بالسجاد المزركش، و طلاء جدرانها[3].

الفرع الثاني: مقاصد الوقف في التشريع الجزائري:

لم ينص المشرع الجزائري صراحة على مقاصد أو أهداف الوقف إلا أنه يمكن استقراؤها من نص المادة السادسة من قانون رقم 91-10 المتعلق بالأوقاف التي تنص:" الوقف العام هو ما حبس على جهات خيرية من وقت إنشائه، و يخصص ريعه للمساهمة في سبل الخيرات، و هو قسمان:

قسم يحدد فيه مصرف معين لريعه فلا يصح صرفه على غيره من وجوه الخير غلا إذا استنفذ، و قسم لا يعرف فيه وجه الخير الذي أراده الواقف، فيسمى وقفا عاما غير محدد الجهة و يصرف ريعه في نشر العلم، و تشجيع البحث فيه و في سبل الخيرات.

الوقف الخاص و هو ما يحبسه الواقف على عقبه من الذكور و الإناث أو على أشخاص معينين ثم يؤول إلى الجهة التي يعينها الواقف لا بعد انقطاع الموقوف عليهم"

فتخصيص ريع الوقف للمساهمة في سبل الخيرات فيه تحقيق:

لمقصد حفظ الدين، لأن سبل الخيرات قد تشمل بناء المساجد، أو المدارس القرآنية...

[1] السباعي مصطفى، من روائع حضارتنا، دط، مطبعة الفيصل، ص206.

[2] قحف منذر، مرجع سابق، ص39.

[3] قحف منذر، المرجع نفسه، ص39.

لمقصد حفظ النفس إذا شملت سبل الخيرات وقف الشقق، و الطعام...

لمقصد حفظ العقل من خلال صرف ريع الوقف لنشر العلم، و تشجيع البحث..

لمقصد حفظ النسل من خلال تخصيص ريع بعض الوقف للمقبلين على الزواج مثلا.

لمقصد حفظ المال عن طريق تخصيص جزء من ريع الوقف الموجه لسبل الخيرات لتنميته وتطويره واستثماره.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

المبحث الثاني: أركان الوقف و أنواعه في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري.

و سيتم تناول هذا المبحث في مطلبين رئيسين، يتضمن المطلب الأول أركان الوقف و شروط كل ركن في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري، أما المطلب الثاني يتضمن أنواع الوقف في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري.

المطلب الأول:أركان الوقف و شروطه في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري.

أركان الوقف التي لا يكون إلا بها أربعة: الواقف، الموقوف، الموقوف عليه، و الصيغة، و لكل ركن من الأركان السالفة الذكر شروط خاصة بها، تعرف في مجملها بشروط الوقف، و فيما يلي نورد الأركان مع شروطها، و ذلك في أربع فروع.

الفرع الأول: شروط[1] في الواقف[2] في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري.

البند الأول: شروط في الواقف في الفقه الإسلامي:

يشترط أن يكون الواقف ممن يصح تصرفه، بأن يكون كامل الأهلية من العقل و البلوغ و الحرية و الاختيار، و أن لا يكون محجورا عليه لسفه أو غفلة، أو محجورا عليه لدين، و أن لا يكون الوقف في مرض الموت، فيما زاد عن الثلث، و ذلك على التفصيل الآتي:

الفقرة الأولى: العقل: هذا الشرط أجمع عليه الفقهاء لصحة الوقف و انعقاده، شأنه في ذلك شأن بقية التصرفات، و على هذا فلا يصح وقف المجنون لأنه فاقد العقل،عديم التمييز،

---

[1] لابد من التوضيح إلى أن هناك فرقا بين شروط الواقف، و بين الشروط في الواقف: فإن (شروط الواقف) تعني الشروط التي يضعها الواقف في وقفيته، أما (شروط في الواقف) فهي الشروط التي ينبغي توافرها في الواقف نفسه ليكون أهلا للوقف، انظر:صبري عكرمة سعيد، الوقف الإسلامي بين النظرية و التطبيق، مرجع سابق، ص 205.

[2] بدأنا ببيان ركن الواقف لأنه الأساس في عملية الوقف، فهو المالك، صاحب التصرف في المال، و هو المكلف الذي يسعى بنيته و عمله للتقرب إلى الله تعالى، و هو الذي سيحدد الجهة التي ستستفيد من منفعة الوقف، ينظر: غنايم محمد نبيل، شروط الوقف في الإسلام، بحث مقدم إلى مؤتمر الأوقاف الأول الذي عقد بالمملكة العربية السعودية، جامعة أم القرى، مكة المكرمة، 1422ه، ص244.

فليس أهلا لأي عقد أو تصرف، هذا في حالة الجنون المطبق ، أما إذا كان جنونا متقطعا، بأن يعرض له في وقت دون آخر، فقد ذهب بعض الفقهاء إلى الاعتداد بعبارته في عقوده و تبرعاته حال إفاقته دون جنونه[1].

الفقرة الثانية: البلوغ: فلا يصح وقف الصبي الذي لم يبلغ لأنه إن كان غير مميز، فهو ليس أهلا لأي تصرف. و إن كان مميزا، فهو ليس أهلا للإسقاطات و التبرعات و سائر التصرفات التي تضر به ضررا محضا[2]، وإلى هذا الرأي ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية[3]، و الشافعية[4]، و المالكية[5]، و الحنابلة[6].

الفقرة الثالثة: أن لا يكون محجورا عليه لسفه[7] أو غفلة[8]: فإذا كان محجورا عليه لأحد هذين السببين، فإن وقفه يعد باطلاً[9]، إلا أن جمهور الفقهاء الحنفية[10]، و المالكية[11]، و الشافعية[1]، و الحنابلة[2] صرحوا بأن وصية السفيه تجوز في حدود الثلث، و هو القدر الذي حدده الشارع للوصايا النافذة من غير حاجة إلى إجازة الورثة.

---

[1] الكبيسي محمد عبيد، أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية ، مرجع سابق، ج1، ص312، 313.

[2] الكبيسي محمد عبيد، احكام الوقف، مرجع سابق، ص 320.

[3] ابن الهمام كمال الدين، شرح فتح القدير، مصدر سابق، ج6، ص 200 .

[4] الرملي شمس الدين، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، مصدر سابق، ج5، ص360.

[5] االدردير أبي البركات أحمد بن محمد، الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك،تحقيق: مصطفى كمال وصفي، دط، دت، دار المعارف، القاهرة، مصر، ج4، ص101.

[6] ابن قدامة موفق الدين، المغني، مصدر سابق، ج6 ص528.

[7] االسفه في الاصطلاح الفقهي هو التبذير في المال، و الإسراف فيه...، و يقابله الرشد و إصلاح المال و تنميته، و عدم تبذيره، ينظر: وزارة الأوقاف و الشؤون الإسلامية، الموسوعة الفقهية، ط1(1412ه- 1992م)، الكويت، ص47.

[8] الغفلة في اصطلاح الفقهاء ضد الفطانة، و ذو الغفلة (المغفل)، هو من اختلط ضبطه و حفظه، و لا يهتدي إلى التصرفات الرابحة، ينظر: وزارة الأوقاف و الشؤون الإسلامية، الموسوعة الفقهية، المرجع نفسه، ص260.

[9] الكبيسي محمد عبيد، احكام الوقف، المجع نفسه،ج1، ص323.

[10] ابن الهمام كمال الدين، شرح فتح القدير، مصدر سابق، ج6، ص 201 .

[11] الدسوقي محمد ابن أحمد ابن عرفة، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، خرّج آياته وأحاديثه : محمد عبد الله شاهين، دط، دت، دار الكتب العلمية، بيروت (لبنان)، ج 5، ص457.

الفقرة الرابعة: الاختيار: يشترط في الواقف أن يكون مختارا، و ليس مكرها على التصرف، و قد ذهب الفقهاء إلى أن المكره لا يصح وقفه و لا وصيته، إضافة إلى تصرفاته الأخرى [3].

الفقرة الخامسة: الحرية: اتفق الفقهاء[4] على أن وقف العبد لا يصح إلا بإذن سيده، و هذا الاشتراط قائم على أساس أن العبد لا يملك، إذ العبد و ما ملكت يداه لسيده[5].

الفقرة السادسة: أن لا يكون محجورا عليه لدين: يرى جمهور الفقهاء أن المدين الذي يستغرق دينه كل أمواله يجوز الحجر عليه، و يجوز أن يبيع القاضي بعض أمواله لسداد دينه و لو لم يحجر عليه، و لو كان دينه غير مستغرق لأمواله[6].

1- إذا كان المدين مستغرقا في دينه- أي أن ديونه أكثر من رأس ماله - و حجر عليه بناءً على طلب دائنيه ووقف كل ماله أو بعضه، فإن و قفه يقع صحيحا، و لكنه يكون غير نافذ إلا بإجازة الدائنين.

2- إذا كان المدين غير مستغرق في دينه- أي: كانت ديونه أقل من رأس ماله- و حجر عليه، فقد صح وقفه و كان لازما فيما زاد عمّا يفي بالدين، لأن تبرعه به لا يلحق ضررا لدائنيه، و لأن حقهم إنما تعلق بالقدر الذي يفي

---

[1] النّووي أبو زكريا بن شرف، منهاج الطالبين، حققه وخرّج أحاديثه : عماد زكي البارودي، دط، دت، المكتبة التوفيقية، القاهرة، ج 2، ص377.

[2] موفق الدين ابن قدامة : المغني، المصدر السابق، 6ج، ص 528 .

[3] الطرابلسي برهان الدين، الإسعاف في أحكام الأوقاف، مصدر سابق، ص 23، الدسوقي ابن عرفة، حاشية الدسوقي، مصدر سابق، ج 5، ص 457 وَ النووي أبي زكريا بن شرف النووي : منهاج الطالبين، مصدر سابق، ج 2، 377 وَ ابن قدامة موفق الدين: المغني، مصدر السابق، ج 6، ص528 .

[4] الطرابلسي برهان الدين إبراهيم، الإسعاف في أحكام الأوقاف، المصدر نفسه، ص 23 وَالدسوقي ابن عرفة، حاشية الدسوقي، المصدر نفسه، ج 5، ص 457 وَ الرملي شمس الدين : نهاية المحتاج، مصدر سابق، ج 5، ص 360 . ابن قدامة موفق الدين، المغني، المصدر نفسه ،ج 6، ص 528 .

[5] الكبيسي محمد عبيد، احكام الوقف، المرجع نفسه،ج1، ص327.

[6] البدوي اسماعيل إبراهيم حسنين، الوقف مفهومه و فضله و شروطه و أنواعه، بحث مقدم لمؤتمر الأوقاف الأول في المملكة العربية السعودية، جامعة ام القرى، مكة المكرمة، 1422ه، ص69.

ديونهم.و هاتان الحالتان موضع اتفاق لدى الفقهاء الذين يقولون بجواز مبدأ الحجر[1].

الفقرة السابعة: أن لا يكون مريضا مرض الموت:

إذا كان الواقف أهلا للتبرع، ووقف في أثناء مرضه مرض الموت، فإن وقفه يكون صحيحا نافذا حال حياته، لأنه مادام حيا لا يمكن الحكم بأن مرضه مرض الموت، إذ الإنسان لا يعتبر – شرعا – مريضا بمرض الموت إلا إذا مات به فعلاً، فإذا مات تبين أن المرض الذي اتصل به موته هو مرض الموت[2].

و المريض مرض الموت إما أن يكون مدينا أو غير مدين، و فيما يلي بيان ذلك:

1- **أن يكون عليه دين:** إذا وقف المريض بمرض الموت و مات بعد ذلك، فإما أن يكون الدين محيطا بماله، و إما أن لا يكون كذلك.

أ- فإذا كان عليه دين محيط بماله و لم يبرئه الدائنون ، فإن وقفه ينقض و يباع في الدين[3]، لان الدين تعلق بماله الموقوف عند وقفه[4]، و هو نفس ما نص عليه المشرع الجزائري في المادة من قانون الأوقاف91-10[5] التي تنص:" يحق للدائنين طلب إبطال وقف الواقف في مرض الموت، و كان الدين يستغرق جميع أملاكه".

ب- أما إذا كان الدين غير محيط بماله، فإننا نخرج بالدين أولا، ثم ننظر في نسبة الموقوف إلى كل المال الخالي من الديون، ناظرين بعين الاعتبار إلى الموقوف عليه: أهو أجنبي أم وارث.

---

[1] صبري عكرمة سعيد، الوقف الإسلامي بين النظرية و التطبيق، مرجع سابق، ص214، 215.

[2] الكبيسي محمد عبيد، أحكام الوقف، مرجع سابق، ج1،ص337.

[3] الطرابلسي برهان الدين، الإسعاف في أحكام الأوقاف، مصدر سابق، ص30.

[4] الكبيسي محمد عبيد، أحكام الوقف، المرجع نفسه، ج1،ص337،338.

[5] الجريدة الرسمية العدد21 لسنة1991.

- فإذا كان الموقوف عليه غير وارث: و كان مقدار الموقوف عليه لا يزيد عن ثلث التركة بقي الوقف على حاله لازما، أما إذا كان أكثر من الثلث توقف لزوم وقفه على إجازة الورثة.
- أما إذا كان الموقوف عليه وارثا: فإذا وقف المريض مرض الموت على جميع ورثته لزم الوقف، أما إذا وقف على بعض ورثته دون بعض، فإن في المسألة حالتين:

الحالة الأولى: أن يخرج الوقف من الثلث، فإن الوقف يكون لازما، سواء أجاز بقية الورثة أم لم يجيزوا.

الحالة الثانية: أن يزيد الوقف على الثلث، وحينئذ يتوقف الزائد عنه على إجازة الورثة ، فإن أجازوه نفذ في كل الموقوف، وإن لم يجيزوه نفذ في الثلث، و يكون الزائد على الثلث ملكا خاصا للورثة لبطلان الوقف فيه بسبب عدم الإجازة[1].

البند الثاني: شروط في الواقف في التشريع الجزائري:

الواقف في التشريع الجزائري هو الذي يحبس ماله عن التملك بصفة دائمة، على أساس التبرع لا المعاوضة، والوقف تصرف تبرعي يلزم لصحته أن يكون الواقف ممن تتوفر فيهم أهلية التبرع، وهي أهلية الأداء كاملة، أي بلوغه سن الرشد القانوني (19 سنة) حسب المادة 40 من القانون المدني[2] لذلك فإن وقف الصبي لا يعد صحيحا وفقا للمادة 30 مـــــن قانون الوقف رقم 91 ــ 10 التي تنص : " وقف الصبي غير صحيح مطلقا سواء كان مميزا أو غير مميز ولو أذن بذلك الوصي "، كذلك لا يصح وقف المجنون و المعتوه وفقا للمادة 1/31 من قانون الوقف التي تنص في صلبها على : " لا يصح وقف المجنون و المعتوه لكون الوقف تصرفا يتوقف على أهلية التسيير ...) .

[1] الكبيسي محمد عبيد، أحكام الوقف، مرجع سابق، ج1،ص339.

2 القانون المدني في ضوء الممارسة القضائية،طبعة جديدة مصححة و منقحة، 2011، برتي، الجزائر، ص11.

وهذا الحكم موافق للقاعدة العامة التي تقضي ببطلان تصرفات المجنون تصرفا مطلقا، لكن بالرجوع للمادة 2/31 من نفس القانون و التي تنص على : " ... أما صاحب الجنون المتقطع فيصح أثناء إفاقته وتمام عقله شريطة أن تكون الإفاقة ثابتة بإحدى الطرق الشرعية "، لكن ما يلاحظ هنا أن المشرع قد خالف القاعدة العامة السابقة الذكر وقرر صحة تصرف الواقف المجنون جنونا متقطعا بشرطين :

ـــ أن يكون الواقف في حالة الإفاقة ولو أعقبها الجنون على أساس تمام العقل في هذه الفترة .

ـــ أن تثبت تلك الإفاقة بإحدى طرق الإثبات الشرعية .

أما بالنسبة لحكم وقف السفيه و ذي الغفلة فقد قررته المادة 2/10 من قانون رقم 91 ـــ 10 التي نصت على : " ... أن يكون الواقف ممن يصح في ماله غير محجور عليه لسفه أو دين "، و الملاحظ على هذه المادة أنها تناولت حكم وقف السفيه دون ذي الغفلة، لكن يمكن أن يُستنتج حكم بطلان وقف ذي الغفلة من نص المادة 43 من القانون المدني [1] التي تنص على أن تصرفات السفيه وذي الغفلة كحكم تصرفات الصبي المميز، وهذا الأخير لا يصح وقفه طبقا لنص المادة 30 من قانون الأوقاف السابقة .

أما لنفاذ التصرف الوقفي فيشترط أن لا يكون الواقف مدينا وفقا لأحدى حالتين :

3- حالة كون الواقف محجورا عليه لدين : بغض النظر عن صحته أو مرضه، فالوقف هنا لا يقع صحيحا ويكون محلا للبطلان حسب المادة 10 / 3 من قانون الأوقاف 91 ـــ 10 التي تنص على : " يشترط في الواقف لكي يكون وقفه صحيحا ما يأتي : ... أن يكون الواقف ممن يصح تصرفه في ماله غير محجور عليه لسفه أو دين ".

[1] القانون المدني في ضوء الممارسة القضائية مرجع سابق، ص 10 .

4- حالة كون الواقف مريضا مرض الموت وكان مدينا بدين يستغرق أملاكه ولكن دون أن يحجر عليه فإنه وفقا للمادة 32 من قانون 91 ــ 10 التي نصت على : " يصح للدائنين طلب إبطال وقف الواقف في مرض الموت وكان الدين يستغرق جميع أملاكه "، وعليه فإن الوقف هنا يأخذ حكم الوصية، فإذا لم يجزه الدائنون كان لهم أن يطلبوا بيع المال الموقوف لاستيفاء ديونهم، أما إذا أجازوه فإنه ينظر إلى الورثة الذين يبقى حقهم في الثلثين كأصل إلا ما أجازوه زيادة عن الثلث "[1].

البند الثالث: مقارنة بين الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري.

و كمقارنة بين الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري نجد أن شروط الواقف في التشريع الجزائري لم تختلف عمّا قرّره الفقهاء من اشتراط العقل و البلوغ و عدم الحجر لأي سبب من الأسباب و الحرية و الاختيار و عدم المرض مرض الموت[2].

[1] شبيرة سفيان، آثار الشخصية الاعتبارية للوقف، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الشريعة و القانون، تخصص زكاة و وقف، جامعة الأمير عيد القادر للعلوم الإسلامية(2010م-2011م)، ص45.

[2] المرجع نفسه، ص45.

الفرع الثاني: شروط الموقوف[1] في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري.

البند الأول: شروط الموقوف في الفقه الإسلامي:

الموقوف هو العين الذي وقع فعل الواقف عليها، و يشترط فيه، لكي يصح وقفه، عدة شروط هي:

1. أن يكون مالا متقوما.
2. أن يكون معلوما.
3. أن يكون ملكا للواقف.
4. أن يكون عقارا بطبيعته، أو عقارا بالتخصيص، أو مما جرى العرف على وقفه[2].
5. أن يكون مفرزا غير مشاع.

و سنتطرق إلى ذكر هذه الشروط باختصار.

الفقرة الأولى: الشرط الأول: أن يكون الموقوف مالا متقوما.

هو ما كان في حيازة الإنسان، و جاز الانتفاع به شرعا في حال السعة و الاختيار، كالنقود، و الكتب، و العقارات.و يترتب على ذلك أن ما ليس في حيازة الإنسان لا يعتبر مالا متقوما: كالطير في الهواء، و السمك في الماء، و كذلك ما لا يباح للإنسان الانتفاع به، كالخمر، و الخنزير بالنسبة للمسلم، أما المال غير المتقوم، هو مالا يمكن الانتفاع به حال السعة و الاختيار، و لم يكن في حيازة الغنيان، و لن يجعل له الشرع قيمة و لا حماية عند إتلافه: كالمسكرات، و المحرمات بالنسبة للمسلم.

[1] و يقصد به الشيء المراد وقفه، ينظر: المبعوث صالح بن حسن، من قضايا الأوقاف المعاصرة- اللآثار المترتبة على الوقف على الذرية، بحث مقدم لمؤتمر الأوقاف الأول في المملكة العربية السعودية الذي تنظمه جامعة أم القرى، مكة المكرمة، 1422ه، ص96.

[2] الكبيسي محمد عبيد، أحكام الوقف، المرجع نفسه، ص351.

و خلاصة القول: أن ما يصح وقفه هو: هو كل ما جاز بيعه، و جاز الانتفاع به[1].

الفقرة الثانية: الشرط الثاني: أن يكون معلوما.

اشترط الفقهاء لصحة الوقف أن يكون الموقوف معلوما علما ينفي الجهالة عنه، وذلك منعا للنِّزاع فلو وقف واقف أرضا فيها أشجار، واستثنى الأشجـــار بمواضعها فإن الوقف يبطل ؛ لأن الداخل تحت الوقف مجهول المقدار[2].

الفقرة الثالثة: الشرط الثالث: أن يكون ملكا للواقف.

لا يخفى أن الوقف لا يصح و لا يلزم إلا إذا كان الموقوف ملكا للواقف في الجملة، إلا أن الفقهاء اختلفوا في وجوب توفر هذا الشرط حين الوقف، على النحو الآتي:

1- **رأي المالكية:** لا يشترطون كون الموقوف ملكا للواقف وقت الوقف، و على هذا فلو قال شخص: إن ملكت دار فلان فهي وقف، ثم ملكها فإنها تصبح وقفا تلقائيا، و يكون الوقف صحيحا دون حاجة إلى إنشاء وقف جديد[3] .

2- **رأي الجمهور:** يشترط لصحة الوقف أن يكون الموقوف مملوكا للواقف ساعة الوقف ملكا تاما، فإن لم يكن كذلك كان الوقف باطلا[4].

الفقرة الرابعة: الشرط الرابع: أن يكون قابلا للوقف بطبيعته:

---

[1] ابن قدامة موفق الدين، المغني، مصدر سابق، ج6، ص 237.

[2] الطرابلسي برهان الدين إبراهيم، الإسعاف في أحكام الأوقاف، مصدر سابق، ص وَ النووي أبي زكريا شرف، منهاج الطالبين، مصدر سابق، ج 2، ص 377 .

[3] الحطاب، مواهب الجليل، مصدر سابق، ج 6، ص 20 و أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية ج1 ص 255، 256.

[4] الطرابلسي برهان الدين، الإسعاف في أحكام الأوقاف، مصدر سابق، ص36.

لابد في الشيء الموقوف أن يكون قابلا بطبيعته للوقف لكي يصح وقفه ؛ لأن ما لا يصح للوقف لا يصح وقفه ضرورة، إلا أن الفقهاء اختلفوا في طبيعة العين قابلة للوقف، فذهب الحنفية إلى أن ذلك لا يتأتى إلا إذا كان الموقوف عقارا، أو منقولا على شيء من القيود فيه، بينما ذهب الشافعية و الحنابلة إلى أنه يُمكن أن يكون عقارا ويمكن أن يكون منقولا مطلقا، وزاد المالكية على ذلك صحة وقف المنافع و الحقوق[1].

الفقرة الخامسة: الشرط الخامس: أن يكون مفرزا غير مشاع.

اختلف الفقهاء في قضية اشتراط كون الموقوف مفرزا و مقسوما أم لا، و فيما يلي بيان ذلك:

- موقف محمد من الحنفية: يشترط في المال الموقوف أن يكون مفرزا و مقسوما، فلا يجوز وقف المال الشائع لأن أصل القبض عنده شرط و الشيوع يخل به[2].
- و يرى جمهور الفقهاء من المالكية[3] و الشافعية[4] و الحنابلة[5]، و أبو يوسف[6] - من الحنفية- أنه يجوز وقف المشاع كما يجوز في المال المقسوم.

البند الثاني: شروط الموقوف في التشريع الجزائري:

بالنسبة للمشرع الجزائري نجد أنه اشترط جملة من الشروط لصحة المال الموقوف، أوردها في نص المادة 11[7] من قانون الأوقاف:" يكون محل الوقف عقارا أو منقولا أو منفعة.

و يجب أن يكون محل الوقف معلوما محددا و مشروعا.

---

[1] الكبيسي محمد بن عبيد : أحكام الوقف، مرجع سابق، ج 1، ص 284

[2] ابن الهمام كمال الدين، شرح فتح القدير، مصدر سابق، ج6، ص211.

[3] القرافي شهاب الدين محمد بن إدريس، الذخيرة، تحقيق: سعيد أعراب، ط1(1994م)، دار الغرب الإسلامي، ج6، ص314.

[4] الشربيني محمد الخطيب، مغني المحتاج إلى شرح معاني ألفاظ المنهاج، مصدر سابق، ج2، ص377.

[5] البهوتي بن ادريس، كشاف القناع عن متن الإقناع، مصدر سابق، ج5، ص2034.

[6] ابن الهمام كمال الدين، شرح فتح القدير، المصدر نفسه، ج6، ص211.

[7] الجريدة الرسمية العدد21 لسنة 1991.

و يصح وقف المال المشاع، و في هذه الحالة تتعين القسمة."

و ما يلاحظ من نص هذه المادة أنها جاءت مطلقة العنان في جواز وقف المال سواء كان عقارا أو منقولا أو منفعة و هو بذلك يكون قد وافق رأي الجمهور .

أما بالنسبة لوقف المشاع فنرى أن المشرع الجزائري أجاز وقف المشاع ، و ذلك بموجب المادة 216 من قانون الأسرة الجزائري:"يجب أن يكون المال المحبس مملوكا للواقف، معينا خاليا من النزاع و لو كان مشاعا" غير أنه بالاستناد إلى نص المادة 11 الفقرة الثانية من قانون الأوقاف المدونة أعلاه نرى أنه اشترط قسمة المال المشاع، و هو بذلك يكون قد أخذ برأي أبي يوسف و غيره من الأئمة.

الفرع الثالث: شروط الموقوف عليه في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري.

البند الأول: شروط الموقوف عليه في الفقه الإسلامي:

لما كان الأصل في الوقف اعتباره صدقة يتقرب بها العبد إلى الله تعالى بالإنفاق في أوجه البر المختلفة، و ينال بذلك الثواب من الله على الدوام، فقد اشترط الفقهاء جملة من الشروط في الجهة الموقوف عليها، تعمل على تحقيق هذا الأصل ، و مجمل هذه الشروط:

الفقرة الأولى: الشرط الأول: أن يكون الموقوف على جهة بر، فتدخل فيها العبادات المفروضة التي توقف لها المساجد، كما توقف الأموال للقائمين على الوظائف المتعلقة بها، و تدخل فيها أيضا جميع الأعمال التي حضّ عليها الشرع و ندّب إليها، كطلب العلم ، و الصدقة على الفقراء، و إسعاف المرضى، وإيواء الأيتام...و يخرج بها الشرط الأعمال، و الأمور التي ينهى عنها الشرع و يعدها منكرات، من الأمور المحرمة و المكروهة، كالميسر و نوادي الفحش و النواح و الغناء، و فنون اللهو و اللعب و العبث بأنواعه، كما لا يجوز الوقف على ما لا قربة فيه، و إن لم يكن معصية محرمة أو مكروهة، كالوقف على الأغنياء دون الفقراء، و يشترط في كل هذا أن تكون القربة المقصودة في الموقوف عليه، قربة في نظر الشرع، و في نظر الواقف معا، فلا يصح الوقف على معبد غير إسلامي، مهما كانت صفة

الواقف، لأنه غير قربة في نظر الشرع، كما لا يصح وقف غير المسلم على مسجد المسلمين ، لأنه ليس بقربة في نظر الواقف بمقتضى ديانته[1].

الفقرة الثانية: الشرط الثاني: أن تكون الجهة الموقوف عليها غير منقطعة:

إن الوقف الذي لا اختلاف في صحته ما كان معلوم الابتداء و الانتهاء غير منقطع، مثل أن يجعل على المساكين أو طائفة لا يمكن انقراضهم كطلاب العلم مثلا، أما إذا كان الوقف معلوم الانتهاء، مثل أن يقف على جماعة يجوز انقراضهم بحكم العادة، و لم يجعل آخره لجهة غير منقطعة فقد اختلف فيه الفقهاء[2] على النحو الآتي :

1- **الحنفية:** اختلفوا في اشتراط عدم الانقطاع على رأيين:

أ- **الرأي الأول:** و يشترط عدم الانقطاع، و هو لأبي حنيفة و محمد بن الحسن، فلا يصح الوقف عندهما حتى يجعل الواقف آخره بجهة لا تنقطع أبدا[3].

ب- **الرأي الثاني:** لا يشترط عدم الانقطاع، و هو رأي أبي يوسف، فيصح الوقف عنده إذا سمى فيه الواقف جهة تنقطع[4].

2- **المالكية:** ذهب المالكية[5] إلى صحة الوقف المنقطع مطلقا بناء على أصلهم في جواز الوقف المؤقت، فإن صدر الوقف مؤقتا كأن يقف عشرة وعيّنهم مدة حياتهم ثمّ ماتوا مثلا، فإن الوقف يعود ملكا للواقف، أو لورثته إن مات .

3- **الشافعية:** ذهب الشافعية إلى عدم صحة الوقف المنقطع[6].

---

[1] الزرقا مصطفى، أحكام الأوقاف، مرجع سابق، ص 64-66.

[2] شبيرة سفيان، آثار الشخصية الاعتبارية للوقف، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الشريعة و القانون، تخصص زكاة و وقف، جامعة الأمير عيد القادر للعلوم الإسلامية(2010م-2011م)، ص50.

[3] ابن الهمام كمال الدين، شرح فتح القدير، مصدر سابق، ج6، ص213.

[4] ابن الهمام كمال الدين، شرح فتح القدير، المصدر نفسه، ج6، ص213.

[5] الحطاب أبوعبد الله محمد بن محمد، مواهب الجليل لشرح مُختصر خليل، ط 3 (1412 هـ ـ 1992 م)، دار الفكر، ج6، ص25.

[6] الشربيني محمد الخطيب،مغني المحتاج إلى شرح معاني ألفاظ المنهاج، مصدر سابق، ج2، ص384.

4- **الحنابلة:** إلى جواز الوقف على جهة يُتوهم انقطاعها[1].

الفقرة الثالثة: الشرط الثالث: أن لا يعود الوقف على الواقف، اختلف العلماء في حكم الوقف على النفس، كأن يقول: أرضي موقوفة على نفسي[2]، فذهب المالكية[3]، و الشافعية[4]، و المذهب عن الحنابلة[5] و رأي محمد من الحنفية[6]إلى عدم جواز الوقف على النفس، لأنه تمليك، فلا يصح أن يتملكه لنفسه من نفسه ، كالبيع و الهبة، و لقوله ρ :(و تصدقت بها[7]) ، و التصدق بالثمرة تمليكها للغير[8].

بينما ذهب الحنفية في رواية[9] لأبي يوسف، و رواية عن الحنابلة[10] إلى صحته.

و الذي يترجح لي و الله أعلم هو ما ذهب إليه القائلون بعدم جواز الوقف على النفس، لأن الوقف على النفس يتنافى و المقصود من الوقف بخروج الموقوف من ملك الواقف، و حصول المنفعة للجهة الموقوف عليها.

الفقرة الرابعة: الشرط الرابع: أن يكون على جهة يصح ملكها و التملك لها: المتفق عليه عند جمهور الفقهاء من الحنفية[11]، و المالكية[1] و الشافعية[2] و الحنابلة[3] أن الوقف لا

---

[1] المرداوي علاء الدين أبو الحسن، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد ابن حنبل، ط1 (1418 هـ1998 م) ، دار الكتب العلمية، بيروت (لبنان)، ج7، ص 28.

[2] الطبطبائي محمد عبد الرزاق، أركان الوقف في الفقه الإسلامي، مجلة أوقاف- العدد5- السنة الثالثة- 1424ه-2003م، ص105.

[3] القرافي شهاب الدين، الذخيرة، مصدر سابق، ج6، ص311.

[4] الشربيني محمد الخطيب، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، مصدر سابق، ج2، ص380.

[5] البهوتي منصور بن يونس، شرح منتهى الإرادات، دط، دت، دار الفكر، ج2، ص494.

[6] السرخسي شمس الدين، المبسوط، ط2، دت، دارالمعرفة، بيروت، لبنان، ج11، ص41.

[7] سبق تخريجه في ص13.

[8] الشوكاني محمد بن علي، نيل الأوطار، تحقيق: محمد صبحي بن حسن حلاق، ط1(1427ه)، دار ابن الجوزي، المملكة العربية السعودية، ج11، ص230.

[9] السرخسي شمس الدين، المبسوط، المصدر نفسه، ج11، ص41.

[10] البهوتي منصور بن يونس، شرح منتهى الإرادات، المصدر نفسه، ج2، 494.

[11] ابن الهمام كمال الدين، شرح فتح القدير، مصدر سابق، ج6، ص204.

يكون إلا على جهة يصح ملكها أو التملك لها، يستوي في ذلك من قال: بأن ملكية العين الموقوفة تنتقل على حكم ملك الله تعالى، أو تبقى على ملك الواقف، أو تنتقل إلى ملك الموقوف عليه.

البند الثاني: شروط الموقوف عليه في التشريع الجزائري:

إن الموقوف عليه في التشريع الجزائري هو الجهة التي ترصد لها العين الموقوفة للانتفاع بها[4] وإن كان الفقهاء يفرِّقون بين الموقوف عليه المُعين وغير المُعين، فإن القانون الجزائري يفرق هو الآخر بين الموقوف عليه كشخص طبيعي وكشخص معنوي[5] حسب ما جاء في المادة 13 من القانون رقم 91 ــ 10، إذ نصت على أنه : " الموقوف عليه هو الجهة التي يحددها الواقف في عقد الوقف ويكون شخصا معلوما طبيعيا أ ومعنويا، فالشخص الطبيعي يتوقف استحقاقه للوقف على وجوده وقبوله، أما الشخص المعنوي فيشترط فيه أن لا يشوبه ما يخالف الشريعة الإسلامية "

و استنادا لنص المادة أعلاه في الموقوف عليه إن كان شخصا طبيعيا أن يكون معلوما موجودا لتقبل الوقف، فالقانون يهدف من وراء الشخص الطبيعي المعلوم، أن تكون له مميزات الشخصية القانونية، و هذه المميزات تتمثل في الاسم لتحديد الشخص و تمييزه عن غيره و ينادى به، و يتكون الاسم أصلا من لفظين، الاسم العائلي(اللقب) ، و الإثم الشخصي، و هذا ما حددته المادة 1/28 من القانون المدني على أنه يكون لكل شخص لقب و اسم فأكثر، و

---

[1] الخرشي محمد بن عبد الله، حاشية الخرشي على مختصر خليل، ضبطه و خرج آياته وأحاديثه: الشيخ زكريا عميرات، ط1(1417ه- 1997م)، دار الكتب العلمية ، بيروت، لبنان، ج7، ص365.

[2] الشربيني محمد الخطيب، مغني المحتاج، مصدر سابق، ج2، ص389.

[3] المرداوي علاء الدين، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، مصدر سابق، ج7، ص19و البهوتي منصور بن يونس، شرح منتهى الإرادات،ج2، ص495.

[4] خالد رمول، الإطار القانوني و التنظيمي لأموال الوقف في الجزائر، مرجع سابق، ص84.

[5] شبيرة سفيان، آثار الشخصية الاعتبارية للوقف، رسالة ماجستير، مرجع سابق، ص52.

اشتراط القانون لهذه الشروط حتى لا يكون تشابه اسم شخص آخر قد يكسبه حقا من حقوق الانتفاع كالوقف[1].

أما إذا كان الموقوف عليه شخصا معنويا، فيجب أن يكون أهلا للتملك حقيقة كالشخص الطبيعي، و إنشاء الشخص المعنوي يجب أن يقوم على أساس مشروع لا يخالف النظام العام و الآداب العامة[2].

كما اشترط التشريع الجزائري في الموقوف عليه أن يكون جهة بر و خير حسب ما جاء في الفقرة الأولى من المادة 6 من القانون رقم 91 ــ 10.

الفرع الربع: شروط الصيغة في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري.

البند الأول: شروط الصيغة في الفقه الإسلامي:

الصيغة هي الركن الرابع من أركان الوقف، و يقصد بها هنا الأداة التي يعرف بها إرادة الواقف بوقف العين، و للصيغة خمسة شروط، هي:

الفقرة الأولى: الشرط الأول: أن تكون جازمة، فلا ينعقد الوقف بالوعد، و لا يكون الوعد فيه ملزما، كما لو قال الإنسان: سأقف داري هذه على الفقراء، أو على ذريتي، بل يجب أن يقول: وقفتها، و نحوه بصيغة دالة على الإرادة الجازمة، إلا إذا خرج مخرج النذر فإنه يلزم ديانة لا قضاء.

و إذا اقترنت الصيغة بخيار الشرط كأن يشترط أن له حق خيار رد الوقف خلال فترة محددة، فإن كان ذلك في وقف المسجد صح الوقف و لغا الشرط اتفاقا، و إن كان في غير المسجد فمحل خلاف بين الفقهاء[1].

---

[1] بوضياف عبد الرزاق بن عمار، مفهوم الوقف كمؤسسة مالية في الفقه الإسلامي و التشريع، دط، 2010، دا الهدى، عين مليلة، الجزائر، ص81.

[2] بوضياف عبد الرزاق بن عمار، مفهوم الوقف كمؤسسة مالية في الفقه الإسلامي و التشريع، مرجع سابق، ص 81.

الفقرة الثانية: الشرط الثاني: أن تكون الصيغة منجزة: و معنى التنجيز في صيغة عقد الوقف أن لا يكون فيها تعليق على شرط غير كائن، و لا إضافة إلى المستقبل[2].

الفقرة الثالثة: الشرط الثالث: أن تكون مؤبدة، فلا يجوز تحديدها بوقت معين، سواء أطال هذا الوقت أم قصر، وإلى هذا ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية إلا في رواية عـــن أبي يوسف[3] و الشافعية[4] و الحنابلة[5] ، أما المالكية[6]، و فقد قالوا بصحة الوقف المؤقت.

الفقرة الرابعة: الشرط الرابع: بيان المصرف: بيان المصرف : اختلف الفقهاء في اشتراط تعيين المصرف في صيغة الوقف، بحيث تكون جهة الوقف معلومة، فمنهم من اشترط ضرورة التصريح به في صيغة الوقف، ومنهم من لم يشترطه[7] ، فذهب الحنفية إلا أبو يوسف [8]، و الشافعية [9] إلى اشتراط كون جهة الوقف معلومة، بذكرها صراحة في الصيغة ، وذهب أبو يوسف من الحنفية [10] و المالكية [11] والحنابلة [12]، إلى عدم اشتراط ذكر المصرف في صيغة الوقف .

---

[1] الزرقا مصطفى أحمد، أحكام الأوقاف، مرجع سابق، ص 45.

[2] المرجع نفسه، ص45، 46.

[3] ابن عابدين محمد أمين، رد المحتار على الدر المختار، تحقيق: عادل أحمد عاد الموجود وَعلي محمد معوض، ط1(1415ه-1994م)، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ج 6، ص 535 .

[4] الرملي شمس الدين، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، مصدر سابق، ج 5، ص 373 .

[5] المرداوي علاء الدين، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، مصدر سابق،ج7، ص34.

[6] الخرشي عبد الله بن علي، حاشية الخرشي على مختص خليل، مصدر سابق، ج7، ص354.

[7] الكبيسي محمد بن عبيد الله : أحكام الوقف، المرجع السابق، ج 1، ص217.

[8] ابن عابدين : رد المحتار على الدر المختار، المصدر السابق، ج 6، ص 557 .

[9] النووي أبو زكريا يحي بن شرف النووي، روضة الطالبين، تحقيق : عادل أحمد عبد الموجود و علي محمد معوض، دار عالم الكتب، المملكة العربية السعودية ، د ط (1423هـــ 2003 م)، ج 4، ص 396 .

[10] ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، المصدر نفسه، ج 6، ص 557

[11] الخرشي محمد بن عبد الله، حاشية الخرشي على مختصر خليل، المصدر نفسه، ج7،384. [11] شمس الدين ابن قدامة ،الشرح الكبير على متن المقنع، دط،دت، دار الكتاب العربي، ج 6، ص 203 .

[12] شمس الدين ابن قدامة ،الشرح الكبير على متن المقنع، دط،دت، دار الكتاب العربي، ج 6، ص 203 .

الفقرة الخامسة: الشرط الخامس: عدم اقتران الصيغة بشرط يخل بأصل الوقف أو ينافي مقتضاه : إن الشروط التي تقترن بصيغة الوقف نوعين : أولهما : شروط يشترطها الواقف، تؤدي إلى الإخلال بأصل الوقف وتنافي مقتضاه و الغاية من إنشائه، و الثاني : شروط يشترطها الواقف ينظم فيها استحقاق الموقوف عليهم في الوقف، وتوزيع غلاته، وطرق إدارته واستغلاله، فلكي تكون صيغة الوقف صالحة لإنشائه، لابد أن تكون الشروط خالية من أيِّ شرط من الشروط التي تؤثر في أصل الوقف أو تنافي مقتضاه [1] .

فجمهور الفقهاء من الحنفية[2] و المالكية[3] و الشافعية [4] الحنابلة [5] يرون أن كل شرط ينافي أصل الوقف يؤدي إلى إبطال الوقف وعدم انعقاده . ومن الشروط التي تنافي أصل الوقف كأن يشترط مثلا بأن له حق بيعه، أو هبته في أي وقـــــت شاء ؛ لأن ذلك ينافي لزوم الوقف [6] .

البند الثاني: شروط الصيغة في التشريع الجزائري:

صيغة الوقف هي تجسيد الإرادة المنفردة للواقف، حيث يتطلب فيها تحديد مجال الحبس، و هذا بجميع الطرق الدالة على ذلك، و المتعارف عليها في المجتمع ، و تكون الصيغة واضحة حيث تُذكر جميع التفاصيل، مع اشتراطات الواقف في كيفية تسيير الوقف، و تنص المادة 12 من قانون الاوقاف91-10 على أن صيغة الوقف تكون باللفظ أو الكتابة أو الإشارة و حسب الكيفيات التي تحدد عن طريق التنظيم مع مراعاة أحكام المادة 2 التي

---

[1] محمد بن عبيد الله الكبيسي، أحكام الوقف، المرجع السابق، ج 1، ص229، 230 .

[2] ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، مصدر سابق، ج 6، ص 527 .

[3] الخرشي محمد بن عبد الله، حاشية الخرشي على مختصر خليل، مصدر سابق، ج 7، ص 386 .

[4] الشيرازي، المجموع شرح المهذب، بقلم: محمد نجيب المطيعي، دط، دت، مكتبة الإرشاد، جدة، المملكة العربية السعودية، ج16، ص255.

[5] البهوتي منصور بن يونس، كشاف القناع عن متن الإقناع، مصدر سابق، ج5، ص2041.

[6] محمد بن عبيد الله الكبيسي : أحكام الوقف، المرجع السابق، ج 1، ص233 .

تنص على أنه:" على غرار كل المواد في هذا القانون، يرجع إلى أحكام الشريعة الإسلامية في غير المنصوص عليه"[1].

وحتى يكون الوقف صحيحا يُشترط في الصيغة الشروط الآتية :

أ - التأبيد : أخذ المشرع الجزائري برأي الحنفية و الحنابلة و الشافعية الذين يشترطون التأبيد في الوقف، فقد جاءت المادة " من القانون 91-10ببيان حكم التأبيد و التأقيت، حيث تنص:" الوقف هو حبس العين عن التملك على وجه التأبيد"، خلافا لرأي الإمام مالك، كما أكد على نفس الحكم في نص المادة 28 من نفس القانون التي تنص على أنه:" يبطل الوقف إذا حدد بزمن"، و نجد تاكيدا آخر إذا رجعنا إلى الفقرة الثالثة المتعلقة بالأملاك الوقفية التي جاءت ضمن المادة 31 من القانون 25/90، المتضمن التوجيه العقاري التي تنص:" الاملاك الوقفية هي الأملاك العقارية التي حبسها مالكها بمحض إرادته ليجعل التمتع بها دائما"[2].

ب - التنجيز : لم ينص القانون الجزائري صراحة على شرط التنجيز، إلا تلك الإشارة التي يمكن ملاحظتها في المادة 29 من قانون الوقف التي تنص على أنه:" لا يصح الوقف شرعا إذا كان معلقا على شرط يتعارض مع النصوص الشرعية فإذا لاوقع بطل الشرط و صح الوقف".

ج - عدم اقتران الصيغة بشرط باطل : و قد نص المقنن الجزائري على في المادة29 من قانون الأوقاف على عدم صحة الوقف المقترن بشرط باطل فإذا وقع صح الوقف و بطل الشرط أخذا بالمذهب المالكي، و من الشروط الباطلة في التقنين الجزائري اشتراط عدم لزوم الوقف ، و بذلك نصت المادة 16 من قانون الأوقاف التي تنص:" يجوز للقاضي أن يلغي أي شرط من

[1] بن مشرنن خير الدين، إدارة الوقف في القانو ن الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الإدارة المحلية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2011م-2012م، ص40.

[2] بن مشرنن خير الدين، إدارة الوقف في القانو ن الجزائري،مذكرة ماجستير، مرجع سابق، ص 42.

الشروط التي يشترطها الواقف في وقفه إذا كان منافيا لمقتضى حكم الوقف الذي هو اللزوم، أو ضار بمحل الوقف، أو بمصلحة الموقوف عليه"[1].

د - بيان مصرف الوقف : لم ينص المشرع الجزائري على اشتراط هذا الشرط، حيث ذهب إلى القول بأن الأصل أن مطلق لفظ الوقف يفيد التصدق على وجوه البر و الخير، أما المراد من بيان مصرف الوقف فهو تحديد وجه البر و نوعه، وهذا ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة 6 من القانون رقم 91 ــ 10[2] .

ه- رسمية الصيغة: أضاف المشرع الجزائري شرطا آخر لصيغة الوقف أملته المصلحة فوق ما قرره جمهور الفقهاء، و يتعلق الأمر برسمية الصيغة' فقد جعلت المادة 41 من قانون الأوقاف10/91 شروطا لصحة إنشاء الوقف أو التغيير فيه حيث نصت على أنه:"يجب على الواقف أن يقيد الوقف بعقد لدى الموثق، وأن يسجله لدى المصالح المكلفة بالسجل العقاري الملزمة بتقديم إثبات له بذلك وإحالة نسخة منه إلى السلطة المكلفة بالأوقاف"[3]، فالنص القانوني ألزم الواقف صراحة بأن يقيد وقفه لدي الموثق، و أن يسجل هذا الوقف لدى المصالح المكلفة بالسجل العقاري، و تقدم نسخة من عقد الوقف إلى مصالح السجل العقاري لإثبات التصرف الذي قام به، و بالتالي يكون المشرع الجزائري قد ألقى على عاتق الواقف التزامات و شروطا لاعتبار الوقف صحيحا، و هذا ما استقر عليه الاجتهاد القضائي الجزائري[4] .

المطلب الثاني: أنواع الوقف في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري.

الفرع الأول: أنواع الوقف في الفقه الإسلامي.

---

[1] كنازة محمد، الوقف العام في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص72.

[2] شبيرة سفيان، آثار الشخصية الاعتبارية للوقف، رسالة ماجستير، مرجع سابق، ص39.

[3] بن مشرنن خير الدين، إدارة الوقف في القانو ن الجزائري،مذكرة ماجستير، مرجع سابق، ص 42.

[4] بوضياف عبد الرزاق بن عمار، إدارة أموال الوقف و سبل اسثمارها في الفقه الإسلامي و القانون، دط، 2010م، دار الهى، عين مليلة، الجزائر، ص169.

ينقسم الوقف باعتبار الجهة الموقوف عليها إلى ثلاثة أقسام، الوقف الخيري، الذري، و المشترك:

البند الأول: الوقف الخيري: و هو الذي يقصد به الواقف التعرف على وجوه البر، سواء أكان على أشخاص معينين، كالفقراء و المساكين و العجزة، أو كان على جهة من جهات البر العامة، كالمساجد

و المستشفيات و المدارس و غيرها، مما ينعكس نفعه على المجتمع[1].

البند الثاني: الوقف الأهلي أو الذري: هو ما كان لمنفعة الواقف و أهله و ذريته أو لأشخاص بأعيانهم،

و ذرياتهم بغض النظر عن وصف الغنى و الفقر، و الصحة و المرض و ما شابهها[2].

البند الثالث: الوقف المشترك: هو ماخصصت منافعه إلى الذرية، و جهة بر معا[3]، كان يقف الواقف ماله على ذريته، و يجعل في الوقف نفسه سهما معينا لجهة بر، أو يقف ماله ابتداءا، و يشترط في الوقت ذاته أن يكون لبعض ذريته أو لشخص معين سهم فيه[4].

الفرع الثاني: أنواع الوقف في التشريع الجزائري

تطبيقا لنص المادة 31 من قانون التوجيه العقاري[5] قانون رقم 90-25 المؤرخ في 18 نوفمبر 1990، و التي تنص **" الأملاك الوقفية هي الأملاك العقارية التي حبسها مالكها بمحض إرادته ليجعل التمتع بها دائما تنتفع به جمعية خيرية أو جمعية ذات منفعة عامة**

---

[1] العياشي الصادق فداد، الوقف مفهومه، شروطه، أنواعه، بحث مقدم لمؤتمر الأوقاف الأول، جامعة أم القرى، مكة، المملكة العربية السعودية، ص113وَ منصور سليم هاني، الوقف و دوره في تنمية المجتمع الإسلامي المعاصر، ط1(1425ه-2004م)، مؤسسة الرسالة، ص35.

[2] قحف منذر، الوقف الإسلامي(تطوره، إدارته، تنميته)، ط2(1427ه- 2006م)، دار الفكر، دمشق، سورية، ص158.

[3] العياشي الصادق فداد، المرجع نفسه، ص113.

[4] العلماء محمد عبد الرحيم سلطان، الوقف مفهومه و مشروعيته، و أنواعه و حكمه و شروطه، بحث مقدم لمؤتمر الأوقاف الأول، جامعة أم القرى، مكة، المملكة العربية السعودية، ص 189، 190.

[5] الجريدة الرسمية العدد 49 لسنة 1990.

سواء أكان هذا التمتع فوريا أو عند وفاة الموصين الوسطاء الذين يعينهم المالك المذكور" وطبقا لنص المادة 06 من قانون[1] رقم 91-10 يتضح أن الوقف نوعان، وقفا عاما و آخر خاصا.

البند الأول: الوقف العام.

لقد عرف القانون الجزائري الوقف العام بنص المادة06 من قانون رقم 91-10 الوقف العام كما يلي:" الوقف العام هو ما حبس على جهات خيرية من وقت إنشائه، و يخصص ريعه للمساهمة في سبل الخيرات".

و بالتالي فإن أساس هذا التعريف يقوم على عنصرين[2]:

أولا: الحبس على جهة خيرية من وقت إنشائه، و يقصد بالجهة الخيرية مثلا مسجد أو مدرسة قرآنية، أو جمعية خيرية، أو على الفقراء، أو على اليتامى...

ثانيا: تخصيص الريع للمساهمة في سبل الخيرات، و يقصد بذلك غرض الوقف، إذ يجب أن يكون داخلا ضمن سبيل من سبل الخيرات، كغرض رعاية الأيتام بالنسبة للوقف على جمعية خيرية.

و لم يكتف المشرع الجزائري بتعريف الوقف العام فحسب، بل ذهب إلى حصر وتعداد الأملاك الوقفية من خلال المادة الثامنة من القانون رقم 91 ــ 10 فقال : " الأوقاف العامة المصونة هي :

1- الأماكن التي تقام فيها الشعائر الدينية .
2- العقارات والمنقولات التابعة لهذه الأماكن سواء كانت متصلة بها أم بعيدة عنها .

[1] الجريدة الرسمية العدد21 لسنة 1991.

[2] كنازة محمد، الوقف العام في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص14.

3- الأموال و العقارات و المنقولات الموقوفة على الجمعيات و المؤسسات و المشاريع الدينية.

4- الأماكن العقارية المعلومة وقفا و المسجلة لدى المحاكم .

5- الأماكن التي تظهر تدريجيا بناء على وثائق رسمية أو شهادات أشخاص عدول من الأهالي وسكان المنطقة التي يقع فيها العقار .

6- الأوقاف الثابتة بعقود شرعية وضُمت إلى أملاك الدولة أو الأشـــــــخاص الطبيعيين أو المعنويين .

7- الأوقاف الخاصة التي لم تعرف الجهة المحبس عليها .

8- كل الأملاك التي آلت إلى الأوقاف العامة و لم يُعرف واقفها ولا الموقوف عليها ومتعارف أنها وقف .

9- الأملاك و العقارات و المنقولات الموقوفة أو المعلومة وقفا والموجودة خارج الوطن".

البند الثاني: الوقف الخاص.

عرفه القانون الجزائري بنص المادة 06 من قانون 91-10 المتعلق بالأوقاف قبل تعديلها بموجب القانون رقم 02-10 المؤرخ في 14 ديسمبر 2002، و إخراج تنظيم الوقف الخاص من أحكام هذا القانون بما يلي:"الوقف الخاص و هو ما يحبسه الواقف على عقبه من الذكور و الإناث أو على أشخاص معينين ثم يؤول إلى الجهة التي يعينها الواقف لا بعد انقطاع الموقوف عليهم "، و لا يوجد تعريف في القانون الجزائري حاليا للوقف الخاص منفردا، ما عدا الأحكام الواردة في تعريف الوقف عموما في قانون الأسرة الجزائري، و التي لم تفرق بينه و بين الوقف العام[1].

[1] كنازة محمد، الوقف العام في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 15.

خلاصة:

إن أرجح تعاريف الوقف و أدقها كما تقدم هو تعريف ابن قدامة بقوله الوقف هو : تحبيس الأصل و تسبيل الثمرة، ذلك لأنه اقتصر علـــى ذكر حقيقة الوقف فقط، و لم يدخل في تفصيلات أخرى كاشتراط القربة، أو إبقاء الملكية على ملك الواقف...؛ كما أن هذا التعريف مقتبس من الحديث النبوي حين قال رسول الله ρ للصحابي عمر بن الخطاب τ : "حبس الأصل و سبّل الثمرة".

أما بالنسبة لمشروعية الوقف فبعد استعراض أدلة المجيزين و أدلة المانعين و مناقشتها فإنه يترجح و الله تعالى أعلى وأعلم رأي الجمهور لأن أدلته كانت قوية ثم إن الكثير من العلماء من اعتبر الوقف من المسائل المجمع عليها التي لا يمكن مخالفتها.

و الحديث عن الوقف يسوقنا إلى ذكر أهدافه و مقاصده، فهو فضلا عن كونه قربة يتقرب بها العبد إلى ربه، فإنه يحقق مقاصد الشريعة الإسلامية بما فيها الضرورية و الحاجية و التحسينية...

هذا و يتوقف وجود الوقف على أركان أربعة، وهي الصيغة المُنشئة له، والواقف الذي تصدر منه الصيغة، و الموقوف وهو الشيء المراد وقفه، و الموقوف عليه، وهو من يستحق غلة الموقوف ومنافعه، و لكل ركن من هذه الأركان شروط اشترطها الفقهاء .

و إذا أردنا تقسيم الوقف باعتبار الجهة الموقوف عليها فإنه ينقسم إلى وقف خيري ووقف ذُرِّي ووقف مُشترك .

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فقد كان تعريفه للوقف مزيجا بين ما جاءت به مختلف المذاهب الفقهية فلم يلتزم بمذهب واحد، بل تخيّر من هنا و من هناك ، و عموما لم يخرج المشرع الجزائري عما قرره الفقهاء في الفقه الإسلامي، حيث أخذ برأي أكثر الفقهاء عند الكلام عن مشروعية الوقف، كما اعتبر الوقف نوعين: خيري و ذري....

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

الفصل الأول

صرف ريع الوقف في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري

المبحث الأول:شرط الواقف و مدى وجوب الالتزام به في صرف الريع في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري.

المبحث الثاني: إعمال المصلحة في صرف ريع الوقف في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري.

المبحث الثالث: مجالات الوقف و مصارفه في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

تمهيد:

تتوقف الدراسة لموضوع التصرف في ريع الوقف على معرفتنا المعرفة الحقيقية لشروط الواقفين، خاصة إذا علمنا أن شرط الواقف كنص الشارع كما قرر ذلك الفقهاء، و لأن الانتفاع بريع الوقف للموقوف عليهم لا يكون إلا حسبما اشترطه الواقف، وبما أن اتباع شرط الواقف قد لا يحقق المصلحة المتوخاة من الوقف فقد أجاز الفقهاء مخالفة شرط الواقف بتغيير المصرف إذا كان في ذلك تحقيق لمصلحة لم تكن لتتحقق لو نفذ شرط الواقف، لذلك توجب علينا لدراسة هذا المبحث التطرق لشروط الوقفين و مدى الالتزام بها في صرف الريع، ثم تبيان حالات جواز مخالفة شرط الواقف في صرف الريع، ثم التعرض لبعض مصارف الوقف الفقهية التاريخية.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

المبحث الأول: شرط الواقف و مدى وجوب الالتزام به في صرف الريع في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري.

الأصل في شروط الواقفين المعتبرة شرعًا أن تكون ملزمة للنظار ولمتولي الوقف، وليس لهم مخالفتها، وقد قعّد لذلك الفقهاء قاعدتهم المشهورة في شروط الوقف: " شرط الواقف كنص الشارع"، أي في وجوب العمل به، وفي المفهوم والدلالة كما سنرى لاحقا، ولكن لا ينبغي العمل وتنفيذ أي من الشروط إلا ما كان فيه طاعة لله ويحقق مصلحة للمكلف، وأما ما كان بضد ذلك فلا اعتبار له، وشرط الواقف له أثره في مصارف الوقف، فقد ينص على مجال من مجالات البر أو أكثر بتفصيل أو بإجمال، وقد يعمم المصرف في وجوه البر حسب ما تقتضيه المصلحة، لأجل ذلك ستأتي دراستنا لهذا المبحث وفق المطالب الآتية:

المطلب الأول: مفهوم شرط الواقف و بيان مراد الفقهاء ب " شرط الواقف كنص الشارع".

المطلب الثاني: شروط الواقفين.

المطلب الثالث: الشروط العشرة.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

المطلب الأول: مفهوم شرط الواقف و بيان مراد الفقهاء ب " شرط الواقف كنص الشارع".

تتطلب دراسة هذا المطلب تفريعه إلى فرعين يتضمن الفرع الأول مفهوم شرط الواقف ، أما الثاني بيان مراد الفقهاء بِـ: " شرط الواقف كنص الشارع."

الفرع الأول: مفهوم شرط الواقف في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري.

البند الأول: مفهوم شرط الواقف في الفقه الإسلامي.

لم يذكر كثير من الفقهاء المتقدمين تعريفاً محدداً للمعنى المراد بشروط الواقفين، بل كانوا يكتفون بذكر بعض الأمثلة لها مع بيان أحكامها.

ولكن بعض المتأخرين من الباحثين في الوقف ذكر لها تعريفاً يجمعها ويمكن أن تـــدخل تحته جميع الأمثلة والصور التي لا حصر لها.

ومن أمثلة الفقهاء المتقدمين، وتعريفات الباحثين المتأخرين، يمكن أن نستخلص تعريفـــاً لشروط الواقفين، يجمعها، ويلم شتاتها كما ذهب لإلى ذلك بعض الباحثين[1]:

شروط الواقفين: المراد بها الشروط التي يشترطها الواقفون في كتب أوقافهم لتكون قانونا يعمل بما جاء في تلك الأوقاف[2]ما لم يرد نهي من الشارع عنها.

البند الثاني: شرط الواقف في التشريع الجزائري:

أيد التشريع الجزائري في نصوصه وجوب احترام إرادة الواقف، و اعتبار شروطه ما لم تتناف

---

[1] الحكمي علي عباس، شروط الواقفين و أحكامها، بحث مقدم لندوة الوقف في الشريعة الإسلامية و مجالاته،المنعقدة في مدينة الرياض،1423ه، و المنشور عام 1426ه.

[2] يكن زهدي، أحكام الوقف، ط1، دت، المطبعة العصرية، صيدا، بيروت، ص196وَ . أبو زهرة محمد، محاضرات في الوقف، دط، 1959ه، مطبعة أحمد علي مخيمر، ص155

و أحكام الشريعة، و هذا التقييد بالأحكام الشرعية إيجابي من جهة حفظ و صيانة الوقف و الموقوف عليهم في آن واحد، كما أنه ييسّر إلى حد ما إدراك الشروط المعتبرة فيعمل بها، و الشروط الملغاة فلا يعمل بها، حيث نصت المادة 218 من القانون رقم 11/84 المتضمن قانون الأسرة المعدل و المتمم على ما يلي:" ينفذ شرط الواقف ما لم يتناف و مقتضيات الوقف شرعا، و إلا بطل الشرط و بقي الوقف"[1] كما أيّد قانون 10/91 المتعلق بالأوقاف هذا الحق المرتبط بإرادة الاشتراط، فجاء في نص المادة 5 منه أن:" الوقف ليس ملكا للأشخاص الطبيعيين و لا الاعتباريين و يتمتع بالشخصية المعنوية و تسهر الدولة على احترام إرادة الواقف و تنفيذها"، و نظرا لأهمية هذه الشروط التي وضعها الواقف، أكد المشرع الجزائري من جديد على وجوب احترامها، خاصة عند صرف و إنفاق الإرادات الوقفية، حيث تنص المادة38 من المرسوم التنفيذي رقم 381/98 المحدد لشروط إدارة الأملاك الوقفية و تسييرها و حمايتها على ما يلي:" لا يجوز صرف إيرادات الأوقاف إلا في حدود التخصيص المقرر لها ضمن أحكام هذا المرسوم مع مراعاة شرط الواقف"[2].

الفرع الثاني: بيان مراد الفقهاء بـ: " شرط الواقف كنص الشارع."

كثيراً ما يذكر الفقهاء في كتبهم عند الحديث عن شروط الواقفين هذه العبارة:" شرط الواقف كنص الشارع."، إلا أنهم اختلفوا في معنى هذه القاعدة و مدلولها إلى ثلاثة أقوال:

البند الأول: القول الأول: إن شرط الواقف كنص الشارع في وجوب اتباع العمل به:

و من أصحاب هذا القول: المالكية ،و الشافعية، و الحنابلة في رأيهم الراجح.

فالمالكية يقولون: "ألفاظ الواقف كألفاظ الشارع في وجوب الاتباع."[3]

و الشافعية يقولون: "الوقف عطية يرجع بها إلى شروط الواقف."[1]

---

[1] الجريدة الرسمية العدد 24 لسنة 1984.

[2] مصطفاوي محمد، شروط الواقف في الفقه المالكي و التقنيين الجزائريين، مجلة البحوث و الدراسات العلمية، ع4، 2010، جامعة الدكتور يحي فارس، المدية، ص8.

[3] الخرشي محمد بن عبد الله، حاشية الخرشي على مختصر سيدي خليل، تحقيق زكريا عميرات، ط1(1417ه- 1997م)، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ج7، ص386.

و الحنابلة يقولون: "و يرجع وجوبا لشرط واقف...فاتبع شرطه و نصه كنص الشارع."[2]

البند الثاني: القول الثاني: إن شرط الواقف كنص الشارع في الفهم و الدلالة لا في وجوب العمل به و اتباعه: و ممّن نص على ذلك شيخ الإسلام ابن تيمية.

فقد قال ابن تيمية:

" و من قال من الفقهاء: أن شروط الواقف نصوص كألفاظ الشارع، فمراده أنها كالنصوص في الدلالة على مراد الوقف لا في وجرب العمل، أي أن مراد الوقف يستفاد من ألفاظه المشروطة، كما يستفاد مراد الشارع من ألفاظه... و أما أن تجعل نصوص الواقف أو نصوص غيره من العاقدين كنصوص الشارع في وجوب العمل بها، فهذا كفر باتفاق المسلمين ، إذ لا أحد يطاع في كل ما يؤمر به من البشر بعد رسول الله ρ [3].

البند الثالث: القول الثالث: إن شرط الواقف كنص الشارع في الفهم و الدلالة، و في وجوب اتباعه و العمل به: و من أصحاب هذا القول: الحنفية، و رأي للحنابلة.

فقد أورد صاحب الدر المختار من الحنفية ما نصه:" قولهم: شرط الواقف كنص الشارع، أي في المفهوم والدلالة ووجوب العمل به،فيجب عليه خدمة وظيفة أو تركها لمن يعمل، و إلا أثم لا سيما فيما يلزم بتركها تعطيل."[4]

وورد في كتاب:"الإقناع": ((قال الشيخ: قول الفقهاء نصوص الواقف كنصوص الشارع يعني في الفهم و الدلالة لا في وجوب العمل... فالصحيح أنه في وجوب العمل))[5].

---

[1] الماوردي أبو الحسن عي بن محمد، الحاوي الكبير، تحقيق: علي محمد معوض وَ عادل أحمد عبد الموجود، ط1(1414ه-1994م)، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ج7، ص527.

[2] البهوتي منصور بن يونس، كشاف القناع عن متن الإقناع، مصدر سابق، ج5، ص2048.

[3] ابن تيمية تقي الدين، الفتاوى الكبري، تحقيق: محمد عبد القادر عطا وَ مصطفى عبد القادر عطا، ط1(1408ه-1987م)، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ج'، ص258، 259.

[4] الدر المختار شرح تنوير الأبصار، ابن عابدين محمد أمين، تحقيق: عادل أحمد عبد الموجود وَ علي محمد معوض، ط1(1415ه- 1994م)، دار الكتب العمية، بيروت، لبنان، ج-، ص649.

[5] البهوتي منصور بن يونس، كشاف القناع عن متن الإقناع، مصدر سابق، ج5، ص2052.

البند الرابع: الترجيح:

وهكذا يبدو للناظر في هذه الأقوال لأول وهلة أن هناك تبايناً في تفسير هذه الجملة بين القول الأول والقول الثاني، وحملها على معنيين مختلفين، ولكن إذا نظرنا إلى أحكام شروط الواقفين لدى الفقهاء، نجدهم جميعاً متفقين فيها على ما يضيق دائرة هذا الاختلاف حتى يكاد يكون لفظياً.

ذلك أن الفقهاء متفقون على أن شروط الواقفين منها ما هو صحيح، ومنها ما هو باطل، ولا يتصور من أحد من أهل العلم القول بوجوب العمل بالشرط الباطل مع علمه ببطلانه.

وأيضاً فالفقهاء متفقون على أن مراد الواقفين إنما يفهم من كلامهم، وما تضمنته صيغة أوقافهم من اشتراطات، فهي نصوص لفظية تحتاج في معرفة المراد منها إلى القواعد التي تطبق على نصوص الشارع من حيث ترتيب دلالاتها وحمل عامها على خاصها ومطلقها على مقيدها، ونحو ذلك، فهذا القدر لا ينبغي أن يكون محل خلاف، وإن فرق بعض العلماء في بعض الحالات بين دلالة كلام الشارع ودلالة كلام سائر المتكلمين، إلا أن هذا في النزر اليسير.

وعلى هذا فالقول بأن شرط الواقف كنص الشارع في وجوب العمل به محمول على ما إذا استوفى شروط صحته، وعدم الموانع عند القائلين به وهذا المعنى لا يخالفهم فيه أحد.

ولا خلاف في أن شروط الواقفين كنصوص الشارع من حيث الفهم والدلالة في الجملة.

وبهذا يتبين أن القول الثالث هو الذي ينبغي أن تحمل عليه تلك الجملة، ويكون المقصود منها عدم الاجتهاد في التصرف في الوقف وغلته ونظارته بما يخالف تلك الشروط إذا كانت صحيحة، وأن تفهم دلالاتها كما تفهم دلالات نصوص الشارع[1].

[1] الحكمي علي عباس، شروط الواقفين و أحكامها، بحث مقدم لندوة الوقف في الشريعة الإسلامية و مجالاته،المنعقدة في مدينة الرياض،1423ه، و المنشور عام 1426ه.

المطلب الثاني: أحكام شروط الواقفين في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري.

سنتعرض في هذا المطلب إلى تبيان ما ذهب إليه فقهاء المذاهب الأربعة في أحكام شروط الواقفين، و تقسيماتهم لها، ثم نبين موقف المشرع الجزائري في المسألة.

الفرع الأول: مذاهب الفقهاء في أحكام شروط الواقفين.

البند الأول: الحنفية: قسم فقهاء الحنفية الشروط التي يشترطها الواقفون إلى الأصناف التالية:

1- شروط باطلة لمخالفتها نصوص الشرع أو لتعارضها مع مصلحة الوقف أو المستحقين فيه، و من أمثلتها:

- إذا جعل الواقف النظر على وقفه لأولاده و شرط أن لا يحاسبهم الحكام و لا يحق لأحد عزلهم حتى ولو ظهر منهم خيانة، فمثل هذا الشرط لا يعتد به و يلغى.
- إذا اشتر ط الواقف في وقفه أن للمتولي أن يؤجر الوقف كما يشاء و لو كان أقل من أجر المثل، فهذا الشرط لا قيمة له، لما فيه من إضرار بالوقف و بالمستحقين، حتى و لو كان المتولي هو المستحق.
- إذا اشترط الواقف في وقفه أن الوقف لا يجوز تعميره حتى و لو انهدم أو انتهت منفعته[1].

2- شروط صحيحة: و هي الشروط التي لا تنافي مقتضى الوقف، و ليس فيها مخالفة لنصوص الشرع و قواعده المقررة، و لا تؤدي إلى ضرر بالوقف أو المستحقين، و ذلك كاشتراط الغلة لجهة معينة، أو اشتراط أداء دين ورثته من الغلات إذا لزمتهم ديون، أو اشتراط أن يكون لمتولي الوقف الزيادة و النقصان في المرتبات،

انظر كذلك: الميمان ناصر بن عبد الله، مخالفة شرط الواقف – المشكلات و الحلول - ، مكة المكرمة، http://www.Kantakji.com، تاريخ الزيارة: 2011/07/24.

[1] الكبيسي محمد عبيد، أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ج1، ص272-274.

أو اشتراط أن يكون الاستحقاق في الغلات على مقدار الحاجة،... فهذه الشروط و أمثالها يجب الأخذ بها و العمل على تنفيذها و عدم مخالفتها، لأنها تحدد المصرف، و تعيّن المستحقين، و تنظم التوزيع من غير أن يكون هناك ضرر على أحد، و ليس فيها معصية و لا مخالفة للمبادئ الشرعية المقررة[1].

البند الثاني: المالكية: المالكية يقولون باللزوم ما اشتمل عليه عقد الوقف من مصارف و شروط، كما يقولون بأنه يجب اتباع شرط الواقف و العمل به ما لم يكن ممنوعا، و من الشروط الباطلة عند المالكية:

1 – أن يشترط أن يكون إصلاح الوقف على مستحقه من غير غلته. فهذا الشرط ممنوع غير معتبر، لأنه يحول الوقف إلى كراء مجهول وكراء المجهول ممنوع شرعاً، فالشرط باطل، والوقف صحيح[2].

2 – أن يشترط الواقف حرمان البنات من الاستحقاق في الوقف مطلقاً أو بعد الزواج، فهذا الشرط باطل على الراجح في المذهب، ويبطل به الوقف لما فيه من ارتكاب المنهي عنه شرعاً وهو حرمان البنات[3].

البند الثالث: الشافعية: الأصل عند الشافعية، كما هو عند غيرهم ، أن شروط الواقف مرعية ما لم يكن فيها ما ينافى مع مقتضى الوقف[4].

البند الرابع: الحنابلة: إن الحنابلة يتفقون مع الحنفية و المالكية و الشافعية في عدم اعتبار أي شرط ينافي مقتضى الوقف، أو يخل بالمقصود الشرعي[5].

---

[1] أبو زهرة محمد، محاضرات في الوقف، دط، ،1959، مطبعة أحمد علي مخيمر، معهد الدراسات العربية العالمية، ص163، 164.

[2] الخرشي محمد بن عبد الله، حاشية الخرشي على مختصر سيدي خليل، مصدرسابق، ج7، ص389.

[3] المصدر نفسه، ج7، ص369.

[4] الماوردي أبو الحسن عي بن محمد، الحاوي الكبير، مصدر سابق، ج7، ص532.

[5] البهوتي منصور بن يونس، شرح منتهى الإرادات، مصدر سابق، ج2، ص502 وَ البهوتي منصور بن يونس، كشاف القناع عن متن الإقناع، مصدر سابق، ج5، ص2052.

الفرع الثاني: شروط الواقفين ي التشريع الجزائري:

الأصل أن "شرط الواقف ينفذ ما لم يتناف و مقتضيات الوقف شرعا، و إلا بطل الشرط و بقي الوقف"، كما نصت عليه المادة 218 من القانون رقم 11/84 المتضمن قانون الأسرة المعدل و المتمم، بالتالي فكل شرط يشترطه الواقف ليس فيه ما يخالف مقتضى الوقف شرعا وجب الالتزام به، و العمل بما جاء فيه، كاشتراط الغلة لجهة معينة مثلا، أو اشتراط استثمار الوقف و تنميته عن طريق الإجارة... فهذه الشروط هي شروط صحيحة، بخلاف لو إذا اشترط الواقف صرف ريع الوقف على جمعيات الفساد، ففي هذه الحالة يبطل الشرط و يبقى الوقف، لأنها من قبيل الشروط المحرمة.

المطلب الثالث: الشروط العشرة في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري.

الفرع الأول: الشروط العشرة في الفقه الإسلامي.

هي عشرة شروط صنفها و جمعها فقهاء الحنفية المتأخرون، و اعتاد أكثر الواقفين اشتراطها في صيغة وقفياتهم ليحفظوا لأنفسهم لمن شرطوها لهم الحق في تغيير مصارف الوقف و الاستبدال بأعيانه، و هذه الشروط في واقعها هي شروط صحيحة لأنها لا تخل بأصل الوقف ، و لا تخالف نصوص الشريعة الإسلامية، و هي الزيادة و النقصان، الإعطاء و الحرمان، الإدخال و الإخراج، و التغيير و التبديل، و الإبدال و الاستبدال[1]، و فيما يلي سنتعرض لهذه الشروط بإيجاز:

1) الزيادة و النقصان:

المراد بالزيادة: أن يزيد في نصيب مستحق من المستحقين في الوقف.

و النقصان: أن ينقص من استحقاق أحد الموقوفين عليهم، أو جهة معينة[2]، فإذا زاد أحدا منهم أو نقصه مرة ليس له أن يغيره بعد ذلك لأن شرطه وقع على فعل يراه[1].

[1] صبري عكرمة سعيد، الوقف الإسلامي بين النظرية و التطبيق، مرجع سابق، ص 198.

[2] الكبيسي محمد عبيد، أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ج1، ص293.

2) الإدخال و الإخراج:

الإدخال في الوقف هو جعل غير المستحق فيه مستحقا، و الإخراج عكسه، فهو فصل الموقوف عليه من الوقف، فلو وقف إنسان ضيعة على قوم معينين، و جعلها من بعدهم على الفقراء، و اشترط في صلب الوقفية أنه لا يدخل في الوقف لا يدخل في الوقف من يشاء، و يخرج من يشاء، كان له أن يدخل من يشاء من الأغنياء و الفقراء مطلقا، أو مدة معينة، و أن يخرج من يشاء واحدا أو أكثر من ذلك[2].

3) الإعطاء و الحرمان:

الإعطاء هو إيثار بعض المستحقين بالعطاء مدة معينة أو دائما، و الحرمان: هو منع الغلة عن بعض المستحقين مدة معينة أو دائما، فلو قال الواقف: أرضي هذه صدقة موقوفة على بني فلان، على أن لي أن أعطي غلتها لمن شئت منهم، أو أن أحرم من شئت منهم، ثم جعل لواحد منهم كلها أو بعضها مطلقا أو مدة معينة جاز الشرط و الوقف[3].

4) التغيير و التبديل:

هذان اللفظان أعم من سائر الألفاظ المتقدمة فهما يشملان كل تعديل في شروط الوقف، من إدخال و إخراج في المستحقين، و زيادة ونقص، أو تفضيل أو تخصيص، و نحو ذلك.

فإذا شرط الواقف لنفسه التغيير و التبديل في شروط وقفه، كان له أن يجري جميع صور التعديل التي يملكها بأحد الألفاظ المتقدمة، فيزيد أو ينقص أو يدخل أو يخرج أو يعطي أو يحرم، أو يفضل أو يرتب بين المستحقين كما يشاء[4].

---

[1] الطرابلسي برهان الدين، الإسعاف في أحكام الأوقاف، مصدر سابق، ص38.

[2] الزرقا مصطفى أحمد، أحكام الأوقاف، مرجع سابق، ص166.

[3] الكبيسي محمد عبيد، المرجع نفسه، ج1، 298.

[4] الزرقا مصطفى أحمد، أحكام الأوقاف، ص170.

5) الإبدال و الاستبدال:

الإبدال هو إخراج العين الموقوفة عن جهة وقفها ببيعها، و الاستبدال شراء عين أخرى تكون وقفا بدلها، و على هذا يكون الإبدال و الاستبدال في الواقع متلازمين، فالاستبدال لازم للإبدال، لأنه إذا خرجت العين من الوقف بالبيع يجب أن يحل محلها أخرى.

و هذا إذا ذكر الشرطان معا، أي أنهما يفسران تفسيرا يجعل أحدهما مغايرا للآخر، و إن كانا متلازمين، و إذا ذكر أحدهما منفردا فإنه يفسر بمعنى يجمعهما، فلو ذكر الإبدال وحده يكون المعنى بيع العين الموقوفة و شراء أخرى تحل محلها، و يكون معنى الاستبدال ذلك أيضا[1].

الفرع الثاني: الشروط العشرة في التشريع الجزائري:

لم ينص المشرع الجزائري عل الشروط العشرة و بما أن هذه الشروط في واقعها هي شروط صحيحة فهي لا تخل بأصل الوقف ، و لا تخالف نصوص الشريعة الإسلامية، فلا مانع من اتخاذها و اعتبارها من طرف القانون الجزائري فالمادة 2 من القانون رقم 10/91 المتعلق بالأوقاف تحيلنا إلى أحكام الشريعة الإسلامية في غير المنصوص عليه.

المبحث الثاني: إعمال المصلحة في صرف ريع الوقف في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري.

المطلب الأول: إعمال المصلحة في صرف ريع الوقف في الفقه الإسلامي.

[1] أبو زهرة محمد، محاضرات في الوقف، دط، 1959م، مطبعة أحمد علي مخيمر، ص172، 173.

إنه بناءً على قاعدة شرط الواقف كنص الشارع، فإنه لا ينبغي مخالفة شروطه في صرف الريع أو في شيء آخر، إلا أن الفقهاء أجازوا تغيير شرط الواقف في بعض الحالات رجاء المصلحة الراجحة، و هي الحالات التي سنذكرها ضمن الفروع لتالية:

الفرع الأول: التصرف في شروط الواقف .

إعمالا لقاعدة شرط الواقف كحكم الشارع فإنه لا تجوز مخالفة شروطه[1]، أو تغيير صورة إنفاق ريع الأملاك الوقفية ووجب احترام ما نص عليه في عقده، فإذا جمعت الأموال لكفالة الأيتام وجب إنفاقها على الأيتام الذين تبرع لهم ألئك المحسنون، و كذا صرف الأموال المجموعة على خيل الجهاد، إلا إذا زالت الحاجة، و لم تعد هناك مصلحة من تنفيذ شروط الواقف، فإنه يجوز حينئذ التصرف في الوقف، فإذا زالت الحاجة أ زال اليتم، و كزوال استعمال الخيل في الجهاد، و هنا نكون أمام أمرين، إما أن تصرف الأموال على الأيتام و لو في بلد آخر غير البلد الذي تم فيه الوقف، بمراعاة الجهة المشابهة، أي لا يلزم التقيد بالمكان الذي فيه ألئك الأيتام بعد زوال حاجتهم، بل يجوز نقل ذلك المال إلى مكان آخر، إذا وجد فيه أيتام من ذوي الحاجات فنرى صرفه لهم و عدم نقله إلى جهة أخرى حتى يتحقق مقصد أصحابه الذين تبرعوا به . و إما بصرف ذلك المال في جهات أخرى خيرية كالمدارس القرآنية، و طلبة العلم، أو حفر آبار مياه للشرب، أو غيرها من أعمال البر حتى ينتفع بالمال أهل بلد الواقف، مع تحقيق مقصده من إنفاق المال الوقفي على وجوه الخير ما دام كل ذلك يبتغى به وجه الله تعالى. و في الحقيقة ما دامت الجهة الأصلية الموقوف عليها قد زالت، و لم يرد في شروط الواقف تحديد أيلولة المال بعد زوال الموقوف عليه، فيكون الأمران جائزين، لأن كلاهما اجتهاد في إعمال المصلحة في

[1] القرافي شهاب الدين أحمد بن إدريس، الذخيرة، تحقيق: سعيد أعراب، ط1(1994م)، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، ج6، ص326، 327.

صرف ريع الوقف، و إنما تقدير ذلك و الموازنة بينهما يعود إلى الحاكم، أو من يتولى شؤون الأوقاف و إدارتها في كل بلد[1].

الفرع الثاني: رعاية المصلحة في تقديم ذوي الحاجة و الفاقة.

من أوجه مراعاة المصلحة : تقديم ذوي الحاجة و الفاقة على غيرهم، و الأصل أن يتبع شرط الواقف الذي وقف على ذوي القربى دون تفضيل، فيؤثر ذوي الحاجة و الفقراء على غيرهم، و لو أن الحبس على ذوي القربى[2].

الفرع الثالث: جواز الانتفاع بمال الوقف لوقف آخر:

الأصل العام المتفق عليه عند الفقهاء هو خصوصية كل وقف على الجهة التي تم الوقف عليها باحترام شروط الواقف، لأنه غالبا ما يحدد الواقف في شروطه الموقوف عليهم الذين يحق لهم الانتفاع بالوقف و تنفيذ شروطه جعلها الفقهاء من قبيل نص الشارع من حيث الاحترام و التنفيذ إذا لم يؤد ذلك إلى معصية أو إعانة على شر، أو نشر لفساد.

فالأصل العام إذن هو الحفاظ على خصوصية كل وقف، و إن كانت تحت إشراف إدارة واحدة، كالإشراف على المساجد مثلا، فلكل مسجد أوقافه الخاصة به، و هذا من قبيل الوفاء بالعقود و الشروط[3]، ولكن عند الضرورة ، أو الحاجة العامة[4] ، أو الملحة يجوز التصرف في ريع

---

[1] لدرع كمال، مدى جواز التصرف في الوقف للمصلحة، مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية ، العدد 24، ذو الحجة1428ه- ديسمبر 2007م، ص39.

[2] نصيرة مختار، الأبعاد المقاصدية للوقف الإسلامي، مجلة مخبر الدراسات الشرعية، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، ع4، مارس2005، ج2، ص505.

[3] لدرع كمال، المرجع نفسه، ص38.

[4] يقول بنعبد الله محمد بن عبد العزيز في كتابه" الوقف في الفكر الإسلامي": (لقد كان السلف من العلماء و الفقهاء يأذنون بالإنفاق من أحباس جهة إلى جهة أخرى متى كانت المصلحة الإسلامية تقتضي ذلك، و لاسيما إذا طالبت به جماعة المسلمين ...) انظر: بنعبد الله محمد بن عبد العزيز، الوقف في الفكر الإسلامي، دط، 1416ه- 1996م، وزارة الأوقاف و الشؤون الإسلامية، المملكة المغربية، ج2، ص133.

الوقف حسب ما يحقق المصالح الضرورية أو الحاجية العامة أو الملحة للوقف ، وذلك بأن يتوقف إعمار وقف خاص بالمسجد ــ مثلاً ــ على مبلغ من المال لا يستطيع الناظر ،

أو المتولي توفير المال اللازم لهذا الإعمار بطرق أخرى سوى الاقتراض من ريع وقف آخر خاص بغير المسجد ــ مثلاً ــ ففي هذه الحالة أرى جواز ذلك على أن يعيد الناظر مبلغ الاقتراض إلى الجهة المقرضة بعد فترة زمنية مناسبة[1] .

الفرع الرابع: رعاية المصلحة في إعمار الوقف.

البند الأول: حكم إعمار الوقف

يختلف حكم إعمار عين الوقف حسب نوعية الاعمار ، ومدى حاجة العين الموقوفة إلى التعمير ، لذلك نستطيع القول بأن الأحكام الخمسة التكليفية ترد عليه[2] :

أولاً ــ الوجوب :

يجب على ناظر الوقف ، أو متوليه تعمير العين الموقوفة إذا توافرت الشروط الآتية :

1. إذا كانت العين الموقوفة لا يمكن الاستفادة منها إلاّ بالتعمير ، سواء كان ذلك بسبب الهدم ، أو الخوف منه ، او نحو ذلك ، وبعبارة أخرى : (أن تقف العين الموقوفة عن الإنتاج بسبب الهدم أو الخوف منه) .
2. أن تكون هناك إمكانية للتعمير وذلك بأن يكون هناك وفر كافٍ من السيولة للتعمير ، أو من خلال التمويل المتاح .

ويدل على وجوب التعمير عند توافر هذين الشرطين ما يأتي:

أ ــ أن حقيقة الوقف هي : حبس الأصل وتسبيل المنفعة ، فهذه الحقيقة لا تتحقق إذا كانت العين الموقوفة معطلة .

ب ــ أن مقاصد الشريعة من الوقف هي الحفاظ على العين الموقوفة نفسها مع الانتفاع بها من خلال الاستعمال ، أو الاستغلال ، وتحقيق التنمية ، والخدمات للمجتمع ، وكل ذلك

---

[1] القره داغي علي محي الدين، وسائل إعمار أعيان الأوقاف، بحث مقدم لمنتدى قضايا الوقف الفقهية الخامس الذي تنظمه رئاسة الشؤون الدينية التركية و المديرية العامة للأوقاف التركية بالتعاون مع الأمانة العامة للأوقاف بدولة الكويت، 1432ه-2011م، اسطنبول، الجمهورية التركية، ص16.

[2] القره داغي علي محي الدين، وسائل إعمار أعيان الأوقاف، مرجع سابق، ص3، 4.

لا يتحقق مع كون العين الموقوفة معطلة لأي سبب كان ، وحينئذ يكون التعمير واجباً ، لأن ما لا يتم الواجب إلاّ به فهو واجب .

ثانياً ــ الاستحباب: في الحالات التي لا تتوافر فيها شروط الوجوب ، ولكن التعمير يؤدي إلى زيادة الدخل ، أو تقوية العين الموقوفة ، أو نحو ذلك .

ثالثاً ــ الاباحة: إذا كان التعمير غير ضروري ، وأنه يستوي مع عدمه في الآثار .

رابعاً ــ الكراهة: إذا كان التعمير للزينة فقط دون وجود حاجة العين الموقوفة إليه ، و لم يترتب عليه إضرار بأموال الوقف ، وذلك لأن صرف أموال الوقف دون الحاجة نوع من السرف وهو في حالة عدم الاضرار مكروه .

خامساً ــ الحرمة: إذا كان التعمير يؤدي إلى هدم المبنى دون أي فائدة تذكر ، أو كان الصرف عليه بإسراف وتبذير وإضاعة للمال ، ففي هذه الحالة يكون التعمير حراماً ، لأنه يؤدي إلى إضاعة المال وصرف مال الوقف في غير أوجهه الشرعية ، وحرمان أصحابه المستحقين منه .

البند الثاني: إعمار الوقف من الريع.

لا شك أن هذه المسألة تحتاج إلى شيء من التفصيل ، وهو :

(1) أن الواقف إذا كان قد خصص جزءاً من الريع للإعمار ــ وهو يكفي ــ فإن الإعمار يكون منه حسب شرط الواقف ، وتحقيق المصلحة أيضاً .

وأما إذا كان ما خصصه الواقف لا يكفي فهنا ننظر إلى مدى ضرورة الإعمار فإن كان ضرورياً فيتم تحصيل الباقي من أي جهة ممكنة.

(2) أما إذا كان الواقف لم يخصص ذلك فنكون أمام الحالات الآتية :

أ ــ أن يكون الواقف قد أطلق كيفية الصرف ، وحينئذ فالأولى للناظر أن يقسم الريع على ثلاثة أقسام : قسم يصرف على الجهة الموقوف عليها ، وقسم يخصص للصيانة والتعمير ، وقسم يعاد للاستثمار ، أو التطوير.

ففي هذه الحالة عندما توجد ضرورة أو حاجة للإعمار فإن مصاريفه تنفق من الثلثين الأخيرين .

ب ــ أن يكون الواقف عين الريع كله للصرف ، ففي هذه الحالة وحالات عدم توافر الريع الكافي للإعمار فإن الإعمار إن كان ضرورياً ، أو محتاجاً إليه فإن على الناظر أن يسعى جاهداً لتوفير المال اللازم له عن طريق القرض الحسن إن أمكن ذلك ، وإلاّ فعن طريق التمويل بأي وسيلة مشروعة.

وإن لم يستطع الحصول على التمويل مع بذل كل المجهود فإنه بإمكانه بيع جزء من الوقف لإعمار الجزء الآخر حتى لا يتضرر الكل تنفيذاً للقاعدة الأساسية القاضية بتحمل الضرر الأدنى لدرء الضرر الأكبر ، والتضحية بمصلحة جزئية أو صغيرة لتحقيق مصلحة كلية ، أو كبرى[1] .

الفرع الخامس: رعاية المصلحة في صرف ريع الوقف إذا انقرض الموقوف عليهم.

هذه المسألة مبنية على مسألة حكم الوقف منقطع الآخر . فمن قال ببطلانه وهو أبو حنيفة ومحمد ، ومن تبعهم من الحنفية[2] ، وبعض الشافعية[3] . فإن الموقوف عليه ينقرض عندهم حيث لو انقطع لم يصح الوقف .

ومن قال بصحة الوقف المنقطع الآخر وهم : جمهور العلماء من المالكية[4]، والحنابلة[5]، وجمهور الشافعية[6] ، وأبو يوسف ومن تبعه من الحنفية[7]. فقد ينقرض الموقوف عليه عندهم ،

---

[1] القره داغي علي محي الدين، تنمية موارد الوقف، مجلة أوقاف، العدد4، شوال 1425ه، ص19 و ما بعدها وَ العالمي عبد الرحمن، الاجتهادات الفقهية في نوازل الوقف عند المالكية، مجلة أوقاف، العدد 12، 1428ه، ص47.

[2] السرخسي شمس الدين، المبسوط، دط، دت، ج12، ص41.

[3] النووي أبو زكريا يحي بن شرف،تح: عادل أحمد عبد الموجود وَ علي محمد معوض، روضة الطالبين، مصدر سابق، ج4، ص391.

[4] الدردير أبو البركات أحمد بن محمد، الشرح الصغير على أقرب المسالك، تحقيق: مصطفى كمال وصفي، دط، دت، دار المعارف، ج4، ص123.

[5] الدّحيلي سراج الدين أبي عبد الله، الوجيز في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، تحقيق: مركز البحث العلمي و إحياء التراث الإسلامي، ط1(1425ه- 2004م)، مكتبة الرشد، الرياض، المملكة العربية السعودية، ص260.

[6] النووي أبو زكريا يحي بن شرف،تح: عادل أحمد عبد الموجود وَ علي محمد معوض، روضة الطالبين، المصدر نفسه، ج4، ص391.

[7] المرغيناني برهان الدين، الهداية: شرح بداية المبتدئ، دط، دت، دار الفكر، ج6، ص213.

كأن يقول : وقفت على ولدي ، أو على زيد فيهلك ، أو على ذريتي فينقرضوا ، ومنه قوله : وقفت على المحتاج من ذريتي فلم يوجد فيهم محتاج .

وفي مصرف ريع الوقف إذا انقرض الموقوف عليه خلاف بين العلماء الذين قالوا بصحة الوقف منقطع الآخر على النحو التالي :

البند الأول: القول الأول : أنه يصرف إلى أقارب الواقف، ثم من بعدهم الفقراء والمساكين .

وهو قول جمهور أهل العلم من الحنفية[1] و المالكية[2] وعند الشافعية على الأظهر [3] و رواية للحنابلة[4].

البند الثاني:القول الثاني : أنه يصرف في مصالح المسلمين ، فيرجع إلى بيت المال.

وهذا القول قال به بعض الشافعية[5] ، وهو رواية عند الحنابلة[6].

البند الثالث: القول الثالث : أنه يصرف إلى مستحقي الزكاة .

وهذا وجه عند الشافعية[7].

دليل هذا القول :

استدل لهذا القول بقوله تعالى: ﴿ ﴾ التوبة: ٦٠، والوقف صدقة وقد أطلقها الواقف من غير تقييد.

---

[1] السرخسي شمس الدين، المبسوط، المصدر نفسه، ج12، ص41.

[2] الدردير أبو البركات أحمد بن محمد، الشرح الصغير على أقرب المسالك، المصدر نفسه، ج4، ص123.

[3] النووي أبو زكريا يحي بن شرف، روضة الطالبين، المصدر نفسه، ج4، ص391.

[4] ابن الجوزي محي الدين يوسف، المذهب الأحمد في مذهب الإمام احمد، ط2 (2002م)، منشورات المؤسسة السعيدية، الرياض، ص119.

[5] النووي أبو زكريا يحي بن شرف،تح: عادل أحمد عبد الموجود وَ علي محمد معوض، روضة الطالبين، مصدر سابق، ج4، ص392.

[6] شمس الدين ابن قدامة، الشرح الكبير، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، ط1(1415ه- 1995م)، هجر للطباعة و و النشر و التوزيع، ج16، ص413.

[7] النووي أبو زكريا يحي بن شرف،تح: عادل أحمد عبد الموجود وَ علي محمد معوض، روضة الطالبين، مصدر سابق، ج4، ص392.

البند الرابع: الترجيح :

بعد هذا العرض يظهر لي - واللّه أعلم - أن القول الأول القائل بصرف ريع الوقف للفقراء من أقارب الواقف، فإن لم يكن فعلى مصالح الواقف هو القول الراجح . وذلك أن القصد بالوقف الثواب الجاري على الواقف على وجه الدوام فيجب علينا مراعاة جانب الواقف في صرف وقفه في أفضل القربات ، فتعين اعتبار الحاجة والمصلحة ، لأن سد الحاجات ، والقيام بالمصالح أهم الخيرات، فإذا كان من أقاربه من هو من أهل الحاجة تعين تقديمه ، لأن أقارب الشخص أولى الناس بزكاته وصلاته، ثم على المصالح إذا لم نجد مصرفاً من جهة شرط الواقف ولا من جهة إرادته ، واللّه أعلم[1] .

الفرع السادس: رعاية المصلحة في صرف ريع الوقف إذا كان في سبيل الله أو في طرق الخير.

إذا قال الواقف : هذا وقف في سبيل البر ، أو الخير ، أو الثواب ، اختلف العلماء في تعيين مصرف ذلك على قولين[2]:

البند الأول: القول الأول : أنه يصرف إلى ما فيه صلاح المسلمين من أهل الزكاة ، وإصلاح القناطر ، وسد الثغور ، ودفن الموتى ، وغيره، وبه قال بعض الشافعية[3].

البند الثاني: القول الثاني : أنه يصرف على أقارب الواقف ، فإن لم يوجدوا فإلى أهل الزكاة .

وهو قول الشافعية[4].

وحجة هذا القول :

---

[1] المشيقح خالد بن علي بن محمد، الأوقاف في العصر الحديث كيف نوجهها لدعم الجامعات و تنمية مواردها، www.almosleh.com تاريخ الزيارة 2011/07/24، ص59.

[2] المشيقح خالد بن علي بن محمد، الأوقاف في العصر الحديث كيف نوجهها لدعم الجامعات و تنمية مواردها، ص48.

[3] النووي أبو زكريا يحي بن شرف،تح: عادل أحمد عبد الموجود وَ علي محمد معوض، روضة الطالبين، طبعة خاصة(1423ه-2003م)، دار عالم الكتب، الرياض، المملكة العربية السعودية، ج4، ص385.

[4] النووي أبو زكريا يحي بن شرف،تح: عادل أحمد عبد الموجود وَ علي محمد معوض، روضة الطالبين، المصدر نفسه، ج4، ج4، ص385.

- أن أقارب الميت أكثر الجهات ثواباً ؛ لما رواه سلمان بن عامر رضي اللّه عنه أن النبي ρ قال : " الصدقة على المسكين صدقة ، وهي على ذي الرحم ثنتان : صدقة وصلة "[1].

البند الثالث: الترجيح :

الراجح - واللّه أعلم - هو القول الثالث القائل بصرف ريع الوقف المحبس على الخير والثواب، وفي سبيل البر على المصالح كلها،كونه يجمع بين الرأيين الأول و الثاني، إذ المصالح كلها تشمل ما فيه صلاح المسلمين من أهل الزكاة ، وإصلاح القناطر ، وسد الثغور، و تشمل أقارب الواقف.

إلا أن صرف ريع الوقف المحبس على الخير و في سبيل الله ينبغي فيه مراعاة بعض المعايير و الضوابط التي تحدد أولويات الصرف على عموم الخيرات، و هي[2] :

1 – شدة الحاجة: لأن الوقف شرع لسد الخلة والحاجة للمعوزين والفقـــراء ســـواء للأفراد أو الحاجات العامة مثل الكوارث ومدى الاحتياج وتحقيق الأصلح، والحاجات تختلـــف باختلاف الأزمان والأماكن والأشخاص ,والاختيار من بينها لتقديمه على غيره من وجوه الخير هو مدى شدة الحاجة أو تحقيق الأصلح,ومن شدة الحاجة التى يجب تقديمها فى الصرف حـــتى ولو كان الصرف لمعينين بشرط الواقف أو تكون هناك نازلة أو كاثة نزلت بالمسلمين فيجـــب توجيه وتقديم الصرف عليها .

2 – الأقرب مكاناً ونسباً: وهذا أيضاً من أصول صرف الصدقات بوجه عام حيـــث تصرف في المنطقة التى توجد بها ولا تنتقل لمناطق أخرى إلا عند الاكتفاء أو شدة الحاجة، كما

---

[1] أخرجه الترمذي في سننه و اللفظ له، في كتاب الزكاة باب ما جاء في الصدقة على ذي القرابة، ينظر: الألباني محمد ناصر الدين، صحيح سنن الترمذي، ط1(1420ه- 2000م)، مكتبة المعارف، الرياض، المملكة العربية السعودية، ج1، ص358.

[2] عمر محمد عبد الحليم، ضوابط صرف ريع الأوقاف الخيرية و ترتيب أولويات و قواعد الصرف، بحث مقدم لمنتدى قضايا الوقف الفقهية الرابع الذي تنظمه وزارة الأوقاف و الشؤون الإسلامية بالمملكة المغربية بالتعاون مع الأمانة العامة للأوقاف بدولة الكويت و البنك الإسلامي للتنمية بجدة، 1430ه-2009م، الرباط، ص29-33، iefpedia.com تاريخ الزيارة 11/07/24

أن الصدقة على القريب كما قال الرسول ρ «الصدقة على المسكين صدقة وهـــى علـــى ذى الرحم ثنتان صدقة وصلة »[1].

3 – التوازن بين أوجه الصرف على عموم الخيرات: إن الوقف شرع لسد الحاجـــات والمصالح العامة وهى متعددة ومن هنا يفضل عدم التركيز على وجه واحد منها وتعطيل الأوجه الأخرى، فالملاحظ في الوقت الحاضر على خلاف ما كان موجوداً فى التاريخ الإسلامى التركيز فى الوقف على الخدمات الدينية خاصة المساجد التى قد يوجد فى ناحية ما العديد منها وهـــى تكفى ثم تنشأ مساجد أخرى بينما هناك حاجات عامة ملحة من فقراء ومعوزين لا يجدون ما يكفيهم، فهنا تنبغي الموازنة بين جميع المصالح.

و جاء ضمن قرارات[2] و توصيات المحور الثالث(ضوابط صرف ريع الأوقاف الخيرية و قواعد ترتيب أولويات الصرف) لمنتدى قضايا الوقف الفقهية الخامس المنعقد بالرباط لسنة 1430ه-2009م:

يتم ترتيب أولويات الصرف على عموم الخيرات وفق المعايير و القواعد التالية:

- تحقيق المصلحة لأكبر عدد من الناس.
- شدة الحاجة بحسب الاحتياجات الأكثر إلحاحا.
- التوازن بين أجه الصرف على عموم الخيرات.
- مراعاة الإسهام في علاج المشكلات المستحدثة في العالم الإسلامي.
- الأولوية في الصرف للأقرب مكانا لبلد الوقف.
- التركيز على التنمية البشرية مثل التعليم، و الصحة لأنه المـــدخل لتحقيـــق الجوانـــب التنموية الأخرى.

[1] سبق تخريجه ص 80.

[2] منتدى قضايا الوقف الفقهية الرابع المنعقد بالرباط (1430ه- 2009م)، موقع وزارة الأوقاف و الشؤون الإسلامية-المملكة المغربية.

المطلب الثاني: إعمال المصلحة في صرف ريع الوقف في التشريع الجزائري.

لم يجد المشرع الجزائري عما ذهب إليه الفقهاء من جواز مخالفة شرط الواقف لوجه المصلحة حيث تنص المادة 16 من القانون رقم 10/91 المتعلق بالأوقاف المؤرخ في 27 أفريل سنة 1991م، المعدل و المتمم بالقانون رقم 07/01 المؤرخ في 22 ماي 2001م على ما يلي:" يجوز للقاضي أن يلغي أي شرط من الشروط التي يشترطها الواقف في وقفه إذا كان منافيا لمقتضى حكم الوقف الذي هو اللزوم، أو ضارا بمحل الوقف، أو بمصلحة الموقوف عليهم".

و عليه فللقاضي إلغاء شرط الواقف الضار بمحل الوقف أو بمصلحة الموقوف عليهم، و من الشروط التي يشترطها الواقف في وقفه تلك الشروط المتعلقة بصرف الريع و كيفيات ذلك و ذكر الموقوف عليهم...فإذا كانت هذه الشروط مضرة بمصلحة الموقوف عليهم جاز إلغاؤها، و تأتي المادة 26 مكرر 4 من القانون رقم 07/01 المؤرخ في 22 ماي 2001 المعدل و المتمم للقانون رقم 10/91 المؤرخ في 27 أفريل 2001 لتؤكد على ذلك بنصها:"يصح تغيير وجهة الملك الوقفي إلى ما هو أصلح له و للمستحقين ما لم يمنع ذلك شرط من شروط الواقف، و في حالة وجود مانع يلجأ إلى القاضي الذي يصدر حكما يراعي مصلحة الوقف و الموقوف عليهم وفقا للأحكام و الإجراءات المنصوص عليها في القانون".

و هذا يدل على موافقة التشريع الجزائري لما ذهب إليه الفقه الإسلامي من ضرورة إعمال المصلحة في صرف ريع الوقف و منع كل ضرر أو مفسدة تعود على محل الوقف أو الموقوف عليهم.

المبحث الثالث: مجـــالات الوقـــف و مصـــارفه في الفقـــه الإسلامي و التشريع الجزائري.

مصارف الوقف كثيرة وعديدة، وقد وسَّع الإسلام في أوجه الصرف من الوقف خاصـــة إذا ما كان هدف الصارف أو الناظر هدفاً حسناً ، و فيما يلي سنتطرق إلى مصارف الوقف في الفقه الإسلامي و ذلك في المطلب الأول، ثم مصارف الوقف في التشريع الجزائري في مطلـــب ثان

المطلب الأول: مجالات الوقف و مصارفه في الفقه الإسلامي.

و سنقتصر بذكر ثلاث مصارف وفق الفروع التالية:

الفرع الأول: صرف ريع الوقف على الجهاد.

الفرع الثاني: صرف ريع الوقف لخدمة المجتمع.

الفرع الثالث: صرف ريع الوقف لخدمة الجانب العلمي و الثقافي

الفرع الأول: صرف ريع الوقف على الجهاد.

إن المسلم يؤمن بمشروعية الجهاد، و يعرف الحكمة من مشروعيته، و يؤمن إيمانا جازما بأن الجهاد ماض إلى يوم القيامة، و أن عليه أن يجاهد بما يقدر عليه ابتغاء مرضات الله، و لهذا كان وقف الأموال على حماية الثغور، و إعداد القوة التي ترهب أعداء الله، و أعداء نبيه ρ و دعوته جهادا في سبيل الله[1] .

و تتعدد المجالات التي شملها الوقف على الجهاد، نذكر منها على سبيل المثال لا الحصر:

البند الأول: أوقاف الأسلحة: فقد كانت هناك أوقاف ينفق ريعها على الخيول و السيوف و النبال و أدوات الجهاد، و ذلك للدفاع عن الثغور و الحدود. و هي تطبيق لدعوة النبي ρ:(من احتبس فرسا في سبيل الله إيمانا بالله و تصديقا بوعده، فإن شبعه و ريه و روثه و بوله في ميزانه يوم القيامة[2])، و قد ورد عنه قوله ρ: (أما خالد فقد احتبس أدراعه في سبيل الله.[3]).

البند الثاني: أوقاف الثغور: و كثرت هذه الأوقاف بصورة ملحوظة زمن الزنكيين و الأيوبيين، أيام الحروب الصليبية، و أنشأت أوقاف لتعمير القلاع و الأبراج و الأسوار على المدن و القرى لحمايتها من العدوان الخارجي [4].

هكذا كان الوقف هو الوسيلة المناسبة لتبرع السكان بأموالهم من أجل صيانة السور و تجديده، و العناية باستحكاماته و أبراجه، و تزويده بالأسلحة المناسبة، لذلك قام الأهالي

---

[1] أبو دنيا عبد المنعم صبحي، نظام الوقف في الإسلام و أثره في الدعوة إلى الله تعالى، دط، 2008، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة، 134.

[2] سبق تخريجه في ص14.

[3] سبق تخريجه في ص 15.

[4] منصور سليم هاني، الوقف و دوره في المجتمع الإسلامي المعاصر، ط1 (1425ه- 2004م)، مؤسسة الرسالة ناشرون، ص 81، 82.

بوقف الكثير من عقاراتهم من أجل هذا الهدف النبيل، الذي يدخل ضمن واجبات المسلم، و هو الجهاد بالمال[1] .

البند الثالث:أوقاف تجهيز الجيوش: فقد كانت هناك أوقاف خاصة يعطى ريعها لمن يريد الجهاد

و للجيش المحارب حين تعجز الدولة عن الإنفاق على كل أفراده، و بذلك كان سبيل الجهاد ميسرا لكل مناضل يود أن يبيع حياته في سبيل الله ليشتري بها جنة عرضها السموات و الأرض...[2]

البند الرابع: الأوقاف للثكنات و التحصينات: فقد كان لعائدات الأوقاف الفضل الكبير في تشييد العديد من الثكنات و الحصون و الأبراج بقصد الدفاع عن البلاد، و ينفق ريع هذه الأوقاف على رعاية الجند و صيانة المرافق ، بل و كانت للغرف داخل الثكنات أوقاف خاصة أوقفها الجنود الذين ترقوا في رتبهم العسكرية، أو المنصب الإداري، لذلك كانت هناك غرف محظوظة، و أخرى فقيرة ، و كانت كل منها مستقلة عن الأخرى في أوقافها[3].

[1] الزريقي جمعة محمود، تغيير مصارف الوقف – حالة وقف السور الدفاعية في مدينة طرابلس الغرب نموذجا-، مجلة أوقاف، العدد1 (2001)، الأمانة العامة للأوقاف، الكويت، ص12، 13.

[2] السباعي مصطفى أحمد، من روائع حضارتنا، دط، دت، مطبعة الفيصل، الاتحاد الإسلامي العالمي للمنظمات الطلابية، ص180.

[3] سعيدوني ناصر الدين، دراسات تاريخية في الملكية و الوقف و الجباية، ط1(2001م)، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، ص 249.

الفرع الثاني: صرف ريع الوقف لخدمة المجتمع.

يعد الوقف أحد الأنظمة المالية الإسلامية المتعددة التي تهدف إلى تقوية الروابط الاجتماعية بين أفراد المجتمع، فقد شملت آثاره جوانب الحياة المختلفة الاجتماعية والدينية والثقافية والاقتصادية، حيث أسهم نظام الوقف في تاريخ الحضارة الإسلامية، واكتسب أهمية خاصة لما لعبه من دور بارز وفعال في استمرار العديد من جوانب الحياة الاجتماعية والعلمية في المجتمع الإسلامي[1]، ويمكن إبراز بعض مواطن إسهام الوقف في تنمية المجتمع من خلال ما يلي:

البند الأول:درو الوقف في رعاية الفقراء و المعدمين:

حيث عمل على تخفيف معاناتهم، و تأمين حياة كريمة لهم، و لقد تجلت مظاهر الوقف الخيري على أولئك المعدمين في عدة صور منها:

1- وقف الرباطات و الخانات: و قد أسهمت إلى حد بعيد في تأمين إقامة دور لمن لا مأوى لهم، لا سيما أبناء السبيل الذين انقطعت بهم السبل[2].

2- وقف المطاعم: و يهدف مثل هذا الوقف إلى تأمين المأكل و المشرب لأولئك المعوزين الذين لا يملكون من المال ما يدفع عنهم ضرر الجوع و العطش[3]، و من أمثلتها ما ورد في وقفية الشيخ أبو عمر محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي –يرحمه الله- في فلسطين في القرن السادس الهجري حيث شملت أمورا كثيرة منها:(وقف الخبز يفرق فيها كل يوم ألف رغيف... ووقف للأطعمة اليومية... و أضحية في العيد الكبير، و حلوى في المواسم –رجب و شعبان- ...)[4]

---

[1] زيدان محمد، دور الوقف في تحقيق التكافل الاجتماعي بالإشارة إلى حالة الجزائر، بحث مقدم إلى المؤتمر الثالث للأوقاف بالمملكة العربية السعودية "الوقف الإسلامي، اقتصاد و إدارة، و بناء حضارة."الجامعة الإسلامية، 1430ه- 2009م.

[2] المحمادي سلوى بنت محمد، دور الوقف في تحقيق التكافل الاجتماعي، بحث مقدم إلى المؤتمر الثالث للأوقاف بالمملكة العربية السعودية ، الوقف الإسلامي"اقتصاد، و إدارة، و بناء حضارة"،ص313.

[3] المحمادي سلوى بنت محمد، المرجع نفسه، ص313.

[4] السدحان عبد الله بن ناصر بن عبد الله، دور الوقف في بناء الحياة الاجتماعية و تماسكها، بحث مقدم إلى مؤتمر الأوقاف الأول في المملكة العربية السعودية الذي تنظمه جامعة أم القرى، بالتعاون مع وزارة الشؤون الإسلامية و الأوقاف و الدعوة و الإرشاد في مكة المكرمة عام 1422ه، ص230.

فتمكن الفقراء من الحصول على متطلباتهم الأساسية في الحياة، و برز عدد كبير من العلماء في مختلف التخصصات، كانوا من فئات اجتماعية فقيرة الحال[1].

البند الثاني: دور الوقف في دعم الرعاية الصحية:

تعد البيمارستانات من الظواهر البارزة في تاريخ الحضارة الإسلامية في القرون الماضية، و من المعلوم أن أساس نشأتها الأوقاف بداية، و تطويرا، و تعليما للعاملين فيها، و برزت أسماء عديدة في هذا المجال، مثل: البيمارستان العضدي ببغداد، و البيمارستان النوري في دمشق، و البيمارستان المنصوري في القاهرة، و بيمارستان مراكش، و البيمارستان المقتدري.

و يقدم للمرضى في هذه البيمارستانات العناية الصحية وفق تنظيم مدهش لفت انتباه كل من زارها، فبالإضافة إلى الأكل، و الشرب، و الملبس الذي يقدم للمرضى برزت خدمات اجتماعية مصاحبة، و من ذلك انه تم تخصيص بعض البيمارستانات للفقراء دون الأغنياء، فيتم علاجهم دون مقابل[2].

و من المجالات التي يمكن أن يسهم بها الوقف في مجال الخدمات الصحية حسب إمكانيات الواقفين، و التي من شأنها أن تخفف أعباء مالية كبيرة على ميزانية الدولة، و تحل كثيرا من المشاكل القائمة في مجال الرعاية الصحية ما يلي:

- وقف المستشفيات، و المستوصفات، سواء العامة منها أو المتخصصة، إما بتقديم المنشآت أو الأراضي الخاصة بها أو عمارتها أو تجهيزها، ثم تتولى الحكومة تشغيلها و صيانتها كما هو الحال في وقف كثير من المساجد.
- الوقف على تشغيل و صيانة تلك المؤسسات سواء الموقوفة أو الحكومية، و ذلك بتخصيص بعض العقارات أو المزارع، أو المشروعات الاستثمارية للصرف على تلك المؤسسات الصحية.
- وقف الأجهزة الطبية التي تحتاجها المستشفيات و المراكز الصحية، مثل جهاز غسيل الكلى، و أجهزة الأشعة المتطورة، و غيرها، مما قد لا يتوفر في كثير من

[1] دنيا شرقي أحمد، أثر الوقف في انجاز التنمية الشاملة، مجلة البحوث الفقهية المعاصرة، الرياض، السنة السادسة عشر، 1415ه، ص 136.

[2] السدحان عبد الله بن ناصر بن عبد الله، دور الوقف في بناء الحياة الاجتماعية و تماسكها، مرجع سابق،ص 231.

المستشفيات، رغم الحاجة المتزايدة إليها، و كذا وقف سيارات الإسعاف وغيرها من الوسائل المساعدة التي تحتاجها المستشفيات و المراكز الطبية.

- الوقف على الأدوية، حيث يمكن تخصيص بعض الأوقاف لتوفير الأدوية، و خاصة أدوية الأمراض المزمنة[1].

البند الثالث: دور الوقف في تعزيز الجانب الأخلاقي و السلوكي: فقد كانت العادة جارية من الأيام الأفضلية، في آخر جمادى الآخرة من كل سنة، أن تغلق جميع قاعات الخمارين بالقاهرة و مصر و تختم، و يحذر من بيع الخمر[2] و ذلك من خلال التضييق على منابع الانحراف، و من خلال الأوقاف التي خصصت لرعاية المطلقات من النساء، أو من هجرهن أزواجهن، حتى يتزوجن أو يرجعن إلى أزواجهن صيانة لهن و للمجتمع، و كانت تعرف هذه الدور بالرباط، و كان في كل رباط شيخة تتولى تعليمهن و تثقيفهن، كما وجدت أوقاف خاصة لتخليص الديون عن المسجونين و فكاك الأسرى، و الإنفاق عليهم على أسرهم، و للصرف على الفقهاء الذين يقومون بالتدريس بالمسجونين، حتى يخرجوا من السجن و قد أتقنوا علما من العلوم أو حرفة من الحرف، تبعدهم و أولادهم عن الانحراف مرة أخرى[3].

الفرع الثالث: صرف ريع الوقف لخدمة الجانب العلمي و الثقافي.

تعتبر الأوقاف العنصر الرئيسي في النظام التعليمي بمراحله المختلفة، فقد اهتم الواقفون بالكتاتيب كحلقة أولى في سلسلة التعليم الموروث، و من ثم كان للأوقاف دور في إنشاء الزوايا و الخانقاوات و الربط، و تأمين عيش الطلب فيها، و قد استغلت في كثير من الأحيان في التعليم و إقامة حلقات الدرس، و قد كانت ملتقى للعلماء و المفكرين و الدارسين

[1] زيدان محمد، دور الوقف في تحقيق التكافل الاجتماعي بالإشارة إلى حالة الجزائر، مرجع سابق، ص609، 610.

[2] المقريزي تقي الدين أحمد بن علي، المواعظ و الاعتبار في ذكر الخطط و الآثار، تحقيق: د أيمن فؤاد سيد، دط، 1423ه-2002م، مؤسسة الفرقان للتراث الإسلامي، لندن، ج2، ص594.

[3] المحمادي سلوى بنت محمد، مرجع سابق، ص316.

و الباحثين و المناظرين ، فضلا عن احتوائها خزائن للكتب و المعرفة[1].

البند الأول: الوقف على المدارس.

ظهرت المدارس نتيجة للنمو العلمي و مواكبة متطلبات العصر، و بصفة عامة للوقوف أمام التيارات الفكرية، و الإلحادية، و العقيدة المنحرفة...

و المدارس عبارة عن مؤسسات تعليمية مستقلة اختير للتدريس فيها العلماء الأكفاء، و طلابها متفرغون ووقفت لهم المصروفات و الإعاشة و الإنفاق، فضلا عن الدراسة و العلاج و من ضمن أشهر المدارس:

- المدرسة النظامية التي أنشأها الوزير نظام الملك عام 459ه في بغداد.
- المدرسة النورية التي أسسها نور الدين زنكي بالشام[2].

و قد كثر الاهتمام بالمدارس الوقفية أيام الزنكيين و الأيوبيين و المماليك و العثمانيين، و ازدهرت دمشق و القاهرة و بغداد و فاس و كثرت فيها المدارس لنشر الثقافة الإسلامية ، و قد تفرعت هذه المدارس في التخصصات المختلفة: الطب و الصيدلة و الهندسة، بالإضافة إلى اللغة العربية و العلوم الإسلامية، و أوقفت عليها الأوقاف الواسعة للإنفاق على مدرسيها و طلابها و خدمها و إصلاحها[3].

و قد كان يلحق بهذه المدارس أطباء للمعالجة، مع حمامات لاستخدام الطلبة، مع مستشفى و مطاعم، و مطابخ لتقديم الطعام، و كانت تعلق ساعة وسط ساحة المدرسة، ليعرف الطلبة منها الوقت، و ليعرفوا أوقات إقامة الصلاة، و أوقات المحاضرات، و كانت هناك حدائق

[1] منصور سليم هاني، الوقف و دوره في المجتمع الإسلامي المعاصر مرجع سابق، ص 135.

[2] حجار طارق بن عبد الله عبد القادر، المدارس الوقفية في المدينة المنورة، بحث مقدم لمؤتمر الأوقاف الأول في المملكة العربية السعودية، مكة، 1422ه، ص103.

[3] منصور سليم هاني، الوقف و دوره في المجتمع الإسلامي المعاصر مرجع سابق، ص136.

تنتشر بين أروقة هذه المدارس[1].

البند الثاني: الوقف على المكتبات.

إن دور المكتبات العامة معلوم في نشر الثقافة ، فالمكتبات أو خزانات الكتب، كما تعرف في بعض البلدان العربية و الإسلامية، كان الوقف دائما و على مر العصور سندا قويا في إقامتها و الاهتمام بها، و قد قامت مكتبات مميزة في بلاد إسلامية كثيرة، كأوقاف مكتبات بغداد و دمشق، و الإسكندرية ، و مكتبات أخرى في بلاد الأندلس في العهدين الأموي و العباسي، و كانت تضم كتبا في فنون شتى من المعرفة و العلم[2].

البند الثالث: وقف الوسائل التعليمية.

لم يقتصر الوقف على بناء المدارس، وطبع الكتب، بل تعداه إلى مراعاة احتياجات المعلمين والمتعلمين، من حبر وورق ودفاتر، وغير ذلك مما يحتاجونه من وسائل تعليمية.

ولا شك أن الوقف يسهم في دعم المؤسسة التعليمية بتوفير الوسائل التعليمية الأخرى ابتداءً من الدفاتر والأحبار والأقلام حتى ظهور أجهزت الحاسب الآلي التي أصبحت الآن من الوسائل التعليمية التي لا تستغني عنها مؤسسة تعليمية حديثة.

وإذا كان قد البحث تطرق إلى بعض صور الماضي، فإن ذلك من أجل أن تنطلق منها إلى آفاق المستقبل، حيث إنه يمكن أن يدعم الوقف مشاريع طباعة الكتاب التعليمي ،وكذلك صناعة الوسائل التعليمية المختلفة، وليس من غرض البحث استقصاء الأساليب التي يمكن أن يتم بها ذلك، ولكن تكفي الإشارة إلى رحابة دور الوقف في دعم الوسائل التعليمة، وهو دور مأمول في المستقبل يؤكد ذلك-بإذن الله -صور تطبيقه في الماضي.

---

[1] الخطيب ياسين بن ناصر، أثر الوقف في نشر التعليم و الثقافة، بحث مقدم لمؤتمر الأوقاف الأول في المملكة العربية العربية السعودية الذي تنظمه جامعة أم القرى بالتعاون مع وزارة الشؤون الإسلامية و الأوقاف و الدعوة و الإرشاد، مكة المكرمة ، 1422ه، ص306.

[2] حريري عبد الله محمد أحمد، دور الوقف في دعم الجوانب التربوية و الدينية و العلمية و الثقافية، ، بحث مقدم لمؤتمر الأوقاف الأول في المملكة العربية العربية السعودية الذي تنظمه جامعة أم القرى بالتعاون مع وزارة الشؤون الإسلامية و الأوقاف و الدعوة و الإرشاد، مكة المكرمة ، 1422ه، ص206.

ويستفاد منه في الوقت الحاضر بوقف الوسائل التعليمية الحديثة التي تسهم بشكل كبير في تقدم التعليم وتطور وسائله، ويكون له أثر عظيم في التقدم المعرفي[1].

البند الرابع: الوقف على المعلمين والمتعلمين:

ساهم الوقف بشكل ملحوظ في نشر العلم تعلمًا وتعليمًا وبحثًا وتحقيقًا وكان وراء الإنجازات العلمية والحضارية .وذلك من خلال تكّفله ورعايته للمعلمين في المدارس والجامعات مما جعل هؤلاء المعلمين يتمتعون بعيش كريم ويتفرغون لهذا العمل الشريف كما شجع الوقف المتعلمين على الانخراط في التعليم في المدارس والمعاهد من خلال تكفله بتأمين احتياجاتهم من مسكن وطعام ولباس ومواد كتابية ومعالجة طبية إلى غير ذلك من الحاجات والضروريات فالأوقاف وفرت للجميع موارد مالية كبيرة قد تعجز الدولة آنذاك عن توفيرها كما أن هذه الموارد كانت ثابتة إلى حد بعيد[2].

وهكذا أدى الوقف دورًا رائدًا ومتميزًا في دعائم الحركة العلمية والثقافية في أنحاء العالم الإسلامي وكان السبب الرئيس لأغلب الإنجازات العلمية والثقافية والاجتماعية والاقتصادية، وحقق حضارة علمية شهدت بها الأعداء في وقت كان العالم يجتاحه الجهل والتخلف والظلام من جميع النواحي.

[1] الغفيلي عبد الله بن سليمان، دور الوقف في تعزيز التقدم المعرفي، بحث مقدم إلى المؤتمر الثالث للأوقاف بالمملكة العربية السعودية ،الوقف الإسلامي" اقتصاد، وإدارة، وبناء حضارة"، الجامعة الإسلامية، 1430ه- 2009م، ص417، 418.

[2] حكيم محمد طاهر، دور الوقف في تعزيز التقدم المعرفي، بحث مقدم إلى المؤتمر الثالث للأوقاف بالمملكة العربية السعودية ،الوقف الإسلامي" اقتصاد، وإدارة، وبناء حضارة"، الجامعة الإسلامية، 1430ه- 2009م، ص777.

المطلب الثاني: مجالات الوقف و مصارفه في التشريع الجزائري:

تعددت مصارف الوقف لدى المشرع الجزائري حيث شملت جوانب كثيرة منها ما هو متعلق بالإنفاق لحماية العين الموقوفة و رعايتها و البحث عنها... و منها ما هو مخصص لخدمة القرآن الكريم، و الرعاية الصحية، و رعاية الأسرة، و الفقراء و المحتاجين...

- حيث تنص المادة 32 من المرسوم التنفيذي رقم 98-381 المؤرخ في 01 ديسمبر 1998م الذي يحدد شروط إدارة الأملاك الوقفية و تسييرها و حمايتها و كيفيات ذلك على:"دون الإخلال بأحكام المادة 6 من القانون رقم 10/91 المؤرخ في 27 أفريل 1991م، تشمل نفقات الأوقاف خصوصا على ما يأتي:

1) في مجال الحماية على العين الموقوفة:
   أ- نفقات الصيانة و الترميم و الإصلاح.
   ب- نفقات إعادة البناء.
2) في مجال البحث و رعاية الأوقاف.
   أ. نفقات استخراج العقود و الوثائق.
   ب. نفقات و أعباء الدراسة التقنية، و الخبرات و التحقيقات التقنية و العقارية و مسح الأراضي.
   ج. نفقات إنجاز المشاريع الوقفية.
   د. نفقات استصلاح الأراضي و البساتين الفلاحية و المشجرة، و كذا أعباء اقتناء العتاد الفلاحي، و مستلزمات الزراعة.
   ه. نفقات تجهيز المحلات الوقفية.
   و. نفقات الإعلانات الإشهارية للأملاك الوقفية.
3) في مجال المنازعات:
   أ. أتعاب المحامين و الموثقين و المحضرين القضائيين.
   ب. النفقات و المصارف المختلفة.
4) التعويضات المستحقة لناظر الملك الوقفي طبقا لأحكام المواد 18 و 19 و 20 المذكورة أعلاه.

- و تأتي المادة 33 من نفس القانون لتحدد نفقات الأملاك الوقفية العامة مع مراعاة شروط الواقف فهي تساهم على الخصوص في:

أ. خدمة القرآن الكريم و علومه و ترقية مؤسساته.

ب. رعاية المساجد.

ج. الرعاية الصحية.

د. رعاية الأسرة.

ه. رعاية الفقراء و المحتاجين.

و. التضامن الوطني.

ز. التنمية العلمية و قضايا الفكر و الثقافة.

- ثم تليها المادة الثالثة من القرار المتعلق بتحديد كيفيات ضبط الإيرادات و النفقات الخاصة بالأملاك الوقفية الصادر عن وزير الشؤون الدينية و الأوقاف في ج ر بتاريخ 07 ماي 2000م لتحدد بعض نفقات الأوقاف العامة بنصها:" تعتبر من نفقات الأوقاف العامة مع مراعاة أحكام المواد 4 و 18 و 32 من المرسوم التنفيذي رقم 98-381 المؤرخ في أول ديسمبر 1998م ما يأتي:

1. نفقات رعاية الأضرحة و صيانتها.
2. نفقات المساهمة في تمويل مختلف مشاريع التنمية الوطنية عند الاقتضاء،
3. نفقات إنشاء المؤسسات الدينية و ترقيتها.
4. نفقات البحث عن التراث الإسلامي و المحافظة عليه و نشره،
5. نفقات تنظيم ملتقيات حول الفكر الإسلامي، و أيام دراسية، و طبع اعمالها.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

خلاصة:

إن الوقف يهدف بصورة أخص إلى نفع الموقوف عليهم فضلا عن كونه قربة يتقرب بها العبد إلى ربه عز و جل، و لا يتأتى ذلك إلا إذا تم صرف الريع طبقا لما قرره الواقف في وثيقة وقفه تطبيقا للقاعدة التي تقول:" شرط الواقف كنص الشارع"، و في حقيقة الأمر اختلف الفقهاء في مدلول هذه القاعدة، فمنهم من قال شرط الواقف كنص الشارع في وجوب اتباع العمل به، و منهم من قال شرط الواقف كنص الشارع في الفهم و الدلالة لا في وجوب العمل به، و منهم من جمع بين ذلك فقال شرط الواقف كنص الشارع في الفهم و الدلالة، و في وجوب اتباعه و العمل به، أما المشرع الجزائري ذهب إلى وجوب احترام إرادة الواقف، و اعتبار شروطه ما لم تتناف و مقتضيات الوقف شرعا.

إلا أن شرط الواقف في صرف الريع لا يحقق دائما المصلحة المرجوة من الوقف، أو لا يحقق مصلحة الموقوف عليهم، لذلك أجاز الفقهاء تغيير شرط الواقف و التصرف فيه مراعاة للمصلحة.

ثم إن مصارف الوقف و مجالاته متعددة بتعدد مجالات الحياة فمنها ما هو مخصص لخدمة المجتمع و منها ما هو مخصص لخدمة الجانب العلمي و الثقافي، و منها ما هو مخصص لخدمة المساجد، و غيرها.

الفصل الثاني

التطبيقات المعاصرة في صرف ريع الوقف في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري

المبحث الأول: مدى حق الدولة في التصرف في ريع الوقف في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري.

المبحث الثاني: مجالات صرف ريع الأوقاف المعاصرة في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري.

المبحث الثالث: استثمار أموال الوقف.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

تمهيد:

لقد كان نظام الوقف هو الممول الرئيس لمرافق التعليم و الرعاية الصحية و الاجتماعية، و منشآت الدفاع و الأمن، و مؤسسات الفكر و الثقافة، و لعل الشاهد على ذلك العديد من المؤسسات و المرافق الشامخة التي نشأت تحت كنف نظام الوقف، كما سبق ذكر ذلك في الفصل الأول.

و في ظل العودة العودة التدريجية إلى تعاليم الإسلام، و النهضة الدينية و الثقافية و الاقتصادية في كثير من البلاد الإسلامية، و الاستفادة من التطور الاجتماعي و التكنولوجي، و الانفتاح الاقتصادي برزت العديد من المصارف الوقفية تواكب التطور في شتى المجالات، كما قدم فقهاء الشريعة و القانون صيغا مستحدثة و جديدة لاستثمار أموال الوقف.

كل هذا أدى إلى تكاثر الأوقاف و تنوع مصارفها مما أدى إلى وقوع الظلم و العدوان عليها، الشيء الذي جعل الدولة تتدخل باسم وزارة الشؤون الدينية و الأوقاف لتتولى النظر على الأوقاف و رعاية شؤونها، و صرف غلاتها إلى مستحقيها، إلا أن هذا التدخل من الدولة لرعاية شؤون الوقف نتج عنه العديد من السلبيات و النقائص منها التعدي على شرط الواقف فكان لزاما على الفقهاء أن يضعوا ضوابط و معايير تحكم تصرف الدولة في شؤون الوقف مع إمكانية استفادتها من الوقف لدعم موازنتها العامة.

المبحث الأول: مدى حق الدولة في التصرف في ريع الوقف في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري.

يحتاج الوقف حتى يستمر و يستدام في عطائه ويحقق أهدافه و مقاصده إلى من يقوم برعايته ويحافظ عليه ويعمل ما في وسعه لبقائه صالحاً ونامياً ومستداماً، ثم يقوم باستغلاله بكل طرق الاستغلال المشروعة و إنفاق غلاته في وجوهها، وتوزيعها على مستحقيها، كل هذا لا يكون إلا بولاية قائمة عليه تديره بالمصلحة، وتحفظ أصوله بالأمانة وتوزع منافعه على أصحابها بالعدالة، لأجل هذا أقر الفقهاء ضرورة توثيقه، وتنظيم الولاية عليه، وولاية الدولة في إدارة شؤون الأوقاف من الأحكام التي أقرها الفقه الوقفي، فقد نص الفقهاء للحاكم النظر العام، وللواقف شرط الحاكم ناظرا، وقد كيفوا ولاية الدولة في إدارة شؤون الأوقاف على أنها ناشئة من صلاحيات الدولة أو السلطة الحاكمة، حيث أن الدولة بحكم النظر العام والولاية العامة لمصالح المجتمع ترعى الأوقاف، حيث تتولى الدولة النظارة على الأوقاف والرقابة على أداء النظار[1] إلا أن تولي الدولة لشؤون الوقف قد ينتج عنه آثار لا تعود بالمصلحة على الوقف لذلك أقر الفقهاء معايير و ضوابط لهذه الولاية المقررة للدولة على الوقف، هذا كله و تستفيد الدولة من الوقف لدعم موازنتها العامة كما سنتطرق إليه، و ستتم دراسة هذا المبحث وفق المطالب التالية:

المطلب الأول: ولاية الدولة على الوقف في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري.

المطلب الثاني: ضوابط تصرف الدولة في ريع الوقف و آثارها.

المطلب الثالث: صرف ريع الوقف لدعم الموازنة العامة للدولة.

[1] منصوري كمال محمد، ولاية الدولة في الرقابة على الأوقاف و الرقابة الشرعية في المؤسسة الوقفية، بحث مقدم لمنتدى قضايا الوقف الفقهية الخامس، (1432ه- 2011م)، اسطنبول الجمهورية التركية، ص2.

المطلب الأول: ولاية الدولة على الوقف في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري.

تستدعي دراسة هذا المطلب التطرق أولا للولاية على الوقف في الفقه الإسلامي و ذلك في فرع أول، ثم ولاية الدولة على الوقف في التشريع الجزائري في فرع ثان.

الفرع الأول: الولاية على الوقف في الفقه الإسلامي.

البند الأول: تعريف الولاية.

الفقرة الأولى: الولاية في اللغة:

الولاية في اللغة مأخوذة من ولى الشيء وِلاية و وَلاية، فالوَلاية بالفتح: المصدر، و الوِلاية بالكسر: الاسم مثل الإمارة و النقابة لأنه اسم توليته و قمت به، و تطلق الولاية بفتح الواو و كسرها بمعنى النصرة و القرب[1] ، منه قوله تعالى: ﭽ ﭑ ﭒ ﭓ ﭔ ﭕ ﭖ ﭗ ﭘ ﭙ ﭚ ﭛ ﭜ ﭝ ﭞ ﭟ ﭠ ﭡ ﭢ ﭣ ﭤ ﭥ ﭦ ﭧ ﭨ ﭩ ﭪ ﭫ ﭬ ﭭ ﭮ ﭯ ﭰ ﭱ ﭲ ﭳ ﭼ الأنفال: ٧٢

الفقرة الثانية: الولاية في الاصطلاح.

استعمل جل الفقهاء كلمة الولاية بمعنى تنفيذ القول على الغير شاء الغير أو أبى فتشمل الإمامة العظمى و القضاء و نحوها، و وردت بمعنى إقامة الغير مقام النفس في تصرف جائز معلوم، فتناولت الوكالة، و نظارة الوقف، و نحو ذلك[2].

البند الثاني: الولاية العامة للدولة وواجب رعاية الأوقاف.

اتفاق الفقهاء منعقد على أن الواقف إذا مات و لم يعين ناظراً على وقفه ولا وصياً، وكان الموقوف عليهم غير معينين، أو كانوا معينين إلا أنه لا يمكن حصرها، أو كانت الأوقاف على غير الآدمي كالمسجد أو الحيوان فللقاضي الحق في الولاية باتفاق كما اتفق الفقهاء على أنه إذا

[1] الجوهري اسماعيل بن حماد، الصحاح، تحقيق: أحمد عبد الغفور عطار، ط4(1990م)، دار العلم للملايين، ج6، ص2530.

[2] وزارة الأوقاف و الشؤون الإسلامية، الموسوعة الفقهية الكويتية، ط2(1427ه- 2006م)، الكويت، ج45، ص135.

آلت ولاية الوقف للحاكم أومن يمثله كالقاضي فإن له أن يشترطها لمن يشاء ممن تتوفر فيه الأهلية لذلك[1] أما المالكية فقد اعتبروا إدارة الوقف والنظر في الأحباس والوقوف والتفقد لأحوالها وأحوال الناظر فيها جزءاً من أعمال الدولة، وهي من واجبات السلطة الحاكمة، لأنه مآل الأوقاف غالباً إلى جهات البر العامة ويكون القيام بها من أعمال الدولة، وتؤخذ أجرة هذا العمل من خزينة الدولة، وليس من الأوقاف ويتأكد هذا الرأي إذا كانت الأوقاف موجهة للمرافق والخدمات والمنافع العامة[2].

الفرع الثاني: الولاية على الوقف في التشريع الجزائري.

يعتمد المشرع الجزائري في تحديده لمفهوم النظارة على المفهوم الفقهي لها، ذلك أن تأصيل الأوقاف ينطلق من الأساس الشرعي .

لم يتعرض قانون الأوقاف 91 ــ 10 على تحديد مفهوم النظارة و إنما ركز في ومواده على ماهية الوقف (أركانه، شروطه، مبطلاته، .....)، فإن المرسوم التنفيذي رقم 98 ــ 381 أشار في مادته السابعة إلى معنى النظارة، إذ نصت هذه المادة على أنه : (يقصد بنظارة الوقف في صلب هذا الــنص ما يأتي : التسيير المباشر للملك الوقفي، رعايته، عــمارته، استغلاله، حفظه، حمــايته) ، ألا أن المادة لم تشر إلى عنصر يدخل في نظارة الوقف، و هو صرف

الغلات لمستحقيها، و قد يجاب على ذلك بأن صر ف الغلات لمستحقيها داخل في مهام التسيير المباشر للملك الوقفي ، و هو منصوص عليه في بدية نص المادة[3].

---

[1] منصوري كمال محمد، ولاية الدولة في الرقابة على الأوقاف و الرقابة الشرعية، بحث مقدم لمنتدى قضايا الوقف الفقهية الخامس، (2011م-1432ه)، اسطنبول، الجمهورية التركية، ص5.

وَ الصالح محمد بن أحمد، الوقف في الشريعة الإسلامية و أثره في التنمية المجتمع، ط1(1422ه)، الرياض، ص94.

[2] الزحيلي محمد مصطفى ، مشمولات أجرة الناظر، أعمال منتدى قضايا الوقف الفقهية الأول، الأمانة العامة للأوقاف، الكويت: 11-13 أكتوبر 2003، ص297.

[3] زكريا بن تونس، المسؤولية المدنية المترتبة عن إدارة الأوقاف الإسلامية من خلال قانون الأوقاف الجزائري، رسالة ماجستير، كلية أصول الدين، جامعة الجزائر، (1427ه-2006م)، ص 98 .

فالمشرع الجزائري ذهب إلى تعداد جملة من التصرفات التي يجب على الناظر القيام بها دون بيان المعنى الحقيقي و الدقيق للنظارة أو الناظر .

و تقوم اليوم وزارات الشؤون الدينية و الأوقاف بعمل النظارة على الوقف و إدارته في كثير من البلدان الإسلامية بل في أكثرها على غرار ما هو قائم في الجزائر، و تنهض بتنظيم شؤون الأوقاف باسم الدولة و تتولى أعمال الناظر (المذكور في كتب الفقه) كاملة، كل حسبما نص عليه الفقهاء و شرطه الواقفون في حجج أوقافهم[1] .

ففي الجزائر وزارة الشؤون الدينية هي التي تتولى إدارة الأملاك الوقفية حيث تنص المادة 9 من المرسوم التنفيذي رقم 98-381 المؤرخ في 01 ديسمبر 1998م الذي يحدد شروط إدارة الأملاك الوقفية و تسييرها و حمايتها و كيفيات ذلك على:" تحدث لدى الوزير المكلف بالشؤون الدينية لجنة الأوقاف، تتولى إدارة الأملاك الوقفية و تسييرها و حمايتها في إطار التشريع و التنظيم المعمول بهما"، كما أن وزير الشؤون الدينية و الأوقاف هو بنفسه الآمر بصرف إيرادات و نفقات الأوقاف، كما تنص عليه المادة 37 من نفس المرسوم حيث تنص:" الوزير المكلف بالشؤون الدينية هو الآمر بالصرف الرئيسي لإيرادات و نفقات الأوقاف".

المطلب الثاني: التأصيل الشرعي لولاية الدولة على الوقف.

الولاية على الوقف حق مقرر شرعا على كل عين موقوفة، إذ لابد للموقوف من

[1] الزحيلي محمد مصطفى ، مشمولات أجرة الناظر المعاصرة، مجلة أوقاف، العدد 6، السنة 3 (ربيع الآخر 1425 هـ ـ يونيو 2004 م)، الأمانة العامة للأوقاف، الكويت، ص 14 .

متول يدير شؤونه، و يحفظ أعيانه، و ذلك بعمارتها و صيانتها، و استغلال مستغلاته عل الوجه المشروع، و صرف غلته إلى مستحقيه على مقتضى كتاب الوقف، و الدفاع عنه، و المطالبة بحقوقه، كل ذلك حسب شروط الواقف المعتبرة شرعا[1]، أما إهمال الوقف فهو من إضاعة المال المنهي عنه شرعا[2]، قال النبي ρ :(و كرّه لكم قيل و قال و كثرة السؤال، و إضاعة المال)[3].

و حفظ المال يحتم وجود ولي يقوم على المال بالحفظ و الرعاية، و لذلك تقررت ولاية الدولة على الوقف،و أنها تقوم على أدلة شرعية من الكتاب، و السنة، و الإجماع، و هذه الأدلة يمكن بيانها في الآتي:

الفرع الأول: الأدلة من الكتاب:

1) يقول الله تعالى: ﭽ ﯜ ﯝ ﯞ ﯟ ﯠ ﯡ ﯢ ﯣ ﯤ ﯥ ﯦ ﯧ ﯨ ﯩ ﯪ ﯫ ﯬ ﭼ النساء: ٥٨

وجه الدلالة: أن الله تعالى قد أمر بأداء الأمانات إلى مستحقيها سواء كانت أمانات خاصة، أم أمانات عامة، كما في الوظائف و الولايات، و الولاية على الوقف من قبيل الأمانات التي يجب أن تؤدى، فكان وجوبها داخلا ضمن ما يفيده هذا القول الكريم من أداء الأمانات[4].

---

1 الكبيسي، أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية، ج2، ص 122.

2 الرفاعي أحمد بن صالح بن صواب، ولاية الدولة عل الوقف بين الرقابة و الاستيلاء، بحث مقدم إلى المؤتمر الثالث للأوقاف بالمملكة العربية السعودية ، الوقف الإسلامي"اقتصاد، وإدارة، و بناء حضارة."، الجامعة الإسلامية 1430ه-2009م، ص9.

3 أخرجه البخاري في صحيحه في كتاب الستقراض و أداء الديون، باب ما ينهى عن إضاعة المال، حديث رقم 2335، ينظر: العسقلاني ابن حجر، فتح الباري بشرح صحيح البخاري، تحقيق: عبد القادر شيبة الحمد، ط1(1421ه-2001م)، الرياض، المملكة العربية السعودية، ج5، ص83.

4 النجار عبد الله مبروك، ولاية الدولة على الوقف المشكلات و الحلول، بحث مقدم للمؤتمر الثاني للأوقاف بالمملكة العربية السعودية بعنوان"الصيغ التنموية و الرؤى المستقبلية"، جامعة أم القرى، مكة المكرمة، 1427ه، ص28.

2) و يقول أيضا: ﭽ ﭦ ﭧ ﭨ ﭩ ﭪ ﭫ ﭬ ﭭ ﭮ ﭯ ﭰ ﭱ ﭼ

الأنفال: ٢٧

وجه الدلالة: أن الله تعالى قد نهى عن خيانة الأمانات، فتكون تلك الخيانة محرمة، و من قبيل الأمانات الولاية العامة، و منها الولاية على الوقف، فتكون الخيانة فيه محرّمة[1].

الفرع الثاني: الأدلة من السنة النبوية:

1) فقد تولى النبي ρ بعض الأوقاف[2]، و كذا صحابته الكرام رضي الله عنهم.

2) ما ورد عن ابن عمر ψ قال: أصاب عمر بخيبر أرضا، فأتى النبيّ ρ فقال: «أصبت أرضا لم أصب مالا قطّ أنفس منه فكيف تأمرني به؟ (قال: إن شئت حبست أصلها و تصدّقت بها.)فتصدّق عمر أنّه لا يباع أصلها و لا يوهب و لا يورث، في الفقراء و القربى و الرقاب و في سبيل الله و الضيف و ابن السبيل لا جناح على من وليها أن يأكل منها بالمعروف أو يطعم صديقا غير متموّل فيه.»[3].

وجه الدلالة: أن النبي ρ لما استأمره عمر بن الخطاب τ فيما يفعل بأرضه، أوصاه ρ أن يقفها، و بين له مصارفها،و في قول النبي ρ "لا جناح على من وليها" دلالة على مشروعية الولاية على الوقف.

3) ما رواه البخاري و مسلم أنه ρ قال:(ألا كلكم راع و كلكم مسؤول عن رعيته، فالإمام الذي على الناس راع، و هو مسؤول عن رعيته، و المرأة راعية في

[1] النجار عبد الله مبروك، ولاية الدولة على الوقف المشكلات و الحلول، مرجع سابق، ص28.

[2] تولى النبي ρ الأوقاف التي خلفها مخيريق، و هو من علماء يهود بن النضير، أسلم يوم أحد، و أوصى أنه إذا قتل أن يضع الرسول ρ أمواله حيث شاء، الشوكاني محمد بن علي، نيل الأوطار، تحقيق: محمد صبحي بن حسن حلاق، ط1(1427ه)، دار الجوزي، المملكة العربية السعودية، ج11، ص224.

[3] الحديث سبق تخريجه في ص 13.

بيت زوجها، و هي مسؤولة عن رعيتها، و الولد راع في مال أبيه، و هو مسؤول عن رعيته، و العبد راع في مال سيده، و هو مسؤول عن رعيته، ألا فكلكم راع، و كلكم مسؤول عن رعيته) [1].

وجه الدلالة: أنه ρ قد جعل الوالي راعيا فيما استرعاه الله عليه، و واجب عليه أن يقوم بواجب تلك الرعاية، فإن قعد عن هذا الواجب يكون آثما، و من قبيل ما يجب على الوالي، ما يتولاه من أمور الوقف[2].

الفرع الثالث: الأدلة من الآثار:

ما فعله عمر بن الخطاب τ من إنشاء ديوان بيت المال، و قد جعل لذلك الديوان الإشراف على الأراضي التي وقفها على المسلمين بعد فتحها خارج جزيرة العرب[3].

الفرع الرابع: الأدلة من الإجماع:

لقد اجمع العلماء من لدن رسول الله ρ إلى يومنا هذا على أن الأمانات يجب أن تؤدى، و أن الإخلال بأدائها حرام، و من قبيل الأمانات أمانة الولاية على الوقف [4]

---

[1] أخرجه البخاري في صحيحه ي كتاب الأحكام، باب قوله تعالى: و□ □ □ □ النساء: ٥٩، حديث رقم 6880، ينظر: العسقلاني ابن حجر، فتح الباري بشرح صحيح البخاري، مصدر سابق، ج13، ص119.

[2] [2] النجار عبد الله مبروك، ولاية الدولة على الوقف المشكلات و الحلول، مرجع سابق، ص 29.

[3] .الماوردي أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الأحكام السلطانية، ط1(1410ه- 1990م)، بيروت، لبنان، ص337.

[4] النجار عبد الله مبروك، ولاية الدولة على الوقف المشكلات و الحلول، المرجع نفسه، ص29.

- **وهناك أدلة أخرى، منها:**

– إسناد الإشراف على الأوقاف و النظر فيها إلى القضاة في الدولة الإسلامية يتولونها بأنفسهم بحفظ أصولها و تنمية فروعها، و القبض عليها، و صرفها في سبيلها و محاسبة النظار عليها[1].

من خلال ما سبق يتضح لنا ضرورة التولية على الوقف عند الرسول ρ و أصحابه الكرام و هو ما قرره العلماء عبر العصور، و من ثم فالولاية المقررة للدولة على الوقف تقوم مستندة إلى أدلة شرعية معتبرة من الكتاب و السنة و الإجماع.

المطلب الثالث: ضوابط ولاية الدولة على ريع الوقف و آثارها.

الفرع الأول: ضوابط ولاية الدولة على الوقف.

إن كون ولاية الدولة على الوقف ليس مطلقا، بل يستند ذلك على ضوابط شرعية ينبغي مراعاتها، وسيأتي إجمالها في ثلاث ضوابط أساسية:

البند الأول: الضابط الأول: مراعاة المصلحة في التصرف على الوقف.

ينبغي للدولة مراعاة المصلحة عند التصرف في الوقف، لضمان حسن التصرف في الوقف[2]، استنادا إلى القاعدة الفقهية التي قررها العلماء:"تصرف الإمام على الرعية منوط بالمصلحة."

و يدل على هذا الضابط ما يلي:

1) ﭧ ﭨ ﭩ ﭪ ﭫ ﭬ ﭭ ﭮ ﭯ ﭰ ﭱ ﭲ ﭳ ﭴ ﭵ ﭶ ﭷ ﭸ ﭹ ﭺ ﭻ ﭼ الأنعام: ١٥٢ فإذا كان و لي اليتيم مطالبا بفعل الأصلح في مال اليتيم فمن باب أولى ولي الأمر في الدولة الإسلامية في أموال الوقف.

[1] الماوردي أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الأحكام السلطانية، المرجع نفسه، ص138.

[2] الرفاعي أحمد بن صالح بن صواب، ولاية الدولة عل الوقف بين الرقابة و الاستيلاء، مرجع سابق، ص30.

2) قول الرسول ρ :(ما من عبد يسترعيه الله رعية فلم يحطها بنصحه، لم يجد رائحة الجنة.)[1] فتصرف الإمام في ريع الوقف بما يحقق المصلحة هو من قبيل إحاطة الرعية بالنصح.

3) قول الرسول ρ :(كلكم راع و كلكم مسؤول عن رعيته، فالإمام راع، و هو مسؤول عن رعيته.)[2]، فمسؤولية الإمام على الرعية تقتضي تصرفه في ريع الوقف بما يحقق المصلحة.

البند الثاني: الضابط الثاني: عدم مخالفة الشريعة الإسلامية.

وهذا الضابط يعتبر مقيداً للضابط الأول، فتحقيق المصلحة لا يمكن أن يتم عند مخالفة أوامر الشرع الحكيم، فأوامر الشارع هي المصلحة بذاتها، فالدولة في إصدار قراراتها إنما تكون في دائرة المصالح التي لم يأت الشارع باعتبارها أو إلغائها وهو ما يسمى بالمصالح المرسلة.

فالإمام أو من يمثله إنما وجد لكي يطبق شرع الله وليسوس الناس بكتاب الله وسنة نبيه محمد ε فإذا خالفوا ذلك لم تكن لهم طاعة واجبة، لأن لا طاعة لمخلوق في معصية الخالق. كما قال ε "فإن أُمر بمعصية فلا سمع ولا طاعة"[3].

وهذا الأمر لا يمكن معرفته إلا بطريقتين:

- إما أن يكون الحاكم نفسه من أهل العلم والتقوى والاجتهاد في الشريعة كما كان في الصدر الأول من العهد الإسلامي.
- وإما أن لا يكون عالما مجتهداً، وعندئذ لا يكون لأوامره هذه الحرمة الشرعية في مخالفتها إلا إذا صدرت بعد مشورة أهل العلم في الشريعة وموافقتهم[1].

[1] أخرجه البخاري في صحيحه في كتاب الأحكام، باب من استُرعي رعية فلم ينصح، حديث رقم 6892، ينظر: العسقلاني ابن حجر، فتح الباري بشرح صحيح البخاري، مصدر سابق، ج13، ص135.

[2] سبق تخريجه ص 103.

[3] أخرجه مسلم في صحيحه في كتاب الإمارة، باب وجوب طاعة الأمراء في غير معصية، ينظر: صحيح مسلم بشرح النووي، ط1(1349ه- 1390م)، المطبعة المصرية بالأزهر، ج12، ص226.

البند الثالث: الضابط الثالث: مراعاة العدل في الوقف.

و يدل على وجوب العدل ما يلي:

1) ﴿ ٹ ٹ ڃ ڃ ڃ ڃ ڃ ڃ ڃ ﴾ النحل: ٩٠ .

2) ما ورد عن النبي ρ من الأجر العظيم الذي يناله من عدل و خصوصا ولي أمر المسلمين رئيس الدولة الإسلامية، ومن ذلك قول النبي ρ :(سبعة يظلهم الله في ظله يوم لا ظل إلا ظله)[2] ، و ذكر منهم: (إمام عادل).

و يتحقق ذلك العدل من خلال عدة أمور منها[3]:

أ- العدل في صرف ريع الوقف بإعطاء كل ذي حق حقه، و مراعاة الأولوية في ذلك.

ب- العدل في تولية النظار و محاسبتهم، و عزلهم، و عدم التعدي على صلاحياتهم التي أعطيت لهم من قبل الشارع.

البند الثالث: الضابط الرابع: مراعاة شرط الواقف.

الأصل في الوقف اتباع شرط الواقف ما لم يخالف كتابا و لا سنة[1]، و شروط الواقف تتعدد من عدة اعتبارات مثل الشروط المتعلقة بصرف الريع والشروط الخاصة بالنظر على الوقف

[1] العتري عصام خلف، ولاية الدولة في الرقابة على الأوقاف، بحث مقدم لمنتدى قضايا الوقف الفقهية الخامس، (2011م-1432ه)، اسطنبول، الجمهورية التركية، ص12.

[2] أخرجه البخاري في صحيحه في باب وجوب الزكاة، باب الصدقة باليمين، حديث رقم 1390، ينظر: العسقلاني ابن حجر، فتح الباري بشرح صحيح البخاري، مصدر سابق، ج3، ص344.

[3] الرفاعي أحمد بن صالح بن صواب، ولاية الدولة عل الوقف بين الرقابة و الاستيلاء، مرجع سابق، ص32.

وكذا الخاصة بالاستبدال إلى غير ذلك من أنواع شروط الواقفين[2]، و سبق و أن تكلمنا بالتفصيل عن شروط الواقفين و ما يتعلق بها من أحكام في الفصل الأول.

الفرع الثاني: الآثار المترتبة على ولاية الدولة على الوقف.

إن ولاية الدولة على الوقف إذا تمت مع مراعاة الضوابط المقررة من قبل الشريعة الإسلامية إذا تمت مع مراعاة الضوابط المقررة من قبل الشريعة الإسلامية سوف تؤدي إلى الآثار الحسنة و الطيبة للوقف ، أما إذا لم يتم مراعاة الضوابط الشرعية في تلك الولاية فسوف تحيد تلك الولاية عن الطريق الصحيح مما يترتب عليه آثار وخيمة على الوقف، و سوف نتطرق في هذا الفرع إلى ذكر بعض الآثار الإيجابية لولاية الدولة على الوقف، و كذا الآثار السلبية[3].هذه المقدمة لابد من إضفاء أسلوبي الخاص عليها.

البند الأول: الآثار الإيجابية:

إن الهدف العام من ولاية الدولة على الوقف هو حفظ مال الوقف و حمايته من العبث و الضياع، لأن الوقف مال، و حفظ المال من الضروريات الخمس التي جاءت الشريعة لتحقيقها، و فيما يلي تلخيص للآثار الإيجابية لولاية الدولة على الوقف:

1- المحافظة عين الوقف و حمايتها من استيلاء ضعاف النفوس عليها من خلال إثبات الوقف و توثيقه، و إقامة النظار الأمناء عليه[4].

---

[1] الإسعاف 195.

[2] عمر محمد عبد الحليم، ضوابط صرف ريع الأوقاف الخيرية و ترتيب أولويات و قواعد الصرف، بحث مقدم لمنتدى قضايا الوقف الفقهية الرابع الذي تنظمه وزارة الأوقاف و الشؤون الإسلامية بالمملكة المغربية بالتعاون مع الأمانة العامة للأوقاف بدولة الكويت و البنك الإسلامي للتنمية بجدة، 2009م، الرباط، ص5.

[3] الرفاعي أحمد بن صالح بن صواب، ولاية الدولة عل الوقف بين الرقابة و الاستيلاء، مرجع سابق، ص34.

[4] الرفاعي أحمد بن صالح بن صواب، ولاية الدولة عل الوقف بين الرقابة و الاستيلاء، مرجع سابق ، ص34.

2- التحقق من تصرفات النظار على الوقف و مدى موافقتها للشريعة الإسلامية و شروط الواقفين، و محاسبتهم و معاقبتهم عند مخالفة شرط الواقف من خلال تضمينهم أو عزلهم[1].

3- استثمار الوقف و تنميته وفق المقرر في الشريعة الإسلامية مما يؤدي إلى تحقيق مصلحة الوقف و مراعاة منفعة الموقوف عليهم[2].

4- التحقق من أن ريع الوقف قد جمع و تم تحصيله وفق قواعد الشريعة و الأحكام الشرعية المنصوص عليها في الكتاب و السنة مع مراعاة شروط الواقفين [3].

البند الثاني: الآثار السلبية:

يمكن تلخيص الآثار السلبية لولاية الدولة على الوقف في النقاط التالية:

1- التعدي على شرط الواقف، و مثاله أن يوقف الواقف عقارات على مرافق وقفية، كمسجد ما، فتأتي إدارة الوقف و تصب المال في صندوق وطني، مما يجعل الواقف يشك في نية الجهات الرسمية في التصرف فيه، و خاصة أنه لا يمكن لناظر هذا المرفق الوقفي أن يتحصل على هذا المال إلا بطلب رسمي يوجهه إلى الجهات المخولة في الإدارة المركزية، مما يجعل الناس يعزفون على وقف المرافق كالدكاكين العمومية و المساجد[4].

2- اهتمام الدولة بسياستها العامة على حساب الاهتمام بإدارة الوقف: ففي ظل الاهتمام بتنفيذ تلك السياسة و الوفاء بالالتزامات المحلية و الدولية، يكون الاهتمام بالوقف أو ليس على النحو المنتظر[1].

---

[1] المرجع نفسه، ص34،35.

[2] المرجع نفسه، ص35.

[3] المرجع نفسه، ص35.

[4] ابن عزوز عبد القادر، ولاية الدولة لشؤون الوقف (حدودها، ضوابطها، مجالاتها)، بحث مقدم لمنتدى قضايا الوقف الفقهية الخامس، (2011م- 1432ه)، اسطنبول، الجمهورية التركية، ص 8.

3- الانحراف في إنفاق ريع الوقف: إن تصرف الدولة في ريع الوقف و غلته، لا يأخذ في اعتباره المصارف التي أنشئ الوقف لها، و التي يجب على الناظر عليه أن ينفقه فيها و يوجهه إليها في إطار شروط الواقف، أو أن تصرف في المجالات التي يرجو منها الواقفون ثواب ربهم و جزاءه، و قد ترى الدولة أن يصرف ريع الوقف في أولويات تراها السلطات الحكومية، و لا يقرها نظام الوقف أو، و في النهاية فإن ربط صرف ريع الوقف بما تراه السلطة الحكومية يبعده عن المجالات الاجتماعية الملحة التي ما نشأ الوقف إلا لمواجهتها[2].

4- الطمع في الموارد المالية للأوقاف:

و قد تودي ولاية الدولة على الأوقاف إلى الطمع في مواردها من قبل الأشخاص المكلفين بذلك، و ذلك على غرار ما حدث في بعض البلاد، فقد نظرت بعض الدول المعاصرة إلى الموارد المالية للأوقاف، فرات أن تستولي على هذه الموارد و تقوم بضمها إلى ميزانيتها و أموالها العامة و الخاصة، بدلا من أن تبقى في أيدي فئات شعبية غير موالية لها، و من شأن ذلك الاستيلاء أن يؤدي إلى إهدار الوقف و تعطيل نظامه[3].

5- إحجام الناس عن الوقف، لتسلط بعض الحكام على الوقف[4].

6- ضعف الرقابة و الإشراف على أعمال النظار على الأوقاف و تصرفاتهم في استثمار أموال الأوقاف[5].

7- افتقار إدارة الوقف لعامل المنافسة التي تشكل دافعا للكفاءة الاقتصادية

---

[1] النجار عبد الله مبروك، ولاية الدولة على الوقف- المشكلات و الحلول-، بحث مقدم للمؤتمر الثاني للأوقاف بالمملكة العربية السعودية بعنوان:" الصيغ التنموية و الرؤى المستقبلية."، جامعة أم القرى، مكة المكرمة، 1427ه، ص44.

[2] النجار عبد الله مبروك، ولاية الدولة على الوقف- المشكلات و الحلول-، المرجع نفسه، ص45.

[3] [3] المرجع نفسه، ص46.

[4] أبو زهرة محمد، محاضرات في الوقف، مرجع سابق، ص25.

[5] الرفاعي أحمد بن صالح بن صواب، ولاية الدولة عل الوقف بين الرقابة و الاستيلاء، مرجع سابق، ص36.

و الإدارية، وكذلك عامل الربح العادل المجزي في إدارة قطاع الأوقاف[1].

المطلب الثالث: صرف ريع الوقف لدعم الموازنة العامة للدولة.

الفرع الأول: مفهوم الموازنة العامة للدولة.

تتعدد تعريفات الموازنة العامة باختلاف التشريعات السياسة و الاقتصادية في الدول و وفق نظرة كل منها إلى الموازنة العامة، إلا أن هذه التعريفات تتقارب و تتشابه، و أهمها ما يلي[2]:

- الموازنة هي خطة مالية شاملة تتضمن تقديرا لنفقات الدولة و إيراداتها.
- الموازنة عملية تقدير لمجمل الإيرادات و النفقات العامة و الإجازة بإنفاقها و جبايتها.
- الموازنة بيان مسبق لجميع الإيرادات و النفقات التي يجوز للسلطة التنفيذية تحقيقها خلال السنة القادمة.
- الموازنة بيان تقديري لنفقات و إيرادات الدولة عن مدة مستقبلة تقدر عادة بسنة و تتطلب إجازة من السلطة التشريعية.

الفرع الثاني: عجز الموازنة العامة للدولة.

يقصد بعجز الموازنة العامة للدولة زيادة النفقات على الإيرادات في الموازنة بحيث لا تستطيع سداد النفقات العامة[1].

---

[1] المرجع نفسه، ص36.

[2] ريّان حسين راتب يوسف، عجز الموازنة و علاجه في الفقه الإسلامي، ط1(1419ه- 1999م)، دار النفائس، الأردن، ص77، 78.

الفرع الثالث: مشروعية دعم الوقف للموازنة العامة للدولة.

اتفق الفقهاء على أن شرط الواقف كنص الشارع، فكما يجب مراعاة نص الشارع و اتباعه يجب أيضا مراعاة و اعتبار شرط الواقف الموافق للشرع... و على هذا فإن شرط الواقف بدعم الموازنة العامة و الإنفاق على مشاريع التنمية من ريع وقفه هو أمر يتفق مع مقصد الوقف، و لا يجوز بأي حال من الأحوال تغيير شرط الواقف أو انتهاكه، فإذا خصص ريع وقفه لدعم التعليم أو الصحة أو العدالة، أو مشروع حكومي تنموي، فينبغي توجيه هذا الريع فيما خصص من أجله مادام النشاط مشروعا.

و على هذا فإن دعم الوقف للموازنة العامة للدولة هو أمر مشروع، و قد يكون هذا الدعم مباشرا من خلال تمويل بعض بنود الموازنة العامة للدولة، و ذلك في حالة وجود عجز في الموازنة، أو يكون هذا الدعم غير مباشر من خلال قيام الوقف بدور القطاع الثالث جنبا إلى جنب مع القطاع الحكومي و القطاع الخاص، و ذلك من خلال إنشاء و تطوير المرافق

و الخدمات العامة، دون حاجة لارتباط ذلك بوجود عجز في الموازنة، بخلاف الدعم المباشر للموازنة العامة للدولة، الذي ينبغي أن يكون مرتبطا بوجود عجز في الموازنة العامة، و أن يراعى في استخدامه في سد هذا العجز الأولويات الإسلامية من ضروريات و حاجيات و تحسينيات[2].

فالوقف له أهمية بالغة في تاريخ الإسلام ودور في تخفيف الأعباء المالية للدولة الإسلامية، حيث إن الانتفاع بمال الوقف يعن كثيرا من المصالح التي تتولى الدولة أصلا العناية بها و الإنفاق عليها

[1] دوابه أشرف محمد، دعم الوقف للموازنة العامة للدولة بحث مقدم لمنتدى قضايا الوقف الفقهية الرابع، 2009م، الرباط، المملكة المغربية، ، ص8.

[2] دوابه أشرف محمد، دعم الوقف للموازنة العامة للدولة، مرجع سابق، ص15.

من بيت المال سواء كان الجهاد أو التعليم و مساعدة المحتاجين و علاج المرضى و كفالة الأيتام وبناء المدارس و المساجد و المستشفيات...[1]

[1] ريّان حسين راتب يوسف، عجز الموازنة و علاجه في الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص131.

المبحث الثاني: مجالات معاصرة لصرف ريع الأوقاف في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري.

عرفت المجتمعات العربية و الإسلامية نظام الوقف و مارسته طيلة أربعة عشر قرنا، و كان هذا النظام قاعدة لبناء مؤسسات المجتمع في مختلف مجالات التكافل الاقتصادي و الاجتماعي التعليمية و الصحية و الخدمية، إلا أن التطور الذي شهده العالم في مختلف مجالات الحياة الاجتماعية و الاقتصادية و الثقافية أملى ضرورة تنوع مجالات الأوقاف و مصارفها تماشيا مع تطورات العصر، فشملت الأوقاف تكييف المساجد و دعم الإعلام و تمويل مسابقات إذاعة القرآن الكريم، و غيرها من المصارف، كما شهدت الأوقاف تطورا حتى في طرق استثمارها و استثمار ريوعها، كل هذا سنتطرق إليه من خلال التعرض للمطالب التالية:

المطلب الأول: العقبات التي تعترض التصرف في ريع الوقف.

المطلب الثاني: مجالات الوقف و مصارفه المعاصرة.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

المطلب الأول: العقبات التي تعترض التصرف في ريع الوقف.

لعل أهم العقبات التي تعترض التصرف في ريع الوقف ما يلي:

1) تهميش نظام الوقف:

فقد تخلت معظم المجتمعات العربية عن نظام الوقف بصورته الزاهرة السابقة، و أعدت القوانين التي تهدم فكرة الوقف، و استدارت دون أدنى روية لتهاجم الأوقاف الأهلية و تنهى العمل بها، و لعل من أهم الأسباب التي أدت إلى تهميش نظام الوقف في الوطن العربي بعدما طبق قرابة أربعة عشر قرنا، ما يلي:

أ- شيوع اعتقاد خاطئ بأن الأوقاف ليست سوى إدارة حكومية تعنى بشؤون المساجد و موظفيها من الأئمة و المؤذنين، و أنها لا صلة لها بالعمل الأهلي، أو بالمؤسسات المدنية، و الأنشطة الاجتماعية، أو الإنمائية.

ب- الإهمال الذي أصاب الأوقاف في فترات سابقة، و عدم العناية بها، أو الاجتهاد في إصلاحها، و تدني كفاءتها إداريا ووظيفيا.

ت- النظرة الضيقة للوقف عل أنه فقط مؤسسة دينية(تعبدية)، و من ثم فهو لا صلة له بالشؤون الاقتصادية، و الاجتماعية المدنية لدى أكثر مستخدمي مفهوم المجتمع المدني كنقيض للمجتمع الديني،و لذلك تقل الإشارة إلى نظام الوقف و دوره في تحقيق التكافل الاقتصادي، و الاجتماعي، و من ثم تحقيق التنمية الشاملة و المستدامة في المجتمعات العربية، و ذلك في مختلف الدراسات التي تنطلق من هذا المفهوم[1].

[1] عبد السلام مصطفى محمود محمد عبد العال، تفعيل دور الوقف في الوطن العربي، مجلة جامعة الملك عبد العزيز، م20، ع1، (2007، 1428ه)، ص 46، 47.

2) سيطرة الدولة على الأوقاف: كان لإلحاق ممتلكات الأوقاف بالوزارات التي أنشأتها الحكومات أن أصبح لكل جهة متخصصة حصة في الأوقاف، و قد أدت عملية الإلحاق إلى العديد من الآثار السلبية:

أ- ضعف المبادرة الأهلية: فقد أدت سيطرة الدولة على الأوقاف إلى أن تكون المبادرات الوقفية بيد الدولة، نظرا للتغيرات الاقتصادية و السياسية، مما أدى إلى اضمحلال المبادرات الأهلية بل إلى تلاشيها في بعض الدول.

ب- اتباع الوقف لأجهزة الدولة أدى إلى فقد الوقف قيمته الاستقلالية، فقد أبطلت ولاية القضاء، و جعلت إدارة الوقف حكومية.

ت- عدم احترام إرادة الناس: فعندما تسيطر الدولة على إيرادات الوقف، فتختلط الموارد مع بعضها، و لا تعتبر الدولة أي قيمة لإرادة الواقف و شرطه، الأمر الذي يؤدي إلى ضمور الوقف، فلم يعد الناس قادرين على توجيه الوقف في الاتجاه الذي يرغبون.

ث- عدم تقدير هدف الوقف: بل قامت الدولة في بعض الأحيان بفتح قنوات في موازنتها بين الأوقاف و بين الموارد الأخرى، و ربما حولت ما وقف على غير ما وقف من أجله الوقف[1].

3) تأميم الأوقاف: عمدت بعض الدول في خضم المد الاشتراكي إلى تأميم الوقف و ضمه إلى ممتلكات الدولة[2].

4) إلغاء الوقف: و هذه الصورة كانت موجودة منذ الأزمنة القديمة فقد كانت هناك محاولات من قبل بعض الولاة لإلغاء الأوقاف[3]، و كان لذلك أثره السيء، حيث اختفى الوقف من الثقافة الشعبية، و من وجدان الناس[4].

---

[1] منصور سليم هاني، الوقف و دوره في المجتمع الإسلامي المعاصر، مرجع سابق، ص 167، 168.

[2] المرجع نفسه، ص170.

[3] الرفاعي أحمد بن صالح بن صواب، ولاية الدولة على الوقف بين الرقابة و الاستيلاء، مرجع سابق، ص23.

[4] منصور سليم هاني، المرجع نفسه، ص171.

إذن فتهميش نظام الوقف، و سيطرة الدولة عليه، و تأميمه، و إلغاؤه، يجعل منه نظاما لا يتمتع بكافة امتيازاته و خصائصه، و شرائطه، و التصرفات الجائزة في حقه... ، و من ثم عدم القدرة على حسن التصرف في ريع الوقف بصرفه إلى مستحقيه، و كذا استثماره وإنمائه، فضلا عن إعمار العين الموقوفة.

المطلب الثاني: مجالات الوقف و مصارفه المعاصرة.

الفرع الأول: مجالات جديدة لصرف ريع الوقف

من المتقرر شرعاً أن مصرف الوقف في الجملة هو البر والقربة ووجوه البر كثيرة ومتجددة بتجدد صور حاجات الناس وما ينتفعون به في أمور دينهم وأمور دنياهم. وهذه المصارف منها مصارف متكررة مشتركة لا فرق فيها بين زمن وزمن، وإن كانت قديمة الجنس إلا أن بعض وجوه الصرف فيها جديدة مثل: تكييف المساجد وفرشها، وطباعة الكتب الشرعية ونشرها، ونحو ذلك. ومن هذه المصارف مصارف جديدة حدثت بسبب تجدد الحاجات الناتجة عن تغير أحوال الناس وكيفية حياتهم وسبل معاشهم... إلخ ومن هذه المصارف الجديدة ما يأتي:

1 – الإعلام:

ويمكن عن طريق الإعلام الهادف تبصير الناس بدينهم، ودحض الشبهات، وبيان الإسلام على حقيقته، ودعوة الناس إليه، وتبليغ دعوة النبي ρ.

ومن أهداف الإعلام الإسلامي إيجاد البديل النافع للمجتمع المسلم، وللأسرة المسلمة وللفرد المسلم؛ وهذا كله داخل في باب البر ذلك الباب الواسع المنضبط لمصارف الوقف. ومن حيث الواقع فإن مؤسسة الوقف الإسلامي من أبرز الجهات الوقفية ا لمهتمة بهذا الجانب، فهي تصدر مجلتي: (الأسرة) و(مساء) باللغة العربية، ومجلة دعاء باللغة التركية.

2 – إقامة الدورات الشرعية أو الإسهام فيها.

3 – إيجاد فرص عمل للعاطلين أو الذين لم يجدوا مجالاً يعملون فيه.

ولا شك أن هذا يأتي بضوابطه من اختيار المؤهلين ومراعاة مصلحة كلٍ من الوقف والجهة المذكورة.

4 – بناء المساكن لأئمة ومؤذني المساجد.

فيوقف على كل مسجد مسكن للإمام ومسكن للمؤذن إعانة على الانتظام في الحضور لقرب السكن من المسجد، وتشجيعاً لهما على القيام برسالة المسجد.

5 – التفريج عن المعسرين عن طريق القروض المؤجلة أو المساعدات.

وهذا من المصارف التي ذكرها من يرى جواز وقف النقود، ويتم ذلك بعدة وجوه منها إقراض المعسرين وإنظارهم.

وهذا المصرف في الصورة الحديثة يكون بالإقراض من غلة الوقف لا من أصله كما في وقف النقود.

7 – تفطير الصائمين:

في زمان قريب كانت توقف الأوقاف على تفطير الصائمين بكثرة وفي هذا الوقت انتشر تفطير الصائمين بكثرة ولكن في الغالب من صدقات مقطوعة.

8 – تكييف المساجد وتهويتها.

وذلك بسبب تغير حياة الناس وحاجتهم إلى آلات التهوية والتكييف العصرية وهذا مما يعين على الخشوع في الصلاة وعدم الانشغال عنها بسبب الحر والبرد، وقد نص الفقهاء رحمهم الله تعالى على أن الصلاة تكره في محلٍ شديد الحر أو البرد لأنه يذهب الخشوع الذي هو لب الصلاة.

9 – تمويل مسابقات إذاعة القرآن الكريم.

وهذا المصرف فيه إعانة على البر والتشجيع على حفظ القرآن الكريم والعناية به وهو من أشرف المقاصد. والعناية بالقرآن ليست جديدة إنما الجدة في الصورة المذكورة.

10 – دعم المراكز الإسلامية.

المراكز الإسلامية تنتشر – ولله الحمد – في أنحاء العالم وغالبها في بلاد غير المسلمين تفيد منها الأقليات الإسلامية في تلك البلاد فهي منارات خير وهدى، وسبب لاتصال المسلمين ببعض، واتصالهم بالمسلمين خارج بلادهم، فيها تبصير بأمور الدين وتعاون على البر والتقوى، وهذه المراكز تحتاج إلى المال وإلى الدعاة والأوقاف مصدر ثابت في الغالب فدعمها بالأوقاف متعين.

11 – دعم المعاهد والكليات الخيرية في العالم الإسلامي.

12 – دعم النشاطات الدعوية التي لا يجوز الصرف عليها من الزكاة، ولها أهميتها.

14 – طباعة الكتب وتوزيعها ونشرها.

وهذا المصرف قديم الجنس جديد الصورة، صورته الجديدة أوسع بكثير مما كان في الماضي. لسهولة توفير النسخ عن طريق الطباعة.

15 – المشاركة والإسهام في تكاليف علاج الحالات المرضية المستعصية ا لتي تتطلب علاجاً خاصاً لا يتوفر في المستشفيات العامة.

16 – نسخ وتوزيع الأشرطة الإسلامية.

والأشرطة الإسلامية في هذا الزمن شقيقة الكتاب وأثرها ظاهر، فهي من أعظم اسباب الدعوة، فكم اهتدى بها من شخص، فيها حفظ للمحاضرات والندوات والفتاوى وغيرها, وتسجل بعدة لغات[1].

17_ وقف البرامج الحاسوبية:

تحوي البرامج الحاسوبية عدداً كبيراً من الكتب المتخصصة، ويتوفر في هذه البرامج غالباً محرك بحث، يمكن الباحث من الوصول للمعلومة التي يبحث عنها بدقة، وفي كل المواضع، وقد

[1] الحيدري حمد بن ابراهيم، مجالات الوقف و مصارفه في القديم و الحديث، بحث مقدم لندوة الوقف في الشريعة الإسلامية و مجالاته، ص865-870.

تم إصدار عدد من البرامج المتخصصة في الفقه من الكتب التراثية، أو الكتب والمجلات المعاصرة المتخصصة في الفقه، أو الفتاوى المعاصرة.

ويمكن لمن يرغب في الوقف بهذا النوع من البرامج شراء نسخ من البرنامج العلمي، ومن ثم توفيره للمكتبات العامة ومراكز الأبحاث، أو إهداؤه للباحثين وطلاب العلم[1].

الفرع الثاني: مجالات جديدة لاستثمار العقارات الوقفية:

عوض أن تبقى الاستثمارات العقارية الوقفية مرتكزة على السكنات الوقفية وملحقاتها التجارية، يمكن أن ترقى إلى المجالات التالية[2]:

- **الفندقة الوقفية:** ونقصد بها الاستثمار في إنشاء فنادق على الأراضي الوقفية وبالشكل الذي لا يتناقض مع تعاليم الشريعة الإسلامية، ونقصد الفندقة الإسلامية الراقية.
- **القرى السياحية:** يمكن أن تستثمر الأوقاف في إنشاء قرى سياحية في أماكن مختلفة من أرض الوطن وليس فقط في الأماكن الساحلية، وإنما يمكن الاستفادة من فكرة المنتجعات السياحية في العالم على أن تكون بمسحة إسلامية مميزة تحترم فيها العادات والتقاليد الإسلامية الحميدة.
- **المستشفيات والعيادات المتخصصة:** لا يوجد أي مانع في أن تكون الاستثمارات العقارية الوقفية عبارة عن مستشفيات وعيادات متخصصة تمارس نشاطها وفق أسعار تأخذ بعين الاعتبار وضعية المحتاجين والفقراء، وهذا بغية ترقية الخدمة الصحية الخاصة التي تأخذ بعين الاعتبار المستويات الاجتماعية المختلفة للمواطنين.
- **المدارس والمراكز الوقفية المتخصصة:** لا نقصد المدارس القرآنية فقط، وإنما تلك المدارس المتخصصة في تعليم اللغات، الإعلام الآلي، الحرف التقليدية، الصناعات الصغيرة،...وهذا بناء على أساليب التسيير الخاص لكن بصبغة اجتماعية.

[1] العمراني عبد الله بن محمد، دور الوقف في دعم البحث العلمي، بحث مقدم لمنتدى المشاركة المجتمعية في مجال البحث العلمي، جامعة الإمام أحمد بن سعود، المملكة العربية السعودية، ص169.

[2] مسدور فارس، الأوقاف الجزائرية بين الاندثار و الاستثمار، مرجع سابق، ص15.

المبحث الثالث: استثمار أموال الوقف في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري.

المطلب الأول: استثمار أموال الوقف في الفقه الإسلامي.

إن بناء ما تهدم من الأملاك الوقفية، و إعمار ما احتاج إلى عمارة، و إعادة استصلاح من أراضيه مسألة قديمة قدم الوقف نفسه، و لم يغفل الفقهاء الحديث عنها في دراساتهم، كما لم يقصّروا في التفكير بأساليب تمويل إعادة هذه الأملاك الوقفية إلى مجال الاستغلال و الاستثمار حتى يمكن لها أن تؤدي الدور الذي رسمه لها الواقف[1]، فأوجدوا صيغاً متعددة لاستثمار الوقف ، وحافظ الوقف على وجوده واستمراره عبر التاريخ ومرور السنين[2]. و فيما يلي سنتعرض لاستثمار أموال الوقف من خلال الفروع الآتية:

الفرع الأول: حفظ الوقف و العلاقة بين الوقف و الاستثمار

الفرع الثاني: حكم استثمار أموال الوقف و ضوابطه.

الفرع الثالث: وسائل استثمار الوقف.

الفرع الأول: حفظ الوقف و العلاقة بين الوقف و الاستثمار.

البند الأول: حفظ الوقف و عمارته:

مال الوقف إذا لم تتم صيانته و عمارته، فإنه يخرب و يتهدم و يهلك، و يصبح عمره الاقتصادي قصيرا، مع أن الفرض في الوقف الدوام و البقاء و الاستمرار[3]، فالوقف بحاجة كأي مشروع تجاري، للنفقات في سبيل استمراره، و ديمومته، و عدم نقصانه...، و يمكن أن تتم المحافظة على هذه الأعيان من خلال ريع الوقف نفسه، أو من خلال حث المقتدرين للمساهمة في صيانة المباني الوقفية و ترميمها، و من هنا يجب على الجهة القائمة على إدارة الوقف أن تؤدي دورها بخصوص المحافظة على الأوقاف و صيانتها[4].

---

[1] قحف منذر، مرجع سابق، ص218، 219.

[2] الزحيلي محمد، الاستثمار المعاصر للوقف، http: www.islamsyria.com, ص2.

[3] المصري رفيق يونس، الأوقاف فقها و اقتصادا، ط2(1430ه- 2009م)، دار المكتبي، دمشق، سورية، ص 91.

[4] الصبّاغ ليث عبد الأمير، تنمية الوقف ط 2011، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان، ص39.

البند الثاني: العلاقة بين الوقف و الاستثمار.

إن العلاقة بين الوقف والاستثمار علاقة عضوية، لأن الاستثمار فى أحد وجهيه هو تكوين رأسمالى بمعنى إنشاء مشروعات استثمارية، والوقف فى إنشائه وتجديده وإحلاله هو عملية تكوين رأسمالى ومشروع استثماري، وهو ما يفهم من الشق الأول لتعريف الوقف بأنه «حبس الأصل»، والوجه الآخر للاستثمار هو توظيف رأس المال المكوّن للحصول على منافع أو عوائد، وغرض الوقف هو الحصول على منافع وعوائد لإنفاقها فى وجوه البر، وهو ما يفهم من الشق الثانى فى تعريف الوقف بأنه «تسبيل الثمرة».

ومن وجه آخر فإنه بإلقاء نظرة سريعة على مشكلات الوقف فى الوقت المعاصر يتضح أنها لصيقة الصلة بالاستثمار، فهذه المشكلات إجمالاً هى:

1- قلة إنشاء أوقاف جديدة، وعلاج ذلك يكون بتنشيط عملية الإنشاء التى هى فى حد ذاتها استثمار.

2- خراب الكثير من أعيان الوقف القائمة، وهذا يحتاج إلى التجديد والإحلال وهى عمليات استثمارية.

3- ضآلة الإيرادات من الأوقاف القائمة بالنسبة لحجم رؤوس الأموال المستثمرة فيها وهذا ناتج عن سوء استثمار أموال الوقف.

4- الاعتداء من الغير على ممتلكات الأوقاف، وهذا ناتج بالدرجة الأولى عن بعض أساليب الاستثمار التقليدية للوقف وخاصة أسلوب الحكر[1].

الفرع الثاني: حكم استثمار أموال الوقف و ضوابطه.

إن دراسة هذه الجزئية يستلزم منا التطرق أولا إلى حكم استثمار أصول الأوقاف، ثم حكم استثمار ريع الوقف،كما سيأتي:

البند الأول: استثمار أصول الأوقاف و ضوابطه:

الفقرة الأولى: استثمار أموال الاوقاف: الاصول الوقفية القائمة إما أن تكون موقوفة للاستغلال، و إما أن تكون موقوفة للانتفاع، فإن كانت موقوفة للاستغلال، أي أن الواقف

[1] عمر محمد عبد الحليم، الاستثمار في الوقف و في غلاته و ريعه، بحث مقدم إلى الدورة الخامسة عشر لمجمع الفقه الإسلامي الدولي، مسقط، سلطنة عمان، 2004م، ص1.

وقفها بقصد الحصول على ريعها ثم صرفه على جهات حددها، فقد اتفق الفقهاء على أنه يجب على الناظر أن يستغل هذا الوقف، لأن قصد الواقف لا يتحقق إلا بالاستغلال، و إن كانت موقوفة للانتفاع، أي أن الواقف وقفها لينتفع بها و ليس من أجل الحصول على غلتها، كدار لسكنى العجزة، أو سيارة إسعاف لنقل المرضى، أو كتب لمطالعة طلبة العلم، فهذه الأصول لا تستغل بل ينتفع بها حسب شرط الواقف[1].

الفقرة الثانية: ضوابط استثمار أصول الأوقاف:

استثمار أموال الوقف هو تصرف من غير المالك، لأنه تصرف في مال الله، و لهذا لابد من مراعاة الضوابط الآتية عند استثماره:

1- **الضابط الأول:** تحقق المصلحة في هذا الاستثمار: أو على الأقل أن يغلب على الظن تحقق هذه المصلحة.

و عليه فلا يجوز استثمار الوقف في مشروعات يغلب على الظن فيها الخسارة، أو يتساوى فيها احتمال الربح و الخسارة[2].

2- **الضابط الثاني:** أن يكون الاستثمار في وجه من وجوه الاستثمار الجائزة شرعا، فلا يجوز للناظر أن يستثمر الوقف في عقد تحرمه الشريعة[3] .

3- **الضابط الثالث:** أن لا يؤدي الاستثمار إلى مخالفة شرط الواقف، فمثلا لو شرط الواقف عدم الاستثمار فلا يجوز للناظر الاستثمار، و لو شرط الواقف وجها معينا للاستثمار وجب على الناظر التقيد بهذا الوجه، لأن شرط الواقف كنص الشارع فلا يجوز مخالفته[4].

---

[1] الشعيب خالد عبد الله، استثمار أموال الوقف ، بحث مقدم لمنتدى قضايا الوقف الفقهية الأول المنعقد بدولة الكويت سنة 2003، ط1(1425ه- 2004م)، ص242، 243.

[2] العمار عبد الله بن موسى، استثمار أموال الوقف، ، بحث مقدم لمنتدى قضايا الوقف الفقهية الأول المنعقد بدولة الكويت سنة 2003، ط1(1425ه- 2004م)، ص222.

[3] الشعيب خالد عبد الله، استثمار أموال الوقف ، المرجع نفسه، ص255.

[4] المصدر نفسه، ص256.

4- **الضابط الرابع:** الإشراف على هذا الاستثمار من أهل الخبرة و الأمانة و المعرفة ، حماية لأموال الوقف من اختلاس المختلسين و خيانة القائمين على هذا الاستثمار[1].

الفقرة الثالثة: استثمار ريع الوقف: الأصل أن غلة الوقف تصرف على وفق شرط الواقف، لأن العمل ، و فيما يتعلق بوقفه، و صرف غلته واجب ما لم يخالف النصوص و القواعد الشرعية، فإذا كان الواقف قد شرط في وقفه أن توزع غلته على معين أو على جهة معينة، أو في أعمال البر، فالأصل أن توزع هذه الغلة فورا في مصرفها المشترط في الوقف، إلا أنه إذا زادت إيرادات الوقف عن حاجة مصرفه، أو كان قد رصد من غلته جزءا لعمارته، و صيانته، أو أن الجهة التي وقف عليها هذا الوقف قد سدت حاجتها بأوقاف أخرى ... فلا يظهر مانع من استثماره بالوسيلة المناسبة إلى وقت الحاجة إلى صرفه في مصرفه، لاسيما و قد تعددت الوسائل الاستثمارية ذات الآجال القصيرة[2].

الفرع الثالث: و سائل استثمار الوقف.

إن وسائل استثمار الوقف عامة و **متنوعة**، حيث كانت في بادئ الأمر محصورة بأنواع محددة، ومع مرور الأيام و حتى العصر الحاضر ابتكر العلماء ونظّار الوقف وسائل حديثة و متطورة لاستثمار الوقف حققت نتائج باهرة، ولا يزال الابتكار مستمراً، والتطور قائماً.

لذلك سيتم التعرض أولاً لوسائل استثمار الوقف التقليدية، ثم وسائل استثمار الوقف المعاصرة، وذلك في نقطتين.

البند الأول: وسائل استثمار الوقف التقليدية: و أهم ما يذكره أهل العلم ما يلي:

[1] العمار عبد الله بن موسى، استثمار أموال الوقف، ، المرجع نفسه، ص223.

[2] العمار عبد الله بن موسى، استثمار أموال الوقف، ، بحث مقدم لمنتدى قضايا الوقف الفقهية الأول المنعقد بدولة الكويت سنة 2003، ط1(1425ه- 2004م)، ص 216، 217.

1- عقد الإجارة: وقد كانت أهمها وأكثرها شيوعًا[1]، فناظر الوقف يؤجر العين الموقوفة، ويملك منافعها لشخص ما (وهو المستأجر) مدة معلومة **مقابل عوض معلوم**، ليعود به على الموقوف عليهم، ويوزعه عليهم حسب شرط الواقف[2].

2- **عقد الإجارتين:** سمي بذلك تبعا لمعناه، إذ يعني لجوء ناظر الوقف إلى إجارة عقار الوقف الخرب الذي لا يدر أي عائد، إجارة طويلة بإذن القاضي بأجرة معجلة تقارب قيمة العقار يعمر بها الوقف، و أخرى مؤجلة سنوية تدفع على أقساط، و هذا العقد يخول دافع الأجرة (المستأجر)حق التصرف في منافع العقار المؤجر، بالبيع و الإجارة، بل إنه يورث عن صاحبه قبل رجوعها إلى الوقف[3].

3- **عقد الحكر:** هي صيغة ابتكرها الفقهاء للاستغناء بها عن بيع الوقف أو استبداله[4] و عقد الحكر هو عقد إجارة يقصد به استبقاء الأرض الموقوفة مقررة للبناء والغرس أو لأحدهما بيد شخص لقاء أجر محدد، فهو إجارة طويلة للعقار ونحوه، فيعطي المستأجر حقاً بالقرار المرتب الدائم لمدة طويلة على الأرض الموقوفة، ويسمى حق الحُكر أو المقاطعة، بأن يقيم المستأجر مشروعاً زراعياً، أو صناعياً على أرض موقوفة بما لا يضر بمصلحة الوقف، وصورته أن يعقد القاضي أو ناظر الوقف عقداً مع آخر يسمى المستحكر الذي يدفع لجانب الوقف فوراً مبلغاً يقارب قيمة الأرض، ويلتزم بمبلغ آخر

[1] القره داغي علي محي الدين،استثمار الوقف و طرقه القديمة و الحديثة، ص5،

[2] الزحيلي محمد، الاستثمار المعاصر للوقف، مرجع سابق، ص10.

[3] فداد العياشي الصادق، تنمية موارد الوقف و المحافظة عليها، بحث مقدم لمؤتمر الأوقاف الأول في المملكة العربية السعودية ، جامعة أم القرى، مكة المكرمة، 1432ه، ص23.

[4] قحف منذر، الوقف الإسلامي، تطوره، إدارته، تنميته، مرجع سابق، ص247 وَ المصري رفيق يونس، الأوقاف فقها و اقتصادا، مرجع سابق، ص 98.

ضئيل يستوفى سنوياً لجهة الوقف، ويكون للمستحكر حق الغرس والبنـــاء وسائر وجوه الانتفاع، وينتقل هذا الحق لورثته من بعده[1].

4- **المُرْصَد :** وهو الاتفاق بين إدارة الوقف (أو الناظر) وبين المستأجر أن يقوم بإصلاح الأرض وعمارتها وتكون نفقاتها ديناً مرصداً على الوقف يأخذه المستأجر من الناتج، ثم يعطى للوقف بعد ذلك الأجرة المتفق عليها، وهذا إنما يكون عندما تكون الأرض خربة لا توجد غلة لإصلاحها، ولا يرغب أحد في استئجارها مدة طويلة يؤخذ منه أجرة معجلة لإصلاحها، وحينئذٍ لا تبقى إلاّ هذه الطريقة التي تأتي في آخر المراتب من الطرق الممكنة لإجارة الوقف. ومما يجدر الإشارة إليه أن عقلية فقهائنا الكرام استطاعت أن تشتق من الإجارة كل هذه الصور، وهذا إن دلّ على شيء فإنما يدل على أن الفقه ينبغي ألا يتوقف بل لا بدّ أن يستجيب لحل كلّ المشاكل[2].

5- **الاستبدال في الوقف :** هو بيع العين الموقوفة التي انعدمت منفعتها بشـــكل كامل، أو غالب، ثم شراء عين أخرى وجعلها وقفاً بدلاً منها، فهو نقـــل الوقف من عين إلى أخرى، وذلك بقصد الحرص على اســـتثمار الوقـــف، والحصول على الغلة والمنفعة والثمرة ومنه حسب قصد الواقف، وتـــرد في الفقه بكلمتين منفصلتين: إبدال واستبدال، فالإبدال إخراج العين الموقوفة، والاستبدال: شراء عين أخرى[3].

البند الثاني: الوسائل المعاصرة لاستثمار الأوقاف:

[1] الزحيلي محمد، الاستثمار المعاصر للوقف، http: www.islamsyria.com, ص11.

[2] القره داغي، استثمار الوقف و طرقه القديمة و الحديثة، مرجع سابق، ص10.

[3] الزحيلي محمد، المرجع نفسه، ص13.

1- الاستصناع: و يتم فيه الاتفاق بين إدارة الوقف و جهة ممولة تقين بناء على أرض الوقف، و يكون البناء مملوكا لتلك الجهة، على أن تشتريه إدارة الوقف بناء على اتفاق مسبق بثمن مؤجل على أقساط سنوية أو شهرية و الغالب أن تكون أقل من الأجرة المتوقعة من تأجير المبنى، و مع نهاية تسديد الأقساط تؤول ملكية المبنى للأوقاف[1].

2- **سندات المقارضة:** تقوم هذه السندات بوصفها أداة استثمارية، على أساس تجزئة رأس المال، و ذلك من خلال إصدار الصكوك اللازمة لجمع الأموال من أجل تنفيذ مشاريع الهيئة مقابل نسبة معينة من أرباح المشروع تعطى لحاملي هذه السندات، و إلى جانب ذلك يتم سداد قيمة المستندات بشكل تدريجي، و من خلال الأرباح التي يحققها المشروع، و بهذا تتحقق للهيئة فائدة تكوين رأس المال القادر على مباشرة المشاريع و تنفيذها[2].

3- المشاركة المتناقصة المنتهية بالتمليك :

و تعرف بأنها نوع من المشاركة يعطي بموجبه الممول للشريك الحق في الحلول محله في ملكية المشروع، إما دفعة واحدة أو على دفعات، و ذلك حسبما تقتضيه الشروط المتفق عليها على أساس إجراء ترتيب منظم لتجنيب جزء معين من الدخل المتحصل يدفع أقساطا لسداد قيمة الحصة المتنازل عنها، و من الواضح أن الأوقاف يمكنها استثمار أملاكها بموجب هذه الصيغة، و ذلك بأن تقوم بإنشاء شركة بينها و بين غيرها من الممولين كالمصارف الإسلامية مثلا، على أن تكون حصة الأوقاف في هذه الشركة قيمة الأعيان الموقوفة المنوي

[1] فداد العياشي الصادق، تنمية موارد الوقف و المحافظة عليها، مرجع سابق، ص 28.

[2] الصبّاغ ليث عبد الأمير، تنمية الوقف، ط 2011م، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ص78

استغلالها بإقامة مشروع معين عليها، و حصة الممول فيها الأمـــوال اللازمـــة لإقامة هذا المشروع، و توزع الأرباح بنسبة الحصص المتفق عليها[1].

ويمكن تنويع صيغ المشاركة المتناقصة في العقارات الوقفية في الفنـــادق، والشـــقق الفندقية، والمجمعات التجارية الكبيرة، والمنتجعات الســـياحية بشـــرط الالتـــزام بالأحكام الشرعية في الحلال والحرام[(2)].

المطلب الثاني: استثمار أموال الوقف في التشريع الجزائري.

عند البحث في تاريخ الأوقاف الجزائرية قبل العهد الاستعماري، أي خلال العهد العثماني، نجد أنها كانت تلعب دورا هاما في حياة المجتمع، فكانت الأوقاف توفر مناصب شغل هامة حتى خارج المناصب الدينية، ونجدها أيضا كانت تسهم في إصلاح حال الفقراء والمحتاجين في داخل الدولة وخارجها (أوقاف الحرمين الشريفين)، وترقية التعليم، وتوفير الخدمة العمومية من خلال ماء السبيل، وإصلاح الطرقات، والإنفاق على الحصون...

إلا أن الأوقاف الجزائرية بدأت تعرف تقهقرا وتراجعا كبيرين خلال العهد الاستعماري، حيث بادر المستعمر الفرنسي إلى مصادرتها، ومحاولة تقزيم أي دور لها في المجتمع، نظرا لتفطنه لمدى الاستقلالية التي كانت تمنحها هذه الأوقاف للمجتمع ليخدم نفسه بنفسه.

بعد الاستقلال كانت هنالك مبادرات متواضعة لترقية الأملاك الوقفية، ومحاول استرجاع ما ضاع منها، ولكن كل هذه الجهود كانت ضعيفة مقارنة مع حجم الأملاك الوقفية في الجزائر

[1] السعد أحمد محمد وَ العمري محمد علي، الاتجاهات المعاصرة في تطوير الاستثمار الوقفي، ط1(1421ه- 2000م)، الأمانة العامة للأوقاف، الكويت، ص97، 98.

(2) الزحيلي محمد، الاستثمار المعاصر للوقف، مرجع سابق، ص 19.

خلال العهد العثماني، وتعقد عملية الاسترجاع بعد الاستقلال لفقدان الوثائق التي حولها المستعمر إلى دياره الأصلية وبطئ عملية استرجاع الأرشيف الإداري للفترة الاستعمارية[1].

و بما أنه ما يهمنا هو دراسة استثمار الأوقاف من خلال القانون الجزائري، أرى أن نكتفي بدراسة وضعية الأوقاف الجزائرية بعد الاستقلال لأنها الفترة التي عرفت ترقية و لو نسبية في مجال الأوقاف من حيث استرجاع ما ضاع منها، و كذا تشريع قوانين تنظم كيفية إدارة و تثمير الأوقاف.

الفرع الأول: وضعية أموال مؤسسة الأوقاف في الجزائر بعد الاستقلال:

بعد الاستقلال همش الوقف إلى حد التلاشي لتحديد العمل بالقوانين الفرنسية، ما عدا ما يتعارض مع السيادة الوطنية الجزائرية، و بعد سنة 1964 انتقلت الكثير من الأوقاف إلى الوزارات، كما استغلتها الزوايا و الجمعيات إلى أن صدر قانون الثورة الزراعية سنة 1971،

و الذي قام بتأميم الأراضي الزراعية و حتى الموقوفة فيها، فقضى عليها هذا التأميم، و ذلك بجعلها من أملاك الدولة، و بعد إلغاء قانون الثورة الزراعية وسد للفراغ ، أصدر المشرع الجزائري قانون الأسرة تحت رقم 11/84 المؤرخ في 90 يونيو 1984.

حيث نظم فيه الوقف طبقا للمواد 213 إلى 220، و من هذا المنطلق يمكن لنا القول بأنه أعيد النظر في نظام الوقف الذي كان بالأمس البعيد قبل الاحتلال الفرنسي موردا من موارد الاقتصاد الجزائري، و بعد هذه الفترة ظهرت تشريعات و مراسيم وقرارات تنظم الأموال و الأملاك الوقفية[2]، و فيما يلي ذكر لهذه القوانين باختصار:

[1] مسدور فارس، الأوقاف الجزائرية بين الاندثار و الاستثمار، ص1.الموقع

[2] بوضياف عبد الرزاق، إدارة أموال الوقف و سبل استثمارها في الفقه الإسلامي و القانون، مرجع سابق ص60

أولا: المرسوم رقم 283/64: المؤرخ بتاريخ17 سبتمبر 1964 و المتضمن الأملاك الحبسية و يحتوي على 11 مادة وضعت بغرض تنظيم الأملاك الوقفية، بحيث حافظ على الوقف بنوعيه العام و الخاص، إلا أنه لم يتطرق إلى تبيان الشخصية المعنوية للوقف، و لم يوضح تسمية الهيئة المكلفة بتسييره[1].

ثانيا: الأمر رقم 73/71: وفي شهر نوفمبر 1971 صدر مرسوم الثورة الزراعية، ورغم أن هذا المرسوم استثنى الأراضي الموقوفة من التأميم إلا أن تطبيق ذلك لم يكن كما نص عليه، بل أدرجت معظم الأراضي الوقفية ضمن الثورة الزراعية مما زاد من تقهقر وضعية الأملاك الوقفية حتى تلك التي كانت معروفة بعد الاستقلال وفلتت من الضياع والنهب أثناء الفترة الاستعمارية، وهذا ما عقّد من مشكلة العقار الوقفي[2].

ثالثا: قانون رقم 11/84: المؤرخ في 1984/06/90[3] حيث تم بموجبه تحديد الإطار العام للوقف في الجزائر/ و ذلك في الفصل الثالث من الكتاب الرابع الخاص بالتبرعات...

إلا أن هذا القانون اكتفى بوضع القواعد العامة في الوقف من تحديد شروط الواقف و الموقوف عليه، و أخضعهما لنفس الشروط المتعلقة بالواهب و الموهوب له..[4].

رابعا: قانون رقم 25/90: المؤرخ في 1990/11/18 المتضمن التوجيه العقاري و خصص هذا القانون مادتين للوقف[5].

خامسا: القانون رقم 10/91 المؤرّخ في 12 شوال عام 1411 هـ الموافق 27 أبريل 1991 المتعلق بالأملاك الوقفية وتضمن 50 مادة تنظيمية.

---

[1] بوضياف عبد الرزاق، إدارة أموال الوقف و سبل استثمارها في الفقه الإسلامي و القانون، المرجع نفسه، ص62.

[2] مسدور فارس، الأوقاف الجزائرية بين الاندثار و الاستثمار، ص9.

[3] الجريدة الرسمية رقم 52.

[4] رمول خالد، الإطار القانوني و التنظيمي لأملاك الوقف في الجزائر، مرجع سابق، ص22.

[5] بوضياف عبد الرزاق، إدارة أموال الوقف و سبل استثمارها في الفقه الإسلامي و القانون، مرجع سابق، ص62.

سادسا: المرسوم التنفيذي رقم 98/381 المؤرخ في 12 شعبان 1419هـ الموافق 1 ديسمبر 1998 الذي حدد شروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها وكيفيات ذلك، حيث تضمن خمسة فصول و40 مادة في مختلف الأحكام.

سابعا: القرار الوزاري رقم 29 المؤرخ في 31 فبراير 1999 القاضي بإنشاء لجنة للأوقاف وتحديد مهامها وصلاحياتها تحت سلطة وزير الشؤون الدينية والأوقاف.

ثامنا: القرار الوزاري المشترك رقم 31 المؤرخ في 14 ذي القعدة 1419هـ الموافق 2 مارس 1999 المتضمن إنشاء صندوق مركزي للأوقاف بإشراف وزارتي المالية والشؤون الدينية والأوقاف.

تاسعا: قرار وزاري بتاريخ 10 أبريل2000 يحدد كيفيات ضبط الإيرادات الوقفية ونفقاتها.

عاشرا: قانون 07/01 الصادر بتاريخ 22 ماي 2001م المعدل والمتمم لقانون 10/91، حيث اهتم بتنمية الوقف واستثماره[1].

حادي عشر: قانون رقم /10 المؤرخ في 2002/12/14 المعدل و المتمم لقانون 10/91، حيث تضمن هذا القانون 7 مواد، و تقضي المادة الأولى فيه بأنه ينظم الأملاك الوقفية العامة دون الخاصة، و أنه يحدد شروط و كيفية استغلالها و استثمارها، و تنميتها، أما الوقف الخاص فيخضع للأحكام التشريعية و التنظيمية المعمول بها...[2].

الاستثمار الوقفي في قانون 10/91

لقد أتاحت المادة 45 من قانون 10/91 إمكانية استثمار الأملاك الوقفية وجاءت كما يلي: " تنمى الأملاك الوقفية وتستثمر وفقا لإرادة الواقف، وطبقا لمقاصد الشريعة الإسلامية في مجال الأوقاف حسب كيفيات تحدد عن طريق التنظيم".

ويظهر من استعراض هذا القانون أن هذه المادة هي الوحيدة التي تحدثت صراحة عن استثمار الأملاك الوقفية وربطها بشرط الواقف، وأن تكون مطابقة للشريعة الإسلامية في مجال الأوقاف،

[1] مسدور فارس، الأوقاف الجزائرية بين الاندثار و الاستثمار، ص9، 10.

[2] بوضياف عبد الرزاق، إدارة أموال الوقف و سبل استثمارها في الفقه الإسلامي و القانون،المرجع نفسه، ص66.

إلا أن كيفيات تطبيق ذلك لم توضّح فيما بعد عن طريق التنظيم حيث اقتصرت الاستثمارات (إن صح أن نسميها كذلك) على الإيجار ومراجعته وفق الأسعار الحقيقية والتي تظل دائما ضعيفة مقارنة بأسعار السوق.

وظل الأمر على ذلك الوضع (رغم صدور المرسوم التنفيذي رقم 98-381 المؤرخ في 12 شعبان عام 1419 الموافق 01 ديسمبر 1998 الذي حدد شروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها وكيفيات ذلك) إلى أن جاء قانون 07/01 ليعدل ويتمم قانون 10/91. وعليه يمكن اعتبار قانون 10/91 أول خطوة في إطار التقنين للاستثمار الوقفي العقاري في الجزائر، لكن قانون 07/01 فصّل صيغ الاستثمار الوقفي بشكل أكثر وضوحا.

الفرع الثاني: وسائل استثمار أموال الوقف في التشريع الجزائري:

البند الأول: الإجارة: تعد الإجارة من طرق الاستثمار الذاتي طبقا للقانون الجزائري، و لها عدة صور، فقد أخذ المشرع الجزائري بهذه الطريقة استنادا لنص المادة 42 من قانون91-10[1] التي تنص: "تؤجر الأملاك الوقفية وفقا لأحكام الشريعة الإسلامية"[2].

البند الثاني: طرق استثمار العقارات الوقفية الفلاحية: إذا كانت هذه الأوقاف عبارة عن أراض أو أشجار، حيث تستثمر وتنمى وفق الصيغ التالية:

الفقرة الأولى: عقد المزارعة: عرف المشرع الجزائري هذا العقد بنص الفقرة 2 من المادة 26 مكرر 1 بأنه:" إعطاء الأرض للمزارع للاستغلال مقابل حصة من المحصول يتفق عليها عند إبرام العقد"[3].

[1] بوضياف عبد الرزاق، إدارة أموال الوقف و سبل استثمارها في الفقه الإسلامي و القانون، مرجع سابق، ص124.

[2] رمول خالد، الإطار القانوني و التنظيمي لأملاك الوقف في الجزائر، مرجع يابق، ص126.

[3] خير الدين بن مشرنن، إدارة الوقف في القانون الجزائري، رسالة ماجستير في قانون الإدارة المحلية، مرجع سابق، ص 206.

الفقرة الثانية: عقد المساقاة: لقد عرف المشرع الجزائري عقد المساقاة بموجب نص الفقرة 3 من المادة 26 مكرر 1 بأنه:" إعطاء الشجر للاستغلال لمن يصلحه مقابل جزء معين من ثمره".

و المشرع الجزائري لم يبين في القانون رقم07/01 المؤرخ في 2001/05/22 المعدل و المتمم للقانون رقم 10/91 المتعلق بالأوقاف، الأحكام المطبقة على هذا العقد، و بالتالي فالأمر يستدعي الرجوع إلى أحكام الشريعة الإسلامية[1] .

البند الثالث: طرق استثمار الأراضي الوقفية العاطلة أو البور: تطبيقا لنص المادة 26 مكرر 02 من القانون رقم07/01 المؤرخ في 22 ماي 2001 المعدل و المتمم للقانون رقم 10/91 يمكن استثمار الأرض الموقوفة العاطلة بعقد الحكر.

- **الحكر:** أطلق المشرع الجزائري على الحكر – عقد الحكر- و الذي يقصد به أنه عقد بمقتضاه يكسب المحتكر و يخول له الانتفاع بالأرض الموقوفة مقابل أجر محدد، حيث يدفع المحتكر مبلغا معجلا من المال يساوي أو يقارب قيمة الأرض، و يدفع مبلغا آخر على رأس كل سنة، و هذا ما ذهبت إليه المادة 26مكرر 2 من قانون 07/01 المعدل و المتمم لقانون 10/91المتعلق بالأوقاف أنه يمكن أن تستثمر عند الاقتضاء الأرض الموقوفة العاطلة بعقد الحكر الذي يخصص بموجبه جزء من الأرض العاطلة للبناء أو للغرس لمدة معينة مقابل دفع مبلغ يقارب قيمة الأرض الموقوفة وقت إبرام العقد مع التزام المستثمر بدفع إيجار سنوي يحدد في العقد مقابل حقه في البناء أو الغرس[2].

البند الرابع: طرق استثمار الأراضي الوقفية المبنية أو القابلة للبناء: تطبيقا لنص المادة 26 مكرر5 ،6 من القانون رقم 07/01 المؤرخ في 22ماي 2001 المعدل و المتمم

[1] خير الدين بن مشرنن، إدارة الوقف في القانون الجزائري، رسالة ماجستير في قانون الإدارة المحلية، المرجع نفسه، ص208.

[2] بوضياف عبد الرزاق، إدارة أموال الوقف و سبل استثمارها في الفقه الإسلامي و القانون، المرجع نفسه، ص131.

لقانون 10/91المتعلق بالأوقاف يمكن أن تستغل و تستثمر الأرض الموقوفة بإحدى الطرق التالية:

الفقرة الأولى: عقد المرصد: و هو عقد يسمح بموجبه لمستأجر الأرض بالبناء فوقها مقابل استغلال إيرادات البناء، و له حق التنازل عنه باتفاق مسبق طيلة مدة استهلاك قيمة الاستثمار[1].

الفقرة الثانية: عقد المقاولة: أقره المشرع الجزائري صراحة في الفقرة الأولى للمادة 26 مكرر 06 من القانون رقم 07/01 المذكور آنفا حيث أخضعته إلى أحكام المواد من549 إلى 570 من الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 1975/09/26 المتضمن القانون المدني من حيث تحديد الالتزامات، الثمن، المسؤولية، و الانقضاء، فتطبيقا لنص المادة 549[2] من القانون المدني الجزائري عرفت المقاولة بأنها عقد يتعهد بمقتضاه أحد المتعاقدين أن يضع شيئا أو يؤدي عملا مقابل أجر يتعهد به للمتعاقد الآخر، و يكون الثمن حاضرا كليا أو مجزءا حسب الاتفاق المبرم بينهما[3].

الفقرة الثالثة: عقد المقايضة: تطبيقا للفقرة الثانية من المادة 26 مكرر 06 من القانون رقم 17/01 المعدل لقانون الأوقاف المذكور أعلاه يمكن أن تستغل و تنمى الأملاك الوقفية بعقد المقايضة حيث يتم بموجبه استبدال جزء من البناء بجزء من الأرض، لكن في كل الأحوال و كما سبق ذكره من قبل لابد من مراعاة في هذا الاستبدال مصلحة كل من الواقف و الموقوف عليه و ذلك في إطار أحكام

[1] رمول خالد، الإطار القانوني و التنظيمي لأملاك الوقف في الجزائر، مرجع سابق، ص 142.

[2] الرجوع إلى ق م ج.

[3] رمول خالد، الإطار القانوني و التنظيمي لأملاك الوقف في الجزائر، مرجع سابق، ص 143.

الشريعة الإسلامية، بل نجد أن المشرع الجزائري تشدد نوعا ما في قضية الاستبدال حيث ألزم ضرورة مراعاة أحكام المادة 24 من القانون رقم10/91 [1].

البند الخامس: طرق استثمار العقارات الوقفية المبنية المعرضة للاندثار و الخراب.

أقر المشرع الجزائري إمكانية استغلال و تنمية العقارات الوقفية المبنية المعرضة للاندثار و الخراب بالشكل الذي يجعلها صالحة، و ذلك بإحدى الطريقتين إما بموجب عقد الترميم أو التعمير طبقا لما أقره المشرع الجزائري في نص المادة 26 مكرر 7 للقانون رقم 07/01 المؤرخ في 22 ماي 2001" يمكن أن تستغل و تستثمر و تنمى العقارات الوقفية المبنية المعرضة للخراب و الاندثار بعقد الترميم أو التعمير."[2] يدفع المستأجر بموجب هذا العقد ما يقارب قيمة الترميم أو التعمير مع خصمها من مبلغ الإيجار مستقبلا[3].

الفقرة الأولى: عقد الترميم: يقصد به إعادة بناء و تصليح البنايات التي في طريقها للخراب و الاندثار، و هذه العملية لا تحتاج إلى رخص صريحة من السلطات المحلية باعتبارها متعلقة ببناية موجودة من قبل[4].

الفقرة الثانية: عقد التعمير: طبقا لنص المادة 26 مكرر من القانون رقم 07/01 المؤرخ في 22 ماي 2001 لم يحدد المقصود بالتعمير هل الذي نص عليه المشرع في القانون رقم 29/90 المؤرخ في 01 ديسمبر1990 المتعلق بالتهيئة و التعمير بموجب المادة 51 منه:" يمكن كل شخص طبيعي أو معنوي قبل الشروع في الدراسات أن يطلب شهادة للتعمير أن تعين حقوقه في البناء و الإنفاقات التي تخضع لها المعينة..."، و هنا يقصد بها شهادة التعمير[5].

[1] رمول خالد، الإطار القانوني و التنظيمي لأملاك الوقف في الجزائر، مرجع سابق، ص 143، 144.
[2] المرجع نفسه، ص 145.
[3] مسدور فارس، الأوقاف الجزائرية بين الاندثار و الاستثمار، مرجع سابق، ص12.
[4] رمول خالد، المرجع نفسه، ص 145.
[5] المرجع نفسه، ص146.

البند السادس: تنمية الأملاك الوقفية العامة:

أعطى المشرع الجزائري لإدارة الأوقاف إمكانية تنمية الأملاك الوقفية العامة عن طريق تمويل الأموال المجمعة إلى استثمارات مجمعة باستعمال مختلف أساليب التوظيف الحديثة[1] منها:

الفقرة الأولى: القرض الحسن: و هذا النوع من صيغ الاستثمار تلجأ إليه السلطات المكلفة بالأوقاف، و ذلك من أجل إقراض المحتاجين قدر حاجتهم على أن يعيدوه في أجل متفق عليه، و هذا ما أقره صراحة المشرع الجزائري في نص المادة 26 مكرر10 من القانون رقم 07/01 المؤرخ في 22 ماي 2001[2].

الفقرة الثانية: الودائع ذات المنافع الوقفية: استحدث المشرع الجزائري طريقة لاستثمار أموال الوقف وفق القانون المعدل و المتمم للقانون 10/91 المتعلق بالأوقاف و تتمثل هذه الطريقة في الودائع ذات المنافع الهامة للوقف، و التي تمكن صاحب المال الذي ليس في حاجة إليه لفترة معينة بتسليمه للسلطة المكلفة بالأوقاف في شكل وديعة، و تقوم السلطة المكلفة بالأوقاف بتوظيف هذه الوديعة مع ما لديها من الأوقاف، و هذا ما نصت عليه المادة 26 مكرر10ف2[3].

الفقرة الثالثة: المضاربة الوقفية: و هي من نوع صيغ الاستثمار يتم بموجبها استعمال بعض ريع الوقف في التعامل المصرفي و التجاري من قبل السلطة المكلفة بالأوقاف[4]، و حيث أن المشرع الجزائري لم يضع شروطا للمضاربة في

[1] بوضياف عبد الرزاق، إدارة أموال الوقف و سبل استثمارها في الفقه الإسلامي و القانون، مرجع سابق، ص 135.
[2] رمول خالد، الإطار القانوني و التنظيمي لأملاك الوقف في الجزائر، المرجع نفسه، ص147.
[3] بوضياف عبد الرزاق، إدارة أموال الوقف و سبل استثمارها في الفقه الإسلامي و القانون، المرجع نفسه، ص137.
[4] رمول خالد، المرجع نفسه، ص147.

في أموال الوقف، و سكوته هذا يحيلنا القواعد الفقهية، و هذا ما حددته المادة 45 من قانون 10/91 أنه تنمى الأملاك الوقفية وتستثمر وفقا لإرادة الواقف و طبقا لمقاصد الشريعة الإسلامية في مجال الأوقاف[1] .

المطلب الثالث: مقارنة بين الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري.

إن استعراض صيغ الاستثمار الوقفي الواردة في القانون رقم 07/01 المؤرخ في 22 ماي 2001و بعد مقانتها مع ما جاء في الفقه الإسلامي أمكننا من تسجيل بعض الملاحظات الهامة التي نوجزها فيما يلي[2]:

1- إنّ عقد الحكر المعتمد في هذا القانون عرّف بطريقة خاطئة، ذلك أن هذا التعريف أو الصيغة توافق عقد الإجارتين وليس عقد الحكر، لأن عقد الحكر عرّف على أنه:" عقد يتم بموجبه إجارة أرض الوقف للمستأجر لمدة طويلة، وإعطائه حق القرار فيها يبني أو يغرس مع إعطائه حق الاستمرار بعد إنهاء عقد الإجارة ما دام أنه يدفع أجرة المثل بالنسبة للأرض الخالية من البناء والغراس الذي أحدثه فيها، ويسمى المستأجر وفق هذه الطريقة محتكرا". أما عقد الإجارتين فهو بالصيغة التي جاء بها قانون 07/01.

2- إن المرصد هو ما ينفقه المستأجر على عمارة الوقف حينما ينخرب ويحتاج للإصلاح، ولا يتمكّن متولّيه من إجارته إجارة طويلة يأخذ منها معجلا ينفقه على تعميره، والحال أنه ليس ثمة سابقة له يمكن إصلاحه بها، وتقدم من يستأجره ويصلحه بحيث تكون نفقات الإصلاح دينا مرصدا على الوقف، وإذا فإن اعتبار المرصد كعقد مقبول لكن الصيغة التي اعتمد بها في هذا القانون يشوبها نقص كبير، إذ لم توضّح أن المرصد هو تلك النفقة التي تكون دينا على الوقف ذاته، وأن ذلك مربوط بخراب الوقف إذ يحتاج عندها إلى الإصلاح، وأن المرصد ليس شكلا من أشكال استثمار الوقف بالصيغة التي طرح إنما أداة لتمويل رعاية الوقف وإصلاحه.

[1] بوضياف عبد الرزاق، إدارة أموال الوقف و سبل استثمارها في الفقه الإسلامي و القانون، المرجع نفسه، ص138.

[2] مسدور فارس، الأوقاف الجزائرية بين الاندثار و الاستثمار، مرجع سابق، ص12-15

3- عقد المقاولة لم يعرفه هذا القانون، وهو في الأصل عقد الإستصناع، الذي يعرف في هذا المجال على أنه دفع ملك وقفي لجهة معينة تقوم ببنائه (صنع البناء) يمكن تأخير الدفع بالاتفاق بين الجهتين، على أن تستغل إيرادات الوقف ذاته أو غيره في سداد الدين.

4- عقد المقايضة أو الإبدال، الذي حصر القانون في استبدال جزء من البناء بجزء من الأرض، والسؤال الذي نطرحه هو: ألا تصلح العملية العكسية، أي استبدال جزء من الأرض بجزء من البناء، وقد يقع هذا، ثم لماذا نحصر العملية بهذا الشكل، وهي في أصلها مفتوحة.

5- عقد الترميم الذي تحدث عنه القانون ما هو إلا المرصد، وهو التعريف الصحيح عوض ذلك المعتمد في عقد المرصد بنفس القانون.

6- القرض الحسن ليس صيغة استثمارية للأوقاف، لأن الشكل الذي قدم به على أن الأوقاف هي التي تقرض المحتاجين، وبالتالي لا يمكن اعتبارها بهذا الشكل صيغة استثمارية، لأن الاستثمار مرتبط بالجدوى الاقتصادية للمشاريع والأرباح والنتائج المرجوة التحقيق، لكن لو كانت العملية من جهة تمويل خارجية (مؤسسات، حكومات، أفراد...) لصالح الأوقاف لمكّن هذا من تمويل الأوقاف دون أعباء مالية إضافية فوق الدين.

7- أما ما تعلق بالودائع ذات المنافع الوقفية، فهذا الذي يمكن أن يدرج ضمن القرض الحسن من طرف جهات خارجية، فالوديعة نوع من الائتمان، وإذا كانت دون عائد فهي ضمن القرض الحسن من الأفراد والمؤسسات والهيئات، ثم ألا تطرح إشكالية المخاطرة في هذه الودائع، هل نحن بصدد الحديث عن بنك الأوقاف؟

8- إن المضاربة هي مشاركة بين رأس المال والعمل، والشكل الذي طرحت به في هذا القانون حصر في التعامل المصرفي والتجاري علما أنها أوسع من ذلك.

و كخلاصة فإن المادة 45 من قانون 10/91 التي تنص:" تنمى الأملاك الوقفية و تستثمر وفقا لإرادة الواقف، و طبقا لمقاصد الشريعة الإسلامية في مجال الأوقاف حسب كيفيات تحدد عن طريق التنظيم" دلت على نقطتين هامتين في مجال استثمار الأوقاف:

الأولى: استثمار الوقف يكون وفقا لإرادة الواقف، فإذا نص الوقف في وثيقة وقفه على أن أصل الوقف أو غلته لا يستثمر إلا وفق صيغة معينة كالمضاربة مثلا، فلا يجوز لناظر الوقف أن يخالف هذه الإرادة، و هذا نفس ما نص عليه فقهاء الشريعة الإسلامية.

الثانية: تنمية الأملاك الوقفية و استثمارها يكون طبقا لمقاصد الشريعة الإسلامية، فلا تنمى الأملاك الوقفية بعقود حرمتها الشريعة الإسلامية.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

خلاصة:

إن الدارس للحضارة الإسلامية يقف معجبا بدور الأوقاف في المساهمة في صناعة الحضارة و النهضة الشاملة للأمة، و إن من يقرأ تاريخ الوقف ليجد أنه شمل مختلف جوانب الحياة ، فمن أوقاف لرعاية الفقراء و المعدمين إلى تلك الخاصة بالحيوانات إلى وقف الحليب للمرضعات و غيرها.

ثم إن النهضة الدينية و الثقافية و الاقتصادية التي شهدتها الكثير من البلاد الإسلامية جعل فقهاء الشريعة و القانون يكيفون نظام الوقف و مقتضيات العصر فبرزت العديد من المصارف شملت وقف البرامج الحاسوبية و الوقف على الإعلام ووقف الأشرطة و نسخها..

و كان نتيجة لتكاثر الأوقاف في هذا العصر وقوع الظلم و العدوان عليها من طرف النظار، فلجأت بعض الدول منها الجزائر إلى إنشاء وزارة خاصة بالأوقاف تتولى النظر عليها، و رعاية شؤونها و المحافظة على أعيانها، و الاستفادة التامة من غلاتها و صرفها إلى مستحقيها...؛ وولاية الدولة لشؤون الوقف من المسائل التي قررها و أصّل لها فقهاء الشريعة و القانون ووضعوا لها ضوابط و معايير تحكمها و تحميها من استيلاء الدولة عليها، كما أن لهذه الضوابط أثر بالغ في المحافظة على الوقف و عدم التعدي على شرط الواقف في صرف الغلة للمستحقين.

الخاتمة

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

خاتمة:

يعتبر موضوع الوقف الإسلامي من أبرز المواضيع التي اعتنى بها الفقهاء على مر العصور بحثا و تأليفا ... لذلك تعددت آراؤهم حول المسائل المتعلقة به، بدءً بتعريفه، فحكمه الشرعي إلى بيان الشروط التي يجب توافرها في أركانه، إلى الحديث عن صرف الريع للموقوف عليهم ومدى تطابق ذلك مع اشتراطات الواقفين.

و منه يمكن تلخيص النتائج التي توصل إليها البحث في الآتي:

1 - رغم النصوص القانونية التي صدرت بشأن الوقف إلا أنه يلاحظ غياب موقف المشرع الجزائري في كثير من المسائل المتعلقة بالموضوع، و في مثل هذه الحالة تم الاكتفاء بالإشارة إلى المادة 02 من قانون الأوقاف التي تُحيلنا بدورها إلى أحكام الشريعة الإسلامية، و عليه يمكن الحكم على قانون الأوقاف الجزائري و غيره من التشريعات الأخرى التي جاءت بعده بالسطحية في معالجة أحكام الوقف .

2 - إن أرجح تعاريف الوقف و أدقها كما تقدم هو تعريف ابن قدامة بقوله الوقف هو : "تحبيس الأصل و تسبيل الثمرة"، ذلك لأنه اقتصر علـــى ذكر حقيقة الوقف فقط، و لم يدخل في تفصيلات أخرى كاشتراط القربة، أو إبقاء الملكية على ملك الواقف...؛ كما أن هذا التعريف مقتبس من الحديث النبوي حين قال رسول الله صلى الله عليه وسلم للصحابي عمر بن الخطابt :"حبس الأصل و سبّل الثمرة".

3 - أما بالنسبة للمشرع الجزائري فقد كان تعريفه للوقف مزيجا بين ما جاءت به مختلف المذاهب الفقهية فلم يلتزم بمذهب واحد، بل تخيّر من هنا و من هناك ، و عموما لم يخرج المشرع الجزائري عما قرره الفقهاء في الفقه الإسلامي، حيث أخذ برأي جمهور الفقهاء عند الكلام عن مشروعية الوقف، كما اعتبر الوقف نوعان: خيري و ذري....

4 - لم يعد مجديا طرح مسألة مشروعية الوقف باعتبار ما ترجح من رأي الجمهور لقوة أدلتهم ثم إن بعض العلماء اعتبر الوقف من المسائل المجمع عليها التي لا يمكن مخالفتها.

5 - إن الوقف فضلا عن كونه قربة يتقرب بها العبد إلى ربه، فإنه يحقق مقاصد الشريعة الإسلامية بما فيها الضرورية و الحاجية و التحسينية...

6 - هذا و يتوقف وجود الوقف على أركان أربعة، وهي الصيغة المُنشئة له، والواقف الذي تصدر منه الصيغة، و الموقوف وهو الشيء المراد وقفه، و الموقوف عليه، وهو من يستحق غلة الموقوف ومنافعه، و لكل ركن من هذه الأركان شروط اشترطها الفقهاء.

7 - إن الوقف يهدف بصورة أخص إلى نفع الموقوف عليهم، و لا يتأتى ذلك إلا إذا تم صرف الريع طبقا لما قرره الواقف في وثيقة وقفه تطبيقا للقاعدة التي تقول:" شرط الواقف كنص الشارع".

8 - و في حقيقة الأمر اختلف الفقهاء في مدلول هذه القاعدة، فمنهم من قال شرط الواقف كنص الشارع في وجوب اتباع العمل به، و منهم من قال شرط الواقف كنص الشارع في الفهم و الدلالة لا في وجوب العمل به، و منهم من جمع بين ذلك فقال شرط الواقف كنص الشارع في الفهم و الدلالة، و في وجوب اتباعه و العمل به، أما المشرع الجزائري ذهب إلى وجوب احترام إرادة الواقف، و اعتبار شروطه ما لم تتناف و مقتضيات الوقف شرعا.

9 - إلا أن شرط الواقف في صرف الريع قد لا يحقق دائما المصلحة المرجوة من الوقف، أو لا يحقق مصلحة الموقوف عليهم، لذلك أجاز الفقهاء تغيير شرط الواقف و التصرف فيه مراعاة للمصلحة، و من أمثلة ذلك:

- تقديم ذوي الحاجة و الفاقة على غيرهم.
- كما يجوز التصرف في ريع الوقف لنفع وقف آخر.
- يخصم من الريع ما يلزم لإعمار الوقف للمحافظة على استمرار قدرته على تحقيق الريع.هذا ووافق المشرع الجزائري على ما ذهب إليه الفقه الإسلامي من ضرورة إعمال المصلحة في صرف ريع الوقف، و منع كل ضرر أو مفسدة تعود على محل الوقف، أو الموقوف عليهم.

10 - إن مصارف الوقف و مجالاته متعددة بتعدد مجالات الحياة فمنها ما هو مخصص لخدمة المجتمع، و منها ما هو مخصص لخدمة الجانب العلمي و الثقافي، و منها ما هو مخصص لخدمة المساجد، و غيرها.

11 - أهمية الأوقاف في الماضي في المساهمة في صناعة الحضارة و النهضة الشاملة للأمة، حيث شمل الوقف مختلف جوانب الحياة ، فمن أوقاف لرعاية الفقراء و المعدمين إلى تلك الخاصة بالحيوانات إلى وقف الحليب للمرضعات و غيرها.

12 - ثم إن النهضة الدينية و الثقافية و الاقتصادية التي شهدتها الكثير من البلاد الإسلامية جعل فقهاء الشريعة و القانون يكيفون نظام الوقف و مقتضيات العصر فبرزت العديد من المصارف شملت وقف البرامج الحاسوبية و الوقف على الإعلام ووقف الأشرطة ونسخها..

13 - و كان نتيجة لتكاثر الأوقاف في هذا العصر وقوع الظلم و العدوان عليها من طرف النظار، فلجأت بعض الدول منها الجزائر إلى إنشاء وزارة خاصة بالأوقاف تتولى النظر عليها، و رعاية شؤونها و المحافظة على أعيانها، و الاستفادة التامة من غلاتها و صرفها إلى مستحقيها...؛ وولاية الدولة لشؤون الوقف من المسائل التي قررها و أصّل

لها فقهاء الشريعة و القانون ووضعوا لها ضوابط و معايير تحكمها و تحميها من استيلاء الدولة عليها، كما أن لهذه الضوابط أثر بالغ في المحافظة على الوقف و عـــدم التعـــدي على شرط الواقف في صرف الغلة للمستحقين.

14 - كما أن الحديث عن ولاية الدولة لشؤون الوقف يسوقنا إلى التعـــرض إلى مـــدى مشروعية دعم الوقف للموازنة العامة للدولة، فبعد التطرق لتعريف الموازنـــة العامـــة للدولة ، و كذا تبيان معنى العجز في الموازنة العامة للدولـــة خلصـــنا في الأخـــير إلى مشروعية دعم الوقف للموازنة العامة للدولة من خلال مبادرة الجهات الوقفية لـــدعم الأنشطة التي تدخل في أغراض الوقف، مثل مجالات التعليم و التطبيـــب و مســـاعدة الفقراء و المحتاجين.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

الفهارس

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

فهرس الآيات القرآنية

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

فهرس الآيات القرآنية

الآية	رقمها	السورة	الصفحة
چ گ گ گ گ گ گ گ گ گ گ ں ں ڻ ڪ چ	267	البقرة	12
چ □ □ □ □ □ □ □ □ □ □ □ □ □ چ	280	البقرة	11
چ ٱ ب ب ب ب ب ب ب ب ب ٹ ٹ ٹ ٹ چ	92	آل عمران	11
چ ٱ ب ب ب ب ب پ پ پ پ ڀ ڀ ڀ ٹ ٹ ٹ ٹ ٹ ٹ ٹ ٹ ٹ ٹ ڈ ڈ چ	15	النساء	19
چ ۆ ۆ ۈ ۈ ۇ ۇ ۆ ۆ ۇ ۇ ۆ ۆ ۈ ۈ ۋ ۋ ۅ ۅ ۉ ۉ ې ې ى ى ئا ئا چ	58	النساء	100
چ □ □ □ □ □ □ □ □ □ □ ى ى ئا □ □ □ □ □ □ □ □ □ □ □ □ □ □ □ □ چ	103	المائدة	20
چ ٱ ب ب ب ب ب پ پ ڀ چ	152	الأنعام	104

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

چ ڈ ٹ ٹ ڈ ڈ ف ف ۊ ۊ ق ق چ	27	الأنفال	101
چ ڈ ڈ ڈ ڈ ڈ ژ ژ ڑ ڑ ک ک ک ک گ گ گ گ گ گ چ	72	الأنفال	97
چ ڑ ڈ ڈ ۀ چ التوبة: ٦٠	60	التوبة	77
چ چ چ چ چ چ چ چ	90	النحل	105
چ پ پ پ ٹ ٹ ٹ ٹ چ	02	النور	20
چ ۇ ۇ و و ۇ ۇ ۋ ۋ ۉ ۉ ې ې □ □ □ □ □ □ چ	12	يس	12
چ چ ڃ ڃ ڃ چ چ چ چ چ چ	18	الجن	25

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

فهرس الأحاديث النبوية الشريفة

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

فهرس الأحاديث النبوية الشريفة

الحديث	الصفحة
(إذا مات الانسان انقطع عمله إلا من ثلاثة...)	13، 17
(ألا كلكم راع و كلكم مسؤرل عن رعيته)	102، 104
(إن شئت حبست أصلها و تصدقت بها)	13، 49، 101
(تصدق بثمره و حبّس أصله لا يباع و لا يورث)	25
(خذوا عني خذوا عني قد جعل الله لهن سبيلا)	20
(سبعة يظلهم الله في ظله يوم لا ظل إلا ظله)	105

(الصدقة على المسكين صدقة و على ذي الرحم ثنتان صدقة و صلة)	79، 80.
(فإن أُمر بمعصية فلا سمع و لا طاعة)	104
(لا حبس عن فرائض الله)	18، 19، 20
(ما من عبد يسترعيه الله رعية فلم يحطها بنصحه، لم يجد رائحة الجنة)	104
(من احتبس فرسا في سبيل الله إيمانا بالله و تصديقا بوعده...)	14، 83
(و أما خالد فإنكم تظلمون خالدا،و قد احتبس أدراعه و أعتده في سبيل الله)	15، 83
(و كره لكم قيل وقال و كثرة السؤال و إضاعة المال)	100

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

فهرس الأعلام

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

فهرس الأعلام

العلم	الصفحة
أسماء بنت أبي بكر الصديق	17
خالد بن الوليد	15
الزبير بن العوام	16
زيد بن ثابت	16
سعد بن أبي وقاص	17
شريح القاضي	18
أبو طلحة	12

عبد الرحمن بن عوف	19
عبد الله بن لهيعة	19
ابن عمر	13
عيسى بن لهيعة	19
محمد بن الحسن	06
معاذ بن جبل	16
أبو يوسف	06

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

قائمة المصادر

و المراجع

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

قائمة المصادر و المراجع.

❖ **القرآن الكريم برواية حفص عن عاصم.**

❖ **كتب التفسير**

1- ابن جزي محمد بن أحمد:

التسهيل لعلوم التنزيل، ط1(1415ه- 1995م)، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.

2- الرازي فخر الدين:

تفسير الفخر الرازي، ط1(1401ه- 1981م)، دار الفكر، بيروت، لبنان.

3- ابن العربي أبو بكر:

أحكام القرآن، تح: محمد عبد القادر عطا، ط3(1424ه- 2003م)، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.

4- القرطبي أبو عبد الله:

الجامع لأحكام القرآن، تح: عبد الله بن عبد المحسن التركي، ط1(1427ه- 2006م)، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان.

5- المراغي أحمد مصطفى:

تفسير المراغي، ط1(1365ه- 1936م)، شركة مكتبة و مطبعة مصطفى البابي و الحلبي و أولاده بمصر.

❖ كتب السنة.

6- الألباني محمد بن ناصر الدين:

صحيح سنن الترمذي، ط1(1420ه- 2000م)، مكتبة المعارف، الرياض، المملكة العربية السعودية.

7- البخاري محمد بن اسماعيل:

الجامع الصحيح، تح: محب الدين الخطيب وَ محمد فؤاد عبد الباقي، ط1(1403ه)، المطبعة السلفية و مكتبتها.

8- البيهقي أبو بكر أحمد بن الحسين:

السنن الكبرى، تحقيق: محمد عبد القادر عطا، ط3(1424ه- 2003م)، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.

9- الدارقطني علي بن عمر:

سنن الدارقطني، تحقيق: شعيب الأرنؤوط و آخرون، ط1(1424ه- 2004م)، مؤسسة الرسالة.

10- السندي:

حاشية الإمام السندي بهامش سنن النسائي بشرح الحافظ جلال الدين السيوطي، تحقيق: مكتبة تحقيق التراث الإسلامي، (دط)، (دت)، دار المعرفة، بيروت، لبنان.

11- الشوكاني محمد بن علي:

نيل الأوطار، تحقيق: محمد صبحي بن حسن حلاق، ط1(1427ه)، دار ابن الجوزي، المملكة العربية السعودية.

12- الصنعاني محمد بن اسماعيل:

سبل السلام الموصلة إلى بلوغ المرام، تح: محمد صبحي حسن خلّاف، ط1(1418ه)، ط2(1421ه)، دار ابن الجوزي.

13- العسقلاني أحمد بن علي بن حجر:

فتح الباري شرح صحيح البخاري، تحقيق: عبد القادر شيبة الحمد، ط1(1421ه-2001م)، مكتبة الملك فهد الوطنية، الرياض، المملكة العربية السعودية.

14- النووي محي الدين:

شرح النووي على صحيح مسلم، دط، (1403ه-1983م)، دار الفكر.

15- النيسابوري أبو الحسين مسلم بن الحجاج:

الجامع الصحيح، طبعة مصححة و مقابلة على عدة مخطوطات و نسخ، (دت).

❖ كتب الأصول.

16- زيدان عبد الكريم:

الوجيز في أصول الفقه، ط6(1396ه- 1976م)، مؤسسة قرطبة، بغداد.

17- الشاطبي أبو اسحاق:

الموافقات في أصول الشريعة، دط، دت، دار الفكر العربي.

❖ كتب الفقه الإسلامي.

- **البهوتي منصور بن يونس:**

18- شرح منتهى الإرادات، دط ، دت، دار الفكر.

19- كشاف القناع عن متن الإقناع، تح:عبد الحميد إبراهيم أحمد، طبعة خاصة(1423ه-2003م)، دار عالم الكتب، الرياض.

20- ابن الجوزي محي الدين يوسف:

المذهب الأحمد في مذهب الإمام احمد، ط2 (2002م)، منشورات المؤسسة السعيدية، الرياض.

21- ابن حزم:

المحلى، تحقيق: محمد منير الدمشقي، 1458ه، إدارة الطباعة المنيرية.

22- الحطاب أبو عبد الله:

مواهب الجليل لشرح مُختصر خليل، ط 3 (1412 هـ ـ 1992 م)، دار الفكر.

23- الخرشي محمد بن عبد الله:

حاشية الخرشي على مختصر خليل، ضبطه و خرج آياته وأحاديثه: الشيخ زكريا عميرات، ط1(1417ه- 1997م)، دار الكتب العلمية ، بيروت، لبنان.

24- الدجيلي سراج الدين:

الوجيز في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، تحقيق: مركز البحث العلمي و إحياء التراث الإسلامي، ط1(1425ه- 2004م)، مكتبة الرشد، الرياض، المملكة العربية السعودية.

25- الدسوقي محمد بن أحمد:

حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، خرّج آياته وأحاديثه : محمد عبد الله شاهين، دط، دت، دار الكتب العلمية، بيروت (لبنان).

26- الدردير أبي البركات:

الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك،تحقيق: مصطفى كمال وصفي، دط، دت، دار المعارف، القاهرة، مصر.

27- الرملي شمس الدين:

نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، الطبعة الأخيرة(1404هـ-1984م)، دار الفكر، بيروت، لبنان.

28- السرخسي شمس الدين:

المبسوط، ط2، دار المعرفة، بيروت، لبنان.

29- **الشربيني محمد الخطيب:**

مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، دط،دت،دار الفكر.

- **الشيرازي أبو إسحاق:**

30- المجموع شرح المهذب، بقلم: محمد نجيب المطيعي، دط، دت، مكتبة الإرشاد، جدة، المملكة العربية السعودية.

31- المهذّب في فقه الإمام الشافعي، (دط)،(دت)، دار الفكر.

32- **الطرابلسي برهان الدين:**

الإسعاف في أحكام الأوقاف، د ط، (1401هـ- 1981م)، دار الرائد العربي، بيروت، لبنان.

33- **ابن عابدين محمد أمين:**

ردالمحتار على الدر الختار، تح:عادل أحمد عبد الموجود وَ علي محمد معوّض، ط1(1415هـ-1994م)، دار الكتب العلمية،بيروت، لبنان.

34- **عليش محمد:**

شرح منح الجليل على مختصر العلامة خليل، دط، دت، دار صادر.

35- **ابن قدامة شمس الدين:**

الشرح الكبير، دط ، دت، دار الكتاب العربي.

36- **ابن قدامة موفق الدين:**

المغني، دط، دت ، دار الكتاب العربي.

37- **القرافي شهاب الدين:**

الذخيرة، تحقيق: سعيد أعراب، ط1(1994م)، دار الغرب الإسلامي.

38- **الكاساني علاء الدين:**

بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، تحقيق: علي محمد معوض وَ عادل أحمد عبد الموجود، ط1(1418ه-1997م)، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.

39- الماوردي علي أبو الحسن:

الحاوي الكبير، تح:علي محمد معوض وَ عادل أحمد عبد الموجود، ط1(1414هـ-1994م)، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.

40- المرداوي علاء الدين:

الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد ابن حنبل، ط1 (1418 هـ1998 م) ، دار الكتب العلمية، بيروت (لبنان).

41- المرغيناني برهان الدين:

الهداية شرح بداية المبتدئ، ط2، دار الفكر.

- **النووي أبو زكريا بن شرف:**

42- روضة الطالبين، تحقيق : عادل أحمد عبد الموجود و علي محمد معوض، د ط (1423هـ ـ 2003 م)، دار عالم الكتب، المملكة العربية السعودية .

43- منهاج الطالبين، حققه وخرّج أحاديثه : عماد زكي البارودي، دط، دت، المكتبة التوفيقية، القاهرة.

44- النووي محي الدين:

تحرير التنبيه، تحقيق: د.محمد رضوان الداية وَد. فايز الداية، ط1(1410هـ-1990م)، دار الفكر دمشق.

45- ابن الهمام كمال الدين:

شرح فتح القدير، ط2، د ت، دار الفكر، بيروت، لبنان.

❖ **الكتب العامة.**

46- أبو زهرة محمد:

محاضرات في الوقف، دط، 1959ه، مطبعة أحمد علي مخيمر.

47- إمام محمد كمال الدين:

الوصايا و الأوقاف في الفقه الإسلامي، دط، 1418ه- 1998م، المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع، بيروت، لبنان.

48- بنعبد الله محمد بن عبد العزيز:

الوقف في الفكر الإسلامي، دط، 1416ه- 1996م، وزارة الأوقاف و الشؤون الإسلامية، المملكة المغربية.

- **بوضياف عبد الرزاق:**

49- إدارة أموال الوقف و سبل استثمارها في الفقه الإسلامي و القانون، دط، 2010م، دار الهدى، عين مليلة، الجزائ.

50- مفهوم الوقف كمؤسسة مالية في الفقه الإسلامي و التشريع، دط، 2010، دا الهدى، عين مليلة، الجزائر.

51- ابن تيمية تقي الدين:

الفتاوى الكبري، تحقيق: محمد عبد القادر عطا وَ مصطفى عبد القادر عطا، ط1(1408ه- 1987م)، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.

52- أبو دنيا عبد المنعم صبحي:

نظام الوقف في الإسلام و أثره في الدعوة إلى الله تعالى، دط، 2008، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة.

53- ريّان حسين راتب يوسف:

عجز الموازنة و علاجه في الفقه الإسلامي، ط1(1419ه- 1999م)، دار النفائس، الأردن.

54- الزرقا مصطفى أحمد:

أحكام الأوقاف، ط2(1419هـ- 1998م)، دار عمار، عما ن، الأردن.

55- السباعي مصطفى:

من روائع حضارتنا، دط، مطبعة الفيصل، الاتحاد الإسلامي العالمي للمنظمات الطلابية.

56- الصالح محمد بن أحمد:

الوقف في الشريعة الإسلامية و أثره في التنمية المجتمع، ط1(1422ه)، الرياض.

57- الصبّاع ليث عبد الأمير:

تنمية الوقف، ط 2011، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان.

58- صبري عكرمة سعيد:

الوقف الإسلامي بين النظرية و التطبيق، ط1(1428ه-2008م)، دار النفائس، الأردن.

59- الصديقي سحر بنت عبد الرحمن مفتي:

أثر الوقف الإسلامي في الحياة العلمية بالمدينة المنورة، ط1(1424ه- 2003م)، مركز بحوث و دراسات المدينة المنورة.

60- قحف منذر:

الوقف الإسلامي- تطوره، إدارته، تنميته -،ط2(1426هـ- 2006م)، دار الفكر، دمشق.

61- الكبيسي محمد عبيد:

أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية، د ط، (1397 هـ- 1977م)، مطبعة الإرشاد، بغداد.

62- الماوردي أبو الحسن بن علي:

الأحكام السلطانية، ط1(1410ه- 1990م)، بيروت، لبنان.

63- المصري رفيق يونس:

الأوقاف فقها و اقتصادا، ط2(1430ه- 2009م)، دار المكتبي، دمشق، سورية.

- **منصور سليم هاني:**

64- الوقف و دوره في التنمية الاجتماعية (سلسلة الوقف و دوره في التنمية)، ط1(1430 هـ-2009م)، دار البشائر الإسلامية، بيروت، لبنان.

65- الوقف و دوره في المجتمع الإسلامي المعاصر، ط1 (1425ه- 2004م)، مؤسسة الرسالة ناشرون.

- **وزارة الأوقاف و الشؤون الإسلامية:**

66- الموسوعة الفقهية، ط1(1412ه- 1992م)، الكويت.

67- الموسوعة الفقهية الكويتية، ط2(1427ه- 2006م)، الكويت.

68- يكن زهدي:

الوقف، ط1، دت، المطبعة العصرية، صيدا، بيروت.

❖ **كتب القانون.**

69- رمول خالد:

الإطار القانوني و التنظيمي لأملاك الوقف في الجزائر، ط2، 2006، دار هومه، بوزريعة، الجزائر.

70- القانون المدني في ضوء الممارسة القضائية، طبعة جديدة مصححة و منقحة، 2011م، برتي، الجزائر.

71- كنازة محمد:

الوقف العام في التشريع الجزائري، دط، 2006م، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر.

❖ **كتب اللغة.**

72- الزبيدي محمد مرتضى بن محمد:

تاج العروس من جواهر القاموس، تحقيق:د.عبد المنعم خليل ابراهيم وَ الأستاذ كريم سيد محمد محمود، ط1(1428هـ ـ2007م)، دار الكتب العلمية،بيروت،لبنان.

73- الجوهري اسماعيل بن حماد:

الصحاح، تحقيق: أحمد عبد الغفور عطار، ط4(1990م)، دار العلم للملايين.

74- ابن فارس أبو الحسين زكريا:

معجم مقاييس اللغة،تحقيق: عبد السلام محمد هارون ط3(1402هـ ـ1981م)،مكتبة الخانجي: القاهرة.

75- **ابن منظور جمال الدين أبو الفضل:**

لسان العرب، تحقيق: عامر أحمد حيدر،دط ، دت، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.

❖ **كتب التاريخ و التراجم.**

76- **الأصبهاني أبو نعيم:**

معرفة الصحابة ، تحقيق : عادل بن يوسف العزازي، ط1 (1419هـ ـ 1998 م) دار الوطن، الرياض (المملكة العربية السعودية).

77- **الخطيب أحمد بن علي:**

تاريخ مدينة السلام، تحقيق: بشار عواد معروف، (دت)،(دط).

- **الذهبي شمس الدين:**

78- تجريد أسماء الصحابة، ، دط، دت، دار المعرفة، بيروت، لبنان.

79- تهذيب تهذيب الكمال في أسماء الرجال، تح:غنيم عباس غنيم وَ أيمن سلامة،ط1(1425ه-2004)، الفاروق الحديثية للطباعة و النشر، القاهرة.

80- سير أعلام النبلاء، تح: شعيب الأرنؤوط، ط1(1401ه- 1981م)، ط2(1402ه- 1982م)، مؤسسة الرسالة، لبنان.

81- ميزان الاعتدال في نقد الرجال، تح: علي محمد معوض وَ عادل أحمد عبد الموجود، ط1(1416ه- 1995م)، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.

82- **الزركلي خير الدين:**

الأعلام، ط15: 2002م، دار العلم للملايين، بيروت، لبنان.

83- **سعيدوني ناصر الدين:**

دراسات تاريخية في الملكية و الوقف و الجباية، ط1(2001م)، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان.

84- العسقلاني ابن حجر:

الإصابة في تمييز الصحابة، تحقيق: طه محمد الزيني،ط1(1390ه-1970م)، مكتبة الكليات الأزهرية.

85- العقيلي أبي جعفر:

كتاب الضعفاء، تح: حمدي بن عبد المجيد بن اسماعيل، ط1(1420ه- 2000م)، دار الصميعي، الرياض، المملكة العربية السعودية.

86- ابن العماد شهاب الدين:

ابن العماد شهاب الدين، تح: عبد القادر الأرناؤوط وَ محمود الأرناؤوط، شذرات الذهب في أخبار من ذهب، ط1(1408ه-1988م) ، دار ابن كثير، دمشق، بيروت.

87- المقريزي تقي الدين:

المواعظ و الاعتبار في ذكر الخطط و الآثار، تحقيق: د أيمن فؤاد سيد، دط، 1423ه-2002م، مؤسسة الفرقان للتراث الإسلامي، لندن.

88- النوري أبو المعاطي:

الجامع في الجرح و التعديل، ط1(1412ه- 1992م)، عالم الكتب، بيروت، لبنان.

❖ قائمة المقالات.

89- البدوي اسماعيل ابراهيم حسنين:

الوقف مفهومه و فضله و شروطه و أنواعه، بحث مقدم لمؤتمر الأوقاف الأول في المملكة العربية السعودية، جامعة ام القرى، مكة المكرمة، 1422ه.

90- حجار طارق بن عبد الله عبد القادر:

المدارس الوقفية في المدينة المنورة، بحث مقدم لمؤتمر الأوقاف الأول في المملكة العربية السعودية، مكة، 1422ه.

91- حريري عبد الله محمد أحمد:

دور الوقف في دعم الجوانب التربوية و الدينية و العلمية و الثقافية، ، بحث مقدم لمؤتمر الأوقاف الأول في المملكة العربية العربية السعودية الذي تنظمه جامعة أم القرى بالتعاون مع وزارة الشؤون الإسلامية و الأوقاف و الدعوة و الإرشاد، مكة المكرمة ، 1422ه.

92- الحكمي علي عباس:

شروط الواقفين و أحكامها، بحث مقدم لندوة الوقف في الشريعة الإسلامية و مجالاته،المنعقدة في مدينة الرياض،1423ه، و المنشور عام 1426ه.

93- حكيم محمد طاهر:

دور الوقف في تعزيز التقدم المعرفي، بحث مقدم إلى المؤتمر الثالث للأوقاف بالمملكة العربية السعودية ،الوقف الإسلامي" اقتصاد، وإدارة، وبناء حضارة"، الجامعة الإسلامية، 1430ه- 2009م.

94- الحيدري حمد بن إبراهيم:

مجالات الوقف و مصارفه في القديم و الحديث، بحث مقدم لندوة الوقف في الشريعة الإسلامية و مجالاته.

95- الخادمي نور الدين مختار:

المقاصد الشرعية للوقف تأصيلا و تنزيلا، بحث مقدم إلى المؤتمر الثالث للأوقاف للمملكة العربية السعودية، الوقف الإسلامي"اقتصاد و إدارة، و بناء حضارة"، الجامعة الإسلامية (1430هـ-2009م).

96- الخطيب ياسين بن ناصر:

أثر الوقف في نشر التعليم و الثقافة، بحث مقدم لمؤتمر الأوقاف الأول في المملكة العربية العربية السعودية الذي تنظمه جامعة أم القرى بالتعاون مع وزارة الشؤون الإسلامية و الأوقاف و الدعوة و الإرشاد، مكة المكرمة ، 1422ه.

97- الدسوقي محمد السيد:

المقاصد الشرعية للوقف تنظيرا وتطبيقا، بحث مقدم إلى المؤتمر الثالث للأوقاف للمملكة العربية السعودية، الوقف الإسلامي"اقتصاد و إدارة، و بناء حضارة"، الجامعة الإسلامية (1430ه-2009م).

98- دنيا شوقي أحمد:

أثر الوقف في انجاز التنمية الشاملة، مجلة البحوث الفقهية المعاصرة، الرياض، السنة السادسة عشر، 1415ه.

99- دوابه أشرف محمد:

دعم الوقف للموازنة العامة للدولة بحث مقدم لمنتدى قضايا الوقف الفقهية الرابع، 2009م، الرباط، المملكة المغربية.

100- الرفاعي أحمد بن صالح:

ولاية الدولة عل الوقف بين الرقابة و الاستيلاء، بحث مقدم إلى المؤتمر الثالث للأوقاف بالمملكة العربية السعودية ، الوقف الإسلامي"اقتصاد، وإدارة، و بناء حضارة."، الجامعة الإسلامية 1430ه-2009م.

101- رفيع محماد بن محمد:

المقاصد الشرعية للوقف الإسلامي تأصيلا و تطبيقا، بحث مقدم إلى المؤتمر الثالث للأوقاف للمملكة العربية السعودية، الوقف الإسلامي"اقتصاد و إدارة، و بناء حضارة"، الجامعة الإسلامية (1430ه-2009م).

- **الزحيلي محمد:**

102- الاستثمار المعاصر للوقف، http: www.islamsyria.com

103- مشمولات أجرة الناظر، أعمال منتدى قضايا الوقف الفقهية الأول، الأمانة العامة للأوقاف، الكويت: 11-13 أكتوبر 2003.

104- مشمولات أجرة الناظر المعاصرة، مجلة أوقاف، العدد 6، السنة 3 (ربيع الآخر 1425 هـ ـــ يونيو 2004 م)، الأمانة العامة للأوقاف، الكويت.

105- الزريقي جمعة محمود:

تغيير مصارف الوقف – حالة وقف السور الدفاعية في مدينة طرابلس الغرب نموذجا-، مجلة أوقاف، العدد1 (2001)، الأمانة العامة للأوقاف، الكويت.

106- زيدان محمد:

دور الوقف في تحقيق التكافل الاجتماعي بالإشارة إلى حالة الجزائر، بحث مقدم إلى المؤتمر الثالث للأوقاف بالمملكة العربية السعودية "الوقف الإسلامي، اقتصاد و إدارة، و بناء حضارة."الجامعة الإسلامية، 1430ه- 2009م.

107- **السدحان عبد الله بن ناصر :**

دور الوقف في بناء الحياة الاجتماعية و تماسكها، بحث مقدم إلى مؤتمر الأوقاف الأول في المملكة العربية السعودية الذي تنظمه جامعة أم القرى، بالتعاون مع وزارة الشؤون الإسلامية و الأوقاف و الدعوة و الإرشاد في مكة المكرمة عام 1422ه.

108- السعد أحمد محمد:

المقاصد الشرعية للوقف،بحث مقدم إلى المؤتمر الثالث للأوقاف بالمملكة العربية السعودية، الوقف الإسلامي" اقتصاد و إدارة ، بناء حضارة."،الجامعة الإسلامية (1430هـ-2009م).

109- الشعيب خالد عبد الله:

استثمار أموال الوقف ، بحث مقدم لمنتدى قضايا الوقف الفقهية الأول المنعقد بدولة الكويت سنة 2003، ط1(1425ه- 2004م).

110- الطبطبائي محمد عبد الرزاق:

أركان الوقف في الفقه الإسلامي، مجلة أوقاف- العدد5- السنة الثالثة- 1424ه-2003م.

111- عبد السلام مصطفى محمود:

تفعيل دور الوقف في الوطن العربي، مجلة جامعة الملك عبد العزيز، م20، ع1، (2007، 1428ه).

112- ابن عزوز عبد القادر:

ولاية الدولة لشؤون الوقف (حدودها، ضوابطها، مجالاتها)، بحث مقدم لمنتدى قضايا الوقف الفقهية الخامس، (2011م- 1432ه)، اسطنبول، الجمهورية التركية.

113- العلماء محمد عبد الرحيم:

الوقف مفهومه و مشروعيته، و أنواعه و حكمه و شروطه، بحث مقدم لمؤتمر الأوقاف الأول، جامعة أم القرى، مكة، المملكة العربية السعودية.

114- العلمي عبد الرحيم:

الاجتهادات الفقهية في نوازل الوقف عند المالكية، مجلة أوقاف، العدد12، السنة7، 1428ه.

115- العمار عبد الله بن موسى:

استثمار أموال الوقف، ، بحث مقدم لمنتدى قضايا الوقف الفقهية الأول المنعقد بدولة الكويت سنة 2003، ط1(1425ه- 2004م).

116- العمراني عبد الله بن محمد:

دور الوقف في دعم البحث العلمي، بحث مقدم لمنتدى المشاركة المجتمعية في مجال البحث العلمي، جامعة الإمام أحمد بن سعود، المملكة العربية السعودية.

- **عمر محمد عبد الحليم:**

117- الاستثمار في الوقف و في غلاته و ريعه، بحث مقدم إلى الدورة الخامسة عشر لمجمع الفقه الإسلامي الدولي، مسقط، سلطنة عمان، 2004م.

118- ضوابط صرف ريع الأوقاف الخيرية و ترتيب أولويات و قواعد الصرف، بحث مقدم لمنتدى قضايا الوقف الفقهية الرابع الذي تنظمه وزارة الأوقاف و الشؤون

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

الإسلامية بالمملكة المغربية بالتعاون مع الأمانة العامة للأوقاف بدولة الكويت و البنك الإسلامي للتنمية بجدة، 2009م، الرباط.

119- العزي عصام خلف:

ولاية الدولة في الرقابة على الأوقاف، بحث مقدم لمنتدى قضايا الوقف الفقهية الخامس، (2011م- 1432ه)، اسطنبول، الجمهورية التركية.

120- الغفيلي عبد الله:

دور الوقف في تعزيز التقدم المعرفي، بحث مقدم إلى المؤتمر الثالث للأوقاف بالمملكة العربية السعودية ،الوقف الإسلامي" اقتصاد، وإدارة، وبناء حضارة"، الجامعة الإسلامية، 1430ه- 2009م.

121- غنايم محمد نبيل:

شروط الوقف في الإسلام، بحث مقدم إلى مؤتمر الأوقاف الأول الذي عقد بالمملكة العربية السعودية، جامعة أم القرى، مكة المكرمة، 1422ه.

- **فداد العياشي الصادق:**

122- تنمية موارد الوقف و المحافظة عليها، بحث مقدم لمؤتمر الأوقاف الأول في المملكة العربية السعودية ، جامعة أم القرى، مكة المكرمة، 1432ه.

123- الوقف مفهومه، شروطه، أنواعه، بحث مقدم لمؤتمر الأوقاف الأول، جامعة أم القرى، مكة، المملكة العربية السعودية.

- **القره داغي محي الدين:**

124- تنمية موارد الوقف، مجلة أوقاف، العدد 4، شوال 1425ه.

125- وسائل إعمار أعيان الأوقاف، بحث مقدم لمنتدى قضايا الوقف الفقهية الخامس الذي تنظمه رئاسة الشؤون الدينية التركية و المديرية العامة للأوقاف التركية بالتعاون مع الأمانة العامة للأوقاف بدولة الكويت، 1432ه-2011م، اسطنبول، الجمهورية التركية.

126- قندوز عبد الكريم:

الوقف في الجزائر، بحث منشور في منتدى التمويل الإسلامي،
.http://www.shbab1.com/2minutes.htm

127- لدرع كمال:

مدى جواز التصرف في الوقف للمصلحة، مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية ، العدد 24، ذو الحجة1428ه- ديسمبر 2007م.

128- المبعوث صالح بن حسن:

من قضايا الأوقاف المعاصرة- اللآثار المترتبة على الوقف على الذرية، بحث مقدم لمؤتمر الأوقاف الأول في المملكة العربية السعودية الذي تنظمه جامعة أم القرى، مكة المكرمة، 1422ه.

129- المحمادي سلوى بنت محمد:

دور الوقف في تحقيق التكافل الاجتماعي، بحث مقدم إلى المؤتمر الثالث للأوقاف بالمملكة العربية السعودية ، الوقف الإسلامي "اقتصاد، و إدارة، و بناء حضارة".

130- المشيقح خالد بن علي:

الأوقاف في العصر الحديث كيف نوجهها لدعم الجامعات و تنمية مواردها،
. www.almosleh.com

131- مصطفاوي محمد:

شروط الواقف في الفقه المالكي و التقنيين الجزائريين، مجلة البحوث و الدراسات العلمية، ع4، 2010، جامعة الدكتور يحي فارس، المدية.

132- منصوري كمال محمد:

ولاية الدولة في الرقابة على الأوقاف و الرقابة الشرعية في المؤسسة الوقفية، بحث مقدم لمنتدى قضايا الوقف الفقهية الخامس، (1432ه- 2011م)، اسطنبول الجمهورية التركية.

133- الميمان ناصر بن عبد الله:

مخالفة شرط الواقف – المشكلات و الحلول - ، مكة
المكرمة،http://www.Kantakji.com

134- النجار عبد الله مبروك:

ولاية الدولة على الوقف المشكلات و الحلول، بحث مقدم للمؤتمر الثاني للأوقاف بالمملكة العربية السعودية بعنوان"الصيغ التنموية و الرؤى المستقبلية"، جامعة أم القرى، مكة المكرمة، 1427ه.

135- نصيرة مختار:

الأبعاد المقاصدية للوقف الإسلامي، مجلة مخبر الدراسات الشرعية، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، ع4، مارس2005.

❖ **الرسائل الجامعية.**

136- جيدل كريمة:

إيجار السكنات الوقفية ، مذكرة ماجستير، تخصص قانون عقاري ،كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب، البليدة ، ماي 2006.

137- زكريا بن تونس:

المسؤولية المدنية المترتبة عن إدارة الأوقاف الإسلامية من خلال قانون الأوقاف الجزائري، رسالة ماجستير، كلية أصول الدين، جامعة الجزائر، (1427ه-2006م).

138- شبيرة سفيان:

آثارالشخصية الاعتبارية للوقف، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الشريعة والقانون، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية(2010م- 2011م).

138- ابن مشرنن خير الدين:

إدارة الوقف في القانو ن الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الإدارة المحلية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2011م-2012م.

139- معاشي عبد الرحمن:

البعد المقاصدي للوقف في الفقه الإسلامي، رسالة ماجستير،جامعة الحاج لخضر باتنة(1426ه/1427ه-2005م/2006م).

❖ الجرائد الرسمية.

140- الجريدة الرسمية العدد24 لسنة 1990.

141- الجريدة الرسمية العدد21 لسنة 1991.

142- الجريدة الرسمية العدد 24 لسنة 1984

143- الجريدة الرسمية العدد 49 لسنة 1990.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

فهرس الموضوعات

فهرس الموضوعات

الموضوع	الصفحة
- اهداء.	...
- شكر و تقدير.	...
- المقدمة.	أ
- الفصل التمهيدي: التعريف بمصطلحات البحث.	1
- المبحث الأول: ماهية الوقف في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري.	3
- المطلب الأول: تعريف الوقف و مشروعيته في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري	4
- الفرع الأول: تعريف الوقف في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري.	4
- البند الأول: تعريف الوقف في اللغة.	4
- البند الثاني: تعريف الوقف في الفقه الإسلامي.	5
- الفقرة الأولى: تعريف الحنفية.	5
- الفقرة الثانية: تعريف المالكية.	6
- الفقرة الثالثة: تعريف الشافعية	7
-الفقرة الرابعة: تعريف الحنابلة.	8
- البند الثالث: التعرف الراجح.	8
- البند الرابع: تعريف المشرع الجزائري للوقف.	9
- البند الخامس: مقارنة بين الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري.	10
- الفرع الثاني: مشروعية الوقف و لزومه في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري.	11
- البند الأول: مشروعية الوقف في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري.	11
- الفقرة الأولى: آراء الفقهاء في مشروعية الوقف.	11
1- رأي القائلين بمشروعية الوقف و أدلتهم.	11
أ- الأدلة من القرآن الكريم.	11
ب- الأدلة من السنة النبوية.	13
ت- الدليل من الإجماع.	15

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

ث- الأدلة من الآثار.	15
2- رأي القائلين بعدم مشروعية الوقف و أدلتهم.	18
- مناقشة أدلة المانعين.	19
3- تحديد موقف أبي حنيفة من مشروعية الوقف و مناقشته.	21
أ- تحديد موقف أبي حنيفة من مشروعية الوقف.	21
ب- مناقشة موقف أبي حنيفة من مشروعية الوقف.	22
4- ترجيح.	22
- الفقرة الثانية: مشروعية الوقف في التشريع الجزائري.	22
- البند الثاني: لزوم الوقف في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري.	23
- الفقرة الأولى: لزوم الوقف في الفقه الإسلامي.	23
- الفقرة الثانية: لزوم الوقف في التشريع الجزائري.	27
- الفقرة الثالثة: مقارنة بين الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري.	28
- المطلب الثاني: مقاصد الوقف في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري.	28
- الفرع الأول: مقاصد الوقف في الفقه الإسلامي.	28
- البند الأول: مجالات الوقف التي تحقق الضروريات.	29
- الفقرة الأولى: الوقف و حفظ الدين.	29
- الفقرة الثانية: الوقف و حفظ النفس.	31
- الفقرة الثالثة: الوقف و حفظ العقل.	31
- الفقرة الرابعة: الوقف و حفظ النسل.	32
- الفقرة الخامسة: الوقف و حفظ المال.	32
- البند الثاني: مجالات الوقف التي تحقق الحاجيات.	33
- البند الثالث: مجالات الوقف التي تحقق التحسينيات.	34
- الفرع الثاني: مقاصد الوقف في التشريع الجزائري.	35
- المبحث الثاني: أركان الوقف و أنواعه في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري.	37
-المطلب الأول: أركان الوقف و شروطه في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري.	37
- الفرع الأول: شروط في الواقف في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري.	37
- البند الأول: شروط في الواقف في الفقه الإسلامي.	37

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

- الفقرة الأولى: العقل.	38
- الفقرة الثانية: البلوغ.	38
- الفقرة الثالثة: أن لا يكون محجورا عليه لسفه أو غفلة.	38
- الفقرة الرابعة: الاختيار.	39
- الفقرة الخامسة: الحرية.	39
- الفقرة السادسة: أن لا يكون محجورا عليه لدين.	39
- الفقرة السابعة: أن لا يكون مريضا مرض الموت.	40
- البند الثاني: شروط في الواقف في التشريع الجزائري.	41
- البند الثالث: مقارنة بين الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري.	43
- الفرع الثاني: شروط الموقوف في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري.	44
- البند الأول: شروط الموقوف في الفقه الإسلامي.	44
- الفقرة الأولى: الشرط الأول: أن يكون مالا متقوما.	44
- الفقرة الثانية: الشرط الثاني: أن يكون معلوما.	45
- الفقرة الثالثة: الشرط الثالث: أن يكون ملكا للواقف.	45
- الفقرة الرابعة: الشرط الرابع: أن يكون قابلا للوقف بطبيعته.	46
- الفقرة الخامسة: الشرط الخامس: أن يكون مفرزا غير مشاع.	46
- البند الثاني: شروط الموقوف في التشريع الجزائري.	46
-البند الثالث: مقارنة بين الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري.	47
- الفرع الثالث: شروط الموقوف عليه في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري.	47
- البند الأول: شروط الموقوف عليه في الفقه الإسلامي.	47
- الفقرة الأولى: الشرط الأول: أن يكون الموقوف على جهة بر.	47
- الفقرة الثانية: الشرط الثاني: أن تكون الجهة الموقوف عليها غير منقطعة.	48
- الفقرة الثالثة: الشرط الثالث: أن لا يعود الوقف على الواقف.	49
- الفقرة الرابعة: الشرط الرابع: أن يكون على جهة يصح ملكها و التملك لها.	50
- البند الثاني: شروط الموقوف عليه في التشريع الجزائري.	50
- الفرع الرابع: شروط الصيغة في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري.	51
- البند الأول: شروط الصيغة في الفقه الإسلامي.	51

- الفقرة الأولى: الشرط الأول: أن تكون جازمة.	51
- الفقرة الثانية: الشرط الثاني: أن تكون منجزة.	52
- الفقرة الثالثة: الشرط الثالث: أن تكون مؤبدة.	52
- الفقرة الرابعة: الشرط الرابع: بيان المصرف.	52
- الفقرة الخامسة: الشرط الخامس: عدم اقتران الصيغة بشرط يخل بأصل الوقف أو ينافي مقتضاه.	53
- البند الثاني: شروط الصيغة في التشريع الجزائري.	54
- المطلب الثاني: أنواع الوقف في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري.	56
- الفرع الأول: أنواع الوقف في الفقه الإسلامي.	56
- البند الأول: الوقف الخيري.	56
- البند الثاني الوقف الأهلي.	56
- البند الثالث: الوقف المشترك.	56
- الفرع الثاني: أنواع الوقف في التشريع الجزائري.	57
- البند الأول: الوقف العام.	57
- البند الثاني: الوقف الخاص.	58
- البند الثالث: خلاصة.	59
- الفصل الأول: صرف ريع الوقف في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري.	60
- المبحث الأول: شرط الواقف ومدى وجوب الالتزام به في صرف الريع في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري.	62
- المطلب الأول: مفهوم شرط الواقف و بيان مراد الفقهاء ب " شرط الواقف كنص الشارع".	63
- الفرع الأول: مفهوم شرط الواقف في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري.	63
- البند الأول: مفهوم شرط الواقف في الفقه الإسلامي.	63
- البند الثاني: شرط الواقف في التشريع الجزائري.	63
- الفرع الثاني: بيان مراد الفقهاء ب " شرط الواقف كنص الشارع".	64

- البند الأول: القول الأول: شرط الواقف كنص الشارع في وجوب اتباع العمل به.	64
- البند الثاني: القول الثاني: شرط الواقف كنص الشارع في الفهم و الدلالة لا في وجوب العمل به و اتباعه.	65
- البند الثالث: القول الثالث: شرط الواقف كنص الشارع في الفهم و الدلالة و في وجوب اتباعه و العمل به.	65
- البند الرابع: الترجيح.	66
- المطلب الثاني: أحكام شروط الواقفين في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري.	67
- الفرع الأول: مذاهب الفقهاء في أحكام شروط الواقفين.	67
- البند الأول: الحنفية.	67
- البند الثاني: المالكية.	68
- البند الثالث: الشافعية.	68
- البند الرابع: الحنابلة.	68
- الفرع الثاني: شروط الواقفين في التشريع الجزائري.	69
- المطلب الثالث: الشروط العشرة في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري.	69
- الفرع الأول: الشروط العشرة في الفقه الإسلامي.	69
- الفرع الثاني: الشروط العشرة في التشريع الجزائري.	71
- المبحث الثاني: إعمال المصلحة في صرف ريع الوقف في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري.	71
- المطلب الأول: إعمال المصلحة في صرف ريع الوقف في الفقه الإسلامي.	71
- الفرع الأول: التصرف في شروط الواقف.	72
- الفرع الثاني: رعاية المصلحة في تقديم ذوي الحاجة و الفاقة.	73
- الفرع الثالث: جواز الانتفاع بمال الوقف لوقف آخر.	73
- الفرع الرابع: رعاية المصلحة في إعمار الوقف.	74
- الفرع الخامس: رعاية المصلحة في صرف ريع الوقف إذا انقرض الموقوف عليهم.	76

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

- الفرع السادس: رعاية المصلحة في صرف ريع الوقف إذا كان في سبيل الله أو في طرق الخير.	78
- المطلب الثاني: إعمال المصلحة في صرف ريع الوقف في التشريع الجزائري.	81
- المبحث الثالث: مجالات الوقف و مصارفه في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري.	82
- المطلب الأول: مجالات الوقف و مصارفه في الفقه الإسلامي.	82
- الفرع الأول: صرف ريع الوقف على الجهاد.	83
- البند الأول: أوقاف الأسلحة.	83
- البند الثاني: أوقاف الثغور.	83
- البند الثالث: أوقاف تجهيز الجيوش.	84
- البند الرابع: الأوقاف للثكنات و التحصينات.	84
- الفرع الثاني: صرف ريع الوقف لخدمة المجتمع.	85
- البند الأول: دور الوقف في رعاية الفقراء و المعدمين.	85
- البند الثاني: دور الوقف في دعم الرعاية الصحية.	86
- البند الثالث: دور الوقف في تعزيز الجانب الأخلاقي و السلوكي.	87
- الفرع الثالث: صرف ريع الوقف لخدمة الجانب العلمي و الثقافي.	87
- البند الأول: الوقف على المدارس.	88
- البند الثاني: الوقف على المكتبات.	89
- البند الثالث: الوقف على الوسائل التعليمية.	89
- البند الرابع: الوقف على المعلمين و المتعلمين.	90
- المطلب الثاني: مجالات الوقف و مصارفه في التشريع الجزائري.	91
- خلاصة.	93
- الفصل الثاني: التطبيقات المعاصرة في صرف ريع الوقف في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري.	94
- المبحث الأول: مدى حق الدولة في التصرف في ريع الوقف في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري.	96
- المطلب الأول: ولاية الدولة على الوقف في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري.	97
- الفرع الأول: الولاية على الوقف في الفقه الإسلامي.	97

- البند الأول: تعريف الولاية.	97
- الفقرة الأولى: في اللغة.	97
أ- - الفقرة الثانية: في الاصطلاح.	97
- البند الثاني: الولاية العامة وواجب رعاية الأوقاف.	97
-الفرع الثاني: الولاية على الوقف في التشريع الجزائري.	98
- المطلب الثاني: التأصيل الشرعي لولاية الدولة على الوقف.	100
- الفرع الأول: الأدلة من الكتاب.	100
- الفرع الثاني: الأدلة من السنة النبوية.	101
- الفرع الثالث: الأدلة من الآثار.	102
- الفرع الرابع: الأدلة من الإجماع.	103
- المطلب الثالث: ضوابط ولاية الدولة على الوقف و آثارها.	103
- الفرع الأول: ضوابط ولاية الدولة على الوقف.	103
- البند الأول: الضابط الأول: مراعاة المصلحة في التصرف في الوقف.	103
- البند الثاني: الضابط الثاني: عدم مخالفة الشريعة الإسلامية.	104
- البند الثالث: الضابط الثالث: مراعاة العدل في الوقف.	105
- البند الرابع: الضابط الرابع: مراعاة شرط الواقف.	106
- الفرع الثاني: الآثار المترتبة على ولاية الدولة على الوقف.	106
- البند الأول: الآثار الإيجابية.	106
- البند الثاني: الآثار السلبية.	107
- المطلب الثالث: صرف ريع الوقف لدعم الموازنة العامة للدولة.	109
- الفرع الأول: مفهوم الموازنة العامة للدولة.	109
- الفرع الثاني: عجز الموازنة العامة للدولة.	110
- الفرع الثالث: مشروعية دعم الوقف للموازنة العامة للدولة.	110
- المبحث الثاني: مجالات معاصرة لصرف ر يع الأوقاف في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري.	112
- المطلب الأول: العقبات التي تعترض التصرف في ريع الوقف.	113
- المطلب الثاني: مجالات الوقف و مصارفه المعاصرة.	115

- الفرع الأول: مجالات جديدة لصرف ريع الوقف.	115
- الفرع الثاني: مجالات جديدة لاستثمار العقارات الوقفية.	118
- المبحث الثالث: استثمار أموال الوقف في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري.	119
- المطلب لأول: استثمار أموال الوقف في الفقه الإسلامي.	119
- الفرع الأول: حفظ الوقف و العلاقة بين الوقف و الاستثمار.	119
- البند الأول: حفظ الوقف و عمارته.	119
- البند الثاني: العلاقة بين الوقف و الاستثمار.	120
- الفرع الثاني: حكم استثمار أموال الوقف و ضوابطه.	120
- الفرع الثالث: وسائل استثمار الوقف.	122
- البند الأول: وسائل استثمار الوقف التقليدية.	122
- البند الثاني: الوسائل المعاصرة لاستثمار الأوقاف.	124
- المطلب الثاني: استثمار أموال الوقف في التشريع الجزائري.	126
- الفرع الأول: وضعية أموال مؤسسة الأوقاف في الجزائر بعد الاستقلال.	127
- الفرع الثاني: وسائل استثمار أموال الوقف في التشريع الجزائري.	130
- البند الأول: الإجارة.	130
- البند الثاني: طرق اسثمار العقارات الوقفية الفلاحية.	130
- الفقرة الأولى: عقد المزارعة.	130
- الفقرة الثانية: عقد المساقاة.	131
- البند الثالث: طرق استثمار الأراضي الوقفية العاطلة أو البور.	131
- البند الرابع: طرق استثمار الأراضي الوقفية المبنية أو القابلة للبناء.	131
- الفقرة الأولى: عقد المرصد.	132
- الفقرة الثانية: عقد المقاولة.	132
- الفقرة الثالثة: عقد المقايضة.	132
- البند الخامس: طرق استثمار العقارات الوقفية المبنية المعرضة للاندثار و الخراب.	133
- الفقرة الأولى: عقد الترميم.	133
- الفقرة الثانية: عقد التعمير.	133

- البند السادس: تنمية الأملاك الوقفية العامة.	134
- الفقرة الأولى: القرض الحسن.	134
- الفقرة الثانية: الودائع ذات المنافع الوقفية.	134
- الفقرة الثالثة: المضاربة الوقفية.	134
- المطلب الثالث: مقارنة بين الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري.	135
- خلاصة.	138
- خاتمة.	139
- فهرس الآيات.	146
-فهرس الأحاديث النبوية الشريفة.	149
- فهرس الأعلام.	151
- قائمة المصادر و المراجع.	153
- فهرس الموضوعات.	173

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

ملخص البحث

"**التصرف في ريع الوقف و تطبيقاته المعاصرة** "- دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري-

من إعداد الطالبة: أسية إسعادي .

تحت إشراف الأستاذ الدكتور:كمال لدرع.

لقد تمحورت الدراسة حول:

- إبراز المصارف الشرعية للوقف، و مدى تطابق مصارف الوقف المنصوص عليها في قانون الأوقاف الجزائري مع المصارف التي قررها الفقه الإسلامي.
- الوصول إلى تحديد معنى مدلول " شرط الواقف كنص الشارع"، و إبراز مواطن جواز مخالفة أو تغيير هذا الشرط.
- بيان مدى جواز التصرف في ريع الوقف للمصلحة و صور ذلك.
- محاولة تسليط الضوء على ماهية العلاقة بين الدولة و مؤسسة الوقف، و إبراز مدى حقها في التصرف في ريع الوقف، و بيان مدى جواز دعم الوقف لموازنتها العامة.
- بيان التطبيقات المعاصرة في صرف ريع الوقف، و مدى تحقيقها للهدف الأسمى للوقف.

و لأجل ذلك ارتأيت إلى تقسيم البحث إلى مقدمة و فصل تمهيدي و فصلين و خاتمة، أما المقدمة فضمنتها الهدف من الرسالة ، و طرحت فيها إشكالية البحث، كما بيّنت المنهج الذي انتهجته، فضلا عن تعرضي إلى الدراسات السابقة وذكر الصعوبات التي واجهتني أثناء البحث...

خصصت الفصل التمهيدي للتعريف بمصطلحات البحث، تناولت فيه ماهية الوقف في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري في مبحث أول، و في مبحث ثان تعرضت إلى أركان الوقف و أنواعه في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري.

أما الفصل الأول فتحدثت فيه عن صرف ريع الوقف في الفقه الإسلامي

و التشريع الجزائري، تندرج تحته ثلاث مباحث رئيسية، يتناول الأول شرط الواقف و مدى وجوب الالتزام به في صرف الريع في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري، أما الثاني فكان حول إعمال المصلحة في صرف ريع الوقف في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري، و خصصت المبحث الثالث لِ مجالات الوقف و مصارفه في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري.

أما الفصل الثاني فقد ضمنته مبحثين متلاحقين، الأول يتعرض لِمدى حق الدولة في التصرف في ريع الوقف في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري، و الثاني هو الآخر لمجالات معاصرة لصرف ريع الوقف في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري.

و بعد هذا العرض كله جعلت خاتمة، أبرزت فيها أهم النتائج التي توصلت فيها في هذا البحث و من أهمها:

- إن الوقف يهدف بصورة أخص إلى نفع الموقوف عليهم، و لا يتأتى ذلك إلا إذا تم صرف الريع طبقا لما قرره الواقف في وثيقة وقفه تطبيقا للقاعدة التي تقول:" شرط الواقف كنص الشارع".

- إلا أن شرط الواقف في صرف الريع قد لا يحقق دائما المصلحة المرجوة من الوقف، أو لا يحقق مصلحة الموقوف عليهم، لذلك أجاز الفقهاء تغيير شرط الواقف و التصرف فيه مراعاة للمصلحة، و من أمثلة ذلك:

- تقديم ذوي الحاجة و الفاقة على غيرهم.
- كما يجوز التصرف في ريع الوقف لنفع وقف آخر.
- بخصم من الريع ما يلزم لإعمار الوقف للمحافظة على استمرار قدرته على تحقيق الريع.

- إن مصارف الوقف و مجالاته متعددة بتعدد مجالات الحياة فمنها ما هو مخصص لخدمة المجتمع، و منها ما هو مخصص لخدمة الجانب العلمي و الثقافي، و منها ما هو مخصص لخدمة المساجد، و غيرها.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية