المبحث الأول : ماهية الوقف و بيان و مشروعيته

في هذا المبحث سنحاول أولا التطرق إلى التعرف على ماهية الوقف و من تم بيان مشروعيته.

المطلب الأول : تعريف الوقف

نبتدئ في هذا المطلب بتعريف الوقف لغة و اصطلاحا

الفرع الأول :

أولا : تعريف الوقف لغة

الوقف : الحبس و المنع و الوقف مصدر الفعل (وقف)

يقال وقف فلان الشيء وقفا أي حبسه حبسا و جعله في سبيل الخير موقوفا.[1]

وقال ابن فارس " : الواو و القاف و الفاء أصل واحد يدل على تمكث في الشيء [2] ، و يأتي الفعل وقف بمعنى سكن من السكون وعدم الإختراك وهو فعل لازم أحيانا ومتعد أحيانا أخرى .

وقف , فعل لازم ,مثال : وقف على المنبر و مصدره الوقوف .

فعل متعدي , مثال : وقفت الدار وقفا للمساكين بمعنى حبستها في سبيل الله .

بمعنى الوقوف وقف ،مصدر), و جمعه أوقاف .

وجاء في لسان العرب :

الوقف الحبس : حبست حبسا أحباسا أي وقفت .

حبس الفرس في سبيل الله أي أن الفرس موقوفة على المجاهدين .[3]

ثانيا : إصطلاحا

قد عرف الوقف بعدة تعريفات متنوعة و مختلفة تختلف بإختلاف المذاهب الفقهية و رؤية كل مذهب لشروط الوقف .

و عليه حاولنا أن نعرج على تعريف الوقف عند كل مذهب و بشكل من الاختصار .

---

[1] -ابن منظور ،لسان العرب ،دار صادر بيروت ،مادة الوقف ،ط1،ج9 ،ص 359

[2] - معجم مقايس اللغة ،ط2،ج6،ص 135.

[3] - ابن منظور ، المرجع السابق ، مادة حبس ،ج6 ،ص45

1 *:* تعريف الحنفية

عرفه الإمام السرخسي[1] بقوله " حبس المملوك عن التمليك من الغير " .

جاء أيضا حبس العين على ملك الواقف و التصدق بالمنفعة على الفقراء ، أو على وجه من وجوه الخير ".[2]

و يمكن أن نستخلص من هذا التعريف مايلي :

* أن المال الموقوف لا يخرج من ملك الواقف أي لا يخرج الملك من مالكه .

* أن ريع العقار الموقوف يخص الجهة الموقوفة عليها بطريقة التبرع المحض مع بقاء الشيء الموقوفة نفسه على ملك الواقف .

* يفيد هنا أن الوقف يقع بمنزلة العارية [3] و عليه فإنه (الوقف) غير لازم .

[1] – هو شمس الدين بن أحمد بن أبي السمل السرخسي هو من أئمة المذهب الحنفي له عدة مؤلفات (كتاب البسوط ، أصول الفقه ، شرح السيل و الكبير) توفي سنة490 ه

[2] -السرخسي ، شمس الدين ، المبسوط ، ط2 ، دار المعرفة للطباعة و النشر ، بيروت ،ج30،ص168

[3] - العارية : عقد يلتزم بمقتضاه المعير أن يسلم المستعير شيئا غير قابل للاستهلاك ليستعمله بلا عوض لمدة معينة أو في غرض معين على أن يرد بعد الاستعمال ، المادة 538 قانون المدني جزائري

2: تعريف المالكية

قال بن عرفة [1] " إعطاء منفعة شيء مدة وجوده لازما بقاؤه في ملك المالك و لو تقديرا"

ويتضح من هذا التعريف مايلي :

* إن العين الموقوفة لا تخرج من ملك الواقف .
* إن الواقف ممنوع من التصرف في العين الموقوفة .
* إن التأبيد ليس شرطا في الوقف بمعنى يجوز الوقف لمدة زمنية محدودة .

3 : تعريف الشافعية

عرفه الإمام النووي [2] الوقف انه حبس مال يمكن الأنتفاع به مع بقاء عينه بقطع التصرف في رقبته

و تصرف منافعه إلى البر تقربا إلى الله تعالى و قد نقل هذا التعريف الإمام المناوي في كتابه (تيسير الوقوف على غوامض أحكام الوقوف).

ويتضح من هذا التعريف مايلي :

* الوقف حبس مال يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه بقطع التصرف .
* العين الموقوفة تدخل في ملكية الموقوف عليهم .
* إن ملك الموقوف عليهم بعين الوقف لا يبيح لهم التصرف فيها كالبيع و الهبة و إن ماتوا لا تورث عنهم .

---

[1] – هو أبو عبد الله محمد بن محمد بن عرفة المالكي التونسي إمام و خطيب جامع القيروان و لد سنة 716 م من مؤلفاته (المختصر الكبير و مختصر الفرائض ،الحدود في التعاريف ، و الفقه المالكي و المدود في الفرائض ،شرح حدود ،بيروت ،ج2 ص 539 ، توفي سنة 803 .

[2] – هو الإمام المحقق يحي بن شرف الدين النووي ، ولد في قرية نوى بدمشق سنة 631هـ مؤلفاته : الروضة ، منهاج الطالبين في فقه الشافعي ، شرح صحيح مسلم ، شح الأربعين النووية ، الروضة ، المكتب الاسلامي ، دمشق توفي سنة 476هـ

4: تعريف الحنابلة

لقد عرف موفق الدين ابن قدامة [1] "الوقف بأنه تحبيس الأصل و تسبيل الثمرة ".

وعرفه شمس الدين ابن قدامة المقدسي "الوقف بأنه تحبيس الأصل و تسبيل المنفعة "

ومن خلال هذين التعريفين يلاحظ :

اقتباسا من حديث النبي صلى الله عليه و سلم :" احبس أصلها و سبل ثمرتها "[2]

و المراد بالأصل هنا هو العين الموقوفة .

تسبيل الثمرة المراد بها إطلاق فوائد العين الموقوفة لجهة الموقوفة عليها .

وعليه فقد ذهب كل مذهب إلى تعريف الوقف من الجهة التي فهمها كل مذهب من حيث عمر بن الخطاب رضي الله عنه ، ومن ثم اختلفوا في ضوابط الوقف و التي خصص ت لها مبحث خاص بها .

وقد اعتمدنا على تعريف الحنابلة لأنه الأنسب إلى الحديث و لم يجد هذا التعريف اعتراضا من قبل العلماء على خلاف التعاريف الأخرى ، كما امتاز هذا التعريف باقتصار على ذكر حقيقة الوقف فقط.

[1] -- هو عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي نسبة إلى القدس و كنيته أبو محمد أحد كبار علماء الحنابلة و لد 541ه من مؤلفاته (كتاب المغني في الفقه الحنبلي ،البرهان في مسألة القرآن ، فضائل الصحابة ، روضة الناظر ،توفي بدمشق 620هـ

[2]- صحيح البخاري ،محمد بن اسماعيل البخاري (256هـ) دار العلم ،دمشق 1980م باب أوقاف النبي صلى الله عليه وسلم حديث ما رواه عبد الله بن عمر رضي الله عنهما ،ج4 ص 162.

5 : التعريف القانوني للوقف

الوقف : هو عقد إلتزام تبرع صادر عن إرادة منفردة .[1]

نلاحظ ان المشرع عرف الوقف بأنه عقد إلتزام و هذا إطناب يكفي أن ينص على أنه عقد لأن الكلمة تفيد معنى الإلزام .

ومعنى الإرادة المنفردة بأنها جهة الواقف وحده دون الطرف الآخر المتمثل في الموقوف عليهم و إن كان شرط قبول الوقف شرط لنفاده .[2]

وقد جاء في الجريدة الرسمية في المادة 03 بأن الوقف هو حبس العين عن التملك على وجه التأبيد و التصدق بالمنفعة على الفقراء أو على وجه من وجوه البر و الخير .

فالوقف بناء على هذا هو سبب من أسباب الملكية الناقصة التي لا تجتمع فيها ملكية الرقبة و المنفعة في يد واحد و في وقت واحد إذ تصبح العين الموقوفة ممنوعة من التداول الناقل للملكية حلا و مالا بأي سبب من الأسباب .

أما منفعة هذه الأعيان و ثمرتها فإنها تكون لبعض الجهات الخيرية ذات النفع العام أو الخاص ، أو تكون لبعض الأفراد عونا لهم و برا لهم .[3]

---

[1] – المادة 4 من قانون الأوقاف 10/91

[2] – عيسى بن محمد بوراس ، توثيق الوقف العقاري في الفقه الإشلامي و القانون الجزائري ،دار الثراث ،ط1 ،ص 44

[3] –يوسف قاسم ، الوقف ، دار النهضة العربية ، القاهرة ،1978 ج1 ،ص174

الفرع الثاني: خصائص الوقف

يتميز الوقف بعدة خصائص ، بحيث يمكن تصنيفه ضمن عقود التبرع ، وبكونه يتمتع بشخصية معنوية مستقلة بالإضافة إلى أنه يفيد التأبيد إلى جانب تميزه بحماية قانونية ، وبهذا يمكن أن نستخلص خصائص الوقف :

أولا: عقد الوقف تصرف انفرادي [1]:

ينعقد الوقف بالإيجاب فقط و هذا ما يعني تصرف انفرادي أما القبول فما هـــو إلا شـــرط لنفاده اتجاه الموقوف عليهم إذا كان الوقف خاصا فإذا لم يقبل الموقوف عليهم الوقف فإن ردهم له لا يجعل الوقف باطلا بل ينتقل إلى وقف عاما .

نص القانون : يصير الوقف الخاص و قفا عاما إذا لم يقبله الموقوف عليهم .[2]

ثانيا: الوقف تصرفي تبرعي :

باعتبر الوقف عقد بالمفهوم العام فإنه صنف ضمن التصرفات التبرعية التي لا يجعل فيها أحـــد المتعاقدين على مقابل لما يقدمه و لايقدم العاقد الآخر مقابلا لما يحصله غيره و لقد نصت المادة 04 من قانون الوقف على فكرة التبرع بالقول (الوقف عقد التزام تبرع) .

من زوال حق ملكية الواقف لا يعني انتقالها إلى الموقوف عليه بل أن محل التبرع هو منفعـــة الشيء الموقوف فقط و تحبيس رقبة المال الموقوف .

ثالثا: مقصد الوقف تعبدي :

إن غاية الوقف هو التقرب إلى الله تعالى بالطاعة و تحيق رضوانه و نيل ثوابه المتجدد طيلـــة استدامة أعمال البر بالمعروف و الإحسان إلى خلقه ، ويظهر ذلك جليا في الأحاديث التي تحث على الإنفاق و ما ورد في فضلها .

رابعا: مقصد الوقف انساني :

باعتبار أن الإسلام جاء اتحقيق مصالح الناس و هدايتهم للتي هي أقوم ومن تلك الأهـــداف مايلي :

1- تنظيم الحياة بمنهج رشيد و حميد و متوازن يقوي الضعيف و يعين ذا الحاجة في الوقت الذي تحترم فيه إدارة الواقف و تحقق رغباته الإجابية المشروعة .

2 – تحيق منافع معيشية اجتماعية و ثقافية مستمرة و متجددة في ازمنة متطاولة و ذلك من خلال و قف المساجد و المدارس و الكتب و المستشفيات .

[1] -المادة 4 من قانون 10/91 الصادر بتاريخ 1991/04/27 .
[2] - المادة 7 من قانون 10/91

3- تحيق استمرارية حصول القربة و الثواب للواقف في حياته و بعد مماته ، إن ما يجدر التأكد عليه هو أن الوقف لا يحقق هذه الأهداف إلى بقدر ما تتضمنه نية الواقف من قصد التقرب إلى الله تعالى و نيل مرضاته .

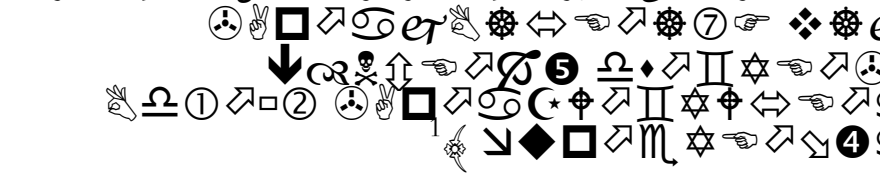
المطلب الثاني : مشروعية الوقف

قد أثبتت مشروعية الوقف عدة مصادر أولها القرآن الكريم و السنة النبوية و تم الإجماع و لقد اعتبره بدوره القانون إذ خصص له قانون خاص ب و هو قانون الأوقاف و أوجد له خصائص و التي ستذكر لا حقا .

لقد اعتبر بعض الفقهاء أن كل الاية تتحدث عن الصدقة و البر و الإحسان يمكـــن إدراجهـــا كدليل على إعتبار الوقف ، ومنهم من خصص الآيات و أحاديث الوقف إذ لا تحتمل هذه النصوص فير الوقف ، وعليه نذكر أدلة إعتبار الوقف

الفرع الأول : الكتاب

الأيات الدالة بعمومها على مشروعية الإنفاق و الوقف يدخل تحت الإنفاق ومنها قال تعالى :



[1]

قـــــال تعـــــالى :

[2]

يدخل الوقف في عموم هذه الأيات المذكورة في سبيل المثال لأن الصدقات منذوب إليهـــا و الوقف في حقيقة صدقة و بر و خير و إحسان و معروف فهو مندوب إليه .[3]

الفرع الثاني : السنة النبوية الشريفة

قال رسول الله صلى الله عليه و سلم : " إذا مات ابن آدم إنقطع عمله إلا من ثلاثة أشياء صدقة جارية أعلم ينتفع به أو ولد صالح يدعو له " [4]

---

[1] - سورة آل عمران 92/3

[2] - سورة البقرة 280/1

[3] -عكرمة سعيد صبري ، الوقف الاسلامي بين نظرية و التطبق، دار النفائس ، الأردن ط1 ،ص44

[4] - النيسابوري بن حجاج ، صحيح مسلم ، المكتبة المصرية ، القاهرة ،ط1 ،1930م ، حديث رقم 1631 ،رواه أ؛مد في مسنده ،كتاب الوصية رقم 3084،الترميذي في سننه ،كتاب الأحكام ،رقم 1297.

حديث عبد الله بن عمر بن الخطاب رضي الله عنهما أن عمر بن الخطاب أصاب أرضا بخيبر ، فأتى النبي صلى الله عليه وسلم يستأ مره فيها ، فقال " يا رسول الله إني أصبت أرضا بخيبر لم أصب ملا قط أنفس عندي منه فما تأمرني به قال إن شئت حبست أصلها و تصدقت بها ، قال : فتصدق بها عمر أنه لا يباع و لا يوهب و لا يورث و تصدق بها في الفقراء و في القربى و في الرقاب و في سبيل الله و ابن السبيل و الضيف لا جناح على من و ليها أو يأكل منها بالمعروف و يطعم غير متمول "[1]

قال ابن الحجر و حديث عمر هذا أصل في مشروعية الوقف ، قال النووي ،وكذلك الصدقة الجارية هي الوقف .

الفرع الثالث : الإجماع

و قد ثبت أنه قد تم الإجماع على مشروعية الوقف بجمع من العلماء عن طريق الترمذي ، و النووي ، و القرافي ، وابن قدامة ، و العمراني .

ولا زال إلى يومنا هذا التنفيذ العملي للوقف من العقارات و الأراضي و الآبار و بوقف الأموال الغير المنقولة كالأسلحة و الكتب و المخطوطات و لا تزال تقام المدارس و المساجد من ربح الأوقاف[2].

و إن دل على دلك فإنما يدل على الإجماع على الوقف مستند إلى الاحاديث النبوية الشريفة و الصحيحة و الأيات الكريمات التي فسرت من بعض العلماء على ان الإنفاق هو الوقف أو سبيل من سبل الوقف إضافة إلى هذا فلم يرد عند الجمهور العلماء من أنكر الوقف و إن كان من أنكرر فقليل و شاذ و لا عبرة لمن شاذ مع جمهور العلماء ,وراد الوقف مخالف للإجماع فلا يلتفت إليه .[3]

---

[1] -أخرجه البخاري في صحيحه ، كتاب الشروط ، باب الشروط في الوقف 354/5 ، أخرجه مسلم في صحيحه ،كتاب الوصية ، باب الأوقاف 86/11

[2] – خليل الميس ،الاستثمار في الوقف و في غلاته وريعه ،بحث لمجمع الفقه الإسلامي ، مسقط ، الدورة 15 ، 2003

[3] -تفسير القرطبي ،ج 4،ص132

المطلب الثالث : أركان الوقف و انواعه

الفرع الأول : أركان الوقف في الفقه الاسلامي

يتضمن هذا الفرع أركان الوقف و التي لا يقوم الوقف إلا بها لهذا فمن الضروري أن نتعـــرف على هاته الأركان لكي يكون الوقف صحيحا و مشروعا و خال من العيوب .

لقد اختلف الفقهاء في الأركان :

ر أى الجمهور (المالكية ، الشافعية ، الحنابلة) : إن للوقف أربعة أركان هي : الصيغة (ألفاظ الوقف) ، الواقف ، الموقوف (العين الموقوفة) ، الموقوف عليه .

و ذهب الحنفية إن للوقف ركنا واحدا فقط هو الصيغة .

أولا : الواقف

- أن يكون متمتعا بأهلية التبرع .
- و لابد ان يكون كامل الأهلية .
- لابد ان تكون ملكيته التامة للعين الموقوفة التي يريد أن يوقفها .
- لابد ان يكون مسلما .[1]

ثانيا : الموقوف عليه

و هي الجهة التي يمنح لها الوقف لكي تنتفع منه و يشترط في الموقوف عليه أن يكون :

- أهلا لتملك المنفعة حقيقة كالإنسان أو حكما كالمدرسة و المسجد .
- أن يكون جهة بر و إحسان .[2]

ثالثا : الموقوف (العين الموقوفة)

و هي العين المحبوسة أو المال المحبوس و لابد أن يشرط فيه :

- أن يكون معلوما .
- أن يكون مملوكا للواقف .
- أن تكون المنفعة مشروعة من الوقف .

---

[1] – القرافي ، الدخيرة ، الحقيق سعيد اعراب ، دار العرب الأسلامي ، بيروت ،1994،ص 301 ،ص 305

[2] – محمد الخطيب الشربيني، المنهاج و مغني المحتاج ،مطبعة مصطفى البادلي الحلبي ، القاهرة ،ج2 ،ص 377 ،ص 379

رابعا : الصيغة

و هي اللفظ الدال على إنشاء العقد و يشترط فيها أن تكون قطعية سواء أكان اللفظ صريحا أو كناية أما اللفظ الصريح فهي وقفت ، حبست ، سبلت .

اللفظ الكناية فهي صدقة محرمة ، صدقة محبسة ، صدقة مؤبدة أو ما يقوم مقام اللفظ .

يتشرط الجمهور في صيغة الوقف الصحيحة أن تكون مؤبدة ليس فيها ما يدل على التوقيـــت وقد جاء في بعض المصادر :

أن الألفاظ الصحيحة على سبيل الحصر فهي الوقف و الحبس و التسبيل .

قد يجزي الفعل عن القول في الصيغة ،كمن أسس مسجدا و أذن للصلاة فيه فإنه وقف .[1]

[1] -ابن الهمام ،شرح فتح القدير ،تعليق عبد الرزاق غالب المصري ،دار الكتب العلمية ،لبنان،1995م،ج6 ،ص186،ص188.

الفرع الثاني : أركان الوقف بالنسبة للقانون الجزائري :[1]

جاء في قانون الأوقاف ، القانون رقم 91-10 المؤرخ في 12 شوال عام 1411 الموافق ل 27أفريل سنة 1991م .الفصل الثاني بيان أركان الوقف و شروطه

المادة 9 : أركان الوقف هي :

1- الواقف
2- محل الوقف
3- صيغة الوقف
4- الموقوف عليه .

المادة 10 : يشترط في الواقف لكي يكون وقفه صحيحا ما يأتي :

- أن يكون مالكا للعين المراد وقفها ملكا مطلقا .
- أن يكون الواقف ممن يصح تصرفه في ماله غير محجوز عليه لبيعه او دين .

المادة 11 :

يكون محل الوقف عقارا أو منقول أو منفعة و يجب ان يكون محل الوقف معلوما محددا أو مشروعا ، ويصح وقف المال المشاع ،و في هذه الحالة تتعين القسمة .

المادة 12:

تكون صيغة الوقف باللفظ أو الكتابة او الإشارة حسب الكيفيات التي تحدد عن طريق التنظيم مع مراعاة أحكام المادة 2.

المادة 13:

الموقوف عليه هو الجهة التي يحددها الواقف في عقد الوقف و يكون شخصا معلوما طبيعيا أو معنويا ، فالشخص الطبيعي يتوقف استحقاقه للوقف على وجوده و قبوله ، أما الشخص المعنوي فيشترط فيه أن لا يشوبه ما يخالف الشريعة الإسلامية .

ملاحظة : نلاحظ أن القانون قد وافق رأي الجمهور فيما يخص الأركان و شروط كل منها.

[1] - قانون الأوقاف الجزائري 10/91، المؤرخ في 12 شوال عام 1411 الموافق ل 27أفريل سنة 1991م

الفرع الثالث : أنواع الوقف

للوقف أنواع كثيرة تختلف باختلاف الغرض الذي أنشأت من اجله أو بالنسبة لمحله و شيوعه و زمانه ، ولكل نوع من هذه الأنواع مميزات و خصائص .

إن التعرف على هذه الأنواع من الوقف من شانه ان يفيد الناس الراغبين في وقف بعض أموالهم بأي نوع من الوقف يندرج و قفهم و بحيث لا يكون مخالفا للشريعة الإسلامية .

هناك عدة تقسيمات للوقف أدرجها العلماء . و بحول الله نسوف نذكر التقسيم العام الشامل .

أولا : تقسيم الوقف من حيث الغرض منه :

ينقسم الوقف من حيث الغرض الذي أنشئ بسببه إلى ثلاثة أنواع :

1-الوقف الخيري (العام).

و هو الوقف الذي قصد به كل وجوه البر مطلقا ، سواء أكان جهات معينة كالفقراء أو ذوي الحاجات الخاصة أو كان على وجه بر عام كالمساجد و المستشفيات ، وغيرها من المصالح ذات النفع العام ،أو إطعام كل الفقراء .[1]

2- الوقف الذري (خاص) :

و هو أن ربع الوقف يعود على الواقف نفسه أولا ثم أولاده و عائلته ثانيا و يطلق عليه أيضا : وقف العائلة ، أم إذا انقرضوا يؤول هذا الوقف إلى جهة خيرية عامة .[2]

3- الوقف المشترك :

وهذا النوع مزيج بين النوعين السابقين ، بحيث هذا النوع من الوقف جزء منه للذرية الواقف و الجزء الثاني لجهة من جهات البر و الخير ، و هذا النوع جائز لا يتنافى مع الشريعة الإسلامية .[3]

---

[1] - السرخسي ، مرجع السابق ،ص12،ص 27

[2] - عكرمة يعيد صبري ، مرجع الصابق ،ص 105

[3] - عيسى بن محمد بوراس ، مرجع السابق ،ص 76

ثانيا : تقسيم الوقف من حيث محله :

ينقسم هذا النوع بدوره إلى ثلاثة أنواع و هي :

1- الوقف العقاري: كالسكنات ، المحلات ، الأراضي الموقوفة .

2- الوقف المنقول : كالحيوان و الثياب و الأثاث ...إلخ .

3- الوقف المنفعة : كالنقود، و الأسهم ، العلامة التجارية .

ثالثا : تقسيم الوقف من حيث طبيعة المنفعة :

و ينقسم هذا النوع إلى نوعين :

الوقف المباشر : هو الوقف الذي خصص ابتداء كمكان للتعليم مثلا .

الوقف غير المباشر (الاستثمار) : هو الوقف الذي خصص لأجل الاستثمار ، يدر مداخيل و تصرف على المستحقين ، مثل : أرض زراعية ، محل تجاري ، سكنات للكراء .

رابعا: تقسيم القانوني للأوقات :

قسمت المادة السادسة الوقف إلى نوعان عام و خاص .

1- الوقف العام : ما حبس على جهات خيرية من إنشائه و يخصص ربعه للمساهمة في سبل الخيرات إلى قسمان : قسم يحدد فيه مصرف معين لربعه فلا يجوز صرفه على غيره من وجوه الخير إلا استنفد ، و قسم يعرف فيه و جه الخير الذي أراده الواقف فيسمى و قفا غير محدد الجهة و يصرف ربعه في نشر العلم و تشجيعه في سبيل الخيرات .

2- الوقف الخاص : و هو مايحبسه الواقف على ذريته من الذكور و الإنات أو على الأشخاص معنيين ثم يؤول إلى جهة التي يعيينها الواقف بعد انقطاع الموقوف .[1]

المادة 7 : يصير الوقف الخاص و قفا عاما إذا لم يوجد الموقوف عليهم

خامسا : تقسيم الوقف من حيث الزمن :

ينقسم الوقف بالنظر إلى مدة و قفه إلى نوعين :

وقف مؤقت : وهو الوقف الذي حددت مدة الإنتفاع به ثم يعود للواقف أو ورثته من بعده و به قال المالكية خاصة .[2]

وقف دائم : و هو الوقف الذي لا يرجع على صاحبه و لا لورثته من بعده و لهذا أخذ به المقنن الجزائري.

---

[1] - عيسى بن محمد بوراس ، المرجع السابق ،ص 77

[2] - زهدي يكن ، الوقف بين الشريعة و القانون ،دار النهضة العربية ، القاهرة ،1388هـ، ص13

المادة 8: الأوقاف العامة المصونة هي:

- الأماكن التي يقام فيها الشعائر الدينية
- العقارات أو المنقولات التابعة لهذه الأماكن سواء كانت متصلة بها أم كانت بعدة منها.
- الأموال و العقارات و المنقولات الموقوفة على الجمعيات و المؤسسات و المشاريع الدينية.
- الأملاك العقارية المعلومة وفقا و المسجلة لدى المحاكم .
- الأملاك التي تظهر تدريجيا بناء على وثائق رسمية أو شهادات أشخاص عدول من الأهالي و سكان المنطقة التي يقع فيها العقار .
- الأوقاف الثابتة بعقود شرعية و ضمت إلى املاك الدولة أو الأشخاص الطبيعيين او المعنويين .
- الأوقاف الخاصة التي لم تعرف الجهة المحبس عليها .
- كل الأملاك التي آلت إلى الأوقاف العامة و لم يعرف واقفها و لا الموقوف عليها ، ومتعارف عليها أنها وقف .
- الأملاك و العقارات و المنقولات الموقوفة او المعلومة وقفا و الموجودة خارج الوطن [1].

ملاحظة : ذكر في القانون نوعين من الوقف العام و الخاص دون ذكر الأنواع الأخرى

[1] – قانون الاوقاف الجزائري 10/91

المبحث الثاني : الاستثمار و علاقته بالوقف

و في هذا المبحث سنتطرق إلى تعريف الاستثمار و علاقته بالوقف.

المطلب الأول : الاستثمار و أهميته

في هذا نبتدئ بالتعرف على ماهية الاستثمار

الفرع الأول : تعريف الاستثمار لغة و اصطلاحا

أولا : لغة

الاستثمار في اللغة مصدر لفعل استثمر ، يستثمر ، وهو مشتق من ثمر الرجل إذا ثمول [1] و أثمر الرجل ، إذا كثر ماله ومن ثمر يقال أثمر الرجل ماله إذا نماه و يقال مال ثمر أي مال كثير ، وفي معنى أثمر استثمر و يقال استثمر ماله أي أثمره و ثمره إذا طلب ثمره و نماه و كثره .

و جاء في المعجم الوسيط بأنه " استخدم الأموال في الإنتاج إما مباشرة بشراء الآلات الأولية و إما بطريق غير مباشر كشراء الأسهم و السندات ".

– و يطلق الإستثمار على معان عدة منها :

1– المال : قال تعالى : "و كان له ثمر "[2] ومنه قال ابن كثير : قيل المراد به المال و قيل الثمار [3]

2– النماء و الزيادة : ثمر و أثمر ماله إذا نماه و كثره و إنما سميت الزيادة ثمنا لأنها زائدة من اجل المال

و عليه الإستثمار لغة يراد به طلب الثمر ، و أما استثمار المال لغة فيراد به طلب المال الذي هو نماؤه و نتاجه .[4]

حمل الشجر : و هو ما ينتجه الشجر ، وهو مطلق مجازا على الولد و منه قولهم عنه ثمرة الفؤاد كما ورد في الحديث الشريف : قال رسول الله صلى الله عليه و سلم : " إذا مات ولد العبد ،قال الله لملائكته : قبضتم و لد عبدي؟ فيقولون نعم فيقول : قبضتم ثمرة فؤاده ؟ فيقولون نعم فيقولون ماذا قال عبدي ؟ فيقولون حمدك و استرجع ، فيقول الله ابنوا لعبدي بيتا في الجنة و سموه بيت الحمد " [5]

---

[1] –ابن منظور ،مرجع سابق ، ج 4،ص 104،ص105

[2] – سورة الكهف الأية 34

[3] – ابن كثير ، تفسير القرآن العظيم ،ج2،ص419

[4] – قطب مصطفى سانو، الاستثمار أحكامه وضوابطه في الفقه الإسلامي ص 17

[5] – المرجع نفسه ،ص 16

ثانيا : إصطلاحا

تتداول وتطلق كلمة الاستثمار سواء في الفقه و كذا في علم الإقتصاد

1- الاستثمار في الفقه القدامى :

- النماء لدلالة على الاستثمار
- التنمية : كما قال الإمام الديردي المالكي عند حديثه عن حكم المضاربة بقوله :" القراض جائز لأن الضرورة دعت إليه لحاجة الناس للتصرف في أموالهم ،أو ليس كل واحد يقدر على التنمية بنفسه . "[1]

وقد عرف الاستثمار في موضع آخر " مطلق الطلب تحصيل نماء المال المملولة شرعا و ذلك بالطرق الشرعية المعتبرة من مضاربة و مرابحة و شركة وغيرها ."

2- الاستثمار في الإقتصاد :

كذلك لقد اختلف الكتب في علم الاقتصاد في تعريف الاستثمار فذهب اتجـــاه الأول إلى أن الاستثمار التضحية بمنفعة حالية يمكن تحقيقها من إشباع استهلاك حالي ، وذلك بقصد الحصـــول على منفعة مستقبلية أكبر يمكن تحقيقها من إشباع استهلاك مستقبلي ".[2]

و اتجهت فئة ثانية إلى تعريف الاستثمار " هو عبارة عن التوظيف لرأس المال " أو هو توجيه الأموال نحو استخدامات تؤدي إلى إشباع حاجة أو حاجات اقتصادية "[3]

و ذهبت فئة ثالثة إلى تعريف الاستثمار "هو عبارة عن استعمال الأموال في الحصـــول علـــى الأرباح أي خلق أصول رأسمالية جديدة .[4]

الفرع الثاني : موقف الفقه الإسلامي للاستثمار

إن الناظر في كتب الفقه يرى أن الأصل في المعاملات الإباحة ما لم يثبت دليل لخـــلاف ذلك و عليه فإن الأصل في الاستثمار الإباحة ، وهناك من الفقهاء من اعتبره واجبا.

ويعني هذا أن المسلم مكلف بالاستثمار بمال زائد عن حاجاته الضرورية و الأساسية،ســـواء بنفسه أو من ينوب عنه و هذا بمقتضى الوجوب يثاب على الامتثال به و يعاقب على الكف عنه بلا عذر .

---

[1] - الإمام الديردي ، شرح الصغير على أقرب المسالك للإمام مالك ج2 ،ص227

[2] -محمود محمد حمودة ، الاستثمار والمعاملات المالية في الاسلام ،الوارق للنشر ،ط2، 2009 ،ص34

[3] - قطب مصطفى سانو ، مرجع سابق ،ص20

[4] - المرجع نفسه ،ص 21

و عليه سنتطرق إلى معرفة الأدلة الواردة على الاستثمار ومنها :

أولا : من القرآن الكريم

قال الله تعالى :"و ىخرون يضربون في الأرض يبتغون من فضل الله ".[1]

قال ابن كثير في تفسيره ' أي علم الله أنه سيكون من هذه الأمة ذو أعذار من مرض لايستطيعون القيام و مسافرين يبتغون من فضل الله في المكاسب و المتاجر '.[2]و قال صاحب صفوة التفاسير ' أي و قوم آخرون يسافرون في البلاد للتجارة ، يطلبون الرزق و كسب المال الحلال ' و قد تعامل الصحابة رضوان الله عليهم على أساس أن المضاربة طريق لاستثمار الاموال و العمل فيها .[3]

قال تعالى : "يأيها الذين ءامنوا إذا نودي "[4]تشير الأية القرآنية إلى القول بأن الانشار في الأرض مأمور به و بالتالي فإن الاستثمار مأمور به أمرا جازما يقول ابن كثير في معرض تفسيره لقوله تعالى : (فإذا قضيت الصلاة فانتشروا في الأرض ..إلخ)أي فرغ من الصلاة .و الآيات في هذا الباب كثيرة .

ثانيا : من الأحاديث النبوية الشريفة

قال رسول الله صلى الله عليه و سلم : " من باع دارا أو عقارا فلم يجعل ثمنها في مثله كان قمينا لا يبارك له فيه "[5]

دل هذا الحديث على أنه لا بد أن يضع ثمن الدار أو العقار في مثله إلا حرم البركة فذل هذا الحديث على الاستثمار .

قال رسول الله صلى الله عليه و سلم : "ألا من ولى يتيما له مال فيتجر فيه و لا يتركه حتى تأكله الصدقة "[6] فدل هذا الحديث على ايجاب المتاجرة في مال اليتيم ، تأكيدا على مشروعية الاستثمار ووجوبه . * و الأحاديث في هذا كثيرة *

ثالثا : رأي الصحابة

كذا ما روى من آثار الصحابة رضي الله عنهم ,فقد ثبت عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه حين قال لبلال بن الحارث الذي اقتطع له رسول الله صلى الله عليه وسلم أرضا لم يستثمرها بلال فقال عمر بن الخطاب رضي الله عنه " إن رسول الله صلى الله عليه و سلم لم يقطعك لتحجزه على الناس إنما قطعك تعمل ، فخد منها ما قدرت على عمارته ورد الباقي ."[7] و بناءا على من سبق سبق إن الاستثمار ضروري لأي مجتمع يطمح إلى القيام بمهة الخلافة و عمارة الأرض.

---

[1] - سورة المزمل الآية 20.

[2] - تفسير القرآن الكريم ج3،ص566

[3] -محمد صالح عبد القادر ، نظريات التمويل للإسلامي ، ص110

[4] -سورة الجمعة الأية 10

[5] حديث صحيح ،أخرجه البخاري (2320)، ومسلم (1553)، الترميذي (1382) من حديث أنس بن مالك .

[6] - أخرجه الترميذي ، باب ماجاء في زكاة مال اليتيم .

[7] -القاسم بن سلام أبو عبيد ، الأموال ، قطر ،19787،ط1 ،ص57

المطلب الثاني : **العلاقة بين الوقف و الاستثمار**

و في هذا المطلب سنحاول أن نسلط الضوء إلى مدى إمكانية استثمار الوقف و مدى الانتفاع من عينه (العلاقة بين الوقف و الاستثمار) . إن جوهر الوقف و مقصده الأساسي هو استمرار المنفعة و الثمرة و الغلة كما جاء في الحديث الشريف حبس الأصل و سبل الثمر (الوقف) .

لأن من خصائص الوقف تأبيد الانتفاع به ، و استمرار إلى المستقبل ، فالأصل فيه الاستمرار في العطاء و النفع ، وإنما حبس الوقف من أجل استغلاله مع المحافظة على الأصول .

و هذا الحديث يوجب أمرين أساسين ، وهما ركزتا الاستمرار ، وهما حفظ الأصل ، واستمرار الثمرة للارتباط الوثيق بينهما ، فلا يمكن الانتفاع و استمرار الثمرة و المنفعة إلا مع بقاء الأصل و حفظ ديمومته و إن وجود الأصل بشكل صحيح يؤدي حتما إلى جني الثمار و المنافع ، وهذا ما أكده الفقهاء رحمهم الله تعالى ، كما سنفصله ، فالاستثمار هو إضافة أرباح إلى رأس المال لتكون المنفعة من الربح فقط مع الحفاظ على رأس المال و قد يضاف إليه بعض الربح للمستقبل .[1]

إن العلاقة بين و الوقف و الاستثمار علاقة أساسية و متينة ، و الاستثمار يشمل أصول الأوقاف وبدل الوقف و ربع الوقف و غلته و هذه هي الحكمة من مشروعية الوقف التي بينها الإمام الدهلوي فقال :" ومن التبرعات الوقف، وكان أهل الجاهلية لا يعرفونه ،فاستنبطه النبي صلى الله عليه وسلم لمصالح لا توجد في سائر الصدقات فإن الإنسان ربما يصرف في سبيل الله أموالا كثير ة ثم تفنى فيحتاج أولئك الفقراء تارة أخرى و يجيء أقوام آخرون من الفقراء فيصبحون محرومون فلا أحسن و لا أنفع للعامة من أن يكون شيء حبسا للفقراء و أبناء السبيل و سائر وجوه الخير تصرف عليهم منافعه و يبقى أصله على ملك الواقف و هذا رأي ال'مام أبي حنيفة رحمه الله تعالى وهو قوله صلى الله عليه وسلم لعمر رضي الله عنه :" إن شئت حبست أصلها و تصدقت بها " فتصدق بها عمر أنه لايباع أصلها و لا يوهب و لايورث ، إلى آخر كلامه [2].

إن استثمار الوقف لاستمرار الريع يتفق مع أصل مشروعية الوقف و يحقق أهدافه و غاياته في صرف الريع إلى الموقوف عليهم مع ضرورة الاستمرار و البقاء للمستقبل .

---

[1] –محمد وهبة الزحيلي ، الاستثمار المعاصر للوقف ،ط1 ،جامعة الشارقة ، ص6،ثم يفنى

[2] – محمد مختار السلامي ، استثمار أموال الوقف ، بحث لمنتدى قضايا الوقف الفقهية الأول الأمانة العامة للأوقاف ، الكويت ،2004،ص3

وهذا يوجب البحث الاقتصادي في أموال الأوقاف و استثمارها في أحسن السبل المضمونة و التي تعطى أعلى دخل للريع ، وتوجب منع تعطيلها المؤدي إلى فقدان مبرر وجودها .

إن الهدف الاقتصادي المباشر لاستثمار أموال الوقف هو تامين الدخل المرتفع بقدر الإمكان لصرفه في مواطنه المحددة دون التهاون في الأصل و العين الموقوفة ، وهذا يوجب أيضا التوسع في الاستغلال و إعادة الاستثمار .

و بهذا ينتج أن القصد من استثمار الموقوف هو استغلاله و استعماله بطريقة تدر ريعا إضافيا يستفيد منه الوقف و الموقوف عليه ، وذلك بحسب العين الموقوفة فقد تكون مما لا يجوز استثماره كالمسجد و المقبرة و قد تكون مما لا يمكن استثماره لنص الواقف كالمستشفى التي يعالج بها مجانا و قد يكون الاستثمار حتميا في النقود عند من أجاز وقفها ، و التي توسعت في عصرنا الحاضر فيكون استثمارها بالمضاربة أو التجار بالمرابحة و مثلها الأسهم و صكوك الاستثمار الإسلامية و قد يكون الموقوف لا ينتفع به إلا باستثماره و الاستفادة من ربعه الثابت كالعقارات التي تؤجر فيكون استثمارها بالإجارة أو المساقات للأراضي الزراعية و الإدارة للمصانع .

و إن الوقف بحد ذاته هو استثمار لتنمية الموارد لتغطية الجهات الموقوفة عليها كالمساجد و دور العلم و الفقراء ، لأن الوقف تحبيس الأصل و تسبيل للمنفعة و المنفعة بحد ذاتها هي الاستثمار ، أو نتيجة الاستثمار لأن المنفعة الناجمة عن العين المحبوسة لا تكون إلا عن طريق الاستثمار و الجهد فيه،لأن الاستثمار يقوم على ركنين : المال الأصلي و الجهد المبذول فيه ، وكل ذلك يرجع إلى تحقيق المصلحة الراحة التي يتوجب على الناظر أو القاضي أو مؤسسة الوقف أن يقوم بها ، وقياسا على وجوب استثمار أموال اليتامى ، للشبه الكبير بين الأمرين في الحفاظ عليها و الحرص على تنميتها و استثمارها ، و خاصة أن حاجات الموقوف عليهم تتزايد مع تزايد السكان / مما يقتضي أن يواكبه تزايد مماثل على الأقل في تنمية موارد الوقف و غلته.

و الهدف من الاستثمار عامة هو الحفاظ على تنمية المال و زيادته و الحفاظ على ديمومة تداول المال و تقلبه و تحقيق الرفاهية للجميع و تحريك الأموال فيها يعود بالنفع على الأفراد و المجتمع و الأمة.