مجلة الدراسات الفقهية والقضائية • مجلد: 07، عدد: 01 (2021م) • ص ص07 – 28
EISSN 2588-2481 - ISSN 2477-9806

ضوابط استبدال الوقف في الشريعة الإسلامية والقانون المقارن

The controls of replacing waqf in Sharia and comparative law

د. فريدة حايد *
كلية الحقوق والعلوم السياسية ـ جامعة جيجل ـ الجزائر
faridahaid@yahoo.fr

تاريخ الاستلام: 2019/07/15 تاريخ القبول: 2020/04/11 تاريخ النشر: 2021/03/30

ملخص: يعتبر الاستبدال أحد التصرفات الواردة على المال الوقفي، بل هو أخطرها لتعلقه بعين الوقف وتغييرها والتي في الأصل محبّسة تبرعا بمنفعتها، ولكن قد تظهر ضرورة ملحة ومصلحة عامة لتغييره بما يحافظ على الوقف ذاته وجوهره الهادف إلى التبرع بالمنفعة وتسبيلها، وهو أهم ضابط تحدث عنه علماء الشريعة وأشارت إليه بعض القوانين الوضعية ضمن شروط خاصة شكلية وموضوعية لها أثرها في ضبط العملية وتفعيلها؛ لذلك أردت معرفة هذه الضوابط لأهميتها في ضوء الشريعة الإسلامية وأدلتها؛ وفي ضوء ما نظمته القوانين الوضعية.

الكلمات المفتاحية: الوقف؛ الاستبدال؛ التغيير؛ الضوابط؛ المصلحة؛ الضرورة.

Abstract : Replacement is one of the behaviors on waqf, But it is the most dangerous to attach to the same and change it, which is originally a charity donated by its benefit, But there may be an urgent need and a public interest to change it so as to preserve the essence of the waqf; Which is the most important condition talked about by the scholars of the islamic law and referred to some of the laws of the situation; So I wanted to know these controls for their importance in Islamic law and its evidence and in contemporary laws.

Keywords: waqf; substitution (Replacement); change; controls; interest; necessity.

* المؤلف المراسل.

1. مقدمة

يعتبر الوقف نظام إسلامي خالص له مقاصده في حفظ الأموال وتنميتها، وخصائصه التي تميزه عن سائر التصرفات التبرعية والتي تجعل منه عقدا مؤبدا بحبس أصله والتصدق بما يخرج منه من منفعة، وقد تحدث المتقدمون من فقهاء الشريعة على أهمية الوقف الاقتصادية والاجتماعية وبينوا دوره الكبير في التكافل وتجديد الأجر، كما بحثوا مسائله المتعددة منها مسألة بيعه واستبداله إذا خرب أو قل عطاؤه، والتي تعتبر إلى يومنا هذا من أهم المسائل التي تعرض للأوقاف في ظل الانفتاح الاقتصادي والتوسع العمراني وفساد الذمم...؛ لذلك كان لابد من إبراز ضوابط هذه العملية التي تنصب على العين الموقوفة وتغيرها في دراسة شاملة تعكس أهمية الموضوع؛ إذ يعتبر دراسة خاصة بضوابط الاستبدال كجزئية من مسألة استبدال الوقف لها أهميتها الكبيرة بعد معرفة حكم الاستبدال عموما وهو ما عنت به جل الدراسات السابقة لموضوع الاستبدال التي كانت في معظمها دراسات وصفية لحكم الاستبدال وحالاته سواء في الشريعة أو في القانون مهملة الإشارة إلى الضوابط على أهميتها.

وعليه فالهدف من البحث يتلخص في محاولة استخلاص الضوابط الشرعية لاستبدال الأوقاف ومدى الأخذ بها في القوانين الوضعية، وما ذلك إلا خدمة للوقف وإسهاما في إبقائه وتطويره حتى يبقى مساهما بالطريق الصحيح في التنمية الاقتصادية الشاملة؛ وعليه يمكن طرح التساؤل الآتي: **نظرا لخطورة الاستبدال على الأملاك الوقفية وظهور حاجة الناس لاستبدالها؛ فما هي أهم الضوابط الشرعية والقانونية التي يمكن من خلالها تحديد حالات جواز الاستبدال أو منعها؟**

وللإجابة على هذا التساؤل ارتأيت توظيف المنهج التحليلي لمعرفة الضوابط في ضوء المنصوص عليه في القوانين وما نصت عليه الشريعة الإسلامية واجتهادات فقهائها، كما استعنت بالمنهج الاستقرائي لمعرفة الآراء الفقهية وموقف القوانين الوضعية لاستخلاص الضوابط في ضوئها.

وعليه انتهجت خطة تكونت من ثلاثة مباحث حاولت من خلالها معرفة حقيقة استبدال الوقف في المبحث الأول، وفي المبحث الثاني معرفة حكمه بالرجوع إلى مصادر الفقه الإسلامي المتقدمة والمتأخرة ومن خلال ذلك استخلاص الضوابط، ثم عرجت إلى البحث في معرفة حكم الاستبدال وحالاته في بعض القوانين الوضعية ومنها القانون الجزائري ثم استخلاص الضوابط، وقارنت ذلك بما هو منصوص في القوانين الوضعية مستخلصة أهم ضابط للاستبدال وهو المصلحة وهو ما تضمنه المبحث الثالث.

2. المبحث الأول: تعريف استبدال الوقف

يعتبر الوقف نظام شرعي له خصوصيته في بقاء العين محبسة فلا يجوز التصرف فيها، ولكن لمصلحة الوقف أجاز العلماء بعض التصرفات التي تحافظ عليه وتطوره من بينها البيع والاستبدال؛ وهما من أخطر التصرفات الواردة على الأوقاف؛ **فما حكمهما في الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية؟**

2. 1. الفرع الأول: تعريف الوقف

أولا- لغة: هو الحبس والمنع، وقفت الدابة أي حبستها ومنعتها من السير[1].

ثانيا- اصطلاحا: اختلف علماء الشريعة في تعريف الوقف تبعا لاختلافهم في بعض القيود وهذه أشهر التعاريف في المذاهب الأربعة:

ففي المذهب الحنفي عرفه أبو حنيفة بأنه:"حبس العين على حكم ملك الله تعالى والتصدق بالمنفعة" [2] فيزول ملك الواقف عنه إلى الله تعالى على وجه تعود منفعته للعباد وهو غير لازم عنده يتصرف فيه متى شاء، أما عند المالكية فهو:"إعطاء منفعة الشيء مدة وجوده لازما بقاؤه في ملك معطيه ولو تقديرا"[3] ويعني ذلك حبس العين عن التصرف فيها كما هو قول أبي حنيفة، ويلزم التصدق بمنفعتها ولا يجوز التصرف فيها بتصرف ناقل للملكية.

أما عند الشافعية فهو:"حبس مال يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه على مصرف مباح"[4] فهو تحبيس ويمكن الانتفاع به مع بقاء عينه بقطع تصرف الواقف وغيره في رقبته.[5] وكذلك عند الحنابلة وقد اشتهر عنهم تعريفه

ب:"حبس العين وتسبيل المنفعة"[6] أي حبس المال عن التصرف ولزوم التصدق بالمنفعة للوقوف عليهم صدقة وقربة فلا يجوز لهم التصرف فيه وهو ما أشار إليه المشرع الجزائري في قانون الأوقاف رقم **91 /10 في المادة** (03) منه: "**الوقف هو حبس العين عن التملك على وجه التأبيد والتصدق بالمنفعة على الفقراء أو على وجه من وجوه البر والخير**".[7]

وعليه فالوقف تصرف تبرعي من نوع خاص بحيث ينصب التبرع فيه على المنفعة ولذلك فحق الموقوف عليهم متعلق بالمنفعة ولا يجوز لهم التصرف فيه بأي تصرف كان؛ هذا الأصل حفاظا على الوقف وحماية له ولكن بتغير الأزمان قد تظهر مصلحة في تغيير بعض الأوقاف بالاستثمار تنمية لها حتى لا تندثر فيجوز التصرف فيه استثناء ومنها الاستبدال؛ **فما معنى استبدال الأوقاف؟**

2. 2. الفرع الثاني: تعريف الاستبدال

أولا- لغة: لغة مأخوذ من الفعل "بدل" وهو أن يقوم شيء مقام الشيء الذاهب، وأبدلته إذا أتيت ببدل مكانه.[8]

ثانيا- اصطلاحا: الاستبدال في الأصل هو إبدال عين موقوفة بغيرها ويكون إما بأخذ عين ثانية مكان الأولى أو أخذ نقود، أي بيع عين الوقف ببدل سواء كان عينا أخرى أو نقودا[9] فالعين المبدلة هي المبيعة من الوقف، والمستبدلة هي المشتراة لتكون وقفا بدلها وهذا عند فقهاء الشريعة، ويسمى الأول إبدالا والثاني استبدالا بحيث يصدق على الأول معنى المقايضة أو البيع بالنقود، والثاني البيع بالنقود ووضع تلك النقود في عين أخرى تكون وقفا مثلها، وتسمى المبادلة الأولى عند الفقهاء بالمناقلة [10] ويعنون بها نقل الوقف من عين إلى أخرى، أما في القانون فالاستبدال هو بيع عين الوقف بالنقد، والإبدال هو شراء عين للوقف بالنقد، [11] وهكذا فالإبدال في الفقه الإسلامي إخراج العين الموقوفة والاستبدال شراء عين أخرى وفي القانون العكس من ذلك.

وقد ذكر استبدال الوقف في القانون الجزائري في المادة (24) من قانون الأوقاف رقم 91 / 10ولم يعرفه بل اقتصر على ذكر حالات الاستبدال مبينا

ضوابطه، ولكن لا يمكن توضيح الضوابط إلا بعد معرفة حكم الاستبدال في الشريعة والقانون وهذا ما يبينه العنصر الآتي:

3. المبحث الثاني: حكم استبدال الوقف في الشريعة الإسلامية

تحدّث العلماء عن الاستبدال في الشروط العشرة للوقف، وهو شرط له أحكام خاصة لأنه يتصل ببقاء الوقف لأن بقاء الوقف بقاء أعيانه كما قرر الفقهاء إذ "إنّ الوقف يبقى بالمنقول في أبداله التي تستبدل به" [12]، ولكن اختلف العلماء في حُكمه اختلافا كبيرا أجمعها في مذهبين: **مذهب المضيّقين ومذهب المتوسعين.**

3. 1. الفرع الأول: مذهب المضيّقين

وهم الذين شددوا في جوازه خوفا من ضياعه فضيّقوا من حالاته؛ فالأصل عندهم المنع ولا يباح إلا استثناء ويظهر ذلك في آراء **المالكية** بالدرجة الأولى **والشافعية** بالدرجة الثانية؛ **والحنفية** بالدرجة الثالثة.

3. 1. 1. أولا- عرض الأقوال والضوابط: ضيق أصحاب هذا القول في جواز الاستبدال وخاصة في استبدال العقار فلا يباح إلا **لحاجة توسعة على الناس، أو ضرورة ملحة تقتضيها مصلحة عامة** مثل: توسيع طريق عام يحتاجه الناس ووجود أراضي بجانب الطريق يحتاج إليها الناس فيجبرون على بيع ما يوسع به الطريق، ويجوز الاستبدال بالثمن ويجب أن يوضع في غيره أو بالمقايضة بنفس الشروط المنعقدة به، أما في المنقول التي لم يعد فيها كبير فائدة فيجوز. واستحبوا عدم بيع العقار لجريان العمل عليه فالأحباس قديمة ولم تزل وهو حجة فهو دليل المنع جاء في المدونة: "...فبقاء هذه خرابا دليل على أن البيع فيها غير مستقيم، لأنه لو استقام لما أخطأه من مضى من صدر هذه الأمة وما جهله من لم يعمل به حين تركت خرابا"[13] وجاء في الإشراف: "إذا وقف دارا فخربت لم يجز بيعها خلافا لأحمد بن حنبل" [14] وهذا هو المشهور عن المتقدمين من المالكية وأجازوا استبداله للمصالح العامة في ثلاثة مواضع: **لتوسعة طريق عام، أو لتوسعة المسجد الجامع الذي ضاق بأهله، أو لتوسعة المقبرة**؛ ولكن الفتوى

عند المتأخرين على جواز بيع واستبدال ما لا ينتفع به ولو كان عقارا وقد جرى العمل به، فيباع ويعوض بثمنه ما هو أغبط للمحبس وبهذه الفتيا جرى العمل وذكرها صاحب المعيار وذكر جريان العمل بالبيع ولكن بشروط. جاء في المعيار: "يجوز إبدال مراحيض مستغنى عنها بحوانيت ينتفع بخراجها بل هو مندوب ومستحب..."[15] وخلص إلى أنه يجوز إذا ثبت الضرر للوقف ويكون بإذن القاضي أي الضابط هو وجود مصلحة تظهر في الاستبدال، وهذا كله في غير المساجد "فالمسجد لا يجوز بيعه بحال".[16]

وقد اشتهر عن الشافعية قولهم باستحباب الخراب على الإعمار وعبارة مشهورة عندهم **لا يُباع موقوف وإن خرب**، لأن بخرابه وهو وقف خير من إعماره وزوال وصف الوقف عنه ولو أذن القاضي، ومقتضى قولهم أن يملّك في الأخير للموقوف عليهم ولهم استهلاكه لا بيعه ولا استبداله.[17]

وكذلك الحنفية فقد منعوه إلا للضرورة وهي انعدام الانتفاع كلية أو توسعة أي مع حالة بقاء الانتفاع فقد أجازه أبو يوسف فقط والمتأخرون على منعه تماما، وعليه فالحنفية أكثر المذاهب تضييقا للاستبدال وليس كما كتب البعض بأنهم أوسع المذاهب، فالأصل عند الحنفية عدم الجواز واشتهر عنهم **"إذا صح الوقف لم يجز بيعه إلا أن يكون مشاعا"** [18] فلا يجوز عندهم إلا في حالات ضيقة منها أن يشترطه الواقف، والثاني أن ينعدم الانتفاع بالكلية فهذا جائز على الأصح عند المتقدمين إذا كان برأي القاضي ورأى المصلحة فيه ومنعه المتأخرون لفساد الذمم، ولكن إن قل الانتفاع في الجملة ولم يشترطه الواقف وبدله خير منه ريعا ونفعا فالأصح عندهم أنه لا يجوز وإجارته لمدة طويلة لأجل تعميرها للسكنى أولى، حتى أنهم في حالة انعدام الانتفاع ولو أجازوه إلا أنه بشروط ضيقت الجواز قال ابن عابدين: "والراجح المنع في هذه الحالة لأن الواجب إبقاء الوقف على ما كان عليه دون زيادة ولأن الموجب في الأول الشرط وفي الثاني الضرورة [في حالة خرابه بالكلية] ولا ضرورة في هذا إذ لا تجب الزيادة بل يبقيه كما كان وقد أجازه أبو يوسف في هذه الحالة - العامر إذا قل ريعه-

ولكن نحن نمنعه لأجل ظلمة القضاة الذين جعلوه حيلة لإبطال أوقاف المسلمين"[19].

وعليه فالجمهور من المالكية والشافعية والحنفية منعوا الاستبدال وشددوا في المنع وأجازوا ذلك في حدود ضيقة جداً **للضرورة القصوى التي تحددها المصلحة العامة وللحاجة رفعا للحرج عن الناس** كتوسيع مسجد أو مقبرة أو طريق عام خشية أن يؤدي إلى ضياع الوقف.

3. 1. 2. ثانيا- عرض الأدلة: عمدة استدلال الفريق المضيق الحديث المشهور عن النبي صلى الله عليه وسلم أن عمر بن الخطاب أصاب أرضا بخيبر فأتى النبي صل الله عليه وسلم يستأمره فيها فقال صل الله عليه وسلم: "إن شئت حبست أصلها وتصدقت بها، فتصدق بها عمر **أنه لا يباع ولا يوهب ولا يورث**..." [20] وهو دليل المنع في ألا يباع أصلها ولا يوهب ولا يورث.

3. 2. الفرع الثاني: مذهب المتوسعين

وهو مذهب المجيزين في الأصل ولا يمنع عندهم إلا في حالات كاستمرار الغلّة وذلك باستمرار المصلحة العامة للأمة والمصلحة الخاصة للموقوف عليهم ويمثله **الحنابلة** [21] بالأساس.

3. 2. 1. أولا- عرض المذهب وضوابطه: تساهل الحنابلة في بيع الوقف وقد بدا تساهلهم أكثر حتى أجازوا بيع المساجد إذا خربت بشرط أن يصرف بدله في بناء مسجد آخر، وإذا أجازوه في المسجد ففي غيره أولى ولأن في بيعه استبقاء الوقف بمعناه عند تعذر إبقائه بصورته قال ابن عقيل:"...ولأن الجمود على العين مع تعطلها تضييع للغرض"[22]، ولكن البعض منهم يقصرونه على حالة الضرورة، وحالة الضرورة هي ألا يكون الموقوف صالحا للغرض الذي وضع من أجله فلم يعد صالحا للانتفاع به، وهم المتقدمون من الحنابلة ولذا منعوا الاستبدال لمجرد الإكثار من الغلة مع بقاء أصل الانتفاع المقصود، وتوسع المتأخرون أكثر فقالوا لمجرد المصلحة ومنهم ابن تيمية الذي جوزه للمصلحة الراجحة فيجوز إبدالها لما هو أنفع للوقف منها؛[23] ويباع للضرورة صيانة

لمقصود الوقف عن الضياع مع إمكان تحصيله ومع الانتفاع[24] [في حالة إذا لم تتعطل بالكلية ولكن غيره أنفع منه وأكثر]؛ فابن تيمية يرى أن بيع الوقف يجوز إذا كان ذلك أصلح وأنفع دون الحاجة إلى تقييد الجواز بالضرورة وتعطل الانتفاع بالكلية، فيتبين أن المسوغ للبيع نقص المنفعة لكون العوض أصلح وأنفع، ليس المسوغ تعطيل النفع بالكلية ولو قدر التعطيل لم يكن ذلك من الضرورات التي تبيح المحرمات، وإنما الحاجة في هذا تكميل الانتفاع قال:"...فابن حنبل كثيرا ما يفتي بجوازه للحاجة"[25]، وهذا تخصيص للجواز بالحاجة وليس مطلقا، قال: "ولا ريب أن في كلامه ما يبين جواز إبدال المسجد للمصلحة وإن أمكن الانتفاع به لكون النفع بالثاني أكمل؛...وأما قول القائل لا يجوز النقل والإبدال إلا إذا تعذر الانتفاع فممنوع ولم يذكروا على ذلك حجة لا شرعية ولا مذهبية،..."[26] فيجوز بيعه للمصلحة لأنه أنفع للمسلمين بصرف ثمنها في سبيل الخير، ولا تقتصر المصلحة على الضرورة فقط التي تبيح المحظور.

ولكن علق أبو زهرة على هذا التوسيع بأنه فتح الباب للاستبدال السيئ للأوقاف عند أهل الأخلاق الضعيفة، وظهرت مساوئه الكثيرة حتّى أصبح الواقفون يشترطون عدم الاستبدال ولو خربت.[27] واستند هذا المذهب إلى أدلة هي:

3. 2. 2. ثانيا- عرض الأدلة: عمدة استدلالهم بعض الآثار الواردة عن الصحابة منها: فعل عمر بن الخطاب حين قام بنقل المسجد من مكان إلى آخر في الكوفة، وأعطى تعليماته إلى واليه سعد بن أبي وقاص، فجاء في خطابه للوالي لما بلغه أنه قد نقب بيت المال الذي بالكوفة: "انقل المسجد الذي بالتمارين واجعل بيت المال في قبلة المسجد؛ فإنه لن يزال في المسجد مصلى" وقام عبد الله بن مسعود بالتنفيذ، ولم يعترضه أحد من الصحابة وقتئذ فكان إجماعا[28].

وعليه: ظهر اتفاق الفريقين على إباحته في حالة **الحاجة توسعة على الناس والضرورة الملحة للمصلحة العامة** إضافة إلى ضوابط أخرى تعتبر شروطا له، وهي: أن يكون بحكم الحاكم أي القاضي (في الوقف العام والوقف الخاص كذلك)، وعدم مجاوزة الضرورة والحاجة، وعدم مخالفة شرط الواقف.

وبالتالي فالضابط العام لاستبدال الأوقاف هو: **تحقق المقصود من الأوقاف**، وهذه تحدّده شروط الواقف وتحقق المصلحة منه يقول أبو زهرة: "والفتوى من قديم الزمان على جوازه، وعليه جرى العمل في المحاكم العربية،...وقد ظهرت فوائد للاستبدال في حالات فعلا إذا كان أراضي زراعية وصاقبتها مباني فهل تبقى تزرع بدلا من أن تؤجّر أو تعمّر بما يدل أكثر، ولكن يتدخل القاضي دائما مع مراعاة شروط البدل والمبدل إليه، وقد حفظ التاريخ كذلك مساوئ كثيرة وخاصة في عهد فساد الذمم بسبب فساد الحكام والسلاطين، وقد عاونهم على ذلك قضاة ظالمون وشهود زور، فقد ذكر التاريخ أن الأمير جمال الدين وهو من أمراء مصر في عهد المماليك كان إذا وجد وقفا مغلاّ، وأراد أخذه أقام شاهدين يشهدان بأن هذا المكان يضر بالجار والمار فيأخذه لمصلحته، وتذهب مصلحة الوقف".[29] لذلك شدّد الفقهاء بعد هذا في شأن استبدال الأوقاف ومنعوه منعا تاما، وشدّدوا في شروطه خاصة وأنّ أغلب الأوقاف اليوم في أماكن راقية فاستبدالها فيه شبه كثيرة، وشددوا حتى في شروط الخبراء، وأمناء الضبط الذين يستعان بخبرتهم في عملية الاستبدال.

كما شددت الإجراءات الشكلية في الاستبدال بعد ذلك وأصبح لا يأذن القاضي إلا بإشهاد شاهدين فيُشهد القاضي كل واحد على حدا ويكتب خطته، فإذا ثبت ذلك عنده وسكن القلب إلى شهادتهما واتصل به كتّاب الوقف أذن القاضي في الاستبدال بشروط تنفيدية دقيقة.[30] وعليه شددوا في عملية الاستبدال أيّما تشديد وكل ذلك لمصلحة الوقف والاحتياط له؛ ولذلك اشترطوا كذلك في القاضي شروطا دقيقة وسمّوه قاضي الجنة.

وبالتالي: فالاستبدال من أخطر التصرفات الواردة على الأملاك الوقفية لاحتمال وقوع الضرر على الوقف ولكن اعتبار الشروط أمر مهم وأحوال الزمان ومقتضيات الاقتصاد هي الضابط لذلك؛ وأهم الشروط التي ضبط بها الفقهاء فيما بعد عملية الاستبدال هي: **أن يكون في استبداله مصلحة شرعية راجحة وليس بالظن، وأن يعوّض بما هو أفضل منه، وأن يكون في بقائه ضرر على الناس كسقوط جدار مثلا،**[31] **وأن يراعى المُستبدل وهو المشتري؛ فيجب أن**

يكون ممّن تقبل شهادته (أي عدلا مستقيما) لأن فيه نوع اتهام، وأن لا يكون مدينا للقيم لأنه ممكن أن يعجز القيم عن السداد فلا يقدم البدل فيضيع الوقف، وأن لا يُباع بثمن مؤجل خشية عدم الوفاء فيحتاط للوقف قدر الاحتياط (وقد وقع فِعلا مثل هذا وأفتى فيه العلماء).[32]

وعليه يمكن ترجيح القول بجواز استبدال الوقف عقارا كان أو منقولا، على أن تكون هناك مصلحة شرعية محققة بشروطها وأولى أن تكون في درجة الحاجة أو الضرورة ولا توسع إلى درجة التحسين فيستهان بالأوقاف وعلى أن يكون ذلك بإذن من القاضي العدل.

4. المبحث الثالث: استبدال الوقف في القانون وأثر المصلحة في ضبطه.

نظمت أغلب قوانين الأوقاف الاستبدال كتصرف وارد على الأملاك الوقفية وأشاروا إلى ضوابطه بين متوسع وبين مضيق، وإن كانت بعض التشريعات لم تبين حكمه صراحة إلا أنها نصت على حالاته ومنها المشرع الجزائري إلا أن أهم ضابط للاستبدال هو المصلحة كما سيأتي:

4. 1. الفرع الأول: حكم استبدال الوقف في القانون

4. 1. 1. أولا- في القانون الجزائري: ساير المشرّع الجزائري المذهب المضيق للاستبدال؛ فالأصل عنده المنع إلا في حالات معينة فقد بيّن في المادة **(24) من قانون 10/91** الخاص بالأوقاف الحالات التي يمكن أن يستبدل فيها الوقف مع تشديده في استبدال المسجد مطلقا، وقد جاءت المادة 26 مكرر (03) والتي تضمنّت الكلام عن إدماج الأراضي الزراعية الوقفية المجاورة للتجمعات السكنية ضمن الأراضي العمرانية لما فيه من الفائدة على الوقف مستقبلاً، والمادة (45) التي تضمنّت جواز تنمية الوقف وفقا لإرادة الواقف ومراعاة مقاصد الشريعة، وكذلك المرسوم التنفيذي رقم 381/98 في مادته (08) التي تحدثت عن جواز عمارة الملك الوقفي.

وهذا ما يبين أن المشرع الجزائري ضيق في جواز الاستبدال فجعله أصلا؛ ثم أباحه بقدر المصلحة المرجوة منه وذكر حالات الاستبدال بصيغة الحصر وأشار

إلى ضوابط هذه الحالات وهي: الضرورة العامة والمصلحة ومراعاة مقاصد الشارع؛ حيث نصت المادة (24) من **قانون الأوقاف 10/91** على أنه: "لا يجوز أن تعوض عين موقوفة أو يستبدل بها ملك آخر، إلا في الحالات الآتية: حالة تعرضه للضياع أو الاندثار؛ حالة فقدان منفعة الملك الوقفي مع عدم إمكان إصلاحه؛ حالة ضرورة عامة كتوسيع مسجد أو مقبرة أو طريق عام في حدود ما تسمح به الشريعة الإسلامية؛ حالة انعدام المنفعة في العقار الموقوف وانتفاء إتيانه بنفع قط، شريطة تعويضه بعقار يكون مماثلا أو أفضل منه. تثبت الحالات المبينة أعلاه بقرار من السلطة الوصية بعد المعاينة والخبرة" وكذلك تماشيا مع سياسة الدولة الجزائرية في حماية الأوقاف والحفاظ عليها.

وعليه يمكن الاستنتاج من هذه الحالات أنه أباحه استثناء والاستثناء تحدده الضرورة العامة كما جاء في الفقرة الثالثة، والمصلحة في الفقرات الأخرى وفي حالة انعدام الانتفاع بالكلية، وبذلك نقول أن المشرع الجزائري قد حسم الخلاف في ضوابط الاستبدال بالنص على حالات الاستبدال الممكنة بالنظر للزمان والمكان الحاليين، بعكس التشريعات العربية الأخرى التي لم تشر إلى هذه الحالات إلا تمثيلا؛ ويمكن أن نستنتج هذه الضوابط من هذه الحالات وهي **الضرورة الملحة والمصلحة العامة** التي تحددها الحاجة إلى توسيع مسجد أو طريق عام أو مقبرة، والضرورة التي تحدث عنها فقهاء الشريعة وهي حالة الخراب الكلي للملك الوقفي وانعدام الانتفاع به أو في حالة تعرضه للضياع؛ مع عدم إغفاله النص على ضرورة الإذن من الجهات المعنية وكذلك اشتراطه البدل في العقار بعقار آخر ويكون أفضل منه أو مثله وفي هذا ضبط أكثر للعملية كما جاءت به الشريعة الإسلامية.

وعليه فالاستبدال بضوابطه السابقة مشروع ومباح بقدر **الضرورة والمصلحة**، وأن التوسع فيه يؤدي إلى إهدار الأملاك الوقفية وخرابها بطريقة الاستبدال غير المضبوطة، ولكن ينبغي عدم التشدد في المنع في بعض الحالات التي تظهر فيها المنفعة قطعية وعامة ويستحسن تدخل القوانين للنص على الحالات وحصرها بما يناسب الزمان والمكان؛ أي ترجيح الجواز المضبوط على

المنع المطلق وما ذلك إلا لقلة الأخلاق وفساد الذمم، وقد أشار الفقهاء إلى بعض الضرورات منها:

1- إذا أصبحت العين الموقوفة غير صالحة للانتفاع أو قل الانتفاع بها بحيث أصبحت الغلة لا تكفي نفقات الوقف، فهذه ضرورة تبرر استبدال العين الموقوفة.

2- ومن الضرورة أيضا أن يحتاج للعين الموقوفة للمنفعة العامة كتوسيع طريق أو مسجد.

3- إذا وجدت مصلحة في الاستبدال كما إذا كان الوقف منتفعا به لكن يكون استبداله بما هو أكثر نفعا من جهة الغلة أو كثرة الثمن.[33]

وهي الحالات نفسها التي نص عليها المشرع الجزائري وقد وردت بهذا التفصيل أكثر في كتب المالكية وفتاويهم وعليه نقول أن المشرع الجزائري لم يخرج عن المذهب المالكي لا أصلا ولا استثناء.

4. 1. 2. ثانيا- في القانون المقارن: أما في القانون المقارن فقد حاولت بعض الدول العربية تنظيم عملية استبدال الوقف في قوانين الأوقاف، إذ معظم القوانين نصت على حالاتها دون التفصيل في الشروط سواء الشكلية أو الموضوعية إلا القانون المصري الذي كان سبّاقا للتفصيل في العملية وإجراءاتها، إذ ذهب إلى جوازها في حالة اشتراط الواقف أو وجود ضرورة في ذلك خاصة، وأمثل ببعض الدول فقط لاستحالة عرض جميع القوانين واخترت منها: الإمارات العربية المتحدة، والعراق، ومصر، واليمن.

حيث جاء في المادة (40) من قانون إنشاء مؤسسة الأوقاف وشؤون القصر رقم (09) لسنة 2007م لدولة الإمارات، والصادر في 23 مايو 2007 م من حكومة دبي بدولة الإمارات العربية المتحدة: **"تعتبر الأموال الموقوفة محبوسة أبدا عن التصرف فيها بأي نوع من أنواع التصرف من بيع أو هبة أو رهن، ما لم تقتض مصلحة الوقف غير ذلك، وعلى أن يتم هذا التصرف بإذن المحكمة".**[34] وعليه فقد علّق المشرع الإماراتي كل هذه التصرفات بإذن المحكمة، حين قيام مصلحة في ذلك دون التفصيل في الحالات بالنص عليها فيبقى الأمر لنظر القضاة.

ونص قانون إدارة الأوقاف العراقي رقم: **(64 لسنة 1964)**، **المادة (06)** منه على جواز استبدال الوقف في حالة اشتراطه من قبل الواقف **أو قيام ضرورة لذلك أو ادعاء مصلحة إليه**، وقد سلك هذا المسلك ديوان الوقف، وكان منوطا بنظر المحاكم الشرعية ثم وقعت تعديلات على المادة نفسها، جاء في الفقرة ما يلي: "للوزارة استبدال الموقوف الذي تتحقق المصلحة في استبداله ببدل من الموقوف أو النقد بحسب ما فيه الأنفع للوقف، ويتم ذلك بموافقة المجلس، وحجة من المحكمة الشرعية وصدور مرسوم جمهوري".[35] وينقل الدكتور محمد عبيد الكبيسي عن وقائع معينة دلت على أن إجراءات المحاكم وتحرياتها قد داخلها شيء من التقصير والتهاون في العراق، مما أدى إلى إلغاء دور المحكمة الشرعية فصدر القانون رقم 64 لسنة 1966 لينقل الاختصاص من المحاكم الشرعية إلى ديوان الأوقاف والمتولي حصرا، فجاء في الفقرة الأولى من المادة السادسة ما يلي:**"للديوان وللمتولي استبدال الموقوف الذي تحقق المصلحة في استبداله أو بنقد أيهما أنفع للوقف، ويتم ذلك بقرار من المجلس وموافقة مجلس الوزراء "**.[36]

ثم جرت عدّة إضافات وتعديلات على هذا القانون، إذ وضعت عدة تعليمات ونصوص تنظم عملية الاستبدال فصدر بذلك نظام المزايدات والمناقصات الخاصة بالأوقاف رقم 45 لسنة 1969م، وتضمنت المادة 18 منه: "منع طائفة من الأشخاص من أن يكونوا طرفا في الاستبدال وهم رئيس الوزراء، والوزراء، وأعضاء المجلس الأعلى للأوقاف، وأقربائهم، لحد الدرجة الرابعة، ومستخدموهم، وكذلك كل موظف أو مستخدم أو صاحب جهة يتقاضى راتبا من ميزانية الأوقاف، وجمع أعضاء لجان المزايدات والمناقصات والتقديرات "[37]. وما ذلك إلا لمنع الغبن في عملية الاستبدال، والمحاباة أو بتفويت مصلحة الوقف لحساب أشخاص لهم نفوذ أو سلطان.

أمّا في جمهورية مصر العربية؛ **فقد جاء في المادة (13) من القانون المصري لسنة (1946):** "فيما عدا حق الواقف الذي شرطه لنفسه يكون الاستبدال في الوقف من اختصاص المحكمة الشرعية، ولها ذلك متى **رأت المصلحة فيه"**

فيجوز لها أن تأذن باستثمار أموال البدل بأي وجه من الوجوه الجائزة شرعا، **وفي المادة 14:**"تشتري المحكمة بناء على طلب ذوي الشأن بأموال البدل المودعة بخزانتها عقارا أو منقولا يحل محل العين الموقوفة، ولها أن تأذن بإنفاقها في إنشاء مستغل جديد" فقد تدخل القانون المصري في هذه المادة وجوز للمحكمة استغلال مال البدل بأن تشتري به منقولا يحل محل العين الموقوفة من أسهم الشركات التجارية والصناعية والزراعية التي تستغل أموالها استغلالا جائزا شرعا، وتكون ثمرة هذه الأسهم غلة توزع على المستحقين، كما يجوز للمحكمة أيضا أن تأذن ببناء مستغل جديد في أعيان جديد في أعيان الوقف بمال البدل أو بعضه كأن تأذن مثلا بإقامة طابق جديد فوق الدار، أما إذا كانت الأموال ضئيلة ولا يمكن استثمارها ينتهي الوقف بالنسبة لها وتعتبر كالغلة وتصرف مصرفها، **وجاء في المادة 15:** "إذا لم يطلب ذوو الشأن تطبيق أحكام المادة السابقة على أموال البدل المودعة في خزائن المحاكم الشرعية في مدى سنة من تاريخ العمل بهذا القانون، فلمحكمة التصرفات بالقاهرة بناء على طلب وزير العدل أن تشتري بها مستغلات من عقار أو منقول أو تأذن بإنشاء مستغلات بها، وهذا مع مراعاة ما نص عليه في الفقرتين الثالثة والرابعة من المادة السابقة، ويكون جميع ما ينشأ أو يشترى مشتركا بين الأوقاف المستحقة في هذه الأموال بنسبة ما لكل وقف فيها، وتخرج المحكمة نظار الأوقاف التي تتبعها هذه المستغلات من النظر عليها وتقيم عليها ناظرا"[38]، ثم أنشئت بوزارة الأوقاف لجنة شؤون الأوقاف، التي أخذت كثيرا من اختصاص المحاكم، ومنها أحكام البدل والاستبدال، ضمن ما اشتمل عليه القانون رقم 272 لسنة 1959م، إذ نص على أن: "تشكل بوزارة الأوقاف لجنة تسمى لجنة شؤون الأوقاف،...تختص وحدها بالمسائل الآتية: طلبات البدل والاستبدال في الوقف وغيرها، وفرز حصة الخيرات والاستدانة على الوقف، وتأجيرها بإيجار أسمى، والبت في هذه الطلبات جميعها بغير الرجوع إلى المحكمة،... وللجنة أن تستعين عند الاقتضاء بمن تشاء من أهل الخبرة..."[39].

أما في اليمن فجاء في القانون رقم (23) لسنة 1992م بشأن الوقف الشرعي اليمني الفصل الثاني: "في المسوغات في الوقف للتصرف فيه وفي غلته وحكمه في مادته **(57)**:" التصرف بالوقف منوط بتحقيق **المصلحة** وكل تصرف انطوى على غبن فاحش على الوقف فهو باطل" والمادة (60):" إذا بطل نفع الوقف في المقصود أو نقصت غلته بالقياس إلى قيمة جاز بيعه بما لا يقل عن مثل قيمته زمانا ومكانا والاستعاضة عنه بما ينفع في المقصود أو يغل أكثر من تحقق المصلحة".

وعليه يظهر مدار المنع والجواز على المصلحة وهو أهم شرط شرطه الفقهاء في الاستبدال لذلك أفردته بفرع خاص لأهميته كالآتي:

4. 2. الفرع الثاني: أثر النظر المصلحي في استبدال الأوقاف

يتفق جميع الفقهاء على اشتراط تحقق المصلحة من استبدال الوقف، والمصلحة في الشريعة الإسلامية مضبوطة بضوابط خاصة أهمها تحقيق مقاصد الشارع، فالمصالح منها ما اعتبره الشارع ومنها ما ألغاه ومنها المرسلة، والمصالح المعتبرة هي كل ما يتضمن حفظ الكليات الخمسة من الدين والنفس والعقل والنسل والمال في مراتبها الثلاث الضرورية والحاجية والتحسينية، فكل ما يقيم هذه الكليات فهو مصلحة وكل ما يفوتها فهو مفسدة [40] أما المصالح الملغاة فهي التي أبطلها الشارع وألغاها لأنها لا تحقق مقاصده وقواعده العامة، أما المصالح المرسلة فهي التي تحقق مقاصد الشارع دون النص عليها فهي متعلقة بمصالح العباد المتجددة والمتغيرة إذا كانت تحقق مصلحة المسلمين بحيث تجلب لهم نفعا وتدفع عنهم ضررا، فلا تنافي أصلا من أصوله ولا تعارض دليلا قطعيا ثبت بالنص أو الإجماع،[41] وأن تكون محققة لمصلحة عامة للمسلمين لا تخص جماعة معينة أو فرد معين.

وما جاءت الشريعة إلا لرعاية مصالح الناس في كل زمان، وخاصة في المعاملات فهي أولى أن تراعى فيها مصالح الناس ولا نعني بذلك إجابة داعي الهوى لتحقيقها، فالأخذ بها واجب بشرط أن لا تخالف نصا قطعيا وبخاصة المصالح

العامة، والتي تظهر بشكل جلي في الوقف العام لأن المقصود منه رعاية مصالح العامة من المسلمين وهذا ما أدركه علماؤنا ومنهم علماء المالكية بخاصة فقد سئل أبو الوليد ابن رشد (ت520هـ) عن مسجد ضاق بأهله واحتيج إلى الزيادة فيه، وحواليه حوانيت لقوم شتى وفيهم من ادعى التحبيس وأثبته وقد طلب منهم البيع فامتنعوا فهل يجبرون على البيع لأجل الضرورة المذكورة أو يناقل في ذلك بريع الجامع المذكور إن ثبت التحبيس وقد فضل للجامع المذكور من كراء ريعه ما تشترى به الحوانيت المذكورة وأكثر؟ فأجاب بالجواز لمصلحة الناس ومراعاة لمنفعة الناس وضرورتهم إليه وقال "ولم يختلف قول مالك وجميع أصحابه المتقدمين والمتأخرين أن بيع الحبس القائم جائز ليتوسع فيه في المسجد الجامع إذا احتيج إلى ذلك".[42]

وقد أفتى بعضهم في الدار المحبسة على المرضى لا يجوز أخذها إلا في المسجد الجامع إذا ضاق خاصة؛ وهذا وجه الضرورة وقدرها التي يجوز بسببها بيع الحبس، وجاء عن المالكية في فتوى عن أبي زيد قال عبد الملك ابن الماجشون (ت214هـ) "وليس كذلك المساجد التي لا يجمع فيها والطريق التي هي في القبائل لأقوام، ولا يلزم أحد أن يبيع بها صدقة ولا يوسع بها طريق لهم، وقد صنع هذا عندنا في الدور التي كانت حول الجامع حتى وسعوا فيها، أجبر أهلها على البيع وأدخلت في المسجد، لأن ذلك مما لابد للمسلمين منه، وكذلك طريقهم التي يسلكون عليها، قال عبد الملك لو أن رجلا حبس صدقة فاحتيج إليها في المساجد والطرق فأكره على بيعها فإنه يبتاع بثمنها أصلا يحبس مكانه" [43] وكذلك وردت فتوى جواز بيع أرض محبسة لتوسيع طريق عام احتاج الناس إليها وهم في حرج في السير فيجوز بيعها بل ويجبر الحاكم الناس على بيعها رعاية لمصلحة الناس وحاجتهم.[44]

وتظهر المصلحة في استبدال الوقف في استمرار غلته والانتفاع به، فجوهر تشريع الوقف ومقصده في الحقيقة هو استمرار المنفعة مع حفظ الأصل، وهذا سر ديمومة الوقف، وينتج أن القصد من استثمار الوقف هو استغلاله واستعماله بطريقة تدر ريعاً إضافياً يستفيد منه الوقف والموقوف عليه، لأن

الجمود على الأعيان دون تبادلها مضر اقتصاديا[45]، وهنا تكمن مصلحة استبدال الوقف فهو أولا وسيلة للمحافظة على أصل الوقف من الضياع لاستمرار الثواب وكذلك العطاء، وثانيا وسيلة لاستثماره بتكثير غلته وتجديد ريعه، ولذلك فرأي الفقهاء الذين أجازوا الاستبدال أولى بالإتباع-كما قال محمد الزحيلي- فالفقهاء الذين شددوا في الاستبدال تخوفوا من ضياعها وانتهاب أثمانها وتحول الأموال الموقوفة إلى أموال خاصة، والفقهاء الذين يسروا الاستبدال رغبوا في تعظيم الغلات والمنافع ولعل رأي هذا الفريق أولى بالاعتبار[46]، وهو رأي الحنابلة بالدرجة الأولى.

وقد ضبطت القوانين الوضعية عملية الاستبدال بتحقق المصلحة بحيث إذا لم ينص الواقف على الاستبدال لنفسه كان الاستبدال من اختصاص المحكمة المختصة كما هو نص المادة 13من القانون 48 لسنة 1946 المصري والذي جاء فيها: "فيما عدا حق الواقف الذي شرطه لنفسه يكون الاستبدال في الوقف من اختصاص المحكمة الشرعية، ولها ذلك متى رأت المصلحة فيه" فإذا نظرت المحكمة في طلب الاستبدال فإنها لا تتقيد إلا بالمصلحة وحدها، فمتى ظهر في الاستبدال مصلحة للوقف أو للمستحقين، أي مصلحة كانت وجب عليه إجراؤها، وليس لها أن ترفضه، إلا إذا كان يسبب ضررا ولم يظهر من ورائه فائدة للوقف ومستحقيه، ولما صدر القانون رقم 272 لسنة 1959 بتنظيم وزارة الأوقاف جعل حق الاستبدال منوطا بلجنة شؤون الأوقاف كما سبق توضيحه.

وهكذا يبدو النظر المصلحي في موضوع استبدال الوقف بهذه الأهمية عند بعض الأقدمين، وكذلك بعض المعاصرين الذين يرون أن أقوال بعض العلماء بعدم الجواز يجعل الوقف ساكنا لا يتحرك وواقفاً لا يسري، في وقت تنوعت فيه المؤسسات الخيرية غير الإسلامية في العالم وتنافست في توفير الخدمات الإنسانية، متخذة من بعض الاستثمارات الضخمة وسيلة لجني الأرباح الطائلة التي أصبحت ريعاً فائضا يغطي احتياجات العمل الخيري دون أن تمس رأس المال بسوء.[47] فهذه هي المصلحة التي ضبط بها الفقهاء عملية الاستبدال وهذا يستدعي إشراك الخبراء في الأمر وتعميق الدراسات الخاصة بجدوى الأفعال، ولذلك ضبط

العلماء هذه المصلحة حماية للأوقاف، ورجحوا بقاءها على ضياعها؛ وعليه إذا تحققت المصلحة المضبوطة جاز استبدال الأوقاف، على أن تفعيل ضمانات أخرى للحفاظ على الوقف كاشتراط التعويض في حالة الضياع وتشريع عقوبات مغلظة على المتسببين أمر مهم في هذا الزمان.

5. الخاتمة

مما سبق يتبين أن الاستبدال تصرف يرد على أصل الأوقاف تحدث عنه القدامى والمعاصرون، هدفه تنمية الوقف وحمايته من الاندثار وتثمير غلته حتى يشارك في التنمية العامة للبلدان وتفعيل الانتفاع به، ولكن لكون هذه العملية تمس عين الوقف خاصة بدا اختلافها عن باقي التصرفات الاستثمارية الواردة على الأملاك الوقفية؛ فقد أحاطها العلماء بشروط وضوابط من شأنها الحفاظ على الأوقاف فعلا، وعدم إهدارها بحجة تطويرها وهذه الضوابط والشروط تنوعت بين الشروط الشكلية للعملية والموضوعية؛ لعل أهمها على الإطلاق تحقيق المصلحة الشرعية الحقيقية وهذه أهم الضوابط للاستبدال أوجزها كنتائج للبحث في الآتي:

1- تمثل المصلحة أهم ضوابط استبدال الوقف في الشريعة وكذلك في القوانين المستمدة منها.

2- تظهر المصلحة في استبدال الوقف في استمرار غلته والانتفاع به وهو ما يتغير بتغير الزمان والمكان لذلك ظهر اختلاف علماء الشريعة في الشروط الضابطة لهذه العملية تبعا لذلك.

3- ضبط عملية الاستبدال قانونا أمر مهم ففيه سد لأية عملية احتيال على الأوقاف، وهذا ما يتلاءم مع روح الشريعة الإسلامية وحقيقتها في رعاية المصلحة ودفع المفسدة عن الخلق.

4- للقاضي دور كبير في عملية الاستبدال وإليه يعود القرار الأخير ولذلك يجب أن يسند الأمر للقضاة العدول ويستحب محاسبة القضاة المتساهلين في الأمر.

وأختم بتوصية مفادها ضرورة إفراد عملية الاستبدال بإجراءات خاصة، وضرورة النص عليها في القانون الجزائري لظهور الحاجة لمثل هذه العمليات حاضرا، كما أوصي بإشراك خبراء من الاقتصاد في العملية وكل ما يخص الأوقاف.

6. الهوامش:

(1) لسان العرب، جمال الدين ابن منظور، بيروت، دار صادر، ط4، 2005م، ج04، ص14.

(2) الهداية شرح بداية المبتدئ، برهان الدين المرغيناني، تحقيق: نعيم أشرف نور أحمد، باكستان، إدارة القرآن والعلوم الإسلامية، ، ط1، 1417ه، ج04، ص426.

(3) شرح حدود ابن عرفة، أبو عبد الله الرصاع، بيروت، دار الغرب الإسلامي، ط1، 1993م، ج01، ص539.

(4) المجموع شرح المهذب، محيي الدين بن شرف النووي، تحقيق: محمد نجيب المطيعي، دم، مكتبة الإرشاد، دط، دت، ج16، ص244.

(5) مغني المحتاج، شمس الدين الشربيني، اعتناء محمد خليل عيتاني، بيروت، دار المعرفة، ط1997،1م، ج02، ص502.

(6) المغني ويليه الشرح الكبير، ابن قدامة المقدسي، دم، دار الكتاب العربي، دط، دت، ج06، ص185.

(7) قانون رقم:10/91 المؤرخ في 27-04-1991م المتضمن قانون الأوقاف، المعدل والمتمم بالقانون 10/02 المؤرخ في 22-05-2011م.

(8) معجم مقاييس اللغة، أبو الحسين أحمد بن فارس، تحقيق: عبد السلام محمد هارون، دم، دار الفكر، دط، 1979م، ج01، مادة بدل، ص210.

(9) محاضرات في الوقف، محمد أبو زهرة، دم، دار الفكر العربي، ط2، 1981م، ص 145.

(10) انظر: أحكام المواريث والوصايا والوقف في الشريعة الإسلامية، أحمد محمود الشافعي، الإسكندرية، مؤسسة الثقافة الجامعية، دط، 2009م، ص480-481، وقضايا في التشريعات الوقفية المعاصرة، العياشي فداد، مداخلة مقدمة للملتقى العلمي حول قوانين الوقف والزكاة، نواكشوط، المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب، البنك الإسلامي للتنمية، جدة، دت.

[11] مسائل الأحوال الشخصية، أحمد فراج حسين وجابر عبد الهادي الشافعي، بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، 2005م، ص348.

[12] انظر: محاضرات في الوقف، محمد أبو زهرة، ص 183.

[13] انظر: المدونة الكبرى، الإمام مالك بن أنس، رواية سحنون بن سعيد التنوخي عن ابن القاسم، بيروت، دار الكتب العلمية، ط1، 1994م، ج04،ص419.

[14] الإشراف على نكت مسائل الخلاف، عبد الوهاب البغدادي، تحقيق: أبو عبيدة مشهور آل سلمان، ط1، ج03، القاهرة، دار ابن عفان، الرياض، دار ابن القيم، 2008م، ص252.

[15] انظر: المعيار المعرب والجامع المغرب عن فتاوي أهل إفريقية والأندلس والمغرب، أبو العباس أحمد بن يحي الونشريسي، تحقيق: جماعة من العلماء بإشراف محمد حجي، المغرب، وزارة الأوقاف، دط، 1981م، ج07، ص15-17.

[16] مدونة الفقه المالكي وأدلته، الصادق عبد الرحمن الغرياني، بيروت، مؤسسة الريان، ، ط1، 2002م، ج04، ص239، وأحكام الوقف في الشريعة الإسلامية، محمد عبيد الكبيسي، بغداد، مطبعة الإرشاد، دط، 1977م، ج2، ص09.

[17] انظر: المجموع، النووي، ص 329، والمغني، ابن قدامة المقدسي، ص221، ومغني المحتاج، الشربيني، ص505-506، وشرح فتح القدير، ابن الهمام، بيروت، دار الكتب العلمية، ط1، ج06، 2003م، ص219.

[18] اللباب في شرح الكتاب، عبد الغني الغنيمي، تحقيق: محمد محي الدين عبد الحميد، بيروت، المكتبة العلمية، دط، دت، ج02، ص184، والهداية شرح بداية المبتدئ، المرغيناني، ص437.

[19] حاشية رد المحتار على الدر المختار، ابن عابدين، الرياض، دار عالم الكتب، دط، 2003 م، ج03، ص584-589.

[20] صحيح مسلم بشرح النووي، بيروت، دار الفكر، ط2، 1972 م ، ج11، ص86.

[21] انظر: المغني، ابن قدامة، ص225-226.

[22] انظر:الممتع شرح المقنع، زين الدين ابن المنجي التنوخي، تحقيق: عبد الملك بن عبد الله بن دهيش، مكة المكرمة، مكتبة الأسدي، ط3، 2003م، ج03،ص182.

[23] محاضرات في الوقف، أبو زهرة، ص 189، وانظر: استبدال الوقف رؤية شرعية اقتصادية قانونية، إبراهيم عبد اللطيف إبراهيم العبيدي، دبي، دائرة الشؤون الإسلامية، ط1، 2009م، ص118-143، وانظر الأقوال في: شرح منتهى الإرادات، منصور بن يونس البهوتي، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، دم، مؤسسة الرسالة ناشرون، ط1،2000م، ج04، ص384-385، والممتع، التنوخي، ص182-183، والمغني، ابن قدامة المقدسي، ص225-226.

[24] المغني، ابن قدامة المقدسي، ص225-226.

[25] مجموع الفتاوي، أحمد عبد الحليم ابن تيمية، جمع وترتيب: عبد الرحمن بن محمد بن القاسم، السعودية، مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، دط، 2004م، ج31، ص215-216.

[26] المصدر نفسه، ص220.

[27] محاضرات في الوقف، أبو زهرة، ص195.

[28] المغني، ابن قدامة المقدسي، ص225-226.

[29] المرجع السابق، ص196- 198.

[30] انظر: محاضرات في الوقف، أبو زهرة، ص 199-200. نقلا عن: أنفع الرسائل، الطرسوسي، ص 114-115.

[31] المغني، ابن قدامة المقدسي، ص225-226.

[32] محاضرات في الوقف، أبو زهرة، ص 197.

[33] أحكام الوقف، أحمد محمود الشافعي، ص511-512.

[34] قانون إنشاء مؤسسة الأوقاف وشؤون القصر الإماراتي رقم09 لسنة2007م. انظر موقع: www.amaf.gov.ae .

[35] جريدة الوقائع العراقية الصادرة في 1964/7/29 بالعدد 981. على موقع: https://moj.gov.iq. يوم: 15-30-2019م.

[36] انظر:أحكام الوقف، محمد الكبيسي، ص74.

[37] المرجع نفسه، ص47-48.

[38] أحكام الوقف، أحمد محمود الشافعي، ص350.

[39] محاضرات في الوقف، أبو زهرة، ص190-195.

(40) المستصفى من علم الأصول، أبو حامد الغزالي، ضبط: محمد عبد السلام الشافي، بيروت، دار الكتب العلمية، ط1، 1993م، ص174.

(41) انظر: الموافقات في أصول الشريعة الإسلامية، أبو اسحاق الشاطبي، تحقيق: عبد الله دراز، بيروت، دار المعرفة، ج02، ص26.

(42) انظر: فتاوى ابن رشد، تحقيق: المختار بن الطاهر التليلي، بيروت، دار الغرب الإسلامي، ط1، 1987م، ج01، ص262-268.

(43) انظر:معين الحكام على القضايا والأحكام، ابن عبد الرفيع الربعي، تحقيق: ابن عياد، بيروت، دار الغرب الإسلامي، ط1، ج02، ص740، والمعيار، الونشريسي، ص15-17.

(44) انظر:رسالة في حكم بيع الأحباس، أبو زكريا يحي بن محمد الحطاب، تحقيق: إقبال المطوع، الشارقة، الأمانة العامة للأوقاف، دط، 2006م، ص31-32.

(45) الأوقاف فقها واقتصادا، رفيق يونس المصري، سوريا، دار المكتبي، ط1، 1999م، ص 68-69. نقلا عن: الاقتصاد السياسي، عبد الحكيم الرفاعي، ج65،02-69.

(46) الاستثمار المعاصر للوقف، محمد الزحيلي، جامعة الشارقة، د ط، دت، ص05-09

(47) انظر: إعمال المصلحة في الوقف، عبد الله بن بيه، بحث على موقع: www.fekhweb.com تاريخ الدخول: 2019/03/06م، واستبدال الأوقاف، عبد اللطيف العبيدي، ص123،124.