مجلة الإحياء، المجلد: 22، العدد: 30، جانفي 2022، ص - ص: 253 – 266
الترقيم الدولي: 1112-4350 الترقيم الدولي الإلكتروني: 2588-2406

ضمان المنافع في الفقه الإسلامي "منافع الوقف أنموذجا"

Guaranteeing benefits in the Islamic jurisprudence "Benefits security of waqf as a model"

سعاد بيات[1] **د. حياة عبيد**
معهد العلوم الإسلامية – جامعة الشهيد حمه لخضر الوادي
مخبر الدراسات الفقهية والقضائية
abid.39@hotmail.com souadahmad11@gmial.com
د. عز الدين بن زغيبة
جامعة الدراسات الإسلامية والعربية دبي، الإمارات العربية المتحدة
a.benzeghiba@gmail.com

تاريخ الإرسال: 2021/01/05 تاريخ القبول: 2021/05/16

الملخص:

كان اختلاف الحنفية مع الجمهور في مسألة ضمان المنافع ثمرة لخلافهم في مسألة مالية المنافع، وجاء هذا البحث ليبيّن أهم الأدلة التي اعتمدها كل فريق للتدليل على صحة ما ذهب إليه، ثم تطرق البحث إلى موضوع ضمان منافع الوقف حال غصبها، ومناقشة ونقد الأدلة التي سوغ بها الحنفية تحولهم عن رأيهم المشهور بعدم الضمان إلى القول بضمان منافع الوقف، هدفت الدراسة إلى بحث أدلة كل فريق ومحاولة معرفة أصل الخلاف، والسعي لتقريب الآراء ووجهات النظر، تمثلت أهمية الموضوع بأنه يتعلق بحفظ أموال الناس عموما ومال الوقف خصوصا، الوقف الذي يعول فئة معتبرة من المجتمع، تتضرر بتضرره، اعتمد البحث على عدة مناهج منها الاستقرائي والتحليلي والمقارن، من النتائج المتوصل إليها: أن الأسباب التي من أجلها استثنى الحنفية مال الوقف من عدم الضمان هي موجودة في منافع الأموال الأخرى التي قالوا فيها بعدم الضمان فلا يوجد مسوغ واضح يجعل الأحناف يضمّنون غاصب منافع الوقف ولا يضمّنون غيره.

كلمات مفتاحية: المنافع؛ ماليّة المنافع؛ الوقف؛ الغصب؛ الضمان.

Abstract:

Islamic scholars had differences in understanding the financial value of services, or benefits, so the Hanafi School scholars argued that services aren't existent possessions, and that it is not possible to document a contract over things that are non-existing.

On the other side, the majority of islamic scholars argued that services are actually the purpose of having a property, and that saying otherwise contradicts with the purposes of the islamic rules.

One of the problems that resulted out of this disagreement was the returning of the financial value of the service of a property that was stolen or taken over, which is called (Guaranteeing Benefits).

1 – المرسل المؤلف.

The difference between the Hanafi School scholars and the other majority of scholars in the matter of Guaranteeing Benefits was the essence of their difference in the matter of the Fanancial Value of Benefits.

This paper came to explain the main sources that each party used to show their point of view, then, the paper talked about Guaranteeing Benefits of a public service (Waqf) in a situation where it was taken over, the paper then discusses the sources and proofs that the Hanafi School scholars used to switch their opinion from being against guaranteeing benefits of a public service to being on the side of guaranteeing it.

The purpose of this paper was to study the sources of each party and trying to know the origin of the disagreement. The paper also tried to get the two parties closer by finding the cross-overs in their opinions.

The importance of the matter is that it is directly related to people's money in general, and public services in particular, since many types of people in society benefit from them.

Many methods were used in the research process, such as analyzing, induction and comparing.

One of the results of this paper: the reasons that the Hanafi Scholars used to prove that the benefits of a public service should be guaranteed are similar to the ones for a private property, so there is no clear reason for them to be on the side of guaranteeing public benefits only without the private ones.

Keywords: benefits, value of services, Waqf, Usurpation, guaranteeing benefits

مقدّمة:

عُرف منذ القديم اختلاف الجمهور مع الحنفية حول مسألة مالية المنافع فالحنفية يقولون بأن المنافع ليست بأموال إلا في حال العقد عليها أما الجمهور فيقولون بأنها مال في كل الأحوال، وذكر الفريقين أدلة من الكتاب والسنة ومن المعقول لإثبات صحة ما ذهبوا إليه، وقد نتج عن هذا الخلاف آثار كثيرة كان من أهمها مسألة ضمان المنافع، في هذا البحث سيتم مناقشة هذا الموضوع ثم التطرق إلى ضمان منافع الوقف في حال غصبه والاعتداء عليه، ثم نتطرق إلى مسألة أخص هي ضمان منافع الوقف لنرى رأي الحنفية والجمهور فيها وبيان مستندهم.

أهمية الدراسة:

تتضح أهمية هذا الموضوع في كونه من المواضيع المتعلقة بمقصد هام من مقاصد الشريعة الضرورية وهو مقصد حفظ المال كما أن هناك بعض الضبابية التي تحتاج إلى توضيح خاصة فيما تعلق بالأدلة التي استند إليها الحنفية في قولهم بضمان منافع الوقف، إضافة إلى أن هذه المسألة من أكثر المسائل التي يظهر فيها أثر الخلاف بشكل واضح بين الحنفية والجمهور، كما يكتسب الموضوع أهميته من أن المنافع أو الخدمات اليوم أصبحت تشكل حيزا كبيرا من ممتلكات الناس ومن الاقتصاد العالمي بشكل عام، فلزم بيان الأحكام الفقهية والشرعية التي تتعلق بالموضوع، إذن بناء على ما تم بيانه يمكننا طرح الإشكال الآتي:

ماهي آراء الفقهاء في ضمان المنافع وما هو سبب اختلافهم في ذلك وهل تُضمن منافع الوقف حال غصبها عند مختلف المذاهب وما مستندهم في ذلك؟

أهداف الدراسة

- الوقوف على مسألة ضمان المنافع عند الفقهاء والبحث في الأدلة التي بنى عليها كل فريق ومحاولة معرفة أصل الخلاف بين الحنفية والجمهور.
- تبيّن ما اعتمد عليه الحنفية من أدلة في قولهم بضمان منافع الوقف.
- تداخل موضوع ضمان منافع الوقف عند الحنفية وتشابك مسائله مما استدعى البحث لفهم تلك المتعلقات.

الدراسات السابقة

الدراسة الأولى: ضمان المنافع في الفقه الإسلامي وهي رسالة دكتوراه منشورة أنجزها عبد الله بن عبد الرحمن بن أحمد السلطان بجامعة الامام محمد بن سعود الاسلامية بالسعودية سنة 2002م، تجاوز عدد صفحات هذه الأطروحة الألف صفحة، ناقش فيها مؤلفها جزئيات كثيرة جدا تتعلق بالمنافع واتسمت مناقشته لتلك المسائل بالإيجاز والاقتضاب، وقد تكلم المؤلف عن موضوع ضمان المنافع وفصّل القول فيه عند مختلف المذاهب.

الدراسة الثانية: ضمان المنافع وهو مقال لصاحبه خالد محمود، منشور في مجلة "جامعة" الصادرة عن أكاديمية القاسمي، العدد العاشر بتاريخ 31 ديسمبر2006م بفلسطين، رابط المقال: https://search.emarefa.net/detail/BIM-612311، تكلم صاحب المقال عن مفهوم المال عند الحنفية والجمهور، ثم عن حق الابتكار الذهني ومدى انطباق مفهوم المال عليه، ثم تناول مسألة مالية المنافع وضمانها عند الفقهاء، واتخذ ثلاث مسائل كنموذج لضمان المنافع، هي ضمان حق الابتكار وضمان منافع الحر، وضمان منافع المأجور.

اتفق هذا البحث مع تلك البحوث في أنه تناول مسألة ضمان المنافع عند الفقهاء مع طرح أدلة كل فريق، أما الاختلاف فقد كان من حيث تناول موضوع ضمان منافع الوقف حال الغصب مع محاولة البحث عن الأدلة التي استند إليها الحنفية في هذه المسألة وهذه الجزئية هي الإضافة التي أتى بها هذا البحث.

1. مذاهب العلماء في ضمان منافع المغصوب

استند الحنفية في نفيهم المالية عن المنافع على حقيقة أن المنافع معدومة، والمعدوم لا يطلق عليه اسم مال، وقالوا أن بعد كسبها تتلاشى وتفنى شيئا فشيئا، فهي أعراض لا يمكن إحرازها والاحتفاظ بها، وقد عمّم الحنفية العمل بهذا الأصل على مختلف فروعهم الفقهية في المذهب وكانت من بين أهم الآثار المترتبة على قولهم هذا اختلافهم مع الجمهور في مسألة هي من أهم المسائل الفقهية لتعلقها المباشر بأموال الناس وحقوقهم وممتلكاتهم وهي مسألة ضمان المنافع، سنناقش في هذا المبحث ضمان المنافع حال غصبها بشكل عام، ثم نتطرق في المبحث الموالي لضمان منافع الوقف المغصوب بشكل خاص بين الحنفية والجمهور، وعلى هذا سنبين أولا معنى مصطلحات البحث وهي: المنافع الضمان والغصب ومن ثم نشرع في معالجة المطلوب بحول الله وقوته.

1.1 التعريف بمصطلحات البحث:

1.1.1 تعريف المنفعة:

لغة: المنافع جمع مَنْفَعة وهي اسْمُ لمَا انْتُفِعَ بِهِ، وَيُقَالُ: مَا عِنْدَهُمْ نَفِيعةٌ أَي مَنْفَعةٌ، واسْتَنْفَعَه: أي طَلَبَ نَفْعَه والنفْعُ: ضِدُّ الضرِّ[1].

اصطلاحا: تُعرّف المنفعة بعدة تعريفات في الاصطلاح الفقهي منها: "هي الْفَائِدَةُ غَيْرُ الْعَيْنِيَّة من العينِ"[2]، كما عُرّفت المنفعة بأنها: "الفائدة العرضية المقصودة من الأشياء، والمستوفاة من أعيانها بالاستعمال" وهذان التعريفان استثنيا الفوائد العينية من المنافع، لأن هناك من الفقهاء من لم يستثن الفوائد العينية الناتجة عن العين واعتبرها منفعة، فكانوا يطلقون المنافع على كل ما صدر من العين سواء كانت هذه المنفعة غلة أو نماء أو غيرها[3].

2.1.1 تعريف الضمان:

الضمان لغة: مصدر ضَمِنَ الشيءَ ضَمَانَاً فهو ضَامِنٌ وَضَمِينٌ، وتَرِد كلمة الضمان بعدة معانٍ منها: الكفالة والالتِزَام، ويأتي بمعنى الغَرَامَة: وهو المعنى المقصود ها هنا فيقال: ضَمَّنته الشيء تضميناً، أي غرّمته[4].

الضمان اصطلاحا: للضمان تعاريف عديدة في اصطلاح الفقهاء نختار منها تعريف وهبة الزحيلي لوضوحه، ولذكره مصطلح المنافع في التعريف، فقال الضمان: هو الالتزام بتعويض الغير عما لحقه من تلف المال، أو ضياع المنافع، أو الضرر الجزئي، أو الكلي، الحادث بالنفس الإنسانية[5].

3.1.1 تعريف الغصب:

الغصب لغة: من غ ص ب والغَصْبُ أَخْذُ الشيءِ ظُلْماً وغَصَبه على الشيءِ قَهَره[6].

الغصب اصطلاحا: الْغَصْبُ الَّذِي يُوجِبُ الضَّمَانَ هُوَ إثْبَاتُ الْيَدِ عَلَى مَالِ الْغَيْر عَلَى وَجْهِ يُفَوِّتُ يَدَ الْمَالِكِ لِأَنَّهُ ضَمَانُ جَبْرٍ فَلَا بُدَّ مِنْ التَّفْوِيت[7].

2.1 مذاهب الفقهاء في ضمان المنافع في حال التعدي عليها.

تعددت أقوال الفقهاء في مسألة ضمان المنافع وحدث الاختلاف فيها حتى على مستوى المذهب الواحد فمن الفقهاء من قال بالضمان مطلقا ومنهم من استثنى حالات وصورا معينة، أما السادة الحنفية فقالوا بالضمان فقط في ثلاث حالات سنبينها في تضاعيف هذا البحث، وعليه ولتشعب الأقوال وكثرتها سأحاول مباشرة بيان حاصل القول عند كل مذهب دون الخوض في التفاصيل.

الحنفية: وذهبوا إلى أنّ المنافع لا تضمن بالغصب والإتلاف وإنّما تضمن فقط عند العقد عليها كما هو الحال في عقد الإجارة[8].

المالكية: فرّق المالكية بين قصد غصب العين وبين قصد غصب المنفعة، فمن قصد غصب العين ولم يستوف المنفعة لا ضمان عليه ويضمن إذا استوفاها، ومن قصد غصب المنفعة فيضمن المنفعة بمجرد فواتها على مالكها استوفاها أم لم يستوفها، ويطلق المالكية لفظة "الغصب" على قصد الاستيلاء على العين، و"التعدي" على قصد الاستيلاء على المنافع[9]، إذن الغاصب عند المالكية يضمن مطلقا إلا في حالة واحدة هي عند قصد غصب العين مع تعطيل المنفعة.

الشافعية: جاء في الأم للشافعي: "وإذا غصب الرجل من الرجل دابة فاستغلها أو لم يستغلها ولمثلها غلة، أو داراً فسكنها أو أكراها، أو لم يسكنها ولم يكرها ولمثلها كراء، أو شيئاً ما كان مما له غلة استغله، أو لم يستغله انتفع به، أو لم ينتفع به، فعليه كراء مثله من حين أخذه حتى يردّه"[10]، فقد قسّم الشافعية منافع

الأعيان من حيث الضمان إلى نوعان وهي منافع محرّمة لا تضمن ومنافع مباحة تضمن، أما المحرّمة فمن قبيل منافع الملاهي، والمباحة كمنفعة الدار والسيارة ونحوها، وضابط ضمان المنفعة عند الشافعي كما نصص عليه هو أن كل عين لها منفعة تستباح بالإجارة وغُصبت ضَمِنَ الغاصب أجرة المثل[11].

الحنابلة: جاء في المغني: "مَتَى كَانَ لِلْمَغْصُوبِ أَجْرٌ، فَعَلَى الْغَاصِبِ أَجْرُ مِثْلِهِ مُدَّةَ مُقَامِهِ فِي يَدَيْهِ، سَوَاءٌ اسْتَوْفَى الْمَنَافِعَ أَوْ تَرَكَهَا تَذْهَبُ، هَذَا هُوَ الْمَعْرُوفُ فِي الْمَذْهَبِ، نَصَّ عَلَيْهِ أَحْمَدُ"[12]، فقد ذهب الحنابلة إلى أن منافع العين المغصوبة تكون مضمونة بالتفويت والفوات تحت الأيدي العادية إن كان المغصوب مما يؤجر عادة[13]، وهناك روايات أخرى عن الإمام أحمد منها ما يقضي بعدم ضمان المنافع ومنها ما يفرّق بين الاستيفاء والتعطيل وهناك رواية أنه توقف، واعتمدت الرواية التي تقضي بالضمان لقوة مرجحاتها ولا يسعني إدراج هذه المرجحات هنا لضيق المقام

إذن بعد هذا الطرح الموجز لأقوال الفقهاء في ضمان المنافع يمكننا القول بأنهم انقسموا إلى مذهبين فالجمهور يقضي بالضمان مع استثناءات بسيطة والحنفية بعدم الضمان مع الاستثناءات الثلاثة التي سنفصل القول فيها لاحقا، وفيما يلي سنطرح أدلة كلا الفريقين:

3.1 أدلة الجمهور على ضمان منافع الأموال المغصوبة

أولا- من الكتاب:

قوله تعالى: ﴿فَمَنِ اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ﴾ [البقرة: 194] وهذه الآية عامّة في وجوب ردّ العدوان بالمثل؛ وذلك لأنّ الشارع لم يجز أن يُعْتَدى على مالك العين باستهلاك منافعه فأوجب العموم مثلاً مشروعاً وهو الأجرة؛ لأنّ القيمة أحد المثلين، ولأنّ ما ضمن بالعقود ضمن بالغصوب[14].

ثانيا- أدلة الجمهور من السنة على ضمان المنافع:

- عن عَمرو بن يَثْرِبِي الضَّمْرِي، قال: شهدت خطبة رسول الله بِمِنىً فكان فيما خطب به أن قال: "ولا يَحِلُّ لامرئ مِنْ مَالِ أَخِيهِ إلا مَا طَابَتْ بِهِ نَفْسُهُ"[15]، قال عنه الألباني صحيح[16]، فمال المسلم معصوم إلا بطيب نفس منه فلا يجوز التعدي على ماله، وإذا حصل التعدي فيجب الضمان، والمنافع أموال فيجب ضمانها[17].
- عَنْ سَعِيدِ بْنِ زَيْدٍ عَنْ النَّبِيِّ ﷺ قَالَ: "مَنْ أَحْيَا أَرْضًا مَيْتَةً فَهِيَ لَهُ وَلَيْسَ لِعِرْقٍ ظَالِمٍ حَقٌّ"، قال الترمذي: هذا حديث حسن غريب[18]، دلّ هذا الحديث بعمومه على أنه ليس للظالم حق لا في الأصل (العين) ولا في المنفعة[19].

ثالثاً- أدلة الجمهور من المعقول على ضمان المنافع:

- أن المنافع المستوفاة في الإجارة الفاسدة مضمونة بالاتفاق، فإذا جاز ضمان المنافع المستوفاة بالعقد الفاسد؛ جاز ضمان المنافع المستوفاة بالغصب والعدوان[20]، فعلّة وجوب الضمان عند الحنفية وهي العقد منتفية في حالة العقد الفاسد فهو في حكم اللا عقد ومع ذلك قالوا بالضمان، فدلّ ذلك على أنها مضمونة بعقد وبدون عقد متى ما ثبت الغصب أو الإتلاف، وكما قال القرافي: "فالعقد لا يصيّر ما ليس بمال مالا"، ولا يصيّر ما ليس بمضمونٍ مضموناً.
- المنفعة مال وما غُصب من الأموال وجب ضمانه طبقا للقواعد العامة التي تقضي بالضمان في حال الغصب أو الإتلاف.

4.1 أدلة الحنفية على عدم ضمان المنافع المغصوبة

أولاً- من الكتاب

قوله تعالى: ﴿ فَمَنِ اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ ۚ وَاتَّقُوا اللَّهَ وَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ مَعَ الْمُتَّقِينَ ﴾، [البقرة: 194] فضمان العدوان مقدّر بالمثل كما تُبيّن الآية - ولو سلمنا أن المنفعة مال متقوم- فلا تُضمن المنفعة بالعين لانتفاء المماثلة بينهما[21].

ونوقش استدلالهم هذا بأنّ الآية عامّة في وجوب ردّ العدوان بالمثل؛ لأنّ الشارع لم يجز أن يُعْتَدى على مالك العين باستهلاك منافعه فأوجب العموم مثلاً مشروعاً وهو الأجرة؛ لأنّ القيمة أحد المثلين[22].

ثانياً- من السنة

عَنْ عَائِشَةَ رضي الله عنها أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ: "قَضَى أَنَّ الْخَرَاجَ بِالضَّمَانِ"، قال الترمذي: هَذَا حَدِيثٌ حَسَنٌ صَحِيحٌ[23].

وجه الاستدلال: أن كل ما خرج أو استفيد من الشيء فهو خراجه، ومنافع العين المغصوبة من خراجها، والشارع قد جعل خراج العين لمن كانت في ضمانه بنص الحديث والعين المغصوبة تكون في ضمان الغاصب فتكون منافعها له فلا يضمنها إذ الشخص لا يضمن ملك نفسه[24].

ونوقش بـ:

أن حديث: "الخراج بالضمان" وارد في البيع، فقد جاء في بعض طرقه ذكر السبب وهو أن رجلا ابتاع عبدا، فأقام عنده ما شاء الله أن يقيم، ثم وجد به عيبا، فخاصمه إلى النبي ﷺ فردّه عليه، فقال الرجل: يا رسول الله قد استعمل غلامي، فقال ﷺ: "الخراج بالضمان" فالحديث وارد في البيع ولا يشمل الغاصب؛ لأنه لا يجوز الانتفاع بالعين المغصوبة بالإجماع[25].

ثالثاً- من المعقول

استدل الأحناف على عدم ضمان المنافع بمجموعة أدلة من المعقول نذكر منها أهم دليل وهو أن من شروط الضمان أن يكون المضمون مالاً متقوماً، والمنافع ليست بمال متقوم فلا تضمن[26]، ونوقش قولهم هذا بما أورده أصحاب القول الأول من أدلة على مالية المنافع وتقوّمها والتي تمَّ بسط الحديث فيها في المبحث الأول.

الراجح من أقوال الفقهاء في مسألة ضمان المنافع:

بعد عرض المسألة يتبيّن رجحان قول الجمهور الذي يقضي بضمان المنافع مطلقا وذلك لاعتبارات كثيرة نذكر منها:

- الحكم بوجوب ضمان المنافع فيه حفظ لحقوق الناس وصون لأموالهم من أن تُنهب أو يعتدى عليها، كما أن في ذلك زجر للمعتدين على أموال الغير.
- النصوص والقواعد العامّة للشريعة الإسلامية جاءت تنهى عن إتلاف الأموال، ومنع الملاّك من الاستفادة من فوائد أعيانهم يعدُّ اتلافا.
- من مقاصد الشريعة في المال حفظه، والقول بعدم ضمان المنافع يتصادم بشكل مباشر مع هذا المقصد.
- أدلة القائلين بعدم الضمان تبدو أدلة متهافتة وتمَّ الردُّ عليها من قبل الجمهور، ثم إن القول بعدم ضمان المنافع التي غُصبت يجانب الحقيقة العقلية؛ والشرعية؛ والعرفية؛ وحتى القانونية التي تقضي بالضمان تحت أي مسمى كان.

2. مستند الفقهاء في ضمان منافع الوقف المغصوب.

بعد عرض مسألة ضمان المنافع كنموذج يتجلى فيه أثر اختلاف الفريقين بشكل واضح، أجد أنه من الجيد إضافة مسألة ضمان منافع الوقف كنموذج يعبّر عن اتفاق الفريقين رغم اختلاف أصولهم وآرائهم في الموضوع الأساسي، فقد استثنى الحنفية من أصلهم الذي يقضي بعدم ضمان المنافع مسائل ثلاثة هي منافع مال الوقف ومال اليتيم والمال المعدّ للاستغلال، وقد اخترت الوقف من هذه الاستثناءات الثلاثة، وحاولت البحث عن الأدلة التي استند إليها الحنفية لتسويغ استثنائهم للوقف وعثرت -في حدود بحثي- على أدلة لا تعتبر قوية بالشكل المطلوب فكانت هذه الأدلة -إذا اعتبرناها تجوّزا أدلّة- عبارة عن استثناءات من قواعد فقهية وقاعدة فقهية وضابطين فقهيين، وأقواهم دليل الاستحسان، وكل ذلك سيأتي عرضه.

إذن يأتي هذا المطلب عبارة عن إجابة لسؤال الإشكالية الفرعي: هل تُضمن منافع الوقف حال غصبها عند الفقهاء وما مستندهم في ذلك؟ وقبل الخوض في ذلك لا بد أولا من بيان مفهوم الوقف في اللغة والاصطلاح.

1.2 تعريف الوقف:

لغة: من وَقَفْتُ الدابة ووَقَفْتُ الكلمة وَقْفاً، وأَوْقَفْتُ عن الأمر إذا أقلعت عنه[27]، وَوَقَفَ الشَّيْء أي حَبَسَهُ وَسَبَّلَهُ[28].

الوقف اصطلاحا: من خلال حديث عمر بن الخطاب المشهور في الوقف استنبط الفقهاء تعاريف مختلفة للوقف سأذكر التعريف الذي يعتبر الأكثر اختصارا وشمولا في نفس الوقت، وقبل ذلك سأذكر نص حديث عمر: عن ابْنِ عُمَرَ: أَنْ عُمَرَ بْنَ الخَطَّابِ أَصَابَ أَرْضًا بِخَيْبَرَ، فَأَتَى النَّبِيَّ ﷺ يَسْتَأْمِرُهُ فِيهَا، فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، إِنِّي أَصَبْتُ أَرْضًا بِخَيْبَرَ لَمْ أُصِبْ مَالًا قَطُّ أَنْفَسَ عِنْدِي مِنْهُ، فَمَا تَأْمُرُ بِهِ؟ قَالَ: «إِنْ شِئْتَ حَبَسْتَ أَصْلَهَا، وَتَصَدَّقْتَ بِهَا» قَالَ: فَتَصَدَّقَ بِهَا عُمَرُ، أَنَّهُ لاَ يُبَاعُ وَلاَ يُوهَبُ وَلاَ يُورَثُ، وَتَصَدَّقَ بِهَا فِي الفُقَرَاءِ، وَفِي القُرْبَى وَفِي الرِّقَابِ، وَفِي سَبِيلِ اللَّهِ، وَابْنِ السَّبِيلِ، وَالضَّيْفِ لاَ جُنَاحَ عَلَى مَنْ وَلِيَهَا أَنْ يَأْكُلَ مِنْهَا بِالْمَعْرُوفِ وَيُطْعِمَ غَيْرَ مُتَمَوِّلٍ"[29].

إذن تعريف الوقف هو: "تَحْبِيسُ الْأَصْلِ وَتَسْبِيلُ الثَّمَرَةِ"[30]، فلا يُتصرف في الأصل بأي نوع من أنواع التصرف سواء بالبيع أو الهبة أو التوريث وغيرها من التصرفات أما الثمرة فتُصرف لفائدة الجهة الموقوف عليها فقراء كانوا أو طلبة علم أو غيره.

في أصل المذهب الحنفي أن الغاصب لا يضمن قيمة منافع المغصوب، بل يضمن فقط العين إذا هلكت أو تعيّبت؛ لأنّ المنافع عندهم ليست متقومة في ذاتها وإنما تتقوم بالعقد ولا عقد في الغصب، لكن المتأخرون من فقهاء المذهب الحنفي نظروا إلى تجرؤ الناس على الغصب وضعف الوازع الديني في نفوسهم، فأفتوا بتضمين الغاصب أجرة المثل عن منافع المغصوب إذا كان المغصوب مال وقف أو مال يتيم أو مالا معدّا للاستغلال على خلاف الأصل القياسي في المذهب؛ زجرا للناس عن العدوان[31].

جاء في شرح مجلة الأحكام: "لَوْ اسْتَعْمَلَ أَحَدٌ مَالًا بِدُونِ إذْنِ صَاحِبِهِ فَهُوَ مِنْ قَبِيلِ الْغَصْبِ لَا يَلْزَمُهُ أَدَاءُ مَنَافِعِهِ، وَلَكِنْ إنْ كَانَ ذَلِكَ الْمَالُ مَالَ وَقْفٍ أَوْ مَالَ صَغِيرٍ فَحِينَئِذٍ يَلْزَمُ ضَمَانُ الْمَنْفَعَةِ أَيْ أَجْرَ الْمِثْلِ فِي كُلِّ حَالٍ"[32] (حيدر، صفحة 685/ج1)، وجاء في لسان الحكام: "إذا سكن رجل دار الوقف بغير أجر... أنه لا شيء على الساكن وعامة المتأخرين على أن عليه أجر المثل سواء كانت الدار معدة للاستغلال أو لم تكن

صيانة للوقف عن أيدي الظلمة وقطعا للأطماع الفاسدة وعليه الفتوى وكذا الرجل إذا أسكن دار الوقف بغير أمر الواقف وبغير أجر القيم كان عليه أجر المثل بالغا ما بلغ"[33].

وجاء في الأشباه والنظائر: "مَنَافِعُ الْغَصْبِ لَا تُضْمَنُ إلَّا فِي ثَلَاث: مَالُ الْيَتِيمِ، وَمَالُ الْوَقْفِ، وَالْمُعَدُّ لِلِاسْتِغْلَالِ ... أَمَّا الْوَقْفُ إذَا سَكَنَهُ أَحَدُهُما بِالْغَلَبَةِ بِدُونِ إذْنِ الْآخَرِ، سَوَاءٌ كَانَ مَوْقُوفًا لِلسُّكْنَى أَوْ لِلِاسْتِغْلَالِ فَإِنَّهُ يَجِبُ الْأَجْرُ"[34].

وقد جاءت فتوى متأخري الحنفية هذه في لزوم ضمان منافع الوقف مستندة على عدة أدلة كما سبقت الإشارة إليها، أما الأدلة فهي: دليل الاستحسان واستثناء من قاعدتي: "الأجر والضمان لا يجتمعان" وقاعدة "لا تتقوّم المنافع في نفسها" واستنادا لقاعدة "لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان" وضابط "يتعيّن الإفتاء بالأنفع للوقف" وضابط "يحتاط للوقف" وسنتطرق لهذه الأدلة دليلا دليلا، ونبيّن كيف استند إليها الأحناف.

2.2. "دليل الاستحسان"

أما استنادهم على دليل الاستحسان فلما رأى المتأخرون من الحنفية أن تدّين الناس قد رقّ وورعهم خفّ، وقد تجرؤوا على الغصب وهم آمنون من الضمان، فوجد الحنفية أنفسهم أمام معضلة هي أن فتواهم بعدم الضمان قد سهّلت للناس ذوي النفوس الضعيفة التعدّي على أموال غيرهم ونهبها، فلن يُغرّموا ولن يطالبهم أحد بالضمان، فما كان من الحنفية إلا أن أعادوا النظر في بعض الأحكام المترتبة على أصلهم هذا لعدم ملاءمته لمقاصد الشريعة العامّة والخاصة، فأفتوا استحسانا بوجوب تضمين كل من غصب أو اعتدى على هذه الأموال الثلاثة زجرا للغاصبين وصيانة لها من أطماعهم[35].

ومن الحنفية من قضى بالضمان في كل مال أو منفعة تمّ غصبها والاعتداء عليها سواء كانت مال وقف أو غيره وذلك مثل الإمام الكاساني فقد قال مبينا رأي الشيخين أبي حنيفة وأبي يوسف في كون المنافع ليست بمال: "إنَّ الْمَنَافِعَ لَيْسَتْ بِأَمْوَالٍ مُتَقَوِّمَةٍ عَلَى أَصْلِ أَصْحَابِنَا وَلِهَذَا لَمْ تَكُنْ مَضْمُونَةً بِالْغَصْبِ وَالْإِتْلَافِ، وَإِنَّمَا يَثْبُتُ لَهَا حُكْمُ التَّقَوُّمِ فِي سَائِرِ الْعُقُودِ شَرْعًا ضَرُورَةً" إلى أن قال مصرحا برأيه في أن المنافع أموالا وتصلح أن تكون مهرا بقوله: "لِأَنَّ هذه الْمَنَافِعَ أَمْوَالٌ أو الْتَحَقَتْ بِالْأَمْوَالِ شَرْعًا في سَائِرِ الْعُقُودِ لِمَكَانِ الْحَاجَةِ"[36]، وبناء على قول الكاساني هذا فالمنافع عنده أموال وتضمن عند الغصب لأنها في مقام الأعيان، وبهذا يكون الكاساني قد خالف الأصل المعمول به في المذهب.

3.2 قاعدة " الأجر والضمان لا يجتمعان"

ومن القواعد التي اختص بها المذهب الحنفي دون غيره قاعدة الأجر والضمان لا يجتمعان، ومعناها "أَنَّهُ لَا تَجِبُ الْأُجْرَةُ فِي الْحَالِ الَّتِي يَجِبُ فِيهَا الضَّمَانُ يَعْنِي أَنَّ الْإِنْسَانَ إذَا اسْتَأْجَرَ دابة وَهَلَكَتْ بِلَا تَعَدٍّ لَا يَضْمَنُ سِوَى الْأُجْرَةِ، وَإِذَا غَصَبَ دَابَّةً فَهَلَكَتْ يَضْمَنُ قِيمَتَهَا وَلَا أُجْرَةَ عَلَيْهِ"[37].

ومن تطبيقات قاعدة الأجر والضمان لا يجتمعان، مثلا إذا استأجر رجل شاحنة ليحمل عليها مواد تنظيف فحمل عليها حديدا فتعطلت الشاحنة أصبح المستأجر ضامنا ولا أجرة عليه لأنّ الأجر والضمان لا يجتمعان في محل واحد من سبب واحد في اتحاد الجهة؛ والأصل في هذا أن كل موضع لا يصير فيه ضامنا فالأجر واجب، وفي كل موضع يصير فيه ضامنا فلا أجر عليه، وهذه القاعدة عند غير الحنفية لا اعتبار لها ويجتمع الأجر والضمان كالغاصب الذي انتفع بالمغصوب وهلك فإنه يضمنه وعليه أجرة ما انتفع به[38].

وقد استثنى الحنفية من العمل بهذه القاعدة مال الوقف فيجتمع فيه الأجر والضمان في حال غصبه والتعدي عليه ومثال ذلك: إذا استأجر رجل دار وقف ليسكنها ثم أحدث بها عيبا أو تلفا، فالأصل عند الحنفية أنه يضمن فقط قيمة ما أتلفه في الدار ولا يدفع أجرة ما انتفع به تطبيقا لقاعدة الأجر والضمان لا يجتمعان

إلا أن الحنفية قد استثنوا من هذه القاعدة الوقف وقالوا فيه بضمان قيمة ما انتفع به وهو الأجر وقيمة ما أتلفه وهو الضمان معا، وذلك حماية لمصلحة الوقف ومنعا من التعدي عليه لأنّ في الوقف مطامع أكثر من غيره من الأموال لضعف الباعث الشخصي على حمايته، كما أن الوقف لا مالك له عند السادة الأحناف فهو يخرج من ملك الواقف ليصبح ملكا لله تعالى فلا مالك له يدفع عنه ويحميه وبتالي هو عرضة للنهب والغصب أكثر من غيره[39].

4.2 قاعدة "لا ينكر تغيّر الأحكام -الاجتهادية- بتغيّر الأزمان"

مما اعتمد عليه الحنفية أيضا في تضمين غاصب الوقف ومخالفة أصلهم القائل بعدم ضمان منافع المغصوب قاعدة: لا ينكر تغيّر الأحكام -الاجتهادية- بتغيّر الأزمان، والعرف ما اعتاده الناس وتعارفوه في حياتهم من القول أو الفعل أو الترك ،أما عن القاعدة فمعناها: أن تغيّر الأوضاع والأعراف والأحوال الزّمنيّة له تأثير كبير على كثير من الأحكام الشّرعيّة الاجتهاديّة؛ لأنّ ما كان من الأحكام الشّرعيّة مبنيّاً على عرف النّاس وعاداتهم، أو على مصلحة من المصالح، يكون قابلا للتغير تبعا لتغيّر ذلك العرف أو تلك المصلحة؛ ولأن هذا الحكم الشرعي مبني على متغيّر وجب النظر ومراجعة هذه الأحكام كل فترة؛ لأن الأعراف تتغيّر بطول الأزمان واختلاط الناس بعضهم ببعض، أمّا الحكم الثّابت بالنّص فلا يقبل التغيير بحال[40]، وهذه القاعدة من القواعد التي ترجع إلى العرف، والعرف من المبادئ التي أقرّتها الشريعة الإسلامية وبنت عليها أحكام، والمقرر في المذهب الحنفي أن الغاصب لا يضمن إلا عين الشيء المغصوب ولا يمتد الضمان إلى قيمة المنافع التي يحصّلها حال غصبه لها؛ لأنّ المنافع عندهم ليست مالاً متقوماً، غير أن المتأخرين منهم لما تغيّر الزمن وتجرأ الناس على النهب والاعتداء أفتوا بتضمين الغاصب أجرة المثل عن منافع المغصوب إذا كان الشيء المغصوب مال وقف وذلك للحفاظ على الوقف، وهذا مما بني على العرف، كما أن الاعتداء قد يكون أيضا من قبل متولي الوقف أو الناظر نفسه.

عقّب علي حيدر على قاعدة "لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان" بقوله: "إن الأحكام التي تتغير بتغير الأزمان هي الأحكام المستندة على العرف والعادة لأنه بتغير الأزمان تتغير احتياجات الناس وبناء على هذا التغير يتبدل أيضا العرف والعادة وبتغير العرف والعادة تتغير الأحكام ... مثال ذلك: لزوم الضمان على غاصب مال اليتيم ومال الوقف مبنيان على هذه القاعدة ... وكذا من القواعد أن لا يجتمع أجر وضمان إلا أن المتأخرين من الفقهاء لمّا وجدوا أن الناس في عصرهم لا يبالون باغتصاب مال اليتيم والأوقاف والتعدي عليها كلما سنحت لهم فرصة أوجبوا ضمان منافع المال المغصوب العائد للوقف واليتيم قطعا للأطماع"[41].

5.2 قاعدة "لا تتقوّم المنافع في نفسها"

معنى القاعدة أن المنافع غير الأعيان وهما مختلفان، وقد بيّنا المراد بالمنافع، والمنافع عند الحنفية لا قيمة لها في نفسها؛ للأسباب التي ذكرت آنفا وقالوا بانتفاء المماثلة بينها وبين المال، وموضوع القاعدة هو عدم ضمان المنافع إذا تُعُدِّي عليها لعدم تقوّمها في نفسها وهذا عند الحنفيّة أما مما استثني من هذه القاعدة وقالوا فيه بالضمان هو منافع مال الوقف، فهي تضمن بالإتلاف والتّعدّي[42]، فبناء على هذه القاعدة استثنى الحنفية منفعة مال الوقف وتعاملوا معها تعاملهم مع الأعيان وحكموا بضمانها خلافا للأصل القياسي عندهم؛ وذلك حفاظا على الأصول الوقفية من الاضمحلال وضمانا لحقوق فئة واسعة من المجتمع هي مظنة الضعف والحاجة.

6.2 ضابط "يتعيّن الإفتاء بما هو الأنفع للوقف"

من الضوابط العامّة في الوقف قول الفقهاء "يتعيّن الإفتاء بما هو الأنفع للوقف" ومفاده: أنّه يجب على المفتي أن يفتي في مسائل الوقف المختلف فيها بما هو الأنفع والأصلح للوقف، ومن أمثلة هذا الضابط المثال الذي نحن بصدد التأصيل له وهو ضمان منافع الوقف في حال غصبها، فقد اختلف فقهاء الحنفية في ضمان المنافع المغصوبة، فقال المتقدمون منهم بعدم الضمان مطلقا أما المتأخرون فكان مما استثني عندهم من عدم الضمان؛ مال الوقف وقالوا فيه بضمان المغصوب من منافعه؛ وذلك لأنه يفتى بالأنفع للوقف وقد استند ابن عابدين من فقهاء الحنفية إلى هذا الضابط فقال: "وَقَدْ صَرَّحَ صَاحِبُ الْحَاوِي الْقُدْسِيُّ بِأَنَّه يُفْتي بكل ما هو أنفع للوقف فيما اختلف العلماء فيه"[43].

7.2 ضابط "يُحتاط للوقف"

والمعنى العام لهذا الضابط: على القاضي أو الناظر أو حتى الفقيه أن يسلك مسلك الاحتياط للأوقاف بالتحرز التام من كل ما من شأنه التأثير على ذهاب عين الوقف أو تقليل ريعه أو سوء إدارته، قال الهيثمي: "وكل متصرف عن الغير يلزمه الاحتياط"[44]، وهذا الضابط مستل من عدد من الفروع الفقهية التي استثني فيها الوقف من الأحكام العامة، ويرجع هذا الاستثناء إلى عدة اعتبارات فإن بعض فروع الشريعة يحتاط الفقهاء فيها وذلك عندما تكون المضار المترتبة مما لا يمكن تداركها، كما ذكروا ذلك في أبواب الحدود والقصاص والنكاح ومنها ما نحن بصدده، فالطبيعة الفريدة للحق الثابت في الوقف، لا سيما الخيري منه حيث يعدُّ من القرب الجليلة التي جعلها حقا لله، وكذلك طول المدة فيه تضعف البيّنات المتعلقة به وعدم وجود المالك الحريص على ماله دائما، أو الناظر الأمين الذي يذود عنه ويحميه حماية جدية يجعل الأنظار متوجهة إليه[45].

إذن كان هذا الطرح يبيّن الأدلة التي استند إليها الحنفية لتسويغ استثنائهم لضمان منافع الوقف حال الغصب والاعتداء، ورغم أنه لا يوجد دليل قوي ومستقل قائم بنفسه يمكن للحنفية اعتماده كمبرر لهذا الاستثناء إلا أن الأدلة والحجج الأخرى التي استندوا عليها للتدليل على ذلك هي في الحقيقة متوفرة في معظم الأموال الأخرى التي قالوا فيها بعدم ضمان منافعها، فلم اعثر لهم على دليل قوي يدعم استثناءهم ذلك، بل يمكن الاعتماد على نفس الأدلة لتعميم القول بضمان منافع كل مغصوب مطلقا، وهذا أوفق وأصلح لانسجامه مع مبادئ الشرع وفلسفته.

كانت مبررات الحنفية لتضمين غاصب مال الوقف كلها تدور حول الحفاظ على مال الوقف من التعدي عليه أو نهبه وكذلك بغرض دوام انتفاع الموقوف عليهم به واستمرار جريان الثواب والأجر للواقف، وتحقيقا للمقاصد التي شرع من أجلها الوقف أساسا.

ما دفع السادة الحنفية أيضا لتضمين غاصب منفعة الوقف أن الناظر أو متولي الوقف وهو أقرب للوقف من غيره فالوقف تحت يده وتصرفه وقد تسول له نفسه استغلال منافع ذلك الوقف لحسابه الخاص أو لأغراض أخرى غير التي وُقف من أجلها فيصبح غاصب والأصل ألا يضمن وعدم تضمينه سيشجعه أكثر على استسهال الغصب، فحكموا بالضمان.

أما فيما يخص الأدلة التي استند إليها الجمهور في ضمان منافع الوقف المغصوبة فهي نفسها الأدلة التي استندوا إليها في ضمان المنافع عموما فهم لم يستثنوا من التضمين شيئا فكل منفعة غُصبت وجب ضمانها سواء كانت منفعة وقف أو غيره، فموجب الضمان هو الغصب والتعدي، وربما أضافوا شروطا احتياطية للوقف لحمايته والنأي به عن كل ما يمكن أن يقلل من عطائه أو يعدمه.

الخاتمة:

بعد المسيرة الطيبة التي قضيتها مع هذا البحث، وبعد عرض مباحثه ومناقشة مسائله المتداخلة يتوصل البحث إلى مجموعة من النتائج نذكر أهمها:

1- اكتشاف الحنفية لخطورة اجتهادهم في باب المنافع سواء القول بعدم مالية المنافع أو القول بعدم ضمانها فوضعوا مجموعة قيود وضوابط لتدارك ما وقعوا فيه من حلٍّ لأموال الناس وممتلكاتهم، ومن الحنفية نفسهم من ثرّب على فقهاء المذهب قولهم هذا وبيّن ضرورة العدول عنه.

2- وجود بعض التضارب في المسائل الفقهية على المذهب الحنفي يوحي بعدم وجود اتساق تام بين أصلهم القائل بعدم مالية المنافع وبعض تخريجات فروعهم الفقهية.

3- استثناء الحنفية للوقف وقولهم بضمان منافعه عند غصبها مبني على عدّة أدلّة واجتهادات فقهية متشابكة ومترابطة فيما بينها كل منها يقودك إلى الآخر، وما أوردته في البحث من أدلة هو قلّة قليلة وبإمكان من يبحث أكثر أن يجد أدلة أخرى أكثر عمقا ويعثر على ما لم أعثر عليه.

4- الأسباب التي من أجلها استثنى الحنفية مال الوقف ومال اليتيم والمال المعد للاستغلال هي موجودة في كل منافع الأموال الأخرى التي قالوا فيها بعدم الضمان فلا يوجد مسوغ جاد وواضح يجعل الأحناف يضمّنون غاصب تلك الأموال الثلاثة ولا يضمّنون غيره.

التوصيات:

بناءً على ما تمّ التوصل إليه من نتائج والتي تمّ عرضها في الخاتمة يمكن أن نقوم بوضع مجموعة توصيات نذكرها في النقاط التالية:

1- إعادة النظر في نظرية المنافع عند الحنفية ومراجعة كل الأحكام والفروع الفقهية التي خُرّجت عليها.

2- تعديل المواد الواردة في مجلة الأحكام العدلية الخاصة بالمنافع لتتواءم ومعطيات الواقع ومتطلباته.

3- إعادة النظر في الفتاوى والأحكام القضائية التي حُكم فيها بناءً على أصل الحنفية ذاك، وردّ الحقوق لأصحابها.

قائمة المصادر والمراجع:

1- ابن منظور(محمد بن مكرم بن منظور الأفريقي المصري، ت711ه)، لسان العرب، دار صادر، بيروت، الطبعة: الأولى. 1414ه.

2- وزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف، الموسوعة الفقهية الكويتية، طبع الوزارة، مصر، الطبعة: الثانية، 1427ه.

3- تيسير محمود برومو، نظرية المنفعة في الفقه الإسلامي، دار النوادر ، سوريا، الطبعة: الثانية، 2011م.

4- مرتضى الزبيدي، (محمّد بن محمّد بن عبد الرزّاق الحسيني، ت1205ه) تاج العروس من جواهر القاموس، دار الهداية، د.ط، د. ت.

5- وهبة الزحيلي، نظرية الضمان في الفقه الإسلامي، دار الفكر/ دار الفكر المعاصر ، دمشق/بيروت، الطبعة: التاسعة، (1433ه/2012م).

6- النسفي (عمر بن محمد بن إسماعيل، أبو حفص، نجم الدين النسفي، ت 537ه) طلبة الطلبة في الاصطلاحات الفقهية، المطبعة العامرة، بغداد، الطبعة: الثانية، 1311ه.

7- الدسوقي، (محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي، ت1230هـ)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير. محمد عليش، دار الفكر ، بيروت، د.ط. د.ت.

8- الشافعي، (محمد بن إدريس الشافعي أبو عبد الله، ت204ه)، الأم، دار المعرفة، بيروت، د.ط، 1410هـ/1990م.

9- ابن قدامة، (عبد الله بن أحمد ابن قدامة، ت620ه)، المغني، مكتبة القاهرة، القاهرة، د.ط، 1388هـ/1968م.
10- الماوردي، (علي بن محمد الماوردي ت450ه)، الحاوي الكبير، علي محمد معوض وآخرون، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة: الأولى، 1416هـ/1999م.
11- أحمد بن حنبل، (أبو عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل بن هلال بن أسد الشيباني، ت 241هـ)، مسند الإمام أحمد، شعيب الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة، الطبعة: الأولى، 1421هـ/2001م.
12- الألباني، (محمد ناصر الدين الألباني، ت1420هـ)، إرواء الغليل، المكتب الإسلامي، بيروت، الطبعة: الثانية، 1405ه/1985م.
13- عبد الله بن عبد الرحمن أحمد السلطان، ضمان المنافع في الفقه الإسلامي، محمد بن جبر الألفي، الرياض. د.ط، 1423هـ/2002م.
14- أخرجه الترمذي في سننه، رقم الحديث: 1378، (محمد بن عيسى الضحاك الترمذي، ت279ه)، سنن الترمذي، محمد فؤاد عبد الباقي، مطبعة مصطفى البابي الحلبي، مصر، الطبعة: الثانية، 1395هـ/1975م.
15- السرخسي، (محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي، ت 483هـ)، المبسوط، دار المعرفة، بيروت، د.ط، 1414هـ/ 1993م، ج11، ص78.
16- القرافي، (أبو العباس شهاب، أحمد بن إدريس القرافي، ت 684هـ)، الذخيرة، دار الغرب الإسلامي، بيروت، الطبعة: الأولى، 1994م.
17- الفراهيدي، (الخليل بن أحمد الفراهيدي، ت170ه)، العين، مهدي المخزومي وآخر، دار ومكتبة الهلال، د.ط، د.ت.
18- ابن مفلح، (إبراهيم بن محمد أبو إسحاق برهان الدين ت884هـ)، المبدع في شرح المقنع، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة: الأولى، 1418ه/1997م.
19- البخاري، (محمد بن اسماعيل البخاري، ت256ه) الجامع الصحيح، محمد زهير بن ناصر الناصر، دار طوق النجاة، دمشق، الطبعة: الأولى، 1422ه.
20- مصطفى أحمد الزرقا، المدخل الفقهي العام، دار القلم، دمشق. الطبعة الثانية، 1425هـ/2004م.
21- علي حيدر، درر الحكام شرح مجلة الأحكام، دار الكتب العلمية، بيروت. د.ط، د.ت.
22- إبراهيم بن أبي اليمن محمد حنفي، لسان الحكام في معرفة الأحكام، مطبعة مصطفى البابي الحلبي، القاهرة، د.ط، 1393هـ/1973م.
23- ابن نجيم، (زين الدين ابن نجيم الحنفي، ت970ه)، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، دار الكتاب الإسلامي، الطبعة: الثانية، د.ت.
24- الكاساني، (علاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي، ت 587هـ) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتب العلمية، لبنان، الطبعة: الثانية، 1406ه/1986م.
25- محمد الزحيلي، القواعد الفقهية على المذاهب الأربعة، دار الفكر، دمشق، سوريا، الطبعة: الأولى، 2006م.
26- حبيب غلام رضا ناماليتي، القواعد والضوابط الفقهية وأثرهما في أحكام الأوقاف ومدوناتها، الأمانة العامة للأوقاف، الكويت، الطبعة: الأولى، 1441هـ/2019م.
27- محمد صدقي آل بورنو، موسوعة القواعد الفقهية، مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة: الأولى، 1424هـ/2003م.
28- وابن عابدين، (محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي، ت 1252هـ) رد المحتار على الدر المختار، دار الفكر، بيروت الطبعة: الثانية، 1412هـ/1992م.
29- ابن حجر الهيتمي، (أبو العباس أحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي السعدي 973ه)، فتاوى ابن حجر الهيتمي، دار الفكر، بيروت، د.ط، د.ت.

الهوامش:

[1]- ابن منظور(محمد بن مكرم بن منظور الأفريقي المصري، ت711ه)، لسان العرب، دار صادر، بيروت، الطبعة: الأولى. 1414ه، ج359/8.

[2]- وزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف، الموسوعة الفقهية الكويتية، طبع الوزارة، مصر، الطبعة: الثانية، 1427ه، ج39، ص102.

[3]- تيسير محمود برومو، نظرية المنفعة في الفقه الإسلامي، دار النوادر ، سوريا، الطبعة: الثانية، 2011م، ص46.

[4]- ينظر: ابن منظور، لسان العرب، (م.س): ج13، ص257. ومرتضى الزبيدي، (محمّد بن محمّد بن عبد الرزّاق الحسيني، ت1205ه) تاج العروس من جواهر القاموس، دار الهداية، د.ط، د. ت، ج35، ص333.

[5]- وهبة الزحيلي، نظرية الضمان في الفقه الإسلامي، دار الفكر/ دار الفكر المعاصر ، دمشق/بيروت، الطبعة: التاسعة، (1433ه/2012م). ص22.

[6]- ينظر: ابن منظور، لسان العرب، (م.س): ج1، ص648.

[7]- النسفي (عمر بن محمد بن إسماعيل، أبو حفص، نجم الدين النسفي، ت 537ه) طلبة الطلبة في الاصطلاحات الفقهية، المطبعة العامرة، بغداد، الطبعة: الثانية، 1311ه، ص96.

[8]- علي حيدر، درر الحكام شرح مجلة الأحكام، دار الكتب العلمية، بيروت. د.ط، د.ت. ج1، ص100.

[9]- الدسوقي، (محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي، ت1230هـ)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير. محمد عليش، دار الفكر ، بيروت، د.ط. د.ت. ج3، ص443. وتيسير محمود برومو، نظرية المنفعة في الفقه الإسلامي، (م.س) ص201.

[10]- الشافعي، (محمد بن إدريس الشافعي أبو عبد الله، ت204ه)، الأم، دار المعرفة، بيروت، د.ط، 1410هـ/1990م، ج2، ص254.

[11]- تيسير محمود برومو، نظرية المنفعة في الفقه الإسلامي، (م.س) ص221.

[12]- ابن قدامة، (عبد الله بن أحمد ابن قدامة، ت620ه)، المغني، مكتبة القاهرة، القاهرة، د.ط، 1388هـ/1968م، ج5، ص217.

[13]- تيسير محمود برومو، نظرية المنفعة في الفقه الإسلامي، (م.س) ص226.

[14]- الماوردي، (علي بن محمد الماوردي ت450ه)، الحاوي الكبير، علي محمد معوض وآخرون، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة: الأولى، 1416هـ/1999م، ج7، ص161.

[15]- أخرجه الإمام أحمد في مسنده، رقم الحديث: 15488، أحمد بن حنبل، (أبو عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل بن هلال بن أسد الشيباني، ت 241هـ)، مسند الإمام أحمد، شعيب الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة، الطبعة: الأولى، 1421هـ/2001م، ص293.

[16]- الألباني، (محمد ناصر الدين الألباني، ت1420هـ)، إرواء الغليل، المكتب الإسلامي، بيروت، الطبعة: الثانية، 1405ه/1985م، ص 280/279.

[17]- عبد الله بن عبد الرحمن أحمد السلطان، ضمان المنافع في الفقه الإسلامي، محمد بن جبر الألفي، الرياض. د.ط، 1423هـ/2002م، ص174.

[18]- أخرجه الترمذي في سننه، رقم الحديث: 1378، (محمد بن عيسى الضحاك الترمذي، ت279ه)، سنن الترمذي، محمد فؤاد عبد الباقي، مطبعة مصطفى البابي الحلبي، مصر، الطبعة: الثانية، 1395هـ/1975م، ج3، 654.

[19]- عبد الله بن عبد الرحمن أحمد السلطان، ضمان المنافع في الفقه الإسلامي، (م. س)، ص174.

[20]- السرخسي، (محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي، ت 483هـ)، المبسوط، دار المعرفة، بيروت، د.ط، 1414هـ/ 1993م، ج11، ص78. والقرافي، (أبو العباس شهاب، أحمد بن إدريس القرافي، ت 684هـ)، الذخيرة، دار الغرب الإسلامي، بيروت، الطبعة: الأولى، 1994م، ج8، ص282.

[21]- تيسير محمود برومو، نظرية المنفعة في الفقه الإسلامي، (م.س)، ص207.

[22]- الماوردي، الحاوي الكبير، (م. س)، ج7، ص160.

[23]- أخرجه الترمذي في سننه، رقم الحديث:1285، الترمذي، سنن الترمذي، (م، س)، ج3، ص573.

[24]- تيسير محمود برومو، نظرية المنفعة في الفقه الإسلامي، (م.س)، ص204.
[25]- تيسير محمود برومو، نظرية المنفعة في الفقه الإسلامي، (م.ن)، ص233-234.
[26]- السرخسي، المبسوط، ج11، ص79.
[27]- الفراهيدي، (الخليل بن أحمد الفراهيدي، ت170ه)، العين، مهدي المخزومي وآخر، دار ومكتبة الهلال، د.ط، د.ت، ج5 ص223.
[28]- ابن مفلح، (إبراهيم بن محمد أبو إسحاق برهان الدين ت884هـ)، المبدع في شرح المقنع، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة: الأولى، 1418ه/1997م، ص151.
[29]- أخرجه البخاري في صحيحه، رقم الحديث: 2737، (محمد بن اسماعيل البخاري، ت256ه) الجامع الصحيح، محمد زهير بن ناصر الناصر، دار طوق النجاة، دمشق، الطبعة: الأولى، 1422ه، ج3، ص198.
[30]- ابن قدامة، المغني،(م.س)، ج6، ص34.
[31]- مصطفى أحمد الزرقا، المدخل الفقهي العام، دار القلم، دمشق. الطبعة الثانية، 1425هـ/2004م، ص945-946.
[32]- علي حيدر، درر الحكام شرح مجلة الأحكام، دار الكتب العلمية، بيروت. د.ط، د.ت، ج1، ص685.
[33]- إبراهيم بن أبي اليمن محمد حنفي، لسان الحكام في معرفة الأحكام، مطبعة مصطفى البابي الحلبي، القاهرة، د.ط، 1393هـ/1973م، ص303.
[34]- ابن نجيم، (زين الدين ابن نجيم الحنفي، ت970ه)، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، دار الكتاب الإسلامي، الطبعة: الثانية، د.ت، ص284.
[35]- تيسير محمود برومو، نظرية المنفعة في الفقه الإسلامي، (م.س)، ص209.
[36]- الكاساني، (علاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي، ت 587هـ) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتب العلمية، لبنان، الطبعة: الثانية، 1406ه/1986م، ج2، ص278.
[37]- علي حيدر، درر الحكام شرح مجلة الأحكام، (م.س)، ج1، ص77-78.
[38]- محمد الزحيلي، القواعد الفقهية على المذاهب الأربعة، دار الفكر، دمشق، سوريا، الطبعة: الأولى، 2006م، ج1، ص547.
[39]- ينظر: حبيب غلام رضا ناملیتي، القواعد والضوابط الفقهية وأثرهما في أحكام الأوقاف ومدوناتها، الأمانة العامة للأوقاف، الكويت، الطبعة: الأولى، 1441هـ/2019م، ص234.
[40]- ينظر: محمد صدقي آل بورنو، موسوعة القواعد الفقهية، مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة: الأولى، 1424هـ/2003م، ج8، ص1100.
[41]- علي حيدر، درر الحكام شرح مجلة الأحكام، (م.س)، ج1، ص43.
[42]- ينظر: محمد صدقي آل بورنو، موسوعة القواعد الفقهية، (م.س)، ج8، ص831.
[43]- ينظر: حبيب غلام رضا ناملیتي، القواعد والضوابط الفقهية وأثرهما في أحكام الأوقاف ومدوناتها، (م.س) ص227، وابن عابدين، (محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي، ت 1252هـ) رد المحتار على الدر المختار، دار الفكر، بيروت الطبعة: الثانية، 1412هـ/1992م، ج4، ص344.
[44]- ابن حجر الهيتمي، (أبو العباس أحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي السعدي 973ه)، فتاوى ابن حجر الهيتمي، دار الفكر، بيروت، د.ط، د.ت، ج1، ص93.
[45]- ينظر: حبيب غلام رضا ناملیتي، القواعد والضوابط الفقهية وأثرهما في أحكام الأوقاف ومدوناتها، (م.س) ص 230-231.