الفصل الثاني

ثبوت الولاية على الوقف، وحق تعيين ناظر الوقف

وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: ثبوت الولاية على الوقف.

المبحث الثاني: حق تعيين ناظر الوقف.

المبحث الثالث: التوكيل والتفويض في ولاية الوقف.

الفصل الثاني

ثبوت الولاية على الوقف، وحق تعيين ناظر الوقف

وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: ثبوت الولاية على الوقف: وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأول: حق الواقف في ثبوت الولاية على وقفه: وفيه مسألتان:

المسألة الأولى: حق الواقف في ثبوت الولاية على وقفه عند شرطه:

اتفق أصحاب المذاهب الأربعة على ثبوت حق الواقف في ثبوت الولاية على وقفه عند شرطه[١].

ومستندهم في ذلك:

١. ما نقله فخر الدين الزيلعي[٢] من الإجماع على ذلك، حيث يقول: وأما اشتراط الواقف الولاية لنفسه فجائز بالإجماع[٣]. لكن نقل ابن عابدين: ما يفيد الاستدراك في دعوى الإجماع بمخالفة محمد بن الحسن، حيث يرى: إن اشتراط الواقف الولاية لنفسه يفسد الوقف[٤].

وعلى هذا فلعل المراد اتفاق الفقهاء في الجملة، ويدل على ذلك ما نقله الجويني بقوله: "فأمّا إذا وقف الواقف وشرط الولاية لنفسه، أو لأجنبي، أو لبعض من عليه

---

(١) ينظر: العناية شرح الهداية (٦/٢٣٠)، تبيين الحقائق (٣/٢٢٨)، البيان والتحصيل (١٢/٢٤٤)، روضة الطالبين (٤/٤١٠) نهاية المطلب (٨/٣٧٠)، كشاف القناع (٤/٢٧٢).

(٢) هو: فخرالدين عثمان بن علي بن محجن الزيلعي، من فقهاء الحنفية، قدم القاهرة ودرس فيها، اشتهر بمعرفته للنحو والفرائض، من مصنفاته: تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، والشرح على الجامع الكبير. قدم القاهرة سنة (٧٠٥). وتوفي في رمضان سنة (٧٤٣هـ)، ينظر في ترجمته: الفوائد البهية (ص: ١١٥)، الدرر الكامنة (٢/٤٤٦).

(٣) ينظر: تبيين الحقائق (٣/٢٢٨).

(٤) ينظر: حاشية ابن عابدين (٤/٣٧٩).

الوقف فقد قال الأئمة يتبع شرطه"[١].

٢. أن شرط الواقف قد دلت الأدلة على اعتباره، إذا لم يكن مخالفًا للشرع، وشرط الولاية لنفسه من جملتها؛ فوجب اتباعه[٢].

٣. أن الواقف هو المتقرب بصدقة الوقف؛ فكان هو الأولى بولايته فلا يقدم عليه أجنبي يزاحمه[٣].

المسألة الثانية: حق الواقف في ثبوت الولاية على وقفه عند عدم شرطه:

اختلف الفقهاء في ثبوت حق الواقف في الولاية على وقفه أصالة[٤] على قولين:

القول الأول: أن للواقف الحق في الولاية على وقفه أصالة. وهذا هو المذهب عند الحنفية[٥]، وبه قال أبو يوسف، وهو قول لبعض الشافعية[٦]، وبعض الحنابلة[٧]، وهو قول مالك في رواية المدنيين عنه، والمذهب عند المالكية[٨].

---

(١) ينظر: نهاية المطلب (٨/٣٧٠).

(٢) ينظر: تبيين الحقائق (٣/٢٢٨)، العناية شرح الهداية (٦/٢٣٠)، البيان والتحصيل (١٢/٢٤٤)، روضة الطالبين (٤/٤١٠)، مغني المحتاج (٣/٥٥٢)، نهاية المطلب (٨/٣٧٠)، كشاف القناع (٤/٢٧٢).

(٣) ينظر: نهاية المطلب (٨/ ٣٦٧)، الابتهاج شرح المنهاج (ص: ٦٧٦).

(٤) قسم بعض الفقهاء المعاصرين الولاية إلى قسمين:

ولاية أصلية: ويعنون بها: التي تثبت لمتولي الوقف أصالة دون اشتراط أو تعيين.

وولاية فرعية وهي: التي تثبت لمتولي الوقف باشتراط أو تعيين.

وهذا التقسيم ملحوظ في نصوص الفقهاء المتقدمين، فقد يعبرون عن الأول بقولهم: ولناظر بالأصالة.

ويعبرون عن الثاني بقولهم: والناظر المشروط له. ينظر: البحر الرائق (٥/٢٤٩)، البيان والتحصيل (١٢/٢٤٤)، روضة الطالبين (٤/٤١٠)، كشاف القناع (٤/٢٧٢).

(٥) ينظر: أحكام الوقف، لهلال البصري (ص: ١٠١)، العناية شرح الهداية (٦/٢٣٠)، تبيين الحقائق (٣/٢٢٨).

(٦) ينظر: نهاية المطلب (٨/٣٦٧)، الوجيز (١/٤٢٨)، روضة الطالبين (٤/٤١٠)، الابتهاج في شرح المنهاج (ص:٦٧٦)، مغني المحتاج (٣/٥٥٢).

(٧) ينظر: المبدع (٥/١٦٩)، كشاف القناع (٤/٢٧٢)، الإنصاف (٧/٦٩)، مطالب أولي النهى (٤/٣٢٩).

(٨) قد اختلف في تحرير مذهب المالكية في هذه المسألة، ولعل السبب في ذلك يعود إلى اشتراط المالكية الحيازة في =

القول الثاني: أن الولاية لا تثبت للواقف على وقفه أصالة. وبهذا قال أبوحنيفة ومحمد

=

صحة الوقف: والمراد بها عندهم: رفع يد الواقف عن الوقف، وتمكين الموقوف عليه من التصرف في الذات الموقوفة بما يجوز للموقوف عليه، أو التخلية بين الشيء الموقوف وبين الناس في نحو المسجد.

يقول القاضي عبدالوهاب المالكي: "ومن شرط الحبس والوقف أن يخرج من يده في صحته، فإن أقام في يده مدة حياته أو إلى مرضه الذي مات، فيه فإنه يبطل ويكون ميراثًا، إلا أن يكون أخرجه عن يده مدة يسيرة فيها ثم أعاده".

وبالتأمل في بعض عبارات أصحاب المذهب المالكي يلحظ صريحًا: نسبة هذا القول إلى مذهب مالك.

قال ابن عبدالبر: "وجائز لمن حبس عقارًا من نخلٍ أو ربعٍ أو كرمٍ أو نحو ذلك على المساكين أن يلي حبسه بنفسه إذا كانت ولاية صحيحة للوجه المحبس عليه لا يعلم أنه أراد بها الانتفاع حياته، ولو أخرجها إلى يد غيره يتولى ذلك كان أولى، هذه رواية المدنيين عن مالك".

وقال الحطاب المالكي: "قوله: فإن غفل المحبس عن ذلك كان النظر فيه للحاكم هذا، والله أعلم، إذا لم يكن المحبس عليه معينًا مالكًا أمر نفسه، وأما إن كان مالكًا أمر نفسه ولم يول المحبس على حبسه أحدًا فهو الذي يجوز ويتولاه، يدل على ذلك غالب عبارات أهل المذهب في كتاب الحبس، وكتاب الصدقة، وكتاب الهبة من المدونة".

ومع صريح هذه النصوص من نسبة القول بثبوت حق الولاية للواقف أصالة إلى المذهب المالكي، فقد جاءت عبارات أخرى عن فقهاء المذهب تفيد المنع. وأصحاب المنع على اتجاهين:

١ .القائلون بثبوت حق الولاية للواقف أصالة، وعبارات المنع الواردة عنهم مقيدة بموضع لا يتحقق معه شرط الحيازة، ومن ذلك ما جاء عن ابن رشد في قوله: "وسئل عن الرجل يحبس دوره على ولدٍ له صغارٍ فيشترط أنه القائم بأمرهم حتى يبلغوا، قال إني لأكره ذلك". والكراهية فيها لوجهين:

أحدهما: أنه لما شرط أنه القائم بأمرهم؛ فقد منع نفسه ما كان جائز له من توليته غيَره من يقوم بأمر القاصرين.

والثاني: أنه قد اشترط أنه القائم بأمرهم حتى يبلغوا، وبلوغهم لا يكون في وقت واحد؛ فكان قد اشترط في ظاهر أمره ألا يسلم من بلغ منهم حظه حتى يبلغوا كلهم، وهذا مما يبطل الحيازة.

٢ .المنع من ثبوت حق الولاية للواقف أصالة في العقار وهذه رواية المصريين عن مالك. قال ابن عبدالبر: "وروى عنه المصريون أن الربع والحوائط والأرضين لا ينفذ حبسها ولا يتم حوزها حتى يتولاها غير من حبسها".

أما إذا كان الوقف خيلًا أو سلاحًا على أهل الغزو: فقد نقل الاتفاق على ثبوت ولاية الواقف عليها قال رحمه الله: "واتفقوا عنه فيمن حبس خيلًا أو سلاحًا فكان يحمل عليها ويسلمها إلى أهل الغزو غزاة بعد غزاة، وينصرف ذلك كله إليه فيقوم عليها للحبس أن ذلك كله حبس نافذ جائز ماض بعد موته".

ينظر فيما تقدم الفواكه الدواني (٤٠٤/٦)، المدونة (٤١٩/٤)، البيان والتحصيل (٢٤٤/١٢)، الكافي لابن عبدالبر (ص:٥٣٩)، المعونة (٤٩١/٢)، مواهب الجليل (٣٧/٦)، التصرف في الوقف (ص: ٣٩٥)، الوقف للكبيسي (١٣٦/٢).

بن الحسن[١] من أصحابه[٢]، وهو رواية المصريين عن مالك في العقار[٣]، وهو المذهب عند الشافعية[٤]، والحنابلة[٥].

أدلة الأقوال:

استدل أصحاب القول الأول: القائلون إن للواقف الحق في الولاية على وقفه أصالة: بأدلة منها:

الدليل الأول: عن ابن عمر ﷺ قال أصاب عمر بخيبر أرضًا، فأتى النبي ﷺ فقال: أصبت أرضًا لم أصب مالًا قط أنفس منه، فكيف تأمرني به، قال: إن شئت حبست أصلها وتصدقت بها؛ فتصدق عمر؛ أنه لا يباع أصلها، ولا يوهب، ولا يورث"[٦].

وجه الاستدلال: أن النبي ﷺ لم يخبر عمر ﷺ بوجوب تسليمها لمتولٍ يلي نظارتها؛ لأنه ليس له حق الولاية على الوقف أصالة؛ فدلَّ ذلك على صحة بقائها في يده تحت ولايته[٧]؛ لأن تأخير البيان عن وقت الحاجة لا يجوز، والقاعدة: "أن ترك الاستفصال في حكاية الحال مع قيام الاحتمال ينزّل منزلة العموم في المقال"[٨].

---

(١) هو: محمد بن الحسن بن فرقد الشيباني بالولاء، ولد سنة (١٣٢هـ)، صحب أباحنيفة وأخذ عنه وعن أبي يوسف كثيرًا، وهو الذي قام بنشر علم أبي حنيفة بتصانيفه، ولاّه الرشيد القضاء بالرقة، ثم عزله، ثم ولاه القضاء بالري، وتوفي بها سنة (١٨٩هـ). من مصنفاته: المبسوط، الجامع الكبير، والصغير، والسير الكبير، والصغير، والآثار. ينظر في ترجمته: الجواهر المضية (١٢٢/٣)، الفوائد البهية (ص: ١٦٣).

(٢) ينظر: أحكام الوقف، لهلال البصري (ص: ١٠١)، العناية شرح الهداية (٢٣٠/٦)، وتبيين الحقائق (٢٢٨/٣).

(٣) ينظر: الكافي لابن عبدالبر (ص: ٥٣٩).

(٤) ينظر: الوجيز (٤٢٨/١)، روضة الطالبين (٤١٠/٤)، مغني المحتاج (٥٥٢/٣).

(٥) ينظر: كشاف القناع (٢٧٢/٤)، الإنصاف(٦٩/٧)، مطالب أولي النهى (٣٢٩/٤).

(٦) أخرجه البخاري في صحيحه كتاب الوصايا، باب الوقف كيف يكتب (٢٦٢٠)، وأخرجه مسلم في كتاب الوصية، باب الوقف برقم (١٦٣٣).

(٧) ينظر: إعلام الموقعين، لابن القيم (٣٨٣/٣).

(٨) ينظر: التمهيد، للإسنوي (ص: ٣٣٧).

الدليل الثاني: اتفاق الصحابة ﷺ على صحة ولاية الناظر لوقفه أصالة: قال ابن القيم:[١] "إذا وقف وقفًا، وجعل النظر فيه لنفسه مدة حياته ثم من بعده لغيره صح ذلك عند الجمهور، وهو اتفاق من الصحابة فإن عمر ﷺ كان يلي صدقته وكذلك الخلفاء الراشدون، وغيرهم من الصحابة ﷺ"[٢].

قال الإمام الشافعي: "ولم يزل عمر بن الخطاب المتصدق بأمر رسول الله ﷺ يلي فيما بلغنا صدقته حتى قبضه الله ﷻ. ولم يزل علي بن أبي طالب ﷺ يلي صدقته بينبع حتى لقي الله ﷻ ولم تزل فاطمة رضي الله عنها تلي صدقتها حتى لقيت الله ﷻ أخبرنا بذلك أهل العلم من ولد فاطمة، وعلي، وعمر، ومواليهم. ولقد حفظنا الصدقات عن عدد كثير من المهاجرين والأنصار، ولقد حكي لي عدد كثير من أولادهم، وأهليهم أنهم لم يزالوا يلون صدقاتهم حتى ماتوا ينقل ذلك العامة منهم عن العامة لا يختلفون فيه، وإن أكثر ما عندنا بالمدينة ومكة من الصدقات لكما وصفت لم يزل يتصدق بها المسلمون من السلف يلونها حتى ماتوا وأن نقل الحديث فيها: كالتكلف"[٣].

الدليل الثالث: قياس حق الواقف في ولاية وقفه -وهي من صدقة التطوع- على حق ولاية رب المال الذي وجبت عليه الزكاة في تفريقها؛ بجامع أن كلا منهما صدقة[٤].

الدليل الرابع: قياس حق الواقف في ولاية وقفه على من وقف مسجدًا، فهو أولى بعمارته ونصب المؤذن فيه، وكمن أعتق عبدًا فإنه يثبت له حق الولاء؛ فكذلك الواقف؛

---

(١) هو: محمد بن أبي بكر بن أيوب الزرعي الدمشقي، الإمام، الحافظ الفقيه، اشتهر بابن قيم الجوزية؛ لأن أباه كان قيمًا على المدرسة الجوزية، تتلمذ على كثير من العلماء من أبرزهم شيخ الإسلام ابن تيمية فتأثر به تأثرًا كبيرًا، له مصنفات كثيرة جدًا منها: مدارج السالكين، وزاد المعاد في هدي خير العباد، وإعلام الموقعين. توفي سنة ٧٥١ هـ. ينظر: ذيل طبقات الحنابلة (٤٤٧/٢)، الدرر الكامنة (٤٠٠/٣).

(٢) ينظر: إعلام الموقعين (٣٨٣/٣)

(٣) ينظر: الأم (٥٣/٤).

(٤) ينظر: أحكام الوقف، لهلال البصري (ص: ١٠١)

بجامع أن كلًا منهما هو أقرب الناس إلى ما قدم من مال في سبيل الله ﷻ[١].

الدليل الخامس: أن ناظر الوقف المشروط له إنما استفاد الولاية من الواقف؛ فيستحيل أن لا تكون له الولاية، وغيره قد استحقها وثبتت له من جهته[٢].

أدلة القول الثاني:

استدل أصحاب القول الثاني: القائلون بأنه ليس للواقف الحق في الولاية على وقفه أصالة: بما يلي:

الدليل الأول: أن تسليم الواقف الوقف للمتولّي شرط لصحة الوقف؛ فالواقف لما حبَّس العين وسلَّمها للقيّم فقد أخرجها عن ملكه ويده، ولا يجوز له الرجوع فصار هو وسائر الأجانب فيه سواء، فكما أن التدبير في الوقف ليس إلى سائر الأجانب، فكذلك لا يكون التدبير إلى الواقف[٣].

ونوقش هذا الاستدلال: بأنه مبني على أن من شرط صحة الوقف؛ تسليم الواقف الوقف للمتولّي؛ وهذا ليس بصحيح، لأمور ثلاثة:

١. أنه ليس عليه دليل معتبر من الشرع؛ فلا يثبت حينئذٍ ما بني عليه من القول بعدم صحة ولاية الواقف على وقفه أصالة.

قال الشافعي: "وما أعرف عن أحد من التابعين أنه أبطل صدقة بأن لم يدفعها المتصدق بها إلى والٍ في حياته، وما هذا إلا شيء أحدثه منهم من لا يكون قوله حجة على أحد"[٤].

٢. لو أن رجلًا أوصى بوقف أرضه بعد موته، وأوصى إلى رجل أن يكون له ولاية

---

(١) ينظر: الهداية (٦/٢٣٠).

(٢) المصدر السابق.

(٣) ينظر: السير الكبير (٣/٧٦)، العناية شرح الهداية (٦/٢٣٠)، تبيين الحقائق (٣/٢٢٨).

(٤) ينظر: الأم (٤/٥٤).

على هذا الوقف؛ فحينئذ يلزمكم أمران:

أ- إما أن تقولوا: له الولاية على الوقف من غير تسليم؛ لأن الوقف لم يثبت إلا بعد موت الواقف؛ فحينئذ يبطل قولكم باشتراط التسليم.

ب- وإما أن تقولوا: يلي ولاية الوقف من دون حاجة إلى شرط الواقف بعد موته؛ فيكون ثبوت حق الواقف في ولاية وقفه في حياته أحرى وأولى[١].

٣. أن من لازم هذا القول أنه بمجرد وقف الواقف تنتهي علائقه بالوقف، ويكون بمنزلة الأجنبي وهذا باطل؛ لأنكم تسلمون بحقه في شرط ناظر للوقف، ولزوم اتباع شرطه[٢].

الدليل الثاني: أن الوقف يلزم منه خروج الوقف عن ملك الواقف إلى ملك الله ﷻ وهذا يقتضي رفع يد الواقف عنه بالكلية فلا حق له حينئذ في الولاية أصالة: كالعتق[٣].

ونوقش الدليل من وجهين:

١. أنه قياس مع الفارق: بيان ذلك: أن العتق خرج من أن يكون مالًا وصار محررًا محضًا فلا تثبت عليه يد أحد، وأما الوقف فإنه لا بد له من ثبوت اليد عليه؛ لحفظه، والقيام بمصالحه، وأحق ما يثبت عليه يد أشفق الناس عليه وأقومهم بمصالحه، وهو الواقف.

٢. أن ثبوت يده ونظره لا ينافي وقفه لله ﷻ؛ فإنه وقفه لله وجعل نظره عليه وكلاهما قربة وطاعة؛ فكيف يحرم ثواب هذه القربة، ويقال له: لا يصح لك قربة الوقف إلا بحرمان قربة النظر والقيام بمصالح الوقف فهذا ليس عليه نص، ولا قياس معتبر،

---

(١) ينظر: أحكام الوقف، لهلال البصري (ص: ١٠١)

(٢) ينظر: التصرف في الوقف (٢/٥٩٧).

(٣) ينظر: روضة الطالبين (٤/٤١٠)، مغني المحتاج (٣/٥٥٢)، إعلام الموقعين (٣/٣٨٣).

وليس فيه مصلحة وغرض للشارع[١].

الترجيح: الراجح -والله أعلم-: القول الأول: القاضي بأن للواقف الحق في الولاية على وقفه أصالة: وذلك لما يلي:

١. القوة ما استدلوا به من الأدلة النصية، وعمل الصحابة من الخلفاء الراشدين وغيرهم، والأقيسة الصحيحة المعتبرة ومراعاته لمصلحة الوقف.

٢. ضعف مستند القول الثاني، ومجانبته للقياس الصحيح والمصلحة المعتبرة.

قال ابن القيم: وأي غرض للشارع في منع الواقف من الولاية على وقفه؟ وأيّ مصلحة للواقف أو الموقوف عليه من ذلك؟ بل المصلحة خلاف ذلك؛ لأنه أخبر بماله، وأقوم بعمارته ومصالحه وحفظه من الغريب الذي ليست خبرته وشفقته كخبرة صاحبه وشفقته[٢].

سبب الخلاف: يلحظ أن ثمة أسبابًا كان لها أثر في الخلاف في أحقية ولاية الواقف على وقفه أصالة حتى في المذهب الواحد، ومن هذه الأسباب:

١. تسليم الواقف وقفه للمتولِّي، هل هو شرط لصحة الوقف؟ وهذا محل خلاف على قولين. انبنى عليهما القولان في المسألة. فمن قال باشتراطه، لم يجز الولاية أصالة للواقف. ومن لم يشترط ذلك، أجاز[٣].

٢. ملك رقبة الوقف هل تزول عن ملك الواقف وتكون لله ﷻ؟ هذا محل خلاف على أقوال: قيل: إنها تزول عن ملك الواقف لله ﷻ؛ فمن قال بهذا القول لا يجيز الولاية أصالة للواقف، ومن قال: إنها تبقى ملكا للواقف، أجاز الولاية له[٤].

---

(١) ينظر: إعلام الموقعين (٣/٣٨٣) بتصرف يسير.

(٢) ينظر: المصدر السابق (٣/٣٨٣).

(٣) ينظر: السير الكبير (٣/٧٦)، العناية شرح الهداية (٦/٢٣٠)، تبيين الحقائق (٣/٢٢٨).

(٤) ينظر: الوجيز (١/٤٢٨)، روضة الطالبين (٤/٤١٠)، مغني المحتاج (٣/٥٥٢)، شرح الزركشي على الخرقي =

المطلب الثاني: حق الموقوف عليه في ثبوت الولاية على الوقف: وفيه مسألتان:

المسألة الأولى: حق الموقوف عليه في الولاية على الوقف:

تحرير محل النزاع:

١. محل الخلاف في المسألة إذا كان الموقوف عليه معينًا أو جمعًا محصورًا، فأما إن كان الموقوف عليه جماعة غير محصورين: كالفقراء والمساكين، أو كان الوقف على مسجد أو مدرسة ونحو ذلك؛ فالنظر فيه للحاكم باتفاق(١). قال المرداوي ﷺ(٢): "محل الخلاف إذا كان الموقوف عليه معينًا، أو جمعًا محصورًا، فأما إن كان الموقوف عليهم غير محصورين: كالفقراء،والمساكين، أو على مسجد أو مدرسة أو قنطرة أو رباط، ونحو ذلك فالنظر فيه للحاكم قولًا واحدًا"(٣). إلا أنه بعد ذكره للاتفاق ذكر قول الحارثي: أن فيه وجهًا للشافعية: أن النظر يكون للواقف قال: وهو الأقوى. ولعل هذا الوجه عندهم مقيد فيما إذا شرط الواقف الولاية لنفسه: قال الجويني ﷺ(٤): "فأما إن كان الوقف على جهة: كالوقف على المساكين؛ فإن شَرْطَ

=

(٢٧٣/٤)، الإنصاف (٤٢/٧).

(١) ينظر:حاشية ابن عابدين (٤٠٥/٤)، الشرح الكبير،للدردير (١١٩/٤)، حاشية الصاوي (١١٩/٤)، نهاية المطلب (٣٦٧/٨)، المبدع (١٦٩/٥)، المغني (٢٣٧/٨).

(٢) هو: أبو الحسن علاء الدين علي بن سليمان المرداوي، السّعديّ، ثم الصّالحيّ، ولد سنة (٨١٧هـ)، خرج من مدينة مردا إلى مدينة الخليل، فقرأ بها القرآن، ثم قدم إلى دمشق فاشتغل بالعلم وبرع في الفنون، وانتهت إليه رئاسة المذهب الحنبلي، من مؤلفاته: الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، في مجلد سماه المشبع في تحرير أحكام المقنع، والتحرير في أصول الفقه اختصره. توفي سنة (٨٨٥هـ). ينظر في ترجمته: المنهج الأحمد (٢٩٠/٥-٢٩١)، السحب الوابلة (٧٣٩/٢-٧٤٣).

(٣) ينظر: الإنصاف (٦٩/٧) .

(٤) هو: أبو المعالي عبدالملك بن عبدالله بن يوسف الجويني، النيسابوري الشافعي المعروف بإمام الحرمين، ولد سنة (٤١٩)، أخذ عن أبيه الفقه والحديث، ثم برع في علم الفقه والأصول، قعد مكان والده في التدريس بعد وفاته، بنيت له المدرسة النظامية بنيسابور، فقعد للتدريس فيها ثلاثين سنة، من مؤلفاته: البرهان في أصول الفقه، نهاية المطلب في =

التولية لنفسه، وصرح به، فهو القائم بالصدقة لا يُزَاحَمْ. ولا يجري في الأوقاف على الجهات إلا قولان؛ فإن إضافة الملك في الرقبة إلى المساكين لا يتجه. وعندي أنه لا يمتنع تقدير إضافة الملك إليهم، كما أنا نضيف الملك في الريع إليهم"[١].

٢. اتفق الفقهاء أن الواقف إذا شرط الولاية لنفسه، أو أجنبي، أو وصي، ليس للموقوف عليه حق في الولاية على الوقف أصالة[٢].

واختلف العلماء في أحقية الموقوف عليه في الولاية على الوقف أصالة، إذا كان الموقوف عليه معينًا، أو جمعًا محصورًا، وكان أهلًا للولاية، والواقف قد مات، أو لم يشترطها لنفسه، أو لغيره، أو لوصي على قولين:

القول الأول: أن الموقوف عليه له حق الولاية على الوقف أصالة. وهذا قول بعض الحنفية[٣]، وهو قول المالكية[٤]، وبعض الشافعية[٥]، وهو المذهب عند الحنابلة[٦].

القول الثاني: أن الولاية على الوقف لا تثبت للموقوف عليه أصالة، بل تكون للحاكم. وهذا هو القول المفتى به عند الحنفية[٧]، وهو المذهب عند الشافعية[٨]، وبه قال بعض الحنابلة[٩].

=

الفقه، الورقات، مدارك العقول. توفي سنة (٤٧٨هـ). ينظر في ترجمته: طبقات الشافعية الكبرى للسبكي (١٦٥/٥-٢٢٢)، طبقات الشافعية للإسنوي (١٩٨/١).

(١) ينظر: نهاية المطلب (٣٦٧/٨).

(٢) ينظر: المصدر السابق.

(٣) حاشية ابن عابدين (٤٠٥/٤-٤٢٣)، تنقيح الفتاوى الحامدية (١٤/٢)، معين الحكام للطرابلسي (١٤٠/١).

(٤) ينظر: الشرح الكبير للدردير (٨٨/٤)، مواهب الجليل (٣٧/٦)، شرح مختصر خليل للخرشي (٣٧/٦-٣٨).

(٥) ينظر: نهاية المطلب (٣٦٩/٨)، الابتهاج شرح المنهاج (ص:٦٩٩)، مغني المحتاج (٣٩٣/٢).

(٦) المغني (٢٣٧/٨)، الكافي (٤٦٣/٢)، المبدع (١٦٩/٥)، القواعد، لابن رجب (٣٩٤/١)، الإنصاف (٦٩/٧).

(٧) ينظر: حاشية ابن عابدين (٤٠٥/٤-٤٢٣)، تنقيح الفتاوى الحامدية (١٤/٢)، معين الحكام (١٤٠/١).

(٨) ينظر: نهاية المطلب (٣٦٩/٨)، الابتهاج (ص:٦٩٩)، مغني المحتاج (٣٩٣/٢)، والحاوي (٥٣٣/٧).

(٩) ينظر: المغني (٢٣٧/٨)، المبدع (١٦٩/٥)، القواعد، لابن رجب (٣٩٤/١)، الإنصاف (٦٩/٧).

الأدلة:

استدل القائلون: بأن الموقوف عليه له حق الولاية على الوقف أصالة بأدلة منها:

الدليل الأول: أن الموقوف عليه مستحق للريع والمنفعة، وحق النظر تابع لمن له حق المنفعة والريع(١).

الدليل الثاني: أن المالك في الرقبة مضاف إليه؛ فيكون له حق التصرف؛كملكه المطلق(٢).

ونوقش الدليلان: بأنه لو صح التسليم بقولكم: بأن الموقوف عليه يملك المنفعة والريع والرقبة، فلمَ جاز حق التولية للأجنبي بشرط الواقف في حياة الموقوف عليه؟

وأجيب: بأن مبنى الوقف على تحكمات الواقف وشرائطه إذا لم تخالف الشرع؛ ولذا لو شرط عدم إجارة الموقوف ونحو ذلك اتُّبِعَ شَرطه، فالرقبة ملك للموقوف عليه؛ ولأن أصل تحبيسها اتباع لشرط الواقف(٣).

أدلة أصحاب القول الثاني: القائلين: بأن الولاية على الوقف لا تثبت للموقوف عليه أصالة، بل تكون للحاكم:

الدليل الأول: أنه لا حق للموقوف عليه في التصرف في الوقف، إنما حقه في أخذ الغلة(٤).

ونوقش: بأن النظر ليس تصرفًا في العين الموقوفة، وإنما هو استثمار لها، ومادام أن الغلة للموقوف عليه فلا مانع من أن يتولى تحصيلها(٥).

---

(١) ينظر: حاشية ابن عابدين (٤٠٦/٤)، روضة الطالبين (٣٤٧/٥)، المغني (٢٣٧/٨)، الكافي لابن قدامة (٤٦٣/٢)، المبدع (٣٣٧/٥).

(٢) ينظر: المغني (٢٣٧/٨)، المبدع (٥/ ٣٣٧).

(٣) ينظر: نهاية المطلب (٣٦٩/٨).

(٤) ينظر: حاشية ابن عابدين (٤٠٦/٤).

(٥) ينظر: الولاية على الوقف (ص: ٦٧).

الدليل الثاني: أن النظر على الوقف يتعلق به حق الموجودين من الموقوف عليهم، وحق من أتى من البطون بعده، فلا يختص به؛ فكان حق النظر العام أولى به الحاكم، من صاحب النظر الخاص[١].

ونوقش الدليل من وجهين:

الوجه الأول: أن الحق وإن كان لمن يأتي من البطون أيضًا فإنه قبل إتيانهم يختص استغلاله بالموجودين، وليس في ذلك تفويت لحق من يأتي؛ لأن التصرف في الاستثمار وأخذ الغلة وليس في ذات العين؛ لأنها محبسة[٢].

الوجه الثاني: أن نظر الحاكم: هو من الولاية العامة، ونظر الموقوف عليه من الولاية الخاصة، والولاية الخاصة مقدمة على العامة، فيقدم نظر الموقوف عليه على الحاكم[٣] عند ثبوت الولايتين فكذا قبلهما.

الترجيح: الراجح -والله أعلم- في هذه المسألة: هو القول الأول: القاضي بأحقية الموقوف عليه بالولاية على الوقف أصالة لما يلي:

١. لقوة ما استدلوا به.

٢. أن ولاية الموقوف عليهم على الوقف تحقق استقرارًا فيما يشكو منه المستحقون للوقف من استغلال النظّار لهم بعدم إيصال الحقوق إليهم وأكلها.

٣. أن الموقوف عليهم أحرص على نماء الوقف وإدارته، والمحافظة عليه من غيرهم؛ لأنهم يشعرون أن الغلة لهم، وأن النماء سيعود بالربح عليهم، فهم يحافظون عليه؛ محافظة المالك المطلق على ملكه.

---

(١) ينظر: الابتهاج شرح المنهاج (ص: ٦٩٩)، المبدع (٣٣٧/٥).

(٢) ينظر: الولاية على الوقف (ص: ٦٧).

(٣) ينظر: رد المحتار على الدر المختار (٣٨٢/٤)، المنثور في القواعد (٣٤٥/٣)، الأشباه والنظائر، للسيوطي (١٥٤/١-١٥٦)، غمز عيون البصائر (٤٥٥/١)، شرح مجلة الأحكام (٥٨/١).

٤. أن تولية الموقوف عليه على الوقف تمنع اقتطاع جزء من غلة الوقف لإعطائها كأجرٍ للمتولِّي الأجنبي، وهو مال ليس بالقليل، فأحرى أن يستفيد منه المستحقون[١].

المسألة الثانية: الأصل الذي يبنى عليه حق الموقوف عليه في ولاية الوقف:

تقدم في المسألة السابقة أن القول الراجح: هو أن الموقوف عليه له حق الولاية على الوقف أصالة بعد حق الواقف. والأصل الذي بُني عليه هذا القول، لأصحابه فيه اتجاهان:

١. أن الأصل الذي بُني عليه حق الموقوف عليه في ولاية الوقف: هو ملك الموقوف عليه للعين الموقوفة إذا زال ملكها عن الواقف؛ ولذا يبنى عليه أحقيته في ولاية الوقف[٢]، ويتمثل هذا الاتجاه في المذهب الحنبلي[٣]، ومن قال بهذا القول من الشافعية[٤]. قال ابن رجب الحنبلي[٥]: الواقف إذا لم يشترط للوقف ناظرًا فعلى القول بملك الموقوف عليه الموقوف عليه له النظر فيه[٦]. وقال الجويني: "الواقف إذا

---

(١) ينظر: أحكام الوقف، للكبيسي (٢/١٤٣-١٤٤)، محاضرات في الوقف، لأبي زهرة (ص: ٣٢٤).

(٢) ينظر: نهاية المطلب (٨/٣٦٩)، الحاوي، للماوردي (٧/٥٣٣)، الكافي، لابن قدامة (٢/٤٦٣) المبدع (٥/١٦٩)، القواعد، لابن رجب (١/٣٩٤)، الإنصاف (٧/٦٩).

(٣) ينظر: المغني (٨/٢٣٧)، الكافي لابن قدامة (٢/٤٦٣)، المبدع (٥/١٦٩)، القواعد، لابن رجب (١/٣٩٤)، الإنصاف (٧/٦٩).

(٤) ينظر: نهاية المطلب (٨/٣٦٩)، الابتهاج شرح المنهاج (ص:٦٩٩)، مغني المحتاج (٢/٣٩٣)، الحاوي، للماوردي (٧/٥٣٣).

(٥) هو: عبدالرحمن بن أحمد بن رجب السلامي البغدادي ثم الدمشقي، زين الدين أبو الفرج، ولد ببغداد سنة (٧٠٦هـ) إمام فقيه، حافظ محدث، عارف بآثار السلف وأحوالهم من مؤلفاته: القواعد في الفقه، والاستخراج لأحكام الخراج، شرح الترمذي، توفي في دمشق سنة (٧٩٥هـ). ينظر في ترجمته: الجوهر المنضد (ص: ٤٦)، البدر الطالع (ص:٣٧٦)، السحب الوابلة (٣/٣٦٧)

(٦) ينظر: القواعد، لابن رجب (١/٣٩٤)

لم يتعرض لمن يتولى الوقف: فإن قلنا: الملك للموقوف عليه، فهو المتولِّي بلا مدافعة؛ إذ الريع له، والملك في الرقبة مضاف إليه"[١].

٢. أن الأصل الذي بُني عليه حق الموقوف عليه في ولاية الوقف: هو ملك الموقوف عليه لمنافع العين الموقوفة أو الانتفاع بها إذا زال ملكها عن الواقف؛ ولذا يبنى عليه أحقيته في ولاية الوقف. يتمثل هذا الاتجاه في المذهب المالكي[٢]، قال القرافي[٣]: "تأثير الوقف بطلان اختصاص الملك بالمنفعة ونقلها للموقوف عليه، وثبات أهلية التصرف في الرقبة بالإتلاف والنقل للغير والرقبة على ملك الواقف"[٤]. وقال أيضًا: "إذا ثبت الملك في عين فالأصل استصحابه بحسب الإمكان، وإذا اقتضى سبب نقل ملك، أو إسقاطه، وأمكن قصر ذلك على أدنى الرتب لا نرقيه إلى أعلاها"[٥].

ولهذه القاعدة قلنا: إن الاضطرار يوجب نقل الملك من المتيسر إلى المضطر إليه، لكن يمكن قصر ذلك على المرتبة الدنيا؛ بأن يكون بالثمن ولا حاجة إلى المرتبة العليا -وهي النقل بغير ثمن، كذلك هاهنا الوقف يقتضي- الإسقاط فاقتصر فيه على المرتبة الدنيا، وهي تمليك المنافع دون الرقبة توفية بالسبب والقاعدة معا"[٦]

---

(١) ينظر: نهاية المطلب (٣٦٩/٨).

(٢) ينظر: الشرح الكبير للدردير (٨٨/٤)، مواهب الجليل (٣٧/٦)، شرح مختصر خليل للخرشي (٣٧/٦-٣٨)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٨٨/٤، ١١٩)، بلغة السالك لأقرب المسالك (١١٩/٤).

(٣) هو: شهاب الدين، أبو العباس، أحمد بن إدريس القرافي، المصري، من أجل فقهاء المالكية وأصولييهم يعد من كبار علماء عصره له من المؤلفات: نفائس الأصول، والذخيرة، والاستغناء في أحكام الاستثناء توفي بمصر سنة ٦٨٤هـ. ينظر: شجرة النور الزكية (ص: ١٨٨)، الديباج المذهب (٢٣٦/١).

(٤) ينظر: الذخيرة (٣٢٧/٦).

(٥) ينظر: المصدر السابق.

(٦) ينظر:المصدر نفسه.

وقد تقدم أن القول الراجح: أن الملك للموقوف يزول عن الواقف إلى الله تعالى؛ لأن الوقف إزالة ملك الرقبة والمنفعة على وجه القربة إلى الله تعالى؛ فوجب أن ينتقل إليه[١]؛ فلذلك كان الذي يظهر: أن الأصل في أحقية الموقوف عليه في ولاية الوقف أصالة: أن الموقوف عليه المعين: هو أقرب الناس إلى الوقف بعد الواقف، من الحاكم، أو الأجنبي؛ لاختصاصه بمنافعه؛ وهو أعلم بمصالحه، وأحرص عليه.

ولذلك كان على القول الراجح: أن الواقف يستحق ولاية الوقف أصالة على غيره؛ لقربه من الوقف[٢]. فالأصل إذًا: هو القرب من الموقوف، الذي تتحقق به مصالح الوقف واستقراره.

المطلب الثالث: حق القاضي[٣] في ثبوت الولاية على الوقف: وفيه مسألتان:

المسألة الأولى:حق القاضي في ثبوت الولاية على الوقف في حياة الواقف:

سبق تقرير حق الواقف في النظر في الموقوف عليه أصالة، واشتراط النظر لنفسه على الوقف، أو لغيره، وعلى ذلك فإن كان الواقف حيًا واشترط النظر له، أو لغيره.

فقد اتفق الفقهاء من الحنفية[٤]، والمالكية[٥]، والشافعية [٦]، والحنابلة[٧] على أنه متى

---

(١) ينظر: الحاوي (٥٣٣/٧).

(٢) ينظر: إعلام الموقعين (٣٨٣/٣).

(٣) إن المتأمل في تاريخ الوقف يجد أن الإمام يعهد إلى سلطة القضاء بولاية الأوقاف العامة والأوقاف الخاصة التي لم يعين لها ناظرًا، ولذلك قد يعبر بالقاضي عن الحاكم باعتباره نائبا عنه، أو باعتباره حاكمًا بالشرع.

قال سماحة الشيخ محمد بن إبراهيم رحمه الله: "المراد بالحاكم هنا حاكم الشرع، وهو من أُسند إليه حكم الشرع والقضاء؛ لأجل أن له الولاية العامة". ينظر: فتاوى ورسائل سماحته (٨٥/٩).

(٤) ينظر: غمز عيون البصائر (٤٥٧/١).

(٥) ينظر: مواهب الجليل (٣٨/٦).

(٦) ينظر: الأشباه والنظائر، للسيوطي (ص: ١٧١).

(٧) ينظر: كشاف القناع (٣٠٢/٤)، مطالب أولي النهى (٣٣٣/٤)، نيل المآرب (٢١/٢).

وجد للوقف ناظر خاص من الواقف أو غيره فليس للحاكم حق الولاية على الوقف[١].

وهذا الحكم استمده الفقهاء من القاعدة الفقهية العامة: "الولاية الخاصة أقوى من الولاية العامة"[٢].

وإذا منعنا الحاكم من التصرف مع وجود الناظر الخاص، فإنه يبقى له النظر العام، فمتى ما فعل الناظر الخاص ما لا يسوغ له فعله منعه الحاكم من ذلك[٣].

المسألة الثانية: حق القاضي في ثبوت الولاية على الوقف بعد موت الواقف:

إذا مات الواقف ولم يكن للوقف ناظر خاص، سواء كان الوقف على جماعة غير محصورين: كالفقراء والمساكين، أو كان الوقف على مسجد أو مدرسة ونحو ذلك وليس له ناظر خاص؛ فالنظر فيه للقاضي باتفاق[٤].

ومستندهم في ذلك: ماجاء عن عائشة أن الرسول الله ﷺ قال: «السلطان ولي من لا ولي له»[٥].

وجه الاستدلال: أخذ الفقهاء من هذا الحديث قاعدة عامة اتفقوا عليها، وطبقوها على ما يتفرع عليها من المسائل الفقهية وهي: "أن الحاكم ولي من لا ولي له"[٦].

---

(١) ينظر: حاشية ابن عابدين (٢٧٤/٤)، مواهب الجليل (٣٧/٦)، مطالب أولي النهى (٣٢٩/٤).

(٢) المنثور في القواعد (٣٥٤/٣)، الأشباه والنظائر، للسيوطي (ص: ١٥٤)، الأشباه والنظائر لابن نجيم (ص:١٦٠).

(٣) ينظر: الولاية على الوقف (ص: ٦٧٩).

(٤) ينظر: البحر الرائق، مواهب الجليل (٣٧/٦)، مغني المحتاج (٣٩٣/٢)، الإنصاف (٦٩/٧)، مطالب أولي النهى (٣٢٩/٤)، التصرف في الوقف (ص: ٦٠٥).

(٥) الحديث أخرجه أبوداود في سننه في كتاب النكاح. باب في الولي (٢٢٩/٣)، الحديث رقم (٢٠٨٣)، والترمذي في سننه، في أبواب النكاح -باب ما جاء في النكاح بلا ولي (٢٨٠/٢-٢٨١)، وقال: "حديث حسن"، وابن ماجه في سننه في كتاب النكاح -باب لا نكاح إلا بولي (٦٠٥/١)، الحديث رقم (١٩٧٩). قال الألباني ﷺ صحيح. ينظر: إرواء الغليل (٢٤٣/٦).

(٦) ينظر: حاشية ابن عابدين (٢٧٤/٤)، مواهب الجليل (٣٧/٦)، مغني المحتاج (٣٩٣/٢)، الإنصاف (٦٩/٧).

المطلب الرابع: ولاية الجهات المعنية بشؤون الأوقاف في الوقت الحاضر: وفيه ست مسائل:

المسألة الأولى: المراد بولاية الجهات المعنية بشؤون الأوقاف في الوقت الحاضر(١):

يحتاج الوقف حتى يستمر ويدوم في عطائه، ويحقق أهدافه ومقاصده إلى من يقوم برعايته ويحافظ عليه، ويعمل ما في وسعه؛ لبقائه صالحًا ونامِيًا، ثم يقوم باستثماره بكل طرق الاستثمار المشروعة، ثم يقوم بصرف غلاته في مصارفها المشروعة، وتوزيعها على مستحقيها، كل هذا لا يكون إلا بولاية قائمة عليه تديره بالمصلحة؛ لأجل هذا أقر الفقهاء ضرورة توثيقه، وتنظيم الولاية عليه.

ومن الأمور التي تقادمت على الأوقاف وضع رقابة الأوقاف تحت نظّار مستقلين أدت في بعض الأحيان إلى ضرر في الأوقاف، تزداد تلك الأضرار تأثيرًا مع تطور المجتمعات، وتعقيد نظم مؤسساتها، وتعدد الموقوفات كمًا ونوعًا؛ مما نتج عنه الحاجة إلى وجود جهة إشرافية تكون سدًا منيعًا للفساد والتجاوز، فظهر نمط إداري جديد أصبح الوقف بموجبه خاضعًا لرقابة الدولة المباشرة حيث حلّت وزارة الأوقاف اليوم محل ناظر الوقف في القيام بعمل النظارة على الأوقاف وإدارتها وفق ضوابط حددها الفقهاء، وهي اليوم تنهض بتنظيم شؤونها باسم الدولة.

ولعل من أسبق الدول لهذا النمط تنظيم الأوقاف في بداية العهد العثماني: حيث ورثت الدولة العثمانية الناشئة قطاعًا وقفيًا ضخمًا خلفه المماليك في مصر، فقد دخلوا مصر والأوقاف تمثل حوالي (٤٠%) من أراضيها الزراعية، كما وجدوا المرصد -الموقوف- على

---

(١) ولاية الجهات المعنية بشؤون الأوقاف في الوقت الحاضر البحث فيها من جهتين:

أ- من جهة التأصيل الفقهي لها باعتبارها ولاية على الوقف واتصالها بالقضاء فهي مندرجة تحت الولاية العامة؛ ولذلك اتبع الحديث عنها بعد ولاية القضاء.

ب-من جهة إدارة الوقف، فالطابع لها الشخصية المؤسسية -الاعتبارية- وهذا الجهة ستبحث في الفصل الرابع بتفصيل.

الخيرات والقربات والجوامع والمساجد والمدارس والرباطات يمثل نحو ثلثي المال، والثلث الباقي لخزينة الدولة.

وقد توسعت الأوقاف في الدولة العثمانية وصدرت الكثير من التنظيمات المتعلقة بإدارة واستثمار أموال الأوقاف، وقد تضمنت نصوصًا ذات صياغة عالية، و كثيرًا من التفصيلات من أجل حماية الأوقاف، وقد تم إنشاء وزارة مستقلة للأوقاف في الأستانة تدعى (نظارة الأوقاف)، ارتبطت بها مديريات الأوقاف في الولايات التابعة للدولة العثمانية.

ومن التنظيمات المعاصرة لقطاع الأوقاف أيضًا ما صدر في مصر عام ١٩٧١م قانون رقم (٨٠) الذي أنشأ هيئة الأوقاف المصرية، وكذلك في المملكة العربية السعودية ثم أنشئت وزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد، وأسند إليها مهمة الإشراف على الأوقاف، وفي الكويت تم تأسيس دائرة الأوقاف عام ١٩٤٩م، ثم أنشئت وزارة للأوقاف في عام ١٩٦٢م، وخصصت إحدى الإدارات للأوقاف، ثم تبع ذلك المرسوم رقم: (٢٥٧) لسنة ١٩٩٣م لتشكيل مجلس الأمانة العامة للأوقاف وذلك: كهيئة ملحقة تتمتع بالشخصية الاعتبارية، ولها مجلس خاص[١].

وقد مضى بيان مفهوم الولاية وأنواعها[٢] ومع ما تقدم يمكن بيان المراد بولاية الجهات المعنية بشؤون الأوقاف في الوقت الحاضر: أنها سلطة شرعية تثبت لمؤسسة رسمية اعتمدها حاكم الدولة بالقيام بالنظارة على أوقاف مخصوصة بمقتضى اللوائح والأنظمة المرعية

(١) ينظر: ولاية الدولة على الأوقاف، عصام العنزي (ص: ١٠)، ولاية الدولة في الرقابة على الأوقاف، كمال منصوري (ص: ٣)، التطور المؤسسي لقطاع الأوقاف، محمد العكش (ص: ٩)، التنظيم القانوني لإدارة الأوقاف في العراق، (ص: ٢٠)، نظام الوقف في التطبيق المعاصر (ص: ١٣١)، التطور المؤسسي لقطاع الأوقاف، مليحة محمد (ص: ٣٢)، ولاية الدولة على الوقف، محمد الدسوقي (ص: ٦)، ولاية الدولة لشؤون الوقف، عبدالقادر عزوز (ص:٤).

(٢) من المبحث الأول من التمهيد.

بأحكام الوقف الشرعية، وتنظيم العلاقة المتبادلة بين الجهات المنتمية لها، وعلاقة تلك الجهات مع غيرها[١].

المسألة الثانية: الأساس التشريعي في ولاية الجهات المعنية بشؤون الأوقاف في الوقت الحاضر:

ولاية الجهات المعنية بشؤون الأوقاف في الوقت الحاضر هي من ولاية الدولة على الأوقاف، وحق الدولة في الولاية على الأوقاف قائم على أساس شرعي يستند إلى جملة من الأدلة:

الدليل الأول: قوله تعالى: ﴿ إِنَّ ٱللَّهَ يَأۡمُرُكُمۡ أَن تُؤَدُّواْ ٱلۡأَمَٰنَٰتِ إِلَىٰٓ أَهۡلِهَا وَإِذَا حَكَمۡتُم بَيۡنَ ٱلنَّاسِ أَن تَحۡكُمُواْ بِٱلۡعَدۡلِۚ إِنَّ ٱللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُم بِهِۦٓۗ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ سَمِيعَۢا بَصِيرٗا ﴾[٢].

وجه الاستدلال: دلت الآية الكريمة على أنه يقدم في كل موطن وكل ولاية من هو أقوم بمصالحها؛ ذلك أن رد الأمانة إلى أهلها يتطلب أن يكون المتولّي قادرًا على حفظهاورعايتها ورعايتها، ودرالمضرة والمفسدة عنها؛ فيدخل في عموم ذلك ولاية الدولة على الأوقاف التي لو لم تلها الدولة لحصل الاعتداء عليها وضياعها[٣].

الدليل الثاني: قوله تعالى: ﴿ وَلَا تَقۡرَبُواْ مَالَ ٱلۡيَتِيمِ إِلَّا بِٱلَّتِي هِيَ أَحۡسَنُ حَتَّىٰ يَبۡلُغَ أَشُدَّهُۥۚ وَأَوۡفُواْ بِٱلۡعَهۡدِۖ إِنَّ ٱلۡعَهۡدَ كَانَ مَسۡـُٔولٗا ٣٤ ﴾[٤].

وجه الاستدلال: دلت الآية الكريمة بعمومها على أن الولاة ونوابهم يتصرفون بما هو الأصلح للمولى عليه درءًا للضرر والفساد، وجلبًا للنفع والرشاد. وإذا كان ذلك أمر بفعل الأصلح في مال اليتيم فأولى أن يثبت في حقوق عامة المسلمين فيما يتصرف فيه الأئمة

---

(١) ينظر: ولاية الدولة على الوقف، أحمد الرفاعي (ص: ٧)، نظام الوقف في التطبيق المعاصر، نماذج مختارة من تجارب الدول والمجتمعات الإسلامية، بإشراف: البنك الإسلامي للتنمية، والأمانة العامة للأوقاف بدولة الكويت، تحرير محمود أحمد مهدي (ص: ١٣٦).

(٢) سورة النساء: (آية:٥٨).

(٣) ينظر: الفروق (٣/٢٠٦).

(٤) سورة الإسراء (آية:٣٤).

من الأموال العامة كالوقف؛ لأن اعتناء الشرع بالمصالح العامة أوفر وأكثر من اعتنائه بالمصالح الخاصة(١).

الدليل الثالث: ما رواه المغيرة بن شعبة ﷺ قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «إن الله كره لكم ثلاثًا قيل وقال، وإضاعة المال، وكثرة السؤال»(٢).

وجه الاستدلال: دل الحديث على النهي عن إضاعة المال، ومن ذلك ترك الوقف من غير ولاية ونظر في شؤونه؛ ولذلك يثبت حق ولاية الدولة على الأوقاف في الحالات التي يلزمها حفظها ورعايتها(٣).

الدليل الرابع: أن عمر ﷺ وكان خليفة للمسلمين أنشأ ديوان بيت المال وقد جعل لذلك الديوان الإشراف على الأراضي التي وقفها على المسلمين بعد فتحها خارج جزيرة العرب(٤).

الدليل الخامس: ما استقر عليه عمل المسلمين من إنشاء ولي أمر المسلمين ديوانًا للأحباس، إسناد الإشراف على الأوقاف إلى القضاة في البلاد الإسلامية التي يتولونها أنفسهم ويحاسبون النظّار عليها(٥).

الدليل السادس: أن الإمامة هي أصل الولايات العامة، وإنما كانت واجبة؛ لأنها رياسةٌ تامة، وزعامةٌ عامة، تتعلق بالخاصة والعامة، في مهمات الدين والدنيا. متضمنها الحوزة، ورعاية الرعية، واستيفاء الحقوق من الممتنعين، وإيفاؤها على المستحقين، وحفظ

---

(١) ينظر: قواعد الأحكام في مصالح الأنام، للعز بن عبدالسلام (٢/٢٥٢)، قاعدة "تصرف الإمام على الرعية منوط بالمصلحة"، محمود طلافحة (ص: ٧٢).

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه، "كتاب الزكاة"، "باب قوله تعالى: ﴿لَا يَسْـَٔلُونَ ٱلنَّاسَ إِلْحَافًا﴾"، برقم: (١٤٧٧)، (ص: ١١٦) واللفظ له. وأخرجه مسلم، في "كتاب الأقضية"، "باب النهي عن كثرة المسائل من غير حاجة والنهي عن منع وهات."، برقم: (١٧١٥)، (ص: ٩٨٢).

(٣) ينظر: تصرفات الأمين في العقود المالية (٢/٦١٦).

(٤) ينظر: مقدمة ابن خلدون (١/٤٢٧).

(٥) ينظر: المواعظ والاعتبار، المقريزي (٢/٢٩٥).

الأموال؛ لأنها تتعلق بها مصالح الدنيا والدين، ومن ذلك أموال الأوقاف[١].

الدليل السابع: اتفاق فقهاء المذاهب على تدخل الحاكم في تصرفات الوقف ومحاسبة النظّار، وعزلهم، وهذا يدل ضمنا على إجماعهم على ولاية الدولة على الوقف، وإن اختلفوا في بعض فروعها[٢]. قال شيخ الإسلام ابن تيمية ﷺ: "لولي الأمر أن ينصب ديوانًا مستوفيًا لحساب الأموال السلطانية، كالفيء وغيره، وله أن يفرض له على عمله ما يستحقه مثله من كل مال يعمل فيه بقدر ذلك المال، واستيفاء الحساب، وضبط مقبوض المال، ومصروفه من العمل الذي له أصل، لقوله ﷻ: ﴿إِنَّمَا ٱلصَّدَقَٰتُ لِلْفُقَرَآءِ وَٱلْمَسَٰكِينِ وَٱلْعَٰمِلِينَ عَلَيْهَا وَٱلْمُؤَلَّفَةِ قُلُوبُهُمْ وَفِى ٱلرِّقَابِ وَٱلْغَٰرِمِينَ وَفِى سَبِيلِ ٱللَّهِ وَٱبْنِ ٱلسَّبِيلِ ۖ فَرِيضَةً مِّنَ ٱللَّهِ ۗ وَٱللَّهُ عَلِيمٌ حَكِيمٌ﴾[٣].

وقد ثبت أن النبي ﷺ استعمل رجلًا على الصدقة فلما رجع حاسبه[٤]، وهذا أصل في محاسبة العمال المتفرقين، والمستوفي الجامع نائب الإمام في محاسبتهم، ولابد عند كثرة الأموال ومحاسبتهم من ديوان جامع، وإذا قام المستوفي بما عليه من العمل استحق ما فرض له، والجعل الذي ساغ له فرضه، وإذا عمل هذا ولم يعط جعله فله أن يطلب على العمل الخاص، فإن ما وجب بطريق المعاملة يجب"[٥].

وبيّن الإمام الماوردي ﷺ[٦]: أن الإشراف على الوقف هو اختصاص أصيل لولي

---

(١) ينظر: غياث الأمم (ص: ٧٣) بتصرف يسير.

(٢) ينظر: البحر الرائق، مواهب الجليل (٣٧/٦)، مغني المحتاج (٣٩٣/٢)، الإنصاف (٦٩/٧)، ومطالب أولي النهى (٣٢٩/٤)، التصرف في الوقف (ص: ٦٠٥).

(٣) سورة التوبة (آية: ٦٠).

(٤) الحديث مخرج في الصحيحين، وسيأتي الكلام على فقهه وتخريجه من البحث لاحقًا.

(٥) ينظر: مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية (٨٥/٣١-٨٦).

(٦) هو: علي بن محمد بن حبيب البصري الشافعي، القاضي، أبو الحسن، كان إماما في الفقه، والأصول، والتفسير، والعربية، ولي قضاء بلاد كثيرة، ثم سكن بغداد، له تصانيف منها، الحاوي، والإقناع، والأحكام السلطانية وغير ذلك، =

الأمر يقول ﷺ: "القسم السادس: مشارفة الوقوف وهي ضربان: عامة وخاصة:

فأما العامة: فيبدأ بتصفحها وإن لم يكن فيها متظلم ليجريها على سبيلها ويمضيها على شروط واقفها إذا عرفها من أحد ثلاثة أوجه: إما من دواوين الحكام المندوبين لحراسة الأحكام، وإما من دواوين السلطنة على ما جرى فيها من معاملة أو ثبت لها من ذكر وتسمية، وإما من كتب فيها قديمة تقع في النفس صحتها وإن لم يشهد الشهود بها؛ لأنه ليس يتعين الخصم فيها فكان الحكم أوسع منه في الوقوف الخاصة.

وأما الوقوف الخاصة: فإن نظره فيها موقوف على تظلم أهلها عند التنازع فيها لوقفها على خصوم متعينين فيعمل عند التشاجر فيها على ما تثبت به الحقوق عند الحاكم. ولا يجوز أن يرجع إلى ديوان السلطنة، ولا إلى ما يثبت من ذكرها في الكتب القديمة إذا لم يشهد بها شهود معدلون"[(١)].

وبعد هذا العرض للأدلة المتقدمة يتبين أن ولاية الجهات المعنية بشؤون الأوقاف في الوقت الحاضر قائمة على أساس معتبر مستمد من النصوص الشرعية ذات الدلالة الظاهرة.

المسألة الثالثة: الضوابط الشرعية لولاية الجهات المعنية بشؤون الأوقاف في الوقت الحاضر:

تقرر حق الولاية الشرعي للدولة على الوقف ممثلة في وزارتها المعنية بشؤون الأوقاف[(٢)] غير أن هذه الولاية لها ضوابط شرعية، يمكن إجمالها فيما يلي:

الضابط الأول: توفر الشروط المعتبرة للولاية على الوقف فيمن يكلف بالنظر في

=

توفي سنة ٤٥٠هـ. ينظر في ترجمته: طبقات الشافعية للسبكي (٥/٥٦٧)، شذرات الذهب (٥/٢١٨).

(١) ينظر: الأحكام السلطانية (ص: ١٠٣-١٠٤)، حاشية ابن عابدين (٤/٤٤٨)، حاشية الدسوقي (٤/٨٩)، مواهب الجليل (٦/٤٠)، مغني المحتاج (٣/٥٥٣)، الفروع (٤/٥٩٧)، الإنصاف (٧٦٨).

(٢) ينظر من البحث (١٠١).

شؤون الأوقاف ممثلًا عن الوزارة المعنية بالأوقاف: فلابد من توفر كمال الأهلية وذلك يكون بالبلوغ والعقل والرشد، وتوفر العدالة والكفاءة والإسلام؛ وذلك لما تقدم من وجوب اعتبارها في ناظر الوقف[١]؛ فكذلك الناظر المكلف من قبل الوزارة سواء كان فردًا أو مجلسًا من المجالس التي تكلف بالنظارة على الوقف.

الضابط الثاني: مراعاة المصلحة المعتبرة شرعا في التصرف في الوقف: مما يجب على الوزارت التي تعنى بالوقف مراعاة المصلحة عند التصرف في الوقف؛ ولذلك جاء التأكيد على أهمية رعاية المصلحة في عموم تصرفات الإمام، ومن ذلك تصرفه في أمر الوقف. تقريرًا للقاعدة الفقهية المشهورة "تصرفات الإمام على الرعية منوط بالمصلحة"[٢].

قال العز بن عبدالسلام ﷺ[٣]: "يتصرف الولاة ونوابهم بما هو أصلح للمولَّى عليه درءًا للضرر والفساد، وجلبًا للنفع والرشاد، ولا يقتصر أحدهم على الصلاح مع القدرة على ما هو أصلح منه"[٤].

إن تصرفات الراعي ومنها صاحب القضاء مقيدة بمراعاة المصلحة في الأوقاف وغيرها، فإن تصرف بما يناقض المصلحة بطل تصرفه، ومنه عزل ناظر الوقف لغير جناية[٥].

---

(١) ينظر من البحث (٥٩).

(٢) ينظر: حاشية ابن عابدين (٣٦٦/٢)، مجمع الضمانات (ص: ٣٩٣)، المنثور في القواعد (٣٠٩/١)، الأشباه والنظائر، للسيوطي (١٢١)، حاشية الجمل (١٧٧/٣)، فتاوى الرملي (١٧٧/٣).

(٣) هو: عبدالعزيز بن عبدالسلام بن أبي القاسم بن الحسن أبو محمد السلمي الدمشقي ثم المصري، الملقب بسلطان العلماء، ولد سنة سبع أو ثمان وسبعين وخمسمائة، برع في المذهب الشافعي، وجمع بين فنون التفسير، والحديث، والفقه، والأصول، والعربية، وبلغ رتبة الاجتهاد، صنف التصانيف المفيدة منها: القواعد الكبرى، تفسير في مجلدين، القواعد الصغرى، توفي في مصر. ينظر في ترجمته: طبقات الشافعية، للسبكي (٢٠٩/٨)، طبقات الشافعية، لابن شهبة (١٣٧/٢)، الإعلام للزركلي (١٤٤/٤).

(٤) ينظر: قواعد الأحكام (٢٥٢/٢).

(٥) ينظر: الفوائد الزينية (ص: ١٧١).

قال ابن قدامة ﷺ: عن اتجار الوليّ بمال اليتيم: لا يتجر إلا في المواضع الآمنة، ولا يدفعه إلا لأمين، ولا يغرر بماله، ويقاس عليه التصرف في أموال الأوقاف[١].

وقال ابن تيمية ﷺ: "الناظر ليس له أن يفعل شيئًا في أمر الوقف إلا بمقتضى المصلحة الشرعية وعليه أن يفعل الأصلح فالأصلح، وإذا جعل الواقف للناظر صرف من شاء وزيادة من أراد زيادته ونقصانه فليس للذي يستحقه بهذا الشرط أن يفعل ما يشتهيه أو ما يكون فيه اتباع الظن وما تهوى الأنفس بل الذي يستحقه بهذا الشرط أن يفعل من الأمور الذي هو خير ما يكون إرضاء لله ورسوله.

وهذا في كل من تصرف لغيره بحكم الولاية كالإمام والحاكم والواقف وناظر الوقف وغيرهم: إذا قيل: هو مخير بين كذا وكذا أو يفعل ما شاء وما رأى فإنما ذاك تخيير مصلحة لا تخيير شهوة.

والمقصود بذلك: أنه لا يتعين عليه فعل معين بل له أن يعدل عنه إلى ما هو أصلح وأرضى لله ورسوله، وقد قال الواقف: على ما يراه ويختاره ويرى المصلحة فيه، وموجب هذا كله أن يتصرف برأيه واختياره الشرعي الذي يتبع فيه المصلحة الشرعية.

وقد يرى هو مصلحة والله ورسوله يأمر بخلاف ذلك ولا يكون هذا مصلحة كما يراه مصلحة وقد يختار ما يهواه لا ما فيه رضى الله فلا يلتفت إلى اختياره حتى لو صرح الواقف بأن للناظر أن يفعل ما يهواه وما يراه مطلقًا لم يكن هذا الشرط صحيحًا؛ بل كان باطلًا؛ لأنه شرط مخالف لكتاب الله ومن اشترط شرطًا ليس في كتاب الله فهو باطل، وإن كان مائة شرط، كتاب الله أحق وشرط الله أوثق. وإذا كان كذلك وكان عزل الناظر واستبداله موافقًا لأمر الله ورسوله، لم يكن للمعزول ولا غيره رد ذلك ولا يتناول

---

(١) ينظر: المغني (٦/٣٣٩).

شيئًا من الوقف"[١].

الضابط الثالث: مراعاة العدل في الوقف: فعلى الوزارات المعنية مراعاة العدل في تدبير أمر الوقف، فقد دلت الأدلة الشرعية على وجوب العدل في كل شيء، ومن ذلك عقد الوقف.

قال ابن القيم ﷺ: "الأصل في العقود كلها إنما هو العدل الذي بعثت به الرسل، والشارع إنما نهى عن الربا؛ لما فيه من الظلم وعن الميسر؛ لما فيه من الظلم والقرآن جاء بتحريم ذلك كله"[٢].

ويتحقق ذلك العدل من خلال الأمور التالية:

١. العدل في صرف ريع الوقف باعطاء كل ذي حق حقه ومراعاة الأولوية في الاستحقاق قال ابن تيمية ﷺ عند كلامه على إنفاق ولي أمر المسلمين: "وأما المصارف: فالواجب أن يبدأ في القسمة بالأهم فالأهم من مصالح المسلمين العامة: كعطاء من يحصل للمسلمين به منفعة عامة"[٣].

٢. ومن العدل ألا يُمنع من التصرف ما يعود على الوقف بالنفع الكثير إذا غلب على ظنه ذلك.

٣. العدل في تولية النظّار ومحاسبتهم وعزلهم، وعدم التعدي على صلاحيتهم التي أعطيت لهم من قبل الشارع[٤].

الضابط الرابع: مراعاة شرط الوقف: فقد تقدم أن الوقف قربة تصدر من الواقف

---

(١) ينظر: الفتاوى الكبرى، لشيخ الإسلام ابن تيمية (٤/٢٧٠).

(٢) ينظر: إعلام الموقعين (١/٣٨٧).

(٣) ينظر: مجموع الفتاوى، لابن تيمية (٢٨/٢٨٦).

(٤) ينظر: ولاية الدولة على الوقف، أحمد الرفاعي (ص: ٣٠)، ولاية الدولة على الأوقاف، عصام العنزي (ص: ١٠).

باختياره، ولذلك كان له الحق في اشتراط ما يشاء من الشروط في وقفه[١].

ولما كان الوقف تبرعًا بالمنفعة، وحقوق المستحقين تتعلق -عند أكثر الفقهاء- بالمنفعة لا بالعين، والمنفعة قابلة للتقييد بالزمان والمكان وطرق الانتفاع؛ درج الواقفون على أن يدونوا في حججهم الوقفية ما يشاؤون من الشروط المتعلقة بشؤون الوقف المتعددة[٢]. ومراعاة شرط الوقف واجبة ما لم يخالف الشرع[٣].

المسألة الرابعة: خصائص ولاية الجهات المعنية بشؤون الأوقاف في الوقت الحاضر:

سبق أن ولاية الدولة على الأوقاف هي سلطة مستمدة من الشرع، وهي كغيرها من الولايات لها خصائص يمكن إجمالها في الآتي:

١. أن سلطة ولاية الدولة على الأوقاف هي من قبيل الولاية العامة فيكون مجمل حدود نطاقها لايتجاوز حدود الولاية العامة، ويتضح ذلك مما قرره الفقهاء أن الولاية الخاصة مقدمة على الولاية العامة.

وقد تقدم أن الولاية الخاصة عند وجودها مقدمة على الولاية العامة؛ لأنها أقوى منها، كما جاء مقررًا في القاعدة الفقهية: الولاية الخاصة أقوى من الولاية العامة؛ لأن كل ما كان أقل اشتراكًا كان أقوى تأثيرًا، وتمكنًا[٤].

٢. أن سلطة ولاية الدولة عند اعتبارها لا تحتاج إلى رضا من ثبتت عليه؛ ولا سيما أن الوقف شخصيته غير طبيعية فلا يتصور توفر إرادة الرضا منه.

---

(١) ينظر: محاضرات في الوقف (ص: ١٣٥).

(٢) ينظر من البحث (ص: ١٣٥-١٣٦).

(٣) ينظر: حاشية ابن عابدين (٣٤٣/٤)، حاشية الدسوقي (٤/ ٨٩)، منح الجليل (١٤٦/٨)، روضة الطالبين (٣٣٤/٥)، مغني المحتاج (٥٣٩/٣)، المغني (١٩١/٨)، شرح منتهى الإرادات (٤١٠/٤)، الإنصاف (٥٣/٧)، النوازل الوقفية، لناصر الميمان (ص: ٨٥).

(٤) حاشية ابن عابدين (٣٨٢/٤)، المنثور في القواعد (٣٤٥/٣)، الأشباه والنظائر، للسيوطي (١٥٤/١-١٥٦)، غمز عيون البصائر (٤٥٥/١)، شرح مجلة الأحكام (٥٨/١)، شرح القواعد الفقهية، للشيخ أحمد الزرقا (ص:٣١١).

٣. أن التصرفات التي باشرتها الدولة في ولايتها على الوقف مما يكون في حدود ولايتها ينصرف آثارها تحملًا على ذمة الوقف.

٤. أن سلطة ولاية الدولة على الوقف مقيدة بالحدود المعتبرة بنطاق الولاية وعلى ذلك فإن من يمثل ولاية الدولة على الوقف إذا تعدى حدود صلاحية الولاية كان متعسفًا في استعمال السلطة الممنوحة له شرعًا فيتحمل ما يترتب على ذلك التصرف بشخصه لا بصفته التي يتصرف بمقتضاها[١].

المسألة الخامسة: المهام الوظيفية لولاية الجهات المعنية بشؤون الأوقاف في الوقت الحاضر:

الولاية على الوقف سلطة شرعية؛ يثبت بمقتضاها الحق لناظر الوقف في وضع اليد على الموقوفات، والقيام بشؤونها؛ وهذا يعم كل ناظر للوقف[٢]، سواء كان ناظرًا خاصًا، أو عامًا: كولاية الجهات المعنية بشؤون الأوقاف في الوقت الحاضر للأوقاف؛ ولذلك أنيط بها جملة من الوظائف التي تقوم بها على مختلف النمط الإداري الذي تدار به:

١. كالهيئات أو الأمانات الوقفية المستقلة.

٢. أو المديريات العامة الأوقاف.

٣. أو وكالة الوزارة لشؤون الأوقاف.

٤. أو من خلال مجالس الأوقاف.

أو غير ذلك.

وهذه الوزارات في البلاد الإسلامية قد تختلف في بعض الأعمال المناطة بها لكن يوجد قاسم مشترك بينها: وهو النظر في الأوقاف العامة، وحفظها، ورعايتها وصيانتها،

---

(١) ينظر: ولاية الدولة على الأوقاف المشكلات والحلول، عبدالله النجار (ص: ٢٠).

(٢) ينظر: الوقف والوصايا، لأحمد الخطيب (ص: ١٥٩)، أحكام الوقف والوصايا، لمحمد مصطفى شلبي (ص:٣٩٨).

واستثمار أصولها، وصرف غلالها في مصارفها الشرعية حسب شروط الواقفين وفعل كل ما فيه مصلحة للوقف[١].

ولعلنا نعرض نموذجًا يتضح به المقام للمهام الوظيفية لولاية الجهات المعنية بشؤون الأوقاف في الوقت الحاضر من خلال المؤسسة الوقفية الحكومية في المملكة العربية السعودية، وقبل ذكر المهام والاختصاصات الوظيفية لها لابد من بيان "أهم التحولات التي طرأت على المؤسسة الوقفية الحكومية في المملكة العربية السعودية:

فبعد قيام المملكة العربية السعودية عام (١٣٥١هـ-١٩٣٢م) صدرت عن الملك عبدالعزيز ﷺ عدة قرارات ومراسيم لتنظيم الأوقاف. وبقيت أمور الأوقاف تدار بموجب تلك التعليمات والإدارات التي تعتبر بمثابة استمرار لما كان قائمًا من أيام الدولة العثمانية.

ولما اكتمل بناء الدولة السعودية على أسس الدولة الحديثة أسندت إدارة الأوقاف إلى وزارة الحج والأوقاف، والتي أنشئت عام ١٣٨١هـ بموجب المرسوم الملكي ذي الرقم (٤٣٠) المؤرخ بـ ١٣٨١/١٠/٩هـ، حيث تولت الوزارة الجديدة تنظيم أمور الأوقاف وإداراتها بموجب المراسيم والقرارات سواء منها الباقية من العهد العثماني، أو التي أصدرها الملك عبدالعزيز ﷺ أو صدرت عن مجلس الشورى.

ثم صدر أول نظام للأوقاف في المملكة العربية السعودية أطلق عليه اسم "نظام مجلس الأوقاف الأعلى" بموجب المرسوم الملكي ذي الرقم (م/٣٥) المؤرخ ١٣٨٦/٧/١٨هـ، ولا يزال العمل به جاريًا حتى الآن (١٤٣٧هـ) ويتألف من ثلاثة أقسام:

القسم الأول: يتناول الأحكام المتعلقة بمجلس الأوقاف الأعلى من حيث: تشكيله، اختصاصاته، اجتماعاته، قرارته.

---

(١) ينظر: ولاية الدولة على الأوقاف، عصام العنزي (ص: ١٠)، نظام الوقف في التطبيق المعاصر، نماذج مختارة من تجارب الدول والمجتمعات الإسلامية (ص: ١٣٦).

القسم الثاني: يتناول أحكام مجالس الأوقاف الفرعية في مناطق المملكة ومدنها الكبرى.

القسم الثالث: أحكام عامة[١]، وفي ١٣٩٣/١/٢٩هـ صدر قرار مجلس الوزراء ذي الرقم (٨٠) بالموافقة على مشروع لائحة تنظيم الأوقاف الخيرية، الجزء الأول (الحصر والتمحيص والتسجيل)[٢]. وهي تعد اللائحة التنفيذية لنظام مجلس الأوقاف الأعلى تحدد سير عمله وخطته التنفيذية.

محتويات "لائحة تنظيم الأوقاف الخيرية":

اشتملت اللائحة على أمور متعددة من أهمها:

١. تحديد المقصود من الأوقاف الخيرية.

٢. مهام مديري الأوقاف في المدن.

٣. كيفية النظر على الأوقاف الخيرية الخاصة.

٤. كيفية بيع الوقف وحصر أعيان الأوقاف وتسجيلها.

٥. تعيين الرموز التي اعتمدت لأعيان الأوقاف.

٦. وضعت نماذج للدفاتر التي ستسعمل في تسجيل الصكوك[٣].

وفي ١٤١٤/١/٢٠هـ صدر الأمر الملكي ذي الرقم (أ/٣) بإنشاء وزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد عام ١٤١٤هـ لتحل محل وزارة الحج والأوقاف، وأسند أمر الأوقاف فيها إلى وكالة الوزارة لشؤون الأوقاف، وأنشئ لها هيكل إداري يقوم

---

(١) ينظر: الأوقاف في المملكة العربية السعودية، إعداد: وكالة الوزارة لشؤون الأوقاف التابعة لوزارة الشؤون الإسلامية والدعوة والإرشاد بالسعودية، (ص: ٩٩). موقع:وزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد بالسعودية
http://www.moia.gov.sa/pages/default.aspx
التطور المؤسسي لقطاع الأوقاف (ص: ٥٨).

(٢) ينظر: المصادر السابقة.

(٣) ينظر: التطور المؤسسي لقطاع الأوقاف (ص: ٣٤).

بوظائف إدارة الأوقاف العامة[١].

فالأوقاف في المملكة العربية السعودية تدار مباشرة من وكالة الوزارة لشؤون الأوقاف وهي مرتبطة بوزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد الذي يعتبر في ظل الأنظمة المشار إليها متولّي أمور الأوقاف في المملكة العربية السعودية، نائبًا عن الناظر العام للأوقاف وهو الملك (خادم الحرمين الشريفين).

أما الأنظمة التي تدير بموجبها الوكالة لشؤون الأوقاف، والمعمول بها حاليًا في المملكة فكما تقدم هي ثلاثة:

١. نظام مجلس الأوقاف الأعلى "الصادر في تاريخ ١٣٨٦/٧/١٨هـ.

٢. لائحة تنظيم الأوقاف الخيرية، الجزء الأول (الحصر والتمحيص والتسجيل) الصادر في تاريخ ١٣٩٣/١/٢٩هـ.

٣. لائحة مهام وكالة الوزارة لشؤون الأوقاف التابعة لوزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد، والتي أنشئت في ١٤١٤/١/٢٠هـ"[٢].

وبعد هذا العرض لأهم التحولات التي طرأت على المؤسسة الوقفية الحكومية في المملكة العربية السعودية نذكر بعض المهام والاختصاصات الوظيفية لوكالة الوزارة لشؤون الأوقاف وهي كما يلي:

١. المحافظة على أعيان الأوقاف بحصرها، وتسجيلها، وصيانتها، وإدارتها وحمايتها من الاعتداء، وإزالة ما وقع، أو يمكن أن يقع عليها من التعديات، وتنظيم السجلات

---

(١) ينظر: الأوقاف في المملكة العربية السعودية، إعداد: وكالة الوزارة لشؤون الأوقاف التابعة لوزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد بالسعودية (ص:٩٩). موقع: وزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد بالسعودية:

http://www.moia.gov.sa/pages/default.aspx

وينظر: التطور المؤسسي لقطاع الأوقاف (ص: ٥٨).

(٢) ينظر: التطور المؤسسي لقطاع الأوقاف (ص: ٣٨).

والملفات المشتملة على صكوك الملكيات.

٢. تنمية موارد الأوقاف، وتطويرها، واستثمارها، بالطرق المتاح، بما في ذلك البيع، والاستبدال وفق الضوابط الشرعية، وبما يحقق زيادة عائداتها.

٣. اتخاذ الأجراءات الكفيلة بتحصيل غلال الأوقاف، وتعويضاتها أولًا بأول.

٤. توجيه أموال الأوقاف لوجوه الخير، وأعمال البر، وفقًا لما نصت عليه شروط الواقفين.

٥. المحافظة على الرباطات، والعمل على زيادتها، وتطويرها، بما يمكنها من تأدية واجبها الاجتماعي.

ولتقوم وكالة الوزارة بالمهمات المنوطة بها، فقد أنشئ لها الهيكل الإداري المكون من الإدارات الآتية:

١. الإدارة العامة لأملاك الأوقاف.

٢. الإدارة العامة للاستثمار.

٣. الإدارة العامة للشؤون الخيرية.

٤. الإدارة العامة للمكتبات.

٥. إدارة الشؤون المالية والإدارية لغلال الأوقاف.

٦. الإدارة العامة للشؤون الفنية.

كما أنشئت فيها الأمانة العامة لمجلس للأوقاف الأعلى، والأمانة العامة لمجلس رعاية شؤون الأربطة، وتأتي مهمات الإدارات التابعة للوكالة واختصاصاتها وفقًا لما يأتي:

أولًا: الإدارة العامة لأملاك الأوقاف:

أ- مهماتها واختصاصاتها:

١. وضع الخطط الرامية لحصر الأوقاف وتسجيلها، وحمايتها.

٢. البحث والتحري بكافة السبل المتاحة عن الأعيان الموقوفة وحصرها.

٣. إثبات الوقفية شرعًا.

٤. اتخاذ الأجراءات اللازمة لتسجيل الصكوك، والوثائق المتعلقة بالأوقاف العامة والخاصة، وتصنيفها.

٥. دعوة المواطنين إلى التعاون مع الوزارة، سواء في حصر الأوقاف بشكل عام، أو في إقامة أوقاف جديدة.

٦. حماية الأوقاف من التعدي عليها.

ب- تتكون هذه الإدارة من الشعب التالية:

١) شعبة الحصر، ومن مهماتها:

١. البحث، والتحري عن الأعيان الموقوفة وحصرها.

٢. اتخاذ الأجراءات التنفيذية لحصر الأوقاف، وتصنيفها، واستخدام الوسائل التي تؤدي إلى إتمام عملية الحصر.

٣. اقتراح النماذج اللازمة لعميلة الحصر، والعمل على تجديدها.

٤. الاحتفاظ بنسخ رديفة من سجلات الحصر.

٢) شعبة التسجيل، ومن مهماتها:

١. تسجيل الصكوك والوثائق الخاصة بالأوقاف في السجلات المعدة لذلك، واستخدام الوسائل الحديثة التي تيسر الرجوع إليها.

٢. فتح ملف خاص لكل وقف.

٣. تقديم المعلومات عن الأوقاف عند طلبها.

٤. المتابعة مع الفروع لاستخراج الصكوك والوثائق، وتسجيلها.

٥. اقتراح النماذج اللازمة لعملية التسجيل، والعمل على تحديثها.

٦. الاحتفاظ بنسخ رديفة من سجلاتها.

٣) شعبة مراقبة الأوقاف، ومن مهماتها:

١. العمل على حماية أعيان الأوقاف من الاعتداء عليها.

٢. القيام بجولات دورية على أراضي الأوقاف، وأعيانها للتأكد من توفر أسباب السلامة لها، واستمرار الانتفاع بها.

٣. تلقي بلاغات الفروع عن أي تعديات على الأوقاف، ومتابعة أجراءات إزالة التعديات، والإبلاغ فورًا عن أي محاولة للاعتداء على الأوقاف، أو تعرضها للمخاطر.

ثانيًا: الإدارة العامة للاستثمار:

أ- مهماتها واختصاصاتها:

١. اقتراح السياسات العامة لاستثمار الأوقاف الخيرية وعائداتها، ووضع الخطط الرامية إلى تنفيذ تلك السياسات، بما يحقق الهدف المنشود.

٢. اقتراح المشروعات المتعلقة بالأوقاف، وإعداد دراسات الجدوى لها، والاستعانة في ذلك بالمكاتب المختصة، كلما دعت الحاجة إلى ذلك.

٣. الإعلان عن إيجار أعيان الأوقاف،وتسويق الإنتاج في حالة تنوع طرق الاستثمار، والإشراف على المزايدات،وإبرام العقود،ومتابعة استيفاء الأجور والإيرادات، بالتنسيق مع الإدارات والشعب المختصة.

٤. اقتراح دمج أعيان الأوقاف التي لا تحقق الغبطة والمصلحة في وضعها الراهن، أو استبدالها، أو بيعها وفق الضوابط الشرعية.

ب- تتكون هذه الإدارات من الشعب التالية:

١) شعبة الدراسات، ومن مهماتها:

١. دراسة المقترحات الرامية لإقامة مشروعات استثمارية، دراسة تفصيلية دقيقة للوصول إلى بيان الجدوى منها، وتقديم تقرير عنها.

٢. التنسيق مع الإدارة العامة للشؤون الفنية، والمكاتب الاستشارية في إعداد

الدراسات الفنية، والمخططات الهندسية، واقتراح ما تراه بشأنها.

٣. إبداء المشورة نحو توسيع قاعدة الاستثمار، وتنويع مجالاته.

٢) شعبة التنسيق، ومن مهماتها:

١. إعداد الإعلانات عن عقارات الأوقاف الحالية لإيجارها ومتابعتها حتى تنشر.

٢. تنظيم أجرَاءات المزاد العلني حتى الانتهاء منه، وإقراره، وإبرام العقود.

٣. متابعة تسليم العقارات المؤجرة للمستأجرين، واستلامها منهم.

٤. القيام بحملات إعلامية عن المشروعات الاستثمارية التي تنفذها الوزارة.

ثالثًا: الإدارة العامة للشؤون الخيرية:

أ- مهماتها واختصاصاتها:

١. اقتراح سياسات صرف عائدات الأوقاف في وجوه الخير، ووضع الخطط اللازمة لتنفيذ تلك السياسات.

٢. تصنيف شروط الواقفين حسب مصارفها الرعوية، وتبويبها وتسجيلها في سجلات خاصة بها.

٣. دعوة المواطنين، وإرشادهم إلى أعمال البر التي تتفق مع متطلبات العصر، وتشجيعهم على الوقف عليها.

٤. توجيه موارد الأوقاف المخصصة لوجوه البر، وفق شروط الواقف، واقتراح الأوجه المناسبة لما لم يرد فيه شرط.

٥. التنسيق مع إدارة الشؤون المالية والإدارية، لصرف عائدات الأوقاف في مصارفها الشرعية وفقًا لشروط الواقفين.

٦. الإشراف على شؤون الأربطة، واقتراح الشروط اللازمة للإسكان، ومتابعة تنفيذ تلك الشروط، بما يتفق وشرط الواقف.

٧. العمل على إيجاد أربطة جديدة متى توفرت الإمكانات لذلك، ووضع

الدارسات اللازمة لها، ومتابعة الأجراءات المتعلقة بها.

٨. التنسيق مع مكاتب الشؤون الاجتماعية ومراكزها، والجهات المعنية الأخرى، لدراسة الحالات المستحقة للمساعدة.

٩. تنويع أعمال البر، بما يتفق مع متطلبات العصر"[١].

المسألة السادسة: صلاحية النظر في ولاية الوقف بين القضاء، والجهات المعنية بشؤون الأوقاف في الوقت الحاضر:

إن المتأمل في تاريخ الوقف ليدرك أن ولاية الوقف قد مرت بمراحل بدءًا من إشراف الواقف نفسه على الوقف، أو أن يوكل غيره.

ثم جاءت المرحلة الثانية: وهي الإشراف القضائي على الأوقاف في حالات خاصة وكذلك الرقابة والمحاسبة على النظّار. ولما أنشئ ديوان الوقف كان تحت سلطة القضاء، وتتابعت الدواوين الوقفية وكانت تحت إشراف القضاء[٢].

ومع تعاقب العصور، ولأسباب تقدمت كانت الحاجة ماسة إلى وجود نمط مستجد في إدارة الوقف وهو ولاية الوزارات المعنية للأوقاف ممثلة من الدولة[٣].

غير أنه قد يحدث تنازع بين السلطتين في بعض اختصاصات النظر في الأوقاف فيكون الاستفهام قائمًا بين أصحاب السلطتين: هل يكون ذلك الاختصاص من النظر

---

(١) الأوقاف في المملكة العربية السعودية، إعداد: وكالة الوزارة لشؤون الأوقاف التابعة لوزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد بالسعودية، وزارة الشؤون الإسلامية والدعوة والإرشاد بالسعودية

http://www.moia.gov.sa/pages/default.aspx

التطور المؤسسي لقطاع الأوقاف (ص: ٥٨)، إدارة الأوقاف الإسلامية والتجربة السعودية، بحث مقدم لمؤتمر الأوقاف في المملكة العربية السعودية، عبدالرحمن الضحيان (ص: ١١١)، ولاية الدولة على الأوقاف، عبدالرحمن المطرودي، بحث مقدم لندوة الوقف والقضاء، عقدت الندوة في الرياض في المدة: ١٠-١٢ صفر ١٤٢٦هـ (ص: ٤٩٥).

(٢) ينظر: كتاب الولاة والقضاة، للكندي (٣٤٢/٢)، المواعظ والاعتبار، المقريزي (٢٩٥/٢).

(٣) ينظر من البحث (ص: ١٠١).

لسلطة القضاء أو للجهة التابعة لوزارة الأوقاف؟ ولذلك صور في الماضي والحاضر[١].

ومنشأ الخلاف قائم على مسألتين:

١. هل نظر القضاء في شؤون الأوقاف من خصائص سلطة القضاء من غير تقليد من الإمام؟ أم أن القاضي صاحب الولاية الخاصة -القضاء- لا يكتسب النظر في شؤون الأوقاف إلا بإعطاء الإمام له ذلك الاختصاص؟

٢. هل الإمام ومن ينوب عنه في ولاية الأوقاف التي لا ناظر لها ونحوها يستمد ولايته بمقتضى كونه حاكمًا على البلد؟ أم يستمدها من القاضي الشرعي؟

أما الأمر الأول فجوابه: أن القاضي يستمد حق سلطته في النظر في الأوقاف من قبل ولي الأمر -الإمام- إلا ما يقع من فض النزاعات فلا محالة أنها منوطة بالقضاء.

وبهذا التقرير يتضح الأمر الثاني: وبيانه:

أن ولاية الحاكم على الأوقاف مستمدة من ولايته العامة الشرعية، وأنه بمقتضى هذا الحق أناب وزير الأوقاف فيما حدد له من النظارة على الأوقاف، وأن الوزارة لا تستمد هذا الحق من القضاء، بل تأخذه من صاحب الولاية العامة وهو الإمام -حاكم الدولة-.

وعلى ذلك يكون تحديد النظر في شؤون الأوقاف مقداره ونوعه على ما قيده صاحب الولاية العامة -وهو الحاكم في البلد- من اختصاص لأحد الجهتين القضائية ووزارة الأوقاف، من خلال الأنظمة الواضحة، حتى لا يظهر عند التطبيق العملي الازدواج في الأعمال[٢].

---

(١) ينظر: محاضرات في الوقف (ص:٣٢٩)، ولاية الدولة على الأوقاف، عبدالرحمن المطرودي (ص: ٥٠٥). الإشراف القضائي على النظار، هاني الجبير، بحث مقدم لندوة الوقف والقضاء، عقدت الندوة في الرياض في المدة: ١٠-١٢ صفر ١٤٢٦هـ.

(٢) ينظر: محاضرات في الوقف (ص: ٣٢٩)، مجموع فتاوى الشيخ محمد بن إبراهيم (٨٦/٩)، ولاية الدولة على الأوقاف، عبدالرحمن المطرودي (ص: ٥٠٥). ومن أسباب هذه المشكلة يقول الباحث محمد العكش: "مع بقاء بعض =

المبحث الثاني : حق تعيين ناظر الوقف: وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: حق الواقف في تعيين ناظر الوقف:

بالتأمل في نصوص الفقهاء أثناء حديثهم عن حق الواقف في تعيين ناظر الوقف فإنه يمكن تقسيم البحث إلى محورين:

١. **حق الواقف في اشتراط ناظر الوقف:** اتفق أصحاب المذاهب الأربعة على ثبوت حق الواقف في اشتراط ناظر لوقفه[١]، واستدلوا بأدلة منها:

الدليل الأول: عمل الصحابة ﷺ: فقد جعل عمر بن الخطاب ﷺ وقفه إلى بنته حفصة تليه ما عاشت، ثم يليه ذو الرأي من أهلها[٢]. وفي وقف علي ﷺ شرط النظر لابنه الحسن ﷺ، ثم لابنه الحسين ﷺ[٣].

الدليل الثاني: قياس حق الواقف في التولية على حقه في بيان المصرف، فكما أن مصرف الوقف يجب أن يتبع فيه شرط الواقف، فكذلك الناظر فيه بجامع أن كلًا منهما مشروط من الواقف وشرط الواقف يجب اتباعه؛ لأنه المتقرب بالصدقة[٤].

٢. **حق الواقف في تعيين ناظر الوقف إذا لم يشترط النظارة لأحد، أو اشترطه الواقف لإنسانٍ فمات المشروط له:** إذا لم يشترط الواقف النظارة لأحد، أو اشترطه

=

الإشكالات في تداخل الاختصاصات بين الوزارة والمحاكم الشرعية، وذلك لعدم توضيح النظام لمهمة كل منهما، ولهذا فعند التطبيق العملي ظهر الازدواج في الأعمال" التطور المؤسسي لقطاع الأوقاف (ص: ٣٤).

(١) ينظر: وقف هلال (ص: ١٠٣)، المبسوط (٤٣/١٢)، تبيين الحقائق (٣/ ٣٢٨)، حاشية ابن عابدين (٤٢٣/٤)، البحر الرائق (٢١٢/٥)، البيان والتحصيل (٢٥٦/١٢)، القوانين الفقهية (ص: ٥٥٢)، حاشية الدسوقي (٨٨/٤)، روضة الطالبين (٣٤٦/٥)، مغني المحتاج (٥٥٢/٣)، بلغة السالك لأقرب المسالك (١١٩/٤) المغني (٢٣٦/٨)، الإنصاف (٥٩/٧)، المبدع (١٦٩/٥)، شرح منتهى الإرادات (٤١٢/٢).

(٢) ينظر: مغني المحتاج (٣٩٣/٢)، المغني (٢٣٦/٨).

(٣) ينظر: كشاف القناع (٤٦٨/٣).

(٤) ينظر: مغني المحتاج (٣٩٣/٢)، المغني (٢٣٦/٨)، المبدع (١٦٩/٥).

لإنسانٍ فمات المشروط له، ففي أحقيته في تعيين ناظر على وقفه خلاف على قولين:

القول الأول: أن للواقف الحق في تعيين ناظر لوقفه، حتى ولو لم يشترطه لأحد، أو اشترطه لشخص فمات المشروط له. وبهذا قال الحنفية(١)، والمالكية(٢)، وكثير من الشافعية(٣).

القول الثاني: أن الواقف لا يملك تعيين ناظر آخر ما لم يشترط لنفسه حق التعيين. وبهذا قال محمد بن الحسن من الحنفية(٤)، وهو قول عند الشافعية(٥)، والمذهب عند الحنابلة(٦).

استدل أصحاب القول الأول: القائلون: أن للواقف الحق في تعيين ناظر لوقفه، حتى ولو لم يشترطه لأحد، أو اشترطه لشخص فمات. بما يلي:

أن عمر بن الخطاب ﷺ عيّن بنته حفصة على وقفه بعد ما وليه هو، وبعد مضي سنوات على وقفه، فقد جاء في كتاب عمر ﷺ: "هذا ما كتب عبدالله عمر أمير المؤمنين في ثَمْغ(٧)، أنه إلى حفصة ما عاشت تنفق ثمره حيث أراها الله ﷻ، فإن توفيت فإلى ذوي الرأي من أهلها، والمائة وسق الذي أطعمني النبي ﷺ فإنها مع ثَمْغ على سننه الذي أمرت به، وإن شاء وَلِيّ ثَمْغ أن يشتري من ثمره رقيقًا يعملون فيه فعل، وكتب معيقيب(٨)، وشهد

---

(١) ينظر: المبسوط (٤٣/١٢)، فتح القدير (٢٠٨/٦)، حاشية ابن عابدين (٤٢٣/٤)، البحر الرائق (٢١٢/٥).

(٢) ينظر:البيان والتحصيل (٢٥٦/١٢)، القوانين الفقهية (ص:٥٥٢)، حاشية الدسوقي (٨٨/٤).

(٣) ينظر: روضة الطالبين (٣٤٦/٤)، مغني المحتاج (٣٩٣/٢).

(٤) ينظر: المبسوط (٤٣/١٢)، فتح القدير (٢٠٨/٦)، حاشية ابن عابدين (٤٢٣/٤).

(٥) ينظر: مغني المحتاج (٥٥٢/٣).

(٦) ينظر: الإنصاف (٥٩/٧)، شرح منتهى الإرادات (٤١٢/٢)، كشاف القناع (٤٦٨/٣).

(٧) ثَمْغٌ: "بالفتح ثم السكون، والغين معجمة: موضع مال لعمر بن الخطاب ﷺ، حبسه أي: وقفه، جاء ذكره في الحديث الصحيح، وقيده بعض المغاربة بالتحريك، والثمغ، بالتسكين، مصدر ثمغت رأسه أي شدخته، وثمغت الثوب أي أشبعت صبغه"، ينظر: معجم البلدان، للحموي (٨٥/٢).

(٨) هو: معيقيب بن أبي فاطمة الدوسي، حليف بني عبدشمس، أسلم قديمًا بمكة وهاجر الهجرتين، وشهد بدرًا، وكان على خاتم النبي ﷺ، واستعمله أبوبكر وعمر على بيت المال، توفي في خلافة عثمان ﷺ: وقيل في خلافة علي ﷺ: سنة ٤٠هـ. ينظر في ترجمته: الإصابة (٢٩٥/١٠)، تهذيب التهذيب (٢٥٤/١٠).

عبدالله[١] بن الأرقم ﷺ"[٢].

وجه الاستدلال: أن عمر ﷺ كتب هذا الكتاب في خلافته؛ لأن معيقيبًا كان كاتبه زمن الخلافة، ولأن معيقيبًا وصف عمر في هذا الكتاب بأنه أمير المؤمنين في حين أن عمر ﷺ تصدق بثمغ حين رجع رسول الله ﷺ من خيبر سنة سبع من الهجرة[٣].

واستدل أصحاب القول الثاني: القائلون: إن الواقف لا يملك تعيين ناظر آخر ما لم يشترط لنفسه حق التعيين: بقياس الواقف على الأجنبي عن الوقف في عدم إثبات حق له في تعيين ناظر للوقف؛ لأن الواقف لما حبّس العين فقد أخرجها عن ملكه، وصار كالأجنبي عنها، فلا يملك النصب ولا العزل، كما لا يملكه الأجنبي[٤].

ونوقش الدليل: بأن إلحاق الواقف بالأجنبي بالنسبة للوقف لا يصح؛ حيث إن الواقف له تعلق بالوقف، و له مصلحة في دوامه وعمارته؛ لأنه بذلك يستمر أجره وثوابه، بخلاف الأجنبي[٥].

مبنى الخلاف: هذان القولان مبنيان على الخلاف في ثبوت حق الواقف في الولاية على وقفه أصالة[٦].

---

(١) هو: عبدالله بن الأرقم بن عبديغوث بن وهب بن عبدمناف القرشي، الزهري، أسلم عام الفتح، وكتب للنبي ﷺ، ولأبي بكر وعمر، وكان على بيت مال عمر، وتوفي في خلافة عثمان ﷺ. ينظر: الإصابة (٧/٦)، تهذيب التهذيب (١٤٦/٥).

(٢) سبق تخريجه (ص: ٨٨).

(٣) ينظر: التصرف في الوقف (ص: ٦١٤).

(٤) ينظر: كشاف القناع (٢٦٨/٤).

(٥) ينظر: التصرف في الوقف (ص: ٦١٥).

(٦) جاء في فتح القدير (٢٠٨/٦): "ولو لم يشرط ذلك لنفسه وأخرجه من يده إلى قيم قال محمد: لا ولاية له والولاية للقيم، ولو أراد الواقف أن يعزل القيم ويرده لنفسه، أو يولي غيره ليس له ذلك". وقال أبو يوسف: "الولاية للواقف، وله أن يعزل القيم في حياته ويولي غيره أو يرد النظر الى نفسه وإذا مات الواقف بطل ولاية القيم؛ لأنه بمنزلة الوكيل عنده". وجاء في حاشية الدسوقي (٨٨/٤): "فإن مات الناظر –والواقف حي– جعل النظر لمن شاء فإن مات فوصيه إن وجد، وإلا فالحاكم". وجاء في روضة الطالبين (٣٤٧/٤): "وإن وقف ولم يشترط التولية لأحد فثلاثة طرق: أحدها: هل النظر =

الترجيح: إذا تبين من هذه النصوص أن القول بالحق للواقف في تعيين ناظر الوقف إذا لم يشترط النظارة لأحد مبني على ثبوت حقه في الولاية على وقفه أصالة.

فإن القول الراجح: هو القول الأول: القاضي بثبوت حق الواقف في تعيين ناظر الوقف عند عدم شرطه لقوة مستنده، ومبناه، وضعف القول الثاني من حيث المستند والمبنى.

المطلب الثاني: حق الموقوف عليه في تعيين ناظر الوقف:

تقدم خلاف الفقهاء في ثبوت حق الموقوف عليه في الولاية على الوقف أصالة، وأنهم اختلفوا في ذلك على اتجاهين:

١. من يثبت حق الموقوف عليه على ولاية الوقف أصالة. وهذا هو مذهب المالكية[١]، والحنابلة[٢].

٢. من يرى عدم ثبوت حق الموقوف عليه على ولاية الوقف أصالة. وهذا هو القول المفتى به عند الحنفية[٣]، وهو المذهب عند الشافعية[٤].

=

للواقف أم للموقوف عليه؟ أم للحاكم؟ فيه ثلاثة أوجه، والطريق الثاني يبنى على الخلاف في ملك الرقبة، فإن قلنا هو للواقف فالتولية له على الأصح وقيل للحاكم لتعلق حق الغير به، وإن قلنا لله تعالى فهي للحاكم وقيل للواقف إذا كان الوقف على جهة عامة فإن قيامه بأمر الوقف من تتمة القربة وقيل للموقوف عليه إن كان معينا؛ لأن الغلة والمنفعة له وإن قلنا الملك للموقوف عليه فالتولية له، والطريق الثالث قاله كثيرون التولية للواقف بلا خلاف". وجاء في شرح منتهى الإرادات (٤١٤/٢): "ولناظر بأصالة كموقوف عليه إن كان معينًا وحاكم في الوقف على غير معين إذا لم يعين الواقف ناظرًا عليه نصب وكيل عنه وعزل لأصالة ولايته أشبه مطلق التصرف في مال نفسه. وإن مات ناظر بشرط في حياة واقف لم يملك الواقف نصب غيره مطلقًا بدون شرط وانتقل للحاكم إن كان على غير معين وإلا إن كان على معين فإلى الموقوف عليه".

(١) ينظر: الشرح الكبير للدردير (٨٨/٤)، مواهب الجليل (٣٧/٦)، شرح مختصرخليل للخرشي (٣٧/٦-٣٨).

(٢) المغني (٢٣٧/٨)، الكافي (٤٣٦/٢)، المبدع (١٦٩/٥)، القواعد، لابن رجب (٣٩٤/١)، الإنصاف (٦٩/٧).

(٣) ينظر: الدر المختار مع حاشية ابن عابدين (٤٠٥/٤-٤٢٣)، تنقيح الفتاوى الحامدية (١٤/٢)، معين الحكام للطرابلسي (١٤٠/١).

(٤) ينظر: نهاية المطلب (٣٦٩/٨)، الابتهاج شرح المنهاج (ص:٦٩٩)، مغني المحتاج (٣٩٣/٢)، الحاوي (٥٣٣/٧).

وقد انبنى على هذا الخلاف: أحقية الموقوف عليه في تعيين ناظر الوقف فمن قال: باستحقاقه الولاية على الوقف أصالة؛ أثبت له حق تعيين ناظر الوقف، ومن منعه لم يعطه الحق في تعيين ناظر على الوقف(١).

وحيث إنه قد تبين: أن القول الراجح استحقاق الموقوف عليه الولاية على الوقف أصالة، فيترجح بذلك القول الأول؛ ويؤكد هذا الرجحان: أن الموقوف عليه مالك لمنافع الموقف، فتصرفه في التعيين أشبه بتصرفه في مال نفسه(٢).

المطلب الثالث: حق الحاكم في تعيين ناظرالوقف:

تقدم اتفاق الفقهاء من أصحاب المذاهب الأربعة على حق الحاكم في الولاية على الوقف أصالة، وكذلك اتفقوا ﷺ على ثبوت حقه في تعيين نظّار الأوقاف خاصة على الأوقاف العامة، والأوقاف التي لا ناظر لها(٣).

مستندهم في ذلك: استدلوا على ثبوت حق الحاكم في تعيين ناظر الوقف بالدليل ذاته الذي استدلوا به على حق الحاكم في الولاية الأصلية على الوقف، وهو عموم قول الرسول ﷺ: «السلطان ولي من لا ولي له»(٤).

وجه الاستدلال: أن عموم ولاية الحاكم تقتضي النظر في الأوقاف والتولية عليها، كما أن له النظر في مال اليتيم والتولية عليه(٥).

---

(١) ينظر: الدر المختار مع حاشية ابن عابدين (٤/٤٠٥-٤٢٣)، تنقيح الفتاوى الحامدية (١٤/٢)، نهاية المطلب (٣٦٩/٨)، مغني المحتاج (٣٩٣/٢)، المغني (٢٣٧/٨)، كشاف القناع (٢٧٢/٤).

(٢) ينظر: كشاف القناع (٣٠١/٤).

(٣) ينظر: فتح القدير (٢٤١/٦)، والإسعاف (ص: ٥٧)، البحر الرائق (٢٥١/٥-٢٥٣)، البيان والتحصيل (٢٥٦/١٢)، مواهب الجليل (٣٧/٦)، مغني المحتاج (٣٩٥/٢)، تحفة المحتاج (٢٩٣/٦)، الإنصاف (٦٠/٧-٦١)، مطالب أولي النهى (٣٣١/٤).

(٤) الحديث سبق تخريجه (ص: ١٠٠).

(٥) ينظر: مطالب أولي النهى (٣٣٠/٤).

المبحث الثالث : التوكيل والتفويض في ولاية الوقف: وفيه مطلبان:

المطلب الأول: التوكيل في النظر على الوقف: وفيه مسألتان:

المسألة الأولى: المراد بالتوكيل في نظارة الوقف:

التوكيل في اللغة: مصدر وكل، يكل، توكيلًا، يقال: توكَّل بالأَمر إذا ضَمِن القِيامَ به، ووَكَلْت أَمري إِلى فلان أَي: أَلجَأْتُه إِليه، واعتمدت فيه عليه، ووَكَّل فلانٌ فلانًا: إِذا استَكْفاه أَمرَه ثِقةً بكِفايتِه أَو عَجْزًا عن القِيام بأَمر نفسه، ووَكَل إِليه الأَمرَ سلَّمه ووَكَلَه إِلى رأْيه وَكْلًا ووُكُولًا، وهي التفويض[١].

أما الوكالة في الاصطلاح: فعرفت بتعريفات منها:

١. أنها تفويض الأمر إلى الغير اعتمادًا عليه[٢].

٢. نيابة صاحب حق غير ذي إمرة ولا عبادة غيره فيه[٣].

٣. تفويض شخص غيره فيما يقبل النيابة[٤].

٤. استنابة جائز التصرف مثله فيما تدخله النيابة[٥].

ومن خلال هذه التعريفات، يمكن أن تعرف الوكالة بأنها: إقامة شخص غيره فيما يقبل النيابة من التصرفات[٦]. أما التوكيل في نظارة الوقف فلا يبعد مفهومه عن تعريف الوكالة؛ لأنه من جملة أفراده، إذ هو من جملة التصرفات التي تدخلها النيابة.

---

(١) ينظر: لسان العرب، مادة (وكل)، (٧٣٤/١١)، المصباح المنير مادة (وكل)، (٦٧٠/٢) المعجم الوسيط مادة (وكل)، (ص:١٠٥٤).

(٢) ينظر: فتح القدير (٤٩٩/٧).

(٣) ينظر: شرح حدود ابن عرفة (٣٢٧/١).

(٤) ينظر: أسنى المطالب (٢٦٠/٢).

(٥) ينظر: كشاف القناع (٤٦١/٣).

(٦) ينظر: معجم المصطلحات الاقتصادية (ص: ٤٧٧).

وقد عُرِّفَ التوكيل في نظارة الوقف بأنه: إنابة ناظر الوقف من يقوم مقامه في التصرفات التي يملكها[١].

المسألة الثانية: حكم التوكيل في نظارة الوقف:

اتفق الفقهاء من أصحاب المذاهب الأربعة، على جواز التوكيل في نظارة الوقف فلناظر الحق أن يوكّل من يقوم مقامه في التصرفات التي يملكها، أو بعضها[٢].

وقد استدل على ذلك بأدلة منها:

الدليل الأول: عن أنس بن مالك ﷺ: قال: "بعث النبي ﷺ ببراءة مع أبي بكر، ثم دعاه فقال: «لا ينبغي لأحد أن يبلغ هذا إلا رجل من أهلي فدعا عليًا فأعطاه إياه»[٣].

وجه الاستدلال: قال السيوطي[٤]: "هذه استنابة من النبي ﷺ في تبليغ ما أُمر بتبليغه، ثم لما أمر أن يستنيب رجلًا من قبيلة مخصوصة رجع إليه، فيُستدلُّ بفعله أولًا على جواز الاستنابة مطلقًا، إذا سكت الواقف عن شرط، ويستدل بفعله ثانيًا على أنه إذا خصص الواقف تخصيصًا يتبع شرطه"[٥].

الدليل الثاني: الإجماع: فقد نقل المرداوي الإجماع على صحة الوكالة في الوقف حيث

---

(١) ينظر: فتح القدير (٦/٢٤٢)، حاشية ابن عابدين (٤/٤٢٥)، كتاب الوقف، لعبدالجليل عشوب (ص:٦٥).

(٢) ينظر: فتح القدير (٦/٢٣٨)، تحقيق الفتاوى الحامدية (١/٢٠٥)، حاشية ابن عابدين (٤/٤٢٥)، بلغة السالك (٣/٥٠١)، التاج والإكليل (٧/١٦٠)، تحفة المحتاج (٦/٢٩١)، الإنصاف (٥/٣٥٦)، مطالب أولي النهى (٤/٣٣٠).

(٣) أخرجه الترمذي في سننه في كتاب تفسير القرآن، "باب ومن سورة التوبة"، برقم (٣٠٩٠)، (ص: ١٩٦٣)، وحسن إسناده الحافظ ابن حجر في الفتح: (٧/٣٢٠).

(٤) هو: عبدالرحمن بن أبي بكر بن محمد بن عثمان السيوطي الأصل الطولوني المصري الشافعي، جلال الدين أبو الفضل، ولد سنة ٨٤٩هـ، ونشأ يتيمًا بالقاهرة. عالم مشارك في أنواع العلوم قرأ على جماعة من العلماء، لما بلغ أربعين سنة اعتزل الناس وخلا بنفسه، وألف أكثر كتبه، بلغت مؤلفاته أكثر من خمسمائة توفي بمنزله سنة ٩١١هـ، من مؤلفاته: الدر المنثور، والجامع الصغير، وتدريب الراوي، ينظر البدر الطالع: (١/٢٢٩)، معجم المؤلفين (٢/٨٢).

(٥) الحاوي للفتاوي (١/١٥٦).

يقول ﷺ معلقًا على كلام صاحب المقنع: قوله: "ويجوز التوكيل في حق كل آدمي من العقود والفسوخ والعتق والطلاق والرجعة"، "يشمل كلامه الحوالة والرهن والضمان، ونحو ذلك لا نعلم فيه خلافًا، وكذا المكاتبة، والتدبير، والإنفاق، والقسمة والحكومة، وكذا الوكالة في الوقف ذكره الزركشي[١]، وحكاه في الجميع إجماعًا"[٢].

الدليل الثالث: أن عموم الأدلة دلت على جواز التوكيل في التصرفات التي تدخلها النيابة ويترتب عليها عقود إنشاء الملك؛ فيدل ذلك على جواز التوكيل في التصرفات التي يترتب عليها إزالة الملك بطريق الأولى والوقف في معناها[٣].

المطلب الثاني: تفويض الولاية على الوقف: وفيه مسألتان:

المسألة الأولى: المراد بتفويض ولاية الوقف:

التفويض في اللغة: مصدر من الفعل: (فوض): بمعنى التسليم والرد: يقال: (فوض) أمره إليه (تفويضًا) أي: سلم أمره، ورده إليه[٤].

أما التفويض في ولاية الوقف: ويُقال له: الفراغ عن النظر[٥]: فقد عرفت بأنها: إسناد متولِّي الوقف النظر إلى غيره، وتفريغ نفسه منها بإقامته مقامه في كل ما يملك استقلالًا[٦].

---

(١) هو: شمس الدين أبو عبدالله محمد بن عبدالله بن محمد الزركشي المصري الحنبلي، إمام في المذهب، من مؤلفاته النافعة: شرح مختصر الخرقي، توفي سنة (٧٧٢). ينظر في ترجمته: المنهج الأحمد (١٣٧/٥)، السحب الوابلة (٩٦٦/٣)، شرح الزركشي على مختصر الخرقي (١٤٠/٤).

(٢) ينظر: الإنصاف (٣٥٦/٥).

(٣) ينظر: شرح الزركشي على مختصر الخرقي (١٤١/٤).

(٤) ينظر: مقاييس اللغة: (٣٣٤/٢)، القاموس المحيط (ص:٨٣٩)، مختار الصحاح (ص:٥١٤)، المصباح المنير (٤٨٣/٢).

(٥) ينظر: موسوعة أحكام الوقف على المذاهب الأربعة، أحمد إبراهيم بك وواصل علاء الدين (ص: ٢٠٢)، محاضرات في الوقف لمحمد أبو زهرة (ص: ٣٢٠)، كتاب الوقف، لعبدالجليل عبدالرحمن عشوب (ص: ٦٥).

(٦) ينظر: محاضرات في الوقف (ص: ٣٢٠).

فهي إذا تنازل الناظر عن النظر لغيره، بحيث يكون الثاني هو الناظر على الوقف بدل الأول، ويصبح الأول لا علاقة له بالنظر على الوقف[١].

المسألة الثانية: حكم التفويض في نظارة الوقف:

تفويض النظارة في ولاية الوقف له حالتان:

١. أن يصدر هذا التفويض ممن له حق الولاية على الوقف أصالة، فجواز هذه الحالة محل اتفاق بين أصحاب المذاهب الأربعة[٢]. قال ابن تيمية ﷺ: "الحاكم -على أي مذهبٍ كان- إذا كانت ولايته تتناول النظر في هذا الوقف كان تفويضه سائغًا"[٣].

والدليل على ذلك: أن هذا التفويض صدر ممن له حق الولاية على الوقف أصالة أشبه مطلق تصرفه في مال نفسه فإنه يجوز له التفويض فيه؛ فكذلك في ولايته على الوقف[٤].

٢. أن يصدر هذا التفويض ممن له الولاية الفرعية على الوقف: ولها حالتان:

أ- أن يكون قد اكتسب حق التفويض ممن أعطاه حق الولاية بالشرط؛ فإن هذا التفويض جائز أيضًا باتفاق أصحاب المذاهب الأربعة[٥].

ودليل ذلك: أن الناظر المشروط له إنما ملك حق النظر بالتصرف في الوقف بالشرط؛ فكذلك يملك حق التفويض بالشرط[٦].

---

(١) ينظر: موسوعة أحكام الوقف على المذاهب الأربعة (ص: ٢٠٢).

(٢) ينظر: حاشية ابن عابدين (٤/٢٢٥)، غمز عيون البصائر (٢/٢٥٣)، مواهب الجليل (٦/٣٨)، البيان والتحصيل (٢/٢٥٥)، تحفة المحتاج (٦/٢٩١)، الإنصاف (٧/٥٩)، شرح منتهى الإرادات (٢/٤١٤).

(٣) مجموع الفتاوى (٣١/٧٤).

(٤) ينظر: شرح منتهى الإرادات (٢/٤١٤).

(٥) ينظر: حاشية ابن عابدين (٤/٢٢٥)، غمز عيون البصائر (٢/٢٥٣)، مواهب الجليل (٦/ ٣٨)، البيان والتحصيل (٢/٢٥٥) تحفة المحتاج (٦/٢٩١)، الإنصاف (٧/٥٩)، شرح منتهى الإرادات (٢/٤١٤).

(٦) ينظر: شرح منتهى الإرادات (٢/٤١٤).

ب- أن يكون هذا التفويض غير مكتسب ممن أعطاه حق الولاية:وحينئذ لا يخلو الحال من أحد أمرين:

١. أن يقع هذا التفويض بمجلس القاضي؛ فيصح على أنه نصب جديد من القاضي لمن فوض إليه النظر بعد عزل الناظر نفسه لا على أنه تفويض[١].

٢. أن لا يقع هذا التفويض بحضرة القاضي؛ ففي صحته خلاف بين الفقهاء على قولين:

القول الأول: أنه لا يصح مطلقًا تفويض من له الولاية الفرعية غيره إذا لم يشترط له. وهذا هو مقتضى نصوص المالكية[٢]، والشافعية[٣]، وبه قال الحنابلة[٤].

القول الثاني: أن تفويض من له الولاية الفرعية غيره إذا لم يشترط له لا يصح إلا في حالة مرض موته. وبهذا قال الحنفية[٥].

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: القائلون:بعدم صحة تفويض من له الولاية الفرعية غيره إذا لم يشترط له: بما يلي:

الدليل الأول: أن الناظر المشروط إنما ينظر بالشرط، فلا يتعدى ما شُرِطَ له، فلا يصح تفويضه؛ لأنه لم يشرط له الحق في التفويض[٦].

الدليل الثاني: أن تفويض الناظر غيره إدخال في الوقف لغير أهله، فلم يملكه صاحب

---

(١) ينظر: حاشية ابن عابدين (٤/٤٢٥).

(٢) ينظر: مواهب الجليل (٦/٣٨)، البيان والتحصيل (٢/٢٥٥).

(٣) ينظر: تحفة المحتاج (٦/٢٩١)، مغني المحتاج (٢/٣٩٤).

(٤) ينظر: الإنصاف (٧/٥٩)، كشاف القناع (٤/٤٧٠)، شرح منتهى الإرادات (٢/٤١٤).

(٥) ينظر: فتح القدير (٦/٢٤١)، غمز عيون البصائر (٢/٢٥٣)، حاشية ابن عابدين (٤/٤٢٥).

(٦) ينظر: الإنصاف (٧/٦١)، شرح منتهى الإرادات (٢/٤١٤).

الولاية الفرعية[١].

واستدل أصحاب القول الثاني: القائلون: بأن تفويض من له الولاية الفرعية غيره إذا لم يشترط له لا يصح إلا في حالة مرض موته: بقياس المتولِّي المفوّض في مرض الموت على الوصي: بيان ذلك: أن الوصي له حق الإيصاء إلى غيره في مرض الموت؛ فكذلك ناظر الوقف إذا كان في مرض موته له أن يفوّض إلى غيره بجامع أن كلا منهما ولاية على ماله[٢].

ونوقش: بأنه قياس مع الفارق: وجه ذلك: أن تفويض الناظر هو فراغه عن النظر ونزوله عنه لآخر في الحال بخلاف الوصية فإنها جعل الغير وصيًا بعد الموت فافترقا[٣].

الترجيح: الراجح هو القول الأول القاضي: بعدم صحة تفويض المتولِّي ولاية فرعية بغير إذن ممن ولاّه مطلقًا سواء كان ذلك في الصحة أو في مرض الموت: وذلك لما يلي:

١. لقوة ما استدلوا به.

٢. ضعف القول الثاني، ويظهر ذلك أنه لو صح تفويض المريض، لصح تفويض الصحيح من باب أولى؛ لأن تصرف الصحيح أقوى من تصرف المريض، ولذلك مُنِعَ المريض من كثير من التصرفات حتى في ماله الخاص[٤].

---

(١) ينظر: كشاف القناع (٤/٢٧٦).

(٢) ينظر: فتح القدير (٦/٢٤١).

(٣) ينظر: التحرير المختار على رد المحتار، لعبدالقادر الرافعي (٢/٩٤).

(٤) ينظر: التصرف في الوقف (ص: ٦٣٦).