

القسم الثاني في الأوقاف

وقد رتبته على مقدمة وأربعة أبواب وخاتمة:

أما المقدمة. ففي تاريخ الوقف، والأدوار التي مر بها في مصر إجمالاً.
والباب الأول: في إنشاء الوقف، التعريف به وآراء الفقهاء فيه، وأنواعه ومتى وجدت، وبيان ركنه وما يتحقق به، وما شرطه القانون في ذلك.

والباب الثاني: في شروطه في نظر الفقهاء والقانون، وما يتبع ذلك من بيان شروط الواقفين الواردة في كتب أوقافهم.
والباب الثالث: في أحكام الوقف من الرجوع عنه والتغيير فيه، واستبداله ومال البدل وما يصنع به، وطرق الانتفاع بالوقف والولاية عليه وعمارته.

والباب الرابع: في انتهاء الأوقاف الأهلية والتشريعات التي صدرت في ذلك.
والخاتمة: في بيان ما آلت إليه الأراضي الزراعية الموقوفة على جهات البر نتيجة لتشريعات الإصلاح الزراعي.

المقدمة التاريخية

الوقف من التصرفات الجديدة في الإسلام، فلم يكن العرب في جاهليتهم يعرفون نظامه، بل كانت لهم تصرفات تلتقي معه في شبه بعيد. أنكرها القرآن عليهم في شدة ﴿وما جعل الله من بحيرة ولا سائبة ولا وصيلة ولا حام ولكن الذين كفروا يفترون على الله الكذب وأكثرهم لا يعقلون﴾ المائدة - ١٠٣. وفي هذا يقول الإمام الشافعي رضي الله عنه: لم يجبس أهل الجاهلية - فيما علمت - وإنما حبس أهل الإسلام.

عرفه المصريون من عصر الإسلام الأول. عصر الصحابة رضوان الله عليهم، فأخبار أوقافهم تكاد تجمع على أن نفرأ منهم غير قليل حبس ما ملكه في مصر على أولادهم وعلى جهات البر. وسنذكر بعض هذه الآثار عند الكلام على تقسيم الوقف.

ويظهر أن نظام الوقف صادف هوى في نفوس المصريين فتباعوا في حبس أموالهم على الذرية والخيرات حتى أصبح مألوفاً عندهم محبباً إلى نفوسهم، عنى به قضاتهم فدونوا له الديوان الجامع لأوقاف الناس خشية ضياعها. وأول من فعل ذلك القاضي توبة بن نمر في زمن هشام بن عبد الملك الأموي، وكانت الأحباس قبله في يد أهلها أو في يد أوصيائهم، فلما ولي

القضاء ونظر في تلك الأوقاف وقال: ما أرى مرجع هذه الصدقات إلا الفقراء والمساكين، فأرى ان أضع يدي عليها حفظاً لها من التواء والتوارث ولم يمت حتى كانت ديواناً كبيراً في سنة ١١٨ هـ.

استمر الأمر على ذلك وكلما تقدم الزمن زاد حب المصريين لها، فإذا ما لاح لهم خطر يهددها هبوا للدفاع عنها ورد العدوان عليها مهما كلفهم الأمر. وإذا منعوا من إنشائها تحايّلوا عليها بشتى الطرق.

يدل لهذا ما فعلوه مع القاضي اسماعيل بن اليسع الحنفي الذي ولي قضاء مصر سنة ١٦٤ هـ في عهد الخليفة المهدي العباسي، وكان يرى رأي أبي حنيفة من عدم لزوم الوقف، وجواز رجوع الواقف عنه أو إبطاله بعد وفاته فشكوه إلى الخليفة موسطين أمامهم الليث بن سعد فعزله الخليفة.

جاء في خطط المقرئزي: قال ابن يونس: قدم اسماعيل بن اليسع قاضياً بعد ابن لهيعة وكان من خير قضاتنا غير أنه كان يذهب إلى قول أبي حنيفة، ولم يكن أهل مصر يعرفون مذهب أبي حنيفة، وكان مذهبهم إبطال الأحباس فثقل أمره على المصريين وسثموه.

وقال ابن عبد الحكم: حدثنا أبي قال: كتب فيه الليث بن سعد إلى أمير المؤمنين يقول له: يا أمير المؤمنين إنك وليتنا رجلاً يكيد سنة رسول الله بين أظهرنا مع أننا ما علمنا عليه في الدينار والدرهم إلا خيراً، فكتب بعزله فعزل في سنة ١٦٧ هـ.

وما حدث في عهد محمد علي عندما استفتى الشيخ محمد محمود الجزائري مفتي الحنفية بالاسكندرية في أمر منع وقف الأماكن المملوكة لأهلها سداً لطريق الفساد الذي سلكه الناس حينذاك حيث اتخذوا الوقف طريقاً لتحقيق أغراضهم الفاسدة من حرمان بعض الورثة فأفتاء بذلك.

لما حدث ذلك وصدر أمر بمنع إنشاء الأوقاف تحايل الناس فوقفوا الكثير من أملاكهم بطرق شتى .

منها الإقرار بأن هذا الوقف تم قبل تاريخ المنع، أو اللجوء إلى محاكم أخرى خارجة عن البلاد .

وبعد ذلك أنشئت نظارة الأوقاف لتتولى شئونها كغيرها من شئون الدولة الأخرى .

ولما تغيرت النظارات إلى وزارات كان من نصيب الأوقاف وزارة خاصة أنشئت عام ١٩١٣ م .

فهذه الأمور وغيرها تدلنا على أن الوقف أصبح بعد معرفة المصريين له شائعاً بينهم، بل جزءاً من كيانهم لا يطيب لهم عيش إلا معه .

ولكن سوء الإدارة للأوقاف وانحراف طائفة من الناس في أوقافها والأحداث السياسية غيرت من نظر الناس إليها، فتتابعت الشكايات طالبة التعديل أو الإلغاء، واستجاب ولاة الأمور لها فعدل من نظامه المعمول به غير مرة حتى انتهى به المطاف إلى وضعه الحاضر .

وإذا ما أردنا أن تؤرخ للوقف في مصر، والأدوار التي مر بها مع بيان مصدر أحكامه في عصوره المختلفة . وجهة الاختصاص التي تفصل في منازعاته ويجب علينا ان نقسم الزمن إلى فترات متميزة تختص كل فترة منها بطابعها الخاص، وعلى ضوء الأحداث التاريخية، والتشريعات التي صدرت معها نستطيع أن نقسم حياة الوقف إلى فترات أربع:

الفترة الأولى: من أول الفتح الإسلامي إلى عام ١٧٨٣ م . وهو العام الذي أنشئت فيه المحاكم الأهلية .

الفترة الثانية: من عام ١٨٨٣ إلى عام ١٩٤٦ م. وهو العام الذي صدر فيه قانون الوقف رقم ٤٨ .

الفترة الثالثة: من عام ١٩٤٦ - إلى ١٩٥٢ م - وهو العام الذي قامت فيه الثورة المصرية الأخيرة:

الفترة الرابعة: من عام الثورة إلى الآن.

ففي الفترة الأولى: كان الحكم للشريعة الإسلامية في جميع المنازعات والقضاء فيها قضاء إسلامي، ولقد كان القضاة يختارون أولاً من المجتهدين، يحكمون حسب اجتهادهم، فلم يكن إذ ذاك مذهب معين أو قانون خاص يلزم به القضاة غير المنابع الأولى للفقهاء الإسلاميين كتاب الله وسنة رسوله، وما سبق من اتفاقات المجتهدين، ثم استعمال الرأي إذا لم يكن شيء من ذلك: ولما انتشر التقليد أصبح القضاة يولون من أتباع المذاهب، والقضاء في مصر أيام التقليد لم يستقر على مذهب معين أول الأمر، بل مرة كان للشافعية وطوراً للحنفية، وأنا للشيعة حسب ميل الحكام والمذاهب التي يقلدونها، وكثيراً ما يكون مزيجاً من كل المذاهب، فيكون لكل مذهب قاض يحكم به في الجهة التي يولي فيها إلى أن آل الأمر للعثمانيين، وكان مذهب أبي حنيفة هو المذهب الرسمي للدولة عندهم. فعملوا على قصر القضاء في مصر على مذهب أبي حنيفة.

ولقد كانت مسائل الأوقاف كلها من اختصاص القاضي الشرعي لا ينازعه فيه منازع رغم وجود محاكم مدنية كانت تسمى في هذا الوقت بمحاكم الحقوق، ومجالس قضائية أخرى على أشكال عديدة^(١) مختصة بالنظر في كثير من الدعاوي.

(١) من هذه المجالس: مجلس أقاليم الدعاوي، ومجلس دعاوي البلد في المدن الصغيرة والمجالس =

فإذا ما طوينا الزمن، وانتقلنا إلى الفترة الثانية التي تبدأ من عام ١٨٨٣ -
وجدنا نوعاً جديداً من المحاكم تشارك المحاكم الشرعية في نظر مسائل الأوقاف
فتقسم قضاياها إلى نوعين. نوع أبقى للمحاكم الشرعية، وآخر جعل للمحاكم
الأهلية كما في المادة السادسة عشرة من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية الصادرة في
يونية سنة ١٨٨٣.

فقد فصلت هذه المادة المسائل التي لا تنظرها المحاكم الأهلية، ومنها المسائل
المتعلقة بأصل الأوقاف.

وهنا قام تنازع الاختصاص حول تفسير أصل الوقف، ففسره القضاة
الشرعيون بتفسير، وفسره القضاة الأهليون بتفسير آخر، واستمر ذلك
الخلاف طويلاً إلى أن صدر قانون القضاء رقم ١٤٧ لسنة ١٩٤٩ فبين في
مادته السادسة عشرة كل نوع بياناً واضحاً لا لبس فيه ولا خفاء.

ولما ألغيت المحاكم الشرعية بالقانون^(١) رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ ونقل
اختصاصاتها إلى المحاكم الوطنية من أول يناير سنة ١٩٥٦ زال أصل التنازع
وهو تعدد الجهات القضائية.

ولقد كان الحكم في مسائل الأوقاف في هذه الفترة من الزمن بالراجع من
مذهب الحنفية حيث لم يكن هناك قانون خاص بالوقف، كما لو توجد فيها
تقييدات قانونية إذا استثنينا حالتين.

المركية، والمجالس الابتدائية في عواصم المديرية. ومجالس الاستئناف: ومجالس الأحكام
في القاهرة. وغيرها: راجع كتاب تاريخ القضاء في مصر.

(١) المادة - ١٣ - من هذا القانون تنص على أنه تلغى المادة - ١٦ - من قانون القضاء،

والمواد - ١ - ١١، ٥ - ٢٩، ١٩ - ٥٣، ٥١ - ٩٧، ١٠٠ - ١٣٦، ١٣٨ -

١٧٨، ١٨٠، ١٨٢ - ٢٧٩، ٣٢٨ - ٣٤٢، ٣٤٨، ٣٥١، ٣٥٢ من لائحة المحاكم

الشرعية الصادر المرسوم بقانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٣١.

الحالة الأولى:

إن العقار لا يصح وقفه قانوناً من مالكة إلا إذا كان مسجلاً، فلو اشترى شخص عقاراً وقبل أن يسجله وقفه لا يكون هذا الوقف صحيحاً، لأن العقار لا تنتقل ملكيته قانوناً إلا بالتسجيل كما جاء في المادة الأولى من القانون رقم ١٨ لسنة ١٩٢٣ .

الحالة الثانية:

أنه لا تسمع دعوى الوقف أو شرط من شروطه عند الإنكار إلا إذا كان مسجلاً بالمحكمة الشرعية كما جاء في المادة - ١٣٧ - ^(١) من القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٣١ الخاص بتنظيم المحاكم الشرعية، فانها منعت من سماع الدعوى المتعلقة بالوقف سواء كانت في نفس الوقف، أو في شرط من شروطه إذا لم يكن مسجلاً، ولكنها لم تحتم تسجيله، بل كل ما فعلته أنها منعت القضاة من سماع الدعوى عند عدم تسجيله في حالة الإنكار، أما إذا كان المدعي عليه مقراً به فإن الدعوى تسمع ولو لم يكن مسجلاً، وهذا مأخوذ من قيد « عند الإنكار » ولو لم نقل ذلك لكان الفيد لاغياً لا فائدة فيه .

وفي الفترة الثالثة: صدر قانون الوقف رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ ينظم الوقف ويحل مشاكله فخرج العمل إلى ما وراء مذهب الحنفية . إلى المذاهب الأخرى، وقد سبق صدور هذا القانون صيحات وشكايات من الوقف الأهلي . كانت في

(١) ونصها « ويمنع عند الإنكار سماع دعوى الوقف أو الاقرار به أو استبداله أو الادخال أو الاخراج وغير ذلك من الشروط التي تشترط فيه إلا إذا وجد بذلك إشهاد ممن يملكه على يد حاكم شرعي بالقطر المصري أو مأذون من قبله « كالمبين في المادة ٣٦٤ من هذه اللائحة » وكان مفيداً في إحدى المحاكم المصرية وكذلك الحال في دعوى مستحق لم يكن من الموقوف عليهم وقت الدعوى بمقتضى ما ذكر ولا يعتبر الإشهاد السابق حجة على الغير إلا إذا كان هو أو ملخصه مسجلاً بالمحكمة التي بدائرتها العقار الموقوف طبقاً لأحكام المادة - ٣٧٣ - »

أول أمرها فردية . تظهر من حين لآخر، ثم أخذت تتزايد وتتسع دائرتها. إلى أن صبغت بصبغة شبه رسمية، وكان ذلك حين نظر ميزانية وزارة الأوقاف لسنة ١٩٣٦، ولم تمض سنوات معدودة حتى استجابت الحكومة إلى هذه الشكايات وغيرها مما يتصل بنظام الأسرة.

ففي سنة ١٩٣٦ التمست وزارة العدل تأليف لجنة من كبار العلماء لوضع قانون ينظم أحوال الأسرة شخصية كانت أو مالية، فوافق مجلس الوزراء على تكوين اللجنة في ٥ ديسمبر من تلك السنة، فألفت برياسة الأستاذ الأكبر وعضوية وكيل الوزارة وفضيلة رئيس المحكمة العليا الشرعية، وفضيلة المفتي، وبعض كبار رجال القانون والقضاء . وأساتذة الجامعة، وفقهاء المذاهب الأخرى والمحامين .

وابتدأت اللجنة عملها ببحث قانون الميراث وأخرجته في سنة ١٩٤٣، ولما جاء دور الوقف بحثت الشكايات وجميع الآراء والمقترحات التي وصلت إليها وإلى وزارة العدل . وكان من هذه المقترحات، اقتراح بإلغاء الوقف بنوعيه، وآخر بإلغاء الوقف الأهلي، وثالث بإبقاء النوعين، ومعالجة مواضع الشكوى .

بحثت اللجنة هذه الآراء ودرستها ورأت إن إلغاء الوقف الأهلي لا يحقق مصلحة الشاكين رغم أنه يضيع على غيرهم فائدة جلييلة وهي حفظ ثروتهم من أن يضيعها سيئوا التصرف زيادة على ما يصيب الثروة العقارية من الهزات التي تجر وراءها المشاكل والخصومات التي لا تنتهي كما جاء ذلك في مستهل المذكرة التفسيرية لمشروع القانون، واستقر رأي اللجنة على الإبقاء على الوقف الأهلي وعمل قانون شامل لمسائل الأوقاف لا يقتصر فيه على مذهب أبي حنيفة، بل تستمد أحكامه من المذاهب الإسلامية كلها، قانون يكفل إصلاح نظام الوقف وتخليصه من العيوب التي جاءت من تصرفات النظار وبعض المتولين شئونه، ولما

سارت اللجنة شوطاً في عملها رأت أن عمل قانون شامل سيطول وقته . . إزاء ذلك وجدت أن من الخير التعجيل ببحث مواضع الشكوى وإعداد قانون خاص بها .

وأخيراً تم ذلك المشروع وصدر به القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ في ١٢ يونيه وفيه من التجديد ألوان كثيرة من أهمها:

١ - إنه اشترط لصحة الوقف والتصرفات المتعلقة به أن يصدر به إشهاد رسمي أمام المحكمة المختصة «الشرعية حينذاك» .

٢ - أجاز للواقف الرجوع عن وقفه ما دام حياً إلا في وقف المسجد وما وقف عليه .

٣ - أجاز توقيت الوقف سواء أكان أهلياً أم خيرياً ما عدا وقف المسجد فإنه شرط فيه التأييد .

٤ - جوز لغير المسلمين إنشاء الأوقاف على جهات البر ما لم تكن محرمة في شريعتهم وفي شريعة الإسلام معاً .

٥ - قيد حزية الواقف فقصرها على ما يعادل ثلث أمواله كما في الوصية حماية لحق الورثة في ثلثي التركة وإن كان ذلك لا يظهر إلا بعد وفاة الواقف .

٦ - ألغى كثيراً من الشروط التعسفية التي كان الواقفون يشترطونها في أوقافهم، وقصر حق اشتراط الشروط العشرة على الواقف بعد أن كانت تصح منه ومن يتولى النظر على الأوقاف . وغير ذلك من الإصلاحات .

وجاء في آخر مذكرته التفسيرية ما يلي:

«وما يجب أن يلاحظ أن هذا القانون ليس شاملاً لكل أحكام الوقف وأنه فيما عدا الأحكام الواردة به يجب الرجوع إلى الراجع من

مذهب الإمام أبي حنيفة طبقاً لأحكام المادة - ٢٨٠ - (١) من القانون
المشتمل على لائحة ترتيب المحاكم الشرعية الصادر في سنة ١٩٣١ ثم
صدرت بعد ذلك عدة قوانين معدلة لهذا القانون.

ففي ١٧ يوليه ١٩٤٧ صدر قانون رقم ٧٨ بتعديل الفقرة الثالثة
من المادة الحادية عشرة من ذلك القانون، وكان نص تلك الفقرة قبل
التعديل.

« ولا يجوز الرجوع ولا التغيير في وقف المسجد ولا فيما وقف عليه فصارت
بعد التعديل « ولا يجوز الرجوع ولا التغيير في وقف المسجد ابتداء ولا فيما
وقف عليه ابتداء ».

وفي ٢٦ يوليه سنة ١٩٤٨ صدر قانون رقم - ١٣ - بإصدار القانون
المدني الجديد، وفي هذا القانون تعرض لإيجار الوقف في مواد سبع وهي المواد
٦٢٨، ٦٢٩، ٦٣٠، ٦٣١، ٦٢٢، ٦٣٢، ٦٣٤ بين فيها من الذي يملك
تأجير الوقف، ومن الذي يقبض الأجرة. وهل يجوز للناظر أن يستأجر الوقف
أو يؤجره لأصوله وفروعه. وهل يصح إجارة الوقف بنين فاحش ومدة
الإجارة التي يجوز التأجير فيها.. إلخ.

وفي الفترة الرابعة من قيام الثورة إلى الآن.

قامت الثورة في يوليه سنة ١٩٥٢ وكان في طبيعة أعمالها تعديل قانون
الوقف ونظامه لارتباط ذلك بأوجه الإصلاح الأخرى.

ففي ٢ أغسطس سنة ١٩٥٢ أي بعد قيام الثورة بأيام صدر مرسوم بقانون

(١) هذه المادة باقية لم تلغ فيما أُلغى من المواد بالمادة ١٣ - من القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ الخاص بإلغاء المحاكم الشرعية.

رقم ١٢٤^(١) بتعديل بعض أحكام القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ ، وهو مكون من مادة واحدة ونصها : « تلغى المادة - ٦١ -^(٢) من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ . »

وكانت هذه المادة استثنت أوقاف الملك ، والأوقاف التي يديرها ديوان الأوقاف الملكية أو يكون له حق النظر عليها من أن تطبق عليها أحكام سبع وعشرين مادة من مواد قانون الوقف .

وفي ١٤ سبتمبر من نفس السنة صدر مرسوم بقانون رقم ١٨٠ بإلغاء نظام الوقف على غير الخيرات ، وهو مكون من عشر مواد^(٣) نص في مادته الأولى على عدم جواز إنشاء الوقف على غير الخيرات ، وفي الثانية على أن كل وقف لا يكون مصرفه الآن جهة بر يعتبر منتهياً ما عدا حصة شائعة تضمن غلتها الوفاء بنفقات الخيرات أو المرتبات الدائمة التي شرطها الواقف في وقفه .

ثم يبين بعد ذلك أن الوقف المنتهي يعود إلى ملك الواقف إن كان حياً وكان له حق الرجوع فيه ، أو يملكه المستحق إن لم يكن الواقف حياً ، أو كان حياً وليس له حق الرجوع في وقفه كما هو مفصل في المادتين الثالثة والرابعة ، وبقية المواد لبيان إنهاء الأحكام المرتبة على أرض موقوفة ، ووجوب شهر الوقف المنتهي من مالكة طبقاً للمادة التاسعة من القانون رقم ١١٤ لسنة

(١) الوقائع في ٧ أغسطس سنة ١٩٥٢ العدد ١٢٠ .

(٢) نص هذه المادة الملغاة ولا تطبق أحكام المواد - ١٢ - ١٥ - ١٩ - ٢٢ - ٢٣ - ٢٤ - ٢٥ - ٢٧ - ٣٠ - ٣٢ - ٣٣ - ٣٤ - ٣٥ - ٤٠ - ٤١ - ٤٢ - والمواد من ٤٥ لغاية ٥٥ هي الأوقاف التي صدر أو تصدر من الملك . وكذلك لا تسري هذه المواد على الأوقاف التي يديرها ديوان الأوقاف الملكية أو يكون له حق النظر عليها سواء أصدرت قبل العمل بهذا القانون أم بعده .

(٣) الوقائع في ١٤ سبتمبر سنة ١٩٥٢ العدد ١٣٢ مكرر .

١٩٤٦ الخاص بتنظيم الشهر العقاري، وبعض أحكام وقتية أخرى كجواز السير في الدعاوى المتعلقة بهذا الوقف المنتهي التي رفعت قبل صدور هذا القانون.

والذي يقرأ المذكرة الايضاحية لهذا القانون يقف على الباعث لإصداره وهو ينحصر في سببين رئيسيين.

الأول: إمكان تطبيق قانون الإصلاح الزراعي على الأراضي الزراعية الموقوفة التي هي بحكم الواقع لا تختلف عن الأراضي الزراعية غير الموقوفة.

الثاني: إطلاق الأموال المحبوسة لتصبح عنصراً من عناصر التداول والاستثمار في العهد الجديد، فتنفع بذلك الأيدي العاملة في الزراعة والصناعة والتجارة، لأن نظام الوقف لا يتفق مع تطور الأحوال الاقتصادية في هذه الأيام.

ثم توالت القوانين المعدلة لهذا القانون والمتممة له .

ففي ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٥٢ صدر مرسوم بقانون رقم ٣٤٢^(١) بتعديل بعض أحكامه، ونص فيه على أنه يعمل به من تاريخ نفاذ المرسوم بقانون ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ .

ثم عدل مرة أخرى بالقانون رقم ٩٩ م^(٢) لسنة ١٩٥٣ الذي أضاف فقرة جديدة إلى مادته الثامنة .

وفي ٢١ مايو سنة ١٩٥٣ صدر قانون رقم ٢٤٧^(٣) مكون من ٧ مواد بشأن النظر على الأوقاف الخيرية، وتعديل مصارفها على جهات البر .

(١) الوقائع العدد ١٦٢ مكرر سنة ١٩٥٢ .

(٢) الوقائع في ١٥ أغسطس سنة ١٩٥٣ العدد ٦٦ مكرر .

(٣) الوقائع في ٢١ مايو سنة ١٩٥٣ العدد ٤٢ مكرر .

وفي ١٢ نوفمبر من نفس السنة صدر قانون رقم ٤٥٧ مكون من أربع مواد بتعديل بعض أحكام القانون السابق^(١).

ثم صدر بعد ذلك القانون رقم ٦٤٩ لسنة ١٩٥٣ بشأن إنهاء حق المحكر على الأعيان الموقوفة وهو مكون من مادتين.

ثم تلاه القانون رقم ٦٥٧ لنفس السنة بتعديل بعض أحكام القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ بشأن إيجارات الأماكن وتنظيم العلاقات بين المؤجرين والمستأجرين.

ثم صدرت قوانين أخرى كثيرة أهمها القانون رقم ١٥٢ لسنة ١٩٥٧ بتنظيم استبدال الأراضي الزراعية الموقوفة على جهات البر مكون من سبع مواد^(٢).

جاء بعده القانون رقم ١^(٣)، ٥١ لسنة ١٩٥٨ لتعديل بعد مواده^(٤) والقانون رقم ١٣٣ لسنة ١٩٦٠ كذلك معدلاً بعض مواده^(٥).

وفي ٩ فبراير سنة ١٩٦٠^(٦) يفك بعض القيود التي جاءت في القوانين السابقة بشأن إنشاء الأوقاف على جهات البر.

فأجاز للمالك أن يقف كل ماله على الخيرات ويشترط لنفسه الانتفاع بالربع كله أو بعضه مدى حياته.

-
- (١) الوقائع في ١٢ نوفمبر سنة ١٩٥٣ العدد ٩١ مكرر.
 - (٢) الوقائع في ١٣ يولية سنة ١٩٥٧ العدد ٥٣ مكرر.
 - (٣) الوقائع في ٢١ يناير سنة ١٩٥٨ العدد مكرر.
 - (٤) الجريدة الرسمية ٥ يونية سنة ١٩٥٨ العدد ١٣.
 - (٥) الجريدة الرسمية ٩ أبريل سنة ١٩٦٠ العدد ٨٠.
 - (٦) الجريدة الرسمية في ١٦ فبراير سنة ١٩٦٠ العدد ٤٠.

وفي أول مارس سنة ١٩٦٠ صدر القانون رقم ٥٥ بقسمة الأعيان التي انتهى فيها الوقف وهو مكون من عشرين مادة^(١).

وتلاه القانون رقم ٥٦ بشأن تسليم الأعيان التي انتهى فيها الوقف في ثلاث مواد^(٢).

وهكذا كثرت التشريعات المتعلقة بالوقف تغييراً وتعديلاً لتتناسق التشريعات مع بعضها في جمهوريتنا العربية.

وبعد هذا العرض تستطيع أن تقول إن المعمول به الآن من أحكام الوقف هي أحكام الوقف الخيري، وبعض آثار من بقايا الوقف الأهلي. وهي أحكام نصفية تركته التي تخلفت عن إلغائه ومن هنا تكون مصادر أحكام الوقف التي يرجع إليها الآن هي:

١ - قانون الوقف رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦.

٢ - قانون إلغاء الوقف على غير الخيرات رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ والقوانين المعدة له والقوانين التي صدرت بعده إلى الآن.

٣ - الراجع من مذهب الحنفية في المسائل التي لم تعرض لها تلك القوانين السابقة. ذلك لأن قانون الوقف الأول لم يكن قانوناً شاملاً لكل أحكام الوقف بل جاء علاجاً لبعض مسائله التي عمت بها الشكوى حينذاك وأحال القضاة فيما لم يعرض له من مسائل على الراجع من مذهب الحنفية. كما هو الشأن العام في المسائل الشرعية المعمول بها التي لم يصدر فيها تقنين خاص كما جاء في المادة ٢٨٠^(٣) من لائحة المحاكم الشرعية، وهي

(١ : ١٢) الجريدة الرسمية ٨ مارس سنة ١٩٦٠ العدد ٥٧.

(٢) ونصها وتصدر الأحكام طبقاً للمدون في هذه اللائحة ولأرجح لأقوال من مذهب أبي حنيفة =

من المواد التي لم تلغ بالقانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ الصادر بإلغاء
المحاكم الشرعية .

وإذا كان قانون الوقف لم يقتصر على مذهب الحنفية ، بل أخذ ما هو أيسر
وأصلح من غيره من المذاهب فسنعرض في أثناء البحث لتلك المذاهب مع
مذهب الحنفية لنبين سند القانون منها ، وأسباب عدوله عما كان معمولاً به من
قبل .

وعلى الله قصد السبيل ، وهو حسبنا ونعم الوكيل .

= ما عدا الأحوال التي ينص فيها قانون المحاكم الشرعية على قواعد خاصة فيجب فيها أن تصدر
الأحكام طبقاً لهذه القواعد .

الباب الأول

في إنشاء الوقف - وفيه فصلان

الفصل الأول

وفيه مبحثان

المبحث الأول في التعريف به وآراء الفقهاء فيه

الوقف في لغة العرب مصدر وقف وهو يدل على كثير من المعاني، منها الحبس والمنع، تقول، وقفت الدابة أو السيارة إذا حبستها ومنعتها عن السير، كما تقول: وقفت عن السير إذا منعت نفسك عنه، ومنها الاطلاع، تقول وقف على معنى كذا أي اطلع عليه، ووقفته على ذنبه، وعلى سوء صنيعه. أي أطلعته عليه.

فالفعل ثلاثي يستعمل لازماً ومتعدياً، وأما أوقف فلم يوجد منها في اللغة إلا حرف واحد في فصيح الكلام، وهو أوقفت عن الأمر الذي كُنت فيه أي أقلعت عنه، واستعماله في حبس المال كأن تقول: أوقفت هذه الأرض مثلاً شاذ، أو لغة رديئة كما يقول أصحاب المعاجم^(١).

(١) راجع القاموس المحيط والمختار: وأساس البلاغة للزنجشري: وفي الأخير تفصيل للمعاني الحقيقية والمجازية كمادته فقال في ص ٥٢٣ ج ٢: ومن المجاز وقفته على ذنبه وعلى سوء صنيعه. ووقف على المعنى أحاط به. ووقفت الحديث توقيفاً بيته: ووقف أرضه على ولده.

ثم اشتهر إطلاق المصدر وإرادة اسم المفعول تقول: هذا العقار وقف، أي موقوف، ومن هنا جمع على أوقاف ووقف، لأن المصدر لا يشئ ولا يُجمع. وأما معناه في اصطلاح الفقهاء فمختلف فيه تبعاً لاختلاف حقيقته في نظرهم.

ولقد كان معروفاً في صدر الإسلام باسم الحبس^(١) والصدقة والمصدر التحبيس، وبه جاء الحديث « إن شئت حبست أصلها وتصدقت بثمرتها ».

والفقهاء متفقون على أن الوقف مستحب شرعاً مندوب إليه، وأن ثمرة المال الموقوف وغلته تصبح صدقة على الموقوف عليهم يملكونها بالقبض إذا كانوا أشخاصاً، ويستحقونها إذا كانوا غير ذلك كجهات البر، ولكنهم اختلفوا في لزوم الوقف بعد صدوره. بمعنى أنه لا يصح للواقف الرجوع عنه. والقائلون باللزوم اختلفوا في خروج المال الموقوف من ملك الواقف، والذين ذهبوا إلى خروجه مختلفون في دخوله في ملك الموقوف عليهم أو بقاءه بلا مالك. خلاف متشعب الأطراف يخرج منه الفقهاء بمذاهب أربعة:

المذهب الأول: للامام أبي حنيفة وهو أن الوقف لا يخرج المال الموقوف عن ملك واقفه، بل يبقى في ملكه يجوز له التصرف فيه بكل أنواع التصرفات وإذا مات كان ميراثاً لورثته، وكل ما يترتب على الوقف هو التبرع بالمنفعة، وعلى هذا يكون الوقف عنده غير لازم إلا في بعض صور^(٢) مستثناة ومن هنا عرفوه على مذهبه.

(١) وفي كتب المالكية يسمون الوقت بالحبس بضم الحاء وسكون الباء ويجعلون عنوانه باب الحبس راجع شرح رسالة ابن أبي زيد للنفراوي ج ٣ ص ٣٠.

(٢) هذه الصور عددها الفقهاء ثلاثة.

بأنه حبس العين على ملك الواقف والتصدق بمنفعتها على جهة من جهات البر في الحال أو في المال» .

فإذا وقف شخص بعض ماله على مسجد أو مصحة ابتداءً كان متصدقاً به في الحال، وإذا وقف أرضه على شخص أو أشخاص سواء كانوا أقارب أو لا ثم من بعدهم على جهة بركان متصدقاً بها في المال .

وعلى هذا المذهب لا يكون للوقف أثر في العين الموقوفة لبقاء^(١) حرية تصرفه فيها طول حياته، وإرثها بعد موته كسائر أمواله الأخرى، وإنما أثره يظهر في منفعة المال وغلته فيجعلها صدقة على الموقوف عليه في الحال أو في المال كما بيناه .

الأولى: أن يحكم بلزومه حاكم يذهب إلى اللزوم بعد أن يقع نزاع بين الواقف ومتولي شئون الوقف أو المستحقين فيظهر الواقف الرجوع عنه باعتباره غير لازم ويطلب من المتولي تسليم العين الموقوفة فيعارضه المتولي بأن الوقف لازم ولا يصح الرجوع فيه ويرفع دعوى أمام قاض يرى لزوم الوقف فيحكم باللزوم وخروج المال الموقوف من ملكه . فإذا فعل ذلك لزم الوقف وامتنع الرجوع لما يترتب عليه من إبطال حكم صحيح واجب التنفيذ، وهذه الصورة لا وجود لها الآن لاتخاذ القضاء .

الثانية: أن يخرج الواقف وقفه مخرج الوصية بأن يعلقه على موته فيقول إذا مت فأرضي هذه صدقة موقوفة على مسجد البلدة أو فقرائها مثلاً . أو يضيفه إليه كأن يقول: أرضي هذه وقف بعد موتي . فيأخذ حكم الوصية - ويلزم الورثة إذا مات الواقف مصرأ عليه .

والثالثة: أن يجعل أرضه مسجداً بأن يبنيه ويأذن للناس بالصلاة فيه، فإذا فعل ذلك لزم ولا يجوز له الرجوع فيه في حياته ولا لورثته بعد موته .

وأنت ترى أن اللزوم في هذه الصورة لم يكن من نفس الوقف بل من أمر آخر وراءه .

(١) من أجل ذلك قيل إن قولهم في تعريفه على مذهبه: هو حبس العين لا معنى له لأنه يملك إخراجها عن ملكه في أي وقت فلا حبس .

وإذا كان الوقف لا يفيد إلا التبرع بالمنفعة تبرعاً غير لازم كان بمنزلة العارية فإنها تبرع بمنفعة المال مع بقاء عينه مملوكة للمعير يصح له التصرف فيها بكافة أنواع التصرف . والتبرع فيها غير لازم، لأنه يجوز له الرجوع عنه في أي وقت شاء .

وإنما كان بمنزلة العارية لأنه تبرع بالمنفعة تبرعاً غير لازم كما بينا، ولم يكن عارية حقيقة لأن العين في العارية تسلم إلى المستعير وهو المنتفع، ولا تتم الإعارة إلا بهذا التسليم، أما الوقف فإنه يتم بدون التسليم إلى أحد حيث يجوز بقاء العين الموقوفة في يد الواقف ليدير شئونها . ولو سلمت إلى من يتولى شئونها فليس هو المستوفي لمنافع الوقف غالباً .

المذهب الثاني للملكية^(١) وهو أن الوقف لا يخرج العين الموقوفة عن ملك الواقف بل تبقى على ملكه . لكنه يمنع من التصرف فيها بالتصرفات الناقلة للملكية، ويلزمه بالتصدق بمنفعتها لا يجوز له الرجوع فيه .

فإذا تم الوقف يمنع الواقف وغيره من التصرف في العين الموقوفة بما يفيد تملكها لغيره مطلقاً بعوض أو بغير عوض، ويلزم بالتصديق بالمنفعة مع بقاء العين على ملكه .

وعلى هذا يعرف^(٢) بأنه حسب العين عن التصرفات التمليكية مع بقائها على ملك الواقف والتبرع اللازم بريعتها على جهة من جهات البر .

المذهب الثالث: لأبي يوسف ومحمد والشافعي وأحمد بن حنبل في أحد

(١) وهو رواية عن أحمد بن حنبل كما يقول ابن قدامة في المغنى ج ٥ ص ٥٤٦ .
(٢) عرفه النفراوي في شرح رسالة ابن أبي زيد ج ٣ ص ٣٠ ، بأنه ما أعطيت منفعته على غير وجه العارية ولا العمري بل على وجه الوقفية:

قوليهما، وأصحاب هذا المذهب يرون أن الوقف يخرج المال الموقوف عن ملك واقفه بعد تمام الوقف، ويمنعه من التصرف في العين الموقوفة تصرف الملاك بتملكها لغيره بعوض أو بغير عوض، وإذا مات لا يورث عنه، كما يجعل منفعة صدقة لازمة للموقوف عليهم لا يملك الواقف منعها عنهم، فإذا فعل أجبره القاضي على الدفع إليهم متى ثبت استحقاقهم.

وعلى هذا يعرف الوقف بأنه حبس العين على حكم ملك الله تعالى والتصدق بالمنفعة على جهة من جهات البر ابتداءً أو انتهاءً. كما بيناه في التعريف السابق. وقيل هو حبس العين على ملك الله تعالى إلخ من غير زيادة لفظ «حكم»^(١).

المذهب الرابع:

وهو يتفق مع المذهب الثالث في أنه يفيد إخراج العين الموقوفة عن ملك

(١) وبعض الفقهاء كالمولي عبد الحلیم فی حواشیه علی الدرر يستحسن العبارة الأولى معللاً ذلك. بأن زيادة لفظ حكم تشير إلى أن المخلوقات بأثرها محبوسة على ملك الله دائماً بحيث لا يكون للمخلوق فيه تصرف سوى المنفعة. وتوضيح ذلك: أن الأموال وجميع الأشياء كانت في الأصل مملوكة لله، وليس للإنسان ملك فيها، والله سبحانه تفضل بها علينا لنتنفع بها مصداقاً لقوله تعالى: ﴿خلق لكم ما في الأرض جميعاً﴾ فالانتفاع بها مباح لجميع الناس حتى يوجد اختصاص وحياسة، وهنا تصبح ملكاً لمن حازها. على معنى أنه ملك الانتفاع بها بكافة وجوهه لا يشاركه فيه غيره وإذا ملك الانتفاع كان له أن يملكه لغيره، فإذا وقف الإنسان ماله على جهة من جهات البر اقتضى ذلك التصديق الدائم بمنفعة هذا المال، والتصديق الدائم لا يجتمع مع بقاء الملك للواقف ولا دخوله في ملك الموقوف عليهم ولا غيرهم، بل يستلزم الخلو من ملك العباد، فيعود إلى ما كان عليه قبل الملك الحادث. يعود إلى ملك الله تعالى فيأخذ حكمه من أنه لا يباع ولا يوهب ولا يورث ولا يملك أحد التصرف في عينه، وأن الانتفاع به لا يقتصر على شخص معين كما في الملك الخاص.

وعلى هذا يصدق على فعل الواقف أنه حبس العين الموقوفة على حكم ملك الله تعالى،

الواقف مع منعه من التصرفات الناقلة للملكية، وجعل الثمرة والغلة صدقة لازمة على الجهة الموقوف عليها، ولكنه يزيد عليه أن العين الموقوفة بعد خروجها من ملك الواقف تدخل في ملك الموقوف عليهم إلا أن هذا الملك لا يبيع لهم التصرف فيها بيعها أو هبتها، وإذا ماتوا لا تورث عنهم، فهو ملك غير تام، وبعبارة أوضح ملك صوري فقط، وهذا المذهب هو القول الثاني للأمامين الشافعي وأحمد بن حنبل^(١) ويعرف الوقف على هذا بأنه حبس المال عن التصرف فيه والتصدق اللازم بالمنفعة مع انتقال ملكية العين الموقوفة إلى الموقوف عليهم ملكاً لا يبيع لهم التصرف المطلق فيها.

تلك مذاهب الفقهاء في حقيقة الوقف، وهي كما ترى مختلفة في أمور. وهذا الاختلاف يرجع إلى أمرين:

الأول: وصول الأحاديث والآثار الواردة في تشريع الوقف إلى بعض الأئمة وعدم وصولها من طريق سليم إلى البعض الآخر.

الثاني: اختلافهم في فهم ما تدل عليه عبارات الحديث الأول الوارد في الوقف، وما جاء بعدها من عبارات الواقفين من الصحابة.

ولتوضيح هذا نقول: إن القرآن لم يعرض للوقف بخصوصه في آية خاصة، بل عرض له في ضمن الحزب على التصديق العام والبر بالمحتاجين في قوله تعالى.

﴿لن تنالوا البر حتى تنفقوا مما تحبون﴾ وقوله ﴿وانفقوا من طيبات ما كسبتم﴾ ﴿وافعلوا الخير لعلكم تفلحون﴾ وغير ذلك من الآيات.

وإنما الذي عرض له بخصوصه هو السنة، وأساسها قصة عمر بن الخطاب رضي الله عنه وأرضه الخيرية المسماة بشمغ^(٢)، وهي كما رواها أصحاب السنن:

(١) يقول ابن قدامة في المغنى ج ١ ص ١٤٨ أن هذا القول هو ظاهر مذهب الإمام أحمد.

(٢) لمغ بفتح الثاء وسكون الميم أو بفتحها معاً.

أن عمر بن الخطاب أصاب أرضاً بخير، فجاء إلى رسول الله ﷺ يستأمره فيها فقال يا رسول الله: إني أصبت أرضاً بخير لم أصب ما لا قط أنفس عندي منه فما تأمرني فيه، فقال عليه الصلاة والسلام « إن شئت حبست أصلها وتصدقت بها » أي تصدقت بثمرتها كما جاء في الرواية الأخرى للبخاري. أن رسول الله قال: « تصدق بأصله لا تباع ولا توهب ولا تورث ولكن ينفق ثمرة، فتصدق بها عمر ».

وقيل أن نسوق الأدلة لهذه الآراء نستطيع أن نحصر النزاع أولاً في أمر جوهرى يعتبر حجر الزاوية في صرح هذا الاختلاف، وهو لزوم الوقف وعدم لزومه، فيه نرى أبا حنيفة في طرف يقول بعد اللزوم إلا ما دل الدليل الخارجى على لزومه في الصور المستثناة، وقد تقدمت الإشارة إليها، وبقية الأئمة في طرف آخر يذهبون إلى لزومه^(١).

ثم يأتي بعد ذلك خلاف في المرتبة الثانية بين القائلين باللزوم ليست له خطورة الخلاف الأول، بل يكاد يكون عديم الفائدة، وهو بقاء العين الموقوفة على ملك الواقف أو خروجها عن ملكه « ثم بقاؤها من غير مالك أو دخولها في ملك الموقوف عليهم - مع الاتفاق على منعه من التصرفات التمليكية - فليس لهذا الخلاف من ثمرة إلا ما قيل: إنه إذا بقي على ملكه تلزمه مراعاته، والخصومة فيه، وله ولوارثه منع من يريد إصلاحه^(٢).

لذلك سيكون منهجنا في الاستدلال أن نستدل على لزوم الوقف بعد أن ترد على أدلة عدم لزومه، ثم نوجه القول بعدم الخروج عن الملك، والقول

(١) تكلمنا هنا على الاختلاف في لزوم الوقف مع انه من الأحكام وموضعها الباب الثالث لأن الاختلاف في التعريف مرتبط به ارتباطاً وثيقاً حيث بنى عليه.

(٢) راجع المغنى لابن قدامة ج ٥، وشرح رسالة ابن أبي زيد للنفاوى ج ٣ ص ٤٦.

بمخروجه مع بقائه من غير مالك، أو دخوله في ملك الموقوف عليهم ليظهر لنا
الراجع من هذه الأقوال .

استدل لمذهب أبي حنيفة القائل بعدم لزوم الوقف بأدلة منها :
أولاً : ما أخرجه الدارقطني في سننه^(١) في الفرائض عن عبد الله بن طيبة
عن أخيه عيسى عن ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال ، لما نزلت آية
الفرائض « لا حبس عن فرائض الله » ووجه الدلالة لمذهبه من هذا الحديث : أن
القول بلزوم الوقف وخروج العين الموقوفة عن ملك واقفها يترتب عليه حبس
المال عن الورثة ، ومنعهم من أن يأخذوا فرائضهم التي فرضها الله لهم ، فيكون
منهياً عنه ، والقول بعدم لزومه يتفق مع آيات المواريث ، ولا حبس فيه فيكون
هو المشروع .

ثانياً : ما روي عن شريح القاضي أنه قال : جاء رسول الله ﷺ يبيع
الحبس ، والحبس جمع حبس وهو المال المحبوس ، ولقد كانت الأموال تحبس
في الجاهلية ويمنع بيعها والتصرف فيها فجاء رسول الله ﷺ باجازه بيعها ، فلو قلنا
بلزوم الوقف وعدم جواز بيعه للزم عليه مشروعية الحبس التي جاء رسول الله
بإنهاؤها .

ثالثاً^(٢) : إن أغراض الواقف التصديق بالمنفعة ، وهذا لا يتصور إلا إذا بقي
الأصل على ملكه ، ويدل عليه قول رسول الله ﷺ لعمر فيما رواه النسائي وابن
ماجه : « احبس أصلها وسبل ثمرتها » أي احبس على ملكك وتصديق بثمرتها .
إذ لو خرج الأصل عن ملكه لكان مسبلاً جميعاً (الأصل والثمره) وإنما قلنا

(١) ج ٢ ص ٤٥٤ .

(٢) هذا الدليل ساقه الزيلعي في تبين الحقائق ج ٣ ص ٣٢٥ ، وهو ممن يرى ترجيح رأي
الإمام .

ذلك لأن خروج الملك لا إلى مالك غير مشروع . ألا ترى أن الله تعالى نهانا عن السائبة وهي التي يسبها مالكمها، ويخرجها عن ملكه، كما كان يفعل العرب في جاهليتهم .

هذه الأدلة وغيرها ساقها فقهاء الحنفية تأييداً لرأي إمامهم وهي في الواقع لا تثبت هذه الدعوى .

أما الحديث الأول: ففي رواته ضعف - كما يقول صاحب نصب الراية - فلا يقوى على معارضة حديث وقف عمر المشهور الدال على اللزوم .

ولو سلم صحته وقوته فهو لا يتنافى مع مشروعية الوقف، لأن المراد بالحبس فيه منع المال عن الوارث بعد نزول آية الموارث، وقد كانوا في الجاهلية يورثون الرجال المحاربين، ويمنعون الإناث والصغار، وإنما حمل الحديث على هذا المعنى جمعاً بينه وبين أدلة مشروعية الوقف، والجمع واجب متى كان ممكناً .

على أن الوقف بصورته المشروعة لا حبس فيه عن الفرائض، لأن الوارث لم يستحق المال بعد، ولا يتعلق حقه بالتركة إلا في حالتين، بعد الوفاة وحال مرض الموت، ولأنه لو اعتبر حبساً عن فرائض الله لكانت الصدقة والهبة وغيرها من سائر التبرعات حبساً عن فرائض الله فتكون ممنوعة، ولم يقل أحد بذلك .

أما الثاني: وهو قول شريح فلا دلالة فيه أيضاً لأن المراد بالحبس فيه ما كان يحبس به أهل الجاهلية الذي أبطله القرآن بقوله ﴿ ما جعل الله من بحيرة ولا سائبة ولا وصيلة ولا حام ﴾^(١) وحمله على هذا واجب جمعاً بين الدليلين،

(١) البحيرة، هي الناقة التي نتجت خمسة أبطن آخرها ذكر. عندئذ كانوا يبحرون أفنها أي =

ولأن الوقف بمعناه الشرعي تشريع إسلامي لم يكن أهل الجاهلية يعرفونه حتى يدخل في الحبس التي جاء رسول الله ببيعها، ولقد قيل أن شريها أبطل الأحباس في عهد الأمويين لما رأى فيها من الجور وحرمان النساء.

وأما الدليل الثالث: فليس أحسن حالا من سابقه. لأن التصديق بالمنفعة لا يستلزم إبقاء الأصل على ملكه. لأن المقصود من التصديق حصول الثواب وهو حاصل سواء بقي ملك الأصل أو لم يبق، وقول الرسول (احبس أصلها وسبل ثمرتها) ليس معناه احبسه على ملكك، بل معناه. احبسه عن التصرف فيه بالبيع والهبة وغيرها، ولذلك جاء في الحديث فتصدق بها عمر لا تباع ولا تورث، ولأن إبقاءها على ملك الواقف مع إباحة التصرف فيها، وإرثها عنه بعد موته لا تحبب فيه مع أن الرسول أمر به.

وقولهم: إن خروج الملك لا إلى غير مالك غير معهود في الشرع لأنه في معنى السائبة التي أبطلها القرآن غير صحيح، لأن السائبة كانت ترك من غير أن يكون هناك ولاية لتنظيم توزيع نتاجها على جهات البر، بل أنهم حرموا

يشقونها. ويخلون سبيلها فلا تحلب ولا تركب: وقيل هي الناقة إذا ولدت عشرة أبطن كلهن إناث سببت حتى تموت فإذا ماتت أكلها الرجال والنساء وبجرت اذن بنتها الأخيرة. وتسمى البحيرة وتسبب كامها.

والسائبة: قيل هي الناقة التي ولدت عشرة أبطن كلهن إناث فإنا كانت تسبب حتى تموت، وقيل. إن الرجل كان يقول: إذا شفيت من مرضي فناقني سائبة فيحرم الانتفاع بها كالبحيرة.

الوصيلة: هي الشاة إذا ولدت ذكراً وأنثى بعد ولادتها عدة مرات ذكراً أو أنثى مفرداً. وحينئذ كانوا يقولون: وصلت الأنثى أخاها، وما ولدته قبل ذلك من إناث جعلوها لهم: وما ولدته من ذكور جعلوها لآلئهم، فإذا وصلت حرموا ظهورها فلا يركب ولا يشرب لبنها إلا الرجال ومنعوا ذبح الذكر.

والحامي: هو الفحل ينتج من صلبه عشرة أبطن، وعندئذ يقولون حتى ظهره فلا يركب ولا يحمل عليه. ولا يمنع من ماء ولا كلاً. وفي كتب التفسير معان أخرى لهذه الكلمات.

الانتفاع بها بخلاف الوقف فإنه بعد خروجه عن ملك الواقف عند من يقول به لم يترك كما تركت السائبة، بل جعلت عليه ولاية للواقف، أو لمن ينييه في شئونه وصرف منافعه على جهات الخير، فأتى يتفقان ٢٢ .

وأغلب الظن عندي أن أبا حنيفة لو وصله حديث وقف عمر من طريق صحيح لعمل به، وقال بلزوم الوقف كغيره من الأئمة، يؤيد هذا أن صاحبيه كانا يذهبان مذهبه من عدم اللزوم إلى أن حج أبو يوسف مع الرشيد والتقى بالإمام مالك في المدينة، وتكلم معه في مسألة لزوم الوقف، فلما بان له الحق مع الإمام مالك رجع عن قول أبي حنيفة كما رواه الباجي في^(١) شرحه للموطأ. وابن نجيم في البحر^(٢) الرائق: وجاء في بعض روايات هذا الأثر: أن أبا يوسف قال للأمام مالك بعد أن سمع منه حديث وقف عمر: لو بلغ هذا أبا حنيفة لرجع كما رجعت.

وكذلك فعل محمد بن الحسن لما ذهب إلى الإمام مالك ومكث معه ثلاث سنين.

أدلة لزوم الوقف:

استدل القائلون باللزوم بحديث وقف عمر المشهور. وما جاء في كتاب وقفه وعمل الصحابة في كتب أوقافهم.

والحديث، هو ما أخرجه أصحاب كتب الحديث الستة^(٣) عن نافع عن عبد الله بن عمر أن عمر أصاب أرضاً من أرض خيبر، فقال يا رسول الله: إني أصبت أرضاً بخيبر لم أصب مالا قط أنفس عندي منه فكيف تأمرني به، قال:

(١) ج ٦ ص ١٢٢ .

(٢) ج ٥ ص ٢٠٩ :

(٣) كما في نصيب الراية للزيلعي ج ٢ ص ٤٧٦ ونيل الأوطار ج ٦ ص ١٨ .

« إن شئت حبست أصلها وتصدقت بها » فتصدق بها عمر على ألا تباع ولا توهب ولا تورث في الفقراء وذوي القربى والرقاب والضيف وابن السبيل لا جناح على من وليها أن يأكل منها بالمعروف ويطعم غير متمول . وفي بعض^(١) الروايات زيادة « وأوصى به إلى حفصة أم المؤمنين ثم إلى الأكابر من آل عمر » .

وفي بعض طرق البخاري أن رسول الله ﷺ قال: « تصدق بأصله لا نباع ولا توهب ولا تورث ولكن ينفق ثمرة » .

وفي بعض طرق البخاري أن رسول الله ﷺ قال: « تصدق بأصله لا نباع ولا توهب ولا تورث ولكن ينفق ثمرة » .

وابن قدامة الحنبلي في كتاب المغنى^(٢) يرويه بلفظ « إن شئت حبست أصلها وتصدقت بها غير أنه لا يباع أصلها ولا يبتاع ولا يوهب ولا يورث » .

فهذا الحديث برواياته يدل على أن الحبس المشروع في الوقف هو المانع من التصرفات، فالرسول يقول لعمر: « إن شئت حبست أصلها » ويفسر ذلك التحبيس في الرواية الأخرى . غير أنه لا يباع أصلها ولا يبتاع ولا يوهب ولا يورث « وعمر يمثل ويشترط في كتاب وقفه الذي أشهد عليه كبار الصحابة - ألا تباع ولا توهب ولا تورث فيمنع التصرفات الناقلة للملكية في حياته وبعد وفاته . والمنع من التصرفات يدل على اللزوم ، إذ لو كان الوقف غير لازم لأبيع له التصرف فيه بعد أن يرجع عنه .

ويجيء بعد هذا اتفاق الصحابة العملي في أوقافهم لما كتب عمر كتاب وقفه في خلافته وأشهد عليه نفرأ من الصحابة فإنهم تابعوه ووقفوا أموالهم على

(١) كما في كتاب الإسعاف في أحكام الأوقاف ص ٦ :

(٢) ج ٥ ص ٥٤٤ .

طريقته حتى قال جابر بن عبد الله: ما أعلم أحداً كان له مال من المهاجرين والأنصار إلا حبس من ماله صدقة مؤبدة لا تشتري أبداً ولا توهب ولا تورث كما رواه الخصاص وابن قدامة في المغنى^(١).

فلو كان الوقف غير لازم لرجع بعض هؤلاء الواقفين عن وقفه بياناً لجواز الرجوع لكنه لم يحدث وإلا لنقل إلينا.

ويدل من وراء ذلك كله ما ورد من الأحاديث الدالة على فضل الصدقات الدائمة منها الحديث الذي رواه مسلم وأبو داود وغيرهم عن أبي هريرة أن رسول الله ﷺ قال: «إذا مات ابن آدم انقطع عمله إلا من ثلاثة أشياء صدقة جارية أو علم ينتفع به أو ولد صالح يدعو له»^(٢) جارية أي مستمرة، ولا يتحقق ذلك إلا بالوقف على وجه اللزوم.

وهذا القدر متفق عليه بين أصحاب المذاهب الثلاثة والثاني والثالث والرابع، ولكنهم يختلفون في خروج العين الموقوفة عن ملك الواقف، والقاتلون بخروجها يختلفون كذلك في دخولها في ملك الموقوف عليهم أو بقائها من غير مالك.

فمن قال ببقائها في ملك الواقف، وهم المالكية أصحاب المذهب الثاني يوجهون رأيهم، بأن الحديث دل على لزوم الوقف، وليس فيه ما يدل على خروج المال الموقوف عن ملك الواقف، والمالك الثابت لا يحكم بزواله؟ من غير دليل، بل قالوا إن في الحديث ما يدل على بقاءه. لأن التصديق اللازم الدائم يقتضي بقاءه مع منعه من التصرفات الناقلة للملكية، ولقد فهم عمر من قول

(١) ج ٥ ص ٥٤٤ ولقد نقل الزيلعي في نصب الراية ج ٣ ص ٤٧٨ عن خلافت البيهقي صوراً عديدة من أوقاف الصحابة اللازمة الباقية من تغيير فيها.

(٢) نيل الأوطار ج ٦ ص ١٨.

رسول الله « إن شئت حبست أصلها وتصدقت بها » إن المراد من تحببها
الأصل تحببها على ملكه مع منعه من التصرفات، ولهذا قال في كتاب وقفه:
على ألا تباع ولا توهب ولا تورث، ولو كان الوقف يفيد خروجها عن ملكه لما
كان هنا معنى للنص على عدم البيع وغيره.

ولا غرابة شرعا في وجود ملك مع منع صاحبه من التصرفات فيه.
فالمحجور عليه لسفه أو لغفلة مالك ممنوع من التصرفات.

وأما الذاهبون إلى خروج الموقوف عن ملك الواقف فيوجهون رأيهم، بأنه
إذا ثبت لزوم الوقف نتيجة للمنع من التصرفات الناقلة للملكية « والتصدق
الدائم بالمنفعة خرج المال الموقوف عن ملك الواقف للتلازم بينهما، لأن الوقف
سبب يزيل التصرف في الرقبة والمنفعة فيزيل الملك كالعقود، وليس المراد
بقول الرسول في الحديث « حبس الأصل حبسه على ملكك، بل المراد منعه من
التصرفات التمليكية فيه.

على أنه لا معنى لإبقاء الملك مع المنع الدائم من التصرفات، والتنظير
بالمحجور عليه غير سليم، لأن الحجر هناك عارض لمصلحة المحجور عليه يحتمل
زواله في أي وقت يزاول سببه، فمنعه من التصرفات ليتحقق به النفع وهو
المحافظة على ماله وخروج ماله عن ملكه مضربه، وأما الواقف فتحقق أغراضه
سواء بقي المال في ملكه أو خرج.

ثم إننا لو تصورنا بقاء ملك الواقف في حياته فما مصير هذا الملك بعد وفاته مع
الاتفاق على منع الإرث.

ثم ماذا يقولون في وقف المسجد. أيقولون إن المسجد باق على ملك
الواقف مع قول الله تعالى ﴿ وَأَنَّ الْمَسَاجِدَ لِلَّهِ ﴾ (١).

(١) في شرح الرسالة للنفراوي: قال خليل. الملك للواقف وظاهره حتى المساجد وقيل إلا في =

وبعد هذا يترجح عندي رأي القائلين بخروج الوقف عن ملك الواقف، لأنه لا معنى لبقاء ملكه بعد منعه من التصرفات، ولأنه يطرد في جميع الأوقاف لا فرق بين مسجد وغيره، ولأن ظاهر قول الرسول « تصدق بأصله » يفيد إخراجه عن ملكه، ولولا قوله بعده « وسبل ثمرته » لقلنا: إن التملك في الوقف لنفس العين.

أما القائلون بأن الملكية بعد زوالها عن الواقف تنتقل إلى الموقوف عليهم وهم أصحاب المذهب الرابع فيوجهون رأيهم بما يأتي:

إذا ثبت من دلالة الحديث خروج المال الموقوف عن ملك الواقف، وخروج الملك إلى غير مالك غير معهود شرعاً، بل هو السائبة التي أبطها القرآن، فلا بد من دخوله في ملك أحد غير الواقف، وليس هنا أحد أقرب من الموقوف عليهم حيث ملكوا المنفعة، ولولا أن إباحة التصرف لهم فيها يخرج الوقف عن أصل وضعه، وهو التصديق الدائم بالمنفعة. لولا ذلك لأبيح لهم التصرف التام، ولكنها الضرورة تقدر بقدرها.

وهذا الكلام مردود لما قلنا من قبل إن بين الوقف والسائبة فرقاً كبيراً ولا غرابة شرعاً في خروج المال عن الملك لا إلى مالك مع تنظيم الانتفاع به، بل هو موجود متفق عليه في وقف المساجد، ثم ماذا يفيد ثبوت الملك لهم مع منعهم من التصرفات؟

وإذا تبين لنا رجحان القول بلزوم الوقف وخروج العين الموقوفة عن ملك الواقف وعدم دخولها في ملك أحد.

بقي بعد ذلك أن تعرف بم يتحقق هذا اللزوم؟

= المساجد لقوله تعالى ﴿وَأَنَّ الْمَسَاجِدَ لِلَّهِ﴾ ولكن الراجع الأول:

الفقهاء مختلفون في ذلك، فمنهم من يرى أنه يتحقق بمجرد الصيغة، لأنه يتم بها، وليس بعد تمامه شيء غير لزومه « وإلى هذا ذهب أبو يوسف من الحنفية ويوافقه المالكية^(١) وهو المشهور عند الحنابلة^(٢) .

ومنهم من يرى أنه لا يكفي فيه مجرد الصيغة، بل لا بد فيه من تسليم المال الموقوف. وهو في كل شيء بحسبه. ففي المسجد بالإذن بالصلاة فيه، وفي المقبرة بالإذن بالدفن فيها، وفي الدور والأراضي بالتخلية بينها وبين من يتولى شئونها، وإلى هذا ذهب محمد بن الحسن وهو إحدى الروايات عن الإمام أحمد كما يقول ابن قدامة، لأن الوقف لا يتم إلا بالتسليم حيث إنه صدقة مستقبلية وهي تملك فتكون معتبرة بالصدقة المنجزة والهبة وكلاهما لا يتم إلا بالتسليم إلى المتصدق عليه أو الموهوب له، وإذا توقف التمام على التسليم توقف اللزوم عليه، لأنه لا لزوم إلا بعد التمام.

ولكن أصحاب المذهب الأول يرون أن قياس الوقف على الصدقة والهبة قياس مع الفارق، لأن كلا منها تملك مطلقاً للمال ومنفعته معاً، والوقف لا يفيد تملك العين، بل هو تحبيس للعين وتسبيل للثمرة، ففيه إسقاط للملكية العين وتمليك للمنفعة، ولكن الراجح فيه جهة الإسقاط فيلحق به، فيكون كالعق وهو يتم ويلزم بمجرد الصيغة.

ولقد كانت المحاكم تسير على رأي أبي يوسف لأنه الراجح من مذهب الحنفية قبل صدور قانون الوقف عام ١٩٤٦. فكانت جميع الأوقاف لازمة

(١) جاء في شرح الرسالة ج ٣ ص ٣٩ .

والصيغة كافية عند المالكية، ويقوم مقامها التخلية بين الذات الموقوفة وبين الناس كالمسجد بينه ويفتحه للناس، وكالطاحون أو القنطرة وكل ما ينتفع به عموم الناس.

(٢) المغنى ج ٥ ص ٥٤٦ .

بمجرد صدور الصيغة صحيحة لا يجوز للواقف الرجوع فيها حتى ولو شرط ذلك لنفسه لا فرق بين وقف المساجد وغيرها، كما كان لا يملك التغيير في مصارفه وشروطه إلا إذا شرط ذلك في كتاب وقفه.

ولما جاء القانون أقر ذلك في وقف المساجد وما وقف عليها فممنع الرجوع وكذا التغيير مطلقاً سواء شرطه لنفسه أولاً في حياة الواقف وبعد وفاته. وأباح الرجوع في غير ذلك من الأوقاف، ولكن بعض القيود سيأتي تفصيلها عند الكلام على الرجوع في الوقف في باب الأحكام.

المبحث الثاني

في

أنواع الوقف ومتى وجدت

يتنوع الوقف باعتبار الموقوف عليه أول الأمر إلى وقف خيري، وآخر أهلي.

فالخيري: هو ما جعل ابتداءً على جهة من جهات البر ولو لمدة معينة يكون بعدها على شخص أو أشخاص معينين.

فإذا وقف داره لينفق من غلتها على المحتاجين من أهل البلدة أو على المستشفى مؤبداً كان الوقف خيرياً، وكذلك إذا جعلها وقفاً على جهة البر مدة معينة كعشر سنوات مثلاً، ثم من بعدها على أشخاص معينين كأولاده مثلاً.

والأهلي: هو ما جعل أول الأمر على معين سواء كان واحداً أو أكثر، سواء كانوا معينين بالذات كأحمد وإبراهيم ومحمود أولاد فلان، أو معينين بالوصف كأولاده أو أولاد فلان، وسواء كانوا أقارب أولاً، ثم من بعد هؤلاء المعينين على جهة بر...

فلو جعل أرضه المعينة وقفاً على نفسه مدة حياته ثم من بعده على أولاده، ثم من بعدهم على مسجد الجهة أو جمعية المحافظة على القرآن كان الوقف أهلياً .
ولو جعل هذه الأرض وقفاً ابتداء على جمعية المحافظة على القرآن مدة خمس سنوات، ثم بعد انقضائها تكون وقفاً عليه مدة حياته، ثم على أولاده من بعده كان الوقف خيرياً، فمدار التفرقة بينها هو الجهة الموقوف عليها أول الأمر .

وكما يكون كله خيرياً فقط أو أهلياً كذلك يكون منوعاً بعضه خيرياً وبعضه أهلي .

فإذا وقف ماله على نفسه ثم ذريته من بعده، وجعل سهماً معيناً كثلث المال مثلاً، أو مرتباً معيناً كخمسين جنيهاً لينفق منه على مستشفى معين . فإن هذا الوقف يكون خيرياً في ثلثه في الصورة الأولى، وفي حصة تغل خمسين جنيهاً في الصورة الثانية، وأهلياً في الباقي .

وإذا وقف ماله على فقراء بلده، وشرط لنفسه أو لذريته أو لشخص معين حصة معينة كخمس مثلاً، أو مرتباً معيناً كعشرة جنيهاً كل شهر فإن الوقف يكون أهلياً في الخمس في الصورة الأولى، وفي حصة تغل عشرة جنيهاً في كل شهر في الصورة الثانية، ويكون خيرياً في الباقي .

وتقسيم الوقف وتسميته بالأهلي والخيري لم يكن موجوداً في العصور الأولى للإسلام، بل كانت الأوقاف معروفة بالصدقات، ولذلك كان يقال: هذه صدقة فلان، والحديث الذي ورد فيه وصفه بالصدقة، وكتب أوقاف الصحابة كلها عبرت عن الوقف بالتصدق: فتصدق بها عمر على كذا وكذا، وتصدق أبو بكر بداره بمكة على ولده، وكثير من هذه التعبيرات .

فهل معنى هذا أنه لم يكن موجوداً من الوقف في صدر الإسلام إلا ما ساء

الفقهاء فيما بعد بالوقف الخيري، وأن النوع الآخر المسمى بالأهلي لم يكن مشروعاً أول الأمر، ثم أحدثه الفقهاء المتأخرون فيما بعد ترغيباً للناس في وقف أموالهم؟ .

هكذا قرر جماعة من فقهاء هذا العصر^(١) عندما صدر قانون إلغاء الوقف على غير الخيرات، وأنا مع احترامي لرأيهم لا أستطيع أن أسلم ما قالوه على إطلاقه، لأن الآثار الواردة في الوقف تنادي بغير هذا، وهو أن الوقف بنوعيه كان موجوداً من أول وجود الوقف في الإسلام، بل أن وقف عمر الذي يعتبر أساساً لما جاء بعده من أوقاف كان موزعاً بين جهات البر وذوي القربى فتصدق بها عمر في الفقراء، وذوي القربى والضيف وابن السبيل، وهذه العبارة جاءت في كتاب وقف عمر في كتب السنة الصحيحة .

والزيلعي في نصب الراية^(٢) يقول جاء في الخلافات للبيهقي، قال أبو بكر

(١) فالأستاذ الشيخ خلاف - عليه رحمة الله - يقول في كتابه الوقف الجديد . إن ما كان في زمن الرسول والصحابة هو الخيري فقط، والأهلي لم يوجد إلا في القرن الثاني الهجري .
والأستاذ الشيخ أبو زهرة في بحث له في أدوار الوقف وإلغائه في مجلة القانون والاقتصاد في عدد مارس ويونيه سنة ١٩٥٣ يقول: إن الوقف في الأصل صدقة أي كان متمحضاً للخير فلم يكن منه شيء على الذرية والأهل يدل لذلك أن الحديث الصحيح القوي وهو وقف عمر كان صدقة محضة: ولما انقضى عصر الصحابة بدا الناس ينحرفون عن هذا الأصل واتخذوا من الوقف المشروع ذريعة إلى محاربة نظام المواريث بل إن ذلك بدأ في أواخر عصر الصحابة في عهد الأمويين، ولذا روي عن عائشة أم المؤمنين أنها قالت: « ما وجدت للناس مثلاً اليوم في صدقاتهم إلا كما قال الله عز وجل ﴿ وقالوا ما في بطون هذه الأنعام خالصة لذكورنا ومحرم على أزواجنا وإن يكن ميتة فهم فيه شركاء ﴾ والله إنه ليتصدق الرجل بالصدقة العظيمة على ابنته فتري نضارة صدقته عليها، وتري ابنته الأخرى وإنه لتعرف عليها الخصاصة لما أبوها أخرجها من صدقته، ولقد أبطل شريح القاضي في عهد الأمويين الأحباس لما رأى فيها من الجور وحرمان النساء: ا هـ المقصود منه .

(٢) ج ٤ ص ٤٧٨ .

عبد الله بن الزبير الحميدي: « تصدق أبو بكر بداره بمكة على ولده فهي إلى اليوم، وتصدق عمر بريعه عند المروة وبالثنية على ولده فهي إلى اليوم، وتصدق علي بأرضه وداره بمصر، وبأمواله بالمدينة على ولده فذلك إلى اليوم، وتصدق سعد بن أبي وقاص بداره بالمدينة، وبداره بمصر على ولده، فذلك إلى اليوم، وعثمان برومة^(١) فهي إلى اليوم، وعمرو بن العاص بالوهط من الطائف وداره بمكة والمدينة على ولده فذلك إلى اليوم، قال ومالا يحضرنى كثير». وهذا الأثر نقله ابن قدامة في المغنى^(٢) بعبارة قريبة من هذه.

ولقد جاء في كتاب الاسعاف^(٣) في أحكام الأوقاف آثار كثيرة في وقف كبار الصحابة على أولادهم نكتفي بذكر بعضها.

الأثر الأول: قال حدثني ابن أبي سيرة عن إسماعيل بن أبي حكيم، قال شهدت عمر بن عبد العزيز ورجل يخاصم إليه في عقار حبس لا يباع ولا يوهب ولا يورث، فقال يا أمير المؤمنين كيف تجوز الصدقة لمن لا يأتي ولم يدر أيكون أم لا، فقال عمر رضي الله عنه. أردت أمراً عظيماً، فقال يا أمير المؤمنين إن أبا بكر وعمر كانا يقولان لا تجوز الصدقة ولا تحل حتى تقبض، قال عمر بن عبد العزيز رحمه الله الذين قضوا بما تقول هم الذين حبسوا العقار والأرضين على أولادهم وأولاد أولادهم عمر وعثمان وزيد بن ثابت، فإياك والظعن على من سلفك، والله ما أحب أني قلت ما قلت وأن لي جميع ما تطلع عليه الشمس أو تغرب، فقال يا أمير المؤمنين: إنه لم يكن لي به علم، فقال عمر: استغفر ربك

(١) رومة: هي بئر سبلها للمسلمين وكان دلوه فيها كدلاء المسلمين.

(٢) ج ٥ ص ٤٤٥.

(٣) ص ٥ وما بعدها وهذه الآثار نقلها عن كتاب الاوقاف لابي بكر الخصاص وهو من فقهاء الحنفية المتقدمين.

وإياك والرأي فيمن مضى من سلفك، أو لم تسمع قول عمر رضي الله عنه للنبي ﷺ: إن لي مالا أحبه، فقال رسول الله ﷺ « احبس أصله وثمره، ففعل، فلقد رأيت عبد الله بن عبيد الله يلي صدقة عمرو أنا بالمدينة والي عليها فيرسل إلينا من ثمرته. ا هـ

الأثر الثاني: يروي فيه عبارة كتاب وقف عثمان على ولده، وكان موجوداً عند عبد الرحمن بن أبان بن عثمان وهي « بسم الله الرحمن الرحيم هذا ما تصدق به عثمان بن عفان في حياته تصدق بماله الذي بخير يدعى مال ابن أبي الحقيق على ابنه أبان بن عثمان صدقة بتلة لا يشتري أصله أبداً ولا يوهب ولا يورث شهد على ذلك علي بن أبي طالب رضي الله عنه، وأسامة بن زيد: أ. هـ.

الأثر الثالث: ما روي من أن الزبير بن العوام حبس دوره فجعلها على بنيه لا تباع ولا تورث ولا توهب، وأن للمردودة من بناته أن تسكن غير مضرة ولا مضر بها، فإذا استغنت بزوج فليس لها حق».

الأثر الرابع: ما روي أن السيدة عائشة رضي الله عنها وقفت داراً اشترتها وكتبت في شرائها « إني اشتريت داراً وجعلتها لما اشتريتها له فمناها مسكن لفلان ولعقبه ما بقي بعده إنسان، ومسكن لفلان وليس فيه لعقبه ثم يرد إلى آل أبي بكر».

كما روي أن زيد بن ثابت حبس داره على ولده وولده وعلى أعقابهم داره لا تباع ولا توهب ولا تورث».

وغير ذلك كثير...

ثم مالنا نذهب بعيداً في إثبات هذا الأمر فنروي فيه آثاراً عن الصحابة، وأخبار أوقافهم « وهذا حديث صريح لرسول الله ﷺ لا يحتمل تأويلاً، يبيِّن فيه الرسول للرجل أن ينتفع مع غيره بما وقفه وذلك فيما رواه النسائي والترمذي

عن عثمان أن النبي ﷺ قدم المدينة وليس بها ماء يستعذب غير بئر رومه، فقال: من يشتري بئر رومة فيجعل فيها دلوه مع دلاء المسلمين بخير له في الجنة. فاشتريتها من صلب مالي^(١) .

فهل بعد كل هذا يقال: إن الوقف في صدر الإسلام كان متمحضاً للبر، ولم يكن منه شيء على الذرية والأقارب؟! إن الجواب الصحيح لهذا التساؤل ينادي بعكس ما قيل.

نعم إن الناس قد انحرفوا بأوقافهم عن الجادة المستقيمة التي رسمها الإسلام وساروا بها - حسب أهوائهم في طريق معوج مليء بالأشواك يحيط بجانبه الظلم ويجري فيه الحرمان، فحدثوا فيها ما الإسلام منه براء حتى تعدوا بها حدود الله فحقت عليهم كلمة الخليفة العادل عمر بن عبد العزيز « تحدث للناس أقضية بقدر ما أحدثوا من الفجور » فألغت الدولة الكثير من الأوقاف القائمة. ومنعتهم من إنشائها في مستقبل الأيام.

فائدة التقسيم الآن:

تظهر فائدة هذا التقسيم بعد إلغاء الوقف الأهلي في معرفة الوقف الجائز فيعمل به من يريد، وغير الجائز فيمتنع عنه، أو لا تسمع الدعوى فيه، وكذلك في تمييز الوقف المنتهي بحكم القانون. وهو ما كان الآن مصروفاً لغير جهات البر عن الوقف القائم. وهو ما كان مصروفاً لجهة من جهات البر..

(١) نيل الأوطار ج ٦ ص ٢٨ وفي ص ٢٠ يقول: روي البغوي قال: كانت لرجل من بني غفار بئر يقال لها رومة، وكان يبيع القرية بمد، فقال له النبي ﷺ فبعينها بعين في الجنة، فقال يا رسول الله، ليس لي ولا لعيالي غيرها فبلغ ذلك عثمان فاشتراها بخمسة وثلاثين ألف درهم، ثم أتى النبي ﷺ فقال: أتجعل لي ما جعلت له. قال نعم قال جعلتها للمسلمين. ا. هـ.

الفصل الثاني

في ركن الوقف وبم يتحقق وبأي شيء يثبت الاستحقاق فيه!

يرى بعض الفقهاء أن للوقف أركاناً أربعة الواقف والموقوف والموقوف عليه والصيغة الدالة على إنشائه بناء على تفسيرهم الركن. بأنه ما يتوقف عليه الشيء، ولا شك في أن هذه الأمور الأربعة يتوقف عليها وجود الوقف. ويذهب آخرون إلى أن للوقف ركناً واحداً وهو الصيغة المنشئة وما عداها أمور لازمة لوجود الصيغة بناء على تفسيرهم الركن: بأنه ما كان جزءاً من حقيقة الشيء. أو ما به قوامه ووجوده.

وهو خلاف راجع إلى اختلاف في أمر اصطلاحي لا يترتب عليه ثمرة. وأياً ما كان فالرأيان متفقان على أن الصيغة ركن وأن الوقف يوجد ويتحقق بها في الخارج.

وقد اتفق الفقهاء على أن الوقف من التصرفات التي توجد بإرادة واحدة فيكفي في تحققها وجود الايجاب من الواقف، وأما القبول من الموقوف عليهم فليس بركن، فصيغة الوقف هي كل ما يصدر من الواقف دالاً على إنشاء الوقف لفظاً كان أو فعلاً أو إشارة.

يستوي في ذلك لفظ الوقف والحبس والصدقة وغيرها من كل ما يدل على حبس العين والتصدق بالغلة والثمرة، وأما الفعل فيشترط فيه جريان العرف

بإنشاء الوقف به كالأذن بالصلاة في وقف المسجد، والدفن في المقبرة،
والشرب من السقاية، ويكفي في الإذن التخلية بينه وبين الناس للانتفاع به .
ولا يشترط في الإشارة إلا كونها صادرة من غير القادر على الكلام
كالأخرس مفهومة للمقصود منها .

وبعد اتفاق الفقهاء على أن القبول ليس ركناً في الوقف اتفقوا على أنه
ليس شرطاً في صحته، ولا في الاستحقاق فيه إذا كان الموقوف عليه غير معين .
واختلفوا فيما إذا كان الموقوف عليه معيناً فمنهم من جعله شرطاً، ومنهم
من لم يشترطه، فالمالكية شرطوا لصحة الوقف والاستحقاق فيه القبول من
الموقوف عليه المعين إن كان أهلاً له أو من وصية أو القيم عليه إن لم يكن
أهلاً، فإن قيل صح وثبت الاستحقاق، وإن رده بطل في حقه وانتقل الحق
للفقراء والمساكين جاء في شرح رسالة ابن أبي زيد^(١)

« ولا تتوقف صحة الوقف على قبول حيث كان على غير معين كالفقراء
والمساكين أو على مسجد لتعذره منه، وأما على معين كزيد فإنه يشترط قبوله
إن كان أهلاً للقبول أو وليه إن كان محجوراً عليه، وإن لم يكن للموقوف
عليه الصغير أو المجنون ولي فيقيم له السلطان من يقبل له، فإن رد الموقوف
عليه المعين الأهل ما وقفه الغير عليه في حياة الواقف أو بعد موته فإن الوقف
يرجع حسباً للفقراء والمساكين .

والحنابلة في قول يشترطون القبول الصريح للاستحقاق فإن لم يقبل لا
يستحق شيئاً، وإن رده بطل حقه وكذلك إذا سكت .

ووجهوا هذا الرأي بأنه تبرع لأدمي فأشبه الهبة والوصية، وهما لا يثبت

(١) ج ٣ ص ٣٩ وما بعدها .

الملك فيها للمعين إلا بالقبول فكذلك الوقف .

ولكن المشهور عندهم أن القبول ليس بشرط للاستحقاق، لأن الوقف إزالة ملك يمنع التصرفات من بيع وهبة وغيرها فلا يعتبر فيه القبول . كالعق، والقياس على الهبة والوصية قياس مع الفارق، لأن الوقف في هذه الصورة لا يختص بالمعين، بل له ولمن بعده بخلاف الهبة والوصية فإنها مختصان بالموصي له والموهوب فلزم فيها القبول .

وعلى هذا الرأي يثبت الاستحقاق مطلقاً سواء قبل أو رد أو سكت فهو لا يتأثر بالرد ما دام الملاحظ فيه أنه إزالة ملك الواقف فقط^(١) .

وذهب الشافعية والحنفية على المشهور في كتبهم^(٢) إلى أنه ليس بشرط لا في صحة الوقف ولا في الاستحقاق فيصح متى صدرت الصيغة صحيحة، ويستحق الموقوف عليه الثمرة والغلة، وإن لم يصدر منه قبول إلا أنه إذا رده يبطل استحقاقه، وينتقل الحق إلى من يليه متى كان أهلاً للرد . ولا يقبل الرد من وليه أو وصيه أو القيم عليه، لأن الرد ضرر محض فلا يقبل من هؤلاء .

وإنما قبل الرد منه إذا كان أهلاً لأن الأموال لا تدخل في ملك أحد .
إرادته إلا في الميراث فإنه يجعل الشارع .

موقف القانون من القبول:

كان المعمول به قبل صدور قانون الوقف سنة ١٩٤٦ الراجع من مذهب

(١) المغنى ج ٥ ص ٥٤٧ .

(٢) يرى صاحب الأسعاف غير ذلك ففي ص ١٥ يقول: إن وقع لشخص بعينه وجعل آخره للفقراء يشترط قبوله في حقه فإن قبله كانت الغلة له وإن رده تكون للفقراء ويصير كأنه مات . ومن قبل ما وقف عليه ليس له الرد بعده ومن رده أول الأمر فليس له القبول بعده .

الحنفية فلم يكن القبول شرطاً لثبوت الاستحقاق في أي صورة من صور الوقف .

ثم جاء القانون مقررًا ذلك ولم يستثن منه غير صورة واحدة شرط فيها القبول لاستحقاق الموقوف عليهم . وهي ما إذا كان الموقوف عليه جهة خيرية لها من يمثلها قانوناً كالجمعيات الخيرية التي لها رؤساء يمثلونها فيتكلمون باسمها ويقبلون الهبات والتبرعات لها : والجهات العلمية العامة كالجامعات مثلاً .

فقد شرط القانون لاستحقاق تلك الجهة غلة الوقف وثمرته قبول من يمثلها فإن لم يقبل بطل الاستحقاق ، وانتقل إلى الموقوف عليه الذي يلي هذه الجهة إن وجد ، فإن لم يوجد اعتبر الوقف منتهياً .

كما صرحت بذلك المادة التاسعة^(١) . ويستوي في هذا الحكم كون الوقف على نفس الجهة أو على أشخاص تابعين لها بعنوان تبعيتهم ، كأن يقول الشخص وقفت داري هذه لسكنى الطلبة الغرباء بجامعة الاسكندرية ، أو وقفت أسهمي في شركة الحرير الصناعي على الطلبة الفلسطينيين بالأزهر ، وهذا الاستثناء له حكمته المأخوذة من الحوادث السابقة على وضع القانون .

فقد دلت تلك الحوادث على أن بعض الواقفين ممن لهم أغراض غير شريفة يعملون على الوصول إلى أغراضهم باسم الوقف وتحت ستار البر وعمل الخيرات .

(١) ونصها : لا يشترط القبول في صحة الوقف ولا يشترط كذلك في الاستحقاق ما لم يكن الموقوف عليه جهة لها من يمثلها قانوناً فإنه يشترط في استحقاقها القبول .
فإن لم يقبل من يمثلها انتقل الاستحقاق لمن يليها متى وجد ، وإن لم يوجد أصلاً أخذ حكم الوقف المنتهي المبين في المادة ١٧ .

والذي بين المادة ١٧ هو أن الوقف يصير ملكاً للواقف إن كان حياً ، فإن لم يكن كان ملكاً للمستحقين . فإن لم يكن صار ملكاً لورثة الواقف يوم وفاته ، وإلا كان للخزانة العامة .

فمن الناس من يريد التدخل في شئون الجمعيات والمؤسسات العلمية أو الدينية للاستيلاء عليها أو العبث بنظمها، أو استغلال الأفراد التابعين لها، أو بث مبادئ معينة فيها فيقف بعض ماله أو كله عليها ليصل بذلك إلى ما يريد نظر المشرع لهذا الأمر الخطير فعمل على سد ذريعة الفساد، وقطع الطريق على هؤلاء المغرضين الذين لو مكنوا من تحقيق أغراضهم الخبيثة بهذه الأوقاف الصورية لنجم عن ذلك شر مستطير، وبلاء كبير فشرط هذا الشرط . لأن المفروض فيمن يمثل جهة من هذه الجهات أن يكون حريصاً على مصلحتها عاملاً على دفع الشرور عنها، فإذا وقف عليها بحث هذا الوقف فإن وجده قصد به الخير، وليس وراءه شيء من الأغراض السيئة قبله فاستحقت هذه الجهة أو الأشخاص التابعون لها ريع الوقف. وإن وجده غير ذلك رده فانتقل الاستحقاق إلى من يليها إن وجد، وإلا طبق على هذا الوقف حكم الوقف المنتهي .

والقانون أخذ هذا الاشتراط من مذهب الحنابلة^(١) - كما في مذكرته التفسيرية- ثم إن المراد من القبول المشروط هنا هو القبول الصريح، ولا يكتفي فيه بعدم الرد، ومعنى هذا أنه إذا رد أو سكت لا يثبت الاستحقاق، وهذا مأخوذ من إطلاق القبول، فإن المطلق ينصرف إلى الفرد الكامل، ومما يؤيد ذلك ما جاء في المذكرة التفسيرية . من أنه لا بد من قبول الممثل ولا يكفي قبول غيره . . .

(١) يلاحظ أن المذكور في كتب الحنابلة . أن المشروط قبوله هو الموقوف عليه الأدمي المعين، يقول ابن قدامة في المغنى « قال أبو الخطاب إن كان الوقف على غير معين كالمساكين أو من لا يتصور منه القبول كالمساجد والقناطر لم يفتقر إلى قبول وإن كان على آدمي معين ففي اشتراط القبول وجهان، لكن واضعي القانون تحايّلوا لادخال هذه الصورة تحت قول من الأقوال فقالوا: إن المعين نوعان مشخص حقيقي واحد كان أو أكثر، ومشخص معنوي وهو الجهة التي لها من يمثلها قانوناً. ولو قالوا: إن =

بقي لنا أن نتساءل عن أمرين متعلقين بهذا الاشتراط .

أولهما : ما هي الإجراءات التي تتخذ لمعرفة قبول الممثل لجهة أو عدم قبوله ، هل لهذا القبول وقت محدد إن لم يجب فيه بأحد الأمرين اعتبر هذا السكون فضلاً كما في القبول في الوصية الذي بينته المادة الثانية^(١) والعشرون من قانونها
قم ٧١ لسنة ١٩٤٦ ؟

وثانيهما : هل لهذا الاشتراط فائدة الآن بعد أن آلت النظارة على جميع لأوقاف الخيرية لوزارة الأوقاف بحكم القانون ؟

الجواب عن الأول : إنه ليس هنا إجراءات خاصة تتبع ، لأن القانون سكت من هذه المسألة ، كما أن مذكرته التفسيرية لم تشر إليها ، ولا يمكن الرجوع فيها لمراجع من مذهب الحنفية الذي يعتبر أصلاً عاماً في كل ما سكت عنه القانون . أن هذا إجراء لم يعرض له هذا المذاهب ببيان حيث لم يجعل للقبول أي اعتبار^(٢) حتى يفصل حكم التأخير فيه .

ولم يكن قانون الوصية موجوداً عند صدور قانون الوقف حتى يقال : إنه رك بيانه اعتماداً على البيان السابق فيه ، ولو كان غرض المشرع تطبيق الإجراء لمتبع في الوصية في الوقف لتدارك هذا النقص بتشريع لاحق ، لكنه لم يفعل عملنا أنه لا يريد أن يجعل الوقف كالوصية في اعتبار التأخير في الرد رفضاً .

المصلحة تقتضي هذا الاشتراط دفماً للفساد لكان أوجه من هذا التحايل .

- (١) ونصها : « لا يشترط في القبول ولا في الرد أن يكون فور الموت . ومع ذلك تبطل الوصية إذا أبلغ الوارث أو من له تنفيذ الوصية الموصى له باعلان رسمي مشتمل على بيان كاف عن الوصية وطلب منه قبولها أو ردها ومصي على علمه بذلك ثلاثون يوماً كاملة خلاف مواعيد المسافة القانونية ولم يجب بالقبول أو الرد كتابة أن يكون له عذر مقبول .
- (٢) إذا استثنينا ما سبق أن نقلناه عن كتاب الاسداف من أن القبول شرط لاستحقاق الموقوف عليه المعين .

لأن التأخير في الوصية من غير حد ينتهي عنده يترتب عليه ضرر حيث إن الملك هناك معلق على معرفة رأي الموصي له . إن قبل الوصية كان الملك له ، وإن لم يقبلها كان للورثة ، والوصية قد لزم بموت الموصي ولا يمكن إنهاؤها قبل معرفة رأي الموصي له ، بخلاف التأخير في الوقف فإنه لا ضرر فيه على أحد ، لأن الواقف يدفع الربح لتلك الجهة إن قبل الممثل ، أو يدفعه إلى غيرها إن لم يقبل ، أو يرد إليه وقفه إن لم تكن جهة أخرى ، وهذه مسألة لا يضره فيها التأخير .

على أن الواقف يستطيع أن يرجع عن وقفه متى شاء طول حياته في غير وقف المسجد وما وقف عليه ، فلو تأذى من التأخير رجوع عن وقفه وانتهت المسألة بخلاف الوصية بعد موت الموصي فإنه لا يتصور الرجوع فيها ولا يملك الورثة إبطالها .

والجواب عن الثاني: إن هذا الاشتراط أصبح قليل الفائدة ، لأن وزارة الأوقاف التي آلت النظارة ستتسلم المال الموقوف من الواقف وتتولى شئونه ، وتوصل الربح إلى تلك الجهة ، فلا يكون للواقف علاقة بها ، وهي باعتبار أنها أمينة على مصالح الجهات الخيرية ليس لها أغراض يخاف منها على الجهة الموقوفة .

والواقف وإن كان له الحق في اشتراط النظارة لنفسه ما دام حياً إلا أن التشريعات الجديدة في الوقف تجعل لوزير الأوقاف أن يسلبه هذا الحق إذا ما أساء استعماله .

الباب الثاني في الشروط وما يلحق بها من شروط الواقفين وفيه فصول

تمهيد : قدمنا أن وجود الوقف يتوقف على وجود أمور أربعة هي الواقف، والموقوف، والموقوف عليه، والصيغة التي تعبر عن إرادة الواقف. ومجرد وجود هذه الأمور لا يكفي لوجود الوقف شرعاً بحيث تترتب عليه آثاره المقصودة منه، بل لا بد من تحقق أوصاف في كل واحد منها ليصح الوقف وهذه الأوصاف هي المعروفة عند الفقهاء باسم الشروط. والشروط جمع شرط وهو في اللغة إلزام الشيء والتزامه. وفي الاصطلاح الشرعي. ما يتوقف عليه وجود الشيء شرعاً وليس جزءاً من حقيقته، وبالتحريك (الشرط) العلامة المميزة، وجمعه أشراط، ومنه أشراط الساعة. أي علاماتها^(١).

(١) القاموس المحيط، وأساس البلاغة.

الفصل الأول فيما يشترط في الصيغة

عرفنا مما سبق أن الوقف من التصرفات التي توجد بإرادة واحدة، وأن ركنه هو الإيجاب فقط، وأن القبول ليس ركناً فيه بالاتفاق، كما أنه ليس شرطاً لصحته ولا للاستحقاق فيه إلا في إحدى صورته في بعض المذاهب. فصيغة الوقف هي الإيجاب الذي يصدر من الواقف دالاً على إرادته ورغبته يستوي في ذلك الكلام والكتابة والإشارة من العاجز عن التعبير بغيرها متى كانت دالة على مراد الواقف دلالة واضحة. والفعل إذا كان دالاً في عرف الناس.

وصيغ التصرفات بوجه عام تصدر من أصحابها على أشكال مختلفة. فتارة تكون منجزة، وأخرى تكون معلقة أو مضافة، وهي مع هذا قد تكون مقيدة بشرط أو مجردة عنه، وهذه الشروط منها الصحيح وغير الصحيح.

من أجل هذا شرط الفقهاء في صيغة الوقف شروطاً لا بد منها لصحته، والقانون أقرب بعض هذه الشروط، وألغى البعض الآخر، ثم أتى بشرط جديد لم يذكره الفقهاء وإليك تفصيل ذلك:

الشرط الأول: ألا تكون الصيغة معلقة على أمر غير موجود وقت الوقف. ولتوضيح هذا الشرط نبين الفرق بين الصيغة المنجزة والمعلقة والمضافة فنقول:

الصيغة المنجزة: هي التي تدل على إنشاء الوقف وترتيب آثاره عليه في الحال مثل قول الواقف: وقفت هذه الأرض على مسجد بلدي، ولا خلاف بين الفقهاء في أن هذه الصيغة يصح بها الوقف، وترتب عليه آثاره من وقت صدورها من الواقف ما دامت الشروط الأخرى مستوفاة.

والصيغة المضافة: هي التي تدل على إنشاء الوقف من غير أن تترتب عليه آثاره في الحال، بل تتأخر إلى زمن مستقبل أضيفت إليه. مثل أن يقول الواقف وقفت هذه الأرض لينفق منها على الطلاب المحتاجين من أول العام الدراسي المقبل، فإن هذه الصيغة تنشئ الوقف في الحال. لكن آثاره وهي استحقاق الطلاب المحتاجين للنفقة من ريع هذه الأرض لا توجد إلا في الوقت المضاف إليه وهو أول العام، وحكم هذه الصيغة يختلف باختلاف الزمن الذي أضيفت إليه. فإن أضافها إلى ما بعد الموت كأن يقول. وقفت هذه الأرض على ذلك المسجد لينفق منها على مصالحه بعد موتي كان هذا الوقف وصية تأخذ أحكام الوصية، وتلزم الورثة إذا مات الواقف مصراً على وقفه ولم يرجع عنه، لأن العبرة في العقود والتصرفات للمعاني لا للألفاظ.

وإن كانت الإضافة إلى وقت آخر غير ما بعد الموت ففي صحتها روايتان في مذهب الحنفية. إحداهما: إنها تصح ويستحق الموقوف عليهم الربيع من حين مجيء الوقت المضاف إليه، والثانية: إنها لا تصح فلا وقف ولا استحقاق.

ومنشأ اختلاف الروايتين، إن الوقف يشبه الإسقاط من ناحية أنه إخراج العين الموقوفة عن ملكه، ويشبه الإجارة من جهة أن المقصود منه انتفاع الموقوف عليهم بالربيع. ويشبه التمليكات من جهة أنه يجعل العين على حكم ملك الله تعالى بعد إخراجها عن ملكه ليملك الموقوف عليهم منفعتها، فللشبهين الأول والثاني يصح إضافته لأن الإسقاطات والإجارة مما تصح إضافتها، وللشبه الثالث لا يصح إضافته لأن التمليكات لا تقبل الإضافة، ولقد رجحوا

الرواية الأولى لما فيها من التوسعة على الناس في أوقافهم .

الصيغة المعلقة : هي التي تفيد إنشاء الوقف على تقدير وجود أمر في المستقبل باداءة من أدوات التعليق ، فإن وجد ذلك الأمر وجد الوقف حين وجوده ، وإن لم يوجد فلا وقف ، فهذه الصيغة لا تدل على إنشاء الوقف ووجوده من حين صدوره وبالأولى لا تدل على ترتيب الآثار عليه ، لأن المعدوم لا ترتب عليه آثار وجودية مثل أن تقول : إن نجحت في الامتحان وقفت هذه الدار لسكنى الطلبة الغرباء ، فإنك لم تنشئ بهذه العبارة وقفاً ولم ترد ذلك ، بل قصدت بها إن تحقق النجاح في المستقبل أنشأت الوقف ، وإن لم يتحقق فلا وقف .

وحكم هذه الصيغة يختلف باختلاف الشرط المعلق عليه ، فإن كان المعلق عليه موت الواقف^(١) يكون وصية بالوقف فيأخذ حكم الوصية فيلزم الورثة تنفيذها بعد موته إذا مات مصراً عليها من غير رجوع .

وإن كان المعلق عليه أمراً آخر غير موت الواقف فإن كان محققاً حين صدوره صح الوقف وترتيب عليه آثاره لأن هذا تعليق صوري ، وهو في الحقيقة تنجيز ، فلو قال قائل : إن كانت هذه الدار ملكي فقد وقفتها على فقراء هذه البلدة ، وتبين أن هذه الدار كانت ملكاً له حين صدور الكلام منه بأن ملكها بالإرث قبله صح الوقف .

وإن كان المعلق عليه معدوماً في الحال ، ويحتمل وجوده في المستقبل فلا

(١) ينبغي ملاحظة أن صحة الوقف عند تعليقه على الموت متوقفة على الإطلاق في الموت المعلق عليه لأنه محقق لا محالة ، أما إذا علق على موت مقيد كأن يقول : إن مت في عامي هذا أو من هذا المرض فقد وقفت أرضي هذه فلا يصح لأن المعلق عليه غير محقق الوقوع فيحتمل وجوده ويحتمل عدمه .

يصح الوقف بهذه الصيغة مراعاة لشبهه بالتمليكات التي لا تقبل التعليق لما فيه من الخطر وهو احتمال الوجود والعدم .

فإذا قال الشخص : هذه العمارة صدفة موقوفة على فقراء الطلاب إن ملكتها فإنها لا تكون وقفاً إذا ملكها ، لأنه لم ينشئ وقفاً بعبارة السابقة ، وإنما علقه على أمر معدوم كأنه قال : إن ملكت هذه العمارة كانت وقفاً وإن لم أملكها فلا وقف .

والقانون لم يأت بحكم يخالف هذا . بل إنه بعدما شرط في صحته صدور إشهار رسمي أمام المحكمة ممن يملكه لا يتصور أن يوجد وقف معلق على أمر غير موجود .

الشرط الثاني : ألا تكون مقترنة بشرط باطل في وقف غير المسجد . وهو كل شرط يخل بأصل الوقف أو ينافي حكمه مثل ما إذا قال : وقفت أرضي هذه على المسجد على أن لي أن أبيعها وأنفق ثمنها كيف شئت مثلاً ، فإذا صدرت الصيغة مقترنة بشرط باطل لا يصح الوقف ولا يترتب عليه أي أثر ، وهذا على الرأي الراجح من مذهب الحنفية ، وفي رواية عن أبي يوسف أنه يبطل الشرط ويصح الوقف وعلى هذه الرواية لا يشترط هذا الشرط ، وقد اختار المتأخرون هذه الرواية للفتوى وأما وقف المسجد فلا يتأثر بهذا الشرط بالاتفاق فيصح الوقف ويلغو الشرط .

والقانون لم يقر هذا الشرط لأنه لم يجعل للشروط تأثيراً في الوقف ، بل الشرط في نظره إما صحيح يجب الوفاء به ، وإما غير صحيح يقع باطلاً ويصح الوقف وسيأتي توضيح ذلك في بحث شروط الواقفين .

الشرط الثالث : ألا تكون مقترنة بما يدل على التاقية . فإذا قال أرضي هذه وقف على فقراء بلدي مدة عشر سنوات ، أو وقف على هذا الملجأ إلى أن

يتخرب لا يصح الوقف .

وهذا الشرط متفق عليه بين الصاحبين ، والخلاف بينهما إنما هو في بعض صورته ، فمن لاحظ هذه الصور ذكر الخلاف بينهما ، ولسنا هنا بحاجة إلى ذكر هذه التفاصيل .

وهذا الشرط يستلزم أن يكون الموقوف عقاراً ، وأن يكون آخر مصارف الوقف جهة بر لا تنقطع كالفقراء والمساكين مثلاً ، وإنما اشترطوا هذا الشرط لأن الوقف شرع ليكون صدقة دائمة فتوفيته ينافي حكمه الذي شرع لأجله ، وخالف الإمام مالك في هذا الشرط فجوز أن يكون الوقف مؤقتاً لمدة معينة ينتهي بعدها ويعود للواقف حرية التصرف كما كان قبل الوقف .

أما القانون : فقد جاءت مادته الخامسة ببيان حكم التأييد والتوقيت ونصها « وقف المسجد لا يكون إلا مؤبداً . ويجوز أن يكون الوقف على ما عداه من الخيرات مؤقتاً أو مؤبداً ، وإذا أطلق كان مؤبداً . أما الوقف على غير الخيرات فلا يكون إلا مؤقتاً » ، وبعد أن بينت حد التوقيت فيه قالت « ويجوز للواقف تأقيت وقفه الصادر قبل العمل بهذا القانون طبقاً لأحكام الفقرات السابقة متى كان له حق الرجوع ؟ » .

فأنت ترى من فقرات هذه المادة أنه قد وافق ما كان معمولاً به قبله في موضع وخالفه في مواضع .

أما الموافقة ففي المسجد وما وقف عليه فإنه لا يكون إلا مؤبداً^(١) ،

(١) فالحنفية والشافعية يرون أن وقف المسجد لا يكون إلا مؤبداً فإذا نص عليه أو أطلق كان مسجداً ، وإذا شرط التوقيت فيه كان يقول . جعلت هذه الدار مسجداً مدة عشر سنوات =

والتوقيت فيه يكون لغوا يؤخذ ذلك من منطوق الفقرة الأولى بالنسبة لوقف المسجد، أما حكم ما وقف عليه فيؤخذ من مفهوم الفقرة الثانية، ويجوز أن يكون الوقف على ما عداه من الخيرات مؤقتاً أو مؤبداً « لأنها ناطقة بجواز التوقيت والتأييد فيما وقف على غير المسجد من الخيرات وسكتت عما وقف على المسجد، وحكم المسكوت عنه يؤخذ إما من المفهوم، وإما من حكم اللزوم. فقد سوى فيه بين وقف المسجد وما وقف عليه في أنه لا يكون إلا لازماً، أو من الراجح في مذهب الحنفية وهو التأييد لأن ذلك هو حكم كل مسكوت عنه في القانون.

وأما المخالفة: فأولاً في الوقف الخيري على غير المسجد فإنه جوز فيه التوقيت والتأييد، فإذا وقف شخص مالا معيناً على مصلحة أو ملجأ أو مدرسة أو غيرها، فله أن يجعل ذلك مؤبداً وله أن يوقته لمدة معينة، وإذا أطلق الوقف عن التأييد والتأقيت كان مؤبداً عملاً بالأصل، لأن الأوقاف في أصلها صدقات مؤبدة. فالواقف لما لم يوقته دل ذلك على أنه أراد التأييد.

ولقد برر واضعوا القانون جواز تأقيت هذا النوع من الوقف بأن تأييد الوقف يقضي بحبس العين عن التداول، وقد يؤثر ذلك أثراً سيئاً في الثروة العامة.

والقانون في هذا أخذ بمذهب المالكية القائلين بجواز أن يكون الوقف مطلقاً مؤبداً أو مؤقتاً بوقت معين.

= صح الوقف وبطل الشرط عند الشافعية « شرح المنهاج ج ٣ ص ٢٢٨ » وكذلك عند الحنفية. وأما المالكية فأنهم أجازوا ذلك وكان مسجداً في المدة المعينة ويعود بعدها إلى ملك الواقف أو ورثته إذا مات « منح الجليل ج ٤ ص ٧٧ ».

ثانياً: في الوقف الأهلي فقد شرط فيه أن يكون مؤقتاً . والمخالفة هنا أشد منها في الحالة السابقة ، لأنه نقل فيها الوقف من حالته الأولى إلى حالة أخرى نقيضها وهي منع التأييد ، وليس لهذا سند من أي مذهب من مذاهب القائلين بمشروعية الوقف ، لأنهم ما بين مشروط للتأييد وما بين مجوز للتوقيت ، وأما منع التأييد باشتراط التوقيت فلا نعلم أحداً ذهب إليه منهم .

ولقد برر واضعوا المشروع هذا الاشتراط بما جاء في مذكرته التفسيرية . إن في هذا الوقف جبراً على الموقوف عليهم وخاصة الأجيال المقبلة الذين لا يعلم الواقف من أمرهم شيئاً ، ولم يتبين له من أخلاقهم وتصرفاتهم ما يبرر حجره عليهم . بل إن أكثر الطبقات من الموقوف عليهم لا يخلقون إلا بعد موته ، هذا إلى أن التأييد كثيراً ما يجر إلى ضالة الأنصبه ، ويتبع ذلك عدم الاكتراث بالوقف وإهمال شئونه ثم ضباعه أو تخربه - وهذه العوامل مجتمعة تقضي بأن الخير في أن يكون الوقف الأهلي مؤقتاً لا تأييد فيه ، وأن يكون تأييده لمدة مقبولة .

ثالثاً: إنه جوز للواقف أن يؤقت في وقفه الذي صدر منه قبل العمل بالقانون إذا كان له حق الرجوع فيه .

ومن هذا التفصيل ندرك أن حكم تأييد الوقف وتوقيته مرتبط بلزومه وعدمه ، فكل وقف لازم لا يكون إلا مؤبداً ، وكل وقف غير لازم لا يلزم فيه التأييد إذا استثنينا الوقف الأهلي المشروط فيه التوقيت ، وكذلك في الأوقاف السابقة كل وقف لازم لا يجوز فيه الرجوع لا يجوز توقيته والعكس صحيح .

الشرط الجديد في القانون

لم يشرط الفقهاء في الصيغة لصحة الوقف غير ما تقدم من شروط متفق عليها أو مختلف فيها، فإذا توفرت هذه الشروط مع الشروط الأخرى صح الوقف وترتبت عليه آثاره. سواء كتب به ورقة أو لم يكتب. صدر به إشهاد رسمي أو لا.

ومع أن بعض الفقهاء شرط لصحة التصرف كتابته إلا أنه لم يوجد فقيه من فقهاء المسلمين شرط لصحة الوقف، أو أي تصرف من التصرفات صدور إشهاد رسمي به.

ولقد كان العمل على هذا بالمحاكم المصرية قبل صدور قانون الوقف رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦، فكان الوقف يعتبر صحيحاً في نظر القضاة، فتسمع الدعوى المتعلقة به ما دام المدعي عليه معترفاً به غير منكر له سواء وجد إشهاد رسمي أو لم يوجد، ولم يكن يشترط فيه حينذاك وجود الإشهاد الرسمي إلا في حالة الإنكار.

وهذا الاشتراط حكم إجرائي لا علاقة له بصحة الوقف، لأنه شرط لسماع الدعوى في هذه الحالة. فالقضاة ممنوعون من سماع الدعوى المتعلقة بالوقف والسير فيها عند الإنكار إلا إذا وجد به إشهاد رسمي كما تقضي بذلك المادة ١٣٧^(١) - من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية.

(١) ونصها: يمنع عند الإنكار سماع دعوى الوقف أو الإقرار به أو استبداله أو الإدخال أو الإخراج وغير ذلك من الشروط التي تشترط فيه إلا إذا وجد بذلك إشهاد ممن يملكه على يد =

ولكن الحوادث دلت على أن اعتبار الوقف صحيحاً من غير صدور هذا الإشهاد سبب وجود كثير من الدعاوى الباطلة الملفقة، استعان أصحابها بشهود الزور - وما أكثرهم - حتى ضج الناس بالشكوى، فكان الواحد يدعي أن هذا العقار موقوف أو أنه مستحق فيه من غير أن يكون لتلك الدعوى ظل من الحقيقة، ويؤيد دعواه بشهادة شاهدين ممن اتخذوا شهادة الزور طريقاً للكسب غير المشروع. والقاضي مضطر إلى سماع هذه الدعوى والسير فيها ما دام لم يوجد إنكار من المدعي عليه، وما كان هؤلاء المصللون يعجزون عن إثبات إقرار المدعي عليه بشتى الطرق كي تسمع دعواهم من غير طلب لإشهاد رسمي بالوقف، فكثيراً ما بحثوا عن كلمة عابرة صدرت منه تدل على إقراره بالوقف. كلمة عابرة لم يقصدها صاحبها، ولم يرد بها الإقرار بالوقف، بل ولا خطر له ذلك على بال. كلمة صدرت منه في محضر قضية أخرى، أو محضر تحقيق في النيابة أو غيرها.

حاكم شرعي بالقطر المصري أو مأذون من قبله كالمبين في المادة - ٣٦٤ - من هذه اللائحة. وكان مقيداً بدفتر إحدى المحاكم الشرعية المصرية. وكذلك الحال في دعوى شرط لم يكن مدوناً بكتاب الوقف المسجل وفي دعوى مستحق لم يكن من الموقوف عليهم وقت الدعوى بمقتضى ما ذكر.

ولا يعتبر الإشهاد السابق الذكر حجة على الغير إلا إذا كان هو أو ملخصه مسجلاً بسجل المحكمة التي بدائرتها العقار الموقوف طبقاً لأحكام المادة - ٣٧٣ - من هذه اللائحة وهذه المادة لم تلغ بقانون إلغاء المحاكم الشرعية لكن المادتين ٣٤٦، ٣٧٣ - ألغيتا بالقانون رقم ٦٢٩ لسنة ١٩٥٥ الخاص بتعديل قانون التوثيق. فمادته الثانية تقول تلغى المواد من ٣٦٢ إلى ٣٧٣ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية الصادر بها المرسوم بقانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٣١.

فتلافياً لهذا التحايل اتجه المشرع إلى عمل حاسم يقطع به الطريق على هؤلاء المضللين فجعل من الحكم الإجرائي - وهو اشتراط وجود إشهاد رسمي لسماع الدعوى عند الإنكار - حكماً موضوعياً بأن جعل هذا القيد شرطاً لصحة الوقف .

كما أنه وجد أن اعتبار الوقف صحيحاً من غير هذا الإشهاد يجعل الوقف غير متناسق مع التصرفات العقارية الأخرى، حيث ينفرد بحكم خاص لا مبرر لوجوده .

فقانون الشهر العقاري ينص في مادته التاسعة على « أن جميع التصرفات التي من شأنها إنشاء حق من الحقوق العينية العقارية الأصلية أو نقله أو تغييره أو زواله، وكذلك الأحكام النهائية المثبتة لشيء من ذلك يجب شهرها بطريق التسجيل، ويدخل في هذه التصرفات الوقف والوصية، ويترتب على عدم التسجيل أن الحقوق المشار إليها لا تنشأ ولا تنقل ولا تتغير ولا تزول لا بين ذوي الشأن ولا بالنسبة لغيرهم» .

لهذين السببين وللمحافظة على الوقف الخيري المؤبد من أن تمتد إليه يد الطامعين إذا ما طال عليه الزمن جاء في مطلع قانون الوقف الحكم بضرورة صدور إشهاد رسمي، فمادته الأولى تقول: « من وقت العمل بهذا القانون لا يصح الوقف ولا الرجوع فيه ولا التغيير في مصارفه وشروطه ولا الاستبدال به من الواقف إلا إذا صدر بذلك إشهاد ممن يملكه لدى إحدى المحاكم الشرعية بالمملكة المصرية على الوجه المبين بالمادتين الثانية والثالثة وضبط بدفتر المحكمة فهذه المادة جعلت صحة إنشاء الوقف أو الرجوع فيه والتغيير في مصارفه وشروطه موقوفة على صدور إشهاد رسمي ممن يملكه أمام محكمة شرعية مصرية وضبطه في دفتر تلك المحكمة .

فإذا صدر واحد منها بغير هذا الإشهاد لا يكون له وجود في نظر القانون حتى ولو كان مستوفياً لشرائطه كلها في نظر الفقهاء^(١).

وينبغي أن يلاحظ هنا الأمور الآتية:

الأول: أن القانون لم يشترط إلا ضبط الإشهاد بدفتر المحكمة دون تحرير سنده أو تسجيله، فإذا سمع الإشهاد بالوقف وضبط بدفتر المحكمة كان صحيحاً قانوناً، وترتب عليه أثره سواء حرر سنده أو لم يحرر، سجل أو لم يسجل.

فيكون للموقوف عليه جميع الحقوق الواردة في كتاب الوقف من استحقاق الغلة والثمرة والانتفاع بها. وهذا لا يتنافى مع ما جاء بقانون الشهر العقاري من وجوب شهرها بطريق التسجيل، لأن ثبوت الحقوق المترتبة على التصرف شيء وانتقال الحق العيني شيء آخر، فقد استقرت أحكام محكمة النقض على أن بمجرد انعقاد التصرف الواجب شهرة يكون لمن عقد التصرف لمصلحته جميع الحقوق التي من شأن هذا التصرف أن يرتبها له ما عدا انتقال الحق العيني فيتراخى هنا هذا الانتقال حتى حصول التسجيل.

(١) الإشهاد في عرف المحاكم الشرعية « حين صدور القانون » عبارة عن إنشاء التصرف لدى من له الحق في سماعه من قضاة المحكمة أو من موظفيها. وكثيراً ما يطلق لفظ الإشهاد في العرف على الوثيقة التي يحرر فيها إنشاء التصرف:

وتدوين الشهادات بالمحاكم ثلاثة أنواع كما هو نص المادة ٣٦٣ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية الملغاة.

- ١ - ضبط الشهادات وهو كتابتها بدفاتر المضابط.
- ٢ - تحرير سندات الإشهاد وهو كتابة صورها بالأوراق المدموغة مطابقة لأصلها.
- ٣ - تسجيل السند أو الحكم وهو كتابة ما به حرفياً بالسجلات أو حفظ صورها الشمسية.

الثاني: إن ظاهر عموم لفظ الوقف في المادة الأولى شامل لوقف المسجد لكن هذا الظاهر غير مراد للمشرع. فوقف المسجد صحيح وإن لم يصدر به إشهاد رسمي.

يدلنا على ذلك أن اللجنة المكلفة بوضع هذا القانون وغيره من مسائل الأحوال الشخصية مكلفة بأن تختار أحكامه من المذاهب الإسلامية^(١) ومنعت من أن تأتي بحكم يخالف تلك المذاهب. كما جاء في قرار تشكيلها.

والفهاء مختلفون في وقف غير المسجد ما بين مانع ومجيز، والمجيزون مختلفون في لزومه، ومع اختلافهم هذا متفقون على أن وقف المسجد صحيح ولازم متى تحققت شرائط الوقف الشرعية لم يخالف في ذلك احد.

فإذا كانت اللجنة قد اتخذت من خلاف الفقهاء في وقف غير المسجد سنداً لها في اشتراط صدور الإشهاد الرسمي في صحة هذا الوقف بحيث إذا صدر به الإشهاد كان صحيحاً عملاً بقول المجوزين له، وإذا لم يصدر به الإشهاد كان غير صحيح عملاً بقول المانعين من أئمة التابعين.

إذا فعلت ذلك في وقف غير المسجد فلن تستطيع فعله في وقف المسجد لأنها لو شرطته لأدى إلى القول بعدم صحة وقف المسجد في حالة عدم صدور الإشهاد به، وهو مالم يقل به أحد من فقهاء المسلمين، فتكون قد خالفت الإجماع وأبطلت حكماً مجعاً عليه.

وعلى هذا يكون وقف المسجد مسكوتاً عنه فيرجع فيه إلى الراجع من مذهب الحنفية، وهو يقرر أن وقف المسجد صحيح لازم من غير توقف على صدور إشهاد رسمي به.

(١) إذا كان مصدر هذا القانون هو مذاهب الفقهاء، ومصادر القوانين من أهم ما يرجع إليه في تفسير معانيها وتحديد المراد منها، فيجب أن تحمل هذه المادة على غير وقف المسجد.

الثالث: أن القانون رقم ٦٢٩ لسنة ١٩٥٥ ألغى المادة ٣٦٣ من لائحة المحاكم الشرعية كما ألغى أقلام التوثيق بتلك المحاكم.

فمادته الثانية تقول: « تلغى المواد من ٣٦٢ - ٣٧٣ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية ».

ومادته الثالثة تقول: « تلغى أقلام التوثيق بالمحاكم الشرعية كما تلغى عملية التوثيق بالمجالس المالية وتحال إلى مكتب التوثيق جميع المضابط والسجلات والدفاتر المتعلقة بها ».

الفصل الثاني في شروط الواقف

يشترط في الواقف أن يكون من أهل التبرع، لأن الوقف إما إسقاط أو تبرع، وفي كل إخراج للملكه لا في نظير عوض، وأهلية التبرع المعير عنها بكمال الأهلية تتحقق إذا توافر في الشخص أربعة شروط.

الأول: أن يكون حراً فلا يصح الوقف من الرقيق لأنه لا ملك له يتبرع به أو يسقطه، بل هو مملوك لسيدته.

الثاني: أن يكون بالغاً. والبلوغ يكون بظهور أماراته أو ببلوغ السن وهو خمس عشرة سنة للفتي والفتاة على ما هو المعمول به الآن، وعلى هذا لا يصح وقف الصبي سواء كان مميزاً أو غير مميز، لأن غير المميز ليس أهلاً للتصرفات مطلقاً، والمميز ليس أهلاً للتبرعات.

الثالث: أن يكون عاقلاً والمراد به كمال العقل، فلا يصح الوقف من فاقده كالجنون أو ناقصه كالمعتوه^(١)، ويلحق بذلك من حصل خلل في عقله بأي سبب من الأسباب، وإنما اشترط ذلك لأن صحة التبرعات أو ما في معناها من

(١) المعتوه هو من اختلط كلامه فمرة يشبه كلام العقلاء ومرة يشبه كلام المجانين ومن الفقهاء من قسم العته إلى قسمين. أحدهما هذا، والثاني هو اختلاف في العقل كالجنون، ولا يفارق الجنون إلا في أنه صامت وذلك يقال له الجنون الصامت.

الإسقاطات تتوقف على كمال العقل .

الرابع: أن يكون رشيداً، والرشد في اللغة بمعنى الصلاح والهدى إلى صواب الأعمال .

والفقهاء من الحنفية يريدون به أن يكون الشخص حسن التصرف في المال من الوجهة الدنيوية ولو كان فاسقاً من الوجهة الدينية، والشافعية يعتبرون الأمرين معاً .

وهذا الرشد لم تحدد له سن عند الفقهاء، لأنه قد يصاحب البلوغ، وقد يتأخر عنه قليلاً أو كثيراً حسبما يكون للشخص من سابق خبرة وتمرين في شئون المال وأحوال الناس، فمناطق الحكم على الشخص بالرشد عندهم هو تحقق حسن تصرفه على مقتضى العقل والشرع، فإذا بلغ على هذه الحالة كان كامل الأهلية وصح وقفه، وإن بلغ سفيهياً أو مغفلاً حجر عليه. وإذا تم الحجر لا يصح منه الوقف لعدم أهليته للتبرع .

ولقد كان العمل جارياً على صحة وقف السفیه والمغفل على نفسها أولاً ثم من بعده على جهة بر إذا أذنت المحكمة الحسبية بذلك، ولكن بعد إلغاء الوقف الأهلي أصبح الحكم عدم جواز وقف المحجور عليه .

والسفيه هو الذي ينفق أمواله في وجوه لا تتفق مع العقل والشرع، فيكون بذلك مبذراً متلافياً، والمغفل هو الذي يغبن في البياعات، ولا يهتدي إلى الرابع منها لجهله بشئونها .

والقانون حدد سن الرشد بإحدى وعشرين سنة ميلادية، واعتبر الشخص قبلها قاصراً، فإذا بلغها من غير سفه ولا غفلة كان كامل الأهلية. فقانون المحاكم الحسبية رقم ٩٩ لسنة ١٩٤٧ يقول في مادته الأولى. « القاصر من لم يبلغ سن الرشد وهي إحدى وعشرون سنة كاملة » وفي الثانية « ليس للقاصر أن

يتسلم أمواله قبل بلوغ سن الرشد، ومع ذلك فإذا بلغ الثامنة عشرة من عمره جاز له بإذن من المحكمة أن يتسلم كل هذه الأموال أو بعضها لإدارتها بعد سماع أقوال الوصي، ومن بعده قانون الولاية على المال رقم ١١٩ لسنة ١٩٥٢ يقرر مثل ذلك.

وقانون الوقف لم يتعرض لبلوغ الواقف سن الرشد قانوناً، وليس معنى هذا عدم اعتباره، لأن هذا القانون ليس قانوناً شاملاً لكل أحكام الوقف، بل هو علاج لمواضع الشكايات فيه، بدليل أن قانون الوصية قد نص على اشتراط ذلك في الموصي في مادته الخامسة^(١).

هذه الشروط الأربعة المحققة لكمال الأهلية لا بد منها لصحة الوقف، ويجب على الموثق أن يتأكد من وجودها قبل كتابة الإشهاد بالوقف حتى إذا ما ثبت أن الواقف كان فاقداً لواحد منها حين وقفه اعتبر وقفه باطلاً لا يترتب عليه أي أثر من وقت صدوره منه.

وهناك أمران: لهما تأثير من تصرفات الشخص. هما الدين ومرض الموت فهل لهما تأثير في الوقف حتى يشترط عدمها في الواقف؟
والجواب: أنها يؤثران فيه لكن لا في صحة الوقف^(٢) بل في نفاذه والمسألة فيها تفصيل وإليك البيان.

أما المدين: فإما أن يكون دينه مستغرقاً لماله بأن كان الدين مساوياً للمال في القيمة أو أكثر منه. أو غير مستغرق، والمدين المستغرق إما أن يكون محجوراً

(١) ونصها: يشترط في الموصي أن يكون أهلاً للتبرع قانوناً، على أنه إذا كان محجوراً عليه لسفه أو غفلة أو بلغ من العمر ثمانين سنة شمسية جازت وصيته بإذن المجلس الحسيني.
(٢) خلافاً للملكية الذين ذهبوا إلى أن الدين المستغرق مانع من صحة الوقف سواء كان محجوراً عليه أولاً.

عليه بناء على طلب دائنيه أولاً ، وفي كل إما أن يصدر منه الوقف في صحته أو في مرض موته .

فإذا كان الدين غير مستغرق ووقف ما زاد عما يفي بدينه فالوقف صحيح نافذ في حق الدائنين لا يتوقف على إجازة أحد منهم سواء كان في صحته أو في مرض موته .

وإن كان الدين مستغرقاً والمدين محجوراً عليه بسبب هذا الدين ووقف ماله كله أو بعضه بعد الحجر عليه توقف نفاذ وقفه على إجازة الدائنين ، فإن أجازوه نفذ ، وإن لم يجيزوه كان لهم الحق في طلب إبطاله سواء كان هذا الوقف صادراً منه في صحته أو في مرض موته .

وإنما توقف نفاذه على إجازتهم لأن الحجر كان للمحافظة على حقوقهم التي تعلق بماله أيضاً بمجرد الحجر بعد أن كانت متعلقة بدمته فقط ، وحينئذ يكون تصرفه في المال بالتبرع تصرفاً في مال تعلق به حق للغير فلو لم نراع ذلك الحق كان الحجر عبثاً لا فائدة فيه ، وتعتبر إجازتهم من وقت إنشاء الوقف .

وإن كان الدين مستغرقاً ووقف قبل الحجر عليه في مرض موته فإنه يتوقف نفاذه أيضاً على إجازتهم ، وإنما توقف في هذه الحالة لأن حقوق الدائنين تعلق بدمته وماله معاً كما في صورة الحجر محافظة على أموال الدائنين لاحتمال أنه تصرف هذا التصرف بقصد تضييع حقوقهم غير أن الإجازة لا تعتبر منهم من وقت إنشاء الوقف ، بل بعد الموت ، لأن المرض الذي يعتبر بمنزلة الحجر هو مرض الموت فما لم يتصل الموت لا نعرف إن كان هو أولاً . لجواز أن يبرأ منه ، وسيأتي بيان معنى مرض الموت .

أما إذا وقف في صحته فإن وقفه صحيح نافذ لا يتوقف على إجازة الدائنين لا في حياته ولا بعد وفاته ، لأن حقوقهم لم تعلق بالمال ، بل هي لا زالت متعلقة

بذمته فقط، وهذا ما عليه جمهور الفقهاء .

وذهب المالكية: إلى أن وقفه في هذه الحالة باطل متى ثبت تقدم دينه على وقفه: ولقد أفتى أبو السعود العمادي^(١) من الحنفية: بأن هذا الوقف موقوف على إجازة الدائنين كما في الصورة السابقة، وتابعه بعض فقهاء الحنفية المعاصرين له ومن جاء بعدهم .

وقانون الوقف لم ينص على هذه المسألة فكان يوهم أنه بقي العمل بالراجع من مذهب الحنفية وهو عدم التوقف، ولكن المعمول به غير ذلك وهو يوافق ما ذهب إليه المالكية وما أفتى به المتأخرون من الحنفية في كونه غير نافذ . ولعل السر في إهمال قانون الوقف النص على ذلك أن هذه المسألة كانت من اختصاص المحاكم الأهلية في هذا الوقف . كما ورد في المادة ١٦ من قانون نظام القضاء رقم ١٤٧ لسنة ١٩٤٩ فتركها ليعمل فيها بالقانون المدني الذي بين ذلك في المادة ٢٣٨^(٢) .

وأما المريض مرض الموت: فقد عرفنا حكم وقفه إذا كان مديناً . وهو أنه يتوقف نفاذه على إجازة الدائنين في الدين المستغرق من وقت إنشاء الوقف إذا كان محجوراً عليه، ومن بعد الوفاة إذا لم يكن محجوراً عليه، وإذا كان

(١) هو المولي محمد العمادي مفتي السلطنة العثمانية في زمن سليمان وسليم ولد سنة ٨٩٦ هـ وتوفي سنة ٩٨٢ هـ وكان يعتبر رئيس المذهب الحنفي في عصره .

(٢) ونصها: ١ - إذا كان تصرف المدين بعوض اشترط لعدم نفاذه في حق الدائن ألا يكون منطوياً على غش من المدين وأن يكون من صدر لهم التصرف على علم بهذا الغش ويكفي لاعتبار التصرف منطوياً على الغش أن يكون قد صدر من المدين وهو عالم أنه معسر كما يعتبر من صدر له التصرف عالماً بغش المدين إذا كان قد علم أن هذا المدين معسر .
٢ - أما إذا كان التصرف تبرعاً فإنه لا ينفذ في حق الدائن ولو كان من صدر له التبرع حسن النية ولو ثبت أن المدين لم يرتكب غشاً .

الدين غير مستغرق فإنه يتوقف فيما يتعلق به الدين، وما زاد عليه لا يتوقف فيه، وأما إذا كان غير مدين فإن لم يكن له ورثة نفذ وقفة ولم يتوقف على إجازة أحد، سواء كان الوقف لكل المال أو لبعضه لعدم تعلق حق لأحد في المال الموقوف.

وإن كان له ورثة أخذ هذا الوقف حكم الوصية. على معنى أنه ينفذ من ثلث المال من غير توقف على إذن أحد، وإذا مات لزم ورثته هذا القدر.

وأما وقفه فيما زاد على الثلث فإنه ينفذ من وقت إنشاء الوقف، ولكنه لا يلزم الورثة بعد موته، لأنه لما مات من هذا المرض تبين أن حق الورثة تعلق بعين المال في ثلثيه، فيكون قد تصرف في مال تعلق به حق للغير، فيتوقف على إجازتهم. إن أجازوه سقط حقهم فيه، وإن لم يجيزوه لم ينفذ في حقهم.

وكل وارث صاحب الحق بالنسبة إلى نصيبه، فلو أجاز البعض ورد البعض نفذ في حق من أجاز وبطل في حق من رد بشرط أن يكون المجيز من أهل التبرع عالمًا بما يجيزه، وأن يكون بعد وفاة الواقف.

وإنما أخذ الوقف في مرض الموت حكم الوصية لأن المريض في هذه الحالة مظنة أن يتهم في وقفه، وأنه يريد الإضرار بورثته أو بدائنيه.

ومرض الموت هو ما يتوافر فيه أمران.

الأول: أن يكون من الأمراض التي يغلب فيها الموت عادة حسب تقرير الأطباء.

الثاني: أن يتصل الموت به من غير براء مدة طويلة قدرت بسنة حتى ولو كان الموت بسبب آخر غير المرض، فلو اختل أحد الأمرين كأن يكون المرض بسيطاً كوجع الرأس أو العين أو الأسنان، أو ما شابه ذلك فإنه لا يكون مرض

موت وإن اتصل به الموت، أو كان المرض مما يغلب فيه الموت لكنه لم يتصل به الموت، فلا يعتبر مرض موت شرعاً، ويكون وقفه كوقف الصحيح غير المحجور عليه في أن يكون نافذاً من حين صدوره ولا يتوقف على إجازة أحد.

هذا ما يشترط في الواقف لصحة الوقف، وأما الإسلام فليس بشرط لأن غير المسلم يصح وقفه، وسيأتي تفصيل ذلك عند الكلام على شروط الجهة الموقوف عليها.

الفصل الثالث في شروط الجهة الموقوف عليها

قدمنا أن الوقف يصح من المسلم وغير المسلم، وأنه في أصل تشريعه صدقة كما جاءت به الأحاديث فهو عمل يتقرب به العبد إلى خالقه، وعلى هذا لا بد أن تكون الجهة الموقوف عليها جهة خيراً وبر حتى يعتبر الإنفاق عليها قرينة لله باتفاق الفقهاء، ولكنهم اختلفوا في نوع القرينة المشروطة. أهي القرينة في نظر الإسلام فقط، أم في اعتقاد الواقف، أم فيها معاً؟

ذلك لأن الشيء إما أن يكون قرينة في نظر الأديان السماوية كلها. كالبر بالفقراء، أو يكون قرينة في نظر الإسلام فقط كإنشاء المساجد، والإنفاق عليها، أو لا يكون قرينة باتفاق الأديان مثل إنشاء دور اللهو المحرم والإنفاق عليها.

والواقف إما أن يكون مسلماً أو غير مسلم.

وتفصيل الكلام أن الجهة الموقوف عليها إن كانت قرينة في نظر الإسلام وغيره، وبعبارة أخرى في اعتقاد المسلمين وغيرهم كوقف الملاجيء والمدارس والمستشفيات، والوقف عليها أو على الفقراء والمحتاجين سواء كانوا مسلمين أو غيرهم صح الوقف عليها باتفاق الفقهاء سواء كان الواقف مسلماً أو غير مسلم، ويلحق بذلك الوقف على المسجد الأقصى وهو بيت المقدس، فإنه قرينة في

اعتقاد أهل الأديان الثلاثة، الإسلام والنصرانية واليهودية .

وإن كانت هذه الجهة ليست قريبة عند الجميع، كالوقف على أندية القمار مثلاً، فإنه لا يصح الوقف سواء كان الواقف مسلماً أو غير مسلم .

وإن كانت قريبة في نظر الإسلام فقط صح وقفها من المسلم باتفاق المذاهب كالوقف على المساجد، ومقارء القرآن وإعانة الحجاج ونحو ذلك، وأما وقفها من غير المسلم فيصح عند الشافعية والحنابلة، ولا يصح عند الحنفية والمالكية .

وإن كانت بعكس السابقة . أي أنها ليست قريبة في حكم الإسلام ولكنها قريبة في اعتقاد غير المسلم فلا يصح وقفها من المسلم بالاتفاق، ويصح وقفها من غير المسلم إذا وافقت اعتقاده عند المالكية، ولا يصح عند الأئمة الثلاثة .

فالحنفية يشترطون أن تكون قريبة في حكم الإسلام واعتقاد الواقف معاً، فإذا انتفى الأمران أو أحدهما لم يصح الوقف .

وبناء على هذا صح وقف المسلم على جميع شعائر الإسلام وعلى جهات البر العامة كالفقراء والمساكين والمستشفيات والملاجيء ودور العلم، ولا يصح وقفه على غير ذلك .

ويصح من غير المسلم الوقف على جهات البر العامة، ولا يصح على غيرها كالقرب في الإسلام من إنشاء المساجد والإنفاق عليها وإعانة الحجاج . . . الخ أو القرب في دينه فقط كإنشاء الكنائس ودور العبادة لهم والإنفاق عليها .

والشافعية والحنابلة يشترطون أن تكون قريبة في نظر الإسلام فقط بصرف النظر عن اعتقاد الواقف، وعلى ذلك يصح من المسلم وغيره الوقف على جهات البر العامة كالملاجيء والمصححات وما شابهها، وجهات البر في حكم الإسلام فقط كوقف المساجد والوقف عليها، وكل شعيرة إسلامية، ولا يصح منها وقف الكنائس، والوقف عليها وكل شعيرة غير إسلامية .

والمالكية يشترطون أن تكون قرابة في اعتقاد الواقف فقط.

وعلى ذلك يصح الوقف من المسلم على جهات البر العامة لأنها قرابة في اعتقاده، ويصح من المسلم الوقف على كل شعيرة إسلامية فقط، ويصح من غير المسلم الوقف على شعائر دينه كالكنائس ودور عبادتهم، ولا يصح منه وقف المساجد ولا الوقف عليها وكذا بقية شعائر الإسلام.

توجيه هذه المذاهب:

أما مذهب المالكية الشارط أن تكون الجهة قرابة في اعتقاده، فلأن الوقف تصدق في سبيل الله، فما لم يكن الواقف معتقداً كون هذه الجهة قرابة لا يكون تصدقاً فلا يكون وقفاً.

أما الشافعية والحنابلة: فإنهم نظروا إلى أن الوقف مشروع في الإسلام، ولم يشرع في غيره من الشرائع الأخرى، وهو وإن كان صدقة إلا أنه صدقة خاصة فيقتصر فيه على ما يعتبره الإسلام قرابة.

وأما الحنفية: فقد راعوا الأمرين معاً.

وقبل صدور القانون كان العمل بمذهب الحنفية، فما كان يصح من غير المسلم أن يقف على قرابة في اعتقاده فقط، أو في حكم الإسلام فقط، وبعبارة أوضح ما كان يصح من غير المسلمين وقف المساجد والوقف عليها وما شاكلها من الشعائر الإسلامية، كما كان لا يصح وقفهم الكنائس أو الوقف عليها ولا أي قرابة في دينهم واعتقادهم، ومن فعل منهم شيئاً من ذلك لا يكون وقفاً، بل لا يخرج عن ملكه ويورث عنه إذا مات.

لذلك كثرت الشكايات من غير المسلمين، لأن الكثير منهم كانوا يملكون أرضاً زراعية أكثر العاملين فيها مسلمون، أو مصنعاً أكثر عماله من المسلمين

ومن الواجب عليهم أن ييسروا لهؤلاء العمال أداء الشعائر الدينية فلم يمنعون من إنشاء المساجد والوقف عليها ؟ ، ولم يمنعون من وقف الكنائس والوقف عليها مع أنهم والمسلمين أمام القانون سواء متساوون في الواجبات ، فكيف يفرق بينهم في الحقوق ؟ .

هذه المسألة عاجلها قانون الوقف . فأباح لهم الوقف ما لم تكن الجهة الموقوف عليها محرمة في شريعتهم وفي شريعة الإسلام معاً كما صرحت بذلك المادة السابعة ونصها^(١) .

« وقف غير المسلم صحيح ما لم يكن على جهة محرمة في شريعته وفي الشريعة الإسلامية » .

فهذه المادة أباحت له الوقف . ولم تستثن إلا الوقف على الجهة المحرمة في شريعته وفي الشريعة الإسلامية ، فدخل في هذا الوقف على الجهات التي حرم الإنفاق عليها في جميع الشرائع السماوية كدور اللهو المحرم ، كما يدخل وقف اليهودي على شعيرة من شعائر الدين المسيحي ، ووقف المسيحي على شعيرة في

(١) المراد بغير المسلم هو ما كان له شريعة كاليهودي والنصراني مثلاً . يدل لذلك التقييد في عبارة « ما لم يكن جهة محرمة في شريعته وفي الإسلام معاً » .

أما غير المسلم الذي لا شريعة له فمسكوت عنه فيرجع فيه إلى الراجع من المذهب الحنفي كالمرتد مثلاً .

والمراد بالمحرم في الشريعة الإسلامية ما كان محرماً في جميع المذاهب المعتمدة فيه بلا خلاف .

أما ما كان محرماً في بعض المذاهب مباحاً في البعض الآخر فلا يعتبر محرماً في نظر القانون لأن القانون لم يلتزم مذهباً معيناً للتيسير على الناس في أوقافهم فلو اعتبرنا المحرم في مذهب بعينه لغات التيسير المقصود للمشرع .

والمراد بالمحرم في الشرائع الأخرى ما كان محرماً فيها ولو كان أصحابها يعملون به .

الدين اليهودي، لأن كل ذلك يصدق عليه أنه محرم في شريعته وفي شريعة الإسلام.

وهذه المادة خليط من المذاهب الفقهية فأخذت صحة وقفه لما هو شعيرة إسلامية من مذهب الشافعية والحنابلة، وصحة وقفه لما هو شعيرة في دينه من مذهب المالكية، وما هو قرينة في دينه وفي الإسلام مما اتفقت عليه المذاهب كلها، ومنعته مما هو محرم في شريعته وفي الإسلام معاً مما اتفقت عليه المذاهب كلها.

وعند مناقشة هذه المادة في مجلس النواب أثار أحد النواب مسألة وقف غير المسلم على التبشير، وأن منطوق المادة تفيد صحته لأنه ليس محرماً في شريعته وأجاب مندوب وزارة العدل بأن الاعتراض صحيح ومرتب على منطوق المادة، ثم قال. والذي أراه أن التبشير يخضع لحكم النظام العام في الدولة، فإذا كان هذا النظام يراه جائزاً أو غير مخالف لدين الدولة الرسمي فلا سبيل إلى منعه وإلا فهو غير جائز.

الفصل الرابع

في

الشروط المتعلقة بالمال الموقوف وفيه مبحثان

المبحث الأول

فيما يشترط في المال الموقوف لصحة الوقف

يشترط في الموقوف ليصح الوقف إن يكون مالا متقوماً معلوماً مملوكاً للواقف حين وقفه ملكاً تاماً مفرزاً غير شائع، فتلك شروط أربعة انفصلها فيما يلي:

الشرط الأول: أن يكون مالا متقوماً والمالية تتحقق بإمكان حيازته والانتفاع به على وجه معتاد، والتقوم يكون بجل الانتفاع به شرعاً حالة السعة والاختيار مع الحيازة بالفعل، فلو وقف ما ليس بمال ومنه المنافع^(١) والحقوق عند الحنفية لا يصح، وكذلك لو وقف مالا غير متقوم كآلات الملاهي وكتب الاحاد، وإنما شرط ذلك لأن الغرض المقصود من الوقف هو حصول النفع للجهة الموقوف عليها والثواب للواقف، فإذا كان الشيء لا يمكن الانتفاع به أصلاً، أو أمكن فيه ذلك لكن الشارع حرمه فلم يجعل له حماية ولا حرمة انتهى ذلك الغرض.

(١) صورة وقف المنفعة: أن يوصي شخص بمنعة دار. لآخر مدة حياته مثلاً فلما ملك الموصي له للمنفعة بعد موت الموصي وقفها.

الشرط الثاني: أن يكون معلوماً وقت وقفه علماً تاماً بحيث لا تشوبه جهالة تقضي إلى النزاع. فلو قال: وقفت جزءاً من أرضي على فقراء بلدي، أو بعض كتي على طلاب العلم لا يصح، وكذلك لو قال: وقفت إحدى عماراتي التي أملكها في هذا البلد على فقراء الطلبة أو على الغرباء.

ويلحق بذلك ما إذا وقف ماله المعلوم واستثنى منه قدرًا مجهولاً. مثل أن يقف أرضاً فيها نخيل ويستثنى النخيل بمواضعها من الأرض. لأن المستثنى مجهول تسري جهالته إلى الباقي وهو الموقوف.

وإنما اشترط ذلك لأن حق الموقوف عليهم تعلق بهذا المال، فلو كان مجهولاً أفضى إلى النزاع المانع من استيفاء حقوقهم.

هذا والفقهاء لا يشترطون بيان حدود العقار الموقوف ولا مقدار مساحته إذا كان مشهوراً لا يلتبس بغيره، كأن يقول: وقفت أرضي في ناحية كذا ولم يكن له فيها غيرها.

لكن القانون يشترط ذلك باعتبار أن ملكية العقار لا تثبت إلا بتسجيله، وأن الوقف لا يصح إلا إذا كان موثقاً بالمحكمة المختصة، ولا يوجد تسجيل أو توثيق بدون تحديد وبيان لمقدر المساحة بياناً تاماً.

الشرط الثالث: أن يكون مملوكاً للواقف وقت وقفه ملكاً باتاً لازماً. ذلك لأن الوقف إما إسقاط أو تبرع، وكل منهما لا يكون إلا بعد الملك، فإذا لم يوجد ملك أو وجد ملك غير لازم وتصرف الشخص فيه بالوقف على أنه مالك لا يصح.

أما إذا وقف ما لا يملك معترفاً بأنه يوقف ما لا يملك فإن هذا يكون صحيحاً موقوفاً على اجازة المالك ويسمى المتصرف فضولياً.

وبناء على هذا الشرط تخرج صور كثيرة لا يصح فيها الوقف منها.

- ١ - إذا أوصى شخص لآخر بدار معينة فوقها الموصي له قبل موت الموصي فإنه لا يصح حيث إن الملك في الوصية لا يثبت إلا بعد وفاة الموصي .
 - ٢ - إذا وقف الموهوب له المال الموهوب قبل أن يقبضه فوقفه غير صحيح لأن الملك لا يثبت في الهبة إلا بعد القبض .
 - ٣ - إذا اشترى شخص عقاراً بعقد مستوفي لشروطه كلها ثم وقفه المشتري وبعد ذلك ظهر أن العقار لم يكن مملوكاً للبائع حين البيع وقضى به للمالكه فإن هذا الوقف غير صحيح لعدم ثبوت الملك للواقف .
 - ٤ - إذا استحق العقار الموقوف بالشفعة وقضى للشفيع بها فإن الوقف يبطل لأن المشتري وان ثبت له الملك إلا أنه ليس ملكاً باتاً لتعلق حق الشفيع به .
 - ٥ - إذا اشترى شخص عقاراً ثم وقفه قبل أن يسجله فإن وقفه غير صحيح لأن الملك في العقار لا يثبت قانوناً إلا بالتسجيل ، كما يقضي بذلك القانون رقم ١٨ لسنة ١٩٢٣ .
 - ٦ - إذا عجز مالك الأرض عن زراعتها وأداء الضرائب المفروضة عليها فاستولت الحكومة عليها لتستغلها وتستوفي حقوقها منها . فهذه الأرض لا تكون ملكاً للحكومة بهذه الحيازة ، فلو وقفها لا يصح وقفها من الشخص الذي أخذها لينتفع بها بطريق الإجارة ، أو المزارعة . وتسمى هذه الأرض في عرف الفقهاء بأرض الحوز
- الشرط الرابع: أن يكون المال الموقوف مفرزاً غير شائع في غيره .
- الشائع والمشاع هو المال المشترك غير المقسوم ، والشيع في المالية هو الشركة ، والإفراز هو تخليصه من غيره بحيث يزول الاشتراك .
- فمعنى وقف المشاع وقف الحصاة الشائعة في غيرها .

والمشاع نوعان . مشاع يقبل القسمة . وهو ما يمكن أن ينتفع به بعد القسمة الانتفاع الذي كان مقصوداً منه قبل القسمة عينه أو جنسه ، ومشاع لا يقبل القسمة وهو ما لا يمكن أن ينتفع به الانتفاع الذي كان مقصوداً منه قبل القسمة سواء أكان يمكن الانتفاع به بمنفعة أخرى من غير جنس الأولى أولاً . فالأولى كالحصة في أرض زراعية أو دار كبيرة ، والثاني كحصة في بيت صغير أو آلة من آلات الحرث أو السقي أو سيارة .

حكم وقف المشاع:

المشاع الموقوف إما أن يكون مسجداً أو مقبرة أو غيرها ، والثاني إما أن يكون المال قابلاً للقسمة أولاً فهذه حالات ثلاث .

الحالة الأولى: إذا وقف الحصة المشاعة لتكون مسجداً أو مقبرة لا يصح الوقف، ولا يترتب عليه آثاره إلا إذا أفرز الحصة الموقوفة وحددها، فالشروع مانع من جعلها مسجداً أو مقبرة، لأنه لو تم وقفها مسجداً أو مقبرة وهي شائعة لكان الانتفاع بها بطريق المهايأة فيها توصل إلى شيء في غاية القبح، وهو أن تكون الأرض مسجداً أو مقبرة تدفن فيها الموتى عاماً، وفي عام آخر تكون مزرعة أو مربط ماشية . ولأن الشيوع يمنع الخلوص لوجه الله تعالى . وهذا الحكم في وقف المسجد والمقبرة بالاتفاق بين الفقهاء . وقانون الوقف لم يأت بما يخالفه .

الحالة الثانية: إذا وقف الحصة المشاعة في مال قابل للقسمة على جهة من جهات البر .

وهذه الحالة اختلف فيها أبو يوسف ومحمد بناء على اختلافهما في اشتراط تسليم المال الموقوف ليم الوقف، فمحمد يشترطه فيحكم بعدم جواز هذا الوقف إلا بعد القسمة والتسليم، وأبو يوسف لا يشترطه فيجوز وقف هذا المشاع .

وقانون الوقف أقر ما كان معمولاً به من قبله وهو مذهب أبي يوسف، لأنه لم يأت بما يخالفه، وإنما أبقى القانون ذلك، لأن هذا الشيوع لا يؤدي إلى تعطيل مصالح الوقف ما دامت القسمة ممكنة فيحسم بها النزاع.

الحالة الثالثة: وهي وقف الحصة المشاعة في مال لا يحتمل القسمة. والوقف غير مسجد أو مقبرة، وهذا يصح وقفها بالاتفاق بين أبي يوسف ومحمد، لأن الإفراز الذي شرطه محمد لا يمكن هنا إلا باتلاف المال، وعدم الانتفاع به الانتفاع المقصود، فتفاديا لهذا الضرر أجاز وقفها مع الشيوع، وينتفع بها بطريق المهايأة ولا قبح فيها.

والقانون لم يأخذ بهذا الرأي وهو ما كان معمولاً به قبله، بل عدل عنه ومنع وقفه أخذاً بمذهب المالكية. والسبب في هذا العدول، أن الحوادث الكثيرة دلت على أن الشيوع بين وقفين، أو بين وقف وملك فيما لا يقبل القسمة يعطل مصالح الوقف في كثير من الحالات، فقد يختلف الناظران، أو الناظر والمالك ولا يتفقان على التعمير بينما يكون الوقف في حاجة ملحة إليه، وأحياناً يستبد المالكون الذين يسكنون أعيان الوقف فيصرفون جميع الأجرة أو أكثرها في التعمير لمصلحتهم.

ولم يستثن القانون من هذا المنع إلا ثلاث صور أجاز فيها الوقف - كما جاء في المادة الثامنة^(١).

الضورة الأولى: إذا كانت الحصة الشائعة المراد وقفها جزءاً من عقار

(١) ونصها: يجوز وقف العقار والمنقول ولا يجوز وقف الحصة الشائعة في عقار غير قابل للقسمة إلا إذا كان الباقي منه موقوفاً واتحدت الجهة الموقوف عليها أو كانت الحصة مخصصة لمنفعة عين موقوفة.

ويجوز وقف حصص وأسهم شركات الأموال المستغلة استغلالاً جائزاً شرعاً.

موقوف باقيه على جهة خيرية قبل العمل بهذا القانون، ثم وقف هذه الحصة
الباقية على تلك الجهة الموقوف عليها من قبل .

كما إذا كان لشخص منزل صغير لا يمكن قسمته وقف منه نصفه شائعاً على
مسجد البلدة قبل صدور قانون الوقف - وقد كان وقف هذا المشاع صحيحاً
حينذاك - ثم أراد وقف باقي المنزل بعد صدور القانون، فإن وقفه على نفس
المسجد صح لعدم ترتب أضرار وقف المشاع على هذا الوقف، وإن وقفه على
جهة أخرى لا يصح .

ومثل ذلك ما إذا كانت سيارة مشتركة بين شخصين فوقف كل منهما حصته
الشائعة لنقل المصابين إلى المصحات، فإنه يصح لعدم الضرر أيضاً، أما إذا وقف
واحد من الشريكين نصيبه على جهة غير التي وقف عليها شريكه فلا يصح .
ولعل المانع من هذا الوقف قد زال بعد جعل النظارة لوزارة الأوقاف على
جميع الأوقاف فيصح الوقف .

الصورة الثانية: إذا كانت الحصة الشائعة المراد وقفها جزءاً من عين مخصصة
لمنفعة أرض موقوفة على جهة، فإذا وقف المالك هذه الحصة الشائعة على الجهة
التي وقف عليها الأرض صح ذلك الوقف، وإن وقفها على جهة أخرى لا يصح .
مثال ذلك: ساقية مشتركة مخصصة لري أرض موقوفة على مسجد مثلاً،
فإذا وقف أحد الشركاء في الساقية نصيبه على المسجد الموقوف عليه الأرض
فوقفه هذا صحيح، ومثله وقف حصة شائعة من المرافق التي ينتفع بها الأرض
الموقوفة .

وإنما صح هذا الوقف مع كونه مشاعاً غير قابل للقسمة لعدم وجود الضرر
المانع من صحة وقف المشاع .

الصورة الثالثة: وقف حصص وأسهم شركات الأموال زراعية كانت أو
صناعية أو تجارية . يستوي في ذلك كون هذه الحصص عقارات أو منقولات

أو خليطاً منها، وإنما اعتبرت الشركات من المشاع الذي لا يقبل القسمة لأن قوانينها لا تبيح القسمة وافراز أسهم المساهمين، فإذا وقف شخص أسهمه في شركة معينة على جهة من جهات البر كالإنفاق على الطلبة المعوزين، أو علاج المرضى الفقراء من جهة معينة مثلاً صح ذلك الوقف لأنه لا يخشى منه ضرر، ولا يترتب عليه نزاع، لأن قوانين هذه الشركات نظمت طرق استغلال أموالها وصيانتها فلا يكون لأجنبي يد عليها وإن كان ناظر الحصص الموقوفة.

هذا ولم يشترط القانون في صحة هذا الوقف إلا كون هذه الشركات التي يباح وقف الحصص فيها تستغل أموالها استغلالاً جائزاً شرعاً، كالشركات الزراعية والصناعية والتجارية، أما الشركات التي تستغل أموالها بطرق ربوية فإنه لا يجوز وقف شيء من أسهمها مثل شركات التأمين.

بقي بعد ذلك بيان هل يشترط في الموقوف أن يكون عقاراً أولاً؟ مذهب الحنفية: أن العقار يجوز وقفه بلا نزاع، وأما المنقول فإن كان تابعاً للعقار سواء كان متصلاً به اتصال قرار كآلات الري المثبتة في الأرض والأشجار والبناء وما به من أبواب وغيرها، أو كان اتصاله به لا على وجه القرار، كالزراع والثمر على الشجر، وآلات الزراعة غير المثبتة، وأثاث المنازل. وهذا النوع من المنقول يصح وقفه تبعاً لوقف الأرض، وبعبارة أخرى يدخل في وقف الأرض، إلا أن النوع الأول يدخل من غير تنصيص عليه في الوقف، الثاني لا يدخل إلا بالنص عليه.

وإن لم يكن المنقول تابعاً للعقار فإنه لا يصح وقفه إلا في حالتين: الحالة الأولى: إذا ورد النص الشرعي بوقفه كما في السلاح والكراع « الخيل والإبل » وهذا باتفاق بين أبي يوسف ومحمد.

الحالة الثانية: إذا لم يرد به نص شرعي لكن جرى به العرف كوقف

المصاحف والكتب والفرش للمساجد والمعابد، فهذا جوزه محمد، ومنعه أبو يوسف.

ولقد كان العمل قبل صدور القانون على جواز وقف العقار مطلقاً، والمنقول إذا كان تابعاً للعقار أو ورد به النص أو جرى به العرف، وأما ما عدا ذلك من المنقول فهو ممنوع، والسبب في هذا أن الوقف كان يشترط فيه التأيد، والذي يمكن أن ينتفع به على وجه الدوام هو العقار دون المنقول. وإنما أبيع وقف المنقول استقلالاً في صورتين لوجود الدليل الخاص من النص أو جريان العرف، فهو بمثابة الاستثناء. لكن قانون الوقف أباح وقف العقار والمنقول على السواء كما جاء ذلك^(١).

صريحاً في صدر مادته الثامنة «يجوز وقف العقار والمنقول» فتراه قد خالف وقف المنقول إذا لم يكن تابعاً ولم يرد به نص ولا جرى به عرف. والسبب في هذه المخالفة هو زوال المانع من وقف المنقول وهو اشتراط التأيد، فإن القانون أجاز أن يكون الوقف الخيري مؤبداً وموقتاً ما عدا وقف المسجد وما وقف عليه فإنه شرط فيه التأيد.

على أن التيسير على الواقفين يحمل على الأخذ بجواز وقف المنقول استقلالاً لأن منعه يفوت على بعض الناس أغراضهم من الوقف أو يلحق بهم الضرر. فمن له متجر أو مصنع مثلاً وكان لاسمه شهرة فائقة لها دخل كبير في الثقة والربح، وأراد أن يقف ذلك لم يستطع حسبما كان معمولاً به. وكان عليه إذا أراد الوقف أن يستبدل به عقاراً، فهو بين أمرين إما أن لا يقف وفيه تفويت لغرضه، أو يقف يعد الاستبدال وهنا يفقد متجره وشهرته.

(١) هذا مأخوذ من مذهب المالكية حيث يبيع وقف المنقول مطلقاً سواء كان تابعاً أو غير تابع ورد به نص أولاً لأنهم لا يشترطون التأيد في الوقف بل يصح أن يكون مؤقتاً.

من أجل ذلك أباح القانون وقف المنقول مطلقاً ، وعلى هذا يصح وقف السيارات والسفن والعوامات . والحبوب والنقود والحيوانات . وكل مال منقول يمكن أن ينتفع به ، وسكت القانون عن حكم وقف المنافع والحقوق لم يتعرض له ، فيبقى حكمه كما كان معمولاً به من قبل ، وهو عدم جواز وقفها أخذاً بمذهب الحنفية .

هذا ولا يشترط في المال الموقوف عدم تعلق حق للغير به ، فيصح وقف المال المرهون والمستأجر .

فلو رهن شخص ماله نظير دين عليه ثم وقفه بعد الرهن صح الوقف ولا يبطل الرهن ، فإذا وفي ما عليه من الدين خلس المال للوقف وصرفت منفعته للجهة الموقوف عليها ، وإذا لم يوف عند الطلب وكان معسراً أبطل القاضي الوقف ، وباع الرهن وسدد الدين إذا طلب المرتهن ذلك ولم يكن للراهن مال غيره ، أما إذا كان عنده مال آخر يفي بالدين فلا يبطل الوقف ، وكذلك الإجارة لا تمنع صحة الوقف ولا تبطل به ، بل تبقى العين الموقوفة في يد المستأجر حتى تنتهي مدة الإجارة ، أو يتفق على فسخها ، وبعد ذلك تصرف المنقعة إلى الجهة الموقوف عليها .

المبحث الثاني في المقدار الذي ينفذ فيه الوقف

مر التشريع في هذا الموضوع بأدوار ثلاثة:

فقد كان المعمول به قبل صدور قانون الوقف سنة ١٩٤٦ الراجح من مذهب الحنفية، وهو لم يكن يقيد الواقف في وقفه بمقدار معين، بل كان يطلق له الحرية في إنشائه ما دام مستوفياً لشرائطه وأركانه، فنجم عن ذلك انحراف بعض الواقفين في أوقافهم، فعمدت طائفة إلى حرمان البنات وأولادهن، وأخرى إلى قصر أوقافها على أولاد الظهور دون أولاد البطون، وثالثة إلى حرمان هؤلاء وهؤلاء فوقفت كل أموالها على جهات الخير وغيرها ابتداء من غير تقدير للعواقب وما يلحق الأسرة من إضرار.

لذلك جاء قانون الوقف يعالج هذه المشكلة فحد من حرية حق الواقف فيما يوقفه، فلم يحترم إرادته في وقف جميع أمواله إلا إذا لم يكن له ورثة من ذريته ووالديه وزوجه أو أزواجه وقت وفاته.

فإن كان له واحد من هؤلاء وجعل الوقف له صح وقفه ونفذ، أما إذا جعله لغير ورثته فإنه لا ينفذ إلا في حدود ثلث ماله وقت وفاته ويجعل باقيه لورثته.

كما جاء صراحة في المادة - ٢٣ - فهي تنص على أنه «يجوز للمالك أن يقف مالا يزيد على ثلث ماله على من يشاء من ورثته أو غيرهم أو على جهة بر.

وتكون العبرة بقيمة ثلث مال الوقف عند موته، ويدخل في تقدير ماله الأوقاف التي صدرت منه قبل العمل بهذا القانون وبعده إلا إذا كانت أوقافاً ليس له حق الرجوع فيها.

ومع مراعاة أحكام المادة - ٢٤ - يجوز له أن يقف كل ماله على من يكون موجوداً وقت موته من ذريته وزوجة أو أزواجه ووالديه .

وإذا لم يوجد عند موته أحد من المبينين في المادة - ٢٤ - جاز وقفه لكل ماله على من يشاء جاء هذا التقييد لغرضين .

أولهما : معالجة انحراف الواقفين في أوقافهم .

ثانيهما : اتساق تشريع الوقف مع تشريع الوصية التي كان مشروع قانونها معداً في هذا الوقت ، ثم صدر بعد قانون الوقف بزمن يسير ، وقد قيد مقدار الوصية

النافذة بدون توقف على إجازة الورثة بالثلث - كما سبق بيانه في القسم الأول من الكتاب .

ولما صدرت التشريعات الأخيرة بإنهاء الأوقاف على غير جهات البر ومنعت إنشاءها ، ومنها الوقف على الذرية والأقارب ، وقصرت الوقف على الخيرات لم يتغير الوضع بالنسبة للمقدار الذي ينفذ فيه الوقف وهو ثلث أمواله ولكنه تغير بالنسبة للموقوف عليه .

فأصبح للشخص في ظل هذه التشريعات الجديدة الحرية في وقف كل ماله على الخيرات ، وله أن يشترط لنفسه الانتفاع بالربع كله أو بعضه طول حياته ، فإذا لم يكن له ورثة وقت وفاته نفذ وقفه وتسلمته وزارة الأوقاف ، وإن كان له ورثة بطل وقفه فيما زاد على الثلث .

جاء ذلك موضحاً في القانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٦٠^(١) حيث نصت مادته الأولى على أنه « يجوز للمالك أن يقف كل ماله على الخيرات ، وله أن يشترط لنفسه الانتفاع بالربع كله أو بعضه مدى حياته - وإذا كان له وقت وفاته

(١) الجريدة الرسمية في فبراير سنة ١٩٦٠ العدد ٤٠ .

ورثة من ذريته وزوجه أو أزواجه أو والديه بطل الوقف فيما زاد على الثلث وتكون العبرة بقيمة ثلث مال الواقف عند موته ، ويدخل في تقدير ماله الأوقاف الخيرية التي صدرت منه قبل العمل بهذا القانون وبعده إلا إذا كانت أوقافاً ليس له حق الرجوع فيها ويكون تقدير مال الواقف من اختصاص لجنة شئون الأوقاف المنصوص عليها في القانون رقم ٢٧٢ لسنة ١٩٥٩ المشار إليه ، وبناء على طلب ورثته ويكون قرارها في ذلك نهائياً ، فإذا قام نزاع بشأن صفة الوارث واستحقاقه كان لكل ذي شأن أن يلجأ إلى القضاء للفصل في النزاع .
وتبين اللائحة التنفيذية إجراءات تقديم الطلبات من الورثة والمستندات اللازمة .

ومادته الثانية تلغي المادة - ٢٣ - من قانون الوقف رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ وكل نص مخالف لذلك .

فهذا القانون يحدد المقدار الذي ينفذ فيه الوقف على الخيرات فقط بعد وفاة الواقف ، وهو يختلف باختلاف الوضع عند الوفاة من وجود ورثة وعدم وجودهم ، ففي الثانية ينفذ كما وقع غير متقيد بقدر معين .

ثم يبيح للواقف أن يشترط لنفسه الانتفاع ببيع وقفه كله أو بعضه مدى حياته فعل ذلك ليشجع الناس على وقف أموالهم وبخاصة إذا لم يكن لهم ورثة بعد وفاتهم ، وليزيل اللبس الذي علق بأذهان بعض الناس من أنه أصبح من غير الممكن إنشاء الأوقاف الخيرية بعد صدور التشريعات الجديدة التي أنهت الأوقاف الأهلية ، ونقلت نظارة الأوقاف الخيرية إلى وزارة الأوقاف ، وجعلت لوزيرها حرية التصرف في صرف ربح الوقف إلى الجهة التي يراها أولى من الجهة التي عينها الواقف ، وقضت بتسليم الأراضي الزراعية الموقوفة على جهات البر للإصلاح الزراعي .

وبعد ذلك صرح بأن العبرة بقيمة الثلث عند وفاة الواقف وهو ما كان مقرراً من قبل .

وإنما قيد بهذا الوقت لأنه الذي يعرف فيه وجود ورثة لهم حقوق تعلقت بتركة الواقف فيحافظ عليها بمنع تنفيذ الوقف فيما يمس حقوقهم .

وعلى هذا يكون الوقف حين إنشائه صحيحاً بأي مقدار كان لأننا لا ندري أيرجع عن وقفه بعد ذلك - وهو حق مقرر له - أم لا ، كما لا ندري أ يكون له مال غير ما وقفه وقت وفاته أم لا يكون له غير هذا الموقوف ، كما لا نعلم أ يكون له ورثة وقت وفاته أو لا يكون له وارث ، كل هذه أمور تحول دون الحكم ببطلان جزء من وقفه وقت إنشائه .

ثم إن القانون بين بعد ذلك الطريقة التي يقدر بها ماله وقت الوفاة والجهة التي تملك هذا التقدير .

كما نص على ، أن جميع أوقافه الخيرية السابقة على العمل بهذا القانون ، والتي جاءت بعده تدخل في تقدير أمواله لا يخرج عن ذلك إلا الأوقاف التي لا يملك الرجوع فيها بعد إلغاء الأوقاف الأهلية^(١) تنحصر في وقف المسجد وما وقف عليه لأن هذا الوقف قد خرج من يده وانقطت قدرته عليه فأشبه ما ملكه لغيره في حياته بعوض أو بغير عوض .

فلو وقف شخص خمسة أفدنة على مسجد بعد إنشائه ، وخمسة على مصحة ، وعشرة على جهات البر الأخرى ، ثم مات عن ورثة وترك خمسة عشر فداناً غير الموقوف .

(١) وقد كانت الأوقاف التي لا يملك الرجوع فيها في ظل قانون الوقف قبل هذه التشريعات هي وقف المسجد وما وقف عليه ، والأوقاف الأهلية التي صدرت منه نظير عوض ، والتي صدرت ضماناً لحقوق ثابتة قبله .

ففي هذه الحالة نصرف النظر عما وقف على المسجد، ثم نجمع ما وقفه على ما تركه وننفذ الوقف في ثلث هذا المجموع فقط بالطريقة الآتية:

$5 + 10 = 15 = 30 \div 3 = 10$ أفدنة ننفذ فيها الوقف بالمحاصة بين المصحة وجهات البر الأخرى . ثلثها للمصحة وثلثاها لجهات البر . وهكذا .

الفصل الخامس في شروط الواقفين

شروط الواقفين . هي ما يليه كل واقف في كتاب وقفه بمحض إرادته ليعبر به عن رغباته ومقاصده في الكيفية التي ينشأ بها وقفه ، والنظام الذي يتبع فيه من تولى شئونه وتوزيع ريعه ، وهذه الشروط لا يمكن حصر أفرادها تبعاً لتعدد حصر أغراض الواقفين ، ولكن يمكن حصر أنواعها كما فعل الفقهاء ، والحنفية قسموا هذه الشروط إلى ثلاثة أقسام ، باطل ، فاسد ، وصحيح ، وحكم الصيغة يختلف تبعاً لنوع الشرط المقترن بها ، وهاك بيانها عندهم ، ثم بيان موقف القانون منها .

فالشرط الباطل : هو كل شرط يخل بأصل الوقف أو يتنافى مع حكمه .
كاشتراط الواقف بقاء العين الموقوفة على ملكه ، أو اشتراطه أن يكون له حق الرجوع متى شاء ، أو توقيته أو اشتراط الخيار مدة معينة ، فإن الأول يخل بحقيقة الوقف التي هي حبس العين الموقوفة عن أن تكون مملوكة للعباد ، والباقي ينافي حكم الوقف الذي هو اللزوم والتأييد .

وحكم هذا الشرط أنه يؤثر في وقف غير المسجد بالبطلان ، فلا يترتب عليه شيء من آثاره ، وكأنه لم يكن . وهو الراجح ، وقيل يبطل الشرط ويصح الوقف وهو رواية عن أبي يوسف اختارها للفتوى بعض فقهاء الحنفية المتأخرين .

أما وقف المسجد فلا يؤثر فيه، بل يلغو الشرط ويصح الوقف باتفاق
الصاحبين، فالشرط الباطل في وقف المسجد يأخذ حكم الشرط الفاسد في جميع
الأوقاف.

والشرط الفاسد هو كل شرط لا يخل بأصل الوقف ولا يتنافى مع حكمه لكنه
يعطل مصلحة الوقف أو يضر بالموقوف عليه أو يكون مخالفاً للشرع.

فمثال ما يعطل مصلحة الوقف، أن يشترط الواقف عدم الإنفاق على عمارة
الوقف، أو تقديم صرف الربيع إلى المستحقين على العمارة الضرورية، أو عدم
الاستبدال به ولو تخرب.

ومثال الثاني: اشتراط عدم عزل الناظر ولو خان، أو منع استئجاره لأكثر
من سنة، والناس لا يرغبون في الاستئجار سنة واحدة، أو كان في استئجاره
أكثر من سنة زيادة في الأجرة.

ومثال الثالث: أن يشترط إنفاق ريعه كله أو بعضه على شيء محرم.
وحكم هذا النوع أنه يصح الوقف ويلغو الشرط لا فرق بين وقف المسجد
وغيره بالاتفاق.

والشرط الصحيح: هو كل شرط لا يخل بأصل الوقف ولا بحكمه، ولا يعطل
مصالح الوقف أو الموقوف عليهم، ولم يكن فيه مخالفة للشرع.

وأمثلة ذلك كثيرة منها. اشتراطه أن يبدأ من غلة الوقف بعمارته ودفع
الضرائب المستحقة عليه، أو اشتراطه عزل الناظر إذا خان، أو اشتراطه
الاستبدال إذا تخرب الوقف أو قلت منفعته، أو أن تكون النظارة للأرشد
فالأرشد من أبنائه وذريته إلى غير ذلك.

وحكم هذا الشرط أنه يصح الوقف معه، ويجب الوفاء به إلا في بعض
حالات استثنائية.

ومن هنا شاع على لسان الفقهاء « شرط الواقف كنص الشارع » يريدون بذلك أن الشرط الصحيح يجب العمل به، ولا تجوز مخالفته إلا لضرورة أو مصلحة راجحة، لأنه يعبر عن إرادة الواقف، ولا يخل بأصل الوقف ولا يمنعه ولا بمصلحة الموقوف عليهم، وليس فيه مخالفة للشرع، فيعامل معاملة النص في فهم المراد منه، فإذا وجد عرف فيه حمل عليه. وإن لم يوجد عرف، فإن وجدت قرينة تعين المراد عمل بها حتى ولو^(١) خالف ذلك القواعد اللغوية، فإن لم يوجد عرف ولا قرينة اتبع فيه ما يتبع في فهم النصوص، فيجري العام على عمومته ما لم يوجد ما يخصصه، والمطلق على إطلاقه ما لم يوجد ما لم يقيد به، وإذا تعارض نصان في كلام الواقف فإن أمكن الجمع بينهما فيها، والا جعل المتأخر ناسخاً للمتقدم.

غير أن العمل بهذه القاعدة واحترامها إلا أبعد الحدود ترتب عليه مضار كثيرة عندما طبقت على الشروط التعسفية التي كان يشترطها الواقفون للمنع والحرمان. مما زاد في شكاية الشاكين.

ولهذا عالج قانون الوقف مسألة الشروط من أساسها.

فقسم الشروط إلى قسمين صحيح وغير صحيح، واعتبر الوقف صحيحاً مع إلغاء الشرط غير الصحيح سواء كان باطلاً باصطلاح الفقهاء أو فاسداً، ثم خالف في بعض الشروط فاعتبرها صحيحة مع أنها باطلة في مذهب الحنفية وبالعكس، فعل ذلك كنتيجة حتمية لما شرعه من الأحكام المخالفة لما كان معمولاً به من قبل كإباحة الرجوع، وعدم اشتراط التأييد وغيرها، وأخيراً ألغى كثيراً من الشروط التعسفية التي كان يشترطها الواقفون ونفذها القائمون

(١) وقانون الوقف أقر هذا. فهادته العاشرة تقول « ويحمل كلام الواقف على المعنى الذي يظهر أنه أراد به وإن لم يوافق القواعد اللغوية ».

على الأوقاف باعتبار أنها صحيحة .

ففي مادته السادسة يقول: « إذا اقترن الوقف بشرط غير صحيح صح الوقف وبطل الشرط » والمذكرة التفسيرية توضح ذلك فتقول: « إن الشرط الفاسد هو ما كان منافياً لأصل عقد الوقف أو كان غير جائز شرعاً أو كان لا فائدة فيه وما عدا ذلك فهو شرط صحيح » .

ومنافاة الشرط لأصل العقد يجب أن يراعي فيها طبيعة الوقف وأحكامه في نظر القانون، وما لا يخالفها من الراجح في مذهب الحنفية . لأن من الشروط ما كان صحيحاً قبل القانون وأصبح غير صحيح بعده « وبالعكس ، ومنها ما هو صحيح أو غير صحيح فيهما .

فمثلاً إذا شرط: في وقف المسجد أن له الرجوع فيه أو أن له بيعه متى شاء كان هذا منافياً لأصل الوقف فيكون فاسداً، حيث إن وقف المسجد لازم بمجرد تمامه، وإذا شرط ذلك في غيره من الأوقاف كان شرطاً صحيحاً، لأن غيره ليس بلازم في حياته في حكم القانون مع أنه غير صحيح في مذهب الحنفية .

والشرط غير الجائز شرعاً هو ما كان محرماً أو مخالفاً لمقاصد الشرع . فالمحرم مثل أن يقف على امرأة بشرط أن تبقى خليلته ما رغب في ذلك، أو يقف على ابنه بشرط أن يقاطع والدته .

والمخالف لمقاصد الشرع، ما لو وقف المسجد بشرط أن يصلى فيه جماعة معينة، أو يقف على زوجته بشرط ألا تتزوج غيره بعد وفاته .

ومن الشروط التي لا نفع فيها . ما إذا جعل داره مسجداً على أن له أن يبيعه ويستبدل به، وإنما كان هذا الشرط لا فائدة فيه . لأن شرط الاستبدال في

غير المسجد فيه فائدة حيث إن المقصود منها الغلة، وقد تكون في بعض الأوقاف أكثر منها في البعض الآخر، والمقصود من المسجد الصلاة فيه وهي لا تختلف باختلاف المساجد، وكذلك كل شرط لا تظهر له فائدة وقت الوقف، أو يتبين فيما بعد أنه لا فائدة فيه .

فأنت ترى أنه سوى بين الشرط الباطل والفاقد في الإلغاء، وصحيح الوقف أخذاً بالرواية عن أبي يوسف في الشرط الباطل، لأن كلا منهما شرط غير صحيح، ولعدم ظهور وجه مقبول للتسوية بينهما في الإلغاء في وقف المسجد والتفرقة بينهما في وقف غيره .

وهذا المسلك في التقسيم مع ما قرره من أحكام تخالف المذهب، كإباحة الرجوع وجواز التوقيت تبعه اختلاف في التطبيق في بعض الجزئيات، فنجد بعض الشروط يصح في نظر القانون بينما هو باطل عند الحنفية . مثل اشتراط التوقيت في وقف غير المسجد، واشتراط إباحة الرجوع . فإنها لا تنافي حكم الوقف في القانون وتنافية عند الحنفية، وقد يكون الأمر بالعكس فيحكم القانون ببطلان الشرط وهو صحيح في المذهب . وهذا كثير في الوقف الأهلي كاشتراط حرمان الزوجة من الاستحقاق إذا تزوجت غيره .

وكثيراً ما يتفق حكم الشرط الواحد فيهما . كاشتراط التأيد في الوقف الخيري، أو اشتراط الاستبدال في غير المسجد، فإن هذا وما شاكله صحيح فيهما ومثل اشتراط الرجوع أو التوقيت في وقف المسجد فإنه غير صحيح فيهما .

مخالفة شرط الواقف ومتى تجوز؟

عرفنا حكم الشرط بأنواعه في مذهب الحنفية، وأن الشرط الصحيح عندهم يجب الوفاء به، ولا يجوز مخالفته إلا في بعض حالات استثنائية وهي حالتان:

الأولى: إذا كانت مخالفته لا تفوت غرض الواقف. مثل إذا شرط أن يشتري من ريع وقفه كل يوم طعاماً معيناً يوزع على طلبة مدرسة معينة واختار الطلبة أن يصرف لهم يومياً ثمن الطعام جاز لناظر الوقف أن يجيبهم إلى ذلك، لأن المخالفة لا تفوت غرض الواقف، حيث أنه ما قصد إلا مساعدتهم على طلب العلم، بل قد يكون دفع الثمن أنفع لهم.

ومن ذلك ما إذا شرط أن يوزع من ريع وقفه أول كل شهر عشرة جنيهاً على من يسألون الناس عند مسجد معين، فإن لناظر مخالفة ذلك وانفاقها على من يسألون عند مسجد آخر، «أو على من لا يسألون ويتعففون. لأن غرض الواقف. معاونة المحتاجين».

الثانية: إذا أصبح العمل بهذه الشروط مؤثراً في منفعة الوقف أو الموقوف عليهم بعد أن تغيرت الظروف، كما إذا شرط الواقف أن يعطي مرتبات معينة لموظفي مدرسة خاصة أو مسجد خاص ثم تغيرت ظروف المعيشة بحلول الغلاء محل الرخاء بحيث أصبحت هذه المرتبات غير كافية لأصحابها، وأن المصلحة في زيادتها، فهنا تجوز المخالفة، ولكن بإذن القاضي لأنه هو الذي يمدد الظروف وتغيرها.

ومن ذلك ما إذا شرط الواقف ألا يغير رسم بناء الوقف عند إعادة بنائه، ثم ظهر أن تغيير الرسم تزيد في غلة الوقف فإنه تجوز مخالفة شرط الواقف بإذن القاضي أيضاً.

أما قانون الوقف رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ فلم يمنع مخالفة شرط الواقف، بل تراه في المادة - ٢٢ - ينص على أن الشرط يبطل فيما إذا كان لا يترتب على عدم مراعاته تفويت مصلحة للواقف أو للوقف أو للمستحقين، كما إذا شرط لاستحقاق الفقراء أن يكونوا سائلين في مكان معين، أو اشتراطه لاستحقاق

قراء القرآن أن يقرءوا في مسجد معين، فإن أمثال هذه الشروط تكون باطلة أخذاً بمذهب الإمام ابن تيمية، لأن العمل بها لا يترتب عليه مصلحة ومخالفتها لا يفوت مصلحة على أحد.

ونص المادة في فقرتها الثانية « ويبطل كذلك كل شرط لا يترتب على عدم مراعاته تفويت مصلحة للواقف أو الوقف أو المستحقين ».

وأنت إذا أمعنت النظر في هذه الحالة التي جعل القانون الشرط فيها باطلاً تجدها هي بعينها الحالة الأولى التي أجاز الحنفية فيها للناظر مخالفة شرط الواقف بدون حاجة إلى إذن القاضي.

وأما القانون رقم ٢٤٧ لسنة ١٩٥٣ فقد أجاز لوزير الأوقاف بموافقة مجلس الأوقاف الأعلى، وإجازة المحكمة المختصة أن يصرف ريع الوقف كله أو بعضه على الجهة التي يعينها دون تقييد بشرط الواقف، وبهذا أصبحت شروط الواقفين غير ملزمة وإن كانت صحيحة في نظر الفقه والقانون، وسلبت قداستها التي أضفاها عليها الفقهاء في عبارتهم المشهورة « شرط الواقف كنص الشارع ».

الشروط العشرة

من الشروط التي يشرطها الواقفون في كتب أوقافهم شروط سميت في الاصطلاح الحديث، وفي عرف الموثقين بالشروط العشرة، وهي ليست موجودة بهذا العنوان في كتب المتقدمين من الفقهاء، ولا في كثير من كتب المتأخرين.

ولعل بعض الموثقين وجد أن أغلب الواقفين يشرطونها فسموها بهذا الاسم اختصاراً وهي كما عدتها بعض الفقهاء: الإعطاء والحرمان، والإدخال والإخراج، والزيادة والنقصان، والتبديل والتغيير، والاببدال والاستبدال.

والمذكرة التفسيرية لقانون الوقف تعدها على الوجه الآتي:

٢، ١ - الإعطاء والحرمان - ٣، ٤ - الإدخال والإخراج - ٥، ٦ -
الزيادة والنقصان ٧ - التغيير والتبديل ٨، ٩، ١٠ - الاستبدال والأبدل
والبدل أو التبادل.

ومن ينظر إلى هذه الشروط وتفسيراتها التي ذكرت لها يظهر له أمران:
الأول: إنها ليست عشرة على التحقيق لتدخل بعضها، فالزيادة والتفضيل
بمعنى واحد. والإخراج والحرمان كذلك.

الثاني: إن هذه الشروط منها ما يرجع إلى نفس العين الموقوفة كالأبدال
والاستبدال فأما إحلال عين محل العين الموقوفة لتكون وقفاً بدلها.
ومنها ما يرجع إلى مصارف غلة الوقف وكيفية توزيعها، وهي الشروط
الثمانية الإعطاء والحرمان والتفضيل والتخصيص، والإدخال والإخراج،
والزيادة والنقصان.

ومن يمعن النظر يجد أنه يغني عنها شرطان. وهما التبديل والتغيير.
ولقد كانت هذه الشروط قبل صدور قانون الوقف حقاً للواقف بشرطها
لنفسه ولغيره مطلقة أو مع التكرار، فإذا لم يشترطها لم تكن حقاً لأحد.
ولما أساء الغير استعمال هذا الحق وصبح المستحقون في الأوقاف بالشكوى
وجد المشرع أن الفرصة قد سنحت له بعلاج هذه المشكلة، فجاء قانون الوقف
بمنع جعلها لغير الواقف، وقصر الحق فيها عليه فقط. بعضها يثبت له من غير
اشتراط، وهي الشروط الثمانية التي تتعلق بمصارف غلة الوقف نتيجة لما جعله له
من حق الرجوع في وقفه والتغيير فيه.

«للاوقاف أن يرجع في وقفه كله أو بعضه كما يجوز له أن يغير في مصارفه
وشروطه ولو حرم نفسه من ذلك على ألا ينفذ التغيير إلا في حدود هذا
القانون» م ١١ ف ١، وأما الإبدال والاستبدال فلا يثبتان له إلا بالشرط،

فلو لم يشترطها لنفسه لم يملك واحد منها، وإذا شرطها كان له ذلك مرة واحدة، لأن التكرار لا يثبت له إلا بالشرط، فإذا احتاج الأمر إلى تكرار الاستبدال كان الحق فيه للمحكمة.

جاء ذلك في المادة - ١٢ - ١٣ إذ تقول الأولى: « للواقف أن يشترط لنفسه لا لغيره الشروط العشرة أو ما يشاء منها وتكرارها على ألا تنفذ إلا في حدود القانون ».

والثانية: « فيما عدا حق الواقف الذي شرطه لنفسه يكون الاستبدال في الوقف من اختصاص المحكمة الشرعية ولها ذلك متى رأت المصلحة فيه ». وبعده التغييرات التي طرأت على نظام الوقف نرى أن هذه الشروط فقدت أهميتها العملية فلا داعي للاطالة في الكلام عليها.

غير أن شرطي الإبدال والاستبدال لا يزال لهما أهمية فيما بقي من الأوقاف لذلك سنخصصها بشيء من البيان مع إرجاء الكلام عليهما إلى الباب الثالث باعتبار أنها من أحكام الوقف:

الباب الثالث في أحكام الوقف - وفيه مباحث

تمهيد: كلمة الحكم تطلق على صفة الشيء الشرعية من كونه مشروعاً أو غير مشروع، كما تطلق على صفته الثابتة له بعد شرعيته من كونه صحيحاً تترتب عليه آثاره، أو غير صحيح فلا تترتب عليه الآثار، كما تطلق على نفس الآثار المترتبة عليه، وقد سبق تفصيل ذلك عند الكلام على حكم الوصية .
ولا خلاف بين الفقهاء القائلين بشرعية الوقف في حكمه بمعنى صفته الشرعية من أنه أمر مندوب إليه غير واجب ولا مفروض، كما اتفقوا على أن الوقف متى توفرت له شروطه بعد وجود ركنه تترتب عليه آثاره، وإذا فقد شرطاً من الشروط كان غير صحيح لا يترتب عليه شيء من تلك الآثار .
ولكنهم اختلفوا في الحكم بمعنى الآثار المترتبة عليه، وقد سبق أن بينا شيئاً منها عند بيان حقيقة الوقف، وقلنا إن أبا حنيفة يذهب إلى أن الأصل في الوقف هو عدم لزومه، وأنه لا أثر له في العين الموقوفة فتبقى على ملكه يباح له كافة التصرفات التي كان يملكها قبل الوقف، وإنما أثره يظهر في التصديق بالغلة والثمرة من غير لزوم .

ويرى الإمام مالك أن الوقف لا يؤثر في نفس العين الموقوفة، فتبقى مملوكة للواقف غير أنه يمنع من التصرف فيها تبعاً للزوم التصديق بالمنفعة والثمرة .

ويرى الصحبان « أبو يوسف ومحمد » والشافعي وأحمد بأن الوقف يؤثر في العين والمنفعة معاً فيخرج العين عن ملك الواقف ويلزمه بالتصدق بالمنفعة، فلا يملك الرجوع في وقفه أصلاً، وإن كان يثبت له حق التغيير في شرطه ومصارفه إذا شرط ذلك على بعض الآراء.

وقد فصلنا القول باللزوم وأدلته وبيننا الراجع من تلك الآراء هناك. وكلامنا الآن يتجه نحو أمر يرتبط باللزوم ارتباطاً وثيقاً. وهو الرجوع والتغيير في الوقف. ثم ننتقل إلى الكلام على الأحكام الأخرى مما يتعلق باستغلال الوقف وعمارته والولاية عليه.

المبحث الأول

في الرجوع عنه والتغيير فيه

كلام الفقهاء في هذا الموضوع يتلخص في أن الوقف إما أن يكون معلقاً على موت الواقف. كقوله: إذا مت فأرضى هذه صدقة موقوفة على جهة كذا، أو مضافاً إليه، كقوله: داري هذه صدقة موقوفة على الغرباء بعد موتي، أو يكون منجزاً كقوله: أرضى هذه وقف على مسجد البلدة من غير إضافة ولا تعليق.

فإن كان معلقاً أو مضافاً على الوجه السابق فقد اتفق الفقهاء على أنه غير لازم في حياة الواقف، فيجوز له الرجوع عنه في أي وقت شاء، فإذا لم يرجع عنه ومات لزم الورثة. لأن الوقف على هذه الصورة في حكم الوصية فيأخذ حكمها، وهي غير لازمة في حياته.

وإن كان منجزاً والموقوف مسجداً يكون لازماً باتفاق الفقهاء، فلا يجوز الرجوع فيه بعد تمامه، وإن كان غير مسجد فقد تقدم خلاف الفقهاء فيه، وأن الراجع هو القول باللزوم.

ولقد كان العمل قبل قانون الوقف برأي الصاحبين باعتباره الراجع من مذهب الحنفية، وخلصته .

إن الوقف متى وجد مستوفياً لأركانه وشرائطه أصبح لازماً لا يجوز للواقف الرجوع فيه، ولا لورثته من بعده ولو شرط ذلك في كتاب وقفه كما لا يجوز له التغيير في مصارفه وشروطه إلا إذا شرط ذلك عند الوقف، يستوي في هذا الوقف الأهلي والخيري مسجداً كان أو غير مسجد .

ولكن قانون الوقف سار على نهج آخر، فأقر ذلك في وقف المسجد فجعله لازماً بمجرد صدوره لا يصح الرجوع ولا التغيير فيه حتى ولو شرطها لنفسه، وألحق به في حكمه ما وقف عليه .

وأما غيرها من الأوقاف فجعلها غير لازمة في حياة الواقف يباح له الرجوع فيها، والتغيير في مصارفها وشروطها حتى ولو منع نفسه منها بشرط في كتاب وقفه، فإذا مات من غير رجوع لزم الوقف، فلا يملك أحد الرجوع ولا التغيير فيه، وارثاً كان أو أجنبياً شرطه الواقف له أو لم يشترطه .

ولم يقف القانون بجواز الرجوع للواقف عند حد الأوقاف المستقبلية شأن التشريع العام، وهو أنه يطبق على ما يكون في المستقبل، بل جاوزها ورجع به إلى ما سبقه من أوقاف فجعل له أثراً رجعياً وإن كان في دائرة محدودة، غير أنه لم يطلق ذلك الرجوع، بل قيده بقيود لا يكون له اعتبار في نظر القانون بدونها، كل ذلك جاءت به المادة الحادية عشرة ونصها .

للاوقاف أن يرجع في وقفه كله أو بعضه، كما يجوز له أن يغير في مصارفه وشروطه ولو حرم نفسه على ألا ينفذ التغيير إلا في حدود هذا القانون .

ولا يجوز له الرجوع ولا التغيير فيما وقفه قبل العمل بالقانون وجعل استحقاقه لغيره إذا كان قد حرم نفسه وذريته من هذا الاستحقاق ومن

الشروط العشرة بالنسبة له أو ثبت أن هذا الاستحقاق كان بعوض مالي أو لضمان حقوق ثابتة قبل الواقف .

ولا يجوز الرجوع ولا التغيير في وقف المسجد ولا فيما وقف عليه .

ولا يصح الرجوع ولا التغيير إلا إذا كان صريحاً .

ولما اختلفت المحاكم في تطبيق الفقرة الثالثة صدر القانون رقم ٧٨ لسنة

١٩٤٧ بتعديلها فصارت « لا يجوز الرجوع ولا التغيير في وقف المسجد ابتداء

ولا فيما وقف عليه ابتداء » .

فهذه المادة أباحت للواقف الرجوع والتغيير في جميع أوقافه السابقة على

القانون واللاحقة له ولم يستثن إلا وقف المسجد وما وقف عليه ، وبعض صور من

الأوقاف السابقة . لكنها قيدت الرجوع بقيود ، وبعبارة أخرى جعلت لكون

الرجوع معتبراً شروطاً إذا فقدتها أو واحداً منها لا يكون له أثر في الوقف ،

وإليك بيان هذه الشروط .

شروط اعتبار الرجوع والتغيير في الوقف:

الذي يؤخذ من هذه المادة ومن المادة الأولى . أن الرجوع أو التغيير في

مصارف الوقف وشروطه لا يكون له اعتبار في نظر القانون إلا إذا توفرت

الشروط الآتية :

١ - أن يكون من الواقف نفسه إذا كان أهلاً للتصرفات ، لأنه حق شخصي

له يجعل القانون ، كما صرحت المادة السابقة في مطلعها « للواقف أن

يرجع الخ » . فيبقى ما عداه مسكوتاً عنه ، وحكم المسكوت عنه يرجع فيه

إلى الراجح في مذهب الحنفية ، وهو يقرر المنع من الرجوع والتغيير ،

وعلى هذا يكون الرجوع من وكيل الواقف في حياته إذا كان غائباً ، أو

من وارثه بعد وفاته غير صحيح لا يغير صفة الوقف .

٢ - أن يكون كل منهما صريحاً بأن تصدر منه عبارة مكتوبة دالة على ما يريد كرجعت عن وقفي، أو أبطلته وما شاكل ذلك، فلو كان الرجوع غير صريح لا يؤثر في الوقف، كما إذا تصرف في الموقوف تصرفاً يحمل في طيه الرجوع أو يحتمل الرجوع مثل ما إذا باع العين الموقوفة . أو وقفها على جهة أخرى من غير أن يصرح في كتاب وقفه الجديد بأنه رجع عن وقفه الأول، أو امتنع عن صرف الغلة إلى الجهة الموقوف عليها .

٣ - أن يصدر به إشهاد رسمي بالصفة التي عينها القانون . فإذا كان على غير تلك الصفة يكون لغواً لا أثر له .

٤ - وأخيراً يشترط أن يكون في حدود قانون الوقف، فلا يتعدى به أحكامه فلو تجاوز به أحكام القانون كان باطلاً، كما إذا كان الرجوع أو التغيير في وقف المسجد وما وقف عليه، فإذا صدر الرجوع أو التغيير مستوفياً لهذه الشرائط عمل به من وقت صدوره بدون أن يكون له أثر رجعي، فإذا وقف الشخص أرضه على جمعية خيرية مثلاً، وصرف غلتها لتلك الجمعية فترة من الزمان، ثم رجع عن وقفه فإن هذا الرجوع لا يكون إبطالاً للوقف من أساسه، فلا يجوز للواقف أن يرجع على الجمعية بما أنفقه من ريع الأرض، وكذلك في حالة التغيير في المصارف والشروط .

حكمة هذا التشريع:

أما جواز الرجوع فلما جاء في المذكرة التفسيرية من أن الحوادث دلت على أن بعض الواقفين قد تطراً عليهم ضرورات لا يمكن تلافيتها إلا بإجازة الرجوع فيما وقفوه كله أو بعضه، فقد يكون الواقف حين وقفه تاجراً حسن الحال، ثم يشرف على الإفلاس، ولا يكون له ما يفك به عسرته ليحفظ سمعته المالية، وقد تكون العين الموقوفة مرهونة معرضة للبيع في الدين بالغبن، ولو

كان الواقف حراً في تصرفه لاستطاع بيع بعضها وتخليص باقيها، وأشبه ذلك من الأمثلة كثير، فتيسيراً للناس وعملاً بالأصلح اختار المشرع ألا يكون الوقف لازماً بالنسبة للواقف في حياته، فله ما دام حياً أن يرجع عنه، وإذا كان للواقف الرجوع في وقفه فله من باب أولى أن يغير في مصارفه حسبما يريد.

وهذه البواعث التي من أجلها أبيع للواقف الرجوع عن وقفه في حياته موجودة في نوعي الوقف. ما صدر قبل القانون، وما صدر بعده، فيجوز له الرجوع من غير أن يطالب بإثبات ما يبرر هذا الرجوع. لأن الفقرة الأولى من (المادة ١١) جعلت له حق الرجوع بعنوان أنه الواقف ما دام ذلك في حدود القانون بأن لا يكون في الأوقاف التي منع الرجوع فيها، وهي ما فصلتها الفقرتان الثانية والثالثة من تلك المادة، كما أن له حق الرجوع والتغيير في مصارف الوقف وشروطه حتى ولو حرم نفسه من ذلك بشرط في كتاب وقفه. ولا فرق بين النوعين إلا في أن جواز الرجوع في الأوقاف السابقة مقيد بما إذا لم يترتب على الرجوع تضييع حق على صاحبه أو إضرار بالغير^(١).

(١) وذلك في حالتين من الأوقاف على غير جهات البر.

الأولى: إذا ثبت أن الوقف كان في نظير عوض مالي. كما إذا وقف المدين على الدائن وأولاده. وحرم نفسه وأولاده من هذا الوقف، أو كان ضماناً لحقوق ثابتة قبل الموقف، كما إذا باع شخص لقريبه عقاراً بيعاً صورياً لتكملة نصاب أو نحو ذلك، ثم وقف المشتري هذا العقار على قريبة الذي باعه له. لأن الواقف هنا غير متبرع على الحقيقة، بل متبرع صورة، وحق الرجوع ما ثبت له إلا باعتبار أنه متبرع على الحقيقة، وإثبات هذه الحالة يكون بكافة طرق الإثبات ومنها القرائن.

الثانية - إذا وقف الشخص ماله على غيره، وحرم نفسه وذريته من غلة هذا الوقف ومن الشروط العشرة بالنسبة لهذا المقدار، لأن الوقف على هذه الصورة قرينة دالة على أن الواقف لم يكن متبرعاً، بل كان وقفه في نظير عوض يمنعه من الرجوع ولا يحتاج في هذه الحالة إلى تحقيق أو إثبات، ويكفي وجود هذا المظهر في كتاب الوقف لمنعه من الرجوع.

وأما منع الرجوع في المسجد فلأن الأرض إذا صارت مسجداً أصبحت خالصة لله ، وخلصها لله ينافي بقاء حق للعباد فيها ، فالمسجدية ، مانعة من الرجوع باتفاق الفقهاء ، وفوق ذلك فإن تجويز الرجوع فيه يترتب عليه ما يقبح شرعاً وعادة حيث يكون المكان في وقت ما مسجداً يذكر فيه اسم الله ، وفي وقت آخر يصير موضع لهو ، أو مربوط ماشية^(١) .

ولقد ألحق القانون بالمسجد ما وقف عليه ، وهو وإن كان من الأوقاف المختلفة فيها بين الفقهاء إلا أن المصلحة اقتضت منع الرجوع فيه لما يترتب على التجويز من تخريب المساجد ، أو تعطيل الغرض المقصود منها ، وهو إقامة الشعائر فيها ، على أن ما يوقف على المساجد يكون غالباً قدراً يسيراً ، ويندر أن يكون فيه غناء للواقف إذا وجد باعث مما يجوز الرجوع .

وكما لا يجوز الرجوع فيما وقف على المسجد لا يجوز له التغيير في مصارفه حتى ولو شرطه لنفسه ، فإن هذا الشرط يعتبر باطلاً فيلغى أخذاً بمذهب الحنابلة .

والمراد بوقف المسجد وما وقف عليه الذي لا يجوز له الرجوع فيه . هو وقف كذلك ابتداء . كأن يجعل قطعة أرض من أول الأمر مسجداً ، أو يقف أرضه لينفق منها على المسجد دون أن يجعل ريع الوقف مصروفاً أولاً لجهة من

(١) اقتصر القانون في الاستثناء على وقف المسجد وما وقف عليه ولم يتعرض لوقف المقبرة مع أنه قريب من وقف المسجد ، فإن القبح الذي يوجد في تجويز الرجوع في المسجد يوجد ما يقرب منه في الرجوع في المقبرة ، فكان على المشرع أن يضيفها إلى المسجد وما وقف عليه في المنع . والمادة لم تعرض لوقف الكنائس والمعابد الأخرى ، لأنها لم يتعارف وقفها قبل هذا القانون بدليل أنه لم توجد في سجلات الأوقاف وقف كنيسة لأنه ما كان يباح قبله وقف الكنيسة لأن ما كان معمولاً به حينذاك - وهو الراجع من مذهب الحنفية - يمنعه ، والواقع أنها أماكن للعبادة يقيمها أهلها لذلك من غير وقف .

جهات البر ثم من بعدها على المسجد .

أما إذا جعل داره مستشفى مدة معينة، ثم من بعدها تكون مسجداً فإنه يصح له الرجوع في هذا الوقف في مدة جعله مستشفى، وكذلك إذا وقف أرضه لينفق منها على المستشفى مدة عشر سنوات، ثم من بعدها على المسجد فإنه يجوز له أن يرجع عن وقفه قبل مضي السنوات العشر، وكذلك له الحق في التغيير في مصارفه وشروطه في هذه المدة، لأنه لا يصدق على هذا الوقف أنه وقف على المسجد ابتداءً. كما جاء في القانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٤٧ المعدل للفقرة الثالثة من المادة - ١١ - من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ .

وما ينبغي ملاحظته هنا أمران:

الأول: إن حكم الوقف الآن عدم اللزوم فيجوز الرجوع فيه للواقف يستوي في ذلك الأوقاف السابقة على العمل بالقانون والصادرة بعده، ولا يخرج عن ذلك إلا وقف المسجد وما وقف عليه فإنه لازم لا يجوز الرجوع ولا التغيير فيه. أما غيرها من الصور التي منع القانون من الرجوع فيها فقد كانت من الوقف الأهلي، وقد انتهى ذلك الوقف بصدور المرسوم بقانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ .

الثاني: من القانون أخذ جواز الرجوع من مذهب أبي حنيفة، كما جاء بالمذكرة التفسيرية، وقد قدمنا أن مذهبه يقضي بعدم خروج العين الموقوفة عن ملك الواقف، وأنه يملك التصرف فيها بكافة التصرفات، وأن التبرع بالمنفعة غير لازم، فله الرجوع عنه في أي وقت شاء صريحاً كان أو ضمناً، وإذا مات تورث عنه .

فهل معنى هذا أن القانون أخذ مذهب أبي حنيفة كله؟

والجواب: إن القانون لم يأخذ بمذهب أبي حنيفة كله، بل أخذ طرفاً منه

فقط، لأنه أباح الرجوع للواقف في حياته، فإذا مات من غير رجوع لزم الوقف ولم يصير ميراثاً، ثم إن الرجوع لا يعتبر في نظر القانون إلا إذا كان صريحاً.

ومعنى هذا أن الواقف ممنوع من سائر التصرفات التمليكية كالبيع والهبة في العين الموقوفة، وأن المال الموقوف لا تزول عنه صفة الوقفية ما لم يوجد من الواقف رجوع صريح.

فالوقف في نظر القانون أخرج العين الموقوفة عن ملك الواقف خروجاً غير لازم، أو على الأقل قطع حقوق الملكية التامة عنها، فإن مات من غير رجوع لزم الوقف ولا ملك فيها لأحد وإن رجع في وقفه عادت الحقوق إليه مرة أخرى...

وبناء على هذا لا يكون لمن ثبت له على الواقف دين بعد الوقف أن يطالب ببيع هذه العين الموقوفة في دينه قبل رجوع الواقف الصريح بحجة أن الوقف غير لازم وأن للواقف حق الرجوع فيه...

المبحث الثاني في الإبدال والاستبدال

يراد بالإبدال عند الفقهاء، بيع عين الوقف ببديل سواء كان عيناً أخرى أو نقوداً، ويراد بالاستبدال شراء عين بدل التي بيعت لتكون وقفاً بدلها^(١)، فالعين

(١) هذا إذا جمع بين اللفظين في كتاب وقفه كأن يقول: على أن لي حق الإبدال والاستبدال، أما إذا لم يجمع بينهما واقتصر على ذكر أحدهما فقط. كأن يقول على أن لي الإبدال مثلاً فإنه يراد به معنى المعاوضة المتضمن إخراج العين الموقوفة عن جهة وقفها في نظير عوض يكون وقفاً: بدلها.

المبدلة هي المبيعة من الوقف، والمستبدلة هي المشتراة لتكون وفقاً بدلها .
وفي عرف الموثقين يراد بالاستبدال . بيع عين الوقف بالنقد، وبالإبدال
شراء عين للوقف بالنقد، والبديل أو التبادل هو المقايضة . أي بيع عين الوقف
بعين أخرى .

وقد اتفق القانون مع مذهب الصاحبين من الحنفية على أن هذا التصرف
يملكه الواقف إذا شرطه لنفسه عند إنشاء وقفه، كما يملك تكراره بالشرط أيضاً
فإذا لم يشترطه يكون الحق للقضاء .

غير أن الاستبدال في الحالتين له كيفية خاصة وقيود لا بد من بيانها وإليك
البيان .

مذهب الحنفية أثبت هذا الحق للواقف إذا شرطه لنفسه، فله في هذه الحالة
أن يبيع أي عين من أعيان الوقف بالنقود أو مقايضة . وتكون النقود في الحالة
الأولى هي عين الوقف فيشتري بها عين أخرى ولا يصرف منها شيء
للمستحقين، لأن حقهم في الربح لا في عين الوقف، ويكون مال البديل أمانة في
يد المتولي كعين الوقف، وفي حالة المقايضة تكون العين المشتراة وفقاً بمجرد
تمام الشراء، ولا يشترط في هذا التصرف أي شرط، ولا يتوقف على إذن
القاضي، لأنه ثبت للواقف بالشرط باعتبار كونه واقفاً فله الاستبدال سواء
أكان الموقوف عامراً له ريع كبير أو قليل، أم كان متخرياً لاربع له .

فإذا لم يشترطه الواقف لنفسه أو نهى عنه فلا يمك أحد هذا الاستبدال إلا
القاضي فإنه يثبت له إذا وجد مسوغ يقتضيه وذلك في حالتين :

الأولى : إذا اقتضيت الضرورة ذلك كأن تصبح العين الموقوفة غير منتفع بها
بأي سبب من الأسباب . أو يقل الانتفاع بها بحيث تصبح غلة الوقف لا تكفي
لنفقاته ولم يكن للوقف ريع يعمر به، ولم يرغب أحد في استئجار العين .

الموقوفة ودفع أجرتها مقدماً ليعمر بها . ففي هذه الحالة يجوز للقاضي الاستبدال، ويشتري بالثمن عيناً أخرى تكون وقفاً ، ومن الضرورة أن يحتاج إلى العين الموقوفة للمنفعة العامة كتوسيع طريق أو مسجد مثلاً ، وهذه متفق عليها بين الصاحبين .

الثانية: إذا لم توجد ضرورة ولكن وجدت مصلحة . كأن يكون الوقف منتفعاً به لكن يراد استبداله بما هو أكثر نفعاً سواء كانت من جهة كثرة الغلة أو كثرة الثمن . وهذه جوزها أبو يوسف، ومنعها محمد لثلا يتخذ ذلك ذريعة إلى ضياع الأوقاف، والعمل بقول أبي يوسف .

هذا والفقهاء المتأخرون أجازوا لناظر الوقف الاستبدال في حالتين:

١ - إذا غصب غاصب العقار الموقوف، وعجز الناظر عن استرداده ولا يستطيع مقاضاته لعدم كفاية مستنداته وقبل الغاصب أن يدفع البذل . فللناظر أن يأخذ هذا البذل ولو كان أقل من قيمة العقار ويشتري به عقاراً آخر ليكون وقفاً .

٢ - إذا فعل الغاصب بالعقار ما يخرج به عن الانتفاع به كأن أفسد تربة الأرض، فللناظر أن يضمه قيمة الموقوف ويشتري به غيره ليكون وقفاً .

قانون الوقف والاستبدال:

إن قانون الوقف لم يخالف ما كان معمولاً به قبله في هذا الموضوع، فقد جعل للواقف الاستبدال إذا شرطه لنفسه عند إنشاء الوقف، فله حينئذ أن يبيع أي عين من أعيان الوقف ببذل عيني أو نقدي سواء كان الوقف عامراً أو متخرباً، وسواء وجدت مصلحة في هذا البذل أولاً، وسواء اتحد البذل مع المبدل في جنسه أولاً - يفعل ذلك بدون حاجة إلى إذن من المحكمة لأن هذا

الحق ثبت له باشرطه ، فالقانون لم يقيد بشيء في هذه الحالة إلا أنه جعل صحة الاستبدال موقوفة على صدور إشهاد رسمي كما جاء في المادة الأولى .

أما إذا لم يشترطه لنفسه فلا يثبت له هذا الحق ، بل يكون من اختصاص هيئة التصرفات بالمحكمة المختصة^(١) كما جاء في المادة ١٣ - فيما عدا حق الواقف الذي شرطه لنفسه يكون الاستبدال في الوقف من اختصاص المحكمة الشرعية ولها ذلك متى رأت المصلحة فيه .

فهذه المادة جعلت الحق في الاستبدال للمحكمة عند عدم اشتراط الوقف لنفسه ، وصرحت بأن هذا الحق لها غير مقيد بقيد إلا أن يكون في الاستبدال مصلحة ولم تعين نوع المصلحة ، وعلى هذا لا يشترط أن تكون المصلحة مالية أو استغلالية . بل يكفي في جوازه وجود أي مصلحة كانت للموقوف أو للموقوف عليهم ، ويمنع إذا ترتب عليه ضرر أو لم تظهر له فائدة . وهذا كما ترى يلتفي مع قول أبي يوسف في جملته .

التشريع القائم الآن :

لما صدر القانون رقم ٢٧٢ لسنة ١٩٥٩ بتنظيم وزارة الأوقاف ولائحة إجراءاتها جعل هذا الحق للجنة شئون الأوقاف التي شكلت بالمادة الثانية من هذا القانون فمادته الثالثة تقول :

تختص لجنة شئون الأوقاف وحدها بالمسائل الآتية :

« أولاً ، طلبات البدل والاستبدال في الوقف وتقدير وفرز حصة الخيرات والاستدانة على الوقف ، وتأجير أعيانه لمدة تزيد على ثلاث سنين ، وتأجيرها بإيجار إسمي والبت في هذه الطلبات جميعها بغير الرجوع إلى المحكمة .

(١) وهي المحكمة التي بدائرتها أعيان الوقف كلها أو أكثرها قيمة . كما جاء في المادة الثالثة .

فهذه الفقرة صريحة في أن حق الاستبدال والبت فيه أصبح من اختصاص لجنة شئون الأوقاف ولا دخل للمحاكم فيه ولم يستثن من ذلك إلا الدعاوي التي كانت معروضة على المحاكم حين صدور ذلك القانون حيث أبقى للمحاكم حق الاستمرار في نظرها ما لم يطلب أحد ذوي الشأن إحالتها إلى اللجنة، فإنه يتعين على المحكمة حين الطلب إحالة الدعوى بحالتها إلى هذه اللجنة كما صرحت بذلك المادة الرابعة ونصها:

« تستمر المحاكم في نظر الدعاوي المعروضة عليها والتي أصبحت من اختصاص لجنة شئون الأوقاف. بمقتضى هذا القانون ما لم يطلب أحد ذوي الشأن إحالتها إلى اللجنة المذكورة. وعلى المحكمة في هذه الحالة أن تحيل الدعوى بحالتها وبدون رسوم إلى هذه اللجنة للسير فيها وفقاً لأحكام هذا القانون. »

ثم إنه يشترط في صحة الاستبدال بوجه عام.

ألا يكون في المبادلة غبن فاحش ولا تهمة لمن قام بها بأن يجابي بها قريباً له، فإن وقع ذلك كان الاستبدال غير صحيح.

ولا يشترط اتحاد البديل والمبدل في الجنس فيجوز أن يشتري بدل العمارة أرضاً زراعية وبالعكس ما دام لا يترتب على ذلك إضرار بمصلحة الموقوف عليهم.

هذا وقد صدر تشريع جديد بنوع جديد من الاستبدال بالنسبة للأراضي الزراعية الموقوفة على جهات البر سنتكلم عليه في الخاتمة إن شاء الله.

ومما ينبغي معرفته هنا أن مال البديل هو الثمن الذي يباع به عين الوقف في الأحوال التي يجوز فيها البيع.

وأن حكمه حكم العين الموقوفة يكون أمانة في يد متولى شئون الوقف لا

يضمنه إلا إذا هلك بتعديه أو إهماله .

وإذا كان حكمه حكم العين الموقوفة فلا يصرف للمستحقين، لأن حقهم في ريع الوقف لا في عينه إلا إذا كانت قيمته لا تفي بشراء عين أخرى توقف بدل الأولي فإنه يعتبر الوقف منتهياً ويصرف للمستحقين .

المبحث الثالث

في طريق الانتفاع بالوقف ولمن تصرف غلته

قدمنا فيما سبق أن العين الموقوفة لا تدخل في ملك الموقوف عليهم إلا على رأي عند الشافعية والحنابلة، وأن المقصود الأصلي من الوقف هو حبس العين لينتفع بها الموقوف عليهم، وأن الموقوف يصح أن يكون عقاراً أو منقولاً، والعقار كما يكون أرضاً زراعية يكون أرضاً عليها بناء معداً للسكنى أو للاستغلال، ومع هذا فقد يشترط الواقف كيفية خاصة في الانتفاع وقد لا يشترط شيئاً .

من أجل ذلك اختلفت وجوه الانتفاع بالمال الموقوف . فأبي هذه الوجوه يتبع ؟

إذا لم يكن للواقف في كتاب وقفه نص خاص على كيفية الانتفاع بالمال الموقوف انتفع به على الوجه الذي يتبع في مثله شرعاً وعرفاً . وهو ما يلائم طبيعته . . .

ففي وقف المصاحف ينتفع بها بالتلاوة فيها، والكتب بالمطالعة، وفي الأملحة بتجهيز الجند بها، وفي الحبوب ببيعها والاتجار بثمنها وبصرف الربح للجهة الموقوف عليها، أو بإقراضها للمحتاجين من الموقوف عليهم ليبذروا بها أرضهم على أن يردوا بدلها وقت الحصاد، وفي النقود بإقراضها للمحتاجين

من الموقوف عليهم وأخذ الضمانات الكافية عليهم ليردوها لتقرض لغيرهم، أو ينتفع بها بالتجار بها على سبيل المضاربة، ثم يصرف الربح للجهة الموقوف عليها^(١).

وفي الأرض الزراعية بزراعتها بواسطة إجراء أو بالمشاركة لحساب الوقف ثم يقسم محصولها بين المستحقين أو تؤجر وتقسم الاجرة عليهم، وفي الأراضي الميينة إما بسكنى الموقوف عليهم أو باستغلالها وتقسيم الربح عليهم.

وإن كان للواقف نص خاص على كيفية الانتفاع اتبع ذلك الوجه ما دام لا يخالف الشرع والعرف، فإذا لم يكن للمال الموقوف إلا وجه واحد للانتفاع ونص عليه الواقف وجب اتباعه» وكذلك إذا كان له وجهان أو أكثر ونص الواقف على أنه ينتفع به بكافة وجوه الانتفاع كان للموقوف عليهم الحرية في اختيار كيفية التي يريدونها.

وإذا قيدهم بوجه خاص كأن يقف داره على الطلبة الغرباء ليسكنوها أو يستغلوها، فهو تجوز مخالفة شرطه بأن يباح لهم استغلالها في الصورة الأولى والسكنى في الصورة الثانية أولاً؟

(١) جاء في كتاب الاسعاف في أحكام الأوقاف ص ١٨ ما نصه:

وفي فتاوى الناطقي عن محمد بن عبد الله الأنصاري من أصحاب زفر رجه الله أنه يجوز وقف الدراهم والطعام والمكيل والموزون. فقيل له: وكيف نصنع بالدراهم قال يدفعها مضاربة ويتصدق بالفضل، وكذا يبيع المكيل والموزون بالدراهم أو الدنانير ويدفع مضاربة ويتصدق بالفضل، وقيل على هذا ينبغي أن يجوز إذا قال وقفت هذا الكر على أن يقرض لمن لا بذر له من الفقراء فيدفع إليهم ويبذرونه فإذا حصدوا يؤخذ ويقرض لغيرهم، وهكذا دائماً. ا هـ.

وابن عابدين في رد المختار ج ٣ ص ١١٧ عند الكلام على وقف الدراهم والدنانير ارتضى أن وقفها صحيح على قول محمد لجريان العرف بذلك ثم قال: وأما نسبة صحته إلى زفر فلأنه أول من قاله في زمانه:

أما مذهب الحنفية: فيفصل بين ما إذا قيدهم بالسكنى وبين ما إذا قيدهم بالاستغلال أو أطلق فإن قيدهم بالسكنى لم يكن لهم الاستغلال قولا واحداً، وإن قيدهم بالاستغلال أو أطلق في الانتفاع كان لهم الأمران على القول الراجح.

أما مذهب الخنابلة: فقد سوى بين الصور، فإذا قيد بالسكنى أو بالاستغلال أو أطلق ولم يقيد بواحد منهما كان لهم الأمران، لأن المقصود من الوقف انتفاع الموقوف عليهم فيثبت لهم كافة وجوه الانتفاع ولا يتقيدون بما قيدهم به الواقف.

وقانون الوقف أخذ بمذهب الخنابلة كما جاء في مادته الواحدة والثلاثين ونصها «يجوز استغلال الدار الموقوفة للسكنى ويجوز السكنى في الدار الموقوفة للاستغلال ما لم تقرر المحكمة غير ذلك إذا رفع الأمر إليها». فهذه المادة صريحة في أن الموقوف عليه لا يتقيد بما قيده به الواقف، فمن وقف عليه للسكنى كان له الاستغلال وبالعكس إلا إذا كانت المصلحة في التقييد، فللمحكمة أن تمنع من استعمال هذا الحق وتقرر ما فيه المصلحة إذ رفع الأمر إليها...

فمثلاً إذا كانت الدار موقوفة للاستغلال وأراد الموقوف عليه أن يسكنها على وجه يضر ببناءها أو يشوه جمالها كاتخاذها مقراً لحرفة من الحرف منعه المحكمة من ذلك، وإذا كانت دار موقوفة على سكنى الطلبة الغرباء وأراد الناظر استغلالها وهم محتاجون إلى سكنى منع من ذلك أيضاً بقرار المحكمة.

وإنما عدل القانون عن مذهب الحنفية إلى مذهب الخنابلة، لأن الحوادث دلت على أن العمل بمذهب الحنفية في هذا يلحق بالموقوف عليهم الضرر، فقد تكون الدار موقوفة للسكنى في مكان لا يلائم سكن الموقوف عليهم من الناحية

الصحية مثلاً ، وقد تفيض الدار بالسكنى عن حاجة الموقوف عليهم ولا يستطيعون استغلال بعضها ، وقد تضيق الدار بسكنى الموقوف عليهم إلى غير ذلك من الأعدار .

وهنا مسألة تتعلق بطريقة الانتفاع بالموقوف وهي إجارة الوقف وكيفيةها ومن يملكها . . . وقد عرض لها القانون المدني الحالي في المواد من ٦٢٨ إلى ٦٣٤ .

وهذه المواد انتهى العمل ببعضها بعد إنهاء الوقف الأهلي ، والتغيير في نظام النظارة على الأوقاف يظهر ذلك بمجرد عرض نصوصها على ضوء ما تقدم من أحكام الوقف ، ويلاحظ أن ما أنهى العمل به قد يكون مادة بتامها ، وقد يكون جزءاً من مادة .

لمن تصرف غلة الوقف؟ :

إذا عين الواقف الجهة الموقوف عليها وبين كيفية التوزيع اتبع شرطه الصحيح، ولا تجوز مخالفته إلا إذا كانت المخالفة لا تفوت غرض الواقف كما تقدم بيانه في بحث شروط الواقفين .

وقد يحدث أن الواقف لا يعين الجهة التي يصرف إليها . كأن يقول . وقفت أرضي هذه لينفق منها على وجوه الخير ، أو يعين الجهة ولكنها لم توجد بعد . كأن يقف ماله لينفق منه على مسجد البلدة الذي لم يتم بناؤه ، أو وجدت ولكنها في غنى عن هذا الوقف ، كأن يقف على مستشفى البلدة وللمستشفى أوقاف أخرى يصرف عليه منها ، أو كانت محتاجة ولكن ريع الوقف يزيد عن حاجتها .

هذه الحالات تعرض لها قانون الوقف .

فأجازت المادة^(١) ١٩ - أن ريع الوقف أو فائضه في هذه الحالات ينفق على المحتاج من ذرية الواقف والديه بقدر الكفاية، ثم من بعدهم إلى المحتاج من أقاربه. ثم إلى الأولى من جهات البر، ولكن ذلك كله مشروط بإذن المحكمة.

وعلى جواز الصرف إلى الأقارب بأن الوقف شرع على أنه صدقة والإنفاق على الذرية والأقارب من أعظم الصدقات فيصرف إليهم، وإنما اشترط إذن المحكمة ليكون الناظر ملزماً بالصرف إليهم، فإن صرف إلى غيرهم كان ضامناً لأنه صرف إلى غير المستحقين.

هذا ما كان معمولاً به قبل صدور القانون رقم ٢٤٧ في ٢١ ما سنة ١٩٥٣ ولكن هذا القانون جاء فعُدل مصارف الأوقاف الخيرية على جهات البر في مادته الأولى ونصها.

« إذا لم يعين الواقف جهة البر الموقوف عليها أو عيبتها ولم تكن موجودة أو وجدت مع وجود جهة بر أولى منها جاز لوزير الأوقاف بموافقة مجلس الأوقاف الأعلى وإجازة المحكمة الشرعية أن يصرف الريع كله أو بعضه على الجهة التي يعينها دون تقيد بشرط الواقف ».

وقد جاء في المذكرة الإيضاحية ما يفيد أن هذا التغيير دعت إليه تغير الظروف، فقد يكون الواقف عين جهة ظنها جهة بر وهي بعيدة عنه أو تكون ولكن غيرها أولى منها. فالصرف على إطعام الفقراء خير من إلقاء الورود

(١) ونصها « إذا كان الوقف على القربات ولم يعين الواقف جهة البر أو عيبتها ولم تكن موجودة أو لم تبقى حاجة إليها أو زاد ريع الوقف على حاجتها صرف الريع أو فائضه بإذن المحكمة إلى من يكون محتاجاً من ذريته والديه بقدر كفايته ثم إلى المحتاج من أقاربه كذلك ثم إلى الأولى من جهات البر.

وسعف النخيل على المقابر، والصرف على جيش مصر أولى من الصرف على جيش الدولة العلية التي زالت علة الوقف عليه، لهذا كان من الضروري أن يكون الإشراف على هذه الأوقاف لجهة عامة تحسن توزيع ريعها على مصارف ذات نفع عام دون تقييد بشرط الواقف حتى ولو كان هو الناظر على الوقف.

والسبيل إلى ذلك أن يترك لوزير الأوقاف حرية اختيار جهة البر التي ينفق عليها ريع الوقف بالاتفاق مع مجلس الأوقاف الأعلى متى أجازته المحكمة الشرعية، وبعد الغاء المحاكم الشرعية في سنة ١٩٥٥ عدل ذلك في سنة ١٩٥٦ فحذف إجازة المحكمة الشرعية لعدم وجودها.

ولما صدر القانون رقم ٢٧٢ لسنة ١٩٥٩ جعل هذا الحق من اختصاص لجنة شئون الأوقاف كما جاء بالفقرة الثالثة من المادة الثالثة.

« ثالثاً » تغيير مصارف الأوقاف الخيرية وشروط إدارتها.

المبحث الرابع

في الولاية على الوقف وعمارتها

الأموال بصفة عامة محتاجة إلى من يقوم بحفظها ويدير شئونها كي لا تكون سائبة مهملة، والأموال الموقوفة كالأموال المملوكة محتاجة إلى من يقوم بحفظها ويدير شئونها من استغلال وعمارة وصرف ريعها إلى المستحقين، لأنها لو تركت من غير رعاية لم تحقق الغرض المقصود منها، وتسارع إليها الخراب.

لذلك جعل الشارع الولاية على الوقف حقاً مقررأ لا يجوز أن يوجد وقف من غير ولاية تسمى في عرف الفقهاء والموثقين بالنظر على الوقف.

وهي عبارة عن سلطة شرعية تجعل لمن ثبتت له القدرة على وضع يده عليه وإدارة شئونه من استغلال وعمارة وصرف الريع إلى المستحقين.

ومن تثبت له هذه الولاية غير الواقف يسمى بالناظر^(١) أو القيم أو المتولي وهذه الولاية لا تثبت إلا لمن توفرت فيه شروط ثلاثة . العقل والبلوغ والقدرة على إدارة الوقف إدارة محققة للغرض المقصود منه ، ولا يشترط فيه الحرية ولا الإسلام ، ولا كونه رجلاً لأنها من الإدارات المالية الخاصة .
لمن تثبت هذه الولاية؟

الولاية على الوقف من المسائل التي تطورت مع الزمن فعالجتها يد الإصلاح غير مرة لأنها من الأمور المهمة في الوقف ، إن حسنت حسن الوقف وأوصل إلى أغراضه النبيلة ، وإن أسيء استعمالها كان الوقف أداة انتقام من المستحقين لا أداة نفع لهم . لذلك نراها تغير نظامها في مدة وجيزة من الزمن أكثر من مرة ، فقبل صدور قانون الوقف كان لها نظام خاص ، ثم أدخل عليه القانون بعض تعديلات ، ثم عدل هذا التعديل مرة أخرى بعد إلغاء الوقف الأهلي .
فهذه فترات ثلاث في كل واحدة منها كان للولاية نظام خاص .

ففي الفترة الأولى وهي - ما قبل قانون الوقف - كان المعمول به مذهب أبي يوسف وهو الراجح عند الحنفية وخلاصته . أن الولاية حق للواقف بحكم الشرع فتثبت له في حياته سواء شرطها لنفسه ، أو شرطها لغيره أو سكت عنها أو شرط ألا تكون له ولاية ، لأن الواقف أقرب الناس إلى ما وقفه وأعرفهم بالأغراض التي من أجلها وقف هذا المال ، كما وأنه أحرصهم على بقائه . وله بناء على ذلك أن يدير شئونه بنفسه ، أو يعين له ناظراً يتولاه في حياته

(١) وبعض الفقهاء يرى أن لفظ الناظر يراد به غير ما يراد بالقيم أو المتولي فيما إذا شرط الواقف فيما وناظراً ، أو متولياً وناظراً فإنه يراد بالقيم أو المتولي من له الإدارة الفعلية لشئون الوقف ، ويراد بالناظر المشرف على أعمال القيم والمتولي وليس له التدخل في الإدارة الفعلية .

يكون^(١) وكيلاً عنه يأخذ حكم الوكيل في حياته، وحكم الوصي بعد وفاته . وما دام الواقف أهلاً للولاية لا تنتقل منه إلى القاضي . فإذا زالت أهليته بأن جن أو أصابه عته أو حجر عليه لسفه انتقلت مؤقتاً للقاضي إلى أن تعود له أهليته فتعود إليه الولاية، وبعد وفاته تكون الولاية لمن شرطها له سواء كان معيناً باسمه كابنه إبراهيم، أو معيناً بوصفه كأرشد أبنائه مثلاً، فإن لم يشرطها لأحد كان لوصية المختار يتولاها بنفسه أو ينوب عنه من يقوم بهذا العمل . فإن لم يوجد ينتقل الحق إلى القاضي بماله من الولاية العامة، ومن المقرر شرعاً أن الولاية العامة لا تثبت على الوقف إلا إذا انتفت عنه الولاية الخاصة وهي ولاية الواقف ومن اكتسب الولاية منه .

وإذا ثبت الحق للقاضي فله أن يولي من يراه مستوفياً لشروط الولاية سواء أكان قريباً للواقف أم أجنبياً عنه، وسواء أكان من المستحقين أم من غيرهم إلا أن الفقهاء صرحوا بأن تولية القريب أو المستحق أولى من تولية غيره . فمن هذا ترى أن الولاية كانت للواقف أولاً لمن استمدها منه بالشرط أو بالإيصاء، ثم للقاضي لا فرق في ذلك بين الوقف الخيري والأهلي .

الفترة الثانية: وهي ما بعد صدور قانون الوقف إلى إلغاء الوقف الأهلي . سلك قانون الوقف في علاج مسألة الولاية مسلكاً فيه كثير من الحزم، لأن أكثر الأضرار والشكايات كانت من هذه الناحية . فتراه أبقى ما تعلق بولاية الواقف في حياته على ما كان عليه لم يتعرض له بشيء من التغيير، وإنما عرض

(١) وأما مذهب محمد الذي شرط في تمام الوقف تسليمه إلى متولي يقوم بشئونه فليست الولاية على الوقف حقاً للواقف بالشرع بل تثبت له بالشرط، فما لم يشرطها لنفسه لا تثبت له، ومن يتولى شئون الوقف ليس وكيلاً عن الواقف كما يرى أبو يوسف، وإنما هو وكيل عن الموقوف عليهم لأن الولاية على الوقف حق للمستحقين .

للولاية بعد انتقالها إلى غير الواقف فجعل للمحكمة الحق في تعيين من شرط الواقف له النظر، وإن لم يوجد ففي الوقف الأهلي جعل التولية للمستحقين لا يولي غيرهم إلا إذا لم يوجد منهم من يصلح لذلك على تفصيل بينته المواد ٤٦ و ٤٨ ، ٤٩ . نحن في غنى عن ذكره بعد إلغائه .

وفي الوقف الخيري جعل للمحكمة أن تعين من شرط له الواقف النظر، فإن لم يوجد من يستحقها بالشرط وجب عليها أن تعين من يصلح للنظر من ذرية الواقف وأقاربه، فإن لم يوجد من هؤلاء من يصلح لذلك عينت وزارة الأوقاف إلا إذا كان غير مسلم ووقف على جهة بر غير إسلامية فإن النظر يكون لمن تعينه المحكمة .

وهذا ما صرحت به المادة ٤٧ ونصها .

إذا كان الوقف على جهة بر كان النظر عليه لمن شرط له، ثم لمن يصلح له من ذرية الواقف وأقاربه ثم لوزارة الأوقاف، هذا ما لم يكن الواقف غير مسلم وكان مصرف الوقف جهة غير إسلامية فإن النظر عليه يكون لمن تعينه المحكمة مع ملاحظة أن هذا الترتيب في الصلاحية .

فهذه المادة جعلت النظارة على الأوقاف الخيرية بعد الواقف على مراتب ثلاث . الأولى من ثبت له الحق بشرط الواقف . والثانية من يصلح لها من ذريته وأقاربه، والثالثة وزارة الأوقاف بطريق المحكمة .

ومن هنا يكون التغيير في مواضع .

الأول: جعل النظارة لمن يصلح من ذرية الواقف وأقاربه إلزامياً بعد أن كان أولوياً فقط .

الثاني: إدخال وزارة الأوقاف في سلسلة النظارة بعد أن لم يكن كما هذا

الحق وإن كان جعلها في المرتبة الثالثة ولم يستثن إلا وقف غير المسلم على جهة بر غير إسلامية .

الثالث: أن الترتيب بين هذه الطبقات ترتيب صلاحية لا ترتيب موت كما كان من قبل، على معنى إنه إذا وجد من شرط الواقف له النظارة لكنه لا يصلح اعتبر كأن لم يكن، وعينت المحكمة من يصلح من ذرية الواقف، وإذا لم يوجد الصالح منهم عينت وزارة الأوقاف، فالعبرة بالصلاحية لا بالوجود .

ولقد كان العمل قبل القانون على أن حق النظارة إذا ثبت لشخص لا يسقط إلا بموته حتى ولو زالت صلاحيته، وفي هذه الحالة يعين القاضي ناظراً بدله يقوم بتولي شئون الوقف إلى أن تعود الصلاحية لصاحب الحق أو بموت .

والحكمة في تغير النظارة مع ترتيبها على هذا الوجه أن الوقف الخيري جعل لتصرف غلته على جهات البر العام التي لا يقتصر النفع فيها على أشخاص بذواتهم . فهو من هذه الناحية يشبه الأموال المخصصة للمنافع العامة .

فإذا كان الواقف قد شرط النظارة لشخص بعينه يكون قد وثق فيه واطمأن إلى حسن تصرفه فيتبع شرطه لأن فيه تحقيقاً لأغراضه .

فإن لم يكن له شرط في النظر، أو كان من شرطه له غير أهل للنظارة تولت المحكمة - بما لها من الولاية العامة - تولية من يقوم بشئون الوقف غير مهتدة جانب الواقف، بل تلاحظه ما أمكن فتعين من ذريته وأقاربه من تجد فيه صلاحية لذلك، لأن في هذه التولية إبقاء لاسم الواقف وإحياء لذكوره، ولأن الذرية والأقارب الصالحين هم أحرص الناس على مصلحة الوقف وتنفيذ أغراض الواقف .

فإذا لم يوجد أحد هؤلاء أسندت نظارتها إلى وزارة الأوقاف، لأن مهمة هذه الوزارة هي الإشراف على مصالح الخير العامة . كالمساجد والملاجئ

والمستشفيات والمبرات ، وإعانة الفقراء والمعوزين ، فهي تتفق في مهمتها مع ما قصد من الأوقاف الخيرية . لأن هذه الأوقاف لا تحقق الغرض المقصود منها إلا إذا استغلت استغلالاً حسناً . والوزارة بما لديها من وسائل الاستغلال الحديثة تستطيع ذلك . وليس لها كوزارة أطعام في تلك الأموال .

ومن هنا لم يجعل لها النظر فيما إذا كانت الأوقاف على جهة خيرية خاصة كالفقراء من ذرية الواقف أو قرابته ، أو المضيئة التي تعد في القرى ، أو في بيوت الواقفين ، أو على المقابر . لأن إعطاء النظر للوزارة على هذه الأوقاف تكثير للنفقات ، وتقليل للفائدة مع ما فيه من إحراج ظاهر للأسر ، وكذلك لم يجعل لها النظارة على أوقاف غير المسلمين على جهات غير إسلامية . كأوقافهم على جهاتهم الدينية كالكنائس والمعابد ، أو الجهات الخاصة بهم التي تحمل طابعاً طائفيًا . كمدرسة لتعليم أبناء طائفة منهم أو مستشفى أنشئ لعلاجهم أو ملجأ لإيواء العجزة والمحتاجين منهم ، لأن وزارة الأوقاف أنشئت لترعى جهات البر الإسلامية وتشرف عليها دون غيرها .

وليلاحظ أن هذه الجهات تعتبر جهات بر غير إسلامية إذا كان إنشاؤها في الأصل معتبراً فيه المعنى الطائفي حتى ولو انتفع بها بعض المسلمين^(١) أما أوقافهم على المدارس العامة أو المستشفيات والملاجئ العامة فإن النظر فيها يكون لوزارة الأوقاف لأنها ليست جهات خاصة .

(١) جاء في المذكرة التفسيرية بياناً لهذا حيث تقول : « لا محل لجعل النظر على أوقاف غير المسلمين الخيرية لوزارة الأوقاف إذا كانت تلك الأوقاف على جهاتهم الدينية أو على جهات خاصة بغير المسلمين . أما إذا وقف غير المسلم على جهة خيرية عامة لم يلاحظ فيها المعنى الطائفي كالوقف على المستشفيات والملاجئ العامة أو على المدارس العامة فمن المصلحة أن يكون النظر عليه لوزارة الأوقاف . »

هذا هو مجمل التعديل الذي أتى به قانون الوقف الصادر في سنة ١٩٤٦ لإصلاح نظام الولاية على الوقف والقضاء على فوضى النظر وظلمهم، ولكي يعم نفعه امتد أثره إلى الأوقاف السابقة فطبق عليها .

الفترة الثالثة:

وتبدأ من ١٤ سبتمبر سنة ١٩٥٢ وهو التاريخ الذي صدر فيه المرسوم بقانون رقم ١٨٠ ، ومن هذا التاريخ أصبحت أحكام النظر السابقة معمولاً بها في الأوقاف الخيرية فقط، ومعطلة بالنسبة للأوقاف الأهلية، واستمر العمل على ذلك حتى صدر القانون رقم ٢٤٧ لسنة ١٩٥٣ في مايو بشأن النظر على الأوقاف الخيرية، وتعديل مصارفها على جهات البر .

فبين أحكام النظر في مادتيه الثانية والثالثة ونصها كالاتي:

مادة ٢ - إذا كان الوقف على جهة بركان النظر عليه بحكم هذا القانون لوزارة الأوقاف ما لم يشترط الواقف النظر لنفسه أو لمعين بالاسم . فإذا كان الوقف ضئيل القيمة أو الربيع أو كان على جهة بر خاصة كدار الضيافة أو لفقراء الأسرة جاز لوزارة الأوقاف أن تنزل عن النظر لأحد أفراد أسرة الواقف، ولا ينفذ النزول إلا بتولية الناظر الجديد .

مادة ٣ - ومع ذلك إذا كان الواقف غير مسلم والمصرف على جهة إسلامية كان النظر لمن تعينه المحكمة الشرعية ما لم يشترط الواقف النظر لنفسه أو لمعين بالاسم .

وفي ١٢ نوفمبر سنة ١٩٥٣ صدر القانون رقم ٥٤٧ بتعديل المادتين السابقتين فألغى منها من شرط له الواقف النظر باسمه، وبهذا أصبح النظر على الأوقاف حقاً مقررأ لوزارة الأوقاف بحكم القانون ما لم يشترطه الواقف لنفسه، ولا يخرج عن هذا إلا وقف غير المسلم على جهة بر غير إسلامية فإن النظر

يكون للواقف إذا شرطه لنفسه فإن لم يشرطه لنفسه كان النظر لمن تعينه المحكمة .

ثم إن لها أن تتنازل عن حقها في بعض الأوقاف وهي التي يكون المصرف فيها جهة بر خاصة كالوقف على فقرا الأسرة أو مقابرها ، أو دار الضيافة مثلاً أو يكون نفس الوقف تافه القيمة أو محدود الربح .

أما مبررات هذا التغيير فتتلخص فيما يلي :

إن التشريع القائم في الوقف كان يجعل الحق المطلق في النظر على الوقف للواقف، لأن الأوقاف في الماضي كانت تنشأ في أغلب الأحيان أهلية على الواقف وذريته، ثم على جهات البر .

وبعد إلغاء الوقف الأهلي أصبحت الأوقاف كلها خيرية متحدة المصرف وهو جهات البر، فيجب أن يتحد النظر عليها ليحسن توجيهها للنفع، وليتفادى التنافس على النظر أو تضييع مصالحه فيما يشجر من خلاف بين الناظر، أو شغور الوقف عند موت الناظر أو عزله . وجعل النظر للوزارة ليس فيه حرج على حرية الواقفين ولا غصب لحقهم في الولاية، لأن الواقف حين وقفه قد يرى ان وزارة الأوقاف أقدر منه على إدارة الوقف وحسن تصريف شئونه، على أن القانون بعد تعديله جعل الحق للواقف في النظر إذا شرطه لنفسه، ويبقى له هذا الحق ما دام أهلاً للولاية، فإذا ما فقد أهليته أو أساء التصرف أو ارتكب خيانة أخرج من النظر بالطريق القانوني وحلت محله وزارة الأوقاف بغير حاجة إقامة أو تعيين، بل بحكم ولايتها الأصلية التي يسبغها عليها القانون .

وأما تجويز النزول عن النظر في الأوقاف الخاصة لفرد من أفراد الأسرة فلأجل تحاشي الخرج الذي قد يلحق الأسر من تدخل الوزارة في شئونها الخاصة .

وأما الأوقاف التافهة القيمة أو المحدودة الدخل فلأن المصلحة في تنازل الوزارة عنها لعدم التناسب بين ما تتكبده الوزارة من تكاليف في سبيل إدارته وبين تهاة الوقف أو ضالة ريعه، ويجب على الوزارة في هذه الحالة أن ترفع الأمر للمحكمة، وعلى المحكمة أن تقرر ذلك التنازل إذا رأت فيه المصلحة.

تنبيه:

يوجد في بعض صور الوصية صورة تشبه الوقف وهي الوصية بمنفعة المال لجهة من جهات البر، وهذا المال الموصي بمنفعته يحتاج إلى من يقوم بشئونه. فهل يدخل هذا النوع من الوصايا تحت القانون السابق، ويكون النظر عليه وتنفيذه لوزارة الأوقاف أم تبقى هذه الوصايا كما كانت خاضعة لما يقرره الفقهاء ويتولى القاضي إقامة ناظر لتنفيذها؟.

والجواب عن هذا التساؤل: أن القانون السابق لا يعطي وزارة الأوقاف هذا الحق، لأن الأصل الذي كان معمولاً به قبل صدور قانوني الوقف والوصية هو مراعاة شروط الواقفين والموصين عملاً بالراجح من مذهب الحنفية، ثم جاء قانون الوقف محدداً لعمل تلك الشروط ومنظماً لهذا الأمر. إلى أن جاء القانون الأخير بشأن النظر على الأوقاف ولم يعرض للوصية فتبقى كما كانت، ولو أراد واضع هذا القانون شموله للوصايا لنص عليها لكنه اقتصر على بيان النظارة المتعلقة بالوقف فيقتصر تطبيقه على ما جاء بخصوصه، ولأن الوصية تختلف في بعض أحكامها عن الأوقاف فلا يشملها التشريع الوارد فيه إلا بالنص عليها.

ومما يؤيد ذلك: أن السبب في إصدار هذا القانون هو ما وقع قبله من إشكالات بسبب النظارة على الأوقاف. فجاء لجمع ما وقف علي الخير في اليد التي تدير المؤسسات الخيرية كالمساجد والمستشفيات وغيرها، ولقد جاء القانون

رقم ٢٧٢ لسنة ١٩٥٩ بتنظيم وزارة الأوقاف ولائحة إجراءاتها فبين بالتفصيل الأوقاف التي تديرها وزارة الأوقاف فتقول مادته الأولى تتولى وزارة الأوقاف إدارة الأوقاف الآتية:

« أولاً » الأوقاف الخيرية ما لم يشترط الواقف النظر لنفسه:

فإذا كانت جهة البر جمعية أو هيئة جاز لوزارة الأوقاف أن توكل هذه الجمعية أو الهيئة في الإدارة.

وإذا كان الوقف ضئيل القيمة أو الربيع أو كان على جهة بر خاصة كدار الضيافة أو لفقراء الأسرة جاز لوزارة الأوقاف أن توكل أحد أفراد أسرة الواقف، كما يجوز أن يكون من غير أفراد الأسرة إذا اقتضت مصلحة الوقف ذلك

« ثانياً » الأوقاف التي لا يعرف مستحقوها ولا جهة الاستحقاق فيها حتى تحدد صفتها.

« ثالثاً » الأوقاف الخيرية التي يشترط فيها النظر لوزير الأوقاف إذا كان واقفوها غير مسلمين.

« رابعاً » الأوقاف التي انتهت بحكم القانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ المشار إليه ولا زالت في حراسة الوزارة وذلك إلى أن يتسلمها أصحابها:

« خامساً » الأوقاف التي حول القانون رقم ١٢٢ لسنة ١٩٥٨ الصادر في الإقليم الجنوبي لوزارة الأوقاف إدارتها.

ومادته الثانية تقرر تشكيل لجنة بالوزارة تسمى لجنة شؤون الأوقاف، تؤلف من وزير الأوقاف ووكيلها، ومفتي الأقليم الجنوبي، ووكلاء وزارات الخزانة والأشغال والشؤون الاجتماعية والعمل والزراعة والإصلاح الزراعي والشؤون

البلدية والقروية والصناعة، ومستشار إدارة الفتوى والتشريع المختصة بمجلس الدولة، واثنين من رؤساء المحاكم الابتدائية أو من في درجتها يعينها وزير العدل، ومدير عام بلدية القاهرة.

وتبين المادة الثالثة اختصاصات تلك اللجنة فتقول:

تختص لجنة شؤون الأوقاف وحدها بالمسائل الآتية:

« أولاً » طلبات البدل والاستبدال في الوقف وتقدير وفرز حصة الخيرات والاستدانة على الوقف وتأجير أعيانه لمدة تزيد على ثلاث سنين وتأجيرها بايجار إسمي والبت في هذه الطلبات جميعها بغير الرجوع إلى المحكمة.

« ثانياً » إنهاء الأحكار.

« ثالثاً » تغيير مصارف الأوقاف الخيرية وشروط إدارتها.

« رابعاً » الموافقة على عزل ناظر الوقف.

« خامساً » المسائل الأخرى التي يرى الوزير عرضها عليها لأخذ رأيها فيها.

وللجنة أن تستعين عند الاقتضاء بمن تشاء من أهل الخبرة.

وبعد: فقد وضع من بحث الولاية على الوقف والتصرف في غلته بعد إلغاء الأوقاف على غير جهات البر أن الأمر فيما بقي من الأوقاف، وما يجد منها في المستقبل آل إلى وزارة الأوقاف حيث لم يستثن إلا نظارة الواقف. وهي طبعاً تكون في حياته، كما آل الأمر إلى لجنة شؤون الأوقاف في تصريف غلتها فلها حق التغيير في المصرف حتى في حياة الواقف:

وهذا التوحيد في جهة الولاية مع إطلاق الحرية لها في التغيير في المصارف واختيار الأوفق للمصلحة العامة حسن وجميل. لأنه قضي على استغلال النظار لأموال الأوقاف وإهمالم في إدارتها، كما أنه أنهى الحالات الشاذة التي كانت في مصارف الأوقاف.

فأي عقل يسوغ الصرف على الكلاب والقطط في سخاء مع وجود آلاف من
الأناسي يتضورون جوعاً؟^{١٩}

وأي منطق يبيح صرف الأموال الطائلة في شراء الورود وسعف النخيل
لتوضع على قبور الواقفين، بل في شراء الرمال الصفراء، والحمراء لتفرش
حول القبور وتزين بها طرقاتها بينما المرضى من الأحياء يأكل المرض أجسامهم
وينقض بنيانهم؟^{١٩}

وأي شرع يبيح الإتفاق على القبور وتزيينها بكل أنواع الزينة بينما الأحياء
سكان الدنيا يتكدسون طبقات فوق طبقات في مساكن ليس فيها شيء من
الحياة؟^{١٩}

ولكن أفلا يكون هذا مانعاً للناس في مستقبل الأيام من الإقدام على وقف
أموالهم، وإن فعلوا فإنما يكون مقادير تافهة لا تغني غناء في هذا الباب لأن
الشخص بعدما منع من الوقف على ذريته، وقيل له يجب أن يكون وقفك
متمحضاً لجهات البر، ولا يجوز لك أن تولي على وقفك أحداً من بعدك، بل
ستتولاه وزارة الأوقاف وتنفقه على جهة أخرى غير الجهة التي عينت الانفاق
عليها إن ظهر لها أن غيرها أولى منها؟

أظن أنه بعد ذلك كله ستردد طويلاً بين الإقدام والإحجام وربما فضل
الإحجام آخر الأمر وحينئذ نكون قد وصلنا في نظام الأوقاف إلى آخر المرحلة.

ولعل الخطوة التي خطتها وزارة الأوقاف في استجابتها لشكوى الشاكين
وإصدارها القانون^(١) الذي يبيح للمالك أن يقف كل ماله على جهات البر

(١) وهو القانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٦٠ وتنص مادته الأولى على أنه «يجوز للمالك أن يقف كل
ماله على الخيرات وله أن يشترط لنفسه الانتفاع بالريع كله أو بعضه مدى حياته - وإذا كان =

ويشترط لنفسه الانتفاع بالريع كله أو بعضه مدى حياته تكون بداية طيبة لخطوات أخرى تتبعها تدعم بها نظام الوقف وتحبب الناس فيه بدلاً من القضاء على البقية الباقية منه وهو الوقف الخيري الذي يطالب بعض^(١) رجال القانون بالغاء ليلحق بزميله الأهلي.

له وقت وفاته ورثة من ذريته وزوجه أو أزواجه أو والديه بطل الوقف فيما زاد على الثلث، تكون العبرة بقيمة ثلث مال الواقف عند موته ويدخل في تقدير ماله الأوقاف الخيرية التي صدرت منه قبل العمل بهذا القانون وبعده إلا إذا كانت أوقافاً ليس له حق الرجوع فيها، ويكون تقدير مال الواقف من اختصاص لجنة شئون الأوقاف المنصوص عليها في القانون رقم ٢٧٢ لسنة ١٩٥٩ المشار إليه وبناء على طلب ورثته، ويكون قرارها في ذلك نهائياً فإذا قام نزاع بشأن صفة الوارث واستحقاقه كان لكل ذي شأن أن يلجأ إلى القضاء للفصل في النزاع:

(١) يقول الدكتور حسن كيرة في كتابه المدخل ص ٤٨٨ وما بعدها « وقد كان للفقه الاسلامي نصيب كبير في التمكين لنظام الوقف لما يحمله من معنى التصديق المندوب إليه ديانة، ولكن تطور الأوضاع الاقتصادية في العصر الحديث كشف عن وجود هذا النظام بعرقته تداول الأموال واستغلالها على النحو المثمر المفيد مما انعكس معه القصد فتضاءلت ثمراته على نحو جعل نصيب الفقراء والمستحقين فيه تافهاً عديم الجدوى، من أجل ذلك خطا المشرع المصري خطوة موقفة في هذا الصدد حين قضى بإلغاء الوقف الأهلي بالمرسوم بقانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢، فلم يعد جائزاً إلا الوقف الذي يكون مصرفه في الحال خالصاً لجهة من جهات البرء ولعل في وجود نظام المؤسسات اليوم في القانون المصري ما يغري باستكمال تلك الخطوة والاستغناء به عن الوقف الخيري. ا هـ المقصود منه.

ونحن نقول: إن نظام الوقف المشروع في الإسلام لم يرد به حبس المال عن التداول لمجرد الحبس، وإنما أريد به فتح باب من أبواب البر والتعاون لا يوصل إلى غايته إلا عن طريق الحبس.

وإن رسول الله حين قال قولته المشهورة مخاطباً بها عمر « إن شئت حبست أصلها وتصدقت بثمرتها » لم يكن يشرع لجليل، ولا لعصر معين.

وإن عمر حين يمثّل فيغرس أول شجرة في هذه الدوحة الطيبة لتكون دائمة الثمرات يأكل منها الأجيال القادمة « فتصدق بها عمر على ألا تباع ولا توهب ولا تورث في الفقراء وذوي القربى وللضيف وابن السبيل لا جناح على من وليها أن يأكل منها بالمعروف ويطعم غير متمول ».

عمارة الوقف

عمارة الوقف من أهم الأمور التي يعني بها متولي الوقف، لأن الوقف إذا لم يعمر تخرب شيئاً فشيئاً فينتهي الانتفاع به ويفوت غرض الواقف، لذلك كانت المحاكم قبل صدور قانون الوقف تسير على أن عمارة الوقف مقدمة على الصرف إلى المستحقين سواء نص الواقف على ذلك أو صرح بالعكس أو سكت ولم ينص على شيء.

ولكن الحوادث دلت على أن كثيراً من النظارات اتخذوا من تقديم العمارة سلاحاً يرهبون به المستحقين لإكراههم على المصادقة على حساب الوقف، ومنهم من أكل أموال الأوقاف تحت ستار العمارة خصوصاً إذا كانت الأوقاف قديمة البناء، وقد يكون في المستحقين كثير من المحتاجين الذين لا يجدون من المال ما يساعدهم على رفع الأمر للقضاء...

فعلاجاً لهذه الحالة ومحافظة على نفس الوقف وحقوق المستحقين اقتضى الأمر سلوك طريق آخر في عمارته. هي أن يكون للوقف مال مدخر لما يطرأ من العمارة في المستقبل قد تعجز عنه الغلة الحاضرة، وهذا ما عالج به قانون

وإن الموسرين الذين وقفوا أموالهم لوساروا بأوقافهم في طريقها المشروع وعهدوا بها إلى من يخاف الله ويرعى الأمانات لما لحق الناس منها أذى ولا أضرار: ولكنهم انصرفوا بها عن طريقها السوي، وساروا في طرق ملتوية فأعطوا وحرموا حسب أهوائهم، ثم وكلوا بها أناساً لا أخلاق لهم فآثروا حراماً على حسابها، ومنعوا الحقوق عن أصحابها فكان ما كان...

ثم ماذا ننقم من الأوقاف ونظامها، أنتقم منها أنها خلفت لنا الأموال الطائلة التي نبني بها العماثر في كل يوم، وننشئ بها المشروعات في كل حين؟؟
وأي نظام هذا الذي يغنينا عن الوقف؟

إن كان يتفق مع مبادئ الإسلام وقواعده فالإسلام يقره، بل ويأمر به ويحض عليه «افعلوا الخير لعلكم تفلحون».

وإن كان يخالفه ويناقض مبادئه فتلك أوقافنا نعمل بها ونعما هي!

الوقف تلك المسألة في المادتين ٥٤ ، ٥٥ .

وهذا العلاج الذي رسمه يختلف بالنسبة للوقف الذي له ريع والوقف الذي لا ريع له .

فإن لم يكن للوقف ريع أصلاً ولم يكن هناك سبيل إلى استغلاله بأي طريق جاز للمحكمة أن تبيع جزءاً منه ليقام بثمنه بناء على الجزء الباقي ليستغل أو ينتفع به الانتفاع المشروط للمستحق متى رأت المحكمة المصلحة في ذلك بدون رجوع بثمن ما يبيع من العين في غلة الوقف، وجواز بيع جزء من الوقف لعمارة الباقي مأخوذ من ظاهر مذهب الحنابلة .

وإذا كان للوقف ريع وجب على ناظره أن يحتجز ٢,٥٪ من ريع الوقف إذا كان مباني ويودعه في خزانة المحكمة لينفق منه على عمارته، وليس له بعد إيداعه أن يصرفه أو جزءاً منه إلا بقرار المحكمة لتتمكن من الإشراف عليه وليكون المستحقون على بينة من ذلك، ولقد أباح القانون استغلال هذا المال لحين وقت الحاجة إليه لكن لا بد من قرار المحكمة .

أما إذا كانت الأعيان الموقوفة أرضاً زراعية فلا يحجز الناظر شيئاً من الربيع لعدم حاجتها إلى العمارة في كل عام . فإذا احتاجت الأرض إلى إصلاح أو كان للواقف شرط يحجز جزء من ريعها ليعمر به مبان موقوفة فإن الناظر يرفع الأمر إلى المحكمة لتقرر ما ترى حجزه بعد المعاينة وتقرير الخبراء الفنيين، وإذا كان الناظر يتولى بنفسه زراعة الأرض الموقوفة فإن ما تحتاج إليه الأرض في زراعتها من ثمن بذور وأجر عمال وغير ذلك لا يرجع الناظر فيه إلى المحكمة لتقديره، بل يتبع النصوص الفقهية فيها .

وما تجب ملاحظته هنا أن حجز الـ ٢,٥٪ من ريع المباني، وحجز ما تقرره المحكمة من ريع الأراضي الزراعية يكون بالنسبة للعمارة المهمة، وهي عمارة ما

تخرب من الوقف كبناء بيت تهدم، أو إصلاح أرض زراعة فسدت تربتها مثلاً .

وهناك نواع آخر من العمارة يسمى بالعمارة الوقتية، وهي التي يقصد منها الصيانة والمحافظة على أعيان الوقف، وكذلك إنشاء ما يزيد في غلة الوقف بناء عن شرط الواقف فإنه يجوز للناظر أن ينفق عليها في كل مقدار خمس الربيع رضي المستحقون بذلك أو لم يرضوا، فإذا احتاجت هذه العمارة لأكثر من خمس الغلة ورضي المستحقون بذلك أنفق من الربيع ما يكفي العمارة بدون رجوع إلى المحكمة، وإن عارض المستحقون في هذا عرض الناظر الأمر على المحكمة لتقرر ما تراه بعد سماع أقوال المستحقين - سواء بحجز ما يكفي للعمارة من الربيع دفعة واحدة ولو كان كل الربيع، أو بالعمارة تدريجاً، أو بالانفاق من الاحتياطي المجتمع من حجز الـ ٢,٥٪، وترك الأمر للمحكمة في التصرف على هذا الوجه مأخوذ من مذهب المالكية، والمراد من المستحقين ما يعم المستحق في الوقف الأهلي، والمستحق في الوقف الخيري وإن كان جهة من الجهات ...

وينبغي أن يعلم أن هذه الأحكام كما تطبق على الأوقاف الصادرة بعد العمل بالقانون تطبق على الأوقاف الصادرة قبله لأن المادة - ٥٦ - التي تنص على أن أحكام هذا القانون تطبق على الأوقاف السابقة لم تستثن هاتين المادتين .

الباب الرابع

في انتهاء الوقف وفيه فصلان:

الفصل الأول

في انتهاء الوقف على الخيرات

الوقف قبل صدور قانونه ما كان يصح إلا مؤبداً . لا فرق بين الأهلي منه والخيري مسجداً كان أو غير مسجد . وعلى هذا لم يكن هنا وقف ينتهي من نفسه ، ولا وقف يقبل الإنهاء إلا ما روي عن محمد بن الحسن من الحنفية من أن الوقف إذا تخرب أو تعذر الانتفاع به فإنه ينتهي وقفه ويعود إلى ملك واقفه إن كان موجوداً أو ورثته إذا وجد له ورثة . فإن لم يعلم له وارث بيع وصرف ثمنه إلى وقف آخر .

ولكن قانون الوقف سن أحكاماً كثيرة مخالفة لذلك ، فأجاز الرجوع للواقف في حياته ، وتوقيت الوقف الخيري فيما عدا المسجد وما وقف عليه ، وجواز صرف مال البدل إلى المستحقين إذا كان ضئيلاً ولم يحتج إليه في عمارة الوقف كما سبق بيانه ، كما اتخذ أحكاماً للوقف المتخرب الذي لا سبيل إلى عمارته والاستبدال به ، وأخرى للوقف الذي قل ريعه بالنسبة للموقوف عليهم .

كل ذلك جعل للوقف حالات ينتهي فيها بنفسه من غير حاجة إلى قرار من المحكمة ، وأخرى ينتهي فيها بقرار المحكمة ، وهذه الحالات مشتركة بين الوقف الخيري والأهلي ، وسنقصر الكلام على توضيحها في الوقف الخيري ، ثم

نتبع ذلك ببيان ما أتى به المرسوم بقانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ من أحكام أيلولة ملك الأوقاف المنحلة وكيفية إثباته وغيرها .

صور انتهاء الوقف الخيري:

ينتهي الوقف الخيري في صور منها .

١ - انتهاء المدة المعينة في الوقف . إذا وقف قطعة أرض لينفق من غلتها على مبرة مدة عشرة سنوات ، فإن الوقف ينتهي بانتهاء السنوات العشر .

٢ - إذا انقضت الجهة الموقوف عليها ، كما إذا وقف داره ليسكن فيها من لا مسكن له من أهل بلده ، ثم أصبح كل واحد يملك سكناً خاصاً ، فإن الوقف حينئذ ينتهي ، وكما إذا وقف أرضاً معينة لينفق منها على مدرسة في بلد ثم استغنى عن هذه المدرسة وأغلقت (المادة ١٦)^(١) وفي هاتين الحالتين ينتهي الوقف في ذاته من غير حاجة إلى قرار من المحكمة - لأن الحق الثابت للموقوف عليه انتهى بانتهاء الزمن المحدد لهذا الحق أو بانتهاء نفس الجهة فيعود الوقف ملكاً للوقف إذا كان حياً أو لورثته الموجودين وقت وفاته إن كانوا موجودين ، وإن لم يكن له ورثة عند موته أو كانوا وانقضوا ولم يكن لهم ورثة كان للخزانة العامة « بيت المال » لأنه وارث من لا وارث له ، وهذا مأخوذ من مذهب أبي حنيفة الذي يرى أن الوقف لا يخرج عن ملك الواقف ويورث عنه بعد وفاته ،

(١) ونصها : ينتهي الوقف المؤقت بانتهاء المدة المعينة أو انقراض الموقوف عليهم ، وكذلك ينتهي في كل حصة منه بانقراض أهلها قبل انتهاء المدة المعينة أو قبل انقراض الطبقة التي ينتهي الوقف بانقراضها . وذلك ما لم يدل كتاب الموقوف على عود هذه الحصة إلى باقي الموقوف عليهم أو بعضهم . فإن الوقف في هذه الحالة لا ينتهي إلا بانقراض هذا الباقي أو بانتهاء المدة .

أو من مذهب المالكية المصرح ببقاء الملك للواقف وتوقيت الوقف .

٣ - إذا تخربت أعيان الوقف كلها أو بعضها وأصبحت لا ريع لها ، ولم يكن في الإمكان تعمیرها ولا الاستبدال بها ولا الانتفاع بها بطريق يفيد الموقوف عليهم من غير إضرار بهم وهذا الحكم مأخوذ مما نقل عن الإمام محمد بن الحسن^(١) .

٤ - إذا كان عامراً ولكن قل نصيب إحدى الجهات الموقوف عليها بحيث أصبح تافهاً لا غناء فيه فإن الوقف ينتهي في نصيب تلك الجهة ، وكذلك لو قل كل الأنصباء فإن الوقف كله ينتهي . وهذا مأخوذ في جملته من مذهب الإمام مالك .

وفي هاتين الحالتين لا ينتهي الوقف إلا بقرار من المحكمة المختصة ، ولهذا يسمى إنهاء الوقف ، وإنما احتيج فيها إلى قرار المحكمة ولم يحتج إليه في الصورتين الأولى والثانية ، لأن الانتهاء في الأولين بناء على أمر عادي وهو انتهاء المدة أو انقراض الجهة ، وهذا لا يحتاج إلى تقدير المحكمة ، وأما في الأخيرتين فإن الانتهاء بناء على أمر تقديري يحتاج إلى تقدير من يملك التصرف فالحكم على الوقف بأنه متخرب لا يمكن الانتفاع به الخ ، وكذلك ضالة النصيب والحكم بأنه لا يفيد محتاج إلى تقدير خاص لاختلافه باختلاف الأوقاف ، ولذلك لم يقدر القانون مقدار النصيب الضئيل ، بل تركه إلى تقدير المحكمة

(١) والإمام مالك يمنع من بيع العقار الموقوف حتى ولو تخرب وكذلك منع من بيع أنقاضه مستنداً في هذا المنع إلى بقاء أحباس السلف من الصحابة وغيرهم من غير تصرف فيها ، وسدأً لزريرة الفساد لئلا يتخذ جواز بيع المتخرب طريقاً إلى بيع الأوقاف بدعوى الخراب ولقد استثنى فقهاء المالكية من ذلك بيعه لتوسيع مسجد الجمعة والطريق والمقبرة لأن نفعها أعم من نفع الوقف ؛ وأما المنقول فيجوز بيعه إذا قلت منفعة أو انعدمت . راجع شرح رسالة ابن أبي زيد ج ٣ ص ٤٤ .

لأنه أمر نسبي يختلف باختلاف الجهات والأشخاص .

ثم إن الملك للمال الموقوف في هاتين الحالتين يعود إلى الواقف إن كان حياً وإلا فيعود إلى جميع المستحقين في الوقف حين انتهائه بلا فرق بين صنف وصنف، لأن حق المستحقين لا زال متعلقاً بالغين الموقوفة فلا يصح إضاعه حقهم بخلاف الانتهاء في الصورتين السابقتين فإن حق الموقوف عليهم انقطع فيعود إلى الورثة إن لم يكن الواقف حياً، وحكم هاتين الصورتين جاء في المادة
١٨^(١)

(١) ونصها « إذا تخربت أعيان الوقف كلها أو بعضها ، ولم تمكن عمارة المتخرب أو الاستبدال به على وجه يكفل للمستحقين نصيباً في الغلة غير ضئيل ولا يضرهم بسبب حرمانهم من الغلة وقتاً طويلاً انتهى الوقف فيه كما ينتهي الوقف في نصيب أي مستحق يصبح ما يأخذه من الغلة ضئيلاً ، ويكون الانتهاء بقرار من المحكمة بناء على طلب ذوي الشأن ويصير ما انتهى فيه الوقف ملكاً للواقف إن كان حياً وإلا فلمستحقه وقت الحكم بانتهائه .

الفصل الثاني

في إنها الوقف على غير الخيرات في ظل التشريعات القائمة وفيه مباحث

تمهيد: عرفنا فيما تقدم أن الوقف الأهلي مشروع من أول الأمر مع الوقف الخيري، ولكن الناس انحرفوا عن طريقه المشروع وسلكوا به طريقاً آخر فنتج عنه أضرار وظلامات تبعثها أنات وشكايات. افترق من أجلها رجال التشريع وأهل الرأي فيه إلى فرقتين.

فرقة تؤيده وتسانده وتعمل على الإبقاء، وأخرى تعارضه وتناهضه وتسعى للقضاء عليه والتخلص منه.

ولقد رجحت كفة الفرقة الأولى حين وضع قانون الوقف فأبقت عليه محاولة تخليصه من العيوب، ثم ما لبث الزمن أن استدار بوجهه للفرقة الثانية فانتصر لها آخر الأمر فرجحت كفتها حينما صدر المرسوم بقانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ في ١٤ سبتمبر بمنع من إنشاء الوقف الأهلي في المستقبل، وينهي ما كان موجوداً منه، ثم صفى تركته فملكها للمستحقين فيه إن لم يكن الواقف حياً، فهادته الأولى تنص على أنه « لا يجوز الوقف على غير الخيرات ».

والثانية تقرر مصير الأوقاف السابقة على هذا التاريخ. فاعتبرت كل وقف ليس مصرفه في الحال خالصاً لجهة من جهات البر منتهاً، سواء أكان مصرفه خالصاً لغير جهات البر أم مشتركاً بين المستحقين من غير جهات البر وبين

الخيرات أو المرتبات لجهات البر ، ولم يستثن منه إلا حصة شائعة تكفي غلتها الوفاء بالخيرات أو المرتبات الخيرية^(١) الدائمة المعينة المقدار أو القابلة للتعين ثم اختلفت هذه المادة تقدير هذه الحصة وإفرازها على إحكام المادة ٤١^(٢) من قانون الوقف رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ ، وليكون المراد بهذه المادة واضحاً ينبغي أن نبين الفرق بين المرتبات والخيرات . الدائمة منها وغير الدائمة .

المبحث الأول

في الفرق بين المرتبات والخيرات :

إن المرتبات : هي المقادير^(٣) التي تصرف في مواعيد دورية بانتظام ككل يوم أو شهر أو سنة إذا كانت معينة المقدار تعييناً حقيقياً أو حكماً . فالتعيين الحقيقي . كما إذا شرط في وقفه أن يصرف من ريعه كل سنة مقدار مائة جنيه لمسجد البلدة .

والحكومي : كما إذا شرط أن يصرف من ريع الوقف لهذا المسجد كل عام

(١) كانت المادة الثانية مطلقة في المرتبات ، فلذا كان الواقف قد شرط في وقفه لجهة خيرات أو مرتبات دائمة الخ فعدلت بالمرسوم بقانون رقم ٢٤٢ لسنة ١٩٥٢ فصارت هكذا ، فلذا كان الواقف قد شرط في وقفه لجهة بر خيرات أو مرتبات دائمة الخ فأصبح المراد بالمرتبات المرتبات الخيرية فقط :

(٢) ونصها ، إذا شرط الواقف في وقفه خيرات أو مرتبات دائمة معينة المقدار أو في حكم المعينة وطلب القسمة فرزت المحكمة حصة تضمن غلتها ما لأرباب هذه المرتبات بعد تقديرها طبقاً للمواد - ٣٦ ، ٣٧ ، ٣٨ ، على أساس متوسط غلة الوقف في خمس السنوات الأخيرة العادية وتكون لهم غلة هذه الحصة مهما طرأ عليها من زيادة أو نقص .

(٣) وليس بلازم أن يكون المال المصروف من النقود بل قد يكون من غيرها كالحب والخبز واللحم والحب والثمار كما لا يلزم أن يكون من الأموال المثلية بل قد يكون المرتب من المال القيمي كما إذا اشترط الواقف أن يضحى كل عام من اغنام الوقف بعدد معين من أسنان معينة .

ما يكفي موظفيه، أو فرشه. فإنه وإن لم يحدد المقدار إلا انه يمكن تحديده بالاعتاد فيعتبر كأنه محدد حكماً.

فإذا اجتمع في المقدار المطلوب صرفه التعيين بالمعنى السابق، وتكرار الصرف بانتظام كان مرتباً سواء كان مصروفاً لشخص أو لجهة خيرية كانت أو غيرها، وسواء صرف لجهة واحدة، أو لجهات متعددة بالتناوب، كما إذا عين مبلغاً من ريع الوقف يصرف للمسجد عاماً « وللملجأ عاماً آخر، وللميرة عاماً ثالثاً وهكذا .

والمرتبات قد تكون دائمة إذا لم تحدد لها مدة معينة في الوقف المؤبد أو حدد لها مدة تساوي مدة الوقف في المؤقت، فالعبرة في الدوام بدوام الوقف، فإذا وقف أرضاً على ملجأ لينفق منها عليه مدة عشرين عاماً، ثم جعل من ريعها مقداراً معيناً لينفق منه على جمعية خيرية مدة الوقف كان مرتباً دائماً وإن كان محدد المدة « لأن العبرة في الدوام بدوام الوقف ».

وقد تكون غير دائمة إذا كانت غير ذلك بأن حدد لها أي مدة في الوقف المؤبد، أو مدة أقل من مدة الوقف المؤقت.

وأما الخيرات فهي المقدار المشروط صرفه لجهة خيرية معيناً كان ذلك المقدار أولاً، شرط صرفه بانتظام أولاً، كما إذا شرط في وقفه أن يصرف مبلغ ألف جنيه إسهاماً منه في إنشاء مسجد معين، أو صرف مبلغ من المال كل شهر على فقراء بلده. وهي أيضاً تكون دائمة وغير دائمة:

(١) فالمرتبات والخيرات قد يجتمعان فيما إذا كان المقدار معيناً حقيقياً أو حكماً مصروفاً لجهة خيرية بانتظام. وتنفرد الخيرات في المقدار المصروف لجهة خيرية ولم تتوافر فيه عناصر المرتب. وتنفرد المرتبات في المقدار المعين الذي شرط صرفه بانتظام لجهة غير خيرية فالنسبة بينها - كما يقول المناطقة - العموم والخصوص الوجهي بمعنى أنها يجتمعان في مادة وينفرد كل منهما في مادة.

وعلى هذا تكون الأوقاف التي تناو لها الإلغاء ثلاثة أنواع .

١ - أوقاف خالصة لغير جهات البر ليس فيها خيرات ولا مرتبات لجهة من جهات البر لا دائمة ولا غير دائمة، وهذا النوع يعتبر منتهياً بصدور القانون .

٢ - أوقاف ليست خاصة بجهات البر، بل فيها خيرات أو مرتبات لجهة من جهات البر غير دائمة، كما إذا شرط الواقف أن يصرف مبلغ معين لمستشفى معين حتى ترضه وزارة الصحة، أو شرط أن يسهم في بناء مسجد معين عند انشائه بمبلغ معين .

وهذا النوع من الأوقاف يعتبر منتهياً بحكم القانون أيضاً: ولا يفرز منها حصة شائعة لهذه المرتبات أو الخيرات، بل يلتزم كل واحد من المستحقين في الوقف بعد تقسيمه عليهم أن يؤدي حصة من هذه المرتبات أو الخيرات بما يتناسب مع حصته من الوقف، وعلى المحكمة التي تقوم بقسمة الوقف بين المستحقين أن تبين في قرار التقسيم ما يجب على كل مستحق أن يؤديه، وفي أي وقف يؤديه ولمن يؤديه .

ومثلها في ذلك الخيرات الدائمة التي لم يعين مقدارها، كما إذا شرط الواقف أن يتصدق على الفقراء كل شهر بمبلغ من المال من غير أن يحدد مقداره .

٣ - أوقاف ليست خاصة بل فيها مرتبات خيرية دائمة معينة المقدار أو قابلة للتعين كما بينا . وهذا النوع الذي يستبقى منه الحصة الشائعة التي تكفي غلتها للوفاء بهذه المرتبات أو الخيرات .

المبحث الثاني

في كيفية تقدير حصة المرتبات والخيرات من الوقف:

أما كيفية تقدير هذه الحصة تؤخذ من المواد ٣٦ و ٣٧ و ٣٨ و ٤١ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ كما صرحت المادة ٤١ من هذا القانون.

ويتلخص في أن ريع الوقف إذا كان معلوم المقدار عند إنشائه يكون تقدير حصة المرتبات أو الخيرات على أساس نسبة ما للمرتبات إلى ما للموقوف عليهم فإذا كان ريع الوقف حين صدوره مثلاً ٨٠٠ جنيه . ومقدار المرتبات ٢٠٠ جنيه كانت النسبة بين ما للمرتبات وبين ما للموقوف عليهم هي ٤ : ١ وكان الواقف وقف ريع وقفه على المرتبات فيخصص للمرتبات حصة من الوقف تضمن غلتها ريع الربيع لأصحاب المرتبات والخيرات الدائمة .

وإذا لم يكن ريع الوقف معلوم المقدار عند إنشائه يكون تقدير حصة المرتبات على أساس نسبة ما للمرتبات إلى متوسط ريع الوقف في السنوات الخمس الأخيرة العادية أي التي ليس في واحدة منها ظروف استثنائية تقتضي ارتفاع الربيع أو انخفاضه .

فلو فرضنا أن ذلك المتوسط ٨٠٠ جنيه، وقدر المرتبات ٢٠٠ جنيه كانت نسبة ما للمرتبات إلى متوسط الربيع ٤ : ١ ، وحينئذ يضم ما للمرتبات إلى المتوسط فيكون المجموع ١٠٠٠ جنيه، ونصيب المرتبات منه الخمس، فيفرز من الوقف حصة للمرتبات تغل مقدار خمس الربيع .

وتقدير هذه النسبة مأخوذ من المادة ٣٦ من قانون الوقف . ونصها :

« إذا جعل الواقف غلة وقفه لبعض الموقوف عليهم، وشرط لغيرهم مرتبات فيها قسمت الغلة بالمحاصة بين الموقوف عليهم . وذوي المرتبات بالنسبة

بين المرتبات وباقي الغلة وقته إن علمت الغلة وقته . وإن لم تعلم وقت الوقف قسمت الغلة بين أصحاب المرتبات والموقوف عليهم على اعتبار أن للموقوف عليهم كل الغلة، ولأصحاب المرتبات بقدر مرتباتهم على ألا تزيد المرتبات في الحالتين على ما شرطه الواقف .

فأنت ترى أن نسبة المرتبات تختلف بين ما إذا كانت الغلة معلومة المقدار وقت الوقف وبين ما إذا لم تكن معلومة .

والسبب في هذا الاختلاف - على ما يظهر لي - أن الواقف لما جعل لأصحاب المرتبات مقداراً معيناً والغلة معلومة فكأنه أشرك أصحاب المرتبات مع الموقوف عليهم الآخرين في مقدار هذه الغلة، وفي الحالة الثانية عند عدم تعيين مقدار الغلة يكون الواقف قد جعل الغلة كلها للموقوف عليهم الآخرين، ثم جعل المقدار المعين لأرباب المرتبات فكأنه زائد على الأصل .

وعلى هذا يضم مقدار المرتبات إلى متوسط الغلة، ويعتبر كأنه هو الربيع المراد تقسيمه .

ومما ينبغي ملاحظته هنا أن تقدير غلة الوقف الذي لم تكن غلته معلومة عند إنشائه على أساس المتوسط في السنوات الخمس الأخيرة يكون في غير الأرض الزراعية الموقوفة .

أما إذا كان الوقف أرضاً زراعية لا يعلم مقدار ريعها وقت وقفها كان تقدير ريعها على أساس^(١) القيمة الإيجارية طبقاً لما جاء بالمادة ٣٣ من المرسوم

(١) يؤخذ ذلك من المرسوم بقانون رقم ٣٤٢ لسنة ١٩٥٢ وفيه «ويتبع في تقدير هذه الحصة وإفرازها أحكام المادة - ٤١ - من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ فأحكام الوقف إلا بالنسبة إلى غلة الأطيان الزراعية فتكون غلتها هي القيمة الإيجارية حسبما هي مقدرة بالمرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ الخاص بالإصلاح الزراعي .

بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ الخاص بالإصلاح الزراعي المصرحة بأنه « لا يجوز أن تزيد أجرة الأرض الزراعية على سبعة أمثال الضريبة الأصلية المربوط عليها » .

فإذا لم تكن الأرض قد ربطت عليها ضريبة لبوارها، أو ربطت عليها ضريبة منخفضة قبل العمل بهذا القانون بثلاث سنوات على الأقل قدرت القيمة الإيجارية على الوجه المبين بالقانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٣٩ الخاص بضريبة الأطنان كما جاء ذلك صريحاً بالمادة ٥ من الإصلاح الزراعي^(١) .

المبحث الثالث

فما يؤول إليه الوقف المنتهي:

تكفلت المادتان الثالثة والرابعة من المرسوم بقانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ ببيان ما يؤول إليه الوقف بعد انتهائه .

والذي يؤخذ منها ومن المذكرة التفسيرية . أن المال الموقوف بعد انتهاء الوقف يؤول إلى ملكية الواقف في بعض الصور، وإلى ملكية المستحقين في بعضها الآخر .

فإذا كان الواقف حياً وقت صدور هذا القانون آلت الملكية إليه في الأوقاف التي أنشأها بعد صدور قانون الوقف، وكذلك في الأوقاف السابقة عليه بشرط أن يكون له حق الرجوع فيها .

(١) ولقد كانت هذه التفرقة بين الأراضي الزراعية الموقوفة وغيرها في تقدير غلة الوقف أمراً طبيعياً بعد ما سوى قانون الإصلاح الزراعي بين الأراضي الزراعية الموقوفة وغيرها إذا استولت عليها الحكومة فإنها تدفع عنها تعويضاً يعادل عشرة أمثال القيمة الإيجارية لهذه الأراضي مضافاً إليها قيمة المنشآت والآلات الثابتة والأشجار

وقد سبق تفصيل الحالات التي لا يجوز له الرجوع فيها، ويثبت الملك له سواء جعل الاستحقاق في الوقف أولاً لنفسه أو جعله ابتداءً لغيره.

فإذا لم يكن الواقف حياً أو كان حياً وليس له حق الرجوع آل الملك إلى المستحقين كل بمقدار حصته في الاستحقاق لا فرق بين أن يكون المستحق من ذرية الواقف أو أجنبياً عنه.

والمراد بالمستحقين جميع الموقوف عليهم الموجودين عند انتهاء الوقف إذا كان الوقف غير مرتب الطبقات، كأن يكون الواقف وقف ماله على أولاده وإخوته وأولادهم ولم يرتب بينهم في الاستحقاق، بل جعل لكل منهم نصيباً مقدراً أو سهماً معيناً، ففي هذه الحالة يؤول الملك إلى الموجودين منهم وإن كانوا خليطاً من الأولاد والأولاد والإخوة وأولاد الإخوة.

وأما إذا كان الوقف مرتب الطبقات ترتيباً جماعياً - كأن يكون وقف على أولاده، ثم من بعدهم على أولاد أولاده، ثم من بعدهم على ذريتهم طبقة بعد طبقة، فإن الملك في هذه الحالة يؤول إلى أفراد الطبقة المستحقة الموجودين وقت الانتهاء وذرية من مات منهم قبل ذلك كل واحد بمقدار حصته بالنسبة للمستحقين أو بمقدار حصة أصله بالنسبة إلى ورثة من مات من المستحقين.

ولقد جعل للواقف حق الانتفاع بالوقف المنحل طول حياته في صورة أيلولة الملك إلى المستحقين.

مبررات هذا التشريع:

أما جعل الملك للواقف فلأنه كان مالكاً للمال الموقوف ملكاً ناقصاً لتعلق حق الموقوف عليهم به، فإذا زال الحق عاد الملك إلى تمامه كما كان قبل وقفه حيث لا ضرر في هذا يعود على غيره.

وأما جعله للمستحقين في الصور التي لا يملك الواقف فيها حق الرجوع في

الوقف، فلأن استحقاقهم في الوقف لم يكن بطريق التبرع من الواقف، بل هو عوض عن حقهم أو ما لهم الذي دفعوه، ولأنه كان ممنوعاً من الرجوع في وفقه محافظة على حقوق هؤلاء، وليس من المعقول أن يحافظ على حقهم حال قيام الوقف ثم يهدر هذا الحق بعد إلغائه.

وكان مقتضى ثبوت ملك عين المال للموقوف عليهم أن يكون لهم حق الانتفاع به من وقت ثبوت الملك، ولكن القانون جعل للواقف حق الانتفاع مدة حياته، لأن الوقف كان منسوباً إليه فلا نقطع صلته به مرة واحدة، ولأن الغالب أن يكون العوض المدقوع من جانب المستحقين في هذه الحالة غير مكافئ لقيمة المال الموقوف.

وأما جعله لذرية من مات من المستحقين حصة من الملك بمقدار ما كان يستحقه أصلهم من الربيع فيما إذا كان الوقف مرتب الطبقات، فلأن هذه الذرية كانت ممنوعة من الاستحقاق الفعلي مؤقتاً بسبب وجود أفراد من طبقة أصلهم حيث إن قضية الترتيب تقتضي ذلك فحرمانهم من الربيع كان حرماناً مؤقتاً، فإذا لم يأخذوا نصيب أصلهم عند توزيع الملك كان حرمانهم حرماناً مؤبداً لأن الملك ينتقل من المستحقين الحاليين إلى ورثتهم، وهذا كما ترى لا يتفق وغرض الواقف عند وقفه.

مال البدل والمحجوز من الربيع لحساب عمارة الوقف:

والقانون في مادته الخامسة^(١) جعل الأحكام السابقة تطبق على مال البدل المودع في الخزائن، والأموال التي كانت محجوزة لحساب الوقف كما تطبق على

(١) ونصها «تسري القواعد المنصوص عليها في المواد السابقة على أموال البدل المودعة خزائن المحاكم وعلى ما يكون محتجزاً من صافي ريع الوقف لأغراض العمارة أو الإصلاح»

أعيان الوقف، لأن مال البدل كالأعيان الموقوفة وما احتجز للعمارة يعتبر من متمات الوقف فيأخذ أحكامه:

المبحث الرابع

في كيفية تعيين حصص المستحقين في الملك الجديد:

هذه مسألة تابعة لمقدار/ حصصهم في غلة الوقف فيتبع فيها شرط الواقف فإذا كان قد عين لكل واحد نصيباً أخذ كل مستحق ما يقابل ذلك من أعيان الوقف، سواء أكان تعيينه بالقدر كغلة عشرة أفدنة أم بالسهم كخمس الربع مثلاً، ففي الصورة الأولى يأخذ الواحد عشرة أفدنة، وفي الثانية يأخذ خمس أعيان الوقف. وإذا لم يكن عين الأنصباء على هذا الوجه، بل قال تصرف الغلة عليهم حسب الفريضة الشرعية فتقسم بينهم أعيان الوقف كما يقسم الميراث.

هذا إذا لم يكن في الوقف مرتبات لبعض الموقوف عليهم، فإن كان فيه مرتبات كما إذا وقف ماله على أولاده وأولاد أولاده، وجعل لكل واحد من إخوته أو أولاد إخوته مرتباً معيناً يصرف له في كل شهر أو في كل سنة فإن كانت دائمة استحق أصحابها حصة من أعيان الوقف بنسبة ما لهم من مرتبات ويتبع في تعيينها الطريقة التي شرحناها في كيفية تعيين حصة المرتبات الخيرية الدائمة. وخلاصتها:

إن غلة الوقف إن كانت معلومة المقدار حين الوقف جعل لأصحاب المرتبات جزءاً من أعيان الوقف بنسبة مقدار مرتباتهم إلى غلة الوقف فلو كانت غلة الوقف حين إنشائه ٥٠٠ جنيه ومقدار المرتبات ١٠٠ جنيه تكون نسبة المرتبات ١/٥ أي ١:٥ فيعطي لأصحابها خمس الأعيان الموقوفة يوزع عليهم بالتساوي إن كانت مرتباتهم متساوية. أو بالحصص على قدر المرتبات إن لم تكن متساوية.

فإن لم تكن معلومة فإن تقديرها يكون بأخذ متوسط الغلة في السنوات الخمس الأخيرة العادية . ثم يضم إليه مقدار المرتبات ، ويفرض كأنه كل الربيع ثم تنسب المرتبات إلى هذا المجموع ويعطي لهم جزء من الأعيان يعادل هذه النسبة .

فمثلاً إذا كان متوسط الغلة ٦٠٠ جنيه ومقدار المرتبات ١٠٠ جنيه فإن المجموع يساوي ٧٠٠ جنيه وتكون نسبة المرتبات $1/7$ ويعطي لأصحابه سبع الأعيان الموقوفة يوزع بينهم حسبها لهم من مرتبات .

هذا إذا لم تكن الأعيان الموقوفة أرضاً زراعية، أما إذا كانت أرضاً زراعية فلا يؤخذ المتوسط، بل ينظر إلى السنة الأخيرة حين انتهاء الوقف ويقدر غلتها حسب القيمة الإيجارية . وهي سبعة أمثال الضريبة تم تضم إليه المرتبات ويكون المجموع هو مقدار الغلة .

فإذا كان الوقف عشرة أفدنة وضريبة الفدان ٤ جنيهات في السنة كانت الغلة ٢٨٠ جنيهاً، فإذا كانت المرتبات ٧٠ جنيهاً اعتبر الغلة ٢٨٠ + ٧٠ = ٣٥٠ جنيهاً يكون لأصحاب المرتبات خمسها فيأخذون خمس أعيان الوقف وهو فدانان .

أما إذا كانت المرتبات غير دائمة . كما إذا جعل لشخص مرتباً يصرف له طول حياته أو مدة تعليمه مثلاً - فقد انقسم الرأي فيها إلى رأيين :
أولهما : يعتبرها كالمرتبات الدائمة فيكون لأصحابها حصة من الوقف يملكونها بمقدار هذا المرتبات .

وثانيهما : يعتبرها كالدين توزع على المستحقين الآخرين كما هو متبع مع أصحاب المرتبات الخيرية غير الدائمة فلا يفرز لأصحابها نصيب من الأعيان الموقوفة .

ومنشأ هذا الخلاف وجود التعارض بين ظواهر النصوص من قانون الوقف وقانون إلغائه:

فالمادتان - ٤١ ، ٤٢ من قانون الوقف رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ تدلان على التفرقة بين المرتب الدائم من حيث إنه يفرز لصاحب المرتب الدائم حصة من الوقف يستغلها لحسابه كصاحب السهم أو النصيب المعين، ولا يفرز لصاحب المرتب غير الدائم إذا طلب ذلك ويكون مرتبه ديناً يوزع على المستحقين بعد قسمة الوقف عليهم كل على حسب نصيبه في الوقف، وهذا يفيد عدم ثبوت الملكية لأصحاب المرتبات غير الدائمة...

المادة الثالثة من المرسوم بقانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ تقضي بأن ملكية الوقف المنتهي تؤول إلى المستحقين كل بقدر حصته في الاستحقاق إذا لم يكن الواقف حياً، وهذا يفيد ثبوت الملك لأصحاب المرتبات غير الدائمة لأنهم مستحقون بلا نزاع، والمادة لم تفرق بين مستحق ومستحق، بل جعلت الملكية تؤول إلى المستحقين، ولم تبق من الوقف إلا حصة موقوفة بمقدار المرتبات الخيرية الدائمة.. ومن هنا اختلفت المحاكم في تطبيق هذا الحكم..

فبعض المحاكم^(١) نظرت إلى قانون الإلغاء، وأخذت المادة على عمومها وذهبت إلى أن المرتب غير الدائم في الوقف كالمرتب الدائم في أن صاحب كل منها يعتبر مستحقاً في الوقف بمقدار مرتبه، ثم أوضحت أن التفرقة بينهما التي كان يقتضيها القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ أصبحت لا محل لها بعد صدور المرسوم بقانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢:

(١) المحكمة العليا الشرعية في مادة استئناف موضوعه فرز نصيب من أعيان الوقف تغل ما يعادل المرتب غير الدائم: الواقف مسيحي جعل لزوجته مرتباً قدره ٢٥٠ جنيهاً شهرياً مدة حياتها إذا لم تتزوج غيره - مجلة المحاماة الشرعية السنة الرابعة والعشرون ص ٣٤٠ وما بعدها..

لأن علة التفرقة هي الضرر الذي ينتظر أن يلحق بالمستحقين إذا فرزت المحكمة لأرباب المرتبات غير الدائمة حصة تفي غلتها بما شرط لهم، فإنه بعد انتهاء المرتب تعاد قسمة الموقوف كله بين المستحقين بعد إضافة ما فرز لأرباب المرتبات، وفيه مشقة إعادة القسمة، أو بقسم ما فرز مع بقاء القسمة القديمة، وفيه ضرر تجزئة الأنصباء، فيكون لكل مستحق نصيب مفرز أولاً ونصيب آخر في جهة أخرى عند التقسيم الثاني.

هذه العلة قد زالت، لأن التقسيم الذي كان يقتضيه القانون رقم ٤٨ وورد على عين موقوفة، وعليه يترتب الضرر، وأما التقسيم في القانون رقم ١٨٠ فوارد على عين مملوكة فهو كأي مال مملوك ملكاً شائعاً، ولن يعاد فيه تقسيم آخر حتى يجيء الضرر.

وبعض المحاكم^(١) نظرت إلى قانون الوقف الأول فذهبت إلى أن هذه المرتبات لا يفرز لأصحابها نصيب من أعيان الوقف المنتهي يملكونها، بل تعتبر مرتباتهم دينا يوزع على الأنصباء بعد تقسيم الوقف على المستحقين.

والذي يترجح في نظري هو الرأي الثاني مع ما جاء في قانون الألغاء ومذكرته الإيضاحية من الإطلاق في لفظ المستحقين^(٢) لأن هذا القانون أحال على التشريع الخاص بأحكام الوقف فيما يتعلق بتقدير وإفراز الحصة التي تبقى وقفاً، وفيما يتعلق بأسس تعيين نصيب المستحق أياً كانت صورة الاستحقاق

(١) محكمة مصر الابتدائية الشرعية؛ وللمفتي الأسبق فتوى توافق رأي هذه المحكمة، وكذلك الرأي القانوني لهيئة الإصلاح الزراعي الذي أصدرته اللجنة القانونية برئاسة وكيل مجلس الدولة يوافق هذا الرأي. وقد كان بخصوص مرتبات عتيقات الملك فؤاد. وكلاهما منشور في مجلة المحاماة الشرعية في السنة الخامسة والعشرين ص ٤١٩ وما بعدها.

(٢) ففي المذكرة الإيضاحية - ويقصد بالمستحق في هذا الشأن كل من شرط له الواقف نصيباً في الغلة أو سهماً أو مرتباً.

فيكون غير مستقل بذاته في هذا الموضوع، فيرجع إلى قانون الوقف لتوضيح ما أبهم فيه .

ولا يلزم من زوال ضرر القسمة الناتج عن فرز نصيب لأصحاب المرتبات غير الدائمة جوازه الآن حتى يصبحوا ملاكاً في الوقف المنتهي . لوجود مانع آخر وهو أنه لو ملكناهم ما يعادل مرتباتهم من أعيان الوقف لانتقل ذلك بعد وفاتهم إلى ورثتهم، وهؤلاء لم يكن لهم نصيب في غلة الوقف، والواقف لم يقصد إعطائهم بخلاف صاحب المرتب الدائم فإن ورثته لهم حق في غلة الوقف، ولولا وجود المانع من إعطائهم لأخذوه، فهم أصحاب حق ممنوعون مؤقتاً .

وعلى هذا يكون الفرق بين النوعين لا يزال قائماً، ولا يبرر التسوية بينها ما في لفظ المستحقين من إطلاق .

وإذا تعينت حصص المستحقين وجب تسليمها إليهم بمجرد طلبهم أو طلب أي واحد منهم ولا يكلف الطالب للتسليم باثبات استحقاقه من جديد، بل اعتبر القانون صفة المستحق السابقة ونصيبه في الاستحقاق حجة على ناظر الوقف عند طلبه التسليم، كما جعل ناظر الحصة الموقوفة على الخيرات - إن وجدت - شريكاً للمستحقين في تسليم العين .

وإلى أن يتم تسليم الأنصبة لمستحقيها تبقى تحت يد الناظر لحفظها وإدارتها وتكون له صفة الحارس كما صرحت بذلك المادة الثانية^(١) من القانون رقم ٣٤٢ لسنة ١٩٥٢ .

(١) ونصها «تضاف إلى المادة الخامسة من المرسوم بقانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ المشار إليها الفقرات الآتية وتسلم هذه الأموال وكذلك الأعيان التي كانت موقوفة إلى مستحقيها بناء على طلب أي منهم وتكون صفة المستحق السابقة ونصيبه في الاستحقاق حجة على ناظر الوقف عند مطالبته بالتسليم وإن كان في العين حصة موقوفة للخيرات اشترك ناظر الوقف مع =

المبحث الخامس

في قسمة الأعيان التي انتهى فيها الوقف وتسليمها إلى أصحابها

لما كانت أغلبية الأعيان التي انتهى وقفها محتاجة إلى القسمة وفرز الأنصباء لاشتراكها بين أشخاص عديدين، وهي عملية تتطلب إجراءات قضائية تتكلف أموالاً كثيراً يعجز عنها الكثير من المستحقين. الأمر الذي ترتب عليه بقاء تلك الأعيان تحت أيدي الحراس عليها والمتولين إدارتها وعدم وصولها إلى مستحقيها عاجت وزارة الأوقاف هذه المشكلة باستصدار القانون رقم ٨ لسنة ١٩٥٨ « وهو يقضي بقسمة تلك الأعيان بطريقة تجنب المستحقين إجراءات التقاضي المعتادة وما يتفرع عنها من منازعات وخصومات تعرض حقوقهم للخطر.

فنص على أن تتولى إجراءات القسمة لجان إدارية يصدر بتشكيلها قرار من وزير الأوقاف تقوم بعملية القسمة وبإجراء البيع عند عدم إمكان القسمة أو ترتب ضرر عليها، كما نص على أن تقوم الوزارة بشهر القرارات الصادرة بالقسمة،

وترجع على كل مستحق بما يخصه من رسوم الشهر، وجعل لها في نظير ذلك كله رسماً قدره ٣٪ من قيمة الأعيان المقسومة أو المبيعة.

فأنشأ لجاناً لفحص الطلبات ومراجعة المستندات، ولجاناً أخرى للقسمة أو

== باقي الملاك في تسليم العين وإلى أن يتم تسليم هذه الأعيان تبقى تحت يد الناظر لحفظها ولإدارتها وتكون له صفة الحارس.

البيع عند عدم إمكانها ، وثالثة للفصل في الاعتراضات على قرارات
القسمة .

ولكن تيسير الاجراءات الذي قصده المشرع ينقل هذا الحق من
اختصاص المحاكم إلى تلك اللجان الإدارية لم يتحقق لأنه تبين عند التطبيق أن
تعدد اللجان من جهة ، وطول إجراءاتها مع تعدد مواعيدها من جهة أخرى
كان لهما أثر كبير في بقاء الإجراءات وتعقدها ، حيث إن اللجنة الأولى تتولى
فحص الطلبات ومراجعة المستندات ، ثم تعد بياناً بأعيان الوقف والمستحقين
وحصة كل منهم وينشر ذلك البيان في الجريدة الرسمية ، فإذا تضرر شخص من
هذا البيان كان له حق الاعتراض في ظرف ثلاثين يوماً من تاريخ تبليغ البيانات
إلى المستحقين ويرفع اعتراضه إلى نفس اللجنة ، فإذا رفضته كان له أن يرفع
طلبه إلى المحكمة المختصة ، وعندما تنتهي اللجنة الأولى من عملها بفحص
الطلبات والاعتراضات التي ترفع إليها تحيل الموضوع إلى لجنة القسمة لتقوم
بدورها من عملية القسمة أو البيع وتقسم الثمن إذا تعذر التقسيم .

ثم يأتي بعد ذلك دور اللجنة الثالثة « لجنة الاعتراضات » التي تقوم بفحص
الاعتراضات التي ترفع إليها من الخصوم على قرارات لجنة القسمة .

فهذه الكثرة من اللجان لا داعي لها ما دام الغرض تبسيط الإجراءات
واختصارها ، كما أن إباحة رفع الاعتراضات على أعمال اللجنة الأولى إلى نفس
اللجنة أمر غير سائغ لاحتمال أن تكون اللجنة قد سبق لها سماع أقوال المعارض
وأبدت رأيها فيها قبل إعداد البيان المعارض عليه .

من أجل ذلك رؤي إصدار تشريع آخر يبسط تلك الإجراءات ، وينجز
عملية القسمة أو البيع في أقل مدة ممكنة . فصدر القانون رقم ٥٥ لسنة
١٩٦٠ الذي اختصر اللجان إلى نوعين .

نوع يختص بفحص الطلبات وباجراءات القسمة أو البيع ليتوافق مع إجراءات المحاكم حيث تختص المحكمة الجزئية بالعمليتين معاً، ونوع يختص بفحص الاعتراضات على الأحكام التي تصدرها لجنة القسمة .
فقرر أن تشكيل اللجان يكون بقرارات من وزير الأوقاف .

لجنة القسمة واختصاصاتها

تؤلف هذه اللجنة من مستشار مساعد بمجلس الدولة رئيساً يندبه رئيس مجلس الدولة، ومن قاض يندبه وزير العدل، واثنين من موظفي وزارة الأوقاف أحدهما من إدارة الشؤون القانونية، وخبير من إدارة الخبراء بوزارة العدل على أن لا تقل درجة الأعضاء الآخرين عن الرابعة، كما صرحت بذلك المادة الثانية من ذلك القانون .

ثم عرض للطريقة التي يقدم بها الطلب إلى هذه اللجنة بعد تشكيلها . وأنه يكون شاملاً لاسم الوقف، والأعيان المطلوب قسمتها، واسم الحارس على الوقف أو من يتولى إدارة أعيانه وأسماء الشركاء ومحلات إقامتهم، ومقدار حصة طالب القسمة، ويرفق بالطلب الأوراق المؤيدة له .

فإذا تم ذلك أمر رئيس اللجنة بتحديد جلسة لنظر هذا الطلب في ميعاد لا يجاوز أسبوعين من تاريخ تقديمه، وإرسال صورة من الطلب وتاريخ الجلسة إلى الحارس والشركاء بخطاب موصي عليه بعلم الوصول، وبالنسبة للخصوم الذين لا يعلم محل إقامتهم يكتب في شأنهم بإعلان يصدر في إحدى الصحف اليومية قبل الجلسة، ويذكر فيه اسم الوقف والجلسة التي تحددت لنظر الطلب كما جاء مفصلاً بالمادة الثالثة . ثم عرض القانون بعد ذلك لبيان اختصاصات هذه اللجنة .

فجعل لها حق فحص الطلبات أولاً والتحقق من جديتها ، فإذا ما تأكدت من ذلك كلفت الحارس على الوقف أو من يتولى إدارة أعيانه أن يقدم جميع الإشهادات الصادرة بالوقف المتضمنة الزيادة فيه والاستبدال منه ، والأحكام الصادرة في شأنه ، وبياناً بأعيان الوقف ومقرها والمنازعات القائمة فيه وبمستحقي الوقف ، ومحل إقامة كل منهم ، وتصيبه وقت صدور قانون حل الأوقاف وهو ١٤ سبتمبر سنة ١٩٥٢ .

كما جعل من اختصاصها حق الفصل في جميع المنازعات التي هي من اختصاص المحاكم في هذا الشأن .

فان قامت أمامها منازعة جديدة حول صفة طالب القسمة كمستحق في الوقف أمرت برفض طلبه ، على أن يكون له الحق بعد هذا الرفض - في تجديده مرة أخرى إذا تقدم بالأوراق الكافية لتأييد حقه ما دامت القسمة لم تحصل ، أو يرفع دعوى بحقه أمام المحكمة المختصة .

وإن كانت المنازعة حول مقدار استحقاق طالب القسمة فلها أن تمضي في إجراءات القسمة أو البيع ، وتقدر حصة الطالب على أساس ما تراه ظاهراً من الأوراق .

وكذلك إذا كان النزاع يدور حول حصة غير الطالب من المستحقين وللمتضرر أن يرفع دعوى بحقه إلى المحكمة . جاء ذلك مفصلاً بالمادة الرابعة .

وهذه اللجنة تباشر عملها بعد إعلان ذوي الشأن بخطابات موصي عليه بعلم الوصول ، أو بطريق النشر في الصحف اليومية وتعول في عملها بالنسبة لصفة المستحقين ومقدار أنصبتهم على ما جرى عليه عمل وزارة الأوقاف أو الحراس أو المديرين فيما تحت يدهم من أعيان .

وتتبع في إجراءات القسمة ما نص عليه القانون ، وقانون المرافعات المدنية

والتجارية والأحكام المقررة في قانون الوقف رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ مع عدم الإخلال بما نص عليه هذا القانون .

ولها أن تنذب من تراه لتقويم المال الشائع وقسمته حصصاً ما لم يتفق الخصوم على خبير معين . فإذا كانت الأعيان موضوع الطلب كلها أو بعضها غير قابلة للقسمة أو يترتب على قسمتها ضرر كان للجنة أن تبيعها بالمزاد العلني حسبما يقرره وزير الأوقاف ، وتوزع الثمن على المستحقين على مقدار أنصبتهم فإذا انتهت من تقويم المال وقسمته وكان بين الشركاء غائب أو عديم الأهلية أحالت الأوراق إلى لجنة الاعتراضات للتصديق على ما تم من إجراءات .

وقد يحدث أن الحارس أو من يتولى إدارة الأعيان موضع الطلب يتأخر في تقديم المستندات والبيانات المطلوبة في الموعد الذي حددته اللجنة أو يقدم بيانات غير صحيحة ، ففي هذه الحالة يكون لها الحق في أن تحكم عليه بغرامة لا تزيد على مائة جنيه ، أو تحكم بإقالته وتعيين حارس مؤقت ليتولى إدارة الأعيان حتى تتم إجراءات القسمة نهائياً ، ويكون حكمها نافذاً فوراً ، وتنفيذ الغرامة بالطريق الإداري مع عدم الإخلال بأية عقوبة أخرى تقررها القوانين جاءت هذه الأحكام مفصلة في المواد من ٥ إلى ٩ .

لجنة الاعتراضات

قرر القانون أن لجنة الاعتراضات تشكل بقرار من وزير الأوقاف من مستشار بمحكمة استئناف القاهرة بندبه وزير العدل تكون له الرئاسة ، ومستشار مساعد من مجلس الدولة بندبه رئيس المجلس ، وخبير من وزارة العدل ، واثنين من موظفي وزارة الأوقاف ، على ألا تقل درجتهم جميعاً عن الدرجة الأولى . وتختص بالنظر فيما يقدمه أصحاب الشأن من أوجه الاعتراض على الحكم الصادر من لجنة القسمة سواء كان متعلقاً بتقدير أنصبة المستحقين ،

أو بتقويم أعيان الوقف أو غير ذلك كما تختص بالتصديق على الإجراءات إذا كان بين الشركاء غائب أو عديم الأهلية، ولا يجوز رفع الاعتراض إلا بعد انتهاء لجنة القسمة من عملها .

وأن هذه الاعتراضات ترفع إليها في خلال أسبوعين من تاريخ إخطارهم بالقرارات بخطاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول، أو بالنشر في إحدى الصحف اليومية . كما صرحت بذلك المادتان العاشرة والحادية عشرة .

قرارات اللجان ومركزها القضائي:

ولكي يتحقق الغرض المقصود من تشكيل هذه اللجان وهو حسم النزاع بسرعة، وإيصال الحقوق إلى أصحابها اعتبر القانون القرارات النهائية التي تصدرها لجان القسمة بمثابة أحكام مقررة للقسمة بين المستحقين، وتشهر في مصلحة الشهر العقاري والتوثيق بناء على طلب وزارة الأوقاف أو أحد ذوي الشأن، وتعلن لهم طبقاً لما هو مبين في المادة ٣، ويكون لكل من المتقاسمين أن ينفذ على نصيبه في الأعيان التي قسمت تحت يد الحراس أو المتولي أو الشركاء استيفاء لحقه .

ولا يجوز الطعن في تلك الأحكام إلا إذا كان القرار مبنياً على مخالفة للقانون أو خطأ في تطبيقه أو في تأويله أو إذا وقع بطلان في القرار، أو بطلان في الإجراءات أثر في القرار .

ويرفع الطعن إلى محكمة الاستئناف بعريضة في خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ إعلان القرار بخطاب موصى عليه بعلم الوصول، ولا يترتب على رفع الطعن وقف تنفيذ قرار القسمة:

ويلاحظ أن حكم محكمة الاستئناف في ذلك يكون نهائياً لا يقبل الطعن أمام أية جهة قضائية كما نصت المادتان الثانية عشرة والثالثة عشرة .

ولقد جعل القانون لكل من له حق في موضوع القسمة ولم يختصم في إجراءاتها أن يرفع دعوى بحقه أمام المحكمة المختصة، وكذلك من لم يعلن من الخصوم أمام اللجنة بسبب عدم معرفة محل إقامته، غير أنه لا يترتب على رفع هذه الدعوى من أي منها وقف تنفيذ حكم القسمة إلى أن يصدر حكم يخالفه من تلك المحكمة التي رفع إليها الدعوى، كما قررتها المادة الرابعة عشرة.

وبناء على هذا التعديل أوجب القانون إحالة جميع الدعاوى المنظورة أمام اللجان القديمة إلى تلك اللجان الجديدة للسير فيها وفقاً لأحكامه ما لم تكن الدعوى قد قفل فيها باب المرافعة.

لكنه أبقى حق المحاكم في نظر دعاوى القسمة المنظورة أمامها حين صدور هذا القانون إلا إذا طلب أحد الخصوم في الدعوى إحالتها إلى لجنة القسمة الجديدة بالوزارة، فإنه حينئذ يجب على المحكمة إحالة الدعوى بحالتها للسير فيها وفقاً لأحكام هذا القانون، وعلى اللجنة أن تراعي ما يكون قد صدر في تلك الدعوى من أحكام قطعية نهائية، هذا إذا لم تكن إجراءات الدعوى قد تمت أمام المحكمة وتبأت لصدور الحكم فيها كما فصلته المادة الثامنة عشرة.

ولقد بينت المادتان السادسة عشرة والسابعة عشرة ما تستحقه وزارة الأوقاف من رسوم نظير قيامها بهذه الإجراءات وهو ٣٪ من قيمة الأعيان المقسومة أو المبيعة، وأنها تقسم على المستحقين كل بحسب حصته يكون لهذه الرسوم امتياز على نصيب كل متقاسم بقدر ما يطلب منه، وهذا الامتياز في قوة الامتياز المقرر للمصروفات القضائية المنصوص عليه في المادة ١١٣٨ من القانون المدني، وهو يمنع إتمام نقل ملكيتها قبل سدادها.

وعلى ذلك يجب على كل من يشتري عقاراً أو أي حق من الحقوق العينية موضوع القسمة، ولم يكن قد مضى على القرار النهائي بالقسمة عشر سنوات أن

يتثبت قبل التعاقد من الوفاء بالرسوم المطلوبة لوزارة الأوقاف، ويحظر على الموظفين العموميين القيام بإجراءات التوثيق أو التسجيل أو القيد فيما يتعلق بأي بيع أو تصرف موضوعه أعيان أو حقوق تمت قسمتها بمقتضى هذا القانون قبل التثبت من سداد الرسوم المستحقة للوزارة.

تسليم الأعيان التي انتهى فيها الوقف

ولقد حدث بعد إنهاء الأوقاف على غير الخيرات أن بقيت بعض هذه الأوقاف مشمولة بحراسة وزارة الأوقاف تتولى إدارتها نظير أخذها رسماً قدره ١٠٪ من إيراداتها، وهذه النسبة تقل كثيراً عما تتكلفه الوزارة في سبيل ذلك، وقد كانت تغطي هذه التكاليف من حساب الأوقاف الخيرية المشمولة برعايتها، وفيها كثير من الأراضي الزراعية، ولكن بعد أن استبدلت الأراضي الزراعية الموقوفة على جهات البر وسلمت إلى الهيئة العامة للإصلاح الزراعي قل دخل الوزارة من ربح الأوقاف فأصبح لا محالة من استيفاء التكاليف كلها من ربح تلك الأعيان وهو ضار بأصحابها، لذا رؤي من المصلحة أن تتخلى وزارة الأوقاف عن إدارة هذه الأعيان وتسليمها لأصحابها ليتولوا إدارتها أو إقامة حارس عليها يتولى ذلك نيابة عنهم.

فصدر القانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٦٠ وهو يقضي بتسليم الأعيان التي انتهى وقفها إلى أصحابها في خلال سنة من تاريخ العمل بهذا القانون متى قاموا بسداد الحقوق المترتبة للوزارة على هذه الأعيان بسبب الحراسة، وذلك بعد إخطارهم بخطابات موصي عليها بعلم الوصول، فإذا مضت هذه المدة دون أن يتقدم ذوا الشأن أو وكلاؤهم لتسلمها وإيفاء الحقوق المترتبة عليها للوزارة قامت الوزارة ببيعها بالمزاد العلني وفقاً للإجراءات التي يصدر بها قرار من وزير الأوقاف، وتوزع الثمن على أصحابها على قدر أنصبتهم.

وتأخذ الوزارة رسماً على عملية البيع قدره ٢٪ من ثمن الأعيان المباعة ويخصم من الثمن دون حاجة إلى اتخاذ أي إجراء .

المبحث السادس

في شهر ملكية الوقف المنتهي وبيان وضعه القانوني قبل أن يتم شهره

أوجب القانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ بمادته السادسة^(١) على من آلت إليه بحكم القانون ملكية عقار من الوقف المنتهي أو حصه منه أن يقوم بشهر حقه طبقاً للإجراءات والقواعد المقررة في شأن شهر حق^(٢) الإرث الواردة في القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ الخاص بتنظيم الشهر العقاري .

وهذه المادة في فقرتها الثانية تنص على أنه يصدر قرار من وزير العدل بالأحكام التفصيلية الخاصة بإجراءات هذا الشهر .

وبناء على ذلك أصدر وزير العدل^(٣) قراراً مفصلاً للإجراءات الواجب

(١) ونصها « على من آلت إليه ملكية عقار أو حصة من عقار أو حق انتفاع فيه وفقاً لأحكام هذا القانون أن يقوم بشهر حقه طبقاً للإجراءات والقواعد المقررة في شأن شهر حق الإرث في القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ الخاص بتنظيم الشهر العقاري ويصدر بالأحكام التفصيلية الخاصة بإجراءات هذا الشهر قرار من وزير العدل » .

(٢) وإنما سوى المشرع بين إجراءات شهر الوقف وإجراءات شهر الإرث لما بينها من الشبه القوي . حيث إن الحق فيها يثبت من غير أن يكون للمالك دخل فيه .

(٣) ونصه :

بعد الاطلاع على المادة السادسة من المرسوم بقانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ الصادر بإلغاء نظام الوقف على غير الخيرات ، وعلى القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ بتنظيم الشهر العقاري . وعلى مآرئاه مجلس الدولة قرر :

مادة ١- يقدم الطلب الخاص بشهر قائمة إلغاء الوقف لمأمورية أو المأموريات التي تقع في =

اتباعها في شهر إلغاء الوقف نشر بالجريدة الرسمية في ٢ أكتوبر بالعدد
١٣٨ - وأصبح واجب العمل به من هذا التاريخ:

دائرتها اختصاصاتها . ويجب أن يكون موقعا من المستحق طالب الشهر أو من يقوم مقامه أو
من ذي شأن وأن يشتمل على اسم الوقف وأسماء المستحقين الذي تلقى منهم المستحق الأخير
حقه في الوقف مع ذكر تاريخ وفاته وتاريخ أيلولة الاستحقاق إليه والبيانات المتعلقة بال عقار
والبيانات الخاصة بالتكليف وذلك طبقاً للموضح في البندين «ثالثاً وخامساً» من المادة ٢٢
من قانون الشهر العقاري .

ويجب فوق ما تقدم أن توضح بالطلب البيانات المتعلقة برسم الأيلولة لمستحق وما دفع
منه إذا كان الاستحقاق لاحقاً لتاريخ العمل بالقانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ الخاص بفرض
رسم أيلولة على التركات .

مادة ٢- يجب أن تقرن بالطلب الأوراق الآتية
أولاً- الأشهاد الشرعي بالوقف .

ثانياً- ما يثبت صفة من يقوم مقام الطالب إن وجد .

ثالثاً- كشوف رسمية عن عقارات الوقف، مستخرجة من دفاتر التكليف وعوائد المباني:

رابعاً- شهادة من مصلحة الضرائب برسم الأيلولة المستحق وما دفع منه .

خامساً- حكم من المحكمة بتعين الحصة الشائعة للخيرات والمرتببات بالنسبة إلى الوقف إن لم

تكن معينة على وجه التحقيق .

سادساً- مصادقة الناظر والمستحقين على نصيب كل منهم أو حكم من المحكمة المختصة

بتحديد الأنصبة .

مادة ٣- يقدم الطالب للمالية قائمة جرد العقارات ومعها صورة الطلب المؤشر عليها بقبول

إجراء الشهر . ويبين في هذه القائمة ما يستحقه الطالب من حصة شائعة طبقاً للوارد في حجة
الوقف .

وتؤشر المأمورية على قائمة الجرد بما يفيد صلاحيتها للشهر وذلك بعد التحقق من اشتغالها

على البيانات الموضحة بصورة الطلب المسلم للطالب .

وبعد التوقيع على القائمة من طالب الشهر أو من يقوم مقامه والتصديق على توقيعه وإيراد

الرسم النسبي تقدم لمكتب الشهر المختص لإجراء شهرها وفقاً للمادتين ٣١، ٣٢ من القانون

رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ المشار إليه:

مادة ٤ - يعمل بهذا القرار من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية .

وزير العدل

أحمد حسني

١٠ محرم سنة ١٣٧٢

٣٠ سبتمبر سنة ١٩٥٢

وقد نص القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٦٠ الصادر بشأن قسمة الأعيان التي انتهى وقفها، على أنه يجوز لكل ذي شأن أو لوزارة الأوقاف أشهر طلب القسمة بعد إعلانه طبقاً لما هو مبين فيه، وطبقاً للإجراءات المقررة في شأن شهر صحيفة دعوى الملكية ويكون له نفس الآثار القانونية التي تترتب على إشهار صحيفة دعوى الملكية كما صرحت به مادته الخامسة عشرة:

أما وضعه القانوني قبل أن يتم شهره فمن المعلوم أن هذه الأعيان قبل صدور هذا القانون كانت أوقافاً يجري عليها أحكام الوقف وللنظار سلطان التصرف فيها في حدود النظارة المشروعة، فجاء القانون ووضعها في وضع آخر، فاعتبر هذا النوع من الأوقاف منتهياً، وجعل ملكية أعيانه للواقف في بعض الصور، وللمستحقين في بعضها الآخر، ولكنه شرط في ثبوتها أن يقوم من آلت إليه بشهرها العقاري، فقبل الشهر لا توجد ملكية. وإذا كان القانون قد صرح بأنه يعمل به من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية.

والملكية لم تثبت بمجرد صدوره. بل توجد بعد فترة من الزمن تقصر أو تطول حسب سرعة الإجراءات أو بطئها.

فما هو الوضع القانوني لأعيان الوقف في الفترة الواقعة بين تاريخ العمل بالقانون وتاريخ تسلم المستحقين لأنصبتهم منها؟

أ تكون وقفاً كما كانت وتبقى صلة النظار بها على ما كانت عليه، أم تزول عنها صفة الوقفية وتنقطع صلة النظار بها؟

يرى بعض الكاتبين في هذا الموضوع أن صفة الوقف باقية لهذه الأعيان حتى يتم شهرها، فتزول هذه الصفة ويحل محلها صفة أخرى هي الملكية، وتبعاً لهذا تبقى للنظار صفتهم، ويكون النزاع في المال نزاعاً في وقف تطبق عليه

أحكامه ، ويتبع فيه إجراءاته ، وصاحب هذا الرأي يقول : أن الإلغاء الوارد في مادته الثانية إلغاء اعتباري يتوقف تماما على ثبوت الملك للمستحقين ... وهذا الرأي غير سديد . لأنه لا يلزم من تأخير^(١) ثبوت الملكية بقاء صفة الوقف . حيث أن هذه الصفة انتهت بصريح المادة الثانية . فإن التعبير « يعتبر منتهاياً الخ » يدل على انتهاء كل وقف على هذه الصفة ، وتأخير الملكية شيء ضروري اقتضته ضرورة اتساق هذا القانون مع قانون الشهر العقاري الذي يجعل التسجيل شرطاً لثبوت ملكية العقار .

ولقد كان المشروع الأول لهذا القانون - الذي نشر بالصحف - ينص على أن ما انتهى فيه الوقف يصبح ملكاً لمستحقه وقت الحكم بانتهائه ، ولكن القانون صدر على وضع آخر . وهو اعتباره منتهاياً ، وثبوت الملكية في العقار بعد الشهر .

على أن القوانين المكملة لهذا القانون أثبتت في وضوح أن صفة الناظر زالت وثبتت له صفة الحراسة على هذه الأموال ، وهذه نتيجة طبيعية لزوال صفة الوقف ، وإلا فما المقتضى لهذا التغيير ؟

جاء في المادة الثانية من المرسوم بقانون رقم ٣٤٢ لسنة ١٩٥٢ المعدل لقانون الإلغاء عبارة صريحة في ذلك نصها « وإلى أن يتم تسلم هذه الأعيان

(١) يلاحظ أن تأخير الملكية في الوقف المنتهي إنما هي في العقار فقط ، اقرأ المادة السادسة « على من آلت إليه ملكية عقار أو حصة في عقار أو حق انتفاع فيه وفقاً لأحكام هذا القانون أن يقوم بشهر حقه الخ .

والمادة ٣ - يصبح ما ينتهي فيه الوقف على الوجه المبين في المادة السابقة ملكاً للواقف الخ . ومن مجموع هاتين المادتين يكون القانون قد أنهى الأوقاف وأثبت ملكيتها للمستحقين إلا ما يحتاج ثبوت الملكية فيه إلى الشهر وهو العقار فإنه يتأخر ثبوت الملكية إلى ما بعد الشهر للتناسق بين القوانين في الدولة الواحدة .

تبقى تحت يد الناظر حارساً لحفظها ولإدارتها وتكون له صفة الحارس .
وفي المادة الرابعة من القانون رقم ٣٤٧ لسنة ١٩٥٣ بشأن النظر على
الأوقاف الخيرية وتعديل مصارفها « ويعتبر الناظر حارساً على الوقف حتى يتم
تسليمه » .

وبهذا لا يكون للأعيان الموقوفة على غير جهات البر صفة الوقف بعد
صدور قانون الإلغاء، والنزاع فيها لا يكون نزاعاً في مال موقوف، كما لا
يكون لمن يتولى شئونها صفة النظارة السابقة، بل أصبح حارساً والمال في يده
أمانة وليس وكيلاً عن المستحقين كما اعتبره قانون الوقف .

وهذه الأموال - إذا كانت عقاراً - كما لا توصف بأنها موقوفة لا
توصف بأنها مملوكة، ولكنها أموال أخرجت من حالة ينتظر بها للتمليك متى
تمت وسائله .

ولا غرابة في هذا، فإن المال المحجوز من تركة المتوفي من أجل الجنين
المنتظر لا يوصف بأنه مملوك لا لصاحبه الأول لوفاته، ولا للجنين لعدم
خروجه إلى الحياة بعد .

انتهاء الأحكار:

وتبع إلغاء الوقف الأهلي إلغاء جميع الأحكار المرتبة على أرض كانت
موقوفة وقفاً أهلياً، لأن هذا الحق ثبت لصاحبه على أرض موقوفة فلما زالت
عنها صفة الوقف زال معها ذلك الحق فيطبق عليه أحكام القانون المدني بشأن
انتهاء الحكر المقررة في المادة ١٠٠٨ وما بعدها . كما صرحت بذلك المادة
السابعة من قانون الإلغاء .

والمادة (١٠٠٨) من القانون المدني تقرر في فقرتها الثالثة: أن حق الحكر

ينتهي قبل حلول الأجل إذا زالت صفة الوقف عن الأرض المحكرة.

والمادة (١٠١٠) في فقرتها الأولى تقرر أنه عند انتهاء الحكر يكون للمحكر أن يطلب إما إزالة البناء والغراس أو استبقائها مقابل دفع أقل قيمتها مستحقي الإزالة أو البقاء، وهذا كله إذا لم يوجد اتفاق يقضي بغيره.

هذا شأن الأحكار التي كانت مقررة على أعيان موقوفة وقفاً أهلياً.

أما الأحكار المقررة على أعيان موقوفة وقفاً خيرياً فقد صدر بشأنها القانون رقم ٦٤٩ لسنة ١٩٥٣ وتنص مادته الأولى على أنه:

« وينتهي حق المحكر المترتب على أعيان موقوفة بقرار من وزير الأوقاف بعد موافقة المجلس الأعلى للأوقاف إذا اقتضت المصلحة ذلك، وفي هذه الحالة وما لم يحصل اتفاق بين الوزارة والمحكر على ثمن الأرض المحكرة تباع العين المحكرة وفقاً للأحكام المقررة للبيع الاختياري بقانون المرافعات.

ويختص مالك الرقبة بثلاثة أرباع ثمن الأرض، والمحكر بباقي الثمن سواء أكانت الأرض مشغولة ببناء أو غراس أو لم تكن مشغولة بشيء من ذلك.

فإذا وقع نزاع على ثمن الأرض في الحالة التي تكون فيها الأرض مشغولة ببناء أو غراس فصلت في هذا النزاع إحدى دوائر محكمة استئناف مصر ويكون حكمها غير قابل لأي طعن».

فهذه المادة جعلت الحق في إنهاء الأحكار على الأرض الموقوفة وقفاً خيرياً لوزير الأوقاف بعد موافقة المجلس الأعلى للأوقاف، وقد استمر الأمر كذلك إلى أن صدر القانون رقم ٢٧٢ لسنة ١٩٦٥ بتنظيم الأوقاف ولائحة إجراءاتها فجعل هذا الحق من اختصاص لجنة شئون الأوقاف التي يرأسها وزيرها أو وكيلها عند غيابه كما صرحت بذلك مادته الثالثة في فقرتها الثانية.

الخاتمة

في بيان ما آلت إليه الأراضي الزراعية الموقوفة
على جهات البر نتيجة لتشريعات الإصلاح الزراعي

لما صدر المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بشأن الإصلاح الزراعي
وحدد الملكية الزراعية صدر بعده المرسوم بقانون رقم ١٨٠ لسنة
١٩٥٢ بإنهاء الوقف على غير جهات البر لوجود أوقاف أهلية على بعض
الأشخاص تزيد عن الحد الأعلى للملكية الزراعية التي حددت .

ولما كانت الأوقاف على جهات البر التي بقيت فيها أراض زراعية كبيرة
المساحات وهي بوضعها لا تتفق مع ما قصده قانون الإصلاح الزراعي من
تعميم الملكيات الصغيرة فتتسبباً بين القوانين المتعلقة بالأراضي الزراعية صدر
القانون رقم ١٥٢ لسنة ١٩٥٧ لينظم استبدال الأراضي الزراعية الموقوفة
على جهات البر ، ثم عدلت بعض أحكامه بالقوانين رقم ١ لسنة ١٩٥٨ ، ورقم
١٢٢ لسنة ١٩٦٠ وهي تقضي باستبدال تلك الأراضي في مدة أقصاها ثلاث
سنوات على دفعات بما يوازي الثلث في كل سنة وفقاً لما يقرره مجلس الأوقاف
الأعلى أو الهيئات التي تتولى شئون أوقاف غير المسلمين حسب الأحوال . فتسلم
إلى الهيئة العامة للإصلاح الزراعي لتقوم بتوزيعها وفقاً لأحكام المرسوم
بقانون ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ كما جاء بالمادتين الأولى والثانية . وأن تؤدي تلك
الهيئة لمن له حق النظر على الأوقاف سنداً تساوي قيمة الأراضي الزراعية

والمنشآت الثابتة وغير الثابتة والأشجار المستبدلة مقدرة وفقاً لقانون الإصلاح الزراعي، كما تؤدي إليه فوائد تلك السندات بمقدار ٣٪؟

وهذه السندات تستهلك خلال ثلاثين سنة على الأكثر تؤدي الهيئة قيمة ما يستهلك منها إلى المؤسسة الاقتصادية.
كما جاء بالمادة الثالثة بعد تعديلها:

ثم تقوم المؤسسة الاقتصادية باستغلال قيمة ما يستهلك من هذه السندات في المشروعات التي تؤدي إلى تنمية الاقتصاد القومي وفقاً لأحكام القانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٥٧.

ثم تؤدي إلى من له حق النظر على الوقف ريعاً يحدد سنوياً بقرار من رئيس الجمهورية بعد أخذ رأي مجلس إدارة المؤسسة الاقتصادية بحيث لا يقل عن ٣,٥٪ كما جاء بالمادة الرابعة.

ولما كانت هذه المبالغ التي تتسلمها المؤسسة أموالاً موقوفة على جهات البر لأنها بدل أعيان موقوفة كذلك، وهي بوضعها الأخير عرضه للخطر فقد رأى لزيادة المحافظة عليها أن تكون مضمونة السداد هي والحد الأدنى لريعتها فجاء القانون ١ لسنة ١٩٥٨ بإضافة فقرة جديدة إلى المادة الرابعة من القانون رقم ١٥٢ لسنة ١٩٥٧ تقول:

« وتضمن الحكومة المؤسسة الاقتصادية في سداد المبالغ التي تتسلمها وفقاً لحكم هذه المادة، وفي سداد الحد الأدنى للريع المشار إليه ».

وبعد ذلك جعل لمن له حق النظر على الوقف صرف ما يتسلمه من فوائد السندات والريع على المستحقين وفقاً لشروط الواقف مع مراعاة أحكام القانون رقم ٢٤٧ لسنة ١٩٥٣ الذي يجعل لوزير الأوقاف حق صرف ريع الوقف

إلى جهة أخرى غير الجهة التي عينها الواقف إذا رأى المصلحة في ذلك كما صرحت المادة الخامسة .

ثم جاء القانون بحكم استثنائي وهو أنه يجوز استثناء من أحكام هذا القانون بقرار من رئيس الجمهورية فيما لا يتجاوز مائتي فدان في كل حالة بالنسبة للأراضي الزراعية التي يكون النظر فيها لغير وزارة الأوقاف وكذلك يجوز الاستثناء فيما يتعلق بطريقة استغلال المستهلك من قيمة هذه الأراضي كما صرحت به المادة السادسة .

فالاستثناء من أصل الاستبدال ومن طريقة استغلال المستهلك من قيمة الأراضي المستبدلة بأن تستغل في غير المؤسسة الاستهلاكية، ويلاحظ أن الاستثناء جعل الحد الأعلى للمقدار المستثنى مائتي فدان وهو أقصى حد للملكية الفردية حين صدور القانون .

ولكن ذلك الحد الأعلى نقص فيما بعد إلى مائة فدان فقط فهل ينزل معه مقدار الاستثناء كذلك إلى مائة فدان أو يبقى كما هو ؟

ينبغي أن يتغير من أجل المحافظة على تناسق القوانين في الدولة الواحدة .
ونكتفي بهذا القدر . ونحمد الله جلّت قدرته على توفيقه ونسأله سبحانه المزيد منه بيده الخير وهو على كل شيء قدير .