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 كالإذن 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 مفهمة 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 شرطو 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[1]

« 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 حبساً 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 لآدمي فأشبه الهبة والوصية،وهما لا يثبت

---

(١) جـ ٣ ص ٣٩ وما بعدها.

الملك فيهما للمعين إلا بالقبول فكذلك الوقف.

ولكن المشهور عندهم أن القبول ليس بشرط للاستحقاق، لأن الوقف إزالة ملك يمنع التصرفات من بيع وهبة وغيرهما فلا يعتبر فيه القبول. كالعتق، والقياس على الهبة والوصية قياس مع الفارق، لأن الوقف في هذه الصورة لا يختص بالمعين، بل له ولمن بعده بخلاف الهبة والوصية فإنهما مختصان بالموصي له والموهوب فلزم فيهما 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[1].

وذهب الشافعية والحنفية على المشهور في كتبهم[2] 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 أهلا 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 أهلا 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 الراجح من مذهب

---

(١) المغنى جـ 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 مقرراً 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[1] . 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 قانونا فإنه يشترط في استحقاقها القبول .
فإن لم يقبل من يمثلها انتقل الاستحقاق لمن يليها متى وجد ، وإن لم يوجد أصلا أخذ حكم الوقف المنتهي المبين في المادة ١٧ .
والذي بين المادة ١٧ هو أن الوقف يصير ملكا للواقف إن كان حيا ، 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 مبادىء معينة فيها فيقف بعض ماله أو كله عليها ليصل بذلك إلى ما يريد

نظر المشرع لهذا الامر الخطير فعمل على سد ذريعة الفساد، وقطع الطريق على هؤلاء المغرضين الذين لو مكنوا من تحقيق أغراضهم الخبيثة بهذه الأوقاف الصورية لنجم عن ذلك شـر مستطير، وبلاء كبير فشرط هذا الشرط.

لأن المفروض فيمن يمثل جهة من هذه الجهات أن يكون حريصاً على مصلحتها عاملا 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 إنوجد،وإلا طبق على هذا الوقف حكم الوقف المنتهي.

والقانون أخذ هذ الاشتراط من مذهب الحنابلة[1] ـ كما في مذكرته التفسيرية ـ 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 يكفى 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 تحايلوا لادخال هذه الصورة تحت قول من الأقوال فقالوا: إن المعين نوعان مشخص حقيقي واحداً 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 فضاً كما في القبول في الوصية الذي بينته المادة الثانية[1] 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 بن هذه المسألة، كما أن مذكرته التفسيرية لم تشر إليها، ولا يمكن الرجوع فيها لراجح 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 عتبار[2] 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 دفعاً 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 ومضي على علمه بذلك ثلاثون يوماً كاملة خلاف مواعيد المسافة القانونية ولم يجب بالقبول او الرد كتابة أن يكون له عذر مقبول.

٢) إذا استثنينا ما سبق أن نقلناه عن كتاب الاسعاف 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 لزمت بموت الموصي ولا يمكن إنهاؤها قبل معرفة رأي الموصى له، بخلاف التأخير في الوقف فإنه لا ضرر فيه على أحد، لأن الواقف يدفع الريع لتلك الجهة إن قبل الممثل، أو يدفعه إلى غيرها إن لم يقبل، أو يرتد 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 رجع 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 الأوقال التي آلت النظارة ستتسلم المال الموقوف من الواقف وتتولى شئونه، وتوصل الريع 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 .