الفصل الثالث
« حكم النظارة وحقوقها وخصائصها »

يشتمل هذا الفصل على مبحثين :

المبحث الأول
« حكم النظارة وحقوقها »

حكم العقد هو أثره المترتب عليه، وهو غرض العاقدين من إنشائه ويكون بترتيب من الشارع.

وحقوق العقد هي ما يستتبع العقد من التزامات ومطالبات تؤكد حكمه وتقرره وتكمله.

وللتوضيح نمثل لذلك بعقد البيع، فحكم عقد البيع نقل ملكية المبيع إلى المشترى ونقل ملكية الثمن إلى البائع.

وحقوق عقد البيع إلزام البائع بتسليم المبيع، وقبوُله إذا رُد إليه بسبب العيب، وثبوتُ حقه في المطالبة بالثمن، وقبضُهُ، ورده إذا وجده معيبا، والرجوعُ عليه بالثمن عند استحقاق المبيع.

وإلزامُ المشتري بأداء الثمن، وثبوتُ حقه في المطالبة بتسليم المبيع، وردُهُ إذا وجده معيباً، وثبوتُ الخيار عند رؤيته، وغيرُ ذلك من الحقوق التي تثبت لكل عاقد قبل صاحبه تكميلاً لأثر العقد[1].

---

١ - حاشية ابن عابدين مع الدر المختار ٦/٤، وأحكام المعاملات الشرعية لعلي الخفيف ص٢٨٢ ط دار الفكر العربي - الطبعة الثالث.

وإذا تمت النظارةُ مستوفيةً لأركانها وشروطها ترتب عليها حكمُها وحقوقها.

أما حكم النظارة : فهو ثبوت ولاية التصرف للناظر في العين الموقوفة[١].

قال ابن عابدين:[٢] التصرف في مال الوقف مفوض إلى المتولي[٣].

وقال البهوتي:[٤] للناظر وضع يده على الوقف وعلى ريعه[٥].

وأما حقوق النظارة فحقان :

١) إلزام مفوّض النظارة بتسليم العين الموقوفة إلى الناظر حتى يتسنى له مباشرة أعمال النظارة؛ إذ من غير التسليم لا يتحقق الغرض من إنشاء النظارة الذي هو إقامة الغير لحفظ الوقف وإدارته وتنميته.

٢) إلزام الناظر بمباشرة أعمال النظارة؛ لأن هذا هو مقصود النظارة. فإذا لم يكن هناك إلزام بالمباشرة لم يتحقق المقصود.

ومن ثم فإن الحالات التي لا تتحقق المباشرة من الناظر فيها لسبب أو لآخر فإن القاضي يعين ناظراً ليباشر أعمال النظارة.

ومن تلك الحالات حالة غياب الناظر، فقد صرح الفقهاء بأنه إذا غاب الناظر ولم يعين وكيلاً له في النظارة فإن القاضي ينصب ناظراً على الوقف إلى حين حضور الناظر الغائب[٦].

---

١ - حاشية ابن عابدين على الدر المختار ٤٣١/٣، روضة الطالبين ٣٤٨/٥، كشاف القناع ٢٦٩/٤، شرح منتهى الإرادات ٥٠٥/٢ - ٥٠٦، مفتاح الكرامة ٤٢/٩.

٢ - ابن عابدين تقدمت ترجمته ص ٦٨ .

٣ - حاشية ابن عابدين ٤٣١/٣ .

٤ - البهوتي تقدمت ترجمته ص ٧٥ .

٥ - كشاف القناع ٢٦٩/٤.

٦ - العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية ٢٠٠/١، ومواهب الجليل ٣٨/٦، ونهاية المحتاج ٣٩٨/٥، وكشاف القناع ٢٧٦/٤.

قال هلال الرأي :[1] إذا أوصى في وقفه إلى رجل غائب فإن القاضي يولي رجلاً هذا الوقف حتى يقدم الغائب، فإذا قدم الغائب كانت الولاية إليه[2].

ومن تلك الحالات ما إذا جعل الواقفُ النظارة إلى من سيوجد من ولده.

قال هلال : إذا أوصى في وقفه إلى من لم يخلق من ولده ونسله فالوصية جائزة، ويولي القاضي هذا الوقف رجلاً حتى يخلق من ولده ونسله من يكون موضعاً لولاية الوقف، فإذا كانت كذلك جعلت الولاية له وهذا استحسان[3].

ومن تلك الحالات أيضا حالةُ عجز الناظر، فإذا عجز الناظر عن مباشرة أعمال النظارة فإن القاضي يعزله وينصب ناظراً آخر[4].

قال الحنفية : يُنزع الناظرُ العاجزُ وجوباً، ولو كان الواقف نفسه وإن شرط عدم نزعه[5].

والدليل على نصب القاضي ناظراً آخر في الحالات السابقة أنه في عدم مباشرة الناظر أعمال النظارة تعطلُ مصالح الوقف فكان الواجبُ نصب ناظر آخر حفظاً للوقف.

جاء في تنقيح الفتاوى الحامدية : سئل في ناظر وقف شرعي حصل له داء الفالج فأقعده في الفراش ومنعه عن الحركة واعتقل لسانه وعجز عن تعاطي مصالح الوقف بالكلية فأخرجه القاضي عن وظيفة النظر ونصب مكانه رجلين من مستحقي الوقف إخراجاً ونصبا شرعيين فهل صح كلٌ من الإخراج والنصب المذكورين؟

الجواب : نعم ؛ لأن تصرف القاضي في الأوقاف مقيد بالمصلحة ويجب الإفتاء والقضاء بكل ماهو أنفع للوقف، وحيث رأى القاضي المصلحة في عزله لتعطل مصالح الوقف بذلك فقد صح عزله[6].

---

١ - هلال الرأي تقدمت ترجمته ص ٤٨ .
٢ - أحكام الوقف لهلال ص ١١١ .
٣ - المرجع السابق .
٤ - العقود الدرية ٢٠٠/١، والإسعاف ص ٤٩، والدر المختار مع حاشية ابن عابدين ٣٨٤/٣ - ٣٨٥.
٥ - الدر المختار مع حاشية ابن عابدين ٣٨٤/٣ - ٣٨٥.
٦ - العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية ١٩٩/١ - ٢٠٠.

المبحث الثاني

« خصائص النظارة »

للنظارة على الوقف في حالتها العقدية خصائصٌ كما هو الحالُ في العقود، ومن خلال هذه الخصائص يمكن التعرفُ على حقيقة النظارة والمبادىء الأساسية فيها التي هي بمثابة القواعد العامة فيها، والتي من خلالها يمكن معرفة الحكم الشرعي في كثير من المسائل المتعلقة بالنظارة.

وأهم خصائص النظارة ما يلي :

١) النظارة من العقود الجائزة غير اللازمة[١]، حيث يجوز لمفوّض النظارة والناظر فسخ النظارة في أي وقت شاءا، ولو لم يرض الطرف الآخر بالفسخ[٢].

قال هلال : للواقف إخراج الذي شرط له الولاية؛ لأنه إنما هو بمنزلة الوكيل، فله أن يخرجه منها كما بدا له[٣].

وقال : ولو وقفها على أن لفلان ولايتها في حياته وبعد وفاته على أنه ليس له إخراجه من ذلك فللواقف إخراجه، والشرط الذي شرط له أنه ليس له إخراجه باطل لا يجوز، ألا ترى أن رجلاً لو قال قد جعلت فلاناً خيرتي في حياتي ووصيي بعد وفاتي على أنه ليس لي إخراجه أن له إخراجه، وهذا الشرط باطل لا يجوز، وكذلك الشرط في الوقف[٤].

لكن اشترط الحنفية لصحة عزل الناظر نفسه أن يعلم الواقف أو القاضي بذلك[٥].

---

١ - العقد اللازم : هو الذي ليس لأحد العاقدين الرجوع عنه بدون رضاء الآخر.
ويقابله العقد الجائز أو غير اللازم : وهو الذي يكون لأحد العاقدين أو كلاهما الرجوع عنه بدون رضاء الآخر.
(انظر التلويح على التوضيح ١٢٣/٢ ط محمد صبيح وأولاده، ودرر الحكام شرح مجلة الأحكام ٨٣/١، ٣٤٠، وشرح الخرشي على خليل ٢٣٢/٥، وتحفة المحتاج ٤٩/٥، والمغني ٣٤٩/٤).

٢ - أحكام الوقف لهلال ص ١٠٣، وحاشية ابن عابدين ٣٨٦/٣، ٤١٢، ٤١٣، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٨٨/٤، ومغني المحتاج ٣٩٤/٢ - ٣٩٥، وأسنى المطالب ٤٧٢/٢، وكشاف القناع ٢٧٢/٤، ٢٧٦.

٣ - أحكام الوقف لهلال ص ١٠٣.

٤ - المرجع السابق ص ١٠٤ .

٥ - حاشية ابن عابدين ٤١٣/٣.

٢) النظارة من عقود الأمانات[١]، فيد الناظر على الوقف وريعه يدُ أمانة، ومن ثم فإن الناظر لا يضمن ما تحت يده من أموال الوقف إلا عند التقصير أو التفريط[٢].

٣) النظارة قد تكون عقد تبرع، وذلك عندما يتولى الناظرُ النظارة مجاناً بدون أجر.

وقد تكون عقد معاوضة، وذلك عندما يأخذ الناظرُ مقابل توليه النظارة أجراً سواء شرط الواقف له ذلك الأجر، أو قدّر القاضي ذلك له بناء على طلبه[٣].

٤) النظارة على الوقف من العقود المستمرة، وهي العقود التي يستغرق تنفيذها مدة ممتدة من الزمن بحيث يكون الزمن عنصراً أساسياً في تنفيذها كالإجارة والإعارة والشركة.

ويقابلها العقود الفورية وهي العقود التي لا يحتاج تنفيذها إلى زمن ممتد يشغله باستمرار بل يتمُ تنفيذها فوراً دفعة واحدة في الوقت الذي يختاره العاقدان وذلك كالبيع والهبة[٤].

٥) النظارة من العقود الرضائية غير الشكلية، وهي التي لا تخضع في انعقادها إلا لمجرد التراضي.

ويقابلها العقود الشكلية، وهي التي تخضع في عقدها لشيء من الشرائط الشكلية كالإعلان بالإشهاد عليه[٥].

---

١ - عقود الأمانات هي التي يكون المال المقبوض في تنفيذها أمانة في يد قابضه لحساب صاحبه، فلا يكون القابض مسئولاً عما يصيبه من تلف فما دونه إلا إذا تعدى عليه أو قصر في حفظه كالإيداع والإعارة والشركة والوكالة والوصاية.

ويقابلها عقود الضمان، وهي التي يعتبر المال المنتقل بناء على تنفيذها من يد إلى يد مضموناً على الطرف القابض له، فمهما يصيبه من تلف فما دونه يكون على مسؤليته وحسابه وذلك كالبيع والقرض.

(انظر المدخل الفقهي العام لمصطفى الزرقا ٥٨٠/١ ط مطابع ألف باء - دمشق ١٩٦٧م).

٢ - حاشية ابن عابدين ٤٢٥/٣، والمعيار المعرب ١٤٠/٧، ٢٠٨، ٢٢١ ط دار الغرب الإسلامي بيروت ١٩٨١م، وكشاف القناع ٢٦٧/٤، والبحر الزخار ١٦٦/٤، والعقود الدرية ٢٠٦/١.

٣ - حاشية ابن عابدين على الدر المختار ٣٨٦/٣ ، ٤١١ ، وجواهر الكلام ٢٤/٢٨ .

٤ - المدخل الفقهي العام ٥٨٣/١.

٥ - المرجع السابق ٥٧٥/١ .