المبحث الثاني
إجارة الوقف

وفيه مطالب:

المطلب الأول
متولي الإجارة

وفيه مسائل:

المسألة الأولى: تأجير الناظر:

اتفق الأئمة الأربعة: على أن ناظر الوقف يملك تأجير الوقف إذا كان مما تمكن إجارته، سواء كان هو الموقوف أم غيره[١].

والناظر الخاص مقدم على القاضي؛ لأن ولايته خاصة وولاية القاضي عامة، والولاية الخاصة أقوى من الولاية العامة[٢].

وقال شيخ الإسلام: «ليس للحاكم أن يولي ولا يتصرف في الوقف بدون أمر الناظر الشرعي الخاص، إلا أن يكون الناظر الشرعي قد تعدى فيما يفعله، فللحاكم أن يعترض عليه إذا خرج عما يجب عليه»[٣].

---

(١) فتاوى قاضيخان ٣/ ٣٣٢، البحر الرائق ٥/ ٢١٨ ـ ٢١٩، الإسعاف ص ٦٧، حاشية رد المحتار ٥/ ١٤ ـ ١٥، تصرفات الأمين ٢/ ٢٣٤.

(٢) الأشباه والنظائر لابن نجيم ص١٨٦، الأشباه والنظائر للسيوطي ص١٥٤.

(٣) مجموع الفتاوى ٣١/ ٦٥.

الأدلة:

١ ـ **الأدلة الدالة على مشروعية الوقف**[١].

وجه الدلالة: أن هذه دلت على تحبيس الأصل، وتسبيل الثمرة، أي: إطلاق الانتفاع بها للموقوف عليه، ومن طرق الانتفاع بالوقف تأجيره.

٢ ـ أن الناظر إذا كان هو الموقوف عليه فهو مالك لمنفعة الوقف، فيملك تمليكها لغيره بالإجارة قياساً على المستأجر[٢].

٣ ـ أن ناظر الوقف إنما أقيم ليقوم بتصريف شؤون الوقف، واستثماره لصالح الموقوف عليه، فتدخل في ذلك إجارته؛ لأنها من وسائل الاستثمار.

المسألة الثانية: تأجير الواقف:

يختلف ذلك باختلاف نوع الوقف، **وعلى هذا فلا يخلو من أحوال**:

الأول: أن يكون الوقف على النفس، فله التصرف بمنفعته بإجارة أو إعارة وغير ذلك؛ لأن له حق الاستعمال والاستغلال.

الثاني: أن يكون الوقف على جهة خاصة فلا حق له في التأجير؛ لأن المنفعة قد انتقلت إلى الموقوف عليه إلا إذا شرط الولاية لنفسه فله الحق لوجود الشرط.

الثالث: أن يكون الوقف على جهة عامة فلا حق له في التأجير، إلا إن شرط الولاية لنفسه؛ لما تقدم[٣].

المسألة الثالثة: تأجير الموقوف عليه للوقف:

هذا لا يخلو من أحوال:

---

(١) ينظر: التمهيد: حكم الوقف.

(٢) الروض المربع ٢/ ٣٠٩.

(٣) القوانين الفقهية ص٢٤٤، مغني المحتاج ٢/ ٣٩٠، قواعد ابن رجب ص١٣١، الإنصاف ٧/ ١٩.

الحالة الأولى: أن يكون الوقف مطلقاً ـ كما لو قال ـ وقفت داري على زيد، ففي هذه الحال تكون المنافع مملوكة للموقوف عليه، وعلى هذا فله أن يستوفيها بنفسه، ويجوز له أن يتصرف فيها بإعارة أو إجارة أو غيرها.

الحالة الثانية: أن يكون مالك للمنفعة، فله حق التأجير؛ لأن له الحق في استيفائها بنفسه، أو بنائبه.

الحالة الثالثة: أن يكون له حق الانتفاع فقط، فهذا لا يملك التأجير، وإنما يملك الانتفاع لنفسه.

الحالة الرابعة: أن يجعل الواقف للموقوف عليه حق تمليك المنافع ـ أي: الاستغلال ـ.

فعند أكثر الحنفية: أن الموقوف عليه لا يملك الانتفاع بتلك الدار الموقوفة مثلاً السكنى، وإنما يملك التصرف في هذه المنافع بالإجارة، والإعارة، ونحو ذلك من التصرفات[١].

وذهب بعض الفقهاء إلى أنه يملك الأمرين جميعاً فإن شاء سكن، وإن شاء تصرف في هذه المنافع[٢].

قال ابن عابدين: «ولا تصح إجارة من له السكنى إذا لم يكن متولياً، ولو زادت على قدر حاجته، ولا مستحق غيره»[٣].

قال القرافي: «إذا وقف وقفاً على أن يسكن أو على السكنى، ولم يزد على ذلك فظاهر اللفظ: يقتضي أن الواقف إنما ملك الموقوف عليه الانتفاع بالسكنى دون المنفعة، فليس له أن يؤاجر غيره، ولا يسكنه»[٤].

---

(١) حاشية رد المختار ٤/ ٣٧٥، روضة الطالبين ٥/ ٣٤٤.

(٢) حاشية رد المختار٤/ ٣٧٥، أحكام المعاملات ص٤١ ـ ٤٢.

(٣) حاشية ابن عابدين ٤/ ٣٣٧.

(٤) الفروق ١/ ١٨٨.

وقال النووي: «المنافع المستحقة للموقوف عليه يجوز أن يستوفيها بنفسه، ويجوز أن يقيم غيره مقامه بإعارة أو إجارة والأجر ملك له هذا إن كان الوقف مطلقاً، فإن قال: وقفت داري ليسكنها من يعلم الصبيان في هذه القرية فللمعلم أن يسكنها، وليس له أن يسكنها غيره بأجرة ولا بغيرها، ولو قال: وقفت داري على أن تستغل، وتصرف غلتها إلى فلان تعين الاستغلال، ولم يجز له أن يسكنها»[١].

وقال ابن القيم: «تمليك المنفعة شيء، وتمليك الانتفاع شيء آخر، فالأول يملك به الانتفاع والمعاوضة، والثاني يملك به الانتفاع دون المعاوضة»[٢].

المسألة الرابعة: إذا مات الناظر الخاص، فهل ينتقل حق النظر إلى الموقوف عليه ليتولى تأجيره، أو إلى القاضي؟

للعلماء في ذلك قولان:

القول الأول: أنه ينتقل حق النظر والتأجير إلى الموقوف عليه.

وبه قال المالكية، والشافعية في وجه، والحنابلة في ظاهر المذهب[٣].

وحجته: أنه مالك للمنفعة فملك النظر كالملك المطلق.

القول الثاني: أن النظر ينتقل إلى القاضي، ويكون أحق بتأجيره.

وهو قول عند الشافعية، وقول عند الحنابلة[٤].

وحجته: أن الوقف انتقل إلى ملك الله تعالى.

---

(١) روضة الطالبين ٥/ ٣٤٤.

(٢) بدائع الفوائد ١/ ٣.

(٣) شرح الخرشي ٧/ ٩٢، روضة الطالبين ٣/ ٣٤٤، الإنصاف ٦/ ٣٧.

(٤) المصادر السابقة للشافعية والحنابلة.

ونوقش: بأن كون الوقف انتقل إلى ملك الله تعالى لا يمنع الموقوف عليه من التصرف بالمنفعة؛ إذ مالك لها.

والأقرب: هو القول الأول؛ لقوة ما عللوا به.

❋ ❋ ❋

المطلب الثاني

قدر الإجارة

وفيه مسائل:

المسألة الأولى: إجارة الناظر للوقف بأقل من أجرة المثل:

يجب على ناظر الوقف ألا يؤجره حتى يغلب على ظنه أنه ليس هناك من يزيد عليه، وأن يشهر ذلك عند أهل الرغبات الذين جرت العادة باستئجارهم مثل ذلك المكان.

قال شيخ الإسلام ابن تيمية: «فإذا فعل ذلك فقد آجره المثل، وهي الإجارة الشرعية»[(١)].

فإن أجره بأكثر من أجرة مثله صحت الإجارة، بل ذكر بعض الفقهاء أن ذلك أفضل وأحسن[(٢)].

فالإجارة الشرعية هي أجرة المثل، أو أكثر منها، أو أقل منها بشيء يسير بقدر ما يتغابن الناس فيه في العادة[(٣)].

أما إذا كان الغبن فاحشاً، فإن الناظر لا يخلو من حالتين:

---

(١) مجموع الفتاوى ٣٠/ ١٨٦.

(٢) وقف هلال ص٢٠٩.

(٣) حاشية رد المختار ٤/ ٤٠٣.

الحال الأولى: حكم إجارة الناظر للوقف بغبن فاحش إذا كان هو الموقوف عليه:

الغبن الفاحش: قيل الذي لا يدخل تحت تقويم المقومين، وغير الفاحش: الذي يدخل تحت تقويم المقومين.

وقيل: إن مرده إلى العرف: فما يتغابن الناس به عرفاً فليس فاحشاً، وما يتغابن الناس به عرفاً فهو فاحش[١].

اختلف الفقهاء في هذه المسألة على قولين:

القول الأول: أن الناظر يملك إجارة الوقف بأقل من أجرة المثل إذا كان هو الموقوف عليه.

وهو مقتضى قول المالكية، وبه قال الشافعية[٢]، وهو وجه محتمل عند الحنابلة[٣].

جاء في مغني المحتاج: «وإذا أجر الناظر العين الموقوفة على غيره مدة بأجرة مثله فزادت الأجرة في المدة أو ظهر طالب بالزيادة عليها لم ينفسخ العقد في الأصح؛ لأن العقد قد جرى بالغبطة في وقته، فأشبه ما إذا باع الولي مال الطفل، ثم ارتفعت القيم بالأسواق، أو ظهر طالب بالزيادة، والثاني: ينفسخ إذا كان للزيادة وقع والطالب ثقة لتبين وقوعه على خلاف الغبطة، أما إذا أجر العين الموقوفة عليه فإنه يصح قطعاً، ولو بدون أجرة

---

(١) بدائع الصنائع ٥/ ١٥٣، جامع أحكام الصغار ٢/ ٢٦٠، روضة الطالبين ٤/ ٣٠٣، مطالب أولى النهي ٣/ ٤١٢.

(٢) حاشية قليوبي ٣/ ١١٠.

(٣) الإنصاف ٧/ ٧٣، نيل المآرب ٢/ ٢١، مطالب أولي النهى ٤/ ٣٤٠، تصرفات الأمين ٢/ ٢٣٤.

المثل كما لو أجر المطلق به، أو أجر الناظر الوقوف على غيره بدون أجرة المثل، فإنه لا يصح قطعاً»[١].

وجاء في كشاف القناع: «(وإن أجر الناظر) العين الموقوفة بـ (أنقص من أجرة المثل صح) عقد الإجارة (وضمن) الناظر (النقص) عن أجرة المثل إن كان المستحق غيره، وكان أكثر مما يتغابن به في العادة كالوكيل إذا باع بدون ثمن المثل أو أجر بدون أجرة المثل، وفيه وجه بعدم الصحة.

قال الحارثي: وهو الأصح لانتفاء الإذن فيه (ولا تنفسخ الإجارة) حيث صحت (لو طلب) الوقف (بزيادة) عن الأجرة الأولى، وإن لم يكن فيها ضرر؛ لأنها عقد لازم من الطرفين وتقدم»[٢].

القول الثاني: أن الناظر لا يملك إجارة الوقف بأقل من أجرة المثل إذا كان هو الموقوف عليه، وتفسد الإجارة.

وبهذا قال الحنفية[٣]، وهو وجه محتمل عند الحنابلة[٤].

جاء في البحر الرائق: «وصرح قاضيخان من كتاب الإجارة بأنه إذا أجر بأقل من أجرة المثل، فإن كان بنقصان يتغابن الناس فيه فهي صحيحة، وليس للمتولي فسخها، وإن كان بنقصان لا يتغابن الناس فيه فهي فاسدة، وله أن يؤاجرها إجارة صحيحة، إما من الأول أو من غيره بأجر المثل وبالزيادة على قدر ما يرضى به المستأجر»[٥].

---

(١) مغني المحتاج (٢/ ٣٩٥).
(٢) كشاف القناع (٤/ ٢٦٩)، التصرف في الوقف ٢/ ٢٣١.
(٣) الإسعاف ٦٧، الدر المنتقى ١/ ٧٥٠، حاشية رد المختار ٤/ ٤٠٧.
(٤) الإنصاف ٧/ ٧٣.
(٥) البحر الرائق (٥/ ٢٥٦).

الأدلة:

أدلة القول الأول:

استدل أصحاب هذا القول بما يلي:

١ ـ ما تقدم من أدلة مشروعية الوقف.

وجه الدلالة: دلت هذه الأدلة على أن الوقف تحبيس للأصل وتسبيل للثمرة، أي: إطلاق ثمرة الوقف، ومنافعه للموقوف عليه، له كامل التصرف، وإذا كان كذلك ملك تأجير الوقف بأقل من أجرة المثل.

٢ ـ قياس إجارة الناظر إذا كان هو الموقوف عليه على إجارة المالك، وذلك أن الإجارة متعلقة بالحق الخاص للموقوف عليه، فكان كالمالك في تصرفه بالأجرة؛ لأنه إذا آجر بدون أجر المثل فإنما يتصرف في ملك نفسه[1].

٣ ـ القياس على الهبة، فكما تصح هبة بعض أجرة الوقف، فكذا إسقاطها.

دليل القول الثاني: (أن الناظر لا يملك تأجير الوقف بأقل من أجرة المثل):

استدل أصحاب هذا القول بما يلي:

أن الناظر قد يموت قبل انقضاء مدة الإجارة وتنفسخ الإجارة.

ونوقش هذا الاستدلال من وجهين:

الوجه الأول: أن موت الناظر لا يلزم منه ضرر من بعده من البطون لقيامه مقامه في استيفاء النفع، وإن كان هناك غبن فيما بقي من المدة فله الحق في الفسخ، أو مطالبة الأرش.

---

(١) تصرفات الأمين ٢/ ٦٩١.

الوجه الثاني: أن الناظر لا يملك إجارة الوقف مدة طويلة كما سيأتي.

الترجيح:

الذي يظهر رجحانه في هذه المسألة ـ والله أعلم بالصواب ـ هو القول الأول القائل بملكية الناظر لإجارة الوقف بأقل من أجرة المثل إذا كان هو الموقوف عليه؛ لقوة ما استدلوا به، ولأن الناظر إذا كان هو الموقوف، فإنه يعد مالكاً لمنفعة الوقف ملكاً تاماً، فله أن يتصرف كما يشاء، وما ترتب على المأذون غير مضمون، بشرط عدم الإضرار بما سيأتي من بعده من البطون، فإن حصل ضرر عليهم أزيل بعدم إطالة المدة.

الحال الثانية: حكم إجارة الناظر للوقف بغبن فاحش إذا لم يكن هو الموقوف عليه:

اختلف الفقهاء في صحتها على ثلاثة أقوال:

القول الأول: أن الإجارة صحيحة، ويضمن الناظر ما نقص عن أجرة المثل.

وهذا هو المذهب عند الحنابلة[1].

وعند شيخ الإسلام: أن الناظر إذا احتاط واجتهد ولم يفرط: أنه لا ضمان عليه.

جاء في الاختيارات: «وإذا اشترى الوكيل أو المضارب بأكثر من ثمن المثل، أو باع بدونه صح ولزمه النقص والزيادة نص عليه.

قال أبو العباس: وكذلك الشريك والوصي والناظر على الوقف وبيت المال، ونحو ذلك، قال: وهذا ظاهر إذا فرط، وأما إذا احتاط في البيع

---

(١) قواعد ابن رجب ص٦٥، مجموع الفتاوى ٣٠ /١٨٦، الإنصاف ٧/ ٧٣، غاية المنتهى ٢/ ٣٠٧، الروض الندي ص٢٩٩، كشاف القناع ٤/ ٢٦٩.

والشراء، ثم ظهر غبن لم يقصر فيه، فهذا معذور يشبه خطأ الإمام والحاكم، ويشبه تصرفه قبل علمه بالعزل»[١].

القول الثاني: لا تصح إجارة الناظر للوقف بأقل من أجرة المثل، والعقد فاسد.

وبهذا قال الحنفية[٢]، والشافعية[٣]، وهو وجه عند الحنابلة[٤].

ولو تسلمها المستأجر فعليه أجر المثل بالغاً ما بلغ، واستثنى الحنفية من ذلك صورتين:

الأولى: ما أشار إليه ابن عابدين، فقال: «لا يصح إذا كان بغبن فاحش... إلا عن ضرورة، وفي فتاوى الحانوتي: شرط إجارة الوقف بدون أجرة المثل إذا نابته نائبة، أو كان دين».

الثانية: أشار إليها الأسروشني فقال: «والفتوى على أنه يجب أجر المثل في هذه الصورة بالغا ما بلغ؛ إلا إذا انتقص المنزل بسكنى المستأجر، وكان ضمان النقصان أنفع لليتيم والوقف، أو نقصتها الزراعة وكان ضمان النقصان أنفع، فحينئذ يجب ضمان النقصان، فالحاصل: أنه ينظر إلى النقصان وإلى أجر المثل، فأيهما كان أكثر يجب ذلك للوقف وللصغير»[٥].

القول الثالث: تفسخ الإجارة إذا طُلب الوقف بأجرة المثل، ويضمن الناظر تمام أجرة المثل إن كان مليئاً، وإلا فالمستأجر.

---

(١) الاختيارات ص٢٠٦.

(٢) فتاوى قاضيخان ٣/ ٣٣٣، مجمع الضمانات ص٣٢٦، مجمع الأنهر ١/ ٧٥٠، الإسعاف ص٦٩، الدر المختار ٤/ ٤٠٧، الأشباه والنظائر لابن نجيم ص١٩٤.

(٣) مغني المحتاج ٢/ ٣٩٥، فتح الجواد ١/ ٦١٩، حاشية قليوبي ٣/ ٨٧.

(٤) كشاف القناع ٢/ ٢٦٩.

(٥) جامع أحكام الصغار ٢/ ٩، حاشية ابن عابدين ٤/ ٤٠٢.

قال العدوي: «إذا أكرى الناظر بغير أجرة المثل ضمن أجرة المثل إن كان ملياً، وإلا رجع على المستأجر؛ لأنه مباشرة، وكل من رجع عليه لا يرجع على الآخر».

وبهذا قال المالكية[١].

الأدلة:

أدلة القول الأول:

استدل أصحاب هذا القول بما يلي:

١ ـ قوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْرَبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ﴾[٢]، فناظر الوقف بمنزلة ولي اليتيم، بجامع أن كلاً منهما يتصرف لغيره، وليس من قربان الوقف بالتي هي أحسن تأجيره بغبن فاحش.

٢ ـ **قوله تعالى:** ﴿وَالَّذِينَ هُمْ لِأَمَانَاتِهِمْ وَعَهْدِهِمْ رَاعُونَ﴾[٣]، وتأجيره بغبن فاحش خلاف الأمانة.

٣ ـ أن ناظر الوقف يتصرف في مال غيره على وجه الخطر، فيضمن ما نقص بعقده، قياساً على الوكيل إذا باع أو أجر بدون ثمن أو أجرة المثل[٤].

٤ ـ ودليل شيخ الإسلام: أنه إذا اجتهد ولم يفرط أنه لا ضمان عليه قياساً على خطأ الإمام والحاكم.

وقياساً على ما إذا تصرف قبل علمه بالعزل[٥].

---

(١) الفواكه الدواني ٢/ ٢٣١، الشرح الكبير ٢/ ٣١١، جواهر الإكليل ٢/ ٢١١.

(٢) من آية ٣٤ من سورة الإسراء.

(٣) آية ٨ من سورة المؤمنون.

(٤) الإنصاف ٧/ ٧٣، الروض الندي ص ٢٩٩، كشاف القناع ٤/ ٢٦٩.

(٥) الاختيارات ص٢٠٦.

دليل القول الثاني: (لا تصح إجارة الناظر بأقل من أجرة المثل):

استدل أصحاب هذا القول بما يلي:

أن إجارة الناظر للوقف بأقل من أجرة المثل بغبن فاحش تصرف لم يؤذن له فيه، فلا تجوز، ويفسد العقد[1].

ونوقش من وجهين:

الوجه الأول: أن أصل الإذن في التصرف موجود، وإنما حصلت المخالفة في مقدار الأجرة، فيصح العقد لوجود أصل الإذن، ويضمن الناظر ما حصل بسبب مخالفته، وهو النقص عن أجرة المثل.

الوجه الثاني: أن العقد لا يبطل؛ لتعلق حق المستأجر.

أدلة القول الثالث: (تفسخ الإجارة إذا طلب الوقف بأجرة المثل...)

١ ـ أنه يفسخ إذا طلب الوقف بأجرة المثل: بما استدل به أصحاب القول الثاني، وقد سبقت مناقشته.

٢ ـ أن الناظر يضمن النقص إذا كان مليئاً: بأن التفريط قد حصل منه، فيلزمه ما يترتب على تفريطه.

الترجيح:

الذي يظهر رجحانه في هذه المسألة ـ والله أعلم بالصواب ـ هو القول الأول القائل بصحة إجارة الناظر للوقف بأقل من أجرة المثل إذا لم يكن هو الموقوف عليه؛ لأن الإجارة وقعت مستوفية لشروطها والخلل إنما هو في تقدير الأجرة، وهذا مما يمكن تصحيحه، ولقوة ما استدلوا به، ولأن الإذن في أصل التصرف قد حصل، ويضمن ما نتج عن مخالفته بالنقص عن أجرة المثل لتفريطه في طلب أجرة المثل، ويستثنى من ذلك ما إذا احتاط واجتهد

---

(١) كشاف القناع ٤/ ٢٦٩.

فلا ضمان عليه، كما ذكر شيخ الإسلام، فإن كان المستأجر عالماً بكونه وقفاً، وبأن الأجرة أقل من أجرة المثل فيضمن؛ لأنه المباشر.

المسألة الثانية: زيادة الأجرة أثناء المدة:

إذا طرأت زيادة في إجارة العين الموقوفة، فهل يملك الناظر الفسخ أو لا؟

للعلماء في ذلك أقوال:

القول الأول: أن إجارة الوقف لا تفسخ، ويبقى العقد على المسمى.

وبه قال: المالكية، والشافعية، والحنابلة، واختاره شيخ الإسلام[١].

وحجته:

١ ـ أدلة وجوب الوفاء بالعقود.

٢ ـ أن الإجارة عقد لازم من الطرفين فلا يجوز فسخها بغير سبب موجب، وإذا أوجبنا الزيادة على المستأجر فيجب أن نبيح له النقص، إذا نقص أجر المثل عن المسمى.

٣ ـ أن العقد وقع بالغبطة في وقته، فأشبه ارتفاع القيمة، أو الأجرة بعد بيع، أو إجارة مال المحجور[٢].

القول الثاني: أن زيادة أجرة المثل، أو ظهور راغب بها بزيادة عذر يفسخ به عقد الإجارة إلا إن رضي المستأجر بدفع الزيادة.

وهذا المفتى به عنه الحنفية، ووجه عند الشافعية، ووجه عند الحنابلة[٣].

---

(١) المصادر السابقة.

(٢) نهاية المحتاج ٥/ ٤٠٣.

(٣) المصادر السابقة.

لكن اشترط الحنفية للفسخ شروطاً:

الشرط الأول: أن يكون المؤجر الناظر بحكم الولاية لا الموقوف عليه، وهذا اشترطه أيضاً الشافعية، والحنابلة.

الشرط الثاني: أن تكون الزيادة فاحشة غير يسيرة.

وهذا أيضاً شرط عند الجميع ـ وتقدم تفسير الفاحش قريباً ـ.

وقدر بعض الشافعية والحنابلة: الزيادة بالثلث.

الشرط الثالث: أن تكون الزيادة في عامة أمثال الوقف لا بسبب ما أحدثه المستأجر فيه من العمارة.

الشرط الرابع: أن تكون الزيادة حقيقية بمعنى أن لا يكون طالب الزيادة مريداً الإضرار بالمستأجر.

الشرط الخامس: أن يمكن الفسخ بأن لا يكون للمستأجر في الأرض زرع لم يحصد، بل يترك إلى الحصاد بأجرة المثل، وما قبله فبالمسمى.

الشرط السادس: أن يتحقق من الزيادة بأن يكثر الطالب بها، وإلا لم يعتبر جزماً.

وحجته: أنه بزيادة أجرة المثل تبين أن العقد الأول وقع بخلاف الغبطة، وفي ذلك ضرر على الوقف فيجب فسخه.

القول الثالث: التفصيل فإن كانت الإجارة سنة فما دونها لم يتأثر العقد، وإن كانت أكثر تأثر بها.

وهذا وجه عند الشافعية[1].

الترجيح:

الراجح ـ والله أعلم ـ قول جمهور أهل العلم بعدم انفساخ الإجارة بزيادة

---

(١) روضة الطالبين ٥/ ٣٥٠.

الأجرة؛ لأن العقد قد تم بشروطه، ولأن الأوقاف يلحقها ضرر من جهة أن الناس يعرضون عن استئجارها إذا علموا بجواز الفسخ عند زيادة الأجرة.

المسألة الثالثة: نقصان الأجرة أثناء المدة:

إذا أجر الناظر الوقف بأجرة مثله ثم نقصت، فطلب المستأجر نقص الأجرة، أو نقص العقد، فإنه لا يجاب باتفاق الفقهاء؛ للزوم الضرر على الوقف.

ولأن العاقد معه وهو الناظر لا يملك ذلك؛ لأنه ممنوع من كل تصرف يضر بالوقف.

ويستثنى من ذلك مصلحة الوقف، فإذا كان في الإقالة مصلحة للوقف جاز للناظر أن يقيل المستأجر.

وكذلك إذا كان الناظر هو الموقوف عليه فله أن يجيب المستأجر في نقص الأجرة، أو الإقالة؛ إذ هو المالك للمنفعة، وله هبتها.

المسألة الرابعة: إجارة الوقف بالعروض:

القول الأول: يجوز عقد الإجارة على كل عوض يصلح في البيع.

قال به المالكية، والشافعية، والحنابلة[1].

قال النووي: «يشترط العلم بقدر الأجرة ووصفها إذا كانت في الذمة... ولو استأجره بقدر من الحنطة أو الشعير وضبطه ضبط السلم جاز... ولو استأجره بأرطال خبز بني على جواز السلم في الخبز...».

وقال أيضاً: «يجوز أن تكون الأجرة منفعة سواء اتفق الجنس كما إذا أجر داراً بمنفعة دار، أو اختلف بأن أجرها بمنفعة عبد، ولا ربا في المنافع أصلاً».

---

(١) المصادر السابقة.

وقال ابن قدامة: «كل ما جاز ثمناً في البيع جاز عوضاً في الإجارة؛ لأنه عقد معاوضة أشبه البيع، فعلى هذا: يجوز أن يكون العوض عيناً أو منفعة أخرى، سواء كان الجنس واحداً، كمنفعة دار بمنفعة أخرى، أو مختلفاً؛ كمنفعة دار بمنفعة عبد . . .».

القول الثاني: أنه لا يجوز تأجير الوقف بالعروض.

وبه قال بعض الحنفية[1].

وحجته: القياس على الوكيل.

ونوقش: بأن الأصل المقيس عليه موضع خلاف بين العلماء.

الترجيح:

يترجح ـ والله أعلم ـ ما ذهب إليه جمهور أهل العلم، لكن إن كانت مصلحة الوقف تقتضي عدم ذلك، فيمنع منه، إلا إن كان المؤجر هو الموقوف عليه فله ذلك؛ لما تقدم من أنه مالك للمنفعة.

❋ ❋ ❋

المطلب الثالث

مدة إجارة الوقف

اتفق أصحاب المذاهب الأربعة على أنه إذا اشترط الواقف على الناظر مدة معينة في إجارة الوقف، كسنة مثلاً، فإنه يجب على الناظر مراعاة الشرط، فلا يزيد على المدة المحددة، ما لم يكن في الزيادة مصلحة، أو

(١) البحر الرائق ٧/ ١٦٧، حاشية ابن عابدين ٤/ ٤٥٤.

تكن هناك ضرورة، فيجوز ذلك، كما سبق بيان ذلك عند الكلام عن تغيير شرط الواقف.

فقد قال بذلك الحنفية[١]، والمالكية[٢]، والشافعية[٣]، والحنابلة[٤].

لكن إذا دعت المصلحة خلاف هذا الشرط لحاجة الوقف أو الموقوف عليه؛ جاز مخالفته بعد إذن القاضي.

قال ابن لجين: «ومراد المصنف عند عدم شرط الواقف، فإن نص على شيء فأجره الناظر أكثر منه لا يجوز، إلا إذا كانت إجارتها أكثر أنفع للفقراء، والناس لا يرغبون في استئجارها، فللقيم أن يرفع الأمر إلى القاضي حتى يؤاجرها».

وقال الخرشي: «ثم إن كلام المؤلف مقيد بما إذا لم يشترط الواقف مدة، وإلا عمل على ما شرط، وربما إذا لم تدعُ الضرورة لعدم ذلك لأجل مصلحة الوقف».

وقال الشربيني: «ويستثنى من إطلاق المصنف حال الضرورة كما لو شرط ألا تأجر الدار أكثر من سنة، ثم انهدمت وليس لها جهة عمارة إلا بإجارة سنين».

وقال البهوتي: «فإذا شرط ألا يأجر أكثر من سنة لم تجز الزيادة عليها، لكن عند الضرورة يزاد بحسبها، ولم يزل عمل القضاة في عصرنا وقبله عليه».

---

(١) فتاوى قاضيخان ٣/ ٣٣٢، الإسعاف ص٦٧، مجمع ١/ ٧٤٩، حاشية رد المختار ٤/ ٤٠٠.

(٢) الفواكه الدواني ٢/ ٢٣١، الشرح الكبير وحاشية الدسوقي عليه ٤/ ٩٦.

(٣) فتاوى ابن حجر الهيثمي ٣/ ١٤٤، مغني المحتاج ٢/ ٣٨٥، أسنى المطالب ٢/ ٤٦٨.

(٤) الفروع ٤/ ٥٨١، الإنصاف ٧/ ٥٣، مطالب أولي النهى ٤/ ٣١٥، تصرفات الأمين ٢/ ٦٩١.

أما إذا لم يشترط الواقف مدة معينة في الإجارة، بل أطلق فإنه يجب على الناظر أن يفعل ما فيه مصلحة الوقف من الإجارة يومياً، أو أسبوعية، أو شهرياً، أو سنوياً.

قال شيخ الإسلام ابن تيمية: «والواجب على الناظر أن يفعل مصلحة الوقف في إجارة المكان مُسَانَهة، أو مشاهرة، أو موايمة...»[١].

أما بالنسبة لمدى صحة تطويل مدة الإجارة، فقد اختلف الفقهاء فيها على قولين:

القول الأول: أن الناظر لا يملك إجارة الوقف مدة طويلة.

وبهذا قال أكثر الحنفية[٢]، وبه قال المالكية[٣]، وبعض الشافعية[٤]، وبعض الحنابلة[٥].

واختلفوا في تقدير المدة التي تعتبر غير طويلة فقدرها الحنفية في المختار بثلاث سنين، وقال بعضهم: لا يزاد على ثلاث سنين في الضياع وعلى سنة في غيرها.

وأما المالكية فقالوا: إن أجرت لمن مرجعها له فيجوز لعشر سنين، وإن كان لغير من مرجعها له فيقدر بالسنتين لا أكثر، واستحسن بعضهم كونه لأربعة أعوام.

---

(١) مجموع الفتاوى ٣٠/ ١٨٧.

(٢) الدر المنتقى١/ ٧٤٩، الإسعاف ص٧١، وسائل ابن نجيم ص٢٣٣، فتح القدير ٦/ ٢٤٢.

(٣) الكافي لابن عبد البر ٢/ ٧٤٦، الشرح الكبير للدردير٤/ ٩٦، والشرح الصغير له ٢/ ٣١٠.

(٤) الإتحاف في إجارة الأوقاف ٣/ ٣٢٧ ـ ٣٢٨، مغني المحتاج ٢/ ٣٤٩، نهاية المحتاج ٥/ ٣٠٦ ٣٠٥ ٣٠٦.

(٥) المبدع ٥/ ٨٥، إعلام الموقعين ٣/ ٢٩١ ـ ٢٩٢.

وعند بعض الشافعية، وبعض الحنابلة: أنه لا يجوز أكثر من سنة.

واستثنى الحنفية، والمالكية حالة الضرورة بأن تدعو مصلحة الوقف تأجيره أكثر من ذلك، كأن تخرب الدار الموقوفة على الفقراء، ولم يوجد ما تصلح به فتكرى لأجل ذلك لإصلاحها حتى لا يضطر لبيعها.

لكن الحنفية قيدوا ذلك بأنه يجب أن يكون بعقود مترادفة لا بعقد واحد.

القول الثاني: أن الناظر يملك إجارة الوقف مدة طويلة بشرط أن تكون معلومة، وأن يبقى المعقود عليه غالباً، والمرجع في ذلك إلى أهل الخبرة.

وبهذا قال بعض الحنفية[١]، والشافعية في المشهور[٢]، والحنابلة[٣].

الأدلة:

أدلة القول الأول:

استدل أصحاب هذا القول بما يلي:

١ ـ ما جاء في حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ قال لعمر رضي الله عنه: «تصدق بأصله، لا يباع، ولا يوهب، ولا يورث»[٤].

٢ ـ ما رواه أبو هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: «**إذا مات الإنسان انقطع عمله إلا من ثلاث إلا من صدقة جارية...**»[٥] الحديث.

وجه الاستدلال بهذين الحديثين: أن رسول الله ﷺ بين في الحديث الأول أن الوقف لا يباع ولا يوهب ولا يورث، ووصفه في الثاني بأنه صدقة جارية، وهذا يدل على أن الأصل في الوقف التأبيد والدوام والاستمرار،

---

(١) الدر المختار ٤/ ٣٤٩، نهاية المحتاج ٥/ ٣٠٥.

(٢) مغني المحتاج ٢/ ٣٤٩، نهاية المحتاج ٥/ ٣٠٥.

(٣) المبدع ٥/ ٨٤ ـ ٨٥.

(٤) سبق تخريجه برقم (٢).

(٥) سبق تخريجه برقم (٩).

وفي الإجارة الطويلة إبطال لهذا الأصل، ودافع لضعاف النفوس من المستأجرين إلى ادعاء ملكية العين الموقوفة، وبالتالي إبطال الوقف بالكلية[١].

٣ ـ أن الناظر إنما يلي إجارة الوقف ما دام حياً، والإجارة الطويلة قد تستمر إلى ما بعد الموت، فيكون قد تصرف في خارج حدود ولايته.

قال ابن القيم في بيان هذه المفاسد: «.. وكم قد ملك من الوقوف بهذه الطرق وخرج عن الوقفية بطول المدة، واستيلاء المستأجر فيها على الوقف هو وذريته وورثته سنين بعد سنين، وكم فات البطون اللواحق من منفعة الواقف بالإيجار الطويل... وبالجملة فمفاسد هذه الإجارة تفوت العد»[٢].

وقال صاحب الإسعاف: «إن المدة إذا طالت تؤدي إلى إبطال الوقف، فإن من رآه يتصرف فيها تصرف الملاك على طول الزمان يظنه مالكاً»[٣].

دليل القول الثاني: (يملك الناظر إجارة الوقف مدة طويلة):

استدل أصحاب هذا القول بما يلي:

أن المستأجر يمكنه استيفاء المنفعة المعقود عليها منها غالباً، فتجوز[٤].

ونوقش: بأن إمكان استيفاء المنفعة ليس بكاف لجواز إجارة الوقف مدة طويلة؛ لأنه قد يكون في الإجارة تملك لذات الوقف، كما سبق في أدلة أصحاب القول الأول.

الترجيح:

الذي يظهر رجحانه في هذه المسألة ـ والله أعلم بالصواب ـ هو القول

---

(١) الإسعاف ص٧١، حاشية رد المحتار ٤/ ٤٠٠.

(٢) إعلام الموقعين ٣/ ٢٩١ ـ ٢٩٢.

(٣) الإسعاف ص٦٧.

(٤) مغني المحتاج ٢/ ٣٤٩، نهاية المحتاج ٥/ ٣٠٥، المبدع ٥/ ٨٤.

الأول بعدم ملكية الناظر لإجارة الوقف مدة طويلة؛ لقوة ما استدلوا به، ولأن القول به هو الموافق للعادة والعرف، ففي العادة أن الإجارة تطلق على ما إذا كانت مدة الانتفاع قصيرة كالسنة والسنتين، والعادة المطردة في زمن الواقف إذا عرفها تكون بمنزلة شرطه، فينزل الوقف عليها ويمتنع إيجاره مدة أطول من تلك المدة[١].

ولما في الإجارة الطويلة من المفاسد الكثيرة، مثل أن تؤدي إلى اندراسه وتملكه.

وهذا الترجيح فيما إذا لم تكن الإجارة الطويلة ضرورة أو أصلح للوقف، فإن كانت كذلك صحت؛ لأن مصلحة الوقف مقصودة[٢].

وسئل الشيخ أبو زرعة: «عما يفعله حكام مكة من إجارة الدار الخربة الساقطة مئة سنة ونحوها ممن يقوم بعمارتها، ويقدرون ذلك أجرتها في مدة الإيجار ويأذنون في صرفه في العمارة، ويقرون الدار معه بعد عمارتها على حكم الإجارة السابقة من غير زيادة في الأجرة، هل هذا التصرف حسن يسوغ اعتماده وتكراره أم لا؟ لأن هذه المدة تؤدي إلى تملك الوقف غالباً، وذلك أعظم ضرراً من الخراب.

فأجاب الإمام أبو زرعة بما ملخصه: أن منافع الوقف كمنافع الطلق، يتصرف فيها الناظر بالمصلحة، وقد تقتضي المصلحة تكثير مدة الإجارة وتقليلها، وحينئذ فيجوز إجارة الدار الموقوفة مدة تبقى إليها غالباً، ويختلف ذلك باختلاف الدور وباختلاف البلاد في أحكام ما يبنون به وإتقانه ومدة بقائه غالباً، فما يفعله حكام مكة من إجارة دور الوقف الخربة الساقطة مئة سنة أو نحوها عند الاحتياج لأجرة المدة المذكورة لأجل العمارة حسن،

---

(١) الإتحاف في إجارة الأوقاف ٣/ ٣٤٥.

(٢) حاشية رد المحتار ٤/ ٤٠١، الشرح الصغير ٢/ ٣١١، إعلام الموقعين ٣/ ٢٩٢.

يسوغ اعتماده إذا لم يكن للوقف حاصل يعمر به، ولا وجد من يقرض القدر المحتاج إليه للعمارة بأقل من أجرة تلك المدة، فإنه لا معنى لإجارة مدة مستقبلة بأجرة حالة من غير احتياج لذلك، وإنما استحسناه وشرعناه لأن فيه بقاء عين الوقف، وهو مقدّم على سائر المقاصد. . .»[1].

فهذا النص يبين عمل الحكام بمكة المكرمة في أوائل القرن التاسع الهجري في إجارة أرض الوقف مدة طويلة بأجرة يدفعها المستأجر تعمر بها أرض الوقف.

❋ ❋ ❋

المطلب الرابع

أخذ ناظر الوقف أجرة على نظارته

وفيه مسألتان:

المسألة الأولى: استحقاق الناظر لأخذ أجرة على نظارته:

وفيها أمران:

الأمر الأول: استحقاق الناظر لأخذ أجرة على نظارته إذا شرطها له الواقف:

إذا عين الواقف ناظراً، وجعل لهذا الناظر أجرة من ريع هذا الوقف،

---

(١) الإتحاف ببيان أحكام إجارة الأوقاف لابن حجر المكي، مطبوع ضمن رسائله الفقهية (٣/ ٣٣٠ ـ ٣٣٩).

فاتفق أصحاب المذاهب على استحقاق الناظر لأخذ ما عينه له الواقف من الأجرة على نظارته: الحنفية[١]، والمالكية[٢]، والشافعية[٣]، والحنابلة[٤].

الأدلة:

استدلوا بأدلة من السنة، والآثار، والمعقول، وهي كما يلي:

(٢٤٥) ١ ـ ما رواه البخاري ومسلم من طريق الأعرج، عن أبي هريرة ﷺ أن رسول الله ﷺ قال: «**لا يقتسم ورثتي ديناراً، ما تركت بعد نفقة نسائي ومؤنة عاملي فهو صدقة**»[٥].

قال ابن حجر عن هذا الحديث: «هو دال على مشروعية أجرة العامل على الوقف»[٦].

٢ ـ ما رواه البخاري من طريق نافع، عن عبد الله بن عمر ﷺ «أن عمر اشترط في وقفه أن يأكل من وليه، ويؤكل صديقه غير متمول مالاً»[٧].

قال الطرابلسي الحنفي: «ويجوز أن يجعل الواقف للمتولي على وقفة في كل سنة مالاً معلوماً لقيامه بأمره، والأصل في ذلك ما فعله عمر ﷺ حيث قال لوالي هذه الصدقة أن يأكل منها غير متأثل مالاً»[٨].

---

(١) الإسعاف ص٥٧، أوقاف الخصاف ص٤٣٥، البحر الرائق ٥/ ٢٤٤.

(٢) مواهب الجليل ٦/ ٤٠، حاشية الدسوقي ٤/ ٨٨.

(٣) روضة الطالبين ٥/ ٣٤٨.

(٤) الفروع ٤/ ٦٠٣، الإنصاف ٧/ ٥٨، كشاف القناع ٤/ ٢٧١.

(٥) صحيح البخاري في كتاب الوصايا: باب نفقة قيم الوقف (٢٧٧٦)، وفي كتاب الجهاد والسير: باب نفقة نساء النبي ﷺ بعد وفاته (٤/ ٤٥)، ومسلم في كتاب الجهاد والسير: باب قول النبي ﷺ: «لا نورث ما تركنا فهو صدقة» (٥٥).

(٦) فتح الباري ٥/ ٤٠٦.

(٧) سبق تخريجه برقم (٥).

(٨) الإسعاف ص٥٧.

٣ ـ ما روي عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه: «أنه جعل للعبيد الذين وقفهم مع صدقته يقومون بعمارة صدقته»[١].

قال الطرابلسي بعد كلامه على الحديث السابق: «والأصل في ذلك ما فعله عمر رضي الله عنه . . . وما فعله علي بن أبي طالب رضي الله عنه حيث نفقة العبيد الذين وقفهم مع صدقته ليقوموا بعمارته من الغلة، وهذا بمنزلة الأجير في الوقف»[٢].

٤ ـ قياس ناظر الوقف على الأجراء في الوقف، فإذا جاز للناظر أن يستأجر الأجراء لما يحتاج إليه من العمارة جاز له أن يأخذ أجراً على نظارته؛ إذ هو في حكمهم[٣].

الأمر الثاني: استحقاق الناظر لأخذ الأجرة إذا أهملها الواقف:

إذا لم يجعل الواقف للناظر أجرة، بل أهملها، فهل يستحق أخذها مطلقاً، أو لا يستحقه إلا بإذن القاضي؟

اختلف الفقهاء في ذلك على ثلاثة أقوال:

القول الأول: أن الناظر لا يستحق الأجرة على نظارته إلا بإذن القاضي، ما لم يكن مشهوراً بالأخذ على عمله.

وهذا قياس المذهب عند الحنابلة[٤].

قال ابن مفلح: «. . . وإن لم يسم له شيئاً فقياس المذهب إن كان مشهوراً بأخذ الجاري على عمله فله مثله، وإلا فلا شيء له»[٥].

---

(١) تقدم تخريجه برقم (١٧).

(٢) الإسعاف ص٥٧.

(٣) المرجع السابق، وأوقاف الخصاف ص٣٤٥.

(٤) الفروع ٤/ ٥٩٥، الإنصاف ٧/ ٦، كشاف القناع ٤/ ٢٧١، تصرفات الأمين ٢/ ٦٤٥، التصرف في الوقف ٢/ ٢٣٤.

(٥) الفروع ٤/ ٥٩٥.

القول الثاني: أن الناظر لا يستحق أخذ الأجرة على نظارته إلا بإذن القاضي.

وهذا قول عند الحنفية[١]، وبه قال أكثر الشافعية[٢].

القول الثالث: أن الناظر يستحق الأخذ على نظارته مطلقاً.

وهذا القول عند الحنفية[٣]، وبه قال بعض الشافعية[٤].

الأدلة:

أدلة القول الأول: (لا يستحق الأجرة إلا بإذن القاضي، أو كان مشهوراً بالأخذ):

استدل أصحاب هذا القول بما يلي:

أولاً: استدلوا على عدم استحقاق الناظر لأخذ الأجرة إذا لم يستأذن القاضي، ولم يكن مشهوراً بالأخذ على عمله بما يلي:

أن عمل الناظر في وقف يعلم أنه لم يشترط له فيه شيء دون طلبه أجرة على عمله دليل على أنه متبرع، فلا يستحق شيئاً[٥].

ثانياً: أن الناظر يستحق أخذ الأجرة على النظارة ونحوها إذا كان مشهوراً بالأخذ على عمله:

أنه إذا كان مشهوراً بالأخذ، فكأنه شرط الأجرة عند قبوله للنظارة لمعرفة الواقف لحاله فيستحق أخذها؛ لأن «المعروف كالمشروط»[٦].

---

(١) البحر الرائق وبهامشه منحة الخالق ٥/ ٢٤٤.

(٢) الإنصاف ٥/ ٣٤٠، مطالب أولي النهى ٤/ ٣٢٢، كشاف القناع ٤/ ٢٩٨، ٣٠٠.

(٣) البحر الرائق ٥/ ٢٤٤.

(٤) تحفة المحتاج ٦/ ٢٩٠.

(٥) كشاف القناع ٤/ ٢٧١.

(٦) انظر هذه القاعدة «المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً» في الأشباه والنظائر لابن نجيم ص٩٩، الأشباه والنظائر للسيوطي ص٩٦، تصرفات الأمين ٢/ ٦٩١.

دليل القول الثاني: (لا يستحق إلا بإذن القاضي):

استدل أصحاب هذا القول: بما استدل به أصحاب القول الأول على عدم استحقاق الناظر لأخذ الأجر إذا لم يستأذن القاضي، ولم يكن مشهوراً بالأخذ على عمله.

ولكن يرد عليهم في استحقاق الناظر للأخذ إذا كان مشهوراً به: بما استدل به لأصحاب القول الأول على ذلك.

دليل القول الثالث: (يستحق الأجرة مطلقاً):

استدل أصحاب هذا القول بما يلي:

أن الناظر لا يقبل النظارة ظاهراً إلا بأجرة، والمعهود كالمشروط[١].

ونوقش: بأنه اعتبر العرف، وهذا مسلّم فيه، فدل على أنه لا يأخذ مطلقاً.

الترجيح:

الذي يظهر رجحانه في هذه المسألة ـ والله أعلم بالصواب ـ هو القول بأن الناظر لا يستحق أخذ الأجرة على نظارته إلا بإذن القاضي ما لم يكن مشهوراً بالأخذ على عمله، أو دل عليه العرف؛ لما استدلوا به، وللقاعدة المتفق عليها «العادة محكمة»[٢].

المسألة الثانية: مقدار أجرة ناظر الوقف:

وفيها أمران:

الأمر الأول: مقدار أجرة الناظر إذا شرطها الواقف في وقفه:

إذا شرط الواقف أجرة للناظر وبين مقدارها فهل يستحقها؟ اتفق

---

(١) البحر الرائق ٥/ ٢٤٤.

(٢) انظر هذه القاعدة في الأشباه والنظائر لابن نجيم ص٩٣، وما بعدها والأشباه والنظائر للسيوطي ص٨٩، وما بعدها.

أصحاب المذاهب الأربعة في الجملة على استحقاق جميع الأجرة التي شرطها له الواقف، سواء أكانت بقدر أجرة المثل، أم أقل، أم أكثر.

فقد قال بذلك الحنفية[١]، والمالكية[٢]، والشافعية[٣]، والحنابلة[٤].

لكن اشترط الشافعية أن لا يكون الناظر هو الواقف.

وعند الحنابلة: إذا كانت أكثر من أجرة المثل يشترط أن يكون الواقف قد اشترطها له خالصاً، فإن لم يشترطها له خالصاً صرف ما زاد على أجرة المثل على عمال الوقف وأمانه.

والدليل على ذلك:

١ ـ الأدلة الدالة على وجوب العمل بشرط الواقف، وأن الأصل في شروط الواقفين الحل والصحة[٥].

٢ ـ أنه لما جاز أن يقدر للناظر مالاً معلوماً يأخذه في كل سنة أو في كل شهر من غلة الوقف، من غير أن يشترط عليه القيام بأمر الوقف؛ جاز له أن يقدر له ذلك مع تكليفه بالقيام بالوقف من باب أولى[٦].

الأمر الثاني: مقدار أجرة الناظر إذا أهملها الواقف:

إذا لم يشترط الواقف مقداراً معيناً أجرة للناظر على نظارته، بل أهمله، فما مقدار الأجرة التي يستحقها مقابل ذلك؟.

---

(١) أوقاف الخصاف ص ٣٤٦، الإسعاف ص٥٨، حاشية رد المحتار ٤/ ٤٣٦.

(٢) مواهب الجليل ٦/ ٣٣، الشرح الصغير ٢/ ٣٠٥.

(٣) مغني المحتاج ٢/ ٢٤٩، تحفة المحتاج ٦/ ١٩٠.

(٤) الفروع ٤/ ٦٠٣، الإنصاف ٧/ ٥٨، كشاف القناع ٤/ ٢٧١، التصرف في الوقف ١/ ١١٥.

(٥) ينظر: مبحث شروط الواقفين.

(٦) أوقاف الخصاف ص ٣٤٦، الإسعاف ص٥٨.

اختلف الفقهاء في ذلك على أربعة أقوال:

القول الأول: أجرة المثل.

وبه قال الحنفية[١]، والمالكية[٢]، وقياس المذهب عند الحنابلة[٣]، وقول عند الشافعية[٤].

القول الثاني: الأقل من أجرة المثل أو مقدار الكفاية.

وهو قول الشافعية[٥]، وتخريج عند الحنابلة[٦].

القول الثالث: قدر الكفاية.

وهو قول للشافعية واختاره الرافعي[٧].

القول الرابع: أن للناظر عشر الغلة.

وبهذا قال بعض الحنفية[٨].

الأدلة:

دليل القول الأول: (أجرة المثل):

أن أجرة المثل هي المعهودة والمتعارف عليها، فيجب المصير إليها كأن الواقف شرطها في وقفه؛ لأن المعهود كالمشروط[٩].

---

(١) البحر الرائق ٥/ ٢٦٤.

(٢) حاشية الصاوي ٤/ ١١٩، حاشية الدسوقي ٤/ ٨٨.

(٣) الفروع ٤/ ٥٩٥ ـ ٥٩٦، كشاف القناع ٤/ ٢٧١، تصرفات الأمين ٢/ ٦٤٥، والتصرف في الوقف ٢/ ٢٣٤.

(٤) فتاوى السبكي ٢/ ١٥٤، أسنى المطالب ٢/ ٤٧٢.

(٥) الغرر البهية في شرح منظومة البهجة الوردية ٦/ ٤٢٠، نهاية المحتاج ٥/ ٤٠١.

(٦) الإنصاف ١٦/ ٤٤٦، مطالب أولي النهى ٣/ ٥٥٨.

(٧) الغرر البهية في شرح البهجة الوردية ٦/ ٤٢٠، نهاية المحتاج ٥/ ٤٠١.

(٨) البحر الرائق ٥/ ٢٦٤، حاشية رد المحتار ٤/ ٤٢٦.

(٩) البحر الرائق ٥/ ٢٦٤.

أدلة القول الثاني: (للناظر الأقل من أجرة المثل، أو نفقة المعروف):

استدل لهذا القول بما يلي:

١ ـ قوله تعالى: ﴿وَمَن كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ﴾[١].

وجه الدلالة: أن الله ﷻ أباح لولي اليتيم أن يأكل بالمعروف، فدل على اعتبار النفقة، والناظر كولي اليتيم.

٢ ـ أن إعطاء الناظر الأقل من أجرة المثل أو نفقته بالمعروف أحوط للوقف، فيجب الأخذ مراعاة للوقف[٢].

ونوقش هذا الاستدلال: بأن مراعاة جانب الوقف إنما يجب اعتبارها إذا لم يكن على حساب الآخرين؛ لأنه إذا كان يجب دفع الضرر عن الوقف، فكذلك يجب دفع الضرر عن غيره أيضاً؛ لأن «الضرر لا يزال بالضرر»[٣].

ودليل القول الثالث: (الكفاية):

أن الكفاية معتبرة في النفقات وغيرها.

دليل القول الرابع: (للناظر عشر الغلة):

لم أقف له على دليل، ولذا حمله ابن عابدين على أجرة المثل.

حيث جاء في حاشية رد المحتار: «وعبر بعضهم بالعشر، والصواب: أن المراد بالعشر أجر المثل، حتى لو زاد على أجرة مثله رد الزائد كما هو مقرر معلوم»[٤].

وقال ابن نجيم: «قد تمسك بعض من لا خبرة له بقول قاضيخان (وجعله

---

(١) من آية ٦ من سورة النساء.

(٢) تحفة المحتاج ٦/ ٢٩٠.

(٣) انظر هذه القاعدة في: الأشباه والنظائر لابن نجيم ص٨٧، والأشباه والنظائر للسيوطي ص٨٦.

(٤) حاشية رد المحتار ٤/ ٤٣٦.

له عشر الغلة في الوقف) على أن للقاضي أن يجعل للمتولي عشر الغلات مع قطع النظر عن أجرة المثل»[١].

ومما يدل على ضعف هذا القول أن بعض الأوقاف قليلة الغلة، والنظارة عليها شاقة، والعكس بالعكس.

الترجيح:

الذي يظهر رجحانه في هذه المسألة ـ والله أعلم بالصواب ـ هو القول بأن للناظر أجرة المثل إذا أهملها الواقف؛ لقوة ما استدلوا به، ولأن في ذلك تحقيقاً للعدالة بعدم إعطاء الناظر أقل مما يستحق، وعدم الأخذ من غلة الوقف أكثر مما يجب.

المسألة الثالثة: الجهة التي تصرف منها أجرة ناظر الوقف:

صرف أجرة ناظر الوقف من غلة الوقف مطلقاً، سواء نص الواقف على الصرف منها أم أطلق، وهذا عند عامة أصحاب المذاهب الأربعة[٢].

وظاهر كلامهم: الاستدلال بمجمل ما تقدم في المطالب السابقة، ومنها فعل عمر وعلي رضي الله عنهما.

وقد ذهب بعض المالكية: إلى أن الجهة التي تصرف منها أجرة ناظر الوقف هي بيت المال، فإن لم يعط من بيت المال شيئاً فلا شيء له وأجره على الله، ولا يجوز الصرف من الغلة، فإن أخذها منها ردت منه[٣].

---

(١) البحر الرائق ٥/ ٢٦٤.

(٢) الإسعاف ص٥٨، حاشية الدسوقي ٤/ ٨٨، روضة الطالبين ٥/ ٣٦٠، حاشية المقنع ٢/ ٣٢٣ التصرف في الوقف ٢/ ٢٣١.

(٣) مواهب الجليل ٦/ ٤٠، حاشية الدسوقي ٤/ ٨٨، بلغة السالك ٢/ ٣٠٥.

إلا أن بعضهم ـ أي: بعض من قال بصرفها من بيت المال من المالكية ـ أجازها من الغلة إذا جهل أصل تحبيسها، ولا يعلم الموقوف عليه[١].

دليل هذا القول: (أي: قول بعض المالكية):

استدل له بأن إدارة الأوقاف من أعمال الدولة، ومن الأمور التي يجب أن يقوم بها المحتسب الأكبر وهو الحاكم؛ وذلك لأنها في أكثر الأحيان مآلها إلى البر والصدقات والخيرات، فمن يقوم بشؤونها يكون كعمال الدولة، يأخذ أجرته من بيت مالها، لا من الأوقاف[٢].

ونوقش هذا الاستدلال: بأن المصالح الخاصة زادت في الأوقاف على المصالح العامة، فلا تكون الأجرة من عموم بيت المال، بل من خاصته بالوقف[٣].

ولا يخفى ضعف هذا القول ـ قول بعض المالكية ـ فإنه يؤدي إلى ترك الأوقاف بلا نظار مما يؤدي إلى ضياعها؛ وذلك أن الناظر إذا علم أنه لا يعطى على نظارته شيئاً من الغلة، وأن حقه في بيت المال، وقد لا يعطى شيئاً فقد يترك النظارة، أو يهمل الوقف فلا يعطيه حقه في النظارة، وبالتالي يؤدي إلى ضياع الأوقاف وخرابها، والله أعلم.

ومع ذلك فقد يكون لقول بعض المالكية وجه في الأوقاف التي تمخضت للخير، ولا تصرف إلا في وجوه البر أو المصالح العامة كالملاجئ والمصحات ونحوها، فإن إدارة مثل هذا النوع من الأوقاف يصح أن تتحمل

---

(١) العقد المنظم بهامش تبصرة الحكام ٢/ ٢٠٩.

(٢) محاضرات في الوقف لمحمد أبي زهرة ص٣٤٨.

(٣) المرجع السابق.

نفقاته الدولة؛ لأنها تؤدي بعض شؤونها، وتقوم ببعض واجباتها، وتحمل جزءاً من أعبائها، وتعاونها فيما تهدف إليه من إقامة مجتمع صالح[١].

ويمكن الاستدلال لهم على ذلك بما يلي:

أن الأجرة ومقدارها في هذه الحالة من مشروط الواقف، وشرط الواقف يجب الوفاء به ما لم يخالف حكم الشرع.

❋ ❋ ❋

المطلب الخامس

أثر الموت في إنهاء مدة إجارة الوقف

وفيه مسائل:

المسألة الأولى: أثر موت المستحق لريع الوقف في فسخ عقد إجارة الوقف:

صورة ذلك: وقف على طلبة العلم في هذا المسجد، فمات أحدهم.

لا ينفسخ عقد الإجارة بموت المستحق لريع الوقف المؤجر، بل يبقى ويكون قسط إجارة الوقف قبل موته لورثته، وقسط إجارة الوقف بعد موته لجهة الوقف المستحقة للريع بعده.

قال الطرابلسي: «ولو مات بعض الموقوف عليهم قبل انتهاء مدة الإجارة يكون ما وجب من الغلة إلى أن مات لورثته، وما يجب منها بعد موته لجهات الوقف»[٢].

وقال ابن حجر: «ولا تنفسخ الإجارة بموت البطن الأول ولا من بعده،

---

(١) المرجع السابق.

(٢) الإسعاف (ص٧٠)، وانظر: فتاوى قاضيخان (٣/ ٣٣٥).

سواءً أكان الوقف وقف ترتيب أم وقف تشريك، إلا في مسألة واحدة، وهي: ما لو شرط الواقف النظر لكل مستحق على حصته ما دام مستحقاً، فحينئذ تبطل الإجارة بموت المؤجر المستحق»[١].

واستثنى بعض الشافعية حالة أخرى ينفسخ فيها عقد إجارة الوقف بموت مستحق الريع، وهي: فيما إذا كان المستأجر هو البطن الثاني؛ لمصيرها إليه بعد موت المستحق، قال الشربيني: «لو أجر الناظر للبطن الثاني فمات البطن الأول انتقلت منافع الوقف إليهم، فتفسخ الإجارة؛ لأنه صار مستحق المنافع، ولا يستحق لنفسه على نفسه»[٢].

المسألة الثانية: أثر موت المستأجر في إنهاء مدة الإجارة:

اختلف العلماء رحمهم الله تعالى في هذه المسألة على قولين:

القول الأول: أن عقد إجارة الأوقاف لا يتأثر بموت المستأجر، فيبقى العقد على ما هو عليه ولا ينفسخ.

وهو قول جمهور أهل العلم: الحنفية[٣]، والمالكية[٤]، والشافعية[٥]، والحنابلة[٦].

القول الثاني: أن عقد إجارة الأوقاف ينفسخ بموت المستأجر.

وبه قال بعض الحنفية[٧].

---

(١) فتاوى ابن حجر (٣/ ١٤٤).

(٢) مغني المحتاج (٢/ ٣٥٧).

(٣) رسالة تحرير العبارة ضمن رسائل ابن عابدين (٢/ ١٤٨).

(٤) مواهب الجليل (٥/ ٤٣٤)، حاشية العدوي على الخرشي (٧/ ٣٣).

(٥) الإتحاف في إجارة الأوقاف ضمن فتاوى ابن حجر (٣/ ٣٤٤).

(٦) الشرح الكبير (٦/ ١١٠)، الإنصاف (٦/ ٦٤)، دقائق أولي النهى (٢/ ٣٧٣)، تصرفات الأمين ٢/ ٦٤٥، والتصرف في الوقف ٢/ ٢٣٤.

(٧) رسالة تحرير العبارة ضمن رسائل ابن عابدين (٢/ ١٤٨).

الأدلة:

دليل القول الأول:

استدل لهذا القول بما يلي:

١ ـ عموم الأدلة الدالة على وجوب الوفاء بالعقود والشروط، كقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِۚ﴾[(١)]، وقوله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ هُمۡ لِأَمَٰنَٰتِهِمۡ وَعَهۡدِهِمۡ رَٰعُونَ﴾[(٢)]، وما تقدم من أدلة وجوب الوفاء بالشروط[(٣)].

٢ ـ أن عقد الإجارة على العموم عقد لازم، فلا ينفسخ بموت العاقد مع سلامة المعقود عليه، كالبيع، وكما لو زوج عبده الصغير أمة غيره ثم مات السيدان[(٤)].

دليل القول الثاني: إلحاقاً للمستأجر بالمؤجر.

ونوقش من وجهين:

الأول: الفرق بين المؤجر والمستأجر؛ إذ المؤجر على القول الأول بانفساخ عقد الإجارة بموته انتقل حق الوقف إلى البطن الثاني، فموته يقطع تصرفه على البطن الثاني، بخلاف المستأجر.

الثاني: أن الأصل المقيس عليه موضع خلاف بين أهل العلم.

الترجيح:

الراجح ـ والله أعلم ـ هو القول بعدم تأثر عقد إجارة الوقف بموت المستأجر؛ للزوم عقد الإجارة، ولأن المدة مشروطة بين المؤجر والمستأجر، فيجب الوفاء؛ لعموم أدلة الوفاء بالعقود والشروط.

---

(١) من آية ١ من سورة المائدة.

(٢) آية ٨ من سورة المؤمنون.

(٣) ينظر: مبحث شروط الواقفين.

(٤) المغني (٥/ ٤٦٨)، دقائق أولي النهى (٢/ ٣٧٣).

المسألة الثالثة: أثر موت المؤجر في إنهاء مدة الإجارة:

وفيها أمران:

الأمر الأول: أثر موت مؤجر الوقف إذا لم يكن من أهل الاستحقاق على عقد الإجارة:

إذا مات ناظر الوقف بعد أن عقد الإجارة على عين الوقف التي ليس هو من أهل استحقاق ريعها وقبل انتهاء مدة الإجارة، فلا تأثير لموته على عقد الإجارة، ولا ينفسخ عقدها بموته.

وهو قول الحنفية[١]، والمالكية[٢]، والشافعية[٣]، والحنابلة[٤].

جاء في أوقاف الخصاف الحنفي: «أرأيت إن آجر الوقف سنين معلومة، ومات قبل أن تنقضي هذه الإجارة؟ قال: لا تبطل الإجارة من قبل أنه لم يؤاجرها بملك، إنما آجرها للوقف»[٥].

وقال ابن نجيم: «الناظر إذا أجر ثم مات، فإن الإجارة لا تنفسخ»[٦].

وقال العدوي المالكي: «إن الناظر غير المستحق إذا أجّر الدار الموقوفة أو الأرض الموقوفة مدة، ثم مات فلا تنفسخ الإجارة»[٧].

---

(١) الفتاوى الخانية بهامش الهندية (٣/ ٣٣٥)، الخصاف (ص٢٠٥)، الأشباه والنظائر لابن نجيم (ص١٩٣).

(٢) الشرح الصغير (٢/ ٢٨٢)، خرشي على خليل (٧/ ٣٣)، حاشية الدسوقي (٤/ ٩٦).

(٣) تحفة المحتاج (٦/ ١٨٨)، نهاية المحتاج (٥/ ٣١٨).

(٤) غاية المنتهي(٢/ ١٩٦)، دقائق أولي النهى (٢/ ٣٦٢ ـ ٣٦٣)، كشاف القناع (٣/ ٥٥٩)، التصرف في الوقف ١/ ١١٧.

(٥) أوقاف الخصاف (ص٢٠٥).

(٦) الأشباه والنظائر (ص١٩٣).

(٧) حاشية العدوي على الخرشي (٧/ ٣٣).

وقال عليش: «إن أجر غير مستحق كواقف وناظر مدة ومات قبل تقضيها، فلا يفسخ وهو كذلك»[١].

وقال الشربيني: «ولا تنفسخ الإجارة ولو ذمه بموت العاقدين أو أحدهما... ولا تنفسخ ـ أيضاً ـ بموت متولي الوقف من حاكم أو منصوبه أو من شرط له النظر على جميع البطون»[٢].

وقال ابن النجار: «وإن آجر الناظر العام لعدم الخاص، أو الخاص ـ وهو أجنبي ـ لم تنفسخ بموته ولا عزله قولاً واحداً»[٣].

وقال البهوتي: «وإن كان المؤجر للوقف الناظر العام ـ وهو الحاكم ـ أو من شرط له الواقف النظر ـ وكان أجنبياً أو من أهل الوقف ـ لم تنفسخ الإجارة بموته ولا بعزله في أثناء المدة أو قبلها»[٤].

والدليل على هذا:

استدلوا على عدم انفساخ عقد الإجارة بموت الناظر المؤجر إذا كان أجنبياً بأدلة منها:

١ ـ أن الناظر إنما أجّر وتصرّف بطريق الولاية، ومن يلي النظر بعده إنما يملك التصرف فيما لم يتصرف فيه الأول[٥].

٢ ـ قياس ولي الوقف على ولي المحجور؛ لأن نظره عام على الجميع، ولا يختص تصرفه ببعض الموقوف عليهم، ولم يختص نظره بوصف استحقاق ولا زمنه[٦].

---

(١) منح الجليل (٣/ ٧٩٧).
(٢) مغني المحتاج (٢/ ٣٥٦).
(٣) منتهى الإرادات (١/ ٤٨٣).
(٤) كشاف القناع (٣/ ٥٥٩).
(٥) دقائق أولي النهى (٢/ ٣٦٣)، كشاف القناع (٣/ ٥٥٩)، التصرف في الوقف ٢/ ٢٣١.
(٦) تحفة المحتاج (٦/ ١٨٨).

على أن هناك قولاً لبعض الشافعية بأن العقد يتأثر في هذه الحالة، ولكن لا عبرة بهذا القول؛ لبعده وضعفه[١].

الأمر الثاني: أثر موت مؤجر الوقف على عقد الإجارة إذا كان من أهل استحقاق الريع:

إذا كان عاقد إجارة الوقف هو مستحق الريع، فمات في أثناء مدة الإجارة، ففي تأثير موته على العقد خلاف بين العلماء على النحو الآتي:

القول الأول: أن عقد الإجارة لا ينفسخ بموت مؤجر الوقف إذا كان من أهل استحقاق الريع، إلا إذا كان قد أجره بأصل الاستحقاق، ـ بأن استحق النظر الموقوف عليه لكونه موقوفاً عليه ـ ومثله إذا شرط الواقف لكل فرد من كل بطن النظر في حصته مدة حياته ثم مات في أثناء مدة الإجارة.

وبه قال كثير من الشافعية[٢]، وهو المذهب عند الحنابلة[٣].

القول الثاني: أن عقد إجارة الوقف إذا أبرمه مستحق الريع انفسخ بموته مطلقاً.

وهذا قول بعض الحنفية[٤]، وهو قول المالكية[٥]، ومقتضى إطلاق بعض الشافعية[٦]، وبعض الحنابلة[٧].

---

(١) نهاية المحتاج ٥/ ٣١٨.

(٢) المهذب (١/ ٤٠٧)، نهاية المحتاج (٥/ ٣١٨)، مغني المحتاج (٢/ ٣٥٦).

(٣) التنقيح ص١٦٤، الإنصاف مع الشرح الكبير ١٦/ ٣٤٥، دقائق أولي النهى (٢/ ٣٦٢)، كشاف القناع (٣/ ٥٥٩).

(٤) الأشباه والنظائر لابن نجيم (ص١٩٣).

(٥) الحطاب وابن المواق (٦/ ٤٣٤)، حاشية الدسوقي (٤/ ٩٦)، منح الجليل (٣/ ٧٩٧).

(٦) المنهاج للنووي (ص٧٨)، تحفة المحتاج ٣/ ٣٩٧.

(٧) الفروع (٤/ ٤٤٣)، قواعد ابن رجب (ص٤٦)، المبدع (٥/ ٨١ ـ ٨٢)، التصرف في الوقف ٢/ ٣٢١.

القول الثالث: أن عقد إجارة الوقف لا ينفسخ بموت المؤجر، ولو كان مستحقاً مطلقاً.

وهذا هو قول الحنفية[١]، وهو قول ضعيف لبعض المالكية[٢]، وهو مقتضى إطلاق بعض الشافعية[٣]، وبعض الحنابلة[٤].

علماً أن الحنفية لا يجيزون للمستحق إجارة الوقف إلا إذا كان ناظراً.

الأدلة:

أدلة القول الأول: (عدم الانفساخ):

استدل أصحاب هذا القول بأدلة، منها:

١ ـ أن البطن الثاني يستحق العين بجميع منافعها تلقياً من الواقف بانقراض الأول، فلا تنفذ تصرفات البطن الأول عليه[٥].

٢ ـ أن المنافع التي بعد موت المستحق المؤجر إنما هي لغيره، فلا ينفذ عقده عليها من غير إذن ولا ولاية[٦].

دليل القول الثاني: (الانفساخ):

استدل أصحاب هذا القول: بأن ملك المنفعة انتقلت بالموت للبطن الآخر ممن يرجع إليه الوقف، فقد تبين أنه آجر ملكه وملك غيره[٧].

ونوقش هذا الاستدلال: بأنه ليس منطبقاً على كل أحوال الموقوف

---

(١) الإسعاف (ص٦٩)، الفتاوى الخانية بهامش الهندية (٣/ ٣٣٤)، غمز عيون البصائر (٢/ ٢٢٣).

(٢) الشرح الصغير (٢/ ٢٨٢)، مواهب الجليل والتاج (٦/ ٣٣٤)، منح الجليل (٣/ ٧٩٧).

(٣) المهذب (١/ ٤٠٧)، نهاية المحتاج ٥/ ٣١٨.

(٤) الفروع (٤/ ٤٤٢)، التنقيح (ص١٦٤)، قواعد ابن رجب (ص٤٦).

(٥) كشاف القناع (٣/ ٥٥٩).

(٦) المهذب (١/ ٤٠٧).

(٧) مواهب الجليل (٦/ ٤٣٤).

عليه، فإن الموقوف عليه إذا كان ناظراً على الوقف فهو إنما آجره باعتباره الوكيل الشرعي عليه لا باعتباره مالكاً للمنفعة مدة حياته فقط، فيسري تصرفه إلى انتهاء عقد الإجارة.

دليل القول الثالث: (عدم الانفساخ مطلقاً):

ما تقدم من أدلة القول الأول.

ونوقش هذا الاستدلال: بالتسليم، لكن يستثنى ما ذكره أصحاب القول الأول؛ لقيام الدليل على ذلك.