المبحث الثاني

شخصية الوقف، وذمته المالية، وتعلق الديون بها

أولاً: معنى الذمة:

الذمة في اللغة: تأتي بمعنى: العهد، والأمان، والضمان، والحرمة، والكفالة، والحق[١].

وأما في الاصطلاح؛ فقد اختلفت أقوال أهل العلم في معنى الذمة:

فمنهم من جعلها وصفاً، فعرَّفها بأنها وصف يصير به الشخص أهلاً لما يجب له، وعليه.

ومنهم من جعلها ذاتاً فعرفها بأنها نفس لها عهد[٢].

فالذمة على التعريف الأول وعاء لما للشخص من الحقوق وما عليه من الالتزامات، لكن الذي تؤيده استعمالات الفقهاء لمصطلح الذمة هو: أن الذمة «هي محل اعتباري في الشخص تشغله الحقوق التي تتحقق عليه»[٣].

ثانياً: شخصية الوقف، وذمته المالية:

ذكرنا في التعريف المختار للذمة أنها «محل اعتباري في

---

(١) انظر: النهاية في غريب الحديث والأثر ٢/١٦٨؛ لسان العرب ٣/١٥١٧؛ والمصباح المنير ١/٢١٠.

(٢) انظر: التعريفات ص١٠٧؛ مباحث الحكم عند الأصوليين ص٢٤١ ـ ٢٤٢.

(٣) انظر: المدخل إلى نظرية الالتزام في الفقه الإسلامي ص١٩٠؛ دراسات في أصول المداينات في الفقه الإسلامي ص٨ فما بعدها؛ الفقه الإسلامي وأدلته ٤/٥٢.

الشخص...»، والأصل في الشخص أن يكون شخصاً حقيقياً ـ وهو الإنسان ـ لكن هذا الأصل ليس مطرداً عند الفقهاء، بل هناك الكثير من الأحكام التي هي مبنية على أساس الذمة والأهلية الحكميتين، ومن أبرز هذه الأحكام تلك الأحكام المتعلقة بالوقف، فإن الناظر في أحكام الوقف التفصيلية يرى بكل وضوح أن جمهور الفقهاء يثبتون للوقف شخصية حكمية، هي ما يطلق عليها في العصر الحاضر الشخصية الاعتبارية أو **(الشخصية المعنوية)**، وأن هذا الشخص الاعتباري يتمتع بالذمة كما يتمتع بها الشخص الطبيعي. ومما يدل على ذلك أن الفقهاء قد صرحوا بأهلية الوقف للتملك الحكمي، وإثبات الديون عليه، ولا يخفى أن ذلك من خصائص الذمة، فمن ذلك:

ما قاله فقهاء المالكية: إن الموقوف عليه يشترط فيه أن يكون أهلاً للتملك حقيقة كزيد، والفقراء، أو حكماً كمسجد، ورباط، وسبيل[(١)].

وما قاله فقهاء الشافعية من أن «جَعْل المسجد تحرير له كتحرير الرقبة، فيَملِك كالرقبة المحررة»[(٢)].

فهذه الأقوال وما شابهها مبنية على وجود ذمة مالية للوقف، غير أن بعض فقهاء الحنفية والحنابلة قد صرحوا بأن الوقف ليس له ذمة، من ذلك قولهم: لا تجوز الاستدانة على الوقف؛ لأن الدين لا يثبت ابتداءً

---

(١) انظر: الشرح الكبير ٤/ ٧٧؛ حاشية العدوي على خليل ٢/ ٣٤٣؛ شرح الخرشي على خليل ٧/ ٨٠.

(٢) إعانة الطالبين ٣/ ١٧٧؛ وانظر أيضاً: حاشية الرملي على أسنى المطالب ص٤٧٠ ـ ٤٧١.

وفي وقف غير المسجد من الأوقاف الخيرية وجهان عند الشافعية: المختار منهما في المذهب هو أن ملك رقبتها انتقل إلى الله تعالى، فعليه يكون حكمها حكم المسجد في التملك، والله أعلم.

انظر: روضة الطالبين ٥/ ٣٤٢؛ وراجع أيضاً: الوسيط ٤/ ٢٤٧، ٢٥٠، ٢٥٦.

إلا في الذمة، والوقف لا ذمة له، هذا هو القياس، لكنه ترك عند الضرورة... إلخ[١].

وجاء في الإنصاف: «من شأن القرض أن يصادف ذمة، لا على ما يحدث... فعلى الأول لا يصح قرض جهة كالمسجد والقنطرة، ونحوه مما لا ذمة له»[٢].

كذا قالوا، لكن لو نظرنا في أحكام الوقف التي قررها فقهاء الحنفية والحنابلة في كتبهم؛ لرأينا أنهم يثبتون للوقف من الأحكام ما لا يثبت إلا للشخص الذي تكون له ذمة مستقلة، وأهلية الوجوب، ويمثله في ذلك الناظر والمتولي.

من ذلك أنهم جعلوا لناظر الوقف أن يبيع محصول أراضي الوقف، وأن يشتري لها من آلات وأدوات ما يحتاج إليه الوقف، ويكون ما يشتريه ملكاً للوقف لا للمستحقين، ولا سائبة بلا مالك؛ لأن ذلك يتنافى مع عقد الشراء، فأصبحت جهة الوقف بذلك بائعة ومشترية، وكان لها من الحقوق كما يكون لكل بائع أو مشتر، وعليها من الواجبات ما يكلف به كل بائع أو مشتر، وإذا أجَّر الناظر أعيان الوقف، فتأخر المستأجر في أداء الأجرة، يكون مديناً بها لجهة الوقف لا للناظر عليه، ولا للمستحقين فيه. وإذا استدان الناظر شيئاً لضرورة الوقف، ثبت الدين في غلة الوقف، وإذا عُزل الناظر يُطالَب من يخلفه، كما أجازوا الإقراض من مال الوقف في بعض الحالات[٣]، ومنحوا الناظر صلاحية

(١) انظر: البحر الرائق ٥/ ٢٢٧ ـ ٢٢٨؛ وحاشية ابن عابدين ٤/ ٤٩٣.

(٢) الإنصاف ٥/ ١٢٥؛ ونحوه في: كشاف القناع ٣/ ٣١٣.

(٣) انظر: الإسعاف في أحكام الأوقاف ص٥٨؛ فتح القدير ٦/ ٢٤١، ٢٤٢؛ وحاشية ابن عابدين ٥/ ٤١٧.

المصالحة المشروطة على ديون الوقف[١] أليس ذلك كافياً لأن نطمئن إلى أن هؤلاء الفقهاء يقولون بالشخصية الاعتبارية للوقف، وإن لم ينطقوا بها؟[٢].

إذن، ففقهاء الحنفية والحنابلة يثبتون ـ في الواقع ـ للوقف من الأحكام ما يثبته له غيرهم من فقهاء الأمة، ولا ضير بعد ذلك أن يقولوا: إن هذه الأحكام استثنيت من الأصل بحكم الضرورة، أو يقال: إنهم ينفون عن الوقف الذمة والأهلية الحقيقيتين، لا الاعتباريتين[٣].

ويقول أحد أهل العلم المعاصرين: «أما أنه ـ أي: الوقف ـ لا ذمة له ولا أهلية بالمعنى الحقيقي فهذا لا ريب فيه. وأما أن له ذمة اعتبارية وأهلية حكمية فهذا مما لا ينبغي التردد فيه. إن للوقف كيانه الخاص، فهو منفصل تمام الانفصال عن أملاك الواقف المطلقة» إلى أن قال: «للوقف أهلية الوجوب فيما له وما عليه، وأن له ذمة حكمية عند الجمهور، وله نائب وموطن، وله حق التقاضي، فاكتملت له خصائص الشخص الاعتباري، فلا حرج مطلقاً في جعله شخصاً اعتبارياً، ولا يتنافى ذلك مع كونه نظاماً إسلامياً، له قواعده ومقوماته الخاصة؛ فإن هذه القواعد وتلك المقومات متفقة مع الشخص الاعتباري تمام الاتفاق»[٤].

ومجمل القول هو: أننا نلاحظ من خلال استقراء أحكام الوقف

---

(١) انظر: الإسعاف ص٥٧؛ إتحاف الأخلاف في أحكام الأوقاف ص٢٣٦ ـ ٢٣٥.

(٢) انظر: إدارة وتثمير ممتلكات الأوقاف ص١٢٨ نقلاً عن نظرية الالتزام في الفقه الإسلامي للزرقاء ص٣١٥.

(٣) انظر: مجموعة القوانين المصرية المختارة من الفقه الإسلامي ص٨٢٣؛ وعوارض الأهلية ص١٠٧.

(٤) مجموعة القوانين المصرية المختارة من الفقه الإسلامي ص٧٢٣ ـ ٨٢٤.

في الفقه الإسلامي أن الفقهاء يثبتون للوقف شخصية اعتبارية، وذمة مالية مستقلة، له من الحقوق، وعليه من الواجبات ما للشخص الحقيقي، سوى ما يختص به الشخص الحقيقي طبعاً.

وهذا ما استقر عليه رأي الفقهاء المعاصرين[١]، وأخذت به قوانين تنظيم الأوقاف الحديثة في البلدان الإسلامية[٢].

(١) انظر ـ مثلاً ـ: المرجع السابق ص٨١٩ فما بعدها؛ مباحث الحكم عند الأصوليين ص٢٤٣ ـ ٢٤٤؛ المدخل إلى نظرية الالتزام في الفقه الإسلامي ص١٩٠، ٢٥٩ ـ ٢٦٠؛ الوقف في الشريعة والقانون ص١٤؛ الفقه الإسلامي وأدلته ٤/ ١١ ـ ١٢ و٥٢؛ دراسات في أصول المداينات في الفقه الإسلامي ص٨ ـ ٩ و٣٢ ـ ٣٤؛ وعوارض الأهلية ص١٠٧.

(٢) انظر: مجموعة القوانين المصرية المختارة ص٨١٩؛ إدارة وتثمير ممتلكات الأوقاف ص١٢٨.