

❖ أحكام الضمان في أموال الوقف

(دراسة فقهية تطبيقية)

✍ د. حسين محمد الرابعة - جامعة البلقاء التطبيقية / الأردن.

✍ د. قاسم محمد حزم الحمود - وزارة التربية والتعليم / الأردن.

ملخص :

وقف المال من السبل التي يتقرب بها المسلم إلى تعالى، وهذه الأموال قد تتعرض للاعتداء، وهذا البحث جاء لبيان مفهوم الوقف وحقيقته وحكمه من حيث اللزوم، والأحكام المتعلقة بالمال الموقوف، ووجوب المحافظة على أموال الوقف وخطورة التعدي عليها، ومن تعدى عليها تكفل بالضمان، وضمان تصرف الواقف بغلة المال الموقوف، وبيان آراء الفقهاء في ضمان المال الموقوف وتعطيل منفعه وأدلتهم، وحكم الضمان في حال إجارة الوقف، وضمان الوقف في حال الغصب، وبيان الحالات التي يضمن الناظر للموقوف، ورهن الناظر للمال الموقوف لمصلحة الواقف، وحكم الاستدانة للوقف، وإقراض الناظر لمال الوقف، وإعارة الناظر لمال الوقف .

Abstract:

To assign money or the so called, wakef, is a means by which Muslims do worship for Allah , this wakef, may be under attack . this study aims at clarifying the, wakef, concept and its function and the religious rule attributed to it regarding its being a compulsory action or not and discussing the other religious rules malted to the assigned money or the so called, wakef, besides the study focuses light on the importance of keeping this money safe and prohibits any mischief or miss- use of it .moreover, the study emphasizes the need of a guarantee for, wakef, use or freezing. The study therefore presents gouts from the holy qoran and the sayings of the prophet which show the religious rule regarding of the, wakef, whether it is rented or frozen for any reason(e.g. anger).

Finally, the study discusses the situations under which the supervisor of, wakef, permits the use of money for the advantage of the one who assigned the money. also, the Islamic rule for having debts for, wakef, or the supervisor's lending or borrowing the, wakef, money are discussed accordingly.

مقدمة

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على المبعوث رحمة للعالمين وعلى آله وصحبه أجمعين، وبعد :

فإن الإنسان مدني بطبعه، لا يستطيع العيش بمفرده، فهو محتاج للتعامل مع الآخرين لتلبية مطالبه الحياتية، والناس من حيث الغنى والفقر ليسوا سواء فمن وسع الله تعالى عليه، فإنه يستطيع أن يلج أبواب الخير، ومنها الوقف ولا سيما أنه يعد من أهم طرق التقرب إلى الله تعالى ؛ لأن فوائده تتسم بالاستمرار، مما يعني أن عدداً كبيراً من الأفراد يستفيدون من غلة المال الموقوف، وبالنسبة للأموال الموقوفة يعثرها ما يعثر بقية الأموال من الاعتداء، وغيره مما يؤدي إلى إلحاق الضرر



بالموقوف عليهم ؛ ولذا لا بد من البحث في حكم التعدي على المال الموقوف ومدى تضمين كل من يعتدي عليه من أجل تعويض الموقوف عليهم ؛ وكذلك حتى تبقى الأموال الموقوفة مصونة من أي اعتداء، أو خلل .

مشكلة الدراسة :

تكمن المشكلة في أن البعض يظن بعدم جريان حكم الضمان في الأموال الموقوفة، باعتبارها تعد تبرعا من المحسنين، وأصحاب الخير ؛ ولذا جاءت هذه الدراسة؛ من أجل إزالة هذا الإشكال في الفهم لدى البعض، وللإجابة على جملة من الأسئلة، ومنها : ما مفهوم الوقف في اصطلاح الفقهاء؟ هل يأخذ الوقف صفة الزوم أم لا؟ ما الحكم في حال إتلاف مال الوقف وتعطيل منافعه ؟ ما الحالة التي يضمن فيها الناظر عند إجارتها لمال الوقف؟ ما الحكم عند التعدي على المال الموقوف بطريق الغصب؟ ما الحالات التي يضمن فيها الناظر المال الموقوف؟

أهمية الدراسة :

تكمن أهمية الدراسة في بيان منزلة الأموال الموقوفة وعظم خطرها، ووجوب المحافظة عليها؛ حتى تبقى معينا مستمرا يدر الخير على ذوي الحاجة، ولتبقى كذلك باباً من أبواب الخير والأجر لمن قاموا بوقف تلك الأموال ، وبالنسبة للمحافظة على الأموال الموقوفة، فإنها تتمثل بتضمين كل من يعتدي على شيء من تلك الأموال، والتضمين يكون بأن يغرم المعتدي على المال الموقوف بالمثل إن كان الموقوف له مثل، أو بالقيمة إن كان المال الموقوف من القيميات، فلو لم يتم تضمين المعتدي على المال الموقوف لأصبح، أي المال الموقوف عرضة للإتلاف والاعتداء من قبل الفاسدين، ولأدى ذلك إلى إلحاق الضرر البالغ بالموقوف عليهم؛ لأن حقهم يتمثل بالاستفادة من ثمار وغلة المال الموقوف.



أهداف البحث :

يهدف البحث إلى تحقيق الأمور الآتية :

- 1- بيان حقيقة الوقف عند الفقهاء، وحكمه من حيث اللزوم .
- 2- بيان حكم تصرف الواقف بالموقوف، وما يترتب على هذا التصرف.
- 3- بيان حكم الضمان عند إجارة الموقوف، ومن الذي يتحمل النقص عن أجرة المثل ؟

4- توضيح الحالات التي يتم فيها تضمين الناظر للمال الموقوف .

5- ذكر جملة من المسائل في الاعتداء على الوقف، وبيان حكم الضمان فيها.

الدراسات السابقة :

- 1- أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية " رسالة دكتوراه " محمد عبيد الكبيسي، مطبعة الإرشاد - بغداد، 1397هـ-1977م، ركز الباحث في الرسالة على تعريف الوقف ومشروعيته، وشروط الركن، وشروط الواقف والموقوف عليه، وتحدث عن ضمان الناظر، وعن دعوى الوقف وطرق الإثبات، وأثر التقادم في دعوى الوقف، وعن أجرة الناظر، ولم يبحث في ضمان الأموال الموقوفة إلا بإشارات بسيطة عند الحديث مهام الناظر، وبالنسبة للدراسة فقد ركزت على مواطن الاعتداء على المال الموقوف، سواء من الناظر على الوقف أو من غيره، وبعد ذلك تم بحث أحكام التضمين لمن يثبت عليه التعدي على المال الموقوف، أو إلحاق الضرر به .



2- أحكام الوقف دراسة قانونية فقهية مقارنة بين الشريعة والقانون، منذر عبد الكريم القضاة، " رسالة ماجستير " دار الثقافة - عمان، ط1، 2011م - 1432هـ.

تحدث الباحث في دراسته عن التطور التاريخي للوقف، ودوره في المجتمع الإسلامي، وعن تعريف الوقف ومشروعيته، وأدلته وأنواعه، وتقنين أحكامه وعن لزوم الوقف في الشريعة والقانون، وعن تحكير الوقف واستبداله وشروط الاستبدال . ولم يبحث في أحكام الضمان للمال الموقوف، بينما الدراسة التي نحن بصددتها تبحث في أحكام الضمان في المال الموقوف، في حال الاعتداء عليه، أو تماون الناظر في حفظه، أو في حال أي تصرف يؤدي إلى إلحاق الضرر بمال الوقف، الحكم بالضمان في الأموال الموقوفة، إنما لمصلحة الموقوف عليهم ؛ لأنهم المستفيدون من غلة الموقوف .

3- أحكام الوقف، الإمام يحيى بن محمد بن محمد الخطاب المالكي، إعداد عبد القادر باجي، " رسالة ماجستير " دار ابن حزم، بيروت- لبنان ، ط1، 2009م - 1430هـ. تطرق الباحث في هذه الدراسة لتعريف الوقف، ولحكم قسمته، وبحث الكيفية التي تتم فيها قسمة الوقف والغلة الناتجة منه ، وبحث في أصناف الموقوف عليهم، فمنهم المعينون وغير المعينين، وبحث كذلك في الوقت الذي تتم فيه قسمة الموقوف وغلته بين الموقوف عليهم . ولم يبين أحكام التضمين في المال الموقوف في حال التعدي عليه، بينما ركز البحث على أحكام الضمان في حال التعدي على المال الموقوف، أو إجارته بأقل من

أجرة المثل، وعلى الحالات التي يضمن فيها الناظر للمال الموقوف، وكذلك تم بحث أحكام الضمان في حال تعطيل منافع الوقف .

● وقد امتاز هذا البحث عن الدراسات السابقة التي بحثت في موضوع الوقف بعدة أمور أهمها :

- أنه ركز على نقطة جوهرية في البحث ألا وهي بيان حكم الضمان في الأموال الموقوفة، وذلك في حال الاعتداء عليها، مما أدى إلى إلحاق الضرر بها.
- ومن جانب آخر فقد ركز البحث على طرق تضمين المعتدي على المال الموقوف في الزمن الحاضر، وبيان الإجراءات التي تتخذ من أجل معاقبة المعتدين، وجبر الضرر الذي لحق بالمال الموقوف من جراء ذلك الاعتداء.
- واهتم البحث كذلك ببيان الحالات التي يضمن فيها الناظر سواء أكان ذلك في الزمن الماضي أم في الزمن الحاضر .
- وركز البحث على مجموعة من المسائل والتي تتعلق بالاعتداء على المال الموقوف، وبيان حكم الضمان في كل مسألة .

وبالنسبة للنقاط السابقة التي تميز بها البحث لم يتم التركيز على بحثها بشكل دقيق ومفصل مع بيان أحكام الضمان إلا في هذا البحث الذي انفرد ببيائها، هذا وإن ورد ذكر بعض تلك النقاط والمسائل في الدراسات السابقة إلا أن ذكرها كان بشكل إجمالي، ومن جهة أخرى لم يتم التركيز في تلك الدراسات على بيان أحكام الضمان في المال الموقوف، مع أن هذه المسألة تعد جوهر البحث الذي نحن بصدد.

منهج البحث :

لقد كان منهج الباحثان في كتابة البحث يقوم على ما يلي:

1- المنهج الاستقرائي القائم على تتبع الموضوع في مظهره، ومصادره الأصلية.



2- المنهج التحليلي وذلك من خلال الموازنة بين الآراء في المذاهب الفقهية والترجيح مستنداً إلى قوة الدليل.

3- الاعتماد في الرجوع إلى أمهات المصادر في البحث.

4- نسبة الآيات القرآنية الكريمة إلى اسم السورة، ورقم الآية.

5- تخريج الأحاديث النبوية الشريفة من مظاهرها، وبيان اسم المصدر مع الجزء والصفحة، ورقم الحديث، ودرجة الحديث والحكم عليه عند أهله.

6- النظر في نصوص الفقهاء القدامى ومصطلحاتهم وبيانها بلغة العصر.

7- الدراسة المقارنة للموضوع في الفقه الإسلامي.

8- ربط الدراسة النظرية بالواقع العملي.

9- إعداد المصادر والمراجع التي اعتمد عليها الباحث.

المبحث الأول: أحكام الضمان في الوقف

الوقف في اللغة: وَقَفَ بالمكان، وَقَفًا، ووقُوفًا، فهو واقِفٌ، والجمع وقُوفٌ، وهو: الحبس⁽¹⁾.

الوقف في اصطلاح العلماء:

عرف أبو حنيفة الوقف بأنه: حبس العين على ملك الواقف، والتصدق بالمنفعة⁽²⁾ وعرفه صاحبان بأنه: حبس العين على حكم ملك الله تعالى⁽³⁾. وعرفه المالكية بأنه: إعطاء منفعة شيء مدة وجوده لازماً بقاءه في ملك معطيه⁽⁴⁾ وهذا يعني أن الوقف عند المالكية: حبس العين على ملك الواقف، والتصدق بالمنفعة. وعرف الشافعية الوقف بأنه: حبس المال الذي يمكن الانتفاع به، مع بقاء عينه، بقطع

التصرف في رقبته على مصرف مباح موجود.⁽⁵⁾ وعرف الحنابلة الوقف بأنه :
تحييس الأصل، وتسبيل الثمرة⁽⁶⁾

وبعد عرض التعريفات السابقة للوقف، يجد الباحثان أنها تشترك في حبس العين، والتصدق بالمنفعة، ولكن الاختلاف حصل في ملكية المال الموقوف، هل يبقى للواقف، أم يكون على حكم ملك الله تعالى، أم ينتقل إلى ملك الموقوف عليه، هذا ما سأشير إليه في الصفحات القادمة إن شاء الله تعالى.
وبالنسبة للتعريف المختار للوقف فهو: تحييس الأصل وتسبيل الثمرة .

شرح التعريف المختار:

أولاً: فالقول بتحبيس الأصل يعني: أن أصل المال الموقوف يمنع التصرف به بأي شكل من أشكال التمليكات.

ثانياً: على حكم ملك الله تعالى وهذا يفهم من التعريف، فهو يعني: أن المال الموقوف ينتقل من ملكية الواقف إلى حكم ملك الله تعالى بحيث لا يجوز التصرف به بما يضر بالجهة الموقوف عليها.

ثالثاً: الوقف عقد لازم بحيث لا يجوز الرجوع عنه من قبل الواقف.

رابعاً: أن منافع المال الموقوف، وثمراته تنتقل إلى الموقوف عليه، أو الجهة الموقوف عليها.

خامساً: يتميز هذا التعريف عن تعريف أبي حنيفة بالخصائص السابقة، فتعريف أبي حنيفة يقتضي عدم لزوم الوقف، وبقاء المال الموقوف على ملكية الواقف.

المطلب الأول: ضمان تصرف الواقف بغلة الموقوف

عند البحث في هذه المسألة، ومعرفة مدى حق الواقف في التصرف في المال الموقوف لا بد من البحث في حكم لزوم الوقف عند الفقهاء، وهل يصبح الوقف



لازمًا بحيث يخرج من ملك الواقف، ولا يجوز له الرجوع فيه، أو أنه يبقى على ملك الواقف، ويبقى حق التصرف ثابتاً له في المال الموقوف؟ هذا ما سيأتي بيانه - بمشيئة الله تعالى - من خلال عرض آراء العلماء في هذه المسألة، ثم الخروج بالرأي الراجح الذي يتناسب مع تحقيق مصالح الوقف، والجهات الموقوف عليها.

آراء الفقهاء في حكم لزوم الوقف:

من خلال تتبع في المصادر الفقهية لحكم هذه المسألة، والتي تعد من صميم البحث في موضوع الوقف، تم - وبتوفيق الله تعالى - التوصل إلى أن للفقهاء رأيين في المسألة.

الرأي الأول: الوقف عقد لازم، وهذا ما ذهب إليه كل من الصاحبين⁽⁷⁾ من الحنفية، والمالكية⁽⁸⁾، والشافعية⁽⁹⁾، والحنابلة⁽¹⁰⁾ والظاهرية⁽¹¹⁾.

وبناء على هذا الرأي؛ فإن الواقف لا يجوز له الرجوع في المال الذي وقفه، ولا يصح له التصرف بالمال الموقوف بأي وجه من وجوه التصرفات الناقلة للملكية، كالبيع، والهبة، وغيرها من التصرفات، وخصوصاً أن المال الموقوف ينتقل بعد الوقف إلى حكم ملك الله تعالى على وجه يعود نفعه إلى العباد وهذا يعني عدم جواز رجوع الواقف عن وقفه وإذا مات لا يورث عنه⁽¹²⁾، وهذا في أصح القولين عند الشافعية⁽¹³⁾، وفي قول عند الحنابلة⁽¹⁴⁾، بالإضافة إلى ما ذهب إليه الصاحبان من الحنفية بأن الموقوف ينتقل إلى حكم ملك الله تعالى. والمالكية، وإن قالوا: بأن الوقف يبقى على ملك الواقف⁽¹⁵⁾، إلا أنهم وافقوا الجمهور بقولهم: بلزوم الوقف، أي: عدم جواز رجوع الواقف بما وقفه.

الرأي الثاني: الوقف عقد غير لازم، وهذا ما ذهب إليه الإمام أبو حنيفة⁽¹⁶⁾، ويترتب على هذا القول أن الواقف يجوز له الرجوع في وقفه متى أراد، ويحق له التصرف به بكافة التصرفات الناقلة للملكية، وينتقل إلى الورثة من بعده⁽¹⁷⁾، ويظهر ذلك من خلال تعريف أبي حنيفة للوقف، والذي تم ذكره فيما سبق، ومفاد التعريف بقاء المال الموقوف على ملك الواقف.

أدلة أصحاب الرأي الأول:

احتج القائلون بلزوم الوقف بعدد من الأدلة من السنة، والقياس، والمعقول، وهي:
أولاً: السنة

عن ابن عمر^{رضي الله عنهما} أن عمر بن الخطاب^{رضي الله عنه} أصاب أرضاً بخير، فقال: يا رسول الله، إني أصبت أرضاً بخير، لم أصب مالا قط أنفس عندي منه، فما تأمرني به؟ فقال رسول الله^{صلى الله عليه وسلم}: "إن شئت حبست أصلها وتصدق بها"⁽¹⁸⁾. فتصدق بها عمر^{رضي الله عنه} أنه لا يباع أصلها، ولا يوهب، ولا يورث، وتصدق بها في الفقراء، وفي القربى، وفي الرقاب، وفي سبيل الله، وابن السبيل، والضيف، لا جناح على من وليها أن يأكل منها بالمعروف، ويطعم غير متمول"⁽¹⁹⁾.

وجه الدلالة: دل الحديث على عدم جواز الرجوع في الوقف، وعدم التصرف بأي صورة من الصور الناقلة للملكية، وهذا يؤكد إجماع الصحابة - رضي الله تعالى عنهم - حيث إنهم وقفوا دوراً، وبساتين، ولم ينقل عن أحد منهم أنه رجع عن وقفه، أو تصرف فيه بالبيع، أو غيره⁽²⁰⁾. وبالتالي هذا يعني القول بلزوم الوقف.

ثانياً: القياس

1- وذلك من خلال قياس لزوم الوقف في حال الحياة من غير أن يحكم به حاكم على الوصية، وذلك بعد الوفاة⁽²¹⁾.



2- قياس الوقف على المسجد، فمن بني بناءً، وجعله مسجداً، فإنه يخرج من ملك الواقف ويصبح لازماً⁽²²⁾، وكذلك الأمر بالنسبة للمال الذي يوقف، فإنه يخرج من ملك الواقف، وهذا يعني لزومه .

ثالثاً: المعقول: أن الحاجة ماسة للزوم الوقف؛ من أجل أن يصل الثواب إلى الواقف على الدوام، وقد أمكن دفع هذه الحاجة بإسقاط الملك، وجعله لله تعالى⁽²³⁾ .
أدلة الرأي الثاني:

احتج أبو حنيفة لقوله: بعدم لزوم الوقف بأدلة من السنة، والمعقول، وهي:
أولاً: السنة

1- عن ابن عباس- رضي الله تعالى عنهما- أن النبي ﷺ لما نزلت آية الفرائض، قال: " لا حبس عن فرائض الله"⁽²⁴⁾ .
وجه الدلالة:

إن القول بلزوم الوقف، يترتب عليه حبس المال عن الورثة، ومنعهم من أخذ فرائضهم التي فرضها الله تعالى لهم، والقول بعدم لزوم الوقف، يتفق مع آيات الموارث، والحديث يعني أنه: لا مال يحبس بعد موت صاحبه عن القسمة بين الورثة⁽²⁵⁾ . ومحصلة ذلك عدم لزوم الوقف، وعدم خروجه عن ملك صاحبه.

2- جاء عن شريح القاضي^(*) أنه قال: " جاء رسول الله ﷺ بمنع الحبيس"⁽²⁶⁾ . وفي رواية: " ببيع الحبيس" .
وجه الدلالة:

تدل رواية شريح على جواز بيع الموقوف، وهذا يدل على أن الوقف لا يوجب زوال الرقبة عن ملك الواقف، ومن جهة أخرى أن لزوم الوقف كان في شريعة من قبلنا، وجاء الإسلام بنسخه⁽²⁷⁾ .

ثالثاً: المعقول

إن الغرض من الوقف التصديق بالمنفعة، وهذا لا يتصور إلا ببقاء عين المال على ملك الواقف⁽²⁸⁾ واستدلوا لذلك بقوله ﷺ لعمر: "حبس أصلها وسبل ثمرتها"⁽²⁹⁾.

مناقشة الأدلة:

مناقشة أدلة أصحاب الرأي الأول:

ناقش القائلون بعدم لزوم الوقف أدلة القائلين بلزومه بما يأتي:

أولاً: بالنسبة لحديث ابن عمر ورد عن أبي حنيفة بأنه يعني: أحبسه على ملكك، وتصديق بالثمرة، والغلة، ولو لم يبق الملك للواقف لكان قد سبل الأصل، والمنفعة⁽³⁰⁾، وأبو حنيفة لا يقول إلا بالتصدق بالمنفعة، أما بالنسبة للأصل، فإنه باق على ملكية الواقف.

ثانياً: بالنسبة للقياس على الوصية، فهو قياس مع الفارق؛ لأن الموصى به لا تثبت ملكيته للموصى له إلا بعد موت الموصي، فله أن يرجع في حال حياته⁽³¹⁾. وبالنسبة لمنافع الموقوف يمتلكها الموقوف عليه بمجرد صدور الوقف، ولا يتوقف ذلك على موت الواقف.

ثالثاً: أما القياس على المسجد، فهو قياس مع الفارق؛ لأن المسجد يملك بشكل خالص لله تعالى، فلا يملك أحد منافع، أما المال الموقوف، فإن منفعته تملك للعباد، فينتفعون به بالزراعة، والسكنى، وغيرها من صور الانتفاع⁽³²⁾.

رابعاً: بالنسبة لاستدلالهم بالحاجة لاستمرار الثواب، نوقش بأن الحاجة لاستمرار الثواب لا تستلزم حرمة التصرف بالموقوف، فالإنسان يصله ثواب التصديق بالشيء مع ملكيته له⁽³³⁾.



مناقشة أدلة الرأي الثاني:

ناقش القائلون بلزوم الوقف أدلة القائلين بعدم اللزوم بما يأتي
أولاً: بالنسبة لحديث: "لا حبس عن فرائض الله": لقد تكلم العلماء في سند الحديث، ودخله الضعف من هذا الباب، فمن رواه عبد الله بن لهيعة، وأخوه عيسى بن لهيعة، وهما ضعيفان⁽³⁴⁾.

ثانياً: بالنسبة لحديث شريح: "جاء رسول الله ﷺ ببيع الحبس"، فإنه حديث مرسل؛ لأن شريحاً تابعي، وجاء عند الماوردي الشافعي: ولا نقول بالمراسيل⁽³⁵⁾. (*)
ووجه آخر: أن النبي ﷺ أراد الأحباس التي كانت في الجاهلية⁽³⁶⁾، وقد ذكرها الله عز وجل في سورة المائدة⁽³⁷⁾ وذلك أن العرب في الجاهلية كانوا يحرمون على أنفسهم الانتفاع بالإبل، والمواشي التي ذكرت أسماءها في سورة المائدة، فجاء الإسلام، وأبطل ما كانوا عليه من عادات مبتدعة، وعاب عليهم تصرفهم بعقولهم بغير شرع توجه إليهم، أو تكليف فرض عليهم في قطع الانتفاع، وإزالة المصلحة التي للعباد في تلك الإبل⁽³⁸⁾.

ثالثاً: بالنسبة للدليل الثالث لأبي حنيفة، أجيب عنه، بأن التصديق بالمنفعة لا يستلزم بقاء ملكية الموقوف على ملك الواقف؛ لأن الغاية من الصدقة تكمن في تحصيل الثواب، وهو حاصل سواء أبقى الموقوف على ملك صاحبه، أم لم يبق⁽³⁹⁾.

الرأي المختار:

من خلال ما سبق، يرى الباحثان أن ما ذهب إليه الجمهور من القول: بلزوم الوقف هو الرأي الراجح، وهو الأولى بالعمل به؛ وذلك لقوة ما استدلوا به، ولا سيما حديث عمر رضي الله عنه والذي صرح من خلاله بعدم جواز بيع الوقف، أو

هيبته، أو التصرف به بأي شكل من أشكال التصرفات الناقلة للملكية، وكذلك لم ينقل عن أحد من الصحابة رضي الله عنه أنه رجع عن وقف وقفه، وهذا إن دل على شيء، فإنه يدل على لزوم الوقف.

ومما يؤكد القول بترجيح رأي الجمهور، أن أبا يوسف صاحب أبي حنيفة كان يقول: بقول أبي حنيفة حتى دخل بغداد، فسمع حديث عمر، فرجع عن قوله، وقال: "لو بلغ هذا أبا حنيفة لرجع عن قوله" (40).

وبعد ترجيح القول بلزوم الوقف، فإن الواقف مجرد أن تبرع بماله بطريق الوقف، يعد المال الموقوف خارجاً عن ملكيته، فلا يجوز له الرجوع عن وقفه، هذا من جانب، ومن جانب آخر لا يجوز له التصرف بالموقوف بأي شكل من أشكال التصرفات الناقلة للملكية، كأن يقوم ببيع المال الموقوف، أو هيبته، أو يوصي به لطرف آخر، وخصوصاً أن المال الموقوف قد انتقلت ملكيته عن الواقف، فعندما يتصرف به، فهو يتصرف بملك غيره، ومن المقرر شرعاً أن الإنسان لا يجوز له التصرف بما لا يملك في غير حالة الضرورة، وحتى في حالة الضرورة، فإن الإنسان إذا استهلك مال غيره، فإنه يعد ضامناً له.

وإذا تصرف الواقف أو غيره بغلة الموقوف بعد وقفه له، فإنه يعد مضموناً في هذه الحالة، وتطبق عليه أحكام الضمان، فإن كان الموقوف موجوداً، ولم يتغير وجب رده؛ ليكون وفقاً على الجهة التي خصص لها؛ ولكي ينتفع منه الموقوف عليهم، ولا سيما أن منافع الموقوف تعد ملكاً لهم يتصرفون بها تصرف المالك بملكه، هذا إذا لم يتغير الوقف، وبقي على وضعه الأصلي، أما إذا تغير الموقوف، أو هلك، وأصبح غير صالح للانتفاع به، فإن الواقف يضمنه بمثله إن كان له مثل، فإن لم يكن له مثل، فإنه يجب عليه أن يضمن قيمته إذا كان تصرفه قد أدى إلى تغييره



بالشكل المذكور، وكذلك إذا انتفع الواقف بالمال الموقوف، كأن سكن الدار التي وقفها على غيره مدة معينة من الزمن، فإنه يضمن أجرة المثل⁽⁴¹⁾ عن المدة التي قضاها في استيفاء منفعة الدار بالسكن؛ لأنه عطل انتفاع الموقوف عليه بالوقف، خصوصاً أن المنافع تعد ملكاً للموقوف عليه، وليس للواقف، وهذا ما أشرت إليه فيما سبق.

وإذا تصرف الواقف لغيره بالمال الموقوف، كأن أسكن شخصاً الدار الموقوفة، فإن من سكنها يضمن أجرة المثل عن المدة التي قضاها فيها؛ لأنه استوفى المنافع، والتي تعد مملوكة للموقوف عليهم، وإذا حصل نقص في الدار الموقوفة، كأن تم كسر باب، أو نافذة، فإن من سكن الدار إذا ثبت أن النقص حصل في فترة سكنه للدار الموقوفة، فإنه يضمن النقص.

وبالتالي فإن بدل المنافع التي يحكم بضمائها تؤول إلى الموقوف عليهم، باعتبارهم المستحقين لمنافع الأموال الموقوفة، والمالكين لها.

وقبل الانتهاء من الحديث عن تصرف الواقف بالمال الموقوف، ومدى ضمانه لهذا التصرف، لا بد من بيان حالة يجوز من خلالها للواقف أن ينتفع بالمال الموقوف، فما هذه الحالة؟ وهل هناك دليل على جواز هذا الانتفاع؟

الحالة تكمن فيما إذا كان الوقف لعموم المسلمين، وليس لجهة محددة، فعندما يكون الوقف عاماً، عندها يجوز أن يدخل الواقف في جملة عموم المسلمين في الانتفاع بالمال الموقوف، كأن يقف أرضاً، ويبني عليها مسجداً، فإنه يصلي مع بقية المسلمين في هذا المسجد، أو إذا وقف بئراً للماء، فله أن يستقي من البئر إذا تم وقفها للعموم، وذلك كما حصل مع عثمان بن عفان رضي الله عنه عندما اشترى بئر رومه⁽⁴²⁾، وجعلها وقفاً للمسلمين، وجعل دلوه مع دلاء المسلمين⁽⁴³⁾، وهذا ما

توصلت إليه من خلال الحديث الذي رواه عثمان رضي الله عنه عندما قال: قال النبي ﷺ:
"من يشتري بئر رومه فيكون دلوه فيها كدلاء المسلمين" (44)

المطلب الثاني: ضمان إتلاف مال الوقف وتعطيل منافعه (التعدي على الوقف)

من المعلوم أن التعدي يعد ركناً أساسياً في الضمان؛ ولذلك لا بد من بيان صور التعدي على الوقف، ومن ثم لا بد من بيان حكم الضمان للمال الموقوف في حال الاعتداء عليه؛ لجبر الأضرار اللاحقة بالوقف، ولا سيما أن عين المال الموقوف إذا أصيبت بالضرر، فإن ذلك يؤثر سلباً على المنافع، والغلات الناتجة منه، ومنافع الوقف تعد ملكاً للموقوف عليهم؛ فكان الضمان لجبر الضرر الذي لحق بالجهة المستحقة لمنافع المال الموقوف.

من صور التعدي على الوقف: الاعتداء على البناء الموقوف بالهدم:

إذا حصل الاعتداء على البناء الموقوف بالهدم، فإن المتعدي يتوجب عليه ضمان الأضرار التي لحقت بذلك البناء، حيث إنه بفعله هذا أدى إلى تعطيل منافع الوقف عن الجهة المستحقة لتلك المنافع.

أقوال العلماء في ضمان التعدي على الوقف بالهدم:

القول الأول: يجب على من اعتدى على الوقف بالهدم، ثم بني مكانه بناءً آخر، كالطاحونة أن يقوم بهدم ما بناه، إذا لم يكن في البناء الجديد نفع للوقف، وإعادة البناء الموقوف على الحالة التي كان عليها قبل الهدم، وهذا ما ذهب إليه كل من الحنفية، وبعض المالكية (45)

ولا بد من توضيح ذلك من خلال ما ورد عند الحنفية من نصوص، ومن ذلك "أنه إذا استأجر شخص داراً موقوفة، ثم هدمها، وجعلها طاحونة، أو فرنًا، ففي هذه الحالة إذا كان ما بناه فيه نفع للوقف أخذ منه الأجرة، ويبقى ما عمره



لجهة الوقف، وهو متبرع بما أنفق في العمارة، ولا تجب له الأجرة، وإن لم يكن الذي عمره أنفع ولا أكثر ريعاً، ألزم بهدم ما صنع، وإعادة الوقف على الصفة التي كان عليها⁽⁴⁶⁾ ومن عبارات المالكية في حال الاعتداء على الوقف: "ومن هدم وقفاً فعليه إعادته"⁽⁴⁷⁾.

ومن أدلتهم لهذا الرأي:

أولاً: أنه لا يجوز أخذ القيمة؛ لأن أخذها يعتبر كبيع الوقف، ولا يجوز بيعه عند المالكية إلا في حالات ضيقة، ومنها بيع العقار الموقوف؛ لتوسيع مسجد جامع، أو توسيع مقبرة، أو طريق لمرور الناس⁽⁴⁸⁾.

ثانياً: أن إعادة البناء الموقوف يعد أصلح للوقف، وللموقوف عليه.

القول الثاني: أن قيمة البناء الموقوف الذي تم هدمه يشتري بها بدل الوقف الذي تم إتلافه، ويجعل وقفاً مكان الوقف السابق، وهذا ما ذهب إليه جمهور الشافعية⁽⁴⁹⁾، وبعض الحنابلة⁽⁵⁰⁾. جاء هذا الرأي بناءً على أن الملك في الموقوف ينتقل عندهم إلى حكم ملك الله تعالى.

القول الثالث: يجب على من قام بهدم البناء الموقوف أن يؤدي قيمة الوقف المعتدى عليه، وتصرف القيمة للموقوف عليه، وهذا عند من قال: بأن المال الموقوف يعد ملكاً للموقوف عليه، وذلك عند بعض الشافعية⁽⁵¹⁾، وبعض الحنابلة⁽⁵²⁾.

القول الرابع: يجوز أخذ أرش البناء الذي تم هدمه، وذلك كضمان بقية المتلفات، وكيفية الضمان تتم بأن يقوم البناء المتلف قائماً، ومهدوماً، ويؤخذ ما بين

القيمتين، أما بالنسبة لأنقاض الوقف، فتبقى على أصلها موقوفة، وهذا الرأي ارتضاه ابن عرفة من المالكية، وهو ظاهر المذهب عندهم. (53).

وحجة أصحاب هذا الرأي، أنه لا يلزم من أخذ القيمة جواز بيعه؛ لأنه أمر جر إليه الحكم، كإتلاف جلد الأضحية، وجزاء الصيد، وهنا يضمن البناء، سواء أكان المتعدي واقفاً، أم موقوفاً عليه، أم أجنبياً⁽⁵⁴⁾، وهنا لا بد من الإشارة إلى أن ضمان الوقف في حال إتلافه لا يقتصر على هدم البناء الموقوف، وإنما يتعداه إلى الوقف إذا كان منقولاً، وتم إتلافه، وتعطيل منافعه، وذلك كالثياب، والحيوانات الموقوفة (55).

ويستوي في الضمان أن يكون الإتلاف حصل بطريق العمد، أو بطريق الخطأ، كما لو هدم البناء يظنه غير موقوف، ففيه الضمان؛ لأن أموال الغير تعد مضمونة، سواء أكان إتلافها عمداً، أم خطأ؛ من أجل جبر الضرر الذي لحق بأصحاب الأموال المعتدى عليها.

ويرى الباحثان أن ما ذهب إليه أصحاب الرأي الثاني، والذي يقضي بضمان الوقف الذي تم الاعتداء عليه بالهدم، ومن ثم يشتري بقيمته بدله، ويجعل وقفاً مكان الوقف الأول، هو الأولى بالعمل؛ لأن حق الموقوف عليهم يكمن في المنافع، والغلات، وليس في عين الوقف، ولا سيما أن عين الوقف تبقى ثابتة على حكم ملك الله تعالى، فلو تم صرف بدل البناء الموقوف الذي تم هدمه إلى الموقوف عليهم، لأدى ذلك إلى إنهاء الوقف، ولا سيما أن غرض الواقف استمرار الثواب، وتعلق حق البطن الثاني، وما بعده بمنافع الوقف، إذا لم يتمكن من إعادة البناء الموقوف إلى وضعه السابق، أما إذا تمكن من إعادته إلى وضعه قبل الهدم، وذلك بناءً على الرأي الأول، فهو أولى؛ لتحقيق مصلحة الوقف.



ويستوي في الضمان أن يكون المتلف أجنبياً، أو واقفاً، أو موقوفاً عليه⁽⁵⁶⁾ أما الأجنبي؛ فلأنه تصرف بمال لا يملكه، والأصل أن التصرف في ملك الغير يوجب الضمان بقدر ما يحدث من النقص، والضرر.

أما الواقف؛ فلأن المال الموقوف قد خرج من ملكه، فيصبح كالأجنبي في تصرفه بمال غيره، وبالنسبة للموقوف عليه، فلأن حقه يتعلق بمنافع الموقوف، ولا يملك التصرف برقبة، وعين المال الموقوف، وبعد تضمين المتعدي يقوم الناظر للموقف بشراء بدل الوقف الذي تم إتلافه، وتعطيل منفعه، ويكون وفقاً مكان الوقف السابق بنفس الشروط؛ حتى يتم انتفاع الموقوف عليهم بمنفعه، كما هو غرض الوقف وهدفه.

الضمان في حال إتلاف الوقف بهدمه في الوقت الحاضر:

من المعلوم لدينا أن الوقف في الزمن الحاضر اختلف عما كان عليه في السابق بما يتعلق بشأن الإشراف عليه، وإدارته، ففي السابق كان الناظر على الوقف يعين من قبل الواقف، فإذا لم يعين الواقف ناظراً، فإن الحاكم يتولى أمر تعيين الناظر؛ لإدارة شؤون الوقف، وتنميته، والمحافظة عليه.

أما في الزمن الحالي، فإن أمر إدارة الأموال الموقوفة قد آل إلى وزارة الأوقاف والشؤون والمقدسات الإسلامية، وهي تعنى بأمر إدارتها وتنميتها، والإشراف عليها، ويوجد في كل منطقة، أو محافظة مؤسسة حكومية تسمى مديرية الأوقاف، وهذه المديريات تابعة للوزارة في قوانينها، وكل ما يصدر عنها من قرارات، وتعد مديرية الأوقاف في كل محافظة بمثابة النائب عن الوزارة، بما يتعلق بإدارة شؤون الوقف، ويعد مدير الأوقاف في كل مديرية ناظراً للموقف، ومسؤولاً عن إدارة الأموال الموقوفة، وتنميتها، والإشراف عليها، ويوكل إلى بعض الموظفين

— هو يختارهم- متابعة الأموال الموقوفة، ولاسيما الأوقاف المتفرقة في القرى، والمناطق البعيدة، خصوصاً إذا كان مشغولاً ببعض المهام التي تعيقه عن متابعة جميع الأموال الموقوفة بشخصه، ولكن بالنهاية لا بد أن توضع التقارير عن الأموال الموقوفة أمامه، ومن ثم ينظر فيها؛ لأنه مؤتمن على كل ما يتعلق بالأموال الوقفية الموجودة داخل محافظته.

وإذا حصل إتلاف للمال الموقوف، كأن كان الموقوف بيتاً، وتم هدمه من قبل شخص، فإن المتسبب يلزم بضمانه، وذلك من خلال الإجراءات القضائية التي تتخذ ضد المعتدي على أموال الوقف.

هذا ومن خلال اللقاء الذي أجراه الباحثان مع المسؤولين عن إدارة الأموال الوقفية في مديرية الأوقاف في محافظة إربد، تبين لهما بأن الاعتداء على الوقف ينقسم من حيث المصدر إلى جهتين:

أولاً: اعتداء فردي، أي: من قبل فرد، أو بعض الأفراد.

ثانياً: الاعتداء من قبل جهة حكومية، كبناء مدرسة في أرض الوقف، أو اعتداء البلدية على الوقف، ولاسيما فيما يخص الشوارع.

الإجراءات التي تتخذها مديرية الأوقاف لرفع الضرر الناتج عن الاعتداءات المذكورة:

تتخذ مديرية الأوقاف ممثلة بمديرها عدة وسائل؛ لرفع الضرر الواقع على الأموال الوقفية ومنها:

أولاً: الحل الودي: وذلك بالاتفاق مع الشخص الذي أحدث الضرر بأن يرفعه، هذا فيما يتعلق بالاعتداء الشخصي، فإذا قام برفع الضرر فيها ونعمت، ولكن هنا لا بد من النظر إلى طبيعة الحل الودي، ونوعه؛ لأنه ليس جميع



الحلول الودية، أو الاتفاقية توافق عليها الوزارة بعد أن يرفع الأمر إليها، وأذكر على سبيل المثال أنه حصل في إحدى قرى إربد أنه قام شخص ببناء سور، وكان جزء منه داخل أرض الوقف، فعرض عليه الحل الودي، وذلك بأن يدفع أجرة الأرض الموقوفة*، والتي شغلت بملكه، فوافق على هذا الحل، ثم رفع الأمر إلى الوزارة، ولكنها رفضت، وكان قرارها بهدم السور على نفقته الخاصة.

ثانياً: إذا لم يتم رفع الضرر بالحل الودي، وبقيت أرض الوقف مشغولة بالأموال الشخصية، فهنا تلجأ مديرية الأوقاف لرفع الأمر إلى الحاكم الإداري (المحافظ) حيث يتخذ الحاكم الإداري إجراءاته؛ من أجل إزالة الاعتداء، وإذا لم ينصع المعتدي على أرض الوقف للأوامر الموجهة إليه، ويرفع الاعتداء، ففي هذه الحالة لا بد من اللجوء للحل الثالث.

ثالثاً: والحل الثالث يتمثل برفع الأمر إلى محكمة الصلح؛ لتتخذ قراراً مناسباً لرفع الاعتداء، وإعادة الأمور إلى وضعها الطبيعي⁽⁵⁷⁾

ما سبق بيانه يتعلق بالاعتداءات الفردية على الأملاك الوقفية، أما إذا كان الاعتداء من جهة حكومية، كبناء مدرسة في أرض موقوفة، أو فتح، أو تعبيد شارع في أرض الوقف، ففي هذه الحالة إذا أقيمت مدرسة في أرض موقوفة، فإن هذه المشكلة يتم حلها بين وزارة الأوقاف، ووزارة التربية والتعليم، هذا وقد ذكر لي أحد موظفي مديرية الأوقاف في قسم الأملاك الوقفية أنه تبين إقامة مدرسة على أرض موقوفة، فقامت وزارة الأوقاف بمخاطبة التربية بهذا الشأن، وكان ذلك في عام 1976، وطلبت أجرة المثل للقطعة التي أقيمت عليها المدرسة، فتم الاتفاق

على أن تدفع وزارة التريبة أجرة الأرض، وذلك بحسب عقد الإيجار المبرم بين الطرفين، على أن تسلم التريبة قطعة الأرض للأوقاف متى احتاجت الأوقاف إليها، وبالنسبة للبناء المدرسي الذي أقيم على القطعة الموقوفة، فإنه يؤول إلى الأوقاف.

المطلب الثالث: حكم الضمان في حال إجارة الوقف

إجارة الناظر للمال الموقوف، وضمان مانقص من أجرة المثل* :

يجوز للناظر أن يقوم بإجارة الوقف، باعتباره مسؤولاً عن إدارة شؤون المال الموقوف، بما يحقق الغرض الذي تم الوقف من أجله، والناظر يعد أولى من القاضي بمهمة إجارة الوقف؛ لأن ولاية الناظر خاصة، بينما ولاية القاضي عامة، ومن القواعد المقررة: "أن الولاية الخاصة أقوى من الولاية العامة(58).

مقدار الأجرة التي تصلح بدلاً لمنافع الوقف.

بما أن إجارة الوقف تعد ضمن وظائف الناظر، فالأصل أن لا تقل أجرة الوقف عن أجرة المثل؛ وبناءً على ذلك، فإن الناظر لا يجوز له أن يتهاون بمقدار أجرة الوقف، كأن تكون ناقصة عن أجرة المثل نقصاناً بشكل يؤدي إلى إلحاق الضرر بالمستحقين لمنافع الوقف، وحتى تتضح الصورة عن هذه الدراسة ارتأيت بيان حكم إجارة الوقف عند الفقهاء، ولاسيما إذا كانت الأجرة تنقص عن أجرة المثل. **الرأي الأول:** عدم جواز إجارة الوقف بأقل من أجرة المثل، وهذا ما ذهب إليه الحنفية(59).

ومن عبارات الحنفية المؤكدة لهذا الرأي، ما ورد في الإسعاف من القول: "

الفتوى على أنه: يجب أجرة المثل على كل حال(60)



هذا وقد جاء في الدر المختار: "أن المتولي إذا أجر الوقف بأقل من أجره المثل، فإنه يجب على المستأجر أن يكمل الأجرة حتى يوصلها إلى أجره مثلها من الأموال" (61)

هذا وقد وصف صاحب الإسعاف المستأجر للمال الموقوف بأقل من أجره المثل، بأنه غاصب لمنافع الوقف، وهذا يعني أنه يضمن بدل المنافع التي استوفها من المال الموقوف.

وبالنسبة للناظر، فهل يحكم عليه بالضمان عند الحنفية إذا أجر الوقف بأقل من أجره المثل؟ فالحنفية يقولون: بعدم الحكم على الناظر بالضمان في هذه الحالة، وإنما الذي يضمن النقصان عن أجره المثل المستأجر من الناظر، ولكن الناظر إذا كان على علم بأجرة المثل، وأجره بأقل منه، فإن هذا الفعل يعد خيانة من الناظر للأمانة التي أوكل إليه القيام بها، ومن لوازم الأمانة أن يحرص على مصلحة الموقوف عليهم عند إجارة الوقف، فإذا تبين تقصيره في النظر بمصالح الوقف، فإنه يعزل ويعين القاضي ناظراً آخر يثق بدينه، وكفايته (62)

الرأي الثاني: إذا أجر الناظر الموقوف بأقل من أجره المثل، فإنه يضمن ما نقص عنها، هذا إذا كان الناظر مليئاً، أي: قادراً على دفع الضمان، أما إذا لم يتمكن من إتمام أجره المثل، فإن إتمام النقص يكون على المستأجر، وهذا ما ذهب إليه المالكية (63)

ودليلهم لذلك: أن الناظر هو الذي باشر بإجارة الوقف، فيضمن النقص عن أجره المثل في حال قدرته على الضمان (64).

الرأي الثالث: فرق أصحاب هذا الرأي بين حالتين:

أولاً: إذا أجر الموقوف عليه عين المال الموقوف بدون أجره المثل، فإن ذلك يصح عندهم. وهذا ما ذهب إليه الشافعية⁽⁶⁵⁾، والحنابلة⁽⁶⁶⁾ وهذا الحق يثبت للموقوف عليه إذا كان معيناً.

ثانياً: إذا أجر الناظر المال الموقوف بأقل من أجره المثل، فلا يصح ذلك، وهذا ما ذهب إليه الشافعية⁽⁶⁷⁾

وجهة نظر أصحاب هذا الرأي:

يعلل الشافعية، والحنابلة التفريق بين الحالتين السابقتين؛ بأن الموقوف عليه يتصرف في حقه، حيث إن منافع الموقوف تعد ملكاً خالصاً للموقوف عليه⁽⁶⁸⁾؛ ولذا فإن له أن يتنازل عن جزء من حقه، ويؤجر عين المال الموقوف بأقل من أجره مثلها، بينما الناظر لا يملك شيئاً من منافع الوقف، ومهمته تتعلق بإدارة الوقف، وتنميته، والحفاظة عليه⁽⁶⁹⁾، ويتقاضى أجراً محدداً مقابل القيام بأعمال الوقف، كما هو الحال في الزمن الحاضر، فإن الناظر يتقاضى راتباً شهرياً مقابل أعماله؛ لذا يتوجب عليه أن يحرص على تحقيق مصالح الموقوف عليهم عند إجارته لمال الوقف.

الرأي الرابع: إذا أجر الناظر بأقل من أجره المثل، فإنه يضمن ما نقص عن ذلك، وهذا ما ذهب إليه الحنابلة⁽⁷⁰⁾، وذلك لأن الناظر يتصرف في مال غيره على وجه الخطأ، أي: المصلحة، وذلك قياساً على الوكيل إذا أجر الموكل فيه بدون أجره المثل، فإنه يضمن في هذه الحالة⁽⁷¹⁾، من خلال العرض السابق لآراء الفقهاء في إجارة الوقف، وحكم الضمان في حال نقصان أجره الموقوف عن أجره المثل، وجد الباحثان أن جميع الفقهاء ذهبوا إلى القول: بوجوب إجارة الوقف بأجرة مثله من



الأموال، وأن لا تقل عن ذلك بشكل يؤدي إلى إلحاق الضرر بمستحقي منافع الوقف.

أما فيما يتعلق بضمان النقصان عن أجره المثل، فإنني توصلت من خلال الدراسة، والتتبع لهذا الموضوع في مظانه، بأن الناظر يضمن ما نقص عن أجر المثل، وذلك عند الجمهور من المالكية، والشافعية، والحنابلة بحسب التفصيل الذي بينته سابقاً، حيث إن مصلحة الموقوف عليهم تتطلب أن لا يقل أجر الوقف عن أجره المثل، إلا إذا كان النقصان يسيراً، ويتم التسامح به.

وبالنسبة للحنفية فقد ذكرت أنهم يحكمون بالضمان على مستأجر الوقف إذا كانت الأجرة أقل من أجره المثل، وذلك بأن يضمن تمام أجره المثل.

والذي يميل إليه الباحثان لتحقيق مصالح الوقف، ومصالح الموقوف عليهم، أن أجره الوقف إذا نقصت عن أجره المثل، فلا بد أن يكون هذا النقص مضموناً، وبالتالي يجب على الناظر باعتباره مسؤولاً عن إدارة شؤون الوقف، والنظر له بعين المصلحة أن يطالب المستأجر بتمام الأجرة حتى يوصلها إلى أجره المثل، هذا إذا كان المستأجر قادراً على الوفاء، أما إذا لم يقدر، وكان الناظر مليئاً، فعليه في هذه الحالة ضمان ما نقص عن أجره المثل؛ لأنه المسؤول بالدرجة الأولى عن إجارة الوقف، وإذا ضمن الناظر النقص في أجره الوقف، فله أن يرجع على المستأجر فيما ضمنه لتمام أجره المثل.

وفي الزمن الحاضر ومع تغير الأحوال، والظروف، فإن مهمة إدارة الأموال الموقوفة قد آلت إلى وزارة الأوقاف، فالوزارة هي الناظر الرئيس على الوقف، والمتولي لإدارة شؤونه، وتنب الوزارة المديرية المتعددة، والموجودة في مختلف أنحاء المملكة الأردنية الهاشمية بالقيام بوظائف الوقف، كل مديرية لها إدارتها الخاصة

لها، وهذا ما أشرت إليه في موطن سابق، وبالتالي يعد مدير الأوقاف هو الناظر، والمسؤول عن كل ما يتعلق بالأموال الموقوفة داخل المحافظة، ومن مهامه الإشراف على عملية إجارة الأموال الموقوفة.

ومعظم الأموال الوقفية التي تخضع للإجارة في الوقت الحاضر، تتمثل في العمارات، والمحلات التجارية، وتقوم مديرية الأوقاف باستغلالها بطريق الإجارة؛ لذا وبناءً على ما سبق، فإن المديرية ممثلة بالمسؤول عن إدارتها يجب عليها أن تحرص كل الحرص على أن تكون الإجارة بأجرة ماثلة لأجرة مثلها من العمارات، والمحلات التجارية، وهذا ما تحرص عليه مديريات الأوقاف التابعة للوزارة، وذلك من خلال المزداد العلني؛ لتأجير الأموال الوقفية، وهذا ما سألينه في الصفحات القادمة - بمشيئة الله تعالى - فإذا نقصت أجرة تلك المحلات، والعمارات الموقوفة عن أجرة مثلها، فإن الضمان يثبت في هذه الحالة كما ذكرت سابقاً.

هذا فيما يتعلق بضمان النقصان عن أجرة المثل بشكل يؤدي إلى إلحاق الضرر بالوقف، وبحقوق الموقوف عليهم، أما فيما يتعلق بالأضرار التي يحدثها المستأجر في البنايات الموقوفة، فإذا ثبت أن هذا النقص الحاصل، والأضرار الحادثة من فعله، فإنه يضمن قيمة الأضرار، أو يؤمر بإصلاح الضرر الذي أحدثه بحيث يعيد الأمور إلى وضعها السابق، وذلك بأن يقوم بإصلاح أدوات الكهرباء، أو المواشير، أو الأبواب، أو أدوات المطبخ، إذا كان الضرر، والنقص الحاصل فيها من فعل المستأجر؛ لأن أي ضرر يحدثه الإنسان في ملك الغير، فإنه يجبر بطريق الضمان. ويعمل بالحكم السابق إذا كان الإصلاح يعيد المبنى أو الموقوف إلى ما كان عليه، أما إذا كان التخريب ينقص قيمة الموقوف ولو تم الإصلاح، كالسيارة الموقوفة، فإنه يضمن أرش النقص مع الإصلاح لها.

المطلب الرابع: ضمان الوقف في حال الغصب:

الغصب هو: استيلاء الإنسان على مال غيره بغير حق، وهو يشمل المنقول، والعقار (*) (72) ومن خلال التتبع لموضوع الغصب في كتب الفقه، تبين للباحثين أنه من غصب مال غيره، فإنه يجب عليه الضمان، وذلك برده إذا لم يتغير، أما إذا تلف أثناء غصبه، أو أتلف، فإنه يجب ضمانه على الغاصب في جميع الحالات، حتى وإن كان التلف بسبب أجنبي، أو بأفة سماوية؛ وذلك لأن يده تعد يد ضمان منذ غصبه له.

أحوال الموقوف عند استرداده من الغاصب:

إن المال الموقوف الذي يتعرض للغصب عندما يسترد من الغاصب، فإنه لا يخلو من حالتين:

أولاً: عدم تغير المال الموقوف الذي تعرض للغصب، أي: بقاؤه على حالته يوم أن تعرض للغصب من تغيير أو نقص .

ثانياً: استغلال الغاصب للأرض الموقوفة بالبناء، أو الغرس، وفيه حالتان : الأولى : إذا لم يضر رفع البناء وقلع الأشجار بالأرض الموقوفة . الثانية : تضرر الأرض برفع البناء وقلع الأشجار .

أولاً: حكم الضمان في حال عدم تغير الأرض المصوبة

في هذه الحالة يتم استرداد الموقوف دون الحكم بالضمان على الغاصب، ما دام أنه باق على حالته دون أن يتعرض للنقص، أو التلف، ولكن إذا كان الموقوف الذي تعرض للغصب يصلح لأن يؤجر، وتستوفي منافعه بمقابل، فإن الغاصب في

هذه الحالة يضمن أجره المثل عن المدة الزمنية التي كان فيها الموقوف تحت يده⁽⁷³⁾. فمن غصب داراً، وبقيت تحت يده لمدة ثلاثة أشهر، فعليه أجره المثل عن المدة الزمنية المذكورة؛ لأنه بفعله هذا يكون قد عطل منافع الوقف، وبالتالي أدى إلى إلحاق الضرر بمستحقي منافع الوقف.

وهنا يجب على الغاصب ضمان منافع، وغلات الوقف؛ لأن المنافع تعد أموالاً كالأعيان، ولا سيما أن الأعيان إنما يحرص عليها أصحابها؛ لأجل المنافع التي تستوفي منها؛ وبناءً على ذلك فإن أحكام الضمان تجري على المنافع كما تجري على الأعيان، وهذا ما عليه الجمهور من المالكية⁽⁷⁴⁾، والشافعية⁽⁷⁵⁾، والحنابلة⁽⁷⁶⁾. وأما الحنفية: وإن كانوا لا يقولون بضمان المنافع؛ لأنها لا تعد أموالاً في نظرهم؛ لأنها لا تحصل دفعة واحدة، وإنما تحصل على دفعات، أي: أنها تكون معدومة عند العقد، إلا أن المتأخرين من الحنفية ذهبوا إلى القول: بضمان منافع المال الموقوف⁽⁷⁷⁾.

وحجتهم في ضمان منافع الوقف: تنبثق من النظر المصلحي للوقف، فكل شيء فيه مصلحة للوقف، وللمستحقين، فإنه يحكم به بما يحقق تلك المصلحة، والمصلحة تكمن في تضمين الغاصب لمنافع الوقف، ومن جانب آخر صيانة للوقف عن أيدي الظلمة⁽⁷⁸⁾.

ثانياً: استغلال الغاصب للأرض الموقوفة بالبناء، أو الغرس
إن استغلال الغاصب للأرض الموقوفة بالشكل المذكور يعني أن الأرض بعد استردادها تعثر بها حالتان:
الحالة الأولى: إذا لم يضر رفع البناء، وقلع الأشجار بالأرض الموقوفة.



د. حسين محمد الربابعة و قاسم محمد حزم الحمود

اختلف الفقهاء في هذه المسألة على رأيين:

الرأي الأول: يكلف الغاصب برفع البناء، وقلع الأشجار، وتسوية الحفر، ورد

الأرض المغصوبة إلى ما كانت عليه، وهذا ما ذهب إليه كل من الحنفية⁽⁷⁹⁾

والشافعية⁽⁸⁰⁾ والحنابلة⁽⁸¹⁾

الرأي الثاني: يخير المغصوب منه بين استرداد الأرض المغصوبة، وما فيها من بناء،

أو غرس، ودفع قيمة البناء منقوضاً، أو الغرس مقلوعاً، وذلك بعد إسقاط

كلفة الأجرة، إذا استؤجر شخص لإزالة البناء، والغرس، وبين أمر الغاصب

بتسوية الأرض بعد أن يهدم ما بناه، أو يقلع ما غرسه، وهذا ما ذهب إليه

المالكية⁽⁸²⁾

الأدلة:

أدلة أصحاب الرأي الأول:

احتج القائلون بتكليف الغاصب بقلع الأشجار، ورفع البناء، بعدد من الأدلة من

السنة، والمعقول وهي:

أولاً: السنة: عن سعيد بن زيد رضي الله عنه عن النبي ﷺ، قال: " ليس لعرق ظالم

حق(83).

وجه الدلالة: الحديث ورد فيمن غصب أرضاً فغرس بها، أو بني، فإنه يطالب

بالقلع؛ لأن ملك صاحب الأرض باق، وكذلك فإن الأرض لم تصبح مستهلكه،

والغصب لا يتحقق فيها "وذلك عند أبي حنيفة وأبي يوسف"(*)؛ وبناءً على ذلك

يؤمر الشاغل للأرض بتفريغها، وردها لصاحبها.⁽⁸⁴⁾

ثانياً: المعقول: إن الغاصب شغل ملك غيره بملكه، وهذا التصرف بغير إذن صاحب الملك، فلزمه تفريغه، كما إذا شغل ظرف غيره بطعامه⁽⁸⁵⁾.

أدلة أصحاب الرأي الثاني:

احتج القائلون بتخيير المغصوب منه بين الاسترداد، وبين أمر الغاصب بتسوية الأرض بعد الهدم، والقلع، بما يأتي:

أن الغاصب إذا هدم ما بناه لم يكن للمغصوب منه أن يأخذه بالقيمة بعد الهدم، ولذلك كان بالخيار بين أمر الغاصب بالقلع، أو الهدم، وبين أن يدفع للغاصب قيمة البناء منقوضاً ويتملكه⁽⁸⁶⁾.

ومما تجدر الإشارة إليه أن أئين في هذا المجال أن الغاصب يجب عليه ضمان أجرة الأرض منذ أن غصبها إلى وقت التسليم⁽⁸⁷⁾؛ وذلك لأن الغاصب يؤمر بضمان المنافع، سواء استوفى المنافع، أم تركها حتى لو كان هلاكها، أو تلفها بأفة سماوية؛ لأنها هلكت تحت يده العادية، فكان عليه ضمان المنافع كالأعيان.

وقد يبدو القول السابق متناقضاً مع قاعدة فقهية معروفة ومفادها: " أن الأجر والضمان لا يجتمعان"⁽⁸⁸⁾.

وهذه القاعدة معمول بها عند الحنفية، ولا يتبناها جمهور المذاهب الفقهية الأخرى، أي: أنه يجتمع في نظرهم الأجر، والضمان⁽⁸⁹⁾.

فالحنفية بناءً على تبنيهم هذه القاعدة، يقولون: بعدم ضمان الغاصب لمنافع المغصوب؛ لكون الغاصب يجب عليه ضمان المال المغصوب، فلا يجتمع عندهم ضمان الشيء، وضمان منفعه، وخصوصاً أنها أعراض تحصل شيئاً فشيئاً، ولا تماثل الأعيان؛ لسرعة فنائها وبقاء الأعيان⁽⁹⁰⁾.



ولكن يمكن الخروج من هذا الحكم القاضي بعدم اجتماع الأجر، والضمان إلى القول: باجتماعهما، وذلك من خلال الرجوع إلى قول متأخري الحنفية الذين أفتوا بضمان منافع الموقوف إذا تعرض للغصب⁽⁹¹⁾.

وهذا يعني أن متأخري الحنفية اتفق رأيهم مع الجمهور بتضمين الغاصب عقار الوقف إذا تضرر، وأصبح غير صالح للانتفاع به، بالإضافة إلى تضمين الغاصب أجرة المثل عن المنافع التي استوفها بلا حق، ولا مسوغ شرعي.

أما بالنسبة للرأي الذي يراه الباحثان راجحاً في هذه المسألة، فهو ما ذهب إليه الجمهور، والذي يقضي برد الأرض الموقوفة إذا تعرضت للغصب، وخصوصاً أنهما لم تتعرض للنقصان، هذا وقد ارتأيت ترجيح هذا الرأي؛ لقوة الأدلة التي استند إليها، ووجهاتها في الدلالة على حكم المسألة المذكورة، ومن جانب آخر، فإن مصلحة الموقوف عليهم تقتضي الحكم برد الأرض الموقوفة التي تعرضت للغصب؛ من أجل أن تعود وقفاً، كما كانت قبل تعرضها للغصب.

الحالة الثانية: تضرر الأرض الموقوفة برفع البناء، وقلع الغراس حال الغصب.

إذا كان رفع البناء، وقلع الأشجار يضر بالأرض، ويؤدي إلى نقصها، ففي هذه الحالة يختلف الفقهاء على ثلاثة آراء.

الرأي الأول: ليس على الغاصب أن يرفع البناء، ولا أن يقلع الغراس، وإنما يتركها في مكانها، ويضمن القيم "الناظر" له قيمة الغراس مقلوعاً، والبناء مرفوعاً، والضمان يكون من غلة الوقف، إذا كان للوقف غلة بيد المتولي-الناظر- تكفي للضمان، وإن لم تكن هناك غلة كافية للضمان، فإن المتولي يقوم بإجارة

الوقف؛ ليوفي للغاصب قيمة البناء، والغراس، وهذا ما ذهب إليه الحنفية⁽⁹²⁾، والحنابلة في رواية⁽⁹³⁾.

الرأي الثاني: يؤمر الغاصب بقلع الغرس، ونقض البناء، وتسوية الأرض، وأرشف النقص، وإذا كان المغصوب يؤجر مثله، فإنه يجب على الغاصب أجرة المثل عن المدة التي بقيت الأرض الموقوفة تحت يد الغاصب، وهذا ما ذهب إليه الشافعية⁽⁹⁴⁾، وجمهور الحنابلة⁽⁹⁵⁾.

الرأي الثالث: يخير المغصوب منه بين استرداد الأرض، وأرشف النقص، وبين أن يضمن الغاصب قيمة الأرض كاملة، ويسلمه إياها، وهذا ما ذهب إليه المالكية⁽⁹⁶⁾.

الأدلة:

أدلة أصحاب الرأي الأول:

احتج القائلون بعدم هدم البناء، وقلع الأشجار، وضمان القيم لقيمتها بعدد من الأدلة من السنة، والآثار، وهي:

أولاً: السنة: عن ابن عباس -رضي الله عنهما- أن النبي ﷺ قال: " لا ضرر ولا ضرار"⁽⁹⁷⁾.

وجه الدلالة: أن الحكم ببقاء الغرس، أو البناء في الأرض الموقوفة التي تم غصبها، وضمان الناظر قيمة البناء، أو الغرس للغاصب، هذا الحكم فيه نظر للطرفين، ودفع الضرر عنهما⁽⁹⁸⁾. فالأرض تبقى على أصلها، أي: موقوفة؛ ليتنفع بها الموقوف عليهم، والغاصب يأخذ بدل غرسه، أو بنائه.



ثانياً: الأثر: روى مجاهد أن رجلاً غصب أرضاً، فغرس فيها نخلاً، فرفع الأمر إلى عمر ابن الخطاب رضي الله عنه فقال لهم: "إن شئتم فادفعوا إليه قيمة النخل" هذا الأثر وجدته بهذه الصيغة عند الشافعية ⁽⁹⁹⁾، وهم مخالفون للحنفية في رأيهم، ولكن عندما نظرت في مصادر الحنفية وجدت أثراً يرويه عمرو بن شعيب عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه (قال في رجل بني في دار بناء، ثم جاء أهلها فاستحقوها، قال: "إن كان بني بأمرهم فله نفقته، وإن كان بني بغير إذنهم فله نقضه" ⁽¹⁰⁰⁾). وورد عن عمر بن عبد العزيز رضي الله عنه أنه كتب بمثل ذلك فيمن بني في دار قوم، أو غرس في أرض قوم بمثل ذلك على سواء.

وجه الدلالة: يدل قول عمر رضي الله عنه في الأثر الأول على إبقاء النخل في الأرض المغصوبة، وخصوصاً إذا كان قلعه يؤدي إلى إلحاق الضرر بالأرض، على أن تدفع قيمة النخل لمن غرسه.

وبالنسبة للأثر الثاني الذي تم نقله من مصادر الحنفية عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه فالأثر لم يحدد إذا كانت الأرض موقوفة، أم لا، والظاهر أنه ورد في البناء في أرض مملوكة، أما إذا تم تطبيقه على البناء في أرض موقوفة، فإن المصلحة تقتضي إبقاء ما بني، أو غرس في الأرض على أن يقوم الناظر بدفع نفقاته للغاصب، ولا سيما أن رفع البناء، وقلع الغرس يضر في هذه الحالة بالوقف، وبحق الموقوف عليه، أو عليهم.

أدلة أصحاب الرأي الثاني:

احتج القائلون برد الأرض المغصوبة، وأرش النقص بعدد من الأدلة من السنة، والمعقول، وهي:

أولاً: السنة: عن يحيى بن عروة عن أبيه قال: قال ﷺ: "من أحيا أرضاً ميتة فهي له، وليس لعرق ظالم حق". قال: "فاختصم رجلان من بياضه إلى رسول الله ﷺ، غرس أحدهما نخلاً بأرض الآخر فقضى رسول الله ﷺ لصاحب الأرض بأرضه، وأمر صاحب النخل أن يخرج نخله منها، قال عروة: "فلقد أخبرني الذين حدثني قال: رأيتهما وإنه ليضرب في أصولها بالفؤوس، وأنه لنخل عم* حتى أخرجت⁽¹⁰¹⁾ وجه الدلالة: يدل الحديث على بقاء ملكية الأرض لصاحبها، وبالتالي يجب ردها لصاحبها بعد تفريغها مما شغلها به، ولم يجعل لرب الأرض خيار، ولو استحق خياراً لأعلمه به النبي ﷺ⁽¹⁰²⁾؛ وبناءً على ذلك فإن الأرض الموقوفة إذا تعرضت للغصب، واستغلت بالبناء، أو الغرس، فإن الغاصب يتوجب عليه قلع الغرس، وهدم البناء، وتسوية الأرض؛ لتعود وقفاً على الجهات المخصصة للانتفاع بها.

ثانياً: المعقول:

- 1- إن الغصب يعد اعتداءً على مال، وهذا المال فيه الأرض دون قيمته، فلم يملك المطالبة بجميع القيمة، ولأنه جناية تنقص بها القيمة، فأشبه ما لو لم يتلف غرض صاحبها⁽¹⁰³⁾
- 2- إن هذا الفعل عدوان، فلا تملك به الأعيان المنفصلة، فوجب أن لا تملك الأعيان المتصلة⁽¹⁰⁴⁾.

دليل أصحاب الرأي الثالث:

احتج القائلون بالتخيير بين استرداد الأرض، وأرش النقص، وبين تضمين الغاصب قيمة الأرض كاملة، بما يأتي:

أن الغاصب فوت منفعة الأرض في حال ثبوتها تحت يده، فيضمن قيمتها، وذلك كما لو عطل منفعة جميع الأرض⁽¹⁰⁵⁾ إلا إذا أراد المغصوب منه استرداد



الأرض مع تضمين الغاصب قيمة النقص الذي حصل للأرض أثناء وقوعها تحت يده، والخيار الأخير يؤيده حديث رسول الله ﷺ "ليس لعرق ظالم حق".
مناقشة الأدلة:

مناقشة أدلة أصحاب الرأي الأول:

ناقش القائلون بهدم البناء، وقلع الغراس، ورد الأرض أدلة القائلين بدفع قيمة البناء، والغراس للغاصب بما يأتي :
أولاً: بالنسبة لحديث: لا ضرر ولا ضرار" قالوا: بأن رفع الضرر مستحق، ولكن ليس بتملك العين (106)
ثانياً: أما بالنسبة لقصة عمر رضي الله عنه فهي مرسلة؛ لأن مجاهداً لم يلق عمر، ثم قالوا: لا دليل فيها من وجهين (107)

الأول: أنها قضية في عين إن لم تنقل شرعاً لم تلزم حكماً.

الثاني: قول عمر: "إن شئتم فادفعوا قيمة النخل" بعد أن طلب صاحبها ذلك، وهذا عندنا جائز، أي عند الشافعي، ومن وافقه في رأيه، وهذه المناقشة من الشافعية للأثر المذكور عن عمر رضي الله عنه وذلك على فرض صحة نقلهم للأثر كما ورد، مع أنني بينت فيما سبق أن الأثر المنقول عن عمر جاء بصيغة أخرى بالرواية عن عمرو بن شعيب .

مناقشة أدلة أصحاب الرأي الثاني:

ناقش القائلون بدفع قيمة البناء، والغراس للغاصب أدلة القائلين بالهدم، والقلع، ورد الأرض بما يأتي :
أولاً: بالنسبة لاستدلالهم بحديث: "ليس لعرق ظالم حق"

ورد أن الترمذي قال عنه: بأنه حسن غريب، وقد رواه جماعة عن هشام بن عروة عن أبيه مرسلاً، منهم مالك في الموطأ (108)، قال ابن عبد البر: أرسله جميع الرواة عن مالك لا يختلفون في ذلك⁽¹⁰⁹⁾، وأخرجه النسائي عن يحيى بن سعيد عن هشام بن عروة مرسلاً، وقال الدار قطني في كتاب العلل: تفرد به عبد الوهاب الثقفي عن أيوب عن هشام عن أبيه عن سعيد بن زيد⁽¹¹⁰⁾.

ولكن يمكن الرد: بأن الحديث روي من طرق مرفوعاً، وبذلك يعمل به (111).
 ثانياً: بالنسبة لاستدلالهم بأن هذا الفعل عدوان، هذا القول صحيح، ولكن يمكن القول: بأن الأرض الموقوفة التي تعرضت للغصب لا يجوز أن تبقى تحت يد الغاصب، وإنما يجب أن تعود لوضعها الطبيعي، وتكون وقفاً، وتبقى فيها الأبنية، والأشجار موقوفة، ويدفع الناظر قيمتها للغاصب.

الرأي المختار:

بعد عرض الآراء في مسألة غصب الأرض الموقوفة، واستغلالها بالغرس، أو البناء، وسوق الأدلة، ومناقشتها، يرجح الباحثان ما ذهب إليه الجمهور، والقائلون: بوجوب رد الأرض، وضمان أرش النقص الذي تسبب به الغاصب عند تصرفه بالأرض الموقوفة؛ وذلك لقوة الأدلة التي استدلو بها على هذا الرأي، ومن جهة أخرى، فإن الأرض الموقوفة لا زالت باقية، وهي التي وقع عليها الاختيار من بداية الأمر لأن تكون وقفاً؛ وبناءً على ذلك، فإنني أرى أن المصلحة للوقف، وللمستحقي الوقف، إنما تكمن في رد الأرض الموقوفة التي وقع عليها الغصب، وإذا حصل نقص أثناء قلع الأشجار المغروسة، ورفع البناء، فإن الغاصب يلزم بضمان النقص الحاصل؛ لجبر الأضرار المترتبة على ذلك. هذا إذا لم تكن الأرض مشغولة بمبان كلفتها عالية جداً، وكذلك إذا لم تكن الأرض مشغولة بأشجار وصلت إلى



مرحلة تدر بثمارها غلة للموقوف عليه، أما إذا كانت مشغولة بمبان وأشجار مثمرة، فهنا تبقى المباني والأشجار في الأرض الموقوفة؛ من أجل مصلحة الموقوف عليهم، وبالتالي يتم دفع ثمن البناء، أو الغراس لمن قام به.

وتجدر الإشارة هنا أن أشير إلى أمر تم بيانه سابقاً، وهو أن الأرض الموقوفة التي تعرضت للغصب، يجب تصميم الغاصب أجرة مثلها عن المدة الزمنية التي بقيت فيها الأرض تحت يده.

وفي الزمن الحاضر إذا وضع شخص يده على أرض موقوفة، وقام بزراعتها، أو البناء عليها، فإن الناظر في تلك المنطقة، وهو مدير الأوقاف، والذي أوكل إليه الإشراف على الأموال الموقوفة من قبل وزارة الأوقاف يتوجب عليه أن يسارع بمطالبة الغاصب برفع يده عن الأرض الموقوفة، وإزالة ما شغلها به، وهذا الأمر يكون بتصرف رسمي، بأن يرفع مدير الأوقاف الأمر إلى الحاكم الإداري "المحافظ"، ومن ثم يوجه الحاكم إنذاراً إلى من وضع يده على الأرض الموقوفة؛ ليردها إلى وضعها السابق، وإلا فتتبع معه الإجراءات العقابية، ولاسيما إذا رفض تنفيذ الأوامر الموجهة إليه، أو تباطأ بتنفيذها.

ومن خلال اللقاءات التي أجراها الباحثان مع المسؤولين عن إدارة الأموال الوقفية في مديرية الأوقاف في محافظة إربد، ذكرت لي بعض صور الغصب لأراضي الوقف، ومنها أن يقوم شخص ببناء سور حول أرضه، ويتبين فيما بعد بأن جزءاً من السور في أرض الوقف، فهنا يطالب صاحب السور بهدمه، باعتباره متعدياً على أرض موقوفة⁽¹¹²⁾، وتطبق عليه الأحكام التي ذكرتها قبل قليل، بأن يوجه إليه إنذار رسمي؛ لإزالة البناء، أو السور الذي أحدثه في أرض الوقف.

والحكم السابق يعمل به إذا تدارك الناظر الأمر من بداية الغرس والبناء، أما بعد أن يثمر أو تشيد العمارة، فالأولى أن تدفع قيمة الأشجار والمباني، لتكون وقفاً مع الأرض.

المبحث الثاني: ضمان الناظر للموقوف من خلال عدة حالات

من خلال النظر، والبحث في المصنفات، والمصادر الفقهية، وجد الباحثان أن الفقهاء متفقون على أن يد الناظر على الأموال الموقوفة تعد يد أمانة؛ وبناءً على ذلك، فإن الناظر لا يضمن ما يتلف، أو يهلك من أموال الوقف، إلا إذا حصل منه تعد، أو تفريط في الحفظ. (113)

ومع أن الناظر لا يضمن ما تحت يده من أموال، باعتباره مؤتمناً عليها، إلا أن هذا لا يعني رفع المسؤولية عن الناظر بشكل مطلق، ولا سيما أن النظائر متفاوتة في أمانتهم، ومدى حرصهم على مصالح أموال الوقف، وخصوصاً في الزمن الحاضر، فإن بعض الأفراد قل تورعهم في صيانة الأموال التي تحت أيديهم، وقد تجد منهم من يستغل أموال الأوقاف لمصالحه الشخصية.

لهذا كله ارتأى الباحثان التحدث عن الحالات التي يضمن فيها الناظر أموال الوقف، إذا استغلها لمصالحه الشخصية، أو قصر في المحافظة عليها. الحالات التي يضمن فيها الناظر المال الموقوف.

لقد تم البيان فيما سبق أن الناظر يعد أميناً على الأموال التي تحت يده، ومع ذلك فإن هناك بعض التصرفات الصادرة عن ناظر الوقف توجب عليه أن يضمن أموال الوقف، إذا كان تصرفه فيه إضراراً بمصالح الوقف. ومن الحالات التي يضمن فيها الناظر مال الوقف ما يأتي:



الحالة الأولى: إجارة الناظر دار الوقف:

إذا أجر الناظر دار الوقف، بحيث كانت الأجرة أقل من أجرة مثلها من الدور، فإن الناظر يضمن ما نقص عن أجرة المثل، وذلك عند الملكية، والشافعية، والحنابلة⁽¹¹⁴⁾

فعند الملكية يضمن الناظر ما نقص عن أجرة المثل إذا كان قادراً على الضمان، ولا سيما إذا كان المستأجر عاجزاً عن ضمان الأجرة، وعند الحنابلة يضمن ما نقص عن أجرة المثل، أما بالنسبة للشافعية، فإنه يفهم من كلامهم أن الناظر إذا أجر الدار الموقوفة بأقل من أجرة المثل، فإنه يضمن.

أما بالنسبة للحنفية، فعندهم لا يضمن الناظر إذا أجر الموقوف بأقل من أجرة المثل⁽¹¹⁵⁾، وإنما يثبت الضمان على المستأجر، إلا أن هذا لا يعني إعفاء الناظر من الضمان إذا ثبت عليه التفريط في مصالح الوقف.

وفي الزمن الحاضر نلاحظ وجود عدد كبير من البنايات، والعمارات السكنية التابعة للأوقاف، فإذا أراد الناظر تأجير إحدى البنايات الموقوفة، فإنه يطرح الموضوع للمزاد العلني بحيث تتم المزاودة من قبل المتقدمين لاستئجار البناية الموقوفة، وبالتالي فإن عقد الإجارة يرسو على من يدفع أكثر من غيره⁽¹¹⁶⁾، وبالنسبة للضمان في هذه المسألة، فإنه ينتفي في هذا الزمن؛ لأنه يستبعد أن يكون هناك نقص عن أجرة المثل، ما دام أنه سيتم من خلال المزاد العلني، والغاية من التشديد على أجرة المثل، إنما تكمن في حماية حقوق الموقوف عليهم، وعدم الإضرار بهم، ومن جانب آخر من أجل مصلحة الوقف؛ لأنه يحتاج إلى إعادة إعمار، وترميم في كثير من الأحيان، وخصوصاً أن معظم الأوقاف في الزمن الحاضر من العمارات السكنية، والمحلات التجارية، والتي تعثرها التغيرات من هدم،

وتصدع، بسبب الظروف الجوية، أو بسبب طول الزمن، فهذا كله يحتاج إلى رصيد مالي؛ لإعادة الوقف إلى الوضع الذي يصلح فيه للاستغلال.

الحالة الثانية: تهاون ناظر الوقف في المحافظة على الأموال الموقوفة.

وصور التهاون في هذه الحالة تكمن فيما إذا تهدم البناء الموقوف، حتى ضاع نقضه، وبالتالي لم يعرف مكان أنقراض البناء الموقوف؛ بسبب الإهمال من المشرف على الوقف، وعدم متابعته لكل ما يتعلق به، ففي هذه الحالة يضمن الناظر قيمة الأنقراض التي فقدت؛ حيث إنها تعد جزءاً من الوقف، وبالتالي يمكن أن تستخدم في إعادة نفس البناء الموقوف الذي تهدم، أو تنقل لبناء وقف في مكان آخر (117).

والسبب في تضمين الناظر في الحالة المذكورة، أن مهمته تكمن في حفظ الوقف، ومتابعة شؤونه، بما يحقق المصلحة المتوخاة من الوقف.

وفي الزمن الحالي نجد أن الموظفين التابعين لمديرية الأوقاف في كل محافظة يقومون بالمتابعة الحثيثة، والدقيقة للأموال الوقفية، والإشراف عليها، فمن الصعب أن يحصل التهاون في المحافظة على المال الموقوف من قبل الموظفين، وخصوصاً أنهم محاسبون على تهاونهم، وذلك بإيقاع العقوبات الرادعة؛ ولذلك فإن الموظف يحرص كل الحرص على متابعة الأموال الموقوفة المنقولة، وغير المنقولة، ولكن ومع ذلك، فإنه قد يحصل على سبيل الاستثناء مما سبق، أن يتهاون بعض موظفي الأوقاف في المحافظة على المال الموقوف، وخصوصاً الحراس مما يؤدي إلى حصول حالات السرقة للوقف، ففي هذه الحالة يتعرض الموظف المسؤول للمحاسبة، ومن ثم يغرم ما ضاع من مال الوقف؛ بسبب تهاونه، ويقوم مدير الأوقاف بإيقاع



العقوبة المناسبة ؛ وذلك من أجل مصلحة الموقوف عليهم، ومصلحة الأموال الموقوفة⁽¹¹⁸⁾.

الحالة الثالثة: من الحالات التي يضمن فيها المتولي إذا استأجر رجلاً في عمارة الوقف، ودفع له أكثر من الأجرة المقررة، فإن المتولي في هذه الحالة يعد ضامناً، ولا سيما إذا زاد في الأجرة أكثر مما يتغابن فيه الناس⁽¹¹⁹⁾.

ورد في رد المحتار: "أن المتولي إذا استأجر رجلاً في عمارة الوقف بدرهم ودائق^(*)، وأجرة مثله درهم، فإنه يضمن جميع الأجرة من ماله؛ لأنه زاد في الأجرة أكثر مما يتغابن فيه الناس^(*)"⁽¹²⁰⁾.

وفي الزمن الحاضر، إذا ثبت أن الناظر استأجر شخصاً، أو أشخاصاً؛ لعمارة الوقف، أو إصلاحه، وأعطى الناظر المستأجر أكثر مما يستحق على العمل الذي قام به؛ إما لعلاقة شخصية بين الطرفين، أو تحيزاً بسبب القرابة، أو لأي سبب كان، فإن الناظر في هذه الحالة يضمن جميع الأجرة؛ لأنه لا يجوز أن يدفع أكثر من الأجر المستحق من مال الوقف.

وكذلك إذا أخذ الناظر شيئاً من مال الوقف، فإنه يضمن؛ لأنه تناول ما لا حق له فيه، ولا يبرأ من الضمان إلا إذا رد ما تناوله من مال الوقف⁽¹²¹⁾. ومن المعلوم أن الناظر يتصرف في أموال الوقف بما يحقق المصلحة؛ ولذا فإنه يعد وكيلاً عن الموقوف عليهم، فإذا أخذ شيئاً من أموال الوقف، فهذا التصرف يعد استغلالاً للوقف في تحقيق مصالحه الشخصية؛ وبناءً على ذلك يحكم عليه بالضمان، ويحق للقاضي إذا ثبت لديه تلاعب الناظر بأموال الوقف أن يقيله من وظيفته، ويعين من يثق به.

الحالة الرابعة: إنكار المتولي بعض أعيان الوقف .

إذا وضع المتولي يده على بعض أعيان الوقف، وأدعى ملكيتها، فإنه يعد في هذه الحالة غاصباً لتلك الأعيان، ومعلوم أن الحكم في المال المغصوب، هو وجوب رده إلى مالكه، وإذا نقص الموقوف، فإن المتولي يضمن النقص الحاصل بعد الجحود لا ما قبله، لأنه بعد الجحود صار غاصباً لمال الوقف، وكذلك إذا تهدم شيء من الدار الموقوفة التي ادعى المتولي ملكيتها، فإنه يجب عليه ضمان ما تهدم منها، ويبيى بالقيمة الجزء الذي تهدم من الدار الموقوفة⁽¹²²⁾. والحكم بتضمين الناظر يكون بمطالبة بإثبات ما ادعاه، فإن عجز فالأصل أن الدار وقف، وبعد ذلك يضمن ما نقص على الموقوف .

وبالنسبة للموقوف الذي أنكر المتولي وقفه، وادعى بنفس الوقت ملكيته، فإنه يجب عليه أن يدفع أجره المثل عن المدة التي وضع يده عليها؛ لأنه بتلك المدة الزمنية كان قد حرم مستحقي الوقف من حقهم في غلات الوقف، وذلك كأن يكون وضع يده على دار موقوفة وسكنها، أو أسكن فيها آخر بالأجرة، أو استغل أرضاً موقوفة بالزراعة، وكان قد أدعى ملكيتها، ففي هذه الحالة عليه بالإضافة إلى رد الأرض أن يدفع أجره المثل عن المدة الزمنية التي استغل فيها أرض الوقف.

الحالة الخامسة: حول تجهيل مال الوقف:

إذا مات الناظر مجهلاً لمال بدل الوقف، فإنه يضمن في هذه الحالة، ومعنى ضمان الناظر لمال الوقف في حالة التجهيل: أن الناظر إذا مات دون أن يبين مال الوقف، وذلك بأن يكتب كتاباً يبين أوصافه بما يميزه عن غيره من الأموال المملوكة، فإنه يضمنه بحيث يصبح ديناً في تركته، أي: يستوفي بدله من التركة قبل



توزيعها (123) وحكم الضمان في هذه الحالة لا يثبت إلا إذا علم بأي وسيلة من الوسائل بأن الناظر مات مجهلاً لمال الوقف، ولا بد من معرفته أنه مال وقف حتى يتم التضمين من تركة الناظر بعد موته .

وفي الزمن الحالي أصبحت الأموال الموقوفة تسجل في دائرة الأراضي، وهذا يعني أن الأموال الموقوفة بعد تسجيلها بشكل رسمي، وتثبيتها من خلال الوثائق الرسمية، كأموال وقفية، أصبحت مميزة عن غيرها من الأملاك الخاصة.

ومن خلال اللقاء مع موظفي قسم الأملاك الوقفية في مديرية الأوقاف في محافظة إربد تبين للباحثين أن الوقف لا يعد نافذاً إلا بعد أن يوقع الواقف في دائرة التسجيل على تبرعه بما أوقفه من مال، وبالتالي لا مجال للقول بالتضمين؛ لأنه لا يعد وفقاً إلا بعد تسجيله بشكل رسمي⁽¹²⁴⁾.

الحالة السادسة: خلط الناظر مال الوقف بماله الخاص.

إذا قام الناظر بخلط مال الوقف بماله الخاص دون أمر من القاضي، فإنه يحكم عليه بالضمان؛ لأن مال الوقف لا يتميز عن أمواله الخاصة، وتضمن الناظر في هذه الحالة، إذا كان تصرفه من غير أمر القاضي، أما إذا أخذ الناظر الإذن من القاضي بالخلط من أجل التخفيف عن الناظر، فلا ضمان عليه؛ لعدم التعدي⁽¹²⁵⁾.

ومثل هذا الخلط كان في السابق عندما كان أمر النظر في الوقف يوكل إلى فرد يعين من قبل القاضي، أو الواقف، أما في الزمن المعاصر، فإن الوقف تشرف عليه جهات رسمية، وأموال الوقف مسجلة لدى دوائر التسجيل بشكل يجعلها مستقلة عن غيرها.

ولكن قد يحصل في بعض الأحيان مثل هذا التصرف، وذلك بأن يقوم الناظر بخلط غلة الوقف بغلة ماله الخاص، ولكن هذا الخلط يكون آنياً،

ومؤقتاً، وبالتالي يمكن فصله عن غيره من الأموال الخاصة، ويقوم الناظر، أو من يقوم مقامه بإيداع مال الوقف في المصارف الإسلامية؛ وبناءً على هذا التصرف والمتبع في هذا الزمن، فإنه من المستبعد الحكم بالضمان؛ لأن أموال الوقف مضبوطة بشكل يجعل من الصعب القول بخلطها بغيرها من الأموال الخاصة⁽¹²⁶⁾.

وبعد الانتهاء من بحث الحالات التي يضمن من خلالها الناظر المال الموقوف، يلاحظ أن معظمها قد تم بحثه في نطاق المذهب الحنفي؛ وذلك لأن الباحثين وجدوا من خلال التتبع والبحث أن فقهاء الحنفية هم الذين تصدوا لبحثها بالشكل السابق دون غيرهم من فقهاء المذاهب.

المبحث الثالث: مسائل في الاعتداء على الوقف

المسألة الأولى: رهن الناظر للمال الموقوف لمصلحة الواقف.

الرهن في اللغة: يقال رَهَنْتُ فُلَانًا رَهْنًا، وَارْتَهَنَ مِنْهُ رَهْنًا: أَخَذَهُ مِنْهُ⁽¹²⁷⁾

الرهن في الاصطلاح هو: المال الذي يجعل وثيقة بالدين؛ ليستوفي من ثمنه إن تعذر استيفاءه ممن هو عليه⁽¹²⁸⁾

وكما هو واضح من تعريف الرهن، أنه وثيقة لضمان الوفاء بالدين، حتى إذا لم يوف المدين الدين الثابت بدمته، فإن الدائن "المرهن" يقوم ببيع المرهون؛ للحصول على حقه من ثمن المال المرهون، أما بالنسبة للمال الموقوف، فمن المعلوم أن ملكية المنافع فيه إنما تكون للجهة الموقوف عليها، فضلاً عن ثبوت ملكية العين الموقوفة لله تعالى، وبالتالي هل يجوز للناظر أن يتصرف بمال الوقف بطريق الرهن؟ وهنا لا بد من عرض آراء العلماء في هذه المسألة، ثم الخروج بالرأي الذي يتفق مع مصالح الوقف، والغايات التي من أجلها وقف المال.



الرأي الأول: عدم جواز رهن المال الموقوف، وهذا ما ذهب إليه كل من جمهور الحنفية (129) والمالكية (130)، والشافعية (131)، والحنابلة (132).

الرأي الثاني: يجوز رهن المال الموقوف، وهذا ما ذهب إليه الإمام أبو حنيفة في رواية (133)

أدلة أصحاب الرأي الأول:

احتج القائلون بعدم جواز رهن الوقف بعدد من الأدلة من السنة، والمعقول، وهي:

أولاً: السنة:

عن ابن عمر -رضي الله عنهما- أن عمر بن الخطاب أصاب أرضاً بخير، فقال: يا رسول الله أصبت أرضاً بخير، لم أصب مالاً قط أنفس عندي منه، فمأ تأمرني به، فقال رسول الله ﷺ: "إن شئت حبست أصلها وتصدق بها" (134) فتصدق بها عمر رضي الله عنه أنه لا يباع أصلها، ولا يوهب، ولا يورث، وتصدق بها في الفقراء، وفي القربى، وفي الرقاب، وفي سبيل الله، وابن السبيل، والضيوف، لا جناح على من وليها أن يأكل منها بالمعروف، ويطعم غير متمول.

وجه الدلالة:

أن الوقف باللزوم خرج من ملك الواقف، فلا يستطيع أن يتصرف به بالبيع، وبما أنه امتنع تملكه، وتملكه، فلا يجوز رهنه (135) وبناءً على ما سبق، جاء رأي الجمهور بعدم جواز رهن الوقف؛ لأنه يؤدي إلى حبس المال الموقوف تحت يد المرقن، وبالتالي قد يتصرف به بالبيع، وعين المال الموقوف لا تباع؛ لأن ملكيتها تنتقل إلى حكم ملك الله تعالى، ومن جانب

آخر، فإن ملكية منافع الوقف للموقوف عليه، أو عليهم، وعند رهن المال الموقوف، فإن ذلك يؤدي إلى إلحاق الضرر بالموقوف عليهم.
ثانياً: المعقول:

1- إذا قام الناظر برهن المال الموقوف، فهذا التصرف يعد مخالفاً لمقصود الواقف من وقفه؛ لأن الواقف قصد استمرار الأجر، والثواب المترتب على انتفاع الموقوف عليهم، ورهن الوقف يعني تعطيل منافع الوقف من أن تصل إلى الموقوف عليه⁽¹³⁶⁾.

قال صاحب الإسعاف: "ولا يصح أن يرهن القيم الوقف بدين؛ لأنه يلزم منه تعطيله، فلو رهن القيم داراً من الوقف، وسكن المرقن فيها، قالوا: يجب عليه أجر مثلها، سواء كانت معدة للاستغلال، أو لم تكن احتياطاً في أمر الوقف⁽¹³⁷⁾."

2- أن القصد من الرهن استيفاء الدين من ثمنه عند التعذر، وبما أن الوقف لا يصح بيعه، فهذا يعني عدم جواز رهنه⁽¹³⁸⁾.

3- أن الرهن حبس شيء مالي بحق، بحيث يمكن استيفاؤه منه كالدين، حتى لو هلك الرهن صار المرقن مستوفياً حقه، إذا كان الحق مساوياً للرهن، والاستيفاء إنما يتأتى فيما يمكن تمليكها، والوقف لا يمكن تمليكها، ولا تمليكها، فلا يصح رهنه⁽¹³⁹⁾.

دليل أصحاب الرأي الثاني:

الدليل للرأي الثاني، والذي يقضي بجواز رهن الوقف، ينبثق من كون المال الموقوف يبقى على ملكية الواقف، وهذا يعني أنه يجوز له أن يتصرف بملكه بكافة أنواع التصرفات⁽¹⁴⁰⁾، ومنها البيع، والهبة، ومادام أنه يصح بيعه، فإنه يصح رهنه.



مناقشة الأدلة:

مناقشة أدلة أصحاب الرأي الأول:

ناقش القائلون بجواز رهن الموقوف أدلة القائلين بعدم الجواز بما يأتي:
أولاً: بالنسبة لاستدلالهم بحديث عمر رضي الله عنه فقد تمت مناقشته من قبل أبي حنيفة في مسألة لزوم الوقف ⁽¹⁴¹⁾

ثانياً: أما بالنسبة للأدلة الأخرى، والتي تقضي بأن الوقف لا يصح تملكه، ولا تملكه، أوجب عنها بأن الوقف يعني: حبس الموقوف على ملك الواقف، وبالتالي له التصرف به بطريق البيع، وبغيره ⁽¹⁴²⁾. ومنها الرهن؛ لأن ما يكون محلاً للبيع، يكون محلاً للرهن ⁽¹⁴³⁾

مناقشة دليل أبي حنيفة:

ناقش الجمهور دليل أبي حنيفة بما يأتي:

أن الموقوف لا يبقى على ملك الواقف، بل ينتقل إلى حكم ملك الله تعالى ⁽¹⁴⁴⁾، وهذا يعني أنه لا يجوز التصرف به بالبيع، أو الرهن، بما يعود بالضرر على الموقوف عليه.

الرأي المختار في المسألة:

بعد عرض آراء العلماء في مسألة رهن الوقف، وبيان الأدلة التي استدلت بها كل فريق؛ لدعم الرأي الذي قال به، ومناقشتها، فيميل الباحثان إلى ترجيح رأي الجمهور والذين ذهبوا إلى القول: بعدم جواز رهن المال الموقوف هذا وهناك عدة أسباب دعت لترجيح هذا الرأي، منها قوة الأدلة التي استدلتوا بها، ووجهاتها في الدلالة على منع رهن مال الوقف، ومن جانب آخر النظر في طبيعة الوقف،

والهدف الذي من أجله توقف الأموال، فالأصل في عين المال الموقوف أن تبقى ثابتة، ولا يصح التصرف بها بأي شكل يؤدي إلى نقل ملكيتها إلى طرف آخر، فهذا مبرر، ومسوغ قوي للقول: بعدم جواز رهن الوقف، وكذلك النظر إلى الغاية من الوقف، والتي تكمن في استمرار الأجر، والثواب للواقف، وكذلك ارتفاع الموقوف عليهم بمنافعه، وغلاته، فرهنه يعني الضرر بالموقوف عليهم، وهذا يدعو إلى القول بعدم جواز رهن الوقف.

وإذا تم رهن المال الموقوف، فإن هذا التصرف يعد مجافياً لمصالح الوقف، فعندها ينبغي على القاضي أن يتدخل لمنع تصرف الناظر بالرهن.

والسؤال الذي يطرح في هذا المقام، ما الحكم إذا سكن المرتهن الدار الموقوفة التي رهن من قبل الناظر؟ أورد صاحب الفتاوى الهندية: "أن المتولي إذا رهن الوقف بدين فلا يصح، فإذا سكن المرتهن فعليه أجرة المثل" (145).

وإيجاب أجرة المثل على المرتهن؛ لأنه استوفى منافع الدار الموقوفة، باعتبارها أصبحت تحت سلطته، والأصل عدم صحة رهنها، وعدم جواز انتفاع المرتهن بالرهون؛ لأن حقه في حبس رقبة الرهون فقط، ولكن إذا استعمل الرهون، فهنا تجب أجرة المثل لمصلحة الوقف، ومصلحة الموقوف عليهم، وكذلك الأمر بالنسبة للأرض الموقوفة إذا رهنها الناظر بدين، فلا يصح رهنه لها، وإذا مكثت الأرض مدة من الزمن بيد المرتهن، فعليه أجرة المثل عن تلك المدة، وقبل الانتهاء من بحث هذه المسألة يرى الباحثان أهمية بيان حالة أن أبين حالة، وهي إذا رهن الناظر داراً، أو أرضاً موقوفة، واستغلها المرتهن بالسكن، أو الزراعة مدة من الزمن، ثم احتفى المرتهن عن الأنظار، ولم يعرف له مكان، أو كان موجوداً، ولم يقدر على دفع أجرة المثل، فإني أرى في هذه الحالة أن الناظر يضمن أجرة المثل؛ وذلك لمخالفته ما



وكل به، فهو وكيل عن الموقوف عليهم في إدارة، وتنمية أموال الوقف، والناظر بتصرفه المذكور يعد مخالفاً ومتعدياً، ومعلوم أن الأمين يضمن في حالة التعدي، أو التقصير في الحفظ، وتصرفه هذا يعد منافياً لمصالح الوقف، فيحكم عليه بالضمان.

المسألة الثانية: الاستدانة للوقف⁽¹⁴⁶⁾

يرى الباحثان من خلال ما سبق أن الناظر عليه أن يقوم بكل ما من شأنه تحقيق مصالح الوقف، وقد يحتاج الوقف إلى الإصلاح، أو الصيانة، فإذا كانت غلة الوقف تكفي لذلك فيها ونعمت، ولكن في بعض الأحيان لا تكفي الغلة الموجودة لعمارة الوقف، أو إصلاحه، أو الإنفاق على الموقوف، فإذا كان الرصيد المالي غير كاف، ففي هذه الحالة، هل يجوز لناظر الوقف أن يلجأ إلى الاستدانة على حساب الوقف؟ وإذا استدان فهل يستدين بإذن القاضي، أم يجوز له ذلك بدون الرجوع لإذن القاضي؟ هذا ما سيتم بيانه -بمشيئة الله تعالى- بعد عرض آراء الفقهاء في المسألة.

آراء الفقهاء في مسألة الاستدانة للوقف:

اتفق الفقهاء على جواز الاستدانة للوقف إذا كان بحاجة إلى النفقات⁽¹⁴⁷⁾

موطن الخلاف: اختلفوا في إذن القاضي، هل يشترط في الاستدانة أو لا

يشترط؟

الرأي الأول: يجوز لناظر الاستدانة للوقف بدون إذن القاضي، وهذا ما

ذهب إليه الحنفية⁽¹⁴⁸⁾ في قول، والمالكية⁽¹⁴⁹⁾، والحنابلة⁽¹⁵⁰⁾

الرأي الثاني: لا يجوز لناظر أن يستدين للوقف إلا إذا أذن له القاضي، أو

كان مأذوناً له بالاستدانة من قبل الواقف، وهو رأي الشافعية⁽¹⁵¹⁾

الرأي الثالث: لا يجوز للناظر الاستدانة للوقف إلا إذا لم يتمكن الناظر من إحارة الوقف، فعندها يلجأ إلى الاستدانة، ولا بد من إذن القاضي بالاستدانة. وهذا ما ذهب الحنفية في المعتمد عندهم⁽¹⁵²⁾

أدلة أصحاب الرأي الأول:

احتج القائلون بجواز الاستدانة للوقف بدون إذن القاضي بما يأتي:
أولاً: أن الناظر أمين ومصدق فيما يقوله⁽¹⁵³⁾، فلا حاجة إذن للرجوع للقاضي.

ثانياً: أن الاستدانة إذا كانت لمصالح الوقف، تصبح أمراً ضرورياً، وإلا تعطل الوقف، ولا سيما إذا لم تكن هناك غلة ينفق منها على الوقف، ومصالحه⁽¹⁵⁴⁾
دليل أصحاب الرأي الثاني:

أن ولاية القاضي ولاية عامة، أي: أن ولايته في الإشراف على مصالح المسلمين تعد أعم من ولاية ناظر الوقف، فمن هذا الباب تجوز الاستدانة إذا أذن بها القاضي⁽¹⁵⁵⁾

دليل أصحاب الرأي الثالث:

احتج القائلون: بعدم جواز الاستدانة إلا إذا لم يتمكن الناظر من إحارة الموقوف بأن الدين لا يثبت ابتداءً إلا في الذمة؛ وبناءً على ذلك ورد القول في البحر الرائق من مصنفات الحنفية: "ليس للناظر أن يستدين؛ لأن الدين لا يجب ابتداءً إلا في الذمة، وليس للوقف ذمة، والفقراء وإن كانت لهم ذمة، إلا أنهم لكثرتهم، لا تتصور مطالبتهم، فلا يثبت الدين باستدانة القيم إلا عليه، ودين يجب عليه لا يملك قضاءه من غلة هي للفقراء.



وعن الفقيه أبي جعفر (*) أن القياس هذا، وهو عدم جواز الاستدانة، لكن يترك القياس فيما فيه ضرورة، وذلك إذا كان في أرض الوقف زرع، ويأكله الجراد، ويحتاج إلى النفقة لجمع الزرع جاز له الاستدانة؛ لأن القياس يترك للضرورة" (156)

الرأي المختار في مسألة الاستدانة للوقف:

بعد عرض آراء العلماء في حكم الاستدانة للوقف، والأدلة التي احتجوا بها تبين أنهم بين مجيز لها بدون الرجوع إلى إذن القاضي، وبين مانع لها إلا بإذن القاضي، ووجود الضرورة؛ وبناءً على ما سبق، يميل الباحثان إلى القول: بأن الوقف إذا كان بحاجة للعمارة، أو الإصلاح، ولم تكن هناك غلة كافية؛ للإنفاق على عمارته، أو إصلاحه، فللناظر أن يستدين له، ولكن الناظر مع أنه مؤتمن على مال الوقف، ومع أن تصرفه به مناط بتحقيق المصلحة، إلا أن هذا لا يعني عدم أخذ الإذن من القاضي، باعتبار أن ولايته ولاية عامة على مصالح المسلمين؛ وبناءً على رأي الشافعية، والمعتمد عند الحنفية، فإن الناظر إذا اقترض للوقف دون إذن من القاضي، فإنه لا يرجع بما اقترضه على غلة الوقف، ويعد الناظر متعدياً في هذه الحالة؛ لأنه تجاوز مرجعاً رئيساً ألا وهو تجاوز إذن القاضي؛ وبناءً على ذلك، فإن الناظر إذا استدان بدون إذنه، فإن المال المقترض للوقف يكون من ضمان الناظر.

وحتى تتم الفائدة في دراسة هذه المسألة، لا بد من بيان أنه في الزمن الحالي الذي نعيش فيه، أن ناظر الوقف في كل مديرية من مديريات الأوقاف، والمنتشرة في أنحاء البلاد، يرفع طلباً للوزارة يطلب من خلاله سلفه مالية؛ من أجل الإنفاق على مشروع معين، وتسترد السلفة بموجب فواتير رسمية تقدمها المديرية

للوزارة، وتثبت من خلال الفواتير أنها أنفقتها على المشروع الذي خصصت له، وإذا بقي جزء من مبلغ السلفة بلا إنفاق، فإن المديرية بدورها تقوم برده إلى الوزارة بالإضافة إلى الفواتير المذكورة^(*)

المسألة الثالثة: إقراض الناظر لمال الوقف

من خلال استقراء، وتتبع آراء الفقهاء في إقراض مال الوقف، وجد الباحثان أنهم متفقون على عدم جواز إقراض الناظر لمال الوقف، وهذا ما ذهب إليه الحنفية⁽¹⁵⁷⁾، والمالكية⁽¹⁵⁸⁾، والشافعية⁽¹⁵⁹⁾ والحنابلة⁽¹⁶⁰⁾.

وحجتهم في ذلك :

أولاً: أن القرض تبرع ابتداءً، والناظر لا يصح له أن يتبرع بمال الوقف، ولا سيما أن تبرعه يؤدي إلى إلحاق الضرر بالموقوف عليهم، وكذلك يلحق الضرر بأعيان الوقف⁽¹⁶¹⁾، حيث إنها تحتاج إلى العمارة، والإصلاح، والاستغلال، وهذا يعني أن الناظر إذا أقدم على إقراض جزء من مال الوقف، فإنه يعد مسؤولاً عن هذا التصرف، وبالتالي إذا لم يتمكن المستقرض من الوفاء بالقرض، فإن الناظر يتحمل ضمان ما أقرضه؛ لأن مصلحة الوقف تستوجب عدم التبرع بشيء من المال الموقوف بطريق القرض، أو بغيره، وبعد أن يضمن الناظر ما أقرضه، يرجع على المستقرض بما ضمنه .

ثانياً: أن تبرع الناظر بمال الوقف إقراضاً يناقض قصد الواقف من وقفه، وهو استمرار الأجر والثواب بدوام انتفاع الموقوف عليهم من مال الوقف⁽¹⁶²⁾ وهذا بالنسبة للناظر، أما القاضي فيجوز له إقراض بعض مال الوقف؛ لأن القاضي قادر على استخلاص مال الوقف، فلا يفوت به الحفظ، ولا سيما أن



القاضي لكثرة مشاغله قد يعجز عن حفظ مال الوقف، فبالقرض تصير أموال الوقف محفوظة، وخصوصاً أن القاضي عندما يقرض مال الوقف، إنما يقرضه لمن يكون ذا قدرة مالية على رده في الوقت المطلوب، فيختار أملى الناس وأوثقهم، وله ولاية البحث، والتفحص عن أحوالهم؛ وبناءً على ذلك، فإنه يختار من لا يتحقق إفلاسه غالباً⁽¹⁶⁴⁾

ومع القول بعدم جواز إقراض مال الوقف، إلا أن هناك حالات استثنائية يجوز للناظر فيها إقراض الوقف، ومنها:

أولاً: ورد عند الحنفية جواز إقراض مال المسجد، ويؤخذ عند الحاجة إليه، ولا سيما إذا كان إقراضه أحرز من إمساكه، وكذلك عند الحنفية يجوز إقراض ما فضل من غلة الوقف إذا كان الإقراض أحفظ، وأحرز لمال الوقف⁽¹⁶⁵⁾

ثانياً: ورد عند الشافعية جواز إقراض الناظر لمال الوقف في حالة الضرورة. كأن يكون مال الوقف معرضاً للنهب، أو الحريق، أو إذا أراد الناظر السفر، فهنا يجوز له إقراضه⁽¹⁶⁶⁾؛ لأن الإقراض في هذه الحالة تعين وسيلة لحفظ مال الوقف، وفي الزمن الحالي لا توجد ضرورة لإقراض مال الوقف؛ لأنه في السابق كان يخشى على مال الوقف من الضياع، أو النهب في بعض الأحيان؛ ولذلك قال بعض العلماء: بالحالات الاستثنائية التي ذكرتها، والتي أجازوا من خلالها إقراض مال الوقف، أما الآن فإن أموال الوقف الزائدة عن حاجة العمارة، والإصلاح للأموال الوقفية يمكن أن تودع في المؤسسات المالية الإسلامية، وهذا يعد إقراضاً حكماً، لأنه يضمنه على كل حال ويتصرف به، ويخلطه بغيره، ولا يقتصر الأمر في هذه المؤسسات على حفظ أموال الوقف، بل يتعداه إلى استثمارها بما يعود نفعه على الوقف، ومستحقي منفعه في الوقت نفسه.

المسألة الرابعة: إعارة الناظر لمال الوقف

من خلال البحث في المؤلفات الفقهية وجد الباحثان أن العارية تعني: تمليك منافع الشيء بلا عوض⁽¹⁶⁶⁾. وهذا ما عليه الحنفية، والمالكية.

وعرف الشافعية، والحنابلة، وبعض الحنفية العارية بأنها: إباحة الانتفاع بما يحل الانتفاع به مع بقاء عينه⁽¹⁶⁷⁾، وبالنسبة للمال الموقوف، وإن كان أصله يبقى محبوساً، وتمنع فيه التصرفات الناقلة للملكية، إلا أن منفعه، وغلاته تعد ملكاً للموقوف عليهم، وهذا هو الهدف من الوقف، حسب الأصل والتصديق بالمنافع، والناظر باعتباره مسؤولاً عن إدارة شؤون الوقف، والقيام بكل ما يحتاج له من عمل، كالإصلاح، والعمارة، والإجارة، فهل يجوز له أن يقوم بإعارة الوقف؟ من خلال البحث وجد الباحثان أن الفقهاء اتفقوا على عدم جواز إعارة مال الوقف، وهذا ما ذهب إليه الحنفية⁽¹⁶⁸⁾، والمالكية⁽¹⁶⁹⁾، والشافعية⁽¹⁷⁰⁾ والحنابلة⁽¹⁷¹⁾.

الأدلة التي احتج بها الفقهاء لرأيهم بعدم جواز إعارة الوقف:

أولاً: أن منافع المال الموقوف تعد ملكاً للموقوف عليه، فإذا أعار الوقف، يكون الناظر قد تصرف بما لا يملك، وهذا لا يصح؛ رعاية لحق الموقوف عليهم⁽¹⁷²⁾ ثانياً: أن المعير يشترط فيه أن يكون أهلاً للتبرع، خصوصاً أن الإعارة تعد تبرعاً؛ لأنها إباحة للمنافع، ولا يملك الناظر أن يبيح المنافع التي هي حق للموقوف عليهم⁽¹⁷³⁾.

حكم الضمان في حال إعارة الوقف:

لقد تبين من خلال ما سبق أن الفقهاء اتفقوا على عدم جواز إعارة الناظر لمال الوقف؛ وذلك حفظاً لحق الموقوف عليهم؛ لأن إعارته تعني حرمانهم من



منافعه، وانتقالها إلى المستعير، وهو في الأصل لا يستحقها، ولكن إذا حصل، وأعار الناظر الوقف، كأن كان الموقوف داراً معدة للسكن، وسكنها المستعير، فإنه يجب عليه أن يدفع أجره المثل عن المدة الزمنية التي استوفى فيها منافع الوقف بطريق السكنى، وإذا غاب المستعير بعد استيفائه لمنافع الموقوف، فإن الناظر يعد مسؤولاً عن تفريطه بذلك، ومعلوم أن الناظر إذا فرط بشيء من أموال الوقف، فإنه يضمن؛ لأن القاعدة المعروفة فيما يتعلق بتصرفات الأمين أنه لا يضمن إلا بالتعدي، أو التفريط، فإذا أعار الناظر المال الموقوف، فإن تصرفه هذا يعد تفريطاً للأمانة التي أوكل إليه القيام بها؛ لأنه ما عين في هذه الوظيفة إلا لينظر بعين المصلحة عند أي تصرف في المال الموقوف، وإعارته له ليست من المصلحة في شيء، لا بل إنها تعود على مستحقي منافع الوقف بالضرر؛ لهذا فإنه يمنع من الإقدام على مثل هذا التصرف في مال الوقف.

النتائج:

توصلت هذه الدراسة إلى نتائج عديدة أهمها ما يلي:

- 1- أن الوقف من أفضل القربات التي يتقرب بها المسلم إلى الله تعالى.
- 2- أن الوقف يعني حبس الأصل والتصدق بمنافعه.
- 3- أن الوقف يعد لازماً، أي يخرج من ملك الواقف ولا يجوز له الرجوع به، ولا التصرف بشكل يؤدي إلى نقل الملكية بالبيع وغيره.
- 4- إن الاعتداء على الأموال الوقفية بالهدم وغيرها يوجب تضمين المعتدي، وإزالة الضرر.
- 5- لا يجوز للناظر أن يؤجر المال الموقوف المعد للإجارة بأقل من أجره المثل

- 6- يضمن الناظر على الوقف في حال نقصان الأجرة عن أجرة المثل، وكذلك في حال تجهيل مال الوقف، أو إنكاره .
- 7- لا يصح للناظر إقراض مال الوقف، لان القرض تبرع ابتداء، والناظر لا يصح له التبرع بشيء من مال الوقف .
- 8- تتم الاستدانة للوقف في الزمن الحاضر بطريق رسمي من خلال مخاطبة المديرية للوزارة بطلب سلفه مالية، لتغطية النفقات اللازمة .
- 9- اتفق الفقهاء على عدم جواز إعارة الناظر لمال الوقف .
- 10- عدم جواز رهن المال الموقوف نظرا لطبيعة المال الموقوف .



الهوامش

- 1- ابن منظور، لسان العرب، ج9، ص359-360، الفيروز آبادي، القاموس المحيط، ج3، ص212.
- 2- ابن الهمام، شرح فتح القدير، علق عليه: عبد الرزاق غالب المهدي، بيروت- لبنان، دار الكتب العلمية ط1، 1424- 2003، ج6، ص190، منلا خسرو، درر الحكماء شرح غرر الأحكام، ج2، ص132.
- 3- المرغيناني، الهداية، ج3، ص13.
- 4- الخرشي، محمد بن عبد الله، حاشية الخرشي، ضبطه زكريا عميرات، بيروت - لبنان، دار الكتب العلمية، ط1، 1417 - 1997، ج7، ص361.
- 5- الرملي، شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، بيروت- لبنان، دار الفكر، 1404-1984، ج5، ص358.
- 6- ابن قدامة، المغني، ج5، ص597.
- 7- الكاساني، بدائع الصنائع، ج5، ص326، المرغيناني، الهداية شرح بداية المبتدى، ج3، ص13.
- 8- عlish، محمد بن أحمد، منح الجليل شرح على مختصر خليل، ضبطه عبد الجليل عبد السلام، بيروت - لبنان، دار الكتب العلمية، ط1، 1424-2003، ج8، ص72، الخرشي، حاشية الخرشي، ج7، ص362.
- 9- الماوردي، الحاوي الكبير، ج7، ص511، النووي، روضة الطالبين، ج4، ص405.
- 10- ابن قدامة، المغني، ج5، ص604، البهوتي، كشف القناع، ج4، ص254.

- 11- ابن حزم، أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم، المحلى شرح المحلى، تحقيق: أحمد محمد شاكر، بيروت - لبنان، دار إحياء التراث العربي، ط1، 1418-1997، ج10، ص85.
- 12- المرغيناني، الهداية شرح بداية المبتدى، ج3، ص13.
- 13- النووي، منهاج الطالبين، تحقيق: أحمد عبد العزيز الحداد، بيروت - لبنان، دار البشائر الإسلامية، ط1426، 2005-2، ج2، ص289.
- 14- ابن قدامة المغني، ج5، ص601.
- 15- فائدة قول المالكية ببقاء الموقوف على ملك الواقف، هذا يعني أن الواقف، وورثته لهم الحق في التدخل بمنع بيع الموقوف، ولهم الحق في الإشراف على إصلاحه، حاشية الخرخشي، ج7، ص400.
- * يلزم الوقف عند أبي حنيفة في ثلاث حالات : 1- أن يحكم به حاكم 2- أن يجعله مسجداً 3- أن يعلقه على موته فيكون كالوصية، الهداية، ج3، ص20.
- 16- الشيخ نظام، الفتاوى الهندية، ج2، ص357، المرغيناني، الهداية شرح بداية المبتدى، ج3، ص13.
- 17- ابن عابدين، رد المختار، ج6، ص520.
- 18- البخاري، صحيح البخاري، كتاب الشروط، باب الشروط في الوقف، الحديث "2737"، ج2، ص203، الترمذي، جامع الترمذي، كتاب الأحكام، باب في الوقف، بيت الأفكار الدولية، 2004، ص241.
- أي غير متخذ منها مالا، أي: ملكاً، ولا يجوز أن يملك شيئاً من رقاها، العسقلاني، أحمد بن علي بن حجر، فتح الباري شرح صحيح البخاري، كتاب الوصايا، باب الوقف كيف يكتب، الرياض، مكتبة دار السلام، ط3، 1421 هـ - 2000م، رقم الحديث "2772"، ج5، ص491. الشوكاني، محمد بن علي، نيل الأوطار، تحقيق أنور الباز، المنصورة، دار الوفاء، ط2، 1423-2003، ج4، ص311.
- 19- الماوردي، إلجاوي الكبير، ج7، ص513، ابن حزم، المحلى، ج10، ص85-86.



- 20- الماوردي، الحاوي الكبير، ج7، ص 513.
- 21- المرغيناني، الهداية شرح بداية المبتدى، ج3، ص 13.
- 22- المصدر السابق، ج3، ص 13، الزيلعي، تبين الحقائق، ج4، ص 261.
- 23- البيهقي، أبو بكر أحمد بن الحسين، السنن الكبرى، ضبط متنه : أبو عبد الله عبد السلام بن محمد بن عمر علوش، كتاب الوقف، باب لا حبس عن فرائض الله عز وجل، المملكة العربية السعودية، الحجاز، مكتبة الرشد، ط 1، 1425-2004، (12130)، ج6، ص 263.
- 24- الكاساني، بدائع الصنائع، ج5، ص 327، شلي، أحكام الوصايا والأوقاف، بيروت، الدار الجامعية، ط 4، 1402-1982، ص 309.
- (*) القاضي شريح بن الحارث بن قيس الكندي أبو أمية الكوفي، ولي القضاء لعمر، وعثمان، وعلي، ومعاوية ستين سنة إلى أيام الحجاج، واستعفى، وله مائة وعشرون سنة . السيوطي، جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر، طبقات الحفاظ، راجع النسخة لجنة من العلماء بإشراف الناشر، بيروت- لبنان، دار الكتب العلمية، ط1، 1403-1983، ص 27.
- 25- البيهقي، السنن الكبرى، كتاب الوقف باب: لا حبس عن فرائض الله، رقم الحديث "12132"، ج6، ص 263. وفي رواية : " جاء محمد ﷺ ببيع الحبيس ".
- 26- ابن الهمام، شرح فتح القدير، ج6، ص 192.
- 27- ابن الهمام، شرح فتح القدير، ج6، ص 191، الزيلعي، تبين الحقائق، ج4، ص 261.
- 28- سبق تخريجه.
- 29- الزيلعي، تبين الحقائق، ج4، ص 261.
- 30- الكاساني، بدائع الصنائع، ج5، ص 326.
- 31- ابن الهمام، شرح فتح القدير، ج6، ص 192، الزيلعي، تبين الحقائق، ج4، ص 271.
- 32- ابن الهمام، شرح فتح القدير، ج6، ص 193.
- 33- الزيلعي، نضب الراية، ج3، ص 733، البيهقي، السنن الكبرى، ج6، ص 263.

- 34- الماوردي، الحاوي الكبير، ج7، ص 514.
- * الحديث المرسل: ما أضافه التابعي إلى النبي ﷺ مما سمعه من غيره. العسقلاني، أحمد بن علي بن محمد ابن حجر، النكت على كتاب أبي الصلاح، تحقيق محمد فارس، مسعود عبد الحميد السعدني، بيروت- لبنان، دار الكتب العلمية، ط1، 1414-1994، ص201. ويعمل الشافعي بالمرسل إذا كان راويه لا يرسل إلا عن ثقة، فيأخذ بمراسيل سعيد بن المسيب ويشترط في العمل بالمرسل 1- أن يوافق حديثه حديث الحفاظ المأمونين المتصل بالنبي ﷺ 2- أن يوافق حديثه المرسل مرسلًا آخر فيقويه 3- أن يوافق مرسله ما يفتي به أكثر أهل العلم، - ألا يسمى في سنده مجهولين ولا مرغوبًا عن روايتهم، الشافعي، محمد بن إدريس، الرسالة، مراجعة عبد الصبور شاهين، القاهرة، مركز الأهرام للترجمة، ط1، 1408 - 1988، ص 258-259.
- 35- الماوردي، الحاوي الكبير، ج7، ص 514.
- 36- قال تعالى : (ما جعل الله من بحيرة ولا سائبة ولا وصيلة ولا حام ولكن الذين كفروا يفترون على الله الكذب وأكثرهم لا يعقلون). سورة المائدة، الآية " 103".
- 37- الطبري، جامع البيان عن تأويل آي القرآن، ج7، ص 125، القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، ج6، ص 259.
- 38- ابن الهمام، شرح فتح القدير، ج6، ص 193.
- 39- الموصلي، الاختيار لتعليل المختار، ج3، ص 41.
- 40- الطبري، جامع البيان عن تأويل آي القرآن، ج7، ص 125، القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، ج6، ص 259.
- 41- ابن الهمام، شرح فتح القدير، ج6، ص 193.
- 42- الموصلي، الاختيار لتعليل المختار، ج3، ص 41.
- 43- البخاري، صحيح البخاري، كتاب المساقاة، باب: في الشرب، ج2، ص 85.



- 44- ابن عابدين، رد المختار، ج6، ص 667، الطرابلسي، الإسعاف في أحكام الأوقاف، ص60، الدسوقي، حاشية الدسوقي، ج5، ص481، الشنقيطي، مواهب الجليل من أدلة الخليل، ج4، ص169.
- 45- ابن عابدين، رد المختار، ج6، ص 667.
- 46- الصاوي، بلغة السالك، ج4، ص 29.
- 47- الصاوي، بلغة السالك، ج4، ص30، الدسوقي، حاشية الدسوقي، ج5 ص 481.
- 48- النووي، روضة الطالبين، ج4، ص 416، الهيتمي، شهاب الدين أبي العباس أحمد بن محمد بن علي، تحفة المحتاج في شرح المنهاج، ضبطه: عبدا لله محمود عمر، بيروت - لبنان، دار الكتب العلمية، ط2، 1426-2005، ج2، ص 511، النووي، منهاج الطالبين، ج2، ص289.
- 49- البهوتي، كشاف القناع، ج4، ص 257، ابن قدامة، الكافي، ج2، ص 328.
- 50- الشيرازي، المهذب، تحقيق: عادل عبد الموجود، وعلي معوض، بيروت - لبنان، دار الكتب العلمية، ج2، ص 327، النووي، روضة الطالبين، الرياض - السعودية، عالم الكتب، ط خاصة، 1423-2003، ج4، ص 416.
- 51- المرداوي، علاء الدين أبو الحسين علي بن سليمان، الإنصاف، تحقيق: محمد حامد الفقي، بيروت - لبنان، دار الكتب العلمية، ط1، 1376-1957، ج7، ص 40، ابن قدامة، الكافي، ج3، ص 328، ابن قدامة، المغني، ج5، ص 601.
- 52- الخرشي، حاشية الخرشي على مختصر سيدي خليل، ج7، ص 394، الدسوقي، حاشية الدسوقي، ج5، ص 482.
- 53- الخرشي، حاشية الخرشي، ج7، ص 394، الدسوقي، حاشية الدسوقي، ج5، ص 482.
- 54- الخرشي، حاشية الخرشي، ج7، ص 394، الدردير، أبي البركات أحمد محمد، الشرح الصغير، أخرجه ونسقه مصطفى كمال وصفي، مصر، دار المعارف، ج4، ص 126.

- 55- الشربيني، مغني المحتاج، ج2، ص 530؛ المطيعي، تكملة المجموع، ج16، ص 203/200؛ الهيتمي، تحفة المحتاج، ج2، ص 511، الشيرازي، المهذب، ج2، ص 327، النووي، روضة الطالبين، ج4، ص 416.
- 56- الخرشي، حاشية الخرشي، ج7، ص 394، الدردير، أبي البركات أحمد محمد، الشرح الصغير، أخرجه ونسقه مصطفى كمال وصفي، مصر، دار المعارف، ج4، ص 126.
- 57- الشربيني، مغني المحتاج، ج2، ص 530؛ المطيعي، تكملة المجموع، ج16، ص 203/200؛ الهيتمي، تحفة المحتاج، ج2، ص 511، الشيرازي، المهذب، ج2، ص 327، النووي، روضة الطالبين، ج4، ص 416.
- * إذا حصل تواطؤ بين الناظر والمستأجر على إنقاص الأجر وثبت ذلك، فالضمان عليهما، الناظر لخيانته، والمستأجر لبخسه.
- 58- ابن نجيم، الأشباه والنظائر، ص 187، 186.
- 59- الطرابلسي، برهان الدين إبراهيم بن موسى بن أبي بكر، الإسعاف في أحكام الأوقاف، مكة المكرمة - مكتبة الطالب الجامعي، ص 65.
- 60- الطرابلسي، الإسعاف، ص 65.
- 61- الحصكفي، الدر المختار شرح تنوير الأبصار، تحقيق: عبد المنعم خليل إبراهيم، بيروت - لبنان، دار الكتب العلمية، ط1، 1423-2002، ص 376، ابن عابدين، حاشية رد المحتار على الدر المختار، ج4، ص 407، الشيخ نظام، الفتاوى الهندية، ضبطه عبد اللطيف حسن عبد الرحمن، بيروت - لبنان، دار الكتب العلمية، ط1، 1421-2000، ج2، ص 403.
- 62- ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، تحقيق عادل عبد الموجود وعلي معوض، بيروت - لبنان، دار الكتب العلمية، ط2، 2003-1424، ج6، ص 614، ابن نجيم، البحر الرائق شرح كثر الدقائق، ضبطه زكريا عميرات، بيروت - لبنان، دار الكتب العلمية، ط1، 1418-1997، ج5، ص 400.
- 63- الخرشي، حاشية الخرشي، ج7، ص 399، الدسوقي، حاشية الدسوقي، ج5، ص 486.

- 64- الخرشي، حاشية الخرشي، ج7، ص399.
- 65- الشريبي، مغني المحتاج، ج2، ص533.
- 66- الرحيباني، مطالب أولي النهى، ج4، ص340، البهوتي، كشف القناع، ج4، ص269.
- 67- الشريبي، مغني المحتاج، ج2، ص533.
- 68- الشريبي، مغني المحتاج، ج2، ص528-533، الرملي، نهاية المحتاج، ج5، ص403، ابن قدامه، الكافي، ج2، ص328.
- 69- الشريبي، مغني المحتاج، ج2، ص535، الرحيباني، مطالب أولي النهى، ج4، ص334.
- 70- البهوتي، شرح منتهى الإرادات، ج2، ص416، الرحيباني، مطالب أولي النهى، ج4، ص340، البهوتي، كشف القناع، ج4، ص269.
- 71- البهوتي، منصور بن يونس بن إدريس، شرح منتهى الإرادات، بيروت- لبنان، عالم الكتب، ط2، 1416-1996، ج2، ص416، الرحيباني، مطالب أولي النهى، ج4، ص340.
- (*) الغصب في العقار يثبت عند الجمهور، ومحمد بن الحسن، وأبي يوسف في قوله الأول، المرغيناني، الهداية، ج4، ص12-13، ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ج2، ص237، الشريبي، مغني المحتاج، ج2، ص373، ابن قدامه، المغني، ج5، ص241.
- 72- ابن قدامه، الكافي، ج2، ص279.
- 73- الإسعاف، ص62، الصاوي، بلغة السالك، ج3، ص386، الشريبي، مغني المحتاج، ج2، ص391.
- ابن قدامه، المغني، ج5، ص246.
- 74- الصاوي، بلغة السالك لأقرب المسالك، ج3، ص377، ابن رشد بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ج2، ص241.
- 75- النووي، روضة الطالبين، ج4، ص103، الشريبي، مغني المحتاج، ج2، ص386-387.

- 76- ابن قدامة، الكافي، ج2، ص 290، ابن قدامة، المغني، ج5، ص 292.
- 77- ابن عابدين، رد المحتار، ج6، ص 540، ابن نجيم، الأشباه والنظائر، ص 340.
- 78- داما أفندي، عبد الرحمن بن الشيخ محمد بن سليمان، مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، المطبعة العثمانية، 1305، ج1، ص 350.
- 79- الإسعاف، ص 61، المرغيناني، الهداية شرح بداية المبتدى، ج4، ص 17، الحصكفي، الدر المختار، ص 616، الزيلعي، تبين الحقائق، ج6، ص 329.
- 80- الطيعي، تكملة المجموع، ج 14، ص 254، الشريبي، مغني المحتاج، ج2، ص 391.
- 81- ابن قدامة، المغني، ج5، ص 242، ابن مفلح، محمد بن مفلح المقدسي، الفروع، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، بيروت- لبنان، الرسالة، ط1، 1424-2003، ج7، ص 231.
- 82- ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ج2، ص 239، الصاوي، بلغة السالك، ج3، ص 376-377.
- 83- البيهقي، السنن الكبرى، الحديث: "11733"، ج6، ص 158.
- (*) يرى الجمهور من المالكية، والشافعية، والحنابلة، وعند محمد بن الحسن، وأبي يوسف في قوله الأول، أن الغضب يتحقق في العقار. الصاوي، بلغة السالك، ج3، ص 377، الشريبي، مغني المحتاج، ج2، ص 373، ابن قدامة، المغني، ج5، ص 244، المرغيناني، الهداية، ج4، ص 12.
- 84- المرغيناني، الهداية شرح بداية المبتدى، ج4، ص 17، الزيلعي، تبين الحقائق، ج6، ص 329، الزيلعي، نصب الراية، ج4، ص 414، ابن قدامة، المغني، ج5، ص 243.
- 85- المرغيناني، الهداية شرح بداية المبتدى، ج4، ص 17، الزيلعي، تبين الحقائق، ج6، ص 329، ابن قدامة، المغني، ج5، ص 243.
- 86- ابن رشد، المقدمات الممهدة، ج2، ص 144.
- 87- ابن قدامة، المغني، ج5، ص 246.



88- مجلة الأحكام العدلية، القاعدة، رقم المادة "86"، الندوي، موسوعة القواعد والضوابط الفقهية، الرياض- شركة الراجحي المصرفية للاستثمار، ط، 1419-1999، ج1، ص463.

89- ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ج2، ص 241، الشريبي، مغني المحتاج، ج2، ص386-387، ابن قدامة، المغني، ج5، ص 292، الزرقاء، المدخل الفقهي العام، ج2، ص 1036.

90- المرغيناني، الهداية شرح بداية المبتدى، ج4، ص20، الموصلي، الاختيار لتعليل المختار، ج3، ص64.

91- منلا خسرو، درر الحكام، ج2، ص 139، داما أفندي، مجمع الأنهر، ج1، ص 350. ابن عابدين، رد المختار، ج6، ص 540.

92- المرغيناني، الهداية، ج4، ص 17، ابن نجيم، البحر الرائق شرح كتر الدقائق، ج5، ص 405، ابن عابدين، رد المختار، ج9، ص 284، الزيلعي، تبين الحقائق، ج6، ص 329.

93- الماوردي، الإنصاف، ج6، ص 134.

94- الشريبي، مغني المحتاج، ج2، ص 391، الشيرازي، المهذب، ج2، ص 203.

95- ابن قدامة، المغني، ج5، ص 247، المر داوي، الأنصاف، ج6، ص 134.

96- ابن جزوي، أبو القاسم محمد، القوانين الفقهية، ص217، ابن رشد، المقدمات الممهدة، ج2، ص143.

97- سنن ابن ماجه، كتاب الأحكام، باب من بني في حقه ما يضر بجاره، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، بيروت- لبنان، دار الكتب العلمية، رقمه "2341"، ج2، ص 784. وورد الحديث من رواية عبادة بن الصامت، وإسناد رجاله ثقات إلا أنه منقطع؛ لأن في سنده إسحاق بن الوليد، وهو لم يدرك عبادة بن الصامت، المصدر السابق، ج2، ص748.

98- الزيلعي، تبين الحقائق، ج6، ص 329.

- 99- الماوردي، الحاوي الكبير، ج7، ص 167-168.
- 100- الطحاوي، أبو جعفر أحمد بن محمد، شرح معاني الآثار، تحقيق: محمد زهري النجار، بيروت - لبنان، دار الكتب العلمية، ط2، 1407هـ - 1987، ج4، ص 119.
- (*) قال مالك : العرق الظالم : كل ما احتقر، أو أخذ، أو غرس بغير حق، مالك بن أنس، الموطأ، تحقيق : محمد مصطفى الأعظمي، أبو ظبي - دولة الإمارات العربية المتحدة، مؤسسة زايد بن سلطان للأعمال الخيرية والإنسانية، ط1، 1425هـ-2004م، ج4، ص1076.
- (*) النخل العم بضم العين، أي : الطوال، وهو النخل الآخذ في الارتفاع، ابن قدامة، المغني، ج5، ص 243.
- 101- البيهقي، السنن الكبرى، كتاب الغصب، باب: ليس لعرق ظالم حق، رقم الحديث " 11734 "، ج6، ص158، قال الترمذي : حديث حسن غريب، وذلك من رواية سعيد بن زيد، جامع الترمذي، كتاب الأحكام، باب ما ذكر في إحياء أرض الموت، رقم " 1378 "، ص 242.
- 102- المطيعي، تكملة المجموع، ج 14، ص 255، الماوردي، الحاوي الكبير، ج7، ص 167.
- 103- ابن قدامة، المغني، ج5، ص 247.
- 104- الماوردي، الحاوي الكبير، ج7، ص167
- 105- ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ج2، ص240.
- 106- الماوردي، الحاوي الكبير، ص 7، ص 167، المطيعي، تكملة المجموع، ج14، ص 255
- 107- الماوردي، الحاوي الكبير، ج7، ص 167 - 168؛ المطيعي، تكملة المجموع، ج14، ص 255.



- 108- الترمذي، جامع الترمذي، كتاب الأحكام، ص 242، مالك، الموطأ، كتاب الأفضية، باب القضاء في عمارة الموات، رقم "2750"، ج4، ص 1076.
- 109- ابن عبد البر، أبو عمر يوسف بن عبد الله، الاستذكار، تحقيق: حسان عبد المنان، محمود أحمد القيسية، أبو ظبي - مؤسسة النداء، ط4، 1423-2003، ج8، ص 144.
- 110- نقلاً عن الزيلعي، نصب الراية، ج4، ص 414-415.
- 111- الزيلعي، نصب الراية، ج4، ص 414-415.
- 112- قسم الأملاك الوقفية، مديرية الأوقاف، إربد، المملكة الأردنية الهاشمية "مقابلة شخصية".
- 113- الأصل في الناظر أنه مؤتمن على ما تحت يده .
- 114- الخرشي، حاشية الخرشي، ج 7، ص 399، الشربيني، مغني المحتاج، ج2، ص 533. البهوتي، شرح منتهى الإرادات، ج2، ص 416، الرحيباني، مطالب أولي النهى، ج4، ص 340.
- 115- البغدادي، مجمع الضمانات، ج2، ص 692، مجمع الأنهر، ج1، ص 350.
- 116- قسم الأملاك الوقفية، مديرية الأوقاف، محافظة إربد - المملكة الأردنية الهاشمية .
- 117- ابن نجيم، البحر الرائق، ج5، ص 401، البغدادي، مجمع الضمانات، ج2، ص 691.
- 118- قسم الأموال الوقفية، مديرية الأوقاف، محافظة إربد .
- 119- ابن نجيم، البحر الرائق، ج5، ص 405، البغدادي، مجمع الضمانات، ج2، ص 700.
- (*) الدائق يساوي سدس درهم، ابن قدامه، المغني، ج4، ص 360، ابن عابدين، رد المختار، ج6، ص 566.
- (*) فالتولي عندما يزيد في الأجرة يعد مستأجراً لنفسه؛ وبناءً على ذلك يضمن، الإسعاف، ص 66.
- 120- ابن عابدين، رد المختار، ج6، ص 566.

- 121- النووي، روضة الطالبين، ج4، ص 412.
- 122- الإسعاف في أحكام الأوقاف، ص 60.
- 123- البغدادي، مجمع الضمانات، ج2، ص 687، ابن نجيم، الأشباه والنظائر، ص 326- 327 .
- 124- الأموال الوقفية، مديرية الأوقاف، محافظة إربد " من خلال المقابلة الشخصية " .
- 125- مجمع الضمانات، ج2، ص 687، ابن نجيم، الأشباه والنظائر، ص 328.
- 126- الأملاك الوقفية، مقابلة شخصية، مديرية الأوقاف - إربد .
- 127- ابن منظور، لسان العرب، ج13، ص 188-189.
- 128- ناني، الهداية، ج4، ص 126، الشربيني، مغني المحتاج، ج2، ص 166، ابن قدامة، المغني، ج4، ص 361.
- 129- ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، ج6، ص 539، صدر الشريعة، عبدا لله بن مسعود، مختصر الوقاية مع شرحه اختصار الرواية، نجم الدين محمد الدركاني، بيروت- لبنان، دار الكتب العلمية، ط1، 1426-2005، ج2، ص 209، الموصلي، الاختيار لتعليل المختار، ج3، ص 47.
- 130- الخطاب، أبي عبدا لله محمد بن عبد الرحمن، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، ضبطه: الشيخ زكريا عميرات، المملكة العربية السعودية- الرياض، دار عالم الكتب، ط خاصة، 1423-2003م، ج6، ص 555-556، عليش، محمد بن أحمد بن محمد، منح الجليل على شرح مختصر العلامة خليل، بيروت -لبنان، دار الكتب العلمية، ط1، 1424 - 2003، ج5، ص 267.
- 131- الشربيني، مغني المحتاج، ج2، ص 168، الرملي، نهاية المحتاج، ج4، ص 238، النووي، روضة الطالبين، ج3، ص 284.
- 132- ابن قدامة، المغني، ج4، ص 384، ابن مفلح، برهان الدين أبي إسحاق إبراهيم بن محمد، المبدع شرح المقنع، الرياض، دار عالم الكتب، ج4، ص 105.



- 133- الكاساني، بدائع الصنائع، ج5، ص 326، ابن عابدين، رد المختار، ج6، ص 520.
- 134- سبق تخريجه.
- 135- ابن نجيم، البحر الرائق، ج5، ص 342، الرافعي، العزيز شرح الوجيز "الشرح الكبير"، ج4، ص441.
- 136- المرغيناني، الهداية، ج3، ص13، الموصلي، الاختيار لتعليل المختار، ج3، ص41، ص 43.
- 137- الطرابلسي، الإسعاف، ص 57؛ ابن مازه: أبو المعالي محمود بن أحمد بن عبد العزيز البخاري، المحيط البرهاني في الفقه النعماني، تحقيق: عبد الكريم الجندي، بيروت- لبنان، دار الكتب العلمية، ط1، 1424-2004، ج6، ص 148.
- 138- الدسوقي، حاشية الدسوقي، ج4، ص 378، الرافعي، العزيز شرح الوجيز، ج4، ص441، الشرييني، مغني المحتاج، ج2، ص168، ابن قدامه، المغني، ج4، ص 384، الرحيباني، مطالب أولي النهى، ج3، ص 254.
- 139- ابن عابدين، رد المختار، ج6، ص 539.
- 140- المصدر السابق، ج 6، ص 520.
- 141- سبق في ص5.
- 142- الموصلي، الاختيار لتعليل المختار، ج3، ص 41. المرغيناني، الهداية، ج 3، ص 13.
- 143- المرغيناني، الهداية ، ج4، ص 155، الموصلي، الاختيار لتعليل المختار، ج2، ص63.
- 144- النووي، روضة الطالبين، ج 4، ص 416، البهوتي، كشف القناع، ج 4، ص 254.
- 145- الشيخ نظام، الفتاوى الهندية، ج2، ص 403، ابن عابدين، رد المختار على الدر المختار، ج6، ص 540.



- 133- الكاساني، بدائع الصنائع، ج5، ص 326، ابن عابدين، رد المختار، ج6، ص 520.
- 134- سبق تخريجه.
- 135- ابن نجيم، البحر الرائق، ج5، ص 342، الرافعي، العزيز شرح الوجيز" الشرح الكبير"، ج4، ص441.
- 136- المرغيناني، الهداية، ج3، ص13، الموصلي، الاختيار لتعليل المختار، ج3، ص41، ص 43.
- 137- الطرابلسي، الإسعاف، ص 57؛ ابن مازة: أبو المعالي محمود بن أحمد بن عبد العزيز البخاري، المحيط البرهاني في الفقه النعماني، تحقيق: عبد الكريم الجندي، بيروت- لبنان، دار الكتب العلمية، ط1، 1424-2004، ج6، ص 148.
- 138- الدسوقي، حاشية الدسوقي، ج4، ص 378، الرافعي، العزيز شرح الوجيز، ج4، ص441، الشريبي، مغني المحتاج، ج2، ص168، ابن قدامه، المغني، ج4، ص 384، الرحيباني، مطالب أولي النهى، ج3، ص 254.
- 139- ابن عابدين، رد المختار، ج6، ص 539.
- 140- المصدر السابق، ج 6، ص 520.
- 141- سبق في ص5.
- 142- الموصلي، الاختيار لتعليل المختار، ج3، ص 41. المرغيناني، الهداية، ج 3، ص 13.
- 143- المرغيناني، الهداية ، ج4، ص 155، الموصلي، الاختيار لتعليل المختار، ج2، ص63.
- 144- النووي، روضة الطالبين، ج 4، ص 416، البهوتي، كشف القناع، ج 4، ص 254.
- 145- الشيخ نظام، الفتاوى الهندية، ج2، ص 403، ابن عابدين، رد المختار على الدر المختار، ج6، ص 540.

أحكام الضمان في أموال الوقف (دراسة فقهية تطبيقية)

- 146- معنى الاستدانة: الشراء نسيئة، أو الاقتراض للنفقة على مصالح الوقف، ابن عابدين، ردا مختار، ج6، ص657.
- 147- ابن نجيم، البحر الرائق شرح كثر الدقائق، ج5، ص353، الونشريسي، أحمد بن يحيى، المعيار المغرب والجامع المغرب عن فتاوى علماء إفريقيا والأندلس والمغرب، خرجه: محمد حجي، بيروت - لبنان، دار الغرب الإسلامي 1401-1981، ج7، ص465-466، الأنصاري أسنى المطالب، ج5، ص562، ابن النجار، منتهى الإرادات، ج3، ص363.
- 148- ابن نجيم، البحر الرائق، ج5، ص353، ابن عابدين، ردا مختار، ج6، ص657.
- 149- الونشريسي، المعيار المغرب والجامع المغرب عن فتاوى علماء إفريقيا والأندلس والمغرب، ج7، ص465-466.
- 150- ابن النجار، منتهى الإرادات، ج3، ص363، ابن مفلح، شمس الدين محمد بن مفلح، الفروع، تحقيق عبد الله بن عبد المحسن التركي، بيروت - لبنان، الرسالة، ط1، 1419-1999، ج7، ص357.
- 151- الأنصاري، أسنى المطالب، ج5، ص562؛ الهيتمي، تحفة المحتاج، ج2، ص515.
- 152- ابن عابدين، ردا مختار، ج6، ص657، ابن نجيم، الأشباه والنظائر، تحقيق محمد مطيع الحافظ، دمشق، دار الفكر، ط1، 1403-1983، ص224.
- 153- ابن نجيم، الأشباه والنظائر، ص328.
- 154- ابن مفلح، الفروع، ج7، ص357.
- 155- الهيتمي، تحفة المحتاج، ج2، ص515، الأنصاري، أسنى المطالب، ج5، ص562.
- (*) الفقيه أبو جعفر: أحمد بن محمد بن محمد بن سلامة كان فقيهاً مجتهداً في طبقة المجتهدين في المسائل ولد سنة تسع وعشرين ومائتين، وقيل في سنة تسع وثلاثين ومائتين صاحب المزني الشافعي، وتفقه به، ثم ترك مذهبه، وصار حنفي المذهب مات سنة إحدى وعشرين وثلاثمائة، من مصنفاته أحكام القرآن يزيد على عشرين جزءاً، وكتاب معاني الآثار،



- والمختصر في الفقه، وشرح الجامع الكبير . ابن الحنائي، علاء الدين علي بن عبد القادر الحميدي، طبقات الحنفية، اعتنى به سفيان بن عايش بن محمد، فراس بن خليل مشعل، عمان - الأردن، دار ابن الجوزي، ط 1، 1425، ص 171-172.
- 156- ابن نجيم، البحر الرائق، ج 5، ص 351.
- (*) قسم الأملاك الوقفية، مديرية الأوقاف محافظة اربد.
- 157- البغدادي، مجمع الضمانات، ج 2، ص 704.
- 158- الونشريسي، المعيار المعرب، ج 7، ص 161.
- 159- الأنصاري، أسنى المطالب، ج 4، ص 347؛ الرافعي، العزيز شرح الوجيز، ج 4، ص 430.
- 160- البهوتي، شرح منتهى الإرادات، ج 2، ص 100، ابن النجار، منتهى الإرادات، ج 2، ص 397-398.
- 161- الشريبي، مغني المحتاج، ج 2، ص 161، الونشريسي، المعيار المعرب، ج 7، ص 161.
- 162- المرغيناني، الهداية شرح بداية المبتدى، ج 3، ص 13.
- 163- الشريبي، مغني المحتاج، ج 2، ص 161، البغدادي، مجمع الضمانات، ج 2، ص 704.
- 164- البغدادي، مجمع الضمانات، ج 2، ص 704. ابن الهمام، شرح فتح القدير، ج 6، ص 224.
- 165- الشريبي، مغني المحتاج، ج 2، ص 161، الأنصاري، أسنى المطالب، ج 4، ص 347.
- 166- ابن نجيم، البحر الرائق شرح بكثر الدقائق، ج 7، ص 476، الخطاب، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، ج 7، ص 296.
- 167- المرغيناني، الهداية، ج 3، ص 220 الهيتمي، تحفة المحتاج بشرح المنهاج، ج 2، ص 371، ابن قدامة، المغني، ج 5، ص 220.

- 168- الخصاص، أبي بكر أحمد بن عمرو لشيباني، أحكام الأوقاف، مطبعة ديوان عموم الأوقاف المصرية، ط1، 1322-1904، ص 66، ابن عابدين، رد المختار، ج6، ص539، داما أفندي، مجمع الأنهر، ج1، ص350.
- 169- الدر دير، الشرح الصغير، ج3، ص570، الخرشي، حاشية الخرشي، ج6، ص496.
- 170- الرملي، نهاية المحتاج، ج5، ص120، النووي، روضة الطالبين، ج4، 71.
- 171- الرحيباني، مطالب أولي النهى، ج3، ص724؛ البهوتي، كشف القناع، ج4، ص63.
- 172- ابن عابدين، رد المختار، ج6، ص539، الرحيباني، مطالب أولي النهى، ج3، ص724، الرملي، نهاية المحتاج، ج5، ص120.
- 173- الرحيباني، مطالب أولي النهى، ج3، ص724.