



الأمانة العامة للأوقاف بدولة الكويت



مركز دراسات الوحدة العربية

نظام الوقف والمجتمع المدني في الوطن العربي

بحوث ومناقشات الندوة الفكرية
التي نظمتها

مركز دراسات الوحدة العربية
والأمانة العامة للأوقاف بدولة الكويت

محمد البشير مغربي
محمد كمال الدين إمام
محمد محمد شتا أبو سمح
ميرولان قرباني
منذر قحطاف
نصر محمد عساراف
ياسر الحوراني

رضوان السعيد
طارق البشري
طارق عبد الله
عبد الله السيد ولد أباه
عبد الجليل التميمي
عبد العزيز الدوري
مؤاد العمور

إبراهيم البيومي عالم
أبو بكر باقادر
أنور الفزيع
بدر ناصر المطيري
برهان زريق
جمعة الزريقي
داود الفضلي

تحرير: إبراهيم البيومي عالم

الإطار التشريعي لنظام الوقف

في تجارب بلدان الهلال الخصيب

د. برهان زريق

مقدمة في الإطار النظري وأدوات التحليل

الخير العام غاية المجتمع الإنساني، لكن مكان أجدادنا فيه لا يزال شاغراً ينتظر من يضارعه في شموله واستمراره عبر القرون¹، إذ لم تترك حضارتنا صغيرة أو كبيرة إلا أحصتها، وأسبغت عليها ذلك، وهذا الثراء مرده فلسفة حضارتنا التي وعت أن اللطف الإلهي بقطبيه -العقل والأخلاق- يسبغ المجتمع والدولة²، وأن الضمير مسكون في الإيمان بوصفه مقر الحق والنطق به³، وأن كافة وجوه النشاط الحيوي للإنسان عبادة، وأن الإيمان منبع الضمان النفسي للعمل والإلزام⁴، وهذا الإيمان ليس أحاسيس وحقائق نفسية، بل غايته بناء الذات، وأن الاقتصاد يقوم على الواجب والعدل والتكافل والأخلاق والنماء الإنساني⁵.

هذا الثراء قدم لنظام الوقف الروافع الآتية:

- 1- المقوم الروحي، نداء المطلق، قال تعالى: لن ننالوا البر حتى تنفقوا مما تحبون⁶.
 - 2- المفهوم العقلي للحياة "الحس المؤسساتي" بوصفها موكباً مستمراً بالحيوية، لا يعرف التعطيل والانتقاص، وهذا هو مغزى "الصدقة الجارية"⁷.
 - 3- حس التكافل الاجتماعي الوثيق المبرأ من التزمت⁸.
 - 4- القيم الاجتماعية التي تعانق الشأن العام⁹.
 - 5- السياسة المدنية "تدبير أمور المعاش صلاحاً للدنيا وفوزاً في الآخرة"¹⁰.
- وهذا الصلاح الدنيوي يقوم على الأثافي الآتية: دين يتبع - سلطان قاهر- عدل شامل- أمن عام- خصب دائم- أمل فسيح¹¹.
- 6- الفاعل التقعيدي الذي هياً للمبادئ الأساليب والصيغ والتقنيات، وهو موضوع بحثنا في مظهره التاريخي والراهني الوضعي، مع التركيز قدر الامكان على تجربة بلدان الهلال الخصيب الراهنة، لاسيما أن المظهر الأول لا يزال في بعض أقطارنا مصدراً تاريخياً وتفسيرياً للمظهر الثاني¹².

الفصل الأول

النظرية الفقهية بوصفها إطاراً لنظام الوقف

استعملنا تعبير "النظرية الفقهية" دون تعبير "أحكام الشريعة"، لأن نظام الوقف وليد عمل الفقه، وهذه الكلمة -وخاصة فقه المعاملات- تعني الاجتهاد، وترادف "القانون"، أما كلمة الشريعة، فهي وضع إلهي لا يقبل الاجتهاد¹³.

والملاحظة الثانية هي أن حضارتنا -والقول لشاخت- قدمت النظرية الفقهية، في كافة الحقب التاريخية بصفتها ملاذاً وطنياً فريداً جعل لعلم القانون قوة التشريع¹⁴، وانعكست هذه الموضوعية على نظام الوقف -رغم بعض محاولات الإفتئات عليه- بدعم الأمة التي بنت مؤسساتها -منتصرة على الحاكم وفقه السلطان¹⁵- وفي مقدمة ذلك المذهب وعلم أصول الفقه، الذي لا يمكن وصفه بالعقم، أو بالأيديولوجيا بل بالأب الشرعي للعديد من العلوم بما فيها علم الكلام¹⁶.

وولادة نظام الوقف في حضارة المذهب، تدفعنا للتعريج السريع عليه بوصفه تياراً فكرياً يقوم على أسس علمية وفنية.

البحث الأول أسباب انتشار الحنفية والشافعية في الشام والعراق

رد ابن خلدون أسباب انتشار المذهب¹⁷ إلى:

- 1- اتصاله بالحكومة، والمثال على ذلك دور قاضي القضاة أبي يوسف في نشر الحنفية، ودور القاضي ابن درباس قاضي صلاح الدين في إدخال الشافعية إلى بلاد الشام.
- 2- ميل أهل المغرب إلى أهل الحجاز، لأنهم لم يعانون حضارة بغداد.
- 3- وقوع أصحاب المذهب في طريق الحج، ولو كانت الأوزاعية على سابلة الحج لنقلت إلى المشرق والمغرب.

هذا ونضيف ما يلي:

- 1- أقل نجم أهل الحديث بعد القرن الثالث الهجري¹⁸.
- 2- تقلصت الحنبلية -سكانها حالياً في العالم الإسلامي خمسة ملايين¹⁹ - بسبب تطرفها، فقد اتخذوا لهم في بغداد مسجداً للمشاحنة، وكانوا يريقون النبيذ ويضربون المغنيات²⁰.
- 3- بطل حتى نهاية القرن الثالث خمسمائة مذهب²¹، وتمخضت الصيرورة عن سيادة الحنفية والشافعية في العراق والشام، فما هو السبب؟؟...

الشافعية هي الخطوة الثانية لمدرسة أهل الحديث التي سادت في الحجاز، والحجاز حصن الشافعية لمدة خمسة قرون فهي دار الهجرة، ومهبط الوحي ومهد السنة، ومنبع الحديث²²، لهذا قصدتها فقهاء الشام، مثل ابن شهاب الزهري، وخرج منها الدعاة مثل قبيصة بن ذؤيب، وعبد الله بن مسعود وغيرهم، وأثر عن أهل الحجاز "رسالة مالك إلى الليث بن سعد" إنفاذهم ما علموا وسؤالهم عما لم يعلموا²³، أما مدرسة أهل الكوفة -الأب الروحي للحنفية- فقد تأسست نواتها على يد عبد الله بن مسعود وعلي بن أبي طالب وإبراهيم النخعي، وبعدهم الفقهاء الستة، فهؤلاء أعلوا دور العقل، وعوضوا عن افتقارهم للحديث بالتقانة والاستنباط²⁴. هذا ونحن ننطلق في تفسير ظاهرتنا من معطيات علم اجتماع المعرفة الذي يضع الفكر في الوجود، ويعتمد الاستعمال الاجتماعي للمعرفة²⁵، وبذلك فالمدرستان عبرتا عن العناصر المركوزة في مجتمعنا، ومظهر ذلك وسطية ديار الشام اجتماعياً وحضارياً وجغرافياً، وهكذا وجدت وسطية الشافعية الحضارة المناسبة لها في هذه الديار²⁶، خلافاً للعراق الذي تمخض عن قاعدة حضارية ناضجة، وعن نظام تجاري عالمي متسامح من تجلياته، المعتزلة والحنفية، المذهب الديني المتحدث عن العمل والأصناف وفقه الدولة²⁷، وهذا يذكرنا بقريش وبدور التاجر في المدن الإغريقية والإيطالية²⁸.

هذا وإذا كان هذا الرأي يصدق في كثير من الحالات، إلا أنه لا يصدق دائماً، ولا نستطيع القول في جميع الأحكام أن المذهب الحنفي يتميز بالمرونة وقد ناقشنا في مظانه مثلاً نظرية اللزوم، ووجدنا ضعف رأي الإمام أبي حنيفة بالمقارنة مع رأي الجمهور. وختاماً فإننا نسجل ما يلي:

- 1 - أخذت الخصائص الجغرافية للمدارس بالاختفاء لصالح الانتشار الشخصي بسبب التطور الذي أحدثته الشافعية بتقديم الحديث على قول الصحابي والتابعي²⁹.
- 2- تفجرت توفيقية الشافعية على يد أتباعه، فمال بعضهم إلى الرأي والآخر إلى النقل، لا سيما في العهد الأيوبي والمملوكي³⁰.
- 3- ترحزت كلتا المدرستين باتجاه الأخرى، فيما أدخله محمد في كتابه "الآثار" من إفساح دور هام للحديث، وفيما تطورت عنه الشافعية مؤخراً من إعطاء أهمية للرأي³¹.
- 4- شجع الأيوبيون المماليك على انتشار المذهب الشافعي، كما أن هذا المذهب أفلح في التغلب على الحنفية في بلاد الشام (مثلاً: كرمان وماوراء النهر³²).
- 5- دعمت الدولة العثمانية المذهب الحنفي فيما يلي: القاضي الحنفي في دمشق نائب قاضي القضاة/المولي خلافة، وتسجل أمامه الوثائق الوقفية -المفتي العام في دمشق حنفي،

ويتم تعيينه من استانبول³³ - مفتي الحنفية متول لأوقاف جامع دمشق، وأوقاف الحرمين الشريفين في الشام، وأوقاف الحج الشامي³⁴، لكن ذلك لم يكن يعني عدم وجود قاضي أو مفتي شافعي، وغيره وهناك تقليد عمراني قام في بلاد الشام وغيرها على تخصيص أربع ردهات في الجامع لكل مذهب.

البحث الثاني

قراءة تحليلية لبعض الأحكام الفقهية المنظمة للوقف

تمهيد

ليست دراستنا هذه إعادة تكرار ما أنتجته النظرية الفقهية، بقدر ما غايتنا معنية تلك الأحكام وقراءتها نقدياً لذاتها وذاتنا، بحيث نستكنه منطقتها الداخلي دون ابتسار، ونعانق نقاط قوتها لتوظيفها في حركة حياتنا، مكتفين - بسبب ظروف الدراسة - بتلمس بعض هذه الأحكام الكثيرة³⁵.

المطلب الأول

ماهية الوقف ومسألة لزومه

التكليف: *qualification* هو الفكرة المفتاح: *la notion eley* لتأسيس الأحكام، وقد كيف الوقف بالالزام من قبل أغلب الفقهاء باستثناء أبي حنيفة وقله من الفقهاء مع اختلاف في التكليف.

وتكليف أبي حنيفة للوقف بأنه إعاره، أو كالنذر - ملزم ديناً لا قضاء - يبعده عن جوهره بصفته مشروعاً.

وهناك بليلة أخرى تتعلق بالملكية المجازية لله تعالى، ولنا أن نتساءل عن جدوى هذه النسبة دون رفدها بفكرة أخرى تقوم على أسس فنية ترتب النتائج القانونية، وإن كانت تلك الملكية المجازية رطبة تخفف من غلواء الملكية البشرية³⁶، ولنا أن نتساءل عن جدوى نسبة الملكية إلى الموقوف عليهم، إذا منعوا من التصرف بها³⁷؟؟.

ومرد هذا التشويش هو عدم التكليف على أساس فكرة جامعة مانعة تشد هذا الحشد من الآراء، والأمر في جوهره تقني صياغي تحكمه ظروف العصر، الذي لما يرق إلى مستوى الأفكار القانونية الكبرى، كالشخصية المعنوية أو الاشتراط لمصلحة الغير، وإن كانت عبقرية ضمير أمتنا تجلت في التفافها العام حول فكرة اللزوم، ولم يخرج عليها حتى الحكام ونوو السعة، بل استقرت حولها أعراف مدينية وتقاليد دينية واجتماعية، على مستوى الأمة، وتوفر لها دعم جمهور الفقهاء، وعمل القضاء، وإجماع الفتاوى، وقياسها على المسجد والعق، ولم يأخذ بقول أبي حنيفة إلا القليل / شريح - اسماعيل بن اليسع - زفر/، بل خالفه في ذلك أصحابه، أبو يوسف بعد التقائه بالإمام مالك، ومحمد الذي قال: لو بلغ أبا حنيفة لرجع كما رجعت³⁸.

هكذا ترسخت النظرية في صفوف الحنفية، ومثلاً نضربه على الضغط الشعبي فيما لقيه القاضي ابن اليسع - رغم استقامته - من المصريين بقيادة الفقيه الليث بن سعد، وتوجيه كتاب إلى المهدي بذلك³⁹.

وفضلاً عن ذلك فالوقف ترخّص، ومع ذلك تفجر في تيار ساحق، رغم أن أصحاب نظرية عدم اللزوم لم يعدوا وجود نصوص مسوغة كحديث ابن عباس: لا حبس عن فرائض الله، وغير ذلك⁴⁰.

وتحصيناً للوقف من صروف الدهر، فقد كانوا يلوذون بحكم القاضي مفتعلين خصومة، كما في وقف بيمارستان مكة وبيمارستان سنان باشا في دمشق⁴¹. والتزام أمتنا بالوقف لا يعني إلا أن جذر اجتماعها قام على فكرة خلقية وحضارية وإنسانية، خلافاً لما تخرسه جرابار وهاموند بأن هذا الاجتماع انقسم على نفسه قبلياً ودينيّاً وجنسياً، وأنه لم يوفر للمدينة الوجود السياسي والاجتماعي⁴². وقد لانجد في العصر الحديث فقيها واحدا يقول بعدم لزوم الوقف، وذلك في صفوف السنة والشيعنة⁴³.

المطلب الثاني شرط القرابة

تراوح هذا الشرط بين معيارين سلبي موسع يقتصر على عدم المعصية/المالكية، الحنابلة، الشافعية/، ومعيار إيجابي ضيق يشترط القرابة في الإسلام/الحنفية/، لذلك صح وقف المسيحي على الكنيسة/المعيار الأول/، وصح في المعيار الثاني- وقف الذمي على فقراء المسلمين وأهل الذمة، أو إلى بيت المقدس، ووقف المسلم على فقراء أهل الذمة⁴⁴، وهذا يعني أن الشرط البشري من النظام العام الإسلامي، وقد مضت النظرية الفقهية قدماً في ترسيخه معتمدة التفسير الموسع، قائلة: إذا وقف مسلم على المساكين انصرف ذلك إلى مساكين أهل الذمة، منوهين بأن الأحناف توسعوا في تفسير مدلول أهل الكتاب، فسحبوه إلى المجوس والصابئة⁴⁵، مع أن هنالك آية قرآنية تشعر أن المقصود بذلك اليهود والنصارى⁴⁶، زد على ذلك فلو وقف الذمي على نسله والفقراء، على أنه من يسلم، فهو خارج من الصدقة فالشرط لازم⁴⁷.

هل يتعارض معيار الأحناف مع الحرية الدينية ومع القضية الإسلامية المشهورة "أمرنا بتركهم وما يدينون"؟... لا نعتقد ذلك لما يلي:

أ- تأثرت النظرية الفقهية بالسلوك التاريخي لأمتنا "العداء مع بيزنطة"، في حين لا نجد هذا التشدد في صحيفة المدينة التي اعتبرت اليهود والمسلمين أمة واحدة.

ب- أقر الذميون في بيوت عبادتهم وإصلاحها "احترام نظامهم العام"، وعدم إجازة الوقف على الكنيسة أو البيعة يتعلق بالنظام العام الإسلامي والذميون أحرار أن يحكموا وفق كتبهم، وإذا التمسوا القاضي المسلم حكم بمذهبه الذي قد يعتنق المعيار الموسع⁴⁸، ولا عجب أن يعتنق هذا المعيار الموسع من بعض التقنينات الحديثة كالقانون رقم/48/ لعام 1946 مصر، الذي أخذ بمذهب مالك، والقانون السوري رقم/128/ لعام 1949، الذي أخذ بالخيرية المحضة، والقانون اللبناني الذي ترك تحديد الخير للمجلس الأعلى للأوقاف بما يتفق مع نظام الطوائف اللبناني...⁴⁹

ما مدى احترام إرادة الواقف في اشتراط الخير؟؟... الحقيقة أن السعة التي أعطيت للواقف قد تصطدم مع برامج الدولة، وعلى السياسات التشريعية أن تحرص على تحقيق التوازن بين نظرتها للصالح العام، وبين شرط الواقف، وذلك في إطار الضرورة بمعناها الفقهي "الضرورة تقدر بقدرها"، كأن تكون الدولة في حال حرب، وأريد توجيه قواها⁴⁹ نحو ذلك.

وختاماً فالمسكونة حالياً دار دعوة وعهد واستيعاب وتوحيد خلافاً لانقسامية العصر الوسيط⁵⁰، وعلى النظرية الفقهية أن تلاحظ الوظيفة الراهنية للإسلام في العالم⁵¹ على ضوء قوله تعالى: "أن أقيموا الدين ولا تتفرقوا فيه"، ولأن الله بعث رسوله ليجمع لا ليفرق، وأن رسل الله لم يكونوا على أديان مختلفة، بل على شرائع: "لكل جعلنا منكم شرعة ومنهاجاً"⁵².

والوقف قربة اختيارية⁵³، انه مظهر لممارسة حرية عامة، وللتحرر من شهوة التملك، لذلك قيل بأن إرادة الواقف دستور وينزل منزلة إرادة الشارع.

ولقد نقح الأحناف هذه الشروط، وهذبوها في عشرة، حيث كثرت في أوقاف المتأخرين، وأفرد لها الموثقون هذا العنوان، وجاءت في كتب الأوقاف، وهذه الشروط: الزيادة والنقصان -الإدخال والإخراج -الإعطاء والحرمان -الإبدال والاستبدال -التغيير والتبديل⁵⁴.

ولقد أعطى القانون اللبناني الحالي للواقف حق اشتراط الشروط العشرة لنفسه أو للغير، خلافاً للقانون السوري الذي ضيق ذلك⁵⁵.

وقراءة عامة لهذه النظرية تتيح تسجيل ما يلي:

- 1- أفسحت النظرية لمبادرة الواقف فاعليتها، وارتقت بها إلى دور الفاعل التأسيسي، ثم إلى حياة الوقف سهراً على اطراد واستمراره.
- 2- نظمت المشروع على أنه مجال مشترك لسلطان إرادة الفرد والجماعة ومبدأ سلطان الإرادة نظام أصيل لا فرعي، كما هو الحال في صيغ العمل التطوعي في الغرب، ومرد هذه الأصالة أنه ليس من وضع الدولة أو الفرد، وإنما من مرجعية محايدة، وهذه الأصالة وقفت سداً في وجه محاولات اغتصاب نظام الوقف أو تعطيله.
- 3- ضمن الواقف للمنشأة ما در عليها باطراد، فكفل لها الاستمرار عبر القرون، خلافاً للمؤسسات الخيرية في بلاد العالم⁵⁶.

وبالرجوع إلى الحجج الشرعية في مدينة دمشق وحلب واللاذقية يمكننا تسجيل ما يلي:

- 1- اعتمدت المحاكم الصيغة الآتية: وفقاً صحيحاً شرعياً سرمدياً وصدقة باقية على الدوام ولا يحق لأحد نقضه أو تبديله، أو تعطيله⁵⁷.
- 2- كان يتخلل الصيغة العديد من الآيات القرآنية والأحاديث النبوية، والدعاء على من يمسه بأذى.

ولقد قطعت أمتنا أشواطاً كبيرة في تحقيق الوحدة الوطنية، في القرون الوسطى من خلال نظام الوقف، كما يتضح مما يلي:

- 1- الوقف على الخوارنة والقسيسين خدم الكنيسة المريمية في دمشق، والفقراء الذين يؤمنونها، وهم مسلمون ونصارى⁵⁸، والأمر نفسه بالنسبة للوقف لصالح راهبات دير سيدنايا، وفقراء كنيسة الموارنة في دمشق، وفقراء دار ماريوس في النبك⁵⁹.
- 2- قد يتولى أوقاف النصارى مسيحياً أو مسلماً⁶⁰.
- 3- كان المسلم يستأجر الوقف المسيحي أو اليهودي، ويشهد على وقفهما والعكس⁶¹.

وشرط القربة عماد مركز الفرد وعماد عمراننا الحضاري، فهل احترمت نظمنا المعاصرة هذا الشرط؟.

المطلب الثالث

الوقف على الأقرباء والذرية

أجاز بعض الفقهاء الوقف على النفس وأنكره الآخرون لبطلان شرطه، ثم أبطل ثالثهم الشرط دون الوقف⁶²، منوهين بأن المادة/82/ من المرسوم التشريعي رقم/204/ لعام1961 "سوريا" اعتبرت وقف الإنسان على نفسه وفقاً خبيراً.

أما الوقف على ذوي القربى، فالثابت أن الرسول (ص) ندب إليه، ثم اقتدى به الصحابة، فوقفوا على أولادهم: أبو بكر، عمر، عثمان، علي، الزبير "على ابنته المردودة"⁶³، وليس صحيحاً القول -على أثر إلغاء الوقف الذري في سوريا ومصر- بأن صدر الإسلام لم يعهده، فحجتهم⁶⁴ لفظية، ومع ذلك نتساءل: ما قيمة هذا الوقف؟؟.

- الحقيقة أن، أفضل الصدقات أدومها بقاء، وأعمها نفعاً، وأشدّها حاجة⁶⁵، والوقف الذي جاءت به الشريعة، ورجب به الرسول وفعله أصحابه هو المحض للصدقة الذي لا تنقطع عن فاعله ثوابه⁶⁶، وبذلك فالوقف على الأقرباء يجب أن يقوم على المعروف، وليس على عصبية، ووقف عمر (رض) أجاز لآله أن يأكلوا دون تأثّل "اقتناء"، وعلى ضوء ذلك نسجل ما يلي:
- 1- هذا الوقف ملزم قانوناً، ويقع -ديناً- في دائرة المباح "لا ثواب عليه"⁶⁷.
 - 2- أكثر الحكام "خاصة المماليك" وبعدهم العثمانيون من الوقف لحماية ذراريهم من غوائل الدهر⁶⁸.
 - 3- الإقتنات على هذا الوقف قد تم بدءاً من محاولة الناصر قلاوون⁶⁹، فمحاولة الظاهر بيبرس التي اصطدمت بعناد الإمام النووي⁷⁰، ثم محاولة برقوق الذي استفتى مجلس علم برئاسة البلقيني، ورفض المجلس ذلك، ثم رفض سليمان القانوني تزيين بعض الفقهاء بالاستيلاء على الإرصاد "وقف من أموال بيت المال"⁷¹.
 - 4- الوقف الذي يقصد منه إثبات بعض الورثة بالميراث على البعض لا يقره الشرع، وهو وقف طاغوتي⁷²، وقد أنكره مالك، واعتبره أبو حنيفة حبساً عن الميراث⁷³.
 - 5- ما قيمة الوقف إذا ما تزاومت عليه الكثرة، وضوّل نصيب الموقوف عليه، لهذا السبب وغيره ارتفعت -عند إلغاء الوقف في سوريا ومصر- أصوات تؤيد وأخرى تنكر، ولكل حجة وجاقتها، "التعويل على رأي الإمام مالك وبعض الشيعة الإمامية في عدم تأييد الوقف"⁷⁴.
 - 6- يرى بعضهم أن هذا الوقف لا يقوم على دليل قوي، وإلغاؤه في سوريا ومصر لا يعارض نصاً⁷⁵، لكن ألا يمكن إقامته على المصلحة المرسلّة، ثم ألا يجب تجديد الفقه بإفساح مجال هام لفقه المصالح⁷⁶، لاسيما في مجتمعنا الراهن القرابي في شطر منه، وهذا ما أكدته الحجج الشرعية للواقفين في مدينة دمشق "1160هـ - 1180هـ" بأن 80% من حجج الوقف البالغة ثلاثة وعشرين ألف حجة خلال المدة المدروسة كانت للأقرباء والذراري⁷⁷، ولنا في صحيفة الرسول سابقة حية اعتمدت المجتمع الأهلي والدولة في كفالة التضامن الاجتماعي.

المطلب الرابع نظرية الاستبدال

- بقاء الوقف في بقاء عينه، والاستبدال -مسوغاً بالضرورة "خراب -نقص غلة الخ..."- تمليه طبائع الأشياء، ومصادق ذلك -وضعياً- القواعد الضابطة للمرفق العام، وأهمها قاعدة الاستمرار ومسيرة المستجدات⁷⁸.
- والاستبدال -وهو سلاح ذو حدين- يثير أطماع الحكام وغيرهم الذين لم يعدموا تأييد بعض الفقهاء والقضاة والشهود، ويذكر المقرّيزي مثلاً عن هؤلاء في شخص الوالي جمال الدين يوسف ومعاونه القاضي كمال الدين بن العديم، إذ حكم له باستبدال القصور العامرة والدور الجليّة⁷⁹، وذكر صاحب البحر فتوى كان البيع بموجبها لابن الناظر، ومن له دين عليه⁸⁰ وقد هب فقهاء القرن السابع في وجهه، وعلى رأسهم الطرسوسي⁸¹، ولذلك اشترطوا في القاضي الذي يحكم به العلم والعدالة وأسموه قاضي الجنة⁸²، بل اشترطوا أن يكون الاستبدال بعقار⁸³.
- وهناك الكثير من الواقفين الذين اشترطوا عدم الاستبدال، ولو بلغ الوقف من الخراب بالغ ما بلغ /وقف برسباني ووقف سنان باشا في دمشق/⁸⁴، وفريق ثان اشترط تخصيص نصاب من الغلة للترميم، وهذا ما ضمن للوقف ديمومته⁸⁵، مع التنويه بأن المحاكم في دمشق واللاذقية سوغت الاستبدال في حال عدم الانتفاع⁸⁶.
- ولقد ضيقت المالكية والشافعية بابيه إلا عند الضرورة القصوى، ووسعه قليلاً ابن حنبل⁸⁷، وكثيراً الأحناف⁸⁸.

ومن الممكن لنظام الاستبدال أن يكون فعالاً إذا امتد توظيف الثمن أو تمت مقايضته بعقار آخر المادة /998 مدني سوري/، أو إذا بيع جزء من الوقف لتعمير جزء آخر، أو لتعمير وقف يتحد معه في جهة الانتفاع، أو إذا بيع عدد من الأملاك الوقفية وتم شراء عقار جديد ذي غلة عالية، كما حدث في العراق⁸⁹.

المطلب الخامس

أحكام أخرى

من النظريات التي طرحت حديثاً نظرية وقف النقود، وهذه النظرية من الإسهامات العثمانية في الحضارة الإسلامية⁹⁰، فقد حكمت المحاكم العثمانية منذ مطلع القرن الخامس عشر بذلك، وسمي بالتقوى الربوية، أو المرود الخيري للربا، ومن المؤيدين شيخ الإسلام الملاخسرو 1640م- 1680م، ثم شيخ الإسلام أفضال زاده 1496م- 1503م وشيخ الإسلام أبو السعود، حيث اعتبروا ذلك ضرباً من وقف المنقول، مؤسسين رأيهم على فقه محمد وزفر⁹¹، وقد لقي هذا الرأي معارضة شديدة وسجال عنيف⁹².

ويشير فاروق بلش إلى نشوء نظام في الدولة العثمانية تموله الأوقاف، وإلى قيام نظام تعاونيات وصناديق تعاضدية استقت من هذا المنهل⁹³.

وهذا ما أكده رضوان السيد بالنسبة لإقرار وقف الأسهم والسندات⁹⁴ ويمكن الإشارة إلى سندات المقارضة التي وضع لها القانون الأردني المؤقت رقم 10 لعام 1981، وهي تعبر عن مساهمة في شركة أو مشاريع أو في قرض وطني، ومن ذلك أيضاً مبالغ نقدية يحددها الأوقف في اشهار وقفه ويودعها في أحد البنوك الإسلامية للصرف من عائدها على جهة بر. ولقد قرر مجمع الفقه الإسلامي الموافقة على ذلك مع التحفظ، كما يلاحظ أن إدارات الأوقاف في الفترة الحديثة شملت المساهمة في تأسيس شركات وبنوك إضافة إلى شراء أسهم وسندات في شركات تجارية وزراعية وصناعية، هذا إضافة إلى مشاريع استثمارية، مثل إقامة عمارات سكنية وأسواق تجارية وفنادق ومخازن⁹⁵.

البحث الثالث

انفعال نظرية الفتوى والقضاء

بأحكام الوقف

من الطبيعي أن ينفعل العرف بذلك باعتباره مصدراً عاماً لإنتاج الأحكام في الشريعة، ومظهر ذلك -على سبيل المثال- وقف المنقول على قول محمد⁹⁶، والاستدانة لصالح الوقف فقد أخذت الفتوى بالعرف⁹⁷، وهذا يؤكد أن حضارتنا في العصر الوسيط كانت من القوة والتطور العميق ما جعلها تفرض ذاتها ونظمها وأحكامها ومؤسساتها، بعكس ما هي عليه الآن فقد انسحبت من الواقع بعد أن تركت لنظم السلطة ذلك، وقد انسحب معها العرف الذي هو وليد إرادتها وحياتها، وهكذا تتضايق عناصر النظام القانوني الإسلامي، ونحن معنون ببحث التضايق بين النظرية العامة للفقه، وبين كل من نظرية الفتوى ونظرية القضاء.

المطلب الأول

انفعال نظرية الفتوى بأحكام الوقف

ذلك أمر طبيعي لأن الفقه هو القيادة الروحية، بله النظرية العامة التي أنتجت كافة فروع القانون الخاص والعام لتنظيم الدولة والمجتمع، وهذا الفقه المتعدد الدروب والمسالك هو علم الحركة والخلاف لذا كان لجدلية المشروعية موازنة حيوية الحركة -الفقه- بتمثلات الاستقرار، وهكذا نشأ الإفتاء جنة للشخص العادي في متلاطم الفقه.

يقول الشاطبي: المفتي البالغ ذروة الدرجة هو الذي يحمل الناس على المعهود الوسط متصدياً للحلول العملية⁹⁸، منوهين بأن المفتي يلتزم بمذهبه، وإن كان له الأخذ بالمذهب الآخر، وهذا ما فعله أبو السعود -مفتي الدولة العثمانية- إذ أفتى برأي مالك بعدم صحة وقف المدين الهارب⁹⁹.

ولقد عرضنا سابقاً لبعض الفتاوى، وفيما يلي بعضها الآخر:

- أفتى علماء الدولة العثمانية بعدم توريت شد المسكة، وانتقاله للابن القادر¹⁰⁰.
- أفتى أبو السعود بعدم قبول رأي الناظر المبذر حول مصاريف الوقف، وعليه البينة¹⁰¹.
- أفتى الأحناف بعزل الناظر دون خيانة لتعيين الأنفع¹⁰².
- استقرت الفتوى على تأجير الدور والدكاكين لمدة سنة، والأراضي الزراعية لمدة ثلاث سنوات¹⁰³.

- أخذت الفتوى برأي أبي يوسف في وقف المشاع¹⁰⁴.
- أفتى مشايخ بلخ برأي أبي يوسف في وقف الإنسان لنفسه¹⁰⁵.
- قامت الفتوى على عدم جواز استدانة الناظر إلا بإذن القاضي¹⁰⁶.
- أفتى مفتي دمشق بعدم جواز إحداث المرتبات في الأوقاف، ولا التقرير في الوظائف بغير شرط الواقف، وبعدم صحة جواز عزل صاحب وظيفة بغير جنة لا من قبل السلطان أو من وكيله¹⁰⁷.

- أفتى مفتي الدولة العثمانية في دمشق بجواز وقف النقود¹⁰⁸.
- أخذ برأي أبي يوسف بأن وقف المسيحي على الكنيسة صحيح لأن قوله المفتي به هو عدم اشتراط التصريح بالتأبيد إلا إذا كان التقيد بالكنيسة أو البيعة ينافي التأبيد¹⁰⁹.

ولقد عرضنا سابقاً لبعض أوقاف النصارى في دمشق، ويظهر أن ذلك يتفق مع مذهب مالك، أو مع رأي أبي يوسف -وهو الأغلب- لأن ديار الشام كانت تفتي برأيه¹¹⁰.

إن مجتمعنا وضع يده على الوقف ليبنى من خلاله أفكاره، قيمه، مؤسساته، هكذا وجدنا تلك المؤسسات قائمة وفاعلة من خلال مؤسسات عدة: العرف، نظام الفتوى... إلخ لكن هل بقي لمجتمعنا فاعليته وحضوره وأفكاره ومؤسساته.

لقد كانت الدولة العربية المعاصرة امتداداً لنظم الغرب، وكان طبيعياً أن يتقلص المجتمع وتتقلص فاعليته، وفواعله الاجتماعية، وأصبحنا نجد الدولة -القائمة على السلطة- هي التي تقود التطور وانحسر دور الشعب، وأصبحنا نعتمد طريقاً للتطور خارج عن حضارتنا، ولم يبق للفقيه أثر، وأصبح التطور - معتمداً على النص- معتمداً على السلطة، ولم يبق للفقيه إلا دور اسمي وشكلي.

لقد نشأ نظام الفتوى بوصفه موازناً للحبوية الزائدة للمجتمع في آرائه المتعددة، أما وقد اندرست حبوية المجتمع، فقد اندرس نظامه الإجرائي -نظام الفتوى.

لنأخذ نظام الفتوى في سوريا، فهذا النظام الذي يقوم على " نظام تبريري" لم يتخ له إعطاء الرأي إلا في مسألة واحدة تتعلق بالاستبدال، وذلك في مدينة حلب عام 1955، أما في دمشق فلم يعطي رأيه قط وهذا دليل على أن علاقات الناس أصبحت إلزامية مصدرها القانون وليس نظام الفتوى.

المطلب الثاني

انفعال نظام القضاء بأحكام الوقف

لأن القضاء أحد عناصر النظام القانوني، والقاضي يقضي بمذهبه، وإذا اختلف مع مذهب المتخاصمين قلد قاضياً آخر حتى لا يقضي خلاف رأيه¹¹¹، وهناك العديد من القضاة الفقهاء "أبي يوسف والخفاف ومحمد الشيباني وغيرهم"، لم يقبلوا المنصب إلا بشرط استقلالهم،

لهذا فقد امتلك القاضي مبادرة الترجيح بين الآراء، وكان يستعين ببعض أهل الرأي¹¹²، وفي عام 291هـ ظهرت سجلات الفتاوى، فكان قاضي القضاة يدون الآراء الفقهية الكبرى لتكون مرجعاً للقاضي¹¹³، ولا ننسى أن القاضي كان يقضي -قبل تبلور المنظومة الفقهية- بتكوينه العلمي على ضوء المبادئ العامة¹¹⁴، فوضع بذلك اللبنة الأولى في الفقه، وكان يصير على رأيه، ولو اصطدم بحس الإقليم، كما حدث لابن اليسع.

وكانت ولاية القاضي عامة على كل متعلقات الوقف سواء ما تعلق بقضاء الخصومة أم بقضاء الولاية، ومن ذلك على سبيل المثال¹¹⁵: سماع الشهود - شرط القربة - حفظ شروط الواقف - المصلحة في الاستبدال - الرقابة على المتولي لجهة الأمانة والحكمة "رقابة مشروعية وملاءمة" - منع التدخل لإلغاء الوقف.

وتطبيق القاضي للمبدأ على أرض الواقع "ما صدق المبدأ"، ولد الاتجاه القضائي: *jurisprudence* الذي يعتبر من أهم مصادر فقه الوقف¹¹⁶، وفيما يلي بعض هذه الاتجاهات:

- الاستدانة على الوقف للضرورة¹¹⁷- اعتبار الناظر وكيل الوقف¹¹⁸- عدم جواز المحاكم للاستبدال إلا حالياً¹¹⁹- أخذ القضاء بلزوم الوقف¹²⁰- تعليق القضاء قبول الوقف على وفاء الواقف لدينه¹²¹- عزل القضاء الناظر المرتكب للمعصية¹²².

لقد كان القاضي المسلم يحكم بين الناس وأداته في ذلك النظرية الفقهية الشاملة والمتسعة، أما الآن فقد ضاقت سعته بعد أن أصبحت النصوص محدودة وأصبح لا يستطيع الحكم إلا امتثالاً للنص، هذا وسنعرض إلى بعض هذه الأحكام في مظانها -التجربة الخاصة لكل قطر.

البحث الرابع

علاقة فقه الوقف بمؤسسات المجتمع المدني

يمكن القول بيقين وخلافاً لعلم الكلام -أن الفقه والتشريع الإسلاميين يعكسان بصدق الفكر الإسلامي الأصيل ويمثلان الروح الإسلامية أصدق تمثيل، ولا عجب أن تعتبر النظرية الفقهية مظهراً لإرادة الله، وتعبيراً عن مشيئته.

ولعل أبرز ما يميز المجتمع الإسلامي، أنه أقيم على فكرة التكافل الاجتماعي، ولقد عبر الرسول /ص/ عن ذلك -بعد أن شبك بين أصابعه- بقوله: المؤمن للمؤمن كالبنيان يشد بعضه بعضاً.

وإذا كان الضمان والتأمين لهما وجودهما في المجتمع الإسلامي فهما محكومان بالتكافل الذي يحتوي على التشريع كله.

والملاحظ أن المجتمع الإسلامي اضطلع بالدور الرئيس للتكافل بعد أن تخلت عنه السلطة الحاكمة التي كانت محكومة في هذا المجال بالنظرية الفقهية.

وفي القلب من النظرية الفقهية نجد مؤسسة الوقف، حيث هب المجتمع بقيادة الفقيه العضوي بذلك حتى كادت البلدة العربية أن تقدم معظم أراضيها له من أجل تحقيق الخير العام، نجد مصداق ذلك في مدينة دمشق حيث أنشأت الأوقاف الآتية: دور الحديث 18 -مدارس الشافعية 57 -مدارس الحنفية 51-مدارس المالكية 4-مدارس الحنابلة 10 -المدارس الطبية 4 -الخوانق 26 -الرباطات 40 -الزوايا 26 -المستشفيات 3 - دور الكتب 183، هذا فضلاً عن الأنشطة الخيرية التي لا حصر لها: الطرق -الأرصفت-الجسور-القنوات - المنارات -منازل الأرامل -المطابخ -مغاسل الموتى -مد المعوزين -جهاز البنات -دفع ديون المسجونين وإخراجهم من السجن -الملابس للمسنين -الطعام والملبس للأطفال

المدارس - الطعام للطيور والحيوانات - إقامة رحلات للأطفال - دفن الفقراء - مساعدة الجيش والمجاهدين¹²³.

والخلاصة أن المجتمع الإسلامي نسق متكامل محكوم بمنظومة متواشجة حيث الوقف في القلب يضفي التكافل والتكامل ويقوم بالدور الأساس في نظرية الخير العام وهذا ما يسمح لنا تسجيل الملاحظات الآتية:

- 1- هنالك مؤسسات أخرى غير الوقف قامت بمسؤولية الخير العام: الإرساد "قرر بعض فقهاء الشافعية والحنفية أن الإرساد يأخذ بعض أحكام الوقف فلا يجوز لولي الأمر تغيير تخصيصه"¹²⁴ - مصارف الزكاة - دور الضيافة الخ... لكن الأمة كانت تحزم أمرها فتصيح قرار الخير في مؤسسة وفاقية تكفل للخير الاستمرار والاطراد.
- 2- أسبغ الخير العام في أمتنا رداءه على مؤسسات الوقف ومؤسسات المجتمع المدني الأخرى، فكان التماثل في الروح، نجد مصداق ذلك في نظام التدريب في مكاتب تعليم الأيتام¹²⁵، والنظام التهذيبي في الأصناف، والطرق الصوفية، فقد ضمت هذه الأصناف أفراداً من مختلف الطوائف في جو من التسامح الاجتماعي والفكري، يذكرنا بتجربة مؤسسات الوقف، فضلاً عن أن النقابة الإسلامية - وهي فئوية مصلحة - كفلت لأعضائها المزيد من الضمان الاجتماعي، بما يماثل الضمان الخيري في الوقف¹²⁶.
- 3- هذا الثراء الوقفي أدى إلى تقليص حصة الدولة من الفائض الإنتاجي وتوفير مرتكز اقتصادي مستقل وثابت لتأمين شروط معالجة العديد من المشكلات الاقتصادية والاجتماعية في المجتمع المدني، الأمر الذي أسهم في تدعيم التوازن الاجتماعي القاعدي، وهذا الازدهار حقق نوعاً من التوازن في دورة الاجتماع العربي الإسلامي بين مؤسسة الوقف وكل من السلطة المركزية وقوى فاعلية المجتمع القاعدية، لكن هل استمر هذا التوازن؟؟.

الفصل الثاني

الإطار التشريعي الوضعي الناظم للوقف في دول الهلال الخصيب "التجربة السورية أنموذجاً"

مقدمة

لا بد من العودة السريعة إلى الحقبة العثمانية، إذ كثيراً ما تكون العودة إلى الوراء طريقاً إلى الأمام، لاسيما أن المجتمع الإسلامي خضع في تلك الحقبة إلى مرجعية تشريعية واحدة. والواقع أن الدولة العثمانية كيفت على أول عهدا منطق الشريعة الإسلامية على نحو يأخذ شكلاً تاريخياً خاصاً¹²⁷، وعلى ضوء ذلك يمكن التمييز بين حقبتين، الأولى التي تنتهي بوفاة السلطان سليمان القانوني عام 1566م، الذي دفع سياسات الدولة إلى مداها الأقصى¹²⁸، حيث تميزت هذه الحقبة بكثرة الأوقاف، إذ كان السلاطين - لاسيما على إثر انتصاراتهم الحربية - يتبارون في هذا المجال¹²⁹، كما أن المؤسسة القضائية، وجمهور المتصلين بالجهاز الإداري والمالي حافظوا على مكانتهم العلمية والإسلامية، كالنزاهة والتواضع والتواصل مع مؤسسات المجتمع، خاصة مشايخ الطرق، وقد مكنتهم ذلك من الضغط على السلطة، كما أن هذه استطاعت أن تضبط مؤسسة الوقف وتحفظ توازنها، حتى إن السلطان سليم لحظ في الوثيقة المتعلقة بأوقاف مصر ضرورة معالجة، ليس الجانب الإداري والمالي للأوقاف، بل رفع الظلم عن العاملين فيها¹³⁰، ولا ننسى موقف سليمان القانوني من احترام الإرساد¹³¹. بيد أن الرياح جرت عكس المرتجى، فقد واجهت السلطة بعد الحقبة الأولى التفكك الداخلي، ثم تحدي الغرب الصاعد، مما أعجزها عن تحقيق التوازن المنشود في المجتمع، وأصبحت وسيلة لتركيز الثروة والفساد في يد المولجين بتسيير المؤسسة الوقفية¹³²، بل كان الفلاحون

يحتمون بالسلطة من القيمين على الوقف¹³³، وما آل إليه النفوذ الاقتصادي للطرق الصوفية أكبر دليل على هذا الانحراف، يضاف إلى ذلك انبهار السلطة بالنموذج الغربي، واختراق هذا النموذج لل عمران الحضاري الإسلامي، فهذه الأمور مجتمعة انعكست على نظام الملكية والوقف فيما يلي:

- 1- كرس قانون الأراضي العثماني عام 1858م ومجلة الأحكام العدلية عام 1872م¹³⁴ الملكية الفردية الواسعة¹³⁵.
- 2- أبهتت أعناق الوقف بالأغلال القانونية الآتية: حق الإجاريتين - المرصد - حق الكدك - القميص - شد المسكة - القيمة - الحكر¹³⁶.
- 3- شعر كبار الملاك في سوريا ولبنان بخطر تجزئة أراضيهم من قبل الحاكم، فحولوا جزءاً منها إلى وقف¹³⁷.
- 4- وقوع الوقف منذ مطلع القرن التاسع عشر تحت قبضة وزارة الأوقاف والجهاز الإداري التابع لها¹³⁸.
- 5- ساعدت التنظيمات الإدارية العثمانية بعد عام 1839م على خراب الأوقاف الإسلامية وضياع مؤسساتها، بينما زادت من ترابط الجماعات المسيحية، بسبب قيام العمل المشترك فيها، وغيابه في الأوقاف الإسلامية¹³⁹.
- 6- استوصلت الأوقاف كلياً في الجمهورية التركية عام 1925م. نعتقد أن القطر العربي المنفصل عن الدولة العثمانية ما كان له أن يتحلل من أثقال الماضي وخوائه... فما هي تجربة هذا القطر؟؟.

البحث الأول تجربة القطر اللبناني

مع بداية الانتداب الفرنسي نظم القوميسير العالمي لفرنسا إدارة مراقبة الأوقاف، بالقرار رقم 753 تاريخ 1921/3/2، وعين مراقباً عاماً للأوقاف، وحدد صلاحياته كمنفذ لقرارات المجلس الأعلى للأوقاف.

وفي عام 1930 فصلت الأوقاف اللبنانية عن السورية، وألحقت بإدارة وإشراف أكبر موظف مسلم سني بالحكومة اللبنانية، وأنشئت مديرية أوقاف بيروت التي شملت صلاحيتها أراضي الأوقاف في كافة مناطق الجمهورية اللبنانية، وتم في الوقف ذاته التنظيم الإداري للأوقاف بإنشاء مجلس علمي لها وآخر إداري، في كل من بيروت وطرابلس وصيدا للاهتمام بشؤون العلماء والمساجد، وتخضع هذه المجالس لسلطة عليا هي "المجلس الشرعي الإسلامي الأعلى".

وفي عهد الاستقلال ابتداء من عام 1943 استمر العمل على ما كان عليه أيام الانتداب الفرنسي باعتبار إدارة الأوقاف مؤسسة رسمية عامة، وجزءاً من تنظيمات الدولة، ثم بدأ نمط جديد في تنظيم الأوقاف ينحو إلى الاستقلالية عن هيكلية الدولة الإدارية، وذلك نظراً لطبيعة التركيبة اللبنانية الطائفية بتحميل كل طائفة مسؤولياتها الدينية والوقفية، فصدر المرسوم الجمهوري رقم 18 عام 1955 الذي عدل عام 1967 وحددت فيه صلاحيات مفتي الجمهورية اللبنانية والمفتين المحليين والمجلس الشرعي الأعلى للأوقاف والمدير العام للأوقاف، فالمسلمون السنيون مستقلون استقلالاً تاماً في شؤونهم الدينية وأوقافهم الخيرية يتولون تشريع أنظمتها وإدارتها بأنفسهم طبقاً لأحكام الشريعة الغراء والقوانين المستمدة منها. هذا الاستقلال التشريعي يتولى تنظيمه والإشراف عليه (المجلس الشرعي الإسلامي الأعلى)، فالمجلس يملك سلطة القرار في القضايا الدينية والوقفية حسبما ورد في المرسوم رقم 88

المشار إليه ويضطلع المجلس الشرعي الأعلى بشؤون الأوقاف فيما يتعلق بتنظيمها والرقابة عليها والتصديق على ميزانياتها وتحديد طرق استثمار العقارات الوقفية وإقرار استبدالها. من هذا نلاحظ أن المشرع اللبناني أعطى كل طائفة استقلالها الديني والوقفي، إلا أن هذا الاستقلال الإداري والمالي لا يزيل عن إدارة الأوقاف الصفة الإدارية الرسمية العامة، بل يجعلها من المؤسسات العامة التي ليست في الواقع سوى إدارات حكومية رسمية تميزت عن مصالح الدولة لتعطي استقلالاً إدارياً ملحوظاً خارج نطاق السلطة المباشرة، وقد منحت الشخصية المعنوية لهذا الاستقلال¹⁴⁰، وقد تكرر هذا الأمر بفتوى وزارة العدل عام 1955، وبأحكام مجلس الدولة سنة 1956 و1957 ويتعميم رئاسة مجلس الوزراء سنة 1980، حيث جرى التأكيد على أن الأوقاف الإسلامية بجميع دوائرها تحتفظ بخصائصها ومميزاتها الذاتية وبطابعها الرسمي وبصفتها مؤسسة من المؤسسات العامة.

وتحديداً لنطاق الاستقلالية أصدر مجلس الأمة اللبناني قانوناً بتاريخ 1956/5/2 نص على مايلي: يحق للمجلس الشرعي الأعلى أن يعيد النظر في جميع أحكام المرسوم 218 وأن يعدل ما يراه ضرورياً منها لتحقيق الغاية الأساسية منه وتكون قراراته في هذا الصدد وفي كل ما يتعلق، بتنظيم شؤون الطائفة الدينية، وإدارة أوقافها نافذة بذاتها، على أن لا تتعارض مع القوانين المتعلقة بالانتظام العام.

وعلى الرغم من أن هذا النص فريد من نوعه في الاستقلالية، إلا أنه قيد للإدارة فيما يتعلق بالانتظام العام، فالاستقلالية مثلاً ألزمت الإدارة الوقفية بسائر شؤون التعليم الديني في المدارس الحكومية (مع أن هذا الموضوع ينبغي أن تتولى وزارة التربية الإنفاق عليه) مما جعل على الإدارة مسؤولية أرهقت كاهلها، فألزمته الخضوع لتنظيمات الدولة في الشؤون الوقفية، وبخاصة فيما يتعلق بقوانين الإيجار الاستثنائية التي ألغت ضمناً سائر الأنظمة الخاصة بتأجير العقارات الوقفية، مما ضيع على الأوقاف قدرتها على الاستثمار الأنسب لعقاراتها، وحدثت من إدارتها الوقفية (المرجع السابق ص4)، مع العلم أن ذلك لا يعتبر من النظام العام الذي تشرف الدولة على تحقيقه.

هذا ونشير إلى أنه تتوزع الثروة العقارية للأوقاف الإسلامية في أكثر من 1974 عقارا منتشرة في كافة المناطق اللبنانية داخل المدن والقرى وخارجها وفي المناطق الزراعية المختلفة، منها عقارات مملوكة لإدارة الوقف بالكامل، وبعضها مملوك لها جزئياً، وتتركز أعلى نسبة للعقارات في منطقة لبنان الشمالي فتبلغ 52%، أما في بيروت فتبلغ 6% تقع أغلبها في منطقة الأسواق التجارية القديمة التي هدمت بالكامل في الحرب اللبنانية.

وتتجه الأوضاع اللبنانية إلى مزيد من الاستقرار والأمن، وإلى مزيد من التشريعات الجديدة والتعديلات القانونية التي تصدرها في مختلف المجالات لسد الفراغ القانوني.

هذه الأوضاع تخدم الأوقاف في إتاحة الفرص للتخطيط المستقبلي، راجين البحث عن مصادر جديدة للتمويل كالقروض أو المشاركات أو صناديق الادخار.

هذا وصدرت عدة تشريعات تسوس الوقف، من ذلك القرار رقم 128 لعام 1928 " نظام السجل العقاري"، وقانون الملكية العقاري رقم 3339 لعام 1930 وقانون الأوقاف السنوية لعام 1939، وبذلك فالنظام القانوني للوقف يبرز فيما يلي:

أولاً- قانون الملكية العقارية: وأهم المسائل التي نظمها هي:

1- الحماية: حمى القانون رقم/3339/ المادة/174/ الوقف قبل أي تصرف قانوني: ببيعاً، تنازلاً، إرثاً، وحظرت المادة/178/ اكتساب أي حق بمرور الزمن على مسجد أو كنيسة أو كنيس، أو مستشفى أو معهد علم أو المخصصة لاستعمال العموم.

2- طبيعة حق الوقف: اعتبره هذا القانون حقاً عينياً خاضعاً للتسجيل في السجل العقاري، واحترمت المادة/176/ الحقوق المكتسبة قبل التسجيل.

3- الأموال المنقولة المرصدة لخدمة الوقف: اعتبرت المادة/177/ هذه الأموال عقاراً بالتخصيص حسب نظرية.. التابع تابع.

4- إن كثيرا" من المواد المنظمة للوقف في القانون المدني السوري النافذ حاليا" مستقاة من القانون اللبناني رقم 3339.

ثانيا"- الاستبدال: نظم القرار الصادر عام 1926م ذلك مقابل دفع الثمن أو مقابل عقار ملك، وأعطى لصاحب حق الإجازتين أو المقاطعة على الوقف وقف طلب الاستبدال، وأجبر صاحب حق الإجازة الطويلة طلب الاستبدال خلال سنة، والإقامة الوزارة بذلك.

وعرض القانون لنظام الإجازتين، الإجازة الطويلة في أحكام طويلة لا مجال لذكرها، ونحن لا ننكر أن نظام الاستبدال الأنف الذكر أحاط الاستبدال بضمانات إجرائية، لكن الضمان ليس في القانون، وإنما في نزاهة القاضي وصدق الموظف القوام على ذلك.

ثالثا"- الوقف الذري: هذا القانون اللبناني "تنظيم الوقف الذري الصادر في 1947/3/10" حذو شقيقه المصري رقم/48 لعام 1946م في الكثير من الأمور، كما أفاد من المذاهب الإسلامية، وأدخل إصلاحات مهمة، ومما قرره هذا القانون:

-المادة 7: يجوز للواقف أن يرجع في وقفه الذري كله أو بعضه كما يجوز له أن يغير مصارفه.

- المادة 8: لا يجوز تأبيد الوقف الذري، ولا يجوز على أكثر من طبقتين، ويعتبر الموقوف عليهم طبقة واحدة، إذا عينهم الواقف بالاسم حين الوقف، وإن لم يعينهم بالاسم اعتبر كل بطن طبقة.

- المادة 9: لا يدخل الواقف في حساب الطبقات.

- المادة 10: ينتهي الوقف الذري بانتهاء الطبقة أو الطبقتين، ويرجع الوقف إلى الواقف إن كان حياً وإلى ورثته من الطبقة الأولى أو الثانية.

- المادة 11: إذا لم يكن له ورثة عاد الوقف إلى إدارة الأوقاف.

-المادة 15: أجازت وقف العقار والمنقول، كما أجازت وقف حصص وأسهم الشركات.

- المادة 16: أجازت وقف المشاع الذي يقبل القسمة "رأي أبي يوسف"، وحظرت العكس، اللهم إلا إذا كان الباقي فيه موقوفاً واتحدت الجهة الموقوف عليها.

-المادة 17: أجازت قسمة الوقف الذري قسمة لازمة متى طلبت ولم يكن فيها ضرر.

-المادة 21: أجازت الاستبدال الجبري بجميع الأماكن الوقفية التي عليها حقوق تصرفية للغير بحق الإدارة الطويلة والحكر والمقاطعة.

-المادة 32: قررت إنهاء الوقف الذري إذا تخربت عقاراته ولم تمكن عمارة المتخرب أو الاستبدال به على وجه يكفل للمستحقين نصيباً في الغلة غير ضئيل أو إذا أصبح ما يأخذه المستحقون من الغلة ضئيلاً، ويصبح ما انتهى فيه الوقف ملكاً لمستحقه أو للواقف إن كان حياً.

-المادة 39: جعلت المستحق متولياً على حصته بعد القسمة إذا كان مستوفياً شروط التولية.

تقييم عام:

ذكرنا أن الوضع القانوني لمؤسسة الأوقاف الإسلامية في لبنان تأكد اعتبارها مؤسسة عامة، وقد قام المجلس الشرعي الإسلامي الأعلى بتأكيد هذه الصفة والمطالبة في تشييتها بموجب قراره رقم 8 لعام 1974، ثم صدور تعميم عن مجلس الوزراء عام 1980 بتأكيد ذلك¹⁴¹.

وفي نظرنا أن المسألة تطرح على أساس منح الوقف صفة المؤسسة العامة كي يستطيع الاضطلاع بصلاحياته والاستفادة من امتيازات الدولة وحقوقها دون الانتقاص من حقوقه وصلاحياته أو الاعتداء عليه من قبل الدولة، وقد وجدنا مظهراً من هذا التداخل في لبنان فيما يتعلق بعقود الأوقاف وتتدخل الدولة في تحديد مدتها، مع أن ذلك لا يعتبر من النظام العام.

والخلاصة إن تقرير هذه الصفة إنما لإعطاء الوقف جرعة من القوة كيما يضطلع بواجباته، وليس العكس، ويجب أن لاتقرر على الأرض العربية صفة للوقف تمس استقلاله وحرية، مادام يحترم حقوق الدولة وسيادتها.

البحث الثاني تجربة القطر السوري

تمهيد

سنركز على ما يلي: حركة تقنين الوقف - علاقة قوانين الوقف بالكتلة التشريعية.

الفرع الأول

حركة التقنين - الدوافع والمنهجية

أمامنا هنا حدثان هامان، أولهما تشريع الوقف الذري والخيري، وثانيهما المجموعة المدنية.

المطلب الأول

تشريع الوقف الذري والخيري

صدرت عدة تشريعات في سوريا لتنظيم الوقف ومن ذلك القرار 186 لعام 1926 والقانون المدني الصادر سنة 1949، والقانون رقم 163 سنة 1958 بشأن الاستبدال، والقانون رقم 204 لعام 1961 بتنظيم دائرة الأوقاف المعدل بالمرسوم التشريعي رقم 29 لعام 1965 الذي حول رئيس مجلس الوزراء صلاحيات مجالس الأوقاف، والذي يهمننا المرسوم التشريعي رقم 76 لعام 1949 الصادر عن القائد العام للجيش المتضمن حل الأوقاف الذرية والمشاركة، وحظر إنشاء أي منها في المستقبل، وإنهاء ولاية المتولين، وتوزيع القيمة على الموقوف عليهم "أخذاً بمذهب الحنابلة وبعض الإمامية" وتخصيص نسبة عشرة بالمائة من قيمة الأوقاف المصفاة للدفاع الوطني "يقصد بالوقف الذري ما وقفه الواقف لصالح نفسه أو على شخص أو أشخاص معينين وذراريهم على أن يؤول إلى جهة من جهات الخير عند انقراض الموقوف عليهم، ونقصد بالوقف المشترك ما حبست أعيانه لجهة خير وللأفراد والذري معاً".

وفي العام نفسه صدر المرسوم رقم/128/ المتعلق بالوقف الخيري المتضمن:

- اعتبار الوزارة ذات ولاية عامة على أوقاف المسلمين ولا يشمل إشرافها على الأموال العائدة لغير الطوائف المسلمة L المرسوم 204 عام 1961.
- تقييد تلك الولاية بمصالح المسلمين وبجهة الخير التي أَرادها الواقف دون التقييد بشرطه.

تقييم وتقدير

اعتبر الدكتور أحمد الكردي هذا التشريع كارثة لمخالفته الأحكام الشرعية والمصالح الدينية والاجتماعية والاقتصادية للبلاد، بالإغضاء عن شرط الواقف، ولأن إناطة الإشراف بالوزارة يخالف حكم الشريعة القائل: شرط الواقف كنص الشارع¹⁴²، ولا يجوز نقل المال من وقف إلى آخر إلا بشروط وضوابط ضيقة، وكل إغضاء عنها يعتبر خروجاً على الأحكام الشرعية. وإذ نؤيد هذا النقد نؤكد أنه كان على الشارع أن ينحو منحى شقيقه اللبناني بالتهذيب والصقل والاكتفاء باستئصال العيوب التي لا يستهان بها، لا سيما أن الوقف الذري لا يعدم تحقيق ضمان اجتماعي، كما وجدنا في تجربتنا التاريخية، وفي مجتمعنا الذي لا يزال قريباً، ومن ثم فشرعية الوقف الخيري في التشريع السوري ذات نزعة مثالية تتأبى فقه المصالح وتتجاوز معطيات الواقع.

وتخطي صيغة الواقف يضعنا أمام مفهوم جامد للخير يقصر عن مفهوم حضارتنا الحي، وتخصيص نصيب للدفاع يعني أن التشريع حمل على أسباب مادية، أخفته المذكرة الإيضاحية تحت ذريعة فساد المتولين، وتحت حجة أن رغبة الخير لدى الواقفين لم تعد

صالحة زمنياً، ومن ثم فهذه الحجج لا تسوغ حظر أية رغبة للواقف في المستقبل، وكون المتولين فاسدين يستدعي إصلاح الخلل، وليس إدماج إدارة الوقف في دولا ب الروتين الوزاري، وتعاون وزارة العدل ومديرية الأوقاف في التهيئة لإصدار المرسوم¹⁴³ لا يغني عن الاشتراك الأوسع لفعاليات المجتمع، كما حدث في مصر إبان صدور قانون عام 1946م¹⁴⁴.

لا ننكر الدوافع الوطنية للقانون في تحديد مضمون فكرة الخير على أساس وطني، لكن ذلك لا يسوغ الإفتئات على الذمة المالية للجماعة الإسلامية، وعلى حساب رؤيتها الخاصة للخير التي لا تتعارض مع فكرة المواطنة، وبالمقابل فاحترام شرط الواقف غاية لا صيغة يتعارض مع مصلحة الجماعة الإسلامية، ويعطل حق العقيدة وحق الروح ويجفف ينابيع الوقف، وهو ما يحدث حالياً فوزارة الأوقاف هي "وزارة المساجد" ليس إلا بسبب اقتصار دورها على خدمة المساجد، صحيح أنها تضع قيمة العقارات المستبدلة في بند خاص للخير الإسلامي، وصحيح أن هذا الثمن يصبح بحكم القانون موقوفاً دون الحاجة إلى قرار جديد، لكن أين هو هذا المظهر العملي الذي يعكس الخصائص الذاتية الإسلامية في إطار الوحدة الوطنية، ويمكن القول مع الشيخ أبي زهرة أن الأوقاف في مصر وسوريا في طريق الزوال¹⁴⁵، وإذا كان هذا القول يصدق عام 1959م، فهو من باب أولى يصدق حالياً، إذ الملاحظ أن الناس في مصر أخذوا يتراجعون عن وقفهم بعد أن أتاح لهم القانون رقم/48/ ذلك¹⁴⁶، كيف لا "والواقف يتجه لعلاج آفة اجتماعية معينة، فإذا حورب في ذلك، أحجم عن الوقف"¹⁴⁷.

المطلب الثاني

الوقف في رؤية المجموعة المدنية السورية "منهجاً ودوافع"

- ونقصد بالمجموعة المدنية القانون المدني وتعديلاته، وقد عالجت هذه المجموعة ما يلي:
- اعتبرت الوقف شخصاً اعتبارياً "المادة/54/ و/55/".
 - حظرت بيعه والتنازل عنه أو رهنه أو عقد تأمين عليه المادة/998/.
 - اعتبرته حقاً عينياً "المادة/999/".
 - اعتبرت إنشائه يسري من تاريخ قيده بالسجل العقاري "المادة/1000/".
 - حظرت إنشاء وقف إلا لجهة خير "المادة/100/".
 - حظرت وقف المنقول، اللهم إلا إذا كان تابعاً للعقار "المادة/1001/"، وأخذاً برأي الأحناف وخلافاً للملكية والشيعة الإمامية.
 - أضفت الحماية على الوقف، بيعاً، تنازلاً، إرثاً "المادة/998/" إلا أنها أجازت الاستبدال.
 - حمت الحقوق المكتسبة عليه، قبل صدور القانون المدني "المادة/999/".
 - حظرت اكتساب حقوق عليه بمرور الزمن عن طريق وضع اليد "المادة/100/".
 - نظمت حقوق الإجاريتين والإجارة الطويلة، منوهين استطراداً بأن الوقف لا ينشأ إلا على العقارات الملك "وليس على العقارات الأميرية" عملاً بأحكام القرار رقم/3339/ لعام 1930م.
- ولقد كان للقضاء السوري روحه ومنهجه الموسع في تفسير النصوص:
- الأوقاف الإسلامية الخيرية لها ذات المميزات والحقوق التي تتمتع بها عقارات الدولة لجهة تخصيصها للنفع العام¹⁴⁸.
 - المرسوم التشريعي رقم/12/ لعام 1972 الخاص بعدم الحجز على أموال الوقف يشمل الطوائف الأخرى¹⁴⁹.

- لا تقتصر الحماية على الأوقاف الإسلامية بل تشمل الأموال الوقفية لجميع الطوائف المخصصة للنفع العام رغم عدم وجود نص خاص بذلك¹⁵⁰.
- إذا اشترط الواقف الربيع لنفسه مدة حياته، ولم يوقف العقارات ابتداءً على جهة بر كان الوقف ذرياً¹⁵¹.
- لا يمنع وقف العقار وهو مرهون، فإذا مات الواقف بلا مال أمكن بيع العقار لسداد الرهن ورد الباقي على جهة الوقف¹⁵²، منوهين بأن هذا القضاء أخذ برأي الأحناف¹⁵³.
- لا يصح تملك العقار الموقوف جراء ما أنفقه المتولي، ولو كان من ماله الخاص، سواء أكان مفوضاً بها أم لا /قرار محكمة النقض رقم 752 عام 1960 -سجلات محكمة النقض/.
وجود بعض القبور في عقار لا يكفي لنقلها إلى الأوقاف ما لم يكن لديها أوراق رسمية بذلك /قرار محكمة النقض رقم 150 عام 1964 -مجلة القانون رقم 964، ص 441/.
- لا تعتبر الأرض التي نوعها الشرعي وقف، لاتعتبر من الأوقاف الصحيحة، ما لم تكن بتاريخ إنشاء الوقف مملوكة /محكمة النقض رقم 88 عام 1966 مجلة المحامون رقم 961، ص 84/.
- لا يجوز إنشاء أو وقف أرض أميرية، ووقفها باطل /محكمة النقض رقم 41 عام 1973 مجلة المحامون رقم 93، ص 73/.
- يدخل في نطاق حظر الأموال الأميرية الأراضي الحراجية والعشرية وأوقاف السلاطين والأراضي المسجلة بالتصرف /محكمة النقض رقم 808 عام 1973 -مجلة المحامون رقم 973، ص 312 ورقم 420 عام 1984 -سجلات محكمة النقض رقم 193 عام 1985/.
- يتم التأكد من صفة الأرض ونوعها الشرعي في المناطق التي جرت فيها أعمال التحديد والتحرير عن طريق قيود السجل العقاري -محكمة النقض رقم 2335 عام 1958 -سجلات النقض.
- تبقى العقارات الموقوفة خارج المدن من الأوقاف غير الصحيحة ما لم يتبين أنها كانت داخل حدود القرى والقصبات حين إنشاء الوقف، وتبين أنها أفرزت من الأرض الأميرية، وملكت تملكاً صحيحاً بموجب كتاب سلطاني /نقض رقم 1329 عام 1985 -سجلات محكمة النقض/.
- إثبات النوع الشرعي لعقار الموقوف أو الصحيح عن طريق دعوى قضائية /نقض رقم 514 عام 1981 -مجلة المحامون عام 1981، ص 1038/.
- يجوز وقف العقار المرهون على أن تنفذ الرهنية عند سداد الرهن /نقض رقم 446 عام 1969 مجلة المحامون 969، ص 442/.

تقييم وتقدير

أهمية اعتبار الوقف شخصاً اعتبارياً أمر خارج عن نطاق الجدل تمليه الضرورة، واعتباره حقاً عينياً، نظر وضعي لم تعهده النظرية الفقهية التاريخية، ومن ثم فاعتناقه من قبل القانون المدني صدر عن منطق قانوني وفني دقيق، تمليه نتائج عملية أهمها استيعابه للتكاليف ولحق "التتبع" المشهور، هذا فضلاً عن أن تسجيله وشهره في السجل العقاري يحمي حقوق الأشخاص الثالثين: tiers -حسني النية، ويفتح المجال لعمليات تداولية واسعة، كما أن عدم جواز التصرف بأموال الوقف وحمايتها من وضع اليد الطويل يقوم على أسس فنية وصياغية يتفق مع النظرية القانونية المعاصرة، ثم إن القانون المدني نظم الحقوق التي تنقل الأوقاف: الإجاريتين -الإجارة الطويلة -المرصد -الكدك -المقاطعة -مشد المسكة، مدركاً أن هذه الحقوق تسد منافذ الوقف وتمنعه من التنفس، لذلك أجاز استبدالها بقوانين خاصة، وفعلاً أصدر الشارع السوري القانونين رقم 163/ لعام 1958م ورقم 189/ لعام 1996م

المتضمنين استبدال العقارات الوقفية المثقلة بهذه الحقوق، وفي الوقت نفسه حظر القانون رقم/163/ أي إنشاء جديد لأي حق من الحقوق الآنف الذكر، وبذلك تخلصت العقارات الوقفية نهائياً من الأغلال.

ولقد سار التشريع السوري قدماً في طريق الاستبدال فصدر القانون رقم/104/ لعام1960م مجيزاً استبدال العقارات غير المعدة للاستغلال والعقارات ذات الإجارة الواحدة، وكذلك المقابر المدرسة والخيرية من الجوامع والمساجد والمؤسسات الخيرية صادراً في ذلك عن رأي الأحناف.

وبالطبع فالاستبدال سلاح ذو حدين والمسألة ليست في منطق تشريعي فني وعلمي، وإنما في فضاء اجتماعي عام قوامه نزاهة القاضي وصدق الموظف وحيوية الرأي العام، ويبدو أن القرار الصادر عن رئيس مجلس الوزراء في سوريا عام1985م بحصر الاستبدال فيه وليس بالمجلس الأعلى للأوقاف، هذا الحصر محاولة لترسيخ أقدام الاستبدال ضد محاولات الالتفاف حول النصوص.

الفرع الثاني تحليل علاقة قوانين الوقف بالبنية التشريعية في سوريا

الوقف مقولة اجتماعية ومالية في المقام الأول، لذلك وجدنا معظم مواده في تضاعيف القانون المدني، لكن حقيقته الاجتماعية فرضت نفسها باستحياء على التنظيم الاجتماعي فيما يلي:

1- أجازت النصوص القانونية للعديد من الجمعيات الوقف عليها "جمعية رعاية المساجين في اللاذقية - جمعية المواساة الإسلامية في اللاذقية - جمعية الشبان الخيرية في بستان الباشا في اللاذقية".

2- حددت المادة/57/ من القانون رقم/93/ لعام1958م شروط إنشاء المؤسسة بتخصيص مال لعمل ذي صبغة إنسانية أو دينية أو علمية الخ... دون قصد ربح مادي، لكن المادة/70/ استثنيت بمفعول رجعي المؤسسات التي نشأت بطريق الوقف من أحكام القانون، إذ هنالك نوعان من المؤسسات الخيرية، الأول مرتبط بوزارة الشؤون الاجتماعية والعمل، والثاني يخضع للنظرية الفقهية، وإن كان الجميع يخضع لجهاز الرقابة والتفتيش من الجهة المالية والإدارية، ولرقابة وزارة الشؤون الاجتماعية والعمل من الجهة الاجتماعية.

3- إن أموال كافة الجمعيات تعتبر في معرض تطبيق القانون الجزائي أموالاً عامة، مع أنها ليست كذلك في سياقات الأنظمة القانونية الأخرى.

4- الوقف تصرف قانوني له سماته الخاصة، لكنه يخضع في النظام القانوني السوري للنظرية العامة للالتزام الواردة في القانون المدني، سواء ما تعلق بالانعقاد والآثار والأركان وعيوب الرضا والأهلية، وغير ذلك.

كما يخضع للمجموعة المدنية فيما يتعلق بأوصاف الالتزام، كأن يوصي شخص بوقف، أو يوقف وهو في مرض الموت، أو يوقف عقاراً رهوناً، أو يوقف وهو مدين، وغير ذلك، وأخيراً فهو يخضع في الإثبات لقانون البينات وفي الاختصاص للمحكمة الشرعية ذات الاختصاص النوعي العام في مسائل الوقف "المادة 536 أصول".

5- إن المؤسسات الوقفية التي نشأت قبل صدور القانون رقم/93/ أصبحت هامشية بالنسبة للمؤسسات الخيرية الوضعية الوطنية التي نشأت في ظل هذا القانون، والأمر نفسه بالنسبة لكتلة الشرعية: bloc de legalite، ففيما عدا قانون الأحوال الشخصية المستقى من الشريعة الإسلامية، وفيما عدا بعض أحكام الشريعة التي قننها القانون

المدني، فكتلة الشرعية وضعية، وليس هنالك روح مشتركة بينها وبين الشريعة الإسلامية، أو بين مؤسسات المجتمع المدني الحديثة وبين المؤسسات الوقفية إلا من الجانب الإنساني العام.

ومن جهة ثانية اتضح لنا الروح المشتركة على الصعيد التاريخي بين الأصناف الإسلامية أو الطرق الصوفية، وبين المؤسسات الوقفية، في حين نفتقر حالياً إلى هذه الروح. والسبب يكمن في افتقار التشريع العربي بعامة إلى روح التجديد الحضاري، ونحن نعيش حقبة انقطاع حضاري وافتقار إلى مرجعية تشريعية تلعب الدور الذي لعبته النظرية الفقهية، أو كما وجدناه جزئياً على يد القانون المدني السوري المدين بنفخة الروح إلى أمير القانون في عربتنا المرحوم الدكتور السنهوري لاسيما أن اعتبارات التجديد التشريعي تفرض نفسها باعتبار الشريعة نبتة حضارية انبثقت من أعماق روح أمتنا، وعبرت عن سيادتها الوطنية في مختلف حقبة التاريخة.

البحث الثالث تجربة القطر الأردني

كانت أمور الوقف في الأردن وفلسطين محكومة بنظام إدارة الأوقاف العثماني الصادر في 19 من جمادى الآخر سنة 1280 هـ¹⁵⁴.

ولقد صدر عام 1928 القانون الأساسي لإمارة شرق الأردن، فنص على أن الأوقاف الإسلامية تنظم بموجب قانون خاص، وأكد دستور المملكة الصادر سنة 1946 على ذلك حيث صدر قانون الأوقاف الإسلامية في 1946/12/2 المتضمن أن للمحاكم الشرعية وحدها حق انشاء الوقف والقضاء فيه وفقاً لأحكام الشريعة الإسلامية، كما نص القانون المذكور على أن دائرة الوقف مرتبطة برئيس الوزراء علماً أن دستور عام 1952 اعتنق حرفياً المادة 63 من دستور عام 1946.

وفي عام 1962 صدر القانون الذي حل محل قانون 1946 وتعديلاته، ثم صدر القانون رقم 26 لعام 1966 المطبق حالياً والذي طرأت عليه بعض التعديلات بموجب قانون عام 1962 (قانون الأوقاف والشؤون والمقدسات الإسلامية)، وأخيراً صدر القانون المؤقت رقم 32 لعام 1970 الذي عدل تسمية وزارة الأوقاف الإسلامية بوزارة الأوقاف والمقدسات الإسلامية، وأصبح هذا القانون دائماً بموجب القانون رقم 28 لعام 1972.

ويلاحظ أن وزارة الأوقاف تسوس الأوقاف الخيرية بموجب القانون رقم 36 لعام 1973 وتشمل هذه الأوقاف أوقاف الخير الإسلامي والأوقاف الخيرية للطوائف المسيحية، أما الأوقاف الذرية فيقوم متولوها بإدارتها بإشراف القضاء الشرعي، وقد استقر القضاء على أنه إذا اختلف المستحقون في الوقف الذري أو الأهلي مع المتولي ولم يتمكن القاضي الشرعي من معالجة الأمر فإنه ينيط الولاية على الوقف الذري بإدارة الأوقاف الإسلامية، كما حدث في كثير من الأوقاف الذرية في مدينة القدس الشريف. وقد بين القانون لعام 1966 وتعديلاته أن لوزارة الأوقاف شخصية معنوية واستقلال اداري ومالي.

أما بخصوص إدارة الأمور المالية، فقد نص قانون الأوقاف على أن يؤسس صندوق مركزي لجميع واردات الأوقاف على أن تنظم وزارة الأوقاف حساباتها وسجلاتها طبقاً لمبادئ المحاسبة التجارية الحديثة، وأن أموال وزارة الأوقاف تحصل كأموال الخزينة العامة، وأن جميع معاملات ودعاوى وأمالك الوقف تعفى من الضرائب والرسوم والطوابع على اختلاف أنواعها، كما أن قانون الأوقاف الخيرية نص على أنه لايجوز مرور الزمن على دعوى الوقف.

أهم الأحكام المدنية المطبقة على الوقف

أثناء وضع القانونين المدنيين في مصر والعراق – اللذين اعتبرا أنموذجين في البلاد العربية الأخرى- أدخل الدكتور السنهوري عناصر من القانون الغربي في القانون العراقي الذي كان إسلامياً في الأساس، كما أدخل عنصر من القانون الإسلامي في القانون المصري الذي كان مستمداً من القانون الفرنسي، وقد تبنت سوريا الأنموذج المصري المعدل على ضوء التجربة العراقية، بينما تبنى الأردن الأنموذج العراقي المعدل وفق التجربة المصرية (152).

وفي الحقيقة من المفروض أن يكون القانون المدني الأب الروحي والتجربة الأم لكافة قوانين الدولة، وهذا ماحدث في القانون المدني الأردني، فما هي أهم أحكامه؟
لقد نص القانون المذكور في المواد 1233 و1270 على أنه يطبق على الأموال الوقفية أحكام الشريعة الإسلامية.

ولقد ذكرت المذكرة الإيضاحية للقانون أن مصدر هذه المواد مجموعة من المصادر الشرعية منها: كتاب قانون العدل والإنصاف ومرشد الحبران لقديري باشا، وحاشية ابن عابدين، ومجلة الأحكام العدلية وشروحها، وكتاب أحكام الأوقاف للخصاف، وبدائع الضائع للكاساني ونهاية المحتاج للملّي، والمهذب للشيرازي وأحكام الوقف لذهدي يكن، والفقہ الإسلامي للشيخ مصطفى الزرقا، وأحكام الوقف للشيخ الزرقا (سلسلة ندوات الحوار بين المسلمين – أهمية الأوقاف الإسلامية في عالم اليوم بحوث ومناقشات الندوة التي عقدت في لندن عام 1966 – محاضرة الدكتور عبد السلام العبادي، ص).

ولقد نصت المادة 752 على أنه يراعى في شرط الواقف في إجارة الوقف فإن لم ينص على ذلك في الإتفاق رفع الأمر الى المحكمة.

ونصت المادة 1241 على أن شرط الواقف كنص الشارع في الفهم والدلالة وللمحكمة عند الاقتضاء تفسير بما يتفق مع مدلولها.

وأكدت المادة 1244 على أنه تسري على شروط حجة الواقف وشروطه قواعد استحقاق أحكام الشريعة الإسلامية والقوانين الخاصة بالواقف.

وأعطت المادة 1237 للواقف أن يشترط لنفسه أو ليره حق التغيير والتبديل، واستثنت المادة 1239 من ذلك المسجد (نصت هذه المادة إذا أعطى الواقف عند إنشاء الوقف لنفسه أو لغيره حق التغيير والتبديل والإعطاء والحرمان والزيادة والنقصان والبدال والاستبدال جاز له أو لذلك الغير استعمال هذا الحق على الوجه المبين في إشهار الوقف).

وتضمنت المادة 1238 أنه إذا اقترن الوقف بشرط غير صحيح صح الوقف وبطل الشرط.

تقدير وتقويم للنظام الأردني

تضمن قانون الوقف الأردني الصادر عام 1966 تحديد أهداف وزارة الأوقاف فيما يلي:

- 1 – المحافظة على المساجد وأموال الوقف وصيانتها وتنميتها وإدارة شؤونها.
- 2 – العناية بتطوير المساجد لتؤدي رسالتها في مجالات التربية الإسلامية.
- 3 – إذكاء روح التضحية والجهاد والثبات في الأمة وتقوية الروح المعنوية من خلال المعاني الإسلامية وتوجهات العقيدة.
- 4 – تنمية الأخلاق الإسلامية وتمكينها في حياة المسلمين العامة والخاصة.
- 5 – دعم النشاط الإسلامي العام والتعليم الديني وإنشاء المعاهد الدينية ومدارس تحفيظ القرآن.
- 6 – نشر الثقافة الإسلامية والمحافظة على التراث الإسلامي وإبراز دور الحضارة الإسلامية في رقي الإنسان وتنمية الوعي الديني وشد المسلم إلى عقيدته.

ولو قارنا هذه الأهداف -على سبيل المثال- بأهداف وزارة الأوقاف في سوريا لوجدنا الفارق واضحا جدا، فقد تحددت أهداف هذه الوزارة وفقا لقانون الوقف الخيري السوري بإدارة الأوقاف الإسلامية على الصورة التي تحقق مصالح المسلمين.

ونلاحظ هنا مرونة النص الأردني وإسلاسه وحيويته وشموله وسعة غايته وأهدافه، ذلك أن وزارة الأوقاف الأردنية تعنى بتربية المواطن مما يمكنه من الاضطلاع في إذكاء الحضارة الإسلامية، وتمكنها في النفوس وإعلاء شأنها، وترصن الأخلاق الإسلامية في حياة المسلمين العامة والخاصة مما لانجده في قانون الأوقاف السوري الذي لم يتكلم إلا عن مصالح المسلمين.

فضلا عن ذلك فقد صدر القانون السوري عام 1949 دون أن يجري عليه أي تعديل منذ هذا التاريخ بالمقارنة بما حدث للقانون الأردني من صقل وتهذيب، أضف إلى ذلك فيساعد وزير الأوقاف الأردني -في مجلس الأوقاف- وكيل الوزارة وممثل عن وزير الداخلية والتربية والتعليم والأشغال العامة والإعلام، مما يتيح لجهود هؤلاء الإرادة والرأي والمشورة. وإذا كان لنا أن نقرر علوية التجربة الأردنية، فإننا نرى أن اطراد دور الوقف موقوف على السياسة العامة لمجلس الوزراء صاحب الكلمة الأخيرة، والوزير لا يدعو أن يكون عضوا في السياسة العامة.

وفي رأينا أن الوقف في الأردن أو في أي بلد عربي شأن إسلامي يعبر عن مصالح المسلمين، لذلك يجب أن تضطلع به فئة منبثقة عن المسلمين لأنه حيث تكمن المسؤولية تكمن السلطة.

وإذا كان الفكر الإسلامي لا يعرف الصراع بين الشعب والحاكم، بل يلزم الشعب التعاون مع الحاكم إذا صلح شأنه¹⁵⁵.

ويترتب على ذلك أن تكون كافة شؤون الوقف فيما بين المسلمين وأن يترجم ذلك في صورة هيئة خاصة ذات نفع عام، ويكون للحكومة دور الوصاية بالمعنى القانوني، وأية ذلك الطعن في سلطات الهيئة الخاصة للوقف إذا ماخلفت القانون، كما يكون للسلطة العامة دور الإشراف والتوجيه والرعاية والعناية بالوقف ليتمكن من القيام بواجباته بما يتناسب مع المساعدة التي تقدمها الحكومة له، كل ذلك لإطلاق طاقاته وتمكينه من الاضطلاع بأهدافه وغاياته.

تجربة القطر الفلسطيني

كانت أمور الأوقاف في فلسطين العربية الإسلامية تدار قبل الوحدة مع الأردن من قبل المجلس الإسلامي الأعلى بموجب القانون الصادر عام 1928 عن الانتداب البريطاني، وعندما أعلن توحيد الضفتين الغربية والشرقية في مؤتمر أريحا سنة 1948 تم انتخاب مجلس النواب الأردني من الضفتين في اجتماع مجلس الأمة سنة 1950، ثم صدر القانون رقم 62 لعام 1951 الذي نص على تطبيق قانون الوقف الأردني الصادر عام 1946 على الضفتين، وظلت القوانين الأردنية تطبق على المملكة بصفتيها حتى بعد الاحتلال، ولم ينقطع الأمر حتى بعد حدوث فك الارتباط.

وعندما تولت السلطة الوطنية الفلسطينية مهامها، طالبت بتولي أمور الأوقاف والمحاكم الشرعية وقامت حكومة السلطة الأردنية بفك الارتباط الإداري والقانوني مع المحاكم الشرعية والأوقاف الإسلامية في الضفة الغربية فأصبحت تخضع لإشراف هذه السلطة وفق القوانين والأنظمة التي كانت سارية المفعول قبل هذا القرار وقد استثنى من ذلك المحاكم الشرعية والأوقاف الإسلامية في القدس الشريف على اعتبار أن وضع المدينة المقدسة قد أجل بحثه لمباحثات الوضع النهائي، وبذا يظهر أن القوانين الأردنية بخصوص الأوقاف الإسلامية في هذه المدينة مازالت سارية المفعول¹⁵⁶.

الأوقاف الفلسطينية تحت نير المحتل الإسرائيلي

لقد احتلت إسرائيل الضفة الغربية وقطاع غزة سنة 1967 مخضعة إياهما لسلطة الحاكم العسكري، وذلك كي يتيسر لها الاستيلاء على الأرض وللجم التطلعات العربية الفلسطينية، وقد سارت السياسات الإسرائيلية حيال نظام الوقف ضمن هذه الخطة، وكان تحقيق ذلك في قطاع غزة أسهل منه في الضفة.

ذلك أن عدم وجود هيئة إسلامية جامعة وعدم وجود دولة مجاورة (الأردن) تعارض الحكم العسكري أتاح لدولة إسرائيل الاستيلاء على السلطات التي كانت موجودة أصلا في القطاع، وجاء ضعف إدارة الأوقاف داعما لهذه الأهداف والمخططات، هذا فضلا عن أن الإدارة كانت لا تملك الكثير من الأراضي والمداخيل وتعتمد بشدة على تمويل خارجي لاعلاقة له بالأوقاف، وقد أنهكت بتزايد الطلب على خدماتها بسبب التدفق المفاجئ للاجئين والزيادة الطبيعية لعدد السكان¹⁵⁷.

وهكذا استطاعت إسرائيل الإبقاء على نظام الوقف في وضع هامشي في الوقت الذي استمرت في الاستيلاء على الأراضي، وفي الضفة الغربية كان الوضع أكثر تعقيدا، فوجود إدارة قوية للوقف، وقيادة موحدة جامعة، وموارد مستقلة نسبيا، وأملاك لها أهدافها الدينية الواسعة (الأماكن الإسلامية المقدسة)، ودولة مجاورة، كل ذلك جعل إسرائيل أكثر حذقا وخبئا، وكان من شأن التدخل المباشر لها أن يوجب الاضطرابات الحادة ويثير الهيئات الدولية¹⁵⁸، فضلا عن أنه لم يكن هنالك سوى استقطاب طفيف للقيادة واستيعاب محدود للإدارة.

صحيح أنه تمت السيطرة على الموارد، ولكن ليس إلى درجة شل خدمات إدارة الأوقاف، إضافة إلى المساعدات الخارجية، وإن كان لنا أن نسجل عزم الاحتلال على القضاء على نظام الأوقاف وإبقائه على هامش الحياة.

وإذا ما قارنا تلك العدوانية بتلك المطبقة داخل إسرائيل نستطيع أن نقرر أن القوة الدافعة جوهرية واحدة وهي القضاء على نظام الوقف بل القضاء على الشخصية الوطنية والعربية والإسلامية لشعبنا في فلسطين.

ونظرة إلى هذه السياسة في القدس ترىنا كيف أنها طبقت في أوضاع غريبة وشاذة هي في أوضاع حكم عسكري وضم للأراضي في آن واحد.

تقييم عام

فلسطين الحبيبة درة عربية إسلامية، يبرهن على قدرها وعزها ومكانتها وكرامتها في أمور كثيرة، وحسبنا نظرة سريعة على بعض أوقافها التاريخية، في الآتي:

- وقف تميم الداري في منطقة الخليل أقدم وقف في الإسلام، ويعتبر في التراث الوقف الذي وهبه النبي عليه الصلاة والسلام لتميم الداري وعائلته على الرغم أنه لم يسجل رسميا إلى سنة 1096.
- وقف خليل الرحمن، وقد خصص لمدينة الخليل، وإن معظم عشوره مخصص لوقف سيدنا إبراهيم الخليل في الخليل، ويشمل هذا الوقف على 38% من الأراضي الواقعة في مدينة الخليل، وقد خصص جزء من مدخوله لصيانة الحرم الشريف والقدس والحرم في مدينة الخليل¹⁵⁹.
- وقف النبي روبين الذي كان يملك 34 ألف دنما من الأراضي الخصبة المروية في جنوب يافا، وكان معظم الأراضي مؤجرا لفترات طويلة (الحكر)، وكان مخصصا للمسجد المعروف بالاسم نفسه، وكان مركزا للحج ولموسم سنوي، وقد استخدم مدخوله لإطعام الفقراء، وقام المجلس الإسلامي الأعلى بإجراء تحسينات عليه في الري والتصرف¹⁶⁰.

- وقف كبير مخصص لمسجد سيدنا علي بن عليم ويشتمل على 280 ألف دونم من الأراضي الخصبية المنتشرة في 15 قرية في قضاء يافا، طول كرم، جنين، وكان هذا الوقف يشهد حجا سنويا ومعظم الحجيج من يافا.

- وقف سنان باشا وقد أقامه سنة 1515 والي دمشق الذي أصبح وزير أعظم في الدولة العثمانية، وكان الوقف يجمع 5000 جنيه مصري من عشور القرى في قضاء يافا.

وإذا أضفنا إلى ذلك، المراكز الدينية المقدسة، مثل القدس الشريف والحرم الإبراهيمي الشريف، أدركنا أهمية هذا البلد على قلبنا ووجداننا.

تحكي لنا الموارد التاريخية أن أحد السلاطين الأيوبيين أجرى معاهده مع الصليبيين بدت مذلة في أعين بعض المسلمين، ولكن هؤلاء نسوا أن السلطان حصل على شيء عزيز هو حق العبور إلى مصر عبر جنوب فلسطين، أي الارتباط مع العروبة في المشرق.

إن مقارنة بسيطة لما حدث للأوقاف في الضفة والقطاع -والشعب واحد في عروبتة وقيمه الدينية في المجالين- تجعلنا ندرك أن المأسسة (إفراغ تجربة الوقف في مؤسسة) يضاف إليها دعم السلطة أمر لا يستهان به في واقعنا الحياتي.

البحث الخامس

الملاح الأساسية لنظام الوقف في القطر العراقي

لقد حدث صدام مباشر بين القانون الغربي والشرع الإسلامي بصورة خاصة في الميادين التي كان فيها الأخير يتمتع بمكانة قوية "الأحوال الشخصية- الأوقاف"، لهذا أخذ النقاد يتساءلون عن إمكان تحديث التشريع الإسلامي، بحيث لا يتناقض مع القانون الغربي¹⁶¹.

ورأى آخرون ضرورة تعديل القانونين، بشكل يؤدي إلى التوفيق بينهما، وظهر هذا الرأي عام 1936 لدى الدكتور السنهوري أثناء إعادته مسودة القانون المدني العراقي¹⁶².

وكان العراق ومصر قد سارا في اتجاهين تشريعيين متناقضين، حيث تبنت مصر القانون المدني الفرنسي، بينما تمسك العراق بتشريع مجلة الأحكام العدلية العثماني الذي كان مطبقا في البلاد العربية، لهذا لم يبذل السنهوري أي جهد لصياغة قوانين جديدة لهذين البلدين، ولم يدع إلى إحداث تغييرات ثورية في أي منهما، بل اقتصر أن يتضمن قانون البلدين العناصر التي يفتقر إليها، وبذلك فقد أدخل عناصر من القانون الغربي في القانون العراقي الذي كان إسلاميا في أساسه، كما أدخل عناصر من القانون الإسلامي في القانون المصري المستمد من القانون الفرنسي، وبذا أصبح القانونان المصري والعراقي نموذجين للبلدان العربية الأخرى¹⁶³.

ولقد تبنت سوريا التجربة المصرية على ضوء التجربة العراقية، وتبنى الأردن النموذج العراقي المعدل على ضوء التجربة المصرية.

وهناك ملمح آخر جدير بالتنويه في النظام القانوني العراقي هو أن هذا النظام - وأبرز ما نجده في القانون المدني- حافظ على نزعة المعبرة عن تضاريسه وفيزيائه الاجتماعية.

وإذا كان النظام السوري إبان الاستقلال وجد نفسه موحد شخصيته الإسلامية، إذ لم يشعر العلويون البتة بأنهم يتميزون عن أهل السنة بثقافتهم العامة أو بشخصيتهم التاريخية، لهذا كان النظام القانوني السوري في مادة الأحوال الشخصية يشمل كافة المسلمين /الشيعية- الجعفرية قلة واضحة لهذا لم يكن هنالك مجال لاستقلالها بنظام للأحوال الشخصية، بل ويطبق على المسيحيين فيما لا نص فيه بنظامهم الديني "الإرث مثلا"، أما الدروز فقد انفردوا بنظام للأحوال الشخصية قريب من المذهب الحنفي.

والأمر على خلافه بالنسبة للعراق، فقد وجد قوته في الانطلاق من الواقع الاجتماعي وإقراره والنهوض به مدركا أنه إذا كان في التوحيد قوة، فإن في التنوع قوة أخرى تضاف إلى

التوحيد، لهذا فقد كان نظام الوقف انبثاقيا معبرا عن الواقع الاجتماعي متمثلا في السنة والشعبة، رغم عناصر الاتفاق الكثيرة، ورغم أن القانون المدني يعبر عن الجمع والوحدة. والخاصة، لقد جاء نظام الوقف ابنا شرعيا للقانون المدني في نزعته المحافظة المعبرة عن بنية العراق وتكوينه، وفيما يلي أهم تشريعات الوقف في هذا البلد:

1- المرسوم رقم/1 لسنة 1955 المعدل المتعلقة بجواز تصفية الوقف الذري: ولقد عرف هذا القانون في مادته الأولى كلا من الوقف الذري والخيري والمشارك، وقرر جوازا في مادته الثالثة تصفية الوقف الذري أو المشارك بناء على طلب أحد المستحقين من المرتزقة أو أحد ورثة المستحقين.

وعينت المادة الرابعة الجهة التي تقوم بالتصفية "محاكم البداية في منطقة الوقف"، ويدخل في اختصاص هذه المحكمة النزاع حول الوقف "إثباته"، ورفض هذا المرسوم التصفية إذا كان الوقف مثقلا بحقوق الإجازتين والمقاطعة والإجازة الطويلة والمساقاة والمغارس، والحق بصاحب العلاقة ضررا بيئا وحظرت المادة/15 إيجار الوقف الذي أقيمت فيه دعوى التصفية.

ويلاحظ أن هذا المرسوم جوازي بعكس الحال في سوريا، كما أنه خصص في المادة الثامنة عشرة بالمائة من قيمة العقار المصفى إلى الجهات الخيرية، وليس إلى وزارة الدفاع.

2- القانون رقم 58 لسنة 1959 المعدل بجواز تصفية الوقف القادري في لواء ديالى: ويقصد بذلك الأراضي الواقعة في هذا اللواء المغروسة بالأشجار والنخيل أو التي أحدثت عليها منشآت الموقوفة وقفا" خيريا" على جامع الشيخ عبد القادر الكيلاني، أو على جهة خيرية أو علمية للجامع وقد تضمن التعديل تصفية الوقف القادري في لواء ديالى لقاء بدل يدفعه صاحب العلاقة لجهة الوقف وعلى أقساط متساوية لمدة عشرة سنوات ويعقد الاختصاص للمحكمة الواقعة في موقع العقار.

3- قانون إطفاء حق الحكر- المعدل- رقم 138 لسنة 1960: ويراد بذلك إنهاء العلاقة بين أرض الوقف ومالك البناء أو الغراس الذي يتصرف بالعقار لمدة غير معينة مقابل أجره يعطيهما إلى الواقف. ويشمل ذلك الحقوق العينية المترتبة على أرض الوقف كالإجازتين والإجازتين المؤجلة والمقاطعة وعرصات النخيل والبساتين.

ولقد كشفت الأسباب الموجبة لهذا القانون عن الدافع وراءه، فوجدت ذلك في بقاء هذه العقارات مثقلة بتلك الحقوق يعطل منافع مديرية الأوقاف، وبذلك أعطت المادة الثانية من القانون حق الإطفاء لمديرية الأوقاف العامة وللمتولين أمام محكمة البداية.

ويظهر أن هذا القانون أحس بثقل الماضي وعدم جدوى بقاء هذه الحقوق فأوجب تصفيتها والتخلص منها، وردّها إلى مديرية الأوقاف نضرة خالصة من الأغلال.

4- قانون حق المعقر المعدل رقم 150 لسنة 1967: وجدت المصلحة طريقها لإطفاء هذا الحق، ووجد كذلك " الأسباب الموجبة للقانون" أن التعويض عن هذا الحق على أساس الحصة العقرية من الحاصل الزراعي أصبح متعذرا" في كثير من الأراضي المعقورة التي استغلت للأغراض السكنية والصناعية بسبب امتداد العمران إليها، ولم تعد أرضا" زراعية، كذلك قضت الضرورة أن يكون التعويض عن هذا الحق على أساس بدل مثل الأرض.

ولقد نص القانون على أن يكون حق المعقر مطلقاً في المساحة التي تؤول للدولة نتيجة تصحيح صنفها بتسجيل هذه المساحة باسم الحكومة وفي الأراضي الأميرية الصرفة والمملوكة للدولة والأراضي الأخرى التي منحت أداة الهيئة العليا بصدور قرار توزيعها أسوة بالأراضي المستولى عليها والمملوكة التي تعتبر هذا الحق مطلقاً فيها بصدور قرار الاستيلاء والحل واكتسابه الدرجة القطعية¹⁶⁴.

ونظرا" لطول لقانون (13 مادة)، فقد اكتفينا بأسبابه الموجبة مع الإشارة إلى أن المادة الأولى حددت المقصود منه(من ذلك متولي الوقف في الأرض الموقوفة وقفا" صحيحا").

5- بموجب المادة 17 من قانون إدارة الأوقاف رقم 64 لسنة 1966- المعدلة (هذا القانون لا يزال معمولاً به وهو يبين الإجراءات الواجب اتخاذها لإدارة واستغلال الأموال الموقوفة) فقد أجاز الإستبدال للوزارة وللمتولي بإجراءات لامجال لذكرها بسبب طولها¹⁶⁵، وإن كنا نشير إلى أن الوزارة -مستعينة بهذه الإجراءات- استطاعت إقامة العمارات الكبيرة بدلا" من الدور المتهدمة المتفرقة¹⁶⁶.

6- نظام العتبات المقدسة: الصادر عن رئيس الجمهورية برقم 21 لسنة 1969 ويقصد من العتبات المقدسة أضرحة الأئمة عليهم السلام بما تدور عليه أسوار الصحن في الروضة الحيدرية في النجف الأشرف والروضتين الحسينية والعباسية في كربلاء والروضة الكاظمية والروضة العسكرية في سامراء ومرآد الأئمة من آل البيت التابعة لتلك الرياض سواء أكانت داخل سور الروضة أم خارجه.

وتضمنت الفقرة(ب) من المادة الأولى المؤسسات الدينية في العتبات المقدسة وتشمل الحسينيات التي أنشأها الواقفون والتي ينشؤها ديوان الأوقاف أو الأشخاص الآخرون.

كما تضمنت الفقرة(ج) أن المرجع المختص في إدارتها هو رئيس ديوان الأوقاف وتضمنت المادة السابعة والعشرون المرآد الملحقة بهذه العتبات المقدسة وعددها ستة عشرة مرآدا".

ويهمنا في هذا النظام مايلي:

1- وجود أوقاف تابعة للعتبات.

2- أهمية تلك العتبات وضرورة الحفاظ عليها باعتبارها تحمل قيما" دينية اجتماعية هامة وقد أبانت الأسباب الموجبة لقانون إدارة العتبات المقدسة رقم 25 لسنة 66 أهمية هذه العتبات وضرورة تعميمها وصيانتها وإحلالها محل المناسب، لذلك اتجهت النية إلى تأسيس مديرية ترتبط بديوان الأوقاف تكون مهمتها العناية بإدارة العتبات المقدسة والمرآد المشيدة بجوارها والأوقاف الجعفرية الملحقة بها.

وقد عرفت المادة الثالثة من القانون رقم 25 الأوقاف الجعفرية وحددت المادة الرابعة شروط التولية في هذا الوقف حسب شرط الواقف.

ويهمنا القول إن العراق حافظ على الأوقاف الجعفرية وصافها ورعاها جنبا" إلى جنب الأوقاف السننية، كل ذلك تحت رعاية نظام ديوان الأوقاف رقم 44 لسنة 70 الذي هو مؤسسة وطنية تضطلع بعموم الأوقاف حيث يتألف (المادة الرابعة) من: رئيس الديوان-أحد أعضاء محكمة التمييز- اثنين من كبار العلماء- عميد كلية الإمام الأعظم- اثنين من كبار الاقتصاديين - خبير بالأملك).

وهذا الديوان يرتبط بالدولة برباط معنوي هو رئاسة رئيس الجمهورية الأعلى على ديوان الأوقاف والمسؤول عن شؤونه والمشرف على تنفيذ القوانين والارتباط برئيس الجمهورية هو ارتباط معنوي يعطي الديوان صلاحية واسعة في شؤون الأوقاف ويمكنه من رعاية مصالحها بعيدا عن عطالة نظام الموظفين الحكوميين وروتينها .

أما القانون الذي يوضح أهداف الوزارة وشكل الإدارة المعمول به حاليا هو القانون رقم 50 لسنة 1980، فقد حدد هذا القانون أهداف الوزارة بما يلي:

1 - تنمية الوعي الإسلامي، ونشر الثقافة الإسلامية وجوهر الرسالة الإسلامية.

2 - رعاية شؤون المقدسات الدينية وتنظيم إدارتها وصيانتها.

3 - تأمين متطلبات الأداء الأمثل لفريضة الحج.

4 - العناية بشؤون المؤسسات الدينية والخيرية وتطورهما من النواحي الإدارية والفنية والمالية والتنظيمية.

5 - رعاية شؤون الطوائف الدينية بوجه عام وتنظيم الشؤون المتعلقة برعاية أوقافها ومعابدها بوجه خاص.

6 - تنظيم شؤون إدارة الأوقاف والإشراف عليها ومراقبتها.

7 - استثمار أموال الوقف في الأوجه الشرعية المختلفة بما يضمن الحفاظ عليها وتنميتها في إطار المبادئ ل خطة التنمية القومية.

- 8 – العناية بتنفيذ شروط الواقفين لتحقيق التضامن الاجتماعي وتقديم المجتمع.
- 9 – توثيق الروابط الدينية مع شعوب العالم الإسلامي بوجه خاص والعالم بوجه عام.
- ونحن نثمن هذه الأهداف، ونرى فيها تشابه مع النصوص الأردنية فلا حاجة للتكرار في تقييمها، وإن كانت النصوص المذكورة انفردت بالأمر الآتية:
- رعاية الطوائف الدينية – نشر جوهر الرسالة الإسلامية – تنمية الأوقاف في إطار المبادئ العامة لخطة التنمية القومية – العناية بشروط الواقفين لتحقيق التضامن الاجتماعي وتقديم المجتمع¹⁶⁷.
- والخلاصة إن النظام العراقي نظام يجمع بين الأصالة والتعبير عن الذات والمرونة الكافية التي تتعامل مع المستجدات وتحافظ بصدق على التضاريس والذات الاجتماعية، لذلك أبقي هذا النظام على نظام المتولين المستوحي من التراث بعد أن أجرى عليه التعديلات التي تتفق مع أحدث النظم لتمكين الإدارة من إدارة الأوقاف واستنهاض همتها فيما هي مضطلة فيه (النظام رقم 46 لسنة 1970).
- ونحن بصورة عامة نثمن هذه التجربة العربية الإسلامية، ونتمنى في كل نظام تشريعي أن يكون عربياً إسلامياً يجمع بين الأصالة والمعاصرة أي أن يكون في جوهره معبراً عن أصلنا، وتأتي المعاصرة كتلويحات تتفق مع العصر ونفضل هذه الصيغة على الصيغة الغربية التي تهيم دون سبب بالغرب وأساليبه لاسيما أن الفقه الحضاري الوقفي نبأ "عربياً" إسلامياً "أصيلاً".

البحث الثالث

الشخصية الحكيمة بوصفها إطاراً تنظيمياً لمؤسسة الوقف

تطالنا الحياة بمركبات عضوية أو مالية لها أصلها في الفرد، لكنها أبقى منه ومستقلة عنه، هنا ظهرت فكرة النظام بوصفه كائناً قانونياً يلد ويموت، ينطوي على عنصر عضوي يتجه به نحو غاية معينة¹⁶⁸، وفي قلب هذا النظام نجد الشخص الحكي بصفته مفهوماً يتكون من اجتماع عناصر أشخاص وأموال يقدر له التشريع كياناً قانونياً منزهاً عنها مستقلاً عنها¹⁶⁹.

هل شخصت النظرية الفقهية عناصر الوقف في وحدة قانونية؟؟

أجاب بعضهم بالإيجاب، ودليلهم¹⁷⁰: استقلال ذمة بيت المال - نظام الوقف - الدفاع عن حقوق الله - قوله/ص/: المسلمون تتكافأ دماؤهم، ويسعى بذمتهم أدناهم.

ويؤكد آخرون أن المالكية والشافعية - خلافاً للأحناف - أدركوا ذلك، وعبروا عنه بكلمة الذمة¹⁷¹.

ونعتقد أن النظرية الفقهية أدركت بعض الأحكام الموضوعية للشخص الحكي، لكنها لم تصنع ذلك صياغة فنية محكمة صريحة ومباشرة تشد عناصرها، وتتيح إسناد كافة الآثار القانونية لها أو عليها¹⁷² "أهلية الأداء والوجوب"، وإلا ما المانع من الوقف على الحصة الشائعة "رفض محمد ذلك"، وما المسوغ لرفض الأحناف الاستدانة على الوقف¹⁷³.

والنظرية الحكيمة محاولة العلم للتعامل مع طبائع الأشياء والنسب المركوزة فيها، بحيث يستنطق مقوماتها، ويرصد لها الأموال والأشخاص مع ذلك فهي من صنع القانون وسياسته التشريعية إذ يستعجل منح هذه الشخصية في حالات ويجبها في أخرى.

لقد منح المشرع الوطني الحديث الشخصية المعنوية للطوائف الدينية، وافترض أنه حقق مصلحة المسلمين عن طريق نظام قانوني هو إدارة شؤونهم بواسطة وزارة الأوقاف، لكن هل هذا الافتراض صحيح، وهل ترعى وزارة الأوقاف ذلك بحرية واستقلال، كما هو الحال عند بقية الطوائف؟؟

لقد أنشأت هذه الوزارة في سوريا صيدليتين وعدة مكاتب لتحفيظ القرآن، مع العلم أن هذه الوزارة تمتلك الأموال الطائلة المجمدة .

المفروض أن يبحث الوزير ذلك، مع بقية الوزارات كجزء من السياسة العامة، ولكن ماذا لو أرادت السياسة العامة عكس ذلك؟؟ .

الملاحظ أن الوزير الأردني يملك صلاحية أوسع في شؤون وزارته، ولكن هل السياسة العامة تقبل التغيير المنشود لصالح المسلمين.

نعتقد أن الحل الأمثل هو إعطاء المسلمين الشخصية المعنوية المستقلة في إطار الدولة ومصالحها العليا.

والخلاصة أن نظام الوقف يضمم الشخصية المعنوية، وعلى النظرية الفقهية في ثوبها القشيب، أن تؤصل في عملية إبداعية جذرها الفكري الكبير "ذمة المسلمين واحدة"، فتعيد توليده معانقة فكرة الشخص الحكمي، لاسيما أن ذلك شأن عقلي تجريبي تنظيمي ينطلق من العقل الكلي الإنساني، ولايتعارض مع الأخلاقيات الإسلامية "شرط القرابة".

البحث الرابع تأثير تقنين الوقف على حركية المجتمع وتطور مؤسساته

يقوم النظام القانوني في لحظة معينة على نظامي الحركة والسكون ويختلف الأمر من نظام قانوني لآخر، حسب الجرعة التي يعتنقها من النظامين. ولو تحرينا في نظام الوقف عنصراً من عناصر الحركة ألا وهو شرط الواقف لوجدناه مدجج بالحيوية، لذلك وجدنا النظرية الفقهية حريصة على استيعابه واحترامه وإنزاله منزلة النص.

لقد كانت هذه النظرية في توتر دائم يبحث عن العنصر المتحرك، لذلك رفضت التقنين "موقف الإمام مالك"، لكنها استجابت للواقع والضرورة موازنة ذلك بنظرية الإفتاء. يقول غوتة: النصوص رمادية ولكن شجرة الحياة أبداً خضراء.

ويقول ماكيفر: الأمة- لا الدولة -هي التي تملك الصفات العميقة للشعب، وأقصى ما تفعله الدولة صيانتها وإن كانت في الأعم تكبتها، وتبقى قيم الشعب في انطلاقها إلى أن يفسدها المستبدون وهذه القيم وليدة الحب والحياة وحس الأرض والسماء والشوق اللامتناهي لتحقيق التجربة المستعصية على القيم، التجربة الإيمانية.

إن انطلاق أمتنا يكمن في حيوية النظرية الفقهية، وأول محاولة للجمود هي محاولة التقنين في الدولة العثمانية "شيخ الإسلام" ولقد أجرينا مقارنة بين أوقاف المسيحية "التي تعبر عن ذاتها في شخصية اعتبارية، والأوقاف الإسلامية التي سيطر عليها الخنوع والجمود على يد الدولة.

إن ربط الأوقاف الإسلامية وحياتها بوزارة هو تغليب العنصر الثابت على العنصر المتحرك، ونقل عيوب الدولة وجمودها إليه، وحرمانها من مصدر حيويتها.

نعتقد أن الدولة الوطنية في بلدان الهلال الخصيب وغيرها، هي امتداد للدولة العثمانية لجهة سجن الإرادة الإسلامية، وأن قدر هذه الأمة في أصالتها وحيويتها، ومظهر ذلك -على صعيد موضوعنا- امتلاك الأمة إرادتها وتعبيرها -على يد ممثليها- عن مصالحها، تعبيراً "يشف عن تطورها وحركية نظرتها وقيمها، وبالمقابل فإن تقنين الوقف الإسلامي تعبير عن جمود الأمة وإرادتها ومصالحها.

البحث الخامس مناقشة الاقتراحات الخاصة بتطوير نظام الوقف "رؤية استشرافية"

وسناقش هذه الاقتراحات مقفين ذلك برويتنا الخاصة.

المطلب الأول مناقشة بعض الاقتراحات

كان الوقف وباستمرار محلاً للتقييم والتصويب، ولقد فتح هذا الملف حديثاً، فارتفعت أصوات تلمست العيوب واقترح الحلول، وأخرى تحدت بالبتر، كل ذلك من خلال ندوات عقدت وكتب صفت، ومشرع انبرى يقدم جرعات المعالجة، وفقه أدلى بدلوه 174، وقد ناقشنا بعض هذه الاقتراحات، وسنمضي في المزيد في الآتي:

أ- تجزئة الإدارة: بعد وفاة الواقف، إذا أمكن حصر الاستحقاق 175، قياساً على القسمة الانتفاعية للعقار، وتوفيراً لنفقات النظارة، واستيعاباً لنجاعة الإدارة الذاتية للمستحقين، شريطة ضمان حفظ العين.

ب- تغيير مصارف الوقف: لهذا الاقتراح شرطه التاريخي "تجربة العربية المتحدة في تطوير أسس المجتمع"، لذلك كان توفيقياً، ولسان حاله "ألا يكون التغيير في مصارف الوقف مناقضاً لمقصد الواقف، فإذا وقف على إخراج كتب قديمة وعلى طبعها لا يصرف على الفقراء، بل على إعادة كتب مطبوعة، وإذا كان على علماء مذهب، وأريد التغيير فالصرف على طبع كتبه" 176.

نحن مع التنوع "احترام الشرط"، فهو قوة تعزز قوة التوحيد "التنمية الشاملة"، ومن ثم "فما يخالف الحق منع الإنسان من التصرف بماله، ما دام لم يضر بأحد، ولا يجوز لمن وقف ماله على جامع أن يصرف على آخر" 177.

ومن الضروري أن يكون الوقف الإسلامي وطنياً إنسانياً يمتد بمظلتها إلى كافة المواطنين لا سيما إذا لم يتعلق بخصوصية الجماعة الإسلامية.

ج- وقف المنقول: تبدو وجهة هذا الاقتراح في حقبة تعزز بها دور المال السائل، ومظهر ذلك إيداع الواقف مبلغاً في بنك، أو وقف أسهم أو سندات في شركة أو مشروع، والعائد لجهة بر 178.

هذا ونقترح معيارين يسوسان النظام القانوني الضابط لذلك، أولهما مصلحي مرن يمكن الواقف من التقلب في سعة مجالات الحياة الاقتصادية ومسايرها، والثاني صارم: rigid يترسم خطى نظرية الباعث التي حملت الوقف على ركن "القربة"، وهو ركن طيب "الله طيب"، فعلى ضوئه أبطل الوقف تهرباً من دين، أو إذا اشترى العقار بدم خنزير، أو إذا ارتد الواقف 179.

د- ولاية القضاء على الوقف: وهي -فقهاً- عامة تشمل قضاء الخصومة وقضاء الولاية: النظارة -الاستبدال- تعديل شروط الواقف الخ...، وهذا التقليد الطبيعي لأن التنمية كانت بيد الأمة يمثلها القاضي لا الحاكم الذي كانت في صراع معه، لهذا قيل: لا تدخل ولاية السلطان على ولاية المتولي في الوقف 180.

هذا الرأي الأخير عكس صراع الأمة مع السلطة، لذلك اتسمت الرقابة القضائية بالجمود، وهو ما يستلزم حالياً حقنها بجرعة من المرونة تتيح التكامل مع السلطة، ومظهر ذلك إعفاء الوقف من الرسوم والضرائب وتقديم مساعدات مالية من الدولة، وتنظيم رقابات للدولة على الوقف "الرقابة الاجتماعية مثلاً".

والمسلم به أن الرقابة القضائية هي رقابة مشروعية: legalite لا رقابة ملاءمة 181: opportunité، وقد سقطت تاريخياً نظرية الإدارة القضائية، أو القاضي المدير، وحسن ما فعله النظام القانوني السوري بإنابة تعيين الحراس القضائيين لقضايا الأوقاف، بوزارة الأوقاف وليس بالقاضي 182، ومبدأ الفصل بين السلطات ليس مبدأ دستورياً فحسب، بل هو مبدأ عام "فصل وظيفي"، قاصدين خضوع الإدارة في ذاتها للأسس الإدارية، ومظهر ذلك منحها قسطاً من التقدير: disertationnoire إلى جانب التقييد: liee، ودون الإخلال باختصاص القضاء الشرعي بمنازعات الوقف "قضاء الخصومة"، وامتداد سلطته إلى القضاء الولائي ضماناً للوقف وموازنة لجرعة الحرية المعطاة لإدارته.

وهناك اقتراحات أخرى مثل ضرورة تنظيم رقابة حسابية سنوية على إدارة الوقف دون توقف ذلك على شكوى 183، واقتراح أن يكون الوقف الذري على الأولاد الصليبين، فهذا الاقتراح في نظرنا وسط بين النزعة المثالية "الخيري"، والنزعة الواقعية "الذري"، ومثل اقتراح عدم الحجز على الوقف 184 وسنناقش مستقبلاً هذين الاقتراحين.

المطلب الثاني رؤية استشرافية "مسألة التأسيس"

لنظرية التأسيس مكانتها في الدراسات القانونية المعاصرة، وتعني تلمس الفكرة الأم المفتاح التي تشد وتفسر عناصر الظاهرة، بحيث تكون جواباً للسؤال: لماذا؟؟.

هل هنالك كلمة "لماذا" واحدة وراء أحكام الوقف؟؟... كلا، فما الأساس إذا؟؟.

ليس هو الشخصية الحكمية، لأنها نظام فني أداتي، والأساس نظام غائي "علة غائية".
العلة الغائية للوقف هي "الصدقة الجارية"، فهي الأساس الحامل للمبنى الفني من الأساليب والوسائل، وهذه الصدقة هي الحاجة العامة بلغة المرفق العام على ما هو معهود في فقه القانون الإداري، وهذا يستدعي الامتياح من نظريات ومبادئ هذا المرفق على ضوء ما يلي:
1- الأصل انتماء الوقف لأشخاص القانون الخاص لنشأته على يد المجتمع.

2- تزويده استثناءً بأساليب السلطة العامة في حدود النفع العام، ترخصاً ومواءمة، إذ قد تكون المصلحة في الخضوع للقانون الخاص "النشاط الاقتصادي"، وبسبب هذه الطبيعة المزدوجة سميت مؤسسته: ذات الشبهين 185.

3- الجهاز الفني الملائم له هو المؤسسة الخاصة ذات النفع العام، وثبوت ذلك للوقف يمنحه بعض حقوق الأشخاص العامة: الإعفاء من الضرائب - عدم جواز الحجز عليه - عدم جواز تملك أمواله بالتقادم - جواز قيام الجهة الإدارية المختصة ولصالحه بنزع الملكية للمنفعة العامة.

4- إمكان خضوعه "في هيئة مشروع" لمبادئ المرفق العام، وهي: سيره بانتظام واطراد - مساواة المنتفعين أمامه - مسايرته للمقتضيات المستجدة.

ويترتب على ذلك ما يلي: تحريم إضراب الموظفين - تنظيم استقالتهم - خضوعهم لنظام الموظفين العموميين فيما يتعلق بالتأديب والفصل والتسريح والضمانات العامة.

5- إمكان خضوع الوقف - وهو من حقوق الله لدى البعض - لنظرية المال العام، وهذا ما يرتب المحظورات والحصانات المشار إليها أعلاه، إضافة إلى اعتبار التصرفات القانونية عليه أعراضاً "تراخيص مثلاً"، وهذا يجنبنا الأغلل التي وضعت في أعناق الوقف: الإجارتين - الإجارة الطويلة الخ...، أي يحول دون تحول هذه المراكز القانونية إلى حقوق قرار دائمة، بل إلى مجرد أعراض ومراكز قانونية قابلة للإلغاء.

وتأسيس نظرية الوقف على المرفق العام، لا يعني تغليب الموضوعي على الذاتي، أي المراكز العامة على العنصر العقدي "شرط الواقف"، بقدر ما يعني الأخذ بالمنهج الواسع الأساليب المفضل للحاجة العامة، والذي يعني التوسعة: *en plus* أحياناً، والتضييق *en less* أحياناً أخرى، ودون أن يعني أننا حيال امتيازات لصالح الوقف ضد الأفراد العاديين، فالإدارة مثلاً لا تستطيع أن توظف أو تبرم عقداً إلا باللجوء إلى المسابقة أو المزايدة، كما أنها محرومة مطلقاً من بيع المال العام.

إذا فتعثرات النظرية الفقهية مردها عدم تزويد الفقه بأساليب خاصة تتفق مع فاعليته وغرضه، وحسن ما فعله النظام القانوني السوري فقد تعامل بقدر متيقن مع هذه الأساليب، إذ أعفى كافة الأوقاف من الضرائب والرسوم والتكاليف العامة والربع المجاني وأعطى وزير الأوقاف صلاحية تحديد الأموال الوقفية المخصصة للنفع العام، بما يتفرع على ذلك من اعتبار العقود الجارية عليها إدارية، كما اعتبر القرارات المتعلقة بالاستبدال إدارية 186.

أجل كيف نفسر قول النظرية الفقهية بأنه "إذا غصب غاصب عقار الوقف، وعجز المتولي عن استرداده عد العقار في حكم المستهلك" 187، ألا يدل هذا الحكم على افتقار الحاجة العامة إلى الوسائل الكفيلة بحمايتها.

ونعتقد أن هنالك تأسيساً من نوع آخر، لعله جذر القلب في القضية، تأسيس التأسيس إنه الحضانة الحضارية للوقف، يقول الشاعر:

الهوامش

- 1- د. أحمد عيسى بك: البيمارستانات، دار الرائد العربي، بيروت، ط2، ص ح.
- 2- رأي المعتزلة في تفسير الميثاق الأعظم بين الله وبنى البشر... انظر عبد المجيد الصغير: الفكر الأصولي، دار المنتخب العربي، ط1، عام1994، بيروت، ص52.
- 3- د. محمد أرغون: الإسلام، الأخلاق والسياسة، مركز الإنماء العربي، باريس، ط1، عام1986، ص28.
- 4- د. عبد الحكيم العلي: الحريات العامة، القاهرة، دار الفكر العربي، عام1974، ص679.
- 5- د. محمد عمارة: فجر اليقظة العربية، بيروت، دار الوحدة، ط3، عام981، ص223.
- مالك بن نبي: المسلم في عالم الاقتصاد، دمشق، عام981، دار الفكر، ص76.
- باقر الصدر: اقتصادنا، مؤسسة دار الكتاب، دمشق، ص38.
- 6- آل عمران، آية92.
- 7- هذا المفهوم متضمن في قوله /ص/: إذا مات العبد انقطع عمله إلا من ثلاث: صدقة جارية، أو علم ينتفع به، أو ولد صالح يدعو له... رواه مسلم.
- 8- موسوعة الحضارة العربية الإسلامية، بيروت، المؤسسة العامة للدراسات والنشر، ط1، عام1995، ص429.
- سيد قطب: العدالة الاجتماعية في الإسلام، مكتبة مصر، ص28.
- 9- إبراهيم البيومي غانم: نحو إحياء دور الوقف في التنمية المستقلة، مجلة المستقبل العربي، عدد235، عام1998، ص97.
- 10- د. محمد عمارة: الإسلام والسياسة، القاهرة، /دين/ عام1993، ص9.
- سيف الدين عبد الفتاح إسماعيل: التجديد السياسي والواقع العربي المعاصر "رؤية إسلامية"، القاهرة، مكتبة النهضة المصرية، عام1989، ص10.
- 11- أبو الحسن البصري الماوردي: أدب الدنيا والدين، بيروت، مكتبة الحياة للطباعة والنشر، عام1987، ص7.
- 12- لا يزال العمل في المذهب الحنفي في الأردن والعراق ولبنان، والعمل بمذهب الإمام أحمد في السعودية، أما في سوريا فتطبق الشريعة الإسلامية في الأحوال الشخصية فقط، ويحيل القانون المدني فيما لا نص فيه إلى الشريعة الإسلامية.
- 13- د. محمد عمارة: التراث في ضوء العقل، دار الوحدة، بيروت، ط1، عام1980، ص129.
- 14- عبد المجيد الصغير، المرجع السابق، ص5.
- 15- الفضل شلق: الاجتهاد وأزمة الحضارة العربية، مجلة الاجتهاد، بيروت، عدد8، السنة2، ص21.
- 16- عبد المجيد الصغير، المرجع السابق، ص25.
- 17- المقدمة، ص270.
- 18- علي حسن عبد القادر: نظرية عامة في الفقه الإسلامي، القاهرة، مكتبة القاهرة الحديثة، ط2، عام1956، ص300.
- 19- د. فيليب حتي، و د. أدوارد جورج: تاريخ العرب، بيروت، ط7، عام1986، دار غندور للطباعة والنشر، ص271.
- 20- آدم ميتز: الحضارة الإسلامية، تعريب محمد عبد الهادي أبو ريدة، مجلد2، ط5، بيروت، دار الكتاب العربي، ص301.
- 21- علي حسن عبد القادر، المرجع السابق، ص151.
- 22- علي حسن عبد القادر، المرجع السابق، ص150.
- 23- علي حسن عبد القادر، المرجع السابق، ص150.
- 24- علي حسن عبد القادر، المرجع السابق، ص149.
- 25- فاطمة بدوي: علم اجتماع المعرفة، منشورات جيروس برس، ص48.
- 26- د. إبراهيم زعرور: الحياة الاجتماعية في بلاد الشام في العصرين الأيوبي والمملوكي، دمشق، عام1993، مطبعة الجمهورية، ص101.
- عبد المجيد الشريقي: الشافعي أصولياً بين الإتياع والإبداع، مجلة الاجتهاد، بيروت، عدد10 و11، السنة3، ص51، ويضرب مثلاً على وسطية الشافعي في حديثه عن عاقلة الجاني المعبرة عن القيم البدوية.
- 27- رضوان السيد: مفهوم الجماعات في الإسلام، بيروت للطباعة والنشر، ط1، ص122.

- 28- د.محمد جابر الأنصاري: الفكر العربي وصراع الأضداد، المؤسسة العربية للدراسات والنشر، ط2، عام1999، ص43.
- 29- علي حسن عبد القادر، ص274.
- 30- علي حسن عبد القادر، ص273.
- 31- علي حسن عبد القادر، ص166.
- 32 - القلقشندي: صبح الأعشى، ج1، ص372، تاريخ ابن الفرات، ج8، ص29 وأنظر آدم ميدز: الحضارة الإسلامية بيروت، دار الكتاب العربي، مجلد أول، ص392 و ص393.
- 33- يوسف كورية: الوقف في دمشق، دراسة اقتصادية من خلال وثائق سجلات المحاكم الشرعية في دمشق بين 1160هـ-1180هـ، جامعة دمشق، كلية الآداب، قسم التاريخ، عام1991، ص25 و341.
- محمد خليل المرادي: سلك الدر في أعيان القرن الثاني عشر، ج2، ص219.
- 34- يوسف كورية: الوقف في دمشق، ص249.
- 35- الفتاوى الطرسوسية، القاهرة، مطبعة الشرف عام 1344هـ، صححها مصطفى خفاجي و محمود إبراهيم، ص52، ولقد بلغت عدد الأحكام لديه أربعة وثلاثون حكماً عدا المتفرعات.
- 36- مداخلة د. محمد عمارة في الحلقة النقاشية حول الوقف، مجلة المستقبل العربي، عدد235، عام1998، ص102.
- 37- د. أحمد فراج حسين، المرجع السابق، ص305.
- 38- السرخسي المبسوط، ج12، ص29.
- العيني: النياحة في شرح الهداية، ج6، ص144.
- ابن قدامة المقدسي: المغني، ج8، ص186
- إبراهيم البيومي غانم: نحو إحياء دور الوقف في التنمية المستقلة، ص6
- رضوان السيد: الاجتهاد في مسائل الوقف والزكاة في الوطن العربي، مجلة المستقبل العربي، عدد9، عام2000، ص52.
- 39- أبو زهرة، ص31.
- 40- د. أحمد فراج حسين، المرجع السابق، ص302.
- 41- د. أحمد عيسى بك: البيمارستانات، ص263.
- 42- عرض لهذين الرأيين ورد عليهما د. محمد عبد الستار عثمان، عالم المعرفة، الكويت، عدد128، عام1988، ص369.
- 43 - آية الله الخميني، زبدة الأحكام، ص216.
- 44- فتح القدير، ص38.
- الشرح الصغير، ج1، ص267.
- أبو زهرة، ص100.
- 45- رضوان السيد: مفاهيم الجماعات في الإسلام، ص122.
- 46- الأنعام، آية16.
- 47- فتح القدير، ص38.
- شمس الأئمة، محمد بن أحمد السرخسي، عام483هـ، مطبعة دار المعارف النظامية بحيدر آباد، ط3، ص151.
- 48- أبو زهرة، ص79.
- 49- أبو زهرة، محاضرات في الوقف، ص80.
- 50- رضوان السيد: مفهوم الجماعات في الإسلام، ص134.
- 51- الإمام أبو حنيفة: العالم والمتعلم، نشر الكوثري، القاهرة، عام1368هـ، ص9.
- 52- المرجع السابق، ص10.
- 53- أبو زهرة، ص80.
- 54- أبو زهرة، ص155.
- 55- المادة/4/ من المرسوم التشريعي رقم/128/ عام1949 سوريا.
- 56- موسوعة الحضارة العربية الإسلامية، ص43.
- 57- يوسف كورية: الوقف في دمشق، ص28 و30.
- 58- يوسف كورية: الوقف في دمشق، ص268.
- 59- يوسف كورية، المرجع السابق، ص271.
- 60- يوسف كورية، المرجع السابق، ص159.

- 61- يوسف كورية، المرجع السابق، ص159.
- 62- أبو زهرة، محاضرات في الوقف، ص215.
- 63- أبو زهرة، محاضرات في الوقف، ص224 و225.
- 64- د. محمد مصطفى شلبي: أحكام الوصايا والأوقاف بين الفقه والقانون، بيروت، مكتبة مكاوي، عام1978.
- 65- الوقف في الشريعة الإسلامية، ص10.
- 66- أبو زهرة، محاضرات في الوقف، ص67، وما بعدها.
- 67- الوقف في الشريعة الإسلامية، ص10.
- 68- د. محمد عبد الستار عثمان: المدينة الإسلامية، ص82.
- 69- المقرئزي: الخطط، ص72.
- أبو زهرة، ص17.
- 70- أبو زهرة، ص17.
- 71- أبو زهرة، ص23.
- 72- الروضة الندية، طبعة السلفية، ج2، ص160.
- 73- أبو زهرة، ص232، وما بعدها.
- 74- الشرح الصغير والكبير والخطاب.
- 75- أبو زهرة، ص57.
- 76- د. حسن حنفي: من العقيدة إلى الثورة، دار التنوير للطباعة والنشر، بيروت، ص82.
- 77- يوسف كورية: الوقف في دمشق.
- 78- د. محمود حلمي: نشاط الإدارة، القاهرة، عام1967، دار الفكر العربي، ط1، ص191.
- 79- الخطط ج2، ص197.
- 80- أبو زهرة، ص197.
- 81- الفتاوى الطرسوسية، ص208 و209.
- 82- الإسعاف والبحر ج5، وابن عابدين ج3.
- 83- ابن نجم: البحر وأبو زهرة، ص18.
- 84- د. محمد الأرنؤوط: معطيات عن دمشق، ص161.
- 85- د. محمد عبد الستار عثمان: المدينة الإسلامية، ص2.
- 86- خضر أحمد عمران: الأوقاف في مدينة اللاذقية، أواخر الحكم العثماني من خلال وثائق المحكمة الشرعية الصادرة بين عام 1311هـ-1338هـ، جامعة تشرين، عام1996، قسم التاريخ ومودع في مديرية البحوث.
- 87- المغني ج6، ص237.
- أبو زهرة، ص187.
- 88- الدر المختار والطحاوي.
- 89- د. عبد العزيز الدوري: دور الوقف في التنمية، مجلة المستقبل العربي عدد221 عام 1967 ص23 و24.
- 90- جون ماندفيل: دور الوقف في التنمية، ترجمة د. محمد الأرنؤوط، مجلة الاجتهاد، بيروت، عدد23، السنة1، عام1999، ص973.
- 91- محمد عفيفي دراسة عن الخلو في الأوقاف في مصر في العصر العثماني، مجلة الاجتهاد عدد33 السنة8، عام1996، ص179.
- 92- المرجع السابق، ص173، وما بعدها وانظر محمد عفيفي دراسة عن الخلو في الأوقاف بمصر في العصر العثماني، مجلة الاجتهاد، عدد33، السنة8، عام1996، ص179.
- 93- مقاله الموسوم بعنوان الوقف في العالم الإسلامي "القرن التاسع عشر والعشرين"، مجلة الاجتهاد عدد36، عام1997، ص313.
- 94- مقاله الموسوم بعنوان: التجديد في مسائل الأوقاف، مجلة المستقبل العربي، عدد259، عام2000، ص52.
- 95- د. الوري: المرجع السابق، مجلة المستقبل العربي، ص21.
- 96- د. أحمد ابراهيم بك: أحكام الوقف والمواريث، ص140.
- 97- المغني ج6، ص237.
- أبو زهرة، ص180.
- 98- الموافقات في أصول الشريعة، القاهرة، المكتبة التجارية الكبرى ج4، ص252.
- 99- جون ماندفيل: وقف النقود، ص175.
- 100- د. أحمد ابراهيم بك: أحكام الوقف والمواريث، ص3.
- 101- د. أحمد ابراهيم بك، المرجع السابق، ص41.

- 102- المرجع السابق، ص41.
- 103- المرجع السابق، ص42.
- 104- الإسعاف ورد المختار.
- 105- الفتاوى الطرسوسية، ص125.
- 106- فتاوى الأنقروي ج1، ص221.
- 107- خير الدين الرملي ج1، من الفتاوى الخيرية، ص121.
- 108- يوسف كورية، المرجع السابق، ص271.
- 109- رد المختار على الدر المختار ج3، ص498.
- 110- د. عدنان القوتلي: الوجيز في الحقوق المدنية، دمشق، دار الفكر العربي، عام1963، ص594.
- 111- موسوعة الحضارة العربية الإسلامية، ص52.
- 112- د. محمد ابراهيم حسن: التاريخ الإسلامي ج3، ص310.
- 113- المرجع السابق، ص313.
- 114- موسوعة الحضارة العربية الإسلامية، ص52.
- 115- رضوان السيد: الاجتهاد والتجديد في مسائل الأوقاف والزكاة، مجلة المستقبل العربي، عدد9، عام2000، ص54.
- 116- د. أحمد ابراهيم بك: أحكام الوقف والمواريث، ص75.
- 117- د. أحمد ابراهيم بك: المرجع السابق، ص75.
- 118- المرجع السابق، ص75.
- 119- المرجع السابق، ص75.
- 120- المرجع السابق، ص12.
- 121- المرجع السابق، ص13.
- 122- المرجع السابق، ص13.
- 123- حسن الضيقة، المرجع السابق، ص124.
- 124- أبو زهرة، المرجع السابق، ص130.
- 125- الحضارة العربية الإسلامية، ص433.
- 126- د. محمد عبد الستار عثمان: المدينة الإسلامية، ص364.
- 127- حسن الضيقة، المرجع السابق، ص115.
- 128- المرجع السابق، ص135.
- 129- محمد مراد: مسألة الأراضي في الشرق العربي في ظل الدولة العثمانية، مجلة الاجتهاد، عدد36، عام1997، ص43.
- 130- حسن الضيقة، المرجع السابق، ص132.
- 131- المرجع السابق، ص127.
- 132- محمد عفيفي: الأوقاف والحياة الاقتصادية في مصر، ص256.
- 133- جب وبوون: المجتمع الإسلامي ج2، عدد36، ص338.
- محمد عفيفي، المرجع السابق، ص325.
- 134- مجلة أحكام قانونية مدنية موضوعية وإجرائية منبئة على المذهب الحنفي.
- 135- عبد الله سعيد: أشكال الملكية وأنواع الأراضي في متصرفية جبل لبنان وسهل البقاع، مجلة الاجتهاد، عدد36، عام1997، ص302.
- 136- مصطفى أحمد الزرقا: الفقه الإسلامي في ثوبه الجديد، دمشق، مطبعة طربين، عام1965، ص40، وقد عرض لهذه الحقوق وأضاف بأن الحكر معهود منذ زمن الخصاص المتوفى 261هـ.
- 137- عبد الله سعيد، المرجع السابق، ص364.
- 138- عبد الله سعيد، المرجع السابق، ص365.
- 139- تيزي أركون: الوقف والطرق الصوفية، مجلة الاجتهاد، عدد36، عام1997، ص961.
- 140- كنوز الوقف في العالم الإسلامي مجلد رقم 83 إعداد سيد مصطفى مطبوعي الأصفهاني، مقال بقلم الدكتور روان قباني بعنوان الأوقاف الإسلامية في لبنان تنظيمها وواقعها ص3.
- 141- كنوز الوقف في العالم الإسلامي -لبنانياً الوقف- مركز دراسات الوحدة العربية، مجلد رقم 29، اعداد سيد مصطفى مطبوعي اصفهاني، مقال الدكتور مروان عبد الرؤوف فياض بعنوان مؤسسة الوقف في التطبيق المعاصر ص181.
- 142- كتابه الأحوال الشخصية، جامعة دمشق، عام1989، ص217.

- 143- المذكرة الإيضاحية لمرسوم إلغاء الوقف الذري.
- 144- أبو زهرة، ص35.
- 145- أبو زهرة، ص105.
- 146- أبو زهرة، ص6.
- 147- أبو زهرة، ص105.
- 148- استئناف دمشق الثانية رقم 131 عام 1982، مجلة المحامون عام 1982، ص98.
- 149- قرار محكمة النقض رقم 675 عام 1978، مجلة المحامون عام 1978، ص238.
- 150- قرار محكمة النقض رقم 94 عام 1974 - سجلات محكمة النقض.
- 151- مجلة القانون عام 1958، ص448.
- 152- مجلة المحامون عام 1969، ص422، قاعدة 587.
- 153- حاشية ابن عابدين على الدر المختار - أبو زهرة، ص146.
- 154 - زهدي يكن: الوقف في الشريعة والقانون، بيروت، دار النهضة العربية سنة 1388 هـ.
- 155 - د. فهمي جدعان: اسس التقدم عند مفكري الإسلام في العالم العربي الجديد، المؤسسة العربية للدراسات والنشر، بيروت، ص347.
- 156 - د. عبد السلام عبادي: سلسلة ندوات الحوار بين المسلمين، ص294.
- 157 - مؤسسة الدراسات الفلسطينية 1948-1988، مقال بعنوان مايكل ديمبر، سنة 1998، ص170.
- 158 - المرجع السابق، ص171.
- 159 - مؤسسة الدراسات الفلسطينية مقال مايكل ديمبر ص28.
- 160 - المرجع السابق، ص29.
- 161- د. محمد جابر الأنصاري: الفكر العربي وصراع الأضداد، ص218.
- 162- المرجع السابق، ص218.
- 163- المرجع السابق، ص219.
- 164 -القوانين والأنظمة والتعليمات الخاصة بالأوقاف: إعداد ديوان الأوقاف (نافع قاسم) رئيس الديوان صدر لكتاب عام 1972.
- 165 -المرجع السابق ص185.
- 166 -د. عبد العزيز الدوري: دور الوقف في التنمية، مجلة المستقبل العربي، عدد 7، عام 1997 ص24.
- 167 - مقال بعنوان: وزارة الأوقاف والشؤون الدينية في العراق بقلم عدنان نادر كنوز - الوقف في العالم الإسلامي مجلد 10 - وثائق الوقف - مركز دراسات الوحدة العربية، القسم الأول ص2.
- 168- د. محمد طه بدوي: الدولة والقانون، الإسكندرية، دار المعارف، ط1، عام 1955، ص60.
- 169- مصطفى أحمد الزرقا، المرجع السابق، ص272.
- 170- مصطفى أحمد الزرقا، المرجع السابق، ص272.
- علي الخفيف: أحكام المعاملات الشرعية، ط2، عام 1964، ص236.
- أبو زهرة: الملكية ونظرية العقد، ص264.
- 171- د. سلمان مرقص: المدخل للعلوم القانونية، القاهرة، المطبعة العالمية، عام 1967، ص566.
- 172- د. عبد الحميد محمد الجمال و د. مصطفى محمد الجمال: النظرية العامة للقانون، بيروت، الدار الجامعية، ص15.
- 173- د. الدوري: دور الوقف في التنمية، ص19.
- 174- أبو زهرة، ص36.
- 175- اقتراح أثير في مجلس النواب المصري عام 1926، انظر أبو زهرة، ص37.
- 176- أبو زهرة، ص437.
- 177- د. الكردي: الأحوال الشخصية، ص207.
- 178- د. الدوري: دور الوقف في التنمية، مجلة المستقبل العربي، عدد 221، عام 1997، ص22.
- 179- الوقف في الشريعة الإسلامية، ص10.
- 180- د. إبراهيم البيومي غاتم: نحو إحياء دور الوقف في التنمية المستقلة، مجلة المستقبل العربي، عدد 235، عام 1998، ص105.
- 181- د. سليمان محمد الطماوي: القضاء الإداري - قضاء الإلغاء، عام 1976، القاهرة، دار الفكر العربي، ص24.
- 182- المرسوم التشريعي رقم 36، عام 1937.
- 183- أبو زهرة، ص38.
- 184- أبو زهرة، ص37.

-
- 185- د. مرسى بك: الأموال، القاهرة، مطبعة الرغائب، عام 1935، ص 57.
- 186- النصوص القانونية الصادرة عام 1936 و 1952 و عام 1960.
المرسوم التشريعي رقم 106 عام 1958.
- محمد صباح النشوانى: القيود على الملكية العقارية، ط1، عام 1993، ص 74.
- 187- الوقف في الشريعة الإسلامية، ص 10.
- الفتاوى الخانية.

٢٠٤	المناقشات	
	الإطار التشريعي للوقف	الفصل الخامس
٢١١	برهان زريق	في بلدان الهلال الخصيب
٢٦٣	رضوان السيد	تعقيب
٢٦٦	المناقشات	
	الإطار التشريعي للوقف	الفصل السادس
٢٧١	أنور الفزيع	في بلدان شبه الجزيرة العربية
٢٩٢	محمد عبد الملك المتوكل	تعقيب
٢٩٧	المناقشات	

القسم الثالث

التكوين الاقتصادي لنظام الوقف

ودوره في بنية الاقتصادات العربية

	التكوين الاقتصادي للوقف	الفصل السابع
٣١١	محمد البشير مغلي	في بلدان المغرب العربي
٣٤٥	جمعة الزريقي	تعقيب
٣٤٩	المناقشات	
	التكوين الاقتصادي للوقف	الفصل الثامن
٣٥٥	محمد محمد شتا أبو سعد	في بلدان وادي النيل
٣٩٢	نصر محمد عارف	تعقيب
٣٩٥	المناقشات	
	التكوين الاقتصادي للوقف	الفصل التاسع
٤٠٣	منذر قحف	في بلدان الهلال الخصيب
٤٣٩	مروان قباني	تعقيب
٤٤٤	المناقشات	
	التكوين الاقتصادي للوقف	الفصل العاشر
٤٤٩	طارق عبد الله وداهي الفضلي	في بلدان شبه الجزيرة العربية
٤٨٢	نبيل عبد الإله تصيف	تعقيب
٤٨٦	المناقشات	