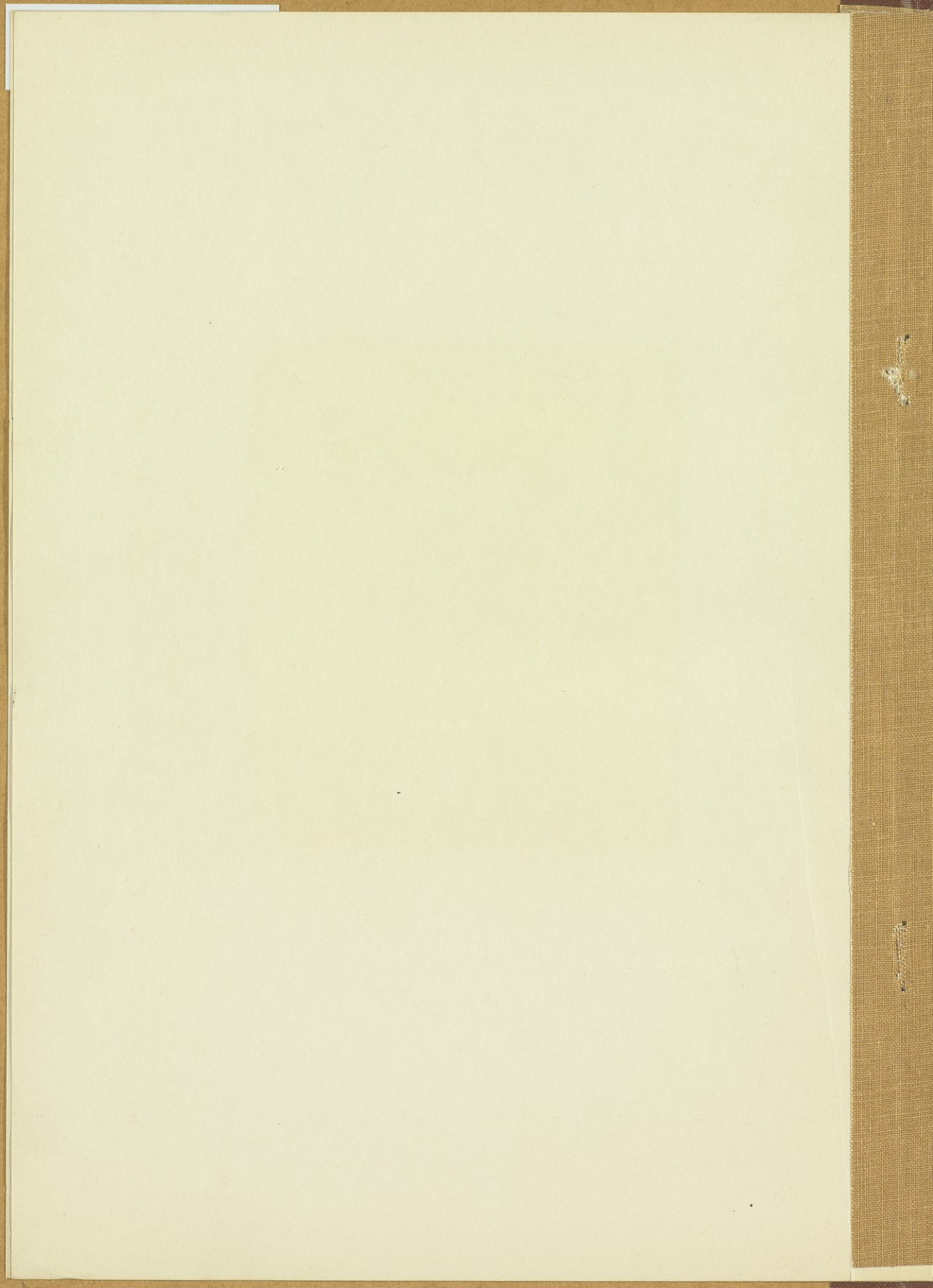


Columbia University
in the City of New York

THE LIBRARIES







قانون بحكم الوقف

الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦

معلقا على مواده بأعماله التحضيرية

ومذيل بالمرسوم بقانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ بإلغاء نظام الوقف
على غير الخيرات، والمرسوم بقانون رقم ٣٤٢ لسنة ١٩٥٢ المعدل له،
قرار وزير العدل بالإجراءات الواجب اتباعها لشهر إلغاء الوقف
على غير الخيرات ومذكراتها الإيضاحية

وضع

أبراهيم حنفى

مدير مكتبة وزارة العدل

راجع التعليقات وأقرها

محمد أحمد فرج السنهورى

وزير الأوقاف سابقا

الثمن ٨٠ مليا

المطبعة الأميرية بالقاهرة

١٩٥٣

962
Eq 987

1908H

نبذة تاريخية

عن قواين الوقف والرصية والموارث

في أوائل حكم أمغفور له محمد علي باشا والى مصر صدر له من الدولة العثمانية فرمان شاهانى تضمن تخصيص القضاء والافتاء بمذهب الإمام أبى حنيفة ، كما صدرت له في آخر حكمه إرادة سنية تؤكد العمل بذلك الفرمان .

وبرى العمل من ذلك الحين طبقا لما تضمنه هذا الفرمان وتلك الإرادة وتقرر بشكل واضح فيما صدر من القواين للحاكم الشرعية .

في أواخر القرن الماضى وأوائل القرن الحاضر اتجة أولو الأمر إلى وضع قواين محاكم الأحوال الشخصية وقد طالبت بذلك الأمة والهيئات النيابية في أوقات مختلفة .

ومن مجموع البحوث التى أجريت بهذا الصدد تبين أن فى الاقتصاد على القضاء بأرجح الأقوال من مذهب الإمام أبى حنيفة حرجا ومشقة للأسباب الآتية :

أولا - كثير من المسائل فى هذا المذهب وقع فيه اختلاف فى ترجيح الأقوال أو لم ينص فيه على ترجيح ولذلك كان الاختلاف بين آراء القضاة وأحكامهم كثيرا .

ثانيا - كثير من الحوادث - نظرا لما لابسهما من تغير الظروف واختلاف الأحوال الاجتماعية - تدعو المصلحة إلى أن يكون الحكم فيها بالمرجوح من مذهب الحنفية أو بأحكام المذاهب الأخرى دفعا للشقة ورفعنا للحرج عن المتقاضين .

ثالثا - أحكام هذا المذهب متفرقة في كتبه المختلفة بحيث لا يسهل على الجمهور الرجوع إليها ومن الحق والعدل أن تكون الأمة على بينة من الأحكام التي تتقاضى على أساسها .

وبالرغم من أن الإصلاح بالحكام الشرعية قد تناول أكثر النواحي فإنه لم يتناول قانون الموضوع إلا ابتداء من سنة ١٩٢٠ ولم يتناول إلا بعض مسائل خاصة صدر بها القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٠ والقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ .

وقد رأت وزارة العدل تحقيقا لرغبات الأمة المتكررة ولما وعدت به الوزارة في خطاب العرش تأليف لجنة تقوم بوضع قانون شامل للاحوال الشخصية وما يتفرع عنها وللأوقاف والموارث والوصية وغيرها مما يدخل في اختصاص المحاكم الشرعية والمجالس الحسبية. تختار أحكاما من المذاهب الإسلامية وتراعى فيه عادات الأمة وتقاليدها وما يلائم حالها ويساير رقيها الاجتماعي وتحقيق ما تنطوى عليه الشريعة السمحة من يسر وخير. فوفعت إلى مجلس الوزراء مذكرة بذلك مقترحة تشكيل هذه اللجنة برئاسة حضرة صاحب الفضيلة الأستاذ الأكبر وعضوية سمادة وكيل الوزارة وحضرتي صاحبي الفضيلة رئيس المحكمة العليا الشرعية بمقتضى الديار المصرية وبعض الكبار من رجال القانون والقضاة واساندة الجامعة وفقهاء المذاهب الأخرى والمحامين. ووافق المجلس على هذه المذكرة في ديسمبر سنة ١٩٣٦ وباشرت اللجنة أعمالها .

ثم توقفت فترة وأعيد تشكيلها بأقرار الصادر في أكتوبر سنة ١٩٣٨ وخصص من بين اعضائها حضرات أصحاب الفضيلة الشيخ عبد الرحمن حسن عضو المحكمة العليا الشرعية إذ ذاك والشيخ محمد أحمد فرج السنهوري القاضي بالدرجة الأولى بالحكام الشرعية. وفتنذ واحد حضرات المفتشين الشرعيين بالوزارة بالتناوب لتحضير تلك القوانين فأتمت اللجنة إعداد

مشروعات قوانين المواريث والوصية والوقف وارفقت بكل منها مذكرة
إيضاحية تبين مرامى القانون ومأخذها من الفقه الاسلامى فعرضتها الحكومة
على البرلمان وتمت الموافقة عليها بعد اجراء تعديلات فى بعض موادها
وصدر بها القانون رقم ٧٧ سنة ١٩٤٣ بأحكام المواريث والقانون رقم ٤٨
سنة ١٩٤٦ بأحكام الوقف والقانون رقم ٧١ سنة ١٩٤٦ بأحكام الوصية .

وبتاريخ ٢ يونيه سنة ١٩٤٨ أرسلت المطبعة الأميرية كتابا لوزارة
العدل تطالب اليها سرعة النظر فى إعادة طبع قوانين المواريث والوصية والوقف
بعد أن نفذت طبعها الأولى من مخازن مطبوعات الحكومة مع استمرار
الجمهور فى طلب شرائها وكنت إذ ذاك عاكفا على إعادة طبع مجموعة
القوانين الثلاثة معلقا على موادها بما جاء بمذكرتها الايضاحية وتقارير اللجان
البرلمانية والمناقشات إذا مادعت الحاجة اليها وذلك بعد ترتيبها وتبويبها
والحاق فهرس تحليلى بكل منها خاصة بعد أن لمست حاجة المشتغلين
بالقانون ورجال القضاء الشرعى بوجه خاص إلى وجود مثل هذه المجموعة
التي توفر عليهم مؤونة البحث فى بطون مراجع عديدة قل أن يتيسر لديهم
وجودها كاملة ، فعرضت مشروع هذا المطبوع على الوزارة مبديا ما يحقق
من فائدة إذا ما قامت هى بنشره فرأت الموافقة على هذا النشر بعد عرضه
على حضرة صاحب الفضيلة الشيخ محمد أحمد فرج السهنورى عضو المحكمة
العليا الشرعية وقضئذ باعتبار فضيلته أحد واضعى مشروعات هذه القوانين
وممثل الحكومة فى البرلمان عند نظرها فتفضل وأبدى الآتى .

” سبق أن عرض الأستاذ ابراهيم حنفى خطته نحو هذه القوانين الثلاثة
كما عرض على كثيرا من الأعمال التي قام بها . وخطته وأعماله على غاية من
الجلودة وفيها نفع كبير للعامة ولكل من يعينهم أمر هذه القوانين ولهذا
أنصح بطبع هذه القوانين الثلاثة والتعليقات التي وضعها حضرة . “

أغراض المشروع

المذكرة التفسيرية

نظام الوقف الأهلي بجوانبه الراهنة كان ماثرا للشكوى من زمن بعيد ، وكانت الشكوى منه أول الأمر تكاد تكون فردية وتظهر آنا بعد آن . ولما وضعت الحرب العالمية الماضية أوزارها أخذ البحث في شأن الأوقاف شيكلا جديا ونطاقا أوسع وتردد صدهاء في مجلس النواب أثناء نظر ميزانية وزارة الأوقاف لسنة ١٩٢٦ . ثم تعالت الأصوات بنقد نظامه في جملته وتفصيله واشتد الجدل حول ذلك واشترك فيه جمهرة من العلماء ورجال القانون وذوى المكانة والرأى . وعلى مر الزمان اتسع نطاق الشكوى حتى عمت .

ولما بدأت لجنة الأحوال الشخصية بحثها في الوقف استعرضت آراء الباحثين والشكايات التى وصلت إليها وإلى وزارة العدل بمن أصابهم حيف بسبب تصرف الواقفين والنظار ودرست ذلك كله دراسة عميقة على ضوء الحوادث والتجارب القضائية ورأت :

أولا — أن الوقف نظام مشروع عاش أكثر من ثلاثة عشر قرنا كان خلالها مصدرا للخير ومنبعا غزيرا يفيض على جهات البر المختلفة ، وقد وقى كثيرا من البيوت العظيمة والأسر الكريمة شر نكبات الدهر وحفظ عليها مكانها .

ثانيا — أن حل الأوقاف الأهلية يصيب قسما كبيرا من الثروة العقارية بهزة عنيفة تخلق الصعوبات والارتباكات المالية وتؤدى إلى إشكالات وخصومات تنقضى عشرات السنين ولا تنقضى .

واستقر رأيها على أن ليس من صواب الرأى إلغاء نظام لا تجهل مزاياه ولا تنكر المتاعب التي يجربها إلغاؤه لمجرد أن عيوبها ظهرت في بعض نواحيه نشأت من ضعف الوازع الديني والخلق وتغلب الشهوات على النفوس وأن المصلحة تقضى بالإبقاء على الأوقاف الأهلية القائمة والعمل على وضع قانون تستمد أحكامه من المذاهب الإسلامية يكفل إصلاح نظام الوقف وتنقيته من العيوب والشوائب وتجعله مطابقا لمقاصد الشريعة السمحة وملائما للغرض المقصود منه .

وعلى هذا الأساس بدأت اللجنة في وضع مشروع قانون شامل غير أنها بعد فترة وجيزة تبينت أن ذلك سيطول وقته وأن الصالح العام يدعوها إلى التعجيل ببحث مواضع الشكوى وإعداد قانون خاص بها .

وقد أتمت ذلك واشتمل مشروعها على الأحكام الأساسية الآتية :

(١) اقترح المشروع بأحكام الوقف من قواعد الميراث والوصية فترك للواقف حرية التصرف في ثلث ماله يقفه على من يشاء من ورثته أو غيرهم ويحاجي به من يجب من ورثته أما الثلثان فقد أوجب عليه أن تكون لجميع ورثته ميراثا أو وقفا بحيث ينتقل نصيب كل منهم لورثته من بعده .

(٢) ومن أهم ما قصد إليه المشروع الابتعاد بالقدر الممكن عن أن تعمل في الوقف يد لسواها وأن تكون الحال فيه حال استقرار يشعر معها العامل بأن جهوده في الموقوف لا تعدوه إلا إلى ذرية .

ولهذا المعنى أخذ بوجوب قسمة الوقف قسمة إفراز لازمة متى طالبت ولم يكن فيها ضرر .

وأخذ بعدم نقض القسمة في ريع الوقف بانقراض الطبقة العليا وباستمرار ما يؤول للفرع متنقلا في فروعه .

وأوجب إقامة كل مستحق ناظرا على حصته متى قسمت الأعيان
أو كان نصيبه مفرزا من قبل .

وأوجب إخراج الناظر غير المستحق وإقامة غيره من المستحقين متى
كان فيهم من يصلح للنظر .

(٣) وسلك سبيلا فيها كثير من التيسير على الواقفين والمستحقين ،
فأجاز تأقيت الوقف أهليا كان أو خيريا عدا وقف المسجد .

وأجاز للواقف مادام حيا أن يرجع عن وقفه عدا المسجد وما وقف
عليه .

ونظم صلة النظار بالمستحقين فيما يختص بصرف غلة الوقف في عمارته
على وجه يكفل لأعيان الوقف صيانة مستمرة ويحمي المستحقين من عنف
النظار واستبدادهم .

وأجاز استغلال الموقوف للسكنى وأوجب انتهاء الوقف إذا تخرب
ولم تمكن عمارته أو ضللت أنصبته مستحقين فيه .

(٤) وحماية للموقوف عليهم من شروط الواقفين الاستبدادية أخذ
ببطلان شرط الواقف إذا كان باطلا أو منافيا لمقاصد الشريعة كالشروط
التي تقيد حرية المستحق في الزواج والإقامة والسكنى أو كان لا يترتب
على عدم مراعاتها تفويت مصلحة للواقف أو الوقف أو المستحقين .

(٥) وعنى بمنع النظار والمستحقين من العبث بإرادة الواقفين فأبطل
إقرار المستحق بالنسب على غيره حيث لا يتعدى إلى الموقوف عليهم متى
دلت القرائن على أنه متهم في هذا الإقرار كما أبطل إقرار المستحق باستحقاقه
أو شيء منه لغيره وإقرار الناظر بالنظر لغيره .

(٦) ونظم أحكام توزيع الغلة على وجه يكفل عدم انقطاع المصرف مادام أحد من الموقوف عليه موجودا وأخذ بقيام الفرع مقام أصله في الاستحقاق وان لم يشترط الواقف ذلك وحى الموقوف عليهم من جور المرتبات على انصباهم ، كما أوجب العمل بأغراض الواقفين ، وأن يحمل كلامهم على المعنى الذى يظهر أنهم أرادوه ، وان لم يوافق التواعد التى قررها الأصوليون والفقهاء فى هذا الصدد ، وجرى المحاكم على تطابقها .

(٧) ومنعاً للمنازعات وتقليلاً للخصومات بالقدر المستطاع وضعت أحكام وافية لتوثيق الوقف وآثاره ، ومنع وقف المشاع فيما لا يقبل القسمة إلا فى حالات استثنائية لا يترتب على الشيوع فيها ضرر كما منع تعدد النظائر إلا فى الأحوال التى تحتتمها المصاحبة .

(٨) نظم أحكام الاستبدال وطرق استثمار أموال البذل على وجه يكفل عدم تعطيلها ، وان يستثمر استثماراً نافعا ، ففضى بذلك على الأسباب التى أدت الى تعطيل أموال طائلة . مضت عليها أعوام طويلة لم تستثمر فيها . هذه هى أهم قواعد المشروع والأغراض التى يرمى اليها وفما يلى إيضاح وتفسير لأحكام مواده ^(١)

(١) وضع ما جاء بالمذكرة التفسيرية من إيضاح وتفسير عقب كل مادة من مواد القانون كاللوحظ وضع جداول تحت ما جاء بالمذكرة التفسيرية من أحكام غيرها البرلمان .

تقرير الهيئة المكونة من لجنتي الشؤون التشريعية

وشؤون الأوقاف والمعاهد الدينية

بمجلس النواب عن مشروع القانون

يلخص بحث الهيئة فيما يلي :

عمت الشكوى من قديم الزمن من نظام الوقف ، وتردد صدى شكايات المستحقين من تصرف النظار وسوء إدارتهم ، مما شغل المحاكم واستغرق شطرا كبيرا من نشاطها وما زال يشغلها . وقد ظهر أثر الشكوى واضحا جليا منذ بدء الحياة النيابية الحديثة . ففي سنة ١٩٢٦ كان الوقف محلا للكمالات أثناء نظر مشروع ميزانية وزارة الأوقاف . وتلا ذلك تقديم قترحات بقوانين في مجلسي البرلمان ترمي الى إلغاء الوقف عامة أو إلغاء الوقف الأهلي أو تنظيمه . وقام الجدل بين كثير من العلماء ورجال القانون والباحثين ، ورددت الصحف مختلف الآراء ، وتكونت هيئة لتمثيل المستحقين للطالبة بإلغاء الوقف الأهلي وتنظيمه .

وانتهت الصيحات بالحكومة الى وضع مشروع القانون الذي تشرف الهيئة بعرضه على المجلس : وهو مشروع لم يقصد به أن يكون شاملا لجميع حالات الوقف ، بل أريد به أن يكون علاجا شافيا لموضع الشكوى . وقد اشتمل على أحكام أساسية أحسنت مقدمة المذكرة التفسيرية الإفصاح عنها . ولا ترى الهيئة حاجة بها الى ترديد هذه الأحكام اكتفاء بتوجيه النظر إليها .

عنى هذا المشروع بإنشاء الوقف وبشروطه (مادة ١ الى ١٠) فقرر أن المحكمة المختصة بعمل إشهاد الإنشاء هي المحكمة الشرعية الكائن بدائرتها أعيان الوقف كلها أو أكثرها قيمة بعد أن كان الواقف حرا في عمل

وقفه أمام أية محكمة أراد في القطر المصري — وكان في هذه الحربة ضرر يصيب الكثير ممن يهمهم معرفة أصل الموقوف وشروطه والتغيرات التي أدخلت عليه — كما أجاز المشروع ترقية الوقف لمدة محدودة ماعدا وقف المساجد فإنه لا يكون إلا مؤبدا "مادة ٥".

وأدخل المشروع تعديلا هاما في أصل الوقف ، فبعد أن كان الوقف لازما من يوم صدوره لا يصح الرجوع فيه من الواقف ، أعطى لمنشئ الوقف حق الرجوع فيه مادام حيا بالشروط التي نصت عليها المادة ١١ وكثيرا ما شك المستحقون من أموال الاستبدال المتجمدة في خزينة الحكومة من غير فائدة وذلك لصعوبة استثمارها فعنى المشروع في المادتين (١٥١٤) بالتصرف في هذه الأموال ، وأجاز صرف المبالغ الصغيرة منها على عمارة الأوقاف دون رجوع في الغلة ، أو صرفها للمستحقين كبعض غلة الوقف. وعنى المشروع بالأوقاف الحربة فقضى بانتهائها وتوزيع ثمنها على المستحقين إذا لم يمكن اصلاحها بطريقة عاجلة لاتضر المستحقين. وكذلك الأوقاف التي يتلربعها ويصبح المستحق فيها ضئيلا (المواد ١٦ و ١٧ و ١٨) وكان للاستحقاق في الوقف والحرمان منه وتقسيم الغلة بين المستحقين وأصحاب المراتب نصيب كبير في هذا المشروع (المواد من ١٩ الى ٣٩) فقد منع الواقف من وضع شروط تعسفية تمنع الاستحقاق كشرط المنع من الزواج أو الإقامة أو الاستدانة.

كما أنه منع الوائف من وقف ملكه كله على غير الورثة. وأباح له التصرف في الثلث فقط تمشيا مع قواعد الوصية. ثم غلت يده من حرمان الوارثين من ذريته والديه وزوجته من الاستحقاق. فلهؤلاء دائما نصيبهم في الوقف نص على ذلك في اشهاده أم لم ينص (المادة ٢٤) وكان هذا النص تجديدا موقفا واصلاحا له أثره في الحياة الاجتماعية.

وثمة إصلاح آخر جليل الأثر نص عليه المشروع ، هو قسمة الوقف بين المستحقين قسمة نهائية متى كانت القسمة ممكنة (المواد من ٤٠ الى ٤٣) وبهذا يزول سبب كبير من أسباب الشقاق بين المستحقين ويمكن كل

واحد منهم أن ينصرف لإصلاح ماله وتنمية غلاته . ويزيد هذا الإصلاح قيمة بإمكان تعيين كل مستحق ناظرا على حصته وعدم تعيين أجنبي في النظارة إلا عند عدم وجود من يصلح لها بين المستحقين (المواد من ٤٤ الى ٤٩) .

ولم يغفل المشروع محاسبة الناظر ومراقبتهم في عمارة الأعيان الموقوفة فوضع لذلك قواعد سليمة تضمن الى حد كبير حسن الادارة وعدم ضياع أموال المستحقين (المواد من ٥٠ الى ٥٥) . ومن أقطع ماجاء في هذا الشأن تحديد نسبة معينة من الغلة يحتجزها الناظر في كل سنة على ذمة عمارة أعيان الوقف تودع خزانة المحكمة حتى يحين وقت العارة (المادة ٥٤) أما اذا احتاجت العارة الى مبالغ أكبر من ذلك ، فيجب عرض الأمر على المحكمة اذا لم يتفق المستحقون عليها (المادة ٥٥) .

وفي الأحكام العامة للمشروع رئي أن ينص على تنفيذ مواده التي لا تتعلق بالاستحقاق الواجب والإنشاء على جميع الأوقاف القائمة قبل صدور القانون — فمثلا النصوص الخاصة بقسمة الوقف ومحاسبة الناظر والتصرف في أموال البديل تطبق كلها على جميع الأوقاف .

وفيما يلي ملاحظات الهيئة على مواد المشروع : (١)

تقرير لجنة العدل بمجلس الشيوخ

نظرا لقلّة التعديلات التي أدخلتها اللجنة على مشروع القانون المذكور على ما قرره مجلس النواب فقد رأت الاكتفاء في هذا التقرير بالإحالة على الأسس والمبادئ التي قام عليها هذا المشروع وبلينتها المذكورة التفسيرية المرافقة له ، وأن تقتصر في تقريرها هذا على ذكر أسباب تلك التعديلات وتفسير ما يستحق التفسير من مواد المشروع :

(١) وضع ماجاء بتقارير بلان البرلمان من ملاحظات على مواد المشروع عقب كل مادة من مواد القانون

القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦

بأحكام الوقف ^(١)

نحن فاروق الأول ملك مصر

قرر مجلس الشيوخ ومجلس النواب القانون الآتي نصه ، وقد صدقنا
عليه وأصدرناه : ^(٢)

(١) يلاحظ أن هذا القانون ليس شاملا لكل أحكام الوقف وأنه فيها عدا الأحكام الواردة به يجب الرجوع إلى الرابع من مذهب الامام أبي حنيفة طبقا لأحكام المادة ٢٨٠ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية

(٢) نشر هذا القانون بالعدد ٦١ من الوقائع المصرية الصادر في ١٧ يونيو ١٩٤٦ رجاء بالمادة ٦٢ منه أن يعمل به من تاريخ نشره بالجريدة الرسمية

إنشاء الوقف وشروطه

مادة ١

من وقت العمل بهذا القانون لا يصح الوقف ، ولا الرجوع فيه ، ولا التغيير فى مصارفه وشروطه ، ولا الاستبدال به من الواقف ، الا اذا صدر بذلك ائمهاده ممن يملكه ، لدى احدى المحاكم الشرعية بالملكة المصرية ، على الوجه المين بالمادتين الثانية والثالثة ، وضبط بدفتر المحكمة .

المذكرة التفسيرية

الإشهاد على العقود وسائر التصرفات وتوثيقها مما أمر به الله سبحانه فى كتابه العزيز ، وقد تناول الفقهاء أحكام التوثيق وشرائطه أحسن تناول وفصلوها أتم تفصيل وأبينه وأفردوه بالتأليف وكانت لهم فيه موسعات منقطعة النظير ، غير أنهم لم يوجبوا توثيق شئ من التصرفات ولم يشترطوا التوثيق لصحة الوقف ولا لصحة غيره ولم يمنعوا سماع الدعوى به إذا لم يكن مكتوباً واستمر العمل على ذلك قروناً متطاولة .

وفى أواخر القرن الماضى رأى أولو الأمر بمصر أن الوقف وما يرتبط به كثرت بشأنهما دعاوى الباطلة الملققة كما فشت الاستعانة فيها بشهود الزور واستفحل الأمر وشاع ترويع الآمين وكانت لأرباب الحقوق متاعب ومشقات بعيدة المدى ، بل للقضاء نفسه الذى كادت هذه الأفاعيل تحط من هيئته وأطلقت فيه الألسنة فاتجهوا إلى الإصلاح بإغلاق أبواب الشرور وسد الذرائع ، ولما كانت الظروف اذاك تقضى عليهم بالتزام مذهب الإمام أبى حنيفة رضى الله عنه لم يكن أمامهم طريق الا يتغنون سوى تخصيص القضاء والمنع من سماع بعض دعاوى فسلكوه واشتملت اللوائح

الصادرة للمحاكم الشرعية في سنة ١٨٩٧ و ١٩١١ و ١٩٣١ على أنه لا تسمع عند الإنكار دعوى الوقف أو الإفراز به أو استبداله أو الإدخال أو الإخراج وغير ذلك من الشروط التي تشترط فيه إلا إذا وجد بذلك إسهاد ممن يملكه على يد حاكم شرعي بالقطر المصري أو مأذون من قبله وكان مقيدا بدفتر إحدى المحاكم الشرعية المصرية . غير أن هذا العلاج الإجرائي وإن أتى بأفضل النتائج لم يسد الباب على مصراعيه ولا تزال لمناقب الماضي ومشقاته بقايا لا يستهان بها .

والآن وقد اتجه التشريع وجهة أخرى لا يتقيد فيها بمذهب الإمام أبي حنيفة انفتح الطريق للقضاء على البقية الباقية التي يسمح بها الحكم الشكلي وليكون التشريع الخاص بالوقف متسقا في آثاره مع التشريعات الأخرى الخاصة بالتصرفات العقارية ، ولحمل الناس على أن يعتنوا عناية تامة بتوثيق الوقف وما يتعلق به توثيقا يتفق مع أهميته ، لذلك اختار هذا المشروع أن يجعل الحكم الإجرائي حكما موضوعيا وأن يأخذ بأن جميع ما يحصل بعد العمل بهذا القانون من الوقف أو التغيير في مصارفه وشروطه أو الاستبدال به من الواقف لا يكون صحيحا إلا إذا صدر به إسهاد ممن يملكه لدى إحدى المحاكم الشرعية وقيد بدفترها ، كما جاء بهذه المادة .

وما جاء بهذه المادة ليس كما يقال إحداث شرط في جواز الوقف لم يذهب إليه أحد من الفقهاء ، ولكن المشروع لم يعط الأحوال جميعها حكم مذهب واحد ، بل فرق بين الأحوال وأعطى لكل حال حكما قال به إمام من أئمة المسلمين . فالوقف إذا لم يصدر به هذا الإسهاد كان غير صحيح أخذا بقول من قال بعدم جواز الوقف من أئمة التابعين وإن صدر به هذا الإسهاد كان صحيحا أخذا بقول جمهور الفقهاء والتغيير في مصارف الوقف وشروطه يكون غير صحيح إذا لم يصدر به هذا الإسهاد أخذا بأحد قولين في مذهب الإمام أحمد وهو أن الواقف لا يملك التغيير في مصارف وقفه وإن شرط ذلك في عقدة الوقف ويكون شرطه هذا باطلا كما جاء في المطيحية

ما يفيد أن بطلان هذا الشرط مذهب المالكية. وإن صدر به هذا الاشهاد كان صحيحا أخذا بالتشريع القائم الآن وما يوافقه من المذاهب الأخرى. والاستبدال به من الواقف لا يكون بدون شرط. فإذا صدر منه بناء على الشرط ولم يصدر به هذا الاشهاد كان غير صحيح أخذا بما ذهب إليه الإمامان محمد بن الحسن ويوسف بن خالد السمعي من فقهاء الحنفية من أن شرط الواقف الاستبدال لنفسه باطل.

إختصاص سماع الاشهادات

مادة ٢

سماع الاشهادات المبينة بالمادة الأولى عدا ما نص عليه في المادة الثالثة من اختصاص رئيس المحكمة الابتدائية الشرعية التي بدأرتها أعيان الوقف كلها أو أكثرها قيمة أو من يحيلها عليه من القضاة أو الموظفين الذين يعينهم وزير العدل لهذا الغرض بالمحكمة المذكورة دون سواهم.

وإذا تبين لوثق وجود ما يمنع من سماع الإشهاد، رفو الأمر لرئيس المحكمة ليفصل فيه أو يحيله على أحد القضاة.

المذكرة التفسيرية

تنص المادة ٣٦٤ من لائحة المحاكم الشرعية على أن سماع الإشهادات بالمحكمة الكلية يكون لدى الرئيس أو من يحيلها عليه من القضاة أو الكتّاب وفي المحاكم الجزئية لدى قضاتها أو من يحيلونها عليه من الكتّاب لا فرق في ذلك بين إسماع وإشهاد وقد دلت التجارب على أن سماع الكتّاب وخاصة لمحدثين منهم لإشهادات الوقف والتعير في شروطه ومصارفه كثيرا ما جر

إلى إخطاء بالغة لا تتفق مع العدالة ولا مع إرادة الوافقين وكانت موضع حيرة وارتباك ، ومن المشاهد الملموس أن أكثر الوافقين يضعون ثقتهم في هؤلاء الكتاب ويفوضون لهم تحرير ما يريدون وكثيرا ما تكون لذلك عاقبته المؤلمة — زد إلى ذلك أن مشروع هذا القانون قد اشتمل على أحكام حديثة ومتشعبة وأعطى لمن يسمع الإشهاد الحق في رفض سماعه إذا اشتمل على تصرف ممنوع أو باطل — وكل هذه الاعتبارات تحتم أن يكون من يسمع الإشهاد ممن توافرت لهم الخبرة التامة والمران الكامل حتى يكون ضبط الإشهادات بدقة وعناية ولتسلم من الأخطاء التي تغير مقاصد الوافقين وحتى يمكن إرشاد المشهدين إلى تقوية إشهاداتهم مما يكون ممنوعا أو باطلا .

لذلك أوجبت هذه المادة أن يكون سماع هذا النوع من الإشهادات أمام رجال القضاء أو من تحال عليهم من الموثقين الذين يعينهم وزير العدل لهذا الغرض دون سواهم . والمراد بالموثقين هم الكتاب الممتازون من العلماء الذين توافرت لهم الخبرة التامة بأمور التوثيق والدراية بالمسائل الشرعية وأحكام هذا القانون سواء أكانوا من الموظفين القضائيين أم من غيرهم . على أن هذا الموثق وإن جاز له سماع هذا النوع من الإشهادات ليس له الحق في أن يرفض سماعها إذا تبين له من بحث الإشهاد والأوراق المقدمة من أجله أو من حالة المشهد أن هناك ما يوجب رفضه ، بل عليه في هذه الحال أن يعد مذكرة بماتبين له ويرفعها إلى الرئيس ، وهذا إما أن يتولى الأمر بنفسه ويفصل في الموضوع بسماع الإشهاد أو رفض سماعه أو يحيل الموضوع على أحد القضاة ليفصل فيه .

وتنص المادة ٣٦٢ من اللائحة على أن كل محكمة من المحاكم الشرعية عليها ضبط الإشهادات بجميع أنواعها ، فلكل إنسان أن يشهد بالوقف أو ما يتعلق به أمام أي محكمة يريد لها لافرق في ذلك بين محكمة كلية أو جزئية ولا بين محكمة العقار أو محل إقامة المشهد أو سواهما .

وقد دلت التجارب على أن هذا التأخير واسع المدى وقد يمكن الكثيرين من الاتجاه إلى محاكم لا تعرف عنهم شيئا ومن إخفاء ما يتعلق بأهليتهم

أو من تصرفات فيها عبث بحقوق الآخرين. وقد تولدت عن ذلك مشاكل وخصوصيات وارتباكات ولو أن هذه الشهادات سمعت أمام المحاكم التي يمكن أن تظهر الحقيقة لديها ما كان شيء من ذلك ، فمن المصلحة العدول عن هذا التخيير بالنسبة للوقف وما يتعلق به وأن يكون سماع الشهادات من اختصاص محكمة العقار الذي يكون محلا للتصرف وحدها أما المحكمة التي يقيم المشهد بدائرتها فليس من المصلحة أن يكون لها هذا الاختصاص فإن ذلك يفتح باب التحايل وانتحال محلات إقامة لا حقيقة لها فيضيع بذلك الغرض المقصود ويصبح تعيين المحكمة لا فائدة منه ، أما تعيين محكمة العقار لذلك فلا يمكن العبث به .

تقرير الهيئة المكونة في مجلس التواب عن هذه المادة

عرضت الهيئة لأمر المصريين الموجودين في الخارج الذين يرغبون في وقف عقار أو منقول عن طريق مفوضياتنا هناك باعتبارها في الواقع قطعة من مصر في الخارج تمتد إليها القوانين المصرية تطبيقاً للنظرية (exterritorialité) ولكن ربي عدم إباحة ذلك لأن مشروع القانون تضمن إجراءات مثل سماع الإشهاد بمعرفة رئيس المحكمة الابتدائية الشرعية أو من يحيلها عليه من القضاة أو الموثقين ، ثم الرجوع إلى هيئة التصرفات في أحوال نص عليها المشروع ، ثم التظلم ، وغير ذلك من الإجراءات التي لا يمكن اتخاذها أمام المفوضيات ، ولأن للصري في الخارج الذي يريد وقف مال أن يفعل هذا بإرسال توكيل لآخر في مصر لينوب عنه في عمل إشهاد أمام المحكمة الشرعية ، ولينوب عنه في باقي الإجراءات .

وجعل سماع بقية الشهادات الخاصة بهذا الموضوع التي لا تختص هيئة التصرفات بسماعها من اختصاص الرؤساء والقضاة والموثقين بالمحاكم الكلية دون المحاكم الجزئية رغبة في التيسير مع ضبط الشهادات بدقة وعناية ، فإن المحاكم الكلية بها قضاة متعددون ويتوافر فيها الكتاب المتأزون الذين يمكن اختيارهم للتوثيق وبها الموظفون القضائيون وهم أكثر دراية وبصراً بأمور التوثيق دون غيرهم .

اختصاص هيئة التصرفات بسماع الإشهادات

مادة ٣

سماع الإشهاد المشتمل على الحرمان الوارد بالفقرة الأولى من المادة ٢٧ وسماع الإشهاد بالرجوع في الوقف الصادر قبل العمل بهذا القانون أو بالتغيير في مصارفه من اختصاص هيئة التصرفات بالمحكمة التي بدأرتها أعيان الوقف كلها أو أكثرها قيمة دون غيرها .

وتدعو المحكمة في الحالة الأولى من يريد حرمانه وفي الحالة الثانية جميع المستحقين في حياة الواقف ومن يستحقون بعده مباشرة بمقتضى نص كتاب الوقف أو إشهاد التغيير لسماع أقوالهم .

المذكرة التفسيرية

أجازت الفقرة الأولى من المادة ٢٧ للواقف أن يحرم صاحب النصيب الواجب منه جميعه أو من بعضه متى كانت لديه أسباب قوية ترى المحكمة كفايتها لذلك كما أجاز للواقف الرجوع في وقفه الأهلي والتغيير في مصارفه وإن كان صادرا قبل العمل به إلا في حالتين إحداهما أن يكون الوقف صادر قبل العمل بهذا القانون أو أن يثبت بالقرائن أو الأدلة أن الاستحقاق في هذا الوقف كان بعوض مالى أو لضمان حقوق ثابتة قبل الواقف (مادة ١١) والوقوف على الحقيقة في هذه الحال ورعاية صالح المستحقين تدعوان الى سماع أقوال من يراد حرمانه وأقوال جميع المستحقين في حياة الواقف ومن يستحقون بعده مباشرة وهذا قد يشير منازعات تدعو الى تقديم أدلة ويصبح الموضوع أشبه بالخصومة ، لهذا

كان من المتعين أن يكون سماع الاشهاد بالرجوع في الوقف الصادر قبل العمل بهذا القانون أو التغيير في مصارفه أو المشتمل على حرمان من خصائص هيئة التصرف في الأوقاف بالمحاكم الشرعية ويكون قرارها الصادر برفض الاشهاد أو سماعه معتبرا من التصرفات التي يجوز استئنافها . ولكن هذا القرار لا يجب إعلانه للطالب ولا يكون قابلا للمعارضة شأنه في ذلك شأن جميع التصرفات عدا العزل من النظر .

نص سماع الاشهادات

مادة ٤

يرفض سماع الاشهاد اذا اشتمل على تصرف ممنوع أو باطل بمقتضى أحكام هذا القانون أو الأحكام الأخرى التي تطبقها المحاكم الشرعية أو إذا ظهر أن المشهد فاقد الأهلية .

وقرار هيئة التصرفات الصادر بسماع أو رفض الإشهاد الذي تختص بسماعه يكون من التصرفات التي يجوز استئنافها .

وإذا لم يكن قرار الرفض الصادر من رئيس المحكمة أو القاضى في مواجهة الطالب وجب على قلم الكتاب اعلانه به بكتاب موصى عليه .

وللطالب أن يتظلم من هذا الرفض في مدى سبعة أيام من تاريخ صدوره في موجهته أو من تاريخ اعلانه به .

وتنظر هيئة التصرفات بالمحكمة هذا التظلم ، ويكون قرارها نهائيا .

المذكرة التفسيرية

جرى العمل حتى الآن على العمل باطلاق المادة ٣٦٢ سالفه الذكر ولا يتدخل من يسمع الاشهاد فيه ولا يتمتع من سماعه وأن كان المشهد لا يملكه وكل ما يصنعه أن يثبت في صدر الاشهاد أن المشهد طلب سماعه على عهده وقد أدت هذه الطريقة الى خلق متاعب وخصوصات طويلة ملتوية لا مبرر لها فرعاية للصالح العام أعطى للقاضي سلطة رفض سماع اشهادات الوقف وما يتعلق به إذا كان الاشهاد مشتملا على تصرف ممنوع أو باطل بمقتضى أحكام هذا القانون أو الأحكام الأخرى التي تطبقها المحاكم الشرعية أو إذا كان طالب الاشهاد عديم الأهلية ؛ ومن الواضح أن عدم الأهلية إذا لم يكن ثابتا بطريق من الطرق الرسمية فإن الرفض لا يجوز إلا إذا بحث أمره بحثا دقيقا مع الاستعانة بالخبراء من الأطباء وغيرهم متى دعت الحال لذلك وتبين بجلاء أنه غير أهل للتصرف الذي يريده .

ومتى رفض الرئيس أو القاضي سماع الاشهاد ولم يكن قراره صادرا في مواجهة الطالب وجب على قلم الكتاب اعلانه بهذا القرار بكتاب موصى عليه يمكن بذلك تحديد الوقت الذي يتبدئ به الأجل الذي أعطى له حق التظلم فيه . وبما أن الأسباب التي يبنى عليها الرفض قد تكون محل اشتباه واختلاف نظر فمن الانصاف أن يكون للطالب حق التظلم من هذا القرار ويكون التظلم منه بطريق المعارضة فيه أمام هيئة التصرفات بالمحكمة في مدى سبعة أيام من تاريخ صدوره إن كان قد صدر في مواجهته أو من تاريخ اعلانه به إن كان قد صدر في غيبته . وتاريخ الأعلان هو تاريخ تسلمه للكتاب الموصى عليه لا تاريخ ارساله اليه ويكون القرار الصادر من هيئة التصرفات في هذا الشأن نهائيا فلا يعتبر من التصرفات ، بل يعتبر تظلما من عمل اداري وأهمية الموضوع لا تقتضي أكثر من نظره أمام هاتين الجهتين ولا مبرر لاستئناف القرار الصادر فيه من هيئة التصرفات . (المواد ٢-٤) .

ومن الواضح أن الأحكام الواردة بهذه المواد مقيدة للاطلاق الوارد بالمادتين ٣٦٢ و ٣٦٤ من لائحة المحاكم الشرعية .

تقرير الهيئة المكونة في مجلس النواب

وردت في هذه المادة كلمة "يعارض" مع أن هذه الكلمة تؤدي قانونا معنى آخر ؛ إذ المعارضة في قرار أو في حكم غيابي تكون أمام نفس الهيئة التي أصدرته . ولذلك رئي أن تستبدل بها كلمة "يتظلم" وبكلمة "المعارضة" "التظلم" تحديدا للمعنى المقصود ودقة في التعبير .

تأييد الوقف وتأقيته

مادة ٥

وقف المسجد لا يكون إلا مؤبدا ويجوز أن يكون الوقف على ما عداه من الخيرات مؤقتا أو مؤبدا ، وإذا أطلق كان مؤبدا ، أما الوقف على غير الخيرات فلا يكون إلا مؤقتا ، ولا يجوز على أكثر من طبقتين .

ويعتبر الموقوف عليهم طبقة واحدة إذا عينهم الواقف بالاسم حين الوقف ، رتب بينهم أم لم يرتب ؛ وإن كانوا غير معينين بالاسم اعتبر كل بطن طبقة ، ولا يدخل الواقف في حساب الطبقات .

وإذا أقت الوقف على غير الخيرات بمدة معينة وجب ألا تتجاوز ستين عاما من وقت وفاة الواقف .

ويجوز للواقف تأقيت وقفه الصادر قبل العمل بهذا القانون طبقا لأحكام الفقرات السابقة متى كان له حق الرجوع .

المذكرة التفسيرية

الراجع من مذهب الحنفية — وهو ما يجب العمل به حتى الآن — أنه يشترط لصحة الوقف أن يكون مؤبدا ، لافرق في ذلك بين ما يوقف على وجوه الخير والبر وما يوقف على سبيل الصلة كالوقف على ذرية الواقف أو على غيرهم من أهل الاستحقاق .

وتأيد الوقف يقضى بحبس العين عن التداول وقد يؤثر ذلك أثرا سيئا في الزروة العامة ، كما أن في النوع الثاني منه وهو الوقف على غير جهات الخير والبر حجرا على الموقوف عليهم وخاصة الأجيال المقبلة الذين لا يعرف الواقف عن أمرهم شيئا ولم يتبين له من أخلاقهم وتصرفاتهم ما يبرر حجره عليهم ، بل إن أكثر الطبقات من الموقوف عليهم لا ينجقون إلا بعد موته . هذا إلى أن التأبيد كثيرا ما يجر إلى ضالة الأنصبه ، ويتبع ذلك عدم الاكتراث بالوقف وإهمال شئونه ، ثم ضياعه أو تخريبه . وهذه العوامل مجتمعة تقضى بأن الخير في أن يكون الوقف الأهلى مؤقتا لا تأبيد فيه وأن يكون تأقيته لمدة مقبولة ، غير أن الناس قد ألفوا وجوب تأبيد الوقف قرونا متطاولة . فاذا نقلوا من هذا إلى منع التأبيد مباشرة كان ذلك أشبه

شيء بالطفرة ، فرعاية سنة التدرج في التشريع مع التيسير على الناس أبينج التأقيت في جميع الأوقاف أهلية كانت أو خيرية ، فمن شاء أبد ومن شاء أقت أهليا . كان وقفه ^(١) أو خيريا ، غير أن المساجد يجب أن تكون خالصة لله وأن تبقى مساجد على الدوام ولا يجوز التأقيت في وقفها .

تقرير مجلس النواب

وازت المذكرة التفسيرية بين آراء القائلين بنظرية تأبيد الوقف وغيرهم انقائين بتأقيته وذكرت أسانيد كل فريق وأوضحت الدوافع التي دعت إلى وضع النص الذي انتهى إليه رأى الحكومة في المادة ٥ .

وقد وافقت الهيئة على هذه المادة كما وردت في مشروع القانون لئلا سباب المبينة في المذكرة التفسيرية .

(١) وضعت حدادول تحت الأحكام التي وردت بها بالمذكرة التفسيرية ثم تغيرت عند صدور

مناقشات مجلس النواب

(جلسة ٢٣ يناير سنة ١٩٤٦)

حضرة النائب المحترم محمد فكرى، أباطة — حضرات النواب المحترمين :
عندما حاولنا أن نجرى العصر الحديث ونتخلص من النظم العتيقة ،
قبل إن التشريع الحالى خطوة نحو هذا الغرض . ولكن هذه المادة
جاءت مغيرة للفكرة التى أوحى بهذا القانون ، وقد ورد فى المذكرة
التفسيرية له ما يأتى :

”الراجع من مذهب الحنفية — وهو ما يجب العمل به حتى الآن —
أن يشترط لصحة الوقف أن يكون مؤبدا لافرق فى ذلك بين ما يوقف
على سبيل الصلة كالوقف على ذرية الواقف أو على غيره من أهل
الاستحقاق . . . الخ“.

نحن لا نريد أن نخرج على المذاهب الشرعية ، ولكن المذاهب قد
اختلفت ، ويمكننا أن نقتبس من أختلافها الأحكام التى تلائم العصر
الحديث ، وقد مضى على هذه المذاهب مئات السنين ومع ذلك فلا يزال
باب الاجتهاد مفتوحا ، ولدينا جامعة دينية قائمة منذ ألف سنة تساعد على
تكوين أهلية الاجتهاد ، بحيث نستطيع أن نتذكر فى حدود الدين تشريعا
حديثا .

وقد قلنا إن الوقف ليس من أركان الدين كما قال فضيلة الشيخ فرج
السنهورى فى كلمته القيمة التى ألقاها أمس . وقد جاء فى مذكرة الحكومة
أن الراجع من مذهب الحنفية أنه يشترط لصحة الوقف أن يكون مؤبدا
لكنها عدلت بعد ذلك مساوئ التأييد إلى أن قالت ”هذا إلى أن التأييد
كثيرا ما يجر إلى ضالة الانصبية ، ويتبع ذلك عدم الاكتراث بالوقف
وإهمال شئونه ثم ضياعه أو تخريبه“ كل هذه حثيات وأدلة تهدم فكرة
التأييد ، وقد اخذت المذكرة بهذا إذ جاء فيها ”وهذه العوامل مجتمعة
تقضى بأن الخير فى أن يكون الوقف الأهل مؤقتا لا تأييد فيه وأن يكون
تأقيته لمدة مقبولة“.

والمعارضون الذين فشلوا في معارضاتهم حتى رفضتم بالاجماع طلبهم إعادة المشروع إلى اللجنة تمهيدا لالغاء الأوقاف يحسون بأن التأيد خطر على الاقتصاد القومى لأنه يخلق نوعا من الجمود ويؤثر على الثروة العامة ولورجعتهم إلى مضابط مجلس الشيوخ لوجدتم مناقشة طويلة عن التأييد والتأقيت ، ولكن اللجنة بعد كل هذه المقدمات — تطلب الموافقة على هذا القانون على أن يعدل فى المستقبل . وليس هذا أساس التشريع فإذا صدر القانون واستقرت المعاملات على أساسه وجرى الأحكام بمقتضاه كان من الصعب أن يعدل ، وميزة القانون أن يكون طويل العمر؛ أما إذا جرى التعديل فى فترات قصيرة أدى ذلك إلى فوضى التقاضى ، والسبب الذى حدا باللجنة إلى اجازة الأبيد واضح فى المذكرة حيث جاء فيها :

”غير أن الناس قد ألفوا وجوب تأييد الوقف قرونا متطاولة فإذا نقلوا من هذا إلى منع التأييد مباشرة كان ذلك أشبه شىء بالطفرة“ ولكن المشروع المعروض لا يؤثر فى شىء على حقوق المستحقين وليست أحكامه — فى أغليبتها — رجعية ، بل قد حرص على أن يظل القديم قائما ، وهذا لا يتفق مع تأييد الوقف ، فلا يمكن أن يقال أن الذين سوف يوقفون قد ألفوا أن يكون الوقف مؤبدا ، لقد أجاز هذا القانون للواقف أن يمل من وقفه بأن يرجع عنه ، فكان الواجب أن نخطو خطوة أخرى نحو الحياة العصرية بأن نجعل الوقف الأهلى الذى ينشأ بعد صدور هذا القانون قاصرا على طبقته .

لذلك اقترح الغاء جواز التأييد .

المقرر — ان بقية الفقرة التى تلاها حضرة النائب المحترم محمد فكرى أباطه بك تكفى للرد على اعتراضه ، وهذا نصها :

فرعاية لسنة التدرج في التشريع مع التيسير على الناس ابيح التاقيت في جميع الأوقاف ، أهلية كانت أو خيرية فمن شاء أبد ومن شاء أقت ، أهليا كان وقفه أو خيريا ، فالمشروع يترك الحرية للأوقف ، يعمل كما يشاء فاذا صح مايقوله الاستاذ فكري من أن العقلية قد تطورت ، والحياة الاجتماعية قد تغيرت فلا شك أن لهذا التطور اثرا في عقلية الراقفين يمكنهم من أن يوازنوا بين توقيت وقفهم أو تأييده ، وهذا خير من أجبارهم على اتباع طريق قد يرون أنه غير سوى .

حضرة النائب المحترم محمد عبد المنعم أبو زيد — ان فكرة تأييد الوقف

الأهلى قد أثرت في هذا المجلس ، أما فكرة تحريم الوقف الأهلى فهى الطفرة التى تؤدى إلى الاضطراب . وقصر الوقف على طبقتين لايعتبر ظفره انما هو تهديد للإلغاء لأننا يجب أن نفهم أن نظام الوقف مضر بالاقتصاد والثروة العامة ، وليس أدل على ذلك من تعريف الوقف بأنه حبس العين عن التداول ، وفي هذا عظيم الضرر .

قلت أن فكرة التوقيت ليست جديدة انما جاءت في المشروع الذى قدمته الحكومة إلى مجلس الشيوخ سنة ١٩٤٤ وقد أقر المجلس تلك المادة بالصيغة الآتية :

المادة الخامسة — ”وقف المسجد لا يكون إلا مؤبدا — ويجوز الوقف أن يكون على الخيرات مؤقتا أو مؤبدا أما الوقف على غير الخيرات فلا يكون إلا مؤقتا ولا يجوز على أكثر من طبقتين .

”ويعتبر الموقوف عليهم طبقة واحدة إذا عينهم الواقف بالاسم حين الوقف رتب بينهم أولم يرتب وان كانوا غير معينين بالاسم اعتبر كل بطن طبقة ولا يدخل الواقف في حساب الطبقات “

وانى أعرض هذا النص على حضراتكم راجيا أن تتفضلوا بالموافقة عليه لأن فكرة التأييد في الوقف الخيرى معقولة ومقبولة ولكن ليس هناك مايررها في الوقف الأهلى .

المقرر — حضرات النواب المحترمين .

الرد على هذا الرأي ينحصر في نقطتين : الأولى أن الشراح لم يفرقوا في الأحكام بين الوقف الأهلي والخيري ، ولو أنهم اختلفوا في بعض شروط الوقف عامة — أهليا كان أو خيريا — والثانية ما جاء في ردى على فكرى أباظه بك . من أن الحرية أسهل على النفس من فرض طريق معينة .

لهذا أرى أن النص كما هو أنفع وأقرب إلى تحقيق الغرض الذى يرمى إليه الأستاذ عبد المنعم أبو زيد من إلغاء الوقف فى المستقبل .

الرئيس — قدم اقتراحان الأول من حضرة النائب المحترم محمد فكرى أباظه بك ونصه :

اقترح أن يكون نص المادة الخامسة كما يلي : وقف المسجد لا يكون إلا مؤبدا وما عداه من الأوقاف يجب أن يكون مؤقتا إذا كان أهليا على أن ينتهى بعد طبعتين .

فالموافق على هذا الاقتراح يتفضل بالوقوف
(وقف عدد لم تبين منه الأغلبية من الأقلية) .

الرئيس — إذا يؤخذ بالطريقة العكسية . فليتفضل الذين لا يوافقون على هذا الاقتراح بالوقوف .
(وقفت أقلية) .

الرئيس — إذن تقرر الموافقة على الاقتراح — (تصفيق) .

الرئيس — إذن هل توافقون على مبدأ التوقيت ؛ وأن تترك صياغة المادة للجنة على أن تعرضها علينا فيما بعد ؟
(موافقة عامة) .

(جلسة ٢٨ يناير سنة ١٩٤٦)

الرئيس — قدمت في آخر جلسة يوم الأربعاء الماضي خمس طلبات في مناقشة بعض المواد التي أقرها المجلس . وقد أثبتت كلها في الصفحة ٦٩ من مضبطة الجلسة الثانية عشرة ، وسأتلوها واحدا واحدا على حضراتكم لأخذ الرأي :

الأول : من حضرتي النائبين المحترمين محمد مصطفى حبيب وسليمان الكارم ونصه :

نطلب العودة لمناقشة المادة الخامسة لأن الرأي أعطى قبل سماع كلمة الحكومة .

حضرة النائب المحترم محمد فكري أباطه بك — حضرات النواب المحترمين : كانت الحكومة ممثلة أثناء المناقشات التي طالت واستفاضت حول هذه المادة . ولو كان للحكومة رأى مخالف لأبدته ، كما تفعل دائما عند مناقشة أى مادة في أى مشروع تقدمه للمجلس ، فسكوتها أثناء المناقشة وعند تقديم الاقتراح المناقض ، معناه الواضح موافقتها ، أنها كانت راضية ، أو أنه لم يكن لها رأى خاص ، أو أنها كانت تفوض الرأى للمجلس ، لذلك أرى أن الطاب المقدم مرفوض من الناحية الشكلية .

حضرة صاحب المعالي وزير العدل بالنيابة — أظن أنه لا يمكن — على صورة من الصور — استخلاص النتيجة التي وصل إليها فكري أباطه بك من أن الحكومة ليس لها أن تدلى برأى في مشروع تتقدم به إلى حضراتكم ، أعتقد أنه استنتاج لا يستقيم مع المقدمات ، وإذا كنت قد ذهبت إلى مجلس الشيوخ خلال المناقشة فليس معنى هذا أنه ليس عندي شيء أقوله . والأستاذ فكري يقول أن مندوب الحكومة كان في الجلسة ، وهذا صحيح . ولكن في مجال البحث الخطوبى المستفيض لا حرج مطلقا ولا جناح علينا إذا أردنا أن نستزيد من المناقشة ، وأن نستوفى أوسع مداها لأن هذا إن دل على شيء فأنما يدل على الرغبة في الوصول

إلى حد الكمال . وإذا أريد المزيد في المناقشة واستيفاء البحث بأدل الحكومة برأيها ، فلا أظن أن الأستاذ فكراً بك يمانع ، — أو يحاول أن يمانع في هذا عن طريق الالتجاء إلى الشكل واعتقده أنه يدرك أنني إنما أتكلم بوجه النظر السليم في الأمر .

الرئيس — الموافق على العودة إلى المناقشة في المادة الخامسة يتفضل بالوقوف .

”وقفت أغلبية“ .

حضرة النائب المحترم الشيخ سليمان الكارم — أطلب بقاء المادة الخامسة حسباً وردت في المشروع المقدم من الحكومة وهو الذي يوجب أن يكون وقف المسجد مؤبداً وأن يترك فيما عداه ”الخيار لمن يشاء من الواقفين أن يجعل وقفه مؤبداً أو أن يجعله مؤقتاً“ والواقف بلا شك أدري بمصلحته التي يراها ، وهذا هو إطلاق الحرية الذي يتفق وروح التشريع الدستوري ، أما أن يجبر على الواقف فيلزم بأحد الطريقتين ، التأبيدي أو التوقيتي ، فهذا تحديد يتنافى مع روح التشريع ولا يمكن أن يقره المجلس فتحن إذا قلنا للواقف ، لا بد أن يكون وقفك مؤبداً أو مؤقتاً ، كما بهذا ننجبر على حريته ، أما إذا أطلقنا له الخيار ولم نلزمه بطريقة خاصة كما بهذا نفعل الأولى والأجدر ، ولذلك اقترح بقاء المادة كما جاءت على أصلها في المشروع .

المقرر — الرد على الأستاذ فكراً بأبازة بك يؤخذ مما هو ثابت في المضبطة صفحة ٤٥ عند المناقشة في المادة الخامسة من أن مندوب الحكومة لم يتكلم مطلقاً في هذه المادة ”ضجة“ .

إن حقيقة التطور الذي يرمى إليه الأستاذ فكراً بأبازة تقضى بالحد من الوقف بجميع الطرق ، وإذا كان هذا التشريع لم يذهب إلى الحد الذي يريده الزميل إلا أنه جاء بأحكام محققة للغرض منه ، ومن بينها ما جاء في المادة الخامسة من إطلاق الحرية للواقف في أن يكون وقفه

مؤقتا أو مؤبدا ، وهذا أفضل من أن ترسم له خطة بعينها ، فحين نطالب له الحرية ونقول له إن مدى التوقيت هو إلى طبةتين ، فإذا شاء فعل ذلك ، وإذا شاء أبده ، وهو في كلا الحالين إنما يتخير ما يراه في صالح أولاده وأحفاده ، وإلا فإنه قد يبحث عن طريق آخر من طرق التصرفات أو تنمية الثروات ، وقد يصرفه الجحر عليه عن أن يعمل على إثناء ثروته أو إلى انفاق أمواله فلا يترك منها شيء لذريته ، وهذا عبث ونحن نعرف أن الإنسان حري في ماله ما دام مستكملا لأهليته الشرعية ، فإذا رأى أن مصلحته في أن يبيع ما يملك باعه ، أو أن يقفه وقفه ، فالجحر مخالف للقواعد المقررة سواء في الشرائع الدينية أو الوضعية .

أما أن ننتقل بالناس من حالة الحرية المطانة في التصرف إلى حالة الجحر المطلق بالزامهم خطة معينة فإن هذا لا يرضيكم (خجة) والأجدر أن نأخذ الأمور تدرجا ، فلا ضرر من بقاء المسألة على أصلها ، وأطلب من حضراتكم باسم اللجنة الموافقة عليها كما وردت بالمشروع .

حضرة النائب المحترم محمد شوكت التوني — ليس أبلغ في الرد على طاب إقرار النص في المشروع مما ورد في المذكرة المقدم بها هذا المشروع إلى المجلس ، فهي تقول "وتأبىد الوقف يفضى بحبس العين عن التداول وقد يترد ذلك أثرا سيئا في الثروة العامة ، كما أن في النوع الثاني وهو الوقف على غير جهات الخير والبر سجرا على الموقوف عليهم وخاصة للأجيال المقبلة الذين لا يعرف الواقف من أمرهم شيئا ولم يتبين له من أخلاقهم وتصرفاتهم ما يبرر حججه عليهم ، إلى آخر ما جاء بالمذكرة متعلقا بهذه المسألة" .

فهي قد عقيبت على التأبىد بأن كل ما في العبدل عنه من سوء هو أن الطفرة قد تؤدي إلى مالا تحم عقباه وأنا لأفهم ما معنى الطفرة في هذا ونحن نشرع للاستقبال فإن يضار بها أحد ممن وقفوا أم ولهم في الماضي ، وسيكون لمن ينشأ وقفها جديدا أحد سبيلين ، أما التأقيت أو التأبىد ، وإذا

قلنا بالتأقيت فليس في هذا خطر عليه ولن يضار به ، فلقد كان التأبيد في الماضي حقاً من حقوقه ، ولكنه فرض ، فليس من الطفرة في شيء أن ننظم الأمر وأن نسرعه له ما ينظمه ، وكان الأولى أن يكون التعبير عنه بأن هذا هو التنظيم وأنه هو النظام وأنه الحق والعدل ، ولذلك أرى أن يظل التعديل كما هو (تصفيق) .

حضرة النائب المحترم عبد المنعم محمد أبو زيد — الذي أراه أن توقيت

الوقف الأهلى بطبقتين يجعله قائماً لمدة قد تصل إلى ١٥٠ سنة ، فالعدول عن التأبيد إلى التوقيت لطبقتين ليس فيه طفره ، وهبوا أن فيه طفره ! السنا في عصر الطفرات ! ؟ ماذا لو انتقلنا من التأبيد إلى التوقيت في الوقف الأهلى ؟ لا شيء ... لا ضرر ولا ضرار ... أما الوقف الخيري فن الواجب ان يشجع ويترك مؤبداً ، ولقد قدمت اقتراحاً وافق عليه المجلس وأحيل إلى اللجنة لصياغته ، فإذا سمح لي أن أتلوه مرة أخرى ...

الرئيس — انغد وافق المجلس في جلسة سابقة على اقتراح التوقيت الذي قدمه الاستاذ فكرى أباطه بك ، ثم أحيل إلى اللجنة للصياغة . فمحل بحث الصياغة انما هو في اللجنة لا في المجلس .

حضرة النائب المحترم عبد المنعم محمد أبو زيد — انى أوافق على ذلك

وأرى توقيت الوقف .

حضرة صاحب المعالي وزير العدل بالنيابة — أرجو ان لا يكون مفهوماً

أنه ليس للحكومة في هذا النص رأى غير الرغبة في أن يكون طابع التشريع غير ذى طفرة فهو تشريع يواجه كل حالة من حالات الفساد في نظام الوقف بحل من الحلول . فمثلاً حالة التأبيد، وما يخشى منها من ضالة حقوق المستحقين قد واجهها بحل ، وكذلك كل السيئات التي اخذت على نظام الوقف ، فيما يتعلق بالنظر أو الشيوع أو غير ذلك قد واجهها التشريع الحالى بحلول معقولة ومقبولة .

أما ما قررتة المذكرة الإيضاحية بشأن التأييد تقرير صادق ، فلا يصح أن يكون حجة ضد المشروع ، أو ضد رأى الوزارة ، لأنها حين تتقدم بهذا المشروع ، أو غيره من المشروعات ، لا تتعسف ولا تستبد ، ولا تفترض أن رأيها هو الأعلى ، بل تتقدم به إلى حضراتكم لكي تقرروه ، أو تعدلوه ترفضوه .

وليس لمبلى فكرى أباطة بك أن يعتبر تعديل مادة من المواد أو حذفها أو الزيادة فيها — نصرا لجانب على آخر ، لأنه إذا كان في ذلك نصر للمجلس ، نحن منه ، وليسرنا أن ينتصر ، فليس له مجال من الأحوال ، وهو يعتبر هذا نصرا للمجلس ، أن يعترض أن تعطى للمجلس أو لفكرته فرصة لنصر آخر مادمننا نحن شركاء فالتشريع إذ يبيع جواز التأييد أو التأييت ، ونحن إذ نرى أن هذا هو الأجدد وهو الأولى ، فانما نعطي للواقف الحق ونعطيه راحة النفس وحق الاختيار ، ونشعره بأن له الحق في تقييد تصرفات من يملكون المال بعده فلا داعى لأن نحمد من كل هذا حدا وجوبيا وتحكيا .

وربما يكون التعبير بكلمة "التحكيم" غير قوى ، ولكن ليس المقصود به طبعاً إلا مقداره ، ويقينى أن الصواب والحكمة في أن يكون من حق الواقف أن يختار أى الأمرين يرى فيه المصلحة . فان اختار التأييد فقد تكفل المشروع بوضع علاج لكل عيب من عيوبه ، وإن رأى أن الضرورة أو العامل الذى يوجهه إلى الوقف يستوجب التوقيت كان له ذلك بمقتضى نص المادة ، وليس من المصاحبة أن يحرم الواقف من هذا الخيار ، ونكون بذلك قد سلكتنا طريقاً وسطاً ، فان أقررتم هذا كان خيراً ، وإلا فما ترون من رأى فهو خير (تصفيق) .

حضرة النائب المحترم محمد فكرى أباطة — حضرات النواب المحترمين :

أسف كل الأسف إذا قلت أننا لم نسمع شيئاً جديداً من حجج أو أدلة فيما دار حوله المناقشة واستفاضت به في الجلسة الماضية ، وليست المسألة مسألة نصر للمجلس على الحكومة أو نصر للحكومة على المجلس ، ولست من

البلاهة بحيث اتجه إلى هذا التفكير لأننا لا نعترك في ميدان سياسى
أو حزبى ، وإنما نشترك ، نحن والحكومة ، بكل حماسة في معترك اصلاحى
عام . وإنى أعلم ، كما يعلم زملائى الذين عاصروا الدورات الماضية ،
أن معالى ابراهيم عبد الهادى باشا نفسه كان من بين الأبطال الذين نادوا
بهذا الاصلاح ، والذي أحب أن أوجه النظر اليه ، أنه يجب دائماً أن
نتفق على أن نهدف إلى الغاء الوقف والتخلص من هذا النظام القديم ،
سمحت بذلك الظروف — حاضرة كانت أو مستقبلية — أو لم تسمح فاذا
كانت الفكرة هى التخلص من نظام الوقف من أساسه ، مهما طال الزمن ،
فمكل نص يعطل هذا ، يعتبر تفهقرا في التشريع .

انظروا حضراتكم تجدوا أنه في سنى ١٩٢٦ و ١٩٢٧ و ١٩٢٨ قدام
معالى ابراهيم عبد الهادى باشا وزملاؤه محمد على علوبه باشا وعبد الحميد
عيد الحق بك ، والمرحوم يوسف الجندى ، أى منذ عشرين عاماً قدموا
مشروعات متطرفة كان فيها القضاء على نظام الوقف ، لما فيه من عيوب
فادحة ، فهل يجوز لنا اليوم ونحن في عصر المدنية أن نرجع القهقري ؟ !

حدث في سنة ١٩٤٢ أن قامت لجنة حول الوقف ، وشكلت لجنة
يجلس الشيوخ لتنظر مشروع الوقف ، واستمرت تباشر عملها سنتين متتاليتين ،
وانتهت بتقرير مبادئ حديثة ، ولكن الحكومة رأت أن تسحب المشروع
وتضع مشروعاً جديداً ، فإذا بهذا المشروع الجديد يقوم مع الأسف على
أسس رجعية ، ويختلف عن كل المشروعات التى فكر فيها منذ عشرين عاماً .

هذا ما وجهت اليه نظر المجلس ، ومن حسن الحظ أن اللجنة التى تركى
هذا النص الآن ، تقاومه في تقريرها كما تلا عليكم زميلى الأستاذ شوكت
التونى ، والغريب أن اللجنة تعدد مساوئ التأييد الخطيرة فتقول في صفحة
١٥ : ” بأن الخير فى أن يكون الوقف الأهلى مرقعاً لا تأييد فيه وأن يكون
تأقيته لمدة مقبولة ، غير أن الناس قد ألفوا وجوب تأييد الوقف قروناً
متطاولة ، فاذا نقلوا من هذا الى منع التأييد مباشرة كان ذلك أشبه شئ

بالطرفة فرأية لسة التدرج فى التشريع مع التيسير على الناس أبيض التوقيت
فى جميع الأوقاف “ ولا ندرى السبب الذى حدا باللجنة إلى عدولها
بغاة عن فكرة وجوب التوقيت ، بعد أن عددت مساوئ التأييد فى نحو
عشرة أسطر ، ويتساءل معالى الوزير — الذى كان يدعو فى الماضى
إلى إلغاء الوقف الأهلى من أساسه — عن أى خطر فى الجواز ، وأقول
لمعاليه أن أخطاره كثيرة جدا ، فإذا أبجنا لكل واقف أن يؤبد وقفه ،
والكثير من الواقفين إلى الأبد ، ولا يمكن أن يمتد نظر هؤلاء إلى
إصلاح حالة الطبقتين الرابعة والخامسة ، فإذا جاء الوقت الذى يرى فيه
المشروع القضاء على الوقف وجد أمامه أكداً مكدسة من الحالات التى
يستعصى حلها ، فيكون من العسير عليه التخلص من هذا العبء الثقيل ،
فهو الآن يعرف بعجزه عن معالجة الوقف ونظامه القديم حتى أنه يتحائل
فيوجد وقف الريع والتأمين على الحياة ، وهو الآن غير قادر على أن يهدم
الشر من أساسه بإلغاء الوقف ولا أن يتقدم خطوة فى التشريع الجديد
بإلزام التوقيت بحيث لا يكون إلا فى طبقتين . إننى أستطيع أن أرعى
مصلحة بيتى وأسرتى طبقة أو طبقتين ، ولكن من غير المعقول أن أرعى
هذه الأسرة أجيالاً وقروناً .

من أجل هذا وافقتم حضراتكم بالأمس على توقيت الوقف الأهلى بطبقتين ،
ولم يجد جديد يدعو إلى تغيير هذا القرار ، ولا أفهم الحكمة التى تحدو
بالحكومة إلى محاولة تغييره ، فأرجو أن يعدل معالى الوزير عن رأيه .

حضرة صاحب المعالى وزير العدل بالنيابة — عندما طلبت الكلام
مرة أخرى فى هذه المادة لم أطلبه إلا بإذن من المجلس ، فلا يمكن بحال
من الأحوال أن يقال أن المجلس إذا عاد فارتأى رأياً كان هذا مدعاة
للعجب ، فإن هذا المجلس هو بذاته الذى سمح بالكلام من جديد ،
ليستريد من حجج المتكلمين فى كلا الرأيين ، وأنا لا أريد أن أواجه زميلى
المحترم فكبرى بك بما شاء أن يبدأ التوجه لى به ، حيناً سأل : أى جديد
ذكرت فلا أقول له أى جديد ذكرت أنت غير الذى قلته وقال زملاؤك
فى الجلسة الماضية ؟

حضرة النائب المحترم محمد فكري أباظه بك — مركزى لم يتغير ولم أطلب إعادة المناقشة ، فليست بحاجة إلى قول جديد .

حضرة صاحب المعالى وزير العدل بالنيابة — تسألنى عن المبرر ؟ إن المبرر ، حقا وعدلا ، أن الواقف الذى كان من حقه فى الماضى أن يقف وفقا مؤبدا ، يجب عليك ، حين تأخذ بيده فى طريق الإصلاح أن تكون قائما سهلا مريحا لضحيه ومقدرا لإرادته فى التصرف . أنا لا أكرهه إكراهه على أمر من الأمور ، بل تركت الباب ، الذى تراه أنت باب إصلاح ، مفتوحا أمامه .

أما باب التأييد فما زال موجودا ، وكل خطر ينشأ عنه وضع له مشروع هذا القانون علاجا كما ذكرت .

أما وقد أوضحت الأمر للجلس واستراد نورا ، فالرأى النهائى له .

حضرة النائب المحترم عبد المجيد الشرقاوى — أماننا أمثلة من صميم واقع الحياة المصرية انتهى فيها التأييد إلى أن الوقف الذى بدأ بنخسائة فدان انتهى بعد مائة عام إلى أن لكل مستحق حصه خمسة قروش ...
(ضخمة)

حضرة صاحب المعالى وزير العدل بالنيابة — لقد عالج مشروع القانون مثل هذه الحالة .

حضرة النائب المحترم عبد المجيد الشرقاوى — لقد كان الاقتراح الذى وافق عليه المجلس بتوقيت الوقف فى طبقتين فرصة ذهبية للمستحقين كي يتنفعوا بعد ذلك بثرواتهم على الوجه الذى يرون فيه مصلحة لهم ، لأن التأييد قد دفع بكثير من المستحقين ، من أعرق الأسر ، إلى الارتقاء فى أحضان البنوك والمرايين ، يكتبون لهم الصكوك ليتولوا الحراسة على الوقف .

لهذا ولما سمعته، وه في هذه الجلسة وفي الجلسة الماضية ، أرى أن يحافظ المجلس على قراره السابق بأن يكون الوقف الأهلي مؤقتا في طبةتين

الرئيس — لعل المجلس قد استنار ، ولناخذ الرأي الآن على الاقتراح الذي يرمى إلى أن وقف المسجد لا يكون إلا مؤبدا وما عداه من الأوقاف يجب أن يكون مؤقتا إذا كان أهليا على أن ينتهي بعد طبةتين .

فالموافق على ما جاء في هذا الاقتراح يثفضل بالوقوف .

(وفتت أغلبية)

الرئيس — إذن تقرر قبول المبدأ الوارد في الاقتراح على أن تنولى اللجنة صياغته ثم يعرض على المجلس .

تقرير لجنة العدل بالشيخوخ

أضافت اللجنة إلى هذه المادة الفقرة الأخيرة لتجيز للواقف تأقيت وقفه الصادر قبل العمل بهذا القانون طبقا لأحكام الفقرتين الأولى والثانية منها وذلك متى كان للواقف حق الرجوع وسبب هذا التعديل أن الواقف الذي على قيد الحياة عند صدور هذا القانون يجوز له الرجوع في وقفه وجمله ماسكاً حراً ، ثم وقفه من جديد وفقاً يسرى عليه حكم التأقيت الوارد في هذه المادة ، كما أن له أن يغير في مصارفه وشروطه وإن حرم نفسه من ذلك ، فأريد بهذه الإضافة التيسير على الواقف الذي يريد استبقاء وقفه فلا تلجئه إلى الرجوع فيه ، ثم وقفه من جديد .

اقتران الوقف بالشرط الفاسد

مادة ٦

إذا اقترن الوقف بشرط غير صحيح ، صح الوقف وبطل الشرط .

المذكرة التفسيرية

ما يشترطه الواقف في وقفه قد يكون راجعا لأصله وشرطا لانعقاده وقد يكون راجعا إلى الاستحقاق في الغلة وطريقة توزيعها أو إلى الولاية عليه وأشباه ذلك ، والمقصود هنا هو النوع الأول ، أما الثاني فحله المادة ٢٢ من هذا المشروع .

والشرط الفاسد هو ما كان منافيا لأصل عقد الوقف أو كان غير جائز شرعا أو كان لافائدة فيه وما عدا ذلك فهو شرط صحيح .

والمنافاة لأصل العقد تختلف باختلاف النظرة إلى طبيعته والواجب أن يراعى في طبيعة عقد الوقف ما تنفيده الأحكام الواردة بهذا المشروع وما لا يخالفها من الراجح في مذهب الحنفية . فهذا المشروع قد أخذ بما اتفق عليه الفقهاء من أن وقف المسجد لا يكون إلزاميا ومؤبدا . فلو وقفه على أن له الخيار في ذلك أو على أن له الرجوع فيه وإبطاله كلما بدا له أو على أن له أن يهبه لمن شاء متى أراد أو على أن له أن يبيعه ويأخذ لمن لنفسه كان ذلك كله من الشروط الفاسدة وأخذ أيضا بأن الوقف الأهلي لا يكون لازما في حياة الواقف ويكون لازما بعد موته فلو أنه اشترط في انعقاد وقفه الشروط المارة لنفسه كانت شروطا صحيحة لأنها لا تتنافى مع طبيعة الوقف في حياة الواقف ولو أنه شرطها فيما بعد وفاته كانت فاسدة لمنافاتها لطبيعة الوقف بعد وفاته .

والشرط غير الجائز شرعا هو ما كان محرما أو مخالفا لمقاصد الشارع .
فإن أمثلة الشرط المحرم أن يقف على امرأة على شرط أن تبقى خلية له ما رغب
في ذلك أو على ابنه بشرط أن يقاطع والدته ويعقها . ومن أمثلة الشرط
مخالف لمقاصد الشارع ما لو وقف المسجد على أن يصلى فيه قوم دون
قوم وما لو وقف على زوجته على ألا تتزوج بغيره إذا طلقها أو توفي عنها .

ومن الشروط التي لا نفع فيها ما ذكره هلال في وقفه من أنه لو جعل
داره مسجدا لله على أن له أن يبيعه ويستبدل به جاز الوقف وبطل الشرط
وفرق بين المسجد وغيره من الوقوف بأنها إنما يراد منها الغلة والغلة تكون
أجود من غلة أخرى ، أما المسجد فلا يراد منه ذلك ، فانما تراد منه الصلاة
والصلاة فيه وفي غيره سواء .

ولا خلاف في أن الوقف إذا افترن بالشرط الصحيح صح الوقف
والشرط . وصحة الوقف وبطلان الشرط المنافي لأصل وقف المسجد
مذهب جمهور الفقهاء وفي وقف غيره قول في مذهب الحنفية ذكر في كثير
من الكتب أنه المختار للفتوى . وصحة الوقف وبطلان الشرط الفاسد
الذي لا ينافي أصل الوقف مذهب الحنفية والمالكية والحنابلة .

وقف غير المسلم

مادة ٧

وقف غير المسلم صحيح ما لم يكن على جهة محرمة في شريعته
وفي الشريعة الإسلامية .

المذكرة التفسيرية

مذهب الحنفية أن وقف غير المسلم لا يجوز إلا إذا كان قرابة في ذاته
وعند الواقف كما لو وقف مسيحي على بيت المقدس فإن الوقف عليه .
قرابة عند المسلم والمسيحي معا . أما لو وقف كنيسة أو وقف على ممرتها

وإقامة الطقوس الدينية فيها. فإن ذلك لا يكون وقفا، لأن هذا الوقف وإن كان قربة عنده ليس بقربة عند المسلمين. ولو وقف مسجدا ووقف عليه لم يكن ذلك وقفا ويرثه عنه ورثته إذا مات لأنه وإن كان قربة عندنا لئس بقربة عندهم.

ولقد كثرت الشكوى من غير المسلمين بالنسبة لأوقافهم على الكنائس والمعابد وأشباهها. كما أن بعض الأثرياء من غير المسلمين يبنون في أملاكهم مساجد ليصلي فيها الزراع والصناع وغيرهم ومن المصلحة اجتماعيا ألا ترد مثل هذه الأوقاف. لذلك اختار المشروع الأخذ بعدم صحة الوقف من غير المسلم مصريا كان أو أجنبيا إذا كان على جهة اتفقت الشريعة الإسلامية وشريعته على أن الوقف لا يجوز عليها. أما إذا كان الوقف عليها جائزا في الشريعتين معا أو في إحدهما فإنه يكون صحيحا.

وجواز وقف غير المسلم على جهة هي قربة عنده لا عند المسلمين مذهب المالكية، وجواز وقفه على ما هو قربة عندنا، وليس قربة في ملته مذهب "الشافعية والحنابلة".

وقف العقار والمنقول

مادة ٨

يجوز وقف العقار والمنقول. ولا يجوز وقف الحصص الشائعة في عقار غير قابل للقسمة إلا إذا كان الباقي منه موقوفا واتحدت الجهة الموقوف عليها، أو كانت الحصص مخصصة لمنفعة عين موقوفة.

ويجوز وقف حصص وأسهم شركات الأموال المستغلة استغلالا جائزا شرعا.

المذكرة التفسيرية

التشريع القائم يحيز وقف الحصة الشائعة فما يقبل القسمة وما لا يقبلها .
وقد دلت الحوادث على أن الشبوع بن وقفين أو وقف وملك فيما لا يقبل
القسمة كثيرا ما يعطل مصالح الوقف . وقد تجم عنه مضار عديدة ومنازعات
كثيرة قد تؤدي إلى خراب الوقف وقد تباع العين المشتركة عند طلب
القسمة وتكون الظروف غير ملائمة فيبقى مال البذل معطلا ، فمن المصلحة أن
يمنع من وقت العمل هذا القانون وقف الحصة الشائعة في العقارات التي
لا تقبل القسمة إلا في الحالتين الآتيتين اللتين توجد فيهما الأسباب التي
دعت إلى المنع .

الحالة الأولى — أن يقف كل من الشريكين حصته في هذا العقار على
جهة واحدة ، أو تكون حصة هذا العقار موقوفة من قبل على جهة
معينة فيقف المالك لباقيها هذا الباقي على نفس الجهة التي وقفت عليها
الأخرى .

الحالة الثانية — أن تكون العين غير قابلة للقسمة ولكن منفعتها مرتبة
لوقف وغيره فيقف أحد الشركاء حصته الشائعة فيها على الجهة التي وقف
عليها الواقف الذي ينتفع بها . وذلك كالسواقي وآلات الري وما يحملها من
الأرض وغير ذلك من المرافق التي ينتفع بها الوقف .

والأحكام التي يجري العمل عليها حتى الآن تقضى بأن المنقول يجوز
وقفه تبعا كوقف البناء والشجر والحوان وآلات الحرث تبعا للأرض .
ولا يجوز وقفه استقلالا إلا إذا جرى العرف بذلك كوقف المصحف
والكتب ، والحجة في ذلك أن الوقف يراد به الدوام والتأبيد والمنقول
لا يؤدي هذا الغرض ولكن هذا المشروع لم يشترط التأبيد لصحة الوقف ،
بل أجاز تأقيته فلم تبطل هذه الحجة قائمة على أن التيسير على من يريد الوقف
يحمل على الأخذ بجوز وقف المنقول استغلالا فمن له متجر أو مصنع وكان

لاسمه شهرة فائنة لها دخل كبير في الثقة والربح وأراد أن يقف ذلك لم يستطع الآن وكان عليه إن أراد الوقف أن يستبدل بذلك عقارا فهو بين عاملين إما أن يقوت عليه غرضه وإما أن يفقد متجره أو مصنعه وشهرة اسمه التي قد تكون أهم العوامل في الربح الوفير. وحقا أن بعض المنقولات قد يكون خاضعا للتقلبات والتأثرات الوقفية أو يطرأ عليه ما يخشى معه من ضياعه . ولكن ذلك لا يقتضى منع وقف المنقول بقاتا وسد هذا الباب وتدارك الخطر ممكن فان أى منقول موقوف طرأت عليه مثل هذه الحالة استبدل عاجلا وحل محله عقار أو منقول أقرب إلى الثبات شأنه في ذلك شأن سائر الأوقاف التي تحكمها المصلحة في جميع الأحوال .

ويخرج من جواز وقف العقار والمنقول استقلالا صحة وقف حصص وأسهم شركات الأموال فانها تمثل قسما من هذه الأموال التي قد تكون عقارا أو منقولا أو خليطا من العقار والمنقول ، ولكن نظام الشركات لا يسمح بالقسمة فهي معتبرة مما لا يقبل القسمة . ولذلك غنى المشروع بالنص على جواز وقفها ، ولكن وقفها لا يجوز إلا إذا كانت هذه الشركات تستغل أموالها استغلالاتا شرعا كالشركات الصناعية والزراعية والتجارية . أما إذا كانت الشركة تستغل أموالها استغلالاتا غير جائز كالشركات التي تكون من أغراضها استثمار الأموال من طريق الربا فانه لا يجوز وقف حصصها وأسهمها ^(١) .

وعدم جواز وقف الحصص الشائعة في عقار لا يقبل القسمة وجواز وقف المنقول استقلالا مذهب المالكية .

(١) هذه المادة لا تطبق الا على الأوقاف التي تصدر بعد صدور هذا القانون (راجع المادة ٥٦ من القانون) .

قبول الوقف

مادة ٩

لا يشترط القبول في صحة الوقف ، ولا يشترط كذلك في الاستحقاق ما لم يكن الموقوف عليه جهة لها من يمثلها قانونا ، فانه لا يشترط في استحقاقها القبول .

فان لم يقبل من يمثلها انتقل الاستحقاق لمن يليها متى وجد، وإن لم يوجد أصلا أخذ الموقوف حكم الوقف المنتهى المبين في المادة ١٧

المذكرة التفسيرية

قبول الموقوف عليه المعين لما وقف عليه ليس شرطا في صحة أصل الوقف ولا في استحقاقه نصيبه من الربيع عند الحنفية والشافعية والحنابلة . والاستحقاق، وإن كان لا يتوقف على القبول، للمستحق أن يرده برد الوقف عليه. وإذا رد بطل استحقاقه في الوقف وانتقل إلى من يليه في الاستحقاق.

ولكن الحوادث قد دلت على أن بعض الناس تكون لهم أغراض خفية اجتماعية أو دينية أو سياسية من تقديم الهبات والأوقاف لتؤسسات العلمية والدينية وغيرها يسترونها بالظهور بمظهر حب الخير ولو أنهم وقفوا لما يريدون لكان من وراء ذلك شر مستطير فرئ أن من المصلحة وسد أبواب الشر ألا يثبت استحقاق الجهات التي لها من يمثلها قانونا أو استحقاق

الموقوف عليهم التابعين لها بعنوان تبعيتهم لها إلا اذا قبل ذلك من يمثل هذه الجهة قانونا كالوقوف على مصالح الجامعة الأزهرية أو على طلابها والوقف على مصالح الجامعات المصرية أو على طلابها فلا يثبت الاستحقاق في هذه الحال بدون قبول الممثل لها ولا يكفي فيه قبول غيره . فإذا لم يقبل الممثل بطل هذا الاستحقاق وانتقل الى من يلى هذه الجهة في الاستحقاق إن كان وإن لم يكن بعد هذه الجهة مستحق ، كما يمكن أن يكون في الأوقاف المؤقتة التي تصدر بعد العمل بهذا القانون ، فان الوقف يكون في هذه الحال منتهيا .

واشتراط القبول لثبوت الاستحقاق في الحال السالفة مأخوذ من مذهب الحنابلة .

معاني عبارات الواقفين

مادة ١٠

يحمل كلام الواقف على المعنى الذي يظهر أنه أرادوه وإن لم يوافق القواعد اللغوية .

المذكرة التفسيرية

قرر الفقهاء أنه يجب حمل عبارات الواقفين على ما يظهر أنهم أرادوه منها إما بقرينة أو عرف ، وافق ذلك لغة العرب أو لغة الشارع أولا ، وأنها لا تبني على الدقائق الأصولية والفقهية واللغوية . كما قرروا أن ألفاظ الواقفين إذا ترددت تحمل على أظهر معانيها وأن النظر إلى مقاصدهم لا بد منه .

ولكن الأعراف تختلف باختلاف الأزمان والبقاع ، كما أن الدلالة اللغوية لم تهمل بتاتا وخاصة إذالم يظهر عرف أو لم توجد قرينة لهذا قد أغرق بعض المتأخرين في تطبيق القاعدة المتداولة وهي ” نص الواقف كمنص الشارع في الفهم والدلالة “ فتناووا من مسائل اللغة والأصول ما له اتصال وثيق بعبارات الواقف ، وتطبيقها وأكثروا من الكلام فيها وأدجموا تطبيقهم وآراءهم في كتب الدروع وخاصة كتب الفناوى وكان لها أثر ظاهر في أحكام المحاكم حيث اعتبرتها فقها وأنها المنصوص عليه أو أراجع من المذهب وكثيرا ما يكون اتباع ذلك غير متفق مع القاعدة الفقهية العادلة المتفق عليها ، فمن المصلحة حمل المحاكم على الرجوع إلى العمل بهذه القاعدة من غير نظر إلى هذه الآراء والمراد بقواعد اللغة ما يتناول المسائل التي أشرنا إليها والأعراض عن ذلك محله إذا تبين غرض الواقف من عرف أو من سياق كلامه أو مجموعته أو من أى قرينة أخرى ، وعلى المحكمة أن تبين ذلك بيانا واضحاً وافياً . أما إذا لم يوجد شيء من ذلك فلا مناص من تطبيق هذه القواعد .

الرجوع عن الوقف

مادة ١١

للاواقف أن يرجع في وقفه كله أو بعضه ، كما يجوز له أن يغير في مصارفه وشروطه ، ولو حرم نفسه من ذلك ، على ألا ينفذ التغيير إلا في حدود هذا القانون^(١) .

(١) الشرط الخاص بتنفيذ التغيير في هذه المادة (على ألا ينفذ التغيير إلا في حدود هذا القانون) لا يطبق هذا الشرط إلا على التغيير الذى يصدر بعد صدور هذا القانون .

ولا يجوز له الرجوع ولا التغيير فيما وقفه قبل العمل بهذا القانون وجعل استحقاقه لغيره إذا كان قد حرم نفسه وذريته من هذا الاستحقاق ومن الشروط العشرة بالنسبة له ، أو ثبت أن هذا الاستحقاق كان بعوض مالى أو لضمان حقوق ثابتة قبل الواقف .

ولا يجوز الرجوع ولا التغيير فى وقف المسجد ابتداء ولا فيما وقف عليه ابتداء (معدلة بالقانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٤٧)^(١) .

ولا يصح الرجوع أو التغيير إلا إذا كان صريحا .

(١) قدم أحد حضرات النواب المحترمين مشروع قانون معدل لهذه الفقرة على أنه مشروع قانون تفسيرى وقد أقره مجلس النواب على الوضع الذى تقدم به المقترح ولكن مجلس الشيوخ عدل فى نص القانون المقترح وخالف مجلس النواب فى أنه قانون تفسيرى وصدر القانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٤٧ بالنص الذى أقره مجلس الشيوخ وقد نشر بالوقائع المصرية بالعدد ٦١ الصادر فى ١٠ يوليو سنة ١٩٤٧ وهذا نصه بعد الديباجة :

مادة ١ — تعدل الفقرة الثالثة من-المادة ١١ من القانون ٤٨ لسنة ١٩٤٦ بحيث يصبح نصها كالاتى :

”ولا يجوز الرجوع ولا التغيير فى وقف المسجد ابتداء ولا فيما وقف عليه ابتداء.”

مادة ٢ — على وزير العدل تنفيذ هذا القانون ويعمل به من تاريخ نشره بالجريدة الرسمية .

(أنظر بعده)

المذكرة التفسيرية

التشريع القائم الآن يقضى بأن الوقف اذا ما تم وانبرم يكون لازما لا يجوز للواقف الرجوع فيه بحال وان شرط ذلك في عقدة الوقف . لأن هذا الشرط يكون شرطا فاسدا يبطل به الوقف على رأى أو يبطل هو ويصح الوقف على رأى آخر .

وقد دلت الحوادث على أن بعض الواقفين قد تطرأ عليهم ضرورات لا يمكن تلافيها إلا بإجازة الرجوع فيما وقفوه كله أو بعضه . فقد يكون الواقف حين وقفه تاجرا حسن الحال ، ثم يشرف على الافلاس ولا يكون له ما يفك به عسرته ليحفظ سمعته المالية والتجارية ، وقد تكون العين

(ما قبله)

تقرر لجنة العدل بالشيخوخ عن هذا القانون

أحيل مشروع هذا القانون الى اللجنة في ٢٢ أبريل سنة ١٩٤٧ فنظرته في جلستى ١٣ و ١٤ ما يوسنة ١٩٤٧ بحضور حضرة الأستاذ بدوى ابراهيم حودة وكبل ادارة التشريع بوزار العدل نائبا عنها وقد تبين ما يأتى :

تنص الفقرة الأولى من المادة ١١ من قانون الوقف رقم ٤٨ الصادر فى ١٧ يونيه سنة ١٩٤٦ على أنه ”لواقف أن يرجع فى وقفه كله أو بعضه كما يجوز له أن يغير مصارفه وشروطه ولو حرم نفسه من ذلك” ولكن الفقرة الثالثة من هذه المادة استثنت من ذلك وقف المسجد وما وقف عليه وقالت ”ولا يجوز الرجوع ولا التغير فى وقف المسجد ولا فيما وقف عليه“

وعبارة هذه الفقرة مطلقة تشمل كل وقف ليكون مسجدا . وكل وقف على مسجد لينفق ريعه على المسجد ولم تميز بين ما اذا كان الواقف على المسجد ابتداء أو كان على غيره ثم يؤول اليه فى النهاية . وبمقتضى مشروع القانون المعروض يراد قصر عدم جواز الرجوع على حاله ماذا كان الوقف على المسجد ابتداء وهذا فى الحقيقة ليس تفسيراً للفقرة الثانية المذكورة بالمادة ١١ من قانون الوقف كما جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع هذا القانون وتقرر لجنة الشؤون التشريعية بمجلس النواب بل هو تعديل لهذه الفقرة ومع ذلك فان لجنة العدل بمجلس الشيوخ توافق على هذا التعديل . وقد رأت أنه مقصور على ”الوقف على المسجد“ أى ما يوقف لينفق ريعه على المسجد ولم يتعرض لوقف المسجد نفسه . أى وقف العين لأن تكون مسجدا وترى أنه يجب أن يأخذ حكم الوقف على المسجد بمعنى أنه اذا لم يكن وقف المسجد ناجزا بمجرد صدوره يجوز الرجوع فيه أيضا وينقطع حق الرجوع طبقا للقاعدة العامة اذا أصبحت العين مسجدا بالفعل .

الموقوفة مرهونة معرضة للبيع في الدين بالغبن ولو كان الواقف حرا في تصرفه لا استطاع بيع بعضها وتخليص باقيها . وأشبه ذلك من الأمثلة كثير ، فتيسيرا للناس وعملا بالأصلح اختار المشروع ألا يكون الوقف لازما بالنسبة للواقف فله ما دام حيا أن يرجع في وقفه كله أو بعضه ويكون لازما بعد وفاته سواء أ كان مؤبدا أم كان مؤقتا .

وقد أخذ في جواز الرجوع بقول الإمام أبي حنيفة رضي الله عنه نفسه . فإنه يرى عدم لزوم الوقف وأنه أشبه بالعارية يجوز للواقف الرجوع عنه . أما لزوم الوقف بعد موت الواقف فهو استبقاء للتشريع القائم في هذه الحال . وإذا كان للواقف أن يرجع في وقفه ما دام حيا فله من باب أولى أن يغير في مصارفه على الوجه الذي يريده وإن صرح بحرمان نفسه . من ذلك فإن العين الموقوفة معتبرة في هذه الحال باقية على ملكه وغنتها كفيلة عن مملوكة له يصرفها كما يشاء ، غير أن إجازة الرجوع على هذا الأساس لا تخرج العين الموقوفة عن الوقفية قبل الرجوع ولا يمكن أن تعتبر ملكا محضا كسائر أملاك الوقف الأخرى الحرة فلما يرجع الواقف عن الوقف صراحة لا تعطى الأعيان الموقوفة حكم الأعيان المملوكة له ملكا حرا . فليس لمن ثبت له على الراقف دين بعد الوقف أن يطالب ببيع العين الموقوفة في دينه هذا قبل الرجوع صراحة عن الوقف بحجة أن الواقف حق الرجوع وأن العين تعتبر مملوكة له — كما أن الواقف ليس له قبل الرجوع أن يبيعها أو يرهنها بمثل هذه الحجة فالوقف لا يزال قائما وله جميع أحكام الوقف الأخرى ولا يمكن أن يفسر بيع الواقف أو رهنه بأنه رجوع ضمنى فقد اشترط في الرجوع أن يكون صريحا .

كما يجوز للواقف الرجوع في وقفه الصادر بعد العمل بهذا القانون يجوز له أن يرجع في وقفه الذي صدر قبل العمل به لأن الباعث الذي حمل على إعطائه هذا الحق ثابت في الحالين ، غير أن من الأوقاف الأهلية الصادرة قبل العمل بهذا القانون ما لا يصح الرجوع فيها محافظة على حقوق الغير ومنعاً للتغريب والأضرار بالآخرين ، فمن الواقفين من ركبته ديون لم يجد وفاء

لها إلا في ربيع وقفه الأهل فأخرج نفسه وذريته من هذا الوقف وأدخل فيه الدائن وذريته سدادا لدينه . ومن الناس من اشترى العقار باسمه وهو في الواقع يشتري لغيره بما له فيقف ما اشترى على صاحب المال الذي كان الشراء في الواقع من أجله . ومن الناس من باع لأبيه أو ابنه أو ذنب صلة به عقاره بيعا صوريا لئلا يكله نصاب مشروط في منصب أو عضوية أو غير ذلك فيقف عليه بعد ذلك ما باعه له وهو في الواقع لم يقف عليه ملك نفسه ، بل ملك الموقوف عليه في الحقيقة ، لذلك منع الرجوع في الوقف الصادر قبل العمل بهذا القانون في المقدار الذي يتبين أنه كان وقفا من هذا القبيل فمنع الرجوع في حالتين :

الأولى : أن يثبت أن استحقاق الربيع لهذا المقدار كان بعوض مالى أو لضمان حقوق ثابتة قبل الواقف سواء أكان قد جعل له هذا الاستحقاق من حين إنشاء الوقف أو جعله له من طريق التغيير في مصارفه بمقتضى ما يملكه من الشروط . وإثبات ذلك يكون بجميع الأدلة القانونية ومنها القرائن .

الثانية : أن يكون الواقف قد جعل لغيره استحقاق غلة هذا القدر وحرم نفسه وذريته منه ومن الشروط العشرة بالنسبة لهذا المقدار سواء أكان ذلك من حين الوقف أو من طريق التغيير ويعتبر عمل الواقف هذا قرينة قاطعة في أنه تصرف هذا التصرف في مقابل يمنعه من الرجوع لا يحتاج في هذه الحال إلى تحقيق أو إثبات ويكفى وجود هذا المظهر في كتاب الوقف أو اشهاد التغيير لمنعه من الرجوع .

أما وقف المسجد فلا يصح الرجوع فيه لأن العين متى صارت مسجدا صارت بيتا لله وخالصة له من دون عبادة ومن القبيح شرعا وعادة أن يجعل المكان في زمن بيتا من بيوت الله معدا للعبادة وذكر الله ، ثم يجعل في زمن آخر حانوتا أو مربط ماشية وقد أجمع الفقهاء على لزوم وقف المسجد وألا يصح الرجوع فيه . أما الوقف عليه وإن كان كغيره من الأوقاف فيه اختلاف ، غير أنه تبين أن من المصاحبة أن يكون ما جعل لعمارة بيت الله لازما

لارجعة فيه وقد دلت التجارب على أن ما يوقف على المساجد يكون قدراً يسيراً ، ومن النادر أن يكون فيه غناء اذا وجدت البواعث التي دعت الى الأخذ بجواز رجوع الواقف عن وقفه .

وكما لا يجوز للواقف أن يرجع في وقفه ليس له أن يغير في مصارفه بدون شرط فقد جعل للواقف حق التغيير بدون شرط تبعاً لإعطائه حق الرجوع وهذا غير متحقق في الوقف الذي لا يملك الرجوع عنه واذا كان قد شرط لنفسه التغيير فيما وقف على المسجد لا يملك هذا التغيير تحقيقاً للغرض الذي أشير اليه آنفاً وفي هذه الحال يكون شرطه باطلاً أخذاً بمذهب الحنابلة في ذلك .

الشروط العشرة

مادة ١٢

لواقف أن يشترط لنفسه لا لغيره الشروط العشرة أو ما يشاء منها وتكرارها ، على ألا تنفذ إلا في حدود هذا القانون^(١) .

مادة ١٣

فيما عدا حق الواقف الذي شرطه لنفسه يكون الاستبدال في الوقف من اختصاص المحكمة الشرعية ، ولها ذلك متى رأت المصلحة فيه .

المذكرة التفسيرية

من الشروط التي يعنى الواقفون بالنص عليها في أوقافهم ما سمي في العرف المتأخر وفي اصطلاح المؤتقين بالشروط العشرة وهي :

[١ و ٢] الإعطاء والحرمان — والمراد منهما أن يقف الواقف على قوم ويستبقى توزيع الغلة حين ظهورها لنفسه مشروطاً بنفسه حق الإعطاء

(١) الشرط الخاص بالفاذ في هذه المادة لا يطبق إلا على ما يصدر بعد القانون طبقاً

والحرمان بمعنى أن له الحق في أن يعطى ما يظهر من الغلة لجميعهم حسبما يرى أو أن يعطيها لبعضهم حسبما يرى ويحرم البعض الآخر . وقد يعطى هذا مرة وذاك مرة أخرى .

[٣ و ٤] الإدخال والإخراج -- والمراد منهما أن يدخل في الوقف من لم يكن موقوفا عليه من قبل ويخرج منه من كان موقوفا عليه من قبل بحيث لا يصير من أهل الوقف .

[٥ و ٦] الزيادة والنقصان — والمراد منهما الحق في تعديل الأنصبة التي خصصها للمستحقين فزيد هذا وينقص ذلك على ألا يؤدي النقص إلى الحرمان .

[٧] التغيير والتبديل — وهذا الشرط أهم وأعم من غيره فيما يتعلق بالغلة ومصرفها وما يشترط في ذلك فاللواقف بمقتضاه أن يغير في إنشاء وقفه وسائر شروطه وله أن يدخل ويخرج ويزيد وينقص كما يريد .

[٨ و ٩ و ١٠] الاستبدال والابدال والبذل أو التبادل — والاستبدال في عرف الموثقين هو بيع عين الوقف بالنقد والابدال هو شراء عين للوقف بالنقد ، والبذل أو التبادل هو المقايضة أى بيع عين الوقف بعين أخرى .

ومذهب الحنفية الذي يجري عليه العمل أن للواقف أن يشترط في عقدة وقفه هذه الشروط أو ما يشاء منها لنفسه أو لغيره في حياته أو بعد موته وليس له أن يشترطها أو شيئا منها بعد تمام الوقف وقد استبقى هذا الحكم غير أن ليس له أن يخالف بمقتضاها حكما من أحكام هذا القانون فليس له أن يغير فيما وقف على المسجد وليس له بمقتضاها أن ينقص أصحاب الاستحقاق الواجب ما يجب لهم أو يحرمهم منه . فاذا فعل شيئا من ذلك لا ينفذ .

وإذا كان واقف قد اشترط لنفسه الاستبدال في وقفه خيرا كان أو أهليا فله الحق في ذلك ، ولكن لا يصح استبداله إلا إذا صدر به الاشهاد المنصوص عليه في المادة الأولى ، ولكنه ليس ملزما بأن يتبع في ذلك الإجراءات المتبعة الآن بالمحاكم الشرعية من عرض الأمر على محكمة التصرفات وبحثها للوضع وإصدار قرار بالموافقة ونحو ذلك ، بل يملكه مستبدا به من غير رقابة عليه ، والمراد بالاستبدال ما يشمل الأنواع الثلاثة المتعارفة وهي الاستبدال والإبدال والتبادل .

وفي غير هذه الحال يكون الاستبدال من اختصاص المحكمة الشرعية المختصة به طبقا لقواعد الاختصاص المعمول بها لديها ، وعند النظر في الاستبدال لا تنقيد المحكمة بما قيل في جواز استبدال العامر وعدم جوازه ولا بما قيل من اشتراط الحرية للاستبدال وغير ذلك من الأقوال التي كثر فيها الجدل بين متأخرى الحنفية ، بل عليها أن تحكم المصلحة وحدها ، فمتى ظهر في الاستبدال مصلحة للوقف أو للمستحقين أى مصلحة كانت وجب عليها إجراؤه وليس لها أن ترفضه إلا إذا كان من ورائه ضرر أو لم تظهر من ورائه أى فائدة للواقف ومستحقه .

تقرير لجنة الشيوخ

حذفت اللجنة عبارة " أو غيره " من المادة ١٣ كما قدمتها الحكومة وذلك حتى لا يكون الاستبدال من غير الواقف بعيدا عن رقابة المحكمة وبدون اشهاد والمراد من اختصاص المحكمة في هذه المادة ما يشمل رقابتها التامة على الصفقة قبل حصول الموافقة عليها في جميع الأحوال وتوقيع الصيغة من جانبها نيابة عن الواقف إن لم يكن الاستبدال مشروطا لأحد .

مناقشات مجلس الشيوخ

(جلسة ٢٩ أبريل سنة ١٩٤٦)

حضرة الشيخ المحترم محمد صبرى أبو علم باشا — إذا كان الأمر كذلك
فانى أطاب فتح باب المناقشة فى المادة الثانية عشر .

الرئيس — هل توافقون حضراتكم على ذلك ؟

(موافقة)

حضرة الشيخ المحترم على عبد الرازق بك — أرجو أن تنازل المناقشة
المادتين ١٢ ، ١٣ .

حضرة الشيخ المحترم محمد صبرى أبو علم باشا -- لقد قصدنا فى اللجنة ،
وأنا الذى كنت أبديت أمامها أنه إذا كان الواقف قد شرط الشروط
العشرة لأحد أولاده وكان لهذا الولد عشر الوقف ، فيمكن له بذلك
حرمان إخوته جميعا من الوقف ، ويدخل نفسه . وقد يكون المشروط له
الشروط العشرة أجنبيا وليس من الذرية . ولا أظن أن مجلسا فى الدنيا
يوافق على أن يستعمل هذا الأجنبى حقه فى الإدخال والإخراج ، فيدخل
نفسه مستحقا فى الوقف ويخرج ذرية الواقف .

لما أثرت هذا الموضوع أمام اللجنة ، وافقت بالإجماع على حذف
عبارة "أو لغيره" من المادتين ١٢ ، ١٣ ولكن يظهر لى أنه عند طبع التقرير
حذفت تلك العبارة من المادة ١٣ وأبقيت فى المادة ١٢ خطأ ، فهل
يعقل أن اللجنة تحرص على حذف تلك العبارة من المادة ١٣ لأنها خاصة
بالاستبدال وتبقيها فى المادة ١٢ الخاصة بالشروط العشرة لى يمكن
الأجنبى من استعمالها بالزيادة والنقصان والإدخال والإخراج ؟

لذلك أقترح حذف عبارة "أو لغيره" من المادة ١٢ أسوة بما فعلنا
بالمادة ١٣

الرئيس — هل توافقون حضراتكم على ذلك ؟
(موافقة)

(جلسة ٣٠ ابريل سنة ١٩٤٩)

حضرة الشيخ المحترم محمود شكرى باشا — أطاب فتح باب المناقشة
في المادة الثانية عشر، لأننا حذفنا عبارة "أو لغيره" من المادة الثانية عشرة
وأرى عدم حذفها وأن تستبدل بها عبارة "لا لغيره".

الرئيس — هل توافقون حضراتكم على فتح باب المناقشة في المادة
الثانية عشرة ؟
(موافقة)

الرئيس — هل لدى حضرة مندوب الحكومة اعتراض على هذا
التعديل ؟

حضرة صاحب الفضيلة الشيخ محمد أحمد فرج السنهورى (عضو
المحكمة العليا الشرعية ومندوب وزارة العدل — ليس لدى اعتراض .

الرئيس — إذن هل توافقون حضراتكم على المادة الثانية عشرة
بالصيغة الآتية :

(المادة ١٢ — للواقف أن يشترط لنفسه لا لغيره الشروط العشرة
أو ما يشاء منها وتكرارها ، على ألا تنفذ إلا في حدود هذا القانون) .
(موافقة)

أموال البدل

مادة ١٤

نشتري المحكمة بناء على طلب ذوى الشأن بأموال البدل المودعة بخزانتها عقارا أو منقولاً يحل محل العين الموقوفة ، ولها أن تأذن بإنفاقها فى إنشاء مستغل جديد .

ويجوز لها — إلى أن يتيسر ذلك — ان تأذن باستثمار أموال البدل بأى وجه من وجوه الاستثمار الجائز شرعا .

كما أن لها أن تأذن بانفاقها فى عمارة الوقف دون رجوع فى غلته .

وإذا كانت هذه الأموال ضئيلة ولم يتيسر استثمارها ولم يحتج إلى إنفاقها فى العمارة اعتبرت كالغلة وصرفت مصرفها ،

المذكرة التفسيرية

كثرت الشكوى من تعطيل أموال بدل الأعيان الموقوفة وعدم استثمارها زمنا طويلا حتى عظمت هذه الأموال المعطلة وأخذت فى الازدياد حتى وصلت الحال لدرجة لا يمكن السكوت عنها ، فقد تبين أن من هذه الأموال ما هو مودع منذ سنة ١٩٠١ والسنوات التى تليها وأنها بلغت فى ديسمبر سنة ١٩٢٧ — ٣٨٤,٥٧٩ جنيهها وأصبحت فى يناير سنة ١٩٢٩ — ٤٦٦,٢٣٠ جنيهها وفى أبريل سنة ١٩٤١ — ٦٧٠,٩٣٨ جنيهها .

أما أسباب تجمع هذه الأموال وتعطيلها رغم ما اتخذته وزارة العدل من علاج ورغم ما بذلته المحاكم الشرعية من عناية فيرجع إلى أسباب عدة أهمها عدم اهتمام نظار الأوقاف بالبحث عما يشتري بمال البدل رغم حثهم وتهديدهم

بالعزل ، ووجود قسم كبير من الودائع الصغيرة لا تكفى الوديعة منها لشراء عين تلحق بوقفها ، ففي أبريل سنة ١٩٤١ كان مجموع الودائع ٣٨٠٤ وديعة منها ١٠٤٢ وديعة قيمة كل منها تقل عن عشرة جنيهات و ١٣٠٦ وديعة قيمة كل منها تراوح بين العشرة والخمسين جنيها .

وعلاجا لهذه الحال ولمنع تجمع أموال البذل في المستقبل وضع من الأحكام ما يكفل التصرف في أموال البذل التي تكون بخرائن المحاكم تصرفا يتفق مع مصلحة هذه الأوقاف ومستحقها فأجازت للمحاكم أن تشتري بها منقولا يحل محل العين الموقوفة . فلها أن تشتري أسهما من أسهم الشركات التجارية والصناعية والزراعية التي تستغل أموالها استغلالا جائزا شرعا وتكون ثمرة هذه الأسهم غلة توزع على مستحقيها حتى إذا تيسر شراء عين بثمن هذه الأسهم وكان ذلك خيرا للوقف ومستحقه بيعت هذه الأسهم واشترى بثمنها عين كما يجوز للحكمة أن تأذن ببناء مستغل جديد في أعيان الوقف بمال البذل كله أو بعضه .

وإذا لم يتيسر شيء من ذلك أذنت باستثمار أموال البذل بأى وجه من وجوه الاستثمار الجائزة شرعا كأن تدفعها لمن يعمل بها مضاربة مع اتخاذ الضمانات الكافية .

ولها أن تأذن بانفاقها في عمارة الوقف بدرا وجوع في غتمه ، وليكنها لا تعتمد على هذا إلا حيث تتعين فيه المصاحبة ويكون في الرجوع ضرر واضح يلحق مستحق الوقف .

وإذا كانت الأموال ضئيلة ولم يتيسر استثمارها ولم يحتج إلى إنفاقها في العمارة ينتهى الوقف بالنسبة لها وتعتبر كالغلة وتصرف مصرفها .

استغلال أموال البذل

مادة ١٥

إذا لم يطلب ذوو الشأن تطبيق أحكام المادة السابقة على أموال البذل المودعة بخزائن المحاكم الشرعية في مدى سنة من تاريخ العمل بهذا القانون ، فله محكمة التصرفات بالقاهرة بناء على طلب وزير العدل أن تشتري بها مستغلات من عقار أو منقول أو تأذن بإنشاء مستغلات بها ، وهذا مع مراعاة ما نص عليه في الفقرتين الثالثة والرابعة من المادة السابقة .

ويكون جميع ما ينشأ أو يشتري مشتركا بين الأوقاف المستحقة في هذه الأموال بنسبة ما لكل وقف فيها ، وتخرج المحكمة نظار الأوقاف التي تتبعها هذه المستغلات من النظر عليها وتقيم عليها ناظرا .

المذكرة التفسيرية

ومتى عمل بهذا القانون فعلى ذوى الشأن من نظار ومستحقين وموقوف عليهم ومن يمثل جهات الاستحقاق أو عديم الأهلية من المستحقين أن يطلبوا تطبيق هذه الأحكام على الأموال التي تكون مودعة بخزائن المحاكم عند العمل بهذا القانون فإن لم يقم أحد منهم بذلك خلال سنة تمضي من تاريخ العمل به ، فله محكمة التصرفات بالقاهرة بناء على طلب وزير العدل أن تشتري بمجموع هذه الودائع مستغلات من عقار أو منقول أو أن تأذن بإنشاء مستغلات بها وما يشتري أو ينشأ بكون وقف مشترك بين الأوقاف

صاحبة هذه الودائع بنسبة ما لكل وقف فيها وتوحيد الأعيان ليستتبع توحيد إدارتها فتقيم المحكمة نظرا عليها بعد أن تخرج نظار هذه الأوقاف من النظر عليها فيما يختص بإدارة هذه الأعيان واستغلالها ، أما نصيب كل وقف من غلة هذه الأعيان فيعطى لناظره ليضمه إلى غلته ويصرفه في مصارفه . وللتيسير أعطى الحق في ذلك لمحكمة التصرف بالقاهرة وإن لم تكن أعيان هذه الأوقاف أو أكثرها قيمة ولا إقامة نظارها بدائرة اختصاصها . (المادة ١٥) .

واستغلال أموال البذل بشراء منقول متفق مع ما أخذ به المشروع من جواز وقف المنقول . وبناء مستغل بها على أعيان الوقف يؤخذ من مذهب الحنفية وجرى عليه المحاكم . وصرف مال البذل في العمارة بدون رجوع في غلة الوقف ظاهر مذهب الحنابلة . وانتهاء الوقف في مال البذل يؤخذ من أقوال بعض الفقهاء المالكية .

انتهاء الوقف

مادة ١٦

يتمى الوقف المؤقت بانتهاء المدة المعينة أو بانقراض الموقوف عليهم ، وكذلك يتمى في كل حصة منه بانقراض أهلها قبل انتهاء المدة المعينة أو قبل انقراض الطبقة التي يتمى الوقف بانقراضها .

وذلك ما لم يدل كتاب الوقف على عود هذه الحصة الى باقى الموقوف عليهم أو بعضهم . فان الوقف في هذه الحالة لا يتمى إلا بانقراض هذا الباقي أو بانتهاء المدة ^(١) .

(١) لا تطبق أحكام هذه المادة إلا على الأوقاف الصادرة بعد العمل بهذا القانون

(راجع المادة ٥٦ من القانون) .

المذكرة التفسيرية

إذا لم يكن الوقف مؤبدا وكان خيريا أو أهليا فإنه ينتهى بانتهاء المدة التى حددها الواقف وانتهاء الخيرية بالمدة الميعنة واضح لا تفصيل فيه . أما الأهلى فإن الحال يختلف فيه ببقاء الموقوف عليهم إلى نهاية المدة وبعدها وبانقراضهم أو انقراض بعضهم قبل نهاية المدة . فإذا انقضى الموقوف عليهم جميعا قبل نهاية المدة انتهى الوقف بانقراضهم ولا يستمر وقفها إلى انتهاء المدة . وإذا كانوا جميعا أحياء إلى أن انتهت المدة أو كان لكل حصصة مستحق عند انتهاءها فإن الوقف ينتهى بانتهاء المدة وإذا انقضى مستحقو حصصة قبل نهاية المدة انتهى الوقف فى هذه الحصصة ما لم يدل كتاب الوقف على غير ذلك .

فإن وقف أرضا لنفسه ، ثم من بعده تكون وقفًا على أولاده ، ثم على أولاد أولاده لمدة ستين عاما بعد وفاته ، ثم ينتهى الوقف فمات وانقضى أولاده وأولاد أولاده جميعا فى خلال ثلاثين عاما انتهى الوقف وكذلك الحال لو انقضى أولاده قبل نهاية المدة ولم يكن لهم أولاد أو مات هو ولم يكن له ولد ولا ولد ولد فإن المراد من الانقراض ما يشمل ما إذا وجدوا ، ثم ماتوا وما إذا لم يوجدوا أصلا . فإذا مات هو وبقي أولاده وأولاد أولاده جميعا أحياء إلى نهاية المدة انتهى الوقف ، ومن مات من أولاده قبل نهاية المدة ولم يكن له ولد انتهى الوقف بالنسبة لتبنيه إلا إذا كان فى كتاب وقفه ما يدل على عود تبنيه إلى الموقوف عليهم جميعا أو إلى بعضهم فإنه يعمل بذلك إلى انتهاء المدة ما بقي مستحقوه أحياء ومن مات من أولاد أولاده انتهى الوقف بالنسبة إليهم إلا إذا وجد فى كتاب الوقف ما يدل على عوده إلى الباقين أو بعضهم ، وإذا كان الوقف مؤقتا من طريق الطبقات فإنه ينتهى بانقراض الموقوف عليهم طبقة كانوا أو طبقتين وإذا انقضى مستحقو حصصة انتهى الوقف بالنسبة لها ما لم يوجد بكتاب الوقف ما يدل على عودة هذه الحصصة إلى باقى الموقوف عليهم أو بعضهم فإن الوقف فى هذه الحالة لا ينتهى إلا بانقراض هذا الباقي .

ومن البين أن هذه الأحكام خاصة بالأوقاف التي تصدر بعد العمل بهذا القانون لأن التي صدرت قبل ذلك لا تأقيت فيها^(١) وقد شرط في انتهاء الحصة التي انقرض مستحقوها ألا يدل كتاب الوقف على عودها الى الباقيين أو بعضهم فقط. فإذا لم يوجد ذلك طبقت أحكام هذه المادة ولا تطبق أحكام الفقرة الأولى من المادة ٣٣ التي تقضى بأنه إذا مات مستحق وليس له فرع يلية في الاستحقاق عاد نصيبه الى غلة الحصة التي كان يستحق فيها .

وكما ينتهي الوقف بانقراض الموقوف عليهم وكما ينتهي وقف الحصة بانقراض أهلها ينتهي الوقف كله أو بالنسبة للحصة إذا حرم الموقوف عليهم أو أهل الحصة من الاستحقاق طبقا للمادة ٣٤ التي تنص على أن حكم نصيب من حرم يكون حكم نصيب من مات ، وكذلك ينتهي الوقف به طبقا للمادة ٩ والمادة ١٦ المذكورة .

مادة ١٧^(٢)

إذا انتهى الوقف في جميع ما هو موقوف على ذوى الحصص الواجبة طبقا للمادة ٢٤ أو في بعضه أصبح ما انتهى فيه الوقف ملكا للواقف إن كان حيا — فإن لم يكن صار ملكا للمستحقين أو لذرية الطبقة الأولى أو الثانية حسب الأحوال — فإن لم يكن منهم أحد صار ملكا لورثة الواقف يوم وفاته وإلا كان للخزانة العامة .

وإن انتهى الوقف في جميع ما هو موقوف على غيرهم أو في بعضه أصبح ما انتهى فيه الوقف ملكا للواقف إن كان حيا أو لورثته يوم وفاته ، فإن يكن له ورثة أو كانوا وانقرضوا ولم يكن لهم ورثة كان للخزانة العامة .

(١) يراعى أن مجلس الشيوخ أضاف فقرة الى المادة الخامسة يبيح للواقفين تأقيت أوقافهم الصادرة قبل العمل بالقانون .
(٢) لا تطبق أحكام هذه المادة الا على الأوقاف الصادرة بعد العمل بهذا القانون (راجع المادة ٥٦ من القانون) .

المذكرة التفسيرية

وإذا انتهى الوقف في جميع الموقوف أو في بعضه وكان الواقف حيا كان الموقوف الذي انتهى وقفه ملكا له خيرا كان الوقف أو أهليا سواء أكان مؤقتا بالمدة أم بالطبقات . وإن لم يكن الواقف حيا كان ملكا لورثته يوم وفاته بناء على القول بأن الموقوف لم يزل عن ملك الواقف فإذا انتهى صار كبقية أملاكه يرثه عنه ورثته حين موته وينتقل ملكا في فروعهم بالإرث فإن لم يكن له ورثة أو كانوا وانقرضوا هم وورثتهم كان الخزانة العامة "بيت المال" كسائر التركات التي لا وارث لها . ومن الواضح أن الواقف إذا كان قد شرط في وقفه أن تكون الأعيان بعد انتهاء الوقف لغير ورثته سواء أكانوا هم الموقوف عليهم أو ورثتهم أم آخرين فإن شرطه هذا لا يكون شرطا من شروط الواقف ولا علاقة له به وليس هذا الشرط إلا وصية بملكه بعد أن يصير حرا فتكون وصية خاضعة لأحكام الوصية وتطبق عليها أحكامها .

وملك الواقف أو ورثته أو الخزانة العامة للعين التي انتهى فيها الوقف الأهلي محله إذا كان الواقف لم يجعله وقفا مؤبدا على جهة بر بعد من وقف عليهم وقفا أهليا أو بعد الجهة الخيرية التي جعل وقفه عليها مؤقتا فإنه في هذه الحالة يبقى وقفا كما شرط الواقف وتصرف غلته في المصارف الخيرية التي بينها .

وملك الواقف أو ورثته يوم وفاته لما انتهى وقفه وقفا مؤقتا مذهب الامام أبي حنيفة نفسه الذي يرى أن الموقوف لا يزول عنه ملك الواقف ويرثه عنه ورثته بعد موته .

وملك الموقوف عليه لما انتهى وقفه أحد أقوال في مذهب الامام أحمد وقد فرعوه على أشهر الروايتين وهو أن الموقوف عليه ملك رقبة العين الموقوفة

وبنوا على ذلك جواز قسمة الوقف وثبوت النظر عليه للوقوف عليه بدون شرط وصيرورة الموقوف ملكا لورثة الموقوف عليه في الوقف المؤقت والمنقطع وهو ظاهر النصوص عن الامام أحمد نفسه وبه جزم الخلال وابن أبي موسى وأبو الخطاب وغيرهم من أئمة الحنابلة .

تقرير هيئة النواب

رأت أقلية في حالة إنهاء الوقف وعدم وجود الواقف على قيد الحياة أن يصبح الوقف لذريته "بدلا من ورثته" . ولكن الهيئة لم تأخذ بهذا الرأي ، لأن المعول عليه أنه اذا انتهى الوقف عاد الموقوف ملكا للواقف ، وبالتالي لورثته يوم مماته .

ولما عرض التقرير على مجلس النواب بجلسته ٢٧ فبراير ١٩٤٦ اقترح أحد حضرات النواب تعديل المادة ١٧ على الوجه الوارد باقتراحه . ونص المناقشة هو :

مضبطة مجلس النواب جلسته ٢٧ فبراير ١٩٤٦

حضرة النائب المحترم أحمد مرمي بدر بك (المقرر) — طلب بعض حضرات النواب إعادة المناقشة في المواد ١٧ ، ٢٤ ، ٤٠ ، ٤٧ ، ٥٦ ، ٥٧ من مشروع هذا القانون . وقد تقررت إعادة المناقشة في هذه المواد .

الرئيس — فلتتل المادة ١٧ .

المقرر :

"مادة ١٧ — إذا انتهى الوقف في جميع الموقوف أو في بعضه أصبح ما انتهى الوقف فيه ملكا للواقف إن كان حيا أو لورثته يوم وفاته فان لم يكن له ورثة أو كانوا وانقرضوا ولم يكن لهم ورثة كان للخزانة العامة" .

حضرة النائب المحترم الدكتور على ابراهيم الرجال — حضرات النواب

المحترمين: تقدمت الحكومة بمشروع قانون عن الوقف ، وكانت المادة الخامسة منه تجيز التأبيد والتأقيت فيما يتعلق بالوقف ، ثم رأى المجلس الموقر أن يأخذ بمبدأ التأقيت دون مبدأ التأبيد ، وجعل الأول وجوباً في الأوقاف الأهلية ، ولذلك أصبح مركز المادة ١٧ بين المادتين ٥ و ٢٤ من هذا المشروع قلقل ، إذ تنص المادة ١٧ على "أنه إذا انتهى الوقف في جميع الموقوف أو في بعضه أصبح ما انتهى الوقف فيه ملكاً للواقف إن كان حياً أو لورثته يوم وفاته ، فإن لم يكن له ورثة أو كانوا واتفقوا ولم يكن لهم ورثة كان للخزانة العامة".

وتنص المادة الرابعة والعشرون على أنه "مع مراعاة أحكام المادة ٢٩ يجب أن يكون للوارثين من ذرية الواقف وزوجه أو أزواجه ووالديه الموجودين وقت وفاته استحقاق في الوقف فيما زاد على ثلث ماله وفق لأحكام الميراث".

فهذه المادة تريد أن تجي طائفة معينة يراد أن يكون حقها وجوباً في حدود الثلثين ، فإذا بقيت المادة ١٧ على وضعها الحالى فقد يحدث أن ينتهى انتقال الملكية بعد انتهاء الوقف إلى غير من أرادهم الواقف ، ومن أراد أن يكون لهم هذه الأعيان ملكاً أو وفقاً فمثلاً إذا ترك شخص بنتين وقت وفاته ثم وقف عليهما كل ما يملكه ، وهذا حق له ، فالبنتين ثلثا التركة فرضاً وله أن يحاييهما بالثالث أيضاً.

فإذا كان له أبناء أخ أو أبناء أخت ، عند ما ينتهى الوقف ، لا يكون الوقف باقياً على ذمة هاتين البنيتين — بل يدخل فيه هؤلاء الورثة الآخرون الأمر الذى لا يريده الواقف — لذلك كان من الواجب أن يتم تعديل المادة إلى الحد الذى تظل فيه إرادة الواقف محترمة ، حتى لا يكون

الوقف سببا في عكس إرادته من حماية هؤلاء الورثة ، فبدلا من أن يريد هو استدامة الملكية لهم حرّمهم النص الحالى وأدخل الورثة الآخرين ، فيجب ان تعدل المادة ١٧ على هذا الأساس ، حماية لهؤلاء الورثة ، بحيث يصبح ورثة المستحقين في الوقف هم الذين ينتقل إليهم المال ملكا بعد انتهاء الوقف في المدة المحددة له .

فإذا أردتم حماية لهذا المشروع الذى تقدمت به الوزارة ، فليكن يستقيم منطق المواد بعد تعديل المادة الخامسة ، أتقدم باقتراح لصياغة المادة ١٧ ونصه :

”إذا كان الوقف على ذوى الحصة الواجبة طبقا للمادة ٢٤ وانتهى الوقف في جميع الموقوف أو في بعضه أصبح ما انتهى فيه الوقف ملكا للواقف أن كان حيا ، فإن لم يكن صار ملكا لورثته الطبقة الأولى أو الثانية حسب الأحوال ، فإن لم يكن منهم أحد صار ملكا لورثة الواقف يوم وفاته ، وإلا كان للخزانة العامة . وإن كان الوقف على غيره وانتهى في جميع الموقوف أو بعضه أصبح ما انتهى فيه الوقف ملكا للواقف إن كان حيا أو لورثته يوم وفاته ، فإن لم يكن له ورثة أو كانوا وانقرضوا ولم يكن لهم ورثة كان للخزانة العامة .

حضرة صاحب المعالى وزير المعارف العمومية — الحكومة توافق على هذا الاقتراح .

الرئيس — هل توافقون على المادة ١٧ معدلة كما تلاها حضرة النائب لمحترم الدكتور على الرجل ؟
(موافقة عامة) .

وبمجلس الشيوخ عدلتها لجنة العدل على الوضع الذى صدر به القانون وقالت عن ذلك فى تقريرها

تقرير لجنة العدل بالشيوخ

رأت اللجنة عند بحث هذه المادة أن تزيدها إيضاحاً بتغيير في صيغتها وإن لم تغير معناها فأزالت اللبس الذي كان يمكن الوقوع فيه وأعطت لكل حالة من الحالتين الواردة في الفقرتين حكمها سواء صاحبها الحالة الأخرى أم لا. فالموقوف على ذوى الأنصباء الواجبة يأخذ عند الانتهاء حكمه المبين بالفقرة الأولى سواء أكان معه وقف على غيرهم أم لا وكذلك الحال في الموقوف على غيرهم يأخذ حكمه المبين في الفقرة الثانية عند انتهاء وقفه صاحبه النوع الآخر أو لم يصاحبه .

انتهاء الوقف للتخرب أو الضأ

مادة ١٨

إذا تخربت أعيان الوقف كلها أو بعضها ولم تمكن عمارة المتخرب أو الاستبدال به على وجه يكفل للمستحقين نصيباً في الغلة غير ضئيل ولا يضرهم بسبب حرمانهم من الغلة وقتاً طويلاً انتهى الوقف فيه كما ينتهى الوقف في نصيب أى مستحق يصبح ما يأخذه من الغلة ضئيلاً .

ويكون الانتهاء بقرار من المحكمة بناء على طلب ذى الشأن .

ويصير ما ينتهى فيه الوقف ملكاً للواقف إن كان حياً ، وإلا فلهستحقه وقت الحكم بانهائه .

المذكرة التفسيرية

وقد عني المشروع بعلاج حالتين كثرت الشكوى منهما وأخذ بانتهاء الوقف فيهما :

(الأولى) أن تتحرب أعيان الوقف كلها أو بعضها ولا يمكن تعميرها أو الانتفاع بها انتفاعا مفيدا بأى طريق ممكنة ، أو توجد طريق للانتفاع . لكنه يكون انتفاعا ضئيلا أو انتفاعا متأخرا لا يأتى إلا بعد زمن طويل .

(الثانية) ان يكون الوقف عامرا موفور الغلة ولكن مستحقه قد كثروا حتى صار نصيب كل منهم فى غلته شيئا زهيدا ضئيلا .

ولما كانت ضالة الاستحقاق تختلف باختلاف الأشخاص والبيئات والأصقاع والأنظار تختلف فيها وفى غيرها مما جعل سببا لانتهاء الوقف فى هاتين الحالتين ترك القانون تقدير ذلك كله للحكمة وأوجب أن يكون انتهاء الوقف بقرار يصدر من محكمة التصرف فى الأوقاف بناء على طلب ذوى الشأن .

ومتى أصدرت المحكمة قرارها بالانتهاء صارت العين التى انتهى الوقف فيها ملكا للوقف إن كان حيا ، فإن لم يكن حيا إذ ذاك صارت ملكا لمستحق غلته حين الحكم بالانتهاء .

وانتهاء الوقف فى الحالتين الواردتين فى المادة ١٨ مأخوذ مما قرره العبدوسى من فقهاء المالكية فى المعيار وهو متفق فى جملة مع بعض المذاهب الإسلامية الأخرى .

الاستحقاق في الوقف

تقديم قرابة الواقف المستحقين

مادة ١٩

إذا كان الوقف على القربات ولم يعين الواقف جهة من جهات البر أو عينها ولم تكن موجودة ، أولم تبقى حاجة اليها أو زاد ريع الوقف على حاجتها ، صرف الريع أوفائضه بإذن المحكمة إلى من يكون محتاجا من ذريته ووالديه بقدر كفايته ، ثم إلى المحتاج من أقاربه كذلك ، ثم إلى الأولى من جهات البر . وفي حالة ما إذا لم تكن جهة البر التي عينها الواقف موجودة ، ثم وجدت كان لها ما يحدث من الريع من وقت وجودها .

المذكرة التفسيرية

ذهب فقهاء الحنفية إلى أن الواقف إذا وقف وقفا صحيحا وجعل ريعه أو شيئا منه لجهة لم تكن موجودة كان ما عينه لها من الريع مصروفا إلى الفقراء لانقطاع مصرفه في ذلك الحين ولأن المصرف الأصلي للريع هم الفقراء . وكذلك يكون الفقراء مصرفا للريع إذا لم تبقى حاجة إلى جهة البر ومصرفا لما زاد من الريع عن حاجتها .

ونصوا على أنه لو جعل وقفه صدقة موقوفة في أبواب البر ولم يعينها فاحتاج ولده أو ولد ولده أو قرابته يصرف اليهم من الغلة لأن الصدقة عليهم من أبواب البر . وأنه لو كان مصرف وقفه الفقراء والمساكين وكان له ولد ، أو ولد ولد ، أو قرابة فقراء ، جاز صرف الغلة اليهم ، كما يجوز صرفها إلى غيرهم ، أو صرفها اليهم وإلى غيرهم ، لأن المستحق للغلة هو الفقير أي فقير كان قريبا أو غير قريب ، إلا أنهم امتنعوا تقديم القرابة

على غيرهم من طريق النظر اليهم والتفضل عليهم . وأن للقاضي أن يجعل
للقراية المحتاجين حظا من غلة الوقف قدر قوتهم ويأمر بإجرائه عليهم كل
سنة . وليس له أن يعطيهم ما يزيد عن النصاب ويكونون به أغنياء ، كما أن له
أن يكرر الدفع اليهم من الغلة الواحدة إذا كانوا قد انفقوا ما أخذوه في غير
فساد وفيما لا بد لهم منه وأن يبدأ بالأقرب فالأقرب ، فان لم تسع الغلة
بدى بولد الصلب ، فان فضل من الغلة فضل أعطى لولد الولد . فان فضل
بعد ذلك منها فضل أعطى للأقرب فالأقرب من القراية ... الخ .

ونصوا على أن الناظر يحبر على تقديمهم وتنزع الغلة من يده جبرا وتدفع
اليهم وأن القاضي لو أمر الواقف أو القيم أن يجزى عليهم ذلك أو رفع
الأمر اليه فأعطاهم هو لم يكن أمره ولا إعطاؤه حكما وله أن يرجع عنه
ولمن بعده أن يعطى ويمنع ولو صرف القيم الغلة الى غيرهم مع وجود هذا
الأمر لم يكن ضامنا إلا أن يأتي القاضي بحكم مفسر مؤكد ويجعل ذلك ثابتا لهم
في غلة الوقف فإنه يجب إمضاء حكمه وإذا رفع لقاض آخر امضاء وإذا
خالف القيم بصرف الغلة الى غيرهم من الفقراء كان ضامنا .

وقد جمع المشروع هذه الأحكام ضيطا لها واختار أن يكون ذلك بإذن
المحكمة أى محكمة التصرفات منعا لما كان بين المحاكم الشرعية من الخلاف
في ذلك واعتبر إذن محكمة التصرفات بذلك من باب القضاء الفعلي (الولائي)
فيكون إذنها ملزما للقيم حتى لو لم يؤد اليهم أجبر على ذلك ولو صرف الى
غيرهم من المحتاجين كان ضامنا .

وإذا لم تكن الجهة الخيرية التي جعل الربيع أو بعضه لها غير موجودة
كمسجد أو مدرسة أو مستشفى هيئ مكانه ، ثم وجدت بعد ذلك استحق
الربيع الذي جعله لها الواقف من وقت وجودها فقط ولا حق لها
في الغلات التي حدثت قبل وجودها إذ لم تكن مستحقة لها وكانت مستحقة
لغيرها .

إقرار الموقوف عليه وتنازله عن الاستحقاق

مادة ٢٠^(١)

يبطل إقرار الموقوف عليه لغيره بكل أو بعض استحقاقه كما
يبطل تنازله عنه .

المذكرة التفسيرية

إذا أقر المستحق في وقف أن حصته فيه أو شيئاً منها هي استحقاق
لآخر دونه لأمر عرفه عن الواقف ووجب عليه العمل به صح هذا الإقرار
وعومل المقر بمقتضاه ما دام حيا وإن خالف ذلك ما جاء بكتب الوقف
طبقاً للأحكام المتبعة التي يجري عليها القضاء الشرعي حتى الآن. ومثل هذا
الإقرار قد تكون له منفعة في بعض الأحيان وتسوى بواسطته بعض المنازعات
المستعصية إلا أن الحوادث المتكررة دلت على أن أثمه أكبر من نفعه وأن
كثيراً من المستحقين اتخذوه وسيلة لبيع استحقاقهم بثمن بخس إما لقضاء
ديون أكثرها ربا فاحش أو للوصول إلى أغراض غير مشروعة. وفي العمل
بهذا الإقرار محاربة لأغراض الواقفين وصرف لأموالهم في غير ما أرادوه
من وجوه البر والصلة وإعانة للرايين وأشباههم وتعبيد لطرق الفساد . لهذا
عدل المشروع عن هذا الحكم وأخذ ببطالان هذا الإقرار اتباعاً لما ذهب
إليه بعض متأخري الحنفية في هذا الإقرار ولما نص عليه فقهاء الحنابلة
من بطلان الإقرار إذا كان مخالفاً لما يكتب الوقف .

ولا جدال في أن تنازل المستحق لغيره عن استحقاقه باطل لأن معنى هذا
أنه جعل غير المستحق مستحقاً بحض إرادته ودون أن يملك ذلك من قبل
الواقف .

(١) لا تطبق أحكام هذه المادة على الإقرارات الصادرة قبل العمل بهذا القانون

(راجع المادة ٥٧ فقرة أول) .

والذى يبطل هو الإقرار بغيره أو التنازل عن الحق فى الاستحقاق . أما ما حدث من الغلة فعلا وصار ملكا للاستحقاق فلا حجر عليه فيه كسائر أملاكه فله أن يقر به لغيره وله أن يهبه له أو يبيعه منه ويتنازل له عن ملكه بأى طريق من الطرق التى شرعت لإفادة الملك .

الإقرار بالنسب

مادة ٢١

إقرار الواقف أو غيره بالنسب على نفسه لا يتعدى إلى الموقوف عليهم متى دلت القرائن على أنه متهم فى هذا الإقرار .

المذكرة التفسيرية

نص فقهاء الحنفية على أن الإقرار حجة قاصرة لا تتعدى المقر إلى غيره وأن الإقرار بالنسب على الغير لا يثبت به النسب ولكنهم قرروا أن من أقر بالنسب على نفسه إقرارا مستوفيا شرائطه ثبت النسب منه بهذا الإقرار وأنه متى ثبت به النسب ثبت بجميع مواجبه وإن كان فيها تعد إلى الغير فهم يعملون بهذا الإقرار ويرتبون على النسب موجبه من إرث واستحقاق فى الوصية والوقف وغير ذلك وإن عاد ذلك بالضرر على الغير الذى يكون غير معترف بهذا النسب وهم ، وإن لم يرتبوا هذه الآثار بالنسبة لما وجب بالفعل من الحقوق ، يرتبونها فى جميع الحقوق المقبلة وهذا ما يجب القضاء به حتى الآن .

وقد فشا فى هذا العصر اتخاذ الإقرار بالنسب على النفس وسيلة إلى إدخال غير الموقوف عليهم فى الوقف إما محاباة لهم أو نكاية بباقي المستحقين مع قيام القرائن الدالة على أن المقر له بالنسب لا يمت إلى المقر بصله ما . فسد لباب هذه الحيل وحماية للمستحقين وحفاظة على إرادة الواقفين عدل عن مذهب الحنفية فى ذلك وأخذ بما تقتضيه القواعد المقررة فى مذهب المالكية من أن التهمة فى الإقرار بالنسب أو غيره إما مبطله للإقرار أو مانعة من ترتيب آثار ثبوت النسب وخاصة إذا كانت هذه الآثار يتعدى ضررها إلى غير المقر وإن كان ضررا بعيدا يكاد يكون متوهما .

ولا فرق في ذلك بين أن يكون الاقرار صادرا من الواقف أو من الموقوف عليه أو من غيرهما، كما إذا كان أوقف على أولاد زيد وزيد غير موقوف عليه، فأقر بولد فإن إقراره لا يتعدى إلى الموقوف عليهم ولا يثبت به استحقاق المقر له إذا دلت القرائن على أنه متهم في هذا الاقرار. والواقف وإن كان يملك التغيير في مصارف وفقه ولو بغير شرط إلا أنه قد يتخذ هذا الاقرار وسيلة إلى حرمان ذريته من بعض ما يجب لهم من الاستحقاق بمقتضى أحكام هذا المشروع فوجب أن يكون كغيره من المقرين في هذا الحكم.

شروط الواقف المقيدة لحرية المستحق والشروط التي لا فائدة فيها

المادة ٢٢ (١)

مع عدم الأخلال بأحكام الفقرة الثانية من المادة ٢٧ يبطل شرط الواقف إذا قيد حرية المستحق في الزواج أو الإقامة أو الاستدانة إلا إذا كانت لغير مصلحة.

ويبطل كذلك كل شرط لا يترتب على عدم مراعاته تفويت مصلحة للواقف أو الوقف أو المستحقين.

المذكرة التفسيرية

تبين من تتبع كثير من كتب الأوقاف أن من شروط الواقفين المتعلقة بالاستحقاق ما يخالف المشروع وتنبؤ عنه مقاصد الشريعة السمحة كأن يشترط أحد الزوجين في استحقاق الآخر عدم تزوجه بعد موته. وكاشتراط الواقف على المستحق ألا يتزوج بمعين أو من أسرة أو طائفة أو بلد أو إقليم معين أو اشتراطه عليه أن يتزوج بمعين أو من أسرة أو طائفة أو بلد أو إقليم معين.

(١) لا تطبق أحكام الفقرة الأولى من هذه المادة في الأحوال التي حُرِّت فيها الشروط الواردة بها قبل العمل بهذا القانون (راجع المادة ٥٧ فقرة ٢ من القانون).

وإن منها ما يترتب على مراعاته تفويت مصلحة الموقوف عليه أو الإضرار به وذلك كشرط الحرمان من الوقف إذا استدان المستحق أو لحقه دين مع أنه قد يستدين لمصلحة عاجلة مشروعة . وكشرط السكنى على وجه خاص أو عدم السكنى في بعض الجهات ، كاشتراط أن يسكن المستحق مع باقي أفراد الأسرة في منزل الواقف وقد لا يتيسر له ذلك بحال فقد يكون موظفا يحتم عليه منصبه أن يقيم في جهة أخرى أو تحمله حاجات المعيشة أو طاب العلم على الإقامة في بلد آخر أو تكون الأسرة متفرقة في جهات مختلفة ، إلى غير ذلك مما لا يتيسر معه تنفيذ شرط الواقف إلا بضرر بين أو تفويت مصلحته .

وهذه الشروط وأمثالها معتبرة في مذهب الحنفية المتبع حتى الآن . ولا ريب في أن المصلحة في بطلان هذه الشروط أخذنا بمذهب الإمام أحمد طبقا لما قرره الامام ابن تيمية وقد أخذ هذا المشروع بذلك إلا في الحالة المنصوص عليها في المادة ٢٧ من هذا المشروع .

أما الشروط التي لا يترتب على العمل بها تفويت مصلحة للواقف أو الوقف أو المستحقين فإن مذهب الحنفية يرى عدم مراعاتها وجواز مخالفتها وهي باطلة عند الامام ابن تيمية من فقهاء الحنابلة ، وبذلك أخذ المشروع .

الاستحقاق الاختياري

مادة ٢٣

يجوز للمالك أن يقف ما لا يزيد على ثلث ماله على من يشاء من ورثته أو غيرهم أو على جهة بر . وتكون العبرة بقيمة ثلث مال الواقف عند موته ، ويدخل في تقدير ماله الأوقاف التي صدرت منه قبل العمل بهذا القانون وبعده إلا إذا كانت أوقافا ليس لها حق الرجوع فيها .

ومع مراعاة أحكام المادة ٢٤ يجوز له أن يقف كل ماله على من يكون موجودا وقت موته من ذريته وزوجه أو أزواجه ووالديه .

وإذا لم يوجد له عند موته أحد من المبيينين بالمادة ٢٤ جاز وقفه لكل ماله على من يشاء .

المذكرة التفسيرية

للمالك تمام الحرية في ثلث ماله فمكّله أن يوصى به لمن يشاء ل أن يقفه على من يشاء ، على جهة من جهات البر ، أو على أشخاص ، ويستوى أن يكون هؤلاء الأشخاص وارثين له أو غير وارثين ، من قرابته أو من غيرهم . وإذا أراد وقفه على ورثته فله أن يقفه عليهم كلهم أو على بعضهم وله أن يسوى بينهم أو يفاضل حسب الميراث أو بأقل منه أو بأقل أو أكثر أما ما زاد عن ثلث ماله فلا حرج في وقفه ، فان شاء أبقاه على ملكه وأن شاء وقفه . ولكنه إذا وقفه وجب أن يكون خاضعا لما يأتي من الأحكام .

والمراد من ماله الذي أطلقت ارادته في ثلثه ما يشمل المال الباقي على ملكه عند موته من عقار ومنقول ونقود وديون وكل ماله قيمة من حقوقه الأخرى ، وما وقفه قبل العمل بهذا القانون وبعده وقفا أهليا أو خيريا اللهم إلا الأوقاف التي لا يكون له حق الرجوع فيها لأنها لا تدخل في تقدير أمواله لا تقطاع قدرته عليها فأشبهت ما وهبه أو تبرع به أو باعه قبل القانون أو بعده مما لا يدخل في تقدير ماله . فمن مات وكان قد وقف قبل هذا القانون عشرة أفدنة على مسجد قريته وعشرين على بعض الأشخاص وتبين أن وقفها عليهم كان بعوض مالى أو لضمان حقوق ثابتة قبله وثلاثين أخرى لم يظهر هذا المعنى في وقفها ووقف بعد القانون أربعين فدانا وثمنا أهليا وترك تركة عبارة عن عشرين فدانا وفرض أن أرضه متساوية القيمة ، لم يحتسب في ماله ما وقفه على المسجد ولا ما وقفه ضمانا للحقوق الثابتة قبله

لأن كلا منهما وقف ليس له حق الرجوع فيه واعتبر ماله تسعين فدانا منها الثلاثون الى وقفها قبل القانون ويكون قد استنفذ بوقفها الثالث الذى أطلقت ارادته فيه فيجب أن يخضع ما وقفه بعد القانون لأحكام وقف ما زاد على الثالث .

واحتساب ما وقفه قبل القانون وقفاه له حق الرجوع فيه فى تقدير ماله لا يراد منه إلا تحديد الثالث الذى تكون له فيه حرية الإرادة فحسب ، وليس له أى أثر آخر ، فالأوقاف الصادرة قبل القانون لا يمكن المساس بها ولا بالاستحقاق فيها فلو كانت له مائة فدان متساوية القيمة وقف منها قبل القانون خمسين فدانا على جهات البر وعلى أناس ليس لهم به قرابة ووقف بعده الخمسين الباقية خضع ما وقفه بعد القانون لأحكام المادة ٢٤ منه لأنه استنفذ الثالث وأكثر منه قبل العمل بهذا القانون ولا يخضع ما زاد عن ثلث ماله مما وقف قبل العمل بهذا القانون لأحكام هذه المادة ويبقى ذلك وقفا كما كان ويتبع شرط الواقف فى استحقاق غلته^(١) .

إذا لم يوجد للواقف عند موته أحد من الوارثين من ذريته وزوجته أو أزواجه ووالديه جاز وقفه لكل ماله على من يشاء . فالقانون لم يحرم سوى هؤلاء الورثة ولم يحرم الذرية غير الورثة ولا الورثة من غير الذرية والأزواج والوالدين . وقد روى فى هذا أن هؤلاء الوارثين هم أسرة الواقف بالمعنى الضيق ، وهم ينفقون من أمواله فى حياته عادة وهم الذين يشاركون فى تكوين أمواله وتتميتها فى أكثر الأحوال ، ولهم دخل فى شؤون حياته أكثر من غيرهم ، أما الآخرون فمن النادر أن تكون لهم هذه الصلة ، ولذلك ترك أمرهم لإرادة الواقف يفصل فيه طبقا لمسا تمليه عليه الروابط الواقعية .

(١) كتب هذا على أساس ما كان فى المشروع من أن أحكام الاستحقاق الواجب تطبيق على الأوقاف السابقة مطلقا . ولكن هذا تغير على الوجه الوارد بالمادة .

الاستحقاق الواجب

١ — شروطه ومستحقوه ومقداره

مادة ٢٤^(١)

مع مراعاة أحكام المادة ٢٩ ، يجب أن يكون للوارثين من ذرية الواقف وزوجه أو أزواجه الموجودين وقت وفاته استحقاق في الوقف فيما زاد على ثلث ماله وفقا لأحكام الميراث وأن ينتقل استحقاق كل منهم إلى ذريته من بعده وفقا لأحكام هذا القانون .

ولا يجب هذا الاستحقاق لمن يكون الواقف قد أعطاه بغير عوض ما يساوى نصيبه عن طريق تصرف آخر، فإن كان ما أعطاه أقل مما يجب له استحق في الوقف بقدر ما يكمله .

المذكرة التفسيرية

حماية المذرية وبعض الورثة :

روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم في الصحاح آثار مشهورة متظاهرة في غاية الصحة والبيان تحض على الاعتدال في الصدقة وترمى إلى حماية الأهل والورثة — منها قوله عليه الصلاة والسلام — أفضل الصدقة ما كان عن ظهر غنى . وقوله لكعب بن مالك وقد أراد أن ينخلع من كل

(١) لا تنطبق أحكام هذه المادة على الأوقاف الصادرة قبل العمل بهذا القانون التي مات واقفوها أو كانوا أحياء وليس لهم حق الرجوع فيها (راجع المادة ٥٧ فقرة ٣ من القانون) .

ماله صدقة : أمسك عليك بعض مالك فهو خير لك ، وأتاه رجل بمثل البيضة من الذهب وقال يا رسول الله هذه صدقة ماتركت لى مالا غيرها فخذفه بها فلو أصابته لأوجعته ثم قال : ينطلق أحدكم ليفزع من ماله ، ثم يصير عيال على الناس . ورد أيضا صدقة من تصدق بكل ماله . وقال له : ابدأ بنفسك فتصدق عليها ، فان فضل شيء فلا هلك ، فان فضل عن أهلك شيء فلذى قرابتك ، فان فضل عن قرابتك شيء فهكذا وهكذا . وقال لسعد : الثالث والثالث كثير إنك أن تدع ورثتك أغنياء خير من أن تدعهم حالة يتكففون الناس .

وقد اختلفت فى هذه الآثار انهم أئمة الدين وفقهاء الأصاير ومجمل مذاهم فى هذه المسألة هو ما يأتى :

(١) ذهب جمهور الفقهاء ومنهم الحنفية إلى أن المرء إذا لم يكن مريضاً ولا محجوراً عليه كان له أن يهب أو يتصدق بكل ماله على من يشاء . ولو فعل ذلك نفذ تصرفه .

(٢) وذهب طائفة إلى أنه لا يحل له أن يهب أو يتصدق بكل ماله ، وأنه يرد من حيف الناحل فى حياته ما يرد من حيف الناحل فى وصيته بعد موته . وليس له أن يتصدق بأكثر من ثلث ماله . قال بذلك عمرو وابن شهاب وعمر بن عبد العزيز وجرى عليه طائفة من قدامى القضاة والمجتهدين .

(٣) وذهب الإمام ابن حزم إلى أنه لا تنفذ هبة ولا صدقة لأحد إلا فيما أبقي له ولعيله غنى وإن أعطى مالا يبقى لنفسه ولعيله غنى بعده فسخ كله . وقال لا تحذف الثلث ولا أكثر ولا أقل إنما هو الغنى .

وروى مالك والبخارى ومسلم والأوزاعى وغيرهم أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : اتقوا الله واعدلوا بين أولادكم . وأنه قال لمن نحل ابنه دون سائر أولاده (أردده) (سق بينهم) ، (لا تشهدنى على جور) ، (أشهد على هذا غيرى) ، (أيسرك أن يكونوا لك فى البر سواء . قال بلى قال فلا إذن) .

وعن هذا أجمع أهل العلم على استحباب التسوية وكراهة التفضيل ،
واختلفوا في جواز التفضيل ونفاذه ولهم في ذلك مذاهب مختلفة مفصلة .

وذهب فقهاء المذاهب الأربعة إلى أنه إذا وقف في صحته نفذ وقفه
واتبع شرطه ، وقف على كل ورثته أو على بعضهم ، سوى بينهم أو فضل
فضل بقدر التفاضل في الميراث أو بأكثر منه ، غير أن المالكية أقوالا
فيما لو وقف على بنيه دون بناته أو شرط حرمانها إذا تزوجت ، وأثر هذه
الأقوال بطلان وقفه مع حرمة أقدامه على ذلك ، كما أن الرداد وغيره من
فقهاء الشافعية أفتوا ببطلان الوقف على الذكور دون الإناث لما فيه من
المعصية . وذهب الإمام ابن حزم إلى أن التسوية بين الولد في الوقف
فرض فاف خص بعض بنيه فالوقف صحيح ويدخل سائر الولد في الغلة
والسكنى مع الذي خصه .

وقد دلت الحوادث الكثيرة المتكررة والتجارب القضائية الضويلة على
أن إطلاق أيدي الواقفين في هذا الأمر قد أدى إلى نتائج غير محمودة
وتصرفات لا تسير الهدى النبوى ، وتجافى روح الشريعة ، وتنبوع عن
صالح الأسر ، وتفرس في النفوس الحقد والضغينة ، فقد فشالين الواقفين
في العصور الأخيرة حرمان البنات وأولادهن ، أو قصر أوقافهم على أولاد
الظهور دون أولاد الباطن لغير ذنب جنوه ، وكثيرا ما يكون فيهم المحتاجون
والمضطرون .

ومن الناس من يستولى عليه حب الخير والعمل له ، أو مناصرة بعض
الفتن فينخلع عن أمواله عن طريق الوقف لتلك الجهات غير مبال بأهله
وذريتهم ويتركهم عالة يتكففون .

ومن الواقفين من يستأثر به المحبب المقرب من زوجه أو ولده فيحمله
على اختصاصه هو وذريته عن طريق الوقف بجميع أمواله أو بالحظ الأوفر
منها ، ويبقى سائر أولاده وذويه من المحرومين تأكل نفوسهم نار الحقد
والضغينة ، ولا يعلم إلا الله مبلغ ما يحجره ذلك من المآسى والمصائب .

ومنهم من يبلغ به الغضب مبلغه ساعة اضطراب نفسى أو اوشاية واش أو تضعف إرادته أمام فريق من الناس فيجعل كل ماله أو أكثره وقفا على غير أهله وذويه مع أنهم أحق الناس برحمته وأولادهم ببه وقد يكونون أحوج إلى ماله من غيرهم .

فرغبة في اجتناب مثل هذه المآسى واهتداء بالهدى النبوى ، وعملا بروح الشريعة المحكمة ، ورعاية للنفع العام في عصر ضعف فيه الوازع الدينى ، وطغت فيه المؤثرات المختلفة ، ومراعاة لاتساق التشريع والمقاربة بين أحكام الوصية والوقف رأى الحد من حرية الواقفين في هذا السبيل ووضعت الأحكام الآتية^(١) وهى أحكام متفقة تمام الاتفاق مع روح الشريعة ومستقاة مما قرره أئمة التابعين ومن بعدهم . ومما قرره الامام ابن حزم في الوقف على بعض الأولاد ، وما ذهب إليه فريق من فقهاء المالكية والشافعية في الوقف على البنين دون البنات وما ارتضاه الامام ابن تيمية ومن تابعه من فقهاء الحنابلة فيما يتعلق بشروط الواقفين على وجه العموم .

فاذا وقف بعد القانون شيئا مما يزيد على ثلث ماله وجب عليه أن يجعل الاستحقاق في هذا الوقف لمن يكون موجودا عند موته من ذريته ووالديه وزوجه أو أزواجه الوارثين له وأن يوزع الاستحقاق عليهم وفقا لأحكام الموارث فيجعل لكل منهم فى غلة الوقف سهما بقدر نصيبه فى إرث الأعيان الموقوفة لو لم تكن قد وقفت وينتقل استحقاق كل منهم لذريته طبقا لأحكام هذا القانون وخاصة احكام المادة ٣٢ منه ، ومما تجب مراعاته أن الاستحقاق الواجب للورثة وحصص كل منهم فيه وحكم انتقاله قد يتغير فى الأحوال الاستثنائية الآتية .

وهذا الاستحقاق واجب بشرط الإرث . فاذا انعدم الإرث بالفعل انعدم وجوب الاستحقاق ، فاذا قام بالوارث مانع من الإرث كاختلاف الدين والقتل لم يجب له استحقاق ، وكذلك إذا كان وارثا محجوبا بغيره محجب حرمان .

ولا يجب هذا الاستحقاق لكل وارث ، بل يجب ان يكون الوارث من ذريته سواء أكان من أولاد الصلب أو من غيرهم ولو كان من ذوى الأرحام أو من والديه أو زوجا أو زوجة ، أما من عدا هؤلاء من الورثة فلا يجب لهم شيء من الاستحقاق سواء أكانوا أصحاب فروض أم عصبة أم من ذوى رحم فلا يجب شيء من الاستحقاق للأخوة والأخوات ولا الأعمام والعمت ولا لذراريهم ولا للأجداد والجندات صحت نسبتهم لبيت أو فسدت ، فإن المراد بالوالدين الأب والام اللذان ولداه مباشرة ولا يراد منهما ما يشمل الأجداد والجندات ، فإذا اجتمع ورثة من هذا الصنف مع الورثة الذين يجب لهم الاستحقاق كان للواقف أن يتف كل ماله أو ثلثيه على الفريق الثانى دون الأول . مراعاة أحكام المادة ٢٤ من هذا القانون .

ولا يجب هذا الاستحقاق أيضا لمن يكون وارثا من الذرية والوالدين والأزواج إذا كان الواقف قد أعطاه قبل القانون أو بعده بغير عوض ما يساوى نصيبه فيما زاد عن ثلث ماله أو أعطاه أكثر من هذا النصيب من طريق تصرف آخر كالوقف والهبة ، أما إذا كان ما أعطاه له بغير عوض أقل مما له وجب أن يكون له استحقاق فى الوقف بمقدار الفرق بين ما أعطاه له وما يجب له .

ويجب أن يراعى أن الوارث من هؤلاء إذا لم يجب له نصيب فى وقف ما زاد على الثلث ، لأن الواقف وفاه حقه من طريق تصرف آخر لا يفرض معدوما ولا يكون نصيبه من حق بقية الورثة ، بل يكون ملحقا بالثلث ويدخل فيما يكون للواقف حرية التصرف فيه بخلاف الوارث الذى قام به سبب مانع من الإرث فإنه يعتبر فى حكم المعدوم ويكون توزيع الاستحقاق كتوزيع الميراث . وكذلك نصيب من كان للواقف حرمانه بمقتضى أحكام هذا القانون فإنه بالحرمان يعتبر فى حكم من مات فى حياة الواقف فلا يكون من بين ورثته المذكورين ولا يراعى فى توزيع الإرث عليهم . كما أنه لا يجب ذريته إن كانوا وارثين على فرض موته .

(ب) الحرمان من الاستحقاق الواجب

مادة ٢٥ (١)

لا يجوز حرمان أحد من كل أو من بعض الاستحقاق الواجب له
وفقا لأحكام المادة ٢٤ ولا اشتراط ما يقتضى ذلك الا طبقا
لنصوص الآتية

ويعتبر المحروم في حكم من مات في حياة الواقف بالنسبة لما
حرم منه . ويعود له حقه اذا زال سبب الحرمان .

المذكرة التفسيرية

إذا توافرت في الشخص الشروط التي يجب له بها الاستحقاق في الوقف
استحقاقا أصليا أو من طريق انتقال نصيب أصله إليه لا يجوز للواقف
أن يجرمه من الاستحقاق الواجب أو شيء منه إلا في الأحوال الآتية (٢)

ومن حرم حرمانا قانونيا من كل نصيبه الواجب له اعتبر ميتا في حياة
الواقف بالنسبة لهذا النصيب جميعه فلا يعتبر موجودا بين الورثة أصلا
ومن حرم من بعض النصيب اعتبر موجودا بالنسبة لما لم يحرم منه وميتا
في حياة الواقف بالنسبة لما حرم منه فيضم ما حرم منه إلى ما يستحقه
الآخرون ويوزع الجميع عليهم بنسبة أنصبتهم. وما يجب التنبيه له أن
الحرمان من النصيب الواجب يجعل المحروم في حكم من مات في حياة
الواقف فاذا كان هناك ورثة آخرون يجب لهم استحقاق استحقاقوا جميع

(١) لا تطبق أحكام هذه المادة على الأوقاف الصادرة قبل العمل بهذا القانون إلا
مات واقفوها أو كانوا أحياء وليس لهم حق الرجوع فيها (راجع المادة ٥٧ فقرة ٣
من القانون) .

(٢) أحكام المواد (٢٦ — ٢٩)

ما يزيد على الثلث وبلى ذلك وجوب انتقال ما استحقوه لذريتهم فلا يكون لذرية المحروم استحقاق قد ينتقل اليهم . أما إذا كان استحقاق المحروم استحقاقا غير واجب وكان موقوفا على ذريته من بعده استحقوه بصفته موقوفا عليهم طبقا لأحكام المادة ٣٤ ، وكذلك ينتقل اليهم الاستحقاق الواجب لأصلهم إذا كان قد جعله الواقف له ثم لهم من بعده وحرم منه ولم يكن هناك وارث من أصحاب الأنصبة الواجبة ، لانهم موقوف عليهم ولم يوجد من يجب له نصيب أصلهم . وإذا لم يكن الواقف قد وقف ذلك عليهم وعلى أصلهم فانهم لا يدخلون في الوقف طبقا للمادة ٣٠ ، لأن أصلهم لم يجب له شيء يجب أن ينتقل اليهم ولم يقف الواقف عليهم حتى يثبت لهم ذلك من طريق شرط الواقف بعد اعتبار أصلهم في حكم الميت . وأيا ما كانت الحال فان ذرية المحروم لا يستحقون شيئا إذا كان ما اقتضى حرمان أصلهم يقتضى حرمانهم أيضا لانهم محرومون أصالة كاشتراط الواقف أنه إذا تزوجت بنته بغير مصرى مثلا تكون محرومة هي وذريتها منه .

وإذا كان سبب الحرمان مما يحتل الزوال وزال فعلا فان حقه الواجب يعود اليه ويعود تبعا لذلك حق انتقاله الى ذريته .

تقرير الهيئة المكونة في مجلس النواب

كانت هذه المادة مثار جدل . فاعترض فريق على اعتبار المحروم في حكم من مات في حياة الواقف ، وطلب ألا يؤثر هذا الحرمان على ذرية المحروم لأنه لا ذنب لهم ، وقد يكون منهم المعوز أو من يتلقى العلم في مراحل الأخيرة . ورأت الأغلبية تأييد النص المعروض لأن القتال لا يرث ، وبالتالي يحرم أولاده لأنهم يحلون محل أبيهم ، ويتلقون الإرث عنه ، فالنص إذن لا يغير مركزهم ، فضلا عن أن نصوص المشروع تجيز لهم الحصول على جزء من الوقف إذا كان هذا لا يؤثر على نصيب الآخرين طبقا للمادتين ٢٤ و ٢٩ ، ولأن قانون الوصية عند صدوره سيعوض هؤلاء الورثة بتطبيق نص الوصية الواجبة عليهم . واستمسك الفريق

المعارض برأيه قائلًا إن مشروع قانون الوصية قديماً آخر عرضه على البرلمان .
فاما أن يوضع نص في مشروع قانون الوقف يتضمن المعنى الذى ترمى
نظرية الوصية الواجبة إلى تقريره ، واما أن يؤجل نظر مشروع قانون
الوقف حتى يصدر قانون الوصية . ولكن الأغلبية لم تأخذ بهذا رأى لأن
المفهوم أن المشروع المعروف علينا لم يقصد به أن يكون تشريعاً جامعاً
مانعاً شاملاً لجميع أحكام الوقف ، بل هو علاج لبعض متاعبه على هدى
ما ظهر من عيوبه ، ولا يصح تأخير الإصلاح مسألة لم يوضع هذا المشروع
لمعالجتها .

وانتهى الأمر بإبقاء النص كما هو بالأغلبية .

(١) حرمان قاتل الواقف

مادة ٢٦^(١)

يحرم المستحق من استحقاقه فى الوقف اذا قتل الواقف قتلاً
يمنع من الإرث قانوناً .

المذكرة التفسيرية

من الأحوال التى يثبت فيها الحرمان قتل المستحق للواقف قتلاً يوجب
الحرمان من الإرث طبقاً لأحكام القوانين المتبعة حين حصول القتل
وقد أطلق النص ليكون القتل موجبا للحرمان من استحقاق النصيب
الواجب طبقاً للمادة ٢٤ ومن الاستحقاق الذى جعل له الواقف اختياراً

(١) لا تطبق أحكام هذه المادة على الأوقاف الصادرة قبل العمل بهذا القانون التى
مات واقفوها أو كانوا أحياء وليس لهم حق الرجوع فيها (راجع المادة ٥٧ فقرة ٢
من القانون) .

ولا تطبق أحكام هذه المادة اذا وقع القتل قبل العمل بهذا القانون (راجع
المادة ٥٧ فقرة ٤ من القانون) .

وموجبا أيضا للحرمان من الاستحقاق في الوقف وإن عفا المقتول أو ورثته أو رضوا باستحقاق القاتل في الوقف .

وحرمان القاتل من الاستحقاق في الوقف ظاهر مذهب الحنفية وإن لم يصرحوا به فقد قالوا إن الوقف والوصية أخوان وإن الوقف يستقي أحكامه من الوصية وقرروا أن القتل يقتضى الحرمان من الوصية .

(٢) الحرمان لأسباب مقبولة

مادة ٢٧ (١)

للاوقاف أن يحرم صاحب الاستحقاق الواجب من كل أو بعض ما يجب له وأن يشترط في وقفه ما يقتضى ذلك متى كانت لديه أسباب قوية ترى محكمة التصرفات بعد تحقيقها أنها كافية لما ذكر .

وللزوجة أن تحرم زوجها من وقفها أو تشتترط حرمانه منه إذا تزوج بغيرها وهي في عصمته أو إذا طلقها .

المذكرة التفسيرية

للاوقاف أن يحرم صاحب الاستحقاق من كل أو بعض ما يجب له وأن يشترط في وقفه ما يقتضى ذلك متى كانت لديه أسباب قوية ترى محكمة التصرفات بعد تحقيقها أنها كافية لحرمان صاحب هذا الحق منه أو من بعضه

(١) لا تنطبق أحكام هذه المادة على الأوقاف الصادرة قبل العمل بهذا القانون التي ماث وافقوها أو كانوا أحياء، وليس لهم حق الرجوع فيها .

(المادة ٥٧ فقرة ٣ من القانون)

ومن البين أن وجوب الاستحقاق إنما يظهر عند موت الواقف
فقد يكون الوارث حين الوقف غير وارث عند موته لزوال سبب لإرث
أو لقيام مانع من موانعه بالوارث حين موت المورث ولكن ذلك لا يمنع
من البحث والتحقيق عند إصدار الوقف افتراضا لدوام الواقع عند صدوره
إلى وقت الموت .

وقد أعطى هذا للواقف استثناء من أحكام المادة ٢٤ نظرا لأن هناك
من الأمور ماله شأن كبير في نظر الواقفين ويجب احترامه لما له من
المساس بالأخلاق الفاضلة والسلوك المستقيم وبمكان الأسرة وكرامتها ،
بل قد يكون له مساس بخير الوطن نفسه . فليس من الخير ولا من العدل
في شيء أن يلزم الواقف بأن يجعل في وقفه استحقاقا لمن يندفع وراء
شيطانه ويعوق والديه مثلا الحقوق الذي لا يقره الدين ولا العرف أو يحاول
اغتيال الواقف أو يلحق به أو بأمرته ضررا جسيما أو يخل بما يجب عليه
نحو أسرته إخلالا شائنا . وليس من الإنصاف أن نحد من حرية الواقف
ونمنعه ، إذا أرسل ابنه للتعليم خارج القطر ، من أن يشترط حرمانه من الاستحقاق
في وقفه إذا هو تزوج من غير أبناء بلده وأمته ، هذا الشرط الذي يدل على
حسن تقدير الواقف ومبلغ حرصه على ثروة بلده والاحتفاظ بها لقومه وبني
وطنه وحماية أسرته من الاتصال بالساقطات ومن الشرور التي تصيب أسرته
وأمته من وراء الزواج بالأجنبيات . وليس من العدل أن يحال بين الواقف
وبين حرمان كريمته من وقفه إذا هي تزوجت بأحد خدمه أو بمن يعتبر
الزواج به معرة تلحق بكرامة أسرته .

وقد ترك للحكمة تقدير الأسباب التي يراها الواقف مقتضية للحرمان من
الاستحقاق أو من بعضه فعليها أن تحقق ما يبيده تحقيقا كافيا وأن تبحث
ما يحيط بذلك من الظروف والملازمات بحثا وافيا وأن تقدره طبقا لأحكام
الشريعة والمصلحة العامة والعرف والآداب والتقاليد وأن تراعى بوجه خاص

تقاليد أسرة الواقف وآدابها ، ثم تفصل فيما إذا كان ذلك كافيا لما يريده الواقف أولا ، فان كان كافيا أقرت صنيعه وإلا امتنعت عن سماع الاشهاد حتى يأخذ وضعه الصحيح . ومن البين أن اختصاص محكمة التصرفات بالتحقق والبحث والفصل إنما يكون عند سماع الاشهاد . أما إذا كان الاشهاد قد سمع مشتملا على اشتراط حرمان صاحب النصيب الواجب إذا أتى شيئا معيناً ارتضت المحكمة اشتراطه ، ثم آل الأمر إلى النزاع في تحقيق هذا الشرط أو عدم تحققه فان نظر ذلك يكون من اختصاص المحكمة القضائية .

كما أن للزوجة أن تحرم زوجها من وقفها ابتداء أو تخرجه من وقفها إذا تزوج غيرها وهي في عصمته ، كما أن لها أن تسترط حرمانه من الاستحقاق إذا عمل ذلك ولها أن تصنع ذلك أيضا إذا طلقها ولو كان طلاقا رجعيا لا ينقطع به النوارث . وقد جعل لها هذا الحق استثناء من أحكام المادة ٢٤ لما فيه من المصلحة الظاهرة للزوجة الوانفة ولما فيه من المصلحة العامة لأنه طريق من الطرق السليمة لمحاربة الطلاق وتعدد الزوجات .

تقرير لجنة العدل بالشيخ

إن المراد من حكم المادة ٢٧ ليس مقصوراً على مراعاة الناحية الأدبية حين تقدير الأسباب التي تراها محكمة التصرفات موجبة لحرمان صاحب الاستحقاق الواجب من كل أو بعض ما يجب له بمقتضى هذا القانون ، بل يشمل أيضا الناحية المادية التي تكون قد أخلت الواقف إلى هذا الحرمان الكلي أو الجزئي ، كأن كان المحروم في غنى عن حقه في الوقف كله أو بعضه بسبب حالته المالية ووجود من هم أحوج منه في المستحقين

(٣) حرمان ذرية الزوجين والوالدين

مادة ٢٨

للوأقف أن يجعل استحقاق كل من الزوجين ومن الوالدين لمدة حياته ، ثم يكون من بعده لذرية الواقف .

المذكرة التفسيرية

وإذا كانت المادة ٢٤ قد أوجبت أن ينتقل النصيب الذي يجب لأحد الورثة المذكورين إلى ذريته فإن هذه المادة قد رخصت للواقف في أن يجعل نصيب زوجه أو زوجته أو أحد والديه له فقط وأن يجعله بعد موت هذا الوارث لذريته هو "الواقف" لا لذرية الوارث . فإن كلا من ذرية الزوج أو الزوجة أو أحد الوالدين إذا لم يكن من ذرية الواقف كان أجنبيا منه أو كان من أقاربه الذين لم يذهب المشروع إلى حمايتهم فلا معنى إذن للحجر على الواقف ومنعه من جعل هذا النصيب أو ما بقى منه لذريته إذا أراد وأن توجب لغيرهم من ذرية هذا المستحق بالتبع ما لا يجب له استقلالاً . فالواجب أن يكون أمر ذلك متروكا للواقف . فإن شاء استبقى حكم وجوب الانتفال في هذه الحال وإن شاء غيره بشرط أن يجعل هذا النصيب لذريته .

تقرير لجنة العدل بمجلس الشيوخ

تناقشت اللجنة في مدلول المادة ٢٨ وانتهت إلى أن الحكم الجوازي الوارد بالمسادة لا يتهين أن يكون شاملا لجميع ذرية الواقف ، بل له أن يجعل نصيب الزوجين أو الوالدين لجميع ذريته هو أو لبعضهم كما يشاء .

(٤) المساس بالاستحقاق الواجب لمصلحة

فرع من مات من أولاد الواقف

مادة ٢٩

للواقف أن يجعل لفرع من توفي من أولاده في حياته
استحقاقا في الوقف بقدر ما كان يجب لأصله بمقتضى
المادة ٢٤ لو كان موجودا عند موت الواقف ، وبقدر
ما يكمله ولو تجاوز هذا الاستحقاق ثلث ماله .

المذكرة التفسيرية

وإذا كان الوارثون من ذرية الواقف وزوجه أو أزواجه ووالديه
يجب لكل منهما بمقتضى أحكام المادة ٢٤ استحقاق في وقف ما زاد
على ثلث ماله وفقا لأحكام الميراث فقد أباحت له هذه المادة أن
يجعل لفرع من توفي من أولاده في حياته استحقاقا في الوقف بقدر
ما كان يجب لأصله طبقا لهذه المادة أو كان الأصل موجودا عند
موت الواقف أو بقدر ما يكمله إذا كان هذا الفرع وارثا وكان ميراثه أقل
مما كان يرثه أصله .

وقد يترتب على هذا نقصان نصيب الوارث عن مقدار ما كان يرثه فيما
زاد على الثلث متى نظرنا إلى الورثة الموجودين بالفعل عند موت المورث
وحدهم وينخفض ما يجب له عن ذلك إلى مقدار ما يرثه مع اقتراض
وجود من مات من ورثة الواقف في حياته وقد يتجاوز ذلك ثلث ماله .

فمن كان له تسعون فدانا وقفها كلها بعد العمل بهذا القانون على
أولاده وذريته وجعل ثلاثين منها لأولاد ابنه الذى توفي قبل وقفه ومات
عن ابنين وارثين فقط نفذ شرطه ووزع الاستحقاق كما اراد وفي هذه

الحال لم يتجاوز نصيب الفروع الثلث ولم يمس الأنصباء الواجبة للورثة بمقتضى المادة ٢٤ وما جعل للفروع أكثر مما كان يجب لأصلهم ولكنه لم يتجاوز الثلث وكذلك يكون الحكم لو مات عن ثلاثة أبناء أربعة أو أكثر .

وإذا كان قد جعل منها أربعين لولد من مات ومات عن ابن وارث فقط نفذ ذلك وإن تجاوز الثلث وكان فيه مساس بنصيب الابن الواجب بمقتضى المادة ٢٤ لأنه كان يستحق ستم فداناً إرثاً ولكنا هنا نظرنا إلى ما يستحقه في الثلثين على فرض أن من مات كان موجوداً معه حين موت الوافق وهو في هذه الحالة كان يستحق ثلاثين فداناً وقد أخذ أكثر منها .

وإذا كان قد وقف منها ثلاثين قبل العمل بهذا القانون على جهات خيرية أو غير ذريته ، ثم وقف الستين الباقية على أولاده وذريتهم وجعل منها عشرين فداناً لولد من مات قبل وقفه وتوفى عن ابنين وارثين فقط نفذ ما صنع وإن كان ثلث ماله قد استنفد قبل القانون^(١) وكان في ذلك مساس بما يجب للابنين الوارثين بمقتضى المادة ٢٤ ، إلا أن ذلك لم يتجاوز نصيب ابنه الذى مات قبل الوقف في الستين لو بقى حياً . وإن مات عن ثلاثة أبناء وارثين نفذ شرطه لأولاد من مات في خمسة عشر فقط وردت الخمسة الأخرى على الأبناء الثلاثة لإكمال أنصبتهم التى يجب أو كان من مات حياً ، وفي هذه الصورة قد أخذ جميع ما سلم لأولاد من مات من الأنصباء الواجبة للورثة الحقيقيين بمقتضى المادة ٢٤ .

وإذا كان قد وقف منها عشرين فقط قبل القانون ووقف باقى بعده على أولاده وذريتهم وجعل لولد من مات ثلاثين وتوفى عن ابن وارث فقط نفذ شرطه وفي هذه الحال قد أخذ أولاد من مات ما اشترط لهم من العشرة الباقية من ثلث ماله وأكمل باقى مما كان يجب للابن بمقتضى المادة ٢٤ ، ولكن نصيب الابن الوارث على فرض أن من مات كان موجوداً معه حين وفاة الوافق لم يمس والتفريع على ذلك بين لا يحتاج إلى أكثر من هذه الأمثلة .

(١) كتب هذا على أساس ما كان في المشروع من عدم المساس بالاستحقاق في الأوقاف السابقة على القانون وإن نظر لها في تحديد الثلث ، ولكن ذلك قد تغير في متن القانون (انظر ص ٦٨) .

والمراد من الفرع ما يشمل الواحد أو الأكثر وما يشمل الذكر والأنثى وهو متناول للفرع مهما نزل وارثا كان أو غير وارث . والمراد من أولاد الواقف أولاده لصلبه ذكورا كانوا وإناثا .

وقد رُئى أن من الحكمة إرجاء الأحكام التي كانت متعلقة بإيجاب نصيب في الوقف لفروع من توفي من أولاد الواقف في حياته حتى يصدر مشروع قانون الوصية وأن توضع هذه الأحكام على ضوء ما يقرر من أحكام الوصية الواجبة .

(ج) طريقة توزيع استحقاق الوقف الواحد
إذا كان فيه حرمان غير جائز

مادة ٣٠

إذا حرم الواقف أحدا ممن لهم حق واجب في الوقف بمقتضى أحكام هذا القانون من كل أو من بعض ما يجب أن يكون له في الوقف أعطى كل واحد من هؤلاء حصته الواجبة ووزع الباقي على من عدا المحروم من الموقوف عليهم بنسبة ما زاد في حصة كل منهم إن كانوا من ذوى الحصص الواجبة ، وبنسبة ما وقف عليهم إن كانوا من غيرهم .

ولا يتغير شيء من الاستحقاق إذا لم يرفع المحروم الدعوى بحقه مع التمكن وعدم العذر الشرعى خلال سنتين شمسيتين من تاريخ موت الواقف ، أو رضى كتابة بالوقف بعد وفاة الواقف . وينفذ رضاء بترك بعض حقه ولا يمس ذلك ما بقى منه .

(١) لا تطبق أحكام هذه المادة على الأوقاف الصادرة قبل العمل بهذا القانون التي مات واقفوها أو كانوا أحياء وليس لهم حق الرجوع فيها (راجع المادة ٥٧ فقرة ٣ من القانون) .

المذكرة التفسيرية

إذا حرم الواقف أحدا ممن لهم حق واجب في الوقف بمقتضى أحكام هذا القانون من كل أو من بعض ما يجب أن يكون له في الوقف أعطى كل واحد من هؤلاء حصته الواجبة ووزع الباقي على من عدا المحروم من الموقوف عليهم بنسبة ما زاد في حصة كل منهم إن كانوا من ذوى الحصص الواجبة وبنسبة ما وقف عليهم إن كانوا من غيرهم .

فإذا كان محمد يملك ١٢٠ فدانا وله زوجته فاطمة وعلى ابن ابنه إبراهيم وإحسان بنت بنته نجمة اللذين توفيا فوقف أرضه جميعها على هؤلاء وجعل لفاطمة أربعين فدانا ولعلي أربعين ولا إحسان أربعين ، ثم تزوج بعد ذلك دولت وولد له منها فائزة ، ثم توفي ووقفه على حاله لم يغيره وكان هؤلاء جميعا موجودين حين موته كانت زوجته دولت وبنته فائزة محرومين وهما من ذوى الأنصباء الواجبة فيجب لهم في الوقف حصة بمقدار ما يجب لهم بمقتضى المادة ٢٤ مع مراعاة المادة ٢٩ . فيكون لدولت استحقاق خمسة أفدنة هو نصف الثمن في الثلثين ، ويجب لفائزة $\frac{2}{3}$ ثلث الباقي من الثلثين وهو القدر الذى يجب لها على فرض وجود أختها نجمة حين وفاة الواقف ، والواجب لعلی في حالة التقدير هو ثلث الباقي أيضا فيكون الزائد فيما جعل له عن الواجب له هو $\frac{2}{3}$ ١٦ والزيادة في نصيب فاطمة ٣٥ وإحسان غير وارثة ونصيبها ٤ فيقسم ما زاد من الوقف عن نصيب على فاطمة ودولت وفائزة وهو $\frac{1}{3}$ ٦٣ على فاطمة وعلى إحسان بنسبة ٣٥ : $\frac{2}{3}$ ١٦ : ٤٠ وما أصاب كل واحد منهم استحققه .

ويسقط حق صاحب النصيب الواجب في الاعتراض على الوقف والمطالبة بتوزيع الاستحقاق طبقا لهذه الأحكام في حالتين :

(الأولى) إذا لم يرفع الدعوى بحقه مع التمكن وعدم العذر الشرعى خلال سنة شمسية^(١) من تاريخ موت الواقف . ومن الواضح أن أمر الأعدار موكول في تقدير المحكمة .

(١) كانت المادة في المشروع سنة ولكن مجلس النواب جعلها سنتين .

(الثانية) إذا رضى بالوقف. ولا يكون هذا الرضاء معتبرا إلا إذا حصل بعد وفاة الواقف وهو الوقت الذى كان يثبت فيه حقه فى الإرث لو لم يقف الواقف هذه الأعيان وكان الرضاء كتابة فلا عبرة بالرضاء الشفوى . ويكفى فى كتابة الرضاء أى كتابة رسمية كانت أو عرفية مكتوبة جميعها بخطه أو غير مكتوبة كذلك .

والرضاء مما يتجزء فاللمحروم أن يرضى بترك جميع ما يستحق وله أن يرضى بترك بعضه فإذا ترك بعض حقه فقط فإن ذلك لا يمس مابقى منه فإذا طالب بباقيه فى المدة المعينة كان له ذلك ويعطى من نصيبه هذا القدر فقط ويوزع ما عداه على الباقيين بالنسب المذكورة .

تقرير هيئة النواب

رأت الهيئة أن تمد فى المهلة التى منحتها المادة للمحروم لرفع الدعوى بحقه ، إذ قد لا يعرف الشروط المجحفة به إلا بعد مضى فترة طويلة ، وقد لا يقدم على رفع الدعوى إلا بعد استكمال عناصرها ، وتبين حقه من الشهادات أو المستندات التى قد يستغرق الحصول عليها بعض الوقت . ولذلك استبدلت اللجنة بكلمتى "سنة شمسية" كلمتى "سنتين شمسيّتين" .

استغلال الموقوف للسكنى

مادة ٣١

يجوز استغلال الدار الموقوفة للسكنى ، وتجاوز السكنى فى الدار الموقوفة للاستغلال ما لم تقر المحكمة غير ذلك إذا رفع الأمر إليها .

المذكرة التفسيرية

مذهب الحنفية الذي يجرى عليه العمل حتى الآن لا يجوز استغلال الموقوف للسكنى وقد دلت الحوادث على أن المصلحة في الأخذ بغير هذا المذهب فإن من الموقوف عليهم من تضيق بهم الدار الموقوفة لسكنائهم ولا يجوز اختصاص بعضهم بها وإعطاء الآخرين أجرة حصتهم . ومنهم من تزيد الدار عن حاجته كثيرا ولا يملك استغلال مازاد منها ولا استبدالها وشراء ما يكفي لسكنائهم ببعض الثمن وشراء مستغل بالباقي . ومن الدور الموقوفة للسكنى ما يكون في أحياء لا تلائم الإقامة فيها ما للموقوف عليه من المكانة والطبقة أو ما تطالبه حالته الصحية . وقد ترتب على منع استغلال الموقوف للسكنى أن لحق بالموقوف عليهم ضرر واضح كما أن هذه الدور قد أهمل أمرها وتركت حتى ظهر عليها الخراب ، لهذا أخذ بمذهب الامام أحمد الذي يجوز استغلال الأعيان الموقوفة للسكنى .

أما الأعيان الموقوفة للاستغلال فانه تجوز السكنى فيها على رأى في مذهب الحنفية .

وينبئ على جواز استغلال الموقوف للسكنى أنه اذا تبين أن المصلحة في بيعها وشراء أرض بثمنها أو بيعها بأرض مبادلة جاز ذلك .

وجواز استغلال الموقوف للسكنى أو سكنى الموقوف للاستغلال قد جعل هو الأصل ، لكنه لا يجوز إذا لم يتفق مع المصلحة . فاذا رفع الأمر إلى المحكمة أمرت بمنع ما يتنافى معها ، فاذا كانت الدار موقوفة للاستغلال وأراد الموقوف عليه أن يسكنها أو يتخذها مقرا للحرفة له تضرر ببنائها أو تشوه من جمالها منه المحكمة من السكنى على هذا الوجه ، كما أنه قد يراد استغلال دار وقفت لسكنى الطلبة أو المرضى مع قيام الحاجة إلى ذلك . فإن المحكمة لا تقر ذلك وتأمر ببقائها للسكنى

قيام الأصل مقام فرعه وعدم نقض القسمة

مادة ٣٢ (١)

إذا كان الوقف على الذرية مرتب الطبقات لا يحجب أصل فرع غيره، ومن مات صرف ما استحققة أو كان يستحقه إلى فرعه .

ولا تنقض قسمة ريع الوقف بانقراض أى طبقة ويستمر ما آل للفرع مستقلا في فروعه على الوجه المبين في الفقرة السابقة إلا إذا أدى عدم نقضها إلى حرمان أحد من الموقوف عليهم .

المذكرة التفسيرية

مذهب الحنفية أنه إذا كان الوقف على واحد أو أكثر معينين بالذات أو بالوصف أو بهما معا وعلى ذريتهم وكان الوقف مرتب الطبقات ولم ينص الواقف على قيام الفرع مقام أصله لا يستحق أحد من الفروع شيئا وإن ماتت أصولهم إلا إذا انقرضت طبقة أصولهم ، ومن مات من الأصول كان نصيبه للباقيين في بعض الصور ومنقطعا في البعض الآخر .

فلو وقف على أولاده زيد وبكر وعمرو ، ومن بعدهم على أولادهم وذريتهم ونفا مرتب الطبقات فمات أحد أولاده عن ولد لا ينتقل نصيبه لولده وإن مات عن غير ولد لا يكون نصيبه لمن في طبقته ، بل يكون في الحالين منقطعا مصرفه الفقراء إلى أن يموت أولاد الواقف الثلاثة فتكون غلة الوقف جميعها للطبقة الثانية وهم أولاد الأولاد .

(١) لا تطبق أحكام الفقرة الثانية من هذه المادة في الأحوال التي نقضت فيها قسمة الريع قبل العمل بهذا القانون (المادة ٥٧ الفقرة الأخيرة من القانون) .

ولا تطبق أحكام هذه المادة إذا كان في كتاب الوقف نص يخالفها وذلك بدون إخلال بأحكام المادتين ٣٠ و ٣١ في الأوقاف الصادرة قبل العمل بهذا القانون (راجع المادة ٥٨ من القانون) ولا تطبق أحكامها أيضا على الحوادث التي صدرت فيها أحكام نهائية طبقا للمادة ٦٠ ولا على الأوقاف المبنية بالمادة ٦١

ولو قال وقفت على ابني هذين ثم من بعدهما على أولادهما وذريتهما طبقه
بعد طبقه فمات أحد الابنين عن ولد لا يستحق شيئا من الغلة مادام الآخر
موجودا ويكون نصف الغلة للفقراء ونصفها للابن الموجود إلى أن يموت
فتصير الغلة كلها للطبقة الثانية .

ولو قال على أولادى ثم على ذريتهم . . . ألغ فمات أحد الأولاد من
ولد كان نصيبه لباقي أخوته لأن لفظ الأولاد يشملهم ولا يستحق أحد
من أولاد الأولاد ما بقي من أولاده أحد .

ولا شك في أن قيام الفرع مقام أصله أدنى إلى العدالة والمصاحبة وأقرب
إلى أغراض الواقفين ومقاصد الشارع في البر والصلة ، ومن يتبع كتبهم
وما ذكروه من الشروط تأكيداً لحصر الوقف في الذرية يتبين له جليا أن
ليس من مقاصدهم أن يكون شيء من أوقافهم منقطع المصرف ومستحقا
للفقراء ولا أن يصرف نصيب من مات عن ولد إلى غيره إلا إذا كان من
قصده ذلك ونص عليه نصا صريحا .

لهذا عدل عن مذهب الحنفية الذين يرون أن الترتيب بين الطبقات
ترتيب جملة على جملة لا ترتيب أفراد على أفراد فلم يقرّوا بقيام الفرع مقام
أصله إلا بنص من الواقف ، وأخذ بالأظهر من مذهب الحنابلة وما ذكر
المالكية أنه التحقيق عندهم وهو أن الترتيب ترتيب أفراد على أفراد وأن
الفرع يقوم مقام أصله شرط الواقف قيامه أم لم يشترطه فلا يحجب أصل
فرع غيره من الموقوف عليهم .

والمراد من الذرية ذرية الموقوف عليهم سواء أكانوا ذرية الواقف
أم غيره .

وما يستحقه الميت يكون لولده والمراد منه المستحق بالفعل سواء أكان
أصليا أم آل إليه من استحقاق موقوف عليهم آخرين . وإذا كان الأصل
قد مات قبل الاستحقاق فآل الاستحقاق لطبقته ولو كان حيا لاستحق ،
فإن فرعه يحمل إذ ذاك محله ويستحق بما كان يستحقه أصله لو كان حيا .
أما من يموت عن غير ولد فخكم نصيبه مبين بالمادة ٣٣

وإذا كان الوقف مرتب الطبقات — شرط الواقف قيام الفرع مقام أصله أم لم يشترط — فمذهب الحنفية أن غلة الوقف تقسم بعد انقراض الطبقة العليا على رعوس الطبقة التي تليها وتنقض قسمة الربيع التي كانت قائمة عند انقراضها .

غير أن عدم نقض القسمة أقرب الى روح الشريعة في قسمة الميراث وهو الملائم لما أخذ به في هذا القانون من جواز قسمة أعيان الوقف قسمة لازمة دامة لأن عدم نقض القسمة في الربيع يدعو الى الاستقرار في شأن الوقف وأعيانه ويكون حافزا لمن اختصوا بنصيب منه على أن يعملوا على إصلاحه وتنميته شأن المالك في ملكه ، لهذا عدل عن مذهب الحنفية وأخذ برأى فريق المالكية والحنابلة من عدم نقض قسمة ربيع الوقف بانقراض الطبقة العليا من مستحقه واستمرار ما آل للفرع عن أصله أو غيره من المستحقين متنقلا في فروعه على ألا يحجب أصل فرع غيره ويستحق فرع من مات ما استحقه أو كان أصله يستحقه .

وانتقال نصيب من مات الى فرع يكون طبق شرط الواقف . فان نص على التسوية بين الذكر والأنثى عمل به ، وان نص على أن للذكر مثل حظ الانثيين عمل به ، وان سكت كان بالتساوي اللهم إلا في أنصبة ذوى الاستحقاق إذا كان الواقف قد وقف عليهم فلا يكون السكوت هنا دليلا للتساوي الواجب لقيام قرينة أقوى منه وهي إرادة الشارع مسايرة المواريث في قسمة الغلة وكذلك لو لم يكونوا من الموقوف عليهم ثم دخلوا في الاستحقاق وفقا للإادة ٣٠

ومحل عدم نقض القسمة في الربيع إذا لم يترتب على عدم نقضها حرمان أحد من الموقوف عليهم ، أما إذا ترتب عليه ذلك فإنه يجب نقضها في هذه الحالة فقط فلو جعل الراقف رقفه على أولاده وأولاد أولاده وذريته وجعله مرتب الطبقات وكان له حين الوقف أولاد لصبيه وأولاد أولاد مات أصولهم قبل الوقف فمات أولاده لصبيه وجب نقض القسمة في الربيع وقسمته

بين جميع أولاد الأولاد لأنه لو انتقل نصيب كل أصل لفرعه ما استحق أولاد من مات قبل الوقف شيئاً . ولا يمكن القول بأنهم غير محجوبين ويستحقون مع أعمامهم ، إذ لا يجب أصل فرع غيره ، فإن المراد منه ألا يجب أصل فرع غيره إذا كان هذا الغير من الموقوف عليهم ، بمعنى أن نصيبه أو ما كان يستحقه يكون لفرعه فلا كلام في عدم المحجب إلا حيث يمكن قيام الفرع مقام أصله فيما كان يستحقه وهذا هو القول الفقهي الذي استند إليه في ذلك . ومن مات قبل الوقف لم يكن من الموقوف عليهم أصلاً فليس له استحقاق ولا يمكن أن يكون له استحقاق حتى يقوم فرعه مقامه فيه .

نصيب من مات عن غير ولد

مادة ٣٣^(١)

مع مراعاة أحكام المادة ١٦ إذا مات مستحق وليس له فرع يليه في الاستحقاق عاد نصيبه الى غلة الحصة التي كان يستحق فيها .

وإذا كان الوقف مرتب الطبقات وجعل الواقف نصيب من يموت أو يحرم من الوقف أو يبطل استحقاقه فيه لمن في طبقته أو لأقرب الطبقات اليه كان نصيبه لمن يكون في طبقته من أهل الحصة التي كان يستحق فيها .

المذكرة التفسيرية

إذا وقف الواقف وقفه على أولاده وذريته وكان وقفه غير مرتب الطبقات اشترك في الاستحقاق جميع الطبقات ومن مات منهم عن غير ولد اعتبر كالمعدوم وقسمت الغلة على من عداه وليس في هذه الحال حصص متعددة حتى يقال برجوع نصيبه الى حصة دون أخرى .

(١) لا تطبق أحكام هذه المادة إذا كان في كتاب الوقف نص يخالفها وذلك بدون خلاف بأحكام المادتين ٢٤ و ٣٠ في الأوقاف الصادرة قبل العمل بهذا القانون ولا على ما حدث التي صدرت فيها أحكام نهائية طبقاً للمادة ٦٠ ولا على الأوقاف المبينة في المادة ٦١

وإذا وقف على أولاده زيد وبكر وعمرو وخالدهم ، ثم من بعدهم على أولادهم وذريتهم وقفا مرتب الطبقات فمات ابنه زيد عقيما كان نصيبه منقطع المصروف ، ويعطى للفقراء ما بقي من اخوته أحد عند الحنفية ، ولكن قد عدل عن هذا الى مذهب المالكية الذى يقضى بعودة نصيبه الى الباقيين فرارا من القول بالانقطاع الذى لا يتفق مع أغراض الواقفين ولتكون الأحكام مطردة ، وفي هذه الحال يصدق القول بأن نصيبه عاد الى غلة الحصة التى كان يستحق فيها مع شئ من التسامح دعا اليه الاتيان بعبارة جامعة تتناول كل الصور وتتفق مع التحرير التقينى .

وإذا وقف على أولاده وذريته وعقبه وقفا مرتب الطبقات وكان له أولاد أربعة بالأسماء الواردة فى الصورة السابقة فمات زيد عن أولاد وانتقل نصيبه إليهم بشرط الواقف أو بحكم هذا القانون وكان من بينهم أحمد الذى مات عن أولاد من بينهم عائشة التى ماتت عن أولاد منهم ابراهيم . ومات بكر عن أولاد منهم على الذى مات عن أولاد منهم محمد الذى مات عن أولاد منهم فهيمة . وبقي كل من عمرو وخالدهم وكان يوجد فى كل من الطبقتين الثانية والثالثة من أولاد زيد وبكر أشخاص ، ثم مات ابراهيم ابن عائشة وفهيمه بنت محمد عقيمين ، ففى هذه الحالة اختلفت آراء المتأخرين من فقهاء الحنفية فى هذا النصيب ، كما اختلف فيه عمل المحاكم ، وقد اختير أن يعود نصيب فهيمة الى حصة محمد ونصيب ابراهيم الى حصة عائشة ولا شئ لعمرو وخالدهم وذرية بكر فى نصيب ابراهيم ولا لعمرو وخالدهم وذرية زيد فى نصيب فهيمه ، بل يرجع نصيب ابراهيم الى غلة الحصة التى يستحقها أولاد عائشة خاصة ونصيب فهيمة الى أولاد محمد خاصة ، فإذا لم يكن لعائشة أولاد حين موت ابراهيم عادت حصته الى حصة أحمد وإلا عادت الى أصل غلة الوقف كله . ومعنى عودة النصيب الى الحصة أن تعتبر زيادة فى غلتها وتقسم قسمتها .

ومحل القول بعودة نصيب من مات الى غلة الحصة التى كان يستحق فيها إذا لم يكن الوقف فيها قد انتهى بموت صاحبها طبقاً لأحكام المادة ١٦ فإنها لا تعود فى هذه الحال .

وقد كثر في كتب الواقفين اشتراط نصيب من يموت عن غير ولد
لاخوته وأخواته المشاركين له في الدرجة والاستحقاق، فان لم يكن له إخوة
ولا أخوات فلا أهل طبقته، فان لم يكن في طبقته أحد فلا أقرب الطبقات
إلى المتوفى من أهل هذا الوقف وكثيرا ما يكون الوقف بمثابة أوقاف
متعددة وسيكون الكل كذلك بعد العمل بهذا القانون ما لم ينص الواقف
على خلاف ذلك . وقد اختلفت آراء المحاكم في المراد من الطبقة هل هي
الطبقة الخاصة أو المراد منها ما يعم المستحقين في درجة واحدة من جميع
أهل الوقف وفي جميع الحصص وقد اختير الفهم الأول لأنه الأقرب إلى
أغراض الواقفين وإلى الأحكام التي تخبرها هذا المشروع .

نصيب من حرم أو بطل استحقاقه

مادة ٣٤ (١)

يكون حكم نصيب من حرم من الاستحقاق أو بطل
استحقاقه لرده حكم نصيب من مات .
ويعود الى المحروم نصيبه متى زال سبب الحرمان .

المذكرة التفسيرية

سبق في الكلام على المادة (٢٥) أن المحروم من ذوى الاستحقاق الواجب
في الأوقاف التي تصدر بعد العمل بهذا القانون يعتبر كن مات في حياة
الواقف ، فلا يجب له استحقاق ، ولا يحتسب موجودا مع بقية ذوى
الاستحقاق الواجب حين القسمة عليهم ، بل يأخذ كل منهم ما يستحقه طبقا
لأحكام الميراث فيما زاد على الثلث بفرض أن المحروم غير موجود ، ويتلو
ذلك أنه لا يجب انتقال شيء لذريته مما كان يجب له لولا الحرمان .

(١) لا تطبق أحكام هذه المادة إذا كان في كتاب الوقف نص يخالفها وذلك
بدون إخلال بأحكام المادتين ٢٤ و ٣٠ والأوقاف الصادرة قبل العمل بهذا القانون .
ولا على الحوادث التي صدرت فيها أحكام نهائية طبقا للمادة ٦٠ ولا على الأوقاف الميمنة
بالمادة ٦١

أما الكلام هنا فهو خاص بنصيب المحروم من الاستحقاق في الأوقاف
الصادرة قبل القانون وفي الأوقاف التي تصدر بعده إذا لم يكن نصيبه
من الأنصبة الواجبة أو كان منها ولكن لا يوجد من يستحقه وجوبا
بافتراض أن صاحبه كان ميتا في حياة الواقف .

والذي يحرى عليه العمل الآن في هذا أن البعدية في الاستحقاق بعدية
وفاة وأن نصيب المحروم لا يعطى حكم نصيب من مات وقد عدل عن ذلك
إلى ما في مذهب الحنابلة من أن البعدية بعدية استحقاق فيستوى من مات
ومن حرم في الحكم لأن ذلك هو الأقرب إلى الفهم والعدالة والمتفق
مع أحكام هذا القانون ، فإذا جعل وقفه على أولاده وذريته ، ذكر أولاده
بالاسم أو بالوصف أو بهما معا ، شرط قيام الفرع منهم مقام الأصل
أو لم يشترط — ورتب بين الطبقات ، ثم حرم بعض الموقوف عليهم اعتبر
المحروم كمن مات . فإذا كان له فرع يابيه في الاستحقاق قام مقامه واستحق
ما كان مستحقا له وإن لم يكن له هذا الفرع رجع نصيبه لأصل الغلة
طبقا لأحكام المادة ٣٣

وإذا كان الحرمان لسبب يمكن زواله فزال هذا السبب عاد للمحروم نصيبه
كما كان وإن لم ينص الواقف على عودة النصيب له إذا زال سبب الحرمان
وقد أخذ ذلك من مذهب الشافعية . فإذا شرط الواقف حرمان من ركه
دين فاستدان بعض الموقوف عليهم لغير مصلحة ذات شأن وصار محروما ، ثم
أدى دينه بعد ذلك عاد إليه الاستحقاق من وقت زوال سبب الحرمان وإن
لم يشترط الواقف عودته إليه .

وتطبيقا لقاعدة أن البعدية بعدية استحقاق يكون حكم نصيب من بطل
استحقاقه برده الوقف حكم نصيب من مات ومن حرم .

حكم ما إذا لم توجد طبقة

مادة ٣٥^(١)

إذا كان الوقف مرتب الطبقات ولم يوجد أحد في طبقة منها صرف الربيع إلى الطبقة التي تليها إلى أن يوجد أحد من أهل تلك الطبقة فيعود الاستحقاق إليها .

المذكرة التفسيرية

وكما تجرى أحكام المادة السابقة على الأفراد المتفرقين من الطبقات المختلفة فإنها تجرى أيضا بالنسبة للطبقات . فإذا كان الوقف مرتب الطبقات ولم يوجد أحد من المستحقين في طبقة من الطبقات انتقل الاستحقاق إلى الطبقة التي تليها وهكذا . والمراد من عدم الوجود ما يتناول عدم الوجود من الأصل والانقراض بعد الوجود أو الوجود مع عدم الاستحقاق وإذا وجد أحد من أهل تلك الطبقة عاد إليه الاستحقاق .

فإذا وقف على أولاد أخيه وذريته ونسله وفقا لمرتب الطبقات ولم يكن لأخيه أولاد وكان له أولاد ماتوا من قبل كانت غلة الوقف لهم . فإذا ولد بعد ذلك لأخيه ولد كان لهذا الولد استحقاق في الوقف طبقا لأحكام هذا القانون وللاحكام الأخرى المعمول بها وكلما وجد لأخيه ولد اشترك أيضا في الاستحقاق .

ولو وقف على الفقراء منهم خاصة وكان أهل الطبقة العليا أغنياء وأهل الطبقة التي تليها فقراء صرف الربيع إلى أهل هذه الطبقة وإن وجد بهد ذلك فقراء في الطبقة العليا صرف إليهم الربيع .

(١) لا تطبق أحكام هذه المادة إذا كان في كتاب الوقف نص يخالفها دون إخلال بأحكام المادتين ٢٤ و ٣٠ والأوقاف الصادرة قبل العمل بهذا القانون . ولاعلى الحوادث التي صدرت فيها أحكام نهائية طبقا للمادة ٦٠ ، ولا على الأوقاف المبنية بالمادة ٦١

المرتبات

مادة ٣٦^(١)

إذا جعل الواقف غلة وقفه لبعض الموقوف عليهم وشرط
لغيرهم مرتبات فيها قسمت الغلة بالمحاصة بين الموقوف عليهم
وذوى المرتبات بالنسبة بين المرتبات وباقي الغلة وقت الوقف
إن علمت الغلة وقته ، وإن لم تعلم وقت الوقف قسمت الغلة
بين أصحاب المرتبات والموقوف عليهم على اعتبار أن للموقوف
عليهم كل الغلة ولأصحاب المرتبات حصة بقدر مرتباتهم ،
على ألا تزيد المرتبات في الحالتين عما شرطه الواقف .

المذكرة التفسيرية

تبين من الرجوع لكثير من كتب الأوقاف أن من الواقفين من يجعل
استحقاق وقفه لذريته ويشترط في وقفه خيرات ومرتبات دائمة تصرف
سنوياً أو مشاهرة من غلة الوقف ومنهم من يشترط البدء بها ومنهم من
لا يعرض لذلك ، واتباعا للراجح من مذهب الحنفية جرى القضاء على وجوب
البدء بصرف هذه المرتبات ولو استغرقت الربع كله شرط الواقف البدء
بها أو لم يشترطه .

(١) لا تطبق أحكام هذه المادة على الغلات التي حصلت قبل القانون طبقاً للمادة ٥٥٩ ،
ولا على الحوادث التي صدرت فيها أحكام نهائية طبقاً للمادة ٦٠ . ولا على الأوقاف
المبينة بالمادة ٦١

وقد دلت الحوادث على أن هذه المرتبات كثيرا ما تستغرق الجزء الأعظم من غلة الوقف فيقع الحيف على المستحقين وهم أصحاب الشأن الأول في الوقف وليس من مقاصد الواقفين عادة أن يكون أكثر الغلة لهذه الخيرات وتلك المرتبات والباقي لأولادهم وذريتهم مع أن الوقف إنما كان لأجلهم. لهذا عدل عن ذلك إلى ما هو أعدل وأقرب لغرض الواقفين عملا بأقوال في مذهب الحنفية والشافعية .

والمراد من " بعض الموقوف عليهم " ما يشمل الأشخاص والجهات ومن " غيرهم " ما يشمل " ذلك أيضا . والخيرات والمرتبات الدائمة هي ما كانت لها صفة الاستمرار ، كأن يشترط مبلغا معينًا يصرف لشخص ثم لذريته من بعده ، أو يشترط صرف ذلك في مصالح المساجد أبدا أو طول المدة التي أقت بها الوقف ، أو يشترط الصرف دلي معهود بقدر كفايته ما دام الوقف قائما مؤقتا كان الوقف أو مؤبدا .

فإذا شرط الواقف أن تصرف من غلة وقفه خيرات ومرتبات وما فضل منها يكون للموقوف عليهم ، أو جعل الغلة للموقوف عليهم وشرط أن يصرف منها خيرات ومرتبات مع النص على البدء بها أو عدمه ، وكان قدر الغلة وقت صدور الوقف معروفا نظر إلى نسبة المرتبات إلى هذه الغلة وتقسم غلة كل سنة على أساسها ، فإذا كانت الغلة وقت الوقف ألفا وكانت المرتبات مائتين اعتبر كأن الوقف جعل لأصحاب المرتبات خمس ريع الوقف وتقسم غلة كل سنة بهذه النسبة لأصحاب المرتبات الخمس وأربعة الأئماس للموقوف عليهم على شريطة ألا يستحق أصحاب المرتبات في أي سنة أكثر مما شرط لهم ، فلوزاد الريع حتى كان خمسة أكثر من مائتين لا يستحقون أكثر من المائتين . وإذا لم تعلم الغلة وقت صدور الوقف قسم صافي الريع في كل سنة على أساس أن جميع الغلة للموقوف عليهم وأن لأصحاب المرتبات سهم ما بقدر نسبة المرتبات إلى الغلة جميعها زائدا عليها قدر المرتبات ، فإذا كانت مائة وكانت الغلة في سنة خمسمائة كان لأصحاب المرتبات سدس غلة هذه السنة . ومن الواضح أنه إن زادت حصة المرتبات على هذا الأساس في سنة عن قدر المشروط لا يستحق أربابها إلا ما شرط لهم .

تقرير الهيئة المسكونة بمجلس النواب

كان نص المادة كما وردت في المشروع هو :

” إذا جعل الواقف غلة وقفة لبعض الموقوف عليهم وشرط لغيرهم مرتبات فيها قسمت الغلة بالمحاصة بين الموقوف عليهم وذوى المرتبات بالنسبة بين المرتبات وباقي الغلة وقت الوقف ان علمت الغلة وقته على ألا تريد المرتبات عما شرطه الواقف وان لم تعلم وقت الوقف قسمت الغلة بين أصحاب المرتبات والموقوف عليهم على اعتبار أن للموقوف عليهم كل الغلة ولأصحاب المرتبات حصة بقدر مرتباتهم .

فنقلت الهيئة عبارة على ألا تريد المرتبات عما شرطه الواقف عن صلب المادة إلى آخرها تحديدا للمعنى المقصود .

مادة ٣٧

إذا شرط الواقف سهاما لبعض الموقوف عليهم ومرتبات للبعض الآخر كانت المرتبات من باقى الوقف بعد السهام .
فإذا لم يف الباقي بالمرتبات قسم على أصحابها بنسبتها .

المذكرة التفسيرية

إذا جعل الواقف لبعض الموقوف عليهم سهاما فى الوقف كالنصف مثلا ولللبعض الآخر مرتبات صرح يجعلها فى النصف الباقي أو لم يصرح كان النصف سالما لمن جعله الواقف له وكانت المرتبات فى النصف الآخر فإن لم يف بهذه المرتبات قسم بين أربابها بالمحاصة .

وإذا جعل نصف الوقف مثلا لموقوف عليهم ونصفه الآخر لآخرين وشرط فى أحد النصفين مرتبات لم يكن للنصف الآخر شأن بها واعتبر النصف الذى شرطت فيه المرتبات كأنه وقف مستقل وطبقت عليه الأحكام السابقة .

نقص المرتبات

مادة ٣٨

تنقص المرتبات بنسبة ما ينقص من أعيان الوقف .

المذكرة التفسيرية

إذا نقصت أعيان الوقف نقصت الخيرات والمرتبات بنسبة ما نقص منها إلى كلها وقت الوقف . فإذا كانت أعيان الوقف مثلاً مائة وشرط الواقف أن يصرف من غلتها كل سنة مائة جنيه لزيد وذريته ، ثم ضاع منها عشرون فدانا كان استحقاقها مالك لها قبل الوقف أو طغى عليها البحر نقص من المرتب خمسة وصار ثمانين . وإذا عاد للوقف ماضع منه أو بعضه عاد للرتب بنسبة ما عاد من أطيان الوقف التي كانت ضائعة .

بيع الموقوف لأداء الدين

مادة ٣٩

إذا اختص بعض الموقوف عليهم بنصيب مفرز من الأعيان الموقوفة فبيع جبراً في دين على الواقف غير مسجل ، أوفى دين مسجل على جميع الأعيان الموقوفة ، كان لمستحقه نصيب في باقي الأعيان الموقوفة يعادل قيمة ما زاد على نصيبه في الدين الذي بيعت العين من أجله .

وإذا كان الدين مسجلاً على الحصة التي بيعت دون غيرها ولم يكن مستحقها من أصحاب الأنصباء الواجبة طبقاً للمادة ٢٤

فانه لا يستحق شيئا في باقى أعيان الوقف . أما إذا كان من أصحاب الأنصاء الواجبة وكان الدين المسجل على العين أقل من قيمتها وقت وفاة الواقف ، وكان الفرق ينى بنصيبه فلا يترتب على بيعها وفاء لهذا الدين أى حق له فى المطالبة بأى نصيب من باقى الموقوف ، وإذا كان الفرق بين الدين وثمان العين أقل أو أكثر من قيمة نصيب المستحق صحح الاستحقاق طبقا للمادتين ٢٤ و ٣٠

تقرير لجنة العدل بمجلس الشيوخ (١)

تقابل هذه المادة المادة ١١ من أصل المشروع (٢) . وقد سيقّت هذه المادة لبيان حكم بيع حصة من الوقف نظير دين على الواقف فبينت مختلف الحالات وأحكام كل حالة منها على الوجه المشار اليه تفصيلا فى تلك المادة فنص فى الفقرة الأولى منها على حكم ما إذا كان الدين على الواقف ثابتا قبل صدور الوقف أو كان مسجلا على جميع الأعيان الموقوفة قبل ورود الوقف عليها أيضا ورأى الدائن بيع حصة مفرزة من تلك الأعيان كان قد اختص بها بعض الموقوف عليهم . فأعطت لهذا المستحق الحق فى مشاركة باقى الموقوف عليهم فى باقى الوقف بما يعادل قيمة ما زاد على نصيبه فى الدين الذى بيعت العين من أجله . لأن الدين قد كان عاما شاملا لجميع الأعيان فنزع ملكية ما يخصه من الوقف لا يؤثر على حقه إلا بمقدار ما يعادل قيمة الدين على نصيبه .

(١) هذه المادة لم يكتب عنها شئ فى المذكرة التفسيرية وهى بعينها نص المادة التى أقرها مجلس الشيوخ عند عرض القانون عليه بالمرّة الأولى وكتب تقريره عنها ، وهو الذى يعتبر مذكرة تفسيرية لهذه المادة ، وكان مفروضا أن ما كتبه اللجنة عن هذه المادة يضاف الى المذكرة التفسيرية باعتباره مذكرة لها عند عرضه فى المرّة الثانية .

(٢) المراد بالمشروع المنروع الأول .

ونص في الفقرة الثانية على حكم ما إذا كان الدين مسجلا على خصوص
الخصصة التي بيعت في الدين دون غيرها وفرت في الحكم بين ما إذا كان
مستحق تلك الخصصة من أصحاب تلك الانصباة الواجبة أو ليس منهم فإذا
لم يكن منهم فلا حق له في باقي اعيان الوقف . وإذا كان من أصحاب
الأنصبة الواجبة نظر إلى قيمة الدين المسجل على العين وإلى قيمة العين
وقت الوفاة . فإذا كان الدين أقل من قيمة العين وكان الفرق بينهما يفي
بما يجب له من نصيب فلا يترتب على بيع العين أى حق له في المطالبة
بأى نصيب في باقي الموقوف . أما إذا كان الفرق بين الدين وثمان العين أقل
أو أكثر صحح الاستحقاق طبقا للأحكام المقررة في هذا القانون طبقا
للسادتين ٢٤ و ٣٠

قسمة الوقف

مادة ٤ . (١)

لكل من المستحقين أن يطلب فرز حصته في الوقف متى
كان قابلا للقسمة ولم يكن فيها ضرر بين .

ويعتبر الناظر على الخصصة الخيرية قانونا كأحد المستحقين في
طلب القسمة .

وتحصل القسمة بواسطة المحكمة وتكون لازمة .

المذكرة التفسيرية

التشريع الفاعل لا يجوز قسمة الأعيان الموقوفة قسمة جبر واختصاص
لازمة ، وقد كثرت الشكوى من ذلك لأن الموقوف عليهم يحسون بمرارة
ما يقع عليهم من حيف النظار وجورهم ويرون أنهم ممنوعون من إدارة
أموالهم أحق برعايتها والحفاظة عليها ، كما أن مصباحة الوقف والمستحقين

(١) لا تطبق هذه المادة على الأوقاف المبنية بالمادة ٦١

في أن يستقل كل منهم بنصيبه يرداه ويستغله بالطرق التي يرى فيها خيره وخير ذريته، فلهذه الاعتبارات أجاز المشروع قسمة الوقف بين مستحقيه قسمة اجبارية لازمة .

وتحصل هذه القسمة بناء على طلب المستحقين أو بعضهم ، ولكن لا يقسم الوقف بالنسبة لجميع المستحقين بناء على طلب بعضهم وإنما ينحصر لكل من يطالب القسمة نصيبه فقط . فإذا كانوا عشرة وطلب القسمة واحد منهم فقط فرزت له حصته وحده وقيمت الحصص الأخرى شائعة ، وإذا طالب خمسة منهم فرزت نصف الوقف لهم من غير أن يقسم هذا النصف بينهم أجيبوا إلى ذلك .

ويقوم مقام القاصر والمحجور عليه من له الولاية على ماله في طلب القسمة ، كما أن الناظر على الحصة الخيرية يعتبر قانونا كأحد المستحقين في طلب القسمة .

وتكون القسمة بواسطة المحكمة بمعنى أن تبأمر اجراءاتها متى طلبت أو تقر ماتم بين المستحقين بالتراضى قبل رفع الأمر إليها .

وجواز القسمة مشروط بشرطين : أحدهما أن تكون العين قابلة للقسمة ، أما إذا كانت غير قابلة للقسمة بأن كان يترتب عليها عدم الانتفاع بالأعيان بعدها انتفاعا مفيدا فإنها لا تجوز ، والثاني ألا يترتب عليها ضرر بين بعين الوقف أو مستحقيه . فإذا كان الموقوف عمارة إذا قسمت نشأ عن قسمتها ضعف الانتفاع بها لدرجة يكون فيها الغبن بينما فإن القسمة لا تجوز ، كما لا تجوز إذا ترتب عليها حرمان بعض الأقسام من مرافق الوقف الضرورية كحرمان الأرض الموقوفة من طرق الروى والصرف . والأمر في تقدير الضرر البين وعدم قابلية العين للقسمة موكل الى المحكمة التي تقدر كل حال بما يلائسه ويناسبه .

والقسمة لا تكون لازمة إلا إذا كانت مبنية على حقوق مستقرة . أما إذا كانت الحقوق غير مستقرة بأن كانت مبنية على أحكام نهائية تخالف ما جاء بهذا القانون من الأحكام . فإنها لا تكون لازمة بالنسبة لمن لم يكن طرفا فيها .

وجواز قسمة أعيان الوقف بين الموقوف عليهم كما تقسم الأعيان المملوكة
أحد قوانين في مذهب الحنابلة وهو مفرع منهم على أشهر الأقوال عندهم
من أن الأعيان الموقوفة مملوكة للموقوف عليه وليست ملكا للواقف ولا غير
مملوكة .

القسمة للمرتبات والخيرات

نصيب المرتبات والخيرات الدائمة المعينة

مادة ٤١ (١)

إذا شرط الواقف في وقفه خيرات أو مرتبات دائمة معينة
المقدار أو في حكم المعينة وطابت القسمة فرزت المحكمة حصة
تضمن غلتها ما لأرباب هذه المرتبات بعد تقديرها طبقاً
للواد ٣٦ و ٣٧ و ٣٨ على أساس متوسط غلة الوقف في خمس
السنوات الأخيرة العادية . وتكون لهم غلة هذه الحصة مهما
طراً عليها من زيادة أو نقص .

المذكرة التفسيرية

إذا كان في الوقف مرتبات أو خيرات دائمة معينة المقدار أو في حكم
المعينة كنفقة كفاية الفقير أو ما يحتاج إليه المسجد مثلاً في الإصلاح والعمارة
وإقامة الشعائر اعتبرت كالمساهمة وخصصت لها المحكمة من أعيان الوقف
قسماً تضمن غلته استمرار هذه المرتبات لأربابها ويراعى في تقدير المرتبات
الأحكام الواردة بها على أساس متوسط غلة الوقف في خمس السنوات
الأخيرة العادية . وهذا إذا لم تكن الغلة معروفة حين الوقف حيث تختلف
نسبتها عاماً بعد عام تبعاً لاختلاف الغلة . ولا تراعى غلات السنين غير العادية
كغلات السنين التي تحدث فيها أزمات اقتصادية أو انحطاط في غلة الأراضي

(١) لا تطبق أحكام هذه المادة على الأوقاف المعينة بالمادة ٦١

الزراعية أو الدور والمباني وكغلات السنين التي يحصل فيها ارتفاع عظيم
للحاصلات والمنتجات والأجور بسبب طارئ كالحرب . ومتى فرزت
الحصة على هذا الأساس بقيت لأصحاب المرتبات زادت غلما أو نقصت .

نصيب المرتبات والخيرات غير الدائمة أو غير المعينة

مادة ٤٢ (١)

إذا قسم الموقوف بين المستحقين يؤدي كل مستحق للخيرات
أو المرتبات غير الدائمة أو غير معينة المقدار ما يناسب حصته
في الوقف .

المذكرة التفسيرية

أما الخيرات والمرتبات غير الدائمة ، كالمرتب يجعل لكل واحد من الخدم
حياته فقط ، وما يشترط للانفاق على شخص معين في تعليمه حتى ينتهي منه
وما يشترط لإنفاقه في بناء مسجد معين أو إتمام بنائه ، فلا تفرز لها حصة
من أعيان الوقف عند القسمة ، بل يتبع في صرفها من الموقوف عليهم النسبة
والطريقة التي تقررها المحكمة فعليها أن تبين في قرار القسمة ما يجب أن
يؤديه كل صاحب نصيب ولما يؤديه والوقت الذي يجب أن يدفع فيه .

القسمة في حياة الواقف

مادة ٤٣

لا تجوز قسمة الموقوف في حياة الواقف إلا برضائه ويجوز
له الرجوع عنها .

المذكرة التفسيرية

واستثنى الواقف من القسمة الاجبارية اللازمة لأن من حقه أن يعود
في وقفه ويجعله ملكا أو وقفًا على صورة أخرى فأولى أن يكون له حق
الرجوع عن القسمة وحينئذ لا يقسم وقفه بدون رضاه وإذا رضى ثم بدا له
بعد ذلك أن يبطل القسمة كان له ذلك .

(١) لا تطبق أحكام هذه المادة على الأوقاف المدينة بالمادة ٦١

النظر على الوقف

إقرار الناظر لغيره

مادة ٤٤

يبطل إقرار الناظر لغيره بالنظر على الوقف منفردا كان أو مشتركا .

المذكرة التفسيرية

مذهب الحنفية أن الناظر على الوقف بشرط الواقف اذا أقر بالنظر عليه لغيره دونه أو بأنه ناظر عليه يشترك معه في إدارته عمل بإقراره هذا ما دام حيا وإن خالف ما جاء بكتاب الوقف . وقد دلت الحوادث العديدة على أن من النظار من اتخذ الإقرار بالنظر لغيره وسيلة للفرار من دعاوى العزل ، أو لربح مال غير مشروع ، أو للاضرار بالمستحقين وتسييط من لا يرغبونه عليهم ، إلى غير ذلك من المقاصد الممقوتة ، لهذا عدل عن مذهب الحنفية إلى القول ببطلان إقرار الناظر لغيره بالنظر على الوقف منفردا أو مشتركا وهو قول الحنابلة اذا كان مخالفا لما جاء بكتاب الوقف وهو أيضا رأى للتأخرين من الحنفية ومتى كان هذا الإقرار باطلا فلا يعامل به المقر ولا يستفيد منه المقر له وبذلك يبقى المقر ناظرا على الوقف أو مستقلا بإدارته .

استدانة الناظر على الوقف

مادة ٤٥

لا يجوز للناظر أن يستدين على الوقف إلا بإذن المحكمة الشرعية وذلك فيما عدا الالتزامات العادية لإدارة الوقف واستغلاله .

المذكرة التفسيرية

أجيز للناظر أن يستدين على الوقف بدور إذن من المحكمة إذا احتاج إلى ذلك لإدارة الوقف من طريق الالتزامات العادية . وقد قصد بهذا تمكين الناظر من إدارة الوقف وتيسير سبل استغلاله بالوسائل العادية ولا يكون مع هذا عرصة لطالب العزل إذا وقع منه ذلك كما حصل في كثير من الحوادث .

إقامة المستحق ناظرا على حصته

مادة ٤٦

إذا قسمت المحكمة الوقف أو كان لمستحق نصيب مفرز وجب إقامة كل مستحق ناظرا على حصته متى كان أهلا للنظر، ولو خالف ذلك شرط الواقف .

المذكرة التفسيرية

قد يكون أبرز أسباب الشكوى من الوقف ونظامه هو تصرفات الناظر وما يسير عليه أكثرهم من العسف بالمستحقين واغتياال حقوقهم بشق الأساليب وإهمالهم في إدارة العين والعناية بها إهمالا فاحشا يؤدي إلى ضعف الغلة وكثيرا ما يؤدي إلى خراب الوقف أو ضياع بعض أعيانه، بل ضياعها كلها، ولم يجر إلى هذا سوى أنهم لا يعملون لأنفسهم أصلا أو لا يعملون لها خاصة. وقل أن يسلم من يعمل لغيره من الطمع والجشع والاهمال . وعمل الانسان لغيره قد يكون ضرورة اجتماعية في كثير من المرافق إلا أنه يجب أن ينظر اليه كضرورة لا أقل ولا أكثر فلا يجوز الإلتجاء اليه متى أمكن أن يعمل كل شخص لنفسه .

وللوصول إلى هذا الغرض اختار المشروع القول بقسمة الوقف وعدم
نقض القسمة في ريع الوقف لتستقر الحال وأوجب إقامة كل مستحق
ناظرا على حصته متى كانت حصته مفرزة إما من طريق قسمة الوقف
أو من طريق الوقف بأن كان قد وقف عليه حصة محددة مفرزة. وإنما
تجب إقامته إذا كان أهلا للنظر عليها. أما إذا لم يكن أهلا للنظر عليها لأنه
عديم الأهلية أو ناقصها أو كان مساكنا وقدرته على الإدارة يجعله غير أهل
له فإن المحكمة لا تقيمه، ولكن يجب أن تنجيه في هذه الحال قبل كل شيء
إلى من له الولاية على ماله وإلى أشد الناس اتصالا به وأحرصهم على نفعه
ومتى وجبت إقامة المستحق ناظرا على حصته قامت به المحكمة وأخرجت
الناظر على الوقف من نظر هذه الحصة وإن كان منصوب الواقف وتقيم
فيه مستحقها، وإخراج القاضى للناظر في هذه الحال موافق لما هو
التحقيق في مذهب الحنفية من أن للقاضى أن يخرج الناظر من النظر على
الوقف وإن كان عدلا كافيا متى رأى مصلحة أو فائدة في إخراجة سواء
أكان منصوب القاضى أم منصوب الواقف .

النظر على الأوقاف الخيرية

مادة ٤٧

إذا كان الوقف على جهة بر كان النظر عليه لمن شرط له ،
ثم لمن يصلح له من ذرية الواقف وأقاربه ، ثم لوزارة
الأوقاف — هذا ما لم يكن الواقف غير مسلم وكان مصرف
الوقف جهة غير إسلامية — فإن النظر عليه يكون لمن تعينه
المحكمة ، مع ملاحظة أن هذا الترتيب ترتيب في الصلاحية .

الاعمال التحضيرية

كان نص هذه المادة في مشروع الحكومة هو .

مادة ٧ ٤ — إذا كان الوقف على جهة ير كان النظر عليه للواقف ،
تم لمصوبه ، ثم لوزارة الأوقاف وتخرج المحكمة من يكون ناظرا عليه بغير
شرط الواقف وتقيم وزارة الأوقاف بدله ، هذا ما لم يكن مصرف الوقف
جهة خاصة بالواقف أو بأسرته . أو كان الواقف غير مسلم وكان مصرف
الوقف جهة غير إسلامية فان النظر عليه يكون لمن تمينه المحكمة .

وجاء عنها في المذكرة التفسيرية ما يأتي :

الأوقاف الخيرية بمثابة الأموال العامة للدولة لأن مصرفها جهات عامة
لهذا رأى أن الصالح العام يقضى بأن وزارة الأوقاف تكون أحق بالنظر
عليها إذا لم يكن النظر عليها للواقف أو لمن شرط الواقف النظر له عليها
لأنها وزارة تتوافر لديها كل وسائل الاستغلال من أقسام زراعية وهندسية
وغير ذلك من مختلف الأقسام ، كما أن لديها من مختلف الوسائل ما يمكنها
من إدارة ما يعهد إليها إدارته على وجه أتم وأدعى إلى الطمأنينة مع
مطابقته لأحكام الشريعة والقانون وهي بحكم وظيفتها مخصصة للقيام بالصرف
على جهات الخير والبر ورعاية المساجد والفقراء فجمع إدارة الأوقاف الخيرية
في يدها مما يسهل لها القيام بمأموريتها وفيه توسعة على جهات البر والخير
وليس لها كوزارة أى مطمع فى مال من جهات الخير والبر ، بينما تدل الحوادث

على أن كثيرا من الأفراد الذين يعهد إليهم بإدارة الأوقاف الخيرية لا يقومون بواجبهم على الوجه الأتم ولا يخشون الله في حقوق الضعفاء، بل تمتد أيديهم إلى تلك الأموال ويتخذونها وسيلة للثراء. نعم قد يمثل بعض جهات البر هيئات لها احترامها ومكانتها إلا أنه ينقصها ما لدى الوزارة من الرجال الأكفاء الفنيين وما هو متوافر لديها من آلات وأدوات لها شأنها في الاستغلال.

وقد جعل النظر لوزارة الأوقاف على الأوقاف الخيرية العامة سواء أكانت أوقافا مستقلة بذاتها أم أوقافا فيها بعض المرتبات الأهلية أو حصص من وقف أو مرتبات في وقف أهلي يمكن أن تفرز لها عند القسمة حصص من أعيان الوقف. أما إذا كانت من المرتبات غير الدائمة التي لا يفرز لها نصيب من أعيان الوقف عند القسمة فلا يكون لها النظر عليها.

كما لا يكون لها النظر على الأوقاف الخاصة كالوقف على الفقراء من ذرية الواقف أو قرابته وعلى المضيقة التي تعد في القرى وفي بيوت الواقفين أو محل إقامتهم أو على القبور وما ماثل ذلك فإن في إعطاء الوزارة النظر عليه إكثارا من النفقات وإقلالا من الفائدة وفيه أيضا إحراج بين لأسرة الواقف مع أنه ليس ثمة خطر إذا أقيم في النظر عليه من هم من قرابة الواقف مثلا فإن المصروف فيه شرف وكرامة للأسرة كلها وفي رقابة بعضهم على بعض ما يكفل تنفيذ شروط الواقف أو إبلاغ أية مخالفة إلى جهة القضاء (١).

كما أنه لا محل لجعل النظر على أوقاف غير المسلمين الخيرية لوزارة الأوقاف متى كانت تلك الأوقاف على جهاتهم الدينية أو على جهات خاصة

(١) هذا كان خاصا باستثناء حذف في البرلمان بعد أن جعل النظر على الأوقاف الخيرية لذرية الواقف وأقاربه قبل وزارة الأوقاف.

بغير المسلمين. أما وقف غير المسلم على جهة خيرية عامة لم يلاحظ فيها المعنى الطائفي كالوقف على المستشفيات أو الملاجئ العامة أو على المدارس العامة فمن المصلحة أن يكون النظر عليه لوزارة الأوقاف كما سبق بيانه .

وتكون الوزارة أحق بالنظر على الأوقاف الخيرية المذكورة إذا لم يكن النظر عليها للوفاق أو لمن شرط له النظر عليها وكانت خالية من النظر ، أو كان لها نظار أقامهم القاضى إما لأن الواقف لا شرط له فى النظر أو كان له شرط فى النظر عليها ولكنه أصبح منقطعا أو لم يظهر انقطاعه ، ولا يمكن لم يتحقق العمل به .

ويكون النظر عليها لوزارة الأوقاف فى جميع الأحوال من طريق إقامة القاضى الذى يجب عليه إقامتها^(١) وذلك لاعتبارات عديدة أهمها أن القضاء هو الذى يستطيع أن يكشف عما إذا كان الوقف خيرا على جهة عامة أو ليس كذلك فهو الذى يستطيع أن يحسم كل ما قد يجد من نزاع بين وزارة الأوقاف وبين واضعى اليد على الأعيان أو من لهم شأن يتعلق بها ومن ناحية أخرى قد يكون هناك نظر قائم على تلك الأوقاف من قبل القاضى فيجب أن يرفع الأمر إلى القضاء ليبحث الحال حتى إذا وجد أن الحق فى النظر لوزارة الأوقاف أخرج الناظر الموجود وأقام وزارة الأوقاف بدلا منه والا أبى الحال كما هو إلى غير ذلك من الاعتبارات التى لها أهميتها .

ولما عرضت هذه المادة على لجنة الشؤون التشريعية بمجلس النواب أبقتهما كما هى :

ولما عرض تقريرها على المجلس بجلسته ٢٩ يناير سنة ١٩٤٦ اقترح حضرة النائب المحترم محمد توفيق خشبة حذف كلمتى وزارة الأوقاف وأردة فى صدر هذه المادة فتقرر رفض هذا الاقتراح وطالب فى الجلسة فتح باب المناقشة فى هذه المادة فأعيدت المناقشة فيها بجلسته ٢٧ فبراير ١٩٤٦ وهذا نصها :

(١) كان هذا الحكم موجودا بصلب المادة وحذفته لجنة العدل بعد تعديل النص اكتفاء بما فى المذكرة التفسيرية .

المقرر :

”مادة ٧ ع — إذا كان الوقف على جهة بر كان النظر عليه للواقف ثم لمنصوبه ، ثم لوزارة الأوقاف وتخرج المحكمة من يكون ناظرا عليه بغير شرط الواقف وتقيم وزارة الأوقاف بدله ، هذا ما لم يكن مصرف الوقف جهة خاصة بالواقف أو بأسرته أو كان الواقف غير مسلم وكان مصرف الوقف جهة غير إسلامية فإن النظر عليه يكون لمن تعينه المحكمة“ .

حضرة النائب المحترم محمد توفيق خشبة — مقتضى هذه المادة أنه حتى إذا كان من ذرية الواقف أو من أقاربه من تتوافر فيهم شروط النظر ، فإن وزارة الأوقاف تفضل عليهم بحجة أن هذا الوقف وقف خيرى محض وليس له صفة عائلية ، وهذه تفرقة غريبة ، وإذا قيل إن ناظر الوقف الأهلى يستطيع ، إذا كان من ذرية الواقف ، أن يقوم بنظارته خيرا من وزارة الأوقاف ، فليس ما يمنع من القول أيضا أنه إذا ولى وقفا خيرا محضاً فانه يستطيع أن يؤديه أيضا مثل الوزارة ، بل يؤديه على الوجه الأكمل ، للأسباب الآتية :

معظم الناس عند ما يقفون أوقافهم يخصصونها للفقراء ، وهم بطبيعة الحال يقصدون فقراء جهاتهم ، فإذا ما وقف واقف بطنطا مثلاً وقفه على الفقراء ، فانه لا شك يقصد فقراء طنطا ، ولكن عند ما تعطى نظارة الوقف للوزارة فانها تتصرف فيه تصرفا معروفا ، وهى أنها توزعها على جميع الفقراء وأوجه البر بالطريقة المعروفة لدى الوزارة . وعلى ذلك فإذا كان من بين ذرية الواقف من يصلح للنظارة فلا شك أنه يجب أن يكون فى نظرنا أفضل من الوزارة . فقد يجوز أن يكون من بين أسرة الواقف فقراء ، ولا شك أن ذهابهم للنظر قريبهم لاستيفاء نصيبهم أصول لكرامتهم من التسكع على أبواب الوزارة بحالة تدعو للشفقة والتفكير .

لذلك أرجو أن توافقوا على أن يفضل فى النظارة من يصلح من ذرية الواقف أو أقاربه .

المقرر — لو أن حضرة النائب المحترم رجع إلى المادة ٤٧ لوجد أنها تستثنى من حكمها العام حالة ما إذا كان الوقف على أسرة الواقف فمات في إحدى فقراتها :

هذا ما لم يكن مصرف الوقف جهة خاصة بالواقف أو بأسرته . . .
ومؤدى هذا الاستثناء أنه إذا كان الوقف خيراً ، فمن المحتمل أن تعين المحكمة ناظراً للوقف غير وزارة الأوقاف .

حضرة صاحب الفضيلة مندوب وزارة العدل — إن العلة في إسناد إدارة الأوقاف الخيرية إلى وزارة الأوقاف ، هي أن هذه الوزارة بما لديها من رجالها الفنيين من المهندسين والزراعيين ورجال القضاء الشرعى أقدر من غيرها على مثل هذه الإدارة . ولقد استثنت المادة من هذا الحكم الأوقاف التى تخص الأسرة .

يقول حضرة النائب المحترم محمد توفيق خشبة إن المستحقين فى الأوقاف يذهبون إلى وزارة الأوقاف ويتسكعون فلا يجدون من يعنى بأمرهم ، يأخذ من هذا مبرراً لاقتراحه ، ونسى حضرة النائب المحترم أن المادة الأولى من هذا المشروع^(١) قد جعلتهم فى مكان الصدارة ، ففضلتهم على من سواهم فى الأوقاف الخيرية العامة ، ولهم أن يلجأوا للحاكم ، التى من حقها أن تحكم لهم بذلك . ولست فى حاجة إلى أن أذكركم بأن الأوقاف الخيرية بنوع خاص محل طمع ، والحاكم مائة بالقضايا التى من هذا النوع ، وإذا رجعت إلى المحاكم الشرعية وجدتم أن جل القضايا الخاصة بالنظر على الأوقاف ، تتعلق بالأوقاف الخيرية .

(١) هذا خطأ وصوابه « من الاستحقاق فى الوقف »

والرأى عندى أن قيام الوزارة على نظارة هذه الأوقاف سيحول دون شر لا بد أنه واقع ، ذلك أننا لو أخذنا باقتراح حضرة النائب المحترم لوجب — لاستقامة أمور الوقف — اتفاق الورثة على من يتولى النظارة ، ولكنى أرى أن اختلافهم فى هذه الحالة أدنى من اتفاقهم ، ولهذا أرى أن فى ولاية الوزارة على مثل هذه الأوقاف — إبعاد للشر ، ودفعاً لضرر لا بد أنه لاحق بالوقف .

حضرة النائب المحترم محمد توفيق خشبة — ثابت فى تقرير لجنة الأوقاف فى العام الماضى أن مصروفات بعض الأوقاف الأهلية قد بلغ ٥٤ ٪ من مجموع إيراداتها ، وهذا ان دل على شئ قائم يدل على أن إدارة وزارة الأوقاف إدارة غريبة . وإلا فكيف تصل المصروفات الى هذه النسبة المرتفعة ؟

وإذا كانت هذه هى الحال بالنسبة للأوقاف الأهلية ، فكيف بها بالنسبة للخيرية ؟ يجب علينا ، يا حضرات النواب المحترمين ، أن نعمل بقدر الإمكان على أن يحل من يصلح من ذرية الواقف محل وزارة الأوقاف فى إدارة هذه الأوقاف ، لأن هذا هو الوضع الصحيح .

الرئيس — الموافق على اقتراح حضرة النائب المحترم محمد توفيق خشبة يتفضل بالوقوف .

(وقف عدد لم تتبين منه الأكثرية من الأقلية) .

الرئيس — فلنأخذ رأى بالطريقة العكسية .

الموافق على بقاء المادة كما هى يتفضل بالوقوف .

(وقفت أقلية) .

الرئيس — اذن وافق المجلس على الاقتراح . وأظن حضراتكم توافقون على تأجيل تلاوة النص المعدل الى أن تصاغ المادة بما يطابق الفكرة التي يقوم عليها الاقتراح .

(وافق المجلس)

أما لجنة العدل بمجلس الشيوخ فقد عدلتها بالنص الوارد بالقانون وجاء عنها في تقريرها ما يأتي :

” ترى اللجنة أن يجعل النظر في هذه الحالة لمن شرط له بدلا من عبارة (للاواقف) كي يشمل المراد الواقف على كل حال وغيره من المشروط لهم النظر .

وقد ترتب على ذلك حذف عبارة (مصرف الوقف جهة خاصة بالواقف أو أسرته أو كان ” من نص المادة ، لأننا ما دمنا قد جعلنا النظر لمن يصلح له من ذرية الواقف وأقاربه فلا معنى لبقاء هذه العبارة .

وترجو اللجنة أن يكون مفهوما أن الترتيب في النظر الوارد بالمادة هو ترتيب صلاحية لا ترتيب وفاة . ولذلك عنيت بإضافة ما يدل على هذا المعنى في آخر المادة ” .

تعددا لنظار

مادة ٤٨

إذا لم يقسم الوقف لا تقيم المحكمة عليه أكثر من ناظر واحد إلا إذا رأت المصلحة في غير ذلك .

ولها في حالة تعدد النظر أن تجعل لأكثرتهم حق التصرف فيما يختلفون فيه .

وفي جميع الأحوال يجوز إفراد كل ناظر بقسم من الوقف يستقل بالنظر عليه .

المذكرة التفسيرية

دلت الحوادث المتكررة والتجارب الطويلة على أن تعدد النظر الذين يشتركون معا في إدارته ضار أكبر الضرر بمصالح الوقف ومستحقه ومن أكبر دواعي النزاع والفشل في الإدارة . ولهذا جعل الأصل ألا يقام على الوقف أكثر من ناظر واحد، ولكن إذا اقتضت المصلحة إقامة أكثر من ناظر جاز ذلك تحقيقا للمصلحة .

وقد عولجت حالة كثيرا ما كانت تنشأ عند تعدد النظر وطالما اتجهت النفوس الى معالجتها ذلك أنه عند تعددهم لا ينفذ تصرف في إدارة الوقف إلا إذا باشره جميعا وإذا امتنع أحدهم عن مباشرته لم يجوز للآخرين أن يتفردوا، وإن كانوا هم الأكثرية ومهما كان في التصرف من المصلحة ، وكثيرا ما يحدث الخلاف بين النظر المتعدين ويشذ أحدهم وقد يكون كل ما يرمى اليه هو محاربة الآخر ولو أدى ذلك إلى تعطيل مصالح الوقف فيبقى الأمر معلقا وتضيع الفرص على جهة الوقف نتيجة لمخالفة أحدهم مع اتفاق الباقيين لهذا رأى من المصلحة أن ينص على أن للحكمة الحق في حالة تعدد النظر أن تجعل رأى الأغلبية نافذا كما هو متبع في كل الهيئات وذلك بأن تجعل للأكثرية حق الانفراد بالتصرف الذي يقع فيه الخلاف فيكون لها الحق في مباشرته وإن امتنع عنها المخالف ويكون ذلك من الحكمة إذنا للأكثرية بالانفراد في هذا التصرف .

ولها أيضا في حالة تعدد النظر أن تفرد كل ناظر بقسم من الوقف يستقل بالنظر عليه أي أن لها توزيع الأعيان وقسمتها قسمه نظر بحيث يكون كل واحد منهم ناظرا مستقلا على قسمه وهذا في الواقع إنهاء لحالة التعدد .

نظر الأجنبي

مادة ٤٩

لا يولى أجنبي على الوقف إذا كان من المستحقين من يصلح للنظر عليه .

فاذا اتفق من لهم أكثر الاستحقاق على اختيار ناظر معين أقامه القاضي إلا اذا رأى المصلحة في غير ذلك .

ويعتبر صاحب المرتب كمستحق بنسبة مرتبه لريع الوقف ، ويقوم ممثل عديم الأهلية أو الغائب مقامه في الاختيار .

وتقرر هيئة التصرفات انتهاء ولاية الناظر الأجنبي متى وجد من المستحقين من يصلح لها .

المذكرة التفسيرية

إذا لم تكن هناك حصص مفرزة من الواقف ولم يقسم الوقف ، إما لأن القسمة لم تطلب أو لأنها غير جائزة ، واحتاج الأمر إلى إقامة ناظر على الوقف وجب على المحكمة ألا تولى عليه أجنبيا عن المستحقين متى كان في المستحقين من يصلح للنظر ، وإذا قضت الضرورة بتعيين أجنبي عن المستحقين كانت إقامته مؤقتة بقيام هذه الحال وإن لم ينص على ذلك في قرار الإقامة .

ومتى وجد في مستحقه من يصلح قررت محكمة التصرفات إنهاء ولاية هذا الأجنبي على الوقف وقيام من يصلح من المستحقين .

ويجب عند اختيار الناظر أن يكون لرأى المستحقين المقام الأول سواء أكانت الإقامة من بينهم أو من الأجانب عند الضرورة . وعلى المحكمة أن تعين من يختاره من لهم أكبر استحقاق في ريع الوقف ، لا فرق بين أصحاب الأنصبة وصاحب المرتب المشروط له في ريع الوقف لأن لكل مصلحة يراها والناظر قد اعتبر ويكلا عنهم ، فمن الحكمة أن يكون اختيار الوكيل من

أصحاب الشأن الحقيقيين في الوقف وهم الأكثر استحقاقا في ريعه، ويقوم
 ممثل عديم الأهلية أو ناقصها أو الغائب مقامه في الاختيار على أن المشروع
 لم يفته الاحتياط. فاشتراط في إقامة من اختاره أصحاب النصيب الأكبر من
 الاستحقاق ألا يتعارض ذلك مع مصلحة الوقف، وقد قصد بهذا إلى منع
 تحكم الأقلية في الأكثرية لمجرد أن ممثل الأقلية يستحق نصيبا أكبر من
 الباقيين فقد يكون عدد المستحقين عشرة مثلا يستحق أحدهم ثلثي الوقف
 ويستحق الباقيون الثلث ولكن بينه وبينهم من العداوة والنزاع ما يخشى
 من نتائجه في إدارة الوقف وإرهاق المستحقين فليس له أن يفرض نفسه
 عليهم في مثل هذه الحال ولا أن يفرض من يختاره كذلك، بل وكل إلى
 القاضي تقدير ذلك وهو أقدر على تعرف المصلحة.

محاسبة الناظر ومسؤوليته

مادة ٥٠

يعتبر الناظر أمينا على مال الوقف ووكيلا عن المستحقين
 ولا يقبل قوله في الصرف على شؤون الوقف أو على المستحقين
 إلا بسند عدا ما جرى العرف على عدم أخذ سند به
 والناظر مسئول عما ينشأ عن تقصيره الجسيم نحو أعيان
 الوقف وغلاته. وهو مسئول أيضا عما ينشأ عن تقصيره
 اليسير إذا كان له أجر على النظر.

المذكرة التفسيرية

لا خلاف في أن الناظر أمين وقد اختلفت أقوال الفقهاء في اعتباره وكيلا
 عن الواقف أو عن المستحقين وقطعا لكل ليس أمام المحاكم المصرية المختلفة
 اختار المشروع التصريح بأنه وكيل عن المستحقين. فإذا بدد مال الوقف
 عومل قانونا معاملة الوكيل الذي يبدد مال موكله ولا يقبل قوله في الصرف
 في مصالح الوقف أو تسليم الغلة إلى المستحقين إلا بسند (أي دليل كتابي)
 عدا المسائل التي جرى العرف على عدم أخذ سند بها، وإذا قصر نحو أعيان
 الوقف أو غلاته كان ضامنا لما ينشأ عن تقصيره إلا إذا كان التقصير
 يسيرا وكان يعمل في الوقف بلا أجر.

مؤاخذة الناظر ماليا

مادة ٥١

إذا كلف الناظر أثناء نظر تصرف أو دعوى بتقديم حساب عن الوقف المشمول بنظره ولم يقدمه مؤيدا بالمستندات في الميعاد الذى حددته له المحكمة أو لم ينفذ ما كلفته به مما يتعلق بالحساب جاز لها أن تحكم عليه بغرامة لا تزيد على خمسين جنيها ، فاذا تكرر الامتناع جاز لها زيادة الغرامة إلى مائة جنيها .

ويجوز للمحكمة أن تمنح باقى الخصوم فى التصرف أو الدعوى هذه الغرامة أو جزءا منها .

ويجوز كذلك حرمان الناظر من أجر النظر كله أو بعضه .

فاذا قدم الناظر الحساب أو نفذ ما أمر به وأبدى عذرا مقبولا عن التأخير جاز للمحكمة أن تعفيه من كل أو بعض الغرامة أو من الحرمان من كل أو بعض أجر النظر .

المذكرة التفسيرية

ليس فى التشريع القائم عقوبة مقررّة لناظر الوقف إذا كلف بتقديم الحساب أو القيام بأمر يتعلق به بناء على طلب المستحق أو من تلقاء نفس المحكمة فلم يفعل . وقد دلت الحوادث على أن من أهم الأمور التى تثير الخصومة بين الناظر والمستحقين حساب الوقف ولما تحلوا قضية عزل

من اتهام الناظر بأنه لم يعط المستحقين حقوقهم ولم يحاسبهم على ما في يده من مال الوقف . وعندما يكلف الناظر بتقديم حساب الوقف مؤيدا بالمستندات يماطل في تقديمه على الوجه الذي طلب . لهذا اختار المشروع وجوب مؤاخذتهم ماليا على امتناعهم وروعيت في ذلك الشدة نوعا ما لمنع التواني في تقديم الحساب أو ما يتعلق به . على أنه يجوز إعفاؤه مما أخذ به أو من بعضه إذا نفذ ما كلف به وأبدى عذرا مقبولا .

تقرير الهيئة المكونة لمجلس النواب

لاحظت الهيئة أن منطوق المادة قد يفسر بأن الحكم على الناظر بالغرامة من أجل الحساب لا يكون إلا أمام المحاكم الشرعية مع أن محاسبة الناظر قد تكون من اختصاص المحاكم الوطنية أو المحاكم الشرعية طبقا لقواعد الاختصاص . لهذا رأت الهيئة — بموافقة مندوب وزارة العدل — حذف كلمتي ” بالمحاكم الشرعية ” من الفقرة الأولى ليكون الحكم عاما شاملا .

وتوجه الهيئة النظر إلى أن النص لا يمنع من الحكم على الناظر — إلى جانب الغرامة — بالتعويضات عن الضرر الذي يكون قد لحق بالمستحقين من جراء تأخيرهم في تقديم الحساب عن الوقف المشمول بنظره ، وأن الغرامة التي تقضى بها المحكمة في هذه الحالة وكذا رسوم القضية ومصاريفها ومقابل أتعاب المحاماة يجب أن تقع على عاتق الناظر نفسه ولا تدخل في حساب الوقف .

عزل الناظر

مادة ٥٢

يجوز للمحكمة في أى درجة من درجات التقاضى أثناء النظر في أى تصرف أو دعوى متعلقة بالوقف أن تحيل الناظر على محكمة التصرفات الابتدائية إذا رأت ما يدعو للنظر في عزله .

المذكرة التفسيرية

المؤاخذة المالية لا تحول بين المحكمة وبين اتخاذ الاجراءات نحو عزله إذا رأيت من تصرفه في الوقف ما يدعو الى ذلك . فللمحكمة قضائية كانت أو محكمة تصرف إذا ظهر لها ذلك في أى درجة من الدرجات أن تحيل الناظر إلى محكمة التصرف الابتدائية للنظر في عزله . فاذا كان من رأى ذلك هو محكمة التصرفات الابتدائية المختصة سارت في أمر عزله من غير حاجة إلى أن تكون هناك مادة جديدة ، ولكنها تنبهه إلى ذلك وتطلب منه إبداء دفاعه .

اقامة ناظر مؤقت

مادة ٥٣

لمحكمة التصرفات عند إحالة الناظر عليها أو أثناء النظر في موضوع العزل — بعد تمكين الناظر من إبداء دفاعه — أن تقيم على الوقف ناظرا مؤقتا يقوم بإدارته إلى أن يفصل في أمر العزل نهائيا .

المذكرة التفسيرية

وجعل لمحكمة التصرفات أثناء النظر في عزل الناظر الحق في إقامة ناظر مؤقت يقوم بإدارة الوقف إلى أن يفصل في أمر العزل نهائيا ، ولكنها لا تقيم هذا الناظر المؤقت إلا بعد أن تمكن الناظر المطلوب عزله من إبداء مآلديه من الدفاع متعلقا بهذه الإقامة .

ولهذا التعيين المؤقت من اياه. ولكن لا تلجأ اليه المحاكم بمجرد الاتهام، بل بعد أن يتبين لها من أدلة الاتهام والظروف وما عساه يظهر من سوء الإدارة أنه يجب غل يد الناظر عن الاستمرار في إدارة الوقف حيث يكون في استمرارها خوف على استحقاق المستحقين أو إساءة اليهم أو نحو ذلك من المضار. وهذا التعيين أشبه ما يكون بالحراسة القضائية يحقق ما تحققه ويستند الى ما تستند إليه ويمنع من الالتجاء اليها لما فيها من الخطر على حقوق المستحقين إذا لم يكن الحارس ممن لهم ذمة وضمير. والواقع أن الشكوى قد عمت من الحراسة الأجنبية التي قد تأكل الأخضر واليابس وتأتى على الأصل والثمرة فرئى وضع هذا النص ليخفف أو يحول دون وضع الوقف تحت حراسه قضائية أول اثارها أنها عزل للناظر من سيطرة لا تملك عزله.

ولم يقصد من الاختصار على ما جاء بالمادة ٥٣ أنه لا تجوز إقامة الناظر المؤقت الا في هاتين الحالتين. والواقع أن ذلك من حق المحكمة كلما تطاب الأمر ذلك. فلا مانع يمنع محكمة التصرفات أثناء نظر طلبات القسمة مثلا اذا رأت أن أمدها سيطول وشكا المستحقون من بقاء الناظر ووقوفه موقف الماطلة والتسويق أن يطلبوا إلى المحكمة إقامة ناظر مؤقت إلى أن تتم القسمة.

عمارة الوقف

مادة ٥٤

يحتجز الناظر كل سنة ٢,٥ في المائة من صافي ويع مبانى الوقف يخصص لعماراتها ويودع ما يحتجز خزانة المحكمة، ويجوز استغلاله الى أن يحين وقت العمارة، ولا يكون الاستغلال والصرف الا بإذن من المحكمة

أما الأراضي الزراعية فلا يحتجز الناظر من صافي ريعها
إلا ما يأمر القاضي باحتجازه للصرف على اصلاحها أو لإنشاء
أو تجديد المباني والآلات اللازمة لإدارتها أو للصرف على عمارة
المباني الموقوفة التي شرط الصرف عليها من هذا الريع بناء
على طلب ذوى الشأن .

وللناظر ولكل مستحق إذا رأى أن المصلحة في إلغاء الأمر
بالاحتجاز أو تعديله أن يرفع ذلك إلى المحكمة لتقرر ما ترى
فيه المصلحة .

وتطبق هذه الأحكام ما لم يكن للواقف شرط يخالفها .

مادة ٥٥

مع مراعاة أحكام المادة السابقة ، إذا احتاجت أعيان
الوقف كلها أو بعضها لعمارة تزيد نفقتها على خمس فاضل غلة
الوقف في سنة ولم يرض المستحقون بتقديم العمارة على الصرف
إليهم ، شرط الواقف تقديم العمارة أم لم يشترطه ، وجب على
الناظر عرض الأمر على المحكمة لتأمر بعد سماع أقوال المستحقين
بصرف جزء من الغلة للقيام بالعمارة أو باحتجاز جميع ما تحتاج
إليه العمارة أو باستخدام الاحتياطي المبين في المادة السابقة
كله أو بعضه .

وتتبع هذه الأحكام في الصرف على إنشاء ما ينمى ريع الوقف عملا بشرط الواقف .

ومع مراعاة أحكام المادة ١٨ يجوز للمحكمة أن تبيع بعض أعيان الوقف لعمارة باقية بدون رجوع في غلته متى رأت المصلحة في ذلك .

المذكرة التفسيرية

جرى العمل بالمحاکم الشرعية على أن العمارة مقدمة على الصرف إلى المستحقين . وقد دلت الحوادث على أن بعض النظار قد اتخذوا من العمارة سلاحا يرهبون به المستحقين ليكروههم على المصادقة على حساب الوقف . ومنهم من رأى فيه بابا واسعا يلج منه لأكل أموال الوقف ومنع المستحقين منه ، خصوصا إذا كانت أعيان الوقف قديمة البناء ، وقد يكون في المستحقين كثير من أرباب الحاجة الذين لا يوجد لديهم من المال ما يساعدهم على الالتجاء إلى القضاء . على أنه من مصلحة الوقف ومستحقه أن يكون للوقف مال مدخر لما يطرأ من العمارة في المستقبل مما لا تكفي فيه الغلة الحاضرة .

وقد وضعت الأحكام الآتية علاجا لذلك :

(أولا) يجب على ناظر الوقف أن يميز من صافي ريع مباني الوقف ٢,٥ ٪ ليخصص لعمارتها كما يجب عليه أن يودع ذلك المبلغ خزانة المحكمة حتى لا تمتد إليه يده ، وليس له الحق في صرفه من الخزانة إلا بقرار من المحكمة لتمكين المحكمة من الاشراف على عمله ، وليكون المستحقون على بينة من الأمر عند صرف المبلغ اليه . وأباححت استغلال المبلغ المودع إلى أن يمين وقت الحاجة اليه ولكن الاستغلال لا يكون أيضا إلا بقرار من المحكمة .

أما الأراضي الزراعية فليس ثمة ما يدعو إلى حجز هذا القدر من ريعها كل سنة لأنها في غنى عن تهديدها بالتعمير كل عام . فإذا كان فيها ما يحتاج إلى الإصلاح أو إذا كان هناك شرط من الواقف يوجب انفاق جزء من ريعها في عمارة مبان موقوفة وجب إذ ذاك رفع الأمر إلى المحكمة لتقدير ما ترى حجزه بعد المعاينة وكشف الحالة وتقدير ما يلزم انفاقه في هذه الوجوه بواسطة الخبراء الفنيين الذين تندبهم لذلك . وهذا كله خاص بما يلزم للانفاق في إصلاح الأرض أو التعمير ، أما ما يلزم لزراعة الأراضي الزراعية التي يتولى الناظر زراعتها فلا يدخل تحت هذا الحكم .

وقد أيسح للناظر ولكل مستحق أن يرفع الأمر إلى محكمة لالغاء الأمر بالحجز أو تعديله بالزيادة أو النقص متى كانت هناك مصلحة تدعو إلى ذلك .

(ثانيا) في العمارة الوقتية التي يقصد منها الصيانة والمحافضة على أعيان الوقف وكذلك إنشاء ما يزيد في غلة الرقف بناء على شرط الواقف لا يجوز لناظر الوقف أن ينفق في ذلك كل سنة أكثر من خمس غلة الوقف إلا برضاء المستحقين أو بأذن من المحكمة . فإذا احتاجت العمارة الوقتية إلى أكثر من الخمس ولم يرض المستحقون بذلك وجب على الناظر عرض الأمر على المحكمة لتأمر بما ترى صرفه من الغلة للقيام بالعمارة على سبيل التدرج أو تأمر بحجز ما تحتاج إليه العمارة جميعه ولو استغرق كل الربع أو لتأمر بالانفاق من الاحتياطي المتجمع من حجز ٢٥ ٪ وقد ترك الأمر في ذلك للمحكمة لتعمل ما ترى فيه مصلحة الوقف والمستحقين معا أخذا من مذهب المالكية .

والمراد من المستحقين ما يعم المستحق في الوقف الأهلي والمستحق في الوقف الخيري وإن كان جهة .

وإذا لم يكن لأعيان الوقف ريع أصلا، ولم يكن هناك سبيل لاستغلالها عن طريق تأجيرها مدة مناسبة مع التصريح للمستأجر بأقامة مبان تكون ملكا للوقف في تلك المدة أو بغير ذلك من الوسائل العادية جاز للمحكمة أن تبيع جزءا منها ليقام بتمنه بناء على الجزء الباقي ليستغل أو ينتفع به الانتفاع

المشروط للاستحقاق متى رأت المحكمة المصاحبة في ذلك بدون رجوع بمن
ما بيع من العين في غلة الوقف . ويبيع جزء من الوقف لعامة باقية ظاهر
مذهب الحنابلة كما سبق بيانه .

تقرير الهيئة المكونة بمجلس النواب

لاحظت الهيئة أن كلمة "يحتجز" تؤدي قانونا معنى غل اليد عن طريق
المحضر . وهذا معنى لم تقصد اليه المادة . لذلك رأت الهيئة أن تستبدل
بها كلمة "يحتجز" .

كما لاحظت أن "عبارة" المباني الموقوفة التي تمرط الواقف الصرف
عليها من الربيع ، الواردة في الفقرة الثانية ، مقصود بها المباني المستقلة عن
الأرض الموقوفة التي يخصص هذا الربيع للصرف عليها ، مع أن استغلال
الأراضي الزراعية على النظم الحديثة للحصول على أفضل النتائج قد يدعو إلى
إنشاء المباني لإدارتها أو وضع آلات فيها أو تجديد الموجود منها ، لذلك
رأت الهيئة تعديل نص هذه الفقرة تعديلا يؤدي المعنى المطلوب .

وطالب أحد حضرات الأعضاء — في حالة عرض الناظر الأمر على المحكمة
ليستصعد منها أمرا بالصرف على العامة فيما زاد على خمس فاضل غلة الوقف —
ألا يزيد ما يأمر القاضي صرفه على نسبة معينة من الغلة ، كالنصف مثلا ،
حتى لا يضار المستحقون بصرف الغلة جميعها . ولكن هذا الرأي لم يؤخذ
به اعتمادا على أن المستحقين قد يكونون في سعة من العيش بحيث تكون
المبادرة إلى الصرف على العامة أكثر فائدة لهم من الحصول على جزء من الغلة
وأن المحكمة ستضع نصب عينها على كل حال مصالحة الوقف والمستحقين .
وتحقيقا للفائدة — رأت الهيئة أن تتضمن المادة نصا يقضي ألا يصدر
القاضي أمره إلا بعد سماع أقوال المستحقين ، قياسا على الحالة الواردة
في المادة ٣ الخاصة بوجوب سماع المحكمة لأقوال من يراد حرمانه من
استحقاقه في الوقف .

تقرير لجنة العدل بمجلس الشيوخ

أضافت اللجنة إلى المادة ٤٥ فقرة أخيرة تجعل شرط الواقف في مصاريف عمارة الوقف نافذا إذا كان هناك شرط من الواقف خاص بالعمارة. ومما يجب ملاحظته أن هذه الإضافة لا تمس مالا للحكمة من سلطة مخالفة شروط الواقفين متى رأت مصلحة في ذلك .

أحكام ختامية

تطبيق أحكام القانون على الأوقاف
الصادرة قبل القانون وبعده

مادة ٥٦^(١)

تطبق أحكام هذا القانون على جميع الأوقاف الصادرة قبل العمل به عدا الفقرات الثلاث الأولى من المادة ٥ والمادة ٨ والشرط الخاص بنفاذ التغيير في المادة ١١ وبنفاذ الشروط العشرة في المادة ١٢ وأحكام المادتين ١٦ و ١٧

مادة ٥٧

لا تطبق أحكام المادة ٢٠ على الإقرارات الصادرة قبل العمل بهذا القانون .

ولا أحكام المادة ٢٢ في الأحوال التي خولفت فيها الشروط الواردة بها قبل العمل بهذا القانون .

(١) يلاحظ أننا عند كل مادة من المواد المذكورة بالمادة ٥٧ وما بعدها قد أشرنا باطامش بما تقتضيه أحكامهما من حيث التطبيق قبل صدور القانون أو بعده

ولا تطبق أحكام المواد ٢٣ ، ٢٤ ، ٢٥ ، ٢٧ ، ٣٠ على الأوقاف الصادرة قبل العمل بهذا القانون التي مات واقفوها أو كانوا أحياء وليس لهم حق الرجوع فيها .
ولا أحكام المادة ٢٦ اذا وقع القتل قبل العمل بهذا القانون .

ولا أحكام الفقرة الثانية من المادة ٣٢ في الأحوال التي نقضت فيها قسمة الريع قبل العمل بهذا القانون .

مادة ٥٨

لا تطبق أحكام المواد ٣٢ ، ٣٣ ، ٣٤ ، ٣٥ اذا كان في كتاب الوقف نص يخالفها ، وذلك بدون اخلال بأحكام المادتين ٢٤ ، ٣٠ في الأوقاف الصادرة قبل العمل بهذا القانون .

مادة ٥٩

ليس لمن ثبت له استحقاق في غلة الوقف أو زاد استحقاقه فيها بناء على تطبيق أحكام هذا القانون أن يطالب بذلك الا في الغلات التي تحدث بعد العمل به .

إيضاح

تناولت المواد ١ ، ٥٦ ، ٥٧ ، ٥٩ ، ٦٠ ما يتعلق بتطبيق أحكام هذا القانون على الحالات التي جعلت فيها أحكام القانون رجعية والحالات التي لم يؤخذ فيها بمبدأ الرجعية وقسمت المذكرة التفسيرية هذه الحالات إلى ثلاثة أقسام :

القسم الأول — أحكام تقضى المصلحة الواضحة بتطبيقها على الأوقاف القديمة ولا نزاع لأحد في ذلك وهي أحكام تكون القسم الأكبر من المشروع .

ومن أهمها أحكام القسمة والنظر وعدم تقض القسمة في ريع وما يصل به ، وتنظيم عمارة الوقف واستغلال أموال البدل وانتهاء الوقف (المادة ٥٦)

القسم الثاني — أحكام تقضى المصلحة بعدم تطبيقها ومن أبرزها أحكام التوقيت والتأييد ووقف الشائع ، (المادة ٥٧)

القسم الثالث — الأحكام الخاصة بادخال المحرومين من ذرية الواقفين وأزواجهم ووالديهم في ريع الوقف . والأحكام الخاصة ببطلان شروط واقفين اذا كانت تعسفية .

وبعد أن أوردت المذكرة التفسيرية هذا التقسيم استعرضت آراء الطوائف الثلاث في هذه الرجعية وهي وجوب الرجعية وعدم الرجعية أصلاً والرجعية في الأوقاف التي لا يزال واقفوها أحياء دون التي مات واقفوها . ذكرت حجج كل طائفة ثم قالت :

ولما أعيد بحث هذا المشروع زنت الرجعية بمزاياها ومضارها الاجتماعية فتبين من البحث الدقيق أن ضررها أكبر من نفعها وإن الصالح العام يقضى بإبصار هذا الباب أيضاً محكماً لا تنفلت منه الفتن والظنون فلا رجعية مطلقاً فيما يتعلق بالاستحقاق في الوقف الصادر قبل العمل بهذه الأحكام وعلى هذا الأساس استثبتت المواد المتعلقة بذلك وهي المواد ٢٣ و ٢٤ و ٢٥ و ٢٧ و ٣٠

أما اللجنة المكونة بمجلس النواب فقد رأت مخالفة المشروع والأخذ بالرأى الثالث وقالت في تقريرها :

وقد رأى المشروع أنه لا يصح أن تكون هناك رجعية في هذه الأحكام سواء أكان واقفوها قد ماتوا أم كانوا أحياء استناداً إلى أن الموقوف عليهم في هذه الأوقاف اكتسبوا حقوقاً ثابتة ولا يصح المساس بالحقوق المكتسبة ولأن الرجعية تحدث الاضطراب وتحلق المشاكلك الاجتماعية ولأن أمور هؤلاء قد استقرت ورتبوا حياتهم وحياة أسرهم على ما جعل لهم من استحقاق ، كما رتب المحروم حياته على موارد أخرى وفي سلب الموقوف عليهم هذه الحقوق

ظلم صارخ واحداث ضطراب عظيم في حياتهم وخلق لمشاكل وخصومات لا تكاد تنتهى ولا تدرى عواقبها فضلا عن أن وسائل الدفاع لدى المستحقين قد اندسرت بعد وفاة الواقفين ومضى الزمن دون أن يحتفظوا بما يدافعون به اذا طرأت عليهم هذه المفاجآت التى لم تكن في حسابهم

وقد كان هذا القسم مثار بحث في اللجنة الفرعية فاستبان وجاهة الأسباب التى بنى عليها جعل الموقف غير رجعى فيما يتعلق بالأوقاف القديمة التى مات واقفوها ولكن اللجنة لم تر أن تسير المشروع فيما يتعلق بالأوقاف التى لا يزال واقفوها على قيد الحياة ذلك لأن الحكمة التى تقضى بعدم المساس بالحقوق المكتسبة والرغبة في عدم خلق المشاكل الاجتماعية منتقمة في هذه الحالة لأن المستحقين لم يضعوا أيديهم على العين الموقوفة ولم يرتبوا حياتهم وحياة أسرهم على استحقاقهم في الوقف كله أو بعضه ولو حرم نفسه من ذلك لأن ما جاء في هذه المادة أدمى الى جعل الوقف رجعيا في هذه الحالة

لهذه الأسباب رأت اللجنة بإجماع الآراء ما عدا واحدا تعديل نص المادتين ٥٦ و ٥٧ بما يفيد المعنى المتقدم أما حضرة العضو المعارض فقد رأى أن هذا التعديل فيه معنى من الحد من حرية الواقفين وقد أخذ مجلس النواب بذلك بعد أن وافقت عليه الحكومة ولكن لجنة العدل بمجلس الشيوخ أخذت تسد باب الرجعية كما جاء في المشروع أما مجلس الشيوخ فإنه لم يأخذ بذلك وافر ما أقره مجلس النواب وقد حصلت بمجلس الشيوخ بمجلسة ١٩٤٦/٤/٣٠ المناقشة الآتية خاصة بالاستثناء الوارد بالمادة ٦٦ وهى :

حضرة صاحب الفضيلة الشيخ محمد أحمد فرج السنهورى (عضو المحكمة العليا)

الشرعية ومندوب وزاة العدل) تنص المادة الحادية عشر على أن "للاوقاف أن يرجع في وقفه كله أو بعضه كما يجوز له أن يغير في مصارفه وشروطه ولو حرم نفسه من ذلك على ألا ينفذ التغيير الا في حدود هذا القانون" أى انها أوجبت أن يكون التغيير في حدود هذا القانون ولما أرادت الحكومة أن لا تكون هناك رجعية اطلاقا (أى حتى الأنصبه الواجبة وقد شاع اطلاق الرجعية على هذا المعنى وحده) استثنت هذا الشرط في المادة ٥٦ وكذلك الحال في المادة ١٢

وحيث أن المجلس اقر الآن مبدأ الرجعية في الأوقاف الصادرة قبل القانون التي لا يزال واقفوها أحياء ، فالواجب أن لا يبقى نص المادة ٥٦ بالصيغة السابقة بل يجب حذف الاستثناء الخاص بنفاذ التغيير والشروط العشره من هذه المادة ، وإلا كان هناك تناقض في المبدأ بين ما هو وارد في المادتين ١١ و ١٢ وما هو وارد في المادة ٥٦

حضرة الشيخ المحترم حسين سرى باشا — لقد اقررنا هاتين المادتين فلماذا لم يطلب فضيلة مندوب وزارة العدل هذا التعديل في مجلس النواب .
مندوب وزارة العدل — وهل هناك مانع من تصحيح هذا التناقض في القانون امام مجلس الشيوخ ؟

حضرة الشيخ المحترم الأستاذ عباس الجمل — لا يوجد خطأ يحتاج الى التصحيح لأن الرجعية التي ابناها ليست للأوقاف ، وانما هي للمحكمة ، ومعنى هذا انه اذا كان الواقف على قيد الحياة ووقف وقفاً وحرماً ولداً من أولاده ولم يشأ في حياته أن يغير في الوقف ليعطية حقه ، فالتغيير المراد احداثه الليلة يجعل للمحكمة الحق في أن تنصف ولده جبراً عنه ، أما كلام فضيلة مندوب وزارة العدل فيفهم منه أننا ابجنا التغيير للأوقاف .

مندوب وزارة العدل — نعم أقصد ذلك ، ومن التناقض البين أن نقول للأوقاف يجب أن يكون لذوى الانصماء الواجبه حق مقرر في وقفك الصادر قبل القانون طبقاً للمادة ٢٤ وما بعدها ثم نقول له اذا غيرت في هذا الوقف فلك ألا تلتزم هذه الحدود .

حضرة الشيخ المحترم عباس الجمل — لقد عدلنا المادة لتنصف الولد وجعلنا الواقف خاضعاً لحكم المحكمة .

حضرة الشيخ المحترم محمد صبرى أبو علم باشا — النص الذى اقررناه الآن ينصف الولد من غير تدخل من المحكمة ، والمحكمة لها أن تنصف ولكن اذا شاء الواقف أن ينصف فله ذلك .

حضرة الشيخ المحترم الأستاذ عباس الجمل — المادنان ١١ و ١٢ لا
تحتاجان الى اى تعديل .

حضرة الشيخ المحترم وهيب دوس بك — لا يجوز أن تكون صياغة
المواد ارتجالا في المجلس بل هذا عمل اللجان .

الرئيس — يريد فضيلة مندوب وزارة العدل أن يقول بأن المادة ٥٦
جاء بها أنه (تطبق أحكام هذا القانون على جميع الأوقاف الصادره قبل
العمل به عدا أحكام الفقرات الثلاث الأولى من المادة ٥ والمادة ٨
والشرط الخاص بنفاذ التغيير في المادة ١١ وبنفاذ الشروط العشره
في المادة ١٢ الخ) .

وأن عبارة "والشرط الخاص بنفاذ التغيير في المادة ١١ وبنفاذ الشروط
العشره في المادة ١٢" الواردة في المادة ٥٦ اذا بقيت لتضارب مع
المادة ١١ و المادة ١٢ وما تقرر من مبدأ الرجعية ولكننا قد انتهينا
من اقرار المادة ٥٦ ولا محل للرجوع اليها . ولنتل الآن المادة الثامنة
والخمسون .

ولست أريد أن أعلق أى تعليق على هذه المناقشة واضح تمام الوضوح

قوة الأحكام النهائية

مادة ٦٠

الأحكام النهائية التى صدرت قبل العمل بهذا القانون
في غير الولاية على الوقف تكون نافذة بالنسبة لطرفي الخصومة
ولو خالفت أحكام هذا القانون .

الأعمال التحضيرية

هذه المادة هي بعينها المادة ٥٩ من المشروع الأول للقانون . وهي بعينها المادة ٦٧ من المشروع الذى أقره مجلس الشيوخ فى العرضة الأولى . (١) وقد جاء عنها فى المذكرة التفسيرية للمشروع الأول ما نصه .

”الأحكام النهائية باستحقاق النظر على الوقف وما فى حكمها كقرارات التمكن من النظر لا تكون نافذة على المستحقين عند تطبيق المادة ٤٩“ .
”أما الأحكام النهائية الأخرى فتكون نافذة بالنسبة لطرفى الخصومة فقط أما بالنسبة لغيرهما فلا تكون نافذة وينتهى أمدها إذا مات أحد الطرفين فيها . وإذا كان الخصوم أكثر من واحد مات أحدهم انتهى الحكم بالنسبة له وكان لمن له شأن فيه أن يطلب حقه فيما يشمله الحكم بالنسبة للمتوفى“ .

”مثلا فى وقف على الزرية مرتب الطبقات ولم يذكر فيه الواقف أن نصيب من مات لولده إذا مات أحد أولاد الواقف عن ولدين فتخاصم قبل صدور القانون أحدهما مع أعمامه فى نصيب أبيه فى الوقف فحكم لهم عليه وعلى الناظر حكما نهائيا باستحقاقهم نصيب المتوفى كان هذا الحكم نافذا بالنسبة للولد وأعمامه فقط . وإذا صدر القانون كان للولد الثانى حق نخصة أعمامه فى نصيبه فى نصيب أبيه لأن الحكم فى القانون يجعل له نصف هذا النصيب فليس للأعمام أن يحتجوا بصدور حكم باستحقاقهم كل النصيب لأنه لم يكن طرفا فى الحكم فلا ينفذ عليه“ .

وإذا مات الولد الأول عن أبن كان لهذا الأب أن يطالبهم بمحصة أبيه الباقية فى أيديهم أيضا . لأن الحكم انتهى بالنسبة لأبيه وإذا لم يمت الولد الأول لكن مات أحد الأعمام كان لهذا الولد أن يطالب بمحصته فيما كان بيد عمه الذى مات لأن الحكم انتهى بالنسبة الى عمه ولا يكون نافذا بالنسبة لمن يستحقون بعده .

ودارت مناقشة بشأن هذه المسألة بجملة يوم الأربعاء ٢٠ يولييه سنة ١٩٤٤
بمجلس الشيوخ هذا نصها :

تليت المادة السابعة والستون . وهذا نصها :

مادة ٦٧ — الأحكام النهائية التي صدرت الخ

الرئيس — هل توافقون حضراتكم على هذه المادة

حضرة الشيخ المحترم توفيق دوس باشا — أقترح حذف المادة ٦٧ (وتكلم في أسباب ذلك طويلا) .

حضرة الشيخ المحترم الأستاذ عباس الجمل — حضرات الشيوخ المحترمين قبل كل شيء "أرد على حضرة الزميل المحترم توفيق دوس باشا فيما يتعلق بطلبه الخاص بحذف هذه المادة" (وتكلم في الرد عليه طويلا) ثم قال : بعد أن انتهيت من الرد على حضرة الشيخ المحترم توفيق دوس باشا أتناول بكلامي هذه النقطة فأقول أن عبارة (نافذة بالنسبة لطرفي الخصومة فقط ولو خالفت أحكام هذا القانون) هذه الجملة في الواقع نحن في غنى عنها . وإذا عرقت حضراتكم أن الخصومات التي تترتب على أحكام هذا القانون — وفاقا أو خلافا — أحد طرفي الخصومة فيها هو جهة الوقف نفسه . إذا عرقت هذا فكان المادة لم تغد شيئا ذلك لأن أحد طرفي الخصومة هو جهة الوقف نفسه . فلورفع ناظر الوقف دعوى على مستحق وهذا الناظر يطالب بتنفيذ شرط الواقف بالحرمان أو رفع مستحق دعوى على الناظر يطالبه بإبطال شرط الواقف بالحرمان فالأحكام النهائية التي صدرت قبل العمل بهذا القانون لأحد طرفي الخصومة فيها وهو جهة الوقف — ومعلوم أن جهة الوقف مستمرة لا تتغير بتغير النظار — إذا كان الأمر كذلك فكما قلت فإن المادة لا تنفيذ شيئا لأننا مادمننا نحكم بحكم هذه المادة ونقول الأحكام نهائية بالنسبة لجهة الوقف وهو أحد طرفي الخصومة فلا يمكن مطلقا المساس بها بصرف النظر عن تغير المستحقين أو تعاقبهم واحدا بعد الآخر .

حضرة صاحب الفضيلة الشيخ عبد الرحمن حسن (مندوب وزارة العدل)

إذا مات المستحق المحكوم له أو عليه أنتهت المسألة والحكم يحترم مادام الطرفان موجودين .

حضرة الشيخ المحترم الأستاذ عباس الجمل — سآين هذا الاحتمال .

فاذا كان هذا الاحتمال يفهم من المادة فسأتكلم فيه وأطالب بتعديل الصياغة إنلادة تنص على أن الأحكام النهائية الى صدرت قبل العمل بهذا القانون تكون افذة بالنسبة لطرفي الخصومة فقط ولقد قلت أنه دائماً في مثل أحكام هذا القانون تكون جهة الوقف طرفاً في الخصومة فهل نفسر هذه المسألة بأن الاحترام يكون بالنسبة لطرف من طرفي الخصومة أو يكون لطرفي الخصومة معا ، فضيلة مندوب وزارة العدل كان يريد أن يقول اذا رفع المستحق دعوى بالاستحقاق على ناظر والناظر في هذه الحالة يمثل جهة الوقف فاذا رفضت هذه الدعوى رفضاً لا يقره هذا القانون واذا احترمنا الحكم بالنسبة لطرفي الخصومة فمعنى هذا أننا نحترمه بالنسبة لجهة الوقف ونحترمه بالنسبة للخصوم فاذا تغير الخصوم

حضرة الشيخ المحترم توفيق دوس باشا — أو مات

حضرة الشيخ المحترم عباس الجمل — أقول أنه اذا تغير الخصوم أو مات كما يقول فضيلة مندوب وزارة العدل فهل احترام الحكم بالنسبة لطرفي الخصومة قائم أو ساقط .

الرئيس — أن حضرة الشيخ المحترم الأستاذ عباس الجمل يريد أن يقول أنه اذا مات رافع الدعوى ببق الحكم محترماً بالنسبة لجهة الوقف نفسه

حضرة صاحب الفضيلة الشيخ عبد الرحمن حسن (مندوب وزارة العدل) الحقيقة أنه مجرد وفاة المستحق الذي حكم له بالاستحقاق ينتهى الأمر .

الرئيس — ان حضرة الشيخ المحترم الأستاذ عباس الجمل متفق مع رأى مندوب الوزارة ولكنه يرى أن المادة تحتاج الى دقة في الصياغة

حضرة الشيخ المحترم الأستاذ عباس الجمل — الواقع أن المعنى الموجود

في المادة سار تفسيره ملك القارى وملك السامع وملك المجلس ولا يمكن أن توضع المادة من المواد أو الحكم من الأحكام بالفاظ ، يقول واضع الحكم وواضع الألفاظ أى أريد منه المعنى الفلانى هذا لا يمكن أن يتابع فيه ،

أمامنا مادة وضعت بصيغة معينة وأفرض أنى قاض رفعت إلى هذه المادة وجاءنى خصم يقول إني والذى حكم بجرمانه من الوقف فى خصومه وكان ناظر الوقف مدعى عليه فيها وقد توفى أحد الخصمين فهو يطالب استحقاقه لتغير أحد الخصمين فأنا كقراض أقول أن المادة تنص على أن الحكم نافذ بالنسبة لطرفى الخصومة .

حضرة الشيخ المحترم توفيق دوس باشا . — لطرفى الخصومة فقط .

حضرة الشيخ المحترم عباس الجمل — نعم لطرفى الخصومة فقط . الطرف الأول جهة الوقف والحكم بمقتضى هذا النص يحترم بالنسبة لجهة الوقف وهى احدى الطرفين فلا يقع الانحر تغير شخصى .

(لا . لا)

ياخوانى أنا لا أدافع عن مبدأ أو عن وجهة نظر لغاية خاصة أقول لحضراتكم أنكم أصحاب الشأن فى صياغة المادة وفى وضع الأحكام كما تشاءون .

حضرة الشيخ المحترم توفيق دوس باشا — ضع الصيغة التى تريدها .

حضرة الشيخ المحترم الأستاذ عباس الجمل — هل أضع أقتراحى من غير بيان لا بد أن أبدى رأى والمجاس له الكلمة الأخيرة — فأقول لحضراتكم وأنتم تشرعون القوانين لا بد أن تقدموها للسلطة القضائية واضحة لتكون مطمئنة عند تنفيذها ولا تضموها بصيغة لا تساعد عليها اللغة .

حضرة صاحب المعالى محمد صبرى أبو علم باشا (وزير العدل) —

هل يريد حضرة الشيخ المحترم الاستاذ عباس الجمل أن يغير ما هو جار عليه العمل فى المحاكم أو يقره .

هل الذى يجرى عليه العمل فى المحاكم بالنسبة لنهائية الأحكام نظرية تختلف عن هذه النظرية وتختلف مع هذا النص .

الرئيس — يخيّل إلى أن حضرة الشيخ المحترم الأستاذ عباس الجمل يريد أن يحوّط عبارة (بالنسبة لطرفي الخصومة) ويستعيض عنها بعبارة (بالنسبة للمستحقين المصادرة في حقهم) .

حضرة المحترم الشيخ الأستاذ عباس الجمل — أما أنها تحذف لأنه لا محل لها أو يوضع اللفظ الذي يريده واضع القانون — واقترح أن تستبدل عبارة (على من صدر عليه الحكم من المستحقين أولا) بدلا من عبارة (بالنسبة لطرفي الخصوم فقط) .

الرئيس — هذه الصيغة قد لا ترضيك لأنه لا يجوز أن يكون الحكم الصادر لمصلحة الوقف أو ضده .

حضرة الشيخ المحترم الأستاذ عباس الجمل — أنا قلت "من المستحقين" وكل ما أريده أن يكون حكم المادة مستقيما وواضحا .

الرئيس — أكتب اقتراحك .

حضرة الشيخ المحترم الأستاذ اسماعيل حمزه — لا أرى محلا لأقترح سعادة الشيخ المحترم توفيق دوس باشا وتكلم في هذا ثم قال :

أما فيما يتعلق بالأقترح الذي تقدم به حضرة الشيخ المحترم الأستاذ عباس الجمل فالواقع أن الصيغة الموجودة تتماشى مع ما هو مقرر قانونا ومع نظرية أن حجية الأحكام النهائية قاصرة على طرفي الخصومة لذلك أرى أن التعبير الوارد في المادة لا غبار عليه مطلقا وأقترح بقاء المادة كما هي .

حضرة الشيخ المحترم محمد زكي الابراشي باشا — (تكلم معارضا أقترح دوس باشا فقط) .

الرئيس -- تقدم لى اقتراحان . أحدهما من حضرة الزميل المحترم دوس باشا وهو يقضى بحذف المادة السابعة والستين ونصه " أقترح حذف المادة ٦٧ " توفيق دوس — واقتراح اخر من حضرة الزميل المحترم الأستاذ عباس الجمل بتعديلها . وهذا نصه :

" مادة ٦٧ — الأحكام النهائية التى صدرت قبل العمل بهذا القانون فى غير الولاية على الوقف تكون نافذة بالنسبة لمن كان طرفا فى الخصومة من المستحقين فقط ولو خالفت أحكام هذا القانون " أقترح تعديل المادة ٦٧ على هذا الوجه . (عباس الجمل)
وبطبيعة الحال يجب أن تعرض أولا اقتراح دوس باشا لأن المجلس إذا قرر حذف المادة فلا محل لتعديلها .

فالموافق من حضراتكم على اقتراح دوس باشا بحذف المادة ٦٧ يتفضل بالوقوف (وقف عضوان) .

الرئيس — يقرر المجلس رفض هذا الاقتراح .

والموافق من حضراتكم على اقتراح الزميل المحترم الأستاذ عباس الجمل يتفضل بالوقوف (وقفت أقلية) .

الرئيس — يقرر المجلس رفض الاقتراح .

والآن هل توافقون حضراتكم على المادة ٦٧ (موافقة) . يقرر المجلس
للموافقة على المادة ٦٧

ومن هذه المناقشة نرى أن المجلس أقر صيغة المادة ومعناها طبقا لما ورد بالمذكرة التفسيرية .

وقد ورد عن هذه المادة فى تقرير لجنة العدل بمجلس الشيوخ فى العرضة الثانية ما نصه .

لا يقصد بالمادة ٦٠ المساس بأحكام التصرفات الصادرة في دائرة الاختصاص كأحكام البدل وغيره فلهذه الأحكام قيمتها بدون مساس بها أما الغرض من هذه المادة فهو بيان قيمة الأحكام القضائية النهائية بالنسبة لأحكام الاستحقاق والولاية على الوقف .

هذا هو ما ورد ومتعلقا بهذه المادة في جميع المراحل ومنه يتبين معناها وما يريده الشارع وهو أن الحجية والنفاذ إنما يكونان بين الخصوم أنفسهم لا بين غيرهم ولا بين أحدهم وآخر من غيرهم .

مادة ٦١ (١)

(١) (الغيت بالمرسوم بقانون رقم ١٢٤ لسنة ١٩٥٢ ويعتبر الالغاء من تاريخ نشر هذا المرسوم بالوقائع المصرية وقد نشر بالعدد ١٢٠ الصادر في ٧ أغسطس سنة ١٩٥٢)

مادة ٦٢^(١)

على وزير العدل تنفيذ هذا القانون ويعمل به من تاريخ
نشره في الجريدة الرسمية .

نأمر بأن يبصم هذا القانون بخاتم الدولة وأن ينشر في الجريدة
الرسمية وينفذ كقانون من قوانين الدولة .

صدر بقصر عابدين في ١٢ رجب سنة ١٣٦٥ (١٢ يونيه سنة ١٩٤٦)

فاروق

بأمر حضرة صاحب الجلالة

رئيس مجلس الوزراء

اسماعيل صديق

وزير العدل

محمد كامل مرسي

(١) نشر هذا القانون بالعدد ٦١ من الوقائع المصرية الصادر في ١٧ يونيه سنة ١٩٤٦

مرسوم بقانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢

بالغاء نظام الوقف على غير الخيرات

باسم حضرة صاحب الجلالة ملك مصر والسودان

هيئة الرصاية الموقته

بعد الاطلاع على المادة ٤١ من الدستور ؛

وعلى القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ الخاص بأحكام الوقف ؛

وعلى ما ارتآه مجلس الدولة ؛

وبناء على ما عرضه وزير العدل ، وموافقة رأى مجلس الوزراء ؛

رسمت بما هو آت :

مادة ١ — لا يجوز الوقف على غير الخيرات .

مادة ٢ — يعتبر متهميا كل وقف لا يكون مصرفه في الحال خالصا
لجهة من جهات البر .

فاذا كان الواقف قد شرط في وقفه لجهة خيرات أو مرتبات دائمة
معينة المقدار أو قابلة للتعيين مع صرف باقى الربع إلى غير جهات البر اعتبر
الوقف متهميا فيما عدا حصة شائعة تضمن غلتها الوفاة بنفقات تلك الخيرات
أو المرتبات . ويتبع في تقدير هذه الحصة وافرازها أحكام المادة ٤١
من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ بأحكام الوقف .

مادة ٣ — يصبح ماينتهى فيه الوقف على الوجه المبين في المادة السابقة ملكا للواقف إن كان حيا وكان له حق الرجوع فيه فإن لم يكن آلت الملكية للمستحقين الحاليين كل بقدر حصته في الاستحقاق . وإن كان الوقف مرتب الطبقات آلت الملكية للمستحقين الحاليين ولذرية من مات من ذوى الاستحقاق من طبقتهم كل بقدر حصته أو حصة أصله في الاستحقاق

ويتبع في تعيين تلك الحصة الأحكام المنصوص عليها في المواد ٣٦ و ٣٧ و ٣٨ و ٣٩ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ سالف الذكر .

مادة ٤ — استثناء من أحكام المادة السابقة لا تؤول الملكية إلى الواقف متى ثبت أن استحقاق من سيخلفه في الاستحقاق كان بعوض مالى أو لضمان حقوق ثابتة قبل الواقف وفقا لأحكام المادة ١١ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ السالف الذكر . وفى هذه الحالة يؤول ملك الرقبة إلى من سيخلف الواقف من المستحقين كل بقدر حصته على الوجه المبين في المادة السابقة . ويكون للواقف حق الانتفاع مدى حياته .

ويعتبر إقرار الواقف بأشهاد رسمي بتلقى العوض أو ثبوت الحقوق قبله حجة على ذوى الشأن جميعا متى صدر خلال الثلاثين يوما التالية للعمل بهذا القانون .

مادة ٥ — تسرى القواعد المنصوص عليها في المواد السابقة على أموال البديل المودعة خزائن المحاكم وعلى ما يكون محتجزا من صافي ريع الوقف لأغراض العبارة أو الإصلاح .

مادة ٦ — على من آلت إليه ملكية عقار أو حصة في عقار أو حق انتفاع فيه وفقا لأحكام هذا القانون أن يقوم بشهر حقه طبقا للإجراءات والقواعد المقررة فى شأن شهر حق الإرث فى القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ الخاص بتنظيم الشهر العقارى .

ويصدر بالأحكام التفصيلية الخاصة بإجراءات هذا الشمر قرار من وزير العدل .

مادة ٧ — يعتبر منتهيا بسبب زوال صفة الوقف كل حكر كان مرتبا على أرض انتهى وقفها وفقا لأحكام هذا القانون . وفي هذه الحالة تتبع الأحكام المقررة في المواد ١٠٠٨ وما بعدها من القانون المدني .

مادة ٨ — تستمر المحاكم الشرعية في نظر دعاوى القسمة التي رفعت لإفراز الحصص في أوقاف أصبحت منتهية بمقتضى هذا القانون .

ويكون للأحكام التي تصدرها تلك المحاكم في هذا الشأن أثر الأحكام الصادرة من المحاكم المدنية في قسمة المال المملوك .

مادة ٩ — يلغى كل نص يخالف أحكام هذا القانون .

مادة ١٠ — على وزير العدل تنفيذ هذا القانون ، ويعمل به من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية ٤

صدر بقصر عايدين في ٢٤ ذى الحجة سنة ١٣٧١ (١٤ سبتمبر سنة ١٩٥٢)

محمد عبد المنعم

محمد بهي الدين بركات

محمد رشاد مهنا

بأمر هيئة الوصاية الموقفة

رئيس مجلس الوزراء

محمد نجيب لواء (١ ح)

وزير العدل

أحمد حسنى

مذكرة إيضاحية

١ — نشأ نظام الوقف أداة لتشجيع التصديق على الفقراء من طريق حبس الملك على وجه التأييد . بيد أن تطور الأوضاع الاقتصادية في عالم اليوم كشف عن مسافة الخلف بين آثار نظام الوقف وبين ما تتطلب الأوضاع الاقتصادية من حرية تداول المال وماجد في ثناياها من معاني البر . ولذلك أضحي نظام الوقف أداة لحبس المال عن التداول وعقبة في سبيل تطور الحياة الاقتصادية على نحو جعل الفقراء في طليعة صحايا هذا النظام . ذلك أن نصيبهم من خيرات الوقف تضاعل حتى أصبح عديم الجدوى فضلا عن أن حبس الأموال حال دون استثمارها على وجه يفسح مجال العمل والكسب الكريم لهؤلاء الفقراء وهذه هي أرفع صور البر وأبلغها في معنى التقرب إلى الله وفي تحقيق أهداف النظام الجديد .

٢ — على أن استهلال العهد الجديد باصدار تشريع الاصلاح الزراعى للحد من الملكية الزراعية كان ضرورة تقتضى التنسيق بين نظام الوقف وبين أغراض هذا الاصلاح ومناسبة موفقة لاعادة النظر في هذا النظام على الأقل فيما يتصل بحبس الملك على غير الخيرات . وقد قصد من المشروع المرافق الى الغاء نظام الوقف على غير الخيرات حتى يتسنى تطبيق أحكام تشريع الاصلاح الزراعى على الأراضى الزراعية الموقوفة التى يتمتع فيها المستحقون بحكم الواقع بمرکز لا يختلف في جوهره عن مركز الملاك في الوقف الحاضر ، وحتى يتسنى اطلاق طائفة جسيمة من الأموال سن عقاها لتصبح عتصرا من عناصر التداول والاستثمار في العهد الجديد يفسح المجال ليد العاملة في الزراعة والصناعة والتجارة على حد سواء .

٣ — وقد نصت المادة الأولى على الغاء نظام الوقف على غير الخيرات بالنسبة الى المستقبل وقررت المادة الثانية انتهاء كل وقف لا يكون مصرفه خالصا في الحال لجهة من جهات البر وقضت كذلك بانتهاء كل وقف يكون مصرفه مشتركا بين المستحقين من غير جهات البر وبين

الخيرات أو المراتب الدائمة المقررة لجهات البر فيما عدا حصة شائعة تكفى غلتها للوفاء بتلك الخيرات والمراتب . واحالت المادة نفسها على التشريع الخاص بأحكام الوقف فيما يتعلق بتقدير وافرار تلك الحصة .

٤ — وعرضت المادة ٣ لمال ملكية الوقف المنتهى . فجعلتها للواقف أن كان حيا وكان له حق الرجوع حتى لا يحرم الواقف من استعمال هذا الحق فيما لو آلت الملكية الى المستحق . ويستوى في ذلك أن يكون الواقف قد احتفظ لنفسه بغلة الوقف بأن اقام نفسه مستحقا فيه ما بقي حيا أو أن يكون قد جعل الاستحقاق لغيره حال حياته . فان لم يكن الواقف حيا أو لم يكن له حق الرجوع في وقفه آلت الملكية الى المستحقين الحاليين في الوقف كل بقدر حصته . ويقصد بالمستحق في هذا الشأن كل من شرط له الواقف نصيبا في الغلة أو سهما أو مرتبا . على أنه رؤى في الوقف المرتب الطبقات أن تؤول الملكية الى المستحقين الحاليين فيه والى ذرية من مات من ذوى الاستحقاق من طبقته لأن هذه الذرية كانت محبوبة على سبيل التوقيت ومن العدل ألا يرب هذا المحب أثره بالنسبة الى تملك الوقف . وقد أحال المشروع على التشريع الخاص بأحكام الوقف فيما يتعلق بأسس تعيين نصيب المستحق أيا كانت صورة الاستحقاق .

٥ — على أنه رؤى أن تستثنى من نطاق تطبيق القواعد العامة التى نصت عليها المادة ٣ حالة إنشاء الوقف يعوض أو ضمنا لحقوق كانت ثابتة قبل الواقف ، مع ارجاء استحقاق من أدى العوض أو من ثبت له الحق الى ما بعد موت الواقف ، فقضت المادة ٤ بأن تؤول رتبة الملك الى من كان سيخلف الواقف في الاستحقاق مع الاحتفاظ للواقف مدى حياته بحق الانتفاع تمشيا مع نية الطرفين . وبديهي أن الملكية الكاملة تخلص لمن آلت اليه الرتبة بعد موت الواقف . وقد رؤى تيسيرا لضمان استقرار الحقوق وحسم المنازعات باسناد رسمي أن يعتبر اقرار الواقف باسناد رسمي يتلقى العوض أو بثبوت الحق قبله حجة على ذوى الشأن جميعا متى صدر هذا الإقرار خلال الثلاثين يوما التالية للعمل بهذا القانون .

٦ — وجعلت المادة ٥ لأحوال البذل وما يحتجز من الأموال لأغراض
العمارة والاصلاح حكم الاستحقاق من حيث انتقال الملك في تلك الأحوال
الى المستحقين ونظمت المادة ٦ إجراءات الشهر العقارى بالنسبة إلى
الحقوق العينية التى تؤول الى ذوى الشأن بسبب تطبيق هذا القانون . وواجهت
المادة ٧ مصير حقوق الحكم المرتبة على الوقف المنتهى فاخضعته للأحكام
المقررة فى القانون المدنى فى شأن انتهاء حق الحكم بسبب زوال صفة الوقف
وأخيرا رأى أن يتضمن المشروع حكما وقتيا فى المادة ٨ بالنسبة الى دعاوى
القسمة التى تكون قد رفعت قبل العمل بهذا القانون وما زالت منظورة
أمام المحاكم الشرعية . فقضت هذه المادة باستمرار تلك المحاكم فى نظرها
قصدا للنفقة والوقت كما قضت بأن الأحكام التى تصدرها يكون لها أثر
الأحكام التى تصدر فى شأن قسمة الأموال المملوكة من المحاكم المدنية .

ووزارة العدل تتشرف بتقديم هذا المشروع الى مجلس الوزراء حتى إذا
رأى إقراره تفضل باتخاذ ما يلزم من إجراء لاستصدار المرسوم بقانون
الخاص باكسابه صفة التشريع .

وزير العدل

قرار بالاجراءات الواجب اتباعها لشهر الغاء الوقف
على غير الخيرات

وزير العدل

بعد الاطلاع على المادة السادسة من المرسوم بقانون رقم ١٨٠
لسنة ١٩٥٢ الصادر بالغاء نظام الوقف على غير الخيرات ؛

وعلى القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ بتنظيم الشهر العقارى ؛

وعلى ما ارتآه مجلس الدولة ؛

قرر :

مادة ١ — يقدم الطلب الخاص بشهر قائمة إلغاء الوقف للمأمورية أو المأموريات التي يقع العقار في دائرة اختصاصها ويجب أن يكون موقعا من المستحق طالب الشهر أو من يقوم مقامه أو من ذى شأن وأن يشتمل على اسم الواقف وأسماء المستحقين الذين تلقى عنهم المستحق الأخير حقه في الوقف مع ذكر تاريخ وفاته وتاريخ أيلولة الاستحقاق اليه والبيانات المتعلقة بالعقار والبيانات الخاصة بالتكليف وذلك طبقا للوضع في البندين (ثالثا وخامسا) من المادة ٢٢ من قانون الشهر العقارى .

ويجب فوق ما تقدم أن توضح بالطلب البيانات المتعلقة برسم الأيلولة المستحق وما دفع منه اذا كان الاستحقاق لاحقا لتاريخ العمل بالقانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ الخاص بفرض رسم أيلولة على التركات .

مادة ٢ — يجب أن تقرر بالطلب الأوراق الآتية :

(أولا) الإشهار الشرعى بالوقف .

(ثانيا) ما يثبت صفة من يقوم مقام الطالب إن وجد .

(ثالثا) كشوف رسمية عن عقارات الوقف مستخرجة من دفاتر التكليف وعوائد المباني .

(رابعا) شهادة من مصلحة الضرائب برسم الأيلولة المستحق وما دفع منه

(خامسا) حكم من المحكمة بتعيين الحصة الشائعة للخيرات والمرتببات بالنسبة الى الوقف أن لم تكن معينة على وجه التحقيق .

(سادسا) مصادقة من الناظر والمستحقين على نصيب كل منهم أو حكم من المحكمة المختصة بتحديد الانصبة .

مادة ٣ — يقدم الطالب للأمرورية قائمة جرد العقارات ومعها صورة الطلب المؤشر عليها بقبول إجراء الشهر ويبين في هذه القائمة ما يستحقه الطالب من حصة شائعة طبقا للوارد في حجة الوقف .

وتأشر الأمرورية على قائمة الجرد بما يفيد صلاحيتها للشهر ذلك بعد التحقق من اشتغالها على البيانات الموضحة بصورة الطلب المسماة للطالب .

وبعد التوقيع على القائمة من طالب الشهر أو من يقوم مقامه والتصديق على توقيعه وأداء الرسم النسبي تقدم لمكتب الشهر المختص لإجراء شهرها وفقا للمادتين ٣٢، ٣١ من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ المشار إليه .

مادة ٤ — يعمل بهذا القرار من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية (١)

تحريرا في ١٠ المحرم سنة ١٣٧٢ (٣٠ سبتمبر سنة ١٩٥٢)

احمد حسنى

(١) نشر بالوقائع المصرية بالعدد ١٣٨ الصادر في ٢ اكتوبر سنة ١٩٥٢

مرسوم بقانون رقم ٣٤٢ لسنة ١٩٥٢

بتعديل بعض أحكام المرسوم بقانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢
الخاص بإلغاء نظام الوقف على غير الخيرات

باسم ملك مصر والسودان

وأوصى العرش الموقت

بعد الاطلاع على الإعلان الصادر في ١٠ من ديسمبر سنة ١٩٥٢
من القائد العام للقوات المسلحة بصفته رئيس حركة الجيش ؛

وعلى القانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٤ الخاص بالمحاماة أمام المحاكم الوطنية ؛

وعلى المرسوم بقانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ الخاص بإلغاء نظام الوقف
على غير الخيرات ؛

وعلى ما ارتآه مجلس الدولة ؛

وبناء على ما عرضه وزير العدل، وموافقة رأى مجلس الوزراء ؛

رسم بما هو آت :

مادة ١ — يستبدل بالفقرة الثانية من المادة الثانية من المرسوم
بقانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ المشار إليه النص الآتي :

”فإذا كان الواقف قد شرط في وقفه بلجهة بر خيرات أو مرتبات دائمة
معينة المقدار أو قابلة للتعيين مع صرف باقى الربيع إلى غير جهات البراعتبر
الوقف متبها فيما عدا حصصة شائعة تضمن غلتها الوفاء بنفقات تلك الخيرات
أو المرتبات .

لويتبع في تقدير هذه الحصة وافرازها أحكام المادة ٤١ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ بأحكام الوقف إلا بالنسبة إلى غلة الأطنان الزراعية فتكون غلتها هي القيمة الإيجارية حسبما هي مقدرة بالمرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ الخاص بالإصلاح الزراعي “

شادة ٢ — تضاف إلى المادة الخامسة من المرسوم بقانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ المشار إليه الفقرات الآتية :

”وتسلم هذه الأموال وكذلك الأعيان التي كانت موقوفة الى مستحقيها بناء على طلب أى منهم وتكون صفة المستحق السابقة ونصيبه في الاستحقاق حجة على ناظر الوقف عند مطالبته بالتسليم وإذا كان في العين حصة موقوفة للخيرات اشترك ناظر الوقف مع باقى المالك في تسلم العين “ .

لوالى أن يتم تسلم هذه الأعيان تبقى تحت يد الناظر لحفظها ولإدارتها وتكون له صفة الحارس .

لوتسرى في جميع الأحوال أحكام الشيوخ الواردة في المواد من ٨٢٥ إلى ٨٥٠ من القانون المدنى مع مراعاة أحكام الفقرة السابقة .

شادة ٣ — تضاف مادتان جديدتان إلى المرسوم بقانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ المشار إليه يكون رقمهما ٥ مكررا و ٨ مكررا كالاتى :

”مادة ٥ (مكررا) لا يجوز اتخاذ إجراءات التنفيذ على ما ينتهى فيه الوقف ضد الأشخاص الذين تؤول اليهم ملكية أعيانه طبقا للمواد السابقة وذلك عن الديون السابقة على تاريخ العمل بهذا المرسوم بقانون وكذلك تظل أحكام القانون رقم ١٢٢ لسنة ١٩٤٤ الخاص بعدم جواز الجز أو النزول

عما يخص المستحقين في الأوقاف الأهلية إلا في حدود معينة سارية على ريع الأعيان التي ينتهى فيها الوقف وذلك بالنسبة إلى الأشخاص الذين تؤول اليهم ملكية هذه الأعيان طبقا للمواد السابقة متى كانت الديون المحجوز من أجلها أو المتنازل عنها سابقة على تاريخ العمل بهذا المرسوم بقانون .

فإذا كان الدائن قد حول اليه استحقاق مدينه في الوقف ضمانا لدينه فان له إذا شهر حقه خلال سنة وفقا لاجراءات شهر حق الارث أن ينفذ على نصيب مدينه في ريع تلك الأعيان وبنفس المرتبة التي كانت له من قبل وتحت أى يد كانت هذه الأعيان وذلك استيفاء لدينه في الحدود المعينة بالقانون رقم ١٢٢ لسنة ١٩٤٤ سالف الذكر ويبقى للدائن هذا الحق مادام مدينه على قيد الحياة .

لويجوز لمن كانوا دائنين للوقف ذاته أن ينفذوا بحقوقهم على ريع أعيانه ويتقدمون في ذلك على دائي الأشخاص الذين آلت اليهم ملكية تلك الأعيان كما يكون لهم اذا شهروا حقوقهم خلال سنة وفقا لاجراءات شهر حق الارث أن ينفذوا على ريع تلك الأعيان تحت أى يد كانت .

لويراعى في تطبيق هذه المادة عدم الإخلال بحكم المادة ١٤ من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ الخاص بالاصلاح الزراعى “

” المادة ٨ (مكر) — يجوز للمحاميين المقبولين للرافعة أمام المحاكم الشرعية الحضور أمام المحاكم فى الدعاوى التى تنشأ بسبب تطبيق أحكام . هذا المرسوم بقانون .

لومع ذلك لايجوز الحضور أمام محكمة النقض ومحاكم الاستئناف إلا للمحاميين المقبولين للرافعة أمام المحكمة العليا الشرعية “ .

مادة ٤ — لكي وزيرى العدل والأوقاف كل فيما يخصه تنفيذ هذا القانون ، ويعمل به من تاريخ نفاذ المرسوم بقانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢

صدر بقصر عابدين فى ٥ ربيع الثانى سنة ١٣٧٢ (٢٢ ديسمبر سنة ١٩٥٢)

محمد عبد المنعم

بأمر وصى العرش الموقت

وزير الأوقاف (بالتبابة)	وزير العدل	رئيس مجلس الوزراء
محمد حسنى	محمد حسنى	محمد نجيب
		لواء (أ. ح)

مذكرة إيضاحية

للمرسوم بقانون رقم ٣٤٢ لسنة ١٩٥٢ بتعديل بعض أحكام المرسوم بقانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ الخاص بالغاء نظام الوقف على غير الخيرات

لوحظ أن الفقرة الثانية من المادة الثانية من المرسوم بقانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ نصت على أنه يتبع فى تقدير الحصة الشائعة الخاصة بالخيرات أحكام المادة ٤١ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ بأحكام الوقف ولما كان تقدير قيمة هذه الحصة بالنسبة الى الأراضى الزراعية قد يثير كثيرا من المشاكل لذلك رأى النص على أن يتبع فى تقدير غلة الأطنان الزراعية القيمة الإيجارية حسبما هى مقدرة بالمرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ الخاص بالإصلاح الزراعى .

ورغبة في ازالة حالة القلق الناتجة عن انهاء الوقف على غير الخيرات وما يترتب عليها من مشا كل بسبب تسلم الأعيان والأموال التي كانت موقوفة رؤى حسم هذا الموضوع بالنص على أن تسلم الى مستحقيها بناء على طاب أى منهم وتكون صفة المستحق السابقة ونصيبه في الاستحقاق حجة على ناظر الوقف عند مطالبته بالتسليم وبذلك يمكن وضع حد لما قد يثيره نظار الأوقاف من منازعات في صفة المستحق ونصيبه في الاستحقاق من شأنه يمنع تسليم هذه الأعيان والأموال وقد نص أيضا على اشتراك ناظر الوقف مع باقي الملاك في تسليم العين اذا كان فيها حصة موقوفة للخيرات .

ولما كانت نظارة الأوقاف على غير الخيرات قد زالت بصدور القانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ فقد رؤى النص على بقاء الأعيان تحت أيديهم لحفظها وإدارتها حتى يتم تسليمها الى أن تكون لهم في هذه الفترة صفة الحارس ولم يفت المشروع النص على سريان أحكام الشيوع الواردة في المواد من ٨٢٥ الى ٨٥٠ من القانون المدني مع مراعاة أحكام الفقرة السابقة .

وقد لوحظ أيضا أن المستحقين في الأوقاف كانوا يتمتعون قبل صدور المرسوم بقانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ بحماية القانون سواء بالنسبة الى أعيان الوقف اذ كان محظورا على الدائنين اتخاذ اجراءات التنفيذ عليها أو بالنسبة الى غلة الوقف اذ قد نص القانون رقم ١٢٢ لسنة ١٩٤٤ على عدم جواز الحجز عليها أو النزول عنها الا في حدود معينة . وقد ترتب على زوال صفة الوقف حرمان المستحقين من حماية القانون في هاتين الناحيتين ولما كان هذا الأمر يقضى سرعة تدخل المشرع لحمايتهم وإلا انقلب التشريع أداة اضرار بهم ووسيلة لتمكين دائنيهم منهم بتقويضهم حقوقا لم تكن لهم ن قبل . فقد رؤى لذلك إضافة حكم جديد يقضى باستمرار هذه الحماية فنص على أنه لا يجوز التصفيد على ما ينتهي فيه الوقف ضد الأشخاص الذين يؤول البهم ملكية أعيانه كما نص على استمرار سريان أحكام القانون رقم ١٢٢ لسنة ١٩٤٤ الخاص بعدم جواز الحجز أو النزول عما يخص المستحقين

في الأوقاف الأهلية بالنسبة الى هؤلاء الأشخاص وهذا كله مشروط بكون الديون سابقة على تاريخ العمل بأحكام المرسوم بقانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢

والمقصود بكلمة الربيع الواردة بالمشروع هو ثمرة العين سواء أكانت أجرة أم غلة أم غير ذلك وقد نص المشروع على حماية الدائنين الذين كانت حولت لهم استحقاقات مدينتهم في الأوقاف ضمنا لديونهم فأبقيت لهم هذه الضمانات ، ففرض المشروع على أنه إذا كان الدائن قد حول اليه استحقاق مدينه في الوقف ضمنا لدينه فان له إذا شهر حقه خلال سنة وفقا لاجراءات شهر حق الارث أن تنفذ على نصيب مدينه في ربيع تلك الاعيان بنفس المرتبة التي كانت له من قبل وتحت أى يد كانت هذه الاعيان وذلك استيفاء لدينه في الحدود المعينة بالقانون رقم ١٢٢ لسنة ١٩٤٤ ويبقى للدائن هذا الحق مادام مدينه على قيد الحياة .

أما بالنسبة الى الديون التي كانت على الوقف ذاته فقد رأى النص على أنه يجوز للدائنين أن ينفذوا بحقوقهم على ربيع أعيانه ويتقدمون في ذلك على دائني الاشخاص الذين آلت اليهم ملكية هذه الاعيان وأجيز لهم أيضا أن ينفذوا على ربيع هذه الاعيان تحت أى يد كانت متى شهبوا حقوقهم خلال سنة وفقا لاجراءات شهر حق الارث .

ولما كانت المادة ١٤ من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ الخاص بالاصلاح الزراعى تنص على أن الأرض التي توزع بمقتضاه على صغار الفلاحين تسلم لهم خالية من الديون لذلك رأى النص على عدم مخالفة أحكام هذا المشروع للمادة المذكورة .

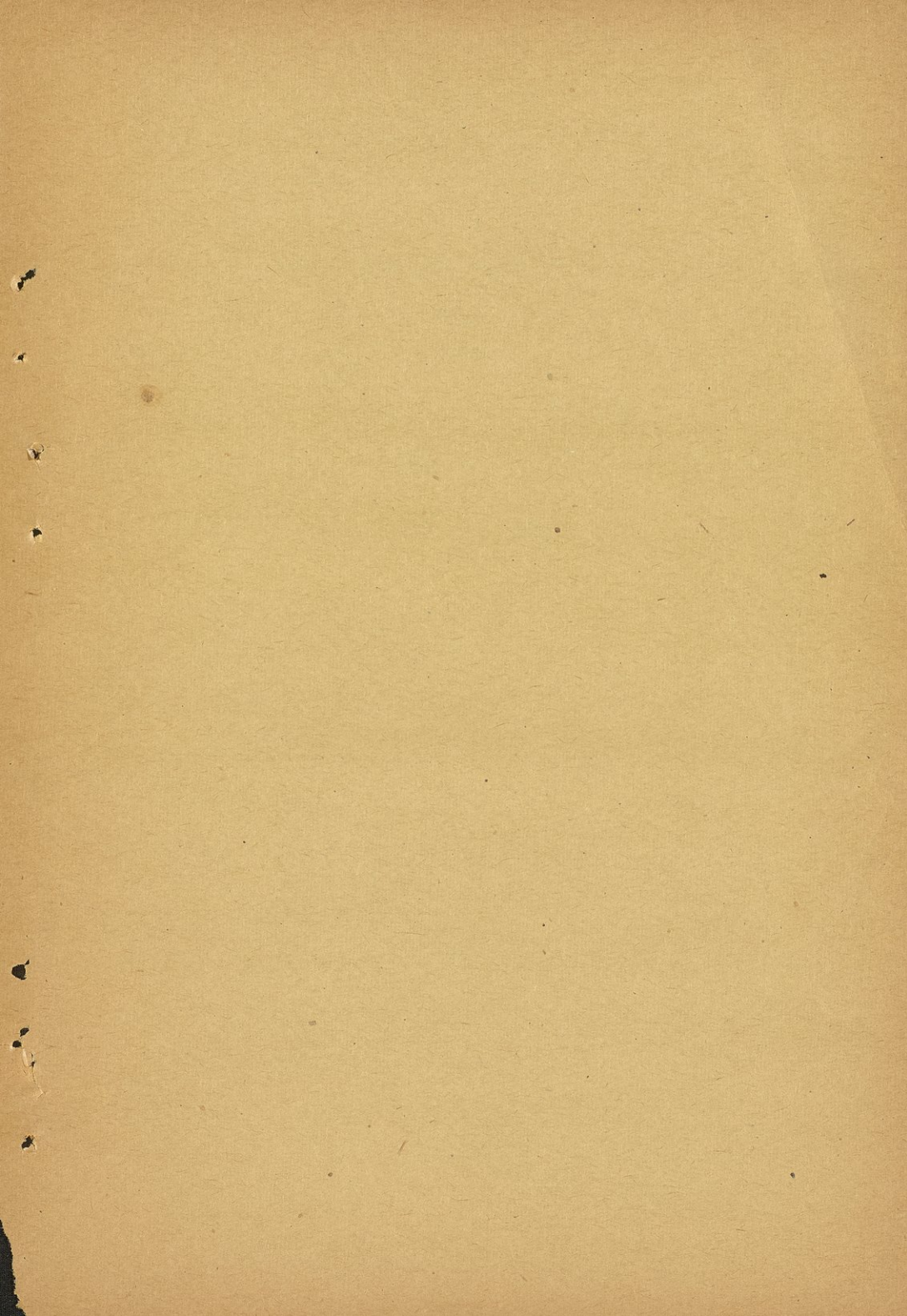
ولما كان من نتيجة إلغاء نظام الوقف على غير الخيرات أن قل العمل في المحاكم الشرعية وبالتالي يقل عمل المحامين المقبولين للرافعة لديها . فقد رأى إفساح الطريق أمام هؤلاء المحامين حتى لا تتعطل أسباب كسبهم وأجيز لهم الحضور أمام المحاكم في الدعاوى التي تنشأ بسبب تطبيق أحكام المرسوم بقانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ مع قصر حضور المحامين أمام محكمة

التقضى ومحاكم الاستئناف على المحامين المقبولين للرافعة أمام المحكمة العليا الشرعية وذلك أسوة بما نص عليه فى المادة ٨٤ من القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٤٧. بإصدار قانون المحاكم الحسبية وفى المادة ٩٧١ من قانون المرافعات وقد أعد المشروع المرافق متضمنا الأحكام الجديدة التى رأى إضافتها إلى المرسوم بقانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ والأحكام المعدلة لنصوصه ورأى أن يعمل بها من تاريخ نفاذ هذا المرسوم بقانون وقد أقر مجلس الدولة هذا المشروع بالصيغة المرافقة .

وتتشرف وزارة العدل بعرض مشروع هذا المرسوم بقانون على مجلس الوزراء حتى إذا ما وافق عليه تفضل باتخاذ الإجراءات اللازمة لاستصداره.

تحريرا فى ربيع الأول سنة ١٣٧٢ (ديسمبر سنة ١٩٥٢).

وزير العدل
أحمد حسنى



فهرس تحليلي لمواد القانون

صفحة

نبذة تاريخية ج

أغراض المشروع

- المذكرة التفسيرية ١
- تقرير الهيئة المكونة من لجنة الشؤون التشريعية وشؤون الأوقاف
والمعاهد الدينية بمجلس النواب عن مشروع القانون ٥
- تقرير لجنة العدل بمجلس الشيوخ ٧

القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ بأحكام الوقف

إنشاء الوقف وشروطه

رقم المادة

- ١ — إنشاء الوقف وشروطه ٩
- ٢ — اختصاص سماع الإشهادات ١١
- ٣ — اختصاص هيئة التصرفات بسماع الإشهادات ١٤
- ٤ — نص سماع الإشهادات ١٥
- ٥ — تأييد الوقف وتأقيته ١٧
- ٦ — اقتران الوقف بالشرط الفاسد ٣٢
- ٧ — وقف غير المسلم ٣٣
- ٨ — وقف العقار والمنقول ٣٤
- ٩ — قبول الوقف ٣٧
- ١٠ — معاني عبارات الواقفين ٣٨

الرجوع عن الوقف

رقم المادة	صفحة
١١ - الرجوع عن الوقف	٣٩

الشروط العشرة

١٣٦١٢ - الشروط العشرة	٤٤
-----------------------	----

أموال البذل

١٤ - أموال البذل	٤٩
١٥ - استغلال أموال للبذل	٥١

انتهاء الوقف

١٧٦١٦ - انتهاء الوقف	٥٢
١٨ - انتهاء الوقف للتخرب أو الضالة	٥٩

الاستحقاق في الوقف

١٩ - تقديم قرابة الواقف المستحقين	٦١
٢٠ - إقرار الموقوف عليه وتنازله عن الاستحقاق	٦٣
٢١ - الإقرار بالنسب	٦٤
٢٢ - شروط الواقف المقيدة لحرية المستحق والشروط التي لا فائدة فيها	٦٥
٢٣ - الاستحقاق الاختياري	٦٦
٢٤ - (١) شروطه ومستحقوه ومقداره	٦٩

- ٢٥ - (ب) الحرمان من الاستحقاق الواجب ٧٤
- ٢٦ - (١) حرمان قاتل الواقف ٧٦
- ٢٧ - (٢) الحرمان لأسباب مقبولة ٧٧
- ٢٨ - (٣) حرمان ذرية الزوجين والوالدين ٨٠
- ٢٩ - (٤) المساس بالاستحقاق الواجب لمصلحة ٨١
- فرع من مات من أولاد الواقف ٨١
- ٣٠ - (ج) طريقة توزيع استحقاق الوقف الواحد إذا كان فيه حرمان غير جائز ٨٣
- ٣١ - استغلال الموقوف للسكنى ٨٥
- ٣٢ - قيام الأصل مقام فرع وعدم نقض القسمة ٨٧
- ٣٣ - نصيب من مات عن غير ولد ٩٠
- ٣٤ - نصيب من حرم أو بطل استحقاقه ٩٢
- ٣٥ - حكم ما إذا لم توجد طبقة ٩٤
- ٣٦ ٣٧ - المرتبات ٩٧ و ٩٥
- ٣٨ - تقص المرتبات ٩٨
- ٣٩ - بيع الموقوف لأداء الدين ٩٨

قسمة الوقف

- ٤٠ - قسمة الوقف ١٠٠
- ٤١ - نصيب المرتبات والخيرات الدائمة المعينة ١٠٢
- ٤٢ - نصيب المرتبات والخيرات غير الدائمة أو غير المعينة ١٠٣
- ٤٣ - القسمة في حياة الواقف ١٠٣

النظر على الوقف

رقم المادة	صفحة
٤٤ — إقرار الناظر لغيره	١٠٤
٤٥ — استئذان الناظر على الوقف	١٠٤
٤٦ — إقامة المستحق ناظرا على حصته	١٠٥
٤٧ — النظر على الأوقاف الخيرية	١٠٦
٤٨ — تعدد النظار	١١٣
٤٩ — نظر الأجنبي	١١٥

محاسبة الناظر ومسئوليته

٥٠ — محاسبة الناظر ومسئوليته	١١٦
٥١ — مؤاخذه الناظر ماليا	١١٧
٥٢ — عزل الناظر	١١٨
٥٣ — إقامة ناظر مؤقت	١١٩

عمارة الوقف

٥٤ ٥٥ ٥٦ — عمارة الأوقاف	١٢١ ١٢٠
--------------------------	----------------

أحكام ختامية

٥٦ ٥٧ ٥٨ ٥٩ — تطبيق أحكام القانون على الأوقاف الصادرة قبل القانون وبعده	١٢٦ ١٢٥
٦٠ — قوة الأحكام النهائية	١٣٠

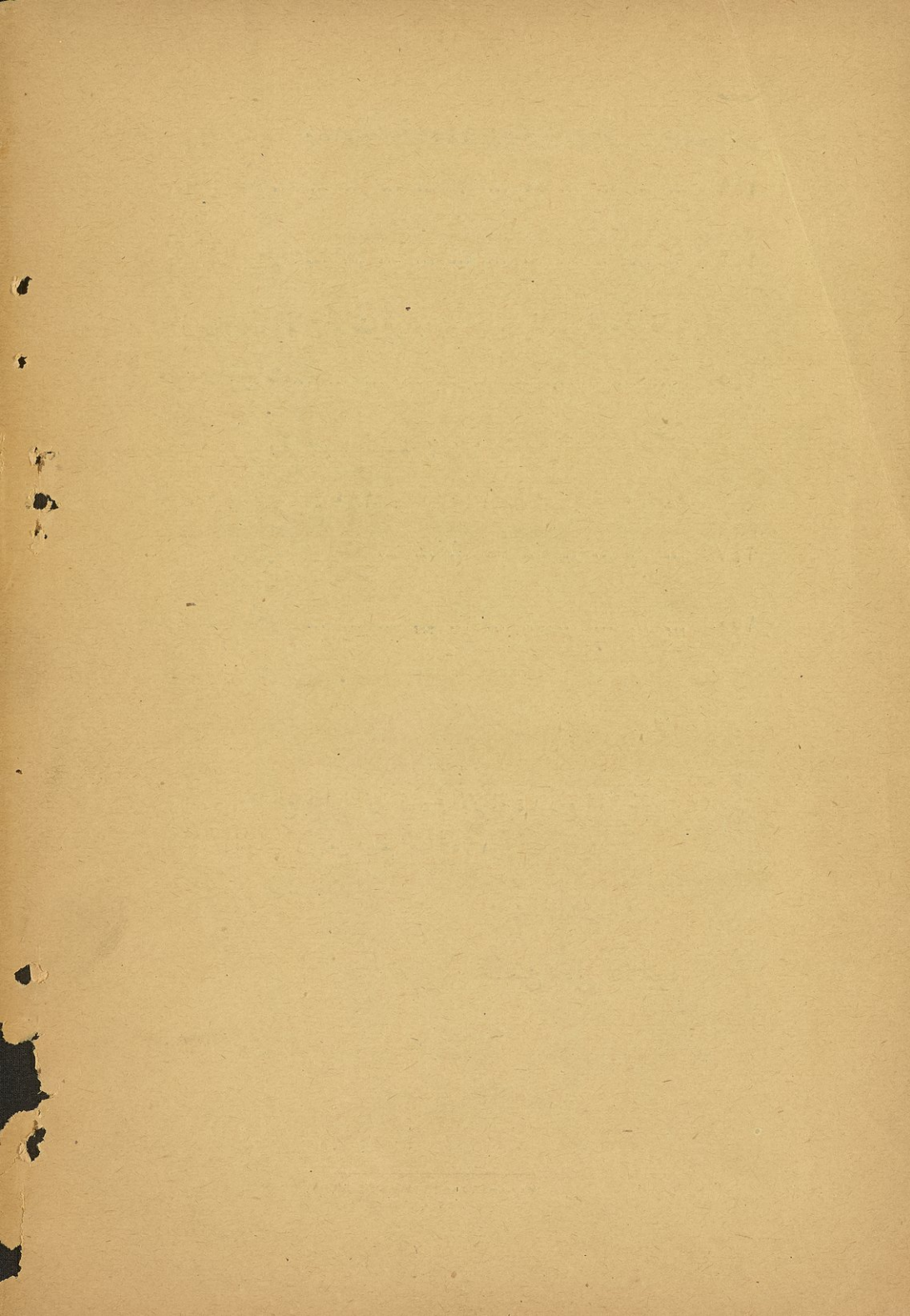
صفحة

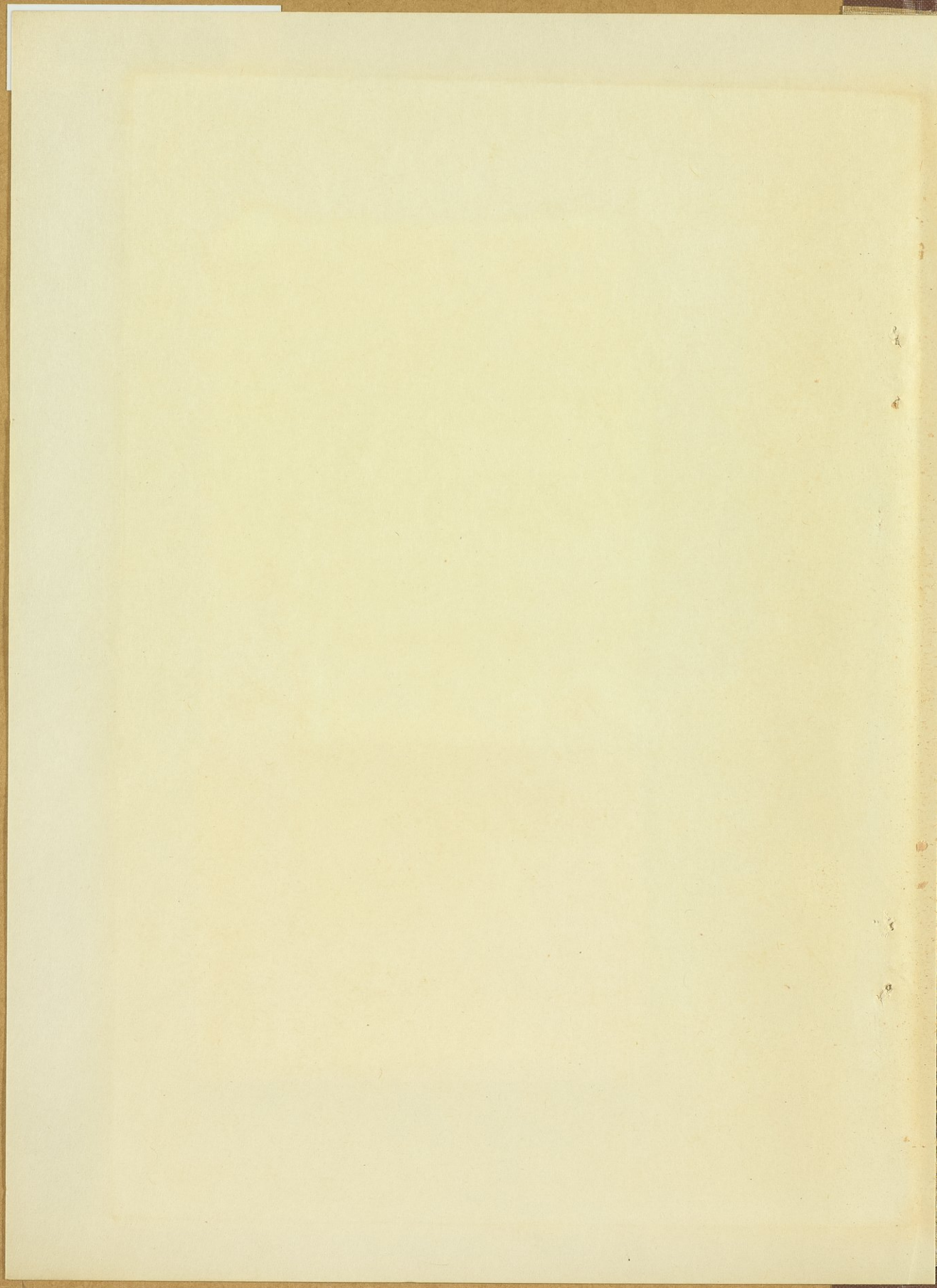
المرسوم بقانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ بالغاء نظام الوقف على	
غير الخيرات	١٣٩
مذكرته الإيضاحية	١٤٢
قرار وزير العدل بالاجراءات الواجب اتباعها لشهر الغاء الوقف	
على غير الخيرات	١٤٥
المرسوم بقانون رقم ٣٤٢ لسنة ١٩٥٢ بتعديل بعض أحكام	
المرسوم بقانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ الخاص بالغاء نظام	
الوقف على غير الخيرات	١٤٧
مذكرته الإيضاحية	١٥٠

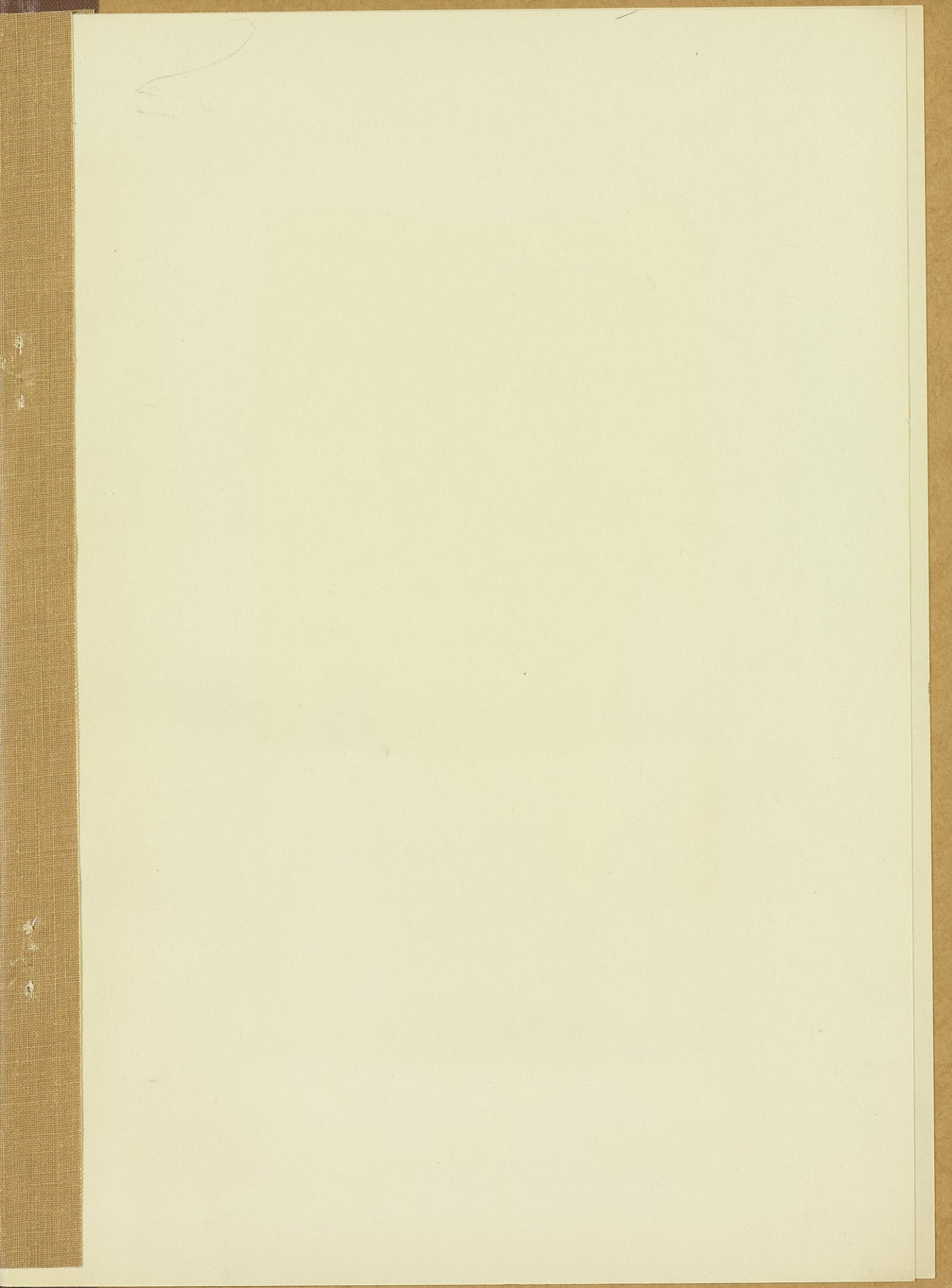
تم طبع هذا القانون في يوم الاربعاء ١٤ ربيع الثاني سنة ١٣٧٢
(الموافق ٣١ من ديسمبر سنة ١٩٥٢)

مدير المطبعة الأميرية

حسن هلى كاليوه







COLUMBIA UNIVERSITY



0026812096

962

Eg987

BOUND

MAR 29 1962

