Gaylord
PAMPHLET BINDER
Syracuse, N. Y.
Stockton, Calif.

Columbia University
in the City of New York

THE LIBRARIES

وزارة العدل

قانون بأحكام الوقف

الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦

معلقا على مواده بأعماله التحضيرية

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

وضع

ابراهيم حنفي

مدير مكتبة وزارة العدل.

راجع التعليقات وأقرها

محمد أحمد فرج السنهوري

وزير الأوقاف سابقا

الثمن ٨٠ مليما

المطبعة الأميرية بالقاهرة

١٩٥٣

962
Eg 987

1908H

نبذة تاريخية

عن قوانين الوقف والوصية والمواريث

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

وجرى العمل من ذلك الحين طبقا لما تضمنه هذا الفرمان وتلك الإرادة وتقرر بشكل واضح فيما صدر من القوانين للمحاكم الشرعية .

فى أواخر القرن الماضى وأوائل القرن الحاضر اتجه أولو الأمر إلى وضع قوانين محاكم الأحوال الشخصية وقد طالبت بذلك الأمة والهيئات النيابية فى أوقات مختلفة .

ومن مجموع البحوث التى أجريت بهذا الصدد تبين أن فى الاقتصار على القضاء بأرجح الأقوال من مذهب الإمام أبى حنيفة حرجا ومشقة للاسباب 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 الى أن يكون الحكم فيها بالمرجوح من مذهب الحنفية أو بأحكام المذاهب الأخرى دفعا للمشقة ورفعا للحرج عن المتقاضين .

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

و بالرغم من أن الأصلاح بالمحاكم الشرعية قد تناول أكثر النواحى 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 فى خطاب العرش تأليف لجنة تقوم بوضع قانون شامل للاحوال الشخصية وما يتفرع عنها وللأوقاف والمواريث والوصية وغيرها مما يدخل فى اختصاص المحاكم الشرعية والمجالس الحسبية. تختار أحكامة من المذاهب الإسلامية وتراعى فيه عادات الأمة وتقاليدها وما يلائم حالها ويساير رقيها الاجتماعى وتحقيق ما تنطوى عليه الشريعة السمحة من يسر وخير. فرفعت إلى مجلس الوزراء مذكرة بذلك مقترحة تشكيل هذه اللجنة برياسة حضرة صاحب الفضيلة الأستاذ الأكبر وعضوية سعادة وكيل الوزارة وحضرتى صاحبى الفضيلة رئيس المحكمة العليا الشرعية ومفتى الديار المصرية وبعض الكبار من رجال القانون والقضاة واساتذة الجامعة وفقهاء المذاهب الأخرى والمحامين. ووافق المجلس على هذه المذكرة فى ديسمبر سنة ١٩٣٦ و باشرت اللجنة أعمالها .

ثم توقفت فترة وأعيد تشكيلها بالقرار الصادر فى أكتوبر سنة ١٩٣٨ وخصص من بين اعضائها حضرات أصحاب الفضيلة الشيخ عبد الرحمن حسن عضو المحكمة العليا الشرعية إذ ذاك والشيخ محمد احمد فرج السنهورى القاضى بالدرجة الأولى بالمحاكم الشرعية وقتئذ 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 تطلب اليها سرعة النظر فى إعادة طبع قوانين المواريث والوصية والوقف بعد أن نفدت طبعتها 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 التى 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 ماقامت هى بنشره فرأت الموافقة على هذا النشر بعد عرضه على حضرة صاحب الفضيلة الشيخ محمد أحمد فرج السنهورى عضو المحكمة العليا الشرعية وقتئذ 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 التى قام بها . وخطته وأعماله على غاية من الجودة وفيها نفع كبير للمحاكم ولكل من يعنيهم أمر هذه القوانين ولهذا أنصح بطبع هذه القوانين الثلاثة والتعليقات التى وضعها حضرته . "

أغراض المشروع

المذكرة التفسيرية

نظام الوقف الأهلى بحالته الراهنة كان مثارا للشكوى من زمن بعيد ، وكانت الشكوى منه أول الأمر تكاد تكون فردية وتظهر آنا بعد آن . ولما وضعت الحرب العالمية الماضية أوزارها أخذ البحث فى شأن الأوقاف شكلا جديا ونطاقا أوسع وتردد صداه فى مجلس النواب أثناء نظر ميزانية وزارة الأوقاف لسنة ١٩٢٦ . ثم تعالت الأصوات بنقد نظامه فى 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 فى الوقف استعرضت اراء الباحثين والشكايات التى وصلت اليها وإلى وزارة العدل ممن 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 كيانها .

ثانيا — أن حل الأوقاف الأهليه 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 التى يجرها إلغاؤه لمجرد أن عيوبا ظهرت فى بعض نواحيه نشأت من ضعف الوازع الدينى 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 فى 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) اقترب المشروع بأحكام الوقف من قواعد الميراث والوصية فترك للواقف حرية التصرف فى ثلث ماله يقفه على من يشاء من ورثته أو غيرهم ويحابى به من يحب من ورثته أما الثلثان فقد أوجب عليه أن تكون لجميع ورثته ميراثا أو وقفا بحيث ينتقل نصيب كل منهم لذريته من بعده .

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

ولهذا المعنى أخذ بوجوب قسمة الوقف قسمة إفراز لا زمة متى طلبت ولم يكن فيها ضرر .

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

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

وأوجب إخراج الناظر غير المستحق و إقامة 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 ما دام حيا أن يرجع عن وقفه عدا المسجد وما وقف عليه .

ونظم صلة النظار بالمستحقين فيما يختص بصرف غلة الوقف فى عمارته على وجه يكفل لأعيان الوقف صيانة مستمرة و يحمى المستحقين من عنت النظار واستبدادهم .

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

(٤) وحماية للموقوف عليهم من شروط الواقفين الاستبدادية أخذ ببطلان شرط الواقف إذا كان باطلا أو منافيا لمقاصد الشريعة كالشروط التى تقيد حرية المستحق فى 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 فى هذا الإقرار كما أبطل إقرار المستحق باستحقاقه أو شيء منه لغيره و إقرار 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 فى الاستحقاق وان لم يشترط الواقف ذلك وحمى الموقوف عليهم من جور المرتبات على انصبائهم ، كما أوجب العمل باغراض الواقفين ، وأن يحمل كلامهم على المعنى الذى يظهر أنهم أرادوه ، وان لم يوافق القواعد التى قررها الأصوليون والفقهاء فى هذا الصدد ، وجرت المحاكم على تطبيقها .

(٧) ومنعا للمنازعات وتقليلا 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 النظار إلا فى الأحوال التى تحتمها المصلحة .

(٨) نظم أحكام الاستبدال وطرق استثمار أموال البدل على وجه يكفل عدم تعطيلها ، وان يستثمر استثمارا نافعا ، فقضى بذلك على الأسباب التى أدت الى تعطيل أموال طائلة مضت عليها أعوام طويلة لم تستثمر فيها .

هـذه هى أهم قواعد المشروع والأغراض التى يرمى اليهـا وفيما يلى ايضاح وتفسير لأحكام مواده [1]

---

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

تقرير الهيئة المكونة من لجنتى الشئون التشريعية وشئون الأوقاف والمعاهد الدينية

بمجلس النواب عن مشروع القانون

يلخص بحث الهيئة فيما يلى :

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 . ففى سنة ١٩٢٦ كان الوقف محلا للحملات أثناء نظر مشروع ميزانية وزارة الأوقاف . وتلا ذلك تقديم اقتراحات بقوانين فى مجلسى البرلمان ترمى الى إلغاء الوقف عامة أو إلغاء الوقف الأهلى أو تنظيمه . وقام الجدل بين كثير من العلماء ورجال القانون والباحثين ، ورددت الصحف مختلف الآراء ، وتكونت هيئة لتمثيل المستحقين للمطالبة بإلغاء الوقف الأهلى وتنظيمه

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

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

وقفه أمام أية محكمة أراد فى القطر المصرى — وكان فى هذه الحرية ضرر يصيب الكثير ممن يهمهم معرفة أصل الموقوف وشروطه والتغيرات التى أدخلت عليه — كما أجاز المشروع توقيت الوقف لمدة محدودة ماعدا وقف المساجد فانه لايكون إلا مؤبدا "مادة ٥" .

وأدخل المشروع تعديلا هاما فى أصل الوقف ، فبعد أن كان الوقف لازما من يوم صدوره لايصح الرجوع فيه من الواقف ؛ أعطى لمنشئ الوقف حق الرجوع فيه مادام حيا بالشروط التى نصت عليها المادة ١١ وكثيرا ماشكا المستحقون من أموال الاستبدال المتجمدة فى خزانة الحكومة من غير فائدة وذلك لصعوبة استثمارها فعنى المشروع فى المادتين (١٤ و١٥) بالتصرف فى هذه الأموال ، وأجاز صرف المبالغ الصغيرة منها على عمارة الأوقاف دون رجوع فى الغلة ، أو صرفها للمستحقين كبعض غلة الوقف.

وعنى المشروع بالأوقاف الخربة فقضى بانتهائها وتوزيع ثمنها على المستحقين اذا لم يمكن اصلاحها بطريقة عاجلة لاتضر المستحقين. وكذلك الأوقاف التى يقل ريعها و يصبح المستحق فيها ضئيلا (المواد ١٦ و١٧ و١٨) وكان للاستحقاق فى الوقف والحرمان منه وتقسيم الغلة بين المستحقين وأصحاب المرتبات نصيب كبير فى هذا المشروع (المواد من ١٩ الى ٣٩) فقد منع الواقف من وضع شروط تعسفية تمنع الاستحقاق كشرط المنع من الزواج أو الاقامة أو الاستدانة .

كما أنه منع الواقف من وقف ملكه كله على غير الورثة . وأباح له التصرف فى الثلث فقط تمشيا مع قواعد الوصية . ثم غلت يداه من حرمان الوارثين من ذريته ووالديه وزوجته من الاستحقاق . فلهؤلاء دائما نصيبهم فى الوقف نص على ذلك فى اشهاده أم لم ينص (المادة ٢٤) وكان هذا النص تجديدا موفقا واصلاحا له أثره فى 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 الاصلاح قيمة إمكان تعيين كل مستحق ناظرا على حصته وعدم تعيين أجنبي فى النظارة إلا عند عدم وجود من يصلح لها بين المستحقين (المواد من ٤٤ الى ٤٩) .

ولم يغفل المشروع محاسبة النظار ومراقبتهم فى 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 فى هذا الشأن تحديد نسبة معينة من الغلة يحتجزها الناظر فى كل سنة على ذمة عمارة أعيان الوقف تودع خزانة المحكمة حتى يحين وقت العمارة (المادة ٥٤) أما اذا احتاجت العمارة الى مبالغ أكبر من ذلك ، فيجب عرض الأمر على المحكمة اذا لم يتفق المستحقون عليها (المادة ٥٥) .

وفى الأحكام العامة للمشروع رئى أن ينص على تنفيذ مواده التى لاتتعلق بالاستحقاق الواجب والإنشاء على جميع الأوقاف القائمة قبل صدور القانون — فمثلا النصوص الخاصة بقسمة الوقف ومحاسبة النظار والتصرف فى أموال البدل تطبق كلها على جميع الأوقاف .

وفيما يلى ملاحظات الهيئة على مواد المشروع : [1]

تقرير لجنة العدل بمجلس الشيوخ

نظرا لقلة التعديلات التى أدخلتها اللجنة على مشروع القانون المذكور على ما قرره مجلس النواب فقد رأت الاكتفاء فى هذا التقرير بالإحالة على الأسس والمبادئ التى قام عليها هذا المشروع وبينتها المذكرة التفسيرية المرافقة له ، وأن تقتصر فى تقريرها هذا على ذكر أسباب تلك التعديلات وتفسير مايستحق التفسير من مواد المشروع :

---

(١) وضع ماجاء بتقارير لجان 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 الآتى نصه ، وقد صدقنا عليه وأصدرناه : [٢]

---

(١) يلاحظ أن هـذا القانون ليس شاملا لكل أحكام الوقف وأنه فيما عدا الأحكام الواردة به يجب الرجوع إلى الراجح من مذهب الامام أبى حنيفة طبقا لأحكام المادة ٢٨٠ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية

(٢) نشر هذا القانون بالعدد ٦١ من الوقائع المصرية الصادر فى ١٧ يونيه 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 اشهاد ممن يملكه، لدى احدى المحاكم الشرعية بالمملكة المصرية؛ على الوجه المبين 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 شيء من التصرفات ولم يشترطوا التوثيق لصحة الوقف ولا لصحة غيره ولم يمنعوا سماع الدعوى به إذا لم يكن مكتوبا واستمر العمل على ذلك قرونا متطاولة.

وفى أواخر القرن الماضى رأى أولو الأمر بمصر أن الوقف وما يرتبط به كثرت بشأنهما الدعاوى الباطلة الملفقة كما فشت الاستعانة فيها بشهود الزور واستفحل الأمر وشاع ترويع الآمنين وكانت لأرباب الحقوق متاعب ومشقات بعيدة المدى، بل للقضاء نفسه الذى كادت هذه الأفاعيل تحط من هيبته 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 لما يبتغون سوى تخصيص القضاء والمنع من سماع بعض الدعاوى فسلكوه واشتملت اللوائح

الصادرة للمحاكم الشرعية فى سنى ١٨٩٧ و ١٩١١ و١٩٣١ على أنه لا تسمع عند الإنكار دعوى الوقف أو الإقرار به أو استبداله أو الإدخال أو الإخراج وغير ذلك من الشروط التى تشترط فيه إلا إذا وجد بذلك إشهاد ممن يملكه على يد حاكم شرعى بالقطر المصرى أو مأذون من قبله وكان مقيدا بدفتر إحدى المحاكم الشرعية المصرية . غير أن هذا العلاج الإجرائى وإن أتى بأفضل النتائج لم يسد الباب على مصراعيه ولا تزال لمتاعب الماضى ومشقاته بقايا لا يستهان بها .

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

وما جاء بهذه المادة ليس كما يقال إحداث شرط فى جواز الوقف لم يذهب اليه 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 الإشهاد كان غير صحيح أخذا بقول من قال بعدم جواز الوقف من أئمة التابعين وإن صدر به هذا الاشهاد كان صحيحا أخذا بقول جمهور الفقهاء والتغيير فى مصارف الوقف وشروطه يكون غير صحيح إذا لم يصدر به هذا الاشهاد أخذا بأحد قولين فى مذهب الإمام أحمد وهو أن الواقف لا يملك التغيير فى مصارف وقفه وإن شرط ذلك فى عقدة الوقف ويكون شرطه هذا باطلا كما جاء فى المطيقية

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 هـذا الاشهاد كان غير صحيح أخذا بما ذهب اليه الإمامان محمد بن الحسن ويوسف بن خالد السمتى من فقهاء الحنفية من أن شرط الواقف الاستبدال لنفسه باطل.

إختصاص سماع الاشهادات

مادة ٢

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

واذا تبين للموثق وجود ما يمنع من سماع الإشهاد، رفع الأمر لرئيس المحكمة ليفصل فيه أو يحيله على أحد القضاة.

المذكرة التفسيرية

تنص المادة ٣٦٤ من لائحة المحاكم الشرعية على أن سماع الإشهادات بالمحاكم الكلية يكون لدى الرئيس أو من يحيلها عليه من القضاة أو الكتاب وفى المحاكم الجزئية لدى قضاتها أو من يحيلونها عليه من الكتاب لا فرق فى ذلك بين إشهاد وإشهاد وقد دلت التجارب على أن سماع الكتاب وخاصة لمحدثين منهم لإشهادات الوقف والتغيير فى شروطه ومصارفه كثيرا ما جر

إلى إخطاء بالغة لا تتفق مع العدالة ولا مع إرادة الواقفين وكانت موضع حيرة وارتباك ، ومن المشاهد الملموس أن أكثر الواقفين يضعون ثقتهم فى هؤلاء الكتاب و يفوضون 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 فى رفض سماعه إذا اشتمل على تصرف ممنوع أو باطل — وكل هـذه الاعتبارات تحتم أن يكون من يسـمع الإشهاد ممن توافرت لهم الخبرة التامة والمران الكامل حتى يكون ضبط الإشهادات بدقة وعناية ولتسلم من الأخطاء التى تغير مقاصد الواقفين وحتى يمكن إرشاد المشهدين إلى تنقية إشهاداتهم مما يكون ممنوعا أو باطلا .

لذلك أوجبت هذه المـادة 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 الشرعيـة وأحكام هذا القانون سواء أكانوا من الموظفين القضائيين أم من غيرهم . على أن هذا الموثق و إن جاز له سماع هذا النوع من الإشهادات ليس له الحق فى أن يرفض سماعها إذا تبين له من بحث الإشهاد والأوراق المقدمة من أجله أو من حالة المشهد أن هناك ما يوجب رفضه ، بل عليه فى هذه الحال أن يعد مذكرة بما تبين له و يرفعها إلى الرئيس ، وهـذا إما أن يتولى الأمر بنفسه و يفصل فى الموضوع بسماع الإشهاد أو رفض سماعه أو يحيل الموضوع على أحد القضاة ليفصل فيه .

وتنص المـادة ٣٦٢ من اللائحة على أن كل محكمة من المحاكم الشرعية عليها ضبط الاشهادات بجميع أنواعها ، فلكل إنسان أن يشهـد بالوقف أو مايتعلق به أمام أى محكمة يريدها لافرق فى ذلك بين محكمة كلية أو جزئية ولا بين محكمة العقار أو محل إقامة المشهد أو سواهما .

وقد دلت التجارب على أن هذا التخيير واسع المدى وقد مكن الكثيرين من الالتجاء إلى محاكم لاتعرف عنهـم شيئا ومن إخفاء ما يتعلق بأهليتهم

أو من تصرفات فيها عبث بحقوق الآخرين. وقد تولدت عن ذلك مشاكل وخصومات وارتباكات ولو أن هذه الاشهادات سمعت أمام المحاكم التى يمكن أن تظهر الحقيقة لديها ما كان شيء من ذلك ، فمن المصلحة العدول عن هذا التخيير بالنسبة للوقف وما يتعلق به وأن يكون سماع الاشهادات من اختصاص محكمة العقار الذى يكون محلا للتصرف وحدها أما المحكمة التى يقيم المشهد بدائرتها فليس من المصلحة أن يكون لها هذا الاختصاص فان 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 فى مجلس النواب عن هذه المادة

عرضت الهيئة لأمر المصريين الموجودين فى الخارج الذين يرغبون فى وقف عقار أو منقول عن طريق مفوضياتنا هناك باعتبارها فى الواقع قطعة من مصر فى الخارج تمتد إليها القوانين المصرية تطبيقا لنظرية (exterritorialité) ولكن رئى 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 فى أحوال نص عليها المشروع ، ثم التظلم ، وغير ذلك من الاجراءات التى لا يمكن اتخاذها أمام المفوضيات ، ولأن للمصرى فى الخارج الذى يريد وقف مال أن يفعل هذا بإرسال توكيل لآخر فى مصر لينوب عنه فى عمل إشهاد أمام المحكمة الشرعية ، ولينوب عنه فى باقى الإجراءات .

وجعل سماع بقية الاشهادات الخاصة بهذا الموضوع التى لا تختص هيئة التصرفات بسماعها من اختصاص الرؤساء والقضاة والموثقين بالمحاكم الكلية دون المحاكم الجزئية رغبة فى التيسير مع ضبط الاشهادات بدقة وعناية ، فان المحاكم الكلية بها قضاة متعددون ويتوافر فيها الكتاب الممتازون الذين يمكن اختيارهم للتوثيق وبها الموظفون القضائيون وهم أكثر دراية وبصرا 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 فى الوقف الصادر قبل العمل بهذا القانون أو بالتغيير فى مصارفه من اختصاص هيئة التصرفات بالمحكمة التى بدائرتها أعيان الوقف كلها أو أكثرها قيمة دون غيرها .

وتدعو المحكمة فى الحالة الأولى من يريد حرمانه وفى الحالة الثانية جميع المستحقين فى 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 فى وقفه الأهلى والتغيير فى مصارفه وان كان صادرا قبل العمل به إلا فى حالتين إحداهما أن يكون الوقف صادر قبل العمل بهذا القانون أو أن يثبت بالقرائن أو الأدلة أن الاستحقاق فى هذا الوقف كان بعوض مالى أو لضمان حقوق ثابتة قبل الواقف (مادة ١١) والوقوف على الحقيقة فى هذه الحال ورعاية صالح المستحقين تدعوان الى سماع أقوال من يراد حرمانه وأقوال جميع المستحقين فى حياة الواقف ومن يستحقون بعده مباشرة وهذا قد يثير منازعات تدعو الى تقديم أدلة و يصبح الموضوع أشبه بالخصومة ، لهذا

كان من المتعين أن يكون سماع الاشهاد بالرجوع فى الوقف الصادر قبل العمل بهذا القانون أو التغيير فى مصارفه أو المشتمل على حرمان من خصائص هيئة التصرف فى الأوقاف بالمحاكم الشرعية ويكون قرارها الصادر برفض الاشهاد أو سماعه معتبرا من التصرفات التى يجوز استئنافها. ولكن هذا القرار لايجب إعلانه للطالب ولا يكون قابلا للمعارضة شأنه فى 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 التى تطبقها المحاكم الشرعية أو إذا ظهر أن المشهد فاقد الأهلية .

وقرار هيئة التصرفات الصادر بسماع أو رفض الإشهاد الذى تختص بسماعه يكون من التصرفات التى يجوز استئنافها .

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

وللطالب أن يتظلم من هذا الرفض فى مدى سبعة أيام من تاريخ صدوره فى مواجهته 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 سالفة الذكر ولا يتدخل من يسمع الاشهاد فيه ولا يمتنع من سماعه وأن كان المشهد لا يملكه وكل ما يصنعه أن يثبت فى صدر الاشهاد أن المشهد طلب سماعه على عهدته وقد أدت هذه الطريقة الى خلق متاعب وخصومات طويلة ملتوية لا مبرر لها فرعاية للصالح العام أعطى للقاضى سلطة رفض سماع اشهادات الوقف وما يتعلق به إذا كان الاشهاد مشتملا على تصرف ممنوع أو باطل بمقتضى أحكام هذا القانون أو الأحكام الأخرى التى تطبقها المحاكم الشرعية أو إذا كان طالب الاشهاد عديم الأهلية ؛ ومن الواضح أن عدم الأهليه إذا لم يكن ثابتا بطريق من الطرق الرسمية فان 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 الذى يريده .

ومتى رفض الرئيس أو القاضى سماع الاشهاد ولم يكن قراره صادرا فى مواجهة الطالب وجب على قلم الكتاب اعلانه بهذا القرار بكتاب موصى عليه يمكن بذلك تحديد الوقت الذى يبتدئ به الأجل الذى أعطى له حق التظلم فيه . وبما أن الأسباب التى 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 فى مدى سبعة أيام من تاريخ صدوره إن كان قد صدر فى مواجهته أو من تاريخ اعلانه به إن كان قد صدر فى غيبته . وتاريخ الأعلان هو تاريخ تسلمه للكتاب الموصى عليه لا تاريخ ارساله اليه ويكون القرار الصادر من هيئة التصرفات فى هذا الشأن نهائيا فلا يعتبر من التصرفات ، بل يعتبر تظلما من عمل ادارى وأهمية الموضوع لاتقتضى 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 فى مجلس النواب

وردت فى هذه المادة كلمة " يعارض " مع أن هذه الكلمة تؤدى قانونا معنى آخر ؛ إذ المعارضة فى قرار أو فى حكم غيابى تكون أمام نفس الهيئة التى أصدرته . ولذلك رئى أن تستبدل بها كلمة " يتظلم " وبكلمة " المعارضة " " التظلم " تحديدا للمعنى المقصود ودقة فى التعبير .

تأبيد 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 فى 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

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

وتأبيد الوقف يقضى بحبس العين عن التداول وقد يؤثر ذلك أثرا سيئا فى الثروة العامة ، كما أن فى النوع الثانى منه وهو الوقف على غير جهات الخير والبر حجرا على الموقوف عليهم وخاصة الأجيال المقبلة الذين لايعرف الواقف عن أمرهم شيئا ولم يتبين له من أخلاقهم وتصرفاتهم مايبرر حجره عليهم ، بل ان أكثر الطبقات من الموقوف عليهم لايخلقون إلا بعد موته . هـذا إلى أن التأبيد كثيرا مايجر إلى ضآلة الأنصبـة ، ويتبع ذلك عدم الاكتراث بالوقف وإهمال شئونه ، ثم ضياعه أو تخربه . وهذه العوامل مجتمعة تقضى بأن الخير فى أن يكون الوقف الأهلى مؤقتا لاتأبيد فيه وأن يكون تأقيته لمدة مقبولة ، غير أن الناس قد ألفوا وجوب تأبيـد الوقف قرونا متطاولة . فاذا نقلوا من هذا إلى منع التأبيد مباشرة كان ذلك أشبه شىء بالطفرة ، فرعاية سنة التدرج فى التشريع مع التيسير على الناس أبيح التأقيت فى جميع الأوقاف أهلية كانت أو خيرية ، فمن شاء أبد ومن شاء أقت أهليا كان وقفه[1] أو خيريا ، غير أن المساجد يجب أن تكون خالصة لله وأن تبقى مساجد على الدوام ولا يجوز التأقيت فى وقفها .

تقرير مجلس النواب

وازنت المذكرة التفسيرية بين آراء القائلين بنظرية تأبيد الوقف وغيرهم القائلين بتأقيته وذكرت أسانيد كل فريق وأوضحت الدوافع التى دعت إلى وضع النص الذى انتهى إليه رأى الحكومة فى المـادة ٥ .

وقد وافقت الهيئة على هـذه المـادة كما وردت فى مشروع القانون للأسباب المبينة فى المذكرة التفسيرية .

(١) وضعت جداول تحت الأحكام التى وردت بها بالمذكرة التفسيرية ثم تغيرت عند صدور القانون .

مناقشات مجلس النواب

(جلسة ٢٣ يناير سنة ١٩٤٦)

حضرة النائب المحترم محمد فكرى، أباظة — حضرات النواب المحترمين:

عندما حاولنا أن نجارى العصر الحديث ونتخلص من النظم العتيقة، قيل إن التشريع الحالى خطوة نحو هـذا الغرض. ولكن هذه المادة جاءت مغيرة للفكرة التى أوحت بهذا القانون، وقد ورد فى المذكرة التفسيرية له مايأتى:

"الراجح من مذهب الحنفية — وهو مايجب 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 الشرعيـة، 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 نبتكر 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 الراجح من مذهب الحنفية أنه يشترط لصحة الوقف أن يكون مؤبدا لكنها عدلت بعد ذلك مساوئ التأبيد إلى أن قالت "هذا إلى أن التأبيد كثيرا مايجر إلى ضآلة الانصبة، ويتبع ذلك عدم الاكتراث بالوقف وإهمال شئونه ثم ضياعه أو تخربه" كل هذه حيثيات وأدلة تهدم فكرة التأبيد، وقد اخذت المذكرة بهذا إذ جاء فيها "وهذه العوامل مجتمعة تقضى بأن الخير فى أن يكون الوقف الأهلى مؤقتا لاتأبيد فيه وأن يكون تأقيته لمدة مقبولة".

والمعارضون الذين فشلوا فى معارضاتهم حتى رفضتم بالاجماع طلبهم إعادة المشروع إلى اللجنة تمهيدا لالغاء الأوقاف يحسون بأن التأبيد خطر على الاقتصاد القومى لأنه يخلق نوعا من الجمود ويؤثر على الثروة العامة ولو رجعتم إلى مضابط مجلس الشيوخ لوجدتم مناقشة طويلة عن التأبيد والتأقيت ، ولكن اللجنة بعد كل هذه المقدمات — تطلب الموافقة على هذا القانون على أن يعدل فى المستقبل . وليس هذا أساس التشريع فاذا صدر القانون واستقرت المعاملات على أساسه وجرت 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 التأبيد واضح فى المذكرة حيث جاء فيها :

" غير أن الناس قد ألفوا وجوب تأبيد الوقف قرون متطاولة فاذا نقلوا من هذا إلى منع التأبيد مباشرة كان ذلك أشبه شيء بالطفرة " ولكن المشروع المعروض لا يؤثر فى شيء على حقوق المستحقين وليست أحكامه — فى أغلبيتها — رجعية ، بل قد حرص على أن يظل القديم قائما ، وهذا لا يتفق مع تأبيد الوقف ، فلا يمكن أن يقال أن الذين سوف يوقفون قد ألفوا أن يكون الوقف مؤبدا ، لقد أجاز هذا القانون للواقف أن يعدل 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 طبقتين .

لذلك اقترح الغاء جواز التأبيد .

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

فرعاية لسنة التدرج فى التشريع مع التيسير على الناس ابيح التأقيت فى جميع الأوقاف ، أهلية كانت أو خيرية فمن شاء أبد ومن شاء أقت ، أهليا كان وقفه أو خيريا " فالمشروع يترك الحرية للواقف ، يعمل كما يشاء فاذا صح ما يقوله الاستاذ فكرى من أن العقلية قد تطورت ، والحياة الاجتماعية قد تغيرت فلا شك أن لهذا التطور اثرا فى عقلية الواقفين يمكنهم من أن يوازنوا بين توقيت وقفهم أو تأبيده ، وهذا خير من أجبارهم على اتباع طريق قد يرون أنه غير سوى .

حضرة النائب المحترم محمد عبد المنعم أبو زيد — ان فكرة تأبيد الوقف الأهلى قد أثيرت فى هذا المجلس ، أما فكرة تحريم الوقف الأهلى فهى الطفرة التى تؤدى إلى الاضطراب . وقصر الوقف على طبقتين لا يعتبر ظفره انما هو تمهيد للالغاء لأننا يجب أن نفهم أن نظام الوقف مضر بالاقتصاد والثروة العامة ، وليس أدل على ذلك من تعريف الوقف بأنه حبس العين عن التداول ، وفى هذا عظيم الضرر .

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

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 أو لم يرتب وان كانوا غير معينين بالاسم أعتبر كل بطن طبقة ولا يدخل الواقف فى حساب الطبقات "

وانى أعرض هذا النص على حضراتكم راجيا أن تتفضلوا بالموافقة عليه لأن فكرة التأبيد فى الوقف الخيرى معقولة ومقبولة ولكن ليس هناك ما يبررها فى الوقف الأهلى .

المقرر — حضرات النواب المحترمين .

الرد على هـذا الرأى ينحصر فى نقطتين : الأولى أن الشراح لم يفرقوا فى الأحكام بين الوقف الأهـلى والخيرى ، ولو أنهم اختلفوا فى بعض شروط الوقف عامة — أهليا كان أو خيريا — والثانية ما جاء فى ردى على فكرى أباظه بك . من أن الحرية أسهل على النفس من فرض طريق معينه .

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 المـادة الخامسة كما يلى : وقف المسجد لا يكون إلا مؤبدا وما عداه من الأوقاف يجب أن يكون مؤقتا إذا كان أهليا على أن ينتهى بعد طبقتين .

فالموافق على هذا الاقتراح يتفضل بالوقوف .

(وقف عدد لم تتبين 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 نترك صياغة المـادة للجنة على أن تعرضها علينا فيما بعد ؟

(موافقة عامة) .

(جلسة ٢٨ يناير سنة ١٩٤٦)

الرئيس — قدمت فى آخر جلسة يوم الأربعاء الماضى خمس طلبات فى مناقشة بعض المواد التى أقرها المجلس . وقد أثبتت كلها فى الصفحة ٦٩ من مضبطة الجلسة الثانية عشرة ؛ وسأتلوها واحدا واحدا على حضراتكم لأخذ الرأى :

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

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

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

حضرة صاحب المعالى وزير العدل بالنيابة — أظن أنه لايمكن — على صورة من الصور — استخلاص النتيجة التى وصل إليها فكرى أباظه بك من أن الحكومة ليس لها أن تدلى برأى فى 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 عندى شىء أقوله . والأستاذ فكرى يقول أن مندوب الحكومة كان فى الجلسة ، وهذا صحيح . ولكن فى مجال البحث لتطوير المستفيض لا حرج مطلقا ولا جناح علينا إذا أردنا أن نستزيد من المناقشة ، وأن نستوفى أوسع مداها لأن هذا إن دل على شىء فانما يدل على الرغبة فى الوصول

إلى حد الكمال . وإذا أريد المزيد فى المناقشة واستيفاء البحث بأدل الحكومة برأيها ، فلا أظن أن الاستاذ فكرى بك يمانع ، — أو يحاول أن يمانع فى هذا عن طريق الالتجاء إلى الشكل واعتقد أنه يدرك أننى إنما أتكلم بوجه النظر السليم فى الأمر .

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

" وقفت أغلبية " .

حضرة النائب المحترم الشيخ سليمان الكارم — أطلب بقاء المادة الخامسة حسبما وردت فى المشروع المقدم من الحكومة وهو الذى يوجب أن يكون وقف المسجد مؤبدا وأن يترك فيما عداه " الخيار لمن يشاء من الواقفين أن يجعل وقفه مؤبدا أو أن يجعله مؤقتا " والواقف بلا شك أدرى بمصلحته التى يراها ، وهذا هو إطلاق الحرية الذى يتفق وروح التشريع الدستورى ، أما أن يحجر على الواقف فيلزم بأحد الطريقين ، التأبيدى أو التوقيتى ، فهذا تحديد يتنافى مع روح التشريع ولا يمكن أن يقره المجلس فنحن إذا قلنا للواقف ، لابد أن يكون وقفك مؤبدا أو مؤقتا ، كنا بهذا نحجر على حريته ، أما إذا أطلقنا له الخيار ولم نلزمه بطريقة خاصة كنا بهذا نفعل الأولى والأجدر ، ولذلك اقترح بقاء المادة كما جاءت على أصلها فى المشروع .

المقرر — الرد على الأستاذ فكرى أباظة بك يؤخذ مما هو ثابت فى المضبطة صفحة ٥٤ عند المناقشة فى المادة الخامسة من أن مندوب الحكومة لم يتكلم مطلقا فى هذه المادة "ضجة" .

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

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

أما أن ننتقل بالناس من حالة الحرية المطلقة فى التصرف إلى حالة الحجر المطلق بالزامهم خطة معينة فان هذا لا يرضيكم (ضجة) والأجدر أن نأخذ الأمور تدرجا ، فلا ضرر من بقاء المادة على أصلها ، وأطلب من حضراتكم باسم اللجنة الموافقة عليها كما وردت بالمشروع .

حضرة النائب المحترم محمد شوكت التونى — ليس أبلغ فى الرد على طالب إقرار النص فى المشروع مما ورد فى المذكرة المقدم بها هذا المشروع إلى المجلس ، فهى تقول "وتأبيد الوقف يفضى بحبس العين عن التداول وقد يؤثر ذلك أثرا سيئا فى الثروة العامة ، كما أن فى النوع الثانى وهو الوقف على غير جهات الخير والبر حجرا على الموقوف عليهم وخاصة للأجيال المقبلة الذين لا يعرف الواقف من أمرهم شيئا ولم يتبين له من أخلاقهم وتصرفاتهم ما يبرر حجره عليهم ، ..... إلى آخر ما جاء بالمذكرة متعلقا بهذه المادة" .

فهى قد عقبت على التأبيد بأن كل ما فى العدول عنه من سوء هو أن الطفرة قد تؤدى إلى مالا تحمد عقباه وأنا لا أفهم ما معنى الطفرة فى هذا ونحن نشرع للمستقبل فلن يضار بها أحد ممن وقفوا أموالهم فى الماضى ، وسيكون لمن ينشأ وقفا جديدا أحد سبيلين ، أما التأقيت أو التأبيد ، وإذا

قلنا بالتأقيت فليس فى هذا خطر عليه ولن يضار به ، فلقد كان التأبيد فى الماضى حقا من حقوقه ، ولكنه فرض ، فليس من الطفرة فى شىء أن ننظم الأمر وأن نشرع له ماينظمه ، وكان الاولى أن يكون التعبير عنه بان هذا هو التنظيم وانه هو النظام وانه الحق والعدل ، ولذلك أرى أن يظل التعديل كما هو (تصفيق) .

حضرة النائب المحترم عبد المنعم محمد أبو زيد — الذى أراه أن توقيت الوقف الأهلى بطبقتين يجعله قائما لمدة قد تصل إلى ١٥٠ سنه ، فالعدول عن التأبيد إلى التوقيت لطبقتين ليس فيه طفره ، وهبوا أن فيه طفره ! السنا فى عصر الطفرات ! ؟ ماذا لو انتقلنا من التأبيد إلى التوقيت فى الوقف الأهلى ؟ لا شىء ... لاضرر ولا ضرار ... أما الوقف الخيرى فمن الواجب ان يشجع ويترك مؤبدا ، ولقد قدمت اقتراحا وافق عليه المجلس واحيل إلى اللجنة لصياغته ، فاذا سمح لى أن اتلوه مرة اخرى ...

الرئيس — انه وافق المجلس فى جلسة سابقة على اقتراح التوقيت الذى قدمه الاستاذ فكرى أباظه بك ، ثم احيل إلى اللجنة للصياغه . فمحل بحث الصياغة انما هو فى اللجنه لا فى المجلس .

حضرة النائب المحترم عبد المنعم محمد أبو زيد — انى أوافق على ذلك وأرى توقيت الوقف .

حضرة صاحب المعالى وزير العدل بالنيابه — أرجو ان لايكون مفهوما أنه ليس للحكومه فى هذا النص رأى غير الرغبة فى أن يكون طابع التشريع غير ذى طفرة فهو تشريع يواجه كل حالة من حالات الفساد فى نظام الوقف بحل من الحلول . فمثلا حالة التأبيد ، وما يخشى منها من ضآلة حقوق المستحقين قد واجهها بحل ، وكذلك كل السيئات التى اخذت على نظام الوقف ، فيما يتعلق بالنظر أو الشيوع أو غير ذلك قد واجهها التشريع الحالى بحلول معقولة ومقبوله .

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

وليس لزميلى فكرى أباظة بك أن يعتبر تعديل مادة من المواد أو حذفها أو الزيادة فيها — نصرا لجانب على آخر ، لأنه إذا كان فى ذلك نصر للمجلس ، نحن منه ، ويسرنا أن ينتصر ، فليس له بحال من الأحوال ، وهو يعتبر هذا نصرا للمجلس ، أن يعترض أن تعطى للمجلس أو لفكرته فرصة لنصر آخر مادمنا نحن شركاء فالتشريع إذ يبيح جواز التأبيد أو التأقيت ، ونحن إذ نرى أن هذا هو الأجدر وهو الأولى ، فانما نعطى للواقف الحق ونعطيه راحة النفس وحق الاختيار ، ونشعره بأن له الحق فى تقييد تصرفات من يملكون المال بعده فلا داعى لأن نحد من كل هذا حدا وجوبيا وتحكميا .

وربما يكون التعبير بكلمة "التحكم" غير قوى ، ولكن ليس المقصود به طبعا إلا مقداره ، ويقينى أن الصواب والحكمة فى أن يكون من حق الواقف أن يختار أى الأمرين يرى فيه المصلحة . فان اختار التأبيد 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 المصلحة أن يحرم الواقف من هذا الخيار ، ونكون بذلك قد سلكنا طريقا وسطا ، فان أقررتم هذا كان خيرا ، وإلا فما ترون من رأى فهو خير (تصفيق) .

حضرة النائب المحترم محمد فكرى أباظة — حضرات النواب المحترمين :

آسف كل الأسف إذا قلت أننا لم نسمع شيئا جديدا من حجج أو أدلة فيما دار حوله المناقشة واستفاضت به فى 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 فى ميدان سياسى أو حزبى ، وانما نشترك ، نحن والحكومة ، بكل حماسة فى 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 ، والذى أحب أن أوجه النظر اليه ، أنه يجب دائما أن نتفق على أن نهدف إلى الغاء الوقف والتخلص من هذا النظام القديم ، سمحت بذلك الظروف — حاضرة كانت أو مستقبلة — أو لم تسمح فاذا كانت الفكرة هى التخلص من نظام الوقف من أساسه ، مهما طال الزمن ، فكل نص يعطل هذا ، يعتبر تقهقرا فى التشريع .

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

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

هذا ما وجهت اليه نظر المجلس ، ومن حسن الحظ أن اللجنة التى تزكى هذا النص الآن ، تقاومه فى تقريرها كما تلا عليكم زميلى الأستاذ شوكت التونى ، والغريب أن اللجنة تعدد مساوئ التأبيد الخطيرة فتقول فى صفحة ١٥ : "بأن الخير فى 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 الى منع التأبيد مباشرة كان ذلك أشبه شئ

بالطفرة فرعاية لسنة التدرج فى التشريع مع التيسير على الناس أبيح التأقيت فى جميع الأوقاف . . . " ولا ندرى السبب الذى حدا باللجنة إلى عدولها بغتة عن فكرة وجوب التوقيت ، بعد أن عددت مساوئ التأبيد فى نحو عشرة أسطر ، ويتساءل معالى الوزير — الذى كان يدعو فى الماضى إلى الغاء الوقف الأهلى من أساسه — عن أى خطر فى الجواز ، وأقول لمعاليه أن أخطاره كثيرة جدا ، فاذا أبحنا لكل واقف أن يؤبد وقفه ، مال الكثير من الواقفين إلى التأبيد ، ولا يمكن أن يمتد نظر هؤلاء إلى إصلاح حالة الطبقتين الرابعة والخامسة ، فاذا جاء الوقت الذى يرى فيه المشرع القضاء على الوقف وجد أمامه أكداسا مكدسة من الحالات التى يستعصى حلها ، فيكون من العسير عليه التخلص من هذا العبء الثقيل ، فهو الآن يعترف بعجزه عن معالجة الوقف ونظامه القديم حتى أنه يتحايل فيوجد وقف الريع والتأمين على الحياة ، وهو الآن غير قادر على أن يهدم الشر من أساسه بالغاء 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 أجيالا وقرونا .

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 — عند ما 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 رأيا كان هذا مدعاة للعجب ، فإن هذا المجلس هو بذاته الذى سمح بالكلام من جديد ، ليستزيد من حجج المتكلمين فى كلا الرأيين ، وأنا لا أريد أن أواجه زميلى المحترم فكرى بك بما شاء أن يبدأ التوجه لى به ، حينما سأل : أى جديد ذكرت فلا أقول له أى جديد ذكرت أنت غير الذى قلته وقال زملاؤك فى الجلسة الماضية ؟

حضرة النائب المحترم محمد فكرى أباظه بك — مركزى لم يتغير ولم أطلب إعادة المناقشة ، لست 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 وقفا مؤبدا ، يجب عليك ، حين تأخذ بيده فى طريق الإصلاح أن تكون قائدا سهلا مريحا لضميره ومقدرا لإرادته فى التصرف . أنا لا أكرهه إكراها على أمر من الأمور ، بل تركت الباب ، الذى تراه أنت باب إصلاح ، مفتوحا أمامه .

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

أما وقد أوضحت الأمر للمجلس واستزاد نورا ، فالرأى النهائى له .

حضرة النائب المحترم عبد المجيد الشرقاوى — أمامنا أمثلة من صميم واقع الحياة المصرية انتهى فيها التأبيد إلى أن الوقف الذى بدأ بخمسمائة فدان انتهى بعد مائة عام إلى أن لكل مستحق حصه خمسة قروش ...

(ضجة)

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 كى ينتفعوا بعد ذلك بثرواتهم على الوجه الذى يرون فيه مصلحتهم ، لأن التأبيد قد دفع بكثير من المستحقين ، من أعرق الأسر ، إلى الارتماء فى أحضان البنوك والمرابين ، يكتبون لهم الصكوك ليتولوا الحراسة على الوقف .

لهذا ولما سمعته وه فى هـذه الجلسة وفى الجلسة الماضية ، أرى أن يحافظ المجلس على قراره السابق بأن يكون الوقف الأهلى مؤقتا فى طبقتين

الرئيس — لعل المجلس قد استنار ، ولنأخذ الرأى الآن على الاقتراح الذى يرمى إلى أن وقف المسجد لا يكون إلا مؤبدا وما عداه من الأوقاف يجب أن يكون مؤقتا إذا كان أهليا على أن ينتهى بعد طبقتين .

فالموافق على ماجاء فى هذا الاقتراح يتفضل بالوقوف .

(وقفت أغلبية)

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

تقرير لجنة العدل بالشيوخ

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 الذى على قيد الحياة عند صدور هـذا القانون يجوز له الرجوع فى وقفه وجعله ملكا حرا ، ثم وقفه من جديد وقفا يسرى عليه حكم التأقيت الوارد فى هذه المادة ، كما أن له أن يغير فى مصارفه وشروطه و إن حرم نفسه من ذلك ، فأريد بهـذه الإضافة التيسير على الواقف الذى يريد استبقاء وقفه فلا نلجئه 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

مايشترطه الواقف فى وقفه قد يكون راجعا لأصله وشرطا لانعقاده وقد يكون راجعا إلى الاستحقاق فى الغلة وطريقة توزيعها أو إلى الولاية عليه وأشباه ذلك ، والمقصود هنا هو النوع الأول ، أما الثانى فمحله 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 فى طبيعة عقد الوقف ماتفيده الأحكام الواردة بهذا المشروع وما لايخالفها من الراجح فى مذهب الحنفية . فهذا المشروع قد اخذ بما اتفق عليه الفقهاء من أن وقف المسجد لايكون إلا لازما ومؤبدا . فلو وقفه على أن له الخيار فى 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 الثمن لنفسه كان ذلك كله من الشروط الفاسدة وأخذ أيضا بأن الوقف الأهلى لا يكون لازما فى حياة الواقف ويكون لازما بعد موته فلو أنه اشترط فى انعقاد وقفه الشروط المارة لنفسه كانت شروطا صحيحة لأنها لا تتنافى مع طبيعة الوقف فى 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 . فمن أمثلة الشرط المحرم أن يقف على امرأة على شرط أن تبقى خليلة له مارغب فى ذلك أو على ابنه بشرط أن يقاطع والدته و يعقها . ومن أمثلة الشرط لمخالف 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 توفى عنها .

ومن الشروط التى لانفع فيها ما ذكره هلال فى وقفه من أنه لو جعل داره مسجدا لله على أن له أن يبيعه و يستبدل به جاز الوقف و بطل 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 وفى غيره سواء .

ولا خلاف فى أن الوقف إذا اقترن بالشرط الصحيح صح الوقف والشرط . وصحة الوقف و بطلان الشرط المنافى لأصل وقف المسجد مذهب جمهور الفقهاء وفى وقف غيره قول فى مذهب الحنفية ذكر فى كثير من الكتب أنه المختار للفتوى . وصحة الوقف و بطلان الشرط الفاسد الذى لاينافى أصل الوقف مذهب الحنفية والمالكية والحنابلة .

وقف غير المسلم

مادة ٧

وقف غير المسلم صحيح ما لم يكن على جهة محرمة فى شريعته وفى الشريعة الإسلامية .

المذكرة التفسيرية

مذهب الحنفية أن وقف غير المسلم لا يجوز إلا إذا كان قربة فى ذاته وعند الواقف كما لو وقف مسيحى على بيت المقدس فان الوقف عليه قربة عند المسلم والمسيحى معا . أما لو وقف كنيسة أو وقف على مرمتها

و إقامة الطقوس الدينية فيها. فان ذلك لا يكون وقفا، لأن هذا الوقف و إن كان قربة عنده ليس بقربة عند المسلمين . ولو وقف مسجدا ووقف عليه لم يكن ذلك وقفا و يرثه عنه ورثته اذا مات لأنه و إن كان قربة عندنا لكنه ليس بقربة عندهم .

ولقد كثرت الشكوى من غير المسلمين بالنسبة لأوقافهم على الكنائس والمعابد وأشباهها. كما أن بعض الأثرياء من غير المسلمين يبنون فى أملاكهم مساجد ليصلى 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 الاسلامية وشريعته على أن الوقف لا يجوز عليها . أما إذا كان الوقف عليها جائزا فى الشريعتين معا أو فى إحداهما فانه يكون صحيحا .

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

وقف العقار والمنقول

مادة ٨

يجوز وقف العقار والمنقول. ولا يجوز وقف الحصة الشائعه فى عقار غير قابل للقسمة إلا إذا كان الباقى منه موقوفا واتحدت الجهة الموقوف عليها ، أو كانت الحصه مخصصة لمنفعة عين موقوفة .

ويجوز وقف حصص وأسهم شركات الأموال المستغلة استغلالا جائزا شرعا .

المذكرة التفسيرية

التشريع القائم يجيز وقف الحصة الشائعة فيما يقبل القسمة ومالا يقبلها. وقد دلت الحوادث على أن الشيوع بين وقفين أو وقف وملك فيما لا يقبل القسمة كثيرا ما يعطل مصالح الوقف. وقد تنجم عنه مضار عديدة ومنازعات كثيرة قد تؤدى الى خراب الوقف وقد تباع العين المشتركة عند طلب القسمة وتكون الظروف غير ملائمة فيبقى مال البدل معطلا، فمن المصلحة أن يمنع من وقت العمل بهذا القانون وقف الحصة الشائعة فى العقارات التى لاتقبل القسمة إلا فى الحالتين الآتيتين اللتين توجد فيهما الأسباب التى دعت الى المنع .

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

الحالة الثانية — أن تكون العين غير قابلة للقسمة ولكن منفعتها مرتبة للوقف وغيره فيقف أحد الشركاء حصته الشائعة فيها على الجهة التى وقف عليها الواقف الذى ينتفع بها . وذلك كالسواقى وآلات الرى وما يحملها من الأرض وغير ذلك من المرافق التى ينتفع بها الوقف .

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

لاسمه شهرة فائقة لها دخل كبير فى النقـة والربح وأراد أن يقف ذلك لم يستطع الآن وكان عليـه إن أراد الوقف أن يستبدل بذلك عقـارا فهو بين عاملين إما أن يفوت عليه غرضه و إما أن يفقد متجره أومصنعه وشهرة اسمه التى قد تكون أهم العوامل فى الربح الوفير. وحقا أن بعض المنقولات قد يكون خاضعا للتقلبات والتأثرات الوقتية أو يطرأ عليه مايخشى معه من ضياعه . ولكن ذلك لا يقتضى منع وقف المنقول بتاتا وسد هذا الباب وتدارك الخطر ممكن فان أى منقول موقوف طرأت عليه مثل هـذه الحالة استبدل عاجلا وحل محله عقار أو منقول أقرب إلى الثبات شأنه فى ذلك شأن سائر الأوقاف التى تحكمها المصلحة فى جميع الأحوال .

ويخرج من جواز وقف العقار والمنقول استقلالا صحة وقف حصص وأسهم شركات الأموال فانهـا تمثل قسما من هذه الأموال التى قد تكون عقارا أو منقولا أو خليطا من العقار والمنقول ، ولكن نظام الشركات لايسمح بالقسمة فهى معتبرة مما لا يقبل القسمة. ولذلك عنى المشروع بالنص على جواز وقفها ، ولكن وقفها لا يجوز إلا إذا كانت هذه الشركات تستغل أموالها استغلالا جائزا شرعا كالشركات الصناعية والزراعية والتجارية. أما إذا كانت الشركة تستغل أموالهـا استغلالا غير جائز كالشركات التى تكون من أغراضها استثمار الأموال من طريق الربا فانه لا يجوز وقف حصصها وأسهمها [1] .

وعدم جواز وقف الحصـة الشائعة فى عقار لا يقبـل القسمة وجواز وقف المنقول استقلالا مذهب المـالكية .

---

(١) هذه المـادة لا تطبق الا على الأوقاف التى تصدر بعـد صدور هـذا القانون (راجع المـادة ٥٦ من القانون) .

قبول الوقف

مادة ٩

لا يشترط القبول فى صحة الوقف ، ولا يشترط كذلك فى الأستحقاق مالم يكن الموقوف عليه جهة لها من يمثلها قانونا ، فانه لا يشترط فى استحقاقها القبول .

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

المذكرة التفسيرية

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

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

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

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

معانى عبارات الواقفين

مادة ١٠

يحمل كلام الواقف على المعنى الذى يظهر أنه أراده و إن 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 تبنى 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 إذا لم يظهر عرف أو لم توجد قرينة لهذا قد أغرق بعض المتأخرين فى تطبيق القاعدة المتداولة وهى " نص الواقف كنص الشارع فى الفهم والدلالة " فتناولوا من مسائل اللغة والأصول ما له اتصال وثيق بعبارات الواقفين وتطبيقها وأكثروا من الكلام فيها وأدمجوا تطبيقهم وآراءهم فى كتب الشروح وخاصة كتب الفتاوى وكان لها أثر ظاهر فى أحكام المحاكم حيث اعتبرتها فقها وأنها المنصوص عليه أو الراجح 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 التى أشرنا إليها والأعراض عن ذلك محله إذا تبين غرض الواقف من عرف أو من سياق كلامه أو مجموعه أو من أى قرينة أخرى ، وعلى المحكمة أن تبين ذلك بيانا واضحا وافيا . أما إذا لم يوجد شىء من ذلك فلا مناص من تطبيق هذه القواعد .

الرجوع عن الوقف

مادة ١١

للواقف أن يرجع فى وقفه كله أو بعضه، كما يجوز له أن يغير فى مصارفه وشروطه ، ولو حرم نفسه من ذلك ، على ألا ينفذ التغيير إلا فى حدود هذا القانون[1] .

---

(١) الشرط الخاص بنفاذ التغيير فى هذه المادة (على ألا ينفذ التغيير إلا فى 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 كالآتى :

"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 فى 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)

تقرير لجنة العدل بالشيوخ عن هذا القانون

أحيل مشروع هذا القانون الى اللجنة فى ٢٢ أبريل سنة ١٩٤٧ فنظرته فى جلستى ٥ و ١٣ مايو سنة ١٩٤٧ بحضور حضرة الأستاذ بدوى ابراهيم حمودة وكيل ادارة التشريع بوزارة 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 " للواقف 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 التغيير 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 تفسيرا للفقرة الثانية المذكورة بالمادة ١١ من قانون الوقف كما جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع هذا القانون وبتقرير لجنة الشئون 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 فى الدين بالغبن ولو كان الواقف حرا فى تصرفه لا ستطاع بيع بعضها وتخليص باقيها . وأشباه ذلك من الأمثلة كثير ، فتيسيرا للناس وعملا بالأصلح اختار المشروع ألا يكون الوقف لازما بالنسبة للواقف فله ما دام حيا أن يرجع فى وقفه كله أو بعضه ويكون لازما بعد وفاته سواء أكان مؤبدا أم كان مؤقتا .

وقد أخذ فى جواز الرجوع بقول الإمام أبى حنيفة رضى 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 فى هذه الحال . وإذا كان للواقف أن يرجع فى وقفه ما دام حيا فله من باب أولى أن يغير فى مصارفه على الوجه الذى يريده وإن صرح بحرمان نفسه . من ذلك فإن العين الموقوفة معتبرة فى هذه الحال باقية على ملكه وغلتها كغلة عين 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 فما لم يرجع الواقف عن الوقف صراحة لا تعطى الأعيان الموقوفة حكم الأعيان المملوكة له ملكا حرا . فليس لمن ثبت له على الواقف دين بعد الوقف أن يطالب ببيع العين الموقوفة فى دينه هذا قبل الرجوع صراحة عن الوقف بحجة أن للواقف 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 فى الرجوع أن يكون صريحا .

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

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

الأولى : أن يثبت أن استحقاق الريع 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 فى 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 فى أنه تصرف هذا التصرف فى مقابل يمنعه من الرجوع لا يحتاج فى هذه الحال الى تحقيق أو إثبات ويكفى وجود هذا المظهر فى 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 عباده ومن القبيح شرعا وعادة أن يجعل المكان فى زمن بيتا من بيوت الله معدا للعبادة وذكر الله ، ثم يجعل فى زمن آخر حانوتا أو مربط ماشية وقد أجمع الفقهاء على لزوم وقف المسجد وأنه لا يصح الرجوع فيه . أما الوقف عليه وإن كان كغيره من الأوقاف فيه اختلاف ، غير أنه تبين أن من المصلحة أن يكون ما جعل لعمارة بيت الله لازما

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

وكما لا يجوز للواقف أن يرجع فى وقفه ليس له أن يغير فى مصارفه بدون شرط فقد جعل للواقف حق التغيير بدون شرط تبعا لإعطائه حق الرجوع وهذا غير متحقق فى الوقف الذى لا يملك الرجوع عنه واذا كان قد شرط لنفسه التغيير فيما وقف على المسجد لا يملك هذا التغيير تحقيقا للغرض الذى أشير اليه آنفا وفى هذه الحال يكون شرطه باطلا أخذا بمذهب الحنابلة فى ذلك .

الشروط العشرة

مادة ١٢

للواقف أن يشترط لنفسه لا لغيره الشروط العشرة أو ما يشاء منها وتكرارها ، على ألا تنفذ إلا فى حدود هذا القانون[1] .

مادة ١٣

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

المذكرة التفسيرية

من الشروط التى يعنى الواقفون بالنص عليها فى أوقافهم ما سمى فى العرف المتأخر وفى اصطلاح المؤقتين بالشروط العشرة وهى :

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

(١) الشرط الخاص بالنفاذ فى هذه المادة لا يطبق إلا على ما يصدر بعد القانون طبقا للمادة ٥٦ منه .

والحرمان بمعنى أن له الحق فى 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 فى 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 فى تعديل الأنصبة التى خصصها للمستحقين فيزيد هذا وينقص ذاك على ألا يؤدى النقص إلى الحرمان .

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

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

ومذهب الحنفية الذى يجرى عليه العمل أن للواقف أن يشترط فى عقدة وقفه هذه الشروط أو ما يشاء منها لنفسه أو لغيره فى حياته أو بعد موته وليس له أن يشرطها 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 مايجب لهم أو يحرمهم منه . فاذا فعل شيئا من ذلك لا ينفذ .

وإذا كان الواقف قد اشترط لنفسه الاستبدال فى وقفه خيريا كان أو أهليا فله الحق فى ذلك ، ولكن لايصح استبداله إلا إذا صدر به الاشهاد المنصوص عليه فى المادة الأولى ، ولكنه ليس ملزما بأن يتبع فى ذلك الإجراءات المتبعة الآن بالمحاكم الشرعية من عرض الأمر على محكمة التعمرفات وبحثها للموضوع وإصدار قرار بالموافقة ونحو ذلك ، بل يملكه مستبدا به من غير رقابة عليه ، والمراد بالاستبدال ما يشمل الأنواع الثلاثة المتعارفة وهى الاستبدال والإبدال والتبادل .

وفى غير هذه الحال يكون الاستبدال من اختصاص المحكمة الشرعية المختصة به طبقا لقواعد الاختصاص المعمول بها لديها ، وعند النظر فى الاستبدال لاتتقيد المحكمة بما قيل فى جواز استبدال العامر وعدم جوازه ولا بما قيل من اشتراط الخيرية للاستبدال وغير ذلك من الأقوال التى كثر فيها الجدل بين متأخرى الحنفية ، بل عليها أن تحكم المصلحة وحدها ، فمتى ظهر فى 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 ومستحقيه .

تقرير لجنة الشيوخ

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

مناقشات مجلس الشيوخ

(جلسة ٢٩ ابريل سنة ١٩٤٦)

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

الرئيس — هل توافقون حضراتكم على ذلك ؟

(موافقة)

حضرة الشيخ المحترم على عبد الرازق بك — أرجو أن تتناول 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 بالاجماع 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 لكى يتمكن 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 — أطلب فتح باب المناقشة فى 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 فى 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 لدىّ 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 فى حدود هذا القانون) .

(موافقة)

أموال البدل

مادة ١٤

تشترى المحكمة بناء على طلب ذوى الشأن بأموال البدل المودعة بخزانتها عقارا أو منقولا 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 .

و إذا 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 لايمكن 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 جنيها وأصبحت فى يناير سنة ١٩٢٩ — ٤٦٦,٢٣٠ جنيها وفى أبريل سنة ١٩٤١ — ٦٧٠,٩٣٨ جنيها .

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 يشترى بمال البدل رغم حثهم وتهديدهم

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

وعلاجا لهذه الحال ولمنع تجمع أموال البدل فى المستقبل وضع من الأحكام ما يكفل التصرف فى أموال البدل التى تكون بخزائن المحاكم تصرفا يتفق مع مصلحة هذه الأوقاف ومستحقيها فأجازت للمحاكم أن تشترى بها منقولا يحل محل العين الموقوفة. فلها أن تشترى أسهما من أسهم الشركات التجارية والصناعية والزراعية التى 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 ومستحقيه بيعت هذه الأسهم واشترى بثمنها عين كما يجوز للمحكمة أن تأذن ببناء مستغل جديد فى أعيان الوقف بمال البدل كله أو بعضه .

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

ولها أن تأذن بانفاقها فى عمارة الوقف بدون رجوع فى غلته ، ولكنها لا تعمد لى هذا إلا حيث تتعين فيه المصلحة ويكون فى الرجوع ضرر واضح يلحق مستحق الوقف .

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

استغلال أموال البدل

مادة ١٥

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

ويكون جميع ما ينشأ أو يشترى مشتركا بين الأوقاف المستحقة فى هذه الأموال بنسبة ما لكل وقف فيها ، وتخرج المحكمة نظار الأوقاف التى 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 التى تكون مودعة بخزائن المحاكم عند العمل بهذا القانون فان لم يقم أحد منهم بذلك خلال سنة تمضى من تاريخ العمل به ، فلمحكمة التصرفات بالقاهرة بناء على طلب وزير العدل أن تشترى بمجموع هذه الودائع مستغلات من عقار او منقول او أن تأذن بانشاء مستغلات بها وما يشترى أو ينشأ يكون وقفا مشتركا بين الأوقاف

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

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

انتهاء الوقف

مادة ١٦

ينتهى الوقف المؤقت بانتهـاء المـدة المعينة أو بانقراض الموقوف عليهم ، وكذلك ينتهى فى كل حصة منه بانقراض أهلها قبل انتهاء المدة المعينة أو قبل انقراض الطبقة التى ينتهى الوقف بانقراضها .

وذلك ما لم يدل كتاب الوقف على عود هذه الحصة الى باقى الموقوف عليهم أو بعضهم. فان الوقف فى هذه الحالة لا ينتهى إلا بانقراض هذا الباقى أو بانتهاء المدة[1] .

---

(١) لا تطبق أحكام هذه المـادة إلا على الأوقاف الصادرة بعد العمل بهـذا القانون (راجع المـادة ٥٦ من القانون) .

المذكرة التفسيرية

اذا لم يكن الوقف مؤبدا وكان خيريا أو أهليا فانه ينتهى بانتهاء المدة التى حددها الواقف وانتهاء الخيرى بالمدة المعينة واضح لا تفصيل فيه . أما الأهلى فان الحال يختلف فيه ببقاء الموقوف عليهم الى نهاية المدة وبعدها وبانقراضهم أو انقراض بعضهم قبل نهاية المدة . فاذا انقرض الموقوف عليهم جميعا قبل نهاية المدة انتهى الوقف بانقراضهم ولا يستمر وقفا الى انتهاء المدة . واذا كانوا جميعا أحياء الى أن انتهت المدة أو كان لكل حصة مستحق عند انتهائها فان الوقف ينتهى بانتهاء المدة واذا انقرض مستحقو حصة قبل نهاية المدة انتهى الوقف فى هذه الحصة ما لم يدل كتاب الوقف على غير ذلك .

فمن وقف أرضا لنفسه ، ثم من بعده تكون وقفا على أولاده ، ثم على أولاد أولاده لمدة ستين عاما بعد وفاته ، ثم ينتهى الوقف فمات وانقرض أولاده وأولاد أولاده جميعا فى خلال ثلاثين عاما انتهى الوقف وكذلك الحال لو انقرض أولاده قبل نهاية المدة ولم يكن لهم أولاد أو مات هو ولم يكن له ولد ولا ولد ولد فان المراد من الانقراض مايشمل ماإذا وجدوا ، ثم ماتوا وما إذا لم يوجدوا أصلا . فاذا مات هو وبقى أولاده وأولاد أولاده جميعا أحياء الى نهاية المدة انتهى الوقف ، ومن مات من أولاده قبل نهاية المدة ولم يكن له ولد انتهى الوقف بالنسبة لنصيبه إلا إذا كان فى كتاب وقفه ما يدل على عود نصيبه الى الموقوف عليهم جميعا أو الى بعضهم فإنه يعمل بذلك الى انتهاء المدة ما بقى مستحقوه أحياء ومن مات من أولاد أولاده انتهى الوقف بالنسبة اليهم إلا إذا وجد فى كتاب الوقف ما يدل على عوده الى الباقين أو بعضهم ، واذا كان الوقف مؤقتا من طريق الطبقات فانه ينتهى بانقراض الموقوف عليهم طبقة كانوا أو طبقتين واذا انقرض مستحقو حصة انتهى الوقف بالنسبة لها ما لم يوجد بكتاب الوقف مايدل على عودة هذه الحصة الى باقى الموقوف عليهم أو بعضهم فان الوقف فى هذه الحالة لا ينتهى إلا بانقراض هذا الباقى .

ومن البين أن هذه الأحكام خاصة بالأوقاف التى تصدر بعد العمل بهذا القانون لأن التى صدرت قبل ذلك لا تأقيت فيها[1] وقد شرط فى انتهاء الحصة التى انقرض مستحقوها ألا يدل كتاب الوقف على عودها الى الباقين أو بعضهم فقط. فاذا لم يوجد ذلك طبقت أحكام هذه المادة ولا تطبق أحكام الفقرة الأولى من المادة ٣٣ التى تقضى بأنه إذا مات مستحق وليس له فرع يليه فى الاستحقاق عاد نصيبه الى غلة الحصة التى كان يستحق فيها .

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

مادة ١٧[2]

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

وإن انتهى الوقف فى جميع ما هو موقوف على غيرهم أو فى بعضه أصبح ما انتهى فيه الوقف ملكا للواقف إن كان حيا أو لورثته يوم وفاته ، فان 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) .

وإذا انتهى الوقف فى جميع الموقوف أو فى بعضه وكان الواقف حيا كان الموقوف الذى انتهى وقفه ملكا له خيريا 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 فى فروعهم بالإرث فان لم يكن له ورثة أو كانوا وانقرضوا هم وورثتهم كان للخزانة العامة " بيت المال " كسائر التركات التى لا وارث لها . ومن الواضح أن الواقف إذا كان قد شرط فى وقفه أن تكون الأعيان بعد انتهاء الوقف لغير ورثته سواء اكانوا هم الموقوف عليهم أو ورثتهم أم اخرين فان 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 التى انتهى فيها الوقف الأهلى محله اذا كان الواقف لم يجعله وقفا مؤبدا على جهة بر بعد من وقف عليهم وقفا أهليا أو بعد الجهة الخيرية التى جعل وقفه عليها مؤقتا فانه فى هذه الحالة يبقى وقفا كما شرط الواقف وتصرف غلته فى المصارف الخيرية التى بينها .

وملك الواقف أو ورثته يوم وفاته لما انتهى وقفه وقفا مؤقتا مذهب الامام أبى حنيفة نفسه الذى يرى أن الموقوف لا يزول عنه ملك الواقف و يرثه عنه ورثته بعد موته .

وملك الموقوف عليه لما انتهى وقفه أحد أقوال فى 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 للموقوف عليه بدون شرط وصيرورة الموقوف ملكا لورثة الموقوف عليه فى الوقف المؤقت والمنقطع وهو ظاهر النصوص عن الامام أحمد نفسه وبه جزم الخلال وابن أبى موسى وأبو الخطاب وغيرهم من أئمة الحنابلة .

تقرير هيئة النواب

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

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

مضبطة مجلس النواب جلسة ٢٧ فبراير ١٩٤٦

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

الرئيس — فلتتل المادة ١٧ .

المقرر :

"مادة ١٧ — إذا انتهى الوقف فى جميع الموقوف أو فى 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 وجوبا فى الأوقاف الأهلية ، ولذلك أصبح مركز المادة ١٧ بين المادتين ٥ و ٢٤ من هذا المشروع قلقا ، إذ تنص المادة ١٧ على "أنه إذا انتهى الوقف فى جميع الموقوف أو فى بعضه أصبح ما انتهى الوقف فيه ملكا للواقف إن كان حيا أو لورثته يوم وفاته ، فان لم يكن له ورثة أو كانوا واقترضوا 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 فى الوقف فيما زاد على ثلث ماله وفقا لأحكام الميراث" .

فهذه المادة تريد أن تحمى طائفة معينة يراد أن يكون حقها وجوبيا فى 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 ملكا أو وقفا فمثلا إذا ترك شخص بنتين وقت وفاته ثم وقف عليهما كل ما يملكه ، وهذا حق له ، فللبنتين ثلثا التركة فرضا وله أن يحابيهما بالثلث ايضا .

فاذا كان له ابناء أخ أو أبناء أخت ، عند ما ينتهى الوقف ، لا يكون الوقف باقيا على ذمة هاتين البنتين — 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 فى عكس إرادته من حماية هؤلاء الورثة ، فبدلا من أن يريد هو استدامة الملكية لهم حرمهم النص الحالى وأدخل الورثة الآخرين ، فيجب ان تعدل المادة ١٧ على هذا الأساس ، حماية لهؤلاء الورثة ، بحيث يصبح ورثة المستحقين فى الوقف هم الذين ينتقل إليهم المال ملكا بعد انتهاء الوقف فى المدة المحددة له .

فاذا أردتم حماية لهذا المشروع الذى تقدمت به الوزارة ، فلكى 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 فى جميع الموقوف أو فى بعضه أصبح ما انتهى فيه الوقف ملكا للواقف أن كان حيا ، فان لم يكن صار ملكا لورثه الطبقة الأولى أو الثانية حسب الأحوال ، فان لم يكن منهم أحد صار ملكا لورثة الواقف يوم وفاته ، وإلا كان للخزانة العامة . وإن كان الوقف على غيره وانتهى فى جميع الموقوف أو بعضه أصبح ما انتهى فيه الوقف 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 صاحب المعالى وزير المعارف العمومية — الحكومة توافق على هذا الاقتراح .

الرئيس — هل توافقون على المادة ١٧ معدلة كما تلاها حضرة النائب المحترم 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 إيضاحا بتغيير فى صيغتها وإن لم تغير معناها فأزالت اللبس الذى كان يمكن الوقوع فيه وأعطت لكل حالة من الحالتين الواردة فى الفقرتين حكمها سواء صاحبتها 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 فى الموقوف على غيرهم يأخذ حكمه المبين فى الفقرة الثانية عند انتهاء وقفه صاحبه النوع الآخر أو لم يصاحبه .

انتهاء الوقف للتخرب أو الضآ

مادة ١٨

إذا تخربت أعيان الوقف كلها أو بعضها ولم تمكن عمارة المتخرب أو الاستبدال به على وجه يكفل للمستحقين نصيبا فى الغلة غير ضئيل ولا يضرهم بسبب حرمانهم من الغلة وقتا طويلا انتهى الوقف فيه كما ينتهى الوقف فى نصيب أى مستحق يصبح ما يأخذه من الغلة ضئيلا .

ويكون الانتهاء بقرار من المحكمة بناء على طلب ذى الشأن .

ويصير ما ينتهى فيه الوقف ملكا للواقف إن كان حيا ، وإلا فلمستحقه وقت الحكم بانتهائه .

المذكرة التفسيرية

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

(الأولى) أن تخرب أعيان الوقف كلها أو بعضها ولا يمكن تعميرها أوالانتفاع 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 مستحقيه قد كثروا حتى صار نصيب كل منهم فى غلته شيئا زهيدا ضئيلا .

ولما كانت ضآلة 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 للواقف إن كان حيا ، فان لم يكن حيا إذذاك صارت ملكا لمستحق غلتها حين الحكم بالانتهاء .

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

الاستحقاق فى الوقف

تقديم قرابة الواقف المستحقين

مادة ١٩

اذا كان الوقف على القربات ولم يعين الواقف جهة من جهات البر او عينها ولم تكن موجودة ، أو لم تبق حاجة اليها أو زاد ريع الوقف على حاجتها ، صرف الريع أوفائضه بإذن المحكمة إلى من يكون محتاجا من ذريته ووالديه بقدر كفايته ، ثم الى المحتاج من أقاربه كذلك ، ثم الى الاولى من جهات البر . وفى حالة ما اذا لم تكن جهة البر التى عينها الواقف موجودة ، ثم وجدت كان لها ما يحدث من الريع من وقت وجودها .

المذكرة التفسيرية

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

ونصوا على أنه لو جعل وقفه صدقة موقوفة فى 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 الى غيرهم ، أو صرفها اليهم والى غيرهم ، لأن المستحق للغلة هو الفقير أى فقير كان قريبا أو غير قريب ، الا أنهم استحسنوا تقديم القرابة

على غيرهم من طريق النظر اليهم والتفضل عليهم . وأن للقاضى أن يجعل للقرابة المحتاجين حظا من غلة الوقف قدر قوتهم ويأمر بإجرائه عليهم كل سنة. وليس له أن يعطيهم مايزيد عن النصاب ويكونون به أغنياء، كما أن له أن يكرر الدفع اليهم من الغلة الواحدة إذا كانوا قد انفقوا ما أخذوه فى غير فساد وفيما لابد لهم منه وأن يبدأ بالأقارب 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 القرابة ... ... الخ .

ونصوا على أن الناظر يجبر على تقديمهم وتنزع الغلة من يده جبرا وتدفع اليهم وأن القاضى لو أمر الواقف أو القيم أن يجرى 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 يأتى القاضى بحكم مفسر مؤكد ويجعل ذلك ثابتا لهم فى غلة الوقف فانه يجب إمضاء حكمه وإذا رفع لقاض آخر امضاه وإذا خالف القيم بصرف الغلة الى غيرهم من الفقراء كان ضامنا .

وقد جمع المشروع هذه الأحكام ضبطا لها واختار أن يكون ذلك بإذن المحكمة أى محكمة التصرفات منعا لما كان بين المحاكم الشرعية من الخلاف فى ذلك واعتبر إذن محكمة التصرفات بذلك من باب القضاء الفعلى (الولائى) 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 التى جعل الريع أو بعضه لها غير موجودة كمسجد أو مدرسة أو مستشفى هيئ مكانه ، ثم وجدت بعد ذلك استحق الريع الذى جعله لها الواقف من وقت وجودها فقط ولا حق لها فى الغلات التى حدثت قبل وجودها إذ لم تكن مستحقة لها وكانت مستحقة لغيرها .

إقرار الموقوف عليه وتنازله عن الاستحقاق

مادة ٢٠ [1]

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

المذكرة التفسيرية

إذا أقر المستحق فى وقف أن حصته فيه أو شيئا منها هى 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 بكتاب الوقف طبقا للأحكام المتبعة التى يجرى عليها القضاء الشرعى حتى الآن. ومثل هذا الاقرار قد تكون له منفعة فى بعض الأحيان وتسوى بواسطته بعض المنازعات المستعصية إلا أن الحوادث المتكررة دلت على أن اثمه أكبر من نفعه وأن كثيرا من المستحقين اتخذوه وسيلة لبيع استحقاقهم بثمن بخس إما لقضاء ديون أكثرها ربا فاحش أو للوصول إلى أغراض غير مشروعة. وفى العمل بهذا الاقرار محاربة لأغراض الواقفين وصرف لأموالهم فى غير ما أرادوه من وجوه البر والصلة وإعانة للمرابين وأشباههم وتعبيد لطرق الفساد . لهذا عدل المشروع عن هذا الحكم وأخذ ببطلان هذا الاقرار اتباعا لما ذهب اليه بعض متأخرى الحنفية فى هذا الاقرار ولما نص عليه فقهاء الحنابلة من بطلان الاقرار إذا كان مخالفا لما بكتاب الوقف .

ولا جدال فى أن تنازل المستحق لغيره عن استحقاقه باطل لأن معنى هذا أنه جعل غير المستحق مستحقا بمحض إرادته ودون أن يملك ذلك من قبل الواقف .

---

(١) لا تطبق أحكام هذه المادة على الاقرارات الصادرة قبل العمل بهذا القانون (راجع المادة ٥٧ فقرة أولى) .

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

الإقرار بالنسب

مادة ٢١

إقرار الواقف أوغيره بالنسب على نفسه لا يتعدى الى الموقوف عليهم متى دلت القرائن على أنه متهم فى هذا الإقرار .

المذكرة التفسيرية

نص فقهاء الحنفية على أن الاقرار 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 و إن كان فيها تعد إلى الغير فهم يعملون هـذا الإقرار و يرتبون على النسب موجبه من إرث واستحقاق فى الوصية والوقف وغير ذلك و إن عاد ذلك بالضرر على الغير الذى يكون غير معترف بهذا النسب وهم ، وان 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 الاقرار بالنسب على النفس وسيلة إلى إدخال غير الموقوف عليهم فى الوقف إما محاباة لهم أو نكاية بباقى المستحقين مع قيام القرائن الدالة على أن المقر له بالنسب لا يمت إلى المقر بصلة ما . فسدا لباب هذه الحيل وحماية للمستحقين ومحافظة على إرادة الواقفين عدل عن مذهب الحنفية فى ذلك وأخذ بما تقتضيه القواعد المقررة فى مذهب المالكية من أن التهمة فى الاقرار بالنسب أو غيره إما مبطلة للاقرار أو مانعة من ترتيب آثار ثبوت النسب وخاصة إذا كانت هذه الاثار يتعدى ضررها إلى غير المقر و إن كان ضررا بعيدا يكاد يكون متوهما .

ولا فرق فى ذلك بين أن يكون الاقرار صادرا من الواقف أو من الموقوف عليه أو من غيرهما، كما إذا كان الواقف 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 فى هذا الاقرار. والواقف وإن كان يملك التغيير فى مصارف وقفه 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 فى هذا الحكم.

شروط الواقف المقيدة لحرية المستحق والشروط التى لا فائدة فيها

المادة ٢٢ [1]

مع عدم الأخلال بأحكام الفقرة الثانية من المادة ٢٧ يبطل شرط الواقف إذا قيد حرية المستحق فى 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 وتنبو عنه مقاصد الشريعة السمحة كأن يشترط أحد الزوجين فى 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 فى الأحوال التى حزات 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 فى بعض الجهات ، كاشتراط أن يسكن المستحق مع باقى أفراد الأسرة فى منزل الواقف وقد لا يتيسر له ذلك بحال فقد يكون موظفا يحتم عليه منصبه أن يقيم فى جهة أخرى أو تحمله حاجات المعيشة أو طالب العلم على الإقامة فى بلد آخر أو تكون الأسرة متفرقة فى جهات مختلفة ، إلى غير ذلك مما لا يتيسر معه تنفيذ شرط الواقف إلا بضرر بين أو تفويت مصلحته .

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

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

الاستحقاق الاختيارى

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 فى تقدير ماله الأوقاف التى 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 المبينين بالمادة ٢٤ جاز وقفه لكل ماله على من يشاء .

المذكرة التفسيرية

للمالك تمام الحرية فى ثلث ماله فكما له أن يوصى به لمن يشاء له 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 فى وقفه ، فان شاء أبقاه على ملكه وأن شاء وقفه. ولكنه اذا وقفه وجب أن يكون خاضعا لما يأتى من الأحكام .

والمراد من ماله الذى أطلقت ارادته فى ثلثه ما يشمل المال الباقى 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 التى لا يكون له حق الرجوع فيها انها لا تدخل فى تقدير أمواله لانقطاع قدرته عليها فأشبهت ما وهبه أو تبرع به أو باعه قبل القانون أو بعده مما لا يدخل فى 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 فى وقفها ووقف بعد القانون أربعين فدانا وقفا أهليا وترك تركة عبارة عن عشرين فدانا وفرض أن أرضه متساوية القيمة ، لم يحتسب فى 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 التى وقفها قبل القانون ويكون قد استنفد بوقفها الثلث الذى أطلقت ارادته فيه فيجب أن يخضع ما وقفه بعد القانون لأحكام وقف ما زاد على الثلث .

واحتساب ما وقفه قبل القانون وقفا له حق الرجوع فيه فى تقدير ماله لا يراد منه إلا تحديد الثلث 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 الثلث وأكثر منه قبل العمل بهذا القانون ولا يخضع مازاد عن ثلث ماله مما وقفه قبل العمل بهذا القانون لأحكام هذه المادة ويبقى ذلك وقفا كما كان ويتبع شرط الواقف فى استحقاق غلته[1] .

إذا لم يوجد للواقف عند موته أحد من الوارثين من ذريته وزوجته أو أزواجه ووالديه جاز وقفه لكل ما له على من يشاء . فالقانون لم يحم سوى هؤلاء الورثة ولم يحم الذرية غير الوارثة ولا الورثة من غير الذرية والأزواج والوالدين . وقد روعى فى هذا أن هؤلاء الوارثين هم أسرة الواقف بالمعنى الضيق، وهم ينفقون من أمواله فى حياته عادة وهم الذين يشاركون فى تكوين أمواله وتنميتها 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 لما تمليه عليه الروابط الواقعية .

---

(١) كتب هذا على أساس ما كان فى المشروع من أن أحكام الاستحقاق الواجب تطبق 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 فى 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 اعطاه أقل مما يجب له استحق فى الوقف بقدر ما يكمله .

المذكرة التفسيرية

حماية الذرية وبعض الورثة :

روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فى الصحاح آثار مشهورة متظاهرة فى غاية الصحة والبيان تحض على الاعتدال فى 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 يخلع من كل

(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 ٣ من القانون) .

ماله صدقة : أمسك عليك بعض مالك فهو خير لك ، وأتاه رجل بمثل البيضة من الذهب وقال يارسول الله هذه صدقة ماتركت لى مالا غيرها فحذفه بها فلو أصابته لأوجعته ثم قال : ينطلق أحدكم لينخلع من ماله، ثم يصير عيالا على الناس . ورد أيضا صدقة من تصدق بكل ماله . وقال له : ابدأ بنفسك فتصدق عليها ، فان فضل شيء فلأهلك ، فان فضل عن أهلك شيء فلذى قرابتك ، فان فضل عن قرابتك شيء فهكذا وهكذا . وقال لسعد : الثلث والثلث كثير إنك أن تدع ورثتك أغنياء خير من أن تدعهم عالة يتكففون الناس .

وقد اختلفت فى هذه الآثار انهام أئمة الدين وفقهاء الأمصار ومجمل مذاهبهم فى هذه المسألة هو مايأتى :

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

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

(٣) وذهب الإمام ابن حزم إلى أنه لاتنفذ هبة ولا صدقة لأحد إلا فيما أبقى له ولعياله غنى وإن أعطى مالا يبقى لنفسه ولعياله غنى بعده فسخ كله . وقال لاتحد 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 (أرددده) (سو بينهم) ، (لاتشهدنى 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 فى جواز التفضيل ونفاذه ولهم فى ذلك مذاهب مختلفة مفصلة .

وذهب فقهاء المذاهب الأربعة إلى أنه إذا وقف فى صحته نفذ وقفه واتبع شرطه ، وقف على كل ورثته أو على بعضهم ، سوى بينهم أو فضل فضل بقدر التفاضل فى الميراث أو بأكثر منه ، غير أن للمالكية أقوالا فيما لو وقف على بنيه دون بناته أو شرط حرمانها إذا تزوجت ، وأشهر هذه الأقوال بطلان وقفه مع حرمة اقدامه على ذلك ، كما أن الرداد وغيره من فقهاء الشافعية أفتوا ببطلان الوقف على الذكور دون الاناث لما فيه من المعصيـة . وذهب الامام ابن حزم إلى أن التسوية بين الولد فى الوقف فرض فان خص بعض بنيه فالوقف صحيح ويدخل سائر الولد فى الغلة والسكنى مع الذى خصه .

وقد دلت الحوادث الكثيرة المتكررة والتجارب القضائية الطويلة على أن إطلاق أيدى الواقفين فى هـذا الأمر قد أدى إلى نتائج غير محمـودة وتصرفات لاتساير الهدى النبوى ، وتجافى روح الشريعـة ، وتنبو عن صالح الأسر ، وتغرس فى النفوس الحقد والضغينة ، فقد شاهد الواقفين فى العصور الأخيرة حرمان البنات وأولادهن ، أو قصر أو قافهم على أولاد الظهور دون أولاد البطون لغير ذنب جنوه ، وكثيرا ما يكون فيهم المحتاجون والمضطرون .

ومن الناس من يستولى عليه حب الخير والعمل له ، أو مناصرة بعض الفنون 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 الحقـد والضغينة ، ولا يعلم إلا الله مبلغ ما يجره ذلك من المآسى والمصائب .

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

فرغبة فى اجتناب مثل هذه المآسى واهتداء بالهدى النبوى ، وعملا بروح الشريعة المحكمة ، ورعاية للنفع العام فى عصر ضعف فيه الوازع الدينى ، وطغت فيه المؤثرات المختلفة ، ومراعاة لاتساق التشريع والمقاربة بين أحكام الوصية والوقف رئى الحد من حرية الواقفين فى هذا السبيل ووضعت الأحكام الآتية[1] وهى أحكام متفقة تمام الاتفاق مع روح الشريعة ومستقاة مما قرره أئمة التابعين ومن بعدهم . ومما قرره الامام ابن حزم فى الوقف على بعض الأولاد ، وما ذهب إليه فريق من فقهاء المالكية والشافعية فى 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 فى هذا الوقف لمن يكون موجودا عند موته من ذريته ووالديه وزوجه أو أزواجه الوارثين له وأن يوزع الاستحقاق عليهم وفقا لأحكام المواريث 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 وحصة 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 حجب حرمان .

---

(١) هى أحكام المواد (٢٤ — ٣٠)

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 الورثه 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 والعمات ولا لذراريهم ولا للأجداد والجدات صحت نسبتهم للميت أو فسدت ، فإن المراد بالوالدين الأب والام اللذان ولداه مباشرة ولا يراد منهما ما يشمل الأجداد والجدات ، فإذا اجتمع ورثة من هذا الصنف مع الورثة الذين يجب لهم الاستحقاق كان للواقف أن يقف كل ماله أو ثلثيه على الفريق الثانى دون الأول مراعاة أحكام المادة ٢٤ من هذ 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 فانه بالحرمان يعتبر فى حكم من مات فى حياة الواقف فلا يكون من بين ورثته المذكورين ولا يراعى فى توزيع الإرث عليهم . كما أنه لا يحجب ذريته إن كانوا وارثين على فرض موته .

(ب) الحرمان من الاستحقاق الواجب

مادة ٢٥ [١]

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

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

المذكرة التفسيرية

إذا توافرت فى الشخص الشروط التى يجب له بها الاستحقاق فى الوقف استحقاقا أصليا أو من طريق انتقال نصيب أصله إليه لا يجوز للواقف أن يحرمه من الاستحقاق الواجب أو شىء منه إلا فى الأحوال الآتية [٢]

ومن حرم حرمانا قانونيا من كل نصيبه الواجب له اعتبر ميتا فى 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 فى حياة الواقف بالنسبة لما حرم منه فيضم ماحرم منه إلى مايستحقه الآخرون ويوزع الجميع عليهم بنسبة أنصبتهم . ومما يجب التنبيه له أن الحرمان من النصيب الواجب يجعل المحروم فى حكم من مات فى حياة الواقف فاذا كان هناك ورثة آخرون يجب لهم استحقاق استحقوا جميع

---

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

(٢) أحكام المواد (٢٦ — ٢٩)

مايزيد على الثلث ويلى 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 بصفتهم 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 . واذا لم يكن الواقف قد وقف ذلك عليهم وعلى أصلهم فانهم لا يدخلون فى 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 فى حكم الميت . وأياما كانت الحال فان ذرية المحروم لا يستحقون شيئا اذا كان ما اقتضى حرمان أصلهم يقتضى حرمانهم أيضا لانهم محرومون اصالة كاشتراط الواقف أنه اذا تزوجت بنته بغير مصرى مثلا تكون محرومة هى وذريتها منه .

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

تقرير الهيئة المكونة فى مجلس النواب

كانت هذه المادة مثار جدل . فاعترض فريق على اعتبار المحروم فى حكم من مات فى حياة الواقف ، وطلب ألا يؤثر هذا الحرمان على ذرية المحروم لأنه لا ذنب لهم ، وقد يكون منهم المعوز أو من يتلقى العلم فى مراحله الأخيرة . ورأت الأغلبية تأييد النص المعروض لأن القاتل لا يرث ، وبالتالى 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 قائلا إن مشروع قانون الوصية قد يتأخر عرضه على البرلمان. فاما أن يوضع نص فى 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 الرأى لأن المفهوم أن المشروع المعروض علينا لم يقصد به أن يكون تشريعا جامعا مانعا شاملا لجميع أحكام الوقف ، بل هو علاج لبعض متاعبه على هدى ماظهر من عيوبه ، ولا يصح تأخير الاصلاح لمسألة لم يوضع هذا المشروع لمعالجتها .

وانتهى الأمر بإبقاء النص كما هو بالأغلبية .

(ا) حرمان قاتل الواقف

مادة ٢٦ [1]

يحرم المستحق من استحقاقه فى الوقف اذا قتل الواقف قتلا يمنع من الإرث قانونا .

المذكرة التفسيرية

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

---

(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 فى الوقف و إن عفا المقتول أو ورثته أو رضوا باستحقاق القاتل فى الوقف .

وحرمان القاتل من الاستحقاق فى الوقف ظاهر مذهب الحنفية وان لم يصرحوا به فقد قالوا ان الوقف والوصية أخوان وان الوقف يستقى أحكامه من الوصية وقرروا أن القتل يقتضى الحرمان من الوصية .

(٢) الحرمان لأسباب مقبولة

مادة ٢٧ [١]

للواقف أن يحرم صاحب الاستحقاق الواجب من كل أو بعض مايجب له وأن يشرط فى 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 تشترط حرمانه منه اذا تزوج بغيرها وهى فى عصمته أو اذا طلقها .

المذكرة التفسيرية

للواقف أن يحرم صاحب الاستحقاق من كل أو بعض ما يجب له وأن يشرط فى وقفه ما يقتضى ذلك متى كانت لديه أسباب قوية ترى محكمة التصرفات بعد تحقيقها انها كافية لحرمان صاحب هذا الحق منه أو من بعضه

---

[١] لاتطبق أحكام هذه المادة على الأوقاف الصادرة قبل العمل بهذا القانون التى ماث واقفوها 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 فى نظر الواقفين ويجب احترامه لما له من المساس بالأخلاق الفاضلة والسلوك المستقيم وبكيان الأسرة وكرامتها ، بل قد يكون له مساس بخير الوطن نفسه . فليس من الخير ولا من العدل فى شىء أن يلزم الواقف بأن يجعل فى وقفه استحقاقا لمن يندفع وراء شيطانه ويعق والديه مثلا العقوق الذى لا يقره الدين ولا العرف أو يحاول اغتيال الواقف أو يلحق به أو بأسرته 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 فى وقفه إذا هو تزوج من غير أبناء بلده وأمته ، هذا الشرط الذى يدل على حسن تقدير الواقف ومبلغ حرصه على ثروة بلده والاحتفاظ بها لقومه وبنى وطنه وحماية أسرته من الاتصال بالساقطات ومن الشرور التى تصيب أسرته وأمته من وراء الزواج بالأجنبيات . وليس من العدل أن يحال بين الواقف وبين حرمان كريمته من وقفه إذا هى تزوجت بأحد خدمه أو بمن يعتبر الزواج به معرة تلحق بكرامة أسرته .

وقد ترك للحكمة تقدير الأسباب التى يراها الواقف مقتضية للحرمان من الاستحقاق أو من بعضه فعليها أن تحقق ما يبديه تحقيقا كافيا وأن تبحث ما يحيط بذلك من الظروف والملابسات 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 آتى شيئا معينا ارتضت المحكمة اشتراطه، ثم آل الأمر إلى النزاع فى 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 بغيرها وهى فى عصمته، كما أن لها أن تشترط حرمانه من الاستحقاق اذا عمل ذلك ولها أن تصنع ذلك أيضا إذا طلقها ولو كان طلاقا رجعيا لاينقطع به التوارث. وقد جعل لها هذا الحق استثناء من أحكام المادة ٢٤ لما فيه من المصلحة الظاهرة للزوجة الواقفة ولما فيه من المصلحة العامة لأنه طريق من الطرق السليمة لمحاربة الطلاق وتعدد الزوجات .

تقرير لجنة العدل بالشيوخ

إن المراد من حكم المادة ٢٧ ليس مقصورا على مراعاة الناحية الأدبية حين تقدير الأسباب التى تراها محكمة التصرفات موجبة لحرمان صاحب الاستحقاق الواجب من كل أو بعض مايجب له بمقتضى هذا القانون، بل يشمل أيضا الناحية المادية التى تكون قد ألجأت الواقف إلى هذا الحرمان الكلى أو الجزئى ، كأن كان المحروم فى غنى عن حقه فى الوقف كله أو بعضه بسبب حالته المالية ووجود من هم أحوج منه فى المستحقين

(٣) حرمان ذرية الزوجين والوالدين

مادة ٢٨

للواقف 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 الذى يجب لأحد الورثة المذكورين إلى ذريته فان هذه المادة قد رخصت للواقف فى أن يجعل نصيب زوجه أو زوجته أو أحد والديه له فقط وأن يجعله بعد موت هذا الوارث لذريته هو "الواقف" لا لذرية الوارث . فان 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 استقلالا . فالواجب أن يكون أمر ذلك متروكا للواقف . فان شاء استبقى حكم وجوب الاستغلال فى هذه الحال وإن شاء غيره بشرط أن يجعل هذا النصيب لذريته .

تقرير لجنة العدل بمجلس الشيوخ

تناقشت اللجنة فى مدلول المادة ٢٨ وانتهت إلى أن الحكم الجوازى الوارد بالمادة لا يتعين 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 توفى من أولاده فى حياته استحقاقا فى 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 فى وقف ما زاد على ثلث ماله وفقا لأحكام الميراث فقد أباحت له هذه المادة أن يجعل لفرع من توفى من أولاده فى حياته استحقاقا فى الوقف بقدر ما كان يجب لأصله طبقا لهذه المادة لو 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 افتراض وجود من مات من ورثة الواقف فى 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 توفى قبل وقفه ومات عن ابنين وارثين فقط نفذ شرطه ووزع الاستحقاق كما اراد وفى 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 فأربعة 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 ستين فدانا إرثا ولكنا هنا نظرنا إلى مايستحقه فى الثلثين على فرض أن من مات كان موجودا معه حين موت الواقف وهو فى هذه الحالة كان يستحق ثلاثين فدانا 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 فدانا لولد من مات قبل وقفه وتوفى عن ابنين وارثين فقط نفذ ماصنع وإن كان ثلث ماله قد استنفد قبل القانون[1] وكان فى ذلك مساس بما يجب للابنين الوارثين بمقتضى المادة ٢٤ ، إلا أن ذلك لم يتجاوز نصيب ابنه الذى مات قبل الوقف فى الستين لو بقى حيا . وإن مات عن ثلاثة أبناء وارثين نفذ شرطه لأولاد من مات فى خمسة عشر فقط وردت الخمسة الأخرى على الأبناء الثلاثة لإكمال أنصبتهم التى تجب لو كان من مات حيا ، وفى 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 باقيها بعده على أولاده وذريتهم وجعل لولد من مات ثلاثين وتوفى عن ابن وارث فقط نفذ شرطه وفى هذه الحال قد أخذ أولاد من مات ما اشترط لهم من العشرة الباقية من ثلث ماله وأكمل باقيه مما كان يجب للابن بمقتضى المادة ٢٤ ، ولكن نصيب الابن الوارث على فرض أن من مات كان موجودا معه حين وفاة الواقف لم يمس والتفريع على ذلك بين لايحتاج إلى أكثر من هذه الأمثلة .

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

والمراد من الفرع مايشمل 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 أو إناثا .

وقد رئى أن من الحكمة إرجاء الأحكام التى كانت متعلقة بايجاب نصيب فى الوقف لفروع من توفى من أولاد الواقف فى حياته حتى يصدر مشروع قانون الوصية وأن توضع هذه الأحكام على ضوء مايقرر 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 فى الوقف بمقتضى أحكام هذا القانون من كل أو من بعض ما يجب أن يكون له فى الوقف أعطى كل واحد من هؤلاء حصته الواجبة ووزع الباقى على من عدا المحروم من الموقوف عليهم بنسبة ما زاد فى حصة كل منهم إن كانوا من ذوى الحصص الواجبة ، وبنسبة ما وقف عليهم إن كانوا من غيرهم .

ولا يتغير شىء 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 التى مات واقفوها أو كانوا أحياء وليس لهم حق الرجوع فيها (راجع المادة ٥٧ فقرة ٣ من القانون) .

المذكرة التفسيرية

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

فاذا كان محمد يملك ١٢٠ فدانا وله زوجته فاطمة وعلى ابن ابنه ابراهيم وإحسان بنت بنته نجية اللذين توفيا فوقف أرضه جميعها على هؤلاء وجعل لفاطمة أربعين فدانا ولعلى أربعين ولاحسان أربعين، ثم تزوج بعد ذلك دولت وولد له منها فائزة، ثم توفى ووقفه على حاله لم يغيره وكان هؤلاء جميعا موجودين حين موته كانت زوجته دولت و بنته فائزة محرومين وهما من ذوى الأنصباء الواجبة فيجب لهم فى الوقف حصة بمقدار ما يجب لهم بمقتضى المادة ٢٤ مع مراعاة المادة ٢٩. فيكون لدولت استحقاق خمسة أفدنة هو نصف الثمن فى الثلثين، ويجب لفائزة ٢٣½ ثلث الباقى من الثلثين وهو القدر الذى يجب لها على فرض وجود أختها نجية حين وفاة الواقف، والواجب لعلى فى حالة التقدير هو ثلث الباقى أيضا فيكون الزائد فيما جعل له عن الواجب له هو ١٦ ⅔ والزيادة فى نصيب فاطمة ٣٥ و إحسان غير وارثة ونصيبها ٤٠ فيقسم مازاد من الوقف عن نصيب على وفاطمة ودولت وفائزة وهو ٦٣ ⅓ على فاطمة وعلى و إحسان بنسبة ٣٥ : ١٦ ⅔ : ٤٠ وما أصاب كل واحد منهم استحقه .

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

(الأولى) إذا لم يرفع الدعوى بحقه مع التمكن وعدم العذر الشرعى خلال سنة شمسية[1] من تاريخ موت الواقف . ومن الواضح أن أمر الأعذار موكول إلى تقدير المحكمة .

---

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

(الثانية) إذا رضى بالوقف. ولايكون 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 الرضا كتابة فلا عبرة بالرضا الشفوى. ويكفى فى كتابة الرضا أى كتابة رسمية كانت أو عرفية مكتوبة جميعها بخطه أو غير مكتوبة كذلك.

والرضا مما يتجزء فللمحروم أن يرضى بترك جميع ما يستحق وله أن يرضى بترك بعضه فاذا ترك بعض حقه فقط فان ذلك لا يمس ما بقى منه فاذا طالب بباقيه فى المدة المعينة كان له ذلك ويعطى من نصيبه هذا القدر فقط ويوزع ما عداه على الباقين 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 شمسيتين".

استغلال الموقوف للسكنى

مادة ٣١

يجوز استغلال الدار الموقوفة للسكنى، وتجوز السكنى فى الدار الموقوفة للاستغلال مالم تقرر المحكمة غير ذلك إذا رفع الأمر اليها.

المذكرة التفسيرية

مذهب الحنفية الذى يجرى عليه العمل حتى الآن لا يجيز استغلال الموقوف للسكنى وقد دلت الحوادث على أن المصلحة فى الأخذ بغير هذا المذهب فان من الموقوف عليهم من تضيق بهم الدار الموقوفة لسكناهم ولا يجوز اختصاص بعضهم بها وإعطاء الآخرين أجرة حصتهم . ومنهم من تزيد الدار عن حاجته كثيرا ولا يملك استغلال مازاد منها ولا استبدالها وشراء مايكفى لسكناه ببعض الثمن وشراء مستغل بالباقى . ومن الدور الموقوفة للسكنى مايكون فى أحياء لاتلائم الإقامة فيها ما للموقوف عليه من المكانة والطبقة أو ما تطلبه 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 الذى يجيز استغلال الأعيان الموقوفة للسكنى .

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

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

وجواز استغلال الموقوف للسكنى أو سكنى الموقوف للاستغلال قد جعل هو الأصل ، لكنه لايجوز إذا لم يتفق مع المصلحة . فاذا رفع الأمر إلى المحكمة أمرت بمنع مايتنافى معها ، فاذا كانت الدار موقوفة للاستغلال وأراد الموقوف عليه أن يسكنها أو يتخذها مقرا لحرفة له تضر ببنائها أو تشوه من جمالها منعته المحكمة من السكنى على هذا الوجه ، كما أنه قد يراد استغلال دار وقفت لسكنى الطلبة أو المرضى مع قيام الحاجة الى ذلك . فإن المحكمة لاتقر 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 استحقه أو كان يستحقه إلى فرعه .

ولا تنقض قسمة ريع الوقف بانقراض أى طبقة ويستمر ما آل للفرع متنقلا فى فروعه على الوجه المبين فى 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 وان ماتت أصولهم إلا إذا انقرضت طبقة أصولهم ، ومن مات من الأصول كان نصيبه للباقين فى بعض الصور ومنقطعا فى البعض الآخر .

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

---

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

ولا تطبق أحكام هذه المادة اذا كان فى كتاب الوقف نص يخالفها وذلك بدون اخلال بأحكام المادتين ٢٤ و ٣٠ فى الأوقاف الصادرة قبل العمل بهذا القانون (راجع المادة ٥٨ من القانون) ولا تطبق أحكامها أيضا على الحوادث التى صدرت فيها أحكام نهائية طبقا للمادة ٦٠ ولا على الأوقاف المبينة بالمادة ٦١

ولو قال وقفت على ابنى هذين ثم من بعدهما على أولادهما وذريتهما طبقة بعد طبقة فمات أحد الابنين عن ولد لايستحق 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 . . . ألخ فمات أحد الأولاد عن ولد كان نصيبه لباقى أخوته لأن لفظ الأولاد يشملهم ولا يستحق أحد من أولاد الأولاد ما بقى من أولاده أحد .

ولا شك فى أن قيام الفرع مقام أصله أدنى الى العدالة والمصلحة وأقرب الى أغراض الواقفين ومقاصد الشارع فى البر والصلة ، ومن يتتبع كتبهم وما ذكروه من الشروط تأكيدا لحصر الوقف فى الذرية يتبين له جليا أن ليس من مقاصدهم أن يكون شىء من أوقافهم منقطع المصرف ومستحقا للفقراء ولا أن يصرف نصيب من مات عن ولد الى غيره إلا اذا 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 يقولوا بقيام الفرع مقام أصله إلا بنص من الواقف ، وأخذ بالأظهر من مذهب الحنابلة وماذكر المالكية أنه التحقيق عندهم وهو أن الترتيب ترتيب أفراد على أفراد وأن الفرع يقوم مقام أصله شرط الواقف قيامه أم لم يشرطه 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 اليه من استحقاق موقوف عليهم آخرين. واذا كان الأصل قد مات قبل الاستحقاق فمتى آل الاستحقاق لطبقته ولو كان حيا لاستحق، فان فرعه يحل إذ ذاك محله ويستحق ما كان يستحقه أصله لو كان حيا. أما من يموت عن غير ولد فحكم نصيبه مبين بالمادة ٣٣

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

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

وانتقال نصيب من مات الى فرعه 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 التساوى اللهم إلا فى أنصبة ذوى الاستحقاق إذا كان الواقف قد وقف عليهم فلا يكون السكوت هنا دليل التساوى الواجب لقيام قرينة أقوى منه وهى إرادة الشارع مسايرة المواريث فى قسمة الغلة وكذلك لو لم يكونوا من الموقوف عليهم ثم دخلوا فى الاستحقاق وفقا للمادة ٣٠

ومحل عدم نقض القسمة فى الريع اذا لم يترتب على عدم نقضها حرمان أحد من الموقوف عليهم ، أما اذا ترتب عليه ذلك فانه يجب نقضها فى هذه الحالة فقط فلو جعل الواقف وقفه على أولاده وأولاد أولاده وذريته وجعله مرتب الطبقات وكان له حين الوقف أولاد لصلبه وأولاد أولاد مات أصولهم قبل الوقف فمتى مات أولاده لصلبه وجب نقض القسمة فى الريع وقسمته

بين جميع أولاد الأولاد لأنه لو انتقل نصيب كل أصل لفرعه ما استحق أولاد من مات قبل الوقف شيئا . ولا يمكن القول بأنهم غير محجو بين و يستحقون مع أعمامهم، إذ لايحجب أصل فرع غيره، فان المراد منه ألا يحجب أصل فرع غيره اذا كان هذا الغير من الموقوف عليهم ، بمعنى أن نصيبه أو ما كان يستحقه يكون لفرعه فلا كلام فى عدم الحجب إلا حيث يمكن قيام الفرع مقام أصله فيما كان يستحقه وهذا هو القول الفقهى الذى استند اليه فى ذلك . ومن مات قبل الوقف لم يكن من الموقوف عليهم أصلا فليس له استحقاق ولا يمكن أن يكون له استحقاق حتى يقوم فرعه مقامه فيه .

نصيب من مات عن غير ولد

مادة ٣٣[1]

مع مراعاة أحكام المادة ١٦ اذا مات مستحق وليس له فرع يليه فى الاستحقاق عاد نصيبه الى غلة الحصة التى كان يستحق فيها .

و إذا كان الوقف مرتب الطبقات وجعل الواقف نصيب من يموت أو يحرم من الوقف أو يبطل استحقاقه فيه لمن فى طبقته أو لأقرب الطبقات اليه كان نصيبه لمن يكون فى طبقته من أهل الحصة التى كان يستحق فيها .

المذكرة التفسيرية

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

---

(١) لا تطبق أحكام هذه المادة اذا كان فى كتاب الوقف نص يخالفها وذلك بدون خلال بأحكام المادتين ٢٤ و ٣٠ فى الأوقاف الصادرة قبل العمل بهذا القانون ولا على حوادث التى صدرت فيها أحكام نهائية طبقا للمادة ٦٠ ولا على الأوقاف المبينة فى المادة ٦١

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

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 . وبقى كل من عمرو وخالد 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 شىء لعمرو وخالد وذرية بكر فى نصيب ابراهيم ولا لعمرو وخالد 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 إلى الحصة أن تعتبر زيادة فى غلتها وتقسم قسمتها .

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

وقد كثر فى كتب الواقفين اشتراط نصيب من يموت عن غير ولد لاخوته وأخواته المشاركين له فى الدرجة والاستحقاق، فان لم يكن له إخوة ولا أخوات فلأهل طبقته، فان لم يكن فى طبقته أحد فلأقرب 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 فى المراد من الطبقة هل هى الطبقة الخاصه أو المراد منها ما يعم المستحقين فى درجة واحدة من جميع أهل الوقف وفى جميع الحصص وقد اختير الفهم الأول لأنه الأقرب إلى أغراض الواقفين وإلى الأحكام التى تخيرها هذا المشروع .

نصيب من حرم أو بطل استحقاقه.

مادة ٣٤ [1]

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 فى الكلام على المادة (٢٥) أن المحروم من ذوى الاستحقاق الواجب فى الأوقاف التى تصدر بعد العمل بهذا القانون يعتبر كمن مات فى 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 شىء لذريته مما كان يجب له لولا الحرمان .

---

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

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

والذى يجرى عليه العمل الآن فى هذا أن البعدية فى الاستحقاق بعدية وفاة رأن نصيب المحروم لا يعطى حكم نصيب من مات وقد عدل عن ذلك إلى ما فى مذهب الحنابلة من أن البعدية بعدية استحقاق فيستوى من مات ومن حرم فى الحكم لأن ذلك هو الأقرب إلى الفهم والعدالة والمتفق مع أحكام هذا القانون ، فاذا 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. فاذا كان له فرع يليه فى الاستحقاق قام مقامه واستحق ما كان مستحقا له و إن لم يكن له هذا الفرع رجع نصيبه لأصل الغلة طبقا لأحكام المادة ٣٣

و إذا كان الحرمان لسبب يمكن زواله فزال هذا السبب عاد للمحروم نصيبه كما كان و إن لم ينص الواقف على عودة النصيب له إذا زال سبب الحرمان وقد أخذ ذلك من مذهب الشافعية . فاذا شرط الواقف حرمان من ركبه دين فاستدان بعض الموقوف عليهم لغير مصلحة ذات شأن وصار محروما ، ثم أدى دينه بعد ذلك عاد اليه الاستحقاق من وقت زوال سبب الحرمان وان لم يشرط الواقف عودته اليه .

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[1]

إذا كان الوقف مرتب الطبقات ولم يوجد أحد فى طبقة منها صرف الريع إلى الطبقة التى تليها إلى أن يوجد أحد من أهل تلك الطبقة فيعود الاستحقاق اليها .

المذكرة التفسيرية

وكما تجرى أحكام المادة السابقة على الأفراد المتفرقين من الطبقات المختلفة فانها تجرى أيضا بالنسبة للطبقات . فاذا كان الوقف مرتب الطبقات ولم يوجد أحد من المستحقين فى طبقة من الطبقات انتقل الاستحقاق إلى الطبقة التى 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 اليه الاستحقاق .

فاذا وقف على أولاد أخيه وذريته ونسله وقفا مرتب الطبقات ولم يكن لأخيه أولاد وكان له أولاد ماتوا من قبل كانت غلة الوقف لهم. فاذا ولد بعد ذلك لأخيه ولد كان لهـذا الولد استحقاق فى الوقف طبقا لأحكام هذا القانون وللأحكام الأخرى المعمول بها وكلما وجد لأخيه ولد اشترك أيضا فى الاستحقاق .

ولو وقف على الفقراء منهم خاصة وكان أهل الطبقة العليا أغنياء وأهل الطبقة التى تليها فقراء صرف الريع إلى أهل هـذه الطبقة وإن وجد بعد ذلك فقراء فى الطبقة العليا صرف اليهم الريع .

---

(١) لا تطبق أحكام هذه المادة اذا كان فى كتاب الوقف نص يخالفها دون اخلال بأحكام المادتين ٢٤ و ٣٠ والأوقاف الصادرة قبل العمل بهذا القانون . ولا على الحوادث التى صدرت فيها أحكام نهائية طبقا للمادة ٦٠ ، ولا على الأوقاف المبينة بالمادة ٦١

المرتبات

مادة ٣٦[1]

إذا جعل الواقف غلة وقفه لبعض الموقوف عليهم وشرط لغيرهم مرتبات فيها قسمت الغلة بالمحاصة بين الموقوف عليهم وذوى المرتبات بالنسبة بين المرتبات وباقى 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 فى الحالتين عما شرطه الواقف .

المذكرة التفسيرية

تبين من الرجوع لكثير من كتب الأوقاف أن من الواقفين من يجعل استحقاق وقفه لذريته ويشرط فى وقفه خيرات ومرتبات دائمة تصرف سنويا أو مشاهرة من غلة الوقف ومنهم من يشرط البدء بها ومنهم من لا يعرض لذلك ، واتباعا للراجح من مذهب الحنفية جرى القضاء على وجوب البدء بصرف هذه المرتبات ولو استغرقت الريع كله شرط الواقف البدء بها أو لم يشرطه .

---

(١) لا تطبق أحكام هذه المادة على الغلات التى حصلت قبل القانون طبقا للمادة ٥٩ ، ولا على الحوادث التى صدرت فيها أحكام نهائيه طبقا للمادة ٦٠ . ولا على الأوقاف المبينة بالمادة ٦١

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

والمراد من " بعض الموقوف عليهم " ما يشمل الأشخاص والجهات ومن " غيرهم " ما يشمل " ذلك أيضا . والخيرات والمرتبات الدائمة هى ما كانت لها صفة الاستمرار ؛ كأن يشرط مبلغا معينا يصرف لشخص ثم لذريته من بعده ، أو يشرط صرف ذلك فى مصالح المساجد أبدا أو طول المدة التى أقت بها الوقف ، أو يشرط الصرف على معهد بقدر كفايته ما دام الوقف قائما مؤقتا كان الوقف أو مؤبدا .

فإذا شرط الواقف أن تصرف من غلة وقفه خيرات ومرتبات ومافضل 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 و تقسم 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 الأخماس للموقوف عليهم على شريطة ألا يستحق أصحاب المرتبات فى أى سنة أكثر مما شرط لهم ، فلو زاد الريع حتى كان خمسه أكثر من مائتين لا يستحقون أكثر من المائتين . وإذا لم تعلم الغلة وقت صدور الوقف قسم صافى الريع فى كل سنة على أساس أن جميع الغلة للموقوف عليهم وأن لأصحاب المرتبات سهما بقدر نسبة المرتبات إلى الغلة جميعها زائدا عليها قدر المرتبات ، فإذا كانت مائة وكانت الغلة فى سنة خمسمائة كان لأصحاب المرتبات سدس غلة هذه السنة . ومن الواضح أنه إن زادت حصة المرتبات على هـذا الأساس فى سنة عن قدر المشروط لا يستحق أربابها إلا ماشرط لهم .

تقرير الهيئة المكونة بمجلس النواب

كان نص المادة كما وردت فى المشروع هو :

" اذا جعل الواقف غلة وقفة لبعض الموقوف عليهم وشرط لغيرهم مرتبات فيها قسمت الغلة بالمحاصة بين الموقوف عليهم وذوى المرتبات بالنسبة بين المرتبات وباقى الغلة وقت الوقف ان علمت الغلة وقته على ألا تزيد 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 تزيد 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 . فاذا لم يف الباقى بالمرتبات قسم على أصحابها بنسبتها .

المذكرة التفسيرية

إذا جعل الواقف لبعض الموقوف عليهم سهاما فى الوقف كالنصف مثلا وللبعض الآخر مرتبات صرح بجعلها فى النصف الباقى 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 . فاذا كانت أعيان الوقف مثلا مائة وشرط الواقف أن يصرف من غلتها كل سنة مائة جنيه لزيد وذريته، ثم ضاع منها عشرون فدانا كان استحقها مالك لها قبل الوقف أو طغى عليها البحر نقص من المرتب خمسة وصار ثمانين . و إذا عاد للوقف ماضاع منه أو بعضه عاد للمرتب بنسبة ما عاد من أطيان الوقف التى كانت ضائعة .

بيع الموقوف لأداء الدين

مادة ٣٩

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

وإذا كان الدين مسجلا على الحصة التى بيعت دون غيرها ولم يكن مستحقها من أصحاب الأنصباء الواجبة طبقا للمادة ٢٤

فانه لا يستحق شيئا فى باقى أعيان الوقف . أما إذا كان من أصحاب الأنصباء الواجبة وكان الدين المسجل على العين أقل من قيمتها وقت وفاة الواقف ، وكان الفرق يفى بنصيبه فلا يترتب على بيعها وفاء لهذا الدين أى حق له فى المطالبة بأى نصيب من باقى الموقوف ، وإذا كان الفرق بين الدين وثمن 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 سبقت 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 نصيبة 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 شىء فى المذكرة التفسيرية وهى بعينها نص المادة التى أقرها مجلس الشيوخ عند عرض القانون عليه بالمرة الأولى وكتب تقريره عنها ، وهو الذى يعتبر مذكرة تفسيرية لهذه المادة ، وكان مفروضا أن ما كتبته اللجنة عن هذه المادة يضاف الى المذكرة التفسيرية باعتباره مذكرة لها عند عرضه فى المرة الثانية .

(٢) المراد بالمشروع المشروع الأول .

ونص فى الفقرة الثانية على حكم ما إذا كان الدين مسجلا على خصوص الحصة التى بيعت فى الدين دون غيرها وفرقت فى الحكم بين ما إذا كان مستحق تلك الحصة من أصحاب تلك الانصباء الواجبة أو ليس منهم فاذا لم يكن منهم فلا حق له فى باقى اعيان الوقف . و إذا كان من أصحاب الأنصبة الواجبة نظر إلى قيمة الدين المسجل على العين و إلى قيمة العين وقت الوفاة . فاذا كان الدين أقل من قيمة العين وكان الفرق بينهما يفى بما يجب له من نصيب فلا يترتب على بيع العين أى حق له فى المطالبة بأى نصيب فى باقى الموقوف. أما إذا كان الفرق بين الدين وثمن العين أقل أو أكثر صحح الاستحقاق طبقا للاحكام المقررة فى هذا القانون طبقا للمادتين ٢٤ و ٣٠

قسمة الوقف

مادة ٤٠ [1]

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

ويعتبر الناظر على الحصة الخيرية قانونا كأحد المستحقين فى طلب القسمة .

وتحصل القسمة بواسطة المحكمة وتكون لازمة .

المذكرة التفسيرية

التشريع القائم لا يجيز 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 أموال هم أحق برعايتها والمحافظة عليها ، كما أن مصلحة الوقف والمستحقين

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

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

وتحصل هـذه القسمة بناء على طلب المستحقين أو بعضهم ، ولكن لا يقسم الوقف بالنسبة لجميع المستحقين بناء على طلب بعضهم وإنما يخصص لكل من يطلب القسمة نصيبه فقط . فاذا كانوا عشرة وطلب القسمة واحد منهم فقط فرزت له حصته وحده ويقيت الحصص الأخرى شائعة ، وإذا طلب خمسة منهم فرز نصف الوقف لهم من غير أن يقسم هذا النصف بينهم أجيبوا إلى ذلك .

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

وتكون القسمة بواسطة المحكمة بمعنى أن تباشر اجراءاتها متى طلبت أو تقرر اتمامها بين المستحقين بالتراضى قبل رفع الأمر إليها .

وجواز القسمة مشروط بشرطين : أحدهما أن تكون العين قابلة للقسمة، أما اذا كانت غير قابلة للقسمة بأن كان يترتب عليها عدم الانتفاع بالأعيان بعدها انتفاعا مفيدا فانها لا تجوز ، والثانى ألا يترتب عليها ضرر بين بعين الوقف أو مستحقيه . فاذا كان الموقوف عمارة إذا قسمت نشأ عن قسمتها ضعف الانتفاع بها لدرجة يكون فيها الغبن بينا فان القسمة لا تجوز ، كما لا تجوز إذا ترتب عليها حرمان بعض الأقسام من مرافق الوقف الضرورية كحرمان الأرض الموقوفة من طرق الرى والصرف . والأمر فى تقدير الضرر البين وعدم قابلية العين للقسمة موكول الى المحكمة التى تقدر كل حال بما يلابسه 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 . فانها لا تكون لازمة بالنسبة لمن لم يكن طرفا فيها .

وجواز قسمة أعيان الوقف بين الموقوف عليهم كما تقسم الأعيان المملوكة أحد قولين فى 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 [1]

اذا شرط الواقف فى وقفه خيرات أو مرتبات دائمة معينة المقدار أو فى حكم المعينة وطابت القسمة فرزت المحكمة حصة تضمن غلتها ما لأرباب هذه المرتبات بعد تقديرها طبقا للمواد ٣٦ و٣٧ و٣٨ على أساس متوسط غلة الوقف فى خمس السنوات الأخيرة العادية . وتكون لهم غلة هذه الحصة مهما طرأ عليها من زيادة أو نقص .

المذكرة التفسيرية

إذا كان فى الوقف مرتبات أو خيرات دائمة معينة المقدار أو فى حكم المعينة كنفقة كفاية الفقير أو مايحتاج إليه المسجد مثلا فى الاصلاح والعمارة وإقامة الشعائر اعتبرت كالسهام وخصصت لها المحكمة من أعيان الوقف قسما تضمن غلته استمرار هذه المرتبات لأربابها ويراعى فى تقدير المرتبات الأحكام الواردة بها على أساس متوسط غلة الوقف فى خمس السنوات الأخيرة العادية . وهذا إذا لم تكن الغلة معروفة حين الوقف حيث تختلف نسبتها عاما بعد عام تبعا لاختلاف الغلة . ولا تراعى غلات السنين غير العادية كغلات السنين التى تحدث فيها أزمات اقتصادية أو انحطاط فى غلة الأراضى

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

الزراعية أو الدور والمبانى وكغلات السنين التى يحصل فيها ارتفاع عظيم للحاصلات والمنتجات والأجور بسبب طارىء كالحرب . ومتى فرزت الحصة على هذا الأساس بقيت لأصحاب المرتبات زادت غلتها أو نقصت .

نصيب المرتبات والخيرات غير الدائمة أو غير المعينة

مادة ٤٢ (١)

اذا قسم الموقوف بين المستحقين يؤدى كل مستحق للخيرات أو المرتبات غير الدائمة أو غير معينة المقدار ما يناسب حصته فى الوقف .

المذكرة التفسيرية

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

القسمة فى حياة الواقف

مادة ٤٣

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

المذكرة التفسيرية

واستثنى الواقف من القسمة الاجبارية اللازمة لأن من حقه أن يعود فى وقفه ويجعله ملكا أو وقفا 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 المبينة بالمادة ٦١

النظر على الوقف

إقرار الناظر لغيره

مادة ٤٤

يبطل إقرار الناظر لغيره بالنظر على الواقف 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 فى ادارته عمل بإقراره هذا ما دام حيا وإن خالف ما جاء بكتاب الوقف . وقد دلت الحوادث العديدة على أن من النظار من اتخذ الاقرار بالنظر لغيره وسيلة للفرار من دعاوى العزل ، أو لربح مال غير مشروع ، أو للاضرار بالمستحقين وتسليط من لا يرغبونه عليهم ، الى غير ذلك من المقاصد الممقوتة ، لهذا عدل عن مذهب الحنفية الى القول ببطلان إقرار الناظر لغيره بالنظر على الوقف منفردا أو مشتركا وهو قول الحنابلة اذا كان مخالفا لما جاء بكتاب الوقف وهو أيضا رأى للمتأخرين من الحنفية ومتى كان هذا الاقرار باطلا فلا يعامل به المقر ولا يستفيد منه المقر له وبذلك يبقى المقر ناظرا على الوقف أو مستقلا بادارته .

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 بدون 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 عرضة لطلب العزل إذا وقع منه ذلك كما حصل فى كثير من الحوادث .

إقامة المستحق ناظرا على حصته

مادة ٤٦

اذا 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 النظار وما يسير عليه أكثرهم من العسف بالمستحقين واغتيال حقوقهم بشتى الأساليب، و إهمالهم فى إدارة العين والعناية بها إهمالا فاحشا يؤدى إلى ضعف الغلة وكثيرا ما يؤدى 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 فى 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 فى 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 مسلكه وقدرته على الادارة يجعلانه غير أهل له فان المحكمة لا تقيمه، ولكن يجب أن تتجه فى 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 فى هذه الحال موافق لما هو التحقيق فى مذهب الحنفية من أن للقاضى أن يخرج الناظر من النظر على الوقف وان كان عدلا كافيا متى رأى مصلحة أو فائدة فى إخراجه 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 — فان النظر عليه يكون لمن تعينه المحكمة ، مع ملاحظة أن هذا الترتيب ترتيب فى الصلاحية .

الاعمال التحضيرية

كان نص هذه المادة فى مشروع الحكومة هو .

مادة ٤٧ — إذا كان الوقف على جهة يرى 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 فان النظر عليه يكون لمن تعينه المحكمة .

وجاء عنها فى المذكرة التفسيرية ما يأتى :

الأوقاف الخيرية بمثابة الأموال العامة للدولة لأن مصرفها جهات عامة لهذا رئى 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 الى الطمأنينة مع مطابقته لأحكام الشريعة والقانون وهى بحكم وظيفتها مخصصة للقيام بالصرف على جهات الخير والبر ورعاية المساجد والفقراء فجمع إدارة الأوقاف الخيرية فى 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 بادارة الأوقاف الخيرية لا يقومون بواجبهم على الوجه الأتم ولا يخشون الله فى 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 فى الاستغلال .

وقد جعل النظر لوزارة الأوقاف على الأوقاف الخيرية العامة سواء أكانت أوقافا مستقلة بذاتها أم أوقافا فيها بعض المرتبات الأهلية أو حصة من وقف أو مرتبات فى وقف أهلى يمكن أن تفرز لها عند القسمة حصة من أعيان الوقف. أما إذا كانت من المرتبات غير الدائمة التى 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 أوقرابته وعلى المضيفة التى تعد فى القرى وفى بيوت الواقفين أو محل إقامتهم أو على القبور وما ماثل ذلك فان فى اعطاء الوزارة النظر عليه إكثارا من النفقات واقلالا من الفائدة وفيه أيضا إحراج بين لأسرة الواقف مع أنه ليس ثمة خطر إذا أقيم فى النظر عليه من هم من قرابة الواقف مثلا فان المصرف فيه شرف وكرامة للأسرة كلها وفى 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 فى 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 الطائفى 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 اذا لم يكن النظر عليها للواقف أو لمن شرط له النظر عليها وكانت خالية من النظار ، أو كان لها نظار أقامهم القاضى إما لأن الواقف لاشرط له فى النظر أو كان له شرط فى النظر عليها ولكنه أصبح منقطعا أو لم يظهر انقطاعه ، ولكن لم يتحقق العمل به .

ويكون النظر عليها لوزارة الأوقاف فى جميع الأحوال من طريق إقامة القاضى الذى يجب عليه إقامتها[1] وذلك لاعتبارات عديدة أهمها أن القضاء هو الذى يستطيع أن يكشف عما إذا كان الوقف خيريا 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 أبقى الحال كما هو إلى غير ذلك من الاعتبارات التى لها أهميتها .

ولما عرضت هذه المادة على لجنة الشئون التشريعية بمجلس النواب أبقتها كما هى :

ولما عرض تقريرها على المجلس بجلسة ٢٩ يناير سنة ١٩٤٦ اقترح حضرة النائب المحترم محمد توفيق خشبة حذف كلمتى وزارة الأوقاف واردة فى صدر هذه المادة فتقرر رفض هذا الاقتراح وطلب فى الجلسة فتح باب المناقشة فى هذه المادة فأعيدت المناقشة فيها بجلسة 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 ٤٧ — 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 مالم يكن مصرف الوقف جهة خاصة بالواقف أو بأسرته أو كان الواقف غير مسلم وكان مصرف الوقف جهة غير إسلامية فان 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 ، فان 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 خيريا محضا 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 ، فاذا ما وقف واقف بطنطا مثلا وقفه على الفقراء ، فانه لاشك 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 فاذا 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 للناظر قريبهم لاستيفاء نصيبهم أصون 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 فقالت فى إحدى فقراتها :

هذا مالم يكن مصرف الوقف جهة خاصة بالواقف أو بأسرته . . . ومؤدى هذا الاستثناء أنه إذا كان الوقف خيريا ، فمن المحتمل أن تعين المحكمة ناظرا للوقف غير وزارة الأوقاف .

حضرة صاحب الفضيلة مندوب وزارة العدل — إن العلة فى إسناد إدارة الأوقاف الخيرية إلى وزارة الأوقاف ، هى أن هـذه الوزارة بما لديها من رجالها الفنيين من المهندسين والزراعيين ورجال القضاء الشرعى أقدر من غيرها على مثل هـذه 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 و يتسكعون فلا يجدون من يعنى بأمرهم ، و يأخذ من هـذا مبررا لاقتراحه ، ونسى حضرة النائب المحترم أن المادة الأولى من هذا المشروع[1] قد جعلتهم فى مكان الصدارة ، ففضلتهم على من سواهم فى الأوقاف الخيرية العامة ، ولهم أن يلجأوا للمحاكم ، التى من حقها أن تحكم لهم بذلك . واست فى حاجة إلى أن أذكركم بأن الأوقاف الخيرية بنوع خاص محل طمع ، والمحاكم مليئة بالقضايا التى من هذا النوع ، و إذا رجعتم الى 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 هـذه الأوقاف سيحول دون شر لا بد أنه واقع ، ذلك أننا لو أخذنا باقتراح حضرة النائب المحترم لوجب — لاستقامة أمور الوقف — أتفاق الورثة على من يتولى النظارة ، ولكنى أرى أن اختلافهم فى هـذه الحالة أدنى من اتفاقهم ، ولهذا أرى أن فى ولاية الوزارة على مثل هذه الأوقاف — إبعاد للشر ، ودفعا 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 فانما يدل على أن إدارة وزارة الأوقاف إدارة غريبة . وإلا فكيف تصل المصروفات الى هـذه النسبة المرتفعة ؟

وإذا كانت هـذه هى الحال بالنسبة للأوقاف الأهلية ، فكيف بها بالنسبة للخيرية ؟ يجب علينا ، ياحضرات 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 الرأى 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 التى يقوم عليها الاقتراح .

(وافق المجلس)

أما لجنة العدل بمجلس الشيوخ فقد عدلتها بالنص الوارد بالقانون وجاء عنها فى تقريرها ما يأتى :

" ترى اللجنة أن يجعل النظر فى هذه الحالة لمن شرط له بدلا من عبارة (للواقف) كى 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 فى النظر الوارد بالمادة هو ترتيب صلاحية لا ترتيب وفاة . ولذلك عنيت باضافة مايدل على هذا المعنى فى آخر المادة " .

تعددا لنظار

مادة ٤٨

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

ولها فى حالة تعدد النظر أن تجعل لأكثريتهم حق التصرف فيما يختلفون فيه .

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

المذكرة التفسيرية

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

وقد عولجت حالة كثيرا ما كانت تنشأ عند تعدد النظار وطالما اتجهت النفوس الى معالجتها ذلك أنه عند تعددهم لا ينفذ تصرف فى إدارة الوقف إلا إذا باشروه جميعا واذا امتنع أحدهم عن مباشرته لم يجز للآخرين أن ينفردوا، وان كانوا هم الأكثرية ومهما كان فى التصرف من المصلحة ، وكثيرا ما يحدث الخلاف بين النظار المتعددين ويشذ أحدهم وقد يكون كل ما يرمى اليه هو محاربة الآخرين ولو أدى ذلك إلى تعطيل مصالح الوقف فيبقى الأمر معلقا وتضيع الفرص على جهة الوقف نتيجة لمخالفة أحدهم مع إتفاق الباقين لهذا رئى من المصلحة أن ينص على أن للمحكمة الحق فى حالة تعدد النظار أن تجعل رأى الأغلبية نافذا كما هو متبع فى كل الهيئات وذلك بأن تجعل للأكثرية حق الانفراد بالتصرف الذى يقع فيه الخلاف فيكون لها الحق فى مباشرته وان امتنع عنها المخالف ويكون ذلك من المحكمة إذنا للأكثرية بالانفراد فى هذا التصرف .

ولها أيضا فى حالة تعدد النظار أن تفرد كل ناظر بقسم من الوقف يستقل بالنظر عليه أى أن لها توزيع الأعيان وقسمتها قسمة نظر بحيث يكون كل واحد منهم ناظرا مستقلا على قسمه وهذا فى 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 فى غير ذلك .

ويعتبر صاحب المرتب كمستحق بنسبة مرتبه لريع الوقف، ويقوم ممثل عديم الأهلية أو الغائب مقامه فى 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 فى المستحقين من يصلح للنظر ، وإذا قضت الضرورة بتعيين أجنبي عن المستحقين كانت إقامته مؤقتة بقيام هـذه الحال وإن لم ينص على ذلك فى قرار الإقامة .

ومتى وجد فى مستحقيه من يصلح قررت محكمة التصرفات إنتهاء 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 فى ريع الوقف، لا فرق بين أصحاب الأنصبة وصاحب المرتب المشروط له فى ريع الوقف لأن لكل مصلحة يرعاها والناظر قد اعتبر وكيلا عنهم، فمن الحكمة أن يكون اختيار الوكيل من

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

محاسبة الناظر ومسئوليته

مادة ٥٠

يعتبر الناظر أمينا على مال الوقف ووكيلا عن المستحقين ولا يقبل قوله فى 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 فى أن الناظر أمين وقد أختلفت أقوال الفقهاء فى اعتباره وكيلا عن الواقف أو عن المستحقين وقطعا لكل لبس أمام المحاكم المصرية المختلفة اختار المشروع التصريح بأنه وكيل عن المستحقين. فاذا بدد مال الوقف عومل قانونا معاملة الوكيل الذى يبدد مال موكله ولا يقبل قوله فى الصرف فى مصالح الوقف أو تسليم الغلة إلى المستحقين إلا بسند (أى دليل كتابى) عدا المسائل التى جرى العرف على عدم أخذ سند بها، واذا قصر نحو أعيان الوقف أو غلاته كان ضامنا لما ينشأ عن تقصيره إلا إذا كان التقصير يسيرا وكان يعمل فى 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 فى الميعاد الذى حددته له المحكمة أو لم ينفذ ما كلفته به مما يتعلق بالحساب جاز لها أن تحكم عليه بغرامة لاتزيد على خمسين جنيها ، فاذا تكرر الامتناع جاز لها زيادة الغرامة إلى مائة جنيه .

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 مقررة 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 وقلما تخلو قضية عزل

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

تقرير الهيئة المكونة بمجلس 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 كلمتى " بالمحاكم الشرعية " من الفقرة الأولى ليكون الحكم عاما شاملا .

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

عزل الناظر

مادة ٥٢

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

المذكرة التفسيرية

المؤاخذة المالية لا تحول بين المحكمة و بين اتخاذ الاجراءات نحو عزله إذا رأت من تصرفه فى الوقف ما يدعو الى ذلك . فالمحكمة قضائية كانت أو محكمة تصرف إذا ظهر لها ذلك فى أى درجة من الدرجات أن تحيل الناظر إلى محكمة التصرف الابتدائية للنظر فى عزله . فاذا كان من رأى ذلك هو محكمة التصرفات الابتدائية المختصة سارت فى 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 فى موضوع العزل — بعد تمكين الناظر من إبداء دفاعه — أن تقيم على الوقف ناظرا مؤقتا يقوم بادارته إلى أن يفصل فى أمر العزل نهائيا .

المذكرة التفسيرية

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

ولهذا التعيين المؤقت مزاياه. 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 فى إدارة الوقف حيث يكون فى استمرارها خوف على استحقاق المستحقين أو إساءة اليهم أو نحو ذلك من المضار. وهذا التعيين أشبه ما يكون بالحراسة القضائية يحقق ماتحققه 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 التى قد تأكل الأخضر واليابس وتأتى على الأصل والثمرة فرئى وضع هذ النص ليخفف أو يحول دون وضع الوقف تحت حراسه قضائية أول اثارها أنها عزل للناظر من سلطة لاتملك عزله.

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

عمارة الوقف

مادة ٥٤

يحتجز الناظر كل سنة ٢,٥ فى المائة من صافى ريع مبانى الوقف يخصص لعماراتها ويودع مايحتجز خزانة المحكمة، ويجوز استغلاله الى أن يحين وقت العمارة، ولا يكون الاستغلال والصرف الا بإذن من المحكمة

أما الأراضى الزراعية فلا يحتجز الناظر من صافى ريعها إلا ما يأمر القاضى باحتجازه للصرف على اصلاحها أولإنشاء أو تجديد المبانى والآلات اللازمة لإدارتها أو للصرف على عمارة المبانى الموقوفة التى شرط الصرف عليها من هـذا الريع بناء على طلب ذوى الشأن .

وللناظر ولكل مستحق إذا رأى أن المصلحة فى 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 المـادة السابقة ، إذا احتاجت أعيان الوقف كلها أو بعضها لعمارة تزيد نفقتها على خمس فاضل غلة الوقف فى سنة ولم يرض المستحقون بتقديم العمارة على الصرف إليهم ، شرط الواقف تقديم العمارة أم لم يشرطه ، 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 الاحتياطى المبين فى المـادة السابقة كله أو بعضه .

وتتبع هـذه الأحكام فى 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 فى غلته متى رأت المصلحة فى ذلك .

المذكرة التفسيرية

جرى العمل بالمحاكم الشرعية على أن العمارة مقدمة على الصرف إلى المستحقين . وقد دلت الحوادث على أن بعض النظار قد اتخذوا من العمارة سلاحا يرهبون به المستحقين ليكرهوهم 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 فى المستحقين كثير من أرباب الحاجة الذين لا يوجد لديهم من المال ما يساعدهم على الالتجاء إلى القضاء . على أنه من مصلحة الوقف ومستحقيه أن يكون للوقف مال مدخر لما يطرأ من العمارة فى المستقبل مما لا تكفى فيه الغلة الحاضرة .

وقد وضعت الأحكام الآتية علاجا لذلك :

(أولا) يجب على ناظر الوقف أن يحجز من صافى ريع مبانى الوقف ٢,٥٪ ليخصص لعمارتها كما يجب عليه أن يودع ذلك المبلغ خزانة المحكمة حتى لا تمتد اليه يده ، وليس له الحق فى صرفه من الخزانة إلا بقرار من المحكمة لتتمكن المحكمة من الاشراف على عمله ، وليكون المستحقون على بينة من الأمر عند صرف المبلغ اليه . وأباحت استغلال المبلغ المودع إلى أن يحين وقت الحاجة اليه ولكن الاستغلال لا يكون أيضا إلا بقرار من المحكمة .

أما الأراضى الزراعية فليس ثمة ما يدعو إلى حجز هذا القدر من ريعها كل سنة لأنها فى غنى عن تعهدها بالتعمير كل عام . فاذا كان فيها مايحتاج الى الاصلاح أو اذا كان هناك شرط من الواقف يوجب انفاق جزء من ريعها فى عمارة مبان ،وقوفة وجب إذ ذاك رفع الأمر الى المحكمة لتقدر ما ترى حجزه بعد المعاينة وكشف الحالة وتقدير ما يلزم انفاقه فى هذه الوجوه بواسطة الخبراء الفنيين الذين تندبهم لذلك . وهذا كله خاص بما يلزم للانفاق فى إصلاح الأرض أو التعمير ، أما ما يلزم لزراعة الأراضى الزراعية التى يتولى الناظر زراعتها فلا يدخل تحت هذا الحكم .

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

(ثانيا) فى العمارة الوقتية التى يقصد منها الصيانة والمحافظة على أعيان الوقف وكذلك إنشاء ما يزيد فى غلة الوقف بناء على شرط الواقف لا يجوز لناظر الوقف أن ينفق فى ذلك كل سنة أكثر من خمس غلة الوقف إلا برضاء المستحقين أو باذن من المحكمة . فاذا 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 التدريج أو تأمر بحجز ماتحتاج اليه العمارة جميعه ولو استغرق كل الريع أو لتأمر بالانفاق من الاحتياطى المتجمع من حجز ٢٥ ٪ وقد ترك الأمر فى ذلك للمحكمة لتعمل ما ترى فيه مصلحة الوقف والمستحقين معا أخذا من مذهب المالكية .

والمراد من المستحقين ما يعم المستحق فى الوقف الأهلى والمستحق فى الوقف الخيرى وإن كان جهة .

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

المشروط للمستحق متى رأت المحكمة المصلحة فى ذلك بدون رجوع بثمن ما بيع من العين فى غلة الوقف . وبيع جزء من الوقف لعمارة باقية ظاهر مذهب الحنابلة كما سبق بيانه .

تقرير الهيئة المكونة بمجلس النواب

لاحظت الهيئة أن كلمة "يحجز" تؤدى 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 " المبانى الموقوفة التى شرط الواقف الصرف عليها من الريع ، الواردة فى الفقرة الثانية ، مقصود بها المبانى المستقلة عن الأرض الموقوفة التى يخصص هذا الريع للصرف عليها ، مع أن استغلال الأراضى الزراعية على النظم الحديثة للحصول على أفضل النتائج قد يدعو إلى إنشاء المبانى لإدارتها أو وضع آلات فيها أو تجديد الموجود منها ، لذلك رأت الهيئة تعديل نص هذه الفقرة تعديلا يؤدى المعنى المطلوب .

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

تقرير لجنة العدل بمجلس الشيوخ

أضافت اللجنة إلى المادة ٥٤ فقرة أخيرة تجعل شرط الواقف فى مصاريف عمارة الوقف نافذا إذا كان هناك شرط من الواقف خاص بالعمارة. ومما يجب ملاحظته أن هذه الإضافة لا تمس ما للمحكمة من سلطة مخالفة شروط الواقفين متى رأت مصلحة فى ذلك .

أحكام ختامية

تطبيق أحكام القانون على الأوقاف الصادرة قبل القانون وبعده

مادة ٥٦ [1]

تطبق أحكام هذا القانون على جميع الأوقاف الصادرة قبل العمل به عدا الفقرات الثلاث الأولى من المادة ٥ والمادة ٨ والشرط الخاص بنفاذ التغيير فى المادة ١١ وبنفاذ الشروط العشرة فى المادة ١٢ وأحكام المادتين ١٦ و١٧

مادة ٥٧

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

ولا أحكام المادة ٢٢ فى الأحوال التى خولفت فيها الشروط الواردة بها قبل العمل بهذا القانون .

---

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

ولا تطبق أحكام المواد ٢٣ ، ٢٤ ، ٢٥ ، ٢٧ ، ٣٠ على الأوقاف الصادرة قبل العمل بهذا القانون التى 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 فى الأحوال التى نقضت فيها قسمة الريع قبل العمل بهذا القانون .

مادة ٥٨

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

مادة ٥٩

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

إيضاح

تناولت المواد ١ ، ٥٦ ، ٥٧ ، ٥٩ ، ٦٠ ما يتعلق بتطبيق أحكام هذا القانون على الحالات التى جعلت فيها أحكام القانون رجعية والحالات التى 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 فى ذلك وهى أحكام تكون القسم الأكبر من المشروع .

ومن أهمها أحكام القسمة والنظر وعدم نقض القسمة فى الريع وما يتصل به ، وتنظيم عمارة الوقف واستغلال أموال البدل وانتهاء الوقف (المادة ٥٦)

القسم الثانى — أحكام تقضى المصلحة بعدم تطبيقها ومن أبرزها أحكام التوقيت والتأبيد ووقف الشائع ، (المادة ٥٧) .

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

وبعد أن أوردت المذكرة التفسيرية هذا التقسيم استعرضت آراء الطوائف الثلاث فى هذه الرجعية وهى وجوب الرجعية وعدم الرجعية أصلا والرجعية فى الأوقاف التى لا يزال واقفوها أحياء دون التى 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 وان الصالح العام يقضى بايصاد هذا الباب ايصادا محكما لا تنفلت منه الفتن والظنون فلا رجعية مطلقا فيما يتعلق بالاستحقاق فى الوقف الصادر قبل العمل بهذه الأحكام وعلى هذا الأساس استثنيت المواد المتعلقة بذلك وهى المواد ٢٣ و ٢٤ و ٢٥ و ٣٠

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

وقد رأى المشروع أنه لا يصح أن تكون هناك رجعية فى هذه الاحكام سواء أكان واقفوها قد ماتوا أم كانوا أحياء استنادا الى أن الموقوف عليهم فى هذه الأوقاف اكتسبوا حقوقا ثابتة ولا يصح المساس بالحقوق المكتسبة ولأن الرجعية تحدث الاضطراب وتخلق المشاكل الاجتماعية ولأن أمور هؤلاء قد استقرت ورتبوا حياتهم وحياة أسرهم على ما جعل لهم من استحقاق ، كما رتب المحروم حياته على موارد أخرى وفى سلب الموقوف عليهم هذه الحقوق

ظلم صارخ واحداث اضطراب عظيم فى حياتهم وخلق لمشاكل وخصومات لاتكاد تنتهى ولاتدرى عواقبها فضلاعن أن وسائل الدفاع لدى المستحقين قد اندمرت بعد وفاة الواقفين ومضى الزمن دون أن يحتفظوا بما يدافعون به اذا طرأت عليهم هذه المفاجآت التى لم تكن فى حسابهم

وقد كان هذا القسم مثار بحث فى اللجنة الفرعية فاستبانت وجاهة الأسباب التى بنى عليها جعل الموقف غير رجعى فيما يتعلق بالأوقاف القديمة التى مات واقفوها ولكن اللجنة لم تر أن تساير المشروع فيما يتعلق بالأوقاف التى لايزال واقفوها على قيد الحياة ذلك لأن الحكمة التى تقضى بعدم المساس بالحقوق المكتسبة والرغبة فى عدم خلق المشاكل الاجتماعية منتفية فى هذه الحالة لأن المستحقين لم يضعوا ايديهم على العين الموقوفة ولم يرتبوا حياتهم وحياة أسرهم على استحقاقهم فى الوقف كله أو بعضه ولو حرم نفسه من ذلك لأن ماجاء فى هذه المادة أدعى الى جعل الوقف رجعيا فى هذه الحالة

لهذه الأسباب رأت اللجنة بإجماع الآراء ماعدا واحدا تعديل نص المادتين ٥٦ و ٥٧ بما يفيد المعنى المتقدم أما حضرة العضو المعارض فقد رأى ان 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 فى المشروع أما مجلس الشيوخ فانه لم يأخذ بذلك واقر ماأقرة مجلس النواب وقد حصلت بمجلس الشيوخ بجلسة ١٩٤٦/٤/٣٠ المناقشة الآتية خاصة بالاستثناء الوارد بالمادة ٦٦ وهى :

حضرة صاحب الفضيلة الشيخ محمد أحمد فرج السنهورى (عضو المحكمة العليا الشرعية ومندوب وزارة العدل) تنص المادة الحادية عشر على أن "للواقف أن يرجع فى وقفه كله أو بعضه كما يجوز له أن يغير فى مصارفه وشروطه ولو حرم نفسه من ذلك على ألا ينفذ التغيير الا فى حدود هذا القانون" أى انها أوجبت أن يكون التغيير فى حدود هذا القانون ولما أرادت الحكومة ان لاتكون هناك رجعية اطلاقا (أى فى الأنصبة الواجبة وقد شاع اطلاق الرجعية على هذا المعنى وحده) استثنت هذا الشرط فى المادة ٥٦ وكذلك الحال فى المادة ١٢

وحيث أن المجلس اقر الآن مبدأ الرجعيه فى الأوقاف الصادرة قبل القانون التى 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 فى المبدأ بين ما هو وارد فى المادتين ١١ و ١٢ وما هو وارد فى المادة ٥٦

حضرة الشيخ المحترم حسين سرى باشا — لقد اقررنا هاتين المادتين فلماذا لم يطلب فضيلة مندوب وزارة العدل هذا التعديل فى مجلس النواب.

مندوب وزارة العدل — وهل هناك مانع من تصحيح هذا التناقض فى القانون امام مجلس الشيوخ ؟

حضرة الشيخ المحترم الأستاذ عباس الجمل — لا يوجد خطأ يحتاج الى التصحيح لأن الرجعية التى ابحناها ليست للواقف ، وانما هى للمحكمة ، ومعنى هذا انه اذا كان الواقف على قيد الحياة ووقف وقفا وحرم ولدا من أولاده ولم يشأ فى حياته أن يغير فى الوقف ليعطية حقه ، فالتغيير المراد احداثه الليلة يجعل للمحكمة الحق فى أن تنصف ولده جبرا عنه ، أما كلام فضيلة مندوب وزارة العدل فيفهم منه أننا ابحنا التغيير للواقف .

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

حضرة الشيخ المحترم عباس الجمل — لقد عدلنا المادة لننصف الولد وجعلنا الواقف خاضعا 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 — المادتان ١١ و ١٢ لا تحتاجان الى اى تعديل .

حضرة الشيخ المحترم وهبب دوس بك — لا يجوز أن تكون صياغة المواد ارتجالا فى 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 فى المادة ١١ وبنفاذ الشروط العشره فى المادة ١٢ ... ... الخ) .

وأن عبارة "والشرط الخاص بنفاذ التغيير فى المادة ١١ و بنفاذ الشروط العشرة فى المادة ١٢ " الواردة فى المادة ٥٦ اذا بقيت لتضارب مع المادة ١١ و والمادة 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 فى غير الولاية على الوقف تكون نافذة بالنسبة لطرفى الخصومة ولو خالفت أحكام هذا القانون .

الأعمال التحضيرية

هذه المادة هى بعينها المادة ٥٩ من المشروع الأول للقانون . وهى 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 التمكين 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 فمات أحدهم انتهى الحكم بالنسبة له وكان لمن له شأن فيه أن يطلب حقه فيما يشمله الحكم بالنسبة للمتوفى" .

"مثلا فى وقف على الزوية مرتب الطبقات ولم يذكر فيه الواقف أن نصيب من مات لولده إذا مات أحد أولاد الواقف عن ولدين فتخاصم قبل صدور القانون أحدهما مع اعمامه 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 مخاصمة أعمامه فى نصيبه فى نصيب أبيه لان 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 الأبن أن يطالبهم بحصة أبيه الباقية فى ايديهم أيضا . لأن الحكم انتهى بالنسبة لأبيه وإذ لم يمت الولد الأول لكن مات أحد الأعمام كان لهذا الولد أن يطالب بحصته فيما كان بيد عمه الذى مات لأن الحكم انتهى بالنسبة الى عمه ولا يكون نافذا بالنسبة لمن يستحقون بعده .

ودارت مناقشة بشأن هذه المادة بجلسة يوم الأربعاء ٢ يوليه سنة ١٩٤٤ بمجلس الشيوخ هذا نصها :

تليت المادة السابعة والستون . وهذا نصها :

مادة ٦٧ — الأحكام النهائية التى صدرت ... ... الخ

الرئيس — هل توافقون حضراتكم على هذه المادة

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

حضرة الشيخ المحترم الأستاذ عباس الجمل — حضرات الشيوخ المحترمين قبل كل شىء "أرد على حضرة الزميل المحترم توفيق دوس باشا فيما يتعلق بطلبه الخاص بحذف هذه المادة" (وتكلم فى الرد عليه طويلا) ثم قال: بعد أن انتهيت من الرد على حضرة الشيخ المحترم توفيق دوس باشا أتناول بكلامى هذه النقطة فأقول أن عبارة (نافذة بالنسبة لطرفى الخصومة فقط ولو خالفت أحكام هذا القانون) هذه الجملة فى الواقع نحن فى غنى عنها . واذا عرفتم حضراتكم أن الخصومات التى تترتب على أحكام هذا القانون — وفاقا أو خلافا — أحد طرفى الخصومة فيها هو جهة الوقف نفسه . إذا عرفتم هذا فكأن المادة لم تفد شيئا ذلك لأن أحد طرفى الخصومة هو جهة الوقف نفسه. فلو رفع ناظر الوقف دعوى على مستحق وهذا الناظر يطالب بتنفيذ شرط الواقف بالحرمان أو رفع مستحق دعوى على الناظر يطالبه بابطال شرط الواقف بالحرمان فالأحكام النهائية التى صدرت قبل العمل بهذا القانون لأحد طرفى الخصومة فيها وهو جهة الوقف — ومعلوم أن جهة الوقف مستمرة لاتتغير بتغير النظار — إذا كان الأمر كذلك فكما قلت فان المادة لاتفيد شيئا لأننا مادمنا نحكم بحكم هذه المادة ونقول الأحكام نهائية بالنسبة لجهة الوقف وهو أحد طرفى 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) اذا مات المستحق المحكوم له أو عليه أنتهت المسألة والحكم يحترم مادام الطرفان موجودين .

حضرة الشيخ المحترم الأستاذ عباس الجمل — سأبين هـذا الاحتمال .

فاذا كان هذا الاحتمال يفهم من المادة فسأتكلم فيه وأطالب بتعديل الصياغة بالمادة تنص على أن الأحكام النهائية التى صدرت قبل العمل بهذا القانون تكون نافذة بالنسبة لطرفى الخصومة فقط ولقد قلت أنه دائما فى مثل أحكام هذا القانون تكون جهة الوقف طرفا فى الخصومة فهل نفسر هذه المسألة بأن الاحترام يكون بالنسبة لطرف من طرفى الخصومة أو يكون لطرفى الخصومة معا ، فضيلة مندوب وزارة العدل كان يريد أن يقول اذا رفع المستحق دعوى بالاستحقاق على ناظر والناظر فى هذه الحالة يمثل جهة الوقف فاذا رفضت هذه الدعوى رفضا لا يقره هذا القانون واذا احترمنا الحكم بالنسبة لطرفى الخصومة فمعنى هـذا 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 العـدل فهل احترام الحكم بالنسبة لطرفى الخصومة قائم أو ساقط .

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

حضرة صاحب الفضيلة الشيخ عبدالرحمن حسن (مندوب وزارة العدل) الحقيقة أنه بمجرد وفاة المستحق الذى حكم له بالاستحقاق ينتهى الأمر .

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

حضرة الشيخ المحترم الأستاذ عباس الجمل — الواقع أن المعنى الموجود فى المـادة سار تفسيره ملك القارئ وملك السامع وملك المجلس ولا يمكن أن توضع المـادة من المواد أو الحكم من الأحكام بالفاظ ، يقول واضع الحكم وواضع الألفاظ أنى أريد منها المعنى الفلانى هذا لا يمكن أن يتابع فيه ،

أمامنا مادة وضعت بصيغة معينة وأفرض أنى قاض رفعت إلى هذه المادة وجاءنى خصم يقول إنى والدى حكم بحرمانه من الوقف فى خصومه وكان ناظر الوقف مدعى عليه فيها وقد توفى أحد الخصمين فهو يطالب استحقاقه لتغير أحد الخصمين فأنا كقاض 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 الاخر تغير شخصى .

(لا . لا)

يأخوانى 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 رأيى والمجلس له الكلمة الأخيرة — فأقول لحضراتكم وأنتم تشرعون القوانين لا بد أن تقدموها للسلطة القضائية واضحة لتكون مطمئنة عند تنفيذها ولا تضعوها 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 ماهو 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 — يخيل إلى أن حضرة الشيخ المحترم الأستاذ عباس الجمل يريد أن يحذف عبارة (بالنسبة لطرفى الخصومة) ويستعيض عنها بعبارة (بالنسبة للمستحقين الصادرة فى حقهم) .

حضرة المحترم الشيخ الأستاذ عباس الجمل — أما أنها تحذف لأنه لا محل لها أو يوضع اللفظ الذى يريده واضع القانون — واقترح أن تستبدل عبارة (على من صدر عليه الحكم من المستحقين أولا) بدلا من عبارة (بالنسبة لطرفى 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 لأقتراح سعادة الشيخ المحترم توفيق دوس باشا وتكلم فى هذا ثم قال :

أما فيما يتعلق بالأقتراح الذى تقدم به حضرة الشيخ المحترم الأستاذ عباس الجمل فالواقع أن الصيغة الموجودة تتمشى مع ما هو مقرر قانونا ومع نظرية أن حجية الأحكام النهائية قاصرة على طرفى الخصومة لذلك أرى أن التعبير الوارد فى المادة لا غبار عليه مطلقا وأقترح بقاء المادة كما هى .

حضرة الشيخ المحترم محمد زكى الابراشى باشا — (تكلم معارضا أقتراح 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 الأقتراح .

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 الموافقة 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 .

لايقصد بالمادة ٦٠ المساس بأحكام التصرفات الصادرة فى 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 فى جميع المراحل ومنه يتبين معناها وما يريده الشارع وهو أن الحجية والنفاذ أنما يكونان بين الخصوم أنفسهم لا بين غيرهم ولا بين أحدهم وآخر من غيرهم .

مادة ٦١ [١]

---

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

مادة ٦٢[1]

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

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

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

فاروق

بأمر حضرة صاحب الجلالة

رئيس مجلس الوزراء
اسماعيل صدقى

وزير العدل
محمد كامل مرسى

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

مرسوم بقانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢

بالغاء نظام الوقف على غير الخيرات

باسم حضرة صاحب الجلالة ملك مصر والسودان

هيئة الوصاية الموقته

بعد الاطلاع على المادة ٤١ من الدستور ؛

وعلى القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ الخاص بأحكام الوقف ؛

وعلى ما ارتآه مجلس الدولة ؛

وبناء على ماعرضه وزير العدل ، وموافقة رأى مجلس الوزراء ؛

رسمت بما هو آت :

مادة ١ — لايجوز الوقف على غير الخيرات .

مادة ٢ — يعتبر منتهيا كل وقف لايكون مصرفه فى الحال خالصا لجهة من جهات البر .

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

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

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

مادة ٤ — استثناء من أحكام المادة السابقة لاتؤول الملكية إلى الواقف متى ثبت أن استحقاق من سيخلفه فى 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 فى المادة السابقة . ويكون للواقف حق الانتفاع مدى حياته .

ويعتبر إقرار الواقف باشهاد رسمى بتلقى العوض أو ثبوت الحقوق قبله حجة على ذوى الشأن جميعا متى صدر خلال الثلاثين يوما التالية العمل بهذا القانون .

مادة ٥ — تسرى القواعد المنصوص عليها فى المواد السابقة على أموال البدل المودعة خزائن المحاكم وعلى ما يكون محتجزا من صافى ريع الوقف لأغراض العمارة أو الإصلاح .

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

ويصدر بالأحكام التفصيلية الخاصة بإجراءات هـذا الشهر قرار من وزير العدل .

مادة ٧ — يعتبر منتهيا بسبب زوال صفة الوقف كل حكر كان مرتبا على أرض انتهى وقفها وفقا لأحكام هذا القانون . وفى هـذه الحالة تتبع الأحكام المقررة فى المواد ١٠٠٨ وما بعدها من القانون المدنى .

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

ويكون للأحكام التى تصدرها تلك المحاكم فى هذا الشأن أثر الأحكام الصادرة من المحاكم المدنية فى قسمة المـال المملوك .

مادة ٩ — يلغى كل نص يخالف أحكام هذا القانون .

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

صدر بقصر عابدين فى ٢٤ ذى الحجة سنة ١٣٧١ (١٤ سبتمبر سنة ١٩٥٢)

محمد عبد المنعم

محمد بهى الدين بركات

محمد رشاد مهنا

بأمر هيئة الوصاية الموقتة

وزير العدل
أحمد حسنى

رئيس مجلس الوزراء
محمد نجيب لواء (ا . ح)

---

(١) نشر بالوقائع المصرية بالعدد ١٣٢ مكرر الصادر فى ١٤ سبتمبر سنة ١٩٥٢

مذكرة إيضاحية

١ — نشأ نظام الوقف أداة لتشجيع التصديق على الفقراء من طريق حبس الملك على وجه التأبيد . بيد أن تطور الأوضاع الاقتصادية فى عالم اليوم كشف عن مسافة الخلف بين آثار نظام الوقف و بين ما تتطلب الأوضاع الاقتصادية من حرية تداول المال وماجد فى ثناياها من معانى البر . ولذلك أضحى نظام الوقف اداة لحبس المال عن التداول وعقبة فى سبيل تطور الحياة الاقتصادية على نحو جعل الفقراء فى طليعة ضحايا هذا النظام . ذلك أن نصيبهم من خيرات الوقف تضاءل حتى أصبح عديم الجدوى فضلا عن أن حبس الأموال حال دون استثمارها على وجه يفسح مجال العمل والكسب الكريم لهؤلاء الفقراء وهذه هى أرفع صور البر وأبلغها فى معنى التقرب إلى الله وفى 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 و بين أغراض هذا الاصلاح ومناسبة موقتة لاعادة النظر فى 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 بمركز لا يختلف فى جوهره عن مركز الملاك فى الوقف الحاضر ، وحتى يتسنى اطلاق طائفة جسيمة من الأموال من عقالها لتصبح عنصرا من عناصر التداول والاستثمار فى العهد الجديد فيتفسح المجال لليد العاملة فى الزراعة والصناعة والتجارة على حد سواء .

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

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

٤ — وعرضت المادة ٣ لمآل 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 فى ذلك أن يكون الواقف قد احتفظ لنفسه بغلة الوقف بأن اقام نفسه مستحقا فيه ما بقى حيا أو أن يكون قد جعل الاستحقاق لغيره حال حياته . فان لم يكن الواقف حيا أو لم يكن له حق الرجوع فى وقفه آلت الملكية الى المستحقين الحاليين فى الوقف كل بقدر حصته . ويقصد بالمستحق فى هذا الشأن كل من شرط له الواقف نصيبا فى الغلة أو سهما أو مرتبا . على أنه رؤى فى الوقف المرتب الطبقات أن تؤول الملكية إلى المستحقين الحاليين فيه والى ذرية من مات من ذوى الاستحقاق من طبقتهم لأن هذه الذرية كانت محجوبة على سبيل التوقيت ومن العدل ألا يرتب هذا الحجب 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 ضمانا لحقوق كانت ثابتة قبل الواقف ، مع ارجاء استحقاق من أدى العوض أو من ثبت له الحق إلى ما بعد موت الواقف ، فقضت المادة ٤ بأن تؤول رقبة الملك الى من كان سيخلف الواقف فى الاستحقاق مع الاحتفاظ للواقف مدى حياته بحق الانتفاع تمشيا مع نية الطرفين . وبديهى أن الملكية الكاملة تخلص لمن آلت اليه الرقبة بعد موت الواقف . وقد روى تيسيرا لضمان استقرار الحقوق وحسم المنازعات باشهاد رسمى أن يعتبر اقرار الواقف باشهاد رسمى 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 البدل وما يحتجز من الأموال لأغراض العمارة والاصلاح حكم الاستحقاق من حيث انتقال الملك فى 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 الحكر المرتبة على الوقف المنتهى فاخضعته للأحكام المقررة فى القانون المدنى فى شأن انتهاء حق الحكر بسبب زوال صفة الوقف وأخيرا رؤى أن يتضمن المشروع حكما وقتيا فى المادة ٨ بالنسبة الى دعاوى القسمة التى تكون قد رفعت قبل العمل بهذا القانون ومازالت 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 التى يقع العقار فى دائرة اختصاصها و يجب 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 فى الوقف مع ذكر تاريخ وفاته وتاريخ أيلولة الاستحقاق اليه والبيانات المتعلقة بالعقار والبيانات الخاصة بالتكليف وذلك طبقا للموضح فى البندين (ثالثا وخامسا) من المادة ٢٢ من قانون الشهر العقارى .

و يجب 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 تقرن 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 المبانى .

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

(خامسا) حكم من المحكمة بتعيين الحصة الشائعة للخيرات والمرتبات 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 الأنصبة .

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

وتأشر المأمورية على قائمة الجرد بما يفيد صلاحيتها للشهر ذلك بعد التحقق من اشتمالها على البيانات الموضحة بصورة الطلب المسلمة للطالب .

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

مادة ٤ — يعمل بهذا القرار من تاريخ نشره فى الجريدة الرسمية [١]

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

احمد حسنى

---

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

مرسوم بقانون رقم ٣٤٢ لسنة ١٩٥٢

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

باسم ملك مصر والسودان

وصي العرش الموقت

بعد الاطلاع على الإعلان الصادر فى 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 :

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

"فاذا كان الواقف قد شرط فى وقفه لجهة بر خيرات أو مرتبات دائمة معينة المقدار أو قابلة للتعيين مع صرف باقى الريع إلى غير جهات البر اعتبر الوقف منتهيا فيما عدا حصة شائعة تضمن غلتها الوفاء بنفقات تلك الخيرات أو المرتبات .

ويتبع فى تقدير هذه الحصة وافرازها أحكام المادة ٤١ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ بأحكام الوقف إلا بالنسبة إلى غلة الأطيان الزراعية فتكون غلتها هى القيمة الإيجارية حسبما هى مقدرة بالمرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ الخاص بالإصلاح الزراعى "

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

" وتسلم هذه الأموال وكذلك الأعيان التى كانت موقوفة الى مستحقيها بناء على طلب أى منهم وتكون صفة المستحق السابقة ونصيبه فى الاستحقاق حجة على ناظر الوقف عند مطالبته بالتسليم و إذا كان فى العين حصة موقوفة للخيرات اشترك ناظر الوقف مع باقى الملاك فى تسلم العين " .

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

وتسرى فى جميع الأحوال أحكام الشيوع الواردة فى المواد من ٨٢٥ إلى ٨٥٠ من القانون المدنى مع مراعاة أحكام الفقرة السابقة .

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

" مادة ٥ (مكررا) لايجوز 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 الحجز أو النزول

عما يخص المستحقين فى الأوقاف الأهلية إلا فى حدود معينة سارية على ريع الأعيان التى 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 .

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

ويجوز لمن كانوا دائنين للوقف ذاته أن ينفذوا بحقوقهم على ريع أعيانه ويتقدمون فى ذلك على دائنى 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 .

ويراعى فى تطبيق هذه المادة عدم الإخلال بحكم المادة ١٤ من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ الخاص بالاصلاح الزراعى "

" مادة ٨ (مكرر) — يجوز للمحامين المقبولين للمرافعة أمام المحاكم الشرعية الحضور أمام المحاكم فى الدعاوى التى تنشأ بسبب تطبيق أحكام هذا المرسوم بقانون .

ومع ذلك لايجوز الحضور أمام محكمة النقض ومحاكم الاستئناف إلا للمحامين المقبولين للمرافعة أمام المحكمة العليا الشرعية" .

مادة ٤ — على وزير 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 (بالنيابة)	وزير العدل	رئيس مجلس الوزراء
أحمد حسنى	أحمد حسنى	محمد مجيب
		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 رؤى النص على أن يتبع فى تقدير غلة الأطيان الزراعية القيمة الايجارية حسبما هى مقدرة بالمرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ الخاص بالإصلاح الزراعى .

ورغبة فى ازالة حالة القلق الناتجة عن انهاء الوقف على غير الخيرات وما يترتب عليها من مشاكل بسبب تسلم الأعيان والأموال التى كانت موقوفة رؤى حسم هذا الموضوع بالنص على أن تسلم الى مستحقيها بناء على طلب أى منهم وتكون صفة المستحق السابقة ونصيبه فى الاستحقاق حجة على ناظر الوقف عند مطالبته بالتسليم وبذلك يمكن وضع حد لما قد يثيره نظار الأوقاف من منازعات فى صفة المستحق ونصيبه فى الاستحقاق من شأنه يمنع تسليم هذه الأعيان والأموال وقد نص أيضا على اشتراك ناظر الوقف مع باقى الملاك فى 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 وادارتها حتى يتم تسلمها على أن تكون لهم فى هذه الفترة صفة الحارس ولم يفت المشروع النص على سريان أحكام الشيوع الواردة فى المواد من ٨٢٥ الى ٨٥٠ من القانون المدنى مع مراعاة أحكام الفقرة السابقة .

وقد لوحظ أيضا أن المستحقين فى 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 غله الوقف اذ قد نص القانون رقم ١٢٢ لسنة ١٩٤٤ على عدم جواز الحجز عليها أو النزول عنها الا فى حدود معينة . وقد ترتب على زوال صفة الوقف حرمان المستحقين من حماية القانون فى هاتين الناحيتين ولما كان هذا الأمر يقتضى سرعة تدخل المشرع لحمايتهم وإلا انقلب التشريع أداة اضرار بهم ووسيلة لتمكين دائنيهم منهم بتخويلهم حقوقا لم تكن لهم من قبل . فقد رؤى لذلك إضافة حكم جديد يقضى باستمرار هذه الحماية فنص على أنه لا يجوز التنفيذ على ما ينتهى فيه الوقف ضد الأشخاص الذين يؤول اليهم ملكية أعيانه كما نص على استمرار سريان أحكام القانون رقم ١٢٢ لسنة ١٩٤٤ الخاص بعدم جواز الحجز أو النزول عما يخص المستحقين

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

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

أما بالنسبة الى الديون التى كانت على الوقف ذاته فقد رؤى النص على أنه يجوز للدائنين أن ينفذوا بحقوقهم على ريع أعيانه ويتقدمون فى ذلك على دائنى الاشخاص الذين آلت اليهم ملكية هذه الاعيان وأجيز لهم أيضا أن ينفذوا على ريع هذه الاعيان تحت أى يد كانت متى شهروا 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 التى توزع بمقتضاه على صغار الفلاحين تسلم لهم خالية من الديون لذلك رؤى النص على عدم مخالفة أحكام هذا المشروع للمادة المذكورة .

ولما كان من نتيجة إلغاء نظام الوقف على غير الخيرات أن قل العمل فى المحاكم الشرعية وبالتالى يقل عمل المحامين المقبولين للمرافعة لديها . فقد رؤى إفساح الطريق أمام هؤلاء المحامين حتى لاتتعطل أسباب كسبهم وأجيز لهم الحضور أمام المحاكم فى الدعاوى التى تنشأ بسبب تطبيق أحكام المرسوم بقانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ مع قصر حضور المحامين أمام محكمة

النقض ومحاكم الاستئناف على المحامين المقبولين للمرافعة 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 الاحكام الجديدة التى رؤى إضافتها إلى المرسوم بقانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ والاحكام المعدلة لنصوصه ورؤى 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 ماوافق عليه تفضل باتخاذ الاجراءات اللازمة لاستصداره.

تحريرا فى ربيع الأول سنة ١٣٧٢ (ديسمبر سنة ١٩٥٢)

وزير العدل
أحمد حسنى

فهرس تحليلى لمواد القانون

صفحة

نبذة تاريخية ... ... ج

أغراض المشروع

المذكرة التفسيرية ١

تقرير الهيئة المكونة من لجنتى 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 — تأبيد الوقف وتأقيته ١٧

٦ — اقتران الوقف بالشرط الفاسد ٣٢

٧ — وقف غير المسلم ٣٣

٨ — وقف العقار والمنقول... ... ... ٣٤

٩ — قبول الوقف ٣٧

١٠ — معانى عبارات الواقفين ٣٨

الرجوع عن الوقف

رقم المادة صفحة
١١ — الرجوع عن الوقف ٣٩

الشروط العشرة

١٢ ، ١٣ — الشروط العشرة ٤٤

أموال البدل

١٤ — أموال البدل ٤٩
١٥ — استغلال أموال البدل ٥١

انتهاء الوقف

١٦ ، ١٧ — انتهاء الوقف ٥٢
١٨ — انتهاء الوقف للتخرب أو الضآلة ٥٩

الاستحقاق فى 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
التى لافائدة فيها ٦٥
٢٣ — الاستحقاق الاختيارى — ٦٦
٢٤ — (١) شروطه ومستحقوه ومقداره ٦٩

رقم المادة صفحة

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 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 فرعه 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 و ٣٧ — المرتبات ... ... ٩٥ و ٩٧
٣٨ — نقص 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 فى حياة الواقف ١٠٣

النظر على الوقف

رقم المادة صفحة

٤٤ — إقرار الناظر لغيره ١٠٤

٤٥ — استدانة 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 — مؤاخذة الناظر ماليا ١١٧

٥٢ — عزل الناظر ١١٨

٥٣ — إقامة ناظر مؤقت ١١٩

عمارة الوقف

٥٤ و ٥٥ — عمارة الواقف... ... ... ١٢٠و١٢١

أحكام ختامية

٥٦ و ٥٧ و ٥٨ و ٥٩ — تطبيق أحكام القانون على
الأوقاف الصادرة قبل القانون وبعده ١٢٥و١٣٦

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 إلغاء 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 فى يوم الاربعاء ١٤ ربيع الثانى سنة ١٣٧٢
(الموافق ٣١ من ديسمبر سنة ١٩٥٢)

مدير المطبعة الأميرية

حسن على كليوه

نمرة الامر ١٦١٧-١٩٥٠-٧٠٠٠

COLUMBIA UNIVERSITY
0026812096

962
Eg987

MAR 29 1962

LOCKED STACKS