استثمار للاراضي الوقفية في الفقه الاسلامي والقانون العراقي

م. محمد سمين ابراهيم
كلية القلم الجامعة
Mohammed.sameen@uokirkuk.edu.iq

Investment of endowment lands in Islamic jurisprudence and Iraqi law

Muhammad Samin Ibrahim
Al-Qalam University College

المقدمة

بسم الله الرحمن الرحيم الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على خاتم الانبياء والمرسلين وعلى اله وصحبه الطيبين الطاهرين وبعد :

فإن الدارس للحضارة الإسلامية يقف معجبا كل الإعجاب، بدور الأوقاف في المساهمة في بناء هذه الحضارة، والنهضة الشاملة للأمة، وإن من يقرأ تاريخ الوقف، ليجد أنه شمل مختلف جوانب الحياة من الجامعات، والمستشفيات الى الاوقاف الخاصة بالحيوانات، (مثل خيول الجهاد) التي لم تعد صالحة للاستعمال، فحينئذ تحال الى المعاش، وتصرف لها اعلافها، وما تحتاج إليه من هذه الاوقاف ، إلى الاوقاف على الأواني التي تتكسر بأيدي الخادمات حتى لا تعاقب؛ فيجدون بدائل عنها في مؤسسات الوقف ؛ لذلك فإن إعادة دور الوقف تعني إعادة دور كبير للجانب الطوعي المؤسس لخدمة الحضارة، والتقديم ولخدمة تنمية المجتمع وتطويره ، وإذا كان الوقف قديما قد ادى دورا هاما في البناء الحضاري الاسلامي ما زالت بعض اثاره قائمة حتى الآن، فإنه للأسف تضائل هذا الدور الآن، رغم أن الحاجة ملحة لإحياء دور الوقف؛ نظرا للمتغيرات التي يشهدها عالم اليوم في ظل العولمة، ومن أهمها انتشار نظام رأسمالية السوق الحرة، ونظرا لما ثبت من فشل، وقصور هذا النظام عن تحقيق العدالة الاجتماعية، وما يترتب على ذلك من اتساع نطاق الفقر بشقيه: (فقر الدخل ، فقر القدرة)، واتساع الفجوة فإن الاغنياء والفقراء ما يشهده العالم من انكماش دور الدولة،

وبالتالي تضاؤل دورها في علاج مشكلة الفقر؛ لذلك كان الاتجاه لما يعرف بالمنظمات غير الحكومية؛ للقيام بدور الرعاية للفقراء؛ وتحقيق العدالة الاجتماعية ، وهو ما بدأ يظهر في دول العالم المتقدمة، في صور آليات شديدة الشبه بنظام الوقف الاسلامي، ومن كل ذلك تظهر أهمية موضوع البحث الذي يعمل على إحياء استثمار الوقف في المجتمع الاسلامي، بوصفه نشاطا تجاريا يكون بالمال، بمختلف أنواعه، ودون ان يخضع بنوع معين من الأموال، وبيان الجهات التي تتولى هذا الاستثمار، ومن ثم بيان الصيغ والاساليب الاستثمارية مع تحديد ضوابطه والاشارة، الى المعوقات التي تعترض ذلك كما تكمن اهمية البحث في التصدي لمعالجة المسؤولية المترتبة عن سوء استثمار اموال الوقف، وذلك بإيجاد آليات تحديد هذا النوع من المسؤولية، وبيان الجزاءات المترتبة على الاضرار بالاملاك الوقفية .

مشكلة البحث : هذا البحث يثير عدة إشكاليات قانونية ، نحاول إيجاد الاجوبة القانونية للتساؤلات التي تثيرها تلك الاشكالات و يمكن تلخيص التساؤلات فيما يأتي:

1. من الجهات المختصة بموجب القانون العراقي بإدارة واستثمار أموال الوقف بعد التغييرات، والتحولات الجذرية في شكل ادارة الدولة ، بالتأكيد أثر على شكل وادارة واستثمار هذه الاموال وبالأخص في المرحلة بعد عام 2003، حيث تغير شكل الدولة من المركزية الى الاتحادية، وتبني التقسيم المذهبي والديني لإدارة الأوقاف .
2. ماهو التشريع الذي يحكم عملية استثمار اموال الوقف ؟
3. ماهي اليات الرقابة القانونية على عمليات استثمار اموال الوقف ؟
4. ما هو النظام القانوني الملائم لحكم المسؤولية المترتبة على سوء استثمار اموال الوقف ؟

نطاق البحث : ينصب بحثنا على دراسة النظام القانوني والرقابي لحكم عمليات استثمار اموال الوقف في القانون العراقي، والجوانب الفقهية والشرعية المتعلقة بالوقف، على تقدير ان ما يهمنا هو الوقوف على بيان النظام القانوني، والرقابي لعمليات استثمار اموال الوقف، وكذلك دراسة جوانب وابعاد الوقف في التنمية الاجتماعية والاقتصادية والثقافية في المجتمع، وذلك لكون البحث يركز على البعد القانوني لاستثمار اموال الوقف.

منهجيـة البحـث : اعتمـدنا فـي بحثنـا علـى المـنهج التحليلـي لمجموعـة النصـوص القانونيـة العراقيـة ذات العلاقـة باستثمار امـوال الوقف ، الـى جانـب المـنهج النقدي الـذي يفرضـه ذكر هذه النصوص و ابداء الرأي فيما بعد تحليلها و بيان رأي الفقه القانوني فـي بعض الجزئيات التي تحتاج الى ذلك مع ذكر بعض الحـالات لاستثمار امـوال الوقف فـي العراق .

هيكلية البحث :

المبحث الاول / مفهوم الوقف والتطورات التاريخية لأحكام الوقف .

المطلب الاول / تعريف الوقف .

المطلب الثاني /الوقف قبل الاسلام وبعد الاسلام .

الفرع الاول / الوقف قبل الاسلام .

الفرع الثاني / الوقف بعد الاسلام .

المبحث الثاني / الاطار المفاهيمي لاستثمار اموال الوقف في القانون العراقي والفقه الاسلامي .

المطلب الاول / استثمار اموال الوقف في القانون العراقي والفقه الاسلامي .

المطلـب الثـاني / اسـاليب اسـتثمار امـوال الوقـف وآليـات الرقابـة عليهـا فـي القـانون العراقي والفقه الاسلامي .

الفرع الاول / اساليب وصيغ الاستثمار لاموال الوقف في العراق .

الفرع الثاني / اليات الرقابة على الاموال الوقفية .

المبحث الثالث / التبعات القانونية المترتبة على سوء استثمار اموال الوقف .

المطلـب الاول / الصـلاحيات القانونيـة لـدائرة الاوقـاف فـي محاسـبة القـائمين علـى استثمار اموال الوقف .

المطلـب الثـاني / التبعـات القانونيـة علـى مؤسسـة الوقـف علـى سـوء اسـتثمار امـوال الوقف تجاه الغير .

المبحث الاول

مفهوم الوقف والتطورات التاريخية لأحكام الوقف

يعد الوقف من الأنظمة التي تركت بصمة مميزة في المجتمع الاسلامي، من خلال ما أحدثه في المجتمع ، ويعد الوقف نظاما قائما بذاته، ويتميز عن غيره من النظم التي تقارب معه ، وكل هذا يتطلّب تعريف الوقف في الفقه الاسلامي، والاصطلاح القانوني، ومن ثم تميزه عن غيره من النظم من خلال تقسيم هذا المبحث الى ثلاثة مطالب، نتناول في الاول تعريف الوقف في اللغة، والاصطلاح الشرعي، وسنتناول في المطلب الثاني الاصلاح القانوني، وفي المطلب الثالث نركز على تميز الوقف عما يشبهه، وكذلك نتناول خصائص الوقف في المبحث الرابع .

المطلب الاول

إن المقصود بالوقف بفتح الواو وسكون القاف ، مصدر الوقف الشيء ، وتعتبر(اوقف) لغة رديئة ، وهذا يعني الوقف خلاف الجلوس، ويقال وقف بالمكان وقفا ووقوفا فهو واقف ، ووقف الارض على المساكين ، وقفا أي: حبسها ، وتجمع على الوقف (ابن منظور، لسان العرب، ص4898) ،واوقاف (محمد رواس قلعجي، معجم لغة الفقهاء، ص508) ، يقال وقف الشيء ، أي اوقفه ، وحبسه ، كذلك سلبه كله بمعنى واحد (ينظر: للأمام ابي عبدالله شمس الدين محمد بن ابي الفتيم البعلي الحنبلي، المطلع عن ابواب المقنع ، ص285) .وهذا يعني الواو والقاف والفاء جميعهم من اصل واحد يدل على مكوث في شيء ثم يقاس عليه ولا يقال في شيء اوقفت ، الا أنه يمكن القول للذي يكون في شيء ثم ينزع عنه: قد اوقفت (ابو الحسن احمد بن فارس بن زكريا، معجم مقاييس اللغة، ص135)، اما في الاصطلاح، أي في اصطلاح الشريعة، فقد كان معروفا في صدر الاسلام باسم: الحبس والصدقة (ينظر محمد مصطفى شلبي، احكام الوصايا والاوقاف بين الفقه والقانون، ص323) ، وقد اختلفت تعريفهم للوقف تبعا لاختلاف وجهة نظر كل مذهب للوقوف من حيث لزوم هذا الوقف وتأييده من عدمهما ، وهذا الاختلاف فيما بينهم يؤدي بنا الى امرين، اولهما: وصول الاحاديث الواردة عن فقه الوقف واثاره الى الائمة، أو عدم وصولها عن طريق سليم الى البعض الاخر، والامر الثاني اختلافهم في فهم ما تدل عليه الاحاديث الواردة في الوقف ، وفي فهم ما جاء

بعدها من عبارات الواقفين من الصحابة (عامر حمد احمد الجبوري، النظام القانوني للوقف واثر شرط الواقف عليه ،ص15) لذلك خرج الفقهاء في تعريفه بأربعة مذاهب؛ فيرى ابو حنيفة انه (حبس العين على ملك الواقف، والمتبوع بريعها لجهة من جهات الخير في الحال، وفي المال) وهذا يعني ان الوقف عند ابي حنيفة النعمان لا يخرج من ملك واقفه ، وهو بمنزلة العارية ، وليس يلازم ، وهذا ما يمكن صاحب الوقف ان يرجع عنه متى شاء ، وايضا له الحق ان يجري عليه كافة التصرفات من بيع وهبة وايجار او رهن وحتى يورث عنه ، وان تصرفه بالوقف يعني ان الواقف قد رجع عن الوقف ، رجوعا ضمنيا وهو ما يجيزه الامام ابو حنيفة ، الا ان المذهب الثاني فهو المالكية فقد عرف الفقهاء من مذهب المالكية الوقف بأن (اعطاء منفعة شيء مدة وجوده لازما بقاؤه في ملك معطيه ولو نقديا) اذا المعروف وفقا لهذا التعريف يبقى على ملك الواقف ولا يخرج المال من ملكة ، الا ان هذا الوقف يمنع الواقف من اجراء تصرفات ناقله للملكية على الموقوف وكذلك يلزم الواقف بالتصرف بالمنفعة على الموقوف عليه ، اما المذهب الثالث لأبي يوسف ومحمد و الشافعي واحمد بن الحنبل في احد قولهما وكذلك عند الشيعة الامامية ، فأصحاب هذه المذاهب يرون ان الوقف الموقوف يخرج من ملك الواقف الى ملك الله تعالى ، وهذا مما يجعل الواقف لا يستطيع التصرف بالمال الموقوف بعد تمامه لأي نوع من انواع التصرفات ، سواء بعوض ، او بدون عوض ، و اذا مات الواقف لا يورث الوقف عن الواقف ، ووفقا لرأيهم لا يستطيع الواقف من الامتناع عن دفع غلة الوقف لمستحقيها واذا امتنع اجره القاضي على ذلك متى ثبت استحقاقهم وبذلك فهم يعرفون الوقف بأنه (حبس العين على حكم ملك لله تعالى وتصرف بالمنفعة على جهة من جهات البر ابتداء او انتهاء)(عامر حمد، النظام القانوني للوقف واثر شرط الواقف عليه ، ص15)، اما تعريف الوقف عند الامامية والحنابلة فهو: (تحبيس الاصل وتسبيل الثمرة)، وهذا يمنع التصرف في الوقف بأي تصرف ناقل للملكية ، ولا تورث ، وتكون المنفعة من نصيب الموقوف عليهم ، الا انهم اعتبروا الوقف لا يتم الا بالقبض ، وهذا يعني ان الوقف عندهم في منزلة الهبة التي لا تتم الا بالقبض (عامر حمد ، النظام القانوني للوقف واثر شرط الواقف عليه ، ص16) ، والبعض يرى ان للإمامية ثلاثة اقوال، اما الاول: انها تخرج عن ملك الواقف، والثاني يرى ان: الوقف تخرج الا الموقوف عليه، وثالثا ان الوقف اذا كان لعامة الناس دون تخصيص، كالفقراء والمساكين على

سبيل المثال، كان الملك لله ، الا ان كثيرون يرجحون القول الاول، والوقف والحبس لفظان مترادفان ، يعبر بهما الفقهاء عن مدلول واحد الا وهو ان الوقف اقوى من التحبيس ، ويرى بعض الامامية (الشيخ لطف الله الصافي الكبايكاتي ، هدية العباد ، ص185) التفريق بين الوقف والحبس ، اما الوقف عندهم يعني زوال ملك الواقف عن العين الموقوفة من دون تمليك لاحد ، أي يشترط فيه التأبيد ، وتسلب منه جميع سلطات الملك ، وبذلك فهو لا يورث ، اما بخصوص الحبس، فهو يبقي العين المحبوسة ملك الحابس ، وهذا يعني تورث عنه، وايضا يستطيع ان يتصرف بها جميع التصرفات التي لا تنافي استيفاء المنفعة بالنسبة للمحبوس عليه ، والحبس هو: جعل او تمكين حق الانتفاع بملكه الاخر، من دون تعيين مدة ، ودون ان يخرج بذلك من ملكه، كما يجوز للمالك الرجوع عنه.

إذ نلاحظ من خلال ما سبق ذكره، ان هذه التعاريف هي الخطوط العريضة للمذاهب في تعريف الوقف ، لقد عرف الوقف تعريفات كثيرة من فقهاء الشريعة مما ادخلت فيها شروط الوقف حسب مذاهبهم المتعددة ضمن التعريف، فالنووي الشافعي مثلا يعرف الوقف بأنه: (تحبيس مال يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه بقطع تصرف الواقف وغيره في رقبته يسرف في وجه خير تقربا الى الله تعالى)(عامر حمد احمد الجبوري، النظام القانوني للوقف واثر شرط الواقف عليه, ص47) ، وتعريف الوقف هذا يتفق مع احد قولي الشافعي ، اما في تعريف ابن عرفه المالكي للوقف فإنه: (اعطاء منفعة شيء مدة وجوده لازما في ملك معطية ولو تقديرا)(د. .محمد عبيد الكبيسي ، أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية, ص812) ، أما محمد قدر باشا، فعرّف الوقف في قانون العدل والانصاف للقضاء على مشكلات الاوقاف ، في مادته الاولى بأنه: (حبس العين عن مالكها لأحد من العباد والتصديق بالمنفعة على الفقراء ، ولو في الجملة ، او على وجه من وجوه البر) (عامر حمد ، النظام القانوني للوقف واثر شرط الواقف عليه ، ص18) ، ومن خلال الاطلاع على التعاريف نلاحظ اثر المذهب الذي يتبعه صاحب التعريف في تعريفه للوقف .

المطلب الثاني

الوقف قبل الاسلام وبعد الاسلام

عند الكلام عن الوقف قبل الاسلام وبعد الاسلام، لا بد ان نتعرف على هذا الوقف عن طريق لمحة في تاريخ الوقف؛ لذا يمكن القول بأن مضمون هذا الوقف موجود لدى الامم والشعوب قديما و حديثا، مع اختلاف في المسميات؛ وذلك لأن اماكن العبادة والمعابد من كنائس وبيع كانت قائمة مع قدم الانسان ، ولابد ان يرصد لهذه الاماكن من عقارات واراضي ينفق من غلاتها على احتياجات هذه الاماكن من حماية وترميم وصيانة ورواتب العاملين فيها ، فلا نتصور ان اماكن العبادة كانت مملوكة لأشخاص بأعيانهم ، وانما هي ملك للجميع فمن غير الإمكان ان نقرر بأن الوقف كان موجودا قبل الإسلام ، ومن المعلوم أيضا ان البيوع و الإيجارات والأنكحة وغيرها من العقود والمعاملات والعادات والأعراف كانت موجوده قبل الإسلام فالإسلام أقر بعضها وأنكر بعضها ، والتي أقرها من حيث المبدأ وضع لها ضوابط ونظما وهكذا الأمر بالنسبة للوقف، فالوقف في الإسلام يمتاز بأنه متكامل قائم على البر والإحسان والتقرب الى رب العالمين عز وجل لا للمفاخرة ولا للرياء ولا للامباهاة كما كان علية في الجاهلية ، وأيضا يمتاز الوقف في الإسلام بالشمولية فلا ينحصر في دور العبادة والمناسك بل يتجاوز ذلك بالصدقات والميراث و المستشفيات و دور العلم ، وسائر خدمات النشاطات الإنسانية والاجتماعية لذلك سنتناول هذا المبحث في فرعين ونتكلم عن الوقف لدى العرب قبل الإسلام ومن ثم نتكلم عن الوقف في صدر الإسلام في الفرع الثاني (محمد عبيد الكبيسي ، أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية، ص21) .

الفرع الثاني

الوقف قبل الإسلام لدى العرب

إن الأمم والشعوب من غير المسلمين كانت ولا زالت تتعبد على الطريقة التي تعتقد بها، وكانت لدى كل أمة أو شعب معابد خاصه بها، ولما كانت هذه المعابد منذ القدم قائمه وموجوده منذ ان وجد الانسان كان لا بد لهذه المعابد مصدر كالعقارات لينفق من ريعها على هذه المعابد، وعلى القائمين عليها للدلالة على ان هذه العقارات هي وقف او في معنى الوقف , عليه ويداهيه من المعلوم ان سيدنا ابراهيم الخليل عليه السلام كانت

لـه اوقـاف باسـمه ومعروفـة، ولا تـزال معروفـة حتـى هـذا اليـوم فـي فلسـطين مدينـة خليـل الرحمن في مكة المكرمة، ومن اول ما عرفه لدى العرب في ذلك الزمان أي قبل الاسلام (الكعبـة المشـرفة)، وهـي البيـت العتيـق الـذي رفـع قواعـده سـيدنا ابـراهيم الخليـل وابنـه اسماعيل عليهما السلام ليكن هذا البيت مثابة للناس وامنا ، ثم اصبح للعرب بعد ذلك مصلا عاما على اختلاف قبائلهم يحجون اليه كل عام , ومن ثم جعلوه مقرا لأصنامهم بعد ان اعتقد العرب بان الاصنام تقربهم الى سبحانه وتعالى زلفى , ومن مظاهر عاداتهم وعباداتهم الجباية , والرخاوة , والسقاية , والندوة واللواء ، إذا كانت الاحباس معروفه قبل الاسلام فمن ضمن الفروق بينهما وبين الحبس لدى المسلمين هو ان احباس الجاهلية قبل الاسلام موضوعه لغرض الفخر والمباهاة بخلاف احباس لدى المسلمين فان الاصل فيها ان تكون تقربا لله وتبررا (د. عكرمة سعيد جري, الوقف الاسلامي بين النظرية والتطبيق, ص16) ؛ لذا فان موضوع او فكرة حبس العين عن التمليك وجعل منافعها وريعها مخصصه لجنة معينه قديمة ومعروفة قبل ظهور الاسلام , وما ينطبق على العرب قبل الاسلام بالنسبة للوقف فانه ينطبق على الامم والقبائل غير المسلمين، التي ظهرت قبل مجيء الاسلام وما بعده .

الفرع الثاني

الوقف في الاسلام

يمكن لنا القول ان الوقف بدا بالظهور منذ عهد الصحابة نظرا لتوسع في تطبيقاته , واغلب الوقف كان من الاراضي والبساتين والنخيل والابار كما في مكة والمدينة ثم العراق والشام ومصر وغيرها من البلدان التي انتقل اليها الصحابة بالفتوح , وروي عن الصحابي الجليل جابر بن عبدالله : لا اعم احدا كان له مال من المهاجرين والانصار إلا حبس مال من ماله كصدقة مؤبدة لا تشترى ولا توهب ولا تورث، وان الذي ساهم وبشكل فعال هو الخليفة عمر بن الخطاب رضي الله عنه الذي ساهم بشكل فعال في التطبيق الوقفي عندما شاهد عدم توزيع الاراضي الزراعية في البلاد المفتوحة على المجاهدين وجعلها بكاملها وقفا على الامة للصرف على مصالحها , الا ان مفهوم الوقف حصل فيها توسع في العقد الاموي كنتيجة طبيعية لانتشار الاسلام ولوجود اليسر المالي , ولم تعد الاوقاف قاصرة على الصرف لجهة الفقراء والمساكين , بل تطورت وانتشرت مفاهيم تنوع

الخدمات الوقفية في العهد العباسي وبلغت ذروته , ويروى ان اراضي الاوقاف بلغت ما يقارب ثلث الاراضي الزراعية , بالاضافة الى ذلك دخول اعداد كثيرة من المباني السكنية والتجارية في املاك الاوقاف في مختلف المدن , وهذا الامر ساهم في تطوير الفقه الوقفي ومن ثم تأصيل مسائله المتنوعة , حتى انه استقل بالبحث وافرد في مؤلفات خاصة به اعتبارا من القرن الثالث عندما صنف ابو بكر كتابة احكام الاوقاف، وفي عهد الفاطمي بدأ ظهور نوع جديد من الوقف، الا وهو: الارصاد أو الوقف الصوري وهذا يعني قيام السلاطين والامراء وقف الاراضي لتعود الى بيت المال على التكايا والمساجد والجهات الخيرية الاخرى ولقد بلغ في عصر سلاطين المماليك نظام الاوقاف درجة الاكتمال والنضج ، فهذا العصر كان يمثل دور القوة والثراء والازدهار والتطور الحضاري مما دفع كثيرا من السلاطين والامراء والتجار وغيرهم أن يشاركوا بجزء من اموالهم في النهوض بالمجتمع، فأقاموا المؤسسات الخيرية المتنوعة، وصبوا عليها الاوقاف ويمكن ان نقول ان كل شيء يدر دخلا قد تم وقفه الا ان هذا النظام الوقفي توسع في العهد العثماني وخاصة من جانب السلاطين بحيث ازداد عود الوقفيات وحجمها وتعددت مجالات الاستفادة منها والانفاق عليها، ويمكن تصور حجم الاوقاف من خلال الاحصائية التي اقيمت في اسطنبول لعدد الوقفيات، وحدها ما بين عامي 1453-1553 م فقد بلغ حوالي 2515 وقفية ، هذا ماعدا اوقاف السلاطين على الجوامع والمدارس والمستشفيات . الا اننا يمكننا ملاحظة مما سبق ان نشأة الوقف في البداية كانت لأغراض دينية بحتة ، فأذا عدنا الى الاوقاف ابتداءً نجدها تركزت في الاول على الاوقاف الدينية المحضة المتمثلة بأنشاء المساجد ثم جاء وقف بئر رومه لشرب الناس (الذي اوقفه عثمان بن عفان) ليقع هذا الوقف في ميدان الخدمات العامة التي لا تتخذ أي لون ديني وانما هي خدمة مجتمعية محضة ، ولقد نجح المجتمع الاسلامي نجاحا مستمدا من الوازع الديني لدى الافراد وهذا ما دفعه الى ممارسة الوقف دور مؤسسة التموين الاجتماعي (عن طريق حبس الثروة لتحقيق عمل حضاري) كمؤسسة يقيمونها الناس ويديرونها ومن ثم يوجهون مصارفها الى ما يحددونه هم من اهداف ومقاصد ، هذا وقد نتج ذلك التنوع الكبير في اغراض الوقف انشاء الكثير من المباني والعقارات التي تقدم بدورها للمجتمع خدماتها والتي توصف بالعقارات الموقوفة بحكم خضوعها لنظام

الوقف (امل شفيق محمد عاصي ،مباني الاوقاف الإسلامية واثرها في استدامة الأنسجة الحضرية للمدن التاريخية، ص27).

كذلك بالإضافة لذلك لقد لعب الوقف دورا هاما من خلال منشأته في ازدهار مدن موجودة وتنميتها ، ومن المدن الموجودة قبل الفتح الاسلامي والتي شهدت تطورا عمرانيا كبيرا بفضل الوقف كإسطنبول و دمشق و القاهرة . هذه من جهة و من جهة اخرى بالرغم من ان الهدف الاساسي من الوقف هو بناء منشئات تقدم خدمات مجانية للمجتمع (مدارس ، جوامع ، استراحات ، مستشفيات ...) الا انه ومن اجل استدامة و استمرار تدفق خدمات المنشئات الوقفية ، عمد الواقفون الى تشييد منشئات عمرانية تدر دخلا ينفق على المنشئات والمباني الخدماتية (اسواق ، مصانع ، خانات) نتيجة للزيادة المضطردة لأنشاء المباني الخدماتية التي تقدم مختلف انواع الخدمات الى توالي وقف العقارات والاستثمارات لكي يفي ريعها بمصاريف الاوقاف الاساسية . لذلك كانت الاراضي و المساحات الوقفية في تزايد حتى كادت تتفرق اراضي الدولة الاسلامية (امل شفيق محمد عاصي ،مباني الاوقاف الإسلامية واثرها في استدامة الأنسجة الحضرية للمدن التاريخية، ص28) .

المبحث الثاني

الاطار المفاهيمي لاستثمار اموال الوقف في الفقه الإسلامي والقانون العراقي

قبل الكلام عن مفهوم الاستثمار وخصائصه وضوابطه و معوقاته لا بد ان نلقي نظره الى التطورات القانونية لإدارة الأوقاف في العراق ، بالرغم من ان المشرع العراقي لم يورد تعريفا للوقف ، حيث خلت النصوص القانونية ذات العلاقة بالأوقاف من تعريف الوقف ، هذا على عكس اغلب التشريعات العربية التي اوردت تعريفا للوقف كالتشريع الجزائري في قانون رقم 91 – 10 – 1991 في المادة 3 منه والتشريع القطري ذي الرقم 8 لسنة 1996 في المادة (1) منه بالرغم من ذلك الا ان الفقه القانوني العراقي قد عرف الوقف بعدة تعريفات منه (الوقف هو حبس العين على ملك الله والتصرف بمنفعة) (عارف العارف ، مجموعة الأحكام لأموال غير المنقولة ،ص4) ، وايضا عرفه البعض من فقهاء القانون بقولهم أنه (تصرف قانوني صادر من جانب واحد وهو الوقف ، ومن شأنه ان يغير العقار الموقوف ويجعل هذا العقار غير مملوك لأي أحد و ينشئ حقوقا عينية فيه للمستحقين) (مصطفى مجيد ، شرح قانون التسجيل العقاري ، ص52) ، كذلك القضاء العراقي عرف الوقف أيضا بأنه (حبس العين لجهة خيريه و الا تكون ملكا لأحد من الناس ، و ان الاستحقاق في الوقف يتعلق في غلة العقارات الموقوفة وليس تملكها) (القرار المرقم (ل76 / 6) بتاريخ 6 / 8 / 1963 ، مجلة ديوان التدوين القانوني، ص118) ، وبعد ذلك لا بد لنا ان نشير الى اجمال هذا التطور القانوني لإدارة الاوقاف في العراق وذلك بتقسيم مراحل هذا التطور الى مرحلتين (ما قبل وما بعد) عام 2003 بالنظر للتغيير الكبير والجذري الذي حصل في بنية وشكل وهيكل الدولة العراقية والذي اثر بشكل ملحوظ على ادارة كل مفاصل الحكومة والدولة من بينها مؤسسة الوقف ، لذلك شهدت هذه المرحلة من تاريخ العراق ما قبل 2003 تغييرات كبيره ومحوريه قبيل تأسيس الدولة العراقية عام 1921 والتي كانت الأوقاف تدار في العراق من قبل أصحاب الوقف أنفسهم او من ينصبونه لإدارتها من دون تدخل الدولة الى انه نتيجة التطور و الظروف وتعقد العلاقات الاجتماعية و ظهور مشاكل ناجمة عن سوء الاستغلال ، تطلب الامر وجود أجهزه خاصه للإشراف على متابعة أمور الوقف واستغلالها للأموال التي وجدت من اجلها وقد كان للقضاة في بغداد دور مهم في الاشراف عليها وصولا الى العهد

العثماني ثم انشاء وزارة الأوقاف في العراق سميت (نظارة الأوقاف)، وكانت تدار من مركز ادارة الأوقاف في الدولة (أستانة وفي اواخر العهد العثماني تم تأسيس مديرية ادارة الأوقاف (1908)، وكان هذا النظام بمثابة التقنين العام المنظم لكل جوانب الأوقاف في تلك المرحلة ، وبعد ذلك تم اصدار القانون الأساس (الدستور) العراقي بعد تأسيس الدولة العراقية وقد نص في مادته (122) على ما يلي (وتعتبر دائرة الأوقاف الإسلامية من الدوائر الحكومية الرسمية ، وتدار شؤونها ، وتنظم امور ماليتها بمقتضى قانون خاص)(امل شفيق محمد عاصي ، مباني الاوقاف الإسلامية واثرها في استدامة الأنسجة الحضرية للمدن التاريخية، ص27).

وبموجب هذه المادة تم اصدار قانون أدارة الأوقاف رقم 27 لسنة 1929 ومن ثم الغيت المادة الثامنة من قانون الميزانية للدولة العراقية لسنة 1929 وزارة الأوقاف ، وأناطت ادارتها بمديرية تابعة الى رئاسة الوزراء ومن ثم اعتبار رئيس الوزراء هو المسؤول عنها وتوالت التعديلات التشريعية في عام 1958 ومن ثم عام 1966 الذي بموجبة تحمل وزارة المالية رواتب ومخصصات موظفي الاوقاف , ومن ثم في ظل هذا القانون تمت المباشرة وبشكل عملي استثمار اموال الاوقاف حيث نصت المادة السادسة في فقرتها الاولى انه (للديوان والمتولي استبدال الموقف الذي تتحقق المصلحة في استبداله بعقار او بنقد ايهما انفع للوقف ويتم ذلك بقرار من مجلس وموافقة الرئيس الاعلى لديوان الاوقاف دون حاجة الى الحصول على حجه من المحكمة الشرعية) (عارف العارف ، مجموعة الأحكام لأموال غير المنقولة)

وبموجب هذه المادة تم استبدال العقارات التي لم تكن صالحه للاستغلال بالنقد ثم نهضت الجهات المسؤولة عن المشاريع في ديوان الاوقاف بعمليات البناء واقامة عمارات شاهقة بدلا من الدور المتفرقة المهدبة، وكانت هذه الانطلاقة هي البداية الاولى لاستثمار اموال الوقف في العراق عن طريق الاستبدال وعلى اثر ذلك تم توزيع المشاريع الوقفية على جميع المحافظات العراقية , واستمرت لحين عام 1976 حين تم استحداث وزارة الاوقاف من قبل السلطات العراقية ومنح على اثرها مهمة رعاية الشؤون الدينية ومن ضمنها , الاوقاف وحدد لأجل ذلك قانون رقم 50 لسنة 1981 والتي جاء في المادة الاولى منها (5- رعاية شؤون الطوائف الدينية بوجه عام وتنظيم الشؤون المتعلقة بأدارة اوقافها ومعابدها بوجه خاص 6- تنظيم شؤون الاوقاف ..... 7- استثمار اموال الاوقاف

في الاوجه الشرعية المختلفة بما يضمن الحفاظ عليها وتنميتها في أطار المبادئ العامة لخطة التنمية القومية)(مصطفى مجيد، شرح قانون التسجيل العقاري، ص52) وعند النظر الى نص المادة اعلاه، يتبين من خلاله وضع الاساس القانوني الاول لاستثمار اموال الوقف في العراق, عليه قامت وزارة الاوقاف واستنادا اليها ببناء وتوسيع العديد من المشاريع السكنية والثقافية والانتاجية والدينية وغيرها , وبناء على هذا التطور المتواصل بالذات في موضوع استثمار اموال الوقف قام المشرع العراقي بخطوة هامة الا وهي تأسيس هيئة لاستثمار اموال الوقف ترتبط بوزارة الاوقاف، وتشريع قانون يخص الاستثمار رقم 18 لسنه 1993 (قانون هيئة ادارة واستثمار اموال الوقف, المحتوى 1)، وبموجبه اعطى المشرع الى هذه الهيئة شخصية معنوية واستقلالا ماليا واداريا واهلية قانونية تتيح لها تحقيق اهدافها . وبموجب المادة الثالثة حددت اهداف هذه الهيئة كالاتي:

(1- إدارة اموال الوقف وفقا للأحكام الشرعية وشروط الواقفين لضمان الحفاظ عليها طبقا لأساليب الإدارة الحديثة و المتطورة 2- استثمار هذه الأموال بما يضمن كميتها لتحقيق الجدوى الاقتصادي 3- العناية بتنفيذ شروط الواقفين بما يضمن سلامة التصرف بالأموال الموقوفة على الأوجه الشرعية 4- الرقابة على الأموال الموقوفة والتصرف بها وفق القانون) .

وعلى ضوء ذلك التشريع قامت الهيئة المذكورة بإنجاز العديد من المشاريع الاستثمارية في معظم المحافظات العراقية . اما بعد عام 2003 فقد حدث تحول وتغيير في نظام الحكم في العراق وهذا التغيير أدخل العراق الى تغيير جذري في جميع مفاصل الدولة ، وكان من بين تلك التغييرات انحلال كثير من الوزارات ومن ضمنها وزارة الأوقاف و الشؤون الدينية ، وتوزيع مهامها وفق تقسيم ديني و مذهبي، وبموجبه تم تأسيس (ديوان للوقف السني وديوان للوقف الشيعي ود ديوان للأوقاف لغير المسلمين) بالإضافة الى ذلك استحدث اقليم كردستان وزاره مستقله تحمل أسم وزارة الأوقاف والشؤون الدينية . وبموجب هذا التقسيم أصبح لدى كل ديوان دائرة مختصة في استثمار أموال الأوقاف في الاوجه الشرعية لما يضمن الحفاظ عليها و تنميتها (د. اميد صباح عثمان ، استثمار أموال الوقف، ص598) ، عليه سوف نتناول هذا الإطار في مطلبين نتكلم عن استثمار أموال الوقف في القانون العراقي و الفقه الإسلامي في المطلب الاول ، اما اساليب استثمار أموال الوقف و اليات الرقابة عليها في القانون العراقي و الفقه الاسلامي.

المطلب الأول

استثمار أموال الوقف في القانون العراقي والفقه الإسلامي

إن للاستثمار وجهان متكاملان ، إذ انه من حيث الأصل يعني عملية التكوين الرأسمالي الذي يكون الهدف منه حيازة او تكوين أصل للانتفاع به في المستقبل ، لذلك جاء تعريف الاقتصاديين للاستثمار بأنه " الجهد الذي يقصد منه الإضافة الى الأصول الرأسمالية " ومن وجهة نظر اخرى يطلق الاستثمار على عملية استخدام هذه الأصول للحصول على منفعة المقصودة منه، وهذا ما يتبين من خلال التعاريف أعلاه أن عملية الاستثمار تشمل كل من تكوين أصل رأسمالي و هذا يتمثل بإنشاء الوقف ثم الاضافة عليه و تجديده و إحلاله للمحافظة على طاقته الإنتاجية ممثلة في ما بغلته من منافع او عوائد وأيضا استخدام الاصل للحصول على الغلة (د. محمد عبدالحليم عمر ، الاستثمار في الوقف في غلاته و ريعه، ص6) ، اما المشرع العراقي فقد عرف الاستثمار في قانون الاستثمار المرقم (3) لسنة 2006 في المادة(2/ب) الاستثمار (هو توظيف المال في أي نشاط او مشروع اقتصادي يعد بالمنفعة المشروعة على البلد)(امل شفيق محمد عاصي ، مباني الاوقاف الإسلامية واثرها في استدامة الأنسجة الحضرية للمدن التاريخية، ص27) ، اما الفقه الاسلامي فقد عرف استثمار اموال الوقف بتعريفات عديده منها: (ما يبذله ناظر الوقف من جهد فكري ومالي من أجل الحفاظ على الممتلكات الوقفية و تنميتها بالطرق المشروعة، ووفق مقاصد الشريعة ورغبة الواقفين بشرط الا يتعارض نصا شرعيا)(د. عكرمة سعيد جري , الوقف الاسلامي بين النظرية والتطبيق, ص18) فكذلك عرفه البعض بأنه: (استغلال أموال الوقف بطريقه تدر ريعا اضافيا يستفيد منه الوقف والموقوف عليه وذلك بحسب العين الموقوفة)(حسن السيد حامد الخطاب ،ضوابط استثمار الوقف في الفقه الاسلامي ، ص9) ، وعرفه بعض الفقهاء ايضا بأنه (توظيف جانب من أموال الوقف الفائضة عن الحاجه الضرورية للوقف في نشاط اقتصادي مشروع و منتج بهدف تنمية هذه الأموال والحصول على عوائد مجزيه تساعد في تحقيق رسالتها ومقاصدها السامية وتمكينها من استمرار من تحقيق اهدافها (د. اميد صباح عثمان ، استثمار أموال الوقف ، ص599) ، اذا الاستثمار الوقفي هو ما يبذله ناظر الوقف من جهد بنوعيها فكري ومالي من اجل الحفاظ على الممتلكات الوقفية وتنميتها بالطرق المشروعة وفق مقاصد الشريعة ورغبة

الواقفين بشرط الا تعارض نصا شرعيا ، اذ الاستثمار الحقيقي والواقعي للوقف هو الاتفاق على اصول ثابته من ممتلكات الوقف بغية تحقيق عائد مالي على مدى فترات مختلفة من الوقت (د. حسن السيد حامد الخطاب ، ضوابط استثمار الوقف في الفقه الاسلامي، ص5) ، اذ إن الهدف من الوقف ومقصده الاساسي هو أن عملية الاستثمار يؤدي الى استمرار المنفعة والثمرة والغلة ، كما جاء في الحديث النبوي الشريف (حبس الأصل وسبل الثمرة)(ينظر محمد مصطفى شلبي ، احكام الوصايا والاوقاف بين الفقه والقانون، ص323) ، لأن الوقف يتميز بخصائص التأييد والانتفاع به واستمراره الى المستقبل ، اذ ليس الأصل فيه الاستمرار في العطاء والنفع فقط وانما حبس الوقف لغرض استغلاله استغلاً امثل مع المحافظة على الأصول (د. حسن السيد حامد الخطاب ، ضوابط استثمار الوقف في الفقه الاسلامي ، ص9) ، ومن خلال الاطلاع على النصوص، والاحكام القانونية التي اوردتها التشريعات ذات العلاقة بالوقف أي استثمار اموال الاوقاف من اجل تحقيق العائد الاستثماري الذي يعود بالمنفعة على الوقف، والجهة المستثمرة، وتتسم اموال الوقف بطبيعة مميزة وخاصة (انها خيرية عامة) وهذه الصفة الخاصة بالوقف تمنع من استثمارها بنفس الطريقة التي تستثمر بها غيرها من الاموال المملوكة للاشخاص الطبيعين والمعنويين؛ لذا يجب اتباع الضوابط القانونية الذي ذكره المشرع فلابد ان تتسم مراعاتها في عملية استثمار الاوقاف (د. اميد صباح عثمان، استثمار أموال الوقف، ص600) ويمكن اجمال هذه الضوابط والخصائص فيما يلي:.

1. المشروعية : أي ان الوقف قربة من قربات المشروعة وايضا أحدى الصدقات الجارية التي يتقرب بها الانسان لله تعالى لذلك مما يتحتم على ذلك ضرورة الالتزام بالشرعية في انشائه وادارته عن طريق الابتعاد عن المحرمات، فلا يجوز شرعا انشاء الوقف بمال حرام في ذاته وعينيه او جهة كسبه أي لايجوز ان يكون من غصب سحت او ربا ، كما يجب لابتعاد عن الاساليب المحرمة في الاستثمار ، بل يجب الالتزام في انشائه واستثماره بالاحكام الشرعية (د. حسن السيد حامد الخطاب ، ضوابط استثمار الوقف في الفقه الاسلامي، ص8) وهذا يعني ان تكون عمليات الاستثمار في الاموال الوقفية مطابق لاحكام الشريعة، والقوانين النافذة ، وقد جاء في قانون ادارة العتبات المقدسة والمزارات الشيعية رقم 19 لسنة 2005 وفي الفقرة (3) بأنه: (استثمار اموال

العائد للعتبات والمزارات بمختلف الاوجه المتاحة والموافقة لاحكام الشرع الحنيف والقوانين النافذة) وايضا جاء في الفقرة (3) من المادة (2) من قانون الوقف السني رقم 56 لسنة 2012 على (استثمار اموال الاوقاف في الاوجه الشرعية بما يضمن الحفاظ عليها وتنميتها) وهذا ما يتطلب من وجود ضوابط قانونية لابد من مراعاتها في استثمار اموال الوقف ونذكر منها على سبيل المثال.

اولا : إن أي مشروع ادى بناء يتطلب استحصال رخصة للبناء ويسمى (اجازة بناء) وفق القوانين المعمولة ومطابقة الاحكام نظام الطرق والابنية العراقية رقم 44 لسنة 1935 المعدل وقانون ادارة البلديات العراقية رقم 165 لسنة 1964 المعدل .

2. وايضا يجب استحصال الموافقات البيئية قبل الشروع بالمشروع الاستثماري بالإضافة الى ذلك يجب اقرار كل مشروع استثماري في اموال الوقف في العراق قبل الجهات المعنية في دواوين الاوقاف او وزارة الاوقاف .
3. كذلك اوجبت التشريعات ذات العلاقة بالاستثمارات الوقفية (قانون التشريعات ديوان الوقف السني النافذ ، الفقرة الثانية من المادة 9 و ايضا ديوان الوقف الشيعي النافذ الفقرة 12 وكذلك الفقرة 4 من المادة 2 من قانون وزارة الأوقاف و الشؤون الدينية ف اقليم كردستان النافذ المادة 4/2) ، الاعتماد على الطرق الحديثة والتقنية عالية ودراسة الجدوى الاقتصادية عند اقرار المشاريع الاستثمارية النابعة لأموال الوقف؛ فأي استثمار لأموال الوقف مهما كان حجمه يجب ان يسبقه بحث وتحري ومشاورات بذوي الخبرة وبذل عناية كاملة للتحقق من جدوى الاستثمار ونجاحه احتياطا لأموال الأوقاف (د. حسن السيد حامد الخطاب ، ضوابط استثمار الوقف في الفقه الاسلامي ، ص25).
4. المتابعة والمراقبة وتقييم الأداء والمقصود بذلك ان يقوم المسؤول عن الاستثمار لأموال الوقف سواء المتولي او المدير او المؤسسة او الهيئة او غيرهم بمتابعة الاستثمار و الاطمئنان على انها تسير وفق الخطط والسياسات والبرامج المحدودة مسبقا ، ولهذا السبب تم تأسيس هيأة لادارة الاستثمار في دووايين الاوقاف (اميد صباح عثمان ، استثمار أموال الوقف، ص601).

ثانيا : معوقات استثمار اموال الوقف في العراق .

اما بخصوص المعوقات والتحديات التي تواجه استثمار اموال الوقف في العراق التي تعترض مسارها مما يخلق صعوبات امام تنمية اصولها، وبناء تجربة ناضجة ومعاصرة كما قامت بها اغلب الدول ، ونذكر تلك المعوقات بما يلي :

1. القصور في التشريع :

على الرغم من صدور تشريعات تتعلق بالاوقاف واموالها في العراق ومن ثم انشاء هيأة الاستثمار تلك الاموال ، الا انه لا زال هناك نقص تشريعي في هذا المجال من عدم وجود قانون خاص بأستثمار اموال تلك الاوقاف وذلك لان قانون الاستثمار العراقي رقم (3) لعام 2006 وقانون استثمار اقليم كردستان العراق رقم (4) لعام 2006 لا يمكن تطبيق نصوصه في استثمار اموال الوقف وذلك لان استثمار اموال الوقف لابد ان يكون وفق احكام الشريعة الاسلامية (بالنسبة للاوقاف الاسلامية) وهذا يكون مانعا من التطبيق على استثمارات الاوقاف كونها لم يقيد الاستثمار بضرورة ان يكون موافقاً للشريعة الاسلامية . (د. اميد صباح عثمان ، استثمار أموال الوقف، ص62)

2. تعدد جهات التي تشرف على استثمار اموال الوقف .

ايضا من معوقات استثمار اموال الوقف في العراق هو عدم البت في عائدية الوقف من قبل الهيئة الاستثمارية في الوقفين السني والشيعي المشكلة بموجب قرار مجلس الحكم المرقم (82) لسنة 2003 هل هو للوقف السني ام للوقف الشيعي؟ وهذا ما نصت عليه القرار التميزي الصادر من مجلس القضاء الاعلى قرارات محكمة التميز رقم 117 / عائدية وقف / 2007 وذلك لتأخر لجنة الفك والعزل من اتمام مهامها في الوقت المحدد مما الزمت المحكمة استئخار الدعوى حتى يفصل في عائدية الارض محل النزاع (لاحظ بخصوص القرار ، الموقع الرسمي لمجلس القضاء الاعلى العراقي) .

وهذا يعني ان وجود اربع جهات تتولى مهمة ادارة استثمار اموال الاوقاف في العراق يخلق ارباكا وتشتتا، وفوضى في الخطط وتأخير في الاستثمار، وهذا مما يؤدي الى عدم وجود استراتيجية وطنية شاملة للتعامل مع اموال الاوقاف في العراق، وكذلك غياب التعاون والتكامل في المشاريع الاستثمارية الوقفية ، وهذا مما ينتج عنه حتما ضعف اليات الرقابة وكذلك اشكالات قانونية وقضائية كما اسلفنا الى حل النزاعات الناشئة عن عمليات الاستثمار الوقفية؛ لذلك لابد من وضع اطار تشريعي وتنسيقي بين

تلك الجهات بما يؤدي الى خلق مرجعية، واليات واضحة بخصوص استثمار تلك الاموال (د. اميد صباح عثمان ، استثمار أموال الوقف ، ص602) .

3. ضعف هيكل مؤسسات استثمار اموال الوقف .

بالرغم من انشاء هيئة لغرض الادارة والاشراف على استثمار اموال الوقف الا انه لا يزال يفتقر الى الامكانيات البشرية المتخصصة في المجالات الاستثمارية والقانونية والفقهية والشرعية وغيرها، هذا مما يتطلب من الجهات المعنية تعزيز الكفاءات والخبرات سواء من داخل هياة استثمار اموال الوقف او من خلال الاستعانة بخبرات قانونية وفنية وخارجية (د. اميد صباح عثمان ، استثمار أموال الوقف، ص603) .

4. ضعف مبدأ الشفافية عند التعامل بأموال الوقف والمشاريع الاستثمارية التابعة للوقف .

إن من اهم الاسباب لتفشي الفساد هو ضعف مبدأ الشفافية، واستغلال الاوقاف في غير اغراضها ، ولا يخفى على احد من وجود صعوبات في حصر تلك الاملاك الوقفية بعد ضياع الوثائق لعدد من الاملاك الوقفية، وبالاخص في فترات التغيير، والاضطرابات التي شهدها العراق ، بالإضافة الى هذا وجود تنازع ما بين ديوان الوقف السني والشيعي حول ملكية الكثير من الاملاك العائد للأوقاف بالرغم من تشكيل لجنة على مستوى مجلس الوزراء الاتحادية سنة 2008 كما اسلفنا الا ان اللجنة لم تتوفق في الوصول الى نتائج في حسم العائدية (لاحظ بخصوص القرار ، الموقع الرسمي للأمانة العامة لمجلس الوزراء الاتحادي العراقي) . فجميع هذه المسائل يؤدي الى عدم استغلال واستثمار الاراضي التابعة للاوقاف بالطريقة الصحيحة .

المطلب الثاني

أساليب استثمار اموال الوقف واليات الرقابة عليها في القانون العراقي والفقه الاسلامي:

إن استثمار اموال الوقف لاشك يؤدي للحفاظ عليها حتى لا تأكلها النفقات والمصاريف ويساهم في تحقيق اهداف الوقف الاجتماعية، والتعليمية والاقتصادية والتنموية ، فما اكثر مصائب هذه الامة في هذا العصر، وما اكثر حاجياتها الى الاموال لتحسين وضعهم الاجتماعي من خلال استثمار الاموال عن طريق التصنيع، والتسويق والانتاج بالاضافة الى ذلك ان الوقف بحاجة الى استمرار؛ لأن من مقاصده التأبيد وهذا الامر لا يمكن ان يتحقق الا من خلال الاستثمارات الناضجة، فالمصاريف والنفقات والصيانة قد تقضي على اصل الوقف ، ان لم تعالج هذا الامر عن طريق الاستثمار المجدي النافع ، بذلك ينبغي ان تهمتم ادارة الوقف الناظر بهذا الجانب عن طريق تخصيص جزء من ريع الاستثمار إضافة الى استثمار بقية اموالها (د. علي محي الدين القره داغي ، استثمار الوقف وطرقه القديمة والحديثة) وهذا يتطلب الى تبني اساليب وصيغ للاستثمار تتفق مع طبيعة هذه الاموال الموقوفة والقوانين ذات العلاقة وان ممارسة هذه العملية الاستثمارية تستدعي وجود نظم رقابية شاملة تتضمن اسس واساليب العملية الاستثمارية واليات الرقابة عليها وذلك سوف نقسم هذا المطلب الى فرعين نتناول في الفرع الاول اساليب وصيغ استثمار اموال الوقف في العراق ، اما في الفرع الثاني فسوف نتكلم عن اليات الرقابة على استثمار اموال الوقف .

الفرع الاول

اساليب وصيغ الاستثمار لاموال الوقف في العراق

يكون الاستثمار لاموال الوقف بطريقتين اساسيتين ،وهما طريقة الاستثمار الذاتي ، ويقصد بها مجموعة من التصرفات والعقود التي ينجزها العاملون عن ادارة الاوقاف اعتمادا على الامكانيات المالية الذاتية المتوفرة داخل دائرة الوقف، دونما حاجة الى ادخال احد كشريك ، اما النوع الثاني اوالطريقة الاخرى للاستثمار، فهو الاستثمار الخارجي، ويقصد بها مجموع التصرفات والمعاملات المالية التي تقوم بها مؤسسة او دائرة الوقف عن طريق هيئات الاستثمار، والمشاركة مع جهة مستثمرة خارج المؤسسة،

ومع وضوح هاتين الطريقتين وجدت عدة اساليب وصيغ الاستثمار لأموال الوقف نشير الى ابرزها .

اولا / الصيغ والاساليب القديمة لاستثمار اموال الوقف وتتمثل في الاجارة ، والاجارة بأجارتين(هذا النوع من الاجارة ابتكره الفقهاء لعلاج مشكلة حدثت للعقارات الموقوفة في اسطنبول عام 1020 عندما نشبت حرائق كبيرة التهمت اكثر العقارات الوقفية او شوهت مناظرها ، ولم يكن لدى ادارة النظارة الوقفية اموال لصيانة وتعمير تلك العقارات فأقترح العلماء ان يتم ابرام عقد الاجارة تحت اشراف القاضي الشرعي عن العقار) ، واستثمار الاراضي الزراعية، اما بالنسبة للإجارة فقد كانت الصيغة الوحيدة لاستثمار اموال الوقف ، فقد كانت لها شروط و ضوابط تناسب الاوقاف العقارية وكذلك الاعيان الاخرى كوسائط النقل أي: المنقولة ولم نشاهد نصوص في التشريع العراقي المدني، حول الإجارة الاوقاف الا انه عالج ذلك في التشريعات ذات العلاقة بالأوقاف كقانون ادارة الأوقاف رقم 64 لسنة 1966 المعدل، وكذلك في قانون هيأة الاستثمار اموال الاوقاف رقم 18 لسنة 1992 ، وايضا في نظام المزايدات و المناقصات رقم 45 لسنة 1969 ، حيث اكدت هذه التشريعات على اجازة اجاره العقار الموقوفة عن طريق المزايدات العلنية، ولفترات متفاوتة، وذلك عن طريق قرار من مجلس ادارة هيئة استثمار اموال الأوقاف ، واما فيما يخص استثمار الاراضي الزراعية الموقوفة ، فهناك صور عديده لها منها المزارعة ، وهي عبارة عن اتفاق بين صاحب حق التعرف في الارض و المزارع على استغلال الارض عن طريق زراعته بحصه من حاصلها و ذلك بشروط معينه (د. اميد صباح عثمان / استثمار أموال الوقف/ ص604)

ثانيا / الاستثمار في المجال التجاري .

ان من اهم صيغ الاستثمار التجاري التي تتناسب مع اموال الوقف هي صيغه اعطاءية وتكون عن طريق الأسلوب للشراكة ما بين الطرفين يكون المال من طرف والجهد و العمل من طرف اخر، على ان يكون الربح بينهما بالاتفاق والخسارة على صاحب المال فقط ، وهذا يعني ان المضاربة (القواض)، وهي مشاركة بين العمل والمال بموجبه يقدم صاحب المال الى الارض ليستثمره استثمارا مطلقا و مقيدا (حسب الاتفاق)، على ان يكون الربح بالنسبة بينهما حسب نوع الاتفاق ، والمضاربة تتحقق في باب الوقف في ثلاثة حالات

الحالة الاولى / اذا كان محل الوقف عباره عن النقود عند من اجاز ذلك كالمالكية ، وبعض الحنفية ، والامام احمد في رواية اختارها شيخ الاسلام ابن تيمية، حينئذ تستثمر هذه النقود عن طريق المضاربة الشرعية .

الحالة الثانية / اذا كان لدى الاوقاف (او الناظر) نقودا فائضة عن المصاريف و المستحقات ، او تدخل ضمن الحصة التي تستثمر لأجل ادامة الوقف، فهذا النوع ايضا يمكن ان تدخل في المضاربة الشرعية .

الحالة الثالثة / هناك بعض الادوات الموقوفة اجازه الحنابلة ان تكون محل للمضاربة عن طريق اعطاء رب العمل لاحدهم وتشغيلها من قبل المضارب ويكون الناتج بين الطرفين لمن يقدم الى اجير سيارة يكون الناتج بينهما (د. حسن السيد حامد خطاب / ضوابط استثمار الوقف في الفقه الاسلامي / ص17) ، وتعد المضاربة من الوسائل الفعالة والمهمة لاستثمار اموال الوقف على اعتبار ان تلك المؤسسات تمتلك اموالا فائضة، ولكن لا تمتلك في اكثر الاحيان خيرات لاستثمار اموالها، وبهذه الصيغة يتم الجمع بين المال من جهة وبين مؤسسة الوقف والعمل و الخبرة، من جانب المستثمر الخارجي ، (د. اميد صباح عثمان ، استثمار أموال الوقف، ص65) وتوجد ايضا بالإضافة الى صيغة المضاربة صيغة المرابحة والمقصود بالمرابحة بيع ما ملكه الانسان برأس مال مع ربح محدود، ولا فرق بين ان يكون الربح حصة نسبية من رأس المال كخمسة في المائة مثلا او مبلغا مقطوعا او عينا معينة في صورة المشتري . وبهذا جاء في الفقرة (2) من المادة (530) من القانون المدني العراقي (2- والمرابحة بيع بمثل الثمن الاول الذي اشترى به البائع مع زيادة ربح معلوم .....) (القانون المدني العراقي رقم 40 لسنة 1951، و د. حيدر حسن هادي ، المماكسة في عقد البيع بين الشريعة والقانون ، محاضرات القيت على طلبة الماجستير قسم القانون الخاص ، جامعة المستنصرية ، لسنة 2021 ، ص52 . وكذلك لاحظ د. علي محي الدين قره داغي ، استثمار الوقف وطرقه القديمة والحديثة) وكذلك هناك اسلوب اخر من اساليب الاستثمار، وهو اسلوب المشاركة المتناقصة المنتهية بالتمليك ، وهي عباره عن شركة يعطي فيها احد الشركاء، للشريك الاخر أو بقية الشركاء الحق في الحلول محله في ملكية المشروع دفعة واحدة، أو على دفعات حسب ما تقتضيه الشروط المتفق عليه (محمد شبر ، المعاملات المالية في الفقه الاسلامي، ص335) ، وتعد هذا النوع من المشاركة أي:

المشـاركة المتناقصـة مـن الاسـاليب العمليـة والمعاصـرة التـي تسـتعملها المصـارف الاسلامية، وبالأخص في استثمار اموال الوقف، ويكون ذلك عن طريق اتفاق بين هيئة الاستثمار مع مصرف اسلامي على المشاركة في التمويل الكلي او الجزئي لمشروع معين بأن يحصل المصرف على نسبة معينة من الربح كربح المشاركة و جزء اخر لسداد ما قدمة من تمويل بينما يذهب الجزء الاخر من الارباح الى مؤسسة الاوقاف الى ان يستوفي المصرف رأسماله بالكامل الذي سبق له ان مول به المشروع عندئذ تنقضي الشراكة، ويكون المشروع بالكامل ملكا تاما لمؤسسة الوقف ولم تنظم المشرع العراقي احكام المشاركة المتناقصة (علي محي الدين القرداغي، استثمار الوقف وطرقه القديمة والحديثة ، ص11)

ثالثا / الاستثمار بأنشاء المؤسسات المالية والمشاريع الانتاجية .

لمؤسسات الاوقاف ان تلجأ الى انشاء مؤسسات مالية مثلا انشاء المصارف سواء كانت هذه المصارف تجارية او ادخار او متخصصة للمصرف العقاري او الصناعي أو مصارف استثماريه ولكن ضمن شروط معينة ترتكز على اسس و مبادئ ضوابط مستمدة من الشريعة الاسلامية فيما يخص الاوقاف الاسلامية، وكذلك يمكن لها ان تستثمر اموالها بتأسيس مؤسسات مالية اخري غير المصارف على سبيل المثال انشاء شركات التامين او شركات الاستثمار، وايضا يعد من الوسائل الحديثة، والمعاصرة لجوء مؤسسة الوقف الى استثمار اموالها في انشاء مشاريع انتاجية سواء كانت صغيرة او متوسطة او كبيرة . وهناك نماذج وتطبيقات من هذه المشاريع الاستثمارية في اموال الوقف في العراق نورد بعض النماذج للمشاريع الاستثمارية في اموال الاوقاف في كل من وزارة الاوقاف و دواوين الاوقاف في العراق و كما يأتي .

1. مشاريع استثمار اموال الوقف في ديوان الوقف السني .

بعد تشريع قانون ديوان وقف السني رقم 56 لسنة 2012 تم تأسيس هيئة بموجب المادة (7) ضمن تشكيلات الديوان تتولى ادارة واستثمار اموال الوقف السني نذكر قرار الهيئة ومجلس ديوان الوقف السني بأنشاء احد المصارف الاسلامية الخاصة بمشاريع ديوان الوقف السني ، وكذلك قامت الهيئة ببناء واستثمار ابنية تجارية في محافظة بغداد، وفي عدد من المحافظات الاخرى وايضا بتأجير العديد من الأبنية، ومن ضمن المشاريع الاستثمارية التي تخطط لها الهيئة كتأسيس كليات و جامعات اهلية و اقامة مراكز

ترفيهية و تجارية و طبية في محافظات العراق (www.sunniaffairs.gov.iq).
وبسبب غياب تشريع خاص لغرض الاستثمار؛ لذلك نلاحظ انها لازالت تتبع الاساليب القديمة لاستثمار اموال التابعة لها لذلك يجب على الهيئة استثمار اموال الوقف السني عن طريق انتهاج الاساليب الحديثة مما يساهم في تنمية اموال الوقف والمحافظة على اصلها ومن ثم المساهمة الى دعم الاقتصاد الوطني (د. اميد صباح عثمان ، استثمار أموال الوقف، ص67) .

2. مشاريع لاستثمار الاموال التابعة لديوان الوقف الشيعي .

لم يكن للوقف الشيعي مشاريع استثمارية قبل 2003 الا انه وبعد تشريع قانون ادارة العتبات المقدسة رقم (19) لسنة 2005 وتأسيس الديوان لهيئة استثمار اموال الوقف بدأ الديوان بالدخول في مشاريع استثمارية من اجل استثمار اموالها الموقوفة وتحديدا بعد عام 2008 ، بدأت بأنشاء شركة الكفيل للاستثمارات العامة ، واصبحت هذه الشركة من الشركات العملاقة لكل المشاريع الاستثمارية لاموالها الموقوفة وبدأت هذه الشركة في عدة مجالات منها (التجارية ، والعقارية ، والسياحية ، والمقاولات العامة ، والانتاج الزراعي والحيواني) (www.allkafeellinv.com) .هذا ولقد منح مجلس ادارة العتبة صلاحيات واسعة في استثمار اموالها بموجب المادة (4112)منه

(دراسة واقرار فرص استثمار الاموال العائدة او المزارات على الوجه الامثل)(د. اميد صباح عثمان ، استثمار أموال الوقف، ص68) ، وبناء على ذلك تقدمت، وتأثرت مظاهر هذا الاستثمار في عدد من المجالات سياحية وخدمية وغذائية بتوفير اللحم والدجاج بثمن اقل من السوق في اطار الكفيل كما قلنا سابقا والامير وغيرها (منى جمعة حميد الجهادي ، النظام القانوني للعتبات المقدسة في العراق، ص136) .

اذا يلاحظ ان الجهات القائمة على الادارة والاستئثار، وخلال السنوات القليلة تمكنت من تحقيق النجاح، وخلال فترة زمنية قليلة، وتحقق نجاحات في استثمار اموالها ، وكما يلاحظ على هذه المشاريع الاستثمارية للوقف الشيعي انها انتهجت الاساليب الحديثة والمعاصرة في الاستثمار .

3. مشاريع استثمار اموال الوقف في وزارة الاوقاف والشؤون الدينية في اقليم كوردستان .

بعد تشريع قانون وزارة الاوقاف والشؤون الدينية رقم (11) لسنة 2007 في اقليم كوردستان اناطة مهمة الاشراف المباشر لإدارة اموال الوقف الى وزارة الاوقاف، وبموجبه منح صلاحيات قانونية في ادارة واستثمار تلك الاموال ، وقد اصدر رئاسة مجلس الوزراء في الاقليم قرارا رسمياً بتاريخ 2007/10/17 تحت الرقم (11651) لفتح حسابين مصرفين لوزارة الاوقاف، وشؤون الدينية في الاقليم لأجل ايداع كل ايرادات املاك الاوقاف في الاقليم لغرض صرفها الاستثمار و الانتفاع من هذه الاملاك الموجودة (د. اميد صباح عثمان ، استثمار أموال الوقف، ص607).

الفرع الثاني

اليات الرقابة على استثمار الاموال الوقفية

تقتضي الضرورات ان يكون هناك رقابة على المشاريع الوقفية ، وذلك لأن تلك الاستثمارات من أوجه التصرفات القانونية التي تجري في اموال اوقف وهذا مما يستلزم وجود رقابة على تلك التصرفات القانونية، اذا ان هدف الرقابة يتمثل في تحقيق الاستخدام الامثل للأموال من خلال الالتزام بضوابط العمل الاستثماري السليمة ومن ثم بيان اهم الانحرافات واسبابها وطرق معالجتها ، وجميع هذه الاجراءات تدخل في نطاق المحافظة على تلك الاستثمارات و تنميتها ، وان خصوصية الأموال الوقفية مما يتطلب من اجل المحافظة عليها من وجود اكثر من جهة تمارس الرقابة على المشاريع الاستثمارية الوقفية،و أوجه الرقابة تتمثل في الرقابة والتي تتم عن طريق المرجعيات الدينية في دواوين الأوقاف كديوان الوقف السني وديوان الوقف الشيعي والمرجعيات الدينية بموجب النصوص القانونية ، عليه نصت المادة (20) من قانون ديوان الوقف الشيعي النافذ على خضوع حسابات الديوان لرقابة وتدقيق ديوان الرقابة المالية ، وكذلك نصت المادة (18) من ديوان الوقف السني النافذ، و ايضا تم الاخذ بنفس المبدأ في قانون ديوان الأوقاف للديانات الأخرى، وايضا قانون الرقابة المالية رقم (2) لسنة 2008 بالإضافة الى الرقابة الشرعية يجب ان يكون هناك رقابة قانونية، ويقصد بالرقابة القانونية ، هي تلك الرقابة التي تقوم بها جهات الرقابية المختصة بالدولة على انشطة دواوين الأوقاف كون تلك الدواوين جهات مرتبطة بدوائر، و اجهزة الدولة اذا نقسم الرقابة الى الاقسام التالية:

1. الرقابة المالية .

عرفت الرقابة بأنها "التدقيق و الاشراف من قبل اجهزة عليا ، للاطلاع على كيفية سير العمل في الاجهزة الدنيا الخاصة للرقابة ، و التأكيد من تحقيق النشاط المالي للدولة لغاياته وفق ما هو محدد في الموازنة التي اجازتها السلطة التشريعية ، والتثبت من أن تنفيذ الموازنة العائد يتم دون تبذير او هدر للمال العام ، و ضمانا لحسن سير الادارات الحكومية ماليا " (د. محمد خير العكام ، الرقابة المالية،ص24) وتنقسم الرقابة المالية من حيث الزمان او حسب التوقيتات الى الرقابة السابقة أي تتخذ قبل اتخاذ التصرفات المالية او الرقابة المرافقة والتي تتزامن مع التصرف المالي او الرقابة الاحقه وتقع بعد قيام التصرف المالي وهناك ايضا الرقابة الخارجية واخرى داخلية ، والرقابة الداخلية تباشر من قبل نفس المؤسسة، اما الرقابة الخارجية تتولاها هيئات مسلطة مثل هيئة النزاهة (تشكلت هيئة النزاهة العراقية بموجب القانون رقم 30 لسنة 2011) ، والرقابة المالية الخارجية ومكاتب المفتشية قبل الغائها . وتقوم هذه الهيئات بإجراء التدقيق والفحص لجميع المعاملات المالية، بهدف التأكيد من صحتها والاطمئنان الى سلامة الاموال وتنميتها .

2. الرقابة الادارية:

تكون عن طريق فحص وتقويم الخطط والسياسات والنظم والتعليمات والاجراءات والاساليب التي تطبقها المؤسسة الوقفية بشأن استثمار اموالها وكذلك التاكيد من كفاءتها في ادارة وتسير اعمال تلك المؤسسات وبيان التجاوزات واسبابها والبدائل المقترحة لعلاجها . (د. اميد صباح عثمان ، استثمار أموال الوقف، ص610)

3. الرقابة القضائية .

هي رقابة لاحقة تحكم على الاعمال المالية بعد انتهائها، فهي لا تكون سابقة او حتى مرافقة ، لذلك يعتبر افضل انواع الرقابة لكونها تمارس من قبل اشخاص مختصين بتطبيق العدالة أي من قبل قضاة ، ويتوخون العدالة في الحكم على الحسابات العامة او على المتصرفين بالاموال العامة .

المبحث الثالث

البعثات القانونية المترتبة على سوء استثمار اموال الوقف

يجب ان يكون هناك ضوابط من اجل المحافظة على الاموال الوقفية من الاعتداء عليها بالسرقة والضياع، او سوء استخدام عن طريق الاسراف والتبذير ، وكل انواع الضياع ، وهذا الضابط يعتبر من ضمن مقاصد الشريعة الاسلامية وهو حفظ المال ، وقد اتفق اصحاب المذاهب الاربعة – الحنفية ، المالكية ، والشافعية ، والحنابلة ، على وظيفة الوالي على الوقف هو حفظ الوقف ، ورعاية منافعها ، كذلك ينبغي ان يتصف ناظر الوقف بالأمان والكفاءة، بخلاف ذلك يتعرض القائمين على ادارة واستثمار اموال الوقف الى المحاسبة سواء من قبل دوائرهم أي من قبل مؤسسة الوقف او من قبل الغير ، كالمحاسبة القضائية (د. حسن السيد حامد خطاب ، ضوابط استثمار الوقف في الفقه الاسلامي ، ص37) ، وهذا ما سنتطرق اليه فيما يلي في مطلبين وكالاتي :

المطلب الاول:

الصلاحية القانونية لدائرة الاوقاف في محاسبة القائمين على استثمار اموال الوقف

قد تترتب على القائمين بإدارة استثمار اموال الوقف المسؤولية نتيجة اخلالهم بالتزاماتهم تجاه الاموال الوقفية وعند الاطلاع على التشريعات المتعلقة بالأوقاف في العراق لا نجد فيها اشارات واضحة الى الحالات المفترض فيها وقوع الضرر على تلك الاموال الوقفية او على الغير ، وان تلك الحالات التي وجودها في وقتنا الحاضر حقيقه واقعة ، وكان من الواجب على المشرع العراقي ان يسن تشريعات تحكم هذا النوع من المسؤولية من اجل حماية اموال الاوقاف من الاستغلال و التلاعب غير القانونية ، عليه وامام هذا النقص التشريعي بحكم هذا النوع من المسؤولية فأننا لا بد من الرجوع لتطبيق احكام ومبادئ القواعد العامة في المسؤولية في هذا الصدد ، لذلك تعتمد مؤسسات الاوقاف في العراق في ادارة و تسيير اعمالها و انشطتها على الموظفين العاملين لديها سواء بصفة وقتيه (حيث ان الفقرة (اولا) من قرار مجلس قيادة الثورة (المنحل) رقم (603) في 1987 نصت على (لوزير المختص ورئيس الدائرة غير المرتبطة بوزارة او من يخولانه تعيين الذين اكملوا الثامنة عشر من العمر بصفة موظفين مؤقتين في

الأعمال ذات الطبيعة المؤقتة)) ، ام بصفة دائمة (المادة(2) من قانون الخدمة المدنية رقم 24 لسنة 1960 ، عرفت الموظف (كل شخص عهدت اليه وظيفة دائمة داخلة في الملاك الخاص بالموظفين) ، هذا الاساس ، فأن الموظف العام في دائرة الوقف يمارس امتيازات السلطة العامة الممنوحة للإدارة وان هؤلاء المكلفين بالوظيفة العامة و اثناء تأديتهم لأعمالهم الوظيفية قد يقومون بارتكاب خطأ وظيفي ناتج عن اهمال الواجبات المنوطة بهم، او قد يستخدمون السلطة الممنوحة لهم لأغراض لا تمت للمصلحة العامة بصله ، او قد يتعمدون بأحداث الضرر لذا مما حدا بالمشرع العراقي ومن خلال القواعد العامة لمحاربة هؤلاء الموظفين عن اعمالهم غير القانونية عبر قانونيين و هما قانون انضباط موظفي الدولة رقم14 لسنة 1991 (قانون انضباط موظفي الدولة قد اورد العقوبات التأديبية وفي مادة (8) منه وهي ثمانية عقوبات (لفت نظر ، الانذار ، قطع راتب ، التوبيخ ، انقاص الراتب ، تنزيل الدرجة ، الفصل ، العزل) وثم مصادقة العقوبات الاربعة من المدير العام او رئيس الجامعة فقط ، اما العقوبات الاربعة الاخيرة فيحتاج الى مصادقة معالي الوزي) قانون التضمين (قانون التضمين رقم31 لسنة 2015 وتعليمات تسهيل قانون التضمين رقم 2 لسنة 2017 ، بموجب نص المادة (1) يضمن الموظف او المكلف بخدمة عامة قيمة الاضرار التي تكبدها الخزينة العامة لسبب اهماله او تقصيره او مخالفته القوانين والقرارات و الانظمة و التعليمات) وبموجب قانون انضباط الدولة العراقي يكون للوزير او رئيس الدائرة تأليف لجان تحقيقية تتولى التحقيق مع الموظف المخالف (المادة (10) من قانون انضباط موظفي الدولة رقم14 لسنة 1991 المعدل) ، وعلى ضوء نتيجة التحقيق يتم فرض العقوبات التأديبية على الموظف المخالف ، ومن ثم احالته الى لجنة التضمين المركزية في حالة تسبب هذا الموظف بأضرار لحق بالمال العام . ويتم اصدار القرار بالتضمين و مبلغة من قبل رئيس الجهة الادارية بناء على توصيات اللجنة التحقيقية كما اسلفنا ، اما عن طريق تسديد المبلغ أي: مبلغ التعويض فيكون بموجب المادة (4) ، من هذا القانون على ان يتم تسديده دفعة واحدة وللوزير او رئيس الجهة غير المرتبطة بوزارة، او المحافظ الموافقة على تقسيط المبلغ ولكن بشرط على ان لا تزيد عن خمسة سنوات و لقاء كفالة شخصية ضامنه او عقارية بشرط وضع اشارة الحجز بحكم الرهن على العقار في دوائر التسجيل العقاري المختصة وفقا للقانون في حالة تقديم كفالة عقارية ، بالمقابل سمح القانون

بموجب المادة (6) منه للمضمن الطعن في القرار التضمين لدى المحاكم المختصة أي محكمة الادارية و لكن بشرط تقديم التظلم من القرار لدى الجهة التي اصدرته خلال 30 يوما من تاريخ التبليغ به . وعلى الوزير بموجب الفقرة ثالثا من المادة (6) ورئيس الجهة غير المرتبطة بوزارة البت بالتظلم خلال (30) ثلاثين يوما من تاريخ تقديم الطلب وعند عدم البت في التظلم او رفعه رغم انتهاء المدة يعد ذلك رفضا للتظلم (المادة 6 من قانون التضمين) .

المطلب الثاني

البعثات القانونية على مؤسسة الوقف عن سوء استثمار اموال الوقف تجاه الغير

يجب محاسبة ادارة الوقف عن اعمالها سواء ا كانت هذه المحاسبة من قبل القاضي ام من قبل المستحقين ، لذلك فناظر الوقف امين على ما تحت يده من الاوقاف وغلاتها ، الا انه لا يضمن ما تلف بلا تفريط ، وكذلك ان الوقف وان كان صدفه ولكن ذلك لا يمنع محاسبته ومتابعته ، وهذا ما فعله الرسول صلى الله عليه وسلم في تحصيل الزكاة وفعل خلفائه من بعده فأمير المؤمنين سيدنا عمر بن الخطاب رضي الله عنه كان يحاسب عماله ويراقبهم (د. حسن السيد حامد ، ضوابط استثمار الوقف في الفقه الاسلامي ، ص38) لذلك ان العلاقة التنظيمية ، كالرابطة الوظيفية في محاسبة العاملين و القائمين على ادارة استثمار اموال الوقف و مؤسسات الدولة ، هذه العلاقة تجعل حقوق الموظف و التزاماته محددة بموجب نصوص التشريعات العراقية ، و ان أي تجاوز لهذه القوانين او اخلال بحقوق الغير و الاضرار بهم من قبل العاملين على ادارة و استثمار اموال الوقف تتولد المسؤولية عنه ، وهذا مما يستوجب ضرورة تعويض المتضرر نتيجة افعال القائمين على ادارة استثمار اموال الوقف ، سواء كان شخصيا او من خلال الدائرة التي ينتمي اليها . و ايضا وفي هذا الاطار نصت المادة (219) في فقرتها الاولى من القانون المدني العراقي رقم40 لسنة 1951 المعدل على انه (الحكومة و البلديات و المؤسسات الاخرى التي تقوم بخدمة عامة و كل شخص ليستغل احد المؤسسات الصناعية او التجارية مسؤولون عن الضرر الذي يحدثه مستخدموهم ، اذا كان الضرر ناشئا عن تعدي وقع منهم اثناء قيامهم بخدماتهم)(د. اميد صباح عثمان ، استثمار أموال الوقف، ص610) ومن خلال الاطلاع على المادة اعلاه نجد ان وصف

مسؤولية الشخص المعنوي كمتبوع ومسؤولية العاملين في الدائرة التابعة لها كتابعين ، وهذا الوصف ينطبق على مسؤولية مؤسسات الأوقاف في العراق متبوعة باعتبارها من الاشخاص المعنوية القائمة على ادارة شؤون الأوقاف ومن ضمنها ادارة استثمار اموالها ، و ايضا هذا الوصف ينطبق على مسؤولية القائمين على ادارة استثمار اموال الوقف من الموظفين المنتمين لتلك المؤسسات والدوائر باعتبارهم تابعين ، لذلك ينطبق عليهم جميع المواصفات الواردة في نص المادة (219) من القانون المدني العراقي و بموجب هذه المادة يتطلب من أجل تحقيق مسؤولية مؤسسة الأوقاف توفر شروط معينة وهي ..

1. وجود علاقة تبعية
2. صدور خطأ من التابع أثناء العمل او أداء الخدمة .

وعند تحقق الشروط اعلاه يحق للمتضرر الرجوع اما على التابع استنادا الى المسؤولية الشخصية الصادرة منه مباشرة بموجب المواد (202 – 203 – 204) من القانون المدني العراقي ، او عن طريق الرجوع على المتبوع بأعتباره مسؤولا عن اعمال تابعه وفق المادة (219) من القانون المدني العراقي ، الا ان رجوع المتضرر على التابع نادرا مايقع وذلك بسبب ان التابع في اغلب الاحيان لا يتمتع بالملاءة المالية ، لذلك فأن المتضرر يفضل رفع دعوى للمطالبة بالتعويض على المتبوع (أي مؤسسة او دائرة الوقف) لكونه ممتلئ الذمة المالية قارنه بالتابع ، وايضا هناك سبب اخر يدفع المتضرر الى رفع دعواه على المتبوع مباشرة للاستفادة من قرينه الخطأ المفترض الذي يقرها المشرع لمصلحة المتضرر في المسؤولية الناتجة عن اعمال التابع ، الا ان المتضرر اذا سلك طريق المسؤولية الشخصية فأنه يكون عليه اثبات الخطأ وبعد ذلك اجاز القانون المدني العراقي للمتبوع الرجوع على تابعه بمقدار مادفعه كتعويض ، الا انه يكون مسؤولا عنه لا مسؤولا معه ، فيصلح ضرره حتى لا تضيع حقوق المتضرر ومن ثم يعود عليه بالقدر الذي ثبت فيه عدم مسؤولية المتبوع عن الفعل الذي اقدم عليه هذا التابع ولو بشكل نسبي ، والجدير بالاشارة ان القانون المدني في هذا المجال جعل مسؤولية المتبوع عن اعمال تابعة قابلة لاثبات العكس ، بمعنى ان القرينة التي تقوم عليها هذه المسؤولية بسيطة . وفي الصدد نفسه نصت الفقرة (2) من المادة (219) من القانون المدني على انه ، (ويستطيع المخدوم ان يتخلص من المسؤولية اذا اثبت انه بذل ما ينبغي من العناية لمنع وقع الضرر او ان الضرر كان لا بد واقعا حتى لو بذل هذه

العناية) (د. اميد صباح عثمان ، استثمار أموال الوقف، ص614) ومن خلال ما تم سرده والاطلاع على القوانين والتعليمات التي تخص موضوع استثمار اموال الوقف ان السلوك الذي اعتمده المشرع العراقي في ترك احكام المسؤولية عن استثمار اموال الوقف الى القواعد العامة مسلك منتقد وغير صحيح ، لان خصوصية اموال الوقف تحتم وجود تنظيم مستقل لحكم هذه المسؤولية الناتجة عن سوء استغلال واستثمار تلك الاموال . وهذا ما يتطلب من المشرع على تشديد الحماية عليها عن طريق تدخل المشرع بسن قوانين ضابطة وفي نفس الوقت رادعة وعدم الاقتصار على الاحكام والقواعد العامة .

الخاتمة

الاستنتاجات

1. استثمار الوقف ضرورة من ضرورات الحفاظ على المقدرات المالية للمجتمع .
2. وجود مرحلتين اساسيتين في تاريخ ادارة الاوقاف في العراق وهما المرحلة ماقبل عام 2003 والمرحلة ما بعد 2003 أي بعد التغيير في نظام الدولة وشكل الدولة ، وانتهجت الحكومة العراقية الى اسلوب التقسيم الديني والمذهبي للاوقاف وذلك بشكل انشاء ثلاثة دواوين لادارة الاوقاف (الوقف السني ، الشيعي واوقاف الاقليات) وهذا يخلق الفوضى والارباك في جهات الاشراف والتشتت والى غياب التعاون والتكامل في الخطط والمشاريع الاستثمارية الوقفية .
3. يتبين لنا من خلال الاطلاع على نماذج من المشاريع الوقفية الاستثمارية لمؤسسات الوقف في العراق ، ان المشاريع الاستثمارية الوقفية لكل من الوقف السني ووزارة الاوقاف في كوردستان العراقي لازالت تعتمد على الاساليب القديمة بعكس الاستثمار في مشاريع الوقف الشيعي بالرغم من كونها بدأت حديثا ولكنها تبنت اساليب استثمارية حديثة ومعاصرة .
4. وجود تحديات تواجه عمليات استثمار اموال الوقف تعترض سبيل تنمية الاموال الوقفية ، ومن تلك المعوقات القصور التشريعي المتمثل في عدم وجود قانون خاص بأستثمار اموال الاوقاف وذلك لان قانون الاستثمار في العراق لا يمكن تطبيقه في عمليات استثمار اموال الوقف وذلك لان الاستثمار في هذه الاموال يجب ان يكون وفق احكام الشريعة (هذا بخصوص الاوقاف الاسلامية) .

ثانيا / توصيات البحث .

1. ضرورة استثمار الاوقاف بالطرق الحديثة لمواكبة روح العصر .
2. عدم تعريض الاموال الوقفية لدرجة عالية من المخاطر والحصول على الضمانات اللازمة المشروعة للتقليل من تلك المخاطر .
3. من الافضل انشاء مشروعات انتاجية تعمل في مجال الضروريات والحاجات لتحقيق قدرٍ اكبر من النفع للموقوفين عليهم ومن الامثلة على ذلك التعليم والصحة.
4. تفعيل ثقافة الوقف الاستثمارية بكافة الطرق والوسائل لشدة الحاجة الية وعموم نفعه في الدارين .
5. ضرورة تطوير طرق استثمار الموارد الوقفية لتحقيق افضل النتائج .
6. بذل الجهد للعمل على الارتقاء بمستوى الاداء في المؤسسة الوقفية .
7. مراقبة الادارات القائمة على استثمار الوقف وتقييمها وتنميتها لتحسين ادائها .

المصادر

1. ابن منظور ، لسان العرب ، ط1، دار المعارف ، القاهرة ، من دون سنة نشر
2. ابو الحسن احمد بن فارس بن زكريا ، معجم مقاييس اللغة ،تحقيق عبدالسلام محمد هارون ، ج6، ط1، دار الجبل ، بيروت ، 1979 .
3. الأمام ابي عبدالله شمس الدين محمد بن ابي التيم البعلي الحنبلي ، المطلع عن ابواب المقنع ، ط3، المكتب الاسلامي ، بيروت ، 2000م .
4. امل شفيق محمد عاصي ، مباني الاوقاف الإسلامية واثرها في استدامة الأنسجة الحضرية للمدن التاريخية ، رسالة ماجستير ، كلية الدراسات العليا جامعة النجاح الوطنية ، تأسيس فلسطين ، 2010 .
5. د. اميد صباح عثمان ، استثمار أموال الوقف ، في قانون العراقي دراسة تحليليه نقدية ، بحث منشور ، جامعة أيشك أربيل .
6. د. حسن السيد حامد الخطاب ، ضوابط استثمار الوقف في الفقه الاسلامي ، بحث مقدم لمؤتمر الرابع للأوقاف ، المدينة المنورة ، 2013 .
7. د. حيدر حسن هادي ، المماكسة في عقد البيع بين الشريعة والقانون ، محاضرات القيت على طلبة الماجستير قسم القانون الخاص ، جامعة المستنصرية ، لسنة 2021 ، ص52 .
8. عارف العارف ، مجموعة الأحكام لأموال غير المنقولة ، مطبعة المعارف بدون سنة طبع ، بغداد ، 1948 .
9. عامر حمد احمد الجبوري ، النظام القانوني للوقف واثر شرط الواقف عليه ، رسالة ماجستير ، جامعة كركوك ، كلية القانون ،2021.
10. د. عكرمة سعيد جري , والوقف الاسلامي بين النظرية والتطبيق , ط2 , دار النفائيس , الاردن , 2011
11. د. علي محي الدين القره داغي ، استثمار الوقف وطرقه القديمة والحديثة
12. الشيخ لطف الله الصافي الكبايكاتي ، هدية العباد ، ج1 ، ط1 ، مؤسسة السيدة المعصومة ، قم ، 1420ه
13. محمد رواس قلعجي ، معجك لغة الفقهاء ، ط2، دار التعائس للطباعة والنشر والتوزيع ، بيروت ، 1988
14. د. .محمد عبيد الكبيسي ، أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية ، عدم وجود طبعة ، ج1
15. د. محمد عبدالحليم عمر ، الاستثمار في الوقف في غلاته و ريعه ، بحث مقدم الى مجمع الفقه الإسلامي في دولته الخامس عشر ، مسقط،2004
16. محمد مصطفى شلبي ، احكام الوصايا والاوقاف بين الفقه والقانون ، مطبعة دار التأليف ، مصر ، 1963

17. د. محمد خير العكام ، الرقابة المالية ، الجامعة الافتراضية السورية ، منشورات الجامعة الافتراضية السورية ، الجمهورية العربية السورية ، 2018
18. مصطفى مجيد ، شرح قانون التسجيل العقاري ، رقم 43 لسنة 1971 ، ج1، مطبعة الإرشاد ، بغداد ، 1973
19. محمد شبر ، المعاملات المالية في الفقه الاسلامي ، ط2 ، عمان ، دار النفائس
20. منى جمعة حميد الجهادي ، النظام القانوني للعتبات المقدسة في العراق ، رسالة ماجستير ، كلية الحقوق ، جامعة النهرين ، 2012

الملخص:

يستعرض البحث الدور البارز الذي يلعبه الوقف في تطوير الحضارة الإسلامية. ويركز على أهمية هذا الدور في تحقيق النهضة الشاملة للأمة، حيث أن الوقف كان يشمل مختلف جوانب الحياة مثل الجامعات والمستشفيات، بالإضافة إلى الرعاية للحيوانات مثل خيول الجهاد.

ومع ذلك، يتطرق هذا البحث إلى أن دور الوقف قد تراجع في العصر الحالي نتيجة للتغيرات الاقتصادية والاجتماعية، بما في ذلك انتشار نظام الرأسمالية، ومن خلال الدراسة لاحظنا أن هناك حاجة ملحة لإحياء دور الوقف لمساعدة الفقراء وتعزيز العدالة الاجتماعية.

كما أشرنا إلى أهمية تحديد كيفية استثمار أموال الوقف بشكل فعّال وتحديد المسؤوليات والعقوبات عندما يكون هناك سوء استثمار لهذه الأموال

الكلمات المفتاحية: مفهوم الوقف في ظل التاريخ، الوقف في الإسلام، اموال الوقف في القانون العراقي

Abstract:

The research explores the prominent role played by Waqf (Islamic endowment) in the development of Islamic civilization. It emphasizes the significance of this role in achieving a comprehensive renaissance for the nation. Waqf encompassed various aspects of life, such as universities, hospitals, and even the care of animals, like horses used in Jihad.

However, the research delves into the fact that the role of Waqf has diminished in the current era due to economic and social changes, including the widespread adoption of capitalism. Through the study, it is noted that there is an urgent need to revive the role of Waqf to aid the impoverished and promote social justice.

The research also underscores the importance of determining effective methods for investing Waqf funds and specifying responsibilities and penalties in cases of mismanagement of these assets.