الحماية المدنية لأموال الوقف

م.م. محمد سمين إبراهيم
جامعة كركوك/كلية القانون والعلوم السياسية

CIVIL PROTECTION FOR ENDOWMENT FUNDS

Asst. Lect. Mohamed Sameen Ibrahim
Kirkuk University\ College of Law and Political Science

المبحث الأول

ماهية الأموال الموقوفة

لا يخفى على احد ان موضوع المال الموقوف شرع بالقران الكريم والسنة النبوية الشريفة، الهدف منه هو قربة لرب العالمين عن طريق حبس الاصل الموقوف ومنح منفعته وريعه حسب شروط الواقفين لوجه الله تعالى، وان عملية الوقوف قام به سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم واصحابه رضوان الله عليهم اجمعين وكل التابعين الذين جاءوا بعد نبينا محمد صلى الله عليه وسلم والعلماء، والوقف نوع من أنواع العبادة، وكذلك يجمع بين الصدقة والهبة وهو يستخدم للأجيال والمستقبل عن طريق الادخار، وايضا يعتبر الوقف من المرافق الهامة في المجتمع، ويخدم تطلعات الدولة واهدافها في جميع مجالات التنمية الشاملة والمتواصلة عن طريق اقامة دور العبادة كالمساجد لإعداد جيل صالح والمدارس للتربية والتعليم والتثقيف والمستشفيات لعلاج المرضى وغيرها من المؤسسات الاجتماعية كدور العجزة والمعوقين والمشردين ومساعده الفقراء والمعوزين والمرافق الاقتصادية التي تعمل

على تنميه وتشجيع التجارة والصناعة في المجتمع بحيث يذهب بنا موضوع الوقف إلى عدم وجود اي مجال من مجالات النهوض بالمجتمع وتنميتها وازدهارها الا وكان للوقف مساهمته فيها .

وبهذا نستنتج ان الوقف هو مقصد من مقاصد الشريعة الإسلامية فهو قربه لله تعالى مندوب اليها يتقرب بها الإنسان لنيل رضا الله عز وجل وهوه من جملة المصالح والطاعات التي رغبت بفعلها الشريعة(محارب، ٢٠١١، ص٢٤) .

المطلب الأول: تعريف الأموال الموقوفة

ان المقصود بالأموال الموقوفة في اللغة : هو مصدر وقفت اقف : حبست، ومنه الموقوف لحبس الناس فيه للحساب، ويقال : وقف الارض أو الدار : وقفها في سبيل الله وهي موقوفه ووقف، وهذه اللغة الفصيحة المشهورة، وليس في الكلام اوقفت الا يقال اوقفت عن الامر الذي كنت فيه، و يطلق على الموقوف فيقال هذه الدار وقف(محمد، ٢٠٠٩، ص١٢٩) .

وجاء كذلك في شرح ابن عابدين بانه الوقف هو" حبس العين على ملك الوقف والتصدق بالنفعة ولو في الجملة " الا ان المرحوم قدري باشا عرف الوقف في تقنينه لأحكام الوقف في المادة الأولى من هذه القانون نقلا عن امهات الفقه ان الوقف هو" حبس العين عن تمليكها لاحد من العباد والتصدق بالمنفعة على الفقراء ولو في الجملة أو على وجه من الوجوه البر" (المسقاوي، ٢٠١١، ص١٧) .

اما الوقف في الاصطلاح الشرعي

اختلف علماء الفقه في الشريعة الإسلامية في تعريف الوقف انطلاقا من تحديد الجهة المالكة للعين الموقوفة رغم انهم اتفقوا على ملكيه المنفعة تعود للموقوف عليهم بلا خلاف عليه فعرفه الامام ابو حنيفة النعمان بانه : حبس العيني

على حكم ملك الواقف والتصدق بمنفعتها على جه من جهات الخير والبر في الحال أو المآل(نكاع، ٢٠٢٠، ص٨) .

اما الوقف عند العراقيين القدماء في السابق فكانوا يعرفون نوعا من حق الانتفاع، حيث كان صاحب الملك يهب لبعض العاملين عنده من الموظفين حق الانتفاع من بعض اراضيه، و صورته على ان يستغل المنتفع الارض بجميع أنواع الاستعمال والاستغلال المشروعة ولكن من دون ان تنتقل مليكتها اليه ولهذا لم يكن له ان يتصرف بالملك بالبيع أو نحوه(الكبيسي، د.ت، ص٢٣)

من خلال هذه التعاريف للوقف نستنتج ان المقصود من تعريف الوقف هو ان الاساس الذي يقوم عليه الوقف هو حبس العين أو حبس عين معين مملوك لاحد الاشخاص الطبيعيين وجعل ريعها لجهة من جهات الخير والبر .

المطلب الثاني: أنواع الأموال الموقوفة

عند الكلام عن أنواع وتقسيمات الأموال الموقوفة لابد الوقوف لمعرفة أنواع وتقسيمات هذه الأموال وذلك لان هناك أنواع وتقسيمات كثيره وان لكل تقسيم اعتبار أو اساس يستند اليه ويختلف عن التقسيمات الاخرى فمن حيث اعتبار جهة صرف واردات الوقف يقسم إلى ذري وخيري ومشترك وكذلك من حيث ملكية الواقف لرقبة الموقوف ينقسم إلى وقف صحيح ووقف غير صحيح، وايضا ينقسم من حيث اعتبار الجهة التي تدير الوقف إلى وقف مضبوط ووقف ملحق و ينقسم كذلك من حيث ديمومته إلى وقف مؤبد ومؤقت وايضا ينقسم من حيث محله إلى وقف عقار ووقف منقول، الا ان بسبب الخلاف في القوانين المقارنة لبعض هذه التقسيمات مما دفعني إلى الكلام عن اهم أنواع الأموال الموقوفة من حيث الاعتبار، اي لجهة المصرف، الوقف خيري وذري أو اهلي ووقف مشترك وهذا التقسيم التي تبنتها العرف والقوانين الوضعية وان السبب الذي دفع القوانين الوضعية ان تتبنى هذا

النوع من الوقف وذلك لان الاصل فيه ان يكون مخصصا على جه من جهات البر والخير عليه سوف نبين هذه النوع بالتفصيل ونبين كل منها وعلى النحو الآتي .

الفرع الأول: الوقف الخيري

هو ما وقف ابتداءً على جهة بر أو مكان مصرفه في المال إلى جهة من جهات البر هذا يعني ان ما يصرف ريعه لجهة بر سواء اكان من اول الامر موقوفا على غير جهة بر ثم آل إلى جهة بر، الاهلي أو الذري ما ليس كذلك، نستنتج من هذا ان الوقف قد يكون ذري ثم يتحول إلى وقف خيري وهذا ما لا يمكن تصوره في الوقف الخيري(ناجي، د.ت، ص٥).

وفي تعريف اخر للوقوف الخيري هو ان الذي يقصد من الوقف التصدق على جهات البر ابتداءً سواءً كانوا اشخاص معينين كالفقراء والمساكين ام كان على جهة من جهات العامة كالمساجد والمدارس وغيرها، ولم يوقف على الذرية وانقطع الموقوف عليهم واصبحت وقفا عاما، وله مصدرين :-

المصدر الأول / ان يقوم الواقف وقف العين ابتداء على جهة خيريه، **و المصدر الثاني** ان يوقف الواقف الأموال الذي يرغب وقفه على الذرية ثم تنقطع الذرية الموقوفة عليها فيتحول الوقف في هذه الحالة من الوقف الذري إلى الوقف الخير فتتحول على اثره جهة الانفاق على الفقراء، ومثال على ذلك الحجه الوقفية بالعدد ١٩٩ /٢٠٠٥ الصادرة محكمه الأحوال الشخصية في الكرخ بتاريخ ٢٠٠٥/٦/١٤ حيث اوقف الواقفان حصتهما من العقار المرقم (----) واشترطا ان تباع هذه الحصه بعد وفاتهما وان تصرف بدل البيع في انشاء جامع أو مسجد في العاصمة العراقية بغداد أو ضواحيها(الجبوري، ٢٠٢١، ص٧٥).

وفي قرار اخر لمحكمة التمييز الاتحادية والذي استقر عليها القضاء العراقي اذا جاء فيه "..... وعند عطف النظر على الحكم المميز فقد وجد بأنه غير

صحيح ومخالف للشرع والقانون حيث ان العقار موضوع الدعوى كان قد اوقفه المدعي وقفا خيريا بموجب حجة الوقف ذات العدد ..../ سجل ...../ وتاريخ / / الصادر من محكمة الأحوال الشخصية ..... وحيث ان من ضمن احكام الوقف الخيرية هي زوال ملك الواقف عن الملك الموقوف بعد وقفه ولا يسوغ له بعدئذ الرجوع عن الوقف، الذي اصبح ملكا لجهة الوقف، وليس للوقف ولذا فدعواه المتعلقة بطلب ابطال حجة الوقف واعادة الوقف إلى ملكه، هي دعوى بدون سند شرعي أو قانوني ويقتضي ردها، وعليه قرر نقض الحكم المميز واعادة الاضبارة إلى محكمتها لاتباع ما تقدم .... (علي، ٢٠٢١، ص٣١).

اما الوقف الخير حسب تعريف الدكتور منذر قحف هوه ما كان لأي من وجوه البر العامة(علي، ٢٠٢١، ص٣١).

الفرع الثاني: الوقف الذري

هو ما كان لمنفعة الواقف واهله وذريته أو اشخاص بإعيانهم وذرياتهم بغض النظر عن وصف الغني والفقير والصحة والمرض وما شابهها(الجبوري، ٢٠٢١، ص٧٦)، أو هو وقف الشخص على نفسه أو لأولاده وذريته أو اشخاص معينين بالذات أو معينين بالوصف أو قد تكون حققت فيه المنافع ابتداءً على نفس الوقف أو الافراد معينين سواء كانوا اقارب أو ذريه أو من غيرهم، أو قد يكون ذرياً منذ البداية ويشترط الواقف عند انقطاع الموقوف عليهم ليصرف لجهات البر ومن الامثلة على الوقف اعلاه هو حجة الوقف بالعدد ٣٠٩ المؤرخ في ١٥/ رجب /١٣٤٨هـ بموجبه أو قفت الواقفة الدار على نفسها ما دامت على قيد الحياه للسكن والاستغلال، ومن ثم تصرف غلة الدار بعد مصاريف الترميم ثم شقيقها ومن بعده على ولدها من اجل السكن والاستغلال، ومن ثم بعده على اولاد ابنها المرحوم (...) ذكوراً واناثا، وبعد ذلك تصرف من بعدهم ما تناسلوا بطنا بعد بطن ونسلاً بعد نسل(قانون اداره الأوقاف رقم (٦٤) لسنه ١٩٦٦، ص٤٥٥) .

وكذلك عرف قانون اداره الأوقاف اللبناني رقم (٦٤)لسنه (١٩٦٦) الوقف الذري :هو الوقف الذي فوض الواقف نصب المتولي عليه إلى راي القاضي أو غيره ممن لا علاقه له بالوقف والمشروطة توليه لذي منصب بالإضافة إلى منصبه أو لاحد موظفي المعابد بالإضافة إلى وظيفته(المسقاوي، ٢٠١١، ص٢٥) .

وان التفرقة بين الوقف الذري والوقف الخير له اهمية في بعض القوانين الدول العربية من اجل تقرير صلاحيه القضاء العدلي في النظر في المنازعات الوقفية وفي تصفيته، واعتبرت محكمه التميز اللبناني في احدا قراراتها رقم ٤٠ لسنه ١٩٧١ المنشور في مجلة حاتم جزء ١١٦ – ص٦٣ ان المحكمة اساس السلطة المطلقة في تقدير نوعية الوقف وتفسير صك الوقفية، فاذا اعتبرت محكمه الاساس ان الوقف يكون خيريا اذا كان قد خصص لتعلم الفقراء، ومن سلالة الوقف ثم الفقراء ومن اولاد طائفته ثم سائر الفقراء وهذا يكون متفقا مع احكام المادة الأولى من قانون الوقف الذري، وفي قرار اخر لمحكمه الاستئناف في جبل لبنان لسنه ١٩٦٨ حاتم، ان الجهة الخيرية كما هو واضح من قرار محكمه التميز هي التي يتحدد فيها المستحقون بصفاتهم لا بأسمائهم كصفة الفقر مثلا أو التي تنصرف إلى عمل هو قربة في معتقد الواقف كالوقف على المسجد أو الكنيسة أو تلك إلى تنصرف إلى نفع عام كبناء مستشفى . الا ان الجهة الذرية فهي تلك التي يحدد فيها والواقف الاشخاص أو الجهات المنتفعة من الواقف بذواتهم لا بأوصافهم كان يحددهم بالاسم أو الطبقة أو البطن، وكذلك وضع بعض العلماء ضابطاً للتعريف بين الجهة الخيرية والجهة الذرية في الأوقاف من بينهم العالم الجليل السرخس في المبسوط جزء ١٢ ص٢٤ ضابطاً لتتفرغ بينهما كما قلنا فقال "انه متى ذكر مصرفاً فيه تنصيص على الفقر والحاجه كالمصرف جهة خيرية يصح الوقف فيها سواء كان الموقوف عليهم يحصون فيها أو لا يحصون لان سبب الاستحقاق هو الفقر ليس الا، واذا ذكر مصرفا يستوي فيه الاغنياء والفقراء فان كانوا يحصون باسمائهم

أو طبقاتهم ما والجهة ذريه يصح الوقف بها متى كان مالها إلى الخير، الا ان اذا ما كان ذكر مصرفا يستوي فيه الاغنياء والفقراء وهم لا يحصون عددا كان يقف عقاره ليصرف منه على كل ما يمر في الطريق مثلا غنياً كان ام فقيراً، فالوقف هنا باطل مالم يكن في لفضه ما يدل على الحاجه استعمالا كاليتامى، وحينئذ يخصص هذا العموم باليتامى الفقراء دون غيرهم "(الزهاي، ٢٠١٤، ص٣٠) .

الفرع الثالث: الوقف المشترك

يعتبر الوقف المشترك هو النوع الثالث من أنواع الوقف والذي يقصد فيه أو يكون مصرف الغلة المشترك بين الذراري وجهات الخير الاخرى، اي بمعنى ان الواقف يجمعهما في وقف واحد، ومن الامثلة على ذلك الحجة الوقفية بالعدد ١٩٣ في ١٩٨٦/٨/١٣ الصادرة من احد المحاكم الشرعية في بغداد الكرخ، والتي اوصت فيها الواقفة بان يصرف ربع من غلة الوقف بعد تعمير وترميم الوقف وما يلحقه من مصاريف اخرى، على دار العبادة الموقوفة من قبلها، وبعد ذلك تصرف ثلاثة ارباع الغلة الباقية على اولاد اخت الواقفة للذكر مثل حظ الانثيين، اذا كان من اليسير تحديد ما اذا كان الوقف خيريا ام ذريا أو اعطائه احكامه القانونية، فأن الامر قد يبدو من الصعوبة تحديده في الوقف المشترك، لذلك لابد من وضع معيارا للتمييز بين الجهة الخيرية والجهة الذري، لذلك قد يكون الوقف مرصد من قبل الواقف على الفقراء ويتم تسميتهم بصفاتهم أو بذواتهم وباسمائهم، أو قد يكون الموقوف عليهم محددين بصفاتهم واخرين محددين بأسمائهم وذواتهم، فهل يكون الوقف ذري ام خيري ؟

وللإجابة على السؤال المطروح يكمن في شرط الواقف هو الذي يحدد الجهة الموقوفة عليه سواء كانت عامة ام خاصة وبهذا التقسيم فقد اخذ المشرع العراقي مع اختلاف في التسمية، فقد قسم الوقف إلى وقف خيري ووقف ذري ووقف مشترك وعرف هذه الأنواع في مرسوم جواز تصفية الوقف الذري رقم (١) لسنة ١٩٥٥

المعدل بالقانون رقم ٤٠ لسنة ٢٠١٦، حيث عرف الوقف الذري بانه " ما وقفه الواقف على نفسه اوذريته أو عليهما أو على شخص معين أو ذريته اوعليهما معا أو على الوقف وذريته مع شخص معين وذريته " وكذلك عرف الوقف الخيري فقد عرفه بانه "ما وقف على جهة خيرية حين أنشائه أو آل اليها نهائيا " وايضا عرف الوقف المشترك بانه " ماوقفه الواقف على جهة الخير وعلى الافراد أو الذراري"، وبهذا التقسم نرى ان موقف المشرع العراقي في تقسيم الوقف من حيث جهة صرف غلة الموقوف اوضح واشمل من موقف بعض المشرعين في الدول العربية (الجبوري، ٢٠٢١، ص٧٨).

المطلب الثالث: خصائص الأموال الموقوفة

ان اساس الوقف يرجع إلى رسول الله عندما وقف سبع حوائط (بساتين) حسب ما وردت السنة الصريحة وان اول وقف في الإسلام هو مسجد قباء في المدينة المنورة، قال ابن كثير رحمه الله: (لبث رسول الله في بني عمرو بن عوف بضع عشر ليلة، واسس المسجد الذي اسس على التقوى وصلى فيه، ثم انتقل منازل بني النجار من الانصار)، وهذا الاساس يدل على ان احد خصاص الوقف هو تصرف ارادي يصدر من الارادة المنفردة، وكذلك ورد في الحديث الشريف عندما حضر سيدنا عمر بن الخطاب الي رسول الله، وقال له يا رسول اني اصبت ارضا في خيبر لم اصب مالا قط انفس عندي منها فما تامرني، فقال رسول الله (ان شئت حبست اصلها وتصدقت بثمرها)مما دفع سيدن عمر بن الخطاب (رض) لاتباع ولا توهب ولا تورث، وتصدق بها على الفقراء والمساكين وابن السبيل وفي الرقاب وكان وقف عمر ابن الخطاب هو اول وقف في الإسلام على المشهور، اذا يدل هذا التصرف أو هذا الاجراء على ان الوقف يرد على حق عيني ولكن من نوع خاص، ولم يقتصر الوقف على رسول الله وسيدنا عمر بل الخلفاء الراشدين ايضا قاموا بوقف أموالهم كسنة عنهم مصدقا لحديث رسول الله (عليكم بسنتي وسنة

الخلفاء الراشدين من بعدي)، فقد كتب سيدنا عمر بن الخطاب كتاب وقفه في خلافته ودعا نفر من المهاجرين والانصار واشهدهم عليه فاشتهر ذلك واقبل المهاجرين والانصار على وقف بعض أموالهم وهذا يدل على انه ايضا من خصاص الوقف انه تصرف تبرعي، وكذلك ثبت ان كلا من سيدنا ابو بكر الصديق وسيدنا عثمان بن عفان وسيدنا علي بن ابي طالب حبس شيئا من أموالهم اي قاموا بنقل ملكية أموالهم الخاصة لإشباع حاجات العامة(عيسى، ٢٠١٤ م، ص١٤) .

ومن هذا نستنتج ان للوقف خصائص كثير تميزها عن غيرها من التصرفات القانونية، لا يشاركه في مجموعها غيره، لذلك سوف نتطرق اليه بشيء من الاختصار وعلى النحو الآتي :-

الفرع الأول: ترد الوقف على الحقوق العينية

الحق العيني في القانون المدني العراقي هو السلطة المباشرة على شيء معين يعطيها القانون لشخص معين وهو اما اصلي أو تبعي(القانون المدني العراقي، المادة (٦٧ف١و٢)) .

والوقف يرد على حق الملكية ويسقط عن الواقف حق الملكية إلى غير مالك اي يكون ملكية الشيء الموقوف ملك لله من دون ان تثبت لاحد من الناس، الا ان للموقوف عليهم الحق بالانتفاع بريع الموقوف والقول بغير ذلك يتعارض مع اساس ومقتضى الوقف، وايضا يجعل للموقوف عليهم حق التوارث بالموقوف(الجبوري، ٢٠٢١، ص٢٧).

الفرع الثاني: الوقف تصرف تبرعي

ان انصار نظرية التبرع يذهبون إلى القول ان الوقف له خاصية التبرع بمنفعة الشيء الموقوفة فقط، وبسبب اراء انصار هذه النظرية انقسم التبرع إلى قسمين في

الوقف، الواحد للرقبة أو العين الموقوفة والاخر للمنفعة، فقد تشعبت الآراء في هذه النظرية وانقسم الفقهاء في القول بالتبرع إلى رأيين الرأي الأول الذى تبناها الامام ابو حنيفة النعمان ومفاده ان الوقف تبرع بمنافع المال الموقوف دون سواها، وهو بذلك يشبه العارية وهي تبرع مؤقت بالمنفعة دون العين والتي تبقى مملوكة للمعير كما يبقى الوقف مملوكا للواقف، اما الراي الثاني الذي تبناه صاحبا الامام ابا حنيفة النعمان ان التبرع لا يكون بالمنفعة فقط بل انه يشمل العين الموقوفة ايضا كالهبة غير انه مشروطة في الوقف اي تبرع كامل بشرط عدم التصرف في العين الموقوفة ويترتب على ذلك عدم استطاعة الواقف من الرجوع عن الوقف ومن ثم انتقال ملكية الوقف من الواقف إلى الموقوف عليه، والتسليم والقبض الكامل للعين الموقفة من قبل الموقوف علية وهذا هو ايض احد الخصاص الأموال الموقوفة التي تعتبر التصرف ناقل للملكية ومن النوع الخاص(مهدي، ١٤٢٣هـ، ص١٥) .

الفرع الثالث: اعفاء الوقف من الرسوم والضرائب

من مصلحة الدولة ان تسعى إلى تشجيع الوقف لما له دور مهم من الناحية الاقتصادية والاجتماعية واتخاذ كل الوسائل لتحفيز الافراد على وقف أموالهم لتحقيق النتيجة المرجوة من ذلك، وتكون ذلك عن طريق قيام الحكومة من اعفاء الأوقاف العامة من رسوم التسجيل، وهذا ما اخذ به المشرع العراقي في قانون ديوان الوقف السني وقانون ديوان الوقف الشيعي فقد عفى الاملاك الوقفية من الرسوم والضرائب، وكذلك اعفى قانون هيئة ادارة أموال الأوقاف رقم ١٨ لسنة ١٩٩٣ الهيئة باعتبارها الجهة المكلفة بإدارة الأوقاف من الرسوم والضرائب(الجبوري، ٢٠٢١، ص٢٨).

المبحث الثاني

صور الحماية المدنية لأموال الوقف

عند الكلام على صور الحماية المدنية لأموال الوقف لابد ان نتطرق إلى هذه الصور في ثلاثة مطالب نتكلم في المطلب الأول إلى موضوع عدم التصرف بأموال الوقف، ومن ثم نتكلم في المطلب الثاني عن موضوع عدم الجواز الحجز على المال الموقوف وفي المطلب الثالث والاخير نتكلم عن التقادم لا يرد على مال الوقف .

المطلب الأول: عدم التصرف بالمال الموقوف

ان الهدف من الوقف هو الثواب على سبيل التأبيد لأنه صدقة جارية مستمرة على وجهه الدوام، والتأبيد داخل في مقتضى الوقف ومعناه، لذلك اشترط بعض العلماء المسلمين كالإمام الشافعي والامام احمد بن حنبل التأبيد المطلق في الوقف، وايضا اشترط محمد بن الحسن وابو يوسف صاحبا الامام ابي حنيفة النعمان التأبيد في الوقف، اما محمد بن الحسن شدد في اشتراط التأبيد، بل اوجب ان تكون الصيغة مشتملة عليه لفظا ومعنى، ويرى اخرون من امثال الظاهرية لزوم التأبيد في الوقف مثل اكثر الفقهاء، غيرانهم يقولون ان وقف واشتراط جواز البيع كان الوقف صحيحا والشرط باطلا، الا ان الامام مالك فانه لا يشترط التأبيد في الوقف فيجيز الوقف بشرط البيع عند الاحتياج وبعض الشيعة الامامية على هذا الرأي(محارب، الوقف الإسلامي، ٢٠١١، ص١٠٠) .

اما عند الكلام عن التأبيد في القانون فقد ذكر المشرع المصري في تأبيد الوقف وقد اعطى للواقف الحق في ان يستعمل الشروط العشرة حتى من غير النص عليها عند انشاء الوقف، حتى لو حرم نفسه منها ماعدا الابدال والاستبدال لذلك فهو يملك الرجوع عن الوقف ومن يملك الرجوع يملك أو يستطع التصرف به،

الا ان المشرع العراقي اعتبر التصرف في الوقف والاجراءات اللازمة لذلك من النظام العام في القانون المدني العراقي بل اكد ذلك قرارا محكمة التمييز الاتحادية حيث ان من المبادئ التمييزية لمحكمة التمييز اعتبرت الوقف من النظام العام ولم تقصر ذلك على اجراءات التصرف به، الا ان المشرع العراقي قد اجاز في مرسوم جواز تصفية الوقف الذري للواقف الرجوع عن الوقف الذري والمشترك دون الوقف الخيري واجاز لهم عن طريق تقديم طلب المحكمة المختصة وهي محكمة البداءة، وايضا اجاز قانون ادارة الأوقاف للديوان والتولي استبدال الوقف بعقار أو بالنقد ايهما انفع له بقرار من مجلس الأوقاف الاعلى ورئيس ديوان الأوقاف من دون حاجة إلى الحصول على حجة من المحكمة المختصة(الجبوري، ٢٠٢١، ص٩٤).

المطلب الثاني: عدم الحجز على المال الوقف

عند الكلام عن الأموال التي لا يمكن الحجز عليها لابد ان يكون للأموال الوقفية نصيب من هذا الكلام اي انه لا يجوز قانونا الحجز على الأموال الوقفية، ولا يخفى على احد ان القاعدة العامة في الحجز انها لا تكون الاعلى املاك المدين الذي يمتلكه ملكية خاصه، الا ان الملكية الوقفية تخرج من ذمة الواقف وتدخل في ملكية الوقف المعنوي، اي ان للوقف شخصية معنوية مستقلة عن شخصية الواقف، وهذا يعني ان الأموال الوقفية لا يجوز الحجز عليها، تبعا لعدم امكانية التصرف فيها، كونها اصبحت بعد الوقف أموال عامة مخصصة للنفع العام، حسب ما جاء في المادة (٧١) من القانون المدني العراقي النافذ و حتى وان بيعت هذه الأموال بطريقة الاستبدال أو ازال الشيوع أو الاستملاك، فلا يجوز حجز ثمنها لان الثمن قد خصص لشراء عين بدلا من العين المباعة، اما اذا كانت المراد ايقاع الحجز عليها هي واردات مال موقوف وقفا صحيحا فبالإمكان ابقاء الحجز عليها، وايضا لا يجوز حجز العين اذا كانت محل نزاع، الا انه يجوز حجز حصة المدين من حصيلة تصفية الملكية الوقفية الذرية والمشتركة والسبب من ذلك لزوال الصفة

الوقفية عن المال محل الحجز، وانتقالها إلى الورثة وفق القسام الشرعي الصادر من محكمة الأحوال الشخصية، وان كان ذلك يتعارض مع فكر تأبيد الملكية الوقفية، اي ان بمجرد انتقال الملكية الوقفية إلى الورثة يزيل عنها صفته الوقفية(علي، ٢٠٢١،ص ١٥٦)، كذلك نصت الفقرة (أ) من المادة (٢٧) من قانون التنفيذ الاردني رقم (٢٥) لسنة ٢٠٠٧ م على انه "لا يجوز التنفيذ على ما يلي : الأموال العامة وأموال الوقف" ويترتب على اقرار التشريعات العائدة لبعض الدول العربية لقاعدة عدم جواز الحجز على الأموال العامة وأموال الوقف كالتشريع الاردني على سبيل المثال عدة نتائج :

منها عدم جواز أو رفض قبول طلبات الحجز على هذه الأموال والمقصود من ذلك هو منع الافراد من اقامة الدعاوى التي يكون موضوعها الحجز على احد عناصر المال العام وكذلك عدم امكانية ترتيب حقوق اخرى على المال العام كرهن حيازي أو رهن تأميني أو حق امتياز ولا يقرر عليه حق التتبع أو الافضلية كما يحدث في الأموال الخاصة وكذلك من المعلوم وفي الحالات العادية يكون جزاء عدم الالتزام بالوفاء بعد صدور حكم قضائي واكتساب الحكم الدرجة القطعية من تخويل الجهة المحكوم لها اتباع خطوات التنفيذ الجبري المنصوص عليها في قانون التنفيذ، فيكون بموجبه للدائن احد الخيارات التي يمكن ان يسلكه هو كالاتي :

حجز العقار أو المنقول، حجز ما للمدين لدى الغير، ثم التنفيذ على ذلك المال لاستيفاء مستحقاته من الديون كخطوة اخيرة، فاذا كان الحجز على المال العام أو أموال الوقف ممنوع بحكم القانون فمن الطبيعي ان تكون النتيجة عدم امكانية التنفيذ عليه(محمود، ٢٠٢٠، ص١٠٥) .

المطلب الثالث: التقادم لا يرد على مال الوقف

عند الكلام عن مدى امكانية خضوع الأموال الوقفية للتقادم لابد ان نتطرق إلى نقطة مهمة الا وهو ان الوقف لا يمكن التصرف فيه فان القاعدة التي تنص

على ان " كل مالا يجوز التصرف فيه لا يجوز كسبه بالتقادم"، وهذا يعني انه من غير الممكن اكتساب الوقف بالتقادم، الا انه بالرغم من عدم امكانية كسب المال الموقوفة بالتقادم الا ان الوقف له صلاحية اكتساب الحقوق بالتقادم باعتباره شخصا معنويا، الا ان بعض التشريعات ذهبت باتجاه اخر كالتشريع المصري فقد نص القانون المدني المصري على عدم جواز اكتساب ملكية الموقوف بالتقادم ولا اكتساب اي حق عيني عليها وعلى هذا الاتجاه اكد القضاء المصري على ذلك في قراراتها، اما المشرع الجزائري لم نجد لديه نص صريح يدل على عدم اكتساب الوقف بالتقادم، الا ان القضاء الجزائري فقد جاء في قرار من قراراتها ان الوقف العام يأخذ حكم المال العام ولا يجوز تملكه بالتقادم، ولا نجد شيء في التشريع العراقي ينص على ذلك الا ان القضاء فقد جاءت قراراته بجواز كسب المال الموقوف بالتقادم المكسب بالحيازة لمدة ستة وثلاثين سنة، واذا كان الموقوف عقارا فيجب لتقادمه ان تكون حجة الوقف غير مسجلة في دائرة الطابو(الجبوري، ٢٠٢١، ص١١٠).

كذلك لا يتأثر المال الموقوف بالحيازة اي لا يمكن كسب ملكيته بالتقادم، والحيازة هي سلطة واقعية يمارسها الحائز على شيء بحيث تتفق في مظهرها الخارجي وفي قصد الحائز مع مزاولة حق الملكية، أو اي حق عيني اخر وان لم تستند هذه السلطة إلى حق يعترف به القانون، وعرفها المشرع العراقي "بانها هي وضع مادي يسيطر به الشخص بنفسه أو بالواسطة سيطرة فعليه على شيء يجوز التعامل فيه، أو يستعمل بالفعل حقا من الحقوق" وتعتبر الحيازة في القانون العراقي سببا من اسباب كسب الملكية حيث انه من حاز شيء اعتبر مالكا له حتى يقوم الدليل على خلاف ذلك، ولكن ليس جميع الاشياء و الأموال القابلة للحيازة انت تكون قابله للتملك بموجب هذا السبب حيث ان الأموال الوقفية لا يجوز تملكها بالحيازة لا من قبل الغير ولا من قبل المتولي، والمقصود عدم جواز تملكها من قبل

الغير انها هذه الأموال غير قابله للتملك أو بعباره اخره لا تصلح ان تكون محلا للحقوق الشخصية لأنها تأخذ حكم الأموال العامة، وان المشرع العراقي قد اضفى الاملاك الوقفية حماية الأموال العامة، حيث بين في المادة ١/٧١ من القانون المدني العراقي نصت بانه "١- تعتبر أموالا عامه العقارات والمنقولات التي للدولة أو للأشخاص المعنوية والتي تكون مخصصة لمنفعة عامة بالفعل أو بمقتضى القانون " و حيث ان الملكية الوقفية من الاشخاص المعنوية التي نص عليها القانون المدني العراقي في المادة (٤٧ / هـ) حيث ان هذه الأموال لا يجوز تملكها بالحيازة أو التقادم عليه فلا يجوز للغير الادعاء بحيازتها و تملكها و لا يعتد بحيازتها، وكذلك لا يجوز للمتولي على الملكية الوقفية الاعتداد بحيازته اي بحيازة الملكية الوقفية كسبب من اسباب التملك و ذلك، لسببين:

الاول: هو راجع لطبيعة المال الوقفي من حيث عدم جواز تملك الملكية الوقفية بالحيازة وتملكها بالتقادم، وذلك للغرض المخصصة له هذه الملكية، اما السبب

الثاني: متعلق بشروط الحيازة كسبب من اسباب كسب الملكية اذ ان حيازة المتولي للملكية الوقفية تقوم على عمل من اعمال الاباحة و على سبيل التسامح، حيث ان الواقف جعل له التولية و اباح له حيازة الملكية الوقفية من جهة و جهة اخرى ان حيازة المتولي من للعين محل الملكية الوقفي اذا كانت بقصد التملك فانه يعيبها عين اللبس و الغموض و الخفاء، كما ان الملكية الوقفية وخصوصا الواردة على العقار تكون دائما مسجلة في دائرة تسجيل العقاري و هذا يعتبر بحد ذاته مانعا من موانع التملك الملكية بالحيازة وهذا ما نستنتجه من مفهوم المخالف لنص المادة (١١٨٥) من القانون المدني العراقي الذي اشترطت لتملك الأموال بالحيازة والتقادم ان تكون الملكية غير مسجلة في دائرة التسجيل العقاري أو الدوائر المختصة بتسجيل الأموال، واذا كانت مسجله تخلف شرط من شروط التملك(علي، ٢٠٢١، ١٥٧)، عليه نستنتج من كل ما تقدم ان لا يمكن الاعتداد بالحيازة الواردة على الملكية الوقفية لتكون سبب من اسباب كسب الملكية الوقفية بالتقادم .

الخاتمة

بعد الانتهاء من بحثنا المتواضع هذا لابد من الاشارة إلى اهم النتائج والتوصيات التي توصلنا اليها .

اولاً/ النتائج

١. اختلفت الآراء الفقهية في تعريف أموال الوقف .

٢. المشرع العراقي عالج موضوع الوقف في نصوص متناثرة بين مجموعة قوانين.

٣. هناك هدر ملحوظ في أموال الوقف من خلال الاعتداء على هذه الأموال .

٤. هناك ثلاثة أنواع من الوقف: الوقف الخيري، والوقف الذري، والوقف المشترك.

٥. اتضح لنا بأن أموال الوقف تتصف بمجموعة من الخصائص وهي أن أموال الوقف ترد على الحقوق العينية والوقف تصرف تبرعي واعفاء الوقف من الرسوم والضرائب .

٦. تبين لنا بأن هناك عدة صور للحماية المدنية لأموال الوقف منها عدم التصرف بأموال الوقف وكذلك عدم الحجز عليها وان التقادم لا يرد على هذه الأموال .

ثانياً / التوصيات

١. نقترح على المشرع العراقي تشديد الرقابة على التصرف بأموال الوقف منعاً من إهدار أموال الوقف .

٢. نقترح على المشرع العراقي توحيد النصوص القانونية الخاصة بالوقف وايرادها ضمن قانون واحد، لأنها مشتتة ومتفرقة في قوانين عديدة .

٣. الاهتمام بالأساليب الحديثة والمتطورة في إدارة الشؤون المالية للوقف وذلك من خلال الاستعانة بتوفير الكوادر الفنية المؤهلة لذلك .

٤. توحيد وجهة نظر القضاء لا الاجتهادات القضائية بشأن المنازعات المتعلقة بالوقف لتفادي تضارب الاحكام والقرارات القضائية المتعلقة بالملكية والقرارات القضائية المتعلقة بالملكية الوقفية .

٥. العمل على عقد المؤتمرات والندوات وورش العمل الخاصة بالحماية القانونية لمال الوقف وطرق الحماية .

٦. العمل على اصدار تشريع خاص يتعلق بالوقف يتناول جميع الجوانب التي تخص التصرفات التي يمكن ان تطال أموال الوقف وتخصيص مواد جزائية لحماية هذه الأموال .

٧. تحديد مهام جميع الاشخاص القائمين على الاشراف على أموال الوقف بدقة .

المصادر

اولاً / الكتب والمحاضرات

١. القاضي ربيع محمد الزهاوي، الوقف، دار السنهوري، ط١، ٢٠١٤ .
٢. د. رضا محمد عيسى، احكام استبدال الوقف في النظامين المصري والسعودي، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض، ط١، ١٤٣٥هـ، ٢٠١٤ م .
٣. عبد العزيز قاسم محارب، الوقف الإسلامي اقتصاد وادارة وبناء حضارة، دار الجامعة الجديد، الاسكندرية ٢٠١١ .
٤. محمد عبيد الكبيسي، احكام الوقف الشريعة الإسلامية، الجزء الأول، مطبعة الارشاد، بغداد .
٥. محمود احمد مهدي، نظام الوقف في التطبيق المعاصر، نماذج مختارة من تجارب الدول والمجتمعات الإسلامية، مكتبة الملك فهد الوطنية، جدة، ١٤٢٣هـ .
٦. منذر قحف، الوقف الإسلامي تطوره ادارته تنميته، دار الفكر المعاصر بيروت لبنان، ط٢، ١٤٢٧ هـ، ٢٠٠٦ م .
٧. المحامي عمر مسقاوي، محاضرات في الوقف ومؤسسات الوقف في الشريعة والقانون والاجتهاد اللبناني، المؤسسة الحديثة للكتاب البنان، ط١، ٢٠١١ .
٨. د. عمار نكاع، محاضرات في مقياس نظام الوقف، كلية الحقوق، جامعة القسنطينية، ٢٠٢٠ .
٩. د. منذر قحف، الوقف الإسلامي تطوره ادارته تنميته، دار الفكر المعاصر بيروت لبنان، ط٢، ١٤٢٧ هـ، ٢٠٠٦ م .

ثانياً / البحوث والدوريات

١. خالد سيد ناجي : رؤية شرعية لحل مشكلات اقتصادية واجتماعيه، بحث في جامعة بني سويف، كلية الحقوق دبلوم القانون الطبي .
٢. السيد محمد رافع يونس محمد، مدرس القانون المدني المساعد، كلية العلوم، جامعة الموصل، مجلة الرافدين للحقوق، المجلة (١١)، العدد (٤٠)، ٢٠٠٩ .
٣. عامر حمد احمد الجبوري، النظام القانوني للوقف واثر شرط الواقف عليه (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، جامعة كركوك، كلية القانون والعلوم السياسية، قسم القانون الخاص،٢٠٢١ .

٤. عدالة عبد الغني محمود، الحماية المدنية للأموال العامة، رسالة ماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة تكريت،٢٠٢٠ .
٥. هاني حمدان عبدالله علي، الحماية المدنية للملكية الوقفية في التشريع العراقي، اطروحة دكتوراه، جامعة تكريت كلية الحقوق، ٢٠٢١ .

ثالثا / القوانين

١. القانون المدني العراقي .
٢. قانون ادارة الأوقاف رقم (٦٤) لسنة ١٩٦٦ .

الملخص:

يعد الوقف واحد من الأنظمة المالية الإسلامية الخاصة، وذلك أن الأصل في المال هو قابليته للتداول والتصرف به كالبيع والهبة وغيرها، لكن يجب ان نبين هنا أن هذا النوع من المال لا يجوز التصرف في أصله وانما موقفا على جهة ما، حيث تستفيد منه وتنتفع من ريعه ولا يجوز لها التصرف فيه مطلقا.

الكلمات المفتاحية : الحماية المدنية، أموال الوقف.

Abstract:

The endowment is one of the special Islamic financial systems, because the origin of the money is its ability to be traded and disposed of, such as selling, giving and others. We must point out here that this type of money is not permissible to dispose of in its origin, but rather to be placed on some side, where it benefits from it and benefits from its proceeds, and it is not permissible for it to dispose of it at all.

Keywords: civil protection ،endowment funds.