



اسم المقال: استئجار ممتلكات الوقف بعقود الإيجار (دراسة فقهية مقارنة بالقانون)

اسم الكاتب: د. تيسير أبو خشريف

رابط ثابت: <https://political-encyclopedia.org/library/1829>

تاريخ الاسترداد: 2025/05/05 04:44 +03

الموسوعة السياسية هي مبادرة أكاديمية غير هادفة للربح، تساعد الباحثين والطلاب على الوصول واستخدام وبناء مجموعات أوسع من المحتوى العلمي العربي في مجال علم السياسة واستخدامها في الأرشيف الرقمي الموثوق به لإغناء المحتوى العربي على الإنترنت.

لمزيد من المعلومات حول الموسوعة السياسية – Encyclopedia Political، يرجى التواصل على info@political-encyclopedia.org

استخدامكم لأرشيف مكتبة الموسوعة السياسية – Encyclopedia Political يعني موافقتك على شروط وأحكام الاستخدام المتاحة على الموقع <https://political-encyclopedia.org/terms-of-use>

تم الحصول على هذا المقال من موقع مجلة جامعة دمشق للعلوم القانونية ورفده في مكتبة الموسوعة السياسية مستوفياً
شروط حقوق الملكية الفكرية ومتطلبات رخصة المشاع الإبداعي التي يتضمن المقال تحتها.



استثمار ممتلكات الوقف بعقود الإيجار

(دراسة فقهية مقارنة بالقانون)

الدكتور تيسير أبو خريف *

المُلْخَّص

تتنوع أساليب استثمار ممتلكات الوقف، ومن أوسع هذه الأساليب انتشاراً وأكثرها قدماً الاستثمار بعقود الإيجار، وقد أفرد الفقهاء هذه العقود بأحكام خاصة دفقة تحقق للأوقاف أموراً مهمة، منها:

- المحافظة على الوقف من الخراب أو الضياع أو التعطل.
- إدارة واستثمار الوقف بالشكل الأمثل.

وقد نال هذا الموضوع اهتمام المشرع الوضعي، فصدرت خلال العقود الماضية قوانين وأنظمة لإدارة ممتلكات الوقف عموماً، ولاستثمارها بعقود الإيجار على وجه الخصوص، وهدف تلك القوانين تحقيق أفضل جدوى اقتصادية لصالح الموقوف عليهم، مع المحافظة بكلٍ ما أمكن على أصول هذه الممتلكات، وكان آخر التشريعات الناظمة لهذا الموضوع القانون (31) لعام 2018م؛ حيث ألغى التشريعات السابقة بهذا الخصوص، واحتسم على تنظيم دقيق وشامل للجانب الواقفي من الناحية التشريعية والإجرائية بما يحقق أفضل عائد للموقوف عليهم خصوصاً، وبما ينعكس على النفع العام عموماً.

وفي هذا البحث دراسة فقهية موسعة لعقود إيجار عين الوقف بعقود محددة المدة، مع المقارنة بالقانون النافذ حالياً، وبيان مآل عقود الإيجار التي أبِرِمت وفق قوانين سابقة.

* قسم الفقه الإسلامي وأصوله - كلية الشريعة - جامعة دمشق.

Investing Endowment Properties in Lease Contracts (A Jurisprudential Study Compared to the Law)

D. Taysir Abu Khashrif

Abstract

The methods of investing endowment properties vary, and one of the most widespread and oldest of these methods is investing in lease contracts. Jurists have singled out these contracts with specific, precise provisions that achieve many goals for endowments, including:

- Preserving the endowment from being ruined, lost or broken down
- Optimum management and investment of the endowment.

This issue has received the attention of positive legislators. As a result, during the past decades, laws and regulations have been issued to manage endowment properties in general, and to invest them in lease contracts in particular. The objective of such laws and legislations is to achieve the best economic feasibility for the benefit of the endowments, while preserving, as much as possible, the assets of these properties. The latest of such legislations regulating this issue was Law (31) dated (11-10-2018 AD), which abolished the previous legislation in this regard, and included a thorough and comprehensive regulation of the endowment aspect on the legislative and procedural levels. This law aimed at achieving the best profit for the endowments in particular and the public interest in general. In this research, there is an extensive jurisprudential study of lease contracts of endowments, with comparison with the law currently in force, and an explanation of what the lease contracts concluded according to previous laws will end up with.

بسم الله الرحمن الرحيم

المقدمة:

نشأ مفهوم الوقف وانتشر منذ عصر النبوة وحضر عليه رسول الله ﷺ، فما بقي واحد من الصحابة استطاع الوقف إلا وقف، واستمرت العناية بهذا المجال، فالآوقاف الإسلامية لها تاريخٌ متّدٌ عبر القرون، مما وقّه السلاطين، والأمراء، والوزراء، والعلماء، والعلمات، والتجار، وأهل الخير عموماً لا يخفى أثره العلمي والاجتماعي والديني والاقتصادي.

واجتهد نظار الوقف في إدارته وإبراز دوره في المجتمع والحياة، وعملوا على استثماره وفق أحكام وضوابط الشريعة الإسلامية بما يحفظ أصوله، ويحقق أعلى عائد للمستحبّين. ومن مجالات الاستثمار الواقفي: عقود الإيجار؛ ولخصوصية المال الواقفي وضع الفقهاء أحكاماً خاصة لهذا النمط الاستثماري، ونظمت القوانين الوضعية في سوريا خلال العقود الماضية هذا الموضوع الخاص في موادها، فصدرت قوانين وأنظمة لإدارة ممتلكات الوقف عموماً، واستثمارها بعقود الإيجار على وجه الخصوص، وكل تلك القوانين تحت هدف عامٍ واحد، وهو تحقيق أفضل جدوى اقتصادية من الممتلكات الموقوفة لصالح الموقوف عليهم، ومن هذه القوانين: المرسوم رقم (31) المؤرخ في 25-2-1940م (وهو خاص بكيفية تنفيذ الأحكام الصادرة على أموال أو عقارات الأوقاف الملقة الخيرية)، والمرسوم (128) المؤرخ في 11-6-1949م (وهو خاص بأحكام الوقف الخيري الإسلامي)، والمرسوم التشريعي (116) المؤرخ في 12-2-1952م (وهو خاص بقواعد استيفاء أجور العقارات الوقفية)، والقانون رقم (174) المؤرخ في 4-10-1958م (وهو خاص بتصفية بدلات الأعشار والعائدات المقطوعة العائدة للأوقاف الذرئية والمشتركة)، والقانون رقم (10) المؤرخ في 16-1-1960م (وهو خاص بعدم خضوع عقارات الوقف للاستملك)، والقانون رقم (104) المؤرخ في 19-3-1960م، (وهو قانون استبدال ممتلكات الأوقاف)، والقانون رقم (191) المؤرخ

في (13-6-1960م) (وهو خاص بإعفاء عقارات الأوقاف بمختلف أنواعها من الرسوم العقارية)، والمرسوم التشريعي رقم (204) المؤرخ في (11-12-1961م) وتعديلاته (وهو الناظم لعمل وزارة الأوقاف)، وغيرها من القوانين والمراسيم والقرارات.

أمام هذا الكم الكبير من المراسيم والقوانين، وما لحقها من تعديلات، وما لزم للتنفيذ من قرارات تنظيمية، وبعد مرور عشرات السنين عليها، ولأهمية مواكبة التطور التشريعي والتنظيمي في المجال الواقفي -لكل ما سبق- كان صدور القانون (31) المؤرخ في (11-10-2018م)، وقد ألغى بموجبه القوانين والمراسيم السابقة -وغيرها مما له صلة بالشأن الواقفي- واستبدل بهذا القانون المشار إليه المتضمن تنظيم عمل المؤسسة الدينية في المجالات كافة: الدينية، والإدارية، والوقفية.

ونال تنظيم الجانب الواقفي في هذا القانون حيزاً دقيقاً واضحاً من الناحية التشريعية والإجرائية، فجاء مستوياً أجدى السُّبُل التي تفل المحافظة على ممتلكات الوقف المنقوله وغير المنقوله، وتؤمن في الوقت ذاته أفضل إفادة من خلال تعديل صيغ الاستثمار التي نصَّت عليها مواده، لا سيما مواد الفصل الرابع من الباب الخامس منه، وهي المواد (75 إلى 89).

فكان من المناسب إعداد دراسة بحثية موجزة فيها تأصيل فقهى لهذا الجانب من العمل الواقفي، وبيان جوانب مهمَّة فيه من الناحية الفقهية والتنظيمية والإجرائية، مع بيان مآل عقود الإيجار التي أبرمت وفق قوانين سابقة، مع ملحوظ الإجابة على أسئلة كثيرة من المُسْتَقِتِين حول هذا الموضوع وفروعه، ومن هنا تظهر أهمية هذا البحث.

وتشتمل مقدمة هذا البحث بالإضافة إلى أهميته المشار إليها آنفاً على: هدف البحث ومجاله، ومنهجه، وخطته، وذلك على النحو التالي:

أولاً: هدف البحث: تتمثل أهم أهداف البحث بالآتي:

- بيان الأحكام الفقهية لعقود إيجار الممتلكات الوقفية بعقود محددة المدة (وهو الأصل في عقود الإيجار).

. بيان الأحكام القانونية الناظمة لهذا النوع من أنواع الاستثمار لمال الوقف، مع مراعاة التطور التشريعي، خصوصاً مال عقود الإيجار التي تمت في ظل القوانين السابقة المذكورة أعلاه في ظل القانون الجديد (31) لعام (2018م) النافذ حالياً.
· مقارنة ما ذهب إليه القانون الوضعي في هذا المجال بأحكام الفقه الإسلامي.

ثانياً: مجال البحث: انسجاماً مع ما هو مقرر في الأبحاث العلمية المُحكَمة بخصوص التقييد بعدد معين من الصحف، فقد اقتصرت في هذا البحث على مجال واحد من مجالات الاستثمار، وهو عقود الإيجار وفق الأصل العام في التعاقد، مع المقارنة بأحكام القانون الوضعي (مع ملاحظة الاختصار في النصوص الفقهية والقانونية ما أمكن، والاكتفاء بالإشارة إلى مواضعها)، وتركزت المجال لإكمال الدراسة البحثية المتخصصة للصيغ الاستثمارية الأخرى التي ظهرت ضمن ظروف خاصة منذ عشرات السنين (عقود الإجارة الطويلة، والإيجارتين، والجُرْ، والكَدْ، والمُرْضد ...) وغيرها من الصيغ الأخرى)، وكذلك الصيغ الاستثمارية المعاصرة التي يتسعُ بيان تأصيلها الفقهي وأحكامها القانونية إلى مجال بحثي آخر، وقد قدّمت هذه الدراسة البحثية باعتبار أن الاستثمار بعقود الإيجار أشمل وأوسع صيغ الاستثمار، وله فروعه وأحكامه واجتهاداته الكثيرة في الفقه الإسلامي، كما أنَّ له أحكامه القانونية الناظمة التي تعددت وتبدَّلت، بدءاً من خمسينيات القرن الماضي، وانتهاء بصدور القانون (31) لعام (2018م).

ثالثاً: منهج البحث: طبيعة الموضوع استدعت اتباع أكثر من منهج: الوصفي والاستقرائي والاستنتاجي والمقارن، وذلك بحسب مراحل البحث ومسائله. وخلال ذلك تم الرجوع إلى المصادر الفقهية الأصلية في المذاهب الفقهية، مضافاً إليها الكتابات المتخصصة المعاصرة؛ شرعية كانت أو قانونية، ونصوص مواد القوانين الوضعية في الموضوع.

رابعاً: **خطة البحث:** وتشتمل على مقدمة، وتمهيد، وثمانية مطالب، وخاتمة:

- المقدمة: وفيها: أهمية البحث، وهدفه، ومجاله، ومنهجه، وخطته.
 - التمهيد: وفيه تعريف بمفردات البحث، ومشروعية الوقف، وأنواعه.
 - المطلب الأول: ولائي إيجار الوقف في الفقه والقانون.
 - المطلب الثاني: مَن يُؤجِّر لِهِ الوقف في الفقه والقانون.
 - المطلب الثالث: طريقة تأجير الوقف في الفقه والقانون.
 - المطلب الرابع: مَدَّة عقد إيجارة الوقف في الفقه والقانون.
 - المطلب الخامس: مقدار الأجرة.
 - المطلب السادس: انتهاء عقد إجارة الوقف.
 - المطلب السابع: التنازل عن حقِّ الإيجار للغير.
 - المطلب الثامن: التَّطْوُر التشريعي القانوني لهذا النوع من العقود.
 - الخاتمة: وفيها أهم نتائج البحث. - أهم مصادر البحث ومراجعه.
- التمهيد: التعريف بمفرداتِ البحث، ومشروعية الوقف، وأنواعه.
- الفرع الأول: التعريف بمفرداتِ البحث (الوقف - الإيجار).

أولاً- **تعريف الوقف:** الوقف لغة: الْحِبْسُ وَالتَّسْبِيلُ؛ يُقالُ: وَقَفَهُ (وَقْفًا)؛ أي: حَبَسَهُ، وَمِنْهُ: وَقَفَ دَارَهُ أَوْ أَرْضَهُ عَلَى وَلِدِهِ؛ لِأَنَّهُ حَبَسَ الْمُلْكَ عَلَيْهِ. وَيُجْعَلُ عَلَى (أَوْقَافٍ) كوقت وأوقات⁽¹⁾. قالوا: ولا يُقال: (أَوْقَفَهُ) إِلَّا فِي لِغَةِ رَبِيعَة⁽²⁾.

وأصطلاحاً: ذكر الفقهاء تعريفات متعددة للوقف أصطلاحاً، وأكثر التعريفات ضبطاً هو: "تحبس الأصل وتسبيل الثمرة"، وهو ما يؤيده قول النبي ﷺ لعمر بن الخطاب: «إِنْ شِئْتْ حَبَسْتَ أَصْلَهَا وَتَصَدَّقْتَ بِهَا»⁽³⁾، وهذا التعريف هو تعريف ابن قدامة⁽⁴⁾.

⁽¹⁾ انظر: لسان العرب، لابن منظور: 9/359، مادة (وقف).

⁽²⁾ المُعْرِبُ فِي تَرْتِيبِ الْمُعْرِبِ، لِلْمُطَرْزِيِّ: 2/366.

ثانياً: **تعريف الإجارة:** الإجارة لغة: مشتقة من الأجر، وهو العوض؛ قال تعالى: ﴿لَوْ شِئْتَ لَا تَحْكُمْ عَلَيْهِ أَجْرًا﴾ [الكهف: 77 / الآية]، وهي بيع المنافع⁽⁵⁾.

وأصطلاحاً: عرّفها الفقهاء بعبارات متقاربة، في بعضها زيادة قيود ومحترزات، وأشهر التعريفات وأجمعها: "بيع منفعة معلومة بأجر معلوم، أو عقد على المنافع بعوض"⁽⁶⁾.

الفرع الثاني: مشروعية الوقف وأنواعه.

أولاً- **مشروعية الوقف:** الأوقاف شرعاً إسلامية ثبتت بنصوص كثيرة من السنة النبوية، ومن أدلة المشروعية حديث عبد الله بن عمر ﷺ أنه قال: أصاب عمر أرضاً بخبير فأتى النبي ﷺ يستأنره فيها، فقال: يا رسول الله! إني أصبت أرضاً بخبير لم أصب مالاً قطّ هو أنفس عندي منه، فما تأمرني به؟ قال: «إِنْ شِئْتَ حَبَسْتَ أَصْلَاهَا وَنَصَدَقْتَ بِهَا»، قال: فصدق بها عمر أنه لا يباع أصلها، ولا يُتّباع، ولا يورث، ولا يوهب، ...⁽⁷⁾، وكذلك وقف كل من كان له مقدرة من الصحابة رضي الله عنهم⁽⁸⁾.

ثانياً- **أنواع الوقف:** الوقف بحسب جهة الانتفاع به أنواع ثلاثة: وقف خيري، وأهلي أو ذريّ، ومشترك⁽⁹⁾:

أما الأول: فهو ما اشترط فيه الواقف صرف العائد إلى جهة خيرية لا تقطع كالقراء والمساكين، والمساجد، والمرافق العامة بأنواعها.

⁽³⁾ جزء من حديث صحيح أخرجه مسلم: كتاب الوصية، باب الوقف، رقم 1633، والبخاري: كتاب الوصايا، باب الوقف كيف يكتب؟ رقم 2578.

⁽⁴⁾ المغني، لأبي قدامة: 206/6، وقد عرّفه السراجي بأنه: "حبس المملوك عن التملك من الغير"، المبسوط: .47/12

⁽⁵⁾ انظر: لسان العرب، مادة (وجر)، والمغرب في ترتيب المعرب: ص 20

⁽⁶⁾ انظر: تبيان الحقائق، للزنطي: 105/5، وبدائع الصنائع، للكاساني: 174/4، وموهاب الجليل، للحطاب: 389/5، ونهاية المحتاج، للهيثمي: 261/5، والمغني: 322/5، ودقائق أولي النهي، للرحبياني: 240/2.

⁽⁷⁾ جزء من حديث أخرجه مسلم: كتاب الوصية، باب الوقف، رقم (1633).

⁽⁸⁾ انظر: المغني: 206/6 ، وانظر: أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية لمحمد الكبيسي: 90/1 وما بعدها.

⁽⁹⁾ انظر: نظام الوقف في التطبيق المعاصر: ص 9، والوقف الإسلامي، د. منذر قحف: ص 158.

وأما الثاني: فهو أن يكون الريع للواقف ما دام حيًّا، ثم لأولاده من بعده، وأولاد أولاده من بعدهم، فإذا انقرضت الذُرْيَة صرف لجهة خيرية يُعيَّنها الواقف.

وأما الثالث: فهو ما اشتراك في استحقاق عائد الذُرْيَة وجهات البر العامة معاً.

المطلب الأول: ولادة إيجار الوقف في الفقه والقانون.

الفرع الأول- ولادة إيجار الوقف في الفقه الإسلامي:

الذي يملك إيجار الوقف هو ناظره، ويمكنه الإنابة في ذلك⁽¹⁰⁾، وبالتالي فإن الموقوف عليه (المُسْتَحْقَق) لا يملك إبرام العقد، ولو انحصر فيه الاستحقاق، إلا إذا كان معييناً من قبل الواقف، فيملك الإيجار بصفته متولياً، لا بصفته مستحقاً، أو كان مأذوناً له ممَّن له ولادة الإجارة من متولِّ الوقف أو قاضٍ، فتجوز إجارته، لا بصفته مستحقاً، وإنما بصفته وكيلًا عن الناظر أو متولياً من القاضي⁽¹¹⁾. فإن لم يكن للوقف متولٌ أجراه القاضي، وعليه: فليس للقاضي حق التصرف مع وجود الناظر، بناء على قاعدة: "الولاية الخاصة أقوى من الولاية العامة"⁽¹²⁾.

الفرع الثاني: ولادة إيجار الوقف في القانون الوضعي:

تقوم مديرية الأوقاف المعنية في المحافظة التي يتبع لها الوقف بإجراء عقود الإيجار وفق الأحكام القانونية، ومن ثم تُحال هذه العقود إلى مجلس الأوقاف المركزي في وزارة الأوقاف لدراستها والمصادقة عليها في حال كانت مستكملة للشروط الفنية والقانونية، وذلك حسب ما ورد في الفقرة (ت) من المادة (52) من القانون (31) لعام (2018م)

⁽¹⁰⁾ انظر: درر الحكم، محمد بن فرموزا: 139، والبحر الرائق، ابن نجم: 167/7، والفتاوی الهندية، مجموعة من العلماء: 421/2، وشرح مختصر خليل، للخرشي: 99/7، وبلغة السالك، للصاوي: 133/4، وأسنى المطالب، زكريا الأنصاري: 471/2 والإنساف، للمرداوي: 37/6 وأحكام الأوقاف، للخضاف: ص205.

⁽¹¹⁾ انظر: البحر الرائق: 167/7، ومغني المحتاج: 553/3، ومباحث الوقف، للإباني: 2/87، (الناظر، والقيمة، والمتأول) بمعنى واحد. رد المحتار، ابن عابدين: 719/13).

⁽¹²⁾ المادة 59 من مجلة الأحكام العدلية. وانظر: المنثور في القواعد، للزرκشي: 345/3 والأشباه والنظائر، للسيوطى: ص154 وشرح القواعد الفقهية، لأحمد الزرقا: ص311

(13). وتبقى هذه العقود مستمرة إلى مذتها، ولو عزل المؤجر (ناظر الوقف أو من ينوبه) قبل انقضاء مدة الإجارة، ويسري الإيجار في حق الناظر الذي يأتي بعده⁽¹⁴⁾.

المطلب الثاني: من يؤجر له الوقف في الفقه والقانون.

الفرع الأول- من يؤجر له الوقف في الفقه الإسلامي:

تجوز إجارة الوقف لمن تتوفر فيه الأهلية الشرعية لإبرام العقود؛ سواء كان شخصاً طبيعياً أو اعتبارياً، هذا هو المبدأ العام الذي قرره الفقهاء. ونظراً لخصوصية الوقف فقد ذكر الفقهاء أحكاماً خاصة لبعض الحالات، أهمها⁽¹⁵⁾:

أولاً: تأجير ناظر الوقف من نفسه: لا يجوز تأجير الناظر من نفسه، ولو كان بأكثر من أجرة المثل؛ لأن الناظر هو المؤجر، فلو جاز له استئجار الوقف؛ لكان مستأجرًا من نفسه، فعلت به التهمة، والواحد لا يتولى طرف العقد إلا في مسائل مخصوصة، ليست هذه منها، ولو أجرَ أعيان الوقف من نفسه -لا من القاضي- كان العقد باطلًا، ويُجب على الإخلاء مع دفع أجرة المثل عن المدة التي بقي فيها، مع التعويض إن كان له مقتضٍ.

وللقاضي تأجير ناظر الوقف؛ جاء في رد المحتر: "أما لو ذهب إلى القاضي فأجره، صحيح"⁽¹⁶⁾، وتعقبه ابن عابدين بقوله: "قلت: يشكّل عليه ما مرّ عند قوله: ولاية نصب القائم إلى الواقف، ثم لوصيته، ثم للقاضي، من أن القاضي لا يملك التصرف مع وجود المتولي"⁽¹⁷⁾، والجواب عليه: أن القاضي لا يملك ذلك عند تصرُّف المتولي بنفسه، وهنا لا يصح تصرُّفه بنفسه، فكان المتولي غير موجود، فيصبح تصرُّف القاضي⁽¹⁸⁾.

(13) نص الفقرة: "تصديق عقود تأجير أو استئمار العقارات الواقية"، وهي واردة في مهام مجلس الأوقاف المركزي.

(14) الوسيط في شرح القانون المدني للشنهوري: 1410/6، وهو مضمون الفقرة (2) من المادة (595) من القانون المدني السوري. وانظر: التصوص العقارية، داود التكريتي: 19/3.

(15) انظر: درر الحكم شرح غرر الأحكام: 139/2، والعقود الدرية: 1/224، والفتوى الهندية: 421/2، وبلغة السالك: 133/4 - 135، وأسنى المطالب: 2/472، ودائق أولي النهى: 2/195.

(16) رد المحتر: 713/13.

(17) المصدر السابق: 713/13.

(18) انظر: أحكام الوقف، للكبيسي: ص 67/2.

ثانياً- تأجير ناظر الوقف من أحد أصوله أو فروعه: ذهب الصالحان من الحنفية إلى جواز ذلك، بشرط أن يدفعوا أجر المثل، فلا يجوز الغبن البسيط؛ نفياً للتهمة، ولوجود الشبهة بين المتعاقدين، أمّا الإمام أبو حنيفة فقد ذهب إلى إيجاب كون الأجرة أكثر من أجر المثل، وعليه الفتوى⁽¹⁹⁾. ولا تصح إجارة الناظر لفروعه ولا لزوجته عند الجمهور⁽²⁰⁾ ؛ للتهمة.

ثالثاً: تأجير أقارب ناظر الوقف غير الأصول والفرع (كالأخ والعم والخال وابن الأخ وابن العم وابن الخال): لناظر الوقف أن يؤجر هؤلاء بأجرة المثل، أو بغض النظر⁽²¹⁾.

وممّا تقدّم نلحظ تدرّجاً في ولاية ناظر الوقف على تأجير الوقف:
فلا يجوز له استئجار الوقف لنفسه، ولو بأكثر من أجر المثل.
ويجوز له أن يؤجر أصوله وفروعه (عند الصالحين من الحنفية) بأجر المثل.
ويجوز له أن يؤجر (الأقارب الآخرين وغير الأقارب) بأجر المثل، أو بغض النظر،
ولا يصح بالغبن الفاحش بحالٍ، إلا إذا كان المؤجر هو المستحق الوحد الذي له ولاية التصرّف في الوقف.

الفرع الثاني: من يؤجر له الوقف في القانون الوضعي:

نظراً لخصوصيّة الوقف منع القانون السوري ناظر الوقف من استئجاره لنفسه، ولو بأجر المثل، وأجاز له أن يؤجر لأصوله وفروعه، على أن يكون ذلك بأجر المثل؛ وهو مفاد المادة (597) من القانون المدني بفترتيها الأولى والثانية، ونصّهما: "1- لا يجوز للمتولّي أن يستأجر الوقف، ولو بأجر المثل. 2- يجوز له أن يؤجر الوقف لأصوله

⁽¹⁹⁾ انظر: رد المحتار: 712/13، ومجمع الأئمّة، شيخي زاده: 1/750، والفتاوی الهندية: 2/421، والبحر الرائق: 7/167، و 5/254، والعقود الدرية: 1/224، ومن المراجع المعاصرة: أحكام الوقف، للكبيسي: 2/68، وأحكام الأوقاف، للخّصاف: ص 206.

⁽²⁰⁾ انظر: بلعة السالك لأقرب الممالك: 4/133-134، وتحفة المحتاج: 5/320، و دقائق أولي النهى: 2/195.

⁽²¹⁾ انظر: رد المحتار: 13/712

وفروعه على أن يكون ذلك بأجر المثل⁽²²⁾، وما ذهب إليه القانون مأخذ من الفقه الإسلامي.

المطلب الثالث: طريقة تأجير الوقف في الفقه والقانون.

الفرع الأول- طريقة التأجير في الفقه الإسلامي:

المبدأ العام في طريقة التأجير في الفقه الإسلامي هو العقد بالتراسبي بين الطرفين، ويتم ذلك من خلال الإيجاب والقبول، وفق ما هو مقرر في إبرام العقود عموماً⁽²³⁾.

الفرع الثاني- طريقة التأجير في القانون: سلك المشرع في هذه المسألة مسلك حصر عقود الإيجار عن طريق المزايدة وفق إجراءات قانونية دقيقة، فقد منعت المادة (75) من القانون (31) تأجير العقارات الواقية إلا عن طريق المزايدة، ونصها: "لا يجوز تأجير العقارات الواقية أو أجزائها إلا عن طريق المزايدة، وفق أحكام هذا القانون والأنظمة الصادرة وفقاً له". وهذا المبدأ في إبرام العقود متوافق مع الفقه الإسلامي⁽²⁴⁾، ودليل المشروعية حديث أنس رض: "أن النبي ﷺ باع حُلْسًا وَدَحْرَمًا، وقال: من يشتري هذا الحُلْسَ والدَّرْحَ؟ فقال رجل: آخُذُهُمَا بِدُرْهَمٍ، فقال: من يزيد على درهم، فأعطاه رجل درهفين فباعهما منه"⁽²⁵⁾.

ووجهة النظر القانونية هنا هي خصوصية التعامل مع ممتلكات الأوقاف، وسداً للذرية، وإغلاق تهمة المحاباة أو التلاعب في هذا المجال، ومن ناحية أخرى إعطاء فرصة أكبر لتأجير من يدفع أجراً أفضل، وفي ذلك منفعة للمستحبين. وقد استثنى القانون Hallتين خاصتين من المبدأ السابق في التعاقد، هما:

⁽²²⁾ القانون المدني السوري، المادة (597)، وراجع: *التصوص العقارية*، للتكتريتي: 19/3.

⁽²³⁾ انظر: درر الحكم، علي حيدر: 21/1، والبحر الرائق: 297/7، والفوائد الذواني: 108/2، وحاشية الدسوقي: 2/4، وقواعد الأحكام: 97/2، وتحفة المحاج: 123/6، والبيان، للعماني: 295/7، والنروع، لابن مفلح: 420/4.

⁽²⁴⁾ انظر: رد المحتار: 103/5، ومواهب الجليل: 237/4، والفوائد الذواني: 72/2 والحاوي الكبير: 423/6، وكشف النقاب: 183/33.

⁽²⁵⁾ أخرجه الترمذى في سننه: كتاب البيوع، وقال: حديث حسن، والإمام أحمد في المسند، مسند أنس بن مالك.

الأولى: أن تكون طبيعة العقار لا تسمح بطرحه في المزاد. **والثانية:** أن يكون المستأجر إحدى الجهات العامة⁽²⁶⁾، ففي هاتين الحالتين لوزير(ناظر الوقف) -بناءً على اقتراح مجلس الأوقاف المركزي- الموافقة على تأجير العقارات الوقفية أو أجزائها بالترّاضي.

وللمشرع ملحوظ في كلٍ من الحالتين؛ ففي الأولى: قد توجد عقارات صغيرة الحجم لا تقبل طبيعتها طرحها عن طريق المزاد، وفي الحالة الثانية: وجد المشرع أن استثناء الجهات العامة من مبدأ التعاقد عن طريق المزاد فيه مصلحة؛ وذلك لخصوصية الشاعر مع تلك الجهات، وللنفع العام المتحقق، دون إلحاق ضرر بالوقف، حيث لا يكون التعاقد إلا بأجر المثل، أو بالغبن اليسير، وفي كلا الحالتين لم يخرج عن أحكام الفقه الإسلامي.

المطلب الرابع: مدة عقد إجارة الوقف في الفقه والقانون.

الفرع الأول: مدة عقد إجارة الوقف في الفقه الإسلامي:

من أركان عقد الإيجار تحديد المدة، وفي مدة إيجار ممتلكات الوقف في الفقه اختلاف، وثمة تفصيل أساسه اعتبار مصلحة الوقف، وخوف إلحاق الضرر به وبمستحقيه، وفي هذه المسألة إما أن يُعين الواقف المدة في كتاب الوقف، أو لا يُعين، وإليك بيان هاتين الحالتين:

أولاً: تعين الواقف مدة إجارة وقفه في كتاب الوقف:

إذا كانت مدة الإجارة معينة من قبل الواقف⁽²⁷⁾ لم يكن للناظر مخالفته، وهذا مأخذ من مبدأ: مراعاة شرط الواقف؛ فشرط الواقف كنص الشارع⁽²⁸⁾، وأكَّدت المادة (667) من

⁽²⁶⁾ راجع المادة (76) من القانون (31) لعام (2018م).

⁽²⁷⁾ انظر: رد المحتر: 554/13، وحاشية السوقى: 96/4، ومواهم الجليل: 47/6، ونهاية المحتاج: 5/403، وكشف القناع، للبهوتى: 259/4، وإدارة وتنمية ممتلكات الأوقاف، وقائع ندوة (16) المعهد الإسلامى للبحوث والتدريب التابع للبنك الإسلامى للتنمية بجدة (1404هـ): ص126.

⁽²⁸⁾ انظر: غمز عيون البصائر، لمحمد الحموي: 228/2 ودرر الحكم شرح مجلة الأحكام، نعيم حيدر: 1/85.

(مرشد الحيران) ذلك بما جاء فيها: "يراعى شرط الواقف في إجارة وقفه، فإن عين الواقف مدة الإجارة، أتبع شرطه، وليس للمتولى مخالفته"، وإذا عين مدة واشترط ألا يؤجر أكثر منها إلا إذا كان أفعى للوقف وأهله، فللقائم (الناظر) أن يؤجرها المدة التي يراها خيراً للوقف وأهله، دون إذن القاضي⁽²⁹⁾، وفي المادة (668) من (مرشد الحيران): "إذا كان لا يُرَغِّب في استئجار الوقف المدة التي عينها الواقف، وكانت إجارتها أكثر من تلك المدة أفعى للوقف وأهله، يرفع المتولى الأمر إلى القاضي ليؤجرها المدة التي يراها أصلح للوقف". وثمة أقوال للفقهاء في الاستثناء من مراعاة شرط الواقف إذا كان في الشرط ما يُعرِّض الوقف للخراب، أو يفوت مصلحة له أو المستحقين⁽³⁰⁾، والضرورة تقدّر بقدرها⁽³¹⁾، والحاجة تترَّل منزلة الضرورة⁽³²⁾.

ثانياً: عدم تعين الواقف مدة إجارة وقفه في كتاب الوقف⁽³³⁾:

إذا أهل الواقف تعين مدة إجارة الوقف، فهل للناظر أن يؤجر مطلقاً عن المدة؟ وإذا لم يكن له ذلك، فما المدة التي يُسمح له فيها بالإجارة؟

أولاً: للفقهاء في مسألة تحديد المدة وإطلاقها رأيان:

الأول: يرى أصحابه أن إجارة الوقف يجب أن تكون محددة بمدة لا يُخاف منها على عين الوقف، وهو رأي جمهور الفقهاء (المالكية⁽³⁴⁾، ومتأثري الحنفية⁽³⁵⁾، والشافعية⁽³⁶⁾،

⁽²⁹⁾ مرشد الحيران، محمد قدرى باشا: 3/ 1059، وانظر: مباحث الوقف، للإيباني: 88/2.

⁽³⁰⁾ انظر: درر الحكم شرح مجلة الأحكام: 1/ 561-559، والبحر الرائق: 4/ 8، وبلغة السالك: 133-134، وأسنى المطالب: 2/ 465 (فصل: شرط أن لا يؤجر الوقف أصلاً أو أكثر من سنة)، وكشف النقاع: 4/ 259.

⁽³¹⁾ المادة 22 من مجلة الأحكام العدلية. انظر: شرح القواعد الفقهية، أحمد الزرقا: ص 187.

⁽³²⁾ المادة 32 من مجلة الأحكام. انظر: الأشيه والنظائر، للسيوطى: ص 88 وشرح القواعد الفقهية، الزرقا: ص 209.

⁽³³⁾ انظر: رد المحتار: 13/ 555، وشرح مختصر خليل للخرشى: 7/ 100، وتحفة المحتاج: 6/ 171، والإنصاف: 6/ 37.

⁽³⁴⁾ انظر: مواهب الجليل: 6/ 47، وحاشية الدسوقي: 4/ 96، وبلغة السالك: 4/ 133-134.

⁽³⁵⁾ انظر: رد المحتار: 13/ 555، ودرر الحكم شرح مجلة الأحكام: 1/ 559، والفتوى الهندية: 2/ 419.

⁽³⁶⁾ انظر: مغني المحتاج: 3/ 473، وأسنى المطالب: 2/ 471.

والحنابلة⁽³⁷⁾؛ قال النووي: "يصح عقد الإجارة مدة تبقى فيها العين غالباً"⁽³⁸⁾. وتعليق رأيهم أن تحديد المدة فيه إمكان لاستيفاء المعقود عليه.

والثاني: يرى أصحابه (وهم متقدمو الحنفية⁽³⁹⁾) جواز إجارة الوقف من غير تقدير مدة، ولو من غير ضرورة. وعللوا رأيهم بأن المقادير لا تُعرف إلا سعماً، ولا مدخل للقياس فيها، كما أن القول بالإطلاق موافق للفروع، فبيع المنافع كبيع الأعيان، وهو أصلها، وفي بيع الأعيان لم يؤخذ بتقدير مدة، فكذا في بيع المنافع، فهو فرعها، ولا يرد السَّلْمُ هنا؛ لأنَّه خاصٌ بنصٍ، فلا قياس عليه.

وناقش هذا الرأي الدكتور محمد الكبيسي، وخلص إلى أن الاختلاف بين متقدمي الحنفية ومتأخِّريهم هو اختلاف زمان، ومما قاله: "فأيُّ فارق بين هذا وبين أن يرى المتقدمون أن لا ضرر على الوقف من الإجارة الطويلة المطلقة؛ نظراً لاستقرار الأحوال، وطبيعة المعاملات في عصرهم، ثم يأتي المتأخرون فيرون تبدل الأحوال، ومدى الأضرار التي تسببها الإجارة الطويلة للوقف، فيشتّرون التقدير"⁽⁴⁰⁾.

والراجح رأي الجمهور؛ لأن عدم تحديد المدة فيه إضرار بالوقف ومستحقيه، كما أن في عدم التَّحْدِيد اندراس سمة الواقعين، فيُظْنُ المستأجر أنه مالك، فيُتَّسَمُ الوقف بسمة الملك الخاص، وهذا لا يجوز.

ثانياً - بناء على ما ترجح في الفقرة السابقة (أولاً) من وجوب تحديد مدة للإجارة، فإنه يرد الشَّـسـاؤـلـ حول مقدار هذه المدة التي للناظر أن يؤجر إليها. وبالرجوع إلى ما ذهب إليه الفقهاء في هذه المسألة سنجده بينهم اختلافاً واسعاً فيها، ويمكن إجمال آرائهم في ثلاثة:

(37) انظر: الفروع لابن مفلح: 581/4، وكشاف القناع: 259/4، والإنصاف: 38-37/6 .

(38) منهاج الطالبين وعمدة المفتين (مع شرحه مغني المحتاج)، للنووي: 473/3 .

(39) انظر: العناية على الهدایة، للباجري: 64/9، والبحر الرائق: 4/8، ومجمع الأئمَّه: 369/2 .
(40) أحكام الوقف: 94/2 .

الرأي الأول، وهو رأي للحنفية⁽⁴¹⁾: فقد ذهبوا إلى أن الدار والحانوت تؤجر سنة، والأرض ثلاثة سنين؛ إلا إذا كانت المصلحة تقتضي الزيادة في إجارة الدار أو الحانوت، أو النقص في إجارة الأرض. وتوجيه ذلك: أن المدة إذا طالت تؤدي إلى إبطال الوقف، فإن من يرى المستأجر يتصرف تصرُّف المُلَّاك على طول الزمان يظنه مالكاً⁽⁴²⁾، وهذا ما ينافي مع ما ورد في المادة (1090) من مشروع تقنين الشريعة على مذهب أبي حنيفة التي تنص على أنه: "إذا لم يذكر الواقف المدة في إجارة ما وقفه، لا يزيد القيمة على سنة في الدار، وعلى ثلاثة سنين في الأرض، إلا إذا كانت المصلحة بخلاف ذلك"⁽⁴³⁾.

وهو الراجح من بين ثمانية أقوال في المذهب، قال ابن عابدين مرحباً هذا الرأي: "واعلم أن المسألة فيها ثمانية أقوال ذكرها قتالي زاده في رسالته، أحدها: قول المتقدمين: عدم تقدير الإجارة بمدة... والمفتقى به: ما ذكره المصنف؛ خوفاً من ضياع الوقف ... إلا إذا كانت المصلحة بخلاف ذلك، وهذا أمر يختلف باختلاف الموضع، واختلاف الزمان"⁽⁴⁴⁾؛ لأن المدة إذا طالت تؤدي إلى إبطال الوقف، فإن من رأه يتصرف فيها تصرُّف المُلَّاك على طول الزمان، يظنه مالكاً. ولا فرق في ذلك بين ما إذا كان عقد الإجارة واحداً أو كان مشتملاً على عقود متتابعة، بأن يقول: آجرتك الدار الفلانية سنة كذا بهذا، وسنة كذا بهذا، وهكذا... إلى تمام المدة التي يريد لها⁽⁴⁵⁾، فهنا العقد الأول لازم؛ لأنه ناجز، والثاني لا يكون لازماً؛ لأنه مضافٌ، والفتوى في المذهب الحنفي على هذا؛ قال في الدر المختار: "والفتوى على إبطال الإجارة الطويلة، ولو بعقود"⁽⁴⁶⁾، وتعليقه أن المدة الطويلة بهذه العقود يتحقق فيها المحذور، وهو خوف إبطال الوقف.

⁽⁴¹⁾ انظر: رد المحتار: 13/555، وراجع المادة (670) من مرشد الحيران: 3/1061، والبحر الرائق: 4/8 .

⁽⁴²⁾ انظر: مباحث الوقف للإيباني: 2/88 .

⁽⁴³⁾ مرشد الحيران: 3/1061 .

⁽⁴⁴⁾ رد المحتار: 13/556 .

⁽⁴⁵⁾ انظر: تبيين الحقائق: 5/106، ومباحث الوقف، للإيباني: 2/88 .

⁽⁴⁶⁾ انظر: رد المحتار: 13/560 .

أما القاضي فيملأ إجارة الوقف مدة طويلة عند الاضطرار، فإذا تخرّب الوقف، ولم يكن له ريع يعمر به، جاز لهذه الضرورة إجارته بإذن القاضي مدة طويلة بقدر المصاريق التي تصرف على عمارته⁽⁴⁷⁾.

والرأي الثاني، وهو للملكية: فقد ميزوا بين كون الوقف على معينين، أو غير معينين، كما ميزوا بين العامر والخراب، وبين الأرض والدار، ومستدهم فيما ذهبا إليه من أحكام هنا هو مصلحة الوقف، ومنفعة المستحبين⁽⁴⁸⁾، وتفصيل ذلك فيما يأتي:
أ- إن كان الموقوف عليهم معينين، وكان الوقف عامراً، وكان المستأجر أجنبياً (لا يؤول إليه الوقف) أجر الوقف لستنين.

ب- وإن كان الموقوف عليهم غير معينين، وكان الوقف عامراً، وكان المستأجر ممن سيؤول إليه الوقف، جازت الإجارة لعشر سنين.

ج- وإن كان الموقوف عليهم غير معينين كالقراء أو المساجد، وغيرها من الجهات العامة، فللناظر أن يؤجره أربعة أعوام، وفي قول آخر لهم: له أن يزيد بما فيه مصلحة.

د- أن تكون العين المؤجرة داراً - في كل ما سبق - فإن كانت على معينين جازت الإجارة لأقل من عام، وإن كانت على غير معينين لم تجز لأكثر من ذلك.

هـ- إذا خيف تهدم الوقف أو خرابه، وليس ثمة مال يصلح به، فللناظر أن يؤجر لستنين، بشرط بناء ما انهدم.

والرأي الثالث، وهو للشافعية⁽⁴⁹⁾ والحنابلة⁽⁵⁰⁾: فقد ذهبا إلى جواز تأجير الوقف مدة معينة تبقى فيها العين غالباً، وعللوا رأيهما بإمكان استيفاء المعقود عليه، والمرجع في المدة هو أهل الخبرة، فلا توقيف فيه. ووضع الحنابلة ضوابط لهذا الأمر، أهمها: مراعاة

(47) انظر: رد المحتار: 560/13، ومباحث الوقف، للإيباني: 2/89 .

(48) انظر: مواهب الجليل، للحطاب: 47/6، وشرح مختصر خليل، للخرشي: 100/7، وحاشية الدسوقي: 96/4 .

(49) انظر: تحفة المحتاج: 171/6، ومغني المحتاج: 473/3، وأسنى المطالب: 2/414 .

(50) انظر: كشف النقاع: 259/4، و دقائق أولي النهى: 260-262 .

العرف في التمييز بين الأعيان الموقوفة كالدور والبساتين والأراضي؛ لأن العرف المستقر في الوقف يدل على شرط الواقع، فالواقف يرغب في بقاء عين وقته، فلا بد من مراعاة هذا الأصل بعدم الإجارة إلى مدة تضييع معها عين الوقف، وبالتالي ضياع منافعه.

والراجح في المسألة القول بأن ذلك متزوك لما يراه **الناظر** بما فيه مصلحة غالبة للوقف ومستحقيه، وبما يتواافق مع العرف، وهو يختلف بحسب الزمان والمكان، والأعيان الموقوفة؛ إذ إن مدار المسألة على ثوابت، منها: المحافظة على أصول الوقف، وتحقيق أعلى عائد ممكن من أعيانه.

الفرع الثاني: مدة عقد إجارة الوقف في القانون:

قبل صدور القانون (31) كانت مدة عقود إيجار ممتلكات الوقف لا تزيد على ثلاثة سنوات، فلا تجوز **الزيادة** على ذلك، ولو بعقود متراوفة، فإذا عقدت لمدة أطول، انقضت المدة إلى ثلاثة سنوات، وذلك حسب الفقرة (1) من المادة (600) من القانون المدني، وفي الفقرة (2) منها: "إذا كان المتولى هو الواقع أو المستحق الوحيد، فله أن يؤجر الوقف مدة تزيد على ثلاثة سنين بلا حاجة إلى إذن القاضي، وهذا دون إخلال بحق المتولى الذي يخلفه في طلب إنفاس المدة إلى ثلاثة سنين."

وفي القانون الحالي (31) تحديد مدة عقود إيجار ممتلكات الوقف بما لا يتجاوز خمس عشرة سنة، ويتحتم طرح العقار بالمزاد العلني من جديد بعد انتهاء العقد بأي سبب، ومنها مضي المدة، وعلى هذا نصت المادة (78) من القانون المشار إليه.

ويتضمن ذلك:

- 1- يقع باطلًا كل عقد تم إبرامه بعد صدور هذا القانون بما يتجاوز هذه المدة.
- 2- لم يميز القانون بين ما إذا كانت العين المراد تأجيرها من المباني أو من الأراضي.
- 3- لم ينص القانون على ما أجازه علماء الفقه من أن الواقع أن يعين مدة إجارة وقته، وأنه ليس للناظر مخالفة ذلك.

استثناء تشريعي: سمح القانون (31) في الفقرة (أ) من المادة (79) منه بتأجير العقارات الواقية بعقود محدودة المدة، لكنها طويلة، وبما لا يتجاوز أربعين سنة متصلة، إذا تحقق شرطان متلازمان؛ الأول: أن يُسدد المستأجر البدل النقدي الذي يرسو به المزاد دفعة واحدة، إضافةً إلى بدل الإيجار السنوي المحدد وفق العقد المبرم معه. والثاني: التزام المستأجر بزيادة بدل الإيجار وفق النسب المحددة في دفاتر الشروط والعقد المبرم.

وهذا استثناء تشريعي له أصل في الفقه الإسلامي؛ فقد استثنى الفقهاء من عدم جواز الإيجار لمدة طويلة ما إذا تخرّب الوقف ولم يجد ناظره من يصلحه ويعمره إلا بشرط استئجاره لمدة طويلة؛ فيجوز له ذلك بإذن القاضي؛ لما فيه من مصلحة راجحة للوقف. وقد نصّت المادة (671) من (مرشد الحيران) على هذا الحكم⁽⁵¹⁾.

المطلب الخامس: مقدار الأجرة.

الأجرة ركن من أركان عقد الإيجار؛ سواء كان المأجور وفقاً أو لم يكن، ولهذا الركن شروط يجب تتحققها، وفي هذا المطلب بيان لهذه الشروط في الفقه والقانون:

1- كون الأجرا معلومة، فإذا كانت مجهلة (كأن أجراً ناظر الوقف عيناً - أرضاً أو بناء - وجعل الأجرا إصلاحها؛ كان ذلك جهالة في مقدار الأجرا، لاختلاف ما يصرف باختلاف حالة البناء أو الأرض، وباختلاف الزمان، وما يُستعمل في الإصلاح من مواد تختلف أنواعها وأثمانها اختلافاً كبيراً) كان ذلك مفسداً للعقد⁽⁵²⁾.
ويرد على هذا أنه يمكن ضمن العقد تحديد أنواع وأصناف المواد الأولية الداخلة في إصلاح العين المؤجرة، وحساب القيمة التقديرية لها، مضافاً إلى ذلك أجراً العمالة الالزمة للعمل، مع اشتراط مستوى معين لإصلاح العين المؤجرة، ويمكن تحديد حد أعلى

⁽⁵¹⁾ نص المادة هو: "لا يجوز لغير اضطرار إجارة دار الوقف أو أرضه إجارة طويلة، ولو بعقود متراوفة، فإن اضطرار إلى ذلك لحاجة عمارة الوقف، بأن تخرّب ولم يكن له ريع يعمر به، جاز لهذه الضرورة إجاراتها بإذن القاضي لمدة طويلة، بقدر ما تعمر به".

⁽⁵²⁾ العناية على الهدایة، للبابرتی: 61/9، والوسیط، للسنہوری: 1419/6 .

للتکلفة الإجمالية؛ تفاديًّا لحدوث نزاع بين الطرفين (وكل ذلك يمكن أن يرد مفصلاً وبشكل دقيق في دفتر الشروط الخاصة بعقد الإيجار وملحقاته).

2- أن تكون بأجر المثل⁽⁵³⁾، فإن كانت بغير يسير⁽⁵⁴⁾، صحت الإجارة، جاء في الدر المختار: "ويؤجر -الوقف- بأجر المثل، فلا يجوز بالأقل، ولو هو المستحق، إلا بنقصان يسير، أو إذا لم يرحب فيه إلا بالأقل"⁽⁵⁵⁾، وإذا أجر الناظر لأحد أصوله أو فروعه، فلا تصح إلّا بأجر المثل؛ نفيًا للتهمة، وهو رأي الصاحبين من الحنفية، وذهب أبو حنيفة إلى وجوب زيادة الأجرة على أجر المثل⁽⁵⁶⁾، ولا ينطبق ذلك على غير الأصول والفرع من أقارب ناظر الوقف، فتصح إجارته لهم بأجر المثل، أو بغير يسير، وهو ما نصّت عليه فقرة (2) من المادة (597) من القانون المدني السوري.

وعلى ذلك: إذا كانت الإجارة بغير فاحش⁽⁵⁷⁾ فسدت عند الحنفية⁽⁵⁸⁾، ويلزم المستأجر بدفع أجر المثل⁽⁵⁹⁾، والحكم بفسادها مع أن الناظر هو العاقد؛ لأن ولايته مقيدة بالمصلحة، ولا مصلحة في التعاقد بنقص أجر لا يتسامح الناس فيه عادة⁽⁶⁰⁾.

(53) انظر: رد المختار: 13/562، وأسنى المطالب: 2/473-472، وكشف النقاب: 4/269، وإدارة وتنمير ممتلكات الأوقاف، وقائع ندوة رقم (16) المعهد الإسلامي للجود بجدة (1404هـ) : ص 124-125.

(54) الغبن يسير: هو ما يدخل تحت تقويم المقومين عادة، ويقتصر بعشرين بالمائة كحد أعلى.

(55) الدر المختار (مع حاشية ابن عابدين عليه): 13/561 ويعين الحكم، للطرابلسي: ص 142.

(56) انظر: رد المختار: 13/562، ودرر الحكم شرح غور الأحكام: 2/139.

(57) الغبن الفاحش: هو الذي لا يدخل تحت تقويم المقومين، ويقتدر بما يزيد على عشرين بالمائة.

(58) انظر: رد المختار: 13/562، ومجمع الأئمّة: 2/370 وغمز عيون البصائر، للحموي: 2/227 ومجمل الضمانات، للبغدادي: ص 326 وأحكام الأوقاف، للخصف: ص 205 ومباحث الوقف، للإيباني: 2/89.

(59) انظر: العقود الدرية: 1/224 وغمز عيون البصائر: 2/228-227 ومباحث الوقف، للإيباني: 2/89، وأحكام الأوقاف، للخصف: ص 205 وأحكام الوقف، لهلال البصري: ص 208.

(60) انظر: أحكام الوقف، للكريبي: 2/74، ومباحث الوقف، للإيباني: 2/89، نصّت المادة (673) من مرشد الحرير على أنه: "إذا أجر المترولي الوقف بغير فاحش لا يدخل تحت التقويم، نقصاً في أجر المثل، فالإجارة فاسدة، ويلزم المستأجر إتمام أجر المثل ودفع ما نقص منه في المدة الماضية من حين العقد". ونصّها في المادة (279) من قانون العدل (ص422): "إذا أجر المترولي الوقف بغير فاحش يتجاوز الخمس، نقصاً في أجر المثل...".

وذهب المالكية إلى تضمين الناظر الفارق إلى أجر المثل إن كان مثلياً، وإلا فيضمن المستأجر؛ لأنَّه مباشر، وكل من رُجع عليه لا يرجع على الآخر، ما لم يعلم المستأجر بأنَّ الأجرا غير أجراً المثل، فإنَّ كلاًّ منهما ضامن، فيبدأ به.

وثمة حالاتٌ تجوز فيها الإجارة بأقل من أجراً المثل، وهي تدخل تحت الضرورة، وأهمها:
1- أن يصيّب الوقف نائبةً.
2- أن يكون الوقف غير مرغوبٍ في إجارته إلا بالأقل؛ وفي رد المحتار: "ويؤجر - الوقف - بأجر المثل، فلا يجوز بالأقل، ولو هو المستحق إلا بقصان يسير، أو إذا لم يرغب فيه، إلا بالأقل"⁽⁶¹⁾. وتعقبه الدكتور محمد الكبيسي بأنَّ هذا في حال لم يرغب الناس في الوقف إلا بالأقل، فلا يعُد نزولاً عن أجراً المثل؛ لأنَّ المثل يعتبر بالرغبات، فإذا كان لا يرغب فيه إلا بالأقل، صار هو أجراً المثل⁽⁶²⁾.

وذهب الشافعية⁽⁶³⁾ والحنابلة⁽⁶⁴⁾ إلى التفريق بين تأجير الناظر العين الموقوفة على غيره، وبين تأجيره العين الموقوفة عليه؛ **ففي الحالة الأولى**: لا يجوز بأقل من أجراً المثل، **وفي الثانية**: له ذلك؛ قياساً أولوياً على صحة الإعارة منه. ومع قولهم بصحّة العقد في هذه الحالة، فإنَّهم لم يعفوا الناظر من الضمان عن نقصان الأجرا عن مثلاً؛ إلا إذا كان المستحق الوحيد في الوقف، فالظاهر أنه لا يضمن؛ لأنَّ الإنسان لا يضمن ماله، وضمانه في حال كونه غير المستحق في الوقف؛ لأنه تصرُّف في مال غيره على وجه الخطأ، فضمن ما نقصه بعده؛ كالوكيل إذا باع أو أجر بدون ثمن أو أجراً المثل⁽⁶⁵⁾.

وفي القانون المدني يمكن في حال الإجارة بالغبن الفاحش إكمال الأجرا إلى أجر المثل، وإلاً فسخ العقد؛ نصت الفقرة (2) من المادة (599) على أنه: "إذا أجرَ المتولّي

⁽⁶¹⁾ رد المحتار: 563/13.

⁽⁶²⁾ انظر: أحكام الوقف: 80/2.

⁽⁶³⁾ انظر: أسنى المطالب: 473/2.

⁽⁶⁴⁾ انظر: دقائق أولي النهى: 415/2، والإنصاف: 73/2، وكشف النقاع: 269/4.

⁽⁶⁵⁾ انظر: أحكام الوقف، للكبيسي: 78/2.

بالغين الفاحش، وجب على المستأجر تكميل الأجرة إلى أجر المثل، وإلا فُسخ العقد". وقد استثنى القانون من فساد الإجارة بالغين الفاحش ما إذا كان المؤجر هو المستحق الوحيد الذي له ولادة التصرُّف في الوقف؛ نصت على هذا الاستثناء المادة (598) : "لا تصح إجارة الوقف بالغين الفاحش إلا إذا كان المؤجر هو المستحق الوحيد الذي له ولادة التصرُّف في الوقف، فتجوز إجارته بالغين الفاحش في حق نفسه، لا في حق من يليه من المستحقين".

والواقع أنَّ هذا الاستثناء غير متسق مع الفقه الإسلامي؛ فقد نصت المادة (672) من (مرشد الحيران) على عكس ذلك: "لا تصح إجارة الوقف بأقل من أجر المثل، إلا بغير بسيير، ولو كان المؤجر هو المستحق الذي له ولادة التصرُّف في الوقف" ⁽⁶⁶⁾. وذلك حماية لمصالح الوقف، باعتبار أنَّ للوقف شخصية مستقلة عن شخصية الواقف والمستحقين.

وفي التطبيق القانوني الحالي: ليس ثمة نصٌ صريح لاشترط أجر المثل، أو الإيجار بالغين البسيير، أو استثناء الحالة الواردة في المادة (598) من القانون المدني، ولكن التطبيق الفعلي لعدد من مواد القانون (31)، ولا سيما المادة (75) منه تتضمن اشتراط أجر المثل، كون تأجير العقارات الوقفية لا يكون إلا عن طريق المزايدة، وعند طرح عقار ما وفق هذه الطريقة يتضمن دفتر الشروط وضع حد أدنى لبدل الإيجار يعادل أجر المثل؛ رعاية لحقوق الوقف، وبالتالي من المفترض أن تكون المزايدة فوق هذا المثل.

ولم تميز نصوص القانون النافذ في مجال الأوقاف بين كون المؤجر مستحقاً أو غير مستحق، وبين كونه مؤجراً لأصوله أو فروعه أو غيرهم. وسكت القانون الحالي عن الإيجار بالغين البسيير ينطبق أيضاً على ما يتم تأجيره عن طريق التراضي فيما إذا كانت طبيعة العقار لا تسمح بطرحه في المزاد، أو إذا كان

(66) مرشد الحيران: 3/1064.

المستأجر إحدى الجهات العامة⁽⁶⁷⁾، ولكن في التطبيق العملي لا تتم العقود وفق هذه الحالات إلا بأجر المثل، رعاية لمصلحة الوقف ما أمكن.

تأثير تغير أجر المثل أثناء مدة العقد: إذا أجر الناظر الوقف بأجر المثل، فلا يخلو الحال أثناء مدة العقد من إحدى ثالث حالات⁽⁶⁸⁾: الأولى: أن يستمر أجر المثل، فلا تحصل فيه زيادة ولا نقص طول مدة الإجارة. والثانية: أن ينقص أجر المثل أثناء المدة. والثالثة: أن يزيد. **ففي الحالة الأولى:** يستمر العقد كما هو إلى مدة بأجرته.

وفي الحالة الثانية: لا يرجع المستأجر بشيء، ولا يحاب إلى طلبه بتعديل الأجرة نقصاناً، ويلزم بدفع الأجرة المتفق عليها؛ لما يتربّ على الفسخ من لحوق ضرر بالوقف؛ ولأن الناظر لا يملك الإقالة إلا إذا كان فيها خير للوقف وللموقوف عليهم، وهو غير موجود هنا، فلا يصح الفسخ (المادة 674 من مرشد الحيران)، وقال الحصّيفي: "قلو رخص أجره بعد العقد لا يفسخ العقد؛ للزوم الضرر".⁽⁶⁹⁾

وفي الحالة الثالثة: وقد عنون لها ابن عابدين بمطلب: "فيما إذا زاد أجر المثل بعد العقد زيادة فاحشة"⁽⁷⁰⁾ـ إما أن تكون الزيادة يسيرة أو فاحشة، فإن كانت يسيرة، فلا يلتفت إليها، فيبقى العقد إلى انتهاء المدة، ولا يدفع المستأجر إلا القدر المتفق عليه في العقد.

وإن كانت الزيادة فاحشة؛ فإما أن تكون لتعنتٍ على المستأجر لقصد الإضرار به، وإما أن تكون لكثرة الرغبات في المستأجر، فإن كانت للتعنت، فلا يلتفت إليها، وإن لم تكن كذلك، اعتبرت الزيادة في هذه الحالة؛ لأنّ في اعتبارها مراعاة لمصلحة الوقف، ولا ضرر على المستأجر، وهو الرأي الأصح عند الحنفية، وثمة رأي آخر عندهم يذهب أصحابه فيه إلى أنّ الزيادة في هذه الحالة لا يعتد بها؛ لأنّ أجر المثل يعتبر وقت العقد.

(67) راجع نص المادة (76) من القانون (31).

(68) انظر: رد المحتار: 563/13، والعقود الدينية: 101/2، والناج والإكيليل، لمحمد العبدري: 669/7، ومغني المحجاج: 3/556، وأسنى المطالب: 2/473 والإنصاف: 7/72، و دقائق أولي النهى: 415/2 .

(69) الدر المختار (مع حاشية ابن عابدين): 563/13 .

(70) رد المحتار: 563/13 .

وبناء على هذا الرأي⁽⁷¹⁾: إما أن يقبل المستأجر الزيادة، وإما ألا يقبلها؛ فإن قبلها، عقد معه الناظر عقداً ثانياً بأجرة المثل الجديدة إلى نهاية العقد (المادة 675 من مرشد الحيران). وإن لم يقبل هذه الزيادة، ننظر:

1- إن وجد في المأجور شاغل: فإذاً أن يكون للشاغل نهاية معلومة، وإما ألا يكون للشاغل نهاية معلومة:

أ - فإن كان للشاغل نهاية معلومة (كزرع)، تركت الأرض في يده إلى أن يستحصد، وتضاف عليها الزيادة، وبعدها يُفسخ العقد.

ب - وإن لم يكن للشاغل نهاية معلومة (كبناء أو غرس)، فلا يُفسخ العقد، بل يترك المستأجر في يده إلى انتهاء مدة الإجارة، وتضاف إليه الزيادة من وقتها إلى انتهاء المدة.

2- إن لم يوجد في المأجور شاغل: فسخ العقد، ويؤجر لغيره بأجر المثل الجديد (المادة 676 من مرشد الحiran)⁽⁷²⁾.

وذهب المالكية⁽⁷³⁾، والشافعية في القول الأصح عندهم⁽⁷⁴⁾، والحنابلة⁽⁷⁵⁾ إلى صحة العقد في هذه الحالة، فلا يجوز فسخه مطلقاً، وعللوا رأيهم بأن عقد الإجارة لازم في المدة المعينة فيه، والمستحق هو الأجر المسمى في العقد، والمسمى كان وقت العقد هو أجر المثل، فهو الذي يلزمها.

تعقيب: أميل إلى التسوية في حالي الزيادة والنقصان، فلا يرجع أحد الطرفين على الآخر؛ لما يأتي:

(71) انظر: شرح قانون العدل والإنصاف، لمحمد قري باشا: ص 425، ورد المحتر: 566-565/13
الحكم: ص 142، والعقود الدرية: 101/1، ودرر الحكم شرح غير الأحكام: 139/2 .

(72) المواد (674) و (675) و (676) من (مرشد الحيران): 1066/3 - 168 هي ذاتها المواد (280) و (281) و (282) من قانون العدل والإنصاف: ص 423 - 425 .

(73) انظر: التاج والإكليل لمختصر خليل: 669/7، وشرح مختصر خليل للخرشي: 98/7 .

(74) انظر: تحفة المحتر: 6/295، ومغني المحتر: 3/556، ونهاية المطلب، للجويني: 404/8 .

(75) انظر: كشاف القناع: 4/269، والإنصاف: 7/72، ومطالب أولي النهي: 4/340 .

أ- أجر المثل إنما يعتبر وقت العقد، وتحققت فيه الغبطة للوقف والمصلحة له، وليس فيه مطعن لطاعن بنقضانه عن أجر المثل أو المحاباة في عقده من قبل المتولى لمن هو أقل سعراً مع طلبه ممن يدفع أكثر، وبالتالي: لا يلتفت إلى تغيير بعد ذلك، فالمستأجر ملوك المنفعة بأجر مخصوص، فلا مبرر لإبطال حقه.

ب- القول بأنّه يفتى بما هو أفع للوقف ليس محله هنا، إنما محله إذا وجد رأيان اجتهاديان أحدهما أفع للوقف، فيجب الأخذ به، كما في منافع المغصوب.

ج- شعور الناس بإمكان الفسخ بظروف زيادة في الأجر يدفعهم إلى الرُّد في الاستئجار، وفي هذا إضرار بمصالح الوقف، والضرر منوع.

د- لا مسوغ معتبراً في الشّرع للتفرّق في هذه المسألة بين المستأجر والمستحقين، والتفرّق بلا مسوغ فيه مساس بالحقوق المكتسبة، فضلاً عن عدم اتساقه مع القواعد العامة التي تقضي باحترام العقود الصّحيحة؛ قال محمد قدرى باشا: "ويجب إعمال أصل واحد في الحالين جميعاً، هو لزوم العقد الذي انعقد صحيحاً مستوفياً شروط اللزوم"⁽⁷⁶⁾.

موقف القانون السوري: نصت الفقرة (1) من المادة (599) من القانون المدني على أنه: "في إجارة الوقف تكون العبرة في تقدير أجر المثل بالوقت الذي أُبرم فيه عقد الإيجار ، ولا يُعتد بالتغيير الحاصل بعد ذلك" ، وبهذا يكون القانون قد حسم المسألة أخذًا بالرأي القائل بضرورة احترام العلاقة التعاقدية الإيجارية بدون تعديل إلى نهاية المدة. ولم يتعرّض القانون (31) لهذه المسألة، إلا أنه صرّح بالزيادة الدورية لبدلات الإيجار المبرمة قبل نفاذها، فتسرى عليها أحكام الفقرة (ب) من المادة (77)⁽⁷⁷⁾.

(76) مرشد الحيران: 1067/3 .

(77) ونصها: "تزيد بدلات إيجار العقارات الوقفية المؤجرة المبرمة قبل نفاذ هذا القانون، والتي لم يتم زيادة بدلات إشغالها لثلاث سنوات سابقة بتاريخ نفاذها، بنسبة (30%) ثلاثين بالمئة عن كل ثلاث سنوات تزيد على ذلك، وعلى أساس الأجر الأخير، وذلك دون المساس بحق الطرفين في رفع دعوى التّخمين وفق الأحكام النافذة بهذا الصّدد، ويعتمد الأجر المعدل بموجب أحكام هذه المادة أساساً لدعوى التّخمين". القانون (31) الناظم لعمل وزارة الأوقاف.

أمّا ما تمَّ التّعاقُد عليه بعد نفاذ هذا القانون فتُسْرِي عليه أحكام المادة (78) منه، وفيها: "ويلتزم المستأجر بزيادة بدل الإيجار وفق الْسَبِيل المحدّدة في دفاتر الشروط الخاصة والعقد المبرم معه، ويتحمّل طرحها بالمزاد بعد مضي هذه المدة".

إذن: القانون المدني، والقانون (31)، لم يعتدَا بالتغيير الطارئ على أجر المثل أثناء مدة العقد (زيادة أو نقصاناً)، فيبقى العقد إلى مدةه وبأجرته، لكن القانون (31) ألزم المستأجر بزيادة دورية وفق نسب محددة تمَّ اشترطها في دفاتر الشروط والعقد المبرم، وهذا فيه مصلحة لوقف، وينسجم تماماً مع أحكام الفقه الإسلامي وقواعده العامة.

المطلب السادس: انتهاء عقد إجارة الوقف.

ينتهي عقد إجارة الوقف محدود المدة في حالات: 1- انتهاء مدةه، وعندها يجب على المستأجر تسليم المأجور إلى ناظر الوقف؛ لأنَّ ملك المنفعة قد انقضى بانتهاء المدة⁽⁷⁸⁾، وإذا زاد المستأجر في المدة التي شغل الموقوف فيها عن مدة العقد؛ لزمه دفع أجرة المثل عن المدة الرائدة.

2- وفاة المستأجر⁽⁷⁹⁾؛ لأن العقد وقع له، والأجر لازم من ماله، فيقاء العقد بعد موته يجب استحقاق الأجرة من مال غيره، وهذا يخالف موجب العقد إلا إذا كان المستأجرون جماعة، فلا تبطل بوفاة بعضهم قبل تمام المدة، وتُصرَف حصة الميت إلى ورثته.

ولا تنتهي إجارة الوقف بوفاة الناظر؛ لأنَّه وكيل عن غيره، فلا ترجع أحكام العقد إليه، وكذلك لو كان القاضي هو الذي أجر الموقوف وتوفي قبل انتهاء المدة⁽⁸⁰⁾.

(78) نصت على ذلك المادة (283) من قانون العدل والإنصاف. وانظر: درر الحكم شرح غرر الأحكام: 139/2، وبلغة السالك: 134/4، والبيان، للعراني: 357/7، وكشاف القناع: 3/566، ومباحث الوقف، للإيباني: 92/2.

(79) انظر: شرح غرر الأحكام: 2/139، وكشاف القناع: 3/567، وأحكام الوقف، لهلال البصري: ص 210 .

(80) انظر: شرح قانون العدل والإنصاف: ص 426، ودرر الحكم: 2/139، وأحكام الأوقاف، للخَصَّاف: ص 205، ومواهب الجليل: 7/46، وتحفة المحتاج: 6/188، والإنصاف: 36، ومباحث الوقف، للإيباني: 2/94 .

واستثنى ابن نجيم من عدم الفسخ بموت المؤجر مسألتين:

الأولى: إذا أجرَ الواقف العين الموقوفة، ثم ارتدَ، ثم مات؛ وذلك لبطلان الوقف برثته، فانتقلت إلى ورثته. **الثانية:** إذا أجرَ أرضاً، ثم وقفها على معين، ثم مات، انفسخت الإجارة⁽⁸¹⁾. وفي القانون (31) صرحت المادة (84) منه بانتهاء عقد الإيجار بانتهاء مدة، ويسترد العقار، وممَّا نصَّت عليه: "... ويحقُّ لإدارة الأوقاف المعنية استرداد العقار عند انتهاء المدة المحددة في عقد الإيجار أو الاستثمار عن طريق دائرة التأفيذ المختصة".

المطلب السابع: التنازل عن حقِّ الإيجار للغير.

في عقود الإجارة عموماً لم يمنع الفقهاء التنازل عن حقِّ الإيجار للغير عن المدة المتبقية من العقد، وينطبق هذا الحكم على عقود إيجار الوقف محددة المدة، وهو ما أوضحه الفقهاء في مسألة كيفية الانتفاع بالعين المؤجرة (الجماهير)⁽⁸²⁾، والأصلُ عند الحنابلة⁽⁸³⁾ فقالوا بجواز تأجير المستأجر لغيره، بشرط عدم تأثير العين المستأجرة باختلاف المستئجر؛ وإن شرط استيفاء المنفعة بنفسه، صحيح العقد والشرط؛ لأن المنافع المملوكة للمستأجر ليست وقفاً؛ وإنما هي كالمالك⁽⁸⁴⁾.

وهذا الانتفاع من قبل غير المستأجر أجازه القانون، ولكن بشريطين متلازمين،

هما⁽⁸⁵⁾:

1- أن يسند المتنازل له بدل التنازل النقيدي الذي يحدُّد بقرار من مجلس الأوقاف المركزي، بناءً على اقتراح إدارة الأوقاف المعنية.

(81) انظر: الأشباه والنظائر (مع شرحها غمز عيون البصائر)، لابن نجيم: 249/2-250 .

(82) انظر: المسوط: 6/25، والعقود الدرية: 131-130/2، والفتوى الهندية: 4/425 المدونة، للإمام مالك: 428/3، ومنح الحليل، لمحمد عليش: 30/8، ومواهب الحليل: 5/416 وتحفة المحتاج: 6/131 .

(83) انظر: المغني: 5/354، والإنصاف: 6/42، والفروع: 4/445 .

(84) انظر: البحار الرائق: 5/255 .

(85) حسب ما ورد في الفقرة (ب) من المادة (79) من القانون (31).

2- زيادة بدل الإيجار السنوي وفق النسب التي تحدد بقرار من مجلس الأوقاف المركزي، بناءً على اقتراح إدارة الأوقاف المعنية⁽⁸⁶⁾، مع التزامه بباقي الأحكام المحددة في العقد ودفاتر الشروط الخاصة. وفي هذه الحالة يتلزم المتنازل له بصفة الانتفاع من المأجور وفق ما هو وارد في عقد المستأجر الأصلي (المُتَنَازِل)، كما يتلزم ببنود العقد الأساسي، تحت طائلة اتخاذ الإجراءات القانونية، ويمكن أن يصل الأمر إلى حدّ الإخلاء.

المطلب الثامن: التطور التشريعي القانوني لهذا النوع من عقود استثمار الوقف.

تقسم عقارات الوقف إلى نوعين؛ الأول: عقارات ليس عليها حقوق تصرُفية للغير، وهي المؤجرة بعقود محدودة المدة أو غير مؤجرة. والثاني: عقارات عليها حقوق تصرُفية للغير، وهي ما تم تأجيره بعقود إجارة خاصة؛ كعقود الحُكْر وما يتفرع عنها، كالإيجارتين والكَدِيك⁽⁸⁷⁾، وغير ذلك. وفي هذا المطلب سأبين التطور التشريعي القانوني لنوع الأول من هذين النوعين، وهو محل البحث.

أولاً- قبل صدور القانون (31) لعام (2018م) الناظم لعمل وزارة الأوقاف:

1- كان هذا النوع من العقارات يؤجر وفق مبدأ "العقد شريعة المتعاقدين"، استناداً على أحكام القانون (111) لعام (1952م)، والعقود خاضعة للتمديد الحُكْمي ما دام المستأجر يدفع الأجرة.

(86) إدارة الأوقاف، المراد هنا: مديرية الأوقاف في المحافظة.

(87) **الحُكْر**: هو عقد إجارة يقصد به استئجار الأرض الموقوفة مقررة للبناء أو الشَّلَيْ أو للغرس أو لأحدهما. وعقد الإيجارتين هو: عقد يكتسب بموجبه شخص ما بصورة دائمة حق استعمال عقار موقوف واستغلاله مقابل تأدية ثمنه. والكَدِيك: هو ما للمستأجر في المأجور من منقول وغيره يتعلق بصورة الانتفاع من عقار الوقف بحسب الحرفة والصناعة التي يزاولها. انظر: النصوص العقارية، للتكميتي: 13-12/3 والوقف الإسلامي، د. منذر قحف: ص 250-251

2- في عام (2015م) صدر القانون رقم (20) المتضمن النص على زيادة بدلات الإيجار للعقود المبرمة وفق القانون (111)، وذلك رضائياً، وفي حال عدم الاتفاق على الزيادة بين طرفي العقد تتم الزيادة قضائياً، بما يحقق العدالة في هذه العلاقة التعاقدية.

ثانياً- بعد صدور القانون (31) لعام (2018م): إما أن يكون العقار غير مؤجر، وإنما أن يكون مؤجراً وفق قوانين سابقة، وفي كلتا الحالتين يتم التعامل وفق أحكام هذا القانون؛ حيث إنه ألغى القوانين السابقة، ولكنه نص على آلية التعامل مع العقود المبرمة قبل صدوره - وهو ما يهمنا في هذه الفقرة- حيث يتم التعامل مع هذه العقود وفق إحدى الحالتين الآتيتين:

الحالة الأولى: أن يرغب المستأجر وفق عقد يمدد حكماً في ظل قانون سابق في التنازل عن حقه للغير: أجاز القانون للمستأجر أن يتنازل عن حقه للغير شريطة تنظيم عقد إيجار جديد، محدد المدة مع المتنازل له، وببدل جديد مناسب، على أن يتم تحديد مدة العقد مع المستأجر الجديد من قبل مجلس الأوقاف المركزي مع مراعاة قيمة العقار، والأجرة السنوية، والمنفعة المتحصلة للوقف من تحويل عقد الإيجار من عقد خاضع للتمديد الحكمي إلى عقد محدد المدة، وبما لا يتجاوز خمس عشرة سنة ميلادية، وللمجلس أن يوافق على زيادة مدة العقد إلى أربعين سنة ميلادية كحد أقصى في حال تم تسديد هبة مناسبة يتحقق عليها الطرفان لصالح موازنة مجلس الأوقاف المركزي (وهذا وفق ما جاء في المادة (80) من القانون (31) النافذ حالياً). ولكن هذه المادة قيدت جواز التنازل بالعقارات الوقفية لأغراض سكنية، ولم تبين حكم التنازل عن الأراضي الوقفية المستأجرة وفق قوانين سابقة وخاضعة للتمديد الحكمي.

والنتيجة النهائية وفق هذه المادة هي أن مآل العقود التي أبرمت وفق قوانين سابقة فيها تمديد حكمي للعقد إلى الانتهاء ، وبالتالي عودة أملاك الوقف المستأجرة سابقاً ليتم تأجيرها بعقود محددة المدة بناء على مزاد علنيّ، ونُطرح من جديد التأجير

بانتهاء مدة العقد، وكذا في حال فسخ أو انفاسخ العقد بأي سبب موجب لذلك وفق نصوص القانون.

تنازع المستأجر لأغراض السكن عن حق الإيجار خلافاً لأحكام القانون:

في هذه الحالة يُعد العقد المبرم معه مفسوخاً حكماً، ويُعد المتنازع له غاصباً للعقار، وتطبق بحقه العقوبة المنصوص عليها في القانون، وذلك من دون الإخلال بحق الوزارة (ناظر الوقف) في المطالبة بالتعويض عن العطل والضرر عند الاقضاء. ويجوز تثبيت التنازع في هذه الحالة بقرار من مجلس الأوقاف المركزي، بناءً على اقتراح إدارة الأوقاف المعنية، وعندها توقيف الملاحقة القضائية بحق المستأجر⁽⁸⁸⁾.

الحالة الثانية: إذا لم يرغب المستأجر في التنازع عن حقه للغير:

في هذه الحالة؛ إما أن يكون العقار المستأجر وفق هذه الطريقة صالحاً للاستمرار في استغلاله والإفادة منه، وإما أن يكون قد تخربَ (كلياً أو جزئياً)، ففي هذه الحالة ننظر:

إن كان في إعادة البناء أو الترميم وفق ما كان العقار عليه مصلحة للوقف، أو ليس فيه مصلحة، وبذلك يتحصل حالات جزئية، حكم كلٍ منها يُغاير الأخرى، وبيانها في الآتي:

1- العقار ما زال صالحاً للاستغلال: تستمر العلاقة العقدية، وتطبق في حق المستأجر الفقرة (ب) من المادة (77) من القانون (31) لجهة زيادة بدلات الإيجار.

2- العقار خربَ (كلياً أو جزئياً): وفي هذه الحالة تميز بين أمرين:
الأمر الأول - إعادة بناء العقار أو ترميمه وفق ما كان عليه، وفيه مصلحة للوقف: فعند ذلك يكون المستأجر بالخيار؛ فإما أن يقوم بإعادة إعمار ما تهدم وترميم ما تضرر، وإما أن ينهي العقد، مع الالتزام بدفع بدلات الإيجار عن المدة التي سبقت إنهاء العقد،

⁽⁸⁸⁾ وذلك وفقاً لأحكام المواد (61 و 62 و 63 من القانون 31).

وبذلك يعود العقار إلى الوقف، ويستثمر من جديد وفق القوانين والأنظمة. وأحكام هذا التخيير للمستأجر بيّتها المادة (82) من القانون (31) بفقرتيها (أ) و (ب)⁽⁸⁹⁾.

الأمر الثاني - إعادة بناء العقار أو ترميمه وفق ما كان عليه بما ليس فيه مصلحة للوقف: كما لو كانت العين المؤجرة في منطقة تسمح الأنظمة بإشادة عقار أكثر فائدة للأوقاف، فهنا: لمجلس الأوقاف المركزي أن يقرر عدم الترخيص للمستأجر بإعادة إعمار المأجور المتهم جزئياً، وتقوم إدارة الأوقاف بطرح العقار للاستثمار وفق أحكام القانون، ويبقى للمستأجر حق الأفضلية في استئجار عقار مكافئ من حيث الموقع والمساحة بعقد جدي (فقرة (ج) من المادة (82) من القانون 31). وفي هذه الحالة يبقى للمستأجر حق الأفضلية في استئجار عقار مكافئ من حيث الموقع والمساحة بعقد جدي وفق القوانين النافذة.

الخاتمة: وتتضمن أهم النتائج:

لما كانت ممتلكات الوقف مصدرًا دائمًا للإنفاق على مستحقاتها، وبعد دراسة فقهية قانونية لعقد إيجار هذه الممتلكات، فقد خلص البحث إلى الآتي:
- مهام ناظر الوقف اتخاذ السبل الالزمة للإفادة من ممتلكات الوقف واستثمارها على النحو الأمثل، وثبت أن عقود الإيجار هي النمط الأكثر انتشاراً لهذا الاستثمار، ومع مرور الزمن اتّخذ هذا النمط أشكالاً مختلفة؛ فالأصل في عقود الإيجار أن تكون محدودة المدة، ولخصوصية ممتلكات الوقف وضع العلماء أحكاماً خاصة لعقود إيجارها.

(89) نص هاتين الفقرتين من المادة المشار إليها: "أ- يلتزم مستأجرو العقارات الواقية الخاصة للتمديد الحكمي بموجب قوانين سابقة بإعادة إعمار ما تهدم منها جزئياً وترميم ما تضرر بسبب الكوارث والأعمال الحربية، وذلك خلال مدة سنتين من تاريخ منحه إذن المباشرة من إدارة الأوقاف المعنية بعد حصوله على رخصة البناء أو الترميم من الوحدة الإدارية، مقابل أحقاقهم في تقاضي تعويضات إعادة الإعمار المخصصة للمالك، وفق أحكام القوانين والأنظمة النافذة، دون الإخلال بالتزامهم في أداء بدلات الإيجار، تحت طائلة اعتبار العلاقة الإيجارية مفسوحة حكماً، مع إلزامهم بأداء بدلات الإيجار عن المدة السابقة، وأي تعويضات منسوبة لهم من قبل الدولة لقاء الأضرار التي لحقت بالعقارات التي يشغلونها. ب- مجلس الأوقاف المركزي بناء على اقتراح إدارة الأوقاف المعنية منح المستأجر مدة إضافية لا تتجاوز السنة لإعادة إعمار أو ترميم المأجور".

- أياً كانت صيغ استثمار ممتلكات الوقف، يجب أن تكون منسجمة مع المحافظة على أصولها، وتميّتها، وتحقيق أفضل عائد للمستحقين.
 - خصوصيّة التعامل مع ممتلكات الوقف اقتضت حصر عقود الإيجار عن طريق المزايدة وفق إجراءات قانونيّة دقيقة؛ إغلاقاً لتهمة المحاباة أو التّلّاعب في هذا المجال.
 - يُراعى شرط الواقف في تحديد مدة إجارة وقته ما أمكن؛ إلا إذا كان في الشرط ما يُعرّض الوقف للخراب، أو يقوّت مصلحة له أو للمستحقين، فللناظر أن يتصرّف وفق المصلحة، خصوصاً إذا كان لا يُرّغب في استئجار الوقف المدة التي عيّنها الواقف، وكانت إجارتها أكثر من تلك المدة أدنى للوقف وأهله.
 - الأصل في الأجرة أن تكون بأجر المثل، فإذا كانت بغير بسيط نفذت، وإلا فُسخ العقد، وأجر المثل إنما يعتبر وقت العقد، ولا أثر لزيادته أو نقصانه أثناء المدة، فالمستأجر ملّك المنفعة بأجر مخصوص، فلا مبرر لإبطال حّقه.
 - مآل عقود الإيجار التي أبرمت وفق قوانين سابقة على القانون (31) وفيها تمديد حكمي للعقد إلى الانتهاء وفق أحكام هذا القانون، وبالتالي عودة الأموال المستأجرة سابقاً ليتم تأجيرها بعقود محدّدة المدة، بناء على مزاد علنيّ، وتُطرح من جديد للتأجير بانتهاء مدة العقد، وكذا في حال فسخ أو انفاسخ العقد بأي سبب موجب لذلك.
- وأمّا التوصيات فتتمثل في دراسة إمكانية إنتاج وحدات وقفية سكنية تؤمن السكن على وجه الأجرة لعدد من الأسر، خصوصاً ممن تضرّرت مساكنهم أو تهدمت أثناء الحرب في هذه البلاد.

أهم مصادر البحث ومراجعه:

- . أحكام الأوقاف، أحمد الشيباني (الخصاف)، (261هـ)، مكتبة الثقافة، القاهرة.
- . أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية، د. محمد الكبيسي، مطبعة الإرشاد، بغداد.
- . إدارة وتنمية ممتلكات الأوقاف، المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب بجدة (1404هـ).
- . استثمار الأموال الموقوفة د. فؤاد العمر، الأمانة العامة للأوقاف، الكويت.
- . أسنى المطالب، زكريا الأننصاري، ط1، (1422هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت.
- . الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، علي المرداوي (885هـ)، دار الفكر.
- . بدائع الصنائع، علاء الدين الكاساني (587هـ)، دار الكتاب العربي، بيروت.
- . البحر الرائق شرح كنز الدقائق، ابن نجمي الحنفي (970هـ)، دار المعرفة، بيروت.
- . بلغة السالك لأقرب المسالك، أحمد الصاوي (1241هـ)، دار المعارف، القاهرة.
- . الناج والإكليل لمختصر خليل، محمد العبدري (897هـ)، دار الفكر، بيروت.
- . تبيين الحقائق، عثمان بن علي الزيلعي (743هـ)، دار الكتاب الإسلامي.
- . تحفة المحتاج بشرح المنهاج، ابن حجر الهيثمي (974هـ)، دار إحياء التراث العربي.
- . حاشية الدسوقي، محمد بن عرفة الدسوقي (1230هـ)، دار الفكر، بيروت.
- . درر الحكم شرح مجلة الأحكام، علي حيدر، ط1، (1991م)، دار الجيل، بيروت.
- . درر الحكم شرح غرر الأحكام، محمد بن فرموزا، دار إحياء الكتاب العربي.
- . دقائق أولي النهى، منصور بن يونس البهوتى (1051هـ)، ط1، عالم الكتب، بيروت.
- . رد المحتر، محمد أمين الشهير بابن عابدين (1252هـ)، دار الثقافة، دمشق.
- . شرح مختصر خليل، محمد بن عبد الله الخريسي، دار الفكر، بيروت.
- . العقود الذرئية في تتفريح الفتاوى الحامدية، محمد أمين (ابن عابدين)، دار المعرفة.
- . الغرر البهية شرح البهجة الوردية، زكريا بن محمد الأننصاري، المطبعة المئينية.
- . الفتوى الهندية، لجنة من العلماء برئاسة نظام الدين البلخي، ط2، دار الفكر.
- . الفروع، محمد بن مفلح بن محمد المقدسي (763هـ)، ط4، (1985م)، عالم الكتب.

- . الفواكه الدواني، أحمد التفراوي (1126هـ)، مكتبة الثقافة الدينية.
- . قانون العدل والإنصاف، محمد قدرى باشا (1306هـ)، دار السلام، القاهرة.
- . كشاف القناع عن متن الإقناع، منصور البهوتى (1051هـ)، دار الفكر، بيروت.
- . مباحث الوقف، محمد الإبىانى بك، ط2، (1912م)، مطبعة على سكر أحمد، مصر.
- . المبسوط، محمد السرخسي (483هـ)، ط1(1421هـ)، دار الفكر، بيروت.
- . المدونة الكبرى، مالك بن أنس الأصحابي (179هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت.
- . مرشد الحيران، محمد قدرى باشا (1306هـ)، دار السلام، القاهرة.
- . مطالب أولى النهى، مصطفى الرحيبانى (1243هـ)، المكتب الإسلامي، دمشق.
- . معنى المحتاج، محمد الخطيب الشريبي (977هـ)، دار الفكر، بيروت.
- . المعنى، عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي (620هـ)، دار الفكر، بيروت.
- . منح الجليل شرح مختصر خليل، محمد علیش (1299هـ)، دار الفكر، بيروت.
- . النصوص العقارية، داود التكريتي، ط5، (1978م)، مكتب النشر العربي بدمشق.
- . نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، محمد الرملي (1004هـ)، دار الفكر، بيروت.
- . الوقف الإسلامي (تطوره، إدارته، تتميته)، د. منذر قحف، دار الفكر، دمشق.