جمهورية السودان
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة أم درمان الإسلامية
كلية الدراسات العليا
كلية الشريعة والقانون
قسم الفقه المقارن

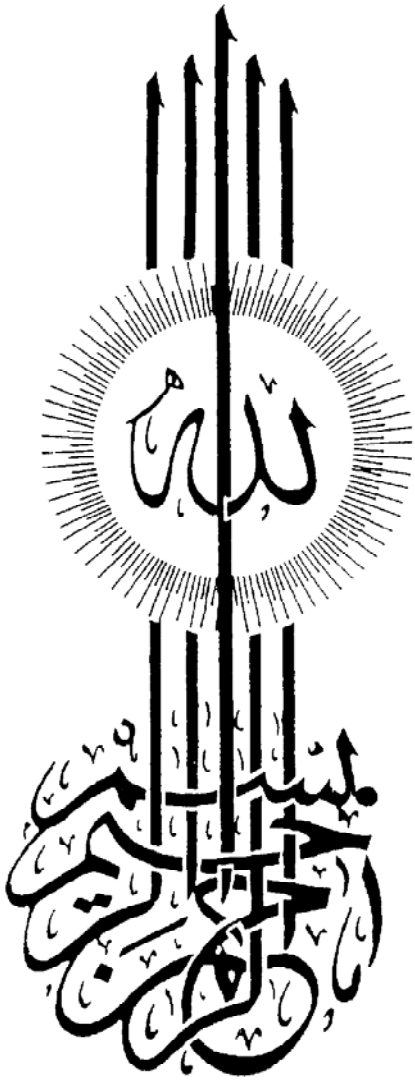
الحماية القانونية لأموال الوقف في الفقه الإسلامي والقانون اليمني

بحث مقدم لنيل درجة الماجستير في الفقه المقارن

إعداد الطالب:
صدام سعد أحمد محمد مراد

إشراف أ. د.
حسن محمد الأمين

١٤٣٢هـ/ ٢٠١١م


بسم الله الرحمن الرحيم

استهلال

قال تعالى:

﴿... وَلَا تَعْتَدُوٓاْ إِنَّ ٱللَّهَ لَا يُحِبُّ ٱلْمُعْتَدِينَ﴾

سورة البقرة الآية (١٩٠).

﴿مَّن ذَا الَّذِي يُقْرِضُ اللَّهَ قَرْضًا حَسَنًا فَيُضَاعِفَهُ لَهُ أَضْعَافًا كَثِيرَةً وَاللَّهُ يَقْبِضُ وَيَبْسُطُ وَإِلَيْهِ تُرْجَعُونَ﴾

سورة البقرة الآية (٢٤٥).

حديث نبوي شريف:

عن أبي هريرة _ رضي الله عنه _ أن رسول الله Sقال: (إذا مات ابن آدم انقطع عمله إلا من ثلاث: صدقةٍ جاريةٍ، أو علمٍ ينتفع به أو ولدٍ صالحٍ يدعو له). [1]

(1) صحيح مسلم بشرح النووي (٨٥/١١)، ط١ ، المطبعة المصرية بالأزهر ، إدارة محمد محمد عبد اللطيف .

إهـــداء

إلى والدي الحبيب ووالدتي الحنونة براً وإحساناً.

إلى إخواني ..وأخواتي .. وفاءً واعتذاراً.

إلى زوجتي وأم أولادي... مودة ورحمة.

إلى ولديَّ قصي ونجيب ...عطفاً وحناناً.

إلى الواقفين لصدقاتهم الجارية ... عرفاناً لخيراتهم المستمرة.

إلى أخي عبد الله مراد...الذي لا انسي مواقفه معي ما حييت.

إلى أبناء مجتمعي ... منهج حياة وسبيل نجاة...

إلى كل من ربانا وعلمنا وله حق علينا شكراً وامتناناً.

أهدي إليهم جميعاً هذا الجهد المتواضع آملاً من الله العلي القدير أن يتقبله مني ويجعله في ميزان حسناتي يوم القيامة ، إنه سميع مجيب.

الباحث/

صدام سعد احمد محمد مراد

شكـر وتقديـر

استفتح محاولتي هذه على أول مدارج البحث العلمي الصحيح باسم الله العلي القدير، والذي هدانا لهذا وما كنا لنهتدي لولا أن هدانا، ولا يسعني وأنا أتقدم لمناقشة هذه الرسالة المتواضعة إلا أن أُقدم عظيم شكري وجزيل عرفاني، وخالص ثنائي لله عز وجل الذي منحني الفضل من لدنه، فله الحمد، وله الشكر، ثم أستاذي الدكتور الغالي على قلبي حسن محمد الأمين على تقبل إشرافه على هذه الرسالة، والذي كانت لجهوده الكبيرة والأداء الراقي الأثر الكبير في إنجازها، فجزاه الله خير الجزاء، ومما زادني شرفاً أن يتولى مهمة التقييم والتقويم لهذه الرسالة شيخان جليلان وعَلَمان عظيمان من أعلام السودان الشقيق وهما: فضيلة البروفيسور /حاج آدم حسن الطاهر (رئيس ديوان الحسبة والمظالم بالسودان) وفضيلة: الأستاذ الدكتور/ موسى محمد عثمان رئيس قسم الفقه العام بكلية الشريعة والقانون، بجامعة أم درمان الإسلامية، وذلك على ما سيقدمان لي من فوائد عديدة، وسآخذ ملاحظاتهما بعين الاعتبار، فلهما مني كل الشكر والتقدير .

كما أتقدم بالشكر الجزيل لجامعتيّ دار العلوم الشرعية وأم درمان الإسلاميتين ممثلتين بصاحبيّ الفضيلة الشيخ العلامة /محمد علي مرعي رئيس ومؤسس جامعة دار العلوم الشرعية في اليمن والذي كان له الفضل علينا بعد الله عز وجل في التربية ومواصلة الدراسة، وفضيلة العلامة البروفيسور/ حسن عباس مدير جامعة أم درمان الإسلامية، كما أشكر كلية الدرسات العليا، وكلية الشريعة والقانون، قسم الفقه المقارن، وإلى جميع منتسبي الجامعتين والعاملين فيهما، ولم أكن لأنسى أخي سعد أحمد محسن الحادثي الذي بذل معي جهداً كبيراً ومقدراً لا ينسى له، فجزاه الله خيراً.

ولجميع إخواني وزملائي الذين أعانوني وسهلوا لي الطريق، وللقلوب التي طالما تمنت لي الخير بصدق.

مستخلص البحـث

تناول الباحث هذا البحث بعنوان: الحماية القانونية لأموال الوقف في الفقه الإسلامي والقانون اليمني، وقد احتوت هذه الرسالة على: مقدمة، ومدخل، وثلاثة فصول، قامت على اثني عشر مبحثاً، ابتدأ الباحث فيها بمدخل تمهيدي يحتوي على التّعريف اللغوي والاصطلاحي لكلٍ من: الفقه الإسلامي والقانون اليمني.

ثمّ تناول الباحثُ في **الفصل الأول:** ماهية أموال الوقف حيث تناول فيه تعريف أموال الوقف من حيث اللّغة والاصطلاح الفقهي والقانوني، وكذلك أدلة مشروعيته وأنواعه في الفقه الإسلامي والقانون اليمني، ثم الحكمة منه وتاريخه في اليمن.

ثم تناول الباحث في **الفصل الثاني:** الحماية المدنية لأموال الوقف في الفقه الإسلامي والقانون اليمني.

وفيه تناول مفهوم الحماية المدنية لأموال الوقف، وبيان قواعدها العامة في الفقه الإسلامي والقانون اليمني.

ثم الحماية المدنية لأموال الوقف عند إنشائه في الفقه الإسلامي والقانون اليمني. والحماية المدنية لأموال الوقف أثناء حياته في الفقه الإسلامي والقانون اليمني. وكذلك الحماية المدنية لأموال الوقف عند مماته في الفقه الإسلامي والقانون اليمني

كما تناول الباحث في **الفصل الثالث:** الحماية الجنائية لأموال الوقف في الفقه الإسلامي والقانون اليمني.

وفيه تناول مفهوم الحماية الجنائية ،وبيان ضوابطها الإجرائية والموضوعية في الفقه الإسلامي والقانون اليمني. وتجريم الاختلاس على أموال الوقف في الفقه الإسلامي والقانون اليمني.

وتجريم الاستيلاء على أموال الوقف في الفقه الإسلامي والقانون اليمني.

كما تناول تجريم الإضرار بأموال الوقف ومصالحه في الفقه الإسلامي والقانون اليمني.

ثم اختتم الباحث الرسالة بالخاتمة، والتي تحتوي على عددٍ من النتائج والتوصيات التي توصل إليها الباحث ويستفيد منها الوقف الإسلامي، وكذلك الباحث والمشرع اليمني، مع تذييل الرسالة بالفهارس العامة. والله الموفق والمعين

Abstract

This research has discussed endowment legal protection based on Islamic jurisprudence and the law of Yemen. The study composed of an introductory chapter, three chapters in twelve themes. In the introductory chapter, the researcher has defined endowment according to Islamic jurisprudence and the law of Yemen.

Chapter one examines the essence of endowment money. In language and law. The researcher has provided the proves and evidences of endowment, its types and illegitimacy. Moreover, the researcher has provided historical background about the above- mentioned.

Chapter two examines civil endowment protection and how to established endowment based on Islamic jurisprudence and the law of Yemen. Moreover, the life and death of civil endowment protection has been presented by the researcher.

Chapter three has discussed criminal law protection as far as endowment funds are concerned. The research has highlighted the concept of criminal protection stating its controls and legal procedures according to Islamic jurisprudence and the law of Yemen.

The research throws light on stealing and capturing endowment funds because it is criminal acts. The research concludes with findings and recommendations.

مقـــدمة

وتحتـــوي على:

أولاً : أهميـــة البحـــث.

ثانياً :أسباب اختيار البحث.

ثالثاً : مشكلة البحـــث.

رابعـــاً : فروض البحـــث.

خامساً : أهـــداف البحـــث.

سادساً : أسئلة البحـــــث.

سابعاً : الدراسات السابقة للبحث.

ثامنـــاً : منهـــج البحـــــث.

تاســـعاً : هيكـــل البحـــث.

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَٰنِ الرَّحِيمِ

مُقَدِّمَة

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على سيدنا محمد وعلى أله وصحبه وسلم أجمعين ...

أما بعد.

يُعَدُّ الوقف الإسلامي رافداً للعلم الشرعي والدنيوي على السواء ومصدراً رئيسياً لإحياء نهضة الأمة وحضارتها، التي امتد نورها في أرجاء المعمورة بفضل هذا المورد المالي الذي يمثل عصب الحياة العلمية، بل أكثر من ذلك فقد كان الوقف مورداً من موارد تمويل بيت المال في جوانب عدة: اجتماعيةً، واقتصاديةً، وعسكريةً.

واليوم كادت الأمة تفقد هذا الصندوق الإنمائي الدائم المتزايد؛ بسبب جهلها بأهمية الوقف وأثره وبسوء تصرفاتها في أموال الوقف وتعديها عليه لذلك حرصت الشريعة، والقانون تبعا لها، على حفظ هذا المال المحبوس لله تعالى في جملة من النصوص الشرعية، والقانونية، والتي تمثل حماية للوقف، ونحن اليوم بأمسّ الحاجة إلى دراسة تلك النصوص والتشريعات وفق أصول الاستنباط والاجتهاد، بما يتناسب مع متغيرات العصر ،وبما يكفل ويضمن الحماية التامة لأموال الوقف، وترشيد استعمالها.

وحيث إن أموال الوقف تحتاج إلى الحماية القانونية باعتبار أنها أموال خرجت من ملك الواقف وأصبحت لها شخصية معنوية مستقلة ،مما يعرضها للإهمال وإساءة استخدامها، أو للاستحواذ عليها، أو استغلالها بأبخس الأثمان، وبالتالي فإن الأمر يقتضي معرفة قواعد وضوابط؛ كيفية حمايتها كي تؤدي الغرض من إنشائها على الوجه المطلوب، والصورة المرجوة والمبتغاة من

النصوص الشرعية والقانونية وتبيين صور الجنايات الواقعة على أموال الوقف.

أولاً :أهمية البحث:

موضوع الحماية القانونية لأموال الوقف له أهميةٌ بالغةٌ وملموسةٌ في الواقع الإسلامي، ولا يقل شأناً عن الوقف، فهو جزءٌ لا يتجزأ منه، بل إن المحافظة على أموال الوقف هي مقصد الشارع الحكيم؛ لأن المال قوام الحياة، وبه تحيا الأمةُ الحياةَ الكريمةَ؛ لذلك حرص الإسلام على حفظه، بل جعله من الكليات الخمس التي جاءت الشريعة لحفظها، ومن جملة هذه الأموال مالُ الوقفِ الذي سبق الإشارة إلى دوره في نهضة الأمة، فكان حمايته بحفظه وحراسته له والدفاع عنه ورعايته وتنميته واستغلاله الاستغلال الأمثل وجمع موارده وصرفها في مصارفها حفظا للدين.

ومن هذا المنطلق كان لابد من وجود حماية قانونية لهذه الأموال، بمعرفة أقسامها، وبيان قواعدها العامة، وضوابطها الموضوعية والإجرائية في الفقه الإسلامي والقانون اليمني، وحماية هذه الأموال حين إنشائها والمحافظة عليها أثناء حياتها وبعد مماته من البيع والاستبدال، وغيرها من الأمور المخالفة لنصوص الشريعة والقانون لئلا تصبح مُدَّخرات المسلمين لعبة بأيدي المتلاعبين بأمواله، وتصبح سائبة مهملة عرضة للخراب والاضمحلال، وبذلك تتضح الأهمية البالغة بالنسبة للحماية القانونية لأموال الوقف، فضلاً عن دورها في الحفاظ على هذه الأموال لأن الله يزع بالسلطان ما لا يزع بالقرآن.

وإن تناول الحماية القانونية لأموال الوقف ضرورة ملحة في زمانٍ فسدت فيه الذممُ، وخربت فيه الأخلاق ، فهي تشكو من إهمالٍ وإساءةٍ وتعدٍّ في كل جوانبه سواءً كانت تلك الجوانب مدنية أم جنائية ،ونظراً لما لأموال الوقف من دور في بناء المجتمع والحفاظ على وحدته وتماسكه.

يصبح موضوع البحث وتوضيحه ذا أهميةٍ قصوى، وبحاجة إلى تبيين وتوضيح الحماية القانونية لأموال الوقف في الفقه الإسلامي عموما، والقانون اليمني خصوصاً.

فكان لابد لنا من تناول موضوع الحماية القانونية لأموال الوقف في الفقه الإسلامي والقانون اليمني في بحث مستقل، ولَمِّ شتاته وإخراجهِ إلى حيِّز الوجود بالطرق والأساليب الشرعية والقانونية الناجعة لإصلاح أموال الوقف، والحفاظ عليها وحمايتها، بما يحقق مقاصد الوقف المنشودة، ويعيد دوره الإيجابي في عملية التنمية.

ثانياً :أسباب اختيار البحث:

لقد تعددت الأسباب الباعثة على دراسة هذا الموضوع ، ومن أبرزها ما يلي:

١- إفراد الحماية القانونية لأموال الوقف في الفقه الإسلامي والقانون اليمني ببحث مستقل حيث أنها لم تفرد ببحث مستقل حسب علم الباحث.

٢- توضيح جانب حماية أموال الوقف والذي يعد من أهم أسباب المحافظة على مدخرات المسلمين.

٣- التأصيل الشرعي لمواد قانون الوقف اليمني ومعرفة مدى موافقته للشريعة الإسلامية؛ حتى نخرج بمقترحات تتلافى القصور وتعالج الاختلال.

٤- تعرض أموال الوقف للاعتداءات بمختلف أشكالها المدنية والجنائية بصورة واضحة تدعو إلى القلق.

٥- معرفة كفاية النصوص القانونية في القانون اليمني من عدم كفايتها.

٦- التعرف على مدى معرفة ما حظيت به أموال الوقف من الحماية القانونية، ومقارنتها بما حظيت به الأموال العامة من الحماية في القانون اليمني.

٧- عزوف الباحثين عن دراسة حماية أموال الوقف في الفقه الإسلامي والقانون اليمني، وتوجههم إلى دراسته من جهة: أهميته ودوره في المجتمع وتاريخه .

٨- محاولة الإسهام بجهد متواضع في الجانب الفكري لدعم المؤسسات ذات الصلة، وإضافة دراسة فقهية قانونية عن حماية أموال الوقف إلى المكتبة الوقفية، عساها تلفت الأنظار وتصحح المسار.

ثالثاً :مشكلة البحث:

تتلخص مشكلة البحث فيما يلي :قد تتعرض أموال الوقف لقضايا وجرائم بصور مختلفة لذلك فإن الأمر يقتضي:

١. توضيح النصوص الشرعية والقانونية المتعلقة بحماية أموال الوقف.
٢. معرفة كفاية النصوص القانونية في القانون اليمني الخاصة بحماية أموال الوقف من عدم كفايتها،و تحديد مواضع القصور في القانون اليمني، والتي عالجها الفقه الإسلامي ولم يذكرها القانون اليمني.
٣. معرفة الضوابط الموضوعية والإجرائية التي تكفل لأموال الوقف الحماية الكاملة وعدم الاندثار،وبيان أهم تلك الجرائم التي تقع عليها.
٤. عدم تناسب العقوبات المقررة على جرائم أموال الوقف مع الأضرار التي تترتب عليها .
٥. خلو قانون الإجراءات الجزائية من الإجراءات التي يجب إتباعها عند التحقيق في الجرائم الواقعة على أموال الوقف، وخلوه من الإجراءات التي يجب اتباعها من قبل المحكمة عند نظر القضايا المتعلقة بأموال الوقف .

رابعاً :فروض البحث:

١. تفترض الدراسة أن الشريعة الإسلامية قد أولت أموال الوقف أهميةً خاصةً؛ لما تحققه هذه العملية من فائدة للمجتمعات الإسلامية.
٢. تفترض الدراسة أن هناك أهميةً كبيرةً لمعرفة الحماية القانونية لأموال الوقف، وذلك لوجود الاندثار الواضح في أموال الوقف، والذي يؤدي بها إلى الهلاك، سواء كان ببيعه واستبداله أم تأجيره أم اختلاسه أم الاستيلاء عليه وتسهيل ذلك للغير أم الإضرار به .
٣. تفترض الدراسة أن هناك شخصية اعتبارية للوقف تتمتع بكافة حقوقها لابد من معرفتها.
٤. تفترض الدراسة أن هناك ضرورة إلى التأصيل الشرعي لقانون الوقف اليمني لمعرفة مدى موافقته للشريعة الإسلامية.

٥. تفترض الدراسة أن معرفة الناس بالنصوص الخاصة بحماية أمـــوال الوقـــف يحد من صور الاعتداء على أموال الوقف، كالبيع والاستبدال والاستئجار بغبن فاحش، كما يحد من الجرائم الواقعة عليه سواء كان باختلاســـه أم الاســـتيلاء عليه وتسهيل ذلك للغير أم الإضرار به، وغير ذلك من الصور المتعددة.

٦. تفترض الدراسة أن هذا الجانب، والذي هو الحماية القانونية لأموال الوقـــف بحاجة إلى إفراده بالدراسة، ولم شتاته من أمهات الكتب ،وجمع ما تفرق مـــن جوانبه في بحث مستقل وإخراجه إلى حيز الوجود.

٧. تفترض الدراسة أن هناك أقساماً متعددة للحماية القانونية لأموال الوقف، منها: الحماية المدنية، والحماية الجنائية .

٨. تفترض الدراسة أنه يوجد للحماية المدنية قواعد عامة تقتضي حمايـــة أمـــوال الوقف، وأن أموال الوقف تتعرض للاعتداء عليه حين إنشائه وحال حياته وبعد انتهائه، وأنه لابد من معرفة ذلك.

٩. تفترض الدراسة أنه يوجد للحماية الجنائية لأموال الوقف ضوابط موضـــوعية وإجرائية يلزم إتباعها لتكفل لأموال الوقف حماية كاملة.

١٠. تفترض الدراسة أن أموال الوقف تتعرض لجرائم متعددة، منها: الاخـــتلاس، والاستيلاء عليها، وتسهيل ذلك للغير، والإضرار بها، ممـــا يحـــتم حمايتهـــا، والمحافظة عليها من خلال تبيين النصوص الشرعية والقانونية.

خامساً :أهـداف البحث:

يهدف هذا البحث إلى النقاط التالية :

١. تعريف كل من الفقه الإسلامي وكل من القانون اليمني.

٢. بيان ماهية أموال الوقف من خـــلال تعريـــف المـــال، والوقـــف، وأدلـــة مشروعيته وأنواعه، والحكمة من الوقف، وتاريخه في اليمن .

٣. بيان مفهوم الحماية المدنية لأموال الوقف، وبيان قواعدها العامة في الفقـــه الإسلامي والقانون اليمني.

٤. المقارنة بين قواعد الحماية المدنية لأموال الوقف في الفقه الإسلامي والقانون اليمني
٥. بيان الحماية المدنية لأموال الوقف عند إنشائه في الفقه الإسلامي والقانون اليمني، والمقارنة بينهما .
٦. بيان الحماية المدنية لأموال الوقف أثناء حياته في الفقه الإسلامي والقانون اليمني، والمقارنة بينهما.
٧. بيان الحماية المدنية لأموال الوقف عند انتهائه في الفقه الإسلامي والقانون اليمني، والمقارنة بينهما.
٨. بيان مفهوم الحماية الجنائية ، وبيان ضوابطها الموضوعية والإجرائية في الفقه الإسلامي والقانون اليمني، والمقارنة بينهما .
٩. بيان جريمة الاختلاس لأموال الوقف في الفقه الإسلامي والقانون اليمني، والمقارنة بين نظرة الفقه الإسلامي والقانون اليمني لجريمة الاختلاس على العموم، وبيان جريمة الاستيلاء على أموال الوقف في الفقه الإسلامي والقانون اليمني، والمقارنة بين نظرة الفقه الإسلامي والقانون اليمني لجريمة الاستيلاء .
١٠. بيان جريمة الإضرار بأموال الوقف ومصالحه في الفقه الإسلامي والقانون اليمني، ودراسة جريمة الإضرار على العموم في الفقه الإسلامي والقانون اليمني .

سادساً :أسئلة البحث:

١. ما الفقه الإسلامي وما القانون اليمني؟
٢. ما المال؟ وما الوقف ؟ وما أدلة مشروعية الوقف؟ وما أنواعه ؟ وما الحكمة من الوقف ؟ وما تاريخه في اليمن؟
٣. ما مفهوم الحماية المدنية لأموال الوقف؟ وما قواعدها العامة في الفقه الإسلامي والقانون اليمني ؟
٤. ما الفرق بين قواعد الحماية المدنية لأموال الوقف في الفقه الإسلامي والقانون اليمني ؟

٥. ما هي الحماية المدنية لأموال الوقف عن إنشـــائه فـــي الفقـــه الإســـلامي والقانون اليمني؟ وما الفرق بينهما؟
٦. ما هي الحماية المدنية لأموال الوقف أثناء حياتـــه فـــي الفقـــه الإســـلامي والقانون اليمني ؟ وما الفرق بينهما ؟
٧. ما هي الحماية المدنية لأموال الوقف عند انتهائـــه فـــي الفقـــه الإســـلامي والقانون اليمني؟ وما الفرق بينهما ؟
٨. ما مفهوم الحماية الجنائية ؟ وما هي ضوابطها الموضوعية والإجرائية في الفقه الإسلامي والقانون اليمني ؟ و وما الفرق بينهما ؟
٩. ما هي جريمة الاختلاس لأموال الوقف في الفقـــه الإســـلامي والقـــانون اليمني؟ وما الفرق بين نظرة الفقه الإسلامي والقـــانون اليمنـــي لجريمـــة الاختلاس ؟
١٠. ما هي جريمة الاستيلاء على أموال الوقف في الفقه الإسلامي والقـــانون اليمني ؟ وما الفرق بين نظرة الفقه الإسلامي والقـــانون اليمنـــي لجريمـــة الاستيلاء ؟
١١. ما هي جريمة الإضرار بأموال الوقف ومصالحه في الفقه الإســـلامي والقانون اليمني ؟ وما الفرق بين نظرة الفقه الإسلامي والقـــانون اليمنـــي لجريمة الإضرار بأموال الوقف ومصالحه ؟

سابعاً :الدراسات السابقة للبحث:

لم يقف الباحث بحسب اطلاعه على دراسة متخصصة ومنفردة تعالج حماية أموال الوقف، لكن هناك أبحاث عامة وجزئيات قدمت في المجامع الفقهية والمؤتمرات الإسلامية، وخصوصا الناحية الاقتصادية والدعوية لمجمع الفقه الإسلامي في الخرطوم، وكذلك مجمع الفقه الإسلامي في جدة وغيرها. وسيتضح ذلك من خلال عرض ما تم الاطلاع عليه.

أما الرسائل العلمية فهي كالتالي:

١. الوقف ودوره في عملية التنمية وتطبيقاته في السودان، للباحث "مالك سعيد أحمد محمد" ماجستير قسم الاقتصاد. وقد كان الهدف من البحث دراسة ميدانية تطبيقية عن الأوقاف، وصيغ الوقفيات والوصايا، ومستوى أداء المؤسسة الوقفية في السودان.

٢. الأوقاف وأثرها في التنمية الاجتماعية في السودان. للباحثة " ذكية فقير فضل أحمد "دبلوم عالي، جامعة أفريقيا، وكان الهدف من الرسالة، توضيح دور الوقف في المجتمع السوداني من الناحية الاجتماعية.

٣. مساهمة الوقف الخيري الإسلامي في التنمية. دراسة اقتصادية إدارية تحليلية، للباحث "محمد فتح محمد البشير". وكان الهدف من البحث بيان مساهمة الوقف في الجانب الإداري والاقتصادي دراسة تحليلية.

٤. أثر الوقف في التنمية الاقتصادية والاجتماعية مع دراسة تطبيقية؛ نال بها الباحث عبد العزيز العزعزي درجة الماجستير من جامعة أم القرى مكة ١٩٨٨م؛ وقد تناول الباحث الجوانب الفقهية والاجتماعية والاقتصادية، وجزئية بسيطة عن استثمار الوقف.

٥. دور المعلومات المحاسبية في تقييم المشروعات الاستثمارية الوقفية دراسة مقارنة، نال بها الباحث عبد العزيز العزعزي درجة الدكتوراه من جامعة أم درمان الإسلامية ، معهد بحوث ودراسات العالم الإسلامي.

٦. حكم الأموال الموقوفة بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي دراسة مقارنة، محمد عبد السلام محمد الطيب، رسالة دكتوراه، الأزهر الشريف، من دون تاريخ.

٧. الوقف ودوره في التنمية بمحافظة حضرموت، فؤاد عمر علي بن الشيخ أبو بكر،رسالة ماجستير، ١٤٢٧هـ/٢٠٠٦م، المركز الوطني للمعلومات.

٨. أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية والقانون اليمني، نواف حفظ الله، رسالة دكتوراه ، مكتبة جامعة أم درمان الإسلامية،١٤٣٠هـ/٢٠٠٩م .

ثامناً :منهـج البحـث:

اعتمد الباحث على المنهج الإستقرائي التحليلي الوصفي ، كما اعتمد الباحث في الاستدلال في المسائل الفقهية وغيرها على النصوص الشرعية من الكتاب والسنة، أو من أقوال العلماء من أمهات الكتب المعتمدة في مذاهبهم، سواء كان ذلك في المذاهب الأربعة، أم المذاهب الأخرى كالمذهب الزيدي، والظاهري، أو آراء بعض الأئمة المجتهدين، وكذلك بعض المراجع المعاصرة التي كُتبت في جزئيات الوقف.

وقد حرص الباحث في إنجاز البحث على إتباع الخطوات الآتية:

أولاً : عزو الآيات القرآنية الواردة في البحث إلى مواضعها في القرآن الكريم بذكر اسم السورة ورقم الآية في الهامش.

ثانيـــاً: تخريج الأحاديث النبوية والآثار على النحو التالي:

١. تخريج الأحاديث النبوية الواردة في البحث من مصادرها المعتمدة، فإن كان الحديث في الصحيحين أو أحدهما اكتفى الباحث بالعزو إليهما أو إلى أحدهما؛ لأن الهدف هو البحث عن صحة الحديث من عدمها .
٢. قد يذكر الباحث الحديث في الصحيحين وغيرهما؛ لوجود لفظ زائد خارج عن الصحيحين، أو للفائدة، وعند عدم ورود الحديث في الصحيحين فإن الباحث يذكر درجته من كتب الحديث وأقوال الرجال ، ويعلق على ذلك .
٣. إذا تكرر الحديث يكتفي الباحث بتخريج الحديث عند ذكره لأول مرة،ثم يحيل إليه.

ثالثـــاً: نسبة الأقوال إلى أصحابها أو إلى المذاهب، مع بيان المرجع المقتبس منه والمعتمد في الغالب عند المذهب، وكذلك عرض آراء بعض المجتهدين من غيرهم، ثم يذكر الباحث موقف القانون اليمني في المسألة، والترجيح على ضوء أقوى الأدلة الشرعية دون الالتفات لقائلها .

رابعــاً: في المسائل التي لم يقف الباحث فيها على كلامٍ للفقهاء حاول تخريجها على ما يشبهها من الفروع النقلية ما أمكن .

خامساً: البدء في كل مسألة ببيان ماهيتها في اللغة وفي الاصطلاح؛ لتتضح صورتها، ويتحدد مفهومها .

سادساً: ترتيب المسائل المتعلقة بالموضوع وتصنفيها في فصول ومباحث ومطالب وفروع .

سابعاً: حرص الباحث على أن تكون الدراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والقانون اليمني، مرتباً ذلك بذكر كل مسألة من الناحية الفقهية أولاً ، ثم من الناحية القانونية، ثم أجرى مقارنة في الفقه الإسلامي والقانون اليمني.

ثامناً: اعتمد الباحث في الدراسة الفقهية على المذاهب الأربعة الحنفي، والمالكي، والشافعي، والحنبلي، مرتباً الآراء الفقهية حسب ترتيب المذاهب الأربعة، ثم المذاهب الأخرى والآراء الفقهية للمجتهدين عموماً.

تاسعاً: اقتصر الباحث في الدراسة القانونية على القانون اليمني، واعتمد فيها على الأنظمة واللوائح والقرارات الصادرة من الدولة، وقد يشير إلى بعض القوانين العربية الأخرى عند الحاجة إلى ذلك،وخاصة القانون السوداني .

عاشــراً: التزم الباحث عند النقل، أو الاقتباس من أي مرجع الإشارة في هامش الصفحة بشكل يستوفي بيانات المرجع عند ذكره أول مرة:

ابتداء، باسم الكتاب، واسم المؤلف، ورقم الجزء، والصفحة، ورقم الطبعة، ودار النشر، وبلد النشر، وتاريخها إن وجد، ومحققها، كما اكتفى بالرمز ت: عند ذكر المحقق، ثم يكتفي الباحث بعد ذلك بذكر الكتاب والجزء والصفحة فقط، و قد يذكر اسم المؤلف إذا التبس الأمر.

إحدى عشر: وضح الباحث في الهامش الكلمات الغريبة، والمصطلحات الغامضة من خلال الرجوع للكتب المتخصصة في ذلك.

اثنا عشر: عرّف الباحث بالأماكن والبلدان الواردة في صلب البحث، ماعدا مكة والمدينة .

ثلاثة عشر: ترَّجم الباحث للأعلام الواردة أسماؤهم في البحث بإيجاز في أول موضع يرد فيه ذكر العلم، ماعدا الخلفاء الأربعة، والأئمة الأربعة، فلم يترجم لهم الباحث، وذلك لشهرتهم.

أربعة عشر: ذَيَّلَ الباحثُ البحثَ بخاتمة تحتوي على :أهم النتائج التي توصل إليها الباحث، وكذلك التوصيات والمقترحات المهمة في الموضوع

تاسعاً :هيكل البحـث :

يتكون هيكل البحث من: مقدمة، ومدخل، وثلاثة فصول، وخاتمة، وملاحق وفهارس عامة.

- **المقدمة :** اشتملت على مدخل للموضوع، أهمية البحث، أسباب اختيار البحث مشكلة البحث، وفروض البحث، أهداف البحث، أسئلة البحث، ، الدراسات السابقة للبحث، منهج البحث، هيكل البحث.

المدخـــل: اشتمل على:

- تعريف الفقه الإسلامي .
- تعريف القانون عموماً.
- التعريف بالقانون اليمني الحديث.
- تHريخ القوانين اليمنية القديمة .

الفصـــل الأول: ماهية المال و الوقــف .

- **المبحث الأول : تعريف المال لغة واصطلاحا .**

المطلب الأول: تعريف المال لغة .

المطلب الثاني: تعريف المال اصطلاحاً .

- **المبحث الثاني: تعريف الوقف لغة واصطلاحا.**

المطلب الأول: تعريف الوقف لغة.

المطلب الثاني: تعريف الوقف اصطلاحاً.

- **المبحث الثالث: أدلة مشروعية الوقف وأنواعه .**

المطلب الأول: أدلة مشروعية الوقف.

المطلب الثاني: أنواع الوقف في الفقه الإسلامي والقانون اليمني .

- **المبحث الرابع: الحكمة من الوقف وتاريخه في اليمن.**

المطلب الأول :الحكمة من الوقف.

المطلب الثاني: تاريخ الوقف في اليمن.

الفصـــل الثاني: الحماية المدنية لأموال الوقف في الفقه الإسـلامي والقانون اليمني.

- **المبحث الأول : مفهوم الحماية المدنية لأموال الوقف وبيان قواعدها العامة في الفقه الإسلامي والقانون اليمني.**

المطلب الأول: مفهوم الحماية المدنية .

المطلب الثاني: القواعد العامة للحماية المدنية لأموال الوقف في الفقه الإسلامي.

المطلب الثالث: القواعد العامة للحماية المدنية لأموال الوقف في القانون اليمني .

المطلب الرابع: المقارنة للقواعد العامة للحماية المدنية لأموال الوقف في الفقه الإسلامي والقانون اليمني .

- **المبحث الثاني: الحماية المدنية لأموال الوقف عند إنشائه في الفقه الإسلامي والقانون اليمني.**

المطلب الأول: الحماية المدنية لأموال الوقف عند إنشائه في الفقه الإسلامي.

المطلب الثاني: الحماية المدنية لأموال الوقف عند إنشائه في القانون اليمني.

المطلب الثالث: المقارنة للحماية المدنية لأموال الوقف عند إنشائه في الفقه الإسلامي والقانون اليمني.

- **المبحث الثالث: الحماية المدنية لأموال الوقف أثناء حياته في الفقه الإسلامي والقانون اليمني.**

المطلب الأول: الحماية المدنية لأموال الوقف أثناء حياته في الفقه الإسلامي.

المطلب الثاني: الحماية المدنية لأموال الوقف أثناء حياته في القانون اليمني.

المطلب الثالث: المقارنة للحماية المدنية لأموال الوقف أثناء حياته في الفقه الإسلامي والقانون اليمني

- **المبحث الرابع: الحماية المدنية لأموال الوقف حال انتهائه في الفقه الإسلامي والقانون اليمني.**

المطلب الأول: الحماية المدنية لأموال الوقف حال انتهائه في الفقه الإسلامي.

المطلب الثاني: الحماية المدنية لأموال الوقف حال انتهائه في القانون اليمني.

المطلب الثالث: المقارنة للحماية المدنية لأموال الوقف حال انتهائه في الفقه الإسلامي والقانون اليمني.

الفصـــل الثالث: الحماية الجنائية لأموال الوقف في الفقه الإسـلامي والقانون اليمني.

- **المبحث الأول: مفهوم الحماية الجنائية وبيان ضوابطها في الفقه الإسلامي والقانون اليمني.**

المطلب الأول: مفهوم الحماية الجنائية.

المطلب الثاني: ضوابط الحماية الجنائية لأموال الوقف في الفقه الإسلامي .

المطلب الثالث: ضوابط الحماية الجنائية لأموال الوقف في القانون

اليمني.

المطلب الرابع: المقارنة لضوابط الحماية الجنائية لأموال الوقف في الفقه الإسلامي و القانون اليمني.

- **المبحث الثاني: تجريم الاختلاس لأموال الوقف في الفقه الإسلامي والقانون اليمني.**

المطلب الأول: تجريم الاختلاس لأموال الوقف في الفقه الإسلامي.

المطلب الثاني: تجريم الاختلاس لأموال الوقف في القانون اليمني.

المطلب الثالث: المقارنة لجريمة الاختلاس لأموال الوقف في الفقه الإسلامي والقانون اليمني.

- **المبحث الثالث: تجريم الاستيلاء على أموال الوقف في الفقه الإسلامي والقانون اليمني.**

المطلب الأول: تجريم الاستيلاء على أموال الوقف في الفقه الإسلامي.

المطلب الثاني: تجريم الاستيلاء على أموال الوقف في القانون اليمني.

المطلب الثالث: المقارنة لجريمة الاستيلاء على أموال الوقف في الفقه الإسلامي والقانون اليمني.

- **المبحث الرابع: تجريم الإضرار بأموال الوقف ومصالحه في الفقه الإسلامي والقانون اليمني.**

المطلب الأول: تجريم الإضرار بأموال الوقف ومصالحه في الفقه الإسلامي.

المطلب الثاني: تجريم الإضرار بأموال الوقف ومصالحه في القانون اليمني .

المطلب الثالث: المقارنة لجريمة الإضرار بأموال الوقف ومصالحه في الفقه الإسلامي والقانون اليمني.

زيَّنَ الباحثُ الرسالةَ بالفهارس الآتية:

- فهرس الآيات القرآنية .
- فهرس الأحاديث النبوية .
- فهرس الأعلام .
- فهرس الأبيات الشعرية.
- فهرس الأماكن والبلدان.
- فهرس المصادر والمراجع.
- فهرس الموضوعات.

مدخـــــل

ويحتــوي علــى:

أولاً: تعريــف الفقــه الإســلامي .

ثانيــاً: تعريف القــانون عمومــاً .

ثالثــاً: التعريف بالقــانون اليمني الحديث.

رابعــاً: تاريخ القوانيــن اليمنية القديمــة.

أولاً: تعريف الفقه الإسلامي:

أ- الفقه لغة:

جرى استعمال كلمة الفقه بالمفهوم العام والمفهوم الخاص وترك للسياق الذي يرجع إليه تحديد المعنى المراد، ولهذا سنورد تعريف الفقه بمعناه العام والخاص على النحو التالي:

١-المعنى العام: الفهم المطلق[١] وهو يسمى "فهم الشيء والعلم به"[٢]. ومدلول كلمة الفقه في هذا المعنى تعني مطلق الفهم للشئ فيقال فلان يفقه الخير والشر.[٣]

وقد فقه الرجل بالكسر فقهاً، وفلان لا يفقه، وأفقهه الشرع وتفقهه إذا تعاطى ذلك، وفاقهه باحثه في العلم[٤]، وجاء في المصباح المنير:" كل علم بشيء فهو فقه له"[٥].

وجاء في لسان العرب: الفقه العلم بالشيء والفهم له ،وغُلِّبَ على علم الدين لسيادته، وشرفه وفضله على سائر أنواع العلوم، والفقه في الأصل الفهم يقال: أُوتْيَ فلاناً فقهاً في الدين أيَّ: فهماً فيه[٦] قال تعالى: ﴿...فَلَوْلَا نَفَرَ مِن كُلِّ فِرْقَةٍ مِّنْهُمْ

---

(١) المدخل لدراسة الفقه الإسلامي (التطور والتجديد) يحي أحمد الخزان (ص٣٤) ط ٢، مكتبة مركز الصادق ، صنعاء الجمهورية اليمنية ، ،٢٠٠٥-٢٠٠٦م

(٢) مدخل الفقه الإسلامي وأصوله، يوسف أحمد محمد البدوي (ص٢١) ط١ ، دار الحامد للنشر والتوزيع ،الأردن ،عمان ،٢٠٠٧م .

(٣) المدخل لدراسة الفقه الإسلامي (التطور والتجديد) (ص٣٤).

(٤) انظر: مختار الصحاح ، محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي (ص٥٠٩) دار القلم، بيروت، لبنان.

(٥) المصباح المنير في غريب الشرح الكبير ،أحمد بن محمد بن علي المقري الفيومي ، (٢ / ٤٧٩) المكتبة العلمية ، بيروت.

(٦) لسان العرب، لأبي الفضل محمد بن منظور الأفريقي المصري (٥٢٢/١٣) ط١، دار صادر، بيروت.

طَائِفَةٌ لِيَتَفَقَّهُوا فِي الدِّينِ..﴾ [1] أيَّ ليكونوا علماءَ به، ويقال فقه يفقه فقاهةً[2] إذا صار فقيهاً وساد الفقهاء [3].

وقال ابن حجر[4]: "يقال فَقُهَ بالضم إذا صار الفقه له سجية وفَقَهَ بالفتح سبق غيره إلى الفهم وفقِهَ بالكسر إذا فهم"[5].

وقد ورد معنى الفقه في القرآن الكريم بالمعنى المطلق، مثل قوله تعالى على لسان موسى عليه الصلاة والسلام: ﴿ يَفْقَهُوا قَوْلِي ﴾[6] فسؤال موسى عليه السلام لربه يطلب منه أن يعطيه الفصاحة لكي يفهموا قوله، وقال تعالى:﴿ ...لَهُمْ قُلُوبٌ لَا يَفْقَهُونَ بِهَا.. ﴾ [7] .

وقال تعالى: ﴿...فَمَالِ هَؤُلَاءِ الْقَوْمِ لَا يَكَادُونَ يَفْقَهُونَ حَدِيثًا﴾[8].

---

(١) سورة التوبة :الآية (١٢٢) .

(٢) الفقاهة: الفقه والفطنة، وفاقهه غالبه في الفقه، أي: العلم .

(٣) لسان العرب (٥٢٢/١٣).

(٤)هو: أحمد بن علي بن محمد، شهاب الدين، أبو الفضل الكناني العسقلاني، ولد بمصرسنة٧٧٣هـ وتوفي ستة٨٥٢هـ، زادت تصانيفه على مائة وخمسين مصنفاً . من تصانيفه : " فتح الباري شرح صحيح البخاري " ، "والإصابة في تمييز الصحابة " وغيرها.انظر: شذرات الذهب في أخبار من ذهب (٧٥،٧٤/١) لعبد الحي بن أحمد محمد العماد الحنبلي ،ط١، دار ابن كثير،دمشق ، ١٤٠٩هـ/١٩٨٩م، ت : عبد القادر الأرناؤط، ومحمد الأرناؤط.

(٥) فتح الباري شرح صحيح البخاري ،أحمد بن علي بن حجر العسقلاني (١/ ١٦٤) ط بدون، دار المعرفة ، بيروت .

(٦) سورة طه:الآية(٢٨).

(٧) سورة الأعراف: الآية (١٧٩).

(٨) سورة النساء: الآية (٧٨).

٢- **المعنى الخاص** (الفهم الدقيق)[١] .

وهو يسمى (الفهم العميق)[٢] **قال ابن القيم** [٣]: "الفقه أخص من الفهم وهو فهم مراد المتكلم من كلامه ، وهذا قدْرٌ زائدٌ على مجرد وضع اللفظ في اللغة، وبحسب تفاوت مراتب الناس في هذا تتفاوت في الفقه والعلم" [٤]. **ويرى بعضهم:** أن الفقه هو الفهم العميق الذي يتصرف الغايات ، والأهداف من الأقوال والأفعال[٥].

والفقه ليس مجرد فهم اللفظ وتصور معناه، بل إنه قدر زائد على هذا فهو الفهم الدقيق العميق الذي لا يقف عند حد ظاهر اللفظ، ولكنه يتجاوزه إلى ما يوحي به من دلالات ويتضمنه من توجيهات وإشارات وفي القران الكريم ﴿ **قَالُوا يَا شُعَيْبُ مَا نَفْقَهُ كَثِيرًا مِمَّا تَقُولُ** . ﴾ [٦]: "أيَّ ما نعلم حقيقة كثير مما تقول وتخبرنا به، وما نفقه كثيراً مما يوحي إليه من وراء ظواهر أقوالك"[٧].

---

(١) المدخل لدراسة الفقه الإسلامي (التطور والتجديد) (ص٣٥).

(٢) المرجع السابق نفسه (ص٢٢).

(٣) هو: شمس الدين أبو عبد الله بن محمد بن أبي بكر الدمشقي الحنبلي اشتهر بابن قيم الجوزية، من تلاميذ ابن تيمية، من أشهر مؤلفاته إعلام الموقعين وزاد المعاد وإغاثة اللهفان وغيرها من المؤلفات التي نفع الله بها إلى يومنا هذا حتى أنه قيل عنه ما تحت أديم السماء أوسع علماً منه. توفى رحمه الله تعالى سنة (٧٥١)هـ انظر: الذيل على طبقات الحنابلة لعبد الرحمن بن أحمد بن رجب الحنبلي (١٧٠/٥) ط١، مكتبة العبيكان، الرياض ،١٤٢٥هـ/٢٠٠٥م، تحقيق وتعليق :عبد الرحمن بن سليمان العثيمين .

(٤)إعلام الموقعين عن رب العالمين، أبو عبد الله شمس الدين محمد بن أبي بكر أيوب الزرعي الدمشقي الشهير بابن القيم الجوزية (١ / ٢١٩) دار الجيل، بيروت، ١٩٧٣م، ت، طه عبد الرءوف سعد، وانظر:التعريفات، علي بن محمد بن علي الجرجاني ، (٢١٦/١) ط١، دار الكتاب العربي ، بيروت، ت: ابراهيم الابياري .

(٥) أصول الفقه، أبو زهرة (ص٦) دار الفكر العربي ، مصر.

(٦) سورة هود: الآية (٩١).

(٧) مقدمة في دراسة الفقه الإسلامي، محمد الدسوقي وأمينة الجابر،(ص١٣) ط١، دار الثقافة، الدوحة، قطر،١٤١١هـ / ١٩٩٠م .

وتحملُ كلمة (فقه) معنىً خاصاً : وهو الفهم الدقيق مع العلم والفطنة ويؤيدُ ذلك قولُه تعالى: ﴿ وَمَا كَانَ الْمُؤْمِنُونَ لِيَنفِرُوا كَافَّةً فَلَوْلَا نَفَرَ مِن كُلِّ فِرْقَةٍ مِّنْهُمْ طَائِفَةٌ لِّيَتَفَقَّهُوا فِي الدِّينِ وَلِيُنذِرُوا قَوْمَهُمْ إِذَا رَجَعُوا إِلَيْهِمْ لَعَلَّهُمْ يَحْذَرُونَ ﴾ (١).

والفقه بالمعنى الخاص: هو الإدراك والفهم الدقيق الذي يتطلب بذلا لكثير من الجهد العقلي، وهو الذي يناسبه المعنى المقصود لكلمة الفقه في معظم استعمالات القرآن الكريم(٢)،وهذا ما يؤكده قوله تعالى: ﴿ أَفَلَا يَتَدَبَّرُونَ الْقُرْآنَ أَمْ عَلَى قُلُوبٍ أَقْفَالُهَا ﴾ (٣)، والمراد بالفقه في هذا السياق : الفهم والعلم العميق الدقيق بالدين، وجميع أحكام الشريعة (٤).

ب- وفي الاصطلاح هو: العلم بالأحكام الشرعية العملية المكتسب من أدلتها التفصيلية(٥).

وقيل هو: العلم بأحكام الدين لشرفه(٦) يقول النبي ﷺ من حديث معاوية – رضي الله عنه– : "من يرد الله به خيراً يفقهه في الدين"(٧). وكان الفقه يطلق في

---

(١) سورة التوبة : الآية (١٢٢).

(٢) المدخل لدراسة الفقه الإسلامي (ص٣٥).

(٣) سورة محمد: الآية (٢٤).

(٤) المدخل لدراسة الفقه الإسلامي (ص٣٥).

(٥) الإبهاج في شرح المنهاج على منهاج الوصول إلى علم الأصول، علي بن عبد الكافي السبكي (٢٨/١) ط١، دار الكتب العلمية، بيروت،١٤٠٤هـ ت: جماعة من العلماء. والفقيه والأمّة عند الإمام علي عليه السلام ، فرح موسى (ص٢٨) ط١، دار الهادي للطباعة والنشر والتوزيع ، بيروت لبنان، ١٤٢٠هـ/١٩٩٩م، والفقه الإسلامي ومدارسه، مصطفى أحمد الزرقاء (ص١٠) ط١، دار القلم دمشق،١٤١٦هـ/١٩٩٥م.

(٦) لسان العرب (٥٢٢/١٣).

(٧) رواه البخاري في صحيحه، ح: (١٠)(٣٧/١) ب: العلم قبل القول والعمل. ، ط٣، دار ابن كثير،اليمامة، بيروت، ت: مصطفى ديب البغا، ١٤٠٧هـ/١٩٨٧م، وصحيح مسلم حديث رقم (١٠٣٧) (ص٣٩٨) باب النهي عن المسألة، بيت الأفكار الدولية للنشر والتوزيع، الرياض ، ١٤١٩هـ /١٩٩٨م، إخراج وتنفيذ : فريق بيت الأفكار الدولية .

صدر الإسلام على العلم بالقواعد الشرعية بجميع أنواعها اعتقادية كانت، أم أخلاقية، أم عملية، وهو بهذا الإطلاق يمثل الطابع الحقيقي للتفكير الإسلامي؛ لأن الفقه حتى فيما يتعلق بالعقائد ، وكل ما هو من أمور الآخرة إنما يقوم على القرآن والسنة النبوية، ويدور حولها[١] والفقه بهذا المعنى يكون مرادفا للكلمات الآتية: "شرع وشريعة وشرعة ودين"[٢].

وقد يطلق الفقه على معرفة النفس ووقائعها، ولهذا يرد الغزالي[٣] – رحمه الله تعالى – على من يخص الفقه بعلم الفتوى فيقول: "إنَّ الناس تصرفوا في اسم الفقه فخصّوه بعلم الفتاوى والوقوف على وقائعها؛ وإنما هو في العصر الأول اسم لمعرفة دقائق آفات النفوس، والإطلاع على الآخرة وحقارة الدنيا"[٤].

غير أن التعريف المشهور اليوم عند الفقهاء والأصوليين: هو الذي ذكرناه سابقاً وهو: العلم بالأحكام الشرعية العملية المكتسبة من أدلتها التفصيلية، فخرج بهذا التعريف عن التعريف السابق عند الغزالي" وصار مدلوله مقصوراً على الأحكام العملية المتعلقة بالعبادات والمعاملات"[٥].

---

(١)علم القانون والفقه الإسلامي، سمير عالية (ص ٦٩) ط٢، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت. ١٤١٦هـ/١٩٩٦م.

(٢)المرجع السابق (ص ٦٩)، وأحكام الإجارة في الفقه الإسلامي والقانون اليمني والسوداني دراسة مقارنة، يحي محمد علي الخاشي،(ص١٦) رسالة دكتوراه، جامعة أم درمان الإسلامية، ١٤٢٩هـ/٢٠٠٨م.

(٣) هو: محمد بن محمد بن محمد الغزالي ، فقيه وأصولي ومتكلم وفيلسوف متصوف له نحو مأتي مصنف منها المستصفى والوجيز وإحياء علوم الدين وشفاء الغليل وأساس القياس، توفي سنة ٥٠٥هـ انظر: طبقات الشافعية الكبرى تاج الدين عبد الوهاب بن علي السبكي، (٦ /١٩١) ط٢، دار هجر للطباعة والنشر والتوزيع، ١٤١٣هـ، ت: محمود محمد الطناجي، عبد الفتاح محمد الحلو. والأعلام، خير الدين الزركلي (٧ /٢٢) ط١٥، دار العلم للملايين ، بيروت،٢٠٠٢م .

(٤) إحياء علوم الدين ،لأبي حامد محمد بن محمد الغزالي (٣٥/١) دار المعرفة، بيروت، و البحر المحيط بدر الدين محمد بن بهادر بن عبد الله الزركشي(١٦/١) ط١، دار الكتب العلمية، بيروت،١٤٢١هـ/ ٢٠٠٠م. ضبط نصوصه وخرج أحاديثه وعلق عليه: محمد تامر.

(٥) علم القانون والفقه الإسلامي،سمير عالية (ص٦٧) ط٢ ، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع بيروت، ١٤١٦هـ/١٩٩٦م.

ج- أقسام الفقه الإسلامي:

ينقسم الفقه الإسلامي إلى قسمين رئيسيين: **عبادات ومعاملات**، وعلى هذا صنَّفَ العلماء الكتب الفقهية؛ والسبب في هذا التقسيم يعود إلى اختلاف القصد الأصلي بين البابين، فبينما يتجه القصد الأصلي في العبادات للتقرب إلى الله، ويتجه في المعاملات لقضاء مصالح الإنسان المختلفة، ويتفرع عن هذا الاختلاف اختلاف آخر بين هذين القسمين وهو أن الأصل في **العبادات** أن العقل لا يستطيع إدراك السر الحقيقي في تشريعها تفصيلا، ويعبر الفقهاء عن ذلك بأنها غير معقولة المعنى(١).

أما المعاملات فالأصل فيها أنها معقولة المعنى، يدرك العقل كثيراً من أسرارها، وقواعد هذا القسم جاءت في الغالب مجملة في النصوص دون تفاصيل وعلى شكل قواعد عامة وأصول كلية مقرونة بعللها؛ ليكون ذلك عونا لأصحاب الشأن على فهم حقيقتها مهما تغير الزمن واختلفت البيئات(٢).

ثانياً: تعريف القانون عموماً:

أولاً: القـــانون لغـــــة:

القانون لغـــة: هو:" (مقياس كل شئ) وطريقه" (٣).

ولكن قد يتبادر إلى الذهن هل كلمة قانون عربية الأصل أم لا ؟ أختلف في أصلها إلى آراء منها :

الرأي الأول: أنها ليست عربية وإنما هي كلمة فارسية(٤).

---

(١) المدخل إلى الشريعة والفقه الإسلامي، عمر سليمان الأشقر(ص٤١) ط١، دار النفائس،الأردن، ١٤٢٥هـ/٢٠٠٥م. وعلم القانون والفقه الإسلامي (ص٦٧).

(٢) قواطع الأدلة، أبو المظفر منصور بن محمد بن عبد الجبار السمعاني(١١٥/٢) دار الكتب العلمية، بيروت.. ١٤١٨هـ/ ١٩٩٧م، ت: محمد حسن محمد حسن إسماعيل الشافعي.

(٣) تاج العروس من جواهر القاموس، للسيد محمد مرتضى الحسيني الزبيدي (٢٤/٣٦) ط ١، الكويت ، ١٤٢٢هـ / ٢٠٠١م، ت: ضاحي عبد الباقي وخالد عبد الكريم جمعة.

(٤) المرجع السابق نفسه(٢٤/٣٦).

الرأي الثاني: أنها دخيلة على اللغة العربية وليست عربية الأصل وكانت تستعمل بمعنى القاعدة وأنها مستخرجة من كلمة (canon) اللاتينية التي تعني المسطرة وقد أقتبس منها الفرنسيون كلمة (canon) ليطلقوها على (canon law) وقد احتج أصحاب هذا الرأي بوجود تشابه صوتي بين اللفظين العربي و اللاتيني وبتقارب المعنيين [١] .

الرأي الثالث: ذهب إلى أن كلمة قانون عربية صرفه مادة وشكلا[٢].

و تدل على الكمال وبذل الجهد[٣].

ويمكن أن يقال: إن كان هناك تشابه صوتي بين اللفظين: فهل هذا يدل على إستعراب اللفظ، قيل: إن هذا التشابه لا ينهض دليلاً على إستعراب اللفظ لأن اللغات قد يقترض بعضها من بعض ،كما أنه قد تتشابه اللغات في بعض الكلمات نظراً للمراحل الزمنية التي مرت بها قبل أن ينفصل بعضها عن بعض[٤].

ثانيـــاً: تعريف القانون في الاصطلاح.

١- تعريف القانون في الاصطلاح الفقهـــي:

إن كلمة القانون ليست وليدة العصر، وليست غريبة على فقهاء المسلمين، فقد أستخدمها بعض الفقهاء، والعلماء من المسلمين في العصور المتأخرة بمعنى القاعدة وسنبين فيما يلي بعض الإستخدامات:

قال القرافي[٥]: ولهذا القانون تعتبر جميع الأحكام ..

---

(١) فلسفة التشريع الإسلامي، صبحي محمد محمصاني، (ص١٥) ط ١، بيروت، دار العلم للملايين، وأحكام الإجارة في الفقه الإسلامي والقانون اليمني والسوداني دراسة مقارنة (١٩).

(٢)علم القانون والفقه الإسلامي، (ص ٣٨).

(٣) المرجع السابق نفسه، (ص٣٨).

(٤) أحكام الإجارة في الفقه الإسلامي والقانون اليمني والسوداني دراسة مقارنة (ص١٨).

(٥) هو:أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن الصنهاجي المالكي ،الفقيه الأصولي له مصنفات عديدة منها شرح المحصول ،وتنقيح الفصول وشرحه، والفروق، والإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام وتصرف القاضي والإمام، توفي سنة٦٨٤هـــ انظر:الأعلام (١/ ٩٥)، والديباج المُذهب في معرفة أعيان علماء المذهب (٢٣٦/١) لأبن فرحون المالكي ،دار التراث، القاهرة ، ت: محمد الاحمدي أبو النور.

وعلى هذا القانون تُراعى الفتاوى طول الأيام ...الخ" [١]، وصنَّفَ بن جُزْي المالكي[٢] كتاباً في الفقه جاء في مقدمته: فهذا كتابٌ في قوانين الأحكام الشرعية ومسائل الفروع الفقهية [٣]، واسم الكتاب: القوانين الفقهية، وللغزالي كتاب: قانون التأويل.

وقد استعمل بن خلدون[٤] كلمة قانون والقوانين في مقدمته[٥] قاصداً بها القواعد والأصول فقال: "فلما إنقرض السلف، وذهب الصدر الأول، انقلبت العلوم كلها صناعة،...احتاج الفقهاء والمجتهدون إلى تحصيل هذه القوانين والقواعد؛ لاستفادة الأحكام من الأدلة، فكتبوها فنّاً قائماً برأسه، سموه أصول الفقه"[٦].

---

(١) الفروق، للإمام القرافي شهاب الدين أبو العباس أحمد بن إدريس المصري المالكي (١/ ٣٨٦)، ط ١، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر، والتوزيع، بيروت ، ١٤٢٤هـ / ٢٠٠٣م، تقديم وتحقيق وتعليق : عمر حسن القيَّام .

(٢) هو: محمد بن أحمد بن جزي الكلبي من أهل غرناطة بالأندلس سمع من ابن الشاطبي وغيره وأخذ عنه لسان الدين بن الخطيب وغيره، فقيه وأصولي مالكي له مؤلفات عديدة منها القوانين الفقهية في تلخيص مذهب المالكية والتنبيه على مذهب الشافعية والحنفية والحنابلة وتقريب الأصول إلى علم الأصول انظر: الأعلام (٣٢٥/٥)، ومعجم المؤلفين،عمر رضا كحالة (٩ /١١) دار إحياء التراث العربي، بيروت.

(٣) القوانين الفقهية ، محمد بن أحمد بن جزي الكلبي الغرناطي(ص٧).

(٤) هو: أبو زيد عبد الرحمن بن محمد بن محمد بن خلدون الحضرمي الأشبيلي المالكي المعروف بابن خلدون صاحب "مقدمة بن خلدون "التي اشتهرت شهرةً كبيرةً بين المتعلمين من المسلمين منذ عصر ابن خلدون إلى يومنا هذا حتى لا تكاد تخلوا مكتبة أي: باحث أومثقف في ربوع أقطار أمتنا ،كان عالماً وأديباً ومؤرخاً إجتماعياً حكيماً أخذ العلم عن جمهرة من علماء تونس ثم انتقل إلى مصر فمكث في القاهرة وولي قضاء المالكية فيها ثم عزل ولد سنة٧٣٢هـ بمدينة تونس وتوفي سنة ٨٠٨هـ . انظر: شذرات الذهب في أخبار من ذهب (١١٤/٩).

(٥) المسمى بكتاب العبر، وديوان المبتدأ و الخبر في أيام العرب والعجم والبربر ومن عاصرهم من ذوي السلطان الأكبر .

(٦) مقدمة بن خلدون، عبد الرحمن بن محمد بن خلدون الحضرمي المغربي (ص٣٦٩) ط١، دار إحياء التراث العربي ، بيروت لبنان ١٤٣١هـ /٢٠١٠م.

وفي تعريفه لعلم المنطق قال:" وهو قوانين يعرف بها الصحيح من الفاسد، في الحدود المعرفة للماهيات، والحجج المفيدة للتصديقات"[١].

٢- تعريف القانون في الاصطلاح القانوني:

القانون هو:" مجموعة القواعد والمبادئ والأنظمة التي يضعها أهل الرأي في أمة من الأمم؛ لتنظيم شؤون الحياة الاجتماعية، والاقتصادية؛استجابة لمتطلبات الجماعة؛ وسداً لحاجاتها بحسب ظروفهم، وأماكنهم وعصورهم على وجه الإلزام"[٢].

وهناك تعريف آخر للقانون وهو: "مجموعة القواعد التي تنظم وتحكم النشاط الإجتماعي والظاهر وتوقع السلطة الجزاء على من يخالفها"[٣].

وعُرّفَ أيضاً بأنه: مجموعة القواعد الملزمة التي تحكم سلوك الأفراد في المجتمع[٤].

وقيل هو: مجموعة من القواعد التي تنظم سلوك الأفراد الخارجية في المجتمع بصورة عامة مجردة وتوقع الدولة الجزاء على من يخالفها[٥] أي: إنه ينظم سلوك الناس في المجتمعات، وهناك تباين بين القانون الوضعي الذي يضعه البشر في بعض الدول وبين القانون المستمد من الشريعة الإسلامية والذي قُنِّنَ من قبل الجهات المختصة.

---

(١) مقدمة ابن خلدون، مرجع سابق، (ص٣٩٨) .

(٢) تاريخ التشريع الإسلامي ،تاريخ الفقه الإسلامي و أصوله ، يوسف أحمد محمد البدوي (ص٣٢)، ط بدون ، المملكة العربية السعودية الرياض ، مكتبة الرشيد ،ناشرون ،١٤٢٧هـ /٢٠٠٦ م

(٣) الوجيز في مدخل القانون،محمد حسين الشامي (ص١٤) ط١، صنعاء، مكتبة الجيل الجديد، ١٤٢٦ هـ/٢٠٠٥م.

(٤) الشخصية الاعتبارية في الفقه الإسلامي، أحمد علي عبد الله (ص١٨) دار الكتب السودانية، الخرطوم.

(٥) علم القانون والفقه الإسلامي، (ص٤٠).

والتقنين هو:" إخراج الأحكام الشرعية في صورة قواعد قانونية بواسطة السلطة التشريعية المختصة في الدولة"[١].

(ب) وهناك من العلماء من قسم تعريف القانون في الاصطلاح القانوني إلى قسمين:

القسم الأول: التعريف العام: "هو مجموعة قواعد السلوك العامة المجردة الملزمة التي تنظم الروابط الإجتماعية في المجتمع، وتقترن بجزاء مادي حال، وتفسر الدولة الناس على إتباعها ولو بالقوة عند الحاجة "[٢].

القسم الثاني: التعريف الخاص: "كل قاعدة ،أو مجموعة من القواعد القانونية التي تصدر عن السلطة التشريعية، ويكون المقصود بالقانون عندئذٍ التعبير عن التشريع الوضعي، فيقال: قانون المحاماة، وقانون الجامعة ،وقانون التجارة ..."[٣].

وقد قسم القانونيون القانون إلى قسمين:

القســـم الأول: القانون العام:

وهذا في حالة ما إذا كانت الدولة طرفاً في العلاقة التي ينظمها القانون باعتبارها صاحبة السلطة والسيادة.

القسم الثاني: القانون الخاص:

وهذا في حالة ما إذا لم تكن الدولة طرفاً بصفتها صاحبة السيادة والسلطان، وإنما تهدف إلى تحقيق مصلحة خاصة[٤].

---

(١) الوجيز في مدخل القانون (ص١٤).

(٢) المدخل إلى علم القانون، غالب على الداودي (ص١٠) ط٧، دار وائل للنشر، عمان، ٢٠٠٤م. والحماية الجنائية للآثار دراسة مقارنة، أمين أحمد الحذيفي (١٩٣)، دار النهضة العربية ، القاهرة، ١٤٢٨ هـ/٢٠٠٧م .

(٣) المدخل إلى علم القانون، (ص١٠)، والحماية الجنائية للآثار دراسة مقارنة، (١٩٣).

(٤) علم القانون والفقه الإسلامي، (ص١٧٠).

ثالثاً: التعريف بالقانون اليمني الحديث:

لقد مرّ القانون اليمني الحديث بمراحلَ متعددةٍ منْذُ ثورة السادس والعشرين من سبتمبر حتى الآن (فقد نشطت حركة التقنين من بعد ثورة السادس والعشرين من سبتمبر (١٩٦٢م) المجيدة في شتى المجالات.

ففي المعاملات الشرعية، صدر القانون المدني بكُتُبه الأربعة حيث صدر الكتاب **الأول:** منه بالقانون رقم (١٠) لسنة (١٩٧٩م) ويتضمن الأحكام العامة في المعاملات.

والثاني: بالقانون رقم (١١) لسنة (١٩٧٩م) في شأن الحق والالتزام به.

و**الثالث:** بالقانون رقم (١٦) لسنة (١٩٨٣م) في شأن العقود المسماة.

والرابع: بالقانون رقم (١٧) لسنة (١٩٨٣م) في شأن الملكية، وما يتفرع عنها، هذا بالنسبة لما قبل الوحدة اليمنية المباركة عام (١٩٩٠م) أما بالنسبة لما بعد الوحدة فقد أصدرت كثير من القوانين في الدولة الوحدوية، وتم تقنينها من قبل المتخصصين في مجال الشريعة والقانون، وإلى يومنا هذا[١]، وهذا قليل من كثير حول تأريخ القانون اليمني حديثاً، وهناك الكثير من المواد الدستورية الحديثة لا يتسع المقام لبسطها.

والجهة المكلفة بصياغة هذه المواد هي: مجموعة من العلماء وأساتذة الجامعة القانونيين والمحامين في المجلس التشريعي عام ١٩٧٧م، ثم مجلس الشورى، وأخيراً مجلس النواب عام١٩٩٠م وإلى اليوم، وقد كُونت لجنةٌ مستقلةٌ في مجلس النواب لصياغة المواد القانونية التي لم تدخل في المواد السابقة، أو تعديل وإضافة في المواد السابقة، وقد خُصصت وزارة خاصة بهذا الشأن وهي: وزارة الشؤون القانونية والتي تُقرُّ هذه القوانين وتصدرها في الجريدة الرسمية [٢].

---

(١) الوجيز في مدخل القانون، (ص ٨٥) .

(٢) أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية والقانون اليمني نواف حفظ الله(ص٩٨) رسالة دكتوراه ، جامعة أم درمان الإسلامية، ١٤٣٠هـ/٢٠٠٩م .

قانــون الوقــف الشــرعي:

أُصدرَ قانون الوقف الشرعي اليمني[١] عام ١٩٩٢م بعد الوحدة اليمنية في القرار الجمهوري رقم (٢٣)[٢] وتم المصادقة عليه من مجلسيّ الرئاسة والوزراء بتأريخ ٢٥ رمضان١٤١٢هـ الموافق ٢٩/مارس ١٩٩٢م.

أما **اللائحة** العامة للأوقاف فقد صدر بها القرار من رئاسة الجمهورية بصنعاء بتأريخ ٤/ صفر ١٤١٧هـ الموافق ٢٠/ يوليو ١٩٩٦م، وتخص هذه اللائحة تنظيم إجراءات التأجير والانتفاع بأموال وعقارات الأوقاف واستثمارها، وقد نُشر هذا القرار في الجريدة الرسمية العدد (١٢) لسنة ١٩٩٦م[٣]، ويعمل به من تاريخ صدوره.

وصدر قرار رئيس مجلس الوزراء رقم (٤٨٩) لسنة ٢٠٠٨م بشأن تطبيق النظام المحاسبي الموحد على إيرادات ومصروفات الأوقاف والوصايا والترب[٤] وقد صدر هذا القرار بتاريخ ٢/محرم /١٤٣٠هـ الموافق ٣٠/ديسمبر/٢٠٠٨م [٥] وصدر القرار الجمهوري رقم (٢٠٢) لسنة ٢٠٠٩م بإنشاء مؤسسة الأوقاف للتنمية

---

(١) "عدلت المواد (٨٠،٦٠،٥١) بموجب القانون رقم (٣٢)لسنة ٢٠٠٨م، المنشور في الجريدة الرسمية – العدد (١١) لسنة ٢٠٠٨م. وأضيفت المواد (٨٧مكرر)، (٨٧مكرر/١)، (٨٧ مكرر/٢) ، (٨٨مكرر)،(٩١مكرر)،(٩١مكرر/١)،(٩١مكرر/٢)،(٩١مكرر/٣)بموجب القانون رقم (٣٢) لسنة ٢٠٠٨م، المنشور بالجريدة الرسمية – العدد(١١) لسنة٢٠٠٨م" قانون الوقف الشرعي اليمني ، (ص١) ط ٦، وزارة الشئون القانونية ، الجمهورية اليمنية ، يوليو ٢٠١٠م.

(٢) هذا القانون منشور في الجريدة الرسمية العدد (٦ج٤) لسنة ١٩٩٢م.

(٣) قانون الوقف الشرعي اليمني ،لائحة تنظيم إجراءت التأجير والإنتفاع بأموال وعقارات الأوقاف وإستثمارها المادة (٧٥) وزارة الشؤون القانونية، ط١، ٢٠٠٦م.

(٤) هذا القرار منشور في الجريدة الرسمية، العدد(٢٤) لسنة ٢٠٠٨م .

(٥) انظر: تطبيق النظام المحاسبي الموحد على إيرادات ومصروفات الأوقاف والوصايا والترب، (ص ٤٩).

والإستثمار[١] وقد صدر برئاسة الجمهورية بصنعاء بتاريخ ١٩/شعبان /١٤٣٠هـ الموافق ١٠/أغسطس /٢٠٠٩م.[٢]

هذا تعريف مقتضب عن القانون اليمني وقانون الوقف الشرعي، أما تاريخ القانون اليمني القديم فسيتكلم عنه فيما يلي:

رابعـــاً: تاريخ القوانين اليمنية القديمـــة:

سبق الكلام عن القانون اليمني الحديث، وسيوضح الآن عن تاريخ القانون اليمني في العصور القديمة.

لقد وجدت قوانين في اليمن القديم، واشتهرت بالقوانين الدينية، والتجارية، والقضائية التي كانت تحكم الناس وتنظم حياتهم المعيشية، وذلك في الدولة القتبانية، والحميرية وفي الولاية المتوكلية اليمنية، والسلطنة القعيطية، والسلطنة الفضلية، وغيرها من القوانين التي كانت تسوس البلاد وتنظم حياتهم، كما ذكر ذلك صاحب كتاب السهل في القانون اليمني القديم[٣]. وسيوضح ذلك فيما يأتي:

١- القوانين في الدولة القتبانية:

في السوق القديم (تمنع) العاصمة القتبانية (هجر كحلان) اليوم أقام القتبانيون مسلة حجرية صغيرة نقشوا على جوانبها الأربعة نقوشاً خاصة بقانونهم التجاري، إلا أن عوامل التعرية طمست النقوش المسجلة على الجهة الشرقية للمسلة، وقد وضعت تلك المسلة بالسوق الرئيسي لتمنع الذي أطلق عليه في النقوش اسم (سوق شمر) وقد أصدر هذا القانون الملك القتباني (شهر هلال بن يدع أب) حوالي القرن الثاني قبل الميلاد وقد قام البروفيسور (الفرد بيستون أستاذ كرسي لوديان) للغة

---

(١) هذا القرار منشور في الجريدة الرسمية العدد(١٥) لسنة ٢٠٠٩م .انظر: قانون الوقف الشرعي اليمني (ص٥٠).

(٢) انظر: قانون الوقف الشرعي اليمني، (ص٦٤).

(٣) السهل في تاريخ القانون اليمني، يحي قاسم علي سهل، (ص ١٠٧)، ط١، دار جامعة عدن للطباعة والنشر،٢٠٠٤م.

العربية في جامعة أكس فورد البريطانية بترجمة القانون التجاري لمملكة قتبان، والملاحظات التفسيرية لها للبروفيسور بيستون[١].

من هذه المواد التي كانت تُقنن: "أن كل من يتاجر في تمنع وبرم بأي نوع من البضاعة عليه أن يدفع ضريبة السوق داخل تمنع، وأن يكون له كشك في شمر. ومن يأتي إلى قتبان مع بضائع وأكياس وسلع عليه أن يكون له كشك، ويقوم بالبيع والشراء في شمر بغض النظر إلى أي قبيلة ينتسب"[٢].

٢- القوانين في الدولة الحميرية:

أُصدرت الكثير من القوانين في عهد الدولة الحميرية ، ومنها: القواعد الجنائية التي في القانون الحميري القديم: الفصل(٤٦) وتنص على: أن الأشخاص المكلفون بالقيام بمهام القضاء يجب عليهم أن يحكموا بموجب القانون تحت العقوبة على مخالفة هذا الواجب. وينص الفصل (٣٢) على منع الاعتداء على أي شخص أو ضربه في الأماكن العامة ويعاقب بأربعين جلدة من يقوم بفعل المضاربة في الشوارع العامة [٣] وغيرها من القوانين التي كانت في عهد الدولة الحميرية.

---

(١) السهل في تاريخ القانون اليمني،(ص ١٠٧- ١٠٨) .

(٢) المرجع السابق نفسه.

(٣) المرجع السابق نفسه، (ص ١١٧).

الفصـــل الأول
ماهيـــة المـــال والوقـــف

الفصــل الأول
ما هيــة المــال والوقـــف

تمهيد وتقسيم :

الشريعة الإسلامية واسعة تشمل جميع أعمال البر بما فيها الأوقاف وغيرها، وقد بوَّبَ الفقهاء فيها أبواباً كثيرة وسيُستعرض في هذا الفصل تعريفَ واحدٍ منها، والذي يهم هو ما يتعلق بموضوع البحث والذي هو الوقف، وقبل ذلك سيُعرفَ المال في اللغة والاصطلاح الفقهي، وفي القانون اليمني، ومن ثم الوقف، وذلك في اللغة والاصطلاح الفقهي والقانوني، وسيستدل الباحث ببعض النصوص الشرعية التي تتعلق بأدلة مشروعيته، ويذكر أنواعه على ضوء الفقه الإسلامي والقانون اليمني، والحكمة منه ويكتفي بذكر تأريخه في اليمن، وهذا يتطلب تقسيم هذا الفصل إلى أربعة مباحث وذلك على النحو الآتي :

المبحث الأول : تعريف المال لغة واصطلاحاً .

المبحث الثاني: تعريف الوقف لغة واصطلاحاً.

المبحث الثالث: أدلة مشروعيته وأنواعه .

المبحث الرابع : الحكمة من الوقف وتاريخه في اليمن .

المبحــث الأول
تعريــف المال لغــة **واصطلاحاً**

تمهيد وتقسيم:

يتطلب فهم معنى المال فهم التعريف والإلمام بمدلولاته ومحترزاته ومقاصده لكي يتسنى فهم المال، وهذا يحتم الشرح التفصيلي لمفردات التعريف، وإيراد الضوابط الموضحة له، وعلى ضوء ذلك سيتم تعريفه لغة، واصطلاحاً وذلك في مطلبين:

المطلب الأول: تعريف المال لغة .

المطلب الثاني: تعريف المال اصطلاحاً .

المطـلب الأول

تعريــف المال لغــة

يطلق المال في لغة العرب ويراد به معنى عام: وهو كل ما يقع عليه الملك من جميع الأشياء، جاء في لسان العرب: "المال معروف: ما ملكته من جميع الأشياء"[١]وفي القاموس المحيط "المال: ما ملكته من كل شيء"[٢] قال أبو عمر بن عبد البر[٣]:" المعروف من كلام العرب أن كل ما تمول وتملك فهو مال" واستدل بأدلة منها قوله تعالى: ﴿ خُذْ مِنْ أَمْوَالِهِمْ صَدَقَةً تُطَهِّرُهُمْ وَتُزَكِّيهِم ﴾[٤] وما رواه أبو هريرة ــ رضي الله عنه ــ أن رسول الله S قال :"يقول العبد : مالي مالي، إنما له من ماله ثلاث: ما أكل فأفنى أو لبس فأبلى ...."[٥]. ثم قال وهذا أبيَّنَ من أن يحتاج إلى استشهاد فمن حلف بصدقة ماله فذلك على نوع من ماله، سواء كان مما تجب فيه الزكاة، أو لم يكن إلا أن ينوي شيئا بعينه فيكون

---

(١) لسان العرب، (١١/ ٦٣٥).

(٢) القاموس المحيط ، لمجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز آبادي، (ص١٣٦٨).

(٣) هو: يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر النمري الحافظ، أبو عمر . ولد بقرطبة سنة ٣٦٨هـ. من أكابر الفقهاء والمحدثين ، شيخ علماء الأندلس ، و أديب ومؤرخ، مكثر من التصنيف . رحل رحلات طويلة وتوفي بشاطبة سنة٤٦٣هـ. من تصانيفه : " الاستذكار في شرح مذاهب علماء الأمصار "و"التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد " ، و " الكافي " في الفقه . انظر: الأعلام، (٨/ ٢٤٠) .

(٤) سورة التوبة: الآية (٥١).

(٥) صحيح مسلم ، بحديث رقم(٢٩٥٩) ،(ص١١٨٧) باب مابين النفختين ، ورواه الترمذي بحديث رقم (٢٣٤٢) (٥٧٢/٤)، باب ما جاء في الزهادة في الدنيا، سنن الترمذي ، محمد بن عيسى أبو عيسى الترمذي السلمي ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت، ت: أحمد محمد شاكر وآخرون.

على ما نوى ولا معنى لقول من قال إن ذلك على أموال الزكاة؛لأن العلم محيط واللسان شاهد في أن ما تملك وتمول يسمى مالاً[١] .

وممن قال بقول ابن عبد البر أيضاً القاضي عياض[٢] فقد حكى معنى المال عند قبيلة دوس وخلافه عند غيرهم، وهو أن كل ما تمول فهو مال في اللغة ،وقال: "وهو مشهور كلام العرب"[٣].

ويطلق العرب المال وتريد به معنى خاصاً تحدده القرائن، فيطلقونه ويريدون به الصامت من الذهب والفضة[٤]

قال ابن حجر: "وقد نقل عن ثعلب بن الأعرابي عن المفضل الضبي قال: المال عند العرب الصامت والناطق فالصامت الذهب والفضة، والجواهر والناطق البعير والبقرة والشاة، فإذا قلت عن حضري كثر ماله فالمراد الصامت، وإذا قلت عن بدوي فالمراد الناطق"[٥]، وقد استظهر بن حجر– رحمه الله– أن المال يطلق على

---

(١) التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد ،أبو عمر يوسف بن عبد الله بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي (٢ /٥٦) مؤسسة القرطبة ، ت: مصطفى بن احمد العلوي ومحمد بن عبد الكريم البكري .

(٢) هو: عياض بن موسى بن عياض بن عمرون اليحصبي السبتي، أبو الفضل: عالم المغرب وإمام أهل الحديث في وقته. كان من أعلم الناس بكلام العرب وأنسابهم وأيامهم. ولي قضاء سبتة، ومولده فيها، ثم قضاء غرناطة. وتوفي بمراكش مسموما، من تصانيفه " و " ترتيب المدارك وتقريب المسالك في معرفة أعلام مذهب الإمام مالك و " مشارق الأنوار وجمع المقري سيرته وأخباره في كتاب " أزهار الرياض في أخبار القاضي عياض انظر: الأعلام (٩٩/٥)

(٣) مشارق الأنوار على صحاح الآثار، القاضي أبو الفضل عياض بن موسى بن عياض اليحصبي السبتي المالكي (٣٩/١)المكتبة العتيقة تونس، ودار التراث القاهرة .

(٤) الجامع لأحكام القران للقرطبي /أبو عبدا لله محمد بن أحمد بن أبكر بن فرح الأنصاري الخزرجي شمس الدين القرطبي (٨/ ٢٤٥) ، ط ١٤٢٣هـ– ٢٠٠٣م، الرياض المملكة العربية السعودية، دار عالم الكتب، تحقيق هشام سمير البخاري . وأحكام التعامل في الأسواق المالية المعاصرة، مبارك سليمان آل سليمان (٣١/١)، ط١ ،١٤٢٦هـ –٢٠٠٥م، دار كنوز اشبيليا للنشر والتوزيع، الرياض.

(٥) فتح الباري شرح صحيح البخاري، احمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني الشافعي، (٧/ ٤٨٩) ، ط بدون ، بيروت ، دار المعرفة ١٣٠٩هـ .

كل ما له قيمة، وتخصيصه بشيء معين إنما يجري مجرى الغالب فقال: "وقد أطلق أبو قتادة على البستان مالاً فقال: في قصة السلب الذي تنازع فيه هو والقرشي في غزوة حنين فابتعت بها مخرفاً فإنه مال تأثلته[١].

فالذي يظهر أن المال ما له قيمة؛ لكن قد يغلب على قوم تخصيصه بشيء كما حكاه المفضل"[٢].

والمال في الأصل: ما يملك من الذهب، والفضة ثم أطلق على كل ما يقتنى، ويملك من الأعيان، وأكثر ما يطلق عند العرب على الإبل لأنها كانت أكثر أموالهم[٣]وفي العين: "أموال العرب: أنعامهم"[٤] وقد جاء ذلك في كلام أبي هريرة [٥] – رضي الله عنه– قال: "خرجنا مع رسول الله Sعام خيبر، فلم نغنم ذهباً ولا ورقاً إلا الأموال، الثياب والمتاع"[٦].

---

(١) تأثل المال: جمعه واتخذه لنفسه. المغرب في ترتيب المعرب (٢٧/١) ، أبو الفتح ناصر الدين المطرّزي ، ط١، مكتبة أسامة بن زيد ،حلب ،سورية،١٣٩٩هـ/١٩٧٩م،ت:محمود فاخوري، وعبد الحميد مختار. انظر: القاموس المحيط،(١/ ١٢٤٠).

(٢) فتح الباري شرح صحيح البخاري، (٤٨٩/٧).

(٣) النهاية في غريب الحديث والأثر،مجد الدين أبي السعادات المبارك بن محمد الجزري ابن الأثير، (١٢٣/١) دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، ت:طاهر أحمد الزاوي ومحمود محمد الطناجي.

(٤) كتاب العين، لأبي عبد الرحمن الخليل بن أحمد الفراهيدي (٣٤٤/٨)، دار ومكتبة الهلال، ت :مهدي المخزومي و إبراهيم السامرائي .

(٥) هو: عبد الرحمن بن صخر على أرجح الأقوال كما قال الإمام النووي رحمه الله تعالى، حافظ السنة كان أحفظ أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم للحديث؛ لأنه تفرغ لحفظ العلم على ملء بطنه، قال شكوت إلى النبي صلى الله عليه وسلم سوء الحفظ، فقال: أبسط رداءك فبسطته فقال ضمه إلى صدرك فضممته قال: فما نسيت حديثاً بعد، أتى إليه طلاب العلم من كل حدب وصوب حضرته الوفاة ، فكان يبكي من قلة الزاد وشدة المفازة، مات رضي الله عنه سنة (٥٧) للهجرة هكذا ذكره البخاري، تهذيب التهذيب(١٨٠/٦) لأحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني الشافعي، دار الفكر، بيروت، ط١، ١٤٠٤هـ–١٩٨٤م، والإصابة (١٥٧٤)،

(٦) موطأ الأمام مالك (٦٥٣/٣) بحديث رقم (١٦٦٩)، ط١، مؤسسة زايد بن سلطان آل نهيان، ١٤٢٥هـ– ٢٠٠٤م، ت: محمد مصطفى الأعظمي، والأعلام (٣٠٨/٣)، وصحيح البخاري(٢٤٦٦/٦) بحديث رقم (٦٣٢٩)، باب هل يدخل في الأيمان والنذور الأرض، وصحيح البخاري، محمد بن إسماعيل البخاري، ط٣، دار ابن كثير، اليمامة، بيروت، ت: مصطفى ديب البغا ١٤٠٧ هـ/١٩٨٧م.

والحاصل أن المال: عام في كل ما يملك، وقد يطلق على شيء بعينه لاعتباره معين، يقول علماء اللغة : أن المال يُذْكر ويُؤنْث فيقال هذه المال وهذا المال ومنه قول حسان بن ثابت[١] – رضي الله عنه– :

المال تزري بأقوام ذوي حسب * وقد تسود غير السيد المال**

ورجل مال، أي ذو مال: وقيل كثير المال[٢] ورجل ميّل وموّل كثير المال[٣]. ومال الرجل يمول ويمال مولاً ومؤولا إذا صار ذا مال ومثله تموّل[٤] واستمال الرجل كثر ماله[٥]، وأملته إمالةً، ومولته تمويلاً: أعطيته المال[٦] ويجمع المال على أموال، وقد ورد أن النبي S: " نهى عن إضاعة المال"[٧] قيل أراد به الحيوان أي: يحسن إليه ولا يُهمَل، وقيل إضاعته وإنفاقه في الحرام والمعاصي وما لا يحبه الله [٨]، واشتقاق لفظ المال من(مَوَلَ) فعينه واو لا ياء.

---

(١) هو: حسان بن ثابت بن المنذر ، أبو الوليد ، الخزرجي الأنصاري ، الصحابي شاعر النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ، وأحد المخضرمين الذين أدركوا الجاهلية والإسلام ، عاش ستين سنة في الجاهلية، ومثلها في الإسلام، روى عن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ. وعنه البراء بن عازب وسعيد بن المسيب، وأبو سلمة بن عبد الرحمن وزيد بن ثابت وغيرهم . لم يشهد مع النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ مشهداً لعلة أصابته، وكانت له ناصية يسدلها بين عينيه. وتوفي في المدينة سنة ٥٤هـ انظر: الإصابة (٣٢٦/١)، وتهذيب التهذيب،(٢ /٢١٦)، والأعلام(٢ / ١٧٥)]

(٢) لسان العرب محمد بن مكرم بن منظور،(١١/ ٦٣٥)، ط ١، بيروت ، دار صادر .

(٣) القاموس المحيط ، للفيروز آبادي (ص١٣٦٨)

(٤) لسان العرب، (٦٣٥/١١) ومختار الصحاح، للرازي، (ص٦٣٩) .

(٥)القاموس المحيط ، محمد بن الفيروز أبادي،(ص ١٣٦٨) .

(٦) المصدر السابق نفسه ، (ص١٣٦٨).

(٧) فتح الباري بشرح البخاري(٦٢٦/٩)، ورياض الصالحين من كلام سيد المرسلين ،محي الدين أبي زكريا يحي بن شرف النووي،(ص٥٢٩) ط١، مؤسسة الكتب الثقافية، بيروت، لبنان، ١٤٠٥هـ– ١٩٨٥م.

(٨) الحماية المدنية للأموال في الشريعة الإسلامية ، حسني عبد السميع إبراهيم (ص٧) .

وكلمة المال ومشتقاتها تفيد ميل الطبع ورغبة النفس؛ لأن الملكية رغبة النفس واليها تميل الطباع، والمال هو الذي يملك فمثلاً إذا اتخذ الإنسان قينةً تميل إليه ميلاً ومنه مالت كل قبيلة إلى ما ألفته وتعودته ...[1]

ويرى الباحث:

أن المال مشتق من مَوَلَ وهو معتل أي أجوف واوي وليس مشتقاً من الميل وان كان قد ورد في أحد معانيه أنه يميل الطبع وأنه يؤخذ من جميع هذه النقول:

أن المال في اللغة:

يطلق على: كل ما يقتنى ويحوزه الإنسان بالفعل سواء كان عيناً أم منفعةً، كذهب أو فضة أو حيوان ...، أو منافع الشيء كالركوب واللبس والسكنى، أما ما لا يحوزه الإنسان فلا يسمى مالاً في اللغة كالطير في الهواء والسمك في الماء والأشجار في الغابات والمعادن في باطن الأرض، وهذه الأموال الواردة هي التي يمكن أن يجري عليها الوقف. والله أعلم.

---

(١) الحماية المدنية للأموال في الشريعة الإسلامية، (ص٧) ، مرجع سابق.

المطـــلب الثـاني
تعريـــف المـــال اصطلاحاً

ينقسم هذا المطلب إلى فرعين يُتَكلم في الفرع الأول عن تعريف المال في الاصطلاح الفقهي، وفي الفرع الثاني عن تعريف المال في الاصطلاح القانوني، وذلك على النحو الآتي:

الفـــرع الأول: تعريف المال في الاصطلاح الفقهي.

الفـــرع الثاني: تعريف المال في الاصطلاح القانوني.

الفـرع الأول: تعريف المال في الاصطلاح الفقهي:

اختلفت تعريفات الفقهاء للمال، نظراً لاختلاف وجهات نظرهم في المعان الاصطلاحية المرادة منه، فكان بعضها واضحاً جلياً وافياً بالغرض، والبعض الآخر فيه غموض وقصور، فسلكوا في ذلك منهجين، المنهج الأول مذهب الحنفية. والمنهج الثاني مذهب الجمهور، المالكية، الشافعية، والحنابلة، كما أثر في تعريفهم للمال اختلافهم في العناصر التي يجب توفرها حتى يطلقوا عليه لفظ المال، كما أثر في اختلاف المأخذ والوجهة التي عرفوه بها، فمنهم من عرفه بصفته، ومنهم من عرفه بوظيفته، ومنهم من عرفه بحكمه.

أولاً: تعريف المـــال عند الحنفيـــة:

عُرِّفَ المالُ عند الحنفية بتعريفات متعددة ويلاحظ تباعدها أحياناً لاختلاف المأخذ والوجهة التي عرف المال من أهمها:

١- **تعريف ابن عابدين**[١]: "المراد بالمال: ما يميل إليه الطبع، ويمكن إدخاره لوقت الحاجة" [٢].

محترزات التعريف:

قوله: (ما يميل إليه الطبع) خرج به مالا يميل الطبع إليه، بل يعافه ويكرهه، كالأدوية المرة وغيرها ويخرج أيضا لحم الميتة.

قوله: (ويمكن إدخاره لوقت الحاجة) خرج به ما لا يمكن إدخاره لوقت الحاجة كالخضروات، والثمار الطازجة ونحوها ويخرج ما لا يقع بيعه وشراءه لحبة من

---

(١) هو: محمد أمين عابدين بن عمر عابدين، من أكابر علماء دمشق، تعلم فيها حتى برع في العلم وأصبح فقيهاً، له تصانيف كثيرة من أشهرها الحاشية التي سميت بحاشية ابن عابدين (رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار) في المذهب الحنفي، ولد رحمه الله تعالى سنة (١١٩٨هـ). في دمشق وتوفى فيها سنة (١٢٥٢)هـ انظر: الأعلام (٢٦٧/٦).

(٢) حاشية رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الابصار، محمد أمين الشهير بابن عابدين (١١/٧)، ط خاصة، دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع، الرياض، ١٤٢٣هـ/ ٢٠٠٣م، دراسة وتحقيق وتعليق: أحمد عبد الموجود، ومحمد علي معوض، وانظر: درر الحكام شرح مجلة الأحكام، علي حيدر (١٠٠/١)، دار الكتب العلمية، بيروت، تعريب وتحقيق : فهمي الحسيني .

قمح مثلاً، وكل ما هو من قبيل الجزئيات، وكل ما هو من المنافع غير المستقرة والتي لا يمكن ادخارها وحفظها [1].

الاعتراضات على هذا التعريف:

هذا التعريف منتقد من عدة وجوه وذلك: "لأنه ناقص غير شامل فالخضروات والفواكه تعتبر مالاً وإن لم تدخر لتسرع الفساد إليها، وهو أيضاً بتحكيم الطبع فيه قلقٌ غيرُ مستقرٍ؛ لأن بعض الأموال كالأدوية المرة والمسمومة تنفر منها الطباع على الرغم من أنها مال " [2].

ولهذا اعترضه الأستاذ مصطفى الزرقا[3]، واعترضه الدكتور عبد الكريم زيدان باعتراضين هما:

الأول : إن من الأشياء ما تعافه النفس ولا يميل طبع الإنسان مع هذا فهو مال مثل السموم والأدوية المرة.

الثاني: إن من الأشياء مالا يمكن ادخاره على نحو ما تبقى معه منفعته كما هي، ومع هذا فهو من الأموال قطعاً كالخضروات ونحوها[4].

ويرى الباحـــث:

أن هذه الاعتراضات غير واردة حيث إن معرفة ما يميل إليه طبع الإنسان يعتبر مالاً من غيره، مرتبطة بوجود المنافع، فما فيه منفعة للإنسان يميل طبعه إليه، وما لا منفعة له فيه لا يميل طبعه إليه، وهذه المعرفة إنما تكون عند علامة ظاهرة، وهي تمول الناس كافة أو بعضهم؛ ولما كانت هذه التعريفات لا تعبر عن

---

(١) درر الحكام شرح مجلة الأحكام، (١/١٠٠).

(٢) الفقه الإسلامي وأدلته (٤/٤١)، والمال والملكية في الفقه الإسلامي، نشوة العلواني، (ص١٠) ط١، مؤسسة الرسالة ناشرون، بيروت، لبنان ، ١٤٢٦هـ/٢٠٠٥م.

(٣) انظر:المدخل الفقهي العام، مصطفى أحمد الزرقاء،(٣/١١٤-١١٥)، ط١، دار القلم، دمشق، ١٤١٨هـ/١٩٩٨م.

(٤) المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية، عبد الكريم زيدان، (ص١٨٣)، ط ١٠، مؤسسة الرسالة، بيروت ١٩٩٨م.

حقيقة المال في المذهب الحنفي فقد عرف بعض متأخري علماء الحنفية المال بما يتفق مع وجهة نظر الجمهور.

٢- " المالُ ما يُصانُ ويُدَّخَرُ لوقــتِ الحاجةِ" [١]

محترزات التعريف:

قوله: " ما يُصان " خرج به ما لا يصان.

قوله: "ويدخر لوقت الحاجة "خرج به المنافع حيث لا يمكن ادخارها؛ لأنها أعراض لا تبقى زمانين، فهي في نظرهم ملك لا مال، وخرج به أيضاً الفواكه والخضروات الطازجة ونحوهما مما يتسارع إليه الفساد بحالتها من غير صنعة مع أنها أموال محترمة.

ثانيــاً: تعريــف المــال عند المالكيــة:

١- عرف الدردير[٢] المال بقوله :" هو كل ما يُملك شرعاً ولو قلَّ"[٣]

محترزات التعريف:

قوله: "كل" لفظ عام فيندرج تحته جميع الجزئيات.

قوله: "ما يملك" خرج به مالا يملك، فالذي يملك عند المالكية الأعيان، والمنافع جميعاً.

قوله:" شرعاً " احترازاً مما منع الشارع تملكه.

---

(١) التقرير والتحبير، لمحمد بن محمد بن عمر الحنفي (٢ / ١٧٣) دار الفكر، بيروت، ١٤١٧هـ /١٩٩٦م. وأحكام المعاملات الشرعية، علي الخفيف (ص٢٥) ط ٣، دار الفكر العربي، بيروت

(٢) هو: أبو البركات أحمد بن محمد بن محمد بن أحمد الدردير العدوي المالكي: شيخ المالكية وفقيههم لقب بمالك الصغير ، له مصنفات عديدة منها، أقرب المسالك لمذهب الإمام مالك ، ولد سنة ١١٢٧هـ، توفي سنة ١٢٠١هـ/١٧٨٦م. انظر: الأعلام (٢٤٤/١)

(٣) الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك، أبو البركات أحمد بن محمد الدردير(٧٤٤/٤) ط بدون، دار المعرفة، مصر .

قوله: "ولو قلَّ" وضابط القِلةَ عند المالكية:"ما يشّحُ به صاحبه ويطلبه، وحدّوه بما فوق التافه، وهو ما دون الدرهم الشرعي، أو مالا تلتفت إليه النفوس ودون القليل وهو ما له بال وهو الدينار"[١].

٢- **قال الشاطبي:**[٢] " وهو ما يقع عليه الملك، ويستبدَّ به المالك عن غيره إذا أخذه من وجهه"[٣]

محترزات التعريف:

خرج بقوله: "ما يقع عليه الملك" مالا يقع عليه الملك.

قوله: " ويستبدَّ به المالك عن غيره إذا أخذه من وجهه" فخرج به مالا يستبد به المالك، أو استبدَّ به المالك من غير وجهة مشروعة، وهذا التعريف للمال من حيث كونه محلا للملك الذي هو في الحقيقة إختصاص، ولا يتعلق إلا بما له قيمة بين الناس، وإلاّ فلا معنى للإختصاص به، فأساس المالية هو: العلاقة التي تقوم بين الناس والشيء وذلك لحاجة الانتفاع به بوجوه الانتفاع المشروعة.

---

(١) انظر: مواهب الجليل لشرح مختصر خليل ، أبو عبدالله محمد بن محمد بن عبد الرحمن المغربي (٥٤٤/٧) دار عالم الكتب، ١٤٢٣هـ/٢٠٠٣م، ت : زكريا عميرات ، وحاشية العدوي ، علي بن أحمد الصعيدي العدوي المالكي (٦٢٤/١) دار الفكر، بيروت، ١٤١٢هـ، ت: يوسف الشيخ محمد البقلمي .

(٢)هو: إبراهيم بن موسى بن محمد أبو إسحاق اللخمي الغرناطي، الشهير بالشاطبي، ولد سنة ٧٩٠هـ ، من علماء المالكية، كان إمامًا محققًا أصوليًا مفسرًا فقيهًا محدثًا نظارًا ثبتًا بارعًا في العلوم، أخذ عن أئمة ، منهم ابن الفخار وأبو عبد البلنسي وأبو القاسم الشريف السبتي ، وأخذ عنه أبو بكر بن عاصم وآخرون، له إستنباطات جليلة وفوائد لطيفة وأبحاث شريفة مع الصلاح والعفة والورع وإتباع السنة واجتناب البدع، وبالجملة فقدره في العلوم فوق ما يذكر وتحليته في التحقيق فوق ما يشهر، من تصانيفه: الموافقات في أصول الفقه " أربع مجلدات " ، و" الاعتصام " ، و" المجالس " شرح به كتاب البيوع في صحيح البخاري . انظر: الأعلام (١ /٥٧).

(٣) الموافقات، إبراهيم بن موسى اللخمي الغرناطي الشاطبي، (٢ /٣٢) ط١، ١٤١٧هـ- ١٩٩٧م، دار بن عفان، ت: عبيدة مشهور بن حسن آل سليمان.

٣- وقـــال: القرافي - رحمه الله- :

هو "ما يقبل الملك من الأعيان ومالا يقبله" [١]

محترزات التعريف:

المراد بقوله: "ما يقبل الملك من الأعيان" ما فيه منفعة فخرج به " ما لا منفعة فيه" وهو المقصد من قوله وما لا يقبله: إما لعدم إشتماله على منفعة كالخشاش، أو منفعة محرمة كالخمر والمطربات المحرمة، أو منفعة تعلق بها حق الآدمي كالحر، فانه لا يقبل الملك لغيره؛ لأنه أحق بنفسه من غيره، أو متعلق بها حق الله تعالى كالمساجد والبيت الحرام.

٤- وقال: عبد الوهاب البغدادي:[٢]

" هو ما يتمول في العادة ، ويجوز أخذ العوض عنه"[٣].

محترزات التعريف:

المراد: " بالتمول" ما يسمى مالاً في العادة، فخرج به ما لا يتمول لقلته كالحبة، والحنطة، أو حرمته كالميتة، بخلاف ما يؤول بالتمول كجلد الميتة إذا دبغ فهذا يسمى مالاً، والتمول صيانة الشيء وإدخاره لوقت الحاجة.

قوله: " ويجوز أخذ العوض عنه" خرج به ما لا يجوز أخذ العوض عنه، وقصد بجواز أخذ العوض عنه المنفعة فقد عدَّوها مالاً لجعلها مقابلة بالمال مثلاً جعلها مقابلة بالمال في عقد الإجاره.

---

(١) الفروق، أبو العباس أحمد بن إدريس الصنهاجي القرافي، (٣٨٣/٣)، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤١٨هـ -١٩٩٨م، ت: خليل المنصور.

(٢)هو: عبد الوهاب بن علي بن نصر بن أحمد أبو محمد الثعلبي البغدادي المالكي، ولد سنة(٣٦٢هـ) وتوفي سنة(٤٢٢هـــ)، فقيه وأديب من فقهاء المالكية ولد في بغداد وأقام بها وولي القضاء في اسعرد-وبادرايا (في العراق) وله مؤلفات عديدة منها الإشراف على مسائل الخلاف وشرح المدونة والنصرة لمذهب مالك وعيون المسائل والتلقين في فقه المالكية.انظر:الأعلام (١٨٤/٤)، ومعجم المؤلفين(٢٦٦/٦)، وطبقات الفقهاء، أبو إسحاق الشيرازي الشافعي (١٦٨/١)ط١، دار الرائد العربي ، بيروت، لبنان ، ١٩٧٠م، ت : إحسان عباس ، وشذرات الذهب، (١١٢/٥) .

(٣) الموسوعة الفقهية الكويتية، (٣٦ /٣٢).

ثالثـــاً: تعريـــف المـــال عند الشافعية:

١- **عرف الزركشي**[١] من الشافعية المال بقوله: " المال ما كان منتفعاً به، أي: مُستعداً لأن ينتفع به"[٢]

محترزات التعريف:

قيَّدَ الانتفاع بأنه الانتفاع المباح المقصود، فخرج به ما منفعته محرمة؛لأنه في كل أحواله مقيد بالحل فكل انتفاع محرم غير معتبر في المالية، فلا يصح بيع آلة اللهو المحرمة كالمزمار، وما منفعته غير مقصودة، كمنفعة إقتناء الملوك لبعض السباع للهيبة، ومنفعة حبتي البر لقلتها.

قوله: "بمعنى مستعداً لأن ينتفع به".

معناه ولو مستقبلاً كأن لم تكن موجودة في الحال؛ لكن لها منافع مرجوة مستقبلا كدودة القز، وكذلك جلد الميتة إذا دبغ فهو قابل للانتفاع به مستقبلاً؛ لأنه مما يؤول إلى التموُل، فخرج به ما لا يمكن الانتفاع به مستقبلاً كلحم الخنزير والخمر وما شابههما من المحرمات فلا تسمى مالاً.

٢- **قال النووي**[٣]**- رحمه الله-:** " فما لا نفع فيه ليس بمال" [٤].

---

(١) هو: أبو عبد الله بدر الدين محمد بن بهادر الزركشي، فقيه شافعي أصولي تركي الأصل ولد سنة٧٤٥هـ، في مصر وأخذ عن جمال الدين الأسني، السراج البلقيني، وابن كثير، وألف "البر" "والمنثور" وشرح الاربعين النووي، والمقدمه لابن الصلاح. انظر: الأعلام ، (٦٠/٦) .

(٢) المنثور في القواعد للزركشي، بدر الدين محمد بن بهادر الشافعي(٢٢٢/٣) ط٢، شركة دار الكويت للصحافة، وزارة الأوقاف واالشؤون الإسلامية الكويتية، ١٤٠٥هـ/١٩٨٥م، ت: تيسير فائق أحمد حمود وراجعه: عبد الستار أبو غدة .

(٣) هو: يحي بن شرف بن مري بن حسن الحزمي الحوراني النووي الشافعي أبو زكريا محي الدين، كان فقيهاً عرف بالورع والصدق، وقول كلمة الحق، وبذل النصيحة للحكام، تفقه في الفقه والحديث وغيره من العلوم، له مؤلفات كثيرة منها: شرح صحيح مسلم والمنهاج ورياض الصالحين، والمجموع وغيرها من الكتب النافعة، ولد رحمه الله في قرية نوى من قرى حوران بسورية سنة (٦٣١هـ) توفى فيها سنة (٦٧٦)هـ. انظر: الأعلام (١٤٩/٨)، وطبقات الشافعية الكبرى للسبكي (٣٩٦/٨).

(٤) انظر: روضة الطالبين، لأبي زكريا يحي بن شرف النووي الدمشقي (١٨/٣-١٩) ط خاصة، دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان ، ١٤٢٣هـ /٢٠٠٣م، ت: عادل أحمد عبد الموجود، و على محمد معوض .

محترزات التعريف:

خرج بقوله: " ما لا نفع فيه فليس بمال "ما فيه منفعة، والمعنى أن المنافع تسمى عند الشافعية أموال، ولعدم المنفعة سببان:

السبب الأول: كالحبة والحبتين من الحنطة والزبيب ونحوهما فان ذلك القدر لا يعد مالاً، ولا ينظر إلى ظهور النفع إذا ضُم إليه غيرُه، ولا إلى ما يفرض من وضع الحبة في فخ، ولا فرق في ذلك بين زمان الرخص والغلاء.

السبب الثاني: الخسة كالحشرات والحيوان الطاهر وهو ضربان:

الضرب الأول: ينتفع به فيجوز بيعه كالنعم والخيل ..الخ.

والضرب الثاني: ما لا ينتفع به، فلا يصح بيعه،كالخنافس والعقارب والحيات والفأر والنمل ونحوها، ولا ينظر إلى منافعها المعدود من خواصها[1].

٣- قال الشافعي- رضي الله عنه- :

"لا يقع اسم مال إلا على ما له قيمة يباع بها وتلزم متلفه وإن قلت، وما لا يطرحه الناس مثل الفلس وما أشبه ذلك"(٢).

شرح التعريف وبيان محترزاته:

قوله: "لا يقع اسم مال إلا على ما له قيمة يباع بها وتلزم متلفه وإن قلت" أُحتُرِزَبه ماليس له قيمة لا يسمى مالاً،وأمَّا ما يلزم متلفه فيسمى مالاً عند الشافعية وإن قلَّ.

قوله :"وما لا يطرحه الناس مثل الفلس،وما أشبه ذلك" يسمى مالاً، خلافاً لما لا يُتَفلت إليه لا يسمى مالاً

٤- وعرف الشافعية المال بأنه:"ما يكون في حدِّ ذاته منفعة مقصوده يُعتدُّ بها شرعاً بحيث تقابل بمتمول عرفاً في حال الإختيار"(٣).

---

(١) انظر: روضة الطالبين، (٣/ ١٨- ١٩).

(٢) الأشباه والنظائر في قواعد وفروع فقه الشافعية، جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي(٢/٦٥) ط٢،مكتبة نزار مصطفى الباز، مكة المكرمة،المملكة العربية السعودية ،١٤١٨هـ /١٩٩٧م، تحقيق وتنقيح ومراجعة : مركز الدراسات والبحوث بمكتبة نزار الباز .

(٣) حاشية الجمل على المنهاج لشيخ الإسلام زكرياء الأنصاري، سليمان الجمل (٥/ ٣٣٥)، دار الفكر، بيروت.

محترزات التعريف:

قوله: "منفعة مقصودة" فخرج به المنفعة الغير المقصودة.

قوله: " يعتد به شرعاً " فخرج به مالا يعتد به شرعاً، إمَّا لقلته كالحبة والحنطة وإمَّا لحرمته كالخمر والخنزير.

قوله: " بحيث تقابل بمتمول عرفاً "معناه أن كل ما يكون له أثر في الإنتفاع فهو متمول وما يعرض له قيمه عند غلاء الأسعار، فخرج به ما لا يقابل بمتمول عرفاً وهو كل ما لا يظهر له أثر في الانتفاع ولا تظهر له قيمة عند غلا الأسعار،

قوله: " في حال الإختيار "فخرج به في حال الضرورة، كمن غُصَّ بلقمة فشرب خمراً، وفي حال الحاجة كإقتناء كلب للحراسة فلا يسمى مالاً.

رابعــاً: تعريــف المــال عند الحنابلة:

١- عرفه البهوتي[١]- رحمه الله- بقوله: "ما فيه منفعة؛ ولو لغير حاجة أو ضرورة"(٢).

محترزات التعريف:

خرج بقوله"ما فيه منفعة "مالا نفع فيه أصلاً كالحشرات، وما فيها منفعة محرمة كالخمر.

قوله:" ولو لغير حاجة" خرج به ما فيه منفعة مباحة للحاجة كالكلب.

قوله:"أو ضرورة" خرج به ما فيه منفعة تباح للضرورة كالميتة قي حال المخمصة وخمر لدفع لقمة غص بها.

---

(١) هو: منصور بن يونس بن صلاح بن حسن بن إدريس البهوتي، (ولد سنة ١٠٠٠هـ، وتوفي سنة١٠٥١هـ) شيخ الحنابله بمصر في عصره، نسبته الى بهوت غربية مصر له كتب منها (الروض المربع شرح زاد المتنقع، لمختصر متن المقنع، وكشاف القناع عن متن الإقناع للحجاوي. انظر: الأعلام (٧ /٣٠٧).

(٢) كشاف القناع على متن الإقناع ، للشيخ منصور بن يونس بن إدريس البهوتي، (٣ /١٥٣)، دار الفكر ، بيروت،١٤٠٢هـ، راجعه علق عليه: هلال مصيلحي مصطفى هلال .

الاعتراض على التعريف:

من خلال إيراد التعريف عقب على ذلك الحجاوى – رحمه الله – بقوله : ظاهر كلامه هنا كغيره : أن النفع لا يصح بيعه مع أنه ذكر في حد البيع صحته فكان ينبغي أن يقال هنا:كون المبيع مالاً، أو نفعاً مباحاً مطلقاً، أو يعرف المال بما يعم الأعيان والمنافع (١).

٢- هو "ما يباح نفعه مطلقا واقتناؤه بلا حاجة "[٢].

محترزات التعريف :

خرج بقوله :"ما يباح نفعه مطلقاً "مالا نفع فيه كالحشرات، ومافيه نفع محرم كالخمر، ومالا يباح إلا عند الاضطرار كالميتة،

وبقوله :"واقتناؤه بلا حاجة " كإقتناء كلب الصيد لا يعتبر مالاً؛ لأن حل الانتفاع به مقيدٌ بالحاجة، فإذا لم توجد الحاجة حرم الانتفاع به.

الاعتراض على التعريف:

رُدَّ على هذا التعريف بأنه لا يعم جميع الأعيان والمنافع في حين أن المنافع معدودة من الأموال عند الحنابلة [٣].

ولذلك قالوا في تعريفه: " والمال عين مباحة النفع بلا حاجة، أو منفعة مباحة مطلقاً "[٤].

ويرى الباحث:

بعد عرض هذه التعاريف أن يُعرَّفَ المال في الاصطلاح الفقهي بأنه: ما كان له قيمة مادية بين الناس، وجاز شرعاً الانتفاع به في حال السعة

---

(١) كشاف القناع على متن الإقناع ، (١٥٣/٣).

(٢) شرح منتهى الإرادات دقائق أولي النهى لشرح المنتهى، منصور بن يونس بن إدريس البهوتي، (١٢٦/٣) ط١،مؤسسة الرسالة ناشرون ،١٤٢١هـ/٢٠٠٠م، ت:عبدالله بن عبد المحسن التركي .

(٣) الروض المربع شرح زاد المستنقع، منصور بن يونس البهوتي، (ص١٦٤)، ط ٧، مصر، المطبعة السلفية ١٣٩٢هـ.

(٤) المصدر السابق نفسه، (ص١٦٤).

والاختيار؛ لأن هذا التعريف هو ما جرى عليه الجمهور عدا الحنفية، وكذلك بعض الفقهاء المتأخرين والمعاصرين.

شرح التعريف وبيان محترزاته:

(ما) جنسٌ يشمل أي شيء، سواء كان عيناً أم منفعة، وسواء كان شيئاً مادياً أم معنوياً.

(له قيمةٌ ماديةٌ بين الناس) قيدٌ لإخراج الأعيان والمنافع التي لا قيمة لها بين الناس لتفاهتها، كحبة القمح وقطرة الماء: وكمنفعة شم التفاحة ونحو ذلك.

(وجاز الإنتفاع به شرعاً) قيدٌ لإخراج الأعيان والمنافع التي لا قيمة لها ببن الناس ولكن الشريعة أهدرت قيمتها كالخمر والخنزير بالنسبة للمسلمين، ولحم الميتة وآلات اللهو المحرمة.

(في حال السعة والإختيار): قيدٌ جيءَ به لبيان أن المراد بالإنتفاع: الإنتفاع المشروع في حالة السعة والإختيار دون حال الضرورة، فجواز الإنتفاع بلحم الميتة، أو الخمر، أو غيرهما من الأعيان المحرمة في حال الضرورة لا يجعلها مالاً في نظر الشريعة فيقتصر الأمر على جواز الإنتفاع بها في هذه الحالة؛ لأن الضرورة تقدر بقدرها.

الفرع الثاني: تعريف المال في القانون اليمني:

عرف القانون المدني[1] المال بقوله :"المال هو كل شئ يتمول به ويمكن الإحتفاظ به لوقت الحاجة إذا كان التعامل فيه مباحاً شرعاً وكان غير خارجٍ عن التعامل بطبيعته" [2] .

وعرف المال في "قانون الإقرار بالذمة المالية" بأنه:" كل ما يمكن حيازته والانتفاع به على وجه معتاد من متاع، أو نقود، أو حيوان، أو عقار، أو أرض، أو معدات، أو غيرها من الممتلكات "[3].

---

(1) هذا القانون منشور في الجريدة الرسمية ،العدد(٧ /١) لسنة ٢٠٠٢م.

(٢) القانون المدني اليمني رقم (١٤) لسنة ٢٠٠٢م، المادة (١١٢) وزارة الشؤون القانونية، ط ٣، مطابع التوجيه المعنوي ٢٠٠٨م.

(٣) قانون الإقرار بالذمة المالية اليمني،رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٦م المادة (٢)، وزارة الشؤون القانونية.

أما " قانون مكافحة غسل الأموال فقد عرف المال بأنه: " كل عين أو حق له قيمة مادية في التعامل، والوثائق والسندات القانونية أيًّا كان شكلها بما في ذلك الشكل الإلكتروني أو الرقمي منها التي تدل على ملكية تلك الأموال، أو أي مصلحة بما في ذلك الحسابات المصرفية، والأوراق المالية، والأوراق التجارية، والشيكات السياحية، والحوالات، وخطابات الضمان، والإعتمادات المستندية"[١].

شرح التعاريف وبيان محترزاتها:

قوله: "المال" يقصد به الدلالة على الحق ذي القيمة المالية أيّاً كان نوعه وأيّاً كان محله شيئا أو عملاً، وبذلك يعتبر مالاً الحق العيني، والحق الذهني في وجهه المالي وحق الدائنية [٢]، وهو ما ذكره قانون مكافحة غسل الأموال بقوله: "أو حق له قيمة مادية في التعامل ...الخ "، ولعل التفصيل في هذا ليزيل اللبس على القارئ.

قوله:" كل شيء" يقصد به الدلالة على ما يصلح محلاً مباشراً للحقوق فالقيمة المالية تتركز في الحق الذي يكون للشخص على الشيء، أما الشيء ذاته إذا تصورناه غير مشغول بأي حق، فإنه لا تنتج منه أيّة قيمة مالية، وبمعنى آخر فإنه إذا قام على الشيء حق كان هناك مال، وإذا لم يقم على الشيء حق لشخص فإن كان شيئاً مباحاً فليس هناك مال، وإنما شيء فحسب.

فالشخص الذي له حق ملكية على منزل يكون له حق الملكية وهذا الحق يمكن تقديره بالنقود فيقال مثلاً إن هذا الحق قيمة (مائة ألف ريال)؛ لأن قيمة محله وهو المنزل تساوي مائة ألف ريال أما المنزل نفسه فهو الشيء الذي يرد على حق الملكية.[٣]

---

(١) قانون مكافحة غسل الأموال ، لسنة٢٠٠٧م،المادة (٢).

(٢) المدخل لدراسة القانون نظرية الحق، عبد الله محمد علي المخلافي، (ص١٠٦)، مركز الأمين للنشر والتوزيع ، ٢٠٠٦م.

(٣) المرجع السابق نفسه، (ص١٠٦).

ويرى الباحث:

أن القانون المدني اليمني لم يعرف المال بالحق المالي، وإنما أعتبر المال هو الشيء الذي يرد عليه الحق .

قوله: " يتمول به ويمكن الاحتفاظ به لوقت الحاجة" المراد بالتمول ما يسمى مالاً في العادة فخرج به مالا يتمول لقلته أو حرمته.

وبقوله: ويمكن الإحتفاظ به لوقت الحاجة مالا يمكن الإحتفاظ به لوقت الحاجة كالفواكه والخضروات .

وهو ما ذكره قانون الذمة المالية بقوله: "كل ما يمكن حيازته والانتفاع به على وجه معتاد ".

أما قوله: " من متاع أو نقود أو حيوان أو عقار .. الخ". كأنه من باب ذكر المفصل بعد المجمل، أو الخاص بعد العام ولعل المشرع اليمني كان يكتفي بالعام، وقد ذهب بالتفصيل قانون مكافحة غسل الأموال.

قوله: "إذا كان التعامل فيه مباحاً شرعاً " خرج به الأشياء التي لا يباح فيها التعامل شرعاً، كالخمر والخنزير والدم والميتة ...الخ، وغير ذلك من المحرمات فلا تكون محلاً للحق العيني.

قوله: "وكان غير خارج عن التعامل بطبيعته "وهي التي لا يستطيع الإنسان أن يستأثر بحيازتها وكل شيء غير ذلك يمكن أن يكون محلا للحقوق المالية ويتبين من هذا أنه ذكر الأشياء التي تخرج من التعامل وأعتبر كل شيء غير ذلك داخلاً في التعامل، وهناك أموال تخرج عن دائرة التعامل بحكم طبيعتها ومعناه مالاً يستطيع الإنسان أن يستأثر بحيازتها والانتفاع بها وادخارها لوقت الحاجة نظراً لطبيعتها التي تمنع ذلك كأشعة الشمس والهواء ...الخ .فهذه تخرج بطبيعتها؛ لأنه يتعذر على أي كائن أن يستأثر بإفادة منها وهذه الأموال يشترك فيها جميع الناس ولكن إن أمكن حيازة جزء من هذه الأشياء فليس هناك ما يمنع أن تكون محلاً للتعامل، كتعبئة الهواء في الأسطوانات، وإمَّا أموال خارجة عن دائرة التعامل ليس

لسبب يرجع إلى طبيعتها؛ بل بحكم القانون، وتشمل الأموال المخصصة للنفع العام كالطرقات العامة، والشوارع والمدارس الحكومية ....الخ [1].

وبالتالي يتبين أنه لا تعارض بين تعريفات المال في القانون اليمني، وقد اقتصر الباحث على شرح تعريف المال في القانون المدني دون شرح التعريفين لأنه أوسع وأشمل وخشية التطويل؛ لأن المقام ليس مقام بسط.

وعليه فإن القانون اليمني قد وافق الفقه الإسلامي في تعريفه للمال، وأخذ برأي الجمهور المالكية، والشافعية، والحنابلة فعدَّ المنافع أموالاً وكذلك الحقوق، ولم يعد المحرمات من الأموال خلافاً للحنفية فلم يعدو المنافع أموالاً وعدو المحرمات أموالاً. والله أعلم .

(١) المدخل لدراسة القانون نظرية الحق، مرجع سابق، (ص١٠٨).

المبحـث الثـانـي
تعريـف الوقـف لغــة واصطلاحـاً

تمهيد وتقســيم:

إن تعريف أي مصطلح يتطلب الرجوع إلى أصله اللغوي والاصطلاحي؛ ولذا فإن معرفة تعريف الوقف يستلزم معرفة أصل مفهوم الوقف وما يدل عليه كل مفهوم من معانٍ لغويةٍ، وتعريفها في الفقه الإسلامي واختلاف الفقهاء المسلمين في تعريف الوقف ومفرداته تبعاً لاختلاف مذاهبهم واجتهاداتهم الفقهية ، وعلى ضوء ذلك سيتم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين على النحو الآتي:

المطلب الأول: تعريف الوقف لغة.

المطلب الثاني: تعريف الوقف اصطلاحاً.

المطـلب الأول

تعريف الوقـف لغـة

إن كلمة الوقف في اللغة تأتي لمعانٍ عدة، وكل كلمة تدل على معنى من هذه المعاني، بحيث لا يمكنه الاستغناء عنها، وهي كما يلي:

أ/ تأتي بمعنى الحبس:

أما الوقف بمعنى الحبس فهو مصدر من قولك وقفت الشيء وقفاً أي: حبسته، ومنه وقف الأرض على المساكين وللمساكين، ووقفت الدابة والأرض ونحو ذلك[١] أي: جعلتها محبوسة على ما وقفت عليه ليس لأحد تغييرها والتصرف فيها. قال عنترة[٢]:

ووقف فيهـا ناقتـي وكأنهـا ... وفدت لأقضي حاجـة المتظلـم

وهذا المعنى هو الأصل في معنى الوقف أما (أوقف) فهي لغة رديئة[٣]. وقيل وقف وأوقف سواء.

واحبس بالألف بمعنى (وقف) أكثر استعمالاً من حبس بدون الألف، على العكس من أوقف، ووقف وقد تعقب هذا القول بأن حبس هي الواردة في الأخبار الصحيحة[٤].

---

(١) لسان العرب ،(٣٥٦/٩).

(٢) هو: عنترة بن شداد بن عمرو بن معاوية ابن قراد العبسي: أشهر فرسان العرب في الجاهلية، من أهل نجد. أمه حبشية اسمها زبيبة، كان من أحسن العرب شيمة ومن أعزهم نفسا، يوصف بالحلم على شدة بطشه، اجتمع في شبابه بامرئ القيس الشاعر، وشهد حرب داحس والغبراء، وعاش طويلا، وقتله الأسد الرهيص، أو جبار ابن عمرو الطائي. ولدسنة(٦٠٠م)انظر: الأعلام (٩١/٥).

(٣) القاموس المحيط للفيروز أبادي،(ص١١١٢)، والمعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية، (ص١٠٥١)، ط٤، مكتبة الشروق الدولية ، مصر ١٤٢٥هـ /٢٠٠٤م.

(٤) ومن ذلك حديث عمر حينما قال: له النبي صلى الله عليه وسلم: (حبس الأصل وسبل الثمرة). رواه البخاري،فتح الباري ،بحديث رقم (٢١٨٩)(٤٩١/٤).

والحبيس فعيل بمعنى مفعول أي: محبوس على ما قصد له ولا يجوز التصرف لغير ما صير له، واحتبست فرساً في سبيل الله أي: أوقفت فهو محتبس وحبيس ومحبوس، والحبُس بالضم ما وقف[١].

ويسمي الموقوف وقفاً من باب إطلاق المصدر وإرادة المفعول، وبهذا جمع على أفعال تقول: وقف أوقاف، كوقت، أوقات، وأصل (وقف) يطلق على الوقوف خلاف الجلوس من وقف بالمكان وقوفاً فهو واقعه، ويقال وقفت الدابة تقف وقوفاً ووقفتها أنا أي: جعلتها تقف[٢].

ب/ تأتي بمعني المنع:

"حبسه: منعه وأمسكه، والشيء: وقفه لا يباع ولا يورث؛ وإنما تملك غلته ومنفعته"[٣]

فلأن الواقف يمتنع من التصرف في الموقوف، فإن معنى المنع أن تحول بين الرجل وبين الشيء الذي يريده، وهو خلاف الإعطاء، ويقال تحجير الشيء من منعه فامتنع منه وتمنع[٤].

وقيل الفرق بين الحبس والوقف أن الحبس يكون في الأشخاص والوقف يكون في الأعيان[٥].

ج/ تأتي بمعني الإطلاع:

كأن تقول اطلع على الوقف أي: وقف عليه[٦]، ويستفاد منه قد يطلع على كل ما يخص الوقف كإطلاعه على حساباته واستثماراته وتنميته وتطوره غير ذلك.

---

(١) القاموس المحيط للفيروز أبادي، (ص٦٩٢)، والمعجم الوسيط، (ص١٥٢).

(٢) لسان العرب، (٣٥٩/٩) .

(٣) المعجم الوسيط، (ص١٥٢).

(٤) لسان العرب، (٣٤٣/٨).

(٥) الموسوعة الفقهية الكويتية، (٨٢/١٦) .

(٦) الصحاح في اللغة العربية، إسماعيل بن حماد الجوهري، (١٤٤٠/٤)، ط٢، القاهرة ١٤٠٢هـ/١٩٨٢م، ت: أحمد عبد الغفور.

د/ تأتي بمعني التأني وعدم الاستعجال

وفي الحديث: ".....وكان وقَّافاً عند كتاب الله "[١].

هـ/ تأتي بمعنى الصيرورة:

كأن تقول صَيَّرَ وقفه من حالٍ إلى حالٍ آخر، أيَّ: حوَّله[٢] .

وهذا يفيد معنىً هاماً، وهو أن الواقف قد يوقف ماله في شيء أو عائد أقل، فإذا ظهر له أنه يمكن تحويله إلى مكان أكثر عائداً فله ذلك.

و/ تأتي بمعنى الإظهار:

كأن تقول أظهر الوقف أي أظهر كل شيء يختص بالوقف[٣]، سواء كان مكانه وعائده وفائضه ومصروفاته إلى آخره.

ز/ وتأتي بمعنى دوام القيام:

كأن تقول أدمتُ الوقفَ أي: جعلته وقفاً بصفةٍ دائمةٍ [٤]، ويظهر من هذا المعنى أن الوقف يمكنه أن يكون على صفة الدوام كما يمكنه أن يكون على غير صفة الدوام.

ط/ يأتي بمعنى التبيين قال الشاعر:

وقفتني ما بين شك وشبهة * وما كنت وقافا على الشبهات**[٥]

ويستخلص مما تقدم أن اصطلاح الوقف في اللغة، يراد به الحبس والمنع والتسبيل أي: حبس الشيء ومنع التصرف فيه بأن لا يباع ولا يورث ولا يوهب وتسبيل ثمره.

---

(١) صحيح البخاري من حديث بن عباس، (١٧٠/٤)، بحديث رقم(٤٣٦٦).

(٢) الصحاح في اللغة العربية، (٤/ ١٤٤٠).

(٣) ترتيب القاموس المحيط، طاهر أحمد الرازي، (٦٤٦/٤)، ط٤، دار عالم الكتب، الرياض، المملكة العربية السعودية، ١٤١٧هـ/١٩٩٦م.

(٤) لسان العرب، (ص ٣٦).

(٥) تاج العروس، (٢٦٩/٦).

المطـلب الثانــي
تعريف الوقـف اصطلاحاً

تمهيد وتقسيم:

يتطلب عند تعريف الوقف في الاصطلاح تعريفه في الاصطلاح الفقهي والاصطلاح القانوني ليُعرَف بذلك مدى موافقة القانون اليمني للفقه الإسلامي، أو مخالفته، وعلى ضوء ذلك سيتم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين على النحو الآتي:

الفــرع الأول: تعريف الوقف في الاصطلاح الفقهي

الفــرع الثاني: تعريف الوقف في القانون اليمني

الفــرع الأول : تعريف الوقف في الاصطلاح الفقهي :

اختلف الفقهاء في بيان تعريف الوقف في الاصطلاح الفقهي تبعاً لاختلاف مذاهبهم من حيث تأبيده وعدمه ولزومه وعدمه، أو اشتراط القربة فيها والجهة المالكة للعين بعد وقفها ونشأته بعقد أم إسقاط، وبالرجوع إلى كتب الفقه للمذاهب المختلفة يتضح أن للوقف تعاريف كثيرة[1]؛ لذا سيتم تعاريف المذاهب الأربعة وكذلك الزيدية .

أولاً: تعريــف الوقــف عند الحنفيــة:

اختلف فقهاء الحنفية في تعريفهم للوقف تبعاً لاختلافهم في لزومه وعدم لزومه، وفي انتقال ملكية العين الموقوفة وهي كالآتي :

١/ عرَّف الإمام السرخسي[2] الوقف بقوله: "حبس المملوك عن التمليك من الغير"[3].

شرح التعريف وبيان أهم محترزات التعريف:

قوله: (حبس) معناه المنع وهي تشمل كل حبس، كالحجر والرهن.

---

(1) ولا يعني هذا أن تلك التعاريف صادرة من أئمة المذاهب أنفسهم، ولكن تلك التعاريف ما هي إلا تعاريف لفقهاء المذاهب المتأخرين صاغوها بما يتفق مع قواعد مذهب كل واحد منهم فجاءت تلك التعاريف مطابقة لما قرره إمام المذهب.

(٢) هو: محمد بن أحمد بن أبي السهل السرخسي، نسب إلى بلده سرخس من بلد خراسان ، من أئمة المذهب الحنفي، وكتابه المبسوط خير مرجع في المذهب الحنفي، وقد ألف هذا الكتاب وهو في السجن ، ومن مؤلفاته شرح مختصر الصحاوي، توفي رحمه الله سنة (٤٩٠) انظر: الفوائد البهية في تراجم الحنفية لمحمد بن عبد الحي اللكنوي الهندي (ص١٥٨) ط١، مطبعة السعادة. ١٣٢٤ه-١٩٠٦م والجواهر المضيّة في طبقات الحنفية ،لمحي الدين أبي محمد عبد القادر بن محمد بن محمد بن نصر الله بن سالم بن أبي الوفاء القرشي الحنفي (٢٢٨،٢٢٧/٤) ط٢،هجر للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان ،١٤١٣هـ /١٩٩٣م ،ت :عبد الفتاح محمد الحلو .

(٣) المبسوط للسرخسي، لأبي بكر محمد بن أحمد السرخسي(٢٧/١٢)، ط١ ، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع ، بيروت، لبنان ،١٤٢١هـ /٢٠٠٠م،دراسة وتحقيق:خليل محي الدين الميس .

قوله: (مملوك) قيد خرج به أو احترز به عن غير المملوك وذلك لأن الواقف لا يصح وقفه ما لم يكن مالكاً للعين المراد وقفها حال إرادة الوقف أمَّا إذا أمكن دخول العين في ملكه بعد ذلك لا يصح الوقف.

قوله:(عن التمليك من الغير) قيد أريد منها الإفهام أن العين الموقوفة لا يصح أن يجري عليها تصرفات الواقف في ملكه كالبيع، أو الرهن، أو الهبة، أو غيرها.

قوله:(من الغير): دلت على بقاء العين في ملك الواقف حيث خص الغير دون الواقف نفسه، وهذا ما حاول إلى تمليك أن يثبته في كتابه على ما ذهب إليه الإمام خلافاً للصاحبين(١).

الاعتراضات على التعريف:

اعترض على هذا التعريف باعتراضات متعددة منها:

١/ ذكر السرخسي في تعريفه (كلمة حبس) وهذا يقتضي لزوم الوقف وعدم الرجوع عنه وهذا خلاف قول الإمام بعدم لزوم الوقف إذ لا حبس فيه؛ لأنه غير ممنوع من بيعه فهذا يناسب الوقف غير اللازم بخلاف الوقف اللازم فإنه محبوس حقيقة(٢).

٢/ ورد في التعريف لفظ (مملوك) فهو غير مانع؛ لأنه لفظ عام يشتمل على كل مملوك سواء كان عقاراً أو منقولاً فلم يميز بين المنقول والثابت؛ ولا يصح عند أبي حنيفة وقف المنقول استقلالاً.

٣/ أغفل التعريف ما يتم به حقيقة الوقف، الا وهو التصدق بالمنفعة على الجهة التي يراها الواقف، وذلك أن تعريف الوقف: (بأنه حبس المملوك عن التمليك من الغير) يدخل فيه تحبيس أهل الجاهلية وتحبيس أهل الجاهلية ليس بقربة، بل حرمه الله تعالى في كتابه قال عز وجل: ﴿ مَا جَعَلَ اللَّهُ مِن بَحِيرَةٍ وَلَا سَآئِبَةٍ وَلَا وَصِيلَةٍ وَلَا حَامٍ

---

(١) فتح القدير ، ابن الهمام محمد بن عبد الواحد (٢٠٠/٦) ط٢، دار الفكر بيروت.

(٢)انظر: أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية، محمد عبيد الكبيسي (٦٨/١)، ط٢، بغداد، ١٣٩٧/١٩٧٧م .

﴿ وَلَكِنَّ الَّذِينَ كَفَرُوا يَفْتَرُونَ عَلَى اللَّهِ الْكَذِبَ وَأَكْثَرُهُمْ لَا يَعْقِلُونَ ﴾ [1] وعلى هذا فيكون هذا التعريف غير مانع من دخول غيره فيه[2].

٢/ عرف الإمام النسفي[3] الوقف بقوله: "حبس العين على ملك الواقف والتصدق بالمنفعة "[4].

محترزات التعريف:

قوله: (حبس العين) المراد بها الأرض الموقوفة، أو الدار وما إلى ذلك، وهذا يفيد اللزوم، وأبو حنفية رحمه الله تعالى لا يرى لزوم الوقف؛ لأن الوقف اللازم يخرجه عن ملك الواقف إلى ملك الله عز وجل، فخرج به حبس المنفعة.

قوله: (على ملك الواقف) قيد خرج به الوقف اللازم فهو يكون على ملك الله. ومراده يبقى له حق الولاية والتصرف في ريعه مرضاة الله.

وفيه تصريح بعدم خروج العين المملوكة.

قوله: (والتصدق بالمنفعة) ومعناه مع بقاء العين فأحتُرُزَ به إذا كان التصدق بالمنفعة يضر بالعين الموقوفة فلا يصح؛ ولأن المنفعة هي المقصودة من الوقف ولهذا زاد صاحب الدر المختار: (ولو في الجملة).

---

(١) سورة المائدة الآية :(١٠٣).

(٢) أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية ، محمد عبيد الكبيسي ، (ص ٦٨).

(٣) هو:عبد الله بن أحمد النسفي يكنى بأبي البركات، حنفي المذهب نسب إلى بلدته نسف من بلاد ما وراء النهر له تفسير معروف بتفسير النسفي وهو مدارك التنزيل وحقائق التأويل، والمنار في أصول الفقه ، وكنز الدقائق من الكتب المعتمدة في الفقه الحنفي، والعمدة في أصول الدين، توفي إلى رحمة الله سنة (٧١٠هـ). انظر: الأعلام (٦٧/٤) والفوائد البهية في تراجم الحنفية (ص١٢).

(٤) كنز الدقائق، عبد الله بن أحمد النسفي، (٣٠٠/٥) ط١، دار إحياء دار التراث العربي ،١٤٢٢هـ/ ٢٠٠٢م، ورد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار (٥١٩/٦) والفتاوى الهندية المعروفة بالفتاوى العالمكيريّة في مذهب أبي حنيفة النعمان، الشيخ نظام وجماعة من علماء الهند،(٣٥٧/٢) ط١، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان،١٤٢١هـ/٢٠٠٠م، ضبطه وصححه: عبد اللطيف حسن عبد الرحمن.

قال ابن عابدين:" فيدخل فيه الوقف على نفسه ثم على الفقراء، وكذا الوقف على الأغنياء... ولو وقف على الأغنياء وحدهم لم يجز لأنه ليس بقربة" [١].

لأن الوقف صدقة من الصدقات للفقراء والمساكين وغيرهم غير أنه لا يخصص الأغنياء بالصدقة، لأن مقصود الوقف ينعدم.

الاعتراضات على التعريف:

١/ اعترض عليه بأن تعريفه بكلمة (حبس) غير صحيح؛ لأن الوقف اللازم لا حبس فيه، ورد على هذا الاعتراض بأن سلب الفائدة مطلقاً غير صحيح؛ لأنه لا يصح الحكم به ويحل للفقير أن يأكل منه، ويثاب الواقف ويتبع شرطه ويصح نصب المتولي عليه.

٢/ واعتُرضَ عليه بأن جعل العين الموقوفة على ملك الواقف يرد عليها المسجد، فإن الإجماع قائم عند العلماء على أنها حبس على ملك الله تعالى[٢].

وعلى هذا فإن هذا التعريف غير جامع.

٣/ واعتُرضَ على قوله: (والتصدق بالمنفعة) بأنه غير جامع؛ لأنه قيَّد مصرف الانتفاع بالتصدق، والصدقة لا تصرف إلا على الفقراء مع أنهم يجيزون الوقف على النفس وعلى الأغنياء بشرط أن يكون آخر قربة للفقراء[٣].

٤/ عرف الصاحبان[٤] الوقف بقولهم هو:

---

(١) رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار (٥١٩/٦).

(٢) انظر:أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية، للكبيسي (ص٧٠).

(٣) المرجع السابق نفسه (ص ٧١).

(٤) الصاحبان هما: محمد بن الحسن الشيباني، وأبو يوسف، **أما أبو يوسف** فهو يعقوب بن إبراهيم القاضي الأنصاري، الكوفي البغدادي صاحب أبي حنيفة وتلميذه وأول من نشر مذهبه كان فقيهاً في حفاظ الحديث، ولي القضاء ببغداد، وقيل أنه ولي القضاء إثنين وثلاثين سنة أول من ولي قاضي القضاة ، كان واسع العلم بالتفسير، والمغازي، من كتبه الخراج والآثار والنوادر وأدب القضاء ، ولد سنة ١١٣هـ وتوفي في رجب سنة (١٩٢هـ) ببغداد . انظر: الأعلام (١٩٣/٨) والجواهر المضيئة في طبقات الحنفية(٦٤٣/٣).

– **محمد بن الحسن الشيباني** صاحب أبي حنيفة،ولد بواسط في دمشق سنة(١٣٢هـ) ونشأ باالكوفة فأخذ الفقه عن أبي حنيفة، ثم عن أبي يوسف درس عند الإمام مالك بن أنس ثلاث سنوات، قال

(حبس العين على ملك الله تعالى) [1].

محترزات التعريف:

سبق بيان معاني الألفاظ حبس العين.

قوله: (على ملك الله) إحترازاً مما ذهب إليه الإمام بقول ملك الواقف وفيه تصريح بخروجها عن ملك الواقف لملك الله عز وجل.

الاعتراض على التعريف:

هذا التعريف أغفل كثيراً من الضوابط الأساسية؛ لأن التعريف في العادة يبين معنى الشيء وضوابطه، فالتعريف ينبغي أن يكون فيه شيء من الدقة والشمول؛ لأنه بمثابة المتن[2].

ثانيــاً: تعريف الوقــف عند المالكية:

وسنقتصر على أهم التعاريف عند المالكية:

١/ عرفــه بن عرفــة [3]، بقوله:

"إعطاء منفعة شيء مدة وجوده لازماً بقاءه في ملك معطيها ولو تقديراً"[4].

==الشافعي: كان إذا تكلم كأن القرآن تنزل بلغته ، وكان يملأ القلب والعين، قال أبو عمر: ما رأيت أعلم بكتاب الله من محمد بن الحسن، ونعته الخطيب البغدادي بإمام أهل الرأي، كان عالماً ورعاً فقيهاً، لازم أبا حنيفة وخالفه في بعض المسائل توفي سنة(١٨٩هـ) رحمه الله تعالى. انظر: الجواهر المضية في طبقات الحنفية (١٢٢،١٢٦/٣) وكتاب الطبقات الكبير ،لمحمد بن سعد بن منيع الزهري (٣٣٨/٩) ط١، مكتبة الخانجي، القاهرة ،١٤٢١هـ /٢٠٠١م. ت: علي محمد عمر. وتهذيب الكمال ، يوسف بن الزكي عبد الرحمن أبو الحجاج المزي(١٨٢/٦)، مؤسسة الرسالة، ط١، بيروت، ١٤٠٠هـ / ١٩٨٠ م. ت: بشار عواد معروف، والأعلام(٨٩/٦).

(١) الهداية شرح بداية المبتدي، لبرهان الدين علي بن ابي بكر المرغناني، (١٥/٣)، ط١، دار الكتب العلمية، بيروت ، ١٤١٠هـ/١٩٩٠م.

(٢) أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية والقانون اليمني ، نواف حفظ الله ،(ص١٦).

(٣)هو: محمد بن محمد بن عرفة أبو عبد الله الورغمي، إمام تونس، وعالمها، وخطيبها في عصره ، فقيه مالكي له مؤلفات عدة منها: المختصر الكبير في فقه المالكية والمختصر الشامل في التوحيد وغيرها، ولد سنة ٧١٦هـ وتوفي سنة ٨٠٣هـ. انظر: الأعلام (٤٣/٧).

(٤) مواهب الجليل لشرح مختصر خليل،(٦٢٦/٧) وحاشية الخرشي على مختصر سيدي خليل، (٣٦١/٧) ، ط١، دار الكتب العلمية ، بيروت، ١٤١٧هـ/١٩٩٧م.

وهذا التعريف هو المعتمد في كتب المالكية بل الكثير لم يذكر غيره مثل: الخرشي[١] في حاشيته، وصاحب مواهب الجليل وغيرهما من كتب المالكية المعتمدة.

٢/وعرفه الشيخ الدردير بقوله:

"وهو جعل منفعة مملوك ولو بأجرة أوغلته لمستحق بصيغة مدة ما يراه المحبس"[٢].

شرح التعريفين وبيان أهم محترزاتهم:

قول ابن عرفه (إعطاء منفعة): قيد خرج به عطية الذات والعمرى، وكالهبة فإن الواهب يعطي ذات العين الموهوبة له[٣].

قوله: (شيء): قصد به تعميم كل الأشياء المنتفع بها(ولم يقل منفعة مال أو تمول؛لأن الشيء أعم) [٤] والشيء يدخل فيه المال وغير المال؛ لأنه ذكره فلو قال: مال لكان قيداً.

قوله: (مدة وجوده) وهذا قيدٌ أُحتُرِزَ به عن العارية؛ لأن للمعير الحق في استرجاع العين المعارة متى شاء، وهذا القيد يفيد تأبيد الوقف والعدوي – رحمه الله تعالى– ينفي أن يوجد هناك قيد في التعريف حيث يقول: (ليس بقيد بل يجوز الوقف مدة معينة ولا يشترط التأبيد) [٥].

---

(١) هو: أبو عبد الله محمد بن عبد الله الخرشي المالكي المصري، من أئمة المالكية في عصره تتلمذ على يد والده وعلى البرهان اللقاني، وهو أول من تولى مشيخة الأزهر، وكان فقيهاً فاضلاً ورعاً ، له كثير من الشروح والمؤلفات توفي رحمة الله سنة (١١٠١هـ) في القاهرة. انظر: الأعلام (٦/٢٤٠).

(٢) الفقه المالكي الميسر، وهبة الزحيلي، (٣/٣٣٠) ، ط١ ، مطبعة دار الكلم الطيب.

(٣) حاشية الخرشي على مختصر سيدي خليل ، محمد بن عبد الله الخرشي (٧ /٣٦١)

(٤) المصدر السابق نفسه، (٧/٣٦١).

(٥) حاشية العدوي، علي بن أحمد الصعيدي العدوي (٧/٧٨)، دار الفكر، بيروت١٤١٢هـ/١٩٩٢م، ت: يوسف الشيخ محمد البقاعي.

قوله : (لازماً بقاؤه في ملك معطيه) خرج به عطية الذوات والعارية والعبد المخدم حياته يموت قبل موت سيده لعدم لزوم بقائه في ملك معطيه[1].

ولكنه لا مانع أن يُسلَّم الوقف إلى غير معطيه، كأن يسلم مثلاً إلى وزارة الأوقاف، وإمَّا إلى أي مؤسسة خيرية صالحة كي يأخذ ربع الوقف أو تدبيره.

قوله: (ولو تقديراً) قال الخرشي في حاشيته: (يحتمل لو كان الإعطاء تقديراً كقولك إن ملكت دار فلان فهو حبس يحتمل ولو كان الإعطاء تقديراً، كقوله إذا رأى حبسه على من سيكون، فعلى هذا فالمراد به لتقدير التعليق)[2].

وقول الدردير: (جعل منفعة مملوك... الخ) تعريف له بالمعنى المصدري أما المعنى الاسمي فهو الذات المملوكة المجهول منفعتها، وشمل قوله المملوك ما جاز بيعه وما لا يجوز بيعه، كجلد الأضحية، وكلب الصيد، والعبد الآبق خلافاً لبعضهم.

وأحترز بقوله: (منفعة مملوكة) من وقف الفضولي فإنه غير صحيح ولو أجازه المالك لخروجه بغير عوض بخلاف بيعه فصحيح لخروجه بعوض.

وقوله: (ولو كان بأجره) أي: ولو كان مالكاً منفعته بأجرة وشمل ما إذا استأجر داراً مملوكة أو أرضاً مدة معلومة وأوقف منفعتها ولو مسجداً

قوله (بصيغة) دالة عليه كحبست ووقفت وقوله: (مدة ما يراه المحبس) فلا يشترط فيه التأبيد[3].

---

(١) مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، (٦٢٦/٧).

(٢) حاشية العدوي، (٧/ ٣٦٣).

(٣) الوقف ودوره في التنمية بمحافظة حضرموت، رسالة ماجستير، فؤاد عمر علي بن الشيخ أبو بكر، (ص١٦) ، ١٤٢٧/٢٠٠٦م.

الاعتراضات الواردة على التعريفين:

أعترض على تعريف ابن عرفة بالآتي:

١- إن هذا التعريف يفيد تأبيد الوقف وقد خرج به الوقف المؤقت من هذا التعريف وذلك لأن المالكية يرون صحته [١].

وقد أجاب العدوي[٢] على هذا الإعتراض: "بأن الوقف كلمة تفيد التأبيد بدون حاجة إلى قرينة"[٣].

ورُدَّ على هذا الجواب إذا كان كلمة وقفت تفيد التأبيد بدون انضمام قرينة إليها فإن على هذا لا تفيد التأقيت إلا بقرينة.

وعلى هذا فيكون الوقف حقيقة في المؤبد مجازاً في المؤقت والتعاريف للحقائق لا للمجازات فيكون التعريف جامعاً[٤].

وكما أُعتُرِضَ على قولهم: (ولو تقديراً) قال الخرشي: (مع أنه يشترط لصحة الوقف وجود عين الوقف، وأن تكون في ملك الواقف فعند التعليق لا تكون العين موجودة أصلاً[٥]، وهذا شرط عند الشافعية لصحة لزوم الوقف؛ لأنه كيف يُملَّكَ الإنسان شيئاً قبل أن يمتلكه، وهذا وقف للمعدوم، وبهذا لا يكون التعريف جامعاً؛ لأنه يجيز تعليق الوقف.[٦]

---

(١) شرح منح الجليل على مختصر خليل وبهامشه حاشية المسماه تسهيل منح الجليل ،محمد عليش، (٣٤/٤) مكتبة النجاح، طرابلس، ليبيا .

(٢)هو: أبو الحسن علي بن أحمد الصعيدي العدوي المالكي من أئمة المذهب المالكي من الصعيد – القاهرة، كان إماماً بارعاً صاحب كلمة حق، قوي الشكيمة بالأمر المعروف والنهي عن المنكر ، له مؤلفات كثيرة منها حاشية على ابن تركي، وعلي الزرقاني وعلى الخرشي وغيرها من الشروح، توفي رحمه الله سنة ١١٨٩هـ. انظر: الأعلام (٦٥/٥).

(٣) حاشية العدوي (٨٨/٧)، وشرح منح الجليل على مختصر خليل(٣٥/٤).

(٤) أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية ، للكبيسي (٨١/١).

(٥) حاشية العدوي (٨٨/٧).

(٦) أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية والقانون اليمني، نواف حفظ الله (ص٢١).

٢- اعترض الشيخ محمد عليش[١] على هذا التعريف بأن" الوقف تمليك إنتفاع لا منفعة"([٢]) بينما جاء في التعريف إعطاء منفعة.

ورُدَّ على هذا الإعتراض بأن المنفعة أشمل من الإنتفاع؛ لأن الإنتفاع عبارة عن: مصدر فيه معنى الحدث.

فكلمة المنفعة وإن كانت مصدراً ميمياً إلا أنها تطلق على معنى المصدر بمعنى الحدث وتطلق على الحاصل من المصدر وهو الناتج عن الإنتفاع[٣].

ثالثـــاً: تعريـــف الوقـــف عند الشافعيـــة:

عرف فقهاء الشافعية الوقف بتعاريف متعددة وسيُقْتصرُ على بعضٍ منها:

١- عرف القيلوبي[٤] الوقف بأنه: "حبس مال يمكنه الإنتفاع به مع بقاء عينه على مصرف مباح" [٥].

وعرف ابن حجر الهيتمي[٦]

---

(١) هو: أبو عبد الله محمد أحمد عليش المالكي المصري، من علماء المالكية الذين اشتهروا في عصره، له تصانيف كثيرة منها شرح فتح الجليل على مختصر خليل ، وفتح العلي المالكي على مذهب مالك توفي في سجنه سنة (١٢٩٩ هـ). انظر: الأعلام (١٩/٦).

([٢]) شرح منح الجليل على مختصر خليل (٣٤/٤).

(٣) انظر: أحكام الوقف للكبيسي، (٨٢/١).

(٤) هو: أحمد بن أحمد بن سلامة أبو العباس شهاب الدين القيلوبي، من قيلوب مصر، من فقهاء الشافعية، له مصنفات كثيرة منها: (حاشية على كنز الراغبين للجلال المحلي) توفي رحمه الله سنة ١٠٦٩هـ، انظر: الأعلام ، (٩٢/١).

(٥)حاشيتان. قليوبي: على شرح جلال الدين المحلي على منهاج الطالبين، شهاب الدين أحمد بن أحمد بن سلامة القليوبي، (٩٨/٣) دار الفكر، بيروت، لبنان ،١٤١٩هـ/ ١٩٩٨م، ت: مكتب البحوث والدراسات

(٦) هو: أحمد بن محمد بن حجر الهيتمي السعدي الأنصاري ،شهاب الدين ،أبو العباس ولد في مصر سنة (٩٠٩هـ) من فقهاء المذهب الشافعي، له مؤلفات عديدة منها: تحفة المحتاج في شرح المنهاج ومبلغ الإرب في فضائل العرب والجوهر المنظم، وغيرها من المؤلفات النافعة توفي رحمه الله سنة (٩٧٤)هـ، انظر : الأعلام (٢٣٤/١) .

والشيخ عميرة[١] الوقف بنفس التعريف.

إلا أنهما زادا لفظة " بقطع التصرف في رقبته" [٢].

وعرَّف الشربيني[٣] والرملي[٤] الوقف بنفس التعريف إلا أنه زاد كلمة (موجود) [٥] وذهب النووي إلى نفس التعريف إلا أنه زاد "على أن يصرف في جهة خير تقرباً إلى الله تعالى" [٦].

شرح التعريف وبيان أهم محترزاتها:

قولهم: (حبس) هي كلمة جنس تشمل كل حبس متعارف عليه ومعناها المنع.

قولهم: (مال)

---

(١)هو: شهاب الدين أحمد البرسي المصري الشافعي الملقب بعميرة من أعلام الشافعية ، اشتهر بغزارة العلم والورع والزهد وحسن الخلق ، توفي رحمه الله سنة ٩٥٧هـ. انظر: شذرات الذهب في أخبار من ذهب لعبد الحي بن أحمد محمد العماد الحنبلي (٣١٩/٨) ط١، دار ابن كثير، دمشق ، ١٤٠٩هـ/١٩٨٩م، ت: عبد القادر الأرناؤط.

(٢) أسنى المطالب شرح روض الطالب، أبو يحي زكريا الأنصاري الشافعي (٤٦٢/٣)، ط١، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤١٤هـ/ ١٩٩٤م، وسبل السلام شرح بلوغ المرام من جمع أدلة الأحكام، محمد بن إسماعيل الأمير اليمني الصنعاني (المتوفى سنة١١٨٢هـ)(١٣٧/٣)، ط٦، دار المعرفة، بيروت، لبنان،١٤٢٠هـ/٢٠٠٠م،حقق نصوصه وخرج أحاديثه ورقمه وعلّق عليه:خليل مأمون شيحا.

(٣) هو: شمس الدين محمد بن أحمد الشربيني الخطيب ، جمع بين التفسير والفقه ، غزير العلم له مؤلفات جمة منها: السراج المنير في تفسير القرآن، والإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع ، ومغني المحتاج في شرح المنهاج، من الكتب المعتمدة عند الشافعية، عاش في مصر – القاهرة، توفي رحمه الله فيها سنة ٩٧٧ه.انظر: الأعلام (٦/٦).

(٤) هو: محمد بن أحمد بن حمزة الرملي مفتي مصر في عصره ، علم من أعلام الشافعية وفقيها لها، له مؤلفات جمة منها: نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج والفتاوى وغيرها من المؤلفات ، ولد سنة(٩١٩هـ) توفي رحمه الله سنة (١٠٠٤)هـ. انظر: الأعلام ، (٧/٦).

(٥) مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج ،شمس الدين محمد بن الخطيب الشربيني (٤٨٥/٢) ط١، دار المعرفة، بيروت ،لبنان ،١٤١٨هـ /١٩٩٧م، إعتنى به :محمد خليل عيتاني .

(٦) تيسير الوقف، للمناوي، (ص٣٩) .

المال الموقوف عندهم: "هو كل عين معينة مملوكة ملكاً يقبل النقل ويحصل منها الفائدة أو المنفعة) [1].

واشترط في المال عند الشافعية أن يكون مما ينتفع به وإلا فليس بمال خلافاً لمن يرون ذلك من المذاهب الأخرى.

قولهم: (يمكن الإنتفاع به مع بقاء عينه).

إحترازٌ عما لا يمكن الإنتفاع به كالحبة والحنطة وكذلك إحتراز مما لا يمكن الإنتفاع به مع بقاء عينه، كريحان والطعام؛ لأن الشافعية قيدوا الانتفاع بالموقوف بشرط بقاء العين المحبوسة والأشياء الاستهلاكية لا تبقى عينها، وإنما تستهلك مرة واحدة أو أكثر ثم تتلف وهو ما يخالف شروطهم.

قولهم: (بقطع التصرف في رقبته). قيد أُحتُرِزَ به من أموال الحبس الأخرى كالرهن، إذ الرهن لا يقطع التصرف في العين المرهونة بخلاف الوقف فإنه يقطع التصرف في العين الموقوف ، فلا يجوز بيعه ولا هبته ولا توريثه[2].

قولهم: (على مصرف مباح) خرج به ما يوقف على مصرف غير مباح من محرم لذاته أو لسبب عارض.

قولهم: (موجود) أُحتُرِزَ به الوقف المعدوم، وهذا قيدٌ معتبرٌ وشرط من شروط الوقف في المذهب وهو: أن تكون عين الوقف موجودة فلو قال قائل: وقفت المدرسة التي سأبنيها بعد عامين لليتامى فلا يصح منه؛ لأنه لم يكن موجود حال الوقف.

قولهم تقرباً إلى الله تعالى: خرج ما لا يكون قربة لله كالوقف على الملاهي والمقاهي والمحرمات وغيرها.

---

(١) روضة الطالبين ، لابن زكريا يحي بن شرف النووي (٣٧٨/٤).

(٢) الوقف الإسلامي بين النظرية والتطبيق، (ص ٣٨) ط١، عكرمة سعيد جبري، دار النفائس، الأردن ، ١٤٢٨هـ- ٢٠٠٨م.

الاعتراضات على التعاريف:

١- إعترض المناوي[١]- رحمه الله- على هذه الزيادة فقال: "لا تشترط القربة فقد يقف على غيره لا لأجلها، أي: القربة بل الباعث دنيوي كطمع في جاه أو حب في تودد والتقرب إليه، وقد يقف عقاراً على ولده؛ خوفاً من أن يبيعه بعد موته ويتلف ثمنه من غير أن تخطر القربة بباله أصلاً... حتى قال: "ولو وقف في ذلك كله صحيح لازم" [٢].

ويمكنه أن يُرَدَّ على الاعتراض: بأن المقصود من الوقف البر والقربى لله سبحانه وتعالى، فالزيادة في هذا التعريف صحيحة معتبرة، بل يلفت إنتباه الناس ويدفعهم للوقف والتنافس عليه، عندما يجمعون ثمرة القربة التي هي نيل البر من الله عز وجل. والله أعلم.

٢- أُعتُرِضَ على قولهم مال؛ لأن معنى المال عند الشافعية يشمل العين والمنفعة معاً، والأصح أن يقول (عين) لأن حبس المنفعة غيرها لمن عندهم[٣]....

٣- إعتُرِضَ على زيادة النووي بأنها لا ضرورة لها؛ لأن الوقف الأصل فيه على جهة بر يقصد القربة، ويكفي لتحققها أن لا يكون الوقف على جهة محرمة.

---

(١) هو: محمد بن عبد الرؤوف بن تاج العارفين بن علي المناوي زين الدين من كبار العلماء الذين انزوو للبحث والتصنيف، وكان قليل الطعام كثير السهر، مرض وضعفت أطرافه، فجعل ولده تاج الدين يستملي منه تأليفه ، له نحو ثمانين مصنفاً منها الكبير والصغير وغيرهم من الكتب، ولد عام(٩٥٢هـ وتوفي سنة ١٠٣١هـ). انظر: الأعلام (٢٠٤/٦).

(٢) تيسير الوقف ،للمناوي ،(ص ٣٩).

(٣) أوقاف بيت المقدس ، وأثرها في التنمية الاقتصادية وأثر اليهود عليها ، مروان عبد الحافظ عواد أبو الريع ، (ص ٢١)، ط١، الدار العثمانية ، ١٤٢٥هـ/٢٠٠٥م.

رابعاً : تعريـــف الوقـــف عند الحنابلة:

١- عرفه ابن قدامة[١] بقوله:

هو " تحبيس الأصل وتسبيل الثمرة" [٢].

٢- وعرفه شمس الدين المقدسي: [٣] "تحبيس الأصل وتسبيل المنفعة" [٤].

شرح التعاريف وبيان محترزاتها:

قولهم: (تحبيس) سبق بيان المراد منها.

قولهم: (الأصل) بقصدهم العين الموقوفة.

---

(١) هو: موفق الدين أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي. ولد بقرى نابلس بفلسطين سنة (٥٤١هـ وتوفي بدمشق سنة (٦٢٠هـ) رحل في طلب العلم إلى بغداد أربع سنين ثم عاد إلى دمشق . قال ابن غنيمة : " ما أعرف أحدًا في زماني أدرك رتبة الاجتهاد إلا الموفق " وقال عز الدين بن عبد السلام " ما طابت نفسي بالإفتاء حتى صار عندي نسخة من المغني للموفق ونسخة من المحلى لابن حزم " . من تصانيفه " المغني في الفقه شرح مختصر الخرقي " عشر مجلدات و " الكافي " ، و " المقنع " و " العمدة " وله في الأصول " روضة الناظر "،انظر:الأعلام (٦٧/٤) والذيل على طبقات الحنابلة(٢٧١/٣).

(٢) المغني، لموفق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي (١٨٤/٨)، ط٣ ، دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع ، الرياض، ١٤١٧هـ ١٩٩٧م، ت: عبد الله بن عبد المحسن التركي وعبد الفتاح محمد الحلو. والكافي، لموفق الدين ابي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي. (٥٧١/٣)ط١، هجر للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان ،١٤١٧هـ/١٩٩٧م، ت: عبد الله بن عبد المحسن التركي، و شرح الزركشي على مختصر الخرقي ،شمس الدين محمد بن عبد الله الزركشي المصري الحنبلي (٢٦٨/٤) ط١، مكتبة العبيكان، الرياض،١٤١٣هـ /١٩٩٣ م، ت: عبد الله بن عبد ارحمن بن عبد الله الجبرين، والإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف علي بن سليمان المرداوي (٣٦١/٦) ط١، دار إحياء التراث العربي، بيروت .

(٣) هو: أبو الفرج ،شمس الدين ،عبد الرحمن بن محمد بن احمد بن قدامة المقدسي الجماعيلي الحنبلي صاحب كتاب "الشرح الكبير على متن المقنع "لابن قدامة الكبير .ولد سنة (٥٩٧هـ) توفي سنة (٦٨٢هـ).انظر : الأعلام (٢٢٩/٣). والذيل على طبقات الحنابلة (١٧٣/٤)

(٤) المقنع، لموفق الدين أبي محمد بن عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي والشرح الكبير لشمس الدين أبي الفرج عبد الرحمن بن محمد بن أحمد ين قدامة المقدسي ومعهما الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ،لعلاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان بن أحمد المرداوي (١٦/ ٣٦١) ط١، هجر للطباعة وانشر والتوزيع والإعلان ،١٤١٥هـ /١٩٩٥م، ت: عبد الله بن عبد المحسن التركي .

قولهم: (وتسبيل الثمرة) المنفعة الإختلاف لفظي؛ لأنهم يتفقون في المعنى بإطلاق فائدة العين الموقوفة في ثمرة وغلة ونحوها، ولكنه لفظاً للمنفعة أوسع من الثمرة؛ لأن الأولى صورتها إستعمال الشيء حسب طبيعته كركوب السيارة، أو قراءة كتاب ... أو تحصيل غلته وثماره كاستغلال الدار بإيجارها، والبستان بالحصول على ثمارها.

أما الثانية فصورتها الحصول على الغلة والثمرة دون الاستعمال.

وتحصيل تعريف الحنابلة للوقف هو خروج العين الموقوفة من ملك الواقف إلى ملك الموقوف عليهم، ومنع التصرف فيها والإنتفاع بغلتها على وجه الزوم والتأبيد[١].

الاعتراضات على التعريف:

أُعتُرِضَ على التعريف بأنه لم يجمع شروط الوقف[٢]ورُدَّ على هذا الإعتراض بأن التعريف هدفه ذكر حقيقة الشيء المعرف دون الدخول في تفصيل جزئياته، وهذا التعريف أقتصر على ذكر حقيقة الوقف، ولم يدخل في تفاصيل أخرى إذ أن الدخول في التفاصيل قد يخرج التعريف عن دلالته ويبعده عن الهدف المقصود منه[٣].

١- وعرفه ابن تيمية[٤] بأنه:

---

(١) الوقف في الشريعة الإسلامية وأثره في تنمية المجتمع، محمد بن أحمد صالح الصالح ، (ص٢٠٣) ط بدون ، ١٤٢٢هـ - ٢٠٠١م.

(٢) الإنصاف في معرفة الراجع من الخلاف ،مع المقنع والشرح الكبير، (٣٦٢/١٦) .

(٣) أوقاف بيت المقدس وأثرها في التنمية الاقتصادية (ص ٢١) المرجع السابق نفسه .

(٤) هو: أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام بن تيمية الحرَّاني الدمشقي ، تقي الدين . الإمام شيخ الإسلام ، حنبلي، ولد في حرّان سنة(٦٦١هـ وانتقل به أبوه إلى دمشق فنبغ واشتهر . سجن بمصر مرتين من أجل فتاواه . وتوفي بقلعة دمشق معتقلا سنة(٧٢٨هـ)، من تصانيفه " السياسة الشرعية "، " ومنهاج السنة " ، وطبعت " فتاواه " في الرياض مؤخرا في ٣٥ مجلدا . انظر: الأعلام (١٤٤/١)، والذيل على طبقات الحنابلة، عبد الرحمن بن أحمد بن رجب(٤٩١/٤). والفتاوى الكبرى، تقي الدين ابن تيمية، (٨،٩/١) ط١، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان١٤٠٨هـ/١٩٨٧م، تحقيق وتعليق وتقديم: محمد عبد القادر عطاء، ومصطفى عبد القار عطاء. وتذكرة الحفاظ، محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي، ١٩٢/٤) ط١، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ١٤١٩هـ/١٩٩٨م، دراسة وتحقيق: زكريا عميرات .

" كلُّ عينٍ تجوزُ عاريته " [1].

شرح التعريف:

قوله: (كل عين) أي: كل مال، وقوله: (تجوز عاريتها) قيدٌ أخرج به ما لا يجوز إعارته كوقف الدار لمن يشرب فيها الخمر أو يبيعه فيها.

الإعتراض على هذا التعريف:

أعترض على هذا التعريف بأنه يدخل فيه أشياء كثيرة ليجوز وقفها عند الإمام احمد وأصحابه .[2]

خامساً: تعريـــف الوقـــف عند الزيديـــة:

عرف علماء الزيدية الوقف بتعاريف متعددة سيُقتَصرُ منها على تعريفين:

١-عرفه صاحب الشفاء على ما نقله ابن مفتاح[3] في المنتزع المختار بأنه: "حبس مخصوص على وجه مخصوص بنية القربة"[4].

وزاد بعضهم على هذا التعريف لفظ "من شخص مخصوص في عين مخصوصة"[5].

---

(١) انظر: الاختيارات الفقهية، (ص٧١).

(٢) المرجع السابق نفسه، (ص١٨٦).

(٣) هو: عبد الله بن أبي القاسم ابن مفتاح شارح الأزهار،وهو مختصر من الشرح الكبير للإمام المهدي المسمى بالغيث، اشتهر بالصلاح وميل الناس إلى شرحه، توفي رحمه الله سنة ٨٧٧هـ جوار مدينة صنعاء. انظر: البدر الطالع بمحاسن من بعد القرن السابع ،محمد بن علي الشوكاني، (٢٧٢/١)، ط١، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ١٤١٨هـ/١٩٩٨م، وطبقات الزيدية، لإبراهيم ابن القاسم بن الإمام (٦٢٤/٢) دار الرسالة .

(٤) شرح الأزهار (المنتزع من الغيث المدرار المفتح لكمائم الأزهار فقه الأئمة الأطهار) عبد الله بن أبي القاسم المعروف بابن مفتاح (٤٥٨/٣) ط١.

(٥) إحياء دور الوقف لتحقيق التنمية، أسامة عبد المجيد العيني،(٣٧) كتاب الأمة، سلسلة دورية تصدر كل شهرين عن مركز البحوث والدراسات، قطر العدد (١٣٥) السنة (٣٠)، ط١، المحرم، ١٤٣١هـ .

٢- بأنه: "حبس مال يمكن الإنتفاع به بنية القربة مع بقاء أصله" وهذا تعريف القاضي العنسي[١] وهذا التعريف أشمل من التعريف الأول للزيدية.

شرح التعاريف وبيان محترزاتها:

قولهم : "حبس مخصوص" خرج الرهن والإعارة. قولهم: "على وجه مخصوص" خرج الحجر. قولهم: (بنية القربة) خرج سائر التمليكات، حيث لا يشترط توافر نية القربة فيها. وهذه القيود هي التي بينها الشوكاني[٢] – رحمه الله– في تعليقاته على المنتزع المختار.

وقولهم: من شخص مخصوص في عين مخصوصة، إحترازاً من الإعتراض الوارد على التعريف السابق والتي سيتم تبيينها في محلها.

أما قولهم: (حبس مال يمكن الانتفاع به ...) فقد سبق بيان مفرداتها ومحترزاتها في التعريفات السابقة.

ج – الاعتراضات الواردة على التعاريف:

١- أُعتُرِضَ على تعريف صاحب الشفاء الذي نقله بن مفتاح بأنه غير مانع من وجهين:

الوجه الأول: أنه أغفل الطرق الذي يقع منه الوقف، فقد يقع ممن لا يصح وقفه.

الوجه الثاني: أنه أغفل الشئ الذي يقع عليه الوقف. هل عين أم منفعة ؟

ولهذا أضاف الشوكاني على هذا التعريف "من شخص مخصوص على عين مخصوصة[٣] .

---

(١) هو: القاضي أحمد بن صالح العنسي الصنعاني، من العلماء الكبار في المذهب الزيدي، أخذ العلم عن الشيخ لطف الغياث، وغيره من العلماء الأجلاء الأخيار، وأهل العلم والحلم، والعقل الراجح، انقطع في آخر عمره للعبادة ، ببير العزب في مدينة صنعاء، توفي – رحمه الله –سنة ١٠٦٩هـ. انظر: البدر الطالع ، (٢/ ٣٩٧).

(٢) التاج المذهب لأحكام المذهب (٢٨١/٣)، لأحمد بن قاسم العنسي، ط١، مطبعة السعادة ، القاهرة.

(٣) كتاب الأمة ، إحياء دور الوقف لتحقيق التنمية، (٣٧).

٢- وأُعتُرِضَ على تعريف العنسي:

بأنه:"غيرُ جامعٍ؛ لأنه أغفل ما به يتم حقيقة الوقف وهو : التصدق بالمنفعة على الجهة التي يراها الواقف" [١] .

ويرى الباحث :

أن التعريف المختار من خلال الاستعراض السابق لتعاريف الفقهاء للوقف أنه يرجح تعريف الحنابلة والذي هو:" تحبيس الأصل وتسبيل المنفعة "وذلك للأسباب التالية:

١- لأنه مقتبس من قول النبي S لعمر بن الخطاب – رضي الله عنه حبس الأصل وسبِّل الثمرة "والنبي Sأفصح العرب لساناً وأكملهم بياناً وأعلمهم بالمقصود من قوله .

٢- أن هذا التعريف سلم من الاعتراضات التي أعترض بها على التعريفات الأخرى .

٣- أن هذا التعريف يؤدي المعنى الحقيقي للوقف بأقصر عبارة تفيد المقصود منه دون الدخول في تفصيلات جانبية كبقية التعاريف الأخرى حيث أن ذكر الأركان والشروط ضمن التعريف يخرجه عن المقصود الذي وضع لأجله .

٤- أنه تعريف جامع مانع [٢]. والله أعلم .

الفرع الثاني : تعريف الوقف في القانون اليمني:

بعد أن سبق تعريف الوقف لغة كما ورد في معاجم اللغة وفي اصطلاح الفقه الإسلامي كما جاء في أمهات الكتب الفقهية الإسلامية والمذاهب المختلفة وأقوال الفقهاء فإن الأمر يتطلب تعريف الوقف في الاصطلاح القانوني حسبما أورده القانون اليمني مع بيان الأصل الفقهي الذي أخذ منه تعريف الوقف، لذا سيتم توضيح تعريف الوقف في الاصطلاح القانوني كما يلي:

---

(١) أحكام الوقف للكبيسي، (١/ ٨٤).

(٢) الوسيط في الميراث والوصية والوقف، عثمان أحمد عثمان محمد، (ص٢٢٤)، ط٢، مطبعة أرو، الخرطوم،١٤٢٧ هـ /٢٠٠٦م.

تعريف الوقف في القانون اليمني:

عرف الوقف في قانون الوقف الشرعي في المادة (٣): "الوقف هو حبس مال والتصدق بمنفعته أو ثمرته على سبيل القربة تأبيداً"[١].

وبهذا التعريف يكون القانون اليمني قد وافق الجمهور في تعريفهم للوقف. وذلك من خلال ما يلي:

قوله :(حبس) معناه منع التصرف في العين الموقوفة بالبيع أو الهبة أو الوصية أو الرهن أو الإعارة وغيرها ولا تورث، وهو المتعارف عليه عند الجمهور ويعتبر الأقرب الذي يتفق مع حقيقة الوقف لمفهومه الشرعي وجاء به الحديث "إن شئت حبست أصلها"؛ ولأن الحبس والتحبيس معناه المنع والمنع عند الإطلاق ينصرف إلى منع أصل العين الموقوفة من أن تكون ملكاً لأحد من العباد وتكون ملكاً إلى الله تعالى[٢] كما يمكن أن يفهم من تعريف القانون اليمني في قوله حبس مالٍ والتصدق بمنفعته، أن يكون الموقوف عيناً لا منفعة؛ لأنه أردف المال بقوله: والتصدق بمنفعته والواو تفيد مطلق الجمع .

قوله: (مال)؛ لأن المال أعم وأشمل من أي لفظ آخر فيدخل فيه المنفعة على قول الجمهور بماليتها خلافاً للحنفية، ويدخل أيضاً الحقوق المالية.

قوله: (والتصدق بمنفعته) فيخرج التصدق بأصل الوقف فلا يصح.

قوله:(أو ثمرته) لفظ المنفعة أوسع من الثمرة؛ لأن الأولى صورتها استعمال الشيء حسب طبيعته كسكن الدار، أو ركوب سيارة، أو قراءة كتاب ... أو تحصيل غلته، أو ثماره كاستغلال الدار بإيجارها، والبستان بالحصول على ثمارها، والماشية على نتاجها، أما الثانية فصورتها الحصول على الغلة والثمرة دون الاستعمال.

---

(١) قانون الوقف الشرعي اليمني، رقم(٢٣)، لسنة ١٩٩٢م، المادة (٣).

(٢) أحكام الوقف في الفقه الإسلامي والقانون اليمني، (ص٨).

قوله: "على سبيل القربة": فيخرج به ما كان وقفه على سبيل المعصية فلا يصح وهو شرط مقيد في القانون اليمني. وبهذا القيد يكون القانون اليمني قد وافق الجمهور؛ لأن الجمهور يشترطون القربة خلافاً للمالكية.

قوله: " تأبيداً" ومعناه جعل الوقف مؤبداً بخلاف الوقف المؤقت فإن القانون اليمني لا يجيزه؛ لأن تحديده بوقت معين يتنافى مع قوله على سبيل القربة تأبيداً، وهو رأي الجمهور خلافاً للمالكية؛ لأن الأصل التأبيد فقد جاء في الحديث: "لا يباع ولا يوهب ولا يورث ما قامت السماوات والأرض" (١).

وضوابط التعريف ذكرها جمهور الفقهاء من خلال تعريفهم للوقف.

وعليه: فلم يوجد في تعريف القانون اليمني للوقف ما يعارض الفقه الإسلامي ونصوص الشريعة وآراء العلماء. والله أعلم.

---

(١) إنفرد بهذه الرواية الدار قطني وهو أصل الحديث المتعارف عليه في الصحيحين : لا يباع ولا يوهب ولا يورث، قال ابن حجر في الفتح معلقاً على هذا الحديث : زاد في رواية مسلم من هذا الوجه ولا تبتاع . زاد الدار قطني من طريق عبيد الله بن عمر عن نافع: **(حبيس ما دامت السماوات والأرض)** كذا لأكثر الرواة عن نافع ولم يختلف فيه عن بن عون إلا ما وقع عند الطحاوي من طريق سعيد بن سفيان الجحدري عن بن عون فذكره بلفظ صخر بن جويرية الآتي والجحدري إنما رواه عن صخر لا عن بن عون. **إهـ.** وتم البحث عن الحديث فلم يجده الباحث في كتب المتون بهذا اللفظ. ولم يرد في الدر قطني بهذا اللفظ ولا غيره، فالذي ورد في الدار قطني هو: "**لا يباع ولا يوهب ولا يورث ما قامت السماوات والأرض**" ولعل بن حجر رحمه الله تعالى أراد هذا اللفظ؛ لأنه لم يرد غيره في الدار قطني. انظر: سنن الدار قطني (١٩٢/٤) علي بن عمر أبو الحسن الدارقطني البغدادي، دار المعرفة ، بيروت، ١٣٨٦هـ- ١٩٦٦م ت: السيد عبد الله هاشم يماني المدني. وفتح الباري شرح صحيح البخاري (٤٠١/٥) أحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني الشافعي، دار المعرفة، بيروت، ت: محب الدين الخطيب.

المبحـث الثالث
أدلـة مشـروعيته وأنواعـه

تمهيد وتقســيم:

سيتم في هذا المبحث توضيح أدلة مشروعية الوقف من الكتاب والسنة والإجماع، ومن ثم توضيح أنواعه على وفق ما ذكره الفقه الإسلامي والقانون اليمني ولكي يتسنى معرفة ذلك سيتم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين على النحو الآتي:

المطــلب الأول: أدلــة مشــروعية الوقــف.

المطــلب الثاني: أنواع الوقــف في الفقه الإسلامي والقانون اليمني.

المطــلب الأول
أدلـة مشــروعية الوقــف

تمهيد وتقسيم:

هناك أدلة كثيرة منها ما ورد في القران الكريم لكنها لم تذكر الوقف بخصوصه، ولهذا جاءت أدلة من السنة تبين وتدل على مشروعية الوقف، وهو ما أكده الإجماع، ولمعرفة بيان ما ورد في القرآن والسنة والإجماع من أدلة على مشروعيته فإن الأمر يتطلب تقسيم هذا المطلب إلى ثلاثة فروع وهذا ما سيتم توضيحه على النحو الآتي:

الفــرع الأول: أدلة مشروعية الوقف من القرآن الكريم.

الفــرع الثاني: أدلة مشروعية الوقف من السنة.

الفــرع الثالث: أدلة مشروعيته من الإجماع.

الفرع الأول: أدلة مشروعية الوقف من القرآن الكريم:

لم يذكر القرآن الكريم الوقف بخصوصه في آية من آياته إنما عرض له ضمن الحض على الصدقة على الفقراء وبرهم ورعايتهم.فقد قال تعالى:

١- ﴿ لَن تَنَالُواْ الْبِرَّ حَتَّى تُنفِقُواْ مِمَّا تُحِبُّونَ وَمَا تُنفِقُواْ مِن شَيْءٍ فَإِنَّ اللّهَ بِهِ عَلِيمٌ ﴾ (١)

٢- وقال تعالى : ﴿...وَافْعَلُوا الْخَيْرَ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ ﴾(٢) والوقف خير .

٣- وقال تعالى : ﴿ . ...وَأَنْ تَصَدَّقُوا خَيْرٌ لَّكُمْ إِنْ كُنتُمْ تَعْلَمُونَ ﴾ (٣)

٢- وقال عز وجل: ﴿ إِنَّا نَحْنُ نُحْيِي الْمَوْتَى وَنَكْتُبُ مَا قَدَّمُوا وَآثَارَهُمْ وَكُلَّ شَيْءٍ أَحْصَيْنَاهُ فِي إِمَامٍ مُّبِينٍ ﴾ (٤).

٣- وقال عز وجل: ﴿ من ذَا الَّذِي يُقْرِضُ اللّهَ قَرْضًا حَسَنًا فَيُضَاعِفَهُ لَهُ أَضْعَافًا كَثِيرَةً وَاللّهُ يَقْبِضُ وَيَبْسُطُ وَإِلَيْهِ تُرْجَعُونَ ﴾ (٥)

٤- وقال تعالى: ﴿ يَسْأَلُونَكَ مَاذَا يُنفِقُونَ قُلْ مَا أَنفَقْتُم مِّنْ خَيْرٍ فَلِلْوَالِدَيْنِ وَالأَقْرَبِينَ وَالْيَتَامَى وَالْمَسَاكِينِ وَابْنِ السَّبِيلِ وَمَا تَفْعَلُواْ مِنْ خَيْرٍ فَإِنَّ اللّهَ بِهِ عَلِيمٌ ﴾ (٦)

٥. وقال عز وجل: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ أَنفِقُواْ مِن طَيِّبَاتِ مَا كَسَبْتُمْ وَمِمَّا أَخْرَجْنَا لَكُم مِّنَ الأَرْضِ وَلاَ تَيَمَّمُوا الْخَبِيثَ مِنْهُ تُنفِقُونَ وَلَسْتُم بِآخِذِيهِ إِلاَّ أَن تُغْمِضُواْ فِيهِ وَاعْلَمُواْ أَنَّ اللّهَ غَنِيٌّ حَمِيدٌ ﴾ (٧)

---

(١) سورة آل عمران: الآية (٩٢).
(٢) سورة الحج : الآية (٧٧) .
(٣) سورة البقرة : الآية (٢٨٠).
(٤) سورة يس : الآية (١٢) .
(٥) سورة البقرة: الآية (٢٤٥).
(٦) سورة البقرة : الآية (٢١٥).
(٧) سورة البقرة : الآية (٢٦٧).

فهذه بعض الآيات التي ذكرها القران الكريم، وندب فيها الأمة إلى الصدقة، وعليه فقد دخل الوقف في عموم هذه الآيات ووجه الاستدلال فيها: أن الصدقات مندوب إليها والوقف صدقة فهو مندوب إليه.[١]

الفـرع الثاني: أدلـة مشـروعية الوقف من السنة النبوية المطهرة:

وردعن النبي S أحاديث كثيرة تقرر وتؤكد مشروعية الوقف وأنه من القربات التي ندب الشارع إليها وأجزل الثواب لفاعلها كما تحث على الصدقة والحبس، وهذه الأحاديث لا لبس فيها ولا غموض، بل في غاية الصحة والوضوح، منها ما هو عند البخاري ومسلم، ومنها ما هو في السنن والمسندات والمصنفات. وقد انقسمت هذه الأدلة إلى قسمين كما سيتم توضيحه فيما يلي :

القسم الأول: الأدلة الصريحة في الحبس:

الحديث الأول: عن ابن عمر رضي الله عنه قال: أصاب عمر أرضاً بخيبر فأتى النبي S: يستأمره[٢] فيها، فقال: يا رسول الله إني أصبت أرضا بخيبر لم أصب مالاً قط هو أنفس[٣] عندي منها، فما تأمرني به ؟ قال: إن شئت حبّست[٤] أصلها وتصدقت بها، قال: فتصدق بها عمر أنه لا يباع أصلها[٥] ولا يبتاع ولا يورث ولا يوهب قال فتصدق عمر في الفقراء، وفي القربى وفي الرقاب وفي سبيل الله وابن السبيل والضيف، ولا جناح على من وليها[٦] أن يأكل منها بالمعروف أو يطعم صديقاً،

---

(١) أحكام الوقف ، الكبيسي ،(٩٣/١).

(٢) يستأمره أي يستشيره ويطلب منه الأمر. المعجم الوسيط (٢٦/١).

(٣) أي: أفضل عندي منها، وهو الشيء النفيس الجيد العزيز على صاحبه. مختار الصحاح (ص ٦٧٢).

(٤) حبست أي وقفت عين الأرض و(أحبس) أفعل أمر من الحبس والنبي صلى الله عليه وسلم يريد منه أن يفعل شيء من الحبس وهو الوقف. مختار الصحاح (ص١٢٠).

(٥) أي : الأرض الموقوفة، وإنما يتصدق بالثمرة.

(٦) هو: الوالي الذي يقوم بإصلاحها ورعايتها، سواءً كان الوالي العام ممثلاً بوزارة الأوقاف، أو الوالي الخاص ممثلاً بالواقف.

غير متموّل[١] فيه، وفي رواية غير متأثل[٢] مالاً [٣].

ووجه الدلالة من هذا الحديث أنه يعتبر أصلاً من أصول الشريعة، وقاعدة شرعية في الوقف، حمل في طياته كثيراً من الضوابط والأمور التي قد تلتبس على كثير من الناس، بل هو دليل في محل النزاع، و فيه دلالةٌ على صحة أصل الوقف، وأنه لا يباع ولا يوهب ولا يورث، وإنما يتبع فيه شروط الوقف وفيه فضيلة الوقف.

وفي رواية أخرى للحديث عن ابن عمر رضي الله عنهما أن عمر اشترط في وقفه أن يأكل من وليه ويؤكل صديقه غير متموّل مالاً[٤].

الحديث الثاني: "عن أنس بن مالك رضي الله عنه قال: لما قدم رسول الله S: المدينة أمر ببناء المسجد وقال: "يا بني النجار ثامنوني حائطكم هذا، قالوا: لا والله لا نطلب ثمنه إلا إلى الله عز وجل"[٥]. أي: لا نطلب ثمنه من أحد لكن هو مصروف إلى الله.

الحديث الثالث: " عن ابن عمر – رضي الله عنهما –أن عمر بن الخطاب تصدق بفرس في سبيل الله فوجده يباع فأراد أن يشتريه ثم أتى النبي S فاستأمره، فقال: لا تعد في صدقتك" فبذلك كان ابن عمر – رضي الله عنهما– لا يترك أن يبتاع شيئا تصدق به إلا جعله صدقة "[٦]

---

(١) أي : غير متخذ منها مالاً من الوقف الا النفقة الضرورية في حدود المعتاد.: حاجته.

(٢) والمتأثل الشخص الذي يأخذ أصل المال عنده. مختار الصحاح (ص٦).

(٣) رواه البخاري، فتح الباري، بحديث رقم (٢١٨٩)(٤٩١/٤)، ومسلم واللفظ له بحديث رقم (١٦٣٢)،(ص٦٧٠)، باب الوقف، والترمذي بحديث رقم (١٣٧٥) سنن أبي داود ،أبو داود سليمان بن الأشعث السجستاني، دار الكتاب العربي، بيروت . وسبل السلام شرح بلوغ المرام (١٣٨/٣).

(٤) انظر: فتح الباري (٤٠١/٥) بحديث رقم(٢٧٧٧) واللفظ للبخاري، والدار قطني، بحديث رقم (٤٤٣٤) (٣٤٤/٥)، سنن الدار قطني ،علي بن عمر الدار قطني، ط١، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت،١٤٢٤هـ /٢٠٠٤م ، حققه وضبط نصه وعلق عليه :شعيب الأرنؤوط .

(٥) فتح الباري (٣٩٨/٥) بحديث رقم (٢٧٧١)، باب إذا وقف جماعة أرضاً مشاعاً فهو جائز .

(٦) رواه البخاري، فتح الباري (٣٥٣/٣) بحديث رقم (١٤٨٩) باب هل يشتري الرجل صدقته .

الحديث الرابع: "عن عمرو بن الحارث بن المصطلق[١] أنه قال: ما ترك رسول الله S إلا بغلته البيضاء وسلاحه وأرضاً تركها صدقة[٢]. أي: أن النبي S باشر الوقف بنفسه، وكذلك سائر الأنبياء باشروا الوقف بأنفسهم، كما ورد "عن النبيSأنه قال: نحن معاشر الأنبياء لا نورث ما تركناه صدقة "[٣]. كذلك حديث أبي هريرة رضي الله عنه أن النبيS قال: " لا تقتسم ورثتي ديناراً ولا درهما، ما تركت بعد نفقة نسائي وعاملي فهو صدقة"[٤] وأيضاً حديث عائشة رضي الله عنها: " أن النبي S: جعل سبع حيطان له بالمدينة صدقة على بني المطلب وبني هاشم "[٥] هذه الأربعة الأحاديث كلها تدل على أن النبي S وقف كما وقف الأنبياء سلام الله عليهم، فحريٌ بأمته من بعده أن يكون لهم فيه أسوة حسنة

---

(١) هو: الصحابي الجليل عمرو بن الحارث بن أبي ضرار الخزاعي المصطلقي ختن رسول الله صلى الله عليه وسلم لأنه أخو جويرية أم المؤمنين رضي الله عنها، من رواة الحديث عن النبي صلى الله عليه وسلم وكذلك روى عن أبيه كثير من الأحاديث وعن عبد الله بن مسعود وروى عنه الجمع الغفير من الناس منهم مولاه دينار وأبو عبيدة وأبو إسحاق السبيعي وأبو وائل وغيرهم من الرواة، كان آخر حياته بالكوفة، لم يذكروا له تاريخ الوفاة. انظر: أسد الغابة (٣٤٣/٢)، تهذيب التهذيب لابن حجر (١٤/٨).

(٢) رواه البخاري في صحيحة، انظر: فتح الباري (٨/١٢)، والدار قطني بحديث رقم (٤٤٠١) (٣٢٨/٥).

(٣) رواه الإمام مالك من حديث عائشة من وراية محمد بن الحسن. انظر: الموطأ (ص٢٣٢) بحديث رقم (٧٢٧) باب النبي صلى الله عليه وسلم هل يورث؟، موطأ الأمام مالك ، أبي عبد الله مالك بن أنس الأصبحي، رواية محمد بن الحسن الشيباني، ط٤، القاهرة ، ١٤١٤هـ/١٩٩٤م، تعليق وتحقيق: عبد الوهاب عبد اللطيف، وأصل الحديث عند الإمام مسلم في صحيحة بلفظ: "..لا نورث ما تركناه صدقة" بدون لفظ نحن معاشر الأنبياء. انظر: صحيح مسلم بحديث رقم (١٧٥٨)،(ص٧٢٩)، باب قول النبي صلى الله عليه وسلم "لا نورث ما تركنا فهو صدقة ".

(٤) رواه الإمام البخاري واللفظ له انظر: فتح الباري، (٤٠١/٥)، بحديث رقم(٢٧٧٦) والموطأ (ص٢٣١) بحديث رقم (٧٢٦) باب النبي صلى الله عليه وسلم هل يورث ؟

(٥) رواه الإمام البيهقي من حديث عائشة (١٦٠/٦) بحديث رقم (١١٦٧٦) السنن الكبرى، أبو بكر أحمد ابن حسين البيهقي، ط١، مكتبة دار الباز، مكة المكرمة، ١٤١٤هـ /١٩٩٤م، ت: عبد القادر عطاء.

القسم الثاني: الأدلة العامـة:

أي في الصدقات عموماً وهي كالتالي:

١. "قال رسول الله S: إذا مات بن آدم انقطع عمله إلا من ثلاث: صدقة جارية، أو علم ينتفع به أو ولد صالح يدعو له"[١].ووجه الاستدلال: أن الصدقة الجارية محمولة عند العلماء على الوقف.

٢. عن أنس[٢] -رضي الله عنه- قال: قال رسول الله S: "سبع يجري للعبد أجرهن وهو في قبره بعد موته: من علم علماً، أو أجرى نهراً أو حفر بئراً، أو غرس نخلاً أو بنى مسجداً، أو ورث مصحفاً، أو ورث ولداً صالحاً يدعُو له بعد موته "[٣].

---

(١) رواه الترمذي بحديث رقم (١٣٧٦)(٦٦٠/٣) كتاب الأحكام ، باب في الوقف . والنسائي كتاب الوصايا لأحمد بن شعيب أبو عبد الرحمن النسائي كتاب الوصايا بحديث رقم (٣٥٩١) ط١، مكتب المطبوعات الإسلامية، حلب.. ١٤٠٦ هـ- ١٩٨٦م. ت: عبد الفتاح أبو غدة. مذيلة بأحكام الألباني عليها. والدارمي في المقدمة بحديث رقم (٥٥٨) عبد الله بن عبد الرحمن أبو محمد الدارمي ط١، دار الكتاب العربي. بيروت.. ١٤٠٧هـ ت: فواز أحمد زمرلي خالد السبع العلمي ،الأحاديث مذيلة بأحكام حسين سليم أسد.

(٢) هو: أنس بن مالك بن ضمضم بن زيد بن حرام بن جندب، خادم رسول الله صلى الله عليه وسلم خدمه أكثر من عشر سنوات، من المكثرين من الرواية عنه صلى الله عليه وسلم، قدم النبي صلى الله عليه وسلم المدينة وهو: بن عشر سنين، قالت أمه: يا رسول الله أدع لابني، فدعا له النبي صلى الله عليه وسلم فقال اللهم أكثر ماله وولده، وبارك له فيه، فقال: أنس لقد دفنت من ولدي (١٢٥) وإن أرضي لتثمر في السنة مرتين وكان مستجاب الدعاء ، توفي رضي الله عنه سنة (٩٠ هـ) وقيل سنة(٩١هـ) انظر: تهذيب التهذيب، (٣٢٩/١). والأعلام (٢٤/٢)، وسير أعلام النبلاء، شمس الدين محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي، (٣٩٥/٣)، ط٢، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، ١٤٠٢هـ/١٩٨٢م، أشرف على تحقيق الكتاب وخرج أحاديثه ، شعيب الأرنؤوط.

(٣) رواه أبو نعيم أحمد بن عبد الله الأصبهاني، (٣٤٤/٢) حلية الأولياء ، لأبي نعيم أحمد بن عبد الله الأصبهاني، ط٤، دار الكتاب العربي، ١٤٠٥هـ ١٩٨٥م. قال الإمام الألباني صحيح لغيره أنظر:صحيح الترغيب والترهيب(١٧/١). محمد ناصر الدين الألباني. دار المعارف الرياض. ط١.

٣. عن أنس بن مالك –رضي الله عنه– قال: عندما نزل قول الله عز وجل: ﴿ لَن تَنَالُواْ الْبِرَّ حَتَّى تُنفِقُواْ مِمَّا تُحِبُّونَ وَمَا تُنفِقُواْ مِن شَيْءٍ فَإِنَّ اللّهَ بِهِ عَلِيمٌ ﴾. قام أبو طلحة فقال: يا رسول الله إن الله يقول: ﴿ لَن تَنَالُواْ الْبِرَّ حَتَّى تُنفِقُواْ مِمَّا تُحِبُّونَ وَمَا تُنفِقُواْ مِن شَيْءٍ فَإِنَّ اللّهَ بِهِ عَلِيمٌ ﴾ وإن أحب أموالي إليّ بئرحا، وإنها صدقة لله أرجو برها، وذخرها عند الله عز وجل، فضعها حيث أراك الله، فقال رسول الله S : بخٍ ذاك مال رابح ــ أو رايح[١]، وقد سمعت ما قلت، وإني أرى أن تجعلها في الأقربين، قال أبو طلحة: أفعل يا رسول الله، فجعلها أبو طلحة في أقاربه وبني عمه"[٢]

الفرع الثالث: أدلــة مشروعية الوقـف من الإجماع:

قال الترمذي[٣]: "لا "نعلم بين المتقدمين منهم في ذلك اختلافا في إجازة وقف الأرضين وغير ذلك [٤].

وقال جابر: بن عبد الله[١]– رضي الله عنهما –: " ما بقي أحد من أصحاب رسول الله S من الأنصار له مقدرة إلا وقف وقفاً" [٢].

---

(١) قال إسماعيل بن عبد الله بن يوسف ويحي بن يحي عن مالك "رايح". فتح الباري (٣٩٦/٥).

(٢) رواه الإمام البخاري من حديث أنس بن مالك وفي رواية أنه جعلها في حسان بن ثابت وأبي بن كعب. فتح الباري (٣٩٦/٥) بحديث رقم (٢٧٦٩) باب إذا وقف أرضاً ولم يبين الحدود فهو جائز ، وكذلك الصدقة .

(٣) هو:"محمد بن عيسى بن سورة بن موسى السلمي البوغي الترمذي، أبو عيسى: من أئمة علماء الحديث وحفاظه، من أهل ترمذ (على نهر جيحون) تتلمذ للبخاري، وشاركه في بعض شيوخه. وقام برحلة إلى خراسان والعراق والحجاز وعمي في آخر عمره. وكان يضرب به المثل في الحفظ. مات بترمذ. من تصانيفه (الجامع الكبير) باسم (صحيح الترمذي) في الحديث، مجلدان، و(الشمائل النبوية) و(التاريخ) و(العلل) في الحديث (٣)".انظر:الأعلام (٣٢٢/٦).

(٤) تحفة الأحوذي بشرح جامع الترمذي، محمد بن عبد الرحمن بن عبد الرحيم المباركفوري ، (٦٢٧/٤)، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع ،اشرف على مراجعة أصوله وتصحيحه عبد الوهاب عبد اللطيف.

وقال الشافعي: –رضي الله عنه– في القديم:" بلغني أن ثمانين صحابياً من أصحاب رسول الله S من الأنصار تصدقوا بصدقات محرمات، والشافعي يسمي الأوقاف الصدقات المحرمات"[٣].

وقال النووي: عند تعقيبه على حديث عمر: " ومن هذا الحديث دليل على صحة أصل الوقف وأنه مخالف لسوائب[٤] أهل الجاهلية وهذا مذهبنا ومذهب الجماهير ويدل عليه أيضاً إجماع المسلمين على صحة وقف المساجد والسقايات.[٥]

وقد استمر عمل الأمة الإسلامية منذ عهد النبوة والصحابة والتابعين ومن بعدهم إلى يومنا هذا على وقف أموالهم دون تكبر ولا تزال آثارهم ماثلة[٦].

وقد قال القرطبي:[١] – رضي الله عنه–: " فإن المسألة إجماع من الصحابة، وذلك أن أبا بكر وعمر وعثمان، وعلياً .... وجابراً كلهم وقفوا الأوقاف،

---

(١)هو: جابر بن عبد الله الأنصاري الخزرجي، أبو عبد الله من أهل بيعة الرضوان، روى (١٥٤٠) وعدَّ من المكثرين، كان مفتي المدينة في زمانه ، شهد مع الرسول صلى الله عليه وسلم ستة عشرة غزوة وتوفي سنة (٧٨٠هـ) انظر: سير أعلام النبلاء (١٨٩/٣)، والأعلام (١٠٤/٢)، وكتاب الطبقات الكبير، (٥٣١/٣).

(٢) مغني المحتاج، الشربيني (٤٨٥/٢). والوقف ودوره في المجتمع الإسلامي المعاصر، سليم هاني منصور، (ص٢٣)ط١، مؤسسة الرسالة ناشرون، بيروت ، لبنان ، ١٤٢٥هـ /٢٠٠٤م.

(٣)مغني المحتاج ،(٤٨٥/٢).

(٤) السائبة: هي الناقة إذا تابعت بين عشر إناث ليس بينهن ذكر لم يركب ظهرها، ولم يجز وبرها ولم يشرب لبنها إلا ضيف، فما نتجت بعد ذلك شقت أذنها ،وخلي سبيلها مع أمها ،فلم يركب ظهرها ولم يجز وبرها ولم يشرب لبنها إلا ضيف كما فعل بإمها؛ فهي البحيرة بنت السائبة. أحكام القران، لأبي بكر محمد بن عبد الله المعروف بابن العربي،(٢٢١/٢)ط ٣، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ١٤٢٤هـ/٢٠٠٣م. علق عليه خرج أحاديثه، عبد القادر عطاء.ومختصر تفسير البغوي المسمّى ب"معالم التنزيل "،أبي محمد الحسين بن مسعود الفرّاء البغوي الشّافعي المتوفى سنة (٥١٦) (ص٢٤٧) دار السلام للنشر والتوزيع ،الرياض، إختصار وتعليق : عبد الله بن أحمد بن علي الزّيد.

(٥) صحيح مسلم بشرح النووي (١١ /٨٦).

(٦) أوقاف بيت المقدس وأثرها في التنمية الاقتصادية وأثر الاحتلال اليهودي عليها، مروان عبد الحافظ عواد أبو الربع ، (ص ٢٧).

وأوقافهم بمكة والمدينة معروفة مشهورة"[٢].

وقال ابن قدامة: " وأكثر أهل العلم من السلف ومن بعدهم على القول بصحة الوقف"[٣].

وقال ابن حزم:[٤]" ...وسائر الصحابة جملة صدقاتهم بالمدينة أشهر من الشمس لا يجهلها أحد" [٥].

---

(١) هو: أبو عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح الأنصاري المالكي القرطبي ، إمام من أئمة التفسير، له مصنفات من أبرزها : الجامع لإحكام القرآن ، قال عنه الذهبي ، إمام متقن ،متبحر في العم توفي سنة ٦٧١هـ انظر: طبقات المفسرين، عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي، (ص٧٩)، ط١، مكتبة وهبة، القاهرة، ١٣٩٦هـ، ت: علي محمد عمر، وطبقات المفسرين، احمد بن محمد الأدنروي (ص٢٤٦) ط١، مكتبة العلوم والحكم، المدينة المنورة،١٤٧١هـ/١٩٩٧م، ت :سليمان بن صالح الخزي .

(٢) الجامع لأحكام القرآن، لأبي عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر القرطبي،(٨ /٢٤٤،٢٣٤)ط١، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر،بيروت١٤٢٧هـ- ٢٠٠٦م. ت: عبد الله بن عبد المحسن التركي وآخرون وانظر:أحكام القران،لأبي بكر محمد بن عبد الله المعروف بابن العربي، (٢٢١/٢) ، ط ، ٣دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان ،١٤٢٤هـ - ٢٠٠٣م. علق عليه خرج أحاديثه، عبد القادر عطاء.

(٣)المغني، لموفق الدين أبي محمد عبد الله بن احمد بن محمد بن قدامة المقدسي(١٨٥/٨)، ط٣، دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع ،الرياض ،١٤١٧هـ ـ ١٩٩٧م.ت: عبد الله بن عبد المحسن التركي،وعبد الفتاح محمد الحلو. ونيل الأوطار ، (١٢٧/٦)، وانظر:الشرح الكبير علي متن المقنع (٣٦٢/١٦).

(٤) هو : أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي الظاهري ،كان في الأندلس خلق كثير ينتسبون إلى مذهبه يقال لهم الحزمية ،ولد بقرطبة سنة (٣٨٤هـ)،وتوفي في بلاد الأندلس سنة (٤٥٦هـ)، انظر: سير أعلام النبلاء (١٨٤/١٨)، والأعلام (٢٥٤/٤).

(٥) المحلى، أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم (١٨٠/٩) ط١،إدارة الطباعة الأميرية ، مصر، ١٣٥٢ هـ ت: محمد منير الدمشقي .

المطـــلب الثـاني

أنـــواع الوقـــف في الفقه الإسلامي والقانون اليمنـي

تمهيد وتقسيم:

سيتم في هذا المطلب توضيح أنوع الوقف في الفقه الإسلامي والقانون اليمني، وسيقتصر الباحث في الفقه الإسلامي على أنواعه باعتبار الموقوف عليه دون الدخول في تفاصيل اعتباراته المتعددة ، وتوضيح ما نص عليه القانون اليمني في أنواع الوقف، ومن ثم يتم المقارنة في الفقه الإسلامي والقانون اليمني، وذلك لا يتأتى إلا من خلال تقسيمه في ثلاثة فروع ،وهذا ما سيتم توضيحه على النحو الآتي:

الفـــرع الأول: أنواع الوقف في الفقه الإسلامي.

الفـــرع الثاني: أنـــواع الوقـــف في القانـــــون اليمني.

الفـــرع الثالث: المقارنة في أنواع الوقف في الفقه الإسلامي والقانون اليمني.

الفــرع الأول: أنــواع الوقــف في الفقــه الإسلامي:

يتنوع الوقف إلى أنواع مختلفة وباعتبارات متعددة[١] لكن سيتم توضيح نوعية باعتبار الموقوف عليه فهو نوعان:

النـــوع الأول: الوقف الأهلي:

وهو الذي يكون لذرية الواقف أو الشخص بعينه أو لأشخاص بأعيانهم ثم يؤول بعدهم إلى جهة بر لا تنقطع .... وفي هذا النوع من الوقف تتحقق مصلحة خاصة على أشخاص بأعيانهم كالواقف أو ذريته أو أشخاص آخرين بأعيانهم. ووجه المصلحة لهم في هذا الوقت ظاهرة لأن في هذا الوقف عليهم شيء من الضمان المالي لهم"[٢].

---

(١) باعتبار فئات المستفيدين منه مثل : الفقراء – والمجاهدين من الطلاب ... الخ.

وباعتبار أنشطته مثل : مساجد – مدار – معاهد ... الخ.

وباعتبار طبيعته مثل :وقف له الاستعمال (عقار سكني) وقف لاستغلال أراضي زراعية.

وباعتبار مشروعيته وقف على قربة، على مباح ، وقف على معصية.

وباعتبار مدته وقف مؤبد أو مؤقت.

وبإعتبار اتصاله وانقطاعه وقف متصل الابتداء والانتهاء، كالوقف على جهة لا تنقطع، ء. وقف منقطع الإبتداء والإنتهاء كوقف على والد ليس له ولد.

ووقف منقطع الإبتداء ومنقطع الإنتهاء ، كالوقف على من يولد له، ثم على الفقراء ، وقف متصل الإبتداء ، منقطع الإنتهاء ، كالوقف على رجل بعينه فإذا مات الرجل إنقطع الوقف.

وقف منقطع الوسط متصل الإبتداء والإنتهاء، كالوقف على الفقراء ثم على من يولد له ثم على الفقراء.

وباعتبار الجهة الواقفة. أوقاف في القطاع الخاص ، وأوقاف القطاع العام (الإرصاد) انظر: دور نظام الوقف الإسلامي في التنمية الاقتصادية المعاصرة ، أحمد محمد عبد العظيم الجمل، (ص ٢٥-٢٦)، ط١، دار السلام للطباعة والنشر والترجمة ، القاهرة، ١٤٢٨هـ- ٢٠٠٧م.

(٢) الوقف في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة بالقانون اليمني وفقاً لأحدث تعديلاته ، إسماعيل بن عبد الله الوظاف، (ص ٢٨)،ط٤ ، منشورات الجامعة اليمنية، ٢٠٠٩. والوقف تمويله وتنميته، هشام أسامة منوّر، (ص٣٣) ط١، مؤسسة الرسالة ناشرون، بيروت ، لبنان ،١٤٢٦هـ/٢٠٠٥م.

النـــوع الثاني: الوقـــف الخيري:

هو الذي يكون على من وقف ابتداءً أو مآلاً، نحو الوقف على المساجد والمدارس والطرقات والجمعيات الخيرية ونحو ذلك من أعمال البر العام، ولو لمدة معينة ثم يكون بعدها وقفاً على أشخاص معينين كأولاده مثلاً.

وفي هذا الوقف تتحقق مصلحة عامة ، وتتجلى بوضوح في الوقف على جهة بر لا تنقطع كالوقف على الفقراء والمساكين، إمَّا إبتداءً أو مآلاً [١].

الفـرع الثاني : أنـواع الوقـف فـي القانـون اليمني:

أنواع الوقف في القانون اليمني.

ما نصه: "وهو نوعان:

١- وقف أهلي

٢- ووقف خيري".[٢]

كما عرَّف قانون الوقف الشرعي اليمني الوقف الأهلي والوقف الخيري في القانون نفسه بما نصه:

" الوقف الأهلي هو ما وقف على النفس أو الذرية ،والوقف الخيري هو ما وقف على جهات البر العامة والخاصة (مثل كوائن زبيد) والكوائن عبارة عن أوقاف من واقفين متعددين جهل ما وقفه كل واحد منهم وجهات مصارفها فضمت إلى الأوقاف العامة وصرف ما عين عليها للمدارس والمساجد وغيرها" [٣].

ولم يذكر بقية الأنواع التي ذكرها الفقه الإسلامي لأن الوقف الخيري والأهلي هما اللذان يدور عليها الوقف، وهذا من شمول الشريعة الإسلامية في كل جزئيات الفقه الإسلامي.

---

(١) أحكام الوقف في الفقه الإسلامي (ص ١٥) والوقف في المجتمع الإسلامي المعاصر ، منذر قحف(ص١٤) ط١، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية ، قطر، ١٤١٩ه /١٩٩٨م.

(٢) قانون الوقف الشرعي اليمني رقم (٢٣) لسنة ١٩٩٢م،المادة(٣) ط٦،يوليو ٢٠١٠م.

(٣) المرجع السابق نفسه، المادة(٤).

الفرع الثالث: المقارنـــة بين أنـواع الوقف في الفقه الإسلامي والقانون اليمني:

وافق قانون الوقف الشرعي اليمني الفقه الإسلامي في نوعي الوقف وهما الوقف الأهلي والوقف الخيري، وكون المقنن اليمني أدخل الوقف على النفس في الوقف الأهلي لا يعني ترجيحه جواز الوقف على النفس ولكنه جرى على فرض ما إذا قلنا به فإنه أهلي وإلا فهو قد رجح عدم جوازه، فنص القانون بأن: " الوقف على النفس خاصة أو على وارث أو على الورثة أو على الذرية أو على الأولاد وأولاد الأولاد باطل ما لم يكن المذكورون داخلين في عموم جهة الواقف في الحال فيعامل الواحد منهم كأحد أفرادها، أو كان الموقوف عليه عاجزاً كالأعمى والأشل، وليس له ما يكفيه، وفي هذه الحالة إذا زال عجزه أو مات اعتبر الوقف منقطع الصرف ويأخذ حكمه المبين في المادة (٣٠) من هذا القانون"[١].

ويرى الباحث:

أن القانون اليمني قد وافق الفقه الإسلامي في مسألة الوقف الذري، كما وافق القانون اليمني الفقه الإسلامي في دخول الموقوف عليهم من الذرية في جهة بر عينها الواقف، فيعامل الواحد منهم كما يعامل أي فرد من الأفراد الموقوف عليهم فإذا كانوا أغنياء لا يصح الوقف لهم وهو رأي الجمهور من العلماء. والله أعلم.

---

(١) قانون الوقف الشرعي اليمني ، مرجع سابق، المادة (٣٣).

المبحـث الرابــع
الحكمـة من الوقــف **وتاريخـه** فـي اليمـن

تمهيد وتقسيم:

سيتم في هذا المبحث توضيح الحكمة منه التي لأجلها ندب الإسلام الوقف وحث الناس عليه، وتوضيح متى بدأ أول وقف في اليمن، والمراحل التاريخية التي مرَّ بها الوقف في اليمن، وهذا يتطلب تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين ، وهو ما سيتم توضيحه على النحو الآتي :

المطلب الأول : الحكمة من الوقف .

المطلب الثاني : تاريخ الوقف في اليمن

المطلب الأول
الحكمة من الوقف

الوقوف على الحكمة بلا شك دافع مشجع على العمل به والقناعة بما يحصل منه من منافع.

إذا نظر المسلمون للوقف وما يتميز به من خصائص فأنهم سيجدون أن له حكم عظيمة خاصة بالأفراد، وعامة يعود نفعها على المجتمع كله يسد به الكثير من احتياجاته ويعالج به الكثير من أمراضه ويساهم في دفع عجلة التنمية في شتى مجالات الحياة الاجتماعية ويمكن توضيح ذلك الإجمال في النقاط التالية:

أولاً: فإن الوقف أحد طرق البذل والإنفاق في سبيل الله لنيل الدرجات العلا في الآخرة.

جاء في الدر المختار: "وسببه إرادة محبوب النفس في الدنيا ببر الأحباب وفي الآخرة بالثواب "[1]. وقد رغب المولى سبحانه وتعالى على الإنفاق في سبيله قال تعالى: ﴿ مَّثَلُ الَّذِينَ يُنفِقُونَ أَمْوَالَهُمْ فِي سَبِيلِ اللَّهِ كَمَثَلِ حَبَّةٍ أَنبَتَتْ سَبْعَ سَنَابِلَ فِي كُلِّ سُنبُلَةٍ مِّئَةُ حَبَّةٍ وَاللَّهُ يُضَاعِفُ لِمَن يَشَاءُ وَاللَّهُ وَاسِعٌ عَلِيمٌ ﴾[2]

وقد تقدمت العديد من الآيات تحث على الصدقة والوقف نوع من أنواع الصدقة، كما أن النبي S قد حث على الصدقة الجارية وبين أثرها في الدنيا والآخرة.

إذن فبالوقف تأتي الاستجابة لأمر الله ورسوله S والحصول على ثواب مستمر لا ينقطع حياً كان صاحبه أو ميتاً، وأيضاً مستمر النفع الموقوف عليهم متجدد الانتفاع منه أزمنة متطاولة.

---

(١) رد المحتار على الدر المختار ، (٥٢١/٦) .

(٢) سورة البقرة: الآية(٢٦١).

ثانياً: عن طريق الوقف الذري يستطيع الإنسان المحافظة على ثروته من التبدد والضياع، ويضمن مصدر دخل مستمر يستطيع من خلاله أن يوفر لأولاده من بعده حياة كريمة، فهو نوع من أنواع التأمين الشرعي على الذرية.

يمنع الوقف الأيادي العابثة من الأولاد والورثة من التلاعب بالثروة وتبديدها بالبيع أو الهبة أو غير ذلك؛ وبهذا يكون النفع مستمراً والفائدة غير منقطعة، ويكون للواقف أجران:أجر منع تطرق الحاجة إلى ذريته، وأجر المحافظة على مصدر الثروة من الضياع وهذان الأجران لا ينقطع مددهما ما دام الليل والنهار[1].

وذلك بالنسبة لغير ذرية الواقف فإن ما يوقفه على الفقراء وأصحاب الحاجات عموماً، أو لأيِّ مصلحة من مصالح المسلمين تصبح مصدر دخل مستمر لذلك المصرف ويضمن به حياة كريمة لهذه الأسر الفقيرة تبعدها عن السؤال. وهذا يعكس الصدقة المنقطعة فإن المحتاج ما يلبث أن يأتي مرة أخرى يطلب صدقة أخرى؛ لأن الحاجات لا تنتهي، وهذا ما عبر عنه الإمام الدهلوي[2] عندما قال: استنبطه النبي S (أي الوقف) لمصالح لا توجد في سائر الصدقات فإن الإنسان ربما يصرف في سبيل الله مالاً كثيراً ثم يفنى فيحتاج أولئك الفقراء تارة أخرى ويجئ أقوام آخرون من الفقراء فيبقون محرومين فلا أحسن ولا أنفع للعامة

---

(١) حكمة التشريع الإسلامي: علي أحمد الجرجاوي، (٢/٢٠٠)، المطبعة اليوسطية، ٢ شارع دار الكتب القاهرة .

(٢) هو: أحمد بن عبد الرحيم العمري الدهلوي، المعروف بشاه ولي الله ، محدث ومفسر وأصولي أحيا الله به وبأولاده وتلاميذه الحديث بالهند أقام بالحرمين مدة أخذ من علمائها ، من آثاره كتاب الإسناد إلى مهمات الإسناد، الفوز الكبير في علم التفسير وحجة الله البالغة وغيرها ، ولد بالهند سنة ١١١٠هـ وفي معجم المؤلفين ولد سنة ١١١٤هـ ، وتوفي ١١٧٦هـ، انظر: الأعلام (١/١٤٩) ، معجم المؤلفين (١٣/ ١٦٩).

من أن يكون الشيء حبساً للفقراء وأبناء السبيل تصرف عليهم منافعه ويبقى أصله.. " الخ [1].

ثالثاً: عن طريق الوقف تتحقق الكثير من الأهداف الاجتماعية والاقتصادية والعلمية، وهو وسيلة للتكافل بين أفراد المجتمع وعن طريقه نستطيع التقليل من ظاهرة الحرمان والفقر فتكفل بريعه الأيتام، وتسد به حاجة المحتاج، وتحارب به أسباب الجريمة من المجتمع، والتي غالباً ما يرتكبها هؤلاء الذين عاشوا في حرمان ونشأ عندهم الشعور بعدم الإنتماء إلى المجتمع الذي لا يرحم جوعتهم ولم يكسي عريهم ولم يعالج مريضهم.

رابعاً: عن طريق الوقف قامت نهضة علمية ضخمة، وفتحت الجامعات التي امتد دورها إلى جميع أنحاء المعمورة وحملت رسالة الإسلام إلى الناس غير متأثرة بالأحداث الاجتماعية والسياسة التي سادت بلاد المسلمين فوفرت للمسلمين نتاجاً علمياً ضخماً وتراثاً إسلامياً خالداً وفحولاً من العلماء لمعوا في التاريخ العالمي كله.

خامساً: وعن طريق الوقف يمكن أن تخفف الأعباء المناطة بالدولة اليوم والتي تنهك ميزانيتها، وخصوصاً عندنا في دول العالم الثالث والتي أصبح تناط بالدولة كل المهام والوظائف الخدمية، فإن أكثر ما تنفق عليه الدولة هو الجانب الاجتماعي والصحي والتعليمي، وحتى في المجال العسكري يستطيع المسلمون عن طريق الوقف إيجاد مصادر ثابتة لخدمته حتى أنه برز مذهباً لا يجيز الوقف إلا في المجال العسكري وهو السلاح والكراع كما سبق، وهي عدة الحرب وقد حبس الكثير من الصحابة أسلحتهم وعتادهم في سبيل الله.

وهكذا من خلال الوقف يمكن أن تتحقق أهداف وغايات عظيمة لا توجد في غيره إذا ما تم تفعيله واستثماره لخدمة أهدافه.

---

(١) حجة الله البالغة، أحمد المعروف بشاه ولي الله بن عبد الرحيم الدهلوي، (١٨٠/٢) ط١، دار الجيل ، للنشر والطباعة والتوزيع ، بيروت، ١٤٢٦هـ/٢٠٠٥م، حققه وراجعه : السيد سابق.

المطـلب الثاني

تـاريخـه فـي اليمـن

تمهيد وتقسيم:

مرَّ الوقف في اليمن بمراحلَ متعددةٍ يرجع في أولها إلى عهد النبي S ثم الصحابة والتابعين، واستمر به الحال إلى عهد الدويلات المستقلة ، وحتى بعد ثورة ١٩٤٨م في اليمن، فنشأ وتطور حتى يومنا هذا ولمعرفة تأريخ الوقف في اليمن، سيتم تقسيم هذا المطلب إلى ثلاثة فروع على النحو الآتي :

الفرع الأول: الوقف في عهد الرسول والصحابة .

الفرع الثاني: الوقف في عهد الدويلات المستقلة .

الفرع الثالث: نشأة الأوقاف في اليمن بعد ثورة ١٩٤٨ وتطورها.

الفـرع الأول: الوقـف في عهد الرسول S والصحابة :

الوقف في اليمن مرَّ بمراحلَ متعددةٍ ولعل تاريخ الوقف في اليمن يرجع إلى عهد الرسولS فكان أول وقف في صنعاء(١) (بستان باذان) الذي بني عليه جامع صنعاء الجامع الكبير(٢)، بأمر من رسول الله S في العام السادس الهجري(٣) فكان ثالث مسجد في الإسلام بعد مسجد قباء والمسجد النبوي في المدينة، ويعتبر الجامع الكبير بصنعاء وأول مسجد جامع خارج المدينة المنورة(٤). ومن ثم جامع الجند(٥) وقد بناه الصحابي الجليل معاذ بن جبل(سنة٦هـ /٦٢٧م)(٦).

---

(١) كان اسم صنعاء في القديم أزال وبين صنعاء وعدن ثمانية وستون ميلا وهي عاصمة اليمن حالياً.معجم البلدان(٣/٤٢٦).

(٢) دور المعلومات المحاسبية في تقييم الاستثمارات الوقفية دراسة مقارنة ،عبد العزيز علوان سعيد عبده العزعزي،(ص٢٨٠) رسالة دكتوراهــ ، جامعة أم درمان الإسلامية ،معهد بحوث ودراسات العالم الإسلامي ،١٤٢٧/٢٠٠٧م.

(٣) الأوقاف والإرشاد في موكب الثورة (٢/٥٨)، صادر عن وزارة الأوقاف والإرشاد ، ط١.
اختلفت المصادر التاريخية في اسم الشخص الذي أمره الرسول صلى الله عليه وسلم ببناء مسجد صنعاء حيث وردت أربعة أسماء هي:(وبرين يخس) الأنصاري (وفروة بن مسيك) المرادي (رأب بن سعيد) و(المهاجر بن أمية) كما اختلفت في سنة تأسيس الجامع بين السنة السادسة والسنة الثامنة للهجرة.

(٤) الوقف في اليمن، علي بن محمد الفران (ص١٧)، ودور المعلومات المحاسبية في تقييم الاستثمارات الوقفية، (ص٢٨٠) .

(٥) الجند: مدينة تبعد عن صنعاء ثمانية وخمسون فرسخاً وتقع شمال شرق مدينة تعز، وبها يوجد جامع الجند ويعتبر أقدم مساجد اليمن. انظر: الموسوعة اليمنية (١/٣١٠) مؤسسة العفيف الثقافية ، ط١، دار الفكر المعاصر، لبنان ، بيروت،١٤١٢هــ/١٩٩٢م.

(٦)هو: معاذ بن جبل بن عمرو بن أوس الأنصاري الخزرجي، أبو عبد الرحمن، صحابي جليل ، إمام الفقهاء، وأعلم الأمة بالحلال والحرام . أسلم وعمره ثماني عشرة سنة . بعثه النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بعد غزوة تبوك قاضيًا ومرشدًا لأهل اليمن، وفي طبقات ابن سعد أنه أرسل معه كتابا إليهم يقول فيه : " إني بعثت إليكم خير أهلي " قدم من اليمن إلى المدينة في خلافة أبي بكر ثم كان مع أبي عبيدة بن الجراح في غزو الشام . ولما أصيب أبو عبيدة في طاعون عمواس استخلف معاذ. وأقره عمر، فمات في ذلك العام . انظر: أسد الغابة في معرفة الصحابة، لعز الدين أبن الأثير أبي الحسن علي بن محمد الجزري ، (٤ / ٤١٨) والأعلام (٧/٢٨٥).

ومسجد فروة ويقع في حي فروة بمدينة صنعاء وينسب بناؤه إلى الصحابي الجليل فروة بن مسيك المرادي[١] عندما بعثه الرسولS إلى اليمن، فأراد أن يتخذ قطعة أرض لتكون مصلى للمسلمين في يوم العيد فطلب منه أن يبيعه هذه الأرض لأبي جمال الأنباري، غير أن أبي جمال أثر أن يوقفها في سبيل الله وتصدق بها لله والرسول[٢]، ثم وقف الصحابي الجليل أبو موسى الأشعري _ رضي الله عنه –، حيث قام ببناء جامع الأشاعر في زبيد[٣]، وبعد ذلك انتشرت الأوقاف في اليمن وبصفة خاصة على الجوامع والمساجد في مختلف المدن اليمنية، وقد احتوت مدينة صنعاء على عدد كبير من الجوامع والحمامات والسقايا[٤] الموقوفة [٥].

واستمر إنتشار الوقف في اليمن في زمن الخلفاء الراشدين و من بعدهم من الأمويين والعباسيين حتى قدم محمد بن برمك والياً على اليمن سنة (١٨٣هـ-٧٧٩م) وقام بمشروعات عمرانية جليلة، منها حفر النهر المعروف بالبرمكي بصنعاء[٦] ولما فرغ من عمارة النهر المذكور (غيل البرمكي) جمع أهل صنعاء وحلف لهم الأيمان المغلظة أنه لم يصرف في عمارته شيئاً من مال السلطان ولا

---

(١) فروة بن مسيك بن الحارث بن سلمة ويقال مسيكة والأول أشهر، قال البخاري وفد فروة على النبي S فاستعمله على مراد ومذحج كلها وبعث معه خالد بن سعيد بن العاص فكان معه في بلاده حتى توفي النبي S ، سميت منطقة في صنعاء باسمه وله مسجد في هذه المنطقة يدعى مسجد فروة النهر مسيك إلى اليوم . انظر:الإصابة في تمييز الصحابة) شهاب الدين أبي الفضل أحمد بن علي بن محمد بن محمد بن علي الكناني العسقلاني (٢٠٩/٥)، دار الكتب العلمية ،بيروت لبنان .. والأعلام (١٤٥/٥) والموسوعة اليمنية(٧١٨/٢).

(٢) الأوقاف والإرشاد في موكب الثورة (ص ١٤٤).

(٣) جامعة الأشاعر زبيد، عبد الرحمن عبدالله الحضرمي ،(٣٠) ط، بدون، دار أزال للطباعة والنشر والتوزيع، المكتبة اليمنية صنعاء، ، وتقع في اليمن محافظة الحديدة ومنها تخرج جهابذة العلماء وأفاضلهم ،انظر: معجم البلدان، ياقوت بن عبد الله الحموي، (١٣١/٣) دار الفكر ، بيروت

(٤) يقال : أسقاه لماشيته وأرضه، مختار الصحاح (٣٠٥).

(٥) تاريخ مدينة صنعاء، للرازي ،(ص٢٥٩).

(٦) الموسوعة اليمنية، (١١٠/٢).

من مال حرام ولا شبهة ثم أوقفه على المسلمين وبني مسجداً بصنعاء عند سوق اللساسين[١].

الفـرع الثاني : الوقـف في عهـد الدويلات المستقلة :

١- الوقف في عهد الدولة الزيادية[٢]:

فمنذ نشأتها (٢٠٤هـ/٨١٩م) تعددت الأوقاف على المساجد والجوامع والميراث خاصةً في فترة حكم الحسين بن سلامة[٣] والذي عُرِفَ بالحزم وعلو الهمة فقد أنشأ الجوامع الكبار والمنارات الطوال من حضرموت[٤] إلى مكة، وحفر الآبار على الطرقات.

وجدد عمارة عمر بن عبد العزيز[٥] في عدن، وجامع الجند وجامع ذي أشرق.

---

(١) قرة العيون بأخبار اليمن الميمون، أبو الضياء عبد الرحمن بن علي الرّبيع الشيباني الزبيدي (ص ٩٩) ط٢ ، بيروت ١٤٠٩هـ /١٩٨٨م، ت: محمد بن علي الأكوع الحولي .

(٢) أسس الدولة الزيادية (بنو زياد في اليمن محمد بن عبد الله بن زياد والي اليمن من قبل الخليفة المأمون وكان مقر حكمهم مدينة زبيد). وانظر قرة العيون بأخبار اليمن الميمون (ص ١١٠).

(٣) الحسين بن سلامة النوبي، أبو عبد الله: أمير تهامة اليمن، من موالي بني زياد (ولاة اليمن) تسلم مقاليد الإمارة في حدود سنة ٣٧٥ هـ ،فانتظم له عقد اليمن كله، وكان عادلا حسن السيرة، أقام في الملك ثلاثين سنة وتوفي في زبيد سنة(٤٠٣هـ).انظر:الأعلام(٢٣٨/٢)

(٤) تقع حضرموت في اليمن شرقي عدن بقرب البحر وحولها رمال كثيرة تعرف بالأحقاف وبها قبر هود عليه السلام ولها مدينتان يقال: لإحداهما تريم وللأخرى شبام وبين حضرموت وصنعاء اثنان وسبعون فرسخاً، معجم البلدان(٢٧٠/٢).

(٥) هو:عمر بن عبد العزيز بن مروان بن الحكم الأموي القرشي، الخليفة الصالح، والملك العادل، وربما قيل له خامس الخلفاء الراشدين تشبيها له بهم. وهو من ملوك الدولة المروانية الأموية بالشام. ولد سنة(٦١هـ) ونشأ بالمدينة، وولي الخلافة بعهد من سليمان سنة(٩٩ هـ) وتوفي سنة(١٠١هـ) انظر:الأعلام (٥٠/٥).

ثم جوامع مدينة صعدة [١] إلى الطائف[٢] في كل مرحلة جامع ومصانع للماء، وفي طريق تهامة إلى مكة بنى الحسين بن سلامة الجوامع في كل مرحلة والآبار[٣].

٢- الوقــف في عهد الدولة اليعفرية:(٢٣٢ ــ ٣٨٧هـ /٨٤٧ ــ ٩٩٧م)

فمنذ نشأتها قام الأمير محمد بن يعفر[٤] ببناء جامع (شبام كوكبان)[٥] والذي ما زال باقياً حتى اليوم، كما جدد بناء الجامع الكبير بصنعاء سنة (٢٦٥هـ) الذي تهدم جانب منه بجانحة سيل كبير عام (٢٦٢هـ/ ٨٧٦م) هدم نحو ستة آلاف من منازل المدينة[٦].

٣- الوقف في عهد الدولة الصليحية: (٤٣٩-٥٣٢هـ) (١٠٤٨-١١٣٨م):

ازدادت الأوقاف في اليمن وبالذات في فترة حكم الملكة (أروى بنت أحمد الصليحي)[٧]، فقد أنشأت الكثير من المدارس منها: مدرسة لتدريس الصحيحين

---

(١) صعدة مخلاف باليمن بينه وبين صنعاء ستون فرسخاً،انظر: معجم البلدان (٤٠٦/٣).

(٢) تقع بعد مسيرة يوم للطالع من مكة ونصف يوم للهابط إلى مكة عمرها حسين بن سلامة .انظر: معجم البلدان (٩/٤).

(٣) قرة العيون بأخبار اليمن الميمون، (ص٢٣٢).

(٤) هو: محمد بن يعفر بن عبد الرحيم الحوالى ، كان أبوه يتولى صنعاء استقلالا، فلما وتولى بعده ضم إليها جميع مخاليف اليمن، إلا التهائم بنى (جامع صنعاء) الباقي إلى اليوم، بعد سنة (٢٦٢هـ) وقُتْلَ على يد ابنه،إبراهيم بعد المغرب في صومعة مسجد (شبام) سنة(٢٩٦ه-)، انظر:الأعلام (١٤٤/٧).

(٥) تقع شبام كوكبان غربي صنعاء وبينهما يوم، وهي الآن مديرية من ميدريات محافظة المحويت. انظر:معجم البلدان (٣١٨/٣).

(٦) الموسوعة اليمنية(١/ ١٨٦)، وقرة العيون بأخبار اليمن الميمون(١٢١) .

(٧) هي: أروى بنت أحمد بن جعفر بن موسى الصليحي، ولدت في حراز باليمن ونشأت في حجر أم المكرم الصليحي أحمد بن علي ففوض لها الحكم فكانت ملكة حازمة مدبرة حكمت فترة تتجاوز السبعين عاماً وكانت على درجة عالية من العلم والكمال، وأثبتت خلال حكمها حسن إدارتها، لها مآثر وسبل وأوقاف وهي آخر ملوك الصلحيين ، توفيت في عام (٥٣٢هـ/١١٣٨م) عن عمر ناهز التسعين، وذكر أن وفاتها في غرة شهر شعبان من سنة ٥٣٢هـ عن عمر ٩٢ سنة انظر: الأعلام(٢٨٩/١) والموسوعة اليمنية(٥٧٣/٢).

بجبلة[١]، وأنشأت المصالح العامة والمتعددة وبنت المساجد منها المسجد الجامع في جبلة ووقفت أراضي واسعة في نواحي جبلة وخصبة لرعي المواشي ولا تزال موجودة إلى الآن معروفة باسم جبلة السيدة[٢]، كما وقفت على الكثير من المساجد وعلى جامع ذي جبلة وعلى العلماء والمتعلمين أوقافاً واسعة، وما زال جامع جبلة معهداً علمياً تدرس فيه الشريعة وعلوم القرآن والسنة العربية إلى ما بعد الثورة اليمنية عام (١٩٦٢م)[٣].

٤-الوقف في عهد الدولة الأيوبية في اليمن[٤]:(٥٦٩-٦٢٦هـ) (١١٧٣-١٢٢٩م)

ازدادت الأوقاف بشكل ملموس في عهد بني أيوب حيث قاموا بتنشيط الحركة العلمية عن طريق الوقف على التعليم وإنشاء المساجد والمدارس الإسلامية وغيرها من المحاسن. فمنها المدرسة الصيفية في مدينة تعز ومدرسة الميلين في زبيد والمدرسة الطائفية في مدينة ذي جبلة.

وأما أوقاف المساجد فمنها جامعاً في أبين(٥) ومؤخرة جامع معاذ بن جبل في الجند كما شهدت معظم مدن اليمن وريفها أوقافاً كثيرة في عهد هذه الدولة[٦].

---

(١) مدينة باليمن وهي من أحسن مدن اليمن أول من اختطها عبد الله بن محمد الصليحي سنة ٨٥٤ وهي الآن مدينة مشهورة ومعلم سياحي بارز تقع في محافظة إب.معجم البلدان(١٠٦/٢).

(٢)الوقف والتنمية في اليمن(ص١٩-٢٠).

(٣) الوقف والتنمية في اليمن، المرجع السابق نفسه(ص١٩).

(٤) دخل بنو أيوب اليمن عام (٥٦٩هـ) بقيادة شمس الدولة توران شاه أخو السلطان صلاح الدين الأيوبي وكانت عاصمتهم زبيد، انظر: قرة العيون بأخبار اليمن الميمون (ص٢٦٥)، و الموسوعة اليمنية (١٤٥/١).

(٥) هو: مخلاف باليمن ويقع في جنوب اليمن وهو الآن محافظة من محافظات اليمن،انظر:معجم البلدان(٨٦/١).

(٦) الوقف والتنمية في اليمن، علي بن محمد الفران، (ص ٢٠- ٢١).

٥- الوقف في عهد الدولة الرسولية([1])(٦٢٦-٨٥٨هـ- ١٢٢٩- ١٤٥٤م)

تنوعت الأوقاف وتعددت أغراضها في هذا العهد وأطلق عليه العصر الذهبي في اليمن وشارك في الوقف ملوك وأمراء ونساء البيت الرسولي وخدامهم والعلماء والفقهاء والموسرين من عامة الناس، وقد حظيت المدارس والمساجد والجوامع والأربطة بالأوقاف الشاسعة، والتي تمثلت في الأراضي الزراعية والعقارات والحوانيت والغاب وغيرها.

ولم تقتصر أوقاف بني رسول على مدينة تعز، والتي كانت مقر حكمهم بل تعدته إلى مختلف المناطق اليمنية منها: (عدن[2]، زبيد، صنعاء ، حضرموت... وغيرها) بل تعداه إلى خارج اليمن فقد كانت لهم أوقاف في مكة المكرمة والمدينة المنورة وجدة[3] والطائف.

وأضحى الوقف في عهد الدولة الرسولية يقوم بدور بارز وفعال في مختلف جوانب الحياة[4]، وأوقافهم كثيرة لا يتسع المقام لبسطها أو حتى جزء منها.

---

(١) الدولة الرسولية: أسسها السلطان نور الدين عمر بن علي بن رسول الذي استقل باليمن عن الحكم الأيوبي عام ٦٢٦هـ/ ١٢٢٩م ، وتلقب بالملك المنصور ،واتخذ من زبيد ثم تعز عاصمة لدولة بني رسول، انظر: العقود اللؤلؤية في تاريخ الدولة الرسولية، علي بن الحسن الخزرجي (٥٢،٥٤/١) ط٢، مركز البحوث والدراسات اليمني صنعاء، دار الآداب، بيروت ١٤٠٣هـ/١٩٨٣م، عني بتصحيحه: محمد بن علي الأكوع الحولي. والموسوعة اليمنية (٦٩١/٢) و(١٧٣/١)، وقرة العيون بأخبار اليمن الميمون (ص٢٩٩).

(٢) هي: محافظة تقع في جنوب اليمن تهامية، وهو أقدم أسواق العرب، وهي الآن العاصمة الاقتصادية والتجارية لليمن.انظر: معجم البلدان (٨٩/٤).

(٣) هي: بلد تقع على ساحل بحر اليمن وهي فرضة مكة بينها وبين مكة ثلاث ليالٍ ،انظر: معجم البلدان (١١٤/٢).

(٤) دور المعلومات المحاسبية في تقييم الاستثمارات الوقفية (ص٢٨٢) وانظر: الأوقاف في اليمن، حسن علي مجلي،(ص٤٩) ط١ ، مكتبة خالد بن الوليد وعالم الكتب اليمنية ، صنعاء، اليمن، ١٤٢٣هـ/ ٢٠٠٢م.

٦- الوقــف في عهد الدولة الطاهرية[١]: (٨٥٥- ٩٢٣هـ/١٤٥١-٢١١٧م)

قام ملوك وأمراء بني طاهر بالوقف على الجوامع والمساجد والمدارس وغيرها من وجوه البر المختلفة بالإضافة إلى إقامة السبيل، ومن ذلك ما قام به الملك المجاهد شمس الدين علي بن طاهر بن معوضة[٢]، حيث أنشأ المدرسة المجاهدية في مدينة جُبَن(٣)، وجامع جُبَن ما يزال عامراً، والمدرسة المجاهدية في مدينة تعز، وقام بتجديد جامع بيت الفقيه بن عجيل، ووقف عليه مالاً ومن أوقاف ملوكهم مدرسة المنصورة في زبيد، وتعرف بالوهابية وعمارة مسجد الأشاعر في زبيد ومدرسة العامرية في مدينة رداع[٤] (سنة ٨٩٤هـ)، وهي ما تزال عامرة حتى اليوم وتزار وعمارة جامع زبيد الكبير ومسجد بعدن ومن الصوافي – صافية دمت– وجُبْن وصافية رداع وهناك أوقافاً كثيرة ومتعددة[٥].

٧- الوقف في عهد الدولة العثمانية الأولى في اليمن[٦]: (٩٢٣- ١٠٤٥هـ-١٥١٧-١٦٣٥م):

لم يصل الوقف على المدارس والجوامع إلى ما وصل إليه في العهد الرسولي فقد بلغ ذروته، وأما في العهد العثماني فقد وقفت عدة أوقاف منها

---

(١) تأسست الدولة الطاهرية على أنقاض الدولة الرسولية إبان ضعف الدولة الرسولية عام ٨٥٥هـ-١٤٥١م، ويعد الملك المجاهد شمس الدين علي بن طاهر مؤسس الدولة الطاهرية. انظر: الموسوعة اليمنية (١٨١/١)، وقرة العيون(٤٠٥) والأوقاف في اليمن ،حسن علي مجلي (ص ٤٩)

(٢) اشترك مع أخيه عامر بن طاهر في الاستيلاء على ملك اليمن في أعقاب تضعضع دولة بني رسول، توفي في جُبَن ليلة السبت الموافق ١٠ ربيع الأول سنة ٨٨٣هـ. انظر: قرة العيون، (ص٤٢١).

(٣) تقع مدينة جُبَن في محافظة البيضاء باليمن، وهي مدينة مشهورة .

(٤) رداع مخلاف من مخلا يف اليمن ويرجع حاليا إلى محافظة البيضاء، انظر: معجم البلدان(٣٩/٣).

(٥) قرة العيون بأخبار اليمن الميمون (٤٢٢) والوقف والتنمية في اليمن، الفران،(ص ٢٨، ٢٩).

(٦) الموسوعة اليمنية (٢٠٢/١) .

المدرسة الكمالية في زبيد أوقاف الوالي مصطفى باشا النشار[1]، فقد أنشأ العديد من المدارس والمساجد منها مدرسة مصطفى باشا التي أنشأها في زبيد، وما تزال عامرة ولها من الأوقاف خمسمائة معاد.

ومنها المدرسة البكيرية التي أُنشأت (سنة ١٠٠٥هـ) وعمروها عمارة متقنة، وصرف في عمارتها أموالاً كثيرة، ولا تزال موجودة إلى الآن، وهي التي بناها الوزير حسين باشا وهي في صنعاء وغير ذلك من الأوقاف.

الفرع الثالث: نشأة الأوقاف في اليمن بعد ثورة ١٩٤٨م وتطورها

بعد ثورة ١٩٤٨م شرع الإمام يحي بن حميد الدين[2] في إنشاء وزارة الأوقاف، ولكنها كانت وهمية وأسند أمرها إلى عبد القادر بن عبد الله، لكنها تفيد لعدم إلى عدم الاهتمام بها من الجهة المعنية آنذاك، ثم بعد أن استولى الإمام أحمد بن يحي ظهرت من جديد، وفي أول تشكيل حكومي بعد قيام ثورة ٢٦ سبتمبر ... أسند أمرها إلى القاضي عبد السلام صبره، ومن ذلك الزمن بدأت تنشط وزارة الأوقاف وتشرف على أمواله وممتلكاته وإخراجه ممن كان قد استولى عليه قبل ذلك[3].

وكان الأمر قبل ذلك فردياً بالنسبة لليمن، حتى أنه من أوقف مالاً أشرف عليه بنفسه، أو وكل من يشرف عليه، حتى أنشئت وزارة الأوقاف ، فصارت كثيراً من الأموال التي توقف تابعة للوزارة تشرف عليها، وأصبحت للوزارة ما يقارب من عشر إدارات كل إدارة خاصة بقطاع، وكل قطاع له مجال معين

---

(١) ولي ولاية اليمن سنة ٩٤٧هـ ، فأظهر فيها العدل، وهو أول من أطلق عليه لفظ الباشا، وعزل سنة ٩٥٢هـ، وأعيد إليها سنة ٩٥٨هـ واستمر بها إلى آخر سنة ٩٥٩هـ، وعاد إلى مصر، ثم قدم اليمن مرة ثالثة سنة ٩٦٣ ومات بتعز سنة ٩٦٧هـ . انظر: الوقف في اليمن ،علي بن محمد الفران (ص ٣٣).

(٢) هو: يحي بن محمد بن يحي بن حميد الدين ، من أئمة الزيدية ولد بصنعاء سنة ١٨٦٩م تولى الحكم في اليمن وكان يرى الاستبداد خير أمن الشورى حتى ضاقت به صدور الناس، فقامت عليه الثورة فقتل سنة ١٩٤٨هـ ، انظر: الأعلام (١٧٠/٨) والموسوعة اليمنية(١٠٢١/٢).

(٣) الأوقاف والإرشاد في موكب الثورة، (ص١٨٥) .

متخصص فيه من أجل نجاح الوزارة. ثم قامت الوزارة باستثمار بعض الأراضي، وكذلك بعض الأموال الموجودة لديها فقامت ببناء بعض الفنادق والأسواق التجارية وتأجير العقارات وغيرها من المشاريع الاستثمارية التي تقوم بتغذية المشاريع الخيرية التابعة للوزارة مثل: المساجد في الدرجة الأولى، ثم مدارس تحفيظ القرآن وتوظيف بعض الأئمة والمرشدين في المساجد الذين يقومون بواجب الدعوة إلى الله تعالى والأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، وغيرها من المرافق التي في خطة الوزارة وغيرها، وبمساعدة القطاع الخاص؛ وبهذا تكون الوزارة قد حلت إشكالاً كبيراً في المجتمع، وقامت بدور واسع في خدمة بيوت الله عز وجل في المقام الأول وتوعية الناس أمور دينهم.

الفصل الثاني
الحماية المد نية لأموال الوقف
في الفقه الإسـلامي
والقانون اليمني

الفصل الثاني
الحماية المدنية لأموال الوقف في الفقه الإسلامي والقانون اليمني

تمهيد وتقسيم :

تمثل أموال الوقف دوراً مهماً في حياة الأمة الإسلامية، ولهذا فقد أولاها المُشْرِّعُ الحماية القانونية الكافية، فلمعرفة الحماية المدنية لأموال الوقف، فإن الأمر يستلزم تحديد مفهومها، وبيان قواعدها العامة التي تحرم التصرف بأموال الوقف، والحجز عليه، وعدم جواز تملكها بالتقادم، واقتضاء شكلية معينة أن يمنح الشخصية الاعتبارية لمجرد تمام التصرف عند إنشائه، والمحافظة عليه حال حياته كي يؤدي رسالته المنشودة في الحياة، وإذا انتهى الوقف بضياعه أو تهدمه، أو انقضاء مدته فإن الأمر يستلزم حمايته عند انتهائه؛ كي لا يُعطَّلَ ويُصبحُ مالاً سائباً لا فائدة منه، وعليه فإن الأمر يستلزم تقسيم هذا الفصل إلى أربعة مباحث على النحو الآتي:

المبحث الأول: مفهوم الحماية المدنية لأموال الوقف وبيان قواعدها العامة في الفقه الإسلامي والقانون اليمني.

المبحث الثاني: الحماية المدنية لأموال الوقف عند إنشائه في الفقه الإسلامي والقانون اليمني.

المبحث الثالث: الحماية المدنية لأموال الوقف أثناء حياته في الفقه الإسلامي والقانون اليمني.

المبحث الرابع: الحماية المدنية لأموال الوقف حال انتهائه في الفقه الإسلامي والقانون اليمني .

المبحث الأول

مفهوم الحماية المدنية لأموال الوقف وبيان قواعدها العامة في الفقه الإسلامي والقانون اليمني

تمهيد وتقسيم:

اتفقت الشريعة الإسلامية مع التشريعات الحديثة على وضع قواعد قانونية خاصة لحماية أموال الوقف حين حرمت التصرف في أموال الوقف، فجعلته على حكم ملك الله، وحرّمت اكتساب أموال الوقف بالتقادم، وحافظت عليه فلم تقر الحجز على هذه الأموال سواءً كان تنفيذياً، أو تحفظياً؛ وبما أن الشريعة جعلته على حكم ملك الله، فقد أعطت أموال الوقف الحماية الكاملة لهذه الأموال، ووافقتها في ذلك القوانين الوضعية، وهو ما ذهب إليه القانون اليمني، وعلى ضوء ذلك سيتم تقسيم هذا المبحث إلى أربعة مطالب على النحو الآتي:

المطلب الأول: مفهوم الحماية المدنية.

المطلب الثاني: القواعد العامة للحماية المدنية لأموال الوقف في الفقه الإسلامي.

المطلب الثالث: القواعد العامة للحماية المدنية لأموال الوقف في القانون اليمني.

المطلب الرابع: المقارنة للقواعد العامة للحماية المدنية لأموال الوقف في الفقه الإسلامي والقانون اليمني.

المطـلب الأول
مفهوم الحمايــة المدنيــة

تمهيد وتقسيم:

لكي يتضح فهم المقصود من مفهوم الحماية المدنية لأموال الوقف ؛لابد من تعريف الحماية المدنية لغة و اصطلاحاً، ثم نقارن بين تعريفها في الاصطلاح الفقهي و القانوني، وهذا يستلزم تقسيمه إلى ثلاثة فروع.

الفرع الأول: تعريف الحماية المدنية لغة .

الفرع الثاني: تعريف الحماية المدنية اصطلاحاً.

الفرع الثالث: المقارنة لتعريف الحماية المدنية في الاصطلاح الفقهي والقانوني.

الفـرع الأول : تعريـف الحمايـة المدنيـة لغـة :

لابد من توضيح الحماية لغة ومن ثم المدنية وذلك على النحو التالي:

أولاً: الحماية لغـة:

١. **الحمى:** ورد لفظ الحمى لمعان عديدة منها المنع والدفع [١] وورد أن الدفع إذا عُدِّيَ بعن أفاد معنى الحماية [٢] كما في قوله تعالى: ﴿ إِنَّ اللَّهَ يُدَافِعُ عَنِ الَّذِينَ آمَنُوا إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ كُلَّ خَوَّانٍ كَفُورٍ﴾ [٣] وقوله تعالى :﴿لِلْكَافِرِينَ لَيْسَ لَهُ دَافِعٌ﴾[٤]

والحمى: ما حمى من الشيء، وحمى الشيء فلانا حميا وحماية منه، ودفع عنه .

وحمى المريض ما يضره منعه إياه واحتمه ومن ذلك إمتنع، وحمى الوقف جعله حمى لا يقرب، وحامى عنه محاماة دافع عنه.

والحمى: موضع الكلأ الذي يُحمى من الناس فلا يرعى ولا يقرب [٥]، وكان ذلك من عادات الجاهلية فنفاه عليه السلام فقال: "لا حمى إلا لله ولرسوله"[٦] أي: إلا ما يُحمى لخيل الجهاد ونعم الصدقة يقول ليس لأحد أن يحمى من مراعي الكلأ التي الناس فيها سواء حمى يستأثر برعيه لماشيته ودوابه، ثم قال إلا لله

---

(١) الموسوعة الفقهية الكويتية، (٣/ ١٠٨) .

(٢) تاج العروس من جواهر القاموس،(٢٠ /٥٥٣).

(٣) سورة الحج :الآية (٣٨).

(٤) سورة المعارج: الآية (٢).

(٥) المعجم الوسيط، (ص٢٠٠١).

(٦) نيل الأوطار، محمد بن علي بن محمد الشوكاني (٢٢٥/٤) ط ٣، دار الوفاء ، ١٤٢٦هـ / ٢٠٠٥م، ت: أنور الباز . والجمع بين الصحيحين البخاري ومسلم (٣٠٠/٣) بحديث رقم (٢٨٨٢) الباب (١٠٤) المتفق عليه من مسند الصعب بن جثامة الليثي –رضي الله عنه– والجمع بين الصحيحين البخاري ومسلم، محمد بن فتوح الحميدي، ط٢، دار ابن حزم ، لبنان، بيروت، ١٤٢٣هـ/ ٢٠٠٢م، ت : علي حسين البواب.

ولرسوله إلا أن يحميه للخيل التي تركب في سبيل الله، والركاب التي يحمل عليها مع رسول الله فترجع منافعها إلى جميع المسلمين؛ لأنها منه[١].

وحميت الوقف من الناس حمياً منعته عنهم، والحماية اسم منه، وأحميته بالألف : جعلته حمى لا يقرب ولا يتجرأ عليه.

قال الشاعر:

ونرعى حمى الأقوام غير محرم ** علينا ولا يرعى حمانا الذي نحمي [٢]

وحمى: الشيء يحميه حمياً وحماية بالكسر ومحمية منعه منه.

وقد حماه حمياً وحمية وحماية بالكسر وحموة وحمى (الواقف) ما يضره منعه إياه فاحتمى وتحمى إمتنع والحمى كإلى ويمد والحمية بالكسر: ما حمى من شيء[٣] (يمد ويقصر وتثنية حميان على القياس)[٤] وفي المخصص: " قال: ومن الرواة من يجعل حمى وأحمى لغتين في معنى واحد قال النحويون: يقول إحماء ــ إذا وجده محمى وحماه ــ منعه .

قال الشاعر في وصف أسد :

حمى أجمانه فتركن قفرا * وأحمى ما يليه من الآجام** [٥]

فجاء باللغتين جمعياً وقيل حماه ــ منعه وأحماه ــ إذا علم الناس أنه حمى فتحاموه، وما لم يحم من العشب فهو بهرج أي ــ مباح ــ يقال هذا حمى وهذا بهرج وأنشد:

---

(١) الزاهر في غريب الإمام الشافعي، محمد بن أحمد بن الأزهر الأزهري الهوري أبو منصور، (ص٣٥٨) ط١، ١٣٩٩ هـ، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية ، الكويت ،والقيود الواردة على الملكية الفردية للمصلحة العامة في الشريعة الإسلامية ،عبد الكريم زيدان ،ص٤٤) ط١، جمعية عمال المطابع التعاونية ،عمان ، ١٤٠٣هـ/ ١٩٨٢م.

(٢) المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، (١ /١٥٣).

(٣) انظر: القاموس المحيط، (١ /١٦٤٧) .

(٤) المحكم والمحيط الأعظم في اللغة، علي بن إسماعيل بن سيدة (٣٤٧/٣) ط١، معهد المخطوطات بجامعة الدول العربية،١٣٧٧هـ /١٩٥٨م، ت: عائشة عبد الرحمن بنت شاطئ.

(٥)الاجآم :هي مأوى الأسود.النهاية في غريب الأثر(١٠٣١/١).

فخيـــرت بيـــن حمـــى بهـــرج [١].

"والحِمى المكان الممنوع يقال أَحْمَيْتُ الموضعَ إِذا جعلته حِمًى" [٢].

قال أبو حنيفة: حميت الأرض حمياً وحمَّيةً وحِمايةً[٣].

"والحَمِيّةُ الأَنَفةُ؛ لأنها سبب الحِماية وقوله لئلا تحمله حميّةُ الشيطان إنما أضافها إليه؛ لأنها منه والمَحْمِيَة مثلُها، وبها سمّي محمِيَةُ بن جَزٍ أو جَزْءٍ وهو صحابي[٤] وأحمى المِيسَم وأحْمى عليه أوقد النار عليه "[٥].

وحمِيَ: بمعنى اشتد تقول حمى الوطيس إذا اشتد القوم حربهم.

قال الشاعر :

تفور علينا قدرهم فنديمها * ونفثـؤهـــا[٦] إذا حميها غـــلا[٧]**

٢- الفرق بين الحماية والحفظ: " أن الحماية تكون لما لا يمكن إحرازه وحصره مثل الأرض والبلد نقول: يحمي البلد والأرض واليه حماية البلد.

---

(١) المخصص لابن سيدة ، أبو الحسن على بن إسماعيل الأندلسي اللغوي النحوي المعروف بابن سيده (١٣٥/٣) ط١، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ١٤١٧هـ /١٩٩٦ م ت: خليل إبراهيم جفال .

(٢) لسان العرب (٨٠١/١).

(٣) المحكم والمحيط الأعظم (٣٤٧/٣).

(٤) هو: محمية بن جزء بن عبد يغوث الزبيدى هاجر إلى الحبشة فكان فيها عامل رسول الله صلى الله عليه وسلم على الأخماس، وكان رسول الله صلى الله عليه وسلم يعتمد عليه ويحب أن يكرمه حتى إنه استوهب من أبى قتادة جارية وضيئة ووهبها إليه. شهد المريسيع وبدرا، وحضر فتح مصر، وسكنها، ولعله توفى فيها سنة (٢٥هـ).انظر:الأعلام (١٨٩/٧).

(٥)المغرب في ترتيب المعرب ،الإمام اللغوي أبي الفتح ناصر الدين المطرَّزي،(٢٢٩/١)، ط١، مكتبة أسامة بن زيد ، حلب، ت: محمد ناخوري، وعبد الحميد مختار، ١٩٧٩م.

(٦) نسكنها يقال فثأت غضبه عنه ، وفثأت الحار بالبارد ، إذا كسرته.

(٧) أمالي السيد المرتضى، الشريف أبي القاسم علي بن الطاهر أبي احمد الحسين المتوفى سنة ٤٣٦ رضي الله عنه) (في التفسير والحديث والأدب) (٨٤٨/١) ط١، (١٣٢٥هـ/١٩٠٧م)، منشورات مكتبة آية الله العظمى المرغني النجفي قم إيران /١٤٠٣هـ ق، صححه وضبط ألفاظه وعلق حواشيه محمد بدر الدين النعساني.

والحــفظ يكون لما يحرز تقول يحفظ دراهمه ومتاعه ولا تقول يحمي دراهمه ومتاعه ولا يحفظ الأرض والبلد إلا أن يقول ذلك عامي لا يعرف الكلام[١]

ثانياً: المدنية لغة:

الحضارة واتساع العمران، وهي المصر الجامع وجمعه مدائن ومدن، واسم يثرب مدينة الرسول غلبت عليها، وتمدَّن عاش عيشة أهل المدن وأخذ بأسباب الحضارة [٢].

والمَدِينَةُ : الحِصْنُ يُبْنَى فِي أُصْطُمَّةِ الأَرْضِ... والجَمْعُ : مَدائِنُ ومُدُنٌ .[٣]

الفـرع الثـاني: تعريـف الحمايـة المدنيــة اصطلاحاً:

أولاً : تعريف الحماية المدنية في الاصطلاح الفقهي:

الواقع أن الباحث لم يجد تعريفاً للحماية المدنية في اصطلاح الفقهاء حسب علمه، وما اطلع عليه إلا أنه قد سبق عند تعريف للفظ الحماية لغةً ما عرفه بعض الفقهاء مثل :أبي حنيفة وما ذكره علماء اللغة من لفظ الحمى بأنه المكان الممنوع الذي لا يقرب، وكما سيأتي عند تعريف الحماية المدنية في الاصطلاح القانوني بأنها ما تعتمد على أسلوب القانون المدني دون القانون الجنائي، والمعنى أنه لا يكون للعقاب الجنائي فيها مجال .

ويرى الباحث:

أن مفهوم الحماية المدنية لأموال الوقف في الفقه الإسلامي : هي مجموع الأحكام الشرعية والقواعد الفقهية التي تمنع التصرف بأموال الوقف وترتب المسؤولية المدنية لمن يحدث إضراراً بأموال الوقف ومصالحه.

---

(١) معجم الفروق اللغوية الحاوي لكتاب أبي هلال العسكري وجزء من كتاب السيد نور الدين الجزائري،(٥٠١/١) ط١، ١٤١٢هـ، مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين، بقم المشرفة.

(٢) المعجم الوسيط، (ص٨٥٩) .

(٣) المحكم والمحيط الأعظم، أبي الحسن علي بن إسماعيل بن سيده المرسي المعروف بابن سيده، (٣٥٨/٩) ط١، دار الكتب العلمية ، بيروت لبنان،١٤٢١هـ/٢٠٠٠م، ت: عبد الحميد هنداوي.

ثانياً: تعريف الحماية المدنية في الاصطلاح القانوني:

"هي مجموع الإجراءات والدعاوى غير الجزائية التي يضعها النظام في دولة، فالحماية حقوق الحائز النظامية ضد أي تعرض، أو تهديد، أو إضرار لهذه الأموال" [١].

وتعتمد الحماية المدنية لأموال الوقف على أسلوب القانون المدني الذي لا مجال فيه للعقاب الجنائي، وقد أخضع القانون المدني {أموال الوقف} لنظام قانوني استثنائي يختلف عن النظام الذي تخضع له أموال الأفراد ،ويتميز هذا النظام بصفة أساسية بتقرير حصانة، أو حماية قانونية استثنائية [٢].

الفرع الثالث: المقارنة لتعريف الحماية المدنية في الاصطلاح الفقهي والقانوني:

كما سبق أن الفقه الإسلامي لم يأت بتعريف الحماية المدنية بهذا اللفظ ولكنه الذي يتبين من خلال الإطلاع على نصوص الشريعة الإسلامية أن الشريعة الإسلامية حافظت على الأموال بشكل عام، فلم تفرق بين مال عام أو خاص، بل حافظت على جميع الأموال، وعدت ذلك من الضروريات الخمس الذي أوجب الشرع الدفاع عنها، فلم تجعلها هملاً وعبثاً؛ وبهذا فان الشريعة الإسلامية قد حمت أموال الوقف من ضمن هذه الأموال، وبالنسبة للقانون اليمني لم يأت بما ينص على تعريف الحماية المدنية صراحة، ولكنه أتى ضمناً يُفهم من خلال النصوص القانونية حيث تضمن القانون المدني النص على عدم جواز التصرف في الأموال العامة، أو الأشخاص الاعتبارية العامة، والوقف بكونه شخصاً اعتبارياً فلا يجوز التصرف في أمواله، ولا الحجز عليه [٣]، وهو ما نصت عليه قوانين أخرى منها قانون المرافعات والتنفيذ المدني حيث نص على أنه :"مع عدم الإخلال بما ينص عليه أي قانون آخر لا يجوز التنفيذ، أو التحفظ على الأموال التالية....

---

(١)الحماية الجنائية والمدنية للحيازة، دراسة تأصيلية تطبيقية مقارنة، عبد الله بن راشد بن محمد التميمي، رسالة ماجستير، (ص١٢)، جامعة نائف العربية للعلوم الأمنية،١٤٢٥هـ.

(٢) انظر: البحث(٢٠٥).

(٣) القانون المدني اليمني، المادة (١١٨).

٦- الأموال الموقوفة، أو الموهوبة، أو الموصى بها مقترنة بشرط القربة، وأن تكون سابقة على نشوء الالتزام"[١]. ولا تملكه بالتقادم وهو ما نص عليه القانون المدني بأنه: "لا تسمع دعوى الملك من حاضر على ذي اليد الثابتة الذي يتصرف تصرف المالك بلا مطالبة، ولا قرابة، ولا مصاهرة، ولا ظروف غير عادية تسود فيها الفوضى، أو التغلب ويتعذر فيها الوصول إلى الحق، وذلك بعد مضي ثلاثين سنة من يوم وضع اليد... ويستثنى من ذلك الميراث ،والوقف، والشراكة، فلا تحدد بمدة، ويلحق بذلك إذا كان هناك قرائن قوية دالة على صدق الدعوى فتسمع تأكيداً لحفظ الحقوق"[٢].

(١) قانون المرافعات والتنفيذ المدني، رقم (٤٠) لسنة ٢٠٠٢م ، المادة (٣٥٠).
(٢)القانون المدني اليمني، المادة (١١١٨).

المطـلب الثـاني

القواعد العامة للحماية المدنية لأموال الوقف في الفقه الإسـلامي

تمهيد وتقسيم :

تلعب القواعد الحمائية دوراً بارزاً في حماية أموال الوقف والمحافظة عليها ،ولذلك نص الفقهاء على المنع من إجراء أي تصرف من شأنه الإخلال بالغرض الذي أنشئ من أجله الوقف، كما نص على عدم جواز التصرف فيه، أو تملكه بالتقادم، أو الحجز عليه، وعليه سيتم تقسيم هذا المطلب إلى ثلاثة فروع، وذلك على النحو الآتي:

الفرع الأول: عدم جواز التصرف بأموال الوقف في الفقه الإسلامي .

الفرع الثاني: عدم جواز الحجز على أموال الوقف في الفقه الإسلامي .

الفرع الثالث: عدم جواز تملك أموال الوقف بالتقادم في الفقه الإسلامي.

الفـرع الأول: عـدم جـواز التصـرف بأمـوال الوقـف فـي الفقـه الإسـلامي :

الوقف يستلزم حبس المال الموقوف والتصرف بمنفعته أو ثمرته ولذلك فإن الوقف يقتضي التأبيد، وهو قول جمهور الفقهاء باستثناء المالكية والشيعة الأمامية، ودون الخوض في أدلة الفريقين والترجيح بينهما فإنه سيأتي، ومن المقرر فقهاً عدم جواز التصرف بأموال الوقف تصرفاً ناقلاً للملكية بغير مسوغ شرعي سواءً كان الوقف مؤبداً أو مؤقتاً، لذلك فإنه لا يجوز بيع الوقف، أو هبته، أو التصالح عليه، أو رهنه(١).

وقد جاء في موسوعة الأوقاف بأن: " الأعيان الموقوفة محبوسة عن التصرفات لا يجوز فيها بيع ولا هبة ولا رهن ولا وصية ولا أرث، لأن القاعدة الشرعية تقضي بوجوب المحافظة على أبدية الأموال الموقوفة "(٢).

ومما يؤكد عدم إمكانية التصرف بأموال الوقف في الشريعة الإسلامية ما جاء في حديث سيدنا عمر بن الخطاب عندما سأل الرسول ﷺ فقال: إن شئت حبّست أصلها وتصدقت بها، قال: فتصدق بها عمر أنه لا يباع أصلها ولا يبتاع ولا يورث ولا يوهب قال فتصدق عمر في الفقراء....الخ" (٣).

الفـرع الثـاني: عـدم جـواز الحجـز على أمـوال الوقـف فـي الفقـه الإسلامي :

الحجز لغة: حجز الشيء:حازه ومنعه من غيره ... والمال: منع صاحبه من التصرف حتى يؤدي ما عليه

والحاجز: هو الفاصل بين الشيئين، والذي يمنع بعض الناس من بعض ويفصل بينهم بالحق، وسميت الحجاز حجازاً ؛ لأنها حجزت بين نجد وتهامة(٤).

---

(١)الحماية المدنية للوقف،أنور أحمد الفزيع، (ص٢٢)، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد٢، السنة(٢٣)، ١٩٩٩م.

(٢) موسوعة الأوقاف أحكام القضاء في الوقف منذ ١٨٨٢حتى ٢٠٠٠، أحمد أمين حسان، وفتحي عبد الهادي (ص٦٠) منشأة المعارف، جلال حزى وشركاه، الإسكندرية .

(٣) سبق تخريجه (ص ٦٥) من البحث.

(٤) القاموس المحيط للفيروز أبادي (ص٦٥٣) ولسان العرب (٣٣١/٥). والمعجم الوسيط (١٥٨).

وقريب من لفظ الحجز الحجر بالراء، وهو المنع الشخص من التصرف في ماله[١] يقال حجر الحاكم حجراً، وذلك منعه إياه من التصرف في ماله[٢].

واللفظة الثانية هي المصطلح الشائع في الفقه الإسلامي، للدلالة على منع الإنسان من بعض التصرفات في ماله لموجب شرعي.

"**وحجر المال:** أي عزله قضاء عن سلطة صاحبه تمهيداً لبيعه في وفاء الديون يسميه القانون حجزاً (بالزاي)" [٣].

وعليه سيُوضح هذا الفرع على النحو الآتي:

الحجز في الفقه الإسلامي:

أموال الوقف تتمتع بضمانات متعددة، وتعد قاعدة عدم جواز الحجز على أموال الوقف والتنفيذ عليها من أهم تلك الضمانات في الفقه الإسلامي فالفقه الإسلامي لم يغفل عن هذه الأشياء، فقد جاء في الفقه الإسلامي بأن المساجد مؤبدة على حكم ملك الله تعالى، وأنها محبوسة عينها، لا يحق التصرف فيها، ولا تملكها بالتقادم، ولا الحجز عليها "وأنها مما لا يجوز اتخاذ إجراءات الحجز والتنفيذ عليها شرعاً "[٤] لأنها ملك الله تعالى قال جل وعلا: ﴿ **وَأَنَّ الْمَسَاجِدَ لِلَّهِ فَلَا تَدْعُوا مَعَ اللَّهِ أَحَدًا**﴾ [٥].

ولا يتصور بالعقل أن يقوم دائنوها من الحجز على المسجد، وإذا تعذر الوفاء بالدين قام ببيع المسجد فهذا مما لا يتصور عقلاً وشرعاً؛ وبهذا فان التصرفات في المساجد على ثلاثة أنواع هي:

---

(١) المعجم الوسيط، (١٥٧).

(٢) القاموس المحيط (ص٤٧٥)، ولسان العرب (١٦٧/٤) ، وسبل السلام شرح بلوغ المرام(٨٣/٣).

(٣) حماية المال العام في الفقه الإسلامي، نذير محمد الطيب أوهاب، (ص١٤٤)، ط١، الرياض، ١٤٢٢هـ/٢٠٠١م، مركز الدراسات والبحوث، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية.

(٤) المرجع السابق نفسه، (١٤٧) .

(٥) سورة الجن : الآية (١٨) .

النوع الأول: "إذا قامت بتشييده الدولة، أو إحدى الهيئات العامة: يعد (مالاً عاماً) لا يجوز التصرف فيه أو الحجز عليه أو بيعه بالمزاد العلني.
النوع الثاني: إذا كان مستغلاً وقفاً: فاعتبار أنه (شخصية معنوية) وقاعدة (أبدية العبادة وخلوصه لله تعالى) وتقوم وزارة الأوقاف بإدارته وصف ما يلزم لحفظه وبقاؤه فهو (مال عام) لا يجوز التصرف فيه، أو الحجز عليه، أو تملكه بالتقادم.
النوع الثالث: إذا تعلق به حق للعبد: كأن جعله أسفل المنزل أو أعلاه هنا لا يعد خالصاً لله تعالى فلا يعد مسجد بالمعنى المتعارف عليه، حتى ولو جعل له باب مستقل ومتصل بالطريق العام غير باب المسكن، فيجوز إرثه كما يجوز التصرف فيه بالبيع كما يجوز للدائن أن يحجز عليه" (١).

وبهذا: " فإن أملاك الأوقاف تتمتع بالضمانة التي تتمتع بها الأملاك العامة فلا يجوز مصادرتها ولا الحجز عليها، ويعاقب المعتدي عليها بالعقوبات التي يتعرض لها المعتدي على الأملاك العامة" (٢)؛ لأن لأموال الوقف حرمة مستمدة من الجهة الموقوفة عليها، فما كان لأشخاص موقوف عليهم فحرمته حرمة مال الغير وحقوقه، وما كان لمصالح دينية أو عامة أخرى، فحرمته حرمة حقوق الله تعالى والأموال العامة التي تتعلق بها حقوق الجماعة(٣).

وحيث قرر فقهاء الشريعة عدم جواز الحجز على أموال الوقف وبالذات المساجد بحكم تأبيدها؛ ولإتفاق هذه القاعدة مع المصالح المرسلة، واعتبارها حكم استصلاحي لتنظيم وفاء الحقوق(٤).

---

(١) المرجع في الميراث والوصية والوقف كسبب لكسب الملكية وانتقال الحقوق، السيد عبد الوهاب عرفة، (ص١٤٦) ط بدون، المكتب الفني للموسوعات القانونية،الإسكندرية.
(٢) الوقف الإسلامي تطوره، إدارته، تنميته، منذر قحف(ص١٧٣) ط١، دار الفكر، دمشق، سوريا، ٢٠٠٠م.
(٣) الحماية القانونية للملكية الوقفية في الجزائر، أبو معالي نذير، (ص٦)، مجلة علوم إنسانية، العدد(٤١)السنة٦، ربيع ٢٠٠٩م.
(٤) انظر: المدخل لدراسة نظرية الالتزام العامة في الفقه الإسلامي، مصطفى أحمد الزرقاء (ص٢٤٢)، ط١، دار القلم، دمشق، ١٩٩٩م.

ويرى الباحث:

أن الحجز على أموال الوقف بشكل عام لا يجوز، ومنها الوقف الأهلي لا يجوز الحجز عليه ولا بيعه ولا التصرف فيه خلاف ما شرط الواقف ولا يتملك بالتقادم لأن حرمتها حرمة مال الغير. والله أعلم .

الفرع الثالث: عدم جواز تملك أموال الوقف بالتقادم في الفقه الإسلامي:

التقادم: هو مرور زمن على أداء الحق ووضع اليد عليه يمنع من سماع الدعوى أمام القضاء[١].

لقد اتفق الفقهاء- رحمهم الله تعالى- على أن الحقوق لا تسقط بوضع اليد وتقادم الزمان عليها مهما طال فاكتساب الحقوق أو سقوطها بالتقادم حكم ينافي العدالة والحق، ويكفي في ذلك بشاعة أن يصير غاصب الحق أو سارقه مالكاً له[٢].

والأصل: أن الحق إذا كان لا يسقط مع قضاء الحاكم فمن باب أولى أن لا يسقط بمضي المدة على عدم المطالبة به[٣] وهو ما تضافرت به الأدلة الشرعية على أن الحق لا يكسب ولا يسقط إلا بالطرق الشرعية، حتى لو حكم بذلك الحاكم فإن حكم الحاكم لا يحل حراماً ولا يحرم حلالاً [٤]، إلا أن فقهاء المالكية، والمتأخرين من فقهاء الحنفية ومن وافقهم- منهم الإمام ابن القيم- رأوا أن من كان في يده شيء ينسبه إلى نفسه ويتصرف فيه بأنواع التصرف من غير منازع ثم يدعي آخر أنه غصبه منه وقد كان يشاهده طول هذه المدة يتصرف فيه تصرف الملاك وكان يمكنه تخليصه منه ولم يفعل فواقع الحال يكذب دعوى المدعي وعليه فقد قرر الفقهاء منع سماع هذه الدعوى؛ لأن كل دعوى يكذبها العرف وتنفيها العادة فهي

---

(١) الفقه الإسلامي وأدلته، وهبة الزحيلي، (٣٣٦/٤).

(٢) ديون الوقف، ناصر بن عبد الله الميمان، بحث مقدم لمنتدى قضايا الوقف القضية الأولى (ص٩٥) ط١، الأمانة للأوقاف،الكويت، ١٤٢٥هـ/ ٢٠٠٤م.

(٣) انظر: أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية، (٣٠٨/٢)، للكبيسي.

(٤) ديون الوقف، (ص٩٥).

مرفوضة إذا ترك الدعوى لمدة طويلة مع التمكن يدل على عدم الحق ظاهراً وسبب التحايل والتزوير[١].

وعدم سماع الدعوى لا يعني سقوط الحق في نفسه، بل هو ثابت في الذمة فلو أنه اعترف بالحق عليه يؤمر بأدائه مهما طالت المدة[٢]،

واختلف الفقهاء الذين قالوا بسقوط الدعوى بتقادم الزمن في مقدار المدة التي تسقط الدعوى،حيث اختلف فقهاء الحنفية: فقدرها بعضهم بثلاث وثلاثين سنة، وهو المختار عندهم- وقيل أربع وثلاثين سنة وقيل ثلاثين سنة[٣]. لكن رأي الخلفاء العثمانيون: أن هذه المدة طويلة- وقللها إلى خمس عشرة سنة، ومنع القضاة من سماع الدعوى بعد مضي خمس عشرة سنة مع التمكن واستثنوا فيها بعض أنواع الدعاوى، منها تلك الدعاوى المتعلقة بأصل الوقف- وهو كل ما يتوقف عليه صحة الوقف- فأبقوها على ست وثلاثين سنة أما ما لا تعود إلى أصل الوقف فإنها تسمع إلى خمس عشرة سنة.

أما المالكية: فلهم في تحديد المدة آراء عديدة، لعل من أبرزها هو رأي الإمام مالك- رحمه الله- أن المدة لا تحدد بسنين مقدرة بل يترك ذلك إلى اجتهاد الحاكم[٤].

لكنهم استثنوا الأوقاف من هذا الحكم، وقالوا بأن الأوقاف من حقوق الله التي لا تسقط بالحيازة، وبينوا بقولهم: "وأما حق الله فلا يفوت بالحيازة ولو طالت المدة كحيازة طريق المسلمين، أو قطعة منها فلا تملكها، ولو طال الزمان وتقبل

---

(١) انظر: رد المحتار على الدر المختار، (٦/٦١٩،٦١٢) والشرح الكبير بهامش حاشية الدسوقي، لأبي البركات أحمد الدردير، (٤/٢٣٥،٢٣٤)، دار إحياء الكتب العربية ، ت: محمد عليش.

(٢) ديون الوقف، (ص٩٦).

(٣) انظر: رد المحتار على الدر المختار، (٨/١١٧).

(٤) انظر: المدونة الكبرى، مالك بن أنس الأصبحي المتوفي سنة (١٧٩هـ) (٤/٤٩)، ط١، دار الكتب العلمية ، بيروت ،١٤١٥ لبنان هـ /١٩٩٤م وحاشية العدوي (٢/٤٨٣).

الشهادة فيها بأنها طريق، ومثلها لو حاز مسجداً أو محلاً موقوفاً على غيره فلا يملكه الحائز ولو طال الزمان لأن الحيازة لا تنفع في الأوقاف "[1]

ويرى الباحث:

أن ما ذهب إليه المالكية هو الأصح حيث قالوا بأن الأوقاف من حقوق الله لا تسقط بالحيازة، وذلك: لأن تملك أموال الوقف بالتقادم يتنافى مع الغرض الذي أنشئ من أجله الوقف والذي هو قائم على صفة الأبدية. والله أعلم .

(١) حاشية العدوي (٤٨٣/٢).

المطلب الثالث

القواعد العامة للحماية المدنية لأموال الوقف في القانون اليمني

تمهيد وتقسيم:

لم يغفل المشرع اليمني عن وضع هذه القواعد العامة لحماية أموال الوقف فقد تَنبَّهَ لوضع هذه القواعد حين نص على أنه لا يجوز التصرف بأموال الوقف إلا وفق المسوغات الشرعية والقانونية، كما لا يجوز التنفيذ ولا التحفظ عليها، ولا يجوز تملكها بالتقادم، ولمعرفة هذه القواعد في القانون اليمني سيتم تقسيم هذا المطلب إلى ثلاثة فروع على النحو الآتي:

الفـــرع الأول: عدم جواز التصرف بأموال الوقف في القانون اليمني.

الفرع الثاني: عدم جوز الحجز على أموال الوقف في القانون اليمني.

الفرع الثالث: عدم جواز تملك أموال الوقف بالتقادم في القانون اليمني.

الفـرع الأول : عـدم جـواز التصرف بأمـوال الوقـف فـي القانون اليمني :

يقصد بهذه القاعدة منع كافة التصرفات المدنية التي ترد على أموال الوقف، ويكون من شأنها نقل ملكيته، أو ترتيب أي حق عيني عليه[١] يتعارض مع الغرض الذي أنشئ من أجله.

فلا يحق لمتولي الوقف أن يبيعه إلاَّ وفق شروط ذكرها القانون اليمني[٢] ولا أن يهبه أو يرهنه، وهو ما نص عليه القانون المدني اليمني بأنه: " ما يصح بيعه يصح رهنه إلاَّ الوقف..."[٣].

وبين القانون اليمني بأنه لا يجوز التصرف في الوقف إلا بإذن الجهة المختصة فنص قانون الوقف الشرعي على أنه:" لا يجوز التصرف في الوقف إلا بإذن الجهة المختصة..."[٤] .

وأنه يحظر في جميع الأحوال على أي جهة أو شخص ما حيازة، أو استغلال أو استخدام أموال وعقارات الأوقاف إلاَّ بإذن رسمي من متولي الوقف المختص، وبعد الاستئجار منه وفقاً للأحكام الواردة في هذه اللائحة وإلا اعتبر معتدياً غاصباً،وهذا ما نصت عليه لائحة تنظيم إجراءات التأجير والانتفاع بأموال وعقارات الأوقاف واستثمارها بأنه:

---

(١) الحقوق العينية هي: وهو ما كان للإنسان من حقوق في مال بعينه، وتنقسم إلى حقوق عينية أصلية وحقوق عينية تبعية فالأصلية هي التي تنشأ لذاتها غير تابعة لحق آخر وتزول بالتصرف فيها نفسها لا تبعاً لزوال حق آخر وتشمل حق الملكية وما يتفرع عنه من حقوق وهي حق تملك الرقبة وحق الانتفاع وحق الاستعمال وحق الاستغلال... والحقوق العينية التبعية هي الحقوق التي تنشأ لضمان حق تعلق بالذمة وتزول بزوال الحق الذي تضمنه، وقد تزول بنفسها كحق الرهن.. وتنقسم الحقوق العينية إلى عينية ثابتة (عقارية) وعينية منقولة وهي ما يتعلق بمال منقول، والعينية غير المنقولة هي ما يتعلق بمال ثابت غير منقول. انظر القانون المدني اليمني مادة (١٢٢) و(١٢٣) و(١٢٤) ص٢١.

(٢) انظر: البحث (ص٢٠٢) .

(٣) القانون المدني اليمني ، المادة (٩٨٩).

(٤) قانون الوقف الشرعي اليمني ،المادة (٥٦).

" يحظر في جميع الأحوال على أي جهة أو شخص ما حيازة أو استغلال أو استخدام وعقارات الأوقاف إلا بإذن رسمي من متولي الوقف المختص وبعد الاستئجار منه وفقاً للأحكام الواردة في هذه اللائحة وإلاَّ اعتبر معتدياً غاصباً"(١).

بل إن القانون اليمني نص على أنه: في حالة التصرف بأموال الوقف سواءً كان ناقلاً للملكية، أو غيره من التصرفات التي يكون الوقف طرفاً فيها إذا انطوى على غُبْنٍ فاحشٍ فقد أبطل القانون اليمني ذلك التصرف؛ وإن كان الأصل في القانون المدني اليمني هو عدم اعتبار الغبن سبباً مستقلاً لإبطال العقد وفقاً لصريح المادة (١٨١) إلاَّ في الأحوال الخاصة التي ينص عليها القانون.

ونص القانون اليمني على أن: " الغبن هو أن يكون أحد العوضين غير متعادل مع العوض الآخر، ولا تأثير للغبن على صحة العقد من البالغ العاقل، إلاَّ إذا كان فاحشاً، وفيه غرر، ويعتبر الغبن فاحشاً إذا بلغ عشر قيمة المعقود عليه وقت التصرف، وعلى الحاكم أن يستجيب لطلب إبطال العقد أو إزالة الغبن بحسب طلب المغبون، أو من يمثله إذا قبل المغبون، ويجوز في عقود المعاوضة أن يتولى الطرف الآخر دعوى الإبطال بأن يعرض إزالة الغبن، ولا تسمع دعوى المغبون إن لم يكن فاحشاً ولا غرر فيه إذا رفعت بعد ثلاث سنوات من تاريخ العقد مع عدم المانع ويتأثر العقد بالغبن دائماً إذا وقع على مال وقف أو صغير أو من في حكمه، أو على المتصرف عن غيره بالوكالة أو الفضالة" (٢).

"وإذا كانت دعوى الغبن ترمي إلى تحقيق تعادل بين ما يقدمه المتعاقد مع ما يأخذه، وهو لا يتوافر في عقود المعاوضة، وإعطاء القاضي سلطة تعديل العقد بما يمثل انتهاكاً لمبدأ القوة الملزمة للعقد فإن هذا الاستثناء لا يجد له أي مبرر إلا في حماية الجانب الضعيف في العقود كناقص الأهلية أو عديمها أو للدولة أو للأشخاص الاعتبارية العامة أو لجهة الوقف.

---

(١) لائحة تنظيم إجراءات التأجير والانتفاع بأموال وعقارات الأوقاف واستثمارها ، المادة (٥٧)

(٢) القانون المدني اليمني،المادة (١٨١) .

ويتبين من ذلك أن هذه الأموال حصراً هي التي يمكن تعديل الالتزامات المتقابلة فيها باعتبار أن من يمثل الدولة أو أشخاص القانون العام أقل حرصاً على أموالها مظنة التواطؤ، أو الإهمال وكذلك بالنسبة لناقصي الأهلية أو عديمها، والوقف يمكن أن يقع ضحية للإهمال والتقصير ،أو أن يكون مستهدفاً بالتلاعب فهو جدير بالحماية" [1].

ويرى الباحث:

أن القانون اليمني قد نص على عدم جواز التصرف بأموال الوقف تصرفاً ناقلاً للملكية، وعند عدم وجود مسوغ شرعي بذلك، وأن القانون اليمني لم يعتبر الغبن سبباً لإبطال العقود القانونية إلاَّ في حالات استثنائية ومنها الوقف، ففي حال التصرف في أمواله بالغبن الفاحش فإن العقد يتأثر بالغبن ويكون للوقف خيار الغبن. والله أعلم .

الفرع الثاني : عدم جواز الحجز على أموال الوقف في القانون اليمني :

الحجز في القانون اليمني: "هو وضع المال تحت يد القضاء لمنع صاحبه (المحجوز عليه) من أن يقوم بأي عمل مادي أو قانوني من شأنه إخراج هذا المال أو ثماره من ضمان الدائن الحاجز ،ويترتب على حجز المال حجز ثماره ولا يرتفع الحجز إلا بما يقرره القانون "[2]

وعلى هذا فالحجز هو وضع المال تحت يد القضاء تمهيداً للتنفيذ عليه جبراً، واستيفاء الدائن حقه من ثمنه، ومن هذا التعريف يتضح أن غايته هو :منع صاحبه من إخراج هذا المال من ضمان الدائن الحاجز ، والحجز بالمعنى المتقدم على نوعين:

---

(١) الحماية المدنية للوقف(ص٢١)، والحماية القانونية لعديم الخبرة من الشروط التعسفية ،دراسة فقهية قضائية مقارنة بالفقه الإسلامي والقوانين المعاصرة ،إسماعيل محمد المحاقري (ص٥٨) ط١، دار الفكر المعاصر للطباعة والنشر والتوزيع ،صنعاء، ١٤٢٩هـ/٢٠٠٨م.

(٢) قانون المرافعات والتنفيذ المدني ،المادة (٣٧٧).

النوع الأول: الحجز التحفظي:

"هو عبارة عن إجراء تحفظي ووقتي يتم بمقتضاه وضع مال (منقول أو عقار) تحت يد القضاء بناء على أن هناك خطراً داهماً وضرراً عاجلاً يهددان ضمان الدائن[١]". وهذا الحجز لا يترتب عليه إلا وضع المال المحجوز تحت يد القضاء فلا يؤدي مباشرة إلى بيعه واستيفاء دين الحاجز من ثمنه .

النوع الثاني: الحجز التنفيذي:

هو الذي يؤدي مباشرة إلى بيعه واستيفاء دين الحاجز من ثمنه [٢]، وبالتالي فإنه: يقصد بعدم جواز الحجز على أموال الوقف منع اتخاذ طرق التنفيذ الجبري بجميع صوره على هذه الأموال، والغاية من الحجز على المال هو تمكين الدائن من استيفاء ماله بذمة المالك من دين بعد بيع مال المدين جبراً، ويؤدي الحجز على أموال الوقف والتنفيذ عليها إلى نقل الملكية لشخص آخر غير الواقف والموقوف عليه وفي ذلك قضاء على الوقف الذي جعله المالك مؤبداً، وفي القانون اليمني يعتبر مال الوقف مساوياً لأموال الدولة، والأشخاص الاعتبارية العامة ومن ثم لا يجوز الحجز عليه والتنفيذ على أمواله، وهذا ما أكده القانون اليمني بأنه "مع عدم الإخلال بما ينص عليه أي قانون آخر لا يجوز التنفيذ أو التحفظ على الأموال التالية:

الفقرة ٦- الأموال الموقوفة ...الخ [٣]".

---

(١) الموجز في أصول قانون القضاء المدني في أساسيات قانون المرافعات اليمني رقم (٤٠) لسنة ٢٠٠٢م، سعيد خالد علي جباري الشرعبي (ص٥٥) ، ط ٣،مكتبة ومركز الصادق صنعاء الجمهورية اليمنية ،٢٠٠٣/٢٠٠٤م

(٢) قانون التنفيذ الجبري دراسة للتنفيذ المباشر وغير المباشر(الحجوز) في المسائل المدنية والتجارية، طبقاً لقانون المرافعات والتنفيذ المدني اليمني، نجيب أحمد عبدالله ثابت الجبلي (ص٢٥٠) ط٦، منشورات مكتبة ومركز الصادق ، صنعاء ، ٢٠١٠م.

(٣) قانون المرافعات والتنفيذ المدني، المادة (٣٥٠) .

وعرف قانون الوقف الشرعي الوقف بأنـــه: "حبس مال " [١].

وتنص المادة (٩٨٩) من القانون المدني على أنه: "ما يصح بيعه يصح رهنه إلا الوقف... الخ[٢]". وكما سيأتي أن الوقف من الأشخاص الاعتبارية الخاصة ، وبهذا نص القانون اليمني على أن: " الأشخاص الاعتبار يون هم: الأوقاف [٣]".

كما جاءت المادة (١١٨) تبين عدم جواز الحجز على الأموال العامة والأشخاص الاعتبارية العامة في القانون المدني فنصت " فالمال العام هو كل مال تملكه الدولة أو الأشخاص الاعتبارية العامة ويكون مخصصاً للمنفعة العامة بالفعل أو بمقتضى قانون أو قرار وهذا المال لا يجوز التصرف فيه والحجز عليه، ولا تملك الأشخاص له بأي وسيلة مهما بقى عاماً، ويجوز للأشخاص الانتفاع به فيما أُعدَّ له طبقاً للقانون، وما عدا ذلك من المال فهو مال خاص سواءٌ تملكه الدولة أو الأشخاص الاعتبارية العامة أو تملكه آحاد الناس"[٤].

وتعد هذه القاعدة من النظام العام، ويترتب على مخالفتها البطلان المطلق، كما تعد أنه لا يجوز للإدارة التنازل عنها، ولا يجوز للمحكمة قبول ذلك[٥].

وبهذا يكون القانون اليمني قد نص على عدم جواز الحجز على أموال الوقف والتنفيذ الجبري عليها سواءً كانت منقولة أو عقارية، فلا يسوغ لمن حصل على مال يلزم الوقف بتأديته مبلغ من النقود أن يحجز على أموال الوقف فمثلاً، هل يعقل لمن كان دائناً للوقف أن يحجز على مسجد ويتركه خالياً من العبادة، ويطلب بيعه استيفاءً للمبلغ المحكوم به له.

---

(١) قانون الوقف الشرعي اليمني ،المادة (٢).

(٢) القانون المدني اليمني ، المادة (٩٨٩).

(٣) المرجع السابق نفسه ، المادة (٨٧) .

(٤) المرجع السابق نفسه ، المادة (١١٨).

(٥) الحماية الجنائية للأموال العامة ، (ص٢٧) .

"ويرجع عدم جواز الحجز على الأعيان والأموال الموقوفة إلى الغرض الذي خصصت من أجله، وتعتبر هذه الأموال ملكاً للمسلمين لا يجوز التصرف فيها، وبالتالي، لا يجوز الحجز عليها"(١).

ويرى الباحث:

وإن كان لا يجوز الحجز على أموال الأوقاف سواءً كان تحفظياً أو تنفيذياً؛ غير أنه إذا كانت المصلحة الموقوفة لمسجد أو مدرسة علمية لها أوقاف تابعة وكانت المصلحة الموقوف كالمسجد، أو المدرسة أصبحت مدينة كقيمة كهرباء مثلاً بمبالغ كبيرة، فالحل حينئذٍ يمكن باتخاذ قرار مستعجل يسمى بفرض الحراسة القضائية على الأموال التابعة للوقف إذا كانت لها دخل مثل الزراعة ، أو محلات مبانٍ مؤجرة، أو غير ذلك حتى يتم استيفاء الدين، ومن ثم تعود إدارتها إلى ناظر الوقف، وهذا لا يُعدُّ إخلالاً بالضمانات الشرعية والقانونية للوقف؛ لأنه لا يخرج الوقف عن أصله، ولا ينقل ملكيته. والله أعلم.

الفرع الثالث: عدم جواز تملك أموال الوقف بالتقادم في القانون اليمني:

نص القانون اليمني على أنه لا تسمع الدعوى في حال ما تكون على ملك كان للمدعي أو لمؤرثه إلاَّ في أربعة أحوال وذكر منها الوقف، وفيما يلي نص المادة "لا تسمع الدعوى في الأحوال الآتية: .....

٢- أن تكون على ملك كان للمدعي أو لمؤرثه إلا في أربعة أحوال هي:

د- أن يكون وقفاً" (٢).

ونص بأنه: "لا تسمع الدعوى من حاضرٍ بحق في عقار مضى عليه ثلاثون سنة من يوم وضع اليد عليه من شخص يتصرف تصرف المالك بلا مطالبة ولا قرابة

---

(١) قانون التنفيذ الجبري دراسة للتنفيذ المباشر وغير المباشر(الحجوز) في المسائل المدنية والتجارية، طبقاً لقانون المرافعات والتنفيذ المدني اليمني، (٢٧٠) المرجع السابق نفسه. وانظر: موسوعة الأوقاف أحكام القضاء في الوقف منذ ١٨٨٢ حتى ٢٠٠٠(ص٦٣٧) .

(٢) قانون الإثبات، قانون التحكيم رقم (٢١) لسنة ١٩٩٢م، المادة (١٤) ط٥، وزارة الشئون القانونية، مطابع التوجيه المعنوي ٢٠٠٧م.

ولا مصاهرة ولا ظروف غير عادية تسود فيها الفوضى أو التقلب، ويتعذر فيها الوصول إلى الحق ويستثنى الميراث والوقف والشركة فلا تحدد بمدة..." [1].

ونصت المادة (١١١٨): "لا تسمع دعوى الملك من حاضر على ذي اليد الثابتة الذي يتصرف تصرف المالك بلا مطالبة ولا قرابة ولا مصاهرة ولا ظروف غير عادية تسود فيها الفوضى أو التقلب ويتعذر فيها الوصول إلى الحق وذلك بعد مضي ثلاثين سنة من يوم وضع اليد، والعبرة في اعتبار الشخص غائباً عن البلد هي بوجوده خارجها طوال المدة المقررة ويعتبر حاضراً إذا كان متردداً إليها ويستثنى من ذلك الميراث والوقف والشراكة فلا تحدد بمدة ويلحق بذلك إذا كان هناك قرائن قوية دالة على صدق الدعوى فتسمع تأكيداً لحفظ الحقوق"[2].

ويرى الباحث:

أن الذي يتبين من خلال ما نص عليه القانون اليمني أنه: لا يجوز تملك أموال الوقف بالتقادم ومرور الزمان، وأن القانون اليمني لم يحدد المدة التي لا يحق للوقف إقامة دعوى إلى من قام بحيازة الوقف بل تركها مفتوحة له أن يدعي متى شاء، والْحَقَ بذلك قرائن قوية تكون دالة على صدق الدعوى فتسمع تأكيداً لحفظ الحقوق، ونص على أنه في حالة ما كانت على ملك الوقف ثم انتقلت إلى حيازة غيره سواءً كانت الحيازة بطرق مشروع مثل جحدها حال إيجارها، وإدعاء ملكيتها بمرور الزمان، أو حيازتها بطريقة غير مشروعة مثل الاستيلاء عليها، واغتصابها فمع تطاول الزمن فإنه لا يعتد بهذه الحيازة وللوقف الحق في إقامة الدعوى، وبهذا يكون القانون اليمني قد نص على عدم جواز تملك أموال الوقف بالتقادم، وبين على عدم الاعتداد بهذه الحيازة إذا حصلت، وهذا يعد توجه محمود من المشرع اليمني يعزز حماية أموال الوقف. والله أعلم.

---

(١) قانون الإثبات، قانون التحكيم رقم (٢١) ، مرجع سابق، المادة (١٨).

(٢) القانون المدني اليمني المادة (١١١٨).

المطلب الرابــع

المقارنة للقواعد العامة للحماية المدنية لأموال الوقف في الفقه الإسلامي والقانون اليمني

تمهيد وتقســيم:

سبق توضيح قواعد الحماية المدنية لأموال الوقف في الفقه الإسلامي والقانون اليمني كلاً على حدة؛ ولكي يتسنى معرفة مدى موافقة القانون اليمني للفقه الإسلامي، ومدى مخالفته له كان لزاماً على الباحث عمل المقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون اليمني لتكتمل الفائدة المرجوة من ذلك وعليه سيتم تقسيم هذا المطلب إلى ثلاثة فروع على النحو الآتي:

الفرع الأول: المقارنة لعدم جواز التصرف بأموال الوقف في الفقه الإسلامي والقانون اليمني.

الفرع الثاني: المقارنة لعدم جواز الحجز على أموال الوقف في الفقه الإسلامي والقانون اليمني.

الفرع الثالث: المقارنة في عدم جواز تملك أموال الوقف في الفقه الإسلامي والقانون اليمني.

الفرع الأول: المقارنة لعدم جواز التصرف بأموال الوقف في الفقه الإسلامي والقانون اليمني :

الوقف يستلزم حبس المال الموقوف والتصدق بمنفعته ، ولذلك فهو يقتضي التأبيد، وهو قول جمهور الفقهاء باستثناء المالكية والشيعة الأمامية، واستدلوا بحديث عمر السالف الذكر(١)، فتقرر عدم جواز التصرف بأموال الوقف في الفقه الإسلامي، فلا يجوز بيع الوقف، أو هبته، أو التصالح عليه.

وعليه فإن القانون اليمني قد وافق الفقه الإسلامي في عدم جواز التصرف بالوقف، وذهب إلى ما ذهب إليه جمهور الفقهاء، وعرف الوقف في قانون الوقف الشرعي اليمني بأنه: "حبس مال والتصدق بمنفعته أو ثمرته على سبيل القربة تأبيداً"(٢). فدل على أنه لا يجوز التصرف بأموال الوقف ما لم يوجد مسوغ شرعي قانوني يبرر ذلك التصرف

ويرى الباحث:

أن القانون اليمني قد جاء موافقاً للفقه الإسلامي وذهب إلى ما ذهب إليه جمهور الفقهاء، وأن القانون اليمني قد أضفى حماية تشريعية بنصه على قاعدة من أهم قواعد الحماية المدنية لأموال الوقف والتي هم عدم جواز التصرف بأموال الوقف(٣)، والله أعلم.

---

(١)انظر:البحث (٦٥).

(٢) قانون الوقف الشرعي اليمني ، المادة (٢).

(٣) سيتم تبيين المسوغات الشرعية والقانونية لجواز التصرف بأموال الوقف حين ذكر الحماية المدنية لأموال الوقف حال مماته.

الفرع الثاني: المقارنة لعدم جواز الحجز على أموال الوقف في الفقه الإسلامي والقانون اليمني:

سبق بيان أنه من المقرر شرعاً أن المساجد مما لا يجوز اتخاذ إجراءات الحجز والتنفيذ عليها لاختصاصها بما ذكر؛ ولأنها ملك لله تعالى[١].

قال تعالى: ﴿ وَأَنَّ الْمَسَاجِدَ لِلَّهِ فَلَا تَدْعُوا مَعَ اللَّهِ أَحَدًا ﴾ [٢]، وهذا باتفاق بين جمهور العلماء؛ ولهذا لا يستطيع الدائن للوقف بشكل عام الحجز ،أو التنفيذ عليه كما سبق بيانه، وأن الحجر (بالراء) كما سبق هو عزل قضاء عن سلطة صاحبه تمهيداً لبيعه في وفاء الديون[٣]، وهو الذي سماه القانون حجزاً، ويكون بهذا الفقه الإسلامي قد سبق القوانين الوضعية حينما نص على عدم جواز الحجز على أموال الوقف، ووافق القانون اليمني الفقه الإسلامي بأنه لا يجوز الحجز على أموال الوقف ولا التنفيذ عليها.

وهو ما جاء في المادة (٣٥٠) الفقرة (٦) من قانون المرافعات والتنفيذ المدني على أنه "مع عدم الإخلال بما ينص عليه أي قانون آخر لا يجوز التنفيذ والتحفظ على الأموال التالية:

(٦) الأمـــوال الموقوفـــة ...الخ"[٤].

ويرى الباحث:

أن القانون اليمني قد جاء موافقاً لما جاء به الفقه الإسلامي من عدم جواز الحجز والتنفيذ على أموال الوقف.

وهذا يعد قاعدة من أهم قواعد الحماية المدنية لأموال الوقف الذي منحها إيَّاه الفقه الإسلامي وتبعه القانون اليمني؛ لأنه لا يتصور في الحقيقة جواز الحجز

---

(١) حماية المال العام في الفقه الإسلامي، (ص١٤٧).

(٢) سورة الجن: الآية (١٨).

(٣) حماية المال العام في الفقه الإسلامي، (ص١٤٤).

(٤) قانون المرافعات والتنفيذ المدني، المادة (٣٥٠).

أو التنفيذ على هذه الأموال وبالأخص دور العبادة (المساجد) فلا يجوز عقلاً فضلاً عن شرعاً أن يمنع الصلاة في مسجد من جرَّاءَ ديونٍ له على الوقف حتى يتم استيفاء هذا الدين ما لم فتتم مصادرة هذا المسجد، فهذا يعد من اهتمام المشرع اليمني بأموال الوقف، وأنه أعطاها الحماية اللازمة والحصانة الكافية حتى تأتي غايتها المطلوبة الذي خصصت من أجله. والله أعلم.

الفرع الثالث: المقارنة في عدم جواز تملك أموال الوقف في الفقه الإسلامي والقانون اليمني:

لقد أجمع فقهاء المذاهب الإسلامية على عدم جواز حيازة، أو وضع اليد على بعض العقارات التي تتعلق بها حقوق الله تعالى، وذلك كالمساجد، والطرق، والأنهار والأوقاف العامة، وهو ما اصطلح عليها الأموال العامة، وإضافة الحقوق لله تعالى إشعار بخطورة شأنها وشمول نصها[١].

قال صاحب حاشية العدوي: ومثل ذلك الحبس لا تنفع فيه الحيازة، بل المدعي على دعواه ولو طال الزمان ومثل ذلك الطرق والمساجد لا حيازة فيها، بل تسمع فيها الدعوى والبينة ولو طال الزمن[٢].

وقال في موضع آخر:"... هذا كله في غير حق الله، وأمَّا حق الله فلا يفوت بالحيازة ولو طالت المدة، كحيازة طريق المسلمين، أو قطعة منها فلا يملكها، ولو طال الزمان..." [٣].

وعليه "فإن سواد العراق ومصر والشام، وغيرها من الأراضي التي فتحت عنوة ثم أوقفها عمر بن الخطاب- رضي الله عنه- على مصالح المسلمين لا ترد عليها الحيازة ولا تملكها بالتقادم" [٤].

---

(١) حماية المال العام في الفقه الإسلامي، (ص١٢٦) .

(٢) انظر: حاشية العدوي، (٤٨٣/٢).

(٣) المصدر السابق نفسه، (٤٨٣/٢).

(٤) حماية المال العام في الفقه الإسلامي، (ص١٢٧).

ويرى الباحث:

أن القانون اليمني قد وافق الفقه الإسلامي في عدم جواز تملك أموال الوقف بالتقادم فلا تسقط أموال الوقف بمرور الزمان عليها وحيازة الغير لها، وبهذا يكون القانون اليمني قد أضفى حماية قانونية تكفل لأموال الوقف حقها وعدم جواز تملكها بالتقادم واعتبرها حقاً من حقوق الله؛ولما كانت أموال الوقف حقاً من حقوق الله التي لا تقع الحيازة عليها فلا تصح فيها دعاوى الحيازة ولا يجوز تملكها بالتقادم.

وهذا ما انتهت إليه القوانين الوضعية بأن قاعدة: "عدم جواز اكتساب أموال الوقف بالتقادم تقضي أن وضع الأشخاص أيديهم على أموال الوقف.

أو جانب منها، لا يجدي في الإدعاء باكتساب ملكية تلك الأموال، ويكون من حق الإدارة المشرفة على أموال الوقف متى تنبهت لها أن تستردها، دون أن يكون لهؤلاء الحق في مباشرة الدعاوى المترتبة على وضع اليد، والتملك بالتقادم المكسب.

وإنما شرعت هذه الدعاوى لحماية الحيازة القانونية وحيازة الأشخاص أو لأموال الوقف بدون سند شرعي، تعتبر حيازة غير مشروعة؛ لأن من شروط هذه الدعاوى، أن يكون الشخص واضعاً يده بصفته مالكاً، وأموال الوقف لا تقبل التملك، فهي تقتضي التأبيد وتكون على حكم ملك الله، ومن ثم لا تحميها هذه الدعاوى" [1].

كما لا يجوز للأشخاص رفع دعوى استرداد الحيازة، لما وضعوا عليه أيديهم من أموال {الوقف}، بعد أن يسترجعها متولي الوقف، أو من ينوب عنه لأن هذه الدعوى، إنما شرعت لصاحب اليد المحقة لا اليد المعتدية والمستحوذ على

---

(١) انظر: مبادئ وأحكام القانون الإداري اللبناني، إبراهيم عبد العزيز شيخا، (ص٣٢٠) ط سنة ١٩٨٣م، دار الجامعة، بيروت، ومبادئ القانون الإداري محمد سليمان الطماوي، (٣١/٣) ط سنة ١٩٠٣م، دار الفكر العربي، مصر، بتصرف.

أموال الوقف، أو جزء منه ولا دعوى الاعتراض؛ لأن من شروطها أنه له وفي ملكه لأن ما لا يملكه، أو لم يشتبه مالكه فلا يمنع من المعارضة فيه[١].

ولا يخفى على عاقل فضلاً عن قاض، أو حاكم أن من حاز مالاً للوقف، ورفع دعوى أمام القضاء بعدم التعرض لحيازته من قبل الجهة الإدارية فدعواه باطلة، لا يجوز سماعها بحال؛ لأن مدعيها لا يملك ما حازه، فأموال الوقف على حكم ملك الله وبالأخص المساجد، بل هو في نظر الشرع ظالم مغتصب يجب انتزاع ما أخذه فور اكتشاف ذلك، وهذا ما نص عليه قانون الوقف الشرعي اليمني بأنه: "يجب على المتولي استرجاع المغتصب من الوقف والرجوع على المغتصب بالضمان والغلة..." [٢]. والله أعلم.

(١) انظر: حماية المال العام، (١٢٥) بتصرف.

(٢) قانون الوقف الشرعي اليمني،المادة (٦٨).

المبحـث الثـاني

الحماية المدنية لأموال الوقف عند إنشائه في الفقه الإسـلامي والقانون اليمني

تمهيد وتقسـيم:

تحتاج أموال الوقف إلى الحماية القانونية؛ نظراً لما تتعرض له من اعتداءات من أول لحظة في إنشائه؛ ولذلك فإن الأمر يقتضي معرفة كيفية حمايتها كي تؤدي الغرض من إنشائها، والوقف باعتباره تصرفاً تبرعياً لا يتلقى الواقف بموجبه أي مقابل مادي باعتبار أن قصد عمل البر والخير يستلزم حماية خاصة عند إنشائه في اقتضاء شكلية معينة لهذا التصرف، وأن يمنح الشخصية الاعتبارية لمجرد تمام التصرف.

وعليه سيتم تقسيم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب على النحو الآتي:

المطـــلب الأول: الحماية المدنية لأموال الوقف عند إنشائه في الفقه الإسلامي.

المطـــلب الثاني: الحماية المدنية لأموال الوقف عند إنشائه في القانون اليمني.

المطـــلب الثالث: المقارنة للحماية المدنية لأموال الوقف عند إنشائه في الفقه الإسلامي والقانون اليمني.

المطـلب الأول

الحمايـة المدنيـة لأمـوال الوقـف عند إنشـائه في الفقـه الإسلامي

تمهيد وتقسيم:

مما هو معلوم أن الوقف تصرف قانوني بإرادة منفردة، وهي إرادة الواقف وينعقد بإرادة الواقف ودون الحاجة إلى قبول الموقوف عليهم بلا خلاف بين فقهاء الشريعة الإسلامية، وإنما يكمن الخلاف فيما إذا كان الموقوف عليهم معينين ، فالحنفية والمالكية يرون اشتراط القبول؛ وإلا لم ينعقد الوقف ويرى الشافعية أن قبول المُعيَّن شرط لازم، أما الحنابلة فلهم قولان في اللزوم وعدمه[1]، وهذا الخلاف لا يقدح في أصل المسألة، وهي اتفاق الفقهاء على أن قبول الموقوف عليهم كأصل عام ليس ركناً للوقف ويستثنى من ذلك حالة كون الموقوف عليهم معينين ،وهو استثناء لا يقاس عليه، ولا يتوسع في تفسيره، وكون الواقف لا يتلقى أي مقابل باعتبار أن الوقف عمل بر، فإن الأمر يقتضي أن يمنح حماية خاصة عند إنشائه في إقتضاء شكلية معينة، وأن يمنح الشخصية الاعتبارية لمجرد تمام التصرف، وعليه فسيتم توضيح الشكلية المعينة عند إنشائه، والشخصية الاعتبارية للوقف عند تمام التصرف في الفقه الإسلامي، وذلك في فرعين على النحو الأتي:

الفرع الأول: الوقف تصرف شكلي؟ أم رضائي ؟ أم عيني في الفقه الإسلامي؟.

الفرع الثاني: الشخصية الاعتبارية للوقف في الفقه الإسلامي.

---

(١) سيتم ذكر ذلك مفصلاً عند الشخصية المعنوية للوقف، (ص١٢٩).

الفرع الأول: الوقـف تصرف شكلي؟ أم رضائي؟ أم عيني في الفقـه الإسلامي؟

معنى كون الوقف تصرفاً شكلياً: هو الذي لا يكفي لافتقاره تراضي الأطراف، بل لابد من شكل معين يحدد من خلال صك إنشائه، أو يتفق عليه الأطراف أن يكون التصرف مكتوباً، وأن يفرغ في سند رسمي، أو أن يكون التصرف مسجلاً في سجل معين، والتصرف الرضائي هو الذي يكفي لانعقاده توفر رضا الطرفين، دون أن يشترط فيه شكلاً معيناً.

والعقد العيني: هو الذي لا يتم إلا بالقبض، فمنهم من يعتبر حيازتها شرط لتمام الوقف وصحته، ومنهم من يقول أن القبض ليس شرطاً، وعليه سيُبْيَّنَ هل يشترط الفقه أن يكون الوقف في محرر رسمي؟[١] وبالتالي سيُبْيَّنَ هل الوقف تصرف شكلي أم رضائي أم عيني؟

أولاً: التصرف الشكلي والرضائي للوقف في الفقه الإسلامي:

أمر الشارع الحكيم بكتابة الالتزامات وتوثيقها، طبقاً لما جاء به في آية المداينة وعني الفقهاء بهذه الكتابة وبالتوثيقات، وأفردوا لها أبحاثهم، وأقاموا عليها علماً خاصاً، وهو علم الشروط الذي يتناول كيفية كتابة الاتفاقيات والتعاقدات والالتزامات، وما تزال المخطوطات وسجلات المحاكم الشرعية تحتفظ بكثير من صكوك الأوقاف التي تحدد حقوق المستنفعين بها؛ ويدل هذا كله على أن العناية بالتوثيقات لم تكن وجدت في العصر الحديث، والذي يهم من هذا أن الفقهاء لم يوجبوا التوثيق لتمام التصرف وانعقاده؛وإنما أوجبوه للحكم به وإثباته عند التخاصم والتنازع، ولم يقل أحد من فقهاء المسلمين بوجوب التوثيق لصحة التصرف بالوقف[٢] ومن خلال ذلك لو رجع الواقف بعد أن أصدر صيغته وصار لازماً في

---

(١) العقد والإرادة المنفردة في القانون السوداني، أبو ذر الغفاري بشير،(ص٩)، ط٦، شركة مطابع السودان للعملة المحدودة، ٢٠٠٦م.

(٢) أحكام الوصايا والأوقاف في الفقه الإسلامي والقانون دراسة فقهية مقارنة، محمد أحمد سراج (ص١٧٤، ١٧٥)، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، ١٩٩٨م. وانظر: الوقف شرعاً وقانوناً، وليد رمضان عبد التواب (١٢٨/١)ط٣، دار شادي للموسوعات القانونية ، مركز محمود للإصدارت القانونية، القاهرة ،٢٠١١م.

حقه هل يقاس على الهبة التي هي عقد عيني؟ أي :لا تتم إلا بالقبض أما أننا نقيسه على العقد الرضائي؟ بحيث يتم بدون شكل معين.

ومما يعلم أن وقف العقار يحتاج إلى تسجيل لنقل ملكيته إلى الهيئة الخيرة مثلاً فإذا ما تراجع الواقف عن نقل ملكيته بالمعاونة في التسجيل أو نقل ملكيته إلى شخص آخر كما قد يحدث في البيع فهل تجوز مطالبته بذلك؟

فإذا ما أُعتْبرَ الوقف من قبيل التصرف الرضائي يتم بالرضا فإنه من المتصور أن يكون للجهة التي أوقف عليها الحق في المطالبة القضائية بتنفيذ الواقف لالتزامه ذلك ما دام ممكناً، أو بالإبدال إذا كان غير ممكن غير أن جمهور الفقهاء على أن القبض شرط لتمام الوقف[١] وهذا ما سيُبْيَّنَ عند حديث عن العقد العيني.

ثانيـــاً: العقد العيني للوقف في الفقه الإسلامي:

الوقف من العقود العينية ، والتي لا تتم إلا بالقبض فهي محل خلاف بين الفقهاء، فمنهم من يعتبر حيازتها شرط لتمام الوقف وصحته، ومنهم من يقول أن القبض ليس شرطاً، فانقسموا إلى رأيين:

الرأي الأول: أن القبض ليس شرطاً لصحة الوقف:

وهو قول أبي يوسف من الأحناف، وهو مذهب الشافعية إلا الجوري[٢] والزيدية الهادوية، فهؤلاء متفقون على أن الوقف يتم بمجرد القول فقط، ولا يحتاج إلى القبض حتى يصير صحيحاً لازماً، ورغم أن الوقف فيه إزالة للملكية إلى ملك الله تعالى دون أحد من عباده فهو مثل الإعتاق فكلاً من الوقف والإعتاق يلزم

---

(١) مسائل قانونية في أحكام الوقف، جاسم علي سالم الشامي،بحث مقدم لندوة الوقف الإسلامي، كلية الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة (ص٨) ديسمبر ١٩٩٧م.

(٢)هو: أبو الحسن بن علي بن الحسن الجوري ، من بلاد فارس كان قاضياً من كبار علماء الشافعية له مؤلفات كثيرة أشهرها : الرشد في مختصر المزني والموجز على ترتيب المختصر ،وغيرها من المؤلفات النافعة ، انظر: طبقات الشافعية (٤٥٧/٢).

بمجرد العبارات الدالة عليها، فقد جاء في مغني المحتاج أنه لا يشترط القبض على المذهب.

ويرى ابن قدامة المقدسي: أن الوقف يلزم بالصيغة، ولا يحتاج لزومه إلى قبض؛ لأن الوقف يتم باللفظ [١].

واستدلوا: أن الوقف تبرع من الواقف بإزالة ملكه عن العين الموقوفة ولا يتوقف تبرعه على تمليكه للمنتفع به فلم يشترط القبض[٢].

الرأي الثاني: أن القبض شرط لصحة الوقف:

وهو ما ذهب إليه محمد بن الحسن الحنفي الشيباني[٣] والمالكية[٤] وبعض الحنابلة[٥]؛ وذلك لأن فيه إزالة للملكية على وجه التبرع مثله مثل الهبة والتبرعات لا تتم إلا بالقبض" [٦].

إلا أن الإمام مالك يشترط سنة كاملة إذا مات الواقف قبل مرور سنة كاملة على الوقف بطل الوقف[٧]، واستدلوا بأدلة نقلية وعقلية منها:

أولاً: الأدلة النقلية:

"أن عمر بن الخطاب – رضي الله عنه – جعل وقفه بيد ابنته حفصة – رضي الله عنها– تليه ما عاشت؛ وإنما فعل ذلك ليتم الوقف" [٨].

---

(١)المغني (١٨٧/٨)، ومغني المحتاج(٤٨٦/٢)، والمبسوط للسرخسي(٢٦/١٢)، والخرشي (٨٤/٧).

(٢) أحكام الوصايا والأوقاف، في الفقه الإسلامي والقانون، (ص١٧٨).

(٣) رد المحتار على الدر المختار، (٥٠٣/٣).

(٤) الخرشي، (٨٤/٧).

(٥) الكافي (٥٨٠/٣)، والمقنع ومعه الشرح الكبير(٥١٨/١٦)، والإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ، بهامش المقنع والشرح الكبير،(٥٢٠/١٦).

(٦) الوقف شرعاً وقانوناً ، (٦٧/١).

(٧) أحكام الميراث والوصية والوقف في الفقه الإسلامي والقانون والقضاء، رمضان على السيد الشرنباصي، ومحمد كمال الدين إمام، وجابر عبد الهادي سالم الشافعي (ص٤٣١)، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ، ١٤٣٠هـ/٢٠٠٩م.

(٨) البحر الرائق (٢١٢/٥)، ومفتاح الدراية لأحكام الوقف والعطايا، يوسف اسحق حمد النيل (ص٤٧) ، ط١ ،١٣٩٨هـ/ ١٩٧٨م. وسبل السلام شرح بلوغ المرام، (١٣٨/٣).

ثانياً: الأدلة العقلية:

١. أن الوقف تبرع فلا يلزم بمجرد اللفظ بل لابد من القبض لتمامه كالهبة والوصية[١].

٢. أن حق الله في الوقف إنما يثبت ضمن التسليم إلى العبد، لأن التمليك إلى الله تعالى وهو مالك الأشياء لا يتحقق مقصوداً وقد يكون تبعاً لغيره فيأخذ حكمه فينزل منزلة الزكاة والصدقة[٢].

الفرع الثاني: الشخصية الاعتبارية للوقف في الفقه الإسلامي:

نظام الوقف منذ أول نشأته من عهد النبي ﷺ يقوم على أساس اعتبار شخصية معنوية في الوقف بالمعنى القانوني الحديث، فالوقف ملك محجور عن التمليك أو التملك والإرث والهبة ونحوها، وتجري العقود بينه وبين أفراد الناس من إيجارٍ وبيعٍ واستبدالٍ وغير ذلك ويمثله في كل هذا من يتولى أموره ويسمى ناظراً، ويكون مسئولاً عن صيانة حقوق الوقف لتعميره وإصلاحه بشرط أن لا يكون بيد القيم مال، وأن يكون بإذن القاضي[٣].

وقد عبر الفقهاء قديماً عن الشخصية المعنوية بتعبير الذمة وتعني في اصطلاحهم: بالوصف الشرعي الذي يفترض وجوده في الإنسان ويعتبره أهلاً للالتزام أي: صالحاً لأن تكون له حقوق وعليه واجبات[٤]، وسيتم توضيح ما جاء في الشخصية الاعتبارية للوقف في الفقه الإسلامي على النحو التالي:

---

(١) الكافي (٥٨٠/٣)، والمغني لابن قدامة المقدسي (١٨٦/٨)، وأحكام الوصايا والأوقاف في الفقه الإسلامي(ص١٧٩).

(٢) المغني (١٨٨/٨)، والمبسوط (٣٦/١٢).

(٣) دور الأسواق المالية في تدعيم الاستثمار طويل الأجل في المصارف الإسلامية، أشرف محمد دواه، (ص ٢٠)، دار السلام، القاهرة ،١٤٢٧هـ/ ٢٠٠٦م.

(٤) المرجع السابق نفسه، (ص٢٠-٢١).

أولاً: الذمـة الماليــة المستقلة للوقــف في الفقه الإسلامي:

الذمة لغــة:

تأتي بمعنى العهد، والأمان، والضمان والحرمة، والكفالة والحق[١].

الذمـــة في اصطلاح الفقهاء:

اختلفت أقوال الفقهاء في معنى الذمة، فهناك من عرفها بأنها :"وصف شرعي يعبر به الإنسان أهلاً لما له وما عليه"[٢].

وهناك من عرفها بأنها: "وصف يصير الشخص به أهلاً للإيجاب والإستيجاب"[٣] واختلف الفقهاء المتقدمون والمعاصرون في تقرير ذمة الوقف المالية بالرغم أنهم أثبتوا للوقف التملك فيكاد الفقهاء المتقدمون أن يجمعوا أن الوقف لا ذمة له، فقد جاء في رد المحتار على الدر المختار أنه: "لا تجوز الإستدانة على الوقف ....؛لأن الدين لا يثبت إبتداءً إلا في الذمة .....وأما الوقف فلا ذمة له ..... فلا يثبت إلا على القيّم ". [٤]

أما الفقهاء المعاصرون: " فإنهم يكادون يجمعون على إثبات الذمة للوقف بعدما أثبتوا له الشخصية الاعتبارية بمفهومها الحديث في الحدود التي لا تخالف الشريعة الإسلامية، فالوقف حسب ما استقر عليه رأي فقهاء العصر الحديث، شخص اعتباري له ذمة مستقلة "[٥].

---

(١) لسان العرب (٣١١/٣)، ومختار الصحاح (ص٢٢٣)، والنهاية في غريب الحديث،(١٦٨/٢).

(٢) أحكام الوقف دراسة قانونية فقهية مقارنة بين الشريعة والقانون، منذر عبد الكريم القضاة (١٣٧)، ط١، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان، ١٤٣٢هـ/٢٠١١م.

(٣) كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام البزدوي عبد العزيز بن أحمد بن محمد، علاء الدين البخاري (المتوفى:٧٣٠هـ)، (٣٣٦/٤)، ط١، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤١٨هـ/١٩٩٧م ت: عبد الله محمود محمد عمر.

(٤) رد المحتار على الدر المختار (٦٥٧/٦)، والفتاوي الهندية، (٤٠٦/٢).

(٥) أحكام الوقف، دراسة قانونية مقارنة بين الشريعة والقانون، (ص١٣٧)، الوقف الخيري الإسلامي دراسة (فقهية – اقتصادية – ادارية)، محمد الفاتح بشير المغربي (ص٣٣،٣٤) ط١، الشركة العربية المتحدة للتسويق والتوريدات، القاهرة، ٢٠١٠م. والحماية القانونية للملكية الوقفية في الجزائر (ص٥).

وقال مصطفى الزرقاء :" التعريف الصحيح للذمة في نظر الفقه الإسلامي هو أن الذمة هي محل اعتباري في الشخص تشغله الحقوق التي تتحقق عليه" [١]. وبهذا تكون الذمة للوقف عند الشيخ الزرقاء هي محل اعتباري وليست وصفاً شرعياً.

ويرى الباحث:

أن الذمة المالية المستقلة ظاهرة وجلية في نظام الفقه الإسلامي؛ كون الفقه عني بأحكام استغلال مال الوقف للحفاظ على ذمته المالية، إلا أنه بتقادم الزمن أصبح من الصعب معرفة حدود الذمة المالية لكل وقف ، ولهذا اعترف الفقهاء للمسجد بذمة مالية مستقلة ومنفصلة عن ذمة القائمين على شؤونه، فله أن يمتلك ،وأن يوقف عليه، ويوهب له؛ وعند ذلك يشترط قبول الهبة من ناظره، وأجازوا للناظر على المسجد أن يأخذ له بالشفعة فيما يبيعه شريكه من نصيب في عقار مشترك بينهما، وبيت المال كما الوقف والمسجد ذكر له الفقهاء أحكاماً توجب منه وله كثيراً من الحقوق، فمن ذلك أنهم أوجبوا في بيت المال النفقة للفقراء، وجعلوا للقيم عليه أن يبيع من أمواله، وانقضى المصلحة ببيعه وأن يشتري له ما يحتاج إليه من إقفال وخزائن، كما أجازوا له أن يفرض عليه إذا احتاج إلى مال وليس فيه شيء منه، فثبت بهذه الأحكام وغيرها أن للوقف والمسجد وبيت المال ذمة، والذمة مناط أهلية الوجوب بإمكان لها إذن شخصية معنوية للتعبير الحديث. والله أعلم.

ثانياً: تمتع الوقف بأهلية التعاقد في الفقه الإسلامي:

في الفقه الإسلامي يكون للشخص الاعتباري أهلية أداء وأهلية وجوب إلا أنها تختلف عن أهلية الشخص الطبيعي، فالشخص الاعتباري لا تثبت له الحقوق الطبيعية بالإنسان والمتعلقة بصفته الطبيعية، كحقوق الأسرة، ولا بد للعاقد من أهلية تخولهم القيام بإصدار إيجاب وقبول صحيحين خاليين من أي شبهة[٢] .

---

(١) المدخل إلى نظرية الالتزام العامة في الفقه الإسلامي ،مصطفى أحمد الزرقاء،(ص١٩٠- ٢٠٠) والشركات في الفقه الإسلامي بحوث مقارنة، على الخفيف، (ص٢٥) دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٨م.

(٢) أحكام الوقف دراسة قانونية فقهية مقارنة بين الشريعة والقانون، (ص١٣٩).

لذا فإنه يتقرر للوقف الأهلية الكاملة للتعاقد، وعليه فإن أراء الفقهاء في أهلية المتعاقدين على النحو التالي:

اختلف الفقهاء في أهلية العاقد عند إصدار الإيجاب في إنشاء الوقف هل هو عقد؟ أم إيقاع؟ يكتفي في إنشائه على العبارات الدالة على التزام من جانب واحد ولا يحتاج إتمامه إلى قبول يصدر من الجانب الآخر، وهذا ما سيتم توضيحه على النحو التالي:

أولاً: الوقـف على الجهات العامــة:

الوقف على الجهات العامة محل اتفاق عند العلماء، إلا بعض الشيعة الجعفرية يرون أنه يحتاج إلى قبول ويتولى القبول الناظر أو من يوليه الحاكم[١]، وهذا ما دلت عليه نصوص المذاهب كالتالي:

١- **الحنفيــة:** لا يشترطون قبول الوقف من الموقوف عليه قال ابن عابدين: "لا يشترط قبول الموقوف عليه لو غير مُعيَّنْ كالفقراءِ" [٢] .

٢- **المالكيــة:** يرون أنه "لا يشترط قبول مستحقه؛ لأنه قد لا يكون موجوداً، وقد لا يتصور منه القبول كالمسجد؛ ولذا صح على الفقراء.... وقالوا أن الوقف إذا كان على غير مُعيَّنْ كالفقراء والمساجد، وما أشبه ذلك فإنه لا يشترط قبوله لتعذر ذلك من المساجد ونحوها" [٣].

٣- **الشافعيــة:** من نصوصهم "أما الوقف على جهة عامة كالفقراء أو مسجد ونحوذلك فلا يشترط فيه القبول جزما لتعذره" [٤].

٤- **والحنابلة:** يرون أنه إذا كان الوقف على من لا يتصور فيه القبول لا يحتاج إلى قبول، قال ابن قدامه وأبو الخطاب وغيرهما :"إن كان الوقف على

---

(١) أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية والقانون اليمني، (ص٢٠٠).

(٢) رد المحتار على الدر المختار، (٥٢٥/٦).

(٣) حاشية الخرشي،(٩٢/٧) ، والتاج والإكليل لمختصر خليل، محمد بن يوسف بن أبي القاسم العبدري أبو عبد الله (٢٢/٦) ، دار الفكر، بيروت، ١٣٩٨هـ

(٤) مغني المحتاج، (٤٩٤/٢).

غير معين كالمساكين، أو من لا يتصور منه القبول كالمساجد والقناطر لم يفتقر إلى قبول" [1].

٥-**الزيديـــة:** منهم من يرى حجة الوقف بالإيقاع للجهات العامة، ولا يقتصر إلى قبول، جاء في هداية الأنام: " والأقوى عندي عدم اعتبار القبول في الوقف على الجهات العامة كالمساجد والقناطر " [2].

ويرى الباحث:

أن المتفق عليه بين الفقهاء في عدم اشتراط القبول هو عدم اشتراط القبول من الجهات العامة إذ لا يتصور منها القبول؛ ولأن الوقف قربة يتقرب بها الناس إلى الله تعالى للناس جميعاً فلا يمكن القبول منها.

بخلاف الوقف على الصبي مثلاً: فإن وليه هو الذي ينشئ القبول عنه في الوقف أو الهبة، أما في الوقف العام فالذين ذهبوا إلى أنه يفتقر إلى قبول فقولهم كأنه مرجوح مخالف للفقهاء كما نصت أدلتهم، والله اعلم.

ثانيـاً: الوقـف على الجهـات الخاصـة:

اختلف الفقهاء في حكم الوقف على الجهات الخاصة، فمنهم من يرى أنه عقد لا بد منه وجود إيجاب وقبول لتمامه وصحته، ومنهم من يرى أنه إيقاع لا يفتقر إلى قبول، وعليه سيتم توضيح آراء العلماء في ذلك على النحو الآتي :

أولاً: الحنفية:

يرون أن الوقف على معين إيقاع فلا يتوقف على توافق إرادتين بإيجاب وقبول وإنما ومن جنس التصرف بالإرادة المنفردة فينشأ الوقف بعبارة الواقف وحده، ولا يشترط قبول الموقوف عليه لتمام الوقف وإنشائه أو صحته إلا للاستحقاق فقط[3]، وقد ذهب إلى هذه المسألة علماء الشافعية.

---

(١) المغني، (١٨٧/٨) ، والكافي(٥٨١/٣).

(٢) هداية الأنام ، محمد الحسني البغدادي النجفي، (٢٢٩/٢) ط١، مطبعة القضاء النجف العراق، ١٣٨٤هـ.

(٣) انظر: رد المحتار على الدر المختار، (٥٢٥/٦) .

ثانياً: المالكية:

يرى جمهور المالكية أن الوقف على معين إيقاع وليس عقداً، وأن القبول ضروري للاستحقاق فقط، وأنه إذا تم القبول فالغلة تكون للموقوف عليه فإن رُدَّ عادت إلى الفقراء والمساكين وغيرهم[١].

ثالثاً: الشافعية:

اختلف فقهاء الشافعية في الوقف على معين على قولين:

القول الأول:

أن الوقف عقد ولا يتم إلا بالإيجاب والقبول فإن لم يتم القبول من المستفيد كأن رده مثلاً عاد الوقف إلى الواقف، أو إلى آل بيته إن كان من أهل الإيجاب والقبول، وإلا فيقبل وليه كالهبة والوصية[٢]، وهذا ما قاله الجوري وصححه الإمام الجويني [٣] وأتباعه.

القول الثاني:

يرى أنه إيقاع إذا كان للمستفيد الأول فإن رده أو أنقطع كأن يموت مثلاً ينتقل الوقف إلى من بعده سواء للفقراء أو للمساكين أو لغيرهم، ولا يحق له أخذه مرة أخرى، ويتبين مما سبق أن المعتمد عند الشافعية هو أن القبول شرط لصحة الوقف على الجهات الخاصة؛ لأنه على معين، ولا يصح العقد إلا بقبول عند المقدرة.

---

(١)انظر: حاشية الخرشي، (٩٢/٧).

(٢)انظر: مغني المحتاج، (٤٩٤/٢).

(٣)هو: إمام الحرمين الجويني واسمه عبد الملك بن عبد الله بن يوسف الجويني، من أكابر علماء الشافعية ، ولد في جوين نواحي نيسابور، وحيد عصره في علم الكلام وأصول الفقه له مؤلفات كثيرة منها، البرهان في أصول الفقه، والشامل في أصول الدين وغيرها، توفي رحمه الله تعالى سنة (٤٧٨)هـ. انظر: الأعلام (١٦٠/٤)، ووفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان (٢٨٧/١)، احمد محمد بن أبي بكر بن خلكان، ط١، دار الثقافة، بيروت ،١٣٩٢هـ / ١٩٧٩م .

رابعاً: الحنابلة:

لقد اختلف علماء الحنابلة في الوقف على الجهات الخاصة هل هو إيقاع؟ أم عقد؟ والذي يظهر من خلال نصوصهم[١] أن جمهور الحنابلة يذهبون إلى أن الوقف إيقاعٌ وليس عقداً، والله تعالى أعلم.

خامساً: الزيدية الهادويـــة:

الراجح عندهم هو عدم اعتبار القبول شرط لصحة الوقف[٢]، ويتضح مما سبق عرضه أن الوقف ينشأ بإيقاع من الوقف وهو ما سمي بالإرادة المنفردة ولا يشترط القبول لإنشائه في الرأي الراجح لجمهور الفقهاء، ومعنى هذا أن ركن الوقف هو الإيجاب من الواقف وحده فينشأ بعبارته، وبكل ما يدل على رغبته في إنشاء الوقف وينعقد الوقف لهذا بالألفاظ أو بالأفعال.

وقد قسم الفقهاء الألفاظ التي ينعقد بها الوقف إلى قسمين كالتالي:

١. **الألفاظ الصريحة:** هي الألفاظ التي تتصرف في الاستعمال إلى إنشاء الوقف وتدل عليه بدون حاجة إلى قرينة[٣] وهذه الألفاظ هي الوقف والحبس والتسبيل[٤].
٢. **الألفاظ الكنائية:** هي ما كانت تحمل معنى الوقف وغيره دون أن يرافقها من القرائن ما يشير إلى معنى الوقف، أو هو ما كان يحتمل معنى الوقف[٥] وألفاظ الكناية مثل: تصدّقت، حرّمت، أبدّت جعلت المال للفقراء جعلت المال في سبيل الله وغيرها[٦]، وحكم هذه الألفاظ أنها تحتاج إلى النية أولاً

---

(١) انظر: المغني (١٨٧/٨و ١٨٨)، وشرح منتهى الإرادات، (٣٤٥/٤) وكشاف القناع، (٢٥٢/٤).

(٢) البحر الزخار (١٩٤/٤).

(٣) أحكام الوصايا والأوقاف في الفقه الإسلامي والقانون دراسة فقهية، (ص١٧٢).

(٤) المغني،لأبن قدامة، (١٨٩/٨)، وشرح منتهى الإرادات، (٣٣١/٤)، وأحكام الوقف، للكبيسي (١٤٩/١).

(٥) أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية، الكبيسي (١٥١/١) وأحكام الوقف، مصطفى أحمد الزرقاء (ص٣٠) ط١، دار عمار، عمان، ١٤١٨هـ.

(٦) أحكام الوقف، دراسة قانونية فقهية مقارنة بين الشريعة والقانون، (ص٦٨).

ثم إلى إضافة صفة تفيد الوقف، فيقول مثلاً: صدقةً موقوفةً أو مؤبدة أو يصفها الواقف فيقولُ: صدقة لا تُباع أولا توهب أو لا تؤرث ،ومع أن النية مكمنها في القلب إلا أنه يكتفي بها إذا أعلن أنه أراد الوقف[١]، وأما انعقاد الوقف بالأفعال[٢]: فقد اختلف الفقهاء في ذلك على النحو التالي:

١- **الحنفية:** الوقف يصح بالتعاطي فكل ما جرى به العرف يصح عندهم[٣].

٢- **المالكية:** يجيزون الوقف بالفعل دون اللفظ[٤].

٣- **الشافعية:** الوقف لا يصح إلا بصيغة إلا أنهم استثنوا من بنى مسجداً ونوى جعله مسجداً فإنه يصير مسجداً[٥].

٤- **الحنابلة:** اشترطوا مع الفعل قرائن دالة على إرادة الوقف، مثل أن يبني مسجداً ويأذن للناس للصلاة فيه[٦].

ثالثاً: حق التقاضي للوقف في الفقه الإسلامي:

أجازت الشريعة الإسلامية لمصالح اعتبرتها، أن يقوم شخص آخر غير صاحب الحق بإدعاء الحق لغيره إذا كان ذا صفةٍ شرعيةٍ، وقد قرر الفقهاء أن

---

(١)أحكام الوقف، دراسة قانونية فقهية مقارنة بين الشريعة والقانون، (ص٦٨).

(٢) انعقاد الوقف في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة بالقانون اليمني، أحمد عبد الواحد مقبل الخبي (ص٢٢) بحث مقدم للمعهد العالي للقضاء ، وزارة العدل ،الجمهورية اليمنية،٢٠٠٧/٢٠٠٨.

(٣) الإسعاف في أحكام الأوقاف، برهان الدين إبراهيم الطرابلسي، (ص٥٩)، ط٢، مطبعة هندية، مصر، ١٩٠٢م.

(٤) أحكام الوقف للكبيسي، (ص١٥٧).

(٥) انظر: نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ، شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة ابن شهاب الدين الرملي الشهير بالشافعي الصغير، (٣٧٠/٥)، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ١٤١٤هـ/١٩٩٣م.

(٦)انظر: المغني (١٩٠/٨)، والكافي (٥٧٩/٣)، ومفتاح الدراية لأحكام الوقف والعطايا، (ص٥٠).

المتولي هو الخصم في دعوى الوقف سواءً كانت منه أو عليه[١] كما استندت الشخصية الاعتبارية في الوقف في اختلاف الفقهاء حول ملكية الوقف وخروج ملكية الوقف عن الواقف وعدم دخولها في ملكية الموقوف عليهم، وعلى ضوء ذلك اختلف الفقهاء في ملكية العين الموقوفة على ثلاثة اتجاهات:

الاتجاه الأول: مذهب الإمام مالك:

يقولون أن رقبة العين الموقوفة تبقى ملكاً للواقف، ولكن ليس له حق التصرف، واستدلوا: بحديث بن عمر- رضي الله عنهما- :"حبِّس الأصل وسبِّل الثمرة"، وهذه الصيغة ليس فيها ما يدل على زوال الملكية، وهذا مذهب الإمام مالك[٢] وقد رجحه الكمال بن الهمام من الحنفية[٣]

الاتجاه الثاني: الحنابلة:

"ينتقل الملك في الوقف إلى الموقوف عليه في ظاهر المذهب؛ لأنه سبب نقل الملك" وهذا ما ذهب إليه الإمام أحمد[٤]، وحجته أن الوقف يصلح أن يكون سبباً مزيلاً للملكية.

الاتجاه الثالث: الشافعية:

تكون الملكية على حكم ملك الله تعالى[٥] وهو أرجح الأقوال.

---

(١) انظر: رد المحتار على الدر المختار، (٦/٦١٩،٦١٢)، والمنهل الصافي في الوقف وأحكامه محمد أسعد، (ص٦٥)، المطبعة الوطنية ، القدس سنة ١٤٠٣هـ/ ١٩٨٢م.

(٢) انظر:الخرشي، (٧/٧٨).

(٣) انظر: فتح القدير، (٥/٤٠).

(٤) المغني لابن قدامة (٨/١٨٨)، والكافي لابن قدامة، (٣/٥٨١).

(٥) معنى: على حكم ملك الله تعالى هي في الحقيقة معنى قوله: على ملك الجهة الموقوف إليها، ولكن الموقوف عليه لا يتمتع بخصائص الملكية بل فقط حق الانتفاع... وقد جرى الاصطلاح الإسلامي على تسمية الحقوق العامة كالحدود الجزائية بحقوق الله، وإنما هي في الحقيقة لمنفعة الجماعة ومصلحتها العامة .انظر: أحكام الأوقاف ، مصطفى الزرقاء (ص٢٥).

عند الشافعية[١] وبه قال بعض الحنفية[٢] والظاهرية[٣] ورواية عن أحمد[٤] وحجتهم في ذلك ما جاء في حديث بن عمر:" تصدَّق بأصله لا يُباع ولا يوهب ولا يورث ولكن ينفق ثمره، فتصدق به عمر" [٥].

ويرى الباحث:

أن القائلين ببقاء ملكية العين الموقوفة في ملك الواقف أنه يتعارض مع مصلحة الوقف فلا يصح شرعاً وعقلاً.

وأما القائلون بانتقال ملكية العين الموقوفة إلى الموقوف عليهم فإن هذا يبرز شخصية الموقوف عليهم باعتبارهم شخصية معنوية مع إلغاء الشخصية الاعتبارية للموقوف عليهم إلا حق الانتفاع دون البيع أو الهبة أو غيرها من التصرفات؛ وعلى هذا لا يصح الأخذ بهذا الاتجاه شرعاً.

وأما القائلون بانتقال ملكية العين الموقوفة إلى حكم ملك الله تعالى هو الراجح وذلك للأسباب التالية:

١- لقول النبي S " تصدّق بالأصل ولا يوهب ولا يورث"[٦] فهذا دليل على أن الموقوف عليه لا يستطيع أن يتصرف بالعين فلو كانت ملكه لتصرف بها كسائر التمليكات، ولكن ليس له إلا المنفعة ويبقى الأصل في ملك الله عز وجل[٧].

---

(١) المهذب في فقه الإمام الشافعي، لأبي إسحاق الشيرازي (٦٨٠/٣)، ط١، دار القلم، دمشق،١٤١٧هـ/١٩٩٦م، تحقيق وتعليق وشرح وبيان الراجح في المذهب : محمد الزحيلي.

(٢) شرح فتح القدير، كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي (٢٠٣/٦)، دار الفكر، بيروت

(٣) المحلى، لابن حزم (١٧٨/٩).

(٤) الكافي ، لابن قدامة (٥٨١/٣).

(٥) فتح الباري بشرح صحيح البخاري، (٤٦٠/٥).

(٦) سبق تخريجه، (ص٦٥)

(٧) الحاوي الكبير، أبو الحسن الماوردي، (٥١٥/٧)، دار الفكر، بيروت .

٢- أنه لو كان الموقوف ملكاً للواقف أو الموقوف عليهم لجاز لهم التصرف فيه بما يتصرف فيه المالك في ملكه من بيع وهبة، إذ الملك والتصرف حقيقتان متلازمتان[١].

ومن خلال عرض آراء الفقهاء حول ملكية الوقف فقد اعتبر الفقهاء أن للوقف وجوداً مستقلاً عن ذمة الواقف والموقوف عليه، ولذلك أجاز جمهور الفقهاء الاستدانة على الوقف ما عدا الحنفية الذين اشترطوا موافقة القاضي وعدم تسيير إجارة العين والصرف من أجرتها[٢]، ولذلك وضع الفقهاء شروطاً لمتولي الوقف، وهو أن يتحرى في تصرفاته كلها تحقيق مصلحة الوقف بما في ذلك: "جعل الواقف الولاية لنفسه جائزة بالإجماع... ثم لوصيه إن كان، وإلا فللحاكم" [٣].

ويرى الباحث:

أن مفهوم التقاضي في الفقه الإسلامي يعني إشراف القاضي المسلم أو الحاكم على شؤون الوقف في حالة عدم وجود من يدَّعي مصلحته، أو في حال أن ناظر الوقف قصَّرَ في المحافظة على مصلحة الوقف، أو في حال أن الوقف تعرض للاعتداء أو الغصب أو الإتلاف فيتعرض القضاء الإسلامي للمحافظة على أموال الوقف وإدارته.

مما يتضح مدى اهتمام الفقهاء بدعوى الوقف وعلى أن الوقف له استقلالية التقاضي التامة سواءً كان مدعياً أو مدعى عليه. والله أعلم.

رابعاً: إرادة الشخصية الاعتبارية للوقف في الفقه الإسلامي:

إذا كانت الإرادة واضحة فلا يجوز الانحراف عنها للتصرف على الإرادة الحقيقية للمتعاقدين، كما أن الفقه الإسلامي يعتد بالإرادة الظاهرة بصفة مطلقة؛

---

(١) أوقاف بيت المقدس وأثرها في التنمية الاقتصادية وأثر الاحتلال اليهودي عليها، مروان عبد الحافظ عواد أبو الربع ، (ص٥١) ط١، الدار العثمانية، ١٤٢٥هـ/٢٠٠٥م.

(٢) الإسعاف، (ص٦١).

(٣) رد المحتار على الدر المختار، (٥٧٧/٦).

لأن العبرة بالمقاصد والمعاني لا بالألفاظ والمباني[1]، ويكون الذي يعبر عن إرادة الوقف ويمثله في التقاضي هو ناظر الوقف أو الشخص الذي يحدده صك الوقف، أو القضاء، أو إدارة الوقف حسب النظام الأساسي له، وأن هذا الشخص عليه ما على الوكيل للشخص الطبيعي من الحقوق والواجبات والمسئوليات[2].

ويرى الباحث:

أنه لا مانع إطلاقاً في الشريعة الإسلامية من تقرير الشخصية المعنوية في الفقه الإسلامي بشكل عام وإضفائها على الوقف كشخص معنوي وضحت معالمه، إذ أن الأمر له إرتباط بالذِّمة وحيث أن الذّمة وصف اعتباري في الشخصية يجعلها أهلاً لما لها وما عليها (أو أهلاً للالزام والالتزام)، فإنه لا مانع من نقل ذلك الوصف إلى غير الآدمي كالشخص المعنوي، سيما وأن نصوص الفقهاء قد تناولت ذلك ضمناً ورتبت عليه حقوقاً.

على أنه لابد من الاشتراط أن تكون الشخصية المعنوية الممنوحة للوقف قاصرة وليست تامة مستوعبة لجميع الحقوق والواجبات كما في الإنسان ..... والذي يُخلَص إليه أن الوقف يتمتع بجميع الحقوق المعنوية بما يتلاءم والشخص المعنوي. والله أعلم.

---

(١) أحكام الوقف، دراسة قانونية فقهية مقارنة بين الشريعة والقانون، (ص١٤٥).

(٢) منتدى قضايا الوقف الفقهية الأول، الأمانة العامة للأوقاف، الكويت، علي محيي الدين القرة داغي، (ص٤٦)، ط١ ، ١٤٢٥هـ/٢٠٠٤م.

المطـلب الثـاني

الحمايــة المدنيــة لأمـوال الوقـف عند إنشائه في القانون اليمني

تمهيد وتقسـيم :

لم يحدْ المشرع اليمني عما مضى إليه فقهاء الشريعة الإسلامية من حماية أموال الوقف عند إنشائه فقد أورد نصوصاً متعددة تدل على حماية أموال الوقف عند إنشائه إلا أنه مما يُؤسَف له أن قانون الوقف الشرعي اليمني لم يتطرق إلى مسألة ما إذا كان الوقف تصرفاً شكلياً أم رضائياً، إلاَّ أن الأصل في التصرفات القانونية هو الرضائية والشكلية استثناء لابد من نص تشريعي يقرره، وقد أضفى المشرع اليمني على أموال الوقف الشخصية الاعتبارية لتعد ضمانة تشريعية تدعم استقلالية الوقف واستمراريته في آنٍ واحدٍ، وعلى ضوء ذلك سيتم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين على النحو الآتي:

الفرع الأول : الوقف تصرف شكلي أم رضائي أم عيني في القانون اليمني.

الفرع الثاني: الشخصية الاعتبارية للوقف في القانون اليمني .

الفـرع الأول: الوقف تصرف شكلي أم رضـائي أم عيني في القـانون اليمني؟

أولاً: الوقف تصرف شكلي أم رضائي في القانون اليمني:

قانون الوقف الشرعي اليمني لم يتطرق إلى مسألة إذا كان الوقف تصرفاً شكلياً، أم عينياً، لكنه بيّنَ أنَّ الوقف تصرف رضائي لا يقتضي شكليةً معينةً لانعقاده كإبرامه في محررٍ رسميٍ، وتهدف هذه الشكليةُ والتي يشترطها القانون اليمني في بعض العقود مثل: البيع، وعقد الإيجار، والهبة على تنبيه أطراف العقد إلى أهمية وخطورة العقد الذي يبرمونه[١]، فحينما لم يتشرط قانون الوقف الشرعي اليمني الشكلية في الوقف فدل على أن الوقف تصرف رضائي لا يحتاج إلى شكلية معينة، وهو ما جاء في قانون الوقف الشرعي اليمني: مادة (٧) "يتم الوقف قبولاً، أو كتابة بلفظ صريح أو كتابة، أو بالفعل كما يتم بالإشارة المفهمة من الأخرس، ويكون بلفظ صريح كقوله وقفت، أو حبست، وبلفظ الكتابة كقوله تصدقت، ويكون بالفعل، كأن يفعل الواقف شيئاً ظاهره السبيل مع النية كنصب جسر لمرور الناس عليه، أو تعليق باب في مسجد، أو تركيبه"[٢]، ولا يشترط قانون الوقف الشرعي اليمني القبول، فهو ليس ركناً في الوقف، ولا شرطاً لصحته، ولا للاستحقاق فيه، وإن رد الموقوف عليه المعين لا يبطل الوقف، ولكنه يبطل استحقاقه فيه، فقد نصت المادة (٦) بأنه: "لا يشترط في الوقف القبول، وإنما للموقوف عليه أن يرد الاستحقاق ، وإذا رد استحقاقه بطل حقه فيه، ولا رجوع في الرد".[٣]

ويرى الباحث:

أن يتبين مما سبق أن الوقف تصرفاً رضائياً وليس شكلياً.

---

(١) مسائل قانونية في أحكام الوقف،جاسم علي سالم الشامي، بحث مقدم لندوة الوقف الإسلامي، كلية الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، (ص٨) ، ديسمبر، ١٩٩٧م.

(٢) قانون الوقف الشرعي اليمني ، المادة (٧).

(٣) المرجع السابق نفسه، المادة (٦).

ثانياً: العقد العيني للوقف في القانون اليمني:

أما قبض أموال الوقف حال إنشائه فإن قانون الوقف الشرعي اليمني رقم (٢٣) لسنة ١٩٩٢م لم يورد نصوصاً تدل على أن القبض شرطٌ لتمام صحة الوقف فدل على أن الوقف ينعقد حتى لو ظل المال الموقوف في حيازة الواقف، ولم تنتقل حيازته إلى الموقوف عليه، ولا يشترط القبض لتمام صحة الوقف، وبناءً على هذا؛ فإنه يتبين رضائية الوقف في قانون الوقف الشرعي اليمني، وعدم كونه عقداً عينياً فإنه يتم بدون اشتراط القبض، وهناك فرق بين كون الوقف تصرفاً رضائياً وعقد الهبة، والذي لا يتم إلا بإيجاب من الواهب وقبول من الموهوب، وأنها تصح بالكتابة، وأن القبض يقوم مقام القبول، فقد بين ذلك قانون الأحوال الشخصية اليمني في المادة (١٧١) بأنه:" تكون الهبة بإيجاب من الواهب ،أو نائبه وقبول من الموهوب له، أو نائبه قبل الإعراض ولا يشترط في الإيجاب والقبول أن يكونا صريحين، أو في مجلس واحد وإنما يشترط التراضي صراحة واضحة، أو ضمناً بما تدل عليه قرائن الأموال، وتصح الهبة بالكتابة بالرسالة، أو الإشارة المفهمة من أخرس، ولا تتم الهبة إلا بقبول الهبة، أو نائبه ويقوم القبض مقام القبول" [١] ومنهم من يرى عدم اقتضاء شكلية معينة في الوقف بخلاف ما هو مقرر في الهبة الذي هو حث الناس على فعل الخيرات وتذليل كل الصعاب أمامهم لإنشاء الوقف إلا أن هذا المبرر غير موافق عليه؛ لأن في عمل البر والخير لا توقفها إجراء بسيط بإفراغ الوقف في محرر رسمي ممن يرجو مرضاة ربه بنفيس ماله لا يمكن أن يتراجع عن الوقف أمام الموثق، وإذا كان متردداً فإن مثل هذا الإجراء سيكون وسيلة لحماية إرادته ومراجعة نفسه أكثر من مرة، ويكون من واجب الموثق أن يبصره بمعنى تصرفه، وبعضهم يقول: أن الوقف يختلف عن الهبة من حيث أن الوقف يجوز فيه الرجوع بشكل مطلق، وهذا ما نصت عليه المادة السابعة من الأمر السامي لعام ١٩٥١م في الكويت: " للواقف أن يرجع في

---

(١) قانون الأحوال الشخصية اليمني، رقم(٢٠)، لسنة ١٩٩٢م،المادة(١٧١)، وزارة الشئون القانونية، ط٦، مطابع التوجيه المعنوي، ٢٠٠٩م.

وقفه كله أو بعضه خيرياً كان أو أهلياً" وهو ما أكده مشروع قانون الوقف أيضاً في المادة السادسة عشرة حينما استخدم النص ذاته الوارد في الأمر السامي لعام ١٩٥١م[١]، وأما قانون الأحوال الشخصية للمسلمين في السودان فنصت المادة (٣٤٠) بأنه: "يجوز للواقف أن يرجع عن وقفه الأهلي كله، أو بعضه على أن يكون الرجوع بإشهاد شرعي، صادر عن المحكمة المختصة"[٢].

ونصت المادة (٣٣٩) بأنه: "لا يجوز الرجوع عن الوقف الخيري" [٣].

وأما قانون الوقف الشرعي اليمني لم يرد نصاً يبين فيه الرجوع عن الوقف سواءً كان أهلياً أم خيرياً، إلا أنه يفهم من خلال المادة (٣) بأن "الوقف هو حبس مال والتصدق بمنفعته ، أو ثمرته على سبيل القربة تأبيداً"

فمن خلال كلمة تأبيداً يتبين أنه لا يجوز الرجوع في الوقف مطلقاً وقد أحسن القانون السوداني صنعاً حينما فصل الرجوع في الوقف.

وأما الذين قالوا بجواز الرجوع في الوقف مطلقاً وبرروا التفصيل في الهبة بأنه لا يجوز الرجوع فيها إلا في حالات محددة وبعد إذن القاضي على أن التفصيل الذي ذكره في حالة الرجوع في الهبة قد ذكره القانون السوداني في حالة الرجوع في الوقف إذا كان أهلياً فله الرجوع بإشهاد شرعي صادر عن المحكمة المختصة. وأما ما بُيّنَ من القول بأن الرجوع في الهبة مكروه شرعاً لحديث بن عباس – رضي الله عنه – أن النبي S قال: " العائد في هبته كالعائد في قيئه"[٤]، هو قول صحيح إلا أن الوقف لا يقل خطورة عن الهبة من حيث إن كليهما تصرف قانوني ناقل للملكية في الوقت الذي تختلف فيه الهبة عن الوقف في أن الأول عقد لا ينعقد إلا بتلاقي إرادتي الواهب والموهوب له في حين أن الثاني

---

(١) انظر: الحماية المدنية للوقف ، (ص٧).

(٢) قانون الأحوال الشخصية للمسلمين لسنة ١٩٩١م، المادة(٣٤٠)، وزارة العدل.جمهورية السودان.

(٣) المرجع السابق نفسه المادة (٣٣٩).

(٤) أخرجه البخاري ، فتح الباري بشرح صحيح البخاري، (٢٣٤/٥) .

تصرف قانوني بإرادة منفردة مما يزيد في خطورته ،ولذا فإنه من باب أولى اشتراط الشكلية في الوقف، وقد أدرك واضعو مجلة الأحكام العدلية،[1] أهمية هذه المسألة فاشترطوا الكتابة كوسيلة لإثبات الوقف حيث نصت المادة (١٧٣٩) من مجلة الأحكام العدلية على أنه: "لا يعمل بالوقفية وحدها إلاّ إذا كانت مقيد في سجل المحكمة الموقوف بها والمعتمد عليه فحينئذٍ يعمل بها"، كما أن القانون المصري يشترط إشهار الوقف لدى إحدى المحاكم الشرعية وفقاً للمادة الأولى من القانون رقم (٤٨) لسنة ١٩٤٦م، وعليه فقد قضت محكمة النقض المصرية بما يلي: "مفاد نص المادة الأولى من القانون رقم (٤٨) لسنة ١٩٤٦م بأحكام الوقف أنه يشترط أن يصدر بالوقف إشهار رسمي ممن يملكه لدى إحدى المحاكم الشرعية، فإذا لم يصدر إشهار بالوقف على هذا النحو كان التصرف غير صحيح، ولا يعتبر موجوداً في نظر القانون"[2].

الفرع الثاني: الشخصية الاعتبارية للوقف في القانون اليمني:

لقد اعترفت قوانين تنظيم الأوقاف الحديثة بالشخصية المعنوية للوقف وأن له أهلية الوجوب فيما له وما عليه وأن له ذمة مالية مستقلة تكتسب الحقوق وتتحمل بالالتزامات وأن له نائباً يعبر عن إرادته ويمثله في التقاضي وغيره وكان من ضمن هذه القوانين القانون اليمني، فقد اعترف المشرع اليمني بوجود الشخصية الاعتبارية للوقف ورتب لها وجوداً في تشريعاته المختلفة، وإن سمها بأسماءَ مختلفةٍ فنص الدستور اليمني على أن: " للأوقاف حرمتها وعلى القائمين عليها تحسين وتطوير مواردها وتصريفها بما يكفل تحقيق أهليتها ومقاصدها الشرعية"[3].

---

(١) هي: تقنين لفقه الإمام أبي حنيفة.

(٢) طعن رقم (٢٨) لسنة (٣٨) ق (أحوال شخصية، ت جلسة ٦ ديسمبر ١٩٧٢م س٢٣) (ص١٣٣٠) انظر: الوقف شرعاً وقانونا(١٣٢/١).

(٣) دستور الجمهورية اليمنية ، المادة (٢٢) وزارة الشؤون القانونية، مطابع التوجيه المعنوي، ٢٠١٠م.

وأما القانون المدني رقم(١٤) لسنة ٢٠٠٢م فنص على أن:"الأشخاص الاعتباريون هم:

٣- **الأوقـــاف**"[١].

كما أن قانون الوقف الشرعي اليمني رقم (٢٣) لسنة ١٩٩٢م اشتمل على مواد تبين أن هناك شخصية معنوية للوقف وهو ما اشتمل عليه القرار الجمهوري رقم (٢٠٢) لسنة ٢٠٠٩م بإنشاء مؤسسة الأوقاف للتنمية والاستثمار على أن: ١- تنشأ بموجب أحكام هذا القرار مؤسسة عامة تسمى (مؤسسة الأوقاف للتنمية والاستثمار) تتمتع بشخصية اعتبارية ذات استقلال مالي وإداري وتخضع لإشراف الوزير"[٢].

ويتفق أغلب شُرَّاح القانون على الشخصية الاعتبارية التي يتمتع بها الوقف إنما هي من أنواع الشخصيات الاعتبارية الخاصة وليست العامة، إلا أنها تدخل في نطاق الاعتراف العام من الدولة[٣] والمعنى أن الوقف يتمتع بالشخصية الاعتبارية بمجرد إنشائه فلا يحتاج إلى ترخيص خاص بذلك.

ومع ذلك فإن المشرع اليمني حدد كيفية إنشاء الوقف ضمن شروط نص عليها في القانون، وبين أن الشخص الاعتباري يتمتع بجميع الحقوق إلا ما كان منها متصلاً بصفة الإنسان الطبيعية، فيكون له ذمة مالية مستقلة، ويتمتع بأهلية التعاقد، وحق التقاضي، وله موطن مستقل طبقاً لما هو مبين في قانون المرافعات، ونائب يعبر عن إرادته ويمثله في التقاضي وغيره.

---

(١) القانون المدني اليمني ، المادة (٨٧)

(٢) القرار الجمهوري رقم (٢٠٢) لسنة ٢٠٠٩م بإنشاء مؤسسة الأوقاف للتنمية والاستثمار المادة (٢) هذا القرار منشور في الجريدة الرسمية ،العدد(١٥) لسنة٢٠٠٩م.

(٣) تقسيم الأشخاص الاعتبارية إلى أشخاص اعتبارية عامة وخاصة، وذلك لاختلاف كل نوع منها عن الآخر فيما له من حقوق وما يوضع تحت يده من وسائل للعمل ولخضوع كل منهما لتنظيم قانوني خاص فهذه يحكمها القانون الخاص وتلك تخضع لمبادئ القانون العام. انظر:مجموعة الأبحاث المقدمة لندوة الوقف الإسلامي، مسائل قانونية في أحكام الوقف،(ص٨).

وهو ما نص عليه القانون المدني اليمني على أن: "الشخص الاعتباري يتمتع بجميع الحقوق إلا ما كان منها متصلاً بصفة الإنسان الطبيعية فيكون له:

١- ذمة مالية مستقلة.

٢- أهلية في الحدود التي يعينها سند إنشائه أو التي يقرها القانون.

٣- حق التقاضي.

٤- موطن مستقل طبقاً لما هو مبين في قانون المرافعات.

٥- نائب يعبر عن إرادته ويمثله في التقاضي وغيره"[١].

وسيُفْصّلْ ذلك على النحو الآتي:

أولاً: الذمة المالية المستقلة للوقف في القانون اليمني:

اعتبر المشرع اليمني أن للشخص الاعتباري ذمة مالية بمجرد إنشائه واكتسابه الشخصية القانونية تشمل ماله من حقوق وما عليه من التزامات.

وقد أخذ المشرع اليمني بما أخذت به القوانين[٢] العربية المستمدة من الفقه الإسلامي، وما استقر عليه رأي فقهاء العصر، أن للوقف ذمة مالية مستقلة، ورتب المشرع اليمني على ثبوت الذمة المالية للوقف النتائج التالية:

١- أن للوقف باعتباره شخصاً معنوياً ذمته المالية المستقلة[٣] عن ناظر الوقف وعن ذمة الواقف والموقوف عليهم.

٢- دُيُونُ الوقفِ لا يطالب بها غير الوقف نفسه، وهذا ما نص عليه قانون الوقف الشرعي اليمني .

---

(١) القانون المدني اليمني ، المادة (٨٨).

(٢) مثل: قانون المعاملات المدنية السودانية لسنة ١٩٨٤م حيث نص في الفصل الخامس من الباب العشرون في المادة (٧١٠) الفقرة (١) " للوقف شخصية اعتبارية يكسبها من سنة إنشائه (٢) للوقف ذمة مالية متميزة تسأل عن ديونه التي أنفقت على مصاريفه طبقاً لشروط الواقف".

(٣) المادة (٨٧) الفقرة (٣) من القانون المدني اليمني والمادة (٨٨) الفقرة (١) من القانون المدني اليمني.

بأنه "لا يجوز للمتولي أن يستدين إلا بإذن الجهة المختصة مع تحقق المصلحة إلا ما يلزم لإدارة الوقف واستغلاله". [1]

ويرى الباحث:

إلى أن الذمة المالية لوزارة الأوقاف مستقلة عن ذمة الواقف وأن الذمة المالية لكل وقف تكون من العين الموقوفة، ثم الريع والأرباح التي تحققها والأحكام التي تتبع في الحفاظ عليها أو التصرف فيها مما يدل أن الذمة المالية للوقف ضمان عام لدائنيه، وبالتالي فهي لا تشكل ضمان للواقف،ولا يجوز للواقف أن ينفذ بدينه على أموال الوقف التي أوقفها. والله أعلم.

ثانياً: تمتع الوقف بأهلية التعاقد في القانون اليمني:

عندما تطلق الأهلية يراد بها أحد معنيين كالآتي:

١- أهلية الوجوب: هي الصلاحية لاكتساب الحق والتحمل بالالتزام[٢].

٢- أهلية الأداء: هي صلاحية الشخص للتعبير عن إرادته تعبيراً يترتب عليه آثاره القانونية[٣]، أو هي صلاحية الشخص للتصرف في الحقوق وتحمل الالتزامات، والقيام بالتصرفات القانونية على وجه يعتد به القانون[٤]ويفهم أهمية تمتع الوقف بالأهلية الكاملة؛ لأن ذلك يتقرر لصحة الوقف، ولا يختلف معنى تمتع الوقف بأهلية التعاقد شرعاً عن ذلك في القانون؛ بل اهتم القانون بهذه المعاني حتى يرتب صحة الأداء[٥].

فنص القانون المدني اليمني كما سلف على أن: الوقف من الأشخاص الاعتبارية، كما اعتبر القانون أن الوقف من الأشخاص الاعتبارية الخاصة[٦]

---

(١) قانون الوقف الشرعي اليمني ، المادة (٨٨).

(٢) الموجز في شرح مقدمة القانون المدني، رمضان أبو السعود، (ص٥٨)، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، ١٩٩٣م.

(٣)المرجع السابق نفسه، (ص٨٥) .

(٤) المدخل إلى علم القانون، (ص٢٦٥).

(٥) أحكام الوقف دراسة قانونية فقهية مقارنة بين الشريعة والقانون، (ص١٤٠).

(٦) المدخل إلى علم القانون، (ص٢٤٦).

وأنه يخضع لقواعد القانون الخاص؛ لأن الأشخاص هم الذين يقومون بإنشاء شخصية الوقف[١]، وبالتالي: فإن للوقف أن يتمتع بالحقوق العامة والخاصة المترتبة على هذا التصنيف، ومنها الأهلية، إلا أن القانون اشترط أن تكون الأهلية بالشكل الذي يتفق مع طبيعته، والغرض الذي تأسس من أجله، أي: بالقدر اللازم لتحقيق أهدافه وفي الحدود التي قررها القانون؛ لأن أهلية الوقف هذه تتحدد بما يبينه سند إنشائه أو بما يقرره القانون ولا يجوز أن يتعداه، وهذا ما نص عليه القانون اليمني بأنه "أهلية في الحدود التي يعينها سند إنشائه أو التي يقررها القانون"[٢].

ويرى الباحث:

بأن أهلية الوقف في التعاقد تكون في حدود سند إنشائه، أو التي يقرره القانون، ولا يسمح بتجاوز الغرض الذي نشأ من أجله الوقف، أو الدخول في أي أعمال أو مقاصد أو تصرفات لم يقررها القانون، وأن لناظر الوقف أن يقوم بإجراء التعاقد نيابة عن الشخص الاعتباري- الوقف- ويكون التعاقد باسم الوقف كشخص اعتباري لا باسم ناظره، ويتم لحساب الشخص الاعتباري لا لحساب ناظره، ويقتصر دور المتولي فقط على التعبير عن إرادة الشخص الاعتباري، أما الآثار كلها فتنصرف إلى الوقف، وبما أن أهلية الوقف تتحدد بما يبينه سند إنشاءه فقد نص قانون الوقف الشرعي اليمني نصوصاً تبين كيفية إنشاء الوقف فنص القانون على أنه: "يكون الوقف بإيجاب من الواقف يقف به مالاً معيناً منقولاً، أو غير منقول مملوكاً له، ويتصدق بمنفعته، أو ثمرته على معين شخصاً كان، أو جهة عامة أو خاصة، ويجب أن يقترن الإيجاب بنية القربة إلا أنه غير الصريح لأية من دلالة يظهر بها مراد الواقف".

ونص بأنه :"لا يشترط في الوقف القبول، وإنما للموقوف عليه أن يرُدَّ الاستحقاق، وإذا رَدَّ استحقاقه بطل حقه فيه، ولا رجوع في الرد".

---

(١)المدخل إلى علم القانون ، (ص٢٤٦).

(٢) القانون المدني اليمني ، المادة (٨٨).

فمن وُجِّهَ له الإيجاب فله الحق أن يقبله، ومن ثم يتم التعاقد بناءً على هذا القبول ويمكن له أيضاً أن يرفضه، وفي هذه الحالة فإن أثره ينتهي، ولا يستطيع الموجب له أن يرجع مرة أخرى ويقبل ما سبق رفضه، ويكون رفض الإيجاب صراحة بقول، أو فعل يدل على الرفض بصورة مباشرة، وقد يكون ضمنياً يتبين من ظروف الحال ومن الوقائع حول تعبير الأطراف.

والذي يتضح أن الوقف إيقاعٌ وليس عقداً، وإذا رَدَّ الموقوف عليه الوقف يُرَدُّ إلى من يليه من الفقراء والمساكين، وهذا ما ذهب إليه الجمهور، وأن القانون اليمني لا يشترط القبول في الوقف العام أو الخاص فلم يفرق بينهما وقد وافق الجمهور في الوقف العام على أنه إيقاعٌ وليس عقداً، وأما إذا رد الموقوف عليه الوقف فإنه يبطل استحقاقه ولا يحق له الرجوع بعد رده وهذا ما رجحه الإمام الخرشي من المالكية؛ لأن فيه تفويت فرصة.

ثالثاً: حق التقاضي لشخصية الوقف في القانون اليمني:

سبق أن الوقف يتمتع بموجب القانون بجميع الحقوق التي يتمتع بها الشخص الطبيعي إلا ما كان ملازماً لصفة الإنسان، وكما بينا أن النشاط القانوني لشخصية الوقف الاعتبارية محصور في الغرض الذي أنشأ من أجله إلا أن الوقف يتمتع ببعض الحقوق أسوةً بالشخص الطبيعي؛ لأنها مهمة وضرورية لاستمراره واستمرار النشاط القانوني الذي يؤدي إلى تحقيق الغرض الذي أنشأ من أجله؛ فإنه يعد حق التقاضي من ابرز هذه الحقوق الذي يتمتع بها الوقف، فالوقف له حقوق وعليه واجبات، ويكون دائناً ومديناً، ويقاضي الغير للوصول إلى حقه فيكون مُدِّعياً ويقاضي ليؤدي ما عليه من الالتزامات نحو الآخرين، كما يكون مُدَّعى عليه ويكون مالكاً للعقار الموقوف وغيره[1].

وقد نصت المادة (٨٨) الفقرة(٣) من القانون المدني اليمني أن حق التقاضي من الحقوق التي يملكها الشخص الاعتباري، وهذه مسالة طبيعية أن

---

(١) الشخصية المعنوية الاعتبارية في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، محمد طموم،(ص٨٩) ط٢، ١٩٨٧م.

يستتبع حق التقاضي استقلال الذمة المالية للشخص مدعياً كان أو مدعى عليه طبيعياً كان أو اعتبارياً[1].

وبينت المادة (٨٨) من قانون الوقف الشرعي بأنه: لوزير الأوقاف والإرشاد أو من يفوضه نيابة عن ذي الولاية العامة بتمثيل الأوقاف أمام القضاء والأشخاص والجهات الأخرى بما يحقق مصلحة الوقف.

وهذا ما ذهب إليه المشرع اليمني في قانون الوقف الشرعي الوارد في القرار الجمهوري رقم (٢٠٢) لسنة ٢٠٠٩م بإنشاء مؤسسة الأوقاف للتنمية والاستثمار، فنصت المادة (٢٨) بأنه: "يعتبر رئيس مجلس الإدارة هو المسئول التنفيذي الأول عن تصريف الأعمال والأنشطة التنفيذية واليومية للمؤسسة، ويكون مسئوولاً مسئوليةً شخصيةً أمام الوزير ومجلس الإدارة، وله مباشرة المهام والاختصاصات الآتية:

(٤) تمثيل المؤسسة أمام القضاء والغير وله أن يفوض من ينوب عنه في ذلك"[2]، ومن خلال هذه المادة يتبين أنه يحق للوقف عن طريق الجهة التي تمثله قانوناً أن يقاضي الغير الذي ينازعه في حق يقرره له القانون أمام القضاء وأن يدعي على الغير لدى القضاء عن طريق الأشخاص الطبيعيين الذين يمثلونه بالإضافة إلى وظيفتهم وتنصرف نتائج هذه الدعوى إلى الذمة المالية للشخص الاعتباري سلباً أو إيجاباً، وإذا كان الوقف تابعاً للوزارة أو كان له ناظر فلا يحق للمستأجر مثلاً المرافعة عن الوقف إلا بتفويض من الجهة المختصة أو من المتولي؛ وذلك لسبب أن المستأجر قد يدعي حق العناء في الخصومة والمرافعة، ويطالب الجهة المختصة بذلك، وإذا لم يستجاب لمطالبه قد لا يدفع الإيجار الواجب عليه، أو قد يتملك بعض أموال الوقف؛فاحترازاً من هذا كله وحماية لأموال الوقف

---

(١) المدخل إلى علم القانون، مرجع سابق، (ص٢٧٦).

(٢) قانون الوقف الشرعي اليمني، القرار الجمهوري رقم (٢٠٢) لسنة٢٠٠٩م، بإنشاء مؤسسة الأوقاف للتنمية والإستثمار، المادة (٢٨).

منع القانون اليمني ذلك إلا بتفويضٍ تامٍ من الجهةِ المختصةِ ومراقبة القضية أولاً بأول[1].

ولذلك نصَّت اللائحة أنه: "لا يحق لمستأجر عين الوقف تمثيل، أو إنابة الوقف في أي دعاوى، أو نزاعات مع الغير تمس العين المستأجرة، وذلك أمام الجهات القضائية أو غيرها، كما لا يحق لتلك الجهات قبول ذلك، ويجب عليه وعلى المحكمة إعلان متولي الوقف بأي مطالبة ،أو دعاوى من ذلك، وللمتولي الحق في تفويض المستأجر أو توكيله إذا اقتضت الضرورة ومصلحة الوقف وفي حدود التوكيل أو التفويض"[2] وبالتالي: فإن المشرع اليمني قد أخذ الاحتياط التام في النيابة عن الأوقاف.

ويرى الباحث:

أن المشرع اليمني قد أحسن صنعاً حينما جعل نيابة خاصة بالوقف في وزارة الأوقاف اليمنية حتى تتفرغ تفرغاً تاماً لقضايا الوقف والمشاكل التي قد تطرأ عليه، وعندما جعل الفصل فيها على وجه السرعة وعدَّاها من القضايا المستعجلة في كونها في محكمة أخرى، وذلك حتى يبقى الوقف مستمراً، ولا ينقطع، وأن الذي له حق الإنابة عن الوقف هو متولي الوقف، أو الجهة المختصة ممثلة بوزارة الأوقاف أو محتسباً عن الوقف إذا كان ليس مقيداً في أي سجلات الأوقاف، أو كان ليس للوقف متولي، وهذا أضمن لئلا تصبح أموال الوقف عرضة للمتلاعبين بها دون علم متولي الوقف أو تواطئه مع الغير. والله أعلم.

---

(١) أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية والقانون اليمني، (ص٣٩٧).

(٢) قانون الوقف الشرعي اليمني، القرار الجمهوري رقم (٩٩) لسنة ١٩٩٦م، بشأن لائحة تنظيم إجراءات التأجير والإنتفاع بأموال وعقارات الأوقاف وإستثمارها، المادة (٧٠).

رابعـاً: إرادة الشخصيـة الاعتباريـة للوقـف فـي القـانون اليمني:

والمقصود بالإرادة هي: "انعقاد العزم على إجراء العملية القانونية محل التعاقد"[١]. أو هي "الأساس الذي ينشأ بها العقد" [٢].

وقد ذكر القانون اليمني بأن للوقف نائب يعبر عن إرادته ويمثله في التقاضي وغيره، وهو ما نص عليه القانون المدني من المادة (٨٨) الفقرة (٥) بأن له: "نائب يعبر عن إرادته ويمثله في التقاضي وغيره"[٣] وذكر قانون الوقف الشرعي اليمني المادة (٨٨ مكرر)[٤] " يقوم وزير الأوقاف والإرشاد أو من يفوضه نيابة عن ذي الولاية العامة بتمثيل الأوقاف أمام القضاء والأشخاص والجهات الأخرى بما يحقق مصلحة الوقف"[٥].

ويرى الباحث:

أنه يتضح من خلال هذه المواد أن الذي يعبر عن إرادة الشخصية المعنوية للوقف في القانون اليمني هو وزير الأوقاف والإرشاد، أو من يفوضه عن نيابة عنه، وتكون الإنابة والتمثيل أمام القضاء والأشخاص سواءً طبيعيين أو معنويين وهو الذي يفهم من نص المادة وجميع الجهات لكنه بشرط تحقق مصلحة الوقف. والله أعلم.

---

(١)النظرية العامة للالتزامات، مصطفى الجمال(ص٤٨) الدار الجامعية الإسكندرية، مصر، ١٩٨٧م.

(٢) العقد والإرادة المنفردة في القانون السوداني(ص٥٤).

(٣)القانون المدني اليمني، المادة (٨٨).

(٤)المادة (٨٨مكرر)، مضافة بالقانون رقم (٣٢) لسنة٢٠٠٨م ، المنشور في الجريدة الرسمية ، العدد (١١) لسنة ٢٠٠٨م .

(٥) قانون الوقف الشرعي اليمني ،المادة (٨٨) .

المطـلب الثـالث

المقارنـة للحمايـة المدنيـة لأمـوال الوقـف عند إنشـائه فـي الفقـه الإسلامي والقـانون اليمنـي

تمهيد وتقسيم :

سبق في المطلبين السابقين بيان كيفية حماية أموال الوقف عند إنشائه وذلك على ضوء الفقه الإسلامي في المطلب الأول والقانون اليمني المطلب الثاني وفي هذا المطلب سيتم عمل المقارنة في الفقه الإسلامي والقانون اليمني وذلك في فرعين على النحو الآتي:

الفرع الأول: المقارنة: لتصرف الشكلي والرضائي والعيني للوقف في الفقه الإسلامي والقانون اليمني.

الفرع الثاني: المقارنة للشخصية الاعتبارية في الفقه الإسلامي والقانون اليمني.

الفرع الأول: المقارنة للتصرف الشكلي والرضائي والعيني للوقف في الفقه الإسلامي والقانون اليمني:

أولاً : المقارنة: للتصرف الشكلي والرضائي في الفقه الإسلامي والقانون اليمني:

سبق أن الفقهاء لم يوجبوا التوثيق والإشهاد عند إنشاء الوقف، وإنما أوجبوه للحكم به وإثباته عند التخاصم والتنازع؛ وبهذا أخذ قانون الوقف الشرعي اليمني رقم (٢٣) لسنة ١٩٩٢م بهذا القول فلم تجد الدراسة في قانون الوقف الشرعي اليمني ما يدل على إلزام الواقف بتسجيلها حين إنشائه ولم تجد أن التوثيق يشترط لصحة إتمام العقد، إلا أن قانون الوقف الشرعي ذكر أنه في حال الخلاف والتنازع أن العبرة بالمسودة وأن الوقف يثبت بالشهرة المستفيضة والذيوع في المحلة ولا يكتفي الحاكم بشهادة شاهدين على الشهرة حتى يبعث من يثق به إلى المحلة فإذا كان أهلها كلهم، أو أغلبهم مجمعين عمل بها، وهذا ما نص عليه قانون الوقف الشرعي اليمني بأنه: "إذا كانت عين الوقف مدونة في دفتر حصر الأوقاف المسودة الحاصلة بخطوط أمناء معتبرين وظهر ما يخالفها فالعبرة بالمسودة ويثبت الوقف بالشهرة المستفيضة والذيوع في المحلة ولا يكتفي الحاكم بشهادة شاهدين على الشهرة حتى يبعث من يثق به إلى المحلة فإذا كان أهلها كلهم ،أو أغلبهم مجمعين عليها عمل بها"[١] ووافق القانون اليمني الفقه الإسلامي في إثبات الوقف بالإقرار، أو الكتابة، أو الإشارة، أو بالشهادة ،أو الاستفاضة[٢] ويشترط الشهادة على الوقف إلا إذا كان بخط الواقف فلا يشترط الشهادة إذا كان صك الوقفية بيد الواقف[٣]، وهو ما نصت عليه المادة (٨) من قانون الوقف الشرعي اليمني بأنه

---

(١) قانون الوقف الشرعي اليمني ،رقم (٢٣) لسنة ١٩٩٢م ،المادة (٨٧).

(٢) أي: الخبر أن فلان قد وقف كذا وكذا.

(٣) أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية والقانون اليمني(ص٤١٠).

"إذا تم الوقف قبولاً أو كتابة أو إشارة وجب الإشهاد عليه ما لم يكن بخط الواقف"[١]، وبهذا يكون القانون اليمني قد وافق الجمهور.

ونصت المادة (٤٢)من قانون الوقف الشرعي اليمني بأنه: "يجب على متولي الوقف حصر ومسح وتوثيق جميع أعيان وأملاك الوقف الواقعة تحت ولايته وتدوينه كافة البيانات المتعلقة بهذه السجلات الرسمية المعدة لذلك بما في ذلك البيانات التالية:

١- البيانات المتعلقة بالعين الموقوفة.
٢- البيانات المتعلقة بالواقف للعين.
٣- البيانات المتعلقة بالمصرف المحدد من قبل الواقف وكذا المصرف البديل إن كان الأول قد انقطع والجهة المسوغة.
٤- قيد كافة التصرفات التي تقع على أموال الوقف المتولى عليها أولاً بأول بما في ذلك عقود الإيجارات وتجديدها وحفظ وأرشفة كافة الوثائق بطريقة حديثة ومنظمة وفي مكان مناسب يكفل عدم تعرضها للضياع، أو التلف، وعليه موافاة الجهة المختصة بالوزارة، أو مكاتبها بالمحافظات بكل ما يطلب منه من بيانات، أو معلومات، أو صور مستندات بشأن الأموال الموقوفة الواقعة تحت ولايته طبقاً لقانون الوقف الشرعي واللوائح النافذة"[٢]، وفي المادة (٧١) من اللائحة لتنظيم إجراءات التأجير والانتفاع بأموال وعقارات الأوقاف واستثمارها نصت بأنه:" لا يجوز للأمناء ومحرري عقود المبايعات والبصائر والموثقين وأصحاب المكاتب العقارية، وغيرهم القيام بتحرير أي: عقد، أو مبايعة، أو تنازل في أموال وعقارات الأوقاف إلا بموافقة رسمية من متولي الوقف، ولا يجوز لأي جهة قيد.

---

(١) قانون الوقف الشرعي اليمني ، المادة (٨).
(٢) المرجع السابق نفسه المادة (٤٢).

أو تصديق أو إعتماد أي عقد، أو مبايعة، أو تنازل لم يكن بناءً على موافقة رسمية من متولي الوقف"[١].

ثانياً: المقارنة: لتصرف العيني للوقف في الفقه الإسلامي والقانون اليمني:

أما قبض أموال الوقف حين إنشائه فقد اختلف الفقهاء في ذلك فمنهم من يرى أن القبض شرطٌ لصحة الوقف وقد سبق بيانه، ومنهم من يرى أن القبض ليس شرطاً لصحة الوقف، وكل له دليله فيما مضى إليه[٢]، وأما قانون الوقف الشرعي اليمني فلم يرد بنصوص تدل على أن القبض ليس شرطاً لصحة الوقف، وبهذا يكون القانون اليمني قد ذهب إلى ما ذهب إليه القائلون من أن القبض ليس شرطاً لتمام الوقف وعليه لم يوجد في القانون اليمني ما يخالف الفقه الإسلامي.

وأنه تبين مما سبق أن الوقف ليس من العقد العيني في قانون الوقف الشرعي اليمني؛ لأن العقد العيني هو الذي لا يتم إلا بالقبض.

وبالتالي فإن اقتضاء شكلية معينة لأموال الوقف حين إنشائه وتسجيلها في جهات الاختصاص ضرورة ملحة، وأمرٌ متطلب؛ لأن عدم تسجيلها وتوثيقها لدى جهات الاختصاص أسهم في إضعاف دور وزارة الأوقاف والإرشاد، وعدم قدرتها على حماية أموال الوقف والحفاظ عليها، وأثر سلبياً على إمكانيات بسط دورها الإشرافي على كل أموال الوقف بأنواعها المختلفة إلا في نطاق محدود، وبحسب ما تيسر لها؛ وبذلك ظلت أموال كثيرة خارج نطاق الإدارة الفعلية للوزارة بسبب عدم تسجيلها حين الإنشاء؛ وهذا فتح الباب أمام الكثير لسلب واغتصاب واستباحة أموال الوقف وعدم الوفاء بحقوقها، وبالتالي تدني العائدات واضمحلال الأصول الموقوفة بسبب عدم معرفة الوزارة بها وعدم ما يثبت وقفيتها.

وأن المشرع السوداني قد أحسن صنعاً حينما ألزم بتسجيل الموقوف العقاري في الجهة التي تحددها القوانين الخاصة بذلك.

---

(١) اللائحة لتنظيم إجراءات التأجير والانتفاع بأموال وعقارات الأوقاف ،واستثمارها،المادة (٧١).

(٢) انظر: البحث (ص١٢٤ ، ١٢٥) .

فورد في قانون الأحوال الشخصية للمسلمين لسنة ١٩٩١م في المادة (٣٢٨)بأنه: " إذا كان الموقوف عقاراً فيلزم التسجيل في الجهة التي تحددها القوانين الخاصة بذلك"[١]، وعليه فإن اقتضاء شكلية معينة يكون أضمن لحماية أموال الوقف حين إنشائها، وتكون الشكلية إما بكتابتها حين إنشائها وتسجيلها في الجهة المختصة، وإن لم توجد هذه الشكلية من الكتابة فلابد من قبضها ليقوم مقام توثيقها، وذلك أدعى لحماية أموال الوقف حين إنشائها، والمحافظة عليها، وقد جعل التوثيق عند بعضهم شرط لصحة الوقف الخيري والرجوع فيه؛ وإلاّ كان باطلاً ومعدوم لا وجود له قانوناً[٢]؛ ولهذا قالوا أن الوقف صدقة والصدقات لا تتم إلا بالقبض كالهبة والزكاة[٣] ؛وذلك لأن التبرعات لا تصلح سبباً للاستحقاق قبل التسليم[٤].

ويرد على ذلك بأن قياس الوقف على الصدقات قياس مع الفارق حيث أن الوقف يقتضي حبس الأصل والتبرع بالريع في حين أن الصدقات تؤدي إلى خروج المال من ملك صاحبه إلى مستحقيه[٥] "وهذه الحجة ليست داحضة فالوقف يفضي إلى خروج المال الموقوف من ذمة الواقف ونشوء شخصية اعتبارية مستقلة"[٦].

---

(١) قانون الأحوال الشخصية للمسلمين لسنة ١٩٩١م،المادة (٣٢٨) وزارة العدل، جمهورية السودان.

(٢) الميراث والوصية والوقف، كسب لكسب الملكية وانتقال الحقوق،عبد الوهاب عرفة(ص١٥٨) الناشر المكتب الفني للموسوعات القانونية،الإسكندرية.

(٣) محاضرات في الوقف، محمد أبو زهرة(ص٦٩) مطبعة أحمد علي مخيمر، معهد الدراسات العربية العالية ، جامعة الدول العربية ،١٩٥٩م.

(٤) حكم الأموال الموقوفة بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي دراسة مقارنة، محمد عبد السلام محمد الطيب(ص٢٠٣) رسالة دكتوراه، الأزهر الشريف، من دون تاريخ.

(٥) أحكام الوصايا والأوقاف، بدران أبو العينين بدران،(ص٢٧١)،مؤسسة شباب الجامعة للطباعة والنشر، الإسكندرية، ١٩٨٢م، والحيازة في العقود الإسلامية، نزيه حماد(ص١٥٤) ط١، دار البيان دمشق، ١٩٧٨م.

(٦) الحماية المدنية للوقف(ص٩).

ومنهم من قال: بأن الوقف يجب أن يقاس على الإعتاق لما فيها من إزالة الملك إلى غير مالك، ولأنهما يمنعان من التصرف بالبيع والهبة والوصية.

وحيث أن الإعتاق لا يشترط القبض، وإنما تكفي العبارات الدالة عليه فإن الوقف بدوره لا يقتضي القبض، فهو قول يحتاج إلى مزيد من التمحيص[١].

فالإسلام يحرم العبودية إلا لله، وقد استخدمت الشريعة الإسلامية وسائل لإعتاق العبيد مثل: الكفارات وغيرها، زيادة على أن الإعتاق تصرف لا يقتضي حبس الأصل والتصدق بالريع وهو تصرف لا يجوز الرجوع فيه، فهو استثناء لا يجوز القياس عليه[٢].

وقد يقول قائل ما الحكمة في القبض إذا فرضنا أن الواقف هو الذي يعين الناظر ويخضع لسيطرته[٣] فنرد بأن الناظر يتمتع باستقلالية تامة، ولا يجوز عزله إلا بحكم قضائي أضف إلى ذلك أن فقهاء الحنفية يجعلون الولاية على الوقف للواقف بغير نص لمن يوليه الواقف[٤].

وهذا ما أخذ به قانون الوقف الشرعي اليمني حيث نص بأن: "الولاية على الوقف للواقف ثم لمنصوبه وصياً، أولياً ثم للموقوف عليه ثم لذي الولاية العامة، أو الحاكم، أو من يعنيه أحدهما لذلك، ويجوز لذي الولاية الخاصة إسناد الولاية لمن يرى فيه الصلاح بغير عوض"[٥] ويتبين من خلال ما سبق أن القبض محل خلاف بين علماء المسلمين لإتمام الوقف، وأن القانون اليمني قد أخذ بما ذهب إليه القائلون من عدم إشتراط القبض لتمام الوقف .

---

(١) محاضرات في الوقف، (ص٦٩).

(٢) حكم الأموال الموقوفة بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي دراسة مقارنة، (ص٢٠٣).

(٣) المرجع السابق نفسه، (ص٢٠٦).

(٤) محاضرات في الوقف، (ص٣٥٤).

(٥) قانون الوقف الشرعي اليمني ، المادة (٢٩).

ويرى الباحث:

أن القول الذي يقضي بالقبض هو الراجح، والمعنى من الترجيح باقتضاء شكلية معينة لانعقاد الوقف أو للزومه، أننا لا نصر على اشتراط القبض، وإنما يكون للواقف الخيار بين تسليم المال الموقوف أو توثيق الوقف أمام كاتب العدل قياساً على عقد الهبة تيسيراً على الواقف؛ الأمر اليوم يلزم التشدد لفساد الذمم والتكالب على الدنيا، وأن يضاف إلى نصوص قانون الوقف الشرعي اليمني النص الآتي:

" لا ينعقد الوقف إلا بقبض المال الموقوف أو توثيقه في محرر رسمي".

والذي دفع بنا إلى اقتراح شكلية معينة للوقف هو حرصنا الشديد على حماية إرادة الواقف وورثته المستحقين، فالوقف يخرج المال الموقوف من ذمة الواقف بغير عوض، وعليه فإن اقتراح شكلية معينة سيكون أداةً لتدبر الواقف وتمحيصاً لإرادته كما أن الشكلية مهمة جداً لورثة الواقف؛ حتى لا يكون وسيلة لمخالفة قواعد الميراث وحرمانهم من حقوقهم في تركته؛ وهي فرصة لهم للتشاور معه في شأن الوقف، وأخيراً فإنه كثيراً ما تضيع حقوق المستحقين في المال الموقوف لخفاء التصرف وعدم إمكان إثباته بعد وفاة الواقف، فقد يلجأ الورثة إلى إخفاء أي دليل على الوقف أو قد تضيع الأدلة مع مرور الزمن.

واقتراح شكلية معينة هو ما جرى عليه المشرع السوداني ونص عليه في قانون الأحوال الشخصية للمسلمين لسنة ١٩٩١م في المادة (٣٢٨)بأنه: "إذا كان الموقوف عقاراً، فيلزم التسجيل في الجهة التي تحددها القوانين الخاصة بذلك، تطبيقاً للقانون".[١] والله أعلم.

---

(١) قانون الأحوال الشخصية للمسلمين السوداني ، المادة (٣٢٨).

الفرع الثاني: المقارنة للشخصية الاعتبارية في الفقه الإسلامي والقانون اليمني:

أولاً: المقارنة للذمة المالية المستقلة للوقف في الفقه الإسلامي والقانون اليمني:

تبين فيما سبق إختلاف الفقهاء في تقرير الذمة المستقلة للوقف فيكاد الفقهاء المتقدمون أن يجمعوا على أنه لا ذمة للوقف، ويكاد الفقهاء المتأخرون أن يجمعوا على ثبوت الذمة المالية للوقف، والذي نخلص إليه: أن الوقف حسب ما استقر عليه رأي فقهاء العصر الحديث شخص اعتباري له ذمة مستقلة "[١] حيث اعترف الفقهاء للمسجد بذمة مالية مستقلة ومنفصلة عن ذمة القائمين على شؤونه فله أن يمتلك، وأن يوقف عليه ويوهب له، وعند ذلك يشترط قبول الهبة من ناظره وأجازوا للناظر على المسجد أن يأخذ له بالشفعة فيما يبيعه شريكه من نصيب في عقار مشترك بينهما [٢].

وأما في القانون اليمني:

فقد ذهب القانون اليمني إلى أن الوقف شخص اعتباري وأنه يتمتع بجميع الحقوق التي تتمتع بها الأشخاص الاعتبارية، ومن هذه الحقوق الذمة المالية المستقلة[٣] وأنه: " لا يجوز للمتولي أن يستدين إلا بإذن الجهة المختصة مع تحقق المصلحة إلا ما يلزم لإدارة الوقف واستغلاله" [٤].

وبهذا يكون القانون اليمني قد أضفى للوقف وجود الذمة المالية المستقلة، ووافق الفقهاء المعاصرين في ذلك،وعليه لم يوجد في القانون اليمني ما يخالف الفقه الإسلامي. والله أعلم.

ثانياً: المقارنة لتمتع الوقف بأهلية التعاقد في الفقه الإسلامي والقانون اليمني:

"اتفق جمهور الفقهاء على أن الوقف إذا كان في أول طبقاته على جهة غير محصورة كالمساكين فهو إيقاع وليس عقداً فكتفي في إنشائه العبارات الدالة

---

(١) أحكام الوقف، دراسة قانونية مقارنة بين الشريعة والقانون(ص١٣٧)

(٢) الوقف الإسلامي، اقتصاد وإدارة وبناء حضارة ،عبد العزيز قاسم محارب (ص١١).

(٣) القانون المدني اليمني ،المادة (٨٧) الفقرة (٣) والمادة (٨٨) الفقرة (١) .

(٤) قانون الوقف الشرعي اليمني ، المادة (٨٨)

على الالتزام من جانب واحد، ولا يحتاج إتمامه إلى قبول يصدر من الجانب الآخر[١] والواقع أنَّ الوقف في الفقه الإسلامي أخذ اهتماما بالغاً، ورتب الفقهاء أحكاما لمن يباشر التصرفات باسم الوقف مع انصراف أثر هذه التصرفات إلى الوقف نفسه بما يحقق أهداف الوقف المتوخاة، واشترط الفقهاء أن يكون الشخص الذي يباشر التصرفات باسم الوقف صالحاً لصدور العمل منه على وجه يُعتَدُّ به شرعاً، كما أجاز الفقهاء للوقف التعامل مع غيره، وكسب الحقوق والتحمل بالالتزامات، ولكن ذلك في حدود الأحكام المقررة وشروط الواقف[٢] ويدل على ذلك حينما سئل ابن رشد عن رجل حبس فُرناً على مسجد ليكون في منافعه من وقيد وحصر وبناء مارثّ من الجدران، هل يعطى من ذلك الإمام الذي يؤم الصلاة في المسجد؟ فكان جوابه:"وأما الفرن المحبَّس على منافع المسجد من كذا وكذا فلا يُتعدّى فيه ما يسمى ولا حق فيه للإمام" [٣] وهذا يتبين أن أهلية الأداء والوجوب للوقف إنما تكون وفقاً للإحكام المقررة وشروط الواقف .

وأما القانون اليمني فنص القانون المدني اليمني: على أن الوقف من الأشخاص الاعتبارية وأن له: "أهلية في الحدود التي يعينها سند إنشائه، أو التي يقررها القانون"[٤].

والمعنى: أن للوقف باعتباره شخصاً معنوياً أهلية التعاقد، ولكنه في الحدود الذي يعينها سند إنشائه، أو التي يقرها القانون بمعنى أن لهذا الشخص المعنوية أهلية

---

(١) انظر: إنعقاد الوقف في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة بالقانون اليمني ،أحمد عبد الواحد مقبل الخبي، (ص٢٤).

(٢) أحكام الوقف دراسة قانونية مقارنة بين الشريعة والقانون ، (ص١٤٠)

(٣) مسائل ابن الوليد بن رشد القرطبي، (ص٢١٤) ط١، منشورات دار الإناقة ،١٩٩٢م، ت: محمد الحبيب التجكاني.

(٤) القانون المدني اليمني ،المادة (٨٨).

في حدود الغرض الذي وجد من أجله[١]، ولابد في التعاقد من أهلية تخوله لقيام بإصدار إيجاب وقبول صحيحين خاليين من أي شبهة.[٢]

وقد نص قانون الوقف الشرعي اليمني نصوصاً تبين كيفية إنشاء الوقف فنص القانون على أن :"يكون الوقف بإيجاب من الواقف يقف به مالاً معيناً منقولاً أو غير منقول مملوكاً له ويتصدق بمنفعته أو ثمرته على معين شخصاً كان ،أو جهة عامة أو خاصة، ويجب أن يقترن الإيجاب بنية القربة إلا أنه غير الصريح لأية من دلالة يظهر بها مراد الواقف"[٣].

ويرى الباحث:

أن القانون اليمني قد نص على أن للوقف شخصية معنوية، وأن له أهلية في الحدود التي يتعين من سند إنشائه، وأنه يصدر بإيجاب من الواقف، ولا يشترط قبول الموقوف للوقف، وأنه ينعقد بالألفاظ الصريحة والكنائية.

وعليه يتبين أنه لا يوجد في القانون اليمني ما يخالف الفقه الإسلامي وآراء العلماء. والله أعلم.

ثالثاً: المقارنة لحق التقاضي للوقف في الفقه الإسلامي والقانون اليمني :

قرر الفقهاء أن المتولي هو الخصم في دعوى الوقف سواءً كانت منه أو عليه[٤] كما استندت الشخصية الاعتبارية في الوقف في اختلاف الفقهاء حول ملكية الوقف وخروج ملكية الوقف عن الواقف وعدم دخولها في ملكية الموقوف عليهم.

---

(١) أحكام الوقف وحركة التقنين في دول العالم الإسلامي المعاصر،(حالة جمهورية مصر العربية)عطية فتحي الويشي(ص٢٩)ط١،الكويت ،الأمانة العامة للأوقاف ١٤٢٣هـ /٢٠٠٢م.

(٢) أحكام الوقف دراسة قانونية فقهية مقارنة بين الشريعة والقانون(ص١٣٩).

(٣) قانون الوقف الشرعي اليمني ، المادة (٥) .

(٤) رد المحتار على الدر المختار (٦/٦١٩،٦١٢) والمنهل الصافي في الوقف وأحكامه محمد أسعد (ص٦٥) المطبعة الوطنية ، القدس سنة ١٤٠٣هـ / ١٩٨٢م.

ومن خلال عرض آراء الفقهاء[١] حول ملكية الوقف يتبين أن بقاء ملكية الوقف على حكم ملك الله هو الراجح (٢) ولهذا فقد اعتبر الفقهاء من خلال ذلك أن للوقف وجوداً مستقلاً عن ذمة الواقف والموقوف عليه ولذلك أجاز جمهور الفقهاء الاستدانة على الوقف ما عدا الحنفية الذين اشترطوا موافقة القاضي وعدم تسيير إجارة العين والصرف من أجرتها[٣].

ولذلك وضع الفقهاء شروطاً لمتولي الوقف، وهو أن يتحرى في تصرفاته كلها تحقيق مصلحة الوقف بما في ذلك:"جعل الواقف الولاية لنفسه جائزة بالإجماع... ثم لوصيه إن كان، وإلا فللحاكم" [٤].

رابعاً: المقارنة لإرادة الشخصية الاعتبارية للوقف في الفقه الإسلامي والقانون اليمني:

الذي يعبر عن إرادة الوقف ويمثله في التقاضي في الفقه الإسلامي : هو ناظر الوقف أو الشخص الذي يحدده صك الوقف، أو القضاء ،أو إدارة الوقف حسب النظام الأساسي له، وأن هذا الشخص عليه ما على الوكيل للشخص الطبيعي من الحقوق والواجبات والمسئوليات[٥].

وأما في القانون اليمني: فالذي يعبر عن إرادة الشخصية المعنوية للوقف هو وزير الأوقاف والإرشاد، أو من يفوضه عن نيابة عنه ويكون الإنابة والتمثيل أمام القضاء والأشخاص سواءً طبيعيين أو معنويين وجميع الجهات لكنه بشرط تحقق مصلحة الوقف وهو الذي يفهم من نصوص المواد[٦].

---

(١) انظر: البحث (ص١٣٤) .

(٢) انظر: البحث (ص١٣٥).

(٣) الإسعاف (ص٦١).

(٤) رد المحتار على الدر المختار (٥٧٧/٦).

(٥) منتدى قضايا الوقف الفقهية الأول،الأمانة العامة للأوقاف، الكويت،علي محيي الدين القرة داغي (ص٤٦) ط١٤٢٥،١هـ /٢٠٠٤م.

(٦)انظر: البحث (ص ١٥٠) .

وبهذا يتضح أنه لا يوجد في القانون اليمني ما يعارض نصوص الشريعة الإسلامية وأقوال الفقهاء .

ويرى الباحث:

أن الوقف بأحكامه المقررة في الفقه الإسلامي هو فقه القانون المدني شخص إعتباري تكاملت فيه مقومات الشخصية القانونية والشخص الاعتباري، كما أن له وجوداً افترضه القانون له إرادة الشخص الطبيعي الذي يمثله. والله أعلم.

المبحث الثالـث

الحماية المدنية لأموال الوقف أثناء حياته في الفقه الإسـلامي والقانون اليمني

تمهيد وتقسيم :

أولت الشريعة الإسلامية أموال الوقف عناية خاصة بعد إنشائه تهدف إلى المحافظة على وجوده وقيمته كي يؤدي رسالته المنشودة في الحياة؛ ولهذا تنوعت صور الحماية المقررة لأموال الوقف أثناء حياته بحسب ما إذا كان المقصود حماية الوقف من الغير باعتبار الوقف طرفاً في أحد التصرفات القانونية، أو محلاً لحق عيني، وتبعها في ذلك القانون اليمني، وعليه فسيتم تقسيم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب على النحو الآتي :

المطلب الأول: الحماية المدنية لأموال الوقف أثناء حياته في الفقه الإسلامي.

المطلب الثاني: الحماية المدنية لأموال الوقف أثناء حياته في القانون اليمني.

المطلـــب الثالث: المقارنة للحماية المدنية لأموال الوقف أثناء حياته في الفقه الإسلامي والقانون اليمني.

المطلب الأول

الحمايــة المدنيــة لأمــوال الوقــف أثنــاء حياتــه فــي الفقــه الإسـلامي

تمهيد وتقسيم:

قد تتعرض أموال الوقف للاعتداء عليها من الغير في جميع المجالات وسواء كان هذا الاعتداء في مجال التصرفات القانونية، أو في مجال الملكية باستعمال حق الشفعة ،ولذلك فإن الشريعة الإسلامية قد اختصت عقد الإيجار ببعض القواعد الخاصة باعتباره من أكثر العقود شيوعاً في مجال الوقف، من حيث أن الوقف يقتضي حبس الأصل، وتوزيع الريع، وهذا لا يتأتى إلا من استغلال العين الموقوفة من خلال عقد الإيجار، ولهذا فإن الشريعة الإسلامية قد وضعت صوراً متعددةً لحمايةِ أموالِ الوقفِ حال تأجيرها،كما اتفق الفقهاء في أنه لا يجوز للوقف الأخذ بالشفعة، وعليه فسيتم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين على النحو الآتي :

الفرع الأول: صور الحماية المدنية لعقد الإيجار في الفقه الإسلامي.

الفرع الثاني: حرمان الوقف من الشفعة في الفقه الإسلامي.

الفـرع الأول: صـور الحمايـة المدنيـة لعقـد الإيجـار فـي الفقـه الإسلامي:

الإجارة في الاصطلاح الفقهي:

عرفها بعض الفقهاء بقوله: "عقد على منفعة مقصودة معلومة مباحة قابلة للبذلِ والإباحةِ بعوضٍ معلومٍ" [١]، وعرفها البعض الآخر بأنها: " تمليكُ منافع شيءٍ مباحٍ مدةً معلومةً[٢]، وقد بين الفقهاءُ أركانها وهي أجير ومستأجر ومنفعة وصيغة، وأوضحوا شروط هذه الأركان يرجع إليها في كتبهم، وأحكام إجارة الوقف لا تختلف عن الأحكام المتعلقة بالإجارة العادية من حيث طبيعة العقد والأحكام المترتبة عليه إلاّ في بعض الأمور التي اقتضتها مصلحة أموال الوقف، وما يتميز به وقد وضع الفقهاء صوراً خاصةً لحمايةِ أموالِ الوقفِ حال تأجيره فخوفاً من تأجير الوقف بأجرٍ بخسٍ تغليباً لمصلحةٍ خاصةٍ أو عائلية على مصلحة أموال الوقف فقد حظر المشرع على الناظر تأجير الوقف لنفسه أو لزوجه أو لأحد أصوله، وبيَّنَ الفقهاء من الذي يملك تأجير أموال الوقف، ولما كانت أموال الوقف تتعرض عن تأجيرها للغبن الفاحش فقد حماها الفقهاءُ بتعيين مقدار أجرة هذه الأموال، كما أنهم بيّنوا كم المدة التي تؤجر فيها هذه الأموال ومتى تنتهي؛ وهذا حماية لأموال الوقف من أدعاء ملكيتها مع مرور الزمن ومن ضياعها، وعلى ضوء هذه الصور فقد تباينت آراء الفقهاء في الشريعة الإسلامي حول من يملك إجارة أموال الوقف ومقدار هذه الأجرة وكم مدتها ومتى تنتهي هذه المدة وسيتم توضيح ذلك على النحو التالي:

الصـــورة الأولى: من يملك أجارة أموال الوقف في الفقه الإسلامي :

الذي يملك أجارة أموال الوقف سواء كانت أرض زراعية أو دوراً، أو عقارات ... الخ هو ناظر الوقف[٣] " فيعتبر صاحب الولاية في إجارة الوقف

---

(١) مغني المحتاج، (٣/ ٤٣٨).

(٢) حاشية الدسوقي، (٤/٢).

(٣) هو: المشرف العام على الوقف وهو الذي يقوم بحماية أمواله والمحافظة على ممتلكاته وغالبا ما يكون هو الواقف أومن شرط له الولاية ،ويتقاضى مقابل عمله أجرا محدودا من ريع الوقف .

حيث لا يملك الموقوف عليه التأجير إلا إذا كان متولياً من قبل الواقف، أو مأذوناً ممن له ولاية في ذلك (١)"، ويحل محله اليوم وزارة الأوقاف والإرشاد بصفتها الناظر على الوقف؛ وذلك لأن وظيفة الناظر إدارة شؤون الوقف واستغلاله الاستغلال الأمثل، ولذا فهو الذي يملك الإجارة بشرط بأجرة المثل الذي لا يحتوي على أي غبن يلحق بالوقف (٢) فحماية لأموال الوقف من الضياع وخوفاً عليها فقد حظر بعض الفقهاء تأجير الناظر لنفسه، أو لأحد أصوله، أو فروعه ومن لا تقبل شهادته له (٣)؛ خشية المحاباة والمجاملة على حساب الوقف وممن فصَّلَ في هذه المسألة هم الحنفية، واختلفت آراؤهم حولها فذهب البعض إلى أن الناظر ممنوع من تأجير الوقف على أصوله أوفر وعه ومن لا تقبل شهادته له إلا بالقدر الذي يزيد على أجرة المثل (٤). وهذا مذهب الإمام أبي حنيفة وقد خالفه الصاحبان وأجازا ذلك إذا كان بأجرة المثل ويجوز عند الإمام التأجير لنفسه أو صغيره إذا كان بما هو خير للوقف (٥). وعليه الفتوى وتصح في حالات المنع كلها بأذن المحكمة (٦) واختلفوا في تأجير القاضي لأموال الوقف فذهب بعض الفقهاء إلى أن للقاضي الحق في تأجير الوقف بحكم الولاية العامة يقول هلال من الأحناف: أن القاضي إذا أجر دار الوقف، أو وكيله بأمره جاز(٧) إلا أن البعض من الأحناف لم يوافق هلال بن يحي على ذلك، وأبطل إجارة القاضي مع وجود الناظر عملاً بالقاعدة الشرعية " الولاية الخاصة أقوى من الولاية العامة" (٨) .

---

(١) أحكام عقد الإيجار دراسة في القانون المدني اليمني المعاملات الشرعية ، عبدا لله عبد الله العلفي ، (ص٤٩)ط ٢٠٠٩ / ٢٠١٠م ، مكتبة ومركز الصادق ، صنعاء ، الجمهورية اليمنية .

(٢) انظر: رد المحتار على الدر المختار (٦/ ٦١٤٠٣) والإسعاف (ص٤٥)، وروضة الطالبين (٣٤٨/٥).

(٣) الإسعاف (ص٤٧).

(٤) المرجع السابق نفسه (ص٥٦).

(٥) بأن يؤجر بما هو بعشرة بخمسة عشر .

(٦) الوقف ودوره في التنمية بمحافظة حضرموت، (١٩٠) .

(٧) رد المحتار على الدر المختار، (٥٧١/٦) .

(٨) المخل الفقهي العام ، (١٠٣٤/٢).

الصـــورة الثانية: مقدار أجرة أموال الوقف في الفقه الإسلامي:

لما كانت أموال الوقف تؤجر بثمن بخس دراهم معدودة وخشية المحاباة والمجاملة على حساب أموال الوقف فقد اتخذ الفقهاء جانب الحيطة في مقدار أجرة العين الموقوفة، ولهذا منعوا الناظر من أن يؤجر بأقل من أجرة المثل ولو فعل ذلك يعد منه خيانة للوقف، وبالنسبة للمستأجر فقد عدّه بعض العلماء في هذه الحالة غاصباً للوقف وليس مستأجر، واختلاف الفقهاء في بيان مقدار أجرة أموال الوقف أنما هو حماية لها من تعرضها للغُبْنِ الفاحش حال التأجير والتواطؤ وعليه سيتم تبيين آراء الفقهاء في مقدار أجرة الوقف على النحو الآتي :

أولاً: رأي الحنفية:

ذهب الحنفية إلى أنه إذا كان الناظر عالماً بأجرة المثل وأجَّرَ الوقف بغبنٍ فاحشٍ فهو يعد خيانةً منه ويترتب عليه نزع الولاية قال في رد المختار:" ولكن قال في البحر ينبغي أن يكون ذلك خيانة من المتولي ولو عالماً بذلك"[١] وقال في الإسعاف: "ولو أجر متولي الوقف أو وصي اليتيم منزلاً للوقف أو اليتيم بدون أجرة المثل قال الشيخ الجليل أبو بكر محمد بن الفضل على أصل أصحابنا ينبغي أن يكون المستأجر غاصباً". [٢]

لكن الأحناف أجازوا تأجير الوقف بأقل من أُجرةِ المثل في حالتين:

الحالة الأولى: إذا لحق بالوقف ضرر فإنه يقدر بقدره ولا يجوز تجاوزه.

الحالة الثانية: إذا كان الوقف غير مرغوب فيه إلا إذا أُجِّرَ بأقل من المثل[٣].

---

(١) رد المحتار على الدر المختار، (٦١٤/٦).

(٢) الإسعاف (٦٥)، وإيجار الوقف في الشريعة الإسلامية دراسة مقارنة بالقانون المدني اليمني والمصري، أنيس محمد عبد الله القيسي (١٨) بحث مقدم للمعهد العالي للقضاء، وزارة العدل ، الجمهورية اليمنية، ١٤٢٨هـ/٢٠٠٧م.

(٣) البحر الرائق (٢٥٦/٥)، والدر المحتار، (٦٠٨/٦).

ثانياً: رأي المالكية:

إذا أجر الناظر بأقل من أجرة المثل كان الناظر ضامناً تمام الأجرة إذا كان عالماً، وإن كان غير ذلك رجع على المستأجر، هذا إذا لم يعلم المستأجر بأن الأجرة غير أجرة المثل، أما إذا كان عالماً فهو ضامن تمام الأجرة[١].

ثالثاً: رأي الشافعية:

ذهب الشافعية إلى جواز إجارة الوقف بأقل من أجرة المثل قياساً على الإعارة، وهذا من قبيل المساعدة للفقراء والمحتاجين، وأما غير هؤلاء فقيل أنه لا يجوز بأقل من أجرة المثل[٢].

رابعاً: رأي الحنابلة:

يرى الحنابلة أن عقد الإجارة بأقل من أجرة المثل صحيح؛ ولكن بشرط أن يكون فيما لا يُتْغابن فيه في العادة، وأن يكون للناظر مستحق في ريع الوقف إذ أن الإنسان لا يضمن نفسه، أما إذا كان الغبن فاحشاً وكان مما لا يعتاده الناس وكان ليس للناظر حظ في ريع الوقف فإنه يضمن ما نقص من أجرة المثل[٣].

ويرى الباحث:

أنه يتضح مما تقدم بعد عرض آراء الفقهاء أنه لا يجوز للناظر أو مسئول الأوقاف أن يؤجر أعيان الأوقاف بأقل من أجرة المثل سواء كانت أراضي زراعية، أو محلات تجارية مهما كانت الظروف والأسباب، وأن الناظر في هذه الحالة خائن ومفرط يجب مسائلته وتطبيق حد خائن الأمانة واعتبار المستأجر في هذه الحالة كالغاصب يطالب بتعويض الوقف كل ما سلبه من فارق الأجرة عما مضى، وهذا أقل ما يمكن فعله للحماية على حقوق الأوقاف من النظار والمستأجرين. والله أعلم.

---

(١) انظر: حاشية العدوي، (٩٩/٧).

(٢) السراج الوهاج ، (ص٢٩٩-٣٠٠)، ومغني المحتاج ، (٣٨٩/٢).

(٣) كشاف القناع (٤٦/٢)، ومطالب أولي النهى شرح غاية المنتهى، (٣٤٠/٤).

الصـــورة الثـــالثة: مدة إجارة أموال الوقف في الفقه الإسلامي:

لقد تخوف الفقهاء من إطالة مدة الإجارة لأموال الوقف حتى لا تتحول إلى أملاكٍ خاصةً مع تطاول الزمن واعتياد الناس على دخول وخروج المستأجر عليها ويأتي من الأبناء من يدعي ملكيتها خصوصاً إذا ضاعت وثائقها؛ فحماية لها عمد بعض الفقهاء إلى تحديد أقصى مدة للإيجار فحددوها بالسنة والسنتين والثلاث ولم يتخوف البعض الآخر من هذه المسألة فاعتبروا استئجار الأوقاف كغيرها؛ وبناء على ذلك تتوقف إجارة الوقف على أمرين هما:

الأمر الأول: في حال ما لو نص الواقف على تحديد مدة التأجير في وثيقة وقفه ففي هذه الحالة لا يجوز للناظر أن يتجاوز هذه المدة مطلقاً لقاعدة (شرط الواقف كنص الشارع).

قال في درر الحكام: "ويتبع شرط الواقف في إجارته حتى إذا شرط أن لا تؤجر أكثر من سنة والناس لا يرغبون في استئجارها سنة زمان إجارتها أكثر من سنة أدرَّ على الوقف وأنفع للفقراء فليس للقيم أن يخالف شرط الواقف" [(١)]. وأما إذا اقتضت مصلحة الوقف مخالفة شرط الواقف فهل يجوز للناظر مخالفة ما حدده الواقف؟. رأي الحنفية أن الناظر يرفعه إلى القاضي ليؤجره أكثر من سنة[(٢)].

وذهب المالكية[(٣)] والشافعية [(٤)] والحنابلة[(٥)] إلى أن للناظر الحق في مخالفة ما نص عليه الواقف إذا رأى ضرورة لذلك.

---

(١) درر الحكام شرح غرر الأحكام (١٣٨/٢) دار إحياء الكتب العربية.

(٢) المصدر السابق نفسه، (١٣٨/٢).

(٣) الخرشي، (٩٩/٧).

(٤) مغني المحتاج، (٣٤٩/٢).

(٥) كشاف القناع، (٤١٥/٢).

ثانيــاً: عند عدم وجود شــرط من الواقــف:

إذا لم يوجد شرط من الواقف فقد اختلفت أراء الفقهاء على النحو التالي:

أولاً: رأي الحنفية

للحنفية أقوال متعددة فقد ذهبوا إلى أن دور الأوقاف لا تُؤجر أكثر من سنة أما بالنسبة للأراضي لا تُؤجر أكثر من ثلاث سنوات[١].

ثانياً: رأي المالكية:

بالنسبة للمالكية نظروا إلى المستأجر حين تحديد المدة فإن كان أجنبياً فمدة الإجارة سنتان.

وإذا كانت عين الوقف متهدمة فيجوز كرائها مدة طويلة تصل إلى أربعين سنة أو إلى خمسين سنة بحسب ما تقتضيه الضرورة، وهو خير من ضياعه واندثاره مقابل ما يتولى المستأجر إعادة بناء الموقوف أو ترميمه[٢].

ثالثاً رأي الشافعية:

للشافعية في تحديد المدة أقوال منها:

الأول: أن الإجارة تصح مدة تبقى فيها العين غالباً ولا فرق بين الوقف والملك المطلق، والمرجع في تحديد مدة البقاء لأهل الخبرة، فالقول قولهم في مدة بقاء العين فيؤجر الدار والرقيق لمدة ثلاثين سنة والدابة عشر سنين أما الثوب فمدة إجارته سنة أو سنتين وفي الأرض مائة سنة أو أكثر.

الثاني: ألاَّ يزاد على سنة[٣]

رابعاً: رأي الحنابلة

إن إجارة العين لا تقدر بوقت وشرط صحتها بقاء العين في تلك المدة التي وقع عليها العقد غالباً، وهذا الحكم يتعلق بالوقف وغيره من الأملاك الأخرى وذكروا أن كل من له حق الإجارة له أن يؤجر المدة التي يراها بضوابط أهمها:

---

(١) انظر: رد المحتار على الدر المختار، (٦٠٥/٦).

(٢) حاشية العدوي، (١٠٠/٧)، والشرح الصغير، (١٣٣/٤) .

(٣) أسنى المطالب، (٤٦٥/٢)، ومغني المحتاج، (٣٤٩/٢).

مراعاة شرط الواقف.

في حالة وجود ضرورة تقتضي مخالفة شرط الواقف في إجارة الوقف فتجوز مخالفته[١].

خامساً: رأي الزيديـــة:

"يقولون تصح إجارة الوقف ثلاثة سنين فما دون، دون أن يفرقون بين الأراضي والمباني، والعلة عندهم هي أن لا يشبه الوقف بالملك وقال الهادي تجوز إجارة الوقف في المدة القريبة السنة والسنتين ، وإن طالت المدة فهي مكروه كراه حضر مع اللبس فإن كان الوقف مستفيضا جاز ذلك، وإلا كان عليه أن يجدد الشهادة على الإجارة كل ثلاث سنوات وهناك قول أنه إن كان الناظر الموقوف عليه صحت الإجارة الطويلة، وإن كان الوقف على جهة لم يجز إلا إذا قدرت هنالك مصلحة".[٢]

الصـــورة الرابعـــة: انتهاء إجارة أموال الوقف في الفقه الإسلامي:

تنتهي مدة إجارة أموال الوقف بانتهاء المدة المتفق عليها في العقد بين الطرفين، إذا ما توفي المؤجر لا يؤثر ذلك على العقد فسخاً أو انتهاء، بل يظل العقد سارياً، وإنما ينتهي العقد بموت المستأجر فقط، وإن كان المستأجر أكثر من واحد فبموت أحدهم لا تنفسخ الإجارة قبل تمام المدة وتصير حصة المتوفى لورثته[٣].

وإذا انتهت مدة الإجارة انفسخ العقد لأن الثابت إلى غاية ينتهي عند عدم وجود الغاية، إلا إذا وجد عذر يقتضي بقاؤها بعد انتهاء مدة الإجارة فكما تنفسخ بالأعذار تبقى بالأعذار[٤] ومن الأعذار التي يمكن أن تستمر مدة الإجارة بعد انتهاء المدة المحددة في العقد وجود زرع للمستأجر في أرض الوقف فهنا تستمر

---

(١) انظر: مطالب أولى النهى شرح غاية المنتهى، (٣١٥/٤)، ودور المعلومات المحاسبية في تقييم الاستثمارات الوقفية ، (ص٦٠).

(٢)إيجار الوقف في الشريعة الإسلامية دراسة فقهية مقارنة بالقانون اليمني، (٢١).

(٣) البحر الرائق (٣٦/٨)، ومغني المحتاج (٢٥٦/٢).

(٤) أحكام الوقف ، عبد الوهاب خلاف، (ص٢٦٦).

الأرض تحت يد المستأجر حتى يحصد الزرع، مع أجرة المثل وبعد انتهاء المدة فإن الولاية في إجارة الوقف تكون للمستأجر الأول، وإذا قام بدفع أجرة المثل فيجدد العقد معه لمدة معينة... الخ وأما إذا رفض دفع أجرة المثل فتؤجر لغيره[١]

ويرى الباحث:

أن ما يمكن قوله في الوقت الحاضر أن عقد الإجارة يمكن استخدامه في العملية الاستثمارية للأوقاف حيث لا يمكن إنكاره كون أغلب أملاك الأوقاف عقارات والإيجار من أنسب صيغ استثمارها، بل ينبغي أن تكون العملية الإيجازية مجزية للوقف، ولا تؤدي إلى الإضرار بالوقف وينبغي أن يتم:

إعادة النظر في إيجارات الأوقاف ومساواتها، أو مقارنتها أجر المثل من سعر السوق السائدة في نفس المنطقة.

الاهتمام بعملية اختيار مواقع المشروعات المراد إيجارها.

أن يتم الإيجار وكما هو الحال في القطاع الخاص بحيث لا يخضع للقربة أو المحسوبية أو تأجيرها لذوي السلطة خصوصاً.

الفرع الثاني: حرمان الوقف من الشفعة في الفقه الإسلامي:

أولاً: الشفعة في الاصطلاح الفقهي هي:

تمليك البقعة جبراً على المشتري بما قام عليه، وهي حق تملك قهري يثبت للشريك القديم على الحادث فيما مُلِكَ بِعِوَضٍ.[٢]

ثانيا: موقف الفقه الإسلامي من الشفعة للوقف:

اتفق جمهور الفقهاء المسلمين على إقرار مشروعية الشفعة كما أجمع الفقهاء على جواز وقف المال الشائع إذا كان قابلاً للقسمة، حين ينفرد الوقف بماله

---

(١) دور المعلومات المحاسبية في تقييم الاستثمارات الوقفية، (ص٦٠).

(٢) حاشية رد المحتار على الدر المختار، (١٤٢/٥)، ونهاية المحتاج إلى شرح المنهاج (١٩٢/٥). والخرشي على مختصر خليل، (١٦١/٦) .

المستقل لتجري عليه أحكام الوقف إلا أنهم قد اختلفوا في مسألة حرمان الوقف من الشفعة على النحو التالي:

الحنفية: ذهب الحفية إلى أن لا شفعة في الوقف ولا له؛ لأنه لا مالك له معين[١].

المالكية : الرأي المشهور في المذهب أنّ الوقف لا يجوز له الأخذ بالشفعة[٢]

الشافعية: ذهب الشافعية إلى أن الوقف إن كان عاماً كالوقف على الفقراء والمساكين ونحو ذلك فلا شفعة له وإن كان خاصاً فلا شفعة لواقفه لزوال ملكه عنه [٣].

الحنابلة: ذهب جمهور الحنابلة إلى القول بنفي الشفعة عن الخلطة بالوقف؛ لأن من شروط الأخذ بالشفعة أن يكون الشفيع مالكا لما يشفع به، والوقف لا يعتبر ملكاً تاماً لمن هو بيده سواءً كان ناظراً أو موقوفاً عليه؛ لأنه ليس مطلق التصرف [٤].

---

(١) رد المحتار على الدر المختار، (٢٢٣/٦) .

(٢) شرح مختصر خليل ، للخرشي، (١٦٣/٦) .

(٣) فتح العزيز شرح الوجيز بهامش المجموع ، (٣٩٢/١١) .

(٤) المغني، لإبن قدامة المقدسي ، (٤٧٥/٧) .

المطلب الثاني

الحماية المدنية لأموال الوقف أثناء حياته في القانون اليمني

تمهيد وتقسيم :

المشرع اليمني قد أتى بنصوص متعددة تكفل لأموال الوقف حمايتها حال إنشائه في جميع المجالات سواءً كان ذلك في مجال التصرفات القانونية وأخص منها عقد الإيجار باعتباره من أهم العقود شيوعاً وحفاظاً على أموال الوقف فأورد نصوص قانونية خاصة بإيجار أموال الوقف وتركزت أهمُها على أربع صور ،وهي من يملك إجارته، وذكر مدته، ومقدار أجرته، وكيفية انتهاء مدة إيجاره، بينما لم يوجد في القانون اليمني ما يدل على أنه لا يجوز للوقف الأخذ بالشفعة سواءً له أو عليه، وعلى ضوء ذلك سيتم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين على النحو الآتي:

الفرع الأول : صـــور الحماية المدنية لعقد الإيجار في القانون اليمني.

الفرع الثاني: حرمان الوقف من الشفعة في القانون اليمني.

الفـرع الأول: صـور الحمايــة المدنيــة لعقـد الإيجـار فـي القانون اليمني:

تضمَّن القانون اليمني نصوصاً خاصةً بإيجار أموال الوقف فنص القانون المدني رقم (١٤) لسنة ٢٠٠٢م في الفصل الخامس منه[١] على مواد اشتملت في مضمونها على أنه ليس لمتولي الوقف التأجير بأقل من أجر المثل وأنه يبطل تأجير المتولي عند تأجيره بغبن فاحش كما حدد المدة بأنه يجب التجديد لعقد الإيجار عند كل ثلاث سنوات مع مراعاة أجرة المثل عند التجديد واشتمل على نصوص أخرى، وكما تضمَّن قانون الوقف الشرعي اليمني رقم (٢٣) لسنة ١٩٩٢م نصوصاً خاصةً بضمان متولي الوقف ومستأجره[٢]، وهي من مادة (٨٣) وحتى (٨٦) كما صدر قرار جمهوري رقم (٩٩) لسنة ١٩٩٦م بشأن لائحة تنظيم وإجراءات التأجير والانتفاع بأموال وعقارات الأوقاف واستثمارها واشتملت هذه اللائحة على (٧٥) مادة جاءت موزعة على عشرة فصول[٣]، وقد وضع المشرع اليمني في ثنايا نصوصه صوراً عديدةً تضمنت حماية أموال الوقف عند تأجيره وسيتم تبيين هذه الصور على النحو الآتي:

الصـــورة الأولى: من يملك أجارة أموال الوقف في القانون اليمني:

خشية من يدعي أن له الحق في إيجار أموال الوقف وحماية لها وضع المشرع هذه الصورة بتعيين من يملك تأجير هذه الأموال فيعد الواقف هو الذي يتولى تأجير الوقف بنفسه، أو الناظر الذي عينه الواقف،ثم للموقوف عليه ثم لذي الولاية العامة ثم للحاكم أو من يعينه صاحب الولاية العامة أو الحاكم، وهذا ما نصت عليه المادة (٤٩) من قانون الوقف الشرعي بأن " الولاية على الوقف للواقف ثم لمنصوبه وصياً أو ولياً ثم للموقوف عليه ثم لذي الولاية العامة والحاكم أومن يعينه أحدهما لذلك، ويجوز لذي الولاية الخاصة إسناد الولاية لمن يرى فيه

---

(١) القانون المدني اليمني المواد من (٧٧٣)إلى (٧٨٠) .

(٢) ستأتي النصوص القانونية كاملة الخاصة بإيجار الوقف عند ذكر الملاحق .

(٣) قانون الوقف الشرعي اليمني.

الصلاح بغير عوض"[١]، أمَّا إذا كان التنازل عن الولاية بعوض فيبطل التنازل وتبطل ولاية المتنازل وتعود الولاية لذي الولاية العامة وهذا ما نص عليه قانون الوقف الشرعي بأن: " التنازل على الولاية إذا كان بعوض باطل، وتبطل ولاية التنازل ويعود الوقف لدى الولاية العامة "[٢] وكأن الترتيب هذا في الولاية الخاصة التي للواقفين أومن ولَّوهم أو الموقوف عليهم.

أما في الوقف العام الذي ترجع ولايته إلى ذي الولاية العامة فإن له عزل وتعيين الولاة مع توفر شروط العزل منها إذا كان الناظر ليس أهلاً لإدارة الوقف، أو بدر منه خيانة أو غير ذلك من الأمور التي تُنزع بسببها ولا يته على الوقف ولا يحق للولاية العامة ممثلة بوزارة الأوقاف والإرشاد ولا للحاكم إبطال ولاية أخر أومن عيَّنه مادام مستوفي شروط الولاية، وهذا ما نصت عليه المادة (٥٣) من قانون الوقف الشرعي بأنه: " ليس لذي الولاية العامة والحاكم إبطال ولاية أو تعيين ولي آخر مادام الولي مستوفياً لشروط الولاية "[٣].

الصـــورة الثانيـــة: مقدار أجرة أموال الوقف في القانون اليمني:

نص قانون الوقف الشرعي اليمني في مادة (٧٣) بأنه: "لا يجوز للمتولي تأجير عين الوقف أو أملاكه بأقل من المثل زماناً ومكاناً "[٤]. وهذا هو الواجب لكن قد توجد حالات تقتضي التسهيل إمَّا لإثبات الوقف وحفظ رقبته إن كان هناك مشكلة على الأرض والبناء يصعب حلها، أو كان الوقف قد ابتلي بإجحاف ألفه الناس يصعب إزالته بالتدرج كما هو الحال في اليمن فإن الناس منذ زمن بعيد قد ألفوا استئجار الوقف بأجر بخس بالقياس إلى ما يماثل المؤجر من أرض وبناء من

---

(١) قانون الوقف الشرعي اليمني ، المادة: (٤٩).

(٢) المرجع السابق نفسه ، المادة (٥٠).

(٣) المرجع السابق نفسه ، المادة (٥٣).

(٤) المرجع السابق نفسه ، المادة (٧٣) .

الملكيات الخاصة[١]، ونصت اللائحة تنظيم إجراءات التأجير والانتفاع بأموال وعقارات الأوقاف واستثمارها بأنه: "على متولي الوقف تأجير المعمورات الموقوفة بما لا يقل عن إيجار المثل الحر زماناً ومكاناً بعد التأكد من أهمية وموقع المعمور ومساحته وحالته والخدمات المتوفرة فيه "[٢].

ونص القانون المدني اليمني بأنه: " ليس لمتولي الوقف التأجير بأقل من أجرة المثل في العقار الحر وإذا أجر بغبن فاحش بطل تأجيره وله الأخذ بالأكثر بالتراضي عند ابتداءَ التأجير كل ذلك ما لم ينص الواقف على خلافه "[٣].

وقد حرص المشرع اليمني على أنه في حالة عدم وجود المثل الحر لتقدير أجرة الوقف لغرض البناء فلابد من تحديده بقرار من الوزير بناءً على إقتراح قطاع الأوقاف وموافقة المجلس الأعلى للأوقاف على المعايير البديلة التي يتم فيها تقدير أجرة أموال الوقف على ضوئها فنصت المادة (٢١) من اللائحة على أنه: " في حالة عدم وجود المثل الحر لتقدير أجرة الوقف لغرض البناء يحدد بقرار من الوزير بناءً على إقتراح قطاع الأوقاف، وموافقة المجلس الأعلى للأوقاف الأسس والمعايير البديلة التي يتم تقدير الأجرة على ضوئها، ويراعى في ذلك أهمية وموقع الأرض بحسب الزمان والمكان وبما يحقق مصلحة الوقف " [٤].

ويرى الباحث:

أن المشرع أراد إسباغ الحماية القانونية على الوقف، فمنع استئجاره بغبن فاحش، وهو ما زاد على عشر ثمن المثل، ولكن المشرع لم يعطي المستأجر الحق في أن يزيل الغبن ويستبقي العقد، ولكنه اعتبر العقد باطلاً من أصله.والله أعلم.

---

(١) الأوقاف والوصايا بين الشريعة والقانون اليمني، غالب عبد الكافي القرشي(ص٩٣)، ط٧،أوان للخدمات الإعلامية ، صنعاء،٢٠٠٨ م.

(٢) لائحة تنظيم إجراءات التأجير والانتفاع بأموال وعقارات الأوقاف واستثمارها ، المادة (٢٨) .

(٣) القانون المدني اليمني ، المادة (٧٧٥) .

(٤)لائحة تنظيم إجراءات التأجير والانتفاع بأموال وعقارات الأوقاف واستثمارها ، المادة(٢١) .

الصورة الثـــالثة: مدة إجارة أموال الوقف في القانون اليمني:

نص قانون الوقف الشرعي بأنه: "لا يجوز للمتولي تأجير عين الوقف، أو أملاكه لأكثر من ثلاث سنوات سواء كان للحرث أو للبناء ولا يمنع من تجديد الإجارة مع مراعاة ما هو منصوص عليه في المادة الثانية"[١].

والتي تنص بأنه: " لا يجوز تأجير عين الوقف وأملاكه بأقل من أجرة المثل زماناً ومكاناً"[٢] كما بينت لائحة تنظيم إجراءات التأجير بأنه: " لا يجوز تأجير الوقف لأكثر من ثلاث سنوات طويلة المدى التي تتطلب تأمين وتثبيت المستأجر، شريطة النص في عقد التأجير على تجديد القيمة الإجارية كل ثلاث سنوات بحسب الزمان والمكان"[٣].

ويدل من هذا النص أنه استثناء الأغراض الاستثمارية طويلة المدى التي تنتظر تأمين وتثبيت المستأجر، ووضع شرطاً وهو تجديد العقد ومراعاة ارتفاع الزمان والمكان[٤]. ونص القانون المدني اليمني بأن "الإيجار من وصي أو ولي شرعي أومن متولي الوقف لا يكون أكثر من ثلاث سنوات لكل عين، ويتجدد عند إنتهاء المدة إن رغب الطرفان بإيجار المثل زماناً ومكاناً في حينه عند التجديد"[٥].

الصـــورة الرابعـــة: انتهاء الإجارة في القانون اليمني:

المتأمل في نصوص قانون الوقف الشرعي اليمني يجد أنه قد خصص فصلاً كاملاً من اللائحة والذي هو الفصل السابع من اللائحة وذلك لئلا تترك أموال الوقف عند المستأجر للعبث بها وضياعها وربما ادَّعى ملكيتها مؤخراً. ولهذا حدد قانون الوقف الشرعي متى تنتهي الإجارة فنص على أنها بانتهاء المدة المعينة في العقد بالفسخ وفقاً لحالات الفسخ المنصوص عليها في القانون المدني اليمني.

---

(١) قانون الوقف الشرعي اليمني، المادة (٧٢).

(٢) المرجع السابق نفسه ، المادة (٧٣).

(٣) لائحة تنظيم إجراء ت التأجير والانتفاع بأموال وعقارات الأوقاف واستثمارها، المادة (٦١)

(٤) الوقف شرعاً وقانوناً (٢ /٥٩٦).

(٥) القانون المدني اليمني ، المادة (٧٣٩).

فنص قانون الوقف الشرعي بأنه: " ينتهي الإيجار بانتهاء المدة المعينة في العقد بالفسخ وفقاً للنصوص الواردة في القانون المدني المنظمة لحالات الفسخ وأحكام هذه اللائحة"[١] وأكد المشرع اليمني أنه يجب تجديد عقد الإيجار كل ثلاث سنوات مع مراعاة أجرة المثل فنص القانون المدني اليمني على أنه: " على متولي الوقف تجديد الإيجار كل ثلاث سنوات مع مراعاة أجرة المثل عند التجديد"[٢] ونص قانون الوقف على أنه إذا رغب المستأجر في تجديد العقد فله ذلك إذا كانت لا تزال صالحة للإيجار وفق شروط حددها القانون، فتنص لائحة تنظيم إجراءات التأجير والانتفاع بأموال وعقارات الأوقاف واستثمارها بأنه :"إذا انتهى عقد الإيجار بمضي المدة المعينة فيه ورغب المستأجر في تجديده فله الحق باستئجار عين الوقف إذا كانت لا تزال معدة للإيجار على أن يراعى عند تجديد العقد ما يلي:

١- تحقق مصلحة الوقف من التجديد.

٢- أن يكون المستأجر ملتزماً بشروط التأجير والتزاماته بما في ذلك المحافظة على العين، وتسديد مستحقات الوقف في مواعيدها.

٣- معاينة العين المؤجرة، ومعرفة أي تغييرات طرأت عليها، وتدوين ذلك بصورة رسمية.

٤- إعادة تقييم القيمة الإيجازية للمعمور بحسب تطور الزمان والمكان وإيجار المثل الحر.

٥- إعادة تقدير العائد المنصف للوقف من غلاة الأراضي الزراعية وإيجارات الأراضي المعدة للبناء حسب الأسس والمعايير المقررة وتطور الزمان والمكان"[٣].

---

(١) قانون الوقف الشرعي اليمني، المادة(٣٦).

(٢) القانون المدني اليمني ، المادة (٧٧٦)

(٣) لائحة تنظيم إجراءات التأجير والانتفاع بأموال وعقارات الأوقاف واستثمارها، المادة (٣٧).

هذا في حال انتهاء عقد الإيجار بمضي المدة المعينة، أما إذا مات المستأجر أو المنتفع.[١]

الفـرع الثـاني: حرمـان الوقـف من الشـفعة فـي القـانون اليمني:

أولاً: الشفعة في القانون اليمني: "هي حق تملك عين ولو جبراً ملكت لآخر بعقد صحيح بعوض مال معلوم على أية صفة كانت مثلية أو قيمية منقولة أو غير منقولة بما قام عليها من العوض والمؤن".[٢]

ثانياً: موقف القانون اليمني من الشفعة للوقف:

القانون اليمني اشترط أن يكون المال المشفوع فيه عيناً، وأن يكون الشفيع مالكاً للسبب الذي يشفع به ".[٣]

ويترتب ضمنياً على هذا أنه لا شفعة في الوقف، ومع ذلك لم ينص القانون اليمني في أنه لا شفعة للوقف سواء له ،أو عليه وإن نصت المادة (١٦) من قانون الوقف الشرعي اليمني بأنه" لا يصح الوقف فراراً من دين، أو شفعة ولا بحيلة كالتحايل على الورثة "[٤] إلا أن هذه المادة لا تدل على أن للوقف حق الشفعة له أو عليه .وإنما تدل على عدم صحة الوقف حين إنشائه، إلا أن بعض التشريعات العربية نصت على أنه لا شفعة في الوقف ولا له، ومنها ما نص عليه قانون المعاملات المدنية السوداني بأنه: " لا تجوز الشفعة في الآتي: (أ) في الوقف ولا له"[٥]. وما نص القانون المدني الأردني بأنه: " لا شفعة في الوقف ولا له" [٦].

---

(١) سيتم بيان ذلك عند ذكر الحماية المدنية لأموال الوقف حال قسمته في القانون اليمني.

(٢) القانون المدني اليمني المادة، (١٢٥٥).

(٣) انظر: القانون المدني اليمني ، المادة (١٢٦٠).

(٤) قانون الوقف الشرعي اليمني ،المادة (١٦).

(٥) قانون المعاملات السوداني لسنة ١٩٨٤م ،المادة (٦٢٣).

(٦) القانون المدني الأردني، رقم (٤٣) لسنة ١٩٧٦م ، المادة (١١٥٩) .

ومن خلال هذه النصوص يتضح بأنه لا يجوز للوقف بأنواعه: أن يأخذ بالشفعة، وحتى لو توافرت جميع الشروط على أن ينطبق هذا على العقارات التي بيعت لتجعل محل عبادة، أو لتلحق بمحل عبادة قبل الإشهاد الرسمي في المحاكم الشرعية، ويدخل في ذلك المساجد وما يلحق بها من مدارس ودور القران الكريم وحتى ما يكون من مرافق خاصة لخدمة المسجد كمسكن الإمام المؤذن[١] وقد خالف في مسألة عدم جواز الأخذ بالشفعة في حجة الوقف السنهوري الذي لا يرى انطباق النص على العقارات التي تباع لتجعل داراً لتحفيظ القران الكريم أو معهدا دينيا أو مقراً لجمعية دينية [٢] .

ويرى الباحث:

كأن السنهوري قد خالف معظم التشريعات العربية، التي نصت على عدم الأخذ بالشفعة، إذا بيع العقار ليكون محلاً للعبادة مما يؤدي إلى تزاحم طبقات المشفوع منه –المشتري– فيعطل مصلحة الوقف التي هي المسألة المهمة في قضية الوقف ذلك أن تعطل مصلحة الوقف يؤدي إلى حدوث ضرر في العين المحبوسة، ويجعل من السهل على أي جهة التلاعب بالوقفيات مثلما كان يحدث قديماً من الاعتداء على الوقف من خلال استبداله أو تبديله برخيص الثمن. والله أعلم.

---

(١) أحكام الوقف دراسة فقهية مقارنة بين الشريعة والقانون، (ص١٥٧).

(٢) الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،عبد الرزاق أحمد السنهوري (٥٣٨/٩) دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٦٤م

المطلب لثالث

المقارنة للحماية المدنية لأموال الوقف أثناء حياته في الفقه الإسلامي والقانون اليمني

تمهيد وتقسيم :

سيقوم الباحث في هذا المطلب بالمقارنة لصور الحماية المدنية لعقد الإيجار في الفقه الإسلامي والقانون اليمني وذلك بالمقارنة في كل صورة على حدة وأخذ الرأي الراجح وهذا فيما يخص التصرفات القانونية ،وأما فيما يخص الملكية فسيقارن في حرمان الوقف من الشفعة في الفقه الإسلامي والقانون اليمني وأخذ الرأي الراجح وعلى ضوء ذلك سيقوم بتقسيم ذلك إلى فرعين على النحو الآتي :

الفرع الأول: المقارنة لصور الحماية المدنية في عقد الإيجار في الفقه الإسلامي والقانون اليمني.

الفرع الثاني: المقارنة لحرمان الوقف من الشفعة في الفقه الإسلامي والقانون اليمني.

الفـرع الأول: المقارنة لصـور الحماية المدنية في عقد الإيجار في الفقه الإسلامي والقـانون اليمني

سيتم في هذا الفرع المقارنة في الفقه الإسلامي والقانون اليمني في الصور الأربع على النحو الآتي:

الصورة الأولى: المقارنة لمن يملك تأجير أموال الوقف في الفقه الإسلامي والقانون اليمني:

المتأمل في ثنايا نصوص قانون الوقف الشرعي اليمني يجد أن القانون اليمني أسند ولاية الوقف الخاصة للمستوفي شروط الولاية أو منصوبة شرعاً وليس للحاكم أو صاحب الجهة المختصة عزله في حال الولاية الخاصة بينما له عزله في حال الولاية العامة كما نصت عليه المادة (٤٩) من قانون الوقف الشرعي.

وعليه فقد وافق قانون الوقف الشرعي الفقه الإسلامي في أن الذي يملك إستغلال الوقف بالإجارة هو الناظر فلا يملكها الموقوف عليهم إلاّ بتفويض من الناظر أو القاضي، ولا يزاحم القاضي الناظر في إختصاصه بإجارة الوقف لما تقدم أن الولاية الخاصة مقدم على الولاية العامة، ويترتب على أن الإجارة للناظر فهو الذي يملك قبض الأجرة، وليس للموقوف عليهم أخذها من المستأجر إلا إذا أذنَ له الناظر بالقبض.[١]

ويرى الباحث:

أنه لا يجوز للقاضي أن يتصرف في أموال الوقف مع وجود الناظر المُعيَّنْ من قبل الواقف المستوفي للشروط إلا إذا ظهر أن الناظر بدر منه ما يخل بكونه ناظراً للوقف، كخيانة أو محاباة أو تقصير معتمد، وغير ذلك من الأمور التي تقدح في صفة الناظر ففي هذه الحالة تنتقل الولاية لصاحب الولاية العامة، ويملك حق التصرف في أموال الوقف. والله تعالى أعلم.

---

(١) أحكام الأوقاف، للخصاف، (ص٦٦) .

الصورة الثانية: المقارنة لمقدار أجرة أموال الوقف في الفقه الإسلامي والقانون اليمني:

قانون الوقف الشرعي اليمني نص على عدم جواز تأجير أموال الوقف بأقل من أجرة المثل زماناً ومكاناً، وعليه يكون قد وافق الفقه الإسلامي فقد ذكر أجرة المثل في الزمان والمكان، ولم يتعرض للزيادة والنقصان بعد العقد لكنه ذكر تفاصيل كثيرة في اللائحة المنظمة لإيجارات الأوقاف ومنافعها.

كما أن القانون اليمني يخالف الحنفية فهو ينظر إلى أجرة المثل بغض النظر عن الرغبة فيه وعدمها.

ويرى الباحث:

أن ما ذهب إليه الحنابلة والمالكية هو الأرجح حيث لا يجوز الإلغاء؛ لأن عقد الإجارة من القيود اللازمة، وإنما يكون لا غبار لمقدار الأجرة التي تم التعاقد عليها حال العقد وذلك للأسباب التالية:

١-أن الله قد أمر بالوفاء بالعقود فقال تعالى: ﴿ **يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِۚ** ﴾(١).

٢- أن العقد قد تم بين الطرفين بأجرة المثل والعقد ملزم للطرفين، أما إذا كانت الزيادة بغبن فاحش قد تؤدي إلى الإضرار بالوقف ففي هذه الحالة تعامل أموال الوقف معاملة المثل في كل أحوالها زماناً ومكاناً كما ذكره القانون اليمني. والله أعلم.

الصورة الثالثة: المقارنة لمدة إجارة أموال الوقف في الفقه الإسلامي والقانون اليمني:

ذهب قانون الوقف الشرعي اليمني في مدة إجارة الوقف إلى أن تأجيره يكون بثلاث سنوات، وأجاز تجديد الإجارة مراعياً في شرطه أجرة المثل زماناً ومكاناً.

---

(١) سورة المائدة : الآية (١).

وبهذا يكون القانون اليمني قد وافق الفقه الإسلامي وأخذ برأي بعض علماء الحنفية والشافعية في تحديده بمدة ثلاث سنوات.

ويرى الباحث:

إن المشرع اليمني قد أحسن صنعاً في أخذ المدة المقررة بثلاث سنوات في جميع الأحوال إلا في المشاريع الاستثمارية الكبيرة، وهي مقبولة في العصر الحاضر، وذلك لاختلاف الأسعار من وقت لآخر، فالمدة الطويلة تضر بالوقف. لكن ينبغي عند تحديد مدة إجارة أموال الوقف أن يراعى الاعتبارات الآتية:

- العقارات بشكل عام من الدور والحوانيت وغيرها، وهذه تؤجر لمدة ثلاث سنوات.
- الأراضي الزراعية الجاهزة للزراعة، وهذه تؤجر من ثلاث إلى خمس سنوات.
- الأراضي الزراعية (الميتة) وهي أرض موات موقوفة أو المشاريع الاستثمارية الكبيرة تكون مدة الإجارة أكثر بشرط تجديد عقد الإجارة والقيمة الإجارية كل ثلاث سنوات.
- البناء المهدم يقوم ويعطي المستأجر فترة كبيرة كالأرض الميتة ولكنه لا تزيد هذه المدة عن عشر سنوات، لأن العشر السنوات كفيلة بأن تعيد للمستأجر ما قدمه في الأرض أو الدار المهدمة.والله أعلم.

الصورة الرابعة: المقارنة في انتهاء عقد إيجار أموال الوقف في الفقه الإسلامي والقانون اليمني:

المتأمل في نصوص قانون الوقف الشرعي اليمني يجد أنه وافق الفقه الإسلامي، فذهب إلى أن عقد الإجارة ينتهي بمضي المدة المتفق عليها بين الطرفين، وأن موت المستأجر لا يضر بالعقد بل تقسم المنافع المستأجرة من الوقف وفقاً للشروط المذكورة[1]، وبهذا يكون القانون اليمني قد أخذ برأي

---

(١) سيتم بيان ذلك ، ص (٢٠٩) من البحث.

الشافعية، إلا أن المذهب الشافعي يرى فسخ العقد إذا كان المستأجر له حظ من الوقف أي:أنه من المستحقين. ولم يبين ذلك القانون اليمني، أضف إلى ذلك أن اللائحة راعت بما يلي:

- تحقق مصلحة الوقف وعدم إلحاق الضرر به.
- احترام شروط الواقف.
- راعت الفروق الإيجارية زماناً ومكاناً.
- التزام المستأجر بالشروط وتنفيذ الالتزامات التي على عاتقه.والله أعلم .

الفرع الثاني: المقارنة لحرمان الوقف من الشفعة في الفقه الإسلامي والقانون اليمني:

تبين مما سبق عرضه في الفقه الإسلامي أن سبب منع الوقف من الأخذ في الشفعة هو أن البعض يرى أن سبب ذلك هو أن ناظر الوقف ليس مالكاً للمال الموقوف حتى يطلب الشفعة إذ أن من شروط الشفيع أن يكون مالكا على الشيوع[١]. وهذا ما نص عليه القانون المدني اليمني على أنه:" يشترط في الشفعة ما يأتي:

- أن يكون الشفيع مالكا للسبب الذي يشفع به"[٢].

وهذا هو ما جاء في الفقه الشافعي بأنه: يجوز للوقف الأخذ بالشفعة إذا كان مالكاً على الشيوع وعند الحنابلة له الأخذ بالشفعة مادام شريكاً في الشيوع مع عدم مخالفة شروط الواقف.

ويرى بعض الفقهاء:

أن علة ذلك هو صيرورة المال المشفوع فيه وقفاً وهو ما يتعارض مع أحكام الوقف من ضرورة الإشهاد الرسمي[٣].

---

(١) حق الملكية، غنـــي حسون طه (ص١٨٦)، مطبوعات جامعة الكويت ،١٩٧٧م .وأسباب كسب الملكية ،إبراهيم الدسوقي أبو الليل (ص١١٤) مطبوعات كلية الحقوق ، جامعة الكويت، ١٩٩١م .

(٢) القانون المدني اليمني ، المادة (١٢٦٠).

(٣) أسباب كسب الملكية، (ص١٤٦) .

ويرى البعض الآخر:

أنَ عِلَة الشفعة هي حماية الملاك على الشيوع من الضرر غير متوافرة في الواقف[١] وهذه التبريرات لا تكفي، فالقول بأن الناظر ليس مالكاً للمال الموقوف لا يكفي لحرمان الوقف من الأخذ بالشفعة، فمن الممكن أن يكون الشفيع شخصاً معنوياً فإنه لا يوجد مانع منطقي لحرمانه من ممارسة حق الشفعة، وهذا لا يتم إلا عن طريق الممثل القانوني للوقف وهو الناظر، وأما القول بأن إعطاء الوقف حقاً للشفعة يتعارض مع ضرورة الإشهاد الرسمي فهو قول يصدق بالنسبة للقانون المصري؛ لأنه يشترط الإشهاد الرسمي وكذلك القانون السوداني، فإنه يشترط الإشهاد الرسمي لدى المحكمة المختصة، وهذا ما نص عليه قانون الأحوال الشخصية للمسلمين لسنة ١٩٩١م بأنه: "يتم الوقف والتغيير في مصارفه أو شروطه بإشهاد رسمي لدى المحكمة المختصة وفقا للأحكام الشرعية"[٢].

وأما في القانون اليمني فلا يشترط ذلك؛ لأن الإشهاد الرسمي ليس معداً كشكلية لإنشاء الوقف كما سبق، وإنما لإثباته يضاف إلى ذلك أنه لا يوجد ما يمنع قانوناً من ممارسة الشفعة على المال المشفوع فيه فعندها لا يكون المال المشفوع فيه وقفاً إلا بإرادة الواقف؛ لأنه تم شراؤه من ريع المال الموقوف.

ويبرر البعض بعدم توافر العلة من الشفعة بإعتبارها مقررة على خلاف الأصل فيحتمل أن الضرر المحتمل والذي على أساسه تم إعطاء كل شريك على الشيوع حق الشفعة ، يمكن أن يتحقق بالنسبة للوقف كأي مالك آخر.

ويرى الباحث:

أن القانون اليمني لم ينص صريحاً على أنه لا يجوز للوقف أو عليه الأخذ بالشفعة ولكنه ذكر ذلك ضمنياً كما سبق بيانه ويكون بهذا قد وافق الفقه الإسلامي وأن المبررات التي ذكرت ليست هي الغاية من حرمان الوقف من الأخذ بالشفعة وأن الغاية من حرمان الوقف من الشفعة هو حماية فكرة الواقف ذاتها من حبس

---

(١) الحماية المدنية للوقف، (٣٢).

(٢) قانون الأحوال الشخصية للمسلمين بالسودان لسنة ١٩٩١م، المادة (٣٢٧).

الأصل وتوزيع المنفعة وحماية المستحقين نتيجة حتمية لذلك، فالوقف ليس مؤسسة رأسمالية، أو استثمارية تهدف إلى زيادة الإرباح وتوسيع قاعدة الملكية، إذ لا يجوز أن ينشأ وقف جديد إلا بموافقة الواقف، فالواقف ليست له ولاية على المال الموقوف ثم إن ممارسة الشفعة تتضمن مخالفة صريحة لإرادة الواقف، ففقهاءَ الشريعة الإسلامية، لا يجيزون صرف منفعة الوقف إلا للجهات التي حددها الواقف، وقد شاع بين الفقهاء أن: (شرط الواقف كنص الشارع).

ما لم يخالف الشرع وأجاز فقهاء المالكية للواقف عدم المساواة بين الأولاد كأن يأخذ العالم ضعف الجاهل أو الكبير ضعف الصغير أو حتى الأنثى ضعف الذكر، وكل ذلك احترام لإرادة الوقف، وقد صرح بن عابدين بعدم زيادة الوقف إلا بشرط خاص من الواقف أو إذا وافق المستحقون. والله اعلم.

المبحـث الرابــع

الحمايــة المدنية لأموال الوقف حال انتهائه في الفقه الإسلامي والقانون اليمني

تمهيد وتقسيم :

يموت الوقف بانتهائه سواءً بانقضاءَ مدته إذا كان مؤقتا بمدة معينة أو بانقراض الموقوف عليهم كما يحصل أن تقل قيمة الوقف مع مرور الزمن، إما نتيجة لزيادة عدد المستحقين وضعف الريع بحيث لا يفيد استمراره أو تقوم الدولة بنزع ملكية الوقف للمنفعة العامة، فإذا انتهى الوقف فإن الأمر لا يقتضي قسمة المال الموقوف، وأما إذا قامت الدولة بنزع ملكية الوقف للمنفعة العامة، أو إذا كان الأفضل شراء عين غير العين الموقوفة فإن الأمر يقتضي الاستبدال، والأهم في هذا المبحث دراسة الحماية المقررة للوقف في حال استبداله فتعاد فيه الحياة بشراء عين أخرى، وفي حال قسمته ينتهي الوقف،وعليه سيتم تقسيم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب على النحو الآتي:

المطلب الأول : الحماية المدنية لأموال الوقف حال انتهائه في الفقه الإسلامي.

المطلب الثاني: الحماية المدنية لأموال الوقف حال انتهائه في القانون اليمني.

المطلب الثالث: المقارنة للحماية المدنية لأموال الوقف حال انتهائه في الفقه الإسلامي والقانون اليمني.

المطـلب الأول

الحماية المدنية لأمـوال الوقف حال انتهائه في الفقـه الإسلامي

تمهيد وتقسيم :

كفلت الشريعة الإسلامية لأموال الوقف حمايتها حال انتهائها؛ لأن أموال الوقف قد تنتهي سواء بانتهاء مدتها، أو بتعطل المال الموقوف، أو تهدمه؛ ولهذا فقد وضعت الشريعة الإسلامية موضوعين من أهم المواضيع، والذي هو موضوع الاستبدال لتعاد فيها الحياة بشراء عين جديدة، ولكن وفق الضوابط التي ذكرها الفقهاء، وموضوع القسمة، والذي يهدف إلى إزالة حالة الشيوع في مال معين، وعلى ضوء ذلك سيتم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين على النحو الآتي:

الفرع الأول: الحماية المدنية لأموال الوقف في حال استبداله في الفقه الإسلامي.

الفرع الثاني: الحماية المدنية لأموال الوقف في حال قسمته في الفقه الإسلامي.

الفـرع الأول: الحماية المدنية لأموال الوقف في حال استبدالها في الفقه الإسلامي

الاستبدال في الفقه يراد أحد أمرين:

١. بيع الموقوف عقاراً كان أو منقولاً بالنقد وشراء عين بثمنه لتكون موقوفة مكان العين التي بيعت.

المقايضة على عين الوقف بعين أُخرى[١].

وإذا اقترنت كلمة الاستبدال بكلمة الإبدال كأن يقال...إبدال الوقف واستبداله فيصبح معنى كل منهما كالتالي:

الإبدال هو:" بيع العين الموقوفة لشراء عين أخرى تكون وقفاً بدلها"[٢].

الاستبدال هو: شراء عين أخرى تكون وقفاً بدلها[٣].

أولاً: رأي الحنفية.

للحنفية في مسألة استبدال الوقف ثلاثة أحوال مختلفة:

الحالة الأولى: أن يشترط الواقف لنفسه أو لغيره الاستبدال بأرض الوقف أرضاً أخرى حيث الوقف على أن يقول أرضي هذه صدقة موقوفة لله عز وجل أبداً على أن يبعها وأشتري بثمنها أرضاً أخرى.[٤]

---

(١) أحكام الوقف في الفقه الإسلامي والقانون (ص٢٦٩) .

(٢) أحكام الوصايا والأوقاف في الشريعة والقانون ،عبد القهّار داوود العاني (ص١٦١)ط١، مكتبة الجيل الجديد، دار النشر للجامعات، صنعاء ،١٤١٥هـ/١٩٩٤م. وأحكام الوصايا والأوقاف، بدران أبو العينين بدران، (ص٣٠٣).

(٣) الاتجاهات المعاصرة في تطوير الاستثمار الوقفي،أحمد محمد السعد، محمد علي العمري، (ص٥٢)، ط١، الكويت،٢٠٠٠م.

(٤) رد المحتار على الدر المختار، (٥٨٣/٦)، وبيع مال الوقف والمقايضة به في الفقه الإسلامي والقانون اليمني، دراسة مقارنة، شكري يحي محمد مقبولي الأهدل، (ص١١)، بحث مقدم للمعهد العالي للقضاء ، الجمهورية اليمنية ، وزارة العدل، ٢٠٠٧م.

وقد اختلف فقهاء الحنفية في هذه الحالة على أقوال:

فذهب أبو يوسف وهلال والخصاف[١] بجواز الوقف والشرط استحساناً[٢]، وهذا القول هو الصحيح على ما في فتاوى قاضيخان[٣]؛ لأن هذا الشرط لا يبطل حكم الوقف فإن الوقف لا مما يحتمل الانتقال من أرض إلى أخرى ويكون الثاني قائماً مقام إفادته الولاية لغيره بذلك فرع كونه يملكها[٤] ولو شرط الاستبدال الرجل لنفسه ملك الواقف الاستبدال وحده ولا يملكه فلان وحده جاء في البحر الرائق: "وأجمعواعلى أنه إذا شرط الاستبدال لنفسه في أصل الوقف أن الشرط والوقف صحيحان ويملك الاستبدال"[٥].

الحالة الثانية: أن لا يشترط الواقف الاستبدال حين الوقف، سواء شرط عدم الاستبدال أو سكت لكنه صار الوقف بحيث لا ينتفع به الكلية بأن لا يحصل منه شيء أصلا أو لا يفي بمؤنته، فالاستبدال في هذه الحالة جائز على الأصح إذا كان بأذن القاضي وراء المصلحة فيه[٦].

الحالة الثالثة: أن لا يشترط الواقف الاستبدال وللوقف ريع وغلات وغير معطل ولكن في الاستبدال نفع في الجملة وبدله خير منه نفعاً وريعاً، وهذا لا يجوز استبداله على الأصح المختار[٧].

---

(١) هو: أحمد بن عمرو بن مهير الشيباني، أبو بكر المعروف بالخصاف، فقيه حنفي ،إمام من أهل بغداد، روى الحديث كان فارضا حاسبا عارفا بمذهب أصحابه: قال شمس الأئمة الحلواني: الخصاف رجل كبير في العلم يصح الاقتداء به، من مؤلفاته "الأوقاف والشروط والوصايا ، وأدب القاضي " انظر: الأعلام (١/ ١٧٨) .

(٢) شرح فتح القدير على الهداية ، (٢٢١/٦).

(٣) انظر: فتاوى قاضيخان بهامش الهداية، (٣٠٦/٣).

(٤) الموسوعة الفقهية الكويتية ، (١٩٦/٤٤).

(٥) البحر الرائق، (٢٣٩/٥).

(٦) رد المحتار على الدر المختار، (٥٨٣/٦-٥٨٤).

(٧) المصدر السابق نفسه، (٥٨٤/٦)، وانظر: الوصايا والوقف في الفقه الإسلامي، وهبة الزحيلي ، (ص١٩٣)، ط٢، دار الفكر، دمشق،١٩٩٦م.

ثالثــاً: شروط الحنفية في استبدال الوقــف:

هناك شروطٌ لاستبدال الوقف عند الأحناف من هذه الشروط:

١- أن لا يكون البيع بغبن فاحش، وهو ما لا يتغابن الناس فيه عادة أو بثمن بخس لأن في الغبن الفاحش ظلماً وتبرعاً بجزء من عين الوقف ورد في فتح القدير: "ولو باع الوقف بغبن فاحش لا يجوز البيع" (١) وقال في البحر الرائق: "لأن القيم بمنزلة الوكيل فلا يملك البيع بغبن فاحش" (٢).

٢- أن لا يكون الاستبدال قد تم بغرض تحقيق مصلحة للمتولي على الوقف فلا يكون في البيع مظنة للمحاباة كبيع عين الوقف لأحد أقاربه أو أصدقائه أو أن يبيع القيم لمن لا تقبل شهادته من الأصول أو الفروع أو لمن له عليه دين؛ لأن ذلك قد يؤدي إلى الغبن أو ضياع أموال البدل فيجب أن يكون الغرض من الاستبدال هو مصلحة الوقف(٣).

٣- أن تكون العين التي استبدلت أكثر ريعاً أو غلة، وخيراً من العين الأولى كما يجب أن تكون أبعد عن الضرر(٤).

٤- أن يكون البدل عقاراً وليس دراهم أو دنانير جاء في الخانية : "ويجب أن يزاد آخر في زمننا وهو: أن يستبدل بعقار لا بالدرهم والدنانير" (٥)

ثانياً: رأي المالكية:

المذهب المالكي تشدد في مسألة استبدال الوقف فهم يرون عدم جواز استبدال أموال الوقف كما أنهم يفرقون بين العقار والمنقول كما سيُبْيّنْ على النحو الآتي :

---

(١) فتح القدير، (٥/٥٩).

(٢) البحر الرائق، (٥/٢٤٠).

(٣) رد المحتار على الدر المختار، (٦/٥٨٦)، وبيع مال الوقف والمقايضة به في الفقه الإسلامي والقانون اليمني ، دراسة مقارنة (ص١٦).

(٤) البحر الرائق، (٥/٢٤٣).

(٥) الخانية، (٣/٣٠٧).

أولاً: استبدال العقـــار:

استبدال العقار الموقوفة قد منعه المالكية إلاّ في حالات قد لا توجد وتقتضيها الضرورة وقد منع الإمام مالك استبدال العقار الموقوفة منعاً باتاً في حالتين هما:

الحالة الأولى: إذا كان العقار مسجداً:

لم يكن مالك هو الوحيد الذي منع استبدال المسجد، ولكن هذا الأمر متفق عليه بين الأئمة فيما عدا الإمام أحمد بن حنبل –رحمه الله– الذي خالف ذلك فأجاز استبدال المسجد بأرض مسجد آخر[١]، ولذلك يقول المالكية : "فأما المسجد فقال أبن شاس: قال محمد بن عبدوس: لا خلاف في المسجد أنه لا يباع" [٢].

ولكن في حالة خراب المسجد وخيف على أنقاضه من الفساد، ولم ترج عمارته هل يجوز نقل الأنقاض والأخشاب التي لم يعد يستفد منها المسجد، وقد أصبحت أشياء منقولة؟ تساهل المالكية في الأمر فأجازوا نقل هذه الأنقاض لمصلحة مماثلة وورد في حاشية الدسوقي(قال الدردير: منقوض الجس من الأحجار والآجر والأخشاب لا يجوز بيعه فإذا لم يكن عودها فيما حبست فيه أجاز نقلها في مثلها)[٣]، وأجاز العمراني[٤] نقل أحجار المسجد الذي بطل نفعه إلى مدرسة أو إي جهة أخرى خيرية[٥].

الحالة الثانية: إذا كان العقار ذا غله:

لا يباح بيعه واستبداله[٦] إلا لضرورة توسيع مسجداً ومقبرة أو طريق عام باعتبار أن هذه المصالح عامة للأمة، وإذا تعطلت مثل هذه المرافق أصاب الناس

---

(١) الوقف شرعاً وقانوناً، (٤٥٦/١).

(٢) رسالة الخطاب، (ص٢).

(٣) حاشية الدسوقي، (٩١/٤).

(٤) هو : محمد بن إسماعيل العمراني مفتي الجمهورية اليمنية حتى الآن .

(٥) فتاوى الشيخ محمد بن إسماعيل العمراني مفتي الديار اليمنية (٦٤/٧) جمع وترتيب : عبد الله قاسم ذيبان.

(٦) انظر: رسالة الخطاب، (ص٢).

الضرر والضيق ومن أجل ذلك كان من الواجب بيع واستبدال أموال الوقف من أجل التيسير على المسلمين وتكريمهم.[١]

وتشدد غالبية فقهاء المالكية في استبدال العقار الموقوف حتى ولو تخربت أعيانه وأصبح عديم المنفعة ولا يستغل في شيء، ولكن يرجي إصلاحه وعودة مصلحته ففي هذه الحالة لا يجوز بيعه باتفاق عند المالكية[٢]، وإما أن لا يرجى نفعه وفيه عند المالكية رأيان:

الرأي الأول: لا يباع وهو قول الإمام مالك[٣].

الرأي الثاني: فرق بين كون الوقف خارج المدينة أو داخلها.

فأمَّا ما كان خارج المدينة فمن المالكية من أجاز بيعة[٤] ومنهم من منع ذلك مطلقاً، فقالوا: (يمنع بيع ما خرب من الحبس مطلقاً) [٥].

وقال بن الجهم[٦]: (إنما لم يبع الريع المحبس إذا خرب: لأنه يجد من يصلحه بإيجار سنتين فيعود كما كان[٧] وهو رأي الجمهور من المالكية وهو تعليلهم بعدم بيع الوقف الخرب لأنه قد يأتي من يصلحه.

---

(١) الوقف شرعاً وقانوناً (٤٥٦/١) انظر:التاج والإكليل المختصر الجليل بهامش مواهب الجليل محمد بن يوسف بن أبي القاسم العبد ري أبو عبد الله (٤٢/٦)

(٢) رسالة الخطاب، (ص٢).

(٣) حاشية الخرشي، (٩٥/٧).

(٤) رسالة الخطاب ، (ص٥).

(٥) التاج والإكليل، (٤٢/٦).

(٦) هو: محمد بن أحمد بن محمد بن الجهم بن حبيش ويعرف بابن الورّاق المروزي هذا الصحيح وأخطأ من قال اسمه أحمد بن محمد وكان جده وراقا للمعتضد، له مؤلفات منها: كتابا جلة على مذهب مالك منها كتاب الرد على محمد بن الحسن، وكتاب بيان السنة خمسون كتابا كتاب مسائل الخلاف والحجة لمذهب مالك وشرح مختصر ابن عبد الحكم الصغير، وكان صاحب حديث وسماع وفقه، قال الخطيب: له مصنفات حسان محشوة بالآثار يحتج لمذهب مالك ويرد على مخالفيه، وكتبه تنبئ عن مقدار علمه، توفي رحمه الله تعالى سنة (٣٢٩ هـ) انظر:الديباج المذهب (٢٤٣/١-٢٤٤).

(٧) التاج والإكليل ، (٤٢/٦) .

ثانياً: استبدال المنقول:

استبدال وقف المنقول جائز عند فقهاء المالكية وعلتهم في ذلك عند التساهل في استبدال وقف المنقول بأن العقار طبيعته البقاء والدوام بغرض وجود ريع ثابت له،كما أنه من الجائز استعماله واستغلاله بطرق عديدة منها:

إذا كان العقار الموقوف أرضاً زراعيةً وتخربت ولم تعد صالحة للزراعة فمن الجائز استعمالها في البناء وذلك بحكم الطبيعة وذلك بعكس المنقول الذي يأبي طبيعته الدوام والاستمرار فهلاكه بمرور الزمن شيء مؤكد، ولذلك لم يتشدد المالكية في استبداله؛ لأن ذلك سيؤدي إلى الإضرار بالوقف وهلاك أعيانه من أجل ذلك ذهب المالكية إلى جواز استبدال الحيوانات التي اعتراها الضعف وكذلك الثياب والأدوات الهالكة[1]، ومن ذلك يتبين أن معيار التفرقة بين استبدال العقار والمنقول هي جواز الانتفاع بالموقوف مستقبلاً لذلك كان تشددهم في استبدال العقار دون المنقول.

ثالثا: رأي الشـــافعية:

أولا : استبدال العقار:

ذهب الشافعية في مسالة استبدال الوقف إلى ما ذهب إليه المالكية من حيث التشدد في استبدال العقار بل أنهم تشددوا في استبدال المنقول أكثر من المالكية وتشدد المذهبان في الاستبدال؛ لأنهم يرون أن استبدال أموال الأوقاف قد يؤدي إلى ضياع الأوقاف، وحفاظاً على أموال الوقف، وحتى لا تكون هذه الأموال عرضة للضياع تحت مسمى الاستبدال منعوا الاستبدال.

وقد اختلف فقهاء الشافعية في استبدال العقار الموقوف إذا كان لا يأتي بمنفعة على الإطلاق فأجاز بعضهم استبداله ليكون له غلة أو ريع بينما منع البعض الآخر استبداله، فاستدلوا على رأيهم بحديث عمر (لا يباع أصلها ولا

---

(١) انظر: المدونة الكبري، (٣٤٢/٤) ، وحاشية الخرشي ، (٩٥/٧).

يوهب ولا يورث)[1] ويستدلون بدليل عملي وهو مالا يجوز بيعه مع بقاء منافعه لا يجوز بيعة مع تعطل منافعه[2].

ثانياً: استبدال المنقول:

ضيق الشافعية تضييقاّ شديداً في استبدال المنقول واقتصر خلافهم حوله في بعض الصور البسيطة مثل إذا كان الموقوف نخلة فجفت أو بهيمة فماتت أو جذوعاً على مسجد فتكسرت ولهم في هذا قولان:

الأول: لا يجوز بيعه كالمسجد كما سبق إيضاحه.

الثاني: يجوز بيعه؛ وذلك لأنه لا يرجي استغلاله أو نفعته ففي هذا الحالة يكون بيعه أولى من تركه، وذلك على خلاف المسجد الذي يمكن الصلاة فيه حتى ولو كان متخرباً[3].

رابعا: رأي الحنابلة:

يعتبر مذهب الإمام أحمد بن حنبل – رحمه الله– من أكثر المذاهب الإسلامية توسطاً في مسألة استبدال الوقف فهم يرون إمكانية بيع وشراء وقفاً جديداً مكانه إذا خرب وتعطلت منافعه، ولم يمكن الاستفادة منه؛ ولأنه بالبيع والشراء يمكن ديمومته واستمرارية والمحافظة عليه .

وبذلك يكون مذهب الإمام أحمد قد جاء وسطاً بين مذهب الحنفية المتساهل في الاستبدال ومذهب المالكية والشافعية المتشددين.

رأي الحنابلة في استبدال المسجد:

ذهب فقهاء الحنابلة إلى جواز بيع المسجد واستبداله بمسجد آخر إذا لم يكن صالحاً للصلاة فيه، أو ضاق بالمصلين، أو لم يؤدي الغرض الذي انشأ من أجله

---

(١) سبق تخريجه، (ص٦٥).

(٢) انظر: السراج الوهاج ، (٣٠٠) ، ومطالب أولي النهى ،(٤٧٤/٢).

(٣) انظر : المذهب (٤٤٥/١) وانظر: مغني المحتاج، (٢٩١/٢).

جاء في المغني: "إن الوقف إذا خرب وتعطلت منافعه كدار انهدمت أو أرض خربت وعادت مواتاً ولم تكن عمارتها أو مسجد انتقل أهل القرية عنه وصار في موضع لا يُصلّي فيه، أو ضاق بأهله، ولم يمكن توسيعه في موضعه وتشعب جميعه ولم تمكن عمارته ولا عمارة بعضه إلاّ ببيع بعضه جاز بيع بعضه لتعمر بقيته وإن لم يمكن الانتفاع بشيء منه بيع جميعه" (١).

والحنابلة لم يجوزوا بيع المسجد على إطلاقه، وإنما أجازوا ذلك للضرورة والمصلحة، جاء في الفروع ما نصه"نقل: و يحرم بيعه، وكذا المناقله لا يستبدل به ولا يبيعه إلاّ أن يكون بحال لا ينتفع به" (٢). وهذا مجمع عليه عند كافة المذاهب فلم يجوز استبدال المسجد لغير مصلحة أو ضرورة.

ويرى الباحث:

أن الذين يجيزون الاستبدال والبيع بإطلاق هم الحنابلة وأبويوسف من الحنفية ، والذين يجيزون الاستبدال في المنقول فقط هم المالكية والشافعية، والذين يمنعون الاستبدال بإطلاق هو: محمد بن الحسن من الحنفية وهو الرأي المرجوح عند الأحناف.

وإن رأي الحنابلة هو الراجح، وذلك لقوة ما استدلوا به واستدلوا بالتالي:

٥-ما قام به عمر بن الخطاب -رضي الله عنه- من نقل المسجد بمشهد من الصحابة فصار إجماعاً سكوتياً من الصحابة رضوان الله عليهم، ولم ينكر عليه أحد منهم فدل على أن الاستبدال جائز.

٦-ما ورد في الصحيحين من حديث أم المؤمنين عائشة -رضوان الله عليها- أن النبي S قال لها: "لولا أن قومك حديثو عهد بجاهلية لنقضت الكعبة ولألصقتها بالأرض، ولجعلت لها بابين، باب يدل الناس منه وباب يخرج

---

(١) المغني، لابن قدامه، (٢٢٥/٦).

(٢) الفروع ، أبو عبد الله محمد بن مفلح المقدسي ، (٦٢٢/٤) ، ط٤ ، عالم الكتب ، بيروت، ١٤٠٥ - ١٩٨٥م.

منه الناس"[1] فإذا كان التغيير في الكعبة المشرفة فمن باب أولى في بقية المساجد.

٧- لأن الحنابلة اشترطوا أنه لا يبدل الوقف أو يباع إلا إذا تعطلت منافعه ومصالحه وصار لا ينتفع به مطلقاً[2].

الفرع الثاني: الحماية المدنية لأموال الوقف حال قسمته في الفقه الإسلامي:

مما سبق عرضه يتضح بأن الرأي الراجح في الفقه الإسلامي هو اكتساب الوقف للشخصية المعنوية[3] وأن أموال الوقف تكون ملكاً لهذا الشخصية، فهي ليست ملكاً للواقف أو الموقوف عليهم، وبناءً على هذا سيتم تبيين حكم القسمة عند الفقهاء على النحو الآتي:

أولاً: الحنفية والمالكية والشافعية:

اتفقوا على أن قسمة أعيان الوقف بين المستحقين لا تجوز؛ لأن الموقوف عليه لا ملك له في العين الموقوفة عند هؤلاء الفقهاء إنما حقه في منفعة الموقوف. فإذا جازت القسمة على الموقوف عليهم فإنما تجوز في المنافع[4]، لكنهم اختلفوا في قسمة أموال الوقف مُهايأة[5].

فقال ابن عابدين من الحنفية: " لا يجوز استدامة التهايؤ؛ لأن ذلك يؤدي في طول الزمان إلى دعوى الملكية، أو دعوى كل منهم أن ما في يده هو موقوف عليه بعينه ولا يخفى ما في ذلك من الضرر ،ثم لا يخفى أن ما قيل من ان المُهايأة في

---

(١) صحيح مسلم، كتاب الحج بحديث رقم (١٥٨٤)(ص ٥٢٦)، باب نقض الكعبة وبنائها .

(٢) انظر:أحكام تلف الأموال في الفقه الإسلامي ، عبد الله بن حمد بن ناصر العضيمل، (ص٤٥٢) رسالة دكتوراه ، جامعة أم القرى ، ١٤٠٨هـ/١٩٨٨م.

(٣) انظر:الشخصية الاعتبارية للوقف، (ص١٤٣) من البحث

(٤) الموسوعة الفقهية الكويتية، (١٨٦/٤٤).

(٥) التهايؤ: التناوب في العين الموقوفة كما إذا كان الموقوف أرضاً مثلاً بين جماعة فتراضوا على أن كل واحد منهم يأخذ من الأرض الموقوفة قطعة معينة يزرعها لنفسه هذه السنة، ثم في السنة الأخرى يأخذ كل منهم قطعة غيرها فذلك سائغ، وهذا في الحقيقة- ليس بقسمة إذ القسمة الحقيقية أن يختص البعض من العين الموقوفة على الدوام. الموسوعة الفقهية (١٨٦/٤٤)

الوقف لا يمكن إبطالها؛ لأنه لا يكون إلا بطلب القسمة، والقسمة في الوقف متعذرة، فهو ممنوع، بل ممكن نقضها وإبطالها بإعادته كما كان .....الخ "[1].

وأما المالكية: فقد اختلفوا في جواز قسمة الوقف مُهايأة فورد في حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: أما الحبس (أي الوقف) فأعلم أن لا يجوز قسم رقابه اتفاقاً. وأما قسمته للاغتلال بأن يأخذ هذا كراءه شهراً مثلاً والآخر كذلك فقيل يقسَّم ويجبر من أبى لتتم القسمة، وينفذ بينهم إلى أن يحصل ما يوجب تغيير القسمة بزيادة أو نقص يوجب التغيير، وبعضهم قال لا يقسم بحال[2].

وأما الشافعية: فقالوا إلى أن قسمة الوقف بين أربابه ممتنعة مطلقاً؛ لأن فيه تغييراً لشرط الواقف، ولا مانع من مُهايأة رضوا بها كلهم إذ لا تغيير فيها لعدم لزومها[3].

ثانياً: الحنابلة: أجازوا قسمة الوقف قسمة تمليك؛ لأن الأموال الموقوفة عندهم هي ملك الموقوف عليهم لا ملك الواقف[4] .

---

(١) رد المحتار على الدر المختار، (٥٤١/٦).

(٢) الموسوعة الفقهية ، (١٨٧/٤٤).

(٣) مغني المحتاج (٣١٣/٢)، تحفة المحتاج (٣٠٦/٤)، وروضة الطالبين (٤٢٢/٤).

(٤) انظر: شرح منتهى الإرادات (٥١٣/٣).

المطـلب الثـاني

الحمايــة المدنيـة لأمـوال الوقـف حال انتهائه في القانون اليمني

تمهيد وتقسيم :

القانون اليمني ذهب إلى حماية أموال الوقف حال انتهائه حيث أورد نصوصاً تدل على جواز استبدالها ولكن وفق الضوابط الشريعة والقانونية بينما ذهب إلى جواز قسمة أموال الوقف قسمة منفعة لا قسمة تمليك ،وعليه سيتم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين على النحو الآتي:

الفرع الأول: الحماية المدنية لأموال الوقف في حال استبدالها في القانون اليمني.

الفرع الثاني: الحماية المدنية لأموال الوقف في حال قسمتها في القانون اليمني .

الفـرع الأول: الحمايــة المدنيـة لأموال الوقف في حال استبدالها في القانون اليمني:

بالوقوف أمام نصوص قانون الوقف الشرعي لسنة ١٩٩٢م يتضح أنه تضمن نصوصاً خاصةً بأموال الوقف حال استبدالها ولم يجز استبدال هذه الأموال إلا وفق الضوابط والشروط، والمسوغات القانونية المنصوص عليها في القانون وبهذا يكون القانون اليمني قد كفل لأموال الوقف حمايتها في حال استبدالها وسيتم عرض نصوصه القانونية ليتسنى معرفة مدى حماية القانون اليمني لأموال الوقف في حال استبدالها من عدمها، فقد نص قانون الوقف الشرعي بحظر التصرف في أموال الوقف إلا بإذن الجهة المختصة والأحوال التي ذكرها القانون فجاء فيه ما نصه: "لا يجوز التصرف في الوقف إلا بإذن الجهة المختصة وفي الأحوال المبينة في هذا القانون" [١]، وتبين أنه لا يجوز التصرف بأموال الوقف إلا بإذن الجهة المختصة سواءً كان الوقف خاصاً أم عاماً، فالجهة المختصة بالنسبة للوقف الخاص هي الواقف أو الموقوف عليه والجهة المختصة بالنسبة للوقف العام هي الدولة الممثلة بوزارة الأوقاف وفروعها[٢] "على أن يتم بيعها واستبدالها علَناً عن طريق لجنة يتوفر فيها الأمانة والنزاهة وتم تشكيل اللجنة من:

- ممثل لوزارة الأوقاف (مكتب الوزير).
- ممثل لوزارة العدل (القاضي).
- ممثل للجهاز المركزي للرقابة والمحاسبة .
- عضو من إدارة الاستثمار في إدارة الأوقاف.
- عضو من إدارة المراجعة والتدقيق الداخلي بالوزارة.
- عضو من مكتب المراجع القانوني للوزارة، ويتم عملية البيع طبقاً للعمليات التي تتميز بارتفاع أثمانها بحضور الأعضاء مع إعداد محضر بذلك وإيداع المبلغ في حساب تم فتحه في أحد المصارف الإسلامية تحت مسمى حساب الاستبدال ويتم الصرف منه فقط لشراء عقاراً أو نحوه خاصاً

---

(١) قانون الوقف الشرعي اليمني، المادة (٥٦).

(٢) الأوقاف والوصايا بين الشريعة والقانون اليمني، (ص٨٨).

للوقف، ويتم الإيداع في هذا الحساب عادة في حالة عدم وجود فرصة آمنة لشراء البدل، ووجود هذا الشرط الذي هو البيع عن طريق لجنة يضمن أكبر قدر من الحماية لأموال الوقف[١] بينما ورد في لائحة تنظيم إجراءات التأجير والانتفاع بأموال وعقارات الأوقاف واستثمارها مؤكداً على حماية أموال الوقف بأنه:" لا يجوز للوزارة بيعها وتحرير عينها إلا بعد موافقة المجلس الأعلى للأوقاف ووجود مسوغ شرعي[٢] ببيعها، وذلك إذا بطل نفعها أو نقصت قيمتها في الزمان والمكان، وأن يكون المال المستعاض عنها بما ينفع في المقصود، أو يغل أكثر مع تحقق المصلحة، واستغلال قيمة هذه الأموال وتحريرها، ومراعاة مصلحة الوقف، وشروط ومقاصد الواقفين، فقد نصت اللائحة بأنه: " يجوز للوزارة بناءً على موافقة المجلس الأعلى للأوقاف وجود مسوغ شرعي ببيع وتحرير العين الموقوفة إذا بطل نفعها في المقصود، أو نقصت غلتها إلى قيمتها، وذلك بما لا يقل عن مثل قيمتها زماناً ومكاناً، والاستعاضة عنها بما ينفع في المقصود، أو يغل أكثر مع تحقق المصلحة، ومن ذلك استغلال قيمة البيع والتحرير في مشاريع استثمارية مُجّدْية تضمن وجود مصدر دخل دائم للوقف، وبعائد أكبر من العائد السابق لتلك العين قبل تحريرها مع مراعاة مصلحة الوقف، وشروط ومقاصد الواقفين" [٣] بل أن قانون الوقف الشرعي اليمني جعل التصرف بالوقف منوط بتحقيق المصلحة، وأيَّ تصرفٍ ينطوي على غُبْنٍ فاحشٍ فقد أبطله القانون وهو ما يؤكد حماية القانون اليمني لأموال الوقف حال التصرف بها واستبدالها.

---

(١) دور المعلومات المحاسبية في تقييم الاستثمارات الوقفية دراسة مقارنة، عبد العزيز علوان سعيد عبده العزعزي، رسالة دكتوراه (ص٦٤ – ٦٥) ١٤٢٧ هـ/ ٢٠٠٧ م، مكتبة جامعة أم درمان الإسلامية.

(٢) أي: كتاب يدون فيه مبررات مصلحة البيع.

(٣) لائحة تنظيم إجراءات التأجير والانتفاع بأموال وعقارات الأوقاف واستثمارها، المادة(٥٥) .

فجاء في القانون ما نصه: "التصرف بالوقف منوط بتحقيق المصلحة وكل تصرف انطوى عليه غُبْنٍ فاحشٍ على الوقف فهو باطل"[١].

ويُبْيِّنْ القانون اليمني في هذا النص كيفية التصرف الذي يقع فيه الوقف فإذا تحقق للوقف الأمان والحماية الكاملة، وعند ذلك يمكن المتولي للوقف التأني والتحري، واختيار أفضل الطرق لتحقيق مصلحة الوقف وحفظة، أمَّا إذا كان الوقف معرضاً للسلب والنهب والانتقاص فإن المتولي الحريص ينظر لما يكن حفظ الوقف به، فقد يصل به الأمر إلى الاضطرار إلى حفظ الوقف باعتراف مغتصب للوقف فترة خاصة إذا كان قادراً على الاستمرار لمكانته، وقدرته على المغالطة، فإذا عاد إليه شيء من الرشد والخوف من الله وجاء مستعداً لإعادته إلى صاحب الولاية، واشترط شروطاً وقف عندها لا يستخرج متولي الوقف صعوبة إذعانه دون شروط أما لضعف وثائق الوقف أو فساد القضاء...

فإنه في هذه الحالة قد يقبل أدنى مصلحة للوقف؛ لأنه لا يمكن الوصول إلى غيرها أقلها حفظ رقبة الوقف باعتراف مغتصب أو مُخفٍ له ولا يعتبر ما توصل إليه تقصيراً أو ظلماً من قبله، بل يعتبر ناجحاً في تحقيق مصلحة كانت معدومة غائبة.

إذن: الغبن يكون حين يمكن دفعه، والمدار هو المصلحة فحيث تحققت مصلحة الوقف الممكنة يجب على المتولي إتباعها والحفاظ عليها"[٢].

ويوضح القانون اليمني بأنه: يجوز بيع بعض الوقف لإصلاح البعض الآخر، وذلك عند عدم وجود فائض من غلاة أوقاف أخرى.

فجاء في القانون ما نصه: "إذا لم تكن غلة الوقف كافيه لإصلاح ما تلف من الوقف فيجوز بيع بعضه لإصلاح البعض الآخر منه إذا لم يكن هناك فائض من غلاة أوقاف أخرى"[٣].

---

(١) قانون الوقف الشرعي اليمني ،المادة (٥٧).

(٢) الأوقاف والوصايا بين الشريعة والقانون اليمني، (ص٨٨،٨٩).

(٣) قانون الوقف الشرعي اليمني ، المادة (٥٨).

وقد بين القانون اليمني في النصوص السالفة الذكر: بأن مصلحة الوقف بحفظه تقتضي ذلك ولم يخالف أحد من العلماء هذا لكن لا يحق للمتولي التفرد بالقرار وتنفيذه فلا بد من رأي العدول والحاكم الشرعي في ذلك وقوله:(إذا لم يكن هناك فائض من غلاة أوقاف أخري).

يتأتى هذا حينما يكون الوقف عاماً أو أوقاف متعددة لواقف واحد، وإلا فلا يجوز نقل غلة وقف خاص لمصلحة وقف خاص لواقفين متعددين، إلا إذا كان الموقوف عليه واحداً مع تسويغ شرعي.

وجاء في القانون ما نصه: " لا يجوز بيع بعض الوقف لإصلاح عين الموقوف عليه إلا إذا كان الواقف لها واحداً"(١).

ويتضح من خلال نص المادة هذه أن الوقف قد يكون متعدداً والواقف واحداً والموقوف عليه واحداً أيضاً، وقد يكون الواقف متعدداً لواقفين متعددين والموقوف واحداً ففي الحالة الأولى يجوز بيع بعض الوقف لإصلاح العين الموقوفة.

وأما الحالة الثانية لا يجوز وهو الحق(٢).

ومما يؤكد حماية أموال الوقف في القانون اليمني وكيف شدد في شروطه عند استبدالها أو بيعها، وكيف حرص القانون على شرط الزمان والمكان حال بيعه، وأن يكون المال المبدل منه يغل أكثر، ويشترط مع ذلك تحقق المصلحة وموافقة المجلس الأعلى للأوقاف وصدور حكم شرعي بذلك.

هو ما جاء في قانون الوقف الشرعي بأنه: " إذا بطل نفع الوقف في المقصود أو نقصت غلته بالقياس إلى قيمته بحيث لا يفي بغرض الواقف جاز بيعه بما لا يقل عن مثل ثمنه حراً زماناً ومكاناً، والاستعاضة عنه بما ينفع في المقصود

---

(١) قانون الوقف الشرعي اليمني ، المادة (٥٩).

(٢) الأوقاف والوصايا (ص٨٩).

أو يغل أكثر مع تحقق المصلحة بعد موافقة المجلس الأعلى للأوقاف والإرشاد وصدور حكم شرعي"[١]. هذه المادة[٢] تبين أن المقصود في كل هذا مصلحة الوقف، ولا يُقْدِّرُها إلا عدول، وحاكم شرعي يتصف كل منهم بالحرص والأمانة والخبرة، فإذا توفر ذلك جاز التصرف المذكور.

وأما في حال نقل أموال الوقف فقد نص قانون الوقف الشرعي: على جواز نقلها وذلك عند عدم الانتفاع بها كُلِّيًّا، وذلك إلى مصرف أخر في مبرة مماثلة أو أصلح منها، والقانون لم يعتبر نقل المصرف للمصلحة من اختصاص الواقف فقط بل أجاز القانون للمتولي نقله إذا كان الواقف قد مات ويكون تحت أشراف الحاكم وتقديم مسوغ قانوني[٣] بذلك فقد نصت المادة (٢٦) بأنه: " للواقف في حياته نقل المصرف إلى مصرف أخر في مبرة مماثلة أو مبرة أصلح، ونصت المادة (٢٧) بأنه: " يجوز لمتولي الوقف بإشراف الحاكم وتسويغه نقل المصرف من مبرة مماثلة أو أصلح منها" وليس للمتولي شيء إلا إذا رفع الأمر إلى الحاكم الشرعي وتقديم المسوغ الكافي واتخاذ الإجراءات الكاملة، وعند ذلك يمكن نقل المصرف عن طريق المتولي أو الحاكم نفسه [٤] وهذا يدل على أن القانون اليمني قد أتخذ إجراءات مشددة حال نقل أموال الوقف وحماها حماية تامة، وهو بهذا قد وافق الفقه الإسلامي ولم يخالف في ذلك.

---

(١) قانون الوقف الشرعي اليمني ، المادة (٦٠).

(٢) المادة (٦٠) بصياغتها المعدلة الصادرة بالقانون رقم (٣٢) لسنة (٢٠٠٨م) المنشور في الجريدة الرسمية – العدد (١) لسنة – ٢٠٠٨م والتي كانت تنص قبل التعديل على ما يلي:
(إذا بطل نفع الوقف في المقصود أو نقصت غلته بالقياس إلى قيمته جاز بيعه بما لا يقل عن صل قيمته زماناً ومكاناً والاستعاضة عنه بما ينفع في المقصود أو يقل أكثر مع تحقيق مصلحة).

(٣) أي: كتاب يدون فيه مبررات مصلحة النقل والضمانات التي تؤكد أن المبدل فيه نفع في الجملة . انظر: الوقف في الفقه الإسلامي والقانون اليمني، (ص ١٣٩).

(٤) الأوقاف والوصايا بين الشريعة والقانون اليمني، (ص ٧٧).

وأما في حال استبدال المسجد فقانون الوقف الشرعي اليمني: اهتم اهتماماً كبيراً بأوقاف المسجد، ولهذا أفرد فصلاً مستقلاً خاص بالمسجد فقد جاء في الفصل الخامس من قانون الوقف الشرعي ما نصه :"إذا كان بناء المسجد مفتوحاً إلى مباح محض الناس فيه على سواءٍ، سواءٌ أكان البناء في ملك الباني، أو في مباح محض، أو في حقل عام بإذن الحكومة، وليس فيه ضررٌ فهو وقفٌ ويصح الوقف عليه وعلى مصالحه"[١].

والذي يتضح من نص قانون الوقف الشرعي اليمني: أن هذه مسألة اجتهادية ليس لها نص خاص بها لكن المسجد أولى بالمباح فهو مصلحة عامة يستفيد منه كل مرتادي المسجد للعبادة أو التعلم.

وقوله: (فهو وقف) الأحسن منه هذا أن يقال: يتبع المسجد وحكمه حكم الوقف؛ لأن التابع له كالمتبوع وقوله: (ويصح الوقف عليه) لا يتأتى هذا إلا إذا أصبح هذا الملحق جهة تحتاج إلى وقف، فأما توسعة المسجد، أو مدرسة لتحفيظ القرآن الكريم، أو مبرة نافعة بالجملة فيصح الوقف عليها[٢].

وورد في قانون الوقف الشرعي اليمني ما نصه: " يجوز بإذن من الحاكم وبإشراف الجهة المختصة نقل مواد المسجد ومصرفة من قفر إلى محل آهل بالسكان للمصلحة"[٣].

لا خلاف في هذا متى تحقق تعطيل المصرف الأول وحاجة الناس إلى البديل في الجملة نفسها إن كانت الحاجة قائمة، أو اعتبرها إن كانت الجملة غير محتاجة، وهذا هو الذي يتفق مع تحقيق المصلحة ومقاصد الواقفين.

كما نص قانون الوقف الشرعي على أنه: "يجوز لكل الناس إعادة المتهدم في المسجد تبرعاً من أموالهم بغير إذنه، كما يجوز لكل مصدر من أهل الخير

---

(١) قانون الوقف الشرعي اليمني ، المادة (٤٠).

(٢)الأوقاف والوصايا بين الشريعة والقانون اليمني، (ص٨١).

(٣) قانون الوقف الشرعي اليمني ، المادة (٤١).

القيام ببناء المساجد والإنفاق عليها بعد تحديد الموقع والمواصفات من قبل الجهة المختصة"[1].

وجاء في المادة (٤٣) من قانون الوقف الشرعي اليمني ما نصه: "يجوز نقض المسجد للتوسيع مع الحاجة وظن قدرة الناقض على إعادته بإذن الجهة المختصة أو الحاكم، ولا ضمان على الناقض إذا عجز عن الإصلاح ويكون للتوسعة حكم الأصل".

يتضح من نص هذه المادة أنه لا خلاف فيما تضمنته فالمصلحة واضحة قوله: وظنَّ قُدرة الناقض على إعادة ما نقضه، وقوله ولا ضمان على الناقض إذا عجز عن الإصلاح) هذا في حالة عدم التقصير أما إذا تبين تساهله وتقصيره فإنه يضمن؛ لأنه تسبب بتقدمه للعمل وإيهام الناس أنه قادر على الإتمام. وجاء في المادة (٤٤) من قانون الوقف الشرعي ما نصه: "يجوز فعل ما يرغب الناس في المسجد من أعمال البر وإنارته للقراءة ونسخ كتب الهداية وإحياء حلقات العلم".

يتضح من نص هذه المادة أن الدولة تفتح المجال للناس لإحياء رسالة المسجد وتحسين وضعه.

وجاء في المادة (٤٥) من قانون الوقف الشرعي اليمني ما نصه: " يجوز للجهة المختصة صرف فائض غلة أي مسجد على المساجد الأخرى".

يتضح من نص هذه المادة أنه إذا تحقق اكتفاء المسجد من وقفه وتحقق فائض غله وقفه[2]. فللجهة المختصة أن تصرفه فيما يعود بالنفع على مساجد أخرى.

([1]) قانون الوقف الشرعي اليمني ،المادة (٤٢).

(٢)الأوقاف والوصايا بين الشريعة والقانون اليمني (ص٨٢).

الفـرع الثاني: الحماية المدنية لأموال الوقف حال قسمته في القانون اليمني:

ورد في قانون الوقف الشرعي اليمني رقم (٢٣) لسنة ١٩٩٢م منها ما نصت عليه اللائحة على أنه: "إذا مات المستأجر أو المنتفع فلا يجوز لورثته قسمة الأوقاف المؤجرة له إلا مُعايشة (الحقوق والمنافع) ويجب عليهم قبل إجرائها الرجوع إلى متولي الوقف المختص للإذن لهم بذلك رسمياً بعد التأكد مما يلي:

١- من حالة العين الموقوفة وهل هي تقبل القسمة؟ كمُعايشة بدون ضرر على الوقف .

٢- التأكد من توفر مصلحة الوقف ومراعاة شروط الواقفين .

٣- إلتزام الورثة بتقديم ما يثبت انحصار وراثتهم وإلتزامهم بتجديد العقد وتقديم الضمانات الكفيلة بالوفاء بالمحافظة على العين وتسديد مستحقات الوقف كل عن حصته المحددة والتي يجب أن ينص عليها العقد [١].

ونصت المادة (٣٠) على أن " الوقف المنقطع المصرف يصرف في مبرة مماثلة أو أصلح منها بإشراف الجهة المختصة وتسويغ الحاكم، ويقدم ورثة الموقوف عليه وورثة الواقف إن تحققت فيهم المبرة ، إذا التبس مصرف الوقف عمل متولي الصرف بعلمه أو بعلم من سبقه من المتصرفين الثقات ومع تعذر العلم يعمل بضنه، فإن لم يحصل الظن فعلى وجهين إن كانت المصارف منحصرة وقسمت الغلة بينهما بالسوية، وإن كانت غير منحصرة فهو اللبس [٢] المطلق ومعه فغلة الوقف بنظر الولاية العامة لصرفها في مصلحة أخرى.

---

(١) لائحة تنظيم إجراءات التأجير والانتفاع بأموال وعقارات الأوقاف واستثمارها ،المادة (٣٨) .

(٢) قانون الوقف الشرعي اليمني ،المادة(٣٠)

المطـلب الثـالث

المقارنة للحماية المدنية لأموال الوقف حال انتهائه في الفقه الإسلامي والقـانون اليمنـي

تمهيد وتقسـيم:

القانون اليمني لم يخالف ما ذهب إليه الفقه الإسلامي في حماية أمول الوقف حال انتهائه ومزيداً من التوضيح سيتم توضيح ذلك بالمقارنة في هذا المطلب وذلك في فرعين على النحو الآتي:

الفرع الأول: المقارنة للحماية المدنية لأموال الوقف في حال استبداله في الفقه الإسلامي والقانون اليمني.

الفرع الثاني: المقارنة للحماية المدنية لأموال الوقف في حال قسمته في الفقه الإسلامي والقانون اليمني.

الفـرع الأول: المقارنـــة للحمايـــة المدنيـــة لأمـوال الوقف في حال استبداله في الفقه الإسلامي والقانون اليمني:

وافق القانون اليمني الفقه الإسلامي في جواز بيع الوقف واستبداله والتصرف فيه وقد وضع شروطاً عديدة لبيع واستبدال أموال الوقف والتصرف فيها من خلال المواد السابقة وهي كالآتي:

- أن يكون بإذن الجهة المختصة.
- أن يكون منوطاً بمصلحة الوقف.
- أن لا ينطوي على غبن فاحش.
- أن لا يكون هناك فائض من غلاة أخري للأوقاف.
- أن يبطل نفقه في المقصود.
- أن لا يكون البيع بأقل من بيع المثل.
- أن يستعاض عنه بما هو أكثر نفعاً ومصلحة.[1].
- وأن يكون بعد موافقة المجلس لأعلى للأوقاف والإرشاد وصدور حكم شرعي.
- أن تنقص غلته بالقياس عن غلة المثل.
- والمتأمل في المواد السابقة يجد أنها موافقة للفقه الإسلامي ودقيقه في مضمونها من الضوابط المنظمة للبيع وكثرة الشروط، حيث أنه لا يجيز بيع الوقف إلا في حين لا يوجد فائض من غلاة أخرى للوقف يمكن استغلالها والاستغناء عن البيع لأنها كلها أوقاف تخدم بعضها بعضا فقد يباع وقف معين ، وهناك فائض في وقف أخر يمكنه استغلاله ويبقى الوقف سالماً من البيع، ولم يذكر القانون اليمني ما ذكره الأحناف من الشروط وهي:

([1])انظر: بيع مال الوقف والمقايضة به في الفقه الإسلامي والقانون اليمني دراسة مقارنة (١٤-١٦).

- أن لا يبعه لمن لا يقبل شهادته كالقريب.
- أن يكون الاستبدال في مكان واحد.

فالأول: ذكره القانون اليمني في ضوابط الإجارة فمن باب أولى في البيع والاستبدال.

والثاني: ذكره القانون ضمناً في المواد الخاصة باستبدال المسجد.

وأنفرد القانون اليمني بشرط وهو: أن يكون الواقف واحد للوقف الصالح والمتهدم فهو لا يجيز بيع المسجد لمسجد آخر ومدرسة لمدرسة أخرى إلا في حالة أن يكون الواقف لها واحد جاء ذلك مبيناً في المادة (٥٩) السالفة الذكر من القانون، والذي يظهر أن هذا لا دليل عليه ولم يعرج عليه الفقه الإسلامي[١]

وأما في حال نقله فقد وافق القانون اليمني الفقه الإسلامي فقد نصت المادة (٢٦) من قانون الوقف الشرعي اليمني بأنه:" للواقف في حياته نقل المصرف إلى مصرف أخر في مبرة مماثلة أو مبرة أصلح " وهذا يوافق مذهب الأحناف الذين يجعلون للواقف حق الرجوع والنقل وأما الجمهور فأنهم لا يجيزون الرجوع في الوقف إلا إذا كان الوقف لا يزال في يده أو لم يعين [٢] وذكرت المادة (٢٧) بأنه "يجوز لمتولي الوقف بإشراف الحاكم وتسويغه نقل المصرف من مبرة مماثلة أو أصلح منها " وهذا موافق للفقه الإسلامي.

وأما في حال نقل واستبدال مواد المسجد فقد وافق قانون الوقف الشرعي اليمني الفقه الإسلامي في نقل واستبدال المسجد كما أخذ القانون اليمني برأي الحنابلة، وقد توسعوا في هذه المسألة كثيراً.

كما وافق القانون اليمني الفقه الإسلامي في نقل المواد الخاصة بالمسجد المتهدم إذا كان لا تستفاد منها.

---

(١) أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية والقانون اليمني، (ص٢٤٢).

(٢) الأوقاف والوصايا بين الشريعة والقانون اليمني، (ص ٧٦) .

كما وافق الفقه الإسلامي في صرف ما زاد من نفقات المسجد لمسجد آخر غير أن القانون اليمني لا يُجْوزّ ذلك إلا بإذن من الحاكم؛ لأن القانون يقدم مصلحة الوقف واستمراريته حتى يدوم الوقف والأجر لصاحبه عند الله تعالى.

لكنه مع ذلك فقد أجاز البناء بغير إذن الحاكم فالجهة المختصة ما عليها إلا تحديد الموقع والمواصفات فقط.

وبهذا يكون القانون اليمني قد أخذ برأي الحنابلة وأبي يوسف ومن تبعهم من الأحناف في جواز استبدال ونقض الوقف المنقول وغير المنقول، أما جواز نقل واستبدال مواد المسجد فالجميع متفق عليها[1].

ويرى الباحث:

أن قانون الوقف الشرعي اليمني قد شدد في حماية أموال الوقف حال استبدالها أو بيعها أو نقلها، ولم يجوز ذلك إلا وفق شروط وضوابط ومسوغات شرعية تكفل لأموال الوقف حمايتها من الضياع والانهيار والتعطيل، بل أنه لم يجز بيعها إلا عن طريق لجنة مشهود لها بالنزاهة والكفاءة والقدرة على الحفاظ على هذه الأموال، وجعل كل تصرف في أموال الوقف منوط بتحقيق المصلحة وكل تصرف أنطوى على غبن فاحش فقد جعله باطلاً وكأن لم يكن، ولم يجوز بيع أموال الوقف بأقل من بيع المثل في الزمان والمكان، وإمعاناً في حماية أموال الوقف حال نقلها بيَّنَ أنه لا يجوز نقلها من مبرة إلا إلى مبرة مثلها أو أصلح منها للمتولي إلا اذا رفع الأمر للحاكم، وقدم مسوغاً كافياً لتبرير النقل ما سبب النقل من هذه إلى تلك ووافق الحاكم بذالك فله النقل، وهذا يدل على حرص القانون اليمني في الحفاظ على أموال الوقف، والتأكد من وجود حالة ضرورة، وحتى لا تكون هناك أية مغامرة في أموال الوقف، ولم يجوز نقلها إلا بشرط أن تكون العين المستعاضة عنها بما ينفع في المقصود، أو يغل أكثر مع تحقق المصلحة، وتنص بذلك مواد القانون بمجملها في حال استبدال أموال الوقف أو بيعها ونقلها في

---

(١) أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية والقانون اليمني (ص٢٤٦).

الحفاظ على أموال الوقف وحمايتها وأن جواز استبدال أموال الوقف هو الأرجح، وهذا قول بعض الفقهاء ووافقهم في ذلك قانون الوقف الشرعي اليمني رقم (٢٣) لسنة ١٩٩٢م وهذا تبعاً لما تقتضيه مصلحة الوقف والموقوف عليهم، وما يحقق غرض الواقف، حسب ما يراه متولي الوقف مع تقييد هذا الاستبدال بإذن الإمام أومن ينيبه من القاضي أو الجهة المعنية بالأوقاف حماية لأموال الوقف من بعض متوليه، وخيراً فعل المشرع اليمني حينما جعل التصرف في الوقف بإذن الجهة المختصة؛ ولأن حماية أموال الوقف عند مماته تستدعي استبداله عند تعطل منافعه وخراب أعيانه أو اقتضت مصلحة حقيقية لهذا الاستبدال، ويعد الاستبدال الوسيلة الناجعة عند مماته لإعادة إعماره أو لشراء مال بدل الوقف الميت، وكما هو معلوم أن أغلب أموال الوقف من أراضٍ زراعيةٍ في مناطقَ زراعيةٍ نائيةٍ أهملت وأصبحت ميتة وهنالك من يرغب في شراء هذه الأموال بسعر مثلها فالأولى عدم تركها تذهب بدون فائدة، وهناك أرض مهملة تقطنها القمامة والقاذورات ولا يستفيد منها الوقف في شيء فهل من العقل أن تكون هناك عقارات آيلة للسقوط لا تغل أي د خل نتركها كمكان للغربان والبوم؟ أم يتم بيع بعض لأعمار البعض الأخر؟ على الرغم من أن أحكام الوقف اجتهادية وأي: تصرف لا يحقق مصلحة للوقف منبوذ ولا يجوز وأي تصرف يحقق مصلحة الوقف يكون مطلوب، وإذا تمعَّنا في أراء الفقهاء في موضوع استبدال الوقف يلاحظ أن كثيراً منهم أجازه، وإذا كانت عملية الاستبدال تحقق مصلحة للوقف فيقول ابن تيمية بأن: " جواز بيع الوقف إذا خرب ليس مشروطاً بأن لا يوجد مستأجر بل يباع ويعوض عنه إذا كان أصلح من الإيجار[١] بل قال بعضهم: أن استبدال الوقف في حالة الخراب ضرورة ومنفعة للوقف وللموقوف عليهم يتم الاستبدال حتى لو شرط الواقف عدمه[٢]. والله أعلم .

---

(١)الفتاوى ، بن تيمية ، (٢٦٦/٣١).

(٢) الفروع ، (٤ / ٦٢٦).

ويتضح مما سبق عرضه من خلال عرض أراء الفقهاء ومواد القانون والمقارنة بينهما أن المقصد في الأول والأخير هو الحفاظ على أموال الوقف وحمايتها من الضياع في حال استبدالها، وأنه لا يتم استبدال هذه الأموال إلا في حال موتها وانتهائها وتخرب أعيانها.والله أعلم.

الفرع الثاني: المقارنــة للحمايـة المدنية لأموال الوقف حال قسمته في الفقه الإسلامي والقانون اليمني:

ذهب القانون اليمني أنه في حال ما يموت المستأجر أو المنتفع أنه لا يجوز قسمة الأوقاف المؤجرة إلا مُعايشة في الحقوق والمنافع ويجب عليهم في هذه الحالة الرجوع إلى متولي الوقف المختص للإذن لهم بالقسمة رسمياً، وبعد التأكد من العين هل تقبل القسمة كمعايشة بدون ضرر على الوقف؟ وهل تتوفر مصلحة للوقف مع مراعاة شروط الواقفين؟ وأن يلتزم الورثة بتقديم ما يثبت انحصار وراثتهم، وبتجديد عقد الإيجار، وتقديم الضمانات الكفيلة بالوفاء بالمحافظة على عين الوقف، وتسديد مستحقات الوقف كل عن حصته المحددة والتي يجب أن ينص عليها العقد؛ وبهذا يتبين أن القانون اليمني قد أجاز قسمة المنافع والحقوق لا قسمة التمليك وبهذا يكون القانون اليمني قد وافق الفقه الإسلامي وذهب إلى ما ذهب إليه الحنفية والمالكية والشافعية حيث ذهبوا إلى أنه لا تجوز قسمة الوقف بين المُستحقَّين إلا في المنافع[1] وعليه لم يوجد في القانون اليمني ما يخالف الفقه الإسلامي. والله أعلم.

---

(١) الموسوعة الفقهية الكويتية ، (١٨٦/٤٤).

الفصــل الثــالث

الحمايــة الجنائية لأمــوال الوقـف في الفقـه الإسـلامي

والقانــون اليمنــي

الفصل الثالث

الحماية الجنائية لأموال الوقف في الفقه الإسلامي والقانون اليمني

تمهيد وتقسيم :

إضفاء الحماية الجنائية لأموال الوقف تعد الوسيلة الناجعة التي يراها المشرع لحماية أموال الوقف والمحافظة عليها، وذلك من خلال توسيع مفهومها واتخاذ الضوابط الكفيلة بحمايتها سواء كانت ضوابط موضوعية، والتي تكمن في تشديد العقوبات التي يجب أن تقع على كل من يعتدي على أموال الوقف، ويتم من خلالها حصر الأفعال الإجرامية ايجابية كانت أو سلبية، وتحديد العقوبات المقررة لها، أو ضوابط إجرائية والتي تتخذ عند وقوع الجريمة بقصد ضبطها وتحقيقها والحكم على فاعلها، وتنفيذ العقوبة عليه والتي تمرَّ بمراحلَ متعددة منها ما يتعلق بمرحلة التحقيق كالحبس الاحتياطي للمتهم في جرائم أموال الوقف، ومنها ما يتعلق بمرحلة المحاكمة كاعتبار قضايا أموال الوقف من القضايا المستعجلة، وقد نصَّ المشرع على بعض الأفعال التي قد تقع على أموال الوقف، وقرر عقوبات عليها، وتُعدُّ جرائم الاختلاس، وجرائم الاستيلاء على أموال الوقف، وجرائم الإضرار بأموال الوقف ومصالحه من أكثر الجرائم التي تقع على أموال الوقف لذلك، فإن هذا الفصل سوف يتناول مفهوم الحماية الجنائية، وبيان ضوابطها الموضوعية والإجرائية في الفقه الإسلامي والقانون اليمني،وتتناول الجرائم الثلاث السابقة شرحاً لأركانها، وبياناً لعقوباتها، وذلك في أربعة مباحث على النحو الآتي:

المبحث الأول: مفهوم الحماية الجنائية وبيان ضوابطها في الفقه الإسلامي والقانون اليمني.

المبحث الثاني: تجريم الاختلاس لأموال الوقف في الفقه الإسلامي والقانون اليمني

المبحث الثالث: تجريم الاستيلاء على موال الوقف في الفقـــه الإسلامي والقانـــون اليمني .

المبحث الرابع: تجريم الأضرار بأموال الوقــف ومصالحه في الفقـــــه الإسلامي

والقانون اليمني.

المبحث الأول

مفهوم الحماية الجنائية وبيان ضوابطها في الفقه الإسلامي والقانون اليمني

تمهيد وتقسيم :

الحماية الجنائية تعد الوسيلة الناجعة التي يقررها قانون العقوبات لحماية الحقوق والمصالح في المجتمع ومن ضمن هذه الحقوق والمصالح أموال الوقف التي تعد ملكاً لله، ويكون الاعتداء عليها اعتداءً على حق الله.

وللحماية الجنائية وجهان:

أحدهما موضوعي والآخر إجرائي ولمعرفة مفهوم الحماية الجنائية لا بد من تعريفها لغةً واصطلاحاً مع بيان ضوابطها، وعلى ضوء ذلك سيتم تقسيم هذا المبحث إلى أربعة مطالب على النحو الآتي:

المطلب الأول: مفهوم الحماية الجنائية.

المطلب الثاني: ضوابط الحماية الجنائية لأموال الوقف في الفقه الإسلامي.

المطلب الثالث: ضوابط الحماية الجنائية لأموال الوقف في القانون اليمني.

المطلب الرابع: المقارنة لضوابط الحماية الجنائية لأموال الوقف في الفقه الإسلامي والقانون اليمني.

المطلب الأول

مفهـوم الحمايـة الجنائيـة

تمهيد وتقسيم:

إن مفهوم الحماية الجنائية يقتضي تعريف الحماية أولاً، ثم تعريف الجنائية ثانياً من حيث اللغة، والجناية من حيث الاصطلاح، ثم تعريف الحماية الجنائية اصطلاحاً، ثم المقارنة لمفهوم الجناية في الفقه الإسلامي والقانون اليمني وعلى ضوء ذلك سيتم تقسيم هذا المطلب إلى ثلاثة فروع على النحو التالي:

الفرع الأول: تعريف الحماية الجنائية لغة.

الفرع الثاني: تعريف الجناية اصطلاحاً.

الفرع الثالث: المقارنة لمفهوم الجناية في الفقه الإسلامي والقانون اليمني .

الفـرع الأول: تعريف الحماية الجنائية لغـة:

أولاً: الحماية لغــة:

الحمى: خلاف المباح: أي الممنوع. يقال هذا حِمْى: أي ممنوع وهو حِمْى لا يقرب فإذا امتنع منه قيل أحميناه [١] ولمزيد من تعريف الحماية[٢].

ثانياً: تعريف الجناية لغة:

الجناية لغة: الذنب أو الجرم، وما يفعله الإنسان مما يوجب العقاب، أو القصاص في الدنيا والآخرة، وجنى فلانٌ على نفسه: إذا جرَّ جرِيره[٣].

والتّجْنِّي مثل التَّجْرّمْ: وهو أن يُدَّعي عليه ذنباً لم يفعله[٤] .

والجناية: اسمٌ لما يجنيه من شر، وهي كل فعل محظور، ويتضمن ضرراً إمَّا على العرض أو المال أو النفس أو الأطراف، وقيل: هي اسمٌ لكل فعلٍ محرمٍ شرعاً[٥].

وجنى عليه قومُه جنايةً: أي أذَّنْبَ ذنباً يُؤاخذ به.

وغلبة الجناية في ألسنة الفقهاء على الجُرح والقطع والجمع جنايات[٦].

والجناية في القانون: الجريمة التي يُعاقِبْ عليها القانون أساساً بالإعدام أو الأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة،[٧] ومما سبق يتضح بأن اللغة القانونية تُعرَّف الجناية بمدلولٍ واسع فتشمل كل الجرائم.[٨]

---

(١) مجمع اللغة ، أحمد بن فارس (٢٥٠/١) ط١، مؤسسة الرسالة، بيروت ، لبنان ،١٩٩٤م ، ت: زهير عبد المحسن.

(٢) انظر: البحث، (ص ٩٤).

(٣) لسان العرب (١٥٤/١٤)، والقاموس الفقهي، (ص٧٠) ط٢، دار الفكر ، دمشق ، ١٩٨٨م

(٤) مختار الصحاح (ص٨٥).

(٥) محيط المحيط ، للمعلم (ص١٣١) ط٣ ، بطرس البستاني ، ١٩٨٣م.

(٦) المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، (١١٢/١).

(٧) المعجم الوسيط ،(١٤١/١).

(٨) الحماية الجنائية لسير عدالة القضاء، (ص٥).

الفرع الثاني: تعريف الجناية اصطلاحاً :

أولاً: تعريف الجناية في الاصطلاح الفقهي:

الجناية: هي اسم لفعلٍ محرمٍ شرعاً سواء وقع على نفس الإنسان، أو أطرافه كالقتل والجرح والضرب والإجهاض، أو وقع على المال أو العقل أو العرض أو غيره.

والجناية بهذا الإطلاق تشمل جرائم الحدود والقصاص والتعازير[١].

وهي: اسم الفعل المحرم شرعاً سواءً وقع الفعل على المال، أو النفس لكن في عرف الفقهاء يراد لإطلاق اسم الجناية على الفعل في النفس والأطراف ثم القتل على خمس أوجه عمد وشبه عمد وخطأ وما أُجْرِيَ مجرى الخطأ والقتل بسبب[٢] ومن الفقهاء من يُطلق على الجرائم التي تقابل جرائم الحدود.

فيعرفون الجناية بأنها: ما كان فيها اعتداء على النفس والأطراف وهي: القتل والجرح والضرب والإجهاض التي تكون عقوبتها قصاصاً أو دية والمقدر بنص شرعي[٣]، ومنهم من يحدد الجنايات وهي التي لها حدود مشروعة، وهي جنايات على الأبدان والنفوس والأعضاء، وهو المسمى قتلاً وجرحاً، وجنايات على

---

(١) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، لعلاء الدين أبي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي (٥٦/٧-٦٧) ط٢، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان،١٩٨٦م.

(٢) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، فخر الدين عثمان بن علي الزيلعي الحنفي (٩٧/٦) ط١ ، دار المعرفة، بيروت، ١٣١٥هـ.

(٣) الأم، لأبي عبد الله محمد بن إدريس الشافعي (ص٢٨٧) دار الكتب العلمية بيروت، لبنان، والأحكام السلطانية والولايات الدينية، أبي الحسن بن علي بن محمد بن حبيب الماوردي (ص٣٠٣)، ط١، مكتبة داربن قتيبة، الكويت،١٤٠٩هـ /١٩٨٩م، ت: أحمد مبارك البغدادي. والجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي الجريمة، لمحمد أبو زهرة (ص٤٥)، ط دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٩٨م. والتشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي، عبد القادر عودة (٦٧/١) دار الكاتب العربي، بيروت، ولاية الحسبة في الإسلام، عبد الله محمد عبد الله (ص٤٢٥) ط١ ، مكتبة الزهراء، القاهرة ، ١٩٨٦م.

الفروج، وجنايات على الأموال، وجناية على الأعراض، وجنايات بالتعدي على استباحة ما حرمه الشرع(١).

كما يوجد من الفقهاء من يحدد الجناية على ما يقع على النفس والمال[٢] "ومما سبق يتضح أن الجناية اسم لكل جريمة؛ لأن الجناية اسم لكل فعل محرم سواء كانت الحدود أو القصاص أو التعزير وهذا التعريف يتوافق مع تعريف ابن قدامة الحنبلي المغني حيث يقول الجناية: "هي كل فعل فيه عدوان على نفس أو مال لكنها في العرف:

أي: عرف الفقهاء مخصوصة بما يحصل من التعدي على الأبدان، وسمو الجناية على الأموال غصباً ونهباً وسرقة وخيانة وإتلافاً" [٣].

وتجد ابن قدامة يتلاقى مع الزيلعي وابن حزم الظاهري من ناحية أن الجنايات تعم الحدود، وكل أنواع القصاص، وتشمل التعزيرات الواقعة على الأبدان، فابن قدامة يخصص كل ذلك بما يقع على الأبدان فيجعل ما يقع على الأموال له اسم خاص فيسميه سرقة أو غصباً أو خيانة، كما تجد أن الكاساني ينتهي إلى تعريف فيه عمومي تلاقى مع ابن رشد الحفيد في أن الجنايات تعم الحدود وكل أنواع القصاص وتشمل التعزيرات، بخلاف الشافعي الذي يطلق الجناية على الاعتداء على النفس والأطراف التي تكون عقوبتها القصاص أو الدية

---

(١) بداية المجتهد ونهاية المقتصد، لمحمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي الأندلسي الشهير بابن رشد الحفيد، (٤٨٣/٢) دار زمزم ، الرياض ، ١٩٨٣م.والمنتقي شرح موطأ الإمام مالك، للإمام الباجي (ص١٠٢) ط٤، دار الكتاب العربي، بيروت، لبنان ١٩٨٤م. وسبل السلام شرح بلوغ المرام (٣٦٠/٣).

(٢) انظر: مسائل الإمام أحمد بن حنبل رواية ابنه عبد الله بن أحمد (ص٤٠٣) ط١، المكتب الإسلامي،١٩٨١م ، ت زهير الشاوش، والمحلي (١٣٤/٨ و١٣٥)، دار الآفاق الجديدة، بيروت.

(٣) المغني، لأبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمود بن قدامة الحنبلي ، على مختصر الإمام أبي القاسم الخرقي ويليه الشرح الكبير علي مثنى المقنع لابن قدامة المقدسي (٣١٨/٩) دار الكتاب العربي ، بيروت ، لبنان ، ١٩٨٣م.

والمقدرة بنص شرعي، ويلتقي الشافعي مع ابن قدامة والزيلعي في أن ما يقع على الأموال له اسم خاص يسمى سرقة أو غصباً أو خيانة أو إتلافاً".[١]

ثانياً: تعريف الجناية في الاصطلاح القانوني:

إذا أطلق لفظ الجناية في القانون اليمني فإنه ينصرف إلى الجرائم الجسيمة دون غيرها، وهي ما عوقب عليه بحدٍ مطلقاً، أو بالقصاص بالنفس، أو بأنه طرف أو أطراف، وهي كل جريمة يعزر عليها بالإعدام أو بالحبس مدة تزيد على ثلاث سنوات[٢]، وما عدا ذلك من الجرائم فإنها لا تسمى جنايات، وإنما تسمى جنحاً أو مخالفات، وهذا يعني أن لفظ الجريمة أشمل من لفظ الجناية؛ لأن الجريمة تشمل الجنايات والجنح والمخالفات، وإذا كانت الجنايات أحد أنواع الجرائم فهي بغير شك أخطرها وأهمها، وهي تلْقى من الشارع اهتماماً لا تحظى به الأنواع الأخرى من الجرائم ومرتكبوها هم أخطر المجرمين على المجتمع[٣] لذلك يعتبر القانون الجريمة الجنائية أمراً مخلاً بنظام وأمن المجتمع، فيحدد الجريمة ويقرر لها العقوبة المناسبة[٤].

ثالثاً: تعريف الحماية الجنائية اصطلاحاً:

" قد يرى المشرع الجنائي تدخله لحماية حق، أو مصلحة اجتماعية مهددة بالخطر، وحفاظاً على هذا الحق أو تلك المصلحة يتدخل المشرع الجنائي بما

---

(١) الحماية الجنائية لسير عدالة القضاء، دراسة فقهية مقارنة بالقانون اليمني والمصري ، منصور عبده ياسين النهاري، رسالة ماجستير، (ص٧) ١٤٢٢ هـ/٢٠٠٢م ، جامعة أم درمان الإسلامية.

(٢) انظر: قانون الجرائم والعقوبات اليمني، رقم (١٢) لسنة ١٩٩٤م ،المادة (١٦)، وزارة الشئون القانونية، ط بدون، دار الكتب اليمنية للطباعة والنشر والتوزيع، مكتبة خالد بن الوليد، الجمهورية اليمنية. وانظر: النظرية العامة للجريمة، علي حسن الشرفي (ص٢٣)، ط٣، أوان للخدمات الإعلامية ، سنة ١٩٩٧م.

(٣) انظر: شرح قانون العقوبات القسم العام، محمود نجيب حسني (ص٣)، ط٥، دار النهضة العربية، القاهرة ،١٩٨٢م. والحماية الجنائية لسير عدالة القضاء (ص٧).

(٤) شرح قانون العقوبات، القسم العام، محمود محمود مصطفى (ص٣٥) ط١٠، دار النهضة العربية، القاهرة ١٩٨٣م.

يفرض من نصوص جنائية ملزمة تحرم المساس بهذا الحق أو تلك المصلحة".[١] ومن هذا يتبين أن الحماية الجنائية بصفة عامة هي: الحماية التي يسبغها القانون الجنائي على مصلحة معينة ليمنع عنها أي: عمل إجرامي قد يقع عليها[٢].

أو هي: قيام المشرع بالتجريم والعقاب لحماية الحقوق والمصالح التي يراها المشرع جديرة بالحماية الجنائية[٣]، أو هي إختيار المشرع للوقائع التي تكون على درجة من الخطورة تؤدي إلى الأضرار أو تهديد حقوق أو مصالح المجتمع بالضرر ويشملها بالتجريم والعقاب[٤]، أوهي "إضفاء الحماية التشريعية للمصالح التي يتوخاها الشارع ويعبر عن ذلك بالجزاء الجنائي أو العقوبات" [٥].

الفـرع الثـالث: المقارنـة لمفهـوم الجنايـة في الفقـه الإسـلامي والقانون اليمني :

يتبين مما سبق في تعريف الجناية في الفقه الإسلامي:

إن كل جريمة هي جناية سواءً عُوقْبَ عليها بالإعدام أو بالحبس أو بالتعزير أو بالغرامة أو غير ذلك. وسبب الخلاف بين الشريعة والقانون هو أن الجناية في الشريعة الإسلامية تعني الجريمة أياً كانت درجة الفعل من الجسامة.

أما الجناية في القانون فتعني الجريمة الجسيمة دون غيرها وأن الجناية أحد أنواع الجرائم فليست كل الجرائم جنايات.[٦]

---

(١) الحماية الجنائية لسير عدالة القضاء، (ص٨).

(٢) الحماية الجنائية والمدنية للحيازة، مدحت محمد السحين، (ص١٩)، ط٣، دار المطبوعات، الإسكندرية ،١٩٩١م.

(٣)الحماية الجنائية للأنشطة الزراعية، فرج الهريش،(ص٣٠)، بنغازي، منشورات جامعة قاريونس ١٩٨٨م.

(٤) شرح قانون العقوبات اليمني القسم الخاص ، حسني الجندي (ص١٦)، ١٩٩١م.

(٥) الحماية الجنائية والمدنية للحيازة ، (ص١٢).

(٦) الحماية الجنائية لسير عدالة القضاء، (ص٨).

المطـلب الثاني

ضوابط الحماية الجنائية لأموال الوقف في الفقه الإسلامي

تمهيد وتقسيم:

لم تغفل الشريعة الإسلامية في وضع ضوابط موضوعية لحماية الأموال والمصالح والأفراد، ولذلك فرضت العقوبة من أجل الحفاظ على المجتمع ودرء المفاسد والفساد عنه والرحمة به، ووضعت في نفس الوقت ضوابط إجرائية يلزم إتباعها لتحصل أموال الوقف على نصيبها من هذه الضوابط، سواء كان بتأخير احتساب مدة التقادم، أو الحبس الاحتياطي، أو جعل الاعتداء على أموال الوقف من القضايا المستعجلة، وعليه سيتم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين على النحو الآتي:

الفرع الأول: الضوابط الموضوعية للحماية الجنائية لأموال الوقف في الفقه الإسلامي .

الفرع الثاني: الضوابط الإجرائية للحماية الجنائية لأموال الوقف في الفقه الإسلامي .

الفرع الأول: الضوابط الموضوعية للحماية الجنائية لأموال الوقف في الفقه الإسلامي:

أولاً: تشـــديد العقوبات في جرائم أموال الوقف في الفقه الإسلامي:

العقوبـــة في الفقـــه الإســـلامي:

هي المقابل لارتكاب المحظورات التي زجر الله عنها[١]، والجزاء المرتب على ارتكاب الفعل المحظور[٢] وقد فرضت الشريعة الإسلامية العقوبة من أجل الحفاظ على المجتمع ودرء المفاسد والفساد عنه والرحمة به[٣]؛ لأنها أذى ينزل بالجاني فيؤدي إلى زجره ودفع الفساد الذي نتج عنه[٤]، والقاعدة في الشريعة الإسلامية تنص على أن مقدار العقوبة تكون مساوية لمقدار الأذى أو الضرر الناتج عن الجريمة.

قال تعالى:﴿ وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالْأَنفَ بِالْأَنفِ وَالْأُذُنَ بِالْأُذُنِ وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ ﴾ [٥]

وقال تعالى :﴿ وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُمْ بِهِ... ﴾ [٦].

وهذا يعني ضرورة مساواة العقوبة للضرر الناتج عن الجريمة، من حيث الجنس والمقدار كي يتحقق مبدأ عدالة تطبيق العقوبة[٧]، ومن المعلوم أن الجرائم التي تقع على أموال الوقف تعد من الجرائم التي تمس حقاً من الحقوق الجوهرية

---

(١) الأحكام السلطانية والولايات الدينية، (ص١٩٢)، والتشريع الجنائي الإسلامي دراسة مقارنة ، إفتكار مهيوب دبوان المخلافي (ص٦)، ط ١، مطابع اليمن الحديثة ،٢٠٠٨/٢٠٠٩م.

(٢) المدخل للتشريع الإسلامي، نشأته أدواره التاريخية . مستقبله ، محمد فاروق النبهان (ص٥٢)ط٢،وكالة المطبوعات الكويت ،١٩٨١م.

(٣) شرح العناية على الهداية (١١٢/٤).

(٤) فلسفة العقوبة في الفقه الإسلامي، محمد أبو زهرة، (ص٨)، ط بدون، دار النهضة العربية القاهرة، ١٩٦٣م .

(٥) سورة المائدة: الآية (٤٥).

(٦) سورة النحل: الآية (١٢٦).

(٧) الأحكام العامة للعقوبات وقواعد تنفيذها في قانون الجرائم والعقوبات اليمني والشريعة الإسلامية، طاهر صالح العبيدي، (ص١٩) ط١، مركز الشرعبي للطباعة والنشر، صنعاء، ١٤٢١هـ/٢٠٠١م.

ومصلحة من المصالح الضرورية للأمة، وينتج عنها أضراراً كبيرة، وهذا يتطلب ضرورة تقدير عقوبات تتناسب مع تلك الأضرار؛ لذلك يتبين أن الشريعة الإسلامية قد قررت عقوبات رادعة على كل من يعتدي على أموال الوقف وحذرت من العاقبة الوخيمة في الدنيا والآخرة.

قال تعالى: ﴿ **وَمَنْ يَغْلُلْ يَأْتِ بِمَا غَلَّ يَوْمَ الْقِيَامَةِ ثُمَّ تُوَفَّى كُلُّ نَفْسٍ مَا كَسَبَتْ وَهُمْ لَا يُظْلَمُونَ**﴾[1]. ولذلك جعل الفقهاء يعتبرون الغلول، أو الأخذ من بيت مال المسلمين أو من الزكاة من الكبائر[2].

والمعنى العام للغلول: "هو أخذ الشيء للغير على وجه الاختفاء"[3] وهذا الحكم لا يقدح صحته أن السارق من أموال الوقف لا تقطع يده إذ أن عدم القطع لا يرجع إلى حقارة أموال الوقف، أو عدم أهميتها، أو التخفيف على سارقها، وإنما يعود إلى شبهة الملك، فأموال الوقف ملك لعامة الناس، والسارق واحد منهم فيكون له الحق فيه ووجود هذا الحق يُعدُّ شبهةً تدرأ الحد عنه كما أنه لو سرق من مال شريكه وهذا ما أجمع عليه جمهور الفقهاء وهم الحنفية والشافعية والحنابلة[4].

ويرى الباحث:

أن جرائم الاعتداء على أموال الوقف في الفقه الإسلامي تُعدُّ من الجرائم التعزيرية، وهي الجرائم التي سقط فيها الحد، وترك أمر تقدير العقوبة فيها لولي الأمر أما إذا كان موظفاً عاماً، أو متولي للوقف فقد جعلت الشريعة الإسلامية العقوبة على الجرائم التي يقوم بارتكابها كالاختلاس هي العزل من الولاية على الوقف أو ما يسمى اليوم بالموظف العام. والله أعلم.

---

(١) سورة آل عمران: الآية (١٦١)

(٢) الكبائر، شمس الدين أبي عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان بن قايماز الذهبي، (ص٩٥) دار الندوة الجديدة، بيروت.

(٣) حماية المال العام في الفقه الإسلامي، (ص١٩٩).

(٤) المبسوط (١٨٨/٩)، والإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، (٢٧٩/١٠)، ط١، دار إحياء التراث العربي، بيروت ١٩٥٧م.

الفرع الثاني: الضوابط الإجرائية للحماية الجنائية لأموال الوقف في الفقه الإسلامي:

أولاً: تأخير بدء احتساب مدة التقادم في الفقه الإسلامي:

اختلف الفقهاء في تأخير احتساب مدة التقادم، فأخذ الحنفية بفكرة التقادم إذا كانت الشهادة هي سند الثبوت، أمَّا إذا كان الإثبات مرجعه اعتراف الجاني فإن الدعوى لا تسقط بالتقادم.

والعلة في ذلك أن الشاهد عندما يتأخر في الإدلاء بشهادته مدة طويلة يجعله محل ظن وشك، وهذا يعني عدم جواز الأخذ بشهادته لقول عمر بن الخطاب –رضي الله عنه – : "لا تقبل شهادة ظنين ولا خصم "[١] ورأى جمهور الفقهاء وهم المالكية والشافعية والحنابلة [٢] أن الدعوى الجزائية لا تسقط بمضي المدة أي بالتقادم؛ لأن الأدلة تبقى ولا يطرأ عليها ما يضعفها، فيمكن سماع شهادة الشهود في أي وقت، ويمكن كذلك سماع إعتراف المتهم، ولو مضى على ارتكابه للجريمة مدة من الزمن، كما أن القاعدة الشرعية تنص على أن الحق قديم لا يطرأ عليه ما يسقطه إلا بوصوله إلى غايته هذا بالنسبة لجرائم الحدود، أمَّا بالنسبة لجرائم التعازير فإن الإجماع قائم على تقادم الدعوى الجزائية فيها وإنما الخلاف يأتي في مدة التقادم، فمنهم من قال أنها سنة، ومن قال ستة أشهر، والأمر في تحديد المدة التي تسقط بمضيها الدعوى الجزائية متروك لولي الأمر الذي يحدد تلك المدة بما يتناسب مع كل جريمة[٣].

إلا أن الواقع يؤكد عكس ما ذهب إليه جمهور العلماء، ذلك أن الشهادة تتأثر بمرور الزمن، فكلما مضى على الحدث مدة من الزمن إنمحت تفاصيله شيئاً فشيئاً حتى يطويه النسيان تماماً.

---

(١) الموطأ ،(٧١٩/٢).

(٢) المدونة الكبرى ، (١٨٢/١٣) ، المهذب (٣٦٢/٩) ، المغني (٢١٨/٩) .

(٣) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، الإمام علاء الدين أبي بكر مسعود الكاساني،(٤٧/٧) ط١، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ١٩٩٧م، والمبسوط (٩ /٧٠).

وهذه حقيقة علمية مقررة في علوم النفس وعلوم الشهادة[١].

ثانيـــاً: الحبس الاحتياطي في الفقـــه الإسلامي:

الحبس فـــي الاصطلاح الفقهي:

هو تعويق الشخص ومنعه من التصرف بنفسه والخروج إلى أشغاله ومهماته الدينية والاجتماعية[٢] ولا يشترط جعل المحبوس في بنيان خاص مُعدٌّ لذلك، بل الربط بالشجرة حبس، والجعل في البيت أو المسجد حبس[٣] وقد يكون الحبس في الفقه الإسلامي بقصد العقوبة والتعزير وموجباته، وقد يكون بقصد الاستيثاق وهو المقصود هنا، والمراد به: تعويق الشخص ومنعه من التصرف بنفسه بقصد الاستيثاق، وضمان عدم الهرب لا بقصد التعزير والعقوبة وهو ينقسم إلى ثلاثة أقسام وسيُبْيَّنْ ذلك على النحو الآتي :

١- الحبس للتهمة:

أ- التهمة في مجمل كـــلام الفقهاء:

إخبار بحق الله أو لآدمي على مطلوب تعذرت إقامة الحجة الشرعية عليه في غالب الأحوال[٤]، والحبس استيثاقاً بتهمة هو: تعويق ذي الريبة عن التصرف بنفسه حتى يُبْيَّنْ أمرُه فيما ادعي عليه من حق الله أو الآدمي المعاقب عليه ويقال له أيضاً حبس الاستظهار ليكتشف به ما وراءه [٥]. وإلى هذا ذهب جمهور الفقهاء

---

(١) الشهادة في الإثبات الجنائي، محمد سعد الرشيد،(٧٣)، مجلة الميادين، كلية الحقوق ،جامعة محمد الأول ، المملكة المغربية العدد ١، ١٩٨٦م.

(٢) بدائع الصانع، للكاساني، (١٧٤/٧).

(٣) الموسوعة الفقهية الكويتية ، (٢٨٣/١٦).

(٤) المرجع السابق نفسه، (٢٩٢/١٦).

(٥) الجامع لأحكام القرآن (٣٥٣/٦)، والطرق الحكمية في السياسية الشرعية (ص ١٤٨)، محمد بن أبي بكر أيوب الزرعي أبو عبد الله بن القيم الجوزية، (ص١٤٨)، ط بدون، مطبعة مدني، القاهرة، ت: محمد جميل غازي .

إلى مشروعية حبس التهمة واعتبروه من السياسة العادلة إذا تأيدت التهمة بقرينة قوية، أو ظهرت أمارات الريبة على المتهم أو عُرِف بالفجور.[١]

ب- **الجهة التي يحق لها الحبس بتهمة:**

ذهب بعض الفقهاء على أنه ليس للقاضي الحبس بتهمة، وإلى هذا ذهب بعض الشافعية، وجماعة من أصحاب أحمد، والقرافي من المالكية وحجتهم فيما ذهبوا إليه أن هذا التصرف من السياسة الشرعية التي يملكها الإمام والوالي لا القاضي إذ ليس للقاضي أن يحبس أحداً إلا بحق وجب[٢] وذهب البعض الآخر إلى أنه يحق للوالي والقاضي أن يحبسا بتهمة، وهذا ما ذكره فقهاء الحنفية وأحمد ومحققي أصحابه، وهو قول مالك وأصحابه واستدل هؤلاء بأن عموم الولايات وخصوصاً ما يستفيده المتولي بالولاية راجع إلى الألفاظ والأحوال والعرف، وليس لذلك حد في الشرع فقد يدخل في ولاية القضاء في بعض الأزمنة والأمكنة ما يدخل في ولاية الحرب في زمانٍ ومكان آخر بالعكس[٣].

ج- مدة الحبس بتهمة:

مدة الحبس لا حدَّ لأقلها أمَّا أكثرها فيرجع فيه إلى اجتهاد الحاكم حتى ينكشف حال المتهم، وقد نسب ابن تيمية هذا القول إلى مالك وأصحابه وأحمد ومحققي أصحابه وأصحاب أبي حنيفة[٤]، ونص المالكية على أنه لا يطال سجن مجهول الحال، والحبس الطويل عندهم ما زاد على سنة[٥].

"وقال بعض الفقهاء: إنَّ أكثر مدة يحبس فيها المتهم المجهول الحال يوم واحد، وحددها قوم بيومين وثلاثة، وأجاز آخرون بلوغها شهراً، أما المتهم المعروف بالفجور والفساد فأكثر مدة حبسه بحسب ما يقتضيه ظهور حاله

---

(١) انظر: المغني (٣٢٨/٩)، وحاشية الدسوقي (٢٧٩/٣، ٣٠٦)، وزاد المعاد (٢١٣/٣) .

(٢) انظر: الطرق الحكمية في السياسية الشرعية (ص١٥٠)، والأحكام السطانية والولايات الدينية (ص٢١٩).

(٣) انظر:الطرق الحكمية في السياسية الشرعية(ص ١٥٠)، ومجموع فتاوى لابن تيمية (٣٩٧/٣٥).

(٤) مجموع فتاوى ابن تيمية، (٣٩٧/٣٥).

(٥) الموسوعة الفقهية الكويتية ، (٢٩٤/١٦).

والكشف عنه ولو حبس حتى الموت وهذا هو الظاهر في مذاهب فقهاء الأمصار من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة"[١].

٢-الحبس الاحترازي:

ويقصد به: التحفظ للمصلحة العامة على من يتوقع حدوث ضرر بتركه، ولا يستلزم وجود تهمة، وقد كان شريح القاضي[٢] يحبس من عليه الحق في المسجد مؤقتاً إلى أن يقوم من مجلسه، فإن لم يعط الحق أمر به إلى السجن[٣].

٣- الحبس بقصد تنفيذ عقوبة:

العقوبة المحكوم بها إذا حال دون تنفيذها أمر عارض أجل التنفيذ حتى يزول العذر، فإذا خيف هرب المطلوب تنفيذ العقوبة عليه جاز حبسه[٤].

ثالثاً: اعتبار أموال الوقف من القضايا المستعجلة في الفقه الإسلامي:

الاعتداء على أموال الوقف ممكن الحصول ويترتب على هذا الاعتداء حرمان الوقف من الانتفاع بأمواله، وهذا الاعتداء ينشأ على عاتق الإدارة مسئولية استعادة تلك الأموال بالطرق المقررة شرعاً وقانوناً ولمَّا كانت الإجراءات للمطالبة بإعادة أموال الوقف تتطلب وقتاً طويلاً وإنفاق أموالاً كثيرة في سبيل الوصول إلى تلك الأموال، وتتحملها الأوقاف كان لزاماً على التشريع أن يخص الجرائم التي تقع على أموال الوقف بأحكام خاصةً ضماناً لسرعة الفصل فيها ودون إخلال بحقوق الآخرين، وتتعلق بعض هذه الأحكام بالصلاحيات الممنوحة لجهات التحقيق

---

(١) الموسوعة الفقهية الكويتية، (١٦/٢٩٤- ٢٩٥).

(٢) هو: شريح بن الحارث بن قيس بن الجهم الكندي، أبو أمية. من أشهر القضاة في صدر الإسلام، أصله من أولاد الفرس الذين كانوا باليمن. كان في زمن النبي صلى الله عليه وسلم ولم يسمع منه. ولي قضاء الكوفة في زمن عمر وعثمان وعلي ومعاوية. واستعفى في أيام الحجاج فأعفاه سنة (٧٧)هـ كان مأموناً في القضاء، ثقة في الحديث، له باع في الشعر والأدب. مات بالكوفة.
انظر: تهذيب التهذيب، (٤/٣٢٦)، والأعلام ، (٣/٢٣٦).

(٣) الموسوعة الفقهية الكويتية ، (١٦/٢٩٥).

(٤) أسنى المطالب (٤/١٣٣)، رد المحتار على الدر المختار (٤/١٦).

وبالمحكمة المختصة بالفصل في تلك القضايا، كما يتعلق بعضها الآخر بإجراءات التنفيذ. وسيتم تناول هذه الأحكام بشيء من الاقتصار على النحو الآتي:

١- الأحكام الخاصة بمرحلة التحقيق في الفقه الإسلامي:

أقرت الشريعة الإسلامية بعض الأحكام المتعلقة بمرحلة التحقيق في قضايا أموال الوقف والمتمثلة في تعيين أشخاص للقيام بالتحقيق في قضايا (أموال الوقف) ومنحهم صلاحيات واسعة في سبيل الوصول إلى الحقيقة[١].

وهذا ما قام به الخليفة الراشد عمر بن الخطاب- رضي الله عنه- فقد ورد أنه كلّفَ محمد بن مسلمة الأنصاري[٢]- رضي الله عنه- بالتحقيق في قضايا الأموال العامة، والقضايا التي يكون أحد أطرافها أحد الولاة أو العمال وأعطاه صلاحيات واسعة في القبض على المتهم وحبسه وتفتيش منزله[٣]، ويدل أن تحديد أشخاص بالقيام بالتحقيق في قضايا أموال الوقف بإعتبارها من الأموال العامة من شأنه تحقيق السرعة، وفي إنجاز هذه القضايا ضماناً لسرعة استعادة الأموال المعتدى عليها.

٢- المحكمة المختصة بالفصل في قضايا أموال الوقف في الفقه الإسلامي:

عندما قام الخليفة الراشد عمر بن الخطاب -رضي الله عنه- بتكليف الصحابي محمد بن مسلمة -رضي الله عنه- بالتحقيق في قضايا الأموال العامة دون غيرها "ومن ضمن هذه الأموال أموال الوقف العامة؛ لأنها تؤول من ملكية

---

(١) أوليات الفاروق في الإدارة والقضاء، غالب عبد الكافي القرشي، رسالة دكتوراه (ص٣٠٦)، جامعة الإمام محمد بن سعود، ١٩٨٧م.

(٢) هو: محمد بن مسلمة الأوسي الأنصاري الحارثي ،أبو عبد الرحمن: صحابي من الأمراء من أهل المدينة شهد بدر اًو ما بعدها إلا غزوة تبوك واستخلفه النبي في بعض غزواته على المدينة وولاه عمر على صدقات جهينة واعتزل الفتنة في أيام علي فلم يشهد الجمل ولا صفين وكان عند عمر معداً لكشف أمور الولاة في البلاد مات بالمدينة. انظر :الأعلام (٩٧/٧).

(٣) أوليات الفاروق في الإدارة والقضاء، مرجع سابق، (٣٠٦) .

الأفراد إلى الملكية العامة "[1] كان الهدف من ذلك تحقيق مبدأ السرعة في إنجاز تلك القضايا وإحالتها إلى القضاء للفصل فيها، ولا شك أن إحالة تلك القضايا إلى القضاء العادي من شأنه تأخير الفصل فيها باعتباره مختص بالفصل في جميع القضايا وهذا ما أدركه الخليفة عمر بن الخطاب –رضي الله عنه–، فعلى الرغم من أنه أول من فصل القضاء عن الولاية العامة، وعين قضاة في بعض الولايات للفصل بين الناس[2]، إلا أنه –رضي الله عنه– استثنى من ذلك قضايا الاعتداء على الأموال العامة، حيث كان يتولى هو بنفسه الفصل فيها [3]. فقد قام بمحاكمة سعد بن أبي وقاص[4]– رضي الله عنه– عندما كان والياً على الكوفة ، بعد أن تم التحقيق معه من قبل محمد بن مسلمة –رضي الله عنه–[5] .

كما أنه قام بمحاكمة خالد بن الوليد[6] –رضي الله عنه–

---

(١) مفهوم المال العام ونظم حمايته في الشريعة الإسلامية،، علي عبدا لله صفو الديلمي (١٢٣) مجلة الشريعة والقانون، كلية القانون، جامعة الموصل، العراق، العدد ٢٠، ذو القعدة ١٤٢٤هـ/ يناير٢٠٠٤م .

(٢) أوليات الفاروق في الإدارة والقضاء (ص٩٨).

(٣) الخراج ، أبو يوسف يعقوب بن إبراهيم(المتوفى سنة ١٨٣هـ) (ص١٢٦)، ط٤، ١٩٧٢م.

(٤) هو: سعد بن أبي وقاص مالك بن أهيب بن عبد مناف القرشي الزهري، أبو إسحاق: الصح أبي الأمير، ولد سنة (٢٣ق هـ) فاتح العراق، ومدائن كسرى، وأحد الستة الذين عينهم عمر للخلافة، وأول من رمى بسهم في سبيل الله، وأحد العشرة المبشرين بالجنة، ويقال. له فارس الإسلام. أسلم وهو ابن (١٧ سنة) وشهد بدار، وافتتح القادسية، ونزل أرض الكوفة فجعلها خططا لقبائل العرب، وابتنى بها دارا فكثرت الدور فيها. وظل واليا عليها مدة عمر بن الخطاب. وأقره عثمان زمنا، ثم عزله. فعاد إلى المدينة، فأقام قليلا وفقد بصره.ومات في قصره سنة(٥٥هـ)انظر: الأعلام (٨٧/٣)، سير أعلام النبلاء(٩٢/١) .

(٥) البداية والنهاية أبي الفداء إسماعيل عمر بن كثير القرشي الدمشقي (١٠٦/٧) ط٤، القاهرة ، ١٩٨١م.

(٦) هو: الصحابي الجليل خالد بن الوليد بن المغيرة المخزومي، أبو سليمان من كان من أشراف قريش ومن أبرز شبابها أسلم في السنة السابعة للهجرة وكان إسلامه خيراً للإسلام والمسلمين، حتى سماه النبي صلى الله عليه وسلم: (سيف الله المسلول) بعد أن كان سبباً في نجاة جيش المسلمين في مؤتة، كان يتمنى الشهادة رضي الله عنه فمات على فراشه وهو يقول (... وها أنا أموت على ==فراشي كما يموت البعير لا نامت أعين الجبناء) بعد أن خاض الكثير من المعارك، توفى رضي الله عنه في حمص في الشام سنة (٢١)هـ انظر: الاستيعاب في أسماء الصحابة يوسف بن عبد البر القرطبي(٤٠٥/١) المطبعة الكبرى ،القاهرة. وسير أعلام النبلاء(٣٦٦/١). والأعلام (٣٠٠/٢).

عندما أعطى للأشعث بن قيس[١] عشرة آلاف درهم، فقد ورد أن عمر بن الخطاب -رضي الله عنه - عندما علم بذلك أرسل بلال بن رباح [٢]- رضي الله عنه- إلى الشام بكتاب إلى أبي عبيدة بن الجراح[٣] أن يحقق مع خالد ويرسله مقيداً مع بلال إلى المدينة وتم ذلك فعلاً، وسار خالد إلى المدينة. وقام عمر بن الخطاب بمحاكمته في المسجد والحكم عليه في نفس الجلسة[٤]

---

(١) هو: الأشعث بن قيس بن معدي كرب ، أبو محمد ، الكندي . أمير كندة في الجاهلية والإسلام ، كانت إقامته في حضرموت . روى عن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ، وعنه أبو وائل والشعبي وقيس بن أبي حازم وعبد الرحمن بن مسعود وغيرهم ، وفد على النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بسبعين رجلا من كندة ، وشهد اليرموك والقادسية والمدائن . وقال ابن منده : كان ارتد ثم رجع إلى الإسلام في خلافة أبي بكر وزوجه أخته أم فروة فأقام في المدينة وشهد الوقائع وأبلى البلاء الحسن. ثم كان مع سعد بن أبي وقاص في حروب العراق.. وروى له البخاري ومسلم تسعة أحاديث فتوفي في الكوفة على أثر اتفاق الحسن ومعاوية بعد مقتل على بيسير وذلك . سنة(٤٠هـ) انظر:الأعلام (٣٣٢/١). وتهذيب التهذيب (١/ ٣١٣)، والإصابة في تمييز الصحابة (٥٠/١).

(٢) هو: بلال بن رباح الحبشي، أبو عبد الله: مؤذن رسول الله صلى الله عليه وسلم وخازنه على بيت ماله. من مولدي السراة، وأحد السابقين للإسلام. وكان شديد السمرة، وشهد المشاهد كلها مع رسول الله صلى الله عليه وسلم ولما توفي رسول الله أذن بلال، ولم يؤذن بعد ذلك. وأقام حتى خرجت البعوث إلى الشام، فسار معهم. وتوفي في دمشق سنة (٢٠هـ). روى له البخاري ومسلم ٤٤ حديثا. انظر: الأعلام (٧٣/٢)، وسير أعلام النبلاء(٣٤٧/١).

(٣) هو: عامر بن عبد الله بن الجراح القرشي الفهري مشهور بكنيته (أبي عبيدة) وبالنسبة إلى جده (الجراح). ولد سنة (٤٠ق هـ) ، وهوأحد السابقين إلى الإسلام والعشرة المبشرين ، هاجر الهجرتين وشهد بدرًا وما بعدها . قال أحمد من حديث أنس : إن أهل اليمن لما قدموا على رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قالوا : ابعث معنا رجلاً يعلمنا السنة والإسلام ، فأخذ بيد أبي عبيدة بن الجراح فقال : هذا أمين هذه الأمة، وقد دعا أبو بكر يوم توفي رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ في سقيفة بني ساعدة إلى البيعة لعمر أو لأبي عبيدة، ولاه عمر الشام وفتح الله عليه اليرموك والجابية . توفي في طاعون عمواس بالشام، سنة(١٨هـ) له في الصحيحين (١٤) حديثًا. انظر: الأعلام (٢٥٢/٣) وسير أعلام النبلاء(٥/١) وتهذيب التهذيب (٥/ ٦٣).

(٤) البداية والنهاية،(ص٨٠).

المطلب الثالث

ضوابط الحماية الجنائية لأموال الوقف في القانون اليمني

تمهيد وتقسيم :

التشريع الجنائي اليمني يتولى حماية الحقوق والمصالح، ومن ضمنها أموال الوقف والتي يعد الاعتداء عليها اعتداء على حق من حقوق المجتمع، ونظراً لما تحتله الحماية الجنائية من مكانة عالية في الفكر القانوني الجنائي، وفي الحفاظ على أموال الوقف؛ وذلك لأنها ضمانة لصيانة حقوق المجتمع بما تفرضه من جزاء فإنها تفترض وجهين:

الوجه الموضوعي: والذي يقوم على تتبع أنماط الأنشطة التي تقع على أموال الوقف وتؤدي إلى الإضرار بها بمعنى تحدد حالات التجريم والعقاب.

الوجه الإجرائي: والذي يقوم على تحديد الأساليب والطرق التي تنتهجها الدولة للمطالبة بتوقيع العقاب المناسب على من يعتدي على أموال الوقف بمعنى تحدد المسئول عن الجريمة، وتعين على العقاب، وهذه الأخيرة تعد الوسيلة الناجعة لتطبيق الحماية الجنائية الموضوعية، وإعطائها الفاعلية والتطبيق بواسطة السلطة القضائية بما تملكه من نصوص تخوّل لها تعقب الجاني، وتقديمه للعدالة، وإنزال العقوبة المحددة عليه، وتظهر هذه الأوجه على هيئة ضوابط يلزم إتباعها لتوفير تلك الحماية، وعليه فسيتم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين على النحو الآتي:

الفرع الأول: الضوابط الموضوعية للحماية الجنائية لأموال الوقف في القانون اليمني .

الفرع الثاني: الضوابط الإجرائية للحماية الجنائية لأموال الوقف في القانون اليمني .

الفرع الأول: الضوابط الموضوعية للحماية الجنائية لأموال الوقف في القانون اليمني:

هي تلك القواعد التي تحصر الأفعال الإجرامية إيجابية كانت أم سلبية وتحدد العقوبات المقررة لها، وتبين قواعد الإباحة، وموانع المسئولية الجنائية وموانع العقاب، وتكمن الضوابط الموضوعية التي ينبغي أن يأخذ بها التشريع اليمني لكي يحقق لأموال الوقف حماية جنائية كافية في تشديد العقوبات التي يجب أن توقع على كل من يعتدي على أموال الوقف، ولهذا تنوعت العقوبات المفروضة على جرائم أموال الوقف في القانون اليمني وذلك بحسب مقدار الأضرار التي تترتب على تلك الجرائم وهي على النحو الآتي:

أولاً: عقوبة الحبس:

تعتبر عقوبة الحبس من العقوبات الأصلية، والتي تُعْدُّ الجزاء الأساسي للجريمة أي :أنها العقاب الذي يكفي بذاته لتحقيق معنى الجزاء[١]، وبالتالي فإن من الضروري أن تكون هذه العقوبة متناسبة مع الأضرار التي نتجت عن الجريمة ولذلك نص قانون الجرائم والعقوبات اليمني في العقوبات الأصلية، وحددها بإحدى عشرة عقوبة منها عقوبة الحبس[٢].

بينما حدد قانون الوقف الشرعي اليمني مدة الحبس فنص بأنه: "يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ثلاث سنوات ولا تزيد على سبع سنوات" [٣] مع مراعاة أحكام المسئولية المدنية وعدم الإخلال بأي عقوبة أشد ينص عليها قانون آخر. وتختلف عقوبة الحبس في جرائم أموال الوقف من جريمة إلى أخرى، وذلك بحسب اختلاف المال المعتدى عليه.

---

(١) سرقة المال العام، دراسة مقارنة، أسامة بن محمد منصور الحموي،(ص٣٥٣)، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية،العدد ١، ٢٠٠٣م.

(٢) انظر: قانون الجرائم والعقوبات اليمني، المادة (٣٨).

(٣) قانون الوقف الشرعي اليمني، المادة (٨٧مكرر/٢) .

وعلى هذا قرر المشرع اليمني عقوبة الحبس في جرائم أموال الوقف التالية:

فنص قانون الوقف الشرعي اليمني بأنه: " يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ثلاث سنوات ولا تقل عن سبع سنوات:

١. كل من استولى بالقوة على عين موقوفة.
٢. كل من اعتدى بالهدم أو البناء في أرض موقوفة.
٣. كل من اصطنع محرراً بقصد الاستيلاء على أرض أو ممتلكات الأوقاف.
٤. كل من تصرف تصرفاً ناقلاً لملكية عين من الأعيان الموقوفة ببيعها حراً أو غيره من التصرفات أو ساهم بكتابة عقد عن علم أو محرر بذلك في غير حالات الاستبدال المنصوص عليها في هذا القانون.
٥. كل من أخفى أو أتلف أو غير أو اختلس أو سرق مستنداً من مستندات الأوقاف التي يحتج بها أمام القضاء أو امتنع عن تسليمه إلى الجهة المختصة.
٦. كل من استولى بدون حق على وثيقة من وثائق الأوقاف بالقوة أو النفوذ أو استغلال سلطته الوظيفية.
٧. كل من حرض أو أعان أو سهل للغير الاستيلاء على وثائق أو أعيان الأوقاف.
٨. كل متولي للأوقاف أو موظف عام أخل أو فرط أو سهل للغير الاستيلاء على وثائق أو أعيان الأوقاف.
٩. كل موظف عام استغل وظيفته للحيلولة دون تنفيذ الأحكام الصادرة لمصلحة الأوقاف أو امتنع عن تنفيذها.
١٠. كل شخص استغل نفوذه للحيلولة دون تنفيذ الأحكام الصادرة لمصلحة الأوقاف أو امتنع عن تنفيذها. [١]

([١]) قانون الوقف الشرعي اليمني، المادة (٨٧مكرر/٢).

١١. كل من استعمل محرراً مزوراً للاستيلاء على عين من الأعيان الموقوفة.
١٢. كل موظف عام تعدى على مبنى مملوك للأوقاف أو أرض زراعية أو أرض فضاء بزراعة أو غرس أو إنشاءات أو انتفع بها أو سهل ذلك لغيره بأي طريقة كانت.
١٣. كل من اختلس مالاً من أموال الأوقاف بسبب وظيفته.
١٤. كل من استغل وظيفته للاستيلاء على عين من الأعيان الموقوفة أو وثيقة من وثائقه" (١).
١٥. يتبين من النصوص القانونية السابقة أن قانون الوقف الشرعي اليمني قد حدد الجرائم التي تقع على أموال الوقف وتولى حمايتها لما لها من أهمية كبرى والإضرار بها يؤدي إلى انهيار كبير في أموال الوقف وحدد المدة التي يعاقب عليها المرتكب لإحدى هذه الجرائم سواءً كانت استيلاء أو تزوير أو إتلاف أو سرقة ،أو إضرار من تسهيل للغير واستغلاله لوظيفته العامة واعتداء وبَّينَ أن مدة الحبس لا تقل عن ثلاث سنوات ولا تزيد على سبع سنوات، و لم يكتفي بهذا بل راعى أحكام المسئولية المدنية، وعدم الإخلال بأي عقوبة ينص عليها قانون آخر.

إلا أن قانون الوقف الشرعي اليمني لم ينص في حالة إذا لم يصحب هذه الأفعال نية التملك بأن كان يقصد استعمال المال ثم رده ما هي العقوبة المقررة في هذه الحالة؟ لكنه ذكر قانون الجرائم والعقوبات اليمني وذلك عندما ذكر الاختلاس والإخلال بواجبات الوظيفة في مادة (١٦٢) بأنه: "يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سبع سنوات كل موظف عام اختلس مالاً وجد في حيازته بسبب وظيفته. استغل وظيفته فاستولى بغير حق على مال للدولة أو إحدى الهيئات أو المؤسسات العامة أو الوحدات التابعة لها أو سهل ذلك للغير.

وإذا لم يصحب الفعل المنصوص عليه في الفقرتين السابقتين نية التملك بأن كان يقصد استعمال المال ثم رده تكون العقوبة الحبس مدة لا تزيد على ثلاث

---

(١) قانون الوقف الشرعي اليمني، المادة (٨٧مكرر/٢).

سنوات" [1] فقانون العقوبات نص صحب فيه التملك بقصد استعمال المال ثم رده وحدد العقوبة على ذلك وهي الحبس لمدة لا تزيد على ثلاث سنوات.

لكنه لم يتشدد في الحبس من حيث المدة في جرائم الأموال العامة خاصة ما يتعلق بالحد الأدنى فجميع النصوص القانونية التي تكفلت بحماية الأموال العامة تركت تقدير الحد الأدنى للحبس للقاضي بحيث لا يجوز أن تقل عن أربع وعشرين ساعة طبقاً للمادة (٣٩) من قانون الجرائم والعقوبات.

ويرى الباحث:

لعل الأصوب هو أن يتم الحد الأدنى لمدة الحبس بثلاث سنوات وبالنسبة للحد الأعلى يترك تقديره للقاضي بحيث لا يزيد عن عشر سنوات طبقاً لما ورد في المادة (٣٩) من قانون الجرائم والعقوبات اليمني .

وأن قانون الوقف الشرعي اليمني قد بيَّنَ أدنى مدة الحبس بأنه لا تقل عن ثلاث سنوات خلافاً لقانون الجرائم والعقوبات اليمني، وقد أحسن صنعاً في ذلك وبيَّنَ أيضاً على المدة المقررة بالحبس وكان الأولى أن يُبيِّنْ عندما يصحب الفعل نيه التملك هل يقصد استعمال المال ثم رده؟ لكن بالإطلاع على نصوص قانون الوقف الشرعي اليمني في أخذه بأقل المدة وهي ثلاث سنوات فهي واردة في قانون الجرائم والعقوبات اليمني عند تبيين الجرائم ذكر بعدها إذا لم يصحب الفعل نية التملك بأن كان يقصد استعمال المال ثم رده تكون العقوبة مدة الحبس لا تزيد على ثلاث سنوات، لكن قانون العقوبات ذكر بأن لا تزيد على ثلاث سنوات، ولم يحدد أقل مدة بخلاف الوقف الشرعي فقد بيَّنَ أقل مدة في ذلك. والله اعلم .

ثانياً: عقوبة الحبس أو الغرامة:

قانون الوقف الشرعي اليمني نص بأنه:" يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات أو بغرامة لا تزيد على ثلاثمائة ألف ريال:

١. كل من اعتدى على موظف من موظفي الأوقاف أثناء تأديته عمله أو حال دون أداء واجبه.

([1]) قانون الجرائم والعقوبات اليمني ،المادة (١٦٢).

٢. كل من قدم بيانات أو معلومات خاطئة بقصد الإضرار بالأوقاف.
٣. كل من اعتدى على حرمة المقابر بقصد الإضرار أو التملك أو الانتفاع بها...الخ.
٤. كل متول أو موظف له شأن في إدارة الأوقاف أو الترافع عنها تواطأ مع خصوم الأوقاف أو قصر أو أهمل في أداء واجبه في المحافظة على الأوقاف المنوط به إدارتها أو المحافظة عليها...الخ[١].

مجمل هذه الجرائم يعاقب مرتكبها بالحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات (أو) وأو هنا تفيد العطف مع الانتقال بمعنى يحق له أن ينتقل من الحبس إلى الغرامة أو الغرامة وضع لها قانون الوقف الشرعي الحد الأعلى وهي لا تزيد على ثلاثمائة ألف ريال ولم يوضع الحد الأدنى لها، كما أنها تعد من العقوبات الأصلية، وهي التي يجوز الحكم بها منفردة [٢]، ويمكن تعريفها: بأنها إلزام المحكوم عليه بأن يدفع لخزينة الدولة المبالغ التي تقدرها المحكمة في الحكم كما ورد في المادة (٤٣) من قانون الجرائم العقوبات اليمني، ولذلك فإنها تسمى بالغرامة الجنائية تمييزاً لها عن الغرامات الأخرى مثل الغرامة المدنية والغرامة التأديبية[٣].

وتحتل عقوبة الغرامة أهمية كبيرة كغيرها من العقوبات الأخرى؛ لأنها تمثل تعويضاً لأموال الوقف عن الأضرار التي لحقت بها بسبب الجريمة؛ كما أنها عقوبة تتناسب مع الجرائم التي يكون الدافع فيها هي الطمع في أموال الغير.

ويرى الباحث:

أن تحديد الغرامة بالحد الأعلى دون الأدنى يعني أن قانون الوقف قد فرض على القاضي الالتزام عند حكمه بالغرامة المحددة الواردة في النص ولا يجوز أن

---

(١) قانون الوقف الشرعي اليمني، المادة (٨٧ مكرر/٢).

(٢) الأحكام العامة للعقوبات وقواعد تنفيذها في قانون الجرائم والعقوبات اليمني والشريعة الإسلامية، (ص٤٠).

(٣) الحماية الجنائية للأموال العامة، (ص٤٥).

يتجاوزها، وهذا التحديد لمبلغ الغرامة لم يراع جسامة الجريمة والأضرار الذي تلحق بأموال الوقف نتيجة تلك الجريمة، وفي نفس الوقت لا تودي إلى ردع المجرمين الأغنياء فمن باب سدَّ الذَّرائع يجب تحديدها حتى لا تصبح أموال الوقف لعبة بأيدي المجرمين كما يلاحظ على القانون اليمني أنه جعل الحكم بالغرامة في جرائم أموال الوقف جوازياً أي: أن الحكم بالغرامة متروك لتقدير القاضي، كما يلاحظ أن الأخذ بنظام الغرامة الثابتة يمثل قصوراً كبيراً في التشريع اليمني خاصة في أموال الوقف والأموال العامة، وكان الأولى الأخذ بنظام الغرامة النسبية، وهي الغرامة التي يرتبط مقدارها بالضرر الناتج عن الجريمة. أو المصلحة التي حققها الجاني أو حاول تحقيقها. والله أعلم.

ثالثا: عقوبة العزل من الولاية على الوقف:

يبدو أن المُشْرِّع اليمني قد تنبه إلى عقوبة العزل فنص في قانون الوقف الشرعي اليمني نصوصاً متعددةً تنص على جوب عزل متولي الوقف العام أو الخاص في حالات متعددة .

فنص على أنه " ... يجب عزل متولي الوقف العام أو الخاص في أي من الحالات التالية:

١. إذا فقد شرطا أو أكثر من الشروط المنصوص عليها في المادة (٥١) من هذا القانون.
٢. إذا ثبت خيانته أو تفريطه أو تقصيره في الوقف.
٣. إذا خالف أحكام الوقف ومقاصد الواقف.
٤. إذا قام بتأجير عين الوقف بأقل من أجرة المثل حراً زمانا ومكاناً .
٥. إذا إختلس شيئاً من أموال الوقف أو مستنداته.
٦. إذا تأخر عن تقديم حسابه وإخلاء عهدته خلال الأربعة الأشهر التالية لإنتهاء السنة المالية .
٧. إذا تصرف تصرفاً مضراً بالوقف .

٨. إذا قصر أو أهمل في المحافظة على عين الوقف أو سهل للغير الإستيلاء عليه.

٩. إذا ارتكب جريمة مخلة بالشرف أو الأمانة "[١]

ويرى الباحث:

أن هذه النصوص القانونية تدل على أن المُشْرِّع اليمني قد شدد على وجوب عزل متولي الوقف في هذه الحالات، ولم يفرق بين المتولي العام أو الخاص، ولعلَّ هذه النصوص تدل على أنَّ عقوبة العزل بالنسبة لمتولي الوقف العام أو الخاص عقوبة أصلية، إلا أنه ورد في قانون الجرائم والعقوبات اليمني أن عقوبة العزل من الوظيفة من العقوبات التكميلية وهي العقوبة التي تُكمِّلْ العقوبة الأصلية والتي لا يجوز تنفيذها على المحكوم عليه إذا لم ينص عليها الحكم فيما نص بإن للمحكمة أن تقضي فضلاً عن العقوبة المقررة للجريمة بحرمان المحكوم عليه من كل أو بعض الحقوق ومنها تولي الوظائف والخدمات العامة، أو الوظائف والخدمات النيابية والمهنية[٢]، والحرمان من تولي الوظائف العامة يقتضي بالضرورة العزل، أو إنهاء الوظيفة إذا كانت قائمة وقت الحكم. والله أعلم.

الفرع الثاني: الضوابط الإجرائية للحماية الجنائية لأموال الوقف في القانون اليمني:

تختلف الضوابط الإجرائية التي يمكن في حال إتباعها تحقيق الحماية الجنائية المنشودة باختلاف المراحل والتي تمر بها القضية فمنها ما يتعلق بمرحلة التحقيق مثل: الحبس الاحتياطي للمتهم في جرائم أموال الوقف، ومنع المتهم من التصرف في أمواله وإدارتها، وتأخير بدء احتساب مدة التقادم، ومنها ما يتعلق بمرحلة المحاكمة مثل جواز قيام دعوى المطالبة والرد استقلالاً أمام القضاء الجنائي، واعتبار قضايا أموال الوقف من القضايا المستعجلة. وسيقتصر الباحث في ما يتعلق بمرحلة التحقيق على الحبس الاحتياطي وتأخير بدء احتساب مدة

---

(١) قانون الوقف الشرعي اليمني، المادة (٨٠) .

(٢) المرجع السابق نفسه ، المادة (١٠١) .

التقادم. وأما فيما يتعلق بمرحلة المحاكمة فسيقتصر على اعتبار قضايا أموال الوقف من القضايا المستعجلة وذلك على النحو التالي:

أولاً: تأخير احتساب مدة التقادم في القانون اليمني:

أ. التقادم فكرة عامة تشمل التشريعين المدني والجنائي ولها في هذا الأخير تطبيقان أحدهما: ينصرف إلى العقوبة فيما ينصرف الآخر إلى الدعوى الجنائية[١] والذي يهم هنا هو الأخير أي: تقادم الدعوى الجنائية.

وقد عبر عنه وبينه التشريع الجنائي اليمني في قانون الإجراءات الجزائية إذ نص على أنه: "ينقضي الحق في سماع الدعوى الجزائية في الجرائم الجسيمة بمضي عشر سنوات من يوم وقوع الجريمة، ما عدا الجرائم المعاقب عليها بالقصاص، أو تكون الدية أو الأرش إحدى العقوبات المقررة لها، وفي الجرائم غير الجسيمة بمضي ثلاث سنوات من يوم وقوع الجريمة، كل ذلك ما لم ينقطع التقادم وفقاً للمادة (٤٠)"[٢].

ويقصد بمفهوم التقادم في الدعوى الجنائية: مضي فترة من الزمن يحددها القانون دون أن تتخذ السلطات المختصة الإجراءات القانونية لتحريك الدعوى الجزائية أو السير فيها، فيترتب على ذلك انقضاؤها بالتقادم [٣].

وتجد فكرة تقادم الدعوى الجزائية تبريرها في الأهداف المتوخاة من السياسة الجنائية المتعلقة بالعقوبة، والتي تهدف في المقام الأول إلى إصلاح حال الجاني، وإعادته إلى المجتمع لكي يكون عنصراً صالحاً فيه، كما أن توقيع العقوبة الغرض منه تحقيق الردع العام، والاستجابة لشعور الجماعة بالظلم، والذي يتخذ من العقاب وسيلة لردَّ ذلك الشعور، فإذا انقضى وقت طويل دون توقيع العقوبة

---

(١) الإجراءات الجنائية اليمني، الدعوى الجنائية، والدعوى المدنية، إلهام محمد العاقل (١٣٨/١) ط١، مؤسسة الثورة للصحافة والطباعة والنشر، صنعاء ، ١٩٩٩م. والحماية الإجرائية للمال العام ، محمد عبد الشافي إسماعيل (ص٢٩)، ط١، دار النهضة العربية ،القاهرة ،١٩٩٩م .

(٢) قانون الإجراءات الجزائية اليمني، المادة (٣٨) .

(٣) الحماية الإجرائية للمال العام (ص٣٠). والحماية الجنائية للموظف العام دراسة مقارنة مع رجل الشرطة،عوض محمد يحي يعيش،(ص٣٣٦) ط٢، ١٤٢٢هـ/٢٠٠١م .

على الجانب فإن شعور الجماعة بالظلم سرعان ما يزول، وبالتالي فإنها لم تعد بحاجة إلى توقيع العقوبة على الجاني، كما أن توقيع العقوبة على الجاني بعد مضي فترة طويلة من الزمن لن ينتج أثره في إصلاح الجاني[١].

ورغم تلك المبررات إلا أن فكرة التقادم لاقت بعض النقد باعتبارها تنطوي على تشجيع الأفراد لارتكاب الجريمة؛ لأن إفلات الجاني من العقاب يشجع الأفراد على ارتكاب الجرائم نتيجة لتقادم الدعوى[٢].

ب. القاعدة العامة في بدء سريان مدة التقادم، وضرورة الخروج عليها في جرائم أموال الوقف.. جاء نص المادة (٣٨) من قانون الإجراءات الجزائية أن الحق في سماع الدعوى الجزائية ينقضي بمضي عشر سنوات في الجرائم الجسيمة من يوم الجريمة. وهذا يعني أن احتساب مدة التقادم يبدأ من يوم وقوع الجريمة، علمت بها النيابة أم لم تعلم [٣].

إلا أن فقهاء القانون اختلفوا بشأن ما إذا كان هذا اليوم أي يوم وقوع الجريمة يدخل في حساب المدة أم لا إلى رأيين:

الرأي الأول: يرى احتساب هذا اليوم من مدة التقادم ما دام أنه يمكن ملاحقة الجاني فيه [٤].

الرأي الثاني: يرى أن احتساب هذا اليوم أي يوم وقوع الجريمة من مدة التقادم يتعارض مع النص القانوني الذي عبر بيوم وقوع الجريمة، ولم يعبر بلحظة أو

---

(١) شرح قانون الإجراءات الجزائية اليمني، القسم الأول الدعاوى الناشئة عن الجريمة ،عبد الباسط محمد سيف الحكيمي، (ص٣٠١)، ط٢، مكتبة مركز الصادق، صنعاء، الجمهورية اليمنية ،٢٠٠٨ /٢٠٠٩م. والإجراءات الجنائية في التشريع المصري، مأمون محمد سلامة (٢٧٣/١) دار الفكر العربي، ١٩٨٨م. والإدعاء العام والمحاكمة الجنائية في المملكة العربية السعودية، عماد عبد الحميد النجار(ص١١٠) الإدارة العامة للبحوث، الرياض، ١٤١٧هـ / ١٩٩٧م.

(٢) شرح قانون الإجراءات الجزائية اليمني ، المرجع السابق، (ص٢٩٩) .

(٣) المرجع السابق نفسه، (٣٠٤).

(٤) شرح القواعد العامة للإجراءات الجنائية، عبد الرؤوف مهدي (ص٤٩٤) دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٦٢م.

بتاريخ وقوع الجريمة، إذ أن هذا التعبير يفيد أن التشريع يعتمد في حساب مدة التقادم على الأيام لا على الساعات، ولا يتصور البدء باحتساب يوم كامل إلا من اليوم اللاحق على ارتكاب الجريمة[١] إلا أنه قد يصعب تعيين يوم وقوع الجريمة في بعض الجرائم الوقتية مثل جريمة خيانة الأمانة إذ يغلب فيها أن يغير الجاني نية حيازته فللقاضي أن يعتبر تاريخ امتناع الأمين عن رد الأمانة أو عجزه عن ردها بعد مطالبته بذالك تاريخاً لإقتراف الجريمة، ويكون على المتهم إذا إدَّعى الاختلاس، أو التبديد في تاريخ سابق مضت عليه المدة المسقطة للدعوى الجزائية أن يقيم الدليل على ذلك [٢].

ثانياً: الحبس الاحتياطي في القانون اليمني:

أ. تعريف الحبس الاحتياطي:

الحبس الاحتياطي هو إجراء من الإجراءات التي تتخذها سلطة التحقيق ضد المتهم بمقتضاه يتم سلب حريته لفترة معينة يحددها القانون عن طريق إيداعه إحدى المنشآت العقابية أثناء نظر الدعوى الجزائية، أو جزء منها[٣]. والحبس بحسب الأصل عقوبة سالبة للحرية، لا يجوز توقيعها إلا بمقتضى حكم قضائي واجب النفاذ، ومع ذلك فقد أجاز القانون لسلطة التحقيق حبس المتهم أثناء التحقيق لمدة، أو لمدد معينة لمصلحة التحقيق والمحافظة على أدلة الجريمة. وقد استند القانون في جواز ذلك إلى ما رواه أبو هريرة: أن النبي S: حبس

---

(١) الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، أحمد فتحي سرور (ص١٤٩) دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٢م.

(٢)) شرح قانون الإجراءات الجزائية اليمني، القسم الأول الدعاوى الناشئة عن الجريمة ،عبد الباسط محمد سيف الحكيمي، (ص٣٠٧).

(٣) شرح قانون الإجراءات الجزائية اليمني، محمد محمد سيف شجاع، (ص٣٥٠) ط٦، مركز الصادق، صنعاء، ٢٠٠٦م. وشرح قانون الإجراءات الجزائية اليمني، القسم الثاني، الإجراءات السابقة على المحاكمة، محمد راجح نجاد،(٢٣١)، الخليج للطباعة، والحماية الجنائية للآثار (ص٣١٣).

رجلاً في تهمة يوماً وليلة[١] استظهاراً وطلباً لإظهار الحق بالاعتراف[٢] وهذا دليل على أن الحبس كما يكون عقوبة، فإنه يكون حبس استظهار في غير حق بل لينكشف به بعض ما وراءه، أمَّا في حالة اتهام شخص بالسرقة أو قطع الطريق، أو القتل أو نحو ذلك فقد أجمع أئمة المسلمين على جواز حبسه بلا خلاف[٣].

ب. **مدة الحبس الاحتياطي:**

تضمن قانون الإجراءات الجزائية مواد عديدة تحدد مدة الحبس الاحتياطي وهي(١٨٩،١٩٠،١٩١) حيث نص أن: " الأمر بالحبس الصادر من النيابة العامة لا يكون نافذ المفعول إلا لمدة السبعة الأيام التالية للقبض على المتهم أو تسليمه إليها إذا كان مقبوضاً عليه من قبل"[٤] وقد حدد هذا النص مدة الحبس الاحتياطي التي يجوز للنيابة العامة وهي سلطة التحقيق أن تأمر بها تجاه المتهم وهي سبعة أيام تبدأ من تاريخ القبض على المتهم أو تسليمه إليها، وهذا النص يسري على جميع القضايا بما فيها قضايا الاعتداء على أموال الوقف، وبالشروط المبينة في المادة (١٨٤) من قانون الإجراءات الجزائية، وقد تكون هذه المدة كافية لاستظهار الحقيقة في بعض القضايا، إلا أنها لا تكفي بالنسبة لجرائم أموال الوقف فهذه الجرائم عادة ما يرتكبها موظف عام يتمتع بقدر كبير من المعرفة والخبرة فيستغل ذلك في إخفاء الحقيقة، وبالتالي فإن الوصول إلى الحقيقة في هذه الجرائم يتطلب منح النيابة العامة مدة أطول من المحددة في المادة (١٨٩) من قانون الإجراءات الجزائية اليمني، وكان الأصوب أن يمنح التشريع النيابة الحق في حبس المتهم في جرائم أموال الوقف مدة خمسة وأربعون يوماً، وقد يقول قائل بأن استثناء جرائم أموال الوقف من نص المادة (١٨٩) من قانون الإجراءات الجزائية اليمني ومنح

---

(١) نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار من أحاديث سيد الأخيار، (٣٦٦/٦).

(٢)المصدر السابق نفسه، (٣٦٦/٦).

(٣) الحماية الجنائية للأموال العامة،(ص٥٩).

(٤) قانون الإجراءات الجزائية اليمني ،المادة (١٨٩).

النيابة الحق في حبس المتهم مدة خمسة وأربعون يوماً أمر لا حاجة له؛ لأن بإمكان النيابة إذا رأت إبقاء المتهم في الحبس أكثر من سبعة أيام أن تعرض المتهم مع ملف القضية على المحكمة، وتطلب تمديد الحبس الاحتياطي طبقاً لنص المادة (١٩٠) من قانون الإجراءات الجزائية اليمني، إلا أن هذا القول يتعارض مع خصوصية قضايا أموال الوقف؛ لأن المادة (١٩٠) قد ألزمت النيابة العامة بعرض ملف القضية مع المتهم على المحكمة، وعلى المحكمة أن تسمع أقوال النيابة والمتهم ثم تصدر القرار الذي تراه، وهذا يعني أن تلك الإجراءات تتم في جلسة علنية تعقدها المحكمة مما قد يؤثر على سير التحقيقات في القضية فمن المعلوم أن التحقيق في قضايا أموال الوقف يتطلب قدر كبير من السرِّيّة، ومناقشة أدلة القضية وإجراءات النيابة في جلسة علنية قد يؤثر على سير التحقيقات بالإضافة إلى ذلك فإن الشريعة الإسلامية قد تركت مسألة تقدير مدة الحبس الاحتياطي لولي الأمر. بحيث يقوم بتقدير ذلك بما يتناسب مع خطورة الجريمة وأهمية الحق المعتدى عليه ونظراً لأهمية هذا الأمر فهذا يحقق أكبر قدر من الحماية الإجرائية لأموال الوقف.

ج. الإفراج المؤقت في جرائم أموال الوقف:

أوجب التشريع اليمني الإفراج عن المتهم في الجرائم الغير جسيمة إذا مرت على استجوابه السبعة الأيام المنصوص عليها في المادة (١٨٩) من قانون الإجراءات الجزائية اليمني، وكان له محل إقامة معروف في البلاد، وكان الحد الأقصى للعقوبة المقررة لا يتجاوز سنة واحدة وهذا ما نصت عليه المادة (١٩٥) من قانون الإجراءات الجزائية اليمني وهذا النص يجب تطبيقه على جميع المتهمين، وفي جميع الجرائم بما فيها جرائم أموال الوقف مما يتعارض مع أهمية أموال الوقف، وخطورة الجرائم التي قد تقع عليها، والأضرار التي قد تلحق بها، إذ ينبغي استثناء هذه الجرائم بنص خاص بحيث يكون الإفراج عن المتهم فيها بيد النيابة العامة وبما يتناسب مع ظروف كل قضية.

أما بالنسبة للجرائم الجسيمة، وكذلك الجرائم التي تكون عقوبة الحبس فيها تزيد عن سنة فإن التشريع قد ترك لسلطة التحقيق تقدير مسالة الإفراج من عدمه

ونصت التعليمات العامة للنيابة العامة على أنه: "في غير الأحوال التي لا يكون فيها الإفراج واجباً حتماً بقوة القانون، يجب على عضو النيابة أن يستطلع رأي رئيس النيابة إذا جدَّتْ ظروف رأى معها الإفراج عن المتهم الذي حبسه قبلاً، ويقدر عضو النيابة المختص الضمان ونوعه ومقداره"[١]. وهذا النص قد سوَّى بين جميع الجرائم التي لا يكون فيها الإفراج وجوبياً بما فيها جرائم أموال الوقف وأناط برئيس النيابة مسألة تقدير الإفراج من عدمه بناءً على استطلاع رأيه من قبل عضو النيابة، والثابت أن هذا النص قد أناط برئيس النيابة مسألة تقدير الإفراج من عدمه، باعتبار أن رئيس النيابة هو المختص بالتصرف في الجرائم الجسيمة طبقاً لنص المادة (٢٥٥) من التعليمات العامة،

والتي نصت على أنه: "يناط برؤساء النيابة كل في دائرة اختصاصه التصرف في الجرائم الجسيمة والقضايا التي يكون فيها شُبهة جسيمة"[٢]، واختصاص رئيس النيابة بتقدير الإفراج من عدمه في القضايا الجسيمة يتفق مع مسؤوليته عن التصرف في تلك القضايا كي يكون تصرفه مبني على دراية كاملة بجميع الإجراءات التي أُتْخذَّتْ في القضية ومنها إجراء الإفراج المؤقت.

أما بالنسبة لجرائم أموال الوقف فإنه ونظراً لأهميتها فقد أناط التشريع مسألة التصرف فيها للنائب العام دون غيره، فنص القرار رقم (٥٨) لسنة ١٩٩٢م الخاص بإنشاء نيابة الأموال العامة على أنه: "إذا كان التصرف في قضايا الأموال العامة بالحفظ أو بالأمر بأن لا وجه أو وقف السير في الدعوى لأي سبب فيجب على المحقق إرسال ملف القضية مشفوعاً برأيه إلى نيابة الأموال العامة، والذي بدوره يستطلع رأي المحامي العام الأول بنيابة الأموال العامة، وفي حال موافقته على رأي عضو النيابة فإن عليه استطلاع رأي النائب العام"[٣]، وهذا يعني أن

---

(١) التعليمات العامة للنيابة العامة الصادر بموجب قرار النائب العام رقم(٢٠) لسنة ١٩٩٨م .المادة (٩٢).

(٢) المرجع السابق نفسه ،المادة (٢٥٥).

(٣) القرار رقم (٥٨) لسنة ١٩٩٢م الخاص بإنشاء نيابة الأموال العامة .

النائب العام هو المختص بالتصرف في قضايا أموال الوقف، مما يعني ضرورة وقوفه على جميع إجراءات التحقيق التي تتخذها النيابة الابتدائية في القضية، ومنها إجراء الإفراج المؤقت وبالتالي فإن من الضروري تعديل نص المادة (٩٢) من التعليمات العامة، بحيث تستثنى منه الجرائم التي قد تقع على الأموال العامة، بحيث يكون تقدير الإفراج فيها من اختصاص النائب العام، باعتباره المختص بالتصرف في تلك القضايا.

ثالثاً: اعتبار أموال الوقف من القضايا المستعجلة في القانون اليمني:

١. الأحكام الخاصة بمرحلة التحقيق في القانون اليمني:

أدرك المشرع اليمني أهمية أموال الوقف والحفاظ عليها فنص على جعل أموال الوقف من القضايا المستعجلة التي يجب الفصل فيها على وجه السرعة. ولذلك أدرك المشرع اليمني بعد قيام الوحدة المباركة عام ١٩٩٠م حيث تم إنشاء نيابة تختص بالتحقيق في قضايا الأموال العامة بموجب قرار النائب العام رقم (١٥٨) لسنة ١٩٩٢م بشأن إنشاء نيابة الأموال العامة وتحديد اختصاصاتها...الخ. ثم صدر قرار النائب العام بتعديل المادة (٤) من القرار رقم (١٥٨) لسنة ١٩٩٢م لتصبح على النحو الآتي: "تختص نيابة الأموال العامة بالتحقيق والتصرف ورفع الدعوى ومباشرتها أمام المحاكم المختصة في الجرائم التالية:

كافة الجرائم الماسة بالمال العام وما في حكمه، وأموال الأوقاف"[(١)]. وبهذا النص فقد أصبحت النيابة العامة مختصة بالتحقيق في الجرائم الواقعة على أموال الوقف.

هذا بالنسبة للجهة المختصة بالتحقيق في جرائم أموال الوقف، أمَّا بالنسبة لإجراءات التحقيق المتمثلة في القبض على المتهم، والحبس الاحتياطي، والتفتيش فإن نصوص قانون الإجراءات الجزائية المتعلقة بهذا الشأن قد جاءت عامة فلم تستثن قضايا أموال الوقف بنصوص خاصة تتفق مع أهمية أموال الوقف بينما جاء

---

(١) قرار النائب العام رقم (٢٤٠) لسنة ٢٠٠١م بتعديل المادة (٤) من القرار رقم (١٥٨) لسنة ١٩٩٢م.

في قانون الوقف الشرعي اليمني ما نصه: "يكون لموظفي وزارة الأوقاف والإرشاد ومكاتبها في أمانة العاصمة والمحافظات أثناء قيامهم بمهامهم صفة الضبطية القضائية في حدود اختصاصهم ويصدر بتسميتهم قرار من وزير العدل بناءً على اقتراح من وزير الأوقاف والإرشاد"[١]. "والأصل أن وظيفة مأموري الضبط القضائي هي جمع الاستدلالات ولا اختصاص لهم بالتحقيق ومع ذلك فقد منحهم القانون بصفة استثنائية الحق في مباشرة قدر من إجراءات التحقيق في أحوال التلبس" [٢].

كما أجاز القانون من قبل سلطات التحقيق لمباشرة إجراء أكثر من إجراءاته وهذه الإجراءات هي تلقي البلاغ والقبض[٣]. والتفتيش[٤].

٢. المحكمة المختصة بالفصل في قضايا أموال الوقف في القانون اليمني

الهدف منها تحقيق مبدأ السرعة في إنجاز تلك القضايا وإحالتها إلى القضاء للفصل فيها، ولاشك أن إحالة تلك القضايا إلى القضاء العادي من شأنه تأخير الفصل فيها باعتباره مختص بالفصل في جميع القضايا؛ ولأن مبدأ السرعة في قضايا أموال الوقف لن يتحقق إلا إذا كان هناك محاكم مختصة بالفصل في قضايا أموال الوقف، ولهذا فقد صدر قرار رئيس مجلس القضاء الأعلى رقم (٣٢) لسنة ٢٠٠١م. قضى بتعديل القرار رقم(٣)[٥] لسنة ١٩٩٦م.

---

(١) قانون الوقف الشرعي اليمني ، المادة (٩١).

(٢) الحماية الجنائية لسير عدالة القضاء ، (ص١٧).

(٣) قانون الإجراءات الجزائية اليمني، المادة (٩١).

(٤) المرجع السابق نفسه، المادة (٩٩).

(٥) نصت المادة الثانية من القرار على أن تختص محاكم الأموال العامة بالفصل في كافة القضايا المتعلقة بالمال العام أو ما في حكمه والجرائم الاقتصادية وكذا القضايا الماسة بالوظيفة العامة التي تقع من الموظفين العموميين أو من في حكمهم أثناء تأديتهم لوظائفهم أو بسببها أو من الأفراد، كما تختص بالفصل في الجرائم المرتبطة بها ارتباطاً لا يقبل التجزئة وكذلك القضايا المتعلقة بالضرائب والجمارك والجرائم الماسة بالثقة العامة كالتزوير والتقليد والاصطناع والتزييف، وترويج العملات المزيفة والقضايا التنموية وقضايا الصحة العامة.

بحيث تصبح محاكم الأموال العامة مختصة بالفصل في الجرائم الماسة بالمال العام وما في حكمه وأموال الأوقاف، والقضايا المتعلقة بالضرائب والجمارك، وجرائم تزييف وترويج العملات.

وعليه فإن المحكمة المختصة بالفصل في قضايا أموال الأوقاف هي محكمة الأموال العامة،ولمَّا كان وجود هذه المحاكم لا يفي بالتحقيق بالسرعة المطلوبة في الجرائم الواقعة على أموال الوقف ما لم يكن هناك إجراءات استثنائية يجب إتباعها من قبل تلك المحاكم عند نظر تلك القضايا، وهذا ما نصت عليه المادة (٤) من قرار رئيس مجلس القضاء الأعلى رقم (٣٢) لسنة ٢٠٠١م حيث أوجبت على تلك المحاكم إتباع إجراءات المحاكمة المستعجلة المنصوص عليه في المادة (٢٩٦) من قانون الإجراءات الجزائية اليمني.

والتي نصت على أن" تتخذ إجراءات المحاكمة المستعجلة في الحالات الآتية:

الجرائم الاقتصادية كالرشوة والاختلاس وغيرها، والمنصوص عليها في قانون العقوبات وغيره"[١] ويلفت الباحث انتباه إلى كلمة وغيره أي: ما ورد في غير قانون الجرائم العقوبات اليمني وقد ورد في لائحة تنظيم إجراءات التأجير والانتفاع بأموال وعقارات الأوقاف وإستثمارها بأنه: " تعتبر قضايا الاعتداء على أموال وعقارات الأوقاف من القضايا المستعجلة يجب الفصل فيها على وجه السرعة مع اتخاذ التدابير العاجلة والمناسبة لمنع وإيقاف استمرار الاعتداء على أعيان الوقف"[٢].

٣. إجراءات التنفيذ للأحكام الصادرة في أموال الوقف:

إن تنفيذ الأحكام الصادرة في قضايا أموال الوقف هو ما تسعى إليه التشريعات الجنائية اليمنية، ومن أجله نصت تلك التشريعات على إجراءات استثنائية من شأنها تحقيق مبدأ السرعة في الفصل في قضايا أموال الوقف كي

---

(١) قانون الإجراءات الجزائية اليمني ، المادة (٢٩٦).

(٢)لائحة تنظيم إجراءات التأجير والانتفاع بأموال وعقارات الأوقاف واستثمارها، المادة (٥٨)

تتمكن من استعادة الأموال التي تم اختلاسها، أو الاستيلاء عليها من قبل الجاني في أقل وقت ممكن، والمقرر في التشريع اليمني أنه: لا يجوز تنفيذ العقوبات والتدابير المقررة في القانون لأي جريمة إلا بمقتضى حكم قضائي نهائي واجب التنفيذ[١]. والحكم النهائي: هو الحكم الذي استنفذ طريق الطعن بالاستئناف أو قضت مواعيده دون الطعن فيه بهذا الطريق[٢].

(١) قانون الإجراءات الجزائية، المادة (٤٦٩).

(٢) المرجع السابق نفسه المادة (٢٢).

المطـلب الرابـع

المقارنــة لضوابط الحماية الجنائية لأموال الوقف في الفقه الإسلامي والقـانون اليمني

تمهيد وتقسيم :

سيقوم الباحث هذا المطلب بمقارنة الضوابط الموضوعية من خلال ما أوردته نصوص الشريعة الإسلامية والقانون اليمني التي تنص على تشديد العقوبة لمن يقوم بالجناية على أموال الوقف، وكذلك المقارنة لضوابط الإجرائية عند تأخير احتساب مدة التقادم، والحبس الاحتياطي، واعتبار قضايا أموال الوقف من القضايا المستعجلة، وذلك في الفقه الإسلامي والقانون اليمني لتتم معرفة هذه الضوابط سواء كانت موضوعية، أو إجرائية يلزم إتباعها في حال الجناية على أموال الوقف، وهذا ما عني به الفقه الإسلامي، وتبعه المشرع اليمني وعلى ضوء ذلك سيتم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين على النحو الآتي:

الفرع الأول : المقارنة للضوابط الموضوعية في الفقه الإسلامي والقانون اليمني.

الفرع الثاني: المقارنة للضوابط الإجرائية للحماية الجنائية لأموال الوقف في الفقه الإسلامي والقانون اليمني.

الفـرع الأول : المقارنــة للضوابط الموضوعية في الفقـه الإسلامي والقانون اليمني :

من خلال ما سبق يتَبيَّنْ أنه قد وردت في نصوص الفقه الإسلامي ضوابط موضوعية والتي تكمن في تشديد العقوبة لمن يقوم بالجناية على أموال الوقف وان العقوبة التي قررتها الشريعة الإسلامية لمن يقوم بارتكاب جناية على أموال الوقف هي من العقوبات التعزيرية التي ترك تقديرها لولي الأمر هذا إذا كان من ارتكب الجناية على أموال الوقف شخصاً عادياً، وأما إذا كان متولي الوقف وهو ما يطلق عليه اليوم مسمى (الموظف العام) فان الشريعة الإسلامية قد نصت على عقوبة عزله من الوظيفة العامة، أو الولاية على الوقف جرَّاء ما ارتكبه من تصرف بأموال الوقف أو اختلاس أو إضرار أو استيلاء على هذه الأموال.

وافق القانون اليمني الفقه الإسلامي، فأورد نصوصاً متعددة تقتضي تشديد العقوبة حيث جعل عقوبة الحبس مدة لا تقل عن ثلاث سنوات ولا تزيد عن سبع[١] وعقوبة الحبس[٢] مدة لا تزيد على ثلاث سنوات أو بغرامة لا تزيد على ثلاثمائة ألف ريال[٣] وعقوبة العزل من الولاية على أموال الوقف أو الوظيفة العامة [٤] وبهذا يكون القانون اليمني قد وافق الفقه الإسلامي .

الفرع الثاني: المقارنة للضوابط الإجرائية للحماية الجنائية لأموال الوقف في الفقه الإسلامي والقانون اليمني:

١. المقارنة لتأخير بدء احتساب مدة التقادم في الفقه الإسلامي والقانون اليمني:

ذهب جمهور الفقهاء إلى أن الدعوى الجزائية لا تسقط بمضي المدة أي بالتقادم [٥]. فيما ذهب الحنفية أن الدعوى الجزائية لا تسقط بالتقادم إذا كان مرجعه

---

(١) راجع: نصوص عقوبة الحبس، (ص٢٣٦-٢٣٧) من البحث.

(٢) راجع : نصوص عقوبة الحبس أو الغرامة، (ص٢٣٩) من البحث.

(٣) الثلاثمائة ألف ريال اليمني تعادل (١٣٦٤) دولار بالسعر الحالي .

(٤) راجع: نصوص عقوبة العزل من الولاية على الوقف، أو الوظيفة (ص٢٤١-٢٤٢) من البحث.

(٥) المدونة الكبرى،(١٨٢/١٣).

اعتراف الجاني هذا بالنسبة لجرائم الحدود، أمَّا بالنسبة لجرائم التعازير فإن الإجماع قائم على تقادم الدعوى الجزائية فيها، وإنما الخلاف يأتي في مدة التقادم فمنهم من قال أنها سنة، ومن قال ستة أشهر، والأمر في تحديد المدة التي تسقط بمضيها الدعوى الجزائية متروك لولي الأمر الذي يحدد تلك المدة بما يتناسب مع كل جريمة[١]، وأما القانون اليمني فقد نص على أنه:" "ينقضي الحق في سماع الدعوى الجزائية في الجرائم الجسيمة بمضي عشر سنوات من يوم وقوع الجريمة ما عدا الجرائم المعاقب عليها بالقصاص، أو تكون الدية أو الأرش إحدى العقوبات المقررة لها، وفي الجرائم غير الجسيمة، بمضي ثلاث سنوات من يوم وقوع الجريمة، كل ذلك ما لم ينقطع التقادم وفقا للمادة (٤٠)"[٢].

٢. المقارنة للحبس الاحتياطي في الفقه الإسلامي والقانون اليمني:

وافق القانون اليمني الفقه الإسلامي في تعريفه للحبس الاحتياطي حيث نص على أنه سلب حرية المتهم لفترة معينة عن طريق إيداعه إحدى المنشئات العقابية أثناء نظر الدعوى الجزائية أو جزء منها [٣] وذهب القانون اليمني إلى ما ذهب إليه جمهور الفقهاء حيث ذهبوا إلى مشروعية حبس التهمة.

واعتبروه من السياسة العادلة إذا تأيدت التهمة بقرينة، أو ظهرت أمارات الريبة على المتهم، أو عُرفَ بالفجور[٤]، وأما الجهة التي يحق لها الحبس بتهمة في الفقه الإسلامي فقد ذهب بعض الفقهاء إلى أنه ليس للقاضي الحبس بتهمة [٥]. فيما ذهب البعض الآخر إلى انه يحق للوالي والقاضي الحبس بتهمة[٦].

---

(١) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، (٤٧/٧) والمبسوط (٧٠/٩). وانظر: التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي ،عبد القادر عودة، (٧٧٩،٧٨٠/١) .

(٢) قانون الإجراءات الجزائية، المادة (٣٨) .

(٣) شرح قانون الإجراءات الجزائية اليمني، محمد محمد سيف شجاع (ص٣٥٠).

(٤) انظر: المغني (٣٢٨/٩)، وحاشية الدسوقي (٢٧٩/٣ و٣٠٦)، وزاد المعاد (٢١٣/٣) .

(٥)انظر: الطرق الحكمية في السياسية الشرعية (ص١٥٠)، والأحكام السلطانية والولايات الدينية (ص٢١٩)

(٦) انظر: الطرق الحكمية في السياسية الشرعية (١٥٠) ومجموع الفتاوى لابن تيمية (٣٥/ ٣٩٧).

وأما القانون اليمني فقد خول للنيابة العامة صلاحية الحبس والتحقيق[١]، وأما مدة الحبس الاحتياطي فقد تركت مسألة تقديره في الفقه الإسلامي لولي الأمر بحيث يقوم بتقدير ذلك بما يتناسب مع خطورة الجريمة، وأهمية الحق المعتدى عليه. وأما القانون اليمني فإنه نص على أن: " الأمر بالحبس الصادر من النيابة العامة لا يكون نافذ المفعول إلا لمدة السبعة الأيام التالية للقبض على المتهم أو تسليمه إليها إذا كان مقبوضاً عليه من قبل" [٢] .

٣. المقارنة لاعتبار أموال الوقف من القضايا المستعجلة في الفقه الإسلامي والقانون اليمني:

سبق بيان أن أموال الوقف تؤول ملكيتها من ملكية الأفراد إلى الملكية العامة[٣]. وبالتالي فانه قد تبين فيما سبق أن عمر بن الخطاب كان يقوم بالتحقيق في قضايا الأموال العامة بنفسه حيث قام بمحاكمة خالد بن الوليد –رضي الله عنه– عندما أعطى للأشعث بن قيس عشرة آلاف درهم ، فقد ورد أن عمر بن الخطاب –رضي الله عنه– عندما علم بذلك أرسل بلال بن رباح –رضي الله عنه– إلى الشام بكتاب إلى أبي عبيدة بن الجراح أن يحقق مع خالد ويرسله مقيداً مع بلال إلى المدينة وتم ذلك فعلاً، وسار خالد إلى المدينة، وقام عمر بن الخطاب بمحاكمته في المسجد والحكم عليه في نفس الجلسة [٤]، وهو ما أخذ به التشريع اليمني حينما صدر قرار النائب العام رقم (٢٤٠) لسنة ٢٠٠١م بتعديل المادة (٤) من القرار رقم (١٥٨) لسنة ١٩٩٢م على أنه " تختص نيابة الأموال العامة بالتحقيق والتصرف ورفع الدعوى ومباشرتها أمام المحاكم المختصة في الجرائم التالية:

كافة الجرائم الماسة بالمال العام وما في حكمه، وأموال الأوقاف ".

وبهذا النص فقد أصبحت النيابة العامة مختصة بالتحقيق في الجرائم الواقعة على أموال الوقف، هذا بالنسبة للجهة المختصة بالتحقيق في جرائم أموال الوقف.

---

(١) انظر: قانون الإجراءات الجزائية ،المادة (١٨٩) .

(٢) المرجع السابق نفسه، المادة (١٨٩) .

(٣) مفهوم المال العام ونظم حمايته في الشريعة الإسلامية، (١٢٣).

(٤) البداية والنهاية، (ص٨٠) .

أما بالنسبة لإجراءات التحقيق المتمثلة في القبض على المتهم والحبس الاحتياطي والتفتيش فإن نصوص قانون الإجراءات الجزائية المتعلقة بهذا الشأن قد جاءت عامة فلم تستثنى قضايا أموال الوقف بنصوص خاصة تتفق مع أهمية أموال الوقف.

بينما جاء في قانون الوقف الشرعي ما نصه: "يكون لموظفي وزارة الأوقاف والإرشاد ومكاتبها في أمانة العاصمة والمحافظات أثناء قيامهم بمهامهم صفة الضبطية القضائية في حدود اختصاصهم ويصدر بتسميتهم قرار من وزير العدل بناءً على اقتراح من وزير الأوقاف والإرشاد"[١]

ويرى الباحث:

أنه لا يوجد في القانون اليمني ما يعارض الفقه الإسلامي ونصوص الشريعة الإسلامية، وأن قانون الوقف الشرعي اليمني قد أعطى موظفي وزارة الأوقاف والإرشاد ومكاتبها في أمانة العاصمة والمحافظات صفة الضبطية القضائية أثناء قيامهم بأعمالهم وفي حدود اختصاصهم.

وهذا مما يدل على أن القانون اليمني قد أعطى أموال الوقف حماية جنائية كافية في مرحلة التحقيق[٢] ضماناً لسرعة التحقيق في قضايا أموال الوقف.

وبناءً عليه فقد نص قانون الوقف الشرعي اليمني بأنه: " تعتبر قضايا الاعتداء على أموال وعقارات الأوقاف من القضايا المستعجلة يجب الفصل فيها على وجه السرعة مع اتخاذ التدابير العاجلة والمناسبة لمنع وإيقاف استمرار الاعتداء على أعيان الوقف"[٣]. وأن المحكمة المختصة بالفصل في قضايا أموال الأوقاف هي محكمة الأموال العامة. والله اعلم.

---

(١) قانون الوقف الشرعي اليمني ، المادة (٩١).

(٢) للمزيد من المعرفة عن واجبات مأموري الضبط القضائي والصلاحيات المقررة لهم في الجرائم المشهودة وحالات القبض والاستيقاف انظر: قانون الإجراءات الجزائية من(ص٢٢) إلى (ص٢٩).

(٣) قانون الوقف الشرعي اليمني ، المادة (٥٨).

المبحث الثاني

تجريم الاختلاس لأموال الوقف في الفقه الإسلامي والقانون اليمني

تمهيد وتقسيم:

أموال الوقف شأنها شأن غيرها من الأموال العامة والخاصة قد تتعرض لجرائم متعددة ومن ضمن هذه الجرائم جريمة الاختلاس لأموال الوقف فاعتبر المشرع جريمة الاختلاس لأموال الوقف من الجرائم التعزيرية التي يرجع تقدير عقوبتها للقاضي، ومن هذه العقوبات عقوبة العزل فقد نصت الشريعة الإسلامية نصوصاً متعددة بأنه يجب عزل متولي الوقف إذا خان أو فرط أو بدد بهذه الأموال وتختلف هذه الجريمة من وجهة نظر المشرع عن جريمة السرقة؛ لأن الاختلاس لم تتوافر فيه أركان الجريمة التي تقام عليها العقوبة، ولعلَّ ذلك يرجع إلى شبهة الملك، ويرجع إلى أن الاختلاس يعتمد على المجاهرة، بينما السرقة تختلف لأنها تعتمد على الأخذ خفية، ولهذا اعتبر المشرع جريمة الاختلاس من الجرائم التعزيرية التي لا يقام فيها الحد بالقطع وإنما للحاكم تقدير العقوبة وتبع في ذلك المشرع اليمني فقد أورد نصوصاً جمَّة تدل في مفهومها ومنطوقها على تجريم الاختلاس وجعل المشرع اليمني لهذه الجريمة عقوبات متعددة منها الحبس وعزل المتولي إذا تبيَّنَ أنه اختلس مالاً من أموال الوقف وبناء على ذلك سيتم توضيح هذه الجريمة في الفقه الإسلامي والقانون اليمني وذلك في ثلاثة مطالب على النحو الآتي :

المطلب الأول: تجريم الاختلاس لأموال الوقف في الفقه الإسلامي.

المطلب الثاني: تجريم الاختلاس لأموال الوقف في القانون اليمني.

المطلب الثالث: المقارنة لجريمة الاختلاس لأموال الوقف في الفقه الإسلامي والقانون اليمني.

المطـــلب الأول

تجريـم الاختلاس لأمـوال الوقـف في الفقه الإسلامي

تمهيد وتقسيم :

الفقه الإسلامي له السبق الأول في تجريم هذه الجريمة لما لها من آثار على الأمة بشكل عام فقد حرم الغلول وجعله خيانة، ولم يقتصر الفقه الإسلامي لفظ الغلول على الأخذ من الغنيمة فحسب، بل جعله أخذ أي شي للغير وقد بينت الشريعة الإسلامية بأنه يجب عزل متولي الوقف إذا خان أو فرط أو بدد أموال الوقف، وجعلت إحدى االصور التي يجب فيها عزل المتولي، وذلك عقوبة له على الفعل بهذه الأموال أو تساهل أو سهل للغير، وفرق فقهاء الشريعة بفروق متعددة بين الاختلاس والسرقة فبيَّنوا أن الاختلاس هو الأخذ مجاهرة، ولا يشترط في الاختلاس الحرز مما يدل على أنه يطلق لفظ الاختلاس على هذه الجريمة ولو لم تكن في حرز المثل، كما دلت الشريعة على نصوص متعددة تحرم الاختلاس والذي هو المتمثل في الركن الشرعي لهذه الجريمة وبيَّنت بأنه إذا قام متولي الوقف بالتصرف في أموال الوقف تصرفاً ناقلاً للملكية ،فأنه يجب عزله وقد يكون الفعل الذي أتى به المتولي عن طريق الفعل السلبي، أو الإيجابي وأما جريمة الشروع فكأنها لم تكن موجود عند الفقهاء القدماء بهذه الشكل وإن دلت على أنها لا يعمل بالشروع وإنما لابد من تنفيذ الفعل ، وإلا فلا يعد مرتكب الجريمة الشروع، وبينت بأنه لابد من توافر القصد الجنائي لارتكاب أي جريمة ومنها الاختلاس فإذا لم يتوافر القصد الجنائي فلا يعاقب على الجريمة وسيُبْيَّنْ ذلك على النحو التالي:

الفرع الأول: تعريف الاختلاس في الاصطلاح اللغوي والفقهي.

الفرع الثاني: أركان جريمة الاختلاس في الفقه الإسلامي .

الفرع الثالث: عقوبة جريمة الاختلاس في الفقه الإسلامي .

الفـرع الأول: تعريف الاختلاس في الاصطلاح اللغوي والفقهي:

أولاً – تعريف الاختلاس لغة:

الاختلاس لغة: من الخلس، وهو الاختطاف والالتماع[١]، والخلس الأخذ في نُهزة ومُخاتلة، والاختلاس كالخلس ...إلخ[٢]، والخلس والاختلاس: أخذ الشيء مكابرة تقول اختلسته اختلاساً واجتذاباً[٣].

الاختلاس اصطلاحاً: عُرِّفَ الاختلاس في الاصطلاح الفقهي بتعاريف متعددة

فعُرِّفَ بأنه: "كل فعل يفصح الأمين به عن إستقرار عزمه على إضافة المال إلى ملكه والحلول محل صاحبه ،دون أن يترتب على ذلك خروج المال من حيازته[٤]".

وعُرِّفَ بأنه: أخذ الشيء بحضرة صاحبه جهراً مع الهرب به، سواءً جاء المُختلس جهاراً أم سراً، والمُختلس الذي يأخذ الشيء عياناً ثم يهرب[٥].

والاختلاس هو: أخذ الشيء علانية بسرعة[٦].

وقال شيخ الإسلام ابن تيمية: "المُختلس الذي يجتذب الشيء فيعلم به قبل أخذه"[٧].

وقال البهوتي: "الاختلاس نوع من الخطف والنهب، وإنما استخفى في ابتداء اختلاسه والمختلس الذي يخطف الشيء ويمرُّ به" [٨].

---

(١) معجم مقاييس اللغة ، (٢٠٨/٢).

(٢) لسان العرب ، (٦٥/٦).

(٣) العين، (١٩٧/٤).

(٤) أحكام جرائم الأموال، طارق حسن بن عوف، (ص٧٨)، ط١، مطبعة الحياة ،٢٠٠٨م.

(٥)حاشية الموسوعة الفقيه الكويتية ، (١٢/ ٢٨٨).

(٦) انظر: رد المحتار على الدر المختار، (١٩٩/٣ –٢٣٧).

(٧) السياسة الشرعية في إصلاح الراعي والرعية، تقي الدين أبو العباس احمد ابن تيمية،(ص٨٨)، ط١، دار الآفاق الجديدة، بيروت، ١٤٠٣هـ/١٩٨٣م، ت: لجنة إحياء التراث العربي بدار الآفاق الجديدة.

(٨) كشاف القناع (١٢٩/٦).

وقال ابن عابدين: النهب والاختلاس، أخذ الشيء علانية إلا أن الفرق بينهما من جهة السرعة الأخذ في جانب الاختلاس بخلاف النهب فإن ذلك غيره معتبر فيه[١].

ويتبين من هذا أن الفرق بين النهب والاختلاس والسرقة يعود إلى صفة الأخذ وهو الخفاء في السرقة، والعلانية في النهب والاختلاس.

الفـرع الثاني : أركـان جريمة الاختلاس في الفقـه الإسلامي :

أولاً : الركن الشرعي:

القاعدة العامة في الشريعة الإسلامية هي أن الأصل في الأفعال الإباحة[٢] وهذا يعني أن أفعال الناس تعتبر أصلاً مباحة وليست محرمة ولا ممنوعة، ولكن قد يكون بعضها ضاراً ببعض المصالح التي يحرص الشرع على رعايتها وحمايتها، وعند ذلك يتدخل المشرع ليمنع تلك الأفعال الصادرة فإذا منعتها الشريعة بنص شرعي فإنها تصير جريمة بعد أن كانت مباحة ويكون ذلك النص الشرعي هو عنصر التحريم، ومن ثم فقد اعتبر العنصر الشرعي هو صفة يخلعها الشارع على الفعل فيصير لها محظوراً أي: خارجاً من دائرة الإباحة الأصلية وداخلاً دائرة المنع[٣].

وبالتالي انه إذا لم يوجد نص شرعي يجرم الفعل فلا يعتبر الفعل جريمة تطبيقاً للقاعدة القانونية التي تقول: (لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص) ومن المؤكد أن الشريعة الإسلامية تشترط لتوقيع العقوبة على الجاني أن تكون هذه العقوبة منصوص عليها[٤]، ولهذا فإن الركن الشرعي لجريمة الاختلاس هو ما ورد في كتاب الله والسنة النبوية، ونصوص الفقهاء التي تحرم الاختلاس، وتقرر عقوبات على ذلك الفعل، وجريمة الاختلاس التي حددت المراد بها في هذا الخصوص لا

---

(١) رد المحتار على الدر المختار، (٩٤/٤).

(٢) القواعد الفقهية ، على أحمد الندوي، (ص١٢٢) ط دار العلم ، دمشق ١٤١٨هـ / ١٩٩٨م.

(٣) شرح قانون الجرائم والعقوبات اليمني القسم العام، النظرية العامة للجريمة ،علي حسن الشرفي، (١٠١/١) ط٤، أمان للخدمات الإعلامية.

(٤) المدخل للتشريع الإسلامي نشأته . أدواره التاريخية . مستقبله (ص ٥٢) .

تعدَّ وأن تكون ضرباً من ضروب الغلول الذي حذَّر الله تعالى منه في كتابه العزيز بقوله: ﴿ **وَمَنْ يَغْلُلْ يَأْتِ بِمَا غَلَّ يَوْمَ الْقِيَامَةِ ثُمَّ تُوَفَّى كُلُّ نَفْسٍ مَا كَسَبَتْ وَهُمْ لَا يُظْلَمُونَ**﴾[1] وحذَّر منه الرسول S بقوله: "من استعملناه على عمل فرزقناه رزقاً فما أخذ بعد ذلك فهو غلول"[2]. وفي حديث معاذ – رضي الله عنه– قال: بعثني رسول الله S على اليمن فلما سرت أرسل في أثري، فرددت، فقال: أتدري لما بعثت إليك لا تُصِيبنَّ شيئاً بغير أذني فإنه غلول، ومن يغلل يأت بما غل يوم القيامة، لهذا دعوتك فأمض إلى عملك" [3].

والغلول في اللغة: الخيانة[4].

وشرعاً: يطلق على معنيين عام وخاص.

أما العام: الخيانة في كل شيء، وهو المقصود في البحث.

والخاص: هو الخيانة في الغنيمة خاصة[5].

قال القاضي عياض: – رحمه الله – "نهى عن الغلول، ولا يقبل صدقة من غلول وأنه قد غل، ولا تغلوا، كله في الخيانة وكل خيانة غلول، لكن صار في عرف الشرع الخيانة للمغانم خاصة" [6].

---

(١) سورة آل عمران: الآية (١٦١).

(٢) رواه أبو داود في سننه (١٣٤/٣)(٩٤٣) في كتاب الخراج والإمارة، والبيهقي من حديث بريدة ، بحديث رقم(١٣٤٠١)(٣٥٥/٦) ، وابن خزيمة في صحيحه بحديث رقم(٢٣٦٩) (٧٠/٤). صحيح بن خزيمة،أبو بكر محمد بن إسحاق بن خزيمة السلمي النيسابوري، المكتب الإسلامي، بيروت، ١٤٠٠هـ /١٩٨٠م، حققه وعلق عليه وخرَّج أحاديثه وقدم له: محمد مصطفى الأعظمي.

(٣) رواه الترمذي في سننه بحديث رقم(١٣٣٥) (٦٢١/٣) باب ما جاء في هدايا الأمراء وقال حديث غريب لا نعرفه إلا من هذا الوجه.والطبراني بحديث رقم (٥٢٣٥)(٢٥٣/٥)المعجم الأوسط ،أبو القاسم سليمان بن أحمد الطبراني، دار الحرمين للطباعة والنشر والتوزيع ،القاهرة ،١٤١٥هـ / ١٩٩٥م ، ت :طارق بن عوض الله بن محمد وعبد المحسن بن ابراهيم الحسيني .

(٤) تاج العروس بن جواهر القاموس (١٣٣/٣٠) ومجموعة الفتاوى ،لأبن تيمية (١٥٢/٢٨) .

(٥) شرح صحيح مسلم ، للنووي (١٢٩/٣)، والموسوعة الفقهية الكويتية (٢٧٢/٣١).

(٦) مشارق الأنوار على صحاح الآثار (١١٣٤/٢) .

ومن الأدلة قوله تعالى: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آَمَنُوا لَا تَخُونُوا اللَّهَ وَالرَّسُولَ وَتَخُونُوا أَمَانَاتِكُمْ وَأَنْتُمْ تَعْلَمُونَ ﴾ [1] ولهذا فقد رأى الفقهاء أن الأمانة شرط لتولية الناظر فلا يجوز توليته؛ لأنه يخل بالمقصود، وإذا ارتكب المتولي ما نهى الله عنه استحق العزل لأنه متى خالف أمر الله بفعل المنهي عنه فلا يكون أميناً في أمور الوقف، فينزع منه ويسلم إلى غيره من الأمناء[2].

والذي يتضح من أقوال الفقهاء ودون الخوض في تفصيل ذلك أن الوقف بحاجة إلى متول يمتلك القدرة والأمانة والخبرة في إدارة الوقف، استناداً إلى قوله تعالى في وصف النبي موسى عليه وعلى نبينا أفضل السلام ﴿ يَا أَبَتِ اسْتَأْجِرْهُ إِنَّ خَيْرَ مَنِ اسْتَأْجَرْتَ الْقَوِيُّ الْأَمِينُ ﴾ [3]. وهذا مما يدل على أنه لا يولَّى على أموال الوقف إلا الأمين، ويتبين إنه إذا ما حصل منه خيانة، فقد قرر الفقهاء عقوبة عزله وسيذكرها الباحث في محلها.[4]

وحري بناظر الوقف أن يكون أميناً حافظاً للوقف وموارده من أن تعبث به يد غير أمينة، وصيانة الحق المستحقين فيه، وقطعاً لدابر المنازعات والخصومات فيه، وليس من النظر ورعاية المصلحة أن يولي الخائن، فإذا ولَّاه القاضي أو الواقف وهو عالم بذلك، فهو آثم بتوليه، وحري بأموال الوقف أن لا تكون عرضة للاختلاس أن يولي صاحب الأمانة، والثقة لكي لا تسول له نفسه من يتولاه بدون أمانة، وأنه إذا تولاَّه من لا يخاف الله فستكون أموال الوقف عرضة للاختلاس ومحل للأطماع سواءً كان ذلك من قبل المتولين، أو الموظفين في الأوقاف، أو في غيرها، أو الأشخاص العاديين وعليه.

---

(١) سورة الأنفال : الآية (٢٧).

(٢) أوقاف بيت المقدس وأثرها في التنمية الاقتصادية وأثر احتلال اليهود عليها ومروان عبد الحافظ عواد، أبو الربع (ص٦٣) ط١ ، الدار العثمانية ، ١٤٢٥هـ / ٢٠٠٥م.

(٣) سورة القصص : الآية (٢٦).

(٤) انظر: البحث (ص٢٧٤).

يرى الباحث:

ضرورة أن تحظى أموال الوقف بما تحظى به الأموال العامة من الحماية الجنائية الكافية، ولا تتأتى هذه الحماية إلا من خلال فهم النصوص الشرعية والقانونية التي تكفل لأموال الوقف الحماية الكاملة، والتي تسهم في المحافظة على أموال الوقف، ولما فيها من زجر للمختلسين والمستولين على أمول الوقف على حدٍ سواء. والله اعلم.

ثانياً: الركن المادي لجريمة الاختلاس في الفقه الإسلامي:

يتحقق الركن المادي لجريمة الاختلاس في الفقه الإسلامي بقيام متولي الوقف بإضافة أموال الوقف إلى ملكه، وتتجه نيته إلى اعتباره مملوكاً له، ولا يشترط أن يتصرف بها المتولي تصرفاً ناقلاً للملكية، بل يكفي أن يصدر منه أي فعل يفصح عن نيته في تملكه فيقع الاختلاس بكل فعل، أو تصرف يدل على أن المتولي قد غيَّر حيازة هذه الأموال، واعتبرها في حيازته، وفي ملكه كما لو عرضها للبيع والرهن، وقد يظهر فعل الاختلاس من متولي الوقف على شكل فعل إيجابي، أو فعل سلبي كما ذكر شُرَّاح القانون بأن صور الفعل نوعين:

النوع الأول: هيئة إيجابية: وتسمى هيئة الفعل الإيجابي أو السلوك الإيجابي.

والفعل الإيجابي هو: الذي يتم باستخدام أجزاء الجسم بحركة ظاهرة، وتظهر جميع أعماله في خروج الشخص عن مقتضى النهي الصادر عن الشارع، بمعنى أنها أعمال نهي الشارع عن اقترافها واعتبره أمراً محرماً تنشأ به جريمة[١].

النوع الثاني: هيئة سلبية: وتسمى هيئة الفعل السلبي، أو الامتناع.

والفعل السلبي: "ويقصد به الترك والإحجام عن العمل المطلوب أي: الامتناع عن التنفيذ على نحو يُعدُّ مخالفاً لمقتضى أمر الشارع فالأفعال السلبية ليست إلا امتناعاً عن مقتضى ما أمر الشارع وأوجب القيام به"[٢].

---

(١) شرح قانون الجرائم والعقوبات اليمني القسم العام النظرية العامة للجريمة، علي حسين الشرفي، (ص٢٤٧ -٢٤٨) . والحماية الجنائية للآثار (ص٢٥٣).

(٢) الحماية الجنائية للآثار، (ص٢٥٣).

ويرى الباحث:

أن أي عمل يقوم به متولي الوقف قد نهاه الشارع عن فعله يعتبر جريمة وأنه قد تم فعل الاختلاس لأموال الوقف بصورة الفعل الإيجابي الذي ذكره شُرَّاح القانون فإذا قام متولي الوقف بأفعال نهاه الشارع عنها كأن أجَّر الوقف بأقل من أجرة المثل أو حابا أحداً على حساب الوقف، فانه قد تم فعل الاختلاس بصورة الفعل السلبي ، والله أعلم .

ثالثاً: محل الاختلاس لجريمة الاختلاس في الفقه الإسلامي:

لا يتطلب الاختلاس أن يكون المال محل الاختلاس في حرز مثله خلافاً للأخذ الذي يتطلب ذلك[١] ويقع الاختلاس على المال العام، وعلى المال الخاص[٢] ومن ضمن هذه الأموال أموال الوقف، ولا يشترط في أموال الوقف أن تكون منقولاً بل يتصور أن تكون عقاراً، وأموال الوقف بصفة عامة تشمل كل شيء ذي قيمة سواءً أكانت قيمة مادية، أو اعتبارية بما في ذلك النقود والسندات، وغيرها كوثائق الوقف ومستنداته.

وإذا كان اشترط أن يكون المختلس موظفاً عاماً في القوانين الوضعية ، فقد خلع الفقه الإسلامي صفة الموظف العام على كل من باشر عملاً يمثل فيه السلطة الحاكمة، تم تعيينه من طرف ولي الأمر،أو من فوضه بذلك، وهو المعتبر بنفوذ الأمر وجواز النظر، فكل من جاز نظره في عمل نفدت فيه أوامره، وصح منه تقليد العمال عليه، ويستوي في المقلد أن يكون توليه العمل مقيداً بالزمان، والمكان والعمل، أو مطلقاً في ذلك كله، فلا يقدر بمدة، ولا بقعة، ولا عمل كما يستوي في العمل أن يكون مستديماً، أو منقطعاً عُيِّنْ فيه نطقاً يلفظ به المولْي، أو خطاً بتوقيعه[٣]؛ولذلك فإن الفقه الإسلامي قد قرر أن متولي الوقف هو من يقع منه

---

(١) الموسوعة الجنائية الإسلامية المقارنة بالأنظمة المعمول بها في المملكة العربية السعودية ، سعود بن عبد العالي البارودي العتيبي (٥٦/١) ط٢، الرياض ،١٤٢٧هـ.

(٢) شرح قانون الجرائم والعقوبات اليمني القسم الخاص بالجرائم المضرة بالمصلحة العامة وجرائم الأموال ، عبد الناصر بن محمد الزنداني (ص١٦٧).

(٣) حماية المال في الفقه الإسلامي، (ص١٧٢).

الاختلاس فيكون مسئولاً مسئولية جنائية إذا بدد، أو اختلس مالاً للوقف[١]. سواءً كان باستهلاكه أو بالتقصير في المحافظة عليه حتى هلك، أو بصرف الغلة فيما لم يحق له شرعاً أو بمنعها من المستحقين عند الطلب[٢].

- **الشروع في الاختلاس:**

الشروع في الاصطلاح الفقهي: الشروع هو البدء في الشيء[٣].

بالنسبة لجريمة الشروع في الاختلاس " فلم يهتم فقهاء الشريعة بوضع نظرية خاصة للشروع في الجرائم، ولم يعرفوا لفظ الشروع بمعناه الفني كما نعرفه اليوم، ولكنهم اهتموا بالتفريق بين الجرائم التامة، وغير التامة"[٤]؛ وسبب ذلك أن التعازير تمنع من وضع قواعد لتحديد معنى الشروع، وبالتالي فإن كل شروع في فعل محرم لا يعاقب عليه إلا بالتعزير [٥].

فيتحقق الشروع في الجرائم بأنواعها، بالفعل لا بالنية فمن نوى أنه يختلس مالاً للوقف لكنه لم يفعل فلا شيء عليه حتى يتم الفعل، وهذا هو السبب الذي جعل فقهاء الشريعة لا يذكرون الشروع في كتبهم كثيراً.

ولا يعتبر الشروع في الاختلاس لأموال الوقف إذا رجع عن إرتكابه الجريمة بطوعه، واختياره، ولم يحدث أي أضرار لأموال الوقف، وجمهور الفقهاء يمنعون إقامة الحد إذا لم تتم الجريمة الحدية، ولكنهم يوجبون التعزيز على من يبدأ

---

(١) مسائل قانونية في أحكام الوقف ، جاسم علي سالم الشامي ، بحث مقدم لندوة الوقف الإسلامي (ص١٥) بكلية الشريعة والقانون ، بجامعة الإمارات العربية المتحدة ، ١٩٩٧م.

(٢) الإسعاف، (ص٥٧).

(٣) الموسوعة الجنائية الإسلامية المقارنة ، (٥٠٦/١) .

(٤) التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي، (٣٧٨/١).

(٥) الرشوة في الفقه الإسلامي ، حسين مدكور (ص٢٢٩) ط١، دار النهضة العربية ،القاهرة ، ١٩٨٤م.

في الأفعال التي تكوِّنْ بمجموعها الجريمة ليس باعتباره شارعاً في الجريمة، ولكنه باعتباره مرتكباً لمعصية تستوجب التعزير[١].

رابعاً: الركن المعنوي لجريمة الاختلاس في الفقه الإسلامي:

يشترط فقهاء الشريعة الإسلامية أن يتوافر لدى الجاني قصد ارتكاب الجريمة، وينتفي القصد عند ما تكون هناك شبهة لدى الجاني بأن الأموال التي قام باختلاسها ليست في ملك الوقف، بل كان يظنها مثلاً جزءاً من مرتبة، ويتحقق هذا القصد عندما يعلم الجاني أن ألمال الذي تم اختلاسه مالاً للوقف، أما إذا كان لا يعلم ذلك فلا يتوافر القصد الجنائي، ويتوفر القصد الجنائي عندما تتجه نيته ،وإرادته إلى حيازة مال الوقف من حيازة ناقصة إلى حيازة تامة، أو يمنع ناظر الوقف من الوصول إليه، أو يتصرف فيه تصرفاً الملاك، أما إذا تم التصرف بأموال الوقف عن طريق الخطأ،أو تملكه خطأ، أو كان ناسياً، أو مكرهاً، فلا يتوافر القصد الجنائي حينئذٍ ولا تترتب عليه أثر المسئولية الجنائية.

الفرع الثالث: عقوبة جريمة الاختلاس لأموال الوقف في الفقه الإسلامي:

العقوبة التي يقررها الفقه الإسلامي لهذه الجريمة لا تخرج في جوهرها عن العقوبات التعزيرية التي يقضى بها في الجرائم التي لم يحدد لها الشارع عقوبة معينة. "وقد اتفقت كلمة الفقهاء، على أن عقوبة هذه الجريمة تعزيرية يرجع في تقديرها إلى اجتهاد القاضي، أو الحاكم، يبلغان بها أشدَّ العقوبة، أو ينزلان بها إلى أخفها إذ التعازير هي المجال الواسع لتشديد العقوبة، أو تخفيفها بعد النظر في الظروف المحيطة بالجريمة، باعتبار مرتكبها، وملابسات اقترافه لها ومن ارتكبت في حقه" [٢] قال ابن تيمية:– رحمه الله – وتختلف مقاديرها وصفاتها بحسب كبر الذنوب وصغرها وبحسب حال المذنب، وبحسب حال الذنب في قلته وكثرته [٣].

---

(١) انظر: الموسوعة الجنائية الإسلامية المقارنة (٥٠٦/١) .

(٢) حماية المال العام في الفقه الإسلامي، (ص١٩٩).

(٣) السياسة الشرعية في إصلاح الراعي والرعية، (ص٩٧).

وقال ابن القيم – رحمه الله – : اتفق العلماء على أن التعزير مشروع في كل معصية ليس فيها حد بحسب الجناية في العظم والصغر، وحسب الجاني في الشر وعدمه [١].

وقد اتفق الفقهاء على أنه لا قطع في الاختلاس لحديث جابر – رضي الله عنه– أن النبي S قال:" ليس على خائن ولا منتهب ولا مختلس قطع"[٢]. ولأنه يأخذ المال على وجه يمكن انتزاعه منه بالاستغاثة بالناس وبالسلطان فلم يحتج في ردعه إلى قطع[٣] .

وبالتالي تعد جريمة الاختلاس من جرائم الأموال التعزيرية التي لم توضع لها عقوبة جنائية محددة في الفقه الإسلامي، وذلك يرجع إلى أن الجرائم قد ترك أمرها في التشريع الإسلامي لولي الأمر ليُشرِّع لها من العقوبات في ضوء مبادئ الشريعة الإسلامية ما يتناسب، وكل جرم بحسب مقتضيات المصلحة العامة وباختلاف كل زمان ومكان، وإن كان الفقهاء لم يذكروا عقوبات محددة للجرائم التعزيرية[٤]، إلا أنهم قد ذكروا أن متولي الوقف أمين على أموال الوقف، وأن يده آمنة بأصله كعقاراته، وتوابعه كمنقولاته، وزوائده التي تولدت عنه من بدل واستبدال أعيانه أو فضله وإدارته لغرض عمارته أو أموال الوقوف عليه إلى أن يحين وقت صرفها له[٥].

وإذا ثبت أن متولي الوقف خان، أو فرط، أو بدد بأموال الوقف، فقد قرر فقهاء الشريعة الإسلامية عزله عقوبة له على خيانته لهذه الأموال؛ ولكي يرتدع

---

(١) الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، (ص١٥٤)، وسبل السلام شرح بلوغ المرام (٥٥/٤).

(٢) أخرجه الترمذي بحديث رقم (١٤٤٨)(٥٢/٤) باب الخائن والمحتلس والمنتهب، وقال الترمذي: حسن صحيح، وقال بن حجر: رواته ثقات إلا أنه معلول، فيض القدير (٣٦٩/٥)، ط. المكتبة التجارية الكبرى.

(٣) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، (٢١٧/٣)، والشرح الصغير (٤٧٦/٤)، والمهذب للشيرازي، (٢٧٧/٢).

(٤) أحكام جرائم الأموال، طارق حسن بن عوف، (ص ١١١)، مطابع الحياة الجديدة، ٢٠٠٨ م .

(٥) متولي الوقف دراسة قانونية مقارنة بين الفقه الإسلامي في مذاهبه المختلفة والقوانين العربية ومعززة بالتطبيقات القضائية، محمد رافع يونس محمد (ص٧٦) ط بدون ، دار المطبوعات الجامعية ٢٠٠٨م. وانظر: مشكلة الأوقاف، محمد أبو زهرة، (ص٤٢٧) مجلة القانون والاقتصاد، تصدر عن أساتذة كلية الحقوق جامعة القاهرة، العدد١، لسنة ٦، ١٩٣٦م. وأحكام الوقف في الشريعة الإسلامية للكبيسي، (٢/ ٢٦٦) .

هو ومن على شاكلته؛ ولكي لا تصبح أموال الوقف بأيدي الخونة يتلاعبون بها كيفما يشاءون دون أن يوجد هناك رادع يردعهم، وقد أورد الفقهاء نصوصاً تدل على أنه يجب عزل متولي الوقف؛ لسبب خيانته فورد في البحر الرائق: "ويعزل القاضي الواقف المتولي على وقفه لو كان خائناً كما يعزل الوصي الخائن نظراً للوقف، واليتيم، ولا اعتبار بشرط الواقف أن لا يعزله القاضي، والسلطان؛ لأنه شرط يخالف حكم الشرع فبطل، وفي البزازية: إن عزل القاضي للخائن واجب عليه ومقتضاه الإثم بتولية الخائن[١].

وهناك نصوص كثيرة وآراء جمَّة بين الفقهاء حول مسألة عزل ناظر الوقف ومتوليه إذا كان هو الناظر الأصلي، أو الناظر الفرعي من له الحق في عزله، وما هي الحالات التي يجب أن يعزل فيها ناظر الوقف، والذي يهم ما البحث بصدده هو خيانته، أو تفريطه، أو تبديده ولهذا أُقْتصِرَ على عقوبة عزل ناظر متولي الوقف في حال ما خان، أو فرط بهذه الأموال، والذي يتبين أن هناك فرق بين جريمة السرقة والاختلاس منها:

١. عقوبة السرقة القطع، بينما عقوبة الاختلاس التعزير.
٢. الركن المادي في السرقة هو الأخذ خفية، أما في الاختلاس فهو الأخذ دون استخفاء.
٣. يشترط في السرقة أن يكون المال في مكان محرز، ولا يشترط ذلك في الاختلاس ذلك.
٤. يشترط في السرقة أن يبلغ المال نصاباً معيناً، ولا يشترط ذلك في الاختلاس[٢].

---

(١) البحر الرائق، (٢٦٦/٥).

(٢) التشريع الجنائي الإسلامي، عبد الله أحمد فروان (ص١١٤- ١١٥) ط٤، مكتبة ومركز الصادق، صنعاء ، الجمهورية اليمنية ، ٢٠٠٨م.

المطلب الثاني

تجريم الاختلاس لأموال الوقف في القانون اليمني

تمهيد وتقسيم:

اختلاس أموال الوقف هي صورة من صور الاستيلاء عليه بدون حق، وقد اعتبره المشرع اليمني إحدى الجرائم الواقعة على أموال الوقف، والتي نص على تجريمها، ووضع لها عقوبة بل عدَّ المُشْرِّع اليمني جريمة الاختلاس لأموال الوقف من الجرائم الجسيمة التي جعل عقوبتها تزيد على ثلاث سنوات قد عدت محكمة الأموال العامة جريمة الاختلاس لأموال الوقف من الجرائم الواقعة على المال المملوك للدولة ممثلة بوزارة الأوقاف والإرشاد، واعتبرت المادة (١٦٢) من قانون الجرائم والعقوبات اليمني بأنه: "يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سبع سنوات كل موظف عام اختلس مالاً وجد في حيازته بسبب وظيفته.

استغل وظيفته فاستولى بغير حق على مال للدولة ..... أو سهل ذلك لغيره....." ويتضح من خلال نص المادة أن المشرع ساوى بين جريمة الاختلاس وبين جريمة الاستيلاء عليه من حيث العقوبة.

وجريمة الاختلاس لا تقوم إلا بأركانها الثلاثة المتمثلة في الركن المادي والمعنوي، والشرعي، ولابد لهذه الجريمة من عقوبة يقررها المشرع اليمني وعليه سيتم تقسيم هذا المطلب إلى ثلاثة فروع على النحو الآتي :

الفــرع الأول: تعريف الاختلاس في الاصطلاح القانوني.

الفــرع الثاني: أركان جريمة الاختلاس في القانون اليمني.

الفــرع الثالث: عقوبة جريمة الاختلاس في القانون اليمني.

الفـرع الأول : تعريـف الاختلاس قانونـاً :

الاختلاس قانوناً: "هو الفعل المادي الذي يخرج به الجاني من حيازة المجني عليه بغير رضاه، ثم يدخله في حيازة أخرى"[١].

وعرَّفه بعض شُرَّاح القانون بأنه: قيام موظف عام بتغيير نية حيازته لمال موجود لديه بسبب وظيفته ، من حيازة ناقصة إلى حيازة كاملة [٢].

كما عرفه آخرون بأنه: الاستيلاء على المال العام من قبل موظف عام يضع يده عليه[٣] وترجع العلة من تجريم فعل الاختلاس إلى حماية المال الموجود في حيازة الموظف العام، من الاعتداء الذي قد يتعرض له من قبل ذلك الموظف، كما يهدف التشريع من تجريم فعل الاختلاس إلى حماية الثقة العامة في الوظيفة العامة؛ لأن الاعتداء على المال الموجود في حيازة الموظف، سواءً أكان مالاً عاماً، أم خاصاً يزعزع ثقة الأفراد بالإدارة، كما أنه ينشأ إلتزام على عاتق الدولة يتمثل برد ذلك المال إلى صاحبه [٤] .

الفـــرع الثاني: أركان جريمة الاختلاس لأموال الوقف في القانون اليمني:

لقيام جريمة الاختلاس حتى تتحقق لابد من توافر أركانها الثلاثة والتي هي الركن الشرعي ومعناه خضوع الفعل لنص شرعي يتضمن التجريم أو المعاقبة والركن المادي والذي يتمثل في وقوع الفعل المعاقب عليه، والركن المعنوي والذي هو القصد الجنائي المتمثل في عنصري العلم والإرادة وعليه سيتم توضيح هذه الأركان.

---

(١) حماية المال العام في الفقه الإسلامي، (ص١٧١).

(٢) شرح قانون العقوبات ، القسم العام ، أحمد عبد العزيز الألفي، (ص٤٨) ١٩٨٠م.

(٣) جرائم السرقة والإختلاس في التشريع السوري، عبد الوهاب بدره (ص٢٥٧)، ط ١، دار الينابيع، دمشق ، ١٩٩٣م .

(٤) شرح قانون الإجراءات الجنائية، محمود نجيب حسني، (ص٩٤)، ط٢، دار النهضة العربية، القاهرة ، ١٩٨٨م.

أولاً : الركن الشرعي لجريمة الاختلاس لأموال الوقف في القانون اليمني:

المشرع اليمني عدَّ جريمة الاختلاس لأموال الوقف جريمة، وأورد نصوصاً قانونية متعددة تحرم ذلك الفعل، بل إنه قد عدَّ جريمة الاختلاس من الجرائم الجسيمة، وجعل لها في نفس الوقت عقوبتين عقوبة الحبس، وعقوبة العزل وهو ما بيَّنَه قانون الوقف الشرعي اليمني على أنه: "مع مراعاة أحكام المسئولية المدنية وعدم الإخلال بأي عقوبة أشد ينص عليها قانون آخر:

أ. يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ثلاث سنوات ولا تزيد على سبع سنوات: ....

١٣- كل من اختلس مالاً من أموال الأوقاف بسبب وظيفته"[١].

والمتأمل في نص القانون يلاحظ بأنه اشترط عدم الإخلال بأي عقوبة ينص عليها قانون آخر: فإذا كان النص الذي نص عليه قانون الجرائم والعقوبات يمثل عقوبة أشدَّ فيعمل به، ومنه نص قانون الجرائم والعقوبات اليمني على أن: "يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سبع سنوات كل موظف عام اختلس مالاً وجد في حيازته بسبب وظيفته، وإذا لم يصحب الفعل نية التملك، بأن كان يقصد الاستعمال المال ثم رده تكون العقوبة الحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات"[٢]. ونص قانون الوقف الشرعي اليمني بأنه:

أ- يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ثلاث سنوات ولا تزيد عن سبع سنوات:

.... ٥- كل من أخفى أو أتلف أو غير أو اختلس أو سرق مستنداً من مستندات الأوقاف اليمني يحتج بها أمام القضاء، أو امتنع عن تسليمه إلى الجهة لمختصة"[٣]. والمتأمل في هذا النص يجد أن القانون لم يجعل الاختلاس فقط في الأموال المنقولة وغير المنقولة، بل إنه قد جعل العقوبة المقررة على من سرق، أو اختلس، أو أتلف، أو غير مستنداً، فهذا يدل حتى في الأموال الحكمية والتي تكون لها قيمة اعتبارية وهذه الأفعال التي نصت عليها عقوبة الحبس.

---

(١) قانون الوقف الشرعي اليمني ،المادة، (٨٧ مكرر/٢).

(٢) قانون الجرائم والعقوبات اليمني، المادة، (١٦٢).

(٣) قانون الوقف الشرعي اليمني ، المادة، (٨٧ مكرر/٢).

أمَّا عقوبة العزل فقد نص قانون الوقف الشرعي اليمني على أنه:

"مع عدم الإخلال بأحكام المسئولية الجزائية والمدنية يجب عزل متولي الوقف العام أو الخاص في أي من الحالات التالية:

١. إذا ثبت خيانته.....الخ.
٢. إذا اختلس شيئاً من أموال الوقف أو مستنداته.
٣. إذا ارتكب جريمة مخلة بالشرف أو الأمانة"[١].

ووردت نصوص في القانون نفسه بأنه :" إذا تبينت الجهة المختصة خيانة المتولي فعليها تقديمه لجهات الضبط لعقابه"[٢]. والمتأمل في ثنايا هذه النصوص يجد أن القانون راعى أحكام المسئولية الجزائية والمدنية وجعل عزل المتولي وجوباً سواءً كان العام والذي يتمثل في موظفي وزارة الأوقاف، أو خاص والذي يمثل الواقف نفسه، أو من ينوبه، وأوجب عزله إذا ثبت خيانته، وأن الاختلاس لهذه الأموال ما هو إلا صورة من صور خيانة الأمانة التي عهدت إليه فإذا ما ارتكب جريمة مخلة بالأمانة فإنه يعزل.

ثانياً: الركن المادي لجريمة الاختلاس لأموال الوقف في القانون اليمني :

الركن المادي لجريمة الاختلاس يتحقق بقيام الموظف باختلاس أموال الوقف الذي وجدت في حيازته بسبب وظيفته ولذلك فهو يقوم على عناصر ثلاثة: فعل الاختلاس، المال محل الاختلاس، حيازة الموظف للمال محل الاختلاس بسبب وظيفته، وسيتم توضيحها على النحو الآتي:

١. فعل الاختلاس:

استخدم المشرع اليمني لفظ الاختلاس في أكثر من نص لتجريم أفعال مختلفة فقد نص في قانون الوقف الشرعي على معاقبة كل من أخفى ....أو اختلس أو سرق مستنداً من مستندات الأوقاف التي يحتج بها أمام القضاء، أو أمتنع عن

---

(١) قانون الوقف الشرعي اليمني ،المادة(٨٠).

(٢) المرجع السابق نفسه ،المادة(٨٢).

تسليمه إلى الجهة المختصة، فنص قانون الوقف الشرعي اليمني بأنه: " يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ثلاث سنوات ولا تزيد على سبع سنوات:

١. كل من أخفى ....أو اختلس، أو سرق مستنداً من مستندات الأوقاف التي يحتج بها أمام القضاء، أو أمتنع عن تسليمه إلى الجهة المختصة"[١].

ونص في قانون الجرائم والعقوبات اليمني على أنه إذا لم تتم جريمة السرقة الموجبة للحدِّ، وكانت على سبيل الاختلاس، أو النهب، أو السلب عُزِّرَ الجاني عليها طبقاً للقانون فنص على أنه :"..... إن كانت غير ذلك من الاختلاس، أو النهب، أو السلب عزر الجاني طبقاً للقانون "[٢] في حين نص قانون الوقف الشرعي اليمني على أنه :" أ- يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ثلاثة سنوات ولا تزيد على سبع سنوات:

١٣- كل من اختلس مالاً من أموال الأوقاف بسبب وظيفته"[٣].

ونص القانون نفسه على أنه: "مع عدم الإخلال بأحكام المسئولية الجزائية والمدنية يجب عزل متولي الوقف العام، أو الخاص في أي من الحالات التالية:

٥- إذا اختلس شيئاً من أموال الوقف، أو مستنداته" [٤].

وبسبب استخدام المشرع في أكثر من نص قانوني للفظ الاختلاس، وبمدلولات مختلفة، فقد انتقدت هذه التسمية من بعض فقهاء القانون؛ لأن حقيقة الفعل الذي أراد التشريع تجريمه هو خيانة الأمانة[٥] الذي جرمه المشرع في المادة (٣١٨) من قانون الجرائم والعقوبات وعرفه بأنه: قيام الجاني بضم مال منقولاً مسلم له على جهة الأمانة ، وهو يتصرف فيه تصرف المالك أي أن الجاني

---

(١) قانون الوقف الشرعي اليمني ، المادة (٨٧ مكرر/٢).

(٢) قانون الجرائم والعقوبات اليمني، المادة (٢٩٢).

(٣) قانون الوقف الشرعي اليمني ، المادة (٨٧ مكرر/٢).

(٤) المرجع السابق نفسه، المادة (٨٠).

(٥) شرح قانون الجرائم والعقوبات اليمني، القسم الخاص، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة وجرائم الأموال، عبد الناصر بن محمد الزنداني، (ص١٠٢) ط٦، مكتبة ومركز الصادق، صنعاء، الجمهورية اليمنية ، ٢٠٠٧ / ٢٠٠٨م.

حول حيازته من حيازة ناقصة إلى حيازة تامة، وهو معنى الاختلاس نفسه الوارد في المادة (١٦٢) من قانون الجرائم والعقوبات الذي يتم بتصرف الجاني في المال المسلم إليه بسبب وظيفته، وما ذكره أيضاً قانون الوقف الشرعي اليمني في المادة (٨٧) الفقرة (أ) رقم (١٣) وهذا التصرف متعارض مع الغرض من الحيازة وطبيعتها وهذا ما جعل الفقهاء يعدُّونَ جريمة الاختلاس صورة من صور خيانة الأمانة، ولا فرق بينها إلا في الصفة الخاصة بالنسبة لجريمة الاختلاس[١]. ويتحقق فعل الاختلاس على أموال الوقف بإحدى صورتين.

الصـــــورة الأولى:

عندما تتجه نية الجاني إلى تملك أموال الوقف التي بحوزته، والظهور عليها بمظهر المالك فيباشر عليه سلطة المالك، وتظهر هذه النية بقيام الجاني بأي سلوك مادي على أموال الوقف يظهر بأنه مالكه، كالتصرف بأموال الوقف الذي بحيازته بالبيع، أو الهبة، أو الإنفاق، أو الإقراض إلى غير ذلك من التصرفات التي تؤكد اتجاه إرادة الجاني إلى تملك أموال الوقف الذي بحوزته بسبب وظيفته، وتحويل حيازته له من حيازة ناقصة إلى حيازة تامة، وهذه الصورة من صور الاختلاس ليس عمل نفسي بحت يقوم بمجرد اتجاه أراده الفاعل إلى تملك المال موضوع الاختلاس، وليست فعلاً مادياً محضاً، وإنما هي عمل مركب من اتجاه أرادة الفاعل إلى تملك المال، ومن فعل مادي يعبر عن هذا الاتجاه[٢].

فنص قانون الوقف الشرعي اليمني على أنه: "مع مراعاة أحكام المسئولية المدنية وعدم الإخلال بأيِّ عقوبةٍ أشدَّ ينص عليها قانون آخر:

أ- يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ثلاث سنوات ولا تزيد على سبع سنوات:

---

(١) الحماية الجنائية للأموال العامة،(ص٩٣).

(٢) شرح قانون الجرائم والعقوبات اليمني القسم الخاص (الجرائم المضرة بالمصلحة العامة وجرائم الأموال، عبد الناصر بن محمد الزنداني (ص١٥) المرجع السابق نفسه.

٤- كل من تصرف تصرفاً ناقلاً لملكية عين من الأعيان الموقوفة ببيعها حراً أو غيره من التصرفات، أو ساهم بكتابة عقد عن علم، أو محرر بذلك في غير حالات الاستبدال المنصوص عليها في هذا القانون"[١].

الصورة الثـــانية: الاختلاس بقصد الاستعمال والرد:

تتحقق هذه الصورة عندما يقوم الجاني باستعمال أموال الوقف الذي بحوزته بسبب وظيفته استعمالاً يتنافى مع الهدف الذي أُنشأ من أجله ثم يقوم بعد ذلك برده، مثاله: أن يقوم متولي الوقف العام أو الخاص بأخذ مكبرات الصوت الذي لمسجد لاستعماله في إحدى المناسبات، وأن يستخدم الموظف في وزارة الأوقاف العمل الذي يخصه، ويحوزها بذلك العمل، ويشترط لهذه الصورة من صور الاختلاس أن يكون مال الوقف الذي هو محل الاختلاس غير قابل للاستهلاك، أما إذا كان قابل للاستهلاك فإن اختلاس المنفعة يترتب عليه تحقق الصورة الأولى من صور الاختلاس، وهي الاختلاس بنية التملك ، فإذا قام أحد الموظفين في الأوقاف باختلاس سيارة وجدت في حيازته بسبب وظيفته بنية استعمالها وإعادتها، فإن ذلك يتحقق في الصورة الاستعمال والرد، بالنسبة للسيارة، والاختلاس بنية التملك للوقود والموجود بالسيارة باعتبار أن استعمال السيارة يقتضي استهلاك البنزين، وحقيقية هذه الصورة هو قيام الموظف في الوقف بتسخير أموال الوقف في غرض خاص متعارض مع الغرض العام الذي أُنشئ من أجله الوقف[٢]. بما يترتب على ذلك تعطيل إعاقة منفعة الوقف وهذا ما نص عليه قانون الوقف الشرعي اليمني بأنه: "ب- يُعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات أو بغرامة لا تزيد على ثلاثمائة ألف ريال"[٣]، ولم ينص قانون الوقف على هذه الصورة بقصد الاستعمال والرد ولكن ذلك ورد في قانون الجرائم والعقوبات

---

(١) قانون الوقف الشرعي اليمني ،المادة(٨٧مكرر/٢).

(٢) انظر:شرح قانون الجرائم والعقوبات اليمني ، القسم الخاص، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة وجرائم الأموال (ص١٠٧).

(٣) قانون الوقف الشرعي اليمني ،المادة(٨٧مكرر/٢).

في المادة (١٦٢) وبنص المادة السالفة الذكر يتبيَّنْ أن قانون الوقف الشرعي اليمني قد وافق ما جاء به قانون الجرائم والعقوبات من جعل هذه الصورة من الجرائم الغير الجسيمة والتي لا تزيد المدة فيها على ثلاث سنين، غير أن قانون الوقف الشرعي جعل عقوبة الغرامة المالية تقوم مقام الحبس وهذا ما لم ينص عليه قانون الجرائم والعقوبات.

وإذا قام الموظف برد المال المختلس لا ينفي عنه جريمة الاختلاس، ولا أن يدفع الموظف بالمقاضاة بين حقه وباختلاسه ولو كان للموظف أو المتولي مستحقات لدى الأوقاف تزيد عن المبالغ التي تم اختلاسها[١].

٢.الشروع في جريمة الاختلاس:

الشروع في جريمة الاختلاس غير متصور؛ لأن الجريمة لا تقوم إلا إذا ارتكب الفاعل سلوكاً مادياً يكشف على نحو قاطع عن اتجاه نيته إلى تملك المال المختلس أو المنتفع به، فإن لم تكن للسلوك هذه الدلالة فالجريمة لا ترتكب أصلاً بجريمة الاختلاس، أما أن تقوم كاملة إذا ارتكب الفاعل سلوكاً مادياً تكشف عن اتجاه نيته إلى تملك المال، أو الانتفاع به، أولا تقوم إذا لم يكن للسلوك تلك الدلالة[٢].

والشروع في الجريمة كما عرفها قانون الجرائم والعقوبات اليمني بأن:

"الشروع هو البدء في تنفيذ فعل بقصد ارتكاب جريمة إذا أوقف سلوك الفاعل أو خاب أثره لسبب لا دخل لإرادته فيه ولو استحال تحقق الجريمة التي قصد الفاعل ارتكابها لقصور الوسيلة المستعملة، أو التخلف موضوع الجريمة، أو لعدم وجود المجني عليه"[٣] ولا يعتبر شروعاً في ارتكاب الجريمة بمجرد العزم

---

(١) شرح قانون الجرائم والعقوبات اليمني، القسم الخاص، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة وجرائم الأموال ، (ص ١٠٨).

(٢) شرح قانون الجرائم والعقوبات اليمني القسم الخاص، الجرائم المضرة بالمصلحة العاملة وجرائم الأموال (ص١١٣)، وشرح قانون العقوبات ، القسم الخاص، فوزية عبد الستار (ص١٣٢) ط٢، دار النهضة العربية ، القاهرة، ٢٠٠٠م.

(٣) قانون الجرائم والعقوبات اليمني، المادة (١٨).

على ارتكابها فقيام الموظف بإخراج النقود من الخزنة لا يعني بالضرورة أنه يقصد اختلاسها فقد يكون هناك سبباً آخر.

بخلاف ما إذا وضع النقود في جيبه وخرج بها من المكتب فإنه يكون قد ارتكب الجريمة، ولا يُعدُّ التفكير في الجريمة، أو التصميم عليها، أو إعداد العدة لها قبل بدء التنفيذ مشروعاً، بل لابد أن تتوافر الأركان الثلاثة وهي كالآتي:

أ- البدء في التنفيذ.

ب- بقصد ارتكاب الجريمة تامة.

ج- عدم استطاعة الفاعل إتمامها لأسباب لا دخل لإرادته فيها[١].

٣. محل الاختلاس:

لا يشترط في أموال الوقف والتي تكون محلا لجريمة الاختلاس أن تكون منقولة بل يتصور أن تكون عقاراً، وآية هذا أن القانون اليمني أطلق لفظ المال دون قيد وبهذه الصورة يشمل كل شيء ذي قيمة مادية، أو اعتبارية، فيدخل في ذلك كل ماله قيمة مادية كالنقود، والشيكات، والمستندات، والسيارات، والعقارات وغيرها[٢].

وهو ما جاء في قانون الوقف الشرعي بأنه:

" أ- يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ثلاث سنوات ولا تزيد على سبع سنوات:

١٣- كل من اختلس مالاً من أموال الأوقاف بسبب وظيفته"[٣]. وكذلك كل ماله قيمة اعتبارية كالوثائق والمستندات وغيرها وهذا ما نص عليه قانون الوقف الشرعي اليمني بأن: " كل من أخفى أو أتلف أو غير أو اختلس أو سرق مستنداً

---

(١) شرح قانون الجرائم والعقوبات اليمني ، القسم العام النظرية العامة للجريمة،علي حسن الشرفي (٢٦٩/١-٢٧٠) ط٤ ، أوان للخدمات الإعلامية ،١٤٢٥هـ/ ٢٠٠٤م.

(٢) انظر: شرح قانون الجرائم والعقوبات اليمني ،القسم الخاص، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة وجرائم الأموال، عبد الناصر محمد الزنداني،(ص١٠٨).

(٣) قانون الوقف الشرعي اليمني ،المادة (٨٧مكرر/٢).

من مستندات الأوقاف....."[1]. ونص القانون نفسه بأنه: يجب عزل متولي الوقف العام أو الخاص "إذا اختلس شيئاً من أموال الوقف أو مستنداته"[2].

ثالثاً: الركن المعنوي لجريمة الاختلاس لأموال الوقف في القانون اليمني:

اختلاس أموال الوقف جريمة عمدية قوام ركنها المعنوي القصد الجنائي العام ويتطلب في القصد الجنائي توفر عنصري العلم والإرادة وبالتالي فإن هذه الجريمة لا تقوم بمجرد الخطأ غير العمدي مهما كان فاحشاً، فإذا فقد المال أو سرق، أو صرف بسبب إهمال الموظف فلا يمكن مسائلته عن جريمة الاختلاس[3]، وهذا ما نص عليه قانون الجرائم والعقوبات اليمني حيث نص على أنه: "لا يُسأل شخص عن جريمة إلا إذا ارتكبها قصداً (عمدا) أو بإهمال"[4]. ونص أيضاً على أنه: "يتوافر القصد إذا ارتكب الجاني الفعل بإرادته وعلمه وبنية إحداث النتيجة المعاقب عليها، ولا عبرة في توافر القصد بالدافع إلى ارتكاب الجريمة والغرض منها إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك، ويتحقق القصد كذلك إذا توقع الجاني نتيجة إجرامية لفعل فأقدم عليه قابلاً حدوث هذه النتيجة"[5]. ومن هذا لابد أن يكون الموظف في الأوقاف عالماً بأن المال الذي في حيازته تابعاً للوقف فإن اعتقد أن أموال الوقف جزء من مرتبه الذي وضعه مع النقود المؤتمن عليها بسبب وظيفته في خزينة واحدة للوقف، أو اعتقد أن المال مملوك الأحد زملائه وسلم إليه كوديعة فإن القصد الجنائي لا يعد متوفراً، وكذلك لابد أن يعلم بصفته موظفاً في الأوقاف فإذ جهل الجاني صفته الوظيفية كأن قد عُزل من الأوقاف، وتبيَّنَ أن عزله كان خطأ، ورُدَّ إلى ولايته دون علمه بذلك فإن القصد

---

(1) قانون الوقف الشرعي اليمني ،المادة (٨٧ مكرر/٢).

(2) المرجع السابق نفسه، المادة (٨٠).

(٣) شرح قانون الجرائم والعقوبات اليمني، القسم العام، النظرية العامة للجريمة، علي حسن الشرفي (ص٣٧٥).

(4) قانون الجرائم والعقوبات اليمني،المادة(٨).

(5) المرجع السابق نفسه، المادة (٩).

الجنائي لا يتوفر في هذه الحالة، ولا يكفي توفر العلم بل لابد أن تتجه إرادة الشخص إلى تملك أموال الوقف بحيازته لحسابه، أو بيعه، أو نقل ملكيته إلى الغير وإما إلى الانتفاع به لنفسه، وهذا ما نص عليه قانون الوقف الشرعي اليمني بأنه: " يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ثلاث سنوات ولا تزيد على سبع سنوات:

٤- كل من تصرف تصرفاً ناقلاً إليه عين من الأعيان الموقوفة لبيعها حراً أو غيره من التصرفات...."[١].

الفـرع الثـالث : عقوبـة جريمة الاختـلاس لأمـوال الوقـف في القانون اليمني :

نص المُشرِّع اليمني على عقوبات متعددة لمن قام باختلاس أموال الوقف واعتبر جريمة الاختلاس لأموال الوقف من الجرائم الجسيمة التي لا يقل الحبس فيها عن ثلاث سنوات، والجرائم الجسيمة هي كما عرفها قانون الإجراءات الجزائية بأنها: "هي ما عوقب عليها بحدٍ مطلقٍ، أو بالقصاص بالنفس، أو بإبانة طرف، أو أطراف، وكذلك كل جريمة يعزر عليها بالإعدام، والحبس مدة لا تقل عن ثلاث سنوات"[٢].

ونص عليها قانون الجرائم والعقوبات اليمني في المادة (١٦) بأن:" الجرائم الجسيمة هي ما عوقب عليها بحدٍ مطلق .... أو بالحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات"[٣]. وقد ورد في قانون الوقف الشرعي بأنه:

" أ- يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ثلاث سنوات ولا تزيد على سبع سنوات...

٥- كل من أخفى أو أتلف أو غير أو اختلس أو سرق مستنداً من مستندات الأوقاف.....

١٣- كل من اختلس مالاً من أموال الأوقاف بسبب وظيفته"[٤].

---

(١) قانون الوقف الشرعي اليمني، المادة (٨٧مكرر/٢).

(٢) قانون الإجراءات الجزائية اليمني، المادة (٢).

(٣) قانون الجرائم والعقوبات اليمني، المادة (١٦).

(٤) قانون الوقف الشرعي اليمني، المادة (٨٧مكرر/٢).

ويرى الباحث:

أن القانون اليمني لم ينص على عقوبة الغرامة المماثلة للمبلغ المختلس فعقوبة الغرامة من شأنها تعويض أموال الوقف عن الأضرار التي لحقته بسبب جريمة الاختلاس، وتعويض الأوقاف من الأرباح التي قد تحصل إذا ما تم استثمار المبلغ المختلس، وتحقق في نفس الوقت الردع الكافي لمن تسول له نفسه اختلاس أموال الوقف.

إلا أن القانون نصَّ على عقوبة الغرامة في حالات غير الاختلاس منها التعدي والإضرار وغيرها، وسيتكلم الباحث عنها في محلها[1].

ونص قانون الوقف الشرعي اليمني على عقوبة عزل متولي الوقف العام أو الخاص في حالات كثيرة ومنها: " إذا اختلس شيئاً من أموال الوقف أو مستنداته".

فتبين أن القانون اليمني قد نص على عقوبتين والتي هي الحبس لكل من يقوم باختلاس أموال الوقف والعزل من الولاية على أموال الوقف سواءً كان متولٍ عام أو خاص وبهذا يكون القانون اليمني قد أعطى أموال الوقف الحماية الجنائية الكافية في حال اختلاسها.. ويستحسن إضافة عقوبة الغرامة لمن يقوم باختلاس أموال الوقف. والله أعلم.

---

(١) انظر: البحث (ص٣١٦).

المطـلب الثـالث

المقارنة لجريمة الاختلاس لأموال الوقف في الفقه الإسلامي والقانون اليمني

تمهيد وتقسيم :

لقد سبق في المطلبين السابقين بيان تعريف الاختلاس في الاصطلاح الفقهي والقانوني، وذكرنا الركن الشرعي، والمادي، والمعنوي، ومحل جريمة الاختلاس لأموال الوقف، والصفة الخاصة بالجاني، وعقوبة جريمة الاختلاس لأموال الوقف في الفقه الإسلامي والقانون اليمني كلاً على حدة في مطلب مستقل بذلك، وسيتم في هذا المطلب المقارنة بين ما سبق ذكره لكي يتسنى معرفة مدى موافقة القانون اليمني للفقه الإسلامي، ومدى مخالفته له، وذلك في ثلاثة فروع على النحو الأتي:

الفرع الأول: المقارنة لتعريف الاختلاس، والركن الشرعي لجريمة الاختلاس لأموال الوقف في الفقه الإسلامي والقانون اليمني.

الفرع الثاني: المقارنة للركن المادي والمعنوي لجريمة الاختلاس لأموال الوقف في الفقه الإسلامي والقانون اليمني.

الفرع الثالث: المقارنة لمحل الجريمة والصفة الخاصة بالجاني وعقوبة الاختلاس لأموال الوقف في الفقه إلا سلامي والقانون اليمني .

الفرع الأول: المقارنة لتعريف الاختلاس والركن الشرعي لجريمة الاختلاس في الفقه الإسلامي والقانون اليمني :

أولاً: المقارنة لتعريف الاختلاس في الفقه الإسلامي والقانون اليمني:

لقد عُرِّفَ الاختلاس في الاصطلاح الفقهي بعدة تعاريف منها: أخذ الشيء بحضرة صاحبه جهراً مع الهرب به، سواءً جاء المختلس جهاراً أم سراً[١]. والمختلس الذي يأخذ الشيء عياناً ثم يهرب[٢].

وقال شيخ الإسلام ابن تيمية: " المختلس الذي يجتذب الشيء فيعلم به قبل أخذه[٣]، وهو الفعل المادي الذي يخرج به الجاني من حيازة المجني عليه بغير رضاه، ثم يدخله في حيازة أخرى"[٤].

وعرَّفه بعض شُرَّاحْ القانون بأنه: قيام موظف عام بتغيير نية حيازته لمال موجود لديه بسبب وظيفته، من حيازة ناقصة إلى حيازة كاملة[٥].

كما عرَّفه آخرون بأنه: الاستيلاء على المال العام من قبل موظف عام يضع يده عليه[٦]، ومن خلا هذه التعاريف للاختلاس في الفقه والقانون يتضح أنها تقترب جريمة الاختلاس من جريمة خيانة الأمانة التي نصت عليها المادة(٣١٨) من قانون الجرائم العقوبات، ففي الجريمتين ينطوي سلوك الجاني على تغيير حيازته للمال، من حيازة ناقصة إلى حيازة كاملة، بقصد التملك؛ لذلك فإن من الفقهاء من وصف جريمة الاختلاس بأنها صورة من صور خيانة الأمانة [٧].

---

(١) حاشية الصاوي على الشرح الصغير، (٤٧٦١٤).

(٢) النظم المستعذب في شرح غريب المهذب، (٧٦١٢).

(٣) السياسة الشرعية في إصلاح الراعي والرعية، (ص٨٨).

(٤) حماية المال العام في الفقه الإسلامي، (ص١٧١).

(٥) شرح قانون العقوبات، القسم العام ،أحمد عبد العزيز الألفي، (ص٤٨) .

(٦) جرائم السرقة والاختلاس في التشريع السوري، (ص٢٥٧) .

(٧)القسم الخاص في قانون العقوبات، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، عبد المهيمن بكر(ص١٩٣) دار النهضة العربية ،القاهرة، ١٩٧٠م ،

إلا أن الأولى تختلف عن الثانية في شخص الجاني، فجريمة الإختلاس تفترض في الجاني أن يكون موظفاً عاماً، وأن يُسلَّم له المال بسبب وظيفته، بينما في جريمة خيانة الأمانة لا يشترط توفر صفة خاصة في الجاني، ويكون مصدر الحيازة للمال أحد عقود الأمانة [١].

ثانياً: المقارنة للركن الشرعي لجريمة الاختلاس في الفقه الإسلامي والقانون اليمني

لقد سبق الفقه الإسلامي القوانين الوضعية حين عدَّ جريمة الاختلاس ضرباً من ضروب الغلول الذي حذَّر الله تعالى منه في كتابه العزيز بقوله: ﴿ **وَمَنْ يَغْلُلْ يَأْتِ بِمَا غَلَّ يَوْمَ الْقِيَامَةِ ثُمَّ تُوَفَّى كُلُّ نَفْسٍ مَا كَسَبَتْ وَهُمْ لَا يُظْلَمُونَ** ﴾ [٢]، وحينما عدها صورة من صور خيانة الأمانة التي حذَّر الله تعالى منها: فقال تعالى: ﴿ **يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَخُونُوا اللَّهَ وَالرَّسُولَ وَتَخُونُوا أَمَانَاتِكُمْ وَأَنْتُمْ تَعْلَمُونَ** ﴾[٣].

ولهذا فقد رأى الفقهاء: أن توافر الأمانة شرط لتولية الناظر فلا يجوز توليته إذا لم يكن أميناً؛ لأنه يخل بالمقصود، وإذا ارتكب المتولي ما نهى الله عنه استحق العزل؛ لأنه متى خالف أمر الله بفعل المنهي عنه فلا يكون أميناً في أمور الوقف، فينزع منه ويسلم إلى غيره من الأمناء[٤].

وتبعه المشرع اليمني فعدَّ جريمة الاختلاس لأموال الوقف جريمة وأورد نصوصاً قانونية متعددة تحرم ذلك الفعل، بل أنه قد عدَّ جريمة الاختلاس من الجرائم الجسيمة، وجعل لها في نفس الوقت عقوبتين عقوبة الحبس، وعقوبة العزل

---

(١) جريمة خيانة الأمانة في ضوء القضاء والفقه ،المستشار حسني مصطفى ،(ص١٠)، منشأة المعارف ، الإسكندرية.

(٢) سورة آل عمران: الآية (١٦١).

(٣) سورة القصص: الآية (٢٦).

(٤) أوقاف بيت المقدس وأثرها في التنمية الاقتصادية وأثر احتلال اليهود عليها (ص٦٣).

وهو ما بينه قانون الوقف الشرعي اليمني في المادة (٨٧) الفقرة (أ) على أنه: "مع مراعاة أحكام المسئولية المدنية وعدم الإخلال بأي عقوبة أشدَّ ينص عليها قانون آخر يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ثلاث سنوات، ولا تزيد على سبع سنوات: ١٣- كل من اختلس مالاً من أموال الأوقاف بسبب وظيفته".

الفرع الثاني: المقارنة للركن المادي والمعنوي لجريمة الاختلاس لأموال الوقف في الفقه الإسلامي والقانون اليمني:

أولاً: المقارنة للركن المادي لجريمة الاختلاس في الفقه الإسلامي والقانون اليمني:

وافق القانون اليمني الفقه الإسلامي في أن جريمة الاختلاس لأموال الوقف تحقق بقيام متولي الوقف بإضافة أموال الوقف إلى ملكه، وتتجه نيته إلى اعتباره مملوكاً له، ولا يشترط أن يتصرف بها المتولي تصرفاً ناقلاً للملكية، بل يكفي أن يصدر منه أي فعل يفصح عن نيته في تملكه فيقع الاختلاس بكل فعل، أو تصرف يدل على أن المتولي قد غير حيازة هذه الأموال، واعتبرها في حيازته، وفي ملكه كما لو عرضها للبيع والرهن، كما وافق القانون اليمني الفقه الإسلامي بأنه لا يتطلب أن يكون المال محل الاختلاس في حرز مثله، خلافاً للأخذ الذي يتطلب ذلك[١] ويقع الاختلاس على المال العام، وعلى المال الخاص[٢]. ومن ضمن هذه الأموال أموال الوقف، ولا يشترط في أموال الوقف أن تكون منقولاً بل يتصور أن تكون عقاراً، وأموال الوقف بصفة عامة تشمل كل شيء ذي قيمة سواءً أكانت قيمة مادية، أو اعتبارية بما في ذلك النقود والسندات، وغيرها كوثائق الوقف ومستنداته وغيرها[٣]. وإذا كانت القوانين الوضعية اشترطت أن يكون المختلس

---

(١) الموسوعة الجنائية الإسلامية المقارنة بالأنظمة المعمول بها في المملكة العربية السعودية، (٥٦/١).

(٢) شرح قانون الجرائم والعقوبات اليمني، القسم الخاص،بالجرائم المضرة بالمصلحة العامة وجرائم الأموال ، عبد الناصر بن محمد الزنداني، (ص١٦٧) .

(٣) المرجع السابق نفسه، (ص١٠٨).

موظفاً عاماً في الأموال، فإن الفقه الإسلامي أطلق صفة الموظف العام، على كل من باشر عملاً يمثل فيه السلطة الحاكمة، تم تعيينه من طرف ولي الأمر، أو من فوَّضه بذلك، وهو المعتبر بجواز النظر، فكل من جاز نظره في عمل نفدت فيه وصح منه تقليد العمال عليه، ويستوي في المقلد أن يكون تولية العمل مقيداً بالزمان والمكان والعمل، أو مطلقاً في ذلك كله، فلا يقدر بمدة ، ولا بقعة، ولا عمل، كما يستوي في العمل أن يكون مستديماً، أو منقطعاً عُيِّن فيه نطقاً يلفظ به المولِّي أو خطاً بتوقيعه[١]، ورأى الفقهاء أن متولي الوقف هو من يقع منه الاختلاس فيكون مسئولاً مسئولية جنائية إذا بدد، أو اختلس مالاً للوقف[٢]. سواءً كان باستهلاكه، أو بالتقصير في المحافظة عليه حتى هلك، أو بصرف الغلة فيما لم يحق له شرعاً، أو بمنعها من المستحقين عند الطلب[٣] وأمَّا قانون الوقف الشرعي لم ينص على أنه كل موظف عام، وإنما نصَّ كل من اختلس مالاً من أموال الأوقاف لكن يدل على أنه المختلس يكون موظفاً عاماً حينما نصَّ بسبب وظيفته، وبالتالي لا يكون الاختلاس إلا بسبب الوظيفة.

أما بالنسبة لجريمة الشروع في الاختلاس: " فلم يهتم فقهاء الشريعة بوضع نظرية خاصة للشروع في الجرائم، ولم يعرفوا لفظ الشروع بمعناه الفني كما نعرفه اليوم ولكنهم اهتموا بالتفريق بين الجرائم التامة، وغير التامة"[٤]. لذا فإن جمهور الفقهاء يمنعون إقامة الحد إذا لم تتم الجريمة الحدية، ولكنهم يوجبون التعزير على من يبدأ في الأفعال التي تكوَّن بمجموعها الجريمة ليس باعتباره شارعاً في الجريمة، ولكنه باعتباره مرتكباً لمعصية تستوجب التعزير[٥].

---

(١) حماية المال في الفقه الإسلامي، (ص١٧٢).

(٢) مسائل قانونية في أحكام الوقف، (ص١٥).

(٣) الإسعاف، (ص٥٧).

(٤) التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي، (٣٧٨/١).

(٥) انظر: الموسوعة الجنائية الإسلامية المقارنة، (٥٠٦/١).

وأما القانون اليمني: فقد رأى أن الشروع في جريمة الاختلاس غير متصور؛ لأن الجريمة لا تقوم إلا إذا ارتكب الفاعل سلوكاً مادياً يكشف على نحو قاطع عن اتجاه نيته إلى تملك المال المختلس، أو المنتفع به، فإن لم تكن للسلوك هذه الدلالة فالجريمة لا ترتكب أصلاً بجريمة الاختلاس إما أن تقوم كاملة إذا ارتكب الفاعل سلوكاً مادياً تكشف عن اتجاه نيته إلى تملك المال، أو الانتفاع به، أو لا تقوم إذا لم يكن للسلوك تلك الدلالة[١].

ثانياً: المقارنة للركن المعنوي لجريمة الاختلاس في الفقه الإسلامي والقانون اليمني:

يشترط فقهاء الشريعة الإسلامية أن يتوافر لدى الجاني قصد ارتكاب الجريمة وينتفي القصد عند ما تكون هناك شبهة لدى الجاني بأن الأموال التي قام باختلاسها ليست في ملك الوقف بل كان يظنها مثلاً جزءاً من مرتبه، ووافقه في ذلك القانون اليمني فذهب إلى أن اختلاس أموال الوقف جريمة عمدية قوام ركنها المعنوي القصد الجنائي العام ويتطلب في القصد الجنائي توفر عنصر العلم والإرادة وبالتالي فإن هذه الجريمة لا تقوم بمجرد الخطأ غير العمدي مهما كان فاحشاً فإذا فقد المال أو سرق أو صرف بسبب إهمال الموظف فلا يمكن مسائلته عن جريمة الاختلاس[٢].

---

(١) القسم الخاص، محمود محمود مصطفى ، (ص٦٤)، وشرح قانون الجرائم والعقوبات اليمني القسم الخاص، الجرائم المضرة بالمصلحة العاملة وجرائم الأموال،(ص١١٣)، وشرح قانون العقوبات، القسم الخاص، فوزية عبد الستار (ص١٣٢)، ط٢، دار النهضة العربية ، القاهرة.، ٢٠٠٠م.

(٢) شرح قانون الجرائم والعقوبات اليمني، القسم العام ، النظرية العامة للجريمة ،علي حسن الشرفي (ص٣٧٥).

الفــرع الثالث: المقارنة لمحل الجريمة والصفة الخاصة بالجاني وعقوبة الاختلاس لأموال الوقف في الفقه إلا سلامي والقانون اليمني:

أولاً: المقارنة لمحل الجريمة الاختلاس لأموال الوقف في الفقه الإسلامي والقانون اليمني:

الفقه الإسلامي لم يشترط أن يكون المال محل الاختلاس في حرز مثله خلافا للأخذ الذي يتطلب ذلك[١] ويقع الاختلاس على المال العام، وعلى المال الخاص على حد سواء [٢] ومن ضمن هذه الأموال أموال الوقف، ولا يُشَّتْرط في أموال الوقف أن تكون منقولاً بل يتصور أن تكون عقاراً، وأموال الوقف بصفةٍ عامةٍ تشمل كل شيء ذي قيمة سواءً أكانت قيمة مادية، أو اعتبارية بما في ذلك النقود والسندات، وغيرها كوثائق الوقف ومستنداته.

وأما القانون اليمني: فقد أطلق لفظ المال دون قيد، وبهذه الصورة يشمل كلَّ شيء ذي قيمة مادية، أو اعتبارية فيدخل في ذلك كل ماله قيمة مادية كالنقود، والشيكات، والمستندات، والسيارات، والعقارات وغيرها[٣]. وقد أورد نصوصاً متعددة في ذلك[٤] ويكون بذلك قد وافق الفقه الإسلامي فيما ذهب إليه .

ثانياً: المقارنة الصفة الخاصة بالجاني المختلس لأموال الوقف في الفقه الإسلامي والقانون اليمني:

الفقه الإسلامي قد قرر أن متولي الوقف هو من يقع منه الاختلاس فيكون مسئولاً مسئولية جنائية إذا بدد، أو اختلس مالاً للوقف[٥]. سواءً كان باستهلاكه.

---

(١) الموسوعة الجنائية الإسلامية المقارنة بالأنظمة المعمول بها في المملكة العربية السعودية ، (٥٦/١).

(٢) شرح قانون الجرائم والعقوبات اليمني- القسم الخاص بالجرائم المضرة بالمصلحة العامة وجرائم الأموال ، عبد الناصر بن محمد الزنداني، (ص١٦٧).

(٣) انظر: شرح قانون الجرائم والعقوبات اليمني – القسم الخاص – الجرائم المضرة بالمصلحة العامة وجرائم الأموال ، عبد الناصر محمد الزنداني (ص١٠٨).

(٤) راجع : النصوص القانونية، (ص٣٤-٣٥) من البحث .

(٥) مسائل قانونية في أحكام الوقف (ص١٥).

أو بالتقصير في المحافظة عليه حتى هلك، أو بصرف الغلة فيما لم يحق له شرعاً أو بمنعها من المستحقين عند الطلب[١].

والذي يظهر من النصوص العقابية من قانون الوقف الشرعي اليمني[٢] أنه لم ينص أن يكون مال الوقف المختلس في حيازة الجاني، ولم ينص على أنه كل موظف عام، وإنما نصَّ كل من اختلس مالاً من أموال الأوقاف، لكن يدل على أنه المختلس يكون موظفاً عاماً حينما نص بسبب وظيفته، وبالتالي لا يكون الاختلاس إلا بسبب الوظيفة. ويستوي لقيام جريمة الاختلاس أن تكون الأموال موضوع الاختلاس مملوكة للدولة، والشركة قطاع خاص، أو لأحد الأفراد بل قد يكون المال مجهولاً؛ لأن الحكمة من التجريم بالإضافة إلى حماية الأموال موضوع الاختلاس، هو حماية الثقة الموضوعة في الموظف الذي يحوز أموال الوقف بسبب وظيفته[٣]. وعليه فإن القانون اليمني قد وافق الفقه الإسلامي فيما ذهب إليه.

ثالثاً: المقارنة للعقوبة المقررة لجريمة الاختلاس في الفقه الإسلامي والقانون اليمني:

عدّ الفقه الإسلامي جريمة الاختلاس من جرائم الأموال التعزيرية التي لم توضع لها عقوبة جنائية محددة فيه، وذلك يرجع إلى أن الجرائم قد تُرِكَ أمرها في التشريع الإسلامي لولي الأمر ليشرع لها من العقوبات في ضوء مبادئ الشريعة الإسلامية ما يتناسب، وكل جرم بحسب مقتضيات المصلحة العامة، وباختلاف كلِّ زمان ومكان، وإن كان الفقهاء لم يذكروا عقوبات محددة للجرائم التعزيرية للأموال بصفة عامة[٤]. إلا أنهم قد ذكروا أن متولي الوقف أمينٌ على أموال الوقف، وأن يده آمنة بأصله كعقاراته، وتوابعه كمقولاته وزوائده التي تولدت عنه

---

(١) الإسعاف، (ص٥٧).

(٢) انظر: (ص٢٣٦) من البحث

(٣) المرجع السابق نفسه، (ص١٠٩).

(٤) أحكام جرائم الأموال، (ص ١١١).

من بدل استبدل أعيانه، أو فضله وإرادته لغرض عمارته، أو أموال الوقوف عليه إلا أن يحين وقت صرفها له[1]

وإذا ثَّبْتَ أن متولي الوقف خان ،أو فرط، أو بدد بأموال الوقف فقد قرر فقهاء الشريعة الإسلامية عزله، عقوبة له على خيانته لهذه الأموال، هذا إن كان والياً على الوقف، أمَّا إن كان شخصاً عادياً فتُعدُّ عقوبته من العقوبات التعزيرية التي نصَّ عليها المشرع آنفة الذكر.

ويرى الباحث:

أن قانون الوقف الشرعي اليمني قد ذهب إلى ما ذهب إليه الفقه الإسلامي حينما نصَّ على عقوبة عزل متولي الوقف العام أو الخاص في حالات كثيرة ومنها: "إذا اختلس شيئاً من أموال الوقف، أو مستنداته".

فتبين أن القانون اليمني قد نص على عقوبتين والتي هي الحبس لكل من يقوم باختلاس أموال الوقف، والعزل من الولاية على أموال الوقف سواءً كان متولي عام أو خاص، ودلَّ سابقاً على أن الحبس من العقوبات التعزيرية التي يراها الإمام وعليه فلم يوجد في القانون اليمني ما يخالف الشريعة الإسلامية. والله أعلم .

---

(١) متولي الوقف دراسة قانونية مقارنة بين الفقه الإسلامي في مذاهبه المختلفة والقوانين العربية ومعززة بالتطبيقات القضائية (ص٧٦)، ومشكلة الأوقاف (ص٤٢٧) وأحكام الوقف في الشريعة الإسلامية ، للكبيسي (٢/ ٢٦٦) .

المبحث الثالث

تجريم الاستيلاء على أموال الوقف وتسهيل ذلك للغير في الفقه الإسلامي والقانون اليمني

تمهيد وتقسيم:

أموال الوقف شأنها شأن الأموال العامة، ولا تقل عن ذلك فهي تتعرض لاعتداءات كثيرة، وبصور مختلفة، ولابد لها أن تحظى بأهمية كبيرة لحمايتها من الاستيلاء على أموال الوقف بغير حق، أو تسهيل ذلك للغير؛ ونظراً لما تتمتع به من دور إيجابي في بناء المجتمع، فقد جرم المشرع الاستيلاء على أموال الوقف بغير حق، وتسهيل ذلك للغير، وجعل العقوبة الصارمة لمن يأتي بهذه الصورة الواقعة على أموال الوقف، وتبعه في ذلك القانون اليمني فقد عدَّ الاستيلاء على أموال الوقف بغير حق، وتسهيل ذلك للغير من الجرائم الجسيمة التي يعاقب عليها القانون اليمني .

والذي يهدف إليه المشرع هو احترام أموال الوقف وحمايتها من كل عدوان قد يقع عليها، ويلحق بها أذىً كبيراً؛ وبهذا يكون قد كفل الحماية الجنائية اللازمة لهذه الأموال؛وعليه فسيتم تقسيم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب على النحو الآتي:

المطلب الأول: تجريم الاستيلاء على أموال الوقف في الفقه الإسلامي.

المطلب الثاني: تجريم الاستيلاء على أموال الوقف في القانون اليمني.

المطلب الثالث: المقارنة لجريمة الاستيلاء لأموال الوقف في الفقه الإسلامي والقانون اليمني.

المطـــلب الأول

تجريم الاستيلاء على أموال الوقف في الفقه الإسلامي

تمهيد وتقسيم:

تجريم الاستيلاء على أموال الوقف في الفقه الإسلامي ورد تحت مسمى الغصب لأموال الوقف؛ ويكون بذلك قد كفل الحماية الجنائية اللازمة للوقف، ولكي يُتْمَكَّنْ من تعريف الغصب في الفقه الإسلامي يتطلب ذلك الرجوع إلى أصله اللغوي؛ لمعرفة ما ورد في تعريف الغصب.. ومن ثم يتعرض الباحث لعناصر جريمة الغصب.. ومن ثم العقوبة الناتجة عن جريمة الغصب، وعليه سيتم تقسيم هذا المطلب إلى ثلاثة فروع على النحو الآتي :

الفرع الأول: تعريف الغصب لغة واصطلاحاً.

الفرع الثاني: أركان جريمة الغصب.

الفرع الثالث: عقوبة جريمة الغصب.

الفــرع الأول: تعــريف الغصب لغة واصطلاحاً:

أولاً: تعريف الغصب لغة:

هو مصدر غصبته أغصبه غصباً، والجمع غُصَّاب مثل كافر وكُفَّار والغصب هو أخذ الشيء ظلماً[١].

ثانياً: تعريف الغصب اصطلاحاً:

اختلف الفقهاء في تعريفه على أقوال:

تعريف الحنفية:

"بأنه إزالة يد المالك عن ماله المتقوم على سبيل المجاهرة ،والمغالبة بفعل في المال" [٢].

تعريف المالكية:

" أخذ المال قهراً نقدياً بلا حرابة" [٣].

تعريف الشافعية[٤] والحنابلة[٥]:

الغصب هو "الاستيلاء على حق الغير عدواناً بغير حق".

ويرى الباحث:

أن أغلب الفقهاء لا يميل إلى التفرقة بين الغصب والاستيلاء؛ لأن كل واحد منهما يلزمه الآخر؛ ولأن غصب الذات يتبعه الاستيلاء على المنفعة وعدم تمكين المالك منها، وكذلك الاستيلاء على المنفعة لا يكون إلا إذا استولى على الذات وحال بينها وبين مالكها فهما متلازمات، ولا يفرق بينهما فإذا قصد أحدهما كان التالي تبعاً له [٦].

---

(١) انظر: الصحاح للجوهري، (١٩٤/١)، والقاموس المحيط ،(١١٥/١)، والمصباح المنير، (٥٣٦/٢)، ولسان العرب، (٦٤٨/١).

(٢) انظر: بدائع الصنائع، (١٤٣/٧). والفتاوى الهندية ،(١١٩/٥).

(٣) انظر: مواهب الجليل (٢٧٤/٥) ورد المحتار على الدر المختار (١٨٨/٦) وحاشية الدسوقي، (٤٤٢/٣) والقوانين الفقهية، (ص٣٤٨).

(٤) معني المحتاج ، (٢٧٥/٢).

(٥) المغني (٣٦٠/٧)، ومطالب أولي النهي (٣/٤) ، وشرح منتهى الإرادات (٣٩٩/٢).

(٦) انظر: أحكام جرائم الأموال، (ص٣٦).

الفــرع الثاني: أركان جريمة الغصــب:

للجريمة بصفة عامة أركان ثلاثة لابد من توافرها لقيام أي جريمة وهي الركن الشرعي ومعناه وجود نص يجرم الفعل، والركن المادي والذي هو إتيان الفعل المكون للجريمة.

والركن المعنوي: وهو القصد الجنائي وهنا يوجد ركن رابع وهو المال محل الجريمة وستُبْيَّنْ الصفة الخاصة بالجاني هل اشترطها الفقهاء؟ وعلى ضوء ذلك سيتم تقسيم هذا الفرع كالآتي :

أولاً : الركن الشرعي:

أي إنه في حالة عدم وجود نص شرعي فلا يمكن أن يُعتبر ذلك الفعل جريمة، وعليه فإن الجريمة لا تقوم بدون ذلك النص: والركن الشرعي لجريمة الغصب: أنه محرم بالقرآن، فقد ورد في قوله تعالى: ﴿ **وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ وَتُدْلُوا بِهَا إِلَى الْحُكَّامِ لِتَأْكُلُوا فَرِيقًا مِنْ أَمْوَالِ النَّاسِ بِالْإِثْمِ وَأَنْتُمْ تَعْلَمُونَ** ﴾ [1] وغصب أموال الوقف يُعتبر من أكل أموال الناس بالباطل ، ومن المعلوم أن غصب العين الموقوفة محرمٌ، لعموم الأدلة الدالة على تحريم ذلك، ومن ذلك قوله تعالى: ﴿ ...**وَلَا تَعْتَدُوا إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْمُعْتَدِينَ** ﴾ [2].

وبالسنة: ما روى سعيد بن زيد[3] أن النبي S قال: "من إقتطع شبراً من الأرض ظلماً طوقه إياه يوم القيامة من سبع أرضين ".[4]

---

(١) سورة البقرة : الآية(١٨٨).

(٢) سورة البقرة : الآية (١٩٠).

(٣) هو: سعيد بن زيد بن عمرو بن نفيل البدوي أبو الأعور، أحد العشرة الذين بشروا بالجنة، روي عن النبي أحاديث عديدة.، توفي سنة ٥١هـ كان يوم مات ابن بضع وسبعين سنة رضي الله عنه. انظر : تهذيب التهذيب (٣٤/٤).

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه في كتاب المظالم، باب ما جاء في سبع أرضين، برقم (٣٠٢٦)(١١٦٨/٣)، ومسلم بحديث رقم (١٦١٠) (ص٦٥٦) باب تحريم الظلم وغصب الأرض وغيرها ،ولفظ من أخذ شبرا من الأرض ظلماً فإنه يطوق يوم القيامة من سبع أراضي .

ومنها قوله S : " إن دماءكم وأموالكم وأعراضكم حرام عليكم كحرمة يومكم هذا في بلدكم هذا في شهركم هذا ".[١]

وأما الإجماع: فقد أجمع المسلمون على تحريم الغصب وإن لم يبلغ المغصوب نصاب سرقة[٢] ويتضح مما سبق من الأدلة أن الشريعة الإسلامية حرَّمت الغصب على الأموال بشكل عام وجعلت حرمته كحرمة الدماء ....ولم تخصص أدلة لتحريم أموال الوقف لكن الأصل في أموال الوقف أنها تحمي لاعتبارها مورداً من أهم موارد المسلمين؛ وبالتالي فإنه يتعين حمايتها بنصوص الأدلة الواردة على ذلك.

ثانياً : الركن المادي:

هو إتيان الفعل المكون للجريمة، يشترط في الفقه الإسلامي لتوافر جريمة الغصب أن يقوم الجاني بغصب مال المجني عليه[٣] وفي بيان ما يتحقق به الغصب هناك رأيين :

الأول: لأبي حنيفة وأبي يوسف ويفتي في المذهب برأيهما:

وهو أن الغصب إزالة يد المالك عن ماله، والمتقوم على سبيل المجاهرة والمغالبة بفعل في المال[٤]. أيَّ: أن الغصب لا يتحقق إلا بأمرين اثنين هما:- **إثبات يد الغاصب:** وهو أخذ المال وإزالة يدَّ المالك أيَّ: بالنقل والتحويل، والمقصود باليد، القدرة على التصرف وعدم اليد عدم القدرة على التصرف[٥].

---

(١) رواه مسلم في صحيحه، من حديث جابر بن عبد الله بحديث رقم (١٢١٨) (ص٤٨٣) كتاب الحج ، باب حجة النبي .

(٢) الموسوعة الفقهية الكويتية، (٢٣٠/٣١).

(٣) أحكام جرائم الأموال، (ص١٣٧).

(٤) بدائع الصنائع ، (١٤٣/٧).

(٥) انظر: تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق (٢٢٤/٥).

والثاني: للمالكية[١] والشافعية[٢] والحنابلة[٣]:

وهو أن الغصب يتحقق بمجرد الاستيلاء أيَّ: إثبات يدَّ العدوان على الشيء المغصوب، والمراد إثبات اليد على مال الغير بغير إذنه، ولا يشترط إزالة يد المالك وبسبب المقصود من الاستيلاء، والاستيلاء الحسي بالفعل.. وإنما يكفي الحيلولة بين المال وبين صاحبه؛ ولو أبقاه بموضعه الذي وضعه فيه.

ثالثاً: الركن المعنوي:

وهو القصد الجنائي كذلك يشترط الفقهاء في جريمة الغصب القصد الجنائي هو أن يتوافر القصد الجنائي، والذي يتم بتوافر العلم والإرادة، فمتى ما كان الجاني عالماً بأن الفعل الذي يرتكبه محرم، وبالرغم من ذلك تتجه إرادته لتحقيق الفعل المحرم توفر القصد الجنائي، ويتحقق ذلك في جريمة الاستيلاء عند ما يعلم الجاني أن المال محل الجريمة مملوك للغير. "ويشمل المال المملوك للغير المال العام، وأموال الأوقاف، ودور العبادة"[٤]. وبالرغم من ذلك تتجه نية الجاني وإراداته لإرهاب صاحب المال، أو مضايقته، أو حرمانه من حقه أمَّا إذا حدث الغصب عن غير علم، بأن ظن أن الشيء ملكه فلا إثم ولا مؤاخذه عليه[٥].

والغصب حرام إذا فعله الغاصب عن علم؛ لأنه معصية وقد ثبت تحريمه[٦] فاشترط العلم أي: القصد الجنائي لدى ارتكابه جريمة الغصب لأموال الوقف. "وإن ظن أنه ملكه فلا مؤاخذة عليه؛ لأن الخطأ مرفوع المؤاخذة شرعاً....الخ"[٧].

---

(١) انظر: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، (٤٤٢/٣).

(٢) مغني المحتاج ، شرح منهاج الطالبين، (٢٧٥/٢).

(٣) كشاف القناع على متن الإقناع، (٧٦/٤).

(٤) الحماية الجنائية للآثار دراسة مقارنة ، (ص٢٠٦).

(٥) أحكام جرائم الأموال، (ص١٣٩).

(٦) الموسوعة الفقهية، (٢٢٩/٣١).

(٧) بدائع الصنائع ،(١٤٨/٧).

رابعاً: المال محل الجريمة:

ما يقع عليه الغصب:

اختلف الفقهاء في بيان ما هو الذي يقع عليه الغصب فاتفقوا في بعضها واختلفوا في البعض الآخر، وذلك كالآتي:

اتفقوا إلى أن المال المنقول المتقوم المعصوم المملوك لصاحبه غير مباح فما يملكه المسلم أو الذمي، من غير الحمى، والخنزير، والصلبان، والأمتعة الشخصية، والكتب، والحلي، والدواب، والسيارات، يتصور فيه الغصب[١].

اختلف الفقهاء في المال المغتصب: فذهب بعضهم إلى أن المال محل الجريمة قد يكون عقاراً، وقد يكون منقولاً، وذهب بعضهم إلى أن الغصب لا يقع إلا على المال المنقول، أما العقار فلا يكون محلاً لارتكاب جريمة الغصب. وفيما يلي آراء المذاهب:

ذهب جمهور الفقهاء من المالكية[٢]والشافعية [٣]والحنابلة[٤]. إلى تحقق الغصب في العقار والمنقول على السواء؛ وذلك لأن الغاية المطلوبة من الغصب وهي الانتفاع على وجه التعدي توجد في العقار كما توجد في المنقول ويتحقق الغصب في العقار بالاستيلاء عليه، وذلك بالدخول فيه وإزعاج مالكه، أو منعه منه، ويتحقق في المنقول بالنقل والتحريك فيؤثر معنى الغصب في العقار بمجرد إثبات يد الغاصب على الشيء بالسكن، ووضع الأمتعة وغيرها.

أما الحنفية[٥]: فقد خالفوا الجمهور حيث ذهبوا إلى عدم تحقق الغصب إلا في المنقول فقط، وحجتهم في ذلك أن الغصب لا يكون إلا فيما ينقل ويحول وهذه خصائص المنقول أمَّا العقار فلا يتصور وجود الغصب فيه لعدم إمكان نقله وتحويله.

---

(١) الموسوعة الفقهية الكويتية، (٢٣١/٣١).

(٢) الشرح الكبير، (٤٤٣/٣)، وبداية المجتهد، (٣١١/٢).

(٣) انظر: مغني المحتاج، (٢٧٥/٢).

(٤) كشاف القناع، (٨٣/٤) ، والمغني (٢٢٣/٥).

(٥) انظر: بدائع الصنائع (٤٥/٧).

ويرى الباحث:

أن ما ذهب إليه الجمهور أرجح مما ذهب إليه فقهاء الحنفية، وذلك لقوة حجتهم؛ لأن في إخراج العقار عند الغصب فيه فوات لمصالح وجلب لمفاسد، وذلك ما للعقار من قيمة اقتصادية كبيرة ومؤثرة أيَّما تأثير؛ وعليه فإن تقرير الضمان على العقار عند غصبه أوقع للضرر ومحقق للمصلحة. والله أعلم.

خامساً الصفة الخاصة بالجاني:

"الطبيعة الموضوعية للفقه الإسلامي وقواعده في مجال التجريم، والعقاب لا تفرق بين جريمة أرتكبها شخص، لا ولاية له على أموال الوقف، وموظف عام لا علاقة لوظيفته بمحل الجريمة إذ أن الجرم – خيانة أو غش أو كذب واحتيال – الذي يقع من الموظف ولو خارج دائرة عمله دال على ضعف صاحبه، وخسته ودناءته، وعدم نزاهته، والوثوق فيه " [1]. وقد ورد عن أبي هريرة – رضي الله عنه ــ أن رسول الله قالS:" .... ومن غشنا فليس منا " [2].

وعن عبد الله بن مسعود – رضي الله عنه– أن رسول اللهS قال: " ....إن الكذب يهدي إلى الفجور، وإن الرجل ليكذب ويتحرى الكذب حتى يكتب عند الله كذابا"[3] ولهذا فإن الفقه الإسلامي لا يُفْرِّقْ بين من يقوم لارتكاب هذه الجريمة سواءً كان شخصاً عادياً، أو موظفاً عاماً، أو متولي للوقف.

الفــرع الثالث: عقــوبة جريمة الغصب:

" شرع الحبس للتعدي على حق العباد، وحق الله تعالى، وأما حق الله تعالى كالتعامل بالربا، وبيع الخمر والغش، والاحتكار، أو الزواج بأكثر من أربع، أو الجمع بين الأختين وبيع الوقف، وحق العباد كمنع مستحقي الوقف من ريعه ...الخ"[4].

---

(١) حماية المال العام في الفقه الإسلامي، (ص٢٢٠) .

(٢) أخرجه مسلم، بحديث رقم (١٠١) (ص ٦٧)، باب قول النبي " من غشنا فليس منا "

(٣) أخرجه مسلم ، بحديث رقم (٢٦٠٧) (ص١٠٤٨)، باب قبح الكذب وحسن الصدق وفضله.

(٤) الموسوعة الفقهية الكويتية ، (٣١١/١٦).

وحالات الحبس بسبب الاعتداء على الأموال كثيرة، والذي يهم هو الحبس لحالات تتصل بالغصب، فإنه يجب على الغاصب رد العين المغصوبة، فإن أبى حبس حتى يرده، فإن ادعى هلاكه حبسه الحاكم مدة يعلم أنه لو كان باقياً لأظهره، ثم يقضي عليه بمثله وقيل : يُصدَّق بيمينه، ويضمن قيمته، ولا يحبس،وبيِّن الفقهاء أنه يجب على الغاصب حقَّان:

حق الله تعالى: وهو أن يُضرب ويُسجن رجزاً له ولأمثاله على حسب اجتهاد الحاكم[١].

حق المغصوب منه: وهو أن يرد إليه ما غصبه إذا كانت العين موجودة بعينها وجب ردها بلا خلاف بين العلماء، لعموم وجوب رد العين المغصوبة[٢]. وهذا يعتبر جزاء مدني، فإذا تلفت العين المغصوبة أو تلف بعضها في يد غصبها لزمه ضمانها، أو ضمان ما تلف منها، ويجعل وقفاً بدل الأول، أو يصرف من رمته، ولا يصرف إلى أهل الوقف؛ لأن ذلك بدل الرقبة، وحقهم في الغلة دون الرقبة، ثم الضمان بالمثلى أن وجد المثل، أو بالقيمة أن لم يوجد المثل، لكن لو كان الإتلاف بنحو هدم حائط أجبر الغاصب على إعادته أن أمكن، وهذا الحكم متفقٌ عليه بين الفقهاء[٣].

ويرى الباحث: أنه قد تبين أن الوقف يعتبر حقاً من حقوق الله تعالى وعليه فقد نصت الشريعة بأنه: يجب أن يُضرب ويُسجن الغاصب لأموال الوقف، وجعل ذلك مرجوعاً لاجتهاد الحاكم في بيان المدة التي يتم فيها سجن غاصب الوقف. وذلك زجراً له ولأمثاله، وحتى لا تصبح أموال الوقف بأيدي غاصبيها يتم التلاعب بها كما يشاءون؛ ولذلك جعلت الشريعة الإسلامية الحبس من العقوبات التعزيرية لغاصب الوقف. والله أعلم.

---

(١)الموسوعة الفقهية الكويتية ، (٣٠٨/١٦).

(٢) الاعتداء على الوقف،أحمد بن صالح آل عبد السلام (ص٣١)، مجلة العدل، العدد(٢٤) ١٤٢٥هـ وانظر: البحر الرائق (٢٣٩/٢).

(٣) روضة الطالبين (٣٦١/٥)، وأحكام الوقف للخصاف (ص٢٠٢)، والمغني (٣٦١/٧) .

المطلب الثاني

تجريم الاستيلاء بغير حق على أموال الوقف وتسهيل ذلك للغير في القانون اليمني

تمهيد وتقسيم:

من أجل توفير أكبر قدر ممكن من الحماية الأشمل لأموال الوقف عن تلك التي توفرها نصوص السرقة والخيانة نص القانون اليمني نصوصاً متعددة تُجرِّم الاستيلاء على أموال الوقف بغير حق، وبذلك يكون القانون اليمني قد كفل لأموال الوقف الحماية من كل صور الاعتداء التي تقع من الموظف العام، أو من متولي الوقف أو من غيرهما، ولذلك اعتبر البعض من فقهاء القانون أن الاختلاس صورة من صور الاستيلاء، فإذا ما تخلف ركن من أركان جريمة الاختلاس فإن الفعل لا يكون اختلاساً، وإنما هو استيلاء بغير حق على أموال الوقف؛ لذلك فإن النص التجريمي لفعل الاستيلاء يعتبر مكملاً للنص التجريمي لفعل الاختلاس.. وعليه سيتم تقسيم هذا المطلب إلى ثلاثة فروع على النحو الآتي:

الفرع الأول: تعريف الاستيلاء لغة واصطلاحاً.

الفرع الثاني: أركان جريمة الاستيلاء بغير حق على أموال الوقف وتسهيل ذلك للغير.

الفرع الثالث: عقوبة جريمة الاستيلاء بغير حق على أموال الوقف وتسهيل ذلك للغير.

الفــرع الأول: تعريف الاستيلاء لغة واصطلاحاً:

أولاً : الاستيلاء لغة:

وضع اليد على الشيء، والغلبة عليه ، والتمكن منه[١].

واستولى فلانٌ على مالي أيَّ: غلبني عليه[٢].

ويُعْرَّف الاستيلاء بأنه: "هو كل فعل يصدر من الجاني، ويتجه نحو انتزاع المال من حيازة الغير، أو يفصح عن تغيير في حيازة الجاني على المال إذا كان في حيازته، ولم يكن بسبب الوظيفة" [٣].

الفــرع الثاني: أركان جريمة الاستيلاء بغير حق على أموال الوقف وتسهيل ذلك للغير:

تقوم جريمة الاستيلاء بغير حق على أموال الوقف، أو تسهيل ذلك للغير على خمسة أركان وهي الركن الشرعي، والركن المادي ،والركن المعنوي . وهذه الأركان العامة التي يجب توافرها لقيام أيِّ جريمة، وإلى جانب هذه الأركان فإن جريمة الاستيلاء بغير حق على أموال الوقف، أو تسهيل ذلك للغير تتطلب لقيامها أن يكون المال محل الاعتداء عين موقوفة، وأن يكون الجاني فيها موظف عام أو متولٍ للأوقاف. وفي هذا الفرع سيتم تناول دراسة هذه الأركان على النحو الآتي:

أولاً: الركن الشرعي:

سبق بيان أن الركن الشرعي هو وجود نص يُجرِّم الفعل، ولما كان الاستيلاء بغير حق على أموال الوقف يرتب أضراراً على أموال الوقف لذلك فقد اعتبره قانون الوقف الشرعي جريمة، وقرر عليه العقوبة حيث نص بأنه: "مع مراعاة أحكام المسئولية المدنية وعدم الإخلال بأي عقوبة أشد ينص عليها قانون آخر:

أ- يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ثلاث سنوات ولا تزيد على سبع سنوات:

---

(١) انظر: المصباح المنير في غريب الشرح الكبير (٦٧٢/٢)، والقاموس المحيط (١٧٣٢/١) والموسوعة الفقهية (١٥٧/٤).

(٢) لسان العرب (٤٠٥/١٥).

(٣) شرح قانون العقوبات ، القسم الخاص،آمال عبد الرحيم عثمان، (ص٢٠٣) ١٩٨٩م.

١. كل من استولى بالقوة على عين موقوفة.
٢. كل من أصطنع محرراً بقصد الاستيلاء على أرض أو ممتلكات الأوقاف.
٣. كل من استولى بدون حق على وثيقة من وثائق الأوقاف بالقوة أو النفوذ أو استغلال سلطته الوظيفية.
٤. كل من استغل وظيفته في الأوقاف للاستيلاء على عين من الأعيان الموقوفة أو وثيقة من وثائقه"[١]. ويتضح من خلال هذه النصوص إن القانون اليمني قد اشترط لقيام جريمة الاستيلاء على أموال الوقف أو تسهيل ذلك للغير أن يقوم الجاني بارتكاب ذلك الفعل بدون وجه حق.

ثانياً: الركن المادي: هو إتيان الفعل للجريمة:

يتحقق في جريمة الاستيلاء بغير حق على أموال الوقف، أو تسهيل ذلك للغير بحسب نص قانون الوقف الشرعي اليمني بأنه:"

" أ- يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ثلاثة سنوات ولا تزيد على سبع سنوات:

١- كل من استولى بالقوة على عين موقوف.

٨- كل متولي للأوقاف أو موظف عام أخل أو فرط أو سهل للغير الاستيلاء على وثائق أو أعيان الأوقاف"[٢].

وهذا يدل أن الركن المادي لهذه الجريمة يقوم في شكل صورتين هما:

الاستيلاء بغير حق على أموال الأوقاف، أو تسهيل ذلك للغير وبيانه كالتالي:

أولاً: الاستيلاء بغير حق على أموال الوقف:

استعمل التشريع الجنائي لفظي الاختلاس والاستيلاء في المادة (١٦٢) من قانون الجرائم والعقوبات اليمني ، وأعطى لكل منهما حكماً مختلفاً عن الآخر، وهذا يدل أن الاستيلاء يختلف عن الاختلاس فقد أراد التشريع من لفظ الاستيلاء

---

(١) قانون الوقف الشرعي اليمني ، المادة (٨٧مكرر/٢).

(٢) المرجع السابق نفسه ، المادة، (٨٧ مكرر/٢).

مدلولاً يختلف عن مدلوله؛ ليشمل جميع صور الاعتداء وهذا فيما يخص المال العام، وإسباغ الحماية الجنائية عليها حيث نص قانون الجرائم والعقوبات اليمني بأنه:

"يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سبع سنوات كل موظف عام:

١. اختلس مالاً وجد في حيازته بسبب وظيفته.

٢. استغل وظيفته فاستولى بغير حق على مالٍ للدولة، أو إحدى الهيئات أو المؤسسات العامة والوحدات التابعة لها، أو سهل ذلك لغيره، وإذا لم يصحب الفعل المنصوص عليه في الفقرتين السابقتين نية التملك بأن كان يقصد استعمال المال ثم رده تكون العقوبة الحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات"[١] ووافقه قانون الوقف الشرعي اليمني حيث نص بأنه:

"أ- يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ثلاثة سنوات ولا تزيد على سبع سنوات:

١٣- كل من اختلس مالاً من أموال الأوقاف بسبب وظيفته.

١٤- كل من استغل وظيفته في الأوقاف للاستيلاء على عين من الأعيان الموقوفة أو وثيقة من وثائقه"[٢].

وبالتالي فإن قانون الوقف الشرعي اليمني قد وافق قانون الجرائم والعقوبات اليمني فيما يخص المال العام، وأسبغ الحماية الجنائية على أموال الوقف.

ويتم الاستيلاء بإحدى الطرق الثلاث الآتية:

الأولى: الانتزاع خلسة أو عنوة، وهو ما يفترض أن يكون المال في حيازة غير الجاني فيستولي عليه، وهو ما نص عليه قانون الوقف الشرعي اليمني في مادة (٨٧ مكرر/٢) الفقرة (أ) رقم (١) "كل من استولى بالقوة على عين موقوفة ". وينشئ لنفسه حيازة جديدة بفعل من أفعال الاختلاس المكونة للركن المادي

---

(١) قانون الجرائم والعقوبات اليمني، المادة (١٦٢).

(٢) قانون الوقف الشرعي اليمني، المادة (٨٧ مكرر/٢).

لجريمة السرقة المنصوص عليها في المادة (٢٩٤) من القانون الجرائم والعقوبات اليمني، وهو الأخذ خفية وقد يتم الاستيلاء بفعل من الأفعال المكونة للركن المادي لجريمة السرقة بالإكراه المنصوص عليها في قانون الجرائم والعقوبات اليمني[١] مستخدماً في ذلك العنف والتهديد.

الثانية: تكون بإتباع إحدى طرق الاحتيال وهي تفترض وجود المال في حيازة شخص غير الجاني فيقوم الجاني بإتباع طرق احتيالية بقصد إيهام الحائز للمال بأنه يستحق هذا المال فيعطيه له[٢].

الثالثة: أن يكون الاستيلاء على أعيان الوقف، أو وثائقه بسبب الوظيفة وهو ما نص عليه قانون الوقف الشرعي اليمني في مادة (٨٧مكرر/٢) الفقرة (أ) رقم(١٤).

ثانياً: تسهيل الاستيلاء للغير على أموال الوقف:

فهو كل فعل من شأنه أن يسهل به الموظف للغير الحصول على الشيء الذي قصد الاستيلاء عليه، ويتحقق ذلك عندما يستغل الجاني باعتباره موظفاً عاماً، أو متولي للوقف سلطاته ، لكي يمد الغير بالإمكانات التي تتيح له الاستيلاء على أموال الوقف أو يزيل من طريقة العقبات[٣]. ولهذا استعمل المشرع اليمني في قانون الجرائم والعقوبات في المادة (١٦٢) " أو سهل ذلك للغير" وكذلك قانون الوقف الشرعي اليمني حيث نص بأنه:

"أ- يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ثلاث سنوات ولا تزيد على سبع سنوات:

٧- كل من حرض أو أعان أو سهل للغير الاستيلاء على وثائق أو أعيان الأوقاف.

٨- كل متولي للأوقاف أو موظف عام أخل أو فرط أو سهل للغير الاستيلاء على وثائق أو أعيان الأوقاف.

---

(١) قانون الجرائم والعقوبات اليمني ، المادة (٣٠١).

(٢) الحماية الجنائية للأموال العامة ، (ص١١٤).

(٣) انظر: حماية المال العام في الفقه الإسلامي، (ص٢١٨) .

١٢- كل موظف عام تعدَّى .... أو سهل ذلك للغير بأي طريقة كانت"[١].
وبيَّنَ القانون نفسه أنه من ضمن الحالات التي يجب عزل متولي الوقف العام والخاص.. حيث نص بأنه:
"أ- مع عدم الإخلال بأحكام المسئولية الجزائية والمدنية يجب عزل متولي الوقف العام أو الخاص في أي من الحالات التالية:
٨- إذا قصر أو أهمل في الحافظة على عين الوقف أو سهل للغير الاستيلاء عليه"[٢] وتكررت عبارة "سهل ذلك للغير" وذلك حتى لا يفلت الموظف أو متولي الوقف من حكم القانون إذا لم يصدر منه شخصياً فعل الاستيلاء؛ لأنه حينئذٍ بغير العبارة المشار إليها تقتصر مساءلته على مجرد الاشتراك مع الفاعل في الجريمة التي قد تُسند إليه حين توفر أركانه.

إذ قد لا يستولي الموظف على المال بنفسه، وإنما يسهل هذا الاستيلاء لغيره أي يستغل وظيفته لتمكين غيره من الاستيلاء على أموال الوقف، أو يزيل من طريقه العقبات التي كانت تحول دون ذلك، وقد سوى القانون بين التجريم والعقاب بين الاستيلاء، وتسهيل ذلك الاستيلاء فاعتبر الموظف أو المتولي فاعلاً للجريمة في الحالتين، وسواءً كان الشخص الذي سهل له الموظف (أو المتولي) موظفاً عاماً، أم فرداً عادياً، ومن ثم يقصد بتسهيل الاستيلاء على المال العام كل فعل من شأنه أن يمكن شخصاً آخر من وضع يده على المال الذي يستوفي فيه أن يكون عقاراً أو منقولاً، ولمساواة النص القانوني بين استيلاء الموظف العام والمتولي وتسهيل ذلك للغير أهمية كبيرة؛ لو اقتضى هذا النص لتغير الحكم وأصبح تسهيل الاستيلاء صورة من صور الاشتراك في الجريمة عن طريق المساعدة على ارتكابها(٣). لذلك فتطبيق القواعد العامة كان مؤداه أنه يعتبر

---

(١) قانون الوقف الشرعي اليمني ،المادة (٨٧مكرر/٢).
(٢) المرجع السابق نفسه، المادة (٨٠).
(٣) انظر: جرائم الأموال العامة، فرج علواني هليل، (ص٣٠١) دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية.

الموظف العام، أو متولي الوقف شريكاً بالمساعدة في جريمة الغير الذي استولى على أموال الوقف ويعني ذلك أن (المتولي) أو الموظف ينال ذات عقوبة الفاعل فإذا كان المستولي موظفاً عاماً استحق الموظف (المتولي) المسهل العقوبة ذاتها المقررة للاستيلاء باعتباره شريكاً في الجريمة، يكون الموظف شريكاً في سرقة عادية، أو نصب؛ لأنه يستعير إجرامه من الفاعل.

وهذه النتيجة الأخيرة هي التي قصد المشرع تفاديها، فساوى بين استيلاء الموظف، أو المتولي على أموال الوقف، وتسهيل الاستيلاء للغير، فجعل بذلك الموظف، أو المتولي لأموال الوقف فاعلاً أصلياً في الجريمة، معتبراً أن نشاطه كان الأصل ولولاه لما استولى الغير على أموال الوقف[١].

ويرى الباحث:

أن خروج المشرع اليمني على القواعد العامة في هذه الصورة له مبرراته؛ لأن متولي أموال الوقف، أو الموظف العام هو المكلف بحماية أموال الوقف ويمكن يخل بواجبه، هذا أنه متولي بنفسه على هذا المال، أو يُمَكِّنْ غيره من هذا الاستيلاء؛ إذ أنه في الحالتين يقع العدوان على المال بسبب سلوك الموظف.

- الشروع في الاستيلاء بغير حق على أموال الوقف:

جريمة الاستيلاء من الجرائم التي يتصور فيها الشروع، والشروع هنا يتحقق في كل حالة يبدأ فيها الجاني في الاستيلاء، ولكن لا تتم بسبب خارج عن إرادته، كما لو تم القبض على الموظف، أو متولي الوقف متلبساً بالاستيلاء على المال[٢]. وكما سبق فجريمه الاستيلاء تقوم بإحدى الصور الثلاث السالفة الذكر فقد يتم الاستيلاء خلسة، أو بالقوة، وهي من الأفعال المكونة للركن المادي لجريمة السرقة وقد تم الاستيلاء بفعل من الأفعال المكونة لجريمة النصب، وفي هاتين الجريمتين يفترض وجود المال بحيازة شخص غير الموظف العام، أو متولي

---

(١) المرجع السابق نفسه، (ص٣٠٢).

(٢) الأموال العامة وحمايتها مدنياً وجنائياً ، إبراهيم أحمد الشرقاوي (ص٢٣٤)، ط٢٠١٠م، دار الجامعة الجديدة.

الوقف، أمَّا الصورة الثالثة فهي شبيهة بجريمة الاختلاس المنصوص عليها في الفقرة (١) من المادة (١٦٢) من قانون الجرائم والعقوبات اليمني فهي تفترض وجود الملك في حيازة الجاني؛ ولكن ليس بسبب وظيفة؛ وإنما بمناسبتها، ففي الصورتين الأولى، والثانية يتصور الشروع، وذلك إذا ما أتى الجاني فعلاً وان كان سابقاً على الفعل الإجرامي المكون لجريمة الاستيلاء إلا أنه يؤدي مباشرة إليه[١].

مثال ذلك قيام الجاني بالتغيير في أمر الصرف والمتضمن صرف مبلغ عشرة آلاف ريال فيقوم هو بإضافة خمسة فتصبح خمسة عشر ألف ريال، وقام بتقديم هذا الأمر إلى الصرَّاف؛ إلا أن هذا الأخير اكتشف التزوير فهنا تكون أمام جريمة تزوير تامة في محرر رسمي، وجريمة شروع في الاستيلاء بغير حق على أموال الوقف؛ لأن فعل التزوير يؤدي مباشرة إلى جريمة الاستيلاء[٢].

وهو ما نص عليه قانون الوقف الشرعي اليمني بأنه:

"أ- يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ثلاثة سنوات ولا تزيد على سبع سنوات:

٣- كل من اصطنع محرراً بقصد الاستيلاء على أرض أو ممتلكات الأوقاف.

١١- كل من استعمل محرراً مزوراً للاستيلاء على عين من الأعيان الموقوفة[٣].

وأما في الصورة الثالثة: وهي التي يفترض فيها وجود المال في حيازة الموظف العام، ولكن ليس بسبب وظيفته، فكما ذكرنا فهي شديدة الشبه بجريمة الاختلاس وبالتالي فإن الشروع فيها غير متصور، فالجريمة تتم بمجرد تغيير نية الحيازة من حيازة ناقصة إلى حيازة تامة، والظهور على المال المظهر المالك.

---

(١) شرح قانون الجرائم والعقوبات، الجرائم والعقوبات بالمصلحة العامة، عبد الناصر الزنداني (ص١٢٤).

(٢) الحماية الجنائية للأموال العامة، (ص١١٧).

(٣) قانون الوقف الشرعي اليمني ،المادة (٨٧مكرر/٢).

- **أما بالنسبة لتسهيل الاستيلاء بغير حق على أموال الوقف:**

فإنه لا يتصور فيه الشروع فيها إمَّا أن تقع كاملة، أو لا تقع؛ وذلك لأن قيام الجريمة في الاستيلاء عليه وعقاب الموظف أو متولي الوقف يتوقف على شكل الجريمة التي وقعت من الغير سواءً في صورة الجريمة التامة، أم في صورة الشروع[١].

- **الاستيلاء بغير حق على أموال الوقف بقصد الاستعمال والرد:**

نص قانون الجرائم والعقوبات اليمني على أنه :"إذا لم يصحب الفعل المنصوص عليه في الفقرتين السابقتين نية التملك بأن كان يقصد استعمال المال ثم رده تكون العقوبة الحبس مدة لا تزيد على ثلاثة سنوات"[٢]. ونص قانون الوقف الشرعي اليمني على أنه:

"ب- يُعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات أو بغرامة لا تزيد على ثلاثمائة ألف ريال:

٦- كل من تعدى على مبنى مملوك للأوقاف، أو على أرض زراعية، أو أرض قضاء بزراعة أو غرس أو إنشاءات عليها أو انتفاع بها بأية صورة"[٣]. فدل على أن الانتفاع بأموال الوقف بأيَّة صورة من صور الانتفاع إن كان يقصد ردَّها فإنه يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات أو بغرامة لا تزيد على ثلاثمائة ألف ريال كما بينه قانون الوقف الشرعي اليمني.

ثالثاً: الركن المعنوي:

جريمة الاستيلاء على المال بغير حق، أو تسهيل ذلك للغير تعتبر جريمة عمدية يلزم لقيامها توافر القصد الجنائي لدى الموظف بأن نتيجة إرادته إلى فعل الاستيلاء، وهو عالم بكافة عناصر الركن المعنوي للجريمة، كأن يكون عالماً

---

(١)الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، مأمون محمد سلامة (٢٧٣) دار الفكر العربي، ١٩٨٨م.

(٢) قانون الجرائم والعقوبات اليمني ،المادة (١٦٢).

(٣) قانون الوقف الشرعي اليمني ،المادة (٨٧ مكرر/٢).

بصفته كموظف عام، وكذا بالصفة العامة للمال، وبأنه لا حق له في الاستيلاء عليه[١].

والمعنى أن القصد الجنائي يتكون من عنصري العلم والإرادة، فيتعين أن يعلم الجاني أن المال الذي استولى عليه مملوك للوقف، كما يجب أن يعلم أن من شأن فعله الاعتداء على ملكية الوقف، وحرمانه من الانتفاع بذلك المال. " كما يجب أن يعلم الجاني بصفته كموظف عام، وإن كان العلم بصفته لا تثير صعوبة؛ لأن المفترض علمه بذلك [٢] ".

ولابد أن يعلم الجاني أن ذلك المال مملوك للأوقاف فإذا اعتقد أنه ملكه فلا تقوم جريمة الاستيلاء فيلزم إذا كان المال خاصاً حتى يصلح محلاً لجريمة الاستيلاء أن يكون موجوداً تحت يد إحدى الجهات التي تعتبر أموالها أموالاً عامة. واعتبار الأموال الخاصة التي توجد تحت يد إحدى هذه الجهات سبباً كافياً لشمولها بالحماية التي توفرها نصوص الاستيلاء للمال العام.

وعلى هذه الأساس فإن الأموال الخاصة المملوكة للأفراد، والأشخاص الخاصة، والعامة يصلح محلاً لتوافر جريمة الاستيلاء، إذا كانت هذه الأموال، أو الأوراق أو غيرها موجودة تحت يد إحدى هذه الجهات حمايةً لثقة الأفراد بتلك الجهات ،وعلى ذلك يكون محل الاستيلاء هو المال العام..... والتي تعتبر أموالها عامة[٣].

كما يجب أن يعلم الجاني أن الفعل الذي يقوم به منصوباً على خطر مهدد لمصلحة يرعاها المشرع، فإذا انتفى هذا العلم فلا تقوم جريمة الاستيلاء [٤].

ويجب أن يتوفر إلى جانب العلم بعناصر الواقعة إرادة تحقيقها، وتتوفر تلك الإرادة إذا ما ارتكب الجاني سلوكه لتحقيق النتيجة غير المشروعة المتمثلة في

---

(١) الأموال العامة وحمايتها مدنياً وجنائياً، (ص٢٣٧) .

(٢) الحماية الجنائية للأموال العامة، (ص١١٨).

(٣) الأموال العامة وحمايتها مدنياً وجنائياً، (ص٢٣٥- ٢٣٦).

(٤) شرح قانون الجرائم والعقوبات اليمني ،النظرية العامة للجريمة ، القسم العام، علي حسن الشرفي (٣٧٩/١) ط٤ ، أوان للخدمات الإعلامية ،١٤٢٥/ ٢٠٠٤م.

انتزاع أموال الوقف وحرمانه منه بصورة دائمة... ولا يشترط أن يتحدث الحكم استقلالاً عن توافر القصد الجنائي في هذه الجريمة، بل يكفي أن يكون فيها أورده الحكم من وقائع وظروف ما يدل على قيامه(١).

وعليه فقد نص قانون الجرائم والعقوبات اليمني نصوصاً تدل على ضرورة توافر القصد الجنائي والذي يتكون من العلم والإرادة فنص بأنه :"لا يسأل شخص عن جريمة إلا إذا ارتكبها قصداً (عمداً) أو بإهمال(٢)".

ونص أيضاً بأنه: "يتوافر القصد إذا ارتكب الجاني الفعل بإرادته علمه وبنية إحداث النتيجة المعاقب عليها، ولا عبرة من توافر القصد بالدافع إلى ارتكاب الجريمة، أو الغرض منها إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك، ويتحقق القصد إذا توقع الجاني نتيجة إجرامية لفعله ما قدم عليه قابلاً حدوث هذه النتيجة" (٣).

رابعاً : المال محل الجريمة:

اشترط القانون اليمني أن يكون المال المستولى عليه عيناً من الأعيان الموقوفة ، أو وثيقة من وثائقه فنص قانون الوقف الشرعي على أنه:

"أ- يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ثلاثة سنوات ولا تزيد على سبع سنوات:

١- كل من استولى بالقوة على عين موقوفة.

١٤- كل من استغل وظيفته في الأوقاف للاستيلاء على عين من الأعيان الموقوفة، أو وثيقة من وثائقه(٤)".

ومنها ما ورد في قانون الجرائم والعقوبات اليمني على أنه:

"يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سبع سنوات كل موظف عام:

---

(١) انظر: الحماية الجنائية للأموال العامة، (ص١١٨).

(٢) قانون الجرائم والعقوبات اليمني ،المادة (٨).

(٣) المرجع السابق نفسه ،المادة (٩).

(٤) قانون الوقف الشرعي اليمني ،المادة (٨٧مكرر/٢).

٢- استغل وظيفته فاستولى بغير حق على مال للدولة، أو إحدى الهيئات، أو المؤسسات العامة، أو الوحدات التابعة لها، أو سهل ذلك لغيره"[١].

" فأموال الأوقاف أموالاً مملوكة للدولة، إلا أنها ليست مخصصة للمنفعة العامة مثل المباني التابعة لوزارة الأوقاف والتي تقوم بتأجيرها للأفراد طبقاً للإجراءات المبينة في المادة (٥٦) من لائحة تنظيم إجراءات التأجير لأموال وعقارات الأوقاف والتي نصت على أن:" عرض المعمور للتأجير من خلال إنزاله في مزايدة واختيار العرض المحقق لمصلحة الوقف والمتفق مع شروط التأجير". "فهذه الأموال لا تستحق الحماية الجنائية المقررة للأموال العامة بحسب المفهوم المدني؛ لأنها ليست مخصصة للمنفعة العامة إلا أن الأضرار بها يؤدي إلى إلحاق الضرر، بإيرادات الخزينة العامة للدولة من خلال حرمانها من العائدات المتحصلة من تلك الإيرادات وبالتالي فهي تستحق توفير الحماية الجنائية لها، حتى وإن كانت غير مخصصة للمنفعة العامة [٢]".

خامساً: الصفة الخاصة بالجاني:

اشترط التشريع اليمني بأنه:

" أ- يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ثلاث سنوات ولا تزيد على سبع سنوات:

١- كل من استولى بالقوة على عين موقوفة....إلخ.

٦- كل من استولى بدون حق على وثيقة من وثائق الأوقاف بالقوة أو النفوذ أو استغلال سلطته الوظيفية.

٧- كل من حرض أو أعان أو سهل للغير الاستيلاء على وثائق أو أعيان الأوقاف... إلخ.

١٢- كل متولي للأوقاف أو موظف عام أخل أو فرط أو سهل للغير الاستيلاء على وثائق أو أعيان الأوقاف.

---

(١) قانون الجرائم والعقوبات اليمني ، المادة (١٦٢).

(٢) الحماية الجنائية للأموال العامة، (ص٣٩-٤٠).

١٢- كل موظف عام مبني مملوك للأوقاف أو أرض زراعية أو أرض فضاء بزراعة أو غرس أو إنشاءات أو انتفع بها أو سهل ذلك للغير بأي طريقة كانت.
١٤- كل من استغل وظيفته في الأوقاف للاستيلاء على عين من الأعيان الموقوفة أو وثيقة من وثائقه"[١].

ويرى الباحث:

أن الذي يتبين من نصوص قانون الوقف الشرعي أنه لا يشترط أن يكون الجاني موظفاً عاماً أو متولي للوقف فحسب بل أن كل من استولى على أموال الوقف سواء كان موظفاً عاماً أم شخصاً عادياً يعاقب بالعقوبة المنصوص عليها في القانون. والله أعلم.

الفرع الثالث: عقوبة جريمة الاستيلاء بغير حق على أموال الوقف أو تسهيل ذلك للغير:

نص قانون الوقف الشرعي اليمني على عقوبات متعددة لمن يقوم بالاستيلاء على أموال الوقف أو يسهل ذلك للغير والتي هي عقوبة الحبس وعدَّها من الجرائم الجسيمة، وكذلك عقوبة الحبس أو الغرامة ولم يعدها في هذه من الجرائم الجسيمة وعقوبة العزل من الولاية على الوقف أو الوظيفة وهذا ما سيتم تبيينه على النحو التالي:

أولاً : عقوبة الحبس مدة لا تقل عن ثلاث سنوات ولا تزيد على سبع سنوات:

نص قانون الوقف الشرعي اليمني على أنه:

"مع مراعاة أحكام المسئولية المدنية وعدم الإخلال بها بأي عقوبة أشد ينص عليها قانون آخر:

أ- يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ثلاث سنوات ولا تزيد على سبع سنوات:

١- كل من استولى بالقوة على عين موقوفة.....الخ.

---

(١) قانون الوقف الشرعي اليمني ، المادة (٨٧ مكرر/٢).

٦- كل من استولى بدون حق على وثيقة من وثائق الأوقاف بالقوة أو النفوذ أو استغلال سلطته الوظيفية.

٧- كل من حرض أو أعان أو سهل للغير الاستيلاء على وثائق أو أعيان الأوقاف.

٨- كل متولي للأوقاف أو موظف عام أخر أو فرط أو سهل للغير الاستيلاء على وثائق أو أعيان الأوقاف.....الخ.

١٤- كل من استغل وظيفته في الأوقاف للاستيلاء على عين من الأعيان الموقوفة أو وثيقة من وثائقه"[١].

ويتضح من هذه المواد القانونية أن عقوبة جريمة الاستيلاء بغير حق على أموال الوقف أو تسهيل ذلك للغير وفق ما ذكره قانون الوقف الشرعي اليمني من الجرائم الجسيمة المعاقب عليها بالحبس مدة تزيد على ثلاث سنوات طبقاً لنص المادة (٨٧ مكرر/٢) من قانون الوقف الشرعي اليمني والمادة (٢) من قانون الإجراءات الجزائية اليمني والتي عرفت الجرائم الجسيمة بأنها: " ما عوقب عليها بحدٍ مطلقٍ، أو بالقصاص بالنفس، أو بإبانة طرف، أو أطراف، وكذلك كل جريمة يعزر عليها بالإعدام أو الحبس مدة تزيد على ثلاث سنوات" [٢].

وأما في قانون الجرائم العقوبات اليمني فقد: "فرق المشرع بين الاستيلاء المصحوب بنية التملك والاستيلاء المصحوب بنية الاستعمال ثم الرد.

فجعل عقوبة الاستيلاء بنية التملك الحبس مدة لا تزيد على سبع سنوات والاستيلاء المصحوب بنية استعمال المال ثم رده الحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات"[٣]. وفي هذه الحالة اعتبر المشرع ذلك الفعل من الجرائم الغير الجسيمة وهي الجرائم المعاقب عليها بالحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات، أو بالغرامة

---

(١) قانون الوقف الشرعي اليمني ، المادة (٨٧مكرر/٢).

(٢) قانون الإجراءات الجزائية اليمني ،المادة (٢).

(٣) شرح قانون الجرائم والعقوبات اليمني القسم الخاص الجرائم المضرة بالمصلحة العامة وجرائم الأموال، عبد الناصر بن محمد الزنداني (ص١٢٨).

طبقاً لما نص عليه قانون الجرائم والعقوبات اليمني(١)، وقانون الإجراءات الجزائية اليمني، والتي تنص على أنها :"ما عوقب عليها بالدية، أو بالأرش، أو بالحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات، أو بالغرامة [٢]".

ثانياً: عقوبة عزل متولي الوقف:

نص قانون الوقف الشرعي اليمني نصوصاً متعددة أوجب فيها عقوبة عزل متولى الوقف العام، أو الخاص، وراعى في ذلك عدم الإخلال بأحكام المسئولية الجزائية والمدنية، ومن ضمن هذه النصوص في حال ما سهل للغير الاستيلاء عليه فنص على أنه:" مع عدم الإخلال بأحكام المسئولية الجزائية والمدنية يجب عزل متولي الوقف العام أو الخاص في أي من الحالات التالية:

٨- إذا قصَّرَ، أو أهمل في المحافظة على عين الوقف، أو سهل للغير الاستيلاء عليه"[٣].

والذي يتضح من هذا أن العقوبات المقررة على جريمة الاستيلاء بغير حق نفس العقوبات المقررة لتسهيل ذلك للغير، إلا أن التسهيل زاد في عقوبة عزل متولي الوقف.

" فعقوبة العزل تطبق في شأن كل من ظهرت خيانته ... وكذلك كل جريمة يكون معها الموظف {أو متولي الوقف } فاقداً لصلاحيته للقيام بوظيفته كما تقضى بذلك المصلحة العامة "[٤].

وهذه عقوبة تتناسب مع طبيعة الجرائم الماسة بأموال الوقف باعتبارها من الجرائم المخلة بالشرف والأمانة فليس من المناسب إعادة شخص إلى هذه الأموال سبق وأن ارتكب جريمة أضرت بأموال الوقف ومصالحه وعوقب عليها ، وإعادته

---

(١) قانون الجرائم والعقوبات اليمني،المادة (١٧).

(٢) قانون الإجراءات الجزائية اليمني، المادة (٢).

(٣) قانون الوقف الشرعي اليمني ،المادة (٨٠) .

(٤) التعزير في الشريعة الإسلامية، عبد العزيز عامر، (ص٤٤٩،٤٥٠) ط٥ ، دار الفكر العربي، القاهرة ،١٤٢٦هـ .

يتيح له الفرصة التعويض ما لحقه من أضرار سبب ما حُكِمَ عليه وتشجيعاً لأمثاله على ذلك.

ويرى الباحث:

أن الحاجة ملحة في الجمهورية اليمنية لمثل هذه العقوبات؛ لأجل توفير الحماية الجنائية المناسبة لأموال الوقف، والحد من مظاهر الاعتداء الذي تتعرض لها أموال الوقف، وأن المشرع اليمني قد أحسن صنعاً حينما وضع عقوبة عزل متولي الوقف في حال ما يسهل للغير الاستيلاء على أموال الوقف.

وأن هذه العقوبات التي نص عليها قانون الوقف الشرعي اليمني تتناسب مع حجم الضرر الذي تسببه جريمة الاستيلاء بغير حق على أموال الوقف أو تسهيل ذلك للغير؛ لأن الحبس الذي لا تقل مدته عن ثلاث سنوات يحقق الردع الكافي للجاني، وقد اعتبرها الشرع من الجرائم الجسيمة كما سلف.

وأما في حال عدم نية التملك: فقد أوجب قانون الجرائم والعقوبات الحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات، أو الغرامة، وعقوبة الغرامة تضمن للوقف استعادة كل ما تكبده من خسائر، وما فاته من أرباح نتيجة الجريمة.

وأما عقوبة الرد: فهو أمر منطقي إذ أن الغاية من التحريم تتمثل في ضمان الأموال المستولي عليها، والحكم بعقوبة الرد لا يتوقف على دعوى الجهة المجني عليها، ومطالبتها بإعادة المبلغ المستولى عليه أو المختلس؛ لأن النص القانوني قد أوجب على المحكمة الحكم به، وفي هذا ضمان لما قد يحصل من تواطؤ أو إهمال من قبل المكلفين بمتابعة القضية نيابة عن الجهة المجني عليها.والله أعلم.

ثالثاً: عقوبة الحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات أو بغرامة لا تزيد على ثلاثمائة ألف ريال:

القانون اليمني قد جعل التواطؤ مع الخصوم في حال الترافع جريمة يعاقب عليها القانون وفي هذا نص قانون الوقف الشرعي بأنه:

"ب- يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات أو بغرامة لا تزيد على ثلاثمائة ألف ريال.

٤- كل متول أو موظف له شأن في إدارة الأوقاف أو الترافع عنها تواطأ مع خصوم الأوقاف...الخ [١]".

فيتبين أن المتولي، أو الموظف إذا تواطأ مع الخصوم، يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات، أو بغرامة لا تزيد على ثلاثمائة ألف ريال يمني.

وهذا يدل على أن القانون اليمني قد أوجب على من يسهل الاستيلاء على أموال الوقف بأي طريقة من الطرق، ومنها التواطؤ مع خصوم الأوقاف العقوبة السالفة الذكر، وجعلها من الجرائم الغير جسيمة، والتي قرر فيها الحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات، أو الغرامة.

ولم يذكر قانون الشرعي الاستيلاء المصحوب بنية التملك أو نية عدم التملك وهذا ما ذكره قانون الجرائم والعقوبات اليمني في المادة (١٦٢) .

---

(١) قانون الوقف الشرعي اليمني ،المادة (٨٠).

المطـلب الثـالث

المقارنة لجريمة الاستيلاء على أموال الوقف في الفقه الإسلامي والقـانون اليمنـي

تمهيد وتقسـيم :

الاستيلاء على أموال الوقف في الفقه الإسلامي ورد تحت مسمى الغصب حسب ما اطلع عليه الباحث؛ ولهذا فقد أورد الباحث في المطلب الأول الاستيلاء على أمول الوقف في الفقه الإسلامي تحت مسمى جريمة الغصب، ووضح أركانها، وعقوبتها التي نُصَّ عليها في الفقه الإسلامي، ثم بيَّنَ تعريف جريمة الاستيلاء في القانون، وأركان جريمة الاستيلاء بغير حق، أو تسهيل ذلك للغير، وعقوبة جريمة الاستيلاء بغير حق على أمول الوقف، ولكي تكتمل الفائدة فسيتم عمل مقارنة بين تعريف الغصب في الفقه الإسلامي، والاستيلاء في القانون اليمني، ثم مقارنة للركن الشرعي والمادي والمعنوي لجريمة الاستيلاء في الفقه الإسلامي، والقانون اليمني ثم محل الجريمة، وهل يشترط فيمن يقوم بالاستيلاء على أمول الوقف أن يكون موظفاً ؟أو متولياً للوقف؟ وما هي العقوبة المقررة على هذه الجريمة في الفقه الإسلامي والقانون اليمني؟ وعليه فسيتم تقسيم هذا المطلب إلى ثلاثة فروع على النحو الآتي:

الفرع الأول: المقارنة لتعريف الاستيلاء والركن الشرعي لجريمة الاستيلاء على أموال الوقف في الفقه الإسلامي والقانون اليمني.

الفرع الثاني: المقارنة للركن المادي والمعنوي لجريمة الاستيلاء على أموال الوقف في الفقه الإسلامي والقانون اليمني.

الفرع الثالث: المقارنة لمحل الجريمة والصفة الخاصة بالجاني وعقوبة الاستيلاء على أموال الوقف في الفقه إلا سلامي والقانون اليمني .

الفــرع الأول: المقارنة لتعريف الاستيلاء والركن الشرعي لجريمة الاستيلاء على أموال الوقف في الفقه الإسلامي والقانون اليمني :

أولاً: المقارنة لتعريف الاستيلاء على أموال الوقف في الفقه الإسلامي والقانون اليمني:

لقد اختلف الفقهاء في تعريفهم للاستيلاء فعرفوه بتعاريف مختلفة، والذي يتبين من ذلك" أن أغلب الفقهاء لا يميل إلى التفرقة بين الغصب والاستيلاء وذلك؛ لأن كل واحد منهما يلزمه الآخر؛ ولأن غصب الذات يتبعه الاستيلاء على المنفعة وعدم تمكين المالك منها، وكذلك الاستيلاء على المنفعة لا يكون إلا إذا استولى على الذات وحال بينها وبين مالكها فهما متلازمان، ولا يفرق بينهما فإذا قصد أحدهما كان التالي تبعا له"(١).

والذي يبدو أن القانون اليمني لم يعرف الاستيلاء، والذي يبدو أن تعريف الاستيلاء: " هو كل فعل يصدر عن الجاني، ويتجه نحو انتزاع المال من حيازة الغير، أو يفصح عن تغيير فيه حيازة الجاني على المال إذا كان في حيازته ولم يكن بسبب الوظيفة" (٢).

ويرى الباحث:

أن مما يدل على تسمية الاستيلاء بالغصب هو أن الاستيلاء والغصب في اللغة ألفاظ مترادفة بمعنى واحد، وأن المالكية يسمون الاستيلاء على الشيء بقصد تملَّكه غصباً وأن فقهاء القانون غالباً ما يميلون إلى تسميته بهذا الاسم. ولعله يتضح مما سبق اتفاق التشريع اليمني مع الفقه الإسلامي في تعريف الاستيلاء ففقهاء الشريعة يعرفونه بأنه: " الاسْتِيلاءُ عَلَى حَقِّ الْغَيْرِ بِلا حَق. إلا أن الْغَصْبُ أَخَصُّ مِنْ الاسْتِيلاءِ، لأَنَّ الاسْتِيلاءَ يَكُونُ بِحَقٍّ وَبِغَيْرِ حَقٍّ. والله أعلم.

---

(١) أحكام جرائم الأموال (ص٣٦).

(٢) شرح قانون العقوبات ، القسم الخاص،آمال عبد الرحيم عثمان (ص٢٠٣) ١٩٨٩م.

ثانيا: المقارنة للركن الشرعي لجريمة الاستيلاء على أموال الوقف في الفقه الإسلامي والقانون اليمني:

الغصب محرمٌ بالقرآن، فقد ورد في قوله تعالى: ﴿ وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ وَتُدْلُوا بِهَا إِلَى الْحُكَّامِ لِتَأْكُلُوا فَرِيقًا مِنْ أَمْوَالِ النَّاسِ بِالْإِثْمِ وَأَنْتُمْ تَعْلَمُونَ ﴾[1] وغصب أموال الوقف يعتبر من أكل أموال الناس بالباطل، ومن المعلوم أن غصب العين الموقوفة محرم، لعموم الأدلة الدالة على تحريم ذلك، ومن ذلك قوله تعالى: ﴿...وَلَا تَعْتَدُوا إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْمُعْتَدِينَ﴾ [2]. ومن السنة، والإجماع.

ولم تخصص أدلة حسب اطلاع الباحث لتحريم غصب أموال الوقف لكن الأصل أنها تحمى لاعتبارها مورداً من أهم موارد المسلمين، واعتبار الأموال من إحدى الضروريات الخمس التي يجب المحافظة عليها.

وأما القانون اليمني فإن الركن الشرعي لجريمة الاستيلاء بغير حق على أموال الوقف، وتسهيل ذلك للغير هو ما ورد من نصوص قانونية تجرم الاستيلاء بغير حق على أموال الوقف، وتسهيل ذلك للغير[3].

ويرى الباحث:

أنه يتضح من خلال هذه النصوص أن القانون اليمني قد اشترط لقيام جريمة الاستيلاء على أموال الوقف، أو تسهيل ذلك للغير أن يقوم الجاني بارتكاب ذلك الفعل بدون وجه حق، والذي يتضح أن الركن الشرعي لجريمة الغصب قد توافر فلا يوجد ما يمنع من تجريمه. والله أعلم.

---

(١) سورة البقرة : الآية (١٨٨).

(٢) سورة البقرة : الآية (١٩٠).

(٣) راجع البحث (ص٣٠١) لمعرفة النصوص القانونية .

الفرع الثاني: المقارنة للركن المادي والمعنوي لجريمة الاستيلاء على أموال الوقف في الفقه الإسلامي والقانون اليمني:

أولاً: المقارنة للركن المادي لجريمة الاستيلاء في الفقه الإسلامي والقانون اليمني:

يتحقق الركن المادي لجريمة الغصب في الفقه الإسلامي بمجرد الاستيلاء أي إثبات اليد على مال الغير بغير إذنه، ولا يشترط إزالة يد المالك، وليس المقصود من الاستيلاء: أو أخذ مال الغير هو: الأخذ أو الاستيلاء الحسي بالفعل وإنما يكفي الحيلولة بين المال وصاحبه، ولو أبقاه بموضعه الذي وضعه، فهذا ما ذهب إليه جمهور الفقهاء المالكية [١] والشافعية [٢] والحنابلة [٣] ومحمد وزفر من الحنفية[٤] ويفتى برأيهما في الوقف.[٥]

وأما القانون اليمني: فإن الركن المادي لجريمة الاستيلاء على أموال الوقف، أو تسهيل ذلك للغير يتحقق فيما نص عليه قانون الوقف الشرعي اليمني في أنه: " كل من استولى بالقوة على عين موقوفة " أو سهل للغير الاستيلاء على وثائق أو أعيان الوقف، وهذا ما نصت عليه المادة(٨٧ مكرر/٢) الفقرة (أ) رقم (٨) " كل متولي للأوقاف أو موظف عام أخل أو فرط أو سهل للغير الاستيلاء على وثائق أو أعيان الأوقاف" وبهذه النصوص فإن الركن المادي لجريمة الاستيلاء يتمثل في صورتين هما:

١- الاستيلاء بغير حق على أموال الوقف.

٢- أو تسهيل ذلك للغير. وأنه يتم الاستيلاء بإحدى طرق ثلاث هي :

---

(١) انظر: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٤٤٢/٣).

(٢) مغني المحتاج شرح منهاج الطالبين (٢/ ٢٧٥).

(٣) كشاف القناع على متن الإقناع (٤/ ٧٦).

(٤) الفقه الإسلامي وأدلته (٧١٠/٥) .

(٥) حاشية الفقه الإسلامي وأدلته (٧١٠/٥) .

١.الانتزاع خلسة أو عنوة، وهو ما يفترض أن يكون المال في حيازة غير الجاني فيستولى عليه، وهو ما نص عليه قانون الوقف الشرعي اليمني في المادة (٨٧ مكرر/٢) الفقرة (أ) رقم (١) " كل من استولى بالقوة" .

٢. تكون بإتباع إحدى طرق الاحتيال، والتي تفترض وجود المال في حيازة شخص غير الجاني.

٣. أن يكون الاستيلاء على أعيان الوقف بسبب الوظيفة، وهو ما نص عليه قانون الوقف الشرعي اليمني بأنه: " كل من استغل وظيفته في الأوقاف للاستيلاء على عين من الأعيان الموقوفة أوثيقة من وثائقه "[١]

وأما في حال تسهيل الاستيلاء للغير على أموال الوقف، فإنه يتحقق في كل فعل من شأنه أن يسهل به الموظف للغير الحصول على الشيء الذي قصد الاستيلاء؛ وذلك عندما يستغل الجاني باعتباره موظفاً عاماً، أو متولي للوقف سلطاته؛ لكي يمد الغير بالإمكانات التي تتيح له الاستيلاء على أموال الوقف أو يزيل من طريقه العقبات[٢] وأما الشروع في جريمة الاستيلاء فإنه يتحقق في كل حالة يبدأ فيها الجاني بالاستيلاء، ولكن لا تتم بسبب خارج عن إرادته كما لوتم القبض على الموظف {أو متولي الوقف} متلبساً بالاستيلاء على المال[٣] وأما إذا قام باستعمال أموال الوقف وردَّها؛ فإنه قد تم فعل الاستيلاء عليها بقصد الاستعمال والرد ؛ فإنه يعاقب حينئذٍ بالحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات أو بغرامة لا تزيد على ثلاثمائة ألف ريال يمني، وهذا ما نص عليه قانون الوقف الشرعي اليمني على أنه: " كل من تعدى على مبنى مملوك للأوقاف أو على أرض زراعية أو أرض فضاء بزراعة أو غرس أو إنشاءات عليها أو انتفاع بها بأية صورة "[٤]

---

(١) قانون الوقف الشرعي اليمني ، المادة (٨٧ مكرر/٢) .

(٢) انظر: حماية المال العام في الفقه الإسلامي، (ص ٢١٨).

(٣) الأموال العامة وحمايتها مدنياً وجنائياً ،(٢٣٤) .

(٤) قانون الوقف الشرعي اليمني، المادة (٨٧ مكرر/٢) .

فمهما يكن الانتفاع بأيٍّ صورة من الصور سواء بقصد الاستعمال. أو بقصد الاستعمال والرد فإنه يُعَدُّ جريمة يعاقب عليها القانون.

ثانياً: المقارنة للركن المعنوي لجريمة الاستيلاء على أموال الوقف في الفقه الإسلامي والقانون اليمني:

مما سبق يتضح أنه يشترط لقيام أي جريمة القصد الجنائي، والذي لابد من توافر العلم والإرادة، وبما أن هناك قاعدة من أهم قواعد الشريعة الإسلامية والتي هي: " الأمور بمقاصدها ". وهو لفظ عام للأفعال والأقوال كلها بمعنى أن الحكم الذي يترتب على أمر يكون على مقتضى ما هو المقصود من ذلك الأمر، فالأمور بمقاصدها أي: الشؤون مرتبطة بنياتها، وأن الحكم الذي يترتب على فعل المكلف ينظر فيه إلى مقصده، فعلى حسبه يترتب الحكم تملكاً وعدمه، وثواباً وعدمه، عقاباً وعدمه، مؤاخذة وعدمها ،ضماناً وعدمها،[١] والأصل في هذه القاعدة قوله S:" إنما الأعمال بالنيات"[٢] ومن المعلوم أن من شروط النية، التمييز، والعلم بالمنوي وعدم المنافي[٣]. وعليه فقد أشترط الفقه الإسلامي توافر القصد الجنائي عند القيام بهذه الجريمة ووافقه في ذلك القانون اليمني[٤].

---

(١) القواعد الفقهية على المذهب الحنفي والشافعي، محمد الزحيلي (ص٦٤) ط٢، ٢٠٠٤م ، مجلس النشر العلمي ، جامعة الكويت .

(٢) صحيح البخاري (٣/١) صحيح مسلم بشرح النووي (١٣/ ٥٣)، ورد فيه بلفظ "إنما الأعمال بالنية وإنما لامرئ ما نوى..." سنن أبي داود بحديث رقم (٢٢٠٣)(٢٣٠/٢)، باب فيما عني به الطلاق والنية، ومسند أحمد (٢٥/١)، بلفظ "إنما الأعمال بالنية ولكل إمرئ ما نوى ". مسند أحمد بن حنبل، لأحمد بن حنبل أبو عبد الله الشيباني، مؤسسة قرطبة، القاهرة، سنن بن ماجة بحديث رقم (٤٢٢٧)(٢/ ١٤١٣) باب النية، سنن بن ماجة ، محمد بن يزيد القزويني ، دار الفكر ، بيروت، ت: محمد فؤاد عبد الباقي .

(٣) القواعد الفقهية على المذهب الحنفي والشافعي، (ص٦٤).

(٤) انظر: قانون الجرائم والعقوبات اليمني المادة (٨) والمادة (٩) .

الفرع الثالث : المقارنــة لمحل الجريمة والصفة الخاصة بالجاني وعقوبة الاستيلاء على أموال الوقف في الفقه الإسلامي والقانون اليمني :

أولاً: المقارنة لمحل جريمة الاستيلاء على أموال الوقف في الفقه الإسلامي والقانون اليمني:

يلاحظ موافقة قانون الوقف الشرعي اليمني لما ذهب إليه الفقه الإسلامي حيث نص على أنه: " كل من استغل وظيفته في الأوقاف للاستيلاء على عين من الأعيان الموقوفة أو وثيقة من وثائقه ".

١- " كل من استولى بالقوة على عين موقوفة " فلم يفرق القانون بين هذه الأعيان أنها منقولة، أو غير منقولة، حتى إنه اعتبر ما يقوم مقام الأموال مالاً كوثائق الوقف، وبهذا أخذ القانون اليمني بما ذهب إليه جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية، والحنابلة القائلين بان الغصب قد يقع على العقار والمنقول على السواء، ولم يأخذ بما ذهب إليه فقهاء الحنفية الذين يشترطون لتحقق جريمة الغصب أن يقع الغصب على المنقول فقط لإمكانية نقله، وتحريكه، وذلك عكس العقار الذي لا يمكن تحريكه ونقله، وقد أحسن المُشرِّع اليمني صنعاً حينما فعل ذلك.

ثانياً: المقارنة للصفة الخاصة بالجاني بالاستيلاء على أموال الوقف في الفقه الإسلامي والقانون اليمني:

" الفقه الإسلامي وقواعده في مجال التجريم، والعقاب لا تفرق بين جريمة إرتكبها شخص لا ولاية له على أموال الوقف وموظف عام، لا علاقة لوظيفته بمحل الجريمة إذ أن الجرم، – خيانة، أو غش، أو كذب، واحتيال – الذي يقع من الموظف ولو خارج دائرة عمله، دال على ضعف صاحبه، وخسته، ودناءته وعدم نزاهته والوثوق فيه [١]".

---

(١) حماية المال العام في الفقه الإسلامي، (ص٢٢٠) .

وهو جدير بالعزل عن الولاية التي تتطلب العدالة جاء في الفتاوى:" ويُعزَّر بعزله عن الولاية"[١]. فعقوبة العزل تطبق في شأن كل من ظهرت خيانته وكذلك كل جريمة يكون الموظف فاقداً لصلاحيته للقيام بوظيفته، كما تقضى بذلك المصلحة العامة.[٢]

ورغم إن: "جمهور شُرَّاح القانون قد قرروا أن جريمة الاستيلاء هي جريمة الوظيفة العامة، وصفة الجاني باعتباره موظفاً عاماً، وهي ركن أساسي فيها، أمَّا إذا لم يكن للجاني هذه الصفة، فلا تنطبق عليه هذه الجريمة[٣].

إلا أن قانون الوقف الشرعي اليمني لم يذكر في نصوصه صفة الموظف العام فيمن يقوم بارتكاب جريمة الاستيلاء، وإنما نص على النحو الآتي:

" كل من استولى بالقوة على عين موقوفة " [٤].

ويرى الباحث:

أن القانون اليمني قد وافق الفقه الإسلامي في عدم اشتراط صفة من يقوم بهذه الجريمة فلا فرق في القانون بين الموظف العام، والشخص العادي، وهذا أدعى لحماية أموال الوقف.وإنما ذكر الباحث الصفة الخاصة بالجاني من باب الاحتراز عمَّا تتطلَّبه الأموال العامة من أن يكون المستولي على المال العام موظفاً عاماً. والله أعلم .

ثانياً: المقارنة لعقوبة الاستيلاء على أموال الوقف في الفقه الإسلامي والقانون اليمني:

عقوبة الغصب من العقوبات التعزيرية التي قررتها الشريعة الإسلامية[٥] وبينت أن عقوبة الغاصب إن كان حق الله هو الضرب، والسجن؛ زجراً له

---

(١) مجموعة الفتاوى لابن تيمية، (٢٨/ ٣٤٤) .

(٢) التعزير في الشريعة الإسلامية، (ص ٤٤٩ –٤٥٠) .

(٣) حماية المال العام في الفقه الإسلامي، (ص٢١٩) .

(٤) راجع : النصوص القانونية (ص٣١١) من البحث.

(٥) الوقف في الفقه الإسلامي، دراسة مقارنة بالقانون اليمني وفقاً لأحدث تعديلاته، (ص١٥٤).

ولأمثاله حسب إجتهاد الحاكم[1] وأما حق المغصوب هو أن يرد العين المغصوبة إذا كانت موجودة بعينها، فإن تلفت العين المغصوبة، أو تلف بعضها في يد غاصبها لزمه ضمانها [2]، أو ضمان ما تلف منها، ويجعل وقفاً بدل الأول أو يصرف من رمته، ولا يصرف إلى أهل الوقف؛ لأن ذلك بدل الرقبة، وحقهم في الغلة دون الرقبة، ثم الضمان بالمثل إن وجد المثل، أو القيمة إن لم يوجد المثل لكن لو كان الإتلاف بنحو هدم حائط أُجبر الغاصب على إعادته إن أمكن وإلا ضمنه، وهذا الحكم متفق عليه بين العلماء [3].

وأما القانون اليمني فقد ذهب إلى أن الحبس من العقوبات المقررة على من يقوم بالاستيلاء على أموال الوقف بشرط أن لا تقل العقوبة على ثلاث سنوات ولا تزيد على سبع، وجعل تقدير العقوبة فيما بين التحديد الأعلى والأدنى للحاكم ؛وبهذا لم يوجد في القانون اليمني ما يخالف الفقه الإسلامي في عقوبة الاستيلاء على أموال الوقف، وأما في حال ما يتواطأ على أموال الوقف فقد قررت الشريعة الإسلامية عزله، وهذا ما ذهب إليه القانون اليمني حين نص على عقوبة عزل المتولي العام، أو الخاص حين يقوم بعملية التسهيل للغير الاستيلاء على أموال الوقف.

كما قرر القانون اليمني أن المتولي أو الموظف إذا تواطأ مع الخصوم يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات، أو بغرامة لا تزيد على ثلاثمائة ألف ريال. وهذا يدل على أن القانون اليمني قد أوجب على من يسهل الاستيلاء على أموال الوقف بأي طريقة من الطرق، ومنها التواطؤ مع خصوم الأوقاف العقوبة السالفة الذكر، وجعلها من الجرائم الغير جسيمة، والتي قرر فيها الحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات، أو الغرامة وعليه فإن القانون اليمني قد استمد نصوصه من روح الشريعة الإسلامية ولم يخالفها .

---

(١) الموسوعة الفقهية ، (١٦/ ٣٠٨) .

(٢) الاعتداء على الوقف ، أحمد بن صالح آل عبد السلام (ص٣١).وانظر: البحر الرائق (٢/٢٣٩).

(٣) روضة الطالبين (٥/٣٦١) ، وأحكام الوقف للخصاف (ص ٢٠٢)، والمغني (٧/٣٦١).

ويرى الباحث:

أنه يتضح مما سبق معاقبة القانون اليمني على الاستيلاء وتسهيل ذلك للغير بالحبس، أو الغرامة، أو العزل، وان اختلفت المدة بسبب الجريمة، ولعلَّ الأمر لا يختلف عمَّا ذهب إليه التشريع الإسلامي الذي أجاز للإمام ما يراه مناسباً من عقوبة على المغتصب (المستولي) مثل: السجن، أو الغرامة، والمصادرة وغير ذلك من عقوبات على مرتكب الجرائم التعزيرية فكان في ذلك اتفاق بين الفقه الإسلامي والقانون اليمني. والله أعلم.

المبحــث الرابـع

تجريم الإضرار بأمـوال الوقف ومصالحه في الفقـه الإسـلامي والقانون اليمني

تمهيد وتقسيم:

الإضرار بالأموال عامة، وكل ما يؤدي الإضرار بها فهو محرمٌ شرعاً سواءً على أموال عامة، أو خاصة، ومن ضمن هذه الأموال التي تقع عليها هذه الجريمة هي أموال الوقف، فكثيراً ما يكون الإضرار بها،وما يُؤدِّي إليه. وقد تعددت صور الإضرار بهذه الأموال سواءً كان عن طريق متولي الوقف أو الموظف العام، أو شخص عادي، وما أكثرها سواءً كان عن طريق متولي الوقف، أو الموظف العام، أو شخص عادي، وما أكثرها سواءً عن طريق السطو والتعدي، أوعن طريق التساهل والتلاعب بها، إلا أن المشرع قد كفل الحماية الجنائية الكافية لهذه الأموال، وجعل الإضرار بها، وبمصالحها، وما يؤدي إلى الإضرار بها جريمة يعاقب عليها شرعاً وقانوناً، وقد ذهب المشرع اليمني إلى ما ذهب إليه الفقه الإسلامي، فأورد نصوصاً تكفل لها الحماية الجنائية الكافية لجميع أموالها، سواءً الاعتبارية، أو الحكمية، وهذا يدل على اهتمام المشرع اليمني بأموال الوقف، والحفاظ عليها. وعليه فسيتم تقسيم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب على النحو الآتي :

المطلب الأول: تجريم الإضرار بأموال الوقف ومصالحه في الفقه الإسلامي.

المطلب الثاني: تجريم الإضرار بأموال الوقف ومصالحه في القانون اليمني.

المطلب الثالث: المقارنة لجريمة الإضرار بأموال الوقف ومصالحه في الفقه الإسلامي والقانون اليمني.

المطـلب الأول

تجريم الإضرار بأموال الوقـف ومصالحه في الفقـه الإسـلامي

تمهـــيد وتقسـيم :

الفقه الإسلامي له السبق الأول في تجريم هذه الجريمة؛ ولذلك فقد أورد نصوصاً جمة تتعلق بمن يقوم بالأضرار بها سواءً كان عن طريق الأفعال السلبية أو الأفعال الإيجابية، وهذا فيما يخص متولي الوقف فمعلوم أنه قد ذكر الخلافات في هذا المتولي، في الإخلال بأحكام الوقف وشروط ومقاصد الوقف الذي أُنشئَ من أجله؛ وبالتالي فإن القيام بأي عمل من شأنه الإخلال بشروط ومقاصد الوقف فإنه يُعَدُّ إضرار بأموال الوقف ومصالحه، ويستحق العقوبة المقررة عليه بالعزل إن كان متولي، وأما الشخص العادي فقد جعل المُشرِّع العقوبة على الإضرار بأموال الوقف من العقوبات التعزيرية التي يرجع إليها إلى الحاكم الشرعي.. وعليه فسيتم تقسيم هذا المطلب إلى ثلاثة فروع على النحو الآتي:

الفرع الأول: تعريف الإضرار في الاصطلاح اللغوي والفقهي.

الفرع الثاني: أركان جريمة الإضرار بأموال الوقف ومصالحه في الفقه الإسلامي .

الفرع الثالث: عقوبة جريمة الإضرار بأموال الوقف ومصالحه في الفقه الإسلامي .

الفـرع الأول: التعريف اللغوي والفقهي لجريمـة الإضـرار:

أولاً : التعريف اللغوي:

الإضرار لغـــة:

من الضر والمراد منها في هذا المقام الذي هو بمعنى خلاف النفع وكل مكروه يلحقه الشخص بغيره، وهو الضر، يقال ضره، يضره، ضراً ثم يحمل على ما جانسه أو قاربه[١]. والضرر: اسم من الضر، وقد أطلق على كل نقص يدخل الأعيان والضَر: –بفتح الضاد– لغة: ضد النفع، وهو النقصان يقال أضره يضره إذا فعل به مكروهاً، وأضرَّ به يتْعدى بنفسه ثلاثياً، وبالباء رباعياً[٢].

ثانياً: تعريف الإضرار في الاصطلاح الفقهي:

عرفه الفقهاء بقولهم: إلحاق مفسدة بالغير مطلقاً[٣].

وقالوا: كل خسارة في المال تنشأ عن نقص فيه، أو في منافعه، أو زوالها مع أصلها جملة، أو زوال بعض أوصافه مما يؤثر في قيمته، ولا يخرج استعمال الفقهاء للفظ الضرر عن المعنى اللغوي.[٤]

الفرع الثاني: أركان جريمة الإضرار بأموال الوقف ومصالحه في الفقه الإسلامي:

لابد لقيام هذه الجريمة توافر الأركان الثلاثة والذي توجد في أي جريمة أخرى، وهي الركن الشرعي والذي هو وجود نص يجرم الفعل، والركن المادي والذي هو إثبات الفعل للجريمة، والركن المعنوي: والذي هو القصد الجنائي وعليه سيتم توضيح هذا الفرع على النحو الآتي:

---

(١) لسان لعرب ، (٤٨٢/٤).

(٢) القاموس المحيط (٥٥٠)، والمصباح المنير في غريب الشرح الكبير (٣٦٠/٢)، ومختار الصحاح (ص٣٧٩)، والمعجم الوسيط(٥٣٨).

(٣) فتح المبين لشرح الأربعين، أحمد بن محمد حجر اللهيثمي (٢٣٠١) ط١، دار إحياء الكتب العربية ،١٣٥٢هـ.

(٤) الموسوعة الفقهية، (١٧٩/٢٨).

أولاً: الركن الشرعي:

إحداث الضرر محرمٌ شرعاً لما رُويَ عن أبي سعيد الخدري[1] ــ رضي الله عنه ــ أن رسول الله S قال: "لا ضرر ولا ضرار" [2]. وليس المنفي في النص وقوع الضرر فهو موجود في كل وقت، والناس لا يزالون يفعلونه، وإنما المعنى تحريم إيقاعه مطلقاً، والحديث نص في تحريم الضرر؛ لأن النفي "بلا" الاستغراقية، يفيد تحريم سائر أنواع الضرر العام، والخاص؛ لأنه نوع من الظلم إلا ما خص بدليل، كالحدود، والعقوبات وغيرها[3].

وقد ثبت عن ابن عباس[4] – رضي الله عنهما– قال أن النبي S نظر إلى الكعبة فقال: "... وحرم الله من المؤمن دمه وماله وعرضه وأن نظن به ظناً سيئاً"[5].

---

(١) هو: سعد بن مالك بن سنان . أنصاري ، مدني ، من صغار الصحابة وخيارهم . كان من المكثرين للرواية عن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ، فقيهًا مجتهدًا مفتيًا ممن بايعوا رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ألا تأخذهم في الله لومة لائم . شهد معه الخندق وما بعدها توفي سنة(٧٤هـ)انظر: الموسوعة الفقهية (٢٥٤/١).

(٢) سنن الدار قطني، بحديث رقم(٣٠٧٩)(٥١/٤)، وأخرجه مالك في الموطأ (٧٤٥/٢) من حديث يحيى المازني مرسلاً، ولكن له شواهد موصولة يتقوى بها، ذكرها بن رجب في جامع العلوم والحكم، (ص٢٨٦ –٢٨٧)،

(٣) حماية المال العام في الفقه الإسلامي، (ص٢٢٦).

(٤) هو: عبد الله بن عباس بن عبد المطلب بن هاشم بن عبد مناف، أمه أم الفضل لبابة بنت الحارث ولد وبنوا هاشم في الشعب قبل الهجرة بثلاث سنوات ضمه النبي صلى الله عليه وسلم إلى صدره وقال اللهم علمه الحكمة ، وفي رواية اللهم فقه في الدين وعلمه التأويل ، كان من فقهاء الصحابة ، وكان عمر بن الخطاب يدخله مع كبار الصحابة ، لما يرى فيه من العلم والحكمة توفي رضي الله عنه سنة (٦٨) في الطائف. انظر: أسد الغابة (٦٣٠/١).

(٥) أخرجه الطبراني في المعجم الكبير، (٣٧/١١) بحديث رقم (١٠٩٦٦) المعجم الكبير، لإبي القاسم سليمان بن أحمد الطبراني، مكتبة بن تيمية، القاهرة . قال في بغية الرائد في تحقيق مجمع الزوائد (٦٣١/٣) بحديث رقم (٥٧٣٦) باب في حرمتها وفيه الحسن بن أبي جعفر وهو ضعيف وقد وثق. بغية الرائد في تحقيق مجمع الزوائد،نور الدين علي بن أبي بكر الهيثمي ، دار الفكر للطباعة والنشر ،بيروت ، لبنان ،١٤١٤هـ/١٩٩٤م، ت: عبد الله محمد الدرويش.

وقالS: " إن دمائكم وأموالكم حرام عليكم"[1]. يقصد من بعضكم على بعض.

وروى أبو ذر[2] – رضي الله عنه– عن النبي S فيما روى عن الله تبارك وتعالى أنه: قال: "يا عبادي إني حرمت الظلم على نفسي فلا تظالموا..."[3].

ويرى الباحث:

أنه يعتبر هذا النص النبوي الشريف قاعدة من أعظم قواعد الشريعة فشهدت له نصوص كثيرة من كتاب الله وسنة رسوله بالاعتبار، وهي الأصل تحريم الفعل الضار، وترتيب نتائجه في التعويض المالي، والعقوبة، وعليها ينبني كثير من مسائل الفقه في أبوابه المختلفة، وهو لفظ عام متصرف في أكثر أمور الدنيا ولا يكاد وأن نحاط بوصفه، ومن هذه الأمور الأموال، وأهمها أموال الوقف، وما يتعلق بمصالحه التي تعود على الأمة بالخير، وما يدخل من ضرر بأموال الوقف فهو أشده، وإذا صور ممن هو مؤتمن ومتولي عليها فهو أشنع الظلم. والله أعلم.

ثانياً: الركن المادي:

الركن المادي لجريمة الإضرار بأموال الوقف ومصالحه يتحقق بصورتين:

١. **صورة الفعل الإيجابي:** إذا قام متولي الوقف، أو الموظف العام بعمل قد نهاه الشارع عن فعله، يعتبر إضرار بأموال الوقف، وأنه قد تم فعل الإضرار لأموال الوقف بصورة الفعل الإيجابي الذي سبق بيانه ، فإذا قام متولي الوقف بأفعال نهاه الشارع عنها، كأن تصرف بأموال الوقف بالبيع، أو الشراء، أو الوصية، أو الهبة أو توريثها، أو المقايضة، أو الشركة، أو الاقتراض، أو في تصرف ناقل للملكية أو يرتب حق عيني، أو شخصي؛ لأن الوقف حبس العين المملوكة ومنع التصرف

---

(١) سبق تخريجه، (ص٢٩٥).

(٢) هو: جندب بن جُنَادة بن قيس، من كبار الصحابة، مدحه النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بقوله : " ما أظلت الخضراء ، ولا أقلت الغبراء ، أصدق لهجة من أبي ذر " اعترض على معاوية ثم على عثمان في أشياء فنفاه عثمان من المدينة إلى الرَّبذة ، فمات بها سنة (٣٢هـ) وصلى عليه ابن مسعود انظر: تهذيب التهذيب (١٢ /٩١).

(٣) أخرجه مسلم في صحيحه، بحديث رقم (٢٥٧٧) (ص ١٠٣٩) ، باب تحريم الظلم.

فيها، أو رهن أرباحه للموقوف، فإن ذلك يؤدي إلى تعطيل أعيان عن المنفعة وضياعها، وفوات حقوق المستحقين[١]. أو تصرف بها محاباة: وهو ميل أو تساهل المتولي مع من له صلة – فمن لا تقبل شهادة له – عند تعاقده، بما يثير الريبة والتهمة عليه وكي يبتعد عنها، يلزم بعدم التصرف مع أحدهم[٢] أو استدانة على الوقف فالأصل أن يلزم متولي الوقف بعدم الاستدانة على الوقف بالاستعراض أو شراء ما يلزم للعمارة، أو الزراعة بالدفع مؤجلاً من الحجز على غلته والإضرار بالوقف، والموقوف عليه، إلا أن الفقهاء جوزوا الاستدانة في حالة الضرورة والحاجة[٣]. كالحاجة إلى إصلاح الوقف، وتعميره؛ خوفاً من خرابه أو لدفع رواتب موظفي الوقف خوفاً من تركهم العمل، وتعطيل مصالح الوقف وغيرها.

والاستدانة فضلاً أنها مشروطة بالضرر، والحاجة فإنها تستوجب عدم توافر غلة تراكمه للوقف، أو لا يمكن إيجار أعيانه، وأن تكون بشرط الواقف، أو بإذن القاضي بولايتها العامة عند الحنفية والشافعية[٤]. ودون إذنه عند غيرهم[٥]. وذهب الحنفية إلى استدانة المتولي من الغير للوقف، أو للموقوف عليهم دون إذن القاضي يلزمه سدادها من ماله الخاص، وليس له الرجوع إلى غلة الوقف، أما إذا استدان من ماله الخاص للوقف من أجل سدادها من غلة الوقف، فلهو الرجوع إلى الغلة إن كانت موجودة وإلا فلا رجوع له[٦].

---

(١) متولي الوقف، (ص١٥٥) .

(٢) الإسعاف في أحكام الأوقاف، (ص٥٣) ، وأحكام الوقف للكبيسي (٢٠٤/٢).

(٣) رد المحتار على الدر المختار، (٥٥٧/٣) وانظر: أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية والقانون اليمني (ص٣٤٠) ، والإسعاف (ص٤٧، ٤٨).

(٤) رد المحتار على الدر المختار، (٥٢٠/٣) .

(٥) كشاف القناع ، (٤٥٥/٢).

(٦) الإسعاف في أحكام الأوقاف، (ص٦١).

وهذه الصورة قد ذكرها شُرَّاح القانون حين تتجه نية الفاعل إلى تملك المال والظهور عليه بمظهر المالك فيباشر عليه سلطة المالك، وتظهر هذه النية بقيام الفاعل يأتي سلوك عادي على هذا المال يظهر بأنه مالكه كالتصرف بالمال بالبيع أو الهبة، أو الإنفاق، أو الإقراض إلى غير ذلك من التصرفات[١]. وهذه الصورة نص عليه قانون الوقف الشرعي اليمني في المادة (٨٧مكرر/٢) الفقرة (أ) رقم(٤).

ويرى الباحث:

أن رأي الحنفية والشافعية يبدو أجدر بالتأييد فضلاً عن استحصال الإذن من القاضي حتى وإن شرط الواقف للمتولي الاستدانة، وذلك أن تقدير الحاجة الضرورية مسألة تحتاج إلى رأي القاضي لمعرفة أهل الخبرة وإذن القاضي بالاستدانة يُحَصَّنْ المتولي من صعوبات الاستدانة. والله أعلم.

٢- صورة الفعل السلبي:

والذي هو الترك والإحجام عن العمل المطلوب بمعنى الامتناع عن التنفيذ على نحو يُعَدُّ مخالفة لمقتضى أمر الشارع، فالأفعال السلبية ليست إلا امتناعاً عن مقتضى ما أمر الشارع [٢]. فإذا خالف متولي الوقف القيام بتصرفات فرضها عليه نص الواقف، والأحكام الشرعية والقانونية، وأخلَّ بالتزاماته نحو أموال الوقف، فإنه يكون قد ارتكب محظوراً بالفعل السلبي، والذي هو ترك القيام بهذه التصرفات، والذي من شأنها الإضرار بأموال الوقف ومصالحه وفيها ما يلي:

---

(١) شرح قانون الجرائم والعقوبات اليمني القسم الخاص- الجرائم الضارة بالمصلحة العامة وجرائم الأموال- عبد الناصر بن محمد الزنداني، (ص١٠٥) ط٦، مكتبة ومركز الصادق، صنعاء الجمهورية اليمنية ٢٠٠٧-٢٠٠٨م.

(٢) شرح قانون الجرائم والعقوبات اليمني، القسم العام، النظرية العامة للجريمة، علي حسن الشرفي (ص٢٤٨) . والحماية الجنائية للآثار، (ص٢٥٣).

أ- **امتناعه عن تسديد ديون الوقف:**

إذا امتنع متولي الوقف أن يوفي ديون الوقف المستحقة من أموال استدانها لحساب الوقف بموافقة القاضي، والضرائب، والرسوم، وأجور المحاماة، ويصرف رواتب أصحاب الجهات العامة التي في إدارة الوقف والمصاريف الأخرى التي تتطلب إدارة الوقف، وعدم توفر مخالفة في مصرف الوقف الشرعي فإن هذا الامتناع يؤدي إلى تراكم الديون واضطرار أصحابها إلى الحجز على واردات الوقف، وهذا يؤدي إلى الإضرار بحقوق الوقف والموقوف عليه[١].

ب- **عدم الدفاع عن حقوق الوقف:**

وُجِدَ الناظر من أجل حماية أموال الوقف أولاً، فإذا أهدرت أموال الوقف واغتصب دون أن يقوم متولي الوقف بالدفاع عنها والمرافعة إلى الجهة المختصة بأموال الوقف باعتباره الممثل القانوني للوقف، أو لم يقم بدفع أجور الدعاوى ورسومها وكل ما تتطلبه مصلحة الوقف للحفاظ على حقوقه؛ فإنه يكون قد ارتكب محظوراً عن طريق فعل الإضرار السلبي لهذه الأموال.

ج- عدم القيام بعمارة أموال الوقف:

أهم الأولويات لمتولي الوقف، هي حفظ الوقف، وصيانته، وإصلاحه وتنميته واستغلال مُشغلاتهِ وزيادة وارداته لبقائه واستمرار انتفاع الموقوف عليه به؛ لأن غير ذلك يؤدي إلى خرابه ونهاية الوقف واتفق الفقهاء[٢]. على ذلك حتى وإن لم يشترط الواقف؛ لأن غرضه استمرار ثواب عمله الخيري الذي لا يتم إلا بعمارة الوقف، وعمارة الوقف مقدمة على أيَّ عمل من أعمال البر، ومنها حق الموقوف عليهم وأصحاب الوظائف وإن شرط الواقف غير ذلك بطل شرطه[٣] وجهة الصرف على عمارة الوقف تكون حسب شرط الواقف بتشخيص مال

---

(١) رد المحتار على الدر المختار، (٥٢٠/٣) والإسعاف (٤٧، ٤٨).

(٢) رد المحتار على الدر المختار، (٥٢٠/٣)، والإسعاف (٤٧)، والشرح الكبير (٩٠/٤)، ومغني المحتاج (٣٩٤/٢)، وأسنى المطالب ،(٤٦٨/٢)، ومواهب الجليل،(٤٠/٦)، وروضة الطالبين (٣٤٨/٥)، والهداية (١٣/٣)، وفتح القدير ومنتهى الإرادات، (١٢/٢)، وكشاف القناع، (٤٥٦/٢).

(٣) الفتاوى الهندية في الفقه الحنفي، (٤٢٥/٢).

مشروط لعمارة الوقف سواءً أكان ماله الخاص أم مال الوقف، وألا تكون عمارته من غلته[١].

وأن منع الموقوف عليهم من حقهم في الغلة قد يشترط الواقف عمارة الوقف من غلته فإن كان شرطه تقديم على غيرها من المصروفات واحتاج الوقف إلى الإصلاح والتعمير، فعلى الوقف صرف الغلة على عمارة الوقف فإن بقي شيء وزَّعه على المستحقين، وإذا كان لا يحتاج إلى الإصلاح في الحال فعليه أن يدَّخر من الغلة لصرفها لعمارته عند الحاجة مستقبلاً، وإما إذا لم يشترط الواقف تقديم العمارة فعلى المتولي صرف الغلة بكاملها على المستحقين وعدم ادخار شيء منها إذا كان الوقف بها يحتاج إلى الإصلاح والتعمير في الحال[٢].

ثالثاً: الركن المعنوي:

يذهب فقهاء الشريعة الإسلامية إلى اشتراط توافر القصد الجنائي لتوافر جريمة الإضرار بأموال الوقف، ويتحقق ذلك عندما يعلم الجاني أن فعله الذي يرتكبه سيؤدي إلى الإضرار بأموال الوقف، وتتجه إرادته لتحقيق ذلك الضرر أمَّا إذا لم يكن الجاني قاصداً إتلاف مال الوقف، أو الإضرار بها فلا تتوافر الجريمة[٣]. وذلك لقوله S: "إنما الأعمال بالنيات". ولقوله S : " رُفِعَ عن أُمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه"[٤]. وقوله تعالى: ﴿وَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ فِيمَا أَخْطَأْتُم بِهِ وَلَكِن مَّا تَعَمَّدَتْ قُلُوبُكُمْ وَكَانَ اللَّهُ غَفُورًا رَّحِيمًا﴾ [٥].

---

(١) المغني والشرح الكبير، (٢٤٥/٦) ومغني المحتاج (٥٥٦/٣).

(٢) متولي الوقف، (ص١٥٠).

(٣) أحكام جرائم الأموال،(ص١٢٥)، بتصرف.

(٤) أخرجه الحاكم في المستدرك من حديث ابن عباس وقال صحيح على شرط الشيخين.
انظر : المستدرك (١٩٨/٢) أبو عبد الله محمد بن عبد الله الحاكم، دار الكتب العلمية، ط١، بيروت. ١٤١١هـ/١٩٩٠م.

(٥) سورة الأحزاب: الآية (٥).

فغلَّظَ الشارع الحكيم مسئولية المتعمد في حين خففها في المخطئ، وعلة التغليظ أن الجاني تعمد العصيان بفعله مُصِرِّاً على ذلك بقلبه، بينما علة التخفيف في الثاني أن العصيان لم يخطر بباله، وإن تلبس بفعله.

الفرع الثالث: عقوبة جريمة الإضرار بأموال الوقف ومصالحه في الفقه الإسلامي:

بما أن العقوبة هي الأثر المترتب على الفعل باعتباره يأتي في عقبه أي: على إثره فهو يعقبه في الوقوع، ومنه العاقبة والعقبى.

والعقوبة هي الجزاء من حيث كونه أثراً أعقب الفعل أي جاء بعده، ووقع بسببه فكل جزاء ترتب على أمر ما فهو عقوبة(١).

ولهذا جعل سبحانه وتعالى الجزاء من جنس العمل، و شرع قطع يد السارق وشرع قطع يد المحارب وربطه وشرع القصاص في الدماء والأموال، وغيرها، فإن أمكن أن تكون العقوبة من جنس المعصية، كان ذلك بحسب الإمكان(٢). وتُعَدُّ الجريمة التي البحث بصددها جريمة مُرَكَّبْة من الإضرار والإتلاف لأموال الوقف، وتضييع مصالحه، والتي تجتمع كلها تحت خيانة الأمانة. فقد قال: S "من ضارَّ ضارَّ الله به، ومن شاقَّ شاقَّ الله عليه" (٣).

قال شارحه: من ضار أوصل الضرر إلى المسلم، وضار الله به أي: أوقع به الضرر البالغ. وقيل الضرر والمشقة متقاربان، لكن الضرر يستعمل في إتلاف المال والمشقة في إيصال الأذية إلى البدن، كتكليف عمل شاق.(٤)

---

(١) شرح قانون الجرائم والعقوبات اليمني القسم العام- النظريات العامة للجريمة (٣١/١) علي حسن الشرفي.

(٢) مجموعة الفتاوى لأبن تيمية، (١١٩/٢٩).

(٣) رواه أبو داود في سننه (٣١٥/٣) (٣٦٣٥)، أبواب من القضاء، الترمذي في سننه من حديث : أبي صرمة بحديث رقم (١٩٤٠)، (٣٢٢/٤)، باب الخيانة والغش وقال :حديث حسن غريب وقال الألباني حسن، وأحمد في مسنده (٤٥٤/٣).

(٤) تحفة الأحوذي، المباركفوري، (٧١/٦).

فناسب من العقوبة على هذه الجريمة في الفقه الإسلامي هي العزل من الوظيفة لعدم صلاحية المتولي لهذا المنصب بعد ثبوت خيانته، وغشه للأمة، وتغريمه من المال، ما يقابل ما أتلف من أموال الوقف جرَّاء تصرفه وما فوت عليه من مصالح؛ فتأديباً له لِجُرَّأتهِ على حقوق الله، والإساءة إليها قرر فقهاء الشريعة الإسلامية في حال ما ثبت خيانته ما تسبب جراء خيانته من إضرار بأموال الوقف، وإتلافها عزل متولي الوقف، وهو ما يسمي بالموظف في الواقع المعاصر.

وأمَّا إذا كان الضرر الناتج على أموال الوقف من شخص عادي لم يكن موظفاً عاماً، أو متولي للوقف فإن الشريعة الإسلامية جعلتها من العقوبات التعزيرية، والتي لم تحدد لها عقوبة معينة، وإنما تركت أمرها للإمام ليضع العقوبة المناسبة لمرتكبيها، وفقاً لضوابط الشريعة الإسلامية، وضوابط مصلحة أموال الوقف.

وترك أمر التعازير للإمام في الشريعة الإسلامية هو ما يدل على صلاحية التشريع لكل زمان ومكان[1]

ويرى الباحث:

أن الأصل هو التزام كل شخص بالمحافظة على أموال الوقف ومصالحه، وترتيب العقوبة على المعتدي عليها.

فإذا أخل الموظف العام، أو متولي الوقف بالأمانة التي تحملها اتجاهها، وخان الثقة الخاصة التي وضعت فيه من أجل ذلك، وتعمد الإضرار بها فسلوكه هذا من الخطورة التي يقتضي توقيع أشد العقوبة عليه. والله أعلم .

---

(١) أحكام جرائم الأموال ، (ص١٢٨).

المطلب الثاني

تجريم الإضرار بأموال الوقف ومصالحه في القانون اليمني

تمهيد وتقسيم :

إن متطلبات الولاية على أموال الوقف أن يكون المتولي ،أو الموظف أميناً على ما أُؤتمن عليه محافظاً على أموال الوقف ومصالحه الذي عُهدت إليه للمحافظة عليها، والقيام بالواجبات المنوطة على عاتقه، وبالتالي فإن قيام المتولي لأموال الوقف، أو الموظف العام بالسعي من خلال تلك الولاية التي يشغلها إلى تحقيق مصلحة خاصة له، أو لغيره، وعلى حساب أموال الوقف ومصالحه أو مخالفة شروط الواقف، أو التصرف الضار بأموال الوقف فإنه يستحق العقاب ويعد خائناً لتلك الأمانة الملقاة على عاتقه، قال تعالى: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ لاَ تَخُونُواْ اللّهَ وَالرَّسُولَ وَتَخُونُواْ أَمَانَاتِكُمْ وَأَنتُمْ تَعْلَمُونَ﴾ (١). وقد دلت النصوص على أن المتولي لأموال الوقف أمين لما تحت يده يجب عليه المحافظة عليها، وحمايتها على الوجه الأكمل وفق الشروط المناط به، وفي حال مخالفته، أو تقصيره، وإهماله فإنه يستحق العقوبة المقررة عليه شرعاً وقانوناً.

وعليه فسيتم تقسيم هذا المطلب إلى ثلاثة فروع على النحو الآتي:

الفرع الأول: تعريف الإضرار بأموال الوقف ومصالحه في الاصطلاح القانوني.

الفرع الثاني: أركان جريمة الإضرار بأموال الوقف ومصالحه في القانون اليمني.

الفرع الثالث: عقوبة جريمة الإضرار بأموال الوقف ومصالحه في القانون اليمني.

---

(١) سورة الأنفال: الآية (٢٧).

الفرع الأول: تعريف الإضرار بأموال الوقف ومصالحه في الاصطلاح القانوني:

الإضرار في القانون:

هو كل فعل يؤدي إلى إلحاق الضرر إيجاباً أم سلباً بالأموال، والمصالح المعهودة إلى الموظف [١] .

كما يمكن ضبطه بأنه:

" التعدي على الأموال العامة، أو إلحاق خسائر، أو تفويت مكاسب على جهات المصالح العامة، متى كان ذلك عن طريق الغش، والخيانة، والنصب ونحوه"[٢]. فيدخل تحت هذا الضابط، الاختلاس ،والاستيلاء بغير حق على أموال الوقف أو تسهيل ذلك للغير؛ لأنه غير خاف ما يترتب على هذه الجرائم من إضرار بأموال الوقف ومصالحه ،كما يدخل تحته كل التصرفات المتعلقة بأموال ومصالح الناس التي أنيطت بفئة معينة من الموظفين ،ثم لا ينصحون للأمة فيما ائتمنوا عليه ويسعون في إلحاق الضرر بها، بتفويت مكاسب واصلة إليها وتحميلها خسائر كانت بعيدة عنها .

والضرر: "هو عبارة عما يصيب المعتدى عليه في ماله المتقوم المحترم ويتلفه، وذلك بأن يخرجه من أن يكون محلا للانتفاع المطلوب "[٣].

ويعرف الإضرار بالإتلاف وهو: " كل من يتسبب في تخريب أي مال، أو عمل تغيير في أي مال أو في موقعه بحيث يتلفه أو ينقص من قيمته، أو منفعته أو يؤثر فيه تأثيراً ضاراً قاصداً بذلك أن يسبب، أو مع علمه بأنه يحتمل أن يسبب

---

(١) انظر: شرح قانون العقوبات ،القسم العام ، محمود نجيب حسني ،(ص١٣٥) ط ١٩٧٧م، القاهرة.

(٢) حماية المال العام في الفقه الإسلامي، (ص٢٣١)..

(٣) أحكام جرائم الأموال، (ص١٢٤) .

خسارة غير مشروعة أو ضرراً للجمهور أو لأي شخص يرتكب جريمة الإتلاف وفي القانون الانجليزي تسمى هذه الجريمة جريمة الإضرار بالمال دون حق " [1].

الفرع الثاني: أركان جريمة الإضرار بأموال الوقف ومصالحه في القانون اليمني:

نصَّ المشرع اليمني على نصوص متعددة تدل على تجريم الإضرار بأموال الوقف ومصالحه، ومن خلال هذه النصوص يتضح أن جريمة الإضرار بأموال الوقف ومصالحه تقوم على أركان ثلاثة، وهي الركن الشرعي، والركن المادي، والركن المعنوي، وسيتم توضيحها على النحو التالي:

أولاً: الركن الشرعي:

الركن الشرعي للجريمة هو الصفة غير المشروعة التي يُضفيها القانون على الفعل ويكون إضفاء الصفة غير المشروعة على الفعل بوضع نص يخرج هذا الفعل من دائرة الإباحة إلى دائرة التحريم؛ وبناءً على ذلك فإن الركن الشرعي يقوم على عنصرين هما: انطباق الفعل على النص التجريمي، وعدم توافر سبب من أسباب الإباحة بالنسبة لهذا الفعل[2].

ولذلك أورد المشرع اليمني نصوصاً متعددة تحرم الإضرار بأموال الوقف ومصالحه منها ما جاء في قانون الوقف الشرعي اليمني بأنه : "يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ثلاث سنوات ولا تزيد على سبع سنوات:... إلخ.

٢- كل من اعتدى بالهدم أو البناء في أرض موقوفة ...الخ.

٨- كل متول للأوقاف، أو موظف عام أخل، أو فرط، أو سهل... على وثائق، أو أعيان الأوقاف.

٩- كل موظف عام استغل وظيفته للحيلولة دون تنفيذ الأحكام الصادرة لمصلحة الأوقاف، أو امتنع عنه تنفيذها.

---

(١) المرجع السابق نفسه، (ص١٢٣).

(٢) شرح قانون العقوبات، القسم العام، أحمد عبد العزيز الألفي، (ص٨٨).

١٠- كل شخص استغل نفوذه للحيلولة دون تنفيذ الأحكام الصادرة لمصلحة الأوقاف، أو امتنع عن تنفيذها.

١١- كل موظف عام تعدى على مبنى مملوك للأوقاف، أو أرض زراعية، أو أرض فضاء بزراعة ، أو غرس، أو إنشاءات، أو انتفع بها..."[١].

وهذه النصوص في قانون الوقف الشرعي اليمني جرمت هذه الأفعال وعدتها من الجرائم الجسيمة، بينما وردت نصوص أخرى في القانون نفسه تُجرِّمْ الإضرار بأموال الوقف، ومصالحه أيَّاً كانت هذه الأموال مقابر، أم غيرها، فنص قانون الوقف الشرعي اليمني بأنه: "يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات أو بغرامة لا تزيد على ثلاثمائة ألف ريال:

٢. كل من قدم بيانات، أو معلومات خاطئة بقصد الإضرار بالأوقاف.
٣. كل من اعتدى على حرمة المقابر بقصد الإضرار، أو التملك، أو الانتفاع بها.
٤. كل متول، أو موظف، أو الترافع عنها تواطأ مع خصوم الأوقاف، أو قصَّر أو أهمل في أداء واجبه في المحافظة على الأوقاف المنوط به إدارتها، أو المحافظة عليها.
٥. كل من امتنع عن سداد مستحقات الأوقاف لمدة تزيد على عام بالنسبة للمعمورات، أو أراضي البناء والاستثمار، وعامين بالنسبة للأراضي الزراعية.
كل من قام بعمل يؤدي إلى تعطيل، أو إعاقة منفعة الوقف.

٨. كل متولٍ لعين من أعيان الأوقاف أجرها بأقل من إيجار المثل حراً زماناً ، ومكاناً.
٩. كل من أتلف، أو أزال أي محيط، أو علامة معدة لضبط مساحات أو تسوية لأي من أراضي الأوقاف أو لتعيين الحدود الفاصلة.

---

(١) قانون الوقف الشرعي اليمني، المادة (٨٧ مكرر/٢)

١٠. كل من قام بتحصيل عائدات الأوقاف، أو غلاتها دون أن تكون له صفة رسمية في تحصيلها.

١١. كل متولٍ، أو موظف له شأن في إدارة الأوقاف، أو تحصيل عائداتها أخذ مبلغاً من المال من إجراء الأوقاف، أو طالبي التأجير، أو الانتفاع دون أن يعطي سنداً رسمياً بذلك يحمل ختم الجهة المختصة قانونا "[١].

ونص قانون الوقف الشرعي اليمني أيضاً على أنه : "مع مراعاة أحكام المسئولية الجزائية والمدنية يجب عزل متولي الوقف العام أو الخاص في أي من الحالات التالية:

٢- إذا ثبت خيانته أو تفريطه أو تقصيره في الوقف.

٤- إذا قام بتأجير عين الوقف بأقل من أجرة المثل حراً زماناً ومكاناً.

٦- إذا تأخر عن تقديم حسابه وإخلاء عهدته خلال الأربعة الأشهر التالية لانتهاء السنة المالية.

٧- إذا تصرف تصرفاً مضراً بالوقف.

٨- إذا قصر أو أهمل في المحافظة على عين الوقف....الخ.

٩- إذا ارتكب جريمة مخلة بالشرف أو الأمانة"[٢].

ويرى الباحث:

أنَّ جميع هذه النصوص قد أضفت الصفة غير المشروعة على فعل الإضرار بأموال الوقف ومصالحه، وأخرجته من دائرة الإباحة الأصلية إلى دائر ة التحريم وبالتالي فهي تمثل الركن الشرعي لجريمة الإضرار بأموال الوقف ومصالحه. والله أعلم .

ثانياً: الركن المادي:

---

(١) قانون الوقف الشرعي اليمني، المادة، (٨٧ مكرر/٢).

(٢) المرجع السابق نفسه، المادة (٨٠).

الركن المادي في أي جريمة يقوم على ثلاثة عناصر وهي الفعل، والنتيجة، ورابطة السببية إلا أن بعض الجرائم لا يشترط فيها حدوث النتيجة التي يسعى الجاني إلى تحقيقها، ورغم ذلك فإن ذلك الفعل يحرمه القانون بغض النظر عن النتيجة، ومن ذلك جريمة الرشوة التي نص عليها قانون الجرائم والعقوبات اليمني بأنه :"يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات كل من عرض على موظف عام عطية أو مزية أو وعداً بها لأداء عمل، أو للامتناع عن عمل إخلالاً بواجبات وظيفته ولم تقبل منه... " [١].

فيستحق الجاني العقوبة بمجرد عرضه للرشوة على الموظف العام، سواءً قبلها أم لم يقبلها[٢].

أما بالنسبة لجريمة الإضرار بأموال الوقف ومصالحه فهي من الجرائم التي اشترط التشريع لقيامها تحقق النتيجة غير المشروعة؛ لذلك فإنها تُعَدُّ من جرائم الشكل المطلق[٣]. وفي حال عدم تحقق نتيجة السلوك وهي الإضرار بأموال الوقف ومصالحه لسبب خارج عن إرادة الجاني فإن مسئوليته تقف عند حدِّ الشروع[٤].

ويتحقق الركن المادي في هذه الجريمة في سلوك مادي يقوم به متولي الوقف، أو الموظف، ويترتب على ذلك السلوك إلحاق الضرر بأموال الوقف ومصالحه، لكن قد يكون السلوك إيجابي، أو سلبي .

والسلوك الإيجابي: وهو ما نهى الشارع عن اقترافها واعتبره أمراً محرماً تنشأ به الجريمة[٥]. أو تصرف بأموال الوقف محاباةً كأن أجرها بأقل من أجرة المثل فهذا إضرار بأموال الوقف، أو تصرف تصرفاً مضراً بالوقف، أو قصَّر، أو أهمل

---

(١) قانون الجرائم والعقوبات اليمني، المادة (١٥ ٤).

(٢) الحماية الجنائية للأموال العامة، (ص١٢٩).

(٣) انظر: الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، (٢٢٠/١) .

(٤) انظر: شرح قانون العقوبات القسم العام، أحمد عبد العزيز الألفي، (ص٦٩) .

(٥) انظر: شرح قانون الجرائم والعقوبات اليمني، القسم العام النظرية العامة للجريمة علي حسن الشرفي، (ص٢٤٧-٢٤٨).

في المحافظة على عين الوقف، أو قام بارتكاب جريمة تخل بالشرف والأمانة والجرائم التي تخل بالشرف والأمانة هي الرشوة- التزوير- خيانة الأمانة- الاختلاس النصب الاحتيال فمتى ما قام متولي الوقف الخاص وكأنه الواقف والعام وكأنه الموظف في وزارة الأوقاف، فإنه يكون قد ارتكب جريمة الإضرار بأموال الوقف ومصالحه عن طريق السلوك الإيجابي، وبهذا فإن قانون الوقف الشرعي قد قرر وجوب عزله في هذه الحالات[١] .

وهذه السلوك التي تنص عليها عقوبة العزل عن طريق الفعل الإيجابي أضف إلى ذلك فهناك نصوص قانونية تنص على عقوبة الحبس مدة لا تقل عن ثلاث سنوات ولا تزيد على سبع سنوات، لمن أتى أضراراً بأموال الوقف عن طريق السلوك الإيجابي، كأن قام بهدم أموال الوقف، أو البناء فيها وهو ما نص عليه قانون الوقف الشرعي اليمني بأنه:

"(أ) يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ثلاث سنوات ولا تزيد على سبع سنوات:

٢- كل من اعتدى بالهدم أو البناء في أرض موقوفة"[٢].

أو امتنع الموظف العام عن تنفيذ الأحكام الصادرة لمصلحة الوقف مستغلاً وظيفته للحيلولة دون تنفيذ هذه الأحكام، وهذا ما نص عليه القانون نفسه بأنه "يعاقب بالحبس كل موظف عام استغل وظيفته للحيلولة دون تنفيذ الأحكام الصادرة لمصلحة الأوقاف أو امتنع عن تنفيذها"[٣].

وهذا فيما يخص الموظف العام. وقد يكون الامتناع عن تنفيذ الأحكام الصادرة من أي شخص آخر، وبالذات أصحاب النفوذ فإذا امتنع عن تنفيذ هذه الأحكام التي في صالح الوقف مستغلاً نفوذه للحيلولة دون تنفيذ هذه الأحكام فإنه يعاقب بالحبس مدة لا تقل على ثلاث سنوات ولا تزيد على سبع سنوات: وهذا ما

---

(١) راجع البحث، (ص٣٤٢) لمعرفة النصوص القانونية على وجوب عزل المتولي .

(٢) قانون الوقف الشرعي اليمني، المادة (٨٧ مكرر/٢).

(٣)المرجع السابق نفسه، المادة (٨٧ مكرر/٢).

نص عليه القانون نفسه على أنه: "يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ثلاث سنوات ولا تزيد على سبع سنوات:

١٠. كل شخص استغل نفوذه للحيلولة دون تنفيذ الأحكام الصادرة لمصلحة الوقف أو امتنع عن تنفيذها". أو قام الموظف العام بالتعدي على المباني المملوكة للأوقاف أو الأراضي الزراعية أو أرض فضاء تابعة للوقف بزراعة أو غرس أو إنشاء أو انتفع بها بأي طريقة كانت.

فإذا قام الموظف العام بإضرار هذه الأموال سواءً من خلال التصدي للواقع عليها فإن المشرع اليمني قد قرر حبسه مدة لا تقل عن ثلاث سنوات ولا تزيد عن سبع سنوات عقوبة له. وهذا ما نصت عليه المادة (٨٧) من قانون الوقف الشرعي اليمني الفقرة (أ) على أنه "يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ثلاث سنوات ولا تزيد على سبع سنوات:

١٢- كل موظف عام تعدى على مبنى مملوك للأوقاف أو أرض زراعية أو أرض فضاء بزراعة أو غرس أو إنشاءات أو انتفع بها أو سهل ذلك لغيره بأي طريقة كانت"[١]

وأما إذا كان الفعل الإيجابي الذي أتى به أي شخص كأن قدم بيانات أو معلومات خاطئة بقصد الإضرار بالأوقاف، أو اعتدى على حرمة المقابر بقصد الإضرار، أو التملك أو الانتفاع بها، أو قام بالاعتداء على مبنى مملوك للأوقاف أو على أرض زراعية، أو أرض فضاء بزراعة، أو غرس أو إنشاءات عليها أو انتفاع بها بأيَّة صورة، أو قام بعمل يؤدي إلى تعطيل أو إعاقة منفعة الوقف أو أتلف أو أزال أيَّ محيط أو علامة معدة لضبط مساحات، أو تسوية لأي من أراضي الأوقاف، أو لتعيين الحدود الفاصلة بينها وبين أراضي أخرى، أو قام بتحصيل عائدات الأوقاف أو غلاتها دون أن تكون له صفة رسمية في تحصيلها

---

(١) قانون الوقف الشرعي اليمني، المادة (٨٧ مكرر/٢).

فإن المشرع اليمني قد عدَّ هذه الأفعال من الصورة التي تؤدي إلى الإضرار بأموال الوقف ومصالحه وقرر على ذلك عقوبة الحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات أو بغرامة لا تزيد على ثلاثمائة ألف ريال.

وهذا ما نص قانون الوقف الشرعي على أنه: "يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات أو بغرامة لا تزيد على ثلاثمائة ألف ريال:

٢- كل من قدم بيانات، أو معلومات خاطئة بقصد الإضرار بالأوقاف.
٣- كل من اعتدى على حرمة المقابر بقصد الإضرار، أو التملك أو الانتفاع بها.
٦- كل من تعدى على مبنى مملوك للأوقاف، أو على ارض زراعية، أو أرض فضاء بزراعة، أو غرس، أو إنشاءات عليها، أو انتفاع بها بأية صورة.
٧- كل من قام بعمل يؤدي إلى تعطيل، أو إعاقة منفعة الوقف.
٩- كل من أتلف، أو أزال أي محيط، أو علامة معدة لضبط مساحات، أو تسوية لأي من أراضي الأوقاف، أو لتعيين الحدود الفاصلة بينها، وبين أراضي أخرى.
١٠- كل من قام بتحصيل عائدات الأوقاف، أو غلاتها دون أن تكون له صفة رسمية في تحصيلها"[١].

والفعل السلبي: كأن خالف متولي الوقف نص الواقف والأحكام الشرعية والقانونية، وأخلَّ بالتزاماته نحو أموال الوقف، ومصالحه الذي من شأنها الإضرار بأموال الوقف، ومصالحه كأن قام بتصرفات ثبتت فيها خيانته، أو تفريطه أو تقصيره في الوقف، أو خالف أحكام الوقف، ومقاصد الواقفين، وامتنع عن تنفيذ شروطهم، أو امتنع عن تقديم حسابه، وإخلاء عهدته خلال الأربعة الأشهر التالية لانتهاء السنة المالية.

وتُعَدُّ هذه الأفعال إضراراً بأموال عن طريق الفعل السلبي الذي تتمثل الامتناع عن تنفيذ ما أمر به المشرع.

---

(١) قانون الوقف الشرعي اليمني ، المادة (٨٧ مكرر/٢)

وقد قرر قانون الوقف الشرعي اليمني بأنه: يجب عزل متولي الوقف العام أو الخاص في امتناعه عن العمل بأحكام الوقف وفقاً لشروط الواقفين، أو امتنع عن تقديم الحساب وإخلاء ما بعهدته خلال الفترة المحددة فنص بأنه: "يجب عزل متولي الوقف العام أو الخاص في أي من الحالات التالية:

٢- إذا خالف أحكام الوقف ومقاصد الواقف.

٣- إذا ثبت خيانته أو تفريطه أو تقصيره في الوقف.....الخ.

٦- إذا تأخر عن تقديم حسابه وإخلاء عهدته خلال الأربعة الأشهر التالية لانتهاء السنة المالية"(١).

بينما هناك نصوص في قانون الوقف الشرعي تُبيِّنْ بأنه: يعاقب كل من امتنع عن تسليم مستندات الأوقاف التي يحتج بها أمام القضاء إلى الجهات المختصة فإذا امتنع عن تسليمها فعقوبته السجن مدة لا تقل عن ثلاث سنوات ولا تزيد على سبع سنوات، ولم يفرق القانون اليمني في هذه الحالة بين المتولي للوقف أو الموظف العام، أو الشخص العادي؛ وذلك لما يلحق منه إضرار بأموال الوقف بسبب امتناعه عن تسليم هذه المستندات، فنصت المادة (٨٧) الفقرة (أ) على أنه: "يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ثلاث سنوات ولا تزيد على سبع سنوات:...الخ.

٥- كل من أخفى أو أتلف أو غير أو اختلس أو سرق مستنداً من مستندات الأوقاف التي يحتج بها أمام القضاء أو امتنع عن تسليمه إلى الجهة المختصة".

وإذا امتنع الشخص عن سداد مستحقات الأوقاف لمدة تضر بالوقف فقد قرر المشرع اليمني عقوبته، لكنها عقوبة غير جسيمة وهي الجديدة لا تزيد على ثلاث سنوات أو بالغرامة لا تزيد على ثلاثمائة ألف ريال:

فنصت المادة (٨٧ مكرر/٢) من قانون الوقف الشرعي اليمني على أنه: "يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات أو بغرامة لا تزيد على ثلاثمائة

---

(١) قانون الوقف الشرعي اليمني ، المادة (٨٠).

ألف ريال: ٥-كل من امتنع عن سداد مستحقات الأوقاف لمدة تزيد على عام بالنسبة للمعمور أو أراضي البناء والاستثمار وعامين بالنسبة للأراضي الزراعية".

ثالثاً: الركن المعنوي:

تُعْدُّ جريمة الإضرار بأموال الوقف ومصالحه من الجرائم العمدية؛ والتي يتوقف وجودها على توافر القصد الجنائي، ويتحدد في اتجاه إرادة الجاني إلى إتيان السلوك بقصد الإضرار بأموال الوقف، أو تعطيل أو إعاقة منافعه، وبأن يفعل الجاني فعله قاصداً به أن يسبب أو مع علمه بأنه يُحتمل أن يسبب خسارة غير مشروعة، أو ضرر لهذه الأموال، أو على الأقل العلم باحتمال أن فعله قد يؤدي إلى تسبب خسارة غير مشروعة أو بضرر، فإذا كان الإتلاف قد حصل صدفة[١] فلا يُعَدُّ جريمة.

فمن يقوم بإتلاف مال الوقف أو تخريبه أو تعطيله، وإعاقة منافعه عن قصد وبغير حق يضر بهذه الأموال ويسئ إليه قصداً وعملاً فانه قد توافر القصد. وأمَّا إذا كان مكرهاً أو مضطراً؛فإنه لا يُسأل، وإنما يُسأل متى كان متعمداً قاصداً لارتكاب الفعل المؤدي بالإضرار لأموال الوقف ومصالحه[٢].

ولذلك ذهب قانون الوقف الشرعي اليمني بأنه: يُعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات أو بغرامة لا تزايد على ثلاثمائة ألف ريال، كل من قدم بيانات أو معلومات خاطئة بقصد الإضرار بالأوقاف، أو اعتدى على علامة المقابر بقصد الإضرار؛ فنص على أنه: " يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ثلاثة سنوات أو بغرامة لا تزيد على ثلاثمائة ألف ريال:

٢. كل من قدم بيانات أو معلومات خاطئة بقصد الإضرار بالأوقاف.
٣. كل من اعتدى على حرمة المقابر بقصد الإضرار، أو التملك، أو الانتفاع

---

(١) أحكام جرائم الأموال،(ص١٢٧).

(٢) المرجع السابق نفسه ،(ص١٢٧ و١٢٨).

بها[1]. بينما نص بأنه "يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ثلاث سنوات ولا تزيد على سبع سنوات:

كل من تصرف تصرفاً ناقلاً لملكية عين من الأعيان الموقوفة ببيعها حراً أو غيره من التصرفات أو ساهم بكتابه عقد عن علم ..."[2]

وهذه المواد تُبيِّنْ أنه لا بد من توافر القصد الجنائي والعلم بأنها من أموال الأوقاف حتى تنطبق عليه جريمة الإضرار بأموال الوقف ومصالحه.

رابعاً: صفة الجاني:

بالنسبة لصفة الجاني في جريمة الإضرار بأموال الوقف ومصالحه فإن قانون الوقف الشرعي اليمني لم ينص على أنه يشترط فيمن يرتكب الإضرار بأموال الوقف أن يكون موظفاً عاماً، أو متول للوقف بل جعلها في كل من يرتكب هذه الجريمة؛ فإنه يُعاقب إلاَّ أن هناك نصوصاً توضح أنه إذا كان المتولي هو مرتكب الجريمة، أو الموظف فقد قررت لهما عقوبة.

بينما أوردت النصوص عقوبة أخرى إذا كان مرتكب الجريمة هو شخص عادي فدل من هذا أن قانون الوقف الشرعي اليمني لم يشترط الصفة في الجاني، ومن هذه النصوص ما نصت عليه المادة (٨٧) الفقرة (ب) على أن:" يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات، أو بغرامة لا تزيد عن ثلاثمائة ألف ريال:
٢- كل من قدم بيانات أو معلومات خاطئة بقصد الإضرار بالأوقاف.
٣- كل من اعتدى على حرمة المقابر بقصد الإضرار، أو التملك، أو الانتفاع بها" فلم يفرق القانون في هذا أن يكون الذي ألحق الضرر بأموال الوقف ومصالحه متول، أو موظف أو شخص عادي.

---

(١) قانون الوقف الشرعي اليمني، المادة (٨٧ مكرر/٢).
(٢) المرجع السابق نفسه، المادة (٨٧ مكرر/٢).

الفرع الثالث: عقوبة جريمة الإضرار بأموال الوقف ومصالحه في القانون اليمني:

أولاً: قرر المشرع اليمني عقوبات متعددة إذا كان مرتكبي جريمة الإضرار بأموال ومصالحه هو متولي الوقف، أو الموظف العام فنص على ثلاث عقوبات عليه وسنبينها على النحو التالي:

١- عقوبة العزل :

نص قانون الوقف الشرعي اليمني على أنه :"... يجب عزل متولي الوقف العام أو الخاص في أي من الحالات التالية:....الخ.

٢- إذا ثبت خيانته، أو تفريطه، أو تقصيره في الوقف .

٣- إذا خالف أحكام الوقف ومقاصد الواقف .

٤- إذا قام بتأجير عين الوقف بأقل من أجرة المثل حراً زماناً ومكاناً

٦- إذا تأخر عن تقديم حسابه وإخلاء عهدته خلال الأربعة الأشهر التالية لانتهاء السنة المالية.

٧- إذا تصرف تصرفا مضراً بالوقف .

٨- إذا قصر، أو أهمل في المحافظة على عين الوقف .....الخ.

٩- إذا ارتكب جريمة مخلة بالشرف أو الأمانة [١].

وفي هذه الحالات فقد أوجب المشرع اليمني عزل متولي الوقف العام وهو ما يسمى بالموظف والمتولي الخاص وهو الواقف.

٢-عقوبة الحبس مدة لا تقل عن ثلاث سنوات ولا تزيد على سبع سنوات :

ذهب قانون الوقف الشرعي اليمني على أنه:" يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ثلاث سنوات ولا تزيد على سبع سنوات:

---

(١) قانون الوقف الشرعي اليمني ،المادة (٨٠).

٨- كل متولي للأوقاف أو موظف عام أخل أو فرط ، أو سهل للغير الاستيلاء على وثائق أو أعيان الأوقاف .

٩- كل موظف عام استغل وظيفته للحيلولة دون تنفيذ الأحكام الصادرة لمصلحة الأوقاف، أو امتنع عن تنفيذها "[١].

وقد جعل المشرع هذه الجريمة من الجرائم الجسيمة التي يعاقب عليها بالحبس مدة لا تقل عن ثلاث سنوات كما بينا ذلك سابقاً[٢].

٣-الحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات، أو بغرامة لا تزيد على ثلاثمائة ألف ريال:

ذهب قانون الوقف الشرعي اليمني على أنه :" يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات، أو بغرامة لا تزيد على ثلاثمائة ألف ريال ...

٤- كل متول أو موظف له شأن في إدارة الأوقاف، أو الترافع عنها تواطأ مع خصوم الأوقاف، أقصر، أو أهمل في أداء واجبه في المحافظة عليها....

٨- كل متول لعين من أعيان الأوقاف أجرها بأقل من إيجار المثل حراً زماناً ومكاناً. ...

١١- كل متول، أو موظف له شأن في إدارة الأوقاف، أو تحصيل عائداتها أخذ مبلغاً من المال من إجراء الأوقاف، أو طالبي التأجير، أو الانتفاع دون أن يعطي سنداً رسمياً بذلك يحمل ختم الجهة المختصة قانوناً"[٣].

---

(١) المرجع السابق نفسه ،المادة ، (٨٧ مكرر/٢).

(٢) المرجع السابق نفسه، المادة (٨٧ مكرر/٢).

(٣) قانون الوقف الشرعي اليمني، (٨٧ مكرر/٢) .

ويرى الباحث:

أن المشرع اليمني لم يكتف بعقوبة عزل المتولي العام أو الخاص فحسب وذلك لعدم صلاحية المتولي لهذا المنصب بعد ثبوت خيانته وغشه بل جعل عليه عقوبة الحبس أو الغرامة في حالة ما يتواطأ مع الخصوم للأوقاف، أو يحصل منه تقصير، أو إهمال في أداء واجبه الذي من شأنه المحافظة على أموال الوقف، أو قيامه بتأجير أعيان الوقف بأقل من إيجار المثل حراً زماناً ومكاناً . فيكون المشرع اليمني قد جمع بين عقوبتين بالنسبة للمتولي، والتي هي عقوبة العزل وعقوبة الغرامة؛ بينما جعل عقوبة الحبس في حالة استغلال الموظف العام لمنصبه للحيلولة دون تنفيذ الأحكام الصادرة لمصلحة الوقف، وعدَّها من الجرائم الجسيمة والتي يعاقب عليها بالحبس مدة لا تقل عن ثلاث سنوات ولا تزيد على سبع سنوات أضف إلى ذلك إخلال متولي الوقف، أو تسهيل ذلك للغير فقد عدها المشرع اليمني من الجرائم الجسيمة. والله أعلم.

ثانياً: إذا كان مرتكب جريمة الإضرار بأموال الوقف هو شخص عادي :

إذا كان مرتكب جريمة الإضرار بأموال الوقف هو شخص عادي فقد قرر المشرع اليمني عقوبتين عليه وسنبينها على النحو التالي:

١ – **عقوبة الحبس:**

نص قانون الوقف الشرعي اليمني على أنه: " يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ثلاث سنوات ولا تزيد على سبع سنوات:

١– كل من اعتداء بالهدم ،أو البناء في أرض موقوفة .

٥– كل من أخفى أو أتلف أو غير .... مستندا من مستندات الأوقاف التي يحتج بها أمام القضاء، أو امتنع عن تسليمه للجهة المختصة .

١- كل شخص استغل نفوذه للحيلولة دون تنفيذ الأحكام الصادرة لمصلحة الأوقاف أو امتنع عن تنفيذها :[١].

وقد عدَّ المشرع اليمني الجرائم الواقعة على أموال الوقف من خلال هذه الأفعال من الجرائم الجسيمة والتي جعل عقوبة الحبس فيها لا تقل عن ثلاث سنوات .

٢- **عقوبـــة الحبس أو الغرامـــة:**

نص قانون الوقف الشرعي اليمني على أنه: "يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات، أو بغرامة لا تزيد على ثلاثمائة ألف ريال:

٢- كل من قدم بيانات أو معلومات خاطئة بقصد الإضرار بالأوقاف.

٣- كل من اعتدى على حرمة المقابر بقصد الإضرار، أو التملك، أو الانتفاع بها.

٥- كل من امتنع عن سداد مستحقات الأوقاف لمدة تزيد على عام بالنسبة للمعمورات، أو أراضي البناء والاستثمار وعامين بالنسبة للأراضي الزراعية....الخ.

٧- كل من قام بعمل يؤدي إلى تعطيل، أو إعاقة منفعة الوقف. ...الخ.

٩- كل من أتلف أو أزال أي محيط، أو علامة معدة لضبط مساحات أو تسوية لأي من أراضي الأوقاف، أو لتعيين الحدود الفاصلة بينها وبين أراضي أخرى.

١٠- كل من قام بتحصيل عائدات الأوقاف أو غلاتها دون أن تكون له صفة رسمية في تحصليها "[٢].

---

(١) قانون الوقف الشرعي اليمني، المادة (٨٧ مكرر/٢).

(٢) قانون الوقف الشرعي اليمني ، المادة (٨٧ مكرر/٢).

ويرى الباحث:

أنه يلاحظ من هذه العقوبة أنها من الجرائم الغير جسيمة، والتي نص فيها عقوبة الحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات، أو الغرامة والتي لا تزيد على ثلاثمائة ألف ريال، ولم يُحدد القانون بالأقل؛ وكأنه ترك تقدير ذلك للقاضي وكان الأولى تحديدها لما يحصل لأموال الوقف من التلاعب والإضرار بها، ولم يجمع القانون اليمني بين العقوبتين بالرغم من أنه المتلقي أو المعتدي أو النصاب إنما يكون الحبس جزاء تأديبي؛ بينما الغرامة تضاف إلى أموال الوقف جرَّاء ما لحقها من أضرار وفاتها من مصالح . والله أعلم.

المطـلب الثـالث

المقارنـة لجريمة الإضرار بأمـوال الوقـف ومصالحه في الفقـه الإسلامي والقـانون اليمني

تمهيد وتقسيم :

الإضرار بأموال الوقف ومصالحه جريمة جنائية يعاقب عليها في الشريعة والقانون على حد سواء؛ ولهذا كان لزاماً على الباحث أن يبين أوجه الاتفاق والاختلاف بين الفقه الإسلامي والقانون اليمني لكي تكتمل المعرفة بذلك وهذا يتطلب تقسيم هذا المطلب إلى فرعين على النحو الآتي :

الفرع الأول: المقارنة للركن الشرعي والمادي لجريمة الإضرار بأموال الوقف ومصالحه في الفقه الإسلامي والقانون اليمني.

الفرع الثاني: المقارنة للركن المعنوي والعقوبة لجريمة الإضرار بأموال الوقف ومصالحه في الفقه الإسلامي والقانون اليمني.

الفـرع الأول : المقارنة للركن الشرعي والمادي لجريمة الإضرار بأموال الوقف ومصالحه الفقه الإسلامي والقانون اليمني

أولاً: المقارنة للركن الشرعي لجريمة الإضرار بأموال الوقف ومصالحه الفقه الإسلامي والقانون اليمني:

"الضرر لا يقره الشرع نهائياً، ويجب دفعه قبل وقوعه ورفعه بعد حدوثه"[١] وهو محرمٌ شرعاً لقوله S :" لا ضرر ولا ضرار" [٢]

وهذا النص النبوي يحرم الفعل الضار مطلقاً، وبما فيها الإضرار بأموال الوقف مصالحه سواءً كان الإضرار بهذه الأموال من قبل متولي الوقف بطريق الفعل الايجابي، أو الفعل السلبي، أو من قبل شخص عادي، ولمَّا كان الإضرار بأموال الوقف ومصالحه يعني الاعتداء على حق الله، والإضرار بمصالح الأمة وإضعاف دوره في الأمة الإسلامية؛ ولأنه قبل ذلك يُعَدُّ الإضرار به خيانة للأمانة التي تقع على عاتق ناظر الوقف ففي حال مخالفة شروط الواقف أو المحاباة، أو التصرف الضار بأموال الواقف؛ فإنه يُعَدُّ خيانة للأمانة الملقاة على متولي الوقف، أو الموظف العام، ولذلك حرصت الشريعة الإسلامية على تحريم ذلك الفعل، وأنزل سبحانه وتعالى آيات قرآنية تحث على الأمانة. قال تعالى: ﴿ ...**فَلْيُؤَدِّ الَّذِي اؤْتُمِنَ أَمَانَتَهُ وَلْيَتَّقِ اللَّهَ رَبَّهُ** .... ﴾ [٣]. وقال تعالى: ﴿ **وَالَّذِينَ هُمْ لِأَمَانَاتِهِمْ وَعَهْدِهِمْ رَاعُونَ**﴾[٤].

---

(١) القواعد الفقهية على المذهب الحنفي والشافعي ، محمد الزحيلي، (ص ١٩٦)، ط٢، ٢٠٠٤م، جامعة الكويت، مجلس النشر الكويتي.

(٢) سبق تخريجه، (ص٣٣٠).

(٣) سورة البقرة: الآية (٢٨٣).

(٤) سورة المعارج: الآية (٣٢).

وقال S:"إدَّ الأمانة إلى من ائتمنك ولا تخن من خانك"[١] .

وبما أن الولاية على الوقف، والنظر في مصالحه تقتضي الوجوب؛ ولأن هذه المصالح لا تتحقق بغيرها؛ ولأنه لا بد للموقف من متولي يدير شئونه، ويحفظ أعيانه من الهلاك والضياع؛ ولأن الله منع إهدار الأموال وتضييعها وفي عدم إقامة المحافظة على هذه الأموال من قبل المتولي ففيه إضرار بأموال الوقف[٢] وقد وافق القانون اليمني ما ذهب إليه الفقه الإسلامي من تحريم الإضرار بأموال الوقف ومصالحه فأورد نصوصاً جمة تدل على تحريم الإضرار بأموال الوقف ومصالحه منها ما جاء في قانون الوقف الشرعي اليمني في المادة (٨٧ مكرر/٢)[٣]

ثانيا: المقارنة للركن المادي لجريمة الإضرار بأموال الوقف ومصالحه الفقه الإسلامي والقانون اليمني:

نفى الشارع الضرر مطلقا فلم يفرق بين ضرر مادي أو معنوي، ايجابي أو سلبي (لا ضرر ولا ضرار) وأمر بإزالته مهما كان نوعه، وفي أي موضع كان "الضرر يزال "لما سبق تقريره من كونه ظلم وضرر، وهو حرام.

ويتحقق الركن المادي لجريمة الإضرار بأموال الوقف ومصالحه في الفقه الإسلامي: بقيام متولي الوقف أو الموظف العام بعمل نهاه الشارع عن فعله كأن تصرف بأموال الوقف بالبيع أو الهبة أو الوصية وهو ما يسمى في القانون هيئة الفعل الإيجابي وهذه الصورة قد ذكرها شُرَّاح القانون حين تتجه نية الفاعل إلى تملك المال والظهور عليه بمظهر المالك فيباشر عليه سلطة المالك وتظهر هذه النية بقيام الفاعل يأتي سلوك عادي على هذا المال يظهر بأنه مالكه كالتصرف

---

(١) سنن أبي داوود، من حديث أبي هريرة بحديث رقم (٣٥٣٥)، (ص٦٦٩)، باب في الرجل يأخذ حقه من تحت يده.

(٢) أحكام الوصايا والأوقاف في الفقه الإسلامي والقانون دراسة فقهية مقارنة، (ص٣١١).

(٣) انظر: البحث (ص٣٤٠-٣٤١)، لمعرفة النصوص القانونية لتجريم الإضرار.

بالمال بالبيع أو الهبة، أو الإنفاق والإقراض إلى غير ذلك من التصرفات.[١] وقد نص عليها قانون الوقف الشرعي اليمني في المادة (٨٧ مكرر/٢) الفقرة (أ) رقم (٤). وبهذا يكون القانون اليمني قد وافق الفقه الإسلامي.

ويتحقق الركن المادي لجريمة الإضرار بأموال الوقف ومصالحه في الفقه الإسلامي: إذا خالف متولي الوقف القيام بتصرفات فرضها عليه نص الواقف والأحكام الشرعية والقانونية، وأخل بالتزاماته نحو أموال الوقف، فإنه يكون قد ارتكب محظوراً بالفعل السلبي، والذي هو ترك القيام بهذه التصرفات، والذي من شأنها الإضرار بأموال الوقف ومصالحه، كأن قام بتصرفات ثبتت فيها خيانته ، أو تفريطه، أو تقصيره في الوقف، أو خالف أحكام الوقف، ومقاصد الواقفين ،وامتنع عن تنفيذ شروطهم، أو امتنع عن تقديم حسابه، وإخلاء، وتُعَدُّ هذه الأفعال إضراراً بأموال عن طريق الفعل السلبي الذي تتمثل الامتناع عن تنفيذ ما أمر به المشرع.

وهو ما ذهب قانون الوقف الشرعي اليمني بأنه: يجب عزل متولي الوقف العام أو الخاص في امتناعه عن العمل بأحكام الوقف وفقاً لشروط الواقفين، أو امتنع عن تقديم الحساب وإخلاء ما بعهدته خلال الفترة المحددة[٢] .

الفرع الثاني: المقارنة للركن المعنوي والعقوبة لجريمة الإضرار بأموال الوقف ومصالحه الفقه الإسلامي والقانون اليمني:

أولاً: المقارنة للركن المعنوي لجريمة الإضرار بأموال الوقف ومصالحه الفقه الإسلامي والقانون اليمني:

" لم يخرج القانون اليمني بهذا في الجملة عن قواعد المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي والذي جعل سبب ارتكاب المعصية أي: إتيان المحرمات ،وترك

---

(١) شرح قانون الجرائم والعقوبات اليمني القسم الخاص- الجرائم الضارة بالمصلحة العامة وجرائم الأموال- عبد الناصر بن محمد الزنداني، (ص١٠٥) ط٦، مكتبة ومركز الصادق، صنعاء الجمهورية اليمنية، ٢٠٠٧-٢٠٠٨م.

(٢) راجع البحث (ص ٣٤١) لمعرفة النصوص القانونية .

الواجبات متى توفر في الشخص الإدراك، والاختيار، وهما الشرطان اللذان لابد من توافرهما لإحلال العقوبة المقررة على المعصية المرتكبة واضعاً في عين الاعتبار النية، حيث فرق في المسؤولية الجنائية ،بين من يتعمد الجاني إتيانه، وبين ما يقع من الجاني نتيجة خطئه. وذلك لقوله صلى الله عليه وسلم في حديث عمر بن الخطاب "إنما الأعمال بالنيات"(١)

فغلظ الشارع الحكيم مسئولية المتعمد في حين خففها في المخطئ، وعلة التغليظ أن الجاني تعمد العصيان بفعله، مصراً على ذلك بقلبه، بينما علة التخفيف في الثاني أن العصيان لم يخطر بباله، وإن تلبس بفعله. "(٢).قال تعالى ﴿**وَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ فِيمَا أَخْطَأْتُم بِهِ وَلَكِن مَّا تَعَمَّدَتْ قُلُوبُكُمْ وَكَانَ اللَّهُ غَفُورًا رَّحِيمًا**﴾ (٣). وقال S " رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه" (٤).

ثانياً: المقارنة للعقوبة المقررة لجريمة الإضرار بأموال الوقف ومصالحه في الفقه الإسلامي والقانون اليمني:

كما هو معلوم أن جرائم التعازير لم تحددها الشريعة الإسلامية بل جعلت تقديرها للإمام ليضع العقوبة المناسبة لمرتكبها وفقاً لضوابط الشريعة الإسلامية وضوابط المصلحة العامة (٥) هذا إذا لم يكن من الحق أضراراً بالوقف موظفا، أو متولياً للوقف فان كان موظفاً أو متولياً للوقف فإن العقوبة المقررة عليه في الشريعة الإسلامية هي العزل من الولاية على الوقف أو الوظيفة العامة.

والقانون اليمني قد وافق الفقه الإسلامي في ذلك مستمداً نصوصه من مبادئ الشريعة الإسلامية حيث ورد في قانون الوقف الشرعي اليمني عقوبات متعددة فنص على ثلاث عقوبات إذا كان من أحدث أضرار بالوقف متولي

---

(١) سبق تخريجه ، (ص٣٢٢) .

(٢) انظر: حماية المال العام في الفقه الإسلامي، (ص ٢٢٩).

(٣) سورة الأحزاب: الآية (٥).

(٤)سبق تخريجه ،(ص٣٣٥).

(٥) أحكام جرائم الأموال، (١٢٨) .

أو موظفاً عاماً، والتي هي عقوبة العزل وعقوبة الحبس مدة لا تقل عن ثلاث سنوات ولا تزيد على سبع سنوات، وعقوبة الحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات أو بغرامة لا تزيد على ثلاثمائة ألف ريال .

وأما إذا كان مرتكب جريمة الإضرار بأموال الوقف ومصالحه هو شخص عادي فنص على عقوبتين، والتي هي عقوبة الحبس مدة لا تقل على ثلاث سنوات أو بغرامة لا تزيد على ثلاثمائة ألف ريال[1].

ويرى الباحث:

أنه لا يوجد في القانون اليمني ما يعارض الفقه الإسلامي ونصوص الشريعة الإسلامية، وآراء العلماء . والله أعلم .

([1]) لمعرفة النصوص القانونية المقررة لجريمة الإضرار بأموال الوقف ومصالحه راجع (ص٣٤٩-٣٥٣) وقد أغفلها الباحث هنا خشية الإطالة .

الخاتمـــة

وفي الختام أحمد الله حمداً لا يحصى ولا يُعَدُّ وأشكره سبحانه وتعالى على توفيقه وسداده؛ لإنجاز هذا البحث، فقد اتضح للباحث بعد دراسته لموضوع الحماية القانونية لأموال الوقف في الفقه الإسلامي والقانون اليمني، أن الفقه الإسلامي قد احتوى على الكثير من القواعد والأحكام التي تكفل الحماية اللازمة لأموال الوقف، ولا شكَّ أنَّ الأخذ بتلك القواعد، والعمل بتلك الأحكام في ظل التشريعات الوضعية سوف يوفر لأموال الوقف الحماية القانونية الكافية.

وقد توصل الباحث في هذا البحث إلى عدد من النتائج والتوصيات التي قد تسهم في تحقيق الحماية اللازمة لأموال الوقف ، وهي على النحو الآتي:

أولاً : أهم النتـائج :

لقد كشفت هذه الدراسة عن العديد من النتائج أهمها:

١- أن القانون اليمني أخذ في الغالب برأي الجمهور، وإذا خالف الجمهور يكون قد وافق مذهباً من المذاهب الأربعة، وما لم يرد فيه من نصوص يُعمل فيه بأقوى الأدلة الشرعية .

٢- أن القانون اليمني لم يعط مسائل حقها في التقنين بل أغفلها وهي :

أ.مسائل الوقف المعاصرة مثل وقف النقود.

ب. توضيح جواز الأخذ بالشفعة للوقف له أو عليه .

ج. لم يبين إنعقاد الوقف بقبض المال الموقوف أو توثيقه في محرر رسمي.

د. لم يبين صفة الوقف من حيث الملكية واللزوم .

هـ. لم يبين أجرة الناظر ومقدارها في كل الأحوال .

٣- لم تحظ أموال الوقف بحقها من الحماية القانونية كما حظيت به الأموال العامة في التشريع اليمني.

٤- عزوف الباحثين عن البحث للوقف من حيث حمايته، وتوجههم نحو أبحاثه من حيث أحكامه، أو أثره.

٥- الوقف شخصية معنوية خاصة مستقلة، لها خصائصها، ويمثله شخص طبيعي المتولي بكونه نائباً قانونياً عنه، وأميناً على أمواله.

٦- تقوم مسؤولية المتولي تجاه الوقف عن الضرر الذي ألحقه به والناجم عن إخلاله بالتزاماته القانونية الايجابية من حيث ما ألزمه القيام به من تصرفات أو أعمال والسلبية من حيث ما ألزمه القانون بعدم القيام به من تصرفات، وإعمال يوجب عليه جبر الضرر بالتعويض.

٧- متولي الوقف مسئولاً عن الوقف مسؤولية جنائية في حال ما فرَّط، أو أهمل، أو بدد، أو اختلس، أو عمل عملا من شأنه الإضرار بأموال الوقف متى ما توافر القصد الجنائي.

٨- أن جريمة إختلاس أموال الوقف هي صورة من صور جريمة خيانة الأمانة، ولا فرق بينهما، ولذلك لم ينص قانون الوقف الشرعي على شرط كون المختلس موظفاً عاماً، ولم يشترط أن يكون المال في حيازته .

٩- أن جريمة اختلاس أموال الوقف تقع على العقارات والمنقولات؛ لأن نص المادة (١٦٢) من قانون العقوبات قد ورد بلفظ " مال " ونصت المادة (٨٧) من قانون الوقف الشرعي اليمني، الفقرة (أ) رقم (١٣) قد ورد بلفظ "مال" أيضا دون تحديد لنوع المال المختلس، والنوعان كلاهما من أقسام المال.

١٠- أن جريمة الغصب في الفقه الإسلامي قد وردت تحت مسمى الاستيلاء في القانون اليمني .

١١- أن التعدي على أموال الوقف يتم بصور متعددة تنهض بكل صورة فيها جريمة مستقلة ذات أركان خاصة، وعقوبة خاصة كذلك، وهذه الجرائم هي إختلاس أموال الوقف والإستيلاء عليه، وتسهيل ذلك للغير والإضرار بأموال الوقف ومصالحه .

١٢- أن العقوبات التي قررها التشريع الجنائي اليمني على الجرائم الماسة بأموال الوقف لا تتناسب مع الأضرار المترتبة عليها، ولا تحقق الأهداف المنشودة التي يسعى التشريع إلى تحقيقها.

ثانياً : أهم التوصيات والمقترحات:

من خلال الدراسة لموضوع الحماية القانونية لأموال الوقف، اتضح أن هناك الكثير من الثغرات القانونية والإشكالات التي تواجه القائمين على حماية أموال الوقف، والتي من شأنها تعريض أموال الوقف للاعتداء سواءٍ من قبل المتولين لأموال الوقف أو الموظفين العموميين أم الغير.

وبالتالي فإن الباحث يوصي بما يلي :

يقترح على المشرع اليمني أن يضيف الآتي إلى قانون الوقف الشرعي.

١. " في جميع الأحوال لا يجوز تملك أعيان الوقف، ولا أمواله، أو اكتساب حق عيني عليها بالتقادم ، أو الحجز عليها ".
٢. تعديل النصوص القانونية الخاصة بجرائم أموال الوقف، فيما يتعلق بتحديد الحد الأدنى لعقوبة الحبس، بحيث يكون الحد الأدنى لعقوبة الحبس في الجرائم الواقعة على أموال الوقف لا تقل عن ثلاث سنوات، وترك الحدَّ الأعلى لتقدير القاضي.
٣. النص على وجوب الحكم برد المبلغ المختلس أو المستولى عليه أو المتحصل من الجريمة، دون أن يتوقف ذلك على مطالبة الجهة المجني عليها.
٤. حصر الأفعال جميعها التي قد تقع على أموال الوقف وتجريمها ووضع العقوبات المناسبة لها.
٥. تعديل نص المادة (٣٨) من قانون الإجراءات الجزائية، المتعلق بتحديد اليوم الذي يبدأ فيه حساب مدة التقادم، بحيث تستثنى منه الجرائم الماسة بأموال الوقف، التي يكون الجاني فيها موظفاً عاماً، بحيث تبدأ المدة من تاريخ انتهاء الخدمة أو زوال الصفة، انسجاماً مع نص المادة (٧١٥) من التعليمات العامة للنيابة العامة.

٦. وضع نص في قانون الإجراءات الجزائية يخول للنيابة العامة الحجز التحفظي على أموال وممتلكات المتهمين في الجرائم الواقعة على أموال الوقف أثناء التحقيق.
٧. تعديل نص المادة (١٨٩) من قانون الإجراءات الجزائية، المتعلق بمدة الحبس الاحتياطي التي يحق للنيابة العامة أن تأمر بها، بحيث يتم إستثناء الجرائم الواقعة على أموال الوقف، فيكون للنيابة الحق في حبس المتهم مدة خمسة وأربعين يوماً.
٨. تكريم وتشجيع الواقفين وأصحاب رؤوس الأموال وحثهم على الوقف واستغلال أموالهم فيما فيه مصلحة الأمة وادخار أجرها عند الله تعالى.

١٠. تفعيل دور الرقابة المؤسسية والشعبية من خلال التعاون مع الجهاز المركزي للرقابة والمحاسبة، والهيئة العليا لمكافحة الفساد، وأجهزة القضاء في موافاتهم بكل ما يطلب منهم من وثائق ومستندات أثناء التحقيق في القضايا الماسة بأموال الوقف؛ لأن الوقف منه ما هو تابع للوزارة، ومنه ما هو شعبي أي: خاص في القرى والأرياف.

١١. كما يوصي الباحث جميع الجهات المعنية كلاً فيما يخصه باستخدام كافة الوسائل والطرق التي تؤدي للمحافظة على أموال الوقف.

والحمد لله رب العالمين على إنجاز هذا البحث، و أسأل اللهَ عزَّ وجلَّ أن يجعل هذا العمل خالصاً لوجهه الكريم، وأن ينفع به الإسلام والمسلمين، فإن كان في هذا البحث من خير أو سدادٍ فمن الله عزَّ وجلَّ، وإن كان من زللٍ أو خطأٍ أو نسيانٍ فمن نفسي والشيطان، والله ورسوله منه براء، والله المستعان وعليه التكلان، وصلى الله وسلم على سيدنا محمد وعلى آله وأصحابه أجمعين.

الملاحـــق

وتحتوي على:

أولا: اللائحة العامة للوقف.

ثانيا: بعض الأحكام القضائية التي أبطلت الوقف الذري للذكور دون الإناث.

أولاً: لائحة تنظيم إجراءات التأجير والانتفاع بأموال وعقارات الأوقاف واستثمارها:[1]

مادة (١) تسمى هذه اللائحة: لائحة تنظيم إجراءات التأجير والانتفاع بأموال وعقارات الأوقاف واستثمارها.

مادة (٢) يقصد بالألفاظ والعبارات الواردة في هذه اللائحة المعاني المحددة قرين كل منه ما لم يقتضي سياق النص خلاف ذلك:

الـــــوزارة : وزارة الأوقاف والإرشاد.

الـــــوزيـــر: وزير الأوقاف والإرشاد.

متولي الوقف: كل من يتولى وقفاً بولاية أصلية أو مكتسبة أو بالتعيين من الجهة المختصة وفقاً لقانون الوقف الشرعي.

الأراضي الزراعية: هي الأراضي الزراعية أو الصالحة للزراعة أو القابلة للاستصلاح الزراعي ولو كانت داخل المدن المعمارية.

أراضي البناء: هي الراضي البيضاء غير الصالحة للزراعة أو كانت زراعية وشملها التوسع المعماري، وترجحت مصلحة الوقف تأجيرها لغرض البناء.

معمورات الأوقاف: هي العمارات والمساكن والبيوت والشقق والدكاكين والسماسرة والأسواق وكل معمور يملكه الوقف.

إيجار المثل : أجرة المثل الحر زماناً ومكاناً.

قيمة الأرض : قيمة الأرض الحرّ[2] المماثلة لأرض الوقف زماناً ومكاناً.

---

(١) نشر هذا القرار في الجريدة الرسمية العدد (١٢)١٩٩٦م.

(٢) الأرض الحرّ هو: العقار المملوك ملكاً خاصاً، وليس وقفاً.

المبادئ والأهداف :

مادة (٣): تتولى الوزارة وإدارتها المختصة ومكاتبها وفروعها في المحافظات ومتولي الوقف عموماً العمل على تنظيم التصرفات والانتفاع بأموال وعقارات الأوقاف وفقاً لأحكام هذه اللائحة والقوانين النافذة وبما يحقق المبادئ والأهداف التالية:

١ــ تنظيم وضبط التصرفات المتعلقة بأموال وعقارات الأوقاف واستغلال تلك الأموال والانتفاع بها وفق أسس وقواعد تؤمن استخدامها الاستخدام الأمثل وحمايتها والمحافظة عليها.

٢ــ العمل على تحقيق مصلحة الوقف ومقاصد الواقفين التي هي مناط كل التصرفات والأسس التي تنشأ عليها العلاقات التعاقدية المرتبطة بالعين الموقوفة.

٣ــ العمل على تنظيم العلاقة بين المؤجر (متولي الوقف) والمستأجر والتزاماتهما وشروط وإجراءات التأجير وضبط العائدات طبقاً للقوانين واللوائح النافذة المنظمة لذلك.

٤ــ العمل على منع الاستغلال غير المشروع لأموال الوقف والحد من ظاهرة المضاربة بأراضي الأوقاف.

٥ــ البحث عن الفرص المناسبة لاستصلاح واستثمار أموال الوقف والعمل على استغلال وتنمية الفائض من غلاته وتركيز وتوجيه نشاطه نحو تنمية إيرادات وعائدات الوقف، وإيجاد مصادر جديدة لدخل الأوقاف بالتنسيق مع الجهات المختصة من خلال تنفيذ الخطط الاستثمارية المقرة في المجالات المختلفة الزراعية والتجارية والصناعية والمنشآت الصحية وغيرها وبما يسهم في:

أ ــ المشاركة وفقاً لتوجيهات الدولة وبرامجها التنموية في المجالات الاقتصادية والاجتماعية وتشغيل أكبر عدد من العمالة المحلية.

ب ــ توفير الخدمات الحيوية والضرورية لأكبر قطاع من السكن بما في ذلك المواد الغذائية ومنتجات ومتطلبات السوق الأساسية.

الشروط والإجراءات العامة:

أولا: الشروط العامـــة:

مادة (٤): مع مراعاة القواعد العامة المنصوص عليها في القانون المدني يشترط لانعقاد وصحة عقد الإيجار أو الانتفاع ما يلي:

١ــ أن يتم العقد بناء على اتفاق وتراضي طرفيه وهما:

أــ متولي الوقف المختص أو ممثل الوزارة المخول له إبرام العقد طبقاً للقوانين واللوائح والقرارات المنظمة لذلك.

ب ــ المستأجر أو المنتفع أو من ينوب عنه شرعاً وقانوناً.

٢ــ أن تتوفر في كل من طرفي العقد الولاية والصلاحيات الكاملة في إبرام العقد والتوقيع عليه.

٣ــ أن تكون عين الوقف محل العقد معلومة وصفاً وتحديداً، وأن تكون من الأشياء التي لا يمكن استعمالها إلا باستهلاكها.

٤ــ أن يكون الانتفاع بالعين معلوم، وفي نطاق ما أعدة له بما لا يتعارض مع القواعد والأحكام الشرعية أو القانونية.

٥ــ أن تحدد مدة عقد الإيجار أو الانتفاع بما لا يتجاوز ثلاث سنوات قابلة للتجديد وفقاً لأحكام هذه اللائحة.

٦ــ أن تكون الأجرة أو مقابل الانتفاع معينة بالوصف أو القدر وبما لا يقل عن أجرة المثل.

مادة (٥) يتم استثمار أموال الأوقاف وتنميتها وفقاً للشروط والقواعد القانونية المنظمة لذلك، وفي جميع الأحوال يجب مراعاة مصلحة الوقف ومقاصد وشروط الواقفين والالتزام بالقواعد والأحكام الشرعية والقانونية.

الإجراءات السابقة والمعاصرة لنشوء العقد:

مادة (٦): على كل شخص طبيعي أو اعتباري يرغب في الاستئجار بعين مملوكة للوقف الالتزام بما يلي:

١ــ أن يتقدم بالطلب إلى متولي الوقف المختص أو الجهة المختصة بالوزارة أو المكاتب العامة لها على أن يحمل الطلب البيانات اللازمة عن:

أ ــ العين المطلوب استئجارها أو الانتفاع بها، وعلى وجه الخصوص تحديد نوعها وصفتها وموقعها وقدرها إن كانت أرضاً.

ب ــ تحديد المنفعة المطلوبة ونوعها ومدتها.

ج ــ صفة مقدم الطلب وعنوانه وإذا كان نائباً أو وكيلاً وجب إرفاق ما يثبت ذلك.

٢ ــ تقديم الوثائق والبيانات والمعلومات الصحيحة منه المتعلقة بموضوع الطلب بما في ذلك استيفاء الضمانات الكفيلة بالوفاء بالتزاماته والمحافظة على العين المؤجرة.

مادة (٧): لمتولي الوقف إحالة الطلب والوثائق المرفقة به إلى الجهة المختصة لدراسته وإبداء الرأي بشأنه على ضوء خطة الوزارة والقواعد والأحكام القانونية المتعلقة بموضوع الطلب.

مادة (٨): يجب على متولي الوقف المختص اتخاذ الإجراءات الأولية اللازمة واستكمالها قبل التوقيع على العقد، وعلى وجه الخصوص القيام بما يلي:

١ــ إجراء المعاينة للعين محل العقد بحضور مقدم الطلب أو ممثله قانوناً وتدوين كافة البيانات والمعلومات المتعلقة بها في محضر يوقع ممن أجره.

٢ــ التأكد من عدم وجود إجارة قائمة لنفس العين وفقاً لأحكام هذه اللائحة والقواعد القانونية النافذة.

٣ــ التأكد من وجود مصلحة محققة للوقف من التأجير.

مادة (٩): يتم تحرير العقد من نسختين وثلاث صور ويجب التوقيع عليه من قبل طرفيه وتعميده من قبل الجهة المختصة بالأوقاف في الوزارة أو مكاتبها في المحافظات، وذلك بعد قيده وتسجيل كافة البيانات الحاوي لها في السجلات الرسمية المعدة لذلك.

التأجير والانتفاع في الأراضي :

أولاً: التأجير والانتفاع بالأراضي لأغراض الزراعة

مادة (١٠): مع مراعاة الأحكام الواردة من هذه اللائحة يتم تأجير أراضي الأوقاف لأغراض الزراعية إذا ما توفرت الشروط التالية:

١ــ أن تكون الأرض صالحة للزراعة أو قابلة للاستصلاح الزراعي بتكلفة تتناسب مع العائد للوقف وتحقق مصلحته.

٢ــ أن يكون الوقف محتاجاً لاستغلالها والانتفاع بها في مصالحه.

٣ــ أن تكون غير صالحة لاستثمارها واستغلالها ضمن مشاريع استثمارية عن طريق الوزارة أو بالاشتراك مع القطاع الخاص وفقاً لأحكام هذه اللائحة وفي نطاق الخطط الاستثمارية المقرة والقواعد القانونية المنظمة لذلك.

٤ــ أن تكون الأرض المؤجرة ملائمة من حيث طبيعتها ومقدارها للغرض من التأجير أو الاستغلال.

مادة (١١): يتم تحديد نوع المزروع بالاتفاق مع المستأجر عند تأجير الأرض بما يحقق أكبر مصلحة للوقف من استغلالها وفقاً لطبيعة الأرض والظروف المناخية المحيطة بها ويجوز تحديد الاتفاق بتغيير نوع المزروع كلما أمكن ذلك حسب الأحوال وبما يحقق أكبر عائد للوقف واستغلال الأرض الاستغلال الأمثل.

مادة (١٢): يجب أن يتضمن العقد تحديد عائد الوقف ومواعيد استحقاقه مقابل الانتفاع بالأرض واستغلالها، وترعى مصلحة الوقف في تحقيق أكبر عائد له، وذلك إما بتحديد

مبالغ نقدية عن مدة معلومة لا تقل عن أجرة المثل، أو بتحديد نسبة من غلة الأرض وبما لا يقل عن سلف وعرف المنطقة، مع الأخذ في الاعتبار وعند تحديد العائد وموقع وطبيعة الأرض وخصوبتها والمرافق التابعة لها.

مادة (١٣): لا يجوز للمستأجر استصلاح المراهق([٣]) أو المرافق التابعة للأرض المؤجرة إلا بعد الموافقة المسبقة من متولي الوقف المختص، والاتفاق على ذلك مع مراعاة ضرورة اتخاذ الإجراءات المتبعة للتأجير وفقاً لما ورد في الفصل الثالث من هذه اللائحة، إضافة إلى التأكد من استصلاح المراهق لا يؤثر على أصل الأرض بانتقاص أو ضرر.

مادة (١٤): يتم تقدير تكلفة استصلاح الأرض أو الرهق تقديراً أولياً قبل إتمام العقد بواسطة عدلين من قبل الوقف، فإذا ما تجاوز تقدير التكلفة ربع قيمة الأرض كأصل وجب على متولي الوقف عرض الموضوع على المختصين بالوزارة لاتخاذ الإجراءات اللازمة للدراسة والبت في الموضوع، أو رفضه وفقاً للقواعد القانونية النافذة وبما يحقق مصلحة الوقف.

مادة(١٥): لمتولي الوقف المختص حق الإشراف على إجراء الاستصلاح لأرض الوقف محل العقد، ودفع التكلفة الفعلية أولاً بأول، كما يجوز الاتفاق على أن يدفع المستأجر التكلفة وتخصم من غلاة الوقف المستحقة في تلك الأرض بنسبة محدودة لا تتجاوز(٧٥%) من كل غلة، وللمستأجر استيفاء ما تبقى له من التكلفة إذا ما رغب عن تحديد العقد أو فسخ العقد طبقاً لأحكام هذه اللائحة والقواعد القانونية النافذة.

([٣]) المراهق العامة هي :الجبال والآكام والمنحدرات التي تتلقى مياه الأمطار وتصريفها ويعتبرفي حكم المراهق العامة السوائل العظمى التي تمرعبرها مياه السيول المتجمعة من سوائل فرعية .قانون أراضي وعقارات الدولة ولائحته التفيذية ،رقم (٢١) لسنة ١٩٩٥م ،المادة(٢) وزارة الشئون القانونية ،الجمهورية اليمنية ،ط٢، مطابع التوجيه، ٢٠١٠م. والمراهق هي الأرض التي تحيط بالأرض الأصلية من كل الجهات وليست صالحة للزراعة.

التأجير والانتفاع بالأراضي لأغراض البناء :

مادة (١٦): مع مراعاة الأحكام والشروط الواردة في الفصل الثالث من اللائحة يتم تأجير أراضي الأوقاف للبناء عليها إذا ما توفرت الشروط التالية:

١ ــ أن تكون الأرض صالبة وغير صالحة للزراعة أو أن زراعتها غير مجدية.

٢ــ أن تكون قريبة أو واقعة في نطاق التوسع العمراني.

٣ــ أن لا تكون واقعة في حرم المسجد والمقابر أو ضمن البساتين والمقاشم الواقعة في المدن القديمة.

٤ــ عدم جدوى وحاجة الوقف لاستغلالها في مصالحه أو استثمارها ضمن مشاريع استثمارية في نطاق خطط الوزارة الاستثمارية المقرة وفقاً للقواعد القانونية المنظمة لذلك.

٥ــ وجود ضرورة أو تحقق مصلحة للوقف من التأجير.

٦ ــ أن يتلاءم مقدار المساحة مع الغرض من التأجير أو الانتفاع.

مادة (١٧): للوزارة استيفاء المأذونية عند تأجير الأرض لغرض البناء بما لا يزيد على ربع قيمة الأرض ممن يرغب في استئجارها، وذلك مقابل التصريح له بالبناء فيها مع استيفاء منه حق العناء (الشقية) المستحقة للأجير السابق كونه يحل محله في وضع يده والانتفاع بالأرض وفقاً لما ورد في المادة (٢٢) من هذه اللائحة، كما يجوز للوزارة استيفاء ما يساوي حق العناء (الشقية) للوقف إذا كانت الأرض صافيه لا حق للغير فيها وبما لا يتجاوز (٢٥%) من قيمة الأرض، وذلك لتلافي الفارق بين أراضي الوقف المتماثلة لغرض البناء ووجوب المساواة بين المنتفعين لتلك الأراضي.

مادة (١٨): إذا انتفى الانتفاع للأرض المؤجرة زراعياً فعلى متولي الوقف المختص تخيير الأجير بالاستئجار لغرض البناء في حدود حاجة ومصلحة الوقف، وإذا رغب عن ذلك فلمتولي الوقف تأجيرها لغيره ومحاسبته بما يستحق وفقاً لقانون الوقف الشرعي وأحكام هذه اللائحة.

مادة (١٩): تنازل المستأجر عن الانتفاع بالأرض قبل البناء فيها أو تأجيرها لغيره بمقابل أو بدون مقابل محظور، وإذا تعاطى المستأجر ذلك أعتبر فسخاً للإيجار ويكون لجهة الوقف طبقاً للمادة (٢٦) من اللائحة إعادة ما استلمته من المستأجر واستعادة أرض الوقف ويسري هذا الحكم بأثر رجعي على الأراضي التي لم يبنى فيها بناء ينتفع به للسكن طبقاً لمانصت عليه المادة(٧٨٤)من القانون المدني .

مادة (٢٠): إذا بنى المستأجر بعد الإذن له بذلك وفق أحكام هذه اللائحة جاز له أن يتصرف في البناء بالبيع قائماً مستحق البقاء لمن يدفع أجرة المثل الأرض لجهة الوقف، ولا يتم التصرف إلا إذا التزم المتصرف له لجهة الوقف المختصة بدفع الأجرة، على أن تحدد ضمن عقد الاستئجار وفق أحكام هذه اللائحة. وللوزير إصدار القرارات اللازمة لضبط وتنظيم إجراءات التصرف وقيده والرسوم المستحقة عليه بما لا يزيد عن (٥%) من قيمة التصرف.

مادة (٢١): في حالة وجود المثل الحر لتقدير أجرة الوقف لغرض البناء، يحدد بقرار من الوزير بناء على اقتراح قطاع الأوقاف وموافقة المجلس الأعلى للأوقاف الأسس والمعايير البديلة التي يتم تقدير الأجرة على ضوئها، ويراعى في ذلك أهمية وموقع الأرض بحسب الزمان والمكان وبما يحقق مصلحة الوقف.

حق العناء :

مادة (٢٢): ليس لأجير الوقف ما يسمى بحق اليد إلا بالشقية (العناء الظاهر) كالفرس والبناء والإصلاح، إذا كان مأذوناً له بذلك من قبل متولي الوقف المختص بالأوقاف، على أن يتم تقديرها من قبل المحكمة المختصة بناء على الإحالة من الجهة المختصة بالأوقاف، ويجوز لمتولي الوقف المختص والأجير التراضي على تقديرها بما يقرره عدلان خبيران بحسب العرف إذا كانت لا تتجاوز خمس قيمة الأرض.

ولا يجوز للمستأجر أو المنتفع حبس العين المؤجرة أو أي شيء يستحق من غلاة الوقف ولمتولي الوقف التصرف بالعين بإذن من المحكمة المختصة بعد معاينتها لعين

الوقف للتثبت من حالتها، كما يجوز للمحكمة إلزام متولي الوقف المختص بتقديم الضمان الذي تراه للوفاء بمستحق الأجير إذا ما ثبت ذلك.

مادة (٢٣): على المحكمة المختصة أن تصدر قرارها بشأن تقرير حق اليد (العناء الظاهر) حول ما تضمنه الإحالة إليها من الجهة المختصة بالأوقاف بعد سماع الأجير وممثل الوقف وفقاً للقواعد والأحكام الشرعية والقانونية، ولها الاستعانة بعدلين خبيرين فيما جرى به العرف وبما لا يتعارض مع قانون الوقف الشرعي، وأحكام هذه اللائحة، على أن يجب أن تتسم إجراءاتها بطبع السرعة والاستعجال.

مادة (٢٤): ليس للأجير أي حق في المطالبة بالعناء المشار إليه في المادة السابقة في أي من الحالات التالية:

١ــ إذا لم يتحمل تكاليف الإصلاح في العين المؤجرة أو استوفى جميع تلك التكاليف.

٢ــ إذا كانت العين المؤجرة منه صالحة للانتفاع أو الاستغلال المتفق عليه عند التأجير ولم يقم بأي إصلاح مأذوناً له بإجرائه من قبل متولي الوقف المختص.

٣ــ إذا كانت الأرض صلبة أو مراهق تابعة لأرض الوقف.

٤ــ إذا ألحق المستأجر بإهماله وتفريطه ضرراً جسيماً بالعين المؤجرة أدى إلى تلف فيها، أو حرمان الوقف من غلتها أو بعضها ولا يخل ذلك بضمانه بما أتلف من العين وبكل نقص في الغلة وفقاً لقانون الوقف الشرعي والقواعد القانونية الأخرى النافذة.

٥ــ إذا أحدث المستأجر في أرض الوقف بناء أو غرساً أو نحوها بغير إذن من متولي الوقف المختص فللمتولي الحق في إزالة ما أحدث أو تملكه الوقف... وله تأجيرها للمستأجر أو غيره إذا لم يقبل.

٦ــ إذا بنى المستأجر في أرض الوقف بأنقاض الوقف بغير إذن متولي الوقف المختص، يتملك الوقف البناء وليس للمستأجر شيء، وعليه دفع أجرة المثل إذا رغب في استئجارها.

مادة (٢٥): لا يحق لأجير الوقف القيام ببيع ما يسمى بحق (العناء الظاهر) أو التنازل بها للغير إلا بعد موافقة رسمية من الجهة المختصة بالأوقاف واتخاذ الإجراءات اللازمة وفق أحكام هذه اللائحة مع مراعاة ما ورد في المادة (١٩) من الفرع السابق.

مادة (٢٦): إذا ثبت استحقاق الأجير للعناء (الشقية) وفقاً للمواد الواردة في هذا الفرع وجب تسليم مستحقاته رسمياً عن طريق الجهة المختصة بالأوقاف فإن رفض الاستلام أو تعذر تسليمه، يتم توريدها إلى حساب الأوقاف كأمانات أو خزينة المحكمة المختصة.

التأجير والانتفاع في المباني والمعمورات :

مادة (٢٧): مع مراعاة الأحكام والشروط الواردة في الفصل الثالث من هذه اللائحة يتم تأجير مباني وعمارات الأوقاف للانتفاع بها إذا ما توفرت الشروط التالية:

١ــ أن يكون البناء أو المعمور صالحاً للانتفاع به فيما أعد له.

٢ــ عدم جدوى حاجة الوقف للانتفاع بها أو استغلالها في مصالحه أو استثمارها ضمن مشاريع استثمارية في نطاق خطط الوزارة الاستثمارية المقرة وفقاً للقواعد القانونية المنظمة لذلك.

٣ــ أن يكون الاستعمال والانتفاع فيما أعدت له.

مادة (٢٨): على متولي الوقف تأجير المعمورات الموقوفة بما لا يقل عن إيجار المثل الحر زماناً بعد التأكد من أهميته، وموقع المعمور ومساحته وحالته والخدمات المتوفرة فيه.

مادة (٢٩): لا يحق للمستأجر إحداث أي تغيير أو إضافات أو تعديل في العين المؤجرة إلا بإذن رسمي مسبق من متولي الوقف المختص، وإذا أحدث شيئاً من ذلك بدون إذن رسمي من متولي الوقف فلا يحق له مطالبة الوقف بأي غرامة، ويلزم بدفع التعويض المناسب عن أي أضرار لحقت بالوقف إلا في حالة الضرورة التي لا تتحمل التأخير حتى

حصول الإذن من المتولي فإنه يجوز للمستأجر القيام بإصلاح الأضرار التي تهدد سلامة العين المؤجرة أو الساكنين فيها على أن يبلغ متولي الوقف عقب قيامه بذلك مباشرة.

مادة (٣٠): على متولي الوقف عند تقديم المستأجر بطلب إحداث تغيير أو إضافة أو تعديلات في العين المؤجرة أن يراعي قبل منح الإذن له بذلك الالتزام بما يلي:

١ــ معاينة العين المؤجرة ووضع تقرير شامل بحالتها الراهنة.

٢ــ تحديد ماهية التغيير أو التعديلات أو الإضافة.

٣ــ التأكد من تحقيق مصلحة الوقف ومدى حاجة المعمور لهذا التغيير والإصلاح.

٤ــ تقدير تكلفة التغيير أو الإضافة المطلوبة عن طريق الفنيين المختصين ومعرفة مدى ملائمتها مع العائد المنتظر من هذه التكلفة.

٥ــ أن لا يترتب على هذه التعديلات أو الإضافات أي ضرر بالعين المؤجرة واستبقاء رأي المهندسين الفنيين المختصين بشأن ذلك.

٦ــ الاتفاق المسبق على طريق التنفيذ واحتساب التكلفة بإحدى الحالتين:

الأولى: أن تتولى الأوقاف صرف تكاليف التغيير واحتساب القيمة الإيجارية للعين المؤجرة لوضعها الجديد وبسعر الزمان والمكان.

الثانية: مواجهة المستأجر لتكاليف التغيير والإصلاح تحت إشراف متولي الوقف مع ضرورة معرفة التكليف بدقة بواسطة مختص وتوثيق ذلك، وفي هذه الحالة تحدد القيمة الإيجارية للعين بسعر الزمان والمكان وخصم التكاليف من الإيجار بواقع (٥٠%) من الإيجار الشهري ويورّد النصف الآخر للأوقاف حفاظاً على ديمومة التواصل مع رقبة الوقف.

٧ــ تدوين كافة البيانات المتعلقة بالتغييرات والإضافات في السجلات الخاصة بالعقار

التزامات المستأجر وجزاء الإخلال بها:

مادة (٣١) على المستأجر لعين الوقف التقيد والالتزام بما يلي:

١ــ الانتفاع بالعين المؤجرة واستغلالها فيما أعدت له، وعلى النحو المتفق عليه في العقد.

٢ــ الوفاء بمستحقات الوقف وتسديدها في المواعيد المحددة في العقد.

٣ــ المحافظة على عين الوقف وحمايتها وإبلاغ متولي الوقف المختص عن أي ضرر أو اعتداء قد يلحق بالعين فوراً.

٤ــ الالتزام بشروط العقد ونصوص وأحكام هذه اللائحة.

مادة (٣٢): يجب على المستأجر القيام بالإصلاحات اللازمة والصيانة المتعارف عليها للمحافظة عليها وحقوقها، وإذا كانت العين المؤجرة بناء أو معمور وجب على المستأجر المحافظة على العين بإجراء الصيانة الدورية والترميمات الجارية المتعارف عليها مع بذل العناية الكافية للمحافظة عليها.

مادة (٣٣): يكون المستأجر لعين الوقف أو أملاكه ضامن لها ولغلتها بما أتلفه منها ولكل نقص في الغلة إذا فرط أو أهمل أو استعملها استعمالاً غير مألوف وترفع يده، كما يكون مسئولاً عن أي ضرر يصيب عين الوقف أثناء انتفاعه بها، ما لم يثبت أن الضرر نشأ عن سبب لا يد له فيه.

مادة (٣٤): مع مراعاة ما ورد في المادة (١٩) ليس للمستأجر حق التنازل أو التأجير للعين المؤجرة كلها أو بعضها إلا بإذن الجهة المختصة بالأوقاف، وبما لا يتعارض مع القواعد القانونية النافذة وأحكام هذه اللائحة، وإذا تعاطى المستأجر ذلك اعتُبِر فسخاً للعقد ويكون لجهة الوقف إعادة ما استلمته مت المستأجر من مأذونيه أو غيرها أو غيرها واستعادة العين المؤجرة.

مادة (٣٥): إذا أخل المستأجر للعين الموقوفة بأي من التزاماته الواردة في العقد، أو تقضي بها القواعد العامة في القانون المدني، أو القواعد المنصوص عليها في قانون الوقف الشرعي أو هذه اللائحة، فإن لمتولي الوقف المختص وفقاً لما تقضي به تلك القواعد الحق في فسخ العقد، وعلى وجه الخصوص يعتبر العقد مفسوخاً وتنزع العين المؤجرة من المستأجر في إحدى الحالات الآتية:

١ــ إهمال المستأجر وعدم استغلاله لعين الوقف المؤجرة منه بدون عذر شرعي ولمدة سنتين متتاليتين في الأرض المؤجرة لأغرض الزراعة والبناء، ويكتفي بالنسبة للأرض المؤجرة لغرض البناء بوضع يده وحيازتها ببناء أو تسوير، وستة أشهر في المباني المعمورات مع إلزامه بتعويض الوقف مع أي ضرر لق به نتيجة عدم الاستغلال ما لم يكن هناك إيجار معلوم.

٢ــ قيام المستأجر بالتنازل أو التأجير لكل أو جزاء من عين الوقف بدون موافقة رسمية من متولي الوقف، مع مراعاة ما ورد في المادة(١٩) من هذه اللائحة.

٣ــ إذا ثبت من المستأجر الخيانة أو التفريط في حقوق وممتلكات الأوقاف.

٤ــ إذا أقدم على تغير الغرض المتفق عليه في العقد ما لم يكن هناك اتفاق رسمي لاحق به.

٥ــ مماطلة وعدم التزامه بتسديد غلول وعائدات الأوقاف في مواعيدها المحددة في العقد، رغم إنذاره رسمياً، فإذا لم يسدد مستحقات الأوقاف خلال مدة شهر من تأريخ إعلانه بذلك، اعتُبِر العقد مفسوخاً ما لم يقضي العقد بخلاف ذلك.

٦ــ إذا أساء استعمال العين المؤجرة منه بأن أحدث فيها تلفاً أو ضرراً يؤدي إلى تغيير المعالم بدون إذن متولي الوقف، مع إلزامه بتعويض الوقف عن أي أضرار لحقت بالعين.

٧ــ إذا ثبت استعماله أو استغلاله للعين المؤجرة في عمل يتنافى مع قواعد وأحكام الشريعة الإسلامية والقواعد القانونية النافذة.

٨ــ وفي جميع الأحوال إذا كان ما قام به المستأجر أو امتنع عن القيام به للوفاء بالتزاماته يشكل جريمة جنائية، فإنه يسأل جنائياً طبقاً للقواعد والأحكام القانونية الجنائية.

الأسس والقواعد العامة المنظمة لاستثمارات أموال وعقارات الأوقاف :

مادة (٤٨): تقوم الوزارة بالبحث عن الفرص المناسبة لاستطلاع واستثمار أموال الوقف والعمل على تنمية الفائض من غلاته، وإيجاد مصادر جديدة لدخل الوقف وتنميته وإيراداته وعائداته من خلال، وضع وإعداد خطط استثمارية ذات جدوى وتتفق مع مهام وأهداف الوزارة، وذلك بالتنسيق مع الجهات المختصة ذات العلاقات داخل الوزارة وخارجها، وتنفيذ تلك الخطط بعد إقرارها من قبل الجهات المختصة وفقاً للقانون مع مراعاة تحقيق مصلحة الوقف وشروط ومقاصد الواقفين وفقاً لقانون الوقف.

مادة (٤٩): يتولى قطاع الاستثمار في الوزارة تزويد وتوجيه المعنيين في الوزارة ومكاتبها في المحافظات بالضوابط والمعايير والأسس والبرامج المقرة للاستثمار والإجراءات اللازم إتباعها، والتقيد بها لضمان نجاح تنفيذ التوجيهات والخطط الاستثمارية المقرة قانوناً وبما لا يتعارض مع المهام المنوطة بالوزارة والصلاحيات الواردة في القوانين واللوائح النافذة.

مادة (٥٠): يتم التنسيق بين قطاعي الأوقاف والاستثمار ومكاتب الوزارة في المحافظات بشأن تحديد وحجز الأراضي المناسبة الصالحة لأغراض الاستثمار طبقاً للأسس والمعايير والمواصفات المحددة لذلك واتخاذ الإجراءات اللازمة للمحافظة عليها وحمايتها.

مادة (٥١): تخصص الأراضي ذات المساحة الواسعة والكائنة في المناطق الحيوية والمواقع الرئيسية سواء في المدن أو الأرياف لأغراض الاستثمار التي تلائمها في المجالات الزراعية أو التجارية أو الصناعية أو غير ذلك من مراعاة مصلحة الوقف ومقاصد الواقفين وفقاً لقانون الوقف الشرعي وأحكام هذه اللائحة.

المادة (٥٢): يحق للوزارة استرداد وحجز الأراضي الزراعية أو الصالحة للزراعة ذات المساحات الكبيرة والمتصلة ببعضها وكذا الأراضي البيضاء الصالحة للبناء، وذلك بعد التأكد من تحقق المصلح للوقف من جدوى استثمار هذه الأراضي عن طريق الوزارة أو بالاشتراك مع القطاع الخاص مع ضرورة معالجة وضع إجراء الوقف بما يستحقونه وفقاً للقواعد القانونية النافذة وأحكام هذه اللائحة.

مادة (٥٣): يتم التصرف بالأراضي البيضاء والصالحة للاستثمار بإحدى البدائل التالية:

١. تنفيذ وإقامة مشاريع استثمارية عليها بتمويل ذاتي من الوزارة.

٢. تنفيذ وإقامة مشاريع استثمارية من القطاع الخاص والجهات التي لها نشاط استثماري.

٣. التنسيق مع قطاع الأوقاف في تأجير الأراضي واستغلال قيمة العائد منها في مشاريع استثمارية مجدية.

٤. أي بديل استثماري آخر ترجح فيه مصلحة الوقف بما لا يتعارض مع قانون الوقف الشرعي.

مادة (٥٤): يراعى عند تحديد واختيار البدائل الاستثمارية المشار إليها في المادة (٥٣) ما يلي:

١. عمل دراسة للجدوى الاقتصادية لكل بديل لتحديد واختيار البديل الأنسب منها للوقف بالتعاون والتنسيق مع الجهات ذات العلاقة.

٢. تحديد أسس وضوابط التنفيذ الكفيلة بضمان حقوق ومصلحة الوقف.

٣. المفاضلة في العروض المقدمة للوزارة سواء كانت للمشاركة أو للاستئجار.

٤. أن لا تتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية أو الأخلاق والآداب العامة.

٥. تعطى الأولوية للمشاريع الاستثمارية التي تخدم التنمية وبما لا يتعارض مع قانون الوقف الشرعي.

مادة (٥٥): يجوز للوزارة بناء على موافقة المجلس الأعلى للأوقاف، ووجود مسوغ شرعي بيع وتحرير العين الموقوفة إذا بطل نفعها في المقصود أو نقصت غلتها إلى قيمتها، وذلك بما لا يقل عن مثل قيمتها زماناً ومكاناً والاستعاضة عنها بما ينفع في المقصود أو يغل أكثر من تحقق المصلحة، ومن ذلك استغلال قيمة البيع والتحري في مشاريع استثمارية مجدية تضمن وجود مصدر دخل دائم للوقف، وبعائد أكبر من العائد السابق لتلك العين قبل تحريرها، مع مراعاة مصلحة الوقف وشروط ومقاصد الواقفين.

المادة(٥٦) مع مراعاة النصوص والأحكام الواردة في الفصل الخامس من هذه اللائحة بشأن معمورات الأوقاف ذات الطابع الاستثماري كالأسواق والعمارات والوحدات السكنية والتجارية ما يلي:

١ــ تقدير القيمة الإيجارية الشهرية والسنوية بما لا يقل عن إيجار المثل مع الأخذ بما يلي:

١. تقييم التكلفة الحالية لواقع المعمور.

٢. موقع المعمور ومدى توفر الخدمات فيه.

٣. طبيعة النشاط المستخدم فيه.

٤. حركة النشاط والحالة الاقتصادية السائدة عند التأجير.

٢ــ عرض المعمور للتأجير من خلال إنزاله في مزايدات واختيار العرض المحقق لمصلحة الوقف والمتفق مع شروط التأجير.

٣ــ يرعى عند تجديد عقود إيجارات المعمورات الاستثمارية القائمة تطبيق ما ورد في المادة.

أحكام عامة وختامية:

مادة (٥٧): يحظر في جميع الأحوال على أي جهة أو شخص ما حيازة أو استغلال أو استخدام أموال وعقارات الأوقاف إلا بإذن رسمي من متولي الوقف المختص وبعد استئجار منه وفقاً للأحكام الواردة في هذه اللائحة وإلا اعتبر معتدياً غاصباً.

المادة (٥٨) : تعتبر قضايا الاعتداء على أموال وعقارات الأوقاف من القضايا المستعجلة يجب الفصل فيها على وجه السرعة مع اتخاذ التدابير العاجلة والمناسبة لمنع وإيقاف استمرار الاعتداء على أعيان الوقف.

المادة (٥٩): يجب على متولي الوقف حماية أموال الوقف واسترجاع المغتصب منها والرجوع على المغتصب بالضمان والغلة وفقاً للقواعد الشرعية والقانونية.

مادة (٦١): لا يجوز تأجير عين الوقف لأكثر من ثلاث سنوات قابلة للتجديد ويستثنى من ذلك عقود التأجير في الأغراض الاستثمارية طويلة المدى التي تتطلب تأمين وتثبيت المستأجر شريطة النص في عقد التأجير على تجديد القيمة الإيجارية كل ثلاث سنوات بحسب الزمان والمكان.

مادة (٦٢): لا يجوز تأجير أو استغلال أموال وعقارات الأوقاف أو لانتفاع بها بما يتعارض أو يخالف أحكام الشريعة الإسلامية الغراء، كما يجب مراعاة نصوص وشروط الواقفين ومقاصدهم.

مادة (٦٣): إذا تحقق بطلان منفعة عين الوقف المقصود أو تدني غلاتها قياساً إلى قيمتها وجب على متولي الوقف المختص رفع الموضوع إلى الجهة المختصة بالوزارة لدراسة الموضوع وإبداء الرأي بشأنه والعرض على الوزير للتوجيه بما يراه وفقاً للقانون، وللوزير أن يوجه باتخاذ الإجراءات اللازمة لطرح الموضوع إلى المجلس الأعلى للأوقاف والإرشاد للنظر فيه وإحالته إلى المحكمة المختصة للنظر في ذلك. وللمحكمة أن تحكم بالتسويغ وجواز التصرف ببيع العين الموقوفة التي بطل نفعها أو نقصت غلاتها والاستفادة بثمنها في تعويض الوقف بمصلحة راجحة وفقاً لقانون الوقف الشرعي.

مادة (٦٤): لا يحق لمتولي الوقف إسقاط أو تخفيض أي مستحقات للوقف لدى الإجراء ويجوز للوزير مراعاة بعض الحالات بالتخفيض لمن تحقق فقره أو إعساره بحكم شرعي

مادة (٦٧): يتم تقدير مستحقات الأوقاف والإيجارات الشهرية والسنوية المشار إليها في هذه اللائحة وفق الأسس والمعايير الواردة بها، وتتولي التقدير لجنة تسمى لجنة التقدير يتم تشكيلها وتسمية أعضائها وتحديد مهامها في الوزارة ومكاتبها في المحافظات والمديريات بقرار من الوزير بناء على عرض الجهة المختصة بالوزارة.

مادة (٦٨): يقدر إيجار المثل الحر على أساس وقت تحرير عقد التأجير أو وقت تجديده.

مادة (٦٩): على جميع الجهات الحكومية والمؤسسات والهيئات التي تنتفع بعين موقوفة أو ترغب في الاستئجار وفقاً لأحكام هذه اللائحة عليها الالتزام بإدراج مستحقات الأوقاف ضمن موازنتها السنوية، وعلى وزارة المالية خصم استحقاق الأوقاف من موازنة تلك الجهات وتوريدها لحساب الأوقاف مباشرة.

مادة (٧٢): يحظر على الجهة المختصة منح ترخيص بناء على أرض الوقف إلا بعد الحصول على عقد إيجار رسمي صادر من متولي الوقف المختص.

مادة (٧٣): تطبق أحكام ونصوص هذه اللائحة على كافة الأعيان والممتلكات الموقوفة بما في ذلك أوقاف التراب والصحة على أن تصرف عائداتها في مصارفها بنظر الوزارة وفقاً لقانون الوقف الشرعي وبما لايخالف نصوص وشروط الواقفين ومقاصدهم.

مادة (٧٤)يصدر الوزير كافة القرارات والتعليمات اللازمة لتنفيذ هذه اللائحة.
مادة (٧٥):يعمل بهذا القرار من تاريخ صدوره وينشر في الجريدة الرسمية .

صدربرئاسة الجمهورية ـــــــــــــــــــــــ بصنعاء

بتاريخ ٤/صفر /١٤١٧هـ

الموافق /٢٠/يونيو/١٩٩٦م

ثانياً: الأحكام القضائية التي أبطلت الوقف الذي فيه حيلة للذكور على الإناث:

بسم الله الرحمن الرحيم

صارت المطالعة لما حرره حاكم الحجرية[٤] "حرسه الله" بتأريخ شهر ربيع الأول ٦٣ ملصقاً بالرقم المحرر منه بتأريخ جمادي الآخرة ٦٢ بين وكيل الوقف وبين غالب إسماعيل المكش ومن إليه وصرح بأنه ثمنه زيادة كبيرة في حاصلات الوقف على المصارف، وقرر الحيلة وأحرم الإناث بالزائد على حاجة المصرف كما أفاده في الرقم الأول ولدن التأمل وجدنا ما جزم به نمن الإلزام بعود الزائد على ما يحتاج إليه المصرف تركه موافقاً لاختيار مولانا أمير المؤمنين أيده الله كما أنبهنا الحاكم حرسه الله في التحشية التي أفاد باطناً تعقيباً على حكمه الأول " بأن الواقف إنما أراد الحيلة للذكور على الإناث فيما زاد على ما يحتاج إليه المصرف وذلك مضارة لوصية الله سبحانه وتعالى، فليكن من الحاكم إكمال العمل وإخراج القدر المحتاج إليه ما يفعل معرفوا المصارف وبيان ذلك بوجه جلي فإنه لم يبين فيما حرره قدر المحتاج والزائد عليه ولأجل إراحة الغرماء بفصل المادة نهائياً أمرنا الحاكم بالمبادرة بذلك مفصلاً، والله الموفق.

حرر بتأريخ ٢٠ ربيع الأول ١٣٦٣ هجرية

---

(٤) حاكم الحجرية أي القاضي الشرعي فيها آنذاك وهو العلامة / علي بن حسين مجلي رحمه الله. أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية والقانون اليمني ،نواف حفظ الله،(ص٤٤٢) رسالة دكتوراه .

الفهـارس العامـــة

أولاً : فهرس الآيـات القرآنيـــة.

ثانيـاً : فهرس الأحاديث النبوية.

ثالثـاً : فهـــــرس الأعـــلام.

رابعـاً : فهرس الأبيات الشعريـة.

خامساً : فهرس الأماكن والبـلدان.

سادسـاً : فهرس المصـادر والمراجـع.

سابعا : فهرس الموضوعات.

أولاً: فهرس الآيـات القرآنيــة

م	الآية الكريمة	رقم الآية	رقم الصفحة
	سورة البقرة		
١.	﴿ وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ وَتُدْلُوا بِهَا إِلَى الْحُكَّامِ لِتَأْكُلُوا فَرِيقًا مِنْ أَمْوَالِ النَّاسِ بِالْإِثْمِ وَأَنْتُمْ تَعْلَمُونَ﴾	١٨٨	٢٩٤
٢.	﴿ ...وَلَا تَعْتَدُوا إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْمُعْتَدِينَ﴾	١٩٠	أ
٣.	﴿ يسْأَلُونَكَ مَاذَا يُنفِقُونَ قُلْ مَا أَنفَقْتُم مِّنْ خَيْرٍ ... ﴾	٢١٥	٦٤
٤.	﴿ من ذَا الَّذِي يُقْرِضُ اللّهَ قَرْضًا حَسَنًا فَيُضَاعِفَهُ لَهُ ... ﴾	٢٤٥	أ
٥.	﴿ مَّثَلُ الَّذِينَ يُنفِقُونَ أَمْوَالَهُمْ فِي سَبِيلِ اللّهِ كَمَثَلِ حَبَّةٍ أَنبَتَتْ سَبْعَ سَنَابِلَ فِي كُلِّ سُنبُلَةٍ مِّئَةُ حَبَّةٍ وَاللّهُ يُضَاعِفُ لِمَن يَشَاء وَاللّهُ وَاسِعٌ عَلِيمٌ ﴾	٢٦١	٧٧
٦.	﴿ يَأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ أَنفِقُواْ مِن طَيِّبَاتِ مَا كَسَبْتُمْ ...﴾	٢٦٧	٦٤
٧.	﴿ وَمَا تُنفِقُواْ مِنْ خَيْرٍ فَإِنَّ اللّهَ بِهِ عَلِيمٌ .... ﴾	٢٧٣	٦٤
٨.	﴿ ....وَأَنْ تَصَدَّقُوا خَيْرٌ لَكُمْ إِنْ كُنْتُمْ تَعْلَمُونَ ﴾	٢٨٠	٦٤
٩.	﴿ فَلْيُؤَدِّ الَّذِي اؤْتُمِنَ أَمَانَتَهُ وَلْيَتَّقِ اللّهَ رَبَّهُ ﴾	٢٨٣	٣٥٥
	سورة آل عمران		
١٠.	﴿ لَن تَنَالُواْ الْبِرَّ حَتَّى تُنفِقُواْ مِمَّا تُحِبُّونَ ..﴾	٩٢	٦٤
١١.	﴿ وَمَنْ يَغْلُلْ يَأْتِ بِمَا غَلَّ يَوْمَ الْقِيَامَةِ ثُمَّ تُوَفَّى كُلُّ نَفْسٍ مَا كَسَبَتْ وَهُمْ لَا يُظْلَمُونَ ﴾	١٦١	٢٢٧

النســـــاء			
١٢.	﴿ . . . فَمَالِ هَؤُلَاءِ الْقَوْمِ لَا يَكَادُونَ يَفْقَهُونَ حَدِيثًا﴾	٧٨	٣
المائـــــــدة			
١٤.	﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ أَوْفُواْ بِالْعُقُودِ . . .﴾	١	١٨٤
	﴿ وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالْأَنفَ بِالْأَنفِ وَالْأُذُنَ بِالْأُذُنِ وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ ﴾	٤٥	٢٢٦
١٥.	﴿ مَا جَعَلَ اللّهُ مِن بَحِيرَةٍ وَلاَ سَآئِبَةٍ وَلاَ وَصِيلَةٍ وَلاَ حَامٍ . .﴾	١٠٣	٤٥
سورة الأعراف			
١٧.	﴿ . . .لَهُمْ قُلُوبٌ لَا يَفْقَهُونَ بِهَا . . . ﴾	١٧٩	٣
سورة الأنفال			
١٨.	﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَخُونُوا اللَّهَ وَالرَّسُولَ وَتَخُونُوا أَمَانَاتِكُمْ وَأَنتُمْ تَعْلَمُونَ ﴾	٢٧	٣٣٨
سورة التوبة			
١٩.	﴿خُذْ مِنْ أَمْوَالِهِمْ صَدَقَةً تُطَهِّرُهُمْ وَتُزَكِّيهِم ﴾	٥١	١٩
٢٠.	﴿ . . .فَلَوْلَا نَفَرَ مِنْ كُلِّ فِرْقَةٍ مِنْهُمْ طَائِفَةٌ لِيَتَفَقَّهُوا فِي الدِّينِ. . .﴾	١٢٢	٣
سورة هود			
٢١.	﴿ قَالُوا يَا شُعَيْبُ مَا نَفْقَهُ كَثِيرًا مِمَّا تَقُولُ. . . ﴾	٩١	٤

سورة النحل			
٢٢.	﴿ وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُمْ بِهِ. . . ﴾	١٢٦	٢٢٦
سورة طه			
٢٣.	﴿ يَفْقَهُوا قَوْلِي ﴾	٢٨	٣
سورة الحج			
٢٤.	﴿إِنَّ اللَّهَ يُدَافِعُ عَنِ الَّذِينَ آمَنُوا إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ كُلَّ خَوَّانٍ كَفُورٍ﴾	٣٨	٩٤
٢٥.	﴿. . .وَافْعَلُوا الْخَيْرَ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ ﴾	٧٧	٦٤
سورة القصص			
٢٦.	﴿ يَا أَبَتِ اسْتَأْجِرْهُ إِنَّ خَيْرَ مَنِ اسْتَأْجَرْتَ الْقَوِيُّ الْأَمِينُ ﴾	٢٦	٢٦٣
سورة الأحزاب			
٢٧.	﴿. .وَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ فِيمَا أَخْطَأْتُمْ بِهِ وَلَكِنْ مَا تَعَمَّدَتْ قُلُوبُكُمْ وَكَانَ اللَّهُ غَفُورًا رَحِيمًا ﴾	٥	٣٣٥
سورة يس			
٢٨.	﴿ إِنَّا نَحْنُ نُحْيِي الْمَوْتَى وَنَكْتُبُ مَا قَدَّمُوا وَآثَارَهُمْ وَكُلَّ شَيْءٍ أَحْصَيْنَاهُ فِي إِمَامٍ مُبِينٍ ﴾	١٢	٦٤
سورة محمد			
٢٩.	﴿ أَفَلَا يَتَدَبَّرُونَ الْقُرْآنَ أَمْ عَلَى قُلُوبٍ أَقْفَالُهَا ﴾	٢٤	٥
سورة المعارج			
٣٠.	﴿ لِلْكَافِرِينَ لَيْسَ لَهُ دَافِعٌ ﴾	٢	٩٤
٣١.	﴿وَالَّذِينَ هُمْ لِأَمَانَاتِهِمْ وَعَهْدِهِمْ رَاعُونَ ﴾	٣٢	٣٥٥
سورة الجن			
٣٢.	﴿ وَأَنَّ الْمَسَاجِدَ لِلَّهِ فَلَا تَدْعُوا مَعَ اللَّهِ أَحَدًا﴾	١٨	١٠٢

ثانياً: فهرس الأحـاديث والآثـــار

م	الحديث	الراوي	درجة الحديث	رقم الصفحة
١.	أتدري لما بعثت إليك لا تصيبن شيئاً بغير أذني فإنه غلول،	معاذ	غريب	٢٦٢
٢.	إدَّ الأمانة إلى من ائتمنك ولا تخن من خانك	أبو هريرة	حسن صحيح	٣٥٦
٣.	إذا مات بن آدم انقطع عمله إلا من ثلاث	أبو هريرة	صحيح	ب
٤.	....إن الكذب يهدي إلى الفجور	بن مسعود	صحيح	٣٩٨
٥.	أن النبي ﷺ حبس رجلاً في تهمة يوماً وليلة	أبو هريرة	متروك	٢٤٦
٦.	إن دماءكم وأموالكم وأعراضكم حرام عليكم	جابر	صحيح	٣٩٥
٧.	إن شئت حبست الأصل وتصدقت بها	ابن عمر	صحيح	٦٥
٨.	إنما الأعمال بالنيات	عمر بن الخطاب	صحيح	٣٢٢
٩.	بخ ذلك مال رابح	أنس	صحيح	٦٩
١٠.	خرجنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم عام خيبر، فلم نغنم ذهباً ولا ورقاً إلا الأموال، الثياب والمتاع	أبوهريرة	صحيح	٢١
١١.	رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه	ابن عباس	صحيح	٣٣٥
١٢.	سبع يجري للعبد أجرهن ...	أنس	صحيح	٦٨
١٣.	العائد في هبته كالعائد في قيئه	ابن عباس	صحيح	١٤١
١٤.	لا تعد في صدقتك	ابن عمر	صحيح	٦٦
١٥.	لا تقبل شهادة ظنين ولا خصم	عمر	موقوف	٢٢٨
١٦.	لا تقتسم ورثتي ديناراً ولا درهما	أبو هريرة	صحيح	٦٧
١٧.	لا جناح على من وليها أن يأكل بالمعروف،	بن عمر	صحيح	٦٦
١٨.	لا حمى إلاّ لله ولرسوله	الصعب بن جثامة	صحيح	٩٤

١٩.	لا ضرر ولا ضرار	أبو سعيد الخدري	حسن	٣٣٠
٢٠.	لولا أن قومك حديثو عهد بجاهلية لنقضت الكعبة	عائشة	صحيح	١٩٩
٢١.	ليس على خائن ولا منتهب ولا مختلس قطع	جابر	حسن صحيح	٢٦٨
٢٢.	ما ترك رسول الله صلى الله عليه وسلم إلا بغلته البيضاء وسلاحه وأرضاً تركها صدقة	عمرو بن الحارث	صحيح	٦٧
٢٣.	من استعملناه على عمل فرزقناه رزقاً فما أخذ بعد ذلك فهو غلول	بريدة	صحيح	٢٦٢
٢٤.	من إقتطع شبراً من الأرض ظلماً طوقه إياه يوم القيامة من سبع أرضين	سعيد بن زيد	صحيح	٢٩٦
٢٥.	من ضار ضار الله به، ومن شاق شاق الله عليه	أبو صرمة	حسن	٣٣٦
٢٦.	من يرد الله به خيراً يفقهه في الدين	معاوية	صحيح	٥
٢٧.	نحن معاشر الأنبياء لا نورث ما تركناه صدقة	عائشة	صحيح	٦٧
٢٨.	"....وحرم الله من المؤمن دمه وماله وعرضه وأن نظن به ظنا سيئا"	ابن عباس	ضعيف	٣٣٠
٢٩.	وكان وقافاً عند كتاب الله	ابن عباس	صحيح	٤١
٣٠.	" .... ومن غشنا فليس منا "	أبو هريرة	صحيح	٢٩٨
٣١.	يا بني النجار ثامنوني في أرضكم	أنس	صحيح	٦٦
٣٢.	يا عبادي إني حرمت الظلم على نفسي فلا تظالموا	أبو ذر	صحيح	٣٣١
٣٣.	يقول العبد : مالي مالي، إنما له من ماله ثلاث: ما أكل فأفنى أو لبس فأبلى ...."	أبو هريرة	صحيح	١٩

ثالثـاً: فهـرس الأعـلام

م	الاســـــم	رقم الصفحة
١.	إبراهيم بن موسى بن محمد أبو إسحاق الخمي الغرناطي الشاطبي.	٢٨
٢.	أحمد بن أحمد بن سلامه أبو العباس شهاب الدين القليوبي.	٥١
٣.	أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن القرافي.	٨
٤.	أحمد بن صالح العنسي الصنعاني.	٥٨
٥.	أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام بن تيمية الحراني	٥٦
٦.	أحمد بن عبد الرحيم العمري الدهلوي	٧٨
٧.	أحمد بن علي بن محمد العسقلاني	٣
٨.	أحمد بن عمرو بن مهير الشيباني ، أبو بكر	١٩٢
٩.	أحمد بن محمد بن أحمد العدوي الدردير.	٢٧
١٠.	أحمد بن محمد بن حجر الهيتمي.	٥١
١١.	أروى بنت أحمد بن جعفر بن موسى الصليحي.	٨٤
١٢.	أنس بن مالك بن ضمضم بن زيد بن حرام بن جندب .	٦٨
١٣.	بلال بن رباح الحبشي، أبو عبد الله.	٢٣٤
١٤.	جابر بن عبد الله الأنصاري الخزرجي.	٦٩
١٥.	حسان بن ثابت بن المنذر.	٣٢٢
١٦.	الحسين بن سلامة النوبي، أبو عبد الله	٨٣

١٧.	خالد بن الوليد بن المغيرة المخزومي.	٢٣٣
١٨.	أبو ذر جندب بن جنادة بن قيس.	٣٣١
١٩.	أبو سعيد الخدري سعد بن مالك بن سنان الأنصاري	٣٣٠
٢٠.	سعد بن أبي وقاص مالك بن أهيب بن عبد مناف القرشي الزهري.	٢٣٣
٢١.	سعيد بن زيد بن عمرو بن نفيل العدوي أبو الأعور.	٢٩٤
٢٢.	شريح بن الحارث بن قيس بن الجهم الكندي.	٢٣١
٢٣.	الأشعث بن قيس بن معدي كرب ، أبو محمد ، الكندي.	٢٣٤
٢٤.	شهاب الدين أحمد البرسي المصري الشافعي.	٥٢
٢٥.	عامر بن عبد الله بن الجراح القرشي الفهري،أبو عبيدة بن الجراح	٢٣٤
٢٦.	أبو هريرة عبد الرحمن بن صخر.	٢١
٢٧.	عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي	٥٥
٢٨.	عبد الرحمن بن محمد بن محمد بن خلدون أبو زيد	٩
٢٩.	عبد الله بن أبي القاسم بن مفتاح.	٥٧
٣٠.	عبد الله بن أحمد النسفي.	٤٥
٣١.	عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي.	٥٥
٣٢.	عبد الله بن عباس بن عبد المطلب بن هاشم.	٣٣٠
٣٣.	أبو عبد الله بن محمد بن أبي بكر بن القيم الجوزية.	٤
٣٤.	عبد الملك بن عبد الله بن يوسف الجويني.	١٣١

٣٥.	عبد الوهاب بن علي بن نصر بن أحمد	٢٩
٣٦.	علي بن أحمد بن سعيد بن حزم أبو محمد.	٧١
٣٧.	على بن أحمد الصعيدي العدوي.	٥٠
٣٨.	علي بن الحسين القاضي أبو الحسن الجوري.	١٢٤
٣٩.	عمرو بن الحارث بن أبي ضرار.	٦٧
٤٠.	عمر بن عبد العزيز بن مروان	٨٣
٤١.	عنترة بن شداد بن عمرو بن معاوية ابن قراد العبسي	٣٩
٤٢.	عياض بن موسى بن عياض بن عمرو بن اليحصبي السبتي	٢٠
٤٣.	فروة بن مسيك بن الحارث بن سلمة.	٨٢
٤٤.	محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي	٧٠
٤٥.	محمد بن أحمد بن جزي الكلبي	٩
٤٦.	محمد بن أحمد بن حمزة الرملي.	٥٢
٤٧.	محمد بن أحمد بن أبي السهل السرخسي	٤٣
٤٨.	محمد بن أحمد الشربيني الخطيب .	٥٢
٤٩.	محمد أحمد عليش المالكي المصري.	٥١
٥٠.	محمد بن أحمد بن محمد بن الجهم.	١٩٥
٥١.	محمد أمين عابدين بن عمر عابدين.	٢٥
٥٢.	محمد بن بهادر بن الزركشي.	٣٠

٥٣.	محمد بن الحسن الشيباني.	٤٦
٥٤.	محمد بن عبد الله الخرشي.	٤٨
٥٥.	محمد بن عبد الرؤوف بن علي المناوي.	٥٤
٥٦.	محمد بن عيسى بن سورة بن موسى السلمي الترمذي	٦٩
٥٧.	محمد بن محمد بن عرفة أبو عبد الله.	٤٧
٥٨.	محمد بن محمد بن محمد أبي حامد الغزالي.	٦
٥٩.	محمد بن مسلمة الأوسي الأنصاري الحارثي	٢٣٢
٦٠.	محمد بن يعفر بن عبد الرحيم الحوالى	٨٤
٦١.	محمية بن جزء بن عبد يغوث الزبيدي	٩٦
٦٢.	مصطفى باشا النشا ر	٨٨
٦٣.	معاذ بن جبل بن عمرو بن أوس الأنصاري الخزرجي.	٨١
٦٤.	منصور بن يونس بن صلاح بن حسن بن إدريس البهوتي	٣٢
٦٥.	يحي بن شرف بن مري بن حسن الحزمي الحوراني النووي.	٣٠
٦٦.	يحي بن محمد بن يحي بن حميد الدين	٨٨
٦٧.	يعقوب بن إبراهيم القاضي الأنصاري أبو يوسف.	٤٦
٦٨.	يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر النمري أبو عمر.	١٩

رابعاً: فهرس الأبيـات الشعريــة

م	البيت الشعري	رقم الصفحة
١	المال تزري بأقوام ذوي حسب*** وقد تسود غير السيد المال	٢٢
٢	تفور علينا قدرهـــم فنديمها *** ونفثؤهـــا إذا حميها غـــــلا	٩٦
٣	حمى أجمانـــه فتركن قفـــرا *** وأحمى ما يليـــــه من الآجـــــام	٩٥
٤	..... فخيرت بين حمى بهرج	٩٦
٥	ووقف فيهـــا ناقتـــي وكأنهـــا *** وفدت لاقضي حاجـــة المتظلـــم	٣٩
٦	وقفتنـــي ما بين شـــك وشبهـــة *** وما كنت وقافـــاً على الشبهات	٤١
٧	ونرعى حمى الأقوام غير محرم *** علينا ولا يرعى حمانا الذي نحمي	٩٥

خامساً: فهرس الأماكن والبلدان

م	الأمـــاكن والبـــــــلدان	رقم الصفحة
١.	أبين	٨٥
٢.	جبلة	٨٥
٣.	جبن	٨٧
٤.	جدة	٨٦
٥.	الجند	٨١
٦.	حضرموت	٨٣
٧.	رداع	٨٧
٨.	زبيد	٨٢
٩.	شبام كوكبان	٨٤
١٠.	صعدة	٨٤
١١.	صنعاء	٨١
١٢.	الطائف	٨٤
١٣.	عدن	٨٦
١٤.	فروة	٨٢

سادساً: فهارس المراجع

م	المصادر
أولاً: القرآن الكريم وعلومه.	
	أولاً: القرآن الكريم.
	ثانياً: التفسير.
١)	أحكام القران، لأبي بكر محمد بن عبد الله المعروف بابن العربي، ط ،٣ دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان ،١٤٢٤هـ - ٢٠٠٣م. علق عليه وخرج أحاديثه: عبد القادر عطاء.
٢)	الجامع لإحكام القرآن، لأبي عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر القرطبي، ط١،مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر،بيروت١٤٢٧هـ- ٢٠٠٦م.ت: عبد الله بن عبد المحسن التركي وآخرون.
٣)	مختصر تفسير البغوي المسمّى ب"معالم التنزيل، أبي محمد الحسين بن مسعود الفرّاء البغوي الشّافعي المتوفى سنة (٥١٦) دار السلام للنشر والتوزيع، الرياض، إختصار وتعليق : عبد الله بن أحمد بن علي الزّيد.
ثانياً: الحديث وشروحه:	
٤)	بغية الرائد في تحقيق مجمع الزوائد،نور الدين علي بن أبي بكرالهيثمي، دار الفكر للطباعة والنشر، بيروت ، لبنان ،١٤١٤هـ/١٩٩٤م،ت:عبد الله محمد الدرويش.
٥)	التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، أبو عمر يوسف بن عبد الله بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي ،مؤسسة القرطبة، ت: مصطفى بن احمد العلوي ومحمد بن عبد الكريم البكري
٦)	تحفة الأحوذي بشرح جامع الترمذي، محمد بن عبد الرحمن بن عبد الرحيم المباركفوري، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع ،اشرف على مراجعة أصوله وتصحيحه عبد الوهاب عبد اللطيف .
٧)	الجمع بين الصحيحين البخاري ومسلم ،محمد بن فتوح الحميدي، ط٢،دار ابن حزم ، لبنان، بيروت ، ١٤٢٣هـ /٢٠٠٢م، ت : علي حسين البواب.
٨)	حلية الأولياء، لأبي نعيم أحمد بن عبد الله الأصبهاني، ط٤، دار الكتاب العربي. ١٤٠٥هـ ١٩٨٥م.

٩)	رياض الصالحين من كلام سيد المرسلين ،محي الدين أبي زكريايحي بن شرف النووي (ص٥٢٩)ط١،مؤسسة الكتب الثقافية ،بيروت،لبنان ،١٤٠٥هـ/١٩٨٥م.
١٠)	سبل السلام شرح بلوغ المرام من جمع أدلة الأحكام ،محمد بن إسماعيل الأمير اليمني الصنعاني(المتوفى سنة١١٨٢هـ) ط٦، دار المعرفة، بيروت، لبنان، ١٤٢٠ هـ/٢٠٠٠م، حقق نصوصه وخرج أحاديثه ورقمه وعلّق عليه:خليل مأمون شيحا.
١١)	سنن ابن ماجة ، محمد بن يزيد القزويني، دار الفكر،بيروت،ت: محمد فؤاد عبد الباقي .
١٢)	سنن أبي داود ، أبو داود سليمان بن الأشعث السجستاني ، دار الكتاب العربي ،بيروت
١٣)	سنن الترمذي ، محمد بن عيسى أبو عيسى الترمذي السلمي ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت، ت: أحمد محمد شاكر وآخرون. مذيلة بأحكام الألباني عليها.
١٤)	سنن الدار قطني، علي بن عمر الدار قطني ،ط١،مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع ، بيروت ،١٤٢٤هـ /٢٠٠٤م ،حققه وضبط نصه وعلق عليه شعيب الأرنؤوط ، وط دار المعرفة ، بيروت، ١٣٨٦هـ- ١٩٦٦م ت: السيد عبد الله هاشم يماني المدني.
١٥)	سنن الدارمي عبد الله بن عبد الرحمن أبو محمد الدار مي. ط١. دار الكتاب العربي. بيروت. ١٤٠٧هـ ت: فواز أحمد زمر لي خالد السبع العلمي، الأحاديث مذيلة بأحكام حسين سليم أسد.
١٦)	السنن الكبرى، أبو بكر أحمد بن حسين البيهقي ،ط١ ،مكتبة دار الباز ،مكة المكرمة ١٤١٤هـ /١٩٩٤م ،ت : عبد القادر عطاء.
١٧)	صحيح ابن خزيمة، أبي بكر محمد بن إسحاق بن خزيمة السلمي النيسابوري ،المكتب الإسلامي، بيروت، ١٤٠٠هـ /١٩٨٠م،حققه وعلق عليه وخرّج أحاديثه وقدم له:محمد مصطفى الأعظمي.
١٨)	صحيح البخاري. محمد بن إسماعيل البخاري. ط٣، دار ابن كثير. اليمامة.. بيروت تحقيق: مصطفى ديب البغا ١٤٠٧ هـ/ ١٩٨٧م.
١٩)	صحيح الترغيب والترهيب. محمد ناصر الدين الألباني. ط١،دار المعارف الرياض.
٢٠)	صحيح مسلم، لأبي الحسين مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري، بيت الأفكار الدولية للنشر والتوزيع، الرياض ،١٤١٩هـ /١٩٩٨م، إخراج وتنفيذ : فريق بيت الأفكار الدولية.
٢١)	صحيح مسلم بشرح النووي ، ط١، المطبعة المصرية بالأزهر، إدارة محمد محمد عبد اللطيف.

٢٢)	فتح الباري بشرح صحيح البخاري ،أحمد بن علي بن حجر العسقلاني،ط بدون، دار المعرفة، بيروت.
٢٣)	فتح المبين لشرح الأربعين، أحمد بن محمد حجر اللهيثمي، ط١ ، دار إحياء الكتب العربية ، ١٣٥٢ هـ.
٢٤)	المستدرك، أبو عبد الله محمد بن عبد الله الحاكم. دار الكتب العلمية. ط١. بيروت. ١٤١١هـ/١٩٩٠م.
٢٥)	مسند أحمد بن حنبل ،لأحمد بن حنبل أبو عبد الله الشيباني ،مؤسسة قرطبة ، القاهرة.
٢٦)	مشارق الأنوار على صحاح الآثار، القاضي أبو الفضل عياض بن موسى بن عياض اليحصبي السبتي المالكي ، المكتبة العتيقة تونس، ودار التراث، القاهرة .
٢٧)	المعجم الأوسط، أبو القاسم سليمان بن أحمد الطبراني،دار الحرمين للطباعة والنشر والتوزيع، القاهرة ١٤١٥هـ/١٩٩٥م ،ت :طارق بن عوض الله بن محمد وعبد المحسن بن إبراهيم الحسيني
٢٨)	المعجم الكبير، لأبي القاسم سليمان بن أحمد الطبراني ،مكتبة بن تيمية، القاهرة
٢٩)	موطأ الأمام مالك، أبي عبد الله مالك بن أنس الأصبحي، رواية محمدبن الحسن الشيباني، ط٤، القاهرة ،١٤١٤هـ/١٩٩٤م، تعليق وتحقيق :عبد الوهاب عبد اللطيف.
٣٠)	النسائي كتاب الوصايا لأحمد بن شعيب أبو عبد الرحمن النسائي ، ط١.مكتب المطبوعات الإسلامية حلب. . ١٤٠٦ هـ- ١٩٨٦م. ت: عبد الفتاح أبو غدة. مذيلة بأحكام الألباني عليها.
٣١)	النهاية في غريب الحديث والأثر،مجد الدين أبي السعادات المبارك بن محمد الجزري إبن الأثير، دار إحياء التراث العربي ، بيروت، لبنان، ت:طاهر أحمد الزاوي ومحمود محمد الطناجي
ثالثاً: كتب الفقه الإسلامي:	
أولاً : كتب الحنفية:	
٣٢)	الإسعاف في أحكام الأوقاف، برهان الدين إبراهيم الطرابلسي ، ط٢، مطبعة هندية، مصر،١٩٠٢م.
٣٣)	البحر الرائق ، شرح كنز الدقائق، زين الدين بن إبراهيم بن محمد الشهير بابن نجيم الحنفي، ط٢، دار المعرفة بيروت، ١٤٢٢هـ/٢٠٠٢م.

٣٤)	بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، لعلاء الدين أبي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي ، ط٢، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان،١٩٨٦م.
٣٥)	تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق ، فخر الدين عثمان بن علي الزيلعي الحنفي ، ط١ ، دار المعرفة بيروت، ١٣١٥هـ.
٣٦)	التقرير والتحبير، لمحمد بن محمد بن عمر الحنفي، دار الفكر، بيروت ، ١٤١٧ هـ ١٩٩٦م
٣٧)	الخراج ، أبو يوسف يعقوب بن إبراهيم(المتوفى سنة ١٨٣هـ) ط١٩٧٢،٤م.
٣٨)	درر الحكام شرح مجلة الأحكام ، علي حيدر،دار الكتب العلمية بيروت ، تعريب وتحقيق فهمي الحسيني .
٣٩)	رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار، محمد أمين الشهير بابن عابدين ، ط خاصة دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع، الرياض، ١٤٢٣هـ ٢٠٠٣م ، دراسة وتحقيق وتعليق أحمد عبد الموجود، ومحمد علي معوض ، و ط١، دار الكتب العلمية ، بيروت، ١٤١٥هـ/ ١٩٩٤م.
٤٠)	شرح فتح القدير،كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي، دار الفكر، بيروت
٤١)	الفتاوى الهندية المعروفة بالفتاوى العالمكيريّة في مذهب أبي حنيفة النعمان، الشيخ نظام وجماعة من علماء الهند، ط١، دار الكتب العلمية ،بيروت لبنان ،١٤٢١هـ/٢٠٠٠م، ضبطه وصححه : عبد اللطيف حسن عبد الرحمن .
٤٢)	فتح القدير، إبن الهمام محمد بن عبد الواحد، ط٢، دار الفكر بيروت.
٤٣)	المبسوط للسرخسي، لأبي بكر محمد بن أحمد السرخسي، ط١ ، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع ، بيروت، لبنان ،١٤٢١هـ /٢٠٠٠م،دراسة وتحقيق: خليل محي الدين الميس .
٤٤)	كنز الدقائق، عبد الله بن أحمد النسفي ، ط ١، دار إحياء دار التراث العربي،١٤٢٢ هـ/ ٢٠٠٢م .
٤٥)	الهداية شرح بداية المبتدي، لبرهان الدين علي بن أبي بكر المرغناني، ط١، دار الكتب العلمية، بيروت ، ١٤١٠هـ/١٩٩٩٠م.
ثانياً: كتب المالكية	
٤٦)	التاج والإكليل لمختصر خليل،محمد بن يوسف بن أبي القاسم العبدري أبو عبد الله ،دار الفكر، بيروت،١٣٩٨هـ .
٤٧)	حاشية الخرشي على مختصر سيدي خليل، ط١، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤١٧هـ/١٩٩٧م.

٤٨)	حاشية العدوي، علي بن أحمد الصعيدي العدوي، دار الفكر، بيروت ١٤١٢هـ/١٩٩٢م، ت: يوسف الشيخ محمد البقاعي.
٤٩)	الديباج المُذهب في معرفة أعيان علماء المذهب، لابن فرحون المالكي ، دار التراث، القاهرة ، ت: محمد الأحمدي أبو النور.
٥٠)	الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك ،أبو البركات أحمد بن محمد الدردير، ط بدون، دار المعرفة، مصر.
٥١)	الشرح الكبير بهامش حاشية الدسوقي، لأبي البركات أحمد الدردير، دار إحياء الكتب العربية ت: محمد عليش.
٥٢)	شرح منح الجليل على مختصر خليل وبهامشه حاشية المسماة تسهيل منح الجليل، محمد عليش، مكتبة النجاح ، طرابلس ، ليبيا .
٥٣)	الفقه المالكي الميسر، وهبة الزحيلي ، ط١ ، مطبعة دار الكلم الطيب.
٥٤)	مسائل الوليد بن رشد القرطبي ، ط١، منشورات دار الاناقة ، ١٩٩٢م، ت: محمد الحبيب التجكاني.
٥٥)	المدونة الكبرى ، مالك بن أنس الأصبحي المتوفي سنة(١٧٩هـ) ط١، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ١٤١٥ هـ /١٩٩٤م .
٥٦)	مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن المغربي،دار عالم الكتب ، ١٤٢٣هـ /٢٠٠٠٣م ، ت : زكريا عميرات . وط٣ ، دار الفكر، بيروت.
ثالثاً: كتب الشافعية:	
٥٧)	إحياء علوم الدين ،لأبي حامد محمد بن محمد الغزالي. دار المعرفة. بيروت.
٥٨)	أسنى المطالب شرح روض الطالب، أبو يحي زكريا الأنصاري الشافعي ، ط١ ، دار الكتب العلمية. بيروت.. ١٤١٤هـ/ ١٩٩٤م.
٥٩)	الأم، لأبي عبد الله محمد بن إدريس الشافعي (المتوفي سنة ٢٠٤هـ) دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان .
٦٠)	حاشيتان. قليوبي: على شرح جلال الدين المحلي على منهاج الطالبين ،شهاب الدين أحمد بن أحمد بن سلامة القليوبي، دار الفكر ،بيروت، لبنان ،١٤١٩هـ / ١٩٩٨م ،ت: مكتب البحوث والدراسات

٦١)	حاشية الجمل على المنهاج لشيخ الإسلام زكرياء الأنصاري، سليمان الجمل ، دار الفكر، بيروت.
٦٢)	روضة الطالبين، لأبي زكريا يحي بن شرف النووي الدمشقي ، ط خاصة ،دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع ،بيروت، لبنان ، ١٤٢٣هـ /٢٠٠٣م ،ت: عادل أحمد عبد الموجود وعلى محمد معوض .
٦٣)	الزاهر في غريب الإمام الشافعي، محمد بن أحمد بن الأزهر الأزهري الهوري أبو منصور، ط١، ١٣٩٩ هـ ، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية ، الكويت.
٦٤)	مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج ،شمس الدين محمد بن الخطيب الشربيني ط١، دار المعرفة، بيروت ،لبنان ،١٤١٨هـ /١٩٩٧م، إعتنى به : محمد خليل عيتاني.
٦٥)	المهذب في فقه الإمام الشافعي، لأبي إسحاق للشيرازي ،ط١، دار القلم، دمشق،١٤١٧ هـ/ ١٩٩٦م ، تحقيق وتعليق وشرح وبيان الراجح في المذهب : محمد الزحيلي.
٦٦)	نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة ابن شهاب الدين الرملي الشهير بالشافعي الصغير، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ١٤١٤هـ/١٩٩٣م.
رابعاً : كتب الحنابلة :	
٦٧)	الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف علي بن سليمان المرداوي، ط١، دار إحياء التراث العربي ،بيروت .
٦٨)	الروض المربع شرح زاد المستنقع ، منصور بن يونس البهوتي، ط ٧ ، مصر، المطبعة السلفية ١٣٩٢هـ.
٦٩)	شرح الزركشي على مختصر الخرقي ،شمس الدين محمد بن عبد الله الزركشي المصري الحنبلي، ط١، مكتبة العبيكان، الرياض ،١٤١٣هـ /١٩٩٣م،ت : عبد الله بن عبد الرحمن بن عبد الله الجبرين.
٧٠)	شرح منتهى الإرادات دقائق أولي النهى لشرح المنتهى، منصور بن يونس بن إدريس البهوتي، ط١، مؤسسة الرسالة ناشرون،١٤٢١هـ/٢٠٠٠م، ت:عبد الله بن عبد المحسن التركي

٧١)	الفتاوى الكبرى، تقي الدين إبن تيمية، ط١،دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان١٤٠٨هـ/١٩٨٧م، تحقيق وتعليق وتقديم: محمد عبد القار عطاء ومصطفى عبد القار عطاء.
٧٢)	الفروع، أبو عبد الله محمد بن مفلح المقدسي، ط٤، عالم الكتب ، بيروت ، ١٤٠٥هـ/١٩٨٥م.
٧٣)	الكافي، لموفق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي.ط١، هجر للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان ،١٤١٧هـ/١٩٩٧م، ت:عبد الله بن عبد المحسن التركي.
٧٤)	كشاف القناع على متن الإقناع، منصور بن يونس بن إدريس البهوتي، دارالفكر، بيروت،١٤٠٢هـ، راجعه علق عليه الشيخ هلال مصيلحي مصطفى هلال .
٧٥)	المقنع، لموقف الدين أبي محمد بن عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي والشرح الكبير لشمس الدين أبي الفرج عبد الرحمن بن محمد بن أحمد ين قدامة المقدسي ومعهما ومعهما الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، لعلاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان بن أحمد المرداوي، ط١، هجر للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان ، ١٤١٥هـ /١٩٩٥م، ت: عبد الله بن عبد المحسن التركي .
خامساً: كتب الزيدية:	
٧٦)	التاج المذهب لأحكام المذهب ،لأحمد بن قاسم العنسي ، ط ١ ، مطبعة السعادة، القاهرة.
٧٧)	شرح الأزهار (المنتزع من الغيث المدرار المفتح لكمائم الأزهار فقه الأئمة الأطهار) عبد الله بن أبي القاسم المعروف بابن مفتاح، ط١
٧٨)	نيل الأوطار، محمد بن علي بن محمد الشوكاني، ط ٣ ، دار الوفاء ، ١٤٢٦هـ / ٢٠٠٥ م ، ت : أنور الباز .
سادساً: كتب عامة في الفقه والأوقاف:	
٧٩)	الاتجاهات المعاصرة في تطوير الاستثمار الوقفي،أحمد محمد السعد، محمد علي العمري، ط١، الكويت، ٢٠٠٠م.
٨٠)	أحكام التعامل في الأسواق المالية المعاصرة، مبارك سليمان ال سليمان ، ط١ ،١٤٢٦هـ ٢٠٠٥م ، دار كنوز اشبيليا لنشر والتوزيع ، الرياض.
٨١)	الأحكام السلطانية والولايات الدينية ، أبي الحسن بن علي بن محمد بن حبيب الماوردي ،ط١، مكتبة دار بن قتيبة، الكويت ،١٤٠٩هـ /١٩٨٩م، ت: أحمد مبارك البغدادي.

٨٢)	أحكام المعاملات الشرعية، علي الخفيف ، ط ٣ ، دار الفكر العربي، بيروت.
٨٣)	أحكام الوصايا والأوقاف، بدران أبو العينين بدران،مؤسسة شباب الجامعة للطباعة والنشر الإسكندرية،١٩٨٢م.
٨٤)	أحكام الوصايا والأوقاف في الفقه الإسلامي والقانون دراسة فقهية مقارنة، محمد أحمد سراج، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية، ١٩٩٨م.
٨٥)	أحكام الوقف ، مصطفى أحمد الزرقاء ،ط١،دار عمار،عمان، ١٤١٨هـ.
٨٦)	أحكام الوقف، دراسة قانونية فقهية مقارنة بين الشريعة والقانون،منذر عبد الكريم القضاة، ط١، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ١٤٣٢ هـ/٢٠١١م.
٨٧)	أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية ، محمد عبيد الكبيسي، ط٢، بغداد ، ١٣٩٧/١٩٧٧م
٨٨)	أصول الفقه ، أبو زهرة، دار الفكر العربي . مصر.
٨٩)	أوقاف بيت المقدس، وأثرها في التنمية الاقتصادية وأثر اليهود عليها، مروان عبد الحافظ عواد أبو الريع ، ط١، الدار العثمانية ، ١٤٢٥هـ/٢٠٠٥م.
٩٠)	الأوقاف في اليمن، حسن علي مجلي ،ط١ ، مكتبة خالد بن الوليد وعالم الكتب اليمنية ، صنعاء، اليمن ، ١٤٢٣هـ ٢٠٠٢م.
٩١)	الأوقاف والإرشاد في موكب الثورة، صادر عن وزارة الأوقاف والإرشاد ،ط١.
٩٢)	التعزير في الشريعة الإسلامية ،عبد العزيز عامر ، ط٥ ، دار الفكر العربي ، القاهرة، ١٤٢٦هـ .
٩٣)	الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي الجريمة، لمحمد أبو زهرة ، ط، دار الفكر العربي القاهرة،١٩٩٨م.
٩٤)	الحاوي الكبير، أبو الحسن الماوردي ، دار الفكر، بيروت .
٩٥)	حكمة التشريع الإسلامي: علي أحمد الجرجاوي، المطبعة اليوسطية، ٢ شارع دار الكتب القاهرة .
٩٦)	الحماية المدنية للأموال في الشريعة الإسلامية ، حسني عبد السميع إبراهيم ،ط .
٩٧)	حماية المال العام في الفقه الإسلامي، نذير محمد الطيب أوهاب، ط١، الرياض.١٤٢٢هـ /٢٠٠١م، مركز الدراسات والبحوث، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية.
٩٨)	الحيازة في العقود الإسلامية، نزيه حماد، ط١، دار البيان، دمشق،١٩٧٨م.

٩٩)	دور الأسواق المالية في تدعيم الاستثمار طويل الأجل في المصارف الإسلامية، أشرف محمد دواه، ٢٠٠١م، ط دار السلام ، القاهرة ،١٤٢٧هـ/ ٢٠٠٦م.
١٠٠)	دور نظام الوقف الإسلامي في التنمية الاقتصادية المعاصرة ، أحمد محمد عبد العظيم الجمل، ط١، دار السلام للطباعة والنشر والترجمة ، القاهرة، ١٤٢٨هـ/ ٢٠٠٧م.
١٠١)	الرشوة في الفقه الإسلامي ، حسين مدكور ، ط١، دار النهضة العربية ،القاهرة ،١٩٨٤م.
١٠٢)	السياسة الشرعية في إصلاح الراعي والرعية، تقي الدين أبو العباس أحمد بن تيمية، ط١، دار الآفاق الجديدة ، بيروت ، ١٤٠٣هـ /١٩٨٣م، ت: لجنة إحياء التراث العربي، بدار الآفاق الجديدة.
١٠٣)	الشخصية الاعتبارية في الفقه الإسلامي،أحمد علي عبد الله ، دار الكتب السودانية الخرطوم.
١٠٤)	الشركات في الفقه الإسلامي بحوث مقارنة، على الخفيف ، ص٢٥، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٨م.
١٠٥)	الطرق الحكمية في السياسة الشرعية ، محمد بن أبي بكر أيوب الزرعي أبوعبد الله بن القيم الجوزية.، ط بدون، مطبعة مدني ، القاهرة ، ت: محمد جميل غازي.
١٠٦)	فتاوى الشيخ محمد بن إسماعيل العمراني مفتي الديار اليمنية ،جمع وترتيب : عبد الله قاسم ذيبان.
١٠٧)	الفقه الإسلامي وأدلته، وهبة الزحيلي، ط٢، دار الفكر ،سوريا، دمشق ،١٤٠٥هـ /١٩٨٥م.
١٠٨)	الفقه الإسلامي ومدارسه، مصطفى أحمد الزرقاء،ط١، دار القلم دشق،١٤١٦هـ/١٩٩٥م.
١٠٩)	الفقيه والأمّة عند الإمام علي عليه السلام ، فرح موسى ، ط١، دار الهادي للطباعة والنشر والتوزيع ،بيروت لبنان ،١٤٢٠هـ/١٩٩٩م.
١١٠)	فلسفة التشريع الإسلامي، صبحي محمصاني، ط ١، بيروت، دار العلم للملايين .
١١١)	فلسفة العقوبة في الفقه الإسلامي، محمد أبو زهرة ، دار النهضة العربية القاهرة، ١٩٦٣م.
١١٢)	القيود الواردة على الملكية الفردية للمصلحة العامة في الشريعة الإسلامية ،عبد الكريم زيدان، ط١، جمعية عمال المطابع التعاونية ،عمان ، ١٤٠٣ه/ ١٩٨٢م.
١١٣)	الكبائر، شمس الدين أبي عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان بن قايماز الذهبي ، دار الندوة الجديدة، بيروت.

١١٤)	المال والملكية في الفقه الإسلامي ، نشوة العلواني ، ط١، مؤسسة الرسالة ناشرون،بيروت ،لبنان ، ١٤٢٦هـ/٢٠٠٥م.
١١٥)	محاضرات في الوقف، محمد أبو زهرة، مطبعة أحمد علي مخيمر ، معهد الدراسات العربية، جامعة الدول العربية ، العالية ، ١٩٥٩م.
١١٦)	المحلي، أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم، ط١،إدارة الطباعة الأميرية، مصر ، ١٣٥٢هـ، ت: محمد منير الدمشقي.
١١٧)	المدخل إلى الشريعة والفقه الإسلامي،عمر سليمان الأشقر، ط١، دار النفائس،الأردن، ١٤٢٥هـ/٢٠٠٥م.
١١٨)	المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية ، عبد الكريم زيدان، ط ١٠ ،مؤسسة الرسالة، بيروت ١٩٩٨م.
١١٩)	المدخل لدراسة الفقه الإسلامي (التطور والتجديد)، يحي احمد الخزان ،ط ٢ ، مكتبة مركز الصادق ، صنعاء الجمهورية اليمنية ، ،٢٠٠٥-٢٠٠٦م
١٢٠)	المدخل لدراسة نظرية الالتزام العامة في الفقه الإسلامي، مصطفى أحمد الزرقاء، ط١،دار القلم، دمشق، ١٩٩٩م.
١٢١)	المدخل للتشريع الإسلامي نشأته .أدواره التاريخية . مستقبله ، محمد فاروق النبهان ، ط٢،وكالة المطبوعات الكويت ،١٩٨١م.
١٢٢)	مفتاح الدراية لأحكام الوقف والعطايا ،يوسف اسحق حمد النيل ،ط١،١٣٩٨هـ ١٩٧٨م.
١٢٣)	مقدمة في دراسة الفقه الإسلامي، محمد الدسوقي وأمينة الجابر،ط١،دار الثقافة الدوحة ، قطر،١٤١١هـ / ١٩٩٠م .
١٢٤)	المنهل الصافي في الوقف وأحكامه محمد أسعد، المطبعة الوطنية، القدس،١٤٠٣هـ / ١٩٨٢م.
١٢٥)	الموسوعة الفقهية الكويتية. صادرة عن: وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية – الكويت الطبعة: (من ١٤٠٤ – ١٤٢٧ هـ) الأجزاء ١ – ٢٣ : الطبعة الثانية. دار السلاسل الكويت. الأجزاء ٢٤ – ٣٨ : الطبعة الأولى. مطابع دار الصفوة – مصر. الأجزاء ٣٩ – ٤٥: الطبعة الثانية طبع الوزارة.
١٢٦)	الميراث والوصية والوقف، كسب لكسب الملكية وانتقال الحقوق، عبد الوهاب عرفة،المكتب الفني للموسوعات القانونية، الإسكندرية.

١٢٧)	هداية الأنام، محمد الحسني البغدادي النجفي، ط١، مطبعة القضاء النجف العراق، ١٣٨٤هـ.
١٢٨)	الوسيط في الميراث والوصية والوقف ،عثمان أحمد عثمان محمد،ط٢، مطبعة أرو، الخرطوم ،١٤٢٧هـ/٢٠٠٦م.
١٢٩)	الوصايا والوقف في الفقه الإسلامي ، وهبة الزحيلي، ط٢، دار الفكر، دمشق،١٩٩٦م.
١٣٠)	الوقف الإسلامي بين النظرية والتطبيق، ط١، عكرمة سعيد جبري ، دار النفائس ، الأردن، ١٤٢٨هـ- ٢٠٠٨م.
١٣١)	الوقف الإسلامي تطوره، إدارته، تنميته، منذر قحف، ط١، دار الفكر، دمشق،سوريا، ٢٠٠٠م.
١٣٢)	الوقف تمويله وتنميته، هشام أسامة منوّر، ط١، مؤسسة الرسالة ناشرون، بيروت ، لبنان، ١٤٢٦هـ/٢٠٠٥م.
١٣٣)	الوقف الخيري الإسلامي دراسة (فقهية – اقتصادية – إدارية) محمد الفاتح بشير المغربي، ط١، الشركة العربية المتحدة للتسويق والتوريدات ، القاهرة ، ٢٠١٠م.
١٣٤)	الوقف شرعاً وقانوناً، وليد رمضان عبد التواب ، ط٣، دار شادي للموسوعات القانونية، مركز محمود للإصدارات القانونية، القاهرة ،٢٠١١م.
١٣٥)	الوقف في الشريعة الإسلامية وأثره في تنمية المجتمع ، د. محمد بن أحمد صالح الصالح، ١٤٢٢هـ/ ٢٠٠١م.
١٣٦)	الوقف في المجتمع الإسلامي المعاصر ،منذر قحف، ط١، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية ، قطر، ١٤١٩ه /١٩٩٨م.
١٣٧)	الوقف في اليمن ، علي بن محمد الفران ، ط بدون.
١٣٨)	الوقف ودوره في المجتمع الإسلامي المعاصر ،سليم هاني منصور،ط١، مؤسسة الرسالة ناشرون ، بيروت ، لبنان ، ١٤٢٥هـ /٢٠٠٤م.
١٣٩)	ولاية الحسبة في الإسلام ،عبد الله محمد عبد الله ، ط١ ،القاهرة مكتبة الزهراء ، القاهرة ١٩٨٦م.
سابعاً: كتب أصول الفقه والقواعد الفقهية	
١٤٠)	الإبهاج في شرح المنهاج على منهاج الوصول الى علم الأصول، علي بن عبد الكافي السبكي ، ط١، دار الكتب العلمية، بيروت.

١٤١)	الأشباه والنظائر في قواعد وفروع فقه الشافعية ،جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي، ط٢.مكتبة نزار مصطفى الباز، مكة المكرمة ،المملكة العربية السعودية ، ١٤١٨هـ /١٩٩٧م، تحقيق وتنقيح ومراجعة : مركز الدراسات والبحوث بمكتبة نزار الباز.
١٤٢)	أعلام الموقعين عن رب العالمين ،أبو عبد الله شمس الدين محمد بن أبي بكر أيوب الزرعي الدمشقي الشهير بابن القيم الجوزية ، دار الجيل ، بيروت ، ١٩٧٣م، ت، طه عبد الرءوف سعد.
١٤٣)	البحر المحيط بدر الدين محمد بن بهادر بن عبد الله الزركشي، ط١، دار الكتب العلمية. بيروت،١٤٢١هـ/ ٢٠٠٠م. ضبط نصوصه وخرج أحاديثه وعلق عليه: محمد تامر.
١٤٤)	حجة الله البالغة ،أحمد المعروف بشاه ولي الله بن عبد الرحيم الدهلوي ، ط١، دار الجيل ، للنشر والطباعة والتوزيع ، بيروت، ١٤٢٦هـ/٢٠٠٥م،حققه وراجعه :السيد سابق .
١٤٥)	الفروق، للإمام القرافي شهاب الدين أبو العباس أحمد بن إدريس المصري المالكي ، ط ١، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع ،بيروت ، ١٤٢٤هـ/ ٢٠٠٣م ، تقديم وتحقيق وتعليق: عمر حسن القيَّام . ودار الكتب العلمية ، بيروت، ١٤١٨هـ /١٩٩٨م ، ت: خليل المنصور .
١٤٦)	قواطع الأدلة، أبو المظفر منصور بن محمد بن عبد الجبار السمعاني، دار الكتب العلمية، بيروت. ١٤١٨هـ/ ١٩٩٧م. تحقيق: محمد حسن محمد حسن إسماعيل الشافعي.
١٤٧)	القواعد الفقهية، على أحمد الندوي، ط. دار العلم ، دمشق ١٤١٨هـ / ١٩٩٨م.
١٤٨)	القواعد الفقهية على المذهب الحنفي والشافعي ، محمد الزحيلي ، ط ٢ ،٢٠٠٤م، جامعة الكويت ،مجلس النشر الكويتي.
١٤٩)	القوانين الفقهية ، محمد بن أحمد بن جزي الكلبي الغرناطي.
١٥٠)	كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام البزدوي عبد العزيز بن أحمد بن محمد، علاء الدين البخاري (المتوفى:٧٣٠هـ) ط١، دار الكتب العلمية ،بيروت،١٤١٨هـ/١٩٩٧م ت:عبد الله محمود محمد عمر.
١٥١)	مدخل الفقه الإسلامي وأصوله ، يوسف احمد محمد البدوي، ط١ ،دار الحامد للنشر والتوزيع،الأردن ،عمان ،٢٠٠٧م .
١٥٢)	المدخل الفقهي العام،مصطفى أحمد الزرقاء، ط١ ،دار القلم ،دمشق ،١٤١٨ه/١٩٩٨م

١٥٣)	المنثور في القواعد للزركشي ،بدر الدين محمد بن بهادر الشافعي، ط٢،شركة دار الكويت للصحافة ،وزارة الأوقاف واالشؤون الإسلامية الكويتية١٤٠٥هـ/١٩٨٥م،ت: تيسير فائق أحمد حمود وراجعه:عبد الستار أبو غدة.
١٥٤)	الموافقات، ابراهيم بن موسى اللخمي الغرناطي الشاطبي ، ط ١، ١٤١٧هـ- ١٩٩٧م، دار بن عفان ، ت :عبيدة مشهور بن حسن آل سليمان.
ثامناً : كتب التراجم	
١٥٥)	الاستيعاب في أسماء الصحابة يوسف بن عبد البر القرطبي ،المطبعة الكبرى ،القاهرة.
١٥٦)	أسد الغابة في معرفة الصحابة، لعز الدين أبن الأثير أبي الحسن علي بن محمد الجزري.
١٥٧)	الإصابة في تمييز الصحابة ، شهاب الدين أبي الفضل أحمد بن علي بن محمد بن محمد بن علي الكناني العسقلاني،دار الكتب العلمية ،بيروت لبنان .
١٥٨)	الأعلام، خير الدين الزر كلي ، ط١٥،دار العلم للملايين ،بيروت،٢٠٠٢م .
١٥٩)	البدر الطالع بمحاسن من بعد القرن السابع ،محمد بن علي الشوكاني ،ط١،دار الكتب العلمية ، بيروت ،لبنان ،١٤١٨هـ/١٩٩٨م.
١٦٠)	تذكرة الحفاظ، محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي ،ط١،دار الكتب العلمية ،بيروت ،لبنان ، ١٤١٩هـ /١٩٩٨م، دراسة وتحقيق زكريا عميرات .
١٦١)	تهذيب التهذيب، لأحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني الشافعي، ط١، دار الفكر، بيروت، ١٤٠٤/١٩٨٤م.
١٦٢)	تهذيب الكمال ،يوسف بن الزكي عبد الرحمن أبو الحجاج المزي، ط١، مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٤٠٠ هـ/ ١٩٨٠ م، ت: بشار عواد معروف.
١٦٣)	الجواهر المضيّة في طبقات الحنفية ،لمحي الدين أبي محمد عبد القادر بن محمد بن محمد بن نصر الله بن سالم بن أبي الوفاء القرشي الحنفي ،ط٢،هجر للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان ،١٤١٣هـ /١٩٩٣م ،ت :عبد الفتاح محمد الحلو .
١٦٤)	الذيل على طبقات الحنابلة،عبد الرحمن بن أحمد بن رجب،ط١، مكتبة العبيكان ، الرياض، ١٤٢٥هـ/٢٠٠٥م ،تحقيق وتعليق :عبد الرحمن بن سليمان العثيمين .
١٦٥)	سير أعلام النبلاء ،شمس الدين محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي ،ط٢، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع ،بيروت ،١٤٠٢هـ /١٩٨٢م ، أشرف على تحقيق الكتاب ، وخرج أحاديثه: شعيب الأرنؤوط .

١٦٦)	شذرات الذهب في أخبار من ذهب ،لعبد الحي بن أحمد محمد العماد الحنبلي ، ط١ ، دار ابن كثير، دمشق، ١٤٠٩هـ/١٩٨٩م، ت : عبد القادر الأرناؤط. ومحمد الأرناؤط.
١٦٧)	طبقات الزيدية، لإبراهيم بن القاسم بن الإمام ،دار الرسالة.
١٦٨)	طبقات الشافعية الكبرى تاج الدين عبد الوهاب بن علي السبكي ، ط٢،دار هجر للطباعة والنشر والتوزيع ،١٤١٣هـ ،ت:محمود محمد الطناجي ،عبد الفتاح محمد الحلو.
١٦٩)	طبقات الفقهاء، أبو إسحاق الشيرازي الشافعي ،ط١، دار الرائد العربي ،بيروت،لبنان ١٩٧٠م ت : إحسان عباس.
١٧٠)	طبقات المفسرين،احمد بن محمد الأدنروي، ط١، مكتبة العلوم والحكم، المدينةالمنورة١٤٧١هـ/١٩٩٧م، ت: سليمان بن صالح الخزي.
١٧١)	الفوائد البهية في تراجم الحنفية لمحمد بن عبد الحي اللكنوي الهندي ، ط١، مطبعة السعادة. ١٣٢٤هـ /١٩٠٦م.
١٧٢)	كتاب الطبقات الكبير ،لمحمد بن سعد بن منيع الزهري ، ط١،مكتبة الخانجي ، القاهرة ،١٤٢١هـ /٢٠٠١م .ت:علي محمد عمر.
١٧٣)	معجم المؤلفين، عمر رضا كحالة، دار إحياء التراث العربي ،بيروت .
١٧٤)	وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان ، احمد محمد بن أبي بكر ، ط١ ، دار الثقافة ، بيروت، ١٣٩٢هـ / ١٩٧٩م .
تاسعاً: المعاجم اللغوية:	
١٧٥)	أمالي السيد المرتضى،الشريف ابي القاسم علي بن الطاهر ابي احمد الحسين المتوفى سنة (٤٣٦)(في التفسير والحديث والأدب) ط ١ ، ١٣٢٥ / ١٩٠٧، منشورات مكتبة آية الله العظمى المرغني النجفي قم إيران / ١٤٠٣هـ، ق ،صححه وضبط ألفاظه وعلق حواشيه محمد بدر الدين النعساني .
١٧٦)	تاج العروس من جواهر القاموس ، للسيد محمد مرتضى الحسيني الزبيدي ، ط ١، الكويت ١٤٢٢هـ / ٢٠٠١م،ت: ضاحي عبد الباقي وخالد عبد الكريم جمعة.وت:عبد الكريم العزباوي.
١٧٧)	ترتيب القاموس المحيط ، طاهر أحمد الرازي ،ط٤،دار عالم الكتب، الرياض ، المملكة العربية السعودية، ١٤١٧/١٩٩٦م.

١٧٨)	التعريفات ،علي بن محمد بن علي الجرجاني،ط١،دار الكتاب العربي،بيروت ،ت: إبراهيم الأبياري .
١٧٩)	الصحاح في اللغة العربية ، إسماعيل بن حماد الجوهري، ط٢،القاهرة ١٤٠٢هـ/١٩٨٢م ت: أحمد عبد الغفور.
١٨٠)	كتاب العين،لأبي عبد الرحمن الخليل بن أحمد الفراهيدي ، دار ومكتبة الهلال ،ت : مهدي المخزومي و إبراهيم السامرائي .
١٨١)	القاموس الفقهي ، ط٢ ، دار الفكر ، دمشق ، ١٩٨٨م.
١٨٢)	القاموس المحيط ، لمجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز آبادي .
١٨٣)	لسان العرب ، محمد بن مكرم بن منظور الإفريقي المصري. ط١، دار صادر. بيروت.
١٨٤)	المحكم والمحيط الأعظم،أبي الحسن علي بن إسماعيل بن سيده المرسي المعروف بابن سيده ، ط١ ،معهد المخطوطات بجامعة الدول العربية ،١٣٧٧هـ /١٩٥٨م،ت:عائشة عبد الرحمن بنت شاطئ. وط١،دار الكتب العلمية ،بيروت لبنان ،١٤٢١هـ /٢٠٠٠م،ت: عبد الحميد هنداوي.
١٨٥)	مختار الصحاح ، محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي ،دار القلم، بيروت ، لبنان.
١٨٦)	المصباح المنير في غريب الشرح الكبير ،أحمد بن محمد بن علي المقري الفيومي ، المكتبة العلمية ، بيروت.
١٨٧)	معجم الفروق اللغوية الحاوي لكتاب أبي هلال العسكري وجزء من كتاب السيد نور الدين الجزائري ، ط ١ ،١٤١٢هـ ، مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرفة.
١٨٨)	معجم مقاييس اللغة،أبو الحسين أحمد بن فارس بن زكريا، ط : ١٣٩٩هـ /١٩٧٩م. دار الفكر،ت : عبد السلام محمد هارون.
١٨٩)	المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية، الإدارة العامة للمعجمات وإحياء التراث ،ط٤،مكتبة الشروق الدولية ،مصر ١٤٢٥هـ /٢٠٠٤م .
١٩٠)	المغرب في ترتيب المعرب ،أبي الفتح ناصر الدين المطرّزي ،ط١،مكتبة أسامة بن زيد ، حلب ، سورية،١٣٩٩ هـ/١٩٧٩م،ت:محمود فاخوري ،وعبد الحميد مختار .

عاشراً: كتب القانون وشروحه	
أولاً: كتب القانون	
١٩١)	التعليمات العامة للنيابة العامة الصادر بموجب قرار النائب العام رقم(٢٠) لسنة ١٩٩٨م.
١٩٢)	الجريدة الرسمية ،العدد(١٥) لسنة٢٠٠٩م.
١٩٣)	دستور الجمهورية اليمنية ،وزارة الشئون القانونية ،مطابع التوجيه المعنوي ، ٢٠١٠م.
١٩٤)	قانون الإثبات اليمني رقم (٢١) لسنة ١٩٩٢م ، وزارة الشئون القانونية ، ط٥، مطابع التوجيه المعنوي، ٢٠٠٧م.
١٩٥)	قانون الإجراء ت الجزائية اليمني رقم (١٣) لسنة ١٩٩٤م، وزارة الشئون القانونية دار الكتب اليمنية للطباعة والنشر والتوزيع، مكتبة خالد بن الوليد، للطباعة والنشر والتوزيع.
١٩٦)	قانون الأحوال الشخصية للمسلمين لسنة ١٩٩١م، وزارة العدل، جمهورية السودان.
١٩٧)	قانون الأحوال الشخصية اليمني،رقم(٢٠)لسنة ١٩٩٢م،وزارة الشئون القانونية،ط٦،مطابع التوجيه المعنوي، ٢٠٠٩م.
١٩٨)	قانون أراضي وعقارات الدولة ولائحته التنفيذية ،رقم (٢١) لسنة ١٩٩٥م ، وزارة الشئون القانونية ،الجمهورية اليمنية ،ط٢، مطابع التوجيه، ٢٠١٠م.
١٩٩)	قانون الإقرار بالذمة المالية اليمني ، رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٦م ، وزارة الشؤون القانونية.
٢٠٠)	قانون الجرائم والعقوبات اليمني ، رقم (١٢) لسنة ١٩٩٤م ، وزارة الشئون القانونية، دار الكتب اليمنية للطباعة والنشر والتوزيع، مكتبة خالد بن الوليد، للطباعة والنشر والتوزيع، الجمهورية اليمنية.
٢٠١)	قانون المعاملات المدنية السودانية لسنة ١٩٨٤م . جمهورية السودان وزارة العدل.
٢٠٢)	قانون مكافحة غسل الأموال اليمني ، لسنة٢٠٠٧م.
٢٠٣)	القانون المدني الأردني، رقم (٤٣) لسنة ١٩٧٦م .
٢٠٤)	القانون المدني اليمني ،رقم (١٤) لسنة ٢٠٠٢م، وزارة الشئون القانونية ،ط٢، مطابع التوجيه المعنوي ، ٢٠٠٨م .
٢٠٥)	قانون المرافعات والتنفيذ المدني اليمني ،رقم (٤٠) لسنة ٢٠٠٢م ، وزارة الشئون القانونية، ط٤، مطابع التوجيه المعنوي ، ٢٠٠٧م.
٢٠٦)	قانون الوقف الشرعي اليمني ، رقم (٢٣) لسنة ١٩٩٢م ، وزارة الشؤون القانونية ، ط٦، مطابع التوجيه المعنوي ، ٢٠١٠م.

٢٠٧)	القرار الجمهوري رقم (٢٠٢) لسنة ٢٠٠٩م بإنشاء مؤسسة الأوقاف للتنمية والاستثمار
٢٠٨)	القرار رقم (٥٨) لسنة ١٩٩٢م لخاص بإنشاء نيابة الأموال العامة.
٢٠٩)	قرار النائب العام رقم (٢٤٠) لسنة ٢٠٠١م بتعديل المادة (٤) من القرار رقم (١٥٨) لسنة ١٩٩٢م
ثانياً : شروحه	
٢١٠)	الإجراءات الجنائية في التشريع المصري ، مأمون محمد سلامة ، دار الفكر العربي ، ١٩٨٨م.
٢١١)	الإجراءات الجنائية اليمني، الدعوى الجنائية، والدعوى المدنية ، إلهام محمد العاقل ، ط١، مؤسسة الثورة للصحافة والطباعة والنشر، صنعاء ، ١٩٩٩م .
٢١٢)	أحكام جرائم الأموال، طارق حسن بن عوف، ط. بدون، مطابع الحياة الجديدة، ٢٠٠٨م.
٢١٣)	الأحكام العامة للعقوبات وقواعد تنفيذها في قانون الجرائم والعقوبات اليمني والشريعة الإسلامية، طاهر صالح العبيدي ،ط١، مركز الشرعبي للطباعة والنشر، صنعاء، ١٤٢١هـ/٢٠٠١م.
٢١٤)	أحكام عقد الإيجار دراسة في القانون المدني اليمني المعاملات الشرعية ، عبدا لله عبد الله العلفي، ط ٢٠٠٩ /٢٠١٠م ، مكتبة ومركز الصادق ، صنعاء ، الجمهورية اليمنية .
٢١٥)	أحكام الميراث والوصية والوقف في الفقه الإسلامي والقانون والقضاء ،رمضان على السيد الشرنباصي ومحمد كمال الدين إمام وجابر عبدالهادي سالم الشافعي ، دار المطبوعات الجامعية ،الإسكندرية ، ١٤٣٠هـ /٢٠٠٩م.
٢١٦)	أحكام الوصايا والأوقاف في الشريعة والقانون ،عبد القهّار داوود العاني ،ط١، مكتبة الجيل الجديد ، دار النشر للجامعات ، صنعاء ،١٤١٥هـ/١٩٩٤م.
٢١٧)	أحكام الوقف وحركة التقنين في دول العالم الإسلامي المعاصر(حالة جمهورية مصر العربية)عطية فتحي الويشي،ط١،الكويت ،الأمانة العامة للأوقاف ١٤٢٣هـ /٢٠٠٢م.
٢١٨)	الإدعاء العام والمحاكمة الجنائية في المملكة العربية السعودية، عماد عبد الحميد النجار، الإدارة العامة للبحوث، الرياض، ١٤١٧هـ / ١٩٩٧م.
٢١٩)	أسباب كسب الملكية، إبراهيم الدسوقي أبو الليل، مطبوعات كلية الحقوق، جامعة الكويت،١٩٩١م .
٢٢٠)	الأموال العامة وحمايتها مدنياً وجنائياً ،إبراهيم أحمد الشرقاوي ، ط٢٠١٠م، دار الجامعة الجديدة.

٢٢١)	الأوقاف والوصايا بين الشريعة والقانون اليمني، غالب عبد الكافي القرشي،ط٧،أوان للخدمات الإعلامية ،صنعاء،٢٠٠٨م.
٢٢٢)	التشريع الجنائي الإسلامي، عبد الله أحمد فروان ، ط٤، مكتبة ومركز الصادق ، صنعاء ، الجمهورية اليمنية ، ٢٠٠٨م.
٢٢٣)	التشريع الجنائي الإسلامي دراسة مقارنة ، إفتكار مهيوب دبوان المخلافي ،ط ١، مطابع اليمن الحديثة ،٢٠٠٨/٢٠٠٩م.
٢٢٤)	التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي ، عبد القادر عودة ، دار الكاتب العربي ،بيروت .
٢٢٥)	جرائم الأموال العامة ، فرج علواني هليل ، دار المطبوعات الجامعية ،الأسكندرية، ٢٠١٠م.
٢٢٦)	جرائم السرقة والاختلاس في التشريع السوري،عبد الوهاب بدره،ط١، دار الينابيع،دمشق، ١٩٩٣م.
٢٢٧)	جريمة خيانة الأمانة في ضوء القضاء والفقه ،المستشار حسني مصطفى، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، لا يوجد سنة طبع.
٢٢٨)	حق الملكية ، غنـــي حسون طه ، مطبوعات جامعة الكويت ،١٩٧٧م .
٢٢٩)	الحماية الجنائية للآثار دراسة مقارنة ،أمين أحمد الحذيفي ،دار النهضة العربية ،القاهرة ، ١٤٢٨هـــ/٢٠٠٧م .
٢٣٠)	الحماية الجنائية للأنشطة الزراعية،فرج الهريش ،بنغازي ، منشورات جامعة قاريونس ١٩٨٨م.
٢٣١)	الحماية الجنائية للموظف العام دراسة مقارنة مع رجل الشرطة ،عوض محمد يحي يعيش،ط٢، ١٤٢٢ه/٢٠٠١م .
٢٣٢)	الحماية الجنائية والمدنية للحيازة ، مدحت محمد السحين ، ط٣ ، دار المطبوعات، الإسكندرية ،١٩٩١م.
٢٣٣)	الحماية القانونية لعديم الخبرة من الشروط التعسفية ،دراسة فقهية قضائية مقارنة بالفقه الإسلامي والقوانين المعاصرة ،إسماعيل محمد المحاقري ،ط١،دار الفكر المعاصر للطباعة والنشر والتوزيع ،صنعاء،١٤٢٩هـــ/٢٠٠٨م.
٢٣٤)	السهل في تاريخ القانون اليمني، يحي قاسم علي سهل،ط١، دار جامعة عدن للطباعة والنشر،٢٠٠٤م.

٢٣٥)	الشخصية المعنوية الاعتبارية في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، محمد طموم، ط٢، ١٩٨٧م.
٢٣٦)	شرح قانون الإجراءات الجزائية اليمني، محمد محمد سيف شجاع ، ط٦، مركز الصادق، صنعاء، ٢٠٠٦م.
٢٣٧)	شرح قانون الإجراءت الجزائية اليمني ، القسم الأول الدعاوى الناشئة عن الجريمة ، عبد الباسط محمد سيف الحكيمي ، ط٢ مكتبة مركز الصادق .صنعاء ،الجمهورية اليمنية ، ٢٠٠٨ /٢٠٠٩م.
٢٣٨)	شرح قانون الإجراءات الجزائية اليمني ،القسم الثاني ،الإجراءات السابقة على المحاكمة ، محمد راجح نجاد ،الخليج للطباعة .
٢٣٩)	شرح قانون الإجراءات الجنائية، محمود نجيب حسني، ط٢،دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٨م.
٢٤٠)	شرح قانون الجرائم والعقوبات اليمني القسم الخاص- الجرائم الضارة بالمصلحة العامة وجرائم الأموال، عبد الناصر بن محمد الزنداني، ط٦، مكتبة ومركز الصادق، صنعاء، الجمهورية اليمنية ٢٠٠٧/٢٠٠٨م.
٢٤١)	شرح قانون الجرائم والعقوبات اليمني ، القسم العام النظرية العامة للجريمة،علي حسن الشرفي ، ط٤ ، أوان للخدمات الإعلامية ،١٤٢٥هـ / ٢٠٠٤م.
٢٤٢)	شرح قانون العقوبات ، القسم العام ،أحمد عبد العزيز الألفي ، ١٩٨٠م.
٢٤٣)	شرح قانون العقوبات القسم العام ، محمود نجيب حسني ، ط٥ ، دار النهضة العربية،القاهرة ،١٩٨٢م، وط ١٩٧٧م، القاهرة.
٢٤٤)	شرح قانون العقوبات، القسم العام ، محمود محمود مصطفى ، ط١٠ ، دار النهضة العربية، القاهرة ١٩٨٣م.
٢٤٥)	شرح قانون العقوبات ، القسم الخاص، فوزية عبد الستار ، ط٢، دار النهضة العربية ، القاهرة، ٢٠٠٠م.
٢٤٦)	شرح قانون العقوبات ، القسم الخاص،آمال عبد الرحيم عثمان ،١٩٨٩م.
٢٤٧)	شرح القواعد العامة للإجراءات الجنائية، عبد الرؤوف مهدي،دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٦٢م.
٢٤٨)	الطبيعة القانونية لشخصية الوقف المعنوية، جمعة محمود الزريقي، ط١، منشورات كلية الدعوة الإسلامية، طرابلس، ليبيا، ٢٠٠١م.

٢٤٩)	علم القانون والفقه الإسلامي،سمير عالية ، ط٢ المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع بيروت، ١٤١٦هـ/١٩٩٦م.
٢٥٠)	قانون التنفيذ الجبري دراسة للتنفيذ المباشر وغير المباشر(الحجوز) في المسائل المدنية والتجارية ، طبقاً لقانون المرافعات والتنفيذ المدني اليمني ،نجيب أحمد عبد الله ثابت الجبلي، ط٦،منشورات مكتبة ومركز الصادق ،صنعاء ،٢٠١٠م.
٢٥١)	قانون العقوبات ، جرائم القسم الخاص، رمسيس بهنام، ط١، منشأة المعارف، الأسكندرية، ١٩٩٩م.
٢٥٢)	العقد والإرادة المنفردة في القانون السوداني، أبو ذر الغفاري بشير، ط٦،شركة مطابع السودان للعملة المحدودة، ٢٠٠٦م.
٢٥٣)	القسم الخاص في قانون العقوبات ، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة ، عبد المهيمن بكر، دار النهضة العربية ،القاهرة، ١٩٧٠م .
٢٥٤)	مبادئ وأحكام القانون الإداري اللبناني،إبراهيم عبد العزيز شيخا،ط سنة ١٩٨٣م،دار الجامعة، بيروت.
٢٥٥)	مبادئ القانون الإداري ،محمد سليمان الطماوي، ط سنة ١٩٠٣م، دار الفكر العربي، مصر.
٢٥٦)	متولي الوقف دراسة قانونية مقارنة بين الفقه الإسلامي في مذاهبه المختلفة والقوانين العربية ومعززة بالتطبيقات القضائية ، محمد رافع يونس محمد ، ط بدون ، دار المطبوعات الجامعية ، ٢٠٠٨م.
٢٥٧)	المدخل إلى علم القانون ،غالب على الداودي ، ط٧،دار وائل للنشر ،عمان ،٢٠٠٤م.
٢٥٨)	المدخل لدراسة القانون نظرية الحق ،عبد الله محمد علي المخلافي ، ط بدون ،مركز الأمين للنشر والتوزيع ،صنعاء، ٢٠٠٦م.
٢٥٩)	الموجز في أصول قانون القضاء المدني في أساسيات قانون المرافعات اليمني رقم (٤٠) لسنة ٢٠٠٢م، سعيد خالد علي جباري الشرعبي ،ط ٣،مكتبة ومركز الصادق صنعاء الجمهورية اليمنية ،٢٠٠٣/٢٠٠٤م .
٢٦٠)	الموجز في شرح مقدمة القانون المدني، رمضان أبو السعود،الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، ١٩٩٣م.
٢٦١)	موسوعة الأوقاف أحكام القضاء في الوقف منذ ١٨٨٢حتى ٢٠٠٠، أحمد أمين حسان ، وفتحي عبد الهادي ، منشأة المعارف ، جلال حزى وشركاه، الإسكندرية .

٢٦٢)	الموسوعة الجنائية الإسلامية المقارنة بالأنظمة المعمول بها في المملكة العربية السعودية، سعود بن عبد العالي البارودي العتيبي ، ط٢،الرياض، ١٤٢٧هـ.
٢٦٣)	النظرية العامة للجريمة ، علي حسن الشرفي ، ط٣ ، أوان للخدمات الإعلامية ، سنة ١٩٩٧م.
٢٦٤)	النظرية العامة للالتزامات، مصطفى الجمال، الدار الجامعية الإسكندرية، مصر، ١٩٨٧م.
٢٦٥)	الوجيز في مدخل القانون،محمد حسين الشامي ط١، صنعاء، مكتبة الجيل الجديد، ١٤٢٦هـ -٢٠٠٥م.
٢٦٦)	الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،عبد الرزاق أحمد السنهوري ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٦٤م.
٢٦٧)	الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، أحمد فتحي سرور ، دار النهضة العربية ، القاهرة، ١٩٩٢م.
٢٦٨)	الوقف في الشريعة والقانون، زهدي يكن،ط١،دار النهضة العربية،بيروت ،١٩٦٨م.
٢٦٩)	الوقف في الفقه الإسلامي، دراسة مقارنة بالقانون اليمني وفقاً لأحدث تعديلاته ، إسماعيل بن عبد الله الوظاف ، ، ط٤، منشورات الجامعة اليمنية ، ٢٠٠٩م.
أحد عشر: الرسائل العلمية و المجلات الدورية والبحوث:	
أولاً: الرسائل العلمية:	
٢٧٠)	أحكام الإجارة في الفقه الإسلامي والقانون اليمني والسوداني دراسة مقارنة ، يحي محمد علي الخاشي، رسالة دكتوراه ، جامعة أم درمان الإسلامية،١٤٢٩هـ/٢٠٠٨م.
٢٧١)	أحكام تلف الأموال في الفقه الإسلامي ، عبدا لله بن حمد بن ناصر العضيمل، رسالة دكتوراه، جامعة أم القرى ، ١٤٠٨هـ/١٩٨٨م.
٢٧٢)	أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية والقانون اليمني ، نواف حفظ الله ، رسالة دكتوراه، جامعة أم درمان الإسلامية،١٤٣٠هـ/٢٠٠٩م .
٢٧٣)	أوليات الفاروق في الإدارة والقضاء، غالب عبد الكافي القرشي، رسالة دكتوراه ، جامعة الإمام محمد بن سعود،١٩٨٧م.

٢٧٤)	الحماية الجنائية لسير عدالة القضاء، دراسة فقهية مقارنة بالقانون اليمني والمصري ، منصور عبده ياسين النهاري، رسالة ماجستير، جامعة أم درمان الإسلامية، ١٤٢٢ هـ/٢٠٠٢م.
٢٧٥)	الحماية الجنائية للأموال العامة في الشريعة الإسلامية والقانون الجنائي اليمني،عارف عبد الغني سيف ،رسالة ماجستير ، الجامعة اليمنية ، ٢٠٠٨م.
٢٧٦)	الحماية الجنائية والمدنية للحيازة،دراسة تأصيلية تطبيقية مقارنة،عبد الله بن راشد بن محمد التميمي، رسالة ماجستير، جامعة نائف العربية للعلوم الأمنية ١٤٢٥هـ.
٢٧٧)	حكم الأموال الموقوفة بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي دراسة مقارنة، محمد عبد السلام محمد الطيب، رسالة دكتوراه، الأزهر الشريف، من دون تاريخ.
٢٧٨)	دور المعلومات المحاسبية في تقييم الإستثمارات الوقفية دراسة مقارنة ،عبد العزيز علوان سعيد عبده العزيزي، رسالة دكتوراه ، جامعة أم درمان الإسلامية ،معهد بحوث ودراسات العالم الإسلامي ، ١٤٢٧ /٢٠٠٧م.
٢٧٩)	الوقف ودوره في التنمية بمحافظة حضرموت، فؤاد عمر علي بن الشيخ أبو بكر، رسالة ماجستير ، ١٤٢٧هـ/٢٠٠٦م،.
ثانياً: المجلات الدورية	
٢٨٠)	إحياء دور الوقف لتحقيق التنمية ، أسامة عبد المجيد العيني، كتاب الأمة، سلسلة دورية تصدر كل شهرين عن مركز البحوث والدراسات ،قطر العدد (١٣٥) السنة (٣٠) ط١،المحرم ، ١٤٣١هـ .
٢٨١)	الحماية القانونية للملكية الوقفية في الجزائر،أبو معالي نذير،مجلة علوم إنسانية ، العدد(٤١)السنة٦،ربيع ٢٠٠٩م.
٢٨٢)	الحماية المدنية للوقف،أنور احمد الفزيع ، مجلة الحقوق، جامعة الكويت،العدد ٢، السنة (٢٣)، ١٩٩٩م.
٢٨٣)	سرقة المال العام، دراسة مقارنة، أسامة بن محمد منصور الحموي، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية،العدد ١، ٢٠٠٣م.
٢٨٤)	الشهادة في الإثبات الجنائي ، محمد سعد الرشيد، مجلة الميادين، كلية الحقوق ،جامعة محمد الأول ، المملكة المغربية العدد ١ ، ١٩٨٦م.
٢٨٥)	الاعتداء على الوقف ،أحمد بن صالح آل عبد السلام، مجلة العدل،العدد(٢٤) ١٤٢٥هـ

٢٨٦)	مشكلة الأوقاف ، محمد أبو زهرة ، مجلة القانون والاقتصاد ، تصدر عن أساتذة كلية الحقوق جامعة القاهرة العدد ١ ، لسنة ٦ ، ١٩٣٦م.
٢٨٧)	مفهوم المال العام ونظم حمايته في الشريعة الإسلامية،، علي عبدا لله صفو الديلمي ، مجلة الشريعة والقانون، كلية القانون، جامعة الموصل ، العراق، العدد ٢٠، ذو القعدة ١٤٢٤هـ /،يناير٢٠٠٤م .
ثالثاً: البحوث	
٢٨٨)	إنعقاد الوقف في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة بالقانون اليمني ،أحمد عبد الواحد مقبل الخبي بحث مقدم للمعهد العلي للقضاء ،وزارة العدل ،الجمهورية اليمنية،٢٠٠٧/٢٠٠٨.
٢٨٩)	إيجار الوقف في الشريعة الإسلامية دراسة مقارنة بالقانون المدني اليمني والمصري ، أنيس محمد عبد الله القيسي ، بحث مقدم للمعهد العالي للقضاء ، وزارة العدل ، الجمهورية اليمنية ، ١٤٢٨هـ/٢٠٠٧م.
٢٩٠)	بيع مال الوقف والمقايضة به في الفقه الإسلامي والقانون اليمني ،دراسة مقارنة ،شكري يحي محمد مقبولي الأهدل بحث مقدم للمعهد العالي للقضاء ،الجمهورية اليمنية، وزارة العدل،٢٠٠٧م.
٢٩١)	الوقف الأهلي دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي والقانون المدني اليمني ،أحمد طه غانم نعمان المقطري مقدم للمعهد العالي للقضاء ، وزارة العدل الجمهورية اليمنية،٢٠٠٧م/٢٠٠٨م.
اثنا عشر : المنتديات والندوات والمؤتمرات:	
٢٩٢)	ديون الوقف، علي محيي الدين القرة داغي ، بحث مقدم لمنتدى قضايا الوقف الفقهية الأولى، ط١، الأمانة العامة الكويت، ١٤٢٥هـ/ ٢٠٠٤م.
٢٩٣)	ديون الوقف،ناصر بن عبد الله الميمان، بحث مقدم لمنتدى قضايا الوقف القضية الأولى، ط١، الأمانة للأوقاف، الكويت، ١٤٢٥هـ/ ٢٠٠٤م.
٢٩٤)	مسائل قانونية في أحكام الوقف، جاسم علي سالم الشامي، بحث مقدم لندوة الوقف الإسلامي،كلية الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، ديسمبر ١٩٩٧م.
٢٩٥)	منتدى قضايا الوقف الفقهية الأول،الأمانة العامة للأوقاف، الكويت،علي محيي الدين القرة داغي، ط١،١٤٢٥هـ /٢٠٠٤م.
٢٩٦)	الوقف مفهومه ومشروعيته وأنواعه، محمد سلطان العلماء و محمود أحمد أبوليل، بحث مقدم إلى مؤتمر الأوقاف الأول،بالسعودية، أم القرى، ١٤٢٢هـ.

ثلاثة عشر : كتب التاريخ:	
٢٩٧)	تاريخ التشريع الإسلامي ،تاريخ الفقه الإسلامي و أصوله ، د يوسف أحمد محمد البدوي، ط بدون، المملكة العربية السعودية الرياض ،مكتبة الرشيد ، ناشرون ،١٤٢٧هـ/ ٢٠٠٦ م.
٢٩٨)	تاريخ مدينة صنعاء ،للرازي ، ت: حسين عبد الله العمري
٢٩٩)	جامعة الأشاعر زبيد ،عبد الرحمن عبد الله الحضرمي ،،ط،بدون ،دار أزال للطباعة والنشر والتوزيع ،المكتبة اليمنية صنعاء.
٣٠٠)	العقود اللؤلؤية في تاريخ الدولة الرسولية ، علي بن الحسن الخزرجي، ط٢ ، مركز البحوث والدراسات اليمني صنعاء، دار الآداب ،بيروت ١٤٠٣هـ/١٩٨٣م،عني بتصحيحه : محمد بن علي الأكوع الحولي .
٣٠١)	قرة العيون بأخبار اليمن الميمون ،أبي الضياء عبد الرحمن بن علي الربيع الشيباني الزبيدي، ط٢، بيروت ،١٤٠٩هـ /١٩٨٨م،حققه وعلق عليه : محمد بن علي الأكوع الحوالي.
٣٠٢)	مقدمة بن خلدون ، عبد الرحمن بن محمد بن خلدون الحضرمي المغربي ، ط١،دار إحياء التراث العربي ،بيروت لبنان ١٤٣١هـ /٢٠١٠م.
٣٠٣)	الموسوعة اليمنية، مؤسسة العفيف الثقافية ،ط١،دار الفكر المعاصر، لبنان، بيروت،١٤١٢هـ/١٩٩٢م.

: فهرس الموضــوعات

الموضوع	رقم الصفحة
استهلال	أ
إهداء.	ج
شكر وتقدير.	د
مستخلص البحث باللغة العربية.	هـ
مستخلص البحث باللغة الانجليزية.	ز
مقدمة.	ط
مدخل إلى البحث.	١
أولاً: تعريف الفقه الإسلامي .	٢
ثانياً: تعريف القانون عموماً.	٧
ثالثاً: التعريف بالقانون اليمني الحديث.	١٢
رابعاً: تاريخ القوانين اليمنية القديمة.	١٤
الفصل الأول: ماهية المال والوقف	
المبحث الأول: تعريف المال لغة واصطلاحاً	١٨
المطلب الأول: تعريف المال لغة .	١٩
المطلب الثاني: تعريف المال اصطلاحاً .	٢٤
الفرع الأول: تعريف المال في الاصطلاح الفقهي.	٢٥
الفرع الثاني: تعريف المال في القانون اليمني.	٣٤
المبحث الثاني: تعريف الوقف لغة واصطلاحاً	٣٨

المطلب الأول: تعريف الوقف لغة.	٣٩
المطلب الثاني: تعريف الوقف اصطلاحاً.	٤٢
الفرع الأول:تعريف الوقف في الاصطلاح الفقهي.	٤٣
الفرع الثاني:تعريف الوقف في القانون اليمني.	٥٩
المبحث الثالث:أدلة مشروعيته وأنواعه	٦٢
المطلب الأول :أدلة مشروعية الوقف.	٦٣
الفرع الأول: أدلة مشروعية الوقف من القرآن الكريم.	٦٤
الفرع الثاني: أدلة مشروعية الوقف من السنة .	٦٥
الفرع الثالث: أدلة مشروعيته من الإجماع .	٦٩
المطلب الثاني:أنواع الوقف في الفقه الإسلامي والقانون اليمني .	٧٢
الفرع الأول: أنواع الوقف في الفقه الإسلامي.	٧٣
الفرع الثاني: أنـــواع الوقـــف في القانـــــون اليمني.	٧٤
الفرع الثالث:المقارنة في أنواع الوقف في الفقه الإسلامي والقانون اليمني.	٧٥
المبحث الرابع: الحكمة من الوقف وتاريخه في اليمن	٧٦
المطلب الأول: الحكمة من الوقف.	٧٧
المطلب الثاني: تاريخ الوقف في اليمن.	٨٠
الفرع الأول:الوقف في عهد الرسول والصحابة .	٨١
الفرع الثاني :الوقف في عهد الدويلات المستقلة .	٨٣
الفرع الثالث: نشأة الأوقاف في اليمن بعد ثورة ١٩٤٨ وتطورها.	٨٨

الفصل الثاني: الحماية المدنية لأموال الوقف في الفقه الإسلامي والقانون اليمني	
المبحث الأول: مفهوم الحماية المدنية لأموال الوقف وبيان قواعدها العامة في الفقه الإسلامي والقانون اليمني	٩٢
المطلب الأول: مفهوم الحماية المدنية .	٩٣
الفرع الأول :تعريف الحماية المدنية لغة .	٩٤
الفرع الثاني:تعريف الحماية المدنية اصطلاحا .	٩٧
الفرع الثالث :المقارنة لتعريف الحماية المدنية في الاصطلاح الفقهي والقانوني.	٩٨
المطلب الثاني: القواعد العامة للحماية المدنية لأموال الوقف في الفقه الإسلامي .	١٠٠
الفرع الأول: عدم جواز التصرف بأموال الوقف في الفقه الإسلامي .	١٠١
الفرع الثاني: عدم جواز الحجز على أموال الوقف في الفقه الإسلامي.	١٠٢
الفرع الثالث: عدم جواز تملك أموال الوقف بالتقادم في الفقه الإسلامي .	١٠٤
المطلب الثالث:القواعد العامة للحماية المدنية لأموال الوقف في القانون اليمني.	١٠٧
الفرع الأول:عدم جواز التصرف بأموال الوقف في القانون اليمني.	١٠٨
الفرع الثاني:عدم جوز الحجز على أموال الوقف في القانون اليمني .	١١٠
الفرع الثالث:عدم جواز تملك أموال الوقف بالتقادم في القانون اليمني.	١١٣
المطلب الرابع:المقارنة للقواعد العامة للحماية المدنية لأموال الوقف في الفقه الإسلامي والقانون اليمني.	١١٥
الفرع الأول:المقارنة لعدم جواز التصرف بأموال الوقف في الفقه الإسلامي والقانون اليمني.	١١٦

الفرع الثاني:المقارنة لعدم جواز الحجز على أموال الوقف في الفقه الإسلامي والقانون اليمني.	١١٧
الفرع الثالث :المقارنة لعدم جواز تملك أموال الوقف في الفقه الإسلامي والقانون اليمني	١١٨
المبحث الثاني:الحماية المدنية لأموال الوقف عند إنشائه في الفقه الإسلامي والقانون اليمني	١٢١
المطلب الأول: الحماية المدنية لأموال الوقف عند إنشائه في الفقه الإسلامي.	١٢٢
الفرع الأول: الوقف تصرف شكلي؟ أم رضائي ؟أم عيني في الفقه الإسلامي؟	١٢٣
الفرع الثاني :الشخصية الاعتبارية للوقف في الفقه الإسلامي.	١٢٦
المطلب الثاني: الحماية المدنية لأموال الوقف عند إنشائه في القانون اليمني.	١٣٨
الفرع الأول :الوقف تصرف شكلي أم رضائي أم عيني في القانون اليمني.	١٣٩
الفرع الثاني: الشخصية الاعتبارية للوقف في القانون اليمني .	١٤٢
المطلب الثالث: المقارنة للحماية المدنية لأموال الوقف عند إنشائه في الفقه الإسلامي والقانون اليمني.	١٥١
الفرع الأول:المقارنة:لتصرف الشكلي والرضائي والعيني للوقف في الفقه الإسلامي والقانون اليمني.	١٥٢
الفرع الثاني:المقارنة للشخصية الاعتبارية في الفقه الإسلامي والقانون اليمني.	١٥٨

المبحث الثالث: الحماية المدنية لأموال الوقف أثناء حياته في الفقه الإسلامي والقانون اليمني	١٦٣
المطـــلـــب الأول:الحماية المدنية لأموال الوقف أثناء حياته في الفقه الإسلامي.	١٦٤
الفرع الأول:صور الحماية المدنية لعقد الإيجار في الفقه الإسلامي.	١٦٥
الفرع الثاني:حرمان الوقف من الشفعة في الفقه الإسلامي.	١٧٢
المطلب الثـــاني:الحماية المدنية لأموال الوقف أثناء حياته في القانون اليمني .	١٧٤
الفرع الأول:صور الحماية المدنية لعقد الإيجار في القانون اليمني.	١٧٥
الفرع الثاني:حرمان الوقف من الشفعة في القانون اليمني.	١٨٠
المطلب الثالث:المقارنة للحماية المدنية لأموال الوقف أثناء حياته في الفقه الإسلامي والقانون اليمني.	١٨٢
الفرع الأول:المقارنة لصور الحماية المدنية في عقد الإيجار في الفقه الإسلامي والقانون اليمني .	١٨٣
الفرع الثاني: المقارنة لحرمان الوقف من الشفعة في الفقه الاسلامي والقانون اليمني.	١٨٦
المبحث الرابع: الحماية المدنية لأموال الوقف حال انتهائه في الفقه الإسلامي والقانون اليمني	١٨٩
المطلب الأول:الحماية المدنية لأموال الوقف حال انتهائه في الفقه الإسلامي	١٩٠
الفرع الأول:الحماية المدنية لأموال الوقف في حال استبداله في الفقه الإسلامي .	١٩١
الفرع الثاني:الحماية المدنية لأموال الوقف في حال قسمته في الفقه	١٩٩

الإسلامي .	
المطلب الثاني:الحماية المدنية لأموال الوقف حال انتهائه في القانون اليمني	**٢٠١**
الفرع الأول:الحماية المدنية لأموال الوقف في حال استبدالها في القانون اليمني .	**٢٠٢**
الفرع الثاني:الحماية المدنية لأموال الوقف في حال قسمتها في القانون اليمني	**٢٠٩**
المطلب الثالث:المقارنة للحماية المدنية لأموال الوقف حال انتهائه في الفقه الإسلامي والقانون اليمني .	٢١٠
الفرع الأول:المقارنة للحماية المدنية لأموال الوقف في حال استبداله في الفقه الإسلامي والقانون اليمني .	**٢١١**
الفرع الثاني:المقارنة للحماية المدنية لأموال الوقف في حال قسمته في الفقه الإسلامي والقانون اليمني .	٢١٥
الفصل الثالث:الحماية الجنائية لأموال الوقف في الفقه الإسلامي والقانون اليمني	
المبحث الأول :مفهوم الحماية الجنائية وبيان ضوابطها في الفقه الإسلامي والقانون اليمني	٢١٨
المطلب الأول: مفهوم الحماية الجنائية .	**٢١٩**
الفرع الأول: تعريف الحماية الجنائية لغة.	٢٢٠
الفرع الثاني: تعريف الجناية اصطلاحاً .	٢٢١
الفرع الثالث: المقارنة لمفهوم الجناية في الفقه الإسلامي والقانون اليمني .	٢٢٤
المطلب الثاني: ضوابط الحماية الجنائية لأموال الوقف في الفقه الإسلامي .	٢٢٥
الفرع الأول:الضوابط الموضوعية للحماية الجنائية لأموال الوقف في الفقه الإسلامي .	٢٢٦

الفرع الثاني:الضوابط الإجرائية للحماية الجنائية لأموال الوقف في الفقه الإسلامي .	٢٢٨
المطلب الثالث:ضوابط الحماية الجنائية لأموال الوقف في القانون اليمني .	٢٣٥
الفرع الأول:الضوابط الموضوعية للحماية الجنائية لأموال الوقف في القانون اليمني .	٢٣٦
الفرع الثاني:الضوابط الإجرائية للحماية الجنائية لأموال الوقف في القانون اليمني .	٢٤٢
المطلب الرابع:المقارنة لضوابط الحماية الجنائية لأموال الوقف في الفقه الإسلامي والقانون اليمني .	**٢٥٣**
الفرع الأول:المقارنة للضوابط الموضوعية في الفقه الإسلامي والقانون اليمني .	**٢٥٤**
الفرع الثاني:المقارنة للضوابط الإجرائية للحماية الجنائية لأموال الوقف في الفقه الإسلامي والقانون اليمني .	**٢٥٤**
المبحث الثاني:تجريم الاختلاس لأموال الوقف في الفقه الإسلامي والقانون اليمني .	٢٥٨
المطلب الأول:تجريم الاختلاس لأموال الوقف في الفقه الإسلامي .	٢٥٩
الفرع الأول: تعريف الاختلاس في الاصطلاح اللغوي والفقهي .	٢٦٠
الفرع الثاني: أركان جريمة الاختلاس في الفقه الإسلامي .	**٢٦١**
الفرع الثالث : عقوبة جريمة الاختلاس في الفقه الإسلامي .	٢٦٧
المطلب الثاني: تجريم الاختلاس لأموال الوقف في القانون اليمني.	٢٧٠
الفرع الأول:تعريف الاختلاس في الاصطلاح القانوني.	٢٧١
الفرع الثاني:أركان جريمة الاختلاس في القانون اليمني .	٢٧١

الفرع الثالث:عقوبة جريمة الاختلاس في القانون اليمني .	٢٨٠
المطلب الثالث:المقارنة لجريمة الاختلاس لأموال الوقف في الفقه الإسلامي والقانون اليمني.	٢٨٢
الفرع الأول:المقارنة لتعريف الاختلاس والركن الشرعي لجريمة الاختلاس لأموال الوقف في الفقه الإسلامي والقانون اليمني.	٢٨٣
الفرع الثاني:المقارنة للركن المادي والمعنوي لجريمة الاختلاس لأموال الوقف في الفقه الإسلامي والقانون اليمني.	٢٨٥
الفرع الثالث:المقارنة لمحل الجريمة والصفة الخاصة بالجاني وعقوبة الاختلاس لأموال الوقف في الفقه إلا سلامي والقانون اليمني .	٢٨٨
المبحث الثالث:تجريم الاستيلاء على أموال الوقف وتسهيل ذلك للغير في الفقه الإسلامي والقانون اليمني	٢٩١
المطلب الأول: تجريم الاستيلاء بغير حق على أموال الوقف في الفقه الإسلامي.	٢٩٢
الفرع الأول: تعريف الغصب لغة واصطلاحاً .	٢٩٣
الفرع الثاني: أركان جريمة الغصب.	٢٩٤
الفرع الثالث: عقوبة جريمة الغصب.	٢٩٨
المطلب الثاني: تجريم الاستيلاء بغير حق على أموال الوقف وتسهيل ذلك للغير في القانون اليمني.	٣٠٠
الفرع الأول: تعريف الاستيلاء لغة واصطلاحاً.	٣٠١
الفرع الثاني: أركان جريمة الاستيلاء بغير حق على أموال الوقف وتسهيل ذلك للغير.	٣٠١
الفرع الثالث:عقوبة جريمة الاستيلاء بغير حق على أموال الوقف وتسهيل	٣١٢

ذلك للغير.	
المطلب الثالث: المقارنة لجريمة الاستيلاء على أموال الوقف في الفقه الإسلامي والقانون اليمني.	**٣١٧**
الفرع الأول:المقارنة لتعريف الاستيلاء والركن الشرعي لجريمة الاستيلاء على أموال الوقف في الفقه الإسلامي والقانون اليمني.	**٣١٨**
الفرع الثاني:المقارنة للركن المادي والمعنوي لجريمة الاستيلاء على أموال الوقف في الفقه الإسلامي والقانون اليمني.	**٣٢٠**
الفرع الثالث:المقارنة لمحل الجريمة والصفة الخاصة بالجاني وعقوبة الاستيلاء على أموال الوقف في الفقه إلا سلامي والقانون اليمني .	**٣٢٣**
المبحث الرابع :تجريم الأضرار بأموال الوقف ومصالحه في الفقه الإسلامي والقانون اليمني	٣٢٧
المطلب الأول: تجريم الإضرار بأموال الوقف ومصالحه في الفقه الإسلامي.	٣٢٨
الفرع الأول:تعريف الإضرار في الاصطلاح اللغوي والفقهي.	٣٢٩
الفرع الثاني:أركان جريمة الإضرار بأموال الوقف ومصالحه في الفقه الإسلامي	٣٢٩
الفرع الثالث:عقوبة جريمة الإضرار بأموال الوقف ومصالحه في الفقه الإسلامي	٣٣٦
المطلب الثاني: تجريم الإضرار بأموال الوقف ومصالحه في القانون اليمني.	٣٣٨
الفرع الأول:تعريف الإضرار بأموال الوقف ومصالحه في الاصطلاح القانوني.	٣٣٩
الفرع الثاني:أركان جريمة الإضرار بأموال الوقف ومصالحه في القانون اليمني.	٣٤٠
الفرع الثالث:عقوبة جريمة الإضرار بأموال الوقف ومصالحه في القانون	٣٤٩

اليمني.	
المطلب الثالث:المقارنة لجريمة الإضرار بأموال الوقف ومصالحه في الفقه الإسلامي والقانون اليمني.	٣٥٤
الفرع الأول:المقارنة للركن الشرعي والمادي لجريمة الإضرار بأموال الوقف ومصالحه في الفقه الإسلامي والقانون اليمني.	٣٥٥
الفرع الثاني:المقارنة للركن المعنوي والعقوبة لجريمة الإضرار بأموال الوقف ومصالحه في الفقه الإسلامي والقانون اليمني.	٣٥٧
الخاتمة.	٣٦٠
النتائج .	٣٦٠
التوصيات.	٣٦٢
الملاحق.	٣٦٤
الفهارس العامة.	٣٨٤
فهرس الآيات القرآنية.	٣٨٥
فهرس الأحاديث النبوية.	٣٨٨
فهرس الأعلام.	٣٩٠
فهر الأبيات الشعرية.	٣٩٤
فهرس الأماكن والبلدان.	٣٩٥
فهرس المصادر والمراجع.	٣٩٦
فهرس الموضوعات.	٤٢٠