الدعاوى المتعلقة بالعقارات الوقفية

القاضي – احمد الظاهر

قاضي محكمة صلح حقوق نابلس

لقد تعددت التشريعات الناظمة لأموال الاوقاف نظراً لأهمية هذه الأموال وخصوصيتها ، وخصوصاً تلك الأموال غير المنقولة منها والتي تكاد لاتعد ولا تحصى في فلسطين لقدسية هذه الأرض وطبيعتها الخاصة، ومع تعدد الحقبات وتعددت السلطات الحاكمة التي مرت على فلسطين ، كان هنالك العديد من القوانين والأنظمة والقرارات الصادرة عن السلطات المتعاقبة على الحكم بشأن تنظيم تلك الأموال ، الا ان القليل منها ما زال سارياً في هذه الأوقات ، وهنا يقتصر بحثنا على الناحية القانونية بالدعاوى المتعلقة بالأموال العقارية الوقفية والتشريعات السارية الناظمة لها .

وهنا لابد من الاشارة الى انه ومنذ مجيء السلطة الوطنية الفلسطينية كان على سلم أولوياتها حصر القوانين والأنظمة والقرارات الصادرة عن السلطات المتعاقبة التي حكمت فلسطين ، وكان القرار الأول الصادر عن الرئيس المرحوم ياسر عرفات بتاريخ 1994/5/20 قرار رقم (1) لسنة 1994 بشأن سريان التشريعات نقطة تحول في المسار القانوني الناظم للسلطة الفلسطينية ، والذي جاء فيه وفي المادة الاولى منه "يستمر العمل بالقوانين والأنظمة والأوامر التي كانت سارية المفعول قبل تاريخ 1967/6/5 في الأراضي الفلسطينية "الضفة الغربية وقطاع غزة" حتى يتم توحيدها".

ومنذ الوقت الذي قام به المجلس التشريعي الفلسطيني بالإنعقاد فقد أصدر رزمة من القوانين التي تنظم بعض الجوانب في الدولة الفلسطينية المرتقبة أنذاك ، الا انه ولغاية هذه اللحظة ورغم وجود مشروع لقانون الاوقاف الفلسطيني في ادراج مكاتب الوزراء المتعاقبين على وزارة الاوقاف ، لازالت التشريعات الاردنية ماقبل 1967/6/5 هي التشريعات سارية المفعول على الأوقاف وأملاكها ، إلا أن بعض المحاكم دأبت على تطبيق بعض التعديلات السارية على قوانين وأنظمة الاوقاف ما بعد ذلك التاريخ ، ورغم البحث في ذلك إلا أنني لم أجد السند القانوني لهذا التطبيق سوى من يقول بأن الشؤون المتعلقة بالوقف كانت تابعة للمملكة الاردنية الهاشمية لغاية مجيء السلطة الوطنية الفلسطينية بعام 1994.

ومن خلال تصفح العشرات من التشريعات الناظمة للعقارات الوقفية، ومن ضمنها قانون الأوقاف والشؤون الإسلامية رقم (26) لسنة 1966 ونظام الأوقاف والشؤون الإسلامية رقم (142) لسنة 1966 وقانون التصرف في الأموال غير المنقولة قانون رقم (49) لسنة 1953 الذي نظم بعض الامور القانونية المتعلقة بالعقارات الوقفية ، نجد بعض الأمور القانونية المتعلقة بالوقف – كجزء وليس ككل - التي يجب الإشارة إليها بمايلي : -

أولاً – حصر معاملات التصرف في الأراضي الاميرية.

وفقاً للمادة الثانية من قانون التصرف في الأموال غير المنقولة قانون رقم (49) لسنة 1953 نجد بأن الشارع قد حصر إجراء جميع معاملات التصرف في الأراضي الموقوفة والأملاك والمسقفات والمستغلات الوقفية وإعطاء سندات التسجيل بها في دوائر تسجيل الأراضي ، وبالتالي فإن ما ينطبق على أي تصرف بالأراضي الأميرية وفقاً لهذه المادة فإنه ينطبق على الأراضي الموقوفة والأملاك والمسقفات والمستغلات الوقفية .

ووفقا للمادة الثالثة من ذات القانون فقد حظر الشارع على المحاكم الشرعية والنظامية وسائر دوائر الحكومة أن تسمع الدعوى أو تجري أية معاملة في الأموال غير المنقولة بما فيها المضبوطة والملحقة التي أصدرت سندات تسجيل بأراضيها بمقتضى قانون أحكام قوانين تسوية الأراضي .

ثانياً - الخصومة في الدعوى المتعلقة بالعقارات الموقوفة

لقد جاء قانون رقم (26) لسنة 1966 قانون الأوقاف والشؤون الإسلامية ليحدد الشخصية المعنوية لدائرة الاوقاف والشؤون الاسلامية والتي أضفى عليها إستقلال مالي واداري وأجاز لها أن تقاضي بهذه الصفة وأن تنيب عنها في الاجراءات القضائية المتعلقة بها او لأية غاية اخرى النائب العام او أي شخص آخر تعينه لهذه الغاية وتمارس صلاحياتها المنصوص عليها في هذا القانون وفي أية أنظمة أو تعلميات تصدر بمقتضاه.

أما نظام الأوقاف والشؤون الإسلامية رقم (142) لسنة 1966 فقد جاء بما يسمى مجلس الأوقاف والشؤون الدينية ووضح المقصود فيه وهو مجلس الاوقاف والشؤون الاسلامية المنصوص عليه في المادة الرابعة من القانون رقم 26 لسنة 1966 والتي تنص "ترتبط دائرة الاوقاف والشؤون الاسلامية بالرئيس ويدير شؤونها أ- مجلس الاوقاف والشؤون الاسلامية ب- مدير عام ج- جهاز تنفيذي ".

وجاء أيضاً بما يسمى مصطلح الدائرة وهي دائرة الاوقاف والشؤون الاسلامية المنصوص عليها في المادة الثالثة من القانون رقم 26 لسنة 1966 وايضا بمصطلح بما يسمى الرئيس وهو قاضي القضاة او أي وزير يقرر مجلس الوزراء ربط دائرة الاوقاف والشؤون الاسلامية به.

وقد عُهد إلى مجلس الأوقاف العديد من المهام وعُهد اليه العمل على تنمية واردات الاوقاف باستثمار الاراضي والعقارات وبيعها واستبدالها وانشاء الابنية عليها والمساهمة في الشركات وأية طريقة أخرى من شأنها زيادة الواردات الوقفية ، وأوجب على من يقوم بتلك الصفقات أن تسجل عقارات الوقف لدى الجهات المختصة بإسم " دائرة الاوقاف والشؤون الاسلامية" ، أما الأمور المتعلقة بتأجير تلك الأموال فإنها تؤجر بالمزايدة العلنية إلا إذا رأى المدير العام أن مصلحة الوقف تقضي بعدم التقيد بهذا الشرط وفي هذه الحالة عليه ان يحصل على موافقة المجلس بعد بيان الأسباب.

وبالرجوع إلى قانون التصرف في الأموال غير المنقولة قانون رقم (49) لسنة 1953 وفقاً للمادة 16 منه "في الدعاوى التي تقيمها الحكومة أو تقام عليها فيما يتعلق برقبة الأراضي الأميرية والموقوفة والأملاك المحلولة أو تتعلق بحق التصرف فيها يعتبر النائب العام أو من يمثله هو الخصم ".
وحيث أن القوانين والأنظمة الصادرة بمقتضاها المتعلقة بأموال الأوقاف هي قوانين خاصة أولى بالتطبيق من النص السابق ، فانه والحالة هذه يكون النص الذي حدد الشخصية المعنوية لدائرة الاوقاف والشؤون الاسلامية والتي أضفى عليها استقلال مالي واداري واجاز لها ان تقاضي بهذه الصفة وان تنيب عنها في الاجراءات القضائية المتعلقة بها او لأية غاية اخرى النائب العام او أي شخص آخر تعينه لهذه الغاية وتمارس صلاحياتها المنصوص عليها في هذا القانون وفي اية انظمة او تعلميات تصدر بمقتضاه هي اولى بالتطبيق من النص الوارد في قانون التصرف في الأموال غير المنقولة قانون رقم (49) لسنة 1953 ، وحيث أن هذا النص الخاص لا يتعارض مع ما ورد في قانون التصرف في الاموال غير المنقولة بشأن تمثيل النائب العام لدعاوى الاوقاف ، بل جاء النص الخاص وأعطى لدائرة الاوقاف الحق بأن تعين من تشاء لتمثيلها في الدعاوى المتعلقة بها اضافة الى تمثيل النائب العام لها في الدعاوى المتعلقة بها ان شاءت.

وفي ذلك جاء إجتهاد عدالة محكمة النقض الفلسطينية في النقض المدني رقم 2009/395 " وبالرجوع إلى قانون وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية رقم 26 لسنة 1966 الساري المفعول وما ورد عليه من تعديل بموجب القانون المؤقت رقم 32 لسنة 70 وبالرجوع إلى نص المادة الثالثة من القانون 26 المشار إليه

نجدها تنص على (لدائرة الأوقاف والشؤون الدينية الإسلامية شخصية معنوية واستقلال مالي وإداري ويجوز لها أن تقاضي بهذه الصفة وان تنيب عنها في الإجراءات القضائية المتعلقة بها أو لأي غاية أخرى النائب العام أو أي شخص آخر تعينه لهذه الغاية، وتمارس الصلاحيات المنصوص عليها في هذا القانون وفي أية أنظمة أو تعليمات تصدر بمقتضاه)، أما المادة الرابعة من القانون ذاته فقد جاء فيها (ترتبط دائرة الأوقاف والشؤون الإسلامية بالرئيس "قاضي القضاة" أو أي وزير يقرر مجلس الوزراء ربط دائرة الأوقاف والشؤون الإسلامية به، ومدير شؤونها:- أ ـ مجلس الأوقاف والشؤون الدينية. ب ـ مدير عام. ج ـ جهاز تنفيذي.

وقد صدر القانون المعدل للقانون المشار إليه لينص في المادة الثالثة منه على ما يلي:- (تعني كلمة "الوزير" وزير الأوقاف والشؤون الدينية والمقدسات الإسلامية، وأضاف هذا التعديل الفقرة "و" التي نصت (تعني كلمة "الوكيل" وكيل وزارة الأوقاف).

كما ورد في المادة الثالثة من القانون المعدل المشار إليه ما يلي" حيثما وردت كلمة الرئيس في القانون الأصلي يستعاض عنها بكلمة "الوزير" كما يستعاض عن كلمة "دائرة" بكلمة "وزارة" وعن عبارة "المدير العام" بكلمة "وزير".

وعليه ولما كان من الثابت أن مجلس الأوقاف يرتبط بوزارة الأوقاف ويشكل هيئة من هيئات الوزارة وذلك وفق أحكام المادة الثالثة من قانون الأوقاف والشؤون الإسلامية رقم 26 لسنة 66 وحيث أن وزير الأوقاف هو رئيس مجلس الأوقاف وفق مفهوم الفقرة (هـ) للمادة (2) من هذا القانون وكذلك المادة (1/5) منه، وحيث إننا في ضوء ذلك نجد أن الوكالة الصادرة للمحاميين اللذين تقدما بالدعوى نيابة عن الطاعنة (المدعية) قد صدرت عن ممن يملك حق إصدارها ومبنيه على وكالة عامة صحيحة صادرة عن وكيل وزارة الأوقاف في حينه وهي الوكالة رقم 46/99/724 ـ عدل أريحا ـ والتي سبق وان قررت محكمتنا صحتها وصحة التوكيل بموجبها في قرارنا الصادر بتاريخ 2008/10/30 في النقض المدني رقم 2007/113.

ولما كان ذلك وبناء على ما تقدم وحيث أن ما توصلت إليه محكمة الاستئناف ومن قبلها محكمة الموضوع إزاء صحة التوكيل الحاصل في هذه الدعوى لا يتفق وصحيح القانون وان ما جاء في القرار المطعون فيه قد جانب الصواب مما يستوجب نقضه".

وقد جاء أيضاً في قرار عدالة محكمة استئناف استئناف رام الله رقم 99/66 "وبالرجوع إلى قانون الأوقاف والشؤون الإسلامية رقم26 لسنة 66 نجده قد عرف كلمة"الرئيس" والمقصود رئيس مجلس الأوقاف بأنه(قاضي القضاة أو إي وزير يقرر مجلس الوزراء ربط دائرة الأوقاف والشؤون الإسلامية به) وجاء في المادة الرابعة من ذات القانون (يناط بالرئيس إدارة دائرة الأوقاف والشؤون الإسلامية والإشراف على تنفيذ موازنتها في حالة غيابه المدير العام).

والذي نراه على ضوء ذلك أن وزير الأوقاف بموجب الصلاحيات المخولة إليه والمشار إليها في القانون المذكور يملك الحق في توقيع الوكالة العامة التي تم بموجبها إقامة الدعوى وتوقيع لائحتها من قبل المحامي عبد الله حسني وبالتالي فان الدفع المثار في لائحة الطابق المتمثل بالقول أن الدعوى مقامة ممن لا يملك الحق في تقديمها يعدو في غير محله وان ما توصلت إليه محكمة البداية في قرارها المستأنف من رد ذلك الطلب يتفق أحكام القانون.

وفي هذا المعنى جاء اجتهاد عدالة محكمة النقض الفلسطينية الموقرة في النقض مدني رقم 2009/39 "ونحن باستعراض وقائع الدعوى بداية واستئنافا وبعد الاطلاع على كامل الأوراق نجد أن ما أثير أمام محكمة الموضوع وأمامنا من خلال لائحة الطعن يرتكز على مدى صحة الوكالة العامة رقم 46/99/724 المعطاة من وكيل وزارة الأوقاف للمحامي فتح الله الحسيني وبالتالي صحة الوكالة المنبثقة عنها المعطاة من المحامي فتح الله الحسيني الوكيل العام لكل من المحاميين محمود قراعين واحمد عوض الله وهما من قام بتوقيع لائحة الدعوى رقم 2001/354 وتقديمها لدى محكمة بداية بيت لحم بصفتهما وكيلين مخولين من قبل الوكيل العام المذكور.

وبالرجوع إلى قانون وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية رقم 26 لسنة 1966 الساري المفعول وما ورد عليه من تعديل بموجب القانون المؤقت رقم 32 لسنة 70 وبالرجوع إلى نص المادة الثالثة من القانون 26 المشار إليه نجدها تنص على (لدائرة الأوقاف والشؤون الدينية الإسلامية شخصية معنوية واستقلال مالي وإداري ويجوز لها أن تقاضي بهذه الصفة وان تنيب عنها في الإجراءات القضائية المتعلقة بها أو لأي غاية أخرى النائب العام أو أي شخص آخر تعينه لهذه الغاية، وتمارس الصلاحيات المنصوص عليها في هذا القانون وفي أية أنظمة أو تعليمات تصدر بمقتضاه)، أما المادة الرابعة من القانون ذاته فقد جاء فيها (ترتبط دائرة الأوقاف والشؤون الإسلامية بالرئيس "قاضي القضاة" أو أي وزير يقرر مجلس الوزراء ربط

دائرة الأوقاف والشؤون الإسلامية به، ومدير شؤونها:- أ ـ مجلس الأوقاف والشؤون الدينية. ب ـ مدير عام. ج ـ جهاز تنفيذي.

وقد صدر القانون المعدل للقانون المشار إليه لينص في المادة الثالثة منه على ما يلي:- (تعني كلمة "الوزير" وزير الأوقاف والشؤون الدينية والمقدسات الإسلامية، وأضاف هذا التعديل الفقرة "و" التي نصت (تعني كلمة "الوكيل" وكيل وزارة الأوقاف).

كما ورد في المادة الثالثة من القانون المعدل المشار إليه ما يلي" حيثما وردت كلمة الرئيس في القانون الأصلي يستعاض عنها بكلمة "الوزير" كما يستعاض عن كلمة "دائرة" بكلمة "وزارة" وعن عبارة "المدير العام" بكلمة "وزير".

وعليه ولما كان من الثابت أن مجلس الأوقاف يرتبط بوزارة الأوقاف ويشكل هيئة من هيئات الوزارة وذلك وفق أحكام المادة الثالثة من قانون الأوقاف والشؤون الإسلامية رقم 26 لسنة 66 وحيث أن وزير الأوقاف هو رئيس مجلس الأوقاف وفق مفهوم الفقرة (هـ) للمادة (2) من هذا القانون وكذلك المادة (1/5) منه، وحيث إننا في ضوء ذلك نجد أن الوكالة الصادرة للمحاميين اللذين تقدما بالدعوى نيابة عن الطاعنة (المدعية) قد صدرت عن ممن يملك حق إصدارها ومبنيه على وكالة عامة صحيحة صادرة عن وكيل وزارة الأوقاف في حينه وهي الوكالة رقم 46/99/724 ـ عدل أريحا ـ والتي سبق وان قررت محكمتنا صحتها وصحة التوكيل بموجبها في قرارنا الصادر بتاريخ 2008/10/30 في النقض المدني رقم 2007/113.

ولما كان ذلك وبناء على ما تقدم وحيث أن ما توصلت إليه محكمة الاستئناف ومن قبلها محكمة الموضوع إزاء صحة التوكيل الحاصل في هذه الدعوى لا يتفق وصحيح القانون وان ما جاء في القرار المطعون فيه قد جانب الصواب مما يستوجب نقضه.

اما بالنسبة للدعوى المقامة من المتولى على الوقف فإنني أجد أن له الحق والمصلحة في توكيل المحامين للدفاع عن الوقف والمحافظة على اعيانه ، دون أن يكون واجباً عليه الرجوع الى مجلس الأوقاف من أجل توكيل المحامين ، وفي ذلك جاء في قرار عدالة محكمة استئناف رام الله بالقرار رقم 94/226 " بالرجوع الى أسباب الاستئناف وفيما يتعلق بالسبب الثالث منها نجد من حجة التولية (المبرز استئناف/1) التي أبرزت أمامنا في جلسة 1995/2/14 وتصادق عليها الوكيلان أن مأمور أوقاف نابلس بالاضافة الى وظيفته قد عين

بموجبها قائمقام متولي على أوقاف آل النمر الذري وقد أمر من قبل القاضي الشرعي بادارة الاوقاف المذكورة بما فيه الحظ والمصلحة لها والمحافظة على أعيانها.

وحيث أن الدعوى مقامة من المستأنف ضد المستأنف عليه بصفته متوليا على الوقف المذكور الكائن فيه المأجور موضوع الدعوى وهو الذي باشر عقد الاجارة معه بهذه الصفة، فاننا نجد ان للمستأنف عليه الحق بل من واجبه بصفته هذه توكيل المحامين للدفاع عن مصلحة الوقف والمحافظة على أعيانه.

وقد جاء في هذا الصدد على ص72 من كتاب الوقف في الشريعة والقانون للاستاذ زهدي يكن "ان للمتولي على الوقف حق التصرف في امور الوقف دون القاضي لان الولاية الخاصة مقمة على الولاية العامة فهو الذي يؤجر الوقف ويتسلم الاجور وينفقها في وجوهها المشروطة وله ان يوكل من يشاء فيما يملكه بالتصرفات في حياتهم وله أن ينصب القوام ويعزلهم، والمتولي هو الممثل الشرعي للوقف تقام الدعوى منه باسم الوقف وتقام عليه" كما جاء على ص79 من ذات المرجع: "ان لمتولي الوقف سواء أكانت مشروطة له التولية بكتاب الوقف أم كان معينا من قبل القاضي ان يوكل من يقوم مقامه في التصرفات التي يملكها وله أن يعزل وكيله ويستبدل به من شاء".

وحول ما يجوز للمتولي من الاعمال والتصرفات فقد جاء على الصفحتين (82 و 83) من ذات المرجع أنه يجوز لمتولي الوقف أن يعمل كل ما فيه فائدة له (للوقف) ومنعفة للموقوف عليهم مع مراعاة شروط الوقاف اذا لم يكن مخالفا للشرع فيجوز له ان يوكل غيره ويفوض اليه النظر كما يجوز له دفع أتعاب المحامين الذين رافعوا عن مصلحة الوقف أمام المحاكم ورسوم ومصاريف الدعاوي من الوقف أو عليه".

وقد جاء في قرار محكمة استئناف عمان الشرعية رقم (9009) المنشور على ص168 من كتاب القرارات القضائي في أصول المحكامات الشرعية للشيخ عبد الفتاح عايش عمرو (قائمقام المتولي على الوقف يملك الخصومة وينوب عن المتولي مدة غيابه عملا بالمسألتين 10 و 306 من اتحاف الاخلاف في أحكام الاوقاف).

أما تشبث وكيل المستأنف بالقول أن مجلس الاوقاف والشؤون الاسلامية هو صاحب الصلاحية بالتفويض والتوكيل سندا للمادتين 3 و 6/د من قانون الاوقاف والشؤون الاسلامية رقم 66/26 وان المستأنف عليه لا يملك حق توكيل المحامين دون الرجوع الى المجلس، فأننا نجد ان هذا القول تعوزه الدقة ومجانب للصواب، اذ ان ذلك يكون صحيحا فيما لو كانت الدعوى متكونة بين المستأنف والمستأنف عليه بوصفه ممثلا لدائرة الاوقاف الاسلامية، أما وانها متكونة فيما بين المستأنف وبين المستأنف عليه بوصفه قائمقام متولي وقف "آل

النمر الذري" فليس ثمة حاجة للمستأنف عليه للحصول على تفويض من مجلس الاوقاف لتوكيل المحامين من أجل الدفاع عن مصلحة الوقف، لان الخصم في دعوى الوقف سواء أكان مدعيا أو مدعى عليه هو المتولي أو مأذون القاضي ولا يكون واضع اليد ولا مأمور الاوقاف خصما مطلقا "قرار محكمة الاستئناف الشرعية بعمان رقم (12025) المنشور على ص970 من كتاب القرارات القضائية في أصول المحاكمات الشرعية آنف الذكر وجاء في المادة 474 من كتاب الوقف تأليف محمد قدري طبعة ثالثة، بولاق سنة 1902 "الخصم في الدعاوي الصادرة من الوقف أو المتوجهة على الوقف هو القيم سواء كانت الدعوى تتعلق بالوقف أو بغلته" كما جاء على ص14 من كتاب الوقف في الشريعة والقانون آنف الذكر أن الوقف شخص معنوي يمثله المتولي الذي يتولى ادارته وصيانته وهو أي المتولى بهذه الصفة يكون خصما في الدعاوي الصادرة من الوقف او المقامة عليه سواء تعلقت هذه الدعاوي بعين الوقف أو بغلته".

وعليه فأننا نجد ان السبب الثالث من أسباب الاستئناف غير وارد وان ما توصلت اليه محكمة البداية من توافر الخصومة بين فريقي الطلب رقم 94/42 يتفق وأحكام القانون من حيث النتيجة".

ثالثا- قانون المالكين والمستأجرين للعقارات الوقفية رقم 5 لسنة 1964

لقد جاءت المادة الثانية من قانون المالكين والمستأجرين للعقارات الوقفية رقم 5 لسنة 1964 لتوضح المقصود ببعض المصطلحات ما لم تدل القرينة على خلاف ذلك ، فالمستاجر مثلاً هو كل من تعاقد قبل صدور هذا القانون أو بعده مع دائرة الأوقاف الإسلامية على استئجار أرض وقفية لإقامة منشآت عليها وأعطي الحق في استغلالها مدة معلومة من الزمن ، أما المستأجر الفرعي فهو كل من استأجر من المستأجر أو من أي مستأجر فرعي أي عقار أقامه المستأجر بمقتضى عقد بينة وبين دائرة الأوقاف الإسلامية وأي شخص آخر شغل ذلك العقار أو جزءاً منه ، إلا ان الشارع وفي المادة الثالثة من هذا القانون قد إستثنى سريان أحكام قانون المالكين والمستأجرين رقم (62) لسنة 1953 وتعديلاته على أي مستأجر أو مستأجر فرعي كما هو معرف في هذا القانون.

وفي ذلك جاء اجتهاد عدالة محكمة النقض الفلسطينية في النقض مدني رقم 2005/177 " وفي الموضوع وبانزال القانون على الوقائع الثابتة وما قضت به محكمة الاستئناف وحملت حكمها عليه، فقد نصت المادة (2) من قانون المالكين والمستأجرين للعقارات الوقفية رقم (5) لسنة 1964 تعني العبارات التالية في هذا القانون ما يلي ما لم تدل القرنية على خلاف ذلك:

(مستأجر) كل من تعاقد قبل صدور هذا القانون او بعده مع دائرة الاوقاف الاسلامية على استئجار ارض وقفية لاقامة منشآت عليها او اعطي الحق في استغلالها لمدة معلومة من الزمن.

(مستأجر فرعي) كل من استأجر من المستأجر او من أي مستأجر فرعي أي عقار اقامة المستاجر بمقتضى عقد بينه وبين دائرة الاوقاف الاسلامية واي شخص آخر شغل ذلك العقار او جزء منه.

كما نصت المادة (3) منه "لا تسري احكام قانون المالكين والمستأجرين رقم (62) لسنة 1953 وتعديلاته على أي مستأجر او مستأجر فرعي كما هو معرف في هذا القانون.

فيما نصت المادة (5) من القانون المذكور "كل اتفاق بين المستأجر والمستأجر الفرعي يعطي الاخير حق التأجير الفرعي يعتبر باطلاً ما لم يكن المستاجر قد ملك هذا الحق بنص صريح ورد في العقد بينه وبين دائرة الاوقاف الاسلامية .

وبالرجوع الى العقد المبرم بين الاوقاف والبلدية المبرز م/1 فقد تضمن البند الثاني عشر منه، يتعهد الفريق الثاني بأن يسلم الفريق الاول في نهاية مدة الاجارة الارض موضوع هذه الاتفاقية مع جميع ما عليها من منشآت سواء اقيمت من قبله او من قبل غيره خالية من أي ادعاء او التزام.

كما تضمنت العقد المبرم بين البلدية ومورث الطاعنين المبرز م/2 وفي البند العاشر منه ذات ما نص عليه البند الثاني عشر من المبرز م/1 فضلاً عن المبرز م/1 جاء خالياً من اعطاء البلدية –بوصفها مستأجر- حق تمكين مورث الطاعنين- بوصفه المستأجر الفرعي- حق التأجير الفرعي.

وعليه ولما كان الأمر كذلك فإنما افصحت عنه ارادة الشارع وفق صريح نصوص المواد (2) و (3) و (4) و(5) من قانون المالكين والمستأجرين للعقارات والوقفية رقم (5) لسنة 1964 ان كلاً من المستأجر والمستأجر الفرعي لا تتوفر لهم الحماية المنصوص عليها في قانون المالكين والمستأجرين رقم 62 لسنة 1953 ، ذلك ان المستأجر ملزم بانتهاء مدة العقد بتسليم الارض وما عليها من انشاءات سواء اقيمت من قبله او من قبل غيره خالية من أي ادعاء او التزام، وكذا الامر بالنسبة للمستأجر الفرعي وان قيام هذا الاخير بالتأجير يقع باطلاً طالما ان المستأجر لا يملك هذا الحق بنص صريح ورد في العقد بينه وبين دائرة الاوقاف الاسلامية بما يعني ان دعوى المدعي وورثته من بعده لا تستند الى اساس قانوني وأن ما خلصت اليه محكمة الاستئناف بحكمها محل الطعن واقع في محله وان الطعن مستوجب الرد.

وقد وضح هذا القانون انه في حال قل بدل الإيجار المتفق عليه بين المستأجر والمستأجر الفرعي عن أجر المثل فلا تكون دائرة الأوقاف الإسلامية ملزمة بقبول البدل المذكور ويحق للدائرة المذكورة في هذه الحالة استيفاء أجر المثل عن عقار الوقوف الذي يستمر المستأجر الفرعي بأشغاله بعد تاريخ انتهاء العقد بين المستأجرين والدائرة المذكورة وإيفاء لتلك الغاية فان اجر المثل يقدر بقيمته كما هي بتاريخ عقد الإجارة بين المستأجر والمستأجر الفرعي وفي ذلك جاء الاجتهاد الصادر عن محكمة استئناف رام الله بالاستئناف المدني رقم 98/19 " وبعد دراسة أوراق الدعوى والمستندات المقدمة فيها تبين لنا ان هناك قانون المالكين والمستأجرين للعقارات الوقفية لسنة 64 حيث جاء في المادة الثالثة منه أنه لا تسري أحكام قانون المالكين والمستاجرين رقم 62 لسنة 53 وتعديلاته على أي مستأجر او مستأجر فرعي كما هو معروف في هذا القانون وجاء في المادة الرابعة منه إذا قل بدل الإيجار المتفق عليه بين المستأجر والمستأجر الفرعي عن اجر المثل لا تكون دائرة الاوقاف الإسلامية ملزمة بقبول البدل المذكور ويحق للدائرة المذكورة في هذه الحالة استيفاء أجر المثل عن عقار الوقوف الذي يستمر المستأجر الفرعي باشغاله بعد تاريخ انتهاء العقد المستأجر والدائرة المذكورة وجاء في المادة الخامسة منه كل اتفاق بين المستأجر والمستأجر الفرعي يعطي الآخر حق التأجير الفرعي يعتبر باطلا ما لم يكن المستاجر قد ملك هذا الحق بنص صريح ورد في العقد بينه وبين دائرة الأوقاف الإسلامية.

وبالرجوع الى الاتفاقية الأساسية المعقودة ما بين دائرة الأوقاف وبلدية أريحا المبرز م/1 لا نحد فيها ما يشير الى أن إلى ان دائرة الأوقاف قد سمحت لبلدية أريحا بالقيام بالتأجير الفرعي وأن إعطاء الحق من الأوقاف إلى البلدية بإنشاء مخازن كما هو واضح المبرز م/4 لا يعني نهائيا أنها سمحت للبلدية بالتأجير الفرعي وأن العلاقة هي ما بين المدعي ودائرة بلدية أريحا وليس مع دائرة الأوقاف بصرف النظر عن مدى صحة العلاقة وقانونيتها لأنه لا يوجد أي اتفاق خطي ما بين دائرة الأوقاف والمدعي على أية إجارة خاصة وان البند 12 من الاتفاقية المعقودة ما بين البلدية ودائرة الأوقاف المبرز م/1 تنص على ان تتعهد البلدية بان يسلم إدارة الأوقاف العامة في نهاية مدة الاجارة للأرض موضوع هذه الاتفاقية مع جميع ما عليها من منشآت سواء أقيمت من قبلها او من قبل غيره خالية من أي ادعاء او التزام وحيث ان الأساس القانوني العام في دعوى منع المعارضة العام هو أن يقوم المدعي باثبات أمرين الأول وهي ملكيته للأرض المطلوب منع الغير من معارضته فيها والثاني هو منازعة المدعى عليه او الغير للمدعي في هذه الملكية وإذا عجز المدعى عن اثبات احدهما خسر دعواه وهذا ما أكدته محكمة التميز الاردنيه في قرارها رقم 85/758 صفحة 299 سنة 88

الذي جاء فيه (ان الحكم للمدعي في دعوى منع المعارضة بأرض يتطلب منه اثبات أمرين الاول ملكيته للارض والثاني منازعة المدعى عليه ومعارضته للمدعي في هذه الملكية فإن عجز المدعي عن اثبات احدهما خسر دعواه وان المعارضة التي يستند إليها المدعي في دعواه ضد المدعى عليهما هو ما جاء في البند السابع من لائحة دعواه الذي جاء فيه في بداية 1995 رفضت مديرية أوقاف أريحا استلام بدل إيجار بعد ان تسلمته من بلدية أريحا المأجور لانهاء مدة الاتفاقية معها وبدأت تعارض المدعي بحقه بالانتفاع بالعين المأجورة وتطالب المقيمين بها بعدم الدفع للمدعي وتوقيع عقود ايجار جديدة لهم مع المدعى عليهما وهذا القول لا يشكل بأي حالة من الحالات اثبات ملكية او حق انتفاع كما ان رفض المدعى عليهما من توقيع عقود إجارة مع المدعي لا يعني معارضة خاصة وانه لم تقدم أية بينة لاثبات العلاقة ما بين المدعي والمدعى عليهما وان العلاقة الأساسية هي ما بين المدعي ودائرة البلدية التي هي ليست طرفا في الدعوى الحالية وعليه ولان المدعي لم يستطع اثبات دعواه.

وتجد الاشارة في هذا المقام الى ان كل اتفاق بين المستأجر والمستأجر الفرعي يعطي الأخير حق التأجير الفرعي يعتبر باطلاً ما لم يكن المستأجر قد ملك هذا الحق بنص صريح ورد في العقد بينه وبين دائرة الأوقاف الإسلامية.

رابعا - قرارات صادرة عن مجلس الوزراء

لقد صدر العديد من القرارات عن مجلس الوزراء الفلسطيني لتنظيم العمل بالعقارات الوقفية والمحافظة عليها، مثال ذلك صدور قرار مجلس الوزراء رقم (68) لسنة 2004 بشأن بإشراف وزارة المالية على استئجار الأملاك الوقفية للوزارات والمؤسسات الحكومية وأولى وزارة المالية الإشراف على توقيع عقود استئجار الأملاك الوقفية بين وزارة الأوقاف والشؤون الدينية والوزارات والمؤسسات الحكومية، والتعاون مع وزارة الأوقاف والشؤون الدينية في تحصيل بدل الإيجارات السنوية لتلك الأملاك.

وأيضاً صدور قرار مجلس الوزراء رقم (67) لسنة 2004 بشأن بتشكيل **مجلس أعلى للأراضي الوقفية** برئاسة وزير الأوقاف والشؤون الدينية، وفق نظام يتم إقراره من مجلس الوزراء.

وايضاً صدور قرار مجلس الوزراء رقم (63) لسنة 2004 بشأن تنظيم تسجيل الأراضي الوقفية وألزام سلطة الاراضي بالعمل على **التسجيل المجدد للأراضي الوقفية** و باستبدال مستخرج القيد بطابو، بناء على طلب وزارة الأوقاف والشؤون الدينية.

خامساً – إعفاء دعاوى الأوقاف من الرسوم

لقد أعفى قانون الاوقاف والشؤون الاسلامية رقم (26) لسنة 1966 في المادة السابعة منه كافة معاملات ودعاوى واملاك الوقف من الضرائب والرسوم والطوابع على اختلاف انواعها ويستثنى من ذلك الضرائب المتحققة على الاملاك التي لا تستغل من قبل دائرة الاوقاف مباشرة والضرائب التي تحقق على المستأجرين سواء كانت لجهة الخزينة ام البلديات ، يستفاد من ذلك ان ايه رسوم او طوابع متعلقة بمعاملات واملاك الوقف معفاة من الرسم القانوني ، **وبرأيي المتواضع فان ما جاء بقرار عدالة محكمة النقض رقم 2008\298 برد الدعوى لخلو وكالة المحامي من طابع الايرادات عليها** ، فان ذلك لا ينطبق على دعاوى الاوقاف وخاصة ان ما استندت عليه عدالة محكمة النقض الموقرة وهو نص المادة الثالثة من قانون رسوم المحاكم رقم 1 لسنة 2003 يلزم مراعاة ما ورد باي قانون خاص اخر ، وفي ظل ما شرع في المادة السابعة من قانون الاوقاف والشؤون الاسلامية رقم (26) لسنة 1966 فانها تكون والحالة هذه معفاه من طابع الايرادات على وكالة المحامي .

سادساً – التقادم

في الدعاوى التي تقيمها الحكومة أو تقام عليها فيما يتعلق برقبة الأراضي الأميرية والموقوفة والأملاك المحلولة أو تتعلق بحق التصرف فيها يعتبر النائب العام أو من يمثله هو الخصم وتعتبر مدة مرور الزمن في الأراضي والأملاك المذكورة ستاً وثلاثين سنة إذا كانت الدعوى على رقبتها ، وهذا ما جاءت به المادة 17 من قانون التصرف بالاموال غير المنقولة ، ويعد ذلك تطبيقا لنص المادة 1661 من مجلة الاحكام العدلية التي أجازت لمتولي الوقف أو المستفيد منه أن يرفع دعواه خلال تلك المدة " تسمع دعوى المتولي والمرتزقة في أصل الوقف إلى ست وثلاثين سنة ولا تسمع بعد مرور ست وثلاثين سنة، مثلاً، إذا تصرف أحد في عقار على وجه الملكية ستاً وثلاثين سنة ثم ادعى متولي الوقف قائلاً : ان ذلك العقار هو من مستغلات وقفي فلا تسمع دعواه".محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية بالدعوى رقم رقم 1960/279 " اذا ثبت بالبينة

تصرف المدعى عليه في ارض الوقف مدة مرور الزمن المنصوص عليها في المادة 1661 من المجلة فلا تسمع دعوى دائرة الاوقاف ولا ينطبق قانون الاوقاف الخيرية رقم 57/ 59 اذا كانت مدة مرور الزمن قد تمت قبل نفاذ احكامه ،ان تسجيل الارض باسم دائرة الاوقاف عام 1941 لا يقطع مرور الزمن ما دام ان المدعى عليه لم يكن طرفا في هذا التسجيل ولم يصدر منه اقرار لدائرة الاوقاف بالحق المدعى به ولم ترفع الدعوى الا بعد انقضاء مرور الزمن القانوني ".

وجاء ايضاًفي قرار محكمة التمييز الأردنية بصفتها الحقوقية رقم 1956/209 " ان مرور الزمن العادي اي 15 سنة بموجب المادتين 1660 و 1674 من المجلة لا تسري على أساس الوقف فيما إذا كان وقفاً صحيحا او غير صحيح واما المادة التي تسري على اصل الوقف فهي المادة 1661 من المجلة التي جعلت مدة مرور الزمن فيه ستاً وثلاثين سنة" .

وجاء ايضاً في قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم 1958/299 "ان القول بأن أراضي قرية العوجا موقوفة وقفا صحيحاً على عمارة مسجد الصخرة المشرفة والمسجد الاقصى في حكم المؤسسات الخيرية المعدودة من المحال التي يعود نفعها للعموم ولا اعتبار بمرور الزمن فيها وفقا للمادة 1675 من المجلة هو قول لا يستند الى اساس صحيح ، اذ ان المادة المشار اليها انما ينحصر حكمها في دعاوى المحال التي يعود نفعها للعموم كالطريق العام والنهر والمرعى ، اما اصل الوقف فقد ورد نص خاص به في المادة 1661 من المجلة ولهذا فلا مجال لتطبيق المادة 1675 من المجلة مع وجود نص المادة 1661 الصريح ".
وجاء ايضا قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم 1958/299" ان محكمة الاستئناف قررت ان الارض المدعى بها هي من نوع الاراضي الموقوفة وقفا صحيحا ثم قضت برد الدعوى بحجة انه قد مر على التصرف بها مدة مرور الزمن المنصوص عليها في المادة 1661 من المجلة مع ان الحكم على هذا الوجه يخالف الاصول القانونية اذا كان على المحكمة قبل الدخول في الموضوع ان تبت بدفع مرور الزمن على اساس الادعاء بان الارض المدعى بها من الاراضي الموقوفة وقفا صحيحا".

مع الاحترام القاضي

أحمد الظاهر