(٨٢)

بتاريخ ٩/ ١٢/ ٢٠١٤م

وقف - أراض تابعة للوقف وبيت المال - آلية استغلالها - العمل بالتشريع عند مخالفة العرف له .

خول المشرع وزير الأوقاف والشؤون الدينية وكالة عامة على أموال الأوقاف ، وقرر له الحق في إدارتها واستثمارها واستغلالها بكافة أوجه الاستثمار بما في ذلك الإيجار وفي مختلف المجالات ، وبما يحقق مصلحة الوقف ودون الإخلال بشروطه ، شريطة أن يكون ذلك بعد إجراء الدراسات التي تتولاها جهة خبرة ، تثبت من خلالها المنفعة والجدوى الاقتصادية من هذا الاستثمار ، مع مراعاة شروط الواقف - حدد المشرع آلية استثمار تلك الأموال بإبرام عقد استثمار تبين فيه مدته ومواصفات البناء أو الغراس وحدوده وكيفية استغلاله وجميع المسائل المحققة لمصلحة الوقف - لا يلتفت إلى إعمال الأعراف التي كانت سائدة قبل العمل بقانون الأوقاف - أساس ذلك - أن المستقر عليه قانونا أن التشريع يعد المصدر الأصلي للقاعدة القانونية ، الأمر الذي يستوجب معه تطبيق النصوص التشريعية أولا قبل الالتجاء إلى أي مصدر آخر من المصادر الرسمية للقانون ، ومن ثم فإن الالتجاء إلى العرف أو غيره من المصادر مشروط بعدم وجود نص تشريعي يحكم المسألة المعروضة - تطبيق .

فبالإشارة إلى الكتب المتبادلة ، والمنتهية بالكتاب رقم : .....المؤرخ في ..... ، الموافق ..... بشأن طلب الإفادة بالرأي القانوني في مدى إمكانية إعادة تطبيق الأعراف السائدة (المناداة) ، والمعمول بها سابقا لاستغلال الأراضي التابعة للأوقاف وبيت المال .

وتتحصل وقائع الموضوع - حسبما يبين من الأوراق - في أنه ساد العرف في (ولاية ....) بمحافظة .....على استغلال الأراضي التابعة للأوقاف وبيت المال في موسم نزول الأمطار ، وذلك من خلال التأجير بطريق المناداة ، وذلك لزراعة بعض النباتات والثمار ، وأن هذا التأجير كان مقتصرا على أهالي الولاية فقط دون سواهم على أن يتم دفع قيمة الإيجار بعد فترة حصاد تلك المزروعات .

وتذكرون أنه ومنذ العمل بقانون الأوقاف الصادر بالمرسوم السلطاني رقم ٢٠٠٠/٦٥ ولائحته التنفيذية الصادرة بالقرار الوزاري رقم ٢٠٠١/٢٣ ، يتم تأجير الأراضي التابعة للأوقاف وبيت المال المشار إليها بواسطة عقود سنوية على خلاف العرف السائد باعتباره يتعارض مع نصوص القانون ولائحته التنفيذية ، وإذ لم يقتصر التأجير على أهالي الولاية على نحو ما جرى عليه عرفا ، تقدم أهالي الولاية بطلب إعادة العمل بتلك الأعراف السائدة .

وإزاء ما تقدم فإنكم تطلبون الإفادة بالرأي القانوني في مدى إمكانية تطبيق الأعراف السائدة آنفة الذكر.

وردا على ذلك نفيد بأن المادة (٣٤) من قانون الأوقاف الصادر بالمرسوم السلطاني رقم ٢٠٠٠/٦٥ معدلة بالمرسوم السلطاني رقم ٢٠١٣/٥٤ تنص على أنه :" مع عدم الإخلال بشروط الوقف تتولى الوزارة إدارة واستثمار الأوقاف المشمولة بوكالة الوزير نيابة عنه بكافة أوجه الاستثمار بما في ذلك الإيجار ، وبما يحقق مصلحة الوقف" .

وتنص المادة (١٣) من اللائحة التنفيذية لقانون الأوقاف الصادرة بالقرار الوزاري رقم ٢٠٠١/٢٣ على أنه :" يكون استثمار أموال الأوقاف بعد إجراء دراسات تقوم بها جهة خبرة متخصصة تثبت المنفعة والجدوى الاقتصادية للاستثمار المطلوب" .

وتنص المادة (١٤) من اللائحة ذاتها على أنه : " يكون استثمار أموال الأوقاف في جميع المجالات العقارية ، والصناعية ، والزراعية ، وفي أي مجال إنتاجي آخر ، ويجوز استثمار أموال الأوقاف في الأوجه الآتية :

د - كل ما يؤدي إلى تنمية واستثمار أموال الأوقاف" .

وتنص المادة (١٦) من اللائحة ذاتها على أنه : " يحدد في عقد الاستثمار مدته ومواصفات البناء أو الغراس وحدوده وكيفية استغلاله وجميع المسائل المتعلقة بهذا الشأن" .

وتنص المادة (٣/١٧) من اللائحة ذاتها على أنه : " يجب النص في عقد الاستثمار على الضوابط الآتية :

٣ - "إذا كان محل الاستثمار أموالا خضراء يحدد العقد المبرم طريقة دفع الإيجار ومدته على أن يؤول ما على الأرض من غراس وبناء إلى الوقف بعد انتهاء مدة العقد" .

وتنص المادة (١/٥٩٧) من قانون المعاملات المدنية الصادر بالمرسوم السلطاني رقم ٢٠١٣/٢٩ على أنه : "لوكيل الوقف ولاية إيجاره" .

وتنص المادة (١/٥٩٩) من القانون ذاته على أنه : " يراعى شرط الواقف في إيجار الوقف ، فإن عين مدة للإيجار لا يجوز مخالفتها" .

ومفاد النصوص المتقدمة أن المشرع منح الوزير وكالة عامة على أموال الأوقاف ، وقرر له الحق في إدارتها واستثمارها واستغلالها بكافة أوجه الاستثمار بما في ذلك الإيجار وفي مختلف المجالات ، وبما يحقق مصلحة الوقف ودون الإخلال بشروطه ، شريطة أن يكون ذلك بعد إجراء الدراسات التي تتولاها جهة خبرة ، تثبت من خلالها المنفعة والجدوى الاقتصادية من هذا الاستثمار ، مع مراعاة شروط الواقف ، وقد حدد المشرع آلية استثمار تلك الأموال بإبرام عقد

استثمار تبين فيه مدته ومواصفات البناء أو الغراس وحدوده وكيفية استغلاله وجميع المسائل المحققة لمصلحة الوقف .

ومن حيث إن المستقر عليه قانونا أن التشريع يعد المصدر الأصلي للقاعدة القانونية ، الأمر الذي يستوجب معه تطبيق النصوص التشريعية أولا قبل الالتجاء إلى أي مصدر آخر من المصادر الرسمية للقانون ، ومن ثم فإن الالتجاء إلى العرف أو غيره من المصادر مشروط بعدم وجود نص تشريعي يحكم المسألة المعروضة .

وبتطبيق ما تقدم على الوقائع المعروضة ، ولما كان تأجير أموال الأوقاف قد انتظمته نصوصا قانونية في كل من قانون الأوقاف ولائحته التنفيذية وقانون المعاملات المدنية في ضوء ما سلف بيانه ، حيث بينت أوجه استثمار المال الموقوف بما يحقق مصلحته ، فإنه لا مناص من إخضاع كل ما يتعلق بأوجه استثمار الوقف لتلك النصوص ، وحجب ما عداها دون الإخلال بشروط الواقف ، بما مؤداه تأجير أراضي الوقف عن طريق عقود الاستثمار دون الالتفات إلى الأعراف التي كانت سائدة قبل العمل بقانون الأوقاف ، باعتبار أن هذه الأعراف أضحت متعارضة مع أحكام النصوص القانونية السالفة البيان ، ويغدو ما قامت به وزارة الأوقاف منذ سنوات بعد العمل بقانون الأوقاف من ولوج طريق عقود التأجير لاستثمار الأراضي الموقوفة موافقا لصحيح حكم القانون .

لذلك انتهى الرأي ، إلى عدم مشروعية إعادة تطبيق الأعراف السائدة والمعمول بها سابقا (المناداة) لاستغلال الأراضي التابعة للأوقاف وبيت المال ، على النحو المبين بالأسباب .

فتوى رقم (و ش ق /م و/ ٤٧/ ١/٢٣٥٨/٢٠١٤م) بتاريخ ٩/ ١٢ /٢٠١٤م