جامعة محمد خيضر بسكرة
كليـة الحقوق و العلوم السياسية
قسم الحقوق

النظام القانوني للأملاك الوقفية في التشريع الجزائري

مذكرة مكملة من مقتضيات نيل شهادة الماستر في الحقوق
– تخصص قانون إداري –

إعداد الطالـب :
إسماعيل عباد

إشراف الأستاذ:
شهرزاد بوسطلة

الموسم الجامعي: 2014/2013

مقدمـــــة

تعتبر مؤسسة الوقف من أهم المؤسسات الاقتصادية والاجتماعية التي ساهمت على مر العصور والأقطار في بناء الحضارة الإنسانية والاجتماعية في المجتمعات الإسلامية، إذ أن المتأمل في تاريخ الأوقاف وما كانت تلعبه من أدوار في الحياة الاقتصادية للمجتمع والدولة الإسلامية، زيادة على دورها في الحياة الدينية والثقافية؛ يجد أنها تشكل ثروة هائلة وموروثا حضاريا متجددا لا يمكن الاستهانة به، فهذا الكم الهائل من الأراضي و العقارات والمباني والمحلات التجارية والسكنية يمكن أن يشكل موردا أساسيا ذاتيا لتمويل الكثير من المشاريع الاقتصادية والقطاعات الخدمية.

وعليه إن الوضعية التي وصلت إليها الأوقاف في الوقت الحاضر يدعو إلى ضرورة إحيائها والتفكير في كيفية الاستفادة منها في دعم التنمية الاقتصادية والاجتماعية وهذا لا يتأتى إلا عن طريق إعادة هذه المؤسسة إلى ساحة الاهتمام والعمل وذلك باستغلالها وتثمير أموالها وإخراجها من حالة الركود وحيز العمل الخيري إلى آفاق تكون فيها أكثر نفعا وخدمة للصالح العام.

لذا نجد الجزائر منذ بداية التسعينيات اهتمت بهذه الثروة الوقفية الهائلة وذلك بصدور القانون (91-10) المؤرخ في 12 شوال عام 1410 الموافق 27 أبريل لسنة 1991 يتعلق بالأوقاف، وهذا بعد ما عانى هذا القطاع من الإهمال والتهميش وغياب الإطار التشريعي لفترة طويلة، كما توج ذلك الاهتمام بضم قطاع الأوقاف إلى صلاحيات وزارة الشؤون الدينية، حيث تم إنشاء مديرية مكلفة بالأوقاف بموجب المرسوم التنفيذي رقم : 470/94 في 1995/12/25م و التي تضم مديرية فرعية مكلفة باستثمار الأموال الوقفية.

ولا شك أن الأوقاف في الجزائر على ما هي عليه اليوم لا يمكن أن تقوم بالدور المراد منها في عملية التنمية المنشودة لأن البقية المتبقية منها عاجزة عن تلبية الحاجات العامة المتزايدة، وعليه من الضروري العمل على إنمائها، واستغلالها و تعظيم ريعها، ولكونها في الأصل تعاملا دينيا، لذا يتطلب ضبط العمل الوقفي بأحكام الشرع، لأن الاستثمار الوقفي يعتبر من أهم وأدق التصرفات التي تحتاج إلى تأصيل شرعي ومراعاة لحكم الدين والتزاما بأغراض الوقف وأخذا في الحسبان مصلحة المستحقين، وشروط الواقفين.

وبناء على ما سبق، تتمحور إشكالية البحث في السؤال الجوهري التالي: **ما هو النظام القانوني للأملاك الوقفية في التشريع الجزائري؟**إن هذا التساؤل يؤدي بنا إلى طرح عدد من التساؤلات الفرعية والمتمثلة فيما يلي:

– ماهومفهوم الوقف وماهي خصائصه ، وما هي مراحل تطوره في الجزائر؟

– ما هي مختلف الأجهزة التي خولها القانون الجزائري لتسيير الأملاك الوقفية؟

–كيف تكون المنازعة في الوقف؟

1–أسباب اختيار الموضـــوع:

–على اعتبار أن الجزائر في الآونة الأخيرة بدأت تفكر في استرجاع مكانة الوقف واستغلاله استغلالا أمثل.فإنه كان احد الدوافع الاساسية لاختيار هذا الموضوع.

–محاولة إيجاد بديل للأنظمة الاقتصادية العالمية وتوضيح علاقة الاقتصاد بالإسلام.

–إعطاء أهمية أكبر للموضوع من خلال تحسيس القارئ بجوانبه الاقتصادية والاجتماعية والانسانية.

– تصنيف الأملاك الوقفية وتبيان خصوصياتها مقارنة بباقي الأملاك.

2– أهمية الموضوع:

يمكن القول أن الوقف هو المرآة التي تعكس حجم التضامن بين أفراد المجتمع الإسلامي ومدى مشاركة كل فرد فيه بأعمال الخير والبر، كما يساهم الوقف في ترقية الاستثمار مساهمة فعالة من خلال خلق حركية ناجعة ومستمرة وحيوية أكثر للإقتصاد الوطني.

كما أن الأملاك الوقفية كفيلة بتقليل العبء المالي على الدولة من خلال مداخيلها الخاصة وما يمكن لها أن توفره من مناصب شغل ومكاسب أخرى.

3– منهج الدراســـة:

استنادا إلى الموضوع المدروس ومن اجل الإجابة على التساؤل المطروح اخترنا المنهج الوصفي، فيما يتعلق بالمفاهيم العامة كتعريف الوقف وشروطه وأركانه وأقسامه،وتوضيح مختلف الاجهزة التي تقوم بتسيير الأملاك الوقفية في الجزائر ومنازعاتها، وعمدنا في خاتمة البحث أن نعطي بعض التوصيات المقترحة من أجل إثراء هذا الموضوع.

4–صعوبات البحـــث:

من الصعوبات التي واجهتنا في هذا البحث نذكر منها

–نقص المراجع القانونية الكافية لاثراء هذا الموضوع

-ضيق الوقت وتشعب الموضوع

-بالاضافة الى صعوبة الربط بين الجانب الشرعي والقانوني

5-تقسيمات البحـــــث:

قسمنا بحثنا هذا إلى فصلين ، وفصل تمهيدي :

ففي الفصل التمهيدي تناولنا فيه مفهوم الوقف وتطوره التاريخي أما الفصل الاول فتطرقا الى اركان الوقف وشروط نفاذه بينما الفصل الثاني فعمدنا فيه الى ادارة الاملاك الوقفية ومنازعاتها، وفي الأخير قدمنا خاتمة هي عبارة عن خلاصة عامة حول الدراسة وأهم النتائج المتوصل إليها وبعض التوصيات والاقتراحات الممكنة.

الفصل التمهيدي

ماهية الوقف وتطوره في التشريع الجزائري

للخوض في موضوع الوقف، يقتضي الأمر أولا تحديد إطاره النظري من خلال مفهومه والخلفيات التاريخية وأطرها القانونية التي كان لها اثر في تطوره.

وهذا ما سنتناوله في الفصل التمهيدي والذي قسم إلى مبحثين ،الأول مفهوم الوقف والثاني التطور التاريخي للأملاك الوقفية في الجزائر.

المبحث الأول: مفهوم الوقف

لتحديد مفهوم الوقف فإن ذلك يقتضي التعريف وإبراز الخصائص وكذا معرفة الأنواع التي يحتوي عليها الوقف.

ومن هذا المنطلق، يكون هذا المبحث في ثلاث مطالب، الأول للتعريف والثاني للخصائص والثالث للأنواع.

المطلب الأول: تعريف الوقف

لتحديد معنى الوقف لابد من التطرق إلى تعريفه اللغوي والاصطلاحي.

أولا: التعريف اللغوي

تعريف الوقف لغة :الوقف بفتح الواو وسكون القاف، مصدر وقف الشيء وأوقفه بمعنى حبسه واحبسه، وتجمع على أوقاف ووقوف وسمي وقفا لما فيه من حبس المال في سبيل الله على الجهة المعنية .ومن معاني الوقف أيضا الحبس والمنع ،فيقال وقفت الدار أي منعتها عن التمليك والحبس أو التحبيس هو وصف للوقف .[1]

ثانيا: التعريف الاصطلاحي

يقتضي تحديد المعنى الاصطلاحي للوقف ضبط معنى الوقف في الاصطلاح الشرعي ومعناه في الاصطلاح القانوني .

- **التعريف الشرعي [2]**

ذكر الفقهاء تعريفات مختلفة للوقف تبعا لآرائهم في مسائله الجزئية ،نذكر منها مايلي:

أ) **تعريف الوقف عند الحنفية** :يعرف الوقف بأنه :"حبس العين على ملك الواقف والتصرف بمنفعتها على جهة من جهات البر في الحال أو في المآل ".

---

[1]– ابن منظور، أبو الفضل جمال الدين محمد أبو المكارم، لسان العرب، دار المعارف، مصر، القاهرة، 1989، ص360.

[2]- وهبة الزحيلي ، الوصايا والاوقاف في الفقه الاسلامي ، ،دار الفكر، دمشق، سورية ، ط2، 1993، ص153.

فالوقف عند الأحناف لا يخرج المال المحبس عن ملك واقفة ،بل يبقى في ملكه يجوز له التصرف فيه بكل أنواع التصرفات وإذا مات ينتقل إلى ورثته من بعده .

وكل ما يترتب على الوقف هو التبرع بالمنفعة ،ويجوز الرجوع عنه

ب)-تعريفه عند الحنابلة والشافعية :يعرف الوقف بأنه :"حبس العين على ملك الله تعالى والتصدق بالمنفعة على جهة من جهات البر ابتداء وانتهاء ".وأصحاب هذا الرأي يرون بان الوقف يخرج المال الموقوف عن ملك واقفه بعد تمام الوقف ،ويمنعه من التصرف في العين الموقوفة، ويجعل ثمرته صدقة لازمة على الموقوف عليهم .

ج)-تعريف الوقف عند المالكية :يعرف الوقف بأنه :"حبس العين عن التصرفات التمليكية مع بقائها على ملك الواقف والتبرع اللازم بريعها على جهة من جهات البر ".

فمن خلال هذا التعريف يتضح أن المالكية لا يخرجون العين الموقوفة عن ملك الواقف بل تبقى على ملكه .لكنهم يمنعون التصرف فيها بالتصرفات الناقلة للملكية سواء بعوض او بدون عوض ،ويلزمه بالتصدق بمنفعتها و لا يجوز له الرجوع فيه .[1]

ومن بين التعريفات الفقهية الحديثة نجد التعريف الذي وضعه الإمام محمد أبو زهرة بقوله :"الوقف هو منع التصرف في رقبة العين التي يدوم الانتفاع بها ،وجعل منفعتها لجهة من جهات الخير ابتداء أو انتهاء "[2] وتعريف الأستاذ منذر قحف :"هو حبس مؤبد لمال للانتفاع المتكرر به أو بثمرته في وجه من ووجوه البر العامة والخاصة "[3]

فمجمل هذه التعاريف متفقة على عدم جواز التصرف في الوقف وعلى الطابع الخيري للجهة التي يؤول إليها الوقف.

- **التعريف القانوني :**

---

[1]– وهبة الزحيلي ، مرجع سابق ، ص153.

[2]– محمد ابو زهرة محاضرات في الوقف، دار الفكر العربي، الطبعة الثانية، 1972 ، ص 41.

[3]– منذر قحف الوقف الإسلامي و تطوره، إدارته، تنميته، دار الفكر، الطبعة الثانية، دمشق، سورية، 2006، ص62.

<<الوقف هو حبس العين عن التملك على وجه التأبيد والتصدق بالمنفعة على الفقراء أو على وجه من وجوه البر والخير >>[4].وجاء في المادة 05من نفس القانون :<<الوقف ليس ملكا للأشخاص الطبيعيين ولا الاعتباريين ،ويتمتع بالشخصية المعنوية وتسهر الدولة على احترام إرادة الواقف وتنفيذها >>.

وأضافت المادة 17بأنه :"إذا صح الوقف زال ملكية الواقف ،ويؤول حق الانتفاع إلى الموقوف عليه في حدود أحكام الوقف وشروطه ".[1]

من خلال هذه المواد يتضح إن المشرع الجزائري أخرج العين الموقوفة من ملكية الواقف ولم ينقلها إلى ملكية الموقوف عليهم ، وبذلك يكون قد أخذ بمذهب الشافعية والحنابلة وجعل من الوقف ذو طابع مؤسساتي ما دام أنه يتمتع بالشخصية المعنوية .

المطلب الثاني: خصائص الوقف

لكون الشريعة الإسلامية المصدر الأصيل للوقف، فإنه ينبغي تحديد خصائصه الشرعية لنتطرق بعدها إلى الخصائص القانونية.

اولا : الخصائص الشرعية [2]

أ)-**الديمومة والاستمرار** :من أبرز الخصائص التي يتميز بها الوقف انه دائم ومستمر فهو صدقة جارية يعني أن العين الموقوفة يبقى أثرها منتجة للأجر والحسنات لصالح الواقف

حتى بعد وفاته وهذا مصداقا لقوله _صلى الله عليه وسلم _ :"إذا مات ابن آدم أنقطع عمله إلا من ثلاث :صدقة جارية ،أو علم ينتفع به ،أو ولد صالح يدعو له "

ب)_**مستقل** :نجد من خصائص الوقف انه مستقل عمن أوقفه وعن ذريته وعن الحاكم فإذا حبس أحدنا مالا أو عقارا في إطار الأوقاف العامة فإن ريعه سوف يعود على وجوه البر والخير لذا توجه

---

[4] -المادة 03 من القانون رقم 91-10الصادر 27\04\1991المتعلق بالأوقاف المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية العدد 21 لسنة 1991

[1] المادة 17 من نفس الأمر (91-10)

[2] وهبة الزحيلي ، مرجع سابق ، ص160.

الأملاك الموقوفة إلى الجهة التي تستحق المنفعة كمساعدة الفقراء والمساكين والتكفل بالمرضى والمعوزين والتشجيع على نشر العلم ببناء المساجد والمؤسسات التعليمية والتربوية .

ت)-**الوقف اختياري الإنفاق** :ينبع الوقف من إرادة الواقف الحرة المخيرة ،لكونه ليس إنفاقا إجباريا بل تطوعيا ،فهو ليس كالزكاة يؤديها المسلم قسرا وجبرا .

ث)-**الوقف لا يقف عند الحدود الإقليمية للبلد** : يمكن للواقف أن يقف ماله في اي بلد من البلدان شريطة تحقيق منفعة لأهل ذلك البلد ،وهذا عكس الزكاة التي تتميز بخاصية محلية الزكاة .

ج)-**منفعة الوقف عامة** :يشمل منفعة الوقف وريعه جميع أفراد المجتمع ،فهو لا يقتصر على المسلم وحده بل توجد أوقاف عامة تشمل المسلم وغيره ،وهذا ما يدل على عناية الإسلام بغير المسلمين من جهة الوقف وأحكامه وتشريعاته ،بل نجد من الأوقاف ما تشمل الحيوانات أيضا من بهائم وطيور [1].

ثانيا: الخصائص القانونية .[2]

يتميز الوقف وفق القانون الجزائري بخصائص هي:

أ)-**الوقف عقد شرعي من نوع خاص** :لقد نصت المادة 04 من قانون الاوقاف 10/91 سالف الذكر على أن "الوقف عقد التزام تبرع صادر عن إرادة منفردة "

إن الوقف تصرف إداري ينقل الواقف من خلاله منفعة شيء معين إلى شخص آخر أو ما يسمى بالموقوف عليه .على وجه التبرع فلا يكون لتصرفه هذا أي مقابل أو تعويض و إنما يسعى صاحبه من خلاله إلى إدراك مرضاة الله من خلال بر أقاربه وذوي رحمه، أو الإحسان إلى الفقراء والمحتاجين من عامة الناس، وكل ذلك في إطار ما اشترطه الواقف ، مما جعل وقفه خارجا عن سلطة أي شخص آخر ، على الشيء الموقوف ، بل أنه تخرج ملكيته للشيء الموقوف بالموقف عن ملك الموقوف عليه، فلا تنتقل إليه الملكية وإنما ينتقل إليه حق الانتفاع فحسب .بل إن

---

[1] وهبة الزحيلي ، مرجع سابق ، ص161.

[2] خالد رمول، الاطار القانوني والتنظيمي لاملاك الوقف في الجزائر، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، 2004، ص ص،66،67

الملكية في الوقف تخرج حتى من ذمة الواقف ذاته ،فلا يصبح له عليها سلطان ،فتبقى الرقبة في المال الموقوف محبسة ،وتسبل منفعتها ،وهذا ما جعل من عقد الوقف عقد تبرع من نوع خاص .

ب)- <u>الوقف حق عيني</u>: إن الوقف حق عيني متميز باعتباره تصرف يرد على حق الملكية، فيغير من طبيعتها فيجعلها غير قابلة للتداول، ولا تكون للموقوف عليه سوى التصرف في المنفعة.

فاعتبره فقهاء القانون من الحقوق العينية ، باعتبار أن من شأنه أن يغير ملكية العقار ، فيجعله غير مملوك لأحد ، وينشئ حقوقا عينية للمستحقين.

وإن كان قد ذهب الشراح القانونيين ، إلى اعتباره حق شخصي اعتمادا على أنه ينقل حق الانتفاع للموقوف عليه لا ملكية الرقبة.

لذالك فان اعتبار حق الموقوف عليه حقا عينيا، يؤدي إلى انتقال الحق لورثته وهكذا ، في حين أن حق الانتفاع في الوقف هو مقرر للموقوف عليه، بصفته أو اسمه يجعل لشخصه الموقوف عليه اعتبار في العقد ، فإن مات انتقل هذا الحق إلى الموقوف عليهم أو الجهة الموقوف عليها في عقد الوقف مباشرة.

و انه لا ينتقل إلى ورثته حق الانتفاع هذا، إلا إذا نص الواقف في عقد صراحة أو كناية على انتفاعهم ، وهنا يكون حقهم في الانتفاع بالوقف ، ليس القانون وال القواعد الإجبارية المقررة في المواريث ، وإنما استحقاقهم له يكون بإرادة الواقف ، وحجة في عقد الوقف ذاته، ولذلك فإن الرأي القائل بأن الوقف حق عيني يجعل منه حقا عينيا متميزا ، ومختلفا عن حق الانتفاع المعروف في القانون المدني طبقا للقواعد العامة ، وإنما هو حق انتفاع متميز عنه.

ج)- <u>الوقف شخص اعتباري</u>:[1]

يقصد بالشخصية الاعتبارية أو المعنوية، الجماعة من الأشخاص الطبيعيين التي تجمعت في شكل منظم، بقصد تحقيق غرض معين كالشركات و الجمعيات.

[1] خالد رمول، مرجع سابق، ص ص 67،66.

وبعض مجموعات الأموال المرصودة لتحقيق غاية معينة: كالوقف والمؤسسات الخاصة، ويرى فقهاء القانون أن فكرة الشخصية الاعتبارية، لم تكن بعيدة عن الفقه الإسلامي الذي رتب لها أحكاما، وإن لم يسمها بهذه التسمية، وفكرتها واضحة جلية في نظام الوقف. ففكرة الشخصية الاعتبارية في الفقه الإسلامي تعتمد على عناصر أساسية هي:

- وجود مال مرصود لتحقيق هدف معين
- ونظام محدد لإرادته ، يحكم تصرفاته ويبين هدفه
- مع وجود شخص طبيعي يعبر عن إرادته
- ويكون له حق التقاضي والدفاع عن مصالحه
- يضاف إليها وفقا للتشريعات المعاصرة ، اعتراف الدولة بالشخصية المعنوية.

وبصورة عامة، فإنه بعد مقابلة نظام الوقف بتلك العناصر، اهتدينا إلى النتائج التالية:

أولا: أن ملكية الأعيان الموقوفة، تنتقل إلى غير الواقف، وتدمج في شخصية الوقف، إذ لم يعد للمالك من سلطة عليها إلا بما يقرره نظام الوقف، من صلاحيات كالشروط التي يضمنها وقفه.

ثانيا: بمجرد تمام الوقف ن تصبح العقارات الموقوفة مع ما تدره من ريع او فوائد في نظام مالي خاص يحدد كيفية المحافظة عليها وصيانتها واستغلالها ، مما يفيد وأن الوقف ذمة مالية مستقلة.

ثالثا: وجود شخص طبيعي يتولى إدارة الوقف، والإشراف عليه، يسمى " ناظر الوقف"، وضع له القانون ضوابط تحكم تصرفاته ، مع خضوعه لرقابة على تلك التصرفات ، بما يضمن سلامتها والحفاظ على أموال الوقف وبقاء كيانه مستمرا ، أو ينوبه في ذلك وكيل بموجب وكالة خاصة.

رابعا: وإن ناظر الوقف هو الذي يمثل الوقف في المخاصمة والتداعي وقبض الأموال وصرفها ، والدفاع عن حقوق الوقف ، مما يدل على أن الوقف له شخصيته قائمة بذاتها ، وقابلة لاكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات في الحدود المقررة قانونا وشرعا.

خامسا: تشدد القانون في عدم إنفاق وقف معين، على وقف آخر إلا في أضيق الحدود، مما يدل معه على وجود ذمة مالية لكل وقف على حدا، تختلف بطبيعة الحال عن ذمة الواقف وعن ذمة الناظر.

إن المشرع الجزائري جعل الوقف متميزا بالشخصية الاعتبارية، وفقا لنص المادة 05

من القانون رقم 10/91المتعلق بالأوقاف ، والتي تنص على أن الوقف ليس ملكا للأشخاص الطبيعيين أو الاعتباريين، ويتمتع بالشخصية المعنوية وتسهر الدولة على احترام ملك إرادة الواقف وتنفيذها ، كما أكد المشرع على هذه الخاصية من خلال المادة 49 من القانون المدني المعدلة والمتممة بالمادة 21 من القانون 10/05 المؤرخ في : 20 يونيو 2005 والمتضمن القانون المدني المعدل والمتمم حيث أصبحت المادة 49: الأشخاص الاعتبارية هي:[1]

- الدولة، الولاية، البلدية
- المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري
- الشركات المدنية والتجارية
- الجمعيات والمؤسسات
- الوقف
- "كل مجموعة من الأشخاص أو الأموال يمنحها القانون شخصية قانونية"

ويسري هذا النص حتى على الأوقاف القديمة التي أنشئت قبل صدور القانون الوقفي إذ ما روعيت في إنشائها التقيد بقواعد فقهية ثابتة.

د)- <u>الوقف عقد معفى من رسوم التسجيل:</u>

إن المشرع وتحفيزا منه في أعمال البر والخير والزيادة فيها ، سهل إجراءات تسجيلها وشهرها ، من خلال إعفاء أصحابها من دفع رسوم التسجيل والرسوم الأخرى، وهذا ما قررتها المادة (44)

[1] خالد رمول،مرجع سابق ،ص ص 68،69.

من قانون الأوقاف السالف ذكره بقولها:" تعفى الأملاك الوقفية العامة، من رسوم التسجيل والضرائب، والرسوم الأخرى، لكونها عمل من أعمال البر والخير"

غير أن ما يؤخذ على موقف المشرع هذا ، هو تخصيص الوقف العام، بهذه الميزة دون الوقف الخاص ، هو الأمر الذي برره المشرع بكون التصرف خيريا في الوقف العام ، مما دفعنا للقول بأنه إذا كانت العلة كذلك، فإنها تكون مدعاة لإشراك الوقف الخاص في هذه الخاصية وليس إبعاده لكونه يعتبر هو الآخر من أعمال البر والخير، كما بيناه في دراسة الوقف الخاص سابقا .ولكن فرض هذه الميزة للوقف العام، يعتبر تشجيعا من المشرع لها على حساب الوقف الخاص، فهو تشجيع يدعم النظام الوقفي في البلاد، ولكن على أمل أن يعم فيشمل النوع الآخر منه دفعا للتفاضل.

– الأملاك الوقفية غير قابلة للتصرف فيها: وهذا ما أقره المشرع في المادة 23 من قانون الاوقاف91/ 10 التي تنص على:" لا يجوز التصرف في أصل الملك الوقفي المنتفع به، بأنه صفة من صفات التصرف سواء بالبيع أو الهبة أو التنازل أو غيرها."[1]

– الأملاك الوقفية لا تكتسب بالتقادم: تطبيقا للقاعدة القانونية التي تقر كل من لا يجوز التصرف فيه لا يجوز كسبه بالتقادم فأن الأملاك الوقفية لا يجوز كسبها بالتقادم باعتبار أن هذا التقادم مكسب ، و إن كان من الناحية العملية فإن العديد من الأملاك الوقفية خاصة منها الأراضي الوقفية الجرداء اكتسبت عن طريق التقادم المكتسب و إعداد عقد الشهرة طبقا للمرسوم رقم 23-352المؤرخ في مايو لسنة 1983الذي يسن إجراء إثبات التقادم المكتسب

إعداد عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية ، والمقصود هنا الأراضي الوقفية المحررة في عقود عرفية غير مشهرة.

– الأملاك الوقفية غير قابلة للحجز: وهو عنصر مقترن بالعنصر الأول إذا أن المتعارف قانونا أن الأملاك التي يمكن الحجز عليها هي تلك التي يصح التصرف فيها وهو ما لا يتوفر في الأملاك الوقفية وما يعاب على النص القانوني أنه أغفل النص صراحة على عدم قابلية الأملاك الوقفية للحجز عليها رغم إمكانية استنتاج ذلك ضمنا.

[1] خالد رمول، مرجع سابق ، ص69.

– الوقف العام غير قابل للنزع ولا للتخصيص: تنص المادة 24 من قانون 91/ 10 على أنه:" لا يجوز أن تعوض عين موقوفة أو يستبدل بها ملك آخر ألا في الحالات الآتية:

ذ)–**<u>الوقف يتمتع بالحماية القانونية:</u>** يمتلك الوقف العام أهمية ومكانة خاصة وذلك لطبيعته الدينية والتعبدية والذي يحتل مكانة مهمة في مجتمعنا الإسلامي تكاد تعلو فيها عن الأملاك العامة وهو ما جعل المشرع الجزائري يوليه أهمية خاصة من خلال حمايته بنصوص قانونية.

فلقد نصت المادة 52 من التعديل الدستوري لسنة 1996 على أن " الأملاك الوقفية وأملاك الجمعيات الخيرية معترف بها ويحمي القانون تخصيصها" وهي مادة تعتبر سقفا للحماية القانونية للأملاك الوقفية وترك المؤسس الدستوري أمر تفصيل لتلك الحماية للقواعد القانونية. وتبرز معالم حماية المشرع الجزائري للأملاك الوقفية فيما يلي:

- حالة تعرضه للضياع أو الاندثار
- حالة فقدان منفعة الملك الوقفي مع عدم إمكانية إصلاحه[1].
- حالة ضرورة عامة كتوسيع مسجد أو مقبرة أو طريق علم في حدود ما تسمح به الشريعة الإسلامية
- حالة انعدام المنفعة في العقار الموقوف وانتفاء إتيانه بنفع قط، شريطة تعويضه بعقار يكون مماثلا أو أفضل منه
- تثبيت الحالات المبينة أعلاه بقرار من السلطة الوصية بعد المعاينة والخبرة.

الوقف العام غير قابل للتغيير: تنص المادة 25 من قانون 10/91على أنه : كل تغيير يحدث بناءا كان أو غرسا ، يلحق بالعين الموقوفة ويبقى الوقف قائما شرعا مهما كان نوع نلك التغيير ، وتستوي الحالات المخالفة لأحكام هذه المادة عن طريق التراضي بين المعنيين والسلطة المكلفة بالأوقاف طبقا لأحكام هذا القانون مع مراعاة أحكام المادة 02."

[1] خالد رمول، مرجع سابق، ص65.

وانطلاق من الخصائص المميزة للوقف تحدد الطبيعة القانونية للوقف بأنه عقد تبرعي صادر بإرادة منفردة يتمتع بالشخصية المعنوية، له ممثل قانوني يتصرف باسمه ولحسابه تبعا لنوع الوقف وطبيعته، يعرف بناظر الوقف الذي يعمل على رعاية الملك الوقفي وتسييره وحفظه وحمايته .كما يتضح أن الوقف تصرف ناقل لحق الانتفاع بعين موقوفة من مالكها إلى الموقوف عليه ،وذلك في حدود أحكام الوقف وشروطه على أن تؤول العين الموقوفة في حالة الوقف الخاص إلى السلطة المكلفة بالأوقاف ،ومهما قيل على الوقف من خصائص مميزة له ،إلا أنه يبقى كبقية العقود الأخرى[1]

المطلب الثالث: أنواع الوقف

لقد اخذ المشرع الجزائري تقسيم الوقف وفقا لمعيار الجهة الموقوف عليها، فقسمه إلى وقف عام ووقف خاص وهذا واضح من خلال المادة 06 من القانون رقم 10/91المؤرخ في 27أفريل 1991 التي نصت على ان الوقف نوعان عام و خاص.

أولا :الوقف العام :تعرف المادة 06 من قانون 10/91الوقف العام على انه :"ما حبس على جهات خيرية من وقت إنشائه ،ويخصص ريعه للمساهمة في سبل الخيرات وهو قسمان :[2]

– قسم يحدد فيه مصرف معين لريعه ،فلا يصح صرفه على غيره من وجوه الخير إلا إذا استنفذ ، وقسم لا يعرف فيه وجه الخير الذي أراده الواقف فيسمى وقفا عاما غير محدد الجهة ويصرف ريعه في نشر العلم وتشجيع البحث فيه وفي سبل الخيرات .

ثانيا– الوقف الخاص : تعرف المادة 06من قانون 10/91الوقف الخاص على أنه :" ما يحبسه الواقف على عقبه من الذكور والانا ثاو على أشخاص معينين ثم يؤول الى الجهة التي يعيينها الواقف بعد انقطاع الموقوف عليه .

لم يول المشرع الجزائري أهمية كبيرة للوقف الخاص كما أولاها للوقف العام، وهذا راجع إلى لترك إدارته وتنظيمه لإرادة الواقف.

---

[1] خالد رمول، مرجع سابق، ص65.

[2] حمدي باشا عمر،عقود التبرعات،(الهبة –الوصية –الوقف)، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع،2004 ، ص82.

ثالثا :الأوقاف المشتركة :هو ذلك الوقف الذي يجمع فيه الواقف بين الوقف العام والوقف الخاص وهو ما كان فيه نصيب خيري عام ،ونصيب أهلي خاص .

لم ينص المشرع الجزائري على هذا النوع من الأوقاف ،ويتمثل هذا النوع في أوقاف الزوايا التي يعود ريعها على أشخاص معنيين كالقرابة والاهل والذرية ،وعلى أغراض ذات مصلحة عامة في آن واحد.[1]

المبحث الثاني : التطور التاريخي للأملاك الوقفية في الجزائر

سنحاول من خلال هذا المبحث تسليط الضوء على تطور أوضاع الأملاك الوقفية وأطرها القانونية من خلال المطالب الثلاثة الآتية:

[1] حمدي باشا عمر ، مرجع سابق، ص ص82-83

المطلب الأول : تطور الوقف في العهد العثماني [1]

إن نظام الوقف من الأنظمة التي سادت بين الشعوب التي امتد إليها الفتح الإسلامي نظرا لما له من دور في الحياة الدينية والاجتماعية والثقافية لهذه الشعوب ومنذ إن باتت أراضي المغرب العربي عموما داخلة في رقعة الدولة الإسلامية ،نشأ هذا النظام المستند للشريعة الإسلامية في أحكامه ومعاملاته وفق المذهب المالكي السائد في هذه البلاد ،وبعد دخول الأتراك وفي فترة حكمهم انتشر الوقف وازدهر أكثر فأكثر لا سيمافي أواخر العهد العثماني ،حتى أصبحت أوقاف جامع عبد الله صفر بالجزائر والمعروف بجامع سفير تقدر عام 940ه الموافق ل1534م حوالي 100 هكتار وأوقاف ضريح "سيدي بومدين " تناهز 23وقفا عقاريا داخل وخارج مدينة تلمسان سنة 966ه-1500م

وقد أدت عدة عوامل إلى تزايد عدد الأملاك الوقفية بشكل كبير حتى أصبحت الأراضي الموقوفة في مطلع القرن الثامن عشر تستحوذ على مساحات شاسعة لا تماثلها في شساعتها سوى ملكية الدولة ،وقد أصبح الوقف بالجزائر بعد انتشاره وتكاثره في أواخر العهد العثماني مؤشرا على مختلف أوجه الحياة ،بحيث أصبحت الأوقاف تشمل على الأملاك العقارية والأراضي الزراعية وتظم العديد من الدكاكين والفنادق وأفران الخبز والعيون والسواقي والصهاريج وأفران معالجة الجبس بالإضافة إلى الكثير من الضيعات والمزارع والبساتين والحدائق وقد توزعت الأوقاف عموما على مجموعة من المؤسسات الدينية أهمها :مؤسسة أوقاف الحرمين الشريفين وهي من أهم المؤسسات وقد كانت تستحوذ على نصف مجموع الأملاك الموقوفة في الجزائر وقد كان لها دور بالغ خاصة في مد العلاقة بين الدولة الجزائرية والبقاع المقدسة وقد بلغت أوقافها 1419وقفا خيريا ،مؤسسة أوقاف الجامع الأعظم ،مؤسسة وقف سبل الخيرات ،مؤسسة أوقاف الأولياء المرابطين ،مؤسسة أوقاف أهل الأندلس.

المطلب الثاني :تطور الوقف خلال مرحلة الاستعمار[1]

[1]: ناصر الدين سعيدوني، دراسات تاريخية في الملكية والوقف والجباية ، دار المغرب الاسلامي ط1 ،2001 ،ص، 48

[1]: مولود قاسم نايت بلقاسم، "الاوقاف اثناء الاحتلال الفرنسي " ، مجلة الاصالة ، الصادرة عن وزارة الشؤون الدينية والاوقاف ، عدد89، مطبعة البعث، قسنطينة ، الجزائر 1981م

إن كثرة الأوقاف في الجزائر أصبح يشكل حجرة عثرة أمام سياسة التوسع الاستعماري في الجزائر ولهذه الأسباب أكد العديد من الفرنسيين أن الوقف بالجزائر يشكل احد العوائق التي حالت دون تطور الاستعمار الفرنسي وتوسعه والذي كان يقوم على احد الدعائم الأساسية وهي فرنسة الأراضي الجزائرية ،وفي هذا الصدد كتب احد الفرنسيين قائلا :"إن صناعة الأملاك المحبسة أو الموقوفة تشكل إحدى العوائق التي لا يمكن التغلب عليها أمام الإصلاحات الكبرى التي هي وحدها القادرة على تحويل الإقليم الذي أخضعته أسلحتنا إلى مستعمرة حقيقية لذلك مباشرة بعد الاحتلال الفرنسي للجزائر ،أو لما عمدت إليه السياسة الفرنسية في ذلك الوقت هو تحديد ملكية الدولة حيث قام اللواء" générale en chef"بإصدار قرار 08 سبتمبر1830والذي يعتبر أول خطوة في إطار ما قامت به السلطات الفرنسية من جمع المعلومات من طرف العمال التركيين واكد هذا القرار انه للسلطات العسكرية الفرنسية الحق في الاستحواذ على أملاك موظفي الإدارة التركية السابقة وبعض الاعيان من الكرا غلة والحضر ،لتلحق بها كذلك الأوقاف التابعة لها لمؤسسة أوقاف الحرمين .وبموجب هذا القرار دخلت في إطار الأملاك العمومية كل أملاك البايلك بما فيها أراضي الأتراك المهاجرين والأراضي التي كانت تابعة لمكة والمدينة او كما كانت تعرف بالأراضي المقدسة وأراضي المساجد ،وألحقت بعد ذلك بالأملاك العمومية أراضي الحابوس التي انتقلت إلى أصحابها بصفة نهائية بما فيها الإدارات التي كانت متخصصة بتسييرها وكذا التبرعات وصدقات المسلمين التي قطعت ووقفت .وهناك العديد من المؤرخين يرى ان هذا القرار يعد انتهاكا خطيرا للبند الخامس من معاهدة تسليم الجزائر ولقد تعزز هذا القرار بتبريرات اخرى ،منها قرار الحاكم "كوزيل "والذي صدر بتاريخ 1830/12/07بموجبه سمح للأوروبيين احتلال الاملاك الوقفية تحت حماية الحكومة الفرنسية وذلك بموجب القرار المؤرخ في 1835/01/08،حيث انه بموجبه حولت العديد من الاملاك والاراضي الوقفية الى مكاتب ومصالح ادارية ومرافق عمومية بل اكثر من ذلك أصبحت كل مداخيل الاملاك الوقفية جزء لا يتجزأ من ميزانية الدولة الفرنسية وهذا ما اكده صراحة القرار الوزاري المؤرخ في 1843/03/23[1]بموجب المادة الاولى منه .ليتأكد بعد ذلك الانتهاك على الاملاك الوقفية في الجزائر بصفة غير شرعية وذلك بموجب القرار المؤرخ في1844/10/01 الذي اكدت المادة الثالثة منه على رفع صفة المناعة على الاملاك الوقفية

[1] –تنص المادة الأولى من القرار المؤرخ في 1843/03/23"العوائد والمصاريف مهما كانت طبيعة المؤسسة الدينية تكون مرتبطة بالمؤسسة الدينية.

"nom inalienable"الامر الذي جعل عملية البيوع متعلقة بالأملاك الوقفية ما بين المسلمين والاوروبيين جائزة وصحيحة ،ليصدر بعد سنتين ذلك القرار المؤرخ في1846/07/21والذي كان يهدف بالدرجة الاولى الى تحصيل اكبر قدر ممكن للاراضي للكولون القادمين للجزائر والشروع في تطبيق سياسة التعمير في الجزائر .

غير ان هذين القرارين لم يكتب لهما النجاح لقصر تطبيقهما على بعض المناطق في الجزائر ، ليصدر بعد ذلك قرار1851/06/16الذي جاء لسد الفراغ القانوني الذي كانت تعاني منه السياسة العقارية الاستعمارية المطبقة في الجزائر ،وان كان هذا القرار جاء مؤكدا للقرار الاول المؤرخ في 1844/10/01علما ان قرار 1851/06/16جاء بفكرتين اساسيتين وهما :

1–توسيع فكرة الدومين العام ،ونزع جميع الملكيات العقارية بما فيها الاملاك الوقفية من اجل المنفعة العامة.

2–توسيع فكرة الدومين العام وتنظيم الملكية العقارية اعتمادا على فكرة عدم انتهاك حق الملكية وحرية التملك وحرية الصفقات العقارية ،مع تطبيق القانون الفرنسي على الصفقات العقارية التي تتم ما بين الاوروبيين وما بين الاوروبيين والمسلمين ، غير انه بصدور القرار 1858/20/30 اخضع الوقف لأحكام المعاملات الخاصة، وبالتالي ادخلت الاملاك الوقفية نهائيا في مجال التبادل العقاري حسب الاحكام القانونية الفرنسية.

–والجدير بالذكر فان القرار المذكور أعلاه ، سمح حتى لليهود امتلاك الاملاك الوقفية ،لتصفى تقريبا نهائيا مؤسسة الاوقاف ،وتفرنس بموجب القانون الصادر بتاريخ 1873/07/26والمعروف بمشروع ورني "wornier"حيث اكدت المادة الاولى منه :"ان تأسيس الملكية العقارية في الجزائر وحفظها والانتقال التعاقدي للملكيات والحقوق العقارية مهما كانت اصحابها تخضع للقانون الفرنسي".

–ناهيك ان هذا القانون جاء بهدف تعميم فكرة " الفرنسة "والتي اكدت عليها السياسة الفرنسية في الجزائر ،ابان قيام الجمهورية الفرنسية الثالثة في الجزائر ،وطبقا للمادة الاولى من القانون المذكور اعلاه اعتبرت كل القوانين والاعراف القائمة على التشريع الجزائري ملغاة وعديمة الاثر وبالتالي بطلان كل الحقوق المترتبة عليها ،ولقد دعم قانون "wornier" بقانون اخر صدر بتاريخ

1887/04/28لكي يعم فكرة "الفرنسة "بما فيها فرنسة الاملاك العقارية بصفة واسعة بما كان ان نشير ان العديد من المؤلفين يرى ان قانون "wornier" كسر احكام ومبادئ الشريعة الاسلامية في تسييرها للأملاك الوقفية ،كإدماجها ضمن دومين الدولة الفرنسية ،وإلغاء مبدأ عدم التصرف في الوقف الخاص وذلك في مواجهة الاوروبيين ، مما جعل الوقف فكرة غير معروفة في التنظيم العقاري الفرنسي، هذا مافتح الباب على مصرعيه للاعتداءات والاستلاء عليه انطلاقا من فكرة ان الوقف لا مالك له .

المطلب الثالث :تطور الوقف بعد الاستقلال [1]

غداة اعلان الجزائر عن استقلالها رسميا بتاريخ 05جويلة 1962كانت الملكيات العقارية في الجزائر تنقسم الى اربعة اصناف :

-املاك تابعة للدولة

-املاك تابعة للملكية الخاصة لبعض الجزائريين

-املاك تابعة لمعمرين واجانب

-املاك مشاعة تتمثل في اراضي العرش

ولم يكن هناك ضمن اصناف الملكية العقارية تصنيف قانوني للملكية الوقفية بسبب تصنيفها من قبل الاستعمار كما سبقت الاشارة ،اضف الى ذلك ان معظم هذه الملكيات لا تتوفر على سندات مما جعل وضعية الملكية العقارية في الجزائر شائكة ،زيادة على شغور عدة املاك بسبب هروب بعض المستعمرين خوفا من انتقام الثورة من جرائمهم ،ومحاولة البعض الاستيلاء عليها اما بعقود بيع حقيقية انتهازية كان اطرافها معمرين هاربين او عقود تمت خارج الوطن او محررات عرفية مدلسة على بعض المستعمرين .

واما هذه الوضعيات حاولت الحكومة الجزائرية التدخل السريع من اجل ادراك هذه ببعض التقنيات ولو انتقاليا ،فصدر اولا كإجراء ضروري تقنين يقضي بتمديد العمل بأحكام القانون الفرنسي باستثناء ما يمس بالسيادة الوطنية وهذا بموجب القانون المؤرخ في 1962/12/31

وبذلك كان يفترض ان يستمر العمل بكل القوانين الفرنسية التي استهدف فيها المستعمر الفرنسي تصفية الوقف لولا انها كانت تمس مساسا صارخا بالسيادة الوطنية

---

[1]: محمد كنازة التبسي،الوقف العام في التشريع الجزائري ،دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع،دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، 2006،ص55 .

و بالشريعة الاسلامية المنظمة لأحكام الوقف ولو لا انه لم يعد هناك ملكية وقفية الى ماندر من المساجد والزوايا والكتاتيب والتي ظلت تمارس دورها رغم هيمنة المستعمر واستيلائه على اغلبية والمصليات، وبهذا اصبح الوقف دون تنظيم قانوني في هذه الفترة وبهذا الامر الذي يساهم بشكل او باخر في ما يلي :

غياب فكرة الوقف في المجتمع وبالتالي استيلاء بعض على الاوقاف دون اي شعور بالذنب وبدون خوف من قانون رادع .

تطبيق احكام المرسوم 63-388المؤرخ في 1963/10/01المتعلق بتأميم المنشآت الزراعية التابعة للأشخاص المعنويين أو الطبيعيين الذين يتمتعون بجنسية جزائرية والذي يبطل كل العقود التي تكون مخالفة لأحكامه الذي يدمج بموجب 09منه "الاملاك موضوع هذه العقود ضمن الاملاك الشاغرة "وبالتالي اصبحت بعض الاوقاف ممن ينطبق عليها هذا الحكم .

تنفيذ احكام المرسوم 88/63المؤرخ في 1963/03/18المتعلق بتنظيم الاملاك الشاغرة ووضع فترة شهرين للتصريح بالشغور كل الاملاك التي هاجرها اصحابها او امتنعوا بالقيام بواجباتهم ازاءها كملاك وقد انتقلت هذه الاملاك الشاغرة الى الدولة فيما بعد بموجب الامر رقم 66-102 المؤرخة في 06ماي 1966ويذلك اصبحت العديد من الوقاف ضمن ملكية الدولة لان الكثير منها ينطبق عليها حكم الشغور بسبب عدم وضوح الاوقاف من غيرها لسبب الخلط الذي تسبب فيه المستعمر بشأن الملكية العقارية في الجزائر .وقد لاحظت الحكومة الجزائرية هذه الوضعية التي ادت اليها الاوقاف في غياب اي اطار او تنظيم قانوني خاص بها فبادرت بإصدار اول تقنين جزائري متعلق بالأوقاف وهو المرسوم رقم 64-383المؤرخ في 17سبتمبر 1964المتضمن نظام الاملاك الحبسية العامة والذي صدر من اجل تنظيم الاوقاف العامة واكتفى بالنسبة للأوقاف الخاصة بتعريفها بعد ان صنف الاملاك الوقفية الى قسمين احباس عمومية بدل الاحباس العامة وهو ما يوحي بفكرة تقريب مفهومها من الملكية العمومية بينما يبقى الوقف مجرد طابع قانوني لهذه الاملاك وهو يستوحي فعلا من نص القانون المذكور والذي كانت من اهم احكامه ما يلي :

- حصر الاوقاف العمومية في ستة انواع بموجب المادة الثانية والثالثة منه وهي[1]:

-الاماكن التي تؤدى فيها شعائر الدين

-الاماكن التابعة لهذه الاماكن

[1]: محمد كنازة التبسي، مرجع سابق، ص 57

-الاملاك المحبسة على الاماكن المذكورة

-الاوقاف الخاصة (المعقبة)التي لم يعرف من حبست عليهم

- الاوقاف العمومية التي ضمت الى املاك الدولة والتي لم يجري تفويتها ولا تخصيصها

- الاملاك التي اشتراها اشخاص طبيعيون او معنويون باسمهم الشخصي او التي وقفت عليهم بعدما اشتريت بأموال جماعة من المسلمين او وقع الاكتتاب عليها في وسط هذه الجماعة او خصصت تلك الاموال للمشاريع الدينية

2-تحديد بعض احكام الوقف فيما يتعلق بأهدافه التي يجب أن توافق الصالح الوطني والنظام العام تحت طائلة بطلانها ،وكذا احكام تتعلق باولوية صرف موارده في صيانته وحفظه ، واحكام تتعلق بتلاشي الوقف وتعويضه .

3-اسناد ادارة الاوقاف العمومية الى وزير الاوقاف وحده والذي له ان يفوض سلطانه للغير واعطائه صلاحيات الغاء وفسخ عقود الاكرية النافذة والخاصة بالأوقاف العمومية وصلاحيات تتعلق بتخصيص موارد الحبس حسب رغبة المحبسين .

4-الزام الجمعيات والمنظمات المسيرة للأملاك الوقفية لأحكام هذا القانون وتسليم جميع العقود والمستندات والوثائق التي تبديها وكذا المبالغ وبالتالي التحول لتسيير الوقف العام الى التسيير المركزي تحت اشراف وزير الاوقاف وعلى الرغم من هذه الاحكام السابقة فان هذا المرسوم جاء رغم مواده الاحدى عشر خاليا من احكام جادة ،وعملية تستهدف الحفاظ على الوقف بتسطير اليات لإحصائه وجرده ثم استرجاعه وهذا بالإضافة الى غموض في احكام المرسوم بسبب غياب ما تركز عليه من تقنيات اساسية كالقانون المدني او التجاري او المتعلق بالأسرة في الجزائر وهي اسباب كانت كفيلة لبناء هذا المرسوم حبرا على ورق .

وقد استمرت الاوقاف على هذه الوضعية حتى صدور الامر رقم 71-73المؤرخ في 08-11-1971المتضمن الثورة الزراعية والذي ادمج الاراضي الزراعية او المعدة للزراعة الموقوفة ضمن صندوق الثورة الزراعية حيث نص على تأميم كل الأراضي الزراعية أو المعدة للزراعة والمؤسسة وقفا عموميا وآلت نهائيا الى الوقف العمومي ولم يستثني من ذلك إلا الأراضي التي تتبع المؤسسة المعتبرة كهيئة ذات مصلحة عامة أو نفع عمومي ، وهذا بموجب المادتين 35.34 منه وبذلك تم الاستيلاء على حجم هائل من الأوقاف العمومية وهو ما صعب عملية استرجاع الأوقاف فيما بعد ، وصعب عملية إثباتها واكتشاف معالمها بالإضافة إلى أن هذا القانون قد قلص من دور الوقف

العام وأهميته مقابل تفعيل دور الاملاك الوطنية وتكريس الملكية الجماعية حسب النهج الاشتراكي السائد آن ذاك .

لذا فان هذا القانون فيه مساس خطير بأحكام الشريعة الاسلامية ومساس بالوقف العام وهو لم يختلف كثيرا عن التقنيات الفرنسية التي ساهمت جميعها في تصفية الأوقاف العامة والتقليل من دورها الانساني والحضاري وهو ما جعل فكرة الوقف تتراجع داخل المجتمع الجزائري ، لا سيما في غياب اي مفهوم او اطار قانوني للتصرفات الوقفية وهو الامر الذي تأخر الى غاية سنة 1984 تاريخ صدور قانون الاسرة 84/ 11 مؤرخ في 09 يونيو 1984 والذي نظم أحكام الوقف في مواده من 220/213. وقد صدر بموجب المادة 213 منه أول تعريف للوقف كتصرف ، حيث عرف الوقف بانه " حبس المال عن التملك لاي شخص على وجه التابيد، والتصدق "، وما يلاحظ على هذه المواد من قانون الاسرة انها نصت فقط على الوقف كتبرع من التبرعات ، وجعلت احكامه مشابهة للهبة والوصية وبذلك بقي الوقف العم محكوما بنصوص متناثرة ومتضاربة احيانا ولم يحدد له مفهوما واضح ووجود قانوني يصنف بموجبه ضمن اصناف الملكية الا بعد سنة 1990 وهذا من خلال صدور قانون التوجيه العقاري 25/90المؤرخ في18نوفمبر 1990 ،حيث صنفت المادة 23 منه الملكية العقارية على اختلاف انواعها الى ثلاثة انواع :الاملاك الوطنية –املاك الخواص او الاملاك الخاصة –الاملاك الوقفية[1].

وهذه المادة تعتبر بمثابة اول اعلان لإخراج الملكية الوقفية وفصلها عن الملكية الوطنية ،وقد حاول هذا القانون من جهته تعريف الاملاك الوقفية بموجب المادة 31 منه كما نص في المادة 32منه على اخضاع الاملاك الوقفية لقانون خاص وهو تجسد فعلا بموجب القانون 10/91المؤرخ في 27أفريل 1991المتعلق بالأوقاف والذي خضع الى تعديل اول بموجب القانون رقم 01-07المؤرخ في 22ماي 2001ثم خضع لتعديل ثاني بموجب القانون رقم 02-10المؤرخ في 14ديسمبر 2002 والتعديل الذي اخرج الوقف الخاص من دائرة احكام قانون الاوقاف ليقتصر على تنظيم الوقف العام الذي استقر بموجب هذا القانون على هذه التسمية ،وصدرت عدة نصوص تطبيقية لتطبيق هذا القانون أهمها :

-المرسوم التنفيذي رقم 91-81المؤرخ 23مارس 1991المتعلق ببناء المسجد وتنظيمه وتسييره وتحديد وظيفته .

---

[1]: محمد كنازة التبسي، مرجع سابق، ص، 59- 60

-المرسوم التنفيذي رقم 91-82المؤرخ في 23مارس 1991المتضمن إحداث مؤسسة المسجد[2]

-المرسوم التنفيذي رقم 98-381المؤرخ في 01ديسمبر 1998يحدد شروط ادارة الاملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها ،وكيفيات ذلك .

-المرسوم التنفيذي رقم 03-51المؤرخ في 04فبراير 2003 يحدد كيفيات تطبيق المادة 08من القانون 91-10المتعلق بالاوقاف.

وبذلك كان هذا القانون الاخير بداية نهضة للوقف في تاريخ التقنين الجزائري نظرا لاهمية الاهداف التي وضعها في اعتباره والتي اهمها :

-العمل على استرجاع الاوقاف واستردادها بما فيها الاوقاف التي ضمت الى املاك الدولة عن طريق الاستيلاء او التاميم او اي شكل من الاشكال .

-ايجاد استراتيجية متوافقة مع المتغيرات العصرية من اجل نماء الثروات الوقفية بواسطة الاستثمار بالاضافة الى وضع قواعد حماية الاملاك الوقفية واثباتها باشراك المصالح المختصة في الدولة كالبلديات والمحافظات العقارية .[1]

[2]: الجريدة الرسمية رقم 16 المؤرخة في 1991/04/10

[1]: الجريدة الرسمية رقم08 المؤرخة في 2003/02/05.

الفصل الأول

أركان الوقف وشروط نفاذه

إن إنشاء الوقف كنظام مستقل بقواعده يقتضي قيامه على أسس مشروعة وسليمة حتى تترتب الأثار القانونية عن ذلك التصرف، وهي ما يطلق عليها بالأركان غير أن المشرع اعتبر الوقف صحيحا متى توافرت الأركان والأسس المنصوص عليها ولكنه اشترط توافر إجراءات لا يرتب الوقف آثاره القانونية من دون تحققها غير أن هذه الشروط والإجراءات التي وإن كانت إجراءات تقنية لكن العبرة ليست في طبيعتها وإنما في الحكمة من وضعها من قبل المشرع، والغاية التي يرمى إليها من ورائها.

لذلك كان من الضروري التطرق في هذا الفصل إلى الكشف عن الأركان التي يقوم الوقف في نظر المشرع الجزائري في المطلب الأول من هذا الدراسة، ثم التطرق إلى إبراز الشروط التي وضعها المشرع، حتي يرتب الوقف أثاره القانونية من خلال الإجراءات التي نص المشرع على ضرورة الأخذ بها، معا ما يترتب من نتائج عن تخلفها. كل ذلك من خلال ما سوف نتطرق اليه في الفصل الاول ، على النحو التالي:

المبحث الأول: أركان الوقف.

الركن هو كل ما يتوقف عليه الشيء ويقوم عليه، وان للوقف وكغيره من التصرفات الإدارية الأخرى، أركان ينبغي توافرها، فاذا أنشئت وفقا للشروط التي يتطلبها القانون ترتبت على هذا الوقف أثاره القانونية بحيث يصبح أطرافه خاضعين لقوة هذا التصرف وما يرتبة من حقوق والتزامات مادامت قائمة.

هناك من حصر الوقف في ركن واحد وهو «الصيغة" الدالة عليه او على إنشائه، وهذا انطلاقا من التفسير اعطى للركن انه جزء من حقيقة الشيء.[1]

وعند غير هؤلاء فهي أربع أركان يقوم عليها الوقف، وما الصيغة إلا ركن من أربعة وهذا الرأي الأخير هو الذي يعبر عن موقف المشرع الجزائري بين هذه الآراء.[2] ذلك انه وانطلاقا من التفسير القانوني للركن على انه كل ما يتوقف عليه الشيء، جعل بذلك أركانه أربعة، حيث نص في المادة 09 من قانون 10/91 المتعلق بالأوقاف على ما يلي:

"أركان الوقف هي:

1.الوقف.

2.محل الوقف.

3.صيغة الوقف.

4.الموقوف عليه...."

لذا سيكون كل ركن من هذه الأركان، وما يستلزمه القانون من شروط حتى يكون هذا الركن قانونيا، من خلال الآتي:

المطلب الأول: الواقف. [3]

الواقف هو الشخص الذي يصدر منه تصرف قانوني من جانبه، من شانه أن يغير ملكية العقار الموقوف ويجعله غير مملوك لأحد من العباد، وينشئ حقوقا عينية فيه للموقوف عليهم". ويجعله

---

[1] – وهو الراي المعمول به في المذهب الحنفي، أنظر في ذلك: محمد كمال الدين إمام، الوصايا والأوقاف في الفقه الاسلامي ،المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 1998،ص203.

[2] – خالد رامول ، مرجع سابق، ص71.

[3] : د. عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، أسباب كسب الملكية، ج9، دار احياء التراث العربي، بيروت، (د.س)، ص 348.

خاضعا لنظام خاص يقرر القانون قواعده، وتتناول الشريعة الإسلامية أحكامه بكثير من التفصيل .

فالواقف إذن ينشئ بإرادته تصرفا قانونيا يجعل ملكيته من بعده غير مملوكة لأحد من العباد، قصد إنشاء حقوق عينية عليها لمن يعينه بإرادته، على اعتبار أن الوقف قربة اختيارية يضعها فيمن يشاء، وبالطريقة التي يختارها.

ومع أن الواقف إرادته في الوقف محترمة إلا أنها مقيدة بأحكام الشارع، التي يفترض في الواقف جملة من الشروط حتى تصرفه ويكون نافذا في حق الغير.

ولقد أتي المشرع الجزائري على ذكر الشروط التي اشترط توافرها فيه من خلال المادة 10 من القانون السالف الذكر، حيث نص على ما يلي: "يشترط في الواقف لكي يكون وقفه صحيحا مايلي:

1.أن يكون مالكا للعين المراد وقفها، ملكا مطلقا

2. أن يكون الواقف ممن يصح تصرفه في ماله، غير مهجور عليه لسفه أودين" لذلك فإن شروط الواقف في نظر القانون هي:

أولا: <u>أن يكون الواقف مالكا للعين الموقوفة</u>

لقد اشترط المشرع في الواقف أن تكون ملكيته للعين الموقوفة ملكية مطلقة حيث جاء في نص المادة السالف ذكرها: "أن يكون مالكا للعين المراد وقفها ملكا مطلقا".

والجدير بالذكر وبالاهتمام هو مقصود المشرع بعبارة "**ملكا مطلقا**" إذ لا يعقل أن يكون للمالك من خلالها سلطات على ملكه دون قيد، إذ لم يعد لحق الملكية طابع الإطلاع

كما هو معروف، الذي كان يضفي عليها في الماضي، ذلك أنه يمثل وظيفة اجتماعية بقدر ما يعتبر ميزة للمالك[1]. لذلك استوجب على المشرع النظر في هذه الصياغة.

ومن ثمة القول بأن الأصح في مقصود المشرع من هذا الشرط، أنه ينبغي أن تكون العين المراد وقفها مملوكة للواقف "**ملكا تاما**" وهي ملكية يستجمع فيها المالك كل السلطات التي يستطيع أن يباشرها على الشيء الذي يملكه، وهو ملك يخول صاحبه الحصول علي جميع المزايا التي يمكن

---

[1] – ذلك بان القول بالملكية المطلقة يفيد ان : للمالك على الشيء سلطات مطلقة في مقدارها ومزاولتها فهو إطلاق ينطوي على سلطات للمالك كاملة غير منقوصة، ومباشرة لهذه السلطات على النحو الذي يروق للمالك دون قيد، وهو مفهوم كان سائدا في الماضي، وتراجع في وقتنا الحاضر، كونه مفهوم متشبع بالنزعة الفردية، ولقد عدل عنها المشرع الجزائري في تعريفه لحق الملكية في القانون المدني المادة 674. ذلك ان المشرع لا ينظر الى الملكية على انها ميزة للفرد بل لها وظيفة اجتماعية، وعليه ولم يعد لحق الملكية طابع الاطلاق، حيث أنه اصبحت ترد عليها قيودا يقرها القانون أو بمقتضى الاتفاق.

استخلاصها من الشيء الذي يملكه، وهي سلطات ثلاث " الاستعمال، والاستغلال، والتصرف" ولكن في حدود ما يسمح به القانون، إذ الحرية هي الأصل، وإذا كان هناك قيد فلا يكون إلا بمقتضى نص أو اتفاق.

وعليه ينبغي أن يكون الواقف مالكا للشيء الموقوف ملكا تاما، حتى يستطيع التصرف فيه ذلك أنه إذا لم يكن مالكا، كان وقفه كالعدم، ففاقد الشيء لا يعطيه، والعبرة فيه، أن من ملك الشيء ملك منفعته، ومن ملك منفعة الشيء فبإمكانه أن يكون غيره من الانتفاع بذلك الشيء.

غير أن الكثير من رجال القانون من يروا بانه اذا وقف شخص مالا يملك على انه يملكه فالوقف لا يكون باطلا ولكن يتوقف على اجازة المالك غير ان المشرع الجزائري اعطى لهذه المسألة حكما على عمومها، حيث اعتبره وقفا باطلا، باعتباره تصرف في ملك الغير، وأيده في ذلك القضاء الجزائري حيث قررت المحكمة العليا في كثير من قراراتها لإبطال الوقف الصادر عن غير مالك، حتى ولو كان الواقف يظن بانه مالكا للعين الموقوفة كلها، في حين نازعه في جزء منها ورثه آخرون معه يجهلهم، ومن أمثلة تلك القرارات:

1.القرارات الصادر في 1988/11/21 الذي قضت فيه المحكمة العليا بنقض فرار المجلس الذي صحح عقد حبس محرر من طرف شخص في حين كانت العين الموقوفة ملك لشخص آخر[1].

2. وفي القرار الصادر في 1993/09/28 الذي اعتبرت فيه المحكمة العليا الحبس المتضمن مال المحبس مع مال أخيه، بأنه صحيح في الجزء من المال الذي يملكه الواقف، وباطل الوقف المنصب على مال أخيه، لأن الواقف لا يملكه[2].

ولقد أكد المشرع الجزائري على هذا الشرط في المرسوم رقم 63/76 المؤرخ في: 1976/03/25 والمتعلق بتأسيس السجل العقاري، حيث نصت المادة 104 على الآتي: "يحقق المحافظ بأن البطاقة غير مؤشر عليها بأي سبب يقيد حرية التصرف في الحق، من قبل صاحبه الآخر".

ثانيا: أن يكون الواقف ممن يصح تصرفه في ماله.

ومفاد هذا الشرط أن المشرع يشترط في الواقف أن يكون أهلا لممارسة التصرفات الإرادية، والتي من جملتها الوقف، فينبغي أن الواقف "ممن يصح تصرفه" وممن يصح تصرفه في نظر المشرع هو

---

[1] – قرار رقم: 46546 المؤرخ في: 1988/11/21، م .ق 1991، عدد 2، ص60.

[2] – قرار رقم: 94323 المؤرخ في: 1993/09/28، م.ق 1994، عدد2، ص 76.

الشخص المالك الذي لا تشوب إرادته عارضا من عوارض الأهلية، ومن ثمة ينبغي أن يكون عاقلا غير مجنون ولا معتوه، وأن يكون بالغا، راشدا وفق ما يشترطه سن الرشد المنصوص عليه في القانون، وغير محجور عليه.

1: **العقل**.

فالمجنون لا يصح وقفه، لأن الوقف تصرف يتوقف على التمييز ولا تمييز عند المجنون، فلا كان الجنون متقطعا ووقف في حالة إفاقته، كان وقفه صحيحا، وإن طرأ عليه الجنون بعد ذلك فلا يؤثر في صحة الوقف، والمعتوه حكمه حكم المجنون إذ لا يصح وقفه.[1]

وهذا ما أكده المشرع الجزائري صراحة في المادة 31 من قانون الأوقاف رقم 10/91 التي تنص على أنه: "لا يصح وقف المجنون والمعتوه لكن الوقف تصرف يتوقف على أهلية التسيير، أما صاحب الجنون المتقطع فإنه يصح أثناء إفاقته وتمام عقله، شريطة أن تكون الإفادة ثابتة بإحدى الطرق الشرعية".

وفي هذا أخذا بالقواعد الشرعية الموجودة في الفقه الإسلامي خاصة في إجازة الأخذ بالوقف الصادر عن الشخص الذي يكون جنونه متقطعا، لأنه مكاف أثناء انقطاع الجنون عنه، ولكن الأخذ بهذه القاعدة من طرف المشرع الجزائري، جعله يتناقض مع نصوص قانونية أخرى، بحيث خالف القاعدة القانونية العامة، الموجودة في القانون المدني[2]، في المادة 42 منه والتي تنص على أنه: "لا يكون أهلا لمباشرة حقوقه المدنية من كان فاقدا التمييز لصغر في السن أوعته أو جنونه" حيث جاءت لفظة الجنون في القانون المدني مطلقة دون تمييز بين الجنون التام والمتقطع، علما بأن القانون المدني يعتبر الشريعة العامة ونحن اليوم أمام قانون الأوقاف والذي يخالف أحكتم الشريعة العامة في هذه النقطة القانونية، حيث أنه من الصعوبة بمكان أن يتمكن القاضي من إثبات أن الواقف في حالة انقطاع جنون حين وقف أملاكه، خاصة إذا كان ذلك الواقف محل نزاع وطعن من طرف ورثه الواقف وكان جنونه شائعا بين الناس معلوم لهم كافة، لتبقى هذه المسألة وغيرها محل نظر من طرف المشرع مستقبلا.

2: البلوغ.

---

[1] : الفرق بين الجنون والعته، أن الجنون خلل في العقل تجري معه الأقوال والأفعال على غير مقتضى العقل والعته نقصانا في العقل يختلف معه الكلام ، فبعضه يشبه كلام العقلاء وبعضه يشبه كلام المجانين.

[2] : القانون رقم: 58/75 المؤرخ في :1975/09/26 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم بموجب القانون رقم:10/05 المؤرخ في: 20 يونيو 2005م، جريدة رسمية صادرة في 26 يونيو 2005 عدد 44، ص21.

فالصبي لا يصح وقفه، مميز كان أو غير مميز، لأن المميز ليس أهلا للتبرعات، وغير المميز أهلا للتصرفات، ولقد نص المشرع الجزائري من خلال قانون الأوقاف السالف الذكر، في المادة 30 على أن: "وقف الصبي غير صحيح مطلقا، سواء كان مميزا أو غير مميز ولو أذن بذلك الوصي" ومفاد ذلك أن كل وقف يصدر عن شخص لم يبلغ سن الرشد عموما، فإن ذلك الوقف يكون غير صحيح مطلقا على حد قول المشرع، أي أنه باطل كون أنه لا يجوز تصحيحه بأي إجازة، حتى ولو أجازه الوصي وأذن به.

وفي هذه المسألة ما يثير الجدل والنقاش، حيث أن المشرع الوقفي، لم يحدد سن الرشد الذي يأخذ به في أحكامه، ولاسن التمييز الذي ذكر في هذه المادة.

أ. فلو سلمنا بالأخذ بأحكام تصرفات عديمي الأهلية وناقصيها وفقا لأحكام القانون المدني، فإنه يكون سن التمييز محددا بـ 13 سنة بنص المادة 42 منه: " يعتبر غير مميز من لم يبلغ سن الثالثة عشرة سنة".

وسن الرشد هو 19 سنة كاملة بنص المادة 40 من نفس القانون: "وسن الرشد تسعة عشرة سنة كاملة" فقرة معدلة بموجب القانون رقم10/05.

فيكون الوقف صحيحا إذا صدر من شخص بلغ 19 سنة، غير أنه لم يتناول المشرع حالة الترشيد، هل يجوز الترشيد في الوقف أم لا؟

وبالرجوع إلى أحكام القانون المدني دائما، نجد بأن الترشيد يصحح التصرفات التي أقدم عليها المرشد كلها ولو كانت ضارة به ضررا محضا مثل التبرعات، والوقف من بينها، وسن الترشيد هي 18 سنة وفقا للمادة 2/38 من القانون المدني المعدل والمتمم

ب. ولو سلمنا بالأخذ بأحكام قانون الأسرة[1] في مثل هذه المسائل، كونه ينظم مسائل الأحوال الشخصية وهو الأولي بتنظيم شؤون الوقف من القانون المدني، لكن في ذلك تصادم بأحكام تناقض ما قد قيل في نظرة القانون المدني، ذلك أن قانون الأسرة يتعارض مع القانون المدني، في جعل سن الترشيد منوطة بسن التمييز، فنص في المادة 48 منه على أن: " للقاضي أن يأذن لمن بلغ سن التمييز في التصرف جزئيا أو كليا في

[1] – قانون 11/84 مؤرخ في: 9 يونيو 1984 المتضمن قانون الاسرة، المعدل والمتمم بموجب الامر رقم 02/05 المؤرخ في: 27 فيفري 2005، الجريدة الرسمية، عدد 5، ص19.

أمواله..."، بمعنى يجوز ترشيد من بلغ سن 13 سنة، وما يؤاخذ عليه قانون الأسرة أنه منح حق التصرف جزئيا أو كليا لمن بلغ سن التمييز إذا رشده القاضي، فكيف يتصور أن يصبح ناقص الأهلية بين عشية أو ضحاها راشدا، وقد نصت المادة 30 من قانون الأوقاف السالف الذكر، على أن تصرفاته باطلة ولو أذن بها الوصي.

ج. وثالث الامورالتي يفترض طرحها في تمحيص هذه المادة، وهي أن نسلم بأن مسألة سن الرشد مادام لم ينص عليها قانون الأوقاف، بأن تطبق بشأنها المادة 02 من هذا القانون والتي تعد مرجعا في كل ما لا نص فيه بشأن الوقف، والتي تنص على ما يلي: "على غرار كل مواد هذا القانون، يرجع إلى أحكام الشريعة الإسلامية في غير المنصوص عليه" ومسألة سن التمييز وسن الرشذ، مسألة غير منصوص عليها في هذا القانون، وأن هذا الأخير يحيلنا صراحة إلى أحكام الشريعة الإسلامية، فما هو حكمها؟

لقد جعلت الشريعة الإسلامية سن التمييز(سبع سنين)، بل وتعتبر من بلغ 14 سنة أنه بلغ الحلم، أي صار راشدا.

وفي ظل هذه الافتراضات التي فتح قانون الأوقاف بابها على مصرعيه، بل وأشار ببعض أحكامه في زيادة الأمر تعقيدا وغموضا، لذا فإنه لا يعقل أن يكون من يعتبر رشيدا في الشريعة الإسلامية قاصرا حسب القانون المدني الجزائري.

وأن الأخذ بالحل الذي نص عليه قانون الأوقاف نفسه لمثل هذه الإشكاليات، وهو الرجوع إلي أحكام الشريعة الإسلامية فيما لا نص فيه، يجعل الوقف الصادر من شخص بلغ سن 14 سنة صحيحا.

غير أن المنطق كثيرا ما يصطدم مع الواقع العملي، ذلك أننا تجد بان كل الهيئات المعنية بالوقف وحتى القضاء يأخذ بسن الرشد التي نص عليها القانون المدني، واعتبروه المختص بأحكام تصرفات عديمي الأهلية أو ناقصيها في شق منه، تكمله أحكام قانون الأسرة في

كثير من مسائله، وبأنه من المفترض بأن يختص القانون بحكم التصرفات المالية والحكم بصحتها أو بطلانها.[1]

3:<u>أن يكون غير محجور عليه لسفه أو دين.</u>

[1] : علي علي سليمان، ضرورة اعادة النظر في القانون المدني، ديوان المطبوعات الجزائرية، الجزائر، 1992، ص31.

لقد اشترط المشروع خلو الواقف من موانع أخرى من موانع التصرف، وهي الحجر على الواقف لسفه أو دين، إذ ينبغي أن لا تكون يد الواقف قد غلت عن أمواله بالحجر عليه من أحد أقاربه أو من له مصلحة أو نيابة عليه.

أ:<u>أن لا يكون محجور عليه لسفه.</u>

وهو مقتضى المادة 2/10 من قانون الأوقاف التي نصت على أنه: "...أن يكون الواقف ممن يصح تصرفه في ماله، غير محجور عليه لسفه أو دين".غير أنه يلاحظ بان نص المادة لم يذكر سوى حالته الحجر لسفه أو دين، وقد سقط منها حكم الشخص (ذي الغفلة)، والذي يلحق في حكمه بالسفيه وذي الغفلة حتى ولو صدر منهما الوقف فإنه سوف يضر حتما بذمتهم المالية، لذلك ينبغي على الواقف أن يكون غير محجور عليه لسفه أو غفلة، لأن الوقف من التبرعات والمحجور عليه ليس من أهل التبرعات، إذ الحجر عليه جاء من أجل المحافظة على ماله، فلا يملك التبرع بشيء منه، وقد نص المشرع على حكم تصرفاتهم في حالة الحجر باطلة، وقبل الحكم إذا كانت أسباب الحجر ظاهرة وفاشية وقت صدورها.

غير أنه كان على المشرع أن يسمح لهما بإجراء وقف على نفسهما، ثم من بعدهما على جهة بر، ذلك أن هذا الوقف بالذات ليس فيه مضرة لهما، وهو الاستثناء من الأصل، ولقد كان العمل جاريا على صحة هذا الوقف في التشريعات الوقفية المقارنة، بشرط أن تأذن به المحكمة. [1]

ب: <u>أن لا يكون محجورا عليه لدين</u>.

وعلى هذا فإنه إذا وقف شخص جميع أمواله أو بعضها إضرارا بدائنيه، كان وقفه باطلا بنص المادة 2/10 من قانون الأوقاف السالف ذكرها.

وتفسير ذلك أن المشرع يعتبر بأن أموال المدين في هذه الحالة ضامنة لوفاء ما عليه من ديون ولذا يمنع جميع تبرعاته من وقف وهبة ونحوهما فيما يضر بدائنيه.

لذلك ينبغي أن نميز بين ما إذا استغرق الدين جميع الأموال الموقوفة، أم لم يستغرقها كلها:

* فلو استغرق الدين جميع الأموال الموقوفة، فإن وقفه يتوقف على إجازة الدائنين، إذ الواقف محجور عليه، ذلك أنه إذا حجر على المدين بطلب الغرماء الدائنين، فإنه لا يجوز له بعد الحجر عليه أن يتصرف في ماله بأي تصرف يضر دائنيه.

[1] : علي علي سليمان، مرجع سابق، ص 32.

وعلى هذا فإن صحة وقفه متوقفة على إجازة الدائنين، فإن أجازوه نفذ، وإن لم يجيزوه كان لهم حق طلب إبطاله.

وإن لم يكن محجورا عليه، فإن وقف المدين حال صحته وقبل الحجر عليه صحيح نافذ لا ينقضه أصحاب الديون ولا يتوقف على إجازتهم، غير أن للدائنين مقاضاة الواقف المدين الذي استغرق الدين كل أمواله، إذا رأوا بأن وقف المدين هذا فيه هروب من الديون خاصة إذا كان وقفا على أولاده.

وأما إذا لم يستغرق الدين كل أموال الواقف، فإنه يجوز وقفه هذا، كما لو وقف ما زاد على ما يفي بدينه، فالوقف صحيح نافذ في حق الدائنين، ولا يتوقف على إجازة أحد منهم

وأما إذا كان المال الموقوف مما يتوقف به الدين، فإنه يتطلب إجازة الدائنين له، باعتبار أن حقهم متعلقا بجزء من الوقف يعادل دينهم، هذا ما لم يكن محجورا عليه، لأن المحجور عليه كما سبقت الإشارة إليه، يتوقف نفاذ وقفه على إجازة الدائنين سواء شمل الوقف المال كله أو بعضه. [1]

ج: <u>أن لا يكون مريضا مرض الموت</u>.[2]

مرض الموت الذي يؤثر في التصرفات هو المرض الذي يخاف منه الموت ويتصل الموت به ويلحق حكم الوقف في مرض الموت حكم وقف المجنون والسفيه وذي الغفلة.

ولقد كان الفقهاء قديما لا يستطيعون الجزم بأن المرض مرض الموت، إلا إذا مات الواقف من جرائه فعلا، غير أن الأمور تغيرت في عصرنا هذا، أين تطور العلم والطب، وأصبح بإمكان أهل الواقف أو أقاربه وحتى دائنيه، معرفة ما إذا كان الواقف قد وقف أمواله وهو في حالة مرض الموت، حتى ولو كان الواقف لا يزال على قيد الحياة.

إلا أنه اختلفت آراء الفقهاء في مدى صحة وقفه وفي مدي لزومه، غير أن المشرع الجزائري حسم الأمر بموقف صريح، حيث نص في قانون الأوقاف رقم 10/91 في المادة32 على ما يلي: "يحق للدائنين طلب إبطال وقف الواقف في مرض الموت، وكان الدين يستغرق جميع أملاكه".

بحيث يفهم من هذه المادة وأن الوقف في مرض الموت لا يكون باطلا بطلانا مطلقا، وإنما يكون قابلا للإبطال من طرف له مصلحة، وتصححه الإجازة غير أن هذه المادة تطرقت للحالة التي يكون

---

[1] : محمد كمال الدين امام ، مرجع سابق، ص200.

[2] : علي علي سليمان، مرجع سابق، ص 33.

فيها الواقف المريض مرض الموت مدينا، حيث قررت للدائنين حق طلب إبطال وقف هذا المدين ولكن بشرطين :

الشرط 1: أن يكون قد وقف أملاكه وهو في حالة مرض الموت.

الشرط 2:أن يكن الدين استغرق جميع أملاكه.

وذلك عن طريق دعوى يرفعها دائنوه أمام المحكمة المختصة إقليميا، لاستصدار حكم قضائي بإبطال وقف هذا المدين.

ولذلك فإنه بالمفهوم المخالف لهذه المادة، فإنه يستشف الآتي:

* أن الوقف في مرض الموت إذا أجازه الورثة يكون صحيحا(إذا كان مدينا وقت إنشائه تطلب ذلك إجازة الدائنين).

* أن بطلان الوقف في مرض الموت لا يكون تلقائيا، وإنما يكون بحكم قضائي، يقرر القاضي بما له من سلطات بطلانه من صحته.

* أن الوقف إذا صدر من الواقف قبل أن يحل به مرض الموت كان صحيحا لا يتوقف على إجازة أحد، باعتباره وقف صادر من شخص بالغ، عاقل، يتمتع بكل حقوقه المدنية.

* أنه إذا لم يستغرق الدين كل أملاك الواقف فإنه لا يجوز إبطال وقفه ذاك حتى ولو كان في مرض الموت إلا من ورثة الواقف.

وعليه ينبغي علينا أن نميز بين حالتين تطرحهما مسألة الوقف في مرض الموت هما:

الحالة1: إذا كان مدينا وقت وفاته:فإن وقفه يكون صحيحا نافذا حال حياته إلا إذا كان محجورا عليه لدين فإن وقفه يتوقف على إجازة دائنيه .

إلا أن موت الواقف المريض مرض الموت وهو مدين يطرح فرضيتين:

* إذا كان الدين يستغرق كل ماله فإن إجازة الدائنين له بعد وفاته تجعله صحيحا، وإذا لم يبرئه الدائنون فإن وقفه يكون قابلا للإبطال بحكم قضائي ويباع لاستيفاء الدين من ثمنه.

* أما إذا كان الدين لا يستغرق كل المال، فإنه يجوز وقفه فيما لا يتوقف به الدين وما زاد عنه فيتطلب إجازة الدائنين له، باعتبار أن حقهم متعلق بذلك الجزء من الوقف.

الحالة 2: إذا كان غير مدين وقت وفاته: إذا كان المريض مرض الموت بعد موته غير مدين ولكنه وقف قبل موته على أجنبي، فهنا ينفذ الوقف ولم يتوقف على إجازة احد في حالة انعدام الورثة، سواء كان الوقف لكل المال أو لبعضه لعدم تعلق حق لأحد في المال الموقوف، أما إن كان

له ورثة أخذا هذا الوقف حكم الوصية فينفذ في ثلث المال الموقوف من غير توقف على إذن أحد، فإذا مات الواقف لزم ورثته هذا القدر.

وأما وقفه فيما زاد على الثلث فإنه ينفذ وقت حياته، لكنه لا يلزم الورثة بعد موته، وهذا لتعلق حق الورثة في ثلث المال الموقوف ، فيكون هذا القدر متوقف على إجازتهم فإذا أجازوه يسقط حقهم فيه، وإن لم يجيزوه ولم ينفذ في حقهم[1]، وهو القول الذي تؤيده المحكمة العليا حيث صدر القرار رقم96675 الصادر بتاريخ: 19 /11/23، حيث قررت بطلانه في مرض الموت مع اعتباره وصية [2].

وفي الأخير يمكن القول بأن المريض مرض الموت، تتعلق بأمواله حقوق الدائنين وتتعلق بالثلثين حقوق الوارثين، لأنه ورد عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال: "إن الله تبارك وتعال تصدق عليكم في آخر أعماركم بثلث أموالكم فضعوه حيث شئتم"

ولكن لا يتأتى ولا يتقرر بطلان الوقف الصادر من طرف الواقف مريض مرض الموت إلا إذا طعن الورثة أو من له مصلحة في ذلك، عن طريق القضاء، ولكن يبقى عليهم إثبات ذلك، أي بأن الواقف وقت إنشاء الوقف كان مريضا مرض الموت فعلا، تحت طائلة رفض دعواهم لعدم التأسيس، متى عجز المدعي عن إقامة البينة على ذلك، ولقد تشددت المحكمة العليا في مسألة الإثبات هاته رغم صعوبتها كما سبق وأن أشرنا إلي صعوبة الإثبات في الوقت الذي أنشأ في حالة الجنون المتقطع، ولقد نص قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ: 1971/03/03 على ما يلي: "حيث أنه من المقرر في الشريعة الإسلامية، أن الحبس الواقع في مرض موت المحبس باطلا، وعلى مدعي بطلانه بذلك السبب إقامة البينة على أن المحبس كان مصابا وقت تحبيسه بالمرض الذي مات من جرائه.

وحيث لم يأخذ المجلس القضائي تلك الدعوى ولا بطلب إقامة البينة على صحتها واكتفى في الحكم بمجرد ما جاء في وثيقة التحبيس بالوجه السابق الذكر، كان قرارا خارقا لأشكال المرافعات الجوهرية، وحتى للقواعد الشرعية، مما يستوجب نقضه".[1]

المطلب الثاني: محل الوقف.

---

[1] – وهو راي جمهور الفقهاء، انظر في ذلك محمد ابو زهرة، مرجع سابق، ص 122.

[2] – الاجتهاد القضائي لغرفة الاحوال الشخصية، عدد خاص ، الديوان الوطني للأشغال التربوية ، الجزائر ، 2001، ص302.

[1] : قرار مؤرخ في: 1971/03/03.

محل الوقف هو العين المحبوسة التي تجري عليها أحكام الوقف، وثاني ركن نص عليه المشرع من خلال المادة 096 من القانون رقم 10/91 المتعلق بالأوقاف، ولقد بين المشرع الجزائري طبيعة محل الوقف من خلال ما ورد في المادة 11 من نفس القانون، حيث صرح بأن العين قد تكون: "عقارا أو منقولا أو منفعة"، بأن أغلب الأوقاف عموما تكون ذات طبيعة عقارية وبصورة أقل وقف المنفعة، وأما وقف المنقول فهو نادر نوعا ما إلا إذا كان تابعا لعقار محبس فهو يتبعه في الوقف، ولذلك فإن المشرع يسوي في أحكام الوقف بين ما إذا كان الموقوف عقارا أو منقولا أو منفعة، ويستوي أيضا ما دخل في الوقف أصلا أو ما دخل فيه تبعا[2]. غير أن المشرع الجزائري اشترط في محل الوقف جملة من الشروط لصحة الموقوف، تضمنتها أحكام المادة 11 من قانون الأوقاف السالف الذكر، حيث يمكن بيانها في الآتي:

1.أن يكون محل الوقف معلوما محددا:

ومفاد ذلك أن المشرع اشترط لصحة الوقف أن يكون الموقوف غير مجهول منها للنزاع، ومعينا منافيا للجهالة، ولقد أكد على ذلك المشرع في قانون الأسرة، حيث اشترط في المادة 216 منه على ضرورة أن يكون المال المحبس معينا خاليا من النزاع.

فلو قال الواقف: وقفت جزءا من أرضي، ولم يعينه، كان الوقف باطلا.

لكنه لو قال: وقفت داري الفلانية أو أرضي التي في جهة كذا، وكان ما وقفه معروفا لا يلتبس بغيره صح الوقف.

علما أنه لو وقف أرضا برقمها العقاري صح وقفه لأن رقم العقار اليوم يقوم مقام الحدود وإذا لم تكن كذلك، فلا بد من تحديد معالمها، وحدودها، وكل ما يتطلب من بيانات لتعيين العقار ووصفه وصفا تاما، وهو المقصود بشرط: "العلم" وإلا بطب الوقف حتى ولو عين الواقف الموقوف بعد الوقف، باعتبار أن الوقف قد نشأ في بدايته غير صحيح، ونفس الحكم يسري في حالة ما إذا وقف

[2] : كالبناء والغرس المتواجد على الأرض الموقوفة، فهي تبعا لها وتدخل في حكمها غير ان المشرع لم يكن يرى في الماضي محلا للوقف سوى العقار، وهذا ما يتضح من خلال تعريف الوقف حسب قانون رقم:25/90 المؤرخ في :1990/11/18 المتضمن قانون التوجيه العقاري.

الواقف مالا معينا، ومعلوما ثم استثنى منه قدرا مجهولا[1]. ذلك أنه لا يصح وقف المجهول لأن الجهالة تفضى إلى النزاع[2].

2. أن يكون محل الوقف مشروعا:

حيث أن المشرع اشترط لصحة الوقف أن يكون المال الموقوف مما يجوز التعامل فيه وهذه المسألة تطرح عندما يقف مثلا شخص أسهمه في شركة معينة على جهة البر، كعلاج الفقراء في مدينته، فإنه يشترط لصحة وقفه هذا أن تكون هذه الشركة تستعمل أموالها استعمالا جائزا شرعا، وليس قانونا فحسب[3].

أما لو كانت تستغل أموالها استغلالا ربويا مثلا، لا يجوز وقف شئ من أسهمها.

ولذلك يمكن القول بأنه ليس كل مال يصلح محلا للوقف، ولقد اشترط الفقهاء بالإجماع ضرورة توافر خذا الشرط، مستعملين في ذلك عبارة مختلفة عن تلك الألفاظ التي استعملها المشروع، حيث عبروا عن هذا الشوط بقولهم:"أن يكون المال متقوما"، وهي عبارة متداولة كثيرا فيكتب الفقه، والتقويم يعني حل الانتفاع شرعا بهذا المال، وهو نفسه شرط مشروعية محل الوقف في قانون الأوقاف رقم 10/91، بل إن هذا الشرط ليس مقررا لصحة الوقف فحسب بل مقررا لصحة كافة العقود والتصرفات القانونية، فقانون الأوقاف جاء بشرط كرسته المبادئ العامة في القانون، وتطبيقا لنص المادة 96 من القانون المدني:"إذا كان محل الالتزام مخالفا للنظام العام والآداب كان العقد باطلا".

3. أن يكون محل الوقف مفرزا:

لقد تعرض المشروع الجزائري لمسألة وقف المشاع، من خلال المادة 11 من قانون الأوقاف رقم 10/91 المؤرخ في:1991/04/27 في فقرتها الأخيرة، حيث جاء موقفه صريحا من هذه المسألة التي كانت محل جدال وخلاف بشأنها بين الفقهاء.

إذ أن مالك رضي الله عنه شدد في منع الوقف المشاع قبل قسمته، لأن الحيازة لا تتم مع الشيوع.

---

[1]– Philippe Malauri , Laurant aynes ,.Philippe Stoffel –Monck, Les Obligation , France ,Defrenois –E.G.A 2e Editions 2005, p 294.

[2] –وهبة الزحيلي، مرجع سبق ذكره، ص 185.

[3] – ذلك أنه قد يخرج الشيء عن دائرة التعامل من الناحية الشرعية، ومع ذلك يجيز القانون التعامل فيها، ومثاله الفوائد الربوية، اذ يجيزها القانون ويحرمها القانون.والعبرة في الوقف بما اقره له الشرع باعتباره صدقة وتقربا لله.

وأما أبو يوسف وغيره ممن لم يشترطوا القبض، أجازوا المشاع من غير حاجة إلي القسمة، ومع إختلاف الفقهاء في وقف المشاع، إلا إنهم أجمعوا على جواز وقف المال المشاع إذا كان الوقف مسجدا أو مقبرة، لأنه لا يتصور الإنتفاع فيهما إلا بالإفراز[1].

هذا حكم الفقه في وقف المشاع، ولقد جاء في قانون الأسرة الجزائري موقف صريح للمشرع من هذه المسألة وهو جواز وقف المال الشائع، حيث نصت المادة 216 منه على أنه: "يجب أن يكون المال المحبس مملوكا للواقف، معينا، خاليا من النزاع، ولو كان مشاعا".

غير أنه في مقابل ذلك اشترط المشرع قسمة المال الشائع مع اعتبار الوقف صحيحا قبل قسمة المال، ليقف المشرع بهذا الرأي في موقف وسط ما بين الرأيين، فهو يجيز وقف المشاع من جهة خلافا للمذهب المالكي، ويشترط من جهة أخرى القسمة والفرز، بعد الوقف خلافا لرأي أبي يوسف وأتباعه من الحنفية وغيرهم، ليكون موقفه بذلك فريدا ومتميزا.

إذ نص صراحة المادة 11 من قانون رقم 10/91 على أنه: " يصح وقف المال المشاع، وفي هذه الحالة تتعين القسمة ".ليطرح بذلك التساؤل التالي: إذا كان هذا يخص المال القابل للقسمة، فماذا عن المال الشائع غير القبل للقسمة بطبيعته؟

إن هذه المسألة لم يتناولها المشرع الجزائري من خلال نص صريح، ولكن الجدير بالذكر في هذا الشأن هو أنه وردت في المادة 11 السالفة الذكر عبارة: "تتعين القسمة" وهي عبارة تفيد الإلزام، وأن المشرع جعله شرط وجزب ونفاذ، لا شرط جواز، وهو ما تؤكده صياغة هذه المادة حيث كانت صياغتها آمرة، يفيد معها وأن المال الشائع غير القابل للقسمة لا يصح وقفه لانعدام إمكانية تطبيق هذه المادة، ولاستحالة الانتفاع بالمال الموقوف كما يجب مع شيوعه، وهو موقف أجمع عليه الفقهاء. إلا أن القوانين المقارنة تعرضت لهذه المسألة وضبطتها، حيث قضت في أغلبها بعدم صحة وقف المال الشائع غير القابل للقسمة إلا بتوافر حالتين :[1]

الأولي: أن يكون الباقي من المال الشائع.

الثانية: أن تتحد الجهة الموقوف عليها: أي أن يقف الواقف على الجهة نفسها التي وقف عليها الجزء الآخر من المال الشائع.

---

[1] – محمد أبو زهرة، مرجع سابق، ص102

[1] : احمد محمود الشافعي، الوصية والأوقاف في الفقه الاسلامي، الدار الجامعية، بيروت، 2000، ص158.

ويضيف الباحثون حالة ثالثة فيها وقف مال مشاع غير قابل للقسمة، وهي حالة وقف أسهم الشركات على اختلاف أنواعها، وسواء كانت هذه الأسهم عقارات أو منقولات، واعتبروها من المشاع الذي لا يقبل القسمة، لأن قوانينها لا تجيز القسمة أو إفراز أسهم المساهمين ولقد اعتبروه وقفا صحيحا، لأنه لا يترتب عنه ضررا ولا نزاعا، لأن هذه الشركات تنظمها قوانين خاصة بها، ولم يشترطوا لصحته سوى أن تكون شركات ذات إستغلالات جائزة شرعا.

إنه زمن خلال جملة الشروط التي عرضناها، يمكن اعتبارها شروطا أساسية لا غنى عنها، تناولها المشرع في العديد من المواضع، من خلال قانون الأسرة الجزائري، ثم من بعده قانون الأوقاف، لكن لكي تكون دراستنا وافية لهذا الركن، فإنه ينبغي علينا التطرق لجوانب أخرى لم يتناولها المشرع بالتوضيح في القوانين السالف ذكرها، ويمكن طرحها من خلال معالجة نقاط مبهمة تتعلف ب:مدى جواز وقف المال المرهون، وضرورة معالجة مسألة المنقول وما تطرحه من التباسات، كل ذلك على النحو التالي:

أولا: وقف المال المرهون:

إنه وكما سبق ذكره وأن هذه المسألة لم يتناولها المشرع من خلال القوانين المنظمة للوقف غير أنه يتعين علينا الرجوع لأحكام الشريعة الإسلامية تطبيقا لمقتضى المادة 02 من القانون 10/91 المتعلق بالأوقاف.

غير أن الآراء الفقهية في هذه المسألة متضاربة بين مؤيد ومعارض، فالحنفية أجازت وقف المال المرهون مع إبطاله إذا لم يوفي الواقف دينه، حماية لحق الدائن، وأما رأى جمهور الفقهاء فقد تشددوا في منعه، فمنهم من علق صحة هذا الوقف على ان يكون المدين الواقف موسرا.

وأما المالكية فقد توسطوا الرأيين الأخيرين، وجمعوا بين الشرطين معا، فأجازوا وقف المال المرهون، شريطة وجود إذن الدائن وأن يكون المدين موسرا.

وأما موقف المشرع الجزائري من هذه المسألة، فهو غير صريح، وسكوت المشرع هنا دلاة على رفضه للوقف الذي ينصب على مال مرهون، باعتباره أن الرهن يعد يأمينا عينيا، يمكن أن يؤدي إلي بيع المال المرهون وفاء للدين المضمون بالرهن، وهو الأمر الذي يتعارض مع مبدأ عدم جواز التصرف في المال الموقوف بالبيع وبأي تصرف آخر على أصل المال الموقوف.

ثانيا: وقف المال المنقول:

لقد أجاز المشرع الجزائري صراحة وقف المال، بموجب المادة 11 من قانون الأوقاف السالف ذكره، علما أنه لم يدرج المشرع المنقولات كمحل للوقف في القوانين المنظمة للوقف السابقة على قانون الأوقاف، أي ساوى المشرع في حكم الوقف بين العقار والمنقول وهو الرأي الذي يطابق موقف جمهور الفقهاء من هذه المسألة والذي هو الجواز، سواء كان ذلك المنقول مستقلا أو كان تبعا لغيره، ليزيل المشرع بذلك كل لبس يشوب مسألة الجواز من عدمه، وهو موقف القوانين المقارنة أيضا في هذا الشأن، بل أضافت تلك القوانين أموالا منقولة أخرى فرضتها التطورات، لتكون محلا للوقف، كوقف الأوراق المالية والسندات، شريطة أن تكون هذه الأوراق جائز تداولها شرعا.

غير أن إجازة الوقف المنقول يتعارض مع شرط التأبيد الذي يشترطه المشرع الجزائري، علما أن المنقول لا يحقق للوقف صفة التأبيد، إذ أن المنقول يكون دائما عرضة للتلف، عكس العقار الذي يحقق صفة التأبيد للوقف، فوقف المنقول يقف وجها مع المادة 03 من القانون رقم 10/91 المتعلق بالأوقاف والتي تقضي بان الوقف هو حبس العين عن التملك على وجه التأبيد.

ثالثا: وقف المنفعة:

وهو الركن الثاني من اركان الوقف، وهو محل الوقف، وما ينصب عليه وأن المشرع جعل الوقف ينصب على العقار والمنقول، وكذلك على المنفعة هذه الأخيرة التى تجاهلها أغلب الفقهاء، وأجازها مذهب مالك وأصحابه، ليتبنى المشرع في ذلك رأي المالكية في مسألة وقف المنفعة[1]، وهي أن يقف شخص حقه في منفعة شيء لصالح مسجد أو جهة بر أخرى فيشمل الوقف حسب رأي المشرع الجزائري ذات الشيء أو منفعة، كأن يكون الشخص مستأجر الأرض منتجة فيقف ريعها ومنفعتها على جهة بر معينة، غير أن وقف المنفعة هذا يتعارض شروط صحة الوقف التي تشترط في الواقف أن يكون مالكا للشيء الموقوف ملكية مطلقة أو تامة، حسب المادة 10 من قانون الأوقاف السالف الذكر، علما أن من يملك المنفعة دون الرقبة، فملكيته للشيء ليست ملكية تامة وإنما هي ملكية ناقصة، ولا يصح الوقف حسب قانون الأوقاف إلا إذا كانت ملكية الواقف للشيء الموقوف ملكية تامة، أو كما عبر عنها المشرع الجزائري بالملكية المطلقة، وهو الأمر الذي لا يجيزه جمهور الفقهاء مالم تقترن المنفعة بالرقبة في يد الواقف، وهو في حقيقة الأمر تناقض حتى في قانون الأوقاف ذاته،

[1] – الشافعية والحنابلة: لا يجيزون وقف المنفعة لوحدها دون الرقم.

إذ ينص المشرع بأن الوقف هو حبس "العين" [1] ثم ينص بعدها على أن محل الوقف ينص على "المنفعة".

كما ان وقف المنفعة، يفيد منع التصرف فيها، فماذا يسبل الواقف في المقابل اذ لا يعقل ان يوقف المنفعة ويسبلها في ان واحد، باعتبار ان الوقف هو المنع والحبس.

هذا من جهة، ومن جهة أخرى اذا كانت المنفعة مؤقتة، فإنها تتعارض مع أحكام المادة 28 من قانون الأوقاف السالف ذكره، والتي تقتضي ببطلان كل وقف محدد بمدة زمنية معينة لأنه يتنافى مع صفة التأبيد التي يتصف بها نظام الوقف، والتي سبق طرحها في مسألة وقف المنقول ذاتها، لان صرف المنفعة على وجه التأبيد لجهة لانقطع، لا يكون الا في عين دائمة البقاء وهو ما لا يتحقق في هذه الحالات.

المطلب الثالث: صيغة الوقف

الصيغة هي العبارة التي يؤدى بها الوقف،وهي إحدى الأركان الأربعة التي يقوم عليها الوقف حسب التشريع الجزائري، والذي وافق جمهور الفقهاء في اعتبار الصيغة ركن من الأركان الأربع، ولقد ركز المشرع على الصيغة من خلال المادة09 من القانون 10/91 المتعلق بالأوقاف ،والتي رتب المشرع البطلان على تخلفها.

ويقصد بالصيغة في الوقف: الإيجاب الصادر عن الواقف،باعتباره تصرفا صادرا من جهة واحدة وبإرادة منفردة من الواقف،والصيغة هي التعبير عن تلك الإرادة الكامنة لديه،وينعقد الوقف في صور مختلفة،عددتها المادة 12 من القانون السالف الذكر ،بقولها:"تكون صيغة الوقف باللفظ أو بالكتابة أو بالإشارة"وهي نفس الصور المنصوص عليها في القواعد العامة المقررة في القانون المدني ،وهي صور التعبير عن الإرادة نفسها التي وردت في المادة60من القانون المدني الجزائري بأن:التعبير عن الإرادة يكون باللفظ أو بالكتابة أو بالإشارة المتداولة عرفا.

والصيغة قسمان صريحة ومكنية.

فالصريحة: مثل قول المحبس:حبست كذا وكذا،وأرضي الفلانية موقوفة على فلان والتسبيل والتحبيس لفظان صريحان لتكررهما واشتهارهما عرفا.

ولوقال :تصدقت بكذا صدقة محرمة ،أو موقوفة،أو قوله:لاتباع ولاتوهب،فهي ألفاظ صريحة أيضا ،لأن ألفاظ التصدق مع هذه القرائن لا يحتمل غير الوقف.

[1] : المادة 03 من قانون 10/91 المتعلق بالاوقاف، سالف الذكر

وقد اشتهرت صيغة في الأوقاف تداولتها الأقطار الإفريقية حيث يكفي منها أن يقول المحبس:"حبست ويد المالك مرفوعة" وهو القول الجاري به في سائر الأقطار الإفريقية.[1]

والكناية،مثل قوله:حرمته للفقراء،أو أبدته عليهم، أو تصدقت ،إذا نوى الوقف وهي ألفاظ لاتستعمل مستقلة،وإنما يؤكد الواقف بها الألفاظ السابقة ومقترنة بها.

وأما الفعل: فقد يقوم مقام الصيغة عموما، كأن يبني شخص مسجدا،ويخلي بينه وبين الناس للصلاة،فهذا الفعل كان في التحبيس لدلالة الحال على تسبيله.

إلا أن الصيغة لاتكون صحيحة ولا تكفي لإنشاء الوقف إلا إذا توافرت لها شروط معينة تتحقق بها الصيغة وهي: [2]

1-أن تكون الصيغة تامة ومنجزة:

الصيغة المنجزة هي تلك الصيغة التي تدل على إنشاء الوقف، وترتيب آثاره عليه في الحال،فالصيغة لاتصح إلا منجزة، إلا أن المشرع أجاز الصيغة المتعلقة، بوقف مضاف إلى مابعد الموت، كأن يقول:"وقفت داري على فلان بعد موتي" فهي تأخذ حكم الوقف على النفس ثم على الغير.

واشتراط المشرع في الصيغة أن تكون منجزة ،يفيد منع أي صيغة تفيد الإحتمال في الوقف،كأن يعلق الواقف وقفه على شرط احتمالي،إذ لايتأكد تحققه من عدم تحققه مستقبلا، ومثاله أن يقول:"وقفت داري على فلان إذا تملكت أرض كذا"أو قوله:"إذا أتت أرضي الفلانية محصولا وافرا هذه السنة فهي وقف على فلان"وغيرها من الصيغ التي تفيد الإحتمال فهي باطلة وأوقاف فاسدة،لأن الوقف لايقبل التعليق على غير ماهو حاصل بالفعل ومؤكد.

2-أن تكون الصيغة دالة على التأبيد:

فلا يصح الوقف إذا دل على التأقيت بمدة،لأنه إخراج مال على وجه القربة،فلم يجز إلى مدة وإنما لابد من اشتماله على معنى التأبد.

وهذا واضح من خلال تعريف المشرع الجزائري للوقف حسب قانون 10/91المتعلق بالأوقاف حيث جاء في المادة 03بأن الوقف هو:"حبس العين عن التملك على وجه التأبيد".

---

[1] :زهدي يكن، الوقف في الشريعة الإسلامية والقانون، دار النهضة للطباعة والنشر، بيروت، 1388 هـ، ص238

[2] : الشيخ مولود عمار مهري، تقريرات وملاحظات على مدونة الاحوال الشخصية الجزائرية، دار البعث، الجزائر، 1984، ص41.

لذلك فإن لكل صيغة تقترن بما يدل على تأقيت الوقف تبطل ،ويبطل معها هذا الوقف لفساد الصيغة طبقا لحكم المادة28من القانون السالف الذكر ،والتي مفادها:"يبطل الوقف إذا كان محددا بزمن"، وهو يتوافق مع رأي جمهور الفقهاء في اعتبار الوقف بصيغة التأقيت باطل،وللمذاهب الإسلامية تفاصيل كثيرة في هذا الشأن،يرجع إليها في كتب المذاهب،وقد ذهب فقهاء آخرون إلى إجازة تأقيت الوقف كالمذهب المالكي والحنفي ولقد حذت حذوهم قوانين عربية كثيرة حيث أجازت الوقف المؤقت وأخذت به في الوقف الخاص دون العام.

إلا أن المشرع الجزائري كان موقفه صريحا من خلال المواد التي تعرضنا إليها حول تأبيد الوقف بنوعيه عاما كان أو خاصا،ورتب البطلان على تحديد زمن الوقف مهما كانت مدته،فلو قال الواقف:"جعلت أرضي موقوفة سنة أو سنتين...إلخ"كان وقفه باطلا،لأن اشتراط ما يمنع التأبيد يبطل الوقف.

3-عدم اقتران الصيغة بشرط باطل:

والشرط الباطل الذي يبطل معه الوقف هو كل شرط يخل بأصل الوقف أوينافي حكمه،مثال ذلك أن يقول الواقف:"جعلت أرضي هذه موقوفة على أن لي أن أبيعها متى شئت"...إلخ كان الوقف باطلا،لأن اشتراط مايمنع التأبيد يبطل الوقف،ويقول الفقهاء ببطلانه باعتباره شرطا باطلا، والشرط الباطل يبطل معه الوقف.

علما وأن الفقهاء لا يطلقون هذا الحكم إلا على الأوقاف المتضمنة شروطا فاسدة، ليست باطلة ففي هذه الحالة يبطل الشرط ويصح الوقف، كأن يقول :"وقفت داري على فلان على أن لا يسمح بالدخول إليها أحد".

وأما إذا اقترن الوقف بشرط باطل فإنه يبطل معه الوقف، كأن ينص الواقف في وقفه على شرط احتفاظه بحق التصرف في العين الموقوفة بالبيع أو غيره متى شاء، باستثناء حالة واحدة وهي وقف المسجد، فإنه يبطل ويصح الوقف لأجله إلا أن المشرع وكما رأينا فإنه وكما رأينا فإنه لو يفرق في حكمه بين الوقف المقترن بشرط باطل، أو المقترن بشرط فاسد، وإنما ساوى بين الشرطين في الحكم، فأقر بصحة الوقف وإسقاط الشرط. والشرط الباطل هو كل شرط يخالف الشريعة الإسلامية وتعاليمها أو ما خالف الآداب العامة والأخلاق أيضا، حيث نص على هذا الشرط قانون الاوقاف رقم 91 /10 في المادة 29بقوله: "لا يصح الوقف شرعا إذا كان معلقا على شرط يتعارض مع النصوص الشرعية، فإذا وقع بطل الشرط، وصح الوقف" فنص المشرع على أن الوقف والشرط يدوران صحة

وبطلانا بما نصت عليه الشريعة. غير أن الشريعة تميز بين الشرط الباطل والشرط الفاسد طبقا للأحكام التي بيناها سابقا على أمل أن يعتمد المشرع هذا التمييز مستقبلا .

4- جواز اقتران الصيغة بالشروط الصحيحة :

إنه على خلاف ما قيل في الشروط الباطلة والفاسدة، فإن غيرها من الشروط التي يضعها الواقف في وقفه، ما لم تخالف الشرع حيث جاء في المادة 14 من قانون الأوقاف السالف الذكر ما يلي: "اشتراطات الواقف التي يشترطها في وقفه هي التي تنظم الوقف ما لم يرد في الشريعة نهي عنها ".

ولقد أيد القضاء هذا المبدأ في كثير من أحكامه وقراراته التي ما فتئ يؤكد من الواجب احترام إرادة الواقف، فيستطيع الواقف أن يشترط في وقفه ما شاء من شروط من حيث مقداره وكيفية تنظيمه، واستحقاقه وإدارته، وذلك تماشيا مع احكام الشريعة السمحاء، حيث جاء عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قوله:" المؤمنون عند شروطهم إلا شرطا أحل حراما أو حرم حلالا " . ولقد اتفق فقهاء الشريعة على أن هناك شروط عشرة صحيحة لا شيء على الواقف إذا اشترطها فله أن يوردها متى شاء دون قيد، وهي شروط الواقفين التي كثر مجيئها في وثائق الاوقاف، وقد سميت في الاصطلاح الحديث بـ: "الشروط العشرة ".

المطلب الرابع: الموقوف عليهم.

الموقوف عليهم هم كل من كل من يستحق الانتفاع بالعين الموقوفة، بمقتضى حجة الوقف، سواء كان الموقوف الواقف ذاته وهو الوقف على النفس ، او غيره من ذوي القربى او مواضع البر والاحسان ،وهي جهات كثيرة ومتعددة ،سواء كانوا اشخاصا طبيعيين او معنويين وفي ذلك نصت المادة 13من قانون الاوقاف السالف الذكر على أن :"الموقوف عليه هو الجهة التي يحددها الواقف في عقد الوقف ، ويكون شخصا معلوما طبيعيا او معنويا ".

أولا – الوقف على النفس .

الوقف على النفس هو أن يجعل الواقف لنفسه الغلة من العين الموقوفة كلها أو جزءا منها ما دام حيا ،كما لوقال :"أرضي هذه صدقة موقوفة ابدا لفلان او للجهة الفلانية على شرط أن تكون غلتها لي ما دمت حيا ".

ألا أن حكم الوقف على النفس فيه خلاف بين الفقهاء حول مدى جوازه ،فقال بعضهم بعدم صحة الوقف على هذا الوجه لان الوقف تبرع، واشتراط الواقف الغلة لنفسه يبطله.[1]

[1] : محمد ابو زهرة، المرجع السابق، ص178.

ويقول البعض الاخر بجواز الوقف على النفس ثم على جهة بر يعينها الواقف ،وهو المشهور ،فيصح لديهم الوقف والشرط معا .

لكن يبقى موقف المشرع الجزائري غير واضح في هذه المسألة ،إذ يعتريه غموض ليس في صالح التشريع الوقفي الذي يعزز مكانة الوقف في البلاد ،حيث نجد أن المشرع لم يتطرق إلى هذه المسألة منذ الاستقلال ،إلى غاية صدور قانون الاسرة الجزائري رقم 11/84المؤرخ في 09يونيو 1984ليقرر المشرع صراحة بجواز وقف الشخص على نفسه ،وهذا تطبيقا لنص المادة 214 منه التي تنص على أنه :"يجوز للواقف أن يحتفظ بمنفعة الشيء المحبس مدة حياته، على ان يكون مال الوقف بعد ذلك الى الجهة المعنية ".

وهو الموقف الذي الذي يتماشى مع المذهب الحنفي ،الذي يجيز الوقف على النفس ،ليعود الغموض على هذه المسألة ثانية ،بعدما خصص المشرع للوقف قانونا خاصا به في الجزائر وهو القانون رقم 10/91المؤرخ في 27افريل 1991المتضمن قانون الأوقاف، والذي كان ينتظر منه ان يجيب على كل هذه المسائل المتعلقة بالوقف ،ومن أهمها مدى جواز الوقف على النفس، إلا انه قد زاد هذا القانون غموضا، اذ انه وبالرجوع الى نص المادة 2/06 منه والتي تنص على أن :"القف الخاص هو ماحبسه الواقف على عقبه من الذكور والاناث، أو على اشخاص معينين، ثم يؤول الى الجهة التي يعينها الواقف بعد انقطاع الموقوف عليهم"، حيث ان المشرع وكما سبق التطرق اليه اثناء معالجة الوقف الخاص في التشريع الجزائري انه اسقط الوقف على النفس، هذه المادة ومنت جملة الموقوف عليهم الذين عددهم المشرع دون ان يشير صراحة الى مدى جواز الوقف على النفس ليكون تراجعا محتشما منه عن جواز وقف الرجل عن نفسه، مما سمح الامر لكل جهة بالعمل بالرأي الذي تراه مناسبا، حيث كانت المعاملات والعقود المتعلقة بالوقف في الجزائر ،تعتمد على جواز الوقف على النفس، مستندة في ذلك على نص قانوني واضح في قانون الاسرة والى نص شرعي مفاده قول رسول الله صلى الله عليه وسلم :"نفقة الرجل على نفسه صدقة "وانه كان ايضا صلى الله عليه وسلم يأكل من صدقاته الموقوفة ، ولا يكون ذلك إلا بشرط .

وقوله صلى الله عليه وسلم أيضا :"ابدأ بنفسك فتصدق عليها " وان عمر رضي الله عنه قد وقف ارضا بخيبر وجعل لمن ولي صداقاته التي وقفها ان يأكل منها بالمعروف ،ولم يكن ثمة مانع من ان يليها هو، وأن أنسا رضي الله عنه وقف دارا بالمدينة فكان اذا قدم الى الحج نزلها، وكذا الصحابة

التابعين، وهذا يدل على ان انتفاع الواقف بالوقف لا ينافي مقتضاه ، لكون هذه الادلة سندا في صحة هذا التصرف ،والذي تؤيده المحكمة العليا في قضائها، وقراراتها ،حيث اكدت في قرارها الصادر في 1994/03/30على انه يجوز للواقف **ان** يحتفظ بمنفعة الشيئ المحبوس مدة حياته على ان يكون مال الوقف بعد ذلك الى الجهة المعنية[1] ،واجازت المحكمة العليا ان يكون الوقف معلقا بعد وفاة المحبس [2].

وهو موقف حاسم ،صدر في وقت فيه الاوقاف بحاجة الى حصانة قضائية .

ثانيا :الوقف على الاهل [3]

ولقد سمي بالأهلي، لصرف منافعه على الاهل والاقربين للواقف، فقد يخص الشخص اولاده ببعض امواله ،وقد يؤثر زوجته او زوجاته حسب الحالة ،وقد يصرف وقفه الى ذوي القربى من ذوي رحمه ،وكل ذلك سبق اليه التطرق في الوقف الخاص، وهو من القربات، لقول رسول الله صلى الله عليه وسلم :"صدقة الرجل على غير رحمه صدقة ،وصدقة الرجل على رحمه صدقة وصلة ".ويعتبرون من الموقوف عليهم وهم في نظر القانون كذلك يتوقف استحقاقهم للوقف على قبولهم له ،فان رفضوه يكون بمثابة التنازل عن حقهم في ذلك الاستحقاق ،غير ان التنازل لا يعتبر ابطالا لأصل الوقف، طبقا لنص المادة 19 من قانون الأوقاف السالف الذكر، وإنما يتحول بقوة القانون من وقف خاص الى وقف عام بنص المادة 07من نفس القانون .

غير أن العبرة في التطرق لمثل هذا النوع من الوقف ثانية ،هي تبيان النوع الآخر من الموقوف عليهم، فكما يقف الواقف على نفسه ،فقد يقف على أهله وذريته، وهو الأصل في الوقف .

وفي ذلك قرار للمحكمة العليا المؤرخ في :1986/05/05 يقتضي بأن :"الحبس هو عقد خصه الفقه ،وقيده بشروط خاصة ،مما لا يمكن اعتباره كوصية بل عقد صحيح يخضع لإرادة المحبس

---

[1] : قرار رقم: 109957 مؤرخ في: 1994/03/30 م.ق لسنة 1994، عدد 03، ص39.

[2] : قرار رقم: 102230 مؤرخ في: 1993/07/21 م.ق، لسنة 1995، عدد 02 ، ص77.

[3] : بدران أبو العينين بدران، أحكام الوصايا والأوقاف، مؤسسة شباب الجامعة، لبنان، 1982، ص ص 287،289

،ولا يمكن ابطاله بأي وجه من الأوجه، مادام أن مؤسسه قد بناه على قواعد فقهية ثابتة معمول بها وقتئذ ولا يعاب على الواقف اختيار المذهب في ذلك ولا إخراج من شاء من المحبس عليهم ".[1]

كما أن القضاء الجزائري اعتبر أن مقارنة الوقف بقواعد الميراث خطأ في فهم نظام الوقف وأسسه، اذ يخرج عن تلك القواعد ويستقل عن تمام ،وأنه من المقرر في الشريعة الاسلامية انه خلاف للقاعد الاجبارية الجارية على المواريث ،فإن ايلولة الحبس تخضع مبدئيا لإرادة المحبس ،ومن ثم فإنه لا يمكن إبطال الوقف على أساس اختيار مؤسسه المذهب الحنفي الذي يسمح بإخراج الاناث ،شريطة ان يجعل لهن عند الاحتياج حق الانتفاع بالأملاك المحبسة[2]، كما يرى القضاء في الجزائر بأنه ليس لاحد انتقاد هذا المذهب الا اذا كان فقيها في الشريعة الاسلامية ،عالما بقاصدها ،وأنه ليس للقضاة انتقاده ،وإنما تطبيق ارادة الواقف إذا تبناه.

ولقد طرحت العديد من القضايا الحبس الذي يتضمن حرمان الاناث منه دون الذكور ،بغية الحصول على رأي المجلس الإسلامي الاعلى بالجزائر، ولقد كان رده يخالف تماما ما قضت به الاتجاهات القضائية وما اغفله قانون الاوقاف في هذا الشأن ،و خير مثال على ذلك رده على مسالة طرحت امامه بتاريخ: 15مارس 1982 حيث جاء في نصه ما يلي:

"...وقد نص فقهاؤنا على بطلان التحبيس على الذكور دون الاناث ،قال خليل بن اسحاق في مبطلات الحبس (او على بنية دون بنياته) يعني بذلك(يبطل الحبس ان حبسه الواقف على بنيه الذكور دون بناته الاناث).

ثالثا: الوقف على جهت البر.

وجهات البر في الاسلام كثيرة ومتعددة، والمستحقين للإحسان كثيرون ،فقد يكون الموقوف عليهم :مسنين عجزة ،او مراكز المعوقين ،والمستشفيات، أو الجمعيات الخيرية ودور الايتام ،بل وقد تتصرف حتى الى تجهز الجنود وقت الحروب والازمات ،و قد يكون الموقوف عليهم شباب محتاج الى الزواج أو نساء ارامل وثكلى وكلهم جهات بر مواضع قربات الله عز وجل، وغيرها.

---

[1] : قرار رقم 42971 مؤرخ في: 1986/05/05، غير منشور.

[2] : قرار مؤرخ في: 1971/03/17، نشرة القضاة، 1972، عدد02، ص76.

غير ان للموقوف عليه مهما كانت صفته، فانه ينبغي ان تتوافر فيه جملة من الشروط، ليكون اهلا لاستحقاق منفعة العين الموقوفة،نورد فيها الاتي :

شروط الموقوف عليه :

وهي شروط نص عليها الشارع في بعضها ،وترك بعضها لأحكام الشريعة الاسلامية،ومن الشروط التي نص عليها المشرع من خلال قانون الاوقاف رقم 10/91مايلي :

1.ان يكون الموقوف عليه شخص معلوما :وهذا وارد بنص الشارع في المادة (13)من القانون السالف الذكر ،وهو ان يكون الموقوف عليه شخصا معلوما ، فلا يصح الوقف على مجهول، كما لو قال :" وقفت داري هذه على أحد أبنائي " وسكت عن هذا فيكون وقفا غير صحيح لكون الموقوف عليه مجهولا، ومن ثمة تعين صرف الوقف إلى أناس معلومين سواء بالاسم أو بالوصف كما لو قال :" وقفت أرضي على صغار أولادي "، فيكون الوقف على الصغر خاصة ، ويعتبر الاستحقاق لمن كان صغيرا وقت الوقف لا وقت ظهور الغلة ، وبهذا الرأي بيكون المشرع قد استبعد الرأي الفقهي القائل بجواز الوقف على المجهول[1] ، ولقد اكتفى المشرع في ذلك بأن يكون معلوما إذا كان شخصا طبيعيا أو معنويا ، مع العلم بأن جل الأوقاف يكون الموقوف عليه فيها في الغالب شخصا طبيعيا وهذا حسب ما حددته نص المادة(13) من قانون الأوقاف التي جاء فيها أن:

(الموقوف عليه هو الجهة التي يحددها الواقف في عقد الوقف ، ويكون شخصا معلوما ، طبيعيا أو معنويا) غير أنه مجرد أن يكون الموقوف عليه شخصا طبيعيا أو معنويا ، لا يحقق العلم، فلا يكون معلوما بذلك ، إذ الشخص الطبيعي حتى يكون معلوما، ينبغي ذكر أو وصفه، إذا كان الوصف مما لا يختلط معه المستحقين بغير المستحقين، كما في المثالين اللذين ذكرناهما سالفا في التعيين بالاسم أو بالوصف .

وأما الأشخاص المعنوية فكما وضحت لنا المادة(08) من القانون السالف ذكره، من أنها تتجسد في المساجد والجمعيات الخيرية والمؤسسات والمشاريع الدينية...إلخ.

[1]: وهو موقف الامام مالك، وأيده ابو حنيفة.

2. أن يكون الموقوف عليه موجودا وهو شرط اشترطه المشرع في صحة استحقاق الموقوف عليه للعين الموقوفة وهو الوجود ، فقد نص في المادة(13) الآنف ذكرها على أن :(الشخص الطبيعي يتوقف استحقاقه للوقف على وجوده...)، وهي المسألة التي عرفت جدالا كبيرا وخلافا بين الفقهاء في مدى جواز الوقف على غير موجود، أو لمن يحتكل وجوده مستقبلا كالجنين مثلا، فبعض الفقهاء يرى عدم جواز الوقف على الجنين حتى يولد حيا ، باعتبار أنه في حكم غير الموجود[1]، والبعض الآخر يرى بأنه يجوز هذا الوقف ويصح سواء كان موجودا أم غير موجود كالجنين قبل ولادته [2].

غير أن المشرع الجزائري باشتراطه في الموقوف عليه، أن يكون موجودا فإنه في حالة وقف الواقف على اولاده وله جنين عند الوقف لم يدخل ،فغنى ولد حي بعدما شملته صفة المستحقين باعتباره من اولاد الواقف ،وصحة استحقاقه تعتمد على وجوده ،وبذلك فإن موقف المشرع الجزائري واضح من هذه المسألة ،وهو عدم جواز الوقف غير موجود ويؤكده من قبل القانون المدني[3] حين نص في المادة 25 منه بأنه: "تبدأ شخصية الانسان بتمام ولادته حيا ،وتنتهي بموته . على أن الجنين يتمتع بالحقوق التي يحددها القانون بشرط ان يولد حيا".

3. قبول الموقوف عليه :فلقد اشترط المشرع استحقاق الشخص الطبيعي للوقف ان يقبل ذلك الوقف ،وجعل الوجود والقبول شرطان متلازمان .

فصحة الوقف كما اسلفنا متوفقة على الايجاب من طرف الواقف ،ولاكن نفاذه في حق الموقوف عليه تستلزم قبول هذا الاخير له ،حيث نص في المادة (13) السالفة الذكر ان :(الشخص الطبيعي يتوقف استحقاقه للوقف على وجوده وقبوله ...) ولاكن ماحكم الوقف الذي يرفضه الموقوف عليه ؟

ان هذه الحالة ورغم انها تكاد تكون نادرة ،الا ان القبول يبقى دائما شرطا لنفاذ الوقف في حق الموقوف عليه ،ولكن اذا تخلف هذا الشرط فإنه لا يصرف اليه شيء من منفعة العين الموقوفة ،لأنه لا يمكن ادخال شيء في ذمة انسان بدون رضاه ،حتى ولو كان الشيء نافع له.

---

[1]: وهو رأي الشافعية والحنابلة.

[2]: وهو رأي المالكية والاحناف.

[3]: قانون رقم 10/05 مؤرخ في يونيو 2005، يعدل ويتمم الامر 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 والمتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية عدد 44، الصادرة بتاريخ: 26 يونيو 2005، ص21.

وللقبول صور متعددة لم يذكرها المشرع ،وهي كون القبول قد يكون بالقول وهو المشهور –كما قد يكون بالقبض وفي هذه الحالة فإنه يعني القبض بالفعل عن القبول بالقول[1] ،وكلا الحالتين تعتبران طرق صريحة ،وهناك صورة اخرى ضمنية هي ،انعدام التصريح بالقبول قولا ،أو قبضا ولكنه لم يرد الوقف، فاكتفى بعدم الرد، وهو أمر جائز .

ويشترط القبول من الموقوف عليه شخصيا، فإن كان صغيرا قام وليه ،وهو حكم يؤكده موقف المجلس الإسلامي الأعلى بالجزائر، بموجب الفتوى الصادرة عنه بتاريخ 15 ماس 1982 م.[2]

4.أن يكون أهلا للتملك : وهو شرط اتفق عليه كل الفقهاء ، فالموقوف عليه إذا كان مجهولا أو معدوما لم يكن أهلا للتملك بنص القانون ، ويشمل هذا الشرط كافة الشروط التي سبق التطرق إليها ، فمن سقط شرط في ذمته كان غير أهلا لتملك المنفعة على العموم .

ولكن يطرح التساؤل حول القاصر والمجنون، والمعتوه، والسفيه، وذي الغفلة، هل تعتبرون جميعا أهلا للتملك أم لا ؟

لم يشير المشرع الوقفي الجزائري لهذه المسألة، وسكوته هو إحالة غير مباشرة إلى أحكام الشريعة الإسلامية حسب نص المادة (02) من قانون الأوقاف ، ولا يوجد في حكم الشريعة الإسلامية ما يمنع صرف المنفعة في الوقف للموقوف عليه إذا كان قاصرا ، فلو كان كذلك فإنه يقبض الغلة عنه وليه ، وإن صغر السن لم يكن أبدا مانعا من قبول التبرعات والصدقات، وإن استحقاق الجنين للوقف بمجرد ولادته حيا ، لدليل على إسقاط عامل السن من الاستحقاق.

كذلك الأمر بالنسبة للسلفية وذي الغفلة ، فينزلان منزلة ناقص الاهلية في الحكم ،مما يؤهلها لتقبض التبرعات والصدقات ، باعتبارها تصرفات نافعة لهما نفعا محضا .

وأما المجنون فيقبل عنه القيم عليه، إذا كان محجورا عليه، أو وليه أو من يقوم على رعايته ذلك لقوله (صلى الله عليه وسلم): "إن لكم في كل كبد رطبة أجرا " أي يجوز الصدقة على كل حي .

---

[1]: وهو المشهور على مذهب مالك وأصحابه والمذاهب السنية الاخرى، اظافة الى مذهب الامامية.

[2]: احمد حماني، استشارات شرعية ومباحث فقهية، ج 2، منشورات قصر الكتاب، الجزائر، ط1، 2001، ص235.

5- ان لا يشوب الموقوف عليه ما يخالف الشريعة : وهذا النص مقررا لصحة كل المعاملات، ليس في الوقف فحسب ، ولقد أكد المشرع من خلال المادة (13) السالف ذكرها ، على ضرورة موافقة الموقوف عليه للشريعة، ومفادها أن لا يكون معصية ، أو قائما عليه فالشيء المحظور هو الوقف على المعاصي ، والمحرم كالوقف على : دور اللهو أو على كنيسة ، ...إلخ

لأن أساس الوقف وهدفه هو التقرب من الله ، ولا يتقرب المسلم إلى الله بالإنفاق على معصية (فالله طيب لا يقبل إلا طيبا)، ومن ثمة ينبغي ان يكون الموقوف عليه جهة بر ،مثل الوقف على :الفقراء ،والعلماء ،والمساجد ،والمشافي ،والملاجئ والحج ...الخ.

واكتفى المشرع الجزائري في ذلك باشتراط ان يكون الموقوف عليه لا يشوبه ما يخالف الشريعة، الا انه قرن هذا الشرط بالشخص المعنوي ،في حين هذا الشرط هو الاصل في الجهة الموقوف عليها ،سواء كانت اشخاصا طبيعيين او معنويين .

6.ان يحترم الموقوف عليه احكام الوقف وشروطه :وهو شرط مهم في محافظة الموقوف عليه على استحقاقه الدائم بالعين الموقوفة ،وأمر يتوقف على احترامه لإرادة الواقف ،وتنفيذ الشروط التي ضمنها وقفه ،حيث جاء في المادة 17من قانون رقم :10/91بأنه يؤول حق الانتفاع الى الموقوف عليه في حدود احكام الوقف وشروطه ومن ثمة فإنه لا يجوز للموقوف عليه التصرف في اصل الملك الوقفي بتاتا ،بأية صفة من صفات التصرف ،طبقا لا حكام المادة (23)من نفس القانون ،ولا بتغيير العين الموقوفة او استبدالها ،الا في الاحوال المنصوص عليها في المادة (24)السالف ذكرها .

وفي الاخير فإنه مهما تنوعت الشروط التي يضعها الواقف في وقفه ،فإنها متوقفة على نفاذ ذاته ،خاصة اذا تعلق الامر بوقف العقار ،اذ لاعبرة من وقف حتى ولو كان صحيحا مالم يكن نافذا .

المبحث الثاني: شروط نفاذ الوقف

انه وبعد التطرق الى لأركان الوقف ،كل ركن على حدى، وابرزنا مواطن التوافق والتضارب في كل ركن من خلال عرضه على قانون الاوقاف رقم 10/91،فان توافر هذه الاركان ضروري، والا كان الوقف باطلا .

غير ان صحة الوقف وحدها لا تؤدي الغرض منه، ولنفاذ الوقف شروطا واحكاما يتطلبها القانون حتى ينتج الوقف اثاره ، نجملها في ثلاث مطالب وهي :

المطلب الأول: الرسمية في عقد الوقف

ينبغي التأكيد على ان الفقه الاسلامي ،لم يشترط الرسمية على الوقف كشرط لصحته،ولكن قانون الاوقاف رقم:10/91اشترط في مادته (41)هذه الرسمية لصحته ،حيث جاء فيما يلي:

(يجب على الواقف ان يقيد الوقف بعقد لدى الموثق ...)ومفاد ذلك هو الرسمية على اعتبار الوقف عقدا من العقود الشرعية التي اهتم القانون بتنظيمها ،وباعتبار الوقف في اغلبه منصب على عقارات ،او يرتب حقوقا عينية على عقار ،لذلك فإنها تخضع في ذلك لما هو وارد في نص المادة (324مكرر 01)من القانون المدني الجزائري[1] التي تقيد الافراد في هذا المجال بضرورة صب هذه التصرفات في شكل رسمي.

[1]: قانون رقم: 14/88 المؤرخ في : 03 مايو 1988، يعدل و يتمم الامر :58/75 المؤرخ في: 26 /1975/09 المتضمن القانون المدني.

فالمشرع الجزائري اذا استوجب من خلال قانون الاوقاف رقم 10/91 الرسمية ،شأنه في ذلك شأن قانون الاسرة رقم 11/84السالف الذكر ،بحيث قرر بان الوقف لايثبت الامن خلال تصريح امام الموثق وتحرير عقد بذلك ،وهو شرط الرسمية الذي قررته المادة (191)من قانون الاسرة والذي يخص الوصية ويمتد ليشمل الوقف ايضا بحكم نص المادة (217)من ذات القانون[2] .

ولكن ما حكم الاوقاف التي احتوتها عقودا عرفية انشات قبل صدور قانون الاسرة وقانون الاوقاف ؟

والجواب هو الحكم بصحتها شريطة ان تكون محررة بشكل كامل غير منقوص ،ومؤرخة وموقعة من طرف الواقف [1] ،والحكمة في صحتها وقبولها سببين :

اولهما :ان الحبس لم يكن يخضع للرسمية لانه من عقود التبرع ،التي تدخل في اوجه البر المختلفة .

وثانيهما :هو عدم امكانية تطبيق قانون الاسرة وقانون الاوقاف باثر رجعي .

كل ذلك مقرر لصحة العقد ،واما الاثر العيني فيبقى متوقف على اجراءات اخرى نتعرض لها بالدراسة :

المطلب الثاني: تسجيل عقد الوقف

ان الاملاك الوقفية باعتبارها الصنف الثالث من اصناف الملكية العقارية ، حسب التصنيف الذي جاء به قانون التوجيه العقاري رقم 90 / 25 ، حيث اكدت على الاملاك الوقفية المادة 23 منه .

وان المشرع قد اشترط التسجيل لكل معاملة ترد على عقار ، او اي تصرف يقع على الملكية العقارية بكل انواعها والعقارات الوقفية معنية هي الاخرى بهذا الشرط لاعتبارها من بين اصنافها .

يؤكد المشرع هذا الشرط بعد ذلك ، عندما اصدر قانونا خاصا بالاوقاف سنة 1991 حيث اكد على وجوب تسجيل عقد الوقف واعتبره كقاعدة عامة تشمل كل العقود الوقفية ، حيث نصت المادة 41 من القانون 10/91 على :"... وان يسجل لدى المصالح المكلفة بالسجل العقاري " ويتم ذلك امام مفتشيات التسجيل المختصة اقليميا ، حتى يتمكن الاطراف من شهره فيما بعد .

---

[2]: يحيى بكوش، ادلة الاثبات في القانون المدني الجزائري والفقه الإسلامي، دراسة نظرية وتطبيقية مقارنة، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، (د.س)، ص 428.

[1]: لوصيف نجاة، مقالات حول الرسمية والتسجيل والشهر العقاري، التصرفات الصادرة بإرادة منفردة" الوقف "، نشر بالمعهد الوطني للقضاء، الجزائر، 2001م

علما بان عقد الوقف معفى من رسوم التسجيل بنص المادة 44 من القانون السالف ، "تعفى الاملاك الوقفية العامة من رسوم التسجيل والضرائب والرسوم الاخرى ، لكونها عمل من اعمال البر والخير " .

غير انه لا يفهم قصد المشرع الجزائري من اعفاء الوقف العام دون الوقف الخاص من هذه الرسوم ذلك ان تبريره لاعفائها من هذه الرسوم هو انها اعمال بر وخير، وهي الصفة التي تنطبق ايضا على الوقف الخاص[1]، مما لا يفهم منه ان المشرع يفرق بين النوعين في هذا المجال ، سوى تشجيعا من المشرع على الوقف العام وتحبيذا فيه على الوقف الخاص .

المطلب الثالث: شهر العقود الوقفية .

يقصد بالشهر، العلانية، والغرض منه اعلان الغير بما ورد على العقار من تصرفات، ان الشهر واجب على العقود المنصبة على العقار، وباعتبار الوقف من الحقوق العينية الواردة على عقار، فانه لا يكون نافذا فيما بين الاطراف اتجاه الغير الا من تاريخ شهره ، فيكون بذلك حجة على هذا الغير.

ولنشوء هذا الحق العيني يتطلب الامر بالضرورة التطرق الى دور المحافظ العقاري في هذا المجال، والذي لا يمكن التغاضي عنه وفعاليته، من خلال الصلاحيات التي منحه اياها المشرع من خلال التدقيق في العقد وتفحصه والتأكد من استيفائه لجميع الاركان، والشروط التي استوجبها القانون له وكل ذلك تحت طائلة رفض اشهارها من طرف المحافظ العقاري، وكذلك الشأن بالنسبة للعقود الوقفية التي لم يراعي اصحابها اجراءات التسجيل القانوني، فان عقد الوقف المتعلق بعقار يكون محلا لرفض الايداع من طرف المحافظ العقاري، وذلك تطبيقا لنص المادة 100 من الرسوم 63/76 المؤرخ في 25 مارس 1976 المتعلق بتأسيس السجل العقاري، ومن خلال ذلك يتبين لنا اهمية هذه العقود من خلال ما اولاها المشرع به من ضبط وتقنين وعناية، فلقد ضبطها المشرع بما ضبط به غيرها من العقود والتصرفات المنصبة على عقار، من خلال نصوص كثيرة متفرقة منها ، نص المادة 793 من القانون المدني الجزائري، وكذا نص المادة 15و16 من الامر رقم 74/75 المؤرخ في : 1975/11/12، المتضمن اعداد مسح الاراضي العام وتأسيس السجل العقاري، وكذلك ما اكدته المادة 41 من قانون الاوقاف رقم 10/91 .

---

[1]: قال رسول صلى الله عليه وسلم : " صدقة الرجل على غير رحمه صدقة وصدقة الرجل على رحمه صدقة وصلة" وهو دليل في اعتبار الوقف الخاص من اعمال البر والخير.

فوفقا لهذه النصوص فان لا يكون له وجود، الا بقيده في مصلحة الشهر العقاري ، ورغم انعقاده صحيحا ، وذلك بغية حماية العقار الوقفي من التعدي من طرف الغير وبسط رقابة الدولة على العقارات الوقفية عبر التراب الوطني ، وهو ما قصدته المادة 41 من قانون الاوقاف السالف الذكر بنصها على ضرورة احالة نسخة من عقد الوقف المشهد الى السلطة المكلفة بالأوقاف .

وانه وبعد التعديلات التي طرئت على قانون الوقاف رقم 10/91 ، استحدثت سجلات عقارية خاصة بالملاك الوقفية ، يتم فيها تسجيل جميع العقارات الوقفية بعد اجراء عملية جرد عامة من طرف مصالح املاك الدولة ، بالموازات مع الجماعات المحلية ، ليتم التثبيت وجرد الاملاك الوقفية نهائيا في هذا السجل الخاص مع اشعار السلطة المكلفة بالأوقاف ، ولقد جاء استحداث هذه العملية بعد صدور القانون رقم: 07/01 المؤرخ في : 22 مايو 2001 الذي يعدل ويتم القانون رقم :10/91 المؤرخ في 27 افريل 1991 ، والتعلق بالأوقاف حيث جاء في المادة (08 مكرر) منه ما يلي :(تخضع الاملاك الوقفية لجرد عام حسب الشروط والكيفيات والاشكال القانونية والتنظيمية المعمول بها .

يحدث لدى المصالح المعنية بأملاك الدولة سجل عقاري خاص بالأملاك الوقفية ، تسجل فيه العقارات الوقفية ، وتشعر السلطة المكلفة بالأوقاف بذلك .)

ويستفاد من ذلك ان الرسمية لوحدها غير كافية لنفاذ ما جاء في العقد بل يجب تسجيله وشهره لدى مصلحة الشهر العقاري " المحافظة العقارية "

ولقد حددت وزارة الاقتصاد سابقا ، النموذج الرسمي الذي يجب ان يحترمه الموثقون في كل عملية ايداع عقد وقف لشهره ، وذلك من خلال التعليمة رقم 03905 الصادرة بتاريخ : 1990/12/18 على النحو التالي تبيانه في الملحق من هذه الرسالة (ملحف رقم 02). ولقد اكدت المادة 11 من قانون الاوقاف رقم 10/91 ، على ضرورة الزام المحافظ العقاري بارسال نسخة من عقد الوقف بعد اشهاره الى السلطة المكلفة بالأوقاف ، اي الى ناظر الاوقاف بالولاية ، عبر ما يسمى ب" كشف ارسال " ، ولقد حددت التعليمة رقم 00287 المؤرخة في : 2000/01/29 ، النموذج الرسمي لكشف الارسال الذي يتم بموجب تحويل نسخة من عقد الوقف .[1]

[1]: محمد كنازة ، مرجع سابق ، ص76.

الفصل الثاني
تسيير الأملاك الوقفية ومنازعتها

لقد تعددت الأساليب الإدارية والقانونية التي حاولت الدول التي تعترف بنظام الوقف، أن تتحكم من خلالها في الأملاك الوقفية وفي عائدات وإيرادات تلك الأملاك، ولقد اختلفت الأساليب باختلاف نوع الوقف والهدف الذي أنشئ من اجله.

أما بالنسبة للجزائر فإن إدراك المشرع مدى حاجة الأملاك الموقوفة إلى من يقوم برعايتها وصيانتها والحفاظ عليها من الخراب، دفعه كل ذلك إلى إنشاء إدارة خاصة بتسيير شؤونها من عمارة وصيانة، وتوزيع ريعه على المستحقين.

وللمحافظة على بقاء المال الوقفي واستمراره في النشاط، فقد حاول المشرع وضع طرق قانونية لاستغلال هذه الأموال واستثمارها ضمانا منه على نمائها، الأمر الذي دفعه إلى تبني سياسة محكمة والعمل بنماذج كثرة ومتنوعة من التصرفات والعقود التي لم يعمل بها من قبل.

وحتى نمس بكل جوانب هذا الموضوع، سوف نتطرق إلى تسيير الأملاك الوقفية ومنازعاتها من خلال مبحثين، نتناول من خلال المبحث الاول تسيير الأملاك الوقفية ثم نتجه الى منازعات الوقف من خلال المبحث الثاني من هذا الفصل، على النحو التالي:

المبحث الأول: تسيير الأملاك الوقفية

لقد اعتمد المشرع الجزائري في مسالة تسيير الملك الوقفي من الناحيتين الادارية والمالية، على أجهزة إدارية خاصة بهذا الملك وأسلوبا ماليا مميزا في المعاملات التي تجريه بشأنه، وكل ذلك تحت رقابة الإدارة المركزية.

لذلك سنتناول أسلوب هذا التسيير عبر ما يحتويه هذا المبحث من المطالب التالية:

نتناول في المطلب الأول، طرق إدارة وتسيير الأملاك الوقفية وفي المطلب الثاني، الرقابة على تسيير الأملاك الوقفية، ثم ندرس الأسلوب النموذجي والأكثر استعمالا من طرف الإدارة في التسيير المالي للأوقاف والتمثل في أهم عقد من عقود التسيير وهو الإيجار و ذلك تحت عنوان إيجار الملاك الوقفية.

المطلب الأول : طرق إدارة وتسيير الأملاك الوقفية.

لقد انتهج المشرع في تسيير الأملاك الوقفية إداريا نمطين من التسيير ،الأول في الأسلوب المركزي المجسد في حصر مهمة التسيير والحماية على المستوى الوطني، بيد هيئة واحدة وهي لجنة الأوقاف لدى الوزير المكلف بالشؤون الدينية، وأما النمط الثاني الأسلوب اللامركزي والمتجسد في شكل نظارة[1] للأوقاف على مستوى كل ولاية، مهمتها إدارة وتسيير وجرد كل الملاك الوقفية وذلك من خلال استحداث منصب وكيل الأوقاف في كل مقاطعة إدارية يتابع أعمال مديرية الأوقاف في الولاية، وحتى نعطي هذا العنصر حقه في الدراسة سوف نتطرق إلى ما يلي:

أولا- التنظيم الهيكلي للإدارة المسيرة للأوقاف.

لقد أصبحت المؤسسات الوقفية متسلحة بإدارات حديثة، وبعلاقات أفضل مع الدولة لمشاركتها في جهود التنمية، وإن تحقق ذلك فإن الفضل فيه يعود إلى التنظيم المحكم للهياكل الإدارية المسيرة للأملاك الوقفية، بعدما كانت البنية الإدارية للوقف سابقا بنية بسيطة وغير معقدة في البلديات المبكرة لتكوينه ثم ما لبثت أن تطورت لأسباب كثيرة، أهمها زيادة الوقفيات وتراكمها بمرور الزمن، ولارتباط عدد كبير منها بالمؤسسات الاجتماعية والمرافق العامة، ذلك كله أدى إلى نمو هياكل إدارية مؤسسية لإدارة الأوقاف بنوعيها وضبط شؤونها.

---

[1]: النظارة أصبحت تحمل اليوم اسم: المديرية، بموجب المرسوم التنفيذي رقم 2000-200 المؤرخ في 26 جويلية 2000 الذي يحدد تنظيم مصالح الشؤون الدينية والأوقاف في الولاية وعملها.

لذلك وضع المشرع جهاز "إداري" متكامل لتسيير شؤونها تحت إشراف وكيل الأوقاف (أو الناظر سابقا)، وضمن هذا الجهاز في معظم الحالات، العديد من الوظائف الأخرى الإشرافية، والمالية والقانونية والفنية[2]، وبعدما كانت في العهد العثماني من قبل، لا شرف سوى على "الأوقاف السلطانية" التي كانت تشمل أوقاف الحكام وبعض حواشيهم، واستمرار وجود ديوان خاص بها إلى بعد نهاية الحكم العثماني بالجزائر بعدة سنوات، والذي مآله الجمود والركود و الركود ودخول العاملين بهذا الديوان في دائرة الاختلاسات والاستغلال اللامشروع لهذه الملاك وهو المر الذي أعطى سلطات الاحتلال الفرنسي سببا للتدخل في شؤون هذا الديوان بحجة فساده وسوء تسييره للأملاك الوقفية"

ولكن الأوقاف انتعشت بعد نهاية الاحتلال الفرنسي للجزائر، وذلك بان عرفت في ظل الدولة المستقلة هياكل جديدة، قائمة على خدمتها وتسيير شؤونها، وحتى يتجنب المشرع الجزائري، حالة الفساد الإداري الذي شهدته الإدارة التي كانت قائمة بذات المهمة سلفا، والمتمثلة في ديوان الأوقاف جعله يسعى جاهدا لتأمين أسلوب أفضل في إدارة المال،

بحيث نص في قانون الأوقاف رقم 91-10 السالف ذكره، في المادة 26 عنه على أنه: "تحدد شروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وكيفيات ذلك عن طريق التنظيم.

ليتولى المشرع الجزائري هذه المسألة تنظيميا بعد مرور سبع سنوات على صدور هذا القانون لتضبط أجهزة التسيير الإداري للملك الوقفي بصورة واضحة ونهائية بصدور الرسوم التنفيذي رقم: 98-381 المؤرخ في الفاتح من ديسمبر سنة 1998 الذي يعد شروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها وكيفيات ذلك حيث أنشئت بموجب هذا المرسوم لجنة للأوقاف مستحدثة لدى الوزير المكلف بالشؤون الدينية،تتولى إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها.

ولقد تم إنشاء هذه اللجنة بموجب قرار صادر من الوزير المكلف بالشؤون الدينية والذي منحه القانون أيضا صلاحية تحديد تشكيلة هذه اللجنة وتحديد مهامها وصلاحياتها ليتجلى من خلال هذه اللجنة النمط المركزي ق التسيير الإداري واضحا.

لتتدرج الهياكل الأخرى، بعد هذه اللجنة تدريجيا، من خلال إنشاء نظارة للشؤون الدينية في كل ولاية، تمنح لها مهمة المشاركة في التسيير والتوثيق الإداريين والجرد للأملاك الوقفية

[2]: نصر الدين سعيدوني، "موظفو مؤسسة الأوقاف بالجزائر أواخر العهد العثماني من خلال وثائق الأرشيف الجزائري"، المجلة التاريخية المغاربية العددان: 57-58، لسنة 1990، ص 175-192.

طبقا للمرسوم التنفيذي رقم 2000-200 المؤرخ في: 26 جويلية 2000 المحدد لقواعد تنظيم مصالح الشؤون الدينية والأوقاف في الولاية وعملها.

وهو الأسلوب الثاني الذي تقوم عليه التركيبة المؤسسية والهيكلية للإدارة المسيرة للأوقاف في الجزائر، والمتمثل في الأسلوب اللامركزي في التنظيم الإداري لهذه المؤسسة والذي يوزع الهام والسلطات في يد مديريات ولائية، يشاركها في ذلك وكيل الأوقاف عبر مديرية ولائية، مهمته المراقبة والإشراف الميداني في حدود اختصاصه (على صعيد مقاطعته)، تحت إشراف ناظر الشؤون الدينية وفقا لأحكام المادة (25) من الرسوم التنفيذي رقم 91-114 المؤرخ في 27 أفريل 1991 والمتضمن القانون الأساسي الخاص بعمال الشؤون الدينية، المعدل والمتمم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 02-96 المؤرخ في 02 بمارس 2002 كل حسب اختصاصه.

ثانيا- مفهوم الناظر و شروط تعيينه.

أ- مفهوم الناظر

إن الشيء الموقوف كما سبق وأن ذكرنا، يحتاج إل من يقوم برعايته وصيانته الخراب، وإدارة شؤونه من عمارة وتوزيع ريعه على المستحقين.

ويطلق على الشخص الذي يثبت له الحق في وضع اليد على الوقف لإدارته اسم المتولي أو القيم أو الناظر. ولقد أعطت المادة (07) من الرسوم التنفيذي رقم 98: الذي يحدد شروط إدارة الأملاك الوقفية وتسيرها وحمايتها وكيفيات ذلك ، مفهوما عاما للنظارة على الملك الوقفي بحيث لخصتها في العناصر التالية:

التسيير المباشر للملك الوقفي — رعايته — عمارته — استغلاله — حفظه — حمايته.

وهذه الولاية تثبت للشخص الذي تتوافر فيه الشروط، وبذلك تكون الأولوية حسب الشرع والقانون، وتسبقهم في ذلك، حجة الوقف، أي اختيار الواقف ذاته، ذلك، أن إرادة الواقف وشرطه كنص الشارع.

ولذلك وضع الفقهاء ترتيبا للأشخاص الذين تصح ولايتهم على الوقف متخل،دن على رأسهم في تلك الولاية الواقف ذاته، ذلك أن الواقف. صاحب الإرادة الأول في تعيين الناظر أو المتولي أثناء إنشاء الوقف، لذلك رأى الفقهاء بأنه أقرب الناس إلى هذا الوقف،

وما دام يملك إرادة التولية لغيره فالأجدر أن تثبت له[1].

---

[1]: صورية زردوم بن عمار، النظام القانوني للأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل درجة الماجستير في القانون العقاري لكلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2010، ص 117.

لكن هناك البعض من الفقهاء من أنكر الولاية للواقف نفسه، مما جعلنا نبحث حول رأي المشرع الجزائري حول هذه المسالة، فوجدنا بأن قانون الأوقاف، قد تبنى الرأي الأول القائل بأحقية الواقف بالولاية على الوقف من غيره، ثم درج ترتيبا معينا للأشخاص الذين تصح ولايتهم[1]: في نص المادة (16) من المرسوم التنفيذي رقم: 98-38 السالف ذكره ، وذلك كالآتي:

1- الواقف أو من نص عليه عقد الوقف.

2- الموقوف عليه، أومن يختارونه، إذا كانوا معينين محصورين راشدين.

3- ولي الموقوف عليهم، إذا كانوا معينين محصورين غير راشدين.

من لم يطلب النظارة لنفسه، من آهل الخير والصلاح، إذا كان الوقوف عليه غير معين، أو معينا غير محصور و غير راشد ولا ولي له.

ب - شروط تعيين الناظر

يعين ناظر الوقف بقرار من الوزير المكلف بالشؤون الدينية، وذلك بعد أن يستطلع رأي لجنة الأوقاف التي سبق التعرض إليها، وذلك إذا كان الوقف عاما، كما يعتمد ضمن صلاحياته ناظرا حتى للملك الوقفي الخاص وذلك عند الاقتضاء، استنادا إلى الوقف أو إلى اقتراح ناظر الشؤون الدينية وذلك من بين الأشخاص الذين سبق ذكره دم في مفهوم الناظر، والذين بينتهم المادة (16) من الرسوم التنفيذي رقم: 98-381 المؤرخ في: 1998/12/01السالف ذكره.

ولقد اتفق الفقهاء على الشروط الواجب توافرها في المتولي بالغا عاقلا، كما اشترط الفقهاء وجوب كون المتولي المختار عادلا أمينا على الأموال الموقوفة وذلك لتمكنه من رعايته على أحسن وجه.[2]

وفي كل الأحوال فإن شروط تعيين ناظر الوقف في التشريع الجزائري جاء هو موافقا ما أجمع عليه الفقهاء، مع إضافة شرط الجنسية والكفاءة، حيث نصت المادة (17) من الرسوم التنفيذي رقم: 98-381 السالف ذكره على ضرورة تحقق 06 شروط في المتولي أو الناظر المعتمد لهذه الهمة وهي:

1. أن يكون مسلما.
2. جزائري الجنسية.

---

[1] : الإمام محمد أبو زهرة ، مرجع سابق، ص288.

[2] : شيخ الإسلام ابن تيمية، الفتاوى الكبرى – دار المعارف- بيروت لبنان- الجزء الثالث- دون سنة- ص (542)، وانظر ايضا الإمام محمد أبو زهرة، مرجع سبق ذكره، ص 303.

3. بالغا سن الرشد.

4. سليم العقل والبدن.

5. عدلا امينا.

6. ذا كفاءة وقدرة على حسن التصرف.

وتثبت هذه الشروط بالتحقيق والشهادة المستيقظة والخبرة.[1]

ولكن ذهب أغلبهم إلى جعل العدالة شرطا لصحة النظر سواء كان الناظر الواقف أم غيره وهو موقف تبناه الشرع الجزائري من خلال المادة (16) المذكورة أعلاه وجعله شرط صحة لا شرط أولوية، ويسقط مطلقا.

كما يجب أن يكون أمينا على الوقف وعلى غلاته، فلا يجوز تولية الخائن، ومن ثمة يلاحظ حرص المشبع وتأكيده على تولية الأمناء الثقات، ومراقبتهم ومحاسبتهم والتعامل معهم في ضوء ذلك.

لذلك وحرصا من الدولة على ضمان الكفاءة اللازمة في مجال تسيير الملك الوقفي وإدارته من طرف المتولين على شؤونه، فإن الدولة قد أنشأت معاهد إسلامية لتكوين الإطارات الدينية لوزارة الشؤون الدينية والأوقاف بموجب المرسوم رقم 81- 102 المؤرخ في 23 ماي 1981 المعدل والمتمم بموجب الرسوم التنفيذي رقم: 02-3 المؤرخ في: 03سبتمبر 2002 المتضمن إنشاء المعاهد الإسلامية لتكوين الإطارات الدينية[2] ، كما قامت الوزارة بإخضاع القائمين على الأملاك الوقفية ووكلاء الأوقاف إلى المسابقات والاختبارات، ومن أهم ما صدر في هذا الشان القرار الوزاري المشترك المؤرخ في: 06 ذي الحجة عام 1419 هـ الموافق لـ: 23 مارس 1999م يتضمن برامج المسابقات على أساس الاختبارات والامتحانات المهنية للإلتحاق بالأسلاك الخاصة بعمال قطاع الشؤون الدينية والأوقاف[3] حيث وضع هذا القرار من خلال الملحق الثالث منه، برنامج المسابقة على أساس الاختبارات الخاصة بسلك وكلاء الأوقاف، يتضمن اختبارات كتابية، وأخرى شفوية.

---

[1]: أنظر في ذلك المادة (17) من المرسوم التنفيذي رقم: 98-381 المؤرخ في: 1998/12/01: الذي يحدد شروط إدارة الملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها وكيفيات ذلك.

[2]: نشر بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية- العدد (60) -الصادرة بتاريخ : 08 سبتمبر 2002.

[3] : نشر بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية- العدد (81) -الصادرة بتاريخ : 17 /1999/11.

لتطور الوزارة بعد ذلك التكوين الخاص بالقائمين على الملك الوقفي بصدور القرار الوزاري المشترك المؤرخ في: 08 جمادى الثانية 1423هـ الموافق لـ 17 أوت 2002م يحدد برامج التكوين المتخصص ، حيث وضعت الوزارة من خلاله برنامج التكوين المتخصص
الخاص برتبة وكيل الأوقاف، يتضمن هذا البرنامج.:

- المنظومة القانونية للأوقاف.
- الجانب الفقهي للأوقاف.
- الجانب التاريخي والاقتصادي للأوقاف.
- الجانب التطبيقي العلمي للوقف.
- زيارات عملية وميدانية.
- ورشات للأعمال التطبيقية.

ليكلل ي الأخير هذا التدريب بإعداد تقرير.

ثالثا: مهام الناظر وانتهاء صلاحياته.[1]

إن ناظر الملك الوقفي يضطلع بمهام عديدة تدخل ق إطار رعاية التسيير المباشر للملك الوقفي، بحيث أسندت إليه هذه الهام في إطار أحكام قانون الأوقاف رقم: 91-10 السالف ذكره، والذي ترك مهام الناظر إلى النصوص التنظيمية، ولقد توضحت مهام ناظر الملك الوقفي بوضوح بعد صدور المرسوم التنفيذي رقم: 98-381 المؤرخ في : 1998/12/01، الذي يحدد شروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها وكيفيات
ذلك. بحيث جاء في المادة (13) منه بأنه يباشر ناظر الملك الوقفي عمله تحت مراقبة وكيل الأوقاف ومتابعته ويتولى على الخصوص الهام الآتية.
وذكرت مجموعة من الهام على سبيل الذكر لا الخصر، والتي سنبينها في العنصر الموالي.

أ- مهام الناظر

- السهر على العين الموقوفة، ويكون بذلك وكيلا على الوقوف عليهم، وضامنا لكل تقصير.
- المحافظة على الملك الوقفي وملاحقته، وتوابعه من عقارات ومنقولات.
- القيام بكل عمل يفيد الملك الوقفي، أو الموقوف عليهم.
- دفع الضرر عن الملك الوقفي، مع التقيد بالتنظيمات المعمول بها وبشروط
- السهر على صيانة الملك الوقفي المبني وترميمه وإعادة بنائه عند الاقتضاء وزراعتها وفقا

[1] : صورية زردوم بن عمار، مرجع سابق، ص 123.

لأحكام المادة 45 من القانون رقم: 91-10 المؤذي 1991/04/27والمذكر أعلاه.

- تحصيل عائدات الملك الوقفي.
- السهر على أداء حقوق الموقوف عليهم مع مراعاة شروط الواقف، بعد خصم نفقات المحافظة على الملك الوقفي وحمايته وخدمته المثبتة قانونا. والجدير قانونا بالذكر هو أن هذه المهام المبنية ليست محدودة و لا حصرية، لأن ناظر الوقف يضطلع أيضا بمهام أخرى منها:

- مهمة البحث عن الأملاك الوقفية التي خلفها الواقف وجردها والسعي في توثيقها إداريا طبقا للتنظيم المعمول به.
- كما تدخل في صلب مهامه رعاية الملك الوقفي وعمارته.

رعاية الملك الوقفي:

ورعاية الملك الوقفي هي الحرص على إنجاز مشاريعه، واستصلاح أراضيه وبساتينه والقيام بكل مستلزماته، أو تشجيره وكذا اقتناء العتاد الفلاحي ومستلزمات الزراعة، وإن كان محلا فتدخل في باب رعايته القيام بتجهيزه.

عمارة الملك الوقفي:

يقصد بعمارة الملك الوقفي في صلب هذا النص ما يأتي:

- صيانة الملك الوقفي وترميمه.
- إعادة بناء الملك الوقفي عند الاقتضاء
- استصلاح الأراضي الوقفية وزراعتها بغرس الفسيل وغيره[1] وذلك باستحداث كل أوجه التجدد الأخرى ذات الطابع التحسيني والتنموي.
- كما تضاف للناظر مهام اخرى يفرضها عليه التسيير المباشر للملك الوقفي تتمثل في مسك حسابات ريوع الملك الوقفي الذي يسيره في هذا الصدد، ويقوم بتوزيعها على الموقوف عليهم حسب شروط الواقف إن كان الوقف خاصا، أو يقوم بصب المبالغ المحصلة في حساب الأملاك الوقفية للولاية إن كان وقفا عاما.[2]

ب- انتهاء مهام الناظر

---

[1]: انظر المادة(08) من المرسوم التنفيذي رقم: 98-381 السالف ذكره.

[2] : انظر المادة(07) من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في :02 مارس 1999، الذي يتضمن إنشاء صندوق مركزي للأملاك الوقفية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد (32) بتاريخ 02 ماي 1999، رقم 98-381 السالف ذكره.

لم يعرف نظام الوقف في الجزائر سوى حالتين تنتهي فيهما مهام ناظر الوقف نص عليهما المرسوم التنفيذي رقم (98-381) السالف ذكره، من خلال ما جاء في المادة (21) منه، وهما حالتي: "الإعفاء والإسقاط".

- **حالات الإعفاء:**

يعفى ناظر الملك الوقفي من مهامه، وتبطل تصرفاته إذا مرض مرضا أفقده القدرة على مباشرة العمل، أو أفقده قدرته العقلية.

ويعفى من ممارسة مهامه إذا ثبت نقص كفاءته، أو إذا تخلى عن منصبه بمحض إرادته شريطة أن يبلغ السلطة السلمية كتابيا برغبته في الاستقالة وتاريخ مغادرته.

كما يعفى من ممارسة مهامه إذا ثبت أنه تعاطي أي مسكر أو مخدر أو لعب الميسر أو رهن الملك الوقفي كله أو جزءا منه أو أنه باع مستغلات الملك الوقفي، دون إذن من السلطة المكلفة بالأوقاف، أو الموقوف عليهم، أو ادعى ملكية خاصة في جزء من الملك الوقفي أو خان الثقة الموضوعة فيه، أو أهمل شؤون الوقف.

حالات الإسقاط:

تسقط مهمة الملك الوقفي، إذا ثبت أنه يضر بشؤون الملك الوقفي وبمصلحة الموقوف عليهم، أو تبين أنه يلحق ضررا بمستقبل الملك الوقفي أو موارده أو إذا ارتكب جناية أو جنحة.

في حالة رهن أو بيع المستغلات دون إذن كتابي، يعتبر الرهن أو البيع باطلين بقوة القانون ويتحمل الناظر تبعات تصرفه.

المطب الثاني: الرقابة على تسيير الأملاك الوقفية

إن الرقابة على الأملاك الوقفية تعددت عبر الزمن، وذلك بحسب التنظيم الإداري والقانوني الساري المفعول وقتئذ، ووفقا للهدف الذي أنشئت من أجله إلى غاية ما وصلت عليه الآن، فبالنسبة للجزائر فقد أخذت بفكرتين متضاربتين ق تسيير الأملاك الوقفية، بحيث أخذت فكرة التسيير المركزي للأملاك الوقفية في جانب من جوانب إعمال رقابتها عليه، كما اعتمدت من جانب آخر التنظيم اللامركزي، وحتى نعطي لهذا الجانب حقه الكامل ق الدراسة سوف نتطرق إلى النقاط التالية:

اولا: الرقابة المركزية للإدارة الوقفية.[1]

[1] : صورية زردوم بن عمار، مرجع سابق، ص 124.

تتمثل الإدارة المركزية للأملاك الوقفية، في وزارات الشؤون الدينية والأوقاف، المتمثلة في شخص وزيرها المكلف بالأوقاف، إضافة إلى اللجنة الوطنية للأوقاف، وهي لجنة تنشأ بقرار من الوزير المكلف بالشؤون الدينية والأوقاف، الذي يحدد تشكيلتها ومهامها وصلاحياتها وتتولى اللجنة الوطنية للأوقاف بالجزائر إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها في إطار التشريع والتنظيم المعمول بهما.

وتتجلى مظاهر المركزية في التسيير الإداري للأملاك الوقفية، في إشراف وزير الأوقاف على تعيين الملك الوقفي فالناظر يعين بقرار وزاري وتشترك اللجنة الوطنية للأوقاف في هذا التعيين أيضا، إذ يتعين على الوزير المكلف بالأوقاف استطلاع رأي لجنة الأوقاف الوطنية في ذلك طبقا لأحكام (16) من الرسوم التنفيذي رقم: 98- 381 المؤرخ في: 98/12/01 الذي يحدد شروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها وكيفيات ذلك.ويتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة الشؤون الدينية والأوقاف الهياكل الإدارية التي تم إنشاؤها ادئ الأمر بمقتضى الرسوم التنفيذي رقم:(94-470) المؤرخ في: 1994/12/25، غير أن الهياكل التي أنشأت بموجبه يعيبها النمط الكلاسيكي، الذي أصبغت به، وأسفر على نقائض كثيرة أدت إلى عرقلة المسيرة التنموية للأوقاف في الجزائر بسبب جمودها.

لذلك أعاد المشرع الجزائري النظر في التنظيم الهيكلي الكلاسيكي المتبع واستحداث هياكل جديدة أوكلت اليها مهام معينة، وذلك من خلال صدور المرسوم التنفيذي رقم:

2000-146 المؤرخ في : 28 يوليو 2000، يتضمن تنظيم الإدارة المركزية فس وزارة الشؤون الدينية والأوقاف،[1] بحيث استحدث المشرع من خلاله مديرية للأوقاف، بعد أن كانت تسمى نظارة الأوقاف سابقا على المستوى الوطني.

ولقد أسندت لمديرية الأوقاف على المستوى المركزي المهام التالية:

- وضع البرامج المتعلقة بالبحث عن الأملاك الوقفية وتنميتها واستثمارها.
- هذا إلى جانب متابعتها الحج، والقيام بأمانة اللجنة الوطنية للحج.

وتضم مديرية الأوقاف على المستوى المركزي ثلاث (03) مديريات فرعية:

- المديرية الفرعية للبحث عن الآملاك الوقفية والمنازعات، ومهمتها البحث عن الأملاك الوقفية، وتسيير وثائق الأملاك العقارية والأملاك الوقفية الأخرى، وتسجيلها وإشهارها.

[1]: مرسوم تنفيذي رقم 2000-146 المؤرخ في :28 يوليو 2000، يتضمن الادارة المركزية في وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد (38) -02 يونيو 2000.

- المديرية الفرعية لاستثمار الأملاك الوقفية، والتي تختص بإعداد الدراسات المتعلقة باستثمار الأملاك الوقفية وتنميتها.
- أما المديرية الفرعية الثالثة، فهي تلك المكلفة بالحج والعمرة،

ولقد تم التركيز في هذه الدراسة، على مديرية الأوقاف، لكونها موضوع البحث، ولكن لا يعني هذا أنها المديرية الوحيدة التي تشكل الإدارة المركزية للأوقاف، بل تشترك معها في هذا الصرح المؤسساتي مجموعة من الهياكل الأخرى، نذكر منها:

- الأمين العام، ويساعده مديران (02) للدراسات، ويلحق به مكتب الرد والاتصال.
- رئيس الديوان، ويساعده خمسة(05) مكلفين بالدراسات لحصائل نشاط الوزارة، ومتابعة النشاط القانوني لها، بمعية أربعة (04) ملحقين بالديوان.

ولقد تحدد الإطار العام والميداني لهذه المفتشية، بعد صدور الرسوم التفيذي رقم: 2000-371المؤرخ في: 18 نوفمبر 2000 يتضمن إحداث بعد صدور المرسوم التفيذي في وزارة الشؤون الدينية والأوقاف وتنظيمها وتسييرها.[1]

- تقوم هذه المفتشية بالقيام بزيارات مراقبة وتفتيش للتأكد من السير الحسن للهياكل والمؤسسات والهيئات التابعة للوصاية.
- الاستثمار الرشيد والأمثل للوسائل والموارد الموضوعة تحت تصرف الهياكل التابعة لوزارة الشؤون الدينية والأوقاف.
- التحقق من تنفيذ القرارات والتوجيهات التي يصدرها إليها وزير الشؤون الدينية والأوقاف أو الهياكل الرسمية.
- متابعة مشاريع استغلال الأملاك الوقفية، وتفقدها وإعداد تقارير دورية عن ذلك.
- ويمكن أن يطلب من المفتشية العامة نيابة على ذلك القيام بأي عمل تصوري أو أية مهمة ظرفية لمراقبة ملفات محددة أو وضعيات خاصة أو عرائض تدخل ضمن صلاحيات ونير الشؤون الدينية والأوقاف.

ولقد كلل البناء المؤسساتي للإدارة المركزية الوقفية، بقرار وزاري مشترك مؤرخ في: 20 نوفمبر 2001م، بحيث وتطبيقا لنص المادة السابعة (07) من المرسوم التنفيذي رقم: 2000-146 السالف ذكره، يهدف هذا القرار الوزاري المشترك الصادر في 20 نوفمبر 2001، إلى تنظيم

[1]: مرسوم تنفيذي رقم: 2000-371 المؤرخ في :18 نوفمبر 2000، يتضمن إحداث المفتشية العامة في وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، وتنظيمها وسيرها، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد (69) الصادرة بتاريخ 21 نوفمبر 2000.

مكاتب الإدارة المركزية بوزارة الشؤون الدينية والأوقاف، بحيث استحدث مكاتب على مستوى المديريات الفرعية التابعة لمدير الأوقاف كالآتي:

1. المديرية الفرعية للبحث عن الأملاك الوقفية وتسجيلها.

. مكتب البحث عن الأملاك الوقفية وتسجيلها.

. مكتب الدراسات التقنية والتعاون.

. مكتب المنازعات.

2. المديرية الفرعية لاستثمار الأملاك الوقفية، وتتكون من المكاتب التالية:

. مكتب استثمار وتنمية الأملاك الوقفية.

. مكتب تسيير موارد ونفقات الأملاك الوقفية.

. مكتب صيانة الأملاك الوقفية.

3. المديرية الفرعية للحج والعمرة، وتتكون من مكتبين:

. مكتب تنظيم ومتابعة عمليات الحج.

. مكتب متابعة عملية العمرة.

غير أن انتهاج الأسلوب المركزي في إدارة وتسيير الأملاك الوقفية يطرح العديد من المشاكل أهمها مشكلة تسييس الإدارة العليا(المركزية) للوقف وتتجلى هذه المشكلة في غير مظهر، منها أن "وزير الأوقاف" في الجزائر يجمع لحكم منصبه بين صفته السياسية، إذ هو عضو في الحكومة (مجلس الوزراء)، وبين صفته الإدارية، إذ هو الناظر على جميع الأوقاف التي تديرها وزارته، بحكم القانون.

وهو ملزم بتطبيق سياسات حكومته في وزارته، وعادة ما يقوم بتوظيف نظام الوقف بكامل طاقته الرمزية والمادية ق خدمة توجيهات السلطة، حتى لو أدى ذللا، إلى الخروج في بعض الأحيان على القوس الشرعية للوقف، وتخيير مصارفه بخلاف ما شرط الواقفون.

كما أن مشكلة التسييس هاته تعكس سلبا على نظام الوقف في الجزائر، ذلك أنها تعرضه لحالة عد الاستقرار وإلى التقلبات والتغيرات السياسية، وما أكثرها في البلاد وما يزيد في معدل التغيير، تغيير الوزراء ذاتهم، بحيث انه مع كل وزير جديد يعاد النظر في البرامج والمشروعات والخطط التي سبقته، فيجري تعليق بعضها، أو إلغاؤه، أو تعديله، مما يربك الإدارة لفترات طويلة، قبل أن تعود للانتظام ثانية، وسرعان ما يتغير الوزير فتعود حالة الارتباك من جديد وهكذا.

ثانيا: رقابة الإدارة المحلية للوقف: (المصالح اللامركزية).

إن التنظيم اللامركزي يعد الوجه الثاني الذي تبرز من خلاله فكرة تنظيم الأوقاف في الجزائر، وتظهر صورة اللامركزية في هذا الشأن في شكل نظارة الشؤون الدينية والأوقاف على مستوى كل ولاية، التي أوكلت لها مهاما كثيرة منوطة بتسيير وإدارة وجرد كل الأملاك الوقفية الواقعة في إطار اختصاصها الإقليمي، وذلك بتنصيب وكيل للأوقاف في كل مقاطعة إدارية والذي مهمته الأساسية تتمثل مراقبة مواقع الملك الوقفي ومتابعة كل أعمال الأملاك الوقفية.

ولقد أنشئت سابقا نظارة الشؤون الدينية والأوقاف في الولاية، بموجب المرسوم التفيذي رقم: (81-86) المؤرخ في 23 مارس 1991، والذي نص على إنشاءها وتحديد تنظيمها وعملها، ولقد احتوى هذا المرسوم على فصلين، تضمن الفصل الأول الصلاحيات والمهام، أسندت من خلاله ثمانية مهام أساسية للنظارة على المستوى الولائي، أما الفصل الثاني فيتضمن التنظيم والتسيير.

وتتكون مديرية الشؤون الدينية والأوقاف في الولاية، من ثلاث (03) مصالح وهي:

- مصلحة المستخدمين والوسائل والمحاسبة.
- مصلحة الإرشاد والشعائر الدينية والأوقاف
- مصلحة التعليم القرآني والتكوين والثقافة الإسلامية.

وتشتمل كل الصالح المذكورة على مكاتب تتوزع بينها المهام بغية التسيير المحكم لهذه المديريات وتسهيل الرقابة على الملك الوقفي عبر مصلحة الأوقاف ويرأس تلك المصالح والمكاتب المتفرعة عنها، رئيسا لكل مصلحة، ورئيسا لكل مكتب، حسب قائمة المناصب العليا المرتبطة بتنظيم الصالح اللامركزية التابعة بوزارة الشؤون الدينية والأوقاف ، هذه القائمة التي تم وضعها وضبطها بموجب المرسوم التنفيذي رقم: 97-34، المؤرخ في: 14 يناير 1997، الذي يحدد قائمة المناصب العليا في المصالح اللامركزية التابعة لوزارة الشؤون الدينية وشروط الالتحاق بها وتصنيفها[1].

ويتخذ وزير الأوقاف قرارات التعيين في المناصب المنصوص عليها فيهذا المرسوم بناء على اقتراح نظارة الشؤون الدينية في الولايات.

هذا وقد حمل المرسوم التنفيذي رقم: 2000-200 السالف الذكر عدة تعديلات أهمها السعي لتطوير مديريات الشؤون الدينية والأوقاف في الولايات، وتنفيذ كل تدبير من شأنه ترقية نشاطات الشؤون الدينية والأوقاف ودفعها.

[1]: نشر بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد (04) الصادر بتاريخ 15 يناير 1997.

كما تضاعفت صلاحيات مديرية الأوقاف، بحيث بلغت أكثر من ضعفه المهام في المرسوم الذي سبقه (الملغى)، بحيث خصمت خمس مهام أساسية على عاتق المديرية فيما يتعلق بالأملاك الوقفية، نجملها في الآتي:

- مراقبة التسيير والسهر على حماية الأملاك الوقفية، واستثمارها.
- تنسيق أعمال المؤسسات العاملة تحت وصاية قطاع الأوقاف.
- مراقبة المشاريع المقترحة لبناء المدارس القرآنية ومشاريع الأملاك الوقفية وإبداء الرأي بشأنها.
- إعطاء الموافقة الصريحة المتعلقة بالمشاريع المقترحة.
- إبرام عقود إيجار الأملاك الوقفية واستثمارها في الحدود التي يمنحها التشريع والتنظيم المعمول بهما.

كما تتمثل هذه الرقابة في السهر على تسيير الأملاك الوقفية، وحمايتها والبحث عنها وجردها وتوثيقها إداريا طبقا للتنظيم المعمول به.

ويراقب وكيل الأوقاف على صعيد مقاطعته تحت إشراف ناظر الشؤون الدينية موقع الملك الوقفي، ويتابع أعمال نظارة الأملاك الوقفية، ويراقبها، وذلك تطبيقا لأحكام المادتين (10) و(11) من الرسوم التنفيذي رقم: 98-381 المؤرخ في:1998/12/01 الذي يحدد شروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها وكيفيات ذلك.

غير أنه وعلى الرغم من إدماج قطاع الأوقاف في الجهاز الإداري للدولة، إلا أنه لا يزال أكثر القطاعات الحكومية تخلفا، وحرمانا من برامج التحديث، والإصلاح الإداري.

ذلك أنه ومقارنة بالدولة التي نجحت مؤخرا في تحديث إدارة أوقافها وإدخال تقنية المعلومات المتطورة إليها، مثل الكويت وبعض الدول الخليجية الأخرى، فإن الجزائر لا زالت تسعى لتدارك الأمر إلا أن جهودها لا تزال دون المستوى المطلوب، بحيث تجد إدارة الأوقاف لدينا تواجه مشكلات عويصة، ومنها مثلا عدم وجود حصر شامل للأملاك الوقفية ووثائقها وطول المدة التي يتطلبها إنهاء معاملة واحدة من العاملات المتعلقة بمصالح هذه الأملاك وشؤونها المختلفة.

المطلب الثالث: إيجار الأملاك الوقفية:

إن إدارة المال لها مفهوم واسع، إذ تشمل الإدارة كل من الإيجار والأعمال المتعلقة بالصيانة والرعاية والحفظ، ويعتبر الإيجار أهم هذه الأعمال وأكثرها تداولا واستعمالا لأن فقهاء القانون يقولون بأن: "أحسن أسلوب لإدارة المال هو الإيجار".

والإيجار في الاصطلاح الفقهي مفاده أنه: (عقد على منفعة مقصودة مباحة، معلومة بعوض معلوم).

أما في الاصطلاح القانوني، فقد ورد في المادة (467) من القانون الذي الجزائري أن الإيجار ينعقد بمقتضى عقد بين المؤجر والمستأجر.

فالإبحار عقد يلتزم بموجبه المؤجر بتمكين المستأجر من الانتفاع بشيء معين لمدة معينة لقاء أجر معلوم.

وبالرجوع إلى القانون المتعلق بالأوقاف الصادر سنة 1991 نجد بأن النص أورد مسألة تأجير الملك الوقفي، من خلال المادة (42) منه، بحيث نصت على انه: (تؤجر الأملاك الوقفية وفقا لأحكام الشريعة الإسلامية)، غير أن هذه المادة اتصفت بالشمولية، ليتم معالجة هذا الموضوع من خلال إصدار المرسوم التنفيذي رقم: 98-381 من جوانب عدة، مما يفيد وأن بدل الإيجار الوقفي يعتبر أحد أهم الموارد الوقفية.

لذلك سوف نتطرق في هذا المطلب إلى طرق إيجار الأملاك الوقفية، بشيء من التفصيل من خلال الإيجار الوقفي، ثم إلقاء الضوء على آثار هذا الإيجار عبر العناوين الفرعية التالية:

اولا: طرق إيجار الأملاك الوقفية:

عند المواد المتعلقة بإيجار الوقف، الواردة في المواد من 22 إلى 30 من المرسوم التنفيذي رقم: 98-381 السالف ذكره، يتبين جليا، موقف المشرع من كيفية إيجار هذه الأملاك بالذات، والتي تنحصر في أسلوبين هما: الإيجار عن طريق المزاد، والإيجار بالتراضي.[1]

أ- إيجار الأملاك الوقفية عن طريق المزاد:

لقد جعل المشرع إيجار هذه الأملاك يتم عن طريق المزاد، كقاعدة عامة طبقا لنص المادة(22) من المرسوم التفيذي رقم:98-381 المذكور أعلاه، بتأكيدها على أنه يؤجر الملك الوقفي سواء كان بناء أو أرض زراعية أو مشجرة عن طريق المزاد، ويحدد السعر الأدنى بإيجار المثل، وعن طريق الخبرة بعد المعاينة واستطلاع رأي المصالح المختصة في إدارة أملاك الدولة أو الجهات الأخرى المختصة.

ويجري المزاد تحت إشراف ناظر الشؤون الدينية، وبمشاركة مجلس الخبرات على أساس دفتر شروط نموذجي يحدده الوزير المكلف بالشؤون الدينية طبقا لأحكام المادة: (23) من المرسوم

(1) : براهيمي نادية، الوقف وعلاقته بنظام الأموال، رسالة ماجستير لكلية الحقوق، بن عكنون، الجزائر، 1996، ص 89.

التنفيذي السالف الذكر، ويعلن المزاد في الصحافة الوطنية أو طرق الإعلان الأخرى قبل (20) يوما من تاريخ إجرائه.

وتتم مراجعة طبيعة الأملاك الوقفية المؤجرة وحالتها عند تحديد السعر بسعر المثل، مما يجعل سعر الإيجار معرض لأن يقل عن سعر المثل خاصة إذا كان مثقلا بدين أو لم تسجل رغبة فيه عند إجراء المزاد، إلا بقيمة أقل من إيجار المثل، ولكن المشرع حصر هذه الأجرة بشرط واحد، هو أن لا تقل عن أربعة أخماس(5/4) إيجار المثل، مع وجوب الرجوع إلى إيجار المثل متى توفرت الفرصة لذلك ويحدد عندها عقد الإيجار.

ويحتوي دفتر الشروط على بيانات العقار الوقفي المؤجر، ومدة الإيجار والشروط العامة والخاصة التي تفرض على المستأجر.

ب- إيجار الأملاك الوقفية عن طريق التراضي:

تعتبر طريقة التأجير استثناء من القاعدة العامة، والمذكورة أعلاه، ولقد أقر المشرع الجزائري هذه الطريقة، من خلال المادة(25) من المرسوم التنفيذي رقم : 98-381 السالف ذكره، بحيث أكد من خلالها على إمكانية تأجير الملك الوقفي بالتراضي لفائدة نشر العلم وتشجيع البحث فيه، وسبل الخبرات ويكون هذا التراضي بعد ترخيص من الوزير المكلف بالشؤون الدينية وبعد استطلاع رأي لجنة الأوقاف المذكورة في المادة(09) من هذا المرسوم.

وينبغي أن يحدد في عقد الإيجار المدة، وإلا كان لاغيا، ذلك أنه وطبقا لأحكام المادة (27) من المرسوم السالف ذكره، لا يصح تأجير الملك الوقفي لمدة غير محددة، حتى ولو تم بطريق التراضي، كما أن تحديد المدة في عقد الإيجار يختلف لحسب طبيعة الملك الوقفي ونوعه.

ويجدد عقد الإيجار خلال الأشهر الثلاثة (03) الأخيرة من مدته، وإن لم يتم ذلك تطبق أحكام الأمر رقم: 75-58 المؤرخ في: 26 سبتمبر 1975 المعدل والمتمم بموجب القانون رقم: 05/10 المؤرخ في: 20 يونيو 2005 المتضمن القانون المدني للمحاباة في تأجير هذه الأملاك. أما إذا كان الإيجار منصبا على محل تجاري، فقد أحال المشرع المتعاقدان على القانون التجاري في ذلك، حيث جاء في مضمون المادة(04) من القانون رقم: 01-07 المؤرخ في: 22 مايو 2001، الذي يعدل ويتمم القانون رقم: 91-10 المؤرخ في: 27 أفريل 1991 والمتعلق بالأوقاف بأنه تخضع عقود إيجار المحلات الوقفية المعدة للسكن والمحلات التجارية لأحكام القانون المدني والقانون التجاري.

المبحث الثاني: منازعات الوقف

تعد منازعات الوقف من بين المواضيع المعقدة، نظرا لصعوبة موضوعها وكذا ما تعرضت له الأملاك الوقفية ماضيا وحاضرا من استيلاء وتجاوزات أدت إلى فقدان الكثير منها، فقد تم إنشاء أجهزة قضائية تختص بالفصل في هذه المنازعات ووضع مجموعة من الضمانات التي تكفل السير الحسن لمرفق العدالة من خلال اتخاذ الإجراءات القانونية وهذا ما سنتناوله في المطالب التالية:

المطلب الأول : أسباب منازعات الوقف [1]

لم يورد المشرع الجزائري مفهوما للسبب، فوجب الرجوع إلى الفقه الذي يرى أن السبب عبارة عن مجموعة وقائع يعتمد عليها الخصوم تأييدا لادعاءاتهم من خلال هذا التعريف نحاول استخلاص بعض من أسباب منازعات الوقف.

إن من أبرز الأسباب، تصرفات النظار المضرة بحقوق المستحقين وكذا إهمالهم في إدارة العين والعناية بها، مما يؤدي إلى ضعف الغلة واضطراب الوقف أو ضياع بعض أعيانه، كما أن التجربة أثبتت أن تعدد النظار واشتراكهم في إدارة الوقف يضر أكبر ضرر بمصالح الوقف، ومستحقيه، لذلك كان الأصل ألا يقام على الوقف أكثر من ناظر واحد، إلا إذا اقتضت المصلحة غير ذلك، فإذا تعدد النظار فإنه يجوز للمحكمة توزيع الأعباء وقسمتها على النظار.

أولاً: المنازعة الوقفية المتعلقة بأمور استعجاليه

قد تدخلت نظارة الشؤون الدينية، وأقامت اعتراض الغير الخارج عن الخصومة، فرفعت بذلك دعوى استعجالية بغرض وقف تنفيذ القرار القاضي بقسمة أراضي مورثهم[2] والبناء فوقها، والتصرف فيها، فحين كان ذلك مخالفا لإرادة المورث، حيث حبس جميع أملاكه على ورثته، لذلك فلا يجوز لهم استغلالها والانتفاع بها دون التصرف فيها أو قسمتها لهذه الأسباب قرر ا لمجلس تأييد الحكم المستأنف[3]

ثانياً: المنازعة الوقفية المتعلقة بعقد الإيجار

وقائع هذه القضية دائرة بين ناظر الشؤون الدينية كمدع ضد شخص مدعى عليه، فالتمست

---

[1] : محمد الإبراهيمي، الوجيز في قانون الإجراءات المدنية، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، (د.س)، ص67. أحمد حمدي باشا عمر، مبادئ الاجتهاد القضائي في مادة الإجراءات المدنية، طبع دار هومة(2001، ص71.

[2] قضية رقم :99/384 قرار صادر بتاريخ :1999/12/18 ، مجلس قضاء سطيف.

المدعية الحكم بإلغاء عقد الإيجار بينها وبين المدعى عليه محل سكن هذا الأخير الذي أخل بالتزاماته، وذلك بعدم دفع مبلغ الإيجار مع المطالبة بالتعويض المادة 22،26 من قانون الإجراءات المدنية، وقد صدر حكم غيابي ضد المدعى عليه، يقضي بإلغاء عقد الإيجار وإلزامه بدفع قيمة الإيجار المتأخر، مع تحمل المصاريف القضائية[4].

ثالثاً: المنازعة المتعلقة بالتراجع عن الوقف

طالب المدعى في هذه القضية بنقص وإبطال القرار الصادر عن مجلس قضاء الجزائر، والقاضي بإلغاء حكم محكمة "بئر مراد رايس" الذي أبطل الحبس المؤرخ في 1992/03/11، كما طالب من جديد برفع دعوى إبطال الحبس المذكور، حيث أن المرحوم زوج المطعونضدها أقام الحبس موضوع التراجع، ولم ينظر على أنه لتلك المحبس عليها، وعليه فطلاقه لها يعتبر بمثابة تراجع في الحبس، وهذا ما يوجب نقص القرار الصادر عن مجلس قضاء الجزائر[5].

المطلب الثاني: موضوع منازعات الوقف

موضوع الدعوى هو الحق المراد حمايته، فكل دعوى لابد من أن يكون لها موضوع، هذا الأخير الذي اعتدى عليه من غير ذي حق، مما يدفع إلى اللجوء إلى القضاء لاستعادة هذا الحق وحمايته بالطرق القانونية، فلا يتصور قيام دعوى من غير موضوع، ومن أمثلة موضوع دعوى الوقف ما يلي :

أولاً: إبطال التصرف في الوقف

حيث نصت المادة 23 من قانون 10/91 على عدم جواز التصرف في أصل الملك الوقفي المنتفع به بأي طريقة من طرق التصرف، وهو ما استندت إليه محكمة أول درجة ببوسعادة، حين قضت بإبطال عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية على أساس التقادم المكتسب على عقار محبس لصالح زاوية الهامل[6].

ثانياً: حماية الأموال الموقوفة

العلمة. محكمة المدني 1992/2903، القسم:بتاريخ الصادر 92/420 الحكم :رقم قضية([4])

.العليا والمواريث، المحكمة الشخصية الأحوال غرفة 1998/05/19 عن:بتاريخ صادر 98/9256 قرار:رقم قضية([5])

(3) ملف رقم 57310، قرار صادر بتاريخ: 1997/07/16 ص 105 نشرة القضاة العدد 56.

تتلخص وقائع هذه القضية في أن المستأنف عليهم قاموا بتحويل المحل المتنازع عليه من مسجد إلى مقهى وتم القضاء بطرد المعتدي وكل شاغل باسمه من المحل موضوع النزاع[7].

ثالثاً: استبدال العين الموقوفة

تنص المادة 24 من قانون 10/91 على أنه لا يجوز أن تعوض عين موقوفة أو تستبدل بها ملكاً آخر إلا في الحالات التالية:

- إذا تعرضت للضياع أو الاندثار.

- حالة فقدان الملك الوقفي مع عدم إمكان إصلاحه.

- حالة ضرورة عامة كتوسيع مسجد أو مقبرة أو طريق عام في حدود ما تسمح به الشريعة.

- حالة انعدام المنفعة في العقار الموقوف شريطة تعويضه بعقار يكون مماثلا له أو أفضل منه.

فالاستبدال من أصل صميم الوقف إلا أنه يمس بمحل عقد الوقف نفسه، ويمس بالأصل لأن أصل الوقف هو ذات عقد الوقف. [8]

المطلب الثالث: أطراف المنازعة

عند لجوء شخصين ثار بينهما نزاع إلى المحكمة لحسمه يجعل منه متقاضيين، حيث يصبح أحدهم مدعيا والأخر مدعى عليه فتقوم الخصومة أو المنازعة التي قد تمتد إلى أطراف أخرى عن طريق الإدخال أو التدخل [3].

---

[7] قرار صادر بتاريخ 97512ملف رقم 16/01/1994.

[2] عبد الحميد الشواربي، منازعات الأوقاف والأحكام والنظام القانوني لأملاك الدولة، منشأة المعارف الاسكندرية، ط 3، (د.س)، ص80.

[3] الدكتور الغوثي بن ملحة، القانون القضائي الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، 1995، ص270.

[4] ملف رقم:96675 بتاريخ 1993/11/23 عن الغرفة الإدارية المحكمة العليا الجزائر.

تتمثل أطراف منازعة الوقف في طرفي الوقف من واقف وموقوف عليه كما قد يكون ناظر الوقف طرفا في المنازعة وقد يتعدد المدعون أو المدعى عليهم من ذات الوقت، وهذا نتطرق إليه بالشكل التالي:

أولاً :الواقف

الواقف في منازعة الوقف قد يكون مدعيًا أو مدعى عليه، فيكون في الوضع الأول مثلا في مسألة التراجع عن الوقف، فهو الذي يباشر إجراءات الدعوى لذا فإنه يشترط فيه الصفة والأهلية طبقا لنص المادة 40 من القانون المدني الجزائري.

ويكون الوضع الثاني في حالة حبسه لعين أو مال في مرض الموت مثلا، إذ أن هذا التصرف يعتبر باطلا وفقا للمادتين 204 و215 من قانون الأسرة الجزائري[1].

ثانياً :الموقوف عليه

هو الجهة التي يحددها الواقف عن عقد الوقف، والذي قد يكون شخصا طبيعيا ويشترط فيه الوجود والقبول وقد يكون معنويا. فإذا كان في هذا الوضع طرفا في المنازعة، فيشترط فيه نفس الشروط الواجب توافرها في الواقف، الصفة والأهلية. وقد يكون الموقوف عليه مدعيا كما في حالة رفع دعوى من الإناث في حالة الحبس على الذكور فقط.

أما إذا كان الموقوف عليه مدعى عليه ففي هذه الحالة يكون معفًيًا من عبء الإثبات، ويمكنه توسيع الخصومة عن طريق طلبات مقابلة كأن يكون الورثة الموقوف عليهم مدعى عليهم نتيجة قيامه بالتصرف في الملك الوقفي بالبيع أو القسمة.

ثالثاً :الناظر

هو من يتولى إدارة الأملاك الوقفية، وقد يكون طرفا في النزاع عند وجود ادعاء ضد مديرية الشؤون الدينية، ويشترط فيه توفر شروط رفع الدعوى، وفي هذا ا لمجال قد يكون الناظر مدعيا

(1) المجلة القضائية العدد 01 سنة 2001 قسم الوثائق ص 256/255 القضية رقم 95/310 حكم صادر في 1995/12/16 عن محكمة عين ولمان بين المدعي عليه حشو نظارة الشؤون الدينية لولاية سطيف.

(2) حكم صادر في 1998/08/03 عن القسم المدني بمحكمة برج بوعريريج مجلس قضاء سطيف والذي قضى بعدم قبول الدعوى لانعدام الصفة والقرار صادر رقم 2002/11/11 عن الغرفة الإدارية قضاء سطيف يقضي بقبولها شكلا.

في نزاع يدور حول المطالبة بإلغاء عقد الحبس الذي تم لصالح المديرية بموجب عقد رسمي مشهر، كما قد يكون مدعى عليه في نزاع دائر حول طلب إخلاء منزل موقوف.

وتثار إشكالية حول ما إذا كان لمديرية الشؤون الدينية والأوقاف الصفة والمصلحة والأهلية في مباشرة دعوى الوقف بنفسها أولا، وبالرجوع إلى الجانب العملي نجد أنه أعطانا حكمين متعارضين. حكم يقضي بأن لها الحق في مباشرة الدعوى، والآخر يقضي بعكس ذلك رفض الدعوى شكلا لانعدام الصفة والأهلية على أساس عدم تمتعها بالشخصية المعنوية[2].

رابعاً : الغير

إن الخصومة قد لا تنحصر بين الأطراف الأصلية لها فقط، بل قد تتعدى إلى أطراف أخرى عن طريق التدخل والإدخال، أما المتدخل في الخصام إذا كانت له مصلحة في الخصومة فهو يتدخل إراديا إما بانضمامه إلى جانب أحد الخصوم ضد الأخر، أو يهاجم أطراف الخصومة جميعا، ويدعى الحق الثابت فيها بأنه له[9].

والتدخل النظامي بقاؤه مرهون بالدعوى الأصلية، فإذا انقضت هذه الأخيرة بأي سبب كان ينقضي معها على عكس التدخل الذي هو مستقل عنها.

"أما الإدخال فيقصد به إدخال شخص أجنبي عن الخصومة لديه وثائق ومستندات تفيد القضية التي أدخل فيها بصفة جبرية، وذلك بناء على طلب أحد الأفراد أو المحكمة، وبالتالي يزداد عدد الأشخاص في الخصومة المادة 85 من قانون الإجراءات المدنية"[2].

ويسري هذا الإجراء على منازعات الوقف وهذا تبين من خلال الاستئناف المرفوع من طرف جماعة ورثة، للذين طلبوا من المحكمة إلغاء الخبرة التي قام بها موثق، والتي تقضي بأن عقد الحبس والرهن باطل لأن المحل غير محدد وأن المحبس لم تكن له أوراق رسمية متعلقة بالعقارات والمنقولات الموقوفة، وقد كانت والدة المستأنف مدخلة في الخصام ذلك أن زوجها المحبس قد

(1) الدكتور الغوثى بن ملحة، مرجع سابق، ص291.

(2) قرار رقم 35467 مؤرخ في 1984/06/09 م ق 1989 عدد 04، ص223. أنظر كذلك الدكتور الغوثى بن ملحة، المرجع نفسه، 358.

(3) قرار رقم: 98/1809 الصادر في: 1999/06/30 عن مجلس قضاء بجاية.

وضع عقد الحبس محل النزاع على اسمها بموجب عقد رسمي توثيقي، وليس لأي أحد علاقة بهذا العقد إلا بعد وفاتها، بالإضافة إلى سبق الفصل في الدعوى لعدم التأسيس[3].

المطلب الرابع : الهيئات القضائية المختصة

الاختصاص أو ولاية القضاء هو السلطة التي تملكها الجهات القضائية بالحكم بموجب القانون في المنازعات المعروضة عليها ويحدد الاختصاص إما بحسب مدى اختصاص الجهة بوقفها من حيث الولاية القضائية وهو ما يسمى بالاختصاص الولائي وإما بحسب التواجد المكاني في المنازعة، وهو الاختصاص المحلي وإما بحسب نوعية القضايا المعروضة على مختلف أقسام وطبقات القضاء، وهو الاختصاص النوعي[10]، وقد استعرضت كل ما يخص الاختصاص بنوعيه من خلال:

أولا- الاختصاص المحلي

ورد في المادة 48 من قانون 10/91 أن المحاكم التي يقع من دائرة اختصاصها محل الوقف هي المختصة بالنظر في المنازعات المتعلقة بالملك الوقفي، غير أن هذه المادة لم تفرق بين ما إذا كان محل الوقف منقولا أو عقارا.

فإذا كان محل الوقف عقارا فحسب ما جاء في المادة 08 من قانون الإجراءات المدنية الفقرة الثانية منها فإن الدعاوى المتعلقة بالعقارات الموقوفة أو الأشغال المتعلقة بهذه العقارات أو الدعاوى المتعلقة بإيجارها، فإنها ترفع أمام محكمة موقع العقار[2]، أما إذا كان محل الوقف منقولا، فإننا نجد المادة 48 من قانون 10/91 نصت على أن انعقاد الاختصاص يكون للمحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها تواجد هذا المنقول.

غير أن المادة 08 الفقرة 01 من قانون الإجراءات المدنية أعطت الاختصاص للمحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها موطن المدعي عليه، وتبعا لقاعدة الخاص يقيد العام فإن الأموال الموقوفة المنقولة يعود الاختصاص فيها للمحكمة التي يقع في دائر تها المال المنقول الموقوف، أما إذا كان محل الوقف تنفيذ التزام تعاقدي، كالتراع الذي يثور بين عامل الوقف والهيئة المكلفة بتسيير

(1) الدكتور الغوثى بن ملحة، القانون القضائي الجزائري، مرجع سابق، ص 4.

[2] قرار رقم :171793 مؤرخ في 08/12/1989ن م ق ، عدد 1998 ، ص 02 .120.

الوقف، فحسب المادة 08 من قانون الإجراءات المدنية وكذا قانون11/91 المتعلق بعلاقات العمل الجماعية، فالاختصاص ينعقد للمحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان تواجد المؤسسة إذا كانت ثابتة.[3]

أما إذا كان الالتزام عبارة عن تنفيذ عقد مقاولة للقيام بعملية توريد لزاوية معينة، فإن الاختصاص ينعقد للمحكمة الواقع في دائرة اختصاصها مكان إبرام الاتفاق وتنفيذه في مكان أحد الأطراف مقيما في ذلك المكان (المادة 09 من قانون الإجراءات المدنية الجزائري).

وبالنسبة للقضايا الاستعجالية المتعلقة بالأملاك الوقفية، فتنتظر أمام المحكمة الواقع في دائرة اختصاصها مكان المشكل أو التدبير المطلوب.[4]

ثانيا: الاختصاص النوعي

يتحدد الاختصاص النوعي حسب نوعية القضايا المطروحة، عادية كانت أم إدارية تبعا لتوضيحه في النقاط التالية:

- **اختصاص القضاء العادي**

منازعات الوقف العادية، هي التي تقوم بين أطراف عاديين، ويعود الاختصاص فيها إما للقسم المدني باعتباره الولاية العامة للقضاء، أو أمام قسم الأموال الشخصية، باعتبار الوقف موضوعا من المواضيع التي تناولها قانون الأسرة، أو أمام القسم العقاري إذا كان محل النزاع عقارا موقوفا.

حيث نلاحظ أنه قبل صدور قانون المالية لسنة 2003 لم تكن تثار إشكالية عند رفع دعوى من دعاوى الوقف أمام هذه الأقسام في شأن رسوم رفع الدعوى، إلا أنه بعد صدور هذا القانون أصبحت الدعاوى ترفض في أحد هذه الأقسام، ليس لعدم الاختصاص، وإنما لعدم دفع الرسوم، وهذا فيما يتعلق بالوقف الخاص.

أما المنازعات المتعلقة بالوقف العام فهي معفية من هذه الرسوم طبقا لنص المادة 44 من قانون 10/91 كون الوقف عمل خيري تبرعي تعبدي حيث تفصل هذه الأقسام في دعاوى الوقف بأحكام

---

[3] : قانون المالية لسنة 2003 المؤرخ في: 25/12/2002، عدد 86. المحدد للرسوم رفع الدعاوى الجريدة الرسمية العدد 99.

[4] : قرار رقم : 88818 مؤرخ في : 08/01/1989، عدد ق م ، ص04.

ابتدائية قابلة للاستئناف أمام الجهة القضائية المقابلة لها في ا لمجلس القضائي، وهي للنقض أمام المحكمة العليا.

أما عن إجراءات رفع الدعوى فهي نفس إجراءات الدعوى العادية طبقا لقانون الإجراءات المدنية،[1] وهذا ما يتم بيانه في الفروع التالية:

- **اختصاص القضاء الإداري**

تعد منازعة إدارية كل منازعة يكون أحد أطرافها شخصًا من أشخاص القانون العام

(الدولة، الولاية، البلدية، مؤسسة عمومية إدارية)، تخضع في تكييف اختصاصها لأحكام المادة

07 من قانون الإجراءات المدنية، وعليه ترفع منازعات الوقف الإدارية أمام الغرفة الإدارية المختصة طبقا لما هو معمول به، والتي تفصل فيها بحكم قابل للاستئناف أمام مجلس الدولة.

أما فيما يخص الفصل في الطعون في القرارات الصادرة عن الولاة، والطعون الخاصة بتفسير ومدى شرعية هذه القرارات الصادرة من الولاة ، فينعقد الاختصاص للمجالس القضائية الجهوية الخمسة، في حين أن الطعون بالبطلان ضد القرارات الصادرة عن رؤساء ا لمجالس الشعبية البلدية، وعن المؤسسات العمومية الإدارية، والطعون الخاصة بتفسيرها ومدى مشروعيتها والمنازعات المتعلقة بالمسؤولية المدنية للدولة والولاية والبلدية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري والرامية لطلب التعويض، فيعود الاختصاص للمجالس القضائية[11].(القاعدة أن الجهات القضائية الإدارية هي صاحبة الولاية العامة في مجال المنازعات الإدارية، وهي لا تحتاج إلى نص خاص لممارسة اختصاصها، بينما لا يجوز للمحاكم العادية الفصل في أي نزاع إداري إلا بموجب تخويل قانوني، أي نص صريح، لأن اختصاصها يأتي على سبيل الاستثناء، فالاستثناء كما هو متعارف عليه يحتاج دائما إلى نص خاص يقرره.)

أما الدعاوى التي يكون فيها وزير الشؤون الدينية والأوقاف طرفا فيحدد الاختصاص كالتالي:

. 182، ص01 عدد 1989 م ق30/05/1983 مؤرخ في 31432[1] : قرار رقم

(1) قضية رقم: 96 /99 قرار رقم: 6652 / 2000 مجلس قضاء سطيف الغرفة الإدارية.

إذا ظهر الوزير مظهر السلطة والسيادة، أي أن يعمل باسم ولحساب الدولة، وبالتالي يعد شخصا من أشخاص القانون العام، فترفع الدعوى أمام مجلس الدولة باعتباره سلطة مركزية[2] طبقا لنص المادة 231من قانون الإجراءات المدنية.

أما إذا لم يظهر بمظهر من مظاهر السيادة سواء كان مدعيا أو مدعى عليه، فإن الدعاوى التي يكون طرفا فيها ترفع أمام الجهة القضائية العادية حسب الاختصاص القضائي.

ترفع دعوى الوقف الإدارية خلال أربعة أشهر التابعة لتبليغ القرار المطعون فيه، أو من يوم نشره، وعلى إثر ذلك تقوم العدالة باستدعاء الأطراف لمحاولة الصلح في مدة أقصاها ثلاثة أشهر طبقا للمادة 169 من قانون الإجراءات المدنية.

وفي حالة عدم الصلح يرجع الملف لكتابة الضبط، حيث يصدر القرار وهو قابل للاستئناف، لكنه غير قابل للمعارضة في خلال شهر واحد من تاريخ التبليغ.

للإشارة فإن الاستئناف لا يكون سببا في توقيف الأحكام طبقا للمادة171 من قانون الإجراءات المدنية.

[2] أنظر الدكتور عوابدي عمار، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الثاني. نظرية الدعوى الإدارية، نشر ديوان المطبوعات الجامعية، طبعة 1995، ص264.

الخاتمـــــة

لقد كان الوقف وما يزال من أهم النظم الأولى في الشريعة الإسلامية، فقد ساهم بجلاء في تحقيق التنمية الاقتصادية والاجتماعية، وشكّل من خلال خصائصه، ومرونة أحكامه حقلا خصبا للإبداع الإنساني في مجال توفير المنافع والخدمات والأعمال الخيرية، بل كان ممولا هاما للحضارة الإسلامية ومقوم من مقوماتها، إلا أن هذا الدور تراجع بشكل كبير نتيجة للممارسات الخاطئة على الأوقاف من قبل العاملين على الوقف أو من الذين استغلوه لمصالحهم الشخصية فأدى به إلى ضعف التراكم الرأسمالي الوقفي، مما يستدعي إلى ضرورة الاهتمام به لإعادة دوره الاجتماعي والاقتصادي ليحقق ما هو مطلوب منه، لذا لقد توصلنا من خلال هذه الدراسة إلى النتائج التالية:

1. إبراز أهمية الوقف في الحياة الدينية والاجتماعية والاقتصادية، بتبيان المعالم الوقفية التي كانت موجودة في الجزائر لمحاولة بعثها من جديد، من خلال التّفكير في تطويره واستغلال ثرواته وتثميرها، وإشراكه في عملية التنمية الشاملة وإدخاله الدّائرة الاقتصادية حتى لا تبقى أعيانه وممتلكاته عرضة للإهتلاك.
2. إبراز جملة من الآليات التمويلية والعقود والأساليب الاستثمارية التي يستمد معظمها من الشريعة الإسلامية، باعتبارها روح العمل الوقفي ومصدره المادّي، وقد لوحظ أنّ معظم تلك الصّيغ والأساليب لم تعط نتائج إيجابية لعدم إمكان تطبيقها على أرض الواقع بسبب عدم توفّر منظومة مالية، وبنكية تشجّع الاستثمار والتمويل في هذا المجال.
3. صارت الدّولة اليوم عاجزة عن تغطية جميع القطاعات وتلبية كل الحاجيات التي يحتاج إليها أفراد المجتمع، كما أن القطاع الخاص لم يعد مستعدا للمشاركة في المجالات الخدمية التي لا تعود عليه بالرّبح بسبب نقص المبادرات الخاصة، لذا من واجب الدولة استغلال واستثمار الأملاك الوقفية لإمكانية تخفيف بعض الأعباء عن ميزانيتها المالية، لأن الوقف يعمل على تغطية بعض الأنشطة والقطاعات الخدمية كالتعليم الأساسي والجامعي والتكوين وقطاع الصّحة.

كما نحاول من خلال هذه الدراسة تقديم التوصيات التالية:

1. إيجاد منظومة قوانين وتشريعات فاعلة لتسيير وحماية الأملاك الوقفي، وذلك من خلال إعداد دورات تكوينية مستمرة لوكلاء الأوقاف لتعريفهم بمستجدات موضوع الوقف في جانبه الإداري والقانوني والتسييري، وذلك بالاستعانة بأساتذة مختصين، وكذا تهيئة الظروف المناسبة أمام الأساتذة المتخصصين لإجراء دراسات وأبحاث مثمرة في موضوع الوقف وأهميته الاجتماعية والاقتصادية.
2. إشاعة ثقافة وقفية متميزة من خلال تفعيل دور وسائل الإعلام لاستقطاب أوقاف جديدة.
3. إيجاد أساليب حديثة لاستثمار الوقف واستغلاله في حل مشكلة الفقر.
4. وجوب توفر الإرادة السياسية المدركة لأهمية الوقف، وإقامة دورات تكوينية لوكلاء الأوقاف لتعريفهم بمستجدات موضوع الأوقاف من جانبها الإداري والقانوني والتسييري، وذلك بالاستعانة بأساتذة متخصصين في هذا الموضوع.
5. عند وضع الدولة أي خطة للنهوض بالأوقاف الإسلامية، يجب أن تناسب تنمية الأملاك والممتلكات الوقفية القائمة، والتشجيع على قيام أوقاف جديدة من أجل استئناف عملية التراكمات الوقفية.

بعد عرضنا للأملاك الوقفية في الجزائر ولأهم الأجهزة التسييرية في وزارة الشؤون الدينية والأوقاف والتي سعى المشرع جاهدا من خلال إحداثها إلى تفعيلها وضبط تسييرها، إلا أن تلك الجهود التي بذلها المشرع الجزائري لم توفق إلى حد ما بسبب صعوبة الحصر الشامل للأوقاف وتسجيلها، وكذا بسبب العديد من التجاوزات التي تتعرض لها الأوقاف من نهب وتخريب مما يستدعي الاهتمام أكثر بالممتلكات الوقفية في الجزائر.

الفهرس

مقدمة.....	أ
فصل تمهيدي: ماهية الوقف وتطوره في التشريع الجزائري	4
المبحث الأول : مفهوم الوقف.....	5
المطلب الأول: تعريف الوقف.....	5
المطلب الثاني : خصائص الوقف.....	7
المطلب الثالث : انواع الوقف	13
المبحث الثاني : التاريخي للاملاك الوقفية في الجزائر	15
المطلب الأول:تطور الوقف في العهد العثماني	15
المطلب الثاني : تطور الوقف خلال مرحلة الاستعمار	16
المطلب الثالث : تطور الوقف بعد الاستقلال	18
الفصل الاول : اركان الوقف وشروط نفاذه.....	24
المبحث الأول اركان الوقف	25
المطلب الاول : الواقف	25
المطلب الثاني: محل الوقف.....	35
المطلب الثالث : صيغة الوقف	40
المطلب الرابع: الموقوف عليهم	45
المبحث الثاني : شروط نفاذ الوقف	51
المطلب الاول : الرسمية في عقد الوقف	51
المطلب الثاني : تسجيل عقد الوقف	52
المطلب الثالث : شهر العقود الوقفية	53
الفصل الثاني : ادارة الاملاك الوقفية ومنازعاتها	55
المبحث الأول : تسير الاملاك الوقفية.....	56
المطلب الأول : طرق ادارة و تسير الاملاك الوقفية	56

المطلب الثاني الرقاب علي تسير الاملاك الوقفية	63
المطلب الثالث : ايجار الاملاك الوقفية	69
المبحث الثاني : منازعات الوقف	72
المطلب الاول : اسباب منازعات الوقف	72
المطلب الثاني : موضوع منازعات الوقف	73
المطلب الثالث : اطراف المنازعة	74
المطلب الرابع : الهيات القضائية المختصة	76
الخاتمة	80
الفهرس	82
قائمة المراجع	

قــائمة المراجــع

أولا: النصوص القانونية (التشريعية والتنظيمية)

1. قانون رقم: 14/88 المؤرخ في : 03 مايو 1988، يعدل و يتمم الأمر :58/75 المؤرخ في: 26 /1975/09 المتضمن القانون المدني.
2. القانون رقم 07/01المؤرخ في 22-05-2001المعدل والمتمم للقانون رقم 10/91المؤرخ في 04/27/ 1991المتعلق بالاوقاف.
3. قانون المالية لسنة 2003، المؤرخ في: 2002/12/25 المحدد للرسوم رفع الدعاوى الجريدة الرسمية العدد 86
4. قانون رقم 10/05 مؤرخ في يونيو 2005، يعدل ويتمم الامر 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 والمتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية عدد 44، الصادرة بتاريخ: 26 يونيو 2005
5. الأمر رقم 66 المؤرخ في 08_06_1966المتضمن قانون العقوبات.
6. الأمر رقم71_73 المؤرخ في 08_11_1971المتضمن الثورة الزراعية.
7. الأمر رقم 75/ 58المؤرخ في 75/09/26المتضمن التقنين المدني.
8. القانون رقم 11/84المؤرخ في 1984/06/09المتضمن قانون الاسرة.
9. القانون رقم 25/90المؤرخ في 18-11-1990المتضمن قانون التوجيه العقاري.
10. القانون رقم 30/90المؤرخ في 01-12-1990المتضمن قانون الاملاك الوطنية.
11. القانون رقم 10/91المؤرخ في 04/27/ 1991المتعلق بالاوقاف.
12. القرار الوزاري المشترك المؤرخ في :02 مارس 1999، الذي يتضمن إنشاء صندوق مركزي للأملاك الوقفية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد (32) بتاريخ 02 ماي 1999، رقم 98-381.
13. القرار المؤرخ في 1843/03/23"العوائد والمصاريف مهما كانت طبيعة المؤسسة الدينية تكون مرتبطة بالمؤسسة الدينية.
14. المرسوم التنفيذي رقم 91-81المؤرخ 23مارس 1991المتعلق ببناء المسجد وتنظيمه وتسييره وتحديد وظيفته.
15. المرسوم التنفيذي رقم 91-82المؤرخ في 23مارس 1991المتضمن إحداث مؤسسة المسجد.

16. المرسوم التنفيذي رقم 98-381المؤرخ في 01ديسمبر 1998يحدد شروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها.
17. المرسوم التنفيذي رقم 03-51المؤرخ في 04فبراير 2003 يحدد كيفيات تطبيق المادة 08من القانون 91-10المتعلق بالاوقاف.
18. مرسوم تنفيذي رقم 2000-146 المؤرخ في :28 يوليو 2000، يتضمن الادارة المركزية في وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد (38) -02 يونيو2000.
19. المرسوم رقم 81- 102 المؤرخ في 23 ماي 1981 المعدل والمتمم بموجب الرسوم التنفيذي رقم: 02-3 المؤرخ في: 03سبتمبر 2002 المتضمن إنشاء المعاهد الإسلامية لتكوين الإطارات الدينية.

ثانيا: الكتب والمؤلفات العربية

1. ابن منظور، أبو الفضل جمال الدين محمد أبو المكارم، لسان العرب، دار المعارف، مصر، القاهرة، 1989.
2. احمد حماني، استشارات شرعية ومباحث فقهية، ج 2، منشورات قصر الكتاب، الجزائر، ط1، 2001.
3. احمد محمود الشافعي، الوصية والأوقاف في الفقه الاسلامي، الدار الجامعية، بيروت، 2000.
4. الغوثي بن ملحة، القانون القضائي الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، 1995.
5. بدران أبو العينين بدران، أحكام الوصايا والأوقاف، مؤسسة شباب الجامعة، لبنان، 1982.
6. حمدي باشا عمر،عقود التبرعات،(الهبة -الوصية -الوقف)، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع،2004.
7. خالد رمول، الاطار القانوني والتنظيمي لاملاك الوقف في الجزائر،دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، 2004.
8. زهدي يكن، الوقف في الشريعة الإسلامية والقانون، دار النهضة للطباعة والنشر، بيروت، 1388 هـ.
9. شيخ الإسلام ابن تيمية، الفتاوى الكبرى – دار المعارف- بيروت لبنان- الجزء الثالث- دون سنة.

10. عبد الحميد الشواربي، منازعات الأوقاف والأحكام والنظام القانوني لأملاك الدولة، منشأة المعارف الاسكندرية، ط 3، (د.س).
11. عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، أسباب كسب الملكية، ج9، دار احياء التراث العربي، بيروت، (د.س).
12. علي علي سليمان، ضرورة اعادة النظر في القانون المدني، ديوان المطبوعات الجزائرية، الجزائر، 1992.
13. عمار عوابدي ، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الثاني. نظرية الدعوى الإدارية، نشر ديوان المطبوعات الجامعية، طبعة 1995.
14. محمد ابو زهرة محاضرات في الوقف، دار الفكر العربي، الطبعة الثانية، 1972.
15. محمد أحمد الإبراهيمي، الوجيز في قانون الإجراءات المدنية، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، (د.س).
16. محمد كمال الدين إمام، الوصايا والأوقاف في الفقه الاسلامي،المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 1998.
17. محمد كنازة التبسي،الوقف العام في التشريع الجزائري ،دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع،دارالهدى للطباعة والنشر والتوزيع، 2006.
18. منذر قحف الوقف الإسلامي وتطوره، إدارته، تنميته، دار الفكر، الطبعة الثانية، دمشق، سورية، 2006.
19. مولود عمار مهري، تقريرات وملاحظات على مدونة الاحوال الشخصية الجزائرية، دار البعث، الجزائر، 1984.
20. نصر الدين سعيدوني، دراسات تاريخية في الملكية والوقف والجباية ، دار المغرب الاسلامي ط1 ،2001.
21. نصر الدين سعيدوني، "موظفو مؤسسة الأوقاف بالجزائر أواخر العهد العثماني من خلال وثائق الأرشيف الجزائري"، المجلة التاريخية المغاربية العددان: 57-58، لسنة 1990.
22. وهبة الزحيلي ، الوصايا والاوقاف في الفقه الاسلامي ، ،دار الفكر،دمشق، سورية ، ط2، 1993.
23. يحيى بكوش، ادلة الاثبات في القانون المدني الجزائري والفقه الإسلامي، دراسة نظرية وتطبيقية مقارنة، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر،(د.س).

ثالثا: قائمة المراجع باللغة الفرنسية

- Philippe Malauri , Laurant aynes ,.Philippe Stoffel –Monck, Les Obligation , France ,Defrenois –E.G.A 2e Editions 2005.

رابعا: البحوث والمذكرات

1. براهيمي نادية، الوقف وعلاقته بنظام الأموال، رسالة ماجستير لكلية الحقوق، بن عكنون، الجزائر، 1996
2. صورية زردوم بن عمار، النظام القانوني للأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل درجة الماجستير في القانون العقاري لكلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2010

خامسا: المجلات القانونية و القضائية

1. المجلة التاريخية المغاربية العددان: 57-58، لسنة 1990م
2. مولود قاسم نايت بلقاسم :"الاوقاف اثناء الاحتلال الفرنسي " –مجلة الاصالة – الصادرة عن وزارة الشؤون الدينية و الاوقاف – عدد89–مطبعة البعث– قسنطينة –الجزائر 1981م
3. زواوي فريدة، مقال حول الوقف الخاص، مجلة الموثق ، عدد 05 لسنة 1998م
4.
5. الاجتهاد القضائي لغرفة الأحوال الشخصية، عدد خاص ، الديوان الوطني للأشغال التربوية ، الجزائر ، 2001.
6. لوصيف نجاة، مقالات حول الرسمية والتسجيل والشهر العقاري، التصرفات الصادرة بإرادة منفردة" الوقف "، نشر بالمعهد الوطني للقضاء، الجزائر، 2001م
7. المجلة القضائية العدد 01 سنة 2001 قسم الوثائق ص 256/255 القضية رقم 95/310 حكم صادر في 1995/12/16 عن محكمة عين ولمان بين المدعي عليه نظارة الشؤون الدينية لولاية سطيف.

سادسا: الأحكام والقرارات القضائية

1. قضية رقم :99/384 قرار صادر بتاريخ :1999/12/18 ، مجلس قضاء سطيف
2. قضية رقم :92/420 الحكم الصادر بتاريخ :1992/2903، القسم المدني محكمة العلمة.
3. قضية رقم:98/9256 قرار صادر بتاريخ:1998/05/19 عن غرفة الأحوال الشخصية والمواريث، المحكمة العليا.

4. ملف رقم 57310، قرار صادر بتاريخ: 1997/07/16 ص 105 نشرة القضاة العدد 56.
5. ملف رقم:96675 بتاريخ 1993/11/23 عن الغرفة الإدارية المحكمة العليا الجزائر.
6. حكم صادر في 1998/08/03 عن القسم المدني بمحكمة برج بوعريريج مجلس قضاء سطيف والذي قضى بعد مقبول الدعوى لانعدام الصفة والقرار صادر رقم 2002/11/11 عن الغرفة الإدارية قضاء سطيف يقضي بقبولها شكلا.
7. قضية رقم: 96 /99 قرار رقم: 6652 / 2000 مجلس قضاء سطيف الغرفة الإدارية.
8. قرار رقم: 46546 المؤرخ في: 1988/11/21، م .ق 1991، عدد 2
9. قرار رقم: 94323 المؤرخ في: 1993/09/28، م.ق 1994، عدد2
10. قرار رقم: 109957 مؤرخ في: 1994/03/30 م.ق لسنة 1994، عدد 03،.
11. قرار رقم: 102230 مؤرخ في: 1993/07/21 م.ق، لسنة 1995، عدد 02.

الملخص
يعالج هذا البحث موضوعا هاما ألا وهو موضوع النظام القانوني للأملاك الوقفية في التشريع الجزائري ،دراسة تضم الأحكام الشرعية والقانونية ومدعمة أيضا بالإجتهادات القضائية ،وأهمية هذا الموضوع تكمن خاصة في كون أن الأملاك الوقفية تعتبر جزءا هاما من الأملاك العقارية في الجزائر وموردا ماليا هاما لخزينة الدولة إذا أخذنا بعين الاعتبار التغيرات السياسية والاقتصادية التي تعرفها الجزائر حاليا .
من هنا ظهرت الحاجة إلى البحث في هذا الموضوع باعتباره فعلا يعد من اعقد المواضيع القانونية وأصعبها وهذا راجع إما إلى عدم انسجام النصوص القانونية التي تعالجه بل وتناقضها في الكثير من الحالات ومبادئ الشريعة الإسلامية ،أو لقلة الكتابات فيه لدى العديد من المؤلفين، لذلك جاء العمل اجابة عن الاشكالية التالية:

ماهو النظام القانوني للوقف في التشريع الجزائري؟

بحيث قسمنابحثنا هذا إلى فصلين ، وفصل تمهيدي : فالتمهيدي تناولنا فيه مفهوم الوقف وتطوره التاريخي، أما الفصل الاول فتطرقنا فيه الى اركان الوقف وشروط نفاذه بينما الفصل الثاني فعمدنا فيه الى ادارة الاملاك الوقفية ومنازعاتها، وفي الأخير قدمنا خاتمة هي عبارة عن خلاصة عامة حول الدراسة وأهم النتائج المتوصل إليها وبعض التوصيات والاقتراحات الممكنة.