جامعة المسيلة

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم الحقوق

محاضرات في الوقف

(مقدمة لطلبة السنة الثانية ماستر)

فرع: قانون الأسرة

إعداد الدكتور: ميمون جمال الدين

السنة الجامعية 2023/2022

مقدمة:

يعد نظام الوقف من نظم التكافل والتضامن الاجتماعي و من أهم نظم الحضارة الإسلامية إذ يؤثر تأثيرا مباشرا على الحياة الاقتصادية والاجتماعية للأفراد والجماعات على حد سواء .

وقد كان للهدي النبوي دورا هاما في دفع الناس إلى وقف أملاكهم حيث جعل للوقف جانبا دينيا ودنيويا، مما أدى إلى قيام حركة واسعة من عمليات الوقف، فاهتم المسلمون ببناء المساجد وملحقاتها وما تحتاج إليه من مياه ومصاحف وغيرها،كما اهتموا بوقف المدارس والوقف عليها، لتحقيق مجانية التعليم ولتأمين النظام الداخلي للطلبة من طعام وإيواء ومطالعة والمتطلبات الأخرى للدراسة، وقد كان لهذه المدارس الوقفية الأثر الواضح في نشر العلم والمعرفة،ومن الأوقاف الخانات والفنادق لخدمة عابري السبيل، وبيوت لإيواء الفقراء وبيوت للحجاج بمكة المكرمة ، كما وقفت دور خاصة بالعجزة واليتامى...الخ .

وبفضل الوقف ظهرت أملاك كثيرة و متنوعة ، مما أدى إلى ظهور نوع جديد من الدراسات أدرجه الفقهاء تحت عنوان :"باب الوقف".

تأثر فقه الوقف كغيره من العلوم بمرحلة الانحطاط، غير أنه ما لبث أن حظي باهتمام متزايد في العالم الإسلامي الفترة المعاصرة في إطار إحياء التراث الإسلامي وجهود المجامع العلمية .

و في الجزائر نال الوقف نصيبه من الثورة التشريعية بعد أن عانى من الإهمال، دون أن ننسى مخلفات الحقبة الاستعمارية وأثرها على قطاع الأوقاف.

لذلك سنتعرض لشرح نظام الوقف و ذلك بشرح مفهومه ونظامه وإدارته واستثماره مما يؤدي إلى القول بأن مجال هذه الدراسة محصور في النظام القانوني للوقف، ولذلك لا نتطرق إلى مواضيع أخرى بصفة مباشرة مثل منازعات الوقف إلا بالقدر الذي يفيدنا في الموضوع ، فهذا الموضوع الهام تتولد عنه مواضيع بحثية جديدة متخصصة قابلة للدراسة مثل طرق تسيير الأوقاف ،ومنازعات الوقف، واستثمار وتنمية الوقف ... الخ ليس مجال بحثها هذه المحاضرات رغم أنها تشير إليها.

إن أهم المراجع التي اعتمدت عليها في إعداد المحاضرات لم تخرج عن حيز الفقه والقانون وهي قليلة جدا وهي:

*محاضرات في الوقف للشيخ مُحَّد أبو زهرة.

*الوقف الإسلامي: تطوره، إدارته، تنميته للدكتور منذر قحف.

أما الدراسات الجزائرية فهي قليلة جدا خاصة القانونية منها و أهمها:

*الوقف العام في التشريع الجزائري للأستاذ مُحَّد كنازة.

أما عن الدراسات الإدارية والاقتصادية فقد اعتمدت رسالتين جامعيتين:

*الإصلاح الإداري لمؤسسات قطاع الأوقاف –دراسة حالة الجزائر– للدكتور كمال منصوري.

*تمويل واستثمار الأوقاف بين النظرية والتطبيق مع الإشارة إلى حالة الجزائر للدكتور فارس مسدور.

سنقسم هذه المحاضرات إلى عدة محاور وفق الخطة التالية:

محور ماهية الوقف إذ تناولت فيه مفهوم الوقف، وذلك بالتركيز على التعريف به وأساسه وطبيعته القانونية أولا، ثم أنواعه و خصائصه وتمييزه عن غيره ثانيا، ثم أركان الوقف و تطور نظام الوقف في الجزائر.

في حين خصصت المحور الثاني لإدارة الوقف، تناولت فيه الهيكل التنظيمي لإدارة الوقف و استثمار الوقف.

المحور الأول: ماهية الوقف

المبحث الأول :مفهوم الوقف

يعد الوقف من أهم نظم الحضارة الإسلامية لما له من طابع تعبدي وآثار اجتماعية واقتصادية وثقافية فما المقصود بالوقف ،وما هو أساسه ،وما طبيعته القانونية ؟

لتحديد مفهوم دقيق للوقف ينبغي التطرق لتعريفه و أساسه وطبيعته القانونية.

المطلب الأول: تعريف الوقف وأساسه وطبيعته القانونية

الفرع الأول: تعريف الوقف في اللغة

الوقف في اللغة معناه الحبس والمنع ويسمى التسبيل أو التحبيس وهو الحبس عن التصرف، والحبس يقع على كل شيء1،و تحبيس الشيء أن يبقى على أصله ،ووقفه صاحبه وقفا محرما لا يورث ولا يباع من أرض ونخل وكرم مستغل ،يحبس أصله مؤبدا وتسبل ثمرته تقربا لله تعالى ،ووقف الدابة منعها من السير وحبسها ،ووقف الدار منعها وحبسها أن يتصرف فيها في غير الوجه الذي وقفت له 2 .

وتقابل كلمة "وقف" في اللغة الانجليزية عدة مصطلحات للدلالة على العمل الخيري ،فمصطلح "Endowment" يعني: المنح ،الهبة ،العطية ،الوقف.

أما مصطلح"Foundation" فيعني: هبة أو مال موقوف مخصص للقيام بشؤون منظمة على سبيل الدوام3 .

أما مصطلح "Trust" فيعني: الأمانة ،الثقة ،العهد ،اتحاد شركتين ،التصديق ،الولاء ،ويعني أيضا: الشركة التي يديرها أمناء4.

وأقرب مصطلح يعبر عن الوقف هو"Trust "حيث ورد بهذا المعنى في عدة قوانين في الولايات المتحدة الأمريكية مثل المادة 1167 من القانون المدني لولاية نيويورك ،حيث تنص:"الوقف التزام ناشئ عن الثقة الشخصية الموضوعة في طرف ومقبولة من الآخر تطوعا في مصلحة طرف ثان" 5 .إلا أن الأوقاف تتوزع فعليا بين المؤسسات "Foundation"، والشخصيات المعنوية التي لا تقصد الربح " Non-profit corporations "،والأمانات الوقفية "Trusts" 6.

---

1 - أبي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور ،لسان العرب ،الجزء التاسع-مادة وقف-، دار الكتب العلمية ،بيروت ،دون رقم الطبعة، ص:429 .

2 -أحمد بن محمد المقري المصري الفيومي ،المصباح المنير في غريب الشرح الكبير ،المطبعة البهية المصرية ،دون رقم الطبعة ،ص: 256.

3 -عبد الحفيظ محمد علي بيضون، المعجم الوسيط ،دار الكتب العلمية بيروت ،الطبعة الأولى 2006 ،ص: 687 .

4-Judy pearsall,Consice oxford English dictionary,oxford University,New York ,2002 ,p:1540.

5- بيتر مولان،الوقف وأثره على الناحية الاجتماعية –عبر من التجربة الأمريكية في استعمال الأوقاف الغربية –أبحاث ندوة الوقف الإسلامي،الإمارات العربية المتحدة،6-7 ديسمبر 1997،طبع كلية الشريعة والقانون بجامعة الإمارات العربية المتحدة ،دون رقم الصفحة.

6 - منذر قحف، الوقف الإسلامي :تطوره، إدارته، تنميته،الطبعة الأولى سنة2000،دار الفكر المعاصر لبنان،دار الفكر سوريا،ص:52

أما اللغة الفرنسية فقد تأثرت بالمصطلح العربي:"حبوس" "Habous" للدلالة على الوقف (أيام ازدهار الحضارة الإسلامية)كما نجد مصطلح "Pieux"المستعمل للدلالة على الوقف أيضا1.

الفرع الثاني:تعريف الوقف في الاصطلاح القانوني

عرف المشرع الجزائري الوقف في عدة نصوص قانونية :

1/ قانون 84-11 المتضمن قانون الأسرة

عرف قانون الأسرة الوقف في المادة 213 منه:"الوقف حبس المال عن التملك لأي شخص على وجه التأبيد والتصدق" 2

2/ قانون رقم 90-25 المتضمن قانون التوجيه العقاري

نص قانون التوجيه العقاري في المادة 31 منه :"الأملاك الوقفية هي الأملاك العقارية التي حبسها مالكها بمحض إرادته ليجعل التمتع بها دائما تنتفع به جمعية خيرية أو جمعية ذات منفعة عامة سواء كان هذا التمتع فوريا أو عند وفاة الموصين الوسطاء الذين يعينهم المالك المذكور"3.

ما يلاحظ على لغة النص أن المشرع الجزائري لم يوفق في اختيار بعضها مثل :"الأملاك الوقفية" والأصح "العقارات الوقفية" مادام هذا القانون يعنى بتنظيم وتوجيه الميدان العقاري ،مع التذكير أن لفظ "الأملاك"يجمع بين العقار والمنقول.

من جهة أخرى لم يوظف المشرع الجزائري العبارات القانونية مثاله عبارة: "سواء كان هذا التمتع فوريا أو عند وفاة الموصين الوسطاء الذين يعينهم المالك المذكور" فالأولى أن نقول "في الحال أو المآل" إذ يمتاز التعبير القانوني بالإيجاز والدقة .

3/قانون رقم91-10 المتضمن قانون الأوقاف

1 - دانيال ريغ وآخرون،معجم لاروس،مكتبة لاروس،كندا،طبعة 1999 ،ص:5995.

2- قانون رقم 84-11 المؤرخ في 09 رمضان 1404هـ الموافق لـ09 جوان 1984م المتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم ،الجريدة الرسمية عدد 52.

3- قانون رقم 90-25 المؤرخ في أول جمادى الأولى عام1411هـ الموافق لـ 18 نوفمبر 1990 المتضمن التوجيه العقاري المعدل والمتمم ،الجريدة الرسمية عدد: 49.

عرف قانون الأوقاف الوقف في المادة 03 منه على أنه:" حبس العين عن التملك على وجه التأبيد والتصدق بالمنفعة على الفقراء أو على وجه من وجوه البر و الخير"1

المطلب الثاني: أساس الوقف

إن القاعدة المتينة التي ينبني عليها الوقف تكمن في المنظومة القانونية التي تبنت هذا النظام ،كما يتأسس الوقف على الأدلة الشرعية التي استدل بها العلماء على مشروعية الوقف.

الفرع الأول : الأساس القانوني للوقف

كان الوقف قبل 1984 يتم وفق أحكام الشريعة الإسلامية وعليها جرى عمل الواقفين والموثقين والقضاة، وقد أسهم الفقه والقضاء إسهاما كبيرا في شرح وإثراء أحكام الوقف باعتباره مجالا واسعا للاجتهاد فكل أحكامه خلافية عدا اعتباره قربة إلى الله تعالى،كما ساهم القضاء في توضيح أحكامه في غياب النصوص القانونية2.

وعند صدور قانون الأسرة الجزائري نظم الوقف في الفصل الثالث من الكتاب الرابع الخاص بالتبرعات –المواد من 213 إلى 220 –إلا أنه اقتصر على تحديد مفاهيم عامة للوقف ،غير أن بداية الإصلاح الوقفي انطلقت بصدور دستور1989 الذي نص في المادة 49 منه على أن "الأملاك الوقفية وأملاك الجمعيات الخيرية معترف بها ،ويحمي القانون تخصيصها "فأصبحت الأملاك الوقفية بدءا من ذلك الوقت تتمتع بالحماية الدستورية 3.

ولم يتم تنظيم الوقف في قانون مستقل بذاته إلا سنة 1991 وكان ذلك في قانون 91-10 المعدل والمتمم حيث نصت المادة الأولى منه على أن "هذا القانون يحدد القواعد العامة لتنظيم الأملاك الوقفية وتسييرها وحفظها وحمايتها "،وبالرغم من إصدار قانون 91-10 خصيصا لتنظيم الوقف إلا أن الشريعة الإسلامية تبقى المصدر المادي لقانون الوقف حيث أن المشرع

1- قانون رقم 91-10 المؤرخ في 12 شوال 1411 هـ الموافق لـ27 أبريل 1991م المتعلق بالأوقاف المعدل والمتمم ،الجريدة الرسمية عدد 21.

2- جمال الدين ميمون،الاجتهاد القضائي للمحكمة العليا في مادة الوقف،أبحاث الملتقى الوطني حول الاجتهاد القضائي للمحكمة العليا في مادة شؤون الأسرة،جامعة أم البواقي يومي 29-30أفريل 2013،غير منشور،ص:01.

3-محمود أحمد مهدي،نظام الوقف في التطبيق المعاصر –نماذج مختارة من تجارب الدول والمجتمعات الإسلامية-(النسخة الإلكترونية)،البنك الإسلامي للتنمية،المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب،طبعة2003 ،ص:35.

الجزائري أحال إلى الشريعة الإسلامية في غير المنصوص عليه في أحكام القانون ،من ذلك المواد: 42،02 ،45 من قانون 91-10 .

الفرع الثاني : الأساس النظري للوقف

إن المقصود بالأساس النظري للوقف هو محاولة البحث عن أسباب اعتماد المشرع الجزائري لنظام الوقف مع وجود عقود تبرعية أخرى إضافة إلى وجود نظام الزكاة.

من حيث المبدأ الوقف لون من ألوان الإنفاق التطوعي إلا أن ذلك لا يستدعي تشريع نظام متكامل خاص به ،وهذا ما يجعلنا نتساءل عن أساسه النظري.

إن المال محل الوقف يحظر التصرف في رقبته سواء من الواقف أو الموقوف عليهم أو ناظر الوقف ،كما أن عنصر الزمن له اعتبار مهم في الوقف فهو ليس صدقة آنية ،وحتى يتحقق ذلك كان على مال الوقف أن يكون ذا طبيعة خاصة تتواءم وهذا الامتداد الزمني بحيث يقبل الوقف البقاء مع الاستفادة منه ،أي يعامل على أنه رأسمال إنتاجي وليس أصلا استهلاكيا ،ثم إن مصرف الوقف عام وشائع وغير محدد دائما في جهات محددة ،من أجل ذلك نشأ الوقف بغية إنشاء وتخصيص أصول مالية إنتاجية مستمرة محفوظة من التغير تدر على مدار الوقت غلتها أو ثمرتها لتصرف في مصارفها ، ولأهمية وجود هذه المؤسسة تبناها المشرع الجزائري وحماها من التغير والإزالة .

إن الشارع الحكيم بغية دفع الناس إلى الوقف قدم لمن يفعل ذلك الجزاء العظيم، وكما أن العمل ممتد أثره فالجزاء ممتد بامتداد الأثر1 .

من الأسس النظرية للوقف أيضا ارتباطه بمكارم الأخلاق وحرية الإرادة 2 ،فالذي أبقى على الأوقاف منذ عهد طويل كان إيمان الناس بها، وأنها كانت تؤدي وظائف لا يمكن الاستغناء عنها 3.

1- شوقي أحمد دنيا،الوقف –جوانب فقهية-،ندوة عرض التجارب الوقفية في الدول الإسلامية ،جامعة الأزهر،الأمانة العامة للأوقاف ، البنك الإسلامي للتنمية،طبعة2002 ، ص:3.

2- إبراهيم البيومي غانم،مقدمة بحوث ومناقشات ندوة نظام الوقف والمجتمع المدني في الوطن العربي، تنظيم مركز دراسات الوحدة العربية والأمانة العامة للأوقاف ،مطبعة مركز دراسات الوحدة العربية،بيروت،الطبعة الأولى2003 ،ص:14.

3- رضوان السيد،فلسفة الوقف في الشريعة الإسلامية،ندوة نظام الوقف والمجتمع المدني في الوطن العربي،المرجع السابق،ص:53.

المطلب الثالث: الطبيعة القانونية للوقف

المقصود بالطبيعة القانونية التكييف القانوني فكل تصرف يوضع في إطار قانوني ما ، ويوصف بوصف معين ويخضع لأحكام قانونية محددة لتسهيل إيجاد حلول لإشكالات عملية وقضائية،فما هي الطبيعة القانونية للوقف، وهل الوقف ينشا وفق إرادتين أم ينشأ بإرادة منفردة ؟وهل الوقف عقد أم هو خاضع لنظام قانوني محدد؟

الفرع الأول : الوقف بين العقد والإرادة المنفردة

تنص المادة 04 من قانون الأوقاف 91-10 على أن :"الوقف عقد التزام تبرع صادر عن إرادة منفردة".

كيف المشرع الجزائري الوقف على أنه عقد ،وحري عن البيان أن اعتبار الوقف عقد يقتضي وجوب توافق إرادتين مظهرهما الإيجاب والقبول بين الواقف والموقوف عليه ،وبالتالي يصبح الوقف مثله مثل عقد البيع والإيجار1.

نشير إلى أن الفقهاء يعرفون العقد بتعريفين أحدهما خاص والآخر عام :أما التعريف الخاص فهو توافق إرادتين مظهرهما الإيجاب والقبول .

أما التعريف العام للعقد فهو كل تصرف يترتب عليه التزام ولو بإرادة واحدة كالوصية والإبراء.

إذا نظرنا إلى الوقف نجد أن التعريف العام ينطبق عليه لأن الوقف تصرف يترتب عليه التزام ،وأما التعريف الخاص فانطباقه على الوقف محل نظر وتفصيل لأن الوقف قد يحتاج إلى قبول،وربما لا يحتاج إليه حسب اختلاف الفقهاء2.

للوصول إلى تكييف صحيح متناسق مع الأحكام القانونية ينبغي التذكير أن المشرع الجزائري قد قسم المصادر الإرادية للالتزام إلى:العقد،والالتزام بإرادة منفردة –بعد أن كان يتبنى التعريف العام للعقد–.

العقد طبقا للمادة 54 من القانون المدني الجزائري هو:"اتفاق يلتزم بموجبه شخص أو عدة أشخاص نحو شخص أو عدة أشخاص آخرين بمنح أو فعل أو عدم فعل شيء ما ".

1- حمدي باشا عمر،عقود التبرعات-الهبة –الوصية- الوقف، طبعة2004 ،دار هومة،الجزائر،ص:83.

2- محمد أبو زهرة،محاضرات في الوقف،الطبعة الثانية 1971 ،دار الفكر العربي ،القاهرة ،ص:55.

أما الالتزام بإرادة منفردة فنصت عليه المادة 123 مكرر من القانون المدني الجزائري بقولها:" يجوز أن يتم التصرف بالإرادة المنفردة للمتصرف ما لم يلزم الغير .

ويسري على التصرف بالإرادة المنفردة ما يسري على العقد من الأحكام باستثناء أحكام القبول" 1.

من جهة أخرى ألغى المشرع الجزائري الوقف الخاص ضمنيا وذلك بموجب قانون 02-10 المعدل والمتمم لقانون الأوقاف 91-10 وهو الوقف الذي يحتاج إلى قبول .

إذن ينشأ الوقف بإرادة منفردة ،أي بمجرد صدور إيجاب الواقف 2. وهو ليس عقدا بحيث يتوقف تمامه على توافق إرادتين بإيجاب وقبول 3 ،كما ذهب إلى ذلك المشرع الجزائري .

وأهم الالتزامات التي أوردها القانون الجزائري تطبيقا للالتزام بإرادة منفردة :الوصية والوقف4.

نشير إلى أن الوقف ترد فيه حالات للدعوى المدنية 5 ،كإبطال الوقف أو فسخه بسبب عيب في الرضا ،أو صدور الوقف في مرض موت الواقف وكذا إكراه الواقف أو الغلط في شخص الموقوف عليه...الخ 6 ،إضافة إلى حالة طعن الدائن في التصرفات التبرعية للمدين الواقف طبقا للمادة 192 من القانون المدني الجزائري.

إن إشكالية القاضي المختص بنظر النزاع التي نتجت عن توزيع الاختصاص بين مختلف أقسام المحكمة الواحدة لا تطرح في الجزائر وذلك لاعتماد المشرع الجزائري على تقنية الإحالة الداخلية ، حيث تنص المادة 6/32 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية:"في حالة جدولة قضية أمام قسم غير القسم المعني بالنظر فيها،يحال الملف إلى القسم المعني..."7 .

1- الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان 1395 هـ الموافق لـ 26 ديسمبر 1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم .

2- محمد عيسى،فقه الوقف وإدارته في الإسلام ،دورة إدارة الأوقاف الإسلامية بالجزائر1999،غير منشور ،ص:12 .

3- جاسم علي سالم الشامسي،مسائل قانونية في أحكام الوقف،أبحاث ندوة الوقف الإسلامي ، مرجع سابق ،ص:2.

4- علي علي سليمان،النظرية العامة للالتزام –مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري-طبعة1998 ،ديوان المطبوعات الجامعية ،ص:316

5- محمد كمال الدين إمام،الوصية والوقف في الإسلام مقاصد وقواعد،طبعة1999،منشأة المعارف،مصر،ص:213.

6- جاسم علي سالم الشامسي،مرجع سابق ،ص:8.

7- راجع المواد:من81 إلى 192،103 من القانون المدني.

- راجع المادة 6/32 من القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر1429 الموافق لـ25 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية عدد:21 .

الفرع الثاني : الوقف بين سلطان الإرادة وتدخل المشرع

إذا كان الوقف ينشأ عن إرادة منفردة فما مدى سلطان إرادة الواقف في تحديد آثار الوقف ونظامه ؟

بالفعل إن الإرادة المنفردة تنشئ الوقف وتحدد الموقوف عليه ولها أن تضع شروطا ،إلا أن الملاحظ على النصوص القانونية أن دور الإرادة قد تقلص بعد تدخل المشرع 1 ، فبعد أن تنشئ الإرادة الوقف وتحدد اشتراطات الواقف تدخل المشرع وألزم الواقف بضرورة تقييد الوقف بعقد لدى الموثق(والأصح تقييد الوقف ب"حجة الوقف" أي وثيقة الالتزام المنشئ للوقف)وأن يسجله لدى مصالح السجل العقاري طبقا للمادة 41 من قانون الأوقاف 91-10 ،ثم اخضع المشرع الجزائري اشتراطات الواقف لرقابة القضاء طبقا للمادة 16 من قانون 91-10 –هذا من جهة – ومن جهة أخرى أخضع المشرع الجزائري الوقف لنظام قانوني خاص من حيث تنظيمه وتسييره وحفظه وحمايته ،ومن حيث استغلاله واستثماره وتنميته من خلال مجموعة نصوص قانونية أهمها قانون الأوقاف 91-10 والمرسوم التنفيذي 98-381 الذي يحدد شروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها وكيفيات ذلك ،بالإضافة إلى مجموعة من القرارات والتعليمات.

لذلك نعتبر أن الوقف نظام قانوني لا يعدو دور الإرادة فيه إنشاء الوقف.

المطلب الرابع :خصائص الوقف

إن الوقف قربة إلى الله تعالى يراد به وجهه الكريم بمجرد إنشائه يصير الوقف مؤبدا ينشأ عنه حقا عينيا للموقوف عليه.

الفرع الأول: الوقف تصرف تبرعي

الأصل في شرعية الوقف أن يكون صدقة يتقرب بها إلى الله سبحانه وتعالى بالإنفاق في أوجه البر بالصدقة الجارية ،وهو ما اتفق عليه كل الفقهاء –في حين كل أحكام الوقف مختلف حولها مما جعل الوقف مجالا واسعا للاجتهاد الفقهي 2 .

1- جاسم علي سالم الشامسي، مرجع سابق،ص: 08 .
2- محمد أبو زهرة، مرجع سابق ،ص:87.

وقد اعتبر المشرع الجزائري أن الوقف التزام تبرعي وذلك في نص المادة 04 من قانون الأوقاف.

وينتج عن اعتبار الوقف تصرف تبرعي عدة آثار أهمها :

أ) وجوب أن يكون الوقف من المال المعتبر شرعا: من المعلوم أن المال في نظر الشريعة الإسلامية هو المال الذي يراعي المنفعة التي أذن بها الشارع وما لا يؤذن التعامل فيه فلا تعتبر قيمته لان المعدوم شرعا كالمعدوم حسا ومن ثم لا يكون من الوقف ما لا يباح الانتفاع به شرعا كالخمر ولحم الخنزير لان في الوقف صدقة وهذا لا يباح منافعه شرعا1 .

وقد نص المشرع الجزائري على هذا الشرط في محل الوقف إذ تنص المادة 2/11 من قانون الأوقاف 91-10 على أنه:" ويجب أن يكون محل الوقف معلوما ومحددا ومشروعا"- كما سنرى لاحقا-.

ب) الوقف على غير المسلم صحيح: فالوقف على الفقراء مسلمين أو غير مسلمين قربة في نظر الإسلام باتفاق الفقهاء فالوقف من مسلم على فقراء أهل الذمة أو مرضاهم قربة يتقرب بها إلى الله تعالى وصدقة يثاب عليها المسلم لا تختلف في ذلك المذاهب الإسلامية ، فقد قال تعالىً:" ويطعمون الطعام على حبه مسكينا ويتيما وأسيرا ً" و الأسير في زمن نزول القران لم يكن مسلما وفي هذا دليل على أن العبرة في الصدقات إلى المعنى الإنساني الذي يتحقق في كل بني الإنسان مهما تتخالف الأديان 2 .

ويلاحظ أن المشرع الجزائري لم يمنع الوقف على غير المسلم حيث اشترط شرطا واحدا هو أن لا يشوبه ما يخالف الشريعة الإسلامية3.

كما أن المشرع الجزائري لما ذكر الأوقاف العامة المصونة أورد نصا عاما يشمل كل الأوقاف الدينية وهو ما تنطوي ضمنه أوقاف غير المسلمين فعبارة "الشعائر الدينية " تشمل جميع الديانات 4 .

1- محمد كنازة ،الوقف العام في التشريع الجزائري ، دار الهدى ، طبعة 2006 ،ص:31.
2 - محمد أبو زهرة،مرجع سابق ،ص:92 .
3- المادة 13 من قانون الأوقاف 91-10.
4- راجع المادة 08 من قانون الأوقاف 91-10.

ج) التصرف الوقفي معفي من رسم التسجيل و الضرائب: إن المشرع الجزائري قد أعفى الأملاك الوقفية من رسم التسجيل والضرائب والرسوم الأخرى مسببا ذلك بكونها من أعمال البر والخير 1 .

هذا الإعفاء يعد من العوامل المساعدة على القيام بالتبرع الوقفي،كما طالب بعض الفقهاء بتقديم تنازلات ضريبية أخرى للأوقاف كتخفيض الوعاء الضريبي للواقف بمقدار قيمة الوقف إضافة إلى تقديم إعفاءات أخرى كمصاريف الماء والكهرباء وغيرها 2.

الفرع الثاني: الوقف تصرف لازم

هل الوقف تصرف ملزم لصاحبه أم غير ملزم؟وبعبارة أخرى هل يجوز للواقف أن يرجع عن وقفه أو يعدل منه أم انه صار ملزما له لا رجعة فيه ؟ 3.

إن الوقف تصرف لازم بعد صدوره بمعنى لا يصح للواقف الرجوع عنه، ذلك ما أكدته المادة 16 من قانون الاوقاف91-10 بقولها:" يجوز للقاضي أن يلغي أي شرط من الشروط التي اشترطها الواقف في وقفه إذا كان منافيا لمقتضى حكم الوقف الذي هو اللزوم" 4

إن موضوع لزوم الوقف يقودنا إلى الحديث عن موضوع تأبيد الوقف وتأقيته ذلك لترابطهما .

فهل يكون الوقف مؤبدا أم مؤقتا طبقا للقانون الجزائري ؟

إن المشرع الجزائري ينص صراحة على بطلان الوقف المؤقت، فالوقف في القانون الجزائري لا يكون إلا مؤبدا و في ذلك تنص المادة 28 من قانون الأوقاف 91-10:"يبطل الوقف إذا كان محددا بزمن".

كما تنص المادة 03 من نفس القانون على أن :"الوقف هو حبس العين عن التملك على وجه التأبيد "5 وهو نص مطابق للمادة 213 من قانون الأسرة الجزائري التي تنص على أن :"الوقف هو حبس المال عن التملك لأي شخص على وجه التأبيد و التصدق" 6 .

1- راجع المادة 44 من قانون الأوقاف 91-10.

2- منذر قحف،التكوين الاقتصادي للوقف في بلدان الهلال الخصيب ، ندوة نظام الوقف والمجتمع المدني في الوطن العربي،مرجع سابق،ص:435.

3- شوقي احمد دنيا،مرجع سابق، ص:6 .

4- حمدي باشا عمر، عقود التبرعات-الهبة –الوصية- الوقف،مرجع سابق، ص:81 .

5- المواد:03، 28 من قانون الأوقاف 91-10.

6- راجع المادة: 213 من قانون الأسرة الجزائري.

الفرع الثالث: الوقف ينشئ حقا عينيا

إن الحقوق المالية تنقسم إلى حقوق شخصية وعينية ومعنوية .

فالحق الشخصي رابطة قانونية بين دائن ومدين ،أما الحق العيني فهو سلطة مباشرة على شيء معين يعطيها القانون لشخص معين على عين من الأعيان 1 .

وقد اعتبر المشرع الجزائري أن الوقف حق عيني إذ تنص المادة 17من قانون الأوقاف 91-10 على أن ":....يؤول حق الانتفاع إلى الموقوف عليه...".

كما تعتبر المادة 18 من قانون الأوقاف 91-10 أن حق الموقوف عليه حق انتفاع لا حق ملكية، و تنص المادة 23 من قانون الأوقاف على أنه:" لا يجوز التصرف في أصل الملك الوقفي المنتفع به" 2،وهو ما يتطابق مع نص المادة 844 من القانون المدني الجزائري التي حددت طرق اكتساب حق الانتفاع ومنها التعاقد أو نص القانون، فمصدر الانتفاع في الوقف هو التعاقد.

ومن أهم النتائج القانونية لاعتبار الوقف ينشئ حقا عينيا أيلولة المنازعات المتعلقة بالأوقاف إلى المحاكم التي يقع في دائرتها محل الوقف طبقا للمادة 48 من قانون 91-10 المتعلق بالأوقاف .

وقد اعتبر بعض الباحثين في الجزائر أن حق الموقوف عليه حقا شخصيا منطلقين من المقارنة بين حق الانتفاع وحق الموقوف عليه ، فللمنتفع أن يبيع حق انتفاعه أو هبته أو التنازل عنه أو رهنه وتجوز فيه الشفعة وهو ما لا يتوفر للموقوف عليه3 .

في حقيقة الأمر إن المشرع الجزائري راعى خصوصية حق الانتفاع بالنظر للسند الذي أنشأه إذ تتحدد حقوق المنتفع والتزاماته بالنظر للسند الذي أنشأ هذا الحق والسند في هذا المجال هو الوقف ذاته 4 .

1- جاسم علي سالم الشامسي، مرجع سابق، ص:9.

2- راجع المواد: 17، 18، 23 من قانون الأوقاف 91-10.

3- عمر بوحلاسة،الوقف في القانون الجزائري،مجلة الموثق ،العدد09،جانفي 2000،الغرفة الوطنية للموثقين،الجزائر،ص:44.

4- راجع المواد:844-845 من القانون المدني الجزائري.

وقد اعتبرت بعض القوانين العربية —مثل قانون المعاملات المدنية الإماراتي في المادة رقم:110-أن الوقف ينشئ حق انتفاع إضافة إلى التعاقد والشفعة والتقادم ونص القانون درء لأي لبس 1.

الفرع الرابع: الوقف والشخصية المعنوية العامة واعتماد نموذج المؤسسة

إن المشرع الجزائري يقرر أن الوقف لا ينشأ إلا مؤبدا ،وبذلك يستقل الوقف عن الواقف والموقوف عليه وناظر الوقف وحتى السلطة المكلفة بالأوقاف—إذ تعتبر سلطتها على الأوقاف سلطة رقابة وإشراف لا ملكية- والأكثر من ذلك إن الوقف العام يعتبر من الأشخاص المعنوية العامة إذ نص المشرع الجزائري صراحة على أن الوقف ليس ملكا لا للأشخاص الطبيعيين ولا المعنويين وفي ذلك تنص المادة 05 من قانون الأوقاف 91-10 على أنه:" الوقف ليس ملكا للأشخاص الطبيعيين والاعتباريين ويتمتع بالشخصية المعنوية"[2] والهدف من هذا النص هو إخراج الأوقاف من ملكية الأشخاص الطبيعيين والمعنويين لاسيما الدولة والتي لا تملك الأوقاف بل لها حق الإدارة والرقابة وهو ما جعل القانون يعتبر الوقف في حد ذاته شخصية معنوية بالمفهوم القانوني لفكرة الشخصية المعنوية [3]،وقد منح المشرع الجزائري الوقف الشخصية الاعتبارية بمناسبة تعديل القانون المدني سنة2005 بموجب قانون 05-10 في المادة 49 بنصه :"الأشخاص الاعتبارية العامة هي:.....الوقف....."[4] وهو ما يسوقنا للحديث عن الآثار القانونية لفكرة الشخصية المعنوية (الذمة المالية المستقلة ،التمثيل وحق التقاضي) [5].

1/ الذمة المالية المستقلة:للشخص الاعتباري دائما ذمة مالية بعنصريها الايجابي والسلبي بل هي أبرز مميزاته القانونية وتكون ذمته المالية مستقلة ومنفصلة تماما عن الذمة المالية للإفراد[6].

1- جاسم علي سالم الشامسي، مرجع سابق، ص:9.

2 - محمد كنازة ،مرجع سابق، ص:21.

3 - جمال الدين ميمون :الوقف والتنمية المستدامة،أبحاث الملتقى الدولي أداء وفعالية المنظمة في ظل التنمية المستدامة ، جامعة المسيلة، 10-11-نوفمبر2009،غير منشور،ص:3.

4 - راجع المادة 50 من القانون المدني الجزائري.

5 - إسحاق إبراهيم منصور:نظريتا القانون والحق،.ديوان المطبوعات الجامعية، طبعة1992،ص:246.

6 - انظر في ذلك،المادة(8/13)والمواد :من31 إلى 36 من المرسوم التنفيذي 98-381 المؤرخ في 12شعبان1419الموافق لـ 1ديسمبر1998.يحدد شروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها و كيفيات ذلك ،جريدة رسمية عدد90 .

- محمد لمين بكراوي :تسيير الإداري للأوقاف في الجزائر،دورة إدارة الأوقاف الإسلامية بالجزائر 1999 غير منشور ص:16-17.

وقد نص المشرع الجزائري على مكونات الذمة المالية للوقف بجانبيها الإيجابي والسلبي :

أ) إيرادات الوقف :وتتمثل في: عوائد استثمار وإيجار الأملاك الوقفية، الهبات والوصايا وأموال التبرعات.

ب) نفقات الوقف :ولها عدة مجالات أهمها:* في مجال حماية العين الموقوفة: نفقات الصيانة والترميم والإصلاح ، نفقات إعادة البناء عند الاقتضاء.* في مجال البحث ورعاية الأوقاف: نفقات استخراج العقود والوثائق، نفقات إنجاز المشاريع الوقفية، نفقات استصلاح الأراضي والبساتين الفلاحية والمشجرة وكذا أعباء اقتناء العتاد الفلاحي ومستلزمات الزراعة ... إلخ

وإذا كان الوقف عاما تصرف المبالغ للمساهمة على الخصوص في:خدمة القرآن الكريم وعلومه وترقية مؤسساته، رعاية المساجد، الرعاية الصحية، رعاية الأسرة، رعاية الفقراء والمحتاجين، التضامن الوطني، التنمية العلمية وقضايا الفكر والثقافة.

كما يمكن للوزير المكلف بالأوقاف أن يحدد مجالات صرف استعجالية يسمح فيها لمدير الشؤون الدينية في الولاية أن ينفق من إيرادات الوقف على أن يقدم تقريرا عن كل عملية ينجزها إلى السلطة الوصية مصحوبا بالأوراق الثبوتية[1].

إن تحديد إيرادات ونفقات الوقف بهذا الشكل لا يسمح باختلاط أموال الزكاة وأموال الوقف حتى في حالة وجود علاقة تبادلية بين مؤسسة وقفية وأموال الزكاة.

2/ التمثيل وحق التقاضي:بمجرد ثبوت الشخصية القانونية للشخص الاعتباري تكون له أهلية كاملة ولكنه لا يمارسها بنفسه بل يكون له نائب يمثله ويعبر عن إرادته[2] ،كما أن من يفتقد الشخصية القانونية لا يمكنه الادعاء أو الدفاع أمام القضاء لذلك فان كل هيئة متمتعة بالشخصية الاعتبارية تستطيع المطالبة بحقوقها أمام القضاء لذا فانه يمكنها أن تكون مدعية أو مدعى عليها أمام المحاكم [3].

1 - إسحاق إبراهيم منصور،مرجع سابق، ص:246.

2 - أحمد محيو: محاضرات في المؤسسات الإدارية، ترجمة محمد عرب صاصيلا ،ديوان المطبوعات الجامعية ،الجزائر، طبعة 1996،ص:97.

3 - قاسم عبد الحميد الوتيدي :الوقف كأحد معالم الشخصية المعنوية في الشريعة الإسلامية ،ندوة الوقف الإسلامي،مرجع سابق ،ص:14.

من كل ما سبق نخلص إلى أن الوقف يعتبر أحد المعالم البارزة لفكرة الشخصية المعنوية حيث اتضح أنه كالشخص الطبيعي أهل لاكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات [1].

المطلب الخامس: أنواع الوقف

يقسم الوقف بالنظر للموقوف عليه إلى:الوقف العام والوقف الخاص والوقف المشترك،كما يقسم إلى وقف منفرد ووقف مشترك.

الفرع الأول: الوقف العام والوقف الخاص والوقف المشترك: إن أشهر أقسام الوقف هو الوقف العام والوقف الخاص والوقف المشترك.

1)الوقف العام: وهو ما يطلق عليه أيضا الوقف الخيري .

عرف المشرع الجزائري الوقف العام بأنه:«ما حبس على جهات خيرية من وقت إنشائه، ويخصص ريعه للمساهمة في سبل الخيرات» وقد قسم المشرع الجزائري الوقف العام إلى قسمين:

*وقف عام محدد الجهة: وهو الوقف الذي يحدد فيه مصرف معين لريعه، ولا يصح صرفه على غيره من وجوه الخير إلا إذا استنفذ.

*وقف عام غير محدد الجهة: وهو الوقف الذي لا يعرف فيه وجه الخير الذي أراده الواقف، ويصرف ريعه في نشر العلم وتشجيع البحث فيه وفي سبل الخيرات.2

وقد حددت المادة 8 من قانون الأوقاف 91-10 الأوقاف العامة فيما يلي:

*الأماكن التي تقام فيها الشعائر الدينية،

*العقارات أو المنقولات التابعة لهذه الأماكن، سواء كانت متصلة بها أو كانت بعيدة عنها،

*الأموال والعقارات والمنقولات الموقوفة على الجمعيات والمؤسسات والمشاريع الدينية،

*الأملاك العقارية المعلومة وقفا والمسجلة لدى المحاكم،

*الأملاك التي تظهر تدريجيا بناء على وثائق رسمية أو شهادات أشخاص عدول من الأهالي وسكان المنطقة التي يقع فيها العقار،

*الأوقاف الثابتة بعقود شرعية وضمت إلى أملاك الدولة أو الأشخاص الطبيعيين أو المعنويين،

1 - 45- مصطفى الزرقاء، أحكام الوقف، الجزء1 (النسخة الالكترونية) مطبعة الجامعة، 1947، سوريا، ص15.
2- راجع المادة 6 من قانون الأوقاف 91-10.

*الأوقاف الخاصة التي لم تعرف الجهة المحبس عليها،

*كل الأملاك التي آلت إلى الأوقاف العامة ولم يعرف واقفها ولا الموقوف عليه، ومتعارف عليها أنها وقف،

*الأملاك والعقارات والمنقولات الموقوفة أو المعلومة وقفا والموجودة خارج الوطن،

كما تعتبر من الأوقاف العامة:

*الأملاك التي اشتراها أشخاص طبيعيون أو معنويون باسمهم الشخصي لفائدة الوقف،

*الأملاك التي وقفت بعدما اشتريت بأموال جماعة من المحسنين،

*الأموال التي وقع الاكتتاب عليها في وسط هذه الجماعة،

الأملاك التي خصصت للمشاريع الدينية.1

إن المشرع الجزائري حصر الأوقاف العامة في نص المادة 8 من قانون الأوقاف 91-10حينما قال «الأوقاف العامة المصونة هي ... »، فهي أوقاف عامة محددة على سبيل الحصر لا على سبيل المثال، لكن حصر الأوقاف العامة غير ممكن لذلك يستحسن تعديل النص كما يلي: "تعد أوقاف عامة: 1- الأماكن التي تقام فيها الشعائر الدينية... "وذلك لكي يتلاءم النص مع مستجدات العصر واحتوائه لأي جديد.

وقد قام الفقه بدوره بتعريف الوقف العام،نختار من ذلك تعريف الأستاذ ناصر الدين سعيدوني حيث عرف الوقف الخيري أو العام:« الذي يعود أساسا على المصلحة العامة التي حبس من أجلها وهو يتكون من الأوقاف الأهلية التي انقرض محبسيها، ومن الأوقاف التي صرفت أساسا على المصلحة العامة»2 .

2)الوقف الخاص: ويسمى أيضا بالوقف الأهلي أو الذري وهو ما كان على الأبناء والأقارب،أو كان على أشخاص معينين.

1- راجع المادة 8 من قانون الأوقاف 91-10.

2- ناصر الدين سعيدوني، دراسات في الملكية العقارية، طبعة 1986، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، ص 78.

وقد عرفه المشرع الجزائري قبل إلغائه بقانون 02-10 المعدل والمتمم لقانون الأوقاف 91-10 على أنه: "الوقف الخاص وهو ما يحبسه الواقف على عقبه من الذكور والإناث أو على أشخاص معينين ثم يؤول إلى الجهة التي يعينها الواقف بعد انقطاع الموقوف عليهم"

وقد ثار في الفقه نقاش طويل بين المؤيدين للوقف الخاص والمعارضين له مما نتج عنه إلغاء الوقف الخاص في النهاية في كثير من بلدان العالم العربي كمصر ولبنان وسوريا والعراق واستدل الفقهاء المعارضين للوقف الخاص بعدة مبررات أهمها:

*إن الوقف الأهلي يمنع مستحقيه من التصرف في الأموال الموقوفة فتخرج الثروة من ميدان التعامل والتداول إلى دائرة الركود والجمود، وهو بهذا يقضي على الملكية ومزاياها .

*إنه مدعاة لخراب الموقوفات نتيجة لسوء إدارتها من النظار لانتفاء المصلحة الشخصية.

*إنه يورث التواكل في المستحقين لأن دخلهم منه يقعد بهم عن العمل المنتج، اعتمادا على موارده الثابتة.

في حين ساق الفريق المؤيد للوقف الخاص بعض الحجج منها:

*إن الأموال التي تشبه الوقف الذري في عدم التعامل بها كثيرة جدا مثل الدوائر الحكومية والجامعات والمستشفيات ونحو ذلك مما لا حصر له.

*إن منع الوقف الأهلي هو الذي يؤدي إلى القضاء على مزايا الملكية، لأن من مزايا الملكية حرية المالك في التصرف بماله بكل وجه مشروع.

*إن جميع موظفي الدولة موكلون بأعمال ليست لهم فيها مصلحة شخصية ولا يمنعهم ذلك من أداء واجبهم على الوجه المطلوب استجابة لوازع الدين أو الضمير أو العقاب والحساب، فهل نلغي الوظائف الحكومية من أساسها؟

*إن آفة التواكل لا تقتصر على الموقوف عليهم وحدهم بل تمتد إلى الوارثين، والموصى لهم بمال، والمال الموصى به أو الموقوف كان سيصبح موروثا لو خرج عن سبيل الوقف و الوصية1.

1- راجع: محمد الكبيسي، ، مشروعية الوقف الأهلي ومدى المصلحة فيه، ندوة مؤسسات الأوقاف في العالم العربي والإسلامي، طبعة معهد البحوث والدراسات العربية، بغداد، 1983 ، ص 46.

استبعد المشرع الجزائري الوقف الخاص من مجال تطبيق قانون الأوقاف وذلك بقانون 02-10 المعدل والمتمم لقانون الأوقاف 91-10 فيخضع في تنظيمه وإدارته لإرادة الواقف.

وقد ألغى المشرع الجزائري أغلب المواد المنظمة للوقف الخاص إلا أن المشرع لم ينص على تصفية الأوقاف الخاصة وذلك بقسمتها على الورثة الشرعيين مما يعني أنه أبقى على الأوقاف الخاصة كما أخضع الوقف الخاص للأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها وذلك طبقا للمادة الأولى من قانون الأوقاف 91-10 المعدل والمتمم التي تنص على أنه "يحدد هذا القانون القواعد العامة لتنظيم الأملاك الوقفية العامة وتسييرها وحفظها وحمايتها والشروط والكيفيات المتعلقة باستغلالها واستثمارها وتنميتها.ويخضع الوقف الخاص للأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها"1

كما أن المشرع الجزائري قد منع الحجز على الوقف سواء كان عاما أو خاصا في قانون الإجراءات المدنية والإدارية طبقا للمادة 636 منه،كل ذلك يعني استبعاد المشرع الجزائري الوقف الخاص من مجال تطبيق قانون الأوقاف.

وفي رأينا لا ينبغي إلغاء الوقف الخاص لأنه باب من أبواب الخير فيه الكثير من المصالح فمثلا الولد السفيه يخشى عليه من تضييع ماله إذا ورثه فإذا وقف عليه ذلك المال لا يستطيع التصرف فيه لكنه يستفيد منه، كما أن القانون الجزائري قد منح للقاضي سلطة مراقبة شروط الوقف وإضافة إلى ذلك نجد أن النيابة العامة طرفا أصليا في جميع القضايا الرامية إلى تطبيق أحكام قانون الأسرة 2.

3)الوقف المشترك: يقصد به الوقف الذي تم ابتداء على الذرية وعلى جهة من جهات البر في وقت واحد، بمعنى أن الواقف قد جمعها في وقفه فجعل لذريته نصيبا من العين الموقوفة، وللبر نصيبا محددا.

1- راجع المادة 01 من قانون الأوقاف 91-10.
2- راجع المادة 14 من قانون الأوقاف 91-10.
- راجع المادة 03 مكرر من قانون الأسرة.

من الناحية الفقهية فإن الوقف المشترك مستساغ طالما أن الواقف قد خصص منافع العين الموقوفة على ذريته وعلى جهة البر معا، ولا يتنافى ذلك مع مشروعية الوقف، فهو يحقق الخير والبر ولو بقدر محدود في الحال، وهو لا بد أن ينتهي مآلا إلى جهة البر1 .

الفرع الثاني: الوقف المنفرد والوقف المشترك

وبالنظر للموقوف عليه دائما يتنوع الوقف إلى وقف منفرد ووقف مشترك.

1)الوقف المنفرد: يعني أن الموقوف عليه جهة واحدة وليس أكثر، فالموقوف عليه إما أن يكون: الفقراء أو اليتامى أو المساكين، أو طلبة العلم أو المسجد الفلاني...إلخ وليس المسجد الفلاني والمدرسة الفلانية أو الفقراء والمرضى... إلخ والوقف المنفرد هو الشائع لدى الناس وقد وصل الأمر لدى البعض إلى القول بأن الوقف عمل منفرد لا يجوز فيه الاشتراك أو التجمع.

2)الوقف المشترك: هو اشتراك أكثر من موقوف عليه في منفعة الوقف الواحد، وكما يجوز الوقف على جهة واحدة يجوز على أكثر من جهة الاشتراك في منافع وقف واحد2.

إن الوقف المشترك يتلاءم مع ملابسات الحاضر لا يمنع المشرع الجزائري اشتراك مجموعة من الموقوف عليهم في وقف واحد غاية ما في الأمر أن يكون الموقوف عليهم أشخاصا معنوية لا يشوبها ما يخالف الشريعة الإسلامية طبقا للمادة 13 من قانون الأوقاف 91-10.

وقد قال ابن قدامة المقدسي: "وأن وقف داره على جهتين مختلفتين مثل أن يقفها على أولاده وعلى المساكين نصفين أو ثلاثا أو كيفما كان جاز" 3 .

الفرع الثالث : أنواع الوقف بالنظر للموقوف

الموقوف قد يكون عقارا أو منقولا أو منفعة طبقا للمادة 11 من ق 91-10: "يكون محل الوقف عقارا أو منقولا أو منفعة"

ا)العقار: هو أشهر وأقدم أنواع الوقف لأن العقار أبدي يبقى على الدوام من أمثلته: الأرض والدار والحانوت والبستان1.

1- مصطفى العرجاوي، الوقف وأثره على الناحيتين الاجتماعية والثقافية في الماضي والحاضر، ندوة احياء دور الوقف في الدول الإسلامية، مرجع سابق، ص 147

2- شوقي أحمد دينا، مرجع سابق، ص 12.

3- موفق الدين عبد الله المكنى بابن قدامه المقدسي، المغني الجزء 5،طبعة2004،مطبعة بيت الأفكار الدولية ،بيروت – لبنان، ص 644

وقد عرف المشرع الجزائري العقار بنص المادة 683 من القانون المدني بأنه: " كل شيء مستقر بحيزه وثابت فيه ولا يمكن نقله
منه دون تلف فهو عقار" كما أن المنقولات التي توضع لخدمة العقار أو استغلاله تعتبر عقارا بالتخصيص2 ،وقد منحت هذه المنقولات صفة العقار على سبيل المجاز لالتصاقها به ولأنها معدة لخدمته ومخصصة له3 .

ب)المنقول: لم يعرف المشرع الجزائري المنقول لكنه أرشدنا إلى تعريفه عندما نص على أن "كل ماعدا ذلك من شيء فهو منقول" فإذا كان العقار هو كل شيء مستقر بحيزه وثابت فيه ولا يمكن نقله منه دون تلف فإن كل ماعدا العقار من شيء فهو منقول غير ثابت في حيزه ويمكن نقله منه دون تلف، والمنقول بهذا المعنى اتسع مجاله ليشمل ماعدا العقار من نقود وحقوق مادية ومعنوية أي بتعبير آخر كل شيء ذو قيمة لا يندرج ضمن مفهوم العقار4.

ج)وقف المنافع: توسع بعض الفقهاء في أنواع الوقف فبعد وقف العقار و وقف المنقول بأنواعه أدخلوا كذلك الأموال المعنوية وهي المعروفة اقتصادا بالخدمات وفقها بالمنافع وقد نص المشرع الجزائري صراحة على أن الموقوف قد يكون منفعة أيضا5 فيصح أن يقف الإنسان منفعة يمتلكها، ولو لم يمتلك أصلها ويقاس على ذلك كل منفعة مشروعة فيجوز لمالكها أن يقفها طالما كانت في ملكه مثل منافع الآلات والأدوات والعقارات والأجهزة...الخ6.

الفرع الرابع: أنواع الوقف بالنظر لاستعمال الوقف

تتنوع الأوقاف بالنظر للسبب الذي وقفت من أجله إلى أوقاف مباشرة وأوقاف استثمارية.

أ)الأوقاف المباشرة:وهي التي تستعمل أصل المال في تحقيق غرضه نحو المسجد للصلاة والمدرسة للتعليم ،فتعد بذلك رأسمال إنتاجي هدفه تقديم المنافع والخدمات .

---

1 -وهبة الزحيلي، الوصايا والوقف في الفقه الإسلامي،الطبعة الثانية سنة 1996،دار الفكر سوريا ،دار الفكر المعاصر لبنان، ص 162.

2 - راجع المادة 683، القانون المدني الجزائري،الصادر بالأمر:75- 58 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق ل 26 ديسمبر 1975،المعدل والمتمم.

3 - حمدي باشا عمر: نقل الملكية العقارية، طبعة 2000، دار العلق، الجزائر، ص 17.

4 - محمد كنازة، الوقف العام في التشريع الجزائري ،دار الهدى،طبعة 2006 ،ص 38 .

5 - راجع المادة 11 من قانون الأوقاف 91-10.

6 - شوقي أحمد دنيا،الوقف –جوانب فقهية-ندوة عرض التجارب الوقفية في الدول الإسلامية ،جامعة الأزهر،الأمانة العامة للأوقاف ، البنك الإسلامي للتنمية،طبعة2002،ص 10 .

ب) الأوقاف الاستثمارية:وهي ما يستعمل أصلها في أنتاج إيراد وينفق الإيراد على غرض الوقف ،وتتمثل في الأموال الموقوفة على استثمارات صناعية أو زراعية أو تجارية أو خدمية ،فيقصد منها إنتاج عائد صافي يتم صرفه على أغراض الوقف1 .

المطلب السادس: تمييز الوقف عما يشابهه

إن الوقف عقد ينتمي إلى طائفة العقود التبرعية، وهي العقود المرتبطة بغريزة حب الخير في الأفراد فليس من الغريب أن نجد الكثير من العقود والنظم التبرعية حتى في العالم الغربي مما يجعل للوقف أوجه شبه كثيرة بالتصرفات التبرعية .

غير أن الوقف يتميز عن التبرعات الأخرى وإلا لما كانت هناك حاجة لتقرير الوقف بعبارة مستقلة ونظام خاص،فما يميز الوقف عن غيره من التصرفات؟

الفرع الأول: تمييز الوقف عن الهبة

يختلف الوقف عن الهبة من حيث:

أولا: الملكية حيث أن الهبة تمليك بلا عوض 2 ،فالهبة تمليك العين والمنفعة جميعا أما الوقف فليس كذلك،

فهو حبس العين والتصدق بمنفعتها فلا يفيد تملك العين بل فيه إسقاط الملكية عن العين وما كان الإسقاط يتم بمجرد الإيجاب3.

ثانيا: الانعقاد حيث أن الهبة تعقد بالإيجاب والقبول4 كما أن الهبة لا تتم إلا بالحيازة لأنها من العقود العينية 5 وبناء على ذلك فإن الهبة لا تتم مع الشيوع لتعذر التسليم6 ،في حين يصح وقف المشاع بشرط خلوه من النزاع7.

---

1 - منذر قحف،مرجع سابق،ص:108.

2 - المادة 202 من قانون 91-10 المتعلق بالأوقاف.

3 - احمد فراج حسين :أحكام الوصايا والأوقاف في الشريعة الإسلامية،دون تاريخ طبعه، الدار الجامعية لبنان،ص307.

4 - راجع المادة 206 من قانون الأوقاف 91-10.

5 - راجع:علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام –مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري-طبعة1998 ،ديوان المطبوعات الجامعية، ص:24.

6 - راجع: احمد فراج حسين ،مرجع سابق ،ص308.

7 - راجع:المادة 216 من قانون الأسرة الجزائري.

ثالثا:اللزوم حيث أن إمكانية الرجوع في التصرف تختلف في الوقف والهبة فإذا كان الوقف تصرف لازم لا رجوع فيه –كما رأينا في خصائص الوقف– فإن الهبة يجوز الرجوع فيها لكن بقيود:

*أن يكون الواهب أحد الأبوين.*أن لا يكون الهبة من أجل زواج الموهوب له.*أن لا تكون الهبة لضمان قرض أو قضاء دين.

*أن لا يكون الموهوب له قد باع أو تبرع بالشيء الموهوب أو ضاع منه، أو أدخل عليه ما غير طبيعته1 .

الفرع الثاني: تمييز الوقف عن الوصية

يختلف الوقف عن الوصية من حيث :

أولا: الملكية حيث أن الوصية تمليك مضاف إلى ما بعد الموت2 ،فالتمليك في الوصية ينصب على ذات العين الموصى بها ولكن هذا التمليك لا تظهر فائدته وجدواه ولا يستبين آثاره قطعا إلا بعد موت الموصي بخلاف الوقف الذي يخرج العين من أن تكون

مملوكة لأحد، فلا تمليك للوقف أبدا، وإنما فيه تخصيص منفعة لا غير، كما تتحقق منفعته وتظهر آثاره بمجرد الوقف3 ،وهي المعيار الثاني للتفرقة بين الوقف والوصية.

ثانيا: الانعقاد والنفاذ حيث أن الوصية عبارة عن تصرف ينشئه المرء أثناء حياته بمقتضاه يمنح من يريد البر به والإحسان إليه شيئا ماليا، غير أن تصرفه هذا لا ينفذ إلا بعد وفاته كما يشترط فيها قبول الموصى له4 ،وقد نص المشرع الجزائري على ذلك في المادة 197 من قانون قانون الأسرة بقوله « يكون قبول الوصية صراحة أو ضمنا بعد وفاة الموصي»5 في حين إن الوقف تصرف ينشأ بإرادة منفردة ينفذ في حياة الواقف بمجرد إنشائه صحيحا.

1 - راجع:المادة 211 من قانون الأسرة الجزائري.
2 - راجع:المادة 184 من قانون الأسرة الجزائري.
3 - محمد بن عبد العزيز بنعبد الله، الوقف في الفكر الإسلامي،الجزء الأول،طبعة 1996،مطبعة فضالة،المغرب،ص65.
4 - المرجع نفسه،ص:64.
5 - المادة 197 من قانون الأسرة الجزائري.

ثالثا: اللزوم حيث أن الوصية تصرف غير لازم يجوز الرجوع فيها وقد نص على ذلك المشرع الجزائري في المادة 192 من قانون الأسرة«يجوز الرجوع في الوصية » بل ويجوز الرجوع في الوصية ضمنا أيضا1 في حين يعتبر الوقف تصرف لازم.

الفرع الثالث:تمييز الوقف عن الزكاة

اعتمدت وزارة الشؤون الدينية والأوقاف الجزائرية نظام الزكاة على أساس:

المادة 02 من دستور 1996 " الإسلام دين الدولة".

المواد 10و14 من المرسوم التنفيذي 98-99 المحدد لصلاحيات وزير الشؤون الدينية والأوقاف.

المادة 16 من المرسوم التنفيذي 91-81 المتضمن إحداث مؤسسة المسجد[2].

وتم تعديل المنظومة القانونية لاستيعاب فريضة الزكاة، إذ لم ينص المرسوم التنفيذي 2000-200 الذي ينظم مكاتب نظارة الشؤون الدينية والأوقاف في الولاية في مادته الثالثة إلا على "الدعوة لإحياء الزكاة وتنظيمها ".

وتدارك المشرع الجزائري الأمر عند مراجعة الهيكل الإداري لوزارة الشؤون الدينية والأوقاف إذ نص المرسوم التنفيذي 05-427 – المعدل للمرسوم التفيذي 2000-146 المنظم للإدارة المركزية لوزارة الشؤون الدينية والأوقاف – على جمع الوقف والزكاة في مديرية واحدة من مهامها في مجال الزكاة :

– الإشراف على جمع موارد الزكاة وتوزيعها وتحديد طرق صرفها.

---

1 - المادة 192 من قانون الأسرة الجزائري.

2 - راجع: المادة 02 من الدستور الجزائري لسنة 1996.

- المواد 10و14 من المرسوم التنفيذي 98-99 المؤرخ في 23 ذي القعدة 1409 هـ الموافق لـ27جوان 1989 المحدد لصلاحيات وزير الشؤون الدينية والأوقاف،النصوص التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالأوقاف مديرية الأوقاف والحج، طبعة2006 ،ص:7.

- المادة 16 من المرسوم التنفيذي 91-81 المؤرخ في 07رمضان 1411هـ الموافق لـ23 مارس 1991 المتضمن إحداث مؤسسة المسجد، المرجع السابق،ص:48.

– تحسين التسيير المالي والمحاسبي للأملاك الوقفية والزكاة.

– إعداد برامج التحسيس والتشجيع على الوقف وواجب الزكاة.

أما عن التنظيم المحلي في الولايات فقد نص القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 26 جمادى الثانية عام 1427 الموافق لـ 22 يوليو 2006 يتمم القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 09 ربيع الاول عام 1424 الموافق لـ 11 مايو 2003 والمتضمن تنظيم مصالح المديريات الولائية للشؤون الدينية والاوقاف في مكاتب في مادته الثانية :"على استحداث مكتب الزكاة ضمن مكاتب مصلحة الإرشاد الديني".

يظهر من البداية أن الوقف والزكاة يختلفان اختلافا بينا لكن يدق التمييز عند طرح السؤال التالي: لماذا تقرر تبني نظام الزكاة ونظام الوقف، ألا يغني أحدهما عن الآخر؟ للإجابة على هذا التساؤل يجب التمييز بين النظامين من حيث الملكية وشكل العطاء .

الفرع الأول: الملكية

الزكاة من وجهة نظر الشرع فريضة تنقل ملكية الأموال إلى المستحق بخلاف الوقف الذي لا ينقل ملكية الأموال الموقوفة ،فالزكاة يملكها الفقير وبقية المصارف رقبة ومنفعة وله الحق في مطلق التصرف فيها مثل أي مال يمتلكه الإنسان، والوقف مغاير لذلك فهو غير مملوك لأصحابه ولا يصح لهم التصرف في رقبته وقد اعتبر المشرع الجزائري أن الموقوف عليه لا يملك الوقف –كما رأينا–

الفرع الثاني: شكل العطاء

إن العطاء في الوقف متجدد ولا يحد الواقف في وقف أمواله نسبة محددة ويمكنه وقف كل أمواله،بخلاف الزكاة التي لها نصاب ومقدار ووقت أداء محدد[1] ،وبعد أداء الزكاة تنتهي صلة مخرجها بها،وغالب أموال الزكاة ليست من قبيل الأصول الإنتاجية والأموال الثابتة[2] ، كما أن

1 - فارس مسدور،إستراتيجية استثمار أموال الزكاة ،2007،بحث غير منشور .
2 - شوقي أحمد دنيا، مرجع سابق،ص:17.

مصارف الزكاة محددة على سبيل الحصر في قوله تعالى:" إنما الصدقات للفقراء والمساكين والعاملين عليها والمؤلفة قلوبهم وفي الرقاب والغارمين وفي سبيل الله وابن السبيل" [1]،في حين يكون الموقوف عليه شخصا معنويا طبقا للمادة 13 من قانون الأوقاف 91-10 .

الفرع الرابع: علاقة الوقف بالتنمية المستدامة

إن فقه الوقف وممارسته الممتدة في التاريخ تبين أن للوقف طبيعة مستدامة حيث يظهر جليا أن الوقف نظام يكرس التنمية بمفهومها الشامل والمستدام والذي يقوم على أن البشر هم الثروة الحقيقية .

سنتناول مرتكزات الطبيعة المستدامة للوقف كالتالي:

أولا: المضمون التنموي للوقف

الوقف هو فكرة تنموية أساسا ذلك أن الاحتياجات التي تعمل المؤسسة الوقفية لتلبيتها تتسم بالاتساع الكمي والكيفي ولا يمكن تلبية هذه الاحتياجات والوفاء بها إلا بنمو مستدام لأصول الوقف وموارده فتسبيل المنفعة قائم على العمل الذي يضمن تراكما ماديا في الأصول و المنافع الموقوفة .

كما أن الوقف ينطوي على تنمية اقتصادية بهدف زيادة الناتج من السلع والخدمات والمنافع في المجتمع،فالوقف يتضمن بناء الثروة الإنتاجية من خلال عملية استثمار حاضرة لمصلحة الغير أو مصلحة المجتمع نفسه ،كما يعبر الوقف اقتصاديا عن تحويل للأموال عن الاستهلاك واستثمارها في أصول رأسمالية تدر منافع وإيرادات تستهلك في المستقبل ،فهو إذن عملية تجمع الادخار والاستثمار معا.

كما أن عوائد الاستثمار الوقفي تشكل مصدرا لتمويل شبكة من المشروعات ذات النفع العام كالتعليم والصحة مما تتولد عنه آثار اقتصادية واجتماعية تنعكس على مستوى النشاط الاقتصادي ودور الدولة وميزانيتها العامة وهيكل توزيع الثروة والدخل في المجتمع كما تنعكس على التنمية البشرية إضافة إلى الحراك الاجتماعي الذي يثيره النشاط الوقفي في المجتمع .

1 - سورة التوبة، الآية 60.

ثانيا: الحرية والتأبيد في الوقف

تعتبر الحرية والعمل الجمعوي أحد الأدوار التي تتكفل بها مؤسسات العمل الخيري .

إن الوقف يحرر الفرد من حب وأثرة التملك ،كما أن الحرية والاستقلالية في الوقف تتأسس على شخصية الوقف المعنوية من جهة واختصاص القضاء بسلطة مراقبته إضافة إلى ذمته المالية المستقلة اللازمة لإنشائه وضمان استمراريتها من جهة أخرى.

هذه الأسس التي يستند عليها النشاط الوقفي تتيح مساحة من حرية النشاط الجمعوي باتجاه تحقيق التنمية المستدامة.

إن التأبيد أو الاستمرارية صفة ملازمة للوقف فلا يجوز الوقف إلا مؤبدا عند أغلب الفقهاء لأن الغرض هو انتقال المال الموقوف عن التملك على وجه الدوام فهو صدقة جارية ،والعبرة في الوقف هو تحبيس الأصل وتسبيل المنفعة خلال مدة الوقف وتأسيسا على هذا ينظر إلى الوقف على أنه وحدة مستدامة في نشاطها الخيري .

إن شرط التأبيد والاستمرارية في الوقف له انعكاس مباشر على صيغة الوقف ودوره في التنمية المستدامة فالوقف يجمع بين حبس الأصل الذي يسهم في النمو الاقتصادي وتسبيل المنفعة أي تقديم المنافع التي تخدم الإنسان والمجتمع .

ثالثا: النمو المستدام للوقف

إن الوقف يرمي إلى التنمية بما يحدثه من بناء ثروة إنتاجية وتراكم لرأس المال فهو شكل من أشكال رأس المال الاستثماري المتزايد والدائم ،حيث يتضمن الوقف تحويل الأموال من مجال الاستهلاك إلى الاستثمار في رؤوس أموال منتجة تدر إيرادا أو منفعة عامة أو تخصص لفئة محددة .

إن تنمية الوقف هي أصل شرعي ومقصد كلي ذلك أن حفظ المال هو إحدى مقاصد الشريعة الإسلامية،كما أن الحفاظ على الأموال الوقفية وتنميتها مرتبط بعملية التنمية والاستخلاف في الأرض ،فالوقف هو مصدر مهم لتأسيس وتمويل مستدام لشبكة واسعة من المرافق الخدمية والمؤسسات ذات النفع العام [1]

1- كمال منصوري ، المرجع السابق ،ص 149-151 .

المطلب السابع: أركان الوقف واشتراطات الواقف

الفرع الأول: أركان الوقف

للوقف أربعة أركان : الصيغة ، الواقف ، الموقوف عليه و الموقوف والشكلية في الوقف العقاري.

أولا– الصيغة : و هي اللفظ الدال على إرادة الواقف و ينقسم إلى قسمين : صريح وكناية . أما الصريح فكأن يقول الواقف : وقفت أو حبست أو سبلت . أما الكناية فهي التي تحتمل معنى الوقف و غيره و مثاله : الصدقة ، و جعلت المال للفقراء أو في سبيل الله و نحوها ، و لا ينعقد الوقف بألفاظ الكناية إلا إذا قرنها الواقف بما يدل على انه يريد بها الوقف .

وذهب جمهور الفقهاء إلى أن الوقف كما ينعقد باللفظ ينعقد بالفعل كأن يبني مسجدا و يأذن للناس في الصلاة فيه ، أو مقبرة و يأذن في الدفن فيها . فيصير المسجد و المقبرة وقفا بالقرينة الدالة على إرادة الوقف .

و يشترط في صيغة الوقف الجزم : بأن تكون صيغة الوقف جازمة لا تحتمل عدم إرادة الواقف فلا ينعقد الوقف بالوعد ، و يشترط فيها التنجيز و يقصد به عدم تعليق الوقف على شرط كتعليق الوقف على قدوم شخص . و يشترط في الصيغة كذلك التأبيد بأن تدل الصيغة على استمرار الوقف دون تقييد بزمن فلا يصح تأقيت الوقف بمدة معينة و هو ما ذهب إليه جمهور الفقهاء ، و قال المالكية بجواز تأقيته . و يقصد بالتأقيت تعيين مدة زمنية ينتهي الوقف بمضيها .

ثانيا– الواقف : يشترط في الواقف أن يكون أهلا للتبرع بأن يكون عاقلا ، بالغا ، غير محجور عليه مختارا غير مكره ، مالكا للعين التي يريد وقفها 1.

وقد قررت المحكمة العليا :"حيث أنه من المقرر في الشريعة الإسلامية أن الحبس الواقع في مرض موت المحبس باطل..." قرار مؤرخ في 1971/03/03 نشرة القضاة 1972عدد02،ص:73.

1- راجع المادة 10 من قانون الأوقاف الجزائري 91-10المؤرخ في 12شوال 1411 الموافق ل:27 أبريل 1991المعدل والمتمم ،يتعلق بالأوقاف،الجريدة الرسمية عدد:21.

ثالثا– الموقوف عليه: وهي الجهة التي تنتفع بريع الوقف و يشترط فيها أن تكون جهة بر و ليست جهة معصية و أن تكون غير منقطعة بمعنى ألا تعود منفعة الواقف بأن يقف على نفسه ، و من الفقهاء من أجازه ، كما ذهب جمهور الفقهاء إلى اشتراط أن تكون الجهة مما يصح أن تملك فلا يصح الوقف عن الجنين .

وقد قررت المحكمة العليا:" من المقرر شرعا أن صحة وإبطال عقد الحبس يخضع لأحكام الشريعة الإسلامية وتطبق بشأنه القواعد الفقهية المستمدة من أحكامها..."

قرار رقم 30954 مؤرخ في 1984/02/03 المجلة القضائية 1989 عدد04،ص:82.

رابعا – الموقوف : وهو الذات الموقوفة أو المنفعة المصروفة، كوقف منفعة عين يملكها الواقف كتحبيس منفعة داره المؤجرة1، فالموقوف قد يكون عقارا كالأرض أو الدار كما قد يكون منقولا كالحيوان والكتب والثياب ونحو ذلك من الأموال التي جرى العرف بوقفها2.

وقد اشترط المشرع الجزائري في محل الوقف أن يكون معلوما، محددا ومشروعا، كما اشترط في وقف المشاع القسمة3، و يشترط فيه أن يكون مالا يجوز الانتفاع به شرعا فلا يصح وقف الخمر مثلا و يشترط أن يكون مالا معلوما ملكا للواقف و يشترط دوام الانتفاع فيه وليس من المستهلكات التي يزول عينها كالأطعمة .

وهو ما يتطابق مع قرار المحكمة العليا:"...يشترط في المال المحبس أن يكون مملوكا للواقف معينا خاليا من النزاع ولو كان هذا المال في الشياع..."

قرار رقم 46546 مؤرخ في 1988/11/21 المجلة القضائية 1991 عدد02،ص:60.

قرار رقم 94323 مؤرخ في 1993/09/28 المجلة القضائية 1994 عدد02،ص:76.

1- محمد عيسى، فقه الوقف وإدارته في الإسلام ،دورة إدارة الأوقاف الإسلامية بالجزائر 1999 ،غير منشور،ص 12.

2- راجع: إسماعيل بن عبد الله الوظاف ، أحكام الوقف في الفقه الإسلامي –دراسة مقارنة بالقانون اليمني،منشورات الجامعة اليمنية ،صنعاء 2008، ص 74.

3- راجع المادة 11 من قانون الأوقاف 91-10 .

خامسا: الشكلية والإثبات في الوقف

أ) الشكلية

إن ما يقال على تطور قضاء المحكمة العليا في ما يخص موضوع الشكلية عموما ينسحب أيضا على الشكلية في الوقف العقاري.

معلوم أن اجتهاد المحكمة العليا حول موضوع الشكلية يمكن أن يقسم إلى مرحلة ما قبل 1997 حيث كان للعقد العرفي مكانة في العلاقات القانونية، ومرحلة ما بعد 1997 التي لا يعتد فيها بالعقد العرفي، والفاصل بين المرحلتين هو القرار المبدئي للغرف المجتمعة للمحكمة العليا رقم 136156 المؤرخ في 1997/02/18 (منشور في المجلة القضائية 1997 عدد01،ص:10)

" ما استقر عليه اجتهاد المحكمة العليا أن العقود المحررة قبل صدور قانون التوثيق صحيحة والتي لم يتم إشهارها والثابتة التاريخ تعتبر صحيحة ومنتجة لآثارها..."

قرار رقم348178 مؤرخ في2006/04/12 مجلة المحكمة العليا 2006عدد01 ص:435 .

يوجب المشرع الجزائري على الواقف أن يقيد الوقف بعقد لدى الموثق وأن يسجله لدى المصالح المكلفة بالسجل العقاري طبقا للمادة 41 من قانون الأوقاف 91-10.

وباعتبار الوقف ينشئ حقا عينيا والحقوق العينية لا تعتبر موجودة إلا بالتسجيل في السجل العقاري وقصد المشرع من اشتراط الشكل لنفاذ الوقف قطع الطريق على الدعاوي الباطلة الملفقة التي يستعين فيها المدعي على شهود زور لغصب الوقف.

كما أن الشكلية في الوقف تؤدي إلى التناسق مع التصرفات العقارية الأخرى1 .

والشكلية تتضمن: التوثيق، والتسجيل والإشهار.

أولا :توثيق عقد الوقف

1- محمد كمال الدين إمام، الوصية والوقف في الإسلام مقاصد وقواعد،طبعة1999،منشأة المعارف،مصر.، ص 253.
- أحمد فراج حسين، أحكام الوصايا والأوقاف في الشريعة الإسلامية،دون تاريخ طبعه، الدار الجامعية لبنان، ص325 .

تشترط المادة 324 مكرر من القانون المدني الجزائري الكتابة الرسمية في كل المعاملات العقارية مهما كان نوعها أو طبيعتها.

والعقد الرسمي هو العقد الذي يثبت فيه موظف أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة، ما تم لديه أو ما تلقاه من ذوي الشأن وذلك طبقا للأشكال القانونية وفي حدود سلطته واختصاصه1 غير أن الوقف لا يشترط فيه التوثيق دائما إذ أن وقف بعض المنقولات كالمصاحف والكتب والأثاث لا يشترط فيه التوثيق، فالقاعدة في توثيق الوقف تكون حسب محله2 ، أما ما نصت عليه المادة 35 من قانون الأوقاف 91-10 " يثبت الوقف بجميع طرق الإثبات الشرعية والقانونية" فلا ينطبق حكمه إلا على وقف المنقول الذي يسوغ إثباته لكافة وسائل الإثبات المقررة قانونا3.

ثانيا: تسجيل عقد الوقف

بعد توثيق الوقف لا بد من تسجيله لدى مصالح التسجيل، ويكون التسجيل بإلصاق طوابع منقولة طبقا لأحكام المادة 208 من قانون التسجيل على عقد الوقف وإحالة نسخة من العقد إلى السلطة المكلفة بالأوقاف، غير أن المشرع الجزائري أعفى الأملاك الوقفية من رسم التسجيل لكونها من أعمال البر والخير4 .

ثالثا: شهر عقد الوقف

غرض الشهر إعلام الغير بالتصرف القانوني ونفاذه في حقه، فلا ينتج الوقف أثره في مواجهة الغير إلا من تاريخ شهر العقد وذلك طبقا للمادتين 15 و 16 من الأمر 75-74 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري5.

ب) حرية الإثبات في الوقف

1- راجع المادة 324 مكرر من القانون المدني الجزائري.
2- محمد كنازة، الوقف العام في التشريع الجزائري ، دار الهدى ، طبعة 2006، ص 76 .
3- حمدي باشا عمر ،عقود التبرعات-الهبة –الوصية- الوقف ، مرجع سابق، ص 86.
4- راجع المادة 44 من قانون الأوقاف 91-10.
5- راجع المواد 15، 16 من الأمر 75-74 المؤرخ في 08 ذي القعدة عام 1395هـ الموافق لـ 12 نوفمبر 1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، جريدة رسمية عدد 92.

ميّزت المحكمة العليا بين إنشاء الوقف الذي يخضع للشكلية وبين إثبات الأوقاف القديمة الذي يخضع لحرية الإثبات.

وقد قررت المحكمة العليا :"... حيث أنه بموجب فتوى صادرة عن المجلس الإسلامي الأعلى في 1989/01/17 في فقرتها الرابعة أنه إذا ثبت بشهادة جماعة من المسلمين أو شهادة رسمية أن المحل قد بناه جماعة من المسلمين لتقام فيه الصلاة فهو لهم..."

قرار رقم97512 مؤرخ في1994/01/16 المجلة القضائية 1994عدد02 ص:207.

نص المشرع الجزائري على حرية الإثبات في الوقف من خلال المادة 35 من قانون 91-10 المتعلق بالأوقاف :"يثبت الوقف بجميع طرق الإثبات الشرعية والقانونية" 1 .

إن المرحلة العصيبة التي مرت بها الأوقاف منذ الاحتلال الفرنسي مرورا بالاعتداء عليها بعد الاستقلال أوجبت على المشرع الجزائري تبني هذا النص ، ويثبت الوقف بطريقتين :

1)طرق الإثبات الشرعية :من المقرر شرعا أن الشهادة إحدى طرق إثبات الوقف ،وتقبل الشهادة على الشهادة وشهادة النساء مع الرجال والشهادة بالشهرة و التسامع، كأن يقول الشاهد: "أشهد بالتسامع "2.

2)طريقة الإثبات القانونية: يثبت الوقف طبقا للقواعد القانونية على النحو التالي:

*العقد المحرر لدى الموثق: وهو عقد رسمي لا يطعن فيه إلا بالتزوير،مع الأخذ بعين الاعتبار تاريخ التصرف الوقفي كي لا نصطدم بقاعدة عدم رجعية القوانين :

– فإذا كان التصرف الوقفي مبرما قبل 1971 أي قبل نفاذ قانون التوثيق الأول الصادر بالأمر 70-91 فيثبت الوقف بكل طرق الإثبات ولو كان وقفا لعقار.

–أما الوقف المبرم بعد نفاذ الأمر 70-91 فينبغي خضوعه للمادة 12من هذا الأمر التي تشترط الرسمية في كل المعاملات العقارية، إلا أن الأمر يختلط بعد صدور قانون الأسرة سنة 1984 حيث تنص المادة 217 منه على أن الوقف يثبت بما تثبت به الوصية ،ومنه يثبت

1- المادة 35 من قانون91-10 المتعلق بالأوقاف .

2- وهبة الزحيلي،الوصايا والوقف في الفقه الإسلامي، الطبعة الثانية 1993،دار الفكر ،سوريا ،ص:214 .

الحبس إما بتصريح أمام الموثق أو إثباته بحكم قضائي كاشف،فإذا كانت الرسمية ركنا في الوقف العقاري فإن إثباته بحكم قضائي يجعل العقد إن انعدم الشكل فيه أساسا قابلا للتصحيح.

-أما الوقف العقاري المبرم بعد1971 فلا يثبت إلا بالعقد الرسمي 1 .

-كما يثبت الوقف بوثيقة الإشهاد المكتوب المثبتة للملك الوقفي التي استحدثها المرسوم التنفيذي2000-336 المؤرخ في 26-10-2000 [2].

*المنقول الموقوف : يثبت بكل طرق الإثبات القانونية وهي الكتابة، الشهود، القرائن، الإقرار، اليمين3.

الفرع الثاني: اشتراطات الواقف وحريته في الأخذ بالشروط المعمول بها في أي مذهب من المذاهب الإسلامية:

أولا- الشروط عموما إما شروط صحيحة أو شروط باطلة:

أ)الشروط الصحيحة: وهي الشروط التي لم يرد في الشريعة نهي عنها، ويشترطها الواقف في وقفه لضمان تنظيمه وحسن تسييره، غير أنه لا يجوز للواقف أن يتراجع عنها إلا إذا اشترط لنفسه ذلك حين انعقاد الوقف، وهذا طبقا لنص المادتين 14 و 15 من قانون الأوقاف 91-10، وأهم الشروط الصحيحة الشروط العشرة:

*الإعطاء: إدخال من يشاء في الوقف كمصرف استثنائي، ويلزم استعماله حرمان المصرف الأصلي من الغلة أو بعضها في المدة التي يستحقها من أدخله في الوقف.

وقد قضت المحكمة العليا :" حيث أنه وخلافا للقواعد الإجبارية على المواريث تخضع أيلولة الحبس مبدئيا لإرادة المحبس" قرار رقم 41110 مؤرخ في 1986/05/05 .

*الإدخال أو الإخراج: إدخال غير موقوف عليه، وجعله من أهل الوقف ليكون مستحقا من وقت الإدخال أو بعد ذلك، أو جعل الموقوف عليه من غير أهل الوقف أبدا أو لمدة معينة.

1- راجع :حمدي باشا عمر، مرجع سابق، ص:83 -86 .

2 - المرسوم التنفيذي 2000- 363،مؤرخ في 28 رجب1421 الموافق26 أكتوبر 2000،يتضمن إحداث وثيقة الإشهاد المكتوب لإثبات الملك الوقفي وشروط و كيفيات إصدارها وتسليمها ،جريدة رسمية عدد:64 .

3- راجع المواد :323 إلى 350 من القانون المدني الجزائري.

وقد قضت المحكمة العليا :"من المقرر شرعا أن الحبس الذي يحرر وفقا للمذهب الحنفي ....يسمح بإخراج البنات بشرط أن يجعل لمن عند الاحتياج حق استغلال الأملاك المحبسة..."

قرار رقم35351 مؤرخ في1984/12/13 المجلة القضائية 1989عدد04 ص:95 .

*الزيادة أو النقصان أو التغيير: تفضيل بعض الموقوف عليهم على الباقين بشيء يميزه به حين توزيع الغلة ،أو إعطاء بعض الموقوف عليهم أقل مما أعطى للآخرين عند التوزيع، أو تغيير بعض الموقوف عليهم بالإعطاء والإدخال والإخراج أو تغيير الأنصبة بالزيادة والنقصان.

وقد قضت المحكمة العليا :" إذا كانت بنات المحبس متزوجات فإن ذلك يفقدهن حق التمتع بالمال موضوع الحبس باعتبار ذلك شرط من الشروط الواردة في عقد الحبس"

قرار رقم 156651 مؤرخ في 1998/03/04 نشرة القضاة 1999عدد56 ص:94.

*الاستبدال: أي بيع الموقوف عقارا كان أو منقولا بالنقد وشراء عين مكان البدل لتكون موقوفة مكان العين التي بيعت أو المقايضة على عين الوقف بعين أخرى 1.

وقد قضت المحكمة العليا :"....وحيث أن المبادلة التي تمت لا تنقص من قيمة الحبس وهي رخصة أجازها المحبس للمحبس عليه وأنه طبقا للمادة 220 من قانون الأسرة فإن الحبس يبقى قائما مهما طرأ على الشيء المحبس من تغيير في طبيعته...."

قرار رقم276314 مؤرخ في2004/07/21 مجلة المحكمة العليا 2004عدد02 ص:293 .

ب) الشروط الباطلة: قد يشترط الواقف في وقفه شروطا تتعارض مع النصوص الشرعية كلزوم الوقف، أو كان الشرط ضارا بمحل الوقف أو بمصلحة الموقوف عليه، وقد أجاز المشرع الجزائري للقاضي أن يلغي هذه الشروط مع بقاء الوقف صحيحا2.

*اللزوم: إن اللزوم من خصائص الوقف فلا يصح للواقف الرجوع في وقفه.

1- راجع :وهبة الزحيلي، الوصايا والوقف في الفقه الإسلامي، الطبعة الثانية 1993،دار الفكر ،سوريا ، ص 175.
2- راجع المواد 16، 29 من قانون الأوقاف 91-10.

وقد قضت المحكمة العليا: "...ومن ثم فإن قضاة المجلس لما اعتبروا هذا الحبس لا رجوع فيه قد التزموا صحيح القانون وبرروا قرارهم تبريرا شرعيا" قرار رقم 41110 مؤرخ في 1986/05/05 .

*الشرط الضار بمحل الوقف: كما لو اشترط الواقف عدم إصلاح محل الوقف أو عدم البدء بنفقته التي يحتاج إليها كنفقة الحيوان، أو أن يشترط صرف الريع إلى المستحقين ولو احتاج الموقوف إلى تعمير.

*الشرط الضار بمصلحة الموقوف عليه: كأن يشترط الواقف عدم عزل الناظر الخائن أو أن يشترط الواقف على الموقوف عليه إصلاح الوقف1.

إن المشرع الجزائري يقرر احترام إرادة المحبس مما يعني أن كل شروط الواقف التي تلحق تعيين ناظر الوقف شروط معتبرة قانونا ما لم يرد في الشريعة نهي عنها 2.

* لذلك فشروط الواقف المرتبطة بناظر وقفه كالذكورة والنظر إلى اثنين والولاية للأصلح والأرشد...الخ كلها شروط نافذة بقوة القانون أيضا.

وقد قضت المحكمة العليا بأن:" الإنابة إذا لم توجد في الميراث فالأمر عكس ذلك في الحبس إذ للمحبس الحرية التامة في تعيين وتفضيل من شاء"

قرار مؤرخ في 1968/10/23 النشرة السنوية 1969 ص:246.

* شرط الواقف النظر لزوجته ما لم تتزوج بعد وفاته:إن اشتراط النظر للزوجة ما لم تتزوج بعد وفاة الواقف شرط باطل وذلك لأن المشرع الجزائري يقرر أن تعارض شرط ما من شروط الواقف مع النصوص الشرعية يجعل هذا الشرط باطلا.

فشرط عدم الزواج يؤدي إلى الوقوع في المنهي عنه شرعا، بل إن الإسلام حث على الزواج واعتبره سنة في حال الاعتدال فكيف يكون الشرط المخالف للسنة واجب النفاذ ؟

والأساس الشرعي لبطلان هذا الشرط هو دخوله في النهي المقرر في قوله سبحانه وتعالى "فلا تعضلوهن أن ينكحن أزواجهن " 3.

1- راجع :وهبة الزحيلي، مرجع سابق، ص 208 .

2- انظر في ذلك:المادة (14) من قانون 91-10 سالف الذكر.

3- انظر في ذلك .المواد 14 ،29 من قانون 91-10 .سالف الذكر.

غير أنه يجب أن تتخذ المحكمة العليا موقفا صارما من محاربة نظام الميراث بإنشاء الأوقاف إذ كثيرا ما يتم حرمان البنات بالوقف على الذكور فقط ،وقد قضت المحكمة العليا بأنه:"حسب المذهب الحنفي الذي اختاره المحبس فإنه ليس إخراج البنات سببا مبطلا للحبس "
قرار مؤرخ في 1969/03/26 النشرة السنوية 1969 ص:281.
وقد قامت عدة تشريعات عربية كمصر ولبنان وسوريا والعراق بإلغاء الوقف الخاص بحجة ثبوت سوء نية الواقفين بإنشائهم أوقافا لحرمان البنات من الإرث1 .
وقد أفتى الشيخ أحمد حماني رحمه الله في وقائع مماثلة ببطلان الوقف قائلا:" مما يبطل به الحبس عند المالكية أن يتوصل به الواقف لحرمان وارث شرعي من حقه" 2
ثانيا– حرية الواقف الأخذ بالشروط المعمول بها في أي مذهب من المذاهب الإسلامية:
" إذا كانت مبادئ الشريعة الإسلامية تقتضي خضوع عقد الحبس لإرادة المحبس الذي يجوز له أن يأخذ بالشروط المعمول بها في أي مذهب من المذاهب الإسلامية فإن مخالفة هذه المبادئ تقتضي بطلان ما يترتب عليها من أحكام مخالفة.
وعليه يستوجب نقض القرار الذي يقتضي بإبطال عقد الحبس لخروجه عن القواعد المعمول بها في المذهب المالكي مخالفا بذلك القاعدة الشرعية التي توجب احترام إرادة المحبس"
قرار رقم 40589 مؤرخ في 1968/02/24 مجلة قضائية 1989 عدد01 ص:118 .
توجد عدة قرارت تؤكد على احترام إرادة الواقف واحترام الشروط التي يضعها لتنظيم الوقف منها:
قرار رقم 42971 مؤرخ في 1968/05/05 .
قرار مؤرخ في 1971/03/17 نشرة القضاة 1972 عدد02 ص:76 .
قرار رقم 870 63 مؤرخ في 1991/01/23 نشرة القضاة عدد46 ص:58 .
قرار رقم 100179 مؤرخ في 1994/04/19 نشرة القضاة عدد51 ص:85.

- راجع أيضا .محمد أبو زهرة ،محاضرات في الوقف،الطبعة الثانية 1971 ،دار الفكر العربي ،القاهرة،ص:154 .
1- محمد الكبيسي، مرجع سابق ، ص 48.
2 - فتاوى الشيخ أحمد حماني،الجزء الثاني،وزارة الشؤون الدينية،الجزائر،1993 ،ص:214 وما بعدها.

ومن المتفق عليه فقها أن اشتراطات الواقف هي التي تنظم الوقف فقد يشترط لإدارة وقفه شخصا محددا كإمام المسجد ، أو مدير الجامعة ،فينفذ الشرط 1.

وقد اعتبرت المحكمة العليا أخذ مديرية الشؤون الدينية لعقارات الموقوف عليهم وتأجيرها للغير تعديا وقضت برد العقارات للموقوف عليهم ودفع مبالغ الإيجار المقبوضة2 ،مما يعني أن الوقف في قضية الحال يدار إدارة خاصة من قبل الموقوف عليهم طبقا لشرط الواقف.

المبحث الثاني: تطور نظام الوقف في الجزائر

إن واقع الأوقاف في الجزائر هو نتاج مراحل تاريخية معينة لا تزال تلقي بآثارها إلى اليوم .

لقد ازدهرت الأوقاف في العهد العثماني ثم تلاشت باستيلاء المستعمر عليها وعادت إلى الظهور من جديد مع الاستقلال ثم انحصرت مع التأميم وهي الآن تشهد حركية جديدة باعتراف دستور 1989 بتميزها .

المطلب الأول:الأوقاف في الجزائر أواخر العهد العثماني (12هـ–18م)(3) .

في هذه الفترة عرف الوقف انتشارا واسعا بفعل الوازع الديني أو الدافع الاجتماعي أو العامل الاقتصادي .

نتناول بالتحديد تسيير الأوقاف بمدينة الجزائر وضواحيها والتي كانت تعرف بدار السلطان وذلك لأهمية الأملاك الموقوفة بها ولكون إدارة الأوقاف كانت تمثل النموذج المتطور بالنسبة لبقية الأقاليم الجزائرية ، فقد كانت تسير الأوقاف التي لا يعين واقفوها نظارا بواسطة المؤسسات ، فتسهر المؤسسة على إدارة الوقف ورعاية مصالحه وهي في ذلك تخضع لتوجيهات المجلس العلمي – وهو هيئة علمية لها حق المراقبة وإقرار ما تراه ضروريا للمحافظة على الوقف من الضياع أو الإلغاء–.

وتستمد المؤسسة المسيرة للوقف نفوذها من سلطة الديوان فجل المسؤولين في المؤسسة يعينون بتزكية من أعضاء الديوان أو باقتراح من كبار موظفي الدولة ، وغالبا ما يتم تعيين الموظف

1- راجع المواد: 14-37 من قانون الأوقاف 91-10.

2- قرار رقم: 137561 ،بتاريخ 1996/05/05، المجلة القضائية لسنة 1996، عدد 02 ، ص147.

3- الأستاذ الدكتور ناصر الدين سعيدوني .دراسات تاريخية في الملكية والوقف والجباية في الفترة الحديثة.الطبعة الأولى سنة2001 .دار الغرب الإسلامي. ص:من 210إلى216 .

الرئيسي في كل مؤسسة وقفية وهو" الشيخ الناظر" من طرف الداي شخصيا أو بإقرار منه بالنسبة لمدينة الجزائر ومقاطعة دار السلطان ومن طرف البايات مباشرة في باقي المقاطعات الأخرى (بايليكات: – قسنطينة – التيطري – وهران) .

أما المهام الموكلة إلى موظفي مؤسسة الوقف فتتضح لنا من الصلاحيات المخولة للوكيل أو الناظر والذي يعرف في بعض الأحيان بالمتولي وينعت في بعض الوثائق بالشيخ الناظر ، إذ تنحصر مهام هذا الموظف الرئيسي لمؤسسة الوقف في النظر على وقف المؤسسة التي يشرف عليها ، وهو في عمله هذا ملزم بالتطبيق الحرفي لقرارات المجلس العلمي وبالرجوع إلى توجيهات المفتي أو القاضي فيما يخص الأحكام التي يقرها المجلس العلمي، هذا ويساعد الشيخ الناظر في أداء مهامه مجموعة من الموظفين التابعين له وهم الأعوان والوكلاء والشواش.

هذا ولعل أهم المهام الموكلة للناظر في كل مؤسسة تتوفر على أوقاف تتلخص في الحرص على جمع المداخيل النقدية والعينية للمجلس والتحكم في النفقات ، ومراقبة الحسابات الخاصة بالمؤسسة الوقفية التي توكل لأعوانه والتي تتصل بجمع المحاصيل وصرف المرتبات وصيانة الوقف والإنفاق على التأثيث ، من قبيل شراء زيت المصابيح والشموع والسجاجيد والحصائر ونسخ المصاحف وكتب ا لحديث الشريف .

والناظر في مهامه هذه مطالب بتقديم عرض مفصل ودقيق عن كل ما يقوم به من أعمال وإجراءات وخدمات خيرية و اجتماعية وثقافية للمجلس العلمي ، وحتى يبعد أي تصرف فردي وزيادة في الاحتياط وحرصا على المحافظة على عوائد الحبس فقد كان يحتفظ بسجلات متعددة لكل هذه القضايا لا سيما المالية منها .

وقد جرت العادة أن توضع نسخة منها لدى المفتي أو القاضي إبعادا لكل ما قد يطرأ عليها من لبس أو تحريف أو ضياع.

والجدير بالذكر أن مؤسسة الوقف تسير بهيكل بشري متوازن يتماشى مع حجم الوقف ذاته فيوجد الوكيل الرئيسي أو الشيخ الناظر ويوجد الناظر والوكلاء الذين هم دون منزلة الشيخ الناظر .

فنجد مثلا بالجامع الأعظم ثلاثة نظار مع اختلاف أهمية الأعمال التي كانوا يقومون بها، أحدهم يوكل إليه الإشراف على مدا خيل الجامع ويعطى له حق التصرف في النفقات المترتبة عنه وله حق الرجوع مباشرة إلى المفتي المالكي ، مما يسمح لنا أن نعتبره بمثابة الشيخ الناظر .
والآخران أحدهما يشرف على الأوقاف المخصصة للمؤذنين، والثاني يتصرف في أوقاف الحزابين باعتبار أن هذه الأوقاف الخاصة بكل من المؤذنين والحزابين ظلت مستقلة عن بقية أوقاف الجامع الأعظم ، وهذا ما يدفعنا لأن نعتبر هذين الناظرين دون منزلة الناظر الأول الذي هو بمثابة الشيخ الناظر أو الوكيل الرئيسي .
ونفس الأمر بالنسبة لمؤسسة الحرمين وباقي المساجد الحنفية التي تشرف عليها مؤسسة سبل الخيرات فكلا المؤسستين لها وكيل رئيسي معين من طرف الداي وعدد أخر من الوكلاء المساعدين للوكيل الرئيسي .
هذا ويلحق بموظفي المؤسسات الدينية بمدينة الجزائر مجموعة أخرى من الوكلاء أو النظار المشرفين على الأوقاف الموجودة بالمدن الثانوية الواقعة بدار السلطان أو بالقرب منها مثل البليدة والقليعة والمدية وملیانة وشر شال وتنس ودلس، مع العلم بأن نظار أوقاف هذه المدن كانوا ملزمين بتقديم حساب عن أعمالهم للوكلاء الرئيسيين للمؤسسات التابعين لها بمدينة الجزائر وهذا ما يسمح لنا باعتبارهم نظارا ثانويين شأنهم في ذلك شأن النظار الثانويين الآخرين الذين سبقت الإشارة إليهم
وتأتي في درجة ثانية بعد الوكلاء والنظار مجموعة كبيرة من الأعوان منهم كتاب الوكلاء الرئيسيين ويعرفون عادة بالخوجات أو السايجيات مهمتهم ضبط الحسابات وحفظ الأوراق ، ومنهم العدول المعينون من طرف القضاة والمكلفون بتسجيل العقود، ومنهم الشواش الذين يكلفون بالخدمات ويقومون على حراسة الأوقاف وصيانتها، ويرتبط بهؤلاء الموظفين موظفو بيت المال الذين لهم اهتمام بقضايا الوقف بجانب التركات وما يتعلق بها من قضايا بيت المال.
ويلحق بموظفي مؤسسة الوقف مجموعة من القائمين على الشؤون الدينية والملحقين بالمساجد التي تتوفر على أملاك موقوفة وهي في الغالب تقتصر على الإمام والمقدم بالنسبة للمساجد الصغيرة وتتوسع لتضم بالنسبة للجوامع التي تقام خطبة الجمعة والأعياد الدينية كلا من الإمام

الخطيب والمؤذنين و الخزابين ومرتلي القرآن وقراء صحيح البخاري وتنبيه الأنام، وتدرج ضمن مجموعة موظفي مؤسسة الأوقاف بعض موظفي الخدمات الاجتماعية مثل الخوجات القائمين على أوقاف العيون والآبار والقنوات والذين كانوا يعينون من طرف الديوان ويخضعون في الغالب إلى نظر مؤسسات أخرى تتكفل بالإنفاق عليهم عند الحاجة.

من أهم ما يمكن ملاحظته على الأوقاف في هذه المرحلة التاريخية :

– اعتبار الوقف شخص معنوي يسير من طرف مجموعة من الأشخاص، يسري عليهم نظام ناظر الوقف .

– يمثل المجلس العلمي جهاز الرقابة على تسيير الوقف .

– الأهمية البالغة التي يحتلها الناظر، إذ يعين من طرف الداي أو الديوان أو الباي.

– هذا ونلاحظ أن منصب ناظر الوقف حظي بأهمية خاصة مما أدى إلى اختيار نظار الأوقاف من الشرائح الاجتماعية المحظوظة كالعائلات الحضرية من أصل أندلسي أو أفراد الطائفة التركية لا سيما من كان منهم في خدمة الجيش وتقلد رتبا عسكرية عالية بالديوان حتى أن بعض العائلات ذات النفوذ استطاعت أن تحتفظ بوظيفة الناظر لأفرادها واستطاع البعض منها مدة من الزمن أن يتوارث هذا الوظيف .

– لم يكن لموظفي الأوقاف علاوات محددة أو أجور قارة بل كان يخصص لهم في الغالب عطاء سنوي قد لا يزيد على أربعين ريال بالنسبة للشيخ الناظر ،وهو مبلغ لم يكن كافيا لإعانته في الوقت الذي كانت فيه مداخيل الأوقاف تتزايد وهذا ما اضطر العديد من النظار و معاونيهم إلى التصرف في المبالغ التي تحت أيديهم.

المطلب الثاني: الأوقاف في الجزائر أثناء الاحتلال الفرنسي

أدرك الاحتلال الفرنسي أن مؤسسة الوقف بما تتميز به من الصبغة الدينية وما توفره من خدمات ثقافية واجتماعية تحافظ على الانسجام الثقافي لشرائح واسعة من المجتمع وتقوي التلاحم الاجتماعي ممالا يفسح المجال للامتداد الاستيطاني للاحتلال .

دون أن ننسى المداخيل المعتبرة التي تجنيها الأوقاف فمدخول الأراضي الموقوفة في مدينة الجزائر في الربع الأول من القرن التاسع عشر يؤلف نصف مدخول الأراضي الزراعية ، كما تقدر عدد

الملكيات الموقوفة في مدينة الجزائر بما لا يقل عن ستمائة ملكية حسب إحصائيات فرنسية (1).

لذا بدأت إدارة الاحتلال تفكر في تفكيك الأوقاف وذلك بإدخال قواعد القانون الفرنسي تدريجيا.

الفرع الأول : إجراءات الاستيلاء على الأوقاف

لجأت الإدارة الفرنسية إلى الحيل القانونية والإجرائية من أجل الاستيلاء على الأوقاف وأهم هذه الإجراءات:

– تطبيق المادتين 339 و 713 من القانون المدني الفرنسي المتعلقتين بالأموال الشاغرة بشكل تعسفي: فهاتان المادتان تشترطان لتطبيق مبدأ الشغور أن يكون المالك غير معروف، فطبق هذا المبدأ على الأوقاف لأن مالكها غير معروف حسب نظرة المستعمر الفرنسي .

– أصدرت الإدارة الفرنسية مرسوما في 08 سبتمبر سنة 1830 م الذي يحدد ملكية الدولة فنص على إدراج الأراضي الموقوفة على الأماكن المقدسة ضمن دومين الدولة .

– في نفس السنة (1830) أصدر" كلوزال" قرارا آخر يسمح بانتقال الأحباس إلى حوزة المعمرين خارقا بذلك أحكام الشريعة الإسلامية التي لا تجيز بيع الأحباس وانتقال ملكيتها.

– تطبيقا لهذا القرار صدر مرسوم في 01 أكتوبر 1844 م نصت المادة الثالثة (03) منه على رفع الحصانة على الأحباس واعتبرتها مندمجة في قانون المعاملات العقارية التي تهم الأوروبيين، كما تمت مصادرة أراضى الزوايا التي تزعمت حركة الثورة ضد الاحتلال الفرنسي مثل الزاوية القادرية إثر رحيل الأمير عبد القادر والزاوية الرحمانية في سنة 1871م.

– التحقيق في سندات الملكية : لقد فرضت السلطات الاستعمارية في سنة 1846 م إجراءات تتعلق بالتحقيق في سندات الملكية حيث اشترطت على كل جزائري يدعي ملكية أرض أو عقار أن يقدم للجهات المختصة سندا يثبت ذلك الإدعاء في خلال ثلاثة أشهر وقد شمل هذا الإجراء التعسفي الأملاك الوقفية مما أدى إلى استيلاء الإدارة الاستعمارية على الأملاك الوقفية .

1- الأستاذ الدكتور ناصر الدين سعيدوني. دراسات في الملكية العقارية.طبعة 1986 .المؤسسة الوطنية للكتاب.ص:53 ،54 .

– وقد نازع أحد نظار الأوقاف في 1899 م الإدارة الاستعمارية في محاولة يائسة لاسترجاع الملك الوقفي، حيث ادعى الناظر أن الوقف ملك لله وليس ملكا للإدارة الفرنسية ، فأصدر مجلس قضاء الجزائر قراره معتبرا أن كل ملك لله يؤول للإدارة الفرنسية على أساس أنها خليفته في ملكه كانت النتيجة النهائية لهذه الإجراءات هي استيلاء الإدارة الفرنسية على الأوقاف وإدراجها ضمن دومين الدولة (1).

الفرع الثاني: تسيير الأوقاف الملحقة بدومين الدولة

لقد انتدبت الإدارة الاستعمارية بعد استيلائها على الأوقاف وكلاء لتسييرها تحت رقابة الإدارة المالية.

وقد أجمع المؤرخون سواء منهم الفرنسيين أو الجزائريين على أن هؤلاء الوكلاء غير صالحين ويستدلون على ذلك بتناقص مداخيل الأوقاف من سنة إلى أخرى ، مثال ذلك أوقاف مؤسسة سبل الخيرات التي كان لها مدخول سنوي في السنوات الأولى للاحتلال يقدر بستة عشر ألف فرنك(16000)، بفائض يناهز (1417) فرنك بعد خصم مبالغ صيانة الأوقاف وأجور المشرفين، وذلك قبل أن ينخفض هذا الفائض سنة (1837م) إلى(1363) فرنك .

ومن أجل محاربة السرقة المنظمة لمداخيل الأوقاف ألزمت الإدارة الفرنسية وكلاء الأوقاف بوضع ميزانيات للأوقاف التي يديرونها، هذه الميزانيات تلحق بالميزانية العامة للدولة الفرنسية كما أخضع وكلاء الأوقاف لإشراف الإدارة المالية الاستعمارية .

ونظرا لاستمرار تناقص مداخيل الأوقاف قررت الإدارة الاستعمارية في سنة (1848) إلغاء نظام وكلاء الأوقاف وإحالة تسيير الأملاك الوقفية لمصلحة أملاك الدولة (2).

1- الدكتور بن رقية بن يوسف. شرح قانون المستثمرات الفلاحية.الطبعة الأولى سنة 2001 .الديوان الوطني للأشغال التربوية.ص:من 26 إلى28 .

2- ناصر الدين سعيدوني. دراسات في الملكية العقارية.مرجع سابق .ص:91 .

- راجع في ذلك.الأستاذة نادية برا هيمي. الوقف وعلاقته بنظام الأموال في القانون الجزائري.مذكرة ماجستير.فرع:العقود والمسؤولية.بن عكنون 1985. ص:من 21 إلى33 .

المطلب الثالث:الأوقاف في الجزائر بعد الاستقلال

اهتم المشرع منذ الاستقلال بالوقف، وقد كان للتقلبات السياسية بالغ الأثر في ذلك ، إذ لم يكن في منأى عن الإيديولوجية التي يتبناها النظام السياسي، لذلك فإن اختلاف القوانين منذ الاستقلال في فكرة الوقف أمر طبيعي بالنظر للأيديولوجيات السياسية .

لمعرفة مكانة الوقف في الجزائر بعد الاستقلال نقسم هذه الفترة إلى ثلاثة مراحل مستندين إلى القوانين التالية :

- قانون الأوقاف رقم 64-383 لسنة 1964 م .
- قانون الثورة الزراعية الصادر بالأمر رقم 71-73 لسنة 1971م .
- قانون التوجيه العقاري رقم 90-25 لسنة 1990م .
- قانون الأوقاف رقم 91-10 لسنة 1991م .

الفرع الأول : تطبيق قانون رقم 64- 383 المتضمن نظام الأملاك الحبسية (1)

يعتبر هذا القانون أول قانون ينظم الأوقاف في الجزائر، فقد صدر في 10جمادى الأولى1383 هـ الموافق لـ 17 سبتمبر 1964، أي بعد عامين من الاستقلال مما نستنتج منه نقص اهتمام المشرع الجزائري بالأملاك الوقفية فالأولى أن يصدر المشرع قانون الأوقاف غداة الاستقلال لا بعد عامين منه لأن الأملاك الوقفية تحتاج إلى رعاية خاصة. كما أن هذا القانون جاء مقتضبا إذ حوى (11)مادة فقط ، وما يزيد الأمر تعقيدا هو عدم النص على الرجوع إلى أحكام الشريعة الإسلامية في غير المنصوص عليه في وقت لم يظهر فيه القانون المدني الجزائري إلى الوجود .

أما عن تسيير الأوقاف في هذا القانون فيجب التمييز بين تسيير الأوقاف العامة وتسيير الأوقاف الخاصة

فتسيير الأوقاف العامة موكول لناظر الوقف بموجب تفويض من وزير الأوقاف على أن يحتفظ هذا الأخير بسلطته الخاصة بالرقابة والوصاية مما يجعله جهة مرجعية لناظر الوقف .

1- الأستاذ قدوج بشير.النظام القانوني للملكية العقارية من خلال النصوص الصادرة من 1962 إلى 1999 .الطبعة الأولى سنة 2001 .الديوان الوطني للأشغال التربوية.ص:423 ،424 .

أما تسيير الأوقاف الخاصة فيميز بين نوعين منها :

الأوقاف الخاصة المسيرة من قبل ناظر الوقف المعين من طرف الواقف .

الأوقاف الخاصة المسيرة من قبل الجمعيات أو المنظمات سواء كانت هذه الأوقاف موقوفة على الجمعيات أصلا أو كانت هذه الجمعيات مكلفة من قبل السلطات المتصرفة في الأملاك الوقفية أو المسيرة لشؤون الدين الإسلامي .

مما يعني اعتماد المشرع الجزائري في قانون 64 –383 على الأشخاص المعنوية في تسيير الأوقاف فلم يعتبر المشرع أن تلك الأوقاف أملاك خاصة بالجمعيات(1).

الفرع الثاني :التأميم

صدر قانون الثورة الزراعية بالأمر رقم71-73المؤرخ في20 رمضان عام 1391هـ الموافق لـ08 نوفمبر سنة1971 (2).

وقد نص هذا القانون على تأميم الأراضي الوقفية ، مميزا بين الوقف العام والوقف الخاص :

– فبالنسبة للأول تؤمم الأرض كلها إذا لم تؤل إلى مؤسسة ذات مصلحة عمومية أو نفع عام باستثناء البناءات الواقعة عليها (المادة 34 من الأمر) .

– أما الثاني فإذا كان الوسطاء لا يستغلون الأرض بصفة شخصية ومباشرة فإنهم يعدون كمالكين غير مستغلين وفي هذه الحالة يطبق عليهم التأميم ، وعند انتقاء الوسطاء تحل الدولة محل هؤلاء أي لا يكون هناك تأميم بل حلول (المادة 38 من الأمر) (3) .

مما يعني اقتصار التأميم على الأراضي فقط فالبناءات الموقوفة لا يشملها التأميم.

كما لا تؤمم الأوقاف التي تسيرها أشخاص معنوية أي المؤسسات ذات المصلحة العمومية، كما لا تؤمم الأوقاف التي يستغلها ناظر الوقف بصفة شخصية ومباشرة أما الأراضي التي لم توقف على المؤسسات الخيرية أو الأراضي التي يستغلها ناظر الوقف بصفة غير مباشرة أو غير مستغلة أصلا فيشملها التأميم ، مما يعني إلغاء نظام ناظر الوقف بالنسبة لهذه الأراضي وانحصار دوره في الأراضي غير المؤممة فقط .

1- أنظر في ذلك .المواد:7 ،9 من القانون رقم64 –383 .مرجع سابق.نفس الصفحة.

2- الجريدة الرسمية .عدد 97 .

3- انظر في ذلك .بن رقية بن يوسف.مرجع سابق.ص:79 .

وقد نتج عن التأميم إدراج ما قدره 18.167هكتار من الأراضي الوقفية ضمن الأملاك الخاصة بالدولة (1).

الفرع الثالث : إعادة الأراضي الموقوفة وإعادة تنظيم الأوقاف

بعد فشل الثورة الزراعية وصدور دستور جديد سنة 1989م المعدل والمتمم سنة 1996 والذي نص في مادته 52 على حماية الأملاك الوقفية والاعتراف بها،صار من الضروري تحرير الأوقاف من كل يد وضعت عليها، وعليه بادرت وزارة الشؤون الدينية بإعداد قانون الوقف الصادر تحت رقم 91- 10بتاريخ 27 أبريل 1991 م.

وقد نص قانون الأوقاف رقم 91- 10 في المادة (38)على إعادة الأراضي الفلاحية المؤممة للجهات التي أوقفت عليها أساسا قبل تطبيق الثورة الزراعية ، فتقدم الجهة الموقوف عليها أصلا أو السلطة المكلفة بالأوقاف طلب استرجاع الأرض إلى الوالي المختص إقليميا مرفق بملف يتكون من قرار التأميم ، السند القانوني الذي يثبت بأن الأرض موقوفة وقفا عاما أو وقفا خاصا.

ولا يعتد بالمدة المذكورة في المادة81 من الأمر رقم 95-26- إثنا عشر شهرا- (2).

لأن المادة 40 من قانون الأوقاف 91-10 تنص على ما يلي : "عند تطبيق أحكام المادة 81 من القانون رقم 90-25 المؤرخ في 18 نوفمبر 1990م ، تحل الجهة الموقوف عليها أو السلطة الوصية المكلفة بالأوقاف محل المالك الأصلي ولا تؤخذ بعين الاعتبار الآجال المنصوص عليها في المادة السالفة الذكر "وهكذا فإن إرجاع الأملاك الوقفية إلى الجهات المعنية مسألة مفروغ منها مادامت مواعيد تقديم الطلبات مفتوحة .

وحسنا فعل المشرع الجزائري إذ بهذا الأسلوب يكون قد ضمن استكمال عملية الإرجاع وهو ما يتفق مع أبدية الوقف وملكيته (3).

1- الأستاذ اعمر يحياوي.الوجيز في الأموال الخاصة التابعة للدولة والجماعات المحلية.طبعة 2004 .دار هومة.ص:36 .

2- القانون رقم 90 –25 .المؤرخ في أول جمادى الأولى1411 الموافق ل 18 نوفمبر1990 .يتضمن التوجيه العقاري.الجريدة الرسمية عدد49 .المعدل والمتمم بالأمر رقم 95- 26 .المؤرخ في26 سبتمبر 1995 .

3- انظر في ذلك .اعمر يحياوي.مرجع سابق.ص:37 .

وفي هذا الإطار صدر المنشور رقم 11 بتاريخ 6جانفي 1992 يحدد كيفيات الاسترجاع ونمط تسوية أوضاع المستفيدين المستغلين لهذه الأراضي :

* الأراضي الفلاحية الموقوفة وقفا عاما :

تعود أراضي الوقف العام إلى المؤسسات التي كانت تشرف عليها قبل تطبيق الثورة الزراعية ويعتبر المستفيدون الحاليين مستأجرين .

* الأراضي الفلاحية الموقوفة وقفا خاصا :

تعود الأراضي الفلاحية الموقوفة وقفا خاصا والمؤممة إلى الموقوف عليهم وتبقى تحت تصرفهم طبقا للمادة 22 من قانون الأوقاف وفي كلا الحالتين – الوقف العام والوقف الخاص – فإن :

– فقدان الأرض لطبيعتها الفلاحية يوجب تعويضها عينا .

– المستفيدون الشاغلون لمساكن أو محلات مشيدة على أراضي وقفية يعتبرون مستأجرين .

– المنشآت الأساسية والأغراس والتجهيزات الثابتة المحدثة في الأراضي موضوع الاسترجاع والتي أنجزت بعد مرحلة التأميم هي جزء من العين الموقوفة .

– تتوقف حيازة الموقوف عليهم أو المؤسسات المشرفة على الأوقاف لأراضيها على دفع مبالغ التعويضات عن التأميم (1)

بعد إعادة الأوقاف إلى من أوقفت عليهم أصلا تكونت في الجزائر ثروة وقفية معـــتبرة وتماشيا مع النصوص القانونية سيما المادة 33 التي تنص: "يتولى إدارة الأملاك الوقفية ناظر للوقف حسب كيفيات تحدد عن طريق التنظيم " .

والمادة 34 التي تنص: "يحدد نص تنظيمي لاحق شروط تعيين الناظر وحقوقه وحدود تصرفاته" (2).

أصدر المشرع الجزائري المرسوم التنفيذي 98-381 الذي يحدد شروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها وكيفيات ذلك .

وقد اعتمد المشرع الجزائري في هذا المرسوم على طريقتين لتسير الأوقاف :

---

1 - انظر في ذلك .بن رقية بن يوسف.مرجع سابق.ص:من 106 إلى 109 .

2 - المواد :33، 34 .من قانون الأوقاف .رقم 91-10 .سالف الذكر.

* التسيير بواسطة ناظر الوقف : وهو الأصل في تسيير الأوقاف في الجزائر ، ففي الوقف الخاص يعين الواقف ناظرا لوقفه ويعتبر الناظر مسؤولا أمام الواقف والموقوف عليه والسلطة المكلفة بالأوقاف، كما أن وزارة الشؤون الدينية والأوقاف تعين ناظر الوقف الخاص إن لم يعين الواقف ناظرا لوقفه وفي كلا الحالتين فإن الناظر يخضع لأحكام هذا المرسوم .

أما في الوقف العام فإن المشرع نص على تعيين ناظر الوقف من طرف الوزير المكلف بالشؤون الدينية إلا أنه يلاحظ استثناء المساجد من التسيير بواسطة ناظر الوقف رغم أنها من الأوقاف العامة، إذ يسير المسجد بواسطة إمام لا يخضع لنظام ناظر الوقف بل يخضع لأحكام خاصة من حيث تحديد المهام وشروط التوظيف والإدماج مما يعني أنه موظف يخضع للسلطة السلمية لوزير الشؤون الدينية والأوقاف (1) .

* التسيير بواسطة الجمعيات والمؤسسات : إن للجمعيات نظاما خاصا يختلف تماما عن نظام ناظر الوقف فهي خاضعة لقانون الجمعيات رقم 90- 30 المؤرخ في 4 ديسمبر 1990م .

وقد اعتبر المشرع الجزائري الأموال والعقارات والمنقولات الموقوفة على الجمعيات والمؤسسات والمشاريع الدينية أوقافا عامة (2) .

ثم أخضع هذه الجمعيات والمؤسسات إلى بعض أحكام المرسوم التنفيذي 98 –381 واعتبرها تقوم بتسيير أملاك وقفية لا أملاك خاصة بها وألزمها بتقديم كل الوثائق والمستندات الخاصة بالملك الوقفي إلى السلطة المكلفة بالأوقاف (3) .

وقد أحسن المشرع الجزائري إذ اعتبر أموال الجمعيات الدينية أموالا وقفية فما قصد المتبرعون إلا أن يجعلوها مصدر منفعة دائمة للغرض الذي تقوم الجمعية على رعايته .

ولكن المشرع الجزائري لم يعمم ذلك على الجمعيات الأخرى ، ولعل ذلك كان بقصد وضع الجمعيات الدينية تحت إشراف وسلطة الحكومة ممثلة بوزارة الشؤون الدينية والأوقاف ولم يكن ذلك بقصد إصلاح الخرق ورتقه فيما يتعلق بالسلطة التصرفية الواسعة للجمعيات المجتمعية

1- راجع في ذلك :المواد من 27 إلى 36 .من القانون الأساسي الخاص بعمال قطاع الشؤون الدينية رقم :91-114 .سالف الذكر.

2- راجع في ذلك المادة (3/8)من قانون الأوقاف رقم91-10 سالف الذكر.

3- راجع في ذلك .المادة (39)من المرسوم التنفيذي 98-381 .سالف الذكر.

بشكل يوجد ثغرة تشريعية تفرز إمكان إساءة الاستعمال ، فالأملاك التي تديرها الجمعيات المجتمعية سواء أكانت دينية أم خيرية أم رياضية أم غيرها باعتبارها مؤسسات قانونية تتمتع بالشخصية الاعتبارية المستقلة وبالذمة المالية هي أملاك في حقيقتها وقفية نشأت في ظل قانون الجمعيات (1) .

لذلك نقترح تعديل الفقرة (3) من المادة (8) من قانون 91-10 كما يلي : "الأوقاف العامة المصونة هي 3/ الأموال والعقارات والمنقولات الموقوفة على الجمعيات والمؤسسات ".

المحور الثاني: إدارة الوقف واستثماره

تناولت فيه الهيكل التنظيمي لإدارة الوقف و استثمار الوقف ومراقبته.

تعرف الإدارة على أنها: توظيف وتطوير المصادر البشرية والمصادر المالية و مراقبتها2.

لذلك سنتناول:الهيكل التنظيمي لإدارة الوقف، تنمية واستغلال واستثمار الوقف ومراقبته،في فصلين متتاليين.

الفصل الأول: الهيكل التنظيمي لإدارة الوقف

إن موضوع إدارة الوقف من الموضوعات الرئيسية التي تناولها قانون الأوقاف، وذلك لأن إدارة الوقف من المرتكزات الضرورية لقيام نظام الوقف ذاته3.

إن نظام الوقف في الجزائر يعتمد على الإدارة الحكومية لإدارة الوقف ،في حين يتولى ناظر الوقف التسيير المباشر للوقف وهو ما نص عليه المشرع الجزائري في المرسوم التنفيذي 98-381 تحت عنوان :أجهزة التسيير4.

سنتناول في هذا الفصل الإدارة المركزية للوقف، الإدارة المحلية للوقف،نظام ناظر الوقف.

المبحث الأول : الإدارة المركزية للوقف

تتولى الإدارة المركزية للوقف في الجزائر وزارة الشؤون الدينية والأوقاف كسلطة مركزية في مجال الأوقاف،في حين تمثل لجنة الأوقاف هيئة تشريعية1.

1- الدكتور منذر قحف . مرجع سابق.ص:290,291 .

2 - موسوعة ويكيبيديا الالكترونية: www.wikipedia.com ،تاريخ التحميل2022/12/13.

3 - محمد عبد الحليم عمر، أسس إدارة الأوقاف، ندوة عرض التجارب الوقفية في الدول الإسلامية،مرجع سابق:ص 2.

4- المواد:من 09 إلى 12 من المرسوم التنفيذي 98-381.

تدار الأوقاف على المستوى المركزي من خلال مديرية مركزية تسمى مديرية الأوقاف والزكاة والحج والعمرة وهي واحدة من بين خمسة مديريات تشكل الهيكل التنظيمي لوزارة الشؤون الدينية والأوقاف والتي تتكفل بمهمة إدارة الأملاك الوقفية وحمايتها على المستوى الوطني،وذلك تحت سلطة الوزير المكلف بالشؤون الدينية والأوقاف، وباستشارة اللجنة الوطنية للأوقاف.

هذا إلى جانب مديرية الدراسات القانونية والتعاون التي تتولى إعداد مشاريع النصوص القانونية المتعلقة بقطاع الشؤون الدينية والأوقاف ومتابعة المنازعات المرتبطة بالأوقاف.2

المطلب الأول: وزير الشؤون الدينية والأوقاف

يرأس الإدارة المركزية المكلفة بالشؤون الدينية والأوقاف وزير الشؤون الدينية والأوقاف،كما يختص بإدارتها وذلك طبقا للفقرة الخامسة من المادة السادسة من المرسوم التنفيذي رقم 89-99 حيث تنص على أنه:«يخول وزير الشؤون الدينية القيام بأية دراسة وأي عمل قصد تحقيق ما يأتي... 5- إدارة الأوقاف».

كما يضمن وزير الشؤون الدينية حسن سير الهياكل المركزية وغير المركزية والمؤسسات العمومية الموضوعة تحت وصايته ويتخذ الإجراءات اللازمة لدفع عجلة التنمية في مجال اختصاصه،ويبادر بإنشاء نظام الرقابة المتعلق بالأعمال التابعة لاختصاصه ويكون مسؤولا في كل ذلك أمام مجلس الحكومة ومجلس الوزراء3.

وتنظم وزارة الشؤون الدينية والأوقاف في خمس مديريات تشكل هيكل الإدارة المركزية في وزارة الشؤون الدينية والأوقاف وتختص مديرية الأوقاف والزكاة بإدارة الأوقاف4.

---

1 - كمال منصوري، الإصلاح الإداري لمؤسسات قطاع الأوقاف-دراسة حالة الجزائر-رسالة دكتوراه غير منشورة،كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير،جامعة الجزائر 2008، ص257.

2 - أحمد قاسمي، الوقف ودوره في التنمية البشرية مع دراسة حالة الجزائر، مذكرة ماجستير غير منشورة، كلية العلوم الاقتصادية والعلوم التجارية وعلوم التسيير، جامعة الجزائر، 2008، ص257.

3- المرسوم التنفيذي رقم 89-99 مؤرخ في 23 ذي القعدة 1409هـ موافق لـ 27 يونيو 1989، يحدد صلاحيات وزير الشؤون الدينية، الجريدة الرسمية عدد:26.

4- المرسوم التنفيذي 2000-146 مؤرخ في 28 جوان 2000 يتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة الشؤون الدينية والأوقاف ، الجريدة الرسمية عدد: 38.

المطلب الثاني: مديرية الأوقاف والزكاة والحج والعمرة

تتكون الإدارة المركزية في وزارة الشؤون الدينية والأوقاف من الأمانة العامة والديوان والمفتشية العامة إضافة إلى مديرية التوجيه الديني والتعليم القرآني ومديرية الأوقاف والزكاة والحج والعمرة ومديرية الثقافة الإسلامية ومديرية التكوين وتحسين المستوى ومديرية إدارة الوسائل.[1]

وتكلف مديرية الأوقاف والحج والعمرة بوضع البرامج المتعلقة بالبحث عن الأملاك الوقفية وتنميتها وتسييرها واستثمارها، كما تكلف بأمانة لجنة الأملاك الوقفية.

وتنقسم مديرية الأوقاف والحج والعمرة بدورها إلى المديرية الفرعية للبحث عن الأملاك الوقفية والمنازعات، والمديرية الفرعية لاستثمار الأملاك الوقفية،والمديرية الفرعية للحج والعمرة .

الفرع الأول: المديرية الفرعية للبحث عن الأملاك الوقفية والمنازعات

تختص هذه المديرية الفرعية بما يلي:

* البحث عن الأملاك الوقفية،

* تسيير وثائق الأملاك العقارية والأملاك الوقفية وتسجيلها وإشهارها ،

* القيام بمتابعة إجراءات تنفيذ قرارات العدالة.

وتتكون المديرية الفرعية للبحث عن الأملاك الوقفية والمنازعات بدورها من المكاتب التالية:

* مكتب البحث عن الأملاك الوقفية وتسجيلها،

* مكتب الدراسات التقنية والتعاون،

* مكتب المنازعات.

الفرع الثاني: المديرية الفرعية لاستثمار الأملاك الوقفية

تختص هذه المديرية الفرعية بما يلي:

* إعداد الدراسات المتعلقة باستثمار الأملاك الوقفية وتنميتها،

* متابعة نشاط المكلفين بالأملاك الوقفية على المستوى المحلي ،

1- أشيء الديوان الوطني للحج والعمرة بموجب المرسوم التنفيذي رقم08-226 المؤرخ في 11 رجب عام 1429هـ الموافق لـ14 يوليو 2008 المتضمن إنشاء الديوان الوطني للحج والعمرة وتنظيمه وسيره،المعدل والمتمم ،وقد كانت مديرية الأوقاف والزكاة والحج والعمرة تتولى تنظيم فريضة الحج.

* إعداد عمليات التصليحات والترميمات المتعلقة بالأملاك الوقفية ومتابعتها ومتابعة العمليات المتعلقة بالصفقات وإجراء المناقصات في مجال الأملاك الوقفية،

*كما تتولى المديرية الفرعية لاستثمار الأملاك الوقفية أمانة اللجنة الوطنية للأملاك الوقفية.

وتتكون هذه المديرية من المكاتب التالية:

* مكتب استثمار وتنمية الأملاك الوقفية،

* مكتب تسيير موارد ونفقات الأملاك الوقفية،

* مكتب صيانة الأملاك الوقفية.1

المطلب الثالث: لجنة الأوقاف

تجد لجنة الأوقاف أساسها القانوني في المادة 09 من المرسوم التنفيذي 98-381 الذي يحدد شروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها وكيفيات ذلك، إذ تنص على أنه: «تحدث لدى الوزير المكلف بالشؤون الدينية لجنة للأوقاف...»،أما عن إنشاء لجنة الأوقاف فيكون بقرار من الوزير المكلف بالشؤون الدينية، ويتضمن هذا القرار أيضا تشكيلة اللجنة ومهامها وصلاحياتها،على أن المهمة الأساسية للجنة هي إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها2.

الفرع الأول: تشكيلة اللجنة

تتشكل لجنة الأوقاف من إطارات الإدارة المركزية لوزارة الشؤون الدينية والأوقاف وممثلين لقطاعات أخرى مبينة في الجدول أدناه:

الرقم	الوظيفة بالإدارة	المهمة في اللجنة
01	مدير الأوقاف	رئيسا
02	المدير الفرعي لاستثمار الأملاك الوقفية	كاتب اللجنة

1- المرسوم التنفيذي 2000-146.

- قرار وزاري مشترك مؤرخ في 5 رمضان 1422 موافق لـ 20 نوفمبر 2001، يتضمن تنظيم مكاتب الإدارة المركزية بوزارة الشؤون الدينية والأوقاف، جريدة رسمية رقم 73.

2- راجع المادة 09 من المرسوم التنفيذي 98-381.

03	المكلف بالدراسات القانونية والتشريع	عضوا
04	مدير الإرشاد والشعائر الدينية	عضوا
05	مدير إدارة الوسائل	عضوا
06	مدير الثقافة الإسلامية	عضوا
07	ممثل عن مصالح أملاك الدولة	عضوا
08	ممثل عن وزارة الفلاحة والصيد البحري	عضوا
09	ممثل عن وزارة العدل	عضوا
10	ممثل عن المجلس الإسلامي الأعلى	عضوا

ويمكن للجنة أن تستعين بأي شخص يفيدها في أشغالها1.

الفرع الثاني: مهام وصلاحيات اللجنة

تقوم لجنة الأوقاف على الخصوص بما يلي:

1-دراسة حالات تسوية وضعية الأملاك الوقفية العامة والخاصة عند الاقتضاء في ضوء أحكام المواد 03، 04،05،06 من المرسوم التنفيذي 98-381،وتعد اللجنة محاضر نمطية لكل حالة على حدة.

2-تدرس أو تعتمد الوثائق النمطية لعمل وكلاء الأوقاف في ضوء أحكام المواد 10،11،12،13 من المرسوم التنفيذي 98-.381

3-تشرف على إعداد دليل عمل ناظر الملك الوقفي أو تعتمد اقتراحه والوثائق النمطية اللازمة لذلك، في ضوء أحكام المادتين13 ،14 من المرسوم التنفيذي 98-.381

1- المادة 02 من القرار الوزاري رقم 29 مؤرخ في 21 فيفري 1999 يتضمن إنشاء لجنة الأوقاف وتحديد مهامها وصلاحياتها، مجموعة النصوص القانونية والتنظيمية المتعلقة بقطاع الشؤون الدينية والأوقاف، طبع وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، 1999، ص 32.

4-تدرس حالات تعيين نظار الأملاك الوقفية أو اعتمادهم واستخلافهم عند الاقتضاء وحقوق كل واحد على حدة في ضوء أحكام المواد 15،16،17،18،19،20 من المرسوم التنفيذي 98-381 وكيفيات أدائها بوثائق نمطية معتمدة .

5-تدرس حالات إنهاء مهام نظار الأملاك الوقفية وتعتمد وثائق نمطية لكل حالة في ضوء أحكام المادة 21 من المرسوم التنفيذي 98-.381

6-تدرس وتعتمد الوثائق النمطية المتعلقة بإيجار الأملاك الوقفية عن طريق المزاد العلني.

* بطريق التراضي.

* بأقل من إيجار المثل.

وذلك على ضوء أحكام المواد 22،23،24،25،26،27 من المرسوم التنفيذي 98-381.

7-تشرف على إعداد دفتر شروط نموذجي لإيجار الأملاك الوقفية أو اعتماده في ضوء فقه الأوقاف والتنظيمات المرعية، تطبيقا لأحكام المادة 23 من المرسوم التنفيذي 98-.381

8-تدرس حالات تجديد عقود الإيجار غير العادية في إطار أحكام المواد 27،28،29،30 من المرسوم التنفيذي 98-.381

9-تقترح بعد الدراسة أولويات الإنفاق العادي لريع الأوقاف المتاح والإنفاق الاستعجالي في ضوء أحكام المواد 32،33،34 من المرسوم التنفيذي 98-381.وتعتمد الوثائق النمطية اللازمة لذلك1.

غير أن تسوية الوضعية القانونية للقطع الأرضية المخصصة لإدارة الشؤون الدينية والأوقاف لبناء المساجد وملحقاتها و/أو المدارس القرآنية على المستوى المحلي تتكفل به مديريات أملاك الدولة ومديري الحفظ العقاري إذ يتم إعداد عقود إدارية ناقلة للملكية مقابل دفع الثمن بالدينار الرمزي.

الفرع الثالث: تسيير أعمال لجنة الأوقاف

1- المادة 04 من القرار الوزاري رقم 29 مؤرخ في 21 فيفري 1999،المرجع نفسه،ص:33 .

تتولى المديرية الفرعية لاستثمار الأملاك الوقفية تحضير الملفات التي تعرض على اللجنة وتعد جدول أعمال اللجنة.

يستدعي رئيس لجنة الأوقاف اللجنة للاجتماع في دورة عادية مرة كل شهرين على الأقل على أن يبلغ الأعضاء بجدول الأعمال أسبوعا قبل انعقاد الدورة، وللجنة أن تجتمع في دورات غير عادية ولا تصح مداولات اللجنة إلا بحضور أغلبية أعضائها، وتكون هذه المداولات المصادق عليها من طرف الوزير المكلف بالشؤون الدينية ملزمة لجميع القائمين على إدارة وتسيير وحماية الأملاك الوقفية وتنفذ بالكيفيات الإدارية المناسبة1.

المطلب الرابع: المفتشية العامة

تجد أساسها القانوني في المادة الأولى من المرسوم التنفيذي رقم 2000-146 غير أن هذه المادة أحالت تنظيم المفتشية العامة إلى مرسوم تنفيذي، وقد صدر في هذا الشأن المرسوم التنفيذي 2000-371 الذي يتضمن إحداث المفتشية العامة في وزارة الشؤون الدينية والأوقاف وتنظيمها وسيرها، وتكلف المفتشية العامة بالقيام بزيارات مراقبة وتفتيش تنصب على ما يأتي:

* مدى فعالية تطبيق التشريع والتنظيم المعمول بهما الخاصين بالقطاع،

* التأكد من السير الحسن للهياكل والمؤسسات والهيئات التابعة للوصاية،

* الاستعمال الأمثل والرشيد للوسائل والموارد الموضوعة تحت تصرف الهياكل التابعة لوزارة الشؤون الدينية والأوقاف،

* التحقق من تنفيذ القرارات والتوجيهات التي يصدرها إليها وزير الشؤون الدينية والأوقاف و/أو الهياكل المركزية،

* تنشيط بالاتصال مع المديرين الولائيين برامج التفتيش وتنسيقها،

* يمكن أن تقترح المفتشية العامة أيضا على إثر زياراتها توصيات أو أية إجراءات من شأنها أن تساهم في تحسين وتنظيم عمل المصالح والهياكل والمؤسسات التي تفقدتها،

* متابعة مشاريع استغلال الأملاك الوقفية وتفقدها وإعداد تقارير دورية عن ذلك.

1- المواد 5 وما بعدها من القرار الوزاري رقم 29، مرجع سابق، ص 34-35.

يمكن أن يطلب من المفتشية العامة، زيادة عن ذلك، القيام بأي عمل تصوري أو أية مهمة ظرفية لمراقبة ملفات محددة أو وضعيات خاصة أو عرائض تدخل ضمن صلاحيات وزير الشؤون الدينية والأوقاف1.

المبحث الثاني: الإدارة المحلية للوقف

تتوفر كل ولاية من ولايات الوطن على مديرية للشؤون الدينية والأوقاف تسهر على مهمة إدارة الأملاك الوقفية وحمايتها والبحث عنها وجردها وتوثيقها إداريا وإبرام عقود إيجارها واستثمارها وفق التنظيم المعمول به،كما توجد هياكل أخرى تتولى إدارة الوقف في مجال اختصاصها.

المطلب الأول: مديرية الشؤون الدينية والأوقاف

الفرع الأول: تنظيم مديرية الشؤون الدينية والأوقاف

تحدث على مستوى كل ولاية مديرية للشؤون الدينية والأوقاف تتضمن ثلاث (03) مصالح مهيكلة في مكاتب،هذه المصالح هي:

* مصلحة المستخدمين والوسائل والمحاسبة،وتشتمل على ثلاثة مكاتب هي:
  - مكتب المستخدمين،
  - مكتب الوسائل،
  - مكتب المحاسبة.
* مصلحة الإرشاد والشعائر الدينية والأوقاف، وتشتمل على ثلاثة مكاتب هي:
  - مكتب الإرشاد الديني،
  - مكتب الشعائر الدينية،
  - مكتب الزكاة.
* مصلحة التعليم القرآني والتكوين والثقافة الإسلامية، وتشتمل على مكتبين هما:
  - مكتب التعليم القرآني والتكوين المستمر،

1- المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 2000-371 مؤرخ في 22 شعبان 1421 الموافق لـ 18 نوفمبر 2000 يتضمن إحداث المفتشية العامة في وزارة الشؤون الدينية والأوقاف وتنظيمها وسيرها، الجريدة الرسمية عدد 69.

– مكتب الثقافة الإسلامية وإحياء التراث1.

الفرع الثاني: مهام مديرية الشؤون الدينية والأوقاف

تكلف مديرية الشؤون الدينية والأوقاف في مجال الأوقاف على الخصوص بـ:

*السهر على إعادة المسجد دوره كمركز إشعاع ديني وتربوي وثقافي واجتماعي،

*تطوير وظيفة النشاط المسجدي،

*مراقبة التسيير والسهر على حماية الأملاك الوقفية واستثمارها،

*المساهمة في ترقية التراث الإسلامي وإحيائه وكذا المحافظة عليه وإبراز أعلامه،

*مراقبة المشاريع المقترحة لبناء المدارس القرآنية ومشاريع الأملاك الوقفية،

*إعطاء الموافقة الصريحة المتعلقة بالمشاريع المقترحة لبناء المساجد،

*إبرام عقود إيجار الأملاك الوقفية واستثمارها في الحدود التي يمنحها التشريع والتنظيم المعمول بهما.2

المطلب الثاني: مؤسسة المسجد

أنشأ المشرع الجزائري مؤسسة المسجد التي يكون مقرها مركز الولاية ،وهي مؤسسة تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي.

الفرع الأول: تنظيم مؤسسة المسجد

تتكون مؤسسة المسجد من أربعة مجالس هي:

* المجلس العلمي،

* مجلس البناء والتجهيز،

* مجلس اقرأ والتعليم المسجدي،

* مجلس سبل الخيرات.

1 - المادة 02 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 11 ماي 2003 يتضمن تنظيم مصالح المديريات الولائية للشؤون الدينية والأوقاف في مكاتب ،الجريدة الرسمية عدد: 36 ،متمم بالقرار الوزاري المشترك المؤرخ في 22 يوليو 2006 ،الجريدة الرسمية عدد: 61.

2- المواد:1، 2، 3، 4، 5، من المرسوم التنفيذي 2000-200 مؤرخ في 24 ربيع الثاني 1421 الموافق لـ 26 يوليو 2000 يحدد قواعد تنظيم مصالح الشؤون الدينية والأوقاف في الولاية وعملها، جريدة رسمية عدد 47.

يرأس كل مجلس أمين يختاره المجلس من بين أعضائه،يشكل أمناء المجالس الأربعة مكتب مؤسسة المسجد الذي يرأسه مدير الشؤون الدينية والأوقاف.

الفرع الثاني: مهام مؤسسة المسجد في مجال الأوقاف

تضطلع مؤسسة المسجد في مجال الأوقاف بالمهام التالية :

في مجال البناء والتجهيز: العناية ببناء المساجد والمدارس القرآنية والمساهمة في تجهيزها وصيانتها.

في مجال سبل الخيرات: الحفاظ على المساجد وحماية أملاكها،كما تتولى تنشيط الحركة الوقفية وترشيد استثمار الأوقاف1.

إن أعضاء مجالس مؤسسة المسجد يمثلون خليطا من إداريي مديرية الشؤون الدينية ومواطنين مهتمين بإنشاء المساجد ورعايتها وذوي الكفاءات في المجتمع المحلي، لذلك فإن مؤسسة المسجد تعتبر نقطة التقاء بين الدولة والمجتمع المدني.

المطلب الثالث: وكيل الأوقاف

وكيل الأوقاف هو الموظف الذي يشرف على مكتب الأوقاف بمديرية الشؤون الدينية والأوقاف، كما يراقب على صعيد مقاطعته موقع الملك الوقفي ويتابع أعمال نظار الأملاك الوقفية ويراقبها.2

وقد استحدث المشرع الجزائري في سلك وكلاء الأوقاف رتبتين (02) :

* رتبة وكيل الأوقاف،

* رتبة وكيل الأوقاف الرئيسي.

الفرع الأول: مهام وكيل الأوقاف

يكلف وكيل الأوقاف بما يأتي:

مراقبة ومتابعة تسيير وإدارة الأملاك الوقفية والزكاة،

السهر على صيانة الأملاك الوقفية واقتراح كل تدابير لترميمها،

1- المواد:01، 05، 06، 08، 17 من المرسوم التنفيذي رقم 91-82 مؤرخ في 07 رمضان 1411 الموافق لـ 23 مارس 1991 يتضمن إحداث مؤسسة المسجد، مجموعة النصوص القانونية والتنظيمية الخاصة بقطاع الشؤون الدينية والأوقاف، مرجع سابق، ص 59.

2- المادة 11 من المرسوم التنفيذي 98-381.

ترقية الحركة الوقفية واستثمار الأوقاف،

البحث عن الأملاك الوقفية غير المصنفة وإحصاؤها،

متابعة المنازعات المتعلقة بالأملاك الوقفية.

الفرع الثاني: مهام وكيل الأوقاف الرئيسي

يكلف وكيل الأوقاف الرئيسي بما يأتي :

اقتراح مشاريع الاستثمار المتعلقة بالزكاة والأملاك الوقفية،

إعداد مختلف الحصائل السنوية لإيرادات ونفقات الزكاة والأملاك الوقفية،

المساهمة في نشاط مجلسي البناء والتجهيز وسبل الخيرات لمؤسسة المسجد.1

المطلب الرابع: مفتشي الأوقاف

يضم سلك مفتشي الأوقاف ثلاث (03) رتب:

رتبة مفتش التوجيه الديني والتعليم القرآني،

رتبة مفتش إدارة الأملاك الوقفية،

رتبة المفتش الرئيسي.

ما يعنينا هنا الرتبتين الأخيرتين لعلاقتهما المباشرة بالرقابة على الأوقاف.

الفرع الأول: مهام مفتش إدارة الأملاك الوقفية

يكلف مفتشو إدارة الأملاك الوقفية مما يأتي:

*مراقبة إيرادات تسيير الأملاك الوقفية،

*متابعة القروض الحسنة،

*مراقبة التسيير المالي والإداري للجان المكلفة ببناء المساجد،

*متابعة نشاط مجلسي البناء والتجهيز وسبل الخيرات لمؤسسة المسجد.

الفرع الثاني: مهام المفتش الرئيسي في مجال إدارة الأملاك الوقفية

يكلف المفتشون الرئيسيون بما يأتي :

1- المواد 27، 28، 29 من المرسوم التنفيذي رقم 08-411 مؤرخ في 26 ذي الحجة 1429 الموافق لـ 24 ديسمبر 2008 يتضمن القانون الأساسي الخاص بالموظفين المنتمين للأسلاك الخاصة بالإدارة المكلفة بالشؤون الدينية والأوقاف، جريدة رسمية عدد 73.

*تفتيش ومراقبة التسيير الإداري والمالي لحسابات الأملاك الوقفية والزكاة،

*إعداد مختلف الحصائل واقتراح كل إجراء من شأنه تحسين تسيير الأملاك الوقفية والزكاة1

المبحث الثالث: ديوان الأوقاف والزكاة

أنشئ ديوان الأوقاف الجزائري بالمرسوم التنفيذي 21-179 مؤرخ في 21رمضان 1442 الموافق ل 3مايو 2021 الذي يتضمن إنشاء الديوان الوطني للأوقاف والزكاة وتحديد قانونه الأساسي، الجريدة الرسمية عدد 35 لسنة 2021

الفرع الأول: أسباب إنشاء ديوان الأوقاف والزكاة

إن من أهم أسباب إنشاء الديوان تكوين الحضيرة الوقفية باسترداد الأوقاف والعمل المتواصل منذ إقرار دستور الجزائر لسنة1989 بتميز الأملاك الوقفية وعلى إرجاع الأملاك الوقفية المؤممة لمن وقفت عليهم أصلا على غرار إرجاع الأملاك المؤممة لأصحابها.

ومن جهة أخرى شكل استمرار تحصيل الزكاة منذ سنة 2002 وتسجيل تزايد سنوي في مبالغ التحصيل حافزا على الاهتمام المتزايد بهذه الشعيرة ومحاولة الخروج بإطار إداري جديد يبعد إدارة الوقف والزكاة عن الروتين الإداري اليومي، هذا الروتين الإداري مخالف لطبيعة العمل الاستثماري والذي من مستلزماته الأساسية المهارات التسييرية خاصة في مجال التخطيط والرقابة وإدارة الاستثمارات

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية لديوان الأوقاف والزكاة

اعتبر المشرع الجزائري في المادة 2 من المرسوم التنفيذي 21-179أن ديوان الأوقاف والزكاة مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري وهو ما يكفل للديوان حرية ممارسة الأعمال التجارية وحرية المبادرة.

وقد اعتمد المشرع الجزائري ما توصل إليه علم الإدارة الحديث إذ بقدر ما كان التدرج الإداري عموديا يمتاز بقلة المديرين تنجح المؤسسة الاقتصادية في أداء مهامها والعكس بحيث إذا كانت الإدارة تتميز بكثرة المديرين أدى ذلك إلى تراكم العمل وتأخر الإنجاز وعدم ترك حرية القرار

1- المواد 19، 21، 22 من المرسوم التنفيذي 08-411.

وهو ما يؤدي في الأخير إلى فشل المؤسسة لذلك كله أعطى المشرع الجزائري ديوان الأوقاف والزكاة صفة: مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري .

الفرع الثالث: مهام ديوان الأوقاف والزكاة وأهدافه في مجال الأوقاف

يختص الديوان في مجال تسيير الأملاك الوقفية العامة واستغلالها وتنميتها واستثمارها بعنوان الخدمة العمومية بإعداد برامج استغلال الأملاك الوقفية وتنميتها واستثمارها، البحث عن الأملاك الوقفية واسترجاع المكتشفة منها، السعي لتوثيق الأملاك الوقفية وشهر سنداتها وحفظ وثائقها، تحيين ورقمنة البطاقة الوطنية للأملاك الوقفية وإنشاء بنك معطيات للأملاك الوقفية القابلة للاستثمار والتنمية.

يختص الديوان بعنوان النشاط التجاري بتأجير المحلات الوقفية ذات الاستعمال السكني ،والمحلات ذات الاستعمال التجاري والمهني والحرفي ،والأراضي الفلاحية الوقفية، متابعة تحصيل بدل الإيجار ،جمع المعطيات الخاصة بتحيين قيمة الإيجار والأموال الوقفية ،القيام بأنشطة التهيئة والترقية العقارية للأوعية والعقارات الوقفية، تنمية الأصول الوقفية، صيانة وترميم الأملاك الوقفية، الاستثمار، متابعة عمليات تبادل الأملاك الوقفية، متابعة منازعات الأوقاف، إحياء الوقف النقدي وتنميته، ممارسة كل نشاط وخدمة تجارية في إطار مهامه.

كما يختص الديوان بعدة مهام للإسهام في بعث الحركة الوقفية وتشجيعها وتشجيع نشاط البحث العلمي وله في ذلك اتخاذ النشاطات الإعلامية للقيام بمهامه.

الفرع الرابع: التنظيم الإداري لديوان الأوقاف والزكاة

يسير الديوان من قبل مجلس إدارة ويديره مدير عام ويزود بهيئة شرعية.

يعتبر مجلس الإدارة بمثابة سلطة تشريعية للديوان يشرع في المسائل المرتبطة بتحقيق أهدافه، في حين يمكن أن نعتبر المدير العام بمثابة سلطة تنفيذية في الديوان، مع ضرورة تزويد الديوان بهيئة شرعية[1].

1 - المواد: 2، 6، 7، 8، 11، 18، 28، 29 من المرسوم التنفيذي 21-179 مؤرخ في 21رمضان 1442 الموافق ل 3مايو 2021 الذي يتضمن إنشاء الديوان الوطني للأوقاف والزكاة وتحديد قانونه الأساسي، الجريدة الرسمية عدد 35 لسنة 2021 .

المبحث الرابع: الرقابة على الوقف

وضع المشرع الجزائري عدة آليات للرقابة على الوقف أهمها جرد ممتلكات الوقف وتوثيق العمليات والتصرفات والعقود الواردة على الوقف، كما يخضع الوقف للمحاسبة باعتباره مؤسسة لها ذمة مالية مستقلة.

المطلب الأول: جرد ممتلكات الوقف وتوثيق التصرفات الواردة عليه

الفرع الأول: جرد ممتلكات الوقف و موجوداته

إن جرد الأوقاف وحصرها يعني تحديدها ووصفها وتقويمها، والجرد إجراء قانوني كفيل بحماية الأوقاف1 إذ أن أية مراقبة روتينية للأوقاف تبين ما نقص منها.

أسس المشرع الجزائري لعملية جرد الأوقاف من خلال المادة 08 مكرر من قانون الأوقاف المعدل والمتمم:"تخضع الأملاك الوقفية لعملية جرد عام ..."غير أن جرد الأملاك الوقفية يختلف حسب نوع الوقف –المنقولات والنقود، والعقارات–:

أ)جرد الأملاك المنقولة والنقدية:عادة ما تكون هذه الأموال إيرادات أوقاف أو أموال موضوعة في الأماكن المزارة كالأضرحة والمقابر،أو في الخارج،كما تتوفر المساجد على أملاك منقولة ونقدية:

1)إن إيرادات الأوقاف يتم جردها في سجل الحقوق المثبتة والتحصيل وهو سجل مرقم ويؤشر عليه مدير الشؤون الدينية والأوقاف،ويفتح من أجل متابعة حقوق إيجار الأملاك الوقفية ،يسجل في صفحته اليمنى الحقوق المثبتة بينما تخصص الصفحة اليسرى للتحصيلات2.

2)الأملاك المنقولة والنقدية الموضوعة في الأضرحة والمقابر :بعد عملية جردها يتم صبها في الصندوق المركزي للأوقاف.

3)أموال الأملاك الوقفية في الخارج:أخضعها المشرع الجزائري أيضا لعملية الجرد، غير أن كيفية جردها تحدد بموجب قرار وزاري مشترك بين الوزير المكلف بالشؤون الدينية والأوقاف ووزير الشؤون الخارجية1 .

1- راجع :محمد كنازة، مرجع سابق، ص:113 .

2- راجع في ذلك :محمد كنازة،مرجع سابق،ص:114.

4)الأملاك المنقولة والنقدية الموضوعة في المساجد:ألزم المشرع الجزائري إمام المسجد مسك سجل خاص يقيد فيه ممتلكات المسجد وذلك ما نصت عليه المادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم 91-81 الذي يتضمن بناء المسجد وتنظيمه وتسييره وتحديد وظيفته.

كما يمسك إمام المسجد سجلا-بالتنسيق مع اللجنة الدينية للمسجد - تسجل فيه على الخصوص: *ممتلكات المسجد.

*الهبات التي يقدمها المحسنون لفائدة المسجد.

*الإعانات الممنوحة من الدولة أو الجماعات المحلية.

*التبرعات التي تجمع داخل المسجد.

*الزكاة المدفوعة لصالح المسجد 2.

وتفاديا لأي تجاوز بخصوص جمع التبرعات تم استحداث خلايا ولائية تتكون من :مدير التنظيم والشؤون العامة رئيسا، ناظر الشؤون الدينية عضوا، مدير الإدارة المحلية عضوا.

تتولى الخلية الولائية :

* مراقبة عملية وحصيلة جمع التبرعات واعتمادها حين اللجوء إليها.

* تحرير محضر توجه نسخ منه إلى كل من والي الولاية وناظر الشؤون الدينية بالولاية يتضمن وجوبا: - الهدف من جمع التبرعات.

- تاريخ ومكان جمع التبرعات.
- المبلغ الإجمالي لعملية الجمع.

* المشاركة في مراقبة ومتابعة طرق إنفاق حصيلة جمع التبرعات كما تتولى مراقبة الموارد والأملاك العائدة للجنة الدينية المسجدية.

ب)جرد العقارات الموقوفة:يوجد جرد داخلي وجرد مرتبط بالسجل العقاري لدى مصالح أملاك الدولة.

1- المواد :02 ،03 من المرسوم التنفيذي رقم 03-51 المؤرخ في 03 ذي الحجة 1423 هـ الموافق لـ2003/02/04 يحدد كيفيات تطبيق أحكام المادة 08 مكرر من قانون 91-10 المتعلق بالأوقاف المعدل والمتمم ،الجريدة الرسمية عدد:08.

2- التعليمة رقم 246 المؤرخة في 14 نوفمبر 1999 المتضمنة ترتيبات تنظيم علاقات التعاون في رعاية المسجد وخدمته،مجمع النصوص الخاصة بقطاع الشؤون الدينية والأوقاف،مرجع سابق،ص:53.

1)الجرد الداخلي:وهو الجرد الذي يتم على مستوى مديرية الشؤون الدينية والأوقاف، وقد أصدرت وزارة الشؤون الدينية والأوقاف التعليمة رقم 143 المؤرخة في 2003/08/03 التي تضمنت الوسائل التالية للجرد:

*بطاقات تعيين العقارات الوقفية:هي بطاقات يتم إعدادها لكل عقار وقفي بها مجموعة بيانات لتحديد الملك العقاري الوقفي، ويتم إعدادها في نسختين موقعتين من طرف مدير الشؤون الدينية والأوقاف ووكيل الأوقاف، ترسل إحداهما إلى وزارة الشؤون الدينية والأوقاف.

*سجل الجرد:وهو سجل مرقم ومؤشر من طرف مدير الشؤون الدينية والأوقاف تسجل فيه بطاقات العقارات المذكورة أعلاه ،وهذا السجل غير قابل للشطب أو التغيير ولا يتم تعديله إلا بعد صدور مقررة من وزير الشؤون الدينية والأوقاف بعد اقتراح من مدير الشؤون الدينية والأوقاف ،ويشطب في هذه الحالة العقار باللون الأحمر ويشار في خانة الملاحظات إلى رقم وتاريخ المقررة الوزارية،وينبغي أن يظهر رقم الجرد المعطى للعقار الوقفي في جميع المراسلات والتقارير والجداول التي ترسل للإدارة المركزية.

2)السجل العقاري الخاص بالأملاك الوقفية:أسس المشرع الجزائري السجل العقاري بناء على الأمر75-74 واستحدث المشرع السجل العقاري الخاص بالأملاك الوقفية من خلال المادة 08 مكرر من قانون الأوقاف 91-10 التي تنص على أنه:"يحدث لدى المصالح المعنية لأملاك الدولة سجل عقاري خاص بالأملاك الوقفية تسجل فيه العقارات الوقفية وتشعر السلطة المكلفة بالأوقاف بذلك "وقد أحال المرسوم التنفيذي رقم 03-51 تحديد شكل ومحتوى السجل العقاري الخاص بالأملاك الوقفية إلى التنظيم ،حيث صدر القرار الوزاري المشترك بين وزير الشؤون الدينية والأوقاف ووزير المالية الذي قرر أن يأخذ السجل العقاري الخاص بالأملاك الوقفية نفس شكل البطاقات العقارية لباقي أصناف الملكية ،غير أن لون البطاقات العقارية الخاصة بالعقارات الوقفية يكون أزرقا 1.

[1]- القرار الوزاري المشترك بين وزير الشؤون الدينية والأوقاف ووزير المالية الذي يحدد شكل ومحتوى السجل العقاري الخاص بالأملاك الوقفية ،مؤرخ في 2003/11/15 ،الجريدة الرسمية عدد :71.

الفرع الثاني: توثيق الوقف والعقود الواردة عليه

عند إنشاء الوقف ينبغي تحرير عقد تأسيسه ،هذا العقد كفيل بتحديد الوقف تحديدا نافيا للجهالة،وقد استحدث المشرع الجزائري وثيقة الإشهاد المكتوب لإثبات الملك الوقفي ،كما ألزم المشرع الجزائري توثيق العقود الواردة على الوقف.

أ)عقد تأسيس الوقف: أوجب المشرع الجزائري على الواقف أن يقيد الوقف لدى الموثق ويسجله لدى مصلحة السجل العقاري بناء على المادة41 من قانون الأوقاف 91-10 أي أن المشرع الجزائري أضفى طابع الرسمية على عقد الوقف .

إلا أن المشرع الجزائري لم يقرر جزاء مخالفة هذا الشرط، هل الجزاء هو البطلان طبقا للمادة 101 من القانون المدني أم يمكن تصحيح الإجراء 1 ؟

في رأينا إن الوقف المقصود بالتوثيق هو وقف العقار فقط، فوقف العقار يجب أن يكون في الشكل المطلوب قانونا وإلا كان باطلا، وهو ما يتطابق مع أحكام المادتين 324 مكرر، 793 من القانون المدني.

ب) وثيقة الإشهاد المكتوب لإثبات الملك الوقفي2 : هذه الوثيقة خاصة بالأوقاف التي لم يعثر لها على عقود إنشائها فاعتبر المشرع الجزائري أن شهادة الشهود وسيلة اعتراف بالملك الوقفي 3 ، حيث وبعد جمع أكثر من ثلاث شهادات جماعية أو فردية تصدر مديرية الشؤون الدينية والأوقاف المختصة شهادة رسمية خاصة بالملك الوقفي تتضمن على الخصوص مساحة الملك الوقفي وموقعه4.

إن الشهادة الرسمية الخاصة بالملك الوقفي تفرغ كلية على الاستمارة المحددة تنظيميا للإشهار العقاري والتي تودع بالمحافظة العقارية المختصة إقليميا بمبادرة من مدير الشؤون الدينية والأوقاف للولاية قصد الإشهار وهذا بعد استيفاء إجراءات التسجيل ،يسلم المحافظ العقاري

1- راجع:محمد كنازة،مرجع سابق،ص:119.

2- المرسوم التنفيذي رقم 2000-336 مؤرخ في 28رجب 1421 هـ الموافق لـ26 أكتوبر2000 يتضمن إحداث وثيقة الإشهاد المكتوب لإثبات الملك الوقفي وشروط وكيفيات إصدارها وتسليمها،الجريدة الرسمية عدد:64.

3- التعليمة الوزارية المشتركة رقم09 بين وزارة الشؤون الدينية والأوقاف ووزارة المالية ،المؤرخة في 16سبتمبر2002 المتعلقة بإجراءات تدوين الشهادة الرسمية الخاصة بالملك الوقفي ،حمدي باشا عمر،مرجع سابق،ص:141.

4- قرار وزير الشؤون الدينية والأوقاف ،مؤرخ في 2ربيع الأول 1422هـ الموافق لـ26 ماي2001 ،يحدد شكل ومحتوى الشهادة الرسمية الخاصة بالملك الوقفي ،جريدة رسمية عدد:31.

لمديرية الشؤون الدينية والأوقاف النسخة المرفقة مع هذا الإيداع بعد تحميلها صيغة تنفيذ الإشهار العقاري 1.

ج)توثيق العقود الواردة على الوقف: أخضع المشرع الجزائري عقود إيجار المحلات الوقفية المعدة للسكن والمحلات التجارية–حسب الحالة– لأحكام القانون المدني والقانون التجاري، و منح حق إبرام هذه العقود للسلطة المكلفة بالأوقاف 2.

إن إيجار الوقف سواء كان بناء أو أرض بياض أو أرضا زراعية أو مشجرة يتم بطريقتين:

إيجار الأملاك الوقفية عن طريق المزاد العلني:وهي الطريقة الأساسية ،حيث يحدد السعر الأدنى بإيجار المثل غير أنه يمكن تأجير الوقف بأربعة أخماس إيجار المثل إذا كان الوقف مثقلا بدين أو لم تسجل رغبة في إيجاره إلا بقيمة أقل من إيجار المثل.

يجري المزاد تحت إشراف مدير الشؤون الدينية والأوقاف وبمشاركة مجلس سبل الخيرات.

إيجار الأملاك الوقفية بالتراضي: يعتبر إيجار الوقف بالتراضي طريق استثنائي مشروط بشرطين هما:

* أن يكون هدف تأجير الملك الوقفي هو نشر العلم وتشجيع البحث فيه، وفي سبيل الخير.

* ضرورة الحصول على ترخيص مسبق من وزير الشؤون الدينية والأوقاف للإيجار بالتراضي ،وبعد استطلاع رأي لجنة الأوقاف .

غير أن رأي لجنة الأوقاف ليس ملزما لوزير الشؤون الدينية والأوقاف باعتبار المشرع الجزائري لم يبين لنا طبيعة هذا الرأي هل بالموافقة أم بالرفض أم هو رأي استشاري ،المهم هو أن يتم استطلاع رأي لجنة الأوقاف3 .

وسواء تم الإيجار عن طريق المزاد العلني أو بالتراضي فإن إبرام العقود يكون طبقا لنص المادتين 324 ،324مكرر01 من القانون المدني الجزائري .

1- التعليمة الوزارية المشتركة رقم 09 ،حمدي باشا عمر ،مرجع سابق،ص:143.

2- المواد:26مكرر08، 26مكرر11 من قانون الأوقاف 91-10 المعدل والمتمم .

- المادة 03 من المرسوم التنفيذي 2000-200.

3- راجع المواد من 22 إلى 30 ،المرسوم التنفيذي 98-381.

كما أن طريقة دفع إيجار الوقف تخضع للتعليمة رقم 37-96 التي تقضي بأن دفع مستحقات الإيجار تكون على مستوى مكاتب البريد بواسطة حوالة بريدية توجه إلى السيد أمين الخزينة الرئيسية على أن يدون في الحوالة رقم حساب الأوقاف التالي: 19700261، ومنه يمنع قبول أي مبلغ نقدي أو سيولة على مستوى مديرية الشؤون الدينية والأوقاف .

يتعين على المستأجرين استظهار وثيقة أو وصل الدفع لمصلحة الأوقاف التي تسلم له بعد التأكد والتدقيق وصل عن دفع قيمة الإيجار.

المطلب الثاني: محاسبة الوقف

تتم محاسبة الوقف والرقابة عليه بناء على ميزانيته،وبناء على آلية صرف النفقات.

الفرع الأول: الميزانية كآلية للمحاسبة و الرقابة

إن لميزانية الوقف دور أساسي في الوصول إلى رقابة فعالة على الوقف باعتبار تقدير الإيرادات والمصروفات يحقق الأهداف التالية :

* معرفة موارد الوقف ومصارفه.

* معرفة مقدار الفائض الناجم عن زيادة إيرادات الوقف عن مصارفه أو العجز الناشئ عن زيادة المصروفات عن الإيرادات .

* دراسة أسباب العجز واقتراح وسائل لعلاجه والبحث عن الأدوات والأساليب المناسبة لاستثمار الفائض .

* المساعدة في الرقابة على أموال الوقف وضمان استخدامها واستثمارها بكفاءة وذلك من خلال دراسة تقارير المقارنة بين المخطط والمحقق من الناحية الفعلية –إيرادا ومصروفا–ومعرفة أسباب الفروق.

* المساعدة في تقويم أداء متولي الوقف على كافة المستويات 1.

وفي إطار التقارير المالية الدورية على مستوى الولايات اتضح لمديرية الأوقاف والحج والعمرة النقائص التالية :

1- محمود مرسي لاشين،المحاسبة والميزانية في مؤسسات الوقف ،أبحاث ندوة عرض التجارب الوقفية في الدول الإسلامية ،مرجع سابق،ص:15.

وجود الكثير من المرشات مستغلة مباشرة من قبل الجمعيات الدينية .

وجود الكثير من المديريات غير مهتمة بتحصيل إيجار السكنات الوقفية.

وجود بعض الولايات الكبيرة التي لم تعرف أدنى تطور لمداخيل الأوقاف.

تأخر صب مداخيل الأوقاف في حساب الإيرادات الولائي.

وقد وضعت مديرية الأوقاف والحج والعمرة الحلول التالية :

استرجاع المرشات و صب مداخيلها في حساب الأوقاف .

ضرورة الاهتمام بتحصيل إيجار السكنات الوقفية والتخلص من ظاهرة الإيجار الرمزي للعقارات الوقفية.

التفقد الدوري لحساب الإيراد الولائي ،وحث البنوك على تحويل مداخيل الأوقاف في الوقت المناسب.

الفرع الثاني: آلية صرف النفقات

تودع إيرادات الوقف –كما رأينا–في حساب الأوقاف على مستوى الولاية ثم تصب الإيرادات والموارد الوقفية المحصلة في الحساب المركزي للأوقاف ،غير أن المشرع الجزائري وضع آلية لصرف النفقات على المستوى المركزي أو المحلي :

آلية صرف النفقات على المستوى المركزي–الصندوق المركزي للأوقاف–:يتولى آلية العمليات المالية للحساب المركزي للأوقاف الآمر بالصرف وأمين الحساب بتوقيع مزدوج .

ويتم تعيين أمين الحساب من طرف الوزير المكلف بالشؤون الدينية والأوقاف بناء على اقتراح من لجنة الأوقاف، ويتولى أمين الحساب مسك السجلات والدفاتر المحاسبية للحساب المركزي للأملاك الوقفية.

آلية صرف النفقات على مستوى الحساب الولائي للأملاك الوقفية: تتم آلية العمليات المالية للحساب الولائي بإجراء التوقيع المزدوج من طرف الآمرون بالصرف الثانويين الذين تحدد صفة توقيعهم ضمن مقرر فتح الحساب بعد تأشير الصك من طرف وكيل الأوقاف،الذي يتولى

أيضا أمانة الحساب الولائي للأملاك الوقفية، وبهذه الصفة يكلف بمسك السجلات والدفاتر المحاسبية،كما يمسك ناظر الوقف حسابات ريع الملك الوقفي الذي يسيره 1.

الفصل الثاني: استثمار الوقف

إن يد الدولة المبسوطة على الأوقاف هي يد رعاية وإشراف لا يد ملكية لذلك كان من الواجب وضع إطار قانوني يسمح لإدارة الوقف باستثمار الوقف،ويتمثل الأساس القانوني لاستثمار الأراضي الفلاحية الوقفية في قانون الأوقاف 91-10 المعدل والمتمم سيما المادة 45 منه التي تنص على أنه:"تنمى الأملاك الوقفية وتستثمر وفقا لإرادة الواقف وطبقا لمقاصد الشريعة الإسلامية في مجال الأوقاف..."،كما نص المرسوم التنفيذي 98-381 على شروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها وكيفيات ذلك ، أما استغلال العقارات الوقفية الموجهة للاستثمار فيضبطه مرسوم 18-213.

المبحث الأول: طرق استثمار الوقف

المطلب الأول :عمارة الوقف

الفرع الأول: تعريف عمارة الوقف

إن عمارة الوقف هي:عملية تضمن استمرار قدرة الوقف على إنتاج المنافع والعوائد المقصودة منه 2 .

أعطى المشرع الجزائري لعمارة الوقف أهمية خاصة، إذ جعلها تدخل في مفهوم نظارة الوقف ذاتها، فقرر أن المقصود بنظارة الوقف :التسيير المباشر للملك الوقفي، عمارته...الخ.

ثم بيَّن المشرع المقصود بعمارة الوقف- دون غيرها من مقتضيات نظارة الوقف – بأنها :"- صيانة الملك الوقفي وترميمه .

- إعادة بناء الملك الوقفي عند الاقتضاء .- استصلاح الأراضي الوقفية بغرس الفسيل و غيره 3" .

1- راجع :محمد كنازة،مرجع سابق،ص:181.
- راجع أيضا: القرار الوزاري المشترك رقم31 المتضمن إنشاء الصندوق المركزي للأملاك الوقفية .
2 - انظر في ذلك .منذر قحف.مرجع سابق .ص:201 .
3 -المواد:7 ،8 .من المرسوم التنفيذي 98-381.

مما سبق يتضح أن المشرع الجزائري لم يعط تعريفا لعمارة الوقف ،كما أن المفهوم الذي قدمه لا يعدو أن يكون صور عمارة الوقف –كما سنرى لاحقا–

الفرع الثاني: صور عمارة الوقف

ذكر المشرع الجزائري ثلاثة صور لعمارة الوقف هي:

* صيانة الملك الوقفي وترميمه.* إعادة بناء الملك الوقفي عند الاقتضاء.

* استصلاح الأراضي الفلاحية الوقفية بغرس الفسيل وغيره .

ثم ذكر المشرع الجزائري عدة واجبات تقع على عاتق ناظر الوقف في إطار مهمة عمارة الوقف، منها:

– السهر على العين الموقوفة – المحافظة على الملك الوقفي وملحقاته وتوابعه من عقارات ومنقولات .

– القيام بكل عمل يفيد الملك الوقفي أو الموقوف عليهم – دفع الضرر عن الملك الوقفي .

– السهر على صيانة الملك الوقفي المبني وترميمه وإعادة بنائه عند الاقتضاء .

– السهر على حماية الملك الوقفي والأراضي الفلاحية الوقفية واستصلاحها وزراعتها1.

يلاحظ أن هذه الواجبات مترابطة ومتداخلة إلى درجة يصعب التمييز بينها ،حتى أن ذكر أحد هذه الواجبات يغنينا عن ذكر بعضها الآخر،كما أن عمارة الوقف لا تعدو أن تكون مصطلحا فقهيا الوسيلة الوحيدة لتطبيقها هي عقود استثمار الوقف.

إن المشرع الجزائري يشترط عند قيام ناظر الوقف بواجباته تقيده بالقوانين والتنظيمات المعمول بها،فيسهر على صيانة الملك الوقفي وترميمه أو إعادة بنائه مراعيا قانون التهيئة والتعمير رقم 90- 29 و المراسيم التنفيذية للتهيئة والتعمير مثل المرسوم التنفيذي رقم 91- 175 الذي يحدد القواعد العامة للتهيئة والتعمير والبناء، والمرسوم التنفيذي رقم 91-176 الذي يحدد كيفيات تحضير شهادة التعمير ورخصة التجزئة وشهادة التقسيم ورخصة البناء وشهادة

1 - انظر في ذلك .المادة:13 .من المرسوم التنفيذي 98-381.

المطابقة ورخصة الهدم وتسليم ذلك، إذ يجب على ناظر الوقف الحصول على هذه الشهادات والرخص بمناسبة ترميم أو إعادة بناء الملك الوقفي .

المطلب الثاني: تنمية الوقف و استغلاله

رأينا بأن المشرع الجزائري أعطى مفهوما لعمارة الوقف وإن كان مجرد سرد لصور العمارة فقط إلا أن الأمر يختلف نوعا ما في تعريف تنمية الوقف واستغلاله.

الفرع الأول: تعريف تنمية الوقف وطرقها

أولا: تعريف تنمية الوقف

لم يعرف المشرع الجزائري صراحة "تنمية الوقف" إلا أنه ذكر الصور المعتمدة في ذلك ممهدا لها بتقديم يفيدنا في تعريف تنمية الوقف إذ نص على أنه: " يمكن تنمية الأملاك الوقفية العامة عن طريق تحويل الأموال المجمعة إلى استثمارات منتجة باستعمال أساليب التوظيف التالية "[1] .

لذلك يمكن القول أن تنمية الوقف في التشريع الجزائري هي :عملية تحويل الأموال الوقفية المجمعة إلى استثمارات منتجة .

من خلال الموقف السابق يتضح ما يلي:

– إن تنمية الوقف تشمل الوقف العام فقط ولا تشمل الوقف الخاص.

– تمر تنمية الوقف بمرحلتين أساسيتين :

المرحلة الأولى :هي مرحلة تجميع الأموال الوقفية العامة في الصندوق المركزي للأملاك الوقفية الذي يقصد به الحساب الخاص بالأموال الوقفية .

ينشأ هذا الصندوق بموجب قرار وزاري مشترك بين الوزير المكلف بالأوقاف والوزير المكلف بالمالية .

المرحلة الثانية :هي مرحلة تحويل الأموال المجمعة في الصندوق المركزي إلى استثمارات بعد صرف التخصيص المقرر لها أي خصم نفقات الأوقاف أولا ثم إخضاع الأموال المتبقية لعملية التنمية .

1 - انظر في ذلك.منذر قحف .مرجع سابق .ص:217 .

ثانيا :طرق تنمية الوقف

حدد المشرع طرق التنمية في القرض الحسن والودائع ذات المنافع الوقفية والمضاربة الوقفية، ووصفها بأنها أساليب توظيف حديثة :

* القرض الحسن: هو إقراض المحتاجين قدر حاجتهم على أن يعيدوا قيمة القرض في أجل متفق عليه.

* الوديعة ذات المنافع الوقفية:هي الوديعة التي يسلمها صاحب مبلغ من المال ليس في حاجة إليه لفترة معينة للسلطة المكلفة بالأوقاف على أن يسترجعها متى شاء، وتقوم السلطة المكلفة بالأوقاف بتوظيف هذه الوديعة مع ما لديها من أوقاف.

* المضاربة الوقفية :هي العملية التي يتم فيها استعمال بعض ريع الوقف في التعامل المصرفي والتجاري من قبل السلطة المكلفة بالأوقاف[1].

وقد قرر المشرع الجزائري ضمنا قبوله بعقدي المرابحة و الإستصناع إذ يعتبران من الصيغ التمويلية للوقف و ذلك لأن المشرع أجاز لناظر الوقف طلب تمويل وطني أو خارجي من أجل تنمية الوقف[2].

كل ذلك مع مراعاة الأحكام الشرعية خصوصا تحريم الربا، ورفض الفقهاء أن يمول الوقف بأموال ربوية لأن الوقف في أصله قربة إلى الله تعالى، فيمكن لناظر الوقف طلب التمويل من البنوك الإسلامية المنتشرة حاليا في العالم الإسلامي.

الفرع الثاني: تعريف استغلال الوقف وطرقه

أولا: تعريف استغلال الوقف

إن قدّم المشرع تمهيدا مفيدا في تعريف تنمية الوقف فإنه اكتفى بذكر صور استغلال الوقف.

و بالنظر إلى هذه الصور– كما سنرى لاحقا– واستنادا للعديد من مواد قانون الأوقاف سيما المواد"2 ،14، 45" يمكن اعتماد التعريف الفقهي سابق الذكر" الاستغلال هو:استعمال مال الوقف في تحقيق أغراضه ".

1 - مرجع سابق.ص:222 ،223 .

2 - انظر في ذلك .المادة 26 مكرر 10 من القانون رقم 01- 07 .سالف الذكر.

وذلك لأنه جمع مزايا التعريف العلمي فهو تعريف جامع مانع يساير الفقه الاقتصادي الحديث

ثانيا :طرق استغلال الوقف

لقد ربط المشرع بين نوع الملك الوقفي وطريقة استغلاله كالآتي:

* استغلال الأراضي الزراعية الوقفية والشجر: يمكن أن تستغل الأراضي الزراعية والشجر بأحد العقود الآتية :

-عقد المزارعة: ويقصد به إعطاء الأرض للمزارع للاستغلال مقابل حصة من الحصول يتفق عليها عند إبرام العقد .

– عقد المساقاة : و يقصد به إعطاء الشجر للاستغلال لمن يصلحه مقابل جزء معين من ثمره [1].

* كما قرر المشرع الجزائري إمكانية إدماج الأراضي الفلاحية الوقفية المجاورة للتجمعات السكنية ضمن الأراضي العمرانية،إذ يصح تغيير وجهة الوقف إلى ما هو أصلح له وللمستحقين ما لم يمنع ذلك شرط من شروط الواقف .

ويمكن تبرير قرار المشرع بعاملين:

– التقدم الكبير في تكنولوجيا البناء: مما أدى إلى استغلال أحسن للمساحات الصغيرة من الأراضي السكنية في المدن خاصة، هذا التقدم التكنولوجي مكّن من التعالي غير المسبوق في البناء .

– زيادة التركز السكاني في المدن الكبيرة: إذ زاد الطلب على المباني السكنية والتجارية مما عزز من أهمية القطع الصغيرة من الأراضي المحدودة في هذه المدن كل ذلك أدى إلى ارتفاع كبير في أسعار الأراضي عموما وأراضي المدن وما حولها خصوصا حيث توجد معظم أملاك الأوقاف، ومنه فالأنفع للوقف وللموقوف عليهم أن تبنى هذه الأراضي الوقفية ثم تؤجر فتتضاعف العوائد أضعافا كثيرة[2].

1 - مرجع سابق. ص:163 .

راجع أيضا: وهبة الزحيلي .الفقه الإسلامي وأدلته .الجزء السابع .مرجع سابق.ص: 5105.

2 - انظر في ذلك. المادة 26مكرر1.من القانون رقم01-07 .سالف الذكر.

* استغلال الأرض الموقوفة العاطلة :هذه الأرض هي أرض زراعية إلا أنها عاطلة أي غير مستغلة، فيقرر المشرع استغلالها بنوعين من العقود:

– عقد الحكر:هو عقد يخصص بموجبه جزء من الأرض العاطلة للبناء أو للغرس أو لهما معا مدة معينة مقابل دفع مبلغ يقارب قيمة الأرض الموقوفة وقت إبرام العقد، مع التزام المستغل بدفع إيجار سنوي يحدد في العقد مقابل حقه في الانتفاع بالبناء والغرس وتوريثه خلال مدة العقد.

– عقد المرصد:هو عقد يسمح بموجبه لمستأجر الأرض بالبناء فوقها مقابل استغلال إيرادات البناء وله حق التنازل عنه باتفاق مسبق طيلة مدة استهلاك قيمة الاستثمار[1] .

* استغلال الأراضي غير الزراعية:يكون بطريقتين:

– عقد المقاولة: هو عقد يتعهد بمقتضاه أحد المتعاقدين أن يصنع شيئا أو أن يؤدي عملا مقابل أجر يتعهد به المتعاقد الآخر سواء كان الثمن حاضرا كلية أو مجزءا .

وهذا العقد معناه أن تتفق مؤسسة مع جهة ممولة على إنجاز مشروع استثماري على أرض لها، على أن يكون ملكا للجهة التي تبنيه وبعد إتمامه تشتريه إدارة الأوقاف منها بثمن مؤجل يدفع بأقساط سنوية تكون أقل من الإيجار السنوي بالبناء2.

– عقد المقايضة: هو عقد يلتزم به كل من المتعاقدين استبدال جزء من البناء بجزء من الأرض[3].

* استغلال العقارات الوقفية المبنية المعرضة للخراب: إن الوقف المعرض للخراب والاندثار يستغل بطريقة وحيدة :

---

1 - أنظر في ذلك .المواد:26 مكرر3 ،26 مكرر4 .من القانون رقم01-07 .سالف الذكر.
- أنظر أيضا.منذر قحف .مرجع سابق.ص:220 ، 221 .

2- سعيدي مالية:إدارة الوقف والمنازعات التي يثيرها على ضوء النصوص التشريعية والاجتهادات القضائية، مذكرة التخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء،الدفعة16 ،ص:23 .

3 - انظر في ذلك .المواد:26 مكرر2 ،26 مكرر5.من القانون رقم01-07 .سالف الذكر.
- انظر في ذلك .المواد:26 مكرر6 .من القانون رقم01-07 .سالف الذكر.
- راجع في ذلك .المواد:549 ،413 .من القانون المدني .سالف الذكر.

– عقد الترميم: هو عقد يدفع المستأجر بموجبه ما يقارب قيمة الترميم مع خصمهما من مبلغ الإيجار مستقبلا [1].

إن عقد الترميم هذا يختلف كليا عن الترميم الملحق بمهمة عمارة الوقف لأن ترميم الوقف وصيانته في عمارة الوقف مهمة موكولة لناظر الوقف يقوم بها شخصيا أو يسندها للغير إلا أن تكاليفه لا تثقل الوقف لأنها ترميمات بسيطة لناظر الوقف أن يستدين من أجلها ويقدم الدين على حق المستحقين.

أما عقد الترميم المطلوب في استغلال الوقف فهو عقد محله وقف معرض للخراب و الاندثار، يكون ناظر الوقف طرفا فيه ويكسب المرمم بموجبه صفة المستأجر.

* إيجار الوقف: إن إيجار الوقف في التشريع الجزائري يتم تحت إشراف ناظر الشؤون الدينية وبمشاركة مجلس سبل الخيرات بالولاية التي يتواجد بها الملك الوقفي عن طريق المزاد ويحدد السعر الأدنى بإيجار المثل وعن طريق الخبرة بعد المعاينة واستطلاع رأي إدارة أملاك الدولة .

فإيجار الوقف ليس من اختصاص ناظر الوقف[2].

والسبب الذي جعل المشرع الجزائري يسلب ناظر الوقف اختصاص إيجار الوقف هو أن الإيجار من اشهر طرق الاستغلال في الوقف ومن أكثرها إيرادا ويجب حماية المستحقين من النظار، فعادة يكون المستحقون غير معينين أو صغارا كما يقول الشيخ أبو زهرة " إننا في زمن يجب أن نعتصم فيه بسوء الظن و لا يصح أن نتورط فيه بحسن الظن " [3].

إذا كانت هذه مجمل طرق تنمية الوقف واستغلاله فإن المشرع الجزائري لم يطلق إرادة ناظر الوقف بل قيدها بقيدين:

القيد الأول: ضرورة أن تستغل وتستثمر وتنمى الأملاك الوقفية وفقا لإرادة الواقف وطبقا لمقاصد الشريعة الإسلامية في مجال الأوقاف.

1 - انظر في ذلك .المادة:26 مكرر7 .من القانون رقم01-07 .سالف الذكر.

2 - انظر في ذلك .المواد:22 ،23 . من المرسوم التنفيذي 98-381 .سالف الذكر.

3 - محمد أبو زهرة .مرجع سابق.ص:388 .

– القيد الثاني:احترام ناظر الوقف للتنظيمات والقوانين المعمول بها سيما المادة:324 مكرر من القانون المدني، فيجب على ناظر الوقف أن يخضع كل العقود التي يبرمها إلى الشكل الرسمي .

المطلب الثالث:آليات استثمار الأراضي الفلاحية الوقفية

الفرع الأول: تعريف استثمار الوقف

لم يعرف المشرع الجزائري استثمار الوقف و اكتفى بذكر آلياته.

و بالنظر إلى هذه الآليات واستنادا للعديد من مواد قانون الأوقاف سيما المواد"2 ،14، 45" يمكن اعتماد التعريف التالي" استثمار الوقف: هو العملية التي تهدف إلى استغلال مال الوقف للوصول لتحقيق أغراض الوقف" .

إن استثمار و تنمية الوقف واستغلاله تزيد في القيمة الرأسمالية للوقف وفي طاقته الإنتاجية أي عملية تخلق الثروة.

الفرع الثاني: آليات استثمار الأراضي الفلاحية الوقفية

لقد ربط المشرع بين نوع الأرض الفلاحية الوقفية وطريقة استثمارها كالآتي:

أولا: استثمار الأراضي الزراعية الوقفية والشجر

يمكن أن تستثمر الأراضي الزراعية والشجر بأحد العقود الآتية :

– عقد المزارعة: ويقصد به إعطاء الأرض للمزارع للاستغلال مقابل حصة من الحصول يتفق عليها عند إبرام العقد .

– عقد المساقاة : و يقصد به إعطاء الشجر للاستغلال لمن يصلحه مقابل جزء معين من ثمره .1

كما قرر المشرع الجزائري إمكانية إدماج الأراضي الفلاحية الوقفية المجاورة للتجمعات السكنية ضمن الأراضي العمرانية، إذ يصح تغيير وجهة الملك الوقفي إلى ما هو أصلح له وللمستحقين ما لم يمنع ذلك شرط من شروط الواقف .

ويمكن تبرير موقف المشرع بعاملين:

1 - انظر في ذلك. المادة 26مكرر1.من القانون رقم01-07.

– التقدم الكبير في تكنولوجيا البناء: مما أدى إلى استغلال أحسن للمساحات الصغيرة من الأراضي السكنية في المدن خاصة، هذا التقدم التكنولوجي مكّن من التعالي غير المسبوق في البناء .

– زيادة التركز السكاني في المدن الكبيرة: إذ زاد الطلب على المباني السكنية والتجارية مما عزز من أهمية القطع الصغيرة من الأراضي المحدودة في هذه المدن كل ذلك أدى إلى ارتفاع كبير في أسعار الأراضي عموما وأراضي المدن وما حولها خصوصا

حيث توجد معظم الأوقاف، ومنه فالأنفع للوقف وللموقوف عليهم أن تبنى هذه الأراضي الوقفية ثم تؤجر فتتضاعف عوائد الوقف1،غير أن هذا الموقف قد يؤدي إلى تغيير كلي في وجهة الأراضي الفلاحية الوقفية المجاورة للتجمعات السكنية.

ثانيا:استثمار الأرض الموقوفة العاطلة

هذه الأرض هي أرض زراعية إلا أنها عاطلة أي غير مستغلة، فيقرر المشرع استثمارها عن طريق عقد الحكر:وهو عقد تخصص بموجبه الأرض العاطلة للبناء أو للغرس أو لهما معا مدة معينة مقابل دفع مبلغ يقارب قيمة الأرض الموقوفة وقت إبرام العقد، مع التزام المستغل بدفع إيجار سنوي يحدد في العقد مقابل حقه في الانتفاع بالبناء والغرس وتوريثه خلال مدة العقد.

ويظهر من ذلك أن عقد الحكر من عقود الإجارة الطويلة إذ تصل مدته حسب القانون المصري إلى ستين سنة2.

يعتبر إيجار الأراضي الوقفية أشهر آليات استثمار الأراضي الفلاحية الوقفية، كما أن إيجار الوقف هو أشهر طرق استغلال الوقف قديما وحديثا.

يتم الإيجار في التشريع الجزائري تحت إشراف مدير الشؤون الدينية وبمشاركة مجلس سبل الخيرات بالولاية التي يتواجد بها الملك الوقفي عن طريق المزاد ويحدد السعر الأدنى بإيجار المثل وعن طريق الخبرة بعد المعاينة واستطلاع رأي إدارة أملاك الدولة3.

---

1 -أنظر في ذلك .المواد:26 مكرر3 ،26 مكرر4 .من القانون رقم01-07.
- أنظر أيضا،منذر قحف ،مرجع سابق،ص:221،220 .

2 -المادة 999 من القانون المدني المصري.

3 -المواد:22 ،23 من المرسوم التنفيذي 98- 381 مؤرخ في 12شعبان1419الموافق 1ديسمبر1998، يحدد شروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها و كيفيات ذلك ،جريدة رسمية عدد90 .

تطبيقا لنص المادة 26مكرر9 من قانون الأوقاف المعدل والمتمم التي تنص على أنه:"للسلطة المكلفة بالأوقاف حق إيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة ،تحدد شروط وكيفيات تطبيق هذه المادة عن طريق التنظيم." صدر المرسوم التنفيذي رقم 14-70 يحدد شروط وكيفيات إيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة1.

تسري أحكام هذا المرسوم على الأملاك الوقفية العامة المخصصة للفلاحة لا سيما:

-الأملاك الوقفية المعلومة التي تم حصرها.

-الأملاك الوقفية المسترجعة من الدولة والأملاك الوقفية الأخرى التي هي في حوزة الدولة والتي يثبت لاحقا أنها أوقاف عامة بناء على وثائق رسمية أو شهادات أشخاص.

وتستثنى من مجال تطبيقه الأراضي الوقفية الخاصة التي تخضع للتشريع والتنظيم المعمول بهما2.

سنتناول أحكام إيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة، ثم نظام الإيجار الخاص بالأوقاف الفلاحية المسترجعة من الدولة.

المبحث الثاني: أحكام إيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة

المطلب الأول: مفهوم إيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة

يقصد بإيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة كل عقد تُؤجر بموجبه السلطة المكلفة بالأوقاف إلى شخص مستأجر أرضا وقفية مخصصة للفلاحة3.

الفرع الأول: شروط الإيجار

1/بدل الإيجار ومدته: يكون إيجار الأراضي الوقفية الفلاحية مقابل دفع قيمة إيجارية لحساب الصندوق المركزي للأوقاف.

تُؤجر الأراضي الوقفية الفلاحية لمدة محددة، تحدد مدة الإيجار حسب طبيعة الاستغلال الفلاحي4

1 - مرسوم تنفيذي رقم 14 - 70 مؤرّخ في 10 ربيع الثاني عام 1435 الموافق 10 فبراير سنة 2014 يحدد شروط وكيفيات إيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة، الجريدة الرسمية عدد:09.

2 -المواد:02،03 من المرسوم التنفيذي رقم 14 - 70 سالف الذكر.

3 -المادة: 04 من المرسوم التنفيذي رقم 14 - 70 سالف الذكر.

4 -المواد: 05،06 من المرسوم التنفيذي رقم 14 - 70 سالف الذكر.

2/ شروط المستأجر: يمكن كل شخص طبيعي أن يترشح لاستئجار الأراضي الوقفية الفلاحية مع مراعاة ما يأتي -: أن يكون من جنسية جزائرية.

- أن يثبت صفة الفلاح .

يمكن المترشح الذي لا يمكنه إثبات صفة الفلاح أن يقدم شهادة تكوين أو تأهيل في المجال الفلاحي.

يمكن الشخص المعنوي أن يستفيد من استئجار الأراضي الوقفية الفلاحية على أن يكون خاضعا للقانون الجزائري وأن يكون النشاط الذي يمارسه في مجال الفلاحة.

يمكن أن يشارك في ا لمزاد كل الأشخاص الذين يثبتون موطنا أكيدا ويسرهم على الوفاء ماليا أو يتمتعون بحقوقهم المدنية1.

3/ إعداد عقد الإيجار: تعد السلطة المكلفة بالأوقاف عقد الإيجار2.

يخضع عقد الإيجار لإجراءات الإشهار العقاري إذا كانت مدة الإيجار اثنتي عشرة سنة فما فوق3.

الفرع الثاني: التزامات المستأجر وحقوقه

1/ التزامات المستأجر:

يلتزم المستأجر المستفيد من إيجار الأراضي الوقفية الفلاحية على الخصوص بما يأتي:

- عدم تغيير الوجهة الفلاحية.

- تسديد مقابل الإيجار السنوي مسبقا.

- عدم تأجير الأراضي الوقفية من الباطن.

احترام المدة الثابتة في عقد الإيجار4.

1 -المواد: 07،08 من المرسوم التنفيذي رقم 14 - 70 سالف الذكر،والمادة 04 من نموذج دفتر الشروط الذي يحدد البنود والشروط ا لمطبقة على الإيجار عن طريق المزاد العلني للأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة.

2 -عقد إيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة عن طريق المزاد العلني –نموذجي-، ملحق بالمرسوم التنفيذي رقم- 70 14سالف الذكر.

3 - المادة: 09 من المرسوم التنفيذي رقم 14 - 70 سالف الذكر.

4 - المادة: 11 من المرسوم التنفيذي رقم 14 - 70 سالف الذكر.

كما يلتزم المستأجر باستغلال الأراضي الفلاحية المؤجرة عن طريق المزاد بشكل شخصي ومباشر وبعدم التنازل عن كل الأماكن المؤجرة أو عن جزء منها إلا بعد موافقة من السلطة المكلفة بالأوقاف، و بعدم إيجار الأرض الفلاحية من الباطن أو وضعها تحت تصرف الغير، و بدفع مبلغ الإيجار السنوي والأعباء الإيجارية في الأجل المتفق عليه، و باحترام الطابع الفلاحي للأرض المؤجرة وحماية البيئة واحترام كل التعليمات التي ترى السلطة المؤجرة أنها ضرورية1.

يتحمل المستأجر الفواتير الناجمة عن التموين بالماء والكهرباء2، ويلتزم بعدم إحداث أي تغيير في الأرض المؤجرة دون موافقة من السلطة المؤجرة، وبعدم المطالبة بأي تحسين للأرض المؤجرة.

يلزم المستأجر بتحمل كل المصاريف الناجمة عن الأضرار التي أحدثها شخصيا أو أحدثها شخص تحت مسؤوليته والتكفل بها.

يلتزم المستأجر بعدم الاعتراض على كل عمليات الرقابة التي يتولاها الأعوان التابعون للسلطة المكلفة بالأوقاف وللديوان الوطني للأراضي الفلاحية ويتعهد بتسهيل مهمتهم، و يلتزم بالتكفل بالأشغال ذات الصلة بالصيانة العادية للأرض الفلاحية وكل الأملاك السطحية التي يستغلها إن وجدت وهذا من أجل إبقائها في حالة جيدة ويلتزم بأخذ الأرض الوقفية في الحالة التي هي عليها يوم بدء الانتفاع دون ضمان.

يلتزم المستأجر بإخلاء الأماكن مباشرة بعد انتهاء مدة الإيجار دون إعذار إلا إذا قررت السلطة المكلفة بالأوقاف تجديد عقد الإيجار.

تحتفظ السلطة المؤجرة بحق مطالبة المستأجر بالنفقات المتعلقة بإعادة الأماكن على الحالة التي كانت عليها في حالة ما إذا تم القيام بأشغال دون موافقتها المسبقة3.

2/ حقوق المستأجر:

- تسلم الأرض الفلاحية الوقفية المؤجرة وملحقاتها إن وجدت مباشرة بعد إعلان رسو المزاد.

1 -عبد الرزاق أحمد السنهوري، عقد الإيجار، دار إحياء التراث العربي ،بيروت، لبنان ،بدون سنة طبع، ص: 346.
2 -المرجع نفسه، ص:271.
3 -دفتر شروط يحدد حقوق وواجبات المستأجر الراسي عليه المزاد في الإيجار عن طريق المزاد العلني للأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة، ملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 14 - 70 سالف الذكر.

- الاستغلال الحر للأرض الفلاحية وملحقاتها.

- البناء و/أو التهيئات الضرورية لاستغلال أمثل للأرض الوقفية طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما.

- طلب تجديد عقد الإيجار من السلطة المؤجرة سنة قبل انتهاء مدة العقد.

طلب الفسخ المسبق للإيجار بواسطة إشعار مسبق يوجه للسلطة المؤجرة1 .

الفرع الثالث: فسخ الإيجار

- يفسخ الإيجار في أي وقت باتفاق الطرفين.

- يفسخ الإيجار بإرادة الإدارة إذا لم يحترم المستفيد من الإيجار بنود وشروط دفتر الشروط المرفق بالعقد وأحكام المرسوم التنفيذي رقم 14 - 70.

في حالة عدم احترام المستفيد من الإيجار بنود دفتر الشروط، تقوم السلطة المكلفة بالأوقاف بتوجيه إعذارين متتاليين بفترة شهر واحد يثبتهما محضر قضائي.

بعد انقضاء أجل شهر واحد ابتداء من الإعذار الثاني تباشر السلطة المكلفة بالأوقاف إجراءات إسقاط الحق أمام الجهات القضائية المختصة2 .

المطلب الثاني: طرق إيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة والأحكام الخاصة بها:

يكون تأجير الأراضي الوقفية الفلاحية إما عن طريق المزاد العلني أو بالتراضي.

الفرع الأول: إيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة عن طريق المزاد العلني

تختص السلطة المكلفة بالأوقاف بإجراءات تأجير الأراضي الوقفية الفلاحية عن طريق المزاد العلني إما عن طريق المزايدات الشفوية وإما بالتعهدات المختومة، تكون المزايدات الشفوية بمبلغ لا يقل عن ألفي دينار إذا لم تتجاوز القيمة الأدنى المعروضة خمسمائة ألف دينار و بخمسة آلاف دينار عندما يفوق الثمن الأدنى المعروض خمسمائة ألف دينار.

1 -المواد: 02،03 من دفتر شروط يحدد حقوق وواجبات المستأجر الراسي عليه المزاد في الإيجار عن طريق المزاد العلني للأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة.

2 -المادة 15 نموذج دفتر الشروط الذي يحدد البنود والشروط ا لمطبقة على الإيجار عن طريق المزاد العلني للأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة.

تحدد القيمة الدنيا للإيجار بإيجار المثل وفق مقتضيات السوق العقارية عن طريق الخبرة بعد معاينة أو استطلاع رأي مصالح إدارة أملاك الدولة.

تجرى المزايدة تحت إشراف السلطة المكلفة بالأوقاف على أساس دفتر شروط نموذجي1 .

تعلن المزايدة في الصحف أو بطرق الإعلان الأخرى قبل عشرين يوما من تاريخ إجرائها .

تنصب لجنة كمكتب المزاد تتكون من:

- مدير الشؤون الدينية و الأوقاف بالولاية أو ممثله رئيسا
- مدير الفرع الولائي للديوان الوطني للأراضي الفلاحية أو ممثله عضوا
- موظف بمديرية الشؤون الدينية و الأوقاف بالولاية عضوا.

لا يبتّ في المزايدة إلا إذا قدم عرض يفوق القيمة الدنيا للإيجار ويكون رسوّ المزاد على من يقدم أعلى عرض2.

الفرع الثاني: إيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة بالتراضي

تؤجر الأراضي الوقفية الفلاحية بالتراضي بترخيص من الوزير المكلف بالشؤون الدينية والأوقاف بعد تنظيم عمليتين متتاليتين للإيجار عن طريق المزاد العلني أثبتتا عدم الجدوى.

يمكن أن يتم التأجير بالتراضي لتشجيع الاستثمارات الفلاحية المنتجة المستدامة.

تحدد السلطة المكلفة بالأوقاف قيمة الإيجار بصيغة التراضي وفق مقتضيات السوق العقارية3

عقد الإيجار بالتراضي و دفتر الشروط يحدد بقرار من وزير الشؤون الدينية والأوقاف.

المطلب الثالث: نظام الإيجار الخاص بالأملاك الوقفية الفلاحية المسترجعة من الدولة

الفرع الأول: المستفيد من نظام الإيجار الخاص بالأملاك الوقفية الفلاحية المسترجعة من الدولة:

يستفيد من إيجار الأملاك الوقفية الفلاحية المسترجعة من الدولة أعضاء المستثمرات الفلاحية الجماعية والفردية الحائزون حق الانتفاع الدائم بموجب عقد رسمي أو قرار من الوالي، أو أعضاء

1 -دفتر الشروط النموذجي الذي يحدد البنود والشروط المطبقة على الإيجار عن طريق المزاد العلني للأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة، ملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 14 - 70 سالف الذكر.

2 -المواد من 14إلى18من المرسوم التنفيذي رقم 14 - 70 سالف الذكر،والمادة 03 من نموذج دفتر الشروط الذي يحدد البنود والشروط ا لمطبقة على الإيجار عن طريق المزاد العلني للأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة.

3 -المواد من 20إلى22من المرسوم التنفيذي رقم 14 - 70 سالف الذكر.

المستثمرات الفلاحية الجماعية أو الفردية الحائزين حق امتياز في إطار القانون رقم 10-03 الذي يحدد شروط وكيفيات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة.

الفرع الثالث: شروط الإيجار الخاص بالأملاك الوقفية الفلاحية المسترجعة من الدولة

أولا: أحكام إيجار الأملاك الوقفية الفلاحية المسترجعة من الدولة

1/بدل الإيجار ومدته: يحدد الإيجار بمدة أقصاها أربعون سنة قابلة للتجديد مقابل دفع إيجار سنوي عند إعداد العقد1.

2/ إعداد عقد الإيجار: تعد السلطة المكلفة بالأوقاف عقد الإيجار باسم كل مستأجر معني. يخضع عقد الإيجار للإشهار العقاري2.

3/ التزامات المستأجر وحقوقه :

أ/ التزامات المستأجر:

يلتزم المستأجر في نظام الإيجار الخاص بالأملاك الوقفية الفلاحية المسترجعة من الدولة بما يلي:

- إدارة المستثمرة مباشرة وبصفة شخصية.
- الاعتناء بالأراضي الوقفية الممنوحة والعمل على إثمارها.
- المحافظة على الوجهة الفلاحية للأراضي.
- الامتناع عن إحداث أي تغيير في طبيعة الأرض الوقفية.
- ألا يستعمل مباني المستثمرة إلا من أجل أهداف ذات صلة بالنشاط الفلاحي.
- عدم تأجير الأراضي الوقفية والأملاك السطحية المقامة فيها من الباطن.
- التصريح بكل اتفاقات الشراكة التي يبرمها أو يلغيها.
- تسديد مقابل الإيجار السنوي عند حلول أجل الدفع.
- سداد الرسوم والمصاريف الأخرى التي يمكن أن تخضع لها الأملاك طيلة مدة الإيجار.
- إعلام السلطة المكلفة بالأوقاف و الديوان الوطني للأراضي الفلاحية و في كل وقت بكل حدث يمكن أن يؤثر على السير العادي للمستثمرة1.

---

1 - المواد: من24إلى27 من المرسوم التنفيذي رقم 14 - 70 سالف الذكر.

2 -عقد إيجار أرض وقفية مسترجعة التي كانت بحوزة الدولة، ملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 14 - 70 سالف الذكر.

-المادة: 28 من المرسوم التنفيذي رقم 14 - 70 سالف الذكر.

ب/ حقوق المستأجر:

-الاستغلال الحر للأرض الفلاحية وملحقاتها لأغراض فلاحية.

- البناء و/أو التهيئات الضرورية لاستغلال أمثل للأرض الوقفية طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما.

- طلب تجديد عقد الإيجار: يقدم الطلب للسلطة المكلفة بالأوقاف و الديوان الوطني للأراضي الفلاحية سنة قبل انتهاء مدة العقد.

- طلب الفسخ المسبق للإيجار بواسطة إشعار مسبق، يوجه الطلب للسلطة المكلفة بالأوقاف و الديوان الوطني للأراضي الفلاحية سنة قبل انتهاء مدة العقد.

الخروج من الشيوع في حالة مستثمرة جماعية قصد تشكيل مستثمرة فردية2.

4/ فسخ الإيجار:

-يفسخ الإيجار إذا لم يحترم المستفيد من الإيجار بنود وشروط دفتر الشروط المرفق بالعقد، لذلك فإن عدم قيام أحد المتعاقدين بالتزاماته يؤدي إلى انتهاء إيجار الوقف فيفسخ الإيجار بعدم وفاء أحد المتعاقدين بما التزم به طبقا للقواعد العامة3.

ثانيا: إجراءات تحويل حق الانتفاع الدائم أو حق الامتياز إلى إيجار و الرقابة الناشئة عنه

يتعين على أعضاء المستثمرات الفلاحية الجماعية والفردية الحائزون حق الانتفاع الدائم بموجب عقد رسمي أو قرار من الوالي، أو أعضاء المستثمرات الفلاحية الجماعية أو الفردية الحائزين حق امتياز أن يقوموا في أجل سنة واحدة ابتداء من تاريخ نشر هذا المرسوم في الجريدة الرسمية بإيداع طلباتهم لدى الديوان الوطني للأراضي الفلاحية لتحويل حق الانتفاع الدائم أو حق الامتياز إلى إيجار بالتنسيق مع السلطة المكلفة بالأوقاف4.

---

1 -دفتر شروط إيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة المسترجعة التي كانت بحوزة الدولة للانتفاع بها، ملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 14 - 70 سالف الذكر.

2 -المواد:02 ،03 من دفتر شروط إيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة المسترجعة التي كانت بحوزة الدولة للانتفاع بها .

3 -أنظر:عقد إيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة المسترجعة التي كانت بحوزة الدولة ملحق بالمرسوم التنفيذي 70 14-سالف الذكر.

4 -استمارة تتعلق بتحويل حق الانتفاع الدائم إلى حق إيجار،ملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 14 - 70 سالف الذكر.

وعند انقضاء الأجل تقوم السلطة المكلفة بالأوقاف بتوجيه إعذارين متتاليين تفصلهما فترة شهر واحد يثبتهما محضر قضائي يعتبر المستغلون أو الورثة الذين لم يودعوا طلباتهم متخلين عن حقوقهم.

وفي هذه الحالة تسترجع السلطة المكلفة بالأوقاف بكل الطرق القانونية الأراضي الوقفية الفلاحية والأملاك السطحية المرتبطة بها ويتم إيجارها وفق أحكام هذا المرسوم1.

عند تحويل حق الانتفاع الدائم أو حق الامتياز إلى إيجار تنشأ رقابة مزدوجة على المستثمرة الفلاحية الوقفية إذ يقوم الديوان الوطني للأراضي الفلاحية بتسجيل المستثمرة الفلاحية في بطاقية المستثمرات الفلاحية مع إشارة "أرض فلاحية وقفية"

يمكن للديوان الوطني للأراضي الفلاحية و السلطة المكلفة بالأوقاف أن يمارسا الرقابة على المستثمرة الفلاحية في كل وقت للتأكد من مطابقة النشاطات المقامة عليها مع أحكام التنظيم المعمول به وكذا بنود دفتر الشروط يلتزم المستأجر أثناء عمليات الرقابة أن يقدم مساعدته لأعوان الرقابة بأن يسهل لهم الدخول إلى المستثمرة وأن يزودهم بكل المعلومات و/أو الوثائق المطلوبة2.

إذا كانت هذه مجمل طرق استثمار الأراضي الفلاحية الوقفية فإن المشرع الجزائري لم يطلق إرادة ناظر الوقف بل قيدها بقيدين:

* ضرورة أن تستغل وتستثمر وتنمى الأملاك الوقفية وفقا لإرادة الواقف وطبقا لمقاصد الشريعة الإسلامية في مجال الأوقاف.

* احترام ناظر الوقف للتنظيمات والقوانين المعمول بها .

المطلب الرابع : تحديد معوقات تنمية واستثمار الأملاك الوقفية

تتعدد معوقات تنمية واستثمار الأملاك الوقفية –في رأينا–إلا أن أهمها ما يلي:

الفرع الأول: عائق استرجاع الأملاك الوقفية وتغير طبيعتها

1 -المادة: 29 من المرسوم التنفيذي رقم 14 - 70 سالف الذكر.

2 -المواد من 31،32من المرسوم التنفيذي رقم 14 - 70 سالف الذكر،والمادة 04 من دفتر شروط إيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة المسترجعة التي كانت بحوزة الدولة للانتفاع بها.

تعتبر عملية البحث عن الأملاك الوقفية واسترجاعها من أصعب مهام الإدارة الوقفية ،فقد طال النهب والتعدي الأملاك الوقفية من العهد الاستعماري وغداة الاستقلال ،كما أدمج قانون الثورة الزراعية الأوقاف غير المستغلة ضمن صندوق الثورة الزراعية الأمر الذي خلق وضعا صعبا ومعقدا صعب عملية استرجاع الأملاك الوقفية وإثباتها واكتشاف معالمها .

ويعتبر استرجاع الأملاك الوقفية عائقا في سبيل استثمارها وذلك لأنه يشكل عبئا إضافيا وعملا مكلفا للإدارة الوقفية1.

وقد شرعت وزارة الشؤون الدينية والأوقاف –بناء على اتفاق التعاون المبرم بينها والبنك الإسلامي للتنمية بتاريخ 8نوفمبر2000-في عملية حصر الأملاك الوقفية وقد أحصت حتى 2004 النتائج التالية2:

طبيعة الملك الوقفي	العدد
أراضي	1059
بساتين	391
نخيل مستأجرة	7850
أشجار مثمرة	1630

تشير الإحصائيات الواردة في الجدول إلى حصيلة متواضعة لعملية البحث عن الأوقاف رغم تكلفتها الباهظة خاصة إذا ما يتبع عملية الاسترجاع الدخول في منازعات مع الأطراف التي استولت على الأوقاف مما يحول دون عملية التركيز على الهدف التي يجب أن تضطلع بها عملية إصلاح إدارة الأوقاف حيث عليها أن تركز على تنمية وتثمير الأوقاف واستقطاب أوقاف جديدة3.

1 -كمال منصوري ،مرجع سابق ،ص:263.
2 -أحمد قاسمي،مرجع سابق،ص:154.
3 -كمال منصوري ،مرجع سابق،ص:264.

كما أن كثير من الأوقاف لم تبق على ما كانت عليه حين وقفها بل طرأ عليها التبديل والتغيير ،حيث شيدت بناءات على أراضي وقفية وأدخلت تجهيزات على أملاك وقفية ،مما يدخل إدارة الأوقاف في منازعات هي في غنى عنها.

الفرع الثاني: عوائق مرتبطة بإدارة الوقف ذاتها

تعاني الإدارة الوقفية ضمن إطارها الحكومي من مشاكل عدة ،أهمها:

*النقص الفادح في مجال المعلومات المتعلقة بأحوال الوقف ونصوص الحجج الوقفية وأهدافها- كما رأينا أن آخر تقرير يعود لـ2006،إضافة إلى عدم توفر نماذج لعقود استغلال وتنمية أراضي الوقف حيث لم نجد إلا عقود الإيجار.

*قلة الموارد المالية وانخفاض كفاءة الموارد البشرية وضعف الإدارة وأساليب العمل،حيث تفتقر إدارة الوقف للعنصر البشري المؤهل مما أدى إلى اقتصار عملية إدارة الوقف على الروتين الإداري،كما يتم اختيار موظفي الأوقاف بالنظر للتكوين الشرعي وهذا يخالف طبيعة العمل الاستثماري والذي من مستلزماته الأساسية المهارات الإدارية والتسييرية خاصة في مجال التخطيط والرقابة وإدارة الاستثمارات.

*المركزية الشديدة ومركزية اتخاذ القرارات مما يؤدي إلى تأخر الإنجاز ،وعدم ترك حرية القرار للإدارة المحلية.

*عدم التزام الإدارة الوقفية بشروط الواقفين بحيث لا يوجه العائد المادي المحقق إلى المصارف المقررة له ،وهذا يسوقنا إلى الحديث عن الرقابة في إدارة الأوقاف ذلك أن من أهم مشاكل الفساد الإداري استغلال الأملاك الوقفية لإغراض ومصالح شخصية ،ويمكن رد نهب الأوقاف وضياعها إلى ضعف الرقابة في الإدارة الحكومية للأوقاف .

*تدار الأوقاف على المستوى المركزي من خلال مديرية مركزية تسمى مديرية الأوقاف والزكاة وهي واحدة من بين ستة مديريات تشكل الهيكل التنظيمي لوزارة الشؤون الدينية والأوقاف ،تضم هذه المديرية مديريتين فرعيتين: المديرية الفرعية للبحث عن الأملاك الوقفية والمنازعات والمديرية الفرعية لاستثمار الأملاك الوقفية،يتضح أن إدارة الأوقاف ما هي إلا إدارتان فرعيتان من مديرية الأوقاف والزكاة،غير أن الأولى هو استقلال الأوقاف بمديرية خاصة بها.

وعلى المستوى المحلي نجد مديرية الشؤون الدينية والأوقاف تنتظم في مصالح أهمها مصلحة الإرشاد الديني والشعائر الدينية والأوقاف ،نصيب الأوقاف منها مكتبا واحدا هو مكتب الأوقاف إضافة إلى مكتب الرشاد والتوجيه الديني و مكتب الشعائر الدينية1 ،إن هذا التقسيم لا يعبر عن إرادة جدية للاهتمام بالأوقاف.

*انقطاع وشائج الاتصال بين إدارة الأوقاف ومؤسسات العمل الخيري في المجتمع المدني ،وغياب التنسيق في كثير من الأحيان بين الإدارة المحلية للأوقاف والإدارة المحلية2 .

الفرع الثالث : الحلول المقترحة لمعوقات تنمية واستثمار الأراضي الفلاحية الوقفية

أولا : الجهود الحكومية للنهوض بالأوقاف

ركزت مديرية الأوقاف مجهوداتها بإعادة النظر في منهجية إدارة وتسيير الأوقاف باتخاذ التدابير التالية:

*توحيد التنظيم الإداري من خلال الوثائق والمستندات الإدارية .

*رفع قيمة إيجار الأملاك الوقفية تماشيا مع سعر السوق.

*تكثيف عملية البحث عن الأملاك الوقفية ووثائقها.

*إحصاء الأملاك الوقفية .

*متابعة المنازعات المرتبطة بالأوقاف .

*ضبط الوضعية المالية للأوقاف بوضع إستراتيجية محاسبية تتماشى والفقه المحاسبي العام .

*البحث عن طرق التعاون الداخلي والخارجي3.

ثانيا: مقترحات لاستثمار أمثل للأملاك الوقفية

إن الجهود الحكومية رغم أهميتها إلا أنها مشوبة بعدة نقائص كما غفلت عن عدة حلول :

*ضرورة إنشاء بنك للأوقاف:إن عقود استثمار الأراضي الفلاحية الوقفية تقتضي من المتعاقد اللجوء إلى المصارف والبنوك إذا احتاج إلى السيولة المالية،وهنا نصطدم بإشكال واقعي يتمثل

1 -محمد كنازة،مرجع سابق،ص:141-148.
2 -المرجع نفسه،ص:246-251-261.
3 -أنظر الموقع الالكتروني لوزارة الشؤون الدينية والأوقاف www.marwakf-dz.org (تاريخ الإطلاع:2022/09/17).
- أنظر أيضا: كمال منصوري،مرجع سابق،ص:266.

في أن البنوك الجزائرية ربوية– إذا ما استثنينا بنك البركة –1وقد رأينا سابقا أن المشرع قد قيد تنمية واستثمار الوقف وفقا لإرادة الواقف وطبقا لمقاصد الشريعة الإسلامية.

*المجمعات الفلاحية الوقفية:يمكن لإدارة الأوقاف أن تستثمر الأراضي الفلاحية الوقفية عن طريق إنشاء المجمعات الفلاحية التي تكون في شكل شراكة بينها وبين المختصين في النشاط الفلاحي أفرادا ومؤسسات2 ولما لا اعتماد مجمعات وقفية فلاحية نموذجية.

*الهيئة العامة للأوقاف كبديل للإدارة الحالية للأوقاف:

يتعدد المتدخلون في إدارة الوقف فعلى المستوى المركزي نجد :الوزير،المفتشية العامة في الوزارة،مديرية الأوقاف(المديرية الفرعية للبحث عن الأملاك الوقفية والمنازعات والمديرية الفرعية لاستثمار الأملاك الوقفية)،لجنة الأوقاف.

أما على المستوى المحلي فإدارة الوقف من اختصاص:مديرية الشؤون الدينية،وكيل الأوقاف،مؤسسة المسجد،ناظر الوقف.

هذا التعدد سواء على المستوى المركزي أو المحلي يؤدي إلى تنازع الاختصاص وتداخل الصلاحيات والمهام .

*التنمية البشرية الغائب الأكبر في الجهود الحكومية لاستثمار الوقف:إن أي إصلاح لقطاع الأوقاف ينبغي أن يسايره اهتمام بالجانب البشري الذي سيقع عليه عبء إدارة واستثمار الوقف،وإلا فإن استثمار الوقف سيكون مآله الفشل،لذلك ينبغي الاهتمام بتكوين ورسكلة الطاقم البشري المسير لقطاع الأوقاف،وفتح مجال التوظيف للشباب الجامعي .

*نظام BOT النموذج الغائب في مجال استثمار الأراضي الوقفية:-"build-operate-transfer ":BOTالبناء،التشغيل، التحويل).

يعرف نظامBOT بكونه أسلوب لتمويل البنية التحتية حيث يتولى الطرف المتقدم للعطاء بإعداد تصميم للمشروع وتوفير التمويل اللازم للبناء والتشييد والإدارة والتشغيل والصيانة،مقابل ضمانة من الحكومة بشراء السلعة أو الخدمة المنتجة من المشروع،خلال فترة

1 -فارس مسدور، تمويل واستثمار الأوقاف بين النظرية والتطبيق مع الإشارة إلى حالة الجزائر ،أطروحة دكتوراه غير منشورة كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير ،جامعة الجزائر،2008،ص:193.

2 -المرجع نفسه،ص:200.

زمنية كافية لتغطية تكاليف القروض وتكاليف التشغيل،وتوفير العائد لرؤوس الأموال المساهمة في المشروع،وفي النهاية تحول ملكية المشروع إلى الحكومة وهو في حالة تشغيلية جيدة،دون أي تكاليف،وخالصا من أي التزامات1 ،وتلجأ الحكومة إلى هذا النظام عند افتقارها للتمويل والقدرة على التشغيل وافتقاد التكنولوجيا والكفاءة اللازمة،حيث تقدم لصاحب العطاء الأرض اللازمة للمشروع –كإنشاء مصنع–،ويكون المشروع منتجا عند تشغيله،فيقوم المستثمر بإنشاء المشروع حسب المواصفات ثم يقوم بتشغيله والاستفادة منه مدة من الزمن يسترد خلالها تكاليفه مع هامش ربح معقول ثم يقوم بنقل ملكية المشروع إلى الدولة،يمكن إسقاط هذا النظام –مثلا–على أرض وقفية بور شاسعة تحتاج إلى استصلاح ،إذ يتم التعاقد مع مؤسسة مختصة وذلك لإنجاز عدة آبار وشق القنوات وفلاحة الأرض وغرس الأشجار لتنويع المنتوج ،واستيراد التجهيزات الحديثة...إلخ وبذلك نتفادى الاعتماد على عقد الحكر وما يصاحبه من منازعات تنشأ مع طول مدته وضعف تكوين المحتكر وإمكاناته.

الخاتمة

إن نظام الوقف من نظم التكافل والتضامن الاجتماعي ، يجد مشروعيته في الشريعة الإسلامية والتشريع الجزائري ، ويختص بخصائص تجعله متميزا عن غيره من التبرعات، فالوقف تصرف تبرعي لازم ينشئ حقا عينيا للموقوف عليه، كما أنه يكتسب شخصية معنوية مستقلة عن الواقف والموقوف عليه وناظر الوقف ، كما يختص الوقف بقواعد حماية خاصة به.

تتنوع الأوقاف بالنظر للموقوف عليه والموقوف، وبالنظر لاستعمال الوقف وإدارته، وبالنظر لموطن الوقف ومدى صحته.

وقد حصر قانون الأوقاف أركان الوقف في: الواقف، محل الوقف، صيغة الوقف، الموقوف عليه بالاعتماد على المنهج التاريخي والاستقرائي يلاحظ أن الحضارات القديمة عرفت الوقف غير أنه لم يتمتع بنظام متميز.

1 -طارق الله خان،قضايا وحالات تطبيقية في التمويل الخاص لمشروعات البنية الأساسية في بلدان منظمة المؤتمر الإسلامي،أعمال ندوة التعاون بين الحكومة والقطاع الأهلي في تمويل المشروعات الاقتصادية 11-13أكتوبر1999،نشر جامعة الملك عبد العزيز،ص:226.

وقد قررت الشريعة الإسلامية نظام الوقف، إلا أن الوقف لم يكن في معزل عن التطورات السياسية والاجتماعية ،إذ تكثر الهياكل التنظيمية للوقف ويكثر النظار بازدياد الأوقاف واتساعها ويضيق الأمر بازدياد التقلبات السياسية والأزمات ،وتكثر المنازعات القضائية بفساد الدولة وضعفها عن حماية الأوقاف والمستحقين.

وقد خضع الوقف في الجزائر لأحكام مختلفة قبل الاستقلال،إلا أن الفترة الاستعمارية كان لها بالغ الأثر على الأملاك الوقفية نظرا لعملية الاعتداء الواسع والمنظم على الوقف، وقد امتد هذا الأثر إلى ما بعد استقلال الجزائر.

إن الوقف يخضع لنظام متكامل من حيث إدارته، ومن حيث استثماره ، وقد استفاد النظام القانوني للوقف من كم معتبر من المراسيم التنفيذية والقرارات الوزارية والتعليمات والمناشير كان آخرها التنظيم الخاص بإيجار الأرضي الوقفية المخصصة للفلاحة وإنشاء ديوان الأوقاف والزكاة.

والله من وراء القصد وهو الهادي إلى السبيل .

قائمة المصادر و المراجع

1- القرآن الكريم.

2- المعاجم والقواميس :

- أبي الفضل جمال الدين مُحَّد بن مكرم بن منظور،لسان العرب ،الجزء التاسع-مادة وقف-، دار الكتب العلمية ،بيروت ،دون رقم الطبعة.

- أحمد بن مُحَّد المقري المصري الفيومي،المصباح المنير في غريب الشرح الكبير ،المطبعة البهية المصرية ،دون رقم الطبعة.

- دانيال ريغ وآخرون،معجم لاروس،مكتبة لاروس،كندا،طبعة 1999.

- موسوعة ويكيبيديا الالكترونية:www.wikipedia.com،تاريخ التحميل2022/12/13.

- عبد الحفيظ مُحَّد علي بيضون، المعجم الوسيط ،دار الكتب العلمية بيروت ،الطبعة الأولى 2006.

3- المؤلفات الفقهية:

- اعمر يحياوي ،الوجيز في الأموال الخاصة التابعة للدولة والجماعات المحلية، دار هومة ،طبعة 2004.

- أحمد فراج حسين ،أحكام الوصايا والأوقاف في الشريعة الإسلامية،دون تاريخ طبعه، الدار الجامعية لبنان.

- إبراهيم البيومي غانم ،الوقف والسياسة في مصر،دار الشروق،طبعة1998.

- إسماعيل بن عبد الله الوظاف،أحكام الوقف في الفقه الإسلامي –دراسة مقارنة بالقانون اليمني،منشورات الجامعة اليمنية ،صنعاء 2008.

- منذر قحف،الوقف الإسلامي:تطوره، إدارته، تنميته ،دار الفكر المعاصر لبنان، دار الفكر سوريا، الطبعة الأولى سنة 2000.

- بن رقية بن يوسف، شرح قانون المستثمرات الفلاحية،الديوان الوطني للأشغال التربوية، الطبعة الأولى سنة 2001.

- حمدي باشا عمر،عقود التبرعات-الهبة –الوصية- الوقف،دار هومة،الجزائر طبعة2004.

- حمدي باشا عمر ، نقل الملكية العقارية، دار العلق، الجزائر، طبعة 2000.

- مُحَّد أبو زهرة،محاضرات في الوقف،دار الفكر العربي،القاهرة ،الطبعة الثانية 1971.

- مُحَّد كمال الدين إمام، الوصية والوقف في الإسلام مقاصد وقواعد، منشأة المعارف، الإسكندرية.طبعة 1999 .

- مُحَّد كنازة ،الوقف العام في التشريع الجزائري ، دار الهدى ، طبعة 2006.

- موفق الدين عبد الله المكنى بابن قدامه المقدسي،المغني الجزء 5، مطبعة بيت الأفكار الدولية ،بيروت–لبنان، طبعة2004.

- قدوج بشير، النظام القانوني للملكية العقارية من خلال النصوص الصادرة من 1962 إلى 1999، الديوان الوطني للأشغال التربوية،الطبعة الأولى سنة 2001 .

- عبد الرزاق أحمد السنهوري، عقد الإيجار،دار إحياء التراث العربي ، لبنان ،دون سنة طبع.

- علي علي سليمان،النظرية العامة للالتزام –مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري- ديوان المطبوعات الجامعية،طبعة1998.

- وهبة الزحيلي،الوصايا والوقف في الفقه الإسلامي،دار الفكر ،سوريا، الطبعة الثانية 1993.

- وهبة الزحيلي،الفقه الإسلامي وأدلته،الجزء العاشر ، دار الفكر سوريا،دار الفكر المعاصر لبنان، طبعة 1997.

- فتاوى الشيخ أحمد حماني،الجزء الثاني،وزارة الشؤون الدينية،الجزائر،1993.

4- الدراسات التاريخية:

- ناصر الدين سعيدوني، دراسات في الملكية العقارية، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر،طبعة 1986.

- ناصر الدين سعيدوني ،دراسات تاريخية في الملكية والوقف والجباية في الفترة الحديثة ،دار الغرب الإسلامي،الطبعة الأولى سنة2001.

5-الندوات و المجلات والدوريات والبحوث:

- أبحاث ندوة الوقف الإسلامي،الإمارات العربية المتحدة،6-7 ديسمبر 1997،طبع كلية الشريعة والقانون بجامعة الإمارات العربية المتحدة:

بيتر مولان،الوقف وأثره على الناحية الاجتماعية –عبر من التجربة الأمريكية في استعمال الأوقاف الغربية –.

جاسم علي سالم الشامسي،مسائل قانونية في أحكام الوقف.

- دورة إدارة الأوقاف الإسلامية بالجزائر 1999:

مُحَّد عيسى، فقه الوقف وإدارته في الإسلام.

- ندوة عرض التجارب الوقفية في الدول الإسلامية،جامعة الأزهر،الأمانة العامة للأوقاف، البنك الإسلامي للتنمية،طبعة2002:

شوقي أحمد دنيا،الوقف –جوانب فقهية-.

مُحَّد عبد الحليم عمر، أسس إدارة الأوقاف.

– ندوة نظام الوقف والمجتمع المدني في الوطن العربي، تنظيم مركز دراسات الوحدة العربية والأمانة العامة للأوقاف،مطبعة مركز دراسات الوحدة العربية،بيروت،الطبعة الأولى2003:
إبراهيم البيومي غانم،مقدمة بحوث ومناقشات ندوة نظام الوقف والمجتمع المدني في الوطن العربي.
رضوان السيد،فلسفة الوقف في الشريعة الإسلامية.
منذر قحف،التكوين الاقتصادي للوقف في بلدان الهلال الخصيب.
– طارق الله خان، قضايا وحالات تطبيقية في التمويل الخاص لمشروعات البنية الأساسية في بلدان منظمة المؤتمر الإسلامي، أعمال ندوة التعاون بين الحكومة والقطاع الأهلي في تمويل المشروعات الاقتصادية 11-13أكتوبر1999،نشر جامعة الملك عبد العزيز.
–مُحَمَّد الكبيسي، مشروعية الوقف الأهلي ومدى المصلحة فيه، ندوة مؤسسات الأوقاف في العالم العربي والإسلامي، طبعة معهد البحوث والدراسات العربية، بغداد، 1983.
– عمر بوحلاسة،الوقف في القانون الجزائري،مجلة الموثق ،العدد09،جانفي 2000،الغرفة الوطنية للموثقين،الجزائر.
– جمال الدين ميمون، الاجتهاد القضائي للمحكمة العليا في مادة الوقف، أبحاث الملتقى الوطني حول الاجتهاد القضائي للمحكمة العليا في مادة شؤون الأسرة،جامعة أم البواقي يومي 29-30أفريل 2013.
– محمود أحمد مهدي، نظام الوقف في التطبيق المعاصر –نماذج مختارة من تجارب الدول والمجتمعات الإسلامية–(النسخة الإلكترونية)،البنك الإسلامي للتنمية،المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب،طبعة2003.

6- والرسائل الجامعية :

– أحمد قاسمي، الوقف ودوره في التنمية البشرية مع دراسة حالة الجزائر، مذكرة ماجستير غير منشورة، كلية العلوم الاقتصادية والعلوم التجارية وعلوم التسيير، جامعة الجزائر، 2008.
– كمال منصوري، الإصلاح الإداري لمؤسسات قطاع الأوقاف–دراسة حالة الجزائر–رسالة دكتوراه غير منشورة،كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير،جامعة الجزائر 2008.

- فارس مسدور ، تمويل واستثمار الأوقاف بين النظرية والتطبيق مع الإشارة إلى حالة الجزائر ،أطروحة دكتوراه غير منشورة كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير ،جامعة الجزائر،2008
- سعيدي مالية ،إدارة الوقف والمنازعات التي يثيرها على ضوء النصوص التشريعية والاجتهادات القضائية، مذكرة التخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء،الدفعة 16.

7- النصوص القانونية و التنظيمية :

- الدستور الجزائري المؤرخ في 27 رجب 1417 الموافق 16 نوفمبر 1996 المعدل والمتمم ،الجريدة الرسمية عدد:76 .
- القانون المدني الصادر بالأمر:75- 58 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق 26 ديسمبر 1975 المعدل والمتمم، طبعة 2009، وزارة العدل.
- قانون 91-10المؤرخ في 12شوال 1411 الموافق27 أبريل 1991المعدل والمتمم ،يتعلق بالأوقاف، الجريدة الرسمية عدد:21.
- القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر1429 الموافق 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية عدد:21 .
- الأمر 75-74 المؤرخ في 08 ذي القعدة عام 1395هـ الموافق 12 نوفمبر 1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، جريدة رسمية عدد 92.
- القانون رقم 90 –25،المؤرخ في أول جمادى الأولى1411 الموافق18 نوفمبر1990،يتضمن التوجيه العقاري، الجريدة الرسمية عدد49، المعدل والمتمم بالأمر رقم 95- 26 ،المؤرخ في 26 سبتمبر 1995.
- المرسوم التنفيذي 98- 381 مؤرخ في 12شعبان1419الموافق 1ديسمبر1998، يحدد شروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها و كيفيات ذلك ،جريدة رسمية عدد90 .
- النصوص التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالأوقاف،مديرية الأوقاف والحج ،طبعة2006 .
- المرسوم التنفيذي رقم 89-99 مؤرخ في 23 ذي القعدة 1409هـ موافق27 يونيو 1989، يحدد صلاحيات وزير الشؤون الدينية، الجريدة الرسمية عدد:26.

- المرسوم التنفيذي 2000-146 مؤرخ في 28 جوان 2000 يتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، الجريدة الرسمية عدد: 38.
- المرسوم التنفيذي 2000- 363،مؤرخ في 28 رجب1421 الموافق26 أكتوبر 2000،يتضمن إحداث وثيقة الإشهاد المكتوب لإثبات الملك الوقفي وشروط و كيفيات إصدارها وتسليمها ،جريدة رسمية عدد:64 .
- المرسوم التنفيذي رقم 2000-371 مؤرخ في 22 شعبان 1421 الموافق 18 نوفمبر 2000 يتضمن إحداث المفتشية العامة في وزارة الشؤون الدينية والأوقاف وتنظيمها وسيرها، الجريدة الرسمية عدد 69.
- المرسوم التنفيذي 2000-200 مؤرخ في 24 ربيع الثاني 1421 الموافق 26 يوليو 2000 يحدد قواعد تنظيم مصالح الشؤون الدينية والأوقاف في الولاية وعملها، جريدة رسمية عدد 47.
- المرسوم التنفيذي رقم 08-411 مؤرخ في 26 ذي الحجة 1429 الموافق24 ديسمبر 2008 يتضمن القانون الأساسي الخاص بالموظفين المنتمين للأسلاك الخاصة بالإدارة المكلفة بالشؤون الدينية والأوقاف، جريدة رسمية عدد 73.
- مرسوم تنفيذي رقم 14-70مؤرّخ في 10 ربيع الثاني عام1435 الموافق10 فبراير سنة 2014يحدد شروط وكيفيات إيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة، الجريدة الرسمية عدد:09.

8- القرارات الوزارية والمناشير والتعليمات والمذكرات:

- قرار وزاري مشترك مؤرخ في 5 رمضان 1422 موافق20 نوفمبر 2001، يتضمن تنظيم مكاتب الإدارة المركزية بوزارة الشؤون الدينية والأوقاف، جريدة رسمية عدد 73.
- القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 11 ماي 2003 يتضمن تنظيم مصالح المديريات الولائية للشؤون الدينية والأوقاف في مكاتب ،الجريدة الرسمية عدد: 36 ،متمم بالقرار الوزاري المشترك المؤرخ في 22 يوليو 2006 ،الجريدة الرسمية عدد: 61.

9- قرارات المحكمة العليا

- قرار الغرفة العقارية للمحكمة العليا رقم 394 216 المؤرخ في 2001/12/29 ،غير منشور.
- قرار رقم 157310 الصادر عن المحكمة العليا بتاريخ 16 جويلية 1997،المجلة القضائية ،العدد 01 لسنة 1997.
- قرار رقم: 137561 ،بتاريخ 1996/05/05، المجلة القضائية لسنة 1996، عدد 02.
10- المراجع باللغة الأجنبية :

Judy pearsall,Consice oxford English dictionary,oxford - University,New York ,2002 .

الفهرس

الموضوع	الصفحة
مقدمة	02
المحور الأول: ماهية الوقف	03
الفصل الأول: مفهوم الوقف	03
المبحث الأول : تعريف الوقف وأساسه وطبيعته القانونية	03
المطلب الأول: تعريف الوقف	03
الفرع الأول: تعريف الوقف في اللغة	03
الفرع الثاني: تعريف الوقف في الاصطلاح القانوني	05
أولا: قانون 84-11 المتضمن قانون الأسرة	05
ثانيا: قانون رقم 90-25 المتضمن قانون التوجيه العقاري	05
ثالثا : قانون رقم91-10 المتضمن قانون الأوقاف	05
المطلب الثاني: أساس الوقف	06
الفرع الأول : الأساس القانوني للوقف	06
الفرع الثاني : الأساس النظري للوقف	07
المطلب الثالث: الطبيعة القانونية للوقف	08
الفرع الأول : الوقف بين العقد والإرادة المنفردة	08
الفرع الثاني : الوقف بين سلطان الإرادة وتدخل المشرع	10
المبحث الثاني : خصائص الوقف وتمييزه عما يشابهه وأنواعه	10

المطلب الأول خصائص الوقف	10
الفرع الأول: الوقف تصرف تبرعي لازم ينشئ حقا عينيا	10
أولا: الوقف تصرف تبرعي	10
أ) وجوب أن يكون الوقف من المال المعتبر شرعا	10
ب) الوقف على غير المسلم صحيح	11
ج) التصرف الوقفي معفى من رسوم التسجيل والضرائب	12
ثانيا: الوقف تصرف لازم	12
ثالثا: الوقف ينشئ حقا عينيا	13
الفرع الثاني: الشخصية المعنوية للوقف	14
أولا: الذمة المالية المستقلة	14
ثانيا: التمثيل وحق التقاضي	15
المطلب الخامس: أنواع الوقف	16
الفرع الأول : الوقف العام والوقف الخاص والوقف المشترك	16
1) الوقف العام	16
2) الوقف الخاص	17
3) الوقف المشترك	19
الفرع الثاني : الوقف المنفرد والوقف المشترك	20
1) الوقف المنفرد	20
2) الوقف المشترك	20
الفرع الثالث : أنواع الوقف بالنظر للموقوف	20

أ) العقار	20
ب) المنقول	21
ج) منفعة	21
الفرع الرابع: أنواع الوقف بالنظر لاستعمال الوقف	21
ا) وقف مباشر	21
) وقف استثماري	22
المطلب الثاني: تمييز الوقف عما يشابهه	22
الفرع الأول: تمييز الوقف عن الهبة	22
أولا: الملكية	22
ثانيا: الانعقاد	22
ثالثا: اللزوم	22
رابعا: شكل العطاء	22
الفرع الثاني: تمييز الوقف عن الوصية	23
أولا: الملكية	23
ثانيا: الانعقاد والنفاذ	23
ثالثا: اللزوم	23
رابعا: شكل العطاء	23
الفرع الثالث: تمييز الوقف عن الزكاة	24
أولا: الملكية	24

ثانيا: شكل العطاء	24
الفرع الرابع: الوقف والتنمية المستدامة	26
أولا: المضمون التنموي للوقف	26
ثانيا: الحرية والتأبيد في الوقف	27
ثالثا: النمو المستدام للوقف	27
المطلب السابع: : أركان وشروط ومبطلات الوقف	28
الفرع الأول: أركان الوقف	28
أولا: الصيغة	28
ثانيا : الواقف	28
ثالثا: الموقوف عليه	29
رابعا :الموقوف	29
خامسا: الشكلية في الوقف العقاري	30
1) توثيق عقد الوقف	30
2) تسجيل عقد الوقف	31
3) شهر عقد الوقف	31
حرية الإثبات في الوقف	31
طرق الإثبات الشرعية والقانونية	32
الفرع الثاني: اشتراطات الواقف وحريته في الأخذ بالشروط المعمول بها في أي مذهب من المذاهب الإسلامية:	33
أ) الشروط الصحيحة	33
ب) الشروط الباطلة	34

ثانيا- حرية الواقف الأخذ بالشروط المعمول بها في أي مذهب من المذاهب الإسلامية	36
المبحث الثالث: تطور الوقف في الجزائر	37
المطلب الأول : الوقف في الجزائر أواخر العهد العثماني (12هـ—18م) .	37
المطلب الثاني: الوقف في الجزائر أثناء الاحتلال الفرنسي	40
الفرع الأول: إجراءات الاستيلاء على الأوقاف	41
الفرع الثاني: تسيير الأوقاف الملحقة بدومين الدولة	42
المطلب الثالث: الوقف في الجزائر بعد الاستقلال	43
الفرع الأول: الوقف في قانون رقم 64- 383 المتضمن نظام الأملاك الحبسية	43
الفرع الثاني: التأميم	44
الفرع الثالث: إعادة الأراضي الموقوفة و إعادة تنظيم الوقف	45
المحور الثاني: إدارة الوقف واستثماره	48
الفصل الأول: الهيكل التنظيمي لإدارة الوقف	48
المبحث الأول :الإدارة المركزية للوقف	48
المطلب الأول: وزير الشؤون الدينية والأوقاف	49
المطلب الثاني: مديرية الأوقاف والزكاة والحج والعمرة	50
المطلب الثالث: لجنة الأوقاف	51
المطلب الرابع: المفتشية العامة	54
المبحث الثاني: الإدارة المحلية للوقف	55
المطلب الأول: مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف	55

المطلب الثاني: مؤسسة المسجد	56
المطلب الثالث: وكيل الأوقاف	57
المطلب الرابع: مفتشي الأوقاف	58
المبحث الثالث: ديوان الأوقاف والزكاة	59
الفرع الأول: أسباب إنشاء ديوان الأوقاف والزكاة	59
الفرع الثاني: الطبيعة القانونية لديوان الأوقاف والزكاة	59
الفرع الثالث: مهام ديوان الأوقاف والزكاة وأهدافه في مجال الأوقاف	60
الفرع الرابع: التنظيم الإداري لديوان الأوقاف والزكاة	60
المبحث الرابع: الرقابة على الوقف	61
المطلب الأول: جرد ممتلكات الوقف وتوثيق التصرفات الواردة عليه	61
الفرع الأول: جرد ممتلكات الوقف و موجوداته	61
ا)جرد الأملاك المنقولة والنقدية	61
ب)جرد العقارات الموقوفة	62
1) الجرد الداخلي	63
2) السجل العقاري الخاص	63
الفرع الثاني: توثيق الوقف والعقود الواردة عليه	64
أ) عقد تأسيس الوقف	64
ب)وثيقة الإشهاد المكتوب لإثبات الملك الوقفي	64
ج) توثيق العقود الواردة على الوقف	65

المطلب الثاني: محاسبة الوقف	66
الفرع الأول: الميزانية كآلية للمحاسبة والرقابة	66
الفرع الثاني: آلية صرف النفقات	67
الفصل الثاني: استثمار الوقف	68
المبحث الأول: طرق استثمار الوقف	68
المطلب الأول :عمارة الوقف	68
الفرع الأول: تعريف عمارة الوقف	68
الفرع الثاني: صور عمارة الوقف	69
المطلب الثاني: تنمية الوقف و استغلاله	70
الفرع الأول : تعريف تنمية الوقف وطرقها	70
أولا: تعريف تنمية الوقف	70
ثانيا: طرق تنمية الوقف	71
الفرع الثاني: تعريف استغلال الوقف وطرقه	71
أولا: تعريف استغلال الوقف	71
ثانيا: طرق استغلال الوقف	72
المطلب الثالث:آليات استثمار الأراضي الفلاحية الوقفية	75
الفرع الأول: تعريف استثمار الأراضي الفلاحية الوقفية	75
الفرع الثاني: آليات استثمار الأراضي الفلاحية الوقفية	75
المبحث الثاني: أحكام إيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة	
المطلب الأول: مفهوم إيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة	77
	77

الفرع الأول: شروط الإيجار	77
الفرع الثاني: التزامات المستأجر وحقوقه	78
الفرع الثالث: فسخ الإيجار	80
المطلب الثاني: طرق إيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة والأحكام الخاصة بها:	80
الفرع الأول: إيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة عن طريق المزاد العلني	80
الفرع الثاني: إيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة بالتراضي	81
الفرع الثالث: شروط الإيجار الخاص بالأملاك الوقفية الفلاحية المسترجعة من الدولة	82
أولا: أحكام إيجار الأملاك الوقفية الفلاحية المسترجعة من الدولة	82
ثانيا: إجراءات تحويل حق الانتفاع الدائم أو حق الامتياز إلى إيجار و الرقابة الناشئة عنه	83
المطلب الرابع : تحديد معوقات تنمية واستثمار الأملاك الوقفية	84
الفرع الأول: عائق استرجاع الأملاك الوقفية وتغير طبيعتها	86
الفرع الثاني: عوائق مرتبطة بإدارة الوقف ذاتها	87
الفرع الثالث : الحلول المقترحة لمعوقات تنمية واستثمار الأراضي الفلاحية الوقفية	89
الخاتمة	90
قائمة المراجع	97
الفهرس	