جامعة محمد بوضياف – المسيلة
كلية العلوم الإنسانية والإجتماعية
قسم العلوم الإسلامية

نظام الوقف في الفقه الاسلامي والقانون الجزائري

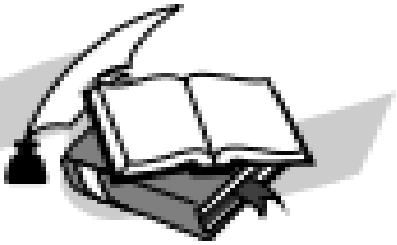
مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر: تخصص: شريعة وقانون

إعداد الطالبتين:
- بكري منى .
- كتو وسيلة.

إشراف الأستاذ:
د/بن سعيد موسى

السنة الجامعية: 1441-1442هـ- 2019- 2020 م

SbC 031 000 865



شكر وعرفان

قال رسول الله صلى الله عليه وسلم" من لم يشكر الناس لم يشكر الله".

لله الفضل من قبل ومن بعد، فالحمد لله الذي منحنا القدرة على إنجاز هذا العمل المتواضع، وبعد:

نتوجه بجزيل الشكر وفائق التقدير والاحترام وأسمى معاني العرفان إلى الأستاذ الفاضل الدكتور: بن سعيد موسى

على مساعدته لنا في إنجاز هذا العمل وعلى صبره الجميل ونصائحه الصائبة، نسأل الله أن يجزيه خيرا وأن يجعله ذخرا لأهل العلم والمعرفة.

كما نشكر لجنة المناقشة التي تشرفنا بمناقشة بحثنا هذا، جزاكم الله عنا كل خير.

كما نتقدم بالشكر الجزيل إلى كل من ساعدنا من قريب أو بعيد في إتمام هذا البحث.

إهداء

إلى أمي الحبيبة، التي سبلت حياتها في سبيل رعايتي ... إ إلى

والدي الكريم الذي سهر وتعب على تربيتي وتعليمي، سائلة

من الله تعالى أن يحفظهما لي ...

إلى إخوتي وأخواتي الذين كانزا سندي في هذه الحياة ...

إلى أساتذتي الكرام الذين نوروا لي طريق العلم، وإلى زميلاتي

اللواتي رافقوني في مسيرتي ...

إلى كل من التمس طريقا لطلب العلم ....

إلى كل هؤلاء أهدي هذا العمل المتواضع ....

الإهداء

إلى صاحب السيرة العطرة، والفكر المُستنير؛

فلقد كان له الفضل الأوَّل في بلوغي التعليم العالي

والدي الحبيب بكري عبد العزيز.... أطال الله في عُمره.

إلى من وضعتني على طريق الحياة، وجعلتني رابط الجأش،

وراعتني حتى صرت كبيرًا

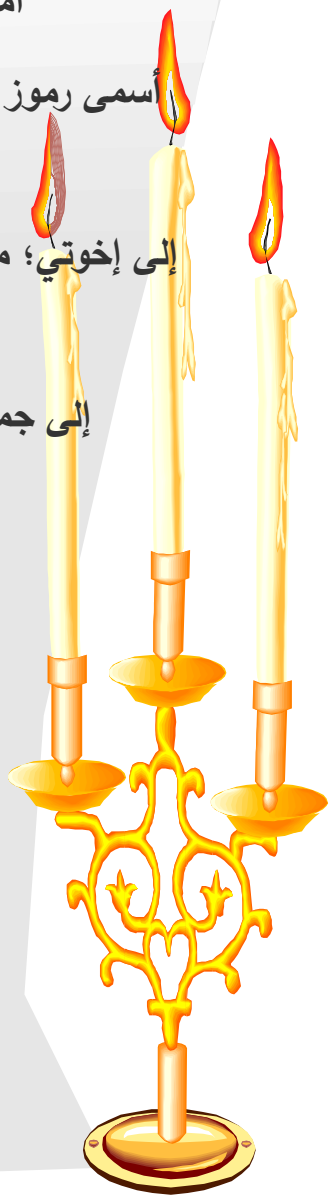
أمي الغالية بكري فضيلة... أطال الله عمرها

أسمى رموز الإخلاص والوفاء ورفيقة الدرب إلى زوجي محمد سعيد هشام

إلى إخوتي؛ من كان لهم بالغ الأثر في كثير من العقبات والصعاب(هجيرة، محمد، إيمان، ايوب، زكرياء)

إلى جميع الأخلاء؛ ممن لم يتوانوا في مد يد العون لي

أُهدي إليكم بحثي.



مختصرات البحث:

- ج: جزء.
- د س ن: دون سنة نشر.
- د ط: دون رقم طبعة.
- د م ن: دون مكان نشر.
- ص: صفحة.
- ط: طبعة.

مقدمة

مقدمة:

إن الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره نعذ بالله من شرور أنفسنا وسيئات أعمالنا من يهد الله فلا مضل له ومن يضلل فلا هادي له.

وأشهد أن لا اله إلا الله وحده لا شريك له وأشهد أن محمد عبده ورسوله.

أما بعد:

جاءت الشرعة الإسلامية بالحث على عمل الخير الإنفاق في سبيل الله ومن ذلك توقيف أموال الناس وتحسيبها على أنها باب من أبواب لبر والإحسان التي يرجى منها كسب الثواب فهو صدقة جارية ينتفعا بها صاحبه في الدنيا والآخرة.

فنظام الوقف هو نظام إسلامي أصيل ومعلم بارز من معالم هذا الدين فهو بذلك يدل على الرحمة والخير الذي فتحه الله لعباده، فهو مؤسسة خيرية قدمت في الماضي الكثير وما زال عطاؤها متصلاً إلى يومنا هذا.

يستمد مفهومه إنطلاقاً من المعاني الشرعية فهو تحبيس الأصل وتسييل المنفعة الي يحث على البر والإنفاق الدائم، الذي لا ينقطع أجره عند الله في الحياة والممات.

كما أن الحضارات القديمة عرفت الوقف كنظام أو نوع من المعاملات في الأموال عموماً والانتفاع به لجهة معلومة ومقصودة فكان له رواجاً كبيراً في وسط المسلمين في عهد النبوة وعبر العصور الإسلامية الذين ساهموا في ازدهاره وتقدمه وتطوره في مختلف المجالات.

كما عرفه المجتمع الجزائري من الفتح الإسلامي في فترة حكم العثمانيين للجزائر، حيث كانت لها المبادرة في إحياء نظام الوقف وترسيخ قواعده لإصدار مجموعة من القوانين والتنظيمات، كما صنف المشرع الجزائري لأملاك الخاصة بموجب الماد 23 من المرسوم التنفيذي 90-25 المتضمن التوجيه العقاري.

ولقد أقر المشرع الجزائري هذا النظام بموجب قانون 91-10 المعدل بالأوقاف وعرفت هذه الأملاك انتشاراً واسعاً بلغ أوجهه في أواخر العهد العثماني، حيث ساهم هذا النظام في تسييره وتنظيمه.

يستمد مشروعيته من أحكام الشريعة الإسلامية من القرآن والسنة النبوية الشريفة ومن الإجماع وأنه مندوب لقول الله تعالى:﴿ لَن تَنَالُواْ ٱلۡبِرَّ حَتَّىٰ تُنفِقُواْ مِمَّا تُحِبُّونَۚ وَمَا تُنفِقُواْ مِن شَيۡءٖ فَإِنَّ ٱللَّهَ بِهِۦ عَلِيمٞ ٩٢﴾ [سورة آل عمران: الآية 92].

وأكدت عليه السنة النبوية فعن أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: " إذا مات ابن آدم انقطع عمله إلا من ثلاث صدقة جارية، أو عمل ينتفع به أو ولد صالح يدعوا له"

والحكمة من ذلك أن سبب لاستمرار الثواب والأجر بعد موته وطريق للتكافل الاجتماعي له تكييف فقهي وقانوني، كما أن للوقف أحكام متعلقة بأركان الوقف ووجود هذه الأركان لا يكفي لصحة الوقف بل لابد من وجود شروط، حث نص المشرع على هذه الأحكام في قانون الأوقاف 91-10.

وله خصائص تميزه عن سائر العقود باعتباره عقد تبرع من نوع خاص واعتراف له بالشخصية المعنوية، وله طرق وإدارة تسيير الأملاك الوقفية من خلال التسيير، لما يحقق هذا النظام للفرد من مصلحة دنيوية وآخروية فهو يحقق التعاون والتكافل في المجتمع الإسلامي.

أهمية موضوع البحث:

تبرز أهمية الدراسة من خلال ما يلي:

1- نظام الوقف من أفضل الصدقات والقربات وأعمال البر يتقرب بها المسلم إلى ربه في حياته ومماته.

2- يعتبر الوقف الإسلامي من أهم مظاهر التكافل الاجتماعي في الإسلام والذي يحقق للأمة الحفاظ على كلياتها الخمس.

3- نظام الوقف في التشريع الجزائري يستمد نصوصه من أحكام الشريعة الإسلامية في معالجة مختلف المسائل.

4- تتمثل أهمية الدراسة في تسهيل استغلال نظام الوقف وتنميته في عصرنا الحالي من خلال وضع أطر قانونية وإسلامية.

5- تعود أهمية الدراسة إلى التطورات التي شهدها نظام القف والصور المستجدة في ظل الاختلافات الفقهية والقانونية حول هذا النظام.

أسباب اختيار موضوع البحث:

إن الاسباب التي دفعتنا إلى اختيار موضوع نظام الوقف في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري منها:

1- الاسباب الموضوعية:

- المكانة التي يلعبها نظام الوقف في ظهور العديد من أنواع وصور والأوقاف وكل ما تحمله من اختلافات فقهية قانونية,

- بيان أوجه التشابه والاختلاف بين ما جاء في الشريعة الإسلامية وما جاء في القانون الجزائري.

- المساهمة في تطوير قطاع الأوقاف وبعث نشاطه من جديد، وبيان أهمية استغلال الأملاك الوقفية في الجزائر الذي يسعى إلى تحقيق التنمية الشاملة.

- قلة الدراسات الشرعية والقانونية حول هذا النظام.

أهداف موضوع البحث:

إن نظام الوقف في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري يسعى إلى تحقيق جملة من الأهداف تتمثل في:

1- التعرف على الإطار القانوني الذي وضعه المشرع الجزائري للأملاك الوقفية.

2- الإلمام بجميع جزيئات موضوع نظام الوقف في القه الإسلامي والقانون الجزائري,

3- إبراز أهم الوظائف الذي يقوم على نظام لتحقيق التنمية.

4- دراسة القضايا المتعلقة بهذا النظام وبيان أراء الفقهاء المختلفة التي تدور حول هذا الموضوع.

إشكالية موضوع البحث:

لقد اخترنا هذا الموضع نظام الوقف فهو واحد من الموضوعات التي أثارت بعض الإشكالات بين الشريعة والقانون إلى طرح الإشكالية الرئيسية التالية:

- ما مدى يمكن تطبيق الاسس القانونية التي من خلالها يتسنى تسيير نظام الوقف في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري؟

ومنه يمكننا طرح التساؤلات الفرعية:

- ما حقيقة نظام الوقف؟
- وما هي طرق غدارة تسيير الأملاك الوقفية وآثارها؟

المنهج المتبع في البحث:

لكي نجيب على الإشكالية انتهجنا في دراستنا عدة مناهج وهي:

المنهج الوصفي التحليلي: وذلك من خلال وصف وتحليل أراء الفقهاء من خلال بيان الحكم الشرعي والقواعد القانونية ومناقشتها واستخراج الأحكام المناسبة.

المنهج الاستقرائي: وذلك من خلال تتبع استقراء المعلومات المتفرقة في كتب الفقه الإسلامي والقانون الجزائري.

المنهج التاريخي: وذلك من خلال التتبع التاريخي والفقهي لتطور نظام الوقف في كل مرحلة من المراحل التاريخية.

المنهج المقارن: نظراً لكون هذه الدراسة دراسة مقارنة فقد أخذ هذا المنهج النصيب الأكبر في صلب هذه الدراسة من خلال ابراز:

- خصائص موضوع نظام الوقف من أوجه التشابه والإختلاف الذي ذهب فقهاء الشريعة والقانون الجزائري.

الدراسات السابقة:

بقد كان نظام الوقف باباً من أبواب الثابتة في الفقه الإسلامي وبعد كتاب أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية لمحمد عبيد الكبيسي وكتاب الوقف وأثره في تنمية المجتمع لمحمد بن أحمد بن صالح.

وفي عصرنا الحالي ألف أبو زهرة كتابه القيم: محاضرات في الوقف وقد جاء هذا الكتاب في شكل دراسة مقارنة بين المذاهب الفقهية وكذلك يعد هذا الكتاب من المراجع التي لا يمكن لأي باحث أن يستغني عنها كتاب أحكام الوقف الزرقا مصطفى أحمد وأحكام الوصايا والأوقاف مصطفى شلبي.

وكذلك في القانون الجزائري نجد:

رمول خالد: الإطار التنظيمي لأملاك الوقف في الجزائر، دار هومة، الجزائر، 2004.

محمد كنازه: الوقف العام في التشريع الجزائري، دار الهدى.

وبعض الأطروحات والمذكرات:

– قنطازي خير الدين، نظام الوقف في التشريع الجزائري مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العقاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قسنطينة، 2007.

– نجاة قريشة، استبدال الأملاك الوقف بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الشريعة والقانون، جامعة الأمير عبد القادر، 2012–2013.

– لعروسي محمد الأخضر، المنازعات الناشئة عن الأملاك الوقفية، دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم الإسلامية، جامعة الجزائر2012–2013.

– عبد الرزاق بوضياف إدارة أموال الوقف وسبيل استثماره في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الدكتوراه، في العلوم الإسلامية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2005–2006.

وبالإضافة إلى بعض مؤتمرات:

حسن السيد حامد خطاب ضوابط استثمار الوقف في الفقه الإسلامي، المؤتمر الرابع للأوقاف الذي تنظمه الجامعة الإسلامية بالتعاون مع وزارة الشؤون والأوقاف والدعوة والإرشاد، 1434.

نورالدين مختاري الخادمي، المقاصد الشرعية للوقف الإسلامي تأصيلًا وتنزيلاً، المؤتمر الثالث للأوقاف بالمملكة العربية السعودية الجامعة الإسلامية، 1430.

ولقد استفدنا من هذه الدراسات في بعض الأجزاء الخاصة بالبحث ولكن تبقى الإحاطة بموضوع نظام الوقف وتسييره موضوع يحتاج إلى تعمق أكبر.

الصعوبات:

1- طبيعة عنوان البحث الذي يحتاج إلى العديد من المراجع الحديثة وندرتها.

2- تشعب موضوع نظام الوقف لما يحتويه من جزئيات مهمة وكذا الاختلاف في المصطلحات الفقهية والقانونية.

3- قلة المراجع القانونية الجزائرية المتخصصة في الموضوع.

خطة البحث:

للإحاطة بموضوع نظام الوقف والإجابة على الإشكالية إرتأينا إلى تقسيم البحث إلى فصلين:

الفصل الأول سنعالج فيه ماهية نظام الوقف في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري.

وفيه المبحث الأول الذي تناولنا فيه مفهوم نظام الوقف في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، وقسم إلى ثلاث مطالب: المطلب الأول خصصناه إلى تعريف الوقف، أما المطلب الثاني فدرسنا فيه التطور التاريخي للوقف في الفقه الإسلامي، والقانون الجزائري، وفي المطلب الثالث والأخير في هذا المبحث لقد تناولنا فيه مشروعية الوقف والحكمة منه، والفرع الرابع مقارنة.

أما فيما يخص المبحث الثاني فقد تطرقنا فيه إلى طبيعة وأنواع الوقف في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري فقسمناه إلى مطلبين: المطلب الأول طبيعة الوقف في الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري، أما المطلب الثاني أنواع الوقف في القانون الجزائري.

أما بخصوص الفصل الثاني فقد سلطنا الضوء على أحكام نظام الوقف وطرق إدارة تسيير الأملاك الوقفية في الفقه الإسلامية والقانون الجزائري.

فقسمناه إلى مبحثين: المبحث الأول تناولنا فيه الأحكام المتعلقة بأركان الوقف وشروطه، يتكون من ثلاث مطالب: المطلب الأول وفيه تكلمنا عن أركان الوقف والمطلب الثاني تطرقنا إلى شروط نظام الوقف في القانون الجزائري، أما المطلب الثالث تحدثنا عن خصائص الوقف.

أما فيما يخص المبحث الثاني فقد عالجنا فيه طرق إدارة تسيير الأملاك الوقفية وآثارها في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، فيه ثلاث مطالب، المطلب الاول تطرقنا إلى طرق إدارة تسيير الأملاك الوقفية، وفي المطلب الثاني وآثار الوقف في الشريعة والقانون. خاتمة.

الفصل الأول

ماهية نظام الوقف في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري

تمهيد:

إن نظام الوقف معلم بارز من معالم هذا الدين وباب من أبواب الرحمة والخير الذي فتحه الله لعباده، وقد لعب الوقف دوراً بارزاً وحيوياً في المجتمعات الاسلامية عبر العصور المختلفة فكان له نصيب وافر واسهام فعال في المحافظة على هوية الأمة وحضارتها.

وفي هذا الفصل تم تقسيمه إلى مبحثين، المبحث الأول: سنقوم بإعطاء مفهوم حول الوقف في الفقه الاسلامي والقانون الجزائري وتطوره التاريخي ومشروعيته والحكمة منه، وكذلك تناولنا في المبحث الثاني وضحنا فيه طبيعة وأنواع الوقف في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري وتكييف الوقف وأنواعه في الفقه الاسلامي والقانون الجزائري .

المبحث الاول: مفهوم نظام الوقف في الفقه الاسلامي والقانون الجزائري:

سنتناول في هذا المبحث مفهوم الوقف وتطوره التاريخي ومشروعيته والحكمة منه في الفقه الاسلامي والقانون الجزائري، سنتطرق في المطلب الأول إلى تعريف نظام الوقف في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، أما المطلب الثاني تناولنا فيه التطور التاريخي لنظام الوقف في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، وفي المطلب الأخير وضحنا فيه مشروعية نظلم الوقف والحكمة منه.

المطلب الأول: تعريف الوقف

للوقف عدة مصطلحات وتعريفات مختلفة كل حسب رأي فقهاء الشريعة والمشرع الجزائري، ومن خلال هذا المطلب سنتناول فيه الفرع الأول تعريف الوقف لغة، الفرع الثاني عند فقهاء الشريعة وفي الفرع الثالث القانون الجزائري والفرع الرابع المقارنة بين الشريعة والقانون في تعريف الوقف.

الفرع الأول: الوقف لغة

وقف: الواو والقاف والفاء: أصل واحد يدل على تمكث في الشيء، ثم يقاس عليه ومنه وقفتُ أقف وقوفاً[1].

ويقال وقفت الدابة تقف وقوفاً: سكنت ووقفت الدار وقفاً حبستها في سبيل الله[2].

ويقال أيضا: وقفت الدابة وقوفاً ووقفتها أنا وقفاً، ووقفت الأرض على المساكين وقفا حبستها[3]

وقد استعمل القرآن الكريم الوقف بمعنى الحبس، كما في قوله تعالى ﴿ وَقِفُوهُمْۖ إِنَّهُم مَّسْـُٔولُونَ ﴿٢٤﴾﴾[الصافات: 24]

الفرع الثاني: الوقف في الفقه الإسلامي

اختلف الفقهاء في تعريف الوقف بحسب اتجاهات كل منهم في القول بلزوم الوقف أو عدم لزومه وتأييده وعدم تأييده واشتراط القربة فيه فجاءت تعاريفهم للوقف على النحو التالي:

---

[1] أبي الحسين أحمد بن فارس بن زكرياء الرازي، معجم مقاييس اللغة، دار الكتب العلمية، ط1، ج2، لبنان، 1999، ص642.

[2] أحمد بن محمد بن علي المقري الفيومي، المصباح المنير، ط5، ج2، 1342هـ/1922م، ص922.

[3] أبي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور الإفريقي المصري، لسان العرب، دار صادر لبنان، ط3، ج9، 1994 ص359.

أولا: تعريف الوقف عند الحنفية:

عرف بعض فقهاء الحنفية الوقف بتعريفات قريبة من تعريف الإمام أبي حنيفة بينما نص بعضهم في تعريفه للوقف بنفس تعريف الإمام أبو حنيفة.

فقد عرفه الإمام السرخسي: "بأنه حبس المملوك عن التمليك من الغير".

فعبارة" المملوك" قد يراد به الاحتراز عن غير المملوك لأن الوقف إذا لم يكن مالكاً للعين الموقوفة وقت الوقف فلا يصح وقفه ولو صارت العين بعد ذلك ملكه.

وقوله: " عن التمليك من الغير" يراد به العين الموقوفة لا يصح أن يجري عليها أي تصرف من التصرفات التي يملكها المالك في ملكه كالبيع.

وإضافة "من الغير" إلى "التمليك" تفيد بقاء العين على ملك الواقف حيث خص الغير دون الواقف نفسه.

وما ذكر بعد قوله "حبس" فقد أخرج به ما ليس بوقف، إذ أن الراهن غير ممنوع من تمليك العين المرهونة من الغير عند استيفاء شروط ذلك[1].

ثانيا: تعريف الوقف عند المالكية

عرف المالكية الوقف بأنه: إعطاء منفعة شيء مدة وجوده لازما بقاؤه في ملك معطيه ولو تقديراً".

فالمالكية يرون أن الوقف تصرف لازم لا يجوز الرجوع عنه، كما أنه لا يترتب عليه خروج العين الموقوفة من ملك واقفها فتبقى على ملكه، ولا يترتب على الوقف سوى منعه من التصرف فيها بأي تصرف من التصرفات الناقلة للملكية كالبيع والهبة كما أنه إذا مات لا تورث العين الموقوفة عنه.

[1] أحمد عبد الجبار الشعبي، الوقف مفهومه ومقاصده، ندوة المكتبات الوقفية في المملكة العربية السعودية، مكتبة الملك عبد العزيز، المدينة المنورة، 25-28 محرم1420هـ، ص 6-7.

ثالثا: تعريف الوقف عند الشافعية:

عرف فقهاء الشافعية الوقف بتعريفات مختلفة، يمكن القول بأن القدر المشترك بين هذه التعريفات هو تعريف الشيخ القليوبي القائل" بأن الوقف هو: حبس مال يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه على مصرف مباح".

ومؤدى ذلك خروج العين الموقوفة من ملك الواقف إلى ملك الله تعالى على وجه يحقق به النفع للعباد، وأن التبرع لمنفعة تبرع لازم، لا يملك الواقف الرجوع عنه كما أن العين الموقوفة لا تنتقل إلى أحد من العباد.

رابعا: تعرف الوقف عند الحنابلة

عرف الإمام أحمد بن حنبل رضي الله عنه الوقف في ظاهر مذهبه وبعض الشيعة الإمامية بتعريفات مختلفة على النحو التالي:

1- عرفه ابن قدامه:" تحبيس الأصل وتسبيل الثمرة"[1].

2- وعرفه شمس الدين المقدسي:" تحبيس الأصل وتسييل المنفعة"[2].

تعريف الوقف في الفقه الحديث:

تعريف الإمام أبو زهرة: " منع التصرف في رقبة العين التي يمكن الانتفاع بها مع بقاء عينها وجعل المنفعة لجهة من جهات الخير ابتداءً وانتهاءً"[3].

تعريف الأستاذ مصطفى أحمد الزرقا: "حبس العين على حكم ملك الجهة الخيرية الدائمة الموقوفة عليها والتصدق بالمنفعة"[4].

عرفه الاستاذ قحف منذر من حيث حقيقته القانونية وطبيعته الاقتصادية ودوره الاجتماعي بأنه: "الوقف هو حبس مؤبد ومؤقت لمال للانتفاع المتكرر به أو بثمرته في وجه من وجوه البر العامة أو

[1] عبد الله بن قدامة، المغني على مختصر الخرقي، مطبعة المنار، ج6، مصر، 1348، ص185.

[2] أبي الفرج عبد الرحمان بن أبي عمر محمد بن أحمد قدامة المقدسي، الشرح الكبير، ج6، 185.

[3] أبو زهرة محمد، محاضرات في الوقف، دار الفكر العربي، القاهرة، ط2، 1972، ص7.

[4] الزرقا مصطفى أحمد، أحكام الوقف، دار العمار، ط2، ج1، عمان، 1989، ص34.

الخاصة"، أما من حيث مفهومه الاقتصادي فقد عرفه بأنه "تحويل الأموال عن الاستهلاك واستثمارها في أصول رأسمالية إنتاجية تنتج المنافع والإيرادات التي تستهلك في المستقبل جماعياً أو فردياً[1].

يتضح من هذه التعريفات أنها اقتبست من قول النبي صلى الله عليه وسلم لعمر بن الخطاب رضي الله عنه:" أحبس أصلها وسبل ثمرتها" فيراد بالأصل في التعريف العين الموقوفة، ويراد ب"تسبيل المنفعة" إطلاق فوائد العين الموقوفة من غلة وثمرة وغيرها للجهة الموقوفة عليها.

وبناءً على هذا التعريف فإن الوقف يخرج العين الموقوفة من ملك الواقف إلى ملك الموقوف عليهم، ويكون ملكهم ملكاً نافعاً، فلا يجوز لهم التصرف فيها بتصرف ناقل الملكية مثل البيع والهبة.

وإنما ينتفعون بغلتها على وجه اللزوم فلا يملك الواقف ولا ورثته منعها عنهم في الحال والمآل.

التعريف المختار:

يمكننا أن نستخلص من التعريفات السابقة للوقف تعريفاً جامعاً مانعاً وذلك على النحو التالي:

الوقف هو: " حبس عين يمكن الانتفاع بها، وذلك بمنع التصرف في رقبتها بأي تصرف ناقل للملكية، وتسبيل منفعتها بجعلها لجهة من جهات الخير ابتدءًا أو انتهاءً "[2].

الفرع الثالث: تعريف الوقف في القانون الجزائري

للوقف في القانون تعريفات مختلفة نصت عليها نصوص قانونية عديدة منها: قانون الأسرة الجزائري وقانون التوجيه العقاري وقانون الأوقاف.

فقد عرف المشرع الجزائري الوقف في قانون الأسرة الجزائري في المادة 213 بقوله: " الوقف حبس المال عن التملك لأي شخص على وجه التأبيد والتصديق"[3].

---

[1] قحف منذر، الوقف الاسلامي (تطوره، إدارته، تنميته)، دار الفكر، دمشق، 2006، ص62.

[2] محمد بن أحمد بن صالح الصالح، الوقف وأثره في تنمية المجتمع، الفهد الوطنية للنشر، المملكة العربية السعودية، ط1، 1422هـ/2001، ص 21-23.

[3] قانون رقم 84/11 المؤرخ في 9 رمضان 1404، الموافق ل: 9 جوان 1984 والمتضمن قانون الأسرة المعدل، الجريدة الرسمية رقم 24 في 12 يونيو 1984، ص910.

أما تعريف الوقف في قانون التوجيه العقاري فقد نصت عليه المادة 31 منه: " الأملاك الوقفية هي العقارية التي حبسها مالكها بمحض إرادته ليجعل التمتع بها إنما تنتفع به جمعية خيرية أو جمعية ذات منفعة عامة سواء كان هذا التمتع فوري أو عند وفاة الموصين الوسطاء الذين يعينهم المالك المذكور"[1].

أما تعريف الوقف في قانون الأوقاف: " الوقف هو حبس العين عن التملك على وجه التأبيد والتصدق بالمنفعة على الفقراء أو على وجه من وجوه البر والخير"[2].

يتضح مما سبق أن التعريف الذي جاء به قانون الاسرة خص الوقف بالحبس للمال عامة عكس قانون التوجيه العقاري الذي حدد الوقف في حبس الأملاك العقارية عن التملك، في حين يعرفه قانون الأوقاف من خلال حصره في حبس العين عن التملك[3].

الفرع الرابع: مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري في تعريف الوقف:

من خلال المقارنة بين التعريفات للوقف في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري يتضح لنا أن الفقهاء اختلفوا حول المراد بالوقف في الاصطلاح الشرعي فعرفوه بتعريفات مختلفة حسب مذاهبهم.

ونجد أن تعريفات الفقهاء راجعة لنظرتهم إلى حقيقة الوقف من حيث لزومه وعدم لزومه وبقاؤه في ملك واقفه وخروجه منه، وأجمعوا على أن الوقف هو تحبيس الأصل وتسبيل المنفعة على حد قول الحنابلة.

أما في القانون الجزائري فكان أول تعريف للوقف بموجب المادة 213 من قانون الأسرة والتي تنص على أن " الوقف حبس المال عن التملك لأي شخص على وجه التأبيد والتصديق".

---

[1] قانون رقم 90-25 المؤرخ في 18-11-1990، المتضمن قانون التوجيه العقاري الجريدة الرسمية رقم 49 سنة 1990.

[2] المادة رقم 91-10 المؤرخ في 27-04-1991 المتضمن قانون الأوقاف، الجريدة الرسمية رقم 21 سنة 1991، معدل بقانون 1 جويلية المؤرخ في 22-5-2001.

[3] قنطازي خير الدين، نظام الوقف في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون العقاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قسنطينة، 2007، ص12.

من خلال هذا يتبين أن المشرع الجزائري قد تبنى رأي الفقهاء إذ يوافق تعريفهم التعريف الذي ورد في المادة 213 من قانون الأسرة وفيه ينص صراحة على خروج المال من ملك الواقف ويصير حبساً على حكم ملك الله تعالى، وهو ما عبر عنه المشرع بالشخصية المعنوية.

المطلب الثاني: التطور التاريخي للوقف في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري.

لقد تطورت الأوقاف بشكل سريع جداً منذ أن سيطرت الحكومات على الوقف وعليه سنتناول في الفرع الأول تطور الأوقاف في الفقه الإسلامي، وفي الفرع الثاني تطور الأوقاف في الجزائر.

الفرع الأول: تطور الأوقاف في الفقه الإسلامي

يعتبر أول وقف ديني في الإسلام هو مسجد قباء الذي أسسه النبي صلى الله عليه وسلم حين قدومه مهاجراً إلى المدينة، قبل أن يدخلها وهو في ضيافة كلثوم بن الهدم شيخ بني عمرو بن عوف ثم المسجد النبوي في المدينة دار الهجرة، بناه النبي صلى الله عليه وسلم في السنة الأولى للهجرة عند مبرك ناقته لما قدم مهاجراً من مكة إلى المدينة.

وأول وقف في المستغلات الخيرية عُرِفَ في الإسلام وقف النبي عليه السلام وهو سبعة حوائط بالمدينة، كانت لرجل يهودي اسمه مخيريق وكان محباً ودوداً للنبي عليه السلام وقاتل مع المسلمين في وقفة " أحد".

وأوصى: إن أصبت أي قُتلْتُ فأموالي لمحمد يضعها حيث أراه الله تعالى وقد قُتل يوم أحد وهو على يهوديته، فقال النبي صلى الله عليه وسلم: " مخيريق خير يهود" وقبض تلك الحوائط السبعة فتصدق بها أي وقفها[1].

كما يعتمد وجود الوقف في الفقه الإسلامي على ثلاثة أصول :

الأول: قول النبي صلى الله عليه وسلم "إذا مات ابن آدم انقطع عمله إلا من ثلاث، صدقة جارية أو علم ينتفع به أو ولد صالح يدعو له"[1] فإن الصدقة الجارية المذكورة في الحديث تتحقق في الوقف على أصل معناه المقرر الثابت وهو كونه نوعا من الصدقات.

[1] مصطفى أحمد الزرقا، المرجع السابق، ص11.

الثاني: ما روي من أن عمر بن الخطاب: "أتى النبي صلى الله عليه وسلم فقال: يا رسول الله إني أصبت أرضاً بخيبر لم أحب مالا قط أنفس عندي منه، فما تأمرني به؟ قال إن شئت حبست أصلها وتصدقت بها، فتصدق بها عمر أنها لا تباع ولا توهب ولا تورث، وتصدق بها في الفقراء وفي الرقاب وفي سبيل الله وابن السبيل والضيف لا جناح على من وليها أن يأكل منها بالمعروف ويطعم غير متمول"

الأصل الثالث: ما يثبت أن الصحابة جميعاً قد أوقفوا[2]، روي في كتب السنة والآثار عن عثمان بن عفان رضي الله عنه تصدق في أمواله على نحو صدقة عمر، وكذا علي بن أبي طالب كرم الله وجهه تصدق بأرضه "ينبع" حبساً على الفقراء والمساكين وفي سبيل الله وابن السبيل القريب والبعيد في السلم والحرب.

وقف الزبير ابن العوام دوره على بنيه لا تباع ولا تورث ولا توهب، وشرط أن للمردودة (المطلقة) من بناته أن تسكن غير مضرة ولا مُضَرَّ بها، فإذا استغنت بزوج فليس لها حق[3].

ففي العهد الأموي اتسعت الأوقاف وظهرت دواوين جديدة لسد حاجيات الدولة الجديدة بعد نموها وتطورها أكثر مما كانت عليه في العصر الراشدي[4].

الفرع الثاني: التطور التاريخي للأملاك الوقفية في الجزائر.

عرف تنظيم الأملاك الوقفية في الجزائر عدة تطورات جاءت تماشياً مع فترات تاريخية مختلفة، حيث يمكن تقسيم تطور تنظيم الاملاك الوقفية في الجزائر إلى ثلاث مراحل زمنية حيث تبدأ المرحلة الأولى خلال العهد العثماني إلى غاية مرحلة الإحتلال الفرنسي، (مرحلة ما قبل الاستقلال)، أين

---

[1] رواه مسلم، كتاب الوصية، باب ما يلحق الإنسان من ثواب بعد وفاته رقم 1316، دار ابن حزم، القاهرة، ط1، 1430- 2010، ص472.

[2] محمد أبو زهرة، محاضرات في الوقف، مطبعة أحمد علي مخيمرة 93174ن جامعة الدول العربية، معاهد الدراسات العربية العالية، ص 9-10.

[3] مصطفى أحمد الزرقا، المرجع نفسه، ص12.

[4] عكرمة سعيد صبري، الوقف الاسلامي بين النظرية والتطبيق، دار النفائس، الأردن، ط2، 2011، ص 17-19.

تبدأ المرحلة الثانية والممتدة إلى الاستقلال، وتليها المرحلة الثالثة الممتدة إلى غاية صدور قانون الأوقاف 91-10 وما تبعه من نصوص تشريعية.

أولا: تنظيم الأملاك الوقفية خلال العهد العثماني:

عرفت الأوقاف في الجزائر كمؤسسة اجتماعية دينية عريقة في الفترة الإسلامية التي سبقت مجيء الأتراك إلى الحكم واستمرت في الانتشار والتوسع طيلة الفترة العثمانية، واكتسبت أهمية كبيرة خاصة في أواخر العهد العثماني وبداية الاحتلال الفرنسي واستحوذت على نسبة كبيرة من الممتلكات داخل المدن وخارجها[1].

كما تركزت معظم الأوقاف الوقفية بجوار المدن الكبرى وفي المناطق التي يدين سكانها بالولاء للزوايا.

كما أن معظم الأملاك الوقفية في هذه المناطق كانت أهلية أو خاصة والقليل منها كانت خيرية عامة ومعظمها تتقاسمه المؤسسات الدينية والتي تعتبر مؤسسة الحرمين الشريفين[2]، ولقد تميزت الفترة العثمانية بانتشار الأوقاف بشكل كبير حتى أصبحت مع مطلع القرن الثامن عشر مستحوذة على مساحات شاسعة لا يماثلها من حيث الأهمية والاتساع سوى ملكيات الدولة والملكيات المشاعة وظهر جلياً في الوقف الخاص[3].

والمؤسسات الخيرية المتواجدة خلال العهد العثماني سبعة وهي كالآتي:

أ- مؤسسة الحرمين الشريفين:

تعتبر أقدم المؤسسات الوقفية فهي تعود إلى ما قبل العهد العثماني حيث جعلها المجتمع الجزائري في طليعة المؤسسات الخيرية من حيث عدد الأملاك التي تعود إليها، أو الأعمال الخيرية

[1] محمود أحمد المهدي، نظام الوقف في التطبيق المعاصر، المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب، الأمانة العامة للأوقاف، الكويت، 1423هـ، ص32.

[2] سعيدوني ناصر الدين، دراسات في الملكية العقارية، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1986، ص52.

[3] حمدي باشا عمر، نقل الملكية في التشريع الجزائري، دار العلوم، 2 الجزائر، 2000، ص 52.

التي تقوم بها وذلك لما تحتله الأماكن المقدسة من مكانة خاصة في نفوس الجزائريين مما جعلهم يقفون كثيرا من ممتلكاتهم[1].

كما أنها تحتل أوقاف الحرمين الشريفين الصدارة بين المؤسسات الخيرية حيث تحتل أرباع الأوقاف العامة[2].

ب-مؤسسة أوقاف الجامع الأعظم:

تحتل هذه المؤسسة من حيث عدد وفرة مردودها المرتبة الثانية بعد أوقاف الحرمين الشريفين وهذا بالنظر للدور الذي كان يلعبه الجامع الأعظم في الحياة الثقافية والاجتماعية والدينية.

ولقد قدرت أوقاف الجامع الأعظم بمدينة الجزائر حوالي 157 ملكاً وقفياً مكونة من المنازل والحوانيت[3].

ت-مؤسسة أوقاف أهل الأندلس:

قامت هذه المؤسسة الوقفية بعد نزوح الأندلسيين إلى بلاد المغرب العربي واستقراراهم فيها كلاجئين حيث تعد هذه أولى عقود هذه المؤسسة فقد كان أغنياء الجالية الأندلسية يوقفون الأملاك على إخوانهم الفارين من جحيم الأندلس إلى سواحل مدن المغرب العربي[4].

ج-مؤسسات أوقاف الزوايا والأولياء والاشرف:

من المظاهر الاجتماعية والدينية التي ميزت الجزائر العثمانية انتشار الزوايا التابعة لأضرحة الأولياء والتي أقبل الناس بقوة على وقف أموالهم عليها.

كما حظيت جماعة الأشراف بأوقاف كثيرة، ينفق ريعها على الزوايا وأشهر الزوايا تلك التي ترجع إلى ضريح سيدي عبد الرحمان الثعالبي والتي أقبل الجزائريون بجميع فئاتهم إلى وقف أموالهم عليها[1].

---

[1] مسدور، منصوري، المرجع السابق، ص 72.

[2] سعيد عليوان، الإحياء، مجلة علمية، كلية العلوم الإسلامية، باتنة، 2007، ص 307.

[3] سعيد بن ناصر، المرجع السابق، ص89.

[4] بن حموش مصطفى أحمد، الوقف وتنمية المدن من التراث إلى تحديث، بحث مقدم لندوة الوقف الإسلامي، كلية الشريعة والقانون، جامعة الإمارات المتحدة، 1997، ص05.

ثانيا: تنظيم الأملاك الوقفية إبان الاحتلال الاستعماري

إن المستعمر الفرنسي وكأي مستعمر مغتصب قد ركز اهتمامه منذ دخوله على توطيد وجوده فكانت سياسته قائمة على الاستيلاء على الأملاك العقارية بأنواعها وتشجيع الاستيطان الأوروبي داخل الجزائر، لذلك فقد وضع برنامجاً للاستيلاء على الأملاك العقارية السائدة والتي كانت في معظمها لا تخرج على هذه الاصناف:

- الأملاك الخاصة وإن أغلبها متواجد في مال البلاد.
- الأملاك المشاعة (أراضي العرش) وكان نظام عرفيا خاصًا.
- أملاك البايلك وهي ما يطلق عليها في عصرنا أملاك الدولة وتخضع لسلطة الباي.
- الأملاك الوقفية وكانت مقسمة إلى أوقاف أهلية وأخرى خيرية تسيرها مؤسسات وقفية[2].
- عملت سلطة الاحتلال للاستيلاء على الوقف الجزائري ورسمت لذلك خطة معتمدة في ذلك على مراسيم وقوانين سنتها والتي تمكنها من السيطرة عليها وفق القانون ومن بين أهم المراسيم والقرارات التي توالى صدورها خلال الفترة الأولى للاحتلال الفرنسي للجزائر ما يلي:

- قرار مؤرخ في 8 سبتمبر 1830، يخول للسلطات العسكرية الفرنسية الحق في الاستحواذ على أملاك موظفي الإدارة التركية وبعض الأعيان بالإضافة لبعض الأملاك الوقفية التابعة لمؤسسة أوقاف الحرمين[3].

- المرسوم الصدار في 7 ديسمبر 1830 الذي يخول للمحتل الحق في امتلاك الوقف مع بقاء الإشراف في يد الجزائريين، أي وكلاء الوقف الجزائريين، وبه تم الاستيلاء على (81) وقفاً منها (55) وقفاً تابعة لأوقاف الحرمين الشريفين و(11) تابعة للجامع الأعظم، ثم أرجعتها إلى أصحابها ليس من باب الرجوع إلى الحق والعدل، وإنما تغييرا لمنهج الاستيلاء فقط[4].

---

[1] بن حموش مصطفى أحمد، المرجع نفسه، ص6.

[2] لعروسي محمد الأخضر، المنازعات الناشئة عن الأملاك الوقفية، دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم الإسلامية، جامعة الجزائر، 2013/2012، ص31.

[3] رمول خالد، الإطار القانوني والتنظيمي لأملاك الوقف في الجزائر، دار هومة، الجزائر، 2004، ص14.

[4] ناصر الدين سعيدوني، تاريخ الوقف ودوره الاجتماعي والاقتصادي- دور الأوقاف الاسلامية في الجزائر، ط، 1979، ص10.

- وفي 25 أكتوبر 1832 وضعت سلطة الاحتلال مخططا عاما لتنظيم الوقف الجزائري تقدم به جيرارد المدير العام لأملاك الدولة[1].

- وفي 23 مارس 1843 والذي يقضي بأن مصاريف ومداخيل المؤسسات الدينية تضم إلى ميزانية الحكومة الفرنسية[2]، وبالنظر لما حققه المخطط العام من نجاح، فقد فتح المجال الكلي إطلاق يد السلطات الفرنسية في رفع الحصانة عن الأملاك الوقفية والاستيلاء عليها ومن أهم تلك القرارات والمراسيم، قرار مؤرخ في 1 أكتوبر 1844: رفع الحصانة بصورة صريحة ونهائية عن الأملاك الوقفية مهما كانت المؤسسة التابعة لها.

- وبموجبه تم إخضاع الأملاك الوقفية لأحكام المعاملات التي تجري عليها الأملاك العقارية، الأمر الذي سمح للأوربيين بالاستيلاء على الكثير من الأراضي الوقفية والتي كانت تشكل نصف الأراضي الزراعية الواقعة بضواحي المدن الجزائرية[3].

- أما قانون 26 جويلية 1873: أو مشروع وارني Warnier والذي كان يهدف إلى فرنسة الأراضي الجزائرية فعمل على إخضاع تأسيس الملكية العقارية بالجزائر وحفظها والانتقال التعاقدي للممتلكات والحقوق العقارية مهما كان أصحابها تخضع للقانون الفرنسي.

- فبموجب هذا القانون نجحت السلطات الفرنسية في تحقيق مخططها الاستعماري الشامل الذي يهدف إلى فرنسة الجزائر، إذ بموجبه تم إلغاء كل القوانين والأعراف الجزائرية التي كانت تحكم المعاملات في الجزائر وبطلان كل الحقوق الناتجة عنها.

- وبذلك تم تصفية الأملاك الوقفية نهائياً وإلغاء تصنيف الملكية الوقفية من بين تصنيفات الملكية في النظام القانوني الفرنسي وتحويل الرصيد الهائل منها إلى ملكية المعمرين واليهود وملكية الدولة[4].

---

[1] ناصر الدين، سعيدوني تاريخ الوقف ودوره الاجتماعي والاقتصادي، المرجع السابق، ص11.

[2] رمول خالد، المرجع نفسه، ص14.

[3] ناصر الدين سعيدوني: دراسات تاريخية في الملكية والوقف والجباية، دار الغرب الإسلامي، الجزائر، 2001، ص253.

[4] أحمد علي عبد المالك: المنظومة العقارية في الجزائر، ندوة الأوقاف الاسلامية بالجزائر، 1999، وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، الجزائر، ص 30.

تطبيقاً لنص المادة 03 من القرار المذكور والتي تنص على: لا يمكن الاحتجاج بكون هذه الأوقاف لا يمكن التصرف فيها.

إلا أن هذا القرار كان مصيره الفشل لتعذر تطبيقه في جميع أقاليم أرض الوطن مما أدى بالسلطة الاستعمارية إلى إصدار قرار آخر في 1848، ينص مبادئه الأولى على تولي مصالح الأملاك الدولة وتسيير الأملاك التابعة للمؤسسات الدينية المتبقية[1].

ثالثا: تنظيم الأملاك الوقفية بعد الاستقلال:

بعد الاعلان عن الاستقلال الرسمي للجزائر 5 جويلية 1962 لم يكن هناك ضمن أصناف الملكية العقارية تصنيف قانوني للملكية الوقفية بسبب تصنيفها من قبل السلطات الاستعمارية الفرنسية واقتصر تقسيم الملكيات العقارية في الجزائر إلى أربعة أملاك:

1- أملاك تابعة للدولة.

2- أملاك تابعة للمعمرين.

3- أملاك تابعة للملكية الخاصة

4- أملاك مشاعة تتمثل في أراضي العرش.

لم تكن أصناف الملكيات عند الاستقلال تتوافر على سندات زيادة على انتهاز الفرصة والاستيلاء عليها إما بعقود بيع حقيقة من قبل المعمرين أو بواسطة عقود تمت خارج الوطن[2].

من خلال المقارنة بين التطور التاريخي في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري يتضح لنا بأن أول وقف في الإسلام هو مسجد قباء، وأول من أوقف أعمال البر هو عمر بن الخطاب فالوقف في الإسلام نوع من أنواع الصدقات التي رغب الشارع فيها وهو وسيلة من وسائل القرب التي يتقرب بها العبد إلى ربه وقد كانت أوقاف الصحابة الكرام لا يبتغون من ذلك إلا مرضاة الله وقد كان اهتمام العثمانيين بالأوقاف شديداً وقد توسعوا فيها حتى تعددت أغراض الوقف في عصرهم، فلقد بدأت المرحلة الأولى بعد وفاة الرسول صلى الله عليه وسلم في السنة العاشرة للهجرة واستمرت إلى نهاية

[1] زدوم بن عمار صورية: النظام القانوني للأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص51.

[2] محمد كنازه: الوقف العام في التشريع الجزائري، دار الهدى، (الجزائر)، ب ط، 2006، ص 56.

القرن الثالث الهجري وبداية القرن الرابع بالتقريب أما المرحلة الثانية فتمتد من القرن الرابع إلى القرن الثالث عشر الهجري أما المرحلة الثالثة فتشمل القرن الرابع عشر الهجري وبداية القرن الخامس عشر.

أما التطور التاريخي في الجزائري فكان منذ دخول المحتل الفرنسي للجزائر سعى بشتى الوسائل إلى الاستحواذ على أصناف الملكيات العقارية بما في ذلك الأملاك الوقفية إبان الاحتلال الفرنسي، أما تنظيم الأملاك الوقفية بعد الاستقلال فكان غداة الإعلان عن الاستقلال الرسمي للجزائر في 5 جويلية 1962 فصدر بها أول مرسوم رقم 64- 283، المؤرخ في 17 جويلية المتضمن نظام الأملاك الحبسية العامة.

ثم توالت عدة مراسيم وقرارات تطبيقية للقانون رقم 91-10 المتعلق بالأوقاف يعتبر بداية فعالة لتنظيم قطاع الأوقاف في الجزائر الذي كرسه الدستور الصادر في 1989.

المطلب الثالث: مشروعية الوقف والحكمة منه

الوقف مشروع عند أهل العلم وذهب إلى مشروعيته جمهور العلماء ففي الفرع الأول تطرقنا مشروعية الوقف في الفقه الإسلامي والفي الفرع الثاني خصص للقانون الجزائري، أما الفرع الثالث الحكمة من مشروعية الوقف.

الفرع الأول: مشروعية الوقف في الفقه الإسلامي

ذهب جمهور الفقهاء إلى مشروعية الوقف ولزومه واعتباره من القرب المندوب إليها والأصل في ذلك الكتاب والسنة والإجماع.

أولاً: من الكتاب

يدخل الوقف تحت عموم الآيات الدالة على الاتفاق في البر كقوله تعالى:﴿ وَمَا تَفۡعَلُواْ مِنۡ خَيۡرٖ فَلَن تُكۡفَرُوهُۗ وَٱللَّهُ عَلِيمُۢ بِٱلۡمُتَّقِينَ ١١٥﴾ [آل عمران: 115]

وقوله عز وجل: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ ٱرۡكَعُواْ وَٱسۡجُدُواْ وَٱعۡبُدُواْ رَبَّكُمۡ وَٱفۡعَلُواْ ٱلۡخَيۡرَ لَعَلَّكُمۡ تُفۡلِحُونَ ٧٧﴾ [الحج: 77].

وقوله عز وجل: ﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَنفِقُواْ مِن طَيِّبَـٰتِ مَا كَسَبْتُمْ وَمِمَّآ أَخْرَجْنَا لَكُم مِّنَ ٱلْأَرْضِ ﴿٢٦٧﴾﴾ [البقرة: 267].

قوله عز وجل: ﴿لن تَنَالُواْ ٱلْبِرَّ حَتَّىٰ تُنفِقُواْ مِمَّا تُحِبُّونَ ۚ وَمَا تُنفِقُواْ مِن شَىْءٍ فَإِنَّ ٱللَّهَ بِهِۦ عَلِيمٌ ﴿٩٢﴾﴾ [آل عمران: 92].

ثانياً: السنة النبوية

أ- السنة القولية:

1- يدخل الوقف في عموم قوله صلى الله عليه وسلم: " إذا مات الإنسان انقطع عمله إلاّ من ثلاث: صدقة جارية، أو علم ينتفع به، أو ولد صالح يدعوا له" [1] ما رواه البخاري من حديث ابن عمر رضي الله عنه: قال " أصحاب عمر بخير أرضا، فأتى النبي فقال: " أصبت أرضا لم اصب لها قط أنفس منه، فما تأمرني به، قال الرسول صلى الله عليه وسلم: إن شئت حبَسْتَ أصلها وتصدقت به"

فتصدق بها عمر أن لا تباع أصلها ولا يوهب ولا يورث، في الفقراء والقربى والرقاب وفي سبيل الله وابن السبيل.

2- وعن عثمان رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قدم المدينة وليس بها ماء يستعذب غير بئر رومة فقال: " من يشتري بئر رومة فيكون دَلْوُه فيها مع دلاء المسلمين بخير له منها في الجنة".

ب- السنة الفعلية:

أما فعل النبي صلى الله عليه وسلم للوقف فقد بنى مسجد بقباء الذي أسسه النبي عليه الصلاة والسلام، حيث قدم إلى المدينة قبل أن يدخلها، ثم المسجد النبوي في المدينة المنورة، كما وقف سبعة حوائط لرجل من اليهود يدعى مخيريق، قتل يوم أحد وكان قد أوصى: "إن أصبت فأموالي لرسول الله صلى الله عليه وسلم يضعها حيث أراه الله"[2].

[1] رواه مسلم، المرجع السابق، ص 472.

[2] سليمان بن جاسر بن عبد الكريم الجاسر: الوقف وأحكامه في الشريعة الإسلامية، مدار الوكن للنشر، 1433هـ، ط1، ص9-10.

ثالثا: الإجماع

فقد صرح غير واحد من أهل العلم أن اجماع الصحابة منعقد على صحة الوقف، فقد ذكر صاحب المغني أن جابر رضي الله عنه قال: " لم يكن أحد من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم ذو مقدرة إلا وقف واشتهر ذلك ولم ينكره أحد فكان اجماعا".

وقال الحافظ ابن حجر نقلاً عن الإمام الترمذي قوله: " لا نعلم بين الصحابة والمتقدمين من أهل العلم خلافاً في جواز وقف الأراضي، وجاء عن شريح أنه أنكر الحبس"

وقال صاحب الإسعاف بعد ذكره لأوقاف الصحابة: " هذا اجماع منهم على جواز الوقف ولزومه ولأن الحاجة ماسة لجوازه هذا في الاجماع المنقول على صحة الوقف"[1].

الفرع الثاني: مشروعية الوقف في القانون الجزائري

إن نظام الوقف في الجزائر كان دون تنظيم قانوني إلى غاية 1984 أين أصدر المشرع الجزائري أول قانون للأسرة وهو قانون رقم 85-11 المؤرخ في 12 يونيو 1984 والذي نظم أحكام الوقف في مواده من 123 إلى 200 وكان بذلك هذا القانون أول غطاء قانوني عملي للتصرفات الوقفية في الجزائر ولم يمر على صدور قانون الأسرة بضع سنين حتى صار الوقف حقاً دستورياً 1989 على أن الأملاك الوقفية ملك تسعى الدولة لحمايتها.

ليستأنف المشرع الجزائري اعترافه بالوقف صدر قانون 91-10 المؤرخ في 12 شوال 1411 الموافق ل 21 أفريل 1991 المتعلق بتنظيم أملاك الوقفية وهو تشريع شامل يعتبر أحدث نظام تشريعي للوقف[2].

[1] العياشي الصادق فداد: مسائل في فقه الوقف- دوره دور الوقف في مكافحة الفقر، المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب، البنك الإسلامي للتنمية، جدة، 16-21 مارس 2008، ص8.

[2] نجاة قريشة: استبدال أملاك الوقف بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، مذكرة لنيل شهادة درجة الماجستير في الشريعة والقانون، جامعة الأمير عبد القادر، 2012-2013، ص28.

الفرع الثالث: الحكمة من مشروعية الوقف

إن استقراء نصوص الشريعة الإسلامية السمحاء يوصلنا إلى نتيجة ثابتة ومحدودة ألا وهي: أن هذه الشريعة جاءت لتحقيق مصالح العباد في دينهم ودنياهم.

فهذه الشريعة بنيت على أصل عظيم وهو جلب المصالح للناس ودرء المفاسد عنهم.

ومقاصد الشريعة لا تعدو ثلاثة اقسام:

1- ان تكون ضرورية.

2- أن تكون حاجية.

3- أن تكون تحسينية[1].

كما شرع الله تعالى لعباده ما فيه صلاح في معاشهم ومعادهم ومن ذلك الوقف لما يتضمنه من حكم مصالح عدة أهمها:

أولا: استمرار الثواب للمسلم في حياته وبعد مماته، فإن عمر الإنسان محدود في هذه الحياة وبموته ينقطع عمله وينقطع ثوابه تبعاً لذلك والمسلم بوقفه شيئاً من ماله وتصدقه بمنافعه يفتح لنفسه باباً رحباً لاستزادة الخير.

ثانيا: استمرار نفع الموقوف عليهم من الفقراء والمجاهدين والمتعلمين وغيرهم، فإن الإنسان ربما صرف مالاً كثيراً ثم يفنى فيحتاج الموقوف عليه مرة أخرى، كما أنه تجيء أقوام أخرى فيبقون محرومين فلا يوجد أعظم ولا أنفع لعموم المسلمين.

ثالثا: صلة الأقارب والأرحام بما يوقفه المسلم على قرابته وذوي رحمه مما له الأثر البالغ في الترابط وانتشار المحبة .

رابعا: بث روح التعاون والتكافل بين أبناء المسلمين للقيام بمصالح أصحاب الحاجات من الفقراء والمرضى المتعلمين والمجاهدين وتلبية ضرورياتهم فأفراد المجتمع الإسلامي جسد واحد إذا اشتكى منه عضو تداعى له سائر الأعضاء بالحمى والسهر[1].

[1] محمد عبد الكبيسي: أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية وزارة الأوقاف إحياء التراث الإسلامي، مطبعة الرشاد، بغداد، 1397-1977، ج1، ص133.

كما أن الوقف يهدف إلى الإحسان والكرم لا إلى الجور والحرمان وتحققت في الوقف الأغراض النبيلة التي أرادها الشرع حينما كانت النفوس قريبة إلى الله، فقدم الوقف المعونة للمعوزين من غذاء وكسوة وسقاية وعلاج[2].

ومن بين حكمه التشريعية:

- إيجاد موارد مالية ثابتة ودائمة لتلبية حاجيات المجتمع الدينية والدنيوية والغذائية والاقتصادية والصحية والأمنية وتقوية شبكات العلاقات الاجتماعية.

- ترسيخ قيم التضامن والتكافل والإحساس بالأخوة والمحبة بين طبقات المجتمع وأبنائه كل ذلك لنيل مرضاة الله[3].

الفرع الرابع: مقارنة بين مشروعية الوقف في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري:

من خلال المقارنة بين مشروعية الوقف في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري يتضح لنا أن الوقف يستمد مشروعيته من أحكام الشريعة الإسلامية وأنه يثبت بالقرآن الكريم والسنة النبوية والإجماع، وأنه لا خلاف بين الأئمة الأربعة في مشروعيته وأنه مسنون وأنه من القرب في المندوب إليها لأنه يعتبر صدقة دائمة وثابتة.

أما في القانون الجزائري فلم ينص ذلك إلا من خلال صدور قانون الأمر 84-11 المؤرخ في 12 يونيو 1984 والذي نظم أحكام الوقف.

وبعد ذلك قام المشرع بإصدار قانون 91-10 المؤرخ في 12 شوال 1411 الموافق ل 21 أفريل 1991 المتعلق بتنظيم الأوقاف.

والوقف من أفضل القربات والصدقات وأعمال البر وهو من أهم المؤسسات الخيرية والتكافل الاجتماعي.

---

[1] عبد الرحمان بن ابراهيم بن عبد العزيز: أموال الوقف ومصروفه، وكالة المطبوعات والبحث العلمي، وزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد، المملكة العربية السعودية، 1428 هـ، ص 67-68.

[2] أحمد عبد الجبار الشعبي: الوقف ومفهومه ومقاصده، المرجع السابق، ص19.

[3] سلوى بنت محمد المحمادي: دور الوقف في تحقيق التكافل الاجتماعي، المؤتمر الثالث، المملكة العربية السعودية، جامعة الإسلامية، 1430، 2009، ص 307.

المبحث الثاني : طبيعة وأنواع الوقف في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري :

من مفهوم الوقف في الشريعة الإسلامية، والقانون الجزائري يتضح لنا أن للوقف مكانة سامية يتميز بها، وذلك من خلال تاريخ تطور الوقف بين الشريعة والقانون الجزائري، وقد استغلت الجزائر هذا النظام الوقفي في مشاريع عدة، وهنا في بحثنا هذا سوف نبحث في جوهر الوقف وطبيعته كما نتطرق إلى أنواعه المختلفة الفقهية والقانونية، كذلك نقسم هذا المبحث إلى مطلبين :

- المطلب الأول : طبيعة الوقف في الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري .
- المطلب الثاني : أنواع الوقف في القانون الجزائري .

المطلب الأول : تكييف الوقف في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري

اهتم علماء الفقه والقانون وخاصة القانون الجزائري بطبيعة الوقف ففي الفقه الإسلامي اصطلحوا على طبيعة الوقف على أنها حقيقته، واستنباط أحكام الوقف منها وجعلها متفقة ومتناسقة مع بعضها وغير متعارضة وكل اتجاه صنف طبيعة الملك الوقفي من الناحية القانونية هي من الأهمية، بحيث تسمح بتحديد طبيعة نوع القواعد القانونية الواجب تطبيقها على الملك الوقفي.

لذلك فإن فهم حقيقة الملك الوقفي وطبيعته لا يتحقق إلا بالتطرق لكل من التكييف الفقهي، والتكييف القانوني، لذلك قسمنا هذا المطلب إلى فرعين هما :

- الفرع الأول : التكييف الفقهي للملك الوقفي .
- الفرع الثاني : التكييف القانوني للملك الوقفي .

الفرع الأول : التكييف الفقهي للملك الوقفي .

ناقش فقهاء المذاهب الأربعة حقيقة الوقف، واختلفوا في ردها إلى فكرة التبرع بالعين مع منع التصرف فيها، وبين إسقاط ملكية العين الموقوفة من أجل ضمان بقاء نفعها وتخصيصها لما وقفت له، لما اختلفت وتباينت آراء الفقهاء المحدثين في تكييف ملك الوقف وتجديد طبيعته القانونية بما يجعلها تتوافق مع طبيعته الشرعية، وبما يسمح تأسيس أحكامها على أصل معين .

*** الاختلاف في تكييف حقيقة الملك الوقفي في فقه المذاهب الأربعة .**

يرد الاتفاق الفقهي على أن حقيقة الملك الوقفي في وقف المسجد أنها إسقاط ملك وصيرورته على حكم ملك الله تعالى[1]، وما عدا ذلك فهو محل اختلاف، على قولين :

1- القول بأن الوقف تبرع على مخصوص :

يتفق أصحاب هذا القول بأن الواقف يتبرع للجهة الموقوف عليها بما وقفه للانتفاع دون التصرف بالعين، غير أنهم اختلفوا حول ما إذا كان التبرع بالعين الموقوفة ومنافعها، أو بالمنافع فقط واتجهوا في ذلك إلى رأيين : فهو إما تبرع بمنافع الموقوف، دون عينه أو بتبرع بعين الوقف ومنافعها، على طريق الاحتباس الذي يمنع انتقال العين الموقوفة والتصرف فيها[2] .

2- القول بأن الوقف إسقاط لحق ملكية الوقف :

يتفق أصحاب هذا القول بأن الواقف يسقط بالوقف حقوق ملكيته في الموقوف، لتكون منافع هذه الملكية لما وقفت له[3]، غير أنهم اختلفوا من جهة في ماهية الإسقاط على قولين : فوفقا للقول الأول يقتصر الإسقاط على المنفعة مع بقاء الأصل على ملك الواقف، بينما وفقا للقول الثاني يشمل الإسقاط العين والمنفعة معا[4] .

كما اختلفوا من جهة ثانية بناء على فكرة الإسقاط في ماهية التمليك في الوقف، فرأى البعض أن الوقف تمليك للمنافع دون العين الموقوفة، بحيث تبقى ملكية العين الموقوفة على حكم ملك

---

[1] القراني أبي العباس أحمد بن إدريس الصنهاجي، الفروق، ج3، دار الكتب العالمية، بيروت 1998، ص 23 .

[2] القرني ابتسام بلقاسم عايض، (الوقف بين حكم الله تعالى و الملكية العامة)، بحث مقدم للمؤتمر الثالث للأوقاف بالمملكة العربية السعودية، المنعقدة بالجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة في الفترة ما بين 03-05 يناير 2010، ص 190، من كتاب المؤتمر .

[3] J lurcion .le hulrous ou waqf .injrimseries réunies de la lvigie marocaine) et du (setit marocain) . 36-37

[4] عزام حمد فخري، (حقيقة الوقف)، مجلة مؤتة للبحوث و الدراسات، المجلد السابع عشر، العدد الثامن 2002، ص 18 مرفوع من موقع www.arablaulinfo.com تم تحميله بتاريخ 05-11-2009 على الساعة 13:08 .

الواقف أو على حكم ملك الله تعالى، بينما يرى البعض الآخر أن الوقف تمليك لأصل الوقف وللمنافع معا للوقوف عليه[1] .

و كنتيجة، فإنه على الرغم من الاختلاف الفقهي في فهم حقيقة الوقف، إلا أن هناك اتفاق على أمور مشتركة في تحديد حقيقة الوقف بين مختلف المذاهب، فلا خلاف في ضرورة أن يحقق الوقف مقصوده من انتفاع الموقوف بمنافع أصل الوقف، وأن ذلك لا يمكن تحققه إلا بمنع أصل الواقف حتى لا يتحول إلى سائبة، ولذلك فإن المعنى في الأقوال على اختلافها واحد وغايتها واحدة، وهي ضمان استمرار الموقوف عليه باستمرار احتباس أصل الوقف الذي يحتفظ بصفة الملك، وكل ما في الأمر أن الفقهاء اختلفوا في وجهات نظرهم حول ما يتحقق به احتباس الأصل وتسبيل منفعته، وعدم تحول الأصل إلى سائبة .

الفرع الثاني : التكييف القانوني للملك الوقفي :

-يستنبط موقف المشرع الجزائري في تحديد طبيعة الملك الوقفي من ثلاث نصوص ضمن قانون الأوقاف 91-10 حيث تنص المادة 17 منه أنه : " إذا صح الوقف زال حق ملكية الوقف، ويؤول حق الانتفاع إلى الموقوف عليه في حدود أحكام الوقف وشروطه " وتنص المادة 8 منه " ينحصر حق المنتفع بالعين الموقوفة فيما تنتجه، وعليه استغلالها استغلالا غير متلف للعين وحقه حق الانتفاع لا حق ملكية " . وتنص المادة 05 منه : " الوقف ليس ملكا للأشخاص الطبيعيين ولا الاعتباريين، ويتمتع بالشخصية المعنوية وتسهر الدولة على احترام إرادة الواقف وتنفيذها "

من خلال هذه النصوص الثلاث المذكورة يظهر وضوح فهم حقيقة الملك الوقفي عند المشرع الجزائري، فالملك الوقفي من جانب الواقف يتحقق بإسقاط ملك الواقف وانتقال ملكية أصل الملك على حكم ملك الشخص المعنوي حتى لا يبقى سائبة بعد أن خرج من ملك الواقف . أما حق الانتفاع فهو وحده الذي ينتقل إلى الموقوف عليه، دون أصل الملك فالملك الوقفي بهذا المعنى تحصل معه تجزئة

[1] دنيا شوقي أحمد، (استقلالية أعيان الوقف عن المال العام، الوسائل و الغايات، بحث مقدم للمؤتمر الثالث للأوقاف بالمملكة العربية السعودية، المنعقدة بالجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة، في الفترة ما بين 03-05 يناير 2010، ص 625 – 627 من كتاب المؤتمر .

الملكية، فملك الرقبة يكون على حكم ملك الشخص المعنوي وملك المنفعة يكون على حكم ملك الموقوف[1] .

أخلص أن الملك الوقفي ذو طبيعة خاصة، غير أن رفع الاختلاف يتحقق بتحديد الزاوية التي يتم النظر من خلالها لطبيعة الملك الوقفي، فللوقف جانبين أو زاويتين، يتمثلان في :

-سقوط ملك الواقف وانتقال الملك إلى حكم ملك الشخص المعنوي من جانب وجانب الموقوف عليه الذي تنتقل إليه ملكية المنافع، ففي كلا الحالتين نكون أمام حق عيني موضوعه الملكية[2] .

المطلب الثاني : أنواع الوقف في القانون الجزائري:

من خلال التطرق إلى حقيقة الوقف وجوهره نجد عدة اتجاهات للنظام الوقفي كما تعدد وتنوع بحسب كل غرض وهذا في القانون الجزائري أما من الناحية الفقهية للشريعة الإسلامية فإن الوقف كله خيري بحسب أصل وضعه الشرعي، لأن أساس مشروعيته قوله صلى الله عليه وسلم لعمر بن الخطاب – رضي الله عنه – : " إن شئت حبست أصلها وتصدقت بها) .

و لهذا تطرقت لأنواع الوقف في القانون الجزائري بصفة عامة ويمكن تقسيم

الملك بشكل عام باعتبار محله أي الشيء الذي يرد عليه الملك ويتعلق به، وكذلك باعتبار صورته أي كيفية تعلقه بالمملوك، وبالنسبة للملك الوقفي تتحدد الخصوصية في إنشائها والمحافظة عليه وحتى تنميته بحسب نوعه[3]، لذلك على الرغم من أنه ليس هناك معيار واحد لتقسيمه وتصنيفه

---

[1] مجوح انتصار، الحماية المدنية للأملاك الوقفية في القانون الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه العلوم في الحقوق تخصص قانون خاص، جامعة محمد خيضر – بسكرة – كلية الحقوق و العلوم السياسية –قسم الحقوق –، نوقشت في السنة الجامعية 2015 –2016 ص 23 .

[2] مجوح انتصار : الحماية المدنية للأملاك الوقفية في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 24.

[3] يرى البعض أن تقسيم الملك الوقفي إلى أقسام متعددة وفقا لمعايير واضحة يمكن أن تستفيد منه المديرية الوصية على الأملاك الوقفية في عملية بحثها عن صيغ تمويل استثمارات مشاريع الملك الوقفي التنموية، و ذلك من خلال دعوة الأفراد للوقف بصيغة دون أخرى، كما يفتح المجال واسعا أمام الأفراد لإنشاء أوقاف مختلفة بحسب قدراتهم و رغباتهم المختلفة، و في ذلك تسهيل لعمل الخير و التشجيع عليه، كما أن فهم معنى الوقف يحصل بمعرفة أنواعه . بن عزوز عبد القادر، فقه استثمار الوقف و تمويله في الإسلام (دراسة تطبيقية عن الوقف الجزائري)، أطروحة دكتوراه في العلوم الإسلامية تخصص الفقه و أصوله، نوقشت بكلية العلوم الإسلامية، جامعة الجزائر، 2003 –2004، ص 29 – 30 .

إلى أنواع مختلفة، فإن أهم المعايير هي تلك التي ترتبها بشكل واضح بإنشائه والمحافظة على استمرارية وجوده، فيمكن تقسيمه على النحو الآتي :

-بحسب غرضه والجهة الموقوف عليها : إلى ملك وقفي عام، وآخر خاص، وآخر مشترك .

-بحسب المحل أو طبيعة الموقوف إلى ملك وقفي وارد على العقار، أو وارد على المنقول، أو على المنافع، أو على الحقوق، أو على الخدمات .

-بحسب المضمون الاقتصادي : إلى ملك وقفي مباشر وغير مباشر أو استثماري .

-بحسب مكان وجوده : إلى ملك وقفي موجود بالداخل وملك وقفي موجود بالخارج

-بحسب جهة الإدارة : إلى ملك وقفي يدار بشكل نظامي، وآخر يدار بشكل غير نظامي .

والمستقرئ لقانون الأوقاف الجزائرية 91-10 يتبين أن المشرع الجزائري يأخذ معيار الجهة الموقوف عليها، أما باقي المعايير فتفهم ضمنيا، وهو يتبين في الفروع الآتية :

الفرع الأول : أنواع الملك الوقفي بحسب غرضه :

-يعتبر تقييم الملك الوقفي على أساس غرضه إلى عام أو خيري (أولا) وخاص أو أهلي (ثانيا) ومشترك (ثالثا)، تقييما فقهيا حديثا، إذ لم يكن معروفا في بدايات الوقف هذه التفرقة، لأن الوقف كله خيري بحسب أصل وضعه الشرعي، وإن كان من الناحية العلمية فقد مارس المسلمون من البدايات الأولى للوقف نوعي الوقف[1] .

- **أولا : الملك الوقفي العام أو الخيري :**

تعددت تعريفات الملك الوقفي العام أو الخيري، ومن أهمها :

-"ما صرف فيه الريع من أول الأمر إلى جهة خيرية "[2].

[1] الحجيلي عبد العزيز بن مطيع، (الوقف الأهلي كوثيقة تأمين لصالح الذرية)، بحث مقدم للمؤتمر الثالث للأوقاف بالمملكة العربية السعودية، المنعقد بالجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة، في الفترة ما بين 03 و 05 يناير 2010، ص 697 من كتاب المؤتمر .

[2] مسقاوي عمر، محاضرات في الوقف و مؤسسات الوقف في الشريعة و القانون و الاجتهاد اللبناني، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2011، ص 21 .

- " ما جعل ابتداء على جهة من جهات البر ولو لمدة معينة يكون بعدها على شخص أو أشخاص معينين "[1] .

- " الوقف الذي يقصد به الواقف التصدق على وجوه البر، سواء أكان على أشخاص معينين كالفقراء والمساكين والعجزة، أم كان على جهة من جهات البر العامة كالمساجد والمستشفيات والمدارس وغيرها، مما ينعكس نفعه على المجتمع"[2] .

يتضح أن الأمر المشترك بين هذه التعريفات هو الآخر باعتبار الجهة الموقوف عليها أول الأمر بأن تكون جهة بر عامة، كما يتضح أن مصدر تسمية الملك الوقفي العام من حيث أنه يرد على جهات عامة كالمساجد، المدارس، المستشفيات، المقابر وغيرها فيستفيد منه المجتمع كله[3]، أما صفة الخيرية فمن حيث اشتمال نفعه على المجالات والأهداف الخيرية العامة[4]، وإلا فالأصل أن الملك الوقفي في جميع أنواعه يحمل معنى الخير والبر والصدقة تقربا لله عز وجل، لذلك فإن كل من صفة العمومية من حيث الجهة الموقوف عليها، وصفة الخيرية من حيث غرضه ومقصده لا بد من توفرهما حتى تصبح تسمية الملك الوقفي العام .

---

[1] الزحيلي وهبة، الوصايا و الوقف في الفقه الإسلامي، دار الفكر، بيروت، 1998، ص 140 . شلبي محمد مصطفى، أحكام الوصايا و الأوقاف، 46، الدار الجامعية للطباعة و النشر بيروت، 1982، ص 318، فراج حسين أحمد، أحكام الوصايا و الأوقاف في الشريعة الإسلامية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 200، ص 240 .

[2] منصور سليم هاني، الوقف و دوره في المجتمع الإسلامي المعاصر، مؤسسة الرسالة ناشرون، بيروت، 2014، ص37 . كذلك : مشهور نعمت عبد اللطيف، (الوقف الخيري و دوره في تغطية أوجه الإنفاق العام الخدمي في الدول)، بحث مقدم للمؤتمر الثالث للأوقاف بالمملكة العربية السعودية، المنعقد بالجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة في الفترة ما بين 03 و 05 يناير 2010، ص 728 من كتاب المؤتمر .

[3] فراج حسين أحمد و إمام محمد كمال الدين، نظام الإرث و الوصايا و الأوقاف في الفقه الإسلامي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2002، ص 188 .

[4] عبد المنعم محمود عبد الرحمان، (الوقف : مفهومه – فضله – أركانه – شروطه – أنواعه)، بحث مقدم لمؤتمر الأوقاف الأول بالمملكة العربية السعودية، المنعقد بجامعة أم القرى بالتعاون مع وزارة الشؤون الإسلامية و الأوقاف و الدعوة و الإرشاد في مكة المكرمة، في الفترة من 20 –23 أكتوبر 2001، ص 321 من كتاب المؤتمر .

- يشيع استعمال مصطلح الوقف الذري و الأهلي في دول المشرق العربي .
- يشيع استعمال مصطلح الوقف العقبي في دول المغرب العربي .

وقد عرف المشرع الجزائري الملك الوقفي العام بموجب نص المادة 06 من قانون الأوقاف 91-10 المعدل والمتمم بأنه: " الوقف العام هو ما حبس على جهات خيرية من وقت إنشائه، ويخصص ريعه للمساهمة في سبل الخيرات ... " وظاهر هذا النص أن المعيار الذي تبناه المشرع الجزائري في إضفاء صفة العمومية على الملك الوقفي يرتبط بالطابع الخيري للجهة الموقوف عليها وبالمقصد الخيري للملك الوقفي من وقت إنشائه، فكل ما حبس على جهات خيرية من وقت إنشائه يعتبر ملكا وقفيا عاما .

مع ذلك فإن المشرع الجزائري لم يأخذ بهذا المعيار دائما، حيث نصت المادة 08 من قانون الأوقاف 91-10 على الأوقاف العامة المصونة والتي من بينها : الأوقاف الخاصة التي لم تعرف الجهة المحبس عليها، وكذلك الأملاك التي آلت إلى الأوقاف العامة ولم يعرف واقفها ولا الموقوف عليه ومتعارف عليها أنها وقف، حيث يمنع تسمية هذه الأنواع بالأملاك الوقفية العامة بالمال، فالعبرة في هذه المجالات بخيرية غرض الوقف بشكل عام، والذي هو الأصل في كل وقف مهما كان نوعه.

لذلك يمكن تعريف الملك الوقفي العام وفقا للقانون الجزائري بأنه : " ما نشأ ابتداء لمصلحة جهة بر عامة تحقيقا لغرض خيري، وما زال انتهاء إلى جهة بر عامة بقوة القانون " .

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري يقسم الملك الوقفي العام بدوره إلى نوعين بحسب تسمية مصرفه الخيري، وذلك في نص المادة 06 من قانون الأوقاف 91-10 المعدل والمتمم وهما.

-الملك الوقفي العام محدد الجهة : وهو الذي يحدد مصرف ريعه، وبالتالي لا يصح صرف ريعه على غيره من وجوه الخير العامة إلا إذا استنفذ وجه الخير الأصلي .

-الملك الوقفي العام غير محدد الجهة : وهو الذي لم يحدد له الواقف، أو لم يعرف له وجه الخير الذي أراده الواقف، فهذا يصرف ريعه في نشر العلم وتشجيع البحث فيه وفي سبيل الخيرات المختلفة .

ثانيا : الملك الوقفي الخاص :

يطلق على الملك الوقفي الخاص عدة تسميات أخرى، فيسمى ملكا وقفيا فرديا أو أهليا أو معقبا فالتسمية الأولى مشتقة من الذرية، وهي ما يتناسل من ذرية الإنسان أي أولاده وأولاد أولاده، أما

مصطلح الأهالي فيدل على أن الملك الوقفي غير حكومي، باعتباره ينشأ نتيجة تصرف يقوم به الأفراد دون تدخل من الدولة، تيسيرا له عن الأنشطة الخيرية التي تتولاها الدولة، أما مصطلح العقبي أو المعقب فمشتق من عقب الإنسان، أي ما يخلفه من أولاد، أما تسميته بالملك الوقفي الخاص فهي مشتقة من هدفه، والمتمثل في خدمة أشخاص معينين وبالتالي تحقيق مصلحة خاصة[1] .

و بناء على هذا التعدد في التسميات تعددت التعريفات على النحو الآتي :

-" الوقف على الأولاد، أو الذرية، ما تناسلوا طبقة بعد طبقة، أو من غير اشتراط الطبقية فيه"[2].

-" الوقف الذي يخصص في ابتداء الأمر على نفس الواقف – عند من يقول بالوقف على النفس – أو على شخص معين أو أشخاص معينين، أو على ذريته وأولاده، أو على أقاربه، وذريتهم وأولادهم، ثم من بعدهم على جهة خيرية كالفقراء والمساكين والمساجد[3] .

-الوقف الأهلي هو ما جعل أول الأمر على معين سواء أكان واحدا أم أكثر، وسواء أكانوا معينين بالذات أم معينين بالوصف، كأولاده وأحفاده وأسباطه، ثم من بعدهم على الفقراء[4] .

تتفق هذه التعريفات على أن الوقف الذري أو الأهلي أو العقبي هو وقف خاص تؤول منافعه ابتداء إلى أشخاص معينين سواء كانوا من أقارب الواقف أو غيرهم، ثم يكون آخره على جهة بر لا تنقطع، فالوقف على أشخاص معينين ينبغي أن يجعل له الواقف امتدادا دائما لجهة من جهات البر التي لا تنقطع، كالفقراء والمساكين، أو إلى ما أعتيد صرف الأوقاف فيه ببلد الواقف من وجوه البر،

---

[1] الزريقي جمعة محمود، (الوقف الذري، الواقع و الآفاق (دراسة فقهية مقارنة بين الشريعة و القانون)، بحث مقدم لمنتدى قضايا الوقف الفقهية الثاني، الذي نظمته الأمانة العامة للأوقاف بالكويت بالتعاون مع البنك الإسلامي الفترة من 08 –10 مايو 2005، ص 314 من كتاب المنتدى .

[2] الحداد أحمد بن عبد العزيز (الوقف الذري و أحكامه)، بحث مقدم لمنتدى قضايا الوقف الفقهية الثاني، الذي نظمته الأمانة العامة للأوقاف بالكويت بالتعاون مع البنك الإسلامي للتنمية، الكويت، في الفترة من 08 –10 مايو 2005، ص 355 من كتاب المنتدى.

[3] الزحيلي محمد، الوقف الذري (الأهلي))، مجلة الشريعة و القانون لجامعة الإمارات العربية المتحدة، العدد السابع والعشرون، جمادى الثانية 1427 الموافق ليوليو 2006 ص 113–114 .

[4] بن صالح الصالح محمد بن أحمد، الوقف في الشريعة الإسلامية و أثره في تنمية المجتمع، المرجع السابق، ص 54 .

وذلك تحقيقا لمقتضى التأبيد في الوقف، فكل ملك وقفي خاص يؤول في النهاية إلى ملك وقفي عام[1]، ولا ينفرد الملك الوقفي الخاص عن الخيري إلا عند من لا يشترط التأبيد لصحة الملك الوقفي[2].

-و قد عرف المشرع الجزائري الملك الوقفي الخاص بموجب نص المادة 06 من قانون الأوقاف 91-10 قبل تعديلها بأنه " الوقف الخاص وهو ما يحبسه الواقف على حقبة من الذكور والإناث أو على أشخاص معينين لم يؤل إلى الجهة التي يعينها الواقف بعد انقطاع الموقوف عليهم " . وبموجب المادة 06 مكرر من قانون الأوقاف 91-10 المستحدثة بموجب القانون 02- 10 المعد والمتمم له نصت أنه : " يؤول الريع الناتج عن الوقف المؤسس لفائدة جهات خيرية والذي احتفظ فيه الواقف بحق الانتفاع بريعه مدى الحياة إلى الجهات الموقوف عليها". حيث يفهم من هذا النص جواز الوقف على النفس، بشرط أن يؤول في النهاية إلى جهة خيرية من جهة أخرى نصت المادة 13 من قانون الأوقاف 91-10 قبل تعديلها: " الموقوف عليه هو الجهة التي يحددها الواقف في عقد الوقف ويكون شخص معلوما طبيعيا أو معنويا. " وقد اقتصرت المادة بعد تعديلها على النص بأن: " الموقوف عليه في مفهوم هذا القانون هو شخص معنوي لا يشوبه ما يخالف الشريعة الإسلامية " .

مما سبق يتحدد مفهوم الملك الوقفي الخاص في ظل التنظيم القانوني له بأنه: " هو الوقف على النفس، أو على أشخاص طبيعية معلومة من عقب الواقف ذكورا أو إناثا، أو على أشخاص معينين، ويؤول في النهاية وقفا عاما " .

ثالثا : الملك الوقفي المشترك :

تعددت تعريفات الملك الوقفي المشترك، أهمها :

- " ما خص الواقف جزء من منافعه وخيراته بذريته وترك جزء آخر لوجوه البر العامة "[3] .
- " الوقف الذي تم ابتداء على الذرية وعلى جهة من جهات البر في وقت واحد "[1] .

---

[1] Luccion . p 6 ,7 . p 15 .

[2] العدوي المالكي محمد حسنين مخلوف، منهج اليقين في البيان أن الوقف الأهلي من الدين، مطبعة مصطفى البابي الحلبي و أولاده، مصر، 1932، ص 28 .

[3] المهدي محمد عطية، نظام النظارة على الأوقاف في الفقه الإسلامي و التطبيقات المعاصرة (النظام الوقفي المغربي نموذجا)، رسالة دكتوراه منشورة ضمن سلسلة الوسائل الجامعية، الأمانة العامة للأوقاف، الكويت، 2011، ص 71

- " ما وقفه المحبس على أولاده ما تناسلوا ذكورا أو إناثا أو هما معا، وعلى جهة بر وإحسان في آن واحد "[2] .

- يستنتج من مجموع التعريفات السابقة أنه كما يصح أن يكون الملك الوقفي كله عاما خيريا فقط أو خاصا فقط، فإنه يصح كذلك أن يكون منوعا، ففي الملك الوقفي المشترك يجمع الواقف بين غرض الوقف الخيري والوقف الذري .

وعلى الرغم من أهمية هذا النوع من الملك الوقفي انطلاقا من فكرة تعدد الأغراض وتنوعها والتي من شأنها أن تشجع أكثر على إنشاء أملاك وقفية تلبي احتياجات متعددة عامة وخاصة، إضافة إلى ما يمكن أن يحققه الملك الوقفي المشترك من تجاوز ما يعاب على الملك الوقفي الخاص من سلبيات، مع ذلك فإن المشرع الجزائري لم يتطرق إلى تنظيم هذا النوع من الملك الوقفي، ولذلك ترى الأستاذة مجوج انتصار أهمية تدخل المشرع الجزائري بتنظيم الملك الوقفي المشترك بنصوص قانونية خاصة به تركز بشكل أساسي على كيفية إدارته وتسييره وقسمة غلته وصرفها .

أخلص مما سبق أنه إذا كانت جهة الوقف منذ إنشاء الملك الوقفي عامة كان الملك الوقفي عاما أو خاصا، وإذا كانت جهة الوقف خاصة بأهل الواقف أو بأقاربه أو بأشخاص معينين كان الملك الوقفي خاصا وإذا جمع الواقف عند إنشاء الوقف بين الجهة العامة والجهة الخاصة بجعله للذرية نصيبا في الوقف ولجهة البر العامة نصيبا محددا أو مطلقا في الباقي، أو العكس كان ملكا وقفيا مشتركا .

---

[1] بن صالح الصالح، الوقف في الشريعة الإسلامية و أثره في تنمية المجتمع، المرجع السابق، ص 55 .

[2] بن شقرون علي، المؤسسة القانونية للوقف من خلال بعض أدوار الأحباس في المغرب، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا في القانون الخاص، نوقشت بجامعة سيدي محمد بن عبد الله بكلية العلوم القانونية و الاقتصادية و الاجتماعية، فاس، 1990، ص 219 . كذلك : الثامري عبد الصمد، (الأحباس المعقبة : الخصوصيات و الإشكالات)، ج 1، مرفوع من موقع ; http www.marocdroit.comبتاريخ 31-03-2011 على الساعة 20:30 .

الفرع الثاني : أنواع الملك الوقفي بحسب المحل أو طبيعة الموقوف :

ينقسم الملك الوقفي من حيث محله أو طبيعة المال الموقوف إلى ثلاث أنواع : فيكون عقارا (أولا)، أو منقولا (ثانيا)، أو منفعة (ثالثا) .

أولا : الملك الوقفي الذي محله العقار :

إن الأصل في المال الوقفي باتفاق جميع الفقهاء أن يكون عقارا باعتباره كل أصل ثابت لما يتميز به من الصلاحية للبقاء والديمومة، فتحقق به بشكل تام لا غبار عليه خصوصية الملك الوقفي وحكمته المتمثلة في صرف المنفعة على وجه التأبيد[1] .

حيث يشمل العقار الأصول الثابتة من أراضي زراعية، والمباني التي تستعمل مباشرة للأغراض الوقفية كالمساجد، والمدارس القرآنية، والمستشفيات، والآبار، والمباني المعدة للاستثمار كالمساكن، والمحلات التجارية والحمامات، إضافة للنخيل والأشجار المثمرة وكل ما أشبه ذلك مما له أصل ثابت.

ثانيا : الملك الوقفي الذي محله المنقول :

اختلف الفقهاء في جواز وقف المنقول، وذلك بسبب كونه معرضا للتلف، فتعدم فيه صفة البقاء والديمومة التي تتجسد بها خصوصية الملك الوقفي وحكمته .

غير أن الراجح عند جمهور الفقهاء الاتفاق على جواز وقف المنقول مع اختلافهم في مبررات وأسس الجواز، حيث تظهر أهمية جواز وقف المنقول في أن محله واسع، كما أن إمكانية وقف المنقولات من آلات زراعية، ومصاحف، وسجاد للمساجد، وكتب للقراءة، ومصابيح وأجهزة التكييف والتدفئة، وخزانات الشرب وغيرها مما لا يحصى مما يمكن الانتفاع به يعتبر متاح لجميع الأشخاص

[1] الريسوني أحمد، الوقف الإسلامي : مجالاته و أبعاده، منشورات المنظمة الإسلامية للتربية و العلوم و الثقافة، مطبعة فضالة، المحمدية، 2001، 08 .

على اختلاف قدراتهم المادية بخلاف العقار إضافة إلى أن المنقول لا يحتاج إلى تكاليف ترميم وعمارة مستمرة كما في العقار[1] .

ثالثا : الملك الوقفي الذي محله المنافع :

المقصود بوقف المنافع حبس الفائدة التي تحصل باستعمال الشيء سواء أكان ذلك الشيء عينا، نقدا، حقا، أو منفعة[2]، فإذا كان الأصل في إنشاء الملك الوقفي أن تكون الأعيان هي موضوع الوقف أما منافعها فهي التي تسبل في وجوه الخير، فإن وقف المنافع الذي هو محل اختلاف بين الفقهاء هو عندما يكون موضوع وقف المنافع دون أعيانها أي العوائد أو الفوائد التي تحصل باستعمال الشيء .

خلافا لجمهور الفقهاء يرى فقهاء المالكية صحة وقف المنافع دون أعيانها، ومثال ذلك من يستأجر عقارا ويوقف منفعته العين المستأجرة مدة الإيجار، حيث بين فقهاء المالكية جواز ذلك على أساس عدم اشتراطهم التأبيد في الملك الوقفي، فالملك الوقفي عندهم يصح مؤقتا ولذلك لا يشترط أن يكون الموقوف صالحا للبقاء الدائم[3]، وبناء على هذه الإجازة يصح وقف المنافع المتولدة عن الأعيان

---

[1] أبو ليل محمود أحمد، (أثر الاجتهاد في تطور أحكام الوقف)، بحث مقدم في ندوة الوقف الإسلامي، منظمة بكلية الشريعة و القانون بدولة الإمارات، في الفترة من 06 07 ديسمبر 1997، ص 6 .

[2] سانو قطب مصطفى، (وقف المنافع و الحقوق و تطبيقاته المعاصرة)، بحث مقدم لمنتدى قضايا الوقف الفقهية الثالث، الذي نظمته الأمانة العامة للأوقاف بالكويت بالتعاون مع البنك الإسلامي للتنمية، الكويت، في الفترة من 28 –30 أبريل 2007، ص 146 – 147 من كتاب أعمال المنتدى . كذلك : زين الدين المنعم ضوابط المال الموقوف، دار النوادر، سورية، لبنان، الكويت، 2012، ص 71 .

[3] الدسوقي شمس الدين محمد عرفة، حاشية الدسوقي على شرح الكبير، ج 4، دار إحياء الكتب العربية، مصر، (د ت)، ص 76 . كذلك : الدردير أبي البركات أحمد بن محمد أحمد، الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك، ضبطه مصطفى كمال وصفي، ج4، دار المعارف، مصر، (د ت)، ص 98 .

سواء كانت منفعة مملوكة أو منفعة عين مستأجرة، ويصح وقف المنافع المتولدة عن الجهد البشري بالقياس على جواز الأولى[1] .

وتظهر أهمية إجازة وقف المنافع في ما يحققه هذا النوع من مزايا لا تتحقق في غيره، ومن ذلك:

-أن وقف المنافع يفتح الباب واسعا أمام الأشخاص والجهات والمؤسسات للوقف فالعديد منهم لا يملكون رقبة أموال استغلالية من دور وسيارات وآلات وغيرها ولكن يمكنهم تملك منافعها من خلال استئجارها، فيفتح لهم المجال لوقف منافع هذه الأصول المالية في مختلف المجالات التي تشبع كثير من الاحتياجات الاجتماعية، كما تتجسد بذلك تحويل عملية الوقف من عملية فردية شخصية إلى عملية مؤسساتية منظمة[2] .

-جواز وقف المنافع المتولدة عن الجهد البشري قياسا على جواز وقف المنافع المتولدة من الأعيان، وفي وقف الأشخاص بمنافعهم أو خدماتهم التي تؤدي إلى تحقيق منفعة، قد يكون أسير وأكبر فاعلية من قيام الشخص بوقف بعض أمواله، فلا يحتاج الوقف إلى ناظر لأن الواقف هو نفسه الناظر، كما لا يحتاج إنشاء الوقف إلى إجراءات إدارية ومالية معقدة، إضافة إلى أنه يفتح الباب واسعا أمام الذين لا يجدون إلا جهدهم فيقفون جانبا منه على ميدان من الميادين تلبية للحاجيات التي يحتاجها، كالحاجة إلى خدمات الأطباء في علاج المرضى مجانا، ولمدرسين يقدمون دروس مجانية للفقراء، ومحامين يترافعون في قضايا بعض الفئات المحتاجة وميكانيكيين يصلحون المركبات المخصصة للمستشفيات أو دور الأيتام الموقوفة، والأمثلة كثيرة ومتعددة لا يمكن إحصاءها[3] .

---

[1] مجموعة البحوث المقدمة إلى المؤتمر الدولي الثاني للأوقاف، المنعقدة بجامعة أم القرى، مكة المكرمة، 2006 .يوسف إبراهيم يوسف، (مجالات وقفية مقترحة لتنمية مستدامة (الوقف المؤقت)، ص 24، كذلك : ادريس عبد الفتاح محمود (وقف المنافع)، ص 30 -31 .

[2] دنيا شوقي أحمد، مجالات وقفية مستجدة (وقف المنافع و الحقوق))، بحث مقدم إلى المؤتمر الدولي الثاني للأوقاف، المنعقد بجامعة أم القرى، مكة المكرمة 2006، ص 13 .

[3] الرفاعي حسن محمد، (وقف العمل المؤقت في الفقه الإسلامي)، بحث مقدم إلى المؤتمر الدولي الثاني للأوقاف، المنعقد بجامعة أم القرى، مكة المكرمة 2006، ص 32 .

خلاصة:

نخلص من خلال الفصل بأن الفقهاء اختلفوا في تعريف الوقف ولكنهم أجمعوا على أنها تدور حول تحبيس الأصل وتسبيل المنفعة، أما في القانون الجزائري فكان أول تعريف بموجب المادة 213 من قانون الأسرة والتي تنص على أن الوقف حبس المال عن التملك لأي شخص على وجه التأبيد والتصديق، وأن المشرع الجزائري قد تبنى رأي الفقهاء إذا يوافق التعريف الذي ورد في المادة 213 من قانون الأسرة، أما التطور التاريخي للوقف فقد كان أول وقف في الإسلام هو مسجد قباء ثم في عهد الصحابة الكرام وكذلك في عهد العثمانيين اهتموا بالأوقاف حيث انتشر الوقف في مختلف مجالات الحياة انتشاراً واسعاً حتى اتسعت رقعة الدولة الإسلامية، أما تطوره في الجزائر فكان الإعلان عنه غداة الاستقلال الرسمي للجزائر وتنظيم الأملاك الوقفية من خلال قانون الأوقاف وحمايتها.

أما مشروعية الوقف فلا خلاف بين الأئمة الأربعة في مشروعيته وأنه يستمد مشروعيته من القرآن والسنة وأنه من القرب المندوب إليها لأنه يعتبر صدقة دائمة وثابتة واستمرار الثواب للمسلم في حياته وبعد مماته.

أما التكييف القانوني للوقف فيكون باعتباره تصرف قانوني وذلك من خلال المادة 4 من قانون الأوقاف، حيث تنص على: " الوقف عقد التزام تبرع صادر عن إرادة منفردة".

وقد يكون باعتباره نظاما قانونياً فاعترف المشرع له بالشخصية المعنوية وذلك بموجب نص المادة 5 من قانون الأوقاف: " الوقف ليس ملكاً للأشخاص الطبعيين والاعتباريين ويتمتع بالشخصية المعنوية وتستمر الدولة على احترامها وتنفيذها."

والوقف نوعان نوع عام ونوع خاص

فالوقف العام: هو ما يكون غرضه وجه من وجوه البر العامة كالمساجد والمدارس ويسمى أيضاً الوقف الخيري.

والوقف الخاص: ما يكون المستفيد منه أشخاص بأَعيَانِهم أو بصفاتهم من الواقف ويطلق عليه أيضاً الوقف الذّري أو الأهلي .

الفصل الثاني

الأحكام نظام الوقف وطرق إدارة تسيير الأملاك الوقفية

❖

تمهيد:

باعتبار نظام الوقف نظام منظم شرعاً وقانوناً ولكي ينشأ صحيحاً لابد من توفر أركان وشروط وذلك حتى يكون معترف به من الناحية الشرعية والقانونية.

سنتناول في هذا الفصل: مبحثين المبحث الأول يتعلق بأحكام أركان الوقف وشروطه في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، أما المبحث الثاني فتناولنا فيه طرق وإدارة تسيير الأملاك الوقفية وآثاره في الفه الإسلامية والقانون الجزائري.

المبحث الأول: أحكام نظام الوقف وطرق إدارة تسيير إدارة الأملاك الوقفية في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري.

يعتبر نظام الوقف عقد من عقود التبرع فإن له أركان وشروط يقوم عليها وخصائص تميزه عن غيره من العقود، سنتناول في المطلب الأول أركان الوقف في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، أما الطلب الثاني شروط الوقف في الفقه الإسلام والقانون الجزائري، أما المطلب الثالث فسنتناول فيه خصائص الوقف في الفقه والقانون الجزائري.

المطلب الأول: أركان الوقف في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري

إن نظام الوقف في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري يقوم على أركان لكي ينشأ صحيحاً، وهذا ما سنتفرع إليه من خلال الفرع الأول الذي حددنا فيه أركان الوقف في الفقه الإسلامي، أما الفرع الثاني أركان الوقف في القانون الجزائري.

الفرع الأول: أركان الوقف في الفقه الإسلامي

1-الركن لغة: جانب الشيء الأقوى[1].

ويستعار للقوة كما قال تعالى: ﴿قَالَ لَوۡ أَنَّ لِي بِكُمۡ قُوَّةً أَوۡ ءَاوِيٓ إِلَىٰ رُكۡنٖ شَدِيدٖ ٨٠﴾ [سورة هود: 80].

2-الركن اصطلاحاً: ما توقف عليه وجود الشيء وكان جزء من حقيقته أو ماهيته[2].

أركان الوقف عند جمهور الفقهاء المالكية والشافعية والحنابلة الأربعة: الصيغة والواقف والموقوف عليه والموقوف.[3]

ويذهب آخرون إلى أن للوقف ركن واحد وهو الصيغة المنشأة وما عداها أمور لازمة لوجود الصيغة بناءاً على تفسيرهم للركن بأنه ما كان جزءاً من حقيقة الشيء وما به من قوامة ووجوده وهو قول الحنفية[1].

---

[1] ابن منظور: لسان العرب، دار صادر، بيروت، ط1، (د ت ن)، ج13، ص185.

[2] بدر الدين الزركشي: البحر المحيط، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1421هـ/ 2000، ج3، ص119.

[3] الموسوعة الفقهية: وضيعه، وقف، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، مطبعة المقهوي، الكويت، ط1، ج44، 1427-2006، ص112.

- الواقف أو المحبس: صاحب الشيء المراد وقفه.
- الموقوف الشيء المراد وقفه.
- الموقوف عليه: الجهة المراد توقيف الملك لفائدتها.
- الصيغة: هو عقد الوقف الذي يثبت بموجبه الوقف ويحمل جميع شرط الوقف[2].

الفرع الثاني: أركان الوقف في القانون الجزائري:

الوقف كسائر العقود له أركان لا بد أن يقوم عليها لكي ينشأ صحيحاً غير مخالف لأحكام القانون، وإن وجود هذه الأركان لا يكفي لصحة الوقف بل لابد من تحقق أوصاف في كل عنصر لكي ينشأ صحيحاً ويطلق على هذه الأوصاف بالشروط الواجب توفرها في كل ركن[3].

حيث أن المشرع الجزائري نص على هذه الأركان في نص المادة 09 من القانون 91-10 المتعلق بالأوقاف والتي تنص عل: " أركان الوقف هي: الواقف- محل الوقف – صيغة الوقف- الموقوف عليه"[4].

الركن الأول: الواقف

الواقف: هو الشخص المالك الذي أنشأ بإرادته المنفردة الوقف وجعل ملكيته من بعد غير مملوكة لأحد من العباد، قاصد إنشاء حقوق عينيه عليها للمستحقين، خاضعاً في تنظيمه لأحكام الشريعة الإسلامية[5].

الركن الثاني: محل الوقف

---

[1] محمد مصطفى شلبي: أحكام الوصايا والأوقاف الدار الجامعية بيروت، ط4، 1402، 1982، ص 324.

[2] زيدان محمد: دور الوقف في تحقيق التكافل الاجتماعي بالإشارة إلى حالة الجزائر المؤتمر الثالث للأوقاف، المملكة العربية السعودية، الجامعة الإسلامية، 1430-2009، ص596.

[3] عبد الرزاق بن عمار بوضياف: مفهوم الوقف كمؤسسة مالية في الفقه الإسلامي والتشريع، دار الهدى الجزائر، (د. ط)، 2010، ص65.

[4] قانون 91-10 مؤرخ في: 27 أفريل1991، متعلق بالأوقاف، الجريدة الرسمية الرقم: 21، المؤرخ في: 1991/05/08.

[5] عبد الرزاق أحمد السنهوري: الوسط في شرح القانون المدني، دار احياء التراث العربي، بيروت، (د ط)، (د ت ن)، ج9، ص 348.

فبالرجوع إلى نص المادة 11 من القانون رقم 91-10 المتعلق بالأوقاف نص المشروع الجزائري على أن :" يكون محل الوقف عقاراً أو منقولاً أو منفعة ويجب أن يكون محل الوقف معلوما محددا ومشروعا ويصح وقف المال المشارع في هذه الحالة تتعين القسمة"[1].

أضافت المادة 216 من قانون الأسرة على أنه: " يجب أن يكون المال المحبس مملوكاً للواقف معيناً خالياً من النزاع ولو كان مشاعاً"

الركن الثالث: صيغة الوقف:

تعتبر الصيغة ركناً أساسياً في عقد الوقف إذا بدونها يبطل العقد ولذلك فإن الصيغة ف عقد الوقف هي تلك الألفاظ الدالة والمعبرة على إنشاء الوقف وهي بالإيجاب الصادر عن الوقف المعبر عن إرادته الكاملة في إنشاء الوقف وهذا ما اشارت إليه المادة 12 من القانون رقم 91-10 المتعلق بالأوقاف: " تكون الصيغة الوقف باللفظ أو الكتابة أو الإشارة حسب الكيفيات التي تحدد عن طريق التنظيم مع مراعاة أحكام المادة"[2].

الركن الرابع: الموقوف عليه

الموقوف عليه هو الشخص المعنوي لا يشوبه ما يخالف الشريعة الإسلامية[3].

نجد أن المشرع الجزائري حدد الجهة الموقوف عليها والمتمثلة في الشخص الطبيعي أو الشخص المعنوي.

وهذا ما أشارت إليه المادة 13 المعدلة من القانون رقم 91-10 المتعلق بالأوقاف إذ تنص: " الموقوف عليه هو الجهة التي يحددها الواقف في عقد الوقف ويكون شخصاً طبيعياً أو معنوياً، فالشخص الطبيعي يتوقف استحقاقه للوقف على وجوده وقبوله، أما الشخص المعنوي فيشترط فيه أن لا يشوبه ما يخالف الشريعة الإسلامية"

[1] المادة 11: المتعلق بقانون الأوقاف، رقم 91-10.

[2] عبد المالك رابح، النظام القانوني لعقود التبرعات (الوصية، الهبة، الوقف) في قانون الأسرة الجزائري والفقه الإسلامي، أطروحة دكتوراه، فرع قانون خاص، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، (د ت ن)، ص211.

[3] محمد كناز، الوقف العام في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص73.

المطلب الثاني: شروط الوقف في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري

يعتبر الوقف كسائر الالتزامات التعاقدية التي يجريها الإنسان فللوقف شروط يجب أن تتوفر فيه، وهذا ما سنتاوله في الفرع الأول عن شروط الفقه الإسلامي وفي الفرع الثاني شروطه بالنسبة للقانون الجزائري، أما الفرع الثالث مقارنة نظام أركان وشروط الوقف في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري.

الفرع الأول: شروط الوقف في الفقه الإسلامي

1-الشرط لغة: الزام الشيء والتزامه[1].

2-اصطلاحا: هو أمر خارج عن حقيقة الشيء وليس من أجزائه ولكن لابد من لصحة الشيء.

والفرق بين الركن والشرط:

الركن: هو ما يكون به قوام الشيء بحيث يعد جزءا داخلا في ماهيته، والشرط هو أمر خارج عن حقيقة الشيء وليس من أجزائه[2].

والوقف كسائر العقود لا يصح إلا بشروط وشروط الوقف منها ما يتعلق بالواقف ومنها الموقوف ومنها الموقوف عليه ومنها الصيغة وهذه الشروط هي:

أولا: شروط الواقف:

الواقف ويسمى المحبس وهو الشخص المالك للعين التي يريد وقفها: يشترط في الواقف أن يكون من اهل التبرع لأن الواقف إما اسقاط أو تتبرع وفي كل إخراج لملكه في نظير عوض وأهلية التبرع المعير عنها بكمال الأهلية، تتحقق إذا توفر في الشخص أربعة شروط:

1- أن يكون حراً، فلا يصح الوقف من الرقيق لأنه لا ملك له يتبرع به أو يسقطه بل هو مملوك لسيده.

[1] ابن منظور: لسان العرب، ج7، ص329.

[2] علي محمد يوسف المحمدي: الوقف وفهمه وأنواعه، مؤتمر الأوقاف الأول في المملكة العربية السعودية، جامعة أم القرى، مكة المكرمة، 1422هـ، ص157.

2- أن يكون بالغاً: والبلوغ يعني بظهور أمارته أو ببلوغ السن وهو خمس عشر للفتى وعلى هذا لا يصح وقف الصبي سواء كان مميزا أو غير مميز، لأن غير المميز ليس أهلاً للتصرفات مطلقاً والمميز ليس أهلاً للتبرعات.

3- أن يكون عاقلاً والمراد به كمال العقل فلا يصح الوقف من فاقده كالمجنون أو ناقصه كالمعتوه.

4- أن يكون رشيداً: والرشد في اللغة يعني الصلاح والهدى إلى صواب الأعمال[1].

ثانيا: شروط الموقوف

الموقوف هو المال الذي يرد عليه الوقف أو محل الوقف أو العين المراد وقفها ويشترط فيه ما يلي:

1- أن يكون مالاً متقوماً: سواء كان عقاراً أو منقولاً إلا أنه إذا كان عقاراً أصح وقفه مطلقاً أيضاً، وإن كان منقولاً فإن كان تابعاً للعقا صح وقفه مطلقاً أيضاً، وإن كان وقفه مستقلاً فلا يصح إذا ما جرى العرف بوقفه.

2- أن يكون معلوماً وقت الوقف: أن يبني على هذا أنه إذا قال وقفت شيئاً من مالي أو بعضه أو جزء منه فلا يكون الوقف صحيحاً للجهالة، ومثله إذا قال وقفت هذه الأرض أو هذه ولو عين المصرف.

3- أن يكون مملوكاً للواقف وقفت الوقف ويبني على هذا الشرط أن الغاصب ولو وقف الأرض المغصوبة ثم اشتراها من مالكها ودفع الثمن أو صالحه على مال وقفه إليه لم تصر وقفاً[2].

وأن يكوم مملوكاً للواقف وقت وقفه ملكا بات لازماً، ذلك لأن الوقف إما اسقاط أو تبرع وكل منهما لا يكون إلا بعد الملك فإذا لم يوجد أو وجد ملك غير لازم وتصرف الشخص فيه بالوقف على أنه ملك لا يصح.

4- أن يكون المال الموقوف مفرزاً غير شائع في غيره الشائع والمشاع هو المال المشترك غي المقسوم، والشيوع في المالية هو الشركة، والإفراز هو تخليصه من غيره بحيث يزول الاشتراك فمعنى وقف المشاع وقف الحصة الشائعة في غيرها[3].

---

[1] محمد مصطفى شلبي، أحكام الوصايا والأوقاف، المرجع السابق، ص 345-346.

[2] محمد زيد الأبياني بيك: مباحث الوقف، مطبعة علي سكر أحمد، مصر، ط2، 13330هـ/1912، ص 13-14.

[3] محمد مصطفى شلبي، المرجع نفسه، ص358-359.

ثالثا: شروط الموقوف عليه:

وهو الجهة المستفيدة من الوقف ويشترط فيها ما يلي:

1- أن يكون الموقوف عليه من جهة البر: أن يكون الموقوف عليه من جهات البر والإحسان، وأولاها الأقربون واليتامى والمساكين والأرامل وفي سبيل الله وابن السبيل، لأن الأصل في مشروعيته الوقف أن يكون صدقة يتقرب بها العبد إلى الله.

2- أن يكون الجهة الموقوف عليها غير منقطعة: أن يكون الوقف معلوم الابتداء وغير معلوم الانتهاء كالوقف على طلاب العلم وابن السبيل والمساكين والأرامل والأيتام فهذه جهة موقوفة عليها لها إمتداد والانتهاء غير منقطع، وهذه طائفة لا يجوز بحكم العادة انقراضهم لأن الوقف مقتضاه التأبيد.

3- ألا يعود الوقف على الواقف: أما إذا دخا الواقف ضمن الموقوف عليهم فلا مانع لأن من وقف شيئاً صحيحاً فقد صارت منافعه جميعاً للموقوف عليه.

4- أن يكون على جهة يصح ملكها أو التملك لها: كالمساجد والمدارس والمشافي لأن هذا هو المتفق عليه عند الجمهور الفقهاء يستوي في ذلك من قال بأن ملكية العين الموقوفة تنتقل إلى حكم ملك الله[1].

رابعا: الصيغة وشروطها

وهي كل ما يدل على التحبيس ولو تعليقًا كان حصلت على المال الفلاني فهو تحبيس فإنه يكون حبساً بمجرد حصوله [2].

شروط الصيغة هي:

1- أن تكون جازمة:

[1] محمد بن أحمد صالح الصالح، المرجع السابق، ص 68-69.

[2] الصادق عبد الرحمان الغرياني، الفقه المالكي وأدلته، مؤسسة الريان، (ب ط)، (ب ت ن)، ج 4، ص217.

يشترط فقهاء الحنفية في الصيغة التي هي ركن الوقف أن تكون جازمة على هذا فلا ينعقد الوقف بالوعد ولا يكن الوعد فيها ملزما كما لو قلت، سأقف أراضي أو بستاني هذه على الفقراء والمساكين أو على ذريتي، بل يجب أن يقول وقفتها أو هي موقوفة.

2- أن تكون منجزة:

ذهب جمهور الفقهاء ما عدا المالكية إلى اشتراط التنجيز في صيغة الوقف، والمراد بالتنجيز: المعنى الذي يقابله التعليق والإضافة وعلى هذا يشترط أن تكون الصيغة الوقف منجزة بحيث لا تكون فيها تعليق على شرط غير كائن ولا إضافة إلى المستقبل[1].

3- أن تكون مؤيدة:

هذا الشرط يتحلل إلى ناحيتين: إحداهما سلبية والأخرى إيجابية.

فالسلبية: هي أن تخلو صيغة الوقف من التوقيت

والإيجابية هي أن تدل على تأييد الوقف بصراحة لفظها أو باقتضاء معناها.

4- أن لا يكون في صيغة الوقف شرط يؤثر في أصل الوقف وينافي مقتضاه:

كما لو قال: أراضي هذه صدقة موقوفة على أن لي أصلها، أو على أنه لا يزول ملكي عنها أو على أن أبيعها وأتصدق بثمنها، فكل ذلك ومحوه يبطل الوقف إلا إذا كان مسجداً فإنه يصح وقفه ويبطل الشرط المنافي[2].

والمالكية يجيزون الوقف بالفعل وأنه يقوم مقام القول مسجداً كان أو غيره، ويشارطون في المسجد أن يخلي بينه وبين الناس وأن لا يخص قوما دون آخرين[3]. الفرع الثاني: شروط الوقف في القانون الجزائري.

أولا: شروط الواقف

لقد أتى المشرع الجزائري على شروط الواقف في عدة مواد من قانون 91-10 من قانون الأوقاف حيث نص على:

---

[1] محمد عبيد عبد الله الكبيسي، أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية، المرجع السابق، ص 223-228.

[2] مصطفى أحمد الزرقا، المرجع السابق، ص47-48.

[3] القرافي شهاب الدين أحمد بن ادريس: الذخيرة، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط1، (د ت ن)، ج6، ص 316.

يشترط في الواقف لكي يكون وقفه صحيحاً على ما يلي:

1.أن يكون مالكاً للعين المراد وقفها ملكاً مطلقاً.

2.أن يكون الواقف ممن يصح تصرفه في ماله غير محجور عليه لسفه أو دين[1].

1- أن يكون مالكاً للعين المراد وقفها ملكاً مطلقاً:

المادة 10 من قانون رقم 91-10، يقصد بالملكية السلطة المخولة لصاحب الحق على الشيء في حدود القانون من استعمال واستقلال وتصرف وهو يعني ثبوت الملك عن الوقف وحق الملكية طبقاً لما جاء به القانون الجزائري يتمثل في ملكية الشيء وهو حق الاستئثار باستعماله واستغلاله بالتصرف عنه على وجه دائم في حدود القانون[2].

وهذا ما أقره القضاء الجزائري في القرار الصادر عن المحكمة العليا رقم 198940 المؤرخ في 25-4-2001، حيث اقرت أنه" من المقرر قانوناً أنه يشترط لصحة الحبس أن يكون الحبس مالكاً"[3].

2- أن يكون الواف ممن يصح تصرفه في ماله:

مفاد هذا الشرط أن الوقف لا ينعقد صحيحاً إلا إذا كان الواقف أهلاً للتبرع بمعنى أن يكون أهلا لممارسة أو مباشرة التصرفات الإدارية والتي يعتبر الوقف بينهما.

وهذا لا يتحقق إلا إذا كانت إرادة الواقف صحيحة وليست مشوبة أو معيبة بعارض من عوارض الأهلية، كما يشترط فيه أن يكون عاقلاً بالغاً وغير محجور عليه لسف أو دين.[4]

1- **أن يكون غير محجور عليه لسف:** من الآثار القانونية الهامة للحجر عليه في التصرف في أمواله وكل تصرف يصدر منه يعتبر باطلاً بما فيه الوقف، وهذا ما أكدته صراحة نص المادة 10

[1] قانون رقم 91-10، المرجع نفسه، المادة 10 منه.

[2] عبد الرزاق بوضياف، المرجع السابق، ص142

[3] مجلة قضائية، 2004، ع 1، ص132.

[4] صورية نردوم بن عمار، النص القانوني للأملاك الوقفية في التسريع الجزائري، المرجع السابق، ص63.

الفقرة الثانية من قانون الأوقاف التي تنص : " أن يكون الواقف ممن يصح تصرفه في ماله غير محجور عليه لسفه أو دين"[1].

2- **أن يكون الواقف غير محجور عليه لدين:** يشترط لصحة الوقف أن لا يكون الواقف محجور عليه لدين فالواقف حين يكون مثقلا بالدين يعتبر هذا المقدار من الدين قيد مانع من نشوء الوقف حيث المطالبة بالدين[2].

وهذا ما نصت عليه المادة 32 من قانون 91-10 أنه: " يحق للدائنين طلب إبطال الواقف في موت وكان الدين يستغرق جمع أملاكه"، ويستنتج من نص المادة أنها نصت على الحالة التي يكون فيها الواقف المريض مريض الموت مديناً حيث أقرت للدائنين أبطال الوقف هذا المدين لكن بتوفر شرطين:

1- أن يكون قد وقف أملاكه وهو في حالة مرض الموث.

2- أن يكون الدين استغرق جميع أملاكه.

وعلى ذلك نميز حالتين:

- إذا كان مدينا وقت وفاته والدين غير مستغرق لأملاكه فإن وقفه صحيح.

- أما إذا مات مدينا والدين يستغرق كل المال فإن وقفه غير صحيح ويجوز للدائنين طلب إبطاله.

وهذا ما نص عليه القانون الجزائري في المادة 32 من قانون الأوقاف حيث أجاز للدائنين إبطال الوقف[3].

ثانيا: شروط محل الواقف

يشترط في الموقوف ليصح الوقف أن يكون مالا منقوصا معلوما مملوكا للواقف حين وقفع ملكاً ما مقررا غير شائع[4].

---

[1] نجاة قريشة، استبدال أملاك الوقف بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، المرجع السابق، ص 38.

[2] عمر مسقاوي: نظام الوقف وأحكامه الشرعية و القانونية، دار الفكر، سوريا، (د ط)، 2010، ص 140.

[3] محمد كناز، الوقف العام في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص70.

[4] محمد مصطفى شلبي، أحكام الوصايا والأوقاف، المرجع السابق، ص 357.

فلقد نصت المادة 11 من قانون الأوقاف الجزائري من قانون 91-10أنه: " يكون محل الوقف عقاراً أو منقولاً أو منفعة يجب أن يكون محل الوقف معلوماً محدداً ومشروعاً ويصح وقف المال المشاع وفي هذه الحالة تتعين القسمة"[1].

أ-شروط محل الوقف لصحة الواقف

1- أن يكون مالا متقوما

لإبرام عقد الوقف على أسس سليمة طبقاً لقانون المنظم لأحكام الوقف في التشريع الجزائري يتطلب بالضرورة أن يكون المال الموقوف متقوما ويقصد بالتقويم في هذه الحالة بأن يكون من المباحات في الانتفاع وما يبذل فيه الناس الأثمان للحصول عليه، أما غير المتقوم فهو ما كان من قبيل المباحات العامة كالمياه في الآبار والأنهار أو ما من قبيل مالا يُبَاح الانتفاع به في غير أحوال الأضرار كالميتة والدم[2].

2- أن يكون محل الوقف معلوماً محدداً:

يقصد به أن يكون معلوماً علماً تاماً حتى لا يثور بشأنه نزاع فلو قال: وقفت جزءاً من أرضي أو بعضه أو شيء من الأشياء لا يصح الوقف لأنه يؤدي إلى نزاع في الاستحقاق[3].

3- أن يكون المال الموقوف قابلاً للقسمة إذا كان مشاعاً:

أخذ المشرع الجزائري بصحة الوقف المشاع القاب للقسمة غير أنه اشترط أن تتم قسمته.

أما بالنسبة للمشاع غير قابل للقسمة فلا يكون إلا على سبيل الاستثناء بشرط أن ينص القانون صراحة على الحالات الاستثنائية من ذلك إجازة وقت الحصص والأسهم في شركات الأموال[4].

فلقد تعرض المشرع لمسألة وقف المشاع في المادة 11 من قانون الأوقاف رقم 91-10 المؤرخ في 27-4-1991 في فقرتها الأخيرة: " يصح وقف المال المشاع وفي هذه الحالة تتعين القسمة"[1].

---

[1] محمود محمد علي: المعاملات في الشريعة الإسلامية، دار الاتحاد العربي، ط1، 1976، ص32.

[2] عبد الرزاق بوضياف، إدارة أموال الوقف في سبيل استثماره في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، المرجع السابق، ص 146.

[3] محمد مصطفى شحاتة الحسني: الأحوال الشخصية في الولاية الوصية، الوقف، دار التأليف، (د ط)، 1976، ص121.

[4] مجموج انتصار، الحماية المدنية لأملاك الوقفية في القانون الجزائري، أطروحة دكتوراه، فرع قانون خاص، جامعة محمد خيضر بسكر، 2015-2016، ص78-79.

4- أن لا يكون مريضاً مرض الموت:

استمد المشرع الجزائري أحكام مرض الموت من الشريعة الإسلامية فضلاً عن أي المادة الأولى من القانون المدني الجزائري تميل إلى مبادئ الشريعة الإسلامية فيما لا يوجد نص[2].

أما إذا كان المريض مرض الموت غير مدين بدين وغير محجور عليه ورغب في وقف ما له فيجب عليه أن يراعي فيه قاعدتان:

القاعدة الأولى: إذا وقف المريض مرض الموت على وارث لا يجوز حتى ولو كان في ثلث المال إلا بإجازه وموافقة سائر الورثة لقوله صلى الله عليه وسلم: " إن الله فرض لكل ذي حق حقه". ألا لا وصية لوارث وقف المريض بمثابة وصية فلا ينفذ للوارث إلا بإجازة على باقي الورثة[3].

ب-شروط محل الوقف لنفاذ الوقف

ألا يكون المالك الموقوف مرهوناً:

لم ينظم المشرع الجزائري مسألة وقف المال المرهون بنص واضح على الرغم من أثر هذه المسألة على استمرار وجود الملك الوقفي بعد إنشائه ولذلك لابد من تنظيمها بنص صريح[4].

ثالثا: شروط صيغة الوقف:

شروط الصيغة هي:

أ-**أن تكون تامة ومنجزة:** أي نافذة في الحال وهو ما نصت عليه المادة 17 من قانون الأوقاف: " إذا صح الوقف وألحق ملكية الواقف ويؤول حق الانتفاع إلى الموقوف عليه في حدود أحكام الوقف وبشروطه ويلحق بالصيغة المنجزة الصيغة المتعلقة على شرط صوري أو على ملك واقف[5].

---

[1] مادة 11، فقرة 3 المتعلق بقانون الأوقاف 91-10.

[2] المادة الأولى من القانون المدني الجزائري.

[3] عبد المالك رابح، المرجع السابق، ص 218.

[4] مجوج انتصار، المرجع السابق، ص79.

[5] محمد كنازة، الوقف العام في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص72.

ب- التأبيد: أن تكون مؤبدة

حيث أخذ المشرع الجزائري بالتأبيد في الوقف وذلك تطبيقاً لنص المادة 28 من قانون الأوقاف التي تنص على: " يبطل الوقف إذا كان محددا بزمن"، ورتب البطلان على تحديد زمن الوقف مهما كانت مدته[1].

ولقد دل المشرع الجزائري في المادة 30 من قانون الأوقاف " بان الوقف هو حبس العين عند التملك على وجه التأبيد".

ت-أن لا تكون الصيغة مقترنة بشرط باطل:

هذا ما نص عليه المشرع الجزائري ضمن المادة 29 من قانون الأوقاف 91-11: " لا يصح الوقف شرعاً إذا كان معلقاً على شرط يتعارض مع النصوص الشرعية، فإذا وقع بطل الشرط وصح الوقف.

وهذا ما كان معمول به في قانون الأسرة في المادة 218[2].

كما اقترن الوقت بشرط باطل يتنافى ومقتضيات الوقف[3].

ث- أن تكون الصيغة مقترنة بشروط صحيحة:

أن المشرع الجزائري لم ينص صراحة في قانون الأوقاف على إمكانية وضع اشتراطات.

إلا أنه استقرءها من خلال المادة 14 التي جاء فيها " اشتراطات الواقف التي يشترطها في وقفه هي التي تنظم الوقف ما لم يرد في الشريعة النهي عنها:

1- الزيادة: ويقصد بها أن يفضل الواقف بعض الوقوف عليهم على الباقين بزيادة حجم حصصهم ما يشاء يأخذونه حين يوزع ريع الوقف بينهم على قدم المساواة ثم يعمد الواقف إلى تعديل نصيب ثلاثة منهم فيرفعه إلى نصف ريع الوقف ويوزع الباقي بين المستفيدين الآخرين[4].

---

[1] خالد رمول، الإطار القانوني والتنظيمي لأملاك الوقف في الجزائر، المرجع السابق، ص92.

[2] المادة 29 : المتعلقة بقانون الأوقاف 91-10.

[3] هشام أسامة منور: الوقف وتمويله وتنميته، مؤسسة الرسالة، لبنان، ط1، 2005، ص41.

[4] زهدي يكن: الوقف في الشريعة والقانون، دار النهضة العربية، 1388، ص 56-57.

2- النقصان: هو إعطاء بعض الموقوف عليهم أقل مما أعطى الآخرون عن توزيع الوقف مثل إرجاع نصيب أحد المستحقين من النص غلى الربع وكذلك يشترط فيها عدم حرمان بعض المستفيدين من ريع الوقف[1].

3- الإعطاء والحرمان: إذ يعطي الواقف بعض الموقوف عليهم الغلة كلها أو جزئها لزمن محدد، أو بصفة مؤيدة وحرمان الغلة على البعض الأخر[2].

4- الادخال والاخراج: فالإدخال في الوقف هو يجعل غير المستحق فيه مستحقاً.

والإخراج عكسه، فهو الموقوف عليه من الوقف وهما أي الإدخال والإخراج[3] .

5- التبديل والتغيير: اعتبر بعض العلماء أن التغيير والتبديل شيء واحد فكل من اللفظين يؤديان المعنى نفسه ومن العلماء من اعتبر كلا منهما له دلالة مستقلة عن الآخر، فالتغيير هو حق الواقف في تغيير الشروط التي اشترطها في صك الوقف، أما التبديل هو حق الواقف في تبديل طريق الانتفاع بالموقوف[4].

ويلاحظ أن المشرع الجزائري أجاز للواقف الحق في التغيير والتبديل في شروط الوقف وغير من الشروط، وهو ما نصت عليه المادة 16 من قانون 91-10" يجوز للقاضي أن يلغي أي شرط من الشروط التي يشترطها الواقف في وقفه إذا كان منافياً لمقتضى الوقف الذي هو اللزوم"[5].

6- الإبدال والاستبدال: الإبدال المراد به يبين عين الوقف يبدل سواء كان عينا أخرى

الاستبدال هو شراء عين بدل التي بيعت لتكون وقفاً بدلها

فالعين المبدلة هي المبيعة والمستبدلة[6].

---

[1] عبد المالك رابح، النظام القانوني لعقود التبرعات (الوصية، الوقف، الهبة)، المرجع السابق، ص220.

[2] خالد رمول، الإطار القانوني والتطبيقي لأملاك الوقف في الجزائر، المرجع السابق، ص95.

[3] مصطفى أحمد الزرقا، أحكام الوقف، المرجع السابق، ص166.

[4] عكرمة سعيد صبري، الوقف الإسلامي، المرجع السابق، ص 201-202.

[5] المادة 16، من قانون الأوقاف 91-10.

[6] محمد محمود الشافعي، الوصية والوقف في الفقه الإسلامي، الوصية والوقف، جامعة الإسكندرية، أستاذ الشريعة الإسلامية، محامي لدى محكمة النقض، ج3، 1414-1994، ص229.

إلا أن المشرع الجزائري نص صراحة على عدم جواز الاستبدال في المادة 24 من قانون الأوقاف والتي تنص على ما يلي:

" لا يجوز أن تعوض عين موقوفة أو يستبدل بها ملك آخر في الحالات التالية:

- حالة تعرضه للضياع أو الإندثار.

- حالة فقدان منفعة الملك الوقفي مع عدم إمكان اصلاحه.

- حالة ضرر عامة في حدود توسيع المسجد أو مقبرة أو طريق عام في حدود ما تسمح به الشريعة الاسلامية[1].

الشرط الرابع: الموقوف عليه

الموقوف عليه هو كل من يستحق الانتفاع بالعين الموقوفة ولقد عرف المشرع الجزائري الموقوف عليه من خلال المادة 13 من قانون الأوقاف 91- 10 التي تنص على: " الموقوف عليه هو الجهة التي يحددها الواقف في عقد الوقف ويكون شخص طبيعي ومعنوي، فالخص الطبيعي يتوقف استحقاقه للوقف على وجوده وقبوله، أما الشخص المعنوي فيشترط فيه أن يشوبه ما يخالف الشريعة الإسلامية"[2].

ومن خلال النص القانوني نجد أن المشرع الجزائري حدد الجهة الموقوفة عليها وأطلقت هذه التسمية بالأشخاص الاعتبارية أو المعنوية لكون بعضها يدخل في دائرة القانون العام مثل الدولة والمؤسسات العامة كالجامعات، وبعضها الآخر أشخاص في دائرة القانون الخاص كالشركات الخاصة أما الشخص المعنوي فيشترط فيه ألا يكون على جهة معصية كالوقف على نوادي القمار[3]. ومن هنا نستنتج أن المشرع الجزائري قد ألقى الوقف على الشخص الطبيعي وذلك بموجب المادة 6 من قانون-10 المؤرخ في 14 ديسمبر 2002 المعدل والمتمم رقم 91-10 المتعلق بالأوقاف حيث قسم المشرع الجزائري الوقف إلى قسمان:

---

[1] المادة 24: المتعلقة بقانون الأوقاف 91-10.

[2] حمدي باشا عمر: مجمع النصوص التشريعية والتنظيمية، دار هومة، ط1، 2003، الجزائر، ص46.

[3] عبد الرزاق بوضياف، إدارة أموال الوقف وسبل استثماره في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، المرجع السابق، ص161-162.

– قسم محدد الجهة وقسم غير محدد الجهة وذلك بنصه: الوقف العام هو ما حبس على جهات خيرية من وقت انشائه ويخصص ريعه للمساهمة في سبل الخيرات.

– ويلاحظ أن المشرع الجزائري قد أخرج الوقف الخاص من نصوص قانون الأوقاف المعدل والمتمم وتركه لحرية الواقف ولا تدخل الإدارة بشأنه، الإدارة المكلفة بالأوقاف هذا ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة الأولى من القانون رقم 02-11 المؤرخ في 14 ديسمبر 2002 بقولها: " يخضع الوقف الخاص لأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها، غير أن المشرع لم يصدر عد هذه الأحكام التشريعية والتنظيمية لحد الآن[1].

الفرع الثالث: المقارن بين أركان وشروط الوقف في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري

من خلال المقارنة نلاحظ أن أركان الوقف وشروطه في الفقه الإسلامي هي نفسه ما ذهب إليه المشرع الجزائري.

المطلب الثالث: خصائص الوقف في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري

لقد خص الفقه الإسلامي والمشرع الجزائري لنظام الوقف بجملة من الخصائص جعلت منه نظاماً منفرداً عن باقي العقود، سنتناول في الفرع الأول خصائص الوقف في الفقه الإسلامي، وفي الفرع الثاني يخص القانون الجزائري، أما الفرع الثالث مقارنة بين خصائص نظام الوقف في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري.

الفرع الأول: خصائص الوقف في الفقه الإسلامي

إن للوقف مكانة عظيمة ومنزلة جليلة في الإسلام وله خصائص تميزه عن بعض العقود منها:

1- **الوقف قربة من القربات المشروعة:** وأحد الصدقات الجارية التي يتقرب بيها الإنسان لله تعالى مما يجب الالتزام بالشرعية في إنشائه وإدارته وذلك بالابتعاد عن المحرمات فلا يجوز إنشاء الوقف بمال حرام[2].

[1] عبد المالك رابح، النظام القانوني لعقود التبرعات، المرجع السابق، ص235.

[2] حسين السيد حامد خطاب، ضوابط استثمار الوقف في الفقه الإسلامي، المؤتمر الرابع للأوقاف الذي تنظمه الجامعة الإسلامية بالتعاون مع وزارة الشؤون والأوقاف والدعوة والإرشاد، المحور الأول، 1434-2013، ص8.

2- **استمرارية الأجر والثواب:** بلوغ الإنسان الواقف مراتب عليا في الدار الآخرة ونيل رضا الرحمان وبفضله وعدله وهذا المقصد هو بمثابة المقصد الأكبر الذي يسعى إليه كل مسلم متعبد ومطيع وملتزم بتوجيه دينه وأحكامه، باعتباره أحد القرب العالية والطاعات الجليلة التي يحبها الله تعالى[1].

3- **التكامل:** في الجهود والقدرات والطاقات من قبل قاعدة الأمة وقمتها، "الدين نصيحة" قلنا لمن؟ قال: الله ولكتابه ولرسوله، ولأمة المسلمين وعامتهم[2].

4- **الشكر المنعم المُتَفَضل:** أفضل صور الشكر على النعمة يكون من جنسها فشكر نعمة المال يكون بالإنفاق منه، وشكر نعمة العلم يكون بالتعليم والبيان فتحبيس الأموال في سبيل الله هو نوع من شكر للمنعم والاعتراف بنعمته وفضله.

5- **تزكية النفس:** وذلك بتخليصها من اللهفة على المال والهلع من أجله والشح به وتعويدها على السخاء والبذل[3].

6- **صدقة جارية:** لقوله صلى الله عليه وسلم: " لن تنالوا البر حتى تنفقوا مما تحبون وما تنفقوا من شيء فإن الله به عليم"

وقال صلى الله عليه وسلم: " إذا مات ابن آدم إنقطع عمله إلا من ثلاث، صدقة جارية أو علم ينتفع به أو ولد صالح يدعوا له"[4].

7- **الملكية:** اختلف الفقهاء في ملكية عين الوقف كالحنفية والمالكية يقولون ببقاء الملكية للواقف والشافعية والحنفية يقولون بزوال ملكية الواقف عن عين الوقف وانتقالها إلى ملك الموقوف عليهم إن كانوا معنيين أو إلى ملكية الله عز وجل[1].

---

[1] نورالدين مختاري: المقاصد الشرعية للوقف الإسلامي تأصيلا وتنزيلاً، المؤتمر الثالث للأوقاف، المملكة العربية السعودية، الجامعة الإسلامية، 1430-2009، ص 902.

[2] سليمان بن جاسر عبد الكريم الجاسر، الوقف وأحكامه في ضوء الشريعة الإسلامية، المرجع السابق، ص20.

[3] أحمد الريسوني: الوقف في الإسلام مجالاته وأبعاده، موقع أطفال الخليج ذوي احتياجات الخاصة، www.gulak kids.com.

[4] واصل بن داود بن سليمان المذن: الوقف ومبادئ الإجراءات القضائية، دراسة شرعية تأصيلية على ضوء نظام المرافقات، المملكة العربية السعودية، 1427هـ، ص 30-31.

الفرع الثاني: خصائص الوقف في القانون الجزائري

يعتبر الوقف من عقود التبرعات والانتفاع كما أنه يقوم على خصائص تميزه على غيره من العقود الأخرى ومن بين هذه الخصائص التي أقرها المشرع الجزائري:

1- الوقف عقد تبرع من نوع خاص: إن الوقف تصرف إداري ينقل الواقف من خلاله منفعة شيء معين إلى شخص آخر أو ما يسمى بالموقوف عليه، على وجه التبرع فلا يكون لتصرفه هذا أي مقابل أو تعويض وإنما يسعى ما حبه من خلاله إلى إدارك مرضاة الله من خلال بر أقاربه وذوي رحمه أو الإحسان إلى الفقراء والمحتاجين من عامة الناس[2].

2- الوقف حق عيني: إن الوقف حق عيني متميز باعتباره تصرفا يرد على حق الملكية فيغير من طبيعتها فيجعلها غير قابلة للتداول ولا يكون للموقوف عليه سوى التصرف في المنفعة[3].

كما يرى الفقهاء أن الوقف حق عيني لكون تصرف يرد على ملكية ويعتبر من طبيعة إسقاط ملكية الواقف، وجعل المال الموقوف غير مملوك لأحد مع ثبوت التصرف في منفعة الموقوف عليهم[4].

3- الوقف شخص معنوي: يقصد بالشخصية المعنوية أو الاعتبارية الجماعة من الأشخاص الطبيعيين التي تجمعت على شكل منظم بقصد تحقيق غرض معين كالشركات والجمعيات وبعض مجموعات الأموال لتحقيق غاية معينة كالوقف والمؤسسات الخاصة[5].

4- عدم خضوع الوقف للرهن والحجز: نصت المادة 23 من قانون الأوقاف على أنه لا يجوز أن تكون الأملاك الوقفية عقارية كانت أو منقولة محلاً للرهن بنوعه الحيازي والرسمي ولا الحجز عليها"

---

[1] حسين السيد حامد الخطاب، المرجع السابق، ص8.

[2] قنطازي خير الدي، نظام الوقف في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص70.

[3] عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، المرجع السابق، ص 348.

[4] عبد المالك رابح، النظام القانوني لعقود التبرعات (الوصية، الهبة، الوقف) المرجع السابق، ص205.

[5] عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، المرجع نفسه، ص 348.

وهو تأكيد من المشرع الجزائري على اعتبار أن الأوقاف بعد ما تستوفي شكلها القانوني والرسمي تخرج من ذمة الواقف وتصبح تتمتع بشخصية معنوية قائمة بذاتها[1].

5- الأملاك الوقفية لا تقبل الاكتساب بالتقادم: يتركز التقادم على اعتبارات تمت لمصلحة العامة بسبب وثيق وإن استقرار التعامل بين الناس يقوم بشكل كبير علة فكرة التقادم ونشير في البداية إلى إصلاحية الوقف باعتباره شخصاً معنوياً بكسب الحق بالتقادم ويرى الباحث أن المشرع لم يبرز حق الوقف بكسب الحق بالتقادم بالرغم أنه اعترف بالوقف وبشخصيته المعنوية[2].

كما منع المشرع الجزائري التصرف في حق الوقف من خلال تطبيق القاعدة العامة التي تقر بكل من لا يجوز التصرف فيه لا يجوز كسبه بالتقادم[3].

6- الوقف له حماية قانونية مميزة: لقد أولى المشرع الجزائري أهمية بالغة للأملاك الوقفية وجعلها في مرتبة تكاد تعلو بها من حيث مكانتها على الأملاك العامة وهذا بسبب طابعها الديني التعبدي الذي يجعل لها مكانة دينية لائقة بها[4].

مع بقاء الملك الوقفي في مكرز متميز عن مركز كل من الواقف والموقوف عليه واعتراف المشرع له بهذه المكانة المتميزة يفرض خضوعه لحماية قانونية تتم عن الغاية التي يسعى لتحقيقها وهي الحماية التي تتميز بها الأمور العامة، إذ كفل قانون الأوقاف للإملاك الوطنية رق 90-30 المؤرخ في 01-12-1990 قواعد ثلاثية لحمايتها تتمثل في عدم جواز التصرف وعدم جواز اكتسابها للتقادم وعدم جواز الحجز عليه.

باعتبار أن كلا من الوقف والمال العام يسعيان إلى تحقيق وظيفة اجتماعية واقتصادية داخل الدولة[5].

---

[1] عبد المالك رابح، النظام القانوني لعقود التبرعات (الوصية، الهبة، الوقف)، المرجع السابق، ص205.

[2] منذر عبد الكريم القضاه، أحكام الوقف، دراسة قانونية فقهية مقارنة بين الشريعة والقانون، دار الثقافة، عمان، ط1، 1432هـ/2011، -151 -152.

[3] خالد رمول، الإطار القانوني والتنظيمي لأملاك الوقف في الجزائر، المرجع السابق، ص65.

[4] نجاة قريشة، استبدال أملاك الوقف بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، المرجع السابق، ص 72.

[5] بن مشرنن خير الدين، إدارة الوقف في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماجستير، قانون الإدارة المحلية، جامعة أبي بكر بلقايد، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2011-2012، ص33.

الفرع الرابع: مقارنة بين نظام الوقف في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري

من خلال المقارنة بين خصائص الوقف في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري يتضح لنا أن للوقف خصائص نص عليها الشريعة الإسلامية باعتباره قربة من قربات الله المشروعة واستمرارية الأجر والثواب وأنه صدقة جارية لقول رسول الله صلى الله عليه وسلم: " إذا مات ابن آدم انقطع عمله إلا من ثلاث، صدقة جارية أو علم ينتفع به أو ولد صالح يدعوا له" أما في القانون الجزائري بالرجوع إلى قانون الأوقاف 91-10 المؤرخ في 1991/4/07 المحدد لشروط الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها فبين للوقف جملة من الخصائص: باعتباره عقد تبرع من نوع خاص وحق عيني وشخص معنوي.

المبحث الثاني : طرق إدارة وتسيير الأملاك الوقفية وآثارها في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري وأهميتها في المجتمع :

بعد التطرق في المبحث الأول لأحكام الوقف المتعلقة بالخصائص، والشروط، والأركان، في الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري . سوف نتطرق في هذا المبحث الثاني إلى الأملاك الوقفية كيف يمكن إدارتها وتسييرها، والآثار المترتبة عن الوقف في الشريعة إسلامية والقانون الجزائري، كما بحثنا في بعض الكتب، والمذكرات الفقهية، والقانونية، عن أهمية الوقف في المجتمع . لذا قسمنا هذا المبحث لثلاث مطالب وهي :

المطلب الأول : طرق إدارة وتسيير الأملاك الوقفية في القانون الجزائري .

المطلب الثاني : آثار الوقف في الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري .

المطلب الثالث : أهمية الوقف في الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري .

المطلب الأول : تسيير الأملاك الوقفية :

لقد اعتمد المشرع الجزائري في مسألة تسيير الملك الوقفي من الناحية الإدارية والمالية على أجهزة إدارية خاصة بهذا الملك وأسلوبا ماليا مميزا في المعاملات التي تجري بشأنه وكل ذلك تحت رقابة الإدارة المركزية .

لذلك سنتناول أسلوب هذا التسيير عبر ما يحتويه هذا المطلب حيث نتناول طرق إدارة وتسيير الأملاك والرقابة على تسيير الأملاك الوقفية ثم ندرس الأسلوب النموذجي والأكثر استعمالا من طرق الإدارة في التسيير المالي للأوقاف والمتمثل في أهم عقد من عقود التسيير وهو الإيجار وذلك تحت عنوان إيجار الأملاك الوقفية .

الفرع الأول : طرق إدارة وتسيير الأملاك الوقفية :

لقد انتهج المشرع في تسيير الأملاك الوقفية إداريا نمطين من التسيير، الأول في الأسلوب المركزي المجسد في حصر مهمة التسيير والحماية على المستوى الوطني، بيد هيئة واحدة وهي لجنة الأوقاف لدى الوزير المكلف بالشؤون الدينية، وأما النمط الثاني الأسلوب اللامركزي والمتجسد في

شكل نظارة[1] للأوقاف على مستوى كل ولاية، مهمتها إدارة وتسيير وجود كل الملاك الوقفية وذلك من خلال استحداث منصب وكيل الأوقاف في كل مقاطعة إدارية يتابع أعمال مديرية الأوقاف في الولاية، وحتى نعطي هذا العنصر حقه في الدارسة سوف نتطرق إلى ما يلي :

أولا : التنظيم الهيكلي للإدارة المسيرة للأوقاف :

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

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

---

[1] – النظارة أصبحت تحمل اليوم : اسم المديرية، بموجب الموسوم التنفيذي رقم 2000 – 200 المؤرخ في 26 جويلية 2000 الذي يحدد تنظيم مصالح الشؤون الدينية و الأوقاف في الولاية و عملها . إسماعيل عباد، النظام القانوني للأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، مذكرة مكملة من مقتضيات نيل شهادة الماستر في الحقوق – تخصص قانون إداري – جامعة محمد خيضر بسكرة، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق، سنة : 2014/2013، ص 56 .

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

نص قانون الأوقاف رقم 91-10 في المادة 26 منه على أنه : تحدد شروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وكيفيات ذلك عن طريق التنظيم، ليتولى المشرع الجزائري هذه المسألة تنظيميا بعد مرور سبع سنوات على صدور هذا القانون لتضبط أجهزة التسيير الإداري للملك الوقفي بصورة واضحة ونهائية بصدور المرسوم التنفيذي رقم : 98 : 381 المؤرخ في الفاتح من ديسمبر سنة 1998 الذي يعد من شروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها وكيفيات ذلك حيث أنشأت هذا المرسوم لجنة للأوقاف مستحدثة لدى الوزير المكلف بالشؤون الدينية تتولى إدارة الأملاك الوقفية وحمايتها .

ولقد تم إنشاء هذه اللجنة بموجب قرار صادر من الوزير المكلف بالشؤون الدينية والذي منحه القانون أيضا صلاحية تحرير تشكيلة هذه اللجنة وتحديد مهامها وصلاحياتها ليتجلى من خلال هذه اللجنة النمط المركزي في التسيير الإداري واضحا[1] .

لتتدرج الهياكل الأخرى بعد هذه اللجنة تدريجيا، من خلال إنشاء نظارة للشؤون الدينية في كل ولاية، تمنح لها مهمة المشاركة في التسيير والتوثيق الإداريين والجرد للأملاك الوقفية طبقا للمرسوم التنفيذي رقم 2000-200 المؤرخ في :26 جويلية 2000 المحدد لقواعد تنظيم مصالح الشؤون الدينية والأوقاف في الولاية وعملها[2] .

و هو الأسلوب الثاني الذي تقوم عليه التركيبة المؤسسية والهيكلة للإدارة المسيرة للأوقاف في الجزائر، والمتمثل في الأسلوب اللامركزي في التنظيم الإداري لهذه المؤسسة والذي يوزع المهام والسلطات في يد مديريات ولائية، يشاركها في ذلك وكيل الأوقاف عبر مديرية ولائية، مهمته المراقبة والإشراف الميداني في حدود اختصاصه (على صعيد مقاطعته)، تحت إشراف ناظر الشؤون الدينية وفقا لأحكام المادة (25) من المرسوم التنفيذي رقم 91-114 المؤرخ في 27 أفريل 1991 والمتضمن القانون الأساسي الخاص بعمال الشؤون الدينية، المعدل والمتمم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 02-96 المؤرخ في 02 مارس 2002 كل حسب اختصاصه[3] .

---

[1] إسماعيل عباد النظام القانوني للأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 58 .

[2] المرجع نفسه، ص 57- 58 .

[3] المرجع نفسه، ص 58.

ثانيا: مفهوم الناظر وشروط تعيينه :

أ – مفهوم الناظر :

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

و يطلق على الشخص الذي يثبت له الحق في وضع اليد على الوقف لإدارته اسم المتولي أو القيم أو الناظر ولقد أعطت المادة (07) من المرسوم التنفيذي رقم 98 : الذي يحدد شروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها وكيفيات ذلك، مفهوما عاما للنظارة على الملك الوقفي بحيث لخصتها في العناصر التالية[1] :

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

و هذه الولاية تثبت للشخص الذي تتوافر فيه الشروط، وبذلك تكون الأولوية حسب الشرع والقانون، وتسبقهم في ذلك حجة الوقف، إي اختيار الواقف ذاته، ذلك أن إدارة الواقف وشرطه كنص الشارع .و لذلك وضع الفقهاء ترتيبا للأشخاص الذين تصح ولايتهم على الوقف متخذين على رأسهم في تلك الولاية الواقف ذاته، ذلك أن الواقف، صاحب الإدارة الأول في تعيين الناظر أو المتولي أثناء إنشاء الوقف، لذلك رأى الفقهاء بأنه أقرب الناس إلى هذا الوقف، وما دام يملك إدارة التولية لغيره فالأجدر أن تثبت له[2] .

لكن هناك البعض من الفقهاء من أنكر الولاية للواقف نفسه، مما جعل الطالب إسماعيل عباد حول رأي المشرع الجزائري حول هذه المسألة، فوجد بأن قانون الأوقاف، قد تبنى الرأي الأول القائل بأحقية الواقف بالولاية على الوقف من غيره، ثم درج ترتيبا معينا للأشخاص الذين تصح ولايتهم : في نص المادة (16) من المرسوم التنفيذي رقم : 98-38، وذلك كالآتي[3] :

---

[1] إسماعيل عباد النظام القانوني للأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 59 .

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

[3] الإمام محمد أبو زهرة، مرجع سابق، ص 288

1- الواقف أو من نص عليه عقد الوقف .

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

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

من لم يطلب النظارة لنفسه، من أهل الخير والصلاح، إذا كان الموقوف عليه غير معين، أو معين غير محصور وغير راشد ولا ولي له .

ب- شروط تعيين الناظر :

إن شروط تعيين ناظر الوقف في التشريع الجزائري جاء موافقا على ما أجمع عليه الفقهاء، مع إضافة شرط الجنسية والكفاءة، حيث نصت المادة (17) من المرسوم التنفيذي رقم : 98-381 على ضرورة تحقق 06 شروط في المتولي أو الناظر المعتمد لهذه المهمة وهي :

1- أن يكون مسلما .

2- جزائري الجنسية .

3- بالغا سن الرشد .

4- سليم العقل والبدن .

5- عدلا أمينا .

6- ذا كفاءة وقدرة على حسن التصرف .

ثالثا : مهام الناظر وانتهاء صلاحيته[1] :

أ – مهام الناظر :

- السهر على العين الموقوفة، ويكون بذلك وكيلا على الوقوف عليهم، وضامنا لكل تقصير .
- المحافظة على الملك الوقفي وملاحقته، وتوابعه من عقارات ومنقولات .
- القيام بكل عمل يفيد الملك الوقفي، أو الموقوف عليهم .
- دفع الضرر عن الملك الوقفي، مع التقيد بالتنظيمات المعمول بها وشروطها .

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

- السهر على صيانة الملك الوقفي المبني وترميمه وإعادة بناءه عند الاقتضاء وزراعتها وفقا لأحكام المادة 45 من القانون رقم : 91-10 المؤرخ 1991/04/27 المذكر أعلاه .
- تحصيل عائدات الملك الوقفي .
- السهر على أداء حقوق الموقوف عليهم مع مراعاة شروط الواقف، بعد حضر نفقات المحافظة على الملك الوقفي وحمايته المثبتة قانونا، والجدير قانونا بالذكر هو أن هذه المهام المبينة ليست محدودة ولا حصرية، لأن ناظر الوقف يضطلع أيضا بمهام أخرى منها :

ب – انتهاء مهام الناظر :

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

- **حالات الإعفاء :**

يعفي ناظر الوقف من مهامه، وتبطل تصرفاته إذا مرض مرضا أفقده القدرة على مباشرة العمل أو أفقده قدرته العقلية .

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

كما يعفى من ممارسة مهامه إذا ثبت أنه تعاطي مسكرا أو مخدرا أو لعب ميسرا، أو رهن الملك الوقفي أو جزءا منه أو أنه باع مستغلات الملك الوقفي، دون إذن من السلطة المكلفة بالأوقاف أو الموقوف عليهم، أو ادعى ملكية خاصة في جزء من الملك الوقفي أو خان الثقة الموضوعة فيه، أو أهمل شؤون الوقف[1]

الفرع الثاني : الرقابة على تسيير الأملاك الوقفية :

– إن الرقابة على الأملاك الوقفية تعددت عبر الزمن، وذلك بحسب التنظيم الإداري والقانوني الساري المفعول وقتئذ، ووفقا للهدف الذي أنشئت من أجله إلى غاية ما وصلت عليه الآن، فبالنسبة

[1] إسماعيل عباد النظام القانوني للأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 63 .

للجزائر فقد أخذت بفكرتين متضاربتين في تسيير الأملاك الوقفية، بحيث أخذت فكرة التسيير المركزي للأملاك الوقفية في جانب من جوانب إعمال رقابتها عليه، كما اعتمدت من جانب آخر التنظيم اللامركزي، وحتى نعطي لهذا الجانب حقه الكامل في الدراسة سوف نتطرق إلى النقاط التالية :

أولا : الرقابة المركزية للإدارة الوقفية[1] :

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

وتتجلى مظاهر المركزية في التسيير الإداري للأملاك الوقفية، في إشراف وزير الأوقاف على تعيين الملك الوقفي، فالناظر يعين بقرار وزاري وتشترك اللجنة الوطنية للأوقاف في هذا التعيين أيضا، إذ يتعين على الوزير المكلف بالأوقاف استطلاع رأي لجنة الأوقاف الوطنية في ذلك طبقا لأحكام (16) من المرسوم التنفيذي رقم : 98-381 المؤرخ في : 98/12/01 الذي يحدد شروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحماتها وكيفيات ذلك . ويتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة الشؤون الدينية والأوقاف الهياكل الإدارية التي تم إنشاؤها بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم (94-470) المؤرخ في 1994/12/25، غير أن الهياكل التي أنشأت بموجبه يعيبها النمط الكلاسيكي الذي أصبغت به، وأسفر على نقائض كثيرة أدت إلى عرقلة المسيرة التنموية للأوقاف في الجزائر بسبب جهودها . لذلك أعاد المشرع الجزائري النظر في التنظيم الهيكلي الكلاسيكي المتبع واستحداث هياكل جديدة أو كلفت إليها مهام معينة، وذلك من خلال صدور المرسوم التنفيذي رقم : 2000-146 المؤرخ في 28 يوليو 2000، يتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة الشؤون الدينية والأوقاف[2]،

---

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

[2] المرسوم التنفيذي رقم (2000-146) المؤرخ في : 28 يوليو، يتضمن الإدارة المركزية في وزارة الشؤون الدينية و الأوقاف، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد (38) 02 يوليو 2000 . إسماعيل عباد النظام القانوني للأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 64 .

بحيث استحدث المشرع من خلاله مديرية للأوقاف، بعد أن كانت تسمى نظارة الأوقاف سابقا على المستوى الوطني .

و لقد أسندت لمديرية الأوقاف على المستوى المركزي المهام التالية :

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

الفرع الثالث : إيجار الأملاك الوقفية :

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

و الإيجار في الاصطلاح الفقهي مفاده هو: (عقد على منفعة مقصودة مباحة، معلومة بعوض معلوم) .

أما في الاصطلاح القانوني فقد ورد في المادة (467) من القانون المدني الجزائري أن الإيجار ينعقد بمقتضى عقدين المؤجر والمستأجر .

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

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

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

أولا : طرق إيجار الأملاك الوقفية :

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

أ – إيجار الأملاك الوقفية عن طريق المزاد :

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

و يجري المزاد تحت إشراف ناظر الشؤون الدينية، وبمشاركة مجلس الخبرات على أساس دفتر شروط نموذجي يحدده الوزير المكلف بالشؤون الدينية طبقا لأحكام المادة (27) من المرسوم التنفيذي السالف الذكر، ويعلن المزاد في الصحافة الوطنية أو طرق الإعلان الأخرى قبل (20) يوما من تاريخ إجرائه .

ب– إيجار الأملاك الوقفية عن طريق التراضي :

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

و ينبغي أن يحدد في عقد الإيجار المدة، وإلا كان لاغيا، ذلك أنه طبقا لأحكام المادة (27) من المرسوم السالف ذكره، لا يصح تأجير الملك الوقفي لمدة غير محددة، حتى ولو تم بطريق

[1] براهيمي نادية : الوقف و علاقته بنظام الأموال، رسالة ماجستير لكلية الحقوق، بن عكنون، الجزائر، 1996، ص 89 .

التراضي، كما أن تحديد المدة في عقد الإيجار يختلف بحسب طبيعة الملك الوقفي . ويحدد عقد الإيجار خلال الأشهر الثلاثة (03) الأخيرة من مدته، وإن لم يتم ذلك تطبق أحكام الأمر رقم : 75-58 المؤرخ في: 26 سبتمبر 1975 المعدل والمتمم بموجب القانون رقم : 05/10 المؤرخ في : 20يونيو 2005 المتضمن القانون المدني للمحاباة في تأجير هذه الأملاك . أما إذا كان الإيجار منصبا على محل تجاري، فقد أحال المشرع المتعاقدان على القانون التجاري في ذلك، حيث جاء في مضمون المادة (04) من القانون رقم : 01-07 المؤرخ في : 22 مايو 2001، الذي يعدل ويتمم القانون رقم : 91-10 المؤرخ في : 27 أفريل 1991 والمتعلق بالأوقاف بأنه تخضع عقود إيجار المحلات الوقفية المعدة للسكن والمحلات التجارية لأحكام القانون المدني والقانون التجاري[1] .

المطلب الثاني : آثار الوقف بين الشريعة والقانون الجزائري :

في هذا المطلب سيتم بيان الآثار التي تترتب على انعقاد الوقف، وبيان أقوال الفقهاء في مدى لزوم الوقف، وعدم لزومه، مع بيان موقف القانون الجزائري من الملك الوقفي والآثار المترتبة عنه .

الفرع الأول : لزوم الوقف في الشريعة :

إن المقصود بمسألة لزوم[2] الوقف وعدم لزومه: أي مدى جواز التصرف بالعين الموقوفة ببيع أو هبة أو ارث ونحوه، من قبل الواقف أو الموقوف عليه، أو المتولي على الوقف .

انحصرت أقوال الفقهاء في مسألة لزوم الوقف وعدم لزومه في قولين :

- **القول الأول** : الوقف عقد غير لازم، وللواقف الرجوع عن وقفه والتصرف فيه بالبيع أو الرهن أو الهبة وغير ذلك من التصرفات[3] .

و هذا مذهب أبي حنيفة الذي استدل بعدم لزوم الوقف بالحجج التالية :

---

[1] الطالب إسماعيل عباد : المرجع السابق .

[2] اللزوم في اللغة : ما ثبت و دام، يقال ألزمته : أي أثبته و أدمته، (المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، للرافعي، أحمد بن محمد بن علي المقري، الفيومي، المطبعة الكبرى، مصر، 1324 هـ، الطبعة الثانية)، مأخوذ من أحكام الوقف دراسة قانونية فقهية مقارنة بين الشريعة و القانون لـ : منذر عبد الكريم – القضاة – ماجستير قانون خاص – دار الثقافة للنشر و التوزيع، 1432 هـ / 2011 م، عمان الأردن، ص 98 .

[3] الطرابلسي : الإسعاف، ص 3، أبو زهرة، محاضرات في الوقف، ص 41 و بعدها .

1- الحديث المروي عن ابن عباس – رضي الله عنهما- أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : لما أنزلت آية الفرائض : «لا حبس بعد سورة النساء»، أي بعدم جواز التأبيد .

2- الحديث المروي عن عمر بن الخطاب –رضي الله عنه- أنه قال : " لو لا أني ذكرت صدقتي لرسول الله لردها "[1]، ووجه الاستدلال عدم وجود نص شرعي على تأييد الوقف .

- إلا أن الوقف عند أبي حنيفة يلزم في بعض الصور[2] :

1- أن يجعل الواقف جزءا من أرضه مسجدا ويأذن للناس بالصلاة فيه فهذا الوقف لازم.

2- أن يقضي القاضي بلزوم الوقف .

3- أن يخرج الواقف وقفه مخرج الوصية، بأن يضيفه إلى موته فيقول وقفت داري بعد موتي الفقراء.

القول الثاني : إن الوقف متى ما صدر من أهله مستكملا شرائطه لزم الوقف وانقطع حق الواقف، أو الموقوف عليه أو الناظر في التصرف بعينه بأي تصرف يخل بالمقصود بالوقف[3] .

و هذا مذهب الشافعية والمالكية والحنابلة الذين استدلوا بالحجج التالية على لزوم الوقف :

- حديث ابن عمر – رضي الله عنهما- في وقف عمر فقد جاء فيه قول النبي صلى الله عليه وسلم :« تصدق بثمرة وأحسب أصله، لا يباع، ولا يورث »[4] . وفي رواية : « تصدق بأصله، لا يباع ولا يهب، ولا يورث، ولكن ينفق ثمره فتصدق به عمر »[5] .

الفرع الثاني : الآثار القانونية المترتبة على تكوين الملك الوقفي :

بمجرد أن ينشأ الملك الوقفي صحيحا، فإنه تترتب عليه مجموعة من الآثار الهامة التي تعبر عن حقيقته وغايته المقصودة منه، كما تؤكد وجوده وتضمن له البقاء والاستمرار، فمجرد أن ينشأ

---

[1] نبيل الأوطار، ج 6، ص 20 .

[2] زهدي يكن، الوقف في الشريعة و القانون، ص 9، البحث المقدم من : د، إسماعيل البدوي لمؤتمر الأوقاف، الأول، السعودية، الوقف مفهومه و فضله، ص 59 .

[3] الطرابلسي، الإسعاف، مرجع سابق، ص 3 .

[4] سنن البيهقي، ج 6 ص 158-159 .

[5] صحيح البخاري، بهامش الفتح، ج 5، ص 254 .

الملك الوقفي يعترف له القانون الجزائري بالشخصية الاعتبارية بالتبعية لسقوط ملكية المال الموقوف عن ملك الوقف، ويثبت للموقوف عليه حق الانتفاع بمنفعة الأصل الموقوف .

أولا : تمتع الملك الوقفي بالشخصية الاعتبارية :

الشخصية الاعتبارية هي شخصية يمنحها القانون لمجموعة من الأشخاص أو الأموال التي تهدف إلى تحقيق غرض معين، فتصبح لها شخصيتها القانونية المستقلة، ويكون لها حقوقها والتزاماتها الخاصة بها، وليس هناك شك في أن الملك الوقفي هو مجموعة من الأموال رصدها صاحبها لتحقيق غرض معين مشروع هو بالدرجة الأولى تحقيق مرضاة الله عز وجل، ورجاء الثواب المستمر، والذي يتحقق من خلال المنافع التي تعود على الموقوف عليهم[1]، كما يعترف له القانون الجزائري بالشخصية المعنوية وذلك بموجب نص المادة 05 من قانون الأوقاف 91-10و نص المادة 49 من التقنين المدني .

ثانيا : استحقاق منفعة الملك الوقفي :

إن المقصد الأساسي من الوقف هو حبس العين لينتفع بها الموقوف عليهم، لذلك فإن أهمية الملك الوقفي لا تظهر في ذات الموقوف، بقدر ما تتجسد فيما له من منافع وما ينتجه من غلة أو ريع[2]، ولذلك فالقيمة الحقيقية للملك الوقفي تكمن فيما يثبته من حق انتفاع لفائدة الموقوف عليهم على وجه الملائم، وهو ما أكده المشرع الجزائري في المادة 17 من قانون الأوقاف 91-10 بنصها : " إذا صح الوقف زال حق ملكية الواقف، ويؤول حق الانتفاع إلى الموقوف عليه في حدود أحكام الوقف وشروطه " .

---

[1] الجريد خالد بن عبد العزيز، الشخصية الاعتبارية، مجلة العدل، عدد 29، فيفري 2006، ص 84- 85 . كذلك : محمد شتا أبو سعد واليا، الشخصية الاعتبارية للوقف، درا الفكر العربي، مصر، 2001، ص 67 .

[2] يفرق الفقهاء بين الغلة و المنفعة، فما ينشأ عن الشيء إما عين : كأجرة، و ثمرة الشجرة و صوف الشاه و لبنها، و ما ينبت في الأرض، فيسمى غلة، و أما غير عين : كالسكن و الاستخدام فيسمى منفعة، أما الريع فهو النماء و الزيادة و الفائدة و الدخل يحصل من الشيء . الشعيب خالد عبد الله، (استثمار أموال الوقف)، بحث مقدم لمنتدى قضايا الوقف الفقهية الأول، الذي تنظمه الأمانة العامة للأوقاف بدولة الكويت بالتعاون مع البنك الإسلامي للتنمية بجدة، الكويت في الفترة ما بين 11 و 13 أكتوبر 2003، هامش 09 ص 242 من كتاب المنتدى .

خلاصة الفصل:

من خلال ما تم التطرق فيهذا الفصل يتبن لنا أن لوقف أركان وشروط يقوم عليها في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، فأركان عند جمهور الفقهاء (الواقف والموقوف عليه والموقوف والصيغة)، أما المشرع الجزائري حدد أربع أركان حسب قانون الأوقاف (الواقف، محل الوقف، صيغة الوقف، الموقوف عليه)، ولنظام الوقف أيضاً خصائص تميزه عن باقي العقود باعتباره قربة من قربات المشروعة وأفضل الصدقات واستمرارية الأجر والثواب.

كما له طرق إدارة تسيير الأملاك الوقفية هي (التسيير، الرقابة والإيجار)، وتعتبر جزء هام من الأملاك العقارية في الجزائر وموروداً هاماً، كما له أهمية بالغة في تحقيق التكافل والتعاون بين أفراد المجتمع ونيل الثواب والأجر.

.

الخاتمة

الخاتمة:

بعد استكمالنا لدراسة نظام الوقف في الفقه الإسلامي والقانون الجزائي نخلص بجملة من النتائج:

1- نظام الوقف هو نظام دنيوي تبرعي.

2- الوقف نظام إسلامي يدخل في إطار الصدقات التي حث عليها الإسلام.

3- اختلاف الفقهاء حول تعريف الوقف ولكن أجمعها تدور حل تحبيس الأصل وسييل المنفعة.

4- المشرع الجزائري تبنى رأي الفقهاء إذ يواقف التعرف الذي ورد في المادة 213 من قانون الأسرة.

5- نظام الوقف له دور هام في حياة المجتمع الإسلامي، حيث ساهم في إزدهاره في مختلف المجالات وتطويرها.

6- تعد الجزائر من بين الدول التي كانت لها المبادرة في إحياء نظام الوقف وترسيخ قواعده بإصدار مجموعة من القوانين والتنظيمات.

7- الوقف عمل مشروع ومندوب بإتفاق الفقهاء ودلت عليه النصوص لشرعية في الكتاب والسنة النبوية.

8- يستند نظام الوقف شرعيته في الجزائر من قانون الأوقاف كمصدر أول ثم قانون الأسرة.

9- التشريع الوقفي الجزائري يستمد نصوصه من أحكام الشريعة الإسلامية في معالجة مختلف المسائل، متأثراً بمختلف مسائل الأنظمة السياسية والاستعمارية.

10- التكييف القانوني للوقف باعتباره تصرف قانوني، إذ أن ملكية العين الموقوفة تزول عن ملك الواقف وذلك وفقاً للمادة من قانون 91-10 والمادة 04-01، نجدها تنص على أن الوقف عقد التزام تبرع صادر عن إرادة منفردة، واستكماله لكافة الشروط والأركان اللازمة.

11- تنوع الوقف الإسلامي (أهلي، خيري، مشترك).

12- التشريع الجزائري بخلاف العديد من التشريعات لا يزال يأخذ بنظام الوقف، وذلك طبقا للقانون الخاص بالأوقاف المنقسم إلى قسمن (عام/ خاص).

13- قسم جمهور العماء الوقف إلى أربعة أركان (موقوف عليه، الواقف، الموقوف، والصيغة) وقد كان للمذهب الحنفي ركن واحد وهو (الصيغة)، أما بالنسبة للمشرع الجزائري فقد نص عليها من خلال المواد القانونية التي حددها .

14- الوقف لا يصح إلا إذا توفرت أركانه وشروطه، فالوقف لا يصح إلا إذا توفرت أركانه وشروطه، وإذا تخلف شروطه فإن العقد لا ينعقد.

النظام الذي يعتمد عليه المشرع الجزائري في تسيير الأملاك الوقفية هو نظام ناظر، فالوقف باعتباره مؤسسة لابد من تنظيم هيكلي إداري يقوم بتسيير شؤونه على مستويين: المركزي والمحلي، بحيث يعتبر النظام الوقفي كجهاز تسيير كباقي الأجهزة تسيير مباشر إلى جانب أجهزة التسيير الأخرى، المتمثلة في لجنة الأوقاف ومديرية الأوقاف على الصعيد المركزي ومديرية الشؤون الدينية والأوقاف على الصعيد المحلي.

التوصيات والاقتراحات:

كما توصلنا في ختام هذا البحث إلى مجموعة من الاقتراحات والتوصيات تتمثل في:

1- العمل على إحياء سنة الوقف بتذكير المسلمين بالأجر والثواب، وأهميته وتوجيه المحسنين إلى إنشاء الوقف في المجالات التي يعم نفعها كا لمكتبات الوقفية.

2- توسيع دائرة البحث بالنسبة للباحثين والأكاديميين المتخصصين في نظام الوقف إلى أكبر عدد ممكن من الدول العربية الإسلامية.

3- ضرورة نشر الوعي لدى المجتمعات ونشر ثقافته في أذهان الناس وذلك في جميع المجالات وعدم حصرها في المساجد فقط، فأبواب الخير متنوعة مما يساهم في تنمية القطاع الوقفي.

4- الاستمرار في عقد المؤتمرات ووالندوات ومسابقات علمية للبحث في قضايا الوقف المتنوعة، خاصة المستجدة التي يمكن الاستفادة منها ودعم الجانب الوقفي وتطويره,

5- محاولة التوفيق بين أحكام الشريعة الإسلامية وأحكام القانون الخاص لتفادي والتناقضات.

6- يجب ذكر مادة تنص صراحة على عدم الرجوع في الوقف ووضع مواد جزائية من أجل حمايته وعدم الاستيلاء عليه، والمحافظة عليه من الضياع والتعطيل مع تكثيف الجهود لاستقطاب أوقاف جديدة.

7- تعيين على المشرع الجزائري إعادة النظر في أنظمة الوقف وقوانينه المعمول بها حالياً، لكي يتوافق في مختلف التخصصات التي يمكن الاستفادة منها.

8- يتعين على المشرع الجزائري إعادة النظر في أنظمة الوقف وقوانينه المعمول بها حالياً لكي يتوافق رغبة الشارع الحكيم في تشجيعه وتنشر هذه العبادة لسد الثغرات القانونية.

.

الفهارس

فهرس سور وآيات القران الكريم

فهرس الأحاديث النبوية

فهرس سور وآيات القران الكريم		
السورة والآية	رقم الآية	رقم الصفحة
سورة آل عمران		
﴿ لَن تَنَالُواْ ٱلۡبِرَّ حَتَّىٰ تُنفِقُواْ مِمَّا تُحِبُّونَۚ وَمَا تُنفِقُواْ مِن شَيۡءٖ فَإِنَّ ٱللَّهَ بِهِۦ عَلِيمٞ ٩٢﴾	92	ب-22
﴿ وَمَا تَفۡعَلُواْ مِنۡ خَيۡرٖ فَلَن تُكۡفَرُوهُۗ وَٱللَّهُ عَلِيمُۢ بِٱلۡمُتَّقِينَ ١١٥﴾	115	21
سورة الصافات		
﴿ وَقِفُوهُمۡۖ إِنَّهُم مَّسۡـُٔولُونَ ٢٤﴾	24	9
سورة الحج		
﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ ٱرۡكَعُواْ وَٱسۡجُدُواْ وَٱعۡبُدُواْ رَبَّكُمۡ وَٱفۡعَلُواْ ٱلۡخَيۡرَ لَعَلَّكُمۡ تُفۡلِحُونَ ٧٧﴾	77	21
سورة البقرة		
﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَنفِقُواْ مِن طَيِّبَٰتِ مَا كَسَبۡتُمۡ وَمِمَّآ أَخۡرَجۡنَا لَكُم مِّنَ ٱلۡأَرۡضِۖ ٢٦٧﴾	267	22
سورة هود		
﴿قَالَ لَوۡ أَنَّ لِي بِكُمۡ قُوَّةً أَوۡ ءَاوِيٓ إِلَىٰ رُكۡنٖ شَدِيدٖ ٨٠﴾	80	42

فهرس الاحاديث النبوية	
الحديث	رقم الصفحة
" إذا مات ابن آدم انقطع عمله إلا من ثلاث صدقة جارية، أو عمل ينتفع به أو ولد صالح يدعوا له"	ب-14-22-57-60
" مخيريق خير يهود" وقبض تلك الحوائط السبعة فتصدق بها أي وقفها	14
إن شئت حبَسْتَ أصلها وتصدقت به"	22-29
« تصدق بثمرة وأحسب أصله، لا يباع، ولا يورث »	71
« تصدق بأصله، لا يباع ولا يهب، ولا يورث، ولكن ينفق ثمره فتصدق به عمر »	71
" لن تنالوا البر حتى تنفقوا مما تحبون وما تنفقوا من شيء فإن الله به عليم"	57

قائمة
المصادر والمراجع

القرآن الكريم برواية ورش عن نافع

قائمة المصادر والمراجع:

المعاجم:

1) ابن منظور: لسان العرب، دار صادر، بيروت، ط1، (د ت ن)، ج13.

2) بدر الدين الزركشي: البحر المحيط، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1421هـ/ 2000، ج3.

3) الموسوعة الفقهية: وضيعه، وقف، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، مطبعة المقهوي، الكويت، ط1، ج44، 1427-2006.

4) أبي الفرج عبد الرحمان بن أبي عمر محمد بن أحمد قدامة المقدسي، الشرح الكبير، ج6.

5) عبد الرزاق أحمد السنهوري: الوسط في شرح القانون المدني، دار احياء التراث العربي، بيروت، (د ط)، (د ت ن)، ج9.

6) الكتب:

7) أبي الحسين أحمد بن فارس بن زكرياء الرازي، معجم مقاييس اللغة، دار الكتب العلمية، ط1، ج2، لبنان، 1999.

8) أبي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور الإفريقي المصري، لسان العرب، دار صادر لبنان، ط3، ج9، 1994

9) أبو زهرة محمد، محاضرات في الوقف، دار الفكر العربي، القاهرة، ط2، 1972.

10) أحمد بن محمد بن علي المقري الفيومي، المصباح المنير، ط5، ج2، 1342هـ/1922م.

11) أحمد عبد الجبار الشعبي، الوقف مفهومه ومقاصده، ندوة المكتبات الوقفية في المملكة العربية السعودية، مكتبة الملك عبد العزيز، المدينة المنورة، 25-28 محرم1420هـ.

12) أحمد علي عبد المالك: المنظومة العقارية في الجزائر، ندوة الأوقاف الاسلامية بالجزائر، 1999، وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، الجزائر.

13) الصادق عبد الرحمان الغرياني، الفقه المالكي وأدلته، مؤسسة الريان، (ب ط)، (ب ت ن)، ج 4.

14) الزرقا مصطفى أحمد، أحكام الوقف، دار العمار، ط2، ج1، عمان، 1989.

15) الزحيلي وهبة، الوصايا والوقف في الفقه الإسلامي، دار الفكر، بيروت، 1998.

16) العياشي الصادق فداد: مسائل في فقه الوقف– دوره دور الوقف في مكافحة الفقر، المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب، البنك الإسلامي للتنمية، جدة، 16–21 مارس 2008.

17) العدوي المالكي محمد حسنين مخلوف، منهج اليقين في البيان أن الوقف الأهلي من الدين، مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده، مصر، 1932.

18) القراني أبي العباس أحمد بن إدريس الصنهاجي، الفروق، ج3، دار الكتب العالمية، بيروت 1998.

19) القرافي شهاب الدين أحمد بن ادريس: الذخيرة، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط1، (د ت ن)، ج6

20) الريسوني أحمد، الوقف الإسلامي : مجالاته وأبعاده، منشورات المنظمة الإسلامية للتربية والعلوم والثقافة، مطبعة فضالة، المحمدية، 2001.

21) الدسوقي شمس الدين محمد عرفة: حاشية الدسوقي على شرح الكبير، ج 4، دار إحياء الكتب العربية، مصر، (د ت) .

22) الدردير أبي البركات أحمد بن محمد أحمد، الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك، ضبطه مصطفى كمال وصفي، ج4، دار المعارف، مصر، (د ت).

23) بن حموش مصطفى أحمد، الوقف وتنمية المدن من التراث إلى تحديث، بحث مقدم لندوة الوقف الإسلامي، كلية الشريعة والقانون، جامعة الإمارات المتحدة، 1997.

24) بن عزوز عبد القادر، فقه استثمار الوقف وتمويله في الإسلام (دراسة تطبيقية عن الوقف الجزائري))، أطروحة دكتوراه في العلوم الإسلامية تخصص الفقه وأصوله، نوقشت بكلية العلوم الإسلامية، جامعة الجزائر، 2003 –2004.

25) حسين السيد حامد خطاب، ضوابط استثمار الوقف في الفقه الإسلامي، المؤتمر الرابع للأوقاف الذي تنظمه الجامعة الإسلامية بالتعاون مع وزارة الشؤون والأوقاف والدعوة والإرشاد، المحور الأول، 1434-2013.

26) حمدي باشا عمر، نقل الملكية في التشريع الجزائري، دار العلوم، 2 الجزائر، 2000.

27) عكرمة سعيد صبري، الوقف الاسلامي بين النظرية والتطبيق، دار النفائس، الأردن، ط2، 2011.

28) عبد الرحمان بن ابراهيم بن عبد العزيز: أموال الوقف ومصروفه، وكالة المطبوعات والبحث العلمي، وزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد، المملكة العربية السعودية، 1428 هـ.

29) علي محمد يوسف المحمدي: الوقف وفهمه وأنواعه، مؤتمر الأوقاف الأول في المملكة العربية السعودية، جامعة أم القرى، مكة المكرمة، 1422هـ .

30) رواه مسلم، كتاب الوصية، باب ما يلحق الإنسان من ثواب بعد وفاته رقم 1316، دار ابن حزم، القاهرة، ط1، 1430- 2010.

31) رمول خالد، الإطار القانوني والتنظيمي لأملاك الوقف في الجزائر، دار هومة، الجزائر، 2004.

32) زين الدين المنعم ضوابط المال الموقوف، دار النوادر، سورية، لبنان، الكويت، 2012.

33) زيدان محمد: دور الوقف في تحقيق التكافل الاجتماعي بالإشارة إلى حالة الجزائر المؤتمر الثالث للأوقاف، المملكة العربية السعودية، الجامعة الإسلامية، 1430-2009

34) زهدي يكن: الوقف في الشريعة والقانون، دار النهضة العربية، 1388

35) سعيدوني ناصر الدين، دراسات في الملكية العقارية، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1986.

36) سعيدوني ناصر الدين، تاريخ الوقف ودوره الاجتماعي والاقتصادي- دور الأوقاف الاسلامية في الجزائر، ط، 1979.

37) سعيدوني ناصر الدين: دراسات تاريخية في الملكية والوقف والجباية، دار الغرب الإسلامي، الجزائر، 2001.

38) سليمان بن جاسر بن عبد الكريم الجاسر: الوقف وأحكامه في الشريعة الإسلامية، مدار الوكن للنشر، ط1، 1433 هـ.

39) شلبي محمد مصطفى، أحكام الوصايا والأوقاف، 46، الدار الجامعية للطباعة والنشر بيروت، 1982.

40) عبد الرزاق بن عمار بوضياف: مفهوم الوقف كمؤسسة مالية في الفقه الإسلامي والتشريع، دار الهدى الجزائر، (د. ط)، 2010.

41) عبد الله بن قدامة، المغني على مختصر الخرقي، مطبعة المنار، ج6، مصر، 1348.

42) فراج حسين أحمد وإمام محمد كمال الدين، نظام الإرث والوصايا والأوقاف في الفقه الإسلامي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2002.

43) قحف منذر، الوقف الاسلامي (تطوره، إدارته، تنميته)، دار الفكر، دمشق، 2006.

44) محمد بن أحمد بن صالح الصالح، الوقف وأثره في تنمية المجتمع، الفهد الوطنية للنشر، المملكة العربية السعودية، ط1، 1422هـ/2001.

45) محمد كنازه: الوقف العام في التشريع الجزائري، دار الهدى، (الجزائر)، ب ط، 2006.

46) محمد عبد الكبيسي: أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية وزارة الأوقاف إحياء التراث الإسلامي، مطبعة الرشاد، بغداد، 1397-1977، ج1.

47) محمد مصطفى شحاتة الحسني: الأحوال الشخصية في الولاية الوصية، الوقف، دار التأليف، (د ط)، 1976 .

48) محمد مصطفى شلبي: أحكام الوصايا والأوقاف الدار الجامعية بيروت، ط4، 1402.

49) محمد زيد الأبياني بيك: مباحث الوقف، مطبعة علي سكر أحمد، مصر، ط2، 13330هـ/1912.

50) محمد محمود الشافعي، الوصية والوقف في الفقه الإسلامي، الوصية والوقف، جامعة الإسكندرية، أستاذ الشريعة الإسلامية، محامي لدى محكمة النقض، ج3، 1414- 1994

51) محمود أحمد المهدي، نظام الوقف في التطبيق المعاصر، المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب، الأمانة العامة للأوقاف، الكويت، 1423هـ.

52) محمود محمد علي: المعاملات في الشريعة الإسلامية، دار الإتحاد العربي، ط1، 1976.

53) مسقاوي عمر، محاضرات في الوقف ومؤسسات الوقف في الشريعة والقانون والاجتهاد اللبناني، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2011.

54) منذر عبد الكريم القضاه، أحكام الوقف، دراسة قانونية فقهية مقارنة بين الشريعة والقانون، دار الثقافة، عمان، ط1، 1432هـ/2011.

الرسائل الجامعية: .

55) إسماعيل عباد، النظام القانوني للأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، مذكرة مكملة من مقتضيات نيل شهادة الماستر في الحقوق – تخصص قانون إداري – جامعة محمد خيضر بسكرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، سنة : 2014/2013

56) المهدي محمد عطية، نظام النظارة على الأوقاف في الفقه الإسلامي والتطبيقات المعاصرة (النظام الوقفي المغربي نموذجا)، رسالة دكتوراه منشورة ضمن سلسلة الوسائل الجامعية، الأمانة العامة للأوقاف، الكويت، 2011.

57) بن شقرون علي، المؤسسة القانونية للوقف من خلال بعض أدوار الأحباس في المغرب، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا في القانون الخاص، نوقشت بجامعة سيدي محمد بن عبد الله بكلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، فاس، 1990.

58) بن مشرنن خير الدين، إدارة الوقف في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماجستير، قانون الإدارة المحلية، جامعة أبي بكر بلقايد، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2011-2012

59) لعروسي محمد الأخضر، المنازعات الناشئة عن الأملاك الوقفية، دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم الإسلامية، جامعة الجزائر، 2013/2012.

60) زردوم بن عمار صورية: النظام القانوني للأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون العقاري، جامعة باتنة، 2009-2010

61) قنطازي خير الدين، نظام الوقف في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون العقاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قسنطينة، 2007.

62) هشام أسامة منور: الوقف وتمويله وتنميته، مؤسسة الرسالة، لبنان، ط1، 2005

63) نجاة قريشة: استبدال أملاك الوقف بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، مذكرة لنيل شهادة درجة الماجستير في الشريعة والقانون، جامعة الأمير عبد القادر، 2012-2013.

64) عبد المالك رابح، النظام القانوني لعقود التبرعات (الوصية، الهبة، الوقف) في قانون الأسرة الجزائري والفقه الإسلامي، أطروحة دكتوراه، فرع قانون خاص، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، (د ت ن).

65) مجوج انتصار، الحماية المدنية لأملاك الوقفية في القانون الجزائري، أطروحة دكتوراه، فرع قانون خاص، جامعة محمد خيضر بسكر، 2015-2016.

المجلات:

66) سعيد عليوان، الإحياء، مجلة علمية، كلية العلوم الإسلامية، باتنة، 2007.

67) عزام حمد فخري، (حقيقة الوقف)، مجلة مؤتة للبحوث والدراسات، المجلد السابع عشر، العدد الثامن، 2002.

68) مجوج انتصار، الحماية المدنية للأملاك الوقفية في القانون الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه العلوم في الحقوق تخصص قانون خاص، جامعة محمد خيضر – بسكرة

– كلية الحقوق والعلوم السياسية –قسم الحقوق –، نوقشت في السنة الجامعية 2015 – 2016.

69) الزحيلي محمد، الوقف الذري (الأهلي)، مجلة الشريعة والقانون لجامعة الإمارات العربية المتحدة، العدد السابع والعشرون، جمادى الثانية 1427 الموافق ليوليو 2006.

القوانين:

70) قانون رقم 84/11 المؤرخ في 9 رمضان 1404، الموافق ل: 9 جوان 1984 والمتضمن قانون الأسرة المعدل، الجريدة الرسمية رقم 24 في 12 يونيو 1984.

71) قانون رقم 90–25 المؤرخ في 18–11–1990، المتضمن قانون التوجيه العقاري الجريدة الرسمية رقم 49 سنة 1990.

72) قانون 91–10 مؤرخ في: 27 أفريل1991، متعلق بالأوقاف، الجريدة الرسمية الرقم: 21، المؤرخ في: 1991/05/08

73) المادة 11: المتعلق بقانون الأوقاف، رقم 91–10.

74) المادة رقم 91–10 المؤرخ في 27–04–1991 المتضمن قانون الأوقاف، الجريدة الرسمية رقم 21 سنة 1991، معدل بقانون 1 جويلية المؤرخ في 22–5–2001.

البحوث والمؤتمرات:

75) أبو ليل محمود أحمد، (أثر الاجتهاد في تطور أحكام الوقف)، بحث مقدم في ندوة الوقف الإسلامي، منظمة بكلية الشريعة والقانون بدولة الإمارات، في الفترة من 06 07 ديسمبر 1997.

76) الحداد أحمد بن عبد العزيز (الوقف الذري وأحكامه)، بحث مقدم لمنتدى قضايا الوقف الفقهية الثاني، الذي نظمته الأمانة العامة للأوقاف بالكويت بالتعاون مع البنك الإسلامي للتنمية، الكويت، في الفترة من 08 –10 مايو 2005.

77) الرفاعي حسن محمد، (وقف العمل المؤقت في الفقه الإسلامي)، بحث مقدم إلى المؤتمر الدولي الثاني للأوقاف، المنعقد بجامعة أم القرى، مكة المكرمة 2006.

78) الزريقي جمعة محمود، (الوقف الذري، الواقع والآفاق (دراسة فقهية مقارنة بين الشريعة والقانون))، بحث مقدم لمنتدى قضايا الوقف الفقهية الثاني، الذي نظمته الأمانة العامة للأوقاف بالكويت بالتعاون مع البنك الإسلامي الفترة من 08 –10 مايو 2005.

79) سلوى بنت محمد المحمادي: دور الوقف في تحقيق التكافل الاجتماعي، المؤتمر الثالث، المملكة العربية السعودية، جامعة الإسلامية، 1430، 2009.

80) سانو قطب مصطفى، (وقف المنافع والحقوق وتطبيقاته المعاصرة)، بحث مقدم لمنتدى قضايا الوقف الفقهية الثالث، الذي نظمته الأمانة العامة للأوقاف بالكويت بالتعاون مع البنك الإسلامي للتنمية، الكويت، في الفترة من 28 –30 أبريل 2007.

81) دنيا شوقي أحمد، (استقلالية أعيان الوقف عن المال العام، الوسائل والغايات، بحث مقدم للمؤتمر الثالث للأوقاف بالمملكة العربية السعودية، المنعقدة بالجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة، في الفترة ما بين 03–05 يناير 2010.

82) القرني ابتسام بلقاسم عايض، (الوقف بين حكم الله تعالى والملكية العامة)، بحث مقدم للمؤتمر الثالث للأوقاف بالمملكة العربية السعودية، المنعقدة بالجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة في الفترة ما بين 03–05 يناير 2010.

83) الحجيلي عبد العزيز بن مطيع، (الوقف الأهلي كوثيقة تأمين لصالح الذرية)، بحث مقدم للمؤتمر الثالث للأوقاف بالمملكة العربية السعودية، المنعقد بالجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة، في الفترة ما بين 03 و05 يناير 2010. مشهور نعمت عبد اللطيف، (الوقف الخيري ودوره في تغطية أوجه الإنفاق العام الخدمي في الدول)، بحث مقدم للمؤتمر الثالث للأوقاف بالمملكة العربية السعودية، المنعقد بالجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة في الفترة ما بين 03 و05 يناير 2010.

84) عبد المنعم محمود عبد الرحمان، (الوقف : مفهومه – فضله – أركانه – شروطه – أنواعه)، بحث مقدم لمؤتمر الأوقاف الأول بالمملكة العربية السعودية، المنعقد بجامعة أم

القرى بالتعاون مع وزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد في مكة المكرمة، في الفترة من 20 –23 أكتوبر 2001.

85) مجموعة البحوث المقدمة إلى المؤتمر الدولي الثاني للأوقاف، المنعقدة بجامعة أم القرى، مكة المكرمة، 2006 .يوسف إبراهيم يوسف، (مجالات وقفية مقترحة لتنمية مستدامة (الوقف المؤقت).

86) واصل بن داود بن سليمان المذن: الوقف ومبادئ الإجراءات القضائية، دراسة شرعية تأصيلية على ضوء نظام المرافقات، المملكة العربية السعودية، 1427هـ.

المراجع الأجنبية:

87) J lurcion .le hulrous ou waqf .injrimseries réunies de la lvigie marocaine) et du (setit marocain)

المواقع الإلكترونية:

88) www.marocdroit.com

89) www.gulak. kids.com .

فهرس الموضوعات

فهرس الموضوعات

العنوان	الصفحة
شكر وتقدير	
إهداء	
مختصرات البحث	
مقدمة:	**أ–و**
الفصل الأول :ماهية نظام الوقف في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري	
تمهيد	**8**
المبحث الاول: مفهوم نظام الوقف في الفقه الاسلامي والقانون الجزائري:	**9**
المطلب الأول: تعريف الوقف	**9**
الفرع الأول: الوقف لغة	**9**
الفرع الثاني: الوقف في الفقه الإسلامي	**9**
أولا: تعريف الوقف عند الحنفية:	**10**
ثانيا: تعريف الوقف عند المالكية	**10**
ثالثا: تعريف الوقف عند الشافعية	**11**
رابعا: تعرف الوقف عند الحنابلة	**11**
الفرع الثالث: تعريف الوقف في القانون الجزائري	**12**
الفرع الرابع: مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري في تعريف الوقف:	**13**
المطلب الثاني: التطور التاريخي للوقف في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري.	**14**
الفرع الأول: تطور الأوقاف في الفقه الإسلامي	**14**
الفرع الثاني: التطور التاريخي للأملاك الوقفية في الجزائر.	**15**
أولا: تنظيم الأملاك الوقفية خلال العهد العثماني	**16**

ثانيا: تنظيم الأملاك الوقفية إبان الاحتلال الاستعماري	18
ثالثا: تنظيم الأملاك الوقفية بعد الاستقلال	20
المطلب الثالث: مشروعية الوقف والحكمة منه	21
الفرع الاول: مشروعية الوقف في الفقه الإسلامي	21
أولاً: من الكتاب	21
ثانياً: السنة النبوية	22
السنة القولية	22
السنة الفعلية	22
ثالثا: الإجماع	23
الفرع الثاني: مشروعية الوقف في القانون الجزائري	23
الفرع الثالث: الحكمة من مشروعية الوقف	24
الفرع الرابع: مقارنة بين مشروعية الوقف في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري	25
المبحث الثاني : طبيعة وأنواع الوقف في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري	26
المطلب الأول : تكييف الوقف في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري	26
الفرع الأول : التكييف الفقهي للملك الوقفي .	26
الفرع الثاني : التكييف القانوني للملك الوقفي	28
المطلب الثاني : أنواع الوقف في القانون الجزائري	29
الفرع الأول : أنواع الملك الوقفي بحسب غرضه	30
أولا : الملك الوقفي العام أو الخيري	30
ثانيا : الملك الوقفي الخاص	32
ثالثا : الملك الوقفي المشترك	34
الفرع الثاني : أنواع الملك الوقفي بحسب المحل أو طبيعة الموقوف	36
أولا : الملك الوقفي الذي محله العقار	36

ثانيا : الملك الوقفي الذي محله المنقول	**36**
ثالثا : الملك الوقفي الذي محله المنافع	**37**
خلاصة	**39**
الفصل الثاني: الأحكام نظام الوقف وطرق إدارة تسيير الأملاك الوقفية	
تمهيد	**41**
المبحث الأول: أحكام نظام الوقف وطرق إدارة تسيير إدارة الأملاك الوقفية في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري.	**42**
المطلب الأول: أركان الوقف في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري	**42**
الفرع الأول: أركان الوقف في الفقه الإسلامي	**42**
1-الركن لغة	**42**
2-الركن اصطلاحاً	**42**
الفرع الثاني: أركان الوقف في القانون الجزائري	**43**
الركن الأول: الواقف	**43**
الركن الثاني: محل الوقف	**44**
الركن الثالث: صيغة الوقف	**44**
الركن الرابع: الموقوف عليه	**44**
المطلب الثاني: شروط الوقف في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري	**45**
الفرع الأول: شروط الوقف في الفقه الإسلامي	**45**
أولا: شروط الواقف:	**45**
ثانيا: شروط الموقوف	**47**
ثالثا: شروط الموقوف عليه	**47**
رابعا: الصيغة وشروطها	**47**
1-أن تكون جازمة:	**48**

2-أن تكون منجزة	48
3-أن تكون مؤيدة	48
4-أن لا يكون في صيغة الوقف شرط يؤثر في أصل الوقف وينافي مقتضاه:	48
أولا: شروط الواقف	48
1-أن يكون مالكاً للعين المراد وقفها ملكاً مطلقاً	49
2-أن يكون الواف ممن يصح تصرفه في ماله:	49
ثانيا: شروط محل الواقف	50
أ-شروط محل الوقف لصحة الواقف	51
ب-شروط محل الوقف لنفاذ الوقف	52
ثالثا: شروط صيغة الوقف	52
أ-أن تكون تامة ومنجزة	52
ب-التأبيد: أن تكون مؤيدة	53
ت-أن لا تكون الصيغة مقترنة بشرط باطل	53
ث-أن تكون الصيغة مقترنة بشروط صحيحة	53
الفرع الثالث: المقارن بين أركان وشروط الوقف في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري	56
المطلب الثالث: خصائص الوقف في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري	56
الفرع الأول: خصائص الوقف في الفقه الإسلامي	56
1-الوقف قربة من القربات المشروعة	56
2-استمرارية الأجر والثواب	57
3- التكامل	57
4-الشكر المنعم المُتَفَضل	57
5-تزكية النفس	57

6-صدقة جارية	57
7-الملكية	57
الفرع الثاني: خصائص الوقف في القانون الجزائري	58
1-الوقف عقد تبرع من نوع خاص	58
2-الوقف حق عيني	58
3-الوقف شخص معنوي	58
4-عدم خضوع الوقف للرهن والحجز	58
5-الأملاك الوقفية لا تقبل الاكتساب بالتقادم 6-الوقف له حماية قانونية مميزة	58
الفرع الرابع: مقارنة بين نظام الوقف في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري	60
المبحث الثاني: طرق إدارة وتسيير الأملاك الوقفية وآثارها في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري وأهميتها في المجتمع	61
المطلب الأول : تسيير الأملاك الوقفية	61
الفرع الأول : طرق إدارة وتسيير الأملاك الوقفية	61
أولا : التنظيم الهيكلي للإدارة المسيرة للأوقاف	62
ثانيا : مفهوم الناظر وشروط تعيينه	64
أ – مفهوم الناظر	64
ب- شروط تعيين الناظر	65
ثالثا : مهام الناظر وانتهاء صلاحيته	65
أ – مهام الناظر	65
ب – انتهاء مهام الناظر	66
الفرع الثاني : الرقابة على تسيير الأملاك الوقفية	66
أولا : الرقابة المركزية للإدارة الوقفية	67

الفرع الثالث : إيجار الأملاك الوقفية	**68**
أولا : طرق إيجار الأملاك الوقفية	**69**
أ – إيجار الأملاك الوقفية عن طريق المزاد	**69**
ب– إيجار الأملاك الوقفية عن طريق التراضي	**69**
المطلب الثاني : آثار الوقف بين الشريعة والقانون الجزائري	**70**
الفرع الأول : لزوم الوقف في الشريعة	**70**
الفرع الثاني : الآثار القانونية المترتبة على تكوين الملك الوقفي	**71**
أولا : تمتع الملك الوقفي بالشخصية الاعتبارية	**72**
ثانيا : استحقاق منفعة الملك الوقفي	**72**
خلاصة الفصل	**73**
الخاتمة	**75**
فهرس سور وآيات القران الكريم	**79**
فهرس الاحاديث النبوية	**80**
قائمة المصادر والمراجع	**82**
فهرس الموضوعات	**92**
ملخص	

ملخص البحث:

الوقف نظام اسلامي قانوني وهو من أهم المؤسسات الخيرية التي تدخل في إطار الصدقات الجارية التي حث عليها الإسلام على وجوه البر والخير وضمان استمرارية الأجر والثواب ويصنف ضمن عقود التشريعات لأنه ينفرد بخاصية التأييد، فعندما ينشأ الوقف صحيحاً فهو يتمتع بالشخصية المعنوية وله تنظيم هيكيلي إداري يقوم بتسيير شؤونه ومصالحه على المستويين المركزي والمحلي.

الكلمات المفتاحية: الوقف، نظام، مؤسسة خيرية، صدقة جارية، عقد التبرع، الشخصية المعنوية، التسيير.

Abstract

The endowment is a legal Islamic system and it is one of the most important charitable institutions that fall within the framework of the ongoing charity that Islam urged for the existence of righteousness and benevolence and to ensure the continuity of the reward and reward. It is classified within the legal contracts because it is unique in the characteristic of support. It has a structural and administrative organization that conducts its affairs and interests at the central and local levels.

Key words: endowment, system, charitable foundation, ongoing charity, donation contract, legal personality.