جـــامـعة 20اوث 1955 سكـيكـدة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

# الوقف في التشريع الجزائري

مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في تخصص قانون أحوال شخصية

**من تقديم الطالب:**

شـروا ط حسيـن

**المشرف:**

الأستاذة: بوخنان صبرينة

**لجنة المناقشة:**

| | |
|---|---|
| الدكتـور: بودفـع علـي | رئيسا |
| الأستـاذة: بوخنـان صبرينـة | مشرفا ومقررا |
| الأستـاذ: بوصنوبرة عبد العالي | مناقشا |

**دورة جوان 2014**

قال رسول الله صلى الله عليه وسلم :

**( إذا مات ابن آدم انقطع عمله إلا من ثلاث، صدقة جارية أو علم ينتفع به، أو ولد صالح يدعو له )**

رواه الترمذي

# كلمة شكر

بعد حمد الله عز وجل اتقدم بالشكر والعرفان:

الى أستاذتي الفاضلة: بوخنان صبرينة المشرفة التي ضحت بوقتها في سبيل إنجاح هذا البحث والتي كانت الموجهة والمتواضعة صاحبة الصدر الرحب والخلق الكريم.

و لا يفوتني أن أتقدم بالشكر الى كل قريب وبعيد ساعدني على انجاز هذا البحث.

كما أتقدم بالشكر إلى الأساتذة أعضاء لجنة المناقشة.

## مقدمــة:

إن الله سبحانه وتعالى أنزل شريعته الغراء لتكون منهج حياة الناس جميعا، تنظم علاقة الفرد بربه، وأخيه الانسان، وأسرته، ومجتمعه، فهي شريعة كاملة متكاملة، تعلوا عن القوانين الوضعية، هذه الأخيرة التي تصاغ تبعا للظروف التي تمليها ضرورة الواقع المعيشي وما يتطلبه من تطور أني و مستقبلي، ونظرا لارتباط دول العالم الإسلامي بدينها خاصة العربية منها، حاولت التقنين والتشريع من روح التشريع السماوي، إلى جانب التشريع الوضعي و الأحوال الشخصية من صور ذلك، ويعتبر نظام الوقف من أفضل الطاعات المستمرة التي يتقرب بها المسلم إلى خالقه عز وجل، ويدخل ضمن عقود التبرعات، إلا أنه يمتاز بخاصية الديمومة، هذه المؤسسة العظمى، تنظم التعاون بين المسلمين وغير المسلمين.

وتجدر الإشارة إلى أن أي تشريع في الدول يتأثر بالأنظمة السياسية السائدة فإن الجزائر لم يشفع لها الزمن وكان لهذه الظروف السياسية التأثير الواضح خاصة في مرحلة الدولة العثمانية، ومرحلة الاستعمار، إلى جانب غياب الوازع الديني كلها أسباب أدت إلى ضياع، ونهب، الأملاك الوقفية خاصة امام غياب التوثيق و الاهمال التشريعي.

إن سوء إدارة الوقف في الجزائر أدى بتدخل الدولة، بغية تحديد أسس تقنية وفنية تحكم عملية إدارة الوقف، وتواكب مستجدات العصر، وسد الثغرات التي قد تتسبب في عدم قيام الوقف بدوره المنوط به، وفعلا تكرست الحماية القانونية للوقف، في القانون رقم11/84 المؤرخ في 9 نوفمبر 1984 المتعلق بقانون الأسرة الجزائري المعدل والمتمم بالأمر 02/05، إلى جانب اعتراف المشرع بالملكية الوقفية في دستور 1989 حيث جاء

في مادته 49 على انه " الأملاك الوقفية وأملاك الجمعية الخيرية معترف بها ويحمي القانون تخصيصها"

ثم تلتها أحكام الوقف في قوانين خاصة ومستقلة، وهي القانون رقم10/91 المؤرخ في: 1991/04/27، المتضمن قانون الأوقاف المعدل والمتمم بالقانون رقم 07/01 المؤرخ في: 2001/05/22 و القانون رقم 10/02 المؤرخ في 2002/12/14،إلى جانب صدور سلسلة من القوانين الداعمة لمكانة الوقف، مثل قانون التوجيه العقاري رقم 25/90 المؤرخ في :1990/11/18 الذي أكد على استقلالية الملكية الوقفية بتصنيفها ضمن الأصناف القانونية العقارية، إلى جانب الملكيتين العامة والخاصة، والمراسيم المطبقة لقانون الأوقاف رقم10/91 أعلاه، خاصة المرسوم التنفيذي رقم 381/98 المؤرخ في: 1998/12/01 المحدد لشروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها و حمايتها.

كل هذه القوانين نبحث في مدى تحقيق الغاية والمقصد الشرعي من الوقف، ويدعونا إلى القول أن أي باحث يعالج موضوع الوقف أ ن يربطه بأحكام شرعية، وهو ما اشار إليه المشرع الجزائري في قانون الأسرة 11/84 وقانون الوقف رقم: 10/91 في المادتين 222 والمادة 2 على التوالي " كل ما لم يرد النص عليه في هذا القانون يرجع فيه إلى أحكام الشريعة الاسلامية لذلك تعد أحكام الشريعة الإسلامية بمثابة المصدر المادي لموضوع الوقف في التشريع الجزائري .

و تكمن أهمية البحث في موضوع " الوقف في التشريع الجزائري".

1-حداثة موضوع الوقف فهو قديم جديد ومتجدد على مستوى الدراسات القانونية المعاصرة.

2-تميز نظام الوقف عن غيره من الأنظمة الأخرى، في أبديته وطابعه الإسلامي.

3-الوقف مؤسسة مالية لها الشخصية المعنوية تراجعه في المجتمع الجزائري كان له الأثر الكبير على مصادر الاحسان والتكافل الاجتماعي الذي يساعد على تماسك الأسر الزم علينا تبياته.

4-كثرة الاشكالات القانونية التي تواجه القضاة و المحامين والموثقين، والمكلفين بتسيير المال الوقفي، حتم علينا الغوص والدراسة في هذا الموضوع خاصة في ظل حداثة القوانين المتعلقة بالوقف.

أما أسباب إختياري للموضوع فترجع إلى:

**1**- محاولة الكشف عن مدى سبق المسلمين في اهتمامهم بالوقف، مع تأييد النداءات والمقترحات المعاصرة الداعية إلى ضرورة إعادة الاعتبار إلى هذا الالهام في المعاملات.

**2**- محاولة التعرف على موقف المشرع الجزائري من الوقف عامة وموقف قانون الأسرة الجزائري خاصة و بمدى المامه بما جاء في الفقه الاسلامي.

**3**- الوقوف على حقيقة مشروعة، وهي أن الوقف نظام وقطاع بكل المواصفات والمقاييس هدفه ديني ودنيوي أجلا وعاجلا جاءت به القوانين الوضعية والتي كان هدفها الربح لا غير.

و نظرا لسوء إدارة الوقف في الجزائر وإهماله، وعدم التزام الكثير من النظار بشروط الواقفيين، وأمام الفراغ القانوني الذي تعرضت له الأملاك الوقفية أدى بهذا الاخير إلى التلف و الضياع والاندثار، فذأب المشرع الجزائري إلى حماية ما بقي منها فاسترجع ما أمكن استرجاعه، بسنه مجموعة من القوانين الخاصة لتضمن له ذلك، خاصة أمام إحجام الناس بالإقبال على الوقف.

وعليه فالإشكالية المطروحة هي:

هل القوانين المنظمة للوقف في الجزائر، كافية، وملائمة، وتفي بالمقصد الشرعي الذي على أساسه أوقف الواقف ماله؟

- وما هي أسباب تراجع الأوقاف في الجزائر؟
- ما مدى تطبيق قاعدة شرط الواقف كنص الشارع؟

للإجابة على التساؤلات، وكدا الوصول إلى نتائج مقبولة ومعقولة، ارتأيت إتباع منهج من شأنه تحقيق هذا الغرض، لذلك فقد مزجت في دراستي هاته، بين المنهج الاستقرائي والتحليلي والمقارن في مختلف فصول البحث، فالمنهج الاستقرائي اعتمدته في استقراء المادة الاولية للوقف، في حين المنهج التحليلي استعملته عند القيام بتحليل المواد القانونية، أما بالنسبة للمنهج المقارن فهو لمقارنة ما ورد في قانون الأسرة رقم11/84 المعدل والمتمم بالأمر 02/05 و قانون الأوقاف رقم10/91 كقانون خاص نظم الأوقاف في الجزائر، والمرسوم التنفيذي رقم 381/98 المنظم لإدارة الأوقاف مع أحكام الشريعة الإسلامية التي تعتبر المصدر الأساسي لقيام الوقف و التي أحال المشرع الجزائري إليها في غير المنصوص عليه من أحكام دون أن يصل هذا البحث إلى الدراسة المقارنة الحقيقة في منهجية العلوم القانونية.

و قد اتبعت الخطة التالية:

الفصل الأول: انشاء الوقف، و قسمت هذا الفصل الى مبحثين، المبحث الأول ماهية الوقف و خصائصه، و مبحث ثاني تأسيس الوقف و تقسيماته.

الفصل الثاني: النظام القانوني لتسيير الأوقاف في الجزائر، قسمته الى ثلاث مباحث، المبحث الأول ادارة الوقف، و المبحث الثاني تنمية الأملاك الوقفية و سبل استثمارها، ومبحث ثالث خصوصية المنازعات المتعلقة بالوقف.

# الفصل الأول: إنشاء الوقف

ينبغي علينا وقبل التطرق إلى موضوع الدراسة بالشرح والتحليل في هذا الفصل أن نوضح ماهية الوقف بتحديد مفهومه وأسسه من خلال التعريفات القانونية والفقهية، وتبيان أساس مشروعيته حين نعرج إلى الأدلة الشرعية المؤهلة للوقف، كما كان علينا التطرق إلى أساس الوقف وخصائصه في مبحث أول والمبحث الثاني إلى تأسيس الوقف وتقسيماته.

## المبحث الأول: ماهيــة الوقف وخصائصه

نتناول في هدا المبحث تعريف الوقف وتبيان خصائصه و مميزاته عن غيره من التصرفات كمدخلان أساسيان للموضوع، ثم توضيح أساسه الشرعي والقانوني، والوقوف على تحديد أنواعه من خلال التطرق إلى الأركان والشروط، وكل هذا من أجل الوقوف على حقيقة وماهية الوقف.

### المطلب الأول: تعريف الوقف وخصائصه

لكي نقف على معنى الوقف عند فقهاء اللغة ومعانيه المختلفة لما له من مرادفات كالمنع والتبسيل وكلها تثبت في تعريفه اللغوي والاصطلاحي حيث نقسم هذه الدراسة إلى فرعين، نتناول الأول منهما بتعريف الوقف ثم نبين في الفرع الثاني أهم خصائصه. من أجل تحديد مفهوم الوقف بدقة وبتفصيل أكثر ينبغي تناوله في التعريف اللغوي والتعريف الاصطلاحي لما لهما من الاهمية ، فالتعريف اللغوي حسب ماجاء في القواميس والمعاجم العربية، والتعريف الاصطلاحي حسب ماجاء به قانون الاسرة الجزائري ، وقانون الاوقاف المعدل والمتمم

## الفرع الأول: التعريـف اللغوي للوقـف:

**الوقف في القراءة:** قطع الكلمة عما بعدها وعند الفقهاء حسب مال وصرف منفعته لجهة معينة ويجوز في الخيرات ابتداء وانتهاء وفي غيرها ابتداء وينتهي بالخيرات[1].

- الوقف في اللغة مصدر الفعل وقف ويطلق في اللغة على معاني منها:

خلاف الجلوس: يقال وقف بالمكان و قف وقوفا فهو واقف، دام قائما[2].

ولا يقال في شيء مما سبق فهي لغة رديئة إلا أنهم يقولون للذي يكون في شيء ثم ينزع عنه قد أوقف[3].

وجاء في قاموس المحيط أوقفت عن الأمر الذي كان فيه، أي أمسك وأقلع وليس في صحيح الكلام أوقف إلا لهذا المعنى.

فجاء لمصدر وقف في لغة العرب عدة معان، منها ما ورد في المعجم الوسيط وقف وقوفا، وقف قام من جلوس وسكن بعد المشي، ووقف على الشيء عاينه ووقف فلان على ما عند فلان عن الشيء أي منعه عنه، وأوقف فلان عن الأمر الذي كان فيه فأقلع عنه[4]

---

[1] المعجم الوجيز، دار الكتاب الحديث ،الكويت، سنة 1993، ص555.

[2] القاموس المحيط، الجزء 3، ص 205، مطبعة السعادة بمصر.

[3] ابن منظور، معجم لسان العرب، الجزء التاسع، دار صادر، بيروت، دون سنة نشر، ص 360.

[4] مجموعة من المؤلفين، المعجم الوسيط مجمع اللغة العربية مكتبة الشروق الدولية الطبعة الرابعة، مصر، 2004 ص 272.

**ثانيا: التعريف الاصطلاحي:**

إن أول ما جاء بتعريف الوقف في القانون الجزائري هو قانون الأسرة رقم 11/84 المؤرخ في :1984/06/09، المعدل والمتمم بالأمر رقم02/05 في مادته 213 هو «حبس المال على التملك على وجه التأبيد والتصدق»[1].

ثم جاء في نص المادة 31 من القانون رقم 25/90 المؤرخ في: 1990/11/18 المتضمن قانون التوجيه العقاري على أنه « الأملاك الوقفية هي الأملاك العقارية التي حبسها مالكها بمحض إرادته، ليجعل التمتع بها دائما، تنتفع به جمعية خيرية، أو جمعية ذات منفعة عامة، سواء كان هذا التمتع فوريا، أو عند وفاة الموصين الوسطاء الدين يعينهم المالك المذكور»[2].

أما نص المادة 3 من قانون الأوقاف رقم 10/91 الذي ينظم الإطار القانوني للأوقاف فجاء تعريف الوقف على أنه« حبس العين عن التملك على وجه التأبيد والتصدق، بالمنفعة على الفقراء أو على وجه من وجوه البر والخير» [3].

وما يلاحظ أن عبارة "التأبيد" الواردة في النصين لا يقصد بها التأبيد بمعناه اللغوي والاصطلاحي المحدود، و إنما ينصرف إلى أبعد من ذلك حيث للموقوف عليه الانتفاع بمحل الوقف، انتفاعا شخصيا، وإنشاء الحق كذلك في نقل منفعة العين الموقوفة إلى غيره، بشرط أن لا يمس بمحل الوقف وسببه[4].

---

[1] قانون رقم 11/84 مؤرخ في سنة 1984 المعدل والمتمم بالأمر 02/05 المؤرخ في 27فبراير 2005،جريدة رسمية، عدد43.

[2] قانون رقم 25/90 المؤرخ في 1990/11/18 الجريدة الرسمية رقم 49.

[3] قانون رقم 10/91 مؤرخ في 27أفريل متعلق بالأوقاف، جريدة رسمية، عدد21.

[4] خالد رمول، الإطار القانوني و التنظيم لأملاك الوقف، دار هومة، الجزائر، 2004، ص28.

كما تجدر الإشارة إلى أن لفظ "المال" أو "العين" حسب قانون الأسرة وقانون الوقف على التوالي جاءت مطلقة للموقوف عليه، أي محل الوقف سواء كان عقارا أو منقولا.

إلا أنه و ما يلاحظ على النصين فإن لفظ "أي شخص" في قانون الأسرة جاءت إشارة إلى الشخص الطبيعي والاعتباري – المعنوي – وكان الأجدر بالمشرع أن يوضح ذلك أكثر، إلا أنه تدارك ذلك بنص المادة 3 من قانون الأوقاف أعلاه «..... على الفقراء، أو على وجه من وجوه الخير» ويقصد هنا بالفقراء وهي الأشخاص الطبيعية، أما أي وجه من وجوه الخير والبر فهي من الجمعيات الخيرية ذات الشخصية المعنوية[1].

## التعريف الفقهي:

اختلف الفقهاء في تعريف الوقف مما أدى إلى تعدد التعاريف والمفاهيم، على أساس حكمه، واهم ما جاء في تعريف الوقف ما يلي:

الوقف في نظر أبي حنيفة النعمان: هو حبس العين على حكم ملك الواقف والتصدق بالمنفعة على جهة الخير، وبناءا عليه لا يلزم زوال الموقوف على ملك الواقف، ويصح له الرجوع عنه، ويجوز بيعه، فالوقف عند أبي حنيفة جائز غير لازم كالعارية، فلا يلزم إلا بأحد الأمور الثلاث[2] .

[1]"الشخص المعنوي (الاعتباري) هو مجموعة أشخاص، أو مجموعة أموال أو كلاهما تتكاثف وتتعاون أو ترصد لتحقيق غرض او هدف مشروع بموجب اكتساب الشخصية القانونية، هذه الأخيرة هي القدرة أو المكنة على اكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات، وبذلك فهي تقوم على الأركان التالية: مجموعة أموال وأشخاص بهدف مشروع، الاعتراف بها" تناوله محمد الصغير بعلي، القانون الإداري دار العلوم الجزائر سنة 2004 ص33.

[2]وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، الجزء الثامن، دار الفكر العربي، دمشق، 1996م، ص153.

- **وقال الشافعي:** الوقف هو جعل منفعة مملوك ولو بأجرة أو غلة لمستحق، بصيغة مدة ما يراه المحبس –منذوب–[1].
- **تعريف صاحبي أبي حنيفة، أبي يوسف ومحمد بن الحسن الشيباني:** الوقف هو «حبس مال يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه بقطع التصرف في رقبته من الواقف، وغيره على مصرف مباح وموجود، أو بصرف ريعه على جهة بر وخير تقربا إلى الله تعالى[2]. و اللذين خالفا أبي حنيفة بأن الموقوف يخرج من ذمة الواقف ويقتضي اللزوم[3].
- **تعريف الوقف عند المالكية:** يرى فقهاء المالكية أن الوقف يبقى على ملك الواقف إلا أن الواقف لا يحق له التصرف فيه، بالتصرفات الناقلة للملكية كما لا يحق الرجوع من وقفه إلا إذا أراد ذلك[4].

فالوقف عند المالكية لا يقطع حق الملكية في العين الموقوفة وإنما يقطع حق التصرف فيه[5].

- **تعريف الوقف عند الشافعية:** عرف فقهاء المذهب الشافعي الوقف على أنه «حبس مال يمكن الانتفاع به، مع بقاء عينيه بقطع التصرف عن رقبته على مصرف مباح موجود»

---

[1]الإمام سيدي أحمد الدردير ،الشرح الصغير، الجزء الثالث، نقلا عن طبعة الإدارة المركزية للمعاهد الأزهرية وزارة الشؤون الدينية –الجزائر– 1992، ص336.

[2]وهبة الزحبلي، المرجع السابق، ص154.

[3]محمد كنازة، الوقف العام في التشريع الجزائري، دار الهدى، 2006م، ص12.

[4]عبد الرزاق بن عمار بوضياف ، مفهوم الوقف كمؤسسة مالية في الفقه الإسلامي و التشريع ، دار الهدى عين مليلة الجزائر، سنة 2010 ،ص29.

[5]وهبة الزحبلي، المرجع السابق، ص156.

ومن خلال هذا التعريف نخلص إلى ان الوقف لازم، ولا يمكن التصرف في رقبته وكذا خروج ملكية العين من يد الواقف إلى حكم ملك الله تعالى[1].

- **تعريف الوقف عند الحنابلة:** الوقف هو حبس مال على الموقوف عليه بحيث يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه، وذلك بقطع التصرف في رقبته لا يملك الرجوع عنه[2].

من خلال هذه التعريفات فإن فقهاء الشريعة الإسلامية اختلفوا في المنع، والتصرف في الأملاك الوقفية، أو ما يعرف بالتأبيد فيه ووراء كل هذا تأكد أن الوقف له حكمين:

**الحكم الأول:** هو حبس العين عن التملك ومنع التصرف فيها أي إزالة ملكية الرقبة، سواء كان ذلك بصفة مطلقة حسب ما تمسك به فقهاء الشريعة الإسلامية الذين أقروا أن الوقف حق مؤبد لا يجوز الرجوع فيه، وكان بصفة مؤقتة حسب الرأي الذي يرى أن الوقف ينشأ لمدة معينة وبصفة مؤقتة.

**الحكم الثاني:** وهو صرف منفعة العين من المالك الأصلي إلى جهة من الجهات التي يبرزها، لذلك فإن الحبس يخضع لإرادة المحبس ولا يمكن إبطاله ما دام مؤسسه أقامه على أحكام الفقه الإسلامي[3].

---

[1] محمد كنازة، المرجع السابق، ص13.

[2] محمد أبو زهرة، محاضرات الوقف، دار الفكر العربي، القاهرة، لسنة 1972، ص 158.

[3] خالد رمول، المرجع السابق، ص28.

أما بالنسبة للتعريفات الفقهية الحديثة للوقف فقد جاء على لسان كل من:

- **الإمام محمد أبو زهرة:** الوقف هو قطع التصرف في رقبة العين التي يدوم الانتفاع بها، وصرف الانتفاع لجهة الخير[1].
- **وعرفه خالد عبد الله الشعيب** بأنه « تحبيس الأصل وتسبيل المنفعة»[2].

خلاصــة القـول: إن المشرع الجزائري أخذ في مسألة التأبيد بالمذهب الحنفي في المادة 213 من قانون الأسرة الجزائري، رغم الاختلاف الواضح في كلمة "مال" في هذا القانون، كما أن لفظ قانون الأوقاف في القانون الجديد 10/91 ضيق لا يشمل إلا العقارات والمنقولات،لكن حسنا ما فعل المشرع الجزائري باستخدامه مصطلح المال في قانون الأسرة من المادة أعلاه، لأنه شمل و ساير التطورات الحاصلة في الصرف، و بالتالي يصبح الوقف جائز ويشمل الأموال السائلة.

كما يبدوا تعريف قانون الأسرة أنه ركز على الجمع بين ثلاث خصائص أساسية للوقف، وهم خاصية التأبيد والدوام، وخاصية إسقاط الملكية عن العين الموقوفة، والخاصية الثالثة هي خاصية نية التصدق، إلا أن التعريف الذي جاء به قانون الأوقاف كان أثره واضحا من سابقه لتركيزه على تبيان معنى التصدق وصرفه على المنفعة وليس على العين الموقوفة[3].

وبناء على التعاريف السابقة يمكن الوصول والوقوف على تعريف الوقف، على أنه «تخصيص مال معين يصرف ريعه على جهة معينة، مع حبس العين عن التملك، على

---

[1] محمد أبو زهرة، محاضرات الوقف، المرجع السابق، ص41.

[2] خالد عبدالله الشعيب، الأمانة العامة للأوقاف، الكويت، سنة 2006، ص26.

[3] محمد كنازة، المرجع السابق، ص11.

أن يكون الوقف مؤبدا أو مؤقتا احتراما لإرادة الواقف على ابعاد كل شرط من الشروط المخالفة لأحكام الشريعة الإسلامية»[1].

## المطلب الثانـي: أساس مشروعية الوقف وخصائصه

ينبغي علينا ولاثراء الموضوع اكثر، أن نقسم هذا المطلب إلى فرعين نتناول في الفرع الأول، أساس مشروعية الوقف والثاني نعرض أهم خصائصه.

### الفرع الأول: الأساس الشرعي والقانوني للوقف

لقد نص المشرع الجزائري على مسألة الوقف في مجموعة من القوانين الخاصة كقانون الأسرة وقانون الأوقاف، متخذا سبيلا من الآراء الفقهية، حيث تقدم جمهور الشريعة الإسلامية على مر العصور واعتبروا أن الوقف جائز ومشروع بنصوص القرآن الكريم، والسنة النبوية الشريفة [2]، وأدلة تأصيل ذلك كثيرة وهذا ما سنفصله كما يأتي:

**أولا: الأساس القانوني للوقف في التشريع الجزائري:**

بالرجوع إلى نص المادتين 213 من قانون الأسرة، والمادة 3من قانون الأوقاف يتضح لنا جليا أن المشرع الجزائري ثبت مشروعية الوقف، حيث جاء في نص المادة 213 ق أ ج على أن« الوقف حبس المال عن التملك لأي شخص، على وجه التأبيد والتصرف». والمادة 3 من قانون الأوقاف على أنه: «الوقف هو حبس العين عن التملك على وجه التأبيد، والتصرف بالمنفعة على الفقراء، أو على وجه من وجوه البر والخير».

---

[1] عبد الرزاق بن عمار بوضياف، المرجع السابق، ص31.

[2] الشيخ محمد الطاهر بن عاشور: مقاصد الشريعة الإسلامية، الطبعة الثانية، دار النفائس، الأردن، سنة 2001، ص 421-

هذه المادة جاءت تأكيد على نص المادة 4 من المرسوم رقم 263/64 المؤرخ في 17سبتمبر1964، المتضمن نظام الأملاك الحبسية العامة.

وعليه ولأن قانون الأسرة الجزائري يستمد أحكامه من الشريعة الإسلامية، وتطبيقا لأحكام المادة 222 ق أ ج التي تنص على أنه « كل ما لم يرد النص عليه في هذا القانون يرجع فيه إلى أحكام الشريعة الإسلامية». لذلك نقوم بسرد النصوص الشرعية لتأسيس الفقه و البحث عن مدى مشروعية الوقف.

**ثانيا: الأساس الفقهي للوقف**

إن من النصوص الشرعية الدالة على مشروعية الوقف ما جاء في الكتاب والسنة.

**الأدلة من الكتاب:** قوله تعالى«**لَنْ تَنَالُوا الْبِرَّ حَتَّىٰ تُنْفِقُوا مِمَّا تُحِبُّونَ ۚ وَمَا تُنْفِقُوا مِنْ شَيْءٍ فَإِنَّ اللَّهَ بِهِ عَلِيمٌ**»[1].

فأبا طلحة لما سمع هذه الآية رغب في وقف بيرجاء، فهي أحب أمواله إليه فبادر إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم، وقال يا رسول الله إن الله يقول «لن تنالوا البر حتى تنفقوا مما تحبون». وأن أحب أموالي إلي –بيرجاء– وإنها صدقة جارية لله تعالى وقوله تعالى «**وَالَّذِينَ آمَنُواْ مِن بَعْدُ وَهَاجَرُواْ وَجَاهَدُواْ مَعَكُمْ فَأُولَئِكَ مِنكُمْ وَأُوْلُواْ الأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَى بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ إِنَّ اللَّهَ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ.**[2]

[1]آل عمران الآية 92.

[2]الأنفال الآية 75.

**الأدلــة من السنــة النبويــة:**

قوله عليه الصلاة والسلام «**إذا مات ابن أدم انقطع عمله إلا من ثلاث، صدقة جارية أو علم ينتفع به أو ولد صالح يدعوا له**».[1]وقد فسر العلماء الصدقة الجارية بالوقف لأن غيره من الصدقات ليست جارية بل يملك المتصدق عليه إيمانها ومنافعها.

وعن عثمان رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قدم المدينة وليس بها ما يستعذب غير بئر دومة فقال «من يشتري بئر دومة فيجعل منها دلوه مع دلاء المسلمين بخيبر له منها في الجنة فاشتريتها من صلب مالي»[2]. إلى غيرها من الأدلة التي لها صلة بالوقف، وباختلاف المذاهب واختلاف الأدلة وبعيدا عن التلفيق، نجد المشرع الجزائري يبحث دائما على ما يتطابق، مع العرف الجزائري، فرغم أن المذهب المالكي هو السائد في بلادنا إلا أنه يأخذ به تارة و تارة بالمذاهب الأخرى وهدا ما تطرقنا إليه سابقا.

**الفـرع الثانــي: الحكمـة من الوقـف**

لم ينص المشرع الجزائري صراحة على الحكمة من الوقف، أو المقصد الشرعي وتبيان أهدافه، إلا أنه يستشف من نص المادة 6 من قانون الوقف10/91 أعلاه، عندما نص على أنواع الوقف.

«الوقف العام ما حبس على جهات خيرية، من وقت إنشائه، ويخصص ريعه للمساهمة في سبيل الخيرات، وهو قسمان، قسم يحدد فيه مصرف معين لريعه، فلا يصح صرفه على غيره من وجوه الخير إلا إذا استنفد، وقسم لا يعرف فيه وجه الخير الذي أراده الواقف فيسمى وقفا عاما غير محدد الجهة، ويصرف ريعه في نشر العلم وتشجيع البحث

---

[1] رواه مسلم وأبو دواد والترميدي والنسائي عن الجامع الصحيح ص69.

[2] القاضي مجاهد، الاسلام القاسمي، الوقف بحوث لمجمع الفقه الإسلامي في الهند، دار الكتب العلمية، بيروت، سنة 2001 ، ص231

فيه، وفي سبل الخيرات، أما الوقف الخاص هو ما يحبسه الواقف على عقبه من الواقف بعد انقطاع الموقوف عليهم»[1].

وعليه وباستقراء لفظ «يخصص ريعه للمساهمة في سبل الخيرات...» ويصرف ريعه في نشر العلم، وتشجيع البحث... ما يحبسه الواقف على عقبه من الواقف...».

يتضح لنا استحواذ التعريف على تحقيق الوقف للمقاصد الشرعية، التي من أجلها أو اشترطها الواقف عند إقباله على ترسيم الوقف، وتتمثل هذه المقاصد الشرعية في حفظ الكليات الخمسة.

- **قصد حفظ الدين** يتضح من عبارة سبل الخيرات، والتي قد تشمل بناء المساجد والمدارس القرآنية، التي تساعد على نشر الدين الإسلامي وزرع العقيدة، وبالتالي حماية الدين وحفظه.
- **مقصد حفظ النفس:** تتحقق إذا ما اشتملت سبل الخيرات على وقف ما يخص المجتمع والإنسان، لتستمر حياته كالوقف على الطعام، والسكن و المستشفيات.
- **حفظ العقل:** من خلال صرف واستثمارا ريع الوقف في نشر العلوم الدنيوية والأخراوية، وتشجيع البحث والغوص فيها، بالمقابل تحريم طرق الكسب عن طريق الوقف المخالف للشرع، والتي تهدم العقل كالمتاجرة بالمخدرات والوقف على إنماء ديار الفسق و الدعارة لأنها تضعف البدن...
- **حفظ النسل:** وهذا عن طريق تخصيص ريع الوقف أو جزء منه لمساعدة المقبلين على الزواج، وتحقيق التيسيير لبناء الأسرة والسهر على اليتامى والأرامل...
- **حفظ المال:** يتضح جليا باستثمار الوقف و تنميته، وتطوير عائداته و بعثه للقضاء على الفقر والمرض والأمية.

---

([1]) محمد بكر إسماعيل حبيب، مقاصد الشريعة، تأصيلا و تفعيلا، العدد 213، سنة 1427 هـ، ص 160.

وتجدر الإشارة إلى أن تحقيق الحاجيات و التحسينات كمقاصد من مقاصد الوقف الشرعية يتضح لنا عند الحاجة إلى العمل والصحة، والوقاية، والرعاية في شتى المجالات التي تصل حتى إلى توفير بعض الوسائل الترفيهية في المستشفيات، والحفاظ على البيئة والمدينة؛ كلها تعد من مقاصد الوقف الشرعية وبهذا نبرز ما استقر في أدهان الفقهاء بتنمية أموال الوقف مقصد من مقاصد تشريع الوقف[1] والذي جاء به المشرع عند تعديله لقانون الوقف10/91 بالقانون 10/02 حين مس تنمية الوقف.

وعليه فإن المقصد أو الحكمة من مشروعية الوقف هو تقوية شبكة العلاقات الاجتماعية، وترسيخ قيم التضامن والتكافل، والإحساس بالأخوة والمحبة بين طبقات المجتمع، وأبنائه لنيل مرضاة الله[2].

**الفـرع الثانـي: خصائـص الوقـف**

للوقف مجموعة من الخصائص التي تميزه عن غيره من التصرفات القانونية، على أساس أنه عقد من عقود التبرع، و أقر له المشرع الجزائري الشخصية المعنوية – الاعتبارية – ومنحه حماية قانونية، كل هذا نتناوله كما يأتي:

**أولا: الوقف عقد من عقود التبرع:**

نستشف من نص المادة 4 من قانون الوقف رقم10/91 السابق «الوقف عقد التزام تبرع صادر عن ارادة منفردة».

---

[1] الشيخ محمد مختار السلامي، قضايا الوقف الكويت، دون ذكر سنة النشر، ص134.

[2] حسن عبد المطلب الاسرج، الوقف الإسلامي كآلية لتمويل وتنمية قطاع المشروعات الصغيرة في الدول العربية. Email : Hossein 155 @yahoo.com . ص20

فالمشرع أعتبره عقد خاص ليس كغيره من العقود[1] فهو صادر بإرادة منفردة من الواقف، وبالتدقيق في مفهوم المادة نجد أن المشرع لم يبين مسألة الإيجاب والقبول، ولأن الوقف يكون دائما نافعا للموقوف عليه فلا نحتاج تأكيد قبول هذا الأخير خاصة إذا كان وقفا عاما، يؤول مباشرة إلى الجمعية الخيرية، ويبقى لنا نحتاج إلى القبول إذا كنا أمام وقف خاص و بالتالي توفر إرادتين، بالمعنى العام، وهذا ما أكدته المادة 7 من قانون الأوقاف تقضي بأنه «يصير الوقف الخاص وقفا عاما إذا لم يقبله الموقوف عليهم، وجاء في الفقرة 2 من المادة 13 من نفس القانون «الشخص الطبيعي يتوقف استحقاقه للوقف على وجوده وقبوله، أما الشخص المعنوي فيشترط ألا يشوبه ما يخالف الشريعة الإسلامية».

وبهذا فتخلف قبول الموقوف عليه، لا يؤدي إلى إبطال العقد وإنما يؤدي إلى تحويله من وقف خاص إلى وقف عام، ولا ينقص من التزامات الواقف في إتمام تثبيت الوقف بإرادته المنفردة، كما تجدر الإشارة إلى أن عناصر العقد حسب القانون المدني متوفرة المتعاقدان، محل العقد، والصيغة.

وبتحقق كل هذا يلتزم الواقف بنقل الملكية إلى الموقوف عليه، لأن التبرع بالإرادة المنفردة يزيل عنه سلطاته على المال الموقوف، وهذا ما جاءت به المادة 17 من قانون الأوقاف «إذا صح الوقف زال حق ملكية الواقف». وتختلف المنفعة من الوقف الخاص إلى العام، مادام الوقف خاضع لإرادة الواقف وليس للقواعد العامة. [2]

---

[1] قرار رقم 137561 المجلة القضائية ، عدد 2 ، سنة 1996، ص147.

[2] المادة17 من قانون الأوقاف، رقم 10/91 السابق.

وما يعاب على المشرع سواء في مواد قانون الأسرة، أو مواد قانون الوقف أنه لم يحدد صراحة على مسألة انتقال ملكية المال الموقوف إلى الموقوف عليهم أم تبقى في ملك الواقف، أم تخرج إلى حكم ملك الله تعالى، واكتفى بالنص على المنعة تكون لجمعية خيرية. وبالرجوع إلى أحكام المادة 5 من قانون الوقف تقضي « الوقف ليس ملكا للأشخاص الطبيعيين أو الاعتباريين، ويتمتع بالشخصية المعنوية، وتسهر الدولة على احترام إرادة الواقف و تنفيذها». فالدولة تملك حق الإدارة والرقابة، وهذا ما يؤكد أن للوقف شخصية معنوية ذات طابع خاص نتناوله في هذه الجزئية.

**ثانيا: للوقف شخصية معنوية**

في إشارة من المشرع الجزائري في مادته 213 من قانون الأسرة، وبالضبط في لفظ «لأي شخص» ويقصد بذلك الشخص الطبيعي والشخص المعنوي وهذا ما أكدته المادة 5 من قانون الأوقاف، حيث جاء نصها يقضي على أنه «... يتمتع بالشخصية المعنوية ... » وجاءت المادة تماشيا مع أحكام المادة 49 من القانون المدني الجزائري.[1].

وهذا ما أكدته إحدى قرارات المحكمة العليا[2]. « من المقرر شرعا أن الأملاك المحبسة لا يسري عليها التقادم المكسب لكون لها الشخصية الحكمية، وحيث أنه ما دام كذلك فإنه لا يجوز التمسك بالتقادم في استغلال الأرض المحبسة لانعدام نية التملك».

[1] المادة 49 من القانون المدني رقم 05/07 المؤرخ في 13 مايو، سنة 2007 ،الجريدة الرسمية عدد78.

[2] قرار رقم 39360 مؤرخ في 1986/01/13 غير منشور، أشار إليه حمدي باشا عمر، في كتابة عقود التبرعات سنة 2004.

وعليه فإن المشرع الجزائري أخرج المال الموقوف من الواقف بإرادة هذا الأخير المنفردة، لكن لم ينقله إلى ملكية الموقوف عليه بل اعتبر مؤسسة الوقف، مؤسسة خاصة مستقلة عن التبعية إلى الدولة ونابعة من مبادئ الشريعة الإسلامية.

خلاصة القول: فإن الوقف يتمتع بالشخصية المعنوية وليس ملكا لأي جهة، سواء العامة أو الخاصة أو الطبيعية، فهو تابع لوزارة الشؤون الدينية والأوقاف ضمن حدود أحكام الشريعة الإسلامية ومقاصدها العامة، وتحت رقابة الدولة من إدارة وقضاء ينوب عنه الناظر هذا الأخير يعمل حسب شروط الواقف .

**ثالثا: الحماية القانونية للملك الوقفي**

كما سبق الإشارة إليه من أن للوقف شخصية معنوية، وأن عقد الوقف عقد تبرعي من نوع خاص يميزه عن غيره من العقود، ويشمل جهات عدة ويمكن أن ينتفع به أكثر من باب، نظرا لصفاته ومعالمه الخاصة التي تميزه عن غيره من الأموال[1].

ومن أجل المحافظة عليه وعلى التصرفات المتعلقة به، جعلت له حماية قانونية مميزة، خاصة و نحن نعتبره من المال العام و تكمن هذه الحماية الثلاثية في عدم جواز التصرف فيها، وعدم اكتسابها بالتقادم وعدم الحجز عليها، فما مدى هذه الحماية؟

**1. الحماية الجزائية للوقف:**

بالرجوع إلى المادة 36 من قانون الأوقاف والتي يقضي نصها «يتعرض كل شخص يقوم باستغلال ملك وقفي بطريقة مستترة، أو تدليسية، أو يخفي عقود وقف أو وثائقه أو مستنداته أو يزورها، إلى الجزاءات المنصوص عليها في قانون العقوبات».

[1]إبراهيم عبد اللطيف إبراهيم العبيدي، استبدال الوقف رؤية شرعية واقتصادية وقانونية دائرة الشؤون الإسلامية والعمل الخيري بدبي، الطبعة الأولى، 2009، ص49.

وبالرجوع إلى الفصل الخامس والسادس من الفصل الثالث الخاص بالجنايات والجنح ضد الأموال، حيث جاء في نص المادة 386 من قانون العقوبات الجزائري «يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات، وبغرامة من 2.000 إلى 20.000 دج، كلما انتزع عقارا مملوكا للغير، ودلك خلسة أو بطريق التدليس،[1] وإن كان انتزاع الملكية قد وقع ليلا بالتهديد أو العنف أو بطريقة التسلق أو الكسر من عدة أشخاص، أو مع حمل سلاح ظاهر أو مخبأ، بواسطة واحد أو أكثر من الجناة فتكون العقوبة الحبس من سنتين إلى 10 سنوات والغرامة من 10.000 إلى 30.000 دج».

إلى جانب نص المادة 387 «كل من أخفى عمدا أشياء مختلسة أو مبددة أو متحصلة من جناية أو جنحة، في مجموعها أو في جزء منها يعاقب بالحبس من سنة على الأقل، إلى خمس سنوات على الأكثر وبغرامة من 500 إلى 20.000 دج. و يجوز أن تتجاوز الغرامة 20.000 دج حتى تصل إلى ضعف قيمة الأشياء المخفاة، ويجوز علاوة على ذلك أن يحكم على الجاني بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الواردة في المادة 14 من هذا القانون، لمدة سنة على الأقل وخمس سنوات على الأكثر وكل ذلك مع عدم الإخلال، بأية عقوبات أشد إذا اقتضى الأمر في حالة الاشتراك في الجناية طبقا للمواد 42. 43. 44 ».

كما تنص المادة 388 من قانون العقوبات أيضا على أنه «في حالة ما إذا كانت العقوبة المطبقة على الفعل الذي تحصلت عنه الأشياء المخفاة، هي عقوبة جناية، يعاقب المخفي بالعقوبة التي يقررها القانون للجناية وللظروف التي كان يعلم بها وقت الإخفاء.

( [1]) حسن بوسيقعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الثاني، دار هومة، الجزائر، الطبعة الثانية، سنة 2010، ص 137.

ومع دلك فإن عقوبة الإعدام تستبدل بالنسبة للمخفي بعقوبة السجن المؤبد، ويجوز دائما الحكم بالغرامة المنصوص عليها في المادة 387». و جريمة الإخفاء وتطبق عليها أحكام المادة 43 من قانون الوقاية من الفساد[1].

وما يلاحظ على هذه الحماية أن المشرع الجزائري وإن كان قد أقر بحماية جزائية للأملاك الوقفية، تصل عقوبتها في بعض الأحيان إلى المؤبد، بالمقابل فإن الغرامة تبقى رمزية مقارنة بقيمة الأموال الموقوفة، خاصة منها الاجتماعية و التعبدية [2]فأولى بالمشرع أن تكون ردعية أكثر خاصة ونحن نختلس أموال وضعت تبركا لله وقربة له عزوجل.

**2. الأملاك الوقفية لا يجوز كسبها بالتقادم:**

إذا كيفنا الوقف بأنه من المال، أي من أملاك الدولة فإننا نستطيع تطبيق أحكام المادة 689 من القانون المدني التي لا تجيز التصرف في أموال الدولة[3]. إلى جانب تطبيق القاعدة القانونية التي تقر كل من لا يجوز التصرف فيه لا يجوز كسبه بالتقادم[4]. وهذا ما أكدته إحدى قرارات المحكمة العليا، في غرفة الأحوال الشخصية في قرارها المؤرخ في 2009/02/11 في الملف رقم 478951 بأنه «لا تقادم في الحبس مادام عقد الحبس دو طبيعة خاصة[5].

**3. الأموال الوقفية غير قابلة للحجز عليها:**

---

[1]«بوجه عام تطبق على جريمة الإخفاء المنصوص عليها في المادة 43 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، مجمل الأحكام المقررة في هذا القانون، سواء تعلق الأمر بالظروف المشددة أو الإعفاء من العقوبات، والتخفيض منها أو العقوبات التكميلية أو المصادرة أو التقادم أو أساليب القرى الخاصة، أ مسؤولية الشخص المعنوي» تناوله الأستاذ أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري الخاص، الجزء الثاني، دار هومة، الجزائر، سنة 2010، ص140.

[2]خالد رمول، المرجع السابق، ص64

[3] المادة 689 من القانون المدني السابق.

[4] خالد رمول، المرجع نفسه، ص65.

[5] مجلة المحكمة العليا العدد الثاني 2009 ص283

على اعتبار أن الحجز يتم ما للدائن لدى المدين، مع مراعاة في دلك قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم09/08 المؤرخ في 2008/02/25[1]، إلا أن قانون الأوقاف وقانون الأسرة نجد أن المشرع لم يتطرق إلى عملية الحجز على الوقف لكن نص على ذلك قانون الإجراءات المدنية و الإدارية في مادته 02/636 والتي تنص «على عدم جواز الحجر على الأموال الموقوفة وقفا عاما أو خاصا و استثنى إمكانية الحجز على الثمار والإرادات نظرا لطبيعتها»، وقد جعل المشرع في قانون الوقف في مادته 21 «يجوز جعل حصة المنتفع ضمانا للدائنين في المنفعة فقط أو في الثمن الذي يعود إليه»، ضمانا ولو نسبي للدائنين وهذا ما يؤكد انسجام المادتين 21 من قانون الوقف والمادة 636 قانون الاجراءات المدنية والادارية.

إلى جانب ذلك لا يجوز الشفعة في الوقف تطبيقا لنص المادة 798 من القانون المدني الجزائري لا شفعة إذا بيع ليكون محل عبادة أو ليلحق بمحل عبادة مراعيا في ذلك، الاعتبارات الدينية حيث جعلها أولى من الشفيع ومصلحته.

### 4. لا يجوز تصرف الواقف في وقفه:

خول المشرع للواقف حق الانتفاع بالمال (العين الموقوفة) دون التصرف فيه، حيث جاء في المادة 214 من قانون الأسرة الجزائري في لفظ «يحتفظ بمنفعة الشيء المحبس» و أكدت ذلك المادة 18 من قانون الوقف « ينحصر حق المنتفع بالعين الموقوفة فيما تتجه عليه استغلالها استغلال غير متلف للعين، و حق انتفاع لا حق ملكية».

[1] قانون الإجراءات المدنية و الإدارية. رقم 09/08 مؤرخ في 25 فبراير سنة 2008 جريدة رسمية رقم 21

وفي مقابل ذلك أشارت صراحة المادة 23 من نفس القانون إلى أنه لا يجوز التصرف في أصل الملك الوقفي، المنتفع به بأي صفة من صفات التصرف، سواء بالبيع أو الهبة، أو التنازل أو غيرها»

وحق الانتفاع في الوقف له خاصية مميزة، تتعلق بمراعاة و تطبيق شروط الواقف وما على الناظر إلا السهر والحفاظ على المال الموقوف.

وهذا ما جاء في قرارات المحكمة العليا الذي قضى بعدم جواز التصرف في الأملاك الوقفية بأية صفة من صفات التصرف الناقلة للملكية[1].

خلاصة القول أن الحماية الثلاثية للأموال الموقوفة تنشأ به إلى حد كبير مع الحماية المقررة على الأملاك العمومية الوطنية، وهي حصانة حقيقية، ترقى إلى أهمية الوقف الاقتصادية والاجتماعية يهدف المشرع من وراءه تحقيق المقصد الشرعي للوقف وعليه وبعد التطرق إلى الأساس الشرعي للوقف وخصائصه وتبيان مدى تحقيق المشرع المقصد الشرعي من وراء قانون الوقف، فإن الوقف ينشأ على جملة من الأركان يستوجب علينا التطرق إليها إلى جانب أنواعه لما لها من أهمية.

## المبحث الثاني: تأسيس الوقف وتقسيماته

على اعتبار أن الوقف تصرف قانوني فإنه يقوم على مجموعة من الأركان وجب توضيحها إلى جانب أنواع الوقف وأقسامه بغية تحديد الموقوف عليهم بدقة لذلك ارتأينا تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين الأول نحدد فيه أركان الوقف والثاني نتناول فيه أنواع الوقف.

(1) قرار المحكمة العليا رقم 157 310 ،المؤرخ في 1997/07/16 ،المجلة القضائية ،العدد 1 ،ص34

## المطلـب الأول: أركـان الوقـف:

يشمل هذا المطلب عناصر الوقف والشروط الواجب توافرها لانعقاده صحيحا، لذلك سوف نتناول أركان الوقف في مجموعة من الفروع:

بالرجوع إلى نص المادة 09 من القانون رقم 10/91 المتعلق بالأوقاف، نجد أن المشرع نص صراحة على أن للوقف أربعة أركان، التي سندرسها خلال هذا المطلب كما يأتي:

**الركن الأول:** الواقف

**الركن الثاني:** محل الوقف

**الركن الثالث:** الموقوف عليه

**الركن الرابع:** صيغة الوقف

وهذا ما دهب إليه الفقهاء، واعتبروا أن الوقف لا يتم إلا بتوافر هذه الحماية والركيزة، ولإثراء الموضوع وتحليله نقوم بتبسيط وشرح هذه الأركان بشكل مفصل طبقا لقواعد التشريع الجزائري، وأحكام الفقه الإسلامي.

### الفـرع الأول: الواقـف

وهو الشخص المالك الذي أنشأ الوقف بإرادته، تتوفر فيه مجموعة من الشروط القانونية والتنظيمية الخاضعة لأحكام الشريعة الإسلامية، وحتى ينشأ صحيحا يجب أن تتوفر عدة شروط والتي نفصلها في النقاط الآتية:

**1- شروط البلوغ:** المقصود به هو أهلية التبرع، على اعتبار أن الوقف عقد تبرع إلى جانب ذلك يجب أن يكون بالغا لسن 19سنة كاملة، ومن ثمة فإن وقف الصبي يكون باطلا بطلان مطلق سواء كان مميز أو غير مميز، فالمميز هو الذي يعرف معنى العقود و التصرفات القانونية، الذي حدده المشرع الجزائري في المادة 42 من القانون المدني

بسن 13سنة كاملة،أما الصبي الغير المميز فهو دون سن 13سنة، وهذا خلافا لما جاء في مبادئ القانون المدني العامة باعتبار تصرفات الصبي المميز قائمة بين النفع والضرر، ويقدرها القاضي، وهذا ما دعمته أحكام المادة 83 من قانون الأسرة الجزائري[1].

إلا أن التصرف يبقى باطلا حتى لو أدن به الموصي، وهذا حسب ما جاء في نص المادة 30 من قانون الأوقاف رقم 10/91 المذكور أعلاه، حيث جاء فيها «وقف الصبي سواء كان مميز أو غير مميز باطلا بطلان مطلق، لكون الوقف يدخل في دائرة المعاملات المالية، وهذا ما أستقر عليه الاجتهاد القضائي، حيث اشترط في الواقف لكي يكون وقفه صحيحا أن يكون بالغا و عاقلا وغير مكره[2]، كما اشترط من الواقف أن يكون أهلا للتبرع.

**2. أن يكون عاقلا:** ونقصد بالعاقل أن يكون غير مجنون أو معتوه، أي قادرا على تسيير أموره و وتقدير تصرفاته، فطبقا للقواعد العامة، بتوفر هذه الصفات تنعدم فيه أهلية

[1] «من بلغ سن التمييز ولم يبلغ سن الرشد طبقا للمادة 43 من القانون المدني تكون تصرفاته نافدة إذا كانت نافعة له، وباطلة إذا كانت ضارة به، وتتوقف على إجازة الولي أو الوصي، فيما إذا كانت مترددة بين النفع والضرر، وفي حالة النزاع يرفع الأمر للقضاء» أشارت إليه المادة 83 من قانون الأسرة الأمر 02/05 السابق.

[2] قرار رقم 46546 مؤرخ في 1998/11/21 م ق 1991 عدد 02 ص60 «من المقرر شرعا و قانونا أنه يشترط في الواقف أن يكون أهلا للتبرع رشيدا لا مكرها، ويشترط في المال المحبس أن يكون مملوكا للواقف معينا، خاليا من النزاع، و من ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد مخالفا لأحكام الشريعة الإسلامية والقانون، ولما كان من الثابت –في قضية الحال– أن المحبس كان عمره 99 سنة مريضا بصيرا وأن قطعة الأرض المحبوسة ملكا لشخص أخر، فإن قضاة المجلس الدين قضوا بتصحيح عقد الحبس خالفوا أحكام الوقف و القانون ومتى كان كذلك استوجب نقص القرار المطعون فيه».

التصرفات القانونية، حيث يعتبر القانون المدني المعتوه كالمجنون فاقدا للتمييز وكل تصرفاته باطلة بطلان مطلق كالجنون، حتى ولو كانت نافعة له[1].

لكن الملاحظ أن المشرع الجزائري في قانون الأوقاف 10/91 وفي مادته 31 أتى باستثناء على المبادئ العامة، حيث فرق بين الجنون المنقطع والجنون غير المنقطع فأقر بصحة وقف المجنون جنونا متقطع، إذا حدت أثناء إفاقته وجمول عقله[2]، حيث يلاحظ في هذا النص أخذ المشرع الجزائري بالقواعد العامة للشريعة الموجودة في الفقه الإسلامي، وفي إشارته في أن تكون الأفاقة ثابتة بإحدى الطرق الشرعية، وعلى اعتبار التصرفات ضارة فلا تصح منهما الهبة والصدقة و الإعتاق ونحو ذلك[3].

كما أعتبر الواقف إذا صدر منه الوقف بالجبر والإكراه فإن تصرفه باطلا وألحقه بتصرفات المعتوه، والمجنون جنونا غير متقطع.

### 3- يشترط في الواقف أن يكون غير محجور عليه لسفه أو دين أو مريض مرض الموت:

[1]«لا يكون أهلا لمباشرة حقوقه المدنية من كان فاقد التمييز لصغر في السن أو جنون» راجع في دلك المادة 42 من القانون المدني الجزائري رقم 10/05 المؤرخ في 2005/06/20 المعدل والمتمم بالأمر 58/75 الجريدة الرسمية عدد 44 سنة 2005.

[2]«لا يصح وقف المجنون والمعتوه لكون الوقف تصرف يتوقف على أهلية التسيير أما صاحب الجنون المتقطع فإنه يصح أثناء إفاقته و تمام عقله شريطة أن تكون الإقامة ثابتة بإحدى الطرق الشرعية» راجع في ذلك المادة 31 من القانون المتعلق بالوقف رقم 10/91.

[3] الشيخ مجاهد الإسلام القاسمي، المرجع السابق، ص229.

تناولت المادة 101 من قانون الأسرة الجزائري معنى الحجر و هي تلك الصفات الواجب توافرها في الشخص ليصبح بالإمكان الحجر عليه، حيث جاء فيها أنه «من بلغ سن الرشد وهو مجنون أو معتوه، أو سفيه، أو طرأت عليه إحدى الحالات المذكورة بعد رشده يحجر عليه».

ويتحقق في ذلك بناءا على طلب الأقارب، أو من له مصلحة أو من النيابة العامة،لأنه من النظام العام، ونظرا لخطورة التصرفات التي قد يقوم بها وخاصة الوقف أوجب على المشرع أن يكون الحجر بحكم قضائي، وبتقدير القاضي الذي يمكنه الاستعانة بالخبرة.

وبما أنه وحسب المادة 107 من قانون الأسرة الجزائري، فإن تصرفات المحجور عليه بعد الحكم عليه تعد باطلة بطلان مطلق، و استثناءا دون تقدير القاضي قد تكون باطلة بأثر رجعي إلى ما قبل الحكم حيث ينظر القاضي فيما إذا كانت ظاهرة، وفاشية وقت صدورها، لأنه يضر حتما بالذمة المالية.

ومن الآثار القانونية للحجر هي غل يد المحجور عليه في التصرف في أمواله، وكل تصرفاته باطلة بما في الوقف، وهذا ما أكدته المادة 10 من القانون 10/91 المتعلق بالوقف، إلا أن ما يلاحظ على نص هذه المادة هي إسقاط الشخص المغفل، كان الأجدر بالمشرع إلحاقه بالمادة[1].

وعليه، مادام المشرع اكتفى بحالتان، هما وقف المدين ووقف المريض مرض الموت، فلا يسعنا إلا بالتطرف لهما كما يلي:

**★وقـف المديـن:**

لكي نكون أمام وقف صحيح لابد أن يكون المال الموقوف غير مستغرق بالدين أكثره أو كله، وفي هذه الحالة يمكن أن يوقف المدين ماله سواء كان قبل الحجر أو بعده،

[1] خالد رمول، المرجع السابق، ص74.

وهذا ما يراه أغلب الفقهاء لعدم مصادمة حق الدائنين[1]، وحقوقهم لا تتعلق بالمال الموقوف، أما إذا تعلق الأمر بثبوت تقدم الدين عن الوقف فإن الدين المستغرق مانع من صحة إنشاء الوقف سواء كان محجور عليه أم لا، إلا أن أنصار المذهب الحنفي يرون أن الوقف في هذه الحالة يتوقف نفاده على إجازة الدائنين، فإذا أجازوه يعتبر الوقف نافدا من وقت إنشاءه[2].

وفي حالة حبس المدين ماله بعد الحجر يتوقف نفاد وقفه على إجازة الدائنين، فإذا أجازوه يعتبر الوقف نافذا من وقت إنشائه، وإن لم يجيزوه يمكن لهم طلب إبطال التصرف في ماله بالتبرع يعتبر تصرف في مال الغير، إذا كان الدين غير مستغرق و وقف المدين عما يفي بدينه، فالوقف صحيح نافدا في حق الدائنين ولا يتوقف على إجازة أحد منهم[3].

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فيشترط لصحة تصرف الواقف أن لا يكون محجورا عليه، في حالة ما إذا كان الدين غير مستغرق لكل ماله، والحكم في هذه الحالة هو إمكانية تصرف المدين في الأموال الزائدة عن الدين، وبالتالي له إنشاء الوقف وهو رأي أغلبية الفقهاء[4].

## ⋆وقف المريض مرض الموت:

[1] وهبة الزحيلي، المرجع السابق، ص177.

[2] عبد الرزاق بن عمار بوضياف، المرجع السابق، ص74.

[3] وهبة الزحيلي، المرجع نفسه، ص177.

[4] وهبة الزحيلي، المرجع السابق، ص177.

مادام أهلية التسيير التي نص عليها قانون الوقف تنعدم عند المجنون والسفيه والمغفل، فإنه يمكن إلحاق المريض مرض الموت به، وبهذا يعتبر من موانع التصرفات القانونية وهو ذلك المرض الذي يغلب على هلاك صاحبه[1].

وبالرجوع الى أحكام المادة 32 من القانون رقم 10/91 السابق ذكره، نجد أنها تنص على أنه «يحق للدائنين طلب إبطال وقف الواقف في مرض الموت، وكان الدين يستغرق جميع أملاكه»، وبمقتضى ما جاء في هذه المادة نجد أن المشرع الجزائري أجاز للدائن إبطال وقف الواقف المصاب بمرض الموت في حالة استغراق الدين جميع ممتلكاته.

وإذا كان الدين لا يستغرق كل ماله فإنه يجوز وقفه في كل ما لا يتوقف به الدين وما زاد عنه يتطلب إجازة الدائنين له، باعتبار أن حقهم متعلقا بجزء من الوقف يعادل دينهم.

كما أن المريض مرض الموت قد لا يكون مدينا وينجر عنه الوقف على الأجنبي،فلا بد من التمييز ما إذا كان له ورثة أم لا لأنه في حالة وجود ورثة ينفذ الوقف إذا خرج عن ثلث التركة، و أخده لحكم الوصية وما زاد عنه فإنه ينفد وقت حياته، لكن لا يلزم الورثة بعد موته وهذا لتعلق حقهم به فإذا أجازوه سقط حقهم فيه وإن لم يجيزوه لم ينفد في حقهم[2]، وهذا ما أكدته صراحة إحدى قرارات المحكمة العليا، فإن كان وقف المريض مرض الموت له أحكام خاصة به مستمدة من الشريعة الإسلامية[3]، أما إذا وقف الإنسان على نفسه وأبطلنا تصرفه وافتقر هو في نفسه، فهل يحل له أن يأخذ من

---

[1] عبد الرزاق بن عمار بوضياف، المرجع السابق، ص75.

[2] عبد الرزاق بن عمار بوضياف، المرجع السابق، ص75.

[3] قرار المحكمة العليا رقم 46.546 المؤرخ في 1988/11/21 المجلة القضائية لسنة 1991 عدد02 ص60، تناوله نبيل صقر، قانون الأسرة نصا، فقها، تطبيقا، دار الهدى عين مليلة، 2006، ص 405.

ريع الوقف ما يسد حاجته لاندراجه تحت اسم المساكين؟. فيه اختلاف، فيمتنع منه أن يقف على نفسه قصدا لأنه لم يقصد نفسه، وإنما عموم الاسم- يوقف شيئا على الفقراء والمساكين- أما إذا اشترط ان يتولى بنفسه الوقف ثم أثبت لنفسه أجرة الريع، فهذا ينبني أن وقفه على نفسه هل يصح، فإن حكمنا بصحته لم يمتنع وهذه المسألة لم يتناولها القانون الجزائري[1].

خلاصة القول: فإن المشرع الجزائري في هذا الأمر في المادة 215 ق أ ج السابق حيث جاء فيها «يشترط في الوقف والموقوف ما يشترط في الواهب والموهوب»، طبقا للمادتين 205.504 من هذا القانون[2]، وبتحليل هاتين المادتين نجد أن الوقف في مرض الموت يعتبر وصية لذلك يكون الوقف في حدود ثلث التركة، وما زاد عن الثلث يتوقف على إجازته من الورثة وأضافت المادة 205 ق أ ج أعلاه بجوازية الواقف أن يوقف كل ممتلكاته أو جزء منها مع مراعاة حالة الدائنين، من حيث استغراق ديونهم لقيمة الوقف سواء كان الملك عينيا أي عقارا، أو منقولا أو مال أو كان دينا لدى الغير.

**الفـرع الثانـي: محـل الوقـف** يقصد به المال الموقوف هذا الأخير وحتى يصح ألزم المشرع الجزائري بتوفر مجموعة من الشروط، تناولها في المادة 216 ق أج على أنه «يجب أن يكون المال المحبس مملوكا للواقف معينا، خاليا من النزاع و لو كان مشاعا». وقد أكد عليه في المادة 10من قانون الأوقاف والتي تنص على أنه «يشترط في الواقف

[1] عبد الملك بن عبد الله بن يوسف الجويني، نهاية المطلب في دراية المذهب، دار المنهاج ،الجزء الثامن، سنة 2009، ص ص373-374.

[2]« الهبة في مرض الموت و الأمراض و الحالات المخيفة، تعتبر الوصية»، تناولته المادة 204، من قانون الأسرة الجزائري السابق.

كي يكون وقفه صحيحا ما يأتي، أن يكون مالكا للعين المراد وقفها ملكا مطلقا»، وبذلك فشروط المحل هي:

**1-أن يكون المال الموقوف معلوما معينا:**

أي أن يكون المال معينا تعينا واضحا و مشروعا، وأن لا يكون متنازع فيه، أو يحتمل نزاعه بعد وقفه وهذا ما جاء في نص المادة 11 من قانون الأوقاف، على أنه «يجب أن يكون محل الوقف معلوما و محددا ومشروعا». والمقصود بهذا الشرط هو تحديد معالمه سواء كان عقارا كالدار أو منزلا، أو قطعة أرض، حيث تحدد مساحته، وحدوده وكل البيانات الكافية لتعينه، أما إذا كان محل الوقف مثلي ففي هذه الحالة يجب تحديد النوع والجودة والمقدار والميزان، أو تحديد العقار سواء كان عقارا أو عقارا بالتخصيص[1]. ولأن نص المادتين 205،215 من قانون الأسرة الجزائري استوعبتا كل صور المال في لفظ «كل ممتلكاته أو جزء منها عينا، أو منفعة أو دينا لدى الغير» وبهذا يكون المال عقارا أو منقولا أو منفعة.

**2-أن يكون محل الوقف مشروعا:** هي أن يكون المال الموقوف قد ورد نص يجيز وقفه، أو بمفهوم المخالفة لم يمنع وقفه فلا يجوز وقف مخمرة، أو عائدات المخدرات وتبيض الأموال، في حين يجوز وقف الأسلحة والخيل...إلخ.

ومادام الوقف يقصد به الواقف التبرع والتصدق للتقرب من الله عزوجل، فالقاعدة المتعارف عليها عند فقهاء الشريعة الإسلامية«لا تبرع ولا صدقة بعين محرمة شرعا»[2].

---

[1] العقار بالتخصيص: يقصد به كل منقول يضعه صاحبه في عقار يملكه لخدمة هذا العقار، واستغلاله، ويشترط أن يكون العقار والمنقول مملوكين لشخص واحد، وأن يتم وضع المنقولات لخدمة العقار بصفة مستقرة بإرادة المالك، كرصد الجرار لخدمة المزرعة.

[2] خالد رمول ،المرجع السابق، ص83.

وقد جاءت المادة 11 من قانون الأوقاف حيث جاءت كقاعدة أمر لا يجوز مخالفتها، ونستشف ذلك من لفظ «يجب» وقد أشارت هذه المادة بمفهوم المخالفة إلى أن الوقف المخالف للقانون والشريعة الإسلامية، لا تنفد أحكامه، واعتبر صفة الشرعية صفة جوهرية لا يجوز مخالفتها بأي حال من الأحوال، وهذا ما يوحي لنا أن الشرعية في الوقف من النظام العام[1].

**3-يشترط في المال الموقوف أن يكون مفرزا:** بالرجوع إلى نص المادة 216ق أج نجد أن المشرع قد أجاز وقف المال المشاع[2]، واشترط فيه فقط أن يكون خال من النزاع سواء قبل وقفه أو احتمال إثارة النزاع فيه.

إلا أن نص المادة 11 من قانون الوقف أعلاه، جاءت لتبين حالة المال المشاع، «يصح في وقف المال المشاع وفي هذه الحالة تتعين القسمة».

هذا النص يشوبه بعض الغموض في لفظ «تتعين القسمة» والتي يقصد بها أن يكون قابلا للقسمة أخذ في دلك برأي الإمام أبي حنيفة، والشافعي والحنبلي، والذين أجازوا وقف المال المشاع بخلاف الإمام مالك، يمنع وقف المال المشاع قبل القسمة لأن الحيازة في العين الموقوفة شرط، و هي غير ممكنة في حالة قيام الشيوع، في مقابل هذا فإن جمهور الفقهاء قد أجمعوا على عدم جواز وقف المال المشاع ليكون مسجد أو مقبرة لانتفاء وانعدام الانتفاع بها إلا بالفرز[3].

---

[1]«إذا كان محل الالتزام مخالفا للنظام العام، والآداب العامة، كان العقد باطلا» تناولته المادة 96 ق م ج رقم 10/05 السابق.

[2]«الملكية المشاعة هي تعدد المالكون في الشيء الواحد، بدون أن تتحد حصص كل واحد منهم، فيقال للملك أنه شائع ويقال لكل واحد منهم مالك على الشيوع أو شريك في الملك».

[3] الإمام محمد أبو زهرة، محاضرات الوقف، المرجع السابق، ص115.

إلى جانب وقف النقود والتعليل الذي بنى عليه الفقهاء المنع، من وقف النقود من الذهب والفضة ينطبق على النقد من أي مادة كان، وتعليل من أجاز الوقف بأن رد المثل عند تلف العين ينزل منزلة بقاء العين لأن الانتفاع من كل شيء بحبسه وينطبق على النقود الورقية وغيرها، ويكون الخلاف جاريا في النقود من أي مادة كانت بناء على العلة[1]. سواء كانت النقود سلعية التي تكون قيمتها لأغراض غير نقدية مساوية بقيمتها النقدية كالماشية، ونقود إئتمانية التي تتجاوز قيمتها النقدية كثيرا قيمة المادة المصنوعة منها كونها سلعة كالنقد الورقي[2]، وقد أجاز البخاري وقف النقود إلى جانب الزهري هذا الأخير الذي كان يرى جواز وقف النقود لتستثمر ويوزع ربحها على غرض الوقف[3].

والسؤال المطروح هو ما مدى جواز وقف العقار المرهون و وقف المنقول؟

للإجابة على هذا السؤال استوجب علينا تطبيق أحكام المادة 222 ق أ لأن المشرع لم يتطرق لها، واكتفى المشرع في قانون الأسرة في المادة 215 التي أحالتنا بدورها إلى المادة 205 من نفس القانون بالإجازة للواقف أن يوقف كل ممتلكاته أو جزء منها عينا أو منفعة أو دينا لدى الغير، ولم يتطرق لمسألة الرهن في نص المادة 11 ق الوقف على مسألة وقف المنقول حيث جاء فيها «يكون محل الوقف عقارا أو منقولا أو منفعة...»

إلا أنه لم يبين في ذلك طبيعة المنقول على اعتبار أن هناك منقولات غير صالحة للبقاء، لأن أصل الوقف هو التأبيد إلى جانب دلك فإن فقهاء الشريعة الإسلامية اختلفوا في تحديد جواز أو عدم جواز المال المرهون، حيث أجازه الحنفية بشرط يفي الراهن

(1) سليمان بن عبد الله بن حمود، أبا الخيل الوقف وأثره في تنمية موارد الجامعات، الإدارة العامة للثقافة والنشر الرياض، 2004. ص211.

(2) سليمان بن حمود، أبا الخيل الوقف في الشريعة الإسلامية ،الرياض، سنة 2008،ص52.

(3) جاءت في فتح الباري للحافظ ابن حجر العسقلاني، دار الكتب العلمية ،بيروت ، جزء 5، سنة 1989، ص508.

بالدين الذي عليه. وخالفهم في ذلك جمهور الفقهاء إلا إذا أجازه الدائن، في حين الشافعية اجازوا وقف العين المرهونة إذا كان المدين موسرا، أما الحنابلة فشددوا في دلك وقضوا بعدم صحة وقف العين المرهونة التي هي بيد الدائن إلا إذا أذن به الدائن فيصح الوقف ويفسخ الرهن، أما المالكية فقد أجمعوا بين الرأيين السابقين فأجازوا وقف العين المرهونة شريطة وجود ادن الدائن وكان المدين موسرا[1]. إلى جانب ذلك أجاز مجمع البحوث الإسلامية في إحدى قراراته وقف أسهم الشركات التجارية مخالفا في ذلك بعض المذاهب كالمالكية بشرط أن تصرف طبقا لشروط الواقف[2].

خلاصة القول: إن سكوت المشرع الجزائري على مسألة وقف الرهن هو حماية للدائنين خاصة أمام الديون الممتازة، ولأن مسألة الرهن معقدة بالأخص في العلاقة بين المدين ودائنيه، حيث يمكن أن يتصرف الدائن في المال المرهون بالبيع، فكيف يقوم المدين بوقفه وهذا الأخير من شروطه الجوهرية التأبيد، وقد أخد بذلك المشرع الجزائري برأي جمهور الفقهاء بأنه لا يصح وقف المرهون إلا عند الحنفية.

**الفـرع الثالـث: الموقوف عليـه:**

ويقصد به تلك الجهة التي ترصد لها العين أو المال الموقوف للانتفاع به وتملكه، وقد يكون هذا الشخص طبيعي أو معنوي حيث أفرز المشرع الجزائري قيودا على الموقوف عليه نتطرق إليها كما يأتي:

**1-أن يكون الموقوف عليه شخصا معلوما موجودا وقت الوقف:**

وسواء كان الشخص طبيعي أو معنوي حسب المادة 213 ق أج، الذي نستشفه من لفظ «لأي شخص» إلى جانب ما جاء في المادة 13 من قانون الأوقاف التي تنص

---

(1) خالد رمول، المرجع السابق، ص81.

(2) مجمع البحوث الإسلامية قراراته، توصياته في ماضيه وحاضره ج2، الأزهر الشريف، 2008، ص284، نقلا عن عبد العزيز قاسم محارب، الوقف الإسلامي، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2011، ص67.

على أنه «الموقوف عليه هو الجهة التي يحددها الواقف في عقد الوقف، ويكون الشخص معلوما طبيعيا أو معنويا». وقد أخذ المشرع الجزائري في هذه المسألة بالمذهب الشافعي والحنبلي فلا يصح الوقف على مجهول كالوقف على رجل معين لأن الوقف تمليك منجز، فلم يصح في مجهول كالبيع والهبة، في حين ترى المالكية والحنفية أنه يصح الوقف على مجهول أو معدوم لأن الوقف على من سيولد غير لازم بمجرد عقده بل يوقف لزومه إلى أن يوجد،فتؤول له ما لم يحصل مانع[1]. مع مراعاة طبعا شرط الواقف لأن القاعدة الفقهية تقول «شرط الواقف كنص الشارع في وجوب التزامه»

ومثال الشروط المخالفة للشرع أن يشترط الواقف العزوبة فيمن يستحق المنفعة من الوقف، أو يشترط ألا يؤجر الوقف إلا بأجرة معينة، والحال أن هذه الأجرة لا تكفي لعمارة الوقف أو أن تصبح أقل من أجرة المثل فلا يعمل بشرط الواقف[2].

وعليه فلا يصح الوقف على بهيمة ليست أصلا للتملك، وتصبح كحكم المعدوم أي يجب أن يوقف العين أو المال لكل جهة بر وإحسان، محددة معالمها فإذا كانت مسجدا يجب أن يحدد اسمه القانوني بكل دقة لا تدعو إلى الشك، فحسب المادة 6 من قانون الوقف السابق ذكره فإن الوقف يكون على جهات خيرية، وذات إحسان، وقد عرف الدكتور وهبة الزحيلي البر بأنه طاعة الله تعالى و اشتراط معنى القربة في الصرف إلى الموقوف عليه، لأن الوقف قربة وصدقة كالوقف على الفقراء والعلماء والأقارب أو على الشخص المعنوي كالمساجد، والمدارس والمستشفيات[3]، وقد جاء في لفظ «في سبيل الخيرات» في نص المادة 6 أعلاه مفتوحا بدون أي قيد أو شرط مما يثير مجموعة من

---

[1] وهبة الزحيلي، الرجع السابق، ص ص213 و 214.

[2] عيسى زكي، موجز أحكام الوقف. الأمانة العامة للأوقاف، الكويت، 1995، ص ص8 و 9.

[3] وهبة الزحيلي، المرجع السابق، ص218.

التساؤلات والتي تشغل العديد من رجال القانون وحتى المختصين في هذا الميدان من أمثلتها:

هل يصح الوقف على الأغنياء لأنهم أولى بتقديم الخيرات إلى الفقراء؟ هل يصح الوقف على أهل الذمة، والفسقة لأنهم لا تظهر فيهم القربة؟

بين هذا وذاك ولأن المشرع الجزائري لم يبين لنا ذلك، أوجب علينا الرجوع إلى أحكام المادة 222 من قانون الأسرة الجزائري، أو المادة 2 من قانون الوقف، نجد أن هذه المسألة اختلف فيها الفقهاء، حيث يصح عند الشافعية والمالكية الوقف على الأغنياء في حين لا يصح ذلك عند الحنابلة والحنفية.

وتجدر الإشارة إلى أن جمهور الفقهاء اتفقوا على أن الوقف لا يصح على كنيسة أو جهة معصية كأندية اللهو و الميسر وجمعيات الإلحاد والضلال، أو في سلاح لقتال غير جائز وغير مشروع، أو لكتب التوراة والإنجيل، أو لمن يرتد أو لا عانة على المعصية، لأن القصد بالوقف القربة من الله تعالى وقد تأثر المشرع الجزائري بذلك، فجاءت أحكام المادة 6 للوقف مكرسة لمبادئ الشريعة الإسلامية ـ ارجع الصفحة 11ـ

**مدى جواز الوقف على النفس:**

بالرجوع إلى أحكام المادة 214 من ق أج أنه «يجوز للواقف أن يحتفظ بمنفعة الشيء المحبس، مدة حياته على أن يكون مال الوقف بعد ذلك إلى الجهة المعنية»، وبشرح وتحليل هذه المادة نجد أن المشرع أجاز للواقف أن يقيد وقفه باحتفاظه بمنفعة الشيء المحبس، وهو محل الوقف أثناء حياته أو ما يعقبه من الورثة ذكورا أو إناث وهو ما أقرته الفقرة 2 من المادة 6 أعلاه من قانون الأوقاف حيث جاء فيها «الوقف الخاص هو ما يحبسه الواقف على عقبة بعد انقطاع الموقوف عليهم». وبالتالي فقد جعل المشرع

أن تؤول العين الموقوفة لأي شخص يختاره الواقف وقد يجعل الواقف يحصر ذلك في صفة الذكور آو الإناث من ورثته، أو لأشخاص آخرين، وهذا نظرا لطبيعة عقد الوقف الذي يكون بإرادة الواقف المنفردة و لم يشر إلى الوقف على النفس صراحة لأنه لا يجوز للواقف أن يملك نفسه من نفسه، والمعنى الذي يقصده المشرع في لفظ «يجوز للواقف أن يحتفظ بمنفعة الشيء المحبس مدة حياته»، وهو أن يستخدم ويستفيد من ريع الوقف مدة حياته، لا أن يتملك هذا الوقف الذي قام بوقفه بقصد تمليك جهة أخرى غيره لأن الوقف على النفس باطل وزال عن الواقف ملكه لأن الوقف تمليك إما للرقبة أو المنفعة[1]، فقد أجاز المشرع الاحتفاظ بالمنفعة تشجيعا وتحفيزا لإقبال الأفراد على الوقف، لما له من أهمية اجتماعية واقتصادية وتنموية، لأن الوقف تمليك للموقوف عليه وجعل هذا الاستثناء ليطمئن المقبلين عليه خاصة إذا كان الواقف معسرا، لا يجد ما يسد حاجاته وحاجات أهله بعد هذا الشيء الموقوف.

ولكن قد يطرح التساؤل حول جوازية الوقف على الذكور أو الإناث؟

ومدى مخالفة هذه القاعدة لأحكام الشريعة المتعلقة بالميراث؟

***مدى جواز الوقف على الذكور دون الإناث:**

إن من الأسئلة التي تطرح بحدة على المستوى العملي هو هل يجوز للقاضي إنهاء وقف يستفيد منه بعض أبناء الواقف دون البعض الآخر؟ وما حكم الحبس الذي يتم لصالح الذكور ويحرم النساء؟

إن من العرف في مجتمعنا والسائد والشائع هو حرمان الأنثى من الميراث خاصة بالتحايل بقواعد الوقف، فبدلا من استعمال الأشخاص لوقوفهم للتقرب إلى الله عزوجل

[1] وهبة الزحيلي، المرجع السابق، ص216

يستعملون هذه القواعد كحيلة ونية مبيتة و وسيلة قانونية للتحكم و التصرف في التركة[1]، ولأن إرادة الواقف فوق كل اعتبار في إحداث عقد الوقف حسب نص المادة 22 من قانون الأوقاف أعلاه «تبقى الأوقاف الخاصة تحت تصرف أهلها الشرعيين المحددين حسب شروط الواقف». حيث قيد المشرع سلطة القاضي التقديرية في الشروط التي يمليها الوقف إلى درجة منعه من مناقشتها.

إلى جانب ذلك وتطبيقا لأحكام المادة 222 من قانون الأسرة، والتي وسعت من رجوع القاضي إلى أحكام الشريعة الإسلامية، وليس اختيار مذهب من المذاهب لدا تجدر الإشارة إلى أن المذهب المالكي سمح للقاضي بالاجتهاد، فإذا رأى أن هناك أوضاعا يكون فيها غبن كبير على المرأة التي حرمت من الإرث يعمل على تخفيفها وتعديل الوقف[2]، بخلاف المذهب الحنفي كان أكثر انفتاحا وعليه فإن القاضي وتطبيقا لأحكام المادة 222 ق أج أعلاه يمكن تطبيق أحكام المذهب الحنفي الذي يجيز للواقف ذلك.

ويزداد الأمر تعقيدا عند استحداث المشرع الجزائري في القانون رقم 10/91 المتعلق بالوقف في مادته 2/6 والتي تمكن للواقف أن يختار من يشاء من ذكور وإناث يؤول إليه الوقف من بعده وفي حياتهم طبعا حيث يمكنهم الانتفاع بريع الوقف.

ورغم اختلاف الأسباب وتعددها حسب ما يراه الواقف إلا أن علماء العصر الحاضر ذهبوا إلى القول: بأنه إذا كان غرض ونية الواقف من وقفه حرمان بعض ورثته أو تطفيفا لنصيبهم وزيادة نصيب الآخرين، فذلك يعد إثما لا خير فيه وشر لابد معه،

---

[1] خالد رمول، المرجع السابق، ص88، نقلا عن مقال للدكتورة زواوي فريدة، أستاذة بمعهد العلوم القانونية والإدارية بن عكنون منشور في جريدة الموثق، عدد ،5 ديسمبر 1998، ص39

[2] حمدي باشا عمر، عقود التبرعات –الهبة الوصية الوقف، دار هومة، طبعة 2004، ص88.

لأنه معارض لأحكام القرآن الكريم في توزيعه للميراث[1]، ويعتبر هذا الوقف وقفا طاغوتيا ومقصد شيطاني، واستثناءا قد يكون الوقف على دريته لمن اشتغل بطلب العلم لأن المقصد خالصا والقربة محققة وإنما الأعمال بالنيات، لذلك أوجب على القاضي التمعن في التحقق من هذه النية في كل الأحوال[2]. وعليه فإذا كان الوقف يقصد منه صاحبه مضارة للوارث، أو نقص حقه في فريضة الله التي فرضها، ففعله إثم وإذا قام لدى القاضي الدليل على مقصده و وضعت بين يديه الدلائل على غرضه الآثم فعليه أن يبطل وقفه، ويرد كيده في نحره لأن الشريعة لا تحمي ما يناقضها ولا ترعى ما يناهضها[3]، رغم أن إثبات النية من الأشياء الصعبة خاصة من الناحية العملية .

وبين هذا وذاك يجب إعادة النظر في نص المادة 6 من قانون الأوقاف من أجل التأسيس القانوني لأن صراحة المادة التي يدفع بها الواقف او من له مصلحة تنفد أمام تقدير القاضي، والبحث عن نية الواقف في مدى حرمان الإناث من الإرث ليس له معنى، و الذي سنوضحه أكثر في المطلب الثاني من هذا المبحث تحت عنوان "أنواع الوقف".

**الفـرع الرابــع: الصيغـة**

بالرجوع إلى نص المادة 9 اعلاه من قانون الأوقاف يتضح لنا تناولها للركن الرابع والمتمثل في الصيغة، وما يقصد بهذه الأخيرة هو الإيجاب الصادر من الواقف المعبرة عن إرادته الكاملة لإنشاء الوقف[4]، أو هي تلك الاشتراطات التي يمليها الواقف بمحض إرادته معبرا عن رغباته، ومقاصده والنظام الذي يتبع فيه من تولى شؤونه وتوزيع ريعه[5]،

---

[1] الإمام محمد أبو زهرة ، محاضرات في الوقف، المرجع السابق، ص218.

[2] السيد سابق، فقه السنة دار الكتاب العربي، لبنان، الجزء الثالث، سنة 1971، ص ص532و 533.

[3]قرار رقم 171658 مؤرخ في 1997/09/30 مجلة الاجتهاد القضائي لغرفة الأحوال الشخصية عدد خاص لسنة 2001 ص305.

[4] خالد رمول، المرجع السابق، ص90.

[5] ليلى زروقي وعمر حمدي باشا، المنازعات العقارية، دار هومة الجزائر، سنة 2002، ص226.

وحسب نص المادة 14 من قانون الأوقاف فإن هذه الشروط تكون احتراما لإرادة المحبس ومن هنا شاع على لسان الفقهاء «شرط الواقف كنص الشارع» يريدون بذلك أن الشرط الصحيح يجب العمل به، ولا يجوز مخالفته إلا لضرورة أو مصلحة ملحة وراجحة، لأنها تعبر عن إرادة الواقف هذه الإرادة المنفردة يعبر عنها حسب نص المادة 12 من قانون الأوقاف أعلاه، بالصور المختلفة سواء باللفظ، أو الكتابة، أو الإشارة، إلا أن المشرع الجزائري تدخل في قانون الأسرة الأمر 02/05 السابق ذكره، وبالضبط في مادته 217 حيث جاء فيها «يثبت الوقف بما يثبت به الوصية طبقا للمادة 191 من هذا القانون». وبالرجوع إلى أحكام المادة 191 نجد المشرع أشار صراحة إلى أن الوقف يثبت بتحرير عقد رسمي عند الموثق، أو عن طريق حكم قضائي[1]. وهذا يعتبر بمثابة الشرط الشكلي في إثبات الوقف.

وعليه يمكن التطرق إلى الشروط الموضوعية التي يتناولها المشرع كالآتي:

**1. يشترط في الصيغة أن تكون تامة ومنجزة:** تستوجب الإرادة المنفردة للواقف أن تصب في قالب تام، ومفرغة في صيغة منجزة و واضحة، أي غير مبهمة و غامضة، لأن الصيغة المنجزة تدل على إنشاء الوقف وترتب أثاره في الحال أي وقت صدورها[2].

فلا يعلق على شرط لأنه عقد تجب فيه الملكية في الحال، فيجعل وقفه خيريا أو دريا وله، أن يدخل ما يشاء من المستحقين أثناء حياتهم طبعا، ويخرج ما يشاء منهم دون أي قيد أو شرط، إلا أن هذه الشروط يجب أن لا تخالف أحكام الشريعة الإسلامية، مما

---

[1] «تثبت الوصية بتصريح الموصى أمام الموثق وتحرير عقد بذلك وفي حالة وجود مانع قاهر تثبت الوصية بحكم ويؤشر به على هامش أهل الملكية» تناولته المادة 191 من قانون الأسرة الجزائري السابق.

[2] وهبة الزحيلي، المرجع السابق، ص206.

يلزم القاضي الولوج في أراء الفقهاء قبل تقديره شروط الوقف، فيجب أن يقيدها بأن لا يباع ولا يوهب، فإن لم يقدها كانت صدقة [1].

**2-يشترط في الصيغة أن لا تقترن بما يدل على التأقيت:** أي بمعنى أن تكون الصيغة تفيد التأبيد وهذا ما جاء في نص المادة 213 ق أج، ويعتبر الوقف باطلا تطبيقا لنص المادة 28 من قانون الأوقاف التي تنص على أنه «يبطل الوقف إذا كان محددا بزمن؛ ولأن صفة التأبيد جوهرية في إنشاء الوقف والأصل في الوقف التأبيد لا التأقيت، كأن يقول الواقف وقفت هذا على السنة أو شهر، فهذا الوقف باطلا لفساد الصيغة، وقد أخذ المشرع الجزائري في حكمه هذا برأي جمهور الفقهاء، لأنه لا يصح الوقف عندهم غير المالكية بما يدل على التأقيت بمدة، والمالكية لم يشترطوا التأبيد في الوقف، وأجازوا الوقف لسنة أو أكثر لأجل معلوم ثم يرجع ملكا للواقف أو لغيره توسعة على الناس في عمل الخير[2].

**3-يشترط في الصيغة عدم اقترانها بشرط باطل:** هناك ثلاثة حالات فقد يكون الشرط باطلا يتنافى مع مقتضيات الوقف، أو يكون فاسدا مخلا بالانتفاع بالموقوف ويكون في الأخير صحيحا و هذه الأخيرة تتحقق إذا كانت لا تتنافى و مقتضيات الوقف ولا يخل بالمنفعة، ويكون باطلا كأن يقول الواقف، لقد وقفت أرضي على فلان أو جهة معينة، مع الاحتفاظ بحقي في بيعها متى أردت أو في حالة احتياجي، أما مثال الفاسد كأن يخصص جزء من الريع لارتكاب جريمة فيصح الوقف بدونها ويبطل الشرط، أو يشترط الواقف بأن يبيع الوقف أو يرهنه.

---

[1] عبد القادر باجي، أحكام الوقف، دار ابن حزم، لبنان، الطبعة الأولى، سنة 2009، ص25.

[2] وهبة الزحيلي، المرجع السابق، ص ص 204 و 205.

وفي هذا الشأن تدخل المشرع الجزائري في مادته 29 من قانون الأوقاف التي تنص على أنه «لا يصح الوقف شرعا إذا كان معلقا عل شرط يتعارض مع النصوص الشرعية فإذا وقع بطل الشرط وصح الوقف، وهذا ما أكدته المادة 218 من قانون الأسرة الجزائري التي تنص «ينفد شرط الواقف ما لم يتنافى ومقتضيات الوقف شرعا وإلا بطل الشرط وبقي الوقف».

وبهذا لا يجوز للقاضي أن يبطل الشروط التي يمليها الواقف نظرا لصراحة النص، إلا إذا كانت مخالفة لمقتضيات الوقف، وأحكام الشريعة الإسلامية.

وبتحليل وتبسيط هاتين المادتين أعلاه، نجد أن المشرع لم يبين متى يكون الشرط باطلا بطلان مطلق، أو شرط فاسد واكتفى بلفظ « ما لم يتنافى ومقتضيات الوقف شرعا». لذلك أوجب على القاضي الذي يطرح أمامه النزاع أن يكون على دراية بأحكام الشريعة الإسلامية، والتي يجب أن يحتكم إليها قبل إصداره الحكم أو القرار القضائي، فيميز بين الشرطين سواء كان مقترنا بشرط فاسد، أو كان شرط باطلا، معتمدا أو مؤسسا تدخله بأحكام الشريعة الإسلامية. وتطبيقا 218 ق أج، والمادة 29 قانون الأوقاف، وكذا ما جاء في المادة 16 من قانون الأوقاف التي تنص على أنه «يجوز للقاضي أن يلغي، اي شرط من الشروط التي يشترطها الواقف في وقفه، إذا كان منافيا لمقتضى حكم الوقف الذي هو اللزوم، او ضارا لمحل الوقف، أو بمصلحة الموقوف عليه»، وهذا ما أكدته إحدى قرارات المحكمة العليا[1].

[1] قرار المحكمة العليا رقم 40586 المؤرخ في 1968/02/24،المجلة القضائية سنة 1989 عدد 01 ص118، تناوله نبيل صقر، المرجع السابق، ص 404.

وقد جاء في أحكام المادة 48 من قانون الأوقاف على أن الاختصاص الإقليمي للنزاعات المتعلقة بالأملاك الوقفية، يقع في دائرة اختصاص محل الوقف[1]، وهذا تطبقا لما جاء في مبادئ القانون رقم 09/08 المتعلق بقانون الإجراءات المدنية والإدارية، وعندما يتعلق النزاع بالعقارات حيث اعتبر الاختصاص الإقليمي مكان وجود العقار[2]و هذا ما سنوضحه في المنازعات المتعلقة بالوقف.

**4-مدى الرجوع في الوقف:** بالرجوع إلى أحكام المادة 213 من قانون الأسرة الجزائري نستشف في لفظ «التأبيد» أنه شرط جوهري في عقد الوقف، وقد أكدت ذلك أحكام المادة 15 من قانون الأوقاف جاء نصها «يجوز للواقف أن يتراجع عن بعض الشروط الواردة في عقد الوقف، إذا اشترط لنفسه ذلك، حين انعقاد الوقف» ونص هذه المادة كان واضحا ولم يتطرق إلى مسألة الرجوع عن الوقف بداية بل يجوز الرجوع على الشروط اللاحقة به، والتي يضعها الواقف قبل تثبيت الوقف على اعتبار أن الوقف لا يفيد التأقيت بل نقل الملكية مباشرة بعد توثيقه[3]، كما أجاز له الرجوع على شروطه إذا كان هناك بند في العقد يؤكد ذلك

وقد ذهب المشرع الجزائري إلى أبعد من ذلك في قانون الأسرة واعتبرا أن الإضافات المحدثة على الوقف الأصلي تعتبر بمثابة الوقف نفسه، حسب نص المادة 219 «كل ما أحدثه المحبس عليه بناء أو غرس في الحبس يعتبر من الشيء المحبس»،

---

[1] نصت المادة 48 من قانون الأوقاف رقم 10/91 «تتولى المحاكم المختصة التي يقع في دائرة إختصاصها محل الوقف النظر في المنازعات المتعلقة بالأملاك الوقفية».

[2] « يؤول الاختصاص الإقليمي إلى المحكمة التي يوجد العقار في دائرة اختصاصها ما لم ينص القانون خلاف ذلك» اشارت اليه المادة 518 قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 09/08 السابق.

[3] تناولتها المادة 191 و المادة 217 من الأمر 02/05 المتعلق بقانون الأسرة السابق.

وبذلك لا يمكن للمحبس عليه أن يتحجج بالتصرف في هذه الإضافات بأنها تخرج عن الوقف وحتى وإن طرأت على الوقف الأصلي من إضافات تغير من طبيعته، كتغير المسجد إلى جامعة –لا يمكن أن تصبح تابعة لوزارة التعليم العالي والبحث العلمي– حتى وإن كان هناك تعويض عن نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، فإن هذا التعويض ينزل منزلة الحبس أي يبقى من ريع الوقف، ويضاف إلى الأملاك الوقفية وتحت تصرف إدارتها.

خلاصة القول: ومما سبق من الأركان فإن الأمر يتطلب الرسمية إذا تعلق بوقف العقار، وبهذا تكتمل أركان الوقف والذي نتناوله في الفرع الخامس الآتي:

**الفرع الخامس: الرسمية لوقف العقارات:**

إلى جانب هذه الأركان الأربعة للوقف يجب أن تتوفر الرسمية عند وقف العقارات نستهلها كما يأتي:

**1–تسجيل عقد الوقف المتعلق بعقار:**

تطبيق لأحكام المادتين 217 والمادة 191 من قانون الأسرة الجزائري، نجد أن المشرع الجزائري نص على أن الوصية تثبت بالتوثيق لدى الموثق أو بناء على حكم قضائي، كما جاء في المادة 41 من قانون الأوقاف ما يوحي بتسجيل الوقف في عبارة «رسوم التسجيل»، حيث يسجل عقد الوقف إذا كان عقارا أمام مفتشيات التسجيل المختصة إقليميا، وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري أعفى الأملاك الوقفية من الضرائب والرسوم عند تسجيلها على اعتبار أنها أعمال خيرية.

وتطبيقا لما جاء في المادة 100 من المرسوم رقم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري فإن الوقف المتعلق بالعقار والغير مسجل يكون محلا لرفض الإيداع من طرف المحافظ العقاري[1].

### 2-شهر العقار في المحافظة العقارية:

كي يمكن الاحتجاج بالوقف إذا كان عقارا وكغيره من العقارات يستوجب المرور على المحافظة العقارية من أجل شهره وهذا حسب ما أكدته المادة 41 من قانون الأوقاف على أنه«يجب على الواقف أن يقيد الوقف بعقد لدى الموثق، وأن يسجله لدى المصالح المكلفة بالسجل العقاري، ويقصد بالتسجيل هو الشهر الذي أشارت إليه المادة 15 و 16 من الأمر رقم 74/75 المؤرخ في 1975/11/12 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، مع ضرورة نسخه من العقد المشهر إلى المصلحة المكلفة بالأوقاف، واستثناء يسمح للواقف الاستفادة والمنفعة لمن اشترط لهم، حيث يمكن للورثة الدفع بعدم انتقال الملكية لعدم الشهر، وبالتالي يصعب على القاضي الفصل في ذلك؟

## المطلب الثاني: أنواع الوقف

تكمن الأهمية في تقسيم الوقف إلى تحديد الجهة الموقوف عليها، وله أنواع متعددة نستشفها من أركان الوقف التي تناولتهم المادة 9 من قانون الأوقاف 10/91، فقد يكون الوقف على شخص طبيعي أو على شخص معنوي، أو يكون هذا الوقف على عقار أو منقول أو أموال، والتي تدخل في صفة المنقولات اعتبارا على محله. [2]

---

[1] المرسوم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25 المتعلق بتأسيس السجل العقاري.

[2] المادة 9 من قانون الأوقاف، رقم10/91 السابق.

وما يهمنا التطرق إليه هو تقسيم الوقف حسب الغرض، الذي نص عليه المشرع الجزائري.

**الفـرع الأول: الوقـف العـام**

عرفه المشرع الجزائري في المادة 6 من القانون 10/91 المتعلق بالأوقاف حيث جاء فيها «الوقف العام هو ما حبس على جهات خيرية من وقت إنشائه، ويخصص ريعه للمساهمة في سبيل الخيرات»، وما يفهم من نص هذه المادة أن الواقف خلال سرده لشروطه يجب أن لا تتضمن إلى من تؤول إليهم المنفعة، سواء لنفسه أو أي شخص يختاره؛ أي أن ينقل الملكية و التصرف في المنفعة مباشرة إلى جهة خيرية، وهذا ما نستشفه من لفظ «وقت إنشائه»، ولكن يمكن للواقف أن يحدد من يصرف إليه ريعه صراحة كأن يحدد الوقف للمسجد كذا أو لدار الأيتام بتحديد جميع معالمها، و قد وضح المشرع ذلك في المادة 03 من القانون 10/02 المعدل و المتمم للقانون 10/91 السابق،فقسم الوقف العام في حد ذاته إلى قسمين، قسم عام محدد الجهة التي يصرف فيها ريع الوقف بحيث لا يصح و لا يجوز صرفه على غيره من وجوه الخير إلا إذا استنفد، و مثال ذلك وقف مبالغ إيجار العمارة لبناء و تجهيز مدرسة قرآنية، ففي هذه الحالة فمبلغ الإيجار لا يصرف على غير ذلك. أما القسم الثاني فهو وقف لا يعرف فيه وجه الخير لأن الواقف لم يشترط الجهة التي تستفيد من ريعه و اكتفى بالوقف على جهة

خيرية، في هذه الحالة يصرف ريعه في نشر العلم و تشجيع البحث فيه و في سبل الخيرات بدون تحديد مع حرية التصرف في ريعه[1].

إلى جانب ذلك فقد حصر المشرع الأوقاف العامة في المادة 8 من نفس القانون أعلاه، الأملاك الوقفية العامة كالآتي:

- الأماكن التي تقام فيها الشعائر الدينية.
- العقارات أو المنقولات التابعة لهذه الأماكن سواء كانت متصلة بها أم كانت بعيدة عنها.
- الأموال والعقارات والمنقولات الموقوفة على الجمعيات، والمؤسسات والمشاريع الدينية.
- الأملاك العقارية المعلومة وقفا عاما، والمسجلة لدى المحاكم.
- الأملاك التي تظهر تدريجيا بناءا على وثائق رسمية، أو شهادات أو أشخاص.
- عدول من الأهالي وسكان المنطقة التي يقع فيها العقار.
- الأوقاف الثابتة بعقود شرعية و ضمت إلى أملاك الدولة أو الأشخاص الطبيعيين أو المعنويين.
- الأوقاف الخاصة التي لم تعرف الجهة المحبس عليها.
- كل الأملاك التي آلت إلى الأوقاف العامة، ولم يعرف واقفا ولا موقوف عليها، ومتعارف عليها أنها وقف.
- الأملاك والعقارات والمنقولات الموقوفة أو المعلومة الموجودة خارج الوطن.

[1] المادة 3 من قانون الأوقاف، رقم10/02 السابق .

وتجدر الإشارة إلى أن المادة 8 أعلاه طرأ عليها تعديل بموجب المادة 6 من المرسوم التنفيذي رقم 381/98 المتعلق بشروط و كيفيات إدارة الأملاك الوقفية، والتي أضافت على الأوقاف العامة ما يلي:

- الأملاك التي اشتراها أشخاص طبيعيون أو معنويون باسمهم الشخصي لفائدة الوقف.
- الأملاك التي وقفت بعدها اشتريت بأموال جماعة من المحسنين.
- الأملاك التي وقع الاكتتاب عليها في وسط هذه الجماعة.
- الأملاك التي خصصت للمشاريع الدينية.

كما يمكن أن يكون الوقف كله خيريا(عاما) فقط أو متنوعا بعضه خيري وبعضه أهلي(خاص)[1].

إن تدارك النصوص المتعلقة بالوقف، يوحي بأنها ما تزال بعيدة نوعا ما عن إلمامهم بأحكام الوقف، حتى أدى ذلك إلى المشرع في إصدار المراسيم التي تعمل جاهدة لسد الثغرات القانونية، خاصة عندما ترى أن الوقف أو الأملاك الوقفية في خطر باختلاف الوضعيات، والحالات وهذا قصد تقديم الحماية القانونية.

**الفرع الثانـي: الوقـف الخـاص**

عرفته نص المادة 6 الفقرة الثانية من القانون رقم 10/91 أعلاه، هو كل ما حبسه الواقف على عقبه، بعد انقطاع الموقوف عليهم، وعقبة الواقف قد يكون ورثته أو أشخاص معينين من الواقف يختارهم عند سرده لشروطه، بعدها يؤول الوقف الخاص إلى الجهة

[1] عبد المنعم صبحي ابو شعشع أبو دنيا، نظام الوقف في الإسلام وأثره في الدعوة إلى الله تعالى، دار الجامعة الجديدة، سنة2008، ص31.

التي يعينها الواقف بانقطاع الموقوف عليهم، وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري قد أخرج الوقف الخاص من مجال تطبيق القانون رقم 10/91 وأخضعه للأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها بموجب المادة الأولى من القانون 10/02 السابق، حيث أصبحت تنص: «يحدد هذا القانون10/91 تنظيم الأملاك الوقفية العامة وتسييرها وحفظها وحمايتها والشروط و الكيفيات المتعلقة باستغلالها واستثمارها وتنميتها ويخضع الوقف الخاص للأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها». إلا أن المشرع أبقى على نص المادة 14 من المرسوم 381/98 السابق الذكر في باب مهام ناظر الملك الوقفي وصلاحياته، «يمارس الناظر المعتمد لرعاية الملك الوقفي الخاص مهامه حسب شروط الواقف».[1] لا ندري هل المشرع تركها سهوا و يطال التعديل في المستقبل أم لغاية في ذلك بأن جعل سلطة التسيير و الإشراف من ناظر الملك الوقفي الذي حدده الواقف، و ما يؤكد ذلك ما جاء في المادة 02 الفقرة 02 «... الأملاك الوقفية الخاصة عند الاقتضاء». تخضع و يطبق عليها أحكام المرسوم رقم 381/98 أعلاه، يعد هذا بمثابة الرقابة على الأملاك الوقفية الخاصة التي ستصبح لا محال أوقافا عامة عند انقضاء المنتفعين بريعه.

إلى جانب ذلك فإن السؤال المطروح هو كيف يصير الوقف الخاص في حالة انقراض الموقوف عليهم؟

[1] المادة 14من المرسوم التنفيذي، رقم381/98 السابق.

فالوقف الخاص هو الدري باعتبار المآل والوقف الخيري باعتبار الحال، وقد يتغير المآل بتأخر انقراض الدرية، والوقف الدري هو وقف على مصالح الأسرة من الأولاد والدرية، ثم يؤول تباعا إذا ما انقرضت الدرية إلى وقف خيري[1].

فالوقف الخيري هو الأصل والوقف الأهلي (الدري) استثناءا، فالنوع الأول ممحض للخيرات ابتداء، والثاني تكون الخيرات فيه انتهاء، لأنه لابد أن ينص على أي وقف على أنه بعد انقراض الدرية والجهات الموقوف عليها يؤول إلى الفقراء، وأحيانا يكون عقد الوقف عند إنشائه مشتملا على النوعين، فيكون من الأعيان الموقوفة للخيرات جزء آخر يكون وقفا على النفس ومن بعده على من يشاء من دريته أو درية غيره[2].

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فقد ألغى مسألة الوقف مآل الوقف الخاص إلى العام الذي تناولته المواد 07،22،47 من القانون 10/91 بالقانون 10/02، مما يجعلنا نتساءل عن مصير الوقف الخاص، الذي اكتفى المشرع بإخضاعه إلى الأحكام التشريعية و التنظيمية وعلى رأسها المرسوم التنفيذي رقم 98/ 381 المنظم لتسيير الأملاك الوقفية و ادارتها، بالإضافة الى ذلك فإن نص المادة 06 مكرر من القانون 10/02 يؤكد على حق الواقف بالاحتفاظ بحق الانتفاع بريع الوقف مدى حياته، لكن في الأخير يؤول الريع عن الوقف المؤسس لفائدة جهات خيرية، و هذه الخصائص تتطابق مع مفهوم الوقف الخاص.

صحيح أن المشرع لم ينظم أحكام الوقف الخاص بحجة المنفعة لا تعود على سبل الخيرات، و قد تتحمل الإدارة القائمة على الوقف مصاريف في حين المنفعة تعود على

---

[1] إبراهيم عبد اللطيف إبراهيم العبيدي، استبدال الوقف رؤية شرعية، اقتصادية، قانونية، دائرة الشؤون الإسلامية والعمل الخيري بدبي، الطبعة الأولى، سنة 2009، ص37.

[2] الإمام محمد أبو زهرة، تنظيم الإسلام للمجتمع، دار الفكر العربي، دون سنة نشر، ص ص 168،169.

من اشترطها الواقف، إلا أن هذه الحجج و غيرها مردودة لأن الوقف الخاص بكل الأحوال سيصبح وقفا عاما في حالة انقراض أصحاب المنفعة، الذين تنتقل إليهم ملكية الملك الوقفي، و الأولى بالمشرع تنظيمه من أجل حمايته و الإشراف عليه و لو من بعيد، خاصة إذا كان الوقف مشترك جزء منه عاما و الجزء الآخر خاص. و من أجل تدارك هذا النقص عمل المشرع على إصدار نصوص مختلفة تتعلق بالوقف لكنها توحي بأنها ما تزال بعيدة عن إلمامها بأحكام الوقف، جراء التسرع في إصدار المراسيم التي تعمل على سد الثغرات القانونية خاصة إمام الخطر المحدق بالأملاك الوقفية باختلاف الوضعيات و الحالات و تكريس الحماية القانونية الناجعة.

# الفصل الثاني: النظام القانوني لتسير الأوقاف في الجزائر

لم يتناول المشرع الجزائري مسألة إدارة الوقف في قانون الأسرة الجزائري رقم 11/84، وأبقى على نفس الشيء في الأمر 02/05 المعدل والمتمم لنفس القانون، ولكن وبالرجوع إلى أحكام قانون الأوقاف رقم 10/91 والمراسيم التنفيذية الملحقة به خاصة المرسوم التنفيذي رقم381/98 المحدد لشروط إدارة الأملاك الوقفية وتسيرها، نجده قد تناول بإسهاب هذه المسألة مع إحالة الأمر إلى أحكام الشريعة الإسلامية.

لذلك نتطرق إلى هذا الفصل وفق ثلاث مباحث حيث نتناول المبحث الأول تحت عنوان إدارة الوقف، و من أجل تفعيل دور الوقف نتطرق إلى تنمية الأملاك الوقفية وسبل استثمارها في مبحث ثاني، إلا أن هذا التنوع في التسيير قد تشوبه بعض النزاعات في مادة الوقف، نتطرق إلى خصوصية هذه المنازعات في مبحث ثالث.

## المبحـث الأول: إدارة الوقـف

من أجل المحافظة على الملك الوقفي من التبديد والتلف وبغرض تحديد المسؤوليات قصد حمايته و إنفاقه في المجال المشروع، وتحقيق المقصد الشرعي وجب على المشرع الجزائري إنشاء وحدة هيكلية تشرف على تسيير الوقف و إدارته، ممثلة في وزارة الشؤون الدينية والأوقاف التي تعتبر بمثابة التسيير المركزي، وأوكلت على المستوى المحلي آليات تقوم بتسيير مباشر المتمثلة في ناظر الملك الوقفي الذي يجب أن يتوفر على مجموعة من الشروط القانونية والشرعية،أو بصورة غير مباشرة تتمثل في مديرية الشؤون الدينية والأوقاف،ومؤسسة المسجد إلى جانبي التسيير المركزي للوقف،عن طريق المفتشية العامة ومديرية الأوقاف والحج والعمرة ، وهذا ما سنفصله في المطالب الآتية:

### المطـلب الأول: التسيـير المحلـي للوقـف:

في إطار تنظيم إدارة الأملاك الوقفية أوكل المشرع الجزائري هذه العملية إلى أجهزة محلية، أي تسيير مركزي للأوقاف مكرسا في ذلك صورة عدم التركيز الإداري[1]، وفي إطار الصلاحيات والمهام التي حددتها المراسيم التنفيذية المتعلقة بإدارة الأوقاف، فإن التسيير قد يكون بصفة مباشرة أو غير مباشرة، وهذا ما سنفصله في الفروع التالية:

**الفرع الأول: جهاز التسيير المباشر للأملاك الوقفية**

نظرا لطبيعة الأموال الموقوفة ذات الوازع الديني والأخلاقي أوجب على المشرع الجزائري و تماشيا مع هذه الطبيعة الخاصة، اعتماده ناظر الوقف وهو مصطلح استمده من أحكام الشريعة الإسلامية، وطبقا لما جاء في نص المادة 33 من قانون الأوقاف 10/91 السابق دكره، والتي تنص على أنه « يتولى إدارة الأملاك الوقفية ناظرا». لذلك السؤال المطروح هو: ماهي الأحكام القانونية والشرعية المتعلقة بالناظر؟ وهل يعتبر الناظر بمثابة الممثل القانوني للوقف؟، وما مدى تمسك المشرع الجزائري بأحكام الشريعة الإسلامية عن تنظيمه ناظرا لأملاك الوقفية؟

للإجابة على هذه الأسئلة نتطرق إلى مجموعة من العناصر تتمثل فيما يلي:

تعريف ناظر الملك الوقفي، شروط تعينه، التصرفات التي يباشرها، و إنهاء مهامه

**1-تعريف ناظر الملك الوقفي:**

[1] "تقوم عدم التركيز الإداري على اساس فكرة التفويض لضمان فعالية ونجاعة النشاط الإداري، وذلك بأن تتعهد السلطات المركزية ببعض صلاحياتها واختصاصاتها إلى كبار الموظفين الإداريين، للنواحي والأقاليم دون منحهم الاستقلال القانوني أو انفصال تلك الأجهزة على الإدارة المركزية " تناوله محمد الصغير بعلي القانون الإداري، دار العلوم عنابة، سنة 2004، ص 57.

كما سبق ذكره فإن المشرع لم يتناول تعريف الناظر في قانونالأسرة الجزائري 11/84 المعدل والمتمم، بالأمر 05/02 ولم يعرفه في قانون الأوقاف رقم 10/91 المعدل والمتمم واكتفى بما جاء في المادة 33 من قانون الأوقاف « يتولى إدارة الوقف ناظر الوقف حسب كيفيات تحدد عن طريق التنظيم». إلى جانب ما جاء في نص المادة 34 منه «يحدد نص تنظيمي لاحق شروط تعين الناظر و حقوقه و حدود تصرفاته»، و رغم صدور المرسوم التنفيذي 381/98 السالف الذكر إلا أنه لم يعرفه واكتفى بتحديد المقصود وبشكل عام معنى نظارة الوقف في نص المادة 12، يقصد بنظارة الوقف في صلب هذا النص ما يأتي:

- رعايته
- عمارته
- استغلاله
- حفظه
- حمايته

وهو الشخص الذي تسند له مهمة الرعاية والتسيير المباشر للملك الوقفي، أو هو من تثبت له القدرة على وضع يده على الموقوف وإدارة شؤونه من استغلال، وعماره، وصرف ريعه إلى المستحقين وهو المصطلح على تسميته بناظر الوقف[1]، لذلك يتضح لنا أن الناظر هو المشرف على تسيير إدارة الملك الوقفي على المستوى اللامركزي تسييرا مباشرا.

كما أن المشرع لم يفرق بين إدارة الوقف العام وإدارة الوقف الخاص، وجب توضيحه، بحيث يختلف الوقف الخاص عن العام في أن الخاص يخضع لشروط الواقف ومن يعينه

[1]أحمد فراح حسين، وجابر عبد الهادي سالم الشافعي، مسائل الأحوال الشخصية، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، سنة 2005، ص352.

كمتولي أو ناظر، يخصص في شروطه بدقة وبصراحة بأن يهتم بتسيير الوقف إلى أن يؤول في الأخير- أي بعد انقضاء من حددهم الواقف - إلى إدارة الأوقاف العامة المتمثلة في وزارة الشؤون الدينية والأوقاف في الجزائر، عندها يصبح الوقف الخاص كالوقف العام من حيث الآثار و التسيير، وهذه المسألة تركها المشرع الجزائري مبهمة مما أوجب علينا الرجوع إلى أحكام الفقه الإسلامي.

إن الولاية على الوقف الخاص يحددها الواقف أثناء سرده لشروطه عند إبرام الوقف، بأن يعين من له حق إدارة الوقف، وقد تضاربت أراء المذاهب الفقهية في الشريعة الإسلامية، فعند الإمام أبو حنيفة أسند ابتداء الولاية للواقف، ثم لمن يليه من بعدهن وإذا أثبت عدم وجود الخلف ومات الواقف فإنها تسند للقاضي، و هو الرأي الشبيه إلى حد كبير برأي المالكية الدين أسندوا الولاية كذلك للواقف واعتبروها غير مضرة مالم تتعارض مع شروط الحيازة باعتبار هذه الأخيرة هي شرط لصحة الوقف، وإذا توفي الواقف و أغفل تعين جهة تؤول إليها الأملاك الوقفية من بعده، فإن الولاية تكون للقاضي على عكس ذلك من الشافعية لا يقرون بثبوت الولاية للواقف، إلا إذا اشترطها في عقده أو تثبت لغيره في حالة ما إذا حدد ذلك الواقف، أما إذا لم يشترط الواقف لنفسه أو لغيره فإن الولاية تعود للقاضي بدون منازع [1] كما لا يجوز للقاضي عزل من يعينه الواقف إلا في حالة الخيانة[2].

وقد أجمع الفقهاء على مجموعة من الشروط يجب توافرها في توليه إدارة الوقف البلوغ، العقل، والقدرة والتدبر، سوف نتناولها بالتفصيل وذلك من اجل المحافظة على الأموال، ورعاية الوقف وعائداته وريعه، واستثنى الفقهاء ولاية المجنون الذي يكون جنونه منقطع، والذي يمكنه تولي الوقف في حالة إفاقته من الجنونإذاكان معينا من قبل الواقف

[1] خالد رمول، المرجع السابق، ص113.

[2] عبد الرزاق بن عمار بوضياف، المرجع السابق، ص89.

نفسه، ومن هنا نستنتج أن القاصر غير قادر على إدارة أمواله الخاصة وعند تعيينه من طرف الواقف يمكنه إدارة الوقف عند بلوغه سن الرشد[1] وتجدر الإشارة إلى أن الشروط الواجب توفرها في الناظر، سواء كان الوقف خاصا أو عاما[2]، بحيث يحدد الواقف الناظر إذا كان الوقف خاصا أو بتعينيه من طرف الوزير المكلف بالأوقاف بموجب قرار بعد استطلاع رأي لجنة الأوقاف في الوقف العام[3].

**2-شروط تعيين ناظر الملك الوقفي:**

تناولت المادة 17 من المرسوم التنفيذي 381/98 السابق ذكره الشروط الواجب توافرها في ناظر الوقف وجاء نصها كما يأتي:

يشترط في الشخص المعين أو المعتمد ناظرا للأوقاف أن يكون:

1-مسلما

2-جزائري الجنسية

3-بالغا سن الرشد

4-سليم العقل والبدن

5-عدلا أمينا

6-ذا كفاءة وقدرة على حسن التصرف

و تثبت هذه الشروط بالتحقيق والشهادة المستفيضة والخبرة.

-**الإسلام:** اشترط المشرع الجزائري لناظر الملك الوقفي مراعيا في ذلك ما دهب إليه بعض المذاهب الفقهية، حيث اشترط الحنابلة الإسلام و لم يشترطه الحنفية[4]، أما المشرع فاعتبر الوقف كوظيفة دينية.

---

[1] الإمام محمد أبو زهرة، محاضرات في الوقف، المرجع السابق، ص371.

[2] « يمكن للوقف الخاص أن يتحول إلى وقف عام، و بعد انقضاء من تؤول إليهم المنفعة أو إدارته وتسييره».

[3] المادة 16 من المرسوم 381/98 المتعلق بإدارة الأملاك الوقفية، وتسييرها، وحمايتها مؤرخ في 1998/09/01».

[4] وهبة الزحيلي، المرجع السابق، ص205.

-**الجنسية:** تطبيقا لنص المادة 75 من الأمر 03/06 المؤرخ في 2007/07/15 المتضمن القانون الأساسي العام، للوظيفة العمومية والتي تنص على أنه «لا يمكن أن يوظف أي كان في وظيفة عمومية ما لم تتوفر فيه الشروط الآتية، أن يكون جزائري الجنسية».

-**بلوغ سن الرشد:** مادام الأمر يتعلق بتسيير وإدارة ملك من الأملاك فإن المشرع راع مسألة بلوغ سن الرشد القانونية، والتي حددها حسب المادة 40 من القانون المدني بلوغ سن 19سنة كاملة.

-**سلامة العقل والبدن:** وأصطلح عليها في الفقه الإسلامي بالكفاية، وهي قوة الشخص وقدرته على التصرف فيما هو ناظر عليه ووصف الكفاية يعني اشتراط الاهتداء إلى التصرف، بتوفر التكليف أي البلوغ والعقل ولم يشترط الذكورة

-**العدالة والأمانة:** ويقصد بها العدالة الظاهرة، وهي التزام المأمورات واجتنابا لمحظورات الشرعية، وهذا الشرط عند الجمهور بخلاف الحنابلة[1].

-**الكفاءة و القدرة على حسن التصرف:** وهي الأمور النسبية التي يمكن أن تحصل نتيجة التحصيل العلمي المناسب، أو نتيجة للخبرة أو لصفات طبيعية في الشخص ويمكن إثباتها بمختلف الوسائل القانونية[2].

وبذلك يجب عن وزير الشؤون الدينية والأوقاف تطبيقا لنص المادة 16 أعلاه المرسوم 381/98 أن يراعي عند تعينيه هذه الشروط التي جاءت بصراحة المادة 17 من نفس المرسوم وبهذا فإن المشرع الجزائري قد راع أراء الفقه الإسلامي على اختلاف في الشروط، فأخذ في ترتيب النظارة للواقف أو من نص عليه عقد الوقفأخذ بدلك بالمذهب

[1] وهبة الزحيلي، المرجع نفسه، ص204.

[2] محمد كنازة، المرجع السابق، ص153.

الحنفي، ثم الموقوف عليهم أو من يختارونه آخذا في ذلك بالمذهبين المالكي والحنبلي، كما يجب على الوزير المختص بتعيين الناظر أن يراعي ما جاء في أحكام المادة 14 من قانون الوقف، تطبيقا للقاعدة الفقهية «شرط الواقف كنص المشرع».

## 3. تصرفات ناظر الملك الوقفي:

كما سبق الإشارة إليه من أحكام الشريعة الإسلامية، فإن الناظر أوكلت له مهمة عمارة الوقف و رعايته، وزرعه، والمخاصمة فيه وقسمته[1]، فإن المشرع الجزائري وباعتباره الناظر ممثلا للوزارة المكلفة بالأوقاف، فقد حدد مهام لوكلاء الأوقاف وعلى رأسهم الناظر، طبقا لما جاء في المادة 13 من المرسوم رقم 381/98 السابق ذكره كما يأتي:

- مراقبة الأملاك الوقفية
- السهر على صيانة الأملاك الوقفية
- مسك دفاتر الجرد والحسابات
- السهر على استثمار الأوقاف
- تشجيع المواطنين على تنشيط الحركة الوقفية
- مسك حسابات الأملاك الوقفية وتضبطيها
- المحافظة على الملك الوقفي وملحقاته وتوابعه من منقولات وعقارات
- دفع الضرر على الملك الوقفي، والتقيد بالتنظيمات المعمول بها والتقيد بشروط الواقف.
- السهر على أداء حقوق الموقوف عليهم مع مراعاة شروط الواقف بعد خصم النفقات
- المحافظة على الملك الوقفي، وحمايته و خدمته، المثبتة قانونيا.

[1] وهبة الزحيلي، محاضرات الوقف، المرجع السابق، ص233.

وبذلك فإن العمارة واجبة سواء شرطها الواقف –في الوقف الخاص– أو لم يشترطها لأنها مشروطة اقتضاء وكل هذا من أجل إصلاح أعيان الوقف وعمارتها[1].

**4– إنهاء مهام ناظر الملك الوقفي:**

إن ناظر الملك الوقفي وبعد تعينيه سواء من طرف الواقف أومن طرف وزير الشؤون الدينية والأوقاف، يمكن أن يرتكب أخطاء أو تطرأ عليه أمور تخل بتلك الشروط السابق التطرق إليها وهنا وجب على الدي عينه أن ينهي مهامه، وعلى اعتبار أن الناظر في القانون الجزائري يتولى وظيفة عمومية فإن مهامه، تنتهي بقرار من طرف الهيئة التي عينته، ولكن المشرع أفرد حالتين لإنهاء مهام ناظر الملك الوقفي على سبيل الحصر لا المثال تناولتهم المادة 21 من المرسوم رقم 381/98 السابق ذكره كما يلي:

**الإعفـاء:** جاء في نص المادة 21 من المرسوم أعلاه على أنه يتم إعفاء ناظر الملك الوقفي من مهامه، وتبطل تصرفاته في الحالات التالية:

**1–إذا مرض مرضا أفقده القدرة على مباشرة العمل أو أفقده قدرته العقلية:**

إن الملاحظ على هذه الحالة هو تخلف شرط من شروط تعيينه، وهي سلامة العقل والبدن فرغم أنها خارجة عن إرادة الناظر إلا أنها تمس بشرط جوهري شرعي وقانوني، وجب عرضه على الطبيب المختص لإجراء خبرة طبية والتحقيق معه تحت إشراف لجنة الأوقاف[2]، وتعتبر تصرفاته باطلة طبقا للمادة 21 أعلاه، كما تجدر الإشارة أن المشرع لم يحدد صراحة السلطة التي تنهي مهامه أي هل آلية الإبطال تكون عن طريق القضاء أم تبطل بموجب قرار إنهاء المهام ذاته خاصة إذا ما كان هناك نزاع أمام القضاء.

---

[1] زكي الدين شعبان و أحمد الغندور أحكام الوصية و الميراث والوقف في الشريعة الإسلامية مكتبة الفلاح الطبعة الأولى سنة 1984م ص815.

[2] المادة 9 من المرسوم 381/98 السابق.

**2-إذا ثبت نقص كفاءته أو إذا تخلى عن منصبه بمحض إرادته شريطة أن يبلغ السلطة السلمية كتابيا، برغبته في الاستقالة عند تاريخ مغادرته:**

على اعتبار أن غياب هذا الشرط إخلال بمبادئ تعيين ناظر الملك الوقفي، وأن مسألة الكفاءة المهنية مطلوبة وخاصة أمام التطور التكنولوجي في الإدارة العصرية ويتضح من هنا أن شرط الكفاءة يصعب تحديده، فقد يعين مايراه أنه كفئ ثم يتبين عكس ذلك، سواء بالنقص في المجال القانوني أو التشريعي خاصة بسوء التكوين الإداري للبعض، فيمكن في هذه الحالة إنهاء مهامه من طرف المصلحة التي عينته.

أما بالنسبة للاستقالة فتأتي انطلاقا من المبدأ العام المرتبط في التشريعات العمالية، وعلى اعتبار أن ناظر الملك الوقفي يأخذ صفة الموظف، فإن قانون الوظيفة العامة بموجب المواد 216 إلى 220 من الأمر 06/ 03 [1].

**إذا ثبت أنـه تعاطـى مسكرا أو مخدرا أو لعب الميسـر:**

أو إذا رهن الملك الوقفي كله، أوجزء منه أو 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، وتعتبر كل هذه الأعمال باطلة بقوة القانون ويتحمل الناظر مسؤولية تصرفاته، هذا ما أكدته الفقرة الأخيرة من نص المادة 21 أعلاه «في حالة رهن أو بيع المستغلات دون إذن كتابي يعتبر الرهن

[1] القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية الأمر رقم 03/06 مؤرخ في 15يوليو 2006 الجريدة الرسمية رقم (46)

أو البيع باطلين بقوة القانون ويتحمل الناظر تبعات تصرفاته». وذلك من أجل حماية المؤسسة الوقفية من أي انتفاع شخصي بأي شكل من الأشكال[1].

⋆**حالات الإسقاط:** تناولت هذه الحالات نفس المادة 21 أعلاه من المرسوم 381/98 يتم الإسقاط من طرف الوزير المعين بموجب قرار في الحالات التالية:

- إذا ثبت أنه يضر بشؤون الملك الوقفي، وبمصلحة الموقوف عليهم.
- إذا تبين أنه يلحق ضرر بمستقبل الملك الوقفي أو موارده
- إذا ارتكب جناية أو جنحة، وفي هذه الحالة لم يحدد القانون حالات الإسقاط هل بمجرد المتابعة الجزائية أو بعد الحكم النهائي.

وتجدر الإشارة أن حالات الإعفاء و حالات الإسقاط وفي حالة ثبوت وتوفر سبب العزل؛ فإن العزل يكون كليا بصراحة نص المادة 21 السالفة الذكر من المرسوم 381/98، أما بالنسبة لفقهاء الشريعة الإسلامية فقد فرقوا بين العزل الجزئي و العزل الكلي[2].

وتدارك المشرع كل هذا بمجموعة من النصوص تحمي وتحدد للناظر الخطوط العريضة التي يسير عليها، لإدارته الملك الوقفي و خاصة المرسوم 381/98 أعلاه في المادة 21 منه فقرة ما قبل الأخيرة.

**الفرع الثاني: التسيير الغير مباشر للأملاك الوقفية على المستوى المحلي**

تقوم مجموعة من الأجهزة المحلية بتسيير الأوقاف حددت على مستوى كل ولاية، حيث نصت المادة 10 من المرسوم رقم 381/98 السابق دكره على أنه «تسهر نظارة الشؤون

---

[1] أسامة عمر الأشقر، تطوير المؤسسة الوقفية الإسلامية في ضوء التجربة الخيرية الغربية، دار النفائس، الطبعة الأولى، 2012، ص173

[2] محمد أبو زهرة، محاضرات في الوقف، المرجع السابق، ص ص367 و 368.

الدينية والأوقاف في الولاية على تسيير الأملاك الوقفية وحمايتها والبحث عنها وجردها وتوثيقها إداريا، طبقا للتنظيم المعمول به» وبعد التعديل وبموجب المرسوم التنفيذي رقم 200/2000 المؤرخ في 2000/07/26 المحدد لقواعد تنظيم الشؤون الدينية و الأوقاف في الولاية وعملها، أصبحت تحمل اسم مديرية الشؤون الدينية والأوقاف تكون كأعلى هيئة في الولاية تسهر على إدارة الملك الوقفي، إلى جانب مؤسسة المسجد.

لذلك نفصل في عنصرين العنصر الأول نتناول فيه مديرية الشؤون الدينية والأوقاف ونتناول في العنصر الثاني مؤسسة المسجد.

## 1-مديرية الشؤون الدينية والأوقاف:

بالرجوع إلى نص المادة 3 من المرسوم رقم 200/2000 أعلاه نجدها قد تناولت صلاحيات هذه المديرية، في مجال التسيير والإشراف وإدارة الملك الوقفي كما يأتي[1]:

- تنفيذ كل تدبير من شأنه ترقية نشاطات الشؤون الدينية و الأوقاف ودفعها.
- السهر على إعادة دور المسجد كمركز، إشعاع ديني وتربوي و ثقافي واجتماعي
- مراقبة التسيير والسهر على حماية الأملاك الوقفية و استثمارها.
- مراقبة المشاريع المقترحة لبناء المدارس القرآنية، و مشاريع الأملاك الوقفية
- إعداد خريطة مسجد الولاية
- إبرام عقود إيجار الأملاك الوقفية، واستثمارها، في الحدود التي يمنحها التشريع والتنظيم المعمول به.

وتتكون هذه المديرية من ثلاث مصالح ولكل مصلحة ثلاث مكاتب على الأكثر وهذه المصالح هي:

[1] المادة 3 من المرسوم رقم 200/2000 السابق.

- مصلحة المستخدمين والوسائل والمحاسبة.
- مصلحة التعليم القرآني والتكوين والثقافة الإسلامية.

- مصلحة الإرشاد والشعائر و الأوقاف وهي المصلحة التي يوكل لها أمر مراقبة تسيير الأملاك الوقفية، وأهم مكاتبها مكتب الأوقاف الذي يشرف عليه موظف برتبة وكيل الأوقاف هذا الأخير يعمل على مراقبة ومتابعة أعمال نظارة الملك الوقفي[1]. إلى جانب السهر على صيانة الأملاك الوقفية، مثل دفاتر الجرد والحسابات، السهر على استثمار الوقف و تشجيع المواطنين على ذلك.

**2-مؤسسة المسجد:**

يعتبر المسجد مؤسسة إسلامية تكون على مستوى كل ولاية، تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، بموجب المرسوم التنفيذي رقم 82/91 المؤرخ في 1991/03/23 المتضمن إحداث مؤسسة المسجد، واستثنى نفس المرسوم بعدم السماح لهذه المؤسسة بممارسة النشاطات التجارية لأن غايتها النفع العام.

وتتكون مؤسسة المسجد من أربعة مجالس يرأس كل مجلس أمين يختاره من بين أعضائه، ويوافق عليه وزير الشؤون الدينية وهذه المجالس هي:

- **المجلس العلمي:** يتكون هذا المجلس من فقهاء و علماء ذوي ثقافة إسلامية وحاملي الشهادات العلمية.
- **مجلس البناء والتجهيز:** ويتكون المجلس من رؤساء جمعيات المساجد والمدارس القرآنية والمؤسسات الخيرية التي في طريق الإنجاز، ويضم دوي الكفاءات العلمية وحسب الاختصاص.

[1] المادة 25 من المرسوم التنفيذي رقم 114/91 المؤرخ في 27 أفريل1991 المتضمن القانون الأساسي الخاص، بعمال قطاع الشؤون الدينية المعدل والمتمم الجريدة الرسمية رقم 20.

- **مجلس اقرأ والتعليم المسجدي:** يضم هذا المجلس الأئمة ومعلمي القران الكريم، وأساتذة التربية الإسلامية، والقائمين بالتعليم في الزوايا وأولياء تلاميذ المدارس القرآنية، و دوي الكفاءات بحسب التخصص.
- **مجلس سبل الخيرات:** ويضم الأئمة و أعضاء الجمعيات الخيرية ذات الطابع الإسلامي، والجمعيات المسجدية الإسلامية.

يتكون مكتب المؤسسة من أمناء المجالس الأربعة، و يرأس المكتب مدير الشؤون الدينية وينوبه في حالة الضرورة أمين المجلس العلمي.

تهتم هذه المؤسسة في مجال إدارة الأوقاف، حسب ما جاء في صراحة نص المادة 5 من المرسوم التنفيذي 82/91 أعلاه كما يأتي:

- العناية ببناء المساجد والمدارس القرآنية سواء الملحقة بمساجد أو المستقلة عنها وبالطبع العمل على تجهيزها، وصيانتها، عن طريق التسيير والتوظيف الملائم حسب المهمة الموكلة.
- المادة 5 من المرسوم التنفيدي رقم 91 / 82 السابق .[1]
- العناية بعمارة المساجد وحمايتها، والمحافظة والسهر على حرمتها.
- تنشيط الحركة الوقفية، وترشيد سبل الاستثمار فيها.

وتجدر الإشارة أن مكتب المؤسسة يجتمع مرة واحدة في الشهر، باستدعاء رئيس المكتب ويتوسع الاجتماع من حيث اشتراك الأعضاء مرة كل ثلاثة أشهر، بناء على استدعاء مدير الشؤون الدينية مع الاجتماع في حالة الضرورة، بطلب المدير أو أغلبية أعضاءه. وينظم الاجتماعفي شكل دورات عادية، أو غير عادية في حالة الضرورة.

**المطلب الثانـي: التسيير المركزي للوقـف**

[1] المادة 5 من المرسوم التنفيذي رقم82/91 السابق.

تغير التسيير الذاتي الذي استمر لحقبة طويلة من الزمن، حيث كان الناظر يسيِّر الوقف بشكل مستقل، ونظرا لتغيرات المجتمع الجزائري أوجب إعادة النظر في التسيير التقليدي لإدارة الوقف إلى التسيير المركزي، حيث تعتمد الدولة الجزائرية على نظام مركزي في إدارته، وذلك باستحداث أجهزة مركزية منضوية تحت وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، و بموجب المرسوم التنفيذي رقم427/05 المؤرخ في 2005/11/07 تضمن كل من المفتشية العامة التي تقوم بدور رقابي، إلى جانب مديرية الأوقاف والزكاة والحج والعمرة[1]، كما استحدث بموجب المرسوم التنفيذي رقم 381/98 السابق الذكر لجنة الأوقاف، وعليه يمكن التطرق إلى هذه الأجهزة بالتفصيل التالي:

**الفـرع الأول: المفتشيـة العامـة**

بالرجوع إلى المادة الأولى من المرسوم التنفيذي رقم 146/2000 السابق ذكره فقد أحال تنظيم المفتشية العامة لإدارة الأوقاف من طرف وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، المرسوم التنفيذي رقم 371/2000 المؤرخ في 2000/11/18 جاء في المادة 02 منه على أن هذه المفتشية تقوم بزيارات ومراقبة وإعداد تقارير دورية عن دلك، ويرسلها المفتش العام إلى الوزير طبقا لنص المادة 04 من المرسوم نفسه، إلى جانب المهام الرقابية العامة.

**الفرع الثاني: مديرية الأوقاف والحج والعمرة :**

استحدثت مديرية الأوقاف والحج والعمرة التي تضم مديرية تسيير الأوقاف ومديرية الحج والعمرة يرأسها مدير واحد، بموجب نص المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 427/05

[1] المرسوم التنفيذي رقم427/05 السابق.

المؤرخ في 2005/11/07 المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي رقم 146/2000 السابق الذكر، على غرار دلك أوكلت هذه المديرية بمجموعة من المهام الآتية[1]:

- البحث عن الأملاك الوقفية والقيام بكل الإجراءات اللازمة، من تسجيل وإشهار وإحصاء.
- وضع وإعداد البرامج المتعلقة بإدارة الأملاك الوقفية، واستثمارها، وتنميتها عن طريق متابعة ريعها وطرق صرفها.
- إعداد برامج لتحسين وتشجيع المجتمع للإقبال على الوقف
- ضمان أمانة لجنة الأملاك الوقفية.

وتجدر الإشارة إلى أن تقديم هذه الخدمات باستحداث مديرية فرعية لحصر الأملاك وتسجيلها بمكاتب البحث والدراسات، ومكاتب النزاعات إلى جانب المديرية الفرعية لاستثمار الأملاك الوقفية، منظمة وفقا لعدة مكاتب وهي:

⋆مكتب استثمار وتنمية الأملاك الوقفية

⋆مكتب تسيير موارد ونفقات الأملاك الوقفية.

⋆مكتب صيانة الأملاك الوقفية

كل هذا من أجل تكثيف البحث عن الأوقاف المفقودة، وإرجاعها و إحصاء الأوقاف الموجودة واستثمارها وصيانتها والعناية بها.

**الفرع الثالث: لجنة الأوقاف**

هي لجنة محدثة بموجب المرسوم التنفيذي رقم 381/98 السلف الذكر حيث جاء في نص المادة 09 منه صراحة، لجنة الأوقاف ليأتي فيما بعد و بصدور المرسوم الوزاري

[1] المرسوم التنفيذي رقم146/2000، السابق.

رقم 29 المؤرخ في 1999/02/21 محددا كيفية إنشاء هذه الجنة و المهام المنوطة بها وصلاحياتها[1].

**1-تكوين اللجنة:** تتشكل اللجنة حسب المادة 02 من قرار إنشائها كما يلي:

1-مدير الأوقاف رئيسا للجنة.

2-المدير الفرعي لاستثمار الأملاك الوقفية كاتبا للجنة.

3-المكلف بالدراسات القانونية والتشريع عضوا

4-مدير الإرشاد والشعائر عضوا

5-مدير إدارة الوسائل عضوا

6-مدير الثقافة الإسلامية عضوا

7-ممثل عن مصالح أملاك الدولة عضوا

8-ممثل عن وزارة الفلاحة والصيد البحري عضوا

9-ممثل عن وزارة العدل عضوا

10-ممثل عن المجلس الإسلامي الأعلى عضوا

وأضاف القرار الوزاري رقم 200 المؤرخ في 2000/11/11 المتمم لقرار الوزاري رقم 29 السابق دكره حيث يشمل التعديل نص المادة الثانية فأدخل ثلاثة أعضاء وهم:

- ممثل عن وزارة الداخلية والجماعات المحلية عضوا .
- ممثل عن وزارة الأشغال العمومية عضوا .
- ممثل عن السكن والعمران عضوا.

[1] المرسوم الوزاري رقم 29 المؤرخ في 21 فيفري 1999.

وتجدر الإشارة إلى أن هذه اللجنة يمكنها أن تستعين بأي متخصص أو أي شخص يفيدها في أشغالها.

وبالرجوع إلى أحكام المادة 3 من القرار الوزاري رقم 29 أعلاه والمعدل والمتمم بالقرار الوزاري رقم 200 السابق دكره فإن اللجنة تعتبر الإدارة المركزية للوزارة كمركز لها.

**2- مهام و صلاحيات لجنة الأوقاف:**

طبقا لنص المادة 4 من القرار الوزاري رقم 29 السابق، فإن لجنة الأوقاف يناط بها مجموعة من المهام والصلاحيات كما يأتي:

- تتولى دراسة حالات تسوية وضعية الأملاك الوقفية العامة و الخاصة عند الاقتضاء والمنصوص عليها بالمواد 3 .4 .5. 6 من المرسوم التنفيذي 381/98 إلى جانب إعداد محاضر نمطية لكل حالة على حدى، هذه الأنماط يعتمد عليها وكلاء الأوقاف في ضوء المواد 13. 12. 11. 10 من هذا المرسوم.
- تسوية وضعية كل الأراضي الوقفية المخصصة لبناء المساجد والمشاريع الدينية وملحقاتها، ضمن الأوقاف العامة حسب المادة 3 من الرسوم رقم 381/98.
- تسوية الأملاك الوقفية التي آلت إلى وقف عام بعد انقطاع العقب وانقراضه من المادة 5 من المرسوم 381/98[1].
- تسوية وضعية بعض الأملاك التي حصرتها أحكام المادة 6 من القانون رقم 10/91 المتعلق بالأوقاف وهي:

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

* الأملاك التي وقع الاكتتاب عليها في وسط الجماعة.

[1] المادة 5 من المرسوم التنفيذي رقم381/98، السابق.

* الأملاك التي خصصت للمشاريع الدينية.

- الإشراف على إعداد دليل عمل ناظر الملك الوقفي و إعتماد اقتراحه والوثائق النمطية لذلك، إلى جانب دراسة حالات تعيين نظار الملك الوقفي وإنهاء مهامهم في ضوء أحكام المادة 21 من المرسوم 381/98 بالعزل، أو الإسقاط حسب الحالة.
- الإشراف على إعداد دفتر شروط نموذجي، لإيجار الأملاك الوقفية واعتماده في ضوء فقه الأوقاف والتنظيمات المعمول بها.
- دراسة اقتراحات نظار الوقف وتشكيل لجان مؤقتة تكلف بفحص و دراسة حالات خاصة، تحل هذه اللجان بمجرد إنهاء مهمتها.

## 3-طريقـة عمـل اللجنـة:

تجتمع لجنة الأوقاف وفقا لنص المادة 6 من القرار الوزاري رقم 29 السابق ذكره[1]، مرة واحدة في كل شهرين على الأقل بناءا على استدعاء من رئيسها و طبقا لجدول الأعمال الذي يعده رئيس الجنة ويعرضه على الوزير للموافقة عليه، ثم يبلغه للأعضاء قبل انعقاد الدورة بأسبوع على الأقل، كما تجتمع في دورة غير عادية كلما دعت الضرورة لذلك.

أما بالنسبة لمداولات اللجنة فإنها لا تصح إلا بحضور أغلبية أعضائها، وتدون مداولات اللجنة في سجل خاص مرقم ومؤشر عليه، ويوقع عليه كل الأعضاء الحاضرين، وتطبيقا لنص المادتين 9. 10 من القرار رقم 29 أعلاه فإن وزير الشؤون الدينية والأوقاف يصادق على مداولات اللجنة خلال الأسبوع الموالي لتاريخ الاجتماع،

[1] المادة 6 من القرار الوزاري رقم29،السابق.

وبعد هذه المصادقة تصبح تلك المداولات لجميع القائمين على إدارة و تسيير وحماية الأملاك الوقفية.

ما يمكن الإشارة إليه أن المشرع عند سنه شروط ناظر الوقف اشترط الإسلام والجنسية وسن الرشد والسلامة والعقل والبدن إلى جانب العدالة والأمانة واغفل الكلام عن أوقاف غير المسلمين، وكأنه سن قانون الأوقاف للمسلمين فقط، صحيح لا توجد أقليات غير مسلمة في الجزائر لكن هذا لا ينفي وجود جالية غير مسلمة و أوقاف المرتدين عن الإسلام و كأنه لم يعتبرها أصلا[1]، لكن حسب نص المادتين 222 ق أج المادة 2 ق الوقف 10/91 أعلاه و بالغوص في أحكام الشريعة الإسلامية، فإن القاضي لا محالة سيجد ما يأسس عليه حكمه، إلا أنه لا مانع من إعادة النظر في إدارة الأوقاف القائمة حاليا بأن تطور وزارة الأوقاف بما يزيد من كفاءتها إداريا وفنيا أو أن تتخلى وترفع يدها عن تلك الأوقاف، وتعيدها إلى الموقوف عليه لتتولى كل جهة إدارة أوقافها، مع وجود إشراف ومحاسبة من قبل الدولة كما كان عليه الوقف إبان ازدهار نظام الوقف[2].

## المبحث الثاني: تنمية الأملاك الوقفية وسبل استثمارها

يحاول المشرع الجزائري في كل مرة ومن أجل تدارك النقائص القانونية، بأن يعدله بقانون أخر ويتضح ذلك جليا عند تعديله للقانون رقم 10/91 المتعلق بالأوقاف بالقانون رقم 07/01 المؤرخ في 2001/12/14 وقد مس التعديل موضوع الاستثمار، والخروج من الفراغ التشريعي إلى حالة التأسيس القانوني ورد الاعتبار للدور الذي كان يقدمه

---

[1] رمزي قانة، أحكام غير المسلمين في نظام الوقف الإسلامي، مذكرة تخرج لنيل درجة الماجستير، جامعة الأمير عبد القادر قسنطينة، السنة الجامعية 2011/2010.

[2] شوقي أحمد دنيا، أثر الوقف في إنجاز التنمية الشاملة، مجلة البحوث الفقهية المعاصرة، السنة السادسة العدد 24، سنة 1995، ص145.

الوقف في عهد الحكم الإسلامي، وهذا ما سنتطرق له في المطلبين الآتيين: وفقا لمجموعة من العقود إلى جانب النص على أساليب التمويل للنهوض بالوقف.

## المطلب الأول: أنماط عقود الاستثمار للمؤسسة الوقفية

إن المتمعن في قانون الأوقاف رقم 10/91 المعدل والمتمم بالقانون رقم 07/01 يجد أن المشرع سن أنماط جديدة من العقود لم تشهده الأوقاف في الجزائر من قبل مستلهما ذلك من أحكام الشريعة الإسلامية، تدخل في باب استثماره، مست أنواع الأملاك الوقفية، سواء كانت فلاحية، أو العقارات المبينة معرضة للاندثار، أو الأراضي البور نوضح ذلك وفقا للفروع الآتية:

### الفرع الأول: عقدي المزارعة والمساقاة للأراضي الفلاحية

لقد نص المشرع الجزائري في نص المادتين 04 و26 مكرر1 من القانون رقم 07/01 أعلاه على طرق وميكانيزمات، وسبل استغلال، استثمار وتنمية الأملاك الوقفية بمجموعة من العقود كعقدي المزارعة و المساقاة[1].

**1-عقد المزارعة:**

عرف المشرع الجزائري عقد المزارعة في نص المادة 26 مكرر1 أعلاه"عقد المزارعة يقصد به إعطاء الأرض للمزارع للاستغلال مقابل حصة من المحصول يتفق عليها عند إبرام العقد"، يستشف من هذا التعريف أن عقد المزارعة يشبه عقد الإيجار في لفظ «لاستغلال مقابل حصة...»، هذه الحصة التي تكون بإنفاق المشرف أو من يدير

[1]المادة 26 مكرر من قانون الأوقاف،رقم07/01،السابق.

الوقف مع المنتفع بالموقوف عليه تخضع لأحكام المادة 106 من القانون المدني الجزائري العقد شريعة المتعاقدين، فتحدد نسبة مئوية قابلة للزيادة والنقصان حسب ما تنتجه الأرض من محاصيل، لكن ما يجب الإشارة إليه أن العنصر الشخصي في المزارع يجب أن يتوفر، فيشترط أن يتولى المزارع المحدد في العقد من زراعة الأرض بنفسه، ولأن العقد حمل صفة عقد المزارعة يجب أن تكون الأرض زراعية أي خصبة وليست بورا منتجة لمحاصيل دورية سواء كانت معراة أو مكسوة بالأشجار وحدائق، وتطبيقا لنص المادة 106 من القانون المدني الجزائري فإن مدة الإيجار تكون حسب إنفاق الطرفين وإذا لم ينص على المدة في بنود العقد فإن الزراعة على اعتبار أنها موسمية فإن نهاية الموسم الزراعي. حسب نوع المحاصيل، هو نهاية مدة العقد، مع العلم أن الظروف الطارئة والتي تحول دون إتمام العقد، سواء كانت ظروف طبيعية أو ذاتية كعدم استحسان زراعتها تحت وطأة الإخلال ببنود العقد.

وكما أشرنا فإن هذا العقد مستنبطا من أحكام الشريعة الإسلامية، فإن جمهور الفقهاء أبي حنيفة، أبو يوسف، مالك، وأحمد، وداود الظاهري، أجازوا المزارعة بدليل السنة حيث يعتدون في ذلك بمعاملة النبي صلى الله عليه وسلم، لأهل خيبر بترك ما يخرج من تمر أو زرع، باعتبار أنه عقد شركة بين المال والعمل[1].

**2-عقد المساقاة:**

بالرجوع إلى المادة 26 مكرر 1 فقرة 2 من القانون 07/01 السابق دكره، نجد المشرع تناول عقد المساقاة بأنه إعطاء الشجر لاستغلال من يصلحها مقابل جزء معين من تمره، نجد المشرع قد حدد طبيعة العقد أن يتم على عين الشيء متمثلا في الأشجار بالضبط في مصطلح «إعطاء الشجر» فلايكون السقي على شيء مجهول أو محتمل

[1] خالد رمول، المرجع السابق، ص133.

على أن يكون مقابل المساقاة نصيب للعامل في الشجر محددا في بنود العقد، مقدرا بالنصف أو الربع أو الخمس بغض النظر عن قدرته الإنتاجية.

واستدل في شرعية عقد المساقاة العلماء و الفقهاء بما أخرجه البخاري في إبن عمر رضي الله عنهما، أن النبي صلى الله عليه وسلم عامل أهل خبير بشطر ما يخرج منه، أي ما تخرج أرضهم من زرع وتمر، ولقد سار على منواله أبوبكر و عمر وعثمان وعلي رضي الله عنهم[1].

وحسب المبادئ العامة فإن العامل عليه أن يبدل جهدا وفقا للقاعدة الفقهية «معيار الرجل العادي»، مع حق رب العمل – ناظر الملك الوقفي– في فسخ العقد عند الإخلال ببنوده من العامل.

**الفرع الثاني: عقد الحكر على الأراضي الوقفية العاطلة أو البور**

عقد الحكر مصطلح جديد عن القانون، قديم في أحكام الشريعة الإسلامية، ادخله المشرع الجزائري في المادة 26 مكرر 2 من قانون الوقف 07/01 والسابق ذكره حيث جاء فيها على أنه « تستثمر عند الاقتضاء الأرض الموقوفة العاطلة بعقد الحكر الذي يخصص بموجبه جزء من الأرض العاطلة للبناء أو الغرس، لمدة معينة مقابل دفع ما يقارب قيمة الأرض الموقوفة وقت إبرام العقد، مع التزام المستثمر بدفع إيجار سنوي يحدد في العقد مقابل حقه في الانتفاع بالبناء أو الغرس»، نستشف من نص هذه المادة أن المشرع خص عقد الحكر على تلك الأرض البور الغير صالحة للزراعة بأن يقوم المستفيد من التسخير بالبناء عليها، لمدة معينة مقابل دفع مبلغ يقابل قيمة الأرض الموقفة، وهنا العقد العنصر الجوهري فيه محددا هو قيمة المبلغ المدفوع، واعتباره يدخل في عقود

[1] خالد رمول، المرجع نفسه، ص 136.

الإذعان بالمقابل يلتزم المحتكر بدفع إيجار سنوي يحدد في العقد، على اعتبار أنه المنتفع بالبناء أو الغرس بدون تحديد طبيعة البناء أو الغرس.

كما أنه وما يعاب على المشرع في هذا العقد أنه لم يحدد لمن يؤول البناء أو الغرس بانتهاء العقد، خاصة وأن عقد الاحتكار يمكن المحتكر من الانتفاع وليس له حق ملكية الرقبة أن لا تنتقل إليه الملكية، لكنه ينقل الملكية بعبء ثقيل مما جعل أغلب التشريعات ومن بينها المشرع الجزائري يحد من انتشاره و يضيق من نطاقه[1]،مما يلزمها بالرجوع إلى أحكام الشريعة الإسلامية تطبيقا للمادة 2 من قانون الوقف 10/91.

أما المدة فاستدركها المشرع الجزائري في نفس المادة– لمدة معينة– بتحديده لمدة الحكم حفاظا منه وتخفيفا على انتقال الملكية، إلى جانب ذلك فإن المشرع الجزائري نص صراحة بانتقال عقد الحكر إلى الورثة في عبارة – توريثه خلال مدة العقد– مع مراعاة أحكام المادة 25 من نفس القانون ببقاء الوقف قائما شرعا رغم ما تحدث له من تغيرات.

**الفرع الثالث: العقود الممكنة على الأراضي الموقوفة المبنية أو القابل للبناء**

تناول المشرع الجزائري ثلاثة عقود على التوالي تدخل في استغلال واستثمار الأراضي الوقفية المبنية، أو القابلة للبناء، حيث جاء في المادة 26 مكرر 5 عقد المرصد و المادة 26 مكرر 6 فقرة ثانية عقد المقايضة و عقد المقاولة.

**1-عقد المرصد:**

يعد عقد المرصد من بين طرق استثمار أموال الوقف حيث نص عليه المشرع الجزائري صراحة في نص المادة 26 مكرر 5 على أنه «تستغل و تستثمر الأرض الموقوفة بعقد المرصد». مع مراعاة نص المادة 25 من القانون 10/91 التي تنص على أنه «كل تغيير يحدث بناء كان أو غرسا يلحق بالعين الموقوفة، يبقى الوقف قائما شرعا

[1] خالد رمول، المرجع السابق، ص 139.

مهما كان نوع ذلك التغير...»، وقد عرفه الفقه الإسلامي بأنه اتفاق بين إدارة الوقف –أو الناظر– وبين المستأجر أن يقوم بإصلاح الأرض وتكون نفقاتها دينا مرصدا بأخذ المستأجر من الناتج ثم يعطي للوقف بعد ذلك الأجرة المتفق عليها[1] .

**2-المقاولـة:**

تطبقا لنص المادة 26 مكرر 6 في فقرتها الأولى من القانون رقم 07/01 السالف الذكر نجد أن المشرع الجزائري قد أخضع عقد المقاولة الى الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 1975/09/26 المتعلق بالقانون المدني . وبالرجوع إلى المادة 549 منه نجد المشرع عرف عقد المقاولة بأنه عقد يتعهد بموجبه أحد المتعاقدين وهو المستفيد من عقد المقاولة على أن يضع شيئا أو يؤدي عملا مقابل أجر يتعهد به المتعاقد الآخر وهو مسير أو المشرف –الناظر– على الملك الوقفي، وبهذا فإن عقد المقاولة ينظم وفق ما جاء في المواد من 549 إلى 570 من القانون المدني أعلاه من حيث الحقوق والالتزامات التعاقدية و وفقا لما اتفقا عليه المتعاقدين بنص المادة 106 من القانون المدني .

**3-عقد المقايضة:**

تناولت عقد المقايضة المادة 26 مكرر6 في فقرتها الثانية من القانون رقم 07/01 أعلاه، فيمكن أن تستغل وتستثمر أو تنمي الأملاك الوقفية بعقد المقايضة، حيث يتم بموجبه استبدال جزء من البناء بجزء من الأرض، مع مراعاة الاستثناء الوارد في أحكام المادة 24 من القانون رقم10/91 السالف الذكر[1]، في حالة الاستبدال بحيث لم تجز تعويض العين الموقوفة بملك اخر إلا في هذه الحالات على سبيل الحصر لا على سبيل المثال وهي:

- حالة تعرضه للضياع أو الاندثار.

---

[1] حاشية بن عابدين، الجزء الرابع، ص 402، نقلا عن عبد الرزاق بوضياف، المرجع السابق، ص 132-

[1]المادة 24 من قانون الوقف رقم10/91، السابق.

- حالة فقدان منفعة الملك الوقفي مع عدم إمكان إصلاحه .
- حالة الضرورة العامة كتوسيع مسجدا أو مقبرة، أو طريق عام و ذلك في حدود ما تسمح به أحكام الشريعة الإسلامية.
- حالة انعدام المنفعة في العقار الموقوف وانتهاء إثباته بنفع فقط، شريطة تعويضه بعقار يكون مماثلا أو أفضل منه، علما أن إثبات هذه الحالات يتم بواسطة قرار تصدره السلطة الوصية بعد المعاينة والخبرة.

**الفرع الرابع: عقدي الترميم والتعمير للعقارات الوقفية المبنية المعرضة للاندثار والخراب**

تختلف العقارات الوقفية باختلاف أنواعها، و أشكالها، ومن بينها تلك المباني التي أوقفها أصحابها من أجل التصدق بمنفعتها للفقراء و المحتاجين، هذه المباني قد تكون معرضة للإتلاف و الاندثار باختلاف الأسباب ومن أجل الحفاظ عليها و جعلها صالحة أفرد المشرع الجزائري عقدين وهما عقد الترميم، و عقد التعمير.

**1-عقد الترميم:**

نص المشرع الجزائري في المادة 26 مكرر 7 من القانون 07/01 السالف الذكر «يمكن أن تستغل وتستثمر وتنمى العقارات الوقفية المبنية المعرضة للخراب والاندثار بعقد الترميم...».

ويقصد به إعادة بناء وتصليح البنايات الهشة، التي إن لم نتداركها بالترميم تندثر وتزول، وحسب قواعد التهيئة والتعمير، فإن ترميم البنايات الموجودة لا تحتاج إلى

رخص، واستثناء الترميمات الكبرى تحتاج إلى رخصة صريحة من طرف السلطات المحلية المختصة بمنحها، والمختصة إقليميا أين موقع تواجد العقار.[1]

**2 – عقد التعمير:**

جاء في نص المادة 26 مكرر 7 من القانون رقم 07/01 أعلاه: " ... بعقد الترميم والتعمير". واكتفى بالنص عليه بدون تعريف ما المقصود من هذا العقد، مما يستوجب علينا الرجوع إلى ما جاء في المادة 51 من القانون رقم 29/90 المؤرخ في 01 ديسمبر 1990 المتعلق بالتهيئة والتعمير " يمكن كل شخص طبيعي أو معنوي قبل الشروع في الدراسات أن يطلب شهادة التعمير أن تعين حقوقه في البناء، والاتفاقات التي تخضع لها الأرض المعينة".

وما يلاحظ على النص أنه لم يعطي تعريفا شافيا أو كافيا، و اكتفى بالإشارة إلى شهادة التعمير...."

## الفرع الخامس: إيجار الملك الوقفي و سبل استرجاع الضائع منها

كما رأينا فالأملاك الوقفية تكون في شكل بناء أو عارية، أو أراضي زراعية أو مشجرة، وبهذا وجب على المشرع حمايتها وتنميتها عن طريق الإيجار، وهو ما أشار إليه في المادة 42 من قانون الوقف 10/91 والتي بدورها أحالتنا إلى الأحكام التنظيمية وعلى اعتبار أن المشرع نظم مسألة إدارة الوقف و تنميته في المرسوم التنفيذي 381/98 فقد تناول في المواد من 22 إلى 30 منه مسألة إيجار الأملاك الوقفية[2]، وقد ركز المشرع

---

[1] خالد رمول، المرجع السابق، ص145.

[2] الموادمن22إلى30 من المرسوم التنفيذي ،رقم381/98، السابق.

في هذه المواد على نقطتين أساسيتين هما طرق الإيجار، والمدة الزمنية نفصلهما كما يأتي:

**1-طرق إيجار الأملاك الوقفية:**

بالرجوع إلى أحكام المادتين نجد أن المشرع الجزائري قد تناول مسألة الإيجار في طريقة أولى تعد الأصل العام، وهي طريقة المزاد و الإستثناء و الإيجار عن طريق التراضي.

**الإيجار عن طريق المزاد:**

منحت المادة 23 من المرسوم التنفيذي أعلاه صلاحية الإشراف على المزاد العلني إلى ناظر الشؤون الدينية، و بمشاركة مجلس سبل الخيرات، وفقا لمجموعة من الشروط يحددها الوزير المكلف بالشؤون الدينية بدفتر نموذجي يحدد فيه طبيعة الملك الوقفي، مساحته، طبيعته، بورا أو زراعية أو بناء... إلى جانب تحديد المدة التي تعد شرط جوهري، وهو ماجاء في المادة 27 من نفس المرسوم «لا يصح تأجير الملك، الوقفي لمدة غير محددة».[1]

وبهذا فالمشرع تدارك الأخطاء السابقة، والتي يتخبط فيها إلى اليوم وهي إيجار الأملاك الوقفية لمدة غير محددة بالزمن، صعب من إعادة تجديد العقود رغم تغير الأسعار في السوق، وامتناع المستأجرين من الخروج عن العين المؤجرة و بالتالي فإن حسب نص المادة 27 أعلاه ، بدون تحديد مدة الايجار يقع العقد باطلا هذه المدة التي تحدد وفقا لمعيار طبيعة الملك الوقفي فمثلا عقد إيجار الأرض المزروعة ينتهي بجني المحصول. هذا العقد القابل للتجديد خلال الثلاثة أشهر الأخيرة قبل نهاية العقد كأصل،

[1] المادة27 من المرسوم التنفيذي رقم381/98، السابق.

واستثناء يمكن تدارك ذلك في وثيقة ملحقة لعقد الإيجار الأول بالرجوع إلى أحكام القانون المدني، خلال هذه المرحلة يمكن مراجعة هذه الشروط خاصة قيمته، ومدته حسب نص المادة 28 من نفس المرسوم بالنسبة لقيمة الإيجار، وكما سبق ذكره فإنه يمكن إيجار الأملاك الوقفية بأثمان رمزية، فقد جاء المشرع في نفس المرسوم أعلاه في مادته 24 تحديد إحدى الحالات التي تتحقق عند الضرورة كأن يكون العقار مثلا مثقل بدين أو لم يتم تسجيل رغبة فيه، وهما على سبيل المثال لا الحصر، كل هذه الشروط تدخل في باب حماية الملك الوقفي و الحفاظ عليه.

**الإيجار عن طريق التراضي:**

أقر المشرع الجزائري في نص المادة 25 من المرسوم 381/98 أعلاه استثناء عن الإيجار بالمزاد تمثلت في طريقة الإيجار بالتراضي، لا تتحقق إلا في حالة واحدة على سبيل الحصر، وهي إذا ما تعلق الإيجار بفائدة نشر العلم و تشجيع البحث العلمي فيه يتم بترخيص من الوزير المكلف بالشؤون الدينية مع استشارة لجنة الأوقاف التي تقوم بالاستطلاع على الملف الدي أمامها، والتأكد من مدى مطابقته للشرط، هل فعلا هذا العقد يدخل في سبل الخيرات و نشر العلم، كل ذلك من أجل قفل الباب أمام أولئك الدين يريدون التلاعب بالأملاك الوقفية، وتأجيرها عن طريق المحاباة أو أصحاب النفود، وتجدر الإشارة إلى أن عقد الإيجار عن طريق التراضي يخضع في أحكامه بالنسبة للمدة، والشروط العامة إلى ما جاء تبيانه في الإيجار بالمزاد العلني.

إن الأثار القانونية التي يحدثها إيجار الأملاك الوقفية بنوعيه، تناولته المادة 26 من نفس المرسوم واعتبر المستأجر مدينا للملك الوقفي محترما في ذلك شروط الواقف، إلى جانب ذلك إذا توفى المستأجر يفسخ العقد، مع انتقال اثاره للورثة خلال المدة المتبقية

من العقد، أما توفي المؤجر يعاد تحرير العقد وجوبا للمستأجر الأصلي إلى غاية نهاية مدة العقد[1].

**استرجـاع الأمــلاك الوقفيــة:**

إن غياب الجهة المختصة بالدفاع عن الأملاك الوقفية عبر المراحل التي مر بها الوقف سواء في العهد العثماني أو عهد الاستعمار الفرنسي جعل الأشخاص الطبيعية، أو المعنوية، تستولي عليها إلى جانب الأملاك التي بقيت شاغرة بدون ملكية و بدون اهتمام جعلها ترقى إلى أراضي بور أكثر منها أراضي صالحة للزراعة... وفي ظل تراجع الناس على الوقف لأي سبب من الأسباب رأت الدولة أن أملاك مهمة تساهم في بعض ما تلتزم به أي دولة من ميزانيتها الوطنية إزاء مواطنيها، وأن جزء من الحلول الاجتماعية يكفله الوقف، دأبت الدولة الجزائرية بالعمل على سن قوانين تساهم في استرجاع هذه الأملاك الوقفية، حيث جاء في المادة 38 من قانون الوقف «تسترجع الأملاك الوقفية التي أممت في إطار أحكام الأمر رقم 71/73 المؤرخ في : نوفمبر 1971 والمتضمن الثورة الزراعية إذا ثبت بإحدى الطرق الشرعية و القانونية، و تؤول إلى الجهات التي أوقفت عليها أساسا وفي حالة انعدام الموقوف عليه شرعا تؤول إلى السلطة المكلفة بالأوقاف وما فوت منها استحالة استرجاع العين الموقوفة وجب تعويضها وفقا للإجراءات المعمول بها مع مراعاة أحكام المادة 2 أعلاه وقد جاء في نص المادة 8 في فقرتها 8 من قانون الوقف «...كل الأملاك التي الت إلى الأوقاف العامة، ولم يعرف واقفها ولا الموقوف عليها ومتعارف عليها أنها وقف». بحيث اعتبرت الأملاك الشاغرة وقفا عاما، ونستشف من نص المادة 38 أعلاه أن الأملاك الوقفية الغير ممكن استرجاعها، وجب تعويضها بدون مخالفة

[1] خالد رمول، المرجع السابق، ص 129.

أحكام الشريعة الإسلامية، وهذا ما ذهبت إليه المادة 24 من قانون الوقف بقولها بعدم جوازية تعويض أو استبدال العين الموقوفة بملك آخر، إلا استثناء على سبيل الحصر.[1]

- في حالة فقدان منفعة الملك الوقفي مع عدم إمكان إصلاحه
- حالة ضرورة عامة لتوسيع مسجدا أو مقبرة أو طريق عام في حدود ما تسمح به الشريعة الإسلامية
- حالة انعدام المنفعة في العقار الموقوف وانتفاء إتيانه بنفع فقط شريطة تعويضه بعقار يكون مماثلا أو أفضل منه.

**المطلب الثاني: أساليب التمويل للنهوض بمؤسسة الوقف**

من أجل النهوض بالوقف دأب المشرع الجزائري إلى اتخاذ سبل وميكانيزمات وطرق من أجل تحقيق تنمية مستدامة للوقف، ونخص بالذكر الأملاك الوقفية العامة و هذا ما جاءت به المادة 26 مكرر 10 على أنه «يمكن تنمية الأملاك الوقفية العامة عن طريق تمويل الأموال المجمعة، إلى استثمارات منتجة باستعمال مختلف أساليب التوظيف الحديثة، مع مراعاة الشروط العامة للاستثمار المنصوص عليها في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري»[2].

فما هي هذه الأساليب والطرق يا ترى؟

للإجابة على هذا التساؤل نتطرق إلى أسلوبين، من التمويل داخلي وخارجي.

**الفرع الأول: التمويل الداخلـي:**

[1] المادة 24 من قانون الأوقاف رقم10/91،السابق.

[2] 26 مكرر10 من قانون الأوقاف 07/01 السابق.

ونقصد به التمويل الوطني و المحلي الخالص دون إعانة من الدول، يتم عن طريق تمويل الأموال المجمعة إلى استثمارات مجمعة و منتجة، و يتحقق ذلك باستعمال أساليب التوظيف الحديثة.

**1-القرض الحسن:**

ما دام المشرع فتح المجال إلى عدة أنواع من العقود والتوظيف فإنه مطالب بمراعاة ما جاء في أحكام الفقه الإسلامي خاصة منها الفقه المعاصر ليتماشى وفق الاستراتيجية الشرعية و القانونية، ويعد القرض الحسن من بين الصيغ التي تلجأ إليها السلطة المكلفة بإدارة الأملاك الوقفية، من أجل بعث روح الاستثمار،مستخدمة في ذلك صيغة القرض للمحتاجين وكل حسب قدرته هذا الأخير مطالب بإعادة الأموال الوقفية إلى الشيء الموقوف، هذه الأموال التي يمكن استخدامها واستغلالها في استثمار الوقف.

**2-الودائـع ذات المنافـع الوقفيـة:**

تناولت المادة 26 مكرر 10 في فقرتها الثانية أن «الودائع ذات المنافع الوقفية، هي التي تمكن صاحب مبلغ من المال ليس في حاجة إليه لفترة معينة من تسليمه للسلطة المكلفة بالأوقاف في شكل وديعة» فالأصل أن الودائع بمثابة الأمانات، يجب المحافظة عليها وعدم المساس بها والمحافظة على مميزاتها....إلخ، واستثناء فإن الودائع الوقفية بتعهد صاحبها بان تكون تحت تصرف الوقف بحرية لينتفع به كأن يوضع جرار في أرض فلاحية وقفية قصد الاستفادة منه بحرث الأرض ...إلخ من الأمثلة، ولكن هذه الودائع في الأخير تعود إلى صاحبها بانتهاء الفترة الزمنية المحددة لذلك.

**3-المضاربـة الوقفيـة:**

استلهم المشرع الجزائري طريقة المضاربة من الفقه الإسلامي ونص عليها في المادة 26 مكرر 10 أعلاه، و لم يتم تفصيله مما يلزمنا الرجوع إلى أحكام الشريعة طبقا

لأحكام المادة 2 من قانون الوقف 10/91 وعليه يرى فقهاء الشريعة الإسلامية أن المضاربة هي المزواجة أو المشاركة بعين المال والخبرة والعمل[1].

**الفرع الثانـي: التمويل الخارجـي للوقـف**

رأينا أن التمويل الداخلي للوقف يتم في إطار تنفيذ السياسة الوطنية، عن طريق أشخاص طبيعية، أو وطنية، في حين التمويل على المستوى الخارجي فيتم في إطار تنفيذ اتفاقيات دولية مشتركة تحدد فيها الآليات و الميكانيزمات الفعالة، لتسيير وإدارة الأملاك الوقفية وقد نص المشرع على هذه الطريقة في المادة 6 مكرر 10 من القانون رقم 07/01 المعدل والمتمم للقانون 10/91 السابق الذكر.

وعليه بهدف تنمية الوقف ومن أجل الاستفادة من تجارب وخبرات الدول الأجنبية الأخرى بمشاركتها خاصة منها الإسلامية بحيث يتم اقتناء شريك ناجح، في شتى المجالات المختلفة تجارية صناعية زراعية...إلخ، وتجدر الإشارة إلى أن بعض الدول حققت نجاحا باهرا في تكوين الصناديق الوقفية بأنواعها وعلى رأسهم دولة الكويت، إلى جانب الاشتراك في صورة شركات مساهمة، أو وفق العقود الوقفية، كعقد المقاولة، والمقارضة...إلخ التي تم التطرق إليها.

ولولا أن أوقاف المسلمين لعب بها كثيرا، لكفت طبقات كثيرة من الناس ولكن إلى الله المشتكى فلابد من إعادة الأمور إلى نصابها، في موضوع الأوقاف بشقيها (الدرية والخيرية) إلا ما تصرف فيه، على ضوء فتوى صحيحة من أهلها فإنه من دواعي الأسى أن يتصرف في أموال الأوقاف الإسلامية الكافرون، فذهبت أموال المسلمين إلى ما لم يأذن به الله، وإن للمسلمين حسابا مع الدين فرطوا أو ظلموا أو سرقوا[2]. ومن أجل

---

[1] حاشية إبن عابدين، جزء خامس، ص 174، نقلا عن عبد الرزاق بوضياف، المرجع السابق، ص137.

[2] سعيد حوى، الإسلام، الجزء الأول، الطبعة الثالثة، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، سنة 1981م، ص465.

تطوير الاستثمار دأبت بعض الدول الإسلامية، إلى إنشاء صناديق وقفية نبحث هذه الأخيرة على الأساليب، والأدوات بتطويرها والتعرف على المشاريع كالكويت، والسعودية، حيث صدر على الأمانة العامة للأوقاف بالكويت صيغ عديدة استحدثت، لتسهم في تحقيق أهداف إحياء سنة الوقف وزيادته فيختص كل صندوق لواحدة، لأن إنشاء هذه الصناديق كصندوق الأسر يمكن أن يكون من أبرز الكيانات التنموية التي تصب جهودها في تفعيل دور الأسرة و المحافظة عليها[1]، وكل هذا بغية تحقيق المرونة وتغيير صيغ ومجالات الاستثمار، وتحقيق التوزان بين العائد الاجتماعي والعائد الاقتصادي و التوزان بين مصالح الأجيال[2].

كما يؤكد بعض الباحثين على التقليل من المخاطر الاستثمارية، للوقف بعدم تعريض أمواله للمجازفة في المشاريع حتى لا تضيع تلك الأموال و بذلك لا يفقد المستفيدون من الوقف منافعها أو عوائدها، كان الأحرى أن يختار المجالات الاستثمارية التي تغل عائدا مستقرا نسبيا وليس متدبدبا[3]، وبذلك فإن للأوقاف دور في حل المشكلات في المجتمع المسلم إلى جانب نظام الزكاة خاصة المشكلات الاقتصادية منها[4]، و الأبعد من ذلك وفي ظل تسيير الوقف للدولة و إطاراتها كما سبق توضيحه،

---

[1] أحمد محمد السعد، الوقف و دوره في رعاية الأسرة، مجلة الأوقاف و الأمانة العامة للأوقاف، الكويت، العدد8، سنة 2005، ص157.

[2] حسين حسين شحاتة، إستثمار أموال الوقف، مجلة الأوقاف الأمانة العامة للأوقاف، الكويت، العدد 06، سنة 2004، ص117

[3] حسين حسين شحاتة المرجع نفسه ص158.

[4] حسن عبد المطلب الأسرج، المرجع السابق، ص 19.

يمكن تحقيق الموازنة بينها وبين الوقف، وفقا لشروط الواقف من خلال توجيه نسبة من الوقف والاستفادة من الجهد الاستثماري[1].

وبالتالي النهوض بالوقف أمام تراجعه، خاصة في الآونة الأخيرة جراء غياب برامج حقيقية و غياب الوازع الديني، وفي ظل التطور التكنولوجي، والانتشار الرهيب للمعلوماتية واختلاف مفهوم العولمة، وجب وضع برامج ومواقع تزيد من التبرعات خارج منطقة عمل الوقف[2]، ولعل أهم ما نستفيده هنا أن الإسلام بإقراره لهذا النظام الوقفي، فإنه وجد مصدرا إنتاجيا مستثمرا من جهة ومخصص من جهة أخرى، إلى الإنفاق على الجهات الموقوف عليها مما يعني سد الحاجة حاضرا ومستقبلا[3]. في هذا الخصوص ضرورة توجه رجال المال المسلمون إلى إنشاء مؤسسات كبرى للبحث العلمي على غرار مؤسسة روكفلر Rockefeller foundation للتقدم الصحي والعلمي، التي أنشأها رجل المال الأمريكي روكفلر 1839-1937 والتي حدد هدفها بالعمل على رفع مستوى الجنس البشري، في أرجاء العالم كله بتشجيع البحث العلمي والإسهام والقضاء على الجوع و رفع مستوى الصحة العامة، وإنشائه لجامعة شياغو، إلى جانب معهد كرينجي التكنولوجي الذي أسس بتسبرج وأفتتح عام 1905 بمنحة كبيرة من أندرو كرينجي[4].

## المبحث الثالث: خصوصية المنازعات المتعلقة بالوقف

---

(1) مصطفى عرجاوي، ضوابط دعم الوقف للموازنة العامة للدولة منتدى قضايا الوقف الفقهية الرابع عن وزارة الأوقاف و الشؤون الإسلامية للملكة المغربية، سنة 2009، ص23.

(2) فؤاد العمر، التحديات الحديثة التي تواجه اقتصاديات الأوقاف، الندوة الدولية الأولى لمجلة الأوقاف التي نظمتها الأمانة العامة للأوقاف لدولة الكويت، سنة2010، ص296.

(3) أحمد شوقي دنيا، المرجع السابق، ص124.

(4) عبد الهادي فضلي،مشكلات الوقف الإسلامي وسبل تنميته،مجلة الكلمة، عدد 13، سنة 1996،ص ص33 و 34.

قد يصطدم الوقف بإشكالات عند إنشائه، أو إدارته، وما اكثرها في ظل ما عاناه وما يعانيه من الإهمال، دفاعا عنه دأب المشرع الجزائري على التعامل معه بنوع من الخصوصية إذا تعلق الأمر بمنازعاته، قلما نجدها مقررة في القواعد العامة لمختلف القضايا، وعليه لإبراز هذه الخصوصية نتناول هذا المبحث في مطلبين هامين:

يتمثل الأول في كيفية رفع الدعوى المتعلقة بالوقف و القضاء المختص و مطلب ثاني نعرج فيه على مسألة اثبات الوقف و الدور الذي تلعبه النيابة العامة.

**المطلب الأول: كيفية رفع الدعوى المتعلقة بالوقف و القضاء المختص**

نتناول في هذا المطلب فرعين أساسين، يكرسان ما يمتاز به الوقف عن غيره من المنازعات هما: رفع الدعوى والقضاء المختص بالنظر فيها بنوعيه.

**الفرع الأول: رفـع الدعـوى**

يتميز رفع الدعوى في إطار المنازعات الوقفية والسير فيها عن القواعد العامة المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، ببعض المميزات جاءت في قانون الوقف من صفة و مصاريف قضائية و تقادم الدعوى..

وعلى اعتبار أن الصفة من الشروط الأساسية للتقاضي و التي بانعدامها لا تقبل الدعوى شكلا، وعامة شرط الصفة لا يثير إشكالا خاصا إلا إذا كان باسم و لحساب الغير سواء كان الشخص معنويا خاصا أو عاما،و لكل شخصية معنوية ممثل قانوني يسهر ويترافع باسم الوقف، و ليس باسم المرفق العام سواء كان وقفا عاما أو خاصا هذا الأخير الذي يعينه الواقف، عند سرده لشروطه.

فعند الاعتداء على الملك الوقفي يمكن للناظر حمايته باللجوء إلى القضاء المختص يطالب فيه المعتدي على الملك الوقفي، بالكف عن ذلك أو استرداده في أي مرحلة كان عليها مع إمكانية طلب التعويض.

بما أن المنازعات تفرز وتستدعي مصاريف قضائية، نظمها القانون خاصة لخاسر الدعوى الذي يقع على كاهله تحملها، وكخصوصية إذ تعلق الأمر بالنزاع على الملكية الوقفية فإن الإدارة المكلفة بالأوقاف سواء كانت مدعية أو مدعى عليها، معفية من أداء المصاريف القضائية، ما تعلق منها بتقديم الدعوى أمام المحكمة، مصاريف الدفاع التحقيق، المعاينة، أتعاب المحامين، الموثقين، والمحضرين القضائيين[1]، حيث ادخلها في باب النفقات المالية على الوقف، إلى جانب ذلك فإنه لا يجوز كسب الوقف بالتقادم.

## الفرع الثاني: القضاء المختص في مادة الوقف:

نتناول في هذا الفرع الاختصاص بنوعيه، الاختصاص بنوعيه والاختصاص النوعي و الاختصاص الإقليمي كما يأتي:

### 1. الاختصاص النوعي في مادة الوقف:

كما رأينا فالوقف يتمتع بالشخصية المعنوية، تطبيقا لأحكام المادة 749 القانون المدني الجزائري، وبالتالي فهو مستقل عن كل من الواقف والموقوف عليه، يمتلك ناظر الملك الوقفي، وبالتالي فإن وزارة الشؤون الدينية والأوقاف هي من تتولى تسير الأملاك الوقفية، لم تستوجب على القاضي أن يراعي طبيعة الاختصاص النوعي ما إذا كان إداريا أو عاديا لإعطاء التكيف الصحيح للنزاع، وتحديد مواقع أطراف الدعوى. فقد يكون النزاع عاديا تتولى المحاكم العادية النظر فيه بمختلف أقسامها إذا تعلق النزاع بإيجار ملك

[1] تناولته المادة 3/32 في مجال المنازعات من المرسوم التنفيذي رقم 381/98 السابق.

وقفي. فالنزاع تجاريا يختص به القسم التجاري وعلى اعتبار أن الوقف تناوله المشرع في قانون الأسرة فإن قسم شؤون الأسرة قد يكون مختص كالنزاع القائم حول إثبات الوقف، وقد يختص القسم المدني باعتباره القانون المدني الشريعة العامة، وقد يكون أمام الاستثناءات القانونية كالنزاع المتعلق بالعقار حيث القضاء المختص هو القسم العقاري[1]. في حين إذا تعلق الأمر بهيكل إدارة وتسيير الوقف، فلا بد أيضا من تحديد طبيعة النزاع فإذا كان موضوع النزاع مثلا يتعلق بإعطاء الناظر عن مهمته أو إسقاطه من مهمته طبقا لما جاء في نص المادة 21 من المرسوم التنفيذي 381/98 السابق. فهو يعد بمثابة قرار إداري صادر عن سلطة إدارية مركزية يرفع الطعن ضده أمام مجلس الدولة فتدخل الدولة كصاحبة سلطة عامة، طبقا للمادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فإن القضاء الإداري هو المختص.

وتجدر الإشارة إلى أن المنازعات المتعلقة بالوقف الخاص تؤول في كل الأحوال إلى القضاء العادي على اعتبار تسييره يكون من الشخص الطبيعي أومن شخص لا يملك صفة الشخصية المعنوية حسب اشتراطات الواقف.

## 2. الاختصاص الإقليمي (المحلي) لمادة الوقف:

بعد تحديد طبيعة النزاع، فيما إذا كان عاديا أو إداريا، يرجع القاضي إلى ما جاء في المادة 48 من قانون الأوقاف 10/91 أعلاه." تتولى المحاكم المختصة التي يقع في اختصاصها محل الوقف، النظر في المنازعات المتعلقة بالأملاك الوقفية" اكتفى المشرع بالنص على الأملاك الوقفية، دون أن يوضح طبيعة هذا الملك أو المال الموقوف، حول هو عقارا أو منقولا، مما يلزمنا الرجوع إلى الأحكام العامة التي جاء بها قانون الإجراءات

[1] المادة 800من قانون الإجراءات المدنية والإدارية،رقم09/08،السابق.

المدنية والإدارية رقم 09/08 السابق، حيث تنص المادة 39 منه على أنه"[1] في مواد الدعوى المختلطة أمام الجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها مقر الأموال"، لهذا على القاضي المعروضة أمامه القضية أن ينظر في طبيعة الأموال، هل هي عقارات، أو منقولات وبالتالي إذا كان محل النزاع عقارا فإن الاختصاص يؤول إلى الجهة القضائية التي يقع محل العقار في دائرة اختصاصها، أما إذا كان محل النزاع منقولا فإن الاختصاص حسب طبيعة المنقول، والرجوع إلى المبادئ العامة للقانون.

إن مسألة الاختصاص للفصل في المنازعة معقد خاصة الاختصاص النوعي نظرا للقوانين المنظمة للعقار أو في حالة تدخل أو وجود الدولة كطرف في المنازعة يستدعي توزيع الاختصاص حسب طرفي أو أطراف المنازعة بين القضاء العادي والإداري.

## المطلـب الثانـي: اثبات الوقف و دور النيابة العامة

نتناول في هذا المطلب مسألة أثبات الوقف الى جانب العروج على دور النيابة العامة باعتبارها طرفا أصيلا في الدعاوى المتعلقة بالأسرة.

### الفرع الأول: إثبـات الوقـف

تعد مسألة الوقف من أهم المسائل القانونية، التي يجب أن تحضى باهتمام القضاة، عند عرض المنازعات المتعلقة بالوقف عليهم، فالقاضي المختص يجب عليه التمعن جيدا في الوثائق التي أمامه.

ولأن الوقف قد يكون عقار، أو منقولا كان الأولى على القاضي التفريق بينهما خاصة إذا كان الوقف عقارا، لأن إجراءاته معقدة، وبالتالي إثباته لا يكون بشتى وسائل

[1] المادة 39من قانون الإجراءات المدنية والإدارية 09/08، السابق.

الإثبات، إلى جانب الدور الفعال الخاص الدي تلعبه النيابة العامة و التي تعمل دوما على تطبيق القانون.

بالرجوع إلى المادة 35 من قانون الوقف رقم10/91 السابق الدكر نجد المشرع قد نص على أن الوقف يثبت بجميع طرق الإثبات الشرعية، والقانونية ممثلة في الطرق العادية، كالكتابة والشهود و القرائن أو غير العادية كالإقرار و اليمين والقرائن القانونية، فرغم أن النص جاء مبهما فلم يوضح مسألة الإثبات للمال الموقوف هل هو عقارا، أو منقولا ، و رغم صراحته بإحالتنا إلى القواعد العامة للإثبات، و لأن المشرع دائما يميل إلى التساهل في إثبات المنقولات فإن المنطق يقول أن نص هذه المادة 35 يرد على المنقولات، إلى جانب ذلك يستشف من نص المادة 41 من نفس القانون أعلاه حيث جاء في لفظ «يسجله لدى المصالح المكلفة بالسجل العقاري...» [1]، يخص به العقارات فقط على اعتبار التعقيدات نوعا ما، في تسجيل وشهر...العقارات وهذا الأقرب إلى الصواب ويتماشى والنصوص القانونية المعمول بها

وما يؤكد ذلك ما جاء في نص المادة 217 قانون الاسرة الجزائري التي أحالتنا بدورها إلى أحكام المادة 191 من نفس القانون التي جاء نصها على أنه «يثبت الوقف بتصريح الواقف أمام الموثق، وتحرير عقد بذلك. وفي حالة وجود مانع قاهر يثبت الوقف بحكم ويشر به على هامش أصل الملكية»، وعليه فعند عرض القضية أمام القاضي فإنه يقع حائرا بين تطبيق نص القانون الخاص بالوقف. وفقا للقاعدة الفقهية «الخاص يقيد العام» أو تطبيق قانون الأسرة على اعتباره صدر في 2005 أي بعد القانون رقم10/91 أعلاه «الجديد يلغي القديم» وبالتالي يطبق جميع طرق الإثبات الشرعية و القانونية، او

[1] المادة 41من قانون الأوقاف، رقم10/91، السابق.

يطبق ما جاءت به المادة 191 قانون الاسرة الجزائري التي اقتصرت على إثبات الوقف، بالمحرر الرسمي من الموثق أو بحكم قضائي في حالة الظروف القاهرة؟.

خلاصة القول: أن على القاضي الدي أمامه مسألة إثبات الوقف، أن يرجع إلى قوة النصوص القانونية، ويتحرى ذلك بدقة، ولأن الأصل هو قانون الأسرة و السباق إلى النص على الوقف لأن قانون الوقف جاء لينظم الوقف إلى جانب القوانين المكملة له، وعليه لأن نص المادة 35 من قانون الوقف يطبقها القاضي إذا تعلق الأمر بالمنقولات الموقوفة ويطبق نص المادة 191 قانون الأسرة الجزائري[1]،إذا تعلق الأمر بإثبات العقارات الوقفية مدعما ذلك في المادة 41 من قانون الأوقاف.

وتجدر الإشارة إلى أن العقار في الجزائر مر بثلاث مراحل، و على رأسها الأملاك العقارية الوقفية التي مسها هذا التنظيم التي يجب على القاضي أن يتمعن جيد في الوثائق التي أمامه، خاصة فيما يتعلق بتاريخ إبرام العقود مع إمكانية استعانته بخبير.

- مرحلة ماقبل صدور قانون التوثيق الصادر في 1970/12/15:

أين كانت العقود تحرر على شكل عرفي، أو رسمي، لأن الرضائية هو أساس المعاملات العقارية والوقف كغيره من العقود، كانت تحرر عقود الحبس من قبل القاضي الشرعي.

- مرحلة امتدت بين 1970/12/15 إلى غاية 1984/06/09:

أين أصبح يعتد بالعقد الرسمي، بخلاف العقود العرفية لا يعتد بها تطبيقا لنص المادتين 12. 13 من قانون التوثيق.

- الفترة الممتدة بين 1984/06/09 إلى غاية 1991/04/27:

[1]المادة 191من قانون الأسرة رقم11/84،السابق.

في هذه المرحلة تطبق أحكام المادة 217 من قانون الأسرة التي أحالتنا على أحكام المادة 191 من نفس القانون، إلى جانب ما جاء تدعيما لهذه المادة أعلاه المادة 41 من قانون الوقف، ورغم تعديل قانون الأسرة بالأمر 02/05 لم يمس ما جاء في المادة 217 ق أج.

وعليه فإن اشتراط المشرع توثيق الوقف دفعا لتحايل الناس والادعاء الباطل والاستعانة بشهود الزور، وما أكثرهم إلى جانب الدفع بالتناسق بغيره من التصرفات العقارية الأخرى، والمحافظة عليه قبل أن يمتد إليه الطامعين إذا ماطال عليه الزمن[1]

كما أن اعتماد المشرع الجزائري الرسمية في أوقاف العقارات مع صحة الأوقاف العرفية التي أنشأها أصحابها قبل صدور قانون الأوقاف يعد تحصين للعقارات الوقفية- بقاعدة الرسمية و التسجيل و الشهر- و إدخال الوقف مرحلة التأسيس القانوني وإخراجه من حقبة اتسمت بالاعتداء عليه، خاصة في مرحلة الاستعمار الفرنسي، ويقع عبث الإثبات بالنسبة للوقف الخاص على الموقوف عليه أو الجهة المكلفة بإدارته في حالة انعدام الموقوف عليه الشرعي.

**الفرع الثاني: دور النيابة العامة في القضايا المتعلقة بالوقف**

اعتبر المشرع الجزائري في قانون الأسرة النيابة العامة كطرف أصلي، وهذا ما نص عليه صراحة في المادة 3 مكرر «تعد النيابة العامة طرفا أصليا في جميع القضايا الرامية إلى تطبيق أحكام هذا القانون».

وعلى اعتبار أن قانون الأسرة يضم في طياته المواد المتعلقة بالوقف من المادة 213 إلى المادة 220، فإن النيابة العامة تكون طرفا أصليا في الدعوى المتعلقة به ويقصد بالطرف الأصلي أي أن تكون مدعية أو مدعى عليها، أو مدخلة، أو متدخلة في

[1] أحمد فراج حسين، المرجع السابق، ص256.

الخصام. وفي هذا الخصوص يمكنها ممارسة طرق الطعن العادية، أو غير العادية فالعادية المتمثلة في المعارضة، والاستئناف ولو أن المعارضة لا تحدث لأن الأحكام الغيابية بالنسبة للنيابة العامة لأنها حاضرة دائما، و ممثلة في الجلسة، إلى جانب الطرق الغير عادية كالطعن بالنقض، والتماس إعادة النظر، وبالتالي باعتبارها طرفا أصليا فإنها تتصل بالدعوى وفقا للإجراءات العادية[1].

وبالرجوع إلى أحكام المادة 223 ق أ ج التي تنص على انه «تلغى جميع الأحكام المخالفة لهذا القانون» فإن مخالفة أحكام المادة 3 مكرر ق أ ج بغياب أو تغيب إن صح التعبير للنيابة العامة، يعد الحكم باطلا لمخالفته صراحة النص أعلاه،وفي كل الأحوال فإن أساس اعتبار النيابة العامة طرفا أصليا في شؤون الأسرة–منازعات الوقف– مرتبط بفكرة النظام العام وبهدف تحقيق الدفاع الاجتماعي و حماية القانون والشرعية وحسن العدالة العامة لا تكتسب و لا تخسر الدعوى[2].

رغم أن المشرع وضع مجموعة من القواعد للمحافظة على الوقف خاصة العام بتنظيم قواعد لإدارته وتسييره محليا أو مركزيا، من أجل حمايته من الضياع، والخراب، وبحصر الأملاك الوقفية عمل المشرع الجزائري على سن قوانين لعلها تساهم في تنميته واستثماره بمجموعة من العقود المستنبطة عن أحكام الشريعة الإسلامية، وإشارته إلى أساليب التمويل الفعالة، يبقى الفراغ التشريعي هو السائد في ظل التطور التكنولوجي و المعلوماتي و تأثير المرحلة التي أهملت فيها هذه الأملاك على سن قوانين ترجعه إلى

---

[1] الشيخ إسماعيل، دور النيابة العامة في المسائل المتعلقة بالأسرة، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، السنة الدراسية 2006/2005، ص26.

[2] الشيخ إسماعيل، المرجع نفسه، نقلا عن عمر زودة، طبيعة الأحكام بإنهاء الرابطة الزوجية وأثر الطعن فيها، ص35.

سابق عهده، جعل من النزعات المتعلقة بالوقف كثيرة وعديدة ومتنوعة رغم ما أخص بها المشرع من حصانة ومساعدة للذي يتولى شؤون هذه الأملاك.

## الخاتمـة

من خلال البحث أردنا التعرف والتوصل إلى الإطار القانوني الذي وضعه المشرع الجزائري لانشاء الوقف و كيفية إدارته بالوقوف على هياكلها الإدارية، وصلاحيات كل هيكل ودوره في مجال إدارة الوقف، بتحديد أهم التصرفات الوقفية التي نظمها المشرع الجزائري من أجل حفظ أصل الملك الوقفي من الاندثار، إلى جانب الوقوف على ما نقص تقنينه من قبل المشرع الجزائري خاصة في تنظيم أحكام إدارة الوقف، التي أحال إلى أحكام الشريعة الإسلامية لاستدراك هذه النقائص. كما رأينا تأثر العمل الوقفي بالسياسة القانونية للدولة، خاصة من حيث الرقابة القانونية ما أدى الى اختلاط ممتلكات الوقف بالممتلكات العامة أمام السلطة الحكومية المباشرة، كما أن مسألة تعيين الموظفين طبقا للقانون الوظيفي صعب من تحقيق عنصر الكفاءة في مجال التكوين الشرعي، و بالتالي إنتقال إدارة الوقف من الإدارة التقليدية الفردية – الناظر – إلى إدارة جماعية بعدة هياكل تابعة لوزارة الشؤون الدينية و الأوقاف.

ومن أجل إضفاء الحماية القانونية استحدث المشرع الشخصية المعنوية، الا انه أبقي على الملك الوقفي حبيس الاستقلالية المالية والإدارية مادام تسيره وزارة بأكملها، أما بالنسبة لتنمية الأملاك الوقفية فرغم التعديلات التي طالت قانون الوقف، إلا أنه أبقى على طرق تقليدية وقديمة لا تتماشى والتطورات؛ لأن المشرع استنبطها من أحكام الشريعة الإسلامية دون أن يراعي اقتصاد السوق.

إلى جانب بعض النقائص كعدم النص على مسألة الوقف للمال المرهون وعدم النص على العقوبات المحتملة لناظر الملك الوقفي في حالة إخلاله، إغفال النص على الوقف المشترك الذي يستوجب النص عليه صراحة بالنصوص القانونية، كما أنه بالرغم من تضمن قانون الأسرة الجزائري فصلا كاملا للوقف، إلا أنه تضمن أحكاما عامة لم ترق إلى التعريف بالوقف وأهميته والإشارة إلى آليات عملية في إدارته وتسييره وأركانه و شروطه.

كل هذا يجعلنا نخلص إلى مجموعة من النتائج التالية:

## النتائــج

- لابد من إصدار مراسيم تنفيذية بمجالات تميز الأملاك الوقفية مع تعديل ما صدر منها، لأن الإحالة على أحكام الشريعة الإسلامية، غير كاف في ظل تنامي دور الوقف في النهوض بالمجتمع الذي يحكمه القانون الوضعي.
- ضرورة احترام شروط الواقف لأنها تمثل إرادته، وهي الأصل في إنشاء ضرورة توضيح الكثير من الأحكام التي يجهلها الناظر ويغفلها القاضي أو الحاكم لردع اعتداء الناظر لأنه يساعد على إزالة السبب الذي من اجله أحجم الناس عن الوقف.
- إخضاع مسيري الوقف من نظارة وإدارات إلى دورات تكوينية، وتدريبية قصد الوقوف على جميع جزئيات هذا النظام خاصة أمام ضعف الكفاءة الإدارية والشرعية لمسيري الوقف، و العمل على تطوير آلية تسييره بالتحكم في نظام المعلوماتية والاتصال، والتقنيات العالمية، واستحداث صيغة جديدة لإدارته بمشاركة القضاء.
- التوعية بأهمية الوقف ثروة وطنية هائلة بإصدار مجلات متخصصة في الوقف والاستفادة من الدول الرائدة في هذا المجال كالكويت، هذه الأخيرة التي أنشأت صناديق وقفية، وإشراك رؤوس الأموال لتحقيق التنمية للوقف.
- قصور قانون الأوقاف بوضع مادة وحيدة تتحدث على المنازعات.

- آن الأوان إلى التفكير ببناء محاكم خاصة بشؤون الأسرة- محاكم شرعية وتكوين قضاة متخصصين من الناحية الشرعية والقانونية، مع إشراك الشعب في الرقابة عن طريق تقديمه للشكاوى عند حصول أي انحراف أو سرقة للملك الوقفي.

و عليه فبالرغم من محاسن التسيير الإداري، الحكومي للوقف الذي يحقق أكبر قدر ممكن من الانضباط الإداري والرقابة الدائمة، بخلاف التسيير المنحرف، إلا أن تدخل الدولة في الإشراف على الوقف تحت غطاء المصلحة العامة أدى إلى عدم قيام الوقف بدوره المنوط به ويتعارض مع المقصد الشرعي، وجه البر والإحسان الذي على أساسه أوقف الواقف ما له، لذلك أرى ضرورة تطبيق مبادئ الشخصية المعنوية على الوقف، واحترام آثارها القانونية و تكريسها.

الملحق رقم: 14 ٥.١

# الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

## وزارة الشؤون الدينية و الأوقاف

## مديرية الأوقاف والحج

الجزائر في 16 جانفي 02

**مذكرة رقم : 03 / 2002**

### إلى السادة / مديري الشؤون الدينية والأوقاف

إن دراسة التقارير المالية المتعلقة بالأملاك الوقفية سمحت لنا بملاحظة ما يلي :

1 - عناوين أو تسمية حسابات الأملاك الوقفية لا تتطابق مع التسميات التي أعطيت عند إنشائها.

2 - وجود أسماء شخصية في الكشف البنكي أو الإشارة إلى مسير الحساب بمصطلح مجهول " Inconnu ".

مع العلم أن هذه الأوضاع مخالفة للمادة الثانية 02 من المرسوم التنفيذي رقم 26/92 المؤرخ في 1992/01/13 والمتعلق بالحسابات الجارية،

وعليه، فالمطلوب منكم الإتصال بوكالات البنك الوطني الجزائري التي افتتحت لديها حسابات الأوقاف، وذلك للقيام بما يلي :

- تسمية الحسابات : - **حساب الأوقاف إيرادات**
  **- حساب الأوقاف نفقات**

- المسير " Gestionnaire " : مدير الشؤون الدينية والأوقاف

من الوزير و بتفويض منه
مدير الأوقاف و الحج
محمد فاضل بروق

الملحق رقم 02

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة الشؤون الدينية و الأوقاف

مديرية الشؤون الدينية الأوقاف
لولايـــة سكيكدة

# عقد الإيجار رقم 18/14

## ليبيـــن

مديرية الشؤون الدينية لولايـة : سكيكـــدة
المسماة فيما يأتي " المؤجر "

**الطرف الأول**

يمثلهـا: مديـر الشـؤون الدينيـة و الأوقـاف
بصفتـه: المسؤول المباشر عن الأملاك الوقفية.

و

السيـــــد(ة):
تاريخ الميلاد: 1937/06/18 بـــ: سيدي مزغيش ولاية : سكيكدة
الساكـــن بـــ: بلدية سيدي مزغيش .
بصفتـــــه: مستأجرا للدكـــان الوقفي.
المسمى فيما يأتي " المستأجـر "

**الطرف الثاني**

**المادة 01:** يؤجر الطرف الأول للطرف الثاني حسب الشروط المنصوص عليها في هذا العقد الموقع من الطرفين، الملك الوقفي الآتي بيانه:

التعييـــــــن: دكـــان وقفـي.
الكائـــــــن(ة): شارع 20 أوت 55 – بلدية: سيدي مزغيش ولاية: سكيكدة
والمتكـــون(ة) من: (01) غرفة واحدة
المساحة الإجمالية:..... 13 م².....
المساحة المبنيـــة:..... 13 م².....

**المـادة 02:** مدة العقد:

تحدد مدة العقد كما يلـي :

ابتداء من تاريخ: 2013/01/01 إلى غاية: 2014/12/31.

**المـادة 03:** ثمن الإيجار:

حدد ثمن الإيجار بـــ: (بالحروف ) ألـــف دينار جزائري.

( بالأرقـام ) (1.000.00 دج) .

و يدفع في نهاية كل شهر إلى حساب الأوقاف المفتوح باسم مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف لولاية: سكيكدة تحت رقم/00100743020002106549/

بفرع البنك الوطني الجزائري الكائن بـــ: حي الممرات 20 أوت 55 سكيكدة .

يمكن مراجعة قيمة الإيجار عند نهاية تاريخ سريان هذا العقد أو عند تجديده.

**المـادة 04:** الأعبـاء:

اتفق الطرفان دون المساس بأعباء الصيانة و الترميـم التي يتحملها كل من الطرفين حسب مـــا هو منصوص عليه في هذا العقد، و طبقا لأحكام الأمـــر رقم: 75/ 58 المؤرخ في: 20 رمضان عام 1395 هـ الموافق لـــ: 26 سبتمبر 1975 م، المتضمن القانون المدني على ما يلـي:

يتحمل المستأجر كامل أعباء الترميمات الخارجية و الإصلاحات الداخلية و تكون الإصلاحات و الترميمات الخارجية مناصفة بين الطرفين .

**المـادة 05:** الضمانات.

يدفع المستأجر مبلغ قدره ( بالحروف ): ...../.....

.....

( بالأرقـام ) (..... دج ) ،

عند التوقيع على العقد، مقابل وصل مخالصة يحمل إشارة " إيداع كفالة " يسلمه لـه المؤجر، و ذلك ضمانا على محتويات الملك المؤجر المبينة بالوثيقة المحررة المثبتة لحالته عند التسليم و الاستلام.

و لا يعاد مبلغ الكفالة للمستأجر المغادر إلا بعد خصم ما يترتب من مصاريف ترميم و إصلاح الملك الوقفي عند المغادرة .

**المـادة 06:** يخصص الملك الوقفي المؤجر كمحل لبيع الأحذية.

و لا يحق للمستأجر أن يستغله فيما يخالف أحكام الشريعة الإسلامية.

# التزامات المتعاقدين

**المـادة 07 : التزامات المستأجر .**

يلتزم المستأجر بما يلي :

. 1 . شغل الأماكن طبقا للغرض المتفق عليه في العقد ، و بعدم إجراء أي تحويل على المحلات و التجهيزات المؤجرة ، دون الموافقة الكتابية المسبقة و الصريحة من المؤجر .

. 2 . دفع ثمن الإيجار في الموعد المتفق عليه .

. 3 . السماح بتنفيذ أشغال تحسين الأجزاء المشتركة أو الأجزاء الخاصة في الأماكن العقارية المؤجرة نفسها و كذلك الأشغال اللازمة لإبقاء المحلات و الأجهزة المؤجرة على حالها . التكفل بالصيانة العادية للأماكن المؤجرة و التجهيزات و التركيبات التي ينتفع بها .

. 4 . إخلاء الملك المؤجر و تسليم مفاتيحه عند انتهاء الأجل المتفق عليه في هذا العقد طبقا لأحكام المادة 22 من المرسوم التشريعي رقم: 03/93 المؤرخ في أول مارس سنة 1993 و المتعلق بالنشاط العقاري ، و ذلك دون إعذار و لا إخطار مسبق من المؤجر .

. 5 . يعفى المستأجر من دفع الضرائب و الرسوم عن العقار ، تطبيقا لنص المادة 44 من القانون رقم : 10/91 المؤرخ في 27 أبريل 1991 ، المتعلق بالأوقاف ، و يلتزم بالأعباء الأخرى .

. 6 . تقديم طلب تجديد العقد خلال الأشهر الثلاثة الأخيرة من مدته، و إن لم يتحقق ذلك، تطبق الأحكام الواردة في البند الرابع المذكور أعلاه .

. 7 . عدم نقل القاعدة التجارية للغير مهما كانت مدة عقد الإيجار إلا بعد الموافقة الكتابية و المسبقة من " المؤجر " .

. 8 . تأمين الملك الوقفي المؤجر ضد الأخطار المتوقعة .

. 9 . عدم الالتجاء إلى الإيجار من الباطن للملك الوقفي أو لجزء منه.

. 10 . عدم إحداث تغيير على طبيعة الملك الوقفي، سواء بالزيادة أو النقصان، إلا بعد الموافقة الكتابية من " المؤجر " .

. 11 . احترام القوانين، و الآداب العامة، و حسن الجوار.

. 12 . تسديد تكاليف إيصال الكهرباء ، و الماء ، و الغاز ، و فاتورات استهلاكها .

**المـادة 08: التزامات المؤجر.**

يلتزم المؤجر بما يلي :

. 1 . تسليم المستأجر الملك المؤجر و ملحقاته المحتملة.

. 2 . الامتناع عن المساس بحقوق المستأجر في التمتع بالأماكن المؤجرة تمتعا ارتياحا

**المـادة 09:** يلتزم المستأجر باحترام قواعد التسيير المطبقة على الملكية المشتركة في حالة إخضاع البناية المؤجرة لنظام الملكية المشتركة طبقا للقانون الجاري به العمل في هذا المجال.

# فسخ العقد

**المـادة 10:** يحتفظ المؤجر بحق فسخ هذا العقد لأحد الأسباب التالية:

. 1 . عدم دفع شهرين متتـاليين. من الإيجار ، مع الاحتفاظ بحق المطالبة بالتعويض عن الأضرار الناجمة عن ذلك .

. 2 – عدم دفع الأعباء الواجبة على المستأجر.

. 3 . عدم تنفيذ المستأجر للالتزامات الواردة في العقد .

. 4 . تصرف المستأجر في الملك الوقفي بما يتنافى و أحكام المادة 05 أعلاه.

. 5 . إهمال الملك الوقفي و عدم صيانته و المحافظة عليه محافظة الرجل العادي .

رقم : 10/91 المؤرخ في 27 أبريل 1991 ، المتعلق بالأوقاف ، و يلتزم بالأعباء الأخرى .

. 6 . عند الضرورة القصوى و خدمة المصلحة العامة .

. 7 . في حالة وفاة المستأجر ، يفسخ العقد بقوة القانون ، و يعاد تحريره وجوبا لصالح الورثة الشرعيين للمستأجر، للمدة المتبقية من العقد الأول مع مراعاة مضمونه، طبقا لنص المادة 29 من المرسوم التنفيذي رقم: 381/98 المؤرخ في أول ديسمبر 1998، الذي يحدد شروط إدارة الأملاك الوقفية و تسييرها و حمايتها و كيفيات ذلك.

**المـادة 11:** للمستأجر حق المبادرة في فسخ العقد لأي سبب شخصي أو عائلي.
و يلتزم في هذه الحالة أن يخطر المؤجر بذلك في أجل شهر واحد قبل موعد الفسخ، برسالة موصى عليها مع إشعار بالاستلام.

**المـادة 12:** عملا بأحكام المادة 21 من المرسوم التشريعي رقم: 93 . 03 المؤرخ في أول مارس سنة 1993 و المتعلق بالنشاط العقاري ، يخضع هذا العقد للتسجيل لدى المصالح المسيرة للأوقاف .

حرر بـ: سكيكـــدة في: 17 جوان 2013

**توقيـع المؤجر**

وكيل عن الوزير و بتفويض منه
مدير الشؤون الدينية و الأوقاف
لولاية سكيكدة

بشـيـر سـعـداوي

**توقيـع المستأجر**

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة الشؤون الدينية والأوقاف

مديرية الشؤون الدينية والأوقاف لولاية سكيكدة

## بطاقة تقنية تقييمية للأملاك الوقفية لولاية : سكيـــكدة

### ا- مضمون الأملاك الوقفية المعروفة إلى غاية: 2013/03/31 (الثلاثـــي الأول)

1- الإحصاء حسب الطبيعة و التسوية القانونية:

| الفصل الأول (I) | | الفصل الثاني (II) | | الفصل الثالث (III) | | الفصل الرابع (IV) | |
|---|---|---|---|---|---|---|---|
| جانفي | 202 | أفريل | | جويلية | | أكتوبر | |
| فيفري | 202 | ماي | | أوت | | نوفمبر | |
| مارس | 202 | جوان | | سبتمبر | | ديسمبر | |

أ- إحصاء المساجد:

| طبيعة المسجد | التسوية القانونية (*) |
|---|---|
| عامل | 52 |
| أو في طور الإنجاز | 13 |
| أرضيات | 07 |

(*) يقصد بها عدد المساجد المسواة من أصل المجموع بعقود نهائية فقط(مسجلة ومشهرة)

ب- الأملاك الوقفية خارج المساجد:

| تصنيف الأملاك الوقفية حسب طبيعة الملك | مستغلة بإيجار | مستغلة بغير إيجار | غير مستغلة (شاغرة) | في نزاع أمام القضاء | هدمت | التسوية القانونية | | المجموع | |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| | | | | | | العدد | النسبة % | العدد | النسبة % |
| محلات تجارية | 37 | 18 | 00 | 18 | 06 | 57 | 72.15 | 79 | 39.89 |
| مسكن | 01 | 73 | 12 | 01 | 03 | 30 | 32.55 | 90 | 44.55 |
| مرش | 19 | 08 | 03 | / | 03 | 14 | 42.42 | 33 | 16.66 |
| أراضي بيضاء | / | / | / | / | / | / | / | / | / |
| أراضي فلاحية | / | / | / | / | / | / | / | / | / |
| **المجموع** | 57 | 99 | 15 | 19 | 12 | 101 | 49.05 | 202 | / |

2 – النتائج المالية خلال الثلاثي الأول:

| | حجم المبالغ (بـ دج) | نسبة الارتفاع أو التراجع (%) |
|---|---|---|
| إيرادات المالية المحققة.....الثلاثي الأول..... | 728.700.00 | |
| الإيرادات النظرية للولاية ..... الثلاثي الأول..... | 782.040.00 | |
| مخلفات الإيجار المسجلة.....الثلاثي الأول..... | / | |
| مخلفات الإيجار المسجلة..... الثلاثي الأول..... | 375.640.00 | |
| الفرق: + . – | | |
| نسبة التحصيل الإيرادات..... الثلاثي الأول..... | / | % 93.17 |
| نسبة الأملاك المستغلة بإيجار..... الثلاثي الأول..... | / | % 28.22 |
| قيمة المخلفات المحصلة خلال ..... الثلاثي الأول..... | 322.300.00 | / |
| المداخيل الحقيقية ..... الثلاثي الأول..... | 406.400.00 | % 55.77 |
| نسبة التحصيل الإيرادات..... الثلاثي الأول..... | / | / |

## II- الحالات الخاصة (**):

- المحلات التجارية:

| رقم الملك | تعريف | قيمة الإيجار | اسم ولقب المستأجر | الملاحظات |
|---|---|---|---|---|
| 45 | دكان | 1.000.00 | السعيد كريم | سدد بدل الإيجار إلى غاية: 2002/12/31، وقد تم الاتفاق على رفع قيمة الإيجار إلى: 1.000.00 دج ابتداء من سنة 2004. |

- المرشـــــــات:

| رقم الملك | تعريف | قيمة الإيجار | اسم ولقب المستأجر | الملاحظات |
|---|---|---|---|---|
| / | / | / | / | / |

- المخابز و المخازن:

| رقم الملك | تعريف | قيمة الإيجار | اسم ولقب المستأجر | الملاحظات |
|---|---|---|---|---|
| 77 | مخبزة | 2.200.00 | رابح بوالكرعان | لم يسدد بدل الإيجار منذ تاريخ: 2007/12/31. |

- السكنـــــــات:

| رقم الملك | تعريف | قيمة الإيجار | اسم ولقب المستأجر | الملاحظات |
|---|---|---|---|---|
| 12 | مسكن | 400.00 دج | محمـــد خشـــــة | المسكن لا يمكن ترميمه حسب تقرير المراقبة التقني للبناء، و القضية أمام العدالة لإخلاء المسكن. |

( ** ) نقصد بها الأملاك الوقفية التي هي مستغلة بدون عقود إيجار ولها مخلفات معتبرة فقط.

## II- الحالات الخاصة (**):

- المحلات التجارية:

| رقم الملك | تعريف | قيمة الإيجار | اسم ولقب المستأجر | الملاحظات |
|---|---|---|---|---|
| 45 | دكان | 1.000.00 | السعيد كريم | سدد بدل الإيجار إلى غاية: 2002/12/31، وقد تم الاتفاق على رفع قيمة الإيجار إلى: 1.000.00 دج ابتداء من سنة 2004. |

- المرشـــــــات:

| رقم الملك | تعريف | قيمة الإيجار | اسم ولقب المستأجر | الملاحظات |
|---|---|---|---|---|
| / | / | / | / | / |

- المخابز و المخازن:

| رقم الملك | تعريف | قيمة الإيجار | اسم ولقب المستأجر | الملاحظات |
|---|---|---|---|---|
| 77 | مخبزة | 2.200.00 | رابح بوالكرعان | لم يسدد بدل الإيجار منذ تاريخ: 2007/12/31. |

- السكنـــــــات:

| رقم الملك | تعريف | قيمة الإيجار | اسم ولقب المستأجر | الملاحظات |
|---|---|---|---|---|
| 12 | مسكن | 400.00 دج | محمـــد خشـــــة | المسكن لا يمكن ترميمه حسب تقرير المراقبة التقني للبناء، و القضية أمام العدالة لإخلاء المسكن. |

( ** ) نقصد بها الأملاك الوقفية التي هي مستغلة بدون عقود إيجار ولها مخلفات معتبرة فقط.

## II- الحالات الخاصة (**):

- المحلات التجارية:

| رقم الملك | تعريف | قيمة الإيجار | اسم ولقب المستأجر | الملاحظات |
|---|---|---|---|---|
| 45 | دكان | 1.000.00 | السعيد كريم | سدد بدل الإيجار إلى غاية: 2002/12/31، وقد تم الاتفاق على رفع قيمة الإيجار إلى: 1.000.00 دج ابتداء من سنة 2004. |

- المرشـــــــات:

| رقم الملك | تعريف | قيمة الإيجار | اسم ولقب المستأجر | الملاحظات |
|---|---|---|---|---|
| / | / | / | / | / |

- المخابز و المخازن:

| رقم الملك | تعريف | قيمة الإيجار | اسم ولقب المستأجر | الملاحظات |
|---|---|---|---|---|
| 77 | مخبزة | 2.200.00 | رابح بوالكرعان | لم يسدد بدل الإيجار منذ تاريخ: 2007/12/31. |

- السكنـــــــات:

| رقم الملك | تعريف | قيمة الإيجار | اسم ولقب المستأجر | الملاحظات |
|---|---|---|---|---|
| 12 | مسكن | 400.00 دج | محمـــد خشـــــة | المسكن لا يمكن ترميمه حسب تقرير المراقبة التقني للبناء، و القضية أمام العدالة لإخلاء المسكن. |

( ** ) نقصد بها الأملاك الوقفية التي هي مستغلة بدون عقود إيجار ولها مخلفات معتبرة فقط.

## III- مستويات الإيجار (دج):

**الســـــكنات:**

| قيمة الإيجار | 1.200.00 |
|---|---|
| العدد | 01 |

| معدل إيجار السكنات | القيمة: 1.200.00 | المعدل: 1.200.00 |
|---|---|---|
| | العدد: 01 | |

### I- إيرادات المالية المحققة خلال الثلاثي الأول:

| تذكير نتائج الثلاثي السابق | نتائج الثلاثي الأول/ | نسبة الزيادة أو التراجع | تذكير النتائج السابقة | النتائج المحققة الثلاثي...../السنوي | المجموع المتراكم | نسبة الزيادة أو التراجع السنوي |
|---|---|---|---|---|---|---|
| / | 728.700.00 | / | / | / | / | / |

### 1. التحويلات المالية نحو الحساب المركزي خلال الثلاثي الأول بـ (دج):

| رقم الحوالة | تاريخ التحويل | المبلغ المحول بـ (دج) | الرسوم بـ (دج) | الكتابة في الحساب المركزي | الملاحظـــات |
|---|---|---|---|---|---|
| 01 | 2014/01/27 | 731.693.39 | 23.40 | / | / |
| المجموع | / | 731.693.39 | 23.40 | / | / |

### 2. الوضعية المالية نحو الحساب الولائي "إيرادات خلال الثلاثي الأول بـ (دج):

| | |
|---|---|
| 1- الرصيد في الحساب الولائي "إرادات" إلى غاية :.....2013/12/31..... | 975.591.19 |
| 2- إيرادات المالية المحققة خلال .....الثلاثي الأول..... | 728.700.00 |
| 3- التحويلات المالية إلى الحساب المركزي إيرادات خلال.....الثلاثي الأول..... | 546.525.00 |
| 4- الرسوم البنكية المقتطعة خلال .....الثلاثي الأول..... | 257.40 |
| 5- الرصيد في الحساب الولائي "إيرادات" إلى غاية:..... 2014/03/31..... | 728.442.61 |

### - وضعية المنازعات:

| القضايا المطروحة | المحلي | العليا | الدولة | لصالح القطاع | القطاع | |
|---|---|---|---|---|---|---|
| 20 | المحكمة الإدارية | / | / | لم يفصل فيها بعد | / | / |
| 03 | مجلس الدولة | / | / | | / | / |

## III- مستويات الإيجار (دج):

**الســـــكنات:**

| قيمة الإيجار | 1.200.00 |
|---|---|
| العدد | 01 |

| معدل إيجار السكنات | القيمة: 1.200.00 | المعدل: 1.200.00 |
|---|---|---|
| | العدد: 01 | |

### I- إيرادات المالية المحققة خلال الثلاثي الأول:

| تذكير نتائج الثلاثي السابق | نتائج الثلاثي الأول/ | نسبة الزيادة أو التراجع | تذكير النتائج السابقة | النتائج المحققة الثلاثي...../السنوي | المجموع المتراكم | نسبة الزيادة أو التراجع السنوي |
|---|---|---|---|---|---|---|
| / | 728.700.00 | / | / | / | / | / |

### 1. التحويلات المالية نحو الحساب المركزي خلال الثلاثي الأول بـ (دج):

| رقم الحوالة | تاريخ التحويل | المبلغ المحول بـ (دج) | الرسوم بـ (دج) | الكتابة في الحساب المركزي | الملاحظـــات |
|---|---|---|---|---|---|
| 01 | 2014/01/27 | 731.693.39 | 23.40 | / | / |
| المجموع | / | 731.693.39 | 23.40 | / | / |

### 2. الوضعية المالية نحو الحساب الولائي "إيرادات خلال الثلاثي الأول بـ (دج):

| | |
|---|---|
| 1- الرصيد في الحساب الولائي "إرادات" إلى غاية :.....2013/12/31..... | 975.591.19 |
| 2- إيرادات المالية المحققة خلال .....الثلاثي الأول..... | 728.700.00 |
| 3- التحويلات المالية إلى الحساب المركزي إيرادات خلال.....الثلاثي الأول..... | 546.525.00 |
| 4- الرسوم البنكية المقتطعة خلال .....الثلاثي الأول..... | 257.40 |
| 5- الرصيد في الحساب الولائي "إيرادات" إلى غاية:..... 2014/03/31..... | 728.442.61 |

### - وضعية المنازعات:

| القضايا المطروحة | المحلي | العليا | الدولة | لصالح القطاع | القطاع | |
|---|---|---|---|---|---|---|
| 20 | المحكمة الإدارية | / | / | لم يفصل فيها بعد | / | / |
| 03 | مجلس الدولة | / | / | | / | / |

## III- مستويات الإيجار (دج):

**الســـــكنات:**

| قيمة الإيجار | 1.200.00 |
|---|---|
| العدد | 01 |

| معدل إيجار السكنات | القيمة: 1.200.00 | المعدل: 1.200.00 |
|---|---|---|
| | العدد: 01 | |

### I- إيرادات المالية المحققة خلال الثلاثي الأول:

| تذكير نتائج الثلاثي السابق | نتائج الثلاثي الأول/ | نسبة الزيادة أو التراجع | تذكير النتائج السابقة | النتائج المحققة الثلاثي...../السنوي | المجموع المتراكم | نسبة الزيادة أو التراجع السنوي |
|---|---|---|---|---|---|---|
| / | 728.700.00 | / | / | / | / | / |

### 1. التحويلات المالية نحو الحساب المركزي خلال الثلاثي الأول بـ (دج):

| رقم الحوالة | تاريخ التحويل | المبلغ المحول بـ (دج) | الرسوم بـ (دج) | الكتابة في الحساب المركزي | الملاحظـــات |
|---|---|---|---|---|---|
| 01 | 2014/01/27 | 731.693.39 | 23.40 | / | / |
| المجموع | / | 731.693.39 | 23.40 | / | / |

### 2. الوضعية المالية نحو الحساب الولائي "إيرادات خلال الثلاثي الأول بـ (دج):

| | |
|---|---|
| 1- الرصيد في الحساب الولائي "إرادات" إلى غاية :.....2013/12/31..... | 975.591.19 |
| 2- إيرادات المالية المحققة خلال .....الثلاثي الأول..... | 728.700.00 |
| 3- التحويلات المالية إلى الحساب المركزي إيرادات خلال.....الثلاثي الأول..... | 546.525.00 |
| 4- الرسوم البنكية المقتطعة خلال .....الثلاثي الأول..... | 257.40 |
| 5- الرصيد في الحساب الولائي "إيرادات" إلى غاية:..... 2014/03/31..... | 728.442.61 |

### - وضعية المنازعات:

| القضايا المطروحة | المحلي | العليا | الدولة | لصالح القطاع | القطاع | |
|---|---|---|---|---|---|---|
| 20 | المحكمة الإدارية | / | / | لم يفصل فيها بعد | / | / |
| 03 | مجلس الدولة | / | / | | / | / |

## IV- فرص الاستثمار:

### أ- المشاريع في طور الإنجاز:

| تسمية المشروع | كلفة الإنجاز (دج) | مصدر التمويل | تاريخ الانطلاق في الأشغال و نسبة تقدم الأشغال | مدة الإنجاز المحددة | تاريخ تسليم المشروع | الملاحظـــات |
|---|---|---|---|---|---|---|
| / | / | / | / | / | / | / |

### ب - فرص الاستثمار الممكنة:

| ترتـــــــيب الإقتـــــــرحات حسب الأولويات و طبيعة العقار | أصل الملكية | المساحة م2 | شهادة التعمير | رأي المصالح التقنية الولائية | الملاحظـــة |
|---|---|---|---|---|---|
| 01 | وقف | 604 م² | متوفرة | / | تقع وسط مدينة عزابة |

إمضاء وكيل الأوقاف الرئيسي

إمضاء المدير الولائـــي

عن الوزيـــر و تفويض منه

مدير الشؤون الدينية و الأوقاف لولاية سكيكدة

عـــلي بلعـــــاس

- اشطب الإشارة الغير مناسبة حسب الفترة المعنية ( الثلاثي أو السنوي ).
- يملئ و يمضى من طرف وكيل الأوقاف و يؤشر من طرف المدير.

## قائمـة المراجـع المعتمدة:

- **القرآن الكريم**
- **الحديث الشريف**

### أولا: الكتب


1. إبراهيم عبد اللطيف العبيدي، استبدال الوقف رؤية شرعية واقتصادية وقانونية، دائرة الشؤون الإسلامية والعمل الخيري، بدبي، الطبعة الأولى، سنة 2009.
2. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الثاني، دار هومة، الجزائر، الطبعة الثانية، سنة 2010.
3. أحمد فراج حسين وجابر عبد الهادي سالم الشافعي، مسائل الأحوال الشخصية، منشورات الحلبي الحقوقية، سنة 2005.
4. أسامة عمر الأشقر، تطوير المؤسسة الوقفية الإسلامية، في ضوء التجربة الخيرية الغربية، دار النفائس، الطبعة الأولى، سنة 2012.
5. خالد رمول، الإطار القانوني والتنظيمي لأملاك الوقف، دار هومة، الجزائر، 2004.
6. خالد عبد الله الشعيب، الأمانة العامة للأوقاف، الكويت، سنة 2006.
7. زكي الدين شعبان وأحمد الغندور، أحكام الوصية والميراث والوقف في الشريعة الإسلامية، مكتبة الفلاح الطبعة الأولى، سنة 1984.
8. سعيد حوى الإسلام، الجزء الأول، الطبعة الثالثة، دار الكتب العلمية، لبنان، سنة 1981.
9. سليمان بن حمود أبا الخيل، الوقف في الشريعة الإسلامية، الرياض سنة 2008.
10. سليمان بن عبد الله بن حمود أبا الخيل، الوقف وأثره في تنمية، موارد الجامعات الإدارة العامة للثقافة والنشر، الرياض، سنة 2004.
11. السيد سابق، فقه السنة، دار الكتاب العربي، لبنان، الجزء الثالث، سنة 1971.

**12.** الشيخ محمد الطاهر بن عاشور: مقاصد الشريعة الإسلامية، الطبعة الثانية، دار النفائس، الأردن، سنة 2001.

**13.** الشيخ محمد مختار السلامي، قضايا الوقف، الكويت دون ذكر سنة النشر.

**14.** عبد الرزاق بن عمار، بوضياف مفهوم الوقف كمؤسسة مالية في الفقه الإسلامي والتشريع، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، سنة 2010.

**15.** عبد القادر باجي، أحكام الوقف، دار ابن حزم لبنان، الطبعة الأولى، سنة 2009.

**16.** عبد المالك بن عبد الله بن يوسف الجويني، نهاية المطلب في دراية المذهب، دار المنهاج، الجزء الثامن، الطبعة الثانية، سنة 2009م.

**17.** عبد المنعم أبو شعيشع أبو دنيا، نظام الوقف في الإسلام وأثره في الدعوة إلى الله تعالى، دار الجامعة الجديدة سنة 2008.

**18.** عمر حمدي باشا، عقود التبرعات، الهبة، الوصية، الوقف، دار هومة، طبعة 2004.

**19.** ليلى زروقي، وعمر حمدي باشا، المنازعات العقارية، دار هومة، الجزائر، سنة 2002.

**20.** محمد أبو زهرة، تنظيم الإسلام للمجتمع، دار الفكر العربي، دون سنة نشر.

**21.** محمد أبو زهرة، محاضرات الوقف، دار الفكر العربي، القاهرة لسنة 1972.

**22.** محمد بكر إسماعيل حبيب، مقاصد الشريعة، تأصيلا و تفعيلا، العدد 213، سنة 1427 هـ.

**23.** محمد الصغير بعلي، القانون الإداري، دار العلوم، الجزائر، سنة 2004.

**24.** محمد كنازة، الوقف العام في التشريع الجزائري، دار الهدى، 2006.

**25.** نبيل صقر، قانون الأسرة الجزائري، نصا، فقها، تطبيقا،دار الهدى ، عين مليلة، سنة 2006.

**26.** وهبة الزحيلي، الفقة الاسلامي وأدلته الجزء الثامن، دار الفكر العربي، دمشق، 1996.

**ثانيا: الرسائل**

1. الشيخ إسماعيل دور النيابة في المسائل المتعلقة بالأسرة، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء السنة الدراسية 2005، 2006.

2. رمزي قانة، أحكام غير المسلمين في نظام الوقف الإسلامي، مذكرة تخرج لنيل درجة الماجستير، جامعة الأمير عبد القادر، قسنطينة، سنة جامعية 2010، 2010.

**ثالثا: الدوريات و المجلات**

1. أحمد محمد السعد، الوقف ودوره في رعاية الأسرة، مجلة الأوقاف، الأمانة العامة للأوقاف الكويت، عدد 08، سنة 2005.

2. الإمام سيدي أحمد الدردير، الشرح الصغير، الجزء الثالث، نقلا عن طبعة الإدارة المركزية للمعاهد الأزهرية، وزارة الشؤون الدينية، الجزائر سنة 1992.

3. حسن عبد المطلب الأسرج، الوقف الإسلامي كآلية لتمويل وتنمية قطاع المشروعات الصغيرة في الدول العربية E-mail hossien 159 Gyahoo.com.

4. حسين حسين شحاتة، استثمار أموال الوقف، مجلة الأوقاف، الأمانة العامة للأوقاف، الكويت، عدد 06، سنة 2004.

5. شوقي أحمد دنيا، أثر الوقف في إنجاز التنمية الشاملة، مجلة البحوث الفقهية المعاصرة، العدد 24، سنة 1995.

6. الشيخ مجاهد الإسلام القاسمي، الوقف بحوث مختارة مقدمة في الندوة الفقهية العاشرة لمجمع الفقه الإسلامي في الهند، دار الكتب العلمية، لبنان، سنة 2001.

7. عبد الهادي فظي، مشكلات الوقف الإسلامي وسبل تنميته، مجلة الكويت، عدد 13 سنة 1996.

8. عيسى زكي موجز أحكام الوقف الأمانة العامة للأوقاف، الكويت، سنة 1955.

9. فؤاد العمر، التحديات الحديثة التي تواجه اقتصاديات الأوقاف، الندوة الدولية الأولى لمجلة الأوقاف التي نظمتها الأمانة العامة للأوقاف، دولة الكويت سنة 2010.

10. مجمع البحوث الإسلامية، قراراته، توصياته، في ماضيه وحاضره، الجزء الثاني الأزهر الشريف 2008، نقلا عن عبد العزيز قاسم محارب الوقف الإسلامية، دار الجامعة الجديدة، سنة 2011.

11. مصطفى عرجاوي، ضوابط دعم الوقف للموازنة العامة للدولة، منتدى قضايا الوقف الفقهية الرابعة، عن وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية للملكة المغربية سنة 2009.

**رابعا: القواميس و المعاجم**

1. القاموس المحيط 2005/3، مطبعة السعادة بمصر.

2. المعجم الوجيز، دار الكتاب الحديث الكويت، سنة 1993.

3. المعجم الوسيط مجمع اللغة العربية، مكتبة الشروق الدولية، الطبعة الرابعة، مصر، 2004.

4. ابن منظور، معجم لسان العرب، الجزء التاسع، دار صادر، بيروت، دون سنة نشر.

**خامسا: النصوص القانونية**

## 1. الدستور:

1. الدستور الجزائري المعدل لسنة 1989 الجريدة الرسمية، عدد 9 لسنة 1989.

2. الدستور الجزائري المعدل لسنة 1996، الجريدة الرسمية، العدد 76 لسنة 1996.

## 2. القوانين:

1. القانون رقم 11/84 المؤرخ في 1984/06/09(المتضمن قانون الأسرة، الجريدة الرسمية العدد 24 لسنة 1984 المعدل والمتمم بالأمر 02/05 المؤرخ في 2005/02/27 الجريدة الرسمية عدد 15 لسنة 2005.

2. القانون رقم 27/88 المتعلق بتنظيم التوثيق، الجريدة الرسمية العدد 28 لسنة 1988.

3. القانون رقم 25/90 المؤرخ في 1990/11/18 المتضمن قانون التوجيه العقاري، الجريدة الرسمية العدد 49 لسنة 1990 المعدل والمتمم بالأمر 26/95 المؤرخ في 25-09-1995 الجريدة الرسمية العدد 55 لسنة 1995.

4. القانون رقم 10/91 المؤرخ في 1991/04/27 المتضمن قانون الأوقاف الجريدة الرسمية العدد 21 لسنة 1991 المعدل والمتمم بالقانون 07/01 المؤرخ في 2001/05/22 الجريدة الرسمية العدد 29 لسنة 2001، و القانون رقم10/02 المؤرخ في 14-12-2002 الجريدة الرسمية العدد 83 لسنة 2002.

5. القانون رقم 02/06 المؤرخ في 2006/02/20 المتضمن تنظيم مهنة الموثق الجريدة الرسمية، العدد 14 لسنة 2006.

6. الأمر رقم 03/06 المؤرخ في 2006/07/15 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، الجريدة الرسمية، العدد 46 لسنة 2006.

7. القانون رقم 09/08 المؤرخ في 2008/02/23 المتضمن الإجراءات المدينة والإدارية، الجريدة الرسمية، العدد 21 لسنة 2008.

**3. المراسيم:**

1. المرسوم رقم 63/76 المؤرخ في 25 مارس 1976 المتعلق بتأسيس السجل العقاري.

2. المرسوم التنفيذي رقم 114/91 مؤرخ في 27 أفريل 1991 المتضمن القانون الأساسي الخاص بعمال قطاع الشؤون الدينية، جريدة رسمية رقم 20.

3. المرسوم التنفيذي رقم 381/98 المؤرخ في 1998/12/01 المحدد لشروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها وكيفيات ذلك، الجريدة الرسمية، العدد 90 لسنة 1998.

4. المرسوم التنفيذي رقم 146/200 المؤرخ في 28-06-2000 المتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، الجريدة الرسمية، العدد 38 لسنة 2000، المعدل والمتمم بموجب المرسوم رقم 427/05 المؤرخ في 2005/11/07، الجريدة الرسمية، العدد 73 لسنة 2005.

5. المرسوم التنفيذي رقم 200/2000 المؤرخ في 2006/06/26 المحدد لقواعد تنظيم مصالح الشؤون الدينية والأوقاف في الولاية وعملها، الجريدة الرسمية، العدد رقم 47، لسنة 2000.

**سادسا: القرارات**

1. القرار الوزاري رقم 29 المؤرخ في 1999/02/21 الصادر عن وزير الشؤون الدينية، المتضمن إنشاء لجنة الأوقاف، وتحديد مهامها وصلاحياتها المتمم بالقرار الوزاري رقم 200 المؤرخ في 2000/11/11.

2. القرار رقم 137561 المجلة القضائية عدد 2، سنة 1996.

3. القرار رقم 310157 مؤرخ في 1997/07/16، المجلة القضائية، عدد 1، سنة 1997.

4. القرار رقم 171658 مؤرخ في 1997/09/30 مجلة الاجتهاد القضائي لغرفة الأحوال الشخصية، عدد خاص لسنة 2001.

# الفهرس الصفحة


مقدمة:..... أ

الفصل الأول: إنشاء الوقف..... 6

المبحث الأول: ماهية الوقف وخصائصه..... 6

المطلب الأول: تعريف الوقف..... 6

الفرع الأول: التعريف اللغوي..... 7

الفرع الثاني: التعريف الاصطلاحي..... 8

المطلب الثاني: أساس مشروعية الوقف وخصائصه..... 13

الفرع الأول:الأساس الشرعي والقانوني للوقف..... 13

الفرع الثاني:الحكمة من الوقف..... 15

الفرع الثالث:خصائص الوقف..... 17

المبحث الثاني: تأسيس الوقف وتقسيماته..... 25

المطلب الأول: أركان الوقف..... 25

الفرع الأول:الوقف..... 26

الفرع الثاني:محل الوقف..... 32

الفرع الثالث:الموقوف عليه..... 36

الفرع الرابع:الصيغة..... 41

الفرع الخامس:الرسمية لوقف العقارات..... 46

المطلب الثاني: أنواع الوقف..... 47

الفرع الأول:الوقف العام (الخيري )..... 48

الفرع الثاني:الوقف الخاص( الأهلي)..... 50
الفصل الثاني النظام القانوني لتسيير الأوقاف في الجزائر..... 53
المبحث الأول: إدارة الوقف..... 53
المطلب الأول: التسيير المحلي للوقف..... 54
الفرع الأول: جهاز التسيير المباشر للأملاك الوقفية..... 54
الفرع الثاني: التسيير المباشر للأملاك الوقفية ..... 63
المطلب الثاني: السير المركزي للوقف..... 66
الفرع الأول: المفتشية العامة..... 67
الفرع الثاني: مديرية الأوقاف..... 67
الفرع الثالث: لجنة الأوقاف..... 68
المبحث الثاني: تنمية الأملاك الوقفية و سبل استثمارها.. 72
المطلب الأول: أنماط عقود الاستثمار للمؤسسة الوقفية..... 72
الفرع الأول: عقدي المزارعة والمساقاة للأراضي الفلاحية..... 72
الفرع الثاني: عقد الحكر للأراضي البور والمعطلة..... 74
الفرع الثالث: عقدي المرصد والمقاولة لمقايضة العقارات المبنية..... 75
الفرع الرابع: عقدي الترميم والتعمير للمباني المهددة بالاندثار والخراب. 77
الفرع الخامس: إيجار الملك الوقفي..... 78
المطلب الثاني: أساليب التمويل للنهوض بمؤسسة الوقف..... 82
الفرع الأول: تمويل داخلي(وطني)..... 82
الفرع الثاني: تمويل خارجي..... 84

المبحث الثالث: خصوصية المنازعات المتعلقة بالوقف. 87
المطلب الأول: كيفية رفع الدعوى المتعلقة بالوقف والقضاء المختص 87
الفرع الأول: رفع الدعوى في مادة الوقف..... 87
الفرع الثاني: القضاء المختص في مادة الوقف..... 88
المطلب الثاني: إثبات الأملاك الوقفية ودور النيابة العامة ..... 90
الفرع الأول: إثبات الملكية الوقفية..... 90
الفرع الثاني: دور النيابة العامة في المسائل المتعلقة بالوقف..... 93
الخاتمة..... 96
الملاحق.....
قائمة المراجع.....
الفهرس.....