وزارة التعليم العالي و البحث العلمي

جامعة الجيلالي بونعامة خميس مليانة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق.

حماية الأملاك الوقفية في التشريع الجزائري

مذكرة لنيل شهادة الماستر

تخصص قانون الأسرة

إعداد الطالبين: كركوش عبد الحق. بإشراف: د/ محمود سردو.

طيبوني بلال.

لجنة المناقشة:

1) الدكتور: بودومي عبد الرحمن.....رئيساً.

2) الدكتور: محمود سردو.....مشرفاً و مقرراً.

3) الدكتور: عشير جيلالي.....عضواً مناقشاً.

تاريخ المناقشة: 23 جوان 2019.

السنة الجامعية: 2019/2018.

شكر و عرفان

بسم الله الرحمان الرحيم والصلاة على أشرف الخلق وسيد المرسلين محمد صلى الله عليه وسلم الشكر أولا وأخيرا لله العلي الذي هدانا للعلم ومنّ علينا بإتمام هذه المذكرة نتقدم بالشكر الجزيل للأستاذ المشرف " سردو محمود " على ما قدمه من نصائح وإرشادات طيلة مدة انجاز هذا العمل.

كما نتقدم بخالص الشكر إلى أعضاء لجنة المناقشة لتقبلهم مناقشة هذا العمل، كما لا يفوتنا أن نتوجه بالشكر والامتنان لكل أساتذة قسم الحقوق الذين لم يبخلوا علينا بنصائحهم وخبرتهم.

وفي الأخير نقدم شكرنا وامتنانا إلى كل من ساعدنا من قريب أو من بعيد في إتمام هذه المذكرة.

الإهداء

إلهي لا يطيب الليل إلا بشكرك ، و لا يطيب النهار إلا بطاعتك ، و لا تطيب اللحظات إلا بذكرك ، و لا تطيب الآخرة إلا بعفوك ، و لا تطيب الجنّة إلا برؤيتك جلّ جلالك .

إلى من بلّغ الرسالة و أدى الأمانة و نصح الأمة إلى نبيّ الرحمة و نور العالمين سيدنا محمد صلى الله عليه و سلم.

إلى من كلله الله بالهبة و الوقار ، إلى من علمني العطاء دون انتظار ، إلى من أحمل اسمه بكل افتخار ، أرجو من الله أن يمد في عمرك لترى ثمارا قد حان قطافها بعد طول انتظار ، و ستبقى كلماتك نجوم أهتدي بها اليوم و في الغد و إلى الأبد.. **والدي العزيز**

إلى ملاكي في الحياة ، إلى معنى الحب وإلى معنى الحنان و التفاني ، إلى نسمة الحياة و سرّ الوجود إلى من كان دعائها سرّ نجاحي ، و حنانها بلسم جراحي .. **أمي الحبيبة أسأل الله لك رحمة واسعة ومغفرة من عنده وأن يجعل قبرك روضة من رياض الجنة ولا يجعله حفرة من حفر النار ، وأن يدخلك جنات النعيم مع النبيين والصديقين .**

إلى رفيق دربي إلى صاحب القلب الطيب و النوايا الصادقة ، إلى من رافقني في رحلة البحث هذه ، إلى من سار بجانبي خطوة بخطوة و ما يزال يرافقني **أخي وصديقي عبد الحق كركوش.**

إليكم أهدي هذا العمل المتواضع .

« بلال »

إهـــــداء

إلى رمز المحبة و الحنان إلى التي يعجز
عن شكرها اللسان و التي رفع الله من شأنها و
جعل تحت أقدامها الجنان إلى أمي التي
أحسن لها العرفان و إلى كل العائلة
إلى من رافقته في رحلة البحث هذه ، إلى
صديقي بلال.

إلى كل الأصدقاء و زملاء الدراسة

عـبـد الحـــق

مـــــقدمـــــة

مقدمـــة:

عرفت الأوقاف منذ العصر الإسلامي الأول ثم سادت كل الأقطار الإسلامية، وشكلت سمة من أهم سمات المجتمعات الإسلامية عبر العصور، ذلك أن الأوقاف شملت مختلف أنواع الحاجات سواء الاقتصادية أو الاجتماعية أو العلمية أو الصحية و غيرها، فهي تعتبر باب من أبواب التقرب إلى الله سبحانه وتعالى وقد دل على مشروعيته نصوص عامة من القرآن الكريم، وفَصلت فيه أحاديث السنة النبوية الشريفة، وعمل به الصحابة رضوان الله عليهم وأجمعوا على مشروعيته، فمن السنة النبوية الشريفة ما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم قوله :" إذا مات الإنسان انقطع عمله إلا من ثلاث: صدقة جارية، أو علم ينتفع به، أو ولد صالح يدعو له"[1]، كما تصدق الكثير من الصحابة بأموالهم، وقد قال جابر عن عبد الله رضي الله عنه في ذلك:" لم يكن أحد من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم ذو مقدرة إلا وقف"[2].

وإن الوقف باعتباره نظاما من النظم الإسلامية قد ظهر في الجزائر منذ دخول الإسلام إليها باعتناق سكانها لهذا الدين، ولقد تجسد واقعيا كقوة روحية واجتماعية واقتصادية وثقافية خلال الفترة العثمانية التي تجلت فيها درجة العناية العالية للأوقاف حفظا وإدارة وتنوعا في النشاط، وبعد هذه الفترة وتحديدا خلال الإستدمار الفرنسي للجزائر تعطل عمل هذه المؤسسة بسبب السياسة الفرنسية التخريبية التي سعت إلى تهديم النظام الوقفي من خلال الاستيلاء والتعدي على حرمتها، وذلك بشنّه حربا بترسانة من القرارات والمراسيم انتهت بتلاشي معظم المؤسسات الوقفية الفاعلة وأملاكها التي أدخلت مجال المعاملات ليتم التصرف فيها بشتى أنواع التصرف منها القرارين الصادرين عن الجنرال كوزال بتاريخ

---

[1]. رواه البخاري ومسلم في صحيحهما، كتاب الوصية، باب ما يلحق الإنسان من الثواب، رقم الحديث 1631، ج2، ص 770.

[2]. بن قدامة موقف الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد، وابن قدامة المقدسي شمس الدين أبي الفرج عبد الرحمان بن أبي عمر محمد بن أحمد، المغنى ويليه الشرح الكبير، ج 6، ط 2، دار الكتاب العربي، مصر، 1928، ص185.

1830/09/08م و 1830/11/07م والذي تم بموجبهما إلحاق الأملاك الوقفية الجزائرية بأملاك الدولة الفرنسية[1].

ثم إن الأمر لم يكن بأفضل بعد الاستقلال إذ أن الجزائر لم يلمس عليها الإرادة الفعلية لإعادة الاعتبار إلى الملكية الوقفية، وكان الأمر خلافا لذلك، فقد عملت على امتصاص ما تبقى من الأملاك الوقفية بموجب السياسة المنتهجة تحت ظل النظام الاشتراكي، وذلك نتيجة الممارسات الشرسة التي طالتها من سلب ونهب و قد زادت تدهورا بسبب غياب الحماية القانونية للأوقاف، والتي غدت فرصة للعديد من الأشخاص الطبيعية والمعنوية بادعاء ملكيتها من خلال استغلالهم لمسألة تمديد تطبيق القانون الفرنسي في الجزائر باستثناء ما يتعلق بالسيادة الوطنية[2]، واعتبار الأملاك الوقفية أملاك عمومية، غير أن المشرع الجزائري لم يبقى ساكنا لمدة طويلة أمام هذا الفراغ القانوني بل عمد إلى سد هذا الفراغ بإصدار المرسوم 64-283 المتضمن الأملاك الحبسية إلا أنه لم يكن كافيا للنهوض به، ليزداد الأمر سوءا، بإصدار قانون التأميم 71-73 المتعلق بالثورة الزراعية، حيث ضمت مساحات شاسعة من الأراضي الفلاحية إلى صندوق الثورة الزراعية وفقا لما نصت المادة 34 منه التي نصت على تأميم الأراضي الوقفية باستثناء تلك التي آلت إلى مؤسسات ذات طابع عام، وقد شكل هذا النص القانوني أول اعتداء على هذه الأملاك بالنظر إلى طابعها التعبدي[3]، إضافة إلى قانون التنازل وعقد الشهرة وما انجر عليهما من تحرير عقود أراضي وقفية واكتسابها بالتقادم.

---

[1]. خالد رمول، الإطار القانوني التنظيمي لأملاك الوقف في الجزائر، دار هومة، طبعة 2004، ص 12.

[2]. القانون رقم 62-157، المؤرخ في 31-12-1962، وورد في ديباجته تبرير لهذا الإجراء جاء فيه: " إذا كانت الظروف لا تسمح بإعطاء البلاد تشريعا يتماشى و احتياجاتها و طموحاتها، فإنه من غير المعقول تركها تسير بدون قانون ولذلك كان من ال ضروري تمديد مفعول القانون القديم واستبعاد الأحكام التي تتنافى وال سيادة الوطنية "

[3]. الأمر رقم 71-73 المؤرخ في 08 نوفمبر 1971 و المتضمن قانون الثورة الزراعية، الجريدة الرسمية للج.ج.د.ش.، العدد 97، بتاريخ 30 نوفمبر 1971.

مقدمـــة

وبعد صدور دستور 1989 تم تكريس الاعتراف بالأملاك الوقفية و أقر حمايتها بنصه في المادة 49 منه على:"... الأملاك الوقفية وأملاك الجمعيات الخيرية معترف بها، ويحمي القانون تخصيصها"[1] لتبدأ جهود الاهتمام من أجل وضع منظومة قانونية لهذا الكيان المستقل وتحفظ حرمته وتعمل على تنميته.

ولقد تعززت الأوقاف بصدور عدة قوانين سعيا من المشرع الجزائري العناية والمحافظة على الأملاك والوقفية بغية إعادة توجيه جهته الشرعية والقانونية من خلال التطرق إلى طرق الحماية والاستغلال والاسترجاع وكيفية تسييرها.

هذا ما يعطي لدراسة موضوع حماية الأملاك الوقفية في التشريع الجزائري أهمية خاصة، بحيث تنعكس الوضعية القانونية التي يوجد عليها الملك الوقفي إلى تحقيق الأهداف الاجتماعية والاقتصادية والمستوحاة منها، حيث تهدف هذه الدراسة إلى ضرورة إحاطة المؤسسة الوقفية بالحماية الكافية، وحصرا لهذا البحث فإننا نستظهر صورة للحماية الوقفية ونتائجها كما نقف على الاعتداءات التي طالتها وهو الشيء الذي حتم ضرورة إعادة الاعتبار لها من خلال الضمانات الخاصة التي تساهم في بعثها والتشجيع على إنشاء المزيد منها، وهو ما من شأنه توسيع رصيد الملكية الوقفية كثروة وطنية قادرة على تلبية المزيد من الحاجات للمجتمع، بالإضافة إلى إثراء المكتبة القانونية بمعالجة موضوع حماية الأملاك الوقفية في التشريع الجزائري.

وعليه فإن اختيارنا لدراسة هذا الموضوع دفعتنا إليه مجموعة من الأسباب تعكس خصوصية الموضوعية وأهميته العلمية والعملية والتي تتجسد في أسباب ذاتية وأخرى موضوعية تتمثل فيما يلي:

---

[1]. دستور الجزائر 1989 المؤرخ في 23 فيفري 1989.

– الرغبة الشخصية في دراسة هذا الموضوع الذي يمثل في وجهة نظرنا، رابط وصل بين مختلف تخصصات الحقوق، وأيضا من أجل إحياء قيمة الوقف الاجتماعية والاقتصادية.

– محاولة تحديد دور التشريع في حماية الأملاك الوقفية.

– التعرف على مختلف آليات الحماية المقررة للأملاك الوقفية.

– التعرف على الأملاك الوقفية من خلال المنظومة القانونية الجزائرية.

– إثراء هذا الموضوع من خلال محاولتنا دراسته من الناحية القانونية من مختلف النصوص القانونية والمراسيم والأحكام القضائية.

– إعادة الأملاك الوقفية إلى دائرة الاهتمام الذي يليق بها لتعود إلى القيام بوظيفتها التكافلية والمقاصد التي شرع لأجلها.

وانطلاقا مما سبق ذكره ولدراسة الموضوع أكثر، حاولنا البحث للإجابة عن الإشكالية الرئيسية التي تتمحور حول: **مدى نجاعة حماية الأملاك الوقفية في التشريع الجزائري؟**

والتي تندرج تحت جملة من التساؤلات الفرعية:

– هل الاعتراف بالشخصية المعنوية للوقف يعد كافيا لحماية الملك الوقفي؟ وكيف عالج المشرع الجزائري مشكلة التصرف في الأملاك الوقفية؟

– هل رتب المشرع الجزائري جزاءات ردعية لمن يقوم بالتعدي على الأملاك الوقفية؟

– ما هو الدور الذي لعبته الهيئات الإدارية المكلفة بتسيير الأملاك الوقفية والمحافظة عليه في تفعيل الحماية؟

– ما هي الجهة المختصة أو المخولة لها قانونا تحقيق تلك الحماية؟ وكيف تعمل هذه الجهة المختصة بالفصل في القضايا المشتملة على الوقف؟

وتحقيقا لأهداف الدراسة فقد اعتمدنا المنهج التحليلي و ذلك عند تحليل بعض الآراء الفقهية و النصوص القانونية الواردة في الدراسة، إلـى جانب ذلك المنهج التاريخي لاستطلاع

موقف المشرع من الشخصية المعنوي للوقف، واستعنا بالمنهج المقارن لموازنة ما ورد في القانون والمراسيم التنفيذية الخاصة بالأوقاف مع أحكام الشريعة الإسلامية التي تعتبر المصدر الأصيل لقيام الوقف وهذا كل ما دعت الحاجة إلى ذلك، والمنهج الوصفي، باعتباره المنهج المناسب للدراسات القانونية.

إن موضوع الوقف بصفة عامة استهلكته أمهات كتب الفقه الإسلامي، أما فيما يتعلق بدور التشريع الوضعي في الحماية للأملاك الوقفية تم تناوله من خلال بعض الأبحاث المقدمة في إطار ملتقيات أو بعض الرسائل العلمية الأكاديمية ونذكر منها:

– عبد الرزاق بوضياف، إدارة أموال الوقف وسبل استثماره في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، أطروحة دكتوراه، جامعة الحاج لخضر، باتنة، كلية العلوم الاجتماعية والعلوم الإسلامية، قسم الشريعة، 2006/2005.

– صورية زردوم، النظام القانوني للأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، مذكرات ماجستير في القانون العقاري، كليه الحقوق والعلوم السياسية، جامعه باتنة، السنة الجامعية 2010/2009.

– خير الدين بن مشرنن، إدارة الوقف في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير، جامعة تلمسان، كلية الحقوق والعلوم السياسة، الإدارة المحلية، 2012/2011م.

وكأي دراسة جادة لا تخلو من صعوبات، فقد واجهنا بمناسبة إنجاز هذا البحث بشكل خاص عدة صعوبات نذكر أهمها:

– الوقت الضيق الذي تم منحه لنا لإنجاز مذكرة الماستر وتشعب الموضوع، مع العلم انه ونظرا للإضرابات الوطنية التي شهدتها مختلف الجامعات الجزائرية مساندة للحراك الشعبي عطلنا كثيرا خاصة من ناحية البحث عن المادة العلمية ما جعلنا نعتمد في غالب الأحيان على دراسات أكاديمية من ماستر وماجستير ودكتوراه.

مقدمـــة

إن هذه الدراسة تهدف إلى تبيان التنظيم الحالي لقواعد حماية الأملاك الوقفية للنهوض بالملكية الوقفية وإعادتها إلى دائرة الاهتمام الجاد، وعليه ارتأينا أن يكون موضوع الدراسة مقسما إلى فصلين بالإضافة إلى مقدمة وخاتمة.

فبالنسبة للفصل الأول تناولنا الحماية المدنية والجزائية للأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، وقسمناه إلى مبحثين، المبحث الأول: الحماية المدنية للأملاك الوقفية، والمبحث الثاني: الحماية الجزائية للأملاك الوقفية.

ثم انتقلنا إلى الفصل الثاني بعنوان: الحماية الإدارية والقضائية للأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، وقسمناه إلى مبحثين الأول: الحماية الإدارية للأملاك الوقفية، والمبحث الثاني: الحماية القضائية للأملاك الوقفية.

وختمنا البحث بخاتمة احتوت مجموعة من النتائج والاقتراحات العملية التي من أجلها قدم هذا البحث.

الفصل الأول:

الحماية المدنية و الجنائية للأملاك الوقفية في التشريع الجزائري.

تمـهـيد:

نظرا للأهمية التي تلعبها الأملاك الوقفية كرس المشرع الجزائري جملة من المبادئ تشكل مجموعة من الآليات القانونية التي تهدف لحماية الأملاك الوقفية فبمجرد أن ينشأ عقد الملك الوقفي صحيح ،فإنه تترتب عليه مجموعة من الآثار الهامة التي تعبر عن حقيقته وغايته المقصودة منه، كما تؤكد وجوده وتضمن له البقاء والاستمرار، وذلك بالاعتراف له بالشخصية المعنوية بالتبعية لسقوط ملكية المال الموقوف عن ملك الواقف كما تجعله مستقلا عن مستحقيه وينقطع حق الواقف والموقوف عليه في رقبة العين الموقوفة، فلا يمكن لأي منهم أن يتصرف في الملك الوقفي بما ينقضه أو يخل بمقصوده سواء بالبيع أو الهبة أو التنازل أو غيره، فأي تصرف يعتبر باطلا بطلانا مطلقا ولا ينفذ في مواجهة الوقف، ولذلك يمنع بيعه أو هبته أو التنازل عنه ولا حتى رهنه لأن ذلك قد يؤدي إلى الحجز عليه وبيعه، وهذا ما تناولناه في المبحث الأول .

وضمانا من المشرع الجزائري لسلامة الوقف وحمايته من كل تعدٍ قد يطاله، قرر عقوبات جزائية من خلال نص قانون العقوبات الجزائري الذي أحال له قانون الأوقاف 91-10 بموجب المادة 36 منه التي نصت: " 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." وهذا ما تناولناه في المبحث الثاني.

المبحث الأول: الحماية المدنية للأملاك الوقفية للأملاك الوقفية.

يقصد بالحماية المدنية مجموعة الإجراءات والدعاوى غير الجزائية التي يضعها المشرع في دولة ما لحماية الحقوق ضد أي تعرض أو تهديد أو إضرار، لهذا نجد أن القانون الجزائري قد اهتم بالعلاقة التي تقوم بين الوقف وبين الأشخاص المعنويين أو الطبيعيين وذلك من خلال تكريس جملة من المبادئ التي تشكل في مجموعها آليات قانونية تحمي الوقف العام، وهذا ما سنتناوله في المطالب التالية:

المطلب الأول: التنظيم القانوني للشخصية المعنوية للأملاك الوقفية.

إن الشخصية القانونية هي الصلاحية لتلقي الحقوق والتحمل بالالتزامات، وهي لا تثبت في التشريعات الحديثة للأشخاص الطبيعية فحسب، بل تثبت أيضا لبعض المجموعات من الأشخاص أومن الأموال التي تهدف إلى تحقيق غرض معين مثل الشركات والجمعيات والمؤسسات والأوقاف، فالقانون يعترف لهذه المجموعات والكيانات بالشخصية القانونية، أي يعتبرها أهلا لتلقي الحقوق وتحمل الالتزامات، وهذه الشخصية التي تثبت لهذه المجموعات تجعلها متميزة ومستقلة عن شخصية الأفراد المكونين لها ومستقلة كذلك عن الشخص الذي قدم الأموال ورصدها لغرض معين وعن المنتفعين بها[1].

ولقد ثار نزاع بين الفقهاء لإثبات الشخصية المعنوية للوقف سواء فقهاء الشريعة الإسلامية أو فقهاء القانون[2]، وباعتبار أن عقد الوقف عند إنشائه يترتب عليه مجموعة من الآثار الهامة التي تعبر عن حقيقته وغايته المقصودة منه، كما تؤكد وجوده وتضمن له

[1]. دلالي الجيلالي، تطور قطاع الأوقاف في الجزائر وتنمية موارده، أطروحة دكتوراه العلوم في القانون الخاص، جامعة الجزائر 1 كلية الحقوق، قسم القانون الخاص، 2014-2015،ص 44-45.

[2]. عبد القادر بن عزوز، فقه استثمار الوقف وتمويله في الإسلام (دراسة تطبيقية عن الوقف في الجزائر)، رسالة دكتوراه، جامعة الجزائر، كلية العلوم الإسلامية، 2004/2003، ص 49.

البقاء والاستمرار وجب الاعتراف له بالشخصية المعنوية بغرض تحقيق الحماية اللازمة للملك الوقفي .

الفرع الأول: موقف الفقه الإسلامي من الشخصية المعنوية للوقف.

لم تعرف أدبيات الفكر الإسلامي قديما مصطلح (الشخصية المعنوية) كمصطلح يعبر عن مدلول معين، وذلك راجع إلى حداثة المصطلح الذي هو وليد الإرهاصات الفكرية الغربية حديثا، وكذا انعدام الحاجة إلى هذا المصطلح عند المسلمين بسبب وجود بديل له عندهم، فإذا كان فقهاء القانون قد جعلوا فكرة الشخصية القانونية أساسا لاكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات، سواء كانت هذه الشخصية طبيعية أو معنوية، فإن فقهاء الشريعة الإسلامية قد جعلوا فكرة الذمة هي الأساس لذلك... قال السرخسي في بيان أساس أهلية الوجوب: " أصل هذه الأهلية لا يكون إلا بعد ذمة صالحة لكونها محلا للوجوب، فإن الذمة هي المحل، ولهذا يضاف إليها ولا يضاف إلى غيرها...ولهذا اختص به (الوجوب) الآدمي دون سائر الحيوانات التي ليس لها ذمة صالحة " فالذمة هي أساس الحقوق والالتزامات "[1].

وعليه قد ارتبطت الذمة في العديد من التعريفات بالأهلية، ومن ذلك تعريف علماء الأصول لها بأنها "وصف للإنسان به تقوم أهليته، و به اختص الآدمي دون سائر الحيوانات" وقد عرفها بعضهم بأنها "وصف يصير به المكلف أهلا للالتزام والإلزام"[2]، فالذمة هنا وصف للإنسان الحي يجعله ذا أهلية لاكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات، وبهذا المعنى فإن هذه الكلمة تفيد نفس المعنى الذي يطلق عليه القانون مصطلح (الشخصية المعنوية)"، وبذلك تكون فكرة الشخصية الاعتبارية قد وجدت مكانها في التراث الفقهي الإسلامي، بمصطلح وتعبير مخالف، ولا يضر ذلك، إذ لا مشاحاة في الاصطلاح إذا اتحد المعنى والقصد.

---

[1]. محمود بوترعة، الشخصية القانونية المعنوية في الفكر الإسلامي، مجلة الإحياء، ع 07، باتنة، الجزائر، 1424هـ – 2003م، ص 257.

[2]. محمود بوترعة، المرجع نفسه، ص260.

إلا أن فقهاء اختلفوا في مسألة الشخصية المعنوية للوقف وتباينت آراؤهم بين مؤيد ومعارض، يتمثل الرأي المعارض في قول الحنفية أن الوقف ليس له ذمة مالية، ورأى آخرون أن للوقف شخصية اعتبارية إذا نشأ صحيحا و تنتقل إلى حكم الله تعالى صارت له ذمة مالية مستقلة عن ذمة الواقف والموقوف عليهم وناظر الوقف، تقضي بان له حقوقا عليه التزامات وهو قول جمهور العلماء[1].

الفرع الثاني: موقف المشرع الجزائري من الشخصية المعنوية للوقف.

إن فكرة الشخصية المعنوية عند القانونيين لم تكن بعيدة عن مدلول (الذمة) المستعمل من قبل فقهاء الشريعة الإسلامية، سنحاول من خلال هذا الجزء تبيان موقف المشرع الجزائري من الاعتراف بالشخصية المعنوية للوقف.

وعليه يتميز الوقف بأن له شخصية معنوية مستقلة، والشخصية المعنوية (الاعتبارية أو القانونية) هي اختراع قانوني حديث ظهر بظهور الشركات الحديثة، كما نجد أن الفقهاء المعاصرين أقروا مفهوم الشخصية المعنوية للملك الوقفي وأدخلوها في دراساتهم المعاصرة[2]، بما في ذلك فقهنا الإسلامي.

و لقد فصل المشرع الجزائري وتجاوب مع النظم الحديثة، بموجب قانون الأوقاف رقم 91-10 في مادته 03 منه التي جاء فيها: " الوقف هو حبس العين عن التملك على وجه التأبيد والتصدق بالمنفعة على الفقراء أو على وجه من وجوه البر و الخير "، بحيث أورد كلمة " التملك " لينفي بها صفة التملك عن الوقف إطلاقا سواء عن الواقف أو غيره[3]، وأكدت ذلك المادة 05 من نفس القانون بقولها : " الوقف ليس ملكا للأشخاص الطبيعيين ولا

---

[1]. خالد المشيقح، الجامع لأحكام الوقف والهبات والوصايا، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، إدارة الشؤون الإسلامية، قطر، ط1 .2013 م، ص118-119.

[2]. منذر قحف، الوقف الإسلامي تطوره، إدارته، تنميته، ط.، 1دار الفكر، دمشق، سورية، 2000م، ص118-121.

[3]. إبراهيم بلبالي، قانون الأوقاف الجزائري (دراسة تحليلية نقدية مقارنة بالفقه الإسلامي)، مذكرة لنيل درجة الماجستير في العلوم الإسلامية، تخصص شريعة وقانون، كلية العلوم الإسلامية، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2003-2004، ص 89.

الاعتباريين، ويتمتع بالشخصية المعنوية وتسهر الدولة على احترام إرادة الواقف وتنفيذها"، وهو اعتراف منسجم[1] مع أحكام المادة 49 من القانون المدني المعدل والمتمم[2]، فالوقف حسب هاتين المادتين لا يعتبر ملكا للأشخاص الطبيعية ولا الاعتبارية سواء كانوا واقفين أو موقوف عليهم[3]، فالمشرع الجزائري أخرج المال الموقوف من ملك الواقف ولم ينقله إلى ملكية الموقوف عليه بل اعتبر الوقف مؤسسة قائمة بذاتها[4]، وهذا ما نصت عليه المادة 17 بقولها :" إذا صح الوقف زال حق ملكية الواقف، ويؤول حق الانتفاع إلى الموقوف عليه في حدود أحكام الوقف وشروطه " والمادة 18 من نفس القانون بنصها: " ينحصر حق المنتفع بالعين الموقوفة فيما تنتجه، وعليه استغلالها استغلالا غير متلف للعين وحقه حق انتفاع لا حق ملكية "[5].

فمؤسسة الوقف هذه تتمتع بالشخصية المعنوية وهي نابعة من الشريعة الإسلامية ويترتب على إضفاء الشخصية المعنوية على الوقف نتائج قانونية على قدر كبير من الأهمية.

الفرع الثالث: الآثار المترتبة على الاعتراف بالشخصية المعنوية للوقف.

إن التمتع بالشخصية المعنوية ينجُم عنه مجموعة من الخصائص، ذكرها المشرع الجزائري في المادة 50 من القانون المدني الجزائري و هي: الذمة المالية، الأهلية في حدود

---

[1]. خير الدين بن مشرنن، إدارة الوقف في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير، جامعة تلمسان، كلية الحقوق والعلوم السياسة، الإدارة المحلية ،2012-2011م، ص22.

[2]. الأمر رقم 75-58 الجريدة الرسمية للج.ج.د.ش.، العدد 78، 12 بتاريخ 30سبتمبر 1978 المعدل والمتمم بالقانون رقم 05-10 المؤرخ في 20 يونيو 2005، الجريدة الرسمية للج.ج.د.ش.، العدد 44، بتاريخ 26 يونيو 2005، ص21.

[3]. عمر حمدي باشا، عقود التبرعات الهبة – الوصية –الوقف، دار هومة، الجزائر، د.ط.، 2004م، ص101.

[4]. خير الدين بن مشرنن، المرجع نفسه، ص22.

[5] . قانون رقم 91-10 المؤرخ في 17 أبريل 1991 المتعلق بالأوقاف، ج.ر، عدد 21 الصادر في 08-05 -1991 المعدل والمتمم.

مضمون عقد إنشائها، الموطن و هو المكان الذي توجد في دائرتها، نائب يعبر عن إرادتها، حق التقاضي عند الخصومة، اسم يحدد طبيعة عملها[1].

وباعتبار الوقف مؤسسة قائمة بذاتها، فانه يترتب عليه مجموعة من الآثار الهامة التي تعبر عن حقيقته وغايته المقصودة منه، كما تؤكد وجوده وتضمن بقاءه واستمراره، وبما أن القانون يعطي للشخص الاعتباري الحق في التمتع بجميع الحقوق إلا ما كان منها ملازما لصفة الإنسان الطبيعية، فانه تظهر بعض الخصوصية بالنسبة للملك الوقفي فيما يخص بعض الحقوق، ويتعلق الأمر بالطابع المؤسسي للملك الوقفي، واستقلالية الذمة المالية، الأهلية، الموطن، والتمثيل القانوني له يعبر عن إرادته ويتقاضى باسمه، حق التقاضي.

أولا: إضفاء الطابع المؤسساتي على الوقف.

يعتبر من المبادئ الأساسية التي يقوم عليها نظام الوقف مما يجعله متميزا عن غيره من الصدقات والتبرعات، وبما يضمن للملك الوقفي حصانة ضد أي تجاوزات محتملة لتحويله عن طابعه الديني التعبدي، حيث يستمد النظام الأساسي لكل ملك وقفي من شروط الواقف التي يضعها لتنظيم وقفه وهو ما أخذ به المشرع الجزائري بموجب نص المادة 14 من قانون الأوقاف 91-10 التي نصت :" اشتراطات الواقف التي يشترطها في وقفه هي التي تنظم الوقف ما لم يرد في الشريعة الإسلامية نهي عنها"، وكل شرط يضعه الواقف مخالف للشريعة أو مضر بمصلحة الملك الوقفي أو الموقوف عليهم، فإنه لا يعتد به ويبطل الشرط مع بقاء الوقف واستمراره صحيحا، فكل شرط يؤدي التمادي في مراعاته إلى تفويت قصد الانتفاع على الدوام تجوز مخالفته، غير أن مخالفة شرط الواقف في هذه الحالة تكون باللجوء إلى القضاء الذي له صلاحية مخالفة شرط الواقف، وفي هذا الإطار نصت المادة

[1]. الأمر رقم 75-58 الجريدة الرسمية للج.ج.د.ش.، العدد 78، 12 بتاريخ 30 سبتمبر 1978 المعدل والمتمم بالقانون رقم 05-10 المؤرخ في 20 يونيو 2005، الجريدة الرسمية للج.ج.د.ش.، العدد44، بتاريخ 26 يونيو2005.

26 مكرر 04 من قانون الأوقاف 91-10 المستحدث بموجب القانون 01-07[1] المعدل والمتمم لقانون الأوقاف على جواز مخالفة شرط الواقف الصحيح بإذن من القاضي رعاية لمصلحة الوقف والموقوف عليهم، إلا أنه رغم خضوع الوقف لإرادة الواقف، فقد يسكت الواقف عن شرط من شروط الوقف، أو يغفل عن ذكرها، كعدم بيان مصرف الريع أو عدم تعيين ناضر على الملك الوقفي، أو عدم بيان المستحقين ففي هذه الحالة لابد من الرجوع إلى أحكام الشريعة الإسلامية الخاصة بالوقف كما هي مقررة في المذاهب الفقهية المختلفة، حيث تكفل الفقهاء ببيان تلك الأحكام بالتفصيل حتى تكاد لا تخلو مسألة من المسائل إلا وحظيت بالبحث، ولذلك ورد النص بموجب المادة 02 من قانون الأوقاف 10/91 على ضرورة الرجوع إلى أحكام الشريعة الإسلامية فيما لم يرد في نص في قانون الأوقاف، فإذا لم تعرف إرادة الواقف يتم الرجوع إلى أحكام الشريعة الإسلامية، وتطبق بشأنها القواعد الفقهية المستمدة من أحكامها.

" و في ظل أحكام الوقف، فإن المشرع يلعب دور المجتهد في استنباط أحكام الوقف بما يتناسب ومتطلبات العصر، فيمكن لبعض الأحكام التكميلية للوقف، أن تكون مقننة في شكل نصوص قانونية يستمدها المشرع من أحكام الشريعة الإسلامية، ويطبعها بطابع المرونة التي تجعلها مواكبة للمستجدات والمتغيرات، مما يعطي للقضاء دورا مهما في حماية الأملاك الوقفية والمحافظة على حقوقها، إضافة إلى تمكين القائمين على شؤون الأملاك الوقفية و ذوي العلاقة خاصة من مستحقين، من الاحتكام إلى نصوص واضحة وموحدة[2]".

---

[1]. القانون 07-01 المؤرخ في 22 ماي 2001 معدلا ومتمما للقانون 91-10 الجريدة الرسمية العدد 29 الصادرة بتاريخ 23 ماي 2001.

[2]. مجوج انتصار، الحماية المدنية للأوقاف في التشريع الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في الحقوق، تخصص قانون خاص، جامعة محمد خيضر، بسكرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، السنة 2016/2015، ص 108 إلى 112.

ثانيا: استقلالية الذمة المالية.

تشكل الذمة المالية شرطا لازما لكل شخص معنوي له شخصية قانونية، فهي أهم نتائج التمتع بالشخصية المعنوية، ويقصد بها مجموع ما للشخص و ما عليه من حقوق وواجبات مالية في الحال أو في المستقبل[1]، وتتميز هذه الذمة باستقلاليتها عن ذمم الأشخاص الطبيعيين المكونين للشخص المعنوي، وإن هذه الميزة متوفرة في الوقف، فالواقف يرصد أموالا أو يوقفها على جماعة يحددها هو، وأما ناظر الوقف فيحقق هذه المقاصد التي يريدها الواقف من خلال وقفه، ومن الأمثلة عن ذمة الوقف ما ذكره ابن رشد من عادة الحكام الاستلاف من غلة الوقف وما نقله الونشريسي من استلاف الحكام من مال الأحباس، وأيضا ما أقره الفقهاء لناظر الوقف من التصرفات كالبيع و الكراء لحساب الوقف والاستدانة[2]، بالإضافة إلى استقلاليته عن الأموال العامة للدولة التي يقوم بخدمة أساسية هي خاصية المنفعة العامة عكس الوقف الذي يحقق النفع العام في المال الوقفي من خلال ريعه[3]، مع العلم أن الجمع بين المال الوقفي والمال العام في ميزانية الدولة من شأنه أن يؤدي إلى إضعاف الأملاك الوقفية العامة والقضاء عليها، إضافة إلى الحيلولة دون أدائها لرسالتها ذات الطبيعة الاجتماعية بالدرجة الأولى، بسبب احتمال تحول هذه الوظيفة تأثرا بالتوجيهات السياسية للدولة والتي تخضع باستمرار التغيير، أما الفصل بين الأموال الوقفية والأموال العامة من شأنه أن يساعد على ممارسة الرقابة المالية بشكل أكثر بما يحافظ على هذه الأموال أو التبديد[4].

---

[1]. الجيلالي عجة، قانون المؤسسات العمومية من اشتراكية التسيير إلى الخوصصة، دار الخلدونية، الجزائر، 2006، ص293.

[2]. عبد القادر بن عزوز، المرجع السابق، ص 54.

[3] . يحياوي أعمر، نظرية المال العام، ط3، دار هومة، الجزائر ،2005، ص 17-26.

[4]. أصبيحي عبد الرزاق، الحماية المدنية للأوقاف العامة بالمغرب، منشورات وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بالمملكة المغربية، مطبعة الأمنية، الرباط، 2009، ص84-85.

ولقد نص المرسوم التنفيذي 98-381 المحدد لشروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها في مادته 35 على إنشاء الصندوق المركزي للأملاك الوقفية باعتباره حسابا خاصا بالأموال الوقفية تحول إليه كل الأموال التابعة للأملاك الوقفية في مختلف الولايات، قد يوحي بوحدة الذمة المالية للأملاك الوقفية على اختلاف جهاتها، غير أن الأصل الذي أكد عليه المشرع الجزائري في نفس المرسوم هو ضرورة احترام شروط الواقفين في صرف ريع الأملاك الوقفية في الجهات المخصص لها[1]، وهو ما يفهم منه استقلالية الذمة المالية للأملاك الوقفية المختلفة، وموقف المشرع الجزائري وإن لم يكن صريحا تماما، إلا أنه يتفق مع الراجح من آراء الفقهاء ،فالأصل المتفق عليه فقها هو الحفاظ على خصوصية الملك الوقفي من حيث استقلالية الذمة المالية، حيث يجب احتراما لإرادة الواقف صرف ريع كل ملك وقفي إلى الجهة التي وقف عليها الواقف، فكل ملك وقفي يجب أن يعامل معاملة مستقلة طبقا لشروط الواقف المعتبرة شرعا[2].

غير أنه إذا كان الأصل في القانون الجزائري أن تحترم إرادة الواقف في الصرف على جهات الوقف في حال وجودها، فإنه استثناءا يتم تحديد مصاريف مشتركة تنتفي معها استقلالية الذمم المالية لمجموعة الأملاك الوقفية[3]، ويتعلق الأمر بشكل خاص بالحالات التالية:

- الأملاك الوقفية التي لم يحدد الواقف شروطها، أو لم تعرف شروطها المتعلقة بتعيين مصرفها، أو تلك التي استنفذت مصرفها.

---

[1]. المواد 33 و 38 من المرسوم التنفيذي 98-391 المحدد لشروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها.

2. الميمان ناصر بن عبد الله، (ديون الوقف)، مجلة أوقاف الصادرة عن الأمانة العامة للأوقاف بالكويت، السنة الثالثة، العدد 06، يونيو 2004، ص 54.

3. داغي علي محي الدين القرة، (ديون الوقف)، بحث مقدم لمنتدى قضايا الوقف الفقهية الأول، الذي تنظمه الأمانة العامة للأوقاف بدولة الكويت بالتعاون مع البنك الإسلامي للتنمية بجدة، الكويت في الفترة بين 11 و 13 أكتوبر 2003، ص 61 من كتاب المنتدى.

- حالة الضرورة والمصلحة الراجحة التي تقتضي اقتطاع مصاريف استعجالية لتصرف في مجالات استعجالية محددة قانونا، وهو ما أكده القرار المتعلق بتحديد كيفيات ضبط الإيرادات والنفقات الخاصة بالأملاك الوقفية[1]، الذي نص بموجب نص المادة 06 منه على ضرورة اقتطاع نسبة 25 بالمائة من ريع الأملاك الوقفية العامة في الولاية تخصص للنفقات الاستعجالية المحددة بموجب المادة 05 من نفس القرار، وهو ما لا يتصور تحقيقه إلا إذا اعتبرت مجموع الأملاك الوقفية ذمة واحدة.

ويترتب على هذه الاستقلالية أثرين هامين يعتبران نتيجة طبيعية لاستقلالية الذمة المالية، والأثر الأول يتمثل في الاستدانة على الملك الوقفي بحيث أجازها الفقهاء لمصلحة الملك الوقفي على أن يدفع من غلته عند حصولها، غير أنهم جعلوا هذه الاستدانة مقيدة بشرطين: أولهما ألا يكون للملك الوقفي غلة حاصلة بيد متوليه، أو عدم إمكان إيجار المال الموقوف والصرف من أجرته، أما ثانيهما فيتمثل في أن يأذن الواقف بذلك، فإذا لم يشترط الواقف ذلك، فلابد من الحصول على إذن القاضي[2].

أما بالنسبة للقانون الجزائري فإنه لا يوجد نص صريح بجواز الاستدانة على الملك الوقفي أو عدم جوازها، غير أنه باستقراء النصوص القانونية المتعلقة بالأملاك الوقفية يتبين جواز الاستدانة على الملك الوقفي تطبيقا لنص المادة 13 والمادة 21 والمادة 2/33 من المرسوم التنفيذي 98-381 المحدد لشروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها، وكذلك يستنتج جواز الاستدانة على الملك الوقفي من خلال نصوص قانون 01-07 المعدل

1. قرار صادر عن وزير الشؤون الدينية والأوقاف، مؤرخ في: 05 محرم 1421 الموافق لـ 10 أبريل سنة 2000، الجريدة الرسمية رقم 29، مؤرخة في مايو 2000، ص 29.

2. ابن الهمام كمال الدين، شرح فتح القدير، ج6، دار الكتب العلمية، لبنان، 2003، ص223.

والمتمم لقانون الأوقاف 91-10 الذي أورد بعض الحالات التي يجوز فيها الاستدانة لصالح الملك الوقفي العام بغرض تعميره وزيادة نموه[1].

وعليه بالنسبة للقانون الجزائري ليس المشكل في إجازة الاستدانة على الملك الوقفي، بل في تحديد ضوابط الاستدانة، والتي لا ينبغي ترك الرجوع في تحديدها لأحكام الشريعة الإسلامية المحال إليها بموجب قانون الأوقاف فيما لم يرد فيه نص، بل يجب أن يرد النص صراحة بخصوصها باعتبارها مسألة اجتهادية لابد أن يكون للقانون فيها رأي واضح.

والأثر الثاني يتمثل في الاستدانة من الملك الوقفي فمن حيث المبدأ العام لا يجوز الاستدانة من الملك الوقفي لعدم وجود صلة معتبرة في ذلك، غير انه يستثنى من ذلك بعض الحالات ذكرها الفقهاء وهي:

- أن تكون الاستدانة من ضمن أغراض الوقف، بأن يجعل الواقف وقفه مخصصا لإقراض المحتاجين، والحقيقة أن هذه الحالة لا تعتبر استثناءا حقيقيا لأنها ما هي إلا تطبيق وإتباع لشرط الواقف.

- أن يكون الإقراض مخافة تعرض سيولة الوقف للسرقة أو النهب إذا أودعت في شكل أمانة أو وديعة، فالقرض أكثر ضمانا[2].

- إقراض الدولة في حالات الطوارئ، فيجوز للحاكم أن يقرض من المال الموقوف على المسجد للصرف في حالة الحرب، إذا لم يكن المسجد بحاجة إليه، ويكون ذلك دينا[3].

---

[1]. المواد: 26 مكرر، 26 مكرر 5، 26 مكرر6، 26 مكرر 7، 26 مكرر 10 من القانون 01-07 المعدل والمتمم لقانون الأوقاف 91-10.

[2]. داغي علي محي الدين القرة، المرجع السابق، ص56.

[3]. الضرير الصديق محمد، (ديون الوقف)، بحث مقدم لمنتدى قضايا الوقف الفقهية الأول، الذي تنظمه الأمانة العامة للأوقاف بدولة الكويت بالتعاون مع البنك الإسلامي للتنمية بجدة، الكويت في الفترة ما بين 11 و12 أكتوبر2003، ص 28-29.

– الاستدانة من فائض ريع ملك وقفي لعمارة ملك وقفي آخر يتحد معه في الجنس بسبب حاجته الماسة للعمارة[1].

ثالثا: أهلية ضمن حدود ومضمون العقد.

إن أهلية الشخص الاعتباري تتعدد ضمن مضمون العقد، وهذه الصفة متوفرة في الوقف ضمن الحدود التي يقررها ويعينها عقد الوقف أو التي يقررها القانون تمكنها من اكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات، مع عدم تجاوز الغرض الذي نشأ من أجله الوقف، أو الدخول في أعمال أو أغراض أو تصرفات لم يقررها القانون، و أن لناظر الوقف أن يقوم بإجراء التعاقد نيابة عن الشخص الحكمي –الوقف– ويكون التعاقد باسم الوقف لا باسم ناظره، ويقتصر دور الناظر فقط على التعبير عن إرادة الشخص الحكمي، أما الآثار فتنصرف كلها إلى الوقف[2].

رابعا: الموطن.

إن المقصود من الموطن الخاص بالشخصية الاعتبارية، هو المكان الذي أنشئت فيه، والذي تزاول فيه نشاطها، وموطن الوقف هو مكان وجود مديريته المركزية والمشرفة على تسيير شؤونه وتوابعها عبر التراب الوطني أو خارجه فموطن الوقف إذن هو المكان الذي أنشئ فيه التصرف الوقفي، وترتبت عليه آثار التصرف شرعا، مما يضفي عليه وصف الشخصية الاعتبارية كما ينص عليه القانون[3].

---

[1]. الميمان ناصر بن عبد الله، المرجع السابق، ص54–55.

[2]. منذر عبد الكريم القضاة، أحكام الوقف، دراسة قانونية فقهية مقارنة بين الشريعة والقانون، ط 1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2011م، ص 141.

[3]. رمطان قنفود، المنازعات المتعلقة بالمال الوقفي في إطار القانون الموضوعي، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص قانون، جامعة مولود معمري تيزي وزو، كلية الحقوق والعلوم السياسية، السنة الجامعية 2015/2014، ص164.

خامسا: ممثل قانوني يتولى شؤون الملك الوقفي ويعبر عن إرادته.

من النتائج الأساسية للشخصية المعنوية ضرورة وجود نائب أو ممثل يعبر عن إرادته في كل تصرفاته، وذلك باسمه، والوقف باعتباره شخصا اعتباريا يملك نفسه لم يتجاوز هذه النتيجة بل اعتبر ناظر الوقف هو النائب عن الوقف اتجاه الأشخاص الاعتبارية والطبيعية الأخرى فيعبر عن إرادته، وهو المسؤول عن رعايته وتنميته، وإبرام العقود النافعة باسمه، وإذا تعذر على الناظر القيام بالمهمة أناب غيره بشرط أن يكون أهلا لذلك وإلا عينه القائم على الوقف (القاضي، الجهة الوصية على الوقف، الواقف)، وإن هذه النيابة للناظر للتعبير عن الشخصية الاعتبارية لمؤسسة الوقف تعتبر جزءا من المنظومة التشريعية التي تنضم الوقف خاصة التصرفات المالية كإقرار مبدأ الضمان في حالة التعدي وعملا بالقاعدة الفقهية التي مفادها": الأعيان تضمن بواحد من الأمرين: إما بإتلاف أو تعدي"، وأيضا إقرار مبدأ رفع الضرر عن الوقف من تصرفات نائبه غير مشروعة عملا بالقاعدة الفقهية": الضرر يزال "[1].

سادسا: حق التقاضي

للوقف أهلية التقاضي، فله أن يكون مدعيا أو مدعى عليه، ويباشر هذا الحق مسير الوقف، الذي يتمثل في وزير الشؤون الدينية والأوقاف، والذي بدوره يفوض المدراء الولائيين بذلك، كما هو مقرر بموجب التنظيم.

وهي الجزئية التي قد تثير بعض الإشكالات الإجرائية، بخصوص كيفية صياغة صفة الوقف في الدعوى، فهل يتم الاكتفاء بإدراج صفة وزير الشؤون الدينية والأوقاف ممثلا من طرف المدير الولائي، أم وجب لذلك تسمية المال الموقوف أو تحديد العين الموقوفة شأن حال كونها عقارا، ممثلة من قبل الوزير أو ممثله الموقوف شأن حال كونها عقارا ممثلة من قبل الوزير وممثله؟

[1]. عبد القادر بن عزوز، المرجع السابق، ص 56.

ونظرا لغياب تطبيقات الجهات القضائية العليا بهذا الشأن إلا أنه صادفنا قرارين عن المحكمة الإدارية بتبسة أين تم إثارة هذا الدفع إلا أن المحكمة قد رأت في حكمها صحة الصفة المدرجة ألا وهي " مديرية الشؤون الدينية والأوقاف"، دون تحديد لباقي المتطلبات الإجرائية (العين الموقوفة)[1].

المطلب الثاني: حماية الأملاك الوقفية من خلال حظر التصرف فيها.

يمتلك الوقف العام أهمية ومكانة خاصة وذلك لطبيعته لأملاك الدينية والتعبدية والذي يحتل مكانة مهمة في مجتمعنا الإسلامي تكاد تعلو فيها عن الأملاك العامة وهو ما جعل المشرع الجزائري يوليه أهمية خاصة من خلال حمايته من التصرفات الواردة عليه عند إنشائه والواردة عليه في مجال الملكية وهذا ما سنتناوله من خلال الفروع التالية:

الفرع الأول: عدم قابلية الوقف للتصرف ولا للشفعة.

كرس المشرع الجزائري حماية قانونية من اجل المحافظة على وجود الأملاك الوقفية واستمراريتها لان المساس بحرمتها والاعتداء عليها غير مستبعد لذلك تطرقنا في هذا الفرع إلى الحديث عن عدم قابلية الوقف للتصرف ولا للشفعة.

أولا: عدم قابلية الوقف للتصرف.

لقد اختلف الفقهاء في مسألة مدى جواز التصرف في أصل الملك الوقفي، إلا أن الجمهور منهم أجمعوا على عدم جوازه، فإذا صح الوقف، لم يجز بيعه ولا تمليكه ولا قسمته، أما المشرع الجزائري فقد نص في المادة 23 من القانون رقم 91-10 المتعلق بالأوقاف على أنه: " لا يجوز التصرف في أصل الملك الوقفي المنتفع به، بأية صفة من صفات التصرف سواء بالبيع أو الهبة أو التنازل أو غيرها"[2].

---

[1]. مجلة الفقه والقانون، الشخصية القانونية للوقف في التشريع الجزائري، العدد الأول نوفمبر 2012، تاريخ النشر 07 نوفمبر 2012، ص07-08.

[2]. قانون رقم 91-10 المؤرخ في 17 أبريل 1991 المتعلق بالأوقاف، ج.ر، عدد 21 الصادر في 1991/05/08 المعدل والمتمم.

وبهذا لا يمكن أن يكون الوقف محل أي تصرف ناقل للملكية، لأن حق الموقوف عليه هو حق انتفاع لا حق ملكية كما أن حق الملكية ينقضي بالنسبة للواقف وفقا للمادتين 17 و 18 والمذكورين سابقا[1]، ولم يعد ملكا لأحد فهو لله سبحانه و تعالى و هذا ما أكد عليه القضاء الجزائري من خلال قرارات المحكمة العليا منها القرار رقم 157310 المؤرخ في 1997/07/16 الذي قضت فيه بما يلي: "من المقرر شرعا و قانونا، أن العين المحبسة لا يجوز التصرف فيها بأي تصرف ناقل للملكية سواء بالبيع أو الهبة أو بغيرها، و ليس للمحبس إلا حق الانتفاع و لما كان من الثابت في قضية الحال، أن جهة الاستئناف تغاضت عن طلب الطاعن الأساسي الرامي إلى إبطال البيع الوارد على الأرض المحبسة، وراحت تصحح هذا البيع المفرغ في عقد الشهرة بالرغم من تعلقه بالأرض المحبسة، فإن القضاة بقرارهم كما فعلوا قد أساؤوا تطبيق القانون و خرقوا أحكام الشريعة الإسلامية مما يستوجب نقض قرارهم[2]".

بالإضافة إلى أن الملك الوقفي غير خاضع لإجراء نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية إلا استثناءا في حالات محددة على سبيل الحصر في المادة 24 من قانون 91-10 على أنه لا يجوز أن تعوض عين موقوفة أو يستبدل بها ملك آخر، إلا في الحالات الآتية:

---

[1]. الجريدة الرسمية للج.ج.د.ش.، العدد، 21 السنة، 28 بتاريخ 08 ماي ،1991، ص692-692.

* المقصود بعبارة " حق الانتفاع " الواردة في المواد 17 و 18 و 23 من قانون الأوقاف المشار إليها آنفا يختلف عن حق الانتفاع المتعارف عليه في القواعد العامة للقانون المدني والمنصوص عليه في المواد من 844إلى 854 من الأمر 58-75 المؤرخ في 1975/09/26 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم ، إذ إن حق الانتفاع في الوقف حق عيني، وهو حق للمستحقين في الوقف وليس حقا مرتبطا بالمنتفع كما هي الحال في حق الانتفاع العادي والذي لا ينتقل إلى الورثة، كون حق الانتفاع العادي يزول بموت صاحبه على عكس حق المستحقين في الوقف الذي ينتقل إلى ورثته إذا اشترطه الواقف ، كما أن تنفيذ وإدارة هذا الحق والحفاظ عليه من التعرض والاعتداء وصيانته من واجبات ناظر الوقف، وفي مقابل ذلك يقع على عاتق صاحب حق الانتفاع العادي – المرتبط بالقواعد العامة للقانون المدني – واجب إدارة وصيانة العين المنتفع بها باعتباره المستفيد الأول منها.

[2]. قرار صادر عن المحكمة العليا، الغرفة المدنية، ملف، رقم 157310، بتاريخ 16جويلية1997، قضية ر.ز.ه. ضد ب.أ.، ومن معه، المجلة القضائية، العدد الأول، ،2007، ص34.

– حالة تعرضه للضياع أو الاندثار.

– حالة فقدان منفعة الملك الوقفي مع عدم إمكان إصلاحه.

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

– حالة انعدام المنفعة في العقار الموقوف وانتفاء إتيانه بنفع قط، شريطة تعويضه بعقار يكون مماثلا أو أفضل منه. تنبثق عن قاعدة عدم جواز التصرف قاعدتين هما : قاعدة عدم جواز الاكتساب بالتقادم و عدم جواز الحجر، اللتان نصت عليهما المادة 689[1] من قانون المدني الجزائري و هذا تطبيقا لقاعدة، ما لا يجوز التصرف فيه، لا يجوز اكتسابه بالتقادم ولا الحجز عليه لخروجه من دائرة التعامل، فبالنسبة لقاعدة عدم جواز اكتساب الملك الوقفي بالتقادم، ما دام الملك الوقفي ليس ملكية لأحد، بسبب زوال حق الملكية أي أنه لا يمكن تملكه بوضع اليد، لأن ذلك يتعارض وحبسه في أوجه البر و الإحسان[2] وهذا انطلاقا من المادة 03 من قانون الأوقاف 91–10[3] التي نصت على عدم قابلية الأملاك العقارية الوقفية للتملك بالتقادم المكسب و لا يمكن بذلك إعداد محرر عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية عليها.

أما بالنسبة إلى لقاعدة عدم جواز الحجز فإنها تحمي الأملاك الوقفية لأن هذه الأخيرة تخرج من ذمة الواقف ولا يكون للموقوف إلا حق الانتفاع وهذا وفقا لنص المادة 17 من قانون 91–10 المتعلق بقانون الأوقاف وبالتالي لا يمكن الحجز على العين الموقوفة بسبب زوال حق الملكية، كما أن المادة 2/636 من القانون رقم 08–09 المتضمن قانون

---

[1]. الأمر رقم 75–58 الجريدة الرسمية للج.ج.د.ش.، العدد 78، السنة 12 بتاريخ 30 سبتمبر 1975 المعدل والمتمم، ص 1033–1034.

[2]. عمر حمدي باشا، عقود التبرعات، المرجع السابق، ص100.

[3]. الجريدة الرسمية للج.ج.د.ش. العدد، 21 السنة، 28 بتاريخ 08 ماي 1991.

الإجراءات المدنية والإدارية[1]، وضعت حدا لأي جدل حول قابلية الحجز على الأملاك الوقفية ونصت صراحة على عدم جواز الحجز على الأموال الوقفية سواء كان الوقف عاما أو خاصا عدا الثمار والإيرادات.

أما من الناحية الشرعية فنجد قولين:

- بعدم جواز التصرف في أصل الملك الوقفي وهو ما ذهب إليه جمهور الفقهاء.
- جواز التصرف في أصل الملك الوقفي وهو ما ذهب إليه الإمام أبا حنيفة[2].

ولكل قول مبرراته وهي:

1- لزوم الملك الوقفي:

نجد أن جمهور الفقهاء[3]، المالكية[4]، الحنابلة[5]، الشافعية[6] و أبي يوسف ومحمد من الحنفية[7] اللذان خالفا الإمام أبو حنيفة، و اشترطوا لزوم الوقف[8] بعد صدوره من أهله مستكملا شرائطه[9] لا يصح الرجوع عنه[10]، واستدلوا بحديث عمر رضي الله عنه :" ... إن

---

[4]. القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008 و المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية للج.ج.د.ش.، العدد 21، السنة 45، بتاريخ 23 أفريل 2008، ص 55-54.

[1]. زكي الدين شعبان وأحمد الغندور، أحكام الوصية والميراث والوقف في الشريعة الإسلامية، مكتبة الفلاح، الكويت ط1، 1984 م، ص 459.

[2]. عمر حمدي باشا، عقود التبرعات الهبة – الوصية –الوقف، مرجع سابق، ص 81.

[3]. السعيد بوركبة، دور الوقف في الحياة الثقافية بالمغرب في عهد الدولة العلوية، مطبعة فضالة، المغرب، د.ط، 1996، ج01، ص21.

[4]. موفق الدين أبي مُحمد عبد الله بن قدامة، المغني ويليه الشرح الكبير، درا الكتاب العربي، (د.ط)، (د.ت)، ج6، ص187 وما بعدها.

[5]. شمس الدين محمد بن الخطيب الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج على متن منهاج الطالبين، دار المعرفة، بيروت –لبنان، ط1، ج2 ،1418هـ-1998م، ص492.

[6]. شمس الدين السرخسي، كتاب المبسوط، دار المعرفة، بيروت، د. ط، د.ت.، ص 28.

[7]. محمد بن علي الشوكاني، نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار، تحقيق رائد ابن أبي علقة، بيت الأفكار الدولية، لبنان، (د.ط) ،2004، ص 1127.

[9]. حسام المعاني النعمان الثاني الطرابلسي الحنفي، الإسعاف في أحكام الأوقاف، دار الرائد العربي، بيروت، لبنان،1981م، ص 8.

[10]. عمر حمدي باشا، المرجع نفسه، ص81.

شئت حبست أصلها، وتصدقت بها، لا تباع ولا توهب ولا تورث " بخلاف أبو حنيفة فالوقف عنده غير لازم و لا أثر له في العين الموقوفة وللواقف الرجوع عن وقفه و التصرف فيه[1]، واستثنى من ذلك ثلاث حالات وهي " أن يحكم به الحاكم المولى القاضي، أو يعلقه بالموت، أو أن يكون مسجدا"[2]، واستدل بمجموعة من الأدلة منها ما رواه الطحاوي وابن عبد البر عن عن الزهري: " أن عمر ابن الخطاب رضي الله عنه قال: " لولا أني ذكرت صدقتي لرسول الله لرددتها"[3]، ووجه الاستدلال: قالوا بأن هذا الدليل يشعر بأن الوقف لا يمتنع الرجوع عنه، وأن الذي منع عمر من الرجوع هو كونه قد ذكره للنبي فكره أن يفارقه على أمر ثم يخالفه إلى غيره، وأن جواز الرجوع دليل على عدم اللزوم "[4]، ووفقا لنص المادة 16 من القانون رقم رقم 91-10 :" يجوز للقاضي أن يلغي أي شرط من الشروط التي يشترطها الواقف في وقفه إذا كان منافيا لمقتضى حكم الوقف الذي هو اللزوم ... الموقوف عليه"، فإن المشرع الجزائري أخذ برأي جمهور الفقهاء ألا هو اللزوم.

2- تأبيد الملك الوقفي.

لقد عرف المشرع الجزائري في المادة 03 من قانون الأوقاف الوقف بأنه:" حبس العين عن التملك على وجه التأبيد والتصدق بالمنفعة على الفقراء أو على وجه من وجوه البر والخير "[5].

---

[10]. منذر عبد الكريم القضاة، المرجع السابق، ص98.

[1]. بدر الدين العيني، البناية شرط الهداية، تحقيق أمين صالح شعبان، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، ط1، 1420 هـ 2000 م، ج7، ص427-429.

[2]. ملك ابن أنس، الموطأ برواية أبي مصعب الزهري المدني، تحقيق بشار عواد معروف، محمود خليل، مؤسسة الرسالة، كتاب النحل والعطية، باب الاعتصار في الصدقة، ط5، ج2، 2013 م، ص487، رقم الحديث 2949.

[3]. تحقيق أبو معاذ طارق بن عوض الله بن محمد، دار ابن القيم، دار ابن عفان، ط 1، 1426هـ -2005 م، ج7، ص 339.

[5]. الجريدة الرسمية، العدد 21، المؤرخة في 08-05-1991.

فجعل التأبيد جزء من مفهوم الوقف وحقيقته, فإذا حدّد الواقف وقفه، يكون قد ناقض حقيقة الوقف وبهذا يكون وقفه باطلا[1]، وهذا ما نصت عليه المادة 28 من قانون الأوقاف :" يبطل الوقف إذا كان محددا بزمن"[2].

أما رأي جمهور الفقهاء– الحنفية[3] والشافعية[4] والحنابلة[5]– فذهبوا إلى تأبيد الوقف ويعتبرونه داخلا في مقتضى الوقف وجزء من معناه، عكس المالكية[6] الذين لا يشترطون التأبيد في الوقف، ويجيزونه مؤقتا، كما جاز مؤبدا، أفتوا بصحة الوقف مع ما يفيد التأقيت، إن كانت التأقيت لمدة محددة معروفة مقدره بالسنين، أم لمده غير مقدره بالسنين، ولكن لها نهاية [7].

إن عدم جواز التصرف في الملكية الوقفية بأي صفه من الصفات الناقلة للملكية يجعل الوقف مصونا من أي تصرفات قد تطرأ عليه، سواء من الواقف أو غيره، وهذا ما اقره فقهاء الشريعة الإسلامية، وأكده القانون الجزائري.

ثانيا: الوقف العام غير قابل للشفعة[8]:

رغم أن المشرع الجزائري قد تناول أحكام الشفعة في المواد: 794 إلى المادة 807 من القانون المدني، إلا انه لم ينص صراحة على عدم جواز تطبيق أحكام الشفعة على الوقف العام لان الشفعة لا تكون إلا في عقد البيع المنصب على عقار، في حين أن الوقف

---

[1]. إبراهيم بلبالي، قانون الأوقاف الجزائري (دراسة تحليلية نقدية مقارنة بالفقه الإسلامي)، مرجع سابق، ص 27.

[2]. الجريدة الرسمية، العدد 21، المؤرخة في 08-05-1991.

[3]. برهان الدين أبي الحسن علي ابن أبي بكر المرغيناني، الهداية شرح بداية المبتدي، إدارة القرآن والعلوم الإسلامية، كراتشي، باكستان، ط1، ج4، 1418 هـ، ص433.

[4]. شمس الدين محمد بن الخطيب الشربيني، المرجع السابق، ص486-487.

[5]. موفق الدين أبي مُحمد عبد الله بن قدامة، المرجع السابق، ص187 وما بعدها.

[6]. أحمد الصاوي، بلغة السالك لأقرب المسالك، ضبطه وصححه: محمد عبد السلام شاهين، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، ج4 ،1995، ص 15.

[7]. محمد أبو زهرة، محاضرات في الوقف، مطبعة احمد علي مخيمر،1959، ص76.

[8]. المادة: 794 من القانون المدني 75 58 المعدل والمتمم بالقانون 05-07 عرفت الشفعة:" بأن رخصة تجيز الحلول محل المشتري في بيع العقار أحوال والشروط المنصوص عليها..."

هو عقد تبرعي[1] ذو طابع تعبدي، ويستشف ذلك من خلال نص 23 من قانون الأوقاف على انه :" لا يجوز التصرف في أصل الملك الوقفي المنتفع به، بأي صفه من صفات التصرف سواء بالبيع أو الهبة أو التنازل أو غيرها"[2]، فربما قصد المشرع الجزائري عدم جواز جواز إجراء الشفعة على الوقف، لان الشفعة تدخل ضمن عبارة كل تصرف من شانه أن يغير من طبيعة الملكية الوقفية، نص المشرع الجزائري في الفقرة الثالثة من المادة 798 من القانون المدني على انه:" لا شفعه... إذا كان العقار قد بيعه ليكون محل عباده أو يلحق بمحل عباده".

بالرجوع إلى أحكام الشريعة الإسلامية طبقا لما نصت عليه المادة 02 من قانون الأوقاف 91-10 نجد جمهور الفقهاء قد أفتوا بعدم خضوع الوقف الشفعة[3]، مع تبيان في أحقية الوقت بالأخذ بالشفعة*.

الفرع الثاني: عدم قابلية الأملاك الوقفية للحجز ولا للتقادم.

إن بقاء الملك الوقفي في مركز متميز عن مركز كل من الواقف والموقوف عليه واعتراف المشرع له بهذه المكانة المتميزة يحتم إعطاءه ضمانات قانونية تنم عن الغاية التي يسعى لتحقيقها وهي الحماية التي تميز بها المال العام إذ كفل قانون الأملاك الوطنية رقم 90-30 المؤرخ في 01 ديسمبر 1990 لهذا الأخير قواعد لحمايته وتتمثل في:

---

[1]. صورية زردوم: النظام القانوني للأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، مذكرات ماجستير في القانون العقاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعه باتنة، السنة الجامعية 2009 2010، ص16.

[2]. الجريدة الرسمية، العدد 21، المؤرخة في: 1991/05/08.

[3]. منذر عبد الكريم القضاة، المرجع السابق، ص155.

* – رأي الفقهاء: – الفقه الحنفي: لا شفعه في الوقف و لا له.

– الفقه المالكي: مشهور في المذهب لا يجوز له الأخذ بالشفعة.

– الفقه الشافعي الوقف أن يأخذ بالشفعة مادام شريك بالشيوع.

– الفقه الحنبلي: يجوز للوقف أن يأخذ بالشفعة مادام شريكا بالشيوع مع عدم مخالفه شروط الواقف.

أولا: عدم قابلية الأملاك الوقفية للحجز.

من المتعارف عليه قانونا أن عملية الحجز لا تكون إلا على أموال المدين، إذ إن عدم الوفاء بالالتزام بعد صدور حكم أو قرار قضائي واجب التنفيذ يحق للطرف الذي صدر الحكم لفائدته القيام بالتنفيذ الجبري وفقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، إذ بإمكانه حجز ما للمدين من عقارات أو منقولات أو أموال لدى الغير لكن الوقف بحكم طبيعته المبنية على عدم جواز تملك أصل الملك الوقفي للواقف أو الموقوف عليه، وهو ما منحه شخصية معنوية مستقلة جعلته يتميز كنظام قائم بذاته تصرف منفعته للصالح العام أوفي الأعمال الخيرية، ولا يكون خاضعا لعملية الحجز المرتبطة بأغلب التصرفات الأخرى مهما كان محله، إذ إن هذا الحجز يؤدي في أغلب الأحيان إلى البيع بالمزاد العلني لاستيفاء قيمة الدين، ومن نتائج هذه العملية أن تنتقل ملكيته إلى طرف جديد تقدم إلى هذا المزاد وهو ما يتعارض و يتناقض مع مبدأ وجوهر الوقف[1].

وبالرجوع إلى قانون الأوقاف 91-10 نجده لم يتطرق إلى عملية الحجز على الوقف، لكن قانون الإجراءات المدنية والإدارية فصل في الموضوع بموجب البند الثاني من المادة 636 منه والتي تنص على عدم جواز الحجز على الأموال الموقوفة وقفا عاما أو خاصا ما عدا الثمار والإيرادات[2].

لكن وإن كان الحجز على المال كحل مقرر لوفاء الدين لا يجد مبدأه في الوقف كما هو لحال في المال العام إلا أن هذا لم يمنع المشرع من أن يستثنى حصة المنتفع – أي المستحق في الوقف – من الحجز عليها إذا كان هذا الأخير مدينا للغير، وذلك في نص المادة 21 من قانون الأوقاف : " يجوز جعل حصة المنتفع ضمانا للدائنين في المنفعة فقط أو في الثمن الذي يعود إليه " أي أنه أجاز التنفيذ على حق الموقوف عليه وهو ما يعرف"

[1]. خير الدين بن مشرنن، إدارة الوقف في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 38

[2]. تنص المادة 636:" فضلا عن الأموال التي تنص القوانين الخاصة على عدم جواز الحجز عليها، لا يجوز الحجز على الأموال الآتية: الأموال الموقوفة وقفا عاما أو خاصا ما عدا الثمار والإيرادات....".

بالغلة" لأن الوقف بذاته غير مهدد في هذه الحالة، وإنما ينصب الحجز على الغلة فقط دون الوقف وكما يجوز بيع الغلة فإنه يجوز حجزها، وهذا حتى لا يضيع حق الدائن[1]، وهو ما تفطن إليه أيضا المشرع الجزائري مؤخرا بموجب نص المادة 636 السابقة فأكد على عدم جواز الحجز على الأموال الموقوفة عموما بشقيها العام و الخاص باستثناء الثمار والإيرادات، إذ إن تنفيذ الحجز على الوقف يؤدي إلى بيعه وصرف قيمته، لذلك لا ينصب حق الدائنين إلا على غلة الوقف لا على أصله، وبمفهوم آخر إن المشرع الجزائري أجاز رهن حق المنفعة أو الثمن الذي يعود من الانتفاع بالوقف، وحتى لو أمكن للموقوف عليه ترتيب بعض الديون على الثمار أو الإيراد العائد إليه من حصته في الاستحقاق فإن التصرفات لا ترقى إلى رتبة الرهن الرسمي أو الحيازي[2].

فالمستحقون لريع الوقف يجوز لهم رهن حصصهم إذا قبضوها أو كانت قابلة للقبض لكن أصل الملك الوقفي لا يكون ضمانا للدين.

ولما كان من المقرر شرعا، أنّ المساجد مما لا يجوز اتخاذ إجراءات الحجز والتنفيذ عليها، لاختصاصها بالنفع العام، ولأنّها ملك الله تعالى[3].

ثانياً: عدم قابلية الأملاك الوقفية للتقادم.

إن أحد عناصر التوافق بين المال العام والوقف هو الهدف الذي يرمي إليه كلاهما، والمتمثل في تحقيق النفع العام و تلبية حاجات عامة للمجتمع، فالمال العام غير قابل للاكتساب بالتقادم وفقا لنص 04 من القانون 90-30 المتعلق بالأملاك الوطنية التي تنص:" الأملاك الوطنية العمومية غير قابلة للتصرف ولا التقادم ولا الحجز"، وأيضا المادة 689[4] من القانون المدني التي لا تجيز ذلك، غير أنه وطبقا للمرسوم 83-352 المؤرخ في

[1]. خير الدين بن مشرنن، المرجع السابق، ص 38.

[2]. عمر بوحلاسة، الوقف في القانون الجزائري، مجلة الموثق، الغرفة الوطنية للموثقين، العدد09 ،2000، ص44.

[3]. نذير بن محمد الطيب، حماية المال العام في الفقه الإسلامي، الرياض، ط1، 1422هـ-2001، ص147.

[4]. تنص المادة 689 من القانون المدني على أنه": لا يجوز التصرف في أموال الدولة أو حجزها أو تملكها بالتقادم..."

1983/15/21 الذي سن إجراء إثبات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية[1]، الذي أجاز لكل شخص في تراب البلديات التي لم تخضع لإجراء إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري يحوز عقارا حيازة مستمرة غير منقطعة ولا متنازع عليها أن يطلب الاعتراف بملكيتها بعد إجراء عقد الشهرة، وبموجب هذا الإجراء تم الاستيلاء على العديد من الأراضي الوقفية في عقود عرفية غير مشهرة، وبصدور القانون 07-02 المؤرخ في 2007/02/27 المتضمن تأسيس إجراء لمعاينة حق الملكية وتسليم سندات الملكية عن طريق تحقيق عقاري[2] أُلغي المرسوم 83-352 ونص هذا القانون في مادته 03 صراحة على عدم جواز تملك الأملاك العقارية الوقفية :" لا تنطبق أحكام هذا القانون على الأملاك الوطنية بما فيها الأراضي المسماة سابقا عرش والأملاك الوقفية."، وتطبيقا للقاعدة القانونية التي تقر بأن كل ما لا يجوز التصرف فيه لا يجوز كسبه بالتقادم (بوضع اليد)، وبالتالي فإن واضع اليد على عقار يندرج ضمن الأملاك الوقفية لا يستطيع تملكه مهما كانت مدته، وإن كان عمليا تم اكتساب العديد من الأملاك الوقفية خاصة منها الأراضي الوقفية الجرداء، عن طريق التقادم المكسب وإعداد عقد الشهر[3]، وهو ما أكدته المحكمة العليا في غرفة الأحوال الشخصية في قرارها المؤرخ في 2009/02/11 في الملف رقم 478951 بأنه لا تقادم في الحبس ما دام عقد الحبس ذو طبيعة خاصة[4].

وتجدر الإشارة إلى أن قاعدة حظر التقادم المكسب تطبق على الوقف العام والخاص، ذلك أن هذا الأخير، وطبقا لنص المادة 5 من قانون الأوقاف، تلتزم الدولة بحمايته واحترام إرادة الواقف، لذلك فهو أيضا لا يخضع للتقادم المكسب رغم عدم الإشارة

---

[1]. الجريدة الرسمية العدد 21 لسنة 1983.

[1]. الجريدة الرسمية العدد 15 لسنة 2007.

3. خالد رمول، الإطار القانوني والتنظيمي لأملاك الوقف في الجزائر، الإطار القانوني والتنظيمي لأملاك الوقفية في الجزائر، دار هومة، الطبعة الثانية، 2004، ص65.

[4]. مجلة المحكمة العليا، العدد الثاني، 2009، ص 283.

إلى ذلك[1]، وأما بخصوص التقادم المكسب لصالح الوقف، فباعتباره شخصا معنويا، على حد نص المشرع الجزائري في المادة 05 من قانون الأوقاف السالفة الذكر، فله أن يستفيد من أحكام القانون المدني باعتباره الشريعة العامة خاصة التقادم المكسب المؤدي إلى التملك[2].

المبحث الثاني: الحماية الجنائية للأملاك الوقفية في التشريع الجزائري.

تعتبر الحماية الجنائية للأوقاف من أهم أنواع الحماية الفعالة، لما تحققه من ردع وجرد قانوني يترتب عليه جزاء جنائي يطبق على مرتكب أفعال الاعتداء على الملك الوقفي ،وذلك امتداد لما قيل عن الوقف أنه عقد تبرعي من نوع خاص وذلك حفاظا على حرمته وكذا بعض التصرفات والوقائع التي يمكن أن تلحق به باعتباره من الأموال[3]، و لقد نص المشرع الجزائري من خلال المادة 36 من قانون الأوقاف 91-10[4] التي نصت مختلف الجرائم التي يمكن أن يتعرض لها الملك الوقفي إلا أنها أحالت الردع وتطبيق الجزاءات إلى قانون العقوبات الجزائري.

وضمانا له قرر المشرع الجزائري أن يحميه عن طريق التشريع الجزائي الذي يعد إجراءا استثنائيا خارج عن القواعد العامة، لأن المساس بحق الملكية يخول صاحبه اللجوء إلى القضاء المدني لرد الاعتبار مع التعويض إذا اقتضى[5].

وبالرجوع إلى قانون العقوبات الجزائري نلاحظ أن نصوصه جاءت عامة إذ أنه تعرض لجزاءات عامة ولا نجد فيها ما يخص الوقف من الجرائم المذكورة في المادة 36

---

[1]. محمد طرفاني، قراءة قانونية في تنظيم الوقف في الجزائر، محاضرة قدمت لدورة " إدارة الأوقاف الإسلامية"، المنعقدة بالجزائر من21 إلى 25 نوفمبر،1999 نشر وزارة الشؤون الدينية، الجزائر، 1999، ص8.

[2]. تنص المادة 827 من القانون المدني على أنه": من حاز منقولا أو عقارا أو حقا عينيا منقولا كان أو عقارا دون أن يكون مالكا له أو خاصا به صار له ذلك ملكا إذا استمرت حيازته له مدة خمسة عشرة (15) سنة بدون انقطاع"

[3]. خالد رمول، المرجع السابق، ص 63.

[4]. تنص المادة 36 من قانون 91-10:" 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 ".

[5] . خالد رمول، المرجع السابق، ص 63.

السابقة الذكر ما عدا التزوير أما الأخرى فيمكن إدراجها في باب إساءة استعمال الوظائف[1].

وعليه سنقوم بتبيان هذه الجزاءات بقدر ما يتعلق الأمر بموضوع الحماية الجزائية للأملاك الوقفية العقارية و المنقولة في التشريع الجزائري، وذلك على مطلبين الأول لدراسة الحماية الجنائية للأملاك بنص قانون الأوقاف، و الثاني نخصصه للحماية الجنائية للأملاك الوقفية بنص قانون العقوبات.

المطلب الأول: الحماية الجنائية للأملاك الوقفية بنص قانون الأوقاف.

بالرغم من الخصوصية التي تجعل الأملاك الوقفية تختلف عن باقي الأملاك العامة، إلا أن المشرع الجزائري أحال مسألة الجزاء والردع إلى قانون العقوبات في حالة تعرضها للتعدي، وذلك بهدف حمايتها من التعدي، و التخريب العمدي و التدنيس دون أن نغفل عمليات إخفاء عقود ووثائق الملك الوقفي وتزويرها، وهذا في جملة من النصوص القانونية و المتعلقة بالجرائم الواقعة على العقار بغض النظر عن صنفه، وفي هذا الإطار نجد الجرائم الماسة بالعقارات الوقفية في الحال و الجرائم المنصبة على عقود ووثائق ومستندات الوقف.

الفرع الأول: الجرائم الماسة بالعقارات الوقفية في الحال.

وتتمثل هذه الجرائم في جريمتين: الأولى جريمة هدم أو تخريب أو تدنيس أماكن العبادة ، والثانية: جريمة استغلال ملك وقفي بطريقة مستترة أو تدليسية[2].

أولا: جريمة هدم أو تخريب أو تدنيس أماكن العبادة.

جاء في المادة 08 من القانون 91-10 أنه من بين الأوقاف العامة المصونة: " الأماكن التي تقام فيها الشعائر الدينية "، أي أن أماكن العبادة تعتبر من بين الأملاك

[1] . إبراهيم بلبالي، المرجع السابق، ص465.

[2]– الفاضل خمار، الجرائم الواقعة على العقار، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، 2006، ص 86 .

العقارية الوقفية، وبالتالي فجريمة هدم أو تخريب أو تدنيس أماكن تعتبر وسيلة من وسائل الحماية الجزائية للملكية العقارية الوقفية.

وأماكن العبادة هي الأماكن المعدة لأداء الأنظمة الدينية وما تنطوي عليه من ممارسات وطقوس وشعائر وتعتبر المساجد من أهم الأماكن المعدة للعبادة في الجزائر[1] ولقد أشار المشرع الجزائري على جملة من صور الإساءة إلى أماكن العبادة بقانون العقوبات وهي:

- جريمة عرقلة المساجد وأداء وظيفتها بنص المادة 87 مكرر الفقرة 06 من قانون العقوبات.
- جريمة مخالفة النظام العام في المسجد، وجريمة استغلال مسجد لأغراض مخالفة لمهمته النبيلة بنص المادة 87 مكرر 10 من قانون العقوبات.
- جريمة تخريب المسجد وتدنيسه بنص المادة 160 مكرر 3 من قانون العقوبات.
- جريمة إحراق المسجد وتفجيره بنص المادة بنص المادة 396 الفقرة الأولى من قانون العقوبات [2].

1- أركان جريمة هدم أو تخريب أو تدنيس أماكن العبادة:

أ-الركن الشرعي:

يتمثل في نص المادة: 160 مكرر 3 من قانون العقوبات و التي تنص: " يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات، و بغرامة من: 20.000 دج إلى 100.000 دج كل من قام عمدا بتخريب أو هدم أو تدنيس الأماكن المعدة للعبادة " .

ب-الركن المادي: ويتكون من:

[1]. رزيق بخوش، الحماية الجزائية للدين الإسلامي، رسالة ماجستير، كلية العلوم الاجتماعية والإسلامية، قسم الشريعة، جامعة الحاج لخضر، 2007، باتنة، الجزائر، ص 197.

[2]. الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 08 يونيو سنة 1966 المتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم بالقانون رقم 06-23 المؤرخ في 2006/12/20.

فعل التخريب أو الهدم أو التدنيس: وتحققه الأفعال المنصوص عليها في المادة السابقة:

- **التخريب** :هو الإتلاف العشوائي الذي لا يستهدف شيئا معينا بذاته[1]، وأمثلة التخريب تحطيم الأبواب والنوافذ، وإتلاف الأثاث وكسر المصابيح، وأجهزة التدفئة سواء كان التخريب جزئيا أو كليا، وبغض النظر عن وسيلته.
- **الهدم** :وهو إتلاف الشيء فيصبح غير قابل للاستفادة به جزئيا أو كليا، كأن يؤدي الفعل إلى تحطيم سقف.
- **التدنيس** :هو كل فعل من شأنه الإخلال بواجب الاحترام والتقديس نحو المساجد وهذا الفعل يجب أن يكون عملا ماديا كإلقاء القاذورات في المسجد)[2].

جـ –محل الجريمة: و يتمثل محل الجريمة في أماكن العبادة و التي تعتبر مقدسة بحكم الدين و القانون كونها أماكن مخصصة للصفاء الروحي و السمو الوجداني بالنفس البشرية و أماكن العبادة هي كل مكان معد للعبادة ، فهي تشمل جميع أماكن العبادة لكل الديانات ، و كلها مشمولة بالحماية القانونية [3]، وهو الواضح من عبارة "**الأماكن المعدة للعبادة**" وعبارة" الأماكن التي تقام فيها الشعائر الدينية " حيث لم تحدد مكان معين بنوعه، فهو عام وشامل لجميع الأماكن ولواحقها المعدة للعبادة وذلك لكل الديانات كالمساجد والكنائس مثلا[4].

د –الركن المعنوي:

[1]. رمسيس بهنام، الجرائم المضرة بالمصلحة العمومية: الجنح المتعلقة بالأديان، منشأة المعارف، مصر، 1986، ص408.

[2]. جندي عبد الملك، الموسوعة الجنائية، ج3، دار العلم للجميع، لبنان، (د.س.ن)، ص738.

[3]. الفاضل خمار، المرجع السابق، ص، 86.

[4]. سلاطنية عبد الكريم، عون سيف الدين، محمودي لطفي، الحماية الجزائية للملكية العقارية، مذكرة لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة 16، سنة2015، ص 54.

يكون الركن المعنوي بتوفر عنصري العلم والإرادة، حيث يفترض أن يكون الجاني على علم بقدسية المكان الذي سينتهك حرمته، بأحد الأفعال المذكورة سابقا، واتجاه إرادة الجاني إلى ارتكاب هذه الأفعال.

ومنه يجب أن يكون الجاني عاقلا ويتمتع بكامل إرادته حتى يتحقق عنصر العمد فالمجنون أو المعتوه لا يمكنه معرفة حرمة المكان لأنه لا يتمتع بالإرادة[1].

هـ-العقوبة المقررة:

توصف جريمة هدم أو تخريب أو تدنيس أماكن العبادة طبقا للمادة 160 مكرر 3 من قانون العقوبات بأنها جنحة، ويعاقب مقترفها طبقا لأحكام نفس المادة بـ: "يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 1.000إلى 10.000دج كل من قام عمدا بتخريب أو هدم أو تدنيس الأماكن المعدة للعبادة"[2].

ثانيا: جريمة استغلال ملك وقفي بطريقة مستترة أو تدليسية.

تعرضت المادة 36 من قانون الأوقاف إلى النص بأنه " يعاقب كل شخص يقوم تدليسية باستغلال ملك وقفي بطريقة مستترة أو ...إلى الجزاءات المنصوص عليها في قانون العقوبات "، غير أن هذه المادة لم تشر إلى النصوص العقابية واجبة التطبيق مما يؤدي بنا إلى تطبيق القواعد العامة[3].

1- أركان جريمة استغلال ملك وقفي بطريقة مستترة أو تدليسية:

لا تقوم هذه الجريمة إلا إذا توفر الركن المادي والركن المعنوي :

أ- الركن المادي:

[1]. الفاضل خمار، المرجع نفسه، ص88.

[2]. الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 08 يونيو سنة 1966 المتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم بالقانون رقم 06-23 المؤرخ في 2006/12/20.

[3]. الفاضل خمار، المرجع السابق، ص 103.

تشتمل ملكية الوقف على ملكية الرقبة والتي تخلص لله تعالى وملكية حق الانتفاع الذي يتمتع به الموقوف عليهم، و ينقسم إلى حق استعمال، و حق استغلال، و قد يكون الموقوف عليهم جهة من جهات البر يعينها الواقف، أو أشخاص طبيعيين أو معنويين فينتفعون بالعين الموقوفة، و بعد انقطاعهم تنتقل المنفعة إلى الجهة التي عينها الواقف.

و تنص المادة 18 من قانون الأوقاف أن حق المنتفع بالعين الموقوفة ينحصر فيما تتجه، وعليه استغلالها، استغلال غير متلف للعين، فإذا التزم الموقوف عليهم سواء في الوقف الخاص أو العام باستغلال العين وفقا لما يقرره القانون، كان استغلالهم مشروعا وصحيحا، لكن قد يتجاوز هؤلاء المنتفعين السلطة المخولة لهم بموجب حقهم فيقومون مثلا: بالتصرف في العين الموقوفة، وفي حين تنص المادة 23 من القانون المذكور أعلاه أنه لا يجوز التصرف في أصل الملك الوقفي بأية صفة بالبيع أو الهبة أو التنازل أو غيرها[1].

كما تنص المادة 21 من المرسوم التنفيذي رقم 98-381 أنه من بين حالات إعفاء ناظر الوقف من مهامه ، رهن الملك الوقفي كله أو جزء منه أو بيع مستغلاته دون إذن من السلطة المكلفة بالأوقاف إذا كان الوقف عاما و الموقوف عليهم إذا كان خاصا، و هو ما عبر عنه في المادة 36 من قانون الأوقاف باستغلال الملك الوقفي بطريقة متسترة، و قد يكون استغلال الملك الوقفي باستعمال طرق احتيالية كأن يقوم موقوف عليه ببيع الملك الوقفي لشخص يجهل صنف الملك بحيث لو كان يعلم ذلك لما اشتراه، وهو المقصود بالطرق التدليسية في المادة 36 المذكورة أعلاه[2].

ب- الركن المعنوي:

[1]. تومي أم الجيلالي، الحماية الجزائية للعقار في ظل التشريع الجزائري (دراسة مقارنة)، مذكرة للحصول على شهادة الماجستير، جامعة مستغانم، كلية الحقوق والعلوم السياسية، السنة الجامعية 2015-2016، ص 237.

[2]. تومي أم الجيلالي، المرجع السابق، ص 237.

يتمثل في انصراف إرادة الفاعل إلى ارتكاب الجريمة مع علمه بالعناصر المكونة للركن المادي كما سبق ذكرها، وبالتالي علمه بصنف الملكية التي يقوم باستغلالها، وتعمده مع ذلك التستر واستعمال مناورات احتيالية[1].

ج-العقوبة المقررة:

جاءت المادة 36 المذكورة سابقا بالتجريم دون العقاب وأحالت الجزاء إلى قانون العقوبات ليصبح الاستغلال بمفهوم هذه المادة بمثابة تصرف في الملكية أي أنه يشكل تعديا على الملكية الوقفية العقارية[2]، وبالتالي تطبق عليه من حيث العقوبة نص المادة 386 من قانون العقوبات التي جاء فيها : يعاقب بالحبس من سنة إلى 5 سنوات و بغرامة من 2.000 إلى 20.000دج....."[3].

الفرع الثاني: الجرائم المنصبة على عقود ووثائق ومستندات الوقف.

وتتمثل في جريمتي: إخفاء عقود أو وثائق أو مستندات الوقف وتزوير عقود أو وثائق أو مستندات الوقف، وسنتعرض لكليهما بالدراسة فيما يلي:

أولا: جريمة إخفاء عقود أو وثائق أو مستندات الوقف.

1- العناصر المكونة للجريمة: تقوم الجريمة المنصوص عليها في المادة أعلاه على الأركان التالية:

أ-الركن الشرعي:

يتمثل في نص المادة 36 من قانون 91-10 المتعلق بالأوقاف والتي تنص: " يتعرض كل شخص ... أو يخفي عقود وقف أو وثائقه أو مستنداته ... إلى الجزاءات المنصوص عليها في قانون العقوبات ".

---

[1]. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص الجزء الثاني طبعة 2004، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، ص، 240-241.

[2]. سلاطنية عبد الكريم، عون سيف الدين، محمودي لطفي، المرجع السابق ص 55.

[3]. الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 08 يونيو سنة 1966 المتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم بالقانون رقم 06-23 المؤرخ في 2006/12/20.

ب –الركن المادي:

تجدر الإشارة أولا إلى أن جريمة إخفاء عقود وثائق و مستندات الوقف تختلف عن جريمة الإخفاء المنصوص عليها في المادة 387 من قانون العقوبات فهذه الأخيرة لا تقوم إلا إذا كان محل الإخفاء مصدره جريمة سابقة سواء جنحة أو جناية في حين يعتبر محل الإخفاء في الجريمة التي هي موضع دراستنا الآنية محصورة في عقود، وثائق أو مستندات متعلقة بملك وقفي دون باقي الأشياء، بغض النظر عن كونها متحصلة من جريمة سابقة فإن كانت كذلك انطبق على الوقائع وصفين للجريمة[1]:

وصف إخفاء أشياء متحصلة من جناية أو جنحة طبقا لقانون العقوبات ووصف إخفاء عقود أو مستندات أو وثائق الوقف طبقا لقانون الأوقاف، وحينها يتابع الجاني عن الجريمتين إلا أن العقوبة هي نفسها في كلتا الحالتين و هي تلك المقررة لجريمة التعدي على الأملاك العقارية فلا وجود لوصف أشد.

ويجب أن تكون الغاية من الإخفاء تحويل الملكية الوقفية بالتواطؤ والتحايل إلى ملكيات خاصة.

جـ –الركن المعنوي:

لا يعاقب على الإخفاء إلا إذا كان عمديا، نية وإرادة إخفاء حقيقة الملكية الوقفية[2].

د–العقوبة المقررة:

لما كان الإخفاء من شأنه تحويل الملكية الوقفية فهذا يعتبر تعديا على ملكية عقارية وقفية وبالتالي نطبق على هذه الجريمة نفس الأحكام التي طبقناها على جنحة الاستغلال المتستر أو التدليسي للملك الوقفي ألا وهي الأحكام المنصوص عليها في المادة 386 من قانون العقوبات[3].

---

[1]. الفاضل خمار المرجع السابق، صفحة 104.

[2]. بوسقيعة أحسن، المرجع السابق، ص 288.

[3]. تومي أم الجيلالي، المرجع السابق، ص 239.

ثانيا: جريمة تزوير عقود أو وثائق أو مستندات الوقف.

وباعتبار أن الجريمة متعلقة بالتزوير سنقوم بدراستها وفقا للأحكام العامة المتعلقة بالتزوير المنصوص عليها في قانون العقوبات.

1- العناصر المكونة للجريمة:

أ- الركن الشرعي:

يتمثل في نص المادة 36 من قانون الأوقاف حيث نصت: " ... يتعرض، ... أو يزورها ... إلى الجزاءات المنصوص عليها في قانون العقوبات " وبما أن هذه المادة لم توضح الأركان المكونة لجريمة التزوير، ولا الطرق المستعملة فيه كما أحالت فيما يخص إلى قانون العقوبات فإن تطبيقها بإلزامنا بالرجوع إلى القواعد العامة في قانون العقوبات وبالتالي سيتم دراستها على ضوء هذا القانون[1]

ب-الركن المادي:

طبقا للأحكام العامة لجريمة التزوير، تقوم هذه الجريمة على ما يلي:

- **محل التزوير:** يتمثل في المحرر الذي يقع عليه تغيير الحقيقة وهو في هذه الجريمة: العقود، الوثائق و المستندات المتعلقة بالملكية الوقفية، على أن يتخذ شكل الكتابة مهما كانت الطريقة المستعملة و أن يكون مصدر المحرر ظاهرا هذا لا يعني أن يكون بخط يده أو من طبعه، و إنما من عبر عن مضمونه، كما لا يشترط أن يحصل توقيعه أو ذكر اسمه أو صنفه، بل يكفي الوقوف على ذلك المصدر بطريقة قاطعة و يجب أن تتضمن سردا لواقعة أو تعبيرا عن إرادة [2].

[1]. الفاضل خمار، المرجع السابق، صفحة 104.

[2]. أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 240-241.

ولا تقوم الجريمة إذا كان التصريح الكاذب يهدف إلى تغيير الحقيقة في المحرر، ويقصد بها إبدالها بما يخالفها، فيمكن أن يكون ذلك التغيير كلي أو جزئي في مضمون العقود أو إلى الوثائق أو المستندات كما يمكن أن يتم بإنساب المحرر إلى جهة لم يصدر عنها أو إلى موظفين لم يوقعوا عليه[1].

- **طرق التزوير:** لا يقوم التزوير إلا بأحد الطرق المحددة على سبيل الحصر وتختلف هذه الطرق حسب نوع المحرر فبالنسبة للمحررات العمومية والرسمية يكون التزوير إما مادي أو معنوي فيكون الأول بوضع توقيع مزور أو حذف أو إضافة أو تغيير مضمون المحرر أو باصطناعه، أما الثاني فيكون بانطباع واقعة أو اتفاق خيالي أو بانتحال شخصية الغير.

أما المحررات الإدارية، فيكون التزوير ماديا فيها باصطناع المحرر و التغيير فيه حسب المادة: 222 من قانون العقوبات التي نصت على معاقبة كل من قلد تلك المحررات أو زورها أو زيفها، و يكون التزوير المعنوي بالإدلاء بإقرارات كاذبة أو بانتحال اسم كاذب أو صفة كاذبة أو بتقديم معلومات أو شهادات أو إقرارات كاذبة[2].

ويكون التزوير في المحررات العرفية بالتقليد أو باصطناع محرر أو إحداث إضافة أو انتحال شخصية الغير، و هذا ما جاء في قرار المحكمة العليا رقم 35276 مؤرخ في: 16/ 1986/12: " تعاقب المادة 220 من قانون العقوبات على التزوير في المحرر العرفي إذا ارتكب بإحدى الطرق المنصوص عليها في المادة 216 من نفس القانون، و التي هي التقليد أو الاصطناع أو الإضافة و انتحال شخصية الغير [3] .

- **الضرر:**

يتجسد الضرر في إهدار حق أو مصلحة يحميها القانون، وهو العنصر الأساسي في جريمة التزوير باعتبار أن تخلفه يؤدي إلا انتفاء جريمة التزوير ولو توافرت كل أركانه

[1]. أحسن بوسقيعة، المرجع نفسه، ص 411.

[2]. أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 240-241.

[3]. الفاضل خمار، المرجع السابق، ص 105.

السابقة، ولم يشترط القانون بلوغ الضرر درجة معينة من الجسامة، كما أنه قد يصيب المتضرر ماديا أي في ماله أو معنويا في شرفه.

جـ-الركن المعنوي للجريمة:

جريمة التزوير من الجرائم العمدية تتطلب قصد جزائيا عاما وخاصا، يتمثل القصد العام في إرادة تغيير الحقيقة مع علم الجاني بأن هذا التغيير يتم في محرر وبإحدى الطرق المنصوص عليها قانونا، ومن شأنه ترتيب ضرر فعلي أو محتمل.

بينما يتمثل القصد الخاص في اتجاه نية المزور إلى استعمال المحرر المزور فيما زور من أجله أو دفع مضرة عنه أو عن غيره.

د-العقوبة المقررة:

يختلف الجزاء باختلاف صفة الجاني وطبيعة المحرر المزور، وجعل المشرع التزوير في المحررات العمومية أو الرسمية جناية والتزوير في باقي المحررات جنحة:

- **حالة التزوير في عقود أو وثائق أو مستندات الوقف ذات طبيعة رسمية:**

حسب المادتين 214 و 216 من قانون العقوبات، إذا ارتكب التزوير من طرف موظف عمومي أثناء تأدية مهامه تكون العقوبة السجن المؤبد، أما إذا ارتكب التزوير من طرف شخص عادي تكون العقوبة السجن من عشر سنوات إلى عشرون سنة و 2.000.000 إلى100.000 دج.

- **حالة التزوير في المحررات العرفية:**

تنص المادة 220 من قانون العقوبات على أنه إذا ارتكب التزوير في المحررات العرفية تكون العقوبة بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 20.000 دج إلى 100.000 دج، ويجوز علاوة على ذلك أن يحكم على الجاني بالحرمان من حق أو أكثر

من الحقوق الواردة في المادة 14 وبالمنع من الإقامة من سنة إلى خمس سنوات على الأكثر[1].

المطلب الثاني: الجرائم المنصوص عليها بقانون العقوبات.

إن مجال الحماية الجنائية المقرر بقانون العقوبات لمختلف أنواع الملكية ينطبق على الملكية الوقفية باعتبارها نوع مستقل عن الملكية العامة والملكية الخاصة[2]، بحيث نجد أن المشرع لم ينص صراحة على الجرائم الواقعة على الأملاك الوقفية وخاصة تلك الجرائم المتعلقة بالجرائم الواقعة على العقارات وكذا العقوبات الخاصة بهذه الجرائم، فنجد أن تطبيقها يسري على الجرائم التي تقع على الأملاك الوقفية وهو ما سنبينه:

الفرع الأول: جريمة التعدي بالاستيلاء على الأملاك الوقفية العقارية.

أورد المشرع الجزائري جريمة التعدي على الملكية العقارية في قانون العقوبات بالقسم الخامس من الفصل الثالث المتعلق بالجرائم ضد الأموال، في المادة 386 منه.

أولا: أركان جريمة الاستيلاء على الأملاك الوقفية العقارية:

1- الركن الشرعي:

المادة 386 منه التي جاء فيها:" يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 2.000 دج إلى 20.000 دج كل من انتزع عقارا مملوكا للغير وذلك خلسة أو بطرق التدليس .

[1]. الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 08 يونيو سنة 1966 المتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم بالقانون رقم 06-23 المؤرخ في 2006/12/20.

[2]. القانون 90-25 المؤرخ في 1990/11/18 المتضمن قانون التوجيه العقاري، الجريدة الرسمية، العدد 49 لسنة 1990.

وإذا 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 أآثر من الجناة فتكون العقوبة الحبس من سنتين إلى عشر سنوات والغرامة من 10.000 دج إلى30.000 دج"[1].

2-الركن المادي:

و يقصد بالركن المادي هو المظهر الخارجي الملموس أو المشاهَدة للفعل أو الامتناع الذي يُجرّمه المشرع من خلال النص القانوني في نص المادة 386 من قانون العقوبات، ويقوم على العناصر التالية:

أ-**انتزاع عقار مملوك للغير**: وليتحقق هذا الانتزاع لا بد من تحقق عنصرين:

- حصول فعل الانتزاع ويقصد به قيام الفاعل بسلوك إيجابي، وهو الأخذ بعنف ودون رضا المالك بهدف الاستيلاء على ملك الغير.

أي دخول العقار بغير وجه قانوني على أن يكون ذلك بالعنف ودون رضا المالك فتنتقل حيازة العقار المعتدى عليه إلى من قام بفعل الانتزاع، وهو ما ذهبت إليه المحكمة العليا في قرارها رقم 57534 المؤرخ في 1988/11/08 والذي جاء فيه: " أن الخلسة أو طرق التدليس في جريمة انتزاع عقار مملوك للغير تتحقق بما يلي:

- دخول العقار دون علم صاحبه.
- ألا يكون للداخل الحق في ذلك.[1]

[1]. الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 08 يونيو سنة 1966 المتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم بالقانون رقم 06-23 المؤرخ في 2006/12/20.

ومن ثمة فإن القضاة الذين أدانوا المتهم على أساس أنه اقتحم المسكن دون علم أو إرادة صاحبه ولا مستأجره وشغله مع عائلته دون وجه شرعي لم يخالفوا القانون[2].

ب-أن يكون العقار ملكا للغير: وهو ما يتوفر في الأملاك الوقفية باعتبارها نوع قائم بذاته وتتمتع بالشخصية المعنوية، ويكون ذلك بمقتضى السندات العقارية المثبتة للملكية العقارية، ومن بينها شهادة الحيازة.

جـ- اقتران الانتزاع بالخلسة أو التدليس: و الملاحظ أنه في قانون العقوبات لم يرد تعريف الخلسة أو التدليس بالرغم من أهميتهما ضمن العناصر المكونة لجريمة التعدي على الملكية العقارية[3]، مما جعل الاجتهاد القضائي يتولى ذلك فعرف الخلسة في القرار الصادر عن المحكمة العليا المذكور أعلاه على أنها: " القيام بفعل الانتزاع خفية أي بعيداً عن أنظار المالك و دون علمه، أي سلب الحيازة من المالك فجأة دون عمه أو موافقته"، أما التدليس فهو: " إعادة شغل العقار بعد إخلائه عنوة عن المالك"[4]، و قد استقر القضاء على أن الخلسة و التدليس هما أركان جريمة التعدي على الملكية العقارية[5].

وعلى عكس هذين القرارين الذين عرفا الخلسة والتدليس، نجد أن غرفة الجنح والمخالفات للمحكمة العليا في العديد من القرارات الأخرى أضافت عناصر أخرى غير واردة في المادة 386 من قانون العقوبات وجعلتها شرطا أساسياً لقيام هذه الجريمة[6].

---

[1]. جمل سليمان، الحماية الجزائية للأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون جنائي وعلوم جنائية، جامعة د. الطاهر مولاي، سعيدة، الجزائر، 2015/2014، ص 62.

[2]. قرار صادر عن المحكمة العليا تحت رقم 57534 صادر في 1988/11/08، العدد 02، المجلة القضائية لسنة 1993م، الجزائر، ص 192.

[3]. عمر حمدي باشا، عقود التبرعات الهبة – الوصية –الوقف، مرجع سابق، ص 99-97.

[1]. يوسف دلاندة، قانون العقوبات مدعم بالاجتهاد القضائي، دار الشهاب، الجزائر، ص 196.

[5]. قرار صادر عن المحكمة العليا تحت رقم 52971 مؤرخ في 1989/01/17م، المجلة القضائية لسنة 1991م، الجزائر، ص 236.

[6]. يوسف دلاندة، المرجع السابق، ص 196.

وبذلك نلاحظ أن عنصرا الخلسة والتدليس اللذان تقوم عليهما جنحة التعدي على الملكية العقارية وفقا للمادة 386 من قانون العقوبات يتطلبان ما يلي:

- صدور حكم مدين يقضي بالإخلاء.
- إتمام إجراءات التبليغ والتنفيذ.
- عودة المحكوم عليه لشغل الأماكن من جديد بعد طرده منها.

3-الركن المعنوي:

لقيام جريمة التعدي على الملكية العقارية طبقا لنص المادة 386 من قانون العقوبات يتعين توافر القصدين العام والخاص، و يتمثل القصد العام في إرادة فعل انتزاع العقار من يد حائزه و العلم بأن ذلك ممنوع قانونا، و القصد الخاص أن تكون للمعتدي نية السيطرة و الاستحواذ على العقار و حرمان المعتدى عليه منه.

ثانيا-العقوبة المقررة:

المادة 386 منه التي جاء فيها:" يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 2.000 دج إلى 20.000 دج كل من انتزع عقارا مملوكا للغير وذلك خلسة أو بطرق التدليس .

وإذا 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 أآثر من الجناة فتكون العقوبة الحبس من سنتين إلى عشر سنوات والغرامة من 10.000 دج إلى30.000 دج"[1].

الفرع الثاني: جريمة انتهاك حرمة المقابر:

[1]. الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 08 يونيو سنة 1966 المتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم.

إن حرمة المقابر هي حرمة أبدية لا تزول، والاعتداء على القبور يعد اعتداء على الأموات والأحياء في ذات الوقت، و هو مخالفة جنائية يعاقب عليها القانون الشرعي و الوضعي على حد سواء.

ولذا سارت على هذا النهج معظم التشريعات الجنائية فحرمت الاعتداءات الماسة بحرمة القبور و الموتى، يحدوها في ذلك احترام الأحياء من أقرباء و أصدقاء بما لا يمس شعورهم الإنساني أو يجرح عاطفتهم تجاه موتاهم[1].

و قد ذهبت الشريعة الإسلامية في هذا المجال إلى حماية الجثة من عبث العابثين، فمن رعاية الله تعالى لحرمة الميت إيجابه الدفن، مصداقاً لقوله: قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿فَبَعَثَ ٱللَّهُ غُرَابًا يَبۡحَثُ فِي ٱلۡأَرۡضِ لِيُرِيَهُۥ كَيۡفَ يُوَٰرِي سَوۡءَةَ أَخِيهِۚ قَالَ يَٰوَيۡلَتَىٰٓ أَعَجَزۡتُ أَنۡ أَكُونَ مِثۡلَ هَٰذَا ٱلۡغُرَابِ فَأُوَٰرِيَ سَوۡءَةَ أَخِيۖ فَأَصۡبَحَ مِنَ ٱلنَّٰدِمِينَ ٣١﴾[2]، و ورد في الحديث النبوي الشريف:" إن كسر عظم الميت ككسره حياً"[3].

ولا تتحقق جريمة انتهاك حرمة المقابر إلا إذا تحققت أركانها.

أولا : أركان جريمة انتهاك حرمة المقابر.

1- الركن الشرعي:

والمتمثل في النص القانوني المجرم لانتهاك حرمة المقابر والمساس بها، وهو التكييف الذي يوصف به الفعل المخالف للقاعدة القانونية التي يحددها قانون العقوبات والمتمثل في المواد 150، 151 و 152 منه، بالإضافة لنص المادة 36 من قانون الأوقاف باعتبار المقابر من الأماكن التي تقام بها الشعائر الدينية كصلاة الجنازة وشعيرة دفن الموتى.

---

[1]. جمل سليمان، المرجع السابق، ص 71.

[2]. سورة المائدة الآية 31.

[3]. حديث نبوي شريف رواه أبو داود بإسناد على شرط مسلم.

2-الركن المادي:

وتتعلق جريمة انتهاك المقابر بفعل من شأنه أن يكون المساس بحرمة المقابر، ويقوم على ثلاثة عناصر:

أ. **فعل الاعتداء:** وهو الإتيان بفعل يمس بحرمة الأموات في المقابر أو غيرها من أماكن الدفن.

ب. **نتيجة الاعتداء:** ويتمثل في انتهاك حرمة المقابر أو غيرها من أماكن الدفن، أي أن النتيجة التي يجرمها القانون هي المساس بحرمة الموتى في مقابرهم.

ج. **العلاقة السببية:** يجب أن تتحقق رابطة السببية بين الفعل المرتكب و ما تحقق عنه من أذى في انتهاك حرمة المقابر، فإذا انتفت رابطة السببية انتفت مسؤولية المتهم، و تكون النتيجة قائمة عندما ترتبط بالسلوك الذي أتاه الجاني، فقاضي الموضوع ملزم ببيان علاقة السببية إذا أدان الجاني، كما أنها شرط لتحمل المسؤولية[1].

3-الركن المعنوي:

ويكون هذا الفعل عمديا أي يكون الفاعل على علم بأن الفعل الذي يقوم به مكون لجريمة يعاقب عليها القانون، وتتجه إرادته إلى الاعتداء على حرمة المقابر، وأن تكون إرادته حرة عند القيام بالجريمة، أي خالية من أي عيب أو إكراه، لأنه لا مسؤولية على مكره[2].

ثانيا: العقوبة المقررة عل جريمة انتهاك المقابر:

قانون العقوبات الجزائري أوجد حماية للمدافن بحرمة الميت وهذا من خلال النصوص الوارد فيه، فنص المادة 150 نصت على:" كل من هدم أو خرب أو دنس القبور

[1]. بن سعادة الزهراء، الحماية الجنائية لحرمة الميت في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، جامعة الحاج لخضرن باتنة، الجزائر، 2010-2011، ص 73.

[2]. بن سعادة الزهراء، المرجع السابق، ص 74.

بأية طريقة كانت يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين وبغرامة من 500 إلى 2.000 دج.".

كما أن المادة 151 من قانون العقوبات نصت على: " كل من يرتكب فعلاً يمس بالحرمة الواجبة للموتى في المقابر أو في غيرها من أماكن الدفن يعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى سنتين وبغرامة من 500 إلى 2.000 دج.".

ونصت كذلك المادة 152 من قانون العقوبات فنصت على:" كل من انتهك حرمة مدفن أو قام بدفن جثة أو إخراجها خفية يعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى سنة وبغرامة من 500 إلى 2.000 دج." وكذلك نصت المادة 87 مكرر في فقرتها الرابعة على:"الاعتداء على رموز الأمة والجمهورية ونبش أو تدنيس القبور"[1].

الفرع الثالث: الجرائم الواقعة على الأملاك الوقفية المنقولة.

لم يجعل المشرع الجزائري مجال تدخل النيابة العامة لحماية الحيازة مقتصراً على حيازة العقار فقط، بل مدّ اختصاصها إلى حماية المنقولات من خلال الترصد للعديد من صور الاعتداء الذي عاقب عليه في قانون العقوبات، وكل ذلك من أجل المحافظة على الأمن العام وضمان استقرار المجتمع.

وفيما يلي بعض الجرائم المقررة لحماية حيازة المنقول:

أولا: جريمة تدنيس وتخريب المصحف الشريف الوقفي:

وجريمة تدنيس وتخريب المصحف الشريف كغيرها من الجرائم تمس لا تقوم إلا بتوافر أركانها:

1- الركن الشرعي:

[1]. الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 08 يونيو سنة 1966 المتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم.

لقد نص المشرع الجزائري على هذه الجريمة في نص المادة 160 من قانون العقوبات:" يعاقب بالحبس من خمس سنوات إلى عشر سنوات كل من قام عمداً وعلانية بتخريب، أو تشويه، أو إتلاف، أو تدنيس المصحف الشريف."[1]

2- الركن المادي:

وتقوم هذه الجريمة بإتيان فعل من الأفعال التي من شأنها أن تمس بحرمة المصحف الشريف سواء عن طريق التخريب أو التشويه والإتلاف أو التدنيس.

[1]. الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 08 يونيو سنة 1966 المتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم بالقانون رقم 06-23 المؤرخ في 2006/12/20. (عدلت هذه المادة بموجب بالقانون رقم 82-04 المؤرخ في 13 فيفري 1982).

- **التخريب أو التشويه:** فالتخريب يأخذ صورتين مادي ومعنوي:

التخريب المادي ويتمثل في عدم التزام نص الكتاب الحرفي، ويشمل إما نقص حرف، أو كلمة أو كلمات أو سورة أو عدة سور.

أما التخريب المعنوي هو ذلك التخريب الذي ينصب على المعنى دون النص، حيث يكون النص المحرف متوافقاً مع النص الأصلي بسورة معينة إلا أنه لا يؤدي المعنى الصحيح والحقيقي الموجود في ذلك النص الأصلي.

- **الإتلاف أو التدنيس:**

الإتلاف بمعناه الواسع هو عدم ترك أي أثر للكتاب وذلك إما بالحرق حتى يصير رماداً أو بالتمزيق، أما التدنيس هو كل فعل من شأنه التحقير والاستهانة كالبول على المصحف أو وضعه في مكان قذر لا يليق بقداسة المصحف الشريف[1].

3- الركن المعنوي:

ويقضي التخريب أو التشويه، الإتلاف أو التدنيس علم وإرادة الفاعل في انصرافها إلى ارتكاب جريمة تدنيس أو تخريب المصحف الشريف مع علمه التام بأن هذا الكتاب مقدس وتنتفي الجريمة إذا كان مكره أو لم يكن عالماً بما يقترفه من هذه الجريمة.

أما ركن العلنية، فرغم أن المشرع لم يحدد طرق العلنية، إلا أنه في جريمة تدنيس وتخريب المصحف كل وسيلة أو طريقة أو فعل من شأنه أو يوصل فعل الجاني إلى علم عدد من الناس[2].

[1]. جمل سليمان، المرجع السابق، ص 73.

[2]. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، ، دار هومة، الجزء الأول، الطبعة 16، 2013، الجزائر ، ص 229.

4- العقوبة المقررة لجريمة تدنيس وتخريب المصحف الشريف:

من خلال نص المادة 160 من قانون العقوبات السابقة الذكر، نلاحظ أن المشرع تخلى على الغرامة المالية في العقوبة وتطبيقه العقوبة السالبة للحرية لمدة تتراوح بين 5 و10 سنوات وبوصفها جناية هو دليل قاطع على العناية التامة واللازمة التي أولاها المشرع للمصحف الشريف.

ثانيا: جريمة خيانة أمانة الأملاك الوقفية:

خيانة الأمانة هي من الجرائم التي يمكن أن تتعرض لها الأملاك الوقفية فهذه الأملاك تُسيّر من طرف ناظر الوقف وقد أشارت 33 من القانون 90-10 المتعلق بالأوقاف أن ناظر الوقف يتولى إدارة الأوقاف وذلك من خلال المرسوم التنفيذي 98-381 السابق ذكره، وتقوم جريمة خيانة الأمانة على الأركان التالية:

1- الركن الشرعي:

هو نص المادة 36 من قانون الأوقاف 91-10 والتي تحيل موضوع التجريم والعقوبة لنصوص قانون العقوبات لاسيما المادة 376 منه

2- الركن المادي:

لقيام جريمة خيانة الأمانة كأصل عام ينبغي توافر العناصر التالية:[1]

- **الاختلاس والتبديد:**

ويتحقق الاختلاس بتحويل الشيء من حيازة مؤقتة إلى حيازة دائمة بنية التملك، بينما يتحقق التبديد بفعل يخرج به الأمين الشيء الذي أؤتمن عليه من حيازته باستهلاكه أو بالتصرف فيه بالبيع أو الهبة أو المقايضة أو الرهن، وفي كلا الحلتين يقوم الفاعل بتحويل

[1]. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، المرجع السابق، ص 399.

الحيازة من حيازة مؤقتة إلى حيازة ملكية ويظهر في شكل عمل أو تصرف خارجي كالاستهلاك أو التخريب أو البيع أو غير ذلك.

- **محل الجريمة:**

يشترط أن يكون محل الجريمة شيئا منقولا ذا قيمة مالية، وهو ما أشارت إليه المادة 376 من قانون العقوبات بنصها على الأوراق التجارية، النقود، البضائع، الأوراق المالية، المخالصات وأضافت أي محررات أخرى تتضمن أو تثبت أي التزام أو إبراء، وبناء عليه فإن العقارات لا تكون محل جريمة خيانة الأمانة.

- **تسليم الشيء:**

ترتكب جريمة خيانة لأمانة بحصول التسليم، ولا يشترط أن يحصل التسليم بحركة مادية ينتقل بها الشيء يدا بيد من الضحية إلى المتهم، فقد يحصل التسليم من شخص آخر كالوكيل أو الخادم أو موظف البريد[1].

و في حالة يجب أن يتم التسليم على حساب الحيازة المؤقتة، فيكون المسلم له ملزما برد أو تقديم الأشياء التي تسلمها إلى صاحبها، و هو ما يتضح من خلال طبيعة العقود التي وردت بالمادة 376 من قانون العقوبات و هي كلها عقود أمانة، وردت بهذا النص نذكر منها على سبيل المثال:

أ-**عقد الإيجار**: وقد نص عليه المشرع الجزائري في قانون الأوقاف في نص المادة 26 مكرر 07:" يمكن أن تستغل وتستثمر وتنمى العقارات الوقفية المبنية المعرضة للخراب والاندثار بعقد الترميم أو التعمير الذي يدفع للمستأجر بموجبه ما يقارب قيمة الترميم أو التعمير مع خصمها من مبلغ الإيجار مستقبلاً.".

[1]. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، المرجع السابق، ص 401.

وتتحقق جريمة خيانة الأمانة عند إقدام المستأجر على اختلاس المال أو تبديده لشيء من أثاث السكن الذي استأجره مفروشاً، مع الإشارة إلى أنه لا تقوم الجريمة عند تأخره في رد المنقول أو استمرار الانتفاع به بعد الميعاد المحدد في عقد الإيجار.

ب- عقد القيام بعمل: و يقصد به من يتسلم شيئا للقيام بعمل مادي لمصلحة مالك الشيء أو غيره، و قد يكون العمل بمقابل، فيكون العقد عقد مقاولة أو عقد عمل، كما قد يكون بدون مقابل و في كلتا الحالتين تقوم جريمة خيانة الأمانة إذا اختلس العامل الأجير أو المتبرع الشيء الذي أؤتمن عليه سواء اختلسه كله أو جزء منه و هذا العقد أورده المشرع في المادة 26 مكرر 01 في عقدي المساقاة و المزارعة و يقصد بعقد المساقاة :" إعطاء الشجر للاستغلال لمن يصلحه مقابل جزء معين من ثمره."، و في عقد المزارعة و الذي يقصد به:" إعطاء الأرض للمزارع للاستغلال مقابل حصة من المحصول يتفق عليها عند إبرام العقد."

جـ-عقد الوديعة: ففي قانون الأوقاف 07-01[1] المعدل والمتمم، نص المشرع على الودائع ذات المنافع الوقفية وهذا في نص المادة 26 مكرر 10 الفقرة الثانية:" وهي التي تمكن صاحب مبلغ من المال ليس بحاجة إليه لفترة معينة من تسليمه للسلطة المكلفة بالأوقاف في شكل وديعة ... بتوظيف هذه الوديعة مع ما لديها من أوقاف.".

بمقتضى هذا العقد يسلم المودع شيئا منقولا إلى المودع لديه على أن يحافظ عليه لمدة وأن يعيده عيناً[2]، فجريمة خيانة الأمانة تقوم بمجرد العبث بملكية الشيء أو التصرف فيه، وبذلك فهي لا تقوم بمجرد الإهمال في حفظ الوديعة أو استعمالها بغير إذن مالكها، أو التأخير في ردها إذا لم يكن مقترناً بنية تملكها.

[1]- المادة 26 مكرر10 من قانون 91-10 المؤرخ في 27 أفريل 1991 المعدل و المتمم بالقانون 07-01 المؤرخ في 22 ماي 2001 المتعلق بالأوقاف، ج.ر ، العدد 29 ص 7.

[2]- المادة 590 من القانون 75-58 المؤرخ في 1975/09/26 المتضمن القانون المدني الجزائري المعدل والمتمم بالقانون 07-05 المؤرخ في 2007/05/27.

وعليه فالوديعة تقوم على تسليم المال المنقول إلى آخر سواء كان التسليم حقيقياً أو اعتباري[1]، وكذا أن تكون كاملة أي تسليمها يكون بقصد حفظها وردها بذاتها.

د-عقد وكالة: وقد نص المشرع الجزائري في المرسوم التنفيذي رقم 98-381 الذي يحدد شروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها وكيفيات ذلك في المادة 11 على:" يراقب وكيل الأوقاف على صعيد مقاطعته تحت إشراف ناظر الشؤون الدينية موقع الملك الوقفي ويتابع أعمال نظارة الأملاك الوقفية ويراقبها...".

وهو العقد الذي يفوض بمقتضاه شخص هو الموكل شخصاً آخراً هو الوكيل للقيام بعمل شيء لحساب الموكل وباسمه.

وقد تكون الوكالة بأجر أو مجانا، تعاقدية أو بحكم القانون، صريحة أو ضمنية فتقوم الجريمة عند اختلاس الوكيل أو تبديده للأموال التي استلمها على ذمة الموكل.

كما تشترط المادة 376 من قانون العقوبات لقيام جريمة خيانة الأمانة إصابة المالك بضرر سواء لحق به أو بحائز الشيء حيازة مؤقتة أو حيازة مادية[2].

3- الركن المعنوي:

تتطلب جريمة خيانة الأمانة توافر القصد العام المتمثل في اتجاه إرادة المتهم وانصرافها لارتكاب الجريمة بكامل أركانها من علم وإدراك، بالإضافة إلى القصد الخاص المتمثل في نية المتهم في التملك وحرمان المالك الحقيقي منه.

كما يمكن اعتبار الضرر هنا مشترط بقوة القانون من خلال نص المادة 376 من قانون العقوبات أي إصابة الضحية بضرر لحق بالمالك نفسه أو بحائز الشيء حيازة مؤقتة أو حيازة مادية[3].

---

[1]- المادة 571 من القانون 75-58 المؤرخ في 1975/09/26 المتضمن القانون المدني الجزائري المعدل والمتمم بالقانون 07-05 المؤرخ في 2007/05/27.

[2]. جمل سليمان، المرجع السابق، ص 81.

[3]. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، المرجع السابق، ص 409.

4- العقوبة المقررة لجريمة خيانة أمانة الأملاك الوقفية المنقولة.

أ- العقوبة الأصلية:

اعتمد المشرع في قمع جريمة خيانة أمانة كأصل عام على عقوبات أصلية، وأخرى تكميلية، وتنطبق هذه العقوبات على خيانة الأمانة المتعلقة بالأملاك الوقفية بالنظر لنص المادة 36 من قانون الأوقاف رقم 91-10 التي أحالت في موضوع الجزاء للانتهاك بهذه الأملاك لقانون العقوبات.

حيث يعاقب قانون العقوبات على جريمة خيانة الأمانة بالحبس من ثلاثة أشهر إلى ثلاث سنوات وبغرامة مالية 20.000 إلى 100.000 دج[1].

ب- العقوبة التكميلية:

أما العقوبات التكميلية فهي نفسها العقوبات المقررة لجريمة السرقة، وتتمثل في الحرمان من الحقوق من الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية المنصوص عليها في المادة 09 و09 مكرر1 لمدة أقصاها خمس سنوات، والمنع من الإقامة لمدة سنة على الأقل وخمس سنوات على الأكثر.

كما لا يمكن تصور الشروع في جريمة خيانة الأمانة.

كما نص القانون على ظروف مشددة لخيانة الأمانة كأصل عام، وهي الظرف الخاص بصفة الجاني والظرف الخاص بصفة المجني[2].

ج- الظروف المشددة:

1-الظرف الخاص بصفة الجاني:

نص المشرع الجزائري على حالتين تشدد فيهما العقوبة بالنظر إلى صفة الجاني:

[1]. المادة 376 من الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 1966/06/11 المعدل و المتمم بالقانون رقم 06-23 المؤرخ في 2006/12/20.

[2]. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، المرجع السابق، ص 410.

- إذا كان الجاني سمساراً أو وسيطا أو مستشاراً محترفاً أو محرر العقود عندما يتعلق الأمر بثمن الشراء أو البيع أو حوالة إيجار، يرفع الحد الأقصى لعقوبتي الحبس والغرامة لتبلغ عقوبة الحبس عشر سنوات والغرامة 200.000 دج وهذا من خلال نص المادة 378 في فقرتها الثانية من قانون العقوبات.
- إذا كان الجاني أميناً عمومياً وقام بإتلاف أو تبديد أو انتزاع عمداً الأوراق أو السجلات أو العقود أو السندات المودعة في المستودعات العمومية أو المسلمة إليه بهذه الصفة، تتحول الجريمة إلى جناية تعاقب عليها المادة 158 الفقرة الثانية من قانون العقوبات بالسجن من عشر سنوات إلى عشرين سنة، والفقرة الأخيرة من المادة 376 من قانون العقوبات.

وتطبق على الجاني في هذه الحالة العقوبات التكميلية المقررة للجنايات.

2-الظرف الخاص بصفة المجني عليه:

إذا كان المجني عليه الدولة أو إحدى المؤسسات العمومية أو التي تقدم خدمة عامة عمومية كمؤسسة الأوقاف، فتكون العقوبة الحبس من سنتين إلى عشر سنوات من خلال نص المادة 382 مكرر في فقرتها الثانية من قانون العقوبات[1]، والتي نصت :" عندما ترتكب الجرائم المنصوص عليها في الأقسام الأول والثاني والثالث من الفصل الثالث من هذا الباب ضد الدولة أو الأشخاص الاعتبارية المشار إليها في المادة 119 فإن الجاني يعاقب :... بالحبس من سنتين إلى عشر10 سنوات إذا كان الأمر يتعلق بجنحة، باستثناء الحالة التي تنص عليها المادة 370 من قانون العقوبات"*.

[1]. الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 08 يونيو سنة 1966 المتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم بالقانون رقم 06-23 المؤرخ في 2006/12/20.

* المادة 370: " كل من انتزع بالقوة أو العنف أو الإكراه توقيعا أو ورقة أو عقدا أو سندا أو أي مستند كان يتضمن أو يثبت التزاما أو تصرفا أو ابراءا يعاقب بالسجن المؤقت من خمس إلى عشر سنوات.

الفصل الثاني:

الحماية الإدارية والقضائية للأملاك الوقفية في التشريع الجزائري.

تـمـهيد:

لقد عرفت الأوقاف في الجزائر عدة مراحل تاريخية هامة منذ الفترة العثمانية، وفترة الاحتلال الفرنسي، هذه الأخيرة التي سعت إلى تهديم النظام الوقفي الذي عرف توهجا في الفترة العثمانية وإلحاقها بأملاكها باتخاذها عدة إجراءات تعسفية، ضف إلى ذلك تعرضها إلى النهب والسلب والاستيلاء بعد الاستقلال بالطرق القانونية والغير القانونية المختلفة، سواء من الهيئات الإدارية أو الأشخاص الطبيعية والمعنوية، إلا أنه ولأهمية الأوقاف تأثير على المستوى الاجتماعي والاقتصادي للدولة، وتحت تأثير بناء مؤسسات الدولة الوطنية الحديثة في الجزائر أرست قواعد قانونية بغية ضمان السير الحسن للملك الوقفي والمحافظة عليه وحمايته كمؤسسة من مؤسسات الدولة التي تكرس حصانة الوقف كنظام قائم بذاته، وذلك بربط أحكامه بالشريعة الإسلامية التي أسست أركانه وفصلت جزئياته.

ومن بين المبادئ والقواعد التي حُصّن بها الوقف إنشاء هيئات إدارية تسهر على حمايته والمحافظة على وجوده، من خلال عدة أساليب وإجراءات إدارية تتمثل في ضرورة استرجاع الأملاك الوقفية الضائعة والعمل على ضبطها، وتعيينها عن طريق الحصر والجرد والتسجيل، حماية لها من إنكار وجودها الفعلي بانعدام وجوده القانوني، وكذلك توفير وسائل إثباتها بما يتلاءم والوضع التي آلت إليه بما يسمح بتسوية وضعية أكبر قدر من الأملاك الضائعة أو المستولى عليها، وتحصين الوجود القانوني وتثبيت وضعيتها.

وبعد ذلك وضع نظام قانوني يفعل هاته الحماية، ويعزز من دور القضاء في المحافظة على الأموال الوقفية الثابتة، ويضمن تنفيذ شروط الواقفين، ويمنع سوء الإدارة والتسيير سواء بالغصب أو إساءة استعمال السلطة.

وعلى هذا الأساس قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين ندرس في المبحث الأول الحماية الإدارية للأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، ثم نتطرق في المبحث الثاني إلى الحماية القضائية للأملاك الوقفية في التشريع الجزائري.

المبحث الأول: الحماية الإدارية للأملاك الوقفية.

لقد أصبحت المؤسسات الوقفية متسلحة بإدارة حديثة تسهر على حمايتها، وبعلاقات أفضل مع الدولة وذلك لمشاركتها في جهود التنمية، وإن تحقق ذلك فإن الفضل الكبير يعود إلى التنظيم المحكم للهياكل الإدارية المسيرة للأملاك الوقفية، وذلك إذا ما قارنا حال الأوقاف سابقا بما هي عليه الآن، فكل الجهود المبذولة من طرف الدولة الجزائرية إنما غايتها الوحيدة إضفاء نوع من الحصانة للمؤسسة الوقفية وحمايتها من كل التصرفات التي يمكن أن تطالها، وهو ما سنعرضه في مبحثنا من خلال بيان الهيكل التنظيمي لهذه الإدارة، ثم مجموعة الأساليب والإجراءات الإدارية بغية تكريس هذه الحماية .

المطلب الأول: الهيكل الإداري لإدارة وتسيير الأملاك الوقفية.

لقد أولى المشرع الجزائري اهتماما كبيرا بمسألة إدارة الوقف لما لهذا النظام من أهمية على المستوى الاجتماعي و الاقتصادي وذلك لتوزيع المهام على عدة أجهزة مركزية ومحلية ضمانا لصيانة وحماية هذا القطاع، وهذا ما سنحاول التطرق إليه بشيء من التحليل من خلال دراسة الهيكلة الإدارية لهذا النظام على المستوى المركزي (الفرع الأول)، وعلى المستوى المحلي (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الإدارة المركزية لتسيير مؤسسة الوقف.

تعتبر وزارة الشئون الدينية والأوقاف إحدى الدوائر الوزارية ضمن مختلف التشكيلات الحكومية منذ الاستقلال وهي أداة الدولة ووسيلتها في خدمة الحياة الروحية للمواطن[1] المتجسدة في دساتيرها وقوانينها مما جعلها تنفرد بمهام كبرى أبرزها إدارة الأوقاف[2]، وعلى

[1]. لخضر ولد الشيخ، حماية الأملاك الوقفية، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، فرع القانون العقاري، 2014/2013م، ص80.

[2]. لخضر ولد الشيخ، المرجع السابق، ص80.

رأس هذه الوزارة الوزير[1] الذي يعد الموظف الأعلى[2] رتبة في الهرم الإداري لها[3]، إذ يعين هذا الأخير من قبل رئيس الجمهورية بعد استشارة الوزير الأول بموجب مرسوم رئاسي وتنهى مهامه بنفس الأشكال، وهو مكلف بإدارة الأوقاف بموجب المرسوم التنفيذي رقم 89-99 المحدد لصلاحيات وزير الشئون الدينية في مادته السادسة[4].

ولقد تم تنظيم الإدارة المركزية للأوقاف بموجب المرسوم التنفيذي رقم 05-427 المؤرخ في 17 نوفمبر 2005 الذي تضمن كلا من المفتشية العامة التي تقوم بدور رقابي ومديرية الأوقاف والزكاة والحج والعمرة، إضافة إلى إحداث لجنة للأوقاف لدى وزير الشؤون الدينية بموجب المرسوم التنفيذي رقم 98-381 المتضمن شروط إدارة الأملاك الوقفية[5].

أولا: المفتشية العامة ومديرية الأوقاف والزكاة والحج والعمرة.

وتتضمن هذه الجزئية جهازين إداريين مركزيين وهما المفتشية العامة و مديرية الأوقاف والزكاة والحج والعمرة .

[1]. عبد الرزاق بوضياف، إدارة أموال الوقف وسبل استثماره في الفقه الإسلامي و القانون الجزائري، أطروحة دكتوراه، جامعة الحاج لخضر، باتنة، كلية العلوم الاجتماعية والعلوم الإسلامية، قسم الشريعة، 2006-2005، ص 59.

[2]. زكرياء بن تونس، الإصلاح الإداري لنظام الأوقاف في التشريع الجزائري دراسة مقارنة مع الفقه الإسلامي، أطروحة دكتوراه، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، قسنطينة، كلية الشريعة و الاقتصاد، قسم الشريعة والقانون، 2014/2013، ص157.

[3]. المرسوم التنفيذي رقم 89-99 المؤرخ في 27 جوان 1989 المتضمن صلاحيات وزير الشؤون الدينية، الجريدة الرسمية للج.ج.د.ش ،العدد 26، السنة 26، بتاريخ 28 جوان 1989.

[4]. الجريدة الرسمية للج.ج.د.ش.، العدد 73، السنة 42، بتاريخ 09 نوفمبر 2005.

[5]. الجريدة الرسمية للج.ج.د.ش ، العدد 90، السنة 35، بتاريخ 1998/12/02.

1-المفتشية العامة :

نصت المادة الأولى من المرسوم التنفيذي رقم 2000-146 المعدل والمتمم[1]، والمتعلق بالإدارة المركزية في وزارة الشئون الدينية والأوقاف على إحداث المفتشية العامة وأحالت تنظيمها وعملها على مرسوم تنفيذي آخر والذي صدر تحت رقم 371-2000 المؤرخ في 18 نوفمبر 2000 متضمنا إحداث هذه المفتشية وتنظيمها وسيرها[2]، و يتجلى دورها في زيارات المراقبة والتفتيش التي تنصب على متابعة مشاريع استغلال الأملاك الوقفية وتفقدها وإعداد تقارير دورية عن ذلك، يرسلها المفتش العام إلى الوزير طبقا لنص المادة 04 من نفس المرسوم[3].

2-مديرية الأوقاف والحج والعمرة:

تدار الأوقاف على المستوى المركزي، وتحت سلطة الوزير من خلال هذه المديرية التي أحدثت بموجب نص المادة الثالثة المعدلة والمتممة من المرسوم التنفيذي رقم: 05-427 المؤرخ في 2005/11/07 المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي رقم 200-146 المتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة الشؤون الدينية والأوقاف وتم تكليف هذه المديرية وفق المادة السابقة في مجال إدارة الوقف بالمهام الرئيسية أهمها:

- البحث عن الأملاك الوقفية و تسجيلها و ضمان إشهارها وإحصائها.
- إعداد البرامج المتعلقة بإدارة الأملاك الوقفية واستثمارها وتنميتها.
- متابعة تحصيل موارد الأملاك الوقفية وتحديد طرق صرفها.
- تحسين التسيير المالي والتشجيع على الوقف.

[1]. الجريدة الرسمية للج.ج.د.ش.، العدد 38، السنة 37، بتاريخ 02 جويلية 2000.

[2]. المرسوم التنفيذي رقم 371-2000 المتضمن إحداث المفتشية العامة في وزارة الشؤون الدينية والأوقاف وسيرها، المؤرخ في 18 نوفمبر 2000، الجريدة الرسمية للج.ج.د.ش ،العدد 28، بتاريخ 21 أفريل 2000.

[3]. لخضر ولد الشيخ، المرجع السابق، ص81-82.

- إعداد برامج التحسين والتشجيع على الوقف.
- ضمان أمانة لجنة الأملاك الوقفية.

مما سبق نلاحظ أن الإدارة المركزية للأوقاف في الجزائر ليست إدارة مستقلة قائمة بذاتها إنما هي منظمة في شكل مديريتين فرعيتين تابعتين لمديرية الأوقاف والزكاة والحج والعمرة (المديرية الفرعية لحصر الأملاك الوقفية وتسجيلها ، والمديرية الفرعية لاستثمار الأملاك الوقفية)

ثانيا: اللجنة الوطنية للأوقاف.

بعد أن عرف قطاع الأوقاف حركية جديدة و خاصة بعد صدور قانون الأوقاف91-10، أصبحت العديد من القطاعات الاجتماعية ملزمة بالمشاركة في حماية الأوقاف و محاولة تطوير أدائها الاجتماعي و الاقتصادي في المجتمع، و باعتبار أن الوقف مسألة وطنية، و هو نظام اجتماعي واقتصادي و ثقافي ، فإن دور حماية الأوقاف و استرجاعها لا يقتصر على وزارة الشؤون الدينية فقط ، بل يقتضي مساهمة كل القطاعات، الأخرى و في هذا الإطار تم إنشاء لجنة وطنية للأوقاف[1] بتاريخ 21 فيفري 1999م، بموجب المادة 09 من المرسوم التنفيذي رقم98-381[2] .

حيث تضم إلى جانب ممثلين عن وزارة الشؤون الدينية و الأوقاف، ممثلين عن قطاعات أخرى هي مصالح أملاك الدولة، وزارة الفلاحة و الصيد البحري، وزارة العدل، المجلس الإسلامي الأعلى[3].

[1]. زكرياء بن تونس ، المسؤولية المدنية المترتبة عن إدارة الأوقاف الإسلامية من خلال قانون الأوقاف الجزائري، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر، كلية العلوم الإسلامية، تخصص شريعة و قانون، 2006/2005م، ص112.

[2]. جريدة الرسمية للج.ج.د.ش.، العدد 90، السنة 35، بتاريخ 1998/12/02، ص 17.

[3]. زكرياء بن تونس، الإصلاح الإداري لنظام الأوقاف في التشريع الجزائري دراسة مقارنة مع الفقه الإسلامي، المرجع السابق، ص 160.

الفرع الثاني: الإدارة المحلية لتسيير الأملاك الوقفية.

تتولى عملية إدارة الأملاك الوقفية على المستوى المحلي أجهزة محلية مكلفة بالتسيير غير المباشر في إطار الصلاحيات والمهام التي حددتها المراسيم التنفيذية المتعلقة بإدارة الأوقاف[1]، ومنها على وجه الخصوص المرسوم التنفيذي 98-381 المحدد لشروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها وكيفيات ذلك[2] وتتمثل هذه الأجهزة المحلية فيما يلي:

أولا: أجهزة التسيير غير المباشر للأملاك الوقفية.

1- مديرية الشؤون الدينية والأوقاف:

تشكل مديريات الشؤون الدينية و الأوقاف مظهرا من مظاهر التسيير اللامركزي للأوقاف، وأول ما كانت عليه هذه المديريات في شكل نظارات الشؤون الدينية و الأوقاف[3] بموجب المرسوم التنفيذي رقم 91-83 المؤرخ في 1991/03/23 المتضمن إنشاء نظارات الشؤون الدينية في الولاية و تحديد تنظيمها وتعديلها[4]، و تتوفر كل ولاية على مديرية للشؤون الدينية و الأوقاف[5]، حيث نصت المادة 10 من المرسوم 98-381 على أنه : " تسهر نظارة الشؤون الدينية والأوقاف في الولاية على تسيير الأملاك الوقفية و حمايتها و البحث عنها و جردها و توثيقها إداريا طبقا للتنظيم المعمول به "[6]، و بخصوص صلاحيات هذه

[1]. خير الدين بن مشرنن، إدارة الوقف في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 134.

[2]. الجريدة الرسمية للج.ج.د.ش، العدد 90، السنة 35، بتاريخ 1998/12/02.

[3]. صورية زردوم ، النظام القانوني للأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، مرجع سابق ، ص 129.

[4]. المرسوم التنفيذي رقم 91-83 المؤرخ في 1991/03/23 المتضمن إنشاء نظارة للشؤون الدينية في الولاية و تحديد تنظيمها وعملها المؤرخ في 23 مارس 1991، الجريدة الرسمية للج.ج.د.ش.، العدد 16، السنة 28، بتاريخ 10 أفريل 1991.

[5]. خير الدين بن مشرنن، المرجع السابق، ص 135.

[6]. الجريدة الرسمية للج.ج.د.ش، العدد 90، السنة 35، بتاريخ 1998/12/02، ص17.

المديرية في مجال تسيير و إدارة الملك الوقفي نصت المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 2000-200[1] المحدد لقواعد تنظيم مصالح الشؤون الدينية والأوقاف في الولاية وعملها:

- تنفيذ كل تدبير من شأنه ترقية نشاطات الشؤون الدينية و الأوقاف و دفعها.
- السهر على إعادة دور المسجد كمركز إشعاع ديني و تربوي و ثقافي و اجتماعي.
- مراقبة التسيير و السهر على حماية الأملاك الوقفية و استثمارها.
- مراقبة المشاريع المقترحة لبناء المدارس القرآنية و مشاريع الأملاك الوقفية.
- إعطاء الموافقة الصريحة المتعلقة بالمشاريع المقترحة لبناء المساجد.
- إعداد الخريطة المسجدية للولاية.
- إبرام عقود إيجار الأملاك الوقفية واستثمارها في الحدود التي يمنحها التشريع والتنظيم المعمول به.

و لتفعيل دور الأملاك الوقفية و ضمان السير الحسن لها ، فقد عمل المشرع على بسط الرقابة عليها و أسندت مهمة الرقابة إلى وكيل الأوقاف لمتابعة أعمال نظارة الأملاك الوقفية[2]، و ذلك تطبيقا لأحكام المواد 10 و 11 من المرسوم التنفيذي 98-381 السالف الذكر، وكذا تطبيقا لأحكام المادة 25 من المرسوم التنفيذي رقم 91-114 المؤرخ في 1991/04/27 المتضمن القانون الأساسي الخاص بعمال قطاع الشؤون الدينية المعدل والمتمم[3]، و التي حددت مهام وكيل الأوقاف و المتمثلة في :

[1]. المرسوم التنفيذي رقم 200-2000 المؤرخ في 26 جوان 2000 المحدد لقواعد تنظيم مصالح الشؤون الدينية والأوقاف في الولاية وعملها، الجريدة الرسمية للج.ج.د.ش. ،العدد 47 ،السنة 37 ، بتاريخ 02 أوت 2000، ص08 .

[2]. صورية زردوم، المرجع السابق، ص130.

[3]. المرسوم التنفيذي رقم 91-114 المؤرخ في 27 أبريل 1991 المتضمن القانون الأساسي الخاص بعمال قطاع الشؤون الدينية المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية للج.ج.د.ش . ، العدد 20، السنة 28، بتاريخ 01 ماي 1991، ص663.

- مراقبة الأملاك الوقفية و متابعتها.
- السهر على صيانة الأملاك الوقفية.
- مسك دفاتر الجرد و الحسابات.
- السهر على استثمار الأوقاف. تشجيع المواطنين على تنشيط الحركة الوقفية.
- مسك حسابات الأملاك الوقفية.

2. مؤسسة المسجد:

أُحدثت هذه المؤسسة على مستوى كل ولاية، حيث تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي غايتها النفع العام بموجب المرسوم التنفيذي رقم 91-82 المؤرخ في 1991/03/23 المتضمن إحداث مؤسسة المسجد[1]، المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 91-338 المؤرخ في 28-09-1991[2]، و بالمرسوم التنفيذي رقم 92-437 المؤرخ في 1992/11/30[3] ووفقا لنص المادة 06، 01 و 07 من المرسوم التنفيذي رقم 91-82[4] ولم يختلف المشرع الجزائري كثيرا في تعريفه لمؤسسة المسجد من خلال نص المادة 01 من المرسوم التنفيذي 91-81 المؤرخ في 23 مارس 1991 المتعلق ببناء المسجد وتنظيمه وتسييره و تحديد وظيفته[5]، والمادة 02 من المرسوم التنفيذي 13-377 المؤرخ في 09

---

[1]. المرسوم التنفيذي رقم 91-82 المؤرخ في 1991/03/23 المتضمن إحداث مؤسسة المسجد المؤرخ في 23 مارس 1991، الجريدة الرسمية للج.ج.د.ش.، العدد 16، السنة 28، بتاريخ 10 أفريل 1991.

[2]. المرسوم التنفيذي رقم 91-338 المؤرخ في 1991/09/28 يتمم أحكام المرسوم التنفيذي 91-81 المؤرخ في 23 مارس 1991 المتعلق ببناء المسجد وتنظيمه و تسييره وتحديد وظيفته، الجريدة الرسمية للج.ج.د.ش.، العدد 45، السنة 28، بتاريخ 02 أكتوبر 1991.

[3]. المرسوم التنفيذي رقم 92-437 المؤرخ في 1992/11/30 يعدل ويتمم المرسوم التنفيذي 91-81 المؤرخ في 23 مارس 1991 المتعلق ببناء المسجد وتنظيمه و تسييره وتحديد وظيفته، الجريدة الرسمية للج.ج.د.ش.، العدد 85، السنة 29، بتاريخ 02 ديسمبر 1992.

[4]. الجريدة الرسمية للج.ج.د.ش.، العدد 16، السنة 28، بتاريخ 10 أفريل 1991.

[5]. الجريدة الرسمية للج.ج.د.ش.، العدد 16، السنة 28، بتاريخ 10 أفريل 1991.

نوفمبر 2013 المتضمن للقانون الأساسي للمسجد[1]، فاعتبره بيت الله يجتمع فيه المسلمون لأداء صلاتهم، و تلاوة القرآن الكريم، و اختلف في جعل مؤسسة المسجد وفقا لنص المادة 01 من المرسوم التنفيذي 91-81 بيت الله يجتمع فيه المسلمون للاستماع إلى ما ينفعهم في أمور دينهم و دنياهم و هو مؤسسة تؤدي الرسائل الروحية و التعبدية و التعليمية والتربوية و الثقافية و الاجتماعية، أما بالنسبة للمادة 02 من المرسوم التنفيذي 13-377 نصت بالإضافة إلى ما سبق على أن المسجد هو بيت الله يجتمع فيه المسلمون لذكر الله وتعلم ما ينفعهم في أمور دينهم ودنياهم بالإضافة إلى أنه صنف مؤسسة المسجد في خانة مؤسسة دينية اجتماعية تؤدي خدمة عمومية هدفها ترقية قيم الدين الإسلامي لا غير، والمسجد وقف عام طبقا لنص المادة 02 من المرسوم 91-81 و المادة 03 للمرسوم 13-377، وتتكون مؤسسة المسجد من أربعة مجالس يرأس كل منها أمين يختاره الأعضاء من بينهم و يوافق عليه الوزير، وهي تتمثل في المجالس الآتية : المجلس العلمي، مجلس اقرأ و التعليم المسجدي، مجلس البناء والتجهيز، مجلس سبل الخيرات[2] .

ثانيا: جهاز التسيير المباشر للأملاك الوقفية .

تماشيا مع الطبيعة الخاصة للوقف قرر المشرع الجزائري اعتماد ناظر الوقف كمسير للملك الوقفي طبقا للمادة 33 من قانون الأوقاف 91-10 التي تنص: " يتولى إدارة الأملاك الوقفية ناظر للوقف"، مما يعني أن ناظر الوقف يجد أساسه القانوني في هذه المادة. كما أن اعتراف المشرع الجزائري بالشخصية المعنوية للوقف يؤسس لفكرة ناظر الوقف، ذلك أن الشخص المعنوي يحتاج إلى ممثل قانوني وهو بلا شك ناظر الوقف لأن المشرع في المادة 5 من قانون الأوقاف لم يعتبر الدولة ممثلة للوقف بل جعلها ضامنة لاحترام إرادة الواقف.

[1]. المرسوم التنفيذي رقم 13-377 المؤرخ في 2013/11/09 المتضمن القانون الأساسي للمسجد، الجريدة الرسمية للج.ج.د.ش .، العدد 58، السنة 50، بتاريخ 18 نوفمبر 2013، ص 04.

[2]. خير الدين بن مشرنن ، المرجع السابق ، ص138.

وعليه يعتبر ناظر الأملاك الوقفية الشخص غير الإداري، غير تابع مباشرة لإدارة الشؤون الدينية – الذي يتولى مباشرة و رعاية وتسيير الملك الوقفي بصفة مباشرة*، وناظر الوقف بمثابة الجهاز الإداري لأموال الوقف، إذ تناط به مهمة تسيير الوقف، ويتحمل مسئوليته فردا كان أو جماعة أو مؤسسة أو وزارة أو نحو ذلك وغياب وضعف هذا الجهاز يعرقل فاعلية الوقف واستمراره ودوامه، وأن هذه السلطة المخولة له تمكنه من حفظ الأعيان الوقفية وإدارة شؤونها واستغلالها وعمارتها صرف غلاتها إلى مستحقيها[1].

ومن خلال ما سبق يمكن تعريف الناظر بأنه من تولى جميع شؤون الوقف، بالوكالة في حياة الواقف، وبالوصية بعد مماته، والقيم و المتولي و الناظر بمعنى واحد[2]، أما بالنسبة للمشرع الجزائري فقد اقتصر على تبيان مقصود النظارة من خلال المادة 07 من المرسوم التنفيذي 98-381 حيث ربطها بمجموعة من المهام المتمثلة في التسيير المباشر للملك الوقفي، رعايته، عمارته، استغلاله، حفظه، حمايته.

أما بالنسبة لمن تثبت لهم الأحقية في الولاية على الملك الوقفي فقد عينهم المشرع الجزائري بالترتيب وفقا لنص المادة 16 من المرسوم 98-381[3] التي جاء فيها:" يعين الوزير المكلف بالشؤون الدينية بقرار، بعد استطلاع رأى لجنة الأوقاف المذكورة في المادة 9 أعلاه، ناظرا لملك وقفي أو لعدة أملاك وقفية، كما يعتمد ناظرا للملك الوقفي الخاص، عند الاقتضاء، استنادا إلى عقد الوقف أو إلى اقتراح ناظر الشؤون الدينية وذلك من بين :

*. لم يستعمل المشرع الجزائري مصطلح التسيير المباشر إلا عند ذكر ناظر الوقف كشخص طبيعي مسير مباشر للملك الوقفي، وفي ذلك تأكيدا منه على دور هذا الأخير في إدارة الوقف.

1. أحمد قاسمي، الوقف ودوره في التنمية البشرية مع دراسة حالة الجزائر، بحث مقدم لنيل شهادة الماجستير في علوم التسيير، تخصص نقود ومالية، كية العلوم الاقتصادية، جامعة الجزائر، 2008/2007، ص 17.

2. نور بنت حسن قاروت، وظائف ناظر الوقف في الفقه الإسلامي ، مجلة الأوقاف، العدد 05، السنة الثالثة، الكويت ، 2003، ص 147 .

3. الجريدة الرسمية للج.ج.د.ش، العدد 90، السنة 35، بتاريخ 02 ديسمبر 1998.

- الوقف أو من نص عليه عند الوقف.
- الموقوف عليهم، أو من يختارونه، إذا كانوا معينين محصورين راشدين.
- ولى الموقوف عليهم، إذا كانوا معينين محصورين غير راشدين.
- من لم يطلب النظارة لنفسه، من أهل الخير والصلاح، إذا كان الموقوف عليه غير معين، أو معينا غير محصور وغير راشد ولا ولى له".

1. شروط تعيين ناظر الوقف:

لقد عرف المشرع الجزائري نظارة الأملاك الوقفية في المادة 07 من المرسوم التنفيذي رقم 98-381 بقولها: "يقصد بنظارة الوقف في صلب هذا النص ما يأتي: التسيير المباشر للملك الوقفي، رعايته، عمارته، استغلاله، حفظه، حمايته".

كما وضع شروط لاختيار ناظر الوقف في نص المادة 17 من المرسوم التنفيذي 98-381 والتي نصت على أنه:" يشترط في الشخص المعين أو المعتمد ناظرا للأوقاف أن يكون: مسلما، جزائري الجنسية، بالغا سن الرشد، سليم العقل والبدن، عدلا أمينا، ذا كفاءة وقدرة على حسن التصرف.

تثبت هذه الشروط بالتحقيق و الشهادة المستفيضة والخبرة "

أ- **الإسلام:** واختلف الفقهاء في هذا الشرط، إلا أن جمهور العلماء قالوا به، حيث أقره المالكية، والشافعية، والحنابلة، أما الحنفية، فقد اشترطوا البلوغ والعقل و لم يعتبروا بحريته و لا إسلامه[1].

ب-الجنسية الجزائرية: شرط عير وارد في أحكام الشريعة الإسلامية ولكن لاعتبارات سياسية متعلقة بالسيادة الوطنية ، فهو أمر منطقي مدام الأمر يتعلق بوظيفة إدارية في مؤسسة عمومية جزائرية.

[1]. صورية زردوم ،المرجع السابق ، ص 119.

ج- **بلوغ سن الرشد:** وهذا الشرط أيضاً من المتفق عليه عند المذاهب الأربعة[1]، لأن غير المكلف لا ينظر في ملكه ، ففي الوقف باب أولى[2].

هـ- **سلامة العقل** : يرى فقهاء الإسلام كل الحرص على اشتراط العقل في الناظر[3]، و عدم صحة تولية المجنون لأنه عديم التمييز لما فيه المصلحة[4]، وهذا الشرط اتفق عليه أصحاب المذاهب الأربعة لأن غير المكلف لا ينظر في ملكه[5].

د- **العدل و الأمانة:** المبدأ العام، أن جميع أعمال الإدارة و التسيير عموما تقتضي أن يكون القائم عليها من أهل الأمانة والعدل[6]، وهذا الشرط يضمن سلامة الوقف من السرقات وما ينجم عن ذلك من تبعات فإن لم يكن أمينا، لم تصح ولايته[7]، كما يضمن وصول الحقوق إلى ذويها كاملة غير منقوصة[8].

ذ- **ذو كفاءة وقدرة على حسن التصرف:** وهذا الشرط يثبت عادة بالخبرة اللازمة و التي تؤهله لتولي هذه الوظيفة[9].

---

[1]. شمس الدين محمد بن الخطيب الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج على متن منهاج الطالبين، مرجع سابق، ص 509.

[2]. نور بنت حسن قاروت ، المرجع السابق ، ص 148.

[3]. شمس الدين عبد الرحمن بن أحمد بن قدامة المقدسي، الشرح الكبير، تحق عبد الله بن عبد المحسن التركي، هجر للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان ،مصر ، ط1 ، 1995م ، ص 457.

[4]. محمد عطية المهدي، نظام النظارة على الأوقاف في الفقه الإسلامي والتطبيقات المعاصرة، الأمانة العامة للأوقاف، الكويت، ط1، 2011، ص139.

[5]. نور بنت حسن قاروت ، المرجع نفسه ، ص 148.

[6]. صورية زردوم ،المرجع السابق، ص 121.

[7]. محمد عطية المهدي، المرجع نفسه، ص 459.

[8]. محمد عطية المهدي، المرجع نفسه، ص 144.

[9]. د أحمد سراج، أحكام الوصايا والأوقاف في الفقه الإسلامي والقانون، طبع ونشر دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1998، ص 317.

2. حقوق ناظر الوقف: لناظر الملك الوقفي الحق في مقابل شهري أو سنوي يقدر ويحدد من ريع الملك الوقفي الذي يسيره ابتداء من تاريخ تعيينه إذا كان ناظر الملك الوقفي العام أو ابتداء من اعتماده إذا تعلق الأمر بناظر الملك الوقفي الخاص، ويمكن عند الاقتضاء منح هذا المقابل من غير موارد الملك الوقفي الذي يتولى نظارته، ويحدد المقابل الشهري أو السنوي حسب ما هو منصوص عليه في عقد الوقف[1]، وإذا لم ينص عليه العقد يحدد الوزير المكلف بالشؤون الدينية نسبته بعد استشارة لجنة الأوقاف ومن حق ناظر الوقف الخضوع لالتزامات التأمين والضمان الاجتماعي حسب التنظيمات المعمول بها وتدفع الاشتراكات لأجهزة التأمين والضمان الاجتماعي وتقتطع من المقابل المستحق، وهذا ما تناولته المواد من المرسوم التنفيذي 98-381[2] المادة 18 التي جاء فيها :" لناظر الملك الوقفي الحق في مقابل شهري وسنوي يقدر ويحدد من ريع الملك الوقفي الذي يسيره ابتداء من تاريخ تعيينه أو اعتماده، ويمكن عند الاقتضاء منح هذا المقابل من غير موارد الملك الوقفي الذي يتولى نظارته"، وأما المادة 19 فنصت على أنه: " يحدد المقابل الشهري أو السنوي المستحق والمذكور في المادة 18 أعلاه حسب ما هو منصوص عليه في عقد الوقف وإذا لم ينص عليه الوقف يحدد الوزير المكلف بالشؤون الدينية نسبته بعد استشارة لجنة الأوقاف المنصوص عليها في المادة 09 أعلاه"، و أما المادة 20 فنصت على ما يلي: " يخضع عمل ناظر الملك الوقفي لالتزامات التأمين والضمان الاجتماعي وتقتطع من المقابل المستحق المذكور في المادة 19 أعلاه " .

3. مهام ناظر الوقف: ضمن إطار مصلحة الوقف حدد فقهاء الشريعة الإسلامية نطاق المهام الموكلة لناظر الملك الوقفي، وإن تحديد هذه المهام في القانون الجزائري تمت

[1]. محمد أمين بن عابدين: حاشية رد المحتار على الدر المختار، الجزء السادس، دار عالم الكتب، بيروت، لبنان، 2003، ص 567.

[2]. خير الدين بن مشرنن ، المرجع السابق ،ص 150-151.

بالاستفادة من الفقه الإسلامي[1]، واستطاع المشرع الجزائري أن يصوغها في مواد تسهل عملية الرجوع إليها مع إمكانية استدراك النقائص بتغطيتها من أحكام الشريعة الإسلامية في غير المنصوص عليه طبقا لنص المادة 02 من قانون الأوقاف.

و قد حددت المادة 13 من المرسوم التنفيذي 98-381 نطاق هذه المهام كما يلي:

- السهر على العين الموقوفة، و يكون بذلك وكيلا على الموقوف عليهم وضامنا لكل تقصير.
- المحافظة على الملك الوقفي وملحقاته وتوابعه من عقارات ومنقولات.
- القيام بكل عمل يفيد الملك الوقفي أو الموقوف عليهم.
- دفع الضرر عن الملك الوقفي مع التقيد بالتنظيمات المعمول بها وبشروط الواقف.
- السهر على صيانة الملك الوقفي المبني وترميمه وإعادة بنائه عند الاقتضاء.
- السهر على حماية الملك الوقفي والأراضي الفلاحية الوقفية واستصلاحها وزراعتها

وفقا لأحكام المادة 45 من القانون 91-10 المؤرخ في 27 أفريل1991.

- تحصيل عائدات الملك الوقفي.
- السهر على أداء حقوق الموقوف عليهم مع مراعاة شروط الواقف بعد خصم نفقات.

المحافظة على الملك الوقفي و حمايته وخدمته المثبتة قانونا.[2]

3.إنهاء مهام الناظر:

إذا ثبت أن ناظر الوقف المعين أو المعتمد غير قادر على مباشرة مهامه بسبب عدم قدرته أو نقص كفاءته في الإدارة و التسيير مما يجعل الأملاك الوقفية الموضوعة تحت تصرفه عرضة بالضياع، ويهدد مصلحة الموقوف عليهم فإنه يتعرض إلى عقوبة وهي إنهاء مهامه، بالرجوع إلى أحكام المادة 21 من المرسوم التنفيذي رقم 98-381 نص على حالات

[1]. وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، نشر دار الفكر، الطبعة الثانية 1985 ،ج 8 ،ص 768 وما يليها.

[2]. المرسوم التنفيذي 98-381 المؤرخ في 01 ديسمبر1988 يحدد شروط وإدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها وكيفيات ذلك .

إنهاء مهام الناظر و الذي يكون بموجب قرار وزاري من الوزير المكلف بالشؤون الدينية، وهذا الإنهاء إما يكون بالإعفاء أو الإسقاط كالآتي:

أ – حالات الإعفاء: تتمثل في[1]:

إذا ثبت نقص كفاءته أو إذا تخلى عن منصبه بمحض إرادته بشرط أن يبلّغ السلطة السلمية كتابيا برغبته في الاستقالة عند تاريخ مغادرته.

- إذا ثبت أنه تعاطي أي مسكر أو مخدر أو لعب الميسر أو رهن الملك الوقفي كله أو جزءا منه أو أنه باع مستغلات الملك الوقفي أو جزء منه 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.

ب– حالات الإسقاط: تتمثل فيما يلي:

- إذا ثبت أنه يضر بشؤون الملك الوقفي أو تبين أنه يلحق ضررا بمستقبل الملك الوقفي أو موارده أو إذا ارتكب جناية أو جنحة.
- في حالة رهن أو بيع مستغلات الملك الوقفي دون إذن كتابي يعتبر الرهن و البيع باطلين بقوة القانون ويتحمل الناظر تبعات تصرفه. وهاتان الحالتان تثبتان بواسطة التحقيق و المعاينة الميدانية و الشهادة و الخبرة و الإقرار تحت إشراف لجنة الأوقاف.

و الملاحظ أن مرسوم: 98–381 قد كلّف الناظر بمسؤوليات كبيرة تتطلب قدرا هاما من العدل و الأمانة لذلك يلتزم بشروط الوقف ويكون مسؤولا أمام الموقوف عليه و الواقف و السلطة المكلفة بالوقف في حالة الوقف الخاص، أما في حالة الوقف العام فإنه يمارس مهامه تحت إشراف وكيل الأوقاف، غير أن قانون 02–10 قد ألغى الإدارة الخاصة وأبقى على الإدارة العامة[2].

[1]. خير الدين بن مشرنن، المرجع السابق، ص 147 وما بعدها.

[2]. خير الدين بن مشرنن، المرجع السابق ، ص166.

المطلب الثاني: الأساليب والإجراءات الإدارية لحماية الأملاك الوقفية.

لقد أحاط المشرع الجزائري الوقف بحماية إدارية هي من اختصاص الإدارة المكلفة بتسيير و حماية الأوقاف، و ذلك بما تملكه من صلاحيات و امتيازات تؤهلها لقمع المخالفات و التجاوزات التي من شأنها المساس بأصل الملك الوقفي أو تعطيل وظيفته، وتتجلى هذه الحماية في عدة أساليب و إجراءات إدارية تتخذها الإدارة المكلفة بالتسيير والحماية سواء تعلق الأمر باسترجاعها بموجب الأمر رقم 71-73 المؤرخ في 1971/11/08 المتعلق بالثورة الزراعية كما تتدخل بإجراءات من شأنها وقاية هذه الأملاك من الاعتداء عليها، ولإبراز مظاهر الحماية الوقائية للأملاك الوقفية سنقسم هذا المطلب إلى فرعين كالأتي.

الفرع الأول: حصر وجرد واسترجاع الأملاك الوقفية

شهدت عملية إعادة الاهتمام العلمي والعملي والتشريعي للأوقاف بعد سنة 1989 نقلة نوعية في مجال التشريعات الوقفية، وعرفت تبعا لذلك خطوات مرحلية كان لابد من المرور بها في سبيل تفعيل الحماية الإدارية ويتعلق ذلك أساسا بحصر وجرد الأملاك الوقفية واسترجاعها.

أولا: حصر وجرد الأملاك الوقفية في الجزائر.

لقد شرعت المديرية الوصية على الوقف الجزائري على المستوى المركزي وعملا بما يخوله لها القانون في عملية البحث وحصر الوقف الجزائري بدعم مالي من البنك الإسلامي للتنمية، إلا أن هذه العملية تحتاج إلى الوقت والجهد الكثير نظراً للصعوبات التي تتلقاها المديرية المعنية في الواقع مما يصعب العملية، وفي هذا الجانب يمكن تناول مسألتين على التوالي[1]:

[1]. رمطان قنفود، المنازعات المتعلقة بالمال الوقفي في إطار القانون الموضوعي، مرجع سابق، ص210.

أ-**المسألة الأولى** : انتهجت مديرية الأوقاف في عملية البحث والحصر والاسترجاع للوقف الجزائري على منهج البحث الميداني من خلال عمل وكلاء الأوقاف، أو الأفراد الطبيعيين أو المعنويين والذين يحاولون البحث عن معالم الوقف من خلال شهادة الشهود، ثم استصدار الوثائق الثبوتية للوقف المكتشف وتسجيله لدى الهيئات المعنية لذلك، كما تعمل أيضا على البحث لدى الجهات الرسمية التي تتضمن ممتلكاتها أوقافاً.

وإن هذه العملية كانت بتدعيم مالي من البنك الإسلامي للتنمية في جدة وفق الاتفاقية المشتركة بين وزارة الشؤون الدينية والأوقاف والبنك الإسلامي للتنمية بجدة.

إن التحقيق الميداني منهج عملي للمديرية الوصية على الوقف للوقوف على حقائق الأمور كما هي بالواقع، و هو عمل ليس بالسهل نظرا لغياب الوثائق الثبوتية في بعض الأحيان و قلة الشهود الحاضرين لعقد الوقف و العالمين به، و لقد اعتمدت المديرية في مهمة الحصر على تكليف وكلائها عبر التراب الوطني بالبحث الميداني و الاتصال بالجماعات المحلية، ثم إنجاز مخططات بيانية للأملاك الوقفية الموجودة حاليا و المستغلة وذلك بالتعاون مع مكتب المنار للدراسات و البحث عن الأوقاف الأخرى، و البحث عن الشهود و رفع الدعاوى القضائية ضد الأشخاص المستغلين للوقف دون احترام عقد الوقف وشروطه.

أما طريقة البحث عن الوثائق المثبتة للملكيات الوقفية فتتضمن المحاور التالية:[1]

- الرجوع إلى الأرشيف ومنها الأرشيف الوطني وكذا أرشيف كل من دولتي تركيا وفرنسا.
- الاتصال بمصالح أملاك الدولة والمحافظات العقارية.
- الاتصال بالولايات والبلديات.
- الاتصال بالجهات القضائية والموثقين.

[1]. دلالي الجيلالي ، المرجع السابق، ص 101-102.

- الاتصال بوزارة الفلاحة.

ولقد كان لهذا الجهد ثمار في الواقع حيث بلغ عدد الأوقاف المحصاة على المستوى الوطني 9196 ملكاً وقفياً بناء على إحصائيات المديرية الوصية في السنة الميلادية 2013 ولا تزال العملية متواصلة لحد الآن في الميدان وعبر مختلف ولايات الوطن، كما تجدر الإشارة إلى أن المديرية رفعت العديد من القضايا في المحاكم[1].

ب-المسألة الثانية: إلا أن هذه العملية عرفت عدة معوقات صعبت من تحديد الأملاك الوقفية في الجزائر وحصرها يمكن تحديد مكامن الصعوبة في البحث في ثلاثة أنواع: سياسية، إدارية وتوثيقية:

1. **المعوقات السياسية:** وتتمثل في الإيديولوجية السياسية و النهج الاقتصادي الذي ساد في الجزائر في تلك الفترة إلى غاية 1989، حيث كان التركيز طوال تلك الفترة على الملكية العمومية في الدولة و تغريزها و توسيعها و حمايتها مما أدى إلى دمج جانب كبير من الأوقاف ضمن أملاك الدولة بينما بقي جانب كبير منها طاله النهب، و بقي عرضة للاستعلاء، و بذلك تعرضت الكثير من الأوقاف للضياع و الاندثار[2].

2. المعوقات الإدارية: لقد كان لغياب الإدارة المتخصصة والمسيرة لشؤون الأوقاف وموارده أثار سلبية سواء في الحفاظ عليه أو في حصره أو البحث عنه، وقد صعب هذا الغياب عملية الحصر والبحث على الإدارة الحالية الحديثة العهد في هذا المجال حيث أنها أنشئت رسميا بموجب المرسوم 94-470 المؤرخ في: 25 ديسمبر 1994 يتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة الشؤون الدينية والأوقاف والذي خولها الحق في وضع الدراسات التقنية الخاصة باستثمار الوقف وكذا استخراج الوثائق الثبوتية[3].

---

[1]. رمطان قنفود، المرجع السابق ،ص210- 211.

[2]. دلالي الجيلالي، المرجع السابق، ص 100-101.

[3]. رمطان قنفود، المرجع نفسه، ص 212.

3-المعوقات القانونية و التوثيقية: يعتبر التوثيق مشكلا أساسيا في حصر الوقف واسترجاعه، ومرد ذلك إلى انعدام الوثائق الوقفية إلى بعض الأوقاف، وتعرف الوثائق الثبوتية بين مصالح وهيئات مختلفة، كوزارة العدل والكمالية، والفلاحة والأرشيف الوطني، والزوايا والأشخاص الطبيعيين، والمحافظات العقارية، ومصالح وزارة الثقافة ووزارة الداخلية[1]، مما جعل من الصعوبة بما كان استعادة تلك الوثائق والعقود، حيث لا تزال المحاكم الجزائرية بصدد الفصل بالمنازعات المتعلقة بها سواء أشخاص طبيعيين فيما بينهم أو بينهم وبين هيئات رسمية أو شبه رسمية.

ثانيا: استرجاع الأملاك الوقفية المؤممة بموجب الأمر 71-73 المتعلق بالثورة الزراعية.

إن الأملاك الوقفية لها طابع عقائدي وتعبدي شرعت للتقرب من الله عز وجل ولهذا قام المشرع الجزائري بتخصيصها بنفس الحماية التي أقرها للأملاك العمومية كعدم قابليتها للتصرف والحجز والتقادم[2]، لكن المشرع ضرب صفحا عن الحكم الشرعي وقام بتأميم العديد من الأراضي الزراعية الموقوفة واعتبرها من الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية المدمجة في الصندوق الوطني للثورة الزراعية. كما ضُربت عرض الحائط الأحكام المتضمنة المرسوم رقم 64-283 الذي يقر بأحقية الدولة في حماية الأملاك الوقفية، والعمل على تجسيد إرادة الواقف وتنفيذها واحترامها، ولقد تم العمل بهذا الخرق والإبقاء عليه إلى غاية التسعينات، وذلك بصدور قانون التوجيه العقاري 90-25 المؤرخ في 1990/11/18م، كما بادرت وزارة الشؤون الدينية بإعداد القانون رقم 91-10 المتعلق الأوقاف وكذا القانون

[1]. محمد الأمين بكراوي، التسيير الإداري للأوقاف في الجزائر. أبحاث دورة الأوقاف الإسلامية، وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، 21-25 نوفمبر 1999، ص 12-13.

[2]. خالد رمول، الإطار القانوني والتنظيمي للأملاك الوقفية في الجزائر، المرجع السابق، ص107.

95-26 المعدل والمتمم للقانون 90-25، فأقر استرجاع الأراضي الزراعية الموقوفة المؤممة إلى ملاكها الأصليين[1].

1. تحديد الأراضي الزراعية الموقوفة التي شملها التأميم:

إن عدم نجاعة التسيير الذي اعتمده المشرع غداة الاستقلال لتسيير القطاع الزراعي، نجم عنه تحصيل العديد من الأراضي الزراعية ومن بينها الأراضي الموقوفة في يد أشخاص لا علاقة لهم بالفلاحة وتطبيقا للمبدأ الجديد الذي جاء به قانون الثورة الزراعية الأمر رقم 71-73 الصادر في 1971/11/08 القاضي بأن: « الأرض لمن يخدمها.» وبموجب المواد 34-35-36-37-38 منه تم تأميم العديد من الأراضي الموقوفة وقفا عاما، والأراضي الموقوفة وقفا خاصا.

أ- **الأراضي الموقوفة وقفا عاما:** الأراضي الموقوفة وقفا عاما بحسب المادة 34 المذكورة سابقا هي كل أرض زراعية موقوفة على مؤسسة ذات مصلحة عمومية أو نفع عمومي، وكل مؤسسة ليست ذات نفع عمومي تؤمم لفائدة الصندوق الوطني للثورة الزراعية، فأراضي الوقف العام تعود إلى المؤسسات التي كانت تشرف عيها قبل تطبيق الثورة الزراعية.

لقد ترك المنشور الوزاري المشترك رقم 11 الصادر بتاريخ 1992/01/06 الذي حدد كيفية الاسترجاع ونمط تسوية أوضاع المستفيدين المستغلين لهذه الأراضي، الخيار في أراضي الوقف العام بين الحصول على تعويض عيني أو نقدي أو البقاء في الأرض التي يستغلونها إذا فضلوا البقاء فيها بعد إرجاعها، شرط أن يحولوا إلى مستأجرين وتطبق عليهم أحكام المادة 42 من قانون الأوقاف والمرسوم التنفيذي 98-381 المؤرخ في 1998/12/01 المتضمن شروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها وكيفيات ذلك.

[1]. عبد القادر بن عزوز، فقه استثمار الوقف وتمويله في الإسلام، دراسة عن الوقف في الجزائر، مرجع سابق، ص 211.

ب- الأراضي الموقوفة وقفا خاصا: إن عملية تأميم الأراضي الموقوفة وقفا خاصا تمت بطرقتين هما:

- **التأميم الكلي(الكيفي) للأراضي الزراعية الموقوفة وقفا خاصا:** ويكون ذلك عندما لا يستغل الموقوف عليهم الأراضي استغلالا شخصيا ومباشرا فهم في هذه الحالة يعتبرون في مرتبة المالكين غير الشرعيين.
- **التأميم الجزئي (الكمي) للأراضي الزراعية الموقوفة وقفا خاصا:** ويكون ذلك عندما لا تتجاوز الملكية الزراعية الموقوفة حدود الملكية الخاصة، وهو ما أكدته المادة 37 من الأمر 71-73 ولقد استمر المشرع الجزائري في خرق أحكام الشريعة الإسلامية والطابع التعبدي إلى غاية التسعينات، حيث أنه بموجب المادة 76 من القانون 90-25 المعدل بموجب المادة 03 من الأمر 95-26 أقر صراحة حق استرجاع الأراضي الزراعية الموقوفة المؤممة إلى ملاكها[1].

2- شروط استرجاع الأملاك الوقفية.

أن المشرع الجزائري لم يترك عملية الإرجاع هذه عشوائية[2]، بل ضبطها بروابط أساسية وجب مراعاتها عند مباشرة عملية الاسترجاع وهي :

- أن تكون الأرض الفلاحية قد خضعت للتأميم لفائدة صندوق الثورة الزراعية تطبيقا للأمر 71-73 المتعلق بالثورة الزراعية .
- إثبات وجود عقد الوقف بإحدى الطرق الشرعية أو القانونية، ويكون عبء الإثبات إما على الجهة المكلفة بالأوقاف العامة أو الجهة الموقوف عليها، أو بالتعاون بينهما، وهذا ما

[1]. لهزيل عبد الهادي، آليات حماية الأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير، تخصص: الأحوال الشخصية، جامعة الوادي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2015/2014، ص84-85.

[2]. عواطف عباد، استرجاع الأراضي الوقفية المؤممة، مذكرة ماجستير تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تبسة، السنة الجامعية: 2007/2008، ص 11.

نصت عليه المادة 35 من قانون الأوقاف 91-10[1] التي جاء فيها " يثبت الوقف بجميع طرق الإثبات الشرعية والقانونية مع مراعاة أحكام المادتين 29 و30 من هذا القانون".

- بقاء العين الموقوفة سليمة ،وقائمة وقت مباشرة إجراءات الاسترجاع عليها، وهذا ما أقرته المادة 38 من قانون الأوقاف 91-10، أما إذا استحالت عملية الاسترجاع بسبب تغير طبيعة الملك الوقفي أو تحوله إلى الطابع العمراني* أو تعرضه للاندثار أو الخراب، فإنه في هذه الحالة يتم تعويض الموقوف عليهم تعويضا عينيا ،مع مراعاة أحكام الشريعة الإسلامية المطبقة في مجال الإبدال والاستبدال[2]، وكذلك أحكام قانون الأوقاف 91-10 وخاصة المادة 24 منه* .

3- إجراءات استرجاع الأراضي الوقفية التي تتم تأميمها في إطار قانون الثورة الزراعية[3]:

لقد حددت المادة 81 من قانون التوجيه العقاري 90-25 المعدل والمتمم بموجب الأمر رقم 95-26 الإجراءات التي تتم على أساسها عملية استرجاع الأراضي الوقفية المؤممة على النحو الآتي :

---

[1]. عيسى محمد بوراس، توثيق الوقف العقاري في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري" وقف سيدي بنور نموذج تطبيقي"، جمعية التراث، الجزائر، ط1، 2012، ص 198.

* ورد في المادة 03 من قانون 90-25 المعدل والمتمم:" ... تفقد الأراضي طبيعتها الفلاحية في الحالات التالية :-عندما يستعمل وعاؤها لغرض البناء ، وعندما تتغير وجهتها الفلاحية وتحول عن طريق أوات التعمير المصادق عليها ".

[2]. رمول خالد، الإطار القانوني والتنظيمي للأملاك الوقفية في الجزائر، المرجع السابق، ص 110-111.

*. المادة 24 من قانون 91-10 المتعلق بقانون الأوقاف :" لا يجوز أن تعوض عين موقوفة أو يستبدل بها ملك أخر إلا في الحالات التالية:

-حالة تعرضه للضياع والاندثار.

-حالة فقدان منفعة الملك الوقفي مع عدم إمكان إصلاحه .

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

-حالة انعدام المنفعة في العقار الموقوف وانتفاء إتيانه بنفع قط،شريطة تعويضه بعقار يكون مماثلا أو أفضل منه.

-تثبت الحالات المبينة أعلاه بقرار من السلطة الوصية بعد المعاينة والخبرة ."

[3]. دلالي الجيلالي، المرجع السابق، ص95.

– على المالك الأصلي للعين الموقوفة أن يقدم طلبا يرمي إلى استرجاع ملكيته للأرض الموقوفة عينا، وهنا يجب أن تحل السلطة المكلفة بالأوقاف أو الجهة الموقوف عليها محل المالك الأصلي تطبيقا لنص المادة 40 من القانون الأوقاف 91-10.

أما بالنسبة للأجل المحدد في المادة 81 من قانون التوجيه العقاري والمقدر بمدة 12 شهراً تبدأ من تاريخ صدور هذا القانون في الجريدة الرسمية، وهو تاريخ نشر الأمر 95-26 المعدل لقانون التوجيه العقاري فإن السلطة المكلفة بالأوقاف معفاة من الآجال المنصوص عليها في المادة 81 من قانون التوجيه العقاري، وهذا حتى بعد تعديلها.

– يوجه طلب الاسترجاع إلى الوالي مرفقا بمجموعة من الوثائق نص عليها المرسوم التنفيذي 96-119 المؤرخ في 06 أفريل 1996 المحدد لكيفيات تطبيق المادة 11 من الأمر 95-26*

وتتم دراسة الملفات من طرف لجنة ولائية متساوية الأعضاء تتشكل حسب المادة 82 من القانون التوجيه العقاري وحسب المنشور الوزاري المشترك رقم 80 المؤرخ في 1996/02/24 على أن تعد هذه اللجنة مشروع قرار الاسترجاع بحيث يمضيه الوالي بعد ذلك، ويمكن أن تكون عملية الاسترجاع كلية أو جزئية وتختلف إجراءاتها حسب الحالات التالية :

- **في حال الاسترجاع الكلي للأملاك الوقفية :**

تختلف إجراءاتها حسب الحالات التالية:

أ- إذا كانت قطع الأراضي المسترجعة ذات سند أو معدومة السند ولم يشملها المسح فإن قرار الاسترجاع الولائي يعفي المستفيد من الاسترجاع، وفي هذه الحالة يكون السند لاعتبار العقار المسترجع من الأوقاف العامة.

*. المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 96-119 المحدد لكيفيات تطبيق المادة 11 من الأمر 95-26.

ب- الأراضي التي شملها المسح لحساب الدولة، وفي هذه الحالة يصبح العقد الإداري المتضمن الاسترجاع أمرا ضروريا قصد شهره في السجل العقاري ويسلم ذلك الدفتر العقاري لصالح الوقف العام للمستفيد الجديد.

- **في حالة الاسترجاع الجزئي :**

في حالة الاسترجاع الجزئي للأراضي المؤممة يصبح تحرير العقد الإداري من طرف مصالح أملاك الدولة أمرا ضروريا، وفي هذه الحالة يجب تحرير عقدين: الأول يتضمن استعادة الجزء المسترجع من الأرض لفائدة المستفيد، وثاني يتضمن دمج الجزء ضمن الملكية الخاصة للدولة، وفي الحالتين يجب تعيين العقار بموجب مخطط طوبوغرافي تعده مصالح مسح الأراضي مع ذكر البيانات المتعلقة بأصول الملكية بعناية، وكذا بيانات المسح في حالة العقار الممسوح[1].

ثالثا: استرجاع الأملاك الوقفية التي آلت إلى الدولة أو استولت عليها من الأشخاص .

وقد تعلقت عملية استرجاع الأملاك الوقفية كذلك بالأوقاف التي آلت إلى ملكية الدولة بسبب التصريح بالشغور، وكذا الأملاك التي تم الاستيلاء عليها من طرف أشخاص طبيعيين أو معنويين.

و لقد صدر بهذا الشأن الأمر رقم 62-20 المؤرخ بتاريخ 24 أوت 1962 الذي نص على التدابير المناسبة لحماية وحفظ الأملاك الشاغرة وتسييرها، وهذا سعيا من الدولة إلى الحفاظ على الثروة العقارية التي تركها المعمرون بعد فرارهم من الجزائر خشية من الانتقام، وبطبيعة الحال كانت الأوقاف جزءا كبيرا من هذه الأملاك الشاغرة التي كان من واجب الدولة الحفاظ عليها حتى لا تكون عرضة للغصب ومجالا للنزاع بين الشاغلين الذين أخذوا في الاستيلاء على كل الملكيات الشاغرة التي صارت غير محمية بسبب غياب ملاكها الشرعيين أو الغير شرعيين، إلى أن صدر الأمر رقم 66-102 بتاريخ 06 ماي 1966، والذي تم بموجبه ضم الأصول المنقولة والعقارات الشاغرة إلى ملكية الدولة، ولم

[1]. دلالي الجيلالي، المرجع السابق، ص 96.

تسلم الأملاك الوقفية هي أخرى من أن تكون موضوعا للدمج في حين آل جانب منها إلى الشاغلين الفعليين لهذه الأملاك بموجب القانون رقم 81-01 المؤرخ في 1981/02/07، وقد تضمن هذا القانون عملية التنازل عن أملاك الدولة العقارية ذات الطابع أو الاستعمال السكني أو المهني أو التجاري أو الحرفي والذي تم تعديله أكثر من مرة[1].

كما أنه لم ترد نصوص قانونية صريحة تنظم عملية استرجاع مثل هذه الأملاك، مع ذلك فهي تدخل ضمن ما نصت عليه المادة 08 من قانون الأوقاف 91-10 التي اعتبرت في فقرتها السادسة أنه من بين الأوقاف العامة المصونة كل الأوقاف الثابتة بعقود شرعية و ضمت إلى أملاك الدولة أو الأشخاص الطبيعيين أو المعنويين، كما أن المرسوم التنفيذي 98-381 المحدد لشروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها نص في المادة 05 منه: "دون الإخلال بأحكام المادة 22 من القانون 91-10 المؤرخ في 27 أفريل 1991، تسوى وضعية الأملاك والعقارات الوقفية التي ضمت إلى أملاك الدولة أو منح إياها أشخاص طبيعيون أو معنويون، تسوى وتقيد رسميا لدى مصالح الشهر العقاري بالمحافظة العقارية طبقا لأحكام المادتين 08 و 41 من القانون رقم 91-10 المؤرخ في 27 أفريل 1991، والحقيقة أنه كان لابد من أجل تطبيق نص المادة من صدور نصوص قانونية تنظم عملية الاسترجاع وفقا لما يراعى فيه مصلحة الوقف ومصلحة الشاغلين ذوي النوايا الحسنة تماما كما هو الحال بالنسبة للأراضي المؤممة[2].

رابعا: الآثار المترتبة على استرجاع الأملاك الوقفية .

زوال حق ملكية الأملاك الموقوفة، وانتقال حق الانتفاع بها إلى الموقوف عليه ابتداء إذا كان موجودا أو إلى السلطة المكلفة بالأوقاف باعتبارها الجهة المكلفة أصليا بإدارة و تسيير الأملاك الوقفية علما أن عملية الاسترجاع تتم دون مقابل أو تعويض للموقوف

[1]. دلالي الجيلالي، المرجع السابق، ص95-96.

[2]. مجوج انتصار، الحماية المدنية للأملاك الوقفية، مرجع سابق، ص 104.

عليهم على ما فاتهم من كسب أو خسارة ما بين فترة التأميم حتى يوم الاسترجاع، باعتبار أن الدولة غير مسؤولة عن أعمالها السيادية وباعتبار أن التأميم هو عمل سيادي بالدرجة الأولى[1].

تحويل حق الانتفاع إلى إيجار حسب نص المادة 06 من الأمر 95-26 المتضمن التوجيه العقاري بحيث ينقلب الانتفاع للموقوف عليهم على الأراضي المسترجعة إلى مستأجرين، وفي حالة عدم موافقتهم، فانه يتم تعويضهم من قبل الدولة نقدا أو عينيا حسب اختيارهم[2].

وهذا ما جاء به المنشور الوزاري المشترك رقم 11 المؤرخ في 1992/01/06 المتضمن تطبيق المادة 38 من قانون الأوقاف الذي حدد كيفيات استرجاع الأملاك الوقفية التي أممت تطبيقا لقانون الثورة الزراعية، و إذا ما فضلوا البقاء فيها بعد إرجاعها، بشرط أن يحولوا إلى مستأجرين وتطبق عليهم المادة 42 من قانون الأوقاف وأحكام المرسوم التنفيذي رقم 98-381 الصادر في 1998/12/01 والمتضمن إدارة وتسير الأملاك الوقفية وتأجيرها وكيفيات ذلك غير أن تطبيق هذا المنشور تعرض إلى إشكال كبير تمثل في عدم قبول المستثمرين للأراضي الفلاحية للأحكام التي جاء بها إذ لم يكن من المعقول أن يتحول حقهم في الانتفاع الدائم إلى حق إيجار مؤقت يكون صالحا بمدة محدودة وينتهي حتما بموت المستأجر، غير انه لم يتمكن هذا القانون من حل مشكلة أخرى تتعلق بكيفية تقدير التعويض المستحق للجهة الموقوف عليها المال[3]، خاصة بسبب الحالة التي يكون عليها العقار الموقوف عند استرجاعه ومنها :

---

[1]. شامة اسماعين، النظام القانوني للتوجيه العقاري، دار هومة، الجزائر، طبعة 2004، ص 97-98-99.

[2]. المنشور الوزاري المشترك رقم 11المؤرخ في 6جانفي1992،المحدد لكيفية الاسترجاع ونمط تسوية المستفيدين الشاغلين لهذه الأراضي.

[3]. دلالي الجيلالي، المرجع السابق، ص98-99.

- حالة استحالة استرجاع الأملاك الوقفية المؤممة مثلا بسبب تغير طابعها الفلاحي كاستعمال وعائها للبناء أو أدمجت في المحيط العمراني أو نزعت للمنفعة العامة وجب تعويضها عيننا، طبقا لأحكام المادتين 24 و 28 من قانون الأوقاف.
- أما المستفيدين أو ذوي حقوقهم، أو الشاغلين لمساكن أو محلات مشيدة على أرض وقفية فإنهم يتحولون إلى مستأجرين طبقا لأحكام المادة 25 من قانون الأوقاف في حين أن المنشآت الأساسية كالأغراس، والتجهيزات الثابتة المحدثة في الأراضي موضوع الاسترجاع، والتي أنجزت بعد مرحلة التأميم هي جزء من العين الموقوفة طبقا للمادة 25 من قانون الأوقاف[1]، وعلى الموقوف له أن يقوم بشرائها من الشخص الذي قام بتشييدها، سواء كانت الدولة أو شخص عام آخر ، وحتى المستثمرين الخواص[2].

الفرع الثاني: الإثبات والتوثيق كآلية لحماية الأملاك الوقفية.

تكمن أهمية الإثبات في توثيق الحق وتأكيده عند إنشاء الحقوق والديون، ومن مزاياه أيضا إقامة الحجة أمام القضاء بالطرق التي حددتها الشريعة على حق أو واقعة تترتب عليها آثار شرعية غير أنه وبالتوالي صدور التشريعات والنصوص التنظيمية المنظمة للعقود وللملكية العقارية وبسبب كمية ملكيات العقارية والثروة الوقفية وما تعرضت له تاريخيا من اعتداءات، ونتيجة توزع أحكامها عبر مختلف التشريعات، فإننا نجد من اللازم بيان وسائل إثبات الأملاك الوقفية الشرعية والقانونية في النقطتين الآتيتين[3]:

أولا: طرق إثبات الأملاك الوقفية.

بالرجوع إلى نص المادة 04 من القانون رقم 91-10 المتعلق بالأوقاف التي تنص على أن: "الوقف عقد التزام تبرع صادر عن الإرادة المنفردة، ويثبت وفقا للإجراءات المعمول

[1]. المنشور الوزاري المشترك رقم: 11 المؤرخ في 06 جانفي 1992، المحدد لكيفية الاسترجاع ونمط تسوية المستفيدين الشاغلين لهذه الأراضي.

[2]. ابراهيم عبد اللطيف ابراهيم العبيدي، استبدال الوقف رؤية شرعية اقتصادية قانونية، دائرة الشؤون الإسلامية والعمل الخيري، ط1، دبي، الإمارات، 2009، ص 55.

[3]. دلالي الجيلالي، المرجع السابق، ص 121.

بها، مع مراعاة أحكام المادة 02 المذكورة أعلاه" وكذلك نص المادة 35 من القانون رقم 91-10 على أنه: " يثبت الوقف بجميع طرق الإثبات الشرعية و القانونية مع مراعاة أحكام المادتين 29 و 30 من هذا القانون"[1]، فالوقف من التبرعات التي يترتب عليها الالتزام بما جاء من الواقف، ولذلك يلزم إثبات هذا الوقف شرعا وقانونا، لأن الوقف عقد من جملة العقود الملزمة.

1- إثبات الوقف بالطرق الشرعية:

لقد اختلف الفقهاء في تحديد وسائل الإثبات استنادا إلى النصوص الشرعية، فمنهم من أطلقها ومنهم من حصرها في عدد معين.

فأما الذين أطلقوها، فرأوا أن كل ما يتوصل به إلى إثبات الحق وحمايته، ودفع الباطل ودحضه من يعد من وسائل الإثبات المعتبرة شرعا، ويعتمد هؤلاء في إطلاق وسائل الإثبات إلى أن البينة لم تأت في القرآن والسنة بمعنى الشهادة فحسب، بل أتت مراد بها الحجة والدليل والبرهان، فهي أعم من الشهادة، والشهادة جزء من أجزائها، لأن كل ما يظهر به الحق فهو بينة.

وأما الذين حصروا وسائل الإثبات في عدد معين وهم جمهور الفقهاء، اتفقوا على الاعتداد في بعضها كالشهادة و الإقرار، واختلفوا في بعضها كالقرائن والكتابة[2].

وفي الحقيقة إن جمهور الفقهاء يعتبرون الكتابة من أهم وسائل الإثبات، لكنهم يشترطون شروطا لقبول الكتابة في مجال الإثبات[3].

فمثلا نجد المالكية يجيزون إثبات الوقف بالكتابة إذا كانت مدعمة بشهادة و بشرط أن يعرف الشاهد موضع الوقف و لم يزل يسمع عنه[1]، و هو ما ذهب إليه أبو حنيفة

---

[1]. لجريدة الرسمية للج.ج.د.ش .، العدد 21، السنة 28، بتاريخ 08 ماي 1991، ص 690-693.

[2]. حبيب غلام ناملیتي، توثيق الوقف حماية للوقف و التاريخ، الأمانة العامة للأوقاف، الكويت، ط1، 2013، ص 48.

[3]. محمد جميل ابن مبارك، التوثيق والإثبات بالكتابة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء، المغرب، ط1، 1421هـ-2000م، ص168-172.

والشافعي والإمام أحمد في رواية عنه، وكذلك بالإقرار حتى ولو كان في مرض الموت، بشرط أن لا يتعدى ثلث التركة لأنه في هذه الحالة يخرج مخرج الوصية[2].

إذن الوقف في الفقه الإسلامي يثبت بالشهادة التي تعتبر حجة شرعية، تُظهر الحق المدَعى به، ولا توجبه، وبالإقرار الذي هو إظهار للحق لفظا[3]، وبالكتابة بشروطها وبالقرائن، على اختلاف المذاهب الفقهية .

2-إثبات الوقف بالطرق القانونية:

من المقرر فقها وقانونا أن الوقف يكون صحيحا متى استوفى أركانه وشروط صحته، والشكلية فيه ليست من أجل الإثبات ولذلك فإن إثبات الوقف بالكتابة مرتبط بطبيعة الوقف من حيث محله، فإذا كان عقارا أو منقولا وجب إثباته بإجراءات الإثبات المعمول بها قانونا مثله مثل سائر العقود التي يشترط فيها القانون الشكلية تحت طائلة البطلان وفي ما يلي سوف نتعرض لمختلف وسائل الإثبات الخاصة الملكيات الوقفية.

أ- العقود المكتوبة:

تنقسم العقود إلى نوعين: رسمية وعرفية، فالعقود الرسمية هي التي يلزم القانون أطرافها إفراغها في شكل مكتوب تحت طائلة البطلان المطلق، ويتم تحريرها بمعرفة شخص مؤهل قانونا لذلك هو الموثق، وهذا ما نصت عليه المادة 324 من القانون المدني، أما العقود العرفية فهي عقود ليست شكلية بطبيعتها ولا يلزم القانون أطرافها بإفراغها في شكل

---

[1]. محمد ابن عب الله الخرشي، على مختصر سيد خليل وبهامشه حاشيته الشيخ علي العدوي، دار صادر بيروت، د.ط، ج 07، ص 88.

[2]. عبد الرحمان علي الطريقي، توثيق الوقف المعوقات والحلول ،ورقة بحثية مقدمة في مؤتمر الصيغ التنموية والرؤى المستقبلية، جامعة أم القرى، سنة 2008 .

[3]. علي بن سليمان المرداوي، الإنصاف تحقيق محمد الحامد الفقي، ط 1، 1956، ج 07، ص 26.

رسمي إلا أنه يمكنهم الاتفاق على إضفاء الشكلية على الاتفاقات التي يبرمونها بينهم، وفي هذه الحالة تكون الشكلية وسيلة للإثبات لا ركنا في العقد[1].

و عليه يمكن ذكر وسائل إثبات الملك الوقفي المعمول بها قانونا على النحو الآتي:

أ.**1-العقد التوثيقي:** نعني به العقد الرسمي الذي عرفته المادة 324 المعدلة من القانون المدني الجزائري التي نصت على:" العقد الرسمي عقد يثبت فيه موظف أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة، ما تم لديه أو ما تلقاه من ذوي الشأن كذلك طبقا للأشكال القانونية وفي حدود سلطته و اختصاصه"[2]، والعقد الرسمي الذي يثبت به الوقف، يشمل في حد ذاته 5 أنواع من العقود العقد التوثيقي، و العقد العرفي، والعقد الشرعي، و العقد الإداري، والعقد القضائي[3].

وقد عرف العقد التوثيقي عدة أشكال بحسب المراحل التاريخية التي مرت بها الجزائر،ففي الفترة الاستعمارية لم يكن بإمكان الجزائريين اللجوء إلى الإدارة الفرنسية لإبرام عقود الوقف حرصا منهم على حمايتها من السلب والغصب وحفاظا منهم كذلك على طابعها الديني الإسلامي، وبعد الاستقلال حتى سنة 1970 وبصدور قانون التوثيق بموجب الأمر 70-91 المؤرخ في 1970/01/15 الذي بدأ سريانه في 1971/01/01 فقد صار من الواجب إضفاء الرسمية على جميع التصرفات التي تبرم منذ هذا التاريخ بما في ذلك العقود الوقفية، لكن المشكل ثار حول العقود العرفية التي تم تحريرها قبل بدئ سريانه، خاصة وأن جانبا كبيرا منها كان يحرر من قبل القضاء الشرعي والمحاكم الشرعية التي يمكن اعتبار العقود التي كانت تبرم بمعرفتها مجرد محررات عرفية ليست لها صفة الرسمية ففي هذه الفترة وعلى الرغم من وجود نصوص قانونية تنص على ضرورة إخضاع العقود الناقلة

---

[1]. دلالي الجيلالي، المرجع السابق، ص124.

[2]. القانون المدني رقم 75-58 المعدل والمتمم بالقانون 07-05 المؤرخ في:2007/05/13، الجريدة الرسمية، العدد 33 المؤرخة في 2007/05/13.

[3]. صورية زردوم، النظام القانوني للأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 176.

للملكية العقارية أو الحقوق العينية إلى شكل رسمي، إلا أنه لم يوجد نص صريح ينص على أن التصرف بالوقف من العقود وحتى بعد صدور القانون رقم 84-11 المتضمن قانون الأسرة، لم يضفى عليه صفة العقد[1]، وهذا ما سنتطرق إليه في العنصر الموالي .

أ.2- **العقد العرفي:** هو العقد الذي يحرر خارج الإطار الرسمي، و يتضمن وقفا أو إقرارا بوقف أو إثبات استحقاق و قفي أو شرطا من شروط الوقف، كالعقود العرفية المنصبة على الوقف اعتبرها المشرع وسيلة للإثبات في وقف المنقولات أما بالنسبة لوقف العقارات فيجب مراعاة تاريخ تحرير العقد إذا كان قبل جانفي 1971 أو بعد هذا التاريخ[2] :

- **العقود العرفية المحررة قبل 1971/01/01 (تاريخ سريان قانون التوثيق) :**

تعتبر هذه العقود والتي من بينها العقود الوقفية، متى اكتسبت تاريخا ثابتا قبل 1971/01/01 صحيحة مع إمكانية إيداعها لدى المحافظة العقارية لإشهارها تطبيقا للمادة 89 من المرسوم 63-76 المؤرخ في 1976/03/26 المتعلق بتأسيس السجل العقاري المعدل والمتمم بموجب المرسوم 93-132 المؤرخ في 1993/05/19.

وهذا ما كرسته المحكمة العليا كمبدأ في الملف (348178) المؤرخ في 2006/04/12 الذي جاء فيه : " العقود المحررة قبل صدور قانون التوثيق الأمر 70-91 الثابتة التاريخ وغير المشهرة صحيحة ومنتجة لآثارها "[3].

- **العقود العرفية المحررة بعد 1971/01/01 (تاريخ سريان قانون التوثيق):**

القاعدة العامة تقضي ببطلان العقود العرفية المتضمنة نقل ملكية عقار أو حقوق عينية عقارية بموجب قانون التوثيق والمادة 324 مكرر01 من القانون المدني، وبالنسبة لعقود الوقف العرفية فقد ثار خلاف حول بطلانها من عدمه، وقد فصلت المحكمة العليا

[1]. دلالي الجيلالي، المرجع السابق، ص125.

[2]. خير الدين بن مشرنن، إدارة الوقف في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 61.

[3]. مجلة المحكمة العليا، العدد 1، قسم الوثائق، 2006، ص435.

بقولها : " من المستقر عليه أن الحبس لا يخضع للرسمية لأنه من أعمال التبرع التي تدخل في أوجه البر المختلفة المنصوص عليها شرعا " .

ولقد أسست المحكمة العليا موقفها على أساس أن الوقف كونه عمل من أعمال الخير لا يشترط الرسمية، ومن جهة أخرى على أساس عدم جواز سريان قانون الأسرة و قانون الأوقاف بأثر رجعي[1] .

والملاحظ أن هذا الاجتهاد القضائي جاء متناقضا مع روح نص المادة 12 من قانون التوثيق ومع القواعد العامة في الرسمية المتعلقة بالتصرفات الناقلة للملكية العقارية أو الحقوق العينية التي تعتبر الكتابة الرسمية شرطا في المعاملات العقارية مهما كان نوعها أو طبيعتها تحت طائلة البطلان المطلق، ويستفاد من هذا القرار أن المحكمة العليا مالت إلى الاتجاه الذي يقول بأن العقد العرفي المتعلق بالعقار المحبس لا يخضع لقاعدة الرسمية رغم أن هذا يخالف أحكام المادة 41 من القانون 91-10 القواعد العامة في إثبات الملكية العقارية[2].

أ.**3- العقود الشرعية:** هي تلك العقود المحررة من قبل القاضي الشرعي أثناء الفترة الاستعمارية، و هي تكتسي قوة ثبوتية رسمية، وهو ما أقرته المحكمة العليا في قراراتها": ...إن العقود التي يحررها القضاة الشرعيون تكتسي نفس الطابع الرسمي الذي تكتسبه العقود المحررة من طرف الأعوان العموميون، وتعد عنوانا على صحة ما يفرغ فيها ..."[3].

أ.**4- العقد الإداري** : الحالة التي يثبت فيها الوقف بالعقد الإداري هي الحالة التي يكون فيها مدراء أملاك الدولة ورؤساء البلديات محررين عقود وقف تكون المؤسسات الوقفية مشيدة أو يراد تشييدها على أرض تابعة لأملاك الدولة وتم تخصيصها لإنجاز مشاريع دينية، وهو ما أشارت إليه المادة 43 من قانون الأوقاف بقولها :" تستفيد السلطة المكلفة

1. صورية زردوم، المرجع السابق، ص 173.
2. دلالي الجيلالي، المرجع السابق، ص 126.
3. محمد كنازة، الوقف العام في التشريع الجزائري، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2006، ص 97.

بالأوقاف من دفع الثمن بالدينار الرمزي للقطعة الأرضية التي تشيد فوقها المساجد إذا كانت هذه القطع من الأملاك الوطنية".

وكذا تعتبر عقود إدارية مثبتة للوقف، عقود إرجاع الأملاك الوطنية التي كانت موضوع تأميم طبقا لقانون الثورة الزراعية[1].

أ.5- العقد القضائي: وهو تلك الأحكام و القرارات الصادرة عن الجهات القضائية، والتي تثبت أحقية العقار الوقفي أو انعدام العقب في الوقف الخاص، بشرط إتمام إجراءات شهره في المحافظة العقارية[2]، فهنا يقوم أعوان القضاء وكاتب الضبط بتحرير عقد قضائي بما جاء فيه والذي يعتبر وسيلة لإثبات الوقف[3]، مثل الحكم الصادر بأحقية الواقف بعقار موقوف، والحكم الصادر بإثبات انعدام الخلف في الوقف الخاص وغير ذلك كثير[4].

ب- الشهادة:

تعتبر الشهادة من أهم وسائل إثبات وجود أصل الملك الوقفي وشروطه في الشريعة الإسلامية، وتماشيا مع ذلك وردت الإشارة إلى الأملاك الوقفية العامة المصونة في نص المادة 08 من قانون الأوقاف 91-10 في البند الخامس منه: " الأملاك التي تظهر تدريجيا بناء على وثائق رسمية أو شهادات أشخاص عدول من الأهالي وسكان المنطقة التي يقع فيها العقار"، وتطبيقا لأحكام المادة صدر المرسوم التنفيذي رقم 2000-336 المستحدث لوثيقة الإشهاد المكتوب لإثبات الملك الوقفي وشروط وكيفيات إصدارها وتسليمها، حيث أضفى المشرع بهذا المرسوم الرسمية على شهادة الشهود، لتتحول من شهادة مكتوبة إلى وثيقة رسمية تخضع للتسجيل في السجل العقار، و تسمح بتثبيت الملكية الوقفية و الاعتراف بها استنادا لسند رسمي، لذلك نتطرق في البداية إلى وثيقة الإشهاد المكتوب لإثبات الملك الوقفي، ثم الشهادة الرسمية الخاصة بالملك الوقفي.

---

[1]. صورية زردوم، المرجع السابق، ص 174-175.

[2]. محمد كنازة، المرجع السابق، ص 97.

[3]. صورية زردوم، المرجع نفسه، ص 175.

[4]. محمد كنازة، المرجع نفسه، ص 97.

ب.1- وثيقة الإشهاد المكتوب لإثبات الملك الوقفي :

وثيقة الإشهاد المكتوب هي وثيقة تتضمن شهادة مكتوبة يدلي بها شهود عدل ، و تتضمن وجوبا حسب المادة الرابعة من المرسوم التنفيذي 2000-336 المستحدث للوثيقة وشروط وكيفيات إصدارها وتسليمها، والذي حدد نموذجها بالملحق التابع له:

- المعلومات الخاصة بالشهود مع توقيعاتهم.
- التصديق من قبل المصلحة المختصة بالبلدية أو أم سلطة أخرى مؤهلة قانونا.
- رقم تسجيلها في السجل العقاري الخاص بمديرية الشؤون الدينية والأوقاف المختصة إقليميا، وطبقا للمادة 07 من نفس المرسوم يلتزم مدير الشؤون الدينية و الأوقاف باتخاذ جميع التدابير التي ترمي إلى جمع وثائق الإشهاد المكتوب، بحيث إذا اجتمعت أكثر من ثلاثة وثائق إشهاد، تصدر مديرية الشؤون الدينية والأوقاف المختصة إقليميا، شهادة رسمية خاصة بالملك الوقفي محل الإشهاد [1].

ب.2- الشهادة الرسمية :

تعد الشهادة الرسمية الخاصة لملك الوقفي الوثيقة التي تتوج بها شهادات الشهود وتصدر هذه الشهادة في شكل رسمي وتخضع للتسجيل والإشهار العقاري طبقا للقانون، وقد حدد شكلها ومحتواها القرار الوزاري المؤرخ في 26 ماي 2001 الصادر عن وزير الشؤون الدينية والأوقاف[2]، حيث نص في المادة 03 منه أن تتضمن وجوبا البيانات التالية :

- عنوان الشهادة.
- المراجع القانونية المعتمدة.
- رقم وتاريخ تسجيل وثائق الإشهاد المكتوب لإثبات الملك الوقفي في السجل الخاص بمديرية الشؤون الدينية والأوقاف المختصة إقليميا.
- تحديد مساحة الملك الوقفي وموقعه.

[1]. مجوج انتصار،الحماية المدنية للأملاك الوقفية، مرجع سابق، ص 215-216.

[2]. دلالي الجيلالي، المرجع السابق، ص 127.

أما الذي يحرر هذه الشهادة فهو موظف مختص ومؤهل قانونا، وهذا الموظف هو مدير الشؤون الدينية والأوقاف على مستوى الولاية، بوصفه موثق الدولة في ما يخص الأملاك العقارية الوقفية، ووفقا للصلاحيات المخولة له بموجب الفقرة الأولى من المادة 26 مكرر 11 من قانون الأوقاف 91-10 التي نصت: " للمسلطة المكلفة بالأوقاف حق إبرام عقود في إطار أحكم المادة 08 أعلاه"، وهو ما أكدته التعليمة الوزارية المشتركة رقم 09 المؤرخة في 16 سبتمبر 2002 المتعلقة بإجراءات تدوين الشهادة الرسمية الخاصة بالملك الوقفي الصادرة عن وزيري الشؤون الدينية والمالية[1].

وعند إيداع وثيقة الإشهاد المكتوب بمديرية الشؤون الدينية والأوقاف تقيد في سجل للإيداع، ويسلم للشاهد وصل إيداع.

وعند اجتماع ثلاث وثائق من الإشهاد المكتوب الخاص بالملك الوقفي فأكثر، يعد مدير الشؤون الدينية والأوقاف المختص إقليميا في ظرف 15 يوما الشهادة الرسمية الخاصة بالملك الوقفي العام محل الإشهاد، وتخضع الشهادة الرسمية إلى إجراءات التسجيل والشهر العقاري، نظرا لكونها عقدا تصريحيا متعلق بحق عيني عقاري.

وبعد إعداد الشهادة الرسمية الخاصة بالملك الوقفي وإيداعها لد المحافظة العقارية المختصة إقليميا قصد الإشهار، وبعد استيفاء إجراءات التسجيل، يتم التأشير على السجل العقاري حسب ما هو منصوص عليه في المرسوم رقم 76-63 المتعلق بتأسيس السجل العقاري، والذي من خلاله يسلم المحافظ العقاري لمدير الشؤون الدينية والأوقاف باعتباره الهيئة القائمة على الأوقاف الدفتر العقاري الخاص بالملك الوقفي محل الإثبات بالإشهاد المكتوب[2]، لذلك فإن القيمة القانونية للشهادة الرسمية الخاصة بالملك الوقفي هي من قيمة

---

[1]. مجوج انتصار ،المرجع السابق ،ص 216-217 .

[2]. سايب الجمعي، نجاعة الآليات القانونية في حماية الوقف واسترجاعه، مذكرة مكملة لنيل شهادة ماجستير في الحقوق، تخصص قانون أسرة، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، 2016/2015، ص 127.

العقد الرسمي المثبت للملك الوقفي وهو ما أكدته التعليمة الوزارية المشتركة رقم 09 المتعلقة بإجراءات تدوين الشهادة الرسمية الخاصة بالملك الوقفي[1].

وبهذا يكون الإشهاد المكتوب سببا في إصدار الشهادة الرسمية التي من خلالها يتم إصدار الدفتر العقار الذي يعتبر دليل قاطع بشأن الملكية العقارية الوقفية[2].

ثانيا: خضوع العقارات الوقفية لإجراء التوثيق والشهر

لا يمكن لأي كان أن ينكر ما تتعرض له الأملاك الوقفية في كثير من الدول والمجتمعات الإسلامية من الاعتداء ،... و لقد ساهم في ذلك عدم ضبط الأملاك الوقفية ضبطا تاما و إحصائها إحصاء دقيقا في سجلات و وثائق يمكن الرجوع إليها عند النزاع[3].

إذن توثيق عقود الوقف أمر مهم من أجل حفظ الملك الوقفي وتنميتها، ويكون التوثيق بالمحررات الرسمية ثم بالتسجيل ثم بالشهر العقاري وهو ما سنعرفه تباعا.

1- المحررات الرسمية:

إن الوقف لا يعتد به في القانون الجزائري إلا إذا تم تحريره في شكله الرسمي طبقا لنص المادة 41 من القانون 91-10 المتعلق بالأوقاف والتي تنص على ما يلي: " يجب على الواقف أن يقيد الوقف بعقد لدى الموثق... إلى السلطة المكلفة بالأوقاف " [4]، وعليه فالشكلية المقررة بموجب نص المادة 41 من القانون رقم 91-10 المتعلق بالأوقاف هي من أجل إثبات التصرف الوقفي، وقد وردت خصيصا لوقف العقارات[5]، لأنها الأصل في الأوقاف و هذا ما تؤكده القواعد العامة في القانون المدني من خلال نص المادة 324 مكرر 01 التي تشترط إفراغ التصرفات المنصبة على عقار في الشكل الرسمي تحت طائلة

---

[1]. مجوج انتصار، المرجع السابق، ص 218.

[2]. سايب الجمعي، المرجع نفسه ، ص 128.

[3]. عبد الرزاق أصبيحي، دراسة قانونية لعشر قضايا إشكالية في مدونة الأوقاف المغربية، مجلة أوقاف، الكويت، العدد 22، السنة 12 مايو 2012م، ص 32.

[4]. الجريدة الرسمية للج.ج.د.ش .، العدد 21، السنة 28، بتاريخ 08 ماي 1991، ص 693.

[5]. خير الدين بن مشرنن، إدارة الوقف في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 60.

البطلان، بالإضافة إلى المادة 61 من المرسوم 76-63 المتعلق بتأسيس السجل العقاري[1]، و التي تنص على ما يلي : "كل عقد يكون موضوع إشهار في محافظة عقارية يجب أن يقدم على الشكل الرسمي "، و أيضا في قانون الأسرة الذي تناول بعض أحكام الوقف من خلال المواد 213-220 فنجد أن المشرع الجزائري اشترط في مسألة إثبات الوقف الرسمية، و ذلك بالتصريح أمام الموثق و تحرير عقد بذلك، وفي حالة وجود مانع قاهر يثبت الحبس بحكم، و يؤشر به على هامش أصل الملكية[2]، وهذا قياس على الوصية بتطبيق المادة 217 من قانون الأسرة الجزائري التي نصت على أن الوقف يثبت بما تثبت به الوصية، أما من الناحية الشرعية فعلى رأي الجمهور (المالكية والشافعية وأبي حنيفة)، الكتابة للندب والإرشاد، لأن الخطوط قابلة للمشابهة و المحاكاة[3].

2- تسجيل الملك الوقفي:

إن الأملاك الوقفية باعتبارها الصنف الثالث من أصناف الملكية العقارية، حسب التصنيف الذي جاء به قانون التوجيه العقاري رقم 90-25 حيث أكدت على الأملاك الوقفية المادة 23 منه[4]، إن المشرع قد اشترط التسجيل لكل معاملة ترد على عقار، أو أي تصرف يقع على الملكية العقارية بكل أنواعها وعليه فالعقارات الوقفية معنية هي الأخرى بهذا الشرط باعتبارها من بين أصنافها، كما أن المشرع الجزائري لم يكتف بإفراغ الملك الوقفي في الشكل الرسمي فحسب، بل أخضع كل معاملة ترد على عقار وقفي إلى وجوب تسجيلها، عند ما أصدر قانونا خاصا بالأوقاف سنة 1991 حيث أكد على وجوب تسجيل عقد الملك الوقفي..."و أن يسجل لدى المصالح المكلفة بالسجل العقاري ..."، علما بأن عقد الملك الوقفي معفى من رسوم التسجيل بنص المادة 44 من قانون 91-10 : "تعفى الأملاك

---

[1]. المرسوم التنفيذي رقم 76-63 المتعلق بتأسيس السجل العقاري، الجريدة الرسمية للج.ج.د.ش.، العدد 30، المؤرخة في 13 أفريل 1976 المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 93-123 الجريدة الرسمية للج.ج.د.ش.، العدد 34، بتاريخ 23 ماي 1993 .

[2]. عمر حمدي باشا، عقود التبرعات، مرجع سابق، ص 85.

[3]. حبيب غلام ناملیتي ، توثيق الوقف حماية للوقف و التاريخ، مرجع سابق،ص 51.

[4]. الجريدة الرسمية للج.ج.د.ش ، العدد 49، السنة 27، بتاريخ 19نوفمبر 1990، ص 1563.

الوقفية العامة من رسوم التسجيل و الضرائب و الرسوم الأخرى ،لكونها عمل من أعمال البر و الخير "، غير أنه لا يفهم قصد المشرع الجزائري من إعفاء الوقف العام دون الوقف الخاص من هذه الرسوم ذلك لأن تبريره لإعفائها من هذه الرسوم هو أنها أعمال بر و خير، و هي الصفة التي تنصب على الوقف الخاص[1].

3- شهر عقد الملك الوقفي :

الإشهار العقاري هو نظام قانوني يتم وفقا لإجراءات محددة قانونا تضمن حق الملكية و الحقوق العينية الواردة على عقار و جميع العمليات القانونية الواردة على العقارات بصفة عامة[2]، لذا فعقد الملك الوقفي الوارد على عقار يعتبر من بين الحقوق العينية العقارية، وعليه يشترط لنفاذه بين الواقف والموقوف عليه، و في مواجهة الغير، إشهاره لدى المصلحة المكلفة بالإشهار العقاري الملزمة بتقديم إثبات له بذلك و إحالة نسخة منه إلى السلطة المكلفة بالأوقاف استنادا إلى نص المادة 41 من قانون الأوقاف وعلى هذا لا يرتب الملك الوقفي آثاره إلا من تاريخ الشهر وفقا للقواعد المقررة في شهر الحقوق العينية العقارية، وتطبيقا لنصوص المواد 15 و 16 من الأمر 75-74 المتعلق بمسح الأراضي العامة وتأسيس السجل العقاري، و التي تؤكد جميعها أن عقد الملك الوقفي الرسمي الذي محله عقارا أو حقا عيني عقاري لابد أن يخضع للإشهار[3].

المبحث الثاني: الحماية القضائية للأملاك الوقفية من خلال المنازعات الثائرة بشأنها.

إن جوهر الحماية القانونية يكمن في مدى تجسيد هذه الحماية على أرض الواقع، فحتى تكتمل الحماية القانونية للمؤسسة الوقفية يجب أن تصبح محمية من الجهة الموضوعية و الإجرائية على حد سواء لأنه لا يتصور تحقيق حماية كافية بتوافر نوع واحد فقط، خاصة أن الإشكالات الواقعة اليوم أكثرها إجرائية.

---

[1]. خير الدين موسى فنطازي، عقود التبرع الواردة على الملكية العقارية الوقف، ط1، دار زهران للنشر و التوزيع، عمان، الأردن، 2012م، ص 97-98.

[2]. خير الدين موسى فنطازي ، المرجع السابق ، ص 98.

[3]. رمطان قنفود ، المنازعات المتعلقة بالمال الوقفي في إطار القانون الموضوعي، مرجع سابق، ص 121-122-123.

إن الأملاك الوقفية المثبتة سواء بالطرق الشرعية أو القانونية التي اشترطتها المادة 35 من قانون 91-10[1] المتعلق بالأوقاف تضمن لها الحماية القانونية النظرية على الأقل، لكن إذا تم الاعتداء عليها أو ثار الخصام حول أصل الملكية فيها أو مدى استحقاقها، فلا مجال للفصل هنا إلا باللجوء إلى القضاء الذي يعد بما له من سلطات مكفولة بمقتضى الدستور و القوانين، و بما يتمتع به من استقلالية في حماية الحقوق الثابتة لمستحقيها سواء كانوا أشخاص طبيعيين أو معنويين.

كما أن إنشاء الوقف و تسييره و استثماره و تنميته يؤدي في حالات معينة إلى حدوث نزاعات تطرح أغلبها إلى القضاء، كما هناك طرق يمكن للمعتدي على الملك الوقفي في تبرير تصرفه، الأمر الذي يخلق الحاجة الماسة إلى الجهة المختصة في إثبات الملك الوقفي و حمايته من الاعتداء .

المطلب الأول: أسباب و موضوع المنازعات الوقفية.

تعد منازعات الوقف من المواضيع المعقدة نظراً لصعوبة موضوعها و كذا ما تعرضت له الأملاك الوقفية ماضياً و حاضراً من استيلاء و تجاوزات أدت إلى فقدان الكثير منها، فقد تم إنشاء أجهزة قضائية تختص في الفصل في هذه المنازعات ووضع مجموعة من الضمانات التي تكفل السير الحسن لمرفق العدالة من خلال اتخاذ الإجراءات القانونية اللازمة أمام المحاكم المختصة.

الفرع الأول: أسباب المنازعات الوقفية.

إن أسباب المنازعة المتعلقة بالأملاك الوقفية يستحيل حصرها بسبب كثرة عددها تطرح على القضاء و الذي هو مطالب بإيجاد الحلول لها، كما أنه بسبب تنوع الوظائف والأنشطة التي تقوم بها الأملاك الوقفية، فإن ذلك يؤدي إلى إمكانية وجود أنواع أخرى من المنازعات مستقبلاً و التي لم يتناوله الفقه و لا حتى القانون و القضاء.

[1]. قانون رقم 91-10 المؤرخ في 27 أفريل سنة 1991 المتعلق بالأوقاف، ج.ر العدد 02.

و يمكن إرجاع أسباب المنازعة المتعلقة بالأملاك الوقفية في أنواع يمكن حصرها في: المنازعات التي يتصور حدوثها بسبب الواقف أو بسبب المال أو بسبب إدارة الوقف واستثماره و توزيع ريعه أو بسبب الموقوف عليهم أو الغير[1].

أولا: المنازعات التي يتصور حدوثها بسبب الواقف.

يشترط في الواقف شروط معينة منها الأهلية اللازمة، و أن يكون مالكاً للمال محل الوقف أو كيلا قانونياً عنه، و أن لا يكون مريضا مرض الموت عند إبرامه لعقد الوقف

و عليه إذا قام الواقف مثلا بإبرام عقد الوقف مع عدم توفر الشروط المذكورة فإن تصرفه سيؤدي إلى نزاع قضائي والذي يكون الواقف نفسه هو السبب المباشر فيه، و حالة عد ملكية الواقف لمحل الوقف و التي تعتبر من الحالات الشائعة التي تؤدي إلى نزاعات قضائية عديدة مطروحة أمام القضاء، و في هذا الصدد أصدرت غرفة الأحوال الشخصية والمواريث بالمحكمة العليا في قرارها المؤرخ في: 1993/09/28 تحت رقم 94323 و الذي قضت فيه بنقض القرار المطعون فيه الذي أبطل عقد الوقف بصفة جزئية على أساس أن عقد الوقف الذي شمل مال الواقف و مال أخيه(س) لا يكون باطلاً إلا بالنسبة لمال الأخ (س) لكنه صحيح في المال المملوك له ملكية مطلقة بوقفه، و قد يتصرف الوكيل عن الواقف في مال مملوك لهذا الأخير و يوقفه على جهة معينة، و لكن وكالته انقضى أجلها أو أن الوكالة لا تسمح له بإبرام عقد الوقف فتحدث منازعة بين الواقف و الوكيل أو بين الوكيل و الغير صاحب المصلحة و الصفة فيكون سبب المنازعة في هذه الصورة الوكيل.

كما يحتمل أيضاً أن يتصرف شخص في مال مملوك له ملكية مطلقة و لكنه عديم الأهلية أو ناقصها أو محكوم عليه قضائياً بحرمانه من التصرف في أملاكه أو كان مريضاً مرض الموت فيرفع من له الصفة و المصلحة دعوى أمام القضاء للمطالبة بإبطال عقد الوقف فيكون سبب المنازعة هنا الواقف بتصرفه غير القانوني[2].

---

[1]. ليلى زروقي و حمدي باشا، المنازعات العقارية، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر، 2002، ص 120.

[2]. قرار منشور بالمجلة القضائية الصادرة عن المحكمة العليا، العدد الأول، لسنة 1999.

ثانياً: المنازعات التي تحدث بسبب المال الموقوف:

على غرار الواقف، فالمال الذي يكون محل الوقف يشترط فيه أن يكون مملوكا ملكية مطلقة للواقف، و مما يجوز التعامل فيه و من طبيعته يجوز الانتفاع به بصفة مستمرة و بكيفية متكررة.

و عليه إذا كان المال الموقوف مخالفاً لأحكام الشريعة الإسلامية أو النظام العام والآداب العامة مثل المخدرات و الممنوعات على اختلافها، فإن الوقف يكون باطلاً ليس لعيب في الواقف و إنما بسبب المال الموقوف.

و تنص المادة 27 من قانون 91-10[1] المتعلق بالأوقاف على أنه:" كل وقف يخالف أحكام هذا القانون باطل، مع مراعاة أحكام المادة 2 أعلاه."، كما تنص المادة 28 من نفس القانون على أنه:" يبطل الوقف إذا كان محددا بزمن."

ثالثاً: المنازعات التي تحدث بسبب إدارة الوقف و استثماره و توزيع ريعه:

إن إدارة و استثمار الوقف و توزيع ريعه على المستحقين له تعتبر المجال الخصب في أسباب المنازعات التي طرحت و تطرح و يتصور طرحها على القضاء لإصدار حكما فيها، و نظراً لتعددها و تنوعها فلا يمكن حصرها، فمن أبرز الأسباب تلك التصرفات الصادرة عن النظار المضرة بحقوق المستحقين، و كذا إهمالهم في إدارة العين و العناية بها مما يؤدي إلى ضعف الغلة و ضياع بعض الأعيان و من الأمثلة المتصور فيها حدوث المنازعة إخلال الناظر بالتزاماته: كأن يرفض منح ريع الوقف للموقوف عليهم بدعوى أنه مقبل على ترميم العين الموقوفة أو إعمارها، أو يوزع ريع الوقف خافاً لشروط الواقف أو يستدين من الغير على ذمة الوقف أو يرهن العين الموقوفة أو يخون الأمانة و الثقة الموضوعتين فيه.

[1]. قانون رقم 91-10 المؤرخ في 27 أفريل سنة 1991 المتعلق بالأوقاف، ج.ر العدد 02.

كما قد يطلب الموقوف عليهم تنحية الناظر لأسباب يدعونها أو تقوم السلطة المكلفة بالأوقاف بعزل الناظر الذي عينته بطريقة تعسفية، فهنا يكون العزل محل منازعة قضائية بين الناظر و الجهة التي قامت بعزله، كما يعتدي الغير على الأملاك الوقفية أو يتصرف الناظر باسم الواقف تصرفاً يلحق ضرراً بملك الغير، و قد يرفض مستأجر العين الموقوفة دفع بدل الإيجار[1].

فكل هذه التصورات يمكن أن تكون محل منازعة قضائية يرجع سببها إلى إدارة الأملاك الوقفية و استثمارها و توزيع ريعها على مستحقيها.

رابعاً: المنازعات التي تحدث بسبب الموقوف عليهم أو الغير:

قد يعتقد الموقوف عليهم أو الجهات الموقوفة عليهم أن حقوقها قد هضمت من طرف الناظر أو من السلطة المكلفة بالأوقاف و ذلك عن طريق تحويل ريع الوقف إلى جهة أخرى غير الجهة الموقوف عليها المحددة في عقد الوقف، أو بإنقاص قيمة الريع من ذمة طرف و إضافته إلى ذمة طرف آخر خلافاً لشروط الوقف.

فهذه الحالات على سبيل المثال، تستدعي من الموقوف عليهم اللجوء إلى القضاء للمطالبة بحقوقهم، و لقد اشترط المشرع في المدعي في المنازعة المنصبة على استحقاق الوقف توافر صفة الموقوف عليه لأن انعدام هذه الصفة يؤدي إلى عدم قبول دعواه، القرار الصادر عن الغرفة العقارية بمجلس قضاء باتنة المؤرخ في: 2008/04/22 تحت رقم 217/08 قضى بإلغاء الحكم المستأنف و التصدي من جديد بعدم قبول الدعوى شكلا لانعدام الصفة.

و على العموم فأيا كانت أسباب الخلافات التي تحدث بين المتدخلين في الأملاك الوقفية، فإن المنازعة بشأنها أمام مرفق القضاء، تكون متضمنة طرفاً أساسياً فيها هو الناظر باعتبار الوقف له شخصية معنوية مستقلة، يمثل أمام القضاء من طرف الناظر.

[1]. صورية زردوم، النظام القانوني للأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 156.

و المستفيدون من الوقف– الموقوف عليهم– لا يحق لهم أن يكونوا طرفاً في الدعوى التي يكون موضوعها أصل الوقف إلا إذا كانوا قد عُيِّنوا نظاراً عليها و ذلك من خلال نص المادة 26 من قانون 91–10 المتعلق بالأوقاف و المادة 12 من المرسوم التنفيذي 98–381 الذي يحدد شروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها و كيفيات ذلك.

الفرع الثاني: موضوع المنازعات الوقفية.

إن موضوع الدعوى هو الحق المراد حمايته، فكل دعوى لا بد أن يكون لها موضوع، هذا الأخير قد يُعتدى عليه من قبل غير ذي حق، مما يدفع بصاحب الحق باللجوء إلى القضاء من أجل استعادة هذا الحق و حمايته بالطرق القانونية، فلا يتصور قيام دعوى من غير موضوع[1].

و على هذا الأساس يمكن تحديد موضوع المنازعة المتعلقة بالأملاك الوقفية من خلال المنازعات المتعلقة بمحل الوقف، و المتعلقة بريع الوقف و المنازعات المتعلقة بطريقة إدارة و تسيير الوقف و أسلوب استثماره.

أولا: المنازعة التي موضوعها محل الوقف:

كما أسلفنا فإن محل الوقف قد يكون عقاراً أو منقولاً أو منفعة، بحسب المعيار الذي تبناه المشرع الجزائري موافقاً في ذلك المذهب المالكي، و تطبيقاً لنص المادة 08 من قانون الأوقاف 91–10.

و محل الوقف بمختلف أنواعه قد يثير العديد من النزاعات القضائية بشأنه، غير أن العقار الوقفي – على الخصوص – و نظراً لقيمته المادية الكبيرة التي تثير أطماع في بعض النفوس و التي كثيراً ما تلجأ إلى الاستيلاء و الاستحواذ عليه بشتى الطرق الاحتيالية سواء بالحيازة أو التملك، لذلك فقد وضع المشرع أدوات قانونية لرد الاعتداء عن الملك الوقفي،

[1]. عبد الرزاق بوضياف، مفهوم الوقف كمؤسسة مالية في الفقه الإسلامي والتشريع، مرجع سابق، ص 132.

وتتمثل في دعوى استرداد الحيازة، دعوى منع التعرض و دعوى وقف الأعمال الجديدة[1]، ومن بين النزاعات التي طرحت على القضاء الخاصة بالتصرف في المال الموقوف خلافا للمادة 03 من القانون 91-10 والتي نصت على أن: "الوقف هو حبس العين عن التملك على وجه التأبيد والتصدق بالمنفعة على الفقراء أو على وجه من وجوه البر والخير".

فلقد فصلت المحكمة العليا في أحد قراراتها[2] والذي تنص على أن "حيث أن القاعدة أن كل ما أحدث من بناء أو غرس في الحبس يعتبر مكتسبا ولا يجوز تمليكه ملكية خاصة – ومتى تبين في قضية الحال- أن قضاة المجلس لما قرروا أن البناء فوق القطعة الأرضية يتناقض مع عقد الحبس ومع إرادة المحبس مما يجعل القرار المطعون فيه غير معلل وليس له أساس قانوني، ومتى كان كذلك استوجب النقض.

كما جاء في قرار آخر[3]" لا يجوز التصرف في أصل الملك الوقفي لفائدة الغير والقضاء المجلس الذين قضوا ببطلان عقد البيع الواقع على مال موقوف طبقا للمادة 23 من القانون 91-10 المتضمن قانون الأوقاف يكونوا طبقوا القانون.

كما يصح وقف المال المشاع ويتصور كذلك وقوع نزاع بسببه، والذي نصت المادة 11 من قانون الأوقاف[4] على ضرورة قسمته، وفي هذه الحالة يتعين على الواقف رفع دعوى لقسمة المال المشاع أمام المحكمة لتعيين حصته وحتى يتسنى له وقفها.

---

[1]. صورية زردوم، المرجع السابق، ص 157.

[2]. المجلة القضائية لسنة 1997 العدد 01، قرار رقم 157310 المؤرخ في 1997/07/16، ص34.

[3]. المجلة القضائية لسنة 1998عدد 01، قرار رقم 183643 المؤرخ في 1998/11/25، ص 89.

[4]. تنص المادة 11 من قانون رقم 91-10 المتعلق بالأوقاف على أن: "يكون محل الوقف عقارا منقولا أو منفعة، ويجب أن يكون الوقف محددا ومشروعا".

كما خول القانون للناظر بصفته الممثل القانوني للملك الوقفي حق الدفاع عنه باللجوء إلى القضاء بواسطة دعوى يرفعها ضد المعتدي للمطالبة بإزالة الاعتداء الذي قد يكون كليا أو جزئيا ووقفه مع التعويض[1].

ثانياً: المنازعة التي موضوعها ريع الوقف:

ريع الوقف أو غلة الوقف هو المنتوج أو العائد الذي يدره محل الوقف سواء كان منقولاً أو عقاراً أو منفعة، و الذي يقوم الناظر بتحصيله و توزيعه على المستفيدين من الوقف (الموقوف عليهم أو الجهة الموقوف عليها) بمقتضى عقد الوقف و شروطه.

غير أنه في بعض الأحيان، قد يخل الناظر في التزاماته بتوزيع ريع الوقف على مستحقيه على أكمل وجه، كأن يحجم أو يمتنع عن ذلك أو يرفض منحه لهم كلياً أو جزئياً ويتخذ سبباً وهمياً في ذلك بدعوى أنه يدّخر ذلك الريع لإعمار الوقف و إصلاحه أو ترميمه، أو أن يقوم بتوزيع ريع الوقف على الموقوفين دون آخرين المذكورين في عقد الوقف، أو أن يستغل ريع الوقف لخدمة أغراضه الشخصية ....الخ.

و تعتبر هذه الحالات تم ذكرها على سبيل المثال لا الحصر، و ذلك أن أوجه صرف الريع في الحقيقة هي كثيرة و متعددة لتعدد وظائف الوقف في حد ذاته، و هذه الحالات يمكن أن تؤدي إلى حدوث نزاع بين الناظر و الموقوف عليهم، و بالتالي من حق الموقوف عليهم اللجوء إلى القضاء للمطالبة بريع الوقف الذي أخل الناظر بتوزيعه عليهم طبقا لشروط الواقف المعتبرة شرعاً و المذكورة في عقد الوقف.

هذا بالنسبة للأوقاف الخاصة، أما بالنسبة للأوقاف العامة، فإنه يحق للجهة الموقوف عليها اللجوء إلى القضاء ضد الناظر الذي قام بصرف ريع الوقف على جهة أخرى غير تلك المحددة في عقد الوقف.

[1]. صورية زردوم، المرجع السابق، ص 157.

ثالثاً: المنازعة التي يكون موضوعها إدارة الوقف:

المنازعة التي يكون موضوعها إدارة الوقف تكمن و تتجسد في صورة تعتبر الأكثر شيوعاً و انتشاراً، و تتمثل في الحالة التي يتم فيها عزل الناظر بقرار من وزير الشؤون الدينية و الأوقاف بإنهاء مهامه إما بإعفائه منها أو إسقاطها عنه، كما يتم عزل الناظر بطلب من الموقوف عليهم بغرض استخلافه بناظر آخر أو في حالة تعدد النظار في تسيير و استثمار الوقف.[1]

1- الحالة الأولى: يتم عزل الناظر بموجب قرار من وزير الشؤون الدينية و الأوقاف، فإذا كان هذا العزل تعسفي في نظر الناظر، فإن له الحق أن يقوم بتظلم ولائي إلى الوزير نفسه الذي عينه و قام بعزله، فإذا رفض الوزير التظلم أو سكت عنه و لم يرد في الآجال المحددة، فإن الناظر المعزول له الحق في اللجوء إلى الجهة القضائية المختصة نوعياً ومحلياً لإلغاء قرار العزل و يكون موضوع الدعوى منصباً على إلغاء قرار العزل الوزاري المسبب و ذلك من خلال نص المادتين 829 و 830 من قانون 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2008 يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية *.

2- الحالة الثانية: و التي يتم فيها عزل الناظر بناء على طلب الموقوف عليهم واستخلافه بناظر آخر فإن ذلك يتم بلجوء الموقوف عليهم إلى القضاء لعزله بموجب حكم قضائي،

[1]. صورية زردوم، المرجع السابق، ص 158-159.

*. فالمادة 829 تنص على أنه: " يحدد أجل الطعن أمام المحكمة الإدارية بأربعة (4) أشهر، يسري من تاريخ التبليغ الشخصي بنسخة من القرار الإداري الفردي، أو من تاريخ نشر القرار الإداري الجماعي أو التنظيمي."، أما المادة 830 فتنص على: " يجوز للشخص المعني بالقرار الإداري، تقديم تظلم إلى الجهة الإدارية مصدرة القرار في الأجل المنصوص عليه في المادة 829:" يعد سكوت الجهة الإدارية المتظلم أمامها عن الرد، خلال شهرين (2)، بمثابة قرار بالرفض ويبدأ هذا الأجل من تاريخ تبليغ التظلم. وفي حالة سكوت الجهة الإدارية، يستفيد المتظلم من أجل شهرين (2)، لتقديم طعنه القضائي، الذي يسري من تاريخ انتهاء أجل الشهرين (2) المشار إليه في الفقرة أعلاه. في حالة رد الجهة الإدارية خلال الأجل الممنوح لها، يبدأ سريان أجل شهرين (2) من تاريخ تبليغ الرفض. يثبت إيداع التظلم أمام الجهة الإدارية بكل الوسائل المكتوبة، ويرفق مع العريضة."

ويقع عبء الإثبات في هذه الحالة على الموقوف عليهم حول إثبات سوء إدارة الناظر للملك الوقفي.

3- **الحالة الثالثة:** و التي يتعدد فيها النظار و اختلافهم حول اتخاذ قرار معين يتعلق بإدارة الوقف و استثمارهن فهنا يلجأ أحدهم أو عدد منهم إلى القضاء لتحديد من منهم الذي يملك سلطة القرار المواقف لأحكام الوقف و مصلحة الموقوف عليهم.

المطلب الثاني: الجهات القضائية المختصة و الإجراءات المتبعة أمام القضاء في المنازعة المتعلقة بالوقف.

تعتبر المنازعات الوقفية من المواضيع المعقدة، فنظرا لصعوبة موضوعها ولما تعرضت له الأملاك الوقفية من تجاوزات أدت إلى فقدان الكثير منها، فقد تم إنشاء أجهزة قضائية تختص بالفصل في هذه المنازعات ووضع مجموعة من الضمانات التي تكفل السير الحسن بمرفق العدالة من خلال اتخاذ الإجراءات القانونية اللازمة أمام المحاكم المختصة، لذا ارتأينا البحث في الجهة المختصة للفصل في النزاع و الإجراءات المتبعة أمام القضاء.

الفرع الأول: الجهات القضائية المختصة في الفصل في المنازعات الخاصة بالوقف.

إن المقصود بالجهات القضائية في مادة الوقف هو نصيب كل جهة من الجهات القضائية بمختلف درجات القضاء و هياكله من هذه المنازعات عند طرحها على القضاء نوعياً و محلياً[1]، و لكون وزارة الشؤون الدينية هي الممثل و الوصي القانوني على الأوقاف العامة و الخاصة عند الاقتضاء وفقاً لأحكام قانون الأوقاف رقم 91-10 المستمد أحكامه من الشريعة الإسلامية، و نظراً لما تعرضت له الأملاك الوقفية ماضياً و حاضراً من استيلاء و تعدي و ذلك بتسجيل عدة تجاوزات أدت إلى فقدان العديد منها، و هو ما أدى بالنظار و المكلفين بالأوقاف بمتابعة قضايا الوقف و ذلك بتكوين مستندات الوقف التي لا

[1]. صورية زردوم، المرجع السابق، ص159- 160.

يمكن رفع القضايا أمام العدالة دونها، فالاختصاص النوعي في منازعات الوقف لا يتحدد إلا بمعرفة طبيعة هذه الأملاك و تسييرها و استثمارها و كذلك طبيعة ريعها[1]، و بما أن الوقف يتمتع بالشخصية المعنوية فهو إذا مستقل عن الشخص الواقف أو الموقوف عليه[2] أو الأشخاص المعنوية المنصوص عليها في المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

أي أن الاختصاص القضائي في مادة الوقف تبنى مبدأ ازدواجية القضاء وهما كل من القضاء العادي و القضاء الإداري، و سنبين ذلك كالآتي:

أولاً: الاختصاص القضاء العادي في المنازعات المتعلقة بالوقف:

باعتبار الوقف سواء كان وقفا عاما أو خاصا موضوع من المواضيع التي تناولها قانون الأسرة، ترفع المنازعة أمام قسم شؤون الأسرة أو أمام القسم العقاري إذا كان محل النزاع عقار موقوف، فالنزاعات المتعلقة بملكية المال الموقوف يمثل فيها الناظر الوقف كشخص معنوي أمام جهات القضاء العادي أي القسم العقاري أو القسم المدني للمطالبة بالمال الموقوف أو رد الاعتداء فمثلا إذا كان النزاع متعلقا بإيجار الأملاك الوقفية فالاختصاص في هذه الحالة يطرح على مستوى القضاء العادي دون البحث عن أطراف الخصومة[3].

أما المنازعات المتعلقة بإدارة و تسيير الأملاك الوقفية يُشترط فيها تحديد طبيعة النزاع بدقة، فإذا كانت المنازعة متعلقة بالدعوى التي يرفعها الموقوف عليهم أو الواقف ضد الناظر في حالة الوقف الخاص من أجل إعفاء الناظر من مهامه أو إسقاطها عنه،

---

[1]. أحمد حططاش، النظام القانوني للوقف، بحث لنيل شهادة الدراسات العليا المتخصصة (PGS)، فرع الدراسات العليا المتخصصة، كلية الحقوق و العلوم الإدارية بن عكنون، الجزائر، 2004-2005، ص 142-143.

[2]. المادة 49 من الأمر 75-58 المتضمن القانون المدني و المادة 05 من قانون 91-10 المتعلق بالأوقاف.

[3]. المادة 26 مكرر 4 و ما بعدها من قانون 91-10 المتعلق بالأوقاف المعدل و المتمم بالقانون 01-07 المؤرخ في 2001/05/22، ج.ر العدد 22.

فالملاحظ هنا أنه قبل صدور قانون المالية لسنة 2003[1] لم يكن يثير إشكال عند رفع دعوى من دعاوى الوقف فكانت ترفض في أحد هذه الأقسام ليس لعدم الاختصاص و إنما لعدم دفع رسوم رفع الدعوى، أما المنازعات التي تتعلق بالوقف العام فهي معفية من دفع الرسوم طبقا لنص المادة 44 من قانون 91-10 المتعلق بالأوقاف باعتبار أن الوقف العام عمل خير تبرعي[2]، و يتم الفصل في هذه القضايا أمام أقسام القضاء العادي بأحكام ابتدائية قابلة للاستئناف أمام المجلس القضائي و الطعن أمام المحكمة العليا[3] .

ثانياً: الاختصاص القضاء الإداري في المنازعات المتعلقة بالوقف:

من خلال نص المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية التي حددت اختصاص المحاكم الإدارية في المنازعات الإدارية التي تكون فيها الدولة الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها.

أما فيما يتعلق المنازعات المتعلقة بالوقف التي تكون الإدارة طرفا فيه و ترفع أمام المحاكم الإدارية المختصة طبقا لما هو معمول به و التي تفصل فيها بحكم قابل للاستئناف أمام مجلس الدولة إلا ما استثني بأحكام المادة 901 من قانون الإجراءات المدنية بحيث مجلس الدولة يقوم بالفصل في المنازعات كأول و آخر درجة في دعاوى تجاوز السلطة ودعاوى التفسير و تقدير المشروعية في القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية، وعليه ترفع القضايا المتعلقة بالأوقاف و التي يكون أحد أطرافها شخصا من أشخاص القانون العام أمام المحاكم الإدارية و هذا ما يؤكده الجانب العلمي[4].

فإذا كان النزاع متعلق بالهيكل الإداري للوقف فلا بد من تحديد طبيعة النزاع أولا إذا كان يتعلق بإدارة و تسيير الوقف حالة إعفاء الناظر من مهامه أو إسقاطها عنه فيما يخص

---

[1]. قانون المالية لسنة 2003 المؤرخ في 2002/12/25 المحدد لرسوم رفع الدعاوى، ج.ر العدد 86.

[2]. المادة 44 من قانون 91-10 المتعلق بالأوقاف، ج.ر العدد 13.

[3]. المادة 34 من قانون 08-09 المتعلق بالإجراءات المدنية و الإدارية ، ج.ر العدد 21.

[4]. المادة 800 من قانون 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، ج.ر العدد 21.

الوقف العام و الذي يتم بموجب قرار صادر عن وزير الشؤون الدينية و الأوقاف طبقا للمرسوم التنفيذي 98-381 المحدد لشروط إدارة الأملاك الوقفية و تسييرها و حمايتها وكيفيات ذلك في المادة 21 منه و هو بذلك يعتبر قرار إداري صادر عن سلطة إدارية مركزية[1] حيث يقوم الناظر بالتنظيم الإداري[2] على قرار الوزير ففي حالة لم يتم الرد على طلبه في الآجال المحددة يحق للناظر رفع النزاع ضد الوزير أمام الجهة المختصة طبقا لنص المادة 901 من قانون 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، وكذلك الأمر بالنسبة للنزاعات المتعلقة بباقي أجهزة وزارة الشؤون الدينية و الأوقاف التي لها علاقة بالوقف أي اللجنة الوطنية للأوقاف و مديرية الحج و العمرة على المستوى المركزي، ومديرية الشؤون الدينية ووكيل أو مدير الأوقاف على المستوى الولائي.

كما نشير إلى القضايا التي يكون وزير الشؤون الدينية طرفا فيها فإذا ظهر بمظهر السيادة و السلطة فترفع الدعوى أمام مجلس الدولة باعتبار السلطة المركزية، أما إذا لم يظهر بمظهر السيادة و السلطة سواء كان مدعى أو مدعى عليه فإن الدعوى هنا ترفع على مستوى اختصاص القضاء العادي[3].

هذا فيما يخص الاختصاص النوعي أما الاختصاص الإقليمي فإنه تنص المادة 48 من قانون 91-10 المتعلق بالأوقاف على أنه: " تتولى المحاكم المختصة التي يقع في دائرة اختصاصها محل الملك الوقفي النظر في المنازعات المتعلقة بالأملاك الوقفية."

ما يلاحظ على هذه المادة أنها لم تحدد طبيعة الملك الوقفي إن كان عقارا أو منقولا و هذا ما يؤدي إلى قانون الإجراءات المدنية و الإدارية لتحديد طبيعة الاختصاص المحلي.

---

[1]. المادة 21 من المرسوم التنفيذي 98-381 المحدد لشروط إدارة الأملاك الوقفية و تسييرها و حمايتها و كيفيات ذلك، ج.ر العدد 90.

[2]. المادتين 829 و830 من قانون 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج.ر العدد21 .

[3]. عبد الرزاق بوضياف، المرجع السابق، ص 237.

وعليه إذا كان موضوع العقار يتعلق بعقار موقوف فيؤول الاختصاص القضائي للمحكمة مقر العقار طبقا لنص المادة 40 من قانون 08-09 المتعلق بقانون الإجراءات المدنية و الإدارية فمثلا إذا كان النزاع متعلق بعدم دفع الأجرة بالنسبة للإيجار الوقفي فإن الاختصاص يؤول إلى المحكمة التي يوجد فيها العقار المؤجر.

أما إذا تعلقت المنازعة بمنقول موقوف آل الاختصاص إلى المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها هذا المنقول وفقا لنص المادة 48 من قانون 91-10 المتعلق بالأوقاف، و بالرجوع على القواعد العامة نجد أن المادة 37 من قانون 08-09 المتعلق بقانون الإجراءات المدنية و الإدارية أعطت الاختصاص للمحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها موطن المدعى عليه، وطبقا لقاعدة الخاص يقيد العام فإن الأموال المنقولة الموقوفة يؤول الاختصاص فيها للمحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها المال المنقول الموقوف.

إذا كان محل الوقف تنفيذ التزام تعاقدي كالنزاع الذي يثور بين العامل في مديرية الأوقاف و الهيئة المكلفة بالأوقاف فغن القانون رقم 90-11 المتعلق بقانون العمل وعلاقات العمل الجماعية فيعود الاختصاص للمحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها تواجد المؤسسة إذا كانت ثابتة[1].

إذا كان الالتزام عبارة عن عقد استثمار لعقار موقوف عن طريق إيجاره فالاختصاص ينعقد في المحكمة الواقع في دائرة اختصاصها مكان إبرام العقد و كذا تنفيذه متى كان أحد الأطراف مقيما في ذلك المكان طبقا لنص المادة 3/39 من قانون 08-09 المتعلق بقانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

و بالنسبة للقضايا الاستعجالية المتعلقة بالأملاك الوقفية فالاختصاص يؤول للمحكمة الواقع في دائرة اختصاصها مكان وقوع المشكل أو التدبير المطلوب وفقا لنص

[1]. سعيدي مالية، إدارة الوقف والمنازعات التي يثيرها على ضوء النصوص الشرعية والاجتهادات القضائية، مذكرة لنيل شهادة المدرس العليا للقضاء، الدفعة 15 لسنة 2006-2007، ص41.

المادة 40 من قانون 08-09 المتعلق بقانون الإجراءات المدنية و الإدارية، ووفقا لهذا صدر عن الغرفة الإدارية قرار[1] بمجلس قضاء المدية حول نزاع بين هيئة الأوقاف الإيباضية بصفتها مدعية و بلدية المدية ممثلة في رئيسها بصفتها مدعى عليها، حيث أن النزاع إداري صادر عن الغرفة الإدارية لأن المدعى عليه هو البلدية من أشخاص القانون العام يختص بالفصل فيها القضاء الإداري.

الفرع الثاني: الإجراءات المتبعة أمام الجهات القضائية في المنازعة المتعلقة بالوقف:

في الحالات المتعلقة بالمنازعات على الأملاك الوقفية كان لا بد من تحضير العقود اللازمة لإثبات الملك الوقفي و لا يتوقف عند ذلك فحسب بل يتعداها إلى الاستدلال بجميع طرق الإثبات من خلال المادة 35 من قانون الأوقاف في حالة لم يقيد الواقف وقفه عند الموثق أو تعذر عليه ذلك كما تنص المادة 41 من قانون الأوقاف و هذا باعتبارها إجراءات واجب إتباعها قبل رفع الدعوى و ذلك لإثبات الملك الوقفي، ثم يتعين على القائمين على شؤون الأوقاف المتمثل في الناظر القيام الإجراءات القانونية لرفع دعوى أما القضاء.

أولاً: الإجراءات الواجب إتباعها قبل رفع الدعوى أمام القضاء:

طبقاً لأحكام قانون الإجراءات المدنية و الإدارية فإن التأكد من إثبات الملك الوقفي فيه حماية له من الاستيلاء و نحوه و كان لزاماً على الإدارة لتثبت ملكية الوقف أن تقوم بدراسة ميداني لحالة الوقف الشروع في الدعوى لكي يكون الإدعاء مبني على وقائع مادية، ووقائع لا تدع مجالاً للشك لدحضها في مثل هذه المنازعات[2].

و بعد المعاينة الميدانية يجب إتباع الإجراءات القانونية المطلوبة لكي تكون الإجراءات صحيحة قبل رفع الدعوى، و ذلك بالاستدعاء عن طريق الإعذارات أو الإنذارات

[1]. قرار 0702305 المؤرخ في 12-02-2012 الصادر عن مجلس قضاء المدية.

[2]. الغوثي بن ملحة، القانون القضائي الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الأولى، الجزائر، ص 200.

للمطالبة بالحقوق الخاصة بالأملاك الوقفية، و لا يمكن إهمال المواعيد لأنها تعد قاعدة جوهرية في رفع الدعوى.

ثانياً: إجراءات رفع الدعوى أمام القضاء:

حيث نص عليها المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية في المادتين 14 و 15 على أنه ترفع الدعوى إلى المحكمة بإيداع عريضة مكتوبة من المدعي أو وكيله مؤرخة و موقعة منه لدى كتابة أمانة الضبط، و بحضور المدعي أمام المحكمة يكون فيها الناظر ممثلاً عن وزير الشؤون الدينية و الأوقاف على المستوى المحلي، على أن تستوفي عريضة افتتاح الدعوى جميع الشروط الشكلية القانونية الواردة و البيانات الجوهرية المذكورة في نص المادة 15 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية تحت طائلة عدم القبول شكلاً، بالإضافة لهذه البيانات الجوهرية وجب الإشارة إلى نص المادة 44 من قانون الأوقاف التي أعفت الأملاك الوطنية العامة من رسم التسجيل والضرائب والرسوم الأخرى لكونها عملا من أعمال البر والخير، و كذا المادة 509 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه:" تعفى الدولة من الرسم القضائي و من تمثيلها بمحام."[1].

كما قرر المشرع الجزائري إلزامية شهر الدعاوى العقارية في المادة 85 من المرسوم 76-63 المؤرخ في 1976/03/25 المتضمن تأسيس السجل العقاري التي نصت: " إن دعاوى القضاء الرامية إلى النطق بفسخ أو إبطال أو إلغاء أو نقض حقوق ناتجة عن وثائق تم إشهارها، لا يمكن قبولها إلا إذا تم إشهارها مسبقا طبقا للمادة 14-4 من الأمر رقم 75-74 المؤرخ في 1975/11/12 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، وإذا تم إثبات هذا الإشهار بموجب شهادة من المحافظ العقاري أو تقديم نسخة من الطلب الموجود عليه تأشير الإشهار."

[1]. فريجة حسين، المبادئ الأساسية في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، ط 3، 2010، ص 17.

وعليه فكل شخص يريد المنازعة في حق عيني مشهر بالمحافظة العقارية، فعليه أن يقوم بشهر العريضة الافتتاحية للدعوى، وذلك عن طريق التأشيرة التي يضعها المحافظ العقاري على نسخة العريضة الافتتاحية أو أن يسلم له شهادة تثبت عملية شهرها، و إلا فإن الدعوى لن تقبل والملاحظ أن المشرع الجزائري لم يحدد المهلة التي يتم فيها شهر العريضة ؟ ورغم أن العريضة الافتتاحية لا تعتبر من الوثائق الرسمية إلا أن المشرع أخضعها لعملية الشهر. ولعل هذه العملية توفر للمدعي الحماية الكاملة في حالة ما إذا كان الحكم صدر لصالحه للاحتجاج به في مواجهة الغير الذي تعامل في العقار موضوع النزاع وأيضا الحماية لمن يريد التعامل في أحد هذه الحقوق وذلك بتنبيهه إلى النزاع الواقع عليها[1].

ثالثاً: متابعة القضايا المطروحة أمام القضاء المتعلقة بالأملاك الوقفية:

من خلال المرسوم التنفيذي رقم 98-381 فقد حددت المادة 13 في فقرتها الأولى مهام الناظر في: " السهر على العين الموقوفة، و يكون بذلك وكيلاً على الموقوف عليهم وضامناً لكل تقصير "، فالناظر مكلف بالدفاع عن الأوقاف أمام القضاء و عدم اللجوء لمحام، و عليه فهو ملزم بحضور جلسات المنازعة بانتظام، لكون عدم الحضور يؤدي إلى شطبها و هذا ما استقر عليه الاجتهاد القضائي[2]، كما يتطلب من الناظر الرد على العرائض في حينها و احترام الآجال القانونية.

و بعد النطق بالحكم له الحق بمطالبة كتابة الضبط بمنطوق الحكم بعد صدوره واستخراج نُسخة و إرسالها إلى مدير الأوقاف سواء كانت مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف مدعية أو مدعى عليها أو حتى مدخلة في الخصام.

---

1. http://middi.over-blog.com/2016/03/56fcce9e-5c0c.html .

2. عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القانوني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، 1995، ص 188.

أما فيما يتعلق تبليغ الأحكام القضائية الخاصة بالأملاك الوقفية و التي تكون لفائدة إدارة الأملاك الوقفية يبلغ الأحكام المحكوم عليه بواسطة ممثل الوزارة و يُدون ذلك في محضر تبليغ يوقعه المبلغ إليه، و لا يلجأ التبليغ عن طريق المحضر القضائي لأنه إجراء استثنائي يخص الأملاك الوقفية الهدف منه التقليل من النفقات التي تخرج من الوقف.

كما يتم تنفيذ الأحكام المتعقلة بالأملاك الوقفية مصحوبة بالصيغة التنفيذية عن طريق المحضر القضائي، و يحق لناظر الوقف مطالبة الخصم بالمصاريف القضائية وبالتعويض المدني، كما يتعين على الناظر موافاة مديرية الشؤون الدينية بنسخة من شهادة عدم الاستئناف و محاضر التبليغ و التنفيذ و الصيغة التنفيذية.

كما يجوز لناظر الوقف الطعن في الأحكام القضائية سواء بالمعارضة إذا كان الحكم غيابياً أمام الجهة التي أصدرت الحكم خلال أجل شهر من تاريخ التبليغ الرسمي بالحكم أو القرار الغيابي وفقاً لنص المادة 329 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، وفي حالة تخلف المعارض " ناظر الوقف" مرة أخرى عن الحضور فلا يجوز له الطعن بالمعارضة من جديد من خلال نص المادة 331[1] من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

و في حالة الحكم الحضوري يحق للمتضرر الاستئناف أمام المجلس القضائي الذي يدخل في دائرة اختصاصه المحكمة التي أصدرت الحكم خلال أجل شهر من تاريخ التبليغ، كما تكون مهلة الاستئناف إذا كان الحكم غيابياً و لم يعترض عليه شهراً واحداً يبدأ من تاريخ انقضاء أجل المعارضة وفقاً لنص المادة 336 في فقرتها الثالثة من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية[2] .

[1]. القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008 و المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية للج.ج.د.ش.، العدد 21،السنة 45، بتاريخ 23 أفريل 2008.

[2]. عبد الهادي لهزيل، آليات حماية الأوقاف في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 168-167.

خـاتــمـة

خاتمــة:

من خلال دراستنا المتواضعة لموضوع حماية الأملاك الوقفية في التشريع الجزائري وفق ما تم تقديمه في مقدمة ومتن هذا البحث نجد أن المشرع الجزائري بداية من مرسوم 64-383 المتضمن الأملاك الحبسية وصولا إلى القانون رقم 91-10 المعدل والمتمم، وكذلك المناشير والتعليمات المنظمة للوقف بهدف وضع منظومة قانونية تهدف إلى توضيح الأحكام العامة للوقف لما لهذه الأملاك من مكانة بارزة في المجتمعات الإسلامية عامة والمجتمع الجزائري بصفة خاصة، إلا أن وضعيتها مازالت متأزمة نتيجة التعدي والاستيلاء والنهب منذ الاحتلال الفرنسي وبعد الاستقلال نتيجة لأسباب وعوامل مختلفة نذكر منها الفراغ القانوني وتناقض بعض التشريعات أدى إلى اتخاذه كذريعة للاعتداء على الأملاك الوقفية، ضف إلى ذلك سوء التسيير ونقص الرقابة الفعالة، وصعوبة البحث وجرد الأملاك الوقفية واسترجاعها خاصة العقارية منها.

لكن لا يمكن أن ننكر أن المشرع الجزائري قد لعب دورا مهما في حماية الأملاك من خلال تكريسه مختلف أنواع الحماية القانونية ذات الطابع المدني، الجزائي، الإداري والقضائي وتظهر بعض ملامح هذه الحماية من خلال:

- إصباغ الوقف بالشخصية المعنوية فهو نظام قائم بذاته.

- خضوع الوقف للحماية الثلاثية التي أقرها القانون، عدم جواز التصرف فيه وعدم خضوعه للتقادم المكسب و عدم قابليته للحجز.

- تطبيق مبدأ الحماية الردعية والمتمثلة في الحماية الجزائية التي تضفي عليها الحماية القضائية نوعا من الصرامة، مما يقلل من حالات السلب التي يتعرض له.

- تحديد هيكل إداري لإدارة و تسيير الأملاك الوقفية.

– تحديد المسؤول عن عملية التسيير المباشر للأملاك الوقفية و هو الناظر من خلال تحديد شروط تعيينه ومهامه وصلاحياته.

– اعتماد حرية الإثبات بكافة الطرق الشرعية و القانونية.

وختاما لبحثنا المتواضع الذي نأمل أننا وفقنا ولو إلى حد قليل في توضيح هذه الحماية غير أننا لاحظنا من خلال استقرائنا البسيط أن هذه الآليات وما تحققه من حماية إلا أنها تبقى قاصرة مما يحول دون تحقيق حيث الأهداف المنشودة للوقف، وعليه خرجنا بمجموعة من التوصيات نوجزها في النقاط التالية:

– العمل على وضع قانون خاص يتعلق بالوقف ويتناول جميع الجوانب التي تنظم التصرفات التي يمكن أن تطال الوقف وتخصيص مواد جزائية تحميه.

– التأكيد على الطابع المؤسساتي والخاص للوقف لتمييزه عن جميع التصرفات المشابهة له، بالإضافة إلى تمييزه عن الأملاك الأخرى كالأملاك العامة والخاصة.

– العمل على إتمام عملية معالجة الأراضي الوقفية المؤممة بموجب الأمر رقم 71–73 المتعلق بالثورة الزراعية، والذي بموجبه صودرت الأملاك الوقفية وألحقت بأراضي الصندوق الوطني للثورة الزراعية.

– فرض رقابة صارمة و تفعيل دورها عن طريق أجهزة و لجان متخصصة للمحافظة على سلامة الأملاك الوقفية من الاعتداء.

– العمل على تخصيص باب في قانون العقوبات يتطرق إلى الأملاك الوقفية بشكل صريح ويتناول جميع التصرفات التي يمكن أن يطالها الوقف.

– القيام بالدورات التكوينية للقضاة للتخصص في الأوقاف .

– العمل على عقد المؤتمرات والملتقيات الوطنية والدولية المتعلقة بالوقف للاستفادة من الخبرات.

– تحسيس المواطنين بمدى أهمية الوقف في حياة المجتمع وضرورة الحفاظ عليها والمواصلة فيها من خلال التشجيع عليه خاصة بالاعتماد على وسائل الإعلام المختلفة لذلك.

وبهذا يمكننا القول بأن تفعيل الحماية للأملاك الوقفية يكون له رقما مهما في المعادلة الاجتماعية والاقتصادية باعتبار الوقف نظاما قائما بذاته، مما يشجع أفراد المجتمع القيام بهذا العمل الخيري والمسارعة في تقديمه باعتباره بابا من أبواب التقرب إلى الله سبحانه وتعالى، مما يبعث الاطمئنان على أوقافهم بعد مماتهم.

هذا ما استطعنا الوصول إليه بحمد الله وتوفيقه، فإن أصبنا فهذا من فضل الله وحده، وان أخطأنا وجانبنا الصواب فذلك من أنفسنا و من الشيطان الرجيم.

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم.

قـائـمـة الـمصـادر والـمراجع

قـائـمـة المـصـادر والـمراجع

أولا: المصادر

1. القرآن الكريم.
2. الحديث النبوي الشريف.
   1.2 رواه البخاري ومسلم في صحيحهما، كتاب الوصية، باب ما يلحق الإنسان من الثواب، رقم الحديث 1631، ج2.
   2.2 حديث نبوي شريف رواه أبو داود بإسناد على شرط مسلم.
   3.2 ملك ابن أنس، الموطأ برواية أبي مصعب الزهري المدني، تحقيق بشار عواد معروف، محمود خليل، مؤسسة الرسالة، كتاب النحل والعطية، باب الاعتصار في الصدقة، ط5، ج2، 2013 م، رقم الحديث 2949.

ثانياً: المراجع

1. ابن الهمام كمال الدين، شرح فتح القدير، ج6، دار الكتب العلمية، لبنان، 2003.
2. أحمد الصاوي، بلغة السالك لأقرب المسالك، ضبطه وصححه: محمد عبد السلام شاهين، دار الكتب العلمية، بيروت– لبنان، ج4 ،15.
3. أحمد سراج، أحكام الوصايا والأوقاف في الفقه الإسلامي والقانون، طبع ونشر دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1998.
4. ابراهيم عبد اللطيف ابراهيم العبيدي، استبدال الوقف رؤية شرعية اقتصادية قانونية، دائرة الشؤون الإسلامية والعمل الخيري، ط1 ، دبي، الإمارات، 2009.
5. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزء الأول، الجزائر، 2002.
6. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، دار هومة، الجزء الأول، الطبعة 16، 2013، الجزائر.
7. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص الجزء الثاني طبعة 2004، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع.

8. أصبيحي عبد الرزاق، الحماية المدنية للأوقاف العامة بالمغرب، منشورات وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بالمملكة المغربية، مطبعة الأمنية، الرباط، 2009.
9. الجيلالي عجة، قانون المؤسسات العمومية من اشتراكية التسيير إلى الخوصصة، دار الخلدونية، الجزائر، 2006.
10. السعيد بوركبة، دور الوقف في الحياة الثقافية بالمغرب في عهد الدولة العلوية، مطبعة فضالة، المغرب، د.ط، ج01، 1996.
11. الغوثي بن ملحة، القانون القضائي الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الأولى، الجزائر.
12. الفاضل خمار، الجرائم الواقعة على العقار، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، 2006.
13. بدر الدين العيني، البناية شرط الهداية، تحقيق أمين صالح شعبان، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، ط1، 1420 هـ 2000 م، ج7.
14. برهان الدين أبي الحسن علي ابن أبي بكر المرغيناني، الهداية شرح بداية المبتدي، إدارة القرآن والعلوم الإسلامية، كراتشي، باكستان، ط1، ج4، 1418هـ.
15. بن قدامة موقف الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد، وابن قدامة المقدسي شمس الدين أبي الفرج عبد الرحمان بن أبي عمر محمد بن أحمد، المغنى ويليه الشرح الكبير، ج 6، ط 2، دار الكتاب العربي، مصر، 1928.
16. حبيب غلام ناماليتي، توثيق الوقف حماية للوقف والتاريخ، الأمانة العامة للأوقاف، الكويت، ط1، 2013.
17. جندي عبد الملك، الموسوعة الجنائية، ج 3، دار العلم للجميع، لبنان، (د.س.ن).
18. حسام المعاني النعمان الثاني الطرابلسي الحنفي، الإسعاف في أحكام الأوقاف، دار الرائد العربي، بيروت، لبنان، 1981م.
19. خالد المشيقح، الجامع لأحكام الوقف والهبات والوصايا، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، إدارة الشؤون الإسلامية، قطر، ط1، 2013 م.
20. خالد رمول، الإطار القانوني والتنظيمي لأملاك الوقف في الجزائر، الإطار القانوني والتنظيمي لأملاك الوقفية في الجزائر، دار هومة، الطبعة الثانية،2004.

21. خير الدين موسى فنطازي، عقود التبرع الواردة على الملكية العقارية الوقف، ط1، دار زهران للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2012م.
22. زكي الدين شعبان وأحمد الغندور، أحكام الوصية والميراث والوقف في الشريعة الإسلامية، مكتبة الفلاح، الكويت ط1، 1984 م.
23. رمسيس بهنام، الجرائم المضرة بالمصلحة العمومية: الجنح المتعلقة بالأديان، منشأة المعارف، مصر، 1986.
24. شامة اسماعين، النظام القانوني للتوجيه العقاري، دار هومة، الجزائر، طبعة 2004.
25. شمس الدين السرخسي، كتاب المبسوط، دار المعرفة، بيروت، د. ط.، د.ت.
26. شمس الدين محمد بن الخطيب الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج على متن منهاج الطالبين، دار المعرفة، بيروت –لبنان، ط1، ج2، 1418هـ-1998م.
27. شمس الدين محمد بن الخطيب الشربيني، مغني المحتاج، دار المعرفة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، ط. ،01ج.،1999.
28. شمس الدين عبد الرحمن بن أحمد بن قدامة المقدسي، الشرح الكبير، تحق عبد الله بن عبد المحسن التركي، هجر للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان، مصر، ط1، 1995م.
29. عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القانوني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، 1995.
30. عمر حمدي باشا، عقود التبرعات الهبة – الوصية –الوقف، دار هومة، الجزائر، د.ط.، 2004م.
31. علي بن سليمان المرداوي، الإنصاف تحقيق محمد الحامد الفقي، ط 1، 1956، ج 07.
32. عيسى محمد بوراس، توثيق الوقف العقاري في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري" وقف سيدي بنور نموذج تطبيقي"، جمعية التراث، الجزائر، ط1، 2012.

33. فريجة حسين، المبادئ الأساسية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، ط 3، 2010.
34. ليلى زروقي وحمدي باشا، المنازعات العقارية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2002.
35. محمد أبو زهرة، محاضرات في الوقف، مطبعة احمد علي مخيمر، 1959.
36. محمد ابن عب الله الخرشي، على مختصر سيد خليل وبهامشه حاشيته الشيخ علي العدوي، دار صادر بيروت، د.ط، ج 07.
37. محمد أمين بن عابدين: حاشية رد المحتار على الدر المختار، الجزء السادس، دار عالم الكتب، بيروت، لبنان، 2003.
38. محمد بن علي الشوكاني، نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار، تحقيق رائد ابن أبي علقة، بيت الأفكار الدولية، لبنان، (د.ط)، 2004.
39. محمد جميل ابن مبارك، التوثيق والإثبات بالكتابة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء، المغرب، ط1، 1421هـ-2000م.
40. محمد عطية المهدي، نظام النظارة على الأوقاف في الفقه الإسلامي والتطبيقات المعاصرة، الأمانة العامة للأوقاف، الكويت، ط1، 2011.
41. محمد كنازة، الوقف العام في التشريع الجزائري، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2006.
42. محمود بوترعة، الشخصية القانونية المعنوية في الفكر الإسلامي، مجلة الإحياء، ع 07، باتنة، الجزائر، 1424هـ -2003م.
43. منذر قحف، الوقف الإسلامي تطوره إدارته تنميته، ط1، دار الفكر، دمشق، سورية، 2000م.
44. منذر عبد الكريم القضاة، أحكام الوقف، دراسة قانونية فقهية مقارنة بين الشريعة والقانون، ط 1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2011م.
45. منذر عبد الكريم القضاة، أحكام الوقف، دراسة قانونية فقهية مقارنة بين الشريعة والقانون، ط 2، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2015م.

46. موفق الدين أبي مُحمد عبد الله بن قدامة، المغني ويليه الشرح الكبير، دار الكتاب العربي، (د.ط)، (د.ت)، ج6.
47. نذير بن محمد الطيب، حماية المال العام في الفقه الإسلامي، الرياض، ط1، 1422هـ-2001.
48. وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، الجزء 10، الطبعة الرابعة، دار الفكر المعاصر، دمشق ،1997.
49. وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، نشر دار الفكر، الطبعة الثانية 1985، ج8.
50. يحياوي أعمر، نظرية المال العام، ط3، دار هومة، الجزائر، 2005.
51. يوسف دلاندة، قانون العقوبات مدعم بالاجتهاد القضائي، دار الشهاب، الجزائر.
52. تحقيق أبو معاذ طارق بن عوض الله بن محمد، دار ابن القيم، دار ابن عفان، ط 1، 1426هـ -2005 م، ج7.

ثالثاُ: المذكرات والرسائل

1. دلالي الجيلالي، تطور قطاع الأوقاف في الجزائر وتنمية موارده، أطروحة دكتوراه العلوم في القانون الخاص، جامعة الجزائر 1 كلية الحقوق، قسم القانون الخاص، 2014-2015.
2. رمطان قنفود، المنازعات المتعلقة بالمال الوقفي في إطار القانون الموضوعي، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص قانون، جامعة مولود معمري تيزي وزو، كلية الحقوق والعلوم السياسية، السنة الجامعية 2014-2015.
3. زكريا بن تونس، الإصلاح الإداري لنظام الأوقاف في التشريع الجزائري دراسة مقارنة مع الفقه الإسلامي، أطروحة دكتوراه، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، قسنطينة، كلية الشريعة والاقتصاد، قسم الشريعة والقانون، 2013/2014.
4. عبد الرزاق بوضياف، إدارة أموال الوقف وسبل استثماره في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، أطروحة دكتوراه، جامعة الحاج لخضر، باتنة، كلية العلوم الاجتماعية والعلوم الإسلامية، قسم الشريعة، 2005-2006.

5. عبد القادر بن عزوز، فقه استثمار الوقف وتمويله في الإسلام (دراسة تطبيقية عن الوقف في الجزائر)، رسالة دكتوراه، جامعة الجزائر، كلية العلوم الإسلامية، 2004/2003.
6. مجوج انتصار، الحماية المدنية للأوقاف في التشريع الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في الحقوق، تخصص قانون خاص، جامعة محمد خيضر، بسكرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، السنة 2015-2016.
7. أحمد حططاش، النظام القانوني للوقف، بحث لنيل شهادة الدراسات العليا المتخصصة (PGS)، فرع الدراسات العليا المتخصصة، كلية الحقوق والعلوم الإدارية بن عكنون، الجزائر، 2004-2005.
8. أحمد قاسمي، الوقف ودوره في التنمية البشرية مع دراسة حالة الجزائر، بحث مقدم لنيل شهادة الماجستير في علوم التسيير، تخصص نقود ومالية، كية العلوم الاقتصادية، جامعة الجزائر، 2007/2008.
9. إبراهيم بلبالي، قانون الأوقاف الجزائري (دراسة تحليلية نقدية مقارنة بالفقه الإسلامي)، مذكرة لنيل درجة الماجستير في العلوم الإسلامية، تخصص شريعة وقانون، كلية العلوم الإسلامية، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2003-2004.
10. بن سعادة الزهراء، الحماية الجنائية لحرمة الميت في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، جامعة الحاج لخضرن باتنة، الجزائر، 2010-2011.
11. تومي أم الجيلالي، الحماية الجزائية للعقار في ظل التشريع الجزائري (دراسة مقارنة)، مذكرة للحصول على شهادة الماجستير، جامعة مستغانم، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2015-2016.
12. جمل سليمان، الحماية الجزائية للأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون جنائي وعلوم جنائية، جامعة الطاهر مولاي، سعيدة، الجزائر، 2014-2015.
13. خير الدين بن مشرنن، إدارة الوقف في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير، جامعة تلمسان، كلية الحقوق والعلوم السياسة، الإدارة المحلية، 2012-2011م.

14. رزيق بخوش، الحماية الجزائية للدين الإسلامي، رسالة ماجستير، كلية العلوم الاجتماعية والإسلامية، قسم الشريعة، جامعة الحاج لخضر، 2007، باتنة، الجزائر.
15. زكريا بن تونس، المسؤولية المدنية المترتبة عن إدارة الأوقاف الإسلامية من خلال قانون الأوقاف الجزائري، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر، كلية العلوم الإسلامية، تخصص شريعة وقانون، 2006-2005م.
16. سايب الجمعي، نجاعة الآليات القانونية في حماية الوقف واسترجاعه، مذكرة مكملة لنيل شهادة ماجستير في الحقوق، تخصص قانون أسرة، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، 2016/2015.
17. سلاطنية عبد الكريم، عون سيف الدين، محمودي لطفي، الحماية الجزائية للملكية العقارية، مذكرة لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة 16، 2015.
18. سعيدي مالية، إدارة الوقف والمنازعات التي يثيرها على ضوء النصوص الشرعية والاجتهادات القضائية، مذكرة لنيل شهادة المدرس العليا للقضاء، الدفعة 15 لسنة 2007-2006.
19. صورية زردوم: النظام القانوني للأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، مذكرات ماجستير في القانون العقاري، كليه الحقوق والعلوم السياسية، جامعه باتنة، السنة الجامعية 2009 2010.
20. عواطف عباد، استرجاع الأراضي الوقفية المؤممة، مذكرة ماجستير تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تبسة، 2007/2008.
21. لخضر ولد الشيخ، حماية الأملاك الوقفية، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، فرع القانون العقاري، 2014-2013م.
22. لهزيل عبد الهادي، آليات حماية الأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير، تخصص، الأحوال الشخصية، جامعة الوادي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2015/2014.

رابعا: المجلات والبحوث والمحاضرات

1-المجلات:

1. الضرير الصديق محمد، (ديون الوقف)، بحث مقدم لمنتدى قضايا الوقف الفقهية الأول، الذي تنظمه الأمانة العامة للأوقاف بدولة الكويت بالتعاون مع البنك الإسلامي للتنمية بجدة، الكويت في الفترة ما بين 11 و12 أكتوبر 2003.
2. الميمان ناصر بن عبد الله، (ديون الوقف)، مجلة أوقاف الصادرة عن الأمانة العامة للأوقاف بالكويت، السنة الثالثة، العدد 06، يونيو 2004.
3. عبد الرحمان علي الطريقي، توثيق الوقف المعوقات والحلول، ورقة بحثية مقدمة في مؤتمر الصيغ التنموية والرؤى المستقبلية، جامعة أم القرى، سنة 2008.
4. عبد الرزاق أصبيحي، دراسة قانونية لعشر قضايا إشكالية في مدونة الأوقاف المغربية، مجلة أوقاف، الكويت، العدد 22، السنة 12 مايو 2012م.
5. عمر بوحلاسة، الوقف في القانون الجزائري، مجلة الموثق، الغرفة الوطنية للموثقين، العدد 09، 2000.
6. مجلة الفقه والقانون، الشخصية القانونية للوقف في التشريع الجزائري، العدد الأول نوفمبر 2012، تاريخ النشر 07 نوفمبر 2012.
7. المجلة القضائية لسنة 1991م، الجزائر.
8. المجلة القضائية لسنة 1997 العدد 01،
9. المجلة القضائية لسنة 1998، عدد 01.
10. المجلة القضائية الصادرة عن المحكمة العليا، العدد الأول، لسنة 1999.
11. مجلة المحكمة العليا، العدد 1، قسم الوثائق، 2006.
12. المجلة القضائية، العدد الأول، 2007.
13. مجلة المحكمة العليا، العدد الثاني، 2009.

2-البحوث:

1. داغي علي محي الدين القرة، (ديون الوقف)، بحث مقدم لمنتدى قضايا الوقف الفقهية الأول، الذي تنظمه الأمانة العامة للأوقاف بدولة الكويت بالتعاون مع البنك

الإسلامي للتنمية بجدة، الكويت في الفترة بين 11 و13 أكتوبر 2003 من كتاب المنتدى.

2. محمد الأمين بكراوي، التسيير الإداري للأوقاف في الجزائر. أبحاث دورة الأوقاف الإسلامية، وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، 21-25 نوفمبر 1999.

3-المحاضرات:

1. محمد طرفاني: قراءة قانونية في تنظيم الوقف في الجزائر، محاضرة قدمت لدورة": إدارة الأوقاف الإسلامية"، المنعقدة بالجزائر من21 إلى 25نوفمبر،1999 نشر وزارة الشؤون الدينية، الجزائر، 1999.

خامساً: القوانين و الجرائد

1-القوانين:

أ-الدساتير:

1. دستور الجزائر 1989 المؤرخ في 23 فيفري 1989.

ب-النصوص التشريعية:

1. القانون رقم 62-157، المؤرخ في 31-12-1962 المتضمن الاستمرار بالعمل بالقانون الفرنسي عدا ما يتعارض مع السيادة الوطنية.
2. قانون المالية لسنة 2003 المؤرخ في 2002/12/25 المحدد لرسوم رفع الدعاوى، ج.ر العدد 86.
3. الأمر رقم 66-156 المؤرخ في: 8 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم بالقانون رقم 06-23 المؤرخ في 2006/12/20.
4. الأمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني الجريدة الرسمية للج.ج.د.ش.، العدد 78، 12 بتاريخ 30 سبتمبر1978 المعدل والمتمم بالقانون رقم 05-10 المؤرخ في 20 يونيو 2005.
5. القانون 90-25 المؤرخ في 1990/11/18 المتضمن قانون التوجيه العقاري.
6. القانون رقم 95-26 المؤرخ في 1995/09/23 يعدل ويتمم القانون رقم 90-25 المتضمن التوجيه العقاري.
7. قانون رقم 91-10 المؤرخ في 17 أبريل 1991 المتعلق بالأوقاف المعدل والمتمم.

8. القانون 07-01 المؤرخ في 22 ماي 2001 معدلا ومتمما للقانون 91-10 الجريدة الرسمية العدد 29 الصادرة بتاريخ 23 ماي 2001.
9. القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008 والمتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية للج.ج.د.ش.، العدد 21، السنة 45، بتاريخ 23 أفريل 2008.

ب-النصوص التنظيمية:

1. الأمر رقم 71-73 المؤرخ في 08 نوفمبر 1971 والمتضمن قانون الثورة الزراعية، الجريدة الرسمية للج.ج.د.ش.، العدد 97، بتاريخ 30 نوفمبر 1971.
2. المرسوم التنفيذي رقم 76-63 المتعلق بتأسيس السجل العقاري، الجريدة الرسمية للج.ج.د.ش.، العدد 30، المؤرخة في 13 أفريل 1976 المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم، 93-123 الجريدة الرسمية للج.ج.د.ش.، العدد 34، بتاريخ 23 ماي 1993.
3. المرسوم التنفيذي رقم 89-99 المؤرخ في 27 جوان 1989 المتضمن صلاحيات وزير الشؤون الدينية، الجريدة الرسمية للج.ج.د.ش، العدد، 26 السنة 26، بتاريخ 28 جوان1989.
4. المرسوم التنفيذي رقم 91-83 المؤرخ في 23-03-1991 المتضمن إنشاء نظارة للشؤون الدينية في الولاية وتحديد تنظيمها وعملها المؤرخ في 23 مارس 1991، الجريدة الرسمية للج.ج.د.ش.، العدد 16، السنة 28، بتاريخ 10 أفريل 1991.
5. المرسوم التنفيذي رقم 91-82 المؤرخ في 23-03-1991 المتضمن إحداث مؤسسة المسجد المؤرخ في 23مارس 1991، الجريدة الرسمية للج.ج.د.ش.، العدد 16، السنة 28، بتاريخ 10 أفريل 1991.
6. المرسوم التنفيذي رقم 91-114 المؤرخ في 27أبريل 1991 المتضمن القانون الأساسي الخاص بعمال قطاع الشؤون الدينية المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية للج.ج.د.ش.، العدد 20، السنة 28، بتاريخ 01 ماي 1991.
7. المرسوم التنفيذي رقم 91-338 المؤرخ في 28/09/1991 يتمم أحكام المرسوم التنفيذي 91-81 المؤرخ في 23 مارس 1991 المتعلق ببناء المسجد وتنظيمه

وتسييره وتحديد وظيفته، الجريدة الرسمية للج.ج.د.ش.، العدد 45، السنة 28، بتاريخ 02 أكتوبر 1991.

8. المرسوم التنفيذي رقم 92-437 المؤرخ في 1992-11-30 يعدل ويتمم المرسوم التنفيذي 91-81 المؤرخ في 23 مارس 1991المتعلق ببناء المسجد وتنظيمه وتسييره وتحديد وظيفته، الجريدة الرسمية للج.ج.د.ش.، العدد 85، السنة 29، بتاريخ 02 ديسمبر 1992.

9. المرسوم التنفيذي 98-381 المؤرخ في 12شعبان عام 1419 الموافق لـ 01 ديسمبر 1988 يحدد شروط وإدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها وكيفيات ذلك.
10. المرسوم التنفيذي رقم 200-2000 المؤرخ في 26جوان 2000المحدد لقواعد تنظيم مصالح الشؤون الدينية والأوقاف في الولاية وعملها، الجريدة الرسمية للج.ج.د.ش.، العدد 47، السنة 37، بتاريخ 02 أوت 2000.

11. المرسوم التنفيذي رقم 371-2000 المتضمن إحداث المفتشية العامة في وزارة الشؤون الدينية والأوقاف وسيرها، المؤرخ في 18 نوفمبر 2000 الجريدة الرسمية للج.ج.د.ش، العدد 28، بتاريخ 21 أفريل 2000.
12. المرسوم التنفيذي رقم 13-377 المؤرخ في 09-11-2013 المتضمن القانون الأساسي للمسجد، الجريدة الرسمية للج.ج.د.ش.، العدد 58، السنة 50، بتاريخ 18 نوفمبر 2013.

2-الجـــرائـــد:

1. الجريدة الرسمية العدد 21 لسنة 1983.
2. الجريدة الرسمية للج.ج.د.ش، العدد 49، السنة 27، بتاريخ 1990/11/19.
3. الجريدة الرسمية للج.ج.د.ش.، العدد 16، السنة 28، بتاريخ 10 /1991/04.
4. الجريدة الرسمية للج.ج.د.ش.، العدد 21، السنة، 28 بتاريخ 1991/05/08.
5. الجريدة الرسمية للج.ج.د.ش، العدد 90، السنة 35، بتاريخ 1998/12/02.
6. الجريدة الرسمية للج.ج.د.ش.، العدد 38، السنة 37، بتاريخ 2000/05/02.
7. الجريدة الرسمية للج.ج.د.ش.، العدد 73، السنة 42، بتاريخ 2005/11/09.

8. الجريدة الرسمية العدد 15 لسنة 2007.

سابعاً: القرارات

1. قرار قضائي صادر عن المحكمة العليا تحت رقم 5734 المؤرخ في 1988/11/08.
2. قرار قضائي صادر عن المحكمة العليا، عدد 02، المجلة القضائية لسنة 1993م، الجزائر.
3. قرار قضائي صادر عن وزير الشؤون الدينية والأوقاف مؤرخ في: 05 محرم 1421 الموافق لـ10 أبريل سنة 2000، الجريدة الرسمية رقم 29، مؤرخة في مايو 2000.
4. قرار قضائي 0702305 المؤرخ في 12-02-2012 الصادر عن مجلس قضاء المدية.

ثامناً: المنشورات

1. المنشور الوزاري المشترك رقم 11 المؤرخ في 06 جانفي 1992، المحدد لكيفية الاسترجاع ونمط تسوية المستفيدين الشاغلين لهذه الأراضي.

سادساً: مواقع الكترونية

1. http://middi.over-blog.com/2016/03/56fcce9e-5c0c.html

فـــهـــرس

فهرس المحتويات

المحتويات **الصفحة**

مقدمة.

الفصل الأول: الحماية المدنية والجزائية للأملاك الوقفية في التشريع الجزائري.....08

المبحث الأول :الحماية المدنية للأملاك الوقفية.....09

المطلب الأول: التنظيم القانوني للشخصية المعنوية للأملاك الوقفية.....09

الفرع الأول: موقف الفقه الإسلامي من الشخصية المعنوية للوقف.....10

الفرع الثاني: موقف المشرع الجزائري من الشخصية المعنوية للوقف.....11

الفرع الثالث: الآثار المترتبة على الاعتراف بالشخصية المعنوية للوقف.....13

أولا: إضفاء الطابع المؤسسي على الوقف.....13

ثانيا: استقلالية الذمة المالية.....15

رابعا: أهلية ضمن حدود ومضمون العقد.....19

خامسا: الموطن. 19

سادسا: ممثل قانوني يتولى شؤون الملك الوقفي ويعبر عن إرادته.....19

سابعا: حق التقاضي.....20

المطلب الثاني : حماية الأملاك الوقفية من خلال حظر التصرف فيها.....21

الفرع الأول: عدم قابلية الوقف للتصرف ولا للشفعة.....21

أولا : عدم قابلية الوقف للتصرف.....21

ثانيا: عدم قابلية الوقف للشفعة.....26

الفرع الثاني: عدم قابلية الأملاك الوقفية للحجز ولا للتقادم.....27

أولا: عدم قابلية الأملاك الوقفية للحجز.....27

ثانيا: عدم قابلية الأملاك الوقفية للتقادم 29

المبحث الثاني: الحماية الجنائية للأملاك الوقفية في التشريع الجزائري.....31

المطلب الأول: الحماية الجنائية للأملاك الوقفية بنص قانون الأوقاف.....32

الفرع الأول: الجرائم الماسة بالعقارات الوقفية في الحال.....32

أولا: جريمة هدم أو تخريب أو تدنيس أماكن العبادة.....32

ثانيا: جريمة استغلال ملك وقفي بطريقة مستترة أو تدليسية.....35

الفرع الثاني: الجرائم المنصبة على عقود ووثائق ومستندات الوقف.....37

أولا: جريمة إخفاء عقود أو وثائق أو مستندات الوقف.....37

ثانيا: جريمة تزوير عقود أو وثائق أو مستندات الوقف.....38

المطلب الثاني: الجرائم المنصوص عليها بقانون العقوبات.....41

الفرع الأول: جريمة التعدي بالاستيلاء على الأملاك الوقفية العقارية.....42

أولا: أركان جريمة الاستيلاء على الأملاك الوقفية العقارية.....42

ثانيا: العقوبة المقررة لجريمة الاستيلاء على الأملاك الوقفية العقارية.....45

الفرع الثاني: جريمة انتهاك حرمة المقابر.....45

أولا: أركان جريمة انتهاك حرمة المقابر.....46

ثانيا: العقوبة المقررة عل جريمة انتهاك المقابر.....47

الفرع الثالث: الجرائم الواقعة على الأملاك الوقفية المنقولة.....48

أولا: جريمة تدنيس وتخريب المصحف الشريف الوقفي.....48

ثانيا: جريمة خيانة أمانة الأملاك الوقفية المنقولة.....50

الفصل الثاني: الحماية الإدارية والقضائية للأملاك الوقفية في التشريع الجزائري.....57

المبحث الأول: الحماية الإدارية للأملاك الوقفية.....58

المطلب الأول: الهيكل الإداري لإدارة وتسيير الأملاك الوقفية.....58

الفرع الأول: الإدارة المركزية لتسيير مؤسسة الوقف.....58

أولا: المفتشية العامة ومديرية الأوقاف والزكاة والحج والعمرة.....59

ثانيا: اللجنة الوطنية للأوقاف.....61
الفرع الثاني: الإدارة المحلية لتسيير الأملاك الوقفية.....62
أولا: أجهزة التسيير غير المباشر للأملاك الوقفية.....62
ثانيا: جهاز التسيير المباشر للأملاك الوقفية.....65
المطلب الثاني: الأساليب والإجراءات الإدارية لحماية الأملاك الوقفية..... 72
الفرع الأول: حصر وجرد و استرجاع الأملاك الوقفية.....72
أولا: حصر وجرد الأملاك الوقفية في الجزائر.....72
ثانيا: استرجاع الأملاك الوقفية المؤممة بالأمر 71-73 المتعلق بالثورة الزراعية.....75
ثالثا : استرجاع الأملاك الوقفية التي آلت إلى الدولة أو استولت عليها من
الأشخاص الطبيعية والمعنوية.....80
رابعا : الآثار المترتبة على استرجاع الأملاك الوقفية 81
الفرع الثاني: الإثبات والتوثيق كآلية لحماية الأملاك الوقفية.....83
أولا: طرق إثبات الأملاك الوقفية.....83
ثانيا: خضوع العقارات الوقفية لإجراء التوثيق والشهر.....92
المبحث الثاني: الحماية القضائية للأملاك الوقفية 94
المطلب الأول: أسباب و موضوع المنازعات الوقفية.....95
الفرع الأول: أسباب المنازعات الوقفية.....95
أولا: المنازعات التي يتصور حدوثها بسبب الواقف.....96
ثانيا: المنازعات التي تحدث بسبب المال الموقوف.....97
ثالثاً: المنازعات التي تحدث بسبب إدارة الوقف و استثماره و توزيع ريعه.....97
رابعاً: المنازعات التي تحدث بسبب الموقوف عليهم أو الغير.....98

الفرع الثاني: موضوع المنازعات الوقفية.....99

أولا : المنازعة التي موضوعها محل الوقف.....99

ثانيا : المنازعة التي موضوعها ريع الوقف.....101

ثالثاً: المنازعة التي يكون موضوعها إدارة الوقف.....102

المطلب الثاني: الاختصاص القضائي و الإجراءات المتبعة أمام القضاء في المنازعة المتعلقة بالوقف.....103

الفرع الأول: الجهات القضائية المختصة في الفصل في المنازعات الخاصة بالوقف.....103

أولا: الاختصاص القضاء العادي في المنازعات المتعلقة بالوقف.....104

ثانيا: الاختصاص القضاء الإداري في المنازعات المتعلقة بالوقف.....105

الفرع الثاني : الإجراءات المتبعة أمام الجهات القضائية في المنازعة المتعلقة بالوقف.....108

أولا : الإجراءات الواجب إتباعها قبل رفع الدعوى أمام القضاء.....108

ثانيا : إجراءات رفع الدعوى أمام القضاء.....109

ثالثا: متابعة القضايا المطروحة أمام القضاء المتعلقة بالأملاك الوقفية.....110

خاتمة.....114

قائمة المراجع.

فهرس المحتويات.