جامعة الشهيد حمه لخضر–الوادي

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

استرجاع الأملاك الوقفية في التشريع الجزائري

مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات الحصول على شهادة الماستر

في الحقوق – تخصص: قانون عقاري

إعداد الطالبتين:

✓ بن عمر حميدة

✓ سعود أميرة

إشراف الدكتورة:

د. رزيقة قريشي

لجنة المناقشة

الاسم واللقب	الجامعة	الصفة
د. جمال غريسي	جامعة الشهيد حمة لخضر – الوادي–	رئيسا
د. رزيقة قريشي	جامعة الشهيد حمة لخضر – الوادي–	مشرفا ومقررا
د. عادل عميرات	جامعة الشهيد حمة لخضر – الوادي–	مناقشا

الموسم الجامعي: 2021–2022

بسم الله الرحمن الرحيم

إهـــداء

إلى حُلوَة اللَّبن التي ما خالط لبنها يوماً سكَّر المصالح إلى ذات الصدر الحنون الذي كان لي ظلاً بارداً في هجيرة الحياة إلى صاحبة الحبل السرّي الذي لازال أثره باقيا في حتى الأن، لأكون (حميدة) كما أسمتني وعطاء كما ربتني...أمي الحبيبة حفظها اللّه لي.

إلى قلبي.. ونبض الحروف حين تلمسها الأنامل، أنت الجواب حين أسأل ما التفاؤل... بل الحياة انت....وما بين النفس وأنت النفس...أبي أدامه الله ذخرا لي.

إخوتي...الكتابة لا تكفي لأصف كيف أحبكم...والعمر قصير لأكتب حبكم.. أراكم بسمتي.. سندي.. قوتي...وأرى جمال الأيام بكم، إلى زوجات إخوتي وكتاكيتهم الصغار.

إلى رفيقات المشوار اللاتي قاسمنني لحظاته رعاهم الله ووفقهم، كامي، منال، شيماء، حدة، مروة. هيام إلى من قاسمتني العمل أميرة سعود.

إلى كل من لم يدركهم قلمي، أقول لهم بعدتم ولم يبعد عن القلب حبكم، وأنتم في الفؤاد حضور، وأخيراً أهدي هذا العمل المتواضع إلى الذي أختم به إهدائي، فقيدتي العزيزة حليمة شرع، أطلب من الله العلي العظيم أن يرحم روحها، ويجمعنا بها في الجنان.

لهم جميعاً أهدي ثمرة جهدي...الطالبة: حميدة بن عمر.

إهداء

إلى حجة الله على خلقه وسراجه في ارضه إلى سليل الاخيار ونور الانوار وزين الابرار محمد صلى الله عليه وسلم.

إلى من حملتني وهنا على وهن إلى أمي التي سهرت الليالي لأنام في أمان، إلى أمي التي لو أعطيتها كل ما في الدنيا لن افيها أجرها، إليك أمي يا أعز ما أملك شفاك الله وبارك في عمرك.

إلى من احمل اسمه بكل افتخار، إلى من ضحى من أجلنا إلى أبي عزيزي كلله الله بالهيبة والوقار، إلى من أعطاني العطاء بدون انتظار حفظه الله.

إلى سندي في الحياة وعزوتي إخوتي: فيصل، صلاح الدين، محمد، صابر، إلياس، شهرزاد أختي حبيبتي وفقها الله في شهادة البكالوريا.

إلى رفيقة الدرب صديقتي توأم روحي شريكتي في هذا العمل حميدة بن عمر، إلى من قدموا لي الدعم واحدا تلو الاخر حدة صالحي، الزميل محمد كروش، الدكتورة دليلة صالحي، إلى كل أعزائي وزميلاتي في الاقامة الجامعية سعودي بشير بالوادي (منال، شيماء، مروة، كامي. رحيمة. لبنى) إلى كل من كان له دور في مساندتي على كل ما هو جديد سيدخل حياتي لاحقا.

ولا أنسى كل من وجهني ودرسني في كل مراحل دراستي إلى كل من عرف أميرة ولم يجد اسمه في الاهداء إلى كل من وصلهم اهداء قلبي ولم يكتبهم قلمي.

اهديهم جميعا ثمرة جهدي الطالبة : أميرة سعود.

شكر وعرفان

يقول رسول الله صـلى الله عليه وسلم: " من لا يشكر الله لا يشكر الناس"

من منطلق هذا الحديث

نتوجه إلى الله تبارك وتعالى بالحمد والشكر

والثناء على أن وفقنا في انجاز هذا العمل

على ما فيه من ضعف البشر وقصر النظر

نتقدم بجزيل الشكر والعرفان إلى الدكتورة والمشرفة

"رزيقة قريشي "

على توجيهاتها ونصائحها فلها منا كل التقدير والاحترام

كما نتقدم بجزيل الشكر إلى الدكتور: **"جلول محدة"**

على مساعدته لنا

أيضا كل الشكر والتقدير للعاملين بمكتبة كلية الحقوق على كل ما قدموه لنا

الى مديرية الشؤون الدينية و الاوقاف على تعاونهم معنا

قائمة المختصرات

ص	الصفحة
ع	عدد
ط	طبعة
ج	جزء
ج. ر	الجريدة الرسمية
ق أ	قانون أسرة

المقدمة

المقدمة

إن الوقف أحد مصادر التكافل الاجتماعي والاقتصادي، الذي يحقق المصلحة، العامة والخاصة لأفراد المجتمع، لما له من دور في عملية التطور والنمو في مختلف جوانب الحياة وفق المقاصد العامة للشريعة الإسلامية، فالوقف باب من أبواب الخير والتقرب من الله عز وجل، إذ تستمد فائدته في حال حياة الواقف أو بعد وفاته.

إذ تعتبر الجزائر من بين البلدان التي تملك ثروة وقفية معتبرة ومتنوعة (أراضي فلاحية، بساتين، مدارس، منازل، أفران، مساجد..)، التي كان لها دورا بارزا في العملية التنموية خلال العهد العثماني حتى السنوات الأولى للاحتلال الفرنسي، حيث سعى هذا الأخير لطمس معالمه بكل الطرق والأساليب من أجل تحقيق أهدافه الاستيطانية.

لقد مرت الأوقاف في الجزائر بعدة مراحل من النمو والازدهار والتطور خلال الفترة العثمانية حيث كان الممول الرئيسي لكثير من القطاعات والمرافق الاجتماعية، إلى غاية مجيء الاحتلال الفرنسي الذي اعتبر الأوقاف أحد العقبات الصعبة إذ تم اللجوء إلى الاستيلاء ومصادرة الأملاك الوقفية من طرف السلطات الفرنسية، وبعد الإستقلال تم تهميشها وإهمالها نتيجة غياب الحماية القانونية اللازمة تم بذل الجهود من أجل إعادة تفعيل دورها الحيوي، فكان أول تنظيم عرفه الوقف بعد الإستقلال كان المرسوم الرئاسي رقم 64/ 283، المتضمن نظام الأملاك الحبسية، لكنه لم يجسد الحماية القانونية الكافية ليصدر القانون رقم 10.91 المتعلق بالأوقاف المعدل والمتمم، الذي تضمن القواعد العامة للوقف لتنظيمها حفظها، وحمايتها، وأول خطوة جاء بها لرد الاعتبار للأوقاف هي إعادة الأراضي المؤممة إلى الجهات التي أوقفت عليها.

1. أهمية الموضوع:

تكمن أهمية موضوع، استرجاع الأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، في اهتمام الباحثين وفقهاء الشريعة الإسلامية، وفي القانون، وكذلك السلطة المكلفة بالأوقاف، لماله من قيمة شرعية وإنسانية حيث يساعد على محاربة تفشي الكثير من المشاكل والعوائق في شتى المجالات، كالفقر والبطالة وأزمات السكن، المستشفيات، المساجد...الخ.

وتتجسد أهمية الوقف في استرجاع الأملاك الوقفية الضائعة منذ العهد الاستعماري، لتعود إلى القيام بوظيفتها التكافلية، وتفعيل القطاع الخيري الذي حافظ للدولة الجزائرية على وحدتها، دينها ن لغتها من الاحتلال الفرنسي، وكذلك لاستقطاب أوقاف جديدة من خلال توفير الحماية القانونية اللازمة لها، التي تبث الثقة لدى المحسنين.

2. أسباب اختيار الموضوع:

- **الأسباب الذاتية:**
  - رغبة الباحث في الاطلاع على هذا الموضوع للاستفادة.
  - أخذ الأملاك الوقفية مكانة بالنسبة لبقية الأملاك العقارية الأخرى.
  - بما أن الوقف من المواضيع الحساسة وباعتباره من الأملاك العقارية التي تعد أهم دوافع اختيار الموضوع.
  - الرغبة في دراسة موضوع الوقف كنظام إسلامي نظرا لما له من قيمة دينية وإنسانية ومعنوية في نفس الباحث ابتغاء الأجر والثواب من الله عز وجل.
  - اختبار المنهجية للباحث.
- **الأسباب الموضوعية:**
  - إظهار الجانب الإنساني بصفة خاصة والجوانب الاقتصادية والاجتماعية.

- محاولة تسليط الضوء على الإشكالات التي تثيرها الأملاك الوقفية وكيفيات إيجاد الحلول العلمية والعملية المناسبة لها.

3. أهداف الدراسة:

- الوقوف على مدى تجسيد وتفعيل الآليات القانونية التي حددها المشرع لاسترجاع الأملاك الوقفية.
- معرفة درجة تبني المشرع الجزائري لنظام الوقف وإبراز أهميته وعناصره في التشريع الإسلامي والقانون.

4. صعوبات البحث:

من الصعوبات التي واجهتنا في هذا البحث هي:

- نقص المراجع القانونية الكافية لإثراء هذا الموضوع.
- الرجوع إلى الشريعة الإسلامية في بعض النقاط ومحاولة إثبات ذلك في التشريع الجزائري دون الخروج عن الموضوع.

5. منهج الدراسة:

اخترنا المنهج التحليلي الوصفي، وذلك لدراسة موضوع الأملاك الوقفية، عندما يتعلق الموضوع بمفاهيم العامة كالتعريف والخصائص والأنواع بالإضافة إلى وصف واقع الأملاك الوقفية في الجزائر وكيف كانت وضعيتها قبل نهبها ثم تطرقنا للإجراءات اللازمة للاسترجاع حسب القانون.

6. إشكالية البحث:

ولدراسة الموضوع نطرح الإشكالية التالية: **ما هو النظام القانوني المطبق لاسترجاع الأملاك الوقفية في التشريع الجزائري؟**

حيث تم تقسيم الدراسة إلى فصلين، خصص الفصل الأول لتبيان الإطار المفاهيمي للأملاك الوقفية في التشريع الجزائري وينقسم الفصل الأول إلى مبحثين، المبحث الأول مفهوم الوقف، والمبحث الثاني واقع الأملاك الوقفية في الجزائر، أما الفصل الثاني التطبيقات العملية لاسترجاع الأملاك الوقفية حيث ينقسم إلى مبحثين، المبحث الأول يتمثل في الإجراءات الإدارية لاسترجاع الأملاك الوقفية، أما المبحث الثاني الإجراءات القضائية لاسترجاع الأملاك الوقفية.

الفصل الأول

الإطار المفاهيمي للوقف

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للوقف

يشكل الوقف جزءا من شخص الأمة في تعلقها بالخير وسعيها لنشره، كما يلعب دور مهم في اقتصاد وتنمية المجتمع، وتمويل بعض المساجد والمدارس القرآنية، هذا ما يمتاز به الوقف عن غيره من التصرفات القانونية، من خلال كونه مؤسسة خيرية، هذا على غرار غايته الدينية المتمثلة في التقرب الى الله تعالى، إذ تحتل الملكية العقارية في التشريع الجزائري مكانة بالغة الأهمية في التشريع الجزائري والتي تعد صنف من أصناف الملكية بموجب القانون 25/90 المتضمن العقاري، إذ يستمد التشريع الوقفي من الشريعة الإسلامية، ونظرا لكون الوقف من الانظمة التي تركت بصمتها البارزة على الحياة في المجتمع الاسلامي مند نشأته إلى وقتنا المعاصر، من خلال ما أحدثه من آثار اجتماعية و اقتصادية متنوعة في المجتمع الاسلامي، الأمر الذي دفعنا إلى دراسة هذا الموضوع والتعريج عن أطره ونظامه القانوني و بالتالي تم تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين وكل مبحث ينقسم إلى مطلبين، حيث يتمثل المبحث الأول في دراسة مفهوم الوقف، أما المبحث الثاني فتطرقنا فيه إلى واقع الاملاك الوقفية في الجزائر.

المبحث الأول: ماهية الوقف

باعتبار الوقف نظام شرعي قائم بذاته و مستقل بقواعده يقتضي قيامه على أسس مشروعة و سليمة حتى تترتب الآثار القانونية عن ذلك التصرف، وبما أن الأملاك الوقفية نص عليها المشرع الجزائري، فيجب لدراسة موضوع الوقف كنظام مالي متميز مؤسسة مستقلة ذات وجود دائم فمن أجل فهم نظامه تعين علينا تحديد مفهومه وبيان خصائصه وأنواعه، حيث تعتبر هذه العناصر مدخلا أساسيا للموضوع، و على هذا الاساس سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين، إذ يتمثل المطلب الأول في مفهوم الوقف، أما المطلب الثاني تم التطرق فيه إلى أنواع الوقف.

المطلب الأول: مفهوم الوقف

إن الوقف يمثل مؤسسة جليلة ذات طابع خيري، و نفع عام تستمد وجودها من تعاليم و مبادئ الشريعة الاسلامية التي وضعت أحكامه بدقة و هذه الأحكام مستمدة من كتاب الله عز و جل و من سنة رسوله الكريم، و للخوض في موضوع الوقف، يقتضي الأمر تحديد تعريفه النظري من خلال مفهومه والخلفيات التاريخية وأطرها القانونية التي كان لها اثر في تطوره، حيث قسمنا هذا المطلب إلى ثلاثة فروع الفرع الأول تطرقنا فيه إلى تعريف اللغوي و الاصطلاحي و تعريف المشرع الجزائري وفي الفرعين الواليين تعرضنا إلى أهم خصائص الوقف والطبيعة القانونية للوقف.

الفرع الأول: تعريفه

أولا: التعريف اللغوي: للوقف عدة معاني نذكر منها:

الوقف هو المنع، ووقفت الدار: حبستها وشيء موقوف تسمية بالمصدر. وجمع الوقف أوقاف، ويقال: وقفه ولا يقال أوقفه إلا في لغة رديئة.[1]

[1] باجي عبد القادر، إحكام الوقف، رسالة ماجستير، دار ابن حزم، الطبعة الأولى، بيروت لبنان، 2009، ص25.

وفي تعريف آخر: الوقف هو حبس العين على ملك الواقف والتصدق بالمنفعة، ويقصد بعين الوقف أو رقبته أصله وهو الشيء الذي وقفه الواقف[1]

- **قال تعالى:** "وقفوهم أنهم مسؤولون"[2]
- **و في قوله تعالى:** "وإن تصدقوا خير لكم إن كنتم تعلمون"[3]
- **ومن السنة النبوية الشريفة:** عن أبي هريرة رضي الله عنه، أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: " إذا مات ابن آدم انقطع عنه عمله، إلا من ثلاثة أشياء، إلا من صدقة جارية، أو علم ينتفع به، او ولد صالح يدعو له."[4]

والوقف لغة: الحبس والتمليك. [5]

ومعناه أيضا: المنع من الحركة ومن التنقل ومن التداول [6].

ثانيا: التعريف الاصطلاحي للوقف

1-التعريف الفقهي للوقف:

- **تعريف الوقف عند المالكية:** وهو أن الوقف لا يخرج العين الموقوفة عن ملك الواقف، بل تبقى على ملكه، لكنه يمنعه من التصرف بالتصرفات الناقلة للملكية، ويلزمه بالتصدق بمنفعتها، فلا يجوز له الرجوع فيه.

فإذا تم الوقف يمنع الواقف وغيره من التصرف في العين الموقوفة، بما يفيد تمليكها لغيره مطلقا بعوض أو بغير عوض، ويلزمه بالتصديق بالمنفعة وبقاء العين على ملكه.

---

[1] موقع هيئة الشؤون الدينية والأوقاف www.marw.dz

[2] سورة الصافات، الآية 25.

[3] سورة البقرة، الآية 280.

[4] المنذري الحافظ – رحمه الله وغفر له– ج1، ص561.

[5] احمد محمد علي داوود، الأحوال الشخصية، الجزء الثالث والرابع، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان الأردن 2009، ص 324.

[6] احمد الريسوني، الوقف الإسلامي مجالاته وأبعاده، دار الكلمة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، 2014، ص 13.

هذا ويعرف بأنه حبس العين عن التصرفات التمليكية مع بقائها على ملك الواقف والتبرع اللازم بريعها على جهة من جهات البر.[1]

- **تعريف الوقف عند الحنفية:** يعرف الوقف بأنه: حبس العين على ملك الواقف والتصرف بمنفعتها على جهة من جهات البر في الحال والمآل.

ويعرفونه أيضا بأنه: لا يخرج المال المحبس عن ملك واقفة، بل يبقى يملكه ويجوز له التصرف فيه بكل أنواع التصرفات، وإذا مات ينتقل إلى ورثته من بعده، وكل ما يترتب على الوقف هو التبرع بالمنفعة ويجوز الرجوع عنه.

- **تعريف الوقف عند الحنابلة والشافعية:** يعرف بأنه حبس العين على ملك الله تعالى, والتصدق بالمنفعة على جهة من جهة البر في الابتداء والانتهاء، وهو حبس مال يمكن الانتفاع به، مع بقية عينه بقطع التصرف في رقبته من الواقف وغيره، على مصرف مباح موجود، أو بصرف ريعه على بر وخير تقربا إلى الله تعالى، وعليه يخرج المال الواقف، ويصير حبيسا على حكم ملك الله تعالى ويمنع على الواقف تصرفه فيه، ويلتزم التبرع بريعه على جهة الوقف.

واستدلوا لرأيهم لدليلين:

- حديث عمر بن الخطاب **(رضي الله عنه)**، أن عمر أصاب أرضا من أرض خيبر فقال يا رسول الله أصبت أرضا بخيبر، لم أصب مالا قط انفش عندي منه، فما تأمرني ؟ فقال: أن شئت حبست أصلها وتصدقت بها، فتصدق بها عمر، على إلا تباع ولا توهب ولا تورث، في الفقراء وذوي القربى والرقاب والضيف وابن السبيل، لا جناح على من وليها إن يأكل منها بالمعروف ويطعم غير متمول إي غير متخذ منها مالا إي ملكا، قال ابن حجر في الفتح: "وحديث عمر هذا أصل في مشروعية الوقف " وهو يدل على منع التصرف في الموقوف.

[1] محمد مصطفى شلبي، أحكام الوصايا والأوقاف، دار الجامعية، الطبعة الرابعة، الإسكندرية، 982، ص 305.

- استمر عمل الأمة منذ صدر الإسلام إلى ألان على وقف الأموال على وجه الخير ومنع التصرف فيه من الواقف وغيره[1].

مشروعية الوقف:

من أدلة مشروعية الوقف ما يلي:

أولا: من القران:

قال تعالى (لن تنالوا البر حتى تنفقوا مما تحبون)[2] وقال أيضا (يا أيها الذين امنوا أنفقوا من طيبات ما كسبتم ومما أخرجنا لكم من الأرض)[3]، يستخلص من هذه الآيات الدعوة إلى البر والخير وإنفاق المال والتصدق والوقف لكسب رضي الله

ثانيا: من الأحاديث النبوية الشريفة:

عن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: (إذا مات أبن أدم انقطع عنه عمله إلا من ثلاثة صدقة جارية أو علم ينتفع به أو ولد صالح يدعو له)[4]

وقد فسر العلماء الصدقة الجارية الواردة في الحديث بالوقف.

كما جاء في حديث أخرجه أبن ماجة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: (إن مما يلحق المؤمن من عمله وحسناته بعد موته: علما علمه ونشره، وولدا صالحا تركه، ومصحفا ورثه، أو مسجدا بناه أو بيتا لأبن السبيل بناه، أو نهرا أجراه، أو صدقة أخرجها من ماله في

[1] وهبة الزحيلي، الوصايا والوقف في الفقه الإسلامي، دار الفكر، الطبعة الثانية، دمشق، سوريا، 1996، ص 135، 136.

[2] إل عمران، الآية 92.

[3] البقرة، الآية 267.

[4] صحيح مسلم بشرح النووي، 85/11.

صحته وحياته، يلحقه من بعد موته)[1] ولقوله صلى الله عليه وسلم في حديث عمر رضي الله عنه (إن شئت حبست أصلها وتصدقت بها).

والوقف من خصائص الإسلام قال النووي: وهو ما اختص به المسلمون، قال الشافعي لم يحبس أهل الجاهلية دارا ولا أرضا فيما علمت.[2]

2-التعريف القانوني للوقف

عرف المشرع الجزائري الوقف في المادة (213) من قانون الأسرة التي تنص على أن "الوقف حبس المال عن التملك لأي شخص على وجه التأبيد والتصدق "[3].

و نقصد بها بالدرجة الأولى التشريع الجزائري حيث عرف في نص المادة 213 من القانون 11_84 المتضمن قانون الأسرة الجزائري على انه: "حبس المال عن التملك لأي شخص على وجه التأبيد والتصدق" وورد تعريفه كذلك في نص المادة 31 من القانون 90_25، وذلك بنصها الأملاك الوقفية هي الأملاك العقارية التي حبسها مالكها بمحض إرادته ليجعل التمتع بها دائما تنتفع به جمعية خيرية أو جمعية ذات منفعة عامة، سواء كان هذا التمتع او عند وفاة الموصين الوسطاء الذين يعينهم المالك المذكور.

أما المادة 03 من قانون الأوقاف 91_10، و هو قانون الإطار المنظم للأوقاف ورد تعريفها في الشكل التالي:" الوقف هو حبس العين عن التملك على وجه التأبيد والتصدق بالمنفعة على الفقراء او على وجه من وجوه البر والخير الإحسان."

[1] سنن ابن ماجة: 27 الحديث 242.

[2] وهبة الزحيلي، مرجع سابق، ص 136.

[3] القانون رقم 84-11 المؤرخ في 9 رمضان 1403 هـ المواقف ل 1984/06/09المتضمن قانون الاسرة ، المعدل والمتمم بالأمر رقم 02/05المؤرخ في 27 فبراير 2005، الجريدة رقم 43 المؤرخة في 2005/02/27.

وما يلاحظ أن عبارة التأبيد الواردة في النص لا يقصد به التأبيد بمعناه اللغوي والاصطلاحي المحدود و إنما ينصرف إلى أبعد من ذلك، حيث للموقوف عليه الانتفاع بحل الوقف انتفاعا شخصيا و إنشاء له الحق كذلك في نقل منفعة العين الموقوفة، سواء كان هذا التمتع أو عند وفاة الموصين الوسطاء الذين يعينهم إلى غيره، و يشترط إلا يلمس بمحل الوقف وسببه.

و من خلال هذه التعريف نلاحظ أنها مطلقة العنان في محل الوقف سواء كان عقارا أو منقولا هذا ولفظ المال والعين، أما الشيء الجديد الذي جاء به قانون الوقف91_10 المتعلق الوارد في نص المادة 03 للقانون 91_10 المتعلق بالأوقاف يمكن أن نسجل عليه ملاحظتين هامتين:

كان من الأجدر على المشرع الجزائري قصر تعريف قانون 91-10 بقانون الأوقاف ليترك المجال للاستئناس بالآراء الفقهية الصادرة في هدا المجال.

كان من الأجدر على المشرع الجزائري كذلك وحتى يكون التعريف جامعا أن يوضح نوعي الوقف من وقف عام وخاص مع إضافة عبارة في الحال والمال أو ابتداء أو انتهاء حيث أن الحال والابتداء لقصد الوقف العام المباشر، أما المال والانتهاء فنقصد به أن يكون الوقف خاص في الابتداء وينتهي عاما.[1]

كما عرفت المادة 31 من القانون رقم 25/90 المؤرخ في 18 نوفمبر 1990م المتضمن التوجيه العقاري[2] بطريق غير مباشر بتعريفها للأملاك الوقفية: "الأملاك الوقفية هي الأملاك التي حبسها مالكها بمحض إرادته ليجعل التمتع بها دائما تنتفع به جمعية خيرية، أو جمعية

[1] خالد رمول، الإطار القانوني والتنظيمي لأملاك الوقف في الجزائر، دار هومة، 2004، الجزائر، ص ص28، 29.

[2] ج ر، عدد 49 لسنة 27.

ذات منفعة عامة، أو مسجد أو مدرسة قرآنية، سواء أكان هذا التمتع فوريا أو عند وفاة أحد الموصين الوسطاء الذين يعينهم المالك المذكور.

الفرع الثاني: خصائص الوقف

لاعتبار أن الوقف نظام قائم بذاته له مقوماته، وقوامه الذي يفرض أن تكون له خصوصية تجعله ينفرد عما يشبهه من الأنظمة والتصرفات، فهو يتمتع بجملة من الخصائص التي تحتم علينا تقصيها وإجمالها وهي كالتالي:

أ- **الديمومة والاستمرار:**

فمن أبرز الخصائص التي يتميز بها الوقف أنه دائم ومستمر فهو صدقة جارية، أي أن العين الموقوفة يبقى أثرها وهي منتجة للأجر والحسنات لصالح الواقف حتى بعد وفاته[1]، وهذا لقوله صلى الله عليه وسلم:"

إذا مات أبن ادم أنقطع عنه عمله، إلا من ثلاثة أشياء، إلا من صدقة جارية، او علم ينتفع به، أو ولد صالح يدعو له"

ب- الوقف حق مستقل:

حيث نجد أن الوقف مستقل على من أوقفه وعن ذريته وعن الحاكم، فإذا أوقف أحدهم مالا أو عقارا في إطار الأوقاف العامة فإن منفعته سوف تعود على وجوده البر والخير لذا توجه الأملاك الموقوفة إلى الجهة التي تستحق المنفعة كمساعدة للفقراء والمساكين والمرضى والمحتاجين والتشجيع على نشر العلم، بناء المساجد، الزوايا، والمؤسسات التعليمية والتربوية.

ج- الوقف اختياري الإنفاق:

أي أن الوقف نابع من إرادة الواقف فله حرية الاختيار، لكونه ليس إنفاقا إجباريا بل تطوعيا، فهو ليس كالزكاة يؤديها المسلم إجباريا وقسرا.[2]

[1] وهبة الزحيلي، الوصايا والأوقاف في الفقه الإسلامي، دار الفكر، دمشق، سوريا، 1993، ص 160.

[2] المرجع نفسه، ص 161.

د- الوقف لا يقف عند الحدود الإقليمية للبلد:

أي انه بإمكان الواقف أن يعقد ماله في أي بلد من البلدان أي أنه ستربطه تحقيق المنفعة لأهل ذلك البلد فهو عكس الزكاة التي تتمتع بخاصية المحلية.

هـ- المنفعة العامة للوقف:

يعود الوقف وريعه بالنفع على جميع أفراد المجتمع، فالوقف لا يقتصر على المسلم وحده بل توجد أوقاف عامة تشمل المسلم وغيره، وهذا ما له دلالة على اهتمام الإسلام بغير المسلمين، إذ أننا نجد بعض الأوقاف تشمل حتى الحيوانات أيضا من بهائم وطيور وغيرها.[1]

و-الوقف معفى من الرسوم التسجيل:

وذلك لأن الوقف من عقود التبرع الموجهة لأعمال البر والإحسان بغية منه على التشجيع الناس على وقف أموالهم فقد اعفى المشرع أصحاب هذه الوسيلة الخيرية من رسوم التسجيل ورسوم أخرى في المادة 44 من القانون 91/10 نصت على:" تعفى الأملاك الوقفية العامة من رسوم التسجيل والضرائب من الرسوم الأخرى لكونها عمل من أعمال البر والخير".

ويجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري جعل الإعفاء من الوقف حكرا على الوقف العام دون الخاص، وكأن المشرع يقلل من أهميته، فهو فاضل بذلك بين الوقف العام والخاص رغم أن المال الموقوف في الأخير سيؤول إلى الجهة الخيرية المحددة في عقد الوقف، فقد يفهم من ذلك أن المشرع قد يتراجع عن الوقف الخاص.[2]

ز-الوقف عقد مؤبد:

الأصل أن الوقف هو دائم ومستمر، إلا أنه استثناء يجوز انتهاء الوقف، وهذه المسألة محل خلاف فقهي، فبالنسبة للمشرع الجزائري فإنه ينص على خاصية الديمومة بنص صريح غير أن المادة 28 من قانون الأوقاف تعتبر الوقف المؤقت وقفا باطلا، وطبقا للمادة 37 من

[1] مرجع سابق، ص 161.

[2] خير الدين بن مشرنن، إدارة الوقف في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، قانون الإدارة المحلية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2011، ص28.

القانون نفسه فإن الأملاك الموقوفة على المؤسسات والجمعيات الخيرية أو يؤول إلى الجهة المكلفة بالأوقاف إذا لم يحدد الواقف الجهة التي تؤول إليها، رغم انتهاء مدتها أو الغرض الذي أنشئت من أجله، وكذلك تنص المادة 24 على أن الوقف الذي يفقد منفعته لا ينتهي بل يستبدل عينا[1]

ح- الوقف عقد شكلي:

ويقصد بالعقد الشكلي العقد الذي يقتضي إفراغه في شكل معين، ونظرا إلى أن الوقف كثيرا ما يقع على عقار فيجب أن ينصب في قالب رسمي، وهو ما أكدته المادة 324 من القانون وما يليها وهو ما أكدته المادة 41 من قانون الأوقاف التي تلزم الواقف بإجراءات الرسمية، والتي جاء فيها: " يجب على الواقف إن يقيد الوقف بعد لدى الموثق وإن يسجله لدى المصالح المكلفة بالسجل العقاري الملزمة بتقديم إثبات له بذلك وإحالة نسخة منه إلى السلطة المكلفة بالأوقاف."[2]

ط-الأملاك الوقفية لا تقبل التقادم:

"إعمالا بالقاعدة التي تقضي بأن لكل من لا يجوز التصرف فيه ولا يجوز كسبه بالتقادم[3]، وقد نص على ذلك المشرع الجزائري في المواد 689 من القانون المدني [4] كما أن القاعدة حظر التقادم المكسب تطبق على الوقف العام والخاص، ذلك أن هذا الأخير وطبقا لنص المادة

[1] صورية زردوم بن عمار، مرجع سابق، ص 23.

[2] نور الهدى زكية دريسي، المنازعات الوقفية في القانون الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، تخصص قانون خاص، جامعة أبوبكر بلقايد ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تلمسان، 2019/2018، ص 24.

[3] خالد رمول، مرجع سابق ص 65.

[4] المواد 674 إلى 689 من الأمر رقم 75_58، المؤرخ في 20 رمضان 1935، الموافق ل 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

05 من قانون الأوقاف [1]، والمقصود هنا الأراضي الوقفية المحررة في عقود عرفية غير مشهرة.[2]

ي- الوقف حق عيني:

لا خلاف يذكر في التكييف القانوني لطبيعة الوقف باعتباره حقا عينيا، أي لا يرد إلا على حق الملكية يكون موجبه للموقوف عليه الانتفاع بمحل أوقف بشرط احترام إرادة الواقف،[3] مسقطا بذلك لملكية الواقف وجعل الانتفاع بالعين الموقوفة للموقوف عليهم،[4] ولكن الخلاف محتدم في طبيعة الوقف المستحق من جراء الوقف، فيما إذا كان من قبل الانتفاع أو أنه من الحقوق الشخصية.

فالجانب الذي يعتبر الحق المترتب على الوقف هو حق شخصي حججهم في ذلك أن الوقف ينقل حق الانتفاع وليس ملكية الرقبة، حيث أن الحق ينحصر في الانتفاع بالعين الموقوفة وبالتالي فهو حق شخصي لا عيني، ولذلك لا يجوز رهن النصيب المستحق من الوقف ولا التامين عليه.

ويأتي في المقابل الرأي الغالب، والذي يستند في تأسيس موقفه على خصوصية الوقف فهو يعتبر الحق المترتب عن الوقف هو حق الانتفاع، نظرا لان الوقف هو حق عيني ذو طبيعة خاصة تختلف في تكوينها عن حق الملكية والمقصود بذلك بأنه ذو طبيعة خاصة، أي أن حق الانتفاع لا ينتقل إلى ورثة الموقوف عليه في حالة وفاته، إلا إذا اشترط الواقف ذلك في كتاب وقفه، أما عن موقف المشرع الجزائر فهو يتضح جليا من خلال المادة 03 من قانون

---

[1] المرسوم رقم 83_352 المؤرخ في 21_05_1983، المتعلق بإجراءات إثبات التقادم المكسب وعقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية، جريدة الرسمية، عدد 21.

[2] خالد رمول، المرجع السابق، 65.

[3] خالد رمول، المرجع السابق، ص 50.

[4] صورية زردوم بن عمار، النظام القانوني للأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل درجة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم العلوم القانونية، تخصص قانون عقاري، جامعة الحاج لخضر، باتنة، الجزائر، 2010/2009 ص12.

الأوقاف 10/91 التي اعتبرت أن الوقف هو تسبيل المنفعة والتصرف بها، حيث أن الوقف أساسا هو التبرع بمنافع الشيء الموقوف دون تملك العين الموقوفة.

لأن هذه الأخيرة غير مملوكة لأحد، لا للواقف ولا للموقوف عليهم.، وعليه لا يمكن اعتبار الحق المترتب عن الوقف في مصاف الحقوق الشخصية، ذلك أن هذه الأخيرة مرهونة بوجود علاقة الدائنية والتي لا محل لوجودها بين الواقف والموقوف عليهم باعتبارهم أصحاب استحقاق في الوقف فالواقف بحسب ماله على وجه التأبيد والتصدق بغية رضوان الله تعالى، ولا يبتغي من ورائه منفعة مالية او مادية، وبذلك يختزل حق الموقوف عليه في الانتفاع بالعين الموقوفة.[1]

فالتصدق بالمنفعة يعني أن محل التبرع هو المنفعة و هو أساس الوقف عند المشرع الجزائري، فهو بهذا الشكل يشبه العارية، حيث أن الوقف يتبرع بمنافع الموقوف دون عينه.[2]

ك-الوقف عقد تبرعي:

إذ صنف المشرع الجزائري الوقف عقد تبرعي، فهو تصدق تبرعي تنتقل بموجبه منفعة المال الموقوف من الواقف إلى الموقوف عليه، في سبيل التبرع دون مقابل أو عوض، لأن المسعى منه هو التقرب إلى الله عز وجل، فالنزعة الدينية هي الدافع الأساسي لإنشاء الوقف وهذا ما أشار إليه المشرع في المادة 04 من القانون 10/91 المتعلق بالأوقاف.[3]

ل-الحماية الجزائية:

[1] نور الهدى زكية دريسي، مرجع سابق، ص ص 21، 22.

[2] أحمد برادي، أثر الطبيعة القانونية للوقف على إجراءات التوثيق العقار في القانون الجزائري، مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، العدد 01، قسنطينة، 2018، ص ص 395، 396

[3] القانون 25/90، المؤرخ في 1990/11/18، المتضمن قانون التوجيه العقاري، معدل ومتمم بالأمر 25-26، ج.ر، رقم 49.

نصت المادة 36 من قانون الأوقاف على أنه " يتعرض كل من يقوم باستغلال الوقف بطريقة مستترة أو تدليسي، ويخفي عقود أو وثائق، أو مستنداته، أو يزورها على الجزاءات المنصوص عليها في قانون العقوبات "حيث الحق المشرع الجزائري حماية الأوقاف بالحماية المقررة للأموال.[1]

م- الحماية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية:

وذلك طبقا للمادة 336 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08_09 والتي جاء فيها " الأموال الموقوفة وقفا عاما أو خاصا، غير قابلة للحجز، ما عدا الثمار، والإيرادات..."[2]

والتي تم ملاحظتها من خلال نصين دستوريين كان لهما الفضل في إعطاء الحماية الدستورية للوقف وإضفاء المشروعية على الأملاك الوقفية [3]، فنص دستور 1989[4] في الفقرة 03 من 49 منه على الأملاك الوقفية وأملاك الجمعيات الخيرية معترف بها، ويحمي القانون تخصيصها، كما جاء في دستور 1996 المعدل في 2008[5]بالتأكيد على تكريس الحماية القانونية للوقف.

ن-الحماية المدنية:

[1] نور الهدى زكية دريسي، مرجع سابق، ص 26.

[2]القانون 09/08 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 هـ، الموافق ل 25 فبراير 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج، عدد 21 لسنة 2008.

[3] الطاهر زواقري، دور المنظومة القانونية في حماية الوقف العام في التشريع الجزائري، مقال المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، ص05.

[4] مرسوم رئاسي رقم 89_18 مؤرخ في 02 فيفري 1989، يتضمن نص تعديل الدستور المصادق عليه في استفتاء 23 فيفري 1989، جريدة رسمية عدد 09 لسنة 1989.

[5] مرسوم رئاسي رقم 96_438 مؤرخ في 07 ديسمبر 1996، المعدل بالقانون رقم 08_19 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008، ج ر، رقم 63 مؤرخة في 16 نوفمبر 2008.

إن القانون المدني باعتباره الشريعة العامة كان سباقا إلى تقرير حماية استثنائية للأموال العامة حيث خصها بقواعد الحماية الثلاثية في المادة 689 بالقول " لا يجوز التصرف في أموال الدولة، أو حجزها أو تملكها بالتقادم..." [1]

س- الوقف غير خاضع للشفعة:

الشفعة هي من الأمور التي تفيد الملك وليست عقدا ومعناها شرعا تملك العقار المنيع كله أو بعضه جبرا على المشتري بما قام عليه من الثمن والمصاريف، وقد تتناول المشرع الجزائري الشفعة في المواد (794_807) من القانون المدني الجزائري ورغم إن المشرع لم ينص صراحة على عدم جواز إعمال إجراء الشفعة على الوقف، لأن الشفعة لا تكون إلا في عقد البيع المنصب على عقار، في حين إن الوقف هو عقد تبرعي، ويمكننا أن نستشف من ذلك من خلال استقراء أحكام هذه المواد، فإذا كان المحل عقد البيع عقارا مخصصا لإنجاز محل للعبادة مثل المسجد أو تم تخصيص هذا العقار لصرف ريعه على محل عبادة معين، فإن الشفعة لا تجوز فيه ويكون محل الوقف أولى إن يمنع أخذه بالشفعة[2]

ع-الشخصية المعنوية للوقف:

يقصد بالشخصية المعنوية للوقف هي صلاحية الشخص لاكتساب الحقوق والتحمل بالواجبات، أي ما للكائن من قيمة اجتماعية تدعوا إلى تخيف مصالح جديدة بالرعاية إذ يشمل هذا المفهوم الشخصيات التي تقوم بنشاط قانوني وتصلح لاكتساب الحقوق والتحمل

[1] علي غربي، الحماية القانونية والقضائية للأملاك لوقفية في الجزائر، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة عمار ثليجي، الاغواط، ص 333.

[2] صورية زردوم بن عمار، النظام القانوني للأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل درجة الماجستير في القانون العقاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم العلوم القانونية، جامعة الحاج لخضر باتنة، الجزائر، 2010/2009، ص 16.

بالالتزامات، والتي تنشأ عن اجتماع جماعة من الأشخاص الطبيعيين أو من تخصيص مجموعة من الأموال لتحقيق هدف معين.[1]

فباعتباره أن الوقف هو مجموعة أموال، وإن له قيمة اجتماعية تتبع من الهدف الذي أنشئ من أجله وجب له الاعتراف بالشخصية المعنوية، فما هو موقف الفقه من الشخصية المعنوية ؟ وهل اعترف المشرع الجزائري للوقف بالشخصية المعنوية ؟ وماهي نتائج الشخصية المعنوية ؟

- **موقف الفقه من الشخصية المعنوية:**

تباينت آراء الفقه في مسألة الشخصية المعنوية للوقف بين مؤيد ومعارض، حيث تمثل الرأي المعارض لفكرة الشخصية المعنوية للوقف في مذهبين، فرأى أحدهما أن ملكية الوقف تبقى على ملك الواقف، والقائل بهذا الرأي ابو حنيفة والمالكية، بينما رأى البعض الأخر أن ملكية الوقف تنتقل إلى الموقوف عليهم، والقائل بهذا الرأي الحنابلة في مذهبهم، وكذاك بعض الشافعية.

أما الإحكام التي نستشف من خلالها الشخصية المعنوية للوقف، فتتجلى في أكثر من رأي الذي يساند فكرة ملكية الوقف تخرج من يد الواقف، ولا تدخل في يد الموقوف عليهم، أي أن ملكية الوقف هي لله تعالى، فهي بذلك تخرج من ملكية الآدميين، ومن القائلين بهذا الرأي الصاحبان أبو يوسف ومحمد من الحنفية، وهو الرأي الراجع عند الشافعية، وغيرهم.[2]

فلجوء الوقف إلى إسناد ملكية الوقف لله تعالى، هو الكشف عن الهدف والقصد من الوقف الذي يراد به، التقرب من الله على وجه البر والخير والتصدق.[3]

---

[1] شوقي بناسي، نظرية الحق في القانون الوضعي الجزائري (دراسة مقارنة بأحكام الفقه الإسلامي والتشريع المصري واجتهادات القضاء الفرنسي)، الطبعة الأولى، دار الخلدونية، الجزائر، 2010، ص 382.

[2] محمد عبيد الكبيسي، أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية، الجزء الأول مطبعة الإرشاد، بغداد، ص ص 216، 217.

[3] محمد احمد سراج، أحكام الوصايا والأوقاف في الفقه الإسلامي والقانون (دراسة فقهية قانونية مقارنة)، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1998، ص ص265، 266.

فمن خلال ما أوضحه الفقهاء حول الشخصية الاعتبارية للوقف، ثبت أن للوقف حقوقا وواجبات، كما أثبتوا أن له الملك بالوقف أو الوصية أو الهبة، ووجب أن يضمن كل من اعتدى عليه من ماله حتى لو كان الواقف نفسه، ويكون مال الضمان حق للوقف، فكل العقود التي تجرى بين الوقف وبين الناس تعود وكل ما يعقده الناظر منن عقود فإنها ترجع حقوقها للوقف وليس للناظر، ويفرض على الوقف الالتزامات التي تتطلبها إدارة الوقف، وهذا إن دل على شيء فإنه يدل على اعتراف الفقه بالشخصية المعنوية للوقف بوجه عام، حتى إن لم يسموا ذلك صراحة في كتبهم.[1]

أما الفقهاء المحدثون فقد اقروا مفهوم الشخصية المعنوية، وأدخلوه في دراساتهم المعاصرة، فمن المتوقع أن من أي قانون معاصر للأوقاف الإسلامية، أن يستفيد من الاجتهادات القانونية وغيرها من الإنجازات، ويضع بشكل جلي وواضح أبعاد الشخصية القانونية المستقلة للوقف مع العمل على حماية الوقف من تصرفات الناظر وغيره، كما ينبغي للقانون حمايته من كل الأعمال التي يقوم بها الناظر والتي قد تؤثر على وجود الوقف نفسه، كإغراقه بالديون، مما من الصعب الوفاء بها دون زوال الوقف أو القيام بإهمال أغراضه الأصلية التي وضع الوقف من أجلها [2].

- **اعتراف المشرع الجزائري بالشخصية المعنوية للوقف:**

إن المشرع الجزائري جعل الوقف متميز بالشخصية الاعتبارية، وفقا لنص المادة 05 من القانون 19/91 المتعلق الأوقاف، والتي تنص على أن الوقف ليس ملكا للأشخاص الطبيعيين أو الاعتباريين ويتبع بالشخصية المعنوية وتستعمل الدولة على هذه الخاصية من خلال المادة 49 من القانون المدني المعدلة والمستمدة بالمادة 21 من القانون 10/05 المؤرخ في 20 يونيو

[1] بن ابراهيم الجريد، خالد عبد العزيز، الشخصية الاعتبارية، مجلة العدل، العدد 29، الرياض، محرم 1427، ص 74.

[2] منذر قحف، الوقف الاسلامي، (تطوره، دراسة، تنميته)، دار الفكر المعاصر، دمشق، 2006، ص199.

2005، والمتضمن القانون المدني المعدل والمستمد حيث أصبحت المادة 49" الأشخاص الاعتبارية" هي:

- الدولة والولاية البلدية.
- المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري.
- الشركات المدنية والتجارية
- الجمعيات والمؤسسات
- الوقف.
- كل مجموعة من الأشخاص او أموال يمنحها القانون شخصية قانونية.

ويسري هذا النص حتى على الأوقاف القديمة التي أنشئت قبل صدور القانون الوقفي إذا ما روعيت في إنشائها التقيد بقواعد فقهية ثانية.[1]

– فالمشرع اعتراف صراحة بالشخصية المعنوية للوقف، وهذه الشخصية تنحدر منها عدة نتائج وهي:

للوقف ذمة مالية مستقلة، لأنه بمجرد انعقاد الوقف يصبح المال الموقوف كيانا ماليا خاصا ومستقلا يوجه ريعه في المحافظة عليه وصيانته واستغلاله وتنميته.

تثبت للوقف أهلية التقاضي في حالة تعرضه للاعتداء أو المساس به، ويمثله إما القضاء شخص طبيعي يسمى ناظر الوقف للدفاع عن حقوق الوقف وهو خاضع لنظام قانوني خاص يضبط تصرفاته محيطا الوقف بعدة ضمانات.

[1] خير الدين موسى فنطازي، عقود التشريع الواردة على الملكية العقارية "الوقف"، ج1، دراسات قانونية في الملكية العقارية، دار زهران، ص ص 109، 110.

خروج الوقف عن ملكية الواقف وانصهارها في الشخصية المعنوية التي تبقى مسيجة بإرادة الواقف التي تعتبر جوهر الوقف، والدولة بسهرها على احترام إرادة فهي بذلك تحمي الشخصية المعنوية تطبيقا لقاعدة نصوص الواقف كنصوص الشرع.

وتأكيدا منه على الاعتراف بتكريس الشخصية الاعتبارية للوقف، قد نص المشرع الجزائري على ذلك صراحة في المادة 49 من القانون المدني المعدل والمتمم بموجب القانون 07_05 المؤرخ في 2007/05/13 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم حيث تنص هذه المادة على: الأشخاص الاعتبارية هي:

- الدولة، الولاية، البلدية.
- المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري
- الشركات المدنية والتجارية
- الجمعيات والمؤسسات
- الوقف
- كل مجموعة من أشخاص او أموال يمنحها القانون شخصية قانونية[1]

ف- الوقف صادر عن إرادة منفردة:

تنص المادة 123 مكرر على ما يلي "يجوز إن يتم التصرف بإرادة منفردة للمتصرف ما لم يلزم الغير[2] وكذلك نصت المادة 63 من القانون المدني على" إذا عين أجل للقبول إلتزم الموجب بالبقاء على إيجابه إلى انقضاء..."[3] وطبقا لنص المادة 04 من قانون الأوقاف " الوقف عقد تبرع صادر عن إرادة منفردة "[4]

[1]- صورية زردوم بن عمار، مرجع سابق، ص ص 13، 14.

[2]القانون المدني المادة 123 مكرر 1.

[3]القانون المدني.

[4] القانون 10/91 مؤرخ في 12 شوال عام 1422 الموافق ل 27 ابريل، 1991، المعدل والمتمم، المتضمن قانون الاوقاف، ج ر العدد 21، بتاريخ 08 ماي 1991.

وكذا المادة 48 من قانون الأسرة [1].

إذ يرجح جل الفقهاء آرائهم بالرجوع إلى صياغة النص بالفرنسية التي كانت (act) جاءت جيدة وواضحة، حيث جاء في نص المادة:

Le wakf est un acte par lequel une volonté individuelle s'engage faire une donation… "[2]

ص- الوقف ملزم للواقف:

يعتبر عقد الوقف ملزم للواقف بمعنى بصدور الإيجاب من الواقف يكون الوقف لازم له، فلا يجوز للواقف الرجوع عن وقفه، وهذا ما أكدته المادة 16 من القانون المتعلق بالأوقاف التي نصت على "يجوز للقاضي إن يلغي أي شرط من الشروط التي يشترطها الواقف في وقفه إذا كان منافيا لمقضي به حكم الوقف الذي هو اللزوم..."[3]

ق- حماية الوقف من خلال قانون التوجيه العقاري:

إن القانون رقم 25/90 المؤرخ في: 1990/11/18: المتضمن التوجيه العقاري جاء لإعادة الاعتبار للملكية العقارية عموما، وللأملاك الوقفية خصوصا حيث الغي الأمر رقم 73/71 المؤرخ في 1971/11/08 المتعلق بالثورة الزراعية بحيث قرار استرجاع الأراضي الزراعية الموقوفة المؤممة، إلى المنتفعين بها الموقوف عليهم ، وهم المستحقين الحقيقيين لها وفي هذا الإطار تم تحديد أصناف الملكية العقارية في الجزائر، وجعل هذا القانون الأملاك الوقفية صنفا مستقلا بذاته، من بين الأصناف الأخرى، وذلك بموجب المادة 23 منه، والتي

[1] قانون رقم 11/84، المؤرخ في 9رمضان 1404 هـ، الموافق ل 09 يونيو 1984، يتضمن قانون الاسرة الجزائري، جر، عدد24، مؤرخة في: 12 رمضان 1404 هـ الموافق ل 12 يونيو، المعدل والمتمم، بموجب الامر رقم 02/05 المؤرخ في 18 محرم 1426 هـ الموافق ل 27 فبراير 2005، ج ر، عدد 15، مؤرخة في 18 محرم 1426 الموافق ل: 27 فبراير 2005.

[2] _article 4 de la loi n: 91 /11 de 27 avril /1991

[3] هجيرة حمداني، اثبات العقارات الوقفية العامة بالعقد الرسمي، دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، العدد 03، تيبازة، الجزائر، ص156.

تنص على أنه " تصنف الأملاك العقارية على اختلاف أنواعها ضمن الأصناف القانونية التالية:

- الأملاك الوطنية
- أملاك الخواص او الأملاك الخاصة
- الأملاك الوقفية

وقرر حمايتها، غير إن ما جاء في قانون التوجيه العقاري من اعتراف بالأملاك الوقفية، وضرورة تسوية وضعيتها لقيت عراقيل جمة، حالت دون استرجاع الموقوف عليهم للأملاك التي حرموا من حقهم في الانتفاع بها، واستحال عليهم المطالبة باسترجاعها، إذ اقتصرت عملية إرجاع الأراضي في ظل قانون 25/90 على الأشخاص الطبيعة دون المعنوية، مما جعل عملية الاسترجاع تتأخر، إلا أن المشرع حاول التصدي لهذه المشكلة مجددا، سنة 1991.[1]

الفرع الثالث: الطبيعة القانونية للوقف و التمييز بينه وبين ما يشابهه من العقود

نظرا للاختلافات الفقهية حول طبيعة الوقف تعين علينا تحديد التكييف القانوني الذي يمكن استخلاصه لطبيعة الوقف، إذ يتشابه الوقف مع العديد من التصرفات التي تدخل في مصاف التبرعات و من بين هذه التبرعات الهبة و الوصية، و عليه سنحاول في هذا الفرع التعرض أولا للتكييف القانوني للوقف، ثم التمييز بينه و بين الوصية لنصل بعدها للتمييز بين الوقف والهبة، لكن قبل ذلك يجب الاشارة إلى تعريف كل من الوصية و الهبة.

أولا: الطبيعة القانونية للوقف

إن الوقف من الحقوق العينية الأصلية، إذ يرد على أرض مملوكة للواقف تخصص لغرض معين وتفي التشريع الجزائري، وفي حالة عدم وجودها تنظمه أحكام الشريعة الإسلامية 02 من القانون رقم 10/91 و المواد من 220 إلى 231 من ق. أ.ج.

[1] خير الدين موسى فنطازي، عقود التبرع الواردة على المكية العقارية، الوقف، الجزء الأول، الطبعة الأولى، دار زهران للنشر والتوزيع، الاردن، 2011، ص ص111، 112.

فالوقف كما أشار المشرع الجزائري عقد التزام تبرعي، صادر عن إرادة منفردة للمحبس حسب المادة 04 من القانون 91_10: "فهو حبس العين على ملك الواقف والتصدق بمنفعتها" أي حبس العين الموقوفة عن التداول وتأبيد الانتفاع بها على وجه من وجوه البر تقربا إلى الله تبارك وتعالى المادة 213 من ق. أ والمادة 03 من القانون 91_10 و31 من القانون رقم 90_25 وهو بذلك لا يكون إلا في الأشياء التي ينتفع بها وتبقى أعيانها إما الأشياء التي تزول بالانتفاع بها فهي صدقة وليست وقفا.

فإن المال الموقوف هو مال مخصص على سبيل التصدق بمنفعته للجهة المحبس لها على الفقراء أو لجمعية خيرية ذات منفعة عامة أو خاصة وأحكام الوقف تهدف إلى تنظيمه وتسييره وحفظه وحمايته ومنع الترف بالمال محل الوقف بسبب التصدق بالمنفعة (المادة 1 و6 من القانون رقم 91_10 المتعلق بالأوقاف) وتخصيص منفعته وريعه على سبيل التأبيد لجهة من جهات البر والخير ابتداء وانتهاء (المادة 6 مكرر من القانون 91_10 المضافة بالقانون رقم 02_10).

وقد استقرت اجتهادات المحكمة العليا، على أنه لا يجوز التصرف في أصل الملك الوقفي لفائدة الغير فلا يجوز الترف في العين الموقوفة المحبس بأي تصرف ناقل للملكية سواء بالبيع أو بالهبة أو بغيرها، كما أنه لا يجوز التصرف في الأراضي الموقوفة المحبس بما يخالف إرادة المحبس وشروطه، ما لم تتنافى هذه الشروط و مقتضيات الوقف شرعا فيبطل الشرط ويبقى الوقف صحيحا، وتطبق على شروط الواقف وقواعده الاستحقاق القوانين الخاصة بالوقف ويرجع إلى أحكام الشريعة الإسلامية في كل ما لم يرد به نص للفصل في منازعات الوقف لأنها هي المصدر التاريخي لإحكام الوقف، هذا وتوجد بعض الحقوق العينية الأصلية التي قد تنشأ على الأراضي الموقوفة في الفقه الإسلامي كحق الحكر وهو عقد يكسب المحتكر بموجبه حقا عينيا يخوله حق الانتفاع بأرض موقوفة واستغلالها بإقامة مبان عليها واستعمالها للغراس لفترة محددة مقابل أن يدفع أجر المثل وخلو الانتفاع، وهو اتفاق جهة الوقف مع شخص يؤجر به الوقف

عينا مقابل أجر المثل للأرض سنويا، يدفع للواقف أو للمتولي على الوقف لتعمير المال الموقوف واستغلاله وحق الإجارتين وهو وقف عيني ينشأ على أرض موقوفة عليها بناء بحاجة إلى إصلاح فتتفق جهة الوقف مع شخص بأن يقوم باستعمال العقار الموقوف واستغلاله بصورة دائمة مقابل دفع أجر المثل إلى جهة الوقف. [1]

ثانيا: تمييز الوقف عن ما يشابهه من التبرعات

يتشابه الوقف مع العديد من التصرفات التي تدخل مصاف التبرعات، والتي أكدت عليها أحكام الشريعة الإسلامية والقانون المدني الجزائري، ومن بين هذه التبرعات الهبة والوصية لذلك سوف نحاول تمييزه عن كل من الوصية والهبة.

أولا: تمييز الوقف عن الوصية

- **تعريف الوصية:**

لغة: تطلق على فعل الموصى، وعلى ما يوصى به من مال أو تصرف، وهي بالمعنى الأول مصدر أو اسم مصدر مأخوذ من وصيت الشيء بالشيء أوصيه إذا وصلته به.[2]

ومنه قوله تعالى: " يا أيها الذين آمنوا شهادة بينكم إذا حضر أحدكم الموت حين الوصية إثنان ذو عدل منكم أو آخران من غيركم" –صدق الله العظيم.[3]

و يكمن الفرق بينها وبين الوقف حسب ما يلي:

[1] العربي بلحاج، الحقوق العينية في القانون المدني الجزائري، دراسة مقارنة، دار هومة لطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2016، ص ص 517، 518، 519.

[2] محمد مصطفى شلبي، أحكام الوصايا والاوقاف، الطبعة الرابعة، الدار الجامعية للطباعة والنشر، 1982م، ص20.

[3] سورة المائدة، الآية 106.

1-من حيث المصدر:

الوقف والوصية كلاهما من العقود الرضائية، يستلزم لقيامهما توافر الأركان الثلاثة من الرضا، المحل، بالإضافة إلى الشكلية، إذا تعلقت الوصية بعقار باعتبارها ركنا للانعقاد، على عكس عقد الوقف الرسمية، والشكلية فيه أمرا مسلما فيه إذا تعلق بعقار وهو شائع.

2-من حيث الآثار القانونية:

الوقف كما ورد تعريفه في المادة الثالثة من قانون الأوقاف 10/91 المذكور أعلاه "**الوقف هو حبس العين عن التملك على وجه التأبيد والتصدق بالمنفعة على الفقراء أو على وجه من وجوه البر والخير**" فهو التزام تبرعي صادر بإرادة منفردة من الواقف، منتج لكل أثاره القانونية بمجرد توافر أركانه، الوقف، صيغة الوقف، الموقوفة عليه، والشكلية إما الوصية حسب تعريفها الوارد في نص المادة 184 من قانون الأسرة، يلاحظ أنها تمليك مضاف إلى ما بعد الموت بطريق التبرع، ورغم توافر أركان الوصية، من الموصى إلى الموصي له محل الوصية والشكلية إذا تعلقت بعقار، أثرها لا تكون حال حياة الموصي، وإنما موت هذا الأخير لازما لنفاذها.

3- من حيث المقدار:

للواقف الحق في إيقاف ما شاء من أملاكه، وإن كان ذلك محل اختلاف فقهي بين فقهاء الشريعة الإسلامية، حيث أجمع فقهاء الشريعة أن الوقف لا يكون المؤبد، إلا مام مالك وصفة التأبيد لا تتحقق إلا إذا كان محله عقارا، وإن كان جانب أخر من فقه الشريعة قضى بجواز وقف المنقول إستثناءا، وقيدوا ذلك بثلاثة شروط وهي:

- أن يكون هذا المنقول تابعا لعقار الموقوف، فيأخذ حكم العقار بالتخصيص، إذا جرى العرف بوقف بعض المنقولات كوقف الكتب الصحف...الخ، للاستفادة منها.

- أن يكون قد ورد في الأثر بجواز وقف المنقول، كوقف الصحابة للأسلحة والجمال والخيول في الحرب على عكس الوصية، يجوز أن تكون في المنقول كما تكون في العقار أو عين من الأعيان طبقا لنص المادة 190 من قانون الأسرة الجزائري التي نصت:" **للموصى أن يوصي بالأموال التي يمتلكها والتي تدخل في ملكه قبل الموت عينا أو منفعة** " وهذا ما تأكد في قرار المحكمة العليا المؤرخ في 68/02/28.[1]

كما للواقف الحق في حبس ما طاب له من أملاك سواء كان وقفه عاما أو خاصا، بشرط أن يكون تعيين محل الوقف معلوما بذاته غير مشاع، وإن كان كذلك وجب عليه قسمته تطبيقا لما حددته نص المادة 11 من قانون الأوقاف 10/91 المذكور أعلاه...."**يصح وقف المال المشاع وفي هذه الحالة تتعين القسمة** "، وهذا ما أكده كذلك **القرار 94.323 المؤرخ في 1993/09/28.**

وأما فيما يتعلق بالوصية، فإن الموصي لا يجوز له إيصال ما شاء من أملاكه إلا ما هو في حدود الثلث، وما زاد عن ذلك يتوقف عن إجازة الورثة، وهذا ما أكدته المادة 185 من قانون الأسرة في نصها:

"**تكون الوصية في حدود ثلث التركة وما زاد على الثلث تتوقف على إجازة الورثة** " وأكده كذلك **القرار المؤرخ في 1969/04/30**

4-من حيث اللزوم إمكانية الرجوع:

من المقرر فقها وقضاء أن الوقف إذا كان معلقا ومضافا جاز للواقف التراجع عنه حال حياته، على العكس من ذلك إذا كان عقد الوقف منجزا وفوريا لا يجوز للواقف الرجوع فيه وهذا حسب ما أكده قرار المحكمة العليا (قرار رقم 230_ المؤرخ في 1993/07/21).

[1] خالد رمول، الاطار القانوني والتنظيمي للأملاك الوقفية في الجزائر، دار هومة، الجزائر، 2004، ص ص 30، 31.

وإن كان قد وقع خلاف في مسالة الرجوع وعدم الرجوع في الوقف، فهناك فريق من الفقه يرى في إمكانية الرجوع في الوقف عدا وقف المسجد وهناك كذلك من أقر في الرجوع في الوقف حتى وإذا تعلق بالمسجد حسب الإمام مالك.

وفي رواية أخرى يقال بأن أبو حنيفة هو وحده القائل بعدم لزوم الوقف، وقال غيره من الأئمة بلزومه حسب الإمام أحمد الشافعي، على عكس من ذلك فإن الوصية يجوز الرجوع فيها إذا ما بقي الموصي حيا، هذا ما أقره قرار المحكمة العليا **(رقم 54.727 المؤرخ في 1990/01/24).**[1]

5- من حيث القوة القانونية:

الوصية تستمد قوتها من طرفي العقد ذاته الموصي والموصي له على عكس الوقف الذي يتمتع بالشخصية المعنوية طبقا لنصا المادة 05 من قانون الأوقاف عليه مرة ثانية.

على عكس ما هو عليه في الوصية، فإذا نزعت ملكية العقار من الموصي له الذي قد انتقلت إليه الملكية بعد وفاة الموصي، فإن مبلغ التعويض يدفع لأقرب خزينة الدائرة في الاختصاص الإقليمي باسم الموصي له باعتباره مالك العقار في هذه الحالة، وما ينتج كذلك على الشخصية المعنوية للوقف، أن الوقف عند وقفه بصفة رسمية يكون عقد الوقف من رسوم التسجيل والشهر العقاري ما عدا رسوم التوثيق، عكس عقد الوصية التي يشترط فيها القانون الرسمية، التسجيل والشهر تحت طائلة رفض إيداعها بالمحافظة العقارية.

وفي في الأخير فإن الوقف في مرض الموت يأخذ حكم الوصية و ذلك استنادا لنص المادة 776 من القانون المدني الجزائري **"كل تصرف قانوني يصدر عن شخص في حال**

1- خالد رمول، مرجع سابق، ص 32

مرض الموت بقصد التبرع يعتبر تبرعا مضافا إلى ما بعد الموت، وتسري عليه أحكام الوصية أيا كانت التسمية التي تعطى إلى هذا التصرف".[1]

ثانيا: تمييز الوقف عن الهبة:

- **الهبة لغة:**
- جاء في لسان العرب الهبة العطية الخالية من الأعواض والأغراض، فإذ كثرت سمي صاحبها وهابا، ووهبت له هبة موهوبة ووهبا أي أعطيته ومنحته، ووهب بمعنى مر تسمى الهبة هبة لمرورها من يد لأخرى.[2]

إذ رأينا فيما من الدراسة بأن الوقف ينشأ بإرادة الواقف المنفردة، في حين أن الهبة لا تنعقد إلا بالإيجاب والقبول، وهو ما تؤكده المادة 206 من قانون الأسرة الجزائري: " تنعقد الهبة بالإيجاب القبول وتتم بالحيازة، وذلك مع مراعاة أحكام قانون التوثيق في العقارات والإجراءات الخاصة في المنقولات " وكل ذلك تحت طائلة البطلان.

وهنا نلمس بأن الوقف يتميز عن باقي عقود التبرع الأخرى، من حيث نشوئه ونصوصه المنظمة، ويتفاد معه أن الوقف، عقد تبرع من نوع خاص، تزول معه حق الملكية لأي أحد حتى الواقف نفسه، وهو التزام يصدر عن إرادة الواقف وهي إرادة منفردة، فالإيجاب شرطا لوجوده إذا كان وقفا عاما، وقبول شرط لنفاذه إذا كان خاصا، وفي حال تخافه يتحول من وقف خاص إلى وقف عام.[3]

المطلب الثاني: أنواع الوقف

[1] خالد رمول، مرجع سابق، ص ص 35، 36.

[2] ابو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم (ابن منظور)، لسان العرب، دار صادر، بيروت، لبنان، 2003، ص804.

[3] خير الدين موسى فنطازي، دراسات قانونية في الملكية العقارية عقود التبرع الواردة على الملكية العقارية الوقف، الجزء الأول، الطبعة الأولى، دار زهران للنشر والتوزيع، 2012، ص 106.

في البدايات الاولى لظهور الاسلام، تسمية الوقف بأنواعه لم تكن معروفة كما هو الحال عليه الآن، فكان الكل يعرف بالتصدق عند فقهاء الشريعة و الذين لم يفرقوا في التسمية بين ما هو وقف على جماعات الخير و بين ما هو وقف على الاهل أو الذرية، هذا ما ورد في الاحاديث النبوية الشريفة، و كتب أوقاف الصحابة، و على غرار ذلك، فإن فقهاء العصر الحديث بدورهم بادروا إلى التمييز بين الوقف الخيري و الوقف الأهلي، إذ تضاربت التشريعات الوضعية والآراء الفقهية لتعريف الوقف بصفة عامة والوقف الخاص بصفة خاصة، كما أضاف الفقه نوعا ثالثا من الأوقاف و هو الوقف المشترك، و سنخص لكل نوع منهم بفرع مستقل فقسمنا هذا المطلب إلى ثلاثة فروع، فالفرع الأول يتمثل في الوقف العام أو الوقف الخيري أما الفرع الثاني تنولنا فيه الوقف الخاص أو الأهلي أما الفرع الثالث تطرقنا فيه إلى الوقف المشترك

الفرع الأول: الوقف العام

تطبيقا لنص المادة 31 من قانون التوجيه العقاري رقم 25/90 المؤرخ في 1990 والتي تنص "الأملاك الوقفية هي الأملاك العقارية التي حبسها مالكها بمحض إرادته ليجعل التمتع بها دائما تنتفع به جمعية خيرية أو جمعية ذات منفعة عامة سواء كان هذا التمتع فوريا أو عند وفاة أحد الموصين الوسطاء الذين يعينهم المالك المذكور " وطبقا لنص المادة 06 من قانون رقم 10/91 المؤرخ في 27 أفريل 1991 يتضح أن الوقف نوعان وقفا عاما وأخر خاصا.[1]

و هو قسمان:

1-يحدد فيه مصروف معين لريعه فلا يصح صرفه على غيره من وجود الخير إلا إذا أستنفذ.

ويقصد بها أن يصرف ريع المال الموقوف إلى الجهة التي حددها الواقف، مع جواز صرف فائض هذا الريع إلى جهات أخرى باستثناء وهذا وفق إرادة الواقف وشروطه وترخيصه.

[1] خالد رمول، مرجع سابق، ص 41.

2-لا يعرف فيه وجه الخير الذي أراده الواقف فيسمى وقفا عاما، غير محدد الجهة ويصرف ريعه في نشر العلم وتشجيع البحث فيه وفي سبل الخيرات لم يحدد الواقف في هذا النوع من الوقف الجهة التي يعد إليها ريع هذا الوقف، ففي هذه الحالة يصرف ريع هذا الوقف في مختلف أوجه الخير، وفي مقدمتها تشجيع البحث والمتتبع للأوقاف العامة في التشريع الجزائري نجده يحظى بالحماية القانونية، ويتضح خلال المادة 8 من القانون 10/91 التي تنص على أن الأوقاف العامة مضمونة، كما أن مفهوم الأوقاف العامة مفهوم واسع.[1]

الفرع الثاني: الوقف الخاص:

وهو ما يحسبه على عقبه من الذكور والإناث، أو على أشخاص معينين، ثم يؤول إلى الجهة التي يعينها الواقف بعد انقطاع الموقوف عليهم.[2]

بصدور القانون 10/02 المؤرخ في 14 ديسمبر 2002، المعدل والمتمم للقانون 10/91 أصبح هذا الإطار القانوني ينظم الملكية الوقفية العامة فقط، حيث تم تعديل أو إلغاء المواد التي تتعلق بالوقف الخاص بدليل أن جميع المواد التي كانت تشير إلي الوقف الخاص، قد عدلت أو تم إلغاؤها لاسيما المواد 01، 06، 07، 19، 22، 47، كما أن مشروع عرض الأسباب للتعديل الأخير أشار إلى التخلي عن الوقت الخاص باعتباره وسيلة للتحاليل عن الميراث، غير أن المادة 02/03 من هذا القانون تنص على أن الوقف الخاص يخضع إلى الأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها وهذا ما يفسر مكاتب التوثيق في إعداد العقود والوقف الخاص في الحياة العملية لحد الآن.[3]

الفرع الثالث: الأوقاف المشتركة:

[1] عبد الكريم تقار، موسوعة الاقتصاد والتمويل الاسلامي، نشرت في 25 افريل، 2013، 11:11 م.

[2] عمر حمدي باشا، نقل الملكية في التشريع الجزائري، دار العلوم للنشر والتوزيع الجزئر، ص 24.

[3] جلول محدة ، محاضرات في مقياس الملكية العقارية الوقفية، سنة ثانية ماستر، تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة الشهيد حمه لخضر، الوادي ، الجزائر، 2021/2020، ص ص9، 8.

الوقف المشترك هو ما كان فيه نصيب خيري ونصيب ذري، كالأرض التي يقفها مالكها على أبنائه، أو على شخص معين، أو على مسجد، مدرسة، مستشفى، و يشترط الوقف في عقد وقفه.[1]

فالأوقاف المشتركة هي تلك الأوقاف التي تجمعين الوقف العام والوقف الخاص، حيث يوجد بها نصيب خيري عام ونصيب أهلي خاص، ويجدر الإشارة هنا إلى أن المشرع لم ينص على هذا النوع من الأوقاف، ويشمل هذا النوع من أوقاف الزوايا التي يعود ريعها على أشخاص معينين كالقرابة والأهل والذرية، وعلى أغراض ذات مصلحة عامة في أن واحد.[2]

[1] أحمد حطط، النظام القانوني للوقف، بحث لنيل شهادة الدراسات العليا المتخصصة، كلية الحقوق والعلوم الادارية، بن عكنون، الجزائر، 2005/2004، ص 65.

[2] عمر حمدي باشا، عقود التبرعات(الهبة– الوصية– الوقف)، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، 2004، ص ص82، 83.

المبحث الثاني: واقع الأملاك الوقفية في الجزائر

الوقف نظام اجتماعي و اقتصادي، ومسلك تضامني بين أفراد المجتمع المسلم ولا سيما المجتمع الجزائري، الذي عرف الوقف وتعامل معه منذ قرون، وتوسع و ازدهر خلال الفترة العثمانية، إذ ساهم أنداك في إنشاء مؤسسات خيرية تتمتع بشخصية قانونية ووضع إداري كان لهما الأثر الكبير على الوضع الاقتصادي، من تمويل الخدمات الثقافية والدينية و الاجتماعية لكن بعدها وتحديدا خلال فترة الإستعمار تعطل عمل هذه المؤسسات الوقفية بسبب السياسة التخريبية وقتها، التي سعت لهدم النظام الوقفي خلال إصدار سلسلة من المراسيم والقرارات تنهي صراحة على نزع صفة الحضانة عن الأملاك، فسعيا لإحياء وإعادة تفعيل دور الوقف في المجتمع الجزائري قامت الدولة الجزائرية بعد استرجاع سيادتها بسن عدة قوانين من أجل ذلك، إذ سنتطرق في هذا المبحث إلى وضعية الأملاك الوقفية في الجزائر، حيث تم تقسيمه إلى مطلبين، وكل مطلب إلى فرعين.

المطلب الأول: وضعية الأملاك الوقفية قبل الاستعمار

في هذا المطلب سنتطرق إلى أوضاع الأملاك الوقفية في العهد العثماني، لأنه وكما سبق ذكره بدأ ظهور الوقف منذ دخول الإسلام الى الجزائر، ولهذا سنعرض بشيء من التفصيل واقع الوفق في العهد العثماني وكيف كان واقع الأوقاف في تلك الفترة، وسنتطرق كذلك إلى واقع الأملاك الوقفية خلال فترة الإحتلال الفرنسي.

الفرع الأول: وضعية الاوقاف في العهد العثماني

يمكن تقدير منشأ الأوقاف في الجزائر أو في ما كان يسمى بالمغرب الأوسط بعد الفتح الإسلامي لشمال إفريقيا، على يد الفاتح عقبة بن نافع الفهري، وبعدها تسابق الجزائريون جيلا بعد جيل في أعمال الخير بدءا ببناء المساجد، ثم وقف العقارات لها لتأمين خدمتها وخدماتها العلمية والدراسية، فضلا عن ما يخصص لمرافق المساجد لصيانتها وما ينفق على الفقراء والمساكين وأبناء السبيل، إذ تميزت الفترة العثمانية بالجزائر بتكاثر الأوقاف وانتشارها في

مختلف إنحاء البلاد بفعل الظروف التي عرفتها الجزائر منذ أواخر 15 م، وحتى مستهل القرن 19م، فتزايدت حتى أصبحت تشكل نسبة كبيرة من الممتلكات الزراعية الحضارية، هذا ما أكدته سجلات الأوقاف ووثائق المحاكم الشرعية. [1]

وأحسن دليل لهذا التطور نستخلصه من أوقاف سيدي عبد الرحمان الثعالبي التي لم تتجاوز منذ أواخر القرن 15م حتى بداية القرن 18م إحدى عشر وقفا، ثم ما ثبت أنها تزايدت بعد أن أكتسب صاحبها شعبية وصيتا في أوساط الأهالي منذ أواخر القرن 18م، حتى أصبحت عشية الإحتلال الفرنسي يناهز عدد أوقافها 82 وقفا، ونفس التطور عرفته كثيرا من أوقاف المؤسسات الدينية مثل أوقاف الجامع الأعظم بالجزائر العاصمة التي لم تتجاوز 190 عقدا, خلال الفترة الممتدة من 1540م_1750م، ثم تزايدت لتصل 543 عقدا خلال الفترة الممتدة من 1752م_1841م.

أصبحت الأوقاف في الجزائر بعد انتشارها وتوسعها تشمل على الأملاك العقارية والأراضي الزراعية، والبساتين، الحدائق، كما تضع العديد من المحلات، الفنادق، أفران الخبز، هذا وبالإضافة إلى العيون والسواقي وأفران معالجة الجير مما جعلها تؤثر على مختلف أوجه الحياة.[2]

أن الاوقاف الجزائرية إثناء الفترة العثمانية كانت تتوزع على عدة مؤسسات خيرية ذات طابع ديني وشخصية قانونية، ووضع إداري خاص تنظم العمل الوقفي، حيث تصنف حسب الترتيب التالي:

1-مؤسسة سبل الخيرات:

استكملت مؤسسة سبل الخيرات تنظيماتها منذ فترة متقدمة تعود إلى نهاية القرن 16م، إذ تذكر بعض المصادر أن تاريخ تأسيسها يرجع الى 999هـ- 1584م، و تدعمت مكانتها في

[1] هجيرة حمداني، نظرة حول تاريخ الاوقاف في الجزائر، مجلة كلية التربية الاساسية للعلوم التربوية والانسانة، جامعة بابل، العدد 32، نيسان 2017، ص 20.

[2] المرجع نفسه، ص20.

الفترة الأخيرة من الحكم التركي حتى أصبحت تحتل المرتبة الثانية بعد مؤسسة الحرمين الشريفين من حيث وفرة مداخلها وكثرة أوقافها، وذلك يعود أساسا إلى غنى الطائفة التركية وجماعة الكراغلة التي كانت توقف أملاكها لفائدة المساجد الحنفية نظرا لانتسابها للمذهب الحنفي.

وكان عدد المساجد الحنفية التي تكفلت مؤسسة سبل الخيرات بالإشراف عليها ورعايتها يبلغ ثمانية مساجد، وهي: الجامع سفير وزاويته، وجامع دار القاضي، ومسجد كتشاوة، وجامع شعبان باشا، وجامع حسين داي[1]، ومسجد علي خوجة الموجود بحضن القصبة، جامع شبارلية هذا مع العلم أن مساجد المذهب الحنفي بالجزائر العاصمة كانت تقدر بأربعة عشر مسجدا.

هذا وقد كانت مؤسسة سبل الخيرات تتكفل بالإضافة الى هذا المساجد الثمانية محرابة خاصة لكبار الموظفين مثل المفتي الحنفي الذي يخصص له دخل سنوي لا يقل عن 150 جنيها، بالإضافة الى نفقات 28 حزابا ومساهمة مهمة في إعانة الفقراء الذين يتلقون الصدقات كل يوم خميس، وفي بعض الأحيان كانت هذه الصدقات تحمل الى مستحقيها في منازلهم عندما يتعذر حضورهم لاستلامها. إما المداخيل التي كانت تعود الى مؤسسة سبل الخيرات فهي تأتي مباشرة من كراء واستغلال الأملاك الموقوفة لفائدتها.[2]

2-مؤسسة الحرمين الشريفين:

استمدت أهميتها من المكانة السامية التي كانت تحتلها الأماكن المقدمة نفوس الجزائريين، الذين أوقفوا عليها الكثير من ممتلكاتهم داخل المدينة وخارجها مما جعلها في طليعة المؤسسات الخيرية من حيث عدد الأملاك التي تعود إليها أو الأملاك الخيرية التي تقوم بها، فهي تقدم الإعانات لأهالي الحرمين الشريفين، المقيمين بالجزائر أو المارين بها بعد التثبت من صحة انتسابهم للأماكن المقدمة، وتتكفل بإرسال حصة من مداخيلها إلى فقراء الحرمين في مطلع كل

[1] ناصر الدين سعيدون دراسات في الملكية العقارية، المؤسسة الوطنية للكتاب، شارع زيروت يوسف، الجزائر، ص 88

[2] المرجع نفسه، ص 89.

سنتين، عن طريق مبعوث شريف مكة او بواسطة أمير ركب الحجاز وذلك يوكل إليها حفظ الأمانات والإنفاق على ثلاث مساجد داخل المدينة.

وهكذا أصبحت مؤسسات الحرمين بفضل النشاطات التي تقوم بها والسمعة التي تتمتع بها والمكانة التي تحتلها، تشرف على حوالي ثلاث أرباع الأوقاف كلها، وهذا ما دفع أحد المسافرين الأوربيين إلى القول أن مساكن مدينة الجزائر والحدائق القريبة منها تكاد تكون كلها تقريبا ملكا للحرمين، ورغم ما يلاحظ على هذه الأقوال من مبالغة إلا أن ما نستنتجه من وثائق الوقف، وما نستخلصه من التقارير الفرنسية التي تعود إلى السنوات الأولى للاحتلال، يؤكد أن أوقاف الحرمين الشريفين كانت تستحوذ على الشطر الأكبر من أوقاف الحرمين كانت تقدر ب 1373 ملكا منها سبعون ضيعة يشرف عليها مباشرة وكلاء الحرمين وعشرة ضيع و166 بستانا كان يأخذ منها موظفو الحرمين مدخولا سنويا زيادة عن ست مطاحن و38 حديقة تعود ملكيتها إلى الحرمين[1].

أما ما كتبه دوفو في مذكرته حول المنشآت الدينية اعتمادا على دفاتر رسمية تعود إلى الفترة سبقت الإحتلال مباشرة، فإن أملاك الحرمين بلغت 1558 ملكية، توفر مدخولا سنويا يبلغ 43222.70 فرنكا من ضمنها 57 بستانا مردودها يقدر ب 1257.45 فرنكا و62 ضيعة عائدها السنوي 1830.45 فرنكا، بالإضافة الى ست مطاحن خارج البلد كانت توفر مدخولا قدره 97.50 فرنك.

ولا تختلف عن هذه الإحصاءات كثيرا ما أوردته لوحة المؤسسات الفرنسية بالجزائر، إذ تقدر أملاك الحرمين بالجزائري وضواحيها في السنوات الأولى للاحتلال ب 1419 ملكية وكذلك تقرير مدير مصلحة السياسة التي انتهجتها السلطات الفرنسية، والرامية الى تصفية الأملاك الموقوفة لصالح التوطن الاستعماري. [2]

[1] أسعد عليوان، الاحياء، مجلة علمية محكمة، العدد 11، كلية العلوم الانسانية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، الجزائر، 2007، ص 307.

[2] ناصر الدين سعيدون، مرجع سابق، ص 85.

3-مؤسسة الجامع الكبير (المسجد الاعظم) وباقي مساجد المذهب المالكي:

بالرجوع إلى المصادر التاريخية المتعلقة بأموال الوقف، نجد انم جينة الجزائر كانت تتوفر على عدة مساجد وبالإضافة إلى أربعة عشر مسجدا تابعة إلى أصحاب المسجد الحنفي، هناك ما يقارب 89 مسجد تابعا لأصحاب المذهب المالكي وفي بعض المصادر نجد أن عدد مساجد المالكية هو 92 مسجدا[1]، مما يجعل مجموع المساجد حسب إحصائيات لوحة المؤسسة الفرنسية أو 107 حسب بعض التقارير الفرنسية.

ويأتي في طليعة المساجد المالكية، الجامع الكبير الذي يتولى رعايته ثلاث وكلاء يشرف عليهم المفتي المالكي بحيث يتولى أحدهم أوقاف المؤذنين، بينما يهتم الأخر بأوقاف الحرمين أما الثالث فتعود إليه المراقبة العامة، ولهذا كان يعرف بالوكيل الرئيسي، ويستفيد من مردود أوقاف الجامع الكبير مجموعة كبيرة من رجال مكلفين أغلب الأحيان من إمامين و19 مدرسا و18 مؤذنا و13 قيما، و8 حزابين مكلفين بإنارته.

والقيام ببعض الخدمات الضرورية، كما كان يصرف بعض عوائد أوقاف الجامع الكبير على أعمال الصيانة وسير الخدمات وعلى كل فإن فائض مردود أوقافه يعتبر هاما رغم هذه المصاريف والنفقات بالدليل أنه تم إنشاء زاوية ملحقة بالجامع الكبير عام 1039هـ (1629م-1630م) تتألف من طابقين من الغرف لإيواء المدرسين والطلبة من فائض عوائد اوقاف الجامع الكبير إلا أن الأحباس كانت من الكثرة بحيث أنها توفر مدخولا سنويا عام 1837 ويقدر ب 12000 فرنك ساهم به 125 منزلا وثلاث أفران و39 بستانا و19 مزرعة، هذا بالإضافة إلى إعفاء 107 أوقاف أخرى وذلك قبل أن تلحق كل هذه الأوقاف محصلة الدومينو عام 1843م.

[1] عبد الهادي لهزيل، آليات حماية الأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير، جامعة الشهيد حمه لخضر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تخصص الاحوال الشخصية، 2014-2015، الوادي، الجزائر، ص 23.

ومن هذا فإن عدد الأملاك الوقفية على الجامع الكبير فقط حسب وثائق البايلك 157 ملكية منها 40 ملكية زراعية بالجزائر وما يجدر الإشارة إليه أن الأملاك الوقفية على مؤسسة سبل الخيرات كانت تبلغ في السنوات الأولى للاحتلال حوالي 331 ملكية منها 119 ملكية مستغلة مباشرة و112 ملكية، وهذا ما وفر لسبل الخيرات دخلا سنويا قدر ب 16000 فرنك ،كان يصرف منها 14583 فرنكا، على صيانة المساجد ورعاية شؤون وإعانة الفقراء وسد حاجيات المشرفين عليها وبالتالي أصبح فائض مردود سبل الخيرات السنوي يناهز 14717 فرنك.[1]

الفرع الثاني: وضعية الاوقاف خلال الاستعمار

منذ بداية العهد الإستعماري الفرنسي للجزائر كانت الإدارة الفرنسية تعتبر الوقف أحد المشاكل التي تعكس سياستها من جهة، وتتنافى مع المبادئ الاقتصادية المرفقة لهذا الإستعمار من الإدارة الإستعمارية و عليه أصدرت قرارات ومراسيم تنص على نزع صفة الحصانة عن الأملاك الموقوفة، وإدخال الأوقاف في نطاق التعامل التجاري والتبادل العقاري حتى يسهل على المعمرين الاوروبيين امتلاكها بعد أن وضع الجيش الفرنسي بالجزائر العاصمة خلال السنوات الخمس الأولى للاحتلال سيره على 27 مسجد، 11 زاوية ومصلى، حيث كان أول قرار فرنسي يتعلق بالأوقاف قد صدر في 08 سبتمبر 1830 م، وتضمن بنود تنص على ان للسلطات الفرنسية الحق في الاستحواذ على الأملاك التابعة لموظفي الإدارة التركية السابقة وبعض الاعيان من الكراغلة والحظر بالإضافة إلى بعض الاوقاف التابعة لمؤسسة أوقاف الحرمين.[2]

[1] المرجع نفسه، ص 24.

[2] طارق طراد، مراد علة، مبررات الاهتمام بالاملاك الوقفية في الجزائر– من الاحتلال الى الاستقلال–،مجلة العلوم الانسانية والاجتماعية، العدد 27 ديسمبر 2016، ص 162.

حيث عمدت منهج قانوني متدرج على ثلاث مراحل، أول مرحلة بدأت بإبعاد الوقف عن المعاملات، ثم تلاها التدخل في تسيير الاوقاف لتنتهي بالسيطرة عليها، وبالموازاة مع ذلك كان منهج الاستيطان قائم على قدم وساق في ذات الوقف.

أولا: المنهج القانوني للاستحواذ على الاوقاف

عمدت سلطات الاحتلال انتهاج سياسة قانونية متدرجة المراحل ابتداءا من إبعاد الوقف عن المعاملات وصولا الى السيطرة عليها في المرحلة الاخيرة على النحو التالي:

1-مرحلة إبعاد الوقف عن المعاملات:

في هذه المرحلة أصدرت الإدارة الفرنسية عدة قرارات تنص على رفع صفة الحصانة والمناعة عن الأملاك الوقفية على النحو التالي: [1]

أ- قرار " أونشاف" الصادر بتاريخ 08 سبتمبر 1830 م: والذي ينص على أن " للسلطات العسكرية الفرنسية الحق في الاستحواذ على أملاك موظفي الإدارة التركية السابقة وبعض الأعيان من الكراغلة والحضر، بالإضافة الى بعض الاوقاف التابعة لمؤسسة اوقاف الحرمين.

ب-مرسوم 07 ديسمبر 1830: الذي يخول للأوروبيين وانتقالها اليهم, عملا بتوصية كلا من " فوجرو" و" فلاندان" الموظفين بمصلحة الأملاك العامة، مع ابقاء المشرفين عليها من الوكلاء، وقد تمكنت السلطة الفرنسية من تطبيق هذا القرار بصفة عليا في مدينتين وهران وعنابة، وقد تم حجز وتسليم الاوقاف الى عدة جهات منها:

- أوقاف العيون لمهندسين فرنسيين.
- أوقاف الطرق لمصلحة الجسور والطرق بحجة ضعف لإنهاء وعدم قدرتهم للقيام بهذا الدور.[1]

[1] رمضان قنفوذ، المنازعات المتعلقة بالمال الوقفي، في اطار القانون الموضوعي، اطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2015/2014، ص 22.

- أوقاف الجيش صودرت بحجة أنها أملاك عثمانية وبقائها بأيادي الأهالي يشجعهم على الثورة.
- أوقاف المساجد فسخت بدعوة أن مداخيلها تنفق على الأجانب خارج البلاد أي أنها أموال ضائعة.

حملت المادة الرابعة من هذا المرسوم القائمين على إدارة الأوقاف تسليم العقود والمستندات المتعلقة بها، مرفوقة بقائمة المكترين ومبالغ الإيجارات السنوية لمدير أملاك الدولة وحسب البحث الدقيق عن الأوقاف الذي قام به بعض المسؤولين الفرنسيين سنة 1936م، فقد بلغ عدد الأملاك الوقفية 1419 عقار وتصرف الفرنسيون خلال هذه الفترة في 188 بناية استعمل بعضها لمصالح إدارتهم وهدم البعض الاخر.

2-وفي 25 اكتوبر 1832م:

وضعت سلطة الإحتلال مخططا عاما لتنظيم الوقف الجزائري تقدم به (جيراردان) المدير العام لأملاك الدولة إلى المقتصد المدني، وجاء فيه أنه شكل هيئة إدارية يرأسها المقتصد المدني مع وكلاء الوقف الجزائريين، وبهذا المخطط أصبح المحتل يشرف على قرابة 2000 وقف، سنة 1853م.[2]

ثانيا: مرحلة تدخل الادارة الفرنسية في سير الاوقاف والسيطرة عليها

1-بصدور المرسوم 31 أكتوبر 1838 م:

وهو المرسوم الذي منح السلطات الفرنسية الحرية المطلقة في التصرف في الأملاك الوقفية ليدعمه بعد ذلك المنشور الملكي المؤرخ في 24 أوت 1839م، والذي قسم الأملاك الى:

- أملاك 7.

[1] محمد لمين بوحلوفة ، سفيان شبيرة، انتهاكات الاستعمار للمؤسسات الوقفية في الجزائر- قراءة تاريخية-، المجلة الأكاديمية للبحوث في العلوم الاجتماعية، العدد01, (ديسمبر 2019)، ص، 80.

[2] نفس مرجع سابق، ص81.

- أملاك مستعمرة.
- أملاك محتجزة.[1]

بعد المرسوم السابق توالت المراسيم والقرارات والمناشير واللوائح وكان هدفها الوحيد هو الاستيلاء على الاوقاف، ففي 01 اكتوبر 1843 م صدر قرار ينص على أن الوقف لم يعد يتمتع بصفة المناعة والحصانة وأنه بهذا القرار أصبح يخضع لأحكام المعاملات المتعلقة بالأملاك العقارية من بيع وهبة غيرها، الأمر الذي سمح للأوروبيين بالاستيلاء على الكثير من إراضي الوقف التي تشكل 50 % من الأراضي الزراعية، وبعد ذلك تناقصت الأوقاف، فلم تعد تتجاوز 293 وقفا، منها 125 منزلا و39 دكانا وثلاثة افران، 19 بستانا، 107 وقفا أخر سنة 1843م، وكانت قبل الاحتلال 550 وقف.

2-مرسوم 30 لكتوبر 1858 م:

الذي أخضع الأوقاف لقوانين الملكية العقارية المطبقة في فرنسا، وسمح بامتلاك الأوقاف وتوريثها، وأعقب هذا الإجراء القرار الأخير الذي عرف بقانون 1873م، والذي استهدف تصفية أوقاف المؤسسات الدينية لصالح التوسع الاستيطاني الأوروبي في الجزائر، والقضاء على المقومات الاقتصادية والأسس الاجتماعية للشعب الجزائري.[2]

3-المنهج الاستيطاني في تصفية الوقف:

وبمقتضى قرار 21 جويلية 1846م، فرض على كل مواطن يريد بيع أرضه يجب توفير سندات ملكية وأن وزارة الحرب وحدها هي المخولة لمنح العقود للأوروبيين، وستصادر الأراضي التي ليس لها سندات لصالح الإدارات المحلية في الجزائر، يهدف هذا المرسوم السابق الذكر، إلى تشجيع الاستيطان – منح الاراضي للمستوطنين- والقضاء على نظام الحبوس والاستيلاء على الأراضي بطرق عديدة ويتم ذلك وفق إجراءات التشريع الفرنسي، بسقوط النظام الملكي وقيام الجمهورية الثانية- الذي جعل الجزائر ترابا فرنسيا وستدار بقوانين خاصة إلى

[1] نور الهدى زكية دريسي، المرجع السابق، ص 306.

[2] رمضان قنفود، المرجع السابق، ص ص24، 25.

غاية صدور قانون خاص يخضعها النظام الحالي للدستور–، بدأت تتحرر معالم السياسة التشريعية للاستعمار الفرنسي، والمتمثلة أساسا في الاستيطان.[1]

المطلب الثاني: وضعية الأملاك الوقفية في الجزائر بعد الاستقلال

لقد عرفت الجزائر فراغا قانونيا عند الإستقلال، خاصة في مجال تسيير الأوقاف نتيجة ما خلفه الإستدمار الفرنسي فبقي الوقف بذلك عرضة لكل أنواع التجاوزات مستوليا على الكثير من الأملاك الوقفية من طرف خواص ومؤسسات، وكان السبب في ذلك تطبيق المرسوم التشريعي رقم 62/ 157 المؤرخ في 31 ديسمبر 1962، الذي مدد سريان مفعول القوانين الفرنسية في الجزائر،[2] في ما عدا تلك التي تمس بالسيادة الوطنية، فأدمجت الأملاك الوقفية في كل املاك الدولة وقد ترتبت على ذلك اثار سلبية على الوقف.

فقد حاولت الجزائر الإصلاح والتغيير من هذا الوضع وذلك بإصدار مجموعة من القوانين والأنظمة المتعلقة بالأوقاف تتناولها في مرحلتين:

الفرع الأول: وضعية الأملاك الوقفية من 1964 م إلى غاية 1991م

أول تنظيم عرفه الوقف كان المرسوم الرئاسي رقم 283/64 الصادر في 10 جمادى الأول 1383هـ الموافق ل17 سبتمبر 1964 م والمتضمن نظام الأملاك الحبسية، وقد نظم هذا المرسوم تسيير الأملاك الحبسية وكيفية حمايتها، حيث جاء في المادة الأولى منه بأن الأوقاف العامة لا يجوز التصرفات فيها، ولا تفويتها، ولا تجري عليها المعاملات التجارية والأوقاف الخاصة المحبسة على الذرية.[3]

وفي المادة الثانية منه اعتبرت كل الأماكن التي تؤدي فيها شعائر الدين وملحقاتها والتابعة لها، والمحبسة عليها هي أوقاف عامة.

---

[1] محمد الحاكم بن عون، مسألة الوقف في الجزائر إثناء الاحتلال الفرنسي، مجلة المعارف للبحوث والدراسات التاريخية مجلة دورية دولية محكمة، قسم العلوم الإنسانية، جامعة الشهيد حمه لخضر، العدد13، ص 224.

[2] المرسوم التشريعي رقم 62/ 157 المؤرخ في 31 ديسمبر 1962، الذي مدد سريان مفعول القوانين الفرنسية في الجزائر.

[3] صابر بن صالحية، وضعية الأملاك الوقفية في الجزائر قبل صدور دستور 1989، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة الشاذلي بن جديد الطارف (الجزائر)،كلية الحقوق، العدد52ديسمبر 2019، ص197.

- ونصت المادة التاسعة منه على أنه ابتداء من نشر هذا المرسوم على كافة الجمعيات والمسيرين للأوقاف أن يلتزموا بمقتضى المرسوم بتقديم كل الوثائق والمستندات وكذا ما لديهم من مبالغ للوزارة، ومنذ ذلك التاريخ أصبحت الأوقاف تسير من قبل وزارة الشؤون الدينية والأوقاف.

وبعد صدور الأمر 73/71 المؤرخ في 20 رمضان 1391هـ الموافق ل08 نوفمبر 1971م المتعلق بالثورة الزراعية [1]، وذلك بنصه على تبعية العديد من الأملاك الوقفية للصندوق الوطني للثورة الزراعية، وهذا ما أكدته المواد من 3،4 إلى 38من هذا الأمر، خارقا المشرع الجزائري بذلك كل أحكام الشريعة الإسلامية لاسيما منها المتعلقة بعدم جواز ملكية الأملاك الوقفية. [2]

واستمر الوضع على ما هو عليه، إلى غاية صدور قانون الأسرة بتاريخ 09 جوان 1984 ورغم تخصيص فصله الثالث لتحديد مفهوم الوقف والقواعد العامة المتعلقة به إلا أنه لم يكن كافية لضمان الحماية القانونية والفعلية للأوقاف.

إلا أن الوجود القانوني للأوقاف تجسد بموجب الدستور 1989/02/23م الذي أقر حمايتها بنص المادة 49 و أحال تنظيمها وتسيرها على قانون خاص طبقا للمادة 52 من دستور 1966، كما تجسدت أيضا هذه الحماية بصدور قانون التوجيه العقاري رقم 25/30 الذي جعل الأوقاف صنفا من الاصناف العقارية القانونية الثلاثة في الجزائر

وتطبيقا لذلك بإدارة وزارة الشؤون الدينة والأوقاف بإعداد قانون الوقف 10/91 المؤرخ في 27 أبريل 1991م. [3]

[1] نفس المرجع، ص 198.

[2] نفس المرجع، ص 201

[3] خالد رمول، مرجع سابق، ص22.

الفرع الثاني: وضعية الأوقاف بعد صدور قانون 10/91 (الفترة مابعد90)

بصدور دستور 1989 المؤرخ في 23 /1989/02، ثم تكريس الاعتراف بالأملاك الوقفية، وحمايتها وذلك من خلال المادة 49 منه على أن : " الأملاك الوقفية وأملاك الجمعيات الخيرية معترف بها يحمي القانون تخصيصها" حيث أصبحت الأملاك الوقفية تتمتع بالحصانة الدستورية وذلك بموجب إصدار المرسوم التنفيذي سنة 1989[1].

وقد تعززت وضعية الأوقاف بصدور القانون رقم 25/90 المؤرخ في 1990/11/18، المتضمن التوجيه العقاري، والذي أعاد الاعتبار للملكية العقارية بما فيها الوقفية، والذي فتح المجال لاسترجاع المستحقين الأصليين لأراضيهم المؤممة في إطار الثورة الزراعية.

كما أنه اعتبرت محاولة جادة لوضع الإطار القانوني لهذا الصنف من الأملاك، رغم أن هذا القانون خص الأملاك الوقفية بثلاث مواد فقط هي (23.31.32) حيث اعتبرت المادة 23 الأملاك الوقفية صنفا من الأملاك إلى جانب الأملاك الوطنية والأملاك الخاصة، وعمدت المادة 31 إلى تعريف الأملاك الوقفية، أما مادة 32 فقد أحالت تكوين هذه الأملاك وتسيرها إلى قانون خاص هو القانون رقم 10/91 المؤرخ في 27 /04 /1991 المتضمن قانون الأوقاف.

ويعتبر هذا القانون أهم قانون عالج مادة الوقف في الكثير من المسائل التفصيلية، وقف تضمن 50 مادة مقسمة إلى سبعة فصول هي كالتالي:

- الأحكام العامة
- أركان الوقف وشروطه
- اشتراكات الواقف
- التصرفات في الوقف
- مبطلات الوقف

[1] عبد الرحمان بوسعيد، الأوقاف والتنمية الاجتماعية والاقتصادية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة وهران، كلية العلوم الاجتماعية، قسم الفلسفة، 2012/2011، ص 87.

- ناظر الوقف
- أحكام مختلفة

وأحال هذا القانون الرجوع إلى أحكام الشريعة الإسلامية كل مالم يرد بشأنه نص، وقد عرف هذا القانون بأنه "الوقف هو حبس العين عن التملك على وجه التأبيد والتصدق..... [1] ". كما أصبح الوقف بمقتضى هذا القانون يتمتع بالشخصية المعنوية مع إلزام الدولة بالسهر على احترام إدارة الواقف وتنفيذها، كما أقر المشرع الوقف بنوعيه العام والخاص، وقام بتعداد الأملاك التي تعتبر أوقافا عاما.

وقد فصل المشرع من خلال قانون الأوقاف في أركان الوقف وشروط نفاذه ، والتي تتوافق مع الشرع، وفي الفصل الأخير فقد تضمن الأحكام الختامية من حيث الإثبات وأولوية الأملاك الموقوفة، وإجراءات القيد والشهر وفق نظام الشهر العقاري، كما نص على استرجاع الأملاك المؤممة التي تسوي وضعية لمستفيدين من الأراضي الوقفية.

ولكي يطبق هذا القانون في مجال تسيير وإدارة الأملاك الوقفية وتنميتها واستغلالها صدر المرسوم التنفيذي 391/98 المؤرخ في 10 ديسمبر 1998م المحدد لشروط إدارة الأملاك الوقفية وتسيرها وحمايتها وكيفيات ذلك وتتضمن هذا المرسوم التنفيذي ناظر الوقف وشروطه وكيفية تعيينه وكذا مهامه، وصلاحياته، نظرا لكونها مكلفة بتسيير الأوقاف، سواء على المستوى الوطني والمحلي.[2]

وبعد ذلك فقد تم تعديل القانون 07/01/ المؤرخ في 28 صفر 1422 هـ. الموافق ل.22مايو 2001م والقانون 10/02 المؤرخ في 10 شوال 1423هـ. الموافق ل 14 ديسمبر 2002م، المعدلين والمتممين القانون 10/91 المتعلق بالأوقاف.

---

[1] خالد رمول، نفس المرجع، ص23

[2] صليحة حازم، نظام الولاية على الأملاك الوقفية في ظل الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون خاص، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق بن عكنون، ص42.

وقد جاء هذين التعديلين بتعديلات هامة خاصة فيما يتعلق باستثمار الأوقاف وتنميتها وهذا ما صرح به معالي وزير الشؤون الدينية والأوقاف في حوار له في إطار مشروع تعديل قانون الأوقاف.

حيث قال:" فعلا لقد فتح ملف الأوقاف مؤخرا من جانب نصوصه التشريعية لأننا عندما فكرنا في استثمار الأملاك الوقفية وتنميتها وجدنا أن قانون الأوقاف الصادر سنة 1996 م لا يستجيب لذلك حيث أن هذا القانون لا ينص على عملية الاستثمار وإنما اكتفى بالنص على تأسيس الوقف فقط..."، كما أن التعديل الأخير المذكورة أعلاه قد أكتفى بتنظيم الأوقاف العامة دون الخاصة، وترك هذه الأخيرة خاصة للأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها.

ومن خلال هذه التشريعات السابقة نلاحظ أن المشرع الجزائري اهتم بشكل كبير بالجانب التشريعي لنظام الوقف، و اعتبرت هذه المرحلة إيجابية لأنها عززت من وجود الأملاك الوقفية وخصصت أحكاما لتنظيما وتسيرها.[1]

[1] صليحة حازم، نفس المرجع، ص 43

خلاصة الفصل الأول:

ومن خلال ما تم التطرق إليه في فصلنا هذا نستنتج أن الوقف نظام شرعي قائم بذاته جسد في جملة من النصوص القانونية، فهو يهدف إلى حبس المال على وجه التملك والتصدق بخيراته، وباب من أبواب الصدقات الجارية، وقد أصبح هذا الأخير يأخذ أشكالا تبعث إلى الاعتزاز بديننا الذي شرع هذا النوع من التصرفات الخيرية خاصة ما نلمسه في الواقع من أعمال خيرية، إذ مرة على عدت مراحل، حيث كان الوقف في العهد العثماني يأخذ طابع القوة والازدهار من الجانب الاقتصادي والاجتماعي، إلى غاية دخول الإستعمار الفرنسي إلى الجزائر، فطبق السياسة الاستيطانية بحجة، أن الأملاك الوقفية كانت تشكل عائق أمام توسع سياستها، وبقي على هذا الحال حتى بعد الإستقلال إذ شهد إهمال وتهميشا كبيرين، إلى غاية صدور المرسوم الرئاسي رقم283/64، المتضمن نظام الأملاك الحبسية، لكنه لم يجسد الحماية الكافية للوقف، ليصدر قانون رقم 91_10 المتعلق بالأوقاف المعدل والمتمم ن الذي تضمن القواعد العامة للوقف لتنظيمها وحمايتها والحفاظ عليها.

الفصل الثاني

التطبيقات العملية لاسترجاع الأملاك الوقفية

الفصل الثاني: التطبيقات العملية لاسترجاع الأملاك الوقفية

في إطار استرجاع الاملاك الوقفية من قبل الجهات المختصة قانونا، تم تكثيف الجهود لبلوغ هذا الهدف، وذلك بالتأكيد على ضرورة حماية الاملاك الوقفية الضائعة والمنهوبة والعمل على ضبطها وتعيينها، عن طريق عمليات الحصر والجرد والتسجيل لدى المصالح المعنية لأملاك الدولة ومصلحة الوقف بمديريات الشؤون الدينية، على مستوى ولايات الوطن حماية لها، فمن خلال أهمية عملية الاسترجاع أردنا ان نفصل في إجراءاته الادارية التي تم تنظيمها من طرف المشرع الجزائري في الحفاظ على الملك الوقفي في جميع القطاعات، وكذلك الاجراءات القانونية المتبعة من خلال انطلاقا من المنازعات المثارة بخصوص الاملاك الوقفية وقد ارتئينا أن نقسم هذا الفصل إلى مبحثين حيث عنونهما:

المبحث الأول: الإجراءات الإدارية لاسترجاع الأملاك الوقفية

المبحث الثاني: الإجراءات القضائية لاسترجاع الأملاك الوقفية

المبحث الأول: الإجراءات الإدارية لاسترجاع الاملاك الوقفية

تعتبر عملية استرجاع الاملاك الوقفية من أصعب المهام التي كلفت بها وزارة الشؤون الدينية والاوقاف خاصة بعد صدور القانون 87_19 المؤرخ في 08 /1987/12، حيث ضبط هذا القانون كيفية تسيير الاراضي الوقفية واستغلالها واستثمارها، وكذلك القانون رقم 90_25 المؤرخ في 1990/11/18 المتضمن التوجيه العقاري والذي بواسطته الغي الامر رقم 71_73 المتضمن قانون الثورة الزراعية وبالتالي اعيدت كل الاراضي المؤممة إلى ملاكها الاصليين، أما فيما يتعلق بأراضي الوقف فالأمر يختلف حيث اعتبر الاسترجاع حق سواء احتفظت الارض بطابعها الفلاحي أو فقدته.

لذلك ارتأينا أن نقسم مبحثنا هذا الى مطلبين:

المطلب الأول: استرجاع الاملاك الوقفية المؤممة بموجب الامر 73/71 المؤرخ في 1971/11/08 المتعلق بالثورة الزراعية

المطلب الثاني: تثبيت الملكية الوقفية

المطلب الأول: استرجاع الاملاك الوقفية المؤممة بموجب الامر 73/71 المؤرخ في 1971/11/08 المتعلق بالثورة الزراعية

إن الاملاك الوقفية تحظى بأهمية بالغة في الحياة العامة، لما لها من بعد ديني عقائدي شرعت للتقرب من الله عز وجل كون الوقف يتعدى منظومة قيمية واجتماعية تحقق منافع لأطرافه سواء كان الواقف أو الموقوف عليهم لهذا خصها المشرع الجزائري الاملاك الوقفية بحماية قانونية، فقد تعرضت الاملاك الوقفية لانتهاكات قانونية وذلك بسبب الفراغ القانوني الخاص بالأملاك الوقفية من جهة واصدار المشرع الجزائري لقوانين شكلت اعتداءا عليها من جهة اخرى اهمها الامر 73/71 المؤرخ في 1971/11/08 المتعلق بالثورة الزراعية والذي قضى بتأميم العديد من الاراضي الزراعية الوقفية واعتبرت من الاراضي الفلاحية التابعة

للأملاك الوطنية، وكذلك المرسوم 103/75 المؤرخ في 1975/27.08 المتضمن الاحتياطات العقارية لصالح البلديات، وكذا الامر 01/81 المؤرخ في 1981/02/07 المتضمن التنازل عن املاك الدولة، فكل هذه القوانين ساهمت في استرجاع الكثير من الاملاك العقارية الوقفية الى ملكية الدولة والخواص لذلك قسمنا هذا المطلب إلى أربعة فروع تضمن الفرع الاول تحديد الاراضي الزراعية التي شملها التأميم أما الفرع الثاني تطرقنا فيه إلى شروط الاسترجاع و في الفرع الثالث تناولنا فيه الأثر القانوني للاسترجاع أما الفرع الرابع تناولنا فيه الاجراءات القانونية لتطهير وضعية الاملاك الوقفية.

الفرع الأول: تحديد الاراضي الزراعية التي شملها التأميم

إن عدم نجاعة التسيير الذاتي الذي تبناه المشرع الجزائري مباشر بعد الاستقلال لتسيير القطاع الزراعي، وما نجم عنه من تركز كبير من الاراضي الفلاحية من بينها الاراضي الفلاحية الموقوفة في يد اشخاص لا علاقة لهم بالفلاحة، وتطبيقا للمبدأ الجديد الذي جاء به قانون الثورة الزراعة، الامر رقم 73/71 الصادر في 1971/11/08، القاضي " الارض لمن يخدمها "، وبموجب المواد 34، 34،36،36،38 منه، تم تأميم العديد من الاراضي الزراعية الموقوفة وقفا عاما، بمفهوم المادة 34 من الامر المذكور اعلاه، وهي كل ارض زراعية موقوفة على مؤسسة ذات مصلحة عمومية او نفع عمومي وكل وقف على مؤسسة ليست نفع عمومي يؤمم لفائدة الصندوق الوطني للثورة الزراعية.

أولا: الاراضي الموقوفة وقفا عاما

هي الاراضي التي نصت عليها المادة 08 فقرة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 381/98 المحدد لشروط ادارة الاملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها وكيفيات ذلك[1]

[1] المرسوم التنفيذي رقم 381/81 المؤرخ في أول ديسمبر 1988، المحدد لشروط الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها وكيفيات ذلك، ج.م، العدد 90، لسنة 1998.

تعود الاراضي الوقفية الى المؤسسات كانت تشرف عليها قبل تطبيق قانون الثورة الزراعية، ويعتبر المستفدين الذين تعرضوا للإرجاع مستأجرين طبقا للمادة 42 من قانون الاوقاف.

أما إذا رفض المستفدين هذا الاسلوب، فيتم تعويضهم بقطع ارضية جديدة من الاراضي الغير موزعة ويدمجون ضمن مستثمرة فلاحية جماعية، وهذا بعد صدور حكم قضائي يحدد حقوق انتفاع المستفدين أو يكون بواسطة قرار من الوالي المختص اقليميا.

هذا واشترط المنشور الوزاري المشترك المشار اليه سابقا المتخذ تطبيقا للمادة 38 من قانون الاوقاف ان تكون الاراضي الممنوحة واقعة بنفس البلدية التي تقع بها الارض محل الارجاع أو بلدية مجاورة.[1]

ثانيا: الاراضي الموقوفة وقفا خاصا:

1-التأميم الكلي (الكيفي) للأراضي الزراعية الموقوفة وقفا خاصا:

وذلك عندما لا يستغل الموقوف عليهم الارض الموقوفة بصفة شخصية و مباشرة فيعتبرون بذلك في مرتبة المالكين الغير الشرعيين.[2]

2-التأميم الجزئي (الكمي) للأراضي الزراعية الموقوفة وقفا خاصا:

ذلك طبقا للمادة 37 من الامر 73/71 السابق الذكر[3]، ولقد استمر المشرع الجزائري في خرق أحكام الشريعة الاسلامية والطابع التعبدي للوقف إلى غاية التسعينات، حيث أنه بموجب 76 من القانون 25/90 المعدل بموجب المادة 03 من الامر 26/95، المؤرخ في 25

[1] فاطمة الزهراء ربحي تبوب، جرد الأملاك الوقفية واسترجاعها في القانون الجزائري، مجلة أنسنه للبحوث والدراسات جامعة امحمد بوقرة، بومرداس، الجزائر، ص 252.

[2] خالد رمول، مرجع سابق، ص ص 108، 109.

[3] الامر رقم 73/71 المتضمن الثورة الزراعية المؤرخ في 08 نوفمبر 1971، ج.م، العدد 93، الصادر بتاريخ 12 شوال 1391هـ، الموافق ل30 نوفمبر 1971م.

سبتمبر 1995، المعدل والمتمم للقانون رقم 25/90 المتضمن التوجيه العقاري الذي أقر بعودة الاراضي الموقوفة وقفا خاصا والمؤممة إلى الموقوف عليهم وتبقى تحت تصرفه أما المستفدين فإنهم يعوضون طبقا للمادة 78 من نفس القانون، وذلك بتقديم طلب استرجاع الملك الوقفي المؤممة مرفقا بمجموعة من الوثائق المحددة بموجب أحكام المادة 81 من قانون التوجيه العقاري متى توافرت شروط الاسترجاع إلى الوالي المختص اقليميا في أجل لا يتجاوز اثنى عشر (12) شهرا ابتداءا من نشر الامر رقم 26/95 [1] المعدل والمتمم للقانون 25/90 المتضمن التوجيه العقاري غير أن المادة 40 من قانون الاوقاف أبقت مواعيد تقديم الطلبات مفتوحة بالنسبة للأملاك الوقفية حماية لها وتكرسا لطابعها الابدي عندما تحل الجهة الموقوفة عليها أو السلطة الوصية المكلفة بالأوقاف محل المالك الاصلي[2].

الفرع الثاني: شروط الاسترجاع

تطبيقا للأحكام الاسترجاع سابقا صدر منشور وزاري مشترك تولى تحديد كيفية استرجاع ونمط تسوية اوضاع الفلاحين المستفيدين المستغلين لهذه الاراضي، المنشور رقم 11 بتاريخ 06 جانفي 1992 صدر عنه مجموعة الشروط التي تضبط عملية استرجاع الأملاك الوقفية.

وطبقا لنص المادة 38 من قانون الاوقاف، فانه من شروط استرجاع الاراضي الوقفية الزراعية المؤممة وحسب الامر 73/71 المؤرخ في 1971/11/80 المتضمن قانون الثورة الزراعية ما يلي:

أولا: ثبوت الوقف بإحدى الطرق القانونية والشرعية

ويثبت إما على عاتق الموقوف عليه إذا تعلق الأمر بالوقف الخاص وهو ما يتطلب تقديم عقد الوقف أو أي وثيقة من طرف المنتفع تثبت له أنه هو المنتفع بالوقف اثناء التأميم، وقد

[1] خالد رمول، مرجع سابق، ص 109.

[2] فاطمة الزهراء ربحي تبوب، مرجع سابق، ص ص 252، 253.

يقع عبء الاثبات من طرف جمعية المسلمين، أو الجهة المكلفة أصلا بإدارة وتسيير الاملاك الوقفية، وهي الجهة الوصية وذلك في حالة انعدام الموقوف عليه الشرعي.

ثانيا: ان تكون العين الموقوفة تزال قائمة وسليمة وقت طلب مباشرة اجراءات الاسترجاع

وهو ما أكدته صراحة المادة 38 المتعلقة بالأوقاف، أما إذا استحالت عملية الاسترجاع كأن تتحول العين الموقوفة عن طبيعتها الاصلية، كأن تصبح عمرانية أو تعرضها إلى للضياع أو الاندثار فانه يتم تعويض الموقوف عليهم تعويضا عينيا، مع مراعاة أحكام الشريعة الاسلامية.[1]

وإذا توافر هذين الشرطين، تتقدم الجهة الموقوفة عليها أو السلطة المكلفة بالأوقاف _ لجهة وصية _طلبا صريحا أو الوالي مصحوبا بكل الوثائق التي تثبت استفادته من الوقف، وهوية كل طرف دون التقيد بالميعاد المحدد بستة اشهر الموالية لإصدار قانون التوجيه العقاري، وهذا ما أكده صراحة نص المادة 40 من قانون الاوقاف التي تنص على: "عند تطبيق احكام المادة 81 من القانون 25/90 المؤرخ في 1990/02/18 تحل الجهة الموقوف عليها او السلطة الوصية المكلفة بالأوقاف محل المالك الاصلي.

و لا تأخذ بعين الاعتبار الآجال المنصوص عليها، وبعد قبل الطلب تتكفل لجنة ولائية متساوية الأعضاء تضم ممثلي من مختلف الإدارات المعنية حيث تصدر قرارتها بالطرق المقررة قانونا.

وإذا تقرر الاسترجاع وفقا لهذه الاجراءات، فانه سوف يرتب لا محالة اثار قانونية هامة.

ويثير استرجاع الاملاك الوقفية المؤممة عدة اشكالات ادت الى عدة نزاعات قضائية اهمها:

1-يبقى التعويض لفائدة الجهة الموقوف عليها الارض قبل التأميم في حالة استحالة الاراضي الموقوفة من اهم المشاكل التي لم يحسمها القانون بدقة اذ لم يبين المشرع فيما اذا كان

[1] خالد رمول، مرجع سابق، ص 110، 111.

التعويض في الوقف العام وفي الوقف الخاص، وبالتالي يفترض ان الدولة تعوض الجهة الموقوف عليها المال ولو كان الوقف عاما.[1]

2-يثور اشكال اخر يتعلق بمدى الزام الجهة الموقوف عليها العقار بتعويض البناءات والمنشآت التي انجزت بعد التأميم من طرف الدولة او من طرف المستفدين، فالزام الجهات الموقوف عليها العقارات المؤممة بتعويض هذه المنشآت هو اجحاف وظلم في حقها لأنها ليست مالكة وإنما صاحبة حق انتفاع فقط،[2] وما ينبغي التأكيد عليه أن عملية الاسترجاع تتم دون مقابل أو تعويض للموقوف عليهم على ما فاتهم من كسب أو ما لحقهم من خسارة ما بين فترة التأميم إلى يوم الاسترجاع باعتبار أن التأميم هو عمل سيادي بالدرجة الأولى[3]

3-كما يثور اشكال آخر وهو ان المشرع الجزائري اعتبر أن المنشآت الاساسية والاغراس والتجهيزات الثابتة المحدثة في الاراضي موضوع الاسترجاع والتي انجزت بعد مرحلة التأميم هي جزء من العين الموقوفة طبقا لنص المادة 25 من قانون الاوقاف، وتسوى حالات النزاع التي تحدث بين المستفدين والموقوف عليهم عن طريق التراضي، وفي حالة عدم التراضي يلجأ الى الجهات القضائية المختصة.[4]

إذ كرست الاسترجاع في نص المادة 25 في قراراتها، فنجد القرار رقم 137561 المؤرخ في 1996/05/05 [5]، والذي يقضي " حيث أن القاعدة كل ما يحدث من بناء أو غرس في الحبس يعتبر مكتسبا للشيء المحبس ولا يجوز تمليكه ملكية خاصة ومتى تبين _من القضية الحال_ أن قضاة المجلس لما قرروا أن البناء فوق القطعة الارضية المحبسة لا يعد تصرفا يمس بمقتضيات عقد الحبس فإن تعليلهم جاء ناقصا ويتناقض مع عقد الحبس وإدارة الحبس

[1] ليلى زروقي، عمر حمدي باشا، المنازعات العقارية، طبعة جديدة 2015، دار هومة، الجزائر، ص 192.

[2] امينة عبدلي، اثبات واسترجاع الاملاك الوقفية، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، تخصص قانون خاص، جامعة جيلالي بونعامة، خميس مليانة، الجزائر، ص 90.

[3] خالد رمول، مرجع سابق، ص 112.

[4] امينة عبدلي، مرجع سابق، ص 90.

[5] المجلة القضائية لسنة 1996، عدد 02، ص145.

مما يجعل القرار المطعون فيه غير معلل وليس له أي أساس قانوني، وبذلك نجد أن كل شخص أحدث منشآت او اغراسا فوق أرض وقفية لا تعتبر ملك له بل هي ملك للوقف، ويبقى الاشكال الذي أدى إلى حدوث عدة نزاعات قضائية مطروحة[1]

- **تكوين ملف الاسترجاع:**

يتكون ملف الاسترجاع طبقا لأحكام المادة 26 من القانون 56_95 من الوثائق التالية:

- طلب الاسترجاع
- قرار التأميم أو التبرع او الوضع تحت حماية الدولة
- عقد الملكية أو كل سند قانوني يثبت ملكية المالك للأرض
- ملء الاستمارة المقدمة من مديرية المصالح الفلاحية

اللجنة المكلفة بدراسة ملف الاسترجاع طبقا لأحكام المادة 82 من قانون التوجيه العقاري المشار إليه سابقا، فإن ملفات الاسترجاع تدرس من قبل اللجنة الولائية المحددة بمقتضى المنشور الوزاري رقم 08 الصادر بتاريخ 1996/02/04 وتتكون اللجنة من:

- المدير الولائي لأملاك الدولة
- مدير المصالح الفلاحية على مستوى الولاية
- مدير المحافظة العقارية للولاية
- رئيس الغرفة الفلاحية
- ممثل الاتحاد الوطني للفلاحين
- ممثل اتحاد الفلاحين الاحرار
- ممثل على الجماعات المحلية المختصة اقليميا.

أما بالنسبة لباقي الاملاك العقارية الوقفية، فإن الادارة المكلفة بالأوقاف لجأت إلى اسلوب التعاون والتوقيع مع مختلف المصالح المعنية مجموعة من القرارات الوزارية المشتركة

[1] امينة عبدلي، مرجع سابق، ص 90.

قصد استرجاع هاته الاملاك الوقفية، في ظل غياب مخططات بعض الاملاك الوقفية وصعوبة اثباتها واكتشاف معالمها، ومن جهة أخرى تعاقدت الإدارة المكلفة بالأوقاف مع مكتب دراسات (المنار)، الكائن مقره بتيبازة عن الأوقاف على مستوى كل التراب الوطني، وهذا بعد إبرام اتفاقية تعاون وبتمويل من البنك الاسلامي للتنمية الكائن مقره بجدة بالمملكة العربية السعودية وعرفت هذه العملية نجاحا كبيرا.[1]

إذ يعتبر الاسترجاع من أصعب المهام التي اضطلعت بها وزارة الشؤون الدينية والأوقاف خاصة بعد صدور القانون رقم 87_19 المؤرخ في 1990/12/08 الذي يضبط كيفية استغلال الاراضي التابعة لأملاك الدولة .

الفرع الثالث: الأثر القانوني للاسترجاع

بعد استعراضنا للشروط الواجبة لإجراء عملية الاسترجاع واستكمالها سنتطرق في هذا الفرع الى الاثار الناجمة عن الاسترجاع.

من الاثار القانونية الهامة الناتجة عن قرار الاسترجاع، هي زوال حق ملكية الدولة على الاراضي الموقوفة وانتقال حق الانتفاع الى الموقوف عليه، ابتداءا إذا كان موجودا، أو الى السلطة المكلفة بالأوقاف باعتبارها الجهة المكلفة أصلا بتسيير الاملاك الوقفية، علما ان عملية الاسترجاع تتم دون مقابل أو تعويض على ما فاتهم من كسب او خسارة ما بين فترة التامين حتى يوم الاسترجاع، باعتبار أن الدولة غير مسؤولة عن اعمالها السيادية وباعتبار أن التأميم هو عمل سيادي بالدرجة الأولى.

والجدير بالذكر وحسب نص المادة 06 من الامر 26/95 فانه ينقلب حق الانتفاع للموقوف عليهم على الاراضي المسترجعة لهم الى المتاجرين لا اكثر ولا اقل، وفي حالة عدم موافقتهم، فانه يتم التعويض لهم من قبل الدولة حسب اختيارهم لنوع التعويض (نقدي او عينيا)،

[1] عبد المالك رابح، جرد وحماية الأملاك الوقفية واسترجاعها، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01، ص 388، 389، 390.

وعليه فقد توسعت دائرة الاملاك الوقفية، الامر الذي تطلب تنظيم اداري محكم للإشراف والسهر الكامل على ادارة الاملاك الوقفية. [1]

الفرع الرابع: الاجراءات القانونية لتطهير وضعية الاملاك الوقفية

1- عملية جرد الاملاك العقارية الوقفية:

لقد تضمنت المادة الثامنة من القانون 10/91 المتعلق بالأوقاف، حصر المجمل للحالات التي يمكن أن تشكل أملاكا وقفية، وقد نصت الفقرة الثانية من المادة أنه سيتم تحديد كيفيات التطبيق عن طريق النصوص التنظيمية، وبناءا على ذلك صدر المرسوم التنفيذي رقم 51/03 المؤرخ في 2003/0/04 الذي يحدد كيفيات تطبيق أحكام المادة الثامنة من القانون 10/91.

2- توثيق العقود العرفية المتضمنة املاكا عقارية موقوفة:

لقد عمد المشرع الجزائري إلى احداث نصوص قانونية وتنظيمية لتطهير وضعية الملكية العقارية الخاصة، وذلك بموجب المرسوم رقم 352/83 المؤرخ في 1983/05/21 المتضمن اكتساب الملكية بالتقادم المكسب (عقود الشهرة) وكذا المرسوم التنفيذي رقم 254/91 المؤرخ في 1991/07/27 المتعلق بإعداد شهادة الحيازة، ثم القانون 02/07 المؤرخ في 2007/02/27 المتضمن التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية.

وبعد أن يتم توثيق العقود العرفية المتضمنة أملاكا عقارية موقوفة تتحقق بعض النتائج ومنه:

أ- اخضاع الاملاك العقارية الوقفية للرسمية من خلال اجراءات الشهر العقاري.

ب- الحصول على سندات رسمية للأملاك الوقفية لها الحجية ضد الغير، وتسهل اجراءات ادارتها وتسييرها.

[1] عبد الهادي لهزيل، مرجع سابق، ص 86.

3- تسجيل العقارات الموقوفة ضمن عملية اعداد مسح الاراضي العام:

لقد شرعت الجزائر في تبني تطبيق نظام الشهر العيني بموجب الامر رقم 74/75 المؤرخ في 1975/11/12 المتضمن اعداد مسح الاراضي العام وتأسيس السجل العقاري، وقد وضح المرسوم رقم 62/76 المؤرخ في 03/25/ 1976 اجراءات وكيفية اعداد مسح الاراضي العام.[1]

حيث يتم افتتاح عملية المسح على مستوى كامل البلدية او في جزء منها بموجب قرار من السيد الوالي، وعندها تبدأ فرق المسح الاراضي العمل الميداني بعد شهر على الاقل من تاريخ صدور القرار ليمكن لجميع المالكين والحائزين الادلاء بتصريحاتهم، حول ملكياتهم لفرق المسح التي تتخذ مقرها بالبلدية المعنية.

4- تحويل الاملاك الخاصة التابعة للدولة المخصصة للشؤون الدينية والاوقاف الى ذمة الاملاك الوقفية:

وتطبيقا لأحكام المادة 43 من قانون الاوقاف صدرت التعليمة الوزارية المشتركة رقم 01/06 المؤرخة في 2006/03/20 المتعلقة بتحديد كيفيات تسوية الاملاك الوقفية العقارية العامة التي في حوزة الدولة، وعلى هذا الاساس اصدرت المديرية العام للأملاك الوطنية مذكرة تحت رقم 10902 والمؤرخة في 2009/10/13 المتعلقة بتسوية الوضعية القانونية للقطع الارضية المخصصة لإدارة الشؤون الدينية والاوقاف لبناء المساجد وملحقاتها أو المدارس القرآنية.

[1] جلول محدة، محاضرات في مقياس الملكية العقارية الوقفية، سنة ثانية ماستر، تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة حمى لخضر، الوادي، 2021/2020 ص ص 26، 27.

كما يتوجب على المديرين الولائيين لأملاك الدولة الطلب من مدراء الشؤون الدينية والاوقاف تكوين ملفات متعلقة بالأملاك الوقفية وتقديمها حتى يتسنى اعداد العقود الادارية المتضمنة التحويل لفائدة ذمة الاملاك الوقفية، وتتضمن ما يلي:

- نسخة من قرار التخصيص.
- نسخة من المخطط الطبوغرافي.
- شهادة ادارية معدة من طرف المدير الولائي للشؤون الدينية والاوقاف يعلن بموجبها ان المشروع انجز او على الاقل انطلقت به الاشغال.
- نسخة من وصل تسديد الدينار الرمزي يسلم من طرف مفتشية املاك الدولة المختصة اقليميا.[1]

المطلب الثاني: تثبيت الملكية الوقفية

أن المشرع الجزائري أولى اهتماما بالغا بالوقف، خاصة الأملاك العقارية منها، بسبب الطابع الديني والتعبدي لها ودورها في تحقيق التكافل الاجتماعي بين افراد المجتمع وذلك من خلال سن قواعد قانونية هامة، بهدف اضفاء الحماية القانونية الازمة لها، وكذلك اهتمامه بتنظيم وسائل اثباتها والتي من بينها العقود الرسمية، نظرا لما لها من اهمية في توثيق واسترجاع الأملاك العقارية الوقفية التي لا تتوفر على سندات مثبتة لها، ولارتباط الاثبات بحد ذاته بمسألة جوهرية والتي تتمثل في وجود الوقف وضمان تحقق مقاصده واستمراره.

الفرع الأول: العقود الرسمية لا ثبات الملكية العقارية الوقفية

أن العقود الرسمية هي التي يطلق عليها ما يسمى بأدلة الاثبات ذات القوة المطلقة وقد نصت عليها المادة 324 من القانون المدني الجزائري:" العقد الرسمي عقد يثبت فيه موظف او

[1] جلول محدة، مرجع نفسه، ص29.

ضابط عمومي او شخص مكلف بخدمة عامة، ما تم لديه او ما تلقاه من ذوي الشأن وذلك طبقا للأشكال القانونية وفي حدود سلطة اختصاصه". [1]

وبما أن موضوع دراستنا منصب على العقار الوقفي فإننا نجد ان المشرع الزم علينا اتباع اجراءات دقيقة في تحرير العقود والتي تتضمن نقل ملكية عقار أو حقوق عينية عقارية فالرسمية تعتبر طريقة لضمان وحماية لأملاك الوقفية، لأن العقد الرسمي يتميز بحجية أقوى من حجية العقود العرفية، وهناك أربع أنواع من العقود الرسمية للوقف وهي كالتالي:

1-**العقد التوثيقي:** وهو العقد الذي يبرمه موثق عمومي مختص من طرف وزير العدل حيث يتمتع العقد التوثيقي في المجتمعات الحديثة بأهمية بالغة ومكانة هامة، إذ سمح المشرع الجزائري لأعمال الموثق الثقة والمصداقية و أضفى على السندات التي يحررها صيغة الرسمية والقوة التنفيذية، فهي واجبة التنفيذ بذاتها بغير حاجة إلى رفع دعوى قضائية وقد يثبت القوة التنفيذية للعقود التوثيقية على أساس الثقة في أعمال الموثق وما يتطلبه من اجراءات فرضها القانون عليه، أهمها التثبت من شخصية الواقف ومدى تمتعه بأهلية التبرع والتحقق أيضا من أن العقار المراد وقفه غير مثقل برهن مثلا، و ذلك عن طريق استخراج الشهادة السلبية من المحافظة العقارية إلى غير ذلك من الاجراءات التي يقوم بها الموثق وبالرجوع إلى المادة 04 من قانون الاوقاف نجدها تنص على: "يجب على الواقف أن يقيد الوقف بعقد لدى الموثق وأن يسجله لدى المصالح المكلفة بالسجل العقاري الملزمة بتقديم إثبات له بذلك وإحالة نسخة منه إلى السلطة المكلفة بالأوقاف"، فالقانون أوجب الواقف بأن يوثق وقفه، من أجل توفير الاثبات وحجية الوقف لدى الغير.[2]

2-**العقد الشرعي:** كان توثيق الوقف العقاري أثناء الفترة الاستعمارية من اختصاص القاضي الشرعي وذلك للطابع الديني والتعبدي الذي كان يتميز من جهة ولخضوعه لأحكام الشريعة

[1] المادة 324، من القانون المدني، وتنص على "العقد الرسمي عقد يثبت فيه موظف او ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة، ما تم لديه أو ما تلقاه من ذوي الشأن وذلك طبقا للأشكال القانونية وفي حدود سلطة اختصاصه".

[2] امينة عبدلي، مرجع سابق، ص 84.

الاسلامية من جهة أخرى، فعقود الوقف المحررة من قبل القاضي الشرعي اثناء الفترة الاستعمارية الاسلامية من جهة أخرى، فعقود الوقف المحررة من قبل القاضي الشرعي أثناء الفترة الاستعمارية تكتسب قوة ثبوتية كونها رسمية، وهو ما أكدته المحكمة العليا في القرار رقم 40079 المؤرخ في 1989/06/03، والذي يقتضي:" من المستقر عليه فقها وقضاءا أن العقود التي يحررها القضاة الشرعيون تكتسب نفس الطابع الرسمي الذي تكتسبه العقود المحررة من طرف الاعوان العموميين وتعد عنوانا على صحة ما يفرغ فيها من اتفاقات وما تنص عليه من تواريخ بحيث لا يمكن إثبات ما هو مغاير أو معاكس لفحواه."[1]

3-**العقد الاداري:** ويكون في حالة تخصيص أو ارصاد الأملاك العقارية الخاصة بالدولة وذلك بواسطة قرار إداري نهائي إذا ما كان التخصيص لأجل المساجد والمشاريع الدينية، حيث تم اصدار قرار التخصيص أما من طرف وزير المالية إذا كانت المساجد أو المشاريع المراد تشييدها وطنية وأما من طرف الوالي اذا كانت المساجد أو المشاريع المراد تشييدها محلية، وهذا استنادا الى المادة 03 من المرسوم التنفيذي 454/91 المؤرخ في 23 نوفمبر 1991، المحدد لشروط إدارة الأملاك الخاصة بالدولة وتسييرها وضبط كيفيات ذلك، إذ بعد إتمام بناء المسجد أو المدرسة القرآنية أو أي مشروع ديني من قبل المؤسسة المكلفة ببنائه فانه يدمج مباشرة ضمن الأوقاف العامة المصونة وهذا استنادا إلى نص المادة 09 من المرسوم المتعلق ببناء المساجد" يدمج المسجد وما يلحق به من مرافق بمجرد الانتهاء من بنائه في الأملاك الوقفية العامة، ثم تسوى وضعيته بتحرير عقد إداري ناقل للملكية من قبل مدير أملاك الدولة إلى مديرية الشؤون الدينية والأوقاف، وبعد تحريري العقد فإنه يخضع للتسجيل مع اعفائه من مختلف الرسوم وشهره في المحافظة العقارية ويتم قيده في السجل العقاري الوقفي، أما بالنسبة للأملاك الخاصة بالولاية فيتم تحرير العقد الإداري وفقا لنموذج معد لذلك حيث يتولى تحرر العقد مدير املاك الدولة كما أن عقود استرجاع

[1] محمد كنازة، الوقف العام في التشريع الجزائري، دراسة قانونية مدعمة بالأحكام الفقهية والقرارات القضائية، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، عين مليلة، الجزائر، 2006، ص97.

الأملاك الوقفية التي كانت محل تأمين طبقا لقانون الثورة الزراعية تعتبر عقود إدارية مثبتة للأملاك العقارية الوقفية، ذلك أنه بعد صدور قرار الوالي بأحقية الاسترجاع إلى الجهة المكلفة بالعين الوقفية، يحرر العقد الإداري من قبل مدير املاك الدولة للولاية.[1]

4-الحكم القضائي: تعد الاحكام النهائية (التي لا تقبل الطعن بالطرق العادية: المعارضة والاستئناف)، الصادرة عن الجهات القضائية المتعلقة بالأملاك العقارية الوقفية في بعض الحالات سندات رسمية تحل محل العقد، فقد يكون الحكم أو القرار القضائي مثبتا للعقار الوقفي ومجزئا له، فبالنسبة للحكم المثبت للعقار الوقفي يتم ايداعه من طرف ناظر الوقف لدة مكتبة التوثيق لإتمام إجراءات الشهر العقاري حتى يمكن الاحتجاج به لدى الغير، أما الحكم المجزأ للعقار الوقفي فيجب فيها القسمة العقارية إذ كان الشيوع، وهذا لأجل تحديد جزء مخصص كالوقف ويتم بعد ذلك شهره في المحافظة العقارية، وذلك استنادا لنص المادة 72 من المرسوم رقم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري والتي تنص على " ولا يمكن لأي تعديل للوضعية القانونية للعقار أن يكون الموضوع نقل لمسح الاراضي، إذ كان العقد أو القرار القضائي المثبت لهذا التعديل لم يتم اشهاره مسبقا في مجموعة البطاقات العقارية".[2]

5-الدفتر العقاري: يعتبر الدفتر العقاري سندا إداريا ودليلا قويا مثبتا للملكية العقارية الوقفية ويمكن تعريفه أنه ذلك السند الإداري الذي يثبت حقوق المالك على عقاره والمعبر عن الوضعية القانونية الآنية للعقار، فبعد عملية المسح التي تقوم بها مصالح المسح للأراضي وإيداع وثائق المسح لدى المحافظة العقارية، يقوم هذا الاخير بترقيم العقارات الوقفية ويسلم الدفتر العقاري باسم الواقف إلى مديرية الشؤون الدينية والأوقاف، وهذا استنادا لنص المادة

[1] عيسى بن محمد بوراس، توثيق الوقف العقاري في الفقه الاسلامي والقانون الجزائري، الطبعة الأولى، 2012، جمعية التراث الجزائري، ص 173.

[2] خير الدين بن مشرنن، إدارة الوقف في القانون الجزائري، رسالة لنيل شهادة الماجستير في قانون الادارة المحلية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، السنة الجامعية 2012/2011، ص65.

46 من المرسوم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري والتي تنص "يسلم الدفتر إلى المالك الذي حقه قائم بمناسبة انشاء بطاقة عقارية مطابقة "، وللإشارة فالدفتر العقاري له قوة ثبوتية تأتي من القوة الثبوتية للسجل العقاري لأنه عبارة عن نسخة من البيانات الموجودة في مجموعة البطاقات العقارية.[1]

الفرع الثاني: الوثائق المستحدثة لإثبات الأملاك العقارية الوقفية

يعد البحث عن الأوقاف العامة إجراء تحضيري لعملية الجرد، و يتم ذلك من خلال البحث عن الوثائق المثبتة لأوقاف العامة واسترجاعها ثم جردها، وقد اهتم المشرع الجزائري بالبحث عن الأوقاف، فخصص لها مديرية فرعية على مستوى مديرية الأوقاف، كالحج هي المديرية الفرعية للبحث عن الأملاك الوقفية و المنازعات، بالإضافة لتخصيصه لنفقات استخراج العقود و الوثائق التي سندرجها كالآتي:

أولا: وثيقة الإشهاد المكتوب لإثبات الأملاك العقارية الوقفية العامة:

اعتمد المشرع الجزائري على الشهادة في اثبات الوقف, فنصت المادة 08 فقرة 05 من قانون الاوقاف:" الأملاك التي تظهر تدريجي بناءا على وثائق رسمية او شهادات اشخاص عدول من الاهالي وسكان المنطقة التي يقع فيها العقاري."

نظم المشرع الجزائري مسألة الشهادة ليعطيها طابعها الرسمي، بموجب المرسوم التنفيذي رقم 200-336، المتضمن احداث وثيقة الاشهاد المكتوب لإثبات الملك الوقفي وشروط وكيفيات اصدارها وتسليمها.

[1] احمد لعطيوي، المركز القانوني للعقار الوقفي في المنظومة القانونية، مذكرة لنيل درجة الماجيستير في الوقف والزكاة، جامعة الامير عبد القادر، قسنطينة، كلية العلوم الاسلامية، قسم الشريعة والحقوق، السنة 2014/2013، ص99.

1-وثيقة الاشهاد المكتوب لإثبات الملك الوقفي: وهي عبارة عن شهادة مكتوبة يدلي بها شاهد عدل, وفق نموذج محدد في ملحق المرسوم التنفيذي رقم 2000-336 تتضمن الشهادة, طبقا لنص المادة 04 من المرسوم وجوبا لما يأتي[1]:

- المعلومات الخاصة بالشهود مع توقيعاتهم.
- التصديق من قبل المصلحة المختصة بالبلدية او أي سلطة اخرى مؤهلة قانون.
- رقم تسجيلها في السجل الخاص بمديرية الشؤون والاوقاف المختصة اقليميا.

وبعد جمع أكثر من ثلاث وثائق من الإشهاد المكتوب لإثبات الملك الوقفي، تصدر مديرية الشؤون الدينية والأوقاف المختصة إقليما وطبقا للمادة 5من المرسوم، شهادة رسمية خاصة بالملك الوقفي محل الإشهاد.

ثانيا: الشهادة الخاصة بالملك الوقفي:

هي عبارة عن شهادة مكتوبة يدلي بها شاهد عدل، وفقا للنموذج المحدد في محلق المرسوم التنفيذي رقم 200-336، حدد شكلها ومحتواها بموجب القرار المؤرخ في 26 مايو والأوقاف، الصادر عن وزير الشؤون والأوقاف، وطبقا للمادة 3 من القرار تتضمن الشهادة وجوبا:

- عنوان الشهادة.
- المراجع القانونية المعتمدة.
- رقم والري تسجيل وثائق الإشهاد المكتوب لإثبات الملك الوقفي في السجل الخاص بمديرية الشؤون الدينية والأوقاف، المختصة إقليما.
- تحديد مساحة الملك وموقعه.[2]

[1] المرسوم التنفيذي رقم 2000-336،المؤرخ في 26 أكتوبر سنة 2000، يتضمن احدث وثيقة الاشهاد المكتوب لإثبات الملك الوقفي وشروط وكيفيات اصدارها، ج.م، العدد 64 الصادرة في 31 سنة 2000.

[2] توفيق مذار، حماية واسترجاع الأملاك الوقفية عن طريق الأدلة الكتابية، دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون الجزائر، مجلة المعيار العدد55نسنة 2021، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، قسنطينة، ص 684.

توقيع الشهادة الرسمية الخاصة بالملك الوقف من قبل مدير الشؤون الدينة والأوقاف وتخضع إلى إجراء الإشهار في المحافظة العقارية المختصة، طبقا لقانون الخاص بالملك الوقفي، وكذلك إلى إجراء الإشهار في المحافظة العقارية المختصة، طبقا لأحكام المرسوم التنفيذي رقم 2000-336، ويكون بإجراء الإشهار مجانيا طبقا لنص المادة 44 من قانون الأوقاف التي تعفى الأملاك الوقفية من رسم التسجيل والضرائب والرسوم الأخرى، لكونها عملا من أعمال البر، بعد إتمام هذه الإجراءات.[1]

الفرع الثالث: تسوية وضعية العقارات الوقفية المجهولة.

يقصد بتسوية وضعية العقارات المسجلة في حساب المجهول وتطهير وضعيتها، حيث أصدرت المديرية العامة للأملاك الوطنية بوزارة المالية مجموعة من المذكرات والتعليمات التي تهدف إلى التسوية الإدارية للعقارات المسجلة في حساب المجهول والتي يحوز أصحابها سندات ملكية مشهرة، والتي يمكن تسويتها لفائدة أصحابها حتى وإن أصبح الترقيم نهائيا باسم الدولة.

وفي حال عدم المطالبة بملكية العقارات تنتهي بالترقيم النهائي لفائدة الدولة، وذلك استنادا للتعليمة رقم 16 المؤرخة في 24 ماي 1998 الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية والمتعلقة بسير مسح الأراضي والترقيم الأراضي والترقيم العقاري.

وهنا نطرح مشكلة ماذا لو كان العقار المجهول وقفا؟

تنص المادة 13 من المرسوم 63/76 المؤرخ في 25 مارس 1976، المتضمن تأسيس السجل العقاري المعدل والمتمم بالمرسوم 123/93 المؤرخ في 19 ماي 1993، حيث نجد أنها تنص على (يعتبر الترقيم مؤقتا لمدة أربعة أشهر، يجري سريانها ابتداء من يوم الترقيم بالنسبة للعقارات التي ليس لمالكيها الظاهرين سندات ملكية قانونية، والذين يمارسون حسب المعلومات

[1] فاطمة الزهراء ربحي تبوب، جرد الأملاك الوقفية واسترجاعها في القانون، مجلة أنسنه للبحوث والدراسات، المجلد 11 (العدد2)، الجزائر جامعة زيان عاشور الجلفة، ص 247.

الناتجة عن وثائق مسح الأراضي حيازة تسمح لهم باكتساب الملكية عن طريق التقادم المكسب طبقا للأحكام القانونية المعمول بها، ويصبح هذا الترقيم المؤقت نهائيا عند انقضاء المدة المحددة في الفقرة السابقة فيما إذا لم يعلم المحافظ العقاري بأي اعتراض يتعلق بحق الملكية...)[1]

وبدراسة هذه المادة دراسة دقيقة نستخلص مجموعة من الأثار الكارثية، حيث أنه إذا كان ذلك العقار في حقيقته وقفا وحازه شخص ما حيازة هادئة علنية ومستمرة وكان يفتقر لسندات الملكية، فيتم بموجب هذه المادة يصبح مالكا للعقار، حيث في البداية يرقم العقار باسمه ترقيما مؤقتا، وبمرور 4 أشهر، بدون أن يكون هناك اعتراض من الغير يصبح العقار مرقما باسمه ترقيما نهائي وطبعا لا يتم مراسلة مديرية الشؤون الدينية والأوقاف لكي تقدم اعتراضها، وهذا يشكل اعتداء أخر على العقار الوقفي، وعند العودة إلى أصل المشكلة نجد أنها تتمثل بكل بساطة في انعدام وجود أعضاء من مديرية الشؤون الدينية والأوقاف ضمن الهيئة المكلفة بإعداد المسح العام للأراضي، وذلك بالرجوع إلى نص المادة 07[1] من المرسوم رقم 62/76 المؤرخ في 25 مارس 1976، الذي يتضمن إعداد مسح الأراضي العام المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 92/ 134 المؤرخ 1992/04/07، تنص على إنشاء لجنة مسح الأراضي والتي بدورها تتكون من الأعضاء التالية:

- قاضي معين من رئيس المجلس القضائي.
- رئيس المجلس الشعبي البلدي أو نائبه.
- ممثل لمصالح الضرائب.
- ممثل للمصلحة المحلية لأملاك الوطنية.
- ممثل لمصلحة التعمير.

[1] عبدلي أمينة، مرجع سابق، ص 91

[1] أمينة عبدلي، مرجع سابق، ص 91.

- موثق.
- مهندس خبير عقاري.
- المحافظ العقاري المختص إقليميا.
- المسؤول المحلي للوكالة الوطنية لمسح الاراضي.
- ممثل عن المصالح المحلية للفلاحة والري.
- ممثل لوزارة الدفاع الوطني.
- ممثل عن مديرية الثقافة في الولاية.

فالمثير للدهشة كيف يكون من بين الأعضاء المكونين للجنة مسح الأراضي ممثل عن مديرياتها تسخر إمكانياتها المادية والبشرية للبحث عن العقارات الوقفية واسترجاعها بكل الطرق القانونية مع العلم أن أحسن وسيلة يتم بها الكشف عن العقارات الوقفية هي عن طريق المسح العام للأراضي.[1]

المبحث الثاني: الاجراءات القضائية لاسترجاع الاملاك الوقفية

لقد وضع المشرع الجزائري مسألة استرجاع الأوقاف من المسائل الأساسية و الأولوية التي يمكن على أساسها إثبات و استرجاع الأملاك الوقفية، لذلك تم وضع اجراءات و كيفيات قانونية خاصة بالمنازعات التي تعرض على القضاء سواء محليا كان أو نوعيا، وقبل التفصيل في ذلك، فإنه يجدر بنا أولا معرفة طبيعة الجزائري و التي تتحدد على حسب طبيعة المنازعات التي تطرح أمام مرفق القضاء الذي يكون بدوره مختصا بالنظر في القضايا التي تخرج منها، و التي تعتبر في فقه القانون عملا قضائيا بمفهوم المنازعة القضائية، ولمعرفة ذلك يتعين علينا التطرق في المطلب الأول إلى مجال الاختصاص القضائي في منازعات الوقف، أما المطلب الثاني فخصصناه للإجراءات المتبعة أمام الجهات القضائية في المنازعات المتعلقة بالوقف.

[1] المرجع نفسه، 92.

المطلب الأول: مجال الاختصاص القضائي في منازعات الوقف

إن المقصود بالاختصاص القضائي في المنازعات المتعلقة بالاملاك الوقفية هو السلطة أو الولاية التي تملكها الجهات القضائية المختلفة، أي نصيب كل جهة من الجهات القضائية (جهاز القضاء بمختلف درجاته و هياكله) من هذه المنازعات عند طرحها على القضاء نوعيا و محلي، للوقوف على مسألة الاختصاص القضائي في منازعات الوقف، تعين علينا تقسيم هذا المطلب إلى فرعين حيث تضمن الفرع الأول الاختصاص النوعي أما الفرع الثاني فأدرجنا فيه الاختصاص المحلي.

الفرع الأول: الاختصاص النوعي

إن الاختصاص النوعي يعرف جانبين من حيث تقسيم الاختصاص بين الجهات القضائية ومن حيث أنواع القضايا المختلفة فيما بين الجهات القضائية.

- **فالجانب الأول** يتعلق بتقسيم الاختصاص فينا بين الجهات القضائية وهي المحاكم المجالس القضائية، المحكمة العليا على مستوى القضاء العادي والمحاكم الادارية، مجلس الدولة فيما يخص القضاء الاداري، وهذا من حيث تسلسلها كدرجة أولى أو جهة استئناف (درجة ثانية) أو كجهة مراقبة لاحقة للأحكام والقرارات القضائية بشان تطبيق القانون.
- **أما الجانب الثاني** فإنه يتعلق بتقسيم الاختصاص بأنواع مختلفة من القضايا فيما بين الهيئات القضائية الموجودة على مستوى الدرجة الواحدة من اقسام بالمحاكم والغرف بالمجالس القضائية وبالمحكمة العليا ومجلس الدولة، ونقول أن المنازعة الوقفية المطروحة على القضاء تتنوع ما بين المنازعة العادية والمنازعة الادارية فيتم تحديد الاختصاص القضائي حسب نوع القضايا المطروحة كما يلي:[1]

أولا: اختصاص القضاء العادي في النظر في المنازعات الوقفية

[1]طارق عيساوي ، الاختصاص القضائي في نظر الدعاوى الوقفية، مجلة الباحث في العلوم القانونية والسياسية، العدد الثالث، سوق اهراس، الجزائر 2020، ص 42 و43.

طبقا لنص المادة 34 من قانون الاجراءات المدنية والادارية (يختص المجلس القضائي بالفصل في الطلبات المتعلقة بتنازع الاختصاص بين القضاة، إذا كان النزاع متعلقا بجهتين قضائيتين واقعتين في دائرة اختصاصه، وكذلك في طلبات الرد المرفوعة ضد قضاة المحاكم التابعة لدائرة اختصاصه)[1]

يقصد بالمنازعة الوقفية العادية هي المنازعة التي تقوم بين اطراف عاديين، ولمعرفة الجهة المختصة نوعيا في الفصل في المنازعات الوقفية يقتضي هذا الزامية تحديد طبيعة هذه الاملاك وتسييرها واستثمارها وطبيعة ريعها فبحكم الطبيعة المادية للوقف، فان لهذا الاخير شخصية معنوية خاصة به ويمثلها امام القضاء الناظر[2].و ذلك حسب المادة 05 من القانون 10/91،[3] التي نصت على تمتع الوقف بالشخصية المعنوية، ونطرا لكون الاملاك الوقفية أموال تتكون من عقارات ومنقولات ومنافع وبحكم أن الملك الوقفي هو ملك لله تعالى وهو ما يستنتج من قانون الاوقاف 10/91 الشار إليه سابقا.

وعليه يمكن الاستنتاج مما سبق ان الاختصاص النوعي في المنازعات المتعلقة بالاملاك الوقفية يختص بها القضاء المدني، وما دام الوقف ليس ملكا لاحد طبقا للمادة 49 من القانون المدني والمادة 800 من قانون الاجراءات المدنية والادارية فإن المنازعات الوقفية المتعلقة بملكية الوقف تخرج عن اختصاص القضاء الاداري، والنتيجة فهي اختصاص القضاء العادي أي الى المحاكم العادية على مستوى الدرجة الأولى والغرف بالمجالس القضائية.

وهذه الاقسام تفصل في دعاوى الوقف بالمحاكم ابتدائية قابلة للاستئناف أما الجهة القضائية المقابلة لها في المجلس القضائي كدرجة ثانية وقابلة للطعن بالنقض أمام المحكمة العليا أين تختص بالصل فيها الغرفة المدنية أو الغرفة العقارية.

[1] المادة 32 من قانون الاجراءات 08_09 المؤرخ في 2008/08/25 المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية.

[2] طارق عيساوي ، مرجع سابق، ص 43.

[3] المادة 05 من القانون 10/91| المتعلق بالأوقاف،

فالاختصاص النوعي للمنازعات المتعلقة بالحيازة والانتفاع بالمال الموقوف يؤول للقاضي المدني وفي حالة العقار يؤول للقاضي العقاري طبقا للمادة 512 من قانون الاجراءات المدنية والادارية.

أما فيما يخص تسيير وإدارة الأملاك الوقفية فلو فرضنا أن وزير الشؤون الدينية والأوقاف هو الناظر العام للأملاك الوقفية، وفرض بعض اختصاصه لمديري الأوقاف أو نوابه على المستوى المركزي أو للمديرين الولائيين للشؤون الدينية والاوقاف ووكيل الأوقاف على مستوى المحلي أو إلى ناظر الأملاك الوقفية لأنه يجوز للناظر أن يوظف عملا لتسيير واستثمار الأملاك الوقفية ما دامت هذه الأخيرة ليست أملاكا للدولة وميزانية تسييرها مستقلة عن ميزانية الدولة [1]

ومنه فإن الوزير يمثل الوقف وبالتبيعة تصبح المنازعات التي تتعلق بالملاك الوقفية من اختصاص القضاء العادي و لا تدخل في اختصاص القضاء الإداري نوعيا، فإذا قام وزير الشؤون الدينية والأوقاف بإبرام عقد يتعلق بإدارة أو تسيير أو استثمار الأملاك الوقفية يعتبر قد تصرف بصفته ممثل الأوقاف وتخضع المنازعة فيه للقضاء المدني.[2]

ونظرا لخصوصية الوقف باعتباره مال خاص بالموقوف عليهم أو الجهات الموقوف عليها فان النزاع المتعلق بعائدات الوقف تعود إلى القضاء العادي ولا يكون للقضاء الإداري صلاحية الفصل في المنازعات المتعلقة بشأنه.[3]

[1] طارق عيساوي ، مرجع سابق، ص43 و44

[2] أحمد حطط، النظام القانوني للوقف، بحث لنيل شهادة الدراسات العليا المتخصصة، جامعة قسنطينة، الجزائر، 2005/2004، ص 143

[3] طارق عيساوي، مرجع سابق، ص 44.

وللإشارة هنا أن العمل القضائي لا يراعي هذا الاختصاص، فهناك أحكام وقرارات صادرة عن القسم المدني أو العقاري أو شؤون الأسرة بالمحاكم الابتدائية أو بالغرفة المدنية والعقارية وشؤون الأسرة بالمجالس القضائية والمحكمة العليا[1]

ثانيا: الاختصاص الاداري

لا يمكن اعتبار المنازعة الوقفية ذات طابع إداري إذا ما كان التصرف أو النشاط الذي قام به وزير أو من ينوب عنه محليا لصالح الوقف تصرفا مدنيا، لأنه يدخل في اطار مهامه وصلاحياته ممثلا للأوقاف لا ممثلا للدولة، وأما اذا ظهر بصفته مدعيا أو مدعى عليه كوزير الشؤون الدينية والأوقاف ممثلا لقطاع الأوقاف التابع للدولة فان القضاء الإداري هو المختص في هذه الحالة [2]

الفرع الثاني: الاختصاص المحلي

الاختصاص المحلي ومقارنة بالاختصاص النوعي في مادة الوقف لا يثير اية صعوبة أو اشكالية، لأن الاختصاص المحلي هنا ينعقد على حسب طبيعة المنازعات التي تدخل في اختصاص القضاء العادي كما اسلفنا سابقا.

فاذا كانت المنازعة تنصب على عقار وقفي، فإن الجهة القضائية التي يؤول إليها الاختصاص هي القسم العقاري الموجود بالمحكمة التي يقع العقار محل الوقف بدائرة اختصاصها، وهذا تطبيقا لنص المادة 48 من القانون 91-10 المتعلق بالأوقاف التي تنص على أن تتولى المحاكم المختصة التي يقع في اختصاصها محل الوقف النظر في المنازعات المتعلقة بالاملاك الوقفية.

[1] عبد الهادي لهزيل، مرجع سابق، ص 159.

[2] فاطمة الزهرة منار، الدعوى الرامية لحماية الاملاك الوقفية ومجال الاختصاص فيها، مجلة الفقه القانوني والسياسي العدد 01، جامعة سوق اهراس، الجزائر، ص 277.

ويستشف من خلال استقرار احكام هذه المادة انها جاءت على اطار ولم تحدد طبيعة او نوع الملك الوقفي هل هو عقار ام منقول ام منفعة.

هذا مما يحيلنا الى القواعد العامة التي تنظم مسألة الاختصاص المحلي للمحاكم والمجالس القضائية في المواد 37 الى 40 من القانون رقم 08-09 المؤرخ في 2008/02/2 المتضمن قانون الاجراءات المدنية والإدارية.

حيث تنص المادة 39/01 من القانون أعلاه على انه في المواد المختلطة يؤول الاختصاص الاقليمي للجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها مكان تنفيذ الاشغال طبقا للمادة 40/01.[1]

وبالرجوع الى احكام هذه المواد، فانه اذا كان محل النزاع عقارا وقفيا، فإن الاختصاص هنا ينعقد للجهة القضائية التي يقع العقار محل النزاع في دائرة اختصاصها، أما إذا كان منقولا فإن الاختصاص يؤول الى الجهة القضائية التي يوجد فيها المنقول، وما قيل عن المنقول ينطبق على المنفعة إذا كانت محلا للوقف.[2]

المطلب الثاني: الإجراءات المتبعة أمام الجهات القضائية في المنازعات المتعلقة بالوقف.

نظرا لكون وزارة الشؤون الدينية هي الممثل والوصي القانوني على الأملاك الوقفية، عند الاقتضاء وفقا لأحكام قانون الأوقاف رقم 10/91 المؤرخ في 27 /1991/04 المستمد أحكامه من الشريعة الاسلامية، وحسب ما تعرضت له الأملاك الوقفية ماضيا وحاضرا من استيلاء وذلك بتسجيل تجاوزات عديدة أدت إلى فقدان الكثير منها، ولا شك في أن اهتمام الناظر والمكلفين بالأوقاف بمتابعة قضايا الأملاك الوقفية متابعة جديرة بالأهمية بما كان بتكوين ملفاتها (جمع الوثائق أو الشهادات)، هذه المستندات التي لا يمكن طرح القضايا بدونها أمام

[1] صورية زردوم بن عمار، النظام القانوني للأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل لدرجة الماجستير في القانون العقاري، كلية الحقوق، قسم العلوم القانونية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، الجزائر، 2010/2009، ص164.

1 صورية زردوم بن عمار، المرجع نفسه، ص 164.

العدالة، لذلك تم تقسيم هذا المطلب إلى ثلاثة فروع، حيث أدرجنا في الفرع الأول الاجراءات الواجب إتباعها قبل رفع الدعوى لإثبات الملكية الوقفية، أما الفرع الثاني إجراءات رفع الدعوى أمام القضاء، و في الفرع الثالث متابعة القضايا المطروحة أمام القضاء المتعلقة بالأملاك الوقفية.

الفرع الأول: الإجراءات الواجب إتباعها قبل رفع الدعوى لإثبات الملكية الوقفية.

تتمثل الحالات المتعلقة بالمنازعات على الأوقاف وجوب تحضير العقود لإثبات الملك الوقفي ولا يتوقف عند ذلك فحسب بل يتعداها إلى الاستدلال بجميع طرق الإثبات، وطبقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية فإن التأكد من رفع الدعوى فيه مصلحة للوقف وتأكيد لادعاء الملكية لذلك كان يجب على الإدارة تثبيت ملكيتها، لكي تقوم بدراسة ميدانية لحالة الوقف قبل الشروع في الدعوى لكي يكون الادعاء مبني على وقائع مادية لاتدع مجالا للشك في مثل هذه المنازعات.[1]

وبعد المعاينة الميدانية يجب إتباع الإجراءات القانونية المطلوبة لكي تكون الإجراءات صحيحة قبل رفع الدعوى، ويكون ذلك بالاستدعاء عن طريق الإنذارات أو الإعذارات وللمطالبة بالحقوق الخاصة بأوقاف لا يمكن في كل الأحوال إهمال المواعيد المحددة لأنها القاعدة الجوهرية في رف الدعوى والتي لا يمكن إهمالها، و من ثمة تزويد مديرية الأوقاف بنسخة من العريضة الافتتاحية بعد تسجيلها بالمحكمة وكل العرائض والدفوعات المفصلة بالقضية في حينها، فإنه يقضي أن يتم بموجب عرائض كتابية تدعى عرائض افتتاح الدعوى، والعريضة معناها إعطاء عرض دقيق وكاف عن نوعيه النزاع وكذلك التعريف بموضوع الحق المطالب به وبيان المعتمد عليها لتبرير هذه المطالب، وكذلك النصوص القانونية التي تحكم هذه النزاعات،

[1] الغوثي بن ملحة، القانون القضائي الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الأولى، الجزائر، 2005، ص 200.

والعرائض الافتتاحية هي الوسيلة لعرض النزاعات أمام الجهات القضائية، وتستعمل بصورة دائمة من طرف الناظر أي المدعي الذي يشرح بدوره الوقائع[1]

الفرع الثاني: إجراءات رفع الدعوة أمام القضاء.

يتطلب على القائمين على شؤون الأوقاف (الناظر) الذي يسهر على حماية الأملاك الوقفية بإعداد عريضة حسب الشكلية المطلوبة أي المستوفية لجميع الشروط القانونية المذكورة سابقا وذلك طبقا لنص المادة 14_15 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

حيث ينص المشرع الجزائري على أن ترفع الدعوى إلى المحكمة إما بإيداع عريضة مكتوبة من المدعي أو وكيلا للناظر، وموقعة منه لدى كاتب الضبط، وإما بحضور المدعى أمام المحكمة يكون فيها الناظر ممثلا عن السيد وزير الشؤون الدينية والأوقاف كما سبق وكما تم ذكره على المستوى المحلي على أنه ولاستيفاء عريضة افتتاح الدعوى بجميع الشروط الشكلية القانونية يجب أن تتوفر هذه العريضة على البيانات الأساسية من يتم قبولها شكلا من جانب الهيئات القضائية.[2]

حيث تتمثل هذه الشروط في:

- أسماء وألقاب وعناوين ومهن الأطراف (أطراف الدعوى).
- أن تكون العريضة بعدد أطراف الدعوى، وأن ترفق العريضة بوصل يفيد إثبات تسديد الرسوم المستحقة للمدعي الناظر وطبقا للمادة 44من قانون الاوقاف 10/91 حيث تنص المادة على أنه (تعفى الأملاك الوطنية العامة من رسوم التسجيل والضرائب والرسوم

[1] فاطمة الزهرة منار، الدعاوى الرامية لحماية الأملاك الوقفية ومجال الاختصاص فيها، مجلة الفقه القانوني والسياسي العدد 01، الجزائر، ص 228.

[2] حسين فريجة، المبادئ الأساسية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثالثة 2010، ص 17.

الأخرى لكونها عملا من أعمال البر والخير)، كما تنص المادة 509 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه (تعفى الدولة من الرسوم القضائي ومن تمثيلها بمحام).[1]

- أن تكون العريضة مسببة وواضحة ومؤرخة وموقعة عليها من المدعى ممثل وزير الشؤون الدينية والأوقاف أي الناظر.

أما من حيث شكل العريضة وموضوعها فيتعين أن وجزائية، فقرات

1- **مقدمة العريضة:** والتي تتضمن التعريف بالنزاع وذلك بإعطاء صورة واضحة ودقيقة لوقائع الدعوى مع استعراض نوعية المطالب.

2- **الحجج والنصوص القانونية:** يتعين على الناظر أي المدعي ان يذكر ما لديه من الأسانيد التي تؤكد مطالبة وذلك بصورة واضحة، كما يبين النصوص القانونية التي تحكم النزاع والتي يسند إليها للوصول إلى حقوق الملكية الوقفية.

3- **تفصيل الطلبات:** وذلك بجعل عناوين لكل طلب لتسهيل قراءة العريضة من طرف القاضي المعروض أمامه النزاع.

4- **خاتمة العريضة:** وتتضمن عنوانا يحمل عبارة لهذه الأسباب، التي تمثل عبارة موجزة جدا لتحديد الطلبات بدقة مع العلم أنه لا يمكن التطرق لمناقشة موضوع المنازعة إلا بعد التدقيق في الجانب الشكلي حتى لا ترفض الدعوى لعيب في الشكل وهو عدم قبول الدعوى شكلا، عملا بأحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وطبقا للمادة 85 من القانون رقم 63/76 المؤرخ في 25 مارس 1976 المتعلق بالسجل العقاري لدى المحافظة العقارية، أنه تشهر الدعاوى العقارية لدى المحافظة، العقارية الخاصة بالإشهار العقاري، في حالات المطالبة بإبطال أو إلغاء العقود أو الغاء العقود الإدارية أو تعديلها.

الفرع الثالث: متابعة القضايا المطروحة أمام القضاء المتعلقة بالأملاك الوقفية.

[1] عبد الهادي لهزيل، مرجع سابق، ص 164، 165.

وفقا لنص المادة 509 من قانون الإجراءات الجزائية انه (تعفى الدولة من الرسم القضائي ومن تمثيلها بمحام). وطبقا لنص المادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم 381/98 فقد حددت الفقرة 01 من المادة التي ذكرت مهام الناظر منها: السهر على العين الموقوفة، ويكون بذلك وكيلا على الموقوف عليهم وضامنا لكل تقصير فالناظر مكلف بالدفاع على الأوقاف أمام القضاء وعدم اللجوء لمحام ما لم يكن لضرورة ملحة، وعليه فهو ملزم بحضور جلسات المنازعة بانتظام، لكون عدم الحضور يؤدي إلى شطبها وهذا ما استقر عليه الاجتهاد القضائي[1]، كما يستوجب على ناظر الرد على العرائض في حينها واحترام الآجال القانونية.

بعد النطق بالحكم يحق له المطالبة كاتب الضبط بمنطوق الحكم، وبعد صدوره واستخراج نسخة سواء كانت الإدارة (إدارة الشؤون الدينية) مدعية أو مدعى عليها أو متدخلة في الخصام وإرسال نسخة منها لمدير الأوقاف.

1- **تبليغ الأحكام** بعد صدور الأحكام القضائية الخاصة بالأملاك الوقفية والتي تكون لفائدة الإدارة يبلغ الحكم للمحكوم عليه بواسطة ممثل الوزارة وتدوين ذلك في محضر تبليغ يوقعه المبلغ إليه، ولا يلجأ للتبليغ عن طريق المحضر القضائي إلا في حالة الضرورة القصوى وبعد التبليغ تستخرج الصيغة التنفيذية للأحكام القضائية التي تكون لصالح الوقف.

2- **تنفيذ الأحكام:** يتم الأحكام المتعلقة بالأوقاف مصحوبة بالصيغة التنفيذية عن طريق المحضر القضائي، وطبقا لنص المادة 225 من قانون الإجراءات المدنية يحق لناظر الوقف مطالبة الخصم بالمصاريف القضائية والتعويض المدني.[2]

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

[2] عبد الرزاق بوضياف، إدارة أموال الوقف وسبل استثمار في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة الحاج لخضر، باتنة، كلية العلوم الاجتماعية والعلوم الإسلامية، قسم الشريعة وقانون 2005، 2006، ص 237.

3-طرق الطعن في الأحكام يجوز قانونا الطعن بالمعارضة والاستئناف في الأحكام الصادرة غيابيا عن طريق المعارضة ضمن مهلة عشر أيام من تاريخ تبليغ الحكم، وكذلك استئناف الحكم الصادر عن المحكمة يجب أن ترفع في مهلة شهر واحد وابتداء من تاريخ تبليغ الحكم إذ كان حضوريا أو من تاريخ انقضاء مهلة المعارضة إذا كان حضوريا أو من تاريخ انقضاء مهلة المعارضة غيابيا، وثم فإن القضاء الذي يخالف هذا المبدأ يعد خارقا للقانون.[1]

4-المعارضة: للأوقاف الحق الكامل في المعارضة، إذا حكم عليها غيابيا أمام الجهة التي أصدرتها لمدة عشرة أيام من تاريخ التبليغ، طبقا لنص المادة 98 من قانون الإجراءات المدنية، وفق إجراءات رفع الدعوى طبقا للمادة 99 من قانون الإجراءات المدنية، وإذا تخلف المعارض (الاوقاف) مرة أخرى عن الحضور فلا يجوز له الطعن بالمعارضة من جديد وفق المادة 101 من قانون الإجراءات المدنية.

5-الاستئناف: أما في حال كان الحكم حضوريا فإنه يحق للمتضرر الاستئناف أمام القاضي الذي تتبعه المحكمة التي أصدرت الحكم خلال شهر واحد من تاريخ التبليغ، وتكون مهلة الاستئناف إذا كان الحكم غيابيا ولم يعترض عليه شهر واحد يسري مفعولها ابتداء من تاريخ انتهاء مهلة المعارضة طبقا لنص المادة 102 من قانون الإجراءات المدنية، وللاستئناف أثر موقف مالم ينص القانون خلاف ذلك المادة 3/102 من قانون الإجراءات المدنية.[2]

[1] حسين فريجة، مرجع سابق، ص 135.

[2] عبد الرزاق بوضياف ، المرجع السابق، ص 237، 283.

الخاتمة

الخاتمة

نظرا للأهمية الكبيرة التي تتميز بها مؤسسة الوقف، والتي ساهمت في التنمية الاقتصادية و الاجتماعية على مر العصور في بناء الحضارات الانسانية والاجتماعية في المجتمعات الاسلامية، لذلك أولى المشرع الجزائري اهتماما بالغا لمؤسسة الوقف بسبب الطابع التعبدي لها لما لها من دور في تحقيق التكافل الاجتماعي من خلال سنه لمجموعة من القوانين المنظمة لهذه المؤسسة، فمن خلال ما تم التطرق اليه يمكننا القول أننا حاولنا تسليط الضوء على استرجاع الاملاك الوقفية في التشريع الجزائري حيث أن الوقف كنظام قائم بذاته يرمي إلى غاية نبيلة، تتمثل في المنفعة والتصدق على وجه البر والخير، إذ تعتبر الاملاك الوقفية في الاصل ملكا خاصا، تتحول بالإرادة الحرة لمالكها، لذلك يجب استيعاب الطبيعة الخاصة للوقف واستقلاليتها التامة عن الملكية الخاصية للأفراد، وكذلك الملكية العامة للدولة لأنه نظام قائم بذاته، يتمتع بالشخصية المعنوية ويعترف بها القانون ويكفل لها حماية خاصة، فالأملاك الوقفية وضعها وضع الاموال الخاصة والمملوكة للفرد أو لمجموعة من الافراد أو لمؤسسة من المؤسسات أو أنها املاك عامة للدولة فهي تحتاج على من يديرها ويحافظ عليها وينميها، فالمحافظة عليها أمر لا بد منه من اجل بقاء عطائها ودوام المنفعة المرجوة منها، وهذا لا يتحقق إلا بتولي إدارتها على اكمل وجه للحفاظ على الممتلكات بأمانة واخلاص وفق ما تستوجبه المصلحة الشخصية، إذ اثر الاهمال الذي تعرضت له الاملاك الوقفية بالسلب عليها حيث تعرضت هذه الأخيرة في الجانب التشريعي قبل الاستقلال وبعده إلى الضياع والاندثار مما أثر على استمرارية هذه الممتلكات بسبب تقادمها وعدم صيانتها وضاعت معظم الوثائق والعقود الخاصة بالملاك الوقفية وتوقفت عملية الحبس.

فالمشرع الجزائري حاول تكريس منظومة قانونية متكاملة، وتتضمن مجموعة من الاحكام والإجراءات والاليات التي تتعلق بتسيير الأملاك الوقفية، حيث عمل على إيجاد مجال تسيير

الأملاك الوقفية واسترجاعها فهي اليات عادت بالفائدة على الملك الوقفي من جهة وعلى الموقوف من جهة أخرى، فمن خلال دراستنا المتواضعة توصلنا الى النتائج الآتية:

1- عالج المشرع أحكام الوقف حيث خص الوقف بتنظيم خاص في المواد من 213 إلى 220 من القانون 11/84 المتضمن قانون الأسرة الجزائري، و وفقا لأحكام الشريعة الإسلامية، وكذا القانون رقم 10/91 المعدل والمتمم الذي يعتبر المرجع الاساسي في تنظيم الوقف، وكذلك المرسوم التنفيذي رقم 336/2000 والمرسوم التنفيذي رقم 51/03 الذي حدد كيفيات تطبيق المادة مكرر من القانون رقم 10/91.

2- للوقف شخصية معنوية مستقلة عن شخصية الوقف، فالذمة المالية للوقف مستقلة قائمة بذاتها فإضفاء المشرع هذه الصفة على الوقف يعد خيارا سليما وهذا ما يحصر للموقوف عليه حق المنفعة فقط فيتحقق شرط التأبيد الذي أكد عليه المشرع الجزائري.

3- قسم المشرع الوقف إلى نوعان وقف عام ووقف خاص.

4- أعطى المشرع للوقف حماية دستورية ومدنية وجزائية، وتتجسد هذه الحماية أكثر من خلال إعفاء الوقف العام من رسوم التسجيل بخلاف الوقف الخاص.

5- التأكيد على الطابع المؤسساتي والخاص للوقف لتمييزه عن جميع التبرعات المشابهة له، وعن كل الأملاك الخاصة والعامة

6- السعي على إتمام عملية الأراضي الوقفية المؤممة بموجب الأمر 73/71 المتعلق بالثورة الزراعية حيث ألحقت الأملاك الوقفية بموجبه الى الصندوق الوطني للزراعة.

7- حاول المشرع البحث على الأملاك الوقفية وحصرها وجردها واسترجاعها من خلال إصدار بعض القرارات والمراسيم والأوامر، إلا انه يعد عمل محتشم بالمقارنة بحجم وقيمة الأملاك الوقفية التي تم الاستيلاء عليها.

8-حاول المشرع التقيد بأحكام الشريعة الإسلامية، باعتبارها المصدر الأساسي للثروة الوقفية التي تساهم بالكم الكبير في كل المجالات الاقتصادية والاجتماعية والخدماتية وكذلك التعليم الأساسي والجامعي وقطاع الصحة

9_ السعي على اتمام عملية الأراضي الوقفية بموجب الأمر 73/71 المتعلق بالثورة الزراعية حيث ألحقت الأملاك الوقفية بموجبه إلى الصندوق الوطني للزراعة

10_ حاول المشرع البحث على الأملاك الوقفية وحصرها وجردها واسترجاعها من خلال اصدار بعض القرارات والمراسيم والأوامر ، إلا أنه يعد عمل محتشم بالمقارنة بحجم وقيمة الأملاك الوقفية التي تم الاستيلاء عليها.

11_ حاول المشرع التقيد بأحكام الشريعة الإسلامية باعتبارها المصدر الأساسي للثروة الوقفية التي تساهم بالكم الكبير في كل المجالات الاقتصادية و الاجتماعية والخدماتية وكذلك التعليم الأساسي والجامعي وقطاع الصحة.

وختامنا لبحثنا الذي وضحنا فيه الإجراءات القانونية التي يجب اتباعها لاسترجاع الأملاك الوقفية، حيث لاحظنا من خلال استقرائنا الي فصلناه أن هذه الإجراءات، وما تم تحققه من حماية للأملاك الوقفية، إلا أنها تبقى قاصرة مما يحول دون تحقيق الأهداف المنشودة للوقف وعلية نخرج بمجموعة من التوصيات نوجزها في النقاط التالية:

*يؤخذ على المشرع أنه لم ينظم العديد من جوانب بنصوص تشريعية والاكتفاء فقط بالإحاطة فيها بالقواعد الفقهية وفقا لأحكام الشريعة الإسلامية يزعزع استقرار المركز القانوني للأملاك الوقفية، من السلب والاستيلاء .

* انشاء مؤسسة خاصة بالأوقاف مستقلة عن وزارة الشؤون الدينية والأوقاف و ذلك من أجل تسهيل ومرونة في التسيير.

*العمل على إتمام استرجاع الأملاك الوقفية ومعالجة ملف الأراضي الوقفية المؤممة بموجب الأمر رقم 73/71 المؤرخ في 08_11_1971 المتعلق بالثورة الزراعية.

*الاهتمام بالاستثمار وتشجيع التنمية، وذلك من خلال اقامة مشاريع تشجع على استثمار الوقف، وذلك بالاستعانة باهل الاختصاص والخبرة.

* تخصيص المشرع الجزائري لنصوص جزائية مستقلة تحمي الأوقاف من أي تعدي بدلا من إدراجها في قانون العقوبات.

*المحاولة على إقامة دورات تحسيسية ومن أجل التعريف بقيمة الوقف الدينية التعبدية و الاجتماعية وكذلك الاقتصادية وذلك من خلال استغلال الإعلام الهادف لتوعية الجمهور.

*تشجيع أصحاب رؤوس الأموال على الاهتمام بإنشاء مشاريع وقفية عديدة.

* ولنجاعة النظام القانوني للوقف العام لابد من دعمه بنصوص محكمة تتلائم وتتوافق و طبيعة، و التنصيص عالي في القانون المدني، إذ يأخذ المشرع هنا وذلك لوجود فراغ قانوني إذا ما طبقت هذه الصيغة العقدية وأخرجت من التصورات النظرية إلى ساحة العمل الميداني وعليه يجب تدارك هذا الفراغ بوضع نصوص ضبطية وإجرائية أكثر صرامة لتحمي الملك الوقفي في كل من القانون المدني و قانون العقوبات.

* ويلاحظ على المشرع أنه قد وقع في تناقض من خلال نص المادة 22 من قانون الأوقاف "تبقى الأوقاف الخاصة تحت تصرف أهلها الشرعيين المحددين حسب شروط الواقف، الذي صدر حكم القاضي بإلحاقهم بالوقف" فهي تتناقض مع عدم امكانية الاملاك الوقفية للتصرف و التي اكدتها نص المواد17، 18، 23 من قانون الاوقاف حيث أنه يقر من جهة أن حق الموقوف عليهم لا يتعدى حق الانتفاع فقط ومن جهة أخرى يقر بإمكانية التصرف هذا ما ورد ذكره في نص المادة 22 المذكور أعلاه.

* التوسيع من الشروط الخاصة التي ادرجت بموجب المادة 38 من القانون 10/91 المتعلق بالأوقاف وذلك لما فيه من تسهيل وتيسير لعملية الاسترجاع.

* العمل على وضع طاقم اداري يسهر على الادارة والاشراف الكاملين على الاملاك الوقفية.

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع

أولا: المصادر

1. القرآن:

- سورة البقرة
- سورة الصافات
- سورة المائدة

2. السنة:

- الحافظ المنذري

3. المعاجم:

1-ابو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم (ابن منظور)، لسان العرب، دار صادر، بيروت لبنان، 2003.

4. النصوص القانونية:

1-القانون 10/91 مؤرخ في 12 شوال عام 1422 الموافق ل 27 ابريل 1991، المعدل والمتمم، المتضمن قانون الاوقاف، الجريدة الرسمية العدد 21، بتاريخ 08 ماي 1991.

2-القانون 09/08 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 هـ، الموافق ل 25 فبراير 2008، المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية، ج ر، عدد 21 لسنة 2008.

3-القانون 25/90، المؤرخ في 1990/11/18، المتضمن قانون التوجيه العقاري، معدل ومتمم بالأمر 25-26 ج. ر، رقم 49.

4-القانون رقم 84-11 المؤرخ في 9 رمضان 1403 هـ المواقف ل 1984/06/9المعدل والمتمم بالأمر رقم 02/05المؤرخ في 27 فبراير 2005، الجريدة رقم 43 المؤرخة في 2005/02/27.

5-القانون رقم 11/84، المؤرخ في 9رمضان 1404 هـ، الموافق ل 09 يونيو 1984، يتضمن قانون الاسرة الجزائري، ج ر، عدد24، مؤرخة في : 12 رمضان 1404 هـ الموافق ل 12 يونيو المعدل والمتمم، بموجب الامر رقم 02/05، المؤرخ في 18 محرم 1426 هـ الموافق ل 27 فبراير 2005، ج ر، عدد 15، مؤرخة في 18 محرم 1426 الموافق ل : 27 فبراير 2005.

6-القانون رقم 05/07 المؤرخ في 25 ربيع الثاني 1428هـ، الموافق ل 13 ماي 2007، يعدل ويتمم الامر رقم 75-58المورخ في 26-09-1975 المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية، العدد 31.

1-المراسيم:

1 - المرسوم التنفيذي رقم 2000-336، المؤرخ في 26 اكتوبر، سنة 2000، يتضمن احدث وثيقة الاشهاد المكتوب لاثبات الملك الوقفي وشروط وكيفيات اصدارها، ج، ر، العدد 64و الصادرة في 31 سنة 2000.

2-المرسوم رقم 83_352 المؤرخ في 21_05_1983، المتعلق بإجراءات اثبات التقادم المكسب وعقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية، جريدة الرسمية، عدد 21.

3-المرسوم الرئاسي رقم 89-18 المؤرخ في 02 فيفري 1989، يتضمن نص تعديل الدستور المصادق عليه في استفتاء 23 فيفري 1989، ج ر، العدد09 لسنة 1989.

4-المرسوم الرئاسي رقم 96_438 مؤرخ في 07 ديسمبر 1996، المعدل بالقانون رقم 08_19 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008 جريدة رسمية رقم 63 مؤرخة في 16 نوفمبر 2008.

5-المرسوم التشريعي رقم 62/ 157 المؤرخ في 31 ديسمبر 1962، الذي مدد سريان مفعول القوانين الفرنسية في الجزائر.

2-الأوامر :

1- الامر رقم 73/71 المتضمن الثورة الزراعية المؤرخ في 08 نوفمبر، 1971 ج. ر، العدد 93 الصادر بتاريخ 12 شوال 1391هـ، الموافق ل30 نوفمبر 1971م.

3-الجرائد :

2- جريدة رسمية، عدد 49 لسنة 27

ثانيا: المراجع

1- احمد محمد علي داوود، الاحوال الشخصية، الجزء الثالث والرابع، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان الاردن، 2009.

2- احمد الريسوني، الوقف الاسلامي مجالاته وابعاده، دار الكلمة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى 2014.

3- العربي بلحاج، الحقوق العينية في القانون المدني الجزائري، دراسة مقارنة، دار هومة لطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2016.

4- الغوثي بن ملحة، القانون القضائي الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الأولى الجزائر 2005.

5- حسين فريجة، المبادئ الأساسية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثالثة، 2010.

6- خير الدين موسى فنطازي، دراسات قانونية في الملكية العقارية عقود التبرع الواردة في الملكية العقارية الوقف، الجزء الأول، الطبعة الأولى، دار زهران للنشر والتوزيع، 2012 .

7- خير الدين موسى فنطازي، عقود التبرع الواردة على المكية العقارية، الوقف، الجزء الأول الطبعة الأولى، دار زهران للنشر والتوزيع، الاردن، 2011 .

8- خالد رمول، الاطار القانوني والتنظيمي للأملاك الوقفية في الجزائر، دار هومة، الجزائر 2004.

9- شوقي بناسي، نظرية الحق في القانون الوضعي الجزائري (دراسة مقارنة بأحكام الفقه الاسلامي والتشريع المصري واجتهادات القضاء الفرنسي)، الطبعة الأولى، دار الخلدونية، الجزائر، 2010 .

10- عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القانوني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، 1995.

11- عيسى بن محمد بوراس، توثيق الوقف العقاري في الفقه الاسلامي والقانون الجزائري ط1، 2012، جمعية التراث الجزائري.

12- عمر حمدي باشا، عقود التبرعات(الهبة- الوصية- الوقف)، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، 2004.

13- عمر حمدي باشا، نقل الملكية في التشريع الجزائري، دار العلوم للنشر والتوزيع الجزائر.

14- فاطمة الزهراء ربحي تبوب، جرد الأملاك الوقفية واسترجاعها في القانون الجزائري، مجلة أنسنة للبحوث والدراسات، جامعة امحمد بوقرة، بومرداس، الجزائر.

15- محمد عبيد الكبيسي، احكام الوقف في الشريعة الاسلامية، الجزء الأول، مطبعة الارشاد، بغداد.

16- محمد احمد سراج، أحكام الوصايا والاوقاف في الفقه الاسلامي والقانون (دراسة فقهية قانونية مقارنة)، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 1998.

17- منذر قحف، الوقف الاسلامي، (تطوره، دراسة، تنميته)، دار الفكر المعاصر، دمشق 2006.

18- محمد مصطفى شلبي، احكام الوصايا والاوقاف، دار الجامعية، الطبعة الرابعة الاسكندرية، 1982.

19- محمد كنازة، الوقف العام في التشريع الجزائري، دراسة قانونية مدعمة بالاحكام الفقهية والقرارات القضائية، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، عين مليلة، الجزائر، 2006

20- ناصر الدين سعيدون، دراسات في الملكية العقارية، المؤسسة الوطنية للكتاب، شارع زيروت يوسف، الجزائر، 2007.

21- <u>الرسائل الجامعية :</u>

أ- <u>الدكتوراه:</u>

1_احمد برادي، أثر الطبيعة القانونية على اجراءات توثيق العقار في القانون الجزائري، مجلة الامير عبد القادر للعلوم الاسلامية، العدد 01، قسنطينة، ص ص 395، 396.

2_عبد الرزاق بوضياف، إدارة أموال الوقف وسبل استثمار في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة الحاج لخضر، باتنة، كلية العلوم الإجتماعية والعلوم الإسلامية، قسم الشريعة وقانون 2005، 2006.

3_نور الهدى زكية دريسي، المنازعات الوقفية في القانون الجزائري، اطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تخصص قانون خاص، جامعة ابو بكر بلقايد، المخبر المتوسطي للدراسات القانونية، تلمسان، الجزائر، 2019/2018.

4_رمضان قنفوذ، المنازعات المتعلقة بالمال الوقفي، في اطار القانون الموضوعي، اطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2015/2014.

ب- <u>الماجستير</u>

1-احمد لعطيوي، المركز القانوني للعقار الوقفي في المنظومة القانونية، مذكرة لنيل درجة الماجيستير في الوقف والزكاة، جامعة الامير عبد القادر، قسنطينة، كلية العلوم الاسلامية، قسم الشريعة والحقوق, السنة 2014/2013.

2-خير الدين بن مشرنن، ادارة الوقف في القانون الجزائري، رسالة لنيل شهادة الماجستير في قانون الادارة المحلية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، السنة الجامعية 2012/2011.

3-صليحة حازم، نظام الولاية على الأملاك الوقفية في ظل الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون خاص، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق بن عكنون .

4-صورية زردوم بن عمار، النظام القانوني للأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل درجة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم العلوم القانونية، تخصص قانون عقاري، جامعة الحاج لخضر، باتنة، الجزائر،2010/2009.

5-عبد الهادي لهزيل، آليات حماية الأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير، جامعة الشهيد حمه لخضر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تخصص الاحوال الشخصية، 2015/2014، الوادي، الجزائر

6-عبد القادر، باجي احكام الوقف، رسالة ماجيستير، دار ابن حزم، الطبعة الأولى بيروت، لبنان2009 .

7- عبد الرحمان بوسعيد، الاوقاف والتنمية الاجتماعية والاقتصادية بالجزائر، مذكرة نيل شهادة الماجيستير، جامعة وهران، كلية العلوم الاجتماعية، قسم الفلسفة، 2012/2011

ت_ الدراسات العليا المتخصصة :

1-احمد حطط، النظام القانوني للوقف، بحث لنيل شهادة الدراسات العليا المتخصصة، كلية الحقوق والعلوم الادارية، بن عكنون، الجزائر، 2005/2004.

1-المجلات:

1-اسعد عليوان, الاحياء، مجلة علمية محكمة، العدد 11، كلية العلوم الانسانية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، الجزائر.

2-توفيق مذار، حماية واسترجاع الأملاك الوقفية عن طريق الأدلة الكتابية، دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون الجزائر، مجلة المعيار العدد55 لسنة 2021، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، قسنطينة.

3-أمينة عبدلي، اثبات واسترجاع الأملاك العقارية الوقفية، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، سنة أولى دكتوراه، تخصص قانون خاص، جامعة جيلاني بونعامة بخميس مليانة

4-طارق طراد، علة مراد، مبررات الاهتمام بالاملاك الوقفية في الجزائر- من الاحتلال الى الاستقلال-، مجلة العلوم الانسانية والاجتماعية، العدد 27 ديسمبر 2016.

5-طارق عيساوي، الاختصاص القضائي في نظر الدعاوى الوقفية، مجلة الباحث في العلوم القانونية والسياسية، العدد الثالث، سوق اهراس، الجزائر 2020.

6-صابر بن صالحية، وضعية الأملاك الوقفية في الجزائر قبل صدور دستور 1989 مجلة العلوم الإنسانية، جامعة الشاذلي بن جديد الطارف (الجزائر)، كلية الحقوق، العدد52 ديسمبر 2019.

7-وهبة الزحيلي، الوصايا والوقف في الفقه الاسلامي، دار الفكر، الطبعة الثانية، دمشق سوريا 1996

8-هجيرة حمداني، نظرة حول تاريخ الاوقاف في الجزائر، مجلة كلية التربية الاساسية للعلوم التربوية والانسانة، جامعة بابل، العدد 32، نيسان 2017.

9-هجيرة حمداني، اثبات العقارات الوقفية العامة بالعقد الرسمي، دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، العدد 03، تيبازة، الجزائر.

10- محمد الحاكم بن عون، مسألة الوقف في الجزائر اثناء الاحتلال الفرنسي، مجلة المعارف للبحوث والدراسات التاريخية، مجلة دورية دولية محكمة، قسم العلوم الانسانية، جامعة الشهيد حمه لخضر، العدد13.

11- محمد لمين بوحلوفة، شبيرة سفيان، انتهاكات الاستعمار للمؤسسات الوقفية في الجزائر – قراءة تاريخية–، المجلة الاكاديمية للبحوث في العلوم الاجتماعية، العدد01، (ديسمبر 2019).

12- عبد العزيز خالد، بن ابراهيم الجريد، "الشخصية الاعتبارية، مجلة العدل، العدد 29 الرياض، محرم 1427 .

13- عبد المالك رابح، جرد وحماية الأملاك الوقفية واسترجاعها، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر .

14- علي غربي، الحماية القانونية والقضائية للأملاك لوقفية في الجزائر، مجلة الحقوق والعلوم الانسانية، جامعة عمار ثليجي، الاغواط .

15- فاطمة الزهراء ربحي تبوب، جرد الأملاك الوقفية واسترجاعها في القانون، مجلة أنسنة للبحوث والدراسات، المجلد 11 (العدد2)، الجزائر جامعة زيان عاشور الجلفة .

16- فاطمة الزهرة منار، الدعوى الرامية لحماية الاملاك الوقفية ومجال الاختصاص فيها مجلة الفقه القانوني والسياسي، العدد 01، جامعة سوق اهراس، الجزائر.

17- المجلة القضائية ، العدد 02، لسنة 1996.

ثالثا: المحاضرات

1-جلول محدة، محاضرات في مقياس الملكية العقارية الوقفية، سنة ثانية ماستر، تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة الشهيد حمه لخضر، الوادي الجزائر, 2021/2020.

رابعا: المقالات الالكترونية

1-عبد الكريم تقار, موسوعة الاقتصاد والتمويل الاسلامي, نشرت في 25 افريل, 2013, 11:11 م.

خامسا: المواقع

1- www.marwakf-dz.orgوزارة الشؤون الدينية والاوقاف الرسمي.

سادسا: المراجع الاجنبية

1- Article 4 de la loi n:91/11 de 27/Avril 1991

فهـــرس المحتويـــات

فهـــرس المحتويـات

إهداء 4

شكر وعرفان 5

قائمة المختصرات 6

المقدمة ..... أ

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للوقف 6

المبحث الأول: مفهوم الوقف..... 7

المطلب الأول: تعريف الوقف..... 7

الفرع الأول: تعريفه 7

الفرع الثاني: خصائص الوقف 13

الفرع الثالث: الطبيعة القانونية للوقف والتمييز بينه وبين ما يشابهه من العقود 25

المطلب الثاني: أنواع الوقف 31

الفرع الأول: الوقف العام.....32

الفرع الثاني: الوقف الخاص: 33

الفرع الثالث: الأوقاف المشتركة: 33

المبحث الثاني: واقع الأملاك الوقفية في الجزائر 35

المطلب الأول: وضعية الأملاك الوقفية قبل الإستعمار 35

الفرع الأول: وضعية الأوقاف في العهد العثماني 35

الفرع الثاني: وضعية الأوقاف خلال الإستعمار 40

المطلب الثاني: وضعية الأملاك الوقفية في الجزائر بعد الإستقلال 44

الفرع الأول: وضعية الأملاك الوقفية من 1964 م إلى غاية 1991م.....44

الفرع الثاني: وضعية الأوقاف بعد صدور قانون 10/91 (الفترة مابعد90) 46

خلاصة الفصل الأول: 49

الفصل الثاني: التطبيقات العملية لاسترجاع الأملاك الوقفية 51

المبحث الأول: الاجراءات الادارية لاسترجاع الاملاك الوقفية 52

المطلب الأول: استرجاع الاملاك الوقفية المؤممة بموجب الامر 73/71 المؤرخ في 1971/11/08 المتعلق بالثورة الزراعية 52

الفرع الأول: تحديد الأراضي الزراعية التي شملها التأميم 53

الفرع الثاني: شروط الاسترجاع 55

الفرع الثاني: الأثر القانوني للاسترجاع 59

الفرع الثالث: الاجراءات القانونية لتطهير وضعية الاملاك الوقفية 60

المطلب الثاني: تثبيت الملكية الوقفية.....62

الفرع الأول: العقود الرسمية لاثبات الملكية العقارية الوقفية.....62

الفرع الثاني: الوثائق المستحدثة لإثبات الأملاك العقارية الوقفية.....66

الفرع الثالث: تسوية وضعية العقارات الوقفية المجهولة. 68

المبحث الثاني: الإجراءات القضائية لاسترجاع الاملاك الوقفية 70

المطلب الأول: مجال الاختصاص القضائي في منازعات الوقف.....71

الفرع الأول: الاختصاص النوعي 71

الفرع الثاني: الاختصاص المحلي 74

المطلب الثاني: الإجراءات المتبعة أمام الجهات القضائية في المنازعات المتعلقة بالوقف. ..75

الفرع الأول: الإجراءات الواجب إتباعها قبل رفع الدعوى لإثبات الملكية الوقفية. 76

الفرع الثاني: إجراءات رفع الدعوة أمام القضاء. 77

الفرع الثالث: متابعة القضايا المطروحة أمام القضاء المتعلقة بالأملاك الوقفية. 78

الخاتمة 82

قائمة المصادر والمراجع 87

قائمة المصادر والمراجع..... 88

فهـــرس المحتويـات 98

الملخص 107

Summary 108

الملاحـــق

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة الشؤون الدينية والأوقاف

المديرية العامة للأملاك الوطنية
مديرية الحفظ العقاري لولاية .....

سلسلة: أ ع نموذج رقم : 6

إجراء إشهار عقاري

إيداع مجلد:..... رقم :.....	في : ..... مجلد:.....رقم :.....	رسم .....

إطار مخصص للمحافظ العقاري لدائرة	مراجع مسح الأراضي في حالة عقار ممسوح	بلدية:.....قسم :..... مجموعة الملكية : .....حصة رقم :.....

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

مديرية الشؤون الدينية والأوقاف
لولايـــــة .....
رقـــم / /2022

شهادة رسمية خاصة بالملك الوقفي

استنادا إلى:

– المرسوم التنفيذي رقم :336/2000 المؤرخ في 28 رجب عام 1421 هـ الموافق لـ:26 أكتوبر سنة 2000م والمتضمن إحداث وثيقة الإشهاد المكتوب لإثبات الملك الوقفي وشروط وكيفيات إصدارها وتسليمها.

– القرار المؤرخ في 2 ربيع الثاني 1422 هـ الموافق لـ 26 ماي سنة 2001 الذي يحدد شكل ومحتوى الشهادة الرسمية الخاصة بالملك الوقفي وبعد الإطلاع على وثائق الإشهاد المكتوب لإثبات الملك الوقفي المسجلة والمؤرخة على التوالي:

الأولى : شهادة السيد .....

المهنة ..... وجزائري الجنسية والساكن ..... بلدية ..... – ولاية .....–

رقم التسجيل :2022/01 .

تاريخ الصدور : 00 ذو الحجة 0000 هـ الموافق لـ: 0000/00/00 م .

الثانية : شهادة السيد ..... المولود..... بتاريخ: 0000/00/00 م.

المهنة ..... وجزائري الجنسية والساكن ..... بلدية ..... – ولاية .....–

رقم التسجيل :2022/02 .

تاريخ الصدور : 00 ذو الحجة 0000 هـ الموافق لـ: 0000/00/00 م .

الثالثة: شهادة السيد ..... المولود ..... بتاريخ: 0000/00/00 م.

المهنة..... وجزائري الجنسية والساكن ..... بلدية ..... –ولاية.....–

رقم التسجيل :2022/03.

تاريخ الصدور : 00 ذو الحجة 0000 هـ الموافق لـ: 0000/00/00 م .

الرابعة: شهادة السيد .....المولود ..... بتاريخ: 0000/00/00 م.
المهنة .... وجزائري الجنسية والساكن ..... بلدية ..... –ولاية .....–
رقم التسجيل :2022/04 .
تاريخ الصدور 00 ذو الحجة 0000 هـ الموافق لـ: 0000/00/00 م .
أصدر السيد / ..... بصفته مدير الشؤون الدينية والأوقاف لولاية ..... .
هذه الشهادة الرسمية الخاصة بالملك الوقفي المتمثل في: ..... .
الواقعة بالعنوان التالي : ..... بلدية ..... – ولاية .....–
المتكون من : .....

المساحة: 00.00 م^2 .

الحدود:
من الشمال: ..... .
من الجنوب: ..... .
من الشرق : ..... .
من الغرب : .....

أصلية الملكية : "(عقد– شهادة موثقة– حكم قضائي) " (1)
مسجل بـ : بتاريخ :
مشهر بالمحافظة العقارية : بتاريخ :
مجلد: رقم :

حرر .....في : الموافق لـ :

توقيع مدير الشؤون الدينية والأوقاف

شرط البطـــلان

تبطل الشهادة الرسمية الخاصة بالملك الوقفي محل الإشهاد المذكور أعلاه ، عند ظهور أدلة مضادة وهذا طبقا لنص المادة رقم : 05 من المرسوم التنفيذي رقم:336-2000 المؤرخ في : 28 رجب عام 1428هـ الموافق لـ 26 أكتوبر سنة 2000 والمتضمن إعداد وثيقة الإشهاد المكتوب لإثبات الملك الوقفي وشروط وكيفيات إصدارها وتسليمها.

تصـريـح

أنا الممضي أسفله مدير الشؤون الدينية والأوقاف لولاية ..... :

أشهد أن النسخة قد تمت مراجعتها، وهي مطابقة للأصل وللنسخ المخصصة للإشهار بتأشيرة تنفيذ إجراء الإشهار العقاري وأشهد أيضا أن هوية الأطراف المذكورة في هذه الوثيقة كما هي مبينة تحت الأسماء قد تم إثباتها لدي .

حرر ..... في : الموافق لـ :

توقيع مدير الشؤون الدينية والأوقاف

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة الشؤون الدينية والأوقاف

مديرية الشؤون الدينية والأوقاف
لولاية.....
رقم / /2022

وثيقة الإشهاد المكتوبـة لإثبات الملك الوقفي

المرجع/ المرسوم التنفيذي رقم : 336/2000 المؤرخ في :28 رجب 1421 الموافق لـ: 26 أكتوبر سنة 2000 والمتضمن إحداث وثيقة الإشهاد المكتوب لإثبات الملك الوقفي وشروط وكيفيات إصدارها وتسليمها .

أنا الممضي أسفله :

السيد (ة) : .....

المولود (ة) : بتاريخ : .....بـ: .....

ابن (ة) : .....و .....

الساكن (ة) في : .....

بطاقة التعريف الوطنية رقم : .....الصادرة بتاريخ : ..... عن دائرة .....

المهنة : .....

أشهد بشرفي أن العقار المتمثل في : .....

الواقع بالعنوان التالي : .....

بلدية : .....

المتكون من : .....

المساحة : .....

- الحدود :

من الشمال : .....
من الجنوب : .....
من الشرق : .....
من الغرب : .....

ملك وقفي .

واثبات لذلك وقعت هذه الشهادة وأنا في كامل قواي العقلية ، والله على ما أقول شهيد .

حرر بـ: .....في : .....
الموافق : .....

التصديق

إمضاء الشاهد

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة الشؤون الدينية والأوقاف

مديرية الشؤون الدينية والأوقاف
لولايـــــة .....
رقـــــم / /2022

شهادة رسمية خاصة بالملك الوقفي

استنادا إلى :

– المرسوم التنفيذي رقم : 336/2000 المؤرخ في 28 رجب عام 1421الموافق 26 أكتوبر سنة 2000 م والمتضمن إحداث وثيقة الإشهاد المكتوب لإثبات الملك الوقفي وشروط وكيفيات إصدارها وتسليمها.

– القرار المؤرخ في 2 ربيع الثاني عام 1422 الموافق 26 ماي سنة **2001** الذي يحدد شكل محتوى الشهادة الرسمية الخاصة بالملك الوقفي .

وبعد الاطلاع على وثائق الإشهاد المكتوب لإثبات الملك الوقفي المسجلة والمؤرخة على التوالي في :

الأولى : رقم التسجيل : **0000/01** تاريخ الصدور: **00** ذو الحجة **0000** هـ الموافق لـ: **0000/00/00** م .

الثانية : رقم التسجيل : **2021/02** تاريخ الصدور: **00** ذو الحجة **0000** هـ الموافق لـ: **0000/00/00** م .

الثالثة : رقم التسجيل : **2021/03** تاريخ الصدور: **00** ذو الحجة **0000** هـ الموافق لـ: **0000/00/00** م .

الرابعة: رقم التسجيل : **2021/04** تاريخ الصدور: **00** ذو الحجة **0000** هـ الموافق لـ: **0000/00/00** م .

أصدر السيد / ..... بصفته مدير الشؤون الدينية والأوقاف لولاية ..... .

هذه الشهادة الرسمية الخاصة بالملك الوقفي المتمثل في: ..... .

الواقعة بالعنوان التالي : ..... بلدية ..... – ولاية.....–

المتكون من : .....

المساحة: 00.00 م^2 .

الحـدود:

من الشمـال: ..... .

من الجنوب: ..... .

من الشـرق : ..... .

من الغـرب : ..... .

حرر ب..... في:

الموافـــق لـ:

توقيع مدير الشؤون الدينية والأوقاف

الملخص

نظرا لما تكتسيه الأملاك الوقفية من أهمية بالغة، من الناحية الاجتماعية والاقتصادية والسياسية فقد أعطتها السلطة العامة في الدولة حيزا كبيرا لاسترجاع هذه الأملاك المعتدى عليها، سوآءا كان الاعتداء قانوني أو مادي، حيث سخرت لذلك كل الوسائل والطرق القانونية والمادية والبشرية سعيا لتحقيق الهدف المرجو، إذ كانت قضية استرجاع الأملاك الوقفية مرتبطة ارتباطا وثيقا بمسألة جد هامة، وهي مسألة تأميم الأراضي الوقفية التي أممت في إطار أحكام الأمر 73/71 المؤرخ في 80 نوفمبر 1971 المتضمن الثورة الزراعية " إذ تثبت بإحدى الطرق الشرعية والقانونية وتؤول إلى الجهات التي أوقفت عليها أساسا، وفي حالة انعدام الموقوف عليه الشرعي تؤول إلى السلطة المكلفة بالأوقاف وما فوت منها باستحالة استرجاع العين الموقوفة وجب تعويضها وفقا للإجراءات المعمول بها.."، وبذلك أصبح من الضروري تحرير الأوقاف من كل يد وضعت عليها، وبعد هذا الأمر صدر المنشور الوزاري من مديرية الشؤون الدينية بالاشتراك مع وزارة الفلاحة، رقم 11 الصادر بتاريخ 1992/01/06، المتعلق بكيفيات تطبيق المادة 38 من قانون الأوقاف، الذي جاءت فيها شروط استرجاع الأملاك الوقفية، وما الآثار المترتبة عليها، ثم تتم عملية تثبيت الأملاك الوقفية المنهوبة عن طريق العقود الرسمية لإثبات الملكية العقارية الوقفية، مما يسهل علينا اللجوء إلى القضاء للفصل في قضية الاسترجاع الأملاك الوقفية المعتدى عليها، وفي الاخير يمكننا القول أنه رغم الكم الهائل من الاملاك الوقفية والاهمية البالغة التي تضفيها في تنمية واقتصاد المجتمع إلا أنه لا زال يعاني التهميش والاهمال، ليس من قبل الوزارة الوصية فحسب بل حتى من المصالح المعنية، نتيجة نقص الخبرة التي تتيحها التجربة الغربية في المجال الخيري والوقفي، وكذا الاستفادة من فكرة "مخطط النهر" في تنظيم قطاع الاوقاف.

Summary

Due to the great importance of the Waqf properties, from a social, economic and political point of view, the public authority in the state has given it a great space to recover these attacked properties, whether the attack was legal or material, where it harnessed all legal, material and human means and methods in pursuit of the desired goal, as the issue of the recovery of waqf properties was basically, in the absence of a detainee If any of them are lost by the impossibility of recovering the arrested eye, they must be compensated in accordance with the procedures in force.. "Thus, it became necessary to liberate the endowments from each hand placed on them, and after this order was issued the ministerial circular of the Directorate of religious affairs in conjunction with the Ministry of Agriculture, No. 11 dated 06/01/1992, concerning how to apply Article 38 of the law of Endowments, in which the conditions for the recovery of Finally, we can say that despite the huge amount of Endowments and the great importance they give in the development and economy of society, it still suffers from marginalization and neglect, not only by the Ministry of the will, but even from the concerned interests, as a result of the lack of experience provided by the Western experience in the field of charity and waqf, as well as taking advantage of the idea of the "river scheme" in organizing the Awqaf sector.

تم بحمد الله