جامعة الشهيد حمه لخضر – الوادي
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

النظام القانوني لناظر الوقف

(دراسة مقارنة)

مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص: قانون عقاري

إعداد الطالبة:
✓ نصيرة بدبودي

إشراف الأستاذ:
أ. محمد بجاق

لجنة المناقشة

الاسم واللقب	الجامعة	الصفة
د. عثمان حويذق	جامعة الشهيد حمة لخضر – الوادي	رئيسا
أ. محمد بجاق	جامعة الشهيد حمة لخضر – الوادي	مشرفا
د. محمد الأمين سلخ	جامعة الشهيد حمة لخضر – الوادي	ممتحنا

السنة الجامعية: 2020/2019

جامعة الشهيد حمه لخضر – الوادي
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

النظام القانوني لناظر الوقف

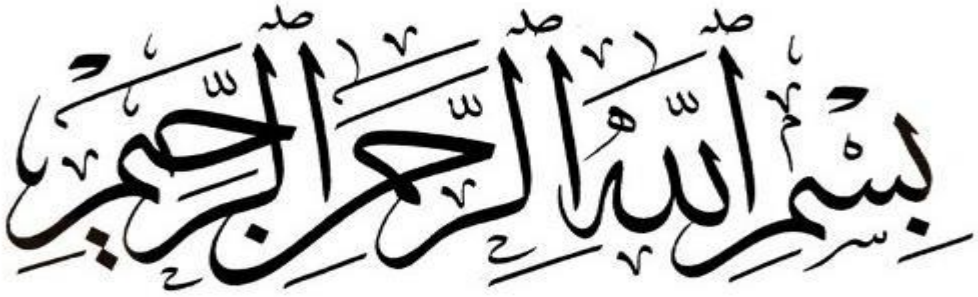
(دراسة مقارنة)

مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق
تخصص: قانون عقاري

إعداد الطالبة:
– .نصيرة بدبودي.

إشراف الأستاذ:
– أ. محمد بجاق

السنة الجامعية: 2020/2019



﴿إِنَّا عَرَضْنَا الأَمَانَةَ عَلَى السَّمَاوَاتِ
وَالأَرْضِ وَالْجِبَالِ فَأَبَيْنَ أَنْ يَحْمِلْنَهَا
وَأَشْفَقْنَ مِنْهَا وَحَمَلَهَا الإِنْسَانُ
إِنَّهُ كَانَ ظَلُومًا جَهُولا﴾

[سورة الأحزاب، الآية 72]

شكر وتقدير

لله الشكر والحمد والمنة أولا وآخرا على أن وفقني لإتمام هذا العمل.

وعملا بقوله تعالى: ﴿هل جزاء الإحسان إلا الإحسان﴾،

وبقوله عليه أزكى الصلاة والتسليم من لا يشكر الناس لا يذكر الله

أتقدم بأسمى آيات الشكر والإمتنان إلى:

الأستاذ: بجاج محمد على إشرافه على هذه المذكرة وعلى توجيهاته القيمة.

كما أتوجه بالشكر لأعضاء لجنة المناقشة -كل باسمه ومكانته- على قبولهم مناقشة هذه الرسالة، وأشكرهم مسبقا على كل التصويبات والملاحظات القيمة والبناءة والتي ستغني

أن أشكر كذلك الدكتور نذير شوح بجامعة غرداية أدامه الله ذخرا لطلبة العلم،

وكل من شجعني وساعدني من قريب أو بعيد في إنجاز هذه المذكرة.

الإهداء

الى والدتي الغالية التي لم تألُ جهدا في تربيتي وتوجيهي أطال الله في عمرها

الى روح والدي طيب الله ثراه

إلى زوجي وابنائي

الى اخوتي وصديقاتي بدون استثناء

والى كل الاساتذة الأفاضل الذين منحوني أغلى ما يملكون علمهم

الى كل طلاب العلم

أهدي هذا العمل

قائمة المختصرات

المختصرات	المعنى
ج ر	الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية
د د ن	دون دار نشر
د س ن	دون سنة نشر
د ط	دون طبعة
ط	طبعة
ص	صفحة
ج	جزء

مقدمة

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، سيدنا محمد وعلى آله الطيبين الطاهرين، وصحابته الغر الميامين، وتابعيهم ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين.

وبعد:

كان المال ولا يزال محل اهتمام الناس في شتى نشاطاتهم، لأنه محور انتفاعهم وسد حاجياتهم وتلبية مطالبهم، وقد اقتضت طبيعته أن يكون قابلا للتداول بينهم بالتملك والانتفاع والتصرف فيه، الذي يتم بمختلف الطرق الناقلة للملكية سواء كانت عن طريق المعاوضات أو التبرعات[1] أو غيرها من وجوه نقل الملكية.

ولكن المسلمين عرفوا حالة استثنائية للمال يخرج فيها عن قاعدة قابليته للتداول والتصرف فيه بحيث يصبح ممنوعا في هذه الحالة من التداول بنقل ملكيته بأي وجه من الوجوه، ويظل محبوسا على جهة ما لتنتفع بريعه على سبيل الدوام والاستمرار دون أن تتمتع بحق التصرف في أصله، لا هي ولا جهة أخرى، وهذه الحالة الاستثنائية للمال تسمى "وقفا" أو "حبسا".

وبذلك فالوقف سنة إسلامية أصيلة حرص المسلمون على تطبيقها منذ عهد الرسول صلى الله عليه وسلم، حيث وقف الكثير منهم عقارات وأراض خُصص ريعها لأعمال الخير والبر وإيجاد مصادر دائمة للإنفاق على أوجه الخير فالوقف قربة إلى الله تعالى، دلت على مشروعيته نصوص عامة من القرآن الكريم، وفصلته أحاديث من السنة النبوية المطهرة، وعمل به الصحابة، وأجمعوا على مشروعيته.

أما النصوص العامة من القرآن الكريم فمنها قوله تعالى: ﴿لَن تَنَالُوا الْبِرَّ حَتَّىٰ تُنفِقُوا مِمَّا تُحِبُّونَ وَمَا تُنفِقُوا مِن شَيْءٍ فَإِنَّ اللَّهَ بِهِ عَلِيمٌ﴾[2]، وقد تكررت في القرآن الكريم آيات كثيرة تحث على الإنفاق مثل قوله تعالى: ﴿۞ لَّيْسَ الْبِرَّ أَن تُوَلُّوا وُجُوهَكُمْ قِبَلَ الْمَشْرِقِ وَالْمَغْرِبِ وَلَٰكِنَّ الْبِرَّ

[1] **انظر**: العياشي الصادق فداد: مسائل في فقه الوقف، بحث قُدم لدورة: " دور الوقف في مكافحة الفقر"، المنعقدة بنواكشوط من 16إلى21مارس،2008المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب التابع للبنك الإسلامي للتنمية، جدة، 2008، ص4.

[2] سورة آل عمران، الاية92.

مَنْ آمَنَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ وَالْمَلَائِكَةِ وَالْكِتَابِ وَالنَّبِيِّينَ وَآتَى الْمَالَ عَلَىٰ حُبِّهِ ذَوِي الْقُرْبَىٰ وَالْيَتَامَىٰ وَالْمَسَاكِينَ وَابْنَ السَّبِيلِ وَالسَّائِلِينَ وَفِي الرِّقَابِ وَأَقَامَ الصَّلَاةَ وَآتَى الزَّكَاةَ وَالْمُوفُونَ بِعَهْدِهِمْ إِذَا عَاهَدُوا﴾[1]، فللوقف عدة مرادفات كالحبس، والمنع، والتسبيل، وهي كلها ثبتت في التعاريف اللغوية، والاصطلاحية، كما نجده يتخذ عدة صور إما عاما أو خاصا، وله تسميات أخرى، مثل الوقف الأهلي والذري وهذا راجع للعرف السائد في المناطق والبلدان الإسلامية المترامية الأطراف عبر مشارق الأرض ومغاربها.

لذلك عرف الفقهاء الوقف وضبطوا أحكامه وشروطه إحكاما دقيقا، حيث يقول الشيخ محمد أبو زهرة: "أجمع تعريف لمعاني الوقف عند الذين أجازوه أنه حبس العين وتسبيل ثمرتها، أو حبس عين للتصدق بمنفعتها، أو كما قال ابن حجر العسقلاني في فتح الباري: "إنه قطع التصرف في رقبة العين التي يدوم الانتفاع بها وصرف المنفعة"، فقوام الوقف في هذه التعريفات المتقاربة، حبس العين فلا يتصرف فيها بالبيع، والرهن، والهبة، ولا تنتقل بالميراث، والمنفعة، تصرف لجهات الوقف على مقتضى شروط الواقفين"[2]

الوقف نظام تميزت به الشريعة الإسلامية حيث ساهم كثيرا في تنظيم الأعمال الوقفية وإدارتها لما انفرد به من خصائص أساسية كالتأبيد، حيث اتفق الفقهاء على أن الملك الوقفي يبقى مؤبدا لا يمكن مصادرة أمواله أو إلغاء أو التراجع عنه، كما يتميز بعدم قابليته للتحويل فبمجرد إنشاءه تتحول ملكية لله سبحانه وتعالى، وتستمر منافعه لدعم القطاع الخيري وأوجه البر والإحسان المختلفة.

ولذلك تنافس الناس عامة منذ القدم والأغنياء خاصة على الوقف وانتشرت في كافة بلاد المسلمين في مشارق الأرض ومغاربها، وما لبث أن نهضت في القرن الأخير صحوة عارمة في بلاد المسلمين وانتشار ثقافة الأوقاف والعمل على تطويرها من هذه الدول، الكويت وماليزيا وتركيا وغيرها من الدول الإسلامية، حيث عملت على إنشاء المؤسسات الإدارية وتدعيمها

[1] سورة البقرة، الآية 177.

[2] محمد أبو زهرة، محاضرات في الوقف، مطبعة أحمد علي مخيمر، جامعة الدول العربية، معهد الدراسات العربية سنة 1995م، ص.15.

بالنصوص القانونية وحققت نجاحا باهرا، ومن خلال ذلك بدأت الحكومات بتشكيل وزارات الأوقاف وتأسيس عدة إدارات جديدة كالأمانة العامة للأوقاف في الكويت، ووزارة الأوقاف في دول أخرى.

والوقف يدخل ضمن عقود التبرعات لأنه ينفرد بخاصية التأبيد فهو تبرع دائم وصدقة جارية غير منقطعة، اقتضت هذه الخصوصية أن تنشأ له مؤسسة تصونه من العبث تسمى النظارة على الوقف وهو موضوع الدراسة.

- **حدود الدراسة:**

سأتناول في هذه المذكرة موضوع النظارة على الملك الوقفي التي تعتبر الركيزة الأساسية التي تباشر الاشراف على شؤونه وتسعى لتحقيق المنفعة العامة، وتجدر الإشارة إلى أن هذه الدراسة هي دراسة مقارنة تنصب على الجانب القانوني للناظر في كل من القانون الجزائري والكويتي من حيث طريقة التعيين وكيفياتها وشروطها والتعرف على حقوقه ومسؤولياته في كلا القانونين عن طريق الموازنة بينهما.

- **أهمية الموضوع:**

ويثير موضوع الإدارة الوقفية بصفة خاصة اهتمام الفقهاء والباحثين في كل الاختصاصات كالشريعة والقانون والاقتصاد بل تعدى إلى اهتمام الحكومات نظرا للقيمة الشرعية والقانونية والإنسانية وأيضا الاقتصادية، خاصة بعدما أثبت النظام الوقفي نجاحا كبيرا في مجال الاستثمار في مختلف الميادين وأنماط تسيير أموال الوقف خاصة في الدول العربية والإسلامية بشكل عام، وفي الجزائر والكويت بشكل خاص القانوني، وتظهر أهميته أيضا في عدة نواحي نذكر البعض منها.

- **من الناحية العملية والاجتماعية:** الأمر الواقعي يحتم على النظار الاطلاع على المركز القانوني لناظر الوقف، والتعرف على الأحكام والنصوص القانونية التي تضبط تصرفاته وتحدد مهامه. حيث أصبحت النظارة إدارة تتكون من عناصر يتميز فيها كل عنصر بعمل معين، ويترتب عن كل عمل مسؤولية محددة وخاصة، وهذا يعني أن

النظارة توسعت من حيث المنظومة البشرية، ما استدعى تغييرا في المنظومة الإدارية، وأوجب ضرورة إعادة النظر في المنظومة القانونية المتعلقة بها.[1]

وعليه؛ فإن أهمية تناول مسألة "الأساس القانوني لناظر الملك الوقفي" بالبحث والدراسة جد ملحة وضرورية. ومن ثم فإنه ينبغي على هؤلاء النظار، الإدراك التام للمهام المنوطة بهم، وضرورة التحلي بروح الإخلاص والثقة وحفظ الأمانة الموكلة إليهم، وحفظ الأمانة المستلمة إليهم.والعمل على نشر ثقافة الوقف بين الناس.

- **من الناحية القانونية والفقهية:** تظهر الأهمية في مجموعة النصوص القانونية التي أصدرها المشرع الجزائري، إذ منها الخاصة بالأملاك الوقفية كقانون الأوقاف رقم 91 10[2]- وقانون الأسرة الجزائري المعدل والمتمم[3]. والمرسوم التنفيذي رقم 381/98[4] الذي يحدد شروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها وكيفيات ذلك وغيرها من النصوص التنظيمية التي سنها من أجل توفير حماية للأملاك الوقفية، ومنها النصوص القانونية العامة كقانون العقوبات[5] الذي وضع الالتزامات في صورة جديدة مستوعبة واضحة .
- **من الناحية العلمية** :على الرغم من أهمية البحث في الأموال الوقفية، وخاصة في موضوع الأجهزة والاستثمار الوقفي، يجب أن تكثف البحوث في الجانب القانوني لناظر الوقف وإعادة الاعتبار لهذه الوظيفة ومركزها القانوني والوظيفي على الأقل تطبيقا للنصوص الصادرة. فرغم الزخم والكم الهائل من الدراسات والبحوث إلا أن

---

[1] نذير شوقي التزامات ناظر الملك الوقفي بين الشريعة والقانون الجزائري، رسالة دكتوراه، جامعة الجزائر 1، بن يوسف بن خدة، كلية العلوم الإسلامية، قسم الشريعة والقانون ،2016 -2017، ص14

[2]قانون الاوقاف الجزائري ،رقم91 -10 المؤرخ في 27 أفريل 1991 م ،ج ر العدد21 ،السنة 1991

[3] قانون الأسرة رقم 84-11 المؤرخ في 09 جوان 1984 المعدل والمتمم، ج .ر، العدد24، السنة 1984،ج .ر، العدد15، سنة 2005، ج .ر، العدد43، السنة 2005.

[4] المرسوم التنفيذي رقم 98-381، المؤرخ في 01 ديسمبر 1998، ج ر العدد90، السنة 1998.

[5] الأمر رقم 66 – 156المؤرخ في8 جوان 1966 م المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم ، ج ر، العدد7، السنة 2014.

دراسة هذا الموضوع لم تحض بالاهتمام الواعي من الباحثين القانونين خاصة لتدعيم المكتبات الجامعية وتقديم اقتراحات إجرائية جادة تساهم في تغيير النظرة لناظر الوقف، كما أنه من المأمول أن يقدم هذا البحث مقترحات إجرائية أمام الطلبة بشكل عام في دعم البحث العلمي في هذا الجانب.

- **أسباب اختيار الموضوع:**

تم اختيار الموضوع لعدة أسباب، منها أسباب ذاتية وأخرى موضوعية:

-الأسباب الذاتية:

استجابة لميولي لموضوع الأوقاف، ومواصلة البحث في هذا الموضوع إن شاء الله، إلى جانب أن الوقف يحتل قيمة دينية وشرعية كبيرة تستدعي كواجب للاهتمام به، بالإضافة إلى الرغبة في نيل الثواب والأجر من الله سبحانه وتعالى، ارتباط الوقف بالشريعة الإسلامية يستدعي الأمر منا كمسلمين الاطلاع عليه والتعرف على أحكامه والعمل على نشرها في مجتمعنا في الوقت الذي غابت هذه الأخيرة عنه لإحياء سنة نبينا محمد صلى الله عليه وسلم.

-الأسباب الموضوعية:

تتلخص الأسباب الموضوعية لاختياري لهذا الموضوع في ما يلي:

– عدم وجود دراسة قانونية متخصصة، فإن هذا الموضوع لم يسبق تناوله كدراسة مقارنة.

– تركيز دراسة الأساس القانوني لناظر الوقف في التشريع الجزائري، والتشريع الكويتي والتطرق إلى الجانب الفقهي للنظارة بالقدر الذي تتطلبه الدراسة، باعتبار أنها من أحكام الشريعة الإسلامية والمصدر الأول لقانون الأوقاف. في كلا الدولتين.

– اقتراح علاج للمشكلات والمعوقات العملية والواقعية التي تتخبط فيها الأوقاف في الجزائر، أهمها إعادة الاعتبار لناظر الأوقاف وتدعيم مركزه القانوني بنصوص تشريعية جديدة وجادة تمنحه السلطة والاستقلالية والحماية الكافية لأداء مهامه كما يجب، من تسيير، ورعاية وغيرها.

– محاولة إيجاد طرق وبرامج تهتم بالعمليات التحسيسية لأهمية النظر على الوقف على مستوى وزارة الأوقاف لتوعية الناس بأهمية الوقف من الجانب الديني والدنيوي.

–اقتراح تعديلات في بعض النصوص القانونية المتعلقة بالأوقاف لكون معظمها قديمة، لم يطرأ عليها أي تعديل.

- **أهداف الدراسة:**

تهدف هذه الدراسة إلى ما يلي:

– الوقوف على النصوص التشريعية والتنظيمية لكل من الدولتين.

– الوقوف على النقائص والاختلالات الموجودة في المنظومة التشريعية والإصلاحات والمساعي التي تقوم بها الحكومات والوزارات المعنية لتطوير هذه المؤسسة الوقفية.

– الوقوف على مدى تطبيق النصوص القانونية من الناحية الواقعية من طرف النظار.

– إثراء المكتبة القانونية بدراسة متخصصة تعود بالنفع العام للطلبة.

– محاولة مني لفت انتباه طلبة القانون لإلغاء الفكرة السائدة لديهم وعند الكثير من رجالات القانون أن أحكام الفقه الإسلامي صعبة التطبيق، ومنحصرة في الجانب التعبدي فقط، ولا يمكن تطبيقها من الناحية التشريعية على الجوانب التنظيمية لحياة الناس داخل الدولة، وهذه الدراسة المتواضعة، هي جزء من الدراسات القانونية المقارنة.

- **الدراسات السابقة:**

بعد جهد البحث والتقصي وجدنا مجموعة هائلة من الدراسات السابقة المتخصصة في الوقف منها العامة ومنها الخاصة نذكر منها على سبيل الحصر ما يوافق دراستنا:

1– د.عبد الرحمن بن عبد العزيز الجريوي– النظارة على الأوقاف، أقسامها وشروطها– أمين أوقاف جامعة سلمان بن عبد العزيز بالخرج والأستاذ المساعد بكلية التربية بالجامعة، دون سنة–مؤسسة ساعي لتطوير الأوقاف، فهذه دراسة فقهية تضمنت الإجابة على عدة أسئلة أهمها من هو الناظر وما أثره المحافظة على الوقف وتطويره وما أقسام

النظارة على الوقف؟ وما الشروط الواجب توافرها في الناظر؟ وهل للدولة ولاية على الوقف؟ هذا ما سيأتي بيانه في هذا البحث بإذن الله.

2– د. محمد بن سعد الحنين، الولاية والنظارة المؤسسية على الوقف– دراسة فقهية– رسالة دكتوراه، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، كلية الشريعة، تخصص فقه، سلسلة س إصدارات ساعي لتطوير الأوقاف العلمية(6)، الرياض، ط الثانية، سنة2018–1439هـ. تناول الباحث في هذه الدراسة حقيقة الولاية وأقسامها، ثم شروطها في الوقف، وكيفية ثبوتها، كما بين حق تعيين الناظر، وأشار إلى حق الأجرة، وكيفية محاسبة الناظر، والجهة المنوطة بذلك.

3– د.صورية زردوم، الآليات القانونية، لإدارة الوقف، في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه، جامعة باتنة–1–الحاج لخضر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، السنة 2017–2018 عالجت الدكتورة موضوعها في ثلاث فصول، الآليات القانونية لإدارة الوقف، حيث خصصت الفصل الأول، لمؤسسة التسيير المباشر الذي استفدنا منه، والفصل الثاني لعقود الإيجار واستثمار الأموال الوقفية، وفي الفصل الثالث لعقود تنمية الأوقاف العامة.

4– د.خالد عبد الله الشعيب، النظارة على الأوقاف، الأمانة العامة للأوقاف، الكويت، 2006. عالج موضوع النظارة من الجانب الفقهي حيث وضح حقيقتها، وأقسامها، ومشروعيتها وطبيعتها حيث استفدت منها كثيرا في هذا البحث خاصة الفصل الأول، الإطار المفاهيمي للنظارة.

5 –د نذير شوقي، التزامات ناظر الملك الوقفي بين الشّريعة والقانون الجزائري، حيث تطرق الى منصب الناظر باعتباره الجهة المشرفة على شؤون الوقف، والالتزامات الملقاة على عاتقه.

- **الصعوبات**

كأي بحث أو دراسة لا تخلو من مواجهة الباحث عدة صعوبات، وفي هذا البحث واجهت بعض الصعوبات، ألخصها فيما يلي:

– كانت جائحة كرونا هذه السنة أكبر عائق حيث أحالت وأعاقت عملية التواصل مع السيد المشرف، والاتصال به أو زيارة المكتبات.

– ندرة المراجع المتخصصة في هذه الدراسة من الجانب القانوني، فجل الدراسات كانت فقهية.

– صعوبة الحصول على المراجع القانونية لدولة الكويت خاصة التشريعات، وكذا المراجع الأجنبية في موضوع هذه الدراسة، رغم توفر دراسات كثيرة لكنها تعالج مجالات الاستثمار والتنمية والصناديق الوقفية

– عدم وجود دراسات قانونية في مثل هذه الدراسات، عدم توفر مواقع الكترونية تابعة لوزارة الأوقاف الجزائرية مزودة بالنصوص القانونية الجديدة وان وجدت البعض منها يصعب الحصول عليها، كل هذه الصعوبات شكلت لي عائقا في جمع المصادر الأساسية خاصة في الجانب الكويتي.

- **إشكالية الموضوع:**

تتمحور الإشكالية الرئيسية في هذا البحث، بالتساؤل الجوهري التالي:

الى أي مدى نظم المشرع الجزائري نظارة الملك الوقفي مقارنة بالفقه الإسلامي و التشريع الكويتي؟

وتتفرع عن هذه الإشكالية عدة أسئلة فرعية، أهمها:

– ما هي حقيقة النظارة على الملك الوقفي، وما هي مشروعيتها، وطبيعتها؟

– إلى أي مدى وفق المشرع في تحديد ماهية الناظر من خلال النصوص القانونية؟

– كيف حدد المشرع طرق تعيين ناظر الوقف، وما هي صلاحياته؟

– ما هي الآثار المترتبة على الإخلال بالالتزامات المنوطة به؟

– ما هو التكييف القانوني لناظر الوقف؟

- **المنهج المتبع في الدراسة:**

تقتضي دراسة هذا الموضوع توظيف المناهج التالية:

المنهج الوصفي: اعتمدته للوقوف على حقيقة النظارة ومفهومها وخصائصها وطبيعتها موضحة آراء وأقوال الفقهاء.

المنهج التحليلي والمقارن: اعتمدته لاستقراء الأحكام الشرعية التفصيلية وتوضيحها، ومحاولة مقارنتها إلا أن هذا لا يمنع من الإحالة إلى الأحكام الفقهية الإسلامية لأنها المصدر الأول لكل من القانون الجزائري والكويتي، حيث أن العمل سيكون منصبا على المواد القانونية المتضمنة في كل قانون ،ونطاق الدراسة يكون على ناظر الأملاك الوقفية والأحكام المتعلقة بقانون الأوقاف 91-10 كقانون خاص ينظم الأوقاف في الجزائر والمراسيم التنفيذية وخاصة المرسوم التنفيذي رقم 381/98المنظم للتسيير المباشر لإدارة الأوقاف الجزائرية بالمقابل مع أحكام مشروع القانون الكويتي والمذكرة التفسيرية له، والقانون الاسترشادي الكويتي واللائحة التنفيذية.

- **شرح خطة الدراسة:**

قسمت البحث إلى مقدمة وفصلين، وخاتمة، تناولت في الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للنظارة على الملك الوقفي حيث تم تقسيمه إلى ثلاث مباحثُ في كل واحد مطلبين.

خصص **المبحث الأول** لتعريف النظارة والناظر وتعريف الوقف في المطلب الأول، والمطلب الثاني خصص لمشروعية النظارة وطبيعتها، أما المبحث الثاني، فقد خصصته لأقسام النظارة وأرِكانها.

أما **الفصل الثاني** تناول موضوع التنظيم القانوني لناظر الوقف في القانون الجزائري والكويتي حاولت فيه المحافظة على توازن الخطة قدر المستطاع، فتم تقسيمه إلى مبحثين، المبحث الاول، تناولت شروط التعيين والمهام المنوطة بالناظر في كلا القانونين، أما المبحث الثاني، تناولت طرق إنهاء المهام وحقوق ومسؤولية الناظر.

وفي ختام الدراسة أنهينا البحث بخاتمة تتضمن مجموعة من النتائج وكذا تم اقتراح مجموعة من التوصيات من أجل النهوض وتدعيم المركز القانوني لناظر الوقف وبالتالي استرجاع هيبته ومكانته الشرعية.

الفصل الأول

الإطار المفاهيمي للنظارة على الوقف

سنتطرق في هذا الفصل للنظارة على الأوقاف التي لولاها لما استمر عطاء الوقف وحافظ على كيانه وأملاكه ليومنا هذا، وهي مشروعة بدليل السنة والإجماع ولذلك سنتناولها في مبحثين خصصنا المبحث الأول للإطار المفاهيمي الذي قسم بدوره إلى مطلبين. في المطلب الأول المفهوم اللغوي والفقهي والقانوني لكل من النظارة والوقف باعتباره أساس وجودها، ثم نتطرق إلى مشروعيتها ونطاق تطبيقها في المطلب الثاني، كما سنوضح طبيعتها وخصائصها، أما في المبحث الثاني سنعرض أقسامها في المطلب الأول، وأركانها في المطلب الثاني وبذلك نكون قد حاولنا تقديم صورة متكاملة حول حقيقة النظارة ومشروعيتها.

المبحث الأول

مفهوم النظارة على الوقف

إن أموال الوقف تحتاج إلى من يرعاها ويحافظ عليها، ويسهر على تحيينها وحمايتها، وهذه المهمة في حد ذاتها مسؤولية ثقيلة يناط بها للنظارة أو الناظر، لذلك سنتطرق إلى تعريف الوقف باعتباره أصل وجود وإنشاء النظارة من الناحية اللغوية والفقهية والقانونية لكلا التشريعين، ثم اتناول مفهوم النظارة بنفس السياق.

المطلب الأول

تعريف النظارة على الوقف

لقد اهتم الفقهاء منذ العهد الإسلامي بتدوين تعاريف كثيرة ومتنوعة للنظارة وعملوا على ضبط مفهومها في مجموعة كبيرة من الكتب المتخصصة، وسوف أتناول في هذا المطلب بفرعين: الأول سأخصصه لتعريف النظارة لغويا وفقهيا وقانونيا (الجزائري، والكويتي)، أما الفرع الثاني وبما أن النظارة كلمة مركبة من النظر والوقف، اقتضى الحال أن نخصصه لتعريف الوقف من الناحية اللغوية والفقهية والقانونية أيضا.

الفرع الاول

مفهوم الوقف

اولا: تعريف الوقف لغة

الوقف لغة: مصدر الفعل وقف، ويطلق على عدة معان نذكر بعضها:

خلاف الجلوس، يقال: وقف بالمكان وقفا وقوفا فهو واقف أي ذام قائما[1].

الحبس: هو وقف الأرض على المحتاجين والمساكين، ويقال للمساكين وقفا أي حبسها[2].

السوار: يقال هو السوار من الذبل[3] والعاج[4]، وقيل هو السوار ما كان، والجمع وقوف، يقال وقف المرأة توقيفا إذا جعلت في يديها الوقف، والمقصود هو السوار[5].

يطلق أيضا على كلمة الخلخال سواء من فضة أو من الذبل وغيرهما وقيل أكثر ما يكون من الذبل[6].

ما يستدير بحافة الترس من قرن أو حديد وشبهة[7].

وورد الوقف بمعنى: وقفت الدابة اي سكنت[8]، ويقال حبس الشيء عن الحركة[9]

ويقال ايضا للوقف: الحبس والمنع، فمصدر وقف وقوفا خلاف الجلوس[1]

---

[1] مجد الدين أبي طاهر محمد بن يعقوب (الفيروز ابادى)، القاموس المحيط (نسخة مصغرة)، الجزء الثالث، مطبعة الأميرية بمصر، الهيئة المصرية العامة سنة 1989 م/1399 هـ، ص 205.

[2] جمال الدين بن منظور، لسان العرب، دار الباز،مكة المكرمة ،ط3، الباب 9 ،سنة 1413هـ- 1996م ، ص 106.

[3] انظر محمد بن أبي بكر عبد القادر الرازي، مختار الصحاح، ط1، دار الكتاب العلمي، بيروت، 1990م، ص ص304-305.

[4] محمد بن أبي بكر عبد القادر الرازي، المرجع نفسه، ص 460.

[5] انظر أبي حسن أحمد ابن فارس بن زكريا (بتحقيق عبد السلام احمد هارون)، معجم مقاييس اللغة الجزء 6، ط1، مطبعة دار الجيل – بيروت 1991 ص 135.

[6] انظر جمال الدين ابن منظور، المرجع السابق، الجزء 9، ص 361.

[7] انظر الفيروز ابادى، القاموس المحيط ،مطبعة السعادة ،فصل الواو ،باء ،فاء ،دون ط ، الجزء الثالث، ص 205.

[8] ابي بكر بن عبد القادر الرازي، المرجع السابق ، ص320

[9] جمال الدين بن منظور، المرجع السابق، ص365

واشتهر الوقف عند الجمهور باسم الحبس والمنع والتسبيل، هذا في ما معناه لغة اما اصطلاحا.

ثانيا: الوقف اصطلاحا

وردت تعاريف كثيرة، ومختلفة وهذا الاختلاف راجع لتعدد افكار المذاهب الاربعة حول احكام الوقف من حيث لزومها من عدمها ومن حيث الجهة المالكة للعين بعد وقفها. ومسائل فقهية اخرى كثيرة[2]، لا يسع موضوع الدراسة للإسهاب فيها، بل اقتصرنا على عرض اهم اراء المذاهب الاربعة، وهي كالتالي:

- الحنيفة: عرفوه "هو حبس العين على ملك الواقف، والتصدق بمنفعتها على جهة من جهات البر في الحال والمال"[3]

-الشافعية: عرفه بانه "حبس مال، يمكن الانتفاع به، مع بقاء عينه بقطع التصرف عن رقبته على مصرف مباح موجود".[4]

-اما الحنابلة: فقد ذهبوا الى تعريفه، للوقف بانه "تحبيس الاصل وتسبيل المنفعة، على بر او قرابة".[5]

-المالكية: عرفوا الوقف كما يلي: "هو حبس العين على ملك الواقف، أو عن التمليك والتصدق بالمنفعة على الفقراء، او صرفها في وجه من وجوه الخير"[6].

---

[1] الفيروز ابادي، المرجع السابق، ص205

[2] خيرة جطي، سلطات ناظر الوقف، في التشريع الجزائري، اطروحة دكتوراه، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، تخصص قانون خاص. سنة2016م، ص18

[3] زهدي يكن، أحكام الوقف، ط الأولى، المكتبة العصرية، بيروت، صيدا، دون سنة، ص8.

[4] مصطفى محمد شلبي، أحكام الوصايا والاوقاف ،دار الجامعية للطباعة والنشر ،ط4 ،بيروت ،سنة 1982م، ص 320.

[5] احمد على الخطيب، الوقف والوصايا، ط2، مطبعة جامعة بغداد، سنة1978، ص43.

[6] احمد فراج حسين، احكام الوصاية والاوقاف في الشريعة الاسلامية، ط1، الدار الجامعية للطباعة والنشر، الاسكندرية، جمهورية مصر العربية، سنة 1986، ص306.

وقد لخص ابو زهرة هذه التعاريف بقوله "الوقف موضع التصرف في رقبة العين التي يمكن الاعتناء بها مع بقاء عينها، وجعل المنفعة لجهة من جهات الخير ابتداء وانتهاء"[1]، وحسب راي الفقهاء يعد هذا التعريف الاصدق، والجامع لصور الوقف.

ومن خلال هذه التعاريف المختصرة للائمة الاربعة، نستخلص ان هناك اجماع بين الفقهاء، بأن الوقف تحبيس الأصل، وتسبيل المنفعة أو الثمرة. أما الإختلاف فهو يرجع إلى الرؤية الفقهية، لكل إمام وحسب نظرته لأركان وشروط الوقف[2].

خلاصة القول مما سبق طرحه: تبين ان الحكم الشرعي في الوقف هو الندب والإستحباب، وقد سار المسلمون على هذا النهج بحبس أموالهم طمعا فيما عند الله من أجر وثواب، فكان الوقف، الصدقة الجارية التي تحقق ذلك حتى بعد موت الإنسان.

ثالثا: تعريف الوقف من الناحية القانونية

فقد عرفته نصوص جزائرية كثيرة منها: قانون الأسرة الجزائري، وقانون التوجيه العقاري، وقانون الأوقاف. ففي قانون الاسرة رقم 11-84 المؤرخ في: 1984/06/09 في المادة 213 بقول هو: "الوقف حبس المال عن التملك لأي شخص على وجه التأبيد والتصديق". كما تم تعريف الوقف من خلال القانون رقم 90-25 المؤرخ في 1990/11/18 المتضمن قانون التوجيهي العقاري من خلال المادة 31 بقولها: "الأملاك الوقفية هي العقارات التي حبسها مالكها بمحض إرادته ليجعل التمتع بها دائما تنتفع به جمعية خيرية أو جمعية ذات منفعة عامة، سواء كان هذا التمتع فوريا أو عند وفاة الموصين الوسطاء الذين يعينهم المالك المذكور"[3].

---

[1] بكر ابو زيد، المدخل المفصل لمذهب الامام احمد بن حنبل، الجزء الاول، ط1، دار العاصمة، الرياض، سنة 1417هـ، ص351.

[2] عبد الرحمن بوسعيد، الأوقاف والتنمية الاجتماعية والاقتصادية بالجزائر، رسالة ماجستير، قسم الفلسفة، كلية العلوم الاجتماعية، جامعة وهران، سنة2011م -2012م، ص6.

[3] المادة 31من قانون رقم 90-25 المؤرخ في 1990/11/18 المتضمن قانون التوجيه العقاري، (ج ر، رقم49 لسنة 1990)، المعدل والمتمم بالأمر رقم 95 -26المؤرخ في 1995/09/25، (ج ر، رقم55 لسنة 1925).

ثم جاء قانون الأوقاف رقم 91-10 في المادة31 بتعريف أعم، إذ نصت على ما يلي: "الوقف هو حبس العين عن التملك على وجه التأبيد والتصدق بالمنفعة على الفقراء، أو على وجه من وجوه البر والخير"[1]، ومن خلال هذه المادة نستشف انها ركزت على حقيقة الوقف، التي حصرتها في التصدق من اجل المنفعة، وحبس العين على وجه التأبيد وهذا ما اكدته المحكمة العليا، غرفة الاحوال الشخصية رقم 2189265 الصادر في 1998/05/19 والذي افضى بإلغاء الحكم المستأنف القاضي بإبطال الحبس، والقضاء من جديد رفض دعوى ابطال الحبس بحجة ان طلاق المطعون ضدها لا يحرمها من الحبس، فإنهم اخطأوا في تطبيق القانون، وخالفوا الشريعة الاسلامية لأن الزوج المتوفي أقام الحبس على زوجته من أجل أنها زوجة له، ولم ينظر في هذا الحبس على أنه لذات المحبس عليها ،وعليه فإن طلاقه لها يعتبر بمثابة تراجع عن هذا الحبس[3].

كذلك نجد القانون الكويتي اهتم كثيرا بالوقف حيث جاء في أغلب مواده الاولى مقرا للوقف مبينا احكامه وانواعه كما اقرت الامانة العامة التي أنشأت من اجل الاهتمام بتسيير شؤون الوقف والسهر على تطبيق احكامه بموجب مرسوم رقم 4257، والكويت من الدول الاسلامية الاولى والرائدة التي اعتنت بالوقف واهتمت بإحياء سنته في المجتمع الكويتي بتطوير صيغ جديدة ومتنوعة من اجل تعزيز قيم الخير في نفوس مواطنيها.

---

[1] المادة 3 من قانون 91-10 المؤرخ في 1991/04/27 المتضمن قانون الاوقاف (ج ر، رقم 21 لسنة 1991)، المعدل والمتمم بالقانون رقم 01-07 المؤرخ في 2001/05/22، (ج ر، رقم 29 لسنة 2001)، والقانون رقم 02-01 المؤرخ في 2002/12/14، (ج ر، رقم 83 لسنة 2008).

[2] المجلة القضائية، قسم الوثائق والمستندات، المحكمة العليا، الجزائر، سنة 2000، عدد01، ص 178.

[3] انظر: نسرين بريش، منيرة بداوي، النظام القانوني للوقف في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر، كلية الحقوق، تخصص قانون اسرة، جامعة 8 ماي 1945، قالمة، 2016 /2017، ص 10

[4] قانون الاوقاف الكويتي رقم 5 الصادر بأمر أميري سامي في أفريل 1951 المتعلق بتطبيق الأحكام الشرعية الخاصة بالوقف. وصدور مرسوم رقم 257 لسنة 1993 المتعلق بأنشاء الأمانة العامة للاوقاف، صدر بقص بيان في 29 جمادي الاولى 1414هـ، الموافق13 نوفمبر 1993.

ونظرا لهذه الاهمية الكبيرة التي يتمتع بها الوقف كان من الضروري ان يولي للنظارة الاهتمام الاكبر من طرف الفقهاء للوقوف على حقيقتها ومشروعيتها وهذا ما سوف نتطرق اليه في المطلب الثاني.

الفرع الثاني

تعريف النظارة

أولا: التعريف اللغوي

كلمة النظارة عربية صحيحة، المقصود منها هو: التأمل وهي الحفظ والرعاية[1].

قال بن منظور في لسان العرب: «الناظر هو الحافظ، والنظارة هي الفراسة، والحذق، وهي أيضا حرفة الناظر»[2].

وفي تاج العروس: «والناظر الأمين الذي يبعثه السلطان إلى جامعة ليستبرئ أمرهم»[3].

والنظارة مأخوذة من النظر وهو البصر، والفكر والتدبر، أي عندما نقول: نظر فلان في الأمر معناه تدبر وتفكر فيه أي تأمله بكل بصيرة[4].

كما نستعمل النظر كذلك بمعنى الحفظ، يقال نظر الشيء حفظه، فالناظر هو الحافظ والمؤتمن على الشيء هو من يتولى إدارة أمر ما من الأمور[5] فيقال ناظر الزرع أو ألنخل أو غيرهما، كما يراد به الحارس[6].

---

[1] ابن منظور جمال الدين محمد، ص218 – 219.

[2] إبراهيم احمد الزيات، المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية، ج2، دار الدعوة، القاهرة – مصر، سنة 1960، ص 932

[3] السيد مرتضى الزبيدي، تاج العروس من جواهر القاموس ، (تحقيق عبد الستار احمد الفراج)، مطبعة مؤسسة الكويت للتقدم العلمي ،ط1، مادة ولي، جزء 4، سنة1422هـ –2001،ص14.

[4] خالد عبد الله الشعيب، النظارة على الأوقاف رسالة دكتوراه منشورة، الأمانة العامة للأوقاف، سلسلة الرسائل الجامعية2، 2019، الطبعة 2، مكتبة الكويت الوطنية، ص49.

[5] جمال الدين ابن منظور، المرجع السابق، ص 218

[6] نقلا عن: محمد عطية، نظام النظارة على الأوقاف في الفقه الإسلامي والتطبيقات المعاصرة، رسالة دكتوراه منشورة، الأمانة ع الأوقاف، ط1، 2011، ص 79.

ثانيا: التعريف الاصطلاحي

تعرف النظارة في اصطلاح الفقهاء باسم الولاية على الوقف، لكن هذا الاسم لم يكن واسع التداول بل كانت هناك تسميات[1] أخرى مرادفة لمعنى النظارة كالولاية على الوقف، القيم على الوقف أو والي الأحباس، وقال بن عادين رحمه الله:« القيم والمتولي والناظر في كلامهم بمعنى واحد عند الإفراد»[2].

والناظر يعرف بأنه:« من يكون له الحق في رعاية الأعيان الموقوفة وإدارة شؤونها واستغلالها وإجراء العمارة اللازمة وصرف غلتها إلى المستحقين» [3].

من خلال التعاريف الفقهية السابقة يمكن تلخيص تعريف الناظر على الوقف بأنه: «الشخص الذي تسند له سلطة إدارة الأملاك الوقفية ورعايتها وصرف رعيها بالطرق المشروعة شرعا وقانونا» [4].

باسم الولاية وهي مرادفة لكلمة النظارة، كالولاية على الأوقاف أو القيم على الوقف أو الحبس.

قال بن عابدين رحمه الله: «القيم والمتولي والناظر في كلامهم بمعنى واحد عند الإفراد أما لو شرط الواقف متوليا وناظرا عليه فيراد بالناظر المشرف» [5].

---

[1] انظر: احمد بن يحي بن محمد الونشريسي التلمساني، المعيار المعرب، الجزء 7، دار الغرب الاسلامي، بيروت، سنة 1981، ص70

[2] محمد بن عابدين الدمشقي الحنفي،(حاشية بن عابدين)، رد المحتار على الدر المختار، الجزء 4، دار الفكر، بيروت، ط2 ،سنة1992، ص 458.

[3] أنظر: زكي الدين شعبان وأحمد الغندور، أحكام الوصية والميراث والوقف في الشريعة الإسلامية، مكتبة الفلاح الكويت، ط1 ص 564.

[4] ينظر صورية زردوم، الآليات القانونية لإدارة الوقف في التشريع الجزائري، رسالة دكتوراه، قانون عقاري، كلية الحقوق، جامعة جامعة باتنة 1، الحاج لخضر، 2018/2017، ص 18.

[5] ناصر إبراهيم بن عنيف، حماية الأوقاف في الفقه الاسلامي ، سلسلة إصدارات ساعي العلمية 7،ط1،الرياض، سنة 1439هـ -2018م، ص 150

فالنظارة وصف أي سلطان يثبت لصاحبه بمقتضى الحق في وضع اليد على أعيان الوقف والقيام على حفظها وتحصينها وإصلاحها وعمارتها والحق في أدارته واستغلال أعيانه إلى غير ذلك من الحقوق والواجبات التي ترسم حدودها الشريعة الإسلامية»[1].

وعليه فان النظارة سلطة شرعية تثبت لمن تتحقق له هذه الصفة أن يتولى إدارة وتسيير أمور الوقف من استغلال وعمارة وصرف الريع إلى مستحقيه[2].

ثالثا: التعريف القانوني للنظارة والناظر في كلا القانونين

1: تعريف النظارة في للتشريع الجزائري

بالنسبة للنظارة لم نجد لها تعريفا واضحا بحد ذاتها، حيث جاءت المادة 33 من قانون الأوقاف 91-10 مبينه أن من يتولى إدارة تسيير الأملاك الوقفية هو ناظر الوقف[3].

وحسب كيفيات تحديد طرق التنظيم وأيضا خوله مادة 12 من المرسوم التنفيذي 98-381 المؤرخ في 1998/12/01 الإدارة والإشراف على الأملاك الوقفية لشخص ناظر الوقف في نصها:« تسند رعاية التسيير المباشر للملك الوقفي إلي ناظر الملك الوقفي في إطار أحكام القانون 91-10 المؤرخ في 27افريل سنة 1991 » [4].

كما نجد أيضا المادة 14 من نفس المرسوم التنفيذي سالف الذكر تنص:« يمارس الناظر المعتمد لرعاية الملك الوقفي الخاص مهامه حسب شروط الواقف طبقا لهذا المرسوم ويعتبر مسؤولا أمام الموقوف عليه والواقف أن اشترط ذلك وكذا أمام السلطة المكلفة بالأوقاف »[5].

أيضا المادة 7 بناظر الوقف نفهم من خلال هذه المواد سالفة الذكر أن المشرع الجزائري لم يقدم تعريفا قانونيا مباشرا لناظر الوقف وإنما اكتفى بتحديده وتعيينه كشخص مكلف بالتسيير

---

[1] محمد فرج السنهوري، مجموعة القوانين المصرية المختارة من الفقه الإسلامي، المجلد الثالث، الجزء الثاني من قانون الوقف، مطبعة مصر، القاهرة ،سنة 1949م ، ص6-7.

[2] مصطفى شلبي، المرجع السابق ، ص398.

[3] انظر: المادة 33 من القانون الأوقاف الجزائري 91-10 المؤرخ في 1991/4/27 المتعلق بالأوقاف، المعدل والمتمم، ج ر رقم 21، مؤرخة في 8 /5 /1991م.

[4] انظر المادة 7 ،والمادة 12 من المرسوم التنفيذي 381/98 المؤرخ في 1998/12/01، المرجع السابق

[5] انظر المادة 14 من المرسوم التنفيذي98- 381 ، المرجع السابق .

المباشر على الملك الوقفي واعتباره مسؤولا على الإدارة والإشراف وهو يتفق هنا مع جمهور الفقهاء بناء على أن الوقف شخصية اعتبارية تتمتع بذمة مالية وعليه كان لازما تولى شخص طبيعي هو الناظر تسيره وإدارته والمحافظة عليه[1] وبالتالي ترك التعريف للجانب الفقهي.

لذلك اكتفى بتعريف ناظر الوقف "من خلال مهامه تعتبر نظارة الأملاك الوقفية هي الهيئة المكلفة المسؤولة عن رعاية وعمارة واستغلال وحماية الأملاك الوقفية على المستوى المحلي"[2] ويعتبر ناظر الوقف في التشريع الجزائري المسير المحلى المباشر للأملاك الوقفية.

بموجب المرسوم الصادر في 7يناير 1979 في شان وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، ولكن حدد المشرع الجزائري المفهوم العام لنظارة في المادة 7 من المرسوم التنفيذي رقم 98-381 المؤرخ 1998/12/13 حيث حدد شروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها والإجراءات المتبعة في ذلك، حيث نلاحظ بعد استقراء المادة السابعة 7 أنها حددت صفات النظارة والمهام الموكلة لها وهي الإدارة الشاملة من تسيير وحماية ورعاية وغيرها من الإجراءات وبالتالي أعطت المفهوم العام للنظارة.

ثانيا: تعريف النظارة في التشريع الكويتي

أما القانون الكويتي هو الآخر لم يعرف النظارة بصفة مباشرة، وإنما خصص لها في الفصل الخامس سندا بعنوان « النظر على الوقف » واكتفى في المادة 33 منه ذكر وتحديد شروط النظارة على الأوقاف وكيفياتها في الموارد التي تليها 3 والمتمعن في شرح المذكرة الايضاحية للمادة 33 أنها اقتصرت على تحديد شروط من يتولى النظارة على الأوقاف وسوف يأتي شرحها لاحقا كما قدمت تعريفا للولاية حيث جاء فيها ما يلي: « الولاية حق مقرر شرعا

[1] محمد قاسم الشوم، حكم الوقف ومشروعيته وأثاره وولايته واندثاره، المؤتمر الثالث للأوقاف، الجامعة الإسلامية، السعودية، الرقم، 2009م -1430هـ، ص 500.

[2] خولة بن عون، التسيير الإداري للوقف العام، مذكرة ماستر، قسم الحقوق-قانون إداري، جامعة ورقلة، 2015، ص17.

[3] قانون الأوقاف الكويتي، رقم 5، المعدل في1951/3/10 رقم 118، بموجب الامر السامي الصادر في جمادى الثاني 1370 هـ الموافق ل:4 فيفري 1951م، ص9.

على كل عين موقوفة، والأعيان الموقوفة كسائر الأعيان المالية، لابد لها ممن يصونها ويحميها ويستثمرها وينميها »

فمن خلال المقارنة بين التشريعين لاحظنا ان القانون الكويتي أكد ووضح مفهوم النظارة بمصطلح الولاية وأضاف شرحا وافيا في المذكرة الإيضاحية مستوفيا لكل التفاصيل[1].

إن الشريعة السمحة من محاسنها وشمائلها أنها اهتمت بأمور من كل الجوانب كذا نظمت شؤون حياتهم، فلا تقوم مصالحهم، ولا تتم احتياجاتهم إلا بولاية إمام عليهم سواء ولاية شاملة وعامة أو ولاية خاصة كرعاية شؤون القصر وغيرهم لذلك تعددت أنواع الولاية كذلك هو الشأن في الولاية على الوقف، قسمها الفقهاء إلى أنواع لعدة اعتبارات وحسب مجالات الاختصاص، فخلص التقسيم إلى نوعين ولاية عامة وأخرى خاصة [2]

اما المشروعية القانونية فنجد اساس الناظر في القانون الجزائري 91-10 المتعلق بالوقاف في الفصل السادس بعنوان ناظر الوقف حيث نصت ما سبق وذكرنا المادتين 33، 34 منه أن يتولى الناظر ادارة الوقف ثم جاء النص التنظيمي المتمثل في المرسوم التنفيذي لاحقا محددا الشروط لكيفية ادارة الوقف وتسييره وحمايته حددتها المواد من 7 الى 21 منه.

بينما نجد ايضا المشروعية القانونية لناضر الوقف في القانون الكويتي اساسها المرسوم الاميري رقم 257 لسنة 1993 المؤرخ في 1993/09/13 المتعلق بإنشاء الامانة العامة للأوقاف في المواد 1 و2 و3 اختصاص الامانة العامة بإدارة وتسيير شؤون الاملاك الوقفية[3].

كما نجده قانون الاسترشادي للوقف خصص الفصل السادس منها بعنوان "ادارة الوقف"[4] في المادة 24 منه الفقرة الاولى الثانية والثالثة ابتداءا لقول "يكون لكل وقف ناظر"

---

[1] انظر: المذكرة الإيضاحية لقانون الأوقاف الكويتي، المرجع السابق، ص29.

[2] نزيه حماد، نظرية الولاية في الشريعة الإسلامية، دار القلم، دمشق –سوريا، ط1، سنة 1994م، ص (11-12)

[3] المرسوم الاميري رقم 257 لسنة 1993، المؤرخ 1993/09/13، صدر في29 جمادي الاولى، سنة1414ه الموافق 13 فيفري 1993، المتعلق بإنشاء الامانة العامة للأوقاف، الكويت.

[4] القانون الاسترشادي للوقف، الامانة العامة للأوقاف، ط 1، الكويت، سنة 2014.

كما جاء ايضا في المادة 25 "الناظر امين على الوقف ....."[1]

كما جاء في المادة 98 من القانون الاسترشادي للوقف " يجب أن يكون لكل وقف ناظر " وأكدت المادة 99 على اساسه القانوني في قولها " يعتبر الناظر ممثلا قانونيا للوقف واميناعلى امواله، ووكيلا على المستحقين "ومن هذا المنطلق لا بد من أن نعرج على الجانب المفاهيمي للوقف باعتباره اساس وجود ونشوء النظارة.

المطلب الثاني

مشروعية النظارة وطبيعتها

عرفت النظارة مع ظهور الوقف وهي ملازمة لوجوده وتعتبر من التصرفات الشرعية الواجبة إستمدت وجودها من روح الشريعة الإسلامية حيث اجتهد الكثير من الفقهاء في تبيان أحكامها وحقيقتها وفي هذا المبحث سنتناول مشروعية النظارة وتوضيح مسالة تأصيلها وطبيعتها.

الفرع الأول

مشروعية النظارة ونطاق تطبيقها

اولا: مشروعية النظارة في الكتاب

فالنظارة والولاية حق مقرر شرعا لأن حفظ المال عموما واجب شرعا ففي الآية الكريمة لسورة النساء، يقول سبحانه:﴿ إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الأَمَانَاتِ إِلَى أَهْلِهَا ﴾[2]

والناظر هو الأمين على أموال الوقف وهنا لا يخرج على مفهوم النظارة في الشريعة الإسلامية وقال تعالى:﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَخُونُوا اللَّهَ وَالرَّسُولَ وَتَخُونُوا أَمَانَاتِكُمْ وَأَنتُمْ تَعْلَمُون﴾[3].

[1] المادة 98 من القانون الاسترشادي الكويتي، المرجع نفسه ، ص42.

2 سورة النساء، الآية 58.

[3] سورة الانفال، الآية 27.

وهناك الكثير من السور القرآنية التي تحدثت عن الأمانة ووجوب تأديتها على أكمل وجه كسورة البقرة (283) ،وآل عمران (75)، والمؤمنون (8-11) ،والمعارج (32-35) ،والأحزاب 75، وهذا وإن دل على شيء فإنه يدل على عظم هذه الصفة عند الله عز وجل فهي قيمة عظيمة تصان بها حقوق الله سبحانه وتعالى، وحقوق عباده.

ثانيا: في السنة

كما نجدها في السنة النبوية المطهرة في كثير من الأحاديث، حيث يستمد الناظر مشروعيته من القاعدة الشرعية وهي قاعدة وجوبية، فوجود النظارة للقيام بشؤون الوقف، وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: كره إضاعة المال في قوله: « إِنَّ اللَّهَ كَرِهَ لَكُمْ ثَلاَثًا: قِيلَ وَقَالَ، وَإِضَاعَةَ المَالِ، وَكَثْرَةَ السُّؤَالِ»[1].

ومن قوله تعالى عز وجل:﴿ ما جعل الله من بحيرة، ولا سائبة ولا وصيلة ولا حام ﴾[2] ما جاء من حديث بن عمر رضي الله عنهما في وقف عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه قال: «لا جناح على من وليها أن يأكل منها بالمعروف، ويطعم صديقا غير ممول فيه »[3]، ووجه الدلالة أن عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه ذكر ان الموقف وليا وقد نفي عنه حرج الأكل من الوقف بالمعروف، وقد علم النبي صلى الله عليه وسلم لذلك وأقره ولم ينكره فدل على مشروعية النظارة على الوقف.[4]

ثالثا: في الإجماع

---

[1] ابن حجر العسقلاني ،فتح الباري، (شرح صحيح البخاري)، كتاب الرقاق، باب ما يكره من قيل وقال، جزء 11، ص312

[2] سورة المائدة، الآية 103.

[3] محمد بن إسماعيل البخاري ، أخرجه البخاري في كتاب الشروط في الوقف ،صحيح البخاري،ط1 ،الجزء3 ،ط دار إحياء التراث الوطني، بيروت ، ص 285

[4] على بن احمد ابن حجر العسقلاني، فتح الباري، المرجع السابق ،الجزء5، دار الكتب السلفية، ص401.

وقد أجمع الفقهاء على تولى أصحاب سول الله صلى الله عليه وسلم النظارة على أوقافهم في حياتهم وبعضهم أوصى بها أبنائه. حيث اجمعوا على مشروعيتها، ولم ينكر أحد عليهم ذلك.

قال الشافعي: «أخبرني غير واحد من آل عمر وآل علي أن عمر ولي صدقته حتى مات[1] وجعلها بعده إلى حفصة، وإن عليا ولي صدقته حتى مات ووليها بعده الحسن بن علي، وإن فاطمة بنت رسول الله صلى الله عليه وسلم وليت صدقتها حتى ماتت، وبلغني عن غير واحد من الأنصار أنه ولي صدقته حتى مات»[2].

وقد روى عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه أوصى إلى حفصة أن تلي وقفه ماعاشت ثم يليه ذو الرأي من أهلها[3].

ومن خلال ما تم ذكره جاءت مشروعية النظارة على الأوقاف بهدف رعاية الوقف و القيام بشؤونه وتصريف أموره والحفاظ عليه فمن غير المعقول إبقاء أموال الوقف دون رعاية وتدبر ودون حفظ فيصير إلى الضياع والزوال، هذا من جهة، وإذا أسند الوقف إلى عدد بير من الناس وترك بينهم ستشب النزاعات والخلافات ويضيع الوقف أيضا بينهم لذلك لابد من اسناده إلى شخص واحد أو مجلس نظارة معين محد تحتكم إليه أمور النظارة ويفرض بسطته ليتمكن من المراقبة وفض النزاعات والخصومات، لأن حفظ المال واجب شرعي وبالتالي ينطبق عليه حفظ الوقف فمن واجب الناظر السهر على حفظ الوقف حين قال ابن حجر رضي الله عنه وتولى الأمر تقلده[4] كما تطلق الولاية على السلطان والإمارة[1].

---

[1] انظر: وأبو بكر البيهقي السنن الكبرى للبهيقي الجزء 6 ، طبعه مجلس دائرة المعارف العثمانية يحير آباد، الهند. 1352 هـ ص161 ،(نقلا عن د. ناصر بن عنيف. جماعة الأوقاف في الفقه الإسلامي 1439هـ/2018م).

[2] أبو بكر البيهقي، المرجع السابق ،ص 264، ومحمد بن ادريس الشافعي، الأم، الجزء 4، دار المعرفة وبيروت، دون ط، سنة 1410هـ –1990م، ص61.

[3] أبو داود، سنن أبي داود، كتاب الوصايا، باب ما جاء في الرجل يوقف الوقف ،الجزء3 ص 419

[4] محمد عبيد عبد الله الكبيسي، أحكام الوقفي الشريعة الاسلامية، وزارة الشؤون الاسلامية بالمملكة العربية السعودية، الباب2، سنة 1426، ص121.

ومن خلال التعريف الاصطلاحي بناء على ما تم التوصل إليه من دراسة المعاجم كلسان العرب والمعجم الوسيط.

اتضح أن الإمارة في اصطلاح الفقهاء هي: الولاية[2]على الوقف[3].

فالنظارة هي وضع اليد على أعيان الوقف، والقيام عل حفظها وتحصينها، وإصلاحها وعمارتها والحق في إدارته واستغلال أعيانه وتوزيع غلاته على مستحقيها، والحق في التعاقد نيابة عنه وتمثيله فيما يدعى له وعليه[4].

والناظر في الاصطلاح يطلق على متولي الوقف والقيم عليه وهو المشرف[5].

نخلص مما سبق أن الولاية عرفها محمد بن سعد الحنين: "هي سلطة شرعية يتمكن بها صاحبها من إدارة شؤون المولى عليه، وتنفيذها على وجه الإجبار أو الاختيار"[6].

فمعنى السلطة، أي أن صفة الولاية قائمة بالأشخاص وليست أثرا ناتجا عنها، والشرعية هي وصف للسلطة، بمعنى يتمكن بها صاحبها، فهي تثبت لصاحب السلطة الشرعية أي يمكن أن نعتبرها من شروط صحة الولاية (سواء عامة أو خاصة).

وإدارة شؤونها: فالولاية تتضمن أعمالا كثيرة (من إدارة وحماية وإصلاح، إبرام العقود) والمولى عليه هو محل الولاية بشكل عام حيث شملت الولاية على الوقف والوصية وغيرها

---

[1] عبد الله مبروك النجار، ولاية الدولة على الوقف مشكلات وحلول، بحث مقدم للمؤتمر الثاني للأوقاف بالمملكة العربية السعودية بعنوان (الصيغ التنموية والرؤى المستقبلية) جامعة أم القرى بمكة المكرمة، 2006، ص 15

[2] الولاية في اللغة هي الإمارة والسلطان والبلاد التي يتسلط عليها (انظر: القاموس المحيط، الباب4، ص401، والمعجم الوسيط 1057/6 الطبعة الثانية 2019.

[3] ابن خزيمة – كتاب الوصيات، باب الوصية، الحبس من الضياع، الجزء 4، ط. المكتب الإسلامي 1979م،ص 319 – 320

[4] خالد عبد الله الشعيب، المرجع السابق، ص ص 49 –50.

[5]. محمد عبد العزيز العابدين الدمشقي، المرجع السابق، الباب 3، ص431.

[6] محمد بن سعد الحنين، الولاية والنظارة المؤسسية على الوقف، دراسة فقهية، أطروحة دكتوراه، كلية الشريعة، الرياض، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، الرياض، ط2، سنة 2018م، ص 29

وكلمة تنفيذها: هي نتيجة الولاية والآثار القانونية والشرعية المترتبة عليها بمجرد صدورها عنه من نفاذ العقود، والالتزامات، والتصرفات.

ومعنى على وجه الإجبار والإختيار هذا قيد لتنفيذ سلطة الولي، أما ولاية الإجبارَ هي الولاية التي تنفذ جبرا على المولى علي، كالنكاح وأما ولاية الاختيار وهي تكون على المرأة الحرة البالغة[1].

الفرع الثاني

طبيعة النظارة وخصائصها

أولا: طبيعة النظارة

إن حقيقة النظارة تأخذ عدة أوجه في كتب الفقه، فتارة تتصف بصفة الولاية وتارة أخرى تتصف بصفة العقد بين الطرفين وسوف نوضح ذلك من خلال ما يأتي:

1.النظارة وكالة: إذا اشترط الواقف النظارة لنفسه ثم عين شخصا آخر على الوقف، ففي هذه الحالة يكون الناظر وكيلا عن الواقف وهذا باتفاق الفقهاء[2].

كما اتفق الفقهاء على أن الواقف إذا لم يشترط النظارة لنفسه وشرطها لشخص آخر، فإن هذا الأخير يتصرف في الوقف بصفة النيابة أو الوكالة لا بصفة الأصالة وهنا نعرض قولين فيمن يمثله الناظر بالوكالة:

القول الأول: لأبي يوسف من الحنفية وهو المذهب عندهم[3] والمالكية[1] وهو الناظر وكيل عن الوقف.

---

[1] نزيه حماد، المرجع السابق، ص 81 –82.

[2] زين الدين بن ابراهيم بن محمد المعروف بابن نجيم المصري، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، دار الكتاب الاسلامي، ط2، ص244.

[3] بن عابدين، المرجع السابق، الجز6، ص386.

القول الثاني: للشافعية[2] والحنابلة[3] ومحمد بن الحسن من الحنفية[4] والإمامية[5] وهو أن الناظر وكيل عن الموقوف عليه.

ويرجع سبب الاختلاف إلى عدم اتفاقهم في ثبوت ولاية الواقف على وقفه إن لم يشرط النظارة لنفسه أو عدم ثبوتها، ويترتب عن هذا الخلاف أنه ليس لصاحب الوقف أن يعزل الناظر عن نظارة الوقف مالم يشترط ذلك في عقد الوقف بالنسبة لأصحاب القول بأنه وكيل عن الموقوف عليه، في حين يكون له الحق في أن يعزله عن أًصحاب مقولة بأنه وكيل عن الواقف سواء اشترط أو لم يشترط ذلك في العقد[6].

ومما سبق يذكر الدكتور خالد عبد الله الشعيب أو يرجح بالقول الأول لثبوت ولاية الواقف لا الموقوف عليه، إذ كيف يعين شخص شخصا آخر يكون وكيلا عن شخص ثالث يعرفه ولم يراه حتى يختاره أو حتى يعلم بالاختيار.

2.النظارة عقد إيصاء:

قد تكون النظارة إيصاء[7] أي اشترط وأوصى الواقف على النظارة لأحد بعد وفاته أو في حياته وهنا نلاحظ أن الواقف عهد النظارة لشخص آخر غيره ليحل محله في التصرف، ومن هنا يأخذ الناظر صفة الوصي في تصرفه في الوقف وإدارته، خاصة إذا أوصى بها بعد وفاته

---

[1] شمس الدين الخطيب الشربيني الشافعي، مغنىالمحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، الجزء3، ط1، دار الكتب العلمية، سنة 1994، ص 553. وانظر أيضا: محمد بن محمد بن عبد الرحمن المالكي المغربالشهير(بالحطاب)، الجزء3، دار الرضوان، نواقشوط، موريتانيا، ص39.

[2] محي الدين ابي زكريا يحى بن شرف النووي (الامام النووي)، روضة الطالبين، الجزء5، دار المنهاج، دمشق، سنة ه676، ص349.

[3] منصور بن ادريس البهوتي، تحقيق هلال بن مصيلحي مصطفى هلال، كشاف القناع عن متن الاقناع ،الباب 4، دار الفكر، بيروت، سنة 1402ه، ص272 .

[4] انظر: أحمد بن حجر الهيتمي، تحفة المحتاج في شرح المنهاج، مراجعة لجنة من العلماء، المكتبة التجارية الكبرى بمصر لصاحبها مصطفى محمد، سنة1983، الجزء 6 ، ص88.

[5] زين الدين علي بن محمد الجبعي العاملي، الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية ،تحقيق مجمع الفكر الاسلامي ، الجزء3، ص 177-178.

[6] خالد عبدالله الشعيب، المرجع السابق، ص56.

[7] عبد الرحمن بن عبد العزيز الجريوي ،النظارة على الأوقاف اقسامها وشروطها،رسالة دكتوراه، كلية التربية ،جامعة سلمان بن عبد العزيز ،بالخرج،كلية التربية،دون سنة،ص ص29 -30

كما اتفق الفقهاء، أنه لا يحق للموقوف عليه بالإيصاء على الوقف اطلاقا، وهناك من جمهور الفقهاء منعوا القاضي من الإيصاء بالنظارة من بعده عدا الحنفية[1].

3.النظارة من الولاية:

قد تكون النظارة ولاية تثبت ابتداء للواقف أو للقاضي وللموقوف عليه ولاية لا تتوفر هنا الصيغة والطرفان وقد اختلف الفقهاء في ذلك، سنتطرق إليه بالتفصيل.

ففي حالة لم يعين الواقف ناظرا على وقفه أو مات الناظر تثبت النظارة لأحد هؤلاء (الواقف، القاضي، الموقوف عليه)، فتكون للواقف لأنه أقرب الناس للوقف فمن حقه أن تثبت له الولاية، وقد تكون للموقوف عليه لأن الوقف أصبح مختصا به، وكل ما ينتجه يعود له، فرجح الفقهاء أن تكون النظارة له تغليبا لحكم الأخص[2].

ثانيا: خصائص النظارة

تختلف خصائص النظارة حسب طبيعتها إذا كانت عقد أو غير ذلك كما تم توضيحه سابقا، غير اننا حاولنا تلخيص مجموعة من الخصائص توصلنا اليها من بعض المراجع التي اجتهدت في موضوع النظارة أو الولاية، وأهمها هي:

1-إذا كانت النظارة عقدا جاز للناظر أو مفوض النظارة فسخ عقد النظر في أي وقت شاء حتى لو لم يرض الطرف الأول بالفسخ[3]، فأطلق عنها: «النظارة من العقود الجائزة غير اللازمة»[4].

---

[1] علاء الدين أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكساني الحنفي، بدائع الضائع في ترتيب الشرائع، دار الكتب العلمية، الطبعة2، 1436هـ- 1986م ،الجزء 7، ص 333

[2] ابي الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي الشهي بالمارودي، الحاوي الكبير في فقه مذهب الامام الشافعي، ط1، الجزء 9، دار الكتب العلمية، بيروت، ص397.

[3] محمد بن أمين بن عمر بن عابدين الدمشقي، العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية ، دار الكتب العلمية بيروت ،لبنان ،الجزء ،الجزء الأول ، سنة 1871م، ص199-200

[4] انظر علي حيدر خواجة أمين أفندي، دور الحكام شرح مجلة الأحكام، تعريب فهمي الحسيني، دار الجيل، الجزء الأول ،1، ط1 ، سنة 1411هـ ،ص340

2-تعتبر النظارة من عقود الأمانات[1]، فيعتبر الملك الوقفي مهما كان نوعه أمانة، وديعة لديه يجب المحافظة عليها، فلا يجوز التفريط فيها أو التهاون في المحافظة عليها وإذا أصابه شيء من التلف أو الضياع فإنه يكون على مسؤولية الناظر[2].

3-النظارة عقد تبرع، يمكن أن تكون النظارة عقد تبرع وهنا يقر الفقهاء أن الناظر قد يتولى النظارة دون أجر أي تكون مجانا، وقد تكون عقد معاوضة، حيث يأخذ الناظر مقابل توليه ذلك أجرا، سواء شرط الواقف له ذلك الأجر أو قدره القاضي طبعا بناء على طلبه[3].

4-النظارة من العقود المستمرة، فعامل الزمن منوط بوجودها واستمرارها كالإجارة والإعارة والشركة.

5-النظارة من العقود الرضائية وهي تخضع لمجرد التراضي.

أما ثبوت الولاية للقاضي فلما له من السلطة العليا على مصالح العامة، والوقف منها، فكانت له الولاية على أساس هذا المبدأ.

ويتضح من خلال هذه الحقائق التي اتصفت بها النظارة من طرف الفقهاء ماهي إلا لحرصهم على تكييف التصرفات والعقود حسب معانيها انطلاقا من قاعدة أن العبرة والعقود للمعاني لا للألفاظ والمباني[4].

المبحث الثاني

أقسام النظارة واركانها

[1] مصطفى الزرقا، المدخل الفقهي العام، الجزء1، مطابع ألف باء، دمشق 1967 م، ص 580.

[2] انظر ابن عابدين، المرجع السابق، ص425.

[3] ابن عابدين، المرجع نفسه، ص 386.

[4] علي حيدر، مجلة الأحكام العدلية المادة(3)، العدد1، ط، دار الكتب العلمية – بيروت، ص11.

ان النظارة تصرف شرعي تحكمه ضوابط وله خصائص منفردة حيث كما انها ليست لها حقيقة واحدة، لذلك اختلف الفقهاء في تعداد اقسامها وتحديد اركانها وهذا ما سنحاول تفصيله في المطلبين.

المطلب الأول

أقسام النظارة

لقد قسم الفقهاء النظارة إلى عدة أقسام، لاعتبارات مختلفة سنقوم بحصرها كالآتي:

الفرع الأول

النظارة باعتبار الصفة والشمول

وتنقسم النظارة باعتبار الصفة التي تثبت بها النظارة للناظر وهي نوعين:

أولا: النظارة باعتبار الصفة

1 النظارة الأصلية

هي التي تثبت للشخص ابتداء دون سلطة واسطة من شخص آخر أي تكون للناظر علاقة مباشرة بالعين الموقوفة وهنا نرى أنه إذا ثبتت علاقته بالوقف كانت نظارته أصلية، سواء كانت علاقة مباشرة مثل الواقف أو الموقوف عليه أو كانت علاقة غير مباشرة كالقاضي فإن من أعمال القاضي وواجباته رعاية الأوقاف والسهر على حمايتها ورعايتها.

2: النظارة الفرعية

هي التي تثبت للشخص عن طريق شخص آخر أي لم تكن له علاقة بالوقف بمعنى يكتسبها من غيره مثلا، يشترطها الواقف لأحد أو عين لقاضي ناظرا من قبله وهذا التقسيم مأخوذ من النصوص الصريحة للفقهاء في ذلك، نذكر منه في شرح الإرادات، ولناظر بأصالة،

كموقوف عليه وحاكم نصب وكيلا عنه وعزله لأصالة ولايته، ولا يجوز لناظر بشرط لأن نظره مستفاد بالشرط[1].

وسنحاول تقديم شرح مبسط لمعنى كل مصطلح من هذه المصطلحات.

1-فثبوتها بموجب الشرط والمقصود به اشتراط الواقف النظارة لنفسه أو لغيره.

2-أما التفويض هو تفويض المتولي للنظارة لغيره بحيث يتولى هذا الأخير القيام بشؤون النظارة مقامه على أساس التفويض ويجوز أيضا على أساس التوكيل[2].

والتوكيل في نظارة الوقف هو إنابة الناظر من يقوم مقامه في التصرفات التي يمتلكها[3].

والحكم فيها حق متقرر لازم بإجماع الفقهاء نقلا عن المزداوي والمقصود بالإقرار هو إقرار الناظر على نفسه أو التصريح بأن النظارة ليست له وإنما لشخص معين يذكر إسمه ويتم المصادقة عليه من طرف المقر له، وهذه الحالة يطلق عليها المصادقة.

أما النظارة بالإيصاء لقد تمت الإشارة سابقا أن للناظر الحق في نقل النظارة لغيره بواسطة الإيصاء دائما بإتفاق جمهور الفقهاء، في حين منعوها على الموقوف عليه إطلاق.

ثانيا: النظارة باعتبار الشمول

1: النظارة المطلقة

هي التي تكون النظارة فيها على كل أجزاء العين الموقوفة[4] كأن يعين الواقف ناظرا واحدا على المزرعة كلها فهذه نظارة عامة شاملة لكل أجزاء المزرعة ومشمولاتها، فالناظر يكون مسؤولا، على كل العين، وهي تنقسم الى نوعين سيتم توضيحهما فيما يلي:

- **النظارة العامة المطلقة**

---

[1] منصور بن ادريس البهوتي الحنبلي، شرح منتهى الإرادات، ط1، الجزء 2، دار عالم الكتب، سنة1414هـ -1993م، ص ص 504 -505

[2] ينظر: علاء الدين ابو الحسن علي بن سليمان المرداوي الدمشقي الصالحي الحنبلي، الانصاف في معرفة الراجح من الخلاف، الجزء 5، ط1، دار احياء التراث العربي، بيروت، سنة1376هـ -1956م،ص365

[3] عبد الجليل عبد الرحمن عشوب، كتاب الوقف، ط1، دار الافاق العربية، القاهرة، سنة1420 -2000م، ص 80.

[4] خالد عبد الله الشعيب، المرجع السابق، ص71.

هي النظارة الواسعة يكون النظر فيها على جميع الأوقاف ويختص بها الحاكم أو القاضي، حيث يقوم الحاكم أو القاضي بتفقد أحوال النظار ومدى قيامهم بالأعباء الموكلة لهم على أتم وجه وقد أنشأت الكثير من الدول الإسلامية هيئات مستقلة تقوم بالنظارة العامة[1] المطلقة على الأوقاف بتفويض من الحاكم أو رئيس الدولة فهي تقوم مقام القاضي المنصوص عليه عند الفقهاء، فالناظر في هذا النوع يستمد نظارته بموجب ولايته العامة على المصالح وتتمثل في الجزائر بوزارة الشؤون الدينية والأوقاف بموجب المرسوم التنفيذي رقم 146/2000 المؤرخ 2000/06/28 (متمثلة في مديرية الأوقاف والحج) التي كانت تسمى بنظارة الأوقاف، والذي عدل هو الاخر بموجب المرسوم التنفيذي رقم 05 –427 حيث أصبح يطلق عليه إسم مديرية الاوقاف والزكاة والحج والعمرة . أما الكويت فيعود إلى الأمانة العامة للأوقاف التي تسهر على أموال الوقف في البلاد.

- **النظارة الخاصة المطلقة**

يكون النظر فيها على كل أجزاء العين الموقوفة فهي خاصة مقتصرة على الحاكم أو القاضي أما بصفة الاطلاق هنا، وعامة بالنسبة إلى النظارة الخاصة النسبية التي يكون النظر فيها على جزء محدد من العين الموقوفة كما تم ذكره سابقا، فالناظر لهذا النوع من تستمد نظارته من خلال ولايته على العين الموقوفة في نظارة خاصة على الوقف الذي يتولاه.

وحسب رأي الفقهاء لا يوجد تعارض بين الولاية العامة والخاصة. لأن القواعد المقررة في الفقه الإسلامي ان الولاية الخاصة أقوى من الولاية العامة[2] والمقصود لا يمكن للقاضي (ولاية عامة) أن يتصرف في مال الوقف مع وجود ناظر له (ولاية خاصة).

فمثلا لو أجر الناظر العقار الذي تحت تصرفه، ثم ذهب القاضي وأجر نفس العقار، هنا يعتبر إيجار الناظر صحيحا ولا يعتد بإيجار القاضي.

[1] خالد عبد الله الشعيب ،المرجع نفسه، ص72.

[2] عبد الرحمن بن ابي بكر جلال السيوطي، الأشباه والنظائر، دار الكتب العلمية، بيروت 1915 م، ص160.

لأن الولاية الخاصة أقوى من العامة، بينما ينحصر أمر القاضي في متابعة ومراقبة تصرفات الناظر ومدى مشروعيتها وتحقيقها للمصلحة المنشودة، حيث يمكنه إبطال ما كان منها غير موافق أو مطابق للقانون ويمكن أن نطلق على النظارة العامة بالنظارة المطلقة التي يوكل فيها النظر بكل أعمال النظارة أو المقيدة التي يختص الناظر ببعض أعمال النظارة.

2: النظارة النسبية

يكون النظر فيها للناظر على جزء معين للعين الموقوفة كأن يعين الواقف ناظرا لجزء معين في مصنع (عملية التسويق) فهو محدد لا يجب أن ينظر على فروع أو أجزاء أخرى وهو مسؤول عن عملية التسويق فقط دون غيرها.

الفرع الثاني

النظارة باعتبار شخصية الناظر وتعددها

أولا: النظارة باعتبار شخصية الناظر

بعد انتشار العمل المؤسسي أو المؤسسات الوقفية في بعض الدول الإسلامية التي نجحت في تطوير آفاق الأوقاف في بلادها كالكويت وماليزيا والسعودية وغيرها، وظهرت النظارة بمفهومها الطبيعي والاعتباري وسنتطرق إلى كل نوع بالتفصيل.

1: النظارة الطبيعية

نقصد بها الشخص الطبيعي وهو الناظر وهو فرد يتمتع بالأهلية وذمة مالية وله حقوق ويترتب عليه واجبات فالشخصية الطبيعية بمولده وتنتهي بوفاته، والشخص الطبيعي مستقل بذاته في الواقع.

2: النظارة الاعتبارية

هي النظارة التي يكون فيها الشخص اعتباري وهو عبارة عن مؤسسة[1] حكومية تكتسب الشرعية من خلال القانون الذي يضفي عليها هذه الصفة وتكون مستقلة لها ذمة مالية خاصة وأهلية قانونية تتمتع بها وتتكون من عنصرين:

عنصر موضوعي: المقصود بها مجموعة من الأشخاص أو الأموال بقصد تحقيق غرض معين.

عنصر شكلي: اعتراف القانون بالشخصية الاعتبارية بهذه المجموعة حتى يكتسب الصفة القانونية، وكما أن الشخص الاعتباري لا يموت بل يمتاز بالديمومة والاستمرارية حتى لو تبدل الأشخاص، وتتمثل النظارة الاعتبارية في الهيئات الحكومية التي تنشئها الدول لتعينها على أمور الوقف.

ثانيا: النظارة باعتبار العدد

1: النظارة الفردية

هي التي يفوض فيها ناظرا واحدا، فيجوز أن يكون ناظر الوقف شخصا واحدا، فهي وكالة أو وصاية أو ولاية تثبت لواحد أو أكثر[2].

2: النظارة الجماعية

هي التي يتولاها أكثر من واحد أي يكون كل واحد منهم ناظر على كل العين الموقوفة.

عكس النظارة الخاصة النسبية يكون كل واحد منهم ناظرا على جزء معين من العين الموقوفة[3].

فمما سبق نستخلص أن النظارة الخاصة النسبية هي نظارة فردية.

الفرع الثالث

النظارة باعتبار الاشراف

[1] المذكرة الايضاحية لقانون الاوقاف الكويتي، المرجع السابق، ص11.

[2] عبد الرحمن بن عبد العزيز الجريوي، المرجع السابق، ص29 –30

[3] خالد عبد الله الشعيب، المرجع السابق، ص64.

أولا: النظارة الإشرافية

هي التي يعين فيها مشرف على الناظر ويسمى ناظر حسبه بحيث لا يكون مستقلا في إدارته للوقف فيضطر للرجوع إلى المشرف لاستشارته فيما يقوم به من أعمال الوقف[1].

ثانيا: النظارة غير الإشرافية

هي التي لا يتم تعيين مشرف على الناظر وفيها يستقل في إدارة الوقف، فتكون له حرية التصرف دون الرجوع إلى أحد في حدود الشرعية والقانون، وتكون النظارة الإشرافية في ثلاث حالات:

الحالة الأولى: أن يشترط الواقف متوليا على الوقف ومشرفا عليه[2].

الحالة الثانية: إذا شكل المستحقون الناظر وطعنوا في امانته لكنهم لم يتمكنوا من تقديم الإثبات، يجوز للقاضي ان يعين عليه مشرفا[3].

الحالة الثالثة: إذا ثبت ضعف الناظر وعدم مقدرته على إدارة الوقف فإنه يضم إليه ناظر آخر يشرف عليه ويساعده في إدارة الوقف[4].

المطلب الثاني

أركان النظارة وشروطها

النظارة تعتبر كغيرها من العقود حسب ما تم شرحه سابقا في خصائص النظارة، فهي إما أن تكون عقدا أو ولاية، لذلك لابد لها من أركان حتى تكون صحيحة رغم أنني لم أجد مراجع كثيرة تحدثت عن الاركان في حدود اجتهادي ما عدا مذكرة للدكتور خالد عبد الله شعيب وسأتناول في الفرع الأول الواقف والناظر.

---

[1] ابن عابدين، المرجع السابق، الباب 4، ص 430-431.

[2] منصور بن ادريس البهوتي، كشف القناع، المرجع السابق، ص 270-271.

[3] منصور بن ادريس البهوتي ، المرجع نفسه، ص272، 273.

[4] عبد الله الكبيسي، المرجع السابق، ص133.

الفرع الاول

الواقف والموقوف عليه

الركن معناه لغة: ركن إلى الشئ، أي مال إليه وسكن ووثق به، وجمعه أركان[1]، كما قال تعال: ﴿ لَقَدْ كِدتَّ تَرْكَنُ إِلَيْهِمْ﴾[2] هو الجزء الذي لا تتم النظارة إلا به وقد اختلف الفقهاء حسب نوعها، وهو ما ذكر سالفا سواء أكانت النظارة عقدا أو ولاية، وحسب ما إصطلح عليه الفقه يمكن القول أن أركان النظارة هي الوقف، والناظر، والموقوف عليه، والصيغة[3]. هذا إذا كانت النظارة عقدا أو وصاية، أما إذا كانت النظارة بمفهوم الولاية فإن أركانها تتمثل في الناظر والموقوف عليه كما هو في ولاية الأب على ابنه الصغير دون سن الرشد، فلا محل للواقف هنا كواسطة وفي هذا المطلب سنتناول أركان النظارة وشروطها بشكل عام فلا تصح النظارة بدونه (الواقف) فهو يعتبر من أحقيته للنظارة لأن ملكية العين الموقوفة ترجع له.

أولا: الواقف

لذلك تكون ولاية تعيين الناظر في حالتين هما:

الحالة الأولى: عند إنشاء الوقف

للواقف عند عزمه وتقريره إنشاء الوقف يمكنه أن يختار من يشاء بأن يكون ناظرا على وقفه[4] كأن يصرح بهذه الصيغة: "أعين فلانا ناظرا على وقفي".

الحالة الثانية: عند اشتراط النظارة لنفسه

إذا ثبت للواقف واقر اشتراط النظارة لنفسه، كأن يصرح أشترط أن أكون ناظرا على وقفي ويمكنه هنا أن يفوض هذه النظارة لغيره من الأشخاص كوكيل عنه (عن الواقف) وفي هذه

[1] جمال الدين بن منظور، المرجع السابق، ص1219.

[2] سورة الإسراء، الآية 74.

[3] ابن عابدين، المرجع السابق، الجزء الاول، ص64.

[4] بن عابدين، المرجع السابق ، ص409

الحالة يمكن عزل الوكيل واستبداله بغيره إذا ثبتت إساءته للوقف[1] وحسب الفقهاء لا يوجد خلاف في هذا الباب بينما اختلفوا في حال لم يتم تعيين الواقف للناظر أو لم يتم اشتراطه لنفسه عند إنشاء الوقف، وسوف نتطرق لقولين في هذا العنصر.

القول الأول: يجيز ولاية تنصيب الناظر ما دام حيا حتى ولو لم يشترط ناظرا عند إنشاء الوقف، فهو أولى الناس، أو يشترط النظارة لنفسه بالولاية على ماله الذي أوقفه لوجه الله. مثل الذي أعتق عبدا كان الولاء له لأنه أقرب الناس إليه[2] وهو ما أقره المالكية[3] والزيدية[4] وأبي يوسف من الحنفية[5]، وبعض الإمامية[6].

القول الثاني: يقرون أنه في حالة عدم اشتراط الواقف النظارة لنفسه فليس من حقه تعيين الناظر معتمدين في ذلك خروج ملك الوقف من ذمته فانتقاء ملكيته تجعله لا يملك حق التولية عليه لأنه أصبح خارج عن الوقف[7] وقد ذهب في هذا الطرح كل من مذهب الشافعية[8] والحنابلة[9] ومحمد بن الحسن من الحنفية[10].

وذهب الأستاذ الدكتور خالد عبد الله الشعيب في ترجيح القولين إلى الأخذ بالقول الأول وهو ثبوت ولاية الواقف وإن كان خارج عن ملك الواقف إلا أنه ينسب إليه، فيقال: "هذا وقف فلان" فما زالت هناك صلة قائمة بين الوقف والواقف.

---

[3] بن عابدين ، المرجع نفسه، ص314.

[2] انظر: كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي المعروف بابن الهمام الحنفي، الهداية مع شرح القدير، الجزء 5، ط1، المطبعة الكبرى الأميرية، مصر، 1316هـ، ص442

[3] انظر: محمد بن احمد بن عرفة الدسوقي المالكي (العدوي الدردير) الشرح الكبير حاشية الدسوقي، الجزء 4 باب أحكام الوصايا، دار الفكر، سنة 1422هـ -2001، ص89.

[4] انظر: أحمد بن يحي المرتضى، شرح الأزهار، الجزء3 ،سنة 1207هـ، الناشر مكتبة غمضان صنعاء ،باليمن ،ص 488

[5] انظر: زين الدين بن ابراهيم بن محمد ابن نجيم المصري، المرجع السابق ، ص249

[6] انظر محمد جواد بن محمد العاملي، مفتاح الكرامة، الجزء9 ،المطبعة الرضوية ،مصر ، ص42

[7] خالد عبد الله الشعيب، المرجع السابق ، ص68.

[8] انظر: شمس الدين محمد بن حمزة شهاب الدين الرملي، نهاية المجتاج، المرجع السابق، ص 398- 399.

[9] انظر: منصور بن ادريس البهوتي، كشاف القناع، المرجع السابق، ص268.

[10] انظر: هلال بن يحى بن مسلم، المرجع السابق، ص101.

ومن المنطق أن من مصلحة الوقف هو استمرار وبقاء الولاية للواقف فهو أحرص الناس على ماله، لأنه في النهاية يبتغي من خلاله الأجر والثواب لذلك نجده يحرص على أن يختار من يصونه ويحميه ويرعاه وينميه حتى يواصل هذا الوقف في العطاء من جهة وزيادة الأجر من جهة أخرى.

ثانيا: الموقوف عليه

وقد ذهبت بعض المراجع في هذا الشأن بذكر وتحديد النظارة الأصلية وأحقيتها للموقوف عليهم وأخرى اكتفت بالإشارة إلى كلمة النظارة بشكل عام دون ذكر نوعها.

حيث أنه اتفق الفقهاء أنه لا حق للموقوف عليه في النطارة الأصلية إذا كان غير معين أو محدد بإسمه، أو جمعا غير محصورا[1]، قال المرداوي: « محل الخلاف إذا كان الموقوف عليه معينا أو جمعا محصورا، فأما إذا كان الموقوف عليهم غير محصورين كالفقراء والمساكين أو على مسجد أو مدرسة، أو قنطرة، أو رباط أو نحو ذلك : فالنظر فيه للحاكم قولا واحدا »[2].

وحسب ما ذكر أن النظارة لا تثبت للموقوف عليهم إذا كانوا غير معينين كالفقراء والمساكين، والغزاة، والعلماء[3]، وأيضا لم تثبت إذا كانت جهة لا تعقل كالمسجد أو المدرسة. فيحيلون مسألة النظر إلى الحاكم.

أما إذا كان الموقوف عليه معينا ومحصورا بدقة وتتوفر فيه الشروط والمؤهلات فقد اختلف الفقهاء في مسألة النظارة على الوقف فنجد جمهور الفقهاء اختلفوا في هذه المسألة بقولين:

[1] محمد بن احمد بن عرفة الدسوقي المالكي (العدوي الدردري)، المرجع السابق، ص88

[2] علاء الدين ابو الحسن علي بن سليمان المرداوي الدمشقي، المرجع السابق ، ص69.

[3] خالد عبد الله الشعيب، المرجع السابق ، ص68.

– بينما كان رأي المالكية أنه لا يجوز للواقف أن يشترط النظر لنفسه على الوقف. فإن اشترط النظر لنفسه وكان الموقوف عليه قد حاز الموقوف كان الوقف باطلا، أما أذا كان الموقوف لا يزال تحت يد الواقف ولم تتم حيازته من طرف الموقوف عليه ولم يحصل مانع للوقف كمرض الواقف أو موته أو إفلاسه صح الوقف وأجبر الواقف على أن يجعل النظر لغيره[1].

وبينوا إجازة الواقف أن يكون ناظرا في حالة إذا كان الوقف على صغار ولده أو من حجره لأن الواقف هو الذي يتولى هنا حيازة وقفهم والنظر لهم[2].

وقد استدل المالكية على هذا الرأي بأن حيازة الوقف شرطا لصحته، قياسا على الهبة والصدقة، واشتراط الواقف النظر لنفسه ينافي الحيازة[3].

وقد وضح بعض الفقهاء ذلك وقالوا سبب منع مالك هو سدا للذريعة حتى لا يتهاون في التصرف في الوقف أو ينسى فيصرف الواقف لنفسه، أو يموت فينصرف ورثته عن الوقف ويضيع مصالح الموقوف عليهم، أما أذا ثبت الأمن في هذه النظارة، فقد أجازوها[4].

وقد رجح الدكتور خالد عبد الله في رأيه إلى الأخذ بما ذهب إليه جمهور الفقهاء من جواز[5] اشتراط الواقف النظارة لنفسه حيث وضح أن الصحابة رضوان الله عليهم كانوا يتولون النظارة على اوقافهم، موضحا ان قياس الوقف على الهيئة والصدقة يختلفان عن الوقف، ففي الهبة والصدقة تنتقل العين بصفتي الملكية والانتفاع معا، بينما في الوقف تنتقل صفة الانتفاع فقط دون العين.

أصحاب الرأي الأول:

[1] انظر: محمد جواد بن محمد العاملي، المرجع السابق، ص36.

[2] انظر: ابي بركات احمد بن محمد العدوي (الدردير)، المرجع السابق، ص81.

[3] انظر: شهاب الدين أبي العباس أحمد بن إدريس القرافي، الذخيرة القرافي، الجزء 6، دار الغرب الإسلامي، وبيروت، ط 1، سنة1994م، ص329-318.

[4] انظر: احمد بن علي بن العسقلاني، المرجع السابق ، ص 383.

[5] خالد عبد الله، المرجع السابق، ص115.

وهم جمهور المالكية والحنابلة والزيدية، وأغلب الإمامية، وهو إقرارهم بثبوت ولاية تنصيب الناظر من طرف الموقوف عليه[1]، وقد اعتمد هؤلاء في هذه المسألة انطلاقا من قاعدة انتقال ملك الوقف إلى الموقوف عليه وهذه الرؤية أكدها الحنابلة وأغلب الإمامية.

أما جمهور المالكية والزيدية أكدوا على مسألة الثبوت بناء على أن منافع الوقف وخيره من غلات ونحو ذلك تعود مباشرة إلى الموقوف عليه[2].

ويذكر الدكتور خالد عبد الله الشعيب في كتابه «النظارة على الأوقاف»: «تثبت ولاية الموقوف عليه في تنصيب الناظر في حالة واحدة، وهي ما إذا شغر الوقف من الناظر وكان الواقف ميتا ولم يكن له وصي – وكان الموقوف عليه معينا أو جمعا محصورا[3].

أصحاب الرأي الثاني:

-أصحاب هذا الرأي يمنعون ثبوت الولاية للموقوف عليه مطلقا. فلا ولاية له، وهم الحنفية والشافعية وبعض الإمامية[4]حيث يؤكدون في حالة شغور ناظر الوقف وكان الواقف ميتا فهنا تعود سلطة التولية للقاضي[5]، فهم يرون أن هناك من هو أولى بالنظارة على الوقف من الموقوف عليه، فالحنفية يرجحون الواقف لأنه أولى الناس بالنظارة على وقفه، أما الشافعية يرون القاضي هو أولى من غيره على النظارة لأنه صاحب النظارة العامة في البلاد.

لذلك اتفق جمهور الفقهاء أن النظارة الأصلية تثبت على الموقوف عليه أذا كان معينا لأنه في الأخير مصلحة (الوقف) تعود إليه وهو من ينتفع بخيره، وفي نفس الوقت لا يمنع ثبوت النظارة للواقف أو القاضي.

---

[1] ابي بركات احمد بن محمد العدوي (الدردير)، المرجع السابق ،ص88.

[2] منصور بن ادريس البهوتي، كشف القناع، الجزء 4 ،ص267-282.

[3] خالد عبد الله الشعيب، المرجع السابق، ص 70.

[4] خالد عبد الله ،المرجع نفسه، ص 85.

[5] بن عابدين، المرجع السابق، ص 409، 410.

قد بين الفقهاء حالات ثبوتها للقاضي على حمايته وهي لأن القاضي له النظر العام وأن الملك على الوقف لله تعالى وهو الوصي والقائم.

-إذا مات الواقف ولم يتعين ناظرا على وقفه وأيضا لم يتعين وصي إضافة إلى أنه لم يكن الموقوف عليه معينا تعيينا دقيقا.

أو لم يتم تسميته ما إذا كان من المساكين أو الفقراء، ولم يكن محددا كجهة مثل مسجد، مدرسة وغيره من الجهات التي لا تعقل[1].

وفي الأخير يتضح مما سبق شرحه أن النظارة لا تثبت للقاضي إلا في حالات جد محصورة وشغور المنصب من الناظر ووفاة الواقف وعدم تعيين وصي، أما إذا ثبتت النظارة للواقف أو الوصي أو الموقوف عليه ينتفي ثبوتها للقاضي[2].

إذا نستخلص مما سبق أن النظارة الأصلية هي للقاضي بإتفاق الجمهور ودليل ذلك ما روته عائشة رضي الله عنها عن النبي صلى الله عليه وسلم: «السلطان من ولي من لا ولي له» [3]، حيث كانت قاعدة فقهية عامة اعتمد جمهور الفقهاء عليها في مسائل فقهية متفرعة عنها «أن الحاكم ولي من لا ولي له» [4].

مراتب النظار:

ومما سبق ذكره رأينا أن النظارة سواء أكانت أصلية أو فرعية تثبت لعدة أشخاص، بشرط أنها لا تثبت لهم جميعا مرة واحدة ومجتمعة، وإنما تثبت لهم حسب الأحوال ويترتبون عليها حسب شغور قصد النظارة، وحسب رأي الفقهاء اتفقوا على بعض المراتب، واختلفوا عن أخرى فهناك من حدد أربعة مراتب للنظار، وهناك من أقر خمسة مراتب له، وسوف نتطرق لكل مرتبة نحاول التفصيل فيها حسب ما ذهب إليه الفقهاء والأئمة الأربعة.

---

[1] هلال بن يحي بن مسلم، المرجع السابق، ص103.

[2] محمد بن عبيد الكبيسي، المرجع السابق، ص143، 144.

[3] الحديث أخرجه أبو داود في سنن ابي داود، كتاب النكاح، باب الولي، جزء 3، ص229.

[4] ينظر: ابن عابدين، المرجع السابق، الباب 4، ص274.

المرتبة الأولى: اتفق الفقهاء أنه في حال اشترط الواقف النظارة لأحد معين، فهو الناظر الذي تكون له المرتبة الأولى ويقدم على كل من الواقف نفسه وعلى المشروط له إذا كان أجنبيا أو الموقوف عليهم لأن شرط الواقف يجب العمل به كنص الشارع[1].

المرتبة الثانية: لقد اختلف الفقهاء فيمن تثبت له المرتبة الثانية في النظارة بعد من شرط الواقف النظر له وحيث ظهرت ثلاث أقوال[2].

القول الأول:

وأصحاب هذا القول هو أبي يوسف من الحنفية والزيدية حيث يقولون أن النظارة تثبت للواقف في حالة ما إذا ثبت شغورها عن المشروط له بها، أي أن المرتبة الثانية للواقف.

القول الثاني:

أصحابه يجيزون النظارة للموقوف عليه إذا شغرت عن المشروط له شرط أن يكون الموقوف عليه معين بالاسم، أو جمعا محصورا، مثلا نقول لأولاد عيسى...

إذا لم يكن معينا أو لم يكن محصورا أو كانت النظارة لغير العاقل كالمسجد، كانت النظارة للقاضي[3].

القول الثالث:

المرتبة الثانية: أصحاب هذا القول للقاضي[4] وهم: محمد بن الحسن من الحنفية والشافعية في حالة شغور منصب النظارة عن المشروط له

المرتبة الثالثة: أقرها الفقهاء للوصي إذا ثبت أن منصب النظارة للمشروط له شاغر، وكان أيضا الواقف ميت (وصي الواقف)

---

[1] ابن عابدين، المرجع السابق ، الجزء 3، ص410.

[2] انظر زين الدين بن ابراهيم بن محمد (ابن نجيم)، المرجع السابق، ص 244، 249.

[3] خالد عبد الله الشعيب، المرجع السابق، ص 129-130

[4] انظر: زين الدين بن ابراهيم بن محمد المعروف (نجيم المصري)، المرجع السابق، ص251.

المرتبة الرابعة: حدد الفقهاء المرتبة الرابعة لوصي الوصي إذا كان منصب النظارة شاغرا عن المشروط له والواقف كان ميتا وكان وصي الواقف هو الناظر وأوصى بالنظارة للآخر ففي هذه الحالة إذا مات الوصي، يكون وصي الوصي ناظر[1] وأصحاب هذا القول هم الحنفية والمالكية[2].

المرتبة الخامسة:

اختلف الفقهاء في المرتبة الخامسة وانقسموا إلى قولين:

القول الأول: وهم الحنفية في ظاهر المذهب[3] يقرونها للقاضي إذا ثبت شغور المنصب ممن اشترطت إليهم النظارة (الواقف، ووصيه ووصي وصيه)

القول الثاني: وهم المالكية[4] التي يقرونها للموقوف عليه إذا كان معين أو جمعا محصورا، وتكون للقاضي إذا كان الموقوف عليه جمعا غير محصور أو لجهة غير عاقلة كالمؤسسات مسجد أو مدرسة أو نحو ذلك، أما جماعة الزيدية يعتبرونها المرتبة الرابعة فقط بحيث لا مرتبة لوصي الوصي.

ومما تم تبيانه من آراء الفقهاء وأقوالهم يرى الدكتور خالد عبد الله الشعيب يرجح أن مراتب النظار أربعة فقط وهي كالتالي:

المرتبة الاولى لمن شرطت له النظارة، أما **المرتبة الثانية** فهي للواقف، ثم **المرتبة الثالثة** لوصي الواقف وفي الأخير **المرتبة الرابعة** للموقوف عليه إذا كان معينا، أو جهة لا تعقل[5].

ومن خلال الدراسة والاطلاع لاحظت ان مراتب النظار تم اختيارها على هذا الأساس سبب مدى قرب الناظر إلى الوقف بالتدرج، فكلما كانت درجة قرب الناظر للوقف كان الأولى

---

[1] خالد عبد الله الشعيب، المرجع السابق، ص109.

[2] هلال بن يحي بن مسلم الرأي البصري، المرجع السابق، ص101. وانظر ابن عابدين ،المرجع السابق ، ص 410، 411.

[3] هلال بن يحي بن مسلم الرأي البصري ،المرجع نفسه، ص ص102-103

[4] محمد بن احمد بن عرفة الدسوقي المالكي، المرجع السابق، ص88.

[5] د. خالد عبد الله شعيب، المرجع السابق، ص106 .

بالنظارة من غيره وهذا كله من أجل المحافظة على الملك الوقفي واستمرارية نماءه، ولا يختلف اثنان على أن أقرب شخص للوقف هو الواقف الذي سخر ماله وحبسه طمعا في إرضاء الله سبحانه فنجده يحرص على أن تكون هدية حسنة وجيدة في سبيل إرضاء الله سبحانه وتعالى.

الفرع الثاني

الصيغة و المحل

أولا: الصيغة

إن الصيغة ركن مهم من أركان النظارة، فلا وجود للنظارة دون صيغة المتمثلة في رضا أطرافها إذا كانت النظارة عقدا أو وكالة أو وصاية.

إن العقود بشكل عام تشرط الرضا، كما جاء في سورة النساء: حيث قال عز وجل: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ ﴾[1]، وفي حديث عن النبي صلى الله عليه وسلم: «إنما البيع عن تراض»[2].

والصيغة المقصودة هنا هي اللفظ والفعل الصادر عن أحد الطرفين بدل على رضاه وقبوله بمضمون العقد، وهي تتكون من الايجاب والقبول، وتنعقد النظارة[3] بأي لفظ يحقق المعنى المراد بها، فلم يشترط الفقهاء ألفاظ خاصة أو محددة لها، قال الباجي: "كل لفظ او إشارة فهم منها الايجاب والقبول لزم به البيع وسائر العقود"[4].

كما يجب أن تكون الصيغة مقترنة بشرط باطل، وقبول الناظر للنظارة إما يكون باللفظ ويعتبر قبولا صريحا، وإما أن يكون[5] بغير اللفظ إلا أن الفقهاء أجمعوا على ضرورة أن يكون

---

[1] سورة النساء، الآية 29.

[2] اخرجه بن ماجة في كتابه، بيع الخيار (تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، سنن ابن ماجة، الجزء الثاني، د ط، عيسى الحلبي، سنة 1953 م، ص737.

[3] جمال الدين ابن منظور، المرجع السابق، الجزء 11، ص540.

[4] رحمة الماندوناس، ويزة الحراني، الإستثمار الوقفي في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر، قانون عقاري، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، كلية الحقوق، سنة 2018، ص34.

[5] خالد عبد الله شعيب، المرجع السابق، ص124.

القبول لفظا مصرحا، ويشترط في الصيغة أن تصدر ممن له ولاية تنصيب الناظر لأنها ترتب آثارا شرعية وقانونية (يجب إضافة الصيغة التي يتم التعيين بها الناظر في القانون).

الصيغة في الاصطلاح: كلام أو فعل يصدر من العاقد يدل على رضاه بالعقد[1] فالإيجاب الذي يصدر من الواقف إما أن يكون متضمنا تعيين الناظر بالاسم كمحمد فتثبت النظارة لمن سماه الواقف[2]، ويكون التعيين بالوصف على شرط (الأرشد من أولاده)[3]، ويعود التعيين بالوصف إلى مصلحة الوقف[4].

ويرى الدكتور خالد عبد الله الشعيب لأن العبرة ممن تحقق فيه الوصف في موضوع تحقق شرط الوصف الأكثر رشدا والأصلح يستحق النظارة وحده دون جميع الذرية إذا كانوا صالحين فالأصلح هو واحد دائما دون غيره[5].

- **شروط الصيغة:**

يشترط في صيغة النظارة في الوقف ما يأتي:

1. أن تصدر الصيغة ممن له ولاية نصب الناظر: إذا صدرت الصيغة من غير صاحب ولاية التنصيب فهي لا معنى لها. ولا ترتب أثرا شرعيا أو قانونيا والصيغة تصح مع التعليق أو بالإضافة.

أ. الفاظ الصيغة من الجانب الفقهي:

الصيغة تنعقد بكل لفظ يدل على معناها لا توجد صيغة محددة بذاتها مقررة لترديدها او انها لا تنعقد الا بها[6] فالأصل في العقود انها غير مقيدة بصيغة محددة بل تصح بكل لفظ يدل

[1] خالد عبد الله الشعيب ،المرجع نفسه، ص127.

[2] خالد عبد الله الشعيب ،المرجع نفسه، ص155.

[3] ينظر: لحاشية ابن عابدين، المرجع السابق، ص384.

[4] ينظر: لهلال بن يحي بن مسلم، المرجع السابق، ص 109.

[5] زين الدين بن ابراهيم بن محمد بن نجيم المصري، المرجع السابق،ص283.

[6] خالد عبد الله الشعيب ،المرجع السابق، ص139.

يدل على المقصود منه[1] باستثناء عقد الزواج وقال الباجيٍ: "كل لفظ او اشارة فيهم الايجاب والقبول لزم البيع وسائر العقود"[2]، وتعتبر كل الفاظ النظارة وما يقترن بمعناها لفظ صحيحا تنعقد به النظارة[3] كالولاية، القيم، المتولي، الناظر كلها مصطلحات تم التعارف عليها اما الايجاب فيكون في صراحة يقصد به الاسم اي ذكر اسم الناظر كاملا. او يكون متضمنا وصفا محددا بذاته كالأفضل، الاكبر .....الخ[4]، وما قيل عن الصيغة في الوقف ينطبق على الصيغة في النظارة كما، ان النظارة هي تطابق إرادتين بين الواقف والناظر، ولم نوفق في العثور على موضوع يشير الى أركان النظارة بإستثناء مرجع وحيد للدكتور عبد الله شعيب في رسالته "النظارة على الأوقاف" بشكل موسع أعطاه حقه كاملا من حيث الجانب الفقهي وقد اختلف الفقهاء في قصته، اشتراط وصف مشروط للناظر من قبل الوقف وقضية توليها سوف نتطرق اليها لاحقا في انواع الولاية ودرجة استحقاقها ومراتب النظارة[5] ان قبول الناظر في نظر الفقهاء تتضمنه الأحكام الفقهيه المتعارف عليها التحريم، الندب، الكراهية والوجوب والإباحة، فأحيانا تكون كما يكون القبول في الوكالة لان الناظر انطبقت عليه شروط الواقف أي استوفاها فالقبول هنا مندوب، واحيانا يكون واجبا اذا كانت النظارة هنا مساعدة الواقف لانقاض الوقف من ضياعه أو ذهابه لغاصب أو أجنبي، واحيانا اخرى يكون محرما اذا خالف احكام الشرع وكانت نيته التعدي على حقوق المستحقين ويمكن ان يكون ايضا مكروها وذلك لمن خشي على نفسه عدم القيام بوظيفة النظارة على وجهها الشرعي.

---

[1] انظر: منصور بن إدريس البهوتي، كشاف القناع، المرجع السابق، ص146.

[2] انظر: ابي عبد الله محمد المغربي المعروف بالحطاب الرعيني، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل (ضبط واخراج زكريا عميرات)، الجزء 4، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، سنة 1995، ص229.

[3] محمد بن احمد بن عرفة الدسوقي بن محمد العدوي، المرجع السابق، ص88.

[4] انظر: هلال بن يحى بن مسلم، المرجع السابق، ص108.

[5] ناصر ابراهيم عنيف، حماية الاوقاف في الفقه الاسلامي، اطروحة دكتوراه، الفقه المقارن، جامعة الامام محمد بن سعود الاسلامية، مؤسسة ساعي لتطوير الاوقاف، الرياض، ط1، سنة1439 هـ-2018م، ص103.

اما ان يكون مباحا، وذلك يتقرر عند ما يقبل الناظر بالنظارة وليس له أي غرض أو نية سيئة[1] ويكون القبول اما باللفظ الصريح او ما يكون بغير اللفظ اما بالفعل أي مباشرة عمل النظارة[2].

او يكون بالسكوت وقد اختلف الائمة والفقهاء في قضية سكوت الناظر:

القول الاول: يرى الحنفية والشافعية ان سكوت الناظر يعتبر قبولا دلالة، فاذا سكت ولم يرد ثم عمل فانه ينفذ ويظهر بالعمل قبوله[3].

القول الثاني: فهو للمالكية والحنابلة ويعتبر، ان السكوت ليس قبولا فلا تقبل النظارة من ساكن[4].

فالنظارة هي من العقود التي لا ينعقد فيها العقد الا بتطابق ارادتين الايجاب والقبول

ثانيا: محل النظارة

ويعرف عند الفقهاء باسم المنظور عليه والمقصود به العين الموقوفة وبالتالي تنطبق عليها شروط الوقف فإذا تحققت كل الشروط من حيث الواقف والعين الموقوفة، والموقوف عليه والصيغة، كان صحيحا واستحقت النظارة من قبل الناظر، وبالتالي إذا تخلفا شرطا منها لا يتم الوقف ومن ثم لا تستحق النظارة.

وما قيل على محل الوقف يقال على محل النظارة فكلاهما نفسه يقعان على المال الموقوف والذي قد يكون عقارا أو منقولا أو منفعة، وما يقال عن اركان الوقف، مفاده ان جمهور الفقهاء اختلفوا في تحديد أركانه الى فريقين هما:

الفريق الأول: وهم المالكية والشافعية والحنابلة والزيدية والإمامية يرون أن للوقف أربعة أِركان تتمثل في الواقف، والصيغة، والموقوف[1]، والموقوف عليهم.

---

[1] انظر: خالد عبد الله شعيب، المرجع السابق، ص148

[2] انظر: شمس الدين محمد بن حمزة شهاب الدين الرملي، نهاية المحتاج الى شرح المنهاج، ط اخيرة، دار الفكر، بيروت، الباب 5، سنة 1404هـ -1984، ص 28

[3] انظر: شمس الدين الرملي، المرجع نفسه، ص29.

[4] انظر: خالد عبد الله شعيب، المرجع السابق، ص149.

الفريق الثاني: هم الحنفية الذين يحددون أركان الوقف بركن واحد، وهو الصيغة[2]، أما باقي الاركان يتكلمون عنها ضمن الشروط الأساسية بالتفصيل، لكنها لا ترتقي إلى أن تكون أركانا.

الفرع الثالث

شروط النظارة

تنقسم شروط النظارة حسب درجة أهميتها من منظور الفقهاء الى ثلاثة أقسام، سأوجزها فيما يلي:

أولا: الشروط المتفق عليها: وهي الشروط التي تم الاتفاق عليها من طرف الفقهاء[3] وهي العقل، وسن الرشد، والكفاية.

1- العقل: اتفق[4] الفقهاء الأربعة على هذا الشرط بقولهم أن المجنون عاجز عن النظر الى نفسه ،فهو عديم التمييز لما فيه مصلحته ،فيجب على ناظر الملك الوقفي أن يكون سليم المدارك الذهنية مهما كانت درجتها ،كليا أو جزئيا، ابتداء[5] ،و استمرارا ، فهو عديم الأهلية ،لذلك لا تصح ولاية المجنون والمعتوه حتى على أملاكهما ،فكيف بالولاية على الأملاك الوقفية ،أما إذا زال السبب ،يجيز الفقهاء صحة التعيين[6]،مصداقا لقول الرسول- صلى الله عليه

[1] خالد عبد الله الشعيب، المرجع السابق، ص 38

[2] زين الدين بن ابراهيم بن محمد بن نجيم المصري، المرجع السابق، ص 205

[3] زين الدين بن محمد بن نجيم المصري ،المرجع نفسه، ص 244.

[4] محمد عبيد الكبيسي، المرجع السابق، ص 161

[5] نذير شوقي، المرجع السابق، ص100

[6] ابن عابدين، المرجع السابق ص678

وسلم – "**رفع القلم عن ثلاث: عن المبتلى أو قال عن المجنون حتّى يبرأ، وعن الصّبي حتّى يبلغ أو قال يعقل وعن النّائم حتّى يستيقظ** " [1] .

2-سن الرشد: الرشد من الصفات[2] التي تؤهل الناظر ان يتولى شؤون الملك الوقفي، لذلك يجب أن يكون راشدا مؤهلا غير محجور عليه، وسن الرشد تصح به الولاية، فلا يقوم بها صغيرا حيث اشترط الفقهاء على من يتولى عمل الناظر أن يكون بالغا سن الرشد ويحسب بالتاريخ الهجري القمري بالإجماع[3]، وعليه لايصح تولية ناقص الأهلية أو الصغير في منصب الناظر.

3- الكفاية: المقصود بها هي القوة والمقدرة على القيام بشؤون الملك الوقفي[4] وهي من أهم الشروط لأنها صفة مهمة جدا تحفظ مصالح الأملاك الوقفية من الضياع، و تحقيق أهدافها ، وهذه الصفة لم يتم تحديد أو الإشارة فيها الى جنس الناظر سواء ذكرا أو أنثى[5]، وإنما وإنما يتم التعيين من توفرت فيه شرط الكفاءة ومعيارها اختلف حسب نوع الملك الوقفي ،و بحسب كيفيات وأشكال استثماره [6] فاذا غاب هذا الشرط لا يصح التعيين، وقد ربط الفقهاء هذه هذه الصفة بصفة الأمانة، فلا يصح تولية كفء فاسق على النظارة ،لقوله تعالى "قالت

---

[1] ابو داود، سنن ابو داود، المرجع السابق، كتاب الحدود، باب في المجنون يسرق او يصب حدا الجزء 4، رقم الحديث 4398، ص 139

[2] نذير شوقي، المرجع السابق، ص 103

[3] ابن رشد القرطبي، البيان والتحصيل والشرح والتوجيه في المسائل المستخرجة، ط1، دار الغرب السلامي، بيروت، الجزء 12، سنة1405هـ، ص 256

[4] ابن عابدين، المرجع السابق، ج 4، ص 380.

[5] عبد الرؤوف المناوي، تيسير الوقوف على غواص أحكام الوقوف، رسالة دكتوراه، شعبة الفقه وأصول، جامعة أم القرى، مكة، مكة، السعودية، سنة 1410هـ-1990م، ص 502.

[6] منذر قحف، الوقف الإسلامي، تطوره، إدارته، تنميته، دار الفكر المعاصر بيروت-لبنان، دار الفكر، دمشق، سوريا ،ص315.

إحداهما يأبت استئجره إنّ خير من استئجرت القويّ الأمين"[1] وهي خير إجابة شافية في اعتبارها شرط صحة لتولية ناظر الوقف القدرة والأمانة .

ثانيا: الشروط المختلف فيها اختلف الفقهاء في بعض الشروط حيث يعتبرونها انها لا ترتقي لأن تكون شرط صحة في تولية النظارة وهي:

1-**الإسلام:** اتفق فس شرط الاسلام كل من جمهور المالكية والشافعية والحنابلة، أما الحنفية فلا يشترطونه لقول ابن عابدين: "**ويشترط للصّحة، بلوغه وعقله، لا حريته وإسلامه**"[2].

2-العدالة: اختلف الفقهاء في شرط العدالة، فجمهور الشافعية اعتبروه شرطا مطلقا، أما أكثر الحنفية جعلوه شرط أولوية في النظارة، لا شرط صحة، ومن الفقهاء مثل المالكية والحنابلة من يفرقون فيما إذا كان خاص بالناظر، أو الموقوف عليه أو، غيره فالمالكية والحنابلة يشترطونه إذا كان ناظرا أو موقوف عليهم أو غيرهما على الوقف، أما الشافعية يرونه ليس شرطا للولاية.

3-الحرية: يعتبرها الشافعية شرط صحة، أما الحنفية كما تم ذكها سالفا ليست شرط صحة (مقولة ابن عابدين)، أما المالكية والحنابلة فلم يتعرضوا لشرط الحرية، أما الذكورة، أيضا ليست شرط صحة، يمكن للمرأة[3] أن تتولى النظارة، لما ثبت عن عمر – رضي الله عنه-أنه أوصى لأبنته حفصة – رضي الله عنها –وكذلك أجازوا للأعمى بالولاية على الملك الوقفي، حسب الظروف والأحوال قياسا بإجازة أن يكون قاضيا.

ثالثا: الشروط الاحتياطية في تولية النظارة

[1] سورة القصص، الآية 26.

[2] ابن عابدين، المرجع السابق، ص 381.

[3] عبد الله الجريوي، المرجع السابق، ص 39-40

لقد راعى الفقهاء شروطا احتياطية أخرى في تولية ناظر الوقف، لأنهم يرون أن في تحقيقها، تتحدث الطمأنينة والارتياح للواقف ويتحقق الأمن لمصالح الوقف ومن بينها:

1-تولية الأصلح: لا تجوز المحاباة في أي ولاية خاصة من الأقارب والأهل والأصدقاء إلا للأصلح، فما بال لو كانت الولاية على الأملاك الوقفية، فعلى من يترشح لهذا المنصب أن يكون ألأجدر، والأحسن بكل أمانة وموضوعية، وهذا ما أكدته التجارب عبر الأزمنة إذا تم تولية النظارة لمن لا يستحقها عجل بخراب الأملاك وزوالها واندثارها، وتسبب في عزوف الناس على الإقبال على الوقف[1].

2-عدم تمكين طالب النظارة : حرصا واحتياطا على الحفاظ على أموال الوقف ،لا يجوز إجابة طالب الولاية ،اقتداء بسنة رسول الله – صلى الله عليه وسلم –عن أبي موسى – رضي الله عنه– أنه قال :"**دخلت على النبي– صلى الله عليه وسلم – أنا ورجلان من قومي ،فقال أحد الرجلين: "أمرنا يا رسول الله، وقال الأخر مثله ،فقال :إنا لا نولي هذا من سأله** ."[2]، وقال –صلى الله عليه وسلم : "**لاَ تَسأَل الإِمَارَةَ، فَإِنَّك إن أُعطيتَهَا عنَ مسأَلةُ وكلت إليها ،وإن أُعطيتَهاَ عن غَيرَ مسأَلة أُعنت عليها**"[3] . و يستثن من عدم الاستجابة لطالب النظارة على الملك الوقفي[4] الحالات الآتية:

- إذا كانت النظارة على الملك الوقفي مشروطة له، ففي هذه الحال لا يعد طالبا لها، ولأن مصدر تعيينه هو الشرط لا الطلب.
- عدم توفر الكفاية إلا من طالبها، وفي هذه الحال يستتجاب لطلبه، بستبب قدرته وقوته.

---

[1] محمد مصطفى الزحيلي، مشمولات أجرة الناظر المعاصرة، مجلة أوقاف، الأمانة العامة للأوقاف، دولة الكويت، العدد 6، السنة 1425هـ-2004م، ص 12

[2] محمد ابن إسماعيل البخاري، المرجع السابق، كتاب الأحكام، باب ما يكره من الحرص على الإمارة، رقم الحديث 7149، ج9، ص64

[3] محمد اسماعيل البخاري، المرجع نفسه، الباب، نفسه، رقم الحديث 7146، نفس الجزء، ص63

[4] نذير شوقي، المرجع السابق، ص123

- إذا ثبتت نيته في أن سبب طلب النظارة هو الخوف على مصالح الملك الوقفي.

خلاصة الفصل الأول:

في نهاية هذا الفصل يمكن ان نلخص ان النظارة هي نفسها الولاية وقد تعرضنا للتعاريف اللغوية والفقهية وكذا القانونية وكانت كلها تصب في قالب واحد ألا وهي السلطة التي تمنحها الدولة او يمنحها الواقف للناظر من أجل رعاية الملك الوقفي وعمارته وحمايته والقيام بكل الاعمال التي من شأنها زيادة نماءه من جهة وتحقيقا لرغبة الواقف، وتحقيق أهدافه من جهة اخرى.

كما تم التعرف على طبيعتها والتطرق لأهم خصائصها، ثم توضح مدى مشروعيتها من الكتاب والسنة وإجماع الجمهور من الفقهاء ثم ذهبنا الى اقسامها المتعددة بحب طبيعتها والأركان التي تتكون منها وهي نفسها أركان الوقف من واقف وموقوف عليه وصيغة لهذا الوقف.

في النهاية تم الوصول إلى أن النظارة يمكن أن تكون شخصا طبيعيا متمثلة في شخص الناظر أو شخص اعتباريا يتمتع بالاستقلالية في الذمة المالية متمثلة في مؤسسة او ادارة تشرف على تسيير الملك الوقفي تسييرا مباشرا.

الفصل الثاني

التنظيم القانوني لناظر الوقف في القانون الجزائري والكويتي

تطرقنا للجانب المفاهيمي لموضوع النظارة وخاصة من الجانب الفقهي في الفصل الأول، سنتطرق في هذا الفصل إلى الجانب القانوني لناظر الوقف في كلا التشريعيين من حيث أسلوب أو طريقة تعيين الناظر باعتباره الممثل القانوني للوقف، ثم سنتطرق للمهام، (تطبيقا للمادتين 49 و50) من القانون المدني الجزائري المنوطة به من حيث الواجبات والحقوق، فنحدد صلاحياته التي خولها له القانون ليقوم بها من أجل تحمل مسؤولية تسيير هذا القطاع ثم نعرج على طرق الإنهاء واهم الضمانات والتعينات التي تلحق بمنصب الناظر، وسوف نتطرق لكل هذه العناصر بالتفصيل من خلال المباحث التالية في هذا الفصل.

المبحث الأول

شروط تعيين ناظر الوقف ومهامه في القانون الجزائري والكويتي

يتم التطرق في هذا المبحث إلى شروط ومهام ناظر الوقف في كلا التشريعين، ولكن قبل ذلك أحببت أن أتناول في بدايته كيفية تعيين ناظر الملك الوقفي ثم شروطه ومهامه، لضرورة قد يلحظ القارئ أن هناك تقديما وتأخيرا غير مستساغ، غير أن المنهجية اقتضته، فيمكن من خلالها تأخير موضوع الحقوق عن طرق الإنهاء، هذا من جهة، ومن جهة أخرى يمكن القول إن معرفة الشروط وتوفرها تجعل الحكم لازماً وتبينه.

تنص المادة 33 من القانون:" تولى إدارة الأملاك الوقفية ناظر للوقف حسب كيفيات تحدد عن طريق التنظيم"[1].

وكذلك أشارت المادة 34 من القانون 91-10 المتعلق بالأوقاف في الفصل السادس[2]، على "يحدد نص تنظيمي لا حق شروط تعيين ناظر الوقف وحدود تصرفاته".

[1] المادة 33 من قانون الأوقاف الجزائر 91-10، المؤرخ في 27-04-1991، المعدل والمتمم، ج. رالعدد21 مؤرخة في 1991/05/08م.

[2] المادة 34 من قانون الاوقاف الجزائري 91 -10، المرجع السابق

إن هذه النصوص في مجملها تفيد أن مسألة تعيين ناظر الملك الوقفي ملزمة، ذلك أن المهام الموكلة إليه تفيد إدارة شؤونه مباشرة، وقد وردت على سبيل الحصر لفائدة ناظر الملك الوقفي ما يفيد عدم جواز ترك هذه الأملاك من دون من يرعى شؤونها، مع العلم أن القانون واجب التطبيق والتنفيذ وقت صدوره إذا توفرت مقتضياته وشروطه[1].

ومن خلال المرسوم التنفيذي 98-381 المؤرخ في 1 ديسمبر سنة 1998 تحت إسم الفرع الخامس بعنوان شروط تعيين ناظر الوقف في المادة 16 منه في الفقرة الأولى: "أنه يتم تعيين ناظر الوقف من طرف الوزير المكلف بالشؤون الدينية للأوقاف في المادة 9 من نفس المرسوم اعلاه"[2].أما في التشريع الكويتي نجده خصص في الفصل الخامس بعنوان النظر على الوقف في المادة 34:" انه يبين طريقة التعيين بين نوعي الوقف"[3].

ففي الجزء –أ– للمادة نص على "الأوقاف الخيرية التي عين واقفوها ناظرا عليها يكون النظر لمن شرط له، ويجوز أن تنضم إليهم الهيئة إذا رأت اللجنة المصلحة في ذلك "، كما أوضحت في الجزء –ب– "أن الأوقاف التي لم يتم تعيين واقفوها نظارا أو شغرت مناصبهم، تتكفل الهيئة بتعيين نظارا لها"

إذن نخلص من خلال هذه المادة السالفة الذكر أن مسألة تعيين الناظر على الملك الوقفي في الكويت تعود إلى الواقف أولا إذا إشترط ذلك، وأيضا يجوز للهيئة التدخل في تعيينه إذا رأت المصلحة في ذلك وتكون للهيئة" الأمانة العامة "صلاحية تعيين النظار إذا لم يتم تعيّن الواقفون ولو شغرت المناصب. هذا في الأوقاف الخيرية[4]، أما في الأوقاف الأهلية فحدد القانون في

---

[1] علي فلالي، مقدمة في القانون، دون نشر، الجزائر، دون الطبعة، سنة 2005، **ص**58 وما بعدها.

[2] انظر المادة 16 من المرسوم التنفيذي 98-381 المؤرخ في 1 -12 -1998، **ج.ر**، العدد90 سنة1998م.

[3] المادة 34 من مشروع قانون الأوقاف الكويتي، بموجب الأمر الأميري السامي الصادر في 26 جمادي الثاني 1370هـ الموافق 4 فيفري 1951م.

[4] انظر المادة 34 مشروع الأوقاف الكويتي، والمذكرة التفسيرية للقانون الإسترشادي في الفصل السادس، المرجع السابق، ص46.

المادة 36[1] في الفقرة –أ– أنه إذا لم يتم تعيّن الناظر من طرف الواقف فهنا تكون الإدارة من حق المستحق صاحب المصلحة. وتقره اللجنة أما إذا رأت اللجنة عدم تحقق المصلحة فيه غيرته بآخر أكثر استحقاق وكذلك أكدته المادة 37 في حالة شغور الوقف الأهلي من النظارة، جاز للهيئة أن تحل محل الناظر إلى أن تعيين اللجنة ناظرا آخر.

ويؤكد ذلك المادة 24 من القانون الاسترشادي الفقرة 2 استنباطا من مواد الشريعة الإسلامية أنها ركزت على الوقف الخيري في تعيين الناظر، ولم تتطرق إلى الوقف الأهلي في كيفية تعيين الناظر تفصيلا على عكس التشريع الكويتي حدد كيفية تعيين الناظر على الملك الوقفي في كلا النوعين من الوقف وأيضا ذهب إلى أبعد من ذلك وبيّن حالتي الشغور وعدم الإشتراط.

كما أكد في الفقرة –ج– أي الثالثة للمادة 38 "للجنة إقرار كل ناظر على قسم من الوقف يتولى إدارته ولو أن المشرع الجزائري أشار إلى هذا المفهوم بإيجاز كبير في الفقرات 1–2–3–4 للمادة 16 بالنسبة للواقف والموقوف عليهم ووليهم "مع أن الفقهاء متفقون على صفة تعيين ناظر الملك الوقف[2]، والكثير من الفقهاء من القدماء والمحدثين خصصوا أبواباً متعلقة بالولاية والنظارة على الوقف[3]، إلا أن بعض الفقهاء من المالكية والشافعية جعلوها من فروض الكفاية، لكن من خلال المادة 16 لفقراتها الأربع جاءت موافقة إلى حد ما في معناها بالمواد 36–37–38 للتشريع الكويتي السالف الذكر.

[1] المادة 36 من القانون نفسه.

[2] وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، دار الفكر، دمشق، ج 10، ط4، سنة 1419هـ، ص7686.

[3] محمد أبو زهرة، محاضرات في الوقف، مرجع سابق، ص35.

من حيث تعيين ناظر الوقفي القانون الجزائري من طرف الوزير المكلف بالشؤون الدينية بعد الشروع في إستشارة رأي اللجنة وهو نفسه بالمقابل في التشريع الكويتي يكون التعيين من طرف الهيئة للأمانة العامة بعد إستطلاع رأي اللجنة[1].

المطلب الأول

شروط تعيين ناظر الوقف

يستمد ناظر الوقف شرعيته من الكتاب والسنة بناء على وجود الوقف كما يستمدها من القانون، ولذلك خصص له المشرع عدة نصوص تنظيمية تحدد له شروط تعيينه وحدود صلاحياته، باعتباره نائبا عن الوقف يقوم بتصرفات قانونية تنتج أثارا قانونية، والاعتراف بالشخصية الاعتبارية للوقف، دليل على وجود ممثل قانوني له ينوبه في إدارة شؤونه، لتحقيق مقاصده العامة، لذا سأتناول في هذا المطلب الشروط التي خصها المشرع لتعيين ناظر الوقف في كلا القانونين.

الفرع الأول

في القانون الجزائري

أولا: الشروط العامة

ناظر الوقف يجب أن تتوفر فيه شروط أساسيه منصوص عليها في المادة 17 من المرسوم التنفيذي 381/98[2] من بينها:

- يشترط على الشخص المعين أو المعتمد ناظر الأوقاف أن يكون:
  - مسلما

---

[1]– مادة (24)، من المذكرة التفسيرية للقانون الكويتي، المرجع السابق: "يوجب البند الأول من المادة .(24) من القانون أن يكون لكل وقف ناظر يتولى شؤونه.والأصل أن تكون النظارة على الوقف لمن يعينه الواقف، سواء نصب نفسه لنظارة الوقف أم اختار غيره وذلك التزاما بشرط الواقف، فإذا لم يعين الواقف ناظراً أو عين ناظرا توفى أو فقد أحد شروط النظارة، أو حالت ظروفه دون القيام بمهامها، تقيم المحكمة المختصةً ناظرا للوقف وذلك وفقا لما ورد في البند الثاني من المادة المذكورة"

[2] المرسوم التنفيذي 381/98 المؤرخ في 01-12-1998، ج.ر العدد 90 سنة 1998م.

- جزائري الجنسية
- بالغ لسن الرشد
- سليم العقل والبدن
- عدلا أمينا
- ذو كفاءة وقدرة على حسن التصرف

- تثبت هذه الشروط بالتحقيق والشهادة المستفيضة والخبرة وسنتناول تفصيل هذه الشروط فيما يلي:

1/ **الإسلام:** الوقف يعتبر من ارقي خصائص الشريعة الإسلامية كونه عقد يهدف إلي البر والخير ومن البديهي لابد من يتولى إدارة الوقف أن يكون مسلما[1] إذا كان الموقوف عليه مسلما أو كان لجهة كالمسجد كقواه تعالي: ﴿ وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا ﴾[2].

2/ **الجنسية الجزائرية:** اشترط المشرع الجزائري ضرورة توفر الجنسية الجزائرية في الناظر بالنسبة للأوقاف المتواجدة داخل تراب الجزائر، والجنسية كشرط في النظارة على الوقف غير واردة في أحكام الفقه الشرعي، ولكن وضعها المشرع لإعتبارات سياسية وأمنية مرتبطة بالسيادة الوطنية لدولة، وقد حدد المشرع الشروط الضرورية لتمتع بالجنسية الجزائرية بموجب القانون، حيث أنه (المشرع) لم يفصل في تحديده لشرط الجنسية الجزائرية[3].

[1] يراجع في ذلك المادة 17 من المرسوم 381/98، المرجع السابق.

[2] سورة النساء الآية 141

[3] صورية زردوم، المرجع السابق، ص 30، وراجع الطيب زروتي .القانون الدول الخاص الجزائري، علما وعملا، ط 1، سنة 2010م، ص.9

وبالتالي فهو يحيلنا بصفة غير مباشرة لقانون الجنسية[1]، وتجدر الإشارة إلى أن المشرع لم يوضح هذه الجنسية المقررة لناظر الوقف سواء كانت أصلية أو مكتسبة مما يعنيه أنه يجوز للأجنبي الذي إكتسب الجنسية الجزائرية تولي منصب النظارة.

3/**بلوغ سن الرشد:** لابد أن يكون متولي الوقف راشد بالغ سن الرشد وهو 19 سنة كاملة[2]، وأنسب سن للرشد في موضوع النظارة على الوقف، بإعتبارها ولاية تجمع بين ما هو ديني وما هو مالي في آن واحد، هي ما ذهب إليه أصحاب القول الأول، على إعتبار أن من كان مضيعا لدينه كان مضيعا لماله [(3)]، إذ أن الهدف من الولاية عن الوقف ليس هو التسيير المالي فحسب أو الإداري، بل تحقيق غايات دينية تراعى فيها المبادئ والأخلاق [(4)]

4 / سلامة العقل والبدن: فيشترط في ناظر الوقف سلامة العقل بمعنى أن يكون عاقلا، وبذلك لا يمكن أن يتولى الوقف[5] مجنون أو معتوه.

حيث إشترط المشرع الجزائري في مادته 01 من المرسوم التنفيذي رقم 89-381 هذا الشرط، وجعل الجنون والعته من العوارض التي تصيب العقل (المادة 42 و44 القانون المدني الجزائري) و(المادة 85-86 قانون الأسرة الجزائري)، وهذه العوارض تجعل الشخص عديم الأهلية وتجعل تصرفاته باطلة بطلانا مطلقا، بعد صدور حكم الحجر[6]، وقبله إذا كانت أسبابه

---

[1] الأمر رقم 70 – 86 المؤرخ في 15-12-1970، متضمن قانون الجنسية، ج . ر رقم 105 المؤرخة في 15-12-1970، المعدل والمتمم بالأمر رقم 05-01 المؤرخ في 27-02-2005، ج.ر رقم 15 المؤرخة في 27-02-2005.

[2] المادة 40 من القانون المدني، يراجع في ذلك المادة 41 من الأمر 58/75، المؤرخ في

[3] صوريا زردوم، المرجع السابق، ص25

[4] محمد عطية المهدي، نظام النظارة على الأوقاف في الفقه الإسلامي والتطبيقات المعاصرة (النظام الوقفي المغربي نموذجا)، إدارة الدراسات والعلاقات الخارجية، الأمانة العامة للأوقاف، دولة الكويت، ط 1، ص 141.

[5] أبو داود، سنن أبي داود، مرجع سابق، كتاب الحدود، باب في المجنون يسترق أو يصيب حدا، رقم الحديث 4398، الجزء4، ص139

[6] نذير شوقي، المرجع سابق ص102، للتوضيح :(يكون حكم الحجر بطلب من الأقارب أو ممن له مصلحة أو حتى من النيابة العامة (المادة 102 ق .أسرة.ج) ،ويكون هذا الحكم قابلا لكل طرق الطعن (106 ق .أسرة.ج)، ويُمكن للشخص المراد الحجر عليه من الدفاع عن حقوقه (م 105 ق.أسرة.ج)

(الحجر) ظاهرة (المادة 107 قانون الأسرة الجزائري)، ويمكن رفع الحجر أيضا إذا انتفت أسبابه (المادة 108 قانون الأسرة الجزائر)، ويترتب على إصابة الناظر بالجنون والعته إنهاء مهامه (المادة 21) من المرسوم التنفيذي.

5/**العدل والأمانة:** المقصود بالعدالة في اللغة وهو ما قام في النفوس، أنه مستقيم، وهو ضد الجور[1]، أما العدالة اصطلاحا فيمثل مدلول العدالة، مجموعة من المفاهيم المتعددة، في نظر المذاهب الشرعية وقد يختلف هذا المدلول داخل المذهب الواحد، ومن بين هذه المفاهيم نجد الفقه المالكي يعرفها بأنها صفة أو ملكة [(2)]، حكيمة تمنع موصوفها (صاحبها) ارتكاب الكبائر أو الصغائر لذلك قيل بأن العدل هو الذي يجتنب الذنوب الكبائر دائما ويتجنب الذنوب الصغائر في غالب أحواله، لذلك تعتبر أعمال الإدارة من بين الواجبات التي تفرض على القائم بها أن يكون من أهل العدالة والأمانة لحفظ الملك الوقفي، ولو أن فقهاء المالكية – لم يصرحوا بهذا الشرط في أبواب الفقه عندهم –، إلا أنهم أحالوا في شروط الناظر على شروط الوصي، وفي هذا الأخير (الوصي) يشترط فيه العدالة إبتداءا وانتهاء[3].

وإلى جانب شرط العدالة أن يكون ناظر الوقف أمنيا صادقا في أعماله ومخلصا في إدارته، ومتنزها ومتورعا عن الغش والخداع في تسيير شؤون الوقف فلا يمكن تولي الوقف خائن[4].

6/**الكفاءة والقدرة على حسن التصرف:** ومعنى ذلك أن يكون ناظر الوقف على دراية تامة بشؤون الوقف وفي هذا المجال أنشأت معاهد إسلامية متخصصة لتكوين إطارات دينية

---

[1] جمال الدين ابن منظور، المرجع السابق، باب اللام، فصل العين، ص ص 430-431.

[2] ابو عبيد البكري بن عبد العزيز بن محمد بن ايوب بن عمرو البكري، إعانة الطالبين على حلّ ألفاظ المعين، الجزء 3، دار الفكر، ط1، سنة 1418هـ-1997م، ص 343.

[3] نقلا عن صوريا زردوم، المرجع السابق، ص 34، أنظر أيضا محمد عطية المهدي، المرجع السابق، ص 149-151.

[4] حقي اسماعيل النداوي، الوقف في الشريعة والقانون، منشورات زين الحقوقية، بيروت –لبنان –، ط 1، سنة 2016، ص84-85.

تكون متخصصة في أحكام الوقف، ويحتاج ناظر الوقف إلي نوعين من العلوم علم عام بأحكام الوقف وعلم خاص مفصل ودقيق بالنوع الذي يتولى نظارته وآخر ما يستجد فيه من المعارف والطرق التى تكفل استمرار قيام الوقف.

وتثبت كفاءة ناظر الوقف في التشريع الجزائري في المادة 17 في فقرتها الأخيرة من المرسوم التنفيذي 98-381 سالف الذكر بالتحقيق الإداري والخبرة والشهادة المستفيضة[1].

ثانيا: الشروط الخاصة

نصت المادة 16 من المرسوم 381/98على الشروط الخاصة لناظر الوقف بنصها:

"يعين الوزير المكلف بالشؤون الدينية بقرار، بعد استطلاع رأي لجنة الأوقاف المذكورة في المادة 9 أعلاه، ناظر لملك وقفي أو لعدة أملاك وقفية، كما يعتمد ناظر للملك الوقفي أو إلى اقتراح ناظر الشؤون الدينية وذلك من بين:

- الواقف أو من نصّ عليه عقد الوقف.
- الموقوف عليهم، أو من يختارونه إذا كانوا معيّنين محصورين راشدين.
- ولّي الموقوف عليهم، إذا كانوا معيّنين محصورين غير راشدين.
- من لم يطلب النظارة لنفسه من أجل الخير والصلاح، إذا كان الموقوف عليه غير معيّن أو معيّنا غير محصور، وغير راشد ولا ولّي له[2]، سنأتي لتفصيل هذه الحالات الأربع كما يلي:

[1] محمد باوني ،(الهيئات الادارية لتسيير الوقف في التشريع الجزائري)، مجلة العلوم الإنسانية ، جامعة منتوري ،قسنطينة ، عدد 49 ،المجلد أ، جوان سنة2018 ،ص 55

[2] المادة 16 من المرسوم التنفيذي 98-381 المؤرخ في 1998/12/01، المرجع السابق.

1. الوقف أو من نص عليه عقد الوقف:

يتولى الناظر الوقف لثلاثة أمور هي:

أ-إذا شرط الواقف النظر على وقفه لنفسه أو لغيره: سواء كان ذلك الغير أنثي او ذكرا واحدا أو أكثر، إتبع شرطه، وسواء فوضه في حال حياته، أم أوصى به بعد مماته، لأن الواقف هو المتقرب بالصدقة فيتبع شرطه في النظر كما يتبع شرطه في مصارف الصدقة وغيرها[1].

ب-جعل الواقف الولاية لفلان: فإذا مات الواقف جاز ولاية مال الواقف لذلك شخص[2] يكون أحرص الناس في المحافظة عليه فلا يتولى إلا من يثق بقيامه بذلك[3].

ج -القاضي نيابة عن الحاكم: لأنه مسؤول عن مصالح المسلمين عموما وهو بمقتضي توليه للقضاء أهل للمحافظة وحسن التصرف ويتولى القاضي تعيّين ناظر على الوقف في حالة وفاة الواقف[4] أو إذا لم يشترط الواقف النظارة لأحد.

2. الموقوف عليهم أو من يختارونه:

إذا كانوا معيّنين محصورين راشدين إذا كان الوقف على أدمين محصورين راشدين أو كان واحدا لأنه هو المختص بنفع الوقف ولأنه أحرص الناس على بقائه لتستمر أو الغلة مما يدفعه إلى المحافظة عليه[(5)].

---

[1] محمد مصطفى شلبي، المرجع السابق، ص371.

[2] نورة بنت حسن عبد الحليم قاروت، وظائف ناظر الوقف في الفقه الإسلامي، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، جامعة ام القرى، السعودية، ص 16

[3] صالح بن عبد الرحمان الحصيّن، (راجعه عبد الله بن سليمان المنيع)، حقوق وواجبات ناظر الوقف، سلسلة إصدارات مركز استثمار المستقبل رقم 4، الرياض، دون سنة، ص9.

[4] صالح بن عبد الرحمان الحصيّن، المرجع نفسه، ص 10

[5] خير الدين بن مشرنن، المرجع السابق، ص52

3. ولي الموقوف عليهم إذا كانوا معنيين محصورين غير راشدين:

الموقوف عليه هو الجهة المستفيدة من الوقف، والتي يراد تحقيق كفايتها وسد حاجاتها من خلال ريع الوقف وأرباحه[1] وهو إما معين أو غير معين، فالمعين[2] واحدا أو اثنان أو جمع، وغير المعين أو الجهة[3] مثل الفقراء والعلماء والمجاهدين والمساجد والمدارس وتكفين الموتى، ولكل منهما شروطه الخاصة به.

عرف المشرع الجزائري الموقوف عليه بأنه "الجهة التي يحددها الواقف في عقد الوقف واشترط في الموقوف عليه أن يكون معلوما سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا، ويتضح ذلك من خلال نص المادة 13من قانون الأوقاف التي تنص على أن: "الموقوف عليه هو الجهة التي يحددها الواقف في عقد الوقف ويكون شخصا معلوما طبيعيا أو معنويا".

فإن كان الموقوف عليهم معيّنين محصورين صغارا أو مجنون قام الولي، مقام الموقوف عليهم في النظر على الوقف، ذلك إذا لم يشترط الواقف أحد يعينه أو شرط لإنسان معيّن ومات[4].

أما إذا كان الموقوف غير معين أو معيّنا غير محصور، وغير راشد، ولا ولى له، فإن الحنفية أجابت على من سأل النظارة فقالوا لا يولى من طلب الولاية على الأوقاف كمن طلب القضاء لا يقلد[5]. وذلك للبعد عن الريبة والإحتياط للدين.

الأولى له أن يطلب الإستشارة للنظر على الأوقاف ما أمكن، ولكن إذا كان أهلا للنظارة، وعدلا، ولم يجد أكفأ منه، ونوى القيام بمصالح تلك الأوقاف، وبإحياء الموات منها، فلا يأس

---

[1] عبد الكريم رقيق، الوقف ضوابط وأحكام، مجلة المحراب، العدد الأول، مديرية الشؤون الدينية والأوقاف، قسنطينة،2007، ص239.

[2] انظر: وهبة الزحيلي: المرجع السابق، الجزء الثامن، ص ص190-194.

[3] وهبة الزحيلي، المرجع نفسه، ص195.

[4] عبد الرحمان بن عبد العزيز الجريوي، المرجع السابق، ص20-22.

[5] هلال ابن يحي، المرجع السابق، ص 104.

من طلب النظارة، وذلك قياسا على تولى القضاء[1] لقوله تعالي: ﴿قَالَ اجْعَلْنِي عَلَىٰ خَزَائِنِ الْأَرْضِ إِنِّي حَفِيظٌ عَلِيمٌ ﴾[2].

الفرع الثاني

شروط تعيين ناظر الوقف في القانون الكويتي

أولا: الشروط العامة

أجمع[3] الفقهاء[4] على أن ناظر الملك الوقفي يجب أن يكون ذا عقل سليم، أي سلامة المدارك الذهنية من الأمراض التي تستتر العقل كليا أو جزئيا، ابتداءً واستمراراً.

إن ناظر الوقف لابد أن تتوفر فيه الشروط المنصوص عليها في المادة 100 من اللائحة التنفيذية للقانون الكويتي، إذا كان الناظر شخصا طبيعيا وشروط أخرى يجب توفرها إذا كان الناظر شخصا اعتباريا طبقا للمادة 101 من اللائحة التنفيذية للقانون سالف الذكر.

أ-الشروط العامة للناظر الوقف إذا كان شخصا طبيعيا:

نصت المادة 100 من اللائحة التنفيذية للقانون[5] بينها "يشترط في الشخص الطبيعي الذي يتولى النظارة على الوقف ما يلي:

1/ أن يكون كامل أهلية

2/أن يكون أمينا وقادرا

3/أن لا يكون قد حكم عليه بعقوبة جنائية أو في جريمة أخرى مخلة بالشرف والأمانة ما لم يكن قد رد إليه إعتباره.

---

[1] نورة بنت حسن عبد الحليم قاروت، المرجع السابق، ص 17

[2] سورة يوسف، الآية 55.

[3] عكرمة سعيد صبري، الوقف الاسلامي بين النظرية والتطبيق، دار النفائس، الأردن، ط1، سنة 1428هـ-2008م، ص320.

[4] ابن نجيم، المرجع السابق ،ج5، ص244

[5] المادة 100، اللائحة التنفيذية للقانون الكويتي، المرجع السابق.

4/لم يسبق الحكم عليه بالعزل من الوظيفة العامة أو نظارة وقف

5/أن يوافق عليه الواقف إذا كان علي قيد الحياة

6/ألا يكون الواقف قد حرمه من النظارة على الوقف قبل مماته أو أوصى بهذا الحرمان

وسنحاول تقديم شرح وافي للحالات الستة.

1/ أن يكون كامل أهلية:

فلا يصح توليه الناظر الصغير[1] أن الفقهاء المحدثين منعوا، وانتقدوا تعيين ناظر الملك الوقفي، قبل بلوغه سن الرشد، لكون ذلك يتنافى مع أحكام الولاية الشرعية، ويتضمن مخاطر بمصالح الوقف، وأنه لا يوجد ما يبرر تعيين قاصر مع وجود البالغين لأن غير المكلف لا ينظر في ملكه المطلق[2]، ففي الوقف من باب أولى[3] أن تسند النظارة للبالغ الراشد كامل الأهلية ومقتضى هذا الشرط هو عدم صحة تعيين عديم أهلية الأداء بسبب الجنون والعته[4]، أي عدم صحة تعيين المحجور عليه، لأنه فاقد العقل وعديم التمييز وفاسد التدبير، لا يصح منه أن يباشر أي تصرف أو أن يكون وكيلا عن غيره، إذ إنه في هذه الحال أحوج إلى من يدير شؤونه[5]، لأن المجنون والمعتوه لا يصح منهما النظر على أملاكهما، فيكون بطريق أولى عدم صحة نظرهما على الأملاك الوقفية، وفي حالة زوال هذا المانع صح تعيينه عند أكثر أهل الفقه.

2/ أن يكون أمينا وقادرا:

---

[1] صالح بن عبد الرحمان الحصيّن وعبد الله بن سليمان المينع، المرجع السابق ، ص 12.

[2] كرمة سعيد صبري، المرجع سابق، ص325.

[3] نورة بنت حسن عبد الحليم قاروت، المرجع السابق، ص 14.

[4] محمدأبو زهرة، المرجع سابق، ص 310.

[5] مصطفى أحمد الزرقا، المدخل الفقهي العام، دار القلم، دمشق، ج 2، ص834.

فلا يصح توليه الناظر للخائن أو للفاسق[1] "ان يكون الناظر قادرا تتوفر فيه معالم الصدق والأمانة وعدم الخيانة، وحسب مضمون المادة 25 من المذكرة التفسيرية المستنبط من آراء الفقهاء الذين اعتبروا ناظر الوقف أمينا، على ما تحت يده من أموال الوقف، وأن عليه واجب المحافظة على هذه الأموال[(2)]، ويكون الناظر قادرا على تولية شؤون النظارة بنفسه أو أبناءه، فلا يجوز تولية العاجز الغير قادر، لأن النظارة لا يحصل بها المقصود [(3)]

3/ أن لا يكون قد حكم عليه بعقوبة جنائية:

أو في جريمة مخلة بالشرف والأمانة ما لم يكن قد رد إليه إعتباره "بمعنى يجب أن لا يحكم على الناظر بعقوبة جنائية أو في جريمة مخلة بالشرف والأمانة هذا ما لم يكن قد أثبت الناظر براءته"[4].

4/ لم يسبق الحكم عليه بالعزل من الوظيفة العامة أو نظارة وقف:

كى يتولى الناظر ولايته على الملك الوقفي لابد أنه لم يسبق الحكم عليه بالعزل من الوظيفة العامة أو نظارة وقف.

5/ أن يوافق عليه الواقف إذا كان على قيد الحياة:

لا يعين الناظر إلا إذا وافق عليه الواقف هذا إذا كان حيا[5].

6/ ألا يكون الواقف قد حرمه من النظارة على الوقف:

---

[1] صالح بن عبد الرحمان الحصين وعبد الله بن سليمان، المرجع السابق، ص 27.

[2] المذكرة التفسيرية، لقانون الأوقاف الكويتي، المرجع السابق، المادة 25، ص 43

[3] نورة بنت حسن عبد الحليم قاروت، المرجع السابق، ص 14

[4] يراجع في ذلك المادة 100 من اللائحة التنفيذية للقانون الكويتي، المرجع السابق

[5] منذر قحف: الوقف الإسلامي، تطوره، إدارته، تنميته، دار الفكر المعاصر بيروت–لبنان، دار الفكر، دمشق، سوريا ص599.

قبل مماته أو أوصى بهذا الحرمان: يعين الناظر الذي لم يحرمه الواقف من تولى نظارة الملك الوقفي قبل ممات الواقف أو يكون الواقف قد أوصى بحرمان الناظر من تولى نظارة الملك الوقفي[1].

ب –الشروط العامة لناظر الوقف إذا كان شخصا اعتباريا:

نصت المادة 101من اللائحة التنفيذية للقانون "يشترط في الشخص الاعتباري الذي يتولى نظارة الوقف ما يلي:

- أن يكون وجوده القانوني صحيحا
- التمتع بالكفاءة والخبرة في إدارة الاوقاف وتسيير شؤونها أو ما يماثلها من أعمال
- أن يكون له أغراض تتفق وأغراض الوقف الذي يتولى النظارة عليه أو أن تكون الأعمال الخيرية من بين أغراضه في سند إنشائه.
- أن تؤكد التقارير المحاسبية سلامة مركزه المالي
- ألا يكون قد ارتكب أية مخالفة جسيمة من المخالفات المنصوص عليها في القانون الذي يخضع له خلال السنوات الثلاث السابقة على التوالي".

- **أن يكون وجوده القانوني صحيحا:**

بمعنى يجب على الناظر أن يكون موجودا وجود قانوني فعلي[2] متمثل في المؤسسة القانونية ولها شخصية إعتبارية وذمة مالية مستقلة.

- **التمتع بالكفاءة والخبرة في إدارة الاوقاف:**

ليس كل شخص يصلح للنظارة على الأملاك الوقفية، فلا بد ممن يرشح لها أن يكون ذا مهارة نوعية متميزة، وذا خبرة فنية، وموهبة وقدرة عالية.وقد عبر عنها الفقهاء بالكفاية أو

[1] يراجع في ذلك المادة 100 من اللائحة التنفيذية للقانون، سالف الذكر.

[2] يراجع في ذلك المادة 101 من اللائحة التنفيذية للقانون، المرجع السابق

الكفاءة وهي القوة والقدرة[1] التي يجب على ناظر الملك الوقفي سواء كان ذكراً أو أنثى[2]أن يتمتع بها للقيام بشؤون الأملاك الوقفية من حيث التنمية والإعمار والاستثمار.

وإن التعيين في هذا المنصب مقيد بشرط النظر[3]، وتحقيق المقصود منه، مع دوام منافعه، ولأن النظارة لا تتفق مع عجز الناظر عن تحقيق مقصود الوقف وتسيير شؤونها أو ما يماثلها من أعمال لابد أن يكون الناظر متمتعا بالكفاءة المهنية والخبرة عالما بكل شؤون إدارة الأوقاف وتسييرها وهذا لكي يقوم الناظر بأداء مهامه ووظائفه على أحسن وجه[4].

- **أن يكون له أغراض تتفق وأغراض الوقف:**

الذي يتولى النظارة عليه، وأن تكون الأعمال الخيرية من بين ما تتفق وأغراض الوقف، أو تكون الأعمال الخيرية، من بين أهدافه في سند إنشائه[5].

- **أن تؤكد التقارير المحاسبية سلامة مركزه المالي:**

لا يعين ناظر الوقف إلا بعد التأكد من التقارير المحاسبية لسلامة مركزه المالي أي لم يسبق إدانته بجرائم السرقة والإختلاس والتزوير[6].

---

[1] المادة 33 من الأوقاف الكويتي، المرجع السابق، نص المادة :(يشترط فيمن يتولى النظارة على الأوقاف أن يكون: بالغا عاقلا رشيدا، قادرا على إدارة الوقف ورعاية شؤونه، (غير مدان في جريمة مخلة بالشرف أو الأمانة)

[2] الطرابلسي، الإسعاف في أحكام الأوقاف، مرجع سابق، ص، 53

[3] الخطيب الشربيني، مغني المحتاج، مرجع سابق، ج3، ص292.

[4] يراجع في ذلك المادة 33 المذكرة التفسيرية لمشروع القانون، سالف الذكر

[5] ناصر إبراهيم ناصر بن عنيف، حماية الأوقاف في الفقه الإسلامي، المرجع السابق، ص 162 –163

[6] جمال الدين بن منظور، المرجع السابق، مادة حسب، الجزء الاول، ص314، انظر الفقرة (ج)من المادة 33 لقانون الأوقاف السلفة الذكر.

- **ألا يكون الناظر قد إرتكب أية مخالفه جسيمة من المخالفات المنصوص عليها في القانون الذي يخضع له خلال السنوات الثلاث السابقة على التوالي:**

لابد أن لا يرتكب الناظر أي مخالفة يعاقب عليها القانون الذي يخضع له الناظر قبل تعينه في منصب النظارة بثلاث سنوات متتابعة[1].

ونستخلص مما سبق الشروط العامة للناظر، أن القانون الكويتى بين الطبيعة القانونية للناظر وميز بين الناظر شخص طبيعي والناظر شخص إعتباري ووضع لكل منهما شروط في حين القانون الجزائري سكت الطبيعة القانونية للناظر ولم يميز بين الناظر شخص طبيعي وشخص اعتباري. بنصوص توضيحية وإنما أحال الأمر للقانون الخاص، وضع شروط عامة للناظر في القانون الجزائري اشترط للناظر أن يكون مسلما وأن يكون جزائريا أما القانون الكويتى لم يشترط في الناظر الإسلام والجنسية.

أما القانون الجزائري إشترط أن يكون الناظر سليم العقل والبدن لكن القانون الكويتى لم يشترط في الناظر سلامة العقل والبدن.

كِلا القانونين إشترطا أن يكون الناظر بالغا وكامل الأهلية، وأن يكون عدلا وأمينا، وأن يكون قادرا، القانون الكويتى إشترط في الناظر إذا كان شخصا طبيعيا أن لا يكون قدحكم عليه بعقوبة جنائية أو جريمة مخلة بالشرف والأمانة ولم يسبق الحكم بالعزل من الوظيفة العامة أو نظارة الوقف وأن يوافق الواقف على الناظر إذا كان الواقف حيا وألا يكون الواقف قد حرم الناظر من النظارة على الملك الوقفي قبل ممات الواقف أو أوصى بذلك لكن القانون الجزائري لم يذكر ذلك وإشترط القانون الكويتى في الناظر إذا كان شخص إعتباري أن يكون وجوده قانوني وأن يكون له أهداف تتفق مع أهداف الوقف الذي يتولى النظارة علية وأن تؤكد التقارير المحاسبية سلامة المركز المالي للناظر وألا يكون الناظر قد ارتكب أي مخالفة جسيمة قبل

[1] يراجع في ذلك المادة 101 من اللائحة التنفيذية للقانون، سالف الذكر.

توليه المنصب بثلاث سنوات من المخالفات المنصوص عليها في القانون الذي كان الناظر يخضع له لكن القانون الجزائري ترك كل هذه التفاصيل للقوانين العامة والخاصة كالقانون المدني وباقي القوانين الخاصة .

ثانيا: الشروط الخاصة

طبقا لنصوص المواد 102 و103 و104 و105 و106 و107 و108 من اللائحة التنفيذية للقانون الكويتي هي:

1/الواقف يضع شروطا إضافية لمن يتولى النظارة:

على وقفه طبقا لنص المادة 102 من لائحة التنفيذية للقانون بنصها "يجوز للواقف[1] أن يضع شروطا إضافية لمن يتولى النظارة على وقفه كما له أن يختار ناظرا لوقفه ممن تتوافر فيهم شروط النظارة الواردة في هذه اللائحة ويحق للواقف تغيير[2] شرط النظارة حتى لو لم يشترط ذلك لنفسه في حجة الوقف.

الواقف في حالة حياته وتوافر الشروط الشرعية فيه كما يجوز للواقف أن يضع شروطا إضافية لمن يتولى النظارة على ملكه الوقفي، كما للواقف أن يختار ناظرا فتكون الولاية لمن شرطه أو اختاره الواقف لكونه أحرص الناس في المحافظة عليه فلا يولى إلا من يثق بقيامه بذلك[3] وهذا الناظر الذي إختاره الواقف لابد أن تتوافر الشروط المذكورة سابقاكما يحق للواقف تغيير شرط النظارة حتى لو لم يشترط ذلك بنفسه.

---

[1] المادة 14 من القانون الكويتي، المرجع السابق: في الفقرة –أ–أكدت على وجوب العمل بشروط الواقف والالتزام بها.

[2] المادة 15، القانون الكويتي، المرجع السابق، انظر أيضا تفسير المادة 15 في المذكرة التفسيرية للقانون، قرار مجلس الوزراء، بتاريخ ربيع الأول سنة 1397هـ، الذي يوافق 19 فبراير سنة 1988، ص69.

[3] صالح بن عبد الرحمن الحصيّن، المرجع السابق، ص ص 9 –10.

2/النظارة للواقف نفسه أو لمن يختاره:

طبقا لنص المادة 103 من اللائحة التنفيذية للقانون بنصها "تكون النظارة للواقف إذا شرط النظارة لنفسه، كما تكون النظارة لمن يختاره الواقف، وذلك في حالة حياة الواقف وتوافر الشروط فيه للتولى، ويمكن للواقف أن يدير الوقف بنفسه أو يعين وكيلا عنه في التصرف[1].

3/شرط الواقف النظارة على وقفه لمن يصلح من ذريته:

نصت على ذلك المادة 104من اللائحة التنفيذية للقانون للقانون الكويتي :"إذا شرط الواقف النظارة على وقفه لمن يصلح من ذريته ويثبت صلاحية واحد منهم، حكم له بالنظارة فلا يجوز عزله إذا يثبت صلاحية أحد غيره من ذرية الواقف أومن الموقوف عليهم، أما إذا شرط الواقف النظارة على وقفه لأرشد أولاده أولا أو لأفضلهم فهي لمن يثبت له ذلك وحكم بها، فإن صار غيره من ذرية الواقف أرشد وأفضل منه أنتقلت النظارة إليه .

أما الواقف إذا اشترط النظارة على وقفه لنفسه أو غيره[2] واحد كان أو أكثر أو جعله مرتبا بينهم كأن يجعل الولاية لفلان، فإذا مات الفلان، واشترط ذلك وجب العمل بشرطه[3].

كما روى أن عمر رضي الله عنه: " كان يلي أمر صدقته –أي وقفه– ثم جعله إلى حفصة تليه ما عاشت ثم يليه أولو الرأي من أهلها"[4]، لكن إذا كان الغير أرشد وأفضل من الذرية إنتقلت نظارة الملك الوقفي له.

---

[1] خالد عبد الله الشعيب المرجع السابق، المرجع السابق، ص132.

[2] المادة 8من قانون الأوقاف الكويتي، المرجع السابق.

[3] أبي بركات احمد بن محمد العدوي (الدردير)، المرجع السابق ،الباب 4، ص88

[4] أخرجه أبو داود في سننه،كتاب الوصايا، باب ما جاء في الرجل يوقف الوقف، الجزء 3 ، ص117 رقم الحديث 2879 وكما أخرجه البيهقي في سننه الكبرى ،في كتاب الوقف، باب الصدقات المحرمات ،الجزء 6، ص 160.

4/ الحالات التي يرجع فيها نظر الوقف للقاضي:

- إذا لم يعين الواقف ناظر لوقفه:

طبقا لنص المادة 105 من اللائحة التنفيذية للقانون "إذا لم يعين الواقف ناظر[1] لوقفه عينته المحكمة المختصة مع التقيد بالضوابط والأحكام الواردة في المادة التالية.

- إذا وضع الواقف شروط خاصة للناظر، ألزمت المحكمة بذلك طبقا لنص المادة 106 من اللائحة التنفيذية القانونية.

ومن هنا نلاحظ أن كل من المشرع الجزائري والكويتي نظرا إلى مسألة شروط التعين بنظرة توافقية تماشيا مع جمهور الفقهاء، فلقد حدد المشرع الجزائري شروط تعيين ناظر الوقف في المادة 17 من المرسوم التنفيذي السالف الذكر 98-381 حيث ذكرت 6 ستة شروط يجب أن تتوفر في الشخص المعين أو المعتمد للنظارة وأكدت المادة على ضرورة التحقيق والشهادة المستفيضة والخبرة للناظر والشروط هي: أن يكون مسلما، جزائري الجنسية، بالغا سن الرشد، سليم العقل والبدن، عدلا أمينا، ذا كفاءة وقدرة على حسن التصرف[2].

وتقابلها في التشريع الكويتي المادة 33 التي حددت[3] شروطا لمن يتولى النظارة على الأوقاف كما يلي:

- أن يكون بالغا عاقلا رشيدا
- قادر على إدارة الوقف ورعاية شؤونه
- غير مدان في جريمة مخلة بالشرف أو الأمانة

حيث قامت المذكرة الإيضاحية بتفسير وشرح كل مواد قانون الوقف حيث قدمت تفسيرا شاملا مفصلا لكل المواد، ومن خلال إستقراء وموازنة بين المادتين:

---

[1] المادة 34 من القانون الأوقاف: يجوز للواقف أن يقف على نفسه وان يشترط النظر لنفسه ولغيره"

[2] انظر المادة 17 من المرسوم التنفيذي 89-381، المرجع السابق

[3] المادة 33 من مشروع القانون الكويتي، المرجع السابق

نلاحظ أنهما اتفقا مع رأي جمهور الفقهاء حول مجمل الشروط الواجب توافرها في شخص الناظر الذي يتولى الأملاك الوقفية، إلا أن المشرع الجزائري أضاف شرط الجنسية والكفاءة وممكن أن نقول انه صرح بأن يكون مسلما بينما في التشريع الكويتى لم يذكر ذلك ولا حتى في المذكرة الإضاحية ورآه أمرا بديهيا لا يحتاج إلى التصريح به كشرط لأن النظارة مقررة في التشريع الإسلامى ولا يجوز أصلا من غير المسلم وقد تثبت مشروعيتها بالسنة والإجماع وغايتها تحصيل الثواب والأجر وتنصيب الناظر واجبا وليس جائزا أو مستحبا[1].

فشرط الإسلام اختلف فيه الفقهاء إلى ثلاثة أقوال:[2]

القول الأول: جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والزيدانية والأمامية الذين أكدوا على عدم جواز تولى النظارة كافر

القول الثاني: للحنابلة[3] ومفاده كالآتي:

- أن إسلام ناظر الملك الوقفي شرط في تعيينه ابتداء وعلى الدوام، إذا كان الملك الوقفي على مسلم، أو كان الموقوف عليه جهة برّ إسلامية عامة، كالمساجد والمدارس القرآنية والإسلامية ونحوها، لكون النظارة من قبيل الولاية، ولا ولاية لكافر على مستلم.
- أن إسلام ناظر الملك الوقفي ليس شرطا في تعيينه إذا كان الملك الوقفي على كافر، أو كان الموقوف عليه جهة بر إنسانية تعود منافعها على الصالح العام، غير الأماكن التعبدية.

القول الثالث: للحنفية[4]، ومفاده أن إسلام ناظر الملك الوقفي ليس شرطا في تعيينه، لأن المقصود من النظارة على الملك الوقفي، إدارته، وحفظ أعيانه، وإيصال الحقوق إلى أصحابها من المستحقين، وهذا يتطلب أن يكون الناظر أميناً قادراً على إدارة شؤون

[1] انظر شهاب الدين النفراوي، الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، دار الفكر، 1415هـ-1995، ج2، ص225.

[2] الحطاب، مواهب الجليل المرجع السابق، ج 6، ص37.

[3] المرداوي، المرجع سابق، ج 7، ص66.

[4] زين الدين بن ابراهيم بن محمد(بن نجيم المصري) ،المرجع سابق، ج5، ص245.

الملك الوقفي، وهو ما يتفق مع المسلم وغير المسلم، بل قد يكون غير المسلم أكفأهم يرون عدم اشتراط الإسلام في النظارة بقولهم يجوز تولى النظارة على الوقف كافر[1] دليلهم على ذلك، غير أن النظارة ولاية ولا يجوز ولاية كافر على أموال المسلمين وهو ما ذهب إليه جمهور الفقهاء هذا يبقي متوقفا على طبيعة الوقف ودين الموقوف عليه.

لذلك عندما نعود للمذكرة الايضاحية أننا لم نجد توضيحا لهذه النقطة ألا أن المادة 34 في المذكرة الإيضاحية[2]: "جعلت النظارة على الأوقاف لمن يعينه الواقف وذلك نزولا على الحكم الشرعي الذي ذهب إليه جمهور الفقهاء وهو الالتزام بشرط الواقف".

واكتفت المادة 33 بالشروط الثلاثة التي تعتبر لا كمال للأهلية أو الكفاءة في أداء العمل والقدرة على القيام بأعباء النظارة في الشخص الناظر وأن يكون لم يسبق له التعرض للإدانة بجرائم مخلة للشرف والأمانة كافية لتنصيب وتعسيف الناظر، ونستخلص مما سبق الشروط العامة للناظر هو أن القانون الكويتى بيان الطبيعة القانونية للناظر وميز بين الناظر شخص طبيعي والناظر شخص اعتباري ووضع لكل منهما شروط في حين القانون الجزائري لم يبين الطبيعة القانونية للناظر ولم يميز بين الناظر شخص طبيعي وشخص إعتباري.

أما المشرع الجزائري هنا كان رأيه واضحا حيث أكد على شرط الإسلام هو الرأي الذي أكده المالكية حيث شددوا على ضرورة إسلام متولى الوقف وهو الناظر عكس الحنفية الذين اجازوا الولاية لغير المسلم واكتفوا بالمقدرة وبلوغ سن الرشد وراح الحنابلة وطرقا في مسالة الولاية إذا كان الموقوف عليه مسلما أو غير مسلم[3].

والراجح أن هذا العمل متعلق بأعمال البر والخير ونيل الثواب والأجر من رب العالمين، فكيف تنسب الولاية فيه لغير المسلم وقد رجح كثير من الفقهاء رأي أصحاب القول الأول

---

[1] انظر حاشية ابن عايرين، على الدر المختار، الجزء 3، ص 385.

[2] انظر شرح المادة 34، القانون الأوقاف الكويتى في المذكرة الإيضاحية، ص95.

[3] انظر: زهدي يكن، المرجع السابق، ص74.

والثاني ولما في تولية الكافر على أوقاف المسلمين من مفاسد كثيرة، ولكون الوقف شعيرة تعبدية، يعد الإسلام شرطا فيها مصداقا لقول الله تعالي: ﴿وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا ﴾[1].

أيضا أضاف المشرع الجزائري، شرط الجنسية على خلاف المشرع الكويتى رغم أن موضوع الجنسية كما هو موضح في الجانب المفاهيمي الفقهي الذي تعرض له جمهور الفقهاء لم يتم التعرض لهذه النقطة، ومن الواضح أن المشرع الجزائري يعتبرها جانبا سلبيا متعلق بالسيادة الوطنية[2]، لأن الأملاك الوقفية من الأملاك الوطنية العامة ومن جهة أخرى هنا الناظر يعتبر موظف إدارية على ملكية ذات وضع خاص في القانون الجزائري[3].

أما في ما يخص شرط سن الرشد، فإن كلا المادتين 16 و17 من المرسوم التنفيذي 98-391 تتفق مع المادة القانونية 33 لمشروع قانون الأوقاف الكويتي، أن لا ولاية لقاصر لعدم قدرتهم على إدارة الملك الوقفي وهو ما تم شرحه في المذكرة الإيضاحية للقانون الكويتي للمادة نفسها[4].

فشرط البلوغ متفق عليه بين الفقهاء وكلا التشريعين، وكذلك شرط العدل وسلامة العقل والبدن اتفق كل من التشريع الجزائري والكويتي فيهما فشرط العدل وسلامة العقل والبدن فهي من شروط صحة النظارة.

أما الشرط السادس الذي اشترطه التشريع الجزائري فالكفاءة والمقدرة على حسن التصرف يعتبر مهمة، في تولي إدارة الأملاك الوقفية، لأنها تعتبر مسؤولية عظيمة وهامة سواء يعينه

---

[1] سورة النساء، الآية 141.

[2] بن حمادي عبد الوهاب، الإدارة المباشرة للوقف في التشريع الجزائرى، مجلة الباحث للدراسات القانونية، العدد8، المجلد 2، سنة 2017 م، ص218.

[3] خالد رامول، الإطار القانوني للأملاك الوقفية في الجزائر دار هومة، الجزائر، سنة 2004، ص 119.

[4] انظر المذكرة الايضاحية لمشروع قانون الأوقاف الكويتي، ص75.

من طرف الواقف أو الوزير من اجل الحفاظ على المال وحسن تسيره وهذه الكفاءة والمقدرة لا يمكن أن تتحقق اعتباطيا أو وفقا للأهواء بل قامت الدولة بإصدار قرار وزاري مشترك مؤرخ في 6 ذو الحجة عام 1419هـ الموافق لـ 1999/03/23م[1] يتضمن برنامج المسابقات على أساس الاختبارات المهنية والامتحانات للالتحاق بالأسلاك الخاصة بعمال قطاع الشؤون الدينية والأوقاف كما تمت انشأ معاهدة إسلامية .

لتكوين الإطارات التابعة للوزارة بموجب مرسوم تنفيذي 81-102 المؤرخ في 1981/05/23 معدل ومتمم بموجب المرسوم التنفيذي 02-03 المؤرخ في 2002/09/03 المتضمن إنشاء معاهد إسلامية لتكوين إطارات الشؤون الدينية[2] وكذلك تخصص فترات للتكوين والتربص وهو مما سبق ذكره ،أن شروط تعيين الناظر أو توليته لإدارة الملك الوقفي قد تباينت بين التشريع الجزائري والكويتي بين الزيادة والنقصان ولكن اتفقا مع جمهور الفقهاء حول الشروط الأساسية والمهمة ،كالأمانة والمقدرة وبلوغ سن الرشد وكمال الأهلية فمثلا الخائن لا يولى[3] لكن الملاحظ كلا التشريعين لم يشترطا الذكوره ولم يشيروا إليها.

المطلب الثاني

مهام ناظر الوقف في القانون الجزائري والكويتي

يجوز للناظر كل التصرفات التي يكون فيها فائدة أو منفعة للملك الوقفي والموقوف عليهم مع رعايتهما اشترطها الواقف إذا كان معتبرا شرعا وننهى مهام الناظر أما بالعزل .

---

[1] القرار الوزاري المشترك، المؤرخ في 23 -03 -1999م المتضمن برنامج المسابقات على أساس الاختبارات المهنية للالتحاق بالاسلاك الخاصة بعمال قطاع الشؤون الدينية، ج.ر العدد 81 الصادر بتاريخ 1999/11/17

[2] المرسوم رقم 81-102 المؤرخ في 23-05 -1981م معدل ومتمم بموجب المرسوم التنفيذي 10-134 المؤرخ في 13-05-2010م ،ج.ر العدد 23 الصادر بتاريخ 2010/05/16م،المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 13-188،ج ر رقم 26 المؤرخة في 15-2013م.

[3] منصور بن ادريس البيهقي، المرجع السابق، كتاب الوديعة، باب ما جاء في الترغيب في أداء الأمانات، الجزء 6، رقمه 12693، ص471.

الفرع الأول

مهام ناظر الوقف في القانون الجزائري

على ناظر الوقف القيام بكل ما يجلب مصلحة الوقف وفائدة ومنفعة للواقف والموقوف عليهم مع مراعاة ما اشترطه الواقف، إن المادة 13 من المرسوم 98-381 حصرت مهام الناظر بنصها يباشر ناظر الملك الوقفي عمله تحت مراقبة وعمل الأوقاف ومتابعته ويتولى على الخصوص المهام الآتية:

- السهر على العين الموقوفة ويكون بذلك وكيلا على الموقوف عليهم وضامنا لكل تقصير
- المحافظة على الملك الوقفي وملحقاته وتوابعه من عقارات ومنقولات
- القيام بكل عمل يفيد الملك الوقفي او الموقوف عليهم
- دفع الضرر عن الملك الوقفي مع التقيد بالتنظيمات المعمول بها وبشروط الواقف
- السهر على صيانة الملك الوقفي المبني وترميمه واعادة بنائه عند الاقتضاء
- السهر على حماية الملك الوقفي والأراضي الفلاحية الوقفية واستصلاحها وزراعتها وفقا لأحكام المادة 45 من القانون 91-10 المؤرخ في27 أفريل 1991 والمذكور أعلاه
- تحصيل عائدات الملك الوقفي
- السهر على أداء حقوق الموقوف عليهم مع مراعات شروط الواقف بعد خصم نفقات المحافظة على الملك الوقفي وحمايته وخدمته المثبتة قانونا.
- السهر على سلامة الملك الوقفي وصيانته وترميمه.

حيث يجب على ناظر الوقف الإحتراز في حفظ أصول المال الموقوف[1] لإن الوقف صدقة جارية، يجري ثوابها لصاحبها بعد موته ما استمرت العين الموقوفة وثوابها يصل إلى الميت مضاعفا بقدر ما تضاعفت إستفادة الناس أو الحيوان أو الطير منها[2] فإذا تساهل الناظر

[1] المادة 7و8من المرسوم التنفيذي، رقم 98-381.

[2] نورة بنت حسن عبد الحليم قاروت، المرجع السابق، ص 18 -19.

في حفظها بتفريط أو إهمال أو تغير أو تسبب في وقف منفعتها وضياع غلتها وإذا تلف المال الموقوف بسبب من الناظر في نقطين:

1- اذا ثبت تلف العين الموثوقة ويشتري بالقيمة مثلها.

2- الناظر لو أنكر الوقف وادعى انه ملكه.

ويخرج من يده لسيرورته خائنا بالإنكار فان كان الواقف حيا فهو خصمه في إخراجه من يده وإلا فيطالبه بحق الوقف ويقدم القاضي ناظرا أخر ويضمن الناظر المغتصب ما نقص من الأرض ويبني ما تهدم من الدار بعد إنكاره لوقفها[1].

وعلى الناظر الحفاظ على الملك الوقفي وملحقاته وتوابعه من عقارات ومنقولات، ومن وظائف الناظر القيام بكل عمل يفيد الملك الوقفي او الموقوف عليهم وذلك بتنمية الوقف والاجتهاد في ذلك واستغلاله، وكذلك من مهام ناظر الوقف البحث عن الأملاك الوقفية وتوثيقها إداريا.

-إستصلاح وزراعة ارض الوقف:

نظرا للعدد الهائل للأراضي الزراعية الموجودة وكون أن إستغلال هذا النوع من الأراضي هو امتداد لأهمية اقتضاها بتطبيقه للمواد 48 و49 من قانون التوجيه العقاري 25/90[2] المشرع الجزائري عرف عقد المزارعة في المادة 26 مكرر 1 من قانون 97/01 المؤرخ في 2001/05/22 يقصد به اعطاء الارض للمزارع للاستغلال مقابل حصة من المحصول يتفق عليها عند إبرام العقد.

---

[1] نورة بنت حسن قاروت، المرجع نفسه، ص 20.

[2] القانون رقم 90 -25 المؤرخ في 18 -11 -1990 المتضمن قانون التوجيه العقاري، (ج.ر العدد49، سنة 1990)، المعدل والمتمم بالأمر 95 -26 المؤرخ في 25 -09 -1995م، ج،ر العدد55، سنة 1995م.

-أساليب زراعة املاك الوقفية

اولا: أن يقوم الناظر بإجارة الارض إذا كانت أرض زراعية لمن يرغب في زراعتها وللناظر أن يعين للمستأجر ما يحق له زراعته من أنواع المحاصيل التي هي أفضل للأرض الموقوفة كما للناظر أن يجبره بزراعة ما بدلا له منها[1].

ثانيا: أن يدفع الناظر الارض للمزارع يقوم بزراعتها على ان يقسم الحاصل بينهما بالحصص المتفق عليها بينهما.

ثالثا: أن يدفع أشجار الوقف مساقاة حيث أن العامل يتعهدها بالسقاية والاصلاح على أن تكون الثمرة بينهما بحسب الحصص المتفق عليها في عقد المساقاة.

رابعا-ان يقوم الناظر بنفسه بزراعة أرض الوقف إذا رأى أنها تحقق مصلحة الوقف والموقوف عليهم في ذلك[2].

خامسا-إذا كان في العين الموقوفة المؤجرة أرض تصلح للزراعة فيقوم الناظر بغرس النخل بها على أن يتولى المستأجر مساقاتها ويقسم المحاصيل بينهما.

سادسا-لو خشي الناظر هلاك النخل أو الشجر الذي في الارض فيشتري الناظر جديدا ليغرسه في الارض كي لا يفنى شجرها وليخلف بعضها بعض.[3]

تحصيل عائدات الملك الوقفي

من وظائف الناظر تحصيل ريع الوقف وعلى الناظر عند التحصيل إتباع التوجيهات التالية:

---

[1] نورة بنت حسن قاروت، مرجع سابق، ص23.

[2] نورة بنت حسن قاروت، المرجع نفسه ، ص 24

[3] منصوري كمال، الاصلاح الاداري لمؤسسات قطاع الاوقاف، اطروحة دكتوره قسم علوم التسيير، كلية العلوم الاقتصادية، جامعة الجزائر،2007 -2008، ص75.

1-يجب على الناظر أن يكون على علم بأن المستأجر قد أضّر بالوقف فيلزم الناظر المستأجر بالضمان ويمنع عن الاستمرار في الإيجار له[1].

2-للناظر رفع ما يحتاج إليه من رزق للأجراء والعمال والوكلاء من رأس الغلة[2].

3-إذا أسكن شخص في العين الموقوفة بدون أن يتفق مع الناظر على الأجرة حصل منه الناظر أجرة بالمثل.

4-إذا تساهل الناظر في تحصيل الغلة فأخذ من المستأجر أقل من أجرة المثل فإنه يضمن ما ينقص لأنه تصرف في مال غيره وهم الجهة الموقوف عليهم[3].

5-إذا أجر الناظر الوقف على جهة معينة إجارة صحيحة ثم تغيرت الاحوال وطرأ أحد أسباب توجب الزيادة لتحسين موقع الدار للقيام بجانبها مدرسة أو مستشفى فالناظر يحق له المطالبة بالزيادة في الأجرة أو المطالبة ببطلان العقد لتأجيرها لمن يرى[4].

1- إذا اسكن في العين الموقوفة قصدا بدون علم الناظر ألزمه بأجرة المثل

2- إذا أمسك المستأجر العين الموقوفة .....فأحس أقل من أجرة المثل فلا يسكت عنه الناظر ويرفع الى القاضي لتحصيل الأجرة عن السنين الماضية[5] وعلى الناظر تقديم حساب سنوي يبين فيه كل ما جمعه من ريع الوقف ما أنفقه من اموال املك الوقفي لحمايته وصيانته وجهة التحصيل والانفاق بيانا مفصلا.

---

[1] ناصر ابراهيم ناصر بن عنيّف، المرجع السابق، ص163.

[2] عبد القادر بن عزوز، تأصيل ريع الوقف، مفهومه -أحكامه-وتطبيقاته، سلسلة الندوات-6- تأصيل ريع الوقف، الأمانة العامة للأوقاف، الكويت، ط 1، سنة1437هـ -2016م، ص1.

[3] نورة بنت حسن عبد الحليم قاروت، المرجع السابق، ص27.

[4] المرجع نفسه ،ص28.

[5] المادة 16 من المرسوم التنفيذي 98-381 المؤرخ في 1998/12/01، المرجع السابق.

الفرع الثاني

مهام الناظر في القانون الكويتي

ترتبط وظيفة الناظر بموجب العقد المنشئ للوقف، فالواقف غالبا ما ينص في وثيقة الوقف على شروط معينة في كيفية إدارته والتصرف في غلة الوقف أو منافع هو يجوز للناظر أن يقوم بمجموعة من التصرفات التي تكون في مصلحة الملك الوقفي، صيانة له وحفاظا على عينه ولا يمكن الإحاطة بجميع هذه التصرفات،[1]بسبب تعدد وإختلاف شروط الواقفين وطبيعة الوقف ذاته، من حيث كونه عقارا، أو منقولا، ومن جهة أخرى تعدد شروط الواقفين وإختلاف مصارفه ونفقاته، حيث يجب عليه القيام بمصالحه والإعتناء بأموره من إجارة مستغلاته وتحصيل أجوره وغلاته وصرف ما أجمع منها في مصارفه الشرعية على ما شرطه الواقف كما يضطلع ناظر الوقف إذا كان مفوضا تفويضا عاما (حال أدائه لمهامه)[2]، وتتمثل مهام الناظر في القانون الكويتي ونص عليها في المادة 25 وصلاحياته تتمثل في الاقتطاع من ريع الوقف وكذلك نص في المادة 126 في الاستدانة للوقف وكذلك اقراض مال الوقف طبقا لنص المادة لنص المادة 127 من اللائحة التنفيذية للقانون وكذلك رهن الوقف في المادة 128 من اللائحة التنفيذية للقانون وكذلك مهامه في قبول الصلح والتحكيم طبقا لنص المادة 129 من اللائحة التنفيذية للقانون وللناضر مهام اخرى طبقا لنص المادة 130 من اللائحة التنفيذية للقانون وهناك اعمال لا يجوز للناضر القيام بها طبقا لنص المادة 132 من اللائحة التنفيذية للقانون.

وتتمثل صلاحيات الناظر[3] في الاقتطاع من ريع الوقف طبقا لنص المادة 125 من اللائحة التنفيذية للقانون وفي الاستدانة للوقف طبقا للمادة 126 من اللائحة التنفيذية للقانون

---

[1] دلالي الجيلالي، محاضرات في قانون الأوقاف، (مطبوعة دروس ألقيت على طلبة سنة ثانية ماستر)، تخصص احوال شخصية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة حسيبة بن بوعلي، قسم الحقوق، سنة2016 م-2017م، ص33.

[2] ابن عابدين، المرجع السابق، ج4، ص564.

[3]وثيقة اللائحة التنفذية لقانون الاوقاف الاسترشادي ،المرجع السابق (انبثق هذا القانون من المؤتمر الاسلامي الثامن، المنعقد في بيروت سنة1424هـ من قبل المجلس التنفيذي لوزراء الاوقاف والشؤون الاسلامية ،بتكليف الامانة العامة للأوقاف

وكذلك من الصلاحيات التي يجوز للناضر القيام بها لقراض اموال الوقف طبقا لنص المادة 127 وكذلك من صلاحيات رهن الوقف طبقا لنص المادة 128 وكذلك يجوز للناضر قبول الصلح والتحكيم طبقا للمادة 129 ولناضر صلاحيات اخرى سوق نأتي على ذكرها طبقا لنص المادة 130 من اللائحة التنفيذية للقانون.

أولا/ الاقتطاع من ريع الوقف

طبقا لنص المادة 125 من اللائحة التنفيذية للقانون بنصها على الناضر ان يقتطع مقدار مناسب من ريع الوقف قبل توزيعه على المستحقين لتوفير المال اللازم للقيام بالأعمال التالية

ثانيا/ صيانة اموال الوقف في حالات توفر الشروط التالية:

1-ان تكون صيانة ضرورية

2-ان لا تكون الصيانة مشروطة على المنتفع بالأعيان

3-ان تكون مؤثرة وذات جدوى

ثالثا/ مخصصات مالية للديون المشكوك فيها وفق للقواعد[1]المتبعة في هذا الشأن

رابعا/ مخصصات لاستبدال الأعيان التي تستهلك بالاستخدام وبمرور الزمن

خامسا/ مصاريف إدارة الوقف

سادسا/ سداد ديون الوقف من الصلاحيات التي يجوز للناضر القيام بها الاقتطاع من ريع الوقف.

قبل توزيعه على المستحقين وذلك للقيام الأعمال التالية:

أ -صيانة أموال الوقف حتى يقوم الناظر بصلاحيات الإقتطاع من ريع الوقف من أجل

بالكويت، اعداد مشروع القانون الاسترشادي، وفي 2004م انعقدت الندوة الاولى لمشروع هذا القانون وتمت المصادقة عليه من المجلس السالف الذكر لكل دول الاسلامية ،وارسلت نسخة كاملة قانونية وملحقاتها من اللائحة التنفذية والمذكرة التفسيرية، يتضمن إثنا عشرة فصلا الي أمانة المجلس التنفيذي لوزراء الاوقاف لاعتمادها وتوزيعها على كل الدول الاسلامية).

[1] المادة 52من القانون الكويتي، المرجع السابق.

صيانة أموال الوقف وذلك في الحالات التالية:[1]

1 يجب أن تكون الصيانة ضرورية حتى يستطيع الناظر ان يقتطع من ريع الوقف وذلك من أجل حماية الملك الوقفي.

2 أن لا تكون صيانة الملك الوقفي مشروطة على المنتفع بالأعيان.

3 أن تكون صيانة ذات جدوى للملك الوقفي.

ب –مخططات مالية للديون المشكوك فيها وفق للقواعد المثبتة في هذا الشأن[2].

ج –مخططات لأستبدال الأعيان التي تستهلك الإستخدام وبمرور الزمن يتولى الناظر[3] إستبدال العين الموقوفة فللناظر الولاية العامة وسلطة الإشراف، وفي تولية إبدال الوقف مصالح عديدة حيث يمنع غالبا من وقوع مجاملة أو تساهل في إبدال ووضع وفقها شروط للإستبدال أهمها:

–أن يخرج الوقف عن الإنتفاع به[4]

–أن لا يكون للوقف غلة يمكن أن يمر بها

–أن لا يكون البيع بعين فاحش

–أن يكون المستبدل قاضيا نزيها لكي لا يؤدي الاستبدال على ابطال أوقاف المسلمين كما هو الغالب في الزمن الاخيرة[5].

---

[1] ابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، مرجع سابق، ج5، ص 225.

[2] انظر المادة 125 من اللائحة التنفيذية للقانون الكويتي.المرجع السابق

[3] نذير شوقي، المرجع السابق، ص159.

[4] خليل الميس، استثمار موارد الأوقاف، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، منظمة المؤتمر الإسلامي، جدة، العدد13، ج13، ص584.

[5] جمال ابراهيم الخوري، الاستبدال واغتصاب الأوقاف –دراسة وثائقية –دار الثقافة العلمية، الاسكندرية، مصر، سنة2000م، ص87 –117

2.الإستدانة للوقف:[1]

إن معن الاستدانة على الملك الوقفي هي كون الدين متعلقا بغلته لا متعلقاً برقبة وأصل العين الموقوفة، أي أن الجهة المطالبة بأداء هذا الدين هي غلته، وقد أجاز الفقهاء الاستدانة لضرورة العمارة لا لتقسيم ذلك على الموقوف عليهم[2] وهذا بشرطين هما الإذن من الجهة الوصية[3]، وعدم تيسير إجارة الملك الوقفي وتوفر موارد له[4] وإن من الصيغ الحديثة لهذه المسألة هي صيغة الاقتراض من البنوك الإسلامية.

حيث نصت المادة 126 من اللائحة التنفيذية للقانون بنصها: "يجوز للناضر الاستدانة للوقف إذا توفرت الشروط التالية:

أولا/ حاجة الوقف الملحة للأموال

ثانيا/ عدم وجود ريع للوقف او اي مصادر اخرى للوقف

ثالثا/ أن يكون الدين في الإطار الشرعي غير الربوي

رابعا/ الحصول على موافقة الواقف او اذن القاضي باستثناء المبالغ الصغيرة التي يتطلبها الوفاء بالالتزامات العادية للأمور الموقتة التي يحتاج لها الواقف في الظروف الطارئة إذا ما لم يكن للوقف غلة فلا يجوز للناضر الوقف ان يستدين على الوقف الا إذا امره الواقف وإذا لم يأمره فلابد من الحصول على اذن من القاضي[5] والقاضي لا يأذن إلا إذا وجدت ضرورة تستدعي ذلك.

---

[1] المادة 45 قانون الأوقاف الكويتي، المرجع السابق: "لا يجوز للناظر ان يستدين على عين الوقف، ويجوز له أن يستدين على ريع الوقف وفقا للشروط والضوابط باللائحة التنفيذية....."

[2] ابن نجيم، المرجع السابق، ج 5، ص227.

[3] ابن عابدين، المرجع السابق، جزء3، ص333.

[4] عمر مسقاوي، نظام الوقف وأحكامه الشرعية، (تقديم وهبة الزحيلي)، دار الفكر، دمشق، ط1، سنة1431هـ-2010م، ص244.

[5] الصديق محمد الضرير، (ديون الوقف)، بحث منشور في منتدى قضايا الوقف الفقهية ، الأول، ط1، الأمانة العامة للأوقاف، للأوقاف، الكويت،11-13 أكتوبر سنة2004م، ص26.

-إذا وجد الناظر من يستأجر الوقف لمدة طويلة

-إذا قرر أهل الخبرة هدم الوقف لضرر أعظم بأن لم يهدم والناظر هو الذي يتولى زراعتها وليست لديه غلة النفقات الزراعية

-إذا كان على الوقف ضريبة

-إذا لم تتوفر الاجور لم يقم الشعائر في المسجد من .....

-إذا احتاج الوقف إنارة وسجاجيد، ما دون الحاجات الكمالية ففي هذه الحالات يأذن القاضي للناظر أن يستدين[1].

فإن وجدت الضرورة وأستدان الناظر يجب عليه دفع كافة الديون يحصلها من الصدقات ويتحمل إذا كان هناك موقوف عليهم، ويكون بالخيار بين النفقات على الواقف أو يبيعه وصرف ثمنه في مثله لأنه هو المنتفع به ويتحمل وجوبها في بيت المال[2].

أما عن شروط إستدانة الناظر من أجل الوقف

- حاجة الوقف الملحة للأموال

- عدم وجود ريع للوقف

-أن يكون الدين شرعي غير ربوي

- الحصول على موافقة الواقف او اذن القاضي باستثناء المبالغ الصغيرة في الظروف الطارئة[3].

[1] نورة بنت حسن قاروت، المرجع السابق، ص30.

[2] علي محي الدين القره داغي، المرجع السابق،ص37

[3] محمد أحمد بن جزي المالكي، القوانين الفقهية، مطبعة النهضة تونس، د ط، سنة 1344هـ، ص 371

3. إقراض مال الوقف:

نصت المادة 127 من اللائحة التنفيذية للقانون لا يجوز للناظر إقراض أموال الوقف ثانيا استثناء من القاعدة[1] السابقة يجوز إقراض أموال الوقف مع الالتزام بالأحكام الشرعية وذلك في المجالات التالية:

أ-إذا كان الإقراض من أغراض الوقف

ب-إذا كان الإقراض لحفظ مال الوقف من بقائه عند الناظر

ت-إذا كان الإقراض للدولة في حالة الطوارئ.

من خلال هذا المبحث خلصنا أن الوقف مؤسسة تحتاج إلى من يسعى الى استمرارية إدارتها لتحقيق النفع العام لمستحقيها من خلال المهام التي حددها القانون وألزم الناظر بتطبيقها وإحترامها والحرص على عدم ضياعها ،لكن يؤخذ على المشرع الجزائري ان عبارات الرعاية والحفظ والحماية ،مجتمعة تحمل نفس المدلول كان من الاولى إضافة عنصر مهم يدخل في تكوين النظارة ولم يذكره وهو من مهام الناظر ولم يذكر في هذه المادة ان مهام ناظر الوقف، تسلم الملك الوقفي من واقفه لأن القانون لم يذكر إشتراط القبض والتسليم في الوقف كذلك لم يذكر ان من مهام ناظر الوقف البيع والاستبدال رغم ان هناك من يذكر انه حددها في المادتين الثالثة والعشرون والرابعة والعشرون[2] ولكن في نفس الوقت مقابل خدماته التي يقدمها وقد حددها المرسوم التنفيذي 98-381 في الفرع السادس في المواد 18-19.

وهذا من أجل تحقيق مصلحة الوقف التي تتمثل في حقه في الأجرة وحقه في التأمين والضمان الإجتماعي[3]، كما جعله المشرع مقابل تصرفاته كلها المسؤولية الكامله في حالة

---

[1] احمد بن عبد الحليم بن عبد السلام ابن تيمية الحراني، الفتاوي الكبرى، دار الكتب العلمية، ط1، سنة 1408هـ، الباب 31، ص 266.

[2] إبراهيم بلبالي، قانون الاوقاف الجزائري، دراسة تحليلية، رسالة ماجستير، تخصص شريعة، جامعة الجزائر، كلية العلوم الاسلامية، سنة 2003 -2004، ص390.

[3] خير الدين بن مشرنن، المرجع السابق، ص148.

ضياع او تلف سوء التسيير الملك الوقف، وهذا ما سنتطرق اليه في المبحث الثالث والأخير من بحثنا هذا.

المبحث الثاني

طرق انهاء مهام الناظر وحقوقه ومسؤوليته

المطلب الأول

طرق الانهاء في القانونين

ويتم إنهاء مهام الناظر بعدة طرق نتطرق إليه من خلال القانونين الجزائري والكويتي

الفرع الأول

طرق الانهاء في القانون الجزائري

نصت المادة 21 من المرسوم 381/98 " تنهى مهام ناظر الملك الوقفي المعين أو المعتمد بإعفاء أو بإسقاط بموجب قرار من الوزير المكلف بالشؤون الدينية حسب الحالات الآتية:

أ – حالات الإعفاء:

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

ويعفى من ممارسة مهامه إذا ثبت نقص كفاءته أو إذا تخلّى عن منصبه بمحض إرادته، شريطة أن يبلغ السلطة السلمية كتابيا برغبته في الإستقالة عند تاريخ مغادرته.

كما يعفى إذا أثبت أنه تعاطى أيّ مسكّر أو مخدّر أو لعب الميسر أو رهن الملك الوقفي كلّه أو جزء منه أو أنّه باع مستغلات الملك الوقفي دون إذن من السلطة المكلّفة بالأوقاف، أو

الموقوف عليهم، أو إدعى ملكيّة خاصة في جزء من الملك الوقفي أو خان الثّقة الموضوعة فيه أو أهمل شؤون الوقف.

ب – حالات الإسقاط:

مهمة ناظر الملك الوقفي إذا ثبت أنّه يضر بشؤون الملك الوقفي وبمصلحة الموقوف عليهم، أو تبين أنه يلحق ضررا بمستقبل الملك الوقفي أو موارده أو إذا ارتكب جناية أو جنحة.

في حالة رهن أو بيع المستغلات دون إذن كتابي، يعتبر الرهن أو البيع باطلين بقوة القانون، ويتحمل الناظر تبعات تصرفه ".

من خلال هذه المادة بين المشرع حالتان لإنهاء مهام ناظر الملك الوقفي على سبيل الحصر، ووضع شروط لإثباتها في الفقرة 2 تتمثل في:"

1- بواسطة التحقيق والمعاينة الميدانية

2- بواسطة الشهادة والخبرة والإقرار"

ويتم إثبات ذلك بإشراف لجنة الأوقاف المذكورة في المادة 9 من المرسوم سالف الذكر.

وحددت المادة (21) أن هاتين الطريقتين لإنهاء[1] المهام تكون بموجب قرار يصدره الوزير المكلف بالشؤون الدينية:

1- يتبين أن المشرع حدد حالات الإعفاء لناظر الوقف وأبطل تصرفاته في:

- في حالة المرض الشديد الذي يفقده القدرة على مباشرة مهامه
- المرض الذي يفقده القدرة العقلية وبالتالي يصبح الناظر عاجز عن أداء مهامه على أكمل وجه.

2- يمكن أن تنهى مهام ناظر الوقف بمجرد تخليه عن منصب النظارة من تلقاء نفسه وبمحض إراداته بشرط أن يبلغ الناظر السلطة الوصية باستقالته كتابيا.

[1] المادة 21 من المرسوم التنفيذي 98_381، المرجع السابق.

3- تعاطي الناظر مشروبات المسكرة مثل المخدرات أو غيرها أو لعب الميسر

4- رهن الملك الوقفي كله أو جزه، أو بيع مستغلات الملك الوقفي دون إذن من سلطة الوصية أو الموقوف عليهم.

5- إدعاء الناظر ملكيته للملك الوقفي

6- ثبوت خيانة الناظر لثقة الموضوعة فيه، وإهماله لشؤون الوقف

ب – وقد حدد المشرع في المادة أعلاه الفقرة ب حالات إسقاط مهام الناظر[1] وهي:

- إذا ثبت أنه ألحق أضرارا جسيمة بالملك الوقفي، ومصلحة الموقوف عليهم
- إذا تبين أنه يلحق ضرارا بمستقبل الملك الوقفي أو موارده
- إذا ثبت عليه ارتكاب جناية أو جنحة منصوص عليها قانونا.
- رهن أو بيع الملك الوقفي دون طلب الإذن الكتابي، وفي هذه الحالة تعتبر التصرفات (الرهن والبيع) باطلة بقوة القانون، ويتحمل الناظر أثار البطلان المترتبة على ذلك.

الفرع الثاني

طرق الإنهاء في القانون الكويتي

نصت المادة 142 من اللائحة التنفيذية للقانون الكويتي بنصها " تنتهي ولاية ناظر الوقف لسبب أو أكثر من الأسباب التالية:

- إنتهاء الوقف لأي سبب من الأسباب[2].
- إنقضاء الفترة المحددة له لنظارة الوقف إذا كانت نظارته محدودة لمدة أو إنتهاء فترة عضويته لمجلس النظارة
- الوفاة
- الإستقالة

[1] المادة 52من القانون الكويتي، المرجع السابق.

[2] المادة 55 من القانون نفسه، المرجع نفسه.

– عزله من النظارة بإرادة الواقف أو بحكم قضائي أما عن طرق إنهاء مهام الناظر في القانون الكويتي تتمثل في:

1– إنتهاء الوقف:

طبقا لنص المادة 143 من اللائحة التنفيذية للقانون: "تنتهي ولاية الناظر بإنتهاء الوقف، ويظل مسؤولا عن حفظ أموال الوقف وتنفيذ إلتزاماته وتحصيل حقوقه حتى يتم تسليم أموال الوقف للمستحقين له وفقا لأحكام القانون"

تنتهي مهام الناظر بإنتهاء الوقف، لكن على الناظر أن يبقى مسؤولا عن حفظ أموال الوقف.

2– إنقضاء الفترة المحددة للنظارة:

طبقا لنص المادة 144 من اللائحة التنفيذية للقانون[1] " إذا حدد الواقف مدة لتولي شخص معين للنظارة على الوقف، أو اشتراط بقائه حتى تحدث واقعة معينة مثل بلوغ الولد سن الرشد أو أن يكون قد شرط النظارة للأرشد من ذريته وتحققت هذه الصفة في شخص غير الناظر، تنتهي ولاية الناظر، ويلتزم بتسليم متعلقات الوقف للناظر الذي يليه".

إذن من خلال استقراء هذه المادة تنتهي ولاية الناظر:

– بانقضاء المدة المحددة للنظارة علما أن الواقف هو الذي يحدد مدة الولاية وتنتهي مهامه بانتهائها

– تنتهي بحدوث واقعة معينة مثل بلوغ الولد سن الرشد، أو بلفظ الأرشد من الذرية وتتحقق الصفة على الناظر حيث تنهي مهامه والتزاماته ويقوم بتسليم متعلقات الوقف للناظر الذي يله[2]، حيث أنه لا يجوز الرجوع عليه بدعوى المسؤولية مدنية عن أعمال نظارته بعد مرور 5 سنوات من تاريخ إنتهاء ولايته، أو مرور 5 سنوات من تاريخ العلم اليقيني بالواقعة

[1] المادة 144 اللائحة التنفيذية، المرجع السابق.

[2] المادة 143–144 من اللائحة التنفيذية، المرجع السابق، انظر أيضا المادة 47 من قانون الأوقاف الكويتي، المرجع السابق.

التي تستوجب على الناظر المسؤولية[1]، وكذلك لا يجوز أن تزيد المصروفات الإدارية للوقف بما في ذلك أجرة الناظر مشمولة بمرتبات العاملين فيه بنسبة15 % من ريع الوقف، ويجوز ذلك في حالات الضرورة القصوى بقرار من الجهة الإدارية المختصة بشؤون الأوقاف (الأمانة العامة)، بما لا يتجاوز ضعف النسبة المشار إليها .

3– الوفاة[2]:

طبقا لنص المادة 147 من اللائحة التنفيذية للقانون " يلتزم ورثة الناظر الذي يتوفى بإعلام الجهة الإدارية المختصة خلال فترة لا تزيد على أسبوع من تاريخ الوفاة، كما يقومون بتسليم كافة متعلقات الوقف، ودفاتره، ومستنداته، وإرشاد الجهة الإدارية عن أماكن تواجد ممتلكات الوقف، ومدّها بكل المعلومات المتوفرة لديهم عن الملك الوقفي "

نستشف من هذه المادة أنه في حالة وفاة الناظر على ورثته إعلام الجهة الرسمية المختصة خلال أسبوع من الوفاة وتسليم كل متعلقات الملك الوقفي كما هو مبين أعلاه وتقديم المساعدة وكل التسهيلات لتعرف على الأملاك الوقفية التي كانت في عهدت المتوفي.

3–الإستقالة[3] :

جاء في نص المادة 149 من اللائحة التنفيذية:

– يجوز للناظر أن يبدي رغبته في الاستقالة من ولاية النظارة إذا كان حيا محددا موعدها.

أما إذا كان الواقف متوفيا يبدي رغبته الى الجهة الإدارية المختصة التي ترفع بدورها هذا الطلب الى المحكمة المختصة لتعيين ناظر في مكانه.

---

[1] المادة 44: "الناظر .....ومسؤول عما ينشأ عن تقصيره في إدارة الوقف وغلاته"، قانون الأوقاف الكويتي، المرجع السابق.

[2] المادة 145، اللائحة التنفذية، المرجع السابق.

[3] المادة 149، اللائحة التنفذية، المرجع السابق.

4- العزل:

نصت المادة (150) بعزل الناظر من طرف الواقف إذا كان هو الذي عينه، او عين من طرف جهة آخرى، ويتم تعويضه بناظر آخر بديلا عنه، وقد حددت وحصرت حالات عزل الناظر في ما يلي:

- يكون العزل من أي شخص له مصلحة[1] في أن يطلب من المحكمة المختصة عزل الناظر.
- المرض الشديد، وفقدان الناظر أهلية النظارة أو شرط من شروطها.[2]
- مخالفة الناظر للقوانين واللوائح وعدم الالتزام بضرورة الواقف وعدم التقيد بأحكام الوقف.
- إدارة الناظر لشؤون الوقف إدارة سيئة تسبب خسائر، أو تحد من ريع الوقف.
- الإعتداء على الأموال الوقفية، أو المشاركة فيها.
- إهمال الوقف من حيث عدم الصيانته، وتقاعصه عن الدفاع عن حقوق الملك الوقفي، أو المطالبة بها
- الإساءة المتعمَدة للواقف وإمتناع الناظر عن تنفيذ الالتزامات الواردة في القانون، أو في اللائحة التنفيذية، وعدم التقيد بشروط الواقف.

المطلب الثاني

الحقوق والمسؤولية في القانونين

الأصل في وظيفة الناظر أنه ملزم بأداء مهام وواجبات، تجاه الإدارة الوصية أو تجاه الواقف فهو ملزم باحترام شروطه وتنفيذها على أكمل وجه، وطبيعي جدا أن مقابل هذه

[1] المادة 47، قانون الأوقاف الكويتي، المرجع السابق.

[2] المادة 98 قانون مدني كويتي، بمقتضى المرسوم رقم 67 سنة 1980م المتعلق بإصدار القانون المدني المادة 99 ايضا من نفس القانون.

الالتزامات أو الواجبات والمهام التي يؤديها، هناك حقوق من الضروري أن يتمتع بها مقابل المصلحة تلك وهي حقوق مكفولة شرعا وقانونا.

الفرع الأول

حقوق الناظر في القانونين

يتمتع ناظر الوقف كغيره من الموظفين في الدولة بحقوق يكفلها القانون، لقاء الالتزامات التي ينفذها تجاه الملك الوقفي، وسأتناول في هذا المطلب نوعين من الحقوق التي يكفلها له القانون سواء القانون الجزائري، أو الكويتي.

أولا: حق ناظر الوقف في القانون الجزائري

1: حق الناظر في الأجرة

في القانون الجزائري حددت المادتين 18 و19 من المرسوم التنفيذي 98\381 السالف الذكر استحقاق ناظر الوقف في الأجرة الشهرية وحقه في التأمين والضمان الاجتماعي.

في القانون الجزائري، بما أن ناظر الوقف يقوم بمهام العمارة والتسيير والإستثمار، فهو موظف مكلف بمهام وصلاحيات وقف عقد يسمى عقد الوقف، أو بقرار من الجهة الوصية يستحق عليه أخذ أجر محدد ومعلوم أقره له القانون، ففي المادة 18 من المرسوم السالف الذكر تقر ذلك للناظر حيث تنص على:« الناظر الملك الوقفي الحق في مقابل شهري، وسنوي يقدر ويحدد من ربح الملك الوقفي الذي يسيره إبتداء من تاريخ تعيينه وإعتماده ويمكن عند الإقتضاء منح هذا المقابل من غير موارد الملك الوقفي الذي يتولى نظارته » [1] وحسب المادة تحدد الأجرة من ربح الملك الوقفي كما يمكن للناظر أن يستوفى أجرته من غير موارد الملك الوقفي.

– كما اشارت المادة 19[2] من نفس المرسوم على أن: « يحدد المقابل الشهري أو السنوي المستحق والمذكور في المادة 18 أعلاه، حسب ما هو منصوص عليه في عقد الوقف، وإذا لم

[1] المادة 18 من المرسوم التنفيذي 98\381 المرجع السابق.

[2] المادة 19 من المرسوم التنفيذي 98–381، المرجع نفسه.

ينص عليه الوقف، يحدد الوزير المكلف بالشؤون الدينية نسبته بعد استشارة لجنة الأوقاف المنصوص عليها في المادة 9 أعلاه.»

2: حق الناظر في التأمين والضمان الإجتماعي

بما انه الناظر موظف لدى الدولة تسرى عليه احكام التأمينات الاجتماعية المقررة في النصوص التشريعية للدولة[1] وهي الأحكام الخاصة تنظيم الأجور، والضمان الإجتماعي التي تنظم علاقات العمل. وحق الناظر في الضمان الإجتماعي هو تأمين لحياته وحماية لها.[2] تكفلها الدولة من خلال النصوص والأحكام كالتعويضات التي تقدمها صناديق الضمان الإجتماعي ففي المادة 20 من المرسوم التنفيذي 98\381 السالف الذكر أقر هذا الحق[3]، حيث تنص على : « يخضع عمل ناظر الملك الوقفي لإلتزامات التأمين والضمان الإجتماعي حسب التنظيمات المعمول بها ، تدفع الإشتراكات لأجهزة التأمين والضمان الإجتماعي وتقتطع ، من المقابل المستحق المذكور أعلاه .» ، فالتأمين هو حق قبل أن يكون إلتزام.

نجد المادة 6 من قانون التأمينات الإجتماعية 83-11 حصرت جميع العاملين فوق التراب الوطني سواء مواطنين أو أجانب مهما كانت طبيعة عملهم.[4]

والذي يشمل التأمين على المرض والولادة والعجز والوفاة[5]، كما نلاحظ أن الفقرة الثانية من المادة 20 من المرسوم التنفيذي 98-381 السالفة الذكر. تؤكد على الإشتراكات التي تدفع لأجهزة التامين كالضمان الاجتماعي تقتطع من الأجرة، فهي إحالة صريحة على المرسوم رقم

---

[1] القانون رقم 83-11 المؤرخ في 1978/07/02 المتعلق بالتأمينات الاجتماعية، ج.رالعدد 28 لسنة 1978.

[2] أنظر القانون رقم 78-12 المؤرخ في 05\02\1978 المتضمن القانون الأساسي العام للعامل، ج.ر، العدد 32 لسنة 1978.

[3] المادة 20 من المرسوم التنفيذي 98-381، المرجع السابق.

[4] أنظر: بن مشرنن خير الدين، المرجع السابق، ص152.

[5] قانون التأمينات الإجتماعية 83 -11 المعدل بالمرسوم التشريعي رقم 94-04 المؤرخ في 11 أفريل 1994م المعدل والمتمم بالقانون رقم 11-08 المؤرخ في05-6-2012م ، ج.ر العدد 23المؤرخة في 08 جوان 2012م

85-34 المؤرخ في 1985/02/09 المعدل والمتمم، الذي يحدد اشتراكات الضمان الإجتماعي خاصة من المؤمن لهم[1].

ثانيا: حقوق ناظر الوقف في القانون الكويتي

1: حق ناظر الوقف في الأجرة

حسب اللائحة التنفيذية للقانون الكويتي جاء بعنوان أجرة الناظر[2] المادة 137 تتضمن خمس (5) فقرات أو عناوين، هي كالتالي:

1- إذا حدد الواقف أجرا للناظر فهو له، ولو كان أكثر من أجر المثل.

2-إذا حدد الواقف اجرا للناظر اقل من اجر المثل فيجوز للقاضي ان يزيد الأجر الى مقدار اجر المثل بناءا على طلب الناظر.

3- ايضا يجوز استحقاق الناظر لأجرته بناء على وصية الواقف حيث يحدد فيها مقدارا معينا من منافع العين او نسبة محددة من ايراداته. [3]

إذا تم تحديد الواقف أجر الناظر كان له أجر المثل الذي تحدده الجهة الادارية المختصة – الامانة العامة للأوقاف-[4]، كما ايضا يجوز للمحكمة المختصة ان تقدر للناظر نسبة المكافأة في حالة زيادة الارباح في مجال الاستثمار[5].

نجد في مشروع القانون التكويني في مادتيه 40 و41 اقرار استحقاق ناظر الوقف الخيري ان يصرف من ربح الوقف، واكدت المادة 41 في فقرتها الاولى:

---

[1]المرسوم رقم 85-34 المؤرخ في 09-02-1985م ،المتعلق باشتراكات الضمان الاجتماعي ، المعدل بالمرسوم التنفيذي رقم 92-275 المؤرخ في 06 جويلية 1992م ،ج.ر العدد9المؤرخة في 24 -02-1985م

[2]المادة 137 اللائحة التنفيذية للقانون الكويتي -المرجع السابق، والمادة 41 من قانون الأوقاف الكويتي، المرجع السابق ونفس الفقرات

[3]أنظر الجزء -3-من المادة نفسها، المرجع نفسه.

[4] أنظر الجزء -4-من المادة نفسها، المرجع نفسه.

[5] أنظر الجزء -5-من المادة نفسها، المرجع نفسه.

أ-إذا لم يعين الواقف اجرا للناظر او عين له اجرا يقل عن اجر المثل يكون للجنة ان تعين له اجرا يعادل اجر المثل.

ب-يستحق الناظر الاجر في الحالتين السابقتين من تاريخ المطالبة.

ج-إذا تراخى الناظر عن قبض الاجر دون عذر تقدره اللجنة، يسقط حقه في المطالبة بما يزيد عن اجر مدة 3 سنوات.

وكما نجد المادة 138 من اللائحة التنفيذية للقانون التي نصت على أن:« لا يستحق الناظر الاجرى المقررة له اذا لم يقم بالأعمال التي توجبها نظارته للوقف حتى ولو كان سبب عدم قيامه بالعمل هو المرض ».

كما اشارت المادة 139 الى سقوط حق الناظر في المطالبة بالأجرة[1] المقررة له اذا مرت سنة ميلادية من يوم استحقاقه، بإعتباره دينا دوريا متجددا وايضا من تاريخ انتهاء نظارته على الوقف[2] حسب ما اشارت اليه المادة 140 من اللائحة.

حيث نجد في المذكرة التفسيرية للقانون الاسترشادي الكويتي في الفصل السادس بعنوان إدارة الوقف في المادة 28 منه أقرت استحقاق الناظر للأجرة كقاعدة عامة بناء على قيامه بشؤون الوقف[3]، ومن خلال نصوص القانونين نلاحظ أن كلا المشرعين سارا على نهج الصحابة رضوان الله عليهم، في تقرير مبدأ الاجرة لناظر الوقف، لقول عمر ابن الخطاب رضي الله عنه الذي ورد في حجته[4] « لولي هذه الصدقة أن يأكل منها »

وكلاهما استمدا هذه النصوص من أحكام المذهب الحنفي والمالكي ولو أن المشرع الجزائري سكت عن بعض الاحكام ولم يقدم فيها تفسيرا صريحا خاصة في موضوع صلاحية القاضي في تقدير مبلغ الاجرة لكن عند الرجوع للمادة الثانية نجدة قد اشارا الى الرجوع الى

[1] أنظر المادة 139 من اللائحة التنفيذية، المرجع السابق.

[2] أنظر المادة 140 من اللائحة التنفيذية، المرجع نفسه.

[3] أنظر: المادة 28 من المذكرة التفسيرية للقانون الاسترشادي للوقف، المرجع السابق، ص 44.

[4] أنظر: المذكرة التفسيرية، المرجع نفسه، ص44.

نصوص الشريعة الاسلامية في مثل هذه الحالات وبذلك يكون موقف كل من المشرع الجزائري والكويتي قد وافقا ما جاء في الفقه الاسلامي مسايرا في ذلك ما اتفق عليه الفقهاء[1]، بينما نلاحظ في القانون الجزائري في حالة عدم نص العقد على مبلغ الاجرة فإن وزير الشؤون الدينية هو الذي يحدد نسبة معينة تعطي للناظر بعد استشارة لجنة الاتفاق حيث ذهب الى ما اقره المالكية الذين يعتبرون القائم على النظارة يعتبر كغيره من العاملين في الدولة. يأخذ أجره من خزينتها لا من غلة الوقف بينما المشروع الكويتي اجل ذلك للقاضي[2]، ومن المتفق عليه انه أجرة الناظر أما أن يحدد مقدارها بمقدار يساوي اجرة المثل، او يزيد او ينقص عنها[3]، وهذا موافقا للمادة 40 من مشروع قانون الاوقاف الكويتي.

2: حق الناظر في التأمين والضمان الإجتماعي

بالنسبة للمشروع الكويتي لم يتطرق لهذا المصطلح في النصوص القانونية سواء مشروع القانون أو اللائحة التنفيذية، مما نفهمه حسب المادة (82) من القانون الكويتي أنه يحيلنا إلى الأحكام الشرعية في حالة ما إذا لم توجد نصوص قانونية لمعالجة هذه المسألة. في قواعد الشريعة، وعدالة الإسلام إذ الغنم بالغرم إلا إذا كان متطوعا محتسبا ذلك في سبيل الله.

من خلال ما تقدم حول موضوع حقوق ناظر الملك نجد أن كلا المشرعين أقرا له استحقاق الاجرة إقتداء بنصوص الشريعة وجمهور الفقهاء، حيث قال الشيخ بن تيمية: «وأما الناظر فعليه أن يعمل مايقدر عليه من العمل، ويأخذ لذلك العمل ما يقابله، فإن كان الواجب

[1] انظر: بن مشرنن خير الدين، المرجع السابق، ص 149.

[2] للاستزادة أنظر: صورية زردوم، المرجع السابق، ص 32. ومحمد مصطفى الزحيلي، مشمولات أجرة الناظر المعاصرة، أوقاف، الأمانة العامة للأوقاف، دولة الكويت، العدد 6، السنة الثالثة، جوان 2004، ص 18.

[3] أنظر: الى وهبة الزحيلي، المرجع السابق ، ص 15.

عشرة أجزاء من العوض المستحق أخذه، وإن كان يستحق الجميع على ما يعمل على أخذ الجميع.[1]

– حيث اتفق العلماء على جواز أخذ الأجرة على نظارة الوقف من[2]ريع الوقف، دليلهم في ذلك، ما رواه عبد الله بن عمر رضي الله عنه:[3] « أن عمر إشترط في وقفه أن يأكل من وليه ويؤكل صديقه غير متمول مالا. » ، وفي رواية أخرى [4]: « أنه لا يحتاج على من وليه أن يأكل بالمعروف » وقد بوب الشيخ البخاري« باب نفقه القيم للوقف[5] » .

والخلاصة أن للناظر أجرة المثل إذا لم تكن معنية من طرف الواقف للسلطة المختصة تعيينها بمقدار محدد.

الفرع الثاني

مسؤولية الناظر في القانونين

إن مناط عمل ناظر الملك الوقفي مرتبط بأهم الإلتزامات التي يكون مصدرها الشرع أو القانون أو شرط الوقف[6]، والتي أجلها شرعت الناظرة وكانت سببا رئيسيا في تنصيب الناظر لهذا كانت إلتزاماته تجاه هذا الملك الوقفي هي تلك المهام التي سبق التفصيل فيها في المبحث الأول للفصل الثاني من عمارة ورعاية واستثمار، وتنمية وتحصيل الغلة وتوزيعها على مستحقيها، كما رأينا ضرورة أنه يجتهد في المطالبة بحقوق الملك الوقفي، والدفاع عن مصالحه، محترما في ذلك كل النصوص القانونية التي حددت له هذه المهام، فلا يمكنه أن

---

[1] تقي الدين ابو العباس احمد بن عبد الحليم بن تيمية، مجموع الفتاوي، الجزء 31، طبعة دار الوفاء، ط 3، السنة 2005 ص261.

[2] صالح بن عبد الرحمان الحصين، المرجع السابق ، ص19 .

[3] ابن حجر العسقلاني، المرجع السابق، الجزء الخامس ،ص 115

[4] اخرجه قتيبة عن حماد عن أيوب عن نافع عن ابن عمر رضي الله عنهما، صحيح البخاري الجزء 3، (كتاب الوصايا، باب نفقة القيم للوقف)، ص2626.

[5] أخرجه قتيبة ،المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

[6] شوقي نذير، المرجع السابق ،ص 109

يتصرف حسب أهواءه الخاصة أوميولاته، ما تفرضه مصلحة الوقف[1]، وعدم التقيد بهذه المصلحة أو عد الإلتزام بحدود صلاحياته يرتب عليه المسؤولية الكاملة.

أولا: مسؤولية ناظر الوقفي القانون الجزائري

إن الإلتزامات التي تقع على عاتق ناظر الملك الوقفي تختلف بإختلاف نوع الإلتزام الواقع عليه، فقد تكون ايجابية تفضي بقيام عمل، أو سلبية تؤدي إلى الإمتناع عن عمل، وتكيف هذه الإلتزامات إما عقدية بناء على عقد الوقف وهي تصرفات قانونية، أو إلتزامات غير إرادية (قانونية أو شريعية)[2].

– فناظر الوقف يعد وكيلا عن غيره (الواقف) فهو امين على أملاك الوقف وملزم بإحترام حدود هذه الإنابة أو الوكالة، وما من تقصير او إخلال يرتب عليه مسؤولية بحسب نوع الإلتزام. وقد يتم تكييف المسؤولية حسب الجرم الذي يرتكبه الناظر وسوف تتعرض للمسؤولية الجزائية أو المدنية.[3]

1: المسؤولية الجزائية لناظر الوقف

أحال المشرع الجزائري مسألة المسؤولية الجزائية في قانون الأوقاف إلى قانون العقوبات من خلال استقراء المادة 36 من قانون الأوقاف 10\91 التي تنص[4] :« يعوض كل شخص يقوم بإستغلال ملك وقفي بطريقة متسترة أو تدليسية أو يخفي عقود وقف، أو وثائقه أو مستنداته، أو يزورها إلى الجزاءات المنصوص عليها في قانون العقوبات » ، وحيث يتضح من

[1] الفاضل خمار، الجرائم الواقعة على العقار، دار هومة، الجزائر، ،8112ص ،وأنظر، ناصر الدين سعيدوني، الوقف في الجزائر أثناء القرنين 18 و19، مجلة دراسات انسانية، أعمال ندوة الجزائر، 29–30 ماي 2001م، عدد خاص، دار الحكمة، ص25

[2] انظر: شوقي نذير، المرجع السابق، ص122.

[3] انظر: صورية زردوم، المرجع السابق، ص 39 وما بعدها.

[4] انظر: المادة 36 من قانون الأوقاف الجزائري 10/9، المرجع السابق. وانظر: صورية زردوم، المرجع السابق، ص40 .

خلالها أن كل شخص حتى ناظر الوقف إذا قام بأعمال أو أفعال مجرمة تقع عليه المسؤولية الجزائية. فالمادة 36 تناولت ثلاث جرائم فقط تتمثل في استغلال الناظر للملك الوقفي:

1.بطريقة التدلس أو بطريقة مستترة.

2.اخفاء عقود الوقف أو وثائقه ومستنداته كالشهادات.

3.وتزويرها وهذه تعتبر أمثلة عن الجرائم التي يمكن ان يقدم عليها ناظر الوقف.

أما في قانون العقوبات[1] نجد المشرع قد حدد الجرائم والعقوبات الجزائية للأشخاص العامة دون ذكر الناظر، مما يدفعنا إلى اسقاط هذه العقوبات علة ناظر الوقف، مثل جرائم التزوير للمحررات الرسمية أو العمومية حسب المادة 214 والمعاقب عليها بالسجن، وبغرامة مالية تطبيقا للمادة 216 التي حددت الغرامة من 1.000.000 دج إلى 2.000.000 دج، أيضا جريمة التعدي على الملكية العقارية المنصوص عليها في المادة 386 ، أيضا جريمة الخيانة[2] والتي يعاقب عليها بالحبس من 3 أشهر إلى 3 سنوات وبغرامة مالية من 20.000 دج إلى 100.000 دج ، مع إمكانية حرمان الجاني من بعض الحقوق المدنية ، وقد تمتد العقوبة إلى المنع من الإقامة تتراوح بين سنة إلى خمس سنوات حسب المادة 376 من قانون العقوبات .

2: المسؤولية المدنية لناظر الوقف

إن المشرع الجزائري لم يتطرق في التشريع الخاص بالأوقاف إلى المسؤولية المدنية لناظر الوقف، ولكن إذا انطلقنا من منظور أن ناظر الوقف أمين على أملاك الوقف حسب حدود صلاحياته وولايته، فهو لا يضمن ما ضاع أو هلك خارج هذه الحدود مع ثبوت عدم تقصيره[3].

---

[1] الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 8 جوان 1966، المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم، انظر المواد 214 ،216، 386 من قانون العقوبات، المرجع السابق.

[2] أنظر: د.صورية زردوم، المرجع السابق، ص41. انظر أيضا: المادة 376 من قانون العقوبات، المرجع السابق. أنظر أيضا:

- Tayeb Belloula، Droit Pénol Des Affoires، Berti Editions، Alger، P167.

[3] انظر: صورية زردوم، المرجع السابق، ص 41،42.

أما في حالة التقصير في الحفظ، أو خيانة الأمانة، أو القيام بتصرف غير مشروع فهو ملزم بضمان ما يهلك في يده لأي سبب من الأسباب التي ذكرت انفا، وهذا ما يسمى بالمسؤولية المدنية لناظر الوقف، وقد أشارت إليه المادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم 98-381 السالف الذكر في الفقرة الأولى (... وضامنا لكل تقصير)[1] دون شرح او توضيح للحالات.

ومنه نستشف أن المسؤولية المدنية لناظر الوقف[(2)]، هي مسؤولية ناجمة عن التصرفات التي يقوم بها أثناء أداء مهام النظارة وما تنتجه من أضرار سواء مادية أو معنوية تجاه شخص طبيعي أو معنوي يستوجب الضمان شرعا، ويستمد هذا الضمان مشروعيته من الكتاب والسنة والإجماع. كما جاءت النصوص التشريعية بداية من دستور 1963م إلى اخر تعديل دستوري سنة 2016 موظفين الدولة الجزائرية فالناظر يعتبر حسب مضمونه موظفا ولو أنه اكتفى بتسميته شبيه موظف وحسب المادة 124 من القانون المدني ج "كل فعل أيا كان يرتكبه أي شخص بخطأه ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض"[3].

ثانيا: مسؤولية ناظر الوقف في القانون الكويتي

1: المسؤولية الجزائية لناظر الوقف

أشارت المادة 47 من مشروع قانون الأوقاف السالف الذكر إلى المسؤولية الجزائية وبينت الأحكام الخاصة بها على سبيل الحصر التي يجوز توقعيها على ناظر الوقف[4].

ويتضح من خلال استقراء أحكام المادة السالفة الذكر في فقرتها الأولى نجد المشرع أكثر على اجراء رفع الدعوى من طرف ذوي الشأن إلى لجنة شؤون الأوقاف، في حالة اخلال

---

[1] المادة 13، المرسوم التنفيذي 98 -381، المرجع السابق.

[2] دستور 1996الصادر بالمرسوم الرئاسي 96 -438المؤرخ في 7-12 -1996، والأمر 75 -58 المؤرخ في 1975م المتضمن القانون المدني ج.ر العدد31 الصادرة في 13 -05 -2007 م المعدل والمتمم في مادته (124).

[3] المادة 124 من الأمر 75-58المتضمن القانون المدني الجزائري المعدل والمتمم

[4] انظر: المادة 47، مشرع قانون الأوقاف، والمذكرة الإيضاحية، المرجع السابق.

الناظر بواجباته، ومخالفته لأحكام القانون، واللائحة التنفيذية، أو تصرف بما يضر الوقف بعد التحقيق والتحري، كما أشار إلى أنه يجوز لهذه اللجنة ان توقع عليه غرامة مالية لا تقل عن مائة دينار، ولا تزيد عن ألفي دينار أو تعزله، وهذا يحيلنا إلى الأحكام الجزائية[1]، في قانون الجزاء والعقوبات باب الجرائم الواقعة على المال، في مواده 217، المتعلقة بالسرقة والنصب وخيانة الأمانة، والمادة 219 و231 و232 التي تكلمت على عقوبة، السرقة لا تتجاوز السنتين وغرامة مالية لا تتجاوز مائة وخمسون دينار، أو بإحداها.

كما أشارت المادة 249 إلى جرائم الإتلاف والقرصنة وانتهاك حرمة الملكة في نصها « كل من أتلف أو خرب مالا منقولا أو ثباتا مملوكا لغيره او جعله غير صالح للإستعمال ... أو أنقص قيمته أو فائدته ، وكان ذلك عمدا أو يقصد الإساءة ، يعاقب ... »[2].

وهذا ما أكدت عليه المادة 63 بشكل تصريحي وواضح في نصها التالي:« في تطبيق أحكام القوانين الجزائية (وهي إحالة مباشرة للنصوص القانونية في القانون الجزاء الكويتي) تعتبر أموال الأوقاف الخيرية، والحصة الخيرية من الأوقاف المشتركة، في حكم الأموال العامة، وأوراقها وسجلاتها ودفاترها ووثائقها والأوعية الإلكترونية للمعلومات الخاصة بها في حكم الأوراق الرسمية، وناظر الوقف والعاملين به في حكم الموظفين العمومين » [3]

ومن خلال ذلك يعتبر ناظر الوقف موظف عمومي أيضا تسري عليه أحكام القانون الجزائي المتعلقة بالجرائم الواقعة على المال، وجرائم الإتلاف وانتهاك حرمة الملك، وأيضا الجرائم المتعلقة بالتزوير مثله مثل كل الموظفين حسب المادة 257 وغيرها من المواد.

---

[1] قانون الجزاء الكويتي 2018، صدر بتاريخ 22 جمادى الأخرة 1412هـ الموافق ل 1991/12/28م، نصوص وموارد القانون الجزائي الكويتي.

[2] انظر: المادة 249، قانون الجزاء الكويتي والقوانين المكملة، المجلد الأول، وزارة العدل فبراير، ط الأولى،2011.

[3] انظر: المادة 63 من القانون الإسترشادي، للأوقاف، المرجع السابق

ففي كل هذه الحالات تثبت عليه المسؤولية الجزائية من خلال ما تقدم تبين أن مسؤولية الناظر على الأملاك الوقفية بإعتباره وكيلا ونائبا عن الملك الوقفي على أساس أنه نائب قانوني التزامات قانونية مصدرها القانون أو الشرع.

فشرط الواقف كنص الشارع في الفهم والدلالة رغم اختلاف الفقهاء في هذا المدلول[1]، وهذه الإلتزامات نوعين (ايجابية) القيام بالعمل، و(سلبية) الإمتناع عن عمل وقد تكون التزامات غير ارادية مثل اوامر القاضي أو السلطة الوصية.

فمن خلال التطرق للنصوص القانونية والأحكام التشريعية في كلا القانونين:

1-اتفقا على أن الناظر موظف عمومي ولو أن المشرع الجزائري أطلق عليه موظف خاص لكن تسري عليه نفس الجزاءات نفس الجزاءات التي تسري على الموظف العمومي في قانون العقوبات مثلهما مثل أي شخص ارتكب تلك الجرائم مع التركيز على صفة أو ميزة الموظف التي تؤدي إلى مضاعفة العقاب أو الغرامة.

2-الناظر في كلا القانونين يتحمل المسؤولية التقصيرية والعقدية وأيضا الجزائية لقوة القانون سواء بصفته نائبا أو وكيلا أو متولي أمين.

3-رأينا أيضا أن كلاهما إتفقا على استحقاق الناظر لأجرة المثل.

ولا أرى غرابة في هذا التوافق الكبير بين النصوص والأحكام القانونية التشريعيين رغم اختلاف بعض الصيغ في المواد إلا إنهما كانا متفقان مع أحكام الفقه الإسلامي وجمهور الفقهاء على العموم.

القانون الكويتي يرى أن يد الناظر يد أمان، لا ضمان اي لا يتحمل مسؤولية التعويض عكس القانون الجزائري الذي يراه ضامنا.

[1] انظر: شوقي نذير، المرجع السابق، ص190

المشرع الجزائري اعتبر الناظر وكيلا ونائبا قانوني عن غيره، مستعبدا الصيغة العقدية عكس نظيره الكويتي.

ومن حيث التوافق فيما يخص بعض الأحكام، نجد في قانون العقوبات المادة 400 التي تحدد تطبيق المواد 395 إلى 399 على جرائم التخريب العمدي في المباني والمساكن والغرف والبواخر والسفن ... الخ، توافق الباب الثالث في قانون الجزاء الكويتي (العقوبات). الإتلاف والقرصنة وانتهاك حرمة الملك المادة 249، والمادة 17 من المذكرة التفسيرية لقانون الجزاء في موادها من 18 إلى 25 [1].

وأيضا باب السرقة والنصب وخيانة الأمانة المادة 217، 219، 231، 232 وطبعا اختلفت في تقدير قيمة الغرامة، ومدة السجن وهذه أمور تنظيمية اجرائية ترجع لشؤون كل دولة وفلسفتها القانونية العقابية.

ولا ننسى أن الأصل في المسؤولية هو مسؤولية كل شخص عن نفسه وعن أعماله الشخصية عملا لقول الله سبحانه وتعالى: ﴿لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا لَهَا مَا كَسَبَتْ وَعَلَيْهَا مَا اكْتَسَبَتْ﴾، ولهذا كان يعين الناظر لأمانته وأخلاقه ويسمونه بالأمين، والحارس على الأملاك الوقفية من أجل حمايتها والمحافظة عليها من الإتلاف والضياع.

2: المسؤولية المدنية لناظر الوقف

المشرع الكويتي أكد في المادة 44 من مشروع قانون الأوقاف مسؤولية الناظر عما ينشأعن تقصيره في إدارة الوقف وغلاته بما يلي: "الناظر أمين على الوقف، ومسؤول عما ينشأ عن تقصيره في إدارة الوقف وغلاته"[2]، والمقصود بعبارة يد أمانة، أي أن الناظر لا يضمن من الملك الوقفي الذي هو تحت يده إلا بالتقصير أو التعدي[3]، مثل الإهمال في الحفظ، وعدم

[1] راجع قانون العقوبات الكويتي (المواد 18-25)، المرجع السابق.

[2] المادة 44، قانون الأوقاف الكويتي، المرجع السابق.

[3] انظر: عبد الله الشعيب، المرجع السابق، ص ص 697 -698.

مراعاة المصلحة في تصرفه، وغيرها. أما التعدي مثل الإستهلاك، وتصرفه في الوقف لمصلحته بخلاف مصلحة الوقف، أو صرف الغلة بخلاف شرط الواقف.

كما أن الناظر لا يضمن التصرفات التي كانت بإذن القاضي، أو الإكراه أو ما ادعاه وهذا مسايرة مع اتفق عليه جمهور الفقهاء، وبينته المادة 25 من نص القانون الإسترشادي[1]:« الناظر أمين ووكيل عن المستحقين ويكون مسؤولا عن المحافظة على أموال الوقف وحقوقه، وانفاق الربح في الأوجه الشرعية وذلك وفق للضوابط الواردة في هذا القانون ولائحته التنفيذية » .

أيضا أقرت في المادة 47 في حالة مخالفة الناظر للواجبات والإلتزامات الواردة في هذا القانون ولائحته التنفيذية، أو تصرفه بما يضر بالوقف يكون اللجنة بناء على طلب ذوي الشأن أن توقع عليه عقوبتين ، فرض غرامة مالية ، ومن النظارة ومن خلال استقراء هذا النص نرى أن المشرع الكويتي ذهب عكس المشرع الجزائري بتوضيح واقرار المسؤولية المدنية بنوعيها التعاقدي أو العقد ، والتقصيري الناجم عن خطأ شخص الذي أقصي إلى احداث ضرر من منطلق ومبدأ أن يد الناظر على أعيان الوقف وغلاته يد أمانة لا يد ضمان.[2]

من خلال التطرق للنصوص القانونية والأحكام التشريعية في كلا القانونين لاحظت ما يلي:

1-اتفقا على أن الناظر موظف عمومي ولو أن المشرع الجزائري أطلق عليه موظف خاصا (شبيه موظف) لكن تسري عليه نفس الجزاءات التي تسرى على الموظف العمومي في قانون العقوبات مثله مثل أي شخص إرتكب تلك الجرائم مع التركيز على صفة أو ميزة الموظف التي تؤدي إلى مضاعفة العقاب أو الغرامة.

2-الناظر في كلا القانونين يتحمل المسؤولية التقصيرية والعقدية بقوة القانون سواء بصفته نائبا أو وكيلا أو متولي أمين.

3-رأينا أيضا أن كلاهما إتفقا على إستحقاق الناظر لأجرة المثل.

---

[1] أنظر: المادة 25 من القانون الإسترشادي، المرجع السابق.

[2] المادة 44، المذكرة الإيضاحية لقانون الأوقاف الكويتي، المرجع السابق.

ولا أرى غرابة في هذا التوافق الكبير بين النصوص والأحكام القانونية التشريعية رغم إختلاف بعض الصياغة في المواد إلا أنهما كانا متفقان مع أحكام الفقه الإسلامي وجمهور الفقهاء على العموم.

القانون الكويتي يرى أن يد الناظر يد أمان، لا ضمان أي لا يتحمل مسؤولية التعويض عكس القانون الجزائري الذي يراه ضامنا.

المشرع الجزائري اعتبر الناظر وكيلا ونائبا قانونيا عن غيره، مستبعدا الصيغة العقدية عكس نظيره الكويتي. كذلك المشرع الكويتي حدد سن الرشد ب:21 سنة ومن جهة أخرى إعتبر سن الصغير صاحب 18سنة بشرط أخذ الإذن مؤهل للقيام بتصرفات قانونية، أما المشرع الجزائري حددها بسن 19 سنة كما سبق شرح ذلك.

ومن حيث التوافق فيما يخص بعض الأحكام، نجد في قانون العقوبات المادة **400**[1] التي تحدد تطبيق المواد 395 إلى 399 على جرائم التخريب العمد في المباني والمساكن والغرف والبواخر والسفن ... الخ، توافق الباب الثالث في قانون الجزاء الكويتي (العقوبات). الإتلاف والقرصنة وانتهاك حرمة الملك المادة 249[2]، والمادة 17 من المذكرة التفسيرية لقانون الجزء في موادها من 18 إلى 25.

وأيضا باب السرقة والنصب وخيانة الأمانة المادة 217، 219، 231، 232 وطبعا اختلفت في تقدير قيمة الغرامة، ومدة السجن وهذه أمور تنظيمية اجرائية ترجع لشؤون كل دولة وفلسفتها القانونية العقابية.

ولا ننسى أن الأصل في المسؤولية هو مسؤولية كل شخص عن نفسه وعن أعماله الشخصية عملا لقول الله سبحانه وتعالى: ﴿لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا لَهَا مَا كَسَبَتْ وَعَلَيْهَا مَا اكْتَسَبَتْ﴾، ولهذا كان يعين الناظر لأمانته وأخلاقه ويسمونه بالأمين، والحارس على الأملاك الوقفية من أجل حمايتها والمحافظة عليها من الإتلاف والضياع.

[1] راجع قانون العقوبات الجزائري – االمرجع السابق –

[2] انظر قانون الجزاء الكويتي – المرجع السابق –

خلاصة الفصل الثاني:

في النهاية خلصنا أن هناك توافق كبير بين المشرع الجزائري والكويتي فيما يخص الجانب التشريعي والتنظيمي لكيفية تعيين ناظر الوقف وتحديد صلاحياته وايضا طرق انهائها كما لاحظنا مما سبق في المواد القانونية لكلا القانونين حددت استحقاق الناظر لمقابل مادي هو الاجرة الشهرية او السنوية محددة بأجرة المثل الا ان القانون الكويتي وضحها بأكثر التفاصيل في المادة 137 تضمنت خمس حالات كما اتفقت مواد القانونين في مصدر الاستحقاق لهذه الاجرة من ريع الملك الوقفي او مورد اخر منصوص عليه قانونيا.

أما فيما يخص مسؤولية الناظر ذهب كلا المشرعين الى ضرورة تحمله نتائج تقصيره واخلاله بالتزماته، غير أن المشرع الجزائري ترك كيفية تحمل هذه التبعات الى القوانين العامة والخاصة كما هي مبينة في قانون المدني وقانون العقوبات اما المشرع الكويتي اشار الى الجزاءات في قانون الاوقاف وبين عقوبة الاخلال بها كما سبق شرحه صراحة.

الخاتمة

الحمد الله الذي بنعمته تتم الصالحات، بحوله تعالى أكون قد وصلت إلى نهاية ما تيسر لي عرضه من أحكام قانون الأوقاف الجزائري، مقابلا هذه الأحكام بالقانون الكويتي، وكنت قد انطلقت من إشكالية مرجعتيها التي حددها قانون الاوقاف في مادته 33 في الفصل السادس بقوله: « يتولى ادارة الاملاك الوقفية ناظر للوقف حسب كيفيات تحدد عن طريق التنظيم »، وقسمت هذه الإشكالية إلى فصلين:

الأول: الإطار المفاهيمي للنظارة، ومشروعيتها، وطبيعتها، تطبيقا لما جاء في أحكام الشريعة الإسلامية واجتهادات جمهور الفقهاء والمذاهب الاربعة باعتبارها المرجع الأصلي للوقف والمصدر الاول لكلا التشريعين.

والثاني: تم التطرق الى التنظيم القانوني لناظر الوقف في كل من القانون الجزائري والكويتي عن طريق الموازنة بين النصوص القانونية وتحليلها، وذكر بعض النقائص، حيث تم الوقوف على كيفية تعيين ناظر الوقف، والشروط القانونية المحددة، وذكر المهام الموكلة له، وطرق انهائها، ثم الى سرد اهم حقوقه والمسؤوليات التي تقع على عاتقه اثناء الاخلال بالتزاماته.

وخلصت نتائج هذا البحث في عدة نقاط هامة، تتلخص فيما يأتي:

أولا: النتائج الفقهية

_ إن النظارة مؤسسة إسلامية قانونية، تقوم بإدارة شؤون الوقف، ورعايته والسهر على حفظه، والعمل على نمائه بما يحقق المصلحة العامة للوقف.

– لاحظت أن كل من القانون الجزائري والكويتي لم يتقيدا بأحكام مذهب معين واحد. وحسب راي والله اعلم سببه يعود الى تبسيط وتسهيل الامور للواقفين على الوقف.

– ان جل أحكام الوقف ثبتت باجتهادات فقهية، واعتمدت على الاستحسان والاستصلاح وتقعيدها في أحكام قانونية .

–ان الناظر هو متولي إدارة الوقف، وهو الأمين، وهو الضامن للملك الوقفي أيضا.

ثانيا: النتائج القانونية

-الايجابية في هذه الدراسة انني لاحظت ان المشرع الجزائري يحذو حذو نضيره الكويتي في جل الاحكام المتعلقة الوقف العام خاصة وهذا ليس غريبا في نظري لان المرجعية واحدة الفقه الاسلامي والاجتهاد الفقهي، فخلق انسجام كبير وتوحد في الرؤى من حيث الاساس القانوني للناظر.

- أشار المشرع الجزائري في المادة 21من مرسوم 381/98عن حالات إنهاء مهام ناظر الوقف في حالة صدور إعفاء او إسقاط إلا أنه لم يفرق بين الآثار الادارية المترتبة في كل حالة على حدا، هل تقتصر فقط على إنهاء المهام أم هناك عقوبات إدارية لاحقة عن كل حالة.

-في المادة 13من قانون الأوقاف 10/91التي تعرف الموقوف عليه على أنه " شخص معنوي لا يشوبه ما يخالف الشريعة الإسلامية " وعبارة الشخص المعنوي لا تبدو واضحة ولا يفهم معناها الحقيقي لأنه إذا فهم الشخص المعنوي بالمفهوم الحقيقي فإنه لا يستقيم مع حقيقة الوقف، الذي قد يكون إلى جهات غير معينة كالأوقاف على الفقراء والمساكين وهي جهات لا يمكن أن نتصور انها تتمتع بالشخصية المعنوية بالمفهوم القانوني.

على العموم أصبح من الضروري اعادة اثراء قانون الاوقاف الجزائري مثلما فعل نظيره الكويتي في مجالات عديدة، وخاصة الادارة الوقفية التي هي محور الدراسة لذلك رأيت ان أسجل هذه المقترحات التي اراها في حدود راي المتواضع جد مهمة هي كالتالي:

- ضرورة تغيير مفهوم النظارة على الوقفي القانون الجزائري من ادارة تسيير الى ادارة تدبير تماشيا مع التطورات المؤسسية العالمية، واستجابة لتطوير اوجه تسيير الاستثمار ومجالاته الواسعة بما يخدم المصلحة العامة للوقف.

-ضرورة تدخل المشرع بإصدار نصوص تنظيمية أكثر توضيح لتطوير اساليب الادارة وتسييرها لإثراء احكام المرسوم التنفيذي 98_381فقد باتت غير كافية بالمقارنة مع ما شهدته المؤسسة الوقفية العالمية في مجال التسيير والاستثمار.

-على المشرع الجزائري ان يضبط مرجعيته حول الاساس القانوني لناظر الوقف بين الشريعة الاسلامية والقانون العام والخاص وخاصة القانون المدني الذي يعتبر ترجمة حرفية للقانون الفرنسي فكيف تتطابق احكامه مع احكام الشريعة، يصعب صياغة نظرية من الشريعة الإسلامية بمصطلحات وألفاظ قانونية.

-ضرورة تغيير المشرع رؤيته للمؤسسة الحكومية للوقف والتوجه نحو هيئات وقفية مستقلة، بعيدة نوعا ماء في الجانب الاداري والتسيير عن نظام المركزية الذي يسيطر ويقيد طموحات الادارة الوقفية، وهذا تماشيا مع الدول الاسلامية كالكويت المتمثلة في الامانة العامة وكذا ماليزيا وتركيا وغيرهم لتحسين مردود الاملاك الوقفية وتعيد للنظارة هيبتها ومشروعيتها كما كانت عليه قديما من جهة ومن جهة اخرى تعزز مكانة الناظر القانونية، كما اقترح تعزيز الادارة الوقفية بكفاءات علمية متخصصة في مجال الاوقاف والفقه الاسلامي من معاهد خاصة لمعالجة ضعف الكفاءة في الاداء مما ادى الى ضعف ايرادات الأوقاف، مع تخصيص حوافز تشجيعية كما فعلت الكويت وغيرها تكون مقننة.

هذا وفي الاخير احمد الله سبحانه وتعالى على توفيقي لإتمام هذا العمل الذي اتمنى ان يكون اجتهاد لعمل صالح يستفيد منه الطلبة في مجال الوقف فإن أصبت فمن الله وإن أخطأت فمن نفسي ومن الشيطان.

وأصلي وأسلم على سيدنا محمد خاتم النبيين وإمام المرسلين، وعلى آله وأصحابه وتابعيهم ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين.

قائمة المصادر والمراجع

أولا: القرآن الكريم

ثانيا: النصوص القانونية

أ- النصوص القانونية الجزائرية:

1-الدساتير:

- دستور 1996الصادر بالمرسوم الرئاسي 96-438 المؤرخ في 7-12 -1996، والأمر 75 -58 المؤرخ في 1975م المتضمن القانون المدني ج.ر العدد 31 الصادرة في 2007/05/13م المعدل والمتمم في مادته (124).

2-القوانين

- القانون رقم 78-12 المؤرخ في 1978/02/05 المتضمن القانون الأساسي العام للعامل، الجريدة الرسمية، العدد 32 لسنة 1978.
- القانون رقم 83-11 المؤرخ في 1978/07/02 المتعلق بالتأمينات الاجتماعية، الجريدة الرسمية، العدد 28 لسنة 1978.
- قانون الاسرة رقم 84-11 المؤرخ في 1984/06/09، (ج ر، رقم 24 سنة 1984)،المعدل والمتمم بالأمر رقم 5-02 المؤرخ في 27 - 02 - 2005، (ج ر، رقم 15 سنة2005)، والموافق عليه بموجب القانون رقم 05-09 المؤرخ في 2005/05/04 (ج ر، رقم 43 لسنة 2005) .
- القانون رقم 90 -25 المؤرخ في 18 -11 -1990 المتضمن قانون التوجيه العقاري، (ج.ر العدد49، سنة 1990)، المعدل والمتمم بالأمر 95 -26 المؤرخ في 1995/09/25م، ج،ر العدد55، سنة 1995م.
- قانون الأوقاف الجزائر 91-10، المؤرخ في 27-04-1991، المعدل والمتمم، ج. ر العدد21 مؤرخة في 1991/05/08م.

- قانون رقم91-10المؤرخ في 27 أفريل 1991، ج ر، العدد21، السنة1991.
- قانون العقوبات رقم 14-01 المؤرخ في 04 فيفري 2014، المعدل والمتمم، للأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 جوان 1966، ج ر، العدد7، السنة 2014.

3-الأوامر

- الأمر رقم 70 – 86 المؤرخ في 15-12-1970، متضمن قانون الجنسية، ج . ر رقم 105 المؤرخة في 15-12-1970، المعدل والمتمم بالأمر رقم 05-01 المؤرخ في 27-02-2005، ج.ر رقم 15 المؤرخة في 27-02-2005.

4-المراسيم

- المرسوم التنفيذي رقم 98-381، المؤرخ في 01 ديسمبر1998، ج ر العدد90، السنة 1998.

ب-النصوص القانونية الكويتية:

1. القوانين:

- القانون الاسترشادي للوقف، الامانة العامة للأوقاف، ط 1، الكويت، سنة 2014.
- قانون الجزاء الكويتي 2018، صدر بتاريخ 22 جمادى الأخرة 1412هـ الموافق ل 1991/12/28م، نصوص وموارد القانون الجزائي الكويتي.
- قانون مدني كويتي، بمقتضى المرسوم رقم 67 سنة 1980م المتعلق بإصدار القانون المدني.
- قانون الأوقاف الكويتي، رقم 5، المعدل في1951/3/10 رقم 118، بموجب الامر السامي الصادر في جمادى الثاني 1370 هـ الموافق ل:4 فيفري 1951م.
- قانون الاوقاف الكويتي رقم 5 الصادر بأمر أميري سامي في أفريل 1951 المتعلق بتطبيق الأحكام الشرعية الخاصة بالوقف. وصدور مرسوم رقم 257 لسنة 1993

المتعلق بأنشاء الأمانة العامة للاوقاف، صدر بقص بيان في 29 جمادي الاولى 1414هـ، الموافق13 نوفمبر 1993.

2. المراسيم

- المرسوم الاميري رقم 257 لسنة 1993، المؤرخ 1993/09/13، صدر بقصر بيان في29 جمادي الاولى، سنة1414هـ الموافق 13 فيفري 1993، المتعلق بإنشاء الامانة العامة للأوقاف، الكويت.

خامسا: الكتب

- إبراهيم احمد الزيات، المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية، ج2، دار الدعوة، القاهرة – مصر، سنة 1960.
- ابن خزيمة، كتاب الوصيات، باب الوصية، الحبس من الضياع، الجزء 4، ط. المكتب الإسلامي 1979.
- ابن رشد القرطبي، البيان والتحصيل والشرح والتوجيه في المسائل المستخرجة، ط1، دار الغرب السلامي، بيروت، الجزء 12، سنة1405هـ.
- ابن منظور جمال الدين محمد، لسان العرب المحيط، باب الراء، فصل النون، المجلد الثالث دراسات العرب بيروت.
- أبو داود، سنن أبي داود، كتاب الوصايا، باب ما جاء في الرحل يوقف الوقف (419).
- ابو عبيد البكري بن عبد العزيز بن محمد بن ايوب بن عمرو البكري، إعانة الطالبين على حلّ ألفاظ المعين، الجزء3، دار الفكر، ط1، سنة 1418هـ-1997م.
- ابي الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي الشهي بالمارودي، الحاوي الكبير في فقه مذهب الامام الشافعي، ط1، الجزء 9، دار الكتب العلمية، بيروت.

- ابي بركات احمد بن محمد العدوي (الدردير)، الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي، دار الفكر الباب 4.
- ابي بكر بن عبد القادر الرازي، مختار الصحاح، ط 1، دار الكتاب العربي، بيروت، سنة1967.
- أبي حسن أحمد ابن فارس بن زكريا (بتحقيق عبد السلام احمد هارون)، معجم مقاييس اللغة الجزء 6، ط1، مطبعة دار الجيل، بيروت، 1991.
- ابي عبد الله محمد المغربي المعروف بالحطاب الرعيني، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل (ضبط واخراج زكريا عميرات)، الجزء 4، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، سنة 1995.
- أحمد بن حجر الهيتمي، تحفة المحتاج في شرح المنهاج، مراجعة لجنة من العلماء، المكتبة التجارية الكبرى بمصر لصاحبها مصطفى محمد، سنة1983، الجزء 6 .
- احمد بن عبد الحليم بن عبد السلام ابن تيمية الحراني، الفتاوي الكبرى، دار الكتب العلمية، ط1، سنة 1408ه، الباب 31.
- احمد بن يحي بن محمد الونشريسي التلمساني، المعيار المعرب، الجزء 7، دار الغرب الاسلامي، بيروت، سنة 1981.
- احمد على الخطيب، الوقف والوصايا، ط2، مطبعة جامعة بغداد، سنة1978.
- احمد فراج حسين، احكام الوصاية والاوقاف في الشريعة الاسلامية، ط1، الدار الجامعية للطباعة والنشر، الاسكندرية، جمهورية مصر العربية، سنة 1986.
- انظر شهاب الدين النفراوي، الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، دار الفكر، 1415ه-1995، ج2.

- بكر ابو زيد، المدخل المفصل لمذهب الامام احمد بن حنبل، الجزء الاول، ط1، دار العاصمة، الرياض، سنة 1417هـ.
- البيهقي، السنن الكبرى، كتاب الوقف، باب الصدقات، المحرمات (264/6).
- تقي الدين ابو العباس احمد بن عبد الحليم بن تيمية، مجموع الفتاوي، الجزء 31، طبعة دار الوفاء، ط 3، السنة 2005 .
- جمال ابراهيم الخوري، الاستبدال واغتصاب الأوقاف، دراسة وثائقية، دار الثقافة العلمية، الاسكندرية، مصر، سنة2000م.
- حقي اسماعيل النداوي، الوقف في الشريعة والقانون، منشورات زين الحقوقية، بيروت – لبنان –، ط 1، سنة 2016.
- حمدي باشا عمر: عقود التبرعات، دار هومة، 2004.
- خالد رامول، الإطار القانوني للأملاك الوقفية في الجزائر دار هومة، الجزائر، سنة 2004.
- زكي الدين شعبان وأحمد الغندور، أحكام الوصية والميراث والوقف في الشريعة الإسلامية، مكتبة الفلاح الكويت، ط1.
- زهدي يكن، احكام الوقف، ط الاولى، المكتبة العصرية، بيروت، صيدا، دون سنة.
- زهرى يكن، الوقف في الشرع والقانون، دار النهضة العربية، بيروت، لبنان 1388هـ.
- زين الدين بن ابراهيم بن محمد المعروف بابن نجيم المصري، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، دار الكتاب الاسلامي، ط2.
- زين الدين علي بن محمد الجبعي العاملي، الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية، الجزء3.
- السيد مرتضى الزبيدي، تاج العروس من جواهر القاموس، مادة ولي، جزء 40.

- شمس الدين الخطيب الشربيني الشافعي، مغنى المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، الجزء3، ط1، دار الكتب العلمية، سنة 1994.
- شمس الدين محمد بن حمزة شهاب الدين الرملي، نهاية المحتاج الى شرح المنهاج، ط اخيرة، دار الفكر، بيروت، الباب 5، سنة 1404هـ -1984.
- صالح بن عبد الرحمان الحصيّن وعبد الله بن سليمان المينع، حقوق وواجبات ناضر الوقف.
- صالح بن عبد الرحمان الحصيّن، حقوق وواجبات ناظر الوقف، (راجعه عبد الله بن سليمان المنيع)، سلسلة إصدارات مركز استثمار المستقبل رقم 4، الرياض، دون سنة.
- صالح بن عبد الرحمان الحصين، حقوق وواجبات ناظر الوقف، مركز استثمار المستقبل للأوقاف والوصايات، الرياض.
- عبد الجليل عبد الرحمن عشوب، كتاب الوقف، ط1، دار الافاق العربية، القاهرة، سنة1420 -2000م.
- عبد الرحمن بن ابي بكر جلال السيوطي، الأشباه والنظائر، دار الكتب العلمية، بيروت 1915 م.
- عبد القادر بن عزوز، تأصيل ريع الوقف، مفهومه -أحكامه-وتطبيقاته، سلسلة الندوات-6- تأصيل ريع الوقف، الأمانة العامة للأوقاف، الكويت، ط 1، سنة1437هـ -2016م.
- عكرمة سعيد صبري، الوقف الاسلامي بين النظرية والتطبيق، دار النفائس، الأردن، ط1، سنة 1428هـ-2008م.

- علاء الدين ابو الحسن علي بن سليمان المرداوي الدمشقي الصالحي الحنبلي، الانصاف في معرفة الراجح من الخلاف، الجزء 5، ط1، دار احياء التراث العربي، بيروت، سنة1376هـ -1956م.
- علاء الدين ابو الحسن علي بن سليمان المرداوي الدمشقي، الانصاف في معرفة الراجح من الاخلاف، ج7، ط2، دار احياء التراث العربي، بيروت، سنة1419هـ.
- علاء الدين أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكساني الحنفي، بدائع الضائع في ترتيب الشرائع، دار الكتب العلمية، الطبعة2، الجزء 7.
- على بن احمد ابن حجر العسقلاني، فتح الباري، شرح صحيح البخاري 5الجزء، دار الكتب السلفية.
- علي فلالي، مقدمة في القانون، دون نشر، الجزائر، دون الطبعة، سنة 2005.
- عمر مسقاوي، نظام الوقف وأحكامه الشرعية، (تقديم وهبة الزحيلي)، دار الفكر، دمشق، ط1، سنة1431هـ-2010م.
- مجد الدين أبي طاهر محمد بن يعقوب (الفيروز ابادى)، القاموس المحيط (نسخة مصغرة)، الجزء الثالث، مطبعة الأميرية بمصر، الهيئة المصرية العامة سنة 1989 م/1399 هـ.
- محمد أحمد بن جزي المالكي، القوانين الفقهية، مطبعة النهضة تونس، د ط، سنة 1344هـ
- محمد بن أبي بكر عبد القادر الرازي، مختار الصحاح، ط1، دار الكتاب العلمي، بيروت، 1990م.
- محمد بن ادريس الشافعي، الأم، الجزء 4، دار المعرفة وبيروت، دون ط، سنة 1410هـ -1990م.

- محمد بن عابدين الدمشقي الحنفي، حاشية بن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، الجزء 4، دار الفكر، بيروت، ط2، سنة1992.
- محمد بن عبيد الكبيسي، أحكام الوقفي الشريعة الاسلامية، وزارة الشؤون الاسلامية بالمملكة العربية السعودية، الباب 2، سنة 1426.
- محمد عطية المهدي، نظام النظارة على الأوقاف في الفقه الإسلامي والتطبيقات المعاصرة (النظام الوقفي المغربي نموذجا)، إدارة الدراسات والعلاقات الخارجية، الأمانة العامة للأوقاف، دولة الكويت، ط 1.
- محمد فرج السنهوري، مجموعة القوانين المصرية المختارة من الفقه الإسلامي، المجلد الثالث، الجزء الثاني من قانون الوقف.
- محمد قاسم الشوم، حكم الوقف ومشروعيته وأثاره وولايته واندثاره، المؤتمر الثالث للأوقاف، الجامعة الإسلامية، السعودية، الرقم، 2009م -1430هـ.
- محمد مصطفى الزحيلي، مشمولات أجرة الناظر المعاصرة، أوقاف، الأمانة العامة للأوقاف، دولة الكويت، العدد 6، السنة الثالثة، جوان 2004.
- محمد مصطفى شلبي، أحكام الوصاية والأوقاف، ط 4، الدار الجامعية، بيروت، سنة 1882 م.
- محي الدين ابي زكريا يحى بن شرف النووي (الامام النووي)، روضة الطالبين، الجزء5، دار المنهاج، دمشق، سنة 676هـ.
- مصطفى الزرقا، المدخل الفقهي العام، الجزء1، مطابع ألف باء، دمشق 1967 م.
- مصطفى شلبي، أحكام الوصايا والأوقاف، دار الجامعية للطباعة والنشر، ط4، بيروت، سنة1982.
- منذر قحف، الوقف الإسلامي، تطوره، إدارته، تنميته، دار الفكر المعاصر بيروت-لبنان، دار الفكر، دمشق، سوريا.

- منصور بن ادريس البهوتي الحنبلي، شرح منتهى الإرادات، ط1،الجزء2، دار عالم الكتب، سنة1414هـ -1993م.
- منصور بن ادريس البهوتي، تحقيق هلال بن مصيلحي مصطفى هلال، كشاف القناع عن متن الاقناع، الباب 4، دار الفكر، بيروت، سنة 1402هـ.
- ناصر إبراهيم بن عنيف، حماية الأوقاف في الفقه الإسلامي، سلسلة إصدارات ساعي العلمية 7، سنة 2018.
- نزيه حماد، نظرية الولاية في الشريعة الإسلامية، دار القلم، دمشق -سوريا، ط1، سنة 1994م.
- نورة بنت حسن عبد الحليم قاروت، وظائف ناظر الوقف في الفقه الإسلامي، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، جامعة ام القرى، السعودية.
- هلال بن يحي بن مسلم، أحكام الوقف، ط1، مطبعة دائرة المعارف العثمانية، بحيدر أباد، الهند، سنة 1355هـ.
- وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ج 10.

سادسا: المقالات

- بن حمادي عبد الوهاب، الإدارة المباشرة للوقف في التشريع الجزائرى، مجلة الباحث للدراسات القانونية، العدد8، المجلد 2، سنة 2017 م.
- خليل الميس، استثمار موارد الأوقاف، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، منظمة المؤتمر الإسلامي، جدة، العدد13، ج13.
- الصديق محمد الضرير، ديون الوقف، بحث منشور، منتدى قضايا الوقف الفقهية الأول، ط1، والامانة العامة للأوقاف، الكويت، سنة2003م.

- عبد الكريم رقيق، الوقف ضوابط وأحكام، مجلة المحراب، العدد الأول، مديرية الشؤون الدينية والأوقاف، قسنطينة،2007.
- العياشـي الصادق فداد: مسائل في فقه الوقف، بحث قُدم لدورة: " دور الوقف في مكافحة الفقر"، المنعقدة بنواكشوط من 16إلى21مارس،2008المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب التابع للبنك الإسلامي للتنمية، جـدة، 2008.
- ناصر الدين سعيدوني، الوقف في الجزائر أثناء القرنين 18 و19، مجلة دراسات انسانية، أعمال ندوة الجزائر، 29-30 ماي 2001م، عدد خاص، دار الحكمة، والونشريسي، ج07.

سابعا: الرسائل والمذكرات الجامعية

1-الأطروحات

- خالد عبد الله الشعيب، النظارة على الأوقاف، رسالة دكتوراه منشورة، الأمانة العامة للأوقاف، سلسلة الرسائل الجامعية2، 2019، الطبعة 2، مكتبة الكويت الوطنية.
- خيرة جطي، سلطات ناظر الوقف، في التشريع الجزائري، اطروحة دكتوراه، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، تخصص قانون خاص.
- شوقي نذير، إلتزامات ناظر الملك الوقفي بين الشريعة والقانون الجزائري، رسالة دكتوراه في العلوم الإسلامية، تخصص شريعة وقانون، جامعة الجزائر -1- بن يوسف بن خدة – كلية العلوم الإسلامية – قسم الشريعة والقانون، سنة 2017/2016 .
- صورية زردوم، الآليات القانونية لإدارة الوقف في التشريع الجزائري، رسالة دكتوراه، قانون عقاري، كلية الحقوق، جامعة باتنة 1، الحاج لخضر، 2018/2017.
- عبد الرحمن بن عبد العزيز الجريوي، النظارة على الأوقاف اقسامها وشروطها، رسالة دكتوراه، كلية التربية، جامعة سلمان بن عبد العزيز، بالخرج، كلية التربية، دون سنة.

- عبد الرؤوف المناوي، تيسير الوقوف على غواص أحكام الوقوف، رسالة دكتوراه، شعبة الفقه وأصول، جامعة أم القرى، مكة، السعودية، سنة 1410هـ-1990م.
- عبد الله شعيب، النظارة على الوقف، رسالة دكتوراه مسجلة في الأمانة العامة للأوقاف، طبعة1، 2006، مكتبة الكويت.
- محمد بن سعد الحنين، الولاية والنظارة المؤسسية على الوقف، دراسة فقهية، أطروحة دكتوراه، كلية الشريعة، الرياض، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، الرياض، ط2، سنة 2018م.
- محمد عطية، نظام النظارة على الأوقاف في الفقه الإسلامي والتطبيقات المعاصرة، رسالة دكتوراه منشورة، الأمانة ع الأوقاف، ط1، 2011.
- منصوري كمال، الاصلاح الاداري لمؤسسات قطاع الاوقاف، اطروحة دكتوره قسم علوم التسيير، كلية العلوم الاقتصادية، جامعة الجزائر،2007 -2008.
- ناصر ابراهيم عنيف، حماية الاوقاف في الفقه الاسلامي، اطروحة دكتوراه، الفقه المقارن، جامعة الامام محمد بن سعود الاسلامية، مؤسسة ساعي لتطوير الاوقاف، الرياض، ط1، سنة1439 هـ-2018م.
- نذير شوقي، التزامات ناظر الملق الوقفي بين الشريعة والقانون الجزائري، رسالة دكتوراه، جامعة الجزائر1، بن يوسف بن خدة، كلية العلوم الإسلامية، قسم الشريعة والقانون ،2016 -2017.

2-رسائل الماجستير

- إبراهيم بلبالي، قانون الاوقاف الجزائري، دراسة تحليلية، رسالة ماجستير، تخصص شريعة، جامعة الجزائر، كلية العلوم الاسلامية، سنة 2003 -2004.

- بن مشرنن خير الدين، إدارة الوقف في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير في قانون الإدارة المحلية، جامعة ابي بكر بلقايد، تلمسان، كلية الحقوق، سنة2012.
- عبد الرحمن بوسعيد، الأوقاف والتنمية الاجتماعية والاقتصادية بالجزائر، رسالة ماجستير، قسم الفلسفة، كلية العلوم الاجتماعية، جامعة وهران، سنة2011م –2012م.

3-المذكرات الجامعية

- خولة بن عون، التسيير الإداري للوقف العام، رسالة ماستر، قسم الحقوق-قانون إداري، جامعة ورقلة، 2015.
- رحمة الماندوناس، ويزة الحراني، الإستثمار الوقفي في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر، قانون عقاري، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، كلية الحقوق، سنة 2018.
- نسرين بريش، منيرة بداوي، النظام القانوني للوقف في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر، كلية الحقوق، تخصص قانون اسرة، جامعة 8 ماي 1945، قالمة، 2016 /2017.

4-المحاضرات والمذكرات الإدارية

- دلالي الجيلالي، محاضرات في قانون الأوقاف، (مطبوعة دروس ألقيت على طلبة سنة ثانية ماستر)، تخصص احوال شخصية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة حسيبة بن بوعلي، قسم الحقوق، سنة2016 م–2017م.
- محاضرات في الوقف، لمحمد أبو زهرة.
- المذكرة الايضاحية لمشروع قانون الأوقاف الكويتي.

الفهرس

العنوان	الصفحة
شكر وتقدير	
الإهداء	
قائمة المختصرات	
مقدمة	أ–ي
الفصل الأول **الإطار المفاهيمي للنظارة على الوقف**	
تمهيد	**12**
المبحث الأول: مفهوم النظارة على الوقف	**12**
المطلب الأول: تعريف الوقف والنظارة	**12**
الفرع الاول: تعريف الوقف لغة وفقها وقانونا	**13**
الفرع الثاني: تعريف النظارة لغة وفقها وقانونا	**17**
المطلب الثاني: مشروعية النظارة وطبيعتها	**22**
الفرع الاول: مشروعية النظارة	**22**
الفرع الثاني: طبيعة النظارة وخصائصها	**25**

المبحث الثاني: أقسام النظارة وأركانها	**29**
المطلب الأول: أقسام النظارة	**29**
الفرع الاول: النظارة باعتبار الصفة والشمول	**29**
الفرع الثاني: النظارة باعتبار شخصية الناظر وتعددها	**32**
الفرع الثالث: النظارة باعتبار الإشراف	**33**
المطلب الثاني: أركان النظارة وشروطها	**34**
الفرع الاول: الواقف والموقوف عليه	**34**
الفرع الثاني: الصيغة و المحل	**42**
الفرع الثالث: شروط النظارة	**46**
خلاصة الفصل الأول	**51**
الفصل الثاني **التنظيم القانوني لناظر الوقف في القانون الجزائري والكويتي**	
تمهيد	**53**
المبحث الاول: شروط تعيين ناظر الوقف ومهامه في القانون الجزائري والكويتي	**53**
المطلب الأول: شروط تعيين ناظر الوقف	**56**
الفرع الاول: شروط تعيين الناظر في القانون الجزائري	**56**

الفرع الثاني: شروط تعيين الناظر في القانون الكويتي	**63**
المطلب الثاني: مهام الناظر في القانون الجزائري والكويتي	**75**
الفرع الاول: مهام ناظر الوقف في القانون الجزائري	**75**
الفرع الثاني: مهام الناظر في القانون الكويتي	**79**
المبحث الثاني: طرق انهاء مهام الناظر وحقوقه ومسؤوليته	**86**
المطلب الأول: طرق الانهاء في القانونين	**86**
الفرع الاول: طرق الانهاء في القانون الجزائري	**86**
الفرع الثاني: طرق الإنهاء في القانون الكويتي	**88**
المطلب الثاني: الحقوق والمسؤولية في القانونين	**91**
الفرع الأول: حقوق الناظر في القانونين	**92**
الفرع الثاني: مسؤولية الناظر في القانونين	**97**
خلاصة الفصل الثاني	**106**
الخاتمة	**108**
قائمة المراجع	**112**
الفهرس	**125**
الملخص	

ملخص الدارسة:

يهدف هذا البحث الى دراسة واقع النظارة على أموال الوقف والمركز القانوني للناظر في التشريع الجزائري مقارنة مع نظيره في القانون الكويتي، للوصول إلى مقترحات من النصوص التشريعية والتنظيمية من اجل تطوير المنظومة المؤسسية لإدارة الوقف، وتحسين كفاءة القائمين عليها، ولنشر ثقافة الاهتمام بالوقف وكيفية إدارة أمواله وتوظيفها في تمويل المشاريع الاستثمارية وعصرنتها ولتحسين مخرجاتها. حيث اعتمدت في هذا البحث على المنهج الوصفي، مبينة من خلاله ماهية النظارة والناظر في صورتيه الطبيعي والاعتباري، كما وضحت مشروعية النظارة وطبيعتها واقسامها واركانها طبقا لإحكام الفقه الإسلامي، واعتمدت ايضا المنهج المقارن والاستقرائي فتم سرد المواد القانونية، واجراء موازنة بينها في كلا التشريعين.

وفي الأخير توصلت الدراسة إلى مجموعة من الإجراءات المقترحة منها اعادة النظر في قانون الاوقاف الجزائري بإضافة بعض النصوص التشريعية والتنظيمية، وإنشاء هيئة إدارية متخصصة لنظارة الأوقاف مستقلة النظام المركزي للوزارة.

Abstract :

This research aims at dramatizing the reality of the overseer on endowment funds and the legal position of the observer in Algerian legislation compared to its counterpart in Kuwaiti law. The current study intends to reach proposals from legislative and regulatory texts for the development of the institutional system of Waqf administration، improving the efficiency of those in charge of it، spreading the culture of endowment interest and how to manage its funds، and using them in financing and modernizing investment projects to improve their outputs. In doing so، the descriptive and the comparative approaches are conducted. Firstly، the descriptive method is used to show the nature of the endowment overseer in his natural and legal images، as well as the legality of the observers and their nature، divisions and pillars in accordance with the provisions of Islamic jurisprudence. Secondly، the comparative and inductive approaches are adopted to list the legal articles and to make a balance between them in both legislations.

This study reached a set of proposed measures including reviewing the Algerian endowment law by adding some legislative and regulatory texts. Moreover، establishing a specialized administrative body to observe the endowments which are independent from the central system of the ministry.