جامعة العربي التبسي-تبسة-الجزائر

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم الحقوق

مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر

تخصص: قانون عقاري

بعنوان

منازعات الوقف

في التشريع الجزائري

إعداد الطالبة:

نسيمة بوعبيدة

إشراف الدكتور:

مراد عزاز

أعضاء لجنة المناقشة

الإسم و اللقب	الرتبة العلمية	الصفة في البحث
منصوري نورة	أستاذ محاضر - أ -	رئيسا
مراد عزاز	أستاذ محاضر - ب -	مشرفا و مقررا
فيصل الوافي	أستاذ محاضر - أ -	ممتحنا

السنة الجامعية:2021/2020

الكلية لا تتحمل أي

مسؤولية على ما يرد

في هذه المذكرة من آراء

تصميم وإنجاز مكتبة عون للتجليد

سُورَةُ الحَدِيدِ

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَٰنِ الرَّحِيمِ

لَقَدْ أَرْسَلْنَا رُسُلَنَا بِالْبَيِّنَاتِ وَأَنزَلْنَا مَعَهُمُ الْكِتَابَ
وَالْمِيزَانَ لِيَقُومَ النَّاسُ بِالْقِسْطِ ۖ وَأَنزَلْنَا الْحَدِيدَ فِيهِ
بَأْسٌ شَدِيدٌ وَمَنَافِعُ لِلنَّاسِ وَلِيَعْلَمَ اللَّهُ مَن يَنصُرُهُ وَرُسُلَهُ
بِالْغَيْبِ ۚ إِنَّ اللَّهَ قَوِيٌّ عَزِيزٌ ﴿٢٥﴾

تصميم وإنجاز مكتبة عون للتجليد

بداية نشكر الله تعالى الذي وفقنا لإنجاز هذا العمل.

نشكر كل من قدم لنا يد العون سواء من قريب أو بعيد سواءا بكلمة أو بدعوة. ونخص بالشكر الأستاذة الفاضلة:

عزاز مراد

الذي تفضل بالإشراف على هذا البحث فجزاه الله عنا كل الخير وله منا كل الإحترام والتقدير.

كما لا يفوتنا أن نشكر أعضاء لجنة المناقشة الموقرين الذين سيكون لملاحظاتهم النوعية والأثر الإيجابي في إثراء المذكرة وإخراجها على أكمل صورة.

تصميم وإنجاز مكتبة عون للتجليد

إهداء

إلـــى

صاحب السيرة العطرة والفكر المستنير، فلقد كان له الفضل الأول في بلوغي التعليم العالي والدي رحمة الله عليه.

من وضعتني على طريق الحياة، وجعلتني ربها بمأش، وراعتني حتى صرت كبيرة

أمي الغالية حبيب الله ثراها

من كان السند لي في أيامي جميعها، كان ومازال دائما يشجعني على تحقيق ما أصبو إليه

زوجي العزيز وثمرة حبنا أولادي فلذة كبدي وقرة عيني

إخوتي من كان لهم بالغ الأثر في كثير من العقبات والصعاب

إلى أصدقائي وخاصة الرفيقة "يزيـــــد فريدة" الذين كانوا نعم الرفاق في جميع الأمور

إلى أساتذتي الكرام ممن لم ينوانوا في مديد يد العون لي

أهدي لكم ثمرة جهدي من خلال هذه المذكرة، فقد كان لكم الدور الأكبر في مساندتي ومدي بالمعلومات القيمية داعيا المولى عز وجل أن يصيل في اعماركم ويرزقكم الخيرات.

مقدمة
تصميم وانجاز مكتبة عون للتجليد

لقد عرفت الحضارات القديمة بأن الوقف نظام أو نوع من المعاملات في الأموال عموما، من خلال عدم قابلية التصرف، مع امكانية الانتفاع بها لجهة معلومة ومقصودة، و كانت له تسميات مختلفة و أنماط جعلته يختلف عن نظام الوقف الاسلامي التعبدي.

غير أنه بتطور الحضارات، تطورت نظرة الفرد للوقف بتطور وسائل الحياة فمن خلال الحضارة الرمانية عرف الوقف مفهوما وطرق تسيير سادة في حضارة الفراعنة.

و بالإضافة الى هذا النوع من الوقف، فقدد عرف الرومان أيضا النوع الثاني منه وهو النوع الشائع عندهم و المتمثل في وقف الأملاك.

و هكذا ليكون نظام الوقف الذي كان ساريا عند الرمان يختلف عن ذلك الذي استعملته الشعوب القديمة .

وبما أن موضوع دراستنا هو المنازعات الوقفية في التشريع الجزائري سنحاول تسليط الضوء على بعض المسائل المتعلقة بها .

2-أهمية الموضوع :

تتجلى أهمية هذا الموضوع، في قيمة الوقف والأثر الايجابي الذي يخلفه في مختلف مجالات المجتمع.

- الإطلاع على مختلف المفاهيم والنصوص القانونية المرتبطة بالوقف.

- خاصيه التواصل والإستمرار، التي يتميز بها الوقف على عكس الأنظمة المالية والإقتصادية الأخرى المرهونة بفترة حددها القانون سلفا.

- الإطلاع على مختلف المفاهيم المتصلة بموضوع الوقف.

- التعرف على أهم المنازعات الوقفية.

- أهمية الوقف في عرض صوره و طريقة حل نزاعاته في القضاء الجزائري.

- إبراز الآليات القانونية التي اعتمدها المشرع في إدارة و تسيير الأملاك الوقفية.

3- أسباب اختيار الموضوع :

من بين أسباب إختياري لهذا الموضوع أسباب ذاتية، حيث أنه تأخذني رغبة في معرفة أنظمة الوقف لأنه نظام اسلامي يهدف الى الأعمال الخيرية.

و أسباب موضوعية ما يثيره من منازعات معقدة لأن قواعد الاختصاص فيها موزعة بين قضي مدني و قاضي اداري خاصة أمام النظام القضائي.,

حيث أن موضوع المنازعات الوقفية يعد من المواضيع الخطيرة و المهمة.

4-الإشكالية :

وفي هذا الإطار تندرج إشكالية بحثنا هذا حول:

الى أي مدى وفق المشرع الجزائري في حماية الأملاك الوقفية تماشيا مع أحكام الفقه الاسلامي.

5-التساؤلات :

-وقصد التعرض الإشكالية يستوجب الإجابة على الأسئلة الفرعية الناجمة عنها هي:

1- هل حقق المشرع الجزائري الحماية الكافية للوقف؟

2- ما هي طرق الحماية التي إستعملها كوسيلة لذلك؟

3- ما هو التنظيم الهيكلي الذي وضعه المشرع لتسيير الأوقاف؟

4- ماهي الجهات القضائية المختصة بالفصل في المنازعة الوقفية.

5-كيف يتحدد الاختصاص القضائي في مجال المنازعات الوقفية؟

6- منهج الدراسة :

نظرا لطبيعة الموضوع المدروس و منازعات الوقف في التشريع الجزائري فانه كما هو معروف لا تخلوا منه دراسة قانونية من استعمال المناهج العلمية خصوصا الدراسات النظرية و من أبرزها مايلي:

المنهج الوصفي فيما يتعلق بالمفاهيم العامة كتعريف الوقف و شروطه و أركانه و أضف الى ذلك المنهج التاريخي الذي لا تخلوا منه الدراسات العلمية عن استخدامه.

7- أهداف الدراسة :

إن الهدف من دراسة هذا الموضوع، يتجلى في تحديد المفاهيم الحقيقية لامتلاك الوقفية، و معرفة أبرز الأليات القانونية الكفيلة لحماية الوقف كنظام قائم بذاته، و التي اعتمدها المشرع الجزائري في تسيير هذه الأملاك الوقفية .

8- الدراسات السابقة :

إن موضوع الوقت موضوع قديم الدراسة أو قد تطرق اليه العديد من الباحثين نذكر منها:

- مذكرة ماجستير لصورية زردوم بن عمار تحت عنوان:" النظام القانوني للأملاك الوقفية في التشريع الجزائري"، حيث قسمت موضوعها إلى ثلاثة فصول، تم التطرق في الفصل التمهيدي إلى مفهوم الوقف وتطوره التاريخي، أما الفصل الأول فقط تخصص في أركان الوقف وشروط نفاذه، والفصل الثاني بعنوان إدارة الأملاك الوقفية.

- مذكرة ماجستير لعبد الهادي الهزيل بعنوان: "آليات حماية الأملاك الوقفية في التشريع الجزائري"، حيث كان دراسته لهذا الموضوع من خلال تطرقه في الفصل الأول للإطار المفاهيمي والتنظيمي للوقف في الجزائر، أما الفصل الثاني فقد خصصه للإجراءات الإدارية المختلفة المنهجية، من طرف المشرع لحماية الملك الوقفي من جميع أشكال التصرفات مثل السرقة والنهب.

9- صعوبات البحث :

من خلال اعداد لهذا الموضوع لم تواجهن صعوبات تعقني من انجاز هذه المذكرة المرسومة بعنوان منازعات الوقف في التشريع الجزائري اضافة الى الحصول على المصادر التي تتناول هذا الموضوع .

10-التصريح بالخطة :

الإجابة عن الإشكالية المطروحة وغيرها من التساؤلات وضعت خطة منهجية مقسمة إلى فصلين:

الفصل الأول تحت عنوان الإطار المفاهيمي والقانوني للأملاك الوقفية، تناولت فيه مبحثين: المبحث الأول، بعنوان ماهية الوقف، والمبحث الثاني، حماية الأملاك الوقفية أما الفصل الثاني بعنوان أسباب المنازعات المتعلقة بالأملاك الوقفية، درست فيه مبحثين المبحث الأول، تطرقت فيه الى أسباب وأطراف المنازعة، والمبحث الثاني موضوع المنازعة الوقفية، والإجراءات المتبعة أمام الجهات القضائية في المنازعة المتعلقة بالوقف.

الفصل
الأول
تصميم وانجاز مكتبة عون للتجليد

للخضوع في موضوع الوقف يقتضي الأمر أولا، تحديد الإطار النظري من خلال مفهوم الوقف والخلفيات التاريخية التي كان لها أثر في تطوره، وهذا ما سنتطرق إليه في التمهيد ومن هناك قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين، المبحث الأول تناولنا فيه ماهية الوقف، والمبحث الثاني تناولنا فيه حماية الأملاك الوقفية.

المبحث الأول: ماهية الوقف

لتحديد موضوع المنازعات الوقفية تطرقنا أولا، إلى تعريف الوقف وخصائصه وتميزه عن بعض التصرفات، بالإضافة الى تطوره التاريخ والتشريعي تكلمنا فيه عن التطور التاريخي والتشريعي للوقف في الجزائر.

المطلب الأول: مفهوم الوقف

تختلف تعاريف الوقف حسب الفقهاء، وهو ما يضفي على المعنى أهمية بالغة خاصة لدى المشرع الجزائري وسنتطرق إلى جملة هذه التعريفات في هذا المطلب.

الفرع الأول: تعريف الوقف وخصائصه

أولا : المقصود بالوقف

1-لغة: الحبس والمنع، وهو مصدر وقفت الشيء، إذ أحبسته و أوقفته، بهذا المعنى لغة تميمة رديثت، ثم إشتهر إطلاقا المصدر أعطى الوقف على اسم المفعول، فيقال:" هذا البيت وقف" أي موقوف، ومن ثم جمع على أوقاف[1]

وجاء لفظ الوقف في غير هذا المعنى قوله عز وجل: "وقفوهم انهم مسؤولون"[2]، بمعنى منعوهم عن الإنحراف حتى يسألوا.

---

[1]-عبد الجليل عبد الرحمان عشوب، **كتاب الوقف**،ط1، دار الآفاق العربية، القاهرة2420/2000م،ص09.

[2]- سورة الصافات، الآية 24.

ثانيا- فقهيا: اختلف فقهاء الشريعة في تعريفهم للوقف تبعا لإختلافهم في حقيقة ونوعية الملكية الثابتة به، ومن أهم هذه التعاريف انتقيا بعض تعاريف الفقهاء منهم، تعريف أبو حنفة وفي المذهب المالكية وعند الشافعية والحنبلية والإباضية.

1-تعريف الحنيفية للوقف: عرفه على أنه : (حبس لعين على ملك الواقف والتصديق على بمنفعتهما على جهة من جهات البر في الحال أو المال)، فالوقف عن أب حنيفية لا يخرج المال الموقوف من ملك واقف، ويجوز له التصرف فيه لكل أنواع التصرف مادام حيا، واذا مات الواقف كان الموقوف ميراثا لورثتهم، ومن ثم الوقف عنده بمثابة العراية، وهؤلاء يلزم لأن تمليك للمنفعة دون الرقبة، وعرفا صاحبا أبو حنيفية الجليلان "أبو يوسف ومحمد" الوقف على أنه: "الحبس العين على أن تكون مملوكة أحد الناس وجعلها على ملك الله تعالى والتصديق بريعهما على جهة من جهات الخير في الحال والمال".[1]

2- تعريف المالكية للوقف: عرف المالكية الوقف بأنه: "حبس العين عن التصرفات التمليكية مع بقائها على ملك الواقف والتبرع اللازم بريعها على جهات البر".[2]

3- تعريف الشافعية للوقف: يرى الشافعية أن الوقف هو: "حبس العين عن حكم الله تعالى والتصديق بمنفعتهما على جهة من جهات الخير والبر"، ويخذ على هذا التعريف بأن الوقف ينقل ملك العين الموقوفة من ملكية من الواقف والموقوف عليهم الى ملك الله تعالى، وبذلك لا يجوز التصرف فيه بأية نوع من أنواع التصرفات.[3]

4- تعريف الحنابلة للوقف: عرفوه بأنه: "تحبيس الأصل وتسييل المنفعة"، والتجسس عندهم هو منع التصرف في رقبة العين الموقوفة من غل وثمرة الى الجهة المستحقة

تقربا الى الله، وبذلك تخرج العين من ملك الواقف وتكون في سبيل الله.[4]

---

[1]- خالد زمول ،**الإطار القانوني والتنظيمي في الجزائر**،طبعة1 دار هومة، ص26.

[2]-مراد عزار، عبد الرزاق عثامنية، **الوقف** ،(د.ط)، دار البلاغ، ص07.

[3]- وهبة الزحيلي، **الفقه الإسلامي وأدلته**، ج 10 بتصرف

[4]- محمد كنازة، **الوقف العام في التشريع الجزائري**، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر،2006، ص11

ثالثا: قانونا: ويقصد به تعريف الوقف في التشريع الجزائري، فأول تعريف للوقف الجزائري هو ما تضمنته **المادة213** من القانون رقم **11/84 المؤرخ في 1984/06/09** المتضمن قانون الأسرة، بأنه حبس المال عن التملك لأي شخص على وجه التابيد والتصديق.

وورد تعريف كذلك في نص **المادة 31 من القانون 25/90 المؤرخ غي 1990/11/18** المتضمن قانون التوجيه العقاري، وأما نص **المادة 03 من القانون رقم 10/97 المؤرخ في 1991/04/27** المتضمن قانون الأوقاف فقد عرفت الوقف كالآتي: "الوقف هو حبس العين عن التملك على وجه التأبيد والتصديق بالمنفعة على الفقراء، أو على وجه من أوجه البر والخير".[1]

ومن خلال التعريفات الواردة في هذه النصوص القانونية نستنتج ما يلي:

أ)- أن هذه التعرايف جمعت بين خاصيتين أساسيتين في الوقف هما: خاصية التأبيد والدوام، والخاصية المرتبطة بنية التصديق، كما أن التعريف الوارد في قانون الأوقاف كان أكثر وضوحا، إذ تبين أن التصديق يكون بالمنفعة وليس بالعين الموقوفة، ورجع بين آراء واستوعب الاختلاف الفقهي.

ب)- العبرة بتعريف قانون الأوقاف إذ أنه يمثل الأساس في تنظيم الأملاك الوقفية وتسييرها وحفظها وحمايتها وفقا للمادة الأولى ونصوصه المعتبرة في موضوع الوقف وكل من خالفها يكون محل الغاء عملا بنص **المادة 49** من قانون الأوقاف.

ثانيا : خصائص الوقف:

للوقف في جملة من الخصائص تميزها عن غيرها من التصرفات القانونية نذكر منها: الحرمة الشرعية، تمتع الوقف بشخصية معنوية والتي تمثل قوته القانونية، ومنحه الحماية القانونية.

[1]- عبد المطلب حسين الأسرج، (الوقف الإسلامي ودوره في تنمية قطاع المشروعات الصغيرة)، مجلة الدراسات الإسلامية، العدد 6، دورة الجزائر 2009، مركز للبحوث والاستشارات والخدمات التعليمية، مصر، ص10.

-الحرمة الشرعية

أولا: نقل ملكية الله تعالى

الخاضعة الشرعية الأولى، هي أن ملكية الوقف تخرج من ملكية الواقف لتنقل إلى ملك الله تعالى فلا تملك لغير الله.

من هنا عرف الإمام محمد أبو زهرة الوقف بأنه: "منع التصرف في العين التي يمكن الانتفاع بها مع بقاء أصلها وجعل المنفعة لجهة من الجهات الخير ابتداء وانتهاء".[1]

فالوقف قربة إلى الله تعالى، دلت على مشروعية نصوص عامة من القرآن الكريم، وفصلته الأحاديث النبوية الشرعية، وعمل بها الصحابة وأجمعوا على مشروعيته[2]

فمن النصوص العامة من القرآن الكريم نذكر قول الله تعالى: "لن تنالوا البر حتى تنفقوا مما تحبون، وما تنفقوا من شيء فإن الله به عليم".[3]

ثانيا: الوقف صدقة جارية الى يوم القيامة وهو مقصود الواقف من الوقف، لقوله صلى الله عليه وسلم: "إذا مات ابن آدم انقطع عمله إلا من ثلاث، صدقه جارية، أو علم ينتفع به، أو ولد صالح يدعو له"[4]. (رواه مسلم والترمذي والنسائي وأبو داود)، والصدقة الجارية هي التي تجدد من منافعها عبر الزمن كما البئر، والصدقة الجارية هي الوقف[5] بمعنى أن المال الموقوف يبقى نفعها وأجرها نافذا للواقف، حتى بعد مماته وهو لون من ألوان الصدقة الجارية.

ثالثا: الوقف حق عيني: الوقف يرد على حق الملكية ويعتبر إسقاط الملكية الواقف، وجعل المال الموقوف غير مملوك لأحد مع ثبوت التصرف في المنفعة للموقوف عليهم،

---

[1]– محمد أبو زهرة، **محاضرات في الوقف**، (د،ط)، دار الفكر العربي، القاهرة ،ص7.

[2]– العياشي الصادق فداد، **مسائل في الفقه**، المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب جدة 2008 ، ص04

[3]– سورة آل عمران الآية 92

[4]– أخرجه مسلم عن أبي هريرة (كتاب الوصية، باب ما يلحق الانسان من الثواب بعد موته، رقم 1631) ج 5 ص 73.

[5]– السيد سابق، **فقه السنة**، (ط5)،دار الفتح الإعلامي العربي القاهرة،1992ص 516.

والقول بذلك ينجز معه انتقال هذا الحق العيني إلى ورثة الموقوف عليه، في حين أن الموقوف عليه الذي يتقرر له حق الإنتفاع بريع الوقف باسمه، وصفته، فإذا مات انتقل حق الإنتفاع إلى الموقوف عليهم من العقب، أو الجهة الموقوف عليها مباشرة، غير أن استحقاق ورثة الموقوف عليه لحق الإنتفاع الوقف خاضع لإرادة الواقف، وليس للقواعد العامة من المواريث.[1]

الفرع الثاني: أركان الوقف

قال الجمهور: للوقف أركان أربعة هي: الوقف والموقوف (محل الوقف)، والموقوف عليه، والصيغة باعتبار أن الركن هو ما لا يتم الشيء إلا به، سواء أكان جزءا منه أم لا:

ونفصل هذه الأركان على النحو التالي:

الركن الواقف: هو الشخص المالك الذي يصدر بإرادته المنفردة ومن جانب واحد تصرفا قانونيا، من شأنه جعل العقار غير مملوك لأحد من العباد على أن ينشأ ذلك التصرف حقوقا عينية يستفيد بها من أرادهم المالك الأصلي.

ووفقا لهذا التعريف فإن للوقف جملة من الشروط نبينها كما يلي:

-من أن يكون مالك الموقوف وقت الوقف ملكا باتا، أو بسبب فاسد كالمشتري شراء فاسدا

الشرط الأول: أن يكون حرا مالكا للعين المراد وقفها: فلا يصح وقف العبد، لأنه ملك له، ولا يصح وقف مال الغير، ولا يصح وقف الغاضب المغضوب، إذ لا بد في الواقف والموهوب بهبة فاسدة بعد القبض في رأي الحنيفية، وأن لا يكون محجورا عن التصرف وينقض وقف استحق بملك، أو شفعة وان جعله مسجدا، ووقف مريض أحاط دينه بماله، ووقف فقال: "هو الشخص الذي يصدر منه تصرف قانوني من جانب واحد، من شأنه أن يغير من ملكية العقار الموقوف ويجعله غير مملوك لأحد من العباد، وينشأ حقوق عينية

[1]-صورية زردوم بن عمار، النظام القانوني للأملاك الوقفية في التشريع الجزائري،(بحث مقدم لنيل شهادة الماجستير في القانون العقاري)، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر باتنة،2009 - 2010.ص12

فيه للمستحقين محجور عليه لسلفة، أو دين، ويصبح وقف الفضولي بشرط إجازته من المالك.[1]

الشرط الثاني: أن يكون الواقف أهلا للتبرع أي أن يكون بالغا، فلا يصح وقف الصبي، سواء كان مميزا أو غير مميز، لأن البلوغ منضبطة كمال العقل.

فيشترط في الواقف إذا أهلية التبرع، أي أن يكون بالغا سن تسعة عشرة (19) سنة كاملة وذلك عند الوقف والا كان تصرفه باطلا، لكونه قبل تلك السن يعتبر مميزا غير بالغ، أو غير مميزا، مما يجعل تصرفه ضارا به ضررا محضا الأمر الذي جعله باطلا.

الشرط الثالث: أن يكون عاقلا فلا يصح وقف المجنون، لأنه فاقد العقل ولا وقف المعتوه، لأنه ناقص العقل، ولا وقف مختل للعقل بسبب مرض أو كبر، لأنه غير سليم العقل.

الشرط الرابع: أن يكون رشيدا غير محجور عليه بسفه، أو إفلاس، أو عقله ولو بالولي، كسائر التصرفات المالية : فلا يصح الوقف من السفيه والمفلس، وقال الحنيفية: "لا ينفذ وقف المدين المفلس إلا بإجازة الدائنين، فعدم الحجر عليه شرط نفاذ عندهم، لا شرط صحة".[2]

ثانيا: محل الوقف

المال الوقفي يمكن أن يكون حسب نص المادة 11 من قانون الأوقاف عقارا، أو منقولا،

أو منفعة، أما بالنسبة لشروط محل الوقف فهي:

أولا: أن يكون معلوما: فلا يصح وقف المجهول

كما يجب أن يكون محددا والتحديد يقتضي تعيين الموقوف حسب قواعد التعيين المتعارف عليها، لو كان أرضا فيجب أن نحدد المساحة والمحددون وغير ذلك، ولا يصح

[1]–مراد عزار، عبد الرزاق عثمانية، المرجع السابق، ص7.

[2]–صورية زردوم، مرجع سابق، ص20

الوقف إذا قال أني أقف جزءا من أرضي دون أن يحدد مقدار هذا الجزء، أما بالنسبة لوقف المشاع فأجازه القانون الجزائري بموجب **المادة 11 فقرة 03** من قانون الأوقاف: "ويصح وقف المال المشاع وفي هذه الحالة تتعين القسمة ". أي أن القسمة في الوقف المشاع أمر وجوبي وليس اختياري، لذلك يجب أن نميز نوعين من الأموال المشاعة.

ثانيا: المال المشاع القابل للقسمة جائز: ويصح وقفه في أغلب المذاهب الفقهية، وهو الراجح الذي أخذ به المشرع الجزائري، ولكن موقوفا على شرط القسمة، أي ضرورة

أن يكون الموقوف مفرزا عملا بالمذهب المالكي، وهو غير جائز وقفه، ولا يصح وهذا يجب التوضيح أن القسمة تكون غير ممكنة بسبب طبيعية محل الوقف.

ثالثا: أن يكون محل الوقف مشروع: أي أن يكون محل الوقف مما يجوز الإنتفاع به وليس مما لا يمكن الإنتفاع به، إما لإستحالة ذلك، كأن يكون محل الوقف متمثلا في الشمس، أو الهواء، وإما لمخالفته للتشريع، أو الآداب العامة، كأن يكون محل الوقف خمرا أو مخدرات، ففي هاتين الحالتين لا يصح الوقف وعموما بالنسبة لشروط الموقوف [1].

ثالثا: صيغة الوقف

نصت **المادة 12** من قانون المتعلق بالأوقاف **10/91** سالف الذكر على ما يلي: "تكون صيغة باللفظ، أو الكتابة، أو الإشارة حسب الكيفيات التي تحدد عن طريق التنظيم مع مراعاة أحكام **المادة 02** أعلاه"، والصيغة هنا مقصورة على الإيجاب لأن القبول ليس مشروط في التقنين الجزائري ومن ثم يشترط في الصيغة ما يلي:

أ)- أن تكون منجزة: أي نافذة في الحال وهو من نصت عليه **المادة 17** من قانون الأوقاف. "إذ صبح الوقف زال حق الملكية الواقف ويؤول حق الإنتفاع الى الموقوف عليه

[1] خير الدين بن مشرذن ادارة الوقف القانون الجزائري (رسالة ماجيستر في قانون الادارة المحلية لكلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة ابي بكر بالقايد: تلميان سنة 2001-2002)

في حدود أحكام الوقف وشروطه" ويلحق بالصيغة المنجزة الصيغة المتعلقة على شرط صوري أي على موت الواقف.

ب)- أن لا يقترن بشرط باطل: وقد نص المشرع الجزائري في **المادة 29** من قانون الأوقاف على عدم صحة الوقف المقترن بشرط باطل، فإذا وقع الوقف وبطل الشرط أخذ بالمذهب المالكي ومن شروط البطلة في التقنين الجزائري عدم لزوم الوقف، وبذلك نصت **المادة 16** من قانون الأوقاف سالف الذكر: "يجوز للقاضي أن يلغي أي شرط من الشروط التي يشترطها الواقف في وقفه، إذا كان منافيا لمقتضى حكم الوقف الذي هو اللزوم أو ضار بمحل الوقف بالمصلحة الموقوف عليه.

ج)- أن لا يقترن بما يفيد التأقيت: ذلك أن المشرع الجزائري أخذ سواء عند تعريفه للوقف في قانون الأسرة السالف الذكر، أو في قانون الأوقاف **10/19** سالف الذكر والذي نص صراحة بموجب **المادة 28** من قانون الأوقاف: "أنه يبطل الوقف إذا كان محددا بزمن".[1]

رابعا: الموقوف عليه: إن الموقوف عليه يختلف بسبب نوع الوقف فإذا كان الوقف خاصا فإن الموقوف عليه خاص، وإذا كان الموقوف جهة خير عامة فهنا يكون الوقف وقفا عاما.

- الموقوف عليه لم يرد ذكره في القانون الجزائري من قانون 10/91 سالف الذكر،

والذي عدلت أحكامه لتقتصر على، الوقف العام دون الخاص، وهو التعديل الذي مس **المادة 13** والتي تعرف الموقوف عليه بعد تعديله بما يلي: "الموقوف عليه بمفهوم هذا القانون هو شخص معنوي لا يشوبه ما يخالف الشريعة الإسلامية.

---

[1]- محمد كنازة، **الوقف العام في التشريع الجزائري**، مرجع سابق، ص71

[2]- وهبه الرحيلي، **الوصايا والوقف في الفقه الاسلامي**، مرجع سابق، ص 189.

– وعباراة الشخص المعنوي لا تبدو واضحة ولا يفهم مغزاها الحقيقي، المقصود من القانون، فإذا كان المقصود بها أن الموقوف عليه: "شخص معنوي" بالمفهوم القانوني للشخصية المعنوية، فذلك لا يستقيم مع حقيقة الوقف، والذي قد يكون إلى جهات غير معنية كالأوقاف على الفقراء والمساكين، أو الوقف على العلماء، أو الوقف على اليتيم والمسلمين، وهذه الجهات لا يمكن أن نتصور تمتعها بشخصيات المعنوية بالمفهوم القانوني، في أي أن يكون لها ذمة مالية مستقلة، وممثل يمثلها فكما هو معلوم أن الوقف غير المعين جائز لا خلاف فيه بين الفقهاء.

أولا: شروط الموقوف عليه: يشترط في الموقوف عليه أن يكون جهة بر وخير، كلمة البر كلمة جمعة لكل أنواع الخير وأساس ذلك أن سبب الوقفة هو القربة الى الله، والقربة لا تكون إلا وفق مقاصد الشريعة الإسلامية، ولعل ذلك ما عناه المشرع الجزائري في نص **المادة 13 من قانون الأوقاف** بإشتراطه في الموقوف عليه أن لا يشوبه ما يخالف الشريعة الإسلامية ونميز في كل ذلك أربع حالات:

1)– الجهة الموقوف عليها قربة في نظر الإسلام وغيرهم من الديانات لا خلاف في جواز الوقف عليها.

2)– الجهة الموقوف عليها ليست قربة في جميع الديانات، الوقف على نادي للقمار فلوقف هنا باطل.[1]

3)– الجهة الموقوف عليها قربة في نظر الإسلام وليست قرب في نظر الشرائح الأخرى، فهذا اتفق العلماء على جواز الوقف عليها من المسلم، واختلف في الوقت عليها من غير المسلم، فذهب الشافعي والحنابلة إلى جوازه، وذهب المالكية والحينفية إلى صحته، أما بالنسبة للمشرع الجزائري فإنه لم ينص صراحة على رأيه لكنه يستشفي من خلال عدم اشتراطه شرط الإسلام في الوقف، أن يشترط في الموقوف عليه أن لا يشوبه ما يخالف الشريعة الإسلامية، أنه يذهب الى رأي الشافعية والحنابلة بصحة وقف غير

[1]–صورية زردوم بن عمار، مرجع سابق، ص 15.

مسلم على جهة القربة في الإسلام الجهة الموقوف عليها ليست قربة في الإسلام ولكنها قربة في شريعة الواقف فهنا لا يصح.

الفرع الثالث: تمييز الوقف عن باقي العقود المشابهة له

إن الشريعة الإسلامية الغراء باعتبارها المصدر الأصيل للوقف، زاخرة بنظم مالية متشابهة للوقوف رغم أنها ليست مطابقة له تماما لإختلاف أحكام كل منها من حيث الشروط، والأركان، والصيغ، ومن بين هذه الأنظمة المالية الشرعية نذكر منها: الصدقة، السكنى، الرقبى، العمرى، الحبس، الهبة، الوصية والعارية الخ. [1]

هذه الأنظمة التي أشرنا إليها لم يتناولها القانون الوضعي بالتنظيم عدا الوقف والحبس، الهبة، الوصية، والعارية، وسنختار من بينها كلا من الوصية والهبة للوقوف على أوجه الشبه والإختلاف بينها وبين الوقف.

أولا: تمييز الوقف عن الوصية: لقد تناول المشرع الجزائري الوصية في كل من **القانون المدني** في **المواد من (775-777)** وأحال تنظيمها إلى **قانون الأسرة في المواد من(184- 201).**

و الوصية لكونها من التصرفات التبرعية كالوقف، فإن المقارنة بينهما تقتضي الوقوف على أوجه الشبه وأوجه التباين بإبراز تعريف، وأركان، وأحكام كل منهما، وسنبدأها بتعريف الوصية فما هي الوصية؟

الوصية لغة: تطلق على فعل الموصى، وعلى ما يوصى به من مال أو تصرف، فيقال: "وصى فلان وفلانا بكذا،بمعنى عهد إليه فيه، ويقال أوصى فلان لفلان، ووصى له بشيء من ماله، أي جعله يأخذ بعد وفاته".[2]

وجاء في هذا السياق جل وعلا شأنه: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِن تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ ۖ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ﴾[1]،

---

[1]– صورية زرديم بن عمار، **مرجع سابق**، ص 43.

[2]– أحمد فراج حسين، عبد الحكيم فودة، **النظام القانوني لحماية الورثة**، الإسكندرية،دار المطبوعات الجامعية 2003 ص 9

وقوله عز وجل: (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا شَهَادَةُ بَيْنِكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ حِينَ الْوَصِيَّةِ اثْنَانِ ذَوَا عَدْلٍ مِّنكُمْ أَوْ آخَرَانِ مِنْ غَيْرِكُمْ).[2]

والوصية في الاصطلاح الفقهي لها عند التعريفات فهي عند الإمام مالك هبة الرجل ماله لشخص آخر بعد موته أو عتق غلامه سواء صرح بلفظ الوصية أو لم يصرح.

أما المذهب الحنفي فقد عرفها بأنها، تملك مضاف لما بعد الموت بطريق التبرع سواء كان الموصى به عينا أو منفعة.

أما تعريف الوصية لإصطلاح القانوني: فإن المشرع الجزائري قد اقتسبه من المذهب الحنفي وذهب من خلال **المادة 184 من قانون الأسرة** بقوله: "**الوصية تمليك المضاف كما بعد الموت بطريق التبرع**".

أما عن تعريف الوقف فقد عرفه المشرع الجزائري في **المادة 03 من قانون الأوقاف 91/10** بقوله حسب العين عن التملك على وجه التأبيد والتصديق بالمنفعة على الفقراء أو على وجه من وجوه البر والخير.

ثانيا: تميز الوقف عن الهبة

لقد نظم المشرع الجزائري أحكامها من خلال قانون الأسرة الى جانب الوصية والوقف باعتبارهما عقودا تبرعية، وذلك في **المواد من (202 إلى 212)** فما هي الهبة؟

الهبة في اللغة: معناها التبرع والفضل والإحسان بشيء يتنفع به الموهوب.[3]
ولفظ الهبة لم تذكر في القرآن كما هي، بل جاءت بصيغ أخرى، هي قال تعالى:

---

[1]– سورة البقرة، الآية 180

[2]– سورة المائدة ،الآية 106

[3]عبد الرزاق السنهوري، **الوسيط في شرح القانون المدني –العقود التي تقع على الملكية– والهبة والشركة والقرض والدخل الدائم والصلح**، دار إحياء التراث،ج5، بيروت، لبنان ، ص 3/15

" وَالَّذِينَ يَقُولُونَ رَبَّنَا هَبْ لَنَا مِنْ أَزْوَاجِنَا وَذُرِّيَّاتِنَا قُرَّةَ أَعْيُنٍ وَاجْعَلْنَا لِلْمُتَّقِينَ إِمَامًا" ، وقوله أيضا " لِلَّهِ مُلْكُ السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضِ يَخْلُقُ مَا يَشَاءُ يَهَبُ لِمَنْ يَشَاءُ إِنَاثًا وَيَهَبُ لِمَنْ يَشَاءُ الذُّكُورَ "

أما الهبة في الاصطلاح: في الحقيقة قد جاء تعريفها متنوعا لدى الفقهاء، فقد عرفها المذهب الحنفي على أنها تمليك المنفعة حالا بدون عوض.

وعلى العموم فإن معظم الفقهاء أجمعوا على أن الهبة تمليك في الحياة بغير عوض.[1]

وعلى غرار الوصية فقد اقتبس المشرع الجزائري التعريف التشريعي للهبة من المذهب الحنفي والذي أدرجه في **المادة 213 من قانون الأسرة الجزائري** بقوله: "الهبة تمليك بلا عوض". هذا تعريف الهبة، وعن تعريف الوقف فقد سبق التطرق إليه وبمقارنه التعريفين السابقين يمكن تحديد مواطن الشبه والتباين بين الهبة والوقف، وجه التشابه هو كون الهبة والوقف كلاهما تصرف تبرعي يكون التصرف فيه بالمنح مجانا، وفيما يتعلق بشروط الواهب والواقب ، وهذا طبقا للقواعد العامة والتي تقتضي أيضا أن يكون محل الوقف والهبة على السواء، مما يجوز التعامل فيه وكذا أن يكون محل التصرف مقوما بمال بأن ينصب على عقار، أو منقول، أو منفعة، وبالنسبة لمقدار كل فإنه يجوز لكل من الواقف والواهب، أن يوقف أو يهب ما يشاء من أمواله عكس الوصية التي لا تكون إلا في حدود الثلث.

الفرع الرابع: إثبات الوقف

صحيح بأن الوقف عقد أصبح خاضعا لقاعدة الرسمية كغيره من التصرفات الأخرى الواردة على العقار، حسب ما تقتضيه الرسمية، هذه القاعدة قد فرضت على الأوقاف لأول مرة بصدور **قانون الأسرة الجزائري لسنة 1984**، بحيث أخضع الوقف للرسمية، وتعامل مع أحكام مقررة على الوصايا، ليأتي بعده **قانون الأوقاف رقم 91/ 10** ليؤكد على هذا الشرط، ثانية من خلال **المادة (41)**منه، بحيث نصت عليه أنه: "يجب

[1]–نفس المرجع، ص20

على الواقف أن يقيد الوقف بعقد لدى الموثق وأن يسجله لدى المصالح المكلفة بالسجل العقاري". ليقف بذلك هذا القانون الموقف ذاته في قانون الأسرة، ولكن يطرح هذا الموضوع التساؤل التالي:

– ما حكم الأوقاف التي أنشأها أصحابها بطريقة عرفية في الماضي؟ وكيف يثبت الملك الوقفي في الجزائر؟ والجواب هو التالي:

إن من المقرر في الشريعة الإسلامية أن الوقف لا يخضع لأية صيغة شكلية، وأنه يمكن إثباتها بجميع طرق الإثبات.[1] ولقد قرر المشرع الجزائري من خلال **قانون الأسرة الجزائري رقم11/84** السالف الذكر، بأن مسألة إثبات الملك الوقفي هي مسألة تخضع لنفس الحكم المطبق على الوصية، حيث جاء في **المادة(217)** منه بأنه: "يثبت الوقف بما يثبت الوصية، طبقا **للمادة (191)** من هذا القانون، وبالرجوع الى نص **المادة(191)** منه نجد بأن الإثبات يكون بإحدى طريقتين:

أ)– بتصريح أمام الموثق، وتحوير عقد بذلك

ب)– وفي حالة وجود مانع قاهر، يثبت بحكم ويؤشر به على هامش أصل الملكية.

ومن ثمة يمكن القول بأن الوقف الذي أنشأه الواقف قبل صدور قانون الأسرة الجزائري، فإنها

لا تخضع لأية صيغة شكلية، وأنه يمكن إثباتها بجميع طرق الإثبات، غير أنه يشترط

فيها أن تكون محررة كاملة، ومؤرخة، وموقعة من طرف الواقف.[2]

والعبرة في عدم اشتراط الشكل الرسمي في إثبات الملك الوقفي هنا، هو اعتباره من أعمال البر والتبرع التي تدخل في أوجه الخير المختلفة، المنصوص عليها شرعا هذا من جهة، ومن جهة أخرى، فيسبب عدم تطبيق قانون الأسرة وقانون الأوقاف بأثر رجعي،

[1]– قرار مؤرخ في 30/ 04/ 1969 نشرة القضاة لسنة 1970 ديسمبر، ص 45

[2]– قرار رقم 66151 ،مؤرخ في 19 /05 ،مجلة القضاة 1993، عدد 03، ص 211

وأن الإجتهاد القضائي للمحكمة العليا –غرفة الأحوال الشخصية– **المؤرخ في: 11/16 1999** إعتبر بأن عقد الحبس العرفي الذي أقامه المحبس سنة 1973 بأنه عقد صحيح وأن القضاة المجلس لما قضوا بإلغاء الحبس المذكور على اعتبار أنه لم يفرغ في الشكل الرسمي بأنهم أخطاوا في قضائهم، وعرضوا قرارهم لنقض الإنعدام الأساس القانون لعدم إمكانية تطبيق قانون الأسرة بأثر رجعي.[1]

أضف الى ذلك أنه إذا الوقف عقارا، استعمل في بناء مسجدا، فإن أدلة الإثبات يكفي فيها شهادة الشهود وهو الأمر الذي يتأكد بموجب فتوى صادرة عن المجلس الإسلامي الأعلى في: **17 جانفي 1989م** أنه: "إذا ثبت بشهادة جماعة من المسلمين أو شهادة رسمية، أن المحل قد بناه جماعة من المسلمين لتقام فيه الصلوات فهو لهم".

وأن القضاء طبق هذه الرخصة في الإثبات كإستثناء تستفيد منه الأوقاف المخصصة للعبادة وهو القرار الصادر في: **1994/01/16**.[2]

المطلب الثاني: التطور التاريخي والتشريعي للوقف في الجزائر

سنتطرق من خلال هذا المطلب الى التطور التاريخي والتشريعي للوقف في الجزائر.

الفرع الأول: التطور التاريخي

أولا: أوضاع الأملاك الوقفية في العهد العثماني

لقد خضعت الأملاك الوقفية في الجزائر منذ الفتوحات الإسلامية الأولى إلى أحكام

الشريعة الإسلامية الغراء التي تدعو وتحث على مختلف أوجه البر والإحسان، ونظرا لما للوقف من مكانة في الإسلام وكذا الأهمية الدينية والإنسانية التي يحظى بها، فقد أقبل الناس على وقف أموالهم، والعقارات منها خاصة فكان الوقف بذلك يمثل ظاهرة إجتماعية

[1]– قرار رقم234655،المؤرخ في 16/ 11 / 1999، مجلة الاجتهاد القضائي، عدد خاص2001، ص 314

[2]– قرار مؤرخ في 16/ 01/ 1994 ،المجلة القضائية لسنة 1994م، عدد 02،ص207

إسلامية متميزة، ودخول الأتراك إلى الجزائر واستحواذهم على مقاليد الحكم تعزز إنتشار الأوقاف بشكل ملحوظ، وقد ساعد ذلك انتشار الروح الدينية وتأثير رجال الدين والمرابطين الى جانب سياسة الحكام والسلاطين-الأتراك- الذين كانوا بدورهم يوقفون أموالهم لإضفاء نوع من الحصانة عليها حتى لا تكون محل المصادرة من قبل خلفائهم من الأحكام.[1]

ولقد أقبل العديد من الجزائريين على اعتناق وتبني المذهب الحنفي، والذي كان أكثر طواعية، وتلاؤما لذهنية الناس وسلوكهم من المذاهب الأخرى-آنذاك-لاسيما منها المذهب المالكي، حيث برز المذهب الحنفي في شتى المجالات والمعاملات التي يعتبر الوقف و التحبيس.

والمؤسسات الخيرية المتواجدة خلال العهد العثماني عددها سبعة وهي كالتالي:

أ)- مؤسسة الحرمين الشريفين: تحتل أوقاف الحرمين الشريفين الصادرة بين المؤسسات الخيرية حيث تمثل ثلاثة أرباع(4/3) الأوقاف العامة، وذلك المنزلة الرفيعة التي كانت تربى فيها على نفوس الجزائريين وقداستها.[2]

لذلك فقد أقبل الجزائريون على وقف الكثير من أموالهم لاسيما منها العقارية، وكانت تساهم في هذه الأوقاف جميع أقاليم ومن الجزائر العثمانية آنذاك مساهمة فعالة.[3]

ب)- مؤسسة سبل الخيرات: تعد مؤسسات سبل الخيرات من بين أعتق المؤسسات الوقفية الخيرية والتي يرجع تأسيسها الى القرن السادس عشر (16) الميلادي على يد شعبان خوجه التركي(1999-1590-1540م) ومؤسسة سبل الخيرات هي مؤسسة وقف

---

[1]- ناصر الدين سعيدوني، (تاريخ الوقف ودوره الاجتماعي والاقتصادي)،محاضرة ألقيت بمناسبة دورة إدارة الأوقاف الإسلامية في الجزائر تحت الرعاية السامية للسيد رئيس الحكومة، وزارة الشؤون الدينية والأوقاف من 21 -25 نوفمبر سنة 1999، ص 02.

[2]- اسعيد عليوان، الأحياء،(مجلة علمية محكمة، ع 11 ،كلية العلوم الاسلامية، باتنة 207)، ص 307.

[3]- ناصر الدين سعيدوني، نفس المرجع، ص84/ 86.

جماعية شبه رسمية ذات نظام إداري مكون من 11 عضو يعينهم الباشا وهم: الوكيل، الكاتب، 8 مستشارين والشاوش.[1]

ج)- مؤسسة الجامع الكبير (المسجد الأعظم) وباقي مسجد المذهب المالكي: تزخر الجزائر بكل مدنها ببيوت الله، ومدينة الجزائر وحدها حسب الفحص الذي قدمه ناصر الدين سعدوني، فإن بها ما يزيد عن 106 مسجد، أواخر العهد العثماني، وبتأكيدة من احصائيات لوحة المؤسسات الفرنسية الى جانب احصائيات فرنسية أخرى قدرت عدد المساجد وأشهارها هو الجامع الكبير الذي يحتل الصدارة من حيث عدد أوقافه ومردودها، وهذا ما أثبتته سجلات البايلك بأن الأوقاف الجامع الكبير عدد **157 مليكة كانت تحقق مداخيل سنوية بلغت سنة 1837 حوالي 12000 فرنك.**

د)- مؤسسه بيت المال: تعد مؤسسة بيت المال أحد أهم تقاليد الإدارة الإسلامية منذ عهد الرسول ﷺ، وقد تطورت هذه المؤسسة الخيرية وازدهرت عبر التاريخ الإسلامي لأهميتها، حتى أن العلامة عبد الرحمن ابن خلدون اعتبرها إحدى أركان الملك.

الثلاث المتمثلة في الجند، والمال، والمخاطبة(الإعلام)،[2] ومؤسسة بيت المال هي مؤسسة رسمية ذات طابع مزدوج سياسي وخيري رئيسها التركي سي"بيت المالجي".[3]

هـ)- أوقاف أهل الأندلس: تعود الجذور التاريخية لتواجد الأندلسيين في الجزائر العثمانية آنذاك إلى تعرض المسلمين من أهل الأندلس الى الإضطهاد، والتقتيل، ونهب أموالهم، الأمر الذي جعلهم يفرون الى أرض الجزائر كلاجئين أين إحتظنهم الأهالي الجزائريين بحفاوة وبصدر رحب.

و)- أوقاف جماعه الشرفاء (الأشراف): تم إطلاق اسم الشرفاء في الجزائر العثمانية على تلك الفئة التي تعتبر نفسها كذلك نسبة إلى آل البيت، وذلك خلال آواخر القرن **11/ 17 م** وقد كانت جماعة الشرفاء تماثل من حيث الوضع الاجتماعي أهل الأندلس.

---

[1]- صورية زردوم بن عمار، **النظام القانوني الأملاك الوقفية في التشريع الجزائري**، مرجع سابق، ص 20.

[2]- السعيد عليوان، **بيت المال**، المرجع السابق، ص303، 304.

[3]- دلاندة، يوسف، **قانون الأسرة**، دار هومة، ط1، 2005، ص30.

ن)- أوقاف المرابطين والأولياء (الزوايا والأضرحة): كان بين المظاهر الإجتماعية والدينية التي ميزت الجزائر العثمانية آنذاك إنتشار أضرحة الأولياء، والمرابطين، والزاويا التابعة لها والتي أقبل الناس بقوة على وقف أموالهم عليها.

وقد كان يتولى الإشراف على أتفاق الأولياء والمرابطين وكيل خاص ويصرف ريعها على أضرحتهم مثل زاوية أحمد بن عبد الله الجزائري، زاوية الوالي دادة...إلخ، وأشهرها زاوية سيدي عبد الرحمن الثعالبي التي أقبل الجزائريين بجميع فئاتهم.[1]

ثانيا: أوضاع الوقت خلال فترة الاحتلال الفرنسي: بمجرد احتلالها للجزائر ابتداءا من 05 جويلية 1830، قامت السلطات العسكرية الفرنسية بمصادرة كل الأملاك التابعة لبيت من المسلمين، بدءا بأملاك الدايات والبايات لتوجه الأنظار بعد ذلك الى العقارات التابعة للوقف، وبتدفق الأعداد الهائلة من المعمرين ، فقد كان لزاما على فرنسا البحث عن أرض أخرى لاحتوائهم، ولم تكتفي بمصادرة أراضي البايك بل عمدت إلى استيلاء على الأوقاف والتي تفاجئ المعمر بوفرة إرادتها، وفي نفس الوقت كان الوقف يشكل أحد أكبر العوائق التي واجهتها السياسة الاستعمارية آنذاك، والتي وصفها أحد الفرنسيين بالوصف التالي: " تشكل الأملاك الوقفية التي لا يمكن التغلب عليها والتي تحول دون الإصلاحات الكبرى التي هي وحدها قادرة على تطوير الإقليم الذي أخضعته أسلحتنا وتحويلها إلى مستعمرة حقيقية، وسارعت فرنسا أولا إلى إصدار عدة قوانين لرفع المناعة على الأوقاف، وأولها القرار الذي أصدره أونشاف في 8 سبتمبر 1830 الذي جاء فيه: "للسلطات العسكرية الفرنسية الحق في الاستحواذ على أملاك موظفي الإدارة التركية السابقة".[2]

وقد تمكنت الإدارة الفرنسية من السيطرة على عدد هائل من الأملاك الوقفية فتدخلت في تسييرها، وأصبحت حسابات المؤسسات الدينية ابتداءا من أول جانفي 1841،

[1]- اسعيد عليوان، المرجع السابق، ص306.

[2]- دلاندة يوسف، **مرجع سابق، ص35.**

خاضعة لقواعد المحاسبة في القانون الفرنسي، كما تم ربط ميزانية الأملاك الوقفية بالميزانية الإستعمارية بموجب **القرار الوزاري المؤرخ في:1843/03/23م.**[1]

الفرع الثاني: التطور التشريعي

سوف نتناول في هذا فرع أهم التشريعات التي مرت بها الإدارة الوقفية في الجزائر إلى غاية صدور دستور 1989.

أولا: المرحلة التشريعية من 1962 الى ما قبل صدور دستور 1989

إن ما خلفته السياسة الإستعمارية في الجزائر، نجمت عنها مشاكل عديدة ومعقدة مازالت الجزائر تعاني منها لحد الآن، رغم أن مرجعية نظام الأملاك الوقفية هي الشريعة الإسلامية، غير أن الدولة الجزائرية ونتيجة للفراغ القانوني آناذاك واصلت تطبيق التشريع الفرنسي إلا ما تعارض مع السيادة الوطنية، وبالتالي لم يكن من إهتمامات الدولة موضوع الأوقاف المتبقية، هذه الأخيرة التي كانت محصورة في المساجد والزوايا والكتاتيب[2].

ونتيجة لذلك فقد سعى المشرع الجزائري إلى إصدار أول مرسوم خاص بالأملاك الحبسية إلا أن هذا المرسوم لم يعرف التطبيق الميداني، وبقى حال الأوقاف مثل ما كان في عهد الإستعمار بصدور الأمر **73/71 المؤرخ في 1971/11/08** المتضمن الثورة الزراعية الذي أكد بموجب **المواد 34-38** على إدماج الأملاك الوقفية المعدة للزراعة للصندوق الوطني للثورة الزراعية، على الرغم من أن المشرع استثنى الأملاك الوقفية من التأميم، مما زاد من سوء وضعية الأملاك الوقفية كما تأثرت الأملاك الوقفية نتيجة إلحاق العديد من البدايات بموجب القانون26/77 المتضمن للاحتياطات العقارية للبلدية واستغلالها في إنجاز الكثير من المؤسسات والمرافق العمومية.[3]

ثانيا: المرحلة التشريعية ما بعد دستور 1989

---

[1]- ناصر الدين سعدون، المرجع السابق، ص100.99

[2]- صالح صالحي ونوال بن عمارة،(الوقف الإسلامي ودورة تحقيق التمنية المستدامة، عرض التجربة الجزائرية في تسيير الأوقاف)، **المجلة الجزائرية لتنمية الإقتصادية**، العدد،1،2014،ص160 .

[3]- صورية زردوم وبن عمار، المرجع السابق، ص54.

ويصدر **دستور 1989** الذي مكن من إقرار حقيقي والإنطلاقة الفعلية لحماية الأملاك الوقفية من خلال نص **المادة 49** منه، كما تأكدت هذه الحماية في التعديل الدستوري بنص المادة 56 منه، وقد توجت هذه الحماية بإصدار مجموعة النصوص التشريعية (القوانين والأموار).

وآخر تنظيمة (المراسيم والقرارات) التي أعادت للوقف مكانته الحقيقية وحاولت بعث دوره الفعال في المجتمع ومنها:

1- قانون 25/90 المتعلق بالتوجيه العقاري، حيث تناول هذا القانون تصنيف الأملاك العقارية بما فيها الأملاك الوقفية في الفقرة الأخيرة من نص **المادة 23** منه، كما تناول في **المادتين 31و32** ليؤكد استقلالية الأملاك الوقفية وخضوعها للقانون الخاص **2- 2- قانون 10/91 المؤرخ في 12 شوال لعام 1411هـ الموافق ل27 أفريل1991** المتعلق بالأوقاف المتضمنة **49 مادة** والذي يعد فعلا الميلاد الحقيقي والرسمي لقانون خاص بتنظيم الأملاك الوقفية، وقد عدل هذا القانون مرتين على التوالي بموجب **قانون 07/01 المؤرخ في 22 مايو 2001** المعدل والمتمم، ثم التعديل الثاني بموجب **القانون 10/02 المؤرخ في 14/ 12/ 2002.**

3- المرسوم التنفيذي رقم 381/98 المؤرخ في 12 شعبان 1419 الموافق ل: 01/**12/199812** الذي يحدد شروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها وكيفيات ذلك.

4- مرسوم تنفيذي رقم 213/18 المؤرخ في ذي الحجة عام 1439 الموافق ل سنة 2018 يحدد شروط كيفيات استغلال العقارات الوقفية الموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية.

5- القرار الوزاري المشترك الصادر بالجريدة الرسمية رقم 32 بتاريخ 16 محرم عام 1420 الموافق 02 مايو 1999 والمتعلق بإنشاء صندوق مركز الأملاك الوقفية بين وزارة المالية ووزارة الشؤون الدينية والأوقاف.[1]

[1] - عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص18

6- قرار الوزاري المشترك الصادر بالجريدة الرسمية بتاريخ 03 صفر1421هـ الموافق ل07 مايو2000 عن وزير الشؤون الدينية والأوقاف متعلق بكيفيات ضبط النفقات والإيرادات الخاصة بالأملاك الوقفية.[1]

المبحث الثاني : حماية الأملاك الوقفية

سنحاول في هذا المبحث دراسة الاجراءات التي قامت ولا تزال تقوم بها إدارة المؤسسة الوقفية، وعلاقتها بالإدارات الأخرى، التي تساعد الأشخاص الذين وكلت إليهم مهمة حماية الوقف (وكيل الوقف وناظر الوقف)، سنتطرق إليه من خلال الأساليب المتبعة في حماية الملك الوقفي.

المطلب الأول : الأساليب المتبعة في حماية الملك الوقفي

لقد تم تنظيم الأساليب والإجراءات من طرف المشرع الجزائري في الحفاظ على الملك الوقفي في جميع القطاعات، ليس على مستوى وزارة الشؤون الدينية والأوقاف- فحسب- بل تعداها إلى بعض القطاعات الأخرى مثل المحافظة العقارية في الأملاك الوقفية المتعلقة بالقرارات وهذا الإجراءات كلها تساهم في حماية الأملاك الوقفية سواء تعلق الأمر باسترجاعها بموجب الأمر **73/31 المؤرخ في 1971/11/08** المتعلق بالثورة الزراعية أو بالإجراءات الإدارية المتحدة في حماية الأموال الموقوفة.[2]

الفرع الأول : إسترجاع الأملاك الوقفية المؤمنة بموجب قانون الثورة الزراعية

نظم المشروع إطار المطالبة بحق استرجاع الوقف، وفق الإجراءات التالية: حيث أن الموقوف عليه يكون بطلب صريح مرفوق بملف كاملا يوجه إلى الوالي، وذلك طبقا **للمادة (81) من قانون 25/90** المتضمن التوجيه العقاري، وهذه المادة تشير هي الأخرى إلى ملف الإسترجاع وظل ذلك في أجل لا يتعدى الستة أشهر من نشر القانون،

---

[1]- موسى بودهان، **النظام القانوني للأملاك الوقفية، نصوص تشريعية وتنظيمية مدعمة بالإجتهاد القضائي**، دار الهدى، عين مليلة، (د.ط) 2011، ص9

[2]- رامول خالد، المرجع السابق،ص107.

وبعد إستلام الوالي ملف طلب الإسترجاع فإنه يحوله الى اللجنة الولائية المتناوبة عملا بأحكام نص **المادة (82)** من القانون السالف الذكر، والتي يرأسها المندوب الإصلاح الفلاحي وأغلب ما فصلت به هذه اللجنة بشأن الأملاك الوقفية هو:

1)- إما إرجاع الأرض نفسها للموقوف عليهم.

2)- وإما تعويض الموقوف عليهم بمنحهم قطعة أرض متماثلة ليتم بعد ذلك إخطار الوالي بقرار هذه اللجنة، ليتخذ بنفسه قرارا بذلك علما وأن هذه اللجنة قد تم تعديل تشكيلتها بموجب منشور وزاري مشترك **قانون 10/91** ، مسألة إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وكيفيات ذلك إلى التنظيم كما تخللت هذه الفترة من الزمن تطورات أهمها إنشاء نظارة للشؤون الدينية في كل ولاية، ويتم تحديد تنظيمها وعملها بموجب صدور المرسوم **التنفيذي رقم 83/91 المؤرخ في 1991/03/23**

إن كل هذه المحطات دفعت المشروع الوقفي إلى تعديل قانون الأوقاف بموجب **قانون رقم 07/01 المؤرخ في 22 مايو 2001**، والذي يعدل ويتمم **القانون رقم 10/91** والذي مس تعديله بعض أحكام قانون الأوقاف.[1]

الفرع الثاني : إستغلال وإستثمار وتنمية الأملاك الوقفية

لقد حدد المشرع الجزائري طرقا خاصة لإستغلال وإستثمار وتنمية الأملاك الوقفية، وذلك من خلال **المادة 26 من قانون الأوقاف رقم 10/91 المؤرخ في 1991/04/27** وتعد هذه الطرق إمتداد للسياسة لإقتصادية التي تعرفها الجزائر حاليا، وهو ما جعل المشرع الجزائري يصدر في هذا الإطار **القانون 07/01 المؤرخ في 2001/05/22 م**، المعدل والمتمم **للقانون رقم 10/91 المؤرخ في 1991/04/27** والمتعلق بالأوقاف والذي فتح المجال أمام عملية إستغلال وإستثمار وتنمية الأملاك الوقفية، وذلك إما على المستوى الداخلي بتمويل ذاتي، أو تمويل وطني، وذلك تنفيذ للسياسة الوطنية للجزائر العاصمة المخصصة لإستغلال العقار استغلالا عقلانيا،

[1]- فنطازي خير الدين، **نظام الوقف في التشريع الجزائري**، (مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العقاري، جامعة منتوري، قسنطينة، السنة 2006-2007)، ص88.

للمساهمة في تمويل خزينة الدولة وإقتصادها، وكذلك القضاء على العديد من المشاكل الإجتماعية من جهة أخرى،[1] أو بتمويل خارجي في إطار تنفيذ إتفاقيات دولية مشتركة مع تبادل الخبرات ما بين الدول، لكن مع مراعاة القوانين والتنظيمات المعمول بها دون الخروج عن أحكام الشريعة الإسلامية، ويتنوع إستغلال، وإستثمار، وتنمية الأملاك الوقفية، بتنوع الملك الوقفي في حد ذاته سواء كان أرض زراعية صالحة للبناء مبنية أو بور.

أولا: استغلال واستثمار الاراضي الوقفية الزراعية والمشجرة:

إن من الدوافع الأساسية التي جعلت المشرع الجزائري يحدد طرق إستغلال واستثمار الأراضي الزراعية والمشجرة الموقوفة هي الموقوفة هي العهد الكبير من الأراضي الزراعية والمشجرة الموقوفة، لأن إستغلال هذا النوع من الأراضي هو إمتداد الأهمية الإقتصادية والوظيفية الإجتماعية المرتبطة بهذه الأراضي، ولأن عدم إستثمار هذه الأراضي يشكل فعلا تعسفيا في أستعمال الحق، وهذا ما جاءت به **المادتين 48/49** من القانون التوجيه العقاري وكذا تطبيقا لنص **المادة 04 و26 مكرر01** من **القانون رقم 07/01/المؤرخ في 2001/05/22** السابق ذكره. ولقد حدد المشرع هذه الطرق والإمكانيات بإحدى العقود التالية:

أ)- عقد المزارعة

لغة: مفاعلة من الزرع والنبات

شرعا: فهي عقد من الزرع ببعض الخارج[2] فقد اختلف فقهاء الشريعة الإسلامية في مدى مشروعيتها من عدمه، فعند الحنفية والشافعية ونفر من الفقهاء لم يجيزوا المزارعة، وإعتبروها فاسدة إلا للحاجة، بحيث كانت حجة الشافعية في ذلك قول النبي ﷺ أنه نهى

[1]- تنص المادة 26 من قانون 07/01 المؤرخ في 2001/05/22 المعدل والمتمم للقانون رقم 10/91 المتعلق بالأوقاف على ما يلي: " يمكن أن تستغل وتستثمر وتنمي الأملاك الوقفية بتمويل الوطني أو التمويل الخارجي مع مراعاة القوانين والتنظيمات المعمول بها".

[2]- عبد القادر بن عزوز، **فقه إستثمار الوقف وتمويله في الإسلام**، دراسة تطبيقية عن الوقف في الإسلام، الأمانة العامة للأوقاف، الكويت2008، ص142.

عن المخابرة، حيث روى مسلم عن ثابت بن الضاحك أن الرسول ﷺ ونهى عن المزارعة والعلة في ذلك أن أجر المزارعة هو ما تخرجه الأرض إما أن يكون معدوما لعدم وجوده عند العقد.

ب)- عقد المسافأة: عرفها المشرع الجزائري في نص **المادة 26 مكرر 01 الفقرة الثانية من القانون رقم 07/91 المؤرخ في 2001/05/22** المعدل والمتمم للقانون رقم 10/91 المذكور سابقا بأنها: "عقد المسافاة يقصد به أعطاء الشجر لإستغلال لمن يصلحها مقابل جزء معين من ثمرة".

وقد جاءت الشريعة الإسلامية المسافاة والأصل في جوازها عمل الرسول صلى الله عليه وسلم وعمل خلفائه الراشدين من بعده.[1]

*أما فيما يخص نهاية المسافاة فتنتهي بوجود أسباب طارئة تدفع إلى إنهائها أو فسخ العقد وذلك إذا حصل عجز للعامل أو توفي قبل بدء عملية البذر أو هرب العامل قبل بذر الأرض ففي هذه الحالة يمكن لرب العمل أن يفسخ العقد المبرم بينه وبين العامل.

ج)- إستغلال وإستثمار الأراضي الوقفية العطلة أو البور:

وقد ذكر المشرع الجزائري إستغلال وإستثمار الأراضي الوقفية العاطلة وذلك من خلال نص **المادة 26 المكرر 02 من القانون 07/01 المؤرخ في 2001/05/22م** المعدل **والمتمم للقانون رقم 10/91** المذكور سابقا، ذلك أنه يمكن إستثمار الأراضي الوقفية العاطلة بعقد الحكر

1- عقد الحكر: المقصود من حق الحكر هو الحق العيني الذي يخول للمحتكر الإنتفاع بأرض موقوفة بالبناء عليها، أو الغرس بأي غرض آخر وذلك مقابل أجرو معينة.[2]، فالحكر هو حق متفرع عن الملكية، حيث تتكون رقبة الأرض المحتكرة لجهة الوقف أما الإنتفاع فيكون للمحتكر.

أ)- شروط إنعقاد عقد الحكر الصحيح

أن تكون الأرض المحتكرة أرضا موقوفة فلا يجوز إنشاء عقد الحكر على أرض غير

[1]-عبد القادر بن عزوز،نفس المرجع، ص166

[2]- فنطازي خير الدين، مرجع سابق، ص 90

موقوفة، ووجوده ضرورة أو مصلحة تستدعي التحكير كأن تكون الأرض مخربة وفي

حاجة إلى إصلاح، وليس لها ريع يكفي لإصلاحها، تحديد مدة عقد الحكر في العقد أنه وإن كانت بعض التشريعات العربية إشترطت الحد الأقصى لمدة الحكر بستون سنة، وإذا لم تحدد مدته أعتبر معقودا لمدة سنتين وهو ما حدده المشرع المصري في **المادة 99 من القانون المصري.**[1]

ثانيا: إستغلال وإستثمار الأراضي الوقفية المبنية أو القابلة للبناء:

يدخل في إطار الأراضي الموقوفه المبنية أو القابلة للبناء والتعمير كل أرض موقوفة يشغلها تجمع لبنايات حتى ولو كانت هذه الأرض غير مزوده بكل المرافق أو المساحات الخضراء وكذلك كل قطعة أرضية مخصصة للتعمير في آجال معينة بواسطة أدوات التهيئة والتعمير وتطبيقا لنص **المادة 26 مكرر من القانون رقم 07/01 المؤرخ 2007/05/22م.** المعدل والمتمم لقانون الأوقاف يمكن إستغلال وإستثمار الأرض الموقوفة بأحد الطرق التالية:

1- عقد المرصد:

وهو عقد يصبح بموجبه لمستأجر الأرض بالبناء فوقها مقابل إستغلال إيرادات البناء، كما أن له أن يتنازل على هذا الحق بإتفاق مسبق طيلة مدة إستهلاك قيمة الإستثمار وفي هذه الحالات لابد من مراعاة **نص المادة 25 من قانون 10/91** المتعلق بالأوقاف التي تنص على مايلي: "كل تغيير يحدث بناء كان أو غرسا يلحق بالعين الموقوفة، ويبقى الوقف قائما شرعا مهما كان نوع ذلك التغيير".

أ)- شروط ترتيب المرصد على الوقف العام

نظرا لما للمصدر من خطورة على الوقت بإعتباره دينا عليه، ذهب الفقهاء إلى أن المرصد لا يمكن أن يترتب على الوقف، إلا إذا لم يوجد مال حاصل في غلة الوقف

[1] موسى بودهان، المرجع السابق، ص 11

وكذلك عدم وجود من يستأجره بأجرة معجلة يمكن تعميره بها[1] فعقد المرصد لا يتوقف على العقد إلا إذا:

– لم يوجد مال حاصل من الوقف: فإذا وجد مال حاصل من الوقف فلا يمكن تأجيره بطريق المرصد ويثبت ذلك من قبل السلطة المصرية بعد الخبرة والمعاينة، بأن هناك مصلحة للوقف في تأجيره بطريقة المرصد.[2]

ب)– آثار ترتيب عقد المرصد:

يترتب عقد المصدر آثار عقد المرصد آثار متعددة نظرا لطبيعته المزدوجة من جهة دين في ذمة الوقف ينبغي سداده، وهو أيضا تأجير للوقف من قبل صاحب المرصد بهدف تعمير.

ج)–التزامات المرصد له:

يلتزم المستأجر للوقف بموجب عقد المرصد بالبناء فوق الأرض الموقوفة ويلتزم بدفع الأجر.

1– التزام المستأجر بالبناء وفق الأرض الموقوفة يلتزم المستأجر طبقا للمادة 26 مكرر 5 بعمارة العين الموقوفة.

2– التزام المستأجر بدفع الأجر: ة يلتزم صاحب الحق المرصد بإعطاء ناظر الوقف أجرة يستنزل بعضها من أجل الدين ويدفع البعض الآخر للناظر.

د)– حقوق المرصد له

تتمثل في:

أ)– حق المرصد له في إستغلال إيرادات البناء

ب)– حق المرصد له في التنازل عنه

[1]–خير الدين بن مشرذن، المرجع السابق، ص 49

[2] –عبد الرزاق الصنهوري، المرجع السابق، ص 20

ثانيا: عقد المقاولة:

حسب ما جاءت به **المادة 549 من القانون المدني الجزائري** عقد المقاولة هو عقد يتعهد بمقتضاه أحد المتعاقدين أن يصنع شيئا أو يؤدي عملا مقابل أجر يتعهد به للمتعاقد الآخر، بحيث يكون الثمن حاضرا كليا أو مجزءا حسب الإتفاق المبرم بينهما، وإذا لم يحدد الأجر السلفا وجب الرجوع في تحديده الى قيمة العمل.[1]

ثالثا عقد المقايضة:

وهي نوع من أنواع العقود المعاوضة التي يقف بموجبها كل المتعاقدين على مقابل يقدمه تطبيقا **لنص المادة 58 من القانون المدني الجزائري** والتي تقول: "العقد بعوض هو الذي يلتزم كل واحد من الطرفين إعطاء أو فعل شيء ما".

– غير أن المشرع الجزائري شدد في قضية الإستبدال حيث ألزم ضرورة مراعاة أحكام **المادة 24 من القانون المدني رقم 10/91 المؤرخ في 04/27 /1991** المتعلق بالأوقاف والتي أقرت عدم إجازة تعويض العين الموقوفة أو استبدالها بملك آخر إلا في الحالات التالية[2]:

– حالة فقدان منفعة الملك الوقفي مع عدم إمكان إصلاحه

– حاله إنعدام المنفعة في العقار الموقوف وإنتهاء منفعة شريطة تعويضه بعقار يكون مماثلا وأفضل منه مع العلم أن إثبات هذه الحالات يتم بواسطة قرار تصدره السلطة الوصية بعد المعاينة والخبرة.

ثالثا: استغلال واستثمار الأراضي الوقفية المبنية المعرضة للإندثار والخراب.

حفاظا على ديمومة الأملاك الوقفية من بما يجعلها دائما تؤدي الغرض الذي وضعت من أجله وهو التصديق بمنفعتها للفقراء والمحتاجين، وفي إطار سياسة النهوض بقطاع السكن بكل أنواعه وتخفيضا للضغط على الفئة المحروم منها، ومنه أقر المشرع

[1]–صورية زردوم، المرجع السابق، ص 20

[2]– عبد الجليل عبد الرحمان عشوب، المرجع السابق، ص 15

الجزائري إمكانية استغلال وتنمية العقارات الوقفية المبنية المعرضة للخراب والإندثار[1]، كما نصت المادة 26 مكرر07 من القانون رقم 07/01 أنه يمكن أن تستغل وتستثمر وتنمي العقارات الوقفية المبنية المعرضة للخراب والإندثار، ومن هنا نتطرق الى مفهوم عقد التعمير والترميم وشروط ترتيبه على الوقف العام.

أ)- عقد التعمير والترميم: يقصد به إعادة بناء وتصليح البنايات الموقوفة التي في طريقها للخراب والإندثار وتطبيقا لقواعد التهيئة والتعمير الكبرى التي تقع على الواجهات الخاصة بالمحلات والسكنات فإنها بحاجة الى رخصة صريحة من طرف السلطات المختصة المحمية، أما التعمير فحسب **المادة 51 من القانون 29/90** المعدل والمتمم التي تنص أنه يمكن لكل شخص طبيعي أو معنوي قبل الشروع في الدراسات أن يطلب شهادة التعمير وأن تعين حقوقه في البناء

ويعتبر عقد الترميم أو التعمير من صور إيجار الأوقاف المعروفة في الفقه الإسلامي بعقد حلول الانتفاع .

أ)- شروط وترتيب عقد الترميم أو التعمير على الوقف على الوقف العام:

لكي ينعقد إيجار الوقف العام عن طريق التعمير والترميم ينبغي أن تكون العين موقوفة عقارا كالبناء المعرض للخراب والإندثار، هو هذا ما ذهب اليه المشرع الجزائري في 726 مكرر7 يمكن أن نستثمر وتنمي الأملاك الوقفية، وهذا يعني أن عقد الترميم والتعمير يكون محله فقط العقارات الوقفية

أما آثار ترتيب عقد الترميم فهو يجعل على عاتق المستأجر إلتزامات متعددة، حيث إلتزم هذا الأخير بدفع قيمة الترميم والتعمير مع إلتزامه بدفع الأجرة.

ب)- الإلتزام بدفع قيمة الترميم والتعمير

[1]- سالمي مرسي، **التصرفات الواردة على الأملاك الوقفية في التشريع الجزائري**، (بحث مقدم لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، بن عكنون، الجزائر، سنة 2003)، ص132

يلتزم المستأجر بدفع مبلغ يساوي قيمة الترميم والتعمير أو ما يقاربه وذلك لأجل إصلاح العين الموقوفة التي يشترط فيها أن تكون خرابا أو آلية للإندثار، وتعين قيمة ما يقدمه تكون حسب طبيعة العقار، ويختلف في الحكر الذي يلتزم فيه المستأجر بدفع ما يقارب قيمة الأرض وقت العقد وكذلك دفع الأجرة في السنوية.[1]

ج)- التزام المستأجر بدفع الأجرة:

وهو التزام المنطقي بإعتبار العقد، عقد إيجار فيلزم بدفع مبلغ الإيجار وإيجابيا شهريا كما في الحكر، على أن يخصم منه قيمة الترميم والتعمير الذي قدمه المستأجر أي أن يقبض قيمة ما قدمه مقدما.

المطلب الثاني: الحماية القانونية للأملاك الوقفية

تنصب وأكثر المنازعات الوقفية الواقعية على العقارات لما لهذا النوع من تأثير في حياتنا اليومية وأهميتها، فقط تطرق المشرع الجزائري إلى أن هذا النوع من الحماية في أكثر من موضوع خاصة وأن العقارات أصبحت تتعرض إلى النهب بطرق مختلفة ولأن الطبيعة التي يمتاز بها الوقف طبيعة تعبدية بحتة، فانه من الصعوبة تحديد شكل واحد لهذه التصرفات التي يمكن أن تطال الملك الوقفي المشتمل على عقار، فالمشرع الجزائري نظم ذلك من خلال تداركه نص على مجموعة من الإجراءات التي يمكن أن تضمن الحماية للمالك الوقف العقاري

- في قانون الأوقاف أقر المشرع الجزائري حماية العقارات الموقوفة حماية عامة لأنه لا وجود لنص يخص حماية العقارات الموقوفة بل عند نشوب نزاع مشتمل على ملك وقفي، لا يدل لممثل الوقف أن يثبت ذلك من خلال مجموعة من الإجراءات لأن الإثبات يكون على عاتق المكلف إدارة الأملاك الوقفية، ومن هنا سيتم دراسة المطلب في ثلاثة فروع: الفرع الأول: تناول فيها الحماية الإدارية، الفرع الثاني: الحماية المدنية، والفرع الثالث: الحماية الجنائية.

[1]- موسى بودهان، المرجع السابق، ص 16

الفرع الأول: الحماية الإدارية

إنه في إطار حماية الأملاك العقارية الوقفية من خلال تكريس حماية قانونية متميزة له عبر ترسانة من القوانين المتفرقة في العديد من القوانين، فإن للإدارة الدور الفعال في تكريس هذه الحماية من جهاتها، وذلك من خلال متابعة المخالفات والمتجاوزات التي من شأنها الإضرار الملك الوقفي، أو تغير من طبيعته سواء كان الوقف بناءا او أرضا قابلة للبناء أو كان عقارا فلاحيا، ولتحقيق هذه الأهداف وتكريس هذه الحماية فإن الإدارة تملك صلاحيات وامتيازات تخولها الحد من هذه المخالفات عبر إجراءات قانونية محدودة.

1- الإجراءات المخولة بإدارة حماية الوقف

- **حماية العقار الوقفي الحضري:** إن المخالفات في مجال البناء العقار الوقفي

أو التعمير، يتم معاينتها من طرف الإدارة المكلفة بالتعمير، بموجب محاضرة رسمية يحررها أعوان مؤهلون ويحلفون وفقا للمرسوم التشريعي **رقم 04/94 في 1994/05/18** المتعلق بالشروط لإنتاج المعماري وممارسة مهنة المهندس المعماري.

- يتم تحرير هذه المحاضرة بعد المعاينات الميدانية للبناء أو العقار الوقفي، ويكون تحرير هذه المحاضرة وفقا للشكل التنظيمي المحدد بالنماذج المحلقة بالمراسيم المؤرخة في **10/14/ 1995 تحت رقم 318/95 والمرسوم رقم 36/97 المؤرخ في01/15/ 1997**.[1]

- ولذلك فإن المشرع قد شدد في حماية الأموال عموما والأموال الموقوفة من ضمنها الى درجة تسليط عقوبة السجن المؤبد عن جرائم التعدى على الملكية العقارية إلا أن الغرامة المالية المفروضة على الجاني فإن قيمتها رمزيه بالنظر إلى الغنيمة المالية للأملاك الوقفية المتعدي عليها، والى القيمة التعبدية لها.[2]

[1] - ناصر الدين سعيدوني، المرجع السابق، ص 10

[2]- صورية زردم بن عمار، المرجع السابق، ص16-17.

الفرع الثاني: الحماية المدنية

لقد عمد المشرع إلى تقرير الحماية المدنية للإملاك الوقفية بدءا بالقانون المدني بإعتباره من خلال المواد (674 الى 689) التي كرست الحماية المدنية للملكية العقارية بموجب عام، ليأتي بعد ذلك قانون التوجيه العقاري رقم 25/90 الذي جاء لإعادة الإعتبار الملكية العقارية بصفة عامة والملكية الوقفية بصفة خاصة [1]

فتم بذلك تعزيز الملكية الوقفية بتصنيفها إحدى أصناف الملكية صراحة في نص **المادة 23** منه التي نصت على: "تصنيف الأملاك العقارية على إختلاف أنواعها ضمن الأصناف القانونية التالية:"

* الأملاك الوطنية.

* الأملاك الخواص أو الأملاك الخاصة.

* الأملاك الوقفية.

ليستوي هذا الأخير –قانون التوجيه العقاري– الوضعية المزرية التي كانت تسود المنظومة العقارية والتي أفرزها قانون الثورة الزراعية وذلك بإلغاء هذه الأخيرة وعلى أثر ذلك نصت إعادة جزء من الأراضي الزراعية الموقوفة إلى مستحقها.[2]ويمكن إجمال الكلام عن مظاهر الحماية المدنية للملك الوقفي من خلال النقاط التالية:

1- عدم إكتساب الوقف بالتقادم

لا يصح أن تكتسب الأملاك الوقفية بالتقادم وقد جاء في المواد للقانون المدني إجراءات اكتساب الملكية العقارية بالتقادم المكسب واستثنى منها المشرع، لأملاك الوطنية التي لا يجوز تملكها بالتقادم المكسب.

---

[1] – القانون رقم 90-25 المؤرخ في (1990/11/18) المتضمن قانون التوجيه العقاري(ج.ر.ع.49 1990) المعدل والمتمم بالأمر 95-26

[2] – صورية زردوم بن عمار، نفس المرجع، ص14-15.

ومادام أن الوقف ليس ملكية لأحد ويتمتع بالشخصية المعنوية فالنتيجة لا يمكن تملكه بوضع اليد عليه، ولأن ذلك يتعارض وحبسه في أوجه البر والإحسان، ومبدأ حضر التقادم المكسب يسرى على الوقف العام والوقف الخاص.[1]

2- الوقف غير خاضع للحجر:

على غرار الأملاك الوطنية لا يجوز الحجز عليها بتحكم الوظيفة التي تؤديها فإن الأملاك الوقفية محصنة هي الأخرى ضد إجراءات الحجز، وقد نصت المادة 636/2 من القانون 08-09 المتضمن الإجراءات المدنية والإدارية على عدم جواز الحجز على الأموال الموقوفة وقفا عاما أو خاصا ما عدا الثمار والإرادات[2].

وبحكم طبيعته التي هي مبنية على عدم جواز تملك أصل الملك الوقفي ولا للموقوف عليه، وهو ما منحه شخصية معنوية مستقلة جعلته يتميز كنظام قائم بذاته مؤبدا، تصرف منفعه للصالح العام من محتاجين أو في الأعمال الخيرية، فلا يكون خاضعا لعملية الحجز المرتبطة بأغلب التصرفات الأخرى ومهما كان محله، إذا أن هذا الحجز يؤدي في أغلب الأحيان الى البيع بالمزاد العلني لإستيفاء قيمة الدين، من نتائج هذه العملية أن تنتقل ملكيته الى طرف جديد الى هذا المزاد، وهو ما يتعرض ويتناقض مع مبدأ أو جوهر الوقف.[3]

الفرع الثالث: الحماية الجزائية

لقد سبق وأن تعرضنا **للمادة 36 من قانون رقم 10/91** والتي نصت على أنه: "يتعرض كل شخص يقوم بإستغلال الملك الوقفي بطريقة مستترة أو تدليسية أو يخفي عقود وقف أو وثائقه أو مستندات ويزورها إلى الجزاءات في هذا الشأن بمعاقبة الجاني

---

[1]- عوالي الطاوس، **المنازاعات الوقفية كوسيبة لحماية الأوقاف في القانون الجزائري**، (مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون-تخصص قانون الأسرة- ،جامعة العقيد أكي محمد أولحاج، البويرة سنة 2015/2014)، ص7

[2]- صورية زردم بن عمار المرجع السابق، ص17

[3] - بن مشران خير الدين، **إدارة الوقف في القانون الجزائري**(رسالة ماجيستير في قانون الإدارة المحلية لكلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد: تلمسان 2001-2002)، ص 42

المنتهك للأملاك الوقفية بالذات بالعقوبات المقررة للجنايات والجنح الواردة على الأموال بحيث تنص **المادة 386 من قانون العقوبات** منه على أنه: "يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة ب 20000 الى 100.000 دج، كل من انتزاع عقارا مملوكا للغير خلسة أو بطريقة التدليس، وإذا كان انتزاع العقار قد وقع ليلا بالتهديم، أو العنف، أو بطريقة التسلق، أو الكسر، من عدة أشخاص، أو محل حمل ظاهر، أو مخبأ بواسطة واحد أو أكثر من الجناة، فتكون العقوبة الحبس من سنتين الى عشر سنوات، والغرامة من 10,000 الى 30.000دج، وأما **المادة 388/387** منه فتنص على أن: "كل من أخفى عمدا أشياء مختلسة ومبددة أو متحصلة من جناية أو جنحة في مجموعها، أو في جزء منها يعاقب بالحبس من سنة على الأقل الى خمس سنوات على الأكثر، وبغرامة من 500 إلى 20,000 دج، ويجوز أن تتجاوز الغرامة من 20.000دج حتى تصل إلى الضعف من بالحرمان من حقه أو أكثر من الحقوق الواردة في **المادة 14** من هذا القانون لمدة سنة على الأقل الى خمسة سنوات على الأكثر نذكر منها:[1]

– محضر المعاينة: والذي يثبت فيه الأعوان المختصة المخالفة مع تحديد غرامة مالية لها.

– محضر الأمر بتحقيق المطابقة: وهو المحضر الذي يجبر المخالفة بأن يقوم بتحقيق المطابقة بناء على محضر المعاينة.

– محضر الأمر بتوثيق الأشغال: وهو المحضر الذي يحيز في حالة رفض المخالف أمر تحقيق المطابقة، ويحرره إما مفتش التعمير، أو شرطة العمران، ويتم تبليغ الوالي به ورئيس المجلس الشعبي البلدي، ومدير التعمير، مع إخطار رئيس الغرفة الإدارية بالطريق الإستعجالي ليثبت هذا الأمر.

[1] – فنطازي خير الدين، المرجع السابق، ص 98

– إن الإدارة وعبر هذه المحاضرة تسعى إلى الحد من المخالفات التي يتعرض لها العقار وخاصة العقار الوقفي، أين نسجل الإهمال في مراقبته أو صيانته وإرتكاب مخالفات لا حصر لها.

– حماية العقار الوقف الفلاحي: إن للعقار الوقفي الفلاحي أهمية اقتصادية، ووظيفة إجتماعية منوطة به، وهو يشكل العصب الأساسي والمهم المكون للثروة العقارية في البلاد، مهما كان صنفها القانوني، ولذلك فإنه وقصد حماية هذا النوع من العقارات من محاولة تغيير وجهته الفلاحية، فقد أكدت **المادة 36** من **القانون رقم 25/90** المتعلق العقاري، على أن القانون هو وحده الذي يرخص بتحويل أي أرض فلاحية خصبة أو خصبة جدا إلى صنف الأراضي القابلة للتعمير[1] كما يحدد القانون التقنية والمالية التي يجب أن ترافق عملية التحويل، غير أن إنتشار ظاهرة تحويل الأراضي عن طابعها الفلاحي في السنوات الأخيرة رغم التشريعات القانونية، والنصوص التطبيقية لحماية الأراضي الفلاحية عموما، أدت إلى صدور التعليمة الرئاسية رقم: **05 المؤرخة في 14 /1995/03**، التي دعت الإدارة وباقي الأطراف المعنية للتطبيق الصارم لهذه النصوص، وتجسيدها ميدانيا، وأهم نص منها ما جاء في **المادة 48 من قانون التوجيه العقاري** والتي لا تسمح بإهمال العقارات الفلاحية، ويعتبر تعسفا في استعمال الحق، وقد خاطب هذا النص جميع الأصناف التي يمكن أن يكون عليها العقار الفلاحي وقفيا كان أو غير وقفي، كما منع تحويلها عن وجهتها الفلاحية خارج الحالات التي تنظمها قانون التهيئة والتعمير.[2]

ومن ثم قرر المشرع إعتبار الإستغلال الفعلي والعقلاني، إلتزاما قانونيا على عاتق كل أصحاب الحقوق العينية العقارية والوقف هو الآخر باعتباره حق عين وارد على ذلك العقار، سواء كان شخصا طبيعيا، أو معنويا يستغلها ويستفيد منه .

[1]– خالد زمول ، **الإطار القانوني والتنظيمي في الجزائر**، المرجع السابق، ص63.

[2]– الأمر رقم 01/09 المؤرخ في 29 صفر 1430هـ الموافق ل 25 فبراير 2009م، المتضمن قانون العقوبات(ح.ر.ع15)

وما يلاحظ أن المشرع الجزائري، وإن كان قد أقر حماية جزائية للأملاك الوقفية وتشدد فيها إلى حد عقوبة المؤبد إلا أن الغرامة المالية التي يحكم بها الجاني تبقى قيمتها رمزية بالنظر الى قيمة الأملاك الوقفية المالية.[1]

[1] – خالد رمول، المرجع السابق، المرجع السابق، 65

خلاصة الفصل الأول:

للخوض في موضوع المنازعة الوقفية خلال القانون الأوقاف الجزائري، يمكن تحديد الإطار النظري من خلال تعريف الوقف، فقد عرفناه أنه الحبس والمنح وهو مصدر وقفت الشيء أي حبسته وأوقفته بهذا المعنى لغة تميمة رديئة، أما تعريفه اصطلاحا فقد اختلف الفقهاء في بيان معنى الوقف، وعرفوه بتعاريف مختلفة تبعا لإختلاف مذاهبهم في الوقف، أما قانونا فقد عرفه المشرع الجزائري الوقف في أكثر من قانون في مراحل مختلف، فقد عرفته المادة 213 من قانون الأسرة، ثم تطرقنا إلى خصائصه وتناولنا فيها الحرمة الشرعية،وتناولنا فيها نقل الملكية الله تعالى، والوقف صدقة جارية، والوقف حق ديني.

وذهبنا الى أركانه والتي هي الوقف، وتحمل الوقف وصيغة الوقف والموقوف عليه وتطرقنا إلى تمييزه عن باقي العقود والتي هي الهبة والوصية، وتطرقنا الى إثبات الوقف فقرر المشرع الجزائري من خلال قانون الأسرة الجزائرية رقم 84/11، لأن مسألة إثبات الملك الوقفي هي مسألة تخضع لنفس الحكم المطبق على الوصية.

وجاءت أول حماية دستورية للأوقاف في دستور سنه 1989م، بالرغم من النص عليها في قانون الأسرة سنة 1984م، وكذا نص عليها قانون الأملاك الوطنية والتوجيه العقاري، ويعتبر أول نص خاص بالأوقاف هو القانون10/91 المتعلق بالأوقاف المعدل والمتمم بالقانون 07/01، اللذان حاولا إعطاء حماية قانونية وقضائية للأملاك الوقفية..

الفصل
الثاني
تصميم وإنجاز مكتبة عون للتجليد

إن أسباب المنازعات الوقفية كثيرة ومتنوعة لا يمكن حصرها، فقد تكون متعلقة بالوقف نفسه أو الموقوف عليهم أو الجهة الموقوف عليها، أو من يتولى عليه كتصرفات الناظر المضرة بحقوق المستحقين، وهذا ما سوف يتم التطرق اليه بالتفصيل من خلال هذا الفصل.

المبحث الأول: أسباب وأطراف المنازعة

إن كل دعوى قضائية تفرض وجود عناصر هامة وهي السبب والمحل وإلى جانبها وجوب وجود أطراف الخصوصية أو المنازعة القضائية أحدهم مدعيا والآخر مدعي عليه والتي قد تمتد إلى أطراف أخرى عن طريق الإدخال أو التدخل، وهو الذي سنتناوله من خلال:

المطلب الأول : أسباب المنازعة الوقفية

السبب عبارة عن مجموعة وقائع يعتمد عليها الخصوم تأييد لإدعاتهم [1] لذلك فإن أسباب المنازعات الوقفية يمكن حصرها في أربعة أنواع هي:

الفرع الأول : المنازعات التي يتصور حدوثها بسبب الواقف

قبل التطرق الى بعض أسباب المنازعة و الوقفية التي يتصور حدوثها بسبب الواقف نتطرق أولا لتعريف الواقف والشروط الواجبة توفرها في هذا الأخير.

1- تعريف الوقف:

يعد الواقف ركنا أساسيا لإنشاء الوقف فمنه يصدر هذا العمل الخيري الموجه في أصله لخدمة المجتمع وتحقيق حاجيات[2] والواقف هو الركن الأول في عقد الوقف، وإدارة

---

[1] عبد الرزاق بوضياف، **إدارة أموال الوقف وسجل إستثمارها في الفقه الإسلامي والقانون**، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، عين مليلة، الجزائر، د.ط، 2006، ص227.

[2] – مصطفاوي محمد، (شروط الواقف في الفقه المالكي والتقنين الجزائري)، مجلة البحوث والدراسات العلمية، ع4، كلية الحقوق، جامعة المدية، الجزائر، 20.10

هي المصدر المنشئ للوقف لذا لا يتصور إنعقاده بدون وجود الواقف، وهذا الأخير هو الذي تتجه إدارته إلى إبرام عقد الوقف أو وقف ماله بدافع ديني وهو التقرب إلى الله عز وجل أو لغرض تأمين مستقبل عقبة ليؤول بإنقراضهم على الجهة التي يحددها الواقف في وقفه.

2- شروط الواقف:

بالرجوع إلى نص **المادة 10 من القانون 10/91** السالف الذكر نجد أن إدارة الوقف ليست مطلقة، بل هي محاطة بشروط عددها المشرع الجزائري على سبيل الحصر.

- الشروط المتعلقة بشخص الواقف: الوقف من عقود التبرع، لذلك يلزم لصحته أن يكون الواقف ممن تتوفر فيهم أهلية التبرع، وقد وضع المشرع الجزائري شرطين في الواقف حيث يكون وقفه صحيحا وهي أن يكون مالكا للعين المراد وقفها ملكا مطلقا، وأن يكون من يصح تصرفه في ماله غير محجوز عليه لسفة أو دين.

تنص المادة 10 من قانون 10/90على: لكي يكون وقفا صحيحا ما يلي أن يكون مالكا للعين المراد وقفها ملكا مطلقا

أن يكون الواقف ممن يصح التصرف في ماله غير محجوز عليه سلف ودين

فمن هذا يتضح لنا أنه تتوافر أهلية الوقف في الواقف إذا انخفضت فيه أهلية التبرع وهي تقتضي أربعة أوصاف.

- العقل: فلا يصح وقف المجنون لأنه فاقد العقل وعديم التميز فليس اهلا لأي عقد أو تصرف[1]، وهذا حسب نص **المادة 40** من القانون المدني.

- البلوغ: فلا يصح وقف الصبي الذي لم يبلغ لأنه إذا كان غير مميز فهو ليس أهلا

[1] محمد عبيد عبدالله الكبيسي، **أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية**، مطبعة الإرشاد، بغداد،(د.ط)، سنة 1977م، ص-ص 212-213.

لأي تصرف، وإن كان مميزا فهو ليس أهلا لإسقاطات والتبرعات وسائر التصرفات التي تضر به إضرارا محصنا، عليه **المادة 388[1] من القانون 10/91** المتعلق بالأوقاف.

أن لا يكون محجوزا عليه لسفة أو غفلة: الأصل في الفقه الإسلامي أن السفيه وذا الغفلة إذا حجر عليهما كان وقفهما باطلا لأن التبرعات عموما لا تصح إلا مع الرشد[2].

– القانون إشترط لصحة الوقف أن يكون الواقف غير محجوز عليه، إما لسفه مال صفه أو دين معتبرا الحجر من موانع الوقف والذي نظمه في القانون المدني، من خلال **المادتين 43 و44** وكذا **المواد 101 إلى 108** من قانون الأسرة مع وجوب تقرير وإثبات حالة الحجر بموجب حكم قضائي تطبيقا لنص **المادة 103 من قانون الأسرة.**

الاختيار: يشترط في القانون أن يكون مختارا لا كارها ومكرها على التصرف وقد ذهب الفقهاء إلى أن المكره لا يصح وقفه ولا وصية إضافة الى تصرفاته الأخرى كما هو معروف[3]

والواقف في منازعة الوقف قد يكون مدعيا أو مدعى عليه، فيكون في الوضع الأول مثلا في مسألة التراجع عن الوقف، فهو الذي يباشر إجراءات الدعوى لذا فإنه يشترط فيه الصفة الأهلية طبقا لنص **المادة 40 من القانون المدني** السالف الذكر.

ويكون الوضع الثاني في حالة حبسه لعين أو مال في مرض الموت مثلا، إذا أن هذا التصرف يعتبر باطلا وفقا **للمادتين 204 و215 من قانون الأسرة الجزائري.**

3– المنازعات التي تصور حدوثها بسبب الواقف:

فيكون إما بصفة مدعيا أو بصفة مدعى عليه، وهي على سبيل المثال:

---

[1] تنص المادة 30 91 10 من قانون 91/ 10 السالف الذكر، وقف الصبي غير صحيح مطلقا سواء كان مميزا ولو أذن بذلك الوصي.

[2]– محمد عبيد عبد الله الكيسي، المرجع السابق، ص323.

[3]– المرجع نفسه، ص326.

أ)- منازعات تتعلق بتصرف الواقف في مال غير مملوك له:

إن الوقفة يشترط فيه أن يكون مالكا للمال محل الوقف أو بخيل الوقف أو وكيل عنه، كما يشترط فيه أهلية الإدارة وأن يكون حيث إبرام عقد الوقف مريضا مرض الموت، وعليه فإن تصرف الواقف في مال غير مملوك له ملكية مطلقة، فإن تصرفه هذا يكون محل منازعة وسببها الواقف نفسه. وفي هذا أصدرت غرفة الأحوال الشخصية والمواريث بالمحكمة العليا بالجزائر، **قرار بتاريخ 1993/09/28 في الملف رقم 94323** قضت فيه بالقرار المطعون فيه والذي أبطل عقد الوقف بصفة كلية، وبررت الغرفة قرارها في عقد الوقف الذي شمل مال الواقف ومال أخيه، ولكنه صحيح بالنسبة للمال المملوك له.

نذكر قضية أخرى والتي كان فيها الواقف 99 سنة مريضا بصيرا، وأن قطعة من الأرض المحبوسة ملك لشخص آخر، فإن قضاة المجلس الذين قضوا بتصحيح عقد الحبس خالفوا أحكام الوقف والقانون.

ومتى كان ذلك إستوجب نقض القرار المطعون فيه المحكمة عليا من غرفة الأحوال الشخصية قرار صادر بتاريخ **1988/11/21 ملف رقم 46546**، العدد الثاني ص60.[1]

ب)- منازعات تتعلق بعدم الأهلية:

يحتمل أن يتصرف شخص في مال مملوك له ملكية مطلقة ولكنه عديم لأهلية أو ناقصها أو محكوم عليه قضائيا بحرمانه من التصرف في أملاكه بإبطال التصرف فيكون سبب المنازعة هنا هو الواقف بتصرفه الغير جائز قانونا.

[1]- قرار قضائي في موجود ففي كتاب بالحاج العربي: قانون الأسرة وفقا لأحدث التعديلات(ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، ط4، 2012، ص519

ج)- منازعات تتعلق بعدم إجراء التسجيل والشهر:

اعتبرت المحكمة العليا في **قرارها المؤرخ في 1993/09/28**[1]، أن الوقف الذي أبرمه الشخص باطل لأن هذا الشخص لم يتم اجراءات التسجيل والشهر في العقار الذي اشتراه ومادام كذلك فإن ملكية العقار لم تنتقل إليه عملا بأحكام **المواد 165 و 793 من القانون المدني 14، 15 من الأمر 75/74** فالغرفة العقارية بالمحكمة العليا في هذا القرار أبطلت عقد الوقف لأن الواقف لم يكن مالكا للمال الموقوف أثناء إنشاء عقده بسبب عدم إحترامه الإجراءات الشهر العقاري التي تسمح له بإكتساب ملكية العقار المراد وقفه.

د)- منازعات تتعلق بعد تملك الواقف للعين الموقوفة:

في هذا الصدد أيدت الغرفة العقارية بالمحكمة العليا قرارها[2]، قرار مجلس أبطل عقد وقف بسبب عدم تملك الواقف للعين الموقوفة، حيث ثبت للمجلس أن الواقف كان قد باع

القطعة الأرضية قبل أن يوقفها.

هـ)- منازعات تتعلق بناقص أو فاقد الأهلية:

تطرح على القضاء بشأن أهلية الواقف حالات يكون فيها ناقصا أو فاقد للأهلية كالصبي غير المميز، وعديم التمييز كالمجنون والمعتوه فهنا يبطل القاضي العقد، عملا بأحكام **المادتين 31.30** من **10/91**، وهذا الحكم غير منصوص عليه في **المادة 428** من القانون المدني التي لم تميز بين الجنون المتقطع والجنون المستمر.

[1] قرار قضائي موجود في كتاب رمول خالد، الإطار القانوني والتنظيمي للأملاك الوقف في الجزائر، ط5،سنة 2010، ص 522.

[2] المحكمة العليا الملف رقم198940 قرار بتاريخ 2001/04/25، الإجتهاد القضائي للغرفة العقارية ج،ر، 2004، 1، ص151.

و)- منازعات تتعلق بإمكانية تراجع الواقف عن وقفه:

من المقرر فقها وقضاءا أن الوقف إذا كان معلقا ومضافا جاز للواقف التراجع عنه حال حياته على العكس من ذلك إذا كان عقد الوقف منجزا وفوريا لا يجوز للواقف الرجوع فيه.[1]

وهذا حسب ما أكده قرار المحكمة العليا:[2] "من المقرر قانونا أن الحبس إذا كان معلقا أو مضى جاز للمحبس التراجع عنه. وإن كان منجزا فوريا فلا يجوز له ذلك، حيث نقضت قرار المجلس الذي تعرض لموضوع البيع، واستبعاد، واستبعاد مناقشة عقد الوقف الذي ثبت أن المتوفاة المحبسة قد راجعت عنه أثناء حياتها بعقد توثيقي ثم باعت تلك العقارات بعقود رسمية على إعتبار أنها علقت الوقف على وفاتها ولكنها تراجعت عنه حاله حياتها".

وجاء في قرار المحكمة العليا **المؤرخ في 2001/03/31:** "لا يجوز أن يتراجع على بعض الشروط التي اشترطها في عقد الوقف أثناء إبرامه" وعليه نقضت قرار المجلس الذي كان صادق على صحة التراجع".

الفرع الثاني: المنازعات التي تتصور حدوثها بسبب المال الموقوف

قبل التطرق للمنازعات التي يمكن تصورها بسبب المال الموقوف، نتطرق أولا إلى تعريفه وشروطه والذي هو الركن الثاني في عقد الوقف حسب ترتيب المشرع الجزائري ولا يصح ولا يتصور الوقف بدونه فقد نص المشرع عليه صراحة في قانون الأوقاف يتضح من المادة 11 منه بقوله: "تكون محل الوقف عقارا أو منقولا أو منفعة"يتضح من المادة أعلاه أن المشرع الجزائري قد حدد طبيعة محل الوقف بكونه عقارا أو منقولا أو منفعة على سبيل الجواز، غير أنه في الواقع فإن معظم الأوقاف هي من ضمن الأملاك العقارية بالمقارنة مع المنقولات والمنافع.

[1] – رمول خالد، المرجع السابق ص32

[2]–المحكمة العليا، الملف 102230، بتاريخ 1993/07/21، المجلة القضائية، ع، 02، سنة 1995.

ثانيا: شروط المال الموقوف

حتى يصح المال أن يكون يكون وقفا إشترط المشرع الجزائري جملة من الشروط أورده في نص المادة 11 من قانون الأوقاف يمكن أن نعددها على الشكل التالي:

1)- يشترط في محل الوقف أن يكون معلوما ومعينا منافيا للجهالة[1]، ويقصد بالعلم كل الصفات والتعيينات التي تجعل الوقف معينا تعينا تاما يمنع الجهالة فيه، والمقصود بالجهالة هنا تلك التي تؤدي إلى نزاع يؤدي إلى عدم استيفاء حقوق الموقوف عليهم، ولقد أكد المشرع الجزائري على الصفة العلم.بطريقة ضمنية في نص المادة 10، الفقرة الأولى من قانون الأوقاف التي تنص:"يشترط في الواقف لكي يكون وقفة صحيحا ما يلي:

أ)- أن يكون مالكا للعين المراد وقفها ملكا مطلقا..."

كما عليه في نص **المادة 216** من قانون الأسرة الجزائري "يجب أن يكون المال المحبس مملوكا للواقف معينا خاليا من النزاع ولو كان مشاعا"

ويقول الإمام أبو زهرة: "...قد إتفق الفقهاء على أن الوقف لا يعد لا يكون إلا في عين مملوكة لصاحبها ملكا باتا، وأن تكون معرفة تعريفا كاملا..."[2]

ب)- أن يكون مالك متقوما:

لقد جمع الفقهاء على أن الوقف لا يكون إلا في عين مملوكة ليس بما لك للوقف أو لا يحل الإنتفاع به شرعا، فإذا كان الموقوف مالكا ولكنه ممنوع قانونا أو محرم شرعا فلا يكون الوقف صحيحا كالأموال المسروقة أو النقود المسروقة والمزورة، كالأشياء التي تكون حيازتها أو استعمالها أو إستغلالها مخالفا للنظام العام والآداب العامة[3]، ما دام أن الوقف يقصد فيه الواقف التبرع والتصديق للتقرب من الله عز وجل، فالقاعدة المتعارف

[1]-رمول خالد، المرجع السابق، ص83.

[2] -رمول خالد، المرجع السابق، ص83.

[3] - حطاطش أحمد، **النظام القانوني للوقف**، (بحث مقدم لنيل شهادة الدراسات العليا المتخصصةP.G.S كلية الحقوق والعلوم الإدارية، بن عكنون، جامعة الجزائر، 2004-2005)، ص84

عليها عند الفقهاء هي: "لا تبرع وصدقة بعين محرمة شرعا".فصفة مشروعية العين الموقوفة هي شرط لازم لصحة عقد الوقف، طبقا لنص المادة 11 من قانون الأوقاف الفقرة الثانية منه التي تنص "...ويجب أن يكون محل الوقف معلوما محددا ومشروعا".

ج)- يشترط في المال الموقوف أن يكون مفرزا، إذا كان المشرع الجزائري قد أجار وقف المال المشاع وذلك بموجب نص المادة 216 من قانون الأسرة الجزائري "يجب أن يكون المال مملوكا للواقف، معينا خاليا من النزاع ولو كان مشاعا"، غير أنه في مقابل ذلك إشترط المشرع الجزائري قسمة المشاع وهذا ما أكده صراحة في نص المادة 11 من الفقرة 02 من قانون الأوقاف التي تنص "يصح وقف المال المشاع وفي هذه الحالة تتعين القسمة".

د)- يشترط في المال الموقوف أن يكون مملوكا للواقف وقت وقفه: وهذا ما ذهبت إليه المادة 216 من قانون الأسرة إذا تنص على وجود كون المال المحبس مملوكا للواقف معينا وخاليا من النزاع ولو كان مشاعا.

الفرع الثالث : المنازعات التي يتصور حدوثها بسبب المال الوقفي

إن أموال الوقف تحتاج إلى من يرعى أمرها ويحافظ عليها.إذا ذهب الفقهاء في إطار إدارة أموال الوقف إلى أن كل وقت يختلف عن الآخر، فالوقف الذي لا يزال أغلب في العديد من البلدان الإسلامية موجودا وإدارته تخضع لشروط الواقف ومن يعينه كمتولي أو ناظر في هذا المجال إلى أن تؤول في الأخير إلى إدارة الأوقاف العامة تتمثل بوزارة الأوقاف أو من يقوم مقامها كما هو الحال عليه في الجزائر اليوم[1]، والناظر طبقا للمادتين 26 من قانون 10/91 المتعلق بالأوقاف والمادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 381/98 المؤرخ في: 1998/12/01 الذي يحدد شروط إدارة الأملاك الوقفية وتسيرها وحمايتها

[1]-عبد الزراق بوضياف، المرجع سابق، ص41.

وكيفيات ذلك تسند له مهمة رعاية والتسيير المباشر للملك الوقفي ومن خلال الإيجابيات المحققة من ذلك[1]:

- تنظيم إدارة الوقف.
- تسهيل عملية الرقابة عليها.
- حماية الممتلكات الوقفية من التعدي عليها.
- تنمية مال الوقف.

غير أنه قد يعتبر الواقف أن ناظر الوقف قد أخل بالإلتزامة في إدارة الملك الوقفي وتسييره فيسعى إلى عزلة وإستبداله بغيره، إذا إشترط ذلك لنفسه في عقد الوقف، وبرفع دعوى ضده للطلالبة بعزلة واستبداله بغيره، إذا اشترط ذلك نفسه لنفسه في عقد الوقف، ويرفع دعوى ضده للمطالبة بعزلة الناظر في عقد فيلجأ إلى القضاء وبرفع دعوى ضد الواقف طالبا إلغاء تصرفه وتبعية إعتباره صالحا الإدارة الأملاك الوقفية واستثمارها .

الفرع الرابع : المنازعات التي يتصور حدوثها بسبب الموقوف عليهم أو الغير

وقبل التطرق الى ذكر بعض الأمثلة حول المنازعات التي يتصور حدوثها بسبب الموقوف عليهم أو الغير نتطرق أولا إلى تعريف لهما:

أولا: تعريف الموقوف عليهم وشروطهم:

أ)- تعريف الموقوف عليهم:

الموقوف عليه هو الجهة التي تعود إليها منافع الوقف، وهذا ما تضمنته **المادة 13 من قانون 10/91** إذ يتوفر إستحقاق الشخص الطبيعي للوقف على وجوده وقبوله، أما

[1]-عبد القادرين عزوز، (ولاية الجزائر الدولة لشؤون الوقف)، بحث منشور في منتدى قضايا الوقف الفقهية، كلية العلوم الإسلامية جامعة الجزائر، الخامس الأمانة العامة للأوقاف، اسطبول ص8.

الشخص المعنوي فيشترط فيه أن لا يشوبه ما يخالف الشريعة الإسلامية حيث تم تعديل هذه المادة بموجب **المادة 05 من قانون 10/02** [1]

ب)- شروط الموقوف عليهم:[2]

وهو الأصل في الوقف يشترط القانون فيها الشروط التالية:

1)- أن يكون الموقوف عليه شخصا معلوما موجودا وقت الوقف: بمعنى أن يكون شخص الموقوف معلوما بتحديد شخصه وقت الوقف كأن يكون شخصا طبيعيا، وقد يكون شخصا معنويا وهذا بحسب ما حددته **المادة 13 من قانون الأوقاف** التي تنص: "الموقوف عليه هو الجهة التي يحددها الوقف في عقد الوقف ويكون شخصا معلوما طبيعيا أو معنويا". كما أن نص **المادة 06** هو نفس القانون قد أقرت صراحة أن الوقف على الشخص المعنوي هو وقف عن الوقف العام" الوقف العام ما حبس على جهات خيرية من وقت إنشائه ويخصص ريعه للمساهمة في سبيل الخيرات".

2)-يشترط في الموقوف عليه أن يكون أهلا للتملك:

أ)- وهو شرط يتفق عليه كل الفقهاء الشريعة الإسلامية وإن كانوا يختلفون في مدى جواز الوقف على المعدوم والمجهول.

ب)- الغير: إن الخصومة قد لا تنحصر بين الأطراف الأصلية كما فقط، بل قد تتعدى إلى أطراف أخرى عن طريق التدخل والإدخال، أما المتدخل في الخصام إذا كانت له مصلحة في الخصومة فهو يتدخل إداريا بإنضمامه إلى جانب أحد الخصوم ضد الآخر، [3] أو يهاجم أطراف الخصومة جميعا، ويدعى الحق الثابت فيها بأنه له، والتدخل للإنضمام بقاءه مرهون بالدعوة الأصلية، فإذا إنقضت هذه الأخيرة بأي سبب كان ينقض معها على عكس التدخل الذي هو مستقل عنها.

---

[1]-عبد الرزاق بوضياف، المرجع السابق، ص170

[2]- رمول خالد، المرجع السابق، ص84-85.

[3]-الغوتي بن ملحة، **القانون القضائي الجزائري**، ديوان المطبوعات الجامعية، (دط)، 1995، ص291.

أما الإدخال فيقصد به إدخال شخص أجنبي عن الخصومة لدى وثائق ومستندات تقيد القضية التي أدخل فيها بصفة خيرية، وذلك بناءا على طلب أحد الأفراد أو المحكمة وبالتالي يزداد عدد الأشخاص الخصومة[1] ويعقد الموقوف عليهم أو جهات الموقوف عليها انا حقوقهما قد هضمت من طرف الناظر أو السلطة المكلفة بالأوقاف، أو أن هذه الأخيرة قامت بتحويل ريع الوقف إلى الجهة الموقوف عليها، أو أن الناظر قد أنقص من حصة أحد الموقوف عليهم ومنحه لغير مستحق، ففي هذه الحالة يحق للموقوف عليهم أو الجهات الموقوف عليها اللجوء الى القضاء بواسطة دعوى للمطالبة بحقوقها، وإن أهم منازعة على وجه الإطلاق يصادف القاضي بخصوص الموقوف عليهم وهو جواز الوقف على العقب من الذكور دون الإناث أو العكس، فيبدو لنا من خلاله إستقرار قضاء جواز ذلك، فقد جاء في أخذ قرارات المجلس الأعلى **المؤرخ في 1985/05/05:** من المقرر في الشريعة الإسلامية أنه خلاف للقواعد الإجبارية على المواريث فإن أيلوله الحبس تخضع لإدارة المحبس، ومن ثم فإنه لا يمكن إبطاله على أساس إختيار مؤسسه للمذهب الحنفي الذي يسمح بإخراج الإناث شريطة أن يجعل لمن عند الإحتياج حق الإستغلال، كما جاء في قرار 1971[2]/03/17: "وحيث أن المذهب الحنفي يسمح بإخراج البنات من الوقف بشرط أن يجعل لمن عند عند االإحتياج حق إستغلال الأملاك المحبسة، ومن ثم ثمة فإن النفي على القرار بإنتهاك قواعد الشريعة الإسلامية في غير محله".

فمن هذا يتضح التطبيق لقاعدة إحترام إدارة الواقف، وإحترام ما نص عليه في وقفه، كما أثيرت عدة نزاعات بشأن تصرف الموقوف عليهم في المال الموقوف بشتى أنواع التصرفات، حيث أيدت المحكمة العليا قرار مجلس[3] إبطال الوقف الذي أقامه الموقوف عليه لصالح الغير ومما جاء فيه: قضاة الإستئناف لا حظور بأن (ف.ج) لم يراع الشروط التي أقرها المحبس، ووضعها قيد حياته، وراح يقيم محبسا آخر على الأملاك المحبسة عليه.

[1]–عبد الرزاق بوضياف، المرجع السابق، ص 230.

[2]– مصطفاوي محمد، المرجع السابق، ص 31.

[3]–محمد عبد الله الكيسي، المرجع السابق، ص 220.

المطلب الثاني: أطراف المنازعات الوقفية

تتمثل أركان الوقف في: الواقف، الموقوف عليه، أو الجهات الموقوف عليها، والمال محل الوقف والصيغة، كما أن للوقف شخصية معنوية مالية مستقلة عند ذمم الوقف والموقوف عليهم، أو الجهات الموقوف عليها والناظر والغير، ولتعيين ذلك نبين بعض حالات التي يكون فيها الواقف والناظر طرفين في المنازعة و حالات أخرى يكون فيها الناظر والموقوف عليهم أطراف المنازعة، والحالات التي يكون فيها الناظر والغير طرفين في المنازعة القضائية.

الفرع الأول: المنازعة التي يكون موضوعها يتعلق بأصل الوقف

كان يوقف الواقف عقارا معينا يشتغل لفائدة مؤسسة خيرية، ويعين له ناظر يتولى إدارته وتسيير، وبعد مرور وقت معين يرغب الواقف في التراجع عن واقفه في ذلك الى ما هو معمول به في المذهب الحنفي، ففي مثل هذه الصورة يكون الواقف مدعي يباشر إجراءات الدعوى ويطلب التراجع عن الوقف[1]، وفي هذا الصدد أصدرت الغرفة المدنية بالمحكمة العليا **قرار بتاريخ 1993/07/21 في الملف رقم102230** في القضية المطروحة أمامهما (ع) ومن معه ضد فريق (م)، قضت فيه بنقض القرار المطعون فيه الصادر عن مجلس قضاء الجزائر **بتاريخ 1991/11/16** الذي صادق على الحكم المستأنف القاضي بطرد الطاعنين من أرض موضوع النزاع والتي كانت قد وقفتها المرحومة (م.ع) بموجب عقد **مؤرخ في: 1969/02/24** على نفسها أولا ثم على المطعون ضدهم بعد وفاتها، لكنها تراجعت عن الوقف و أبطلته بموجب عقد توثيقي محررا **بتاريخ 1976/11/07** وأسست المحكمة العليا قرارها، على أنه من المقرر أن الحبس إذا كان معلقا أو مضافا. جاز للواقف (المحبس) التراجع عنه وإن كان منجزا (أي فوريا) فلا يجوز له ذلك.

---

[1]– فريحة حسين، **المبادئ الأساسية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية**، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، (د،ط)، الجزائر 2010، ص27

الفرع الثاني : المنازعة التي يكون موضوعها يتعلق بإدارة الوقف وتسييره إستثماره

فالناظر طبقا **للمادتين 26 من قانون 10/91** المتعلق بالأوقاف **والمادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 381/98 المؤرخ في: 1998/12/01** الذي يحدد شروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها، وكيفيات ذلك تستند له مهمة رعاية لتسيير المباشر للملك الوقفي، فقد يعتبر الواقف أن الناظر قد أخل بإلتزاماته في إدارة الملك الوقفي وتسييره، فيسعى إلى عزلة وإستبداله بغيره، وإذا إشترط ذلك لنفسه في عقد الوقف، أو يرفع دعوى ضده للمطالبة بعزله واستبداله بغيره، إذا لم يحتفظ لنفسه بسلطة عزل الناظر في عقد الوقف فيلجأ إلى القضاء، ورفع دعوى ضد الواقف طالبا إلغاء تصرفه وبتبعية إعتباره صالحا لإدارة الأملاك الوقفية واستثمارها وإبقائه مسيرا لها[1]

الفرع الثالث: لحالات التي يكون فيها الناظر والموقوف عليهم طرفا في المنازعة القضائية

إن للموقوف عليهم مستفيدون من ريع الوقف والناظر هو من يديره ويستثمره ويوزع ريعه على الموقوف عليهم وبمعنى ذلك: أن للموقوف عليهم مصالح وحقوق تتعلق بالعين الموقوفة، فإذا تبين وقت مصالحهم وحقوقهم وقع الإعتداء عليها من طرف الناظر، فإنه بإمكانهم أمام القضاء للمطالبة بازالة الإعتداء لأنه يعتبر مسؤولا أمامهم طبقا **للمادة 14 من المرسوم التنفيذي رقم 381/98** الذي سبق ذكره والتي تنص على ما يلي: "يمارس الناظر المعتمد لرعاية الملك الوقفي الخاص مهامه حسب شروط الواقف طبقا لأحكام هذا المرسوم، ويعتبر مسؤولا أمام الموقوف عليه والواقف إن إشترط ذاك وكذا أمام السلطة المكلفة بالأوقاف، والواضح أن في مثل هذه الصورة يكون الموقوف عليهم طرفا في المنازعة القضائية بصفتهم مدعين، ويكون الناظر طرفا فيه بصفته مدعي عليه.

[1]– عبد الرزاق بوضياف، المرجع السابق، ص41.

الفرع الرابع : الحالة التي يكون فيها الناظر والسلطة المكلفة بالأوقاف طرفا في المنازعة

بالرجوع إلى أحكام **المواد 22، 25، 37، 38، 41، 43، ،46 47، من قانون الأوقاف رقم 10/91 المعدل والمتمم رقم 05/01 و10/02**، نجد ورود عبارة السلطة المكلفة بالأوقاف التي يقصد بها وزارة الشؤون الدينية والأوقاف بصفتها تمثل الأوقاف بحكم أن هذه الأخيرة شخصية معنوية وذمة مالية مستقلة عن ذمة الدولة، وميزانية الأوقاف المستقلة عن الميزانية العامة للدولة،[1] ولكن على الرغم من ذلك فإن ناظر الوقف يعين بقرار من الوزير المكلف بالشؤون الدينية والأوقاف طبقا **للمادة 16 من المرسوم التنفيذي رقم 381/98** السابق ذكر، وهو الذي يحدد له نسبة المقابل الشهري أو السنوي المستحق في حالة عدم النص عليه، كما أن الوزير المكلف بالشؤون الدينية والأوقاف هو الذي يستولي إنهاء مهام الملك الوقفي المعين، أو المعتمد بالإعفاء أو بالإسقاط طبقا لأحكام **المادة 21** من نفس المرسوم، وعليه فإن العلاقة بين ناظر الملك الوقفي في الأوقاف الخاصة وفي الأوقاف العامة الموجودة بصفة واضحة، إذ يمكن لوزير الشؤون الدينية والأوقاف أن يتخذ قرار إنهاء مهام الناظر، بالإعفاء أو بالإسقاط بقرار قد يعتبره الناظر غير مشروع فيقدم تطلع إلى مصدره قصد التراجع عنه، بالسحب أو بالإلغاء الإداري، وإذا لم يتراجع عن القرار فقد يلجأ الناظر إلى القضاء بدعوى طلب إلغائه.

الفرع الخامس: الحالات التي يكون فيها الناظر طرفا في المنازعة القضائية

قد يكون الغير شخصا طبيعيا، كما يمكن أن يكون شخصا معنويا عاما بمفهوم القانون الإداري، أو بمفهوم القانون الخاص، إذا يمكن تصور وجود الناظر كطرف في المنازعة القضائية موضوعها، أو سببها تسيير الأملاك الوقفية، ينهي قانون بموجب حكم

[1] مالكي بلال، **السلطة التقديرية لقاضي شؤون الأسرة في مسائل فك الرابطة الزوجية**، (مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر في تخصص قانون الأسرة، جامعة آكلي محند الحاج، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون الخاص، جامعة البويرة، 2015، 2016)، ص105.

قضائي إذا لم تثمر المساعي الودية في إزالة وكذا في حالة الإختلاف الناشئ عن إستثمار الأملاك الوقفية.

يتم تسويته عن طريق القضاء في حالة فشله وديا، وعليه فإن كل الحالات التي تقع فيها الخصومة بين ناظر الملك الوقفي والغير، وفي جميع الحالات التي تعرض على القضاء يشترط في أطراف الدعوى، أن تكون لهم الصفة والمصالحة وهو ما تقضي به المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والتي تنص على أنه: " لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم يكن له صفة وله مصلحة قائمة أو محتملة يفرضها القانون، يشير القانون تلقائيا إنعدام الصفة في المدعي، أو في المدعى عليه كما يثير تلقائيا، إنعدام الإذن إذا ما يشترطه القانون".[1]

وتجدر الإشارة الى القول أنما تقدم الحديث عنه بشأن أطراف المنازعة القضائية أن الخصومة قد لا تنحصر فيما بين الأطراف السفلية، كما بل قد تتعدى إلى أطراف أخرى عن طريق التدخل والإدخال، أما المتدخل في الخصام إذا كانت له مصلحة في الخصوم فهو يتدخل إراديا، إما بإنضمامه إلى جانب أحد الخصوم ضد الآخر أو يهاجم أطراف الخصوم جميعا ويدعى الحق الثابت في ماله.

[1] – فريحة حسين، المرجع السابق، ص 30

المبحث الثاني : موضوع المنازعة الوقفية والإجراءات المتبعة أمام الجهات القضائية في المنازعات المتعلقة بالوقف

إن موضوع الدعوى هو الحق المراد حمايته، فكل دعوى فلا بد أن يكون لها موضوع، هذا الأخير قد يتعدى عليه من قبل غير ذي حق، مما يدفع بصاحب الحق اللجوء إلى القضاء من أجل إستعادة هذا الحق وحمايته بالطرق القانونية، فلا يتصور قيام دعوى من غير موضوع وعلى هذا الأساس يمكن تحديد موضوع المنازعة المتعلقة بالأملاك الوقفية على النحو التالي:

المنازعات المتعلقة بمحل الوقف، وأخرى تتعلق بريع الوقف، ومنازعات تتعلق بطريقة إدارة وتسيير الوقف وأسلوب إستثماره[1].

المطلب الأول : موضوع المنازعة الوقفية

إن محل الوقف قد يكون عقارا، أو منقولا، أو منفعة أخذ بالمذهب المالكي، ووفقا **للفقرة التاسعة من المادة 08 من القانون الأوقاف والعقار** محل الوقف، إما أرضا أو بنايات، أو هي بطبيعتها هذه تثير أطماع الطامعين، فيقومون بالإعتداء عليها ماديا أو يستعملون حيلا لأخذها، وذلك بإستعمال شتى الطرق وحماية لها وضع المشرع وسائل وطرق لحمايتها، ودخول الناظر الأوقاف بصفته الممثل القانوني، كما الدفاع عنها باللجوء إلى القضاء ضد المعتدي للمطالبة بإزالة الإعتداء والتعويض، أو المطالبة بإلغاء التصرف القانوني الغير مشروع.

قد تكون الدعوى المرفوعة لحماية المال الوقفي دعوة الحيازة أو دعوى الملكية، ففي كل الحالات فإن موضوع المنازعة يرمي إلى حماية الأملاك الوقفية .

[1]–عبد الرزاق بوضياف، **مفهوم الوقف كمؤسسة مالية**، المرجع سابق، ص132.

وفي هذا المجال أصدرت الغرفة المدنية بالمحكمة العليا **قرار بتاريخ 1994/03/30 في الملف رقم109957** قضت برفض الطعن الذي تقدم به في القرار الصادر عن مجلس قضاء المسيلة **بتاريخ 1991/12/31** الذي أيد الحكم المستأنف الصادر عن محكمة عين الملح بتاريخ **1991/04/21** القاضي برفض دعوى المدعى (ق.أ) الرامية في المطالبة بقطعة أرضية بحجة أنه الوارث الوحيد لأخيه، وأسست المحكمة العليا قرارها على أنه: "من المقرر قانونا أن الوقف هو حبس المال عن التملك لأي شخص على وجه التأبيد والتصدق، إلا أنه يجوز للواقف أن يحتفظ بمنفعة الشيء المحبس مدة حياته على أن يكون مال الوقف بعد ذلك الجهة المعنية".

ولما ثبت في قضية الحال أن قضاة الموضوع أسسو قرارهم، القاضي برفض دعوى الطاعن التي أدعى فيها أنه الوارث الوحيد للمرحوم أخيه، فإنهم التزموا تطبيق القانون لأن المال المحبس لا يمكن أن يكون محل دعوى الملكية مما يتعين معه رفض الطعن[1] يتضح من هذا القرار أن محل النزاع هو العقار محل الوقف.

وتجدر الإشارة إلى أن الوقف يثبت بجميع طرق الإثبات الشرعية والقانونية وهذا ما تضمنته **المادة 35 من قانون 10/91**.

الفرع الأول : المنازعة التي يكون موضوعها محل ريع الوقف

يقصد بريع الوقف هو المنتوج الذي يدره العقار، أو المنقول محل الوقف، فيحصله الناظر ويوزعه على الموقوف عليهم، أو الجهات الموقوف عليها وفقا لشروط الواقف المعتبرة شرعا، وفي بعض الأحيان قد يتخاذل، أو ينسى الناظر وبحجم عن تحصيل ريع الوقف وتوزيعه على مستحقيه، أو قد يرفض منحه كليا أو جزئيا للمستحقين بدعوى إنجازه لإعمار العين الموقوفة، وترميمها وإصلاحها، أو يخطئ في توزيعه وفقا لشروط الواقف فمنح الإناث مثل الذكور أو يوزعه للذكر مثل حظ الإنثيين أو يرفض منح البنات المتزوجات ما يعتقدن أنه من حقهن في المال الوقفي.

[1]– عبد الرزاق بوضياف، المرجع السابق، ص 134.

ففي مثل هذه الحالات إذا لم يتفق المستحقون وديا مع الناظر، فإنه من حقهم اللجوء الى القضاء بدعوى موضوعها: المطالبة بإلزام الناظر بتوزيع الريع طبقة لشروط الواقف المعتبرة شرعا، وفي الأوقاف العامة قد يصرف الناظر ريعه الوقف على الجهة التي حددها الواقف في عقد وقفه، دون مقتضى أو مبرر شرعي، ويرفض إعادة ريع الوقف إلى الجهة الموقوف عليها، فإنه من حق هذه الأخيرة اللجوء الى القضاء للمطالبة إلزامه بذلك[1].

الفرع الثاني : المنازعة التي تتعلق بإدارة الوقف وأسلوب إستثماره

– يتصور المنازعة في هذا الجانب في الحالات التي يعزل فيها الانظر بقرار من وزير الشؤون الدينية والأوقاف، بالإعفاء أو بالإسقاط في الأوقاف العامة، وكذلك في الحالات التي يطلب فيها الموقوف عليهم تنحية الناظر وإستخلافه في الأوقاف الخاصة.

– ففي حالة عزل الناظر المعين لتسيير وإدارة وإستثمار الأملاك الوقفية العامة، فإذا تبين له أنه عزل بغير حق يتقدم تظلما ولائيا إلى الوزير الذي عينه ويلتمس منه تراجع عن قرار العزل، وفي حالة رفض الوزير أو سكوته، ولم يرد عليه خلال ثلاثة أشهر كما هو محدد في قانون الإجراءات المدنية، فإنه يحق الناظر المعزول رفع دعوى أمام القضاء المختص محليا ونوعيا للمطالبة بإلغاء قرار العزل، فيكون موضوع يتعلق بإلغاء قرار العزل، الذي صدر بمناسبة إدارة وتسيير وإستثمار الأملاك الوقفية العامة.

أما في حالة طلب الموقوف عليهم من القضاء تنحيه الناظر وإستخلاصه بغيره لكونه لم يحسن إدارة الأملاك الوقفية الخاصة، أو تسييرها، أو استثمارها.

وفي الحالة التي قد يدير المال الموقوف أكثر من ناظر (النظار)، فيختلفون فيما بينهم بخصوص إتخاذ القرار في مسألة معينة تخص إدارة وتسيير وإستثمار الأملاك الوقفية الخاصة فيلجأ أحدهم، أو أغلبهم إلى القضاء لتحديد من هو الناظر الذي له سلطة إتخاذ

[1]– رمول خالد، المرجع اليابق، ص 90.

القرار أوتحديد القرار الأسلم الذي يراعي فيه حكم الوقف ومصلحة الموقوف عليهم وغرض الواقف[1].

مما تقدم عرفنا بعض الصور الحالات من المنازعات القضائية المتعلقة بالأملاك الوقفية من حيث أسبابها، وأطرافها وموضوعها، والتي تختص بالفصل فيها جهات قضائية مختصة محليا ونوعيا، وعليه نتطرق إلى معنى الإختصاص النوعي والمحلي.

المطلب الثاني : الإجراءات المتبعة أمام الجهات القضائية في المنازعات المتعلق بالوقف

في سنة 2011 صدر قرار وزاري[2] منح التأهيل القضائي لمديري الشؤون الدينية والأوقاف أمام العدالة في جميع الدعاوى والقضائية كمدعي، أو مدعى عليه[3].

وفي إطار المتابعة القضائية للأوقاف على مستوى النظرات أمام المحاكم والمجالس القضائية، فإنه في القضايا الشائكة والصعبة جدا، والتي لا يمكن للنظارة متابعتها من خلال ممثليها، فإنه يتوجب تكليف محام للتكفل بهذه القضايا الواقعية الشائكية، أما إذا كانت قضايا بسيطة فلا ضرورة لتكليف محام، إنما يتطلب متابعتها من طرف النظارة، ومن ثم فإن الإجراءات الواجب إتباعها قبل رفع الدعوى لإثبات الملكية الوقفية.

في مثل هذه الحالات يجب على القائمين على الأوقاف[4] أثناء هذه المنازعات تحضير العقود اللازمة، لإثبات الملك الوقفي ولا يتوقف عند ذلك فحسب بل يتعداها إلى

---

[1]– الجريدة الرسمية الجزائرية العدد 121 لسنة 1992 المؤرخة في 1992/03/23 المتضمن قانون الإجراءات المدنية، ص21.

[2]– قرار وزاري المؤرخ في 8 ربيع الثاني عام 1432هـ الموافق ل13 مارس 2011 والتضمن تأهيل مديري الشؤون الدينية والأوقاف لتمثيل وزير الشؤون الدينية والأوقاف أمام العدالة (ج.ر29 سنة 2011)، ص27

3– تعليمة وزارية رقم 284 مؤرخ في 24 جوان 2011، متعلقة بالتمثيل القضائي أمام العدالة وتثابت صفة التقاضي للوقف.

[4] –وزارة الشؤون الدينية والأوقاف مديرية الأوقاف(حول تكليف محام لمتابعة قضايا الأوقاف ر273،الجزائر1–9–998

الإستدلال بجميع طرق الإثبات من شهود سواء كانت جماعية، أو فردية، وطبقا لقانون الإجراءات المدنية الجزائري، فإن التأكد من رفع الدعوى فيه مصلحة للوقف والتأكد لإدعاء الملكية السابق ذكرها لحمايتها.

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

في مثل هذه الحالات يجب على القائمين على الأوقاف أثناء هذه المنازعات تحضير العقود اللازمة لإثبات الملك الوقفي، ولا يتوقف عند ذلك فحسب بل يتعداها إلى استبدال بجميع طرق الإثبات من شهود سواء كانت جماعية أوفردية، وطبقا لقانون الإجراءات المدنية الجزائري، فإن التأكد من رفع الدعوى فيه مصلحة للوقف وتأكيد الإدعاء الملكية السابق ذكرها لحمايتها من الاستيلاء، ونحوها ولذلك كان لزاما على الإدارة لكي تثبت ملكيتها، أن تقوم بدراسة ميدانية لحالة الوقف قبل الشروع في الدعوى لكي يكون الإدعاء مبني على وقائع مادية ووقائع لا تدع مجالا للشك في مثل هذه المنازعات[1]

وبعد المعاينة الميدانية يجب إتباع الإجراءات القانونية المطلوبة لكي تكون الإجراءات صحيحة قبل رفع الدعوى، وذلك بالإستدعاء عن طريق الإعذارات أو الإنذارات للمطالبة بالحقوق الخاصة بالأملاك الوقفية، ولا يمكن في كل الأحوال إهمال المواعيد المحددة لأنها القاعدة الجوهرية في رفع الدعاوي والتي لا يجب إهمالها[2]

وذلك بالرجوع الى **المادة 475 من القانون المدني** المتعلقة بالسكن، والمادة 178 من القانون التجاري، ومن ثم تزويد مديرية الأوقاف بنسخة من العريضة الإفتتاحية بعد تسجيلها بالمحكمة وكل العرائض والدفوعات المفصلة بالقضية في حينها، فإنه يقضي أن يتم بموجب عرائض كتابية تدعى عرائض إفتتاح الدعاوي، والعريضة معناها إعطاء عرض دقيق عن نوعية النزاع وكذلك التعريف بموضوع سلك الحقوق والمطالب بها وبيان

[1]– الغوثي بن ملحة، **القانون القضائي الجزائري**، المرجع السابق، ص200.

[2]– طبقا لنص المادة 172 من قانون الإجراءات المدنية يتقدم الناظر بعريضة، من أجل إثبات حالة إلى السيد رئيس المحكمة ، موقع الملك الوقفي طبقا للمستندات المتوفرة لديه، أنظر الغوثي بن ملحة، المرجع نفسه، ص204.

الأسانيد المعتمدة عليها لتبرير هذه المطالب، كذا النصوص القانونية التي تحكم هذه النزاعات والعرائض، والإفتتاحية هي وسيلة لعرض النزاعات أمام الجهات القضائية وتستعمل بصورة دائمة من الطالب، وهو في هذه الحالة الناظر أي المدعي الذي يشرح بدوره الوقائع.

أ)-إجراءات رفع الدعوى أمام القضاء

يتعين على القائمين على شؤون الأوقاف (الناظر)، الذي يسهر على حماية الأملاك الوقفية بإعداد عريضة حسب الشكلية المطلوبة أي المستوفية لجميع الشروط القانونية المذكورة سابقا، وذلك طبقا لنص المادة القانونية 14-15 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، حيث ينص المشرع الجزائري على أنه ترفع الدعوى إلى المحكمة أما بإيداع عريضة مكتوبة من المدعي، أو وكيله مؤرخة وموقعة منه لدى كتابة الضبط، وإما بحضور المدعي أمام المحكمة، يكون فيها الناظر ممثلا عن السيد وزير الشؤون الدينية والأوقاف، كما سبق وأن ذكرنا على المستوى المحلي على أنه الإستفتاء عريضة إفتتاح الدعوى بجميع الشروط الشكلية القانونية، يجب أن تتوفر هذه العريضة على البيانات الجوهرية حتى يتم قبولها شكلا من طرف الهيئات القضائية[1].وهذه الشروط هي:

- أسماء وألقاب ومهن وعناوين الأطراف، أي أطراف الدعوى أن تكون العريضة مسببة وواضحة ومؤرخة، وموقع عليها من المدعي ممثل وزير الشؤون الدينية والأوقاف،أي الناظر.

- أن تكون العريضة مرفقة عدد أطراف الدعوى، وأن ترفق العريضة بوصل يفيد إثبات تسديد الرسوم المستحقة للمدعي، لأنه وتبقى **للمادة 44 من قانون الأوقاف 10/91** حيث تنص المادة على أنه: "تعفى الأملاك الوطنية العامة من رسوم التسجيل والضرائب والرسوم الأخرى لكونها عملا من أعمال البر والخير"، كما تنص **المادة 509 من قانون**

[1]-الغوثي بن ملحنة، مرجع نفسه، ص211.

الإجراءات الجزائية على أنه: "تعفى الدولة من الرسم القضائي ومن تمثيلها بمحام".[1] أما من حيث الشكل للعريضة وموضوعها فيتعين أن تتضمن عدة فقرات هي:

1)- مقدمة العريضة:

وتتضمن التعريف بالنزاع وذلك إعطاء صورة واضحة ودقيقة لإعطاء الواقع الدعوى مع

استعراض نوعية المطالب.[2]

2)-الحجج والنصوص القانونية:

يتعين على الناظر أي المدعي أن يذكر ما لديه من الأسانيد التي تؤكد مطالبة وذلك بصورة واضحة، كما يبين النصوص القانونية التي تحكم النزاع والتي يستند إليها للوصول الى حقوق الملكية الوقفية.

الفرع الثاني:

شروط قبول الدعوى

نص المشرع الجزائري في نص المادة 13 من قانون اجراءات مدنية و ادارية على" لا يجوز لأي شخص التقاضي مالم تكن له صفة **و** مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون"

- يثير القاضي تلقائيا انعدام الصفة في المدعى أو في المدعى عليه كما يثير انعدام الاذن اذا ما اشترطه القانون من خلال هذه المادة فان المشرع الجزائري اشترط شروط لقبول الدعوى ، و بدونها تحكم المحكمة بعد قبول الدعوى و هذه الشروط تتمثل في الصفة و المصلحة.

أولا: الصفة:

لقبول الدعوى اشترط القانون الجزائري توافر الصفة في رفع الدعوة و المقصود بالصفة هي تلك العلاقة المباشرة التي تربط أطراف الدعوى (مدعيا كان أو مدعيا عليه) موضوع النزاع[1]، وتبعا لذلك يمكن القول: كون المدعى أو المدعى واقفا أو موقوفا علي أو ناظرا في المنازعة الوقفية، فمن يقاضي مطالبا باسترجاع حقه عليه أولا لا ثبات صفته مع الاشارة الى أن الصفة يمكن (أن تثبت في بعض الحالبات بأي طريقة من طرق الاثبات). و يشترط وجود تطابق بين المركز القانوني للمدعى و المركز القانوني للمعتدى على أن الحق و على ذلك لا يستطيع أحد رفع دعوى بغيره دون أن يكون مؤذونا باستعمال هذه السلطة و كون وزارة الشؤون الدينية و الأوقاف هي الوصي القانوني على الأملاك الوقفية العامة ومنها الخاصة عند الاقتضاء وفق للنصوص التشريعية الاسلامية و أحكام قانون رقم 10/91- السالف الذكر فانه للسادة مدراء الشؤون الدينية و الأوقاف للصفة في متابعة القضايا المتعلقة بالوقف.

ثانيا :المصلحة:

اشترط قانون الإجراءات المدنية و الادارية على أنه لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له مصلحة قائمة أو محتملة، يقرها القانون، فالمصلحة ليست شرطا لقبول بل هي أساس قبول لأي طلب أو دفع أو طعن في حكم، و المصلحة التي يشترطها المشرع هي المصلحة القانونية و يشترط أن تكون شخصية و مباشرة و أن تكون قائمة حالة. [2]

1- مصلحة قانونية: بمعنى أستند للمصلحة و الى الحق، و بمعنى أن يكون موضوع الدعوى المطالبة بحق أو بمركز قانوني أو لتعويض عن ضرر الحق الملك الوقفي مثلا أو المطالبة بتنفيذ ارادة الواقف، و لا يمكن قبول دعوى اذا كانت غير قانونية بمعنى مخالفتها للنظام العام و الآداب كأن لطالب الواقف مثلا بتغيير وقفه.

[1] - سائح سنقوقة : شرح قانون الاجراءات المدنية و الادارية (دار الهدى الجزائر، د، ط، 2011) ج: 1 ص 45.

[2] - فريحة حسين، المرجع السابق، ص 15-16

2- أن تكون المصلحة شخصية و مباشرة : بمعنى أن يكون رافع الدعوى هو صاحب الحق المراد حمايته أو من يقوم مقامه كوزارة الشؤون الدينية و الأوقاف التي كلفتها بمتابعة القضايا أمام العدالة.

3- أن تكون المصلحة حالة و قائمة: وهنا يكون الحق قد اعتدى عليه بالفعل و يتحقق الضرر الذي يبرر الالتجاء الى القضاء، كأن يقوم أحد بتخريب الملك الوقفي أو هدمه و فيها الضرر لتحقيق، وهذا الأخير يبرز الالتجاء الى القضاء كأن يقوم أحد بتخريب الملك الوقفي أو هدمه فهنا الضرر محدق أو المحافظة على حق يخشى زوال دليله عند النزاع فيه[1] كأن يقوم شخص ببناء مصنع أمام قطعة أرض زراعية و بالتالي فان هذا المصنع يؤدي الى تلف المنتوجات الزراعية و بالتالي يحق لصاحب الصفة رفع دعوى من أجل رفع ضرر محدق.

وبهذا نضع حد لنهب و الاستلاء اللذان يستهدفان الأملاك الوقفية ومن ثمة العمل على متابعة كل من اعتدى أو تصرف بطريقة أو بأخرى في الأملاك الوقفية أمام القضاء عملا بالشريعة الاسلامية و أحكام القانون .

خلاصة الفصل الثاني:

من خلال دراستنا لهذا الموضوع نستنتج أن المشرع الجزائري لم يتعرض بخصوص الأملاك الوقفية في قانون رقم 10/91 المؤرخ في 12 شوال 1411هـ الموافق ل 27 أفريل 1991م، المتعلق بالأوقاف إلى الحماية الجزائية والقضائية بالتفصيل، ولكنه نص على ذلك في مواد متفرقة، يمكن اللجوء إليها عند الحاجة (أي حدوث نزاع بخصوص الأوقاف)، وتسليط الضوء على بعض المسائل التي طرحناها أمام الفقهاء والتنظيم الهيكلي الذي وضعه المشرع لتسيير الأوقاف وتحديد الإختصاص القضائي في

[1] - رمول خالد، المرجع السابق، ص 92

مجال المنازعات الوقفية، ولرفع دعوى منازعة وقفية يستحسن ما التعريف بالدعوى والمشرع الجزائري لم يورد تعريف للدعوى متأثر في ذلك برأي المشرع الفرنسي، لذلك نجد أن المشرع استعمل تعاريف مختلفة لدلالة على الدعوى "الدعوى هي نزاع يعرض على قاضي، أو حكم يتضمن خلافا أو إشكالا في الواقع أو في القانون ."

تعتبر المنازعات الوقفية من المواضيع المعقدة. فنظرا إلى صعوبة موضوعها ولما تعرضت له الأملاك الوقفية من تجاوزات أدت إلى فقدان الكثير منها.فقد تم إنشاء أجهزة قضائية تخص بالفصل في المنازعات ووضع مجموعة من الضمانات إلى تكفل السير الحسن لوقف العدالة من خلال إتخاذ الإجراءات القانونية اللازمة أمام المحاكم.لذا إرتأينا البحث في كيفية الفصل في المنازعات القضائية المتعلقة بالأملاك الوقفية وذلك من خلال تحديد وأطراف وموضوع المنازعات الوقفية.

خاتمة
تصميم وانجاز مكتبة عون للتجليد

من خلال ما تقدم في هذا البحث حول المنازعات الوقفية في التشريع الجزائري ، يمكن القول أن الوقف يمثل احدى الصيغ الانسانية العريقة التي عرفتها مختلف الحضارات العالمية، فكان كل شكل للوقف مقصورا على دور العبادة فحسب، فلم يكن يشمل مجالات الحياة الأخرى الا بعد مجيئ الاسلام الذي حافظ على الطابع الروحي للوقف.

و المنازعات الوقفية المطروحة على الجهات القضائية فهي مخصصة مثلا قسم خاص أو غرفة في المحكمة تنظر الى القضايا الوقفية دون سواها و ذلك تفاديا لتعقيدات.

وكل هذه التعقيدات لأن المشرع الجزائري لم يخصص قواعد صريحة تزيل الغموض .

و حسب ما درست في موضوع منازعات الوقف يمكن أن نلخص أهم النتائج التي استنتجناها في هذا البحث مايلي:

- النتائج:

1- إن طرح قضية المنازعات الوقفية والبحث في ثناياها والتعقيب عن خصوصيتها، سيفتح آفاق وإعداده للنهوض بالوقف خاصة في ظل مساعي الدولة الجزائرية لإحيائه من جديد وجهوداتها في مجال الحماية القانونية والقضائية كما فمهنة البناء والأحياء تتطلب بالموازة توفير الضمانات القانونية مع السلطة القضائية لتشييد المؤسسة الوقفية.

2- اهتم المسلمون قديما وحديثا بموضوع الوقف كقضية فقهية من جهة وكظاهرة إختصاص إحتاجية تعبر عن خصائص المجتمع والأمة الإسلامية وخصوصيتها من جهة أخرى، وقد تزايد هذا الإهتمام في العصر الحديث في ظل حاجة المجتمع لمحتلف فأنه إلى حلول وبدائل معوضة داعمة لدخول كريم ولتقديم من يد من الخدمات في مختلف مجلات الحياة.

3-إن الوقف هو الوسيلة الأصلية والمباشرة في إنشاء وتأسيس الملك الوقفي لهذا أكد المشرع الجزائري بداية من دستور الجزائر لسنة 1989 على تكريس هذه الحياة وهو ما عكسته المتتالية لحماية الأملاك الوقفية والنصوص التنظيمية المنبثقة عنها.

4-الوقف نظام إسلامي إقتصادي متميز لأن مصدره الشريعة الإسلامية من خلال أركانه وشروطه وأقسامه الى لمسة جميع جوانب الحياة الإنسانية والإقتصادية والإجتماعية وغيرها.

5-إبراز أهمية الوقف العينية والإقتصادية بإبراز المعالم الوقفية المتواجدة بالجزائر وذلك من خلال كيفية إستثمار الأموال الوقفية وتطويرها، وإستقلال ثرواتها وتميزها مما يجعل إستثمار ضمن عملية التنمية الشاملة وموردا أقتصادية هاما للدولة الجزائرية.

6-عمل المشرع الجزائري على إستحداث جملة من الإليات لإستثمار الأملاك الوقفية على المستوى المحلي والمركزي لتنظيمها وتسييرها للعمل في إطار قانوني مشرع.

7-يبدأ الوقف في الإسلام أحد روافد الأساسية التي صنعت الحضارة الإسلامية فلابد من المحافظة عليه ومحاولة لإستفادة منذ والعمل على معالجة الإجتهادات المستنيرة التي وضعها العلماء والأئمة في المذاهب المختلفة بشأن الوقف.

8-تطلع المشرع الجزائري إلى تنمية الأوقاف من خلال البحث عن السبل المثلى لإدارتها وإستثمارها وتسييرها، حيث أقر الإستصلاح الأراضي البور والمزارعة بالنسبة للأراضي، والوقفية ذات الطابع الفلاحي وحتى الأوقاف المبنية، بالإضافة إلى الأوقاف المعرضة للخراب والإندثار حيث فكر في إصلاحها وإعادة إحيائها عن طريق عقود الترميم والتعمير.

الاقتراحات والتوصيات:

1- أيجا أساليب حديثة في الإستثمار الوقف وإستغلاله في تجسيد أوجه التضامن والتكامل الإجتماعي في أوساط المجتمع وحل مشكلات الفقر.

2- الدعوة إلى حماية أموال الأوقاف الموجودة من عقارات وأموال منقولة والمحافظة عليها من الضياع والتعطيل، وحفظ سجلاتها.

3- مواصلة العمل الجاد بكل حزم وصرامة على إستعداد أملاك الأوقاف التي تحولت الى إستعمالات أخرى بطرق غير مشروعة.

4-تشجيع الباحثين لمواصلة الإمال العلمية حول موضوعان الوقف في الجزائر، وإفادتهم لسلطة التشريعية بمقترحات قوانين تخافظ وتحمي الأمللاك الوقفية وتهيئة الظروف المناسبة لهم لإجراء بحوث ودراسات مثمرة في موضوع الوقف وأهميته الإجتماعية والثقافية والإقتصادية.

5- يتعين على المشرع ضرورة وضع الآليات الكفيلة التي توضح كيفيات إبرام العقود التكميلية الخاصة بتنمية وإستغلال الأملاك الوقفية.

6- تشجيع أصحاب رؤوس الأموال بإقامة المؤسسات والمشرايع الوقفية.

7- تفعيل قانون محاربة الفساد وجعل المساس بالأملاك الوقفية أحد هذه الأسس التي يقوم عليها هذا القانون.

8- العمل والبحث على إصدار قانون خاص يتعلق بالوقف ويشمل مختلف الجوانب التي تنظم جميع التصرفات التي تمس الوقف.

9- التوعية بأهمية الوقف حيث يعد ثروة وطنية هائلة لا يستفاد منها على أحسن وجه وذلك من خلال حصر الأموال الوقفية القابلة للإستثمار وإستغلال في كل مجالات بطريقة جيدة ونافعة.

قائمة

المصادر والمراجع

تصميم وانجاز مكتبة عون للتجليد

القرآن الكريم

قائمة المراجع والمصادر:

أولا : المصادر

1- الشرعية

- أخرجه مسلم عن أبي هريرة (كتاب الوصية، باب ما يلحق الانسان من الثواب بعد موته، رقم 1631) ج 5.

ب- الرسمية (النصوص القانونية)

- الجريدة الرسمية الجزائرية العدد 121 لسنة 1992 المؤرحة في 1992/03/23 المتضمن قانون الإجراءات المدنية.

- تعليمة وزارية رقم 284 مؤرخ في 24 جوان 2011، متعلقة بالتمثيل القضائي أمام العدالة وتثابت صفة التقاضي للوقف.

- القانون رقم 90-25 المؤرخ في (1990/11/18) المتضمن قانون التوجيه العقاري(ج.ر.ع.49 1990) المعدل والمتمم بالأمر 95-26.

- قرار مؤرخ في 30/ 04/ 1969 نشرة القضاة، ديسمبر لسنة 1970.

- قرار رقم 66151 ،مؤرخ في 19 /05 ،مجلة القضاة 1993، عدد 03

- قرار رقم234655،المؤرخ في 16/ 11 / 1999، مجلة الاجتهاد القضائي، عدد خاص2001.

- قرار مؤرخ في 16/ 01/ 1994 ،المجلة القضائية لسنة 1994م، عدد 02.

- قرار قضائي في موجود ففي كتاب بالحاج العربي: قانون الأسرة وفقا لأحدث التعديلات(ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، ط4، 2012.

– قرار قضائي موجود في كتاب رمول خالد، الإطار القانوني والتنظيمي للأملاك الوقف في الجزائر، ط5،سنة 2010

– قرار وزاري المؤرخ في 8 ربيع الثاني عام 1432ه الموافق ل13 مارس 2011 والتضمن تأهيل مديري الشؤون الدينية والأوقاف لتمثيل وزير الشؤون الدينية والأوقاف أمام العدالة (ج.ر29 سنة 2011).

– قرار مؤرخ في 1992/02/18، الملف رقم 78814

– الأمر رقم 01/09 المؤرخ في 29 صفر 1430ه الموافق ل 25 فبراير 2009م، المتضمن قانون العقوبات(ح.ر.ع15)

– طبقا لنص المادة 172 من قانون الإجراءات المدنية يتقدم الناظر بعريضة، من أجل إثبات حالة إلى السيد رئيس المحكمة ، موقع الملك الوقفي طبقا للمستندات المتوفرة لديه.

– من المقرر قانونا أنه وفقا للمادة 85 من المرسوم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري أو بحاوي الرامية إلى النطق بفسخ أو ابطال أو إلغاء أو نقض حقوق ناجة عن وثائق شهرها، لا يمكن قبول إذا تم إشهارها، القرار رقم 200–108، الصادرة عن المحكمة العليا المؤرخ في: 1994/03/10 العدد 2.

– المحكمة العليا الملف رقم198940 قرار بتاريخ 2001/04/25، الإجتهاد القضائي للغرفة العقارية ج،ر 1،2004

– المحكمة العليا، الملف 102230، بتاريخ 1993/07/21، المجلة القضائية، ع، 02، سنة 1995

– وزارة الشؤون الدينية والأوقاف مديرية الأوقاف(حول تكليف محام لمتابعة قضايا الأوقاف ر273، الجزائر 1–9–1998

– أنه من المقرر عليه قضاء أنه للتثبيت من الإستئناف على الإطلاع على الحكم المعاد لدى المطالبة للتثبيت من قانونيته القضية المؤرخ في 1987/07/06، الصادر عن المحكمة العليا غرفة الجنح والمخالفات، العدد 04.

ثانيا : المراجع

1- الكتب

- أبو زهرة، محمد **محاضرات في الوقف**، (د،ط)، دار الفكر العربي، القاهرة.

- الزحيلي وهبة ،**الفقه الإسلامي وأدلته**، ج 10 بتصرف

- بودهان موسى ، **النظام القانوني للأملاك الوقفية، نصوص تشريعية وتنظيمية مدعمة بالإجتهاد القضائي**، دار الهدى، عين مليلة، (د.ط) 2011.

- بسيوني حسن السيد ، **دور القضاء في المنازعة الإدارية**، عالم الكتاب1988.

- بن عزوز عبد القادر ، **فقه إستثمار الوقف وتمويله في الإسلام**، دراسة تطبيقية عن الوقف في الإسلام، الأمانة العامة للأوقاف، الكويت2008.

- بوضياف عبد الرزاق ، **إدارة أموال الوقف وسجل إستثمارها في الفقه الإسلامي والقانون**، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، عين مليلة، الجزائر، د.ط، 2006.

- حسين أحمد فراج ، عبد الحكيم فودة، **النظام القانوني لحماية الورثة**، الإسكندرية،دار المطبوعات الجامعية 2003.

- حسين فريحة ، **المبادئ الأساسية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية**، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، (د،ط)، الجزائر 2010.

- زمول خالد ،**الإطار القانوني والتنظيمي في الجزائر**،طبعة1 دار هومة.

- سابق السيد،**فقه السنة**، (ط5)،دار الفتح الإعلامي العربي القاهرة،

- السنهوري عبد الرزاق ، **الوسيط في شرح القانون المدني -العقود التي تقع على الملكية- والهبة والشركة والقرض والدخل الدائم والصلح**، دار إحياء التراث،ج5، بيروت، لبنان.

- عبد الجليل، عبد الرحمان عشوب، **كتاب الوقف**،ط1، دار الآفاق العربية، القاهرة2000/2420م.

- عبيد محمد، عبدالله الكبيسي، **أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية**، مطبعة الإرشاد، بغداد،(د.ط)، سنة 1977م.

- عزار مراد، عبد الرزاق عثامنية،**الوقف** ،(د.ط)، دار البلاغ.

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

- فداد العياشي الصادق، **مسائل في الفقه**،المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب، جدة 2008.

- محمد كنازة، **الوقف العام في التشريع الجزائري**، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر،2006

2- الرسائل الجامعية:

1- دكتوراء

- أحمد حطاطش ، **النظام القانوني للوقف**، (بحث مقدم لنيل شهادة الدراسات العليا المتخصصةP.G.S كلية الحقوق والعلوم الإدارية، بن عكنون، جامعة الجزائر، 2004-2005).

2- ماجيستير:

- الطاوس عوالي ، **المنازعات الوقفية كوسيبة لحماية الأوقاف في القانون الجزائري**، (مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون-تخصص قانون الأسرة- ،جامعة العقيد أكي محمد أولحاج، البويرة سنة 2015/2014).

- بن عمار صورية زردوم ، **النظام القانوني للأملاك الوقفية في التشريع الجزائري**،(بحث مقدم لنيل شهادة الماجستير في القانون العقاري)، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر باتنة،2009 – 2010.

- خير الدين بن مشران ، **إدارة الوقف في القانون الجزائري**(رسالة ماجيستير في قانون الإدارة المحلية لكلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد: تلمسان 2001-2002).

- خير الدين فنطازي ، **نظام الوقف في التشريع الجزائري**، (مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العقاري، جامعة منتوري، قسنطينة، السنة 2006-2007).

- مرسي سالمي ، **التصرفات الواردة على الأملاك الوقفية في التشريع الجزائري**، (بحث مقدم لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، بن عكنون، الجزائر، سنة 2003).

3- ماستر:

- بلال مالكي ، **السلطة التقديرية لقاضي شؤون الأسرة في مسائل فك الرابطة الزوجية**، (مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر في تخصص قانون الأسرة، جامعة آكلي محند الحاج، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون الخاص، جامعة البويرة، 2015، 2016).

3- المقالات والدراسات:

- بن عزوز عبد القادر ، (ولاية الجزائر الدولة لشؤون الوقف)، بحث منشور في منتدى قضايا الوقف الفقهية، كلية العلوم الإسلامية جامعة الجزائر، الخامس الأمانة العامة للأوقاف، اسطبول.

- بن عزوز عبد القادر ، **فقه إستثمار الوقف وتمويله في الإسلام**، دراسة تطبيقية عن الوقف في الإسلام، الأمانة العامة للأوقاف، الكويت2008.

- سعيدوني ناصر الدين ، (تاريخ الوقف ودوره الاجتماعي والاقتصادي)،محاضرة ألقيت بمناسبة دورة إدارة الأوقاف الإسلامية في الجزائر تحت الرعاية السامية للسيد رئيس الحكومة، وزارة الشؤون الدينية والأوقاف من 21 -25 نوفمبر سنة 1999.

4- المجلات والدوريات:

- الأسرج عبد المطلب حسين ،(الوقف الإسلامي ودوره في تنمية قطاع المشروعات الصغيرة)، مجلة الدراسات الإسلامية، العدد 6، دورة الجزائر 2009، مركز للبحوث والاستشارات والخدمات التعليمية، مصر.

- صالح صالحي ونوال بن عمارة،(الوقف الإسلامي ودورة تحقيق التمنية المستدامة، عرض التجربة الجزائرية في تسيير الأوقاف)، **المجلة الجزائرية لتنمية الإقتصادية،** العدد2014،1،.

- عليوان اسعيد ، الأحياء ،(مجلة علمية محكمة، ع 11 ،كلية العلوم الاسلامية، باتنة 2007

-مجلة قضائية، عدد 09 سنة 1993، ص633

ملخص
المذكرة
تصميم وانجاز مكتبة عون للتجليد

الملخص

يتناول هذا البحث المنازعات الوقفية في التشريع الجزائري وذلك من خلال التعريف إلى مجموعة القوانين التشريعية، والتنظيمية التي وضعها المشرع الجزائري والتي تنظم وتسير الأملاك الوقفية في الجزائر، كما يهدف إلى تسليط الضوء على المنازعات المتعلقة بالأملاك الوقفية وأسبابها، ومعرفة الثغرات التي وقع فيها المشرع الجزائري.

ومن خلال إستيراد الأملاك الوقفية وحمايتها في حالة ما إذا ثار نزاع حولها، أو تأكد الإعتداء عليها وبالتالي يكون السبيل الوحيد هو اللجوء إلى القضاء.

Résumé

Cette recherche traite des litiges de dotation dans la législation algérienne en introduisant l'ensemble des lois législatives et réglementaires élaborées par le législateur algérien qui réglementent et gèrent les biens de dotation en Algérie. Elle vise également à faire la lumière sur les différends liés aux biens de dotation et leurs causes, et à connaître les failles de la législature algérienne.

Et par l'importation de biens de dotation et leur protection en cas de litige à son sujet, ou d'attaques contre lui, et donc le seul moyen est de recourir à la justice.

فهرس
المحتويات
تصميم وإنجاز مكتبة عون للتجليد

المحتوى	الصفحة
الشكر	
الإهداء	
مقدمة	01
الفصل الأول: الإطار المفاهيمي و القانوني للاملاك الوقف	07
المبحث الأول : ماهية الوقف	07
المطلب الأول : مفهوم الوقف	07
الفرع الأول : تعريف الوقف و خصائصه	07
الفرع الثاني : اركان الوقف	11
الفرع الثالث: تمييز الوقف عن باقي العقود المشابهة له	16
الفرع الرابع : اثبات الوقف	19
المطلب الثاني : التطور التاريخي و التشريعي للوقف في الجزائر	20
الفرع الاول : التطور التاريخي	20
الفرع الثاني : التطور التشريعي	24
المبحث الثاني : حماية الاملاك الوقفية	26
المطلب الاول : الاساليب المتبعة في حماية الملك الوقفي	26
الفرع الاول :استرجاع الاملاك الوقفية المؤمنة بموجب قانون الثورة الزراعية	26
الفرع الثاني : استغلال و استثمار و تنمية الاملاك الوقفية	27
المطلب الثاني : الحماية القانونية للأملاك الوقفية	34
الفرع الاول : الحماية الادارية	35
الفرع الثاني : الحماية المدنية	36
الفرع الثالث: الحماية الجزائية	38
الفصل الثاني : اسباب المنازعات الوقفية	43
المبحث الاول : اسباب و اطراف المنازعة	43

المطلب الاول : اسباب المنازعة الوقفية	43
الفرع الاول: المنازعات التي يتصور حدوثها بسبب الواقف	43
الفرع الثاني : المنازعات التي تتصور حدوثها بسبب المال الموقوف	48
الفرع الثالث: المنازعات التي يتصور حدوثها بسبب المال الوقفي	50
الفرع الرابع : المنازعات التي يتصور حدوثها بسبب الموقوف عليهم او الغير	51
المطلب الثاني : اطراف المنازعة الوقفية	54
الفرع الاول :المنازعة التي يكون موضوعها يتعلق بأصل الوقف	54
الفرع الثاني : المنازعة التي يكون موضوعها يتعلق بالإدارة الوقف و تسيير استثماره	55
الفرع الثالث : لحالات التي يكون فيها الناظر و الموقوف عليهم طرفا في المنازعة القضائية	55
الفرع الرابع : الحالة التي يكون فيها الناظر و السلطة المكلفة بالأوقاف طرفا في المنازعة	56
الفرع الخامس : الحالات التي يكون فيها الناظر طرفا في المنازعة القضائية	56
المبحث الثاني : موضوع المنازعة الوقفية و الاجراءات المتبعة امام الجهات القضائية في المنازعات المتعلقة بالوقف	58
المطلب الاول : موضوع المنازعة الوقفية	58
الفرع الاول : المنازعة التي يكون موضوعها محل ريع الوقف	59
الفرع الثاني : المنازعة التي تتعلق بإدارة الوقف و اسلوب استثماره	60
المطلب الثاني : الاجراءات المتبعة امام الجهات القضائية في المنازعات المتعلقة بالوقف	61
الفرع الاول : الاجراءات الواجب اتباعها قبل رفع دعوى لا ثبات الملكية الوقفية	62
الفرع الثاني : الدعاوي التي تكون الإدارة طرفا فيها	64
الخاتمة	72
قائمة المصادر و المراجع	76
الفهرس	
الخلاصة	