

أ . د / جمال الدين ميمون

المدخل لقانون الأوقاف



الطبعة
2025



دار الخلدونية

الطبعة الأولى
1446 هـ - 2025 م

عنوان الكتاب:

◆ المدخل لقانون الأوقاف

◆ المؤلف : أ. د / جمال الدين ميمون

◆ قياس الصفحة: 24/16 سم

◆ عدد الصفحات: 168 صفحة

◆ الإيداع القانوني: 2025

I.S.B.N

978-9931-07-030-6

حقوق الطبع محفوظة

يمنع طبع هذا الكتاب أو جزء منه بكل طرق
الطبع والنقل والتصوير والترجمة والتصوير
المرئي والمسموع والحاسوبي..
إلا بإذن خطي من المؤلف ومن:

دار الخلدونية للنشر والكتب والنشر
الرقمي

الشرعية شمالا قسم 07 مجموعة 07

الكاليتوس - الجزائر.

الجوال: 0550548307

البريد الإلكتروني

khaledou99_ed@yahoo.fr □

مقدمة

يقصد بالمدخل لقانون الأوقاف: مفهومه، وما يشتمل عليه المفهوم من معان كالتعريف بالوقف وبيان خصائصه التي من خلالها نميزه عن غيره، مع عرض القواعد الخاصة به، كما يتناول المفهوم تطوره التاريخي.

بمعنى آخر المدخل هو شرح الأفكار الأساسية للدارس حتى يتمكن من استيعاب تفاصيله وتفريعاته لاحقا خصوصا ما تعلق منها بإدارة واستثمار الوقف ومنازعاته التي لا يمكن الفصل فيها إلا بالرجوع لمبادئه المتفق حولها فقها والمنصوص عليها قانونا.

حري عن البيان أن نظام الوقف من أهم نظم الحضارة الإسلامية إذ يؤثر تأثيرا مباشرا على الحياة الاقتصادية والاجتماعية للأفراد والجماعات على حد سواء.

وقد كان للهدي النبوي دورا هاما في دفع الناس إلى وقف أملاكهم حيث جعل للوقف جانبا دينيا ودنيويا، مما أدى إلى قيام حركة واسعة من عمليات الوقف، فاهتم المسلمون ببناء المساجد وملحقاتها وما تحتاج إليه من مياه ومصاحف وغيرها، كما اهتموا بوقف المدارس والوقف عليها، لتحقيق مجانية التعليم ولتأمين النظام الداخلي للطلبة من طعام وإيواء ومطالعة والمتطلبات الأخرى للدراسة، وقد كان لهذه المدارس الوقفية الأثر الواضح في نشر العلم والمعرفة، ومن الأوقاف الخانات والفنادق لخدمة عابري السبيل، وبيوت لإيواء الفقراء وبيوت للحجاج بمكة المكرمة، كما وقفت دور خاصة بالعجزة واليتامى... الخ .

وبفضل الوقف ظهرت أملاك كثيرة و متنوعة، مما أدى إلى ظهور نوع جديد من الدراسات أدرجه الفقهاء تحت عنوان : "باب الوقف".

تأثر فقه الوقف كغيره من العلوم بمرحلة الانحطاط، غير أنه ما لبث أن حظي باهتمام متزايد في العالم الإسلامي الفترة المعاصرة في إطار إحياء التراث الإسلامي وجهود المجامع العلمية .

و في الجزائر نال الوقف نصيبه من الثورة التشريعية بعد أن عانى من الإهمال، دون أن ننسى مخلفات الحقبة الاستعمارية وأثرها على قطاع الأوقاف.

لذلك سنتعرض لشرح مفهوم الوقف مما يؤدي إلى القول بأن مجال هذه الدراسة محصور في مفهوم الوقف، ولذلك لا نتطرق إلى مواضيع أخرى بصفة مباشرة مثل منازعات الوقف إلا بالقدر الذي يفيدنا في الموضوع، فهذا الموضوع الهام تتولد عنه مواضيع بحثية جديدة متخصصة قابلة للدراسة مثل طرق تسيير الأوقاف، ومنازعات الوقف، واستثمار وتنمية الوقف ... الخ ليس مجال بحثها هذا الكتاب رغم أنها تشير إليها.

في دراستنا سنعتمد على المنهج التحليلي، وهو المنهج الملائم لطبيعة البحث الأكاديمي من جهة، وطبيعة الدراسة في هذا الموضوع من جهة أخرى.

كما سنعتمد على المنهج المقارن في بعض الفروع عند مقارنة أحكام الشريعة الإسلامية بالقانون الجزائري باعتبار الشريعة الإسلامية مصدرا ماديا للقانون الجزائري هذا الأخير يحيل في أكثر الأحيان تنظيم أو حكم غير المنصوص عليه لأحكام الشريعة الإسلامية.

كما سنعمد على المنهج التاريخي الملائم للوصف التاريخي خصوصا عند البحث في تطور الأوقاف.

هذا الموضوع - المدخل لقانون الأوقاف - جدير بالبحث لغياب دراسات متخصصة في هذا المجال، إذ من المؤكد قلة المؤلفات التي تتناوله بالشرح والتفصيل.

كما أن ما كتبه القدامى قليل جدا، راعى ظروفًا زمنية ومكانية معينة، مما يفتح المجال لدراسته من الناحية القانونية وطرحه في ثوب جديد يناسب العصر الحالي.

وبغرض الإحاطة ببعض المتغيرات التي لها صلة بالموضوع استفاد المؤلف من بعض البحوث المقدمة في ملتقيات دولية ووطنية من إعداداته وهي:

* الوقف والتنمية المستدامة، ورقة بحثية مقدمة للملتقى الدولي حول أداء وفعالية المنظمة في ظل التنمية المستدامة، جامعة المسيلة يومي 10-11 نوفمبر 2009.

* إشكالات الملكية العقارية الوقفية ومعوقات استثمارها، ورقة بحثية مقدمة للملتقى الوطني حول القانون العقاري، جامعة منتوري - قسنطينة، يومي 22-23 نوفمبر 2011.

* استثمار أموال الزكاة بواسطة الأملاك الوقفية في الجزائر، ورقة بحثية مقدمة للملتقى الدولي حول تنمية أموال الزكاة وطرق تفعيلها في العالم الإسلامي، جامعة البليدة يومي 25-26 جوان 2012.

* الاجتهاد القضائي للمحكمة العليا في مادة الوقف، ورقة بحثية مقدمة للملتقى الوطني حول الاجتهاد القضائي للمحكمة العليا في مادة شؤون الأسرة، جامعة أم البواقي يومي 29-30 أفريل 2013.

هذا الكتاب يركز على مجال الدراسة المحدد أعلاه، وقد وزعت فصوله وفق الخطة التالية:

خصصت الفصل الأول لمفهوم الوقف، وذلك بالتركيز على التعريف به وأساسه وطبيعته القانونية أولا، ثم أنواعه وخصائصه وتمييزه عن غيره ثانيا، ثم أركان الوقف.

و تناولت في الفصل الثاني تطور الوقف في الحضارات القديمة، ثم تطوره في الجزائر.

الفصل الأول: مفهوم الوقف

لتحديد مفهوم دقيق للوقف ينبغي التطرق لتعريفه وأساسه وطبيعته القانونية، كما نتناول أنواع الوقف وخصائصه وتمييزه عما يشابهه، ثم أركان الوقف.

المبحث الأول : تعريف الوقف وأساسه وطبيعته القانونية

يعد الوقف من أهم نظم الحضارة الإسلامية لما له من طابع تعبدى وآثار اجتماعية واقتصادية وثقافية، فما المقصود بالوقف، وما هو أساسه، وما طبيعته القانونية ؟

المطلب الأول: تعريف الوقف

الفرع الأول: تعريف الوقف في اللغة

الوقف في اللغة معناه الحبس والمنع ويسمى التسييل أو التحسيس وهو الحبس عن التصرف، والحبس يقع على كل شيء¹، وتحبىس الشيء أن يبقى على أصله، ووقفه صاحبه وقفا محرما لا يورث ولا يباع من أرض ونخل وكرم مستغل، يحبس أصله مؤبدا وتسبيل ثمرته تقربا لله تعالى، ووقف الدابة منعها من السير وحبسها، ووقف الدار منعها وحبسها أن يتصرف فيها في غير الوجه الذي وقفت له².

1 - أبي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور، لسان العرب، الجزء التاسع-مادة وقف-، دار الكتب العلمية، بيروت، دون رقم الطبعة، ص: 429 .

2 - أحمد بن محمد المقرئ المصري الفيومي، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، المطبعة البهية المصرية، دون رقم الطبعة، ص: 256.

وتقابل كلمة "وقف" عدة مصطلحات في اللغة الانجليزية للدلالة على العمل الخيري، فمصطلح "Endowment" يعني: المنح، الهبة، العطية، الوقف.

أما مصطلح "Foundation" فيعني: هبة أو مال موقوف مخصص للقيام بشؤون منظمة على سبيل الدوام¹.

أما مصطلح "Trust" فيعني: الأمانة، الثقة، العهد، اتحاد شركتين، التصديق، الولاء، ويعني أيضا: الشركة التي يديرها أمناء².

وأقرب مصطلح يعبر عن الوقف هو "Trust" حيث ورد بهذا المعنى في عدة قوانين في الولايات المتحدة الأمريكية مثل المادة 1167 من القانون المدني لولاية نيويورك، حيث تنص: "الوقف التزام ناشئ عن الثقة الشخصية الموضوعة في طرف ومقبولة من الآخر تطوعا في مصلحة طرف ثان"³. إلا أن الأوقاف تتوزع فعليا بين المؤسسات "Foundation"، والشخصيات المعنوية التي لا تقصد الربح "Non-profit corporations"، والأمانات الوقفية "Trusts"⁴.

1 - عبد الحفيظ محمد علي بيضون، المعجم الوسيط، دار الكتب العلمية بيروت، الطبعة الأولى 2006، ص: 687 .
2-Judy pearsall, Consice oxford English dictionary, oxford University, New York 2002 ,p:1540

3- بيتر مولان، الوقف وأثره على الناحية الاجتماعية - عبر من التجربة الأمريكية في استعمال الأوقاف الغربية - أبحاث ندوة الوقف الإسلامي، الإمارات العربية المتحدة، 6-7 ديسمبر 1997، طبع كلية الشريعة والقانون بجامعة الإمارات العربية المتحدة، دون رقم الصفحة.

4 - منذر قحف، الوقف الإسلامي: تطوره، إدارته، تنميته، الطبعة الأولى سنة 2000، دار الفكر المعاصر لبنان، دار الفكر سوريا، ص: 52 .

أما اللغة الفرنسية فقد تأثرت بالمصطلح العربي: "حبوس" "Habous" للدلالة على الوقف (أيام ازدهار الحضارة الإسلامية) كما نجد مصطلح "Pieux" المستعمل للدلالة على الوقف أيضا¹.

الفرع الثاني: تعريف الوقف في الاصطلاح القانوني

عرف المشرع الجزائري الوقف في عدة نصوص قانونية :

أولا: قانون 84-11 المتضمن قانون الأسرة

عرف قانون الأسرة الوقف في المادة 213 منه: "الوقف حبس المال عن التملك لأي شخص على وجه التأييد والتصدق"²

ثانيا: قانون رقم 90-25 المتضمن قانون التوجيه العقاري

نص قانون التوجيه العقاري في المادة 31 منه: "الأملاك الوقفية هي الأملاك العقارية التي حبسها مالكها بمحض إرادته ليجعل التمتع بها دائما تنتفع به جمعية خيرية أو جمعية ذات منفعة عامة سواء كان هذا التمتع فوريا أو عند وفاة الموصين الوستاء الذين يعينهم المالك المذكور"³.

1 - دانيال ريغ وآخرون، معجم لاروس، مكتبة لاروس، كندا، طبعة 1999، ص: 5995.

2- قانون رقم 84-11 المؤرخ في 09 رمضان 1404هـ الموافق لـ 09 جوان 1984م المتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية عدد 52.

3- قانون رقم 90-25 المؤرخ في أول جمادى الأولى عام 1411هـ الموافق لـ 18 نوفمبر 1990 المتضمن التوجيه العقاري المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية عدد: 49.

ما يلاحظ على لغة النص أن المشرع الجزائري لم يوفق في اختيار بعضها مثل: "الأملك الوقفية" والأصح "العقارات الوقفية" مادام هذا القانون يعنى بتنظيم وتوجيه الميدان العقاري، مع التذكير أن لفظ "الأملك" يجمع بين العقار والمنقول.

من جهة أخرى لم يوظف المشرع الجزائري العبارات القانونية مثاله عبارة: "سواء كان هذا التمتع فوراً أو عند وفاة الموصين الوسطاء الذين يعينهم المالك المذكور" فالأولى أن نقول "في الحال أو المآل" إذ يمتاز التعبير القانوني بالإيجاز والدقة .

ثالثاً: قانون رقم 91-10 المتضمن قانون الأوقاف

عرف قانون الأوقاف الوقف في المادة 03 منه على أنه: "حبس العين عن التملك على وجه التأبيد والتصدق بالمنفعة على الفقراء أو على وجه من وجوه البر والخير"¹

المطلب الثاني: أساس الوقف

إن القاعدة المتينة التي يبنى عليها الوقف تكمن في المنظومة القانونية التي تبنت هذا النظام، كما يتأسس الوقف على الأدلة الشرعية التي استدل بها العلماء على مشروعية الوقف.

1- قانون رقم 91-10 المؤرخ في 12 شوال 1411 هـ الموافق لـ 27 أبريل 1991م المتعلق بالأوقاف المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية عدد 21.

الفرع الأول : الأساس القانوني للوقف

كان الوقف قبل 1984 يتم وفق أحكام الشريعة الإسلامية وعليها جرى عمل الواقفين والموثقين والقضاة، وقد أسهم الفقه والقضاء إسهاما كبيرا في شرح وإثراء أحكام الوقف باعتباره مجالا واسعا للاجتهاد فكل أحكامه خلافية عدا اعتباره قربة إلى الله تعالى، كما ساهم القضاء في توضيح أحكامه في غياب النصوص القانونية¹.

وعند صدور قانون الأسرة الجزائري نظم الوقف في الفصل الثالث من الكتاب الرابع الخاص بالتبرعات -المواد من 213 إلى 220 -إلا أنه اقتصر على تحديد مفاهيم عامة للوقف، غير أن بداية الإصلاح الوقفي انطلقت بصدور دستور 1989 الذي نص في المادة 49 منه على أن "الأموال الوقفية وأموال الجمعيات الخيرية معترف بها، ويحمي القانون تخصيصها" فأصبحت الأموال الوقفية بدءا من ذلك الوقت تتمتع بالحماية الدستورية².

ولم يتم تنظيم الوقف في قانون مستقل بذاته إلا سنة 1991 وكان ذلك في قانون 91-10 المعدل والمتمم حيث نصت المادة الأولى منه على أن "هذا القانون يحدد القواعد العامة لتنظيم الأموال الوقفية وتسييرها وحفظها وحمايتها"، وبالرغم من إصدار قانون 91-10 خصيصا لتنظيم الوقف إلا أن الشريعة الإسلامية تبقى المصدر المادي لقانون الوقف حيث أن المشرع الجزائري أحال إلى الشريعة

1- جمال الدين ميمون، الاجتهاد القضائي للمحكمة العليا في مادة الوقف، أبحاث الملتقى الوطني حول الاجتهاد القضائي

للمحكمة العليا في مادة شؤون الأسرة، جامعة أم البواقي يومي 29-30 أفريل 2013، غير منشور، ص: 01.

2- محمود أحمد مهدي، نظام الوقف في التطبيق المعاصر -نماذج مختارة من تجارب الدول والمجتمعات الإسلامية- (النسخة الإلكترونية)، البنك الإسلامي للتنمية، المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب، طبعة 2003، ص: 35.

الإسلامية في غير المنصوص عليه في أحكام القانون، من ذلك المواد: 02،42، 45 من قانون 91-10 .

الفرع الثاني : الأساس النظري للوقف

إن المقصود بالأساس النظري للوقف هو محاولة البحث عن أسباب اعتماد المشرع الجزائري لنظام الوقف مع وجود عقود تبرعية أخرى إضافة إلى وجود نظام الزكاة.

من حيث المبدأ الوقف لون من ألوان الإنفاق التطوعي إلا أن ذلك لا يستدعي تشريع نظام متكامل خاص به، وهذا ما يجعلنا نتساءل عن أساسه النظري.

إن المال محل الوقف يحظر التصرف في رقبته سواء من الواقف أو الموقوف عليهم أو ناظر الوقف، كما أن عنصر الزمن له اعتبار مهم في الوقف فهو ليس صدقة آنية، وحتى يتحقق ذلك كان على مال الوقف أن يكون ذا طبيعة خاصة تتواءم وهذا الامتداد الزمني بحيث يقبل الوقف البقاء مع الاستفادة منه، أي يعامل على أنه رأسمال إنتاجي وليس أصلا استهلاكيا، ثم إن مصرف الوقف عام وشائع وغير محدد دائما في جهات محددة، من أجل ذلك نشأ الوقف بغية إنشاء وتخصيص أصول مالية إنتاجية مستمرة محفوظة من التغير تدر على مدار الوقت غلتها أو ثمرتها لتصرف في مصارفها، ولأهمية وجود هذه المؤسسة تبنها المشرع الجزائري وحماها من التغير والإزالة .

إن الشارع الحكيم بغية دفع الناس إلى الوقف قدم لمن يفعل ذلك الجزاء العظيم، وكما أن العمل ممتد أثره فالجزاء ممتد بامتداد الأثر¹.

من الأسس النظرية للوقف أيضا ارتباطه بمكارم الأخلاق وحرية الإرادة²، فالذي أبقي على الأوقاف منذ عهد طويل كان إيمان الناس بها، وأنها كانت تؤدي وظائف لا يمكن الاستغناء عنها³.

المطلب الثالث: الطبيعة القانونية للوقف

المقصود بالطبيعة القانونية التكييف القانوني فكل تصرف يوضع في إطار قانوني ما، ويوصف بوصف معين ويخضع لأحكام قانونية محددة لتسهيل إيجاد حلول لإشكالات عملية وقضائية، فما هي الطبيعة القانونية للوقف، وهل الوقف ينشأ وفق إرادتين أم ينشأ بإرادة منفردة؟ وهل الوقف عقد أم هو خاضع لنظام قانوني محدد؟

الفرع الأول : الوقف بين العقد والإرادة المنفردة

تنص المادة 04 من قانون الأوقاف 91-10 على أن: "الوقف عقد التزام تبرع صادر عن إرادة منفردة".

1- شوقي أحمد دنيا، الوقف -جوانب فقهية-، ندوة عرض التجارب الوقفية في الدول الإسلامية، جامعة الأزهر، الأمانة العامة للأوقاف، البنك الإسلامي للتنمية، طبعة 2002، ص:3.

2- إبراهيم البيومي غانم، مقدمة بحوث ومناقشات ندوة نظام الوقف والمجتمع المدني في الوطن العربي، تنظيم مركز دراسات الوحدة العربية والأمانة العامة للأوقاف، مطبعة مركز دراسات الوحدة العربية، بيروت، الطبعة الأولى 2003، ص:14.

3- رضوان السيد، فلسفة الوقف في الشريعة الإسلامية، ندوة نظام الوقف والمجتمع المدني في الوطن العربي، المرجع السابق، ص:53.

كَيْفَ المشرع الجزائري الوقف على أنه عقد، وحرى عن البيان أن اعتبار الوقف عقد يقتضي وجوب توافق إرادتين مظهرهما الإيجاب والقبول بين الواقف والموقوف عليه، وبالتالي يصبح الوقف مثله مثل عقد البيع والإيجار¹.

نشير إلى أن الفقهاء يعرفون العقد بتعريفين أحدهما خاص والآخر عام: أما التعريف الخاص فهو توافق إرادتين مظهرهما الإيجاب والقبول .

أما التعريف العام للعقد فهو كل تصرف يترتب عليه التزام ولو بإرادة واحدة كالوصية والإبراء.

إذا نظرنا إلى الوقف نجد أن التعريف العام ينطبق عليه لأن الوقف تصرف يترتب عليه التزام، وأما التعريف الخاص فانطباقه على الوقف محل نظر وتفصيل لأن الوقف قد يحتاج إلى قبول، وربما لا يحتاج إليه حسب اختلاف الفقهاء².

للوصول إلى تكييف صحيح متناسق مع الأحكام القانونية ينبغي التذكير أن المشرع الجزائري قد قسم المصادر الإرادية للالتزام إلى:العقد، والالتزام بإرادة منفردة -بعد أن كان يتبنى التعريف العام للعقد-.

العقد طبقا للمادة 54 من القانون المدني الجزائري هو: "اتفاق يلتزم بموجبه شخص أو عدة أشخاص نحو شخص أو عدة أشخاص آخرين بمنح أو فعل أو عدم فعل شيء ما".

1- حمدي باشا عمر، عقود التبرعات-الهبة-الوصية-الوقف، طبعة 2004، دار هومة، الجزائر، ص:83.

2- محمد أبو زهرة، محاضرات في الوقف، الطبعة الثانية 1971، دار الفكر العربي، القاهرة، ص:55.

أما الالتزام بإرادة منفردة فنصت عليه المادة 123 مكرر من القانون المدني الجزائري بقولها: "يجوز أن يتم التصرف بالإرادة المنفردة للمتصرف ما لم يلزم الغير.

ويسري على التصرف بالإرادة المنفردة ما يسري على العقد من الأحكام باستثناء أحكام القبول"¹.

من جهة أخرى ألغى المشرع الجزائري الوقف الخاص ضمنيا وذلك بموجب قانون 10-02 المعدل والمتمم لقانون الأوقاف 10-91 وهو الوقف الذي يحتاج إلى قبول .

إذن ينشأ الوقف بإرادة منفردة، أي بمجرد صدور إيجاب الوقف². وهو ليس عقدا بحيث يتوقف تمامه على توافق إرادتين بإيجاب وقبول³، كما ذهب إلى ذلك المشرع الجزائري .

وأهم الالتزامات التي أوردها القانون الجزائري تطبيقا للالتزام بإرادة منفردة: الوصية والوقف⁴.

نشير إلى أن الوقف ترد فيه حالات للدعوى المدنية⁵، كإبطال الوقف أو فسخه بسبب عيب في الرضا، أو صدور الوقف في مرض موت الوقف وكذا

1- الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان 1395 هـ الموافق لـ 26 ديسمبر 1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم

2- محمد عيسى، فقه الوقف وإدارته في الإسلام، دورة إدارة الأوقاف الإسلامية بالجزائر 1999، غير منشور، ص:12

3- حاسم علي سالم الشامسي، مسائل قانونية في أحكام الوقف، أبحاث ندوة الوقف الإسلامي، مرجع سابق، ص:2.

4- علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام - مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري- طبعة 1998، ديوان المطبوعات الجامعية، ص: 316 .

5- محمد كمال الدين إمام، الوصية والوقف في الإسلام مقاصد وقواعد، طبعة 1999، منشأة المعارف، مصر، ص:213.

إكراه الواقف أو الغلط في شخص الموقوف عليه...¹، إضافة إلى حالة طعن الدائن في التصرفات التبرعية للمدين الواقف طبقاً للمادة 192 من القانون المدني الجزائري.

إن إشكالية القاضي المختص بنظر النزاع التي نتجت عن توزيع الاختصاص بين مختلف أقسام المحكمة الواحدة لا تطرح في الجزائر وذلك لاعتماد المشرع الجزائري على تقنية الإحالة الداخلية، حيث تنص المادة 6/32 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية: "في حالة جدولة قضية أمام قسم غير القسم المعني بالنظر فيها، يحال الملف إلى القسم المعني..."².

الفرع الثاني : الوقف بين سلطان الإرادة وتدخل المشرع

إذا كان الوقف ينشأ عن إرادة منفردة فما مدى سلطان إرادة الواقف في تحديد آثار الوقف ونظامه ؟

بالفعل إن الإرادة المنفردة تنشئ الوقف وتحدد الموقوف عليه ولها أن تضع شروطاً، إلا أن الملاحظ على النصوص القانونية أن دور الإرادة قد تقلص بعد تدخل المشرع³ فبعد أن تنشئ الإرادة الوقف وتحدد اشتراطات الواقف تدخل المشرع وألزم الواقف بضرورة تقييد الوقف بعقد لدى الموثق (والأصح تقييد الوقف بـ "حجة الوقف" أي وثيقة الالتزام المنشئ للوقف) وأن يسجله لدى مصالح

1- جاسم علي سالم الشامسي، مرجع سابق، ص: 8.

2- راجع المواد: من 81 إلى 192، 103 من القانون المدني.

- راجع المادة 6/32 من القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق لـ 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية عدد: 21.

3- جاسم علي سالم الشامسي، مرجع سابق، ص: 08.

السجل العقاري طبقا للمادة 41 من قانون الأوقاف 91-10، ثم اخضع المشرع الجزائري اشتراطات الواقف لرقابة القضاء طبقا للمادة 16 من قانون 91-10 .

-هذا من جهة - ومن جهة أخرى أخضع المشرع الجزائري الوقف لنظام قانوني خاص من حيث تنظيمه وتسييره وحفظه وحمايته، ومن حيث استغلاله واستثماره وتنميته من خلال مجموعة نصوص قانونية أهمها قانون الأوقاف 91-10 والمرسوم التنفيذي 98-381 الذي يحدد شروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها وكيفيات ذلك¹، بالإضافة إلى مجموعة من القرارات والتعليمات.

لذلك نعتبر أن الوقف نظام قانوني لا يعدو دور الإرادة فيه إنشاء الوقف.

1- المرسوم التنفيذي 98-381 مؤرخ في 12 شعبان 1419 الموافق 1 ديسمبر 1998، يحدد شروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها وكيفيات ذلك، جريدة رسمية عدد 90 .

المبحث الثاني : خصائص الوقف وتمييزه عما يشابهه و أنواعه

يختص الوقف بخصائص تجعله متميزا عن غيره من التصرفات القانونية .

تتناول في هذا المبحث خصائص الوقف ثم تميزه عن غيره وأنواعه في مطالب متتالية.

المطلب الأول خصائص الوقف

للوقف خصائص ذاتية تعرفنا عن ماهيته وتزيل اللبس عن طبيعته، وتجعله واضح المعالم للدارسين.

فالوقف تصرف تبرعي لازم ينشئ حقا عينيا للموقوف عليه، كما أنه يكتسب شخصية معنوية مستقلة عن الواقف والموقوف عليه وناظر الوقف، كما يختص الوقف بقواعد حماية خاصة به.

الفرع الأول: الوقف تصرف تبرعي لازم ينشئ حقا عينيا

إن الوقف قرابة إلى الله تعالى يراد به وجهه الكريم. بمجرد إنشائه يصير الوقف مؤبدا ينشأ عنه حقا عينيا للموقوف عليه.

أولاً: الوقف تصرف تبرعي

الأصل في شرعية الوقف أن يكون صدقة يتقرب بها إلى الله سبحانه وتعالى بالإنفاق في أوجه البر بالصدقة الجارية، وهو ما اتفق عليه كل الفقهاء - في حين كل أحكام الوقف مختلف حولها مما جعل الوقف مجالا واسعا للاجتهاد الفقهي¹.

1- محمد أبو زهرة، مرجع سابق، ص: 87.

وقد اعتبر المشرع الجزائري أن الوقف التزام تبرعي وذلك في نص المادة 04 من قانون الأوقاف.

وينتج عن اعتبار الوقف تصرف تبرعي عدة آثار أهمها :

أ) وجوب أن يكون الوقف من المال المعتبر شرعا: من المعلوم أن المال في نظر الشريعة الإسلامية هو المال الذي يراعي المنفعة التي أذن بها الشارع وما لا يؤذن التعامل فيه فلا تعتبر قيمته لأن المعلوم شرعا كالمعدوم حسا ومن ثم لا يكون من الوقف ما لا يباح الانتفاع به شرعا كالخمر ولحم الخنزير لأن في الوقف صدقة وهذا لا يباح منفعه شرعا¹.

وقد نص المشرع الجزائري على هذا الشرط في محل الوقف إذ تنص المادة 2/11 من قانون الأوقاف 91-10 على أنه: "ويجب أن يكون محل الوقف معلوما ومحددا ومشروعا"- كما سنرى لاحقا-.

ب) الوقف على غير المسلم صحيح: فالوقف على الفقراء مسلمين أو غير مسلمين قرابة في نظر الإسلام باتفاق الفقهاء فالوقف من مسلم على فقراء أهل الذمة أو مرضاهم قرابة يتقرب بها إلى الله تعالى وصدقة يثاب عليها المسلم لا تختلف في ذلك المذاهب الإسلامية، فقد قال تعالى: "ويطعمون الطعام على حبه مسكينا ويتيما وأسيرا" و الأسير في زمن نزول القرآن لم يكن مسلما وفي هذا دليل على أن العبرة في الصدقات إلى المعنى الإنساني الذي يتحقق في كل بني الإنسان مهما تتخالف الأديان².

1- محمد كنانة، الوقف العام في التشريع الجزائري، دار الهدى، طبعة 2006، ص:31.

2 - محمد أبو زهرة، مرجع سابق، ص:92.

ويلاحظ أن المشرع الجزائري لم يمنع الوقف على غير المسلم حيث اشترط شرطاً واحداً هو أن لا يشوبه ما يخالف الشريعة الإسلامية¹.

كما أن المشرع الجزائري لما ذكر الأوقاف العامة المصونة أورد نصاً عاماً يشمل كل الأوقاف الدينية وهو ما تنطوي ضمنه أوقاف غير المسلمين فعبارة "الشعائر الدينية" تشمل جميع الديانات².

ج) التصرف الوقفي معني من رسم التسجيل و الضرائب: إن المشرع الجزائري قد أعفى الأملاك الوقفية من رسم التسجيل والضرائب والرسوم الأخرى مسبباً ذلك بكونها من أعمال البر والخير³.

هذا الإعفاء يعد من العوامل المساعدة على القيام بالتبرع الوقفي، كما طالب بعض الفقهاء بتقديم تنازلات ضريبية أخرى للأوقاف كتخفيض الوعاء الضريبي للوقف بمقدار قيمة الوقف إضافة إلى تقديم إعفاءات أخرى كمصاريف الماء والكهرباء وغيرها⁴.

ثانياً: الوقف تصرف لازم

هل الوقف تصرف ملزم لصاحبه أم غير ملزم؟ وبعبارة أخرى هل يجوز للوقف أن يرجع عن وقفه أو يعدل منه أم انه صار ملزماً له لا رجعة فيه؟⁵.

¹ - المادة 13 من قانون الأوقاف 10-91.

² - راجع المادة 08 من قانون الأوقاف 10-91.

³ - راجع المادة 44 من قانون الأوقاف 10-91.

⁴ - منذر قحف، التكوين الاقتصادي للوقف في بلدان الهلال الخصيب، ندوة نظام الوقف والمجتمع المدني في الوطن العربي، مرجع سابق، ص: 435.

⁵ - شوقي أحمد دنيا، مرجع سابق، ص: 6.

إن الوقف تصرف لازم بعد صدوره. بمعنى لا يصح للواقف الرجوع عنه، ذلك ما أكدته المادة 16 من قانون الأوقاف 91-10 بقولها: "يجوز للقاضي أن يلغي أي شرط من الشروط التي اشترطها الواقف في وقفه إذا كان منافيا لمقتضى حكم الوقف الذي هو اللزوم"¹

إن موضوع لزوم الوقف يقودنا إلى الحديث عن موضوع تأييد الوقف وتأقيته ذلك لترابطهما .

فهل يكون الوقف مؤبدا أم مؤقتا طبقا للقانون الجزائري ؟

إن المشرع الجزائري ينص صراحة على بطلان الوقف المؤقت، فالوقف في القانون الجزائري لا يكون إلا مؤبدا و في ذلك تنص المادة 28 من قانون الأوقاف 91-10: "يطل الوقف إذا كان محددًا بزمان".

كما تنص المادة 03 من نفس القانون على أن: "الوقف هو حبس العين عن التملك على وجه التأييد"² وهو نص مطابق للمادة 213 من قانون الأسرة الجزائري التي تنص على أن: "الوقف هو حبس المال عن التملك لأي شخص على وجه التأييد و التصديق"³.

ثالثا: الوقف ينشئ حقا عينيا

إن الحقوق المالية تنقسم إلى حقوق شخصية وعينية ومعنوية .

¹ - حمدي باشا عمر، عقود التبرعات-الهبة -الوصية- الوقف، مرجع سابق، ص: 81 .

² - المواد: 03، 28 من قانون الأوقاف 91-10.

³ - راجع المادة: 213 من قانون الأسرة الجزائري.

فالحق الشخصي رابطة قانونية بين دائن ومدين، أما الحق العيني فهو سلطة مباشرة على شيء معين يعطيها القانون لشخص معين على عين من الأعيان¹.

وقد اعتبر المشرع الجزائري أن الوقف حق عيني إذ تنص المادة 17 من قانون الأوقاف 91-10 على أن "...:يؤول حق الانتفاع إلى الموقوف عليه...".

كما تعتبر المادة 18 من قانون الأوقاف 91-10 أن حق الموقوف عليه حق انتفاع لا حق ملكية، و تنص المادة 23 من قانون الأوقاف على أنه: " لا يجوز التصرف في أصل الملك الوقفي المنتفع به"²، وهو ما يتطابق مع نص المادة 844 من القانون المدني الجزائري التي حددت طرق اكتساب حق الانتفاع ومنها التعاقد أو نص القانون، فمصدر الانتفاع في الوقف هو التعاقد.

ومن أهم النتائج القانونية لاعتبار الوقف ينشئ حقاً عينياً أيلولة المنازعات المتعلقة بالأوقاف إلى المحاكم التي يقع في دائرتها محل الوقف طبقاً للمادة 48 من قانون 91-10 المتعلق بالأوقاف .

وقد اعتبر بعض الباحثين في الجزائر أن حق الموقوف عليه حقاً شخصياً منطلقين من المقارنة بين حق الانتفاع وحق الموقوف عليه، فللمنتفع أن يبيع حق انتفاعه أو هبته أو التنازل عنه أو رهنه وتجوز فيه الشفعة وهو ما لا يتوفر للموقوف عليه³.

¹ - جاسم علي سالم الشامي، مرجع سابق، ص:9.

² - راجع المواد: 17، 18، 23 من قانون الأوقاف 91-10.

³ - عمر بوحلاسة، الوقف في القانون الجزائري، مجلة الوثائق، العدد 09، جانفي 2000، الغرفة الوطنية للموثقين، الجزائر، ص:44.

في حقيقة الأمر إن المشرع الجزائري راعى خصوصية حق الانتفاع بالنظر للسند الذي أنشأه إذ تتحدد حقوق المنتفع والتزاماته بالنظر للسند الذي أنشأ هذا الحق والسند في هذا المجال هو الوقف ذاته ¹.

وقد اعتبرت بعض القوانين العربية -مثل قانون المعاملات المدنية الإماراتي في المادة رقم: 110- أن الوقف ينشئ حق انتفاع إضافة إلى التعاقد والشفعة والتقادم ونص القانون درء لأي لبس ².

الفرع الثاني : الشخصية المعنوية للوقف

الشخصية المعنوية أو الاعتبارية هي مقابل الشخصية الطبيعية المتمثلة في الإنسان، فالشخصية الاعتبارية هي صلاحية كائن جماعي لثبوت الحقوق له أو عليه، أو أنها صفة يمنحها القانون لمجموعة أشخاص أو أموال قامت لغرض معين بمقتضاها تكون هذه المجموعة شخصا جديدا متميزا عن مكوناتها ويكون محالا لتحمل الواجبات واكتساب الحقوق ³.

إذا نشأ الوقف صحيحا زال ملك الواقف عنه لكن زوال الملك سببه تبرع الواقف أم إسقاطه لملكه عن الوقف؟

¹ - راجع المواد: 844-845 من القانون المدني الجزائري.

² - جاسم علي سالم الشامسي، مرجع سابق، ص: 9.

³ - علي محي الدين القره داغي، ديون الوقف، الندوة الأولى لقضايا الوقف الفقهي، 11 إلى 13 أكتوبر 2003، طبعة الأمانة العامة للأوقاف، الكويت، ص: 40.

بمعنى آخر هل الوقف تبرع بمنفعة الشيء الموقوف فقط مع بقاء الملكية للواقف¹ ؟ أم أن الواقف أسقط ملكيته لتكون المنافع تحت تصرف الموقوف عليه؟²

إن المشرع الجزائري اعتبر أن الواقف يسقط ملكيته للوقف بمجرد إنشاء الوقف صحيحا وفي ذلك تنص المادة 17 من القانون 91-10 المتعلق بالأوقاف : " إذا صح الوقف زال حق ملكية الواقف"³ فالواقف وإن تبرع بالمنفعة للموقوف عليه إلا أنه لا يملك الوقف وينحصر حق المنتفع فيما تنتجه العين الموقوفة وهذا ما يجعلنا نتساءل عن مآل الملكية في الوقف أي لمن تؤول ملكية العين الموقوفة بعد إسقاط الواقف لملكته ؟

إن المشرع الجزائري لم يجعل ملكية الوقف للموقوف عليه ولم يسند لها إلى الملكية الحكومية لله تعالى - وهي عبارة للتهرب من حسم الموضوع، لأنه لا يوجد في الشريعة شيء على حكم ملك الله تعالى، فالله سبحانه وتعالى هو مالك كل شيء في جميع الأحوال⁴ - بل نص المشرع الجزائري صراحة على أن الوقف ليس ملكا لا للأشخاص الطبيعيين ولا المعنويين وفي ذلك تنص المادة 05 من قانون الأوقاف 91-10 على أنه: "الوقف ليس ملكا للأشخاص الطبيعيين والاعتباريين ويتمتع بالشخصية المعنوية"⁵ ، والهدف من هذا النص هو إخراج الأوقاف من ملكية الأشخاص الطبيعيين والمعنويين لاسيما الدولة والتي لا تملك الأوقاف بل لها

¹ - محمد أبو زهرة، مرجع سابق، ص: 100.

² - راجع محمد كنانة، مرجع سابق، ص: 19.

³ - راجع المادة 17 من القانون 91-10.

⁴ - منذر قحف، الوقف الإسلامي: تطوره، إدارته، تنميته، مرجع سابق، ص: 120.

⁵ - المادة 05 من قانون الأوقاف 91-10.

حق الإدارة والرقابة وهو ما جعل القانون يعتبر الوقف في حد ذاته شخصية معنوية بالمفهوم القانوني لفكرة الشخصية المعنوية¹.

وقد منح المشرع الجزائري الوقف الشخصية الاعتبارية بمناسبة تعديل القانون المدني سنة 2005. بموجب قانون 05-10 في المادة 49 بنصه: "الأشخاص الاعتبارية العامة هي:....الوقف...."² وهو ما يسوقنا للحديث عن الآثار القانونية لفكرة الشخصية المعنوية.

إن لاكتساب الشخصية المعنوية آثار قانونية أهمها : الذمة المالية المستقلة، التمثيل وحق التقاضي.³

أولا: الذمة المالية المستقلة

للشخص الاعتباري دائما ذمة مالية بعنصرها الايجابي والسلبي بل هي أبرز مميزات القانونية وتكون ذمته المالية مستقلة ومنفصلة تماما عن الذمة المالية للأفراد.⁴

إن إثبات الذمة المستقلة للوقف والتي لا تنقضي بانقضاء الواقف أو الموقوف عليهم من شأنها حفظ الوقف في حالة تعرضه للاعتداء والسلب أو حالة اندثاره أو فقد وثائقه إذ تكفي شهادة الشهود العدول لإثبات حق الوقف واسترداد

¹ - محمد كنانة، مرجع سابق، ص: 21.

² - جمال الدين ميمون، الوقف والتنمية المستدامة، أبحاث المنتدى الدولي أداء وفعالية المنظمة في ظل التنمية المستدامة، جامعة المسيلة، 10-11 نوفمبر 2009، ص: 3.

³ - راجع المادة 50 من القانون المدني الجزائري.

⁴ - إسحاق إبراهيم منصور، نظريتنا القانون والحق، ديوان المطبوعات الجامعية، طبعة 1992، ص: 246.

المسلوب منه و إرجاعه إلى أصله و إجرائه على الخيرات والمنافع العامة حيث تستمر للوقف شخصيته الاعتبارية القانونية المستقلة¹.

وقد اعتنى المشرع الجزائري بالذمة المالية للوقف خصوصا أصل المال الوقفي، فاعتبر أنه ليس ملكا للأشخاص الطبيعيين ولا المعنويين، ثم حصر حق المنتفع فيما تنتجه العين الموقوفة، كما اشترط استغلال الوقف بعدم إتلاف العين الموقوفة، كما أجاز جعل حصة المنتفع ضمانا للدائنين في المنفعة فقط أو في الثمن الذي يعود إليه دون المساس بالأصل الوقفي، كما منع التصرف في أصل الملك الوقفي بالبيع أو الهبة أو التنازل أو غيرها وحصر الاستبدال في حالات معينة².

كما حدد المشرع الجزائري مهام ناظر الوقف في المحافظة على الملك الوقفي وتحصيل عائداته لتنمو بذلك ذمته المالية في جانبها الإيجابي، والسهل على أداء الحقوق بعد خصم النفقات بشرط إثباتها قانونا³.

وقد نص المشرع الجزائري على مكونات الذمة المالية للوقف بجانبها الإيجابي والسلي - سنتناول الموضوع بالتفصيل في الفصل الثاني من الباب الثاني -

ثانيا: التمثيل وحق التقاضي

بمجرد ثبوت الشخصية القانونية للشخص الاعتباري تكون له أهلية كاملة ولكنه لا يمارسها بنفسه بل يكون له نائب يمثله ويعبر عن إرادته⁴، كما أن من

¹ - إبراهيم البيومي غانم، الوقف والسياسة في مصر، دار الشروق، طبعة 1998، ص: 61.

² - راجع المواد: 5، 18، 25، 24، 23، 21، 20 من قانون الأوقاف 91-10.

- راجع أيضا: مندر قحف، الوقف الإسلامي: تطوره، إدارته، تنميته، مرجع سابق، ص: 164.

³ - راجع المادة 13 من المرسوم التنفيذي 98-381.

⁴ - إسحاق إبراهيم منصور، مرجع سابق، ص: 246.

يفتقد الشخصية القانونية لا يمكنه الادعاء أو الدفاع أمام القضاء لذلك فإن كل هيئة متمتعة بالشخصية الاعتبارية تستطيع المطالبة بحقوقها أمام القضاء لذا فإنه يمكنها أن تكون مدعية أو مدعى عليها أمام المحاكم¹.

من كل ما سبق نخلص إلى أن الوقف يعتبر أحد المعالم البارزة لفكرة الشخصية المعنوية حيث اتضح أنه كالشخص الطبيعي أهل لاكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات².

إن وكيل الأوقاف هو من يتصدى للمنازعات القضائية الخاصة بالوقف لأنه وكيل عنها طبقا للمادة 11 من المرسوم التنفيذي 98-381، فوكيل الأوقاف يحمي الأوقاف³.

ومن إيجابيات الشخصية المعنوية للوقف:

(1) إضفاء الطابع المؤسسي على الوقف مما يجعله يخدم فكرة الدوام أو التأييد، ذلك أن المؤسسات أكثر دواما من الشخص الطبيعي وأن عملها أكثر قابلية للتنظيم.

(2) إمكانية التخطيط وحسن استغلال الموارد وحصر النفقات.

(3) تسهيل إمكانية المحاسبة والتقييم.

1- أحمد محيو، محاضرات في المؤسسات الإدارية، ترجمة محمد عرب صاصيلا، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، طبعة 1996، ص: 97.

2- قاسم عبد الحميد الوتيدي، الوقف كأحد معالم الشخصية المعنوية في الشريعة الإسلامية، ندوة الوقف الإسلامي، مرجع سابق، ص: 14.

3- مجلة العصر، العدد الأول، السنة الخامسة، الجزائر، أبريل 2001 (حوار مع بوعبد الله غلام الله، وزير الشؤون الدينية والأوقاف) ص: 24.

4) تفعيل آلية الرقابة الداخلية والخارجية من مختلف المؤسسات المخولة لذلك

5) الشخصية المعنوية للوقف تفتح مجال إشراف الدولة على الوقف ومن ثمة تسييره مركزيا أو حتى لا مركزيا¹.

6) تفعيل دور المجتمع المدني والحركة الجمعوية في الرقابة على الوقف.

الفرع الثالث: للوقف قواعد حماية خاصة

مثلما هو حال أصناف الملكية الأخرى-الملكية العامة والملكية الخاصة - فإن للملكية الوقفية قواعد حماية خاصة تراعي خصائصها القانونية وتتلاءم معها.

نقسم قواعد الحماية الخاصة بالوقف إلى:

قواعد حماية وقائية وهي: القواعد التي تمنع الغير من الاعتداء على الوقف.

قواعد حماية جزائية وهي: القواعد المطبقة في حالة وقوع الاعتداء فعلا على الوقف.

أولا: الحماية الوقائية للوقف

لقد أولى المشرع الجزائري الوقف أهمية بالغة وهذا بسبب طابعه التعدي الديني، ومن ثمة فإن المشرع الجزائري نص على مجموعة من الأحكام أهمها²:

¹ - راجع محمد كنانة، مرجع سابق، ص: 34.

² - المرجع السابق، ص: 116.

أ) عدم قابلية الوقف للتصرف : إن للوقف شخصية معنوية مستقلة عن الواقف والموقوف عليه وإدارة الوقف فهو مال خارج عن ملكيتهم جميعا ومن لا يملك لا يتصرف، وهو ما نص عليه المشرع الجزائري صراحة في المادة 23 من قانون الأوقاف 91-10: " لا يجوز التصرف في أصل الملك الوقفي المنتفع به، بأية صفة من صفات التصرف سواء بالبيع أو الهبة أو التنازل أو غيرها "

وقد حصر المشرع الجزائري حق الموقوف عليه بالانتفاع بالعين الموقوفة فقط دون ملكيتها كما أن استغلالها مشروط بعدم إتلافها ¹ .

ب) عدم قابلية الوقف للحجز: لا يجوز الحجز على الوقف ² وذلك لترابط التصرف والحجز، والأموال التي لا يجوز التصرف فيها لا يجوز الحجز عليها لأنه يكون دون جدوى، فالحجز على الوقف وبيعه بالمزاد العلني يجعل الملكية تنتقل إلى من رسى عليه المزداد، وهذا إخلال بالطابع الأبدي للوقف ³، إلا أن المشرع الجزائري نص صراحة على عدم قابلية الوقف للحجز وذلك في نص المادة 2/636 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية: " فضلا عن الأموال التي تنص القوانين الخاصة على عدم الحجز عليها، لا يجوز الحجز على الأموال الآتية :.....

*الأموال الموقوفة وقفًا عامًا أو خاصًا، ما عدا الثمار والإيرادات...".

إلا أن المشرع الجزائري نص في المادة 21 من قانون الأوقاف 91-10 على جعل حصة المنتفع ضمانًا للدائنين أي أن المشرع الجزائري أجاز الحجز على المنفعة فقط أو الثمن الذي يعود إلى الموقوف عليه وهو ما يتطابق مع الفقرة الثانية من

¹ - راجع المواد: 18، 23 من قانون الأوقاف 91-10.

² - عمر بوحلاسة، مرجع سابق، ص: 40 .

³ - محمد كنازة، مرجع سابق، ص: 117.

نص المادة 636 سالفه الذكر¹، لكن المنفعة إذا تمثلت في مواد غذائية لازمة لمعيشة الموقوف عليه ولعائلته لمدة شهر واحد لا يجوز الحجز عليها طبقا للفقرة 09 من نفس المادة².

ج) عدم قابلية الوقف للاكتساب بالتقادم: بالنظر لزوال حق الملكية عن الواقف وانحصار حق الموقوف عليه في المنفعة فقط وتمتع الوقف بالشخصية المعنوية -كما رأينا سابقا- فلا يمكن تملك الوقف بوضع اليد (التقادم)³، كما أن اكتساب الأملاك الوقفية بالتقادم يتعارض مع حبسها في أوجه البر والإحسان على الدوام⁴ غير أن المشرع الجزائري قد أغفل النص على عدم قابلية الوقف للاكتساب بالتقادم إلا أنه يستشف من خلال صفة تأييد الوقف المنصوص عليها في المواد 03 و 28 من قانون الأوقاف 91-10 والمادة 213 من قانون الأسرة أن المال يصير وقفا وبالتالي لا يجوز كسبه بالتقادم⁵، كما أن المادة 02 من قانون الأوقاف 91-10 تحيلنا على أحكام الشريعة الإسلامية في غير المنصوص عليه، والمشهور لدى المالكية أن الأحباس لا يحاز عليها وإن طالت مدة الحيابة⁶.

إلا أن المحكمة العليا في القرار رقم 216 394 المؤرخ في 29/12/2001 قد فرقت بين نوعي الوقف، فإذا كان الوقف عاما فلا يجوز التقادم المكسب فيه، أما

¹ - راجع المادة: 21 من قانون الأوقاف 91-10.

² - راجع المادة: 636 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

³ - حمدي باشا عمر، عقود التبرعات-الهبة-الوصية-الوقف، مرجع سابق، ص:100.

⁴ - أعمر يحيوي، الوجيز في الأموال الخاصة التابعة للدولة والجماعات المحلية، طبعة 2004، دار هوميه، الجزائر، ص:38.

⁵ - راجع المواد: 03 و 28 من قانون الأوقاف، والمادة: 213 من قانون الأسرة .

⁶ - المهدي الوزاني، المعيار الجديد الجامع المعرب عن فتاوى المتأخرين من علماء المغرب، الجزء 8، (النسخة الإلكترونية)، دون دار نشر، ص:326.

إذا كان الوقف خاصا فهو خاضع للتقادم متى توافرت شروطه حفاظا على استقرار المعاملات¹.

(د) توثيق الوقف: أوجب المشرع الجزائري على الواقف أن يقيد الوقف لدى الموثق ويسجله لدى مصلحة السجل العقاري بناء على المادة 41 من قانون الأوقاف 91-10 أي أن المشرع الجزائري أضفى طابع الرسمية على عقد الوقف .

إلا أن المشرع الجزائري لم يقرر جزاء مخالفة هذا الشرط، هل الجزاء هو البطلان طبقا للمادة 101 من القانون المدني أم يمكن تصحيح الإجراء² ؟

في رأينا إن الوقف المقصود بالتوثيق هو وقف العقار فقط، فوقف العقار يجب أن يكون في الشكل المطلوب قانونا وإلا كان باطلا، وهو ما يتطابق مع أحكام المادتين 324 مكرر، 793 من القانون المدني.

(هـ) حرية الإثبات في الوقف: نص المشرع الجزائري على حرية الإثبات في الوقف من خلال المادة 35 من قانون 91-10 المتعلق بالأوقاف : "يثبت الوقف بجميع طرق الإثبات الشرعية والقانونية"³ .

إن المرحلة العvisية التي مرت بها الأوقاف منذ الاحتلال الفرنسي مرورا بالاعتداء عليها بعد الاستقلال أوجبت على المشرع الجزائري تبني هذا النص، ويثبت الوقف بطريقتين :

¹ - راجع: حمدي باشا عمر، عقود التبرعات-الهبة -الوصية- الوقف، مرجع سابق، ص: 101.

² - راجع: محمد كنانة، مرجع سابق، ص: 119.

³ - المادة 35 من قانون 91-10 المتعلق بالأوقاف .

(1) طرق الإثبات الشرعية : من المقرر شرعا أن الشهادة إحدى طرق إثبات الوقف، وتقبل الشهادة على الشهادة وشهادة النساء مع الرجال والشهادة بالشهرة والتسامع، كأن يقول الشاهد: أشهد بالتسامع¹.

(2) طريقة الإثبات القانونية: يثبت الوقف طبقا للقواعد القانونية على النحو التالي:

*العقد المحرر لدى الموثق: وهو عقد رسمي لا يطعن فيه إلا بالتزوير، مع الأخذ بعين الاعتبار تاريخ التصرف الوقفي كي لا نصطدم بقاعدة عدم رجعية القوانين :

- فإذا كان التصرف الوقفي مبرما قبل 1971 أي قبل نفاذ قانون التوثيق الأول الصادر بالأمر 70-91 فيثبت الوقف بكل طرق الإثبات ولو كان وقفا لعقار.

-أما الوقف المبرم بعد نفاذ الأمر 70-91 فينبغي خضوعه للمادة 12 من هذا الأمر التي تشترط الرسمية في كل المعاملات العقارية، إلا أن الأمر يختلط بعد صدور قانون الأسرة سنة 1984 حيث تنص المادة 217 منه على أن الوقف يثبت بما تثبت به الوصية، ومنه يثبت الحبس إما بتصريح أمام الموثق أو إثباته بحكم قضائي كاشف، فإذا كانت الرسمية ركنا في الوقف العقاري فإن إثباته بحكم قضائي يجعل العقد إن انعدم الشكل فيه أساسا قابلا للتصحيح.

¹ - وهبة الزحيلي، الوصايا والوقف في الفقه الإسلامي، الطبعة الثانية 1993، دار الفكر، سوريا، ص: 214.

-أما الوقف العقاري المبرم بعد 1991 فلا يثبت إلا بالعقد الرسمي¹ .

- كما يثبت الوقف بوثيقة الإشهاد المكتوب المثبتة للملك الوقفي التي استحدثتها المرسوم التنفيذي 2000-336 المؤرخ في 26-10-2000 .

*المنقول الموقوف : يثبت بكل طرق الإثبات القانونية وهي الكتابة، الشهود، القرائن، الإقرار، اليمين² .

و) الجرد والمحاسبة : إن جرد الأوقاف وحصرها يعني تحديدها ووصفها وتقييمها، والجرد إجراء قانوني كفيل بحماية الأوقاف³ إذ أن أي مراقبة روتينية للأوقاف تبين ما نقص منها، كما أن إقرار مبدأ المحاسبة يحقق الردع ويبعد الوقف عن الاعتداء -سنتناول هذا الموضوع بالتفصيل لاحقا- وتقع محاسبة كل من اعتدى على الوقف سواء ناظر الوقف أو الواقف أو الموقوف عليه وحتى إدارة الوقف أو الغير.

ثانيا: الحماية الجزائية للوقف

إذا وقع الاعتداء فعلا على الوقف فان المشرع الجزائري قد نص على الأحكام الجزائية التالية:

أ) البطلان جزاء مدني لبعض التصرفات الواردة على الوقف: قرر المشرع الجزائري عدم قابلية الوقف للتصرف أو الحجز، وعدم قابليته للاكتساب بالتقادم

¹ - راجع: حمدي باشا عمر، عقود التبرعات-الهبة -الوصية- الوقف، مرجع سابق، ص: 83- 86 .

² - راجع المواد: 323 إلى 350 من القانون المدني الجزائري.

³ - راجع: محمد كنانة، مرجع سابق، ص: 113 .

وقاية للوقف من الاعتداء، لكن ما هو حكم هذه التصرفات إن وقعت فعلا على الوقف؟

إن البطلان المدني هو الجزاء القانوني الذي قرره المشرع الجزائري لكل تصرف مناف للأحكام سابقة الذكر. وقد رأينا مثلا أن المادة 23 من قانون الأوقاف 91-10 قد قررت أنه: "لا يجوز التصرف في أصل الملك الوقفي المنتفع به بأية صفة من صفات التصرف سواء بالبيع أو الهبة أو التنازل أو غيرها"¹.

وقد قرر القضاء في الجزائر بطلان عقد البيع الوارد على الوقف، مثال ذلك قرار الغرفة العقارية للمحكمة العليا رقم 188432 الصادر بتاريخ 29-09-1999 الذي قضا بما يلي: "ولكن حيث أنه -في قضية الحال أصاب قضاة الاستئناف لما نطقوا ببطلان البيع المنصب على مال موقوف مستنديين إلى نص المادة 23 من القانون رقم 91-10 المؤرخ في 27 أبريل 1991 المتعلق بالأوقاف، لا يجوز التصرف في أصل الملك الوقفي لفائدة الغير"².

كما قرر القضاء أيضا بطلان عقد الشهرة المؤسس على التقادم المكسب المنصب على عقار وقفي، مثال ذلك القرار رقم 157310 الصادر عن المحكمة العليا بتاريخ 16 جويلية 1997 الذي قضا بصحة الحكم الصادر عن محكمة بوسعادة القاضي بإبطال عقد الشهرة المنصب على عقار محبس لفائدة زاوية الهامل

1- المادة: 23 من قانون الأوقاف 91-10.

2- راجع: حمدي باشا عمر، عقود التبرعات-الهبة-الوصية-الوقف، مرجع سابق، ص: 100.

ببوسعادة، ناقضا بدون إحالة القرار الصادر عن مجلس قضاء المسيلة الذي قام بإلغاء هذا الحكم، وقضا من جديد برفض الدعوى لعدم التأسيس¹.

إن العديد من القضايا - في العادة - يستعين فيها القاضي بخبير من أجل حسن الفصل فيها مثل معرفة صاحب الحق أو الأولى بالحيازة، إلا أنه ينبغي على السادة القضاة أن يطرحوا سؤالا جوهريا يتعلق بطبيعة الملكية، فإذا كانت الملكية وقفية فلا يجوز التصرف فيها أو الحجز عليها، أو اكتسابها بالتقادم، خاصة إذا علمنا أن للقاضي أن يحكم بالبطلان من تلقاء نفسه².

ب) الجرائم الواقعة على الوقف:

أحال المشرع الجزائري الجرائم الواقعة على الوقف إلى قانون العقوبات بموجب نص المادة 36 من قانون الأوقاف 91-10 التي تنص على أنه: "يتعرض كل شخص يقوم باستغلال ملك وقفي بطريقة مستترة أو تدليسية أو يخفي عقود وقف، أو وثائقه أو مستنداته أو يزورها إلى الجزاءات المنصوص عليها في قانون العقوبات" وتجدر الإشارة إلى أن جميع النصوص الواردة في قانون العقوبات والمتعلقة بالجرائم الواقعة على العقار كالمواد: 406، 407، 386، يصلح تطبيقها على الأموال الموقوفة³، إذ تقضي المادة 386 بحبس كل من انتزع الملك الوقفي خلسة أو بطريق التدليس من سنة إلى خمس سنوات وتغريمه مبلغ من 2000 إلى 20000 (دج)، وإذا اقترن انتزاع الملكية بظروف التشديد (الليل، التهديد، العنف، التسلق،

1- قرار رقم 157310 الصادر عن المحكمة العليا بتاريخ 16 جويلية 1997، المجلة القضائية، العدد 01 لسنة 1997، ص:34.

2- راجع: المادة 102 من القانون المدني الجزائري.

3- راجع: حمدي باشا عمر، عقود التبرعات-الهبة-الوصية-الوقف، مرجع سابق، ص:103.

الكسر، استعمال السلاح) فتكون العقوبة الحبس من سنتين إلى عشر سنوات والغرامة من 10000 إلى 30000 (دج) .

في حين تقرر المادة 406 أن تخريب أو هدم مبنى الوقف عمدا، أو التسبب في انفجار آلة بخارية أو في تخريب محرك يدخل ضمن منشآت صناعية وذلك كليا أو جزئيا بأية وسيلة كانت، فعل عقوبته السجن المؤقت من خمس سنوات إلى عشر سنوات، وإذا نتج عن هذه الجريمة قتل أو جرح أو عاهة مستديمة للغير فيعاقب بالإعدام .

أما تخريب أجزاء من العقار الوقفي فعقوبته الحبس من شهرين إلى سنتين وغرامة من 500 إلى 5000 (دج) .

أما المادة 407 فتحيلنا على المادة 396 التي تعدد الأملاك المشمولة بعقوبة التخريب أو الإتلاف العمدي (مبان، مساكن، غرف، خيم، أكشاك، مخازن، ورش، حقول، أشجار، محاصيل) وتقرر المادة 407 أن المحرم يعاقب بالحبس من سنتين إلى خمس سنوات وبغرامة من 50 إلى 5000 (دج)، ويعاقب على الشروع في الجنحة المنصوص عليها في المادة كالجنحة التامة¹.

إن إدارة الوقف تخضع أيضا للعقاب إذا اعتدت على الوقف باعتبارها وكيلا عن المستحقين أو وكيلا عن الوقف باعتباره شخصية معنوية فتكون مسؤولة

1- راجع المواد: 386، 406، 407. من قانون العقوبات الجزائري. الصادر بالأمر رقم 66-156. المؤرخ في 18 صفر 1386 الموافق ل 08 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم. طبعة 1999. وزارة العدل .

مسؤولية جنائية وتقرير ذلك يؤدي إلى المحافظة على أموال الوقف وشعور إدارة الوقف بمسؤوليتها الجنائية¹.

ويخضع الشخص المعنوي في القانون الجزائري إلى العقوبات المقررة في الباب الأول مكرر من الكتاب الأول من قانون العقوبات الجزائري والعقوبات هي :

* في الجنايات والجناح :

- الغرامة كعقوبة أصلية .

- عقوبة أو أكثر من العقوبات التالية: الحل، العلق، الإقصاء من الصفقات العمومية، المنع من مزاوله نشاط أو عدة أنشطة مهنية أو اجتماعية، مصادرة الشيء المستعمل في الجريمة أو ينتج عنها أو نشر وتعليق حكم الإدانة، الوضع تحت الحراسة القضائية لمدة لا تتجاوز خمس سنوات.

* في المخالفات تكون عقوبة الشخص المعنوي الغرامة كما يمكن الحكم بمصادرة الشيء المستعمل في الجريمة أو ينتج عنها².

ملاحظات: إن الحماية الجزائية للوقف تطرح عدة ملاحظات

- إن المشرع الجزائري لم يورد نصا خاصا يحدد العقوبات المطبقة عند الاعتداء على الوقف بل أحال ذلك على قانون العقوبات.

1- حسن أحمد الحمادي، المسؤولية الجنائية لإدارة الوقف، ندوة الوقف الإسلامي، مرجع سابق بدون ترقيم .
2- راجع المواد 18 مكرر، 18 مكرر 1، الأمر 66-165 المؤرخ في 18 صفر 1386 الموافق لـ 8 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات الجزائري المعدل والمتمم .

- إن المشرع الجزائري لم يأخذ بعين الاعتبار صفة الوقف من حيث طابعه الديني التعبدية، ولا صفة ناظر الوقف، فكان ينبغي تشديد العقوبات لتحقيق الردع الخاص والردع العام.

- إن المشرع الجزائري أورد عدة جزاءات تطبق على الشخص المعنوي، إلا أنه ينبغي التذكير أنها لا تصلح عادة لعقاب مؤسسة الوقف، فحل المؤسسة المديرة للوقف أو غلقها أو منعها من مزاولة النشاط أو مصادرة الشيء المستعمل أو الناتج عن الجريمة تؤدي إلى عقاب الوقف ذاته بطريقة مباشرة مما يؤدي إلى اندثار الوقف وفوات المصلحة التي أراد المشرع تحقيقها. بمناسبة الاعتداء على الوقف وهي حماية الوقف لذلك ينبغي على السادة القضاة تحديد العقوبة المناسبة خصوصا أن المشرع الجزائري قد منحهم السلطة التقديرية في اختيار العقوبة الأصلح بقوله: "...واحدة أو أكثر..."¹.

في رأينا إن العقوبات التي تصلح للتطبيق على الشخص المعنوي المدير للوقف هي:

- الغرامة (لا ينبغي أن تقتطع من ميزانية الوقف)

- حل المؤسسة مع وضع الوقف تحت الحراسة القضائية إلى غاية تشكيل إدارة جديدة للوقف .

- منع المؤسسة المديرة للوقف من مزاولة نشاط أو عدة أنشطة مهنية أو اجتماعية.

1- راجع المادة: 18 مكرر 1/2 من قانون العقوبات الجزائري.

المطلب الثاني: تمييز الوقف عما يشابهه

إن الوقف عقد ينتمي إلى طائفة العقود التبرعية، وهي العقود المرتبطة بغريزة حب الخير في الأفراد فليس من الغريب أن نجد الكثير من العقود والنظم التبرعية حتى في العالم الغربي مما يجعل للوقف أوجه شبه كثيرة بالتصرفات التبرعية، وأهم هذه الأوجه:

* إن جميع النصوص التي تحت على التبرع والتصدق تنطبق على الوقف أيضا فالغرض في التبرع والوقف واحد، فهو وجه من وجوه البر بالنفس وبالأخرين بأشخاصهم أو بحسب حاجاتهم، فلا فرق بين التبرع والوقف من حيث طبيعة الأغراض، كما أن المال يخرج عن ملك صاحبه في الوقف وفي التبرعات الأخرى على السواء، وكذلك نوع المال المتبرع به فهو إما عقار أو منقول أو منفعة.

* إن القواعد العامة التي تنظم التبرعات تنطبق أيضا على الوقف فما يشترط في الواقف من أهلية هو نفس ما يشترط في المتبرع، والمبدأ العام في إطلاق يد الناس في أموالهم ينطبق على وقفها كما ينطبق على التبرع بها، وكذلك القيود التي ترد عليها في حالة الحجر، ومرض الموت، والدين المستغرق، ومثل ذلك أيضا ما يشترط في المال المتبرع به هي نفس ما يشترط في وقف ذلك المال، ومثل ذلك أيضا صيغة التعبير عن الإرادة المنفردة التي تنشئ التبرع والوقف¹.

1- راجع: منذر قحف، الوقف الإسلامي: تطوره، إدارته، تنميته، مرجع سابق، ص: 109- 111.

وقد نص المشرع الجزائري صراحة على أن ما يشترط في الواهب والموهوب يشترط في الواقف والموقوف، كما يثبت الوقف بما تثبت به الوصية، وذلك للتشابه الكبير بين الوقف والهبة والوصية¹.

غير أن الوقف يتميز عن التبرعات الأخرى وإلا لما كانت هناك حاجة لتقرير الوقف بعبارة مستقلة ونظام خاص، فما يميز الوقف عن غيره من التصرفات؟ سنحاول الإجابة على هذا السؤال بتحليل النظم المشابهة ثم تمييزها عن الوقف مستنديين في ذلك لما تناولناه من خصائص يختص بها الوقف دون غيره.

الفرع الأول: تمييز الوقف عن الهبة

إن الوقف دون أدنى شك تصرف تبرعي، وقد حرص الفقهاء أن يضعوا الخطوط الفواصل بين التبرعات التطوعية والمفروضة والوقف، مما يؤدي إلى عدم انخراط صدقة تحت وقف أو وقف تحت صدقة.

يختلف الوقف عن الهبة من حيث:

أولاً: الملكية

الهبة تملك بلا عوض²، فالهبة تملك العين والمنفعة جميعاً أما الوقف فليس كذلك، فهو حبس العين والتصدق بمنفعتها فلا يفيد تملك العين بل فيه إسقاط الملكية عن العين وما كان إسقاطاً فيتم بمجرد الإيجاب³

1- راجع المواد: 215، 217 من قانون الأسرة الجزائري.

2- المادة 202 من قانون الأسرة الجزائري.

3- أحمد فراج حسين، أحكام الوصايا والأوقاف في الشريعة الإسلامية، دون تاريخ طبعه، الدار الجامعية لبنان، ص307.

ثانيا: الانعقاد

الهبة تعقد بالإيجاب والقبول¹ كما أن الهبة لا تتم إلا بالحيازة لأنها من العقود العينية² وبناء على ذلك فإن الهبة لا تتم مع الشيوع لتعذر التسليم³، في حين يصح وقف المشاع بشرط خلوه من النزاع⁴.

ثالثا: اللزوم

إمكانية الرجوع في التصرف تختلف في الوقف والهبة، فإذا كان الوقف تصرفا لازما لا رجوع فيه -كما رأينا في خصائص الوقف- فإن الهبة يجوز الرجوع فيها لكن بقيود:

* أن يكون الواهب أحد الأبوين.

* أن لا تكون الهبة من أجل زواج الموهوب له.

* أن لا تكون الهبة لضمان قرض أو قضاء دين.

* أن لا يكون الموهوب له قد باع أو تبرع بالشيء الموهوب أو ضاع منه، أو أدخل عليه ما غير طبيعته⁵.

¹ - راجع المادة 206 من قانون الأسرة الجزائري.

² - راجع: علي علي سليمان، مرجع سابق، ص: 24.

³ - راجع: أحمد فراج حسين، مرجع سابق، ص: 308.

⁴ - راجع: المادة 216 من قانون الأسرة الجزائري.

⁵ - راجع: المادة 211 من قانون الأسرة الجزائري.

رابعاً: شكل العطاء

إن شكل العطاء من مميزات الوقف عن الهبة، فالوقف صدقة جارية، أما الهبة فيعطىها الواهب للموهوب له مرة واحدة حتى لو كان الموهوب أصلاً ثابتاً ينتج أعياناً أو منافع، فهو يعطى مرة واحدة تنتهي بها عملية الهبة، أما الوقف فالتصدق فيه يتضمن التكرار مرة بعد مرة، وبذلك يكون مستحق الوقف في موطن الأخذ المتكرر للمنافع أو الأعيان المنتجة التي وقفت عليه، فالوقف يأخذ معنى الأخذ المتكرر، أما العطاء فيه فيكون مرة واحدة أيضاً كالهبة. ففي الوقف يعطى الواقف مرة واحدة شيئاً يكون من طبيعته أن يتكرر الأخذ فيه، وهذا هو معنى الجريان، فكل مال يكون فيه عدد من مرات الأخذ مع الإعطاء الواحد هو مال موقوف وليس هبة¹.

لكن يصعب التمييز في بعض الحالات بين الوقف والهبة كأن يقول شخص لأخيه: أسكنتك داري ما دمت حياً فهل يعتبر التصرف وقفاً مؤقتاً أم هبة؟ إن الفقه الإسلامي ناقش مصطلحين فقهيين هما: العمرى و الرقي، فالعمرى مأخوذة من العمر وهو الحياة كأن يقول رجل لأخيه "أعمرتك ديارى" أي أباحها له مدة عمره وحياته، أما الرقي فمأخوذة من المراقبة لأن كل واحد منهما يراقب الآخر متى يموت لترجع إليه، وكذا ورثته يقومون مقامه، والعمرى و الرقي اتفق حولهما جمهور الفقهاء على أنهما هبة يملكها المعمر والمربك كسائر ماله يبيعها إن شاء وتورث عنه، ولا ترجع إلى من أعمر أو أرب ولا إلى ورثتهما وذلك لما روي عن النبي ﷺ أنه قال: « لا تعمروا ولا ترقبوا، فمن أعمر شيئاً أو راقبه فهو له حياته

1- راجع: منذر قحف، الوقف الإسلامي : تطوره، إدارته، تنميته، مرجع سابق، ص: 112.

ومماته»، وعن جابر رضي الله عنه قال، قال رسول الله ﷺ «العمرى لمن وهبت له» متفق عليه¹.

وقد اعتبر المشرع الجزائري أن الوقف تصرف لازم مؤبد فلا يكون الوقف مؤقتا -كما رأينا-

الفرع الثاني: تمييز الوقف عن الوصية

يختلف الوقف عن الوصية من حيث :

أولا: الملكية

الوصية تمليك مضاف إلى ما بعد الموت²، فالتمليك في الوصية ينصب على ذات العين الموصى بها ولكن هذا التمليك لا تظهر فائدته وجدواه ولا يستبين آثاره قطعا إلا بعد موت الموصي بخلاف الوقف الذي يخرج الغير من أن تكون مملوكة لأحد، فلا تمليك للوقف أبدا، وإنما فيه تخصيص منفعة لا غير، كما تتحقق منفعته وتظهر آثاره بمجرد الوقف³، وهي المعيار الثاني للتفرقة بين الوقف والوصية.

ثانيا: الانعقاد و النفاذ

الوصية عبارة عن تصرف ينشئه المرء أثناء حياته بمقتضاه يمنح من يريد البر به والإحسان إليه شيئا ماليا، غير أن تصرفه هذا لا ينفذ إلا بعد وفاته كما يشترط

1- محمد بن عبد العزيز بن عبد الله، الوقف في الفكر الإسلامي، الجزء الأول، طبعة 1996، مطبعة فضالة، المغرب، ص:62.

2- راجع: المادة 184 من قانون الأسرة الجزائري.

3- محمد بن عبد العزيز بن عبد الله، مرجع سابق، ص65.

فيها قبول الموصى له¹، وقد نص المشرع الجزائري على ذلك في المادة 197 من قانون الأسرة بقوله « يكون قبول الوصية صراحة أو ضمنا بعد وفاة الموصي »² في حين إن الوقف تصرف ينشأ بإرادة منفردة ينفذ في حياة الواقف بمجرد إنشائه صحيحا.

ثالثا: اللزوم

يختلف الوقف عن الوصية من حيث اللزوم أيضا.

فإذا كانت الوصية تصرف غير لازم يجوز الرجوع فيها وقد نص على ذلك المشرع الجزائري في المادة 192 من قانون الأسرة «يجوز الرجوع في الوصية» بل ويجوز الرجوع في الوصية ضمنا أيضا³ في حين يعتبر الوقف تصرفا لازما.

رابعا: شكل العطاء

يختلف الوقف عن الوصية في شكل العطاء فإذا كانت الوصية تتم مرة واحدة دون تكرار فالعطاء يكون مرة واحدة، كما أن العطاء لا يجوز أن يتجاوز ثلث أموال الموصي إلا بإجازة الورثة طبقا للمادة 185 من قانون الأسرة التي نصت على أنه " تكون الوصية في حدود ثلث التركة، وما زاد على الثلث تتوقف على إجازة الورثة"⁴ في حين يتميز الوقف بتسبيل المنفعة وجريانها أي تكرار العطاء كما أن الواقف غير مقيد بنسبة محددة لا يجوز له تجاوزها في التصرف الوقفي، وقد أحال المشرع الجزائري لمعرفة حدود التصرف الوقفي على المواد 204 و 205 من

1- المرجع السابق، ص: 64.

2- المادة 197 من قانون الأسرة الجزائري.

3- المادة 192 من قانون الأسرة الجزائري.

4- المادة 185 من قانون الأسرة الجزائري.

قانون الأسرة المنظمة للهبة، هذه الأخيرة وبعد إسقاط أحكامها على الوقف نستنتج أنه يجوز للواقف أن يقف كل ممتلكاته أو جزءا منها، عينا أو منفعة¹.

الفرع الثالث: تمييز الوقف عن الزكاة

يظهر من البداية أن الوقف والزكاة يختلفان اختلافا بينا لكن يدق التمييز عند طرح السؤال التالي: لماذا تقرر تبني نظام الزكاة ونظام الوقف، ألا يعني أحدهما عن الآخر²؟ للإجابة على هذا التساؤل يجب التمييز بين النظامين:

أولا: الملكية

الزكاة من وجهة نظر الشرع فريضة تنقل ملكية الأموال إلى المستحق بخلاف الوقف الذي لا ينقل ملكية الأموال الموقوفة، فالزكاة يملكها الفقير وبقية المصارف رقة ومنفعة وله الحق في مطلق التصرف فيها مثل أي مال يمتلكه الإنسان، والوقف مغاير لذلك فهو غير مملوك لأصحابه ولا يصح لهم التصرف في رقبته وقد اعتبر المشرع الجزائري أن الموقوف عليه لا يملك الوقف —كما رأينا—

ثانيا: شكل العطاء

إن العطاء في الوقف متجدد ولا يحد الواقف في وقف أمواله نسبة محددة ويمكنه وقف كل أمواله، بخلاف الزكاة التي لها نصاب ومقدار ووقت أداء محدد³،

1- المواد: 215، 204، 205 من قانون الأسرة الجزائري.

2- جمال الدين ميمون، استثمار أموال الزكاة بواسطة الأملاك الوقفية في الجزائر، أبحاث الملتقى الدولي حول تنمية

أموال الزكاة وطرق تفعيلها في العالم الإسلامي، جامعة البليدة يومي 25-26 جوان 2012، غير منشور، ص: 08.

3- فارس مسلدور، إستراتيجية استثمار أموال الزكاة، 2007، (النسخة الالكترونية)، موقع www.google.com،

تاريخ التحميل 2022/11/25.

وبعد أداء الزكاة تنتهي صلة مخرجها بها، وغالب أموال الزكاة ليست من قبيل الأصول الإنتاجية والأموال الثابتة¹، كما أن مصارف الزكاة محددة على سبيل الحصر في قوله تعالى: "إنما الصدقات للفقراء والمساكين والعاملين عليها والمؤلفة قلوبهم وفي الرقاب والغارمين وفي سبيل الله وابن السبيل"²، في حين يكون الموقوف عليه شخصا معنويا طبقا للمادة 13 من قانون الأوقاف 91-10 .

إن الوقف والزكاة نظامان مستقلان غايتهما واحدة .

اعتمدت وزارة الشؤون الدينية والأوقاف الجزائرية نظام الزكاة على أساس:

— المادة 02 من دستور 1996 "الإسلام دين الدولة".

— المواد 10 و14 من المرسوم التنفيذي 98-99 المحدد لصلاحيات وزير الشؤون الدينية والأوقاف.

— المادة 16 من المرسوم التنفيذي 91-81 المتضمن إحداث مؤسسة المسجد³.

لكن هل تجب على الوقف زكاة ؟

1- شوقي أحمد دنيا، مرجع سابق، ص:17.

2- سورة التوبة، الآية 60.

3- راجع: المادة 02 من دستور 1996 المعدل والمتمم بالتعديل الدستوري 2020.

— المواد 10 و14 من المرسوم التنفيذي 98-99 المؤرخ في 23 ذي القعدة 1409 هـ الموافق لـ 27 جوان 1989 المحدد لصلاحيات وزير الشؤون الدينية والأوقاف، النصوص التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالأوقاف، مديرية الأوقاف والحج، طبعة 2006، ص:7.

— المادة 16 من المرسوم التنفيذي 91-81 المؤرخ في 07 رمضان 1411 هـ الموافق لـ 23 مارس 1991 المتضمن إحداث مؤسسة المسجد، المرجع السابق، ص:48.

رأينا سابقا أن المشرع الجزائري قد أعفى الأوقاف من الضرائب بصريح النص¹، أما إعفاء الوقف من الزكاة فلم يرد فيه نص صريح، لكن يمكن استنتاج إعفاء الوقف من دفع الزكاة من خلال عدم ذكرها ضمن نفقات الوقف المحددة بموجب المادة 32 من المرسوم التنفيذي 98-381 الذي يحدد شروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها وكيفية ذلك، كما أن المواد 3، 4، 5 من قرار وزير الشؤون الدينية والأوقاف الذي يحدد كيفية ضبط الإيرادات والنفقات الخاصة بالأملاك الوقفية لم يوجب على الوقف زكاة².

ملاحظة: إن الفقه الإسلامي لا يعني الوقف من إخراج الزكاة إلا في حالة الوقف على المساكين، أما الوقف على معين من غير المساكين فتجب فيه الزكاة متى توفرت شروطها³.

الفرع الرابع: تمييز الوقف عن المال العام

إن المال العام هو المال المخصص لاستعمال الجمهور أو لتسيير المرافق العامة، وقد حصرت المادة 12 من قانون الأملاك الوطنية الأموال العامة في الحقوق والأملاك المملوكة والعقارية التي يستعملها الجميع والموضوعة تحت تصرف الجمهور المستعمل إما مباشرة وإما بواسطة مرفق عام، كما حددت المادة 20 من

1- راجع : المادة 44 من قانون 91-10 المتعلق بالأوقاف.

2- قرار وزير الشؤون الدينية والأوقاف، مؤرخ في 5 محرم 1421 هـ الموافق لـ 10 أبريل 2000 يحدد كيفية ضبط الإيرادات والنفقات الخاصة بالأملاك الوقفية، النصوص التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالأوقاف، مرجع سابق، ص: 40.

3- وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، الجزء العاشر، طبعة 1997، دار الفكر سوريا، دار الفكر المعاصر لبنان، ص: 7672.

- راجع أيضا: إسماعيل بن عبد الله الوظائف، أحكام الوقف في الفقه الإسلامي - دراسة مقارنة بالقانون اليمني، منشورات الجامعة اليمنية، صنعاء 2008، ص: 150.

دستور 2020 الأموال العامة وهي: باطن الأرض، المناجم، المقالع، الموارد الطبيعية للطاقة، الثروات المعدنية الطبيعية والحية وفي مختلف مناطق الأملاك الوطنية، البحرية، والمياه، والغابات. كما تشمل النقل بالسكك الحديدية، والنقل البحري والجوي، والبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، ويضاف إليها الأموال العامة التي تملكها الدولة، والولاية والبلدية¹.

إذا كان المال العام يهدف إلى النفع العام ويوضع تحت تصرف الجمهور فإن الوقف أيضا يوضع لاستعمال الجمهور كالمساجد، أو جهات البر كالفقراء والمساكين، فما هي معايير التمييز بين المال العام والوقف؟

يتفق المال العام والوقف من حيث عدم قابليتها للتصرف والحجز والتقدم² إلا أن الاختلاف يتمثل في طرق التكوين، التأييد، الملكية والشخصية المعنوية.

أولا: طرق التكوين

تتكون الأموال العامة من الأملاك التي حددها المادة 17 من دستور 96 والأملاك التي حددها المادة 12 من قانون 90-30 إضافة إلى الأملاك المتروعة ملكيتها للمنفعة العامة، ويكون للمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري

1- راجع: المادة 12 من القانون رقم 90-30 مؤرخ في 14 جمادى الأولى عام 1411 هـ الموافق لـ 1990/12/01 يتعلق بالأملاك الوطنية المعدل والمتمم، جريدة رسمية عدد 52.

- راجع أيضا المواد: 20 من دستور 2020.

1- AHMED rahmani, domaine economique et unite du domaine national. These doctorat d'Etat universite d'alger 1988. page 125.

- راجع أيضا المادة 04 من قانون 90-30 المتعلق بالأملاك الوطنية.

- المادة 689 من القانون المدني الجزائري.

- المادة 23 من قانون الأوقاف 91-10.

والمؤسسات العمومية الاقتصادية والمؤسسات ذات الطابع الصناعي والتجاري حق استعمالها فقط عن طريق قرار التخصيص أو عقد الامتياز أو عقد التشغيل¹ في حين تتكون الأوقاف بناء على تصرف قانوني منفرد من الواقف تنجّه فيه إرادة الواقف نحو توجيه منفعته إلى مصلحة عامة².

لكن لو قامت الدولة أو الولاية أو البلدية باستحداث ملك له نفع عام، هل نعتبر ذلك وقفا أم مالا عاما؟

يسمي الفقهاء هذا التصرف إرسادا لا وقفا وهو لا يأخذ كل أحكام الوقف، والسبب في أنه ليس وقفا أن الواقف لا بد أن يكون مالكا للعين الموقوفة أو نائبا عن المالك، ويجوز له أن يقف، ويد ولي الأمر يد نائبة عن المسلمين، فليس مالكا ولا يملك أن يقف³ كما أن الوقف عبادة وقربة لله تعالى، ولا تتصور العبادة والقربة من الدولة أو الولاية أو البلدية⁴.

وفي إطار تدعيم السلطة العامة لبناء المساجد قرر المشرع الجزائري تخصيص مساحات لبناء المساجد في كل مخطط عمراني تضعه الدولة أو الجماعات المحلية لكل تجمع سكاني جديد وتستفيد الإدارة المكلفة بالأوقاف من دفع الثمن بالدينار الرمزي للقطع الأرضية التي تشيد فوقها المساجد إذا كانت هذه القطع من الأملاك الوطنية، كما أن المسجد ليس ملكا للدولة وإن كانت هي التي بنته أو جماعته

1 - أحمد رحمان، محاضرات في تنظيم الأملاك الوطنية ملقاة على طلبة الماجستير فرع القانون العقاري، الموسم الجامعي 96-97، جامعة البليدة، غير منشورة.

2 - محمد كنانة، مرجع سابق، ص 28

3 - محمد أبو زهرة، مرجع سابق، ص 121

4 - محمد كمال الدين إمام، مرجع سابق، ص 261

المحلية بل يكون المسجد وقفا عاما¹، لكن إذا كانت هذه القطع من غير الأملاك الوطنية فينبغي تأميم الملكية.

يقول المرحوم مصطفى السباعي: "من المعلوم أن الوقف جائز في الإسلام، والوقف كما عرفه الفقهاء" هو إخراج للعين الموقوفة من ملك صاحبها إلى ملك الله "أي أن تكون غير مملوكة لأحد، بل تكون منفعتها مخصصة للموقوف عليهم وهذا هو التأميم"².

إن التأميم هو جعل المال الخاص مالا عاما غير أن الوقف والتأميم يتفقان من حيث الغرض وهو خدمة النفع العام، لكن ما هو الفرق بين الوقف والتأميم؟

إن التأميم يقلب ملكية مال مملوك لشخص للدولة رغما عنه، فإذا أمكن القول بأن الوقف تأميم فإنما هو تأميم اختياري، كما أن التأميم ينقل ملكية المال للدولة بغرض خدمة المصلحة العامة أي مصلحة المجتمع ولكن الوقف إنما يكون بالأساس لمصلحة الفقراء وأمثالهم من أوجه البر الأخرى، فيكون لمصلحة فريق من الناس، ومن ناحية أخرى فإن التأميم أخذ بغير رضا من المالك، أما الوقف فهو

¹ - راجع المادة 43 من قانون 91-10 المتعلق بالأوقاف.

- راجع المواد 2، 6 من المرسوم التنفيذي رقم 91-81 المؤرخ في 07 رمضان 1411هـ الموافق لـ 23 مارس 1991 يتضمن بناء المسجد وتنظيمه وتسييره وتحديد وظائفه، النصوص التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالأوقاف، مرجع سابق، ص: 33.

² - سعيد سيف النصر، التدخل التشريعي في الوقف مزاياه وعيوبه، ندوة إحياء دور الوقف في الدول الإسلامية، مرجع سابق، ص 282.

تصرف اختياري أخرج به مالك المال إلى حيث يريد من أوجه البر والإحسان وهذا خلاف التأمين تماما¹.

ثانيا: التأيد

إن الصفة العمومية للمال العام ليست مؤبدة إذ تزول بزوال النفع العام بينما يتمتع الوقف بالصفة الأبدية ولا تزول هذه الصفة إلا بزوال العين الموقوفة، واستبدال العين الموقوفة يؤدي إلى انتقال صفة التأيد إلى العين الموقوفة المستبدلة (الجديدة)

ثالثا: الملكية والشخصية المعنوية

يتمتع الوقف بالشخصية المعنوية التي تختلف عن شخصية الهيئة المسيرة له والمتولية لشؤونه كما أن الوقف ليس ملكا لأحد في حين لا يكتسب المال العام الشخصية المعنوية² وهو مملوك من طرف المجموعة الوطنية أو الدولة أو الولاية أو البلدية طبقا للمواد 20 من دستور 2020.

الفرع الخامس: تمييز الوقف عما يشابهه في النظم الغربية

تناولنا عند تعريف الوقف بعض الألفاظ المقاربة له في اللغات الأجنبية مما جعل كثيرا من الفقهاء يعتبر أن العالم الغربي تأثر بالوقف الإسلامي إلى درجة اعتماد نظام الوقف في القوانين الغربية، غير أن هذا الرأي مخالف للحقيقة بحيث أن الحضارات القديمة قد اعتمدت نظما مشابة للوقف مادام أن الوقف فكرة إنسانية،

¹ - عبد الله المصلح، الملكية الخاصة في الشريعة الإسلامية ومقارنتها بالاتجاهات المعاصرة (النسخة الالكترونية) مطبوعات الاتحاد الدولي للبنوك الإسلامية، 1976، ص 254.

2 - محمد كنازة، مرجع سابق، ص 27.

فالأمم على اختلاف أديانها تعرف تصرفات لا تخرج في معناها عن الوقف ومن القواعد المعروفة في الفقه الروماني أن الأشياء المقدسة تحبس عن التداول¹ - سنتناول الموضوع بالتفصيل في تطور الوقف-.

إن النظم التبرعية في العالم الغربي اليوم هي استمرار لما كان لدى أسلافهم. سنتناول بعض النظم الغربية المشابهة للوقف وتحليلها وتبيين أهم الفروق بينها وبين الوقف الإسلامي، نختار لذلك : "الترست Trust في "قانون الولايات المتحدة الأمريكية، والهبة المتنقلة في القانون الفرنسي.

أولا : الترست Trust في قانون الولايات المتحدة الأمريكية

يعتبر الأستاذ بيتر مولان-أستاذ في جامعة ماريلاند وأستاذ زائر في جامعة الإمارات العربية المتحدة- أن الوقف موجود في القانون الأمريكي، ويتنوع إلى أوقاف عامة وأخرى خاصة، فالوقف العام هو أقدم الأنواع في التاريخ فهي التي أسسها أصحاب الأراضي والأموال في القرون الوسطى لبناء الكنائس أو صيانتها أو إصلاحها إما أثناء حياة الواقفين أو بعد وفاتهم، ثم انتشر استعمال الأوقاف لأسباب خيرية أخرى مثل تخفيض الفقر وتشجيع التعليم، وكانت تحت وصاية الكنيسة. أما الوقف الخاص فيعتبر جانب من جوانب قانون الميراث حيث يتأسس الوقف الخاص حماية لمصالح غير المكلفين (القصر) أو لإقرار خلافة ثابتة (to establish permanent succession) فإذا كان لرجل ابن لزوجة متوفاة وله زوجة ثانية، ويريد الرجل أن كل واحد منهما يستفيد من تركته في دوره، غير أنه إن أوصى بتركته لزوجته وبدورها تتركها لابنه لم يتأكد من حدوث ذلك فعلا،

¹ - محمد بن عبد العزيز بنعبد الله، مرجع سابق، ص 71.

ولذلك ينشئ وقفا تستفيد الزوجة من دخل عين الوقف أثناء حياتها ثم تصرف العين للابن بعد مماتها وتثبت بذلك الخلافة المراد بها¹.

والأوقاف سواء كانت عامة أم خاصة فإنها تكتسب الشخصية المعنوية وتنتظم تحت إطار المؤسسات التالية:

* المؤسسة التي لا تقصد الربح (non-profit corporation): يمكن أن تكون أهدافها دينية أو ثقافية أو تعليمية أو رياضية... الخ.

* الأمانة الوقفية: فهي أمانة خيرية عامة (charitable trusts) أو أمانة ذرية (family trusts)، وفي الأمانة الوقفية توضع أصول ثابتة لتستثمر وتوزع عوائدها على الأغراض المقصودة أو على أهل الواقف وذريته.

و سواء كانت مؤسسات لا تقصد الربح أو أمانات وقفية فإنها تشمل ضمن موجوداتها أصولاً ثابتة ذات مضمون وقفي وأموالاً متداولة ونقدية ذات مضمون تبرعي وخيري كما أن إيراداتها تشمل العوائد الاستثمارية للأصول الثابتة الوقفية التي تملكها إضافة إلى التبرعات التي يقدمها الجمهور، أما استعمالاتها للأموال التي تحصل عليها فيمكن أن تكون للإنفاق على أهدافها الخيرية المخصصة لها، أو على زيادة أصولها الثابتة الوقفية التي تدر عليها العائدات، أو على مزيج من الاثنين معا²

أما الآثار القانونية للعقد المنشئ للوقف فإنه ينص على حقوق ومسؤوليات لكل طرف من أطراف الوقف الأربعة:

¹ - بيتر مولان، مرجع سابق، دون ترقيم.

² - منذر قحف، مرجع سابق، ص: 23 إلى 27.

للوأقف حق تأسيس الوقف للأسباب المشروعة في أي وقت يريد، وقد يضيف إليه مالا آخر، وقد يسأل الآخرين أن يتبرعوا للوقف، غير أنه ليس لديه حق إلغاء الوقف، وللمحامي العام حق رفع دعوى جزائية ضد الواقف إن وجد أن سبب تأسيس الوقف غير شرعي.

للموثوق به (ناظر الوقف) الحق شبه المطلق في إدارة شؤون الوقف ما دامت أعماله مشروعة في أطر معقولة وهادئة متمشية والمبادئ المعترف بها للمجال الذي يعمل فيه، وله الحق في الاستقالة من منصبه.

للمستفيدين حق المطالبة بالمعلومات الكاملة عن حالة الوقف من الموثوق به في أي وقت، ولهم أن يرفعوا دعوى ضد الموثوق به في حالة تقصيره وسوء إدارته للوقف وهو من يتحمل الخسائر، وللمحامي العام أن يرفع دعوى جزائية ضد الموثوق به إن وجد أنه خالف القانون في إدارته للوقف، وله رفع دعوى مدنية أيضا لحماية حقوق المستفيدين غير المكلفين¹.

ثانيا : الهبة المتنقلة في القانون الفرنسي

أباح القانون الفرنسي أن يهب الأب أو يوصي بعقار إلى أحد أولاده بشرط أن ينتفع به مدة حياته ثم ينقله إلى أولاده من بعده ويسمى هذا التصرف "الهبة المتنقلة" وأبرز أحكامها:

يصح أن تكون العطية في إسهاد هبة أو وصية.

¹ - بيتر مولان، مرجع سابق، دون ترقيم.

صاحب الحق في التصرف هو الأب أو الأم أو الأخ... الخ بشرط أن يكون من الأقارب فقط.

صاحب حق الانتفاع: إذا كان المتصرف أحد الأبوين فإن الذي له حق الانتفاع أولادهم بعد وفاتهم.

ويلاحظ أن الانتقال يكون من درجة واحدة بلا فارق في الانتفاع بين ذكر وأنثى¹.

إذا كان الوقف في النظم الغربية بهذا المعنى - يتضمن معنى الخير للبشرية ويدار بمؤسسات لا تقصد الربح ويستثمر للإنفاق على أهدافه الخيرية، فما يميز الوقف الإسلامي على الوقف في النظام الغربي؟

إن المال الموقوف في النظام الغربي ملك للشخصية المعنوية التي تهيمن عليه مما يمكن المؤسسة (corporation) من حق اتخاذ جميع قرارات التصرف من بيع ورهن وهبة... الخ وكثير من ذلك لا يباح للنظر في الوقف الإسلامي².

إن الوقف الإسلامي قربة إلى الله تعالى بخلاف النظام الغربي الذي يهدف إلى تحقيق التنمية الاجتماعية والاقتصادية والثقافية، والوقف الإسلامي وإن كان يهدف إلى تحقيق التنمية فإن غرضه التقرب إلى الله سبحانه وتعالى إذ لم يجمع فقهاء المذاهب الإسلامية على شيء في أحكام الوقف إلا على اشتراط كون غرضه قربة لله تعالى³، والنية هي أساس الأعمال في الشرع الحنيف، قال تعالى في محكم

1- محمد الكبيسي، مشروعية الوقف الأهلي ومدى المصلحة فيه، ندوة مؤسسات الأوقاف في العالم العربي والإسلامي، طبعة معهد البحوث والدراسات العربية، بغداد، 1983، ص 46.

2- منذر قحف، الوقف الإسلامي: تطوره، إدارته، تنميته، مرجع سابق، ص 120.

3- مصطفى الزرقاء، أحكام الوقف، الجزء 1 (النسخة الالكترونية) مطبعة الجامعة، 1947، سوريا، ص 15.

تتريه:«مثل الذين كفروا برهم، أعمالهم كرماد، اشتدت به الرياح في يوم عاصف، لا يقدرّون مما كسبوا على شيء، ذلك هو الضلال البعيد»¹.

وقد توصل الدكتور محمد الكبيسي إلى القول أن الوقف الإسلامي والوقف في النظام الغربي مختلفان من حيث الشمول والتأصيل والتفريع والسبق الزمني والتشريعي، والسبق التنظيمي والتنظيري وهي علامات نضج الوقف الإسلامي².

المطلب الثالث: أنواع الوقف

أدى التوسع الكبير في إنشاء الأوقاف والمحافظة عليها تماشياً مع مبدأ التأييد في الوقف إلى تراكم وتنوع في حصيلة الأوقاف عبر الزمن، هذا التوسع واكبه أيضاً تنوع وتوسع في أغراض الوقف وأهدافه³.

نعرض أنواع الوقف بالنظر للاعتبارات التالية: الموقوف عليه والموقوف، الاستعمال والإدارة، موطن الوقف ومدى صحته.

الفرع الأول : أنواع الوقف بالنظر للموقوف عليه والموقوف

إذا نظرنا إلى الموقوف عليه نجد أن الوقف يكون خاصاً أو عاماً أو مشتركاً، وإذا نظرنا إلى الموقوف أو محل الوقف نجد أن الوقف يتنوع إلى عقار أو منقول أو منفعة .

1- سورة إبراهيم، الآية 18 .

2- محمد الكبيسي، مرجع سابق، ص: 44 .

3- كمال منصوري، الإصلاح الإداري لمؤسسات قطاع الأوقاف- دراسة حالة الجزائر- رسالة دكتوراه غير منشورة، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة الجزائر 2008، ص:9.

- راجع أيضاً: منذر قحف، الوقف الإسلامي: تطوره، إدارته، تنميته، مرجع سابق، ص 31.

أولاً: أنواع الوقف بالنظر للموقوف عليه

يقسم الوقف بالنظر للموقوف عليه إلى: الوقف العام والوقف الخاص والوقف المشترك، كما يقسم إلى وقف منفرد ووقف مشترك.

أ) الوقف العام والوقف الخاص والوقف المشترك: إن أشهر أقسام الوقف هو الوقف العام والوقف الخاص والوقف المشترك.

(1) الوقف العام: وهو ما يطلق عليه أيضا الوقف الخيري .

عرف المشرع الجزائري الوقف العام بأنه: «ما حبس على جهات خيرية من وقت إنشائه، ويخصص ريعه للمساهمة في سبل الخيرات» وقد قسم المشرع الجزائري الوقف العام إلى قسمين:

*وقف عام محدد الجهة: وهو الوقف الذي يحدد فيه مصرف معين لريعه، ولا يصح صرفه على غيره من وجوه الخير إلا إذا استنفذ.

*وقف عام غير محدد الجهة: وهو الوقف الذي لا يعرف فيه وجه الخير الذي أراده الواقف، ويصرف ريعه في نشر العلم وتشجيع البحث فيه وفي سبل الخيرات.¹

¹ - راجع المادة 6 من قانون الأوقاف 91-10.

وقد حددت المادة 8 من قانون الأوقاف 91-10 الأوقاف العامة فيما يلي:

- * الأماكن التي تقام فيها الشعائر الدينية،
 - * العقارات أو المنقولات التابعة لهذه الأماكن، سواء كانت متصلة بها أو كانت بعيدة عنها،
 - * الأموال والعقارات والمنقولات الموقوفة على الجمعيات والمؤسسات والمشاريع الدينية،
 - * الأملاك العقارية المعلومة وقفاً والمسجلة لدى المحاكم،
 - * الأملاك التي تظهر تدريجياً بناء على وثائق رسمية أو شهادات أشخاص عدول من الأهالي وسكان المنطقة التي يقع فيها العقار،
 - * الأوقاف الثابتة بعقود شرعية وضمت إلى أملاك الدولة أو الأشخاص الطبيعيين أو المعنويين،
 - * الأوقاف الخاصة التي لم تعرف الجهة الحبس عليها،
 - * كل الأملاك التي آلت إلى الأوقاف العامة ولم يعرف واقفها ولا الموقوف عليه، ومتعارف عليها أنها وقف،
 - * الأملاك والعقارات والمنقولات الموقوفة أو المعلومة وقفاً والموجودة خارج الوطن،
- كما تعتبر من الأوقاف العامة:
- * الأملاك التي اشتراها أشخاص طبيعيون أو معنويون باسمهم الشخصي لفائدة الوقف،

* الأملاك التي وقفت بعدما اشترت بأموال جماعة من المحسنين،

* الأموال التي وقع الاكتتاب عليها في وسط هذه الجماعة،

* الأملاك التي خصصت للمشاريع الدينية.¹

إن المشرع الجزائري حصر الأوقاف العامة في نص المادة 8 من قانون الأوقاف 91-10 حينما قال «الأوقاف العامة المصونة هي ...»، فهي أوقاف عامة محددة على سبيل الحصر لا على سبيل المثال، لكن حصر الأوقاف العامة غير ممكن لذلك يستحسن تعديل النص كما يلي: "تعد أوقاف عامة: 1- الأماكن التي تقام فيها الشعائر الدينية... " وذلك لكي يتلاءم النص مع مستجدات العصر واحتوائه لأي جديد.

وقد قام الفقه بدوره بتعريف الوقف العام، نختار من ذلك تعريف الأستاذ ناصر الدين سعيدوني حيث عرف الوقف الخيري أو العام: «الذي يعود أساسا على المصلحة العامة التي حبس من أجلها وهو يتكون من الأوقاف الأهلية التي انقرض محبسها، ومن الأوقاف التي صرفت أساسا على المصلحة العامة»².

(2) الوقف الخاص: ويسمى أيضا بالوقف الأهلي أو الذري وهو ما كان على الأبناء والأقارب، أو كان على أشخاص معينين.

وقد عرفه المشرع الجزائري قبل إلغائه بقانون 02-10 المعدل والمتمم لقانون الأوقاف 91-10 على أنه: "الوقف الخاص وهو ما يحبسه الواقف على عقبه من

¹ - راجع المادة 8 من قانون الأوقاف 91-10.

² - ناصر الدين سعيدوني، دراسات في الملكية العقارية، طبعة 1986، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، ص 78.

الذكور والإناث أو على أشخاص معينين ثم يؤول إلى الجهة التي يعينها الواقف بعد انقطاع الموقوف عليهم"

وقد ثار في الفقه نقاش طويل بين المؤيدين للوقف الخاص والمعارضين له مما نتج عنه إلغاء الوقف الخاص في النهاية في كثير من بلدان العالم العربي كمصر ولبنان وسوريا والعراق واستدل الفقهاء المعارضين للوقف الخاص بعدة مبررات أهمها:

* إن الوقف الأهلي يمنع مستحقيه من التصرف في الأموال الموقوفة فتخرج الثروة من ميدان التعامل والتداول إلى دائرة الركود والجمود، وهو بهذا يقضي على الملكية ومزاياها .

* إنه مدعاة لخراب الموقوفات نتيجة لسوء إدارتها من النظار لانتفاء المصلحة الشخصية.

* إنه يورث التواكل في المستحقين لأن دخلهم منه يقعد بهم عن العمل المنتج، اعتمادا على موارده الثابتة.

في حين ساق الفريق المؤيد للوقف الخاص بعض الحجج منها:

* إن الأموال التي تشبه الوقف الذري في عدم التعامل بها كثيرة جدا مثل الدوائر الحكومية والجامعات والمستشفيات ونحو ذلك مما لا حصر له.

* إن منع الوقف الأهلي هو الذي يؤدي إلى القضاء على مزايا الملكية، لأن من مزايا الملكية حرية المالك في التصرف بماله بكل وجه مشروع.

* إن جميع موظفي الدولة موكلون بأعمال ليست لهم فيها مصلحة شخصية ولا يمنحهم ذلك من أداء واجبهم على الوجه المطلوب استجابة لوازع الدين أو الضمير أو العقاب والحساب، فهل نلغي الوظائف الحكومية من أساسها؟

* إن آفة التواكل لا تقتصر على الموقوف عليهم وحدهم بل تمتد إلى الوارثين، والموصى لهم بمال، والمال الموصى به أو الموقوف كان سيصبح موروثا لو خرج عن سبيل الوقف و الوصية¹.

استبعد المشرع الجزائري الوقف الخاص من مجال تطبيق قانون الأوقاف وذلك بقانون 10-02 المعدل والمتمم لقانون الأوقاف 10-91 فيخضع في تنظيمه وإدارته لإرادة الواقف².

وقد ألغى المشرع الجزائري أغلب المواد المنظمة للوقف الخاص إلا أن المشرع لم ينص على تصفية الأوقاف الخاصة وذلك بقسمتها على الورثة الشرعيين مما يعني أنه أبقى على الأوقاف الخاصة كما أخضع الوقف الخاص للأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها وذلك طبقا للمادة الأولى من قانون الأوقاف 10-91 المعدل والمتمم التي تنص على أنه "يحدد هذا القانون القواعد العامة لتنظيم الأملاك الوقفية العامة وتسييرها وحفظها وحمايتها والشروط والكيفيات المتعلقة باستغلالها واستثمارها وتنميتها. ويخضع الوقف الخاص للأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها"³

¹ - راجع: محمد الكبيسي، مرجع سابق، ص 46 إلى 48.

² - مقابلة مع الدكتور محمد دغبار، المستشار القانوني لدى وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، الجزائر بتاريخ أفريل 2009.

³ - راجع المادة 01 من قانون الأوقاف 10-91.

كما أن المشرع الجزائري قد منع الحجز على الوقف سواء كان عاما أو خاصا في قانون الإجراءات المدنية والإدارية طبقا للمادة 636 منه، كل ذلك يعني استبعاد المشرع الجزائري الوقف الخاص من مجال تطبيق قانون الأوقاف.

وفي رأينا لا ينبغي إلغاء الوقف الخاص لأنه باب من أبواب الخير فيه الكثير من المصالح فمثلا الولد السفهية يخشى عليه من تضييع ماله إذا ورثه فإذا وقف عليه ذلك المال لا يستطيع التصرف فيه لكنه يستفيد منه، كما أن القانون الجزائري قد منح للقاضي سلطة مراقبة شروط الوقف وإضافة إلى ذلك نجد أن النيابة العامة طرفا أصليا في جميع القضايا الرامية إلى تطبيق أحكام قانون الأسرة¹.

(3) الوقف المشترك: يقصد به الوقف الذي تم ابتداء على الذرية وعلى جهة من جهات البر في وقت واحد، بمعنى أن الواقف قد جمعها في وقفه فجعل لذريته نصيبا من العين الموقوفة، وللبر نصيبا محددًا.

من الناحية الفقهية فإن الوقف المشترك مستساغ طالما أن الواقف قد خصص منافع العين الموقوفة على ذريته وعلى جهة البر معًا، ولا يتنافى ذلك مع مشروعية الوقف، فهو يحقق الخير والبر ولو بقدر محدود في الحال، وهو لا بد أن ينتهي مآلا إلى جهة البر².

ب) الوقف المنفرد والوقف المشترك: وبالنظر للموقوف عليه دائما يتنوع الوقف إلى وقف منفرد ووقف مشترك.

¹ - راجع المادة 14 من قانون الأوقاف 91-10.

- راجع المادة 03 مكرر من قانون الأسرة.

² - مصطفى العرجاوي، الوقف وأثره على الناحيتين الاجتماعية والثقافية في الماضي والحاضر، ندوة أحياء دور الوقف في

الدول الإسلامية، مرجع سابق، ص 147

(1) **الوقف المنفرد:** يعني أن الموقوف عليه جهة واحدة وليس أكثر، فالموقوف عليه إما أن يكون: الفقراء أو اليتامى أو المساكين، أو طلبة العلم أو المسجد الفلاني... إلخ وليس المسجد الفلاني والمدرسة الفلانية أو الفقراء والمرضى... إلخ والوقف المنفرد هو الشائع لدى الناس وقد وصل الأمر لدى البعض إلى القول بأن الوقف عمل منفرد لا يجوز فيه الاشتراك أو التجمع.

(2) **الوقف المشترك:** هو اشتراك أكثر من موقوف عليه في منفعة الوقف الواحد، وكما يجوز الوقف على جهة واحدة يجوز على أكثر من جهة الاشتراك في منافع وقف واحد¹.

إن الوقف المشترك يتلاءم مع ملابسات الحاضر لا يمنع المشرع الجزائري اشتراك مجموعة من الموقوف عليهم في وقف واحد غاية ما في الأمر أن يكون الموقوف عليهم أشخاصا معنوية لا يشوبها ما يخالف الشريعة الإسلامية طبقا للمادة 13 من قانون الأوقاف 91-10.

وقد قال ابن قدامة المقدسي: "وأن وقف داره على جهتين مختلفتين مثل أن يقفها على أولاده وعلى المساكين نصفين أو ثلاثا أو كيفما كان جاز"².

ثانيا: أنواع الوقف بالنظر للموقوف

الموقوف قد يكون عقارا أو منقولا أو منفعة طبقا للمادة 11 من قانون 91-10: "يكون محل الوقف عقارا أو منقولا أو منفعة"

¹ - شوقي أحمد دينا، مرجع سابق، ص 12.

² - موفق الدين عبد الله المكني بابت قدامه المقدسي، المغني الجزء 5 ، طبعة 2004، مطبعة بيت الأفكار الدولية، بيروت لبنان، ص 644 .

(أ) العقار: وهو أشهر وأقدم أنواع الوقف لأن العقار أبدي يبقى على الدوام من أمثلته: الأرض والدار والחנוوت والبستان¹.

وقد عرف المشرع الجزائري العقار بنص المادة 683 من القانون المدني بأنه: " كل شيء مستقر بحيزه وثابت فيه ولا يمكن نقله منه دون تلف " كما أن المنقولات التي توضع لخدمة العقار أو استغلاله تعتبر عقارا بالتخصيص² وقد منحت هذه المنقولات صفة العقار على سبيل المجاز لالتصاقها به ولأنها معدة لخدمته ومخصصة له³.

(ب) المنقول: لم يعرف المشرع الجزائري المنقول لكنه أرشدنا إلى تعريفه في المادة 683 من القانون المدني عندما نص على أن " كل ماعدا ذلك من شيء فهو منقول " فإذا كان العقار هو كل شيء مستقر بحيزه وثابت فيه ولا يمكن نقله منه دون تلف فإن كل ماعدا العقار من شيء غير ثابت في حيزه ويمكن نقله منه دون تلف فهو منقول، والمنقول بهذا المعنى اتسع مجاله ليشمل ماعدا العقار من نقود وحقوق مادية ومعنوية أي بتعبير آخر كل شيء ذو قيمة لا يندرج ضمن مفهوم العقار⁴.

ووقف النقود والأسهم والسندات عملية مهمة جدا وذلك لما توفره من إمكانيات، فهو متاح للناس جميعا بدرجة أكبر من غيره لأن جمهور الناس يمتلك نقودا قلت أو كثرت لكن الكثير من الناس لا يمتلك أراضي وعقارات ثم إن قابليته

¹ - وهبة الزحيلي، الوصايا والوقف في الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص 162.

² - راجع المادة 683، القانون المدني الجزائري.

³ - حمدي باشا عمر، نقل الملكية العقارية، طبعة 2000، دار العلق، الجزائر، ص 17.

⁴ - محمد كنانة، مرجع سابق، ص 38.

للقوف الجماعي أعلى، كما أن الأساليب الاستثمارية لوقف النقود والأسهم والسندات تتنوع ومجالاتها وأغراضها ممتدة وآثارها الإنمائية قوية .

والغرض من وقف النقود إقراضها أو صرف عائدها على أفراد معينين أو جهات معينة من خلال المضاربة بها¹.

وقد ثار في الفقه جدل كبير بين مجيز لوقف النقود وغير مجيز له، والظاهر أن المشرع الجزائري يجيز وقف النقود وذلك لعموم عبارة «المنقول» ولو أراد منع وقف النقود لنص على ذلك.

ج) وقف المنافع: توسع بعض الفقهاء في أنواع الوقف فبعد وقف العقار و وقف المنقول بأنواعه أدخلوا كذلك الأموال المعنوية وهي المعروفة اقتصادا بالخدمات وفقها بالمنافع وقد نص المشرع الجزائري صراحة على أن الموقوف قد يكون منفعة أيضا²، فيصح أن يقف الإنسان منفعة يمتلكها، ولو لم يمتلك أصلها ويقاس على ذلك كل منفعة مشروعة فيجوز لمالكها أن يقفها طالما كانت في ملكه مثل منافع الآلات والأدوات والعقارات والأجهزة... الخ³.

¹ - شوقي أحمد دنيا، مرجع سابق، ص 16.

² - راجع المادة 11 من قانون الأوقاف 10-91.

³ - شوقي أحمد دنيا، مرجع سابق، ص 10 .

الفرع الثاني: أنواع الوقف بالنظر لاستعمال الوقف وإدارته

تتنوع الأوقاف أيضا حسب استعمالها وحسب جهة إدارتها

أولا: أنواع الوقف بالنظر لاستعماله

ينتفع الموقوف عليه من الوقف إما مباشرة أو بطريق غير مباشر (استثماري)

أ) الأوقاف المباشرة:

وفيها يستعمل أصل المال الموقوف في تحقيق غرضه مباشرة نحو المسجد للصلاة والمدرسة للتعليم، فتعد بذلك رأسمال إنتاجي هدفه تقديم المنافع والخدمات.

ب) الأوقاف الاستثمارية:

وهي ما يستعمل أصلها في إنتاج إيراد وينفق الإيراد على غرض الوقف، فيقصد منها إنتاج عائد صافي يتم صرفه على أغراض الوقف، ومثالها الأموال الموقوفة الناتجة من استثمارات صناعية أو زراعية أو تجارية¹

ثانيا: أنواع الوقف بالنظر لجهة إدارته

تخضع الأوقاف في إدارتها إما لإدارة عامة كالهئية المكلفة بالأوقاف في الدولة، وإما لإدارة خاصة مستقلة عن هيئات الدولة ومنه تتنوع الأوقاف إلى أوقاف تدار من قبل إدارة الأوقاف في الدولة، وأوقاف تدار من قبل أشخاص طبيعية أو معنوية خاصة:

¹ - منذر قحف، الوقف الإسلامي: تطوره، إدارته، تنميته، مرجع سابق، ص: 108.

أ) أوقاف تدار من قبل الإدارة العامة للأوقاف: تتولى الإدارة العامة للأوقاف في الدولة إدارة هذا النوع من الوقف فتخضعه لإدارتها ورعايتها وتطبق عليه القوانين والتنظيمات الصادرة لهذا الغرض.

وبالنسبة للجزائر فالعمل قائم على البحث على الأوقاف وحصرها وبالتالي إخضاعها إلى الشكل النظامي وإدارتها وتسييرها من طرف الهيئة المكلفة بالأوقاف في الدولة¹.

ب) أوقاف تدار من قبل إدارة خاصة: توجد أوقاف تدار من قبل المؤسسات والجمعيات وكذا من قبل أشخاص طبيعيين وفقا لشروط الواقف والمتفق عليه أن شرط الواقف كنص الشارع، وقد اعترف المشرع الجزائري ضمنا بهذا النوع من الإدارة عندما نص على أيلولة الأموال الموقوفة على الجمعيات والمؤسسات إلى السلطة المكلفة بالأوقاف العامة عند حل الجمعيات أو انتهاء المهمة التي أنشأت من أجلها إذا لم يعين الواقف الجهة التي يؤول إليها وقفه، فبمفهوم المخالفة عند عدم حل هذه المؤسسات أو الجمعيات أو عدم انتهاء مهمتها أو إذا عين الواقف الجهة التي يؤول إليها وقفه ولم تكن هذه الجهة هي السلطة المكلفة بالأوقاف، بقي الوقف يدار إدارة خاصة أي غير خاضع لإدارة السلطة المكلفة بالأوقاف ولا يؤول إليها الوقف.

ومن المتفق عليه فقها وقضاء أن اشتراطات الواقف هي التي تنظم الوقف فقد يشترط لإدارة وقفه شخصا محددًا كإمام المسجد الفلاني أو مدير الجامعة الفلانية فينفذ الشرط².

¹ - محمد كنانة، مرجع سابق، ص 41.

² - راجع المواد: 14-37 من قانون الأوقاف 91-10.

وقد اعتبرت المحكمة العليا الجزائرية أخذ مديرية الشؤون الدينية لعقارات الموقوف عليهم وتأجيرها للغير تعديا وقضت برد العقارات للموقوف عليهم ودفع مبالغ الإيجار المقبوضة¹، مما يعني أن الوقف في قضية الحال يدار إدارة خاصة من قبل الموقوف عليهم.

الفرع الثالث: أنواع الوقف بالنظر لموطن الوقف

رأينا سابقا أن الوقف يكتسب الشخصية المعنوية بمجرد إنشائه صحيحا، وأن لكل شخص معنوي موطنا، وبالنظر لهذا الاعتبار -الموطن- تتنوع الأوقاف إلى أوقاف داخلية وأخرى خارجية.

أولا: الوقف الداخلي

وهو الوقف الموجود في الجزائر، والخاضع للقوانين والنظم السارية المفعول، غير أن مصارف الوقف الداخلي قد تكون محلية، وقد يحدد مصرف الوقف خارج إقليم الدولة كالوقف على مكة المكرمة أو المدينة المنورة أو القدس الشريف²، وسواء كان مصرف الوقف داخل الدولة أو خارجها فإن الوقف يبقى خاضعا للقانون الجزائري المتعلق بالأوقاف.

ثانيا: الوقف الخارجي

وهو الوقف الموجود خارج الجزائر، فالأقليات المسلمة في الغرب تحتاج إلى مؤسسات اقتصادية وثقافية تجبر ضعفها وتحرس عقيدتها وتحافظ على أبنائها،

¹ - قرار رقم: 137561، بتاريخ 1996/05/05، المجلة القضائية لسنة 1996، عدد 02، ص 147.

² - محمد كنازة، مرجع سابق، ص 45.

ولمساعدة الفقراء والمحتاجين والمرضى منهم وبخاصة بعد أن تزايد عدد المسلمين في الغرب ولم يعد وجودهم عابرا ولا عارضا وإنما دائما¹.

وقد أشار المشرع الجزائري إلى الأوقاف الخارجية عندما حدد الأوقاف العامة المصونة وذلك في المادة الثامنة من قانون 91-10 بقوله "الأموال والعقارات والمنقولات الموقوفة أو المعلومة وقفا والموجودة خارج الوطن"².

إن أهم المعوقات التي تواجه الوقف الخارجي عدم التلاؤم مع النظم والقوانين الغربية التي غالبا ما تختلف في أحكامها عن أحكام الشريعة الإسلامية التي تحكم الوقف بناء على طبيعته الخاصة التي أملت أحكاما قد لا تتفق مع الأنظمة الغربية³، ومثال ذلك الاعتراف للوقف بتمييزه وبشخصيته المعنوية المستقلة عن الواقف والموقوف عليه وناظر الوقف في الشريعة الإسلامية أما القوانين الغربية فتجعل المال الموقوف ملكا للشخصية المعنوية التي تقيمن عليه مما مكن المؤسسة من اتخاذ جميع قرارات التصرف من بيع وهبة ورهن وغير ذلك⁴.

وقد اعتمد المشرع الجزائري على الجنسية كضابط إسناد حل منازعات الوقف الخارجي حيث تنص المادة 2/16 من القانون المدني الجزائري على أنه "...ويسري على الهبة والوقف قانون جنسية الوهاب أو الواقف وقت إجرائهما"⁵.

¹ - أحمد عوف محمد عبد الرحمان، الأوقاف الإسلامية في ديار الغرب، مقال منشور في مجلة منبر الإسلام (النسخة الالكترونية) العدد 11 نوفمبر 2007، ص84.

² - راجع المادة 8/9 من قانون الأوقاف 91-10.

³ - أحمد عوف محمد عبد الرحمان، مقال سابق، ص84.

⁴ - منذر قحف، الوقف الإسلامي: تطوره، إدارته، تنميته، مرجع سابق، ص:120.

⁵ - راجع المادة: 16 من القانون المدني الجزائري.

وقد جانب بعض الباحثين الصواب حينما اعتبروا أن الوقف الخارجي يخضع لقانون الدولة التي توجد فيه رغم صراحة النص¹.

الفرع الرابع: أنواع الوقف بالنظر لصحته

إذا أخذنا في الاعتبار مدى صحة الوقف قسمنا الوقف إلى وقف صحيح ووقف غير صحيح.

أولاً: الوقف الصحيح

وهو الذي استوفى أركانه وشروط صحته وتترتب عليه آثاره²، وقد عبر المشرع الجزائري بمصطلح "الوقف الصحيح" في عدة مواد من ذلك المادة 10 و 11 و 17 من قانون الأوقاف 91-10 وأركان الوقف هي الواقف، محل الوقف، صيغة الوقف، الموقوف عليه.

أما إذا انعقد الوقف وتضمن شرطاً يتعارض مع النصوص الشرعية فإن الشرط باطل والوقف صحيح، فإذا اشترط الواقف عدم لزوم الوقف أو كان الشرط ضاراً بمحل الوقف أو مصلحة الموقوف عليه بطل الشرط وكان الوقف صحيحاً³.

¹ - من ذلك: محمد كنازة، مرجع سابق، ص45.

² - إسماعيل بن عبد الله الوظائف، مرجع سابق، ص: 24.

³ - راجع المواد 9، 16، 29، من قانون 91-10.

ثانيا: الوقف غير الصحيح

وهو الوقف الذي يفتقد أحد أركانه أو شرطا من شروط صحته¹، ومن أمثلة الوقف غير الصحيح الوقف المؤقت.

إلا أن الوقف المؤقت يمكن أن يكون مؤقتا بسبب طبيعة المال الموقوف لأنه موقوف آيل للانتهاء والانتضاء، كما يمكن أن يكون توقيتا بإرادة الواقف²، وقد نص المشرع الجزائي على عدم صحة الوقف المؤقت، والوقف المعلق على شرط يتعارض مع النصوص الشرعية ووقف الصبي والمجنون والمعتوه³.

كما لا يصح وقف المسجد إذا كان مسجدا ضارارا غرضه تفكيك جماعة المسلمين⁴.

نلاحظ أن صحة الوقف مرتبطة بأركان الوقف وشروطه وهو ما نتناوله بالتفصيل في المبحث التالي.

¹ - إسماعيل بن عبد الله الوظاف، مرجع سابق، ص 24 .

² - منذر قحف، الوقف الإسلامي: تطوره، إدارته، تنميته، مرجع سابق، ص 35 .

³ - راجع المواد: 27، 28، 29، 30، 31 من قانون الأوقاف 10-91 .

⁴ - راجع المادة 05 من المرسوم التنفيذي 81-91 .

المبحث الثالث : أركان وشروط ومبطلات الوقف

لم يعرف المشرع الجزائري أركان الوقف غير أنه حصرها في المادة 09 من قانون الأوقاف في : الواقف، محل الوقف، صيغة الوقف، الموقوف عليه، ثم تناول شروط الوقف في المواد 10،11،12،13، أما مبطلات الوقف فقد نص عليها المشرع الجزائري في المواد من 27 إلى 32 من قانون الأوقاف.

نقسم هذا المبحث إلى مطلبين، المطلب الأول: أركان وشروط الوقف، المطلب الثاني: مبطلات الوقف.

المطلب الأول : أركان وشروط الوقف

نظرا للترابط بين أركان الوقف وشروطه فإننا سنتناول كل ركن وما يتعلق به من شروط في فروع متتالية.

الفرع الأول : الواقف

نص المشرع الجزائري على الواقف كأول أركان الوقف¹، والواقف هو المالك للذات أو المنفعة المصروفة للموقوف له، وهو المحبس باصطلاح مالكية المغرب² أو هو صاحب المال المنشئ للوقف ولا يمكن تصور وجود وقف دون أن يكون هناك واقف³

¹ - راجع المادة 9 من قانون الأوقاف الجزائري 91-10.

² - محمد عيسى، مرجع سابق، ص 12.

³ - شوقي أحمد دنيا، مرجع سابق، ص 5.

ويشترط المشرع الجزائري في الواقف لكي يكون وقفه صحيحا : أن يكون مالكا للعين المراد وقفها ملكا مطلقا، وأن يكون الواقف ممن يصح تصرفه في ماله غير محجور عليه لسفه أو دين¹.

أولا: أن يكون الواقف مالكا للعين المراد وقفها ملكا مطلقا

إذ يجب أن تكون ملكيته أثناء الوقف ثابتة لا نزاع فيها وبذلك لا يصح وقف غير المالك ووقف الأملاك التابعة للدولة أو الولاية أو البلدية أو الأملاك الوطنية عموما لأن واقفها لا يملكها، أما بالنسبة لوقف المرهون فيصح وينفذ بعد استيفاء الرهن².

ثانيا: أن يكون الواقف ممن يصح تصرفه في ماله غير محجور عليه لسفه أو دين

اشترط المشرع الجزائري ضمنيا أهلية الواقف باعتبار صحة التصرف في المال تقتضي الأهلية، واشترط صراحة عدم الحجر على الواقف لسفه أو دين.

أ) يشترط في الواقف لكي يكون وقفه صحيحا أن يكون بالغا عاقلا، وسن البلوغ طبقا للمادة 40 من القانون المدني الجزائري 19 سنة كاملة، وناقص العقل أو فاقدده لا يصح وقفه.

ب) يشترط في الواقف أن يكون غير محجور عليه لسفه أو دين: بعد أن ذكر المشرع الجزائري شرط صحة التصرف في المال وهو شرط جامع كما رأينا للبلوغ والعقل أي كل عوارض الأهلية، نص على شرط عدم الحجر على الواقف

¹ - راجع المادة 10 من قانون الأوقاف الجزائري 91-10.

² - محمد كنازة، مرجع سابق، ص70.

لسفه أو دين والتخصيص هنا لا معنى له مادامت كل عوارض الأهلية تسمح بالحجر على الشخص طبقا للمادة 101 من قانون الأسرة الجزائري. أما الحجر بسبب الدين فيتم في الحالة التي تكون فيها ديون الواقف تستغرق أمواله فحسب القانون الجزائري يكون وقفه صحيحا مادام أنه لم يتم الحجر عليه¹.

غير أن المشرع الجزائري لم يشترط في الواقف أن يكون شخصا طبيعيا وبذلك يصح وقف الشخص المعنوي ويتم الوقف من النائب الذي يعبر عن إرادته — تتمتع الأشخاص المعنوية بقدرات مادية وتقنية كبيرة يجب الاستفادة منها في الوقف —

الفرع الثاني : محل الوقف

وهو الذات الموقوفة أو المنفعة المصروفة، كوقف منفعة عين يملكها الواقف كتجسيس منفعة داره المؤجرة²، فالموقوف قد يكون عقارا كالأرض أو الدار كما قد يكون منقولا كالحيوان والكتب والثياب ونحو ذلك من الأموال التي جرى العرف بوقفها³.

وقد اشترط المشرع الجزائري في محل الوقف أن يكون معلوما، محددًا ومشروعًا، كما اشترط في وقف المشاع القسمة⁴.

¹ - راجع : حمدي باشا عمر، مرجع سابق، ص 76.

² - محمد عيسى، مرجع سابق ص 12.

³ - راجع: إسماعيل بن عبد الله الوظائف، مرجع سابق، ص 74 .

⁴ - راجع المادة 11 من قانون الأوقاف 10-91 .

أولاً: أن يكون محل الوقف معلوماً

الوقف المعلوم هو الذي تنتفي معه الجهالة فلا يلتبس بغيره، فلو كان الوقف مجهولاً جهالة تفضي إلى النزاع فلا يصح، كوقف إحدى العمارات المؤجرة التي يملكها الشخص؟ أما ذكر القدر أو النسبة كأن يقول الواقف وقفت نصف الأموال التي أملكها أو جميع حصتي في الشركة فإن الوقف يكون صحيحاً مادام لا يلتبس بغيره¹.

ثانياً: أن يكون محل الوقف محددًا

تحديد الوقف أي تعيينه، والتعيين يكون بذكر الموقوف وأوصافه غير أن لوقف العقار حكماً خاصاً في القانون، إذ يشترط القانون في المعاملات الواردة على العقار التوثيق ولا يوجد توثيق دون تحديد الموقع والحدود والأوصاف التي تميزه عن غيره.

ثالثاً: أن يكون محل الوقف مشروعاً

المال الذي له قيمة شرعاً هو ما يمكن ادخاره لوقت الحاجة وما يمكن حيازته والانتفاع به على وجه معتاد، فالهدف من الوقف هو نفع الجهة الموقوف عليها بريع الوقف ومشوبة الواقف، ولا يتحقق هذا القصد إلا إذا كان المال الموقوف له قيمة في نظر الشرع الحنيف ومما يجوز الانتفاع به، وبناء على هذا لا يجوز وقف الأموال التالية:

¹ - أحمد فراج حسين، مرجع سابق، ص 337

* ما ليس بمال متقوم شرعا: كآلات الملاهي وأدوات الميسر والقمار والمسكرات وكتب الإلحاد لان المنفعة القائمة من هذه الأموال غير مباحة شرعا.

* ما لا منفعة منه ولا فائدة فيه كالكلب المسعور وجوارح الطير التي لا تصلح للصيد، لأنه لا يتحقق منه نفع الجهة الموقوف عليها لأن الوقف تحبیس الأصل وتسبیل المنفعة وما لا منفعة فيه لا يحصل فيه تسبیل المنفعة

* ما لا يجوز بيعه كالمال المرهون ما لم يجزه المرتهن أو كان لدى الواقف مال يسدد به الدين من غير العين الموقوفة¹.

أما المال المشاع وإن اجتمعت فيه شروط محل الوقف فقد خصه المشرع الجزائي بحكم خاص إذ تنص الفقرة الثالثة من المادة 11 من قانون الأوقاف الجزائي أنه: " ويصح وقف المشاع، وفي هذه الحالة يتعين القسمة " والمال المشاع أو الشائع هو المال المشترك والممتزج بغيره بحيث لا يمكن تمييزه، ولفصله عن غيره يجب فرزه أي تخليصه من غيره بحيث يزول الاشتراك، والمال المشاع نوعان:

(أ) مشاع لا يقبل القسمة: وهو ما لا يمكن أن ينتفع به الانتفاع الذي كان قبل القسمة كالخصة في بيت صغير أو في آلة من آلات الحرث أو الري أو السيارة.

(ب) مشاع يقبل القسمة كالخصة في الأراضي الزراعية²، فالمال المشاع إذا كان غير قابل للقسمة لا يجوز وقفه³.

¹ - راجع: إسماعيل بن عبد الله الوظاف، مرجع سابق، ص 75.

² - راجع: أحمد فراج حسين، مرجع سابق، ص 338.

³ - راجع: حمدي باشا عمر، عقود التبرعات-الهبة-الوصية-الوقف، مرجع سابق، ص 78.

الفرع الثالث : صيغة الوقف

صيغة الوقف هي كل ما يصدر من الواقف دالا على إنشاء الوقف لفظا كان أو كتابة أو إشارة¹، ولا يعلن الواقف عن إرادته بالسكوت المطبق، فلا بد من صيغة يعبر بها الواقف عن إرادته في إنشاء الوقف، كما يشترط في الصيغة عدة شروط.

أولا: صور صيغة الوقف

أ) اللفظ: وهو الطريقة المعتادة في التعبير عن الرضا، فالأصل في التعبير عن إرادة إنشاء الوقف هو اللفظ، لوضوحه في التعبير عما يجيش في صدر الإنسان من معان، واللفظ قد يكون صريحا أو كناية:

*لفظ صريح: ك: "وقفت أو حبست أو سبلت أو أبدت"، ومتى أتى اللفظ بواحدة من هذه الألفاظ أنشأ الوقف. *لفظ كناية: ك: "تصدقت" إن اقترنت بما يدل على الوقف بأن يقول الواقف مثالا: "تصدقت بأرضي على أن لا تباع ولا توهب" أو يقول: "تصدقت صدقة موقوفة أو محبسة أو مؤبدة".

وسبب اشتراط القرينة أن ألفاظ الكناية لا تنشئ وقفا صريحا، لأن الصدقة لفظ مشترك بين الزكاة والهبة و الوقف لذلك يتوقف إنشاء الوقف بهذه الألفاظ على إضافة لفظ آخر إليه².

¹ - محمد كمال الدين إمام، مرجع سابق، ص 239 .

² - راجع: محمد عيسى، مرجع سابق ص 14، 13.

ب) **الكتابة:** ينعقد الوقف بالكتابة كما ينعقد باللفظ لأن الكتاب كالخطاب لا يقل أهمية في الدلالة على بيان المراد عن اللفظ، ولا يضر أن يكون الوقف مكتوباً باللغة العربية أم بغيره مادام يفهم منه الوقف¹، كما يعتد بالكتابة الالكترونية. ويشترط في الكتابة أمران:

الاستبانة: أي أن تكون الكتابة مكتوبة على شيء تظهر عليه وتبقى صورتها بعد الانتهاء منها.

الرسم: بمعنى أن تكون مكتوبة بالطريقة التي اعتادها الناس وتعارفوا عليها وذلك بأن تكون مصدرة باسم المرسل والمرسل إليه أو مختومة أو موقعة من المرسل. أما إذا كانت الكتابة في الهواء أو على الماء أو بواسطة حبر يمحي بعد فترة من تلقاء نفسه، أو كانت الكتابة مستبينة ومرسومة ولكن لم يقرأها المعنيون أو قرأوها ولم يفهموا ما ورد فيها فإن العقد لا ينعقد².

وقد اشترط المشرع الجزائري في الكتابة الالكترونية أن تكون معدة ومحفوظة في ظروف تضمن سلامتها إضافة إلى إمكانية التأكد من هوية الشخص الذي أصدرها³.

ج) **الإشارة:** من وسائل التعبير عن الإرادة كاللفظ والكتابة بشرط أن تكون مفهومة لأن المطلوب في إنشاء الالتزامات هو التعبير عن الإرادة بما يدل عليها،

¹ - إسماعيل بن عبد الله الوظائف، مرجع سابق، ص 41 .

² - محمد عيسى، مرجع سابق ص 14.

³ - راجع: المادة 323 مكرر 1 من القانون المدني الجزائري.

والإشارة تنشئ الوقف ولو من القادر على النطق وعليه فإن الوقف بالإشارة المفهومة سواء كانت من ناطق أو معتقل لسان أو أخرس جائز¹.

ثانيا: شروط صيغة الوقف

الصيغة لا تكون صحيحة ولا تكفي لإنشاء الوقف إلا إذا توافرت لها شروط معينة وهي التنجيز والتأيد وعدم اقتران الصيغة بشرط باطل والشكلية في الوقف العقاري.

(أ) **التنجيز:** الصيغة المنجزة هي التي تدل على إنشاء الوقف وترتيب آثاره في الحال².

وقد نصت المادة 17 من قانون 91-10 المتعلق بالأوقاف على أن: "إذا صح الوقف زال حق ملكية الواقف"، أما تعليق الصيغة على أمر محتمل الوجود ولكنه معدوم حين صدور الوقف فلا يصح الوقف³.

(ب) **التأيد:** يشترط أيضا عدم اقتران صيغة الوقف بما يفيد التأقيت مادام الوقف تصرف على وجه التأيد⁴.

¹ - محمد عيسى، مرجع سابق ص 14-15

- راجع أيضا: إسماعيل بن عبد الله الوظاف، مرجع سابق، ص 41

² - محمد كمال الدين إمام، مرجع سابق، ص 249.

³ - وهبة الزحيلي، مرجع سابق، ص 206.

⁴ - راجع المادة: 03 من قانون الأوقاف 91-10.

ج) عدم اقتران الصيغة بشرط باطل: والشروط الباطلة هي التي تنافي معنى الوقف، وتضاد مقاصده الشرعية¹. والشروط عموماً إما شروط صحيحة أو شروط باطلة:

1) **الشروط الصحيحة:** وهي الشروط التي لم يرد في الشريعة نهي عنها، ويشترطها الواقف في وقفه لضمان تنظيمه وحسن تسييره، غير أنه لا يجوز للواقف أن يتراجع عنها إلا إذا اشترط لنفسه ذلك حين انعقاد الوقف، وهذا طبقاً لنص المادتين 14 و 15 من قانون الأوقاف 91-10

وأهم الشروط الصحيحة الشروط العشرة:

* **الإعطاء:** إدخال من يشاء في الوقف كمصرف استثنائي، ويلزم استعماله حرمان المصرف الأصلي من الغلة أو بعضها في المدة التي يستحقها من أدخله في الوقف.

* **الإدخال:** إدخال غير موقوف عليه، وجعله من أهل الوقف ليكون مستحقاً من وقت الإدخال أو بعد ذلك.

* **الإخراج:** جعل الموقوف عليه من غير أهل الوقف أبداً أو لمدة معينة ومفهومه مغاير لمفهوم الحرمان فالإخراج إلى الأبد حرمان، والحرمان إلى الأبد إخراج.

* **الزيادة:** تفضيل بعض الموقوف عليهم على الباقيين بشيء يميزه به حين توزيع الغلة أو أن يجعل في نصيبه فضلاً على بقية الانصباء على الدوام.

¹ - محمد كمال الدين إمام، مرجع سابق، ص 251 .

* النقصان: وهو إعطاء بعض الموقوف عليهم أقل مما أعطى للآخرين عند التوزيع.

* التغيير: أي تغيير بعض الموقوف عليهم بالإعطاء والإدخال والإخراج أو تغيير الأنصبة بالزيادة والنقصان.

* الاستبدال: أي بيع الموقوف عقارا كان أو منقولاً بالنقد وشراء عين مكان البديل لتكون موقوفة مكان العين التي بيعت أو المقايضة على عين الوقف بعين أخرى¹.

(2) الشروط الباطلة: قد يشترط الواقف في وقفه شروطاً تتعارض مع النصوص الشرعية كلزوم الوقف، أو كان الشرط ضاراً بمحل الوقف أو بمصلحة الموقوف عليه، وقد أجاز المشرع الجزائري للقاضي أن يلغي هذه الشروط مع بقاء الوقف صحيحاً².

* اللزوم: رأينا سابقاً أن اللزوم من خصائص الوقف فلا يصح للواقف الرجوع في وقفه.

* الشرط الضار بمحل الوقف: كما لو اشترط الواقف عدم إصلاح محل الوقف أو عدم البدء بنفقته التي يحتاج إليها كنفقة الحيوان، أو أن يشترط صرف الربيع إلى المستحقين ولو احتاج الموقوف إلى تعمير.

¹ - راجع: وهبة الزحيلي، مرجع سابق، ص 175.

² - راجع المواد 16، 29 من قانون الأوقاف 91-10.

* الشرط الضار بمصلحة الموقوف عليه: كأن يشترط الواقف عدم عزل الناظر الخائن أو أن يشترط الواقف على الموقوف عليه إصلاح الوقف¹.

إن المشرع الجزائري يقرر احترام إرادة المحبس مما يعني أن كل شروط الواقف التي تلحق تعيين ناظر الوقف شروط معتبرة قانونا ما لم يرد في الشريعة نهي عنها².

* لذلك فشروط الواقف المرتبطة بناظر وقفه كالذكورة والنظر إلى اثنين والولاية للأصلح والأرشد... الخ كلها شروط نافذة بقوة القانون أيضا.

وقد قضت المحكمة العليا بأن: "الإنابة إذا لم توجد في الميراث فالأمر عكس ذلك في الحبس إذ للمحبس الحرية التامة في تعيين وتفضيل من شاء" قرار مؤرخ في 1968/10/23 النشرة السنوية 1969 ص:246.

* شرط الواقف النظر لزوجته ما لم تتزوج بعد وفاته: إن اشتراط النظر للزوجة ما لم تتزوج بعد وفاة الواقف شرط باطل وذلك لأن المشرع الجزائري يقرر أن تعارض شرط ما من شروط الواقف مع النصوص الشرعية يجعل هذا الشرط باطلا.

فشرط عدم الزواج يؤدي إلى الوقوع في المنهي عنه شرعا، بل إن الإسلام حث على الزواج واعتبره سنة في حال الاعتدال فكيف يكون الشرط المخالف للسنة واجب النفاذ؟

¹ - راجع: وهبة الزحيلي، مرجع سابق، ص 208 .

² - انظر في ذلك: المادة (14) من قانون 91-10 سالف الذكر.

والأساس الشرعي لبطلان هذا الشرط هو دخوله في النهي المقرر في قوله سبحانه وتعالى ﴿ فلا تعضلوهن أن ينكحن أزواجهن ﴾¹.

غير أنه يجب أن تتخذ المحكمة العليا موقفا صارما من محاربة نظام الميراث بإنشاء الأوقاف إذ كثيرا ما يتم حرمان البنات بالوقف على الذكور فقط، وقد قضت المحكمة العليا بأنه: "حسب المذهب الحنفي الذي اختاره المحبس فإنه ليس إخراج البنات سببا مبطلا للمحبس"

قرار مؤرخ في 1969/03/26 النشرة السنوية 1969 ص:281.

وقد قامت عدة تشريعات عربية كمصر ولبنان وسوريا والعراق بإلغاء الوقف الخاص بحجة ثبوت سوء نية الواقفين بإنشائهم أوقافا لحرمان البنات من الإرث².

وقد أفتى الشيخ أحمد حماني رحمه الله في وقائع مماثلة ببطلان الوقف قائلا: "مما يبطل به المحبس عند المالكية أن يتوصل به الواقف لحرمان وارث شرعي من حقه"³

(د) الشكلية في الوقف العقاري: يوجب المشرع الجزائري على الواقف أن يقيّد الوقف بعقد لدى الموثق وأن يسجله لدى المصالح المكلفة بالسجل العقاري طبقا للمادة 41 من قانون الأوقاف 91-10.

1- انظر في ذلك. المواد 14, 29 من قانون 91-10. سالف الذكر.

- راجع أيضا. محمد أبو زهرة، محاضرات في الوقف، الطبعة الثانية 1971، دار الفكر العربي، القاهرة، ص: 154.

2- محمد الكبيسي، مرجع سابق، ص 48.

3 - فتاوى الشيخ أحمد حماني، الجزء الثاني، وزارة الشؤون الدينية، الجزائر، 1993، ص: 214 وما بعدها.

وقد تناولنا سابقا في خصائص الوقف أن الوقف ينشئ حقا عينا والحقوق العينية لا تعتبر موجودة إلا بالتسجيل في السجل العقاري وقصد المشرع من اشتراط الشكل لنفاذ الوقف قطع الطريق على الدعاوي الباطلة الملفقة التي يستعين فيها المدعي على شهود زور لغصب الوقف.

كما أن الشكلية في الوقف تؤدي إلى التناسق مع التصرفات العقارية الأخرى¹.

والشكلية تتضمن: التوثيق، والتسجيل والإشهار.

(1) **توثيق عقد الوقف:** تشترط المادة 324 مكرر من القانون المدني الجزائري الكتابة الرسمية في كل المعاملات العقارية مهما كان نوعها أو طبيعتها.

والعقد الرسمي هو العقد الذي يثبت فيه موظف أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة، ما تم لديه أو ما تلقاه من ذوي الشأن وذلك طبقا للأشكال القانونية وفي حدود سلطته واختصاصه²، غير أن الوقف لا يشترط فيه التوثيق دائما إذ أن وقف بعض المنقولات كالمصاحف والكتب والأثاث لا يشترط فيه التوثيق، فالقاعدة في توثيق الوقف تكون حسب محله³، أما ما نصت عليه المادة 35 من قانون الأوقاف 91-10 " يثبت الوقف بجميع طرق الإثبات الشرعية

¹ - راجع في ذلك : محمد كمال الدين إمام، مرجع سابق، ص 253.

- أحمد فراج حسين، مرجع سابق، ص 325 .

² - راجع المادة 324 مكرر من القانون المدني الجزائري.

³ - محمد كنازة، مرجع سابق، ص 76 .

والقانونية" فلا ينطبق حكمه إلا على وقف المنقول الذي يسوغ إثباته لكافة وسائل الإثبات المقررة قانوناً¹.

(2) **تسجيل عقد الوقف:** بعد توثيق الوقف لا بد من تسجيله لدى مصالح التسجيل، ويكون التسجيل بإلصاق طوابع منقولة طبقاً لأحكام المادة 208 من قانون التسجيل على عقد الوقف وإحالة نسخة من العقد إلى السلطة المكلفة بالأوقاف، غير أن المشرع الجزائري أعفى الأملاك الوقفية من رسم التسجيل لكونها من أعمال البر والخير².

(3) **شهر عقد الوقف:** غرض الشهر إعلان الغير بالتصرف القانوني ونفاذه في حقه، فلا ينتج الوقف أثره في مواجهة الغير إلا من تاريخ شهر العقد وذلك طبقاً للمادتين 15 و 16 من الأمر 75-74 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري³.

الفرع الرابع : الموقوف عليه

وهو الجهة التي وقف المال لصالحها أو المصرف الذي عينه الواقف موضعاً للصرف إليه من أجل أن ينتفع بغلة الوقف⁴، ويشترط في الموقوف عليه أن يكون شخصاً معنوياً لا يشوبه ما يخالف الشريعة الإسلامية، يستحق الوقف بإعلان القبول، وذلك طبقاً لنص المادة 13 من قانون الأوقاف 91-10 التي تنص على أن

¹ - حمدي باشا عمر، عقود التبرعات-الهبة-الوصية-الوقف، مرجع سابق، ص 86.

² - راجع المادة 44 من قانون الأوقاف 91-10.

³ - راجع المواد 15، 16 من الأمر 75-74 المؤرخ في 08 ذي القعدة عام 1395هـ الموافق لـ 12 نوفمبر 1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، جريدة رسمية عدد 92.

⁴ - شوقي أحمد دنيا، مرجع سابق، ص 6 .

- راجع أيضاً: إسماعيل بن عبد الله الوظائف، مرجع سابق، ص 91.

"الموقوف عليه في مفهوم هذا القانون هو شخص معنوي لا يشوبه ما يخالف الشريعة الإسلامية" ويشترط في الموقوف عليه لصحة الوقف أن لا يشوبه ما يخالف الشريعة الإسلامية إذ أن أساس الوقف القربة إلى الله سبحانه وتعالى فلا نتصور القربة في وقف يكون فيه الموقوف عليه مخالف للشريعة الإسلامية كجمعية تمارس التبشير، ومنه يصح الوقف على جميع شعائر الإسلام وعلى جهات البر العامة كالفقراء والمساكين والمستشفيات والملاجئ ودور العلم ولا يصح وقفه على غير ذلك¹.

ويكون الموقوف عليه مخالفا للشريعة الإسلامية إذا كان ليس قربة عند جميع الأديان السماوية كالوقف على أندية القمار ودور اللهو فلا يصح الوقف سواء كان الواقف مسلما أو غير مسلم² كما لا يصح الوقف إذا كانت الجهة الموقوف عليها ليست قربة في الإسلام ولكنها قربة في شريعة الواقف³.

وإذا كان الموقوف عليه شخص معنوي فقط فإن المشرع الجزائري لا يجيز الوقف على النفس.

ويشترط لاستحقاق الموقوف عليه الوقف إعلان قبوله، غير أن إعلان القبول يكون من السلطة المكلفة بالأوقاف⁴، فإذا لم تعلن قبولها فإن الوقف في هذه الحال يكون منتهيا⁵.

¹ - محمد مصطفى شلي، أحكام الوصايا والأوقاف، الطبعة الرابعة 1982، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت لبنان، ص 352-353.

² - حمدي باشا عمر، عقود التبرعات-الهبة-الوصية-الوقف، مرجع سابق، ص 79.

³ - محمد كنانة، مرجع سابق ص 75.

⁴ - المادة 46 من قانون الأوقاف 10-91.

⁵ - راجع: أحمد فراج حسين، مرجع سابق، ص 316.

المطلب الثاني : مبطلات الوقف

نص المشرع الجزائري على مبطلات الوقف في الفصل الخامس من قانون الأوقاف 10-91 وقد وضع قاعدة عامة في مبطلات الوقف مفادها أن كل وقف يخالف أحكام قانون الوقف 10-91 باطل، حيث أن الوقف إذا تم مستوفيا أركانه وشروطه فهو صحيح وتترتب عليه جميع آثاره أما إذا اختل شرط من شروطه السابقة فإنه يكون باطلا¹.

غير أن المشرع الجزائري خص بعض شروط الوقف والواقف بالذكر كمبطلات للوقف.

الفرع الأول : الشروط المرتبطة بالوقف

أولا: الوقف المحدد بزمن

لم يشترط المشرع الجزائري صراحة في شروط الوقف أن يكون الوقف غير محدد بزمن، غير أنه في تعريف الوقف أكد على أن الوقف هو حبس العين عن التملك على وجه التأييد²، ويندرج هذا الشرط ضمن شروط الصيغة إذ أن كل تأقيت لصيغة الوقف يبطل الوقف، وقد قرر المشرع الجزائري عدم صحة الوقف مطلقا أي أنه لم يعتبر الوقف صحيحا والشرط باطلا³.

¹ - اسماعيل بن عبد الله الوظاف، مرجع سابق، ص 141.

² - راجع المادة 03 من قانون الأوقاف 10-91، والمادة 213 من قانون الأسرة الجزائري .

³ - راجع في ذلك : محمد كمال الدين إمام، مرجع سابق، ص 250 .

ثانيا: الوقف المعلق على شرط

تنص المادة 29 من قانون 91-10 على أن الوقف لا يصح إذا كان معلقا على شرط يتعارض مع النصوص الشرعية غير أنه إذا انعقد الوقف مع ذلك فإن الوقف صحيح والشرط باطل. فالشروط قد تكون صحيحة وقد تكون باطلة لمخالفتها للنصوص الشرعية، ومن الشروط الصحيحة مثلا:

- تعليق الوقف بموت الواقف كقول الواقف "إذا مت فداري وقف على المسجد".
- شرط انتفاع الواقف من الوقف كصلاته في المسجد الذي وقفه مثل بقية المسلمين.

أما الشروط الباطلة فهي الشروط المحظورة شرعا ومن أمثلتها أن يشترط الواقف على جماعة قتل شخص ما على أن يقف عليهم بستانا وقد قرر المشرع بطلان الشرط لأن قواعد الشرع تمنع التصرفات التي تكون وسيلة إلى المحرمات¹.

الفرع الثاني: الشروط المرتبطة بالواقف

أولا: وقف الصبي

طبقا للمادة 30 من قانون 91-10 فإن وقف الصبي غير صحيح لأن البلوغ مظنة كمال العقل ولخطورة التبرع²، وسواء كان الصبي مميزا أو غير مميز -يبدأ دور التمييز ببلوغ الصغير سن الثالثة عشر من عمره وينتهي هذا الدور ببلوغ تسعة عشر سنة كاملة طبقا للمادة 42 من القانون المدني الجزائري- فإن المشرع الجزائري

¹ - راجع في ذلك : إسماعيل بن عبد الله الوظائف، مرجع سابق، ص من 44 إلى 52.

² - راجع في ذلك: وهبة الزحيلي، مرجع سابق، ص 176.

قرر عدم صحة الوقف من الصبي ولو أذن بذلك الوصي لأنه لا يملك إيقاع مثل هذه التصرفات نيابة عن الصغير فلا يملك إجازتها، كما لا يجوز له أن يتبرع من مال الصبي بإذن القاضي أو بغير إذنه، بل القاضي ذاته لا يملك التبرع إذ أن فاقد الشيء لا يعطيه، ومن لا يملك تصرفا لا يملك الإذن به¹.

ثانيا: وقف المجنون و المعتوه

يشترط أيضا في الواقف لصحة وقفه أن يكون عاقلا يعي ما يقول ويفعل، وعليه فلا يصح الوقف من مجنون أو معتوه لأنهما غير مكلفان بالأحكام الشرعية كما أن الوقف تصرف يتوقف على أهلية التسيير أي أنه تصرف يتطلب توافر العقل². غير أن المشرع الجزائري وضع حكما خاصا لذوي الجنون المتقطع حيث أن وقف ذو الجنون المتقطع إذا انعقد أثناء جنونه يكون غير صحيح، أما إذا انعقد الوقف أثناء إفاقة ذو الجنون المتقطع وتما عقله فيصح وقفه.

ثالثا: وقف المدين في مرض الموت

اشترط المشرع الجزائري في الواقف -كما رأينا- أن يكون ممن يصح تصرفه في ماله غير محجور عليه لسفه أو دين، غير أنه جعل عقد الوقف قابلا للإبطال إذا تم في مرض الموت وكان الواقف مدينا وكان الدين يستغرق جميع أملاكه³، مما يعني

¹ - راجع في ذلك : إسماعيل بن عبد الله الوظائف، مرجع سابق، ص 64.

² - المادة 31 من قانون الأوقاف 10-91.

- راجع أيضا: وهبة الزحيلي، مرجع سابق، ص 176.

- إسماعيل بن عبد الله الوظائف، مرجع سابق، ص 65.

³ - المادة 32 من قانون الأوقاف 10-91.

أن وقف المدين في مرض الموت لا يكون قابلاً للإبطال إلا إذا توفرت فيه الشروط التالية :

*أن يتم الوقف في مرض الموت: ومرض الموت هو المرض الذي يكون من شأنه أن يهلك فيه المريض، ويغلب على ظن المريض أن تكون فيه منيته¹.

*أن يكون الواقف مديناً ويستغرق دينه جميع أملاكه: لأن الواقف في هذه الحالة يكون غير مالك للمال الذي أوقفه في الواقع نظراً لتعلق حق الدائنين بكل أمواله.

*أن يقدم طلب الإبطال من الدائنين: باعتبار البطلان تقرر لمصلحة الدائنين وحدهم فإن تقدموا بطلب الإبطال وفقاً للشروط والإجراءات القانونية بطل الوقف، أما إن أجازوه نفذ الوقف².

بالنظر لصريح المادة نلاحظ أن حقوق الدائنين غير مكفولة مادام الوقف لم يتم في مرض الموت، كما أن قانون الوقف 91-10 لا يكفل للورثة الطعن في تصرفات مورثهم، غير أن القانون المدني الجزائري كفّل حقوق الدائن في كل الأحوال وذلك بدعوى عدم نفاذ التصرف طبقاً للمواد 191 وما بعدها.

أما الورثة فبالرجوع لقانون الأسرة سيما المادة 215 المتعلقة بشروط الوقف التي تحيلنا على المادة 204 من قانون الأسرة التي تنص على أن "الهبة في مرض الموت والأمراض والحالات المخيفة تعتبر وصية". ومنه فالوقف في مرض الموت يعتبر وصية لا ينفذ إلا في حدود ثلث التركة فإذا قل عن الثلث جاز من غير رضا

¹ - إسماعيل بن عبد الله الوظائف، مرجع سابق، ص 143.

² - وهبة الزحيلي، مرجع سابق، ص 177.

الورثة، وإن زاد على الثلث توقف على إجازة الورثة¹، أما إذا كان الوقف في مرض الموت على وارث فطبقا للإحالة السابقة يأخذ الوقف هنا حكم الوصية ولا وصية لو ارث إلا إذا أجازها الورثة².

أما عن مدة سقوط دعوى البطلان فإن كان الواقف مريضا مريض الموت فيجب على الدائنين رفع دعوى الإبطال خلال خمس سنوات من وقت انعقاد الوقف.

أما إذا كان الوقف باطلا بطلانا مطلقا فإن دعوى البطلان يجب أن ترفع خلال خمسة عشر سنة من وقت إبرام العقد وإلا سقط الحق فيها³.

¹ - إسماعيل بن عبد الله الوظائف، مرجع سابق، ص 144.

² - راجع المواد: 189، 204، 205، 215 من قانون الأسرة الجزائري.

³ - راجع المواد: 101، 102 من القانون المدني الجزائري.

- راجع أيضا: قرار الغرفة العقارية للمحكمة العليا رقم 216394 مؤرخ في 2001/12/29، غير منشور.

الفصل الثاني: تطور الوقف

تزايدت الدراسات في الآونة الأخيرة عن الوقف بصفة عامة بسبب اهتمام الباحثين والمؤرخين في البلاد العربية وفي أوروبا وأميركا، بهذا الموضوع القديم-الجديد، وقد عرفته جميع الأمم والشعوب القديمة تقريباً، وربما نال عناية خاصة به عند العرب والمسلمين، بسبب اتصاله بروحية الشرائع السماوية من جهة وبروحية وثقافة الإسلام من جهة أخرى، ولذلك نشرت كتب ومؤلفات عديدة، اهتمت بمختلف جوانب الوقف الإسلامي وأشكاله وميادينه، كما عقدت مؤتمرات وندوات علمية حوله في العديد من العواصم العربية والأجنبية¹.

لذلك فإن الوقف قدّم قدم البشرية لما وجد من وثائق وآثار تاريخية في الحضارات القديمة تدل عليه²، فالوقف ليس وليد مرحلة تاريخية معينة بل هو نتاج نضج مستمد من مراحل زمنية مختلفة، إلا أن المجتمعات السابقة للإسلام عرفت أشكالاً قليلة للوقف كوقف دور العبادة، إذ حدثت الثورة الوقفية بعد مجيء الإسلام، حيث جعل للوقف جانباً دينياً ودنياً، مما أدى إلى قيام حركة واسعة من عمليات الوقف، فاهتم المسلمون ببناء المساجد وملحقاتها وما تحتاج إليه من مياه ومصاحف وغيرها، كما اهتموا بوقف المدارس والوقف عليها، لتحقيق مجانية التعليم ولتأمين النظام الداخلي للطلبة من طعام وإيواء ومطالعة والمتطلبات الأخرى للدراسة، وقد كان لهذه المدارس الوقفية الأثر الواضح في نشر العلم والمعرفة، كما وقفت الكتب وشيد لها الواقفون أبنية خاصة ولها موظفون متخصصون يصرف عليهم من ريع الأوقاف المخصصة لذلك، ومن أهم الأوقاف الخيرية المستشفيات

1- خير الدين شترة، نظام الوقف الإسلامي والأنظمة العربية الحديثة المشاهدة له، مقال غير منشور، ص: 01.

2- محمد كمال الدين إمام، مرجع سابق، ص 144، 145.

بمختلف تخصصاتها من الجراحة وطب العيون والعظام والأمراض العقلية التي تقدم خدماتها مجاناً، ومن الأوقاف الخانات والفنادق لخدمة عابري السبيل، وبيوت لإيواء الفقراء وبيوت للحجاج بمكة المكرمة، كما وقفت دور خاصة بالعجزة واليتامى واللقطاء... الخ.

سنتناول في هذا الفصل الوقف قبل الإسلام ثم الوقف في الحضارة الإسلامية، ثم تاريخ الوقف في الجزائر.

المبحث الأول : الوقف قبل الإسلام

سنتناول في هذا المبحث الوقف في الحضارات القديمة، والوقف لدى العرب قبل الإسلام .

المطلب الأول: تطور الوقف في الحضارات القديمة

أجمع المؤرخون على أن الشعوب جميعها عرفت بعض أشكال الوقف منذ أن وجدت الحياة الاجتماعية على وجه الأرض. حيث وجدت دور و أمكنة للعبادة في مجتمعات بشرية مغرقة في القدم، ووجدت العيون والبنائيع والطرق والمباني المخصصة العامة للاجتماعات، ووجدت المسارح وغيرها من الأراضي والمباني المخصصة لتقديم منافع ذات أنواع متعددة لعامة الناس، ولم يكن يملكها شخص بعينه، ولا يمكن التصرف بها من قبل شخص بعينه إلا أن يكون ذلك الشخص هو الذي وكل إليه أمر القيام بصيانتها ورعايتها مثل كهان المعابد أو مدراء المسارح .

وكثيرا ما كان الملوك و المتنفذون والأغنياء هم الذين يبنون هذه الدور
ويضعونها لما يخصصونه لها من استعمال ويوظفون لها من يقوم بإدارتها
والإشراف عليها¹.

ويلحظ أثر الدين في أنواع الأعيان الموقوفة إذ كان أهمها دور العبادة فكانت
أول شكل للأوقاف عرفته البشرية وكانت هذه الأوقاف عبارة عن أراض ومبان
وأمكنة مخصصة لممارسة العبادات والطقوس و النسك التي كان الناس يتعبدون بها

الفرع الأول : الوقف عند المصريين القدماء

وجد في القانون المصري القديم صورة عقد هبة صادر من شخص لابنه
الأكبر، وأمره في العقد بصرف الغلاة لإخوته على أن تكون الأعيان غير قابلة
للتصرف فيها.

إن هذا العقد عقد وقف إلا أنه جاء بلفظ الهبة فالعبرة بالمقاصد والمعاني لا
الألفاظ والمباني².

وقد كانت المعابد وما تحويه من أدوات وآلات تحبس عن التداول لأنها من
حقوق الإله³، وقد كان للمعابد مخازن كثيرة تخزن فيها حاصلات الأراضي
الموقوفة وما يقدم للمعابد من نذور، وتقوم إدارات المعابد بتصرف هذا الحاصل
ببيعه أو توزيعه على الموظفين .

1- منذر قحف، الوقف الإسلامي : تطوره، إدارته، تنميته، مرجع سابق، ص: 17.

2 - محمد أبو زهرة، مرجع سابق، ص: 8 .

3- محمد بن عبد العزيز بن عبد الله، مرجع سابق، ص: 71.

ولم يقتصر أمر الوقف على أماكن العبادة، بل إن "بنوت" - أحد حكام المقاطعات في عهد رمسيس الرابع - حبس أرضاً له ليشتري بريعتها كل سنة عجلاً يذبح على روحه¹.

كما عرف الفراعنة نوعاً جديداً من الأوقاف لم يكن قائماً قبلهم، يتمثل هذا النوع الجديد في أراضي زراعية خصصتها بعض المتنفيين والأغنياء ليتم استغلالها زراعياً ولتتغذى غلتها للكهنة إما لاستهلاكهم واستعمالهم الشخصي وسداد نفقات دور العبادة التي يشرفون عليها، وإما ليقوموا هم بدورهم بتوزيعها على الفقراء والمساكين².

الفرع الثاني : الوقف عند الإغريق والرومان

معلوم أن الإغريق بنو معابد للآلهة تكريماً لها وكان ينظر إلى المعبد باعتباره مقر الإله الذي بني المعبد له وكانت الطقوس الدينية تقام في المعابد وتتخذ شكل مواكب وأناشيد كالتراتيل المعروفة، وتقدم القرابين التي تشتمل على الحيوانات والأزهار والفاكهة، وكان الكهنة يقفون إلى جانب الهيكل في واجهة المعبد ثم يقدم إليهم المتعبدون القران للتضحية³.

كما وقف اليونانيون القدامى الأراضي لإقامة الشعائر الدينية، ودلت آثارهم على أن امرأة اسمها "أريشي" وقفت حديقته على مدينة "أوجستينيس" لتقام فيها

1- محمد بحر العلوم، الوقف في العراق تاريخياً وإدارياً، ندوة أهمية الأوقاف الإسلامية في عالم اليوم، لندن، 1996، المجمع الملكي لبحوث الحضارة الإسلامية، ص: 374.

2- منذر قحف، الوقف الإسلامي: تطوره، إدارته، تنميته، مرجع سابق، ص: 18.

3- محمد بن عبد العزيز بن عبد الله، مرجع سابق، ص: 83.

الشعائر الدينية، وقد وقف قائد يوناني اسمه "نسياس" أرضاً لإقامة الشعائر الدينية للإله "أبولو"¹.

كما عرف الرومان الوقف على دور العبادة، ومن القواعد التي كانت معروفة في الفقه الروماني أن الأشياء المقدسة من معابد وما تحويه من أدوات وآلات وأشياء ثابتة ومنقولة تحبس عن التداول، ولا يمكن لأحد أن يستأثر بها لأنها من حقوق الإله².

كما أوقف الرومان الأراضي الزراعية لتعطي غلاتها إلى الكهنة أو توزع على الفقراء، على أن يتولى أمر الأرض الموقوفة رجل دين، غير أن كثيراً من أوقاف الإغريق والرومان كانت على المكتبات العامة والتعليم والمسارح إضافة إلى الأوقاف الدينية، وكانت الأوقاف - باستثناء الدينية - مختلطة بالأموال العامة غير متميزة عنها، إذ كان الملوك والمتنفذون يعيدون توزيع هذه الأصول فيدخلونها أحياناً في الملكية الخاصة عن طريق السيطرة المباشرة عليها بأنفسهم أو لمن يمنحونها لهم، أو يدخلونها في الملكية العامة فيتصرف بها الحاكم تصرفه بسائر الأملاك العامة³.

غير أن نظام الوقف عند الرومان ارتقى بعد ظهور المسيحية، إذ عينت الحكومة للوقف موظفاً عمومياً يسهر على تنفيذ شروط الواقفين، مما يعني أن الوقف وجد عند الرومان وتطور من حيث الإدارة بعد ظهور المسيحية، وانتشر

1- محمد بحر العلوم، مرجع سابق، ص: 375.

2- محمد بن عبد العزيز بن عبد الله، مرجع سابق، ص: 71.

3- منذر قحف، الوقف الإسلامي: تطوره، إدارته، تنميته، مرجع سابق، ص: 17، 18.

ليشمل الملاجئ والمدارس والمستشفيات... الخ، حتى وصل في القرن السابع عشر أيام حكم لويس الثالث عشر إلى ما يقرب من ثلث مساحة فرنسا¹.

المطلب الثاني: تطور الوقف عند العرب قبل الإسلام

الفرع الأول: مدى وجود الوقف عند العرب قبل الإسلام

لقد ذكر بعض الأئمة أن أهل الجاهلية من العرب كانوا لا يعرفون الوقف، ولعل أصل ذلك للإمام الشافعي*

الذي قال: "الوقف من الأمور التي اختص بها الإسلام ولم يبلغني أن الجاهلية وقفوا داراً أو أرضاً"، فالوقف من خصائص الأمة المحمدية².

يؤحي ظاهر كلام الإمام الشافعي أن المعنى الإجمالي للأحباس لم يكن معروفاً في الأمم التي سبقت الإسلام.

كما قال الإمام ابن حزم: "إن العرب لم تعرف في جاهليتها الحبس"³، ولعل الإمامين الجليلين يقصدان الوقف الذي يكون غرضه البر والمعروف لوجه الله ولذات الخير والإحسان، وإلا فإن العرب عرفت الوقف لقول شريح: "جاء محمد ﷺ بمنع الحبس"، لكن هدفه كان التباهي والتفاخر فالفرق بين الأوقاف قبل الإسلام والوقف عند المسلمين هو أن أوقاف الجاهلية موضوعة لغرض الفخر.

1- محمد بحر العلوم، مرجع سابق، ص: 378.

* أبو عبد الله محمد بن إدريس الشافعي، ولد سنة 150 هـ، ومات سنة 204 هـ .

2- محمد بن عبد العزيز بن عبد الله، مرجع سابق، ص: 78.

3- علي بن أحمد بن حزم، المحلى ج 9، دار الآفاق الجديدة، بيروت، دون تاريخ الطبعة، ص: 177.

فالأحباس كانت معروفة عند الأقدمين قبل الإسلام، وهي معروفة عند غير المسلمين بعد الإسلام وإن لم تسم بهذا الاسم.

وقد اعتبر بعض الباحثين أن أول ما عرف من الوقوف قبل الإسلام عند العرب الكعبة المشرفة، وكانت في جزيرة العرب معابد وأماكن مقدسة كثيرة منتشرة في كل مكان، بل كان في الموضع الواحد جملة معابد، لبعضها مساحات واسعة قد تكون محيطية بها أو ملاصقة لها أو في مواضع بعيدة تحمي للمعابد¹.

الفرع الثاني: تنظيم الوقف عند العرب قبل الإسلام

عرف العرب في الجاهلية حفظ الأوقاف وإدارتها، وكان القائم بذلك هو كاهن المعبد، إذ يجمع المؤرخون على أن العرب في الجاهلية عرفوا الوقف إلا أنه اقتصر في الوقف على المعابد وبذلك امتلكت المعابد أراضي واسعة استغلها الكهان باسم الآلهة ودرت عليهم أرباحا كثيرة، وجعلت المعابد لحيواناتها ولللهدي مواضع خاصة اختارتها لترعى فيها جعلت حمى للأرباب لا يجوز لأحد الرعي بها ولا التطاول على الدواب المحمية لأنها مما حبس على الأصنام، كما أن الحيوانات التي تدخل الحمى تعد في ملك الحرم ومن أموال المعبد، فلا يجوز لأصحابه أخذه واستعادته ولا يجوز ادعاء ملكيتها كذلك، وإلا تعرض لغضب الكاهن والناس.

وتكون الأوقاف على المعابد من أحسن ما يملكه الإنسان، إذ تكون خصبة معشوشبة، قد تزرع وتكون غلتها للمعبد، وقد تخصص كمراعي لحيوانات المعبد.

وقد أجّرت المعابد الأراضي للأسر الكبيرة وسادة القبائل يستغلونها بموجب عقود اتفقوا عليها مع المعبد، وليست هذه الاتفاقات باتفاقات ثابتة معينة لجميع

1- محمد بن عبد العزيز بن عبد الله، مرجع سابق، ص: 79-87.

الأمكنة والأزمنة بل هي اتفاقات مثل سائر الاتفاقات التجارية تتبدل وتتغير بحسب
الأمكنة والأزمنة ونفوذ المتفقين، فقد يكون المستغلون أقوياء ذوي سلطان، استولوا
على الأرض منذ عهد طويل فليس لدى المعبد إلا الاتفاق بالشروط الممكنة مع
المستغلين لتلك الأرض طوعا أو كرها.

كما أن العرب كانوا يقفون بعض حيواناتهم ومواشيهم ويتركونها وقفا
للآلهة والكهان، وقد شددت نظم الجاهليين في وجوب المحافظة على حرمة وحماية
الحبوس من أرض ومن حيوان وعدم الاعتداء عليها وهددت من يتجاسر على مال
الأرباب بعقوبة تتزل عليه منها وبغضبة الآلهة عليه وبمصير سيئ يلحق به فضلا عن
العقوبة التي تترها المعابد به قد تصل حد القتل¹.

1- المرجع السابق، ص: 74، 75، 78.

المبحث الثاني: تطور الوقف في الحضارة الإسلامية

المطلب الأول :

الوقف في عصر الرسول صلى الله عليه وسلم وعصر الصحابة

حثّ الرسول محمد صلى الله عليه وسلم صحابته على الوقف لتحقيق تجدد الصدقة، فعرفت بذلك أوقاف للصحابة في عصر الرسول وعصر الخلافة الراشدة .

فقد حبس عمر بن الخطاب رضي الله عنه أرضه بخير بتوجيه من الرسول ﷺ وكانت وقفاً على الخيرات، ووقف أبو طلحة على قرابته وذريته بتوجيه أيضاً من الرسول ﷺ وسار على ذلك صحابة رسول الله ﷺ فكانت لهم أوقافهم في حياته ﷺ وكانت لهم أوقاف بعده .

وكانت هذه الأوقاف تصرف على وجوه الخير والبر التي يحددها الواقف، ويديرها الواقف أو من يراه أهلاً لذلك ليقوم برعايتها وإيصال الحقوق إلى مستحقيها وكان الصحابة رضوان الله عليهم لا ييغون من ذلك إلا مرضاة الله تعالى والتقرب إليه وهم في ذلك بعيدون عن مواطن الشبه والإثم مترفعون عن فعل كل ما يخالف روح الشريعة أو يجافي أغراضها¹.

وقد أجمع المؤرخون على أن أول وقف في الإسلام كان لرسول الله محمد ﷺ، إذ كانت لمخيرق سبعة حدائق - مخيرق الذي قاتل في غزوة أحد مع النبي ﷺ وفاء للعهد الذي كان بين يهود المدينة وبين المسلمين أن يشتركوا معهم في الدفاع عن المدينة وحثّ قومه على الوفاء بالعهد وهم قد حثوا به - فأعلن أنه إن قتل فحدائقه السبعة لمحمد ﷺ يضعها حيث شاء.

1- أنظر في ذلك: محمد كمال الدين إمام، مرجع سابق، ص: 217 .

فأخذ النبي الحقائق بعد مقتل مخيرق، وكان يعزل منها (أي من غلتها) نفقة أهله سنة ويضع الباقي في الكراع (الخليل) والسلاح وفي مصالح المسلمين¹.

كما أجمع المؤرخون أن أول وثيقة وقف كانت لسيدنا عمر رضي الله عنه، حيث كتب يقول: "بسم الله الرحمن الرحيم، هذا ما أوصى به عبد الله عمر أمير المؤمنين، إن حدث به حدث الموت أن ثمن وصرمة بن الأكوع² والعبد الذي فيه والمائة سهم الذي بخير ورفيقه الذي فيه والمائة التي أطعمه محمد عليه السلام بالوادي: تليه حفصة ما عاشت ثم توليه ذا الرأي من أهلها، أن لا يباع ولا يشتري ينفقه حيث يرى في السائل والمحروم وذو القربى ولا حرج عليه إن أكل أو آكل واشترى رقيقا منه"³.

وقد تعددت الأوقاف بعد ذلك من وقف الأراضي والشجر (وقف عمر رضي الله عنه) إلى آلات الزراعة وأدواتها، كما نجد وقف الخدمات العامة متمثلة في مياه الشرب (وقف عثمان رضي الله عنه)، ووقف المنقول كالسلاح (وقف خالد رضي الله عنه)، كما نجد الوقف على الذمي (وقف صفية بنت حيي زوج الرسول ﷺ رضي الله عنها على أخيها اليهودي)⁴.

إن النبي ﷺ أسس للعديد من أحكام الوقف من خلال ما وصلنا من أخباره ﷺ فمن المشهور بين الفقهاء أن النبي ﷺ نصح عمر رضي الله عنه بوقف أرض خير على أن يجعل لها ناظرا يديرها ويأكل منها بالمعروف، وقد كان النبي ﷺ يحاسب عماله فإذا استعمل رجلا على الصدقة حاسبه إن رجع، وهذا

1- أنظر في ذلك: منذر قحف، الوقف الإسلامي: تطوره، إدارته، تنميته، مرجع سابق، ص: 20.

2- ثمن، صرمة بن الأكوع: أراضي كانت لعمر رضي الله عنه.

3- أنظر في ذلك: محمد بن عبد العزيز بن عبد الله، مرجع سابق، ص: 212.

4- منذر قحف، الوقف الإسلامي: تطوره، إدارته، تنميته، مرجع سابق، ص: 87.

أصل في محاسبة العمال المتفرقين، وقد روى البخاري عن أبو عبيد أن رسول الله ﷺ "لم يكن يقبل مالا عنده ولا بيته".

إلا أن فضل توضيح اختصاص الولاية العامة في الدولة الإسلامية في مجال الأوقاف يعود لسيدنا عمر بن الخطاب، إذ عندما كثرت الأموال وضع سيدنا عمر الدواوين لإحصاء وتصنيف هذه الأموال وألحق الأوقاف بديوان الخراج .

قال ابن سعد في تعداد أولويات عمر التي لم يسبقه إليها أحد في الإسلام "إن عمر أول من دوّن الديوان وكتب الناس على قبائلهم وفرض لهم الأعطية من الفيء" فلم يكن قبل عمر دواوين .

وقد مرّت بعمر قبل إنشائه الدواوين فترة كان فيها حائرا لا يدري كيف يصرف المال إلى الناس بما يحقق لهم العدالة ويبرئ آل الخطاب من فتنه المال فأنشأ ديوان الأموال وأقام الناظر على الوقف الذي ليس عليه ناظر¹.

إن أهم أحكام الوقف في هذا العصر هي:

- توسع التطبيق الفعلي للوقف وتعدد مجالاته .
- أهمية توثيق الوقف وتحديد شروط الواقف في وثيقة الوقف.
- تنوع الأوقاف بالنظر للأعيان الموقوفة والموقوف عليه ليشمل الوقف على غير المسلم.

1- محمد بن عبد العزيز بن عبد الله، مرجع سابق، ص: 210، 211 .

- يجب تعيين ناظر للوقف، تكون له أجرة من الوقف ذاته وتتقرر محاسبته
كما يحاسب باقي عمال الدولة الإسلامية

- جهة الولاية العامة منوطة بحاكم المسلمين لا القضاء، والأوقاف تلحق
ديوان الخراج وليس لها ديوان مستقل .

- لا يمنع الإسلام المرأة من أن تكون ناظرا للوقف، وبذلك يكون الإسلام
سباقا لاحترام المرأة واعترافه بشخصيتها القانونية الكاملة¹.

المطلب الثاني : الوقف في عهد الأمويين والعباسيين

في العهد الأموي والعباسي اتسع الوقف ورغب الناس في الأحباس، ولم يعد
الوقف قاصرا على الصرف إلى جهة الفقراء والمساكين بل تعدى ذلك إلى تأسيس
دور العلم والإنفاق على طلابها والقائمين عليها من مدرسين وغيرهم، وإنشاء
المساجد والملاجئ والمكتبات .

وقد أدى هذا التوسع في إنشاء الأوقاف وهذا الامتداد لغاياتها الاجتماعية،
وإقبال الناس على الوقف إلى ظهور الحاجة إلى تنظيم الوقف من جانب الدولة
واعتباره إحدى المؤسسات العاملة والفعالة التي يصبح الإشراف عليها ضرورة
اجتماعية و اقتصادية.

وكانت الأوقاف إبان نشأتها تدار من قبل أصحابها أو من يولونهم عليها،
ولكن تطور الحياة في المجتمعات الإسلامية استدعى قيام أجهزة معينة للإشراف على
الأوقاف، وكانت السلطة القضائية هي التي تتولى الإشراف على الأوقاف في

1- منذر قحف، الوقف الإسلامي: تطوره، إدارته، تنميته، مرجع سابق، ص: 91 .

عواصم الخلافة وحواضر الدولة، ونشأت نظم لمحاسبة ولاية الوقف ونظاره حماية للوقف من التبديد، ورعاية لحقوق الموقوف عليهم سواء كانوا جهات معنوية كالمساجد أو أفراد من الذرية أو من غيرهم .

الفرع الأول: في العهد الأموي

يطلق بعض الفقهاء على هذا العهد عهد الاجتهاد والتأسيس المذهبي لفقه الوقف، وقد تزامنت عملية التأسيس مع حركة المد في الفتوحات الإسلامية بحيث انتقل إليها نظام الوقف وبالتالي اتسع نطاق تطبيقه ومن ثم اكتسب خصائص وظيفية اجتماعية متنوعة، وأظهرت الممارسة العملية له مشكلات عديدة فرضتها أوضاع ما بعد الفتح واقتضتها طبائع أهلها وعاداتهم الاجتماعية، وكان على الفقهاء أن يجتهدوا في تقديم التكييف الشرعي لكل ما عرض لهم من مشكلات وأن يقدموا كذلك الحلول العملية للمسائل التي لم تكن معروفة من قبل في مجال الوقف، ومن ذلك على سبيل المثال: المسائل المتعلقة بالوقف على الثغور وتجهيز المجاهدين في سبيل الله، ومدى جواز وقف أراضي البلاد المفتوحة، ومن تلك المسائل أيضا ما تعلق بغصب الموقوفات أو تعرضها للتلف ومدى جواز استبدالها، وغير ذلك من المسائل التي نجدها في كتب الأئمة الأربعة وسواهم من الفقهاء الذين عاصروهم أو تتلمذوا على أيديهم¹.

في العهد الأموي بدأت مظاهر إشراف القضاء على الوقف حيث ولي قضاء مصر القاضي " توبة بن نمير " في زمن هشام بن عبد الملك فقال : " ما أرى

1- إبراهيم البيومي غانم، التكوين التاريخي لوظيفة الوقف في المجتمع العربي، ندوة نظام الوقف والمجتمع المدني في الوطن العربي، مرجع سابق، ص: 79، 80.

موضع هذه الصدقات - أي الأوقاف - إلا إلى الفقراء والمساكين فأرى أن أضع يدي عليها حفظاً لها من التواء والتوارث".

ولم يمت توبة حتى صار للأوقاف ديواناً مستقلاً تحت إشراف القاضي، وقد أمر بتسجيل الأوقاف في سجل خاص لكي يحمي مصالح المستحقين فيها¹.

ويعتبر هذا الديوان أول تنظيم متطور للأوقاف في مصر، وفي نفس عهد توبة أنشئ ديوان للأوقاف في البصرة ومنذ ذلك الوقت أصبحت الأوقاف تابعة للقضاء وصار من المتعارف عليه أن يتولى القاضي الولاية العامة على الأوقاف يحفظ أصولها ويقبض ريعها ويصرفه في أوجه صرفه، فإن كان عليها مستحق للنظر فيها حسب شروط الواقف راعاه القاضي وإن لم يكن هناك من ينظر فيها تولى القاضي النظر².

الفرع الثاني: في العهد العباسي

شهد هذا العهد نمواً مطرداً في التكوين الفقهي لنظام الوقف، أطلق عليه بعض الفقهاء عهد التفريع والتفصيل مع شيء من الاجتهاد في الأحكام والقواعد المتعلقة بنظام الوقف، وكان هذا النمو الفقهي المبني على التفريع والتأصيل جزءاً من النمو الفقهي العام في المجتمع الإسلامي خلال هذا العهد، كما كان في أحد جوانبه تعبيراً عن تطور الحياة الاجتماعية وتشابك جوانبها المختلفة³.

1- محمد أبو زهرة، مرجع سابق، ص: 11، 12 .

2- أنظر في ذلك: محمد بن عبد العزيز بن عبد الله، مرجع سابق، ص: 215، 216 .

3- إبراهيم البيومي غانم، مرجع سابق، ص: 80.

كان لإدارة الوقف رئيس يسمى "صدر الوقوف" أنيط به الإشراف على إدارتها وتعيين الأعوان لمساعدته على النظر فيها .

وهكذا جاء اتساع الأوقاف وازدياد دورها الاجتماعي بتطور هام في مجال إنشاء الهياكل التنظيمية للوقف أي إدارة الوقف¹ .

من أهم ما تميز به هذا العصر ظهور ديوان الأوقاف كجهة تحصيل وإحصاء للأوقاف العامة.

وبالرغم من كثرة الأوقاف وتنوعها إلا أن الفقهاء لم يتناولوا تمويل الوقف إذ يقتصر الحديث لديهم على عمارة الوقف² .

كما تميز باعتبار القضاء جهة مرجعية لناظر الوقف بدلا من إمام المسلمين، ويرجع الفقهاء ذلك إلى سببين:

- التقلبات السياسية المتسارعة في ذلك الزمان والانحرافات الخطيرة لولادة الأمور إذ لا يكاد يسيطر الحاكم على شؤون الدولة حتى يزاح عن الحكم، فأراد الفقهاء إبعاد الأوقاف وجعلها في منأى عن هذه التقلبات .

- إن الوقف عمل من أعمال البر التي لا تهدف إلى توسيع أو تمديد الدولة وسلطانها وصلاحياتها كما أن الدولة لا تصلح أصلا للإشراف على الأوقاف³ .

1- أنظر في ذلك: محمد كمال الدين إمام، مرجع سابق، ص: 208 .

2- منذر قحف، الوقف الإسلامي: تطوره، إدارته، تنميته، مرجع سابق، ص: 93 .

3- مرجع سابق، ص: 208 .

المطلب الثالث: الوقف في عهد المماليك و في عهد العثمانيين

الفرع الأول : في عهد المماليك

ارتبط الوقف بأحوال الدولة في نظامها فإذا كان الحكم منتظما ثابتا قوي الأركان كان للوقف شيء من النظام، وإذا كانت شؤون الحكم مضطربة عراها أيضا ذلك الاضطراب ولقد كان الحكم في أكثر عهد دولة المماليك الثانية اضطرابا لا استقرار معه إلا أن جهة الإشراف بقيت تحت سلطان القضاء¹.

شهد التكوين الفقهي للوقف في هذا العهد ظهور فقه التشدد في بعض مسائل الوقف كمسائل الاستبدال، وقد نحا معظم فقهاء المذاهب نحو التضييق في هذا الباب سدا لذرائع الفساد وحدا من نزوات بعض السلاطين الذين لم يراعوا حرمة الأوقاف، وقد زاد هذا المنحى في أواخر عهد المماليك وإبان فترات الاضطراب، وفي مقابل هذا التشدد والتضييق الذي استهدف السلاطين نجد أن الفقهاء قد اتجهوا نحو توسيع حرية الواقفين في الشروط الخاصة بوقفياتهم، وفي إضفاء قدر كبير من القداسة على هذه الشروط تحصينا للوقف ودرءا لما قد يتعرض له من اغتصاب وعدوان، حيث أقر الفقهاء ما يسمى "الشروط العشرة"².

وقد تميز هذا العصر بقيام الأمراء والمماليك بعمليات وقف واسعة قصد تحصين أموالهم من المصادرة في حين فكر الغالبون من المماليك في إنهاء الوقف أصلا

1- محمد أبو زهرة، مرجع سابق، ص: 121، 122 .

2- إبراهيم البيومي غانم، مرجع سابق، ص: 82.

كما تميز بكثرة الشروط المقيدة لناظر الوقف مثل ذلك اشتراط عدم استبدال الوقف ولو بلغ من الخراب مدى كبيرا واشتراط أن يتعهد ناظر الوقف حجة الوقف في كل عشر سنين بالإثبات والتنفيذ.

كما تميز بكثرة الشكاوى من تجاوزات النظار والمتولين وضعفهم في الكثير من الأحيان عن حماية أملاك الأوقاف تجاه المتنفيين والمتسلطين .

وقد كان القضاء هو المشرف على الأوقاف، ويسجل لنا التاريخ عناية بعض القضاة بالأوقاف في ذلك العصر، ومن هذه المواقف :أن القاضي أبا طاهر عبد الملك بن محمد الحزمي الأنصاري كان يتفقد الأحباس بنفسه مدة ثلاثة أيام من كل شهر، يأمر بإصلاحها وكس تراجمها، ومعه طائفة من عماله عليها، فإن رأى خللا في شيء منها ضرب المتولي عليها عشر جلدات¹ .

الفرع الثاني : في عهد العثمانيين

اتسع نطاق الوقف لما تولى العثمانيون مقاليد السلطة في معظم البلاد العربية وذلك لإقبال ولاية الأمور في هذه الدولة على الوقف وصارت للوقف تشكيلات إدارية تعين للإشراف عليه² .

في العهد العثماني ظهرت بوادر التحول من الإطار الفقهي للوقف بحالته التقليدية إلى الإطار القانوني بوضعه الحديث، وأخذ التحول يترسخ بشكل منهجي بعد أن اقتحمت التقنيات الوافدة من أوروبا المجال التشريعي للدولة العثمانية، وفي

1- محمد أحمد العكش، التطور المؤسسي لقطاع الأوقاف في المجتمعات الإسلامية المعاصرة، الطبعة الأولى 2006، الأمانة العامة للأوقاف، الكويت، ص:15.

2- أنظر في ذلك : محمد بن عبد العزيز بنعبد الله، مرجع سابق، ص: 220 .

هذا السياق ظهرت مجلة الأحكام العدلية من أجل صياغة الأحكام على نسق مرتب يسهل الرجوع إليه ¹.

وكان من نتائج هذا الطابع الجديد ازدياد سلطة القضاء حتى على الأوقاف الأهلية، فضلا عن اختلاف أسلوب الإدارة في الأوقاف التي يقرر فيها ناظر بشرط الواقف أو بتقرير من القاضي مما يحد من طبيعة عمل الناظر، كما ظهرت الأجهزة الإدارية المسيرة للأوقاف الكبيرة المتكونة من موظفين من ذوي الاختصاصات المالية للإشراف على حسابات ومالية الوقف، وموظفين للشؤون القانونية والفقهية، ومشرفين فنيين على الشؤون المعمارية بالنسبة لأوقاف المساجد والزوايا ².

وقد صدرت قوانين وأنظمة متعددة لتنظيم شؤون الوقف وكيفية إدارته، من هذه الأنظمة :

* نظام إدارة الأوقاف الصادر في 19 جمادى الآخرة 1280 هـ والذي نظم سجلات الأوقاف وسبل توثيقها، وكيفية محاسبة نظار الأوقاف، وكيفية إدارة الأوقاف ووسائل استثمارها وكيفية تحصيل إيراداتها.

كان هذا النظام محاولة لوضع تنظيم شامل للوقف من الناحيتين الموضوعية والإدارية .

* نظام المستغلات الوقفية الصادر في 19 جمادى الآخرة 1287 هـ الذي يبين أنواع الأراضي في الدولة العثمانية ومعاملات المستغلات الوقفية.

1- إبراهيم البيومي غانم، مرجع سابق، ص: 84.

2 - محمد أحمد العكش، مرجع سابق، ص: 18.

ويقسم هذا النظام الأوقاف من حيث إدارتها إلى نوعين :

- أوقاف تدار من قبل الإدارة العامة للأوقاف فيقوم مدير الأوقاف العامة في العاصمة والمديرون بالملحقات بإشراف المجالس الإدارية والمجلس الشرعي الإسلامي على تنظيمها والإشراف عليها.

- أوقاف تدار من قبل نظارها دون تدخل الإدارة العامة للأوقاف ويكون الإشراف عليها من قبل المحاكم الشرعية.

*نظام توجيه الجهات الصادر في 2 رمضان 1331هـ الذي نظم كيفية توجيه الوظائف في الأوقاف الخيرية كالتدريس والخطابة والإمامة والتولية.

مما سبق يتضح وجود جهتي إشراف على أعمال ناظر الوقف كل جهة ينعقد اختصاصها بالإشراف حسب نوع الوقف ذاته :

- فإذا كان الوقف من الأوقاف التي ضاعت عقودها ولا يعرف المستحقون فيها اعتبرت أوقافا عامة توكل إدارتها إلى جهة الولاية العامة وهي هنا الإدارة العامة للأوقاف .

- أما إن كان الوقف من الأوقاف التي يعرف واقفها وناظرها أو المستحقين فيها فيعود أمر الإشراف والرقابة عليها إلى المحاكم الشرعية التي تبت في الدعاوى والخصومات المتعلقة بهذه الأوقاف ¹.

1- زهدي يكن، الوقف في الشريعة والقانون، طبعة 1388 هـ، دار النهضة للطباعة والنشر، لبنان، ص: 46، 47.

- أنظر في ذلك: محمد كمال الدين إمام، مرجع سابق، ص: 209، 210 .

وقد تميز هذا العصر إضافة إلى ازدواج جهة الولاية العامة بظهور أحكام
فقهاء أثرت على الأوقاف بالسلب من ذلك جواز توارث وظائف الأوقاف فأحيانا
كان الواقف ينص في وثيقة وقفه على تعيين ذريته وأقاربه في وظائف وقفه .

كما ظهر الانشطار في الوظائف أي توزيع الوظيفة الواحدة بين أكثر من
فرد، وأدى ذلك إلى حصول بعض الأفراد على أجزاء من وظائف في عدة
أوقاف، كما ظهر الإفراغ أي التزلزل عن وظائف الأوقاف حتى غدت تلك
الوظائف كالسلع التجارية، وقد انعكس ذلك على سير العمل في الأوقاف وتقهقر
معيار الكفاءة¹ مما أدى إلى كثرة الشكاوى والخصومات فيما يخص الاعتداء على
الأوقاف، فاشتكى المستحقون من خيانة الناظر وعدم أمانته والادعاء بتضييعه
للوقف، واشتكى الناظر من اعتداء ذوي الجاه والسلطان على الوقف، وبين هذا
وذاك بدأت سلطة القاضي الشرعي تضعف شيئا فشيئا حتى كادت تصبح قبيل
الحرب العالمية الأولى أمرا شكليا صرفا .

المطلب الرابع: الوقف في العهد الحالي

تختلف نظم الأوقاف في العالم لإسلامي المعاصر من حيث إلغاء الوقف أو
تقييده كما تختلف من حيث نموذج الإدارة.

الفرع الأول : الوقف بين الإلغاء والتقييد

دخل فقه الوقف ونظامه بشكل عام ضمن الموضوعات التي احتدم حولها
الجدل الفكري والسياسي والقانوني بين تيار الأصالة والمعاصرة وعرضت مختلف
مسائل الوقف على بساط البحث والمناظرة ابتداء من الكلام على مشروعيته وهل

1- محمد أحمد العكش، مرجع سابق، ص: 20.

هو من الدين أصلاً؟ مروراً بمسألة الوقف الأهلي أو الذري وهل الأجدى الإبقاء عليه أم إلغاؤه؟ وإلى أي مدى يمكن احترام شروط الواقفين؟ وصولاً إلى البحث في ضرورة وضع تشريع جديد لتنظيم الوقف.

وشارك في النقاش حتى الصحفيين والشعراء والفنانين، مركزين على إبراز جوانبه السلبية في الواقع الاجتماعي العربي .

صدر أول قانون خاص بأحكام الوقف في الوطن العربي في مصر تحت رقم 48 لسنة 1946، ثم تلاه قانون الأوقاف الإسلامية رقم 25 لسنة 1947 في الأردن، ثم صدر قانون الأوقاف الذرية في لبنان بتاريخ 10 مارس 1947، وفي سوريا صدر المرسوم التشريعي رقم 76 بتاريخ 11 جوان 1949 بشأن إلغاء الوقف الذري والمشارك وحلها، ثم صدر المرسوم التشريعي رقم 128 بتاريخ 11 سبتمبر 1949 بشأن الوقف الخيري الإسلامي، وفي الكويت صدر الأمر السامي بشأن أحكام شرعية للأوقاف في 15 أبريل 1951 .

ثم تالت قوانين الأوقاف العربية في الصدور: الجزائر 1991، اليمن وقطر 1992، موريتانيا 1997، الإمارات العربية المتحدة 1999، عمان 2000¹.

ما يلاحظ أن الدولة التونسية قد ألغت الوقف، إذ بعد استقلال تونس تم دمج الأوقاف في أملاك الدولة، ووقع إلغاء وحل نظام الأقباس في تونس على مرحلتين: ففي المرحلة الأولى صدر الأمر المؤرخ في 31 ماي 1956 الذي ألغى التحبيس العام الموجود يوم صدوره وحجر كل تحبيس عام أو لفائدة إحدى الزوايا في المستقبل، ودمج كل ملك له صبغة وقف عمومي في ملك الدولة وأسندت

¹ - إبراهيم البيومي غانم، مرجع سابق، ص: 85.

إدارته لمصلحة أملاكها، كما أسند للدولة إدارة ما كانت جمعية الأوقاف السابقة متعهدة به من نظر في بعض الأوقاف الخاصة .

وفي المرحلة الثانية وقع إلغاء الأحباس الخاصة والمشاركة بمقتضى أمر مؤرخ في 20 ذي الحجة 1376 هـ الموافق لـ 18 جويلية 1957 م وبذلك أصبحت تونس خالية تماما من أي نظام قانوني للأوقاف¹.

والحاصل أن فقه الوقف في البلدان العربية قد أخذ في الانحصار منذ منتصف القرن الماضي في سياق التحولات السياسية والاجتماعية بشكل عام وفي المجال التشريع القانوني بشكل خاص، هذا المجال الذي شهد تراجعاً عملياً وعلمياً عاماً للنظام الفقهي والأحكام الشرعية بصياغتها التقليدية، كما شهد في الوقت نفسه حركة تقنيات واسعة شملت عدداً من النظم الشرعية منها الميراث والوصية والوقف، إلى جانب صدور تشريعات القانون المدني الحديث في كل الدول العربية

وكان انحصار فقه الوقف مؤشراً على تراجع نظام الوقف ذاته بنيويا ووظيفيا في الواقع الاجتماعي العربي الذي زحفت عليه تشريعات ومؤسسات وافدة لتنافس وتزيح أحيانا التشريعات والمؤسسات الموروثة، غير أن هذا الانحصار أخذ في التوقف منذ العقد الأخير من القرن الماضي. بمناسبة ظهور موجة جديدة من المد في فقه الوقف والسعي لتجديده، وثمة العديد من الشواهد على ذلك منها مشروع تطوير التشريعات الوقفية الذي تتبناه الأمانة العامة للأوقاف بدولة الكويت².

1- جمعة الزريقي، الإطار التشريعي لنظام الوقف في بلدان المغرب العربي، ندوة نظام الوقف والمجتمع المدني في الوطن العربي، مرجع سابق، ص: 145.

2- إبراهيم البيومي غانم، مرجع سابق، ص: 86.

الفرع الثاني: نماذج إدارة الوقف

تدار الأوقاف في العالم العربي اليوم وفق ما يلي:

* الإدارة الحكومية المباشرة .

* الإدارة المستقلة من قبل ناظر الوقف .

* الإدارة من قبل ناظر الوقف تحت إشراف قضائي .

* الإدارة من قبل المؤسسات والهيئات .

* الإدارة الاستعمارية للوقف في فلسطين المحتلة.

أولاً: الإدارة الحكومية المباشرة

عمدت كثير من الحكومات في الدول الإسلامية إلى إنشاء وزارة للأوقاف وعهدت إليها أن تقوم بإدارة أموال الأوقاف.

في هذا النموذج تمنع الحكومة تولية أي ناظر على الوقف غير الإدارة الرسمية، ومن أمثلة هذه الدول سوريا التي ألغت نظام ناظر الوقف بالمرسوم التشريعي رقم 128 الصادر بتاريخ 1949/06/11 م إلا أنها استنتت حالة واحدة فقط يجوز فيها تولية ناظر الوقف هي كون الوقف نفسه هو الناظر طيلة حياته.

وتمارس الإدارة الحكومية دورها حسب النظم والأساليب الرسمية في إدارة الأموال العامة وتخضع لأساليب التفتيش والرقابة السلطوية المطبقة على فروع الحكومة الأخرى، ويلاحظ أن النفقات على الجهات الخيرية والدينية زادت في بلدان إسلامية كثيرة بحيث تجاوزت الإيرادات المستخلصة من أموال الأوقاف

وبخاصة أن هذه الإيرادات غالبا ما تكون ضعيفة وقليلة بسبب قلة الكفاءة الإدارية المعروفة عن الأجهزة الحكومية، الأمر الذي اقتضى في معظم الأحيان أن تقدم الحكومة عمليا دعما ماليا مباشرا للإنفاق على المساجد وغيرها من الأموال الوقفية من الميزانية العامة نفسها .

وهناك بلدان إسلامية أخرى ميّزت بين ما يعرف فيه شروط الواقف وما لا يعرف من أملاك الأوقاف ففي حالة معرفة شرط الواقف تركت للواقفين الحق بتعيين الناظر أو المتولي وحافظت بذلك على استقلالية الأموال الوقفية في إدارتها واستعمال إيراداتها لأغراضها التي شرطها الواقف، وفرضت عليها رقابة قضائية من القضاة المحليين.

أما في الأحوال التي لا تعرف فيها شروط الواقف في كيفية تعيين الناظر حيث أن عقد الوقف غير موجود أو أنه لم يحدد طريقة لتعيين الناظر فإن الجهة الحكومية المختصة من وزارة أو هيئة أو مديرية للأوقاف صارت تتولى بنفسها إدارة الأموال الوقفية بما في ذلك اتخاذ جميع قرارات التنمية أو الإدارة أو الاستعمال وكثيرا ما تقوم الإدارة الحكومية بضم الأموال الوقفية بعضها إلى بعض طالما أن الشروط الخاصة بكل منها غير معروف .

وتتميز الإدارة الحكومية عادة بالمركزية الشديدة بحيث تدار الأوقاف من قبل وزارة أو إدارة مركزية ولا تتمتع الإدارات الإقليمية إلا بصلاحيات قليلة، كما أنها تخضع للعوامل السياسية التي تتأثر بها سائر أقسام الحكومة، يضاف إلى ذلك أن الإدارة الحكومية قلما تتوفر فيها الرقابة الكافية وقلما يتم فيها قياس الأداء على أسس موضوعية فعالة، كما تكثر فيها البيروقراطية وتراكم السلطات مما يضعف القدرة على اتخاذ القرار المناسب وعلى مراعاة الظروف والمتغيرات بالسرعة التي

تناسبها، وكثيراً ما تطرأ على هذه الإدارة تراكم العمالة والفساد الإداري مما هو معروف في إدارة القطاع العام وبخاصة في دول العالم الثالث¹.

ثانياً: الإدارة المستقلة من قبل ناظر الوقف

إن المتصفح للتاريخ الإسلامي لا يكاد يلحظ وجود أية مؤسسات مجتمعية تقوم على رعاية أغراض وأهداف اجتماعية غير حكومية فيما عدا الأوقاف التي تمثل بحق وجهاً مشرقاً جداً من وجوه التقدم الاجتماعي الخدمي الذي يقوم على إيجاد نوع جديد من المؤسسات المجتمعية التي تتميز عن الحكومة بقدر ما تتميز عن الأفراد، هذا التميز هو الذي جعل بعض الدول الإسلامية تبقي على نظام ناظر الوقف كوسيلة ناجعة في تسيير الأوقاف، فناظر الوقف في نظرها هو الوحيد القادر على تسيير قطاع متميز عن القطاع الحكومي وعن القطاع الخاص .

ولكن إدارة الأوقاف كانت دائماً تعتمد على ناظر فرد الأمر الذي لم يمكنها من تجاوز الخصائص الفردية للإنسان إلى مستوى جماعي يعتمد أساساً على التنظيم أكثر من اعتماده على الفرد المستقل .

لذلك لم تقم مؤسسات جماعية بالإدارة والتنظيم وهي في الوقت نفسه ذات أهمية وتأثير اجتماعيين واقتصاديين².

1- أنظر في ذلك: منذر قحف، الوقف الإسلامي: تطوره، إدارته، تنميته، مرجع سابق، ص: 285، 286 .

- عبد الحميد الشواربي، أسامة عثمان، منازعات الأوقاف والأحكام والنظام القانوني لأحكام الدولة الخاصة ونزع الملكية في ضوء الفقه والقضاء والتشريع، الطبعة الثالثة سنة 1997، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، ص: 23، 24.

- محمد بوجلال، إدارة وتضمير ممتلكات الوقف، مجلة البنك الإسلامي للتنمية، الطبعة الأولى سنة 1989، البنك الإسلامي للتنمية، ص: 205، 206 .

2- أنظر في ذلك: محمد عبد الحليم عمر، ندوة عرض التجارب الوقفية في الدول الإسلامية، جامعة الأزهر، الأمانة العامة للأوقاف، مرجع سابق، ص: 8.

ثالثاً: الإدارة من قبل ناظر الوقف تحت إشراف قضائي

هذا الأسلوب من الإدارة يقوم أيضاً على ناظر الوقف ولكن بتعيين وإشراف قضائيين، ومن الدول التي تأخذ بهذا الأسلوب المملكة العربية السعودية .

فالأوقاف التي لا تعرف عقود وقفيتها أو لا تحتوي على تعيين ناظر الوقف يشرف عليها القضاء، وسبب نشوء هذا النموذج هو ما ألف الفقهاء ترديده في كتبهم من جعل القاضي هو المرجع للناظر في أمور إدارة الوقف وتنميته وتوزيع غلته على الموقوف عليهم، وكذلك في اختيار الناظر وتعيينه في حالة عدم النص على الناظر من قبل الواقف، ويتم تعيين الناظر في هذه الحالة من قبل القاضي، والقاضي بدوره قد يتشاور مع المنتفعين أو بعضهم أو بدون هذا التشاور إذا لم يرغب به القاضي، ويقوم الناظر بمهامه بإشراف القاضي ضمن حدود ما يأذن له به من إجراءات .

ويلاحظ على هذا الأسلوب في الإدارة أن القضاة قلما تكون لديهم الخبرات اللازمة في الرقابة والإدارة فضلاً عن معرفتهم الدقيقة بمدى صلاحية النظار الذين يعينونهم لتلك الأعمال وبالتالي فإن ما يمارسونه من إشراف قلما يكون فعالاً أو مؤثراً على توجيه الإدارة وبخاصة عندما يتعلق الأمر بالكفاءة الفنية الإدارية وأساليب اتخاذ القرار الإداري ووسائل التنفيذ وقضايا التخطيط الإداري والإنتاجي للمشروع ومعايير النجاح والكفاءة في أقسام المشروع وجوانبه المتعددة واختيار الشكل التنموي الأمثل لأموال الوقف وغير ذلك من مسائل إدارية فنية، يضاف إلى ذلك أن القضاة لا يتبعون أساليب علنية تتصف بالشفافية في اختيار النظار مثل أن يضعوا مواصفات للكفاءة ومعايير للأداء ويطرحون المنصب للمسابقة من خلال إعلان عام يرشح له عدد من المدراء، يمايز بينهم حسب معايير الكفاءة والأداء.

ويرى بعض المتخصصين أن الفقه الإسلامي إنما ذكر القضاء كجهة مرجعية لنظار الأوقاف لسبب واحد فقط هو عدم وجود أجهزة رقابية وتفتيشية ملائمة في المجتمعات الإسلامية الماضية أو عدم الثقة بما هو قائم منها، ولعل من الأسباب أيضا عدم نمو علم الإدارة نفسه، وإن توفر أساليب معاصرة للرقابة والإشراف يقوم بها فنيون متخصصون يمكن أن يثري إدارة الوقف ويكون عاملا مهما في زيادة إنتاجيتها وبالتالي كفاءة استعمال استثمار أموال الوقف، أما في الواقع التطبيقي فقد أدى عدم تخصص القضاء في الرقابة والإشراف على إدارة الأوقاف وتصرفات النظار وفي تنمية الوقف وعدم إتقانهم فنون الاختيار وقياس الكفاءات إلى التغاضي عن الكثير من الفساد في إدارة الأوقاف وإلى قلة الكفاءة في تنميتها مع تعاضم حصة الناظر من مجموع غلتها بشكل كثيرا ما لا يتناسب في نهاية المطاف مع أغراض الوقف ولا إرادة الواقف¹.

رابعا: الإدارة من قبل المؤسسات والهيئات

لقد كان للنمو الاقتصادي والاجتماعي الذي تلا عصر الاستكشاف في أوروبا في القرنين الخامس عشر والسادس عشر الأثر الأكبر في نشوء نظام الدولة المدنية في المدن الواقعة على سواحل الأطلسي بشكل خاص، ولقد ساعد ذلك مع التغير الثقافي الذي رافقه على نشوء مفهوم الشخصية المعنوية وتطبيقه ليس فقط على الشركات التجارية بل وعلى أشكال أخرى مجتمعية من التنظيمات والتجمعات للأفراد الطبيعيين.

1- أنظر في ذلك: منذر قحف، الوقف الإسلامي: تطوره، إدارته، تنميته، مرجع سابق، ص: 291 إلى 293.

- أنظر أيضا: محمد بوجلال، إدارة وتثمين ممتلكات الوقف، مرجع سابق، ص: 206.

كل ذلك أدى إلى قيام جمعيات ونواد وتجمعات صار لكل منها استمرارية لا تعتمد على حياة الأشخاص الطبيعيين، كما صارت لها أهداف مجتمعية محددة منها ما يقصد الربح، ومنها ما يقصد تقديم الخدمات لأعضائه بشكل خاص، أو تقديم الخدمات للمجتمع بشكل عام .

لقد أفرز الاحتكاك الاقتصادي والثقافي مع البلدان الغربية اقتباس المسلمين لبعض الأوضاع والمؤسسات الاقتصادية من جمعيات خيرية وثقافية واجتماعية وتعاونيات اقتصادية استهلاكية وإنتاجية، ونقابات وتجمعات مهنية أخرى، ومنتديات ونواد ثقافية ورياضية واجتماعية وغير ذلك من الجماعات ذات الأغراض الاجتماعية المتعددة¹.

وقد تبنت بعض الدول إدارة الوقف من قبل الهيئات المعنية مثل السودان والكويت:

أ) هيئة الأوقاف الإسلامية في السودان :

بدأت التجربة السودانية الحديثة عام 1986 بإعادة تنظيم إدارة الأوقاف باسم "هيئة الأوقاف الإسلامية" لتعمل دون التقيد بالأطر البيروقراطية للوزارة، وقد أعطيت هذه الهيئة صلاحيات واسعة إدارية وتنفيذية بالنسبة للأوقاف التي لا تعرف وثائقها ولا شروط واقفيها، وذلك الأوقاف الجديدة التي تعمل الهيئة على استدراج الأموال اللازمة لإقامتها من جمهور المتبرعين، أما بالنسبة للأوقاف التي يعين واقفوها النظار عليها فإن الهيئة قد أعطيت سلطات رقابية فقط في الإشراف على إدارتها .

1- أنظر في ذلك: منذر قحف، الوقف الإسلامي: تطوره، إدارته، تنميته، مرجع سابق، ص: 288 .

ولكن النهضة الوقفية الحقيقية في السودان بدأت بعد عام 1991 م، حيث أصدرت الحكومة قرارات تمنح هيئة الأوقاف مزايا عديدة شملت تخصيص قطع للأوقاف في جميع مشروعات الأراضي الاستثمارية التي تستصلحها الحكومة، سواء في ذلك المساحات الزراعية الجديدة أم في مشروعات المواقع الإسكانية والتجارية التي تنشئها، وهذا ولا شك يعتبر من الوجهة الشرعية نوعا من الإرصاء لقيام الحكومة بتحييسه من الأموال العامة غير المملوكة ملكية خاصة للأفراد، وإن كان يعامل معاملة الأوقاف من الناحية الواقعية.

والجدير بالاهتمام بالنسبة للتجربة السودانية هو قيام الهيئة باستخدام نموذج تنظيمي مبتكر يعمل أساسا على اتجاهين:

- اتجاه أول يعمل على استدراج واستدعاء أوقاف جديدة تدخل ضمن قنوات معينة مرسومة مسبقا.

- اتجاه ثان يعمل على استثمار وتنمية الأموال الوقفية سواء في ذلك الموروث من الأجيال السابقة أو التي تمنحها الدولة لهيئة الأوقاف.

1) الأسلوب التنظيمي لاستقطاب أوقاف جديدة :

تعتمد الهيئة العامة للأوقاف في السودان في جهودها لإقامة أوقاف جديدة أسلوبا يقوم على إيجاد هياكل تنظيمية وإعداد دراسات جدوى وتحضير برامج الإنتاج و الاستثمار لمشروعات وقفية تلي بعض الحاجات الاجتماعية والتنمية العامة، ثم تتوجه بالدعوة إلى المحسنين من عامة الناس لتوظيف تبرعاتهم في قنوات هذه المشاريع وبالشروط الوقفية التي تقترحها أو تحددها الهيئة العامة للأوقاف إلى

إنشاء مشروعات وقفية متعددة منها مشروعات مخصصة لأهداف خيرية محددة ومنها ما هو عام يشمل عددا من الأغراض الوقفية معا.

(2) الأسلوب التنظيمي لإدارة واستثمار أملاك الأوقاف الموجودة :

أما المجال الثاني لعمل الهيئة العامة للأوقاف في السودان فهو إدارة واستثمار الأوقاف القديمة الموجودة في مجتمع السوداني.

وهنا عمدت الهيئة العامة للأوقاف الإسلامية إلى العمل في اتجاهين :فحيثما وجدت وثائق الوقف أو عرفت شروط الواقف وأغراض الوقف وبخاصة فيما يتعلق بتعيين الناظر فإن الهيئة تعمل على مساعدة الناظر في تنميته وتطويره وإمداده بوسائل التمويل أحيانا وذلك بقصد تعظيم إيراداته لصالح الغرض المحدد له مع الإبقاء على وجود ناظر خاص بكل مال وقفي على سبيل الاستقلال، حسبما تحدده الشروط الواردة في وثائق الوقف مع الإشراف المباشر للهيئة على الناظر .

أما في الأحوال التي لا تعرف فيها شروط الواقف فقد اعتبرت الهيئة العامة الوقف عاما لجهات البر وقامت هي نفسها بتطويره وتنميته على أسلوب ضم الأوقاف المتناثرة بعضها إلى بعض في معظم الأحوال أي أن الهيئة العامة للأوقاف تجعل من نفسها ناظرا لهذه الأوقاف تقوم هي بإدارتها ورعاية أغراضها.

ومن أجل المساعدة في وضع وتنظيم الخطط الإنمائية لأموال الأوقاف وتمويلها قامت الهيئة بإنشاء عدد من المؤسسات الوقفية التي تعمل في مجال تدعيم النشاط الإنمائي للوقف منها:

- بيت الأوقاف للمقاولات: وهو شركة مقاولات تملكها الهيئة العامة للأوقاف وتهدف لوضع التصاميم الإنشائية وخطط البناء وتنفيذها.
- بنك الادخار للتنمية الاجتماعية: يساعد في تمويل المشروعات الإنمائية الوقفية¹.

ب) الأمانة العامة للأوقاف في الكويت :

كانت وزارة الأوقاف الكويتية تقوم إلى عهد قريب بإدارة جميع الأوقاف في الكويت إما مباشرة أو تترك أمر إدارتها للناظر الذي عينه الواقف.

وفي أواخر 1993 عمدت الوزارة إلى إنشاء الأمانة العامة للأوقاف من أجل القيام بأعباء الأوقاف الإسلامية سواء في ذلك الموجودة منها فعلا أو العمل على تشجيع إقامة أوقاف جديدة.

هذه الأمانة هي جهاز حكومي يتمتع باستقلالية نسبية في اتخاذ القرار، ولكنه يعمل وفق لوائح ونظم الإدارة الحكومية.

وتقوم إستراتيجية الأمانة على العمل في اتجاهين يؤدي مجموعهما إلى تحقيق أغراضها :

1- المرجع السابق، ص: 295 إلى 299 .

- سعيد الحسين عبد الرحمن، تجربة الأوقاف الإسلامية في السودان، أبحاث ندوة: عرض التجارب الوقفية في الدول الإسلامية، مرجع سابق، ص: 6 إلى 20 .

*** الاتجاه الأول:** هو استثمار أموال الأوقاف الإسلامية الموجودة في الكويت أو لصالح الكويت في الخارج وتوزيع عوائدها حسب شروط الواقفين.

***الاتجاه الثاني :** هو العمل على إقامة قنوات مناسبة لاستقطاب إقامة أوقاف جديدة بما في ذلك إحداث توعية وقفية لتشجيع قيام أوقاف جديدة والعمل على توجيه استخدام إيرادات الأوقاف بما يساعد في تنمية المجتمع حضاريا وثقافيا واجتماعيا ضمن حدود ما هو معروف من شروط الواقفين.

وقد تبنت الأمانة العامة أسلوب التنظيم الهيكلي الذي يتأسس على الاختصاص الوظيفي بحسب الأهداف فقسمت العمل بين أقسامها الهيكلية على مبدأ تخصيص كل هدف من أهداف الأمانة العامة بقسم إداري خاص به، فمن أجل تحقيق الأغراض التي أنشئت الأمانة من أجلها اتجهت نحو العمل في محورين تنظيميين:

/ أجهزة استثمار وتنمية أموال الأوقاف الموجودة والجديدة وتحصيل غلتها وإيراداتها، وتمثل هذه الأجهزة في إدارات الاستثمار العقاري وغير العقاري.

/ أجهزة توزيع العوائد وإيرادات الأوقاف الموجودة على أغراضها والعمل على التوسع في إقامة أوقاف جديدة تخدم الأغراض الاجتماعية ذات الأولوية، ويشمل ذلك الدعوة إلى إقامة أوقاف جديدة من خلال تعريف الواقفين المتوقعين بالحاجات الاجتماعية والتنموية مما يرغبهم بإقامة أوقاف لرعايتها وتبليتها ومن ثم تشجيعهم لوقف الأموال اللازمة لهذه الأغراض .

وتمثل هذه الأجهزة في عدد من الصناديق بحسب الأغراض الاجتماعية التي ترى الأمانة العامة للأوقاف أنها تحتاج إلى الرعاية الوقفية على سبيل الأولوية .

يلاحظ على أسلوب الإدارة من قبل المؤسسات والهيئات أنه يعتمد في تسيير الأوقاف على فكرة الشخصية المعنوية مما يعني إعادة تعريف الناظر ووظائفه.

فقد كان الناظر في الماضي هو الذي يدير الوقف ويحصل ريعه وينفق على أغراضه، ولقد عبرت طريقة التسيير بواسطة المؤسسات والهيئات عن فصل إدارة استثمار أموال الأوقاف عن إدارة الإنفاق على أغراضها .

يضاف إلى ذلك أن مهمة نشر التوعية الوقفية والدعوة إلى إنشاء أوقاف جديدة كانت في الماضي التاريخي مما يقوم به الوعاظ والعلماء والقيادات الاجتماعية والسياسية وأهل الرأي فقط فجاء هذا الأسلوب وجعل إدارته مطالبة صراحة بالعمل على نشر التوعية بالأوقاف وتشجيع إقامة الأوقاف الجديدة لأغراض البر، كما يتضح أن من أهم أهداف هذا الأسلوب من الإدارة ربط النشاط الوقفي في الأمة بالأهداف التنموية والثقافية العامة وتفعيل التكامل المتبادل بين الوقف والجهات الأخرى الحكومية والشعبية باتجاه تحقيق تلك الأهداف¹.

خامسا: الإدارة الاستعمارية للوقف في فلسطين المحتلة

تشكل الأوقاف الإسلامية جانب مهم ومهمل من جوانب الصراع العربي الإسرائيلي، فمنذ أن اُهمرت المؤسسات المدنية والدينية في المجتمع الفلسطيني عام 1948 اُهمر معها نظام القضاء المدني ومؤسسة الوقف وغيرها، وغادر فلسطين

1- أنظر في ذلك : منذر قحف، الوقف الإسلامي: تطوره، إدارته، تنميته، مرجع سابق، ص: 204 إلى 299.

- غانم عبد الله الشاهين، تجربة دولة الكويت في إدارة الأوقاف، أبحاث ندوة: عرض التجارب الوقفية في الدول الإسلامية، مرجع سابق، ص: 1 إلى 8.

- محمد بوجلال، نظرية الوقف النامي، مجلة الدراسات الاقتصادية، عدد 1421 لسنة 2000، البنك الإسلامي للتنمية، ص: 138، 139.

المفتون والقضاة أعضاء المجلس الإسلامي الأعلى، وأعضاء لجنة الأوقاف وهذا الأمر مكن إسرائيل من السيطرة الكاملة على أملاك الأوقاف الإسلامية وحولتها تدريجياً إلى أملاك يهودية فصادرت الأملاك التجارية مثل الحوانيت والمنازل والمدارس والمباني ومقرات الهيئات والجمعيات فضلاً عن 430 ألف هكتار من الأراضي والحقول، وتركت للفلسطينيين بعض المساجد والمقابر والمزارات، وقد قامت إسرائيل بمساعي دؤوبة للاستيلاء على ممتلكات الأوقاف وأراضيها خصوصاً في القدس¹، إذ أوجد الاحتلال الإسرائيلي سنة 1967 ما يسمى بالإدارة المدنية والتي كانت تشرف على جميع الإدارات من خلال ضباط الأركان، ومن هذه الإدارات إدارة الأوقاف الإسلامية والتي كانت تخضع لإشراف ضابط ركن الأديان.

إن الشعب الفلسطيني لا يزال متمسكاً بنظام الأوقاف بالرغم من المضايقات الإسرائيلية وعدم وجود نص قانوني وضعي يختص بالأوقاف .

من الأحكام المتفق عليها في فلسطين أن الوقف تصرف مؤبد، وبمجرد انعقاد الوقف صحيحاً يزول ملك الواقف ويصير الوقف لازماً، ولا يملك الواقف الرجوع فيه، ولا يباع ولا يورث ولا يرهن، كما أنه يجوز وقف الأموال المنقولة وغير المنقولة، كما يجوز استثمار أموال الوقف في الوجوه المضمونة فقط².

1- محمد بن عبد العزيز بن عبد الله، مرجع سابق، ص: 35 .

2- بهاء الدين عبد الخالق بكر، سبل تنمية موارد الوقف الإسلامي في قطاع غزة، رسالة ماجستير، غير منشورة (النسخة الالكترونية) الجامعة الإسلامية، غزة 2009، ص: 53 إلى 61 .

المبحث الثالث: تطور الوقف في الجزائر

إن الجزائر جزء لا يتجزأ من العالم الإسلامي، لذلك ليس غريبا أن يكون الوقف فيها مشابها لما هو موجود في باقي أجزاء العالم الإسلامي، إلا أن نقطة التحول في تميز الوقف في الجزائر كان أواخر العهد العثماني، إذ يجمع المؤرخون على أن علاقة الجزائر بالباب العالي كانت مميزة حتى شبه بعضهم تلك العلاقة بالاستقلال الذاتي¹.

أثناء الاحتلال الفرنسي حاولت السلطات الاستعمارية الاستيلاء على الأوقاف إلا أن تمسك الشعب الجزائري بدينه وعقيدته حال دون ذلك مما أدى في الأخير إلى طرد المستعمر.

وبعد الاستقلال كان الوقف محل اهتمام من طرف المشرع إذ أنه أصدر بشأنه بعض النصوص القانونية والتنظيمية، وعليه فإننا نتطرق إلى هذه المراحل كالاتي :

المطلب الأول : الوقف في الجزائر أواخر العهد العثماني.

المطلب الثاني : الوقف في الجزائر أثناء الاحتلال الفرنسي.

المطلب الثالث : الوقف في الجزائر بعد الاستقلال .

1- ناصر الدين سعيدوني، دراسات تاريخية في الملكية والوقف والحياة في الفترة الحديثة، الطبعة الأولى سنة 2001، دار الغرب الإسلامي، ص: 207 .

المطلب الأول : الوقف في الجزائر أواخر العهد العثماني (12 هـ-18م)

في هذه الفترة عرف الوقف انتشارا واسعا بفعل الوازع الديني أو الدافع الاجتماعي أو العامل الاقتصادي .

نتناول بالتحديد نظام الوقف أواخر العهد العثماني، ثم مظاهر الوقف بمدينة الجزائر وضواحيها والتي كانت تعرف بدار السلطان وذلك لأهمية الأملاك الموقوفة بها ولكون الأوقاف بها كانت تمثل النموذج المتطور بالنسبة لبقية الأقاليم الجزائرية وهو ما نعي به مؤسسات الأوقاف.

الفرع الأول : نظام الوقف في الجزائر أواخر العهد العثماني

وجد في الجزائر أواخر العهد العثماني الوقف بنوعيه، غير أن الوقف الخاص انتشر انتشارا ملحوظا وذلك لعدة عوامل منها إجماع العلماء على الإفتاء حسب المذهب الحنفي الذي يقر الوقف الأهلي تشجيعا للوقف وترغيبا في الأجر، كما أن الوقف الأهلي يوفر أحسن وسيلة تحفظ حقوق الموقوف عليهم وتبقيهم في منأى عن تقلبات الزمن، أضف إلى ذلك أن الوقف الأهلي كان أفضل طريقة للحد من إجراءات المصادرة وأحكام التغريم التي كان الحكام الأتراك كثيرا ما يلتجئون إليها عندما تدفعهم الظروف الاقتصادية إلى وضع يدهم على أملاك بعض الأثرياء، لذلك فقد شاع بين السكان أن الوقف لا يباع ولا يشتري ولا يمكن التصرف فيه أو الاستحواذ عليه أو مصادرته.

يؤكد المؤرخون أن أغلب الموقوف عليهم نساء أرامل أو يتامى أو مطلقات أو غير راشدات، وأن أغلب المتولين من متقاعدي الجيش الانكشاري، كما أن

مرجع الوقف الأهلي في حالة انقراض الموقوف عليهم يكاد ينحصر في الحرمين الشريفين.

أما الوقف العام فقد توزع على مؤسسات خيرية لها صبغة دينية وشخصية قانونية ووضع إداري خاص¹.

تعود إدارة الأوقاف من الناحية الشرعية إلى قاضي المدينة، فهو المكلف بتطبيق شروط الواقفين، وكنتيجة لتعايش المذهبين الفقهيين - المالكي والحنفي - فقد أسندت مهمة الأوقاف قضائيا إلى المجلس العلمي الذي يضم علماء المذهبين، واختص بإصدار الحكم الشرعي في المعاملات المختلفة من إيجار واستبدال... الخ، وقد كان المجلس العلمي يعقد اجتماعاته كل يوم خميس في الجامع الكبير ومن المسائل التي كان يتدارسها المجلس قضية "العناء" فحين يكون العقار في حالة متقدمة من التدهور بحيث لا يمكن استعماله أو حين ينهدم كلياً، تعرض الوقف للإيجار السنوي حيث يمكن للمستأجر إعادة بنائه واستغلاله، فيتفق الموقوف عليهم مع المستأجر على الإيجار السنوي ويتوجهون إلى المجلس للحكم على صحة العناء وسداد القيمة المتفق عليها بحضور أهل الخبرة، وبذلك لا يبقى للمستفيدين من الحبس أي حق فيه غير ذلك الإيجار السنوي، كما يتحرر الوقف من الوظيفة التي حبس من أجلها فيستغل وفق مصلحة المستأجر، وفي حالة انهدام البناء مرة أخرى وعدم مقدرة المستأجر على إعادة بنائه يعرض الوقف ثانية في السوق العقاري لمن يستطيع إعادة بنائه ودفع الإيجار المتفق عليه، وكما يبدو فإنه كانت هناك بعض المرونة في المعاملات المالية بين مختلف المؤسسات الوقفية متأثرين بفقهاء الوقف لدى

1- ناصر الدين سعيدوني، دراسات في الملكية العقارية، مرجع سابق، ص: 78، 79.

الأحناف من حيث جواز صرف فائض مداخل مؤسسة وقفية على مؤسسة أخرى أو استثمار ذلك الفائض في مشاريع جديدة تعود على المؤسسة الأصلية بالربح¹.

وقد تميز الوقف في الجزائر أواخر العهد العثماني بظهور نموذج المؤسسة، حيث كانت الأوقاف التي لا يعين واقفوها نظارا تسير بواسطة المؤسسات، فتسهر المؤسسة على إدارة الوقف ورعاية مصالحه وهي في ذلك تخضع لتوجيهات المجلس العلمي - له حق مراقبة وإقرار ما يراه ضروريا ومناسبا للمحافظة على الوقف من الضياع أو الإلغاء -.

وتستمد المؤسسة المسيرة للوقف نفوذها من سلطة الديوان فجعل المسؤولين في المؤسسة يعينون بتزكية من أعضاء الديوان أو باقتراح من كبار موظفي الدولة، وغالبا ما يتم تعيين الموظف الرئيسي في كل مؤسسة وقفية وهو "الشيخ الناظر" من طرف الداي شخصيا أو بإقرار منه بالنسبة لمدينة الجزائر ومقاطعة دار السلطان ومن طرف البايات مباشرة في باقي المقاطعات الأخرى (بايليكاات: - قسنطينة - التيطري - وهران).

أما المهام الموكلة إلى موظفي مؤسسة الوقف فتتضح لنا من الصلاحيات المخولة للوكيل أو الناظر والذي يعرف في بعض الأحيان بالمتولي وينعت في بعض الوثائق بالشيخ الناظر، إذ تنحصر مهام هذا الموظف الرئيسي لمؤسسة الوقف في النظر على وقف المؤسسة التي يشرف عليها، وهو في عمله هذا ملزم بالتطبيق الحر في لقرارات المجلس العلمي وبالرجوع إلى توجيهات المفتي أو القاضي فيما يخص

1- مصطفى أحمد بن حموش، الوقف وتنمية المدن من التراث إلى التحديث، ندوة الوقف الإسلامي، مرجع سابق، ص: 2، 3، 4.

الأحكام التي يقرها المجلس العلمي، هذا ويساعد الشيخ الناظر في أداء مهامه مجموعة من الموظفين التابعين له وهم الأعوان والوكلاء والشواش.

هذا ولعل أهم المهام الموكلة للناظر في كل مؤسسة تتوفر على أوقاف تتلخص في الحرص على جمع المداخل النقدية والعينية للمجلس والتحكم في النفقات، ومراقبة الحسابات الخاصة بالمؤسسة الوقفية التي توكل لأعوانه والتي تتصل بجمع المحاصيل وصرف المرتبات وصيانة الوقف والإنفاق على التأثيث، من قبيل شراء زيت المصابيح والشموع والسجاجيد والحصائر ونسخ المصاحف وكتب الحديث الشريف .

والناظر في مهامه هذه مطالب بتقديم عرض مفصل ودقيق عن كل ما يقوم به من أعمال وإجراءات وخدمات خيرية و اجتماعية وثقافية للمجلس العلمي، وحتى يبعد الوقف عن أي تصرف فردي وزيادة في الاحتياط وحرصا على المحافظة على عوائد الحبس فقد كان يحتفظ بسجلات متعددة لكل هذه القضايا لا سيما المالية منها.

وقد جرت العادة أن توضع نسخة منها لدى المفتي أو القاضي إبعادا لكل ما قد يطرأ عليها من لبس أو تحريف أو ضياع¹.

والجدير بالذكر أن مؤسسة الوقف تسير بهيكل بشري متوازن يتمشى مع حجم الوقف ذاته فيوجد الوكيل الرئيسي أو الشيخ الناظر ويوجد الناظر والوكلاء الذين هم دون منزلة الشيخ الناظر، فمثلا مؤسسة الحرمين وباقي

¹ - ناصر الدين سعيدي، دراسات تاريخية في الملكية والوقف والحماية في الفترة الحديثة، مرجع سابق، ص: 211.

المساجد الحنفية التي تشرف عليها مؤسسة سبل الخيرات لها وكيل رئيسي معين من طرف الداي وعدد آخر من الوكلاء المساعدين للوكيل الرئيسي .

هذا ويلحق بموظفي المؤسسات الدينية بمدينة الجزائر مجموعة أخرى من الوكلاء أو النظار المشرفين على الأوقاف الموجودة بالمدن الثانوية الواقعة بدار السلطان أو بالقرب منها مثل البلدة والقلعة والمدينة ومليانة وشرشال وتنس ودلس، مع العلم بأن نظار أوقاف هذه المدن كانوا ملزمين بتقديم حساب عن أعمالهم للوكلاء الرئيسيين للمؤسسات التابعين لها بمدينة الجزائر وهذا ما يسمح لنا باعتبارهم نظارا ثانويين شأنهم في ذلك شأن النظار الثانويين الآخرين الذين سبقت الإشارة إليهم .

وتأتي في درجة ثانية بعد الوكلاء والنظار مجموعة كبيرة من الأعوان منهم كتاب الوكلاء الرئيسيين ويعرفون عادة بالخوجات أو السايحيات مهمتهم ضبط الحسابات وحفظ الأوراق، ومنهم العدول المعينون من طرف القضاة والمكلفون بتسجيل العقود، ومنهم الشواش الذين يكلفون بالخدمات ويقومون على حراسة الأوقاف وصيانتها، ويرتبط هؤلاء الموظفين موظفو بيت المال الذين لهم اهتمام بقضايا الوقف بجانب التركات وما يتعلق بها من قضايا بيت المال .

ويلحق بموظفي مؤسسة الوقف مجموعة من القائمين على الشؤون الدينية والملحقين بالمساجد التي تتوفر على أملاك موقوفة وهي في الغالب تقتصر على الإمام والمقدم بالنسبة للمساجد الصغيرة وتتوسع لتضم بالنسبة للجوامع التي تقام فيها خطبة الجمعة والأعياد الدينية كلا من الإمام الخطيب والمؤذنين و الحزابين ومرتلي القرآن وقراء صحيح البخاري وتنبية الأنام، وتدرج ضمن مجموعة موظفي مؤسسة الأوقاف بعض موظفي الخدمات الاجتماعية مثل الخوجات القائمين على

أوقاف العيون والآبار والقنوات والذين كانوا يعينون من طرف الديوان ويخضعون في الغالب إلى نظر مؤسسات أخرى تتكفل بالإئناق عليهم عند الحاجة¹.

الفرع الثاني : المؤسسات الوقفية في الجزائر أواخر العهد العثماني

كانت الأوقاف في الجزائر أواخر العهد العثماني تتوزع على عدة مؤسسات خيرية، أهمها :

أولا: مؤسسة أوقاف الحرمين الشريفين

استمدت أهميتها من المكانة السامية التي كانت تحتلها الأماكن المقدسة في نفوس الجزائريين مما جعلها في طليعة المؤسسات الخيرية من حيث عدد الأملاك التي تعود إليها أو الأعمال الخيرية التي تقوم بها، فهي تقدم الإعانات لأهالي الحرمين الشريفين المقيمين بالجزائر أو المارين بها بعد التثبيت من صحة انتسابهم للأماكن المقدسة وتتكفل بإرسال حصة من مداخيلها إلى فقراء الحرمين في مطلع كل سنتين عن طريق مبعوث شريف مكة أو بواسطة أمير ركب الحجاز، وكذلك يوكل إليها حفظ الأمانات والإئناق على ثلاثة مساجد حنفية داخل مدينة الجزائر².

ثانيا: مؤسسة أوقاف سبل الخيرات

تدعمت مكانتها في الفترة الأخيرة من الحكم التركي حتى أصبحت تحتل المرتبة الثانية بعد مؤسسة الحرمين الشريفين من حيث وفرة مداخيلها وكثرة

¹ - المرجع السابق، ص: 213.

² - ناصر الدين سعيدوني، دراسات في الملكية العقارية، مرجع سابق، ص: 84.

أوقافها، وذلك يعود أساسا إلى غنى الطائفة التركية وجماعة الكراغلة التي كانت توقف أملاكها لفائدة المساجد الحنفية .

وقد كانت مؤسسة سبل الخيرات تتكفل بالإشراف والرعاية على ثمانية مساجد حنفية، بالإضافة إلى أجر خاص لكبار الموظفين مثل المفتي الحنفي، بالإضافة إلى نفقات الحزابين ومساهمة مهمة في إعانة الفقراء الذين يتلقون الصدقات كل خميس، وفي بعض الأحيان كانت الصدقات تحمل إلى مستحقيها في منازلهم عندما يتعذر حضورهم لاستلامها، أما المداخل التي كانت تعود إلى مؤسسة سبل الخيرات فمصدرها كراء واستغلال الأملاك الموقوفة لفائدتها¹، ومن المعروف أن الفائض في أموال المؤسسة يصرف في بناء مساجد جديدة أو شراء عقارات تعود بالنفع على المؤسسة، كما كانت الحوانيت وبيوت الإيجار توقف مباشرة بعد انتهاء مشاريع بناء المساجد والمدارس التابعة للمذهب الحنفي وذلك لضمان مداخل الصيانة والمصاريف اليومية منذ البداية.

ثالثا: مؤسسة أوقاف الجامع الكبير

يأتي في طليعة مساجد المالكية الجامع الأعظم أو الكبير إذ لعب أدوارا هامة في التعليم والقضاء، بالإضافة إلى كونه منبرا تلقى فيه خطبة الجمعة باسم السلطان حيث كان به أكثر من تسعة عشر أستاذا مدرسا، كما كان له دور اجتماعي آخر في مجال إيواء وإطعام الفقراء .

1- المرجع السابق، ص: 88-89.

كان لمؤسسة أوقاف الجامع الكبير ميزانيتها الخاصة فقد كانت مستقلة من الناحية المالية والإدارية ولا ترتبط بالدائي إلا في قرارات تعيين المفتين والقضاة¹.

يتولى رعاية أوقاف الجامع الكبير ثلاثة وكلاء يشرف عليهم المفتي المالكي مباشرة مع اختلاف أهمية الأعمال التي كانوا يقومون بها، أحدهم يوكل إليه الإشراف على مداخيل الجامع ويعطى له حق التصرف في النفقات المترتبة عنه وله حق الرجوع مباشرة إلى المفتي المالكي، مما يسمح لنا أن نعتبره بمثابة الشيخ الناظر، والآخرا أحدهما يشرف على الأوقاف المخصصة للمؤذنين، والثاني يتصرف في أوقاف الحزاين باعتبار أن هذه الأوقاف الخاصة بكل من المؤذنين والحزاين ظلت مستقلة عن بقية أوقاف الجامع الأعظم، وهذا ما يدفعنا لأن نعتبر هذين الناظرين دون منزلة الناظر الأول الذي هو بمثابة الشيخ الناظر أو الوكيل الرئيسي².

رابعاً: مؤسسة أوقاف بيت المال

تعتبر مؤسسة أوقاف بيت المال من التقاليد العريقة لإدارة الإسلامية بالجزائر، حيث تتولى إعانة أبناء السبيل واليتامى والفقراء والأسرى، وتتصرف في الغنائم التي تعود للدولة كما تهتم بشؤون الخراج وتحرص على شراء العتاد، وتشرف على إقامة المرافق العامة من طرق وجسور وتشيد أماكن العبادة من مساجد وزوايا كما كانت تهتم بالأماك الشاغرة التي ليس لها ورثة فتضعها تحت تصرف الخزينة العامة باعتبارها أملاكاً للجماعة الإسلامية، كما تتولى تصفية

1- مصطفى أحمد بن حموش، مرجع سابق، ص: 5.

2- ناصر الدين سعيدوني، دراسات في الملكية العقارية، مرجع سابق، ص: 90.

التركات وتحافظ على ثروات الغائبين وأملاكهم، كما كانت تقوم ببعض الأعمال الخيرية مثل دفن الموتى من الفقراء وأبناء السبيل ومنح بعض الصدقات للمحتاجين.

وكان يشرف على هذه المؤسسة موظف سام يعرف ببيت المالجي يساعده قاض يلقب بالوكيل، ويتولى شؤون التسجيل فيها موثقان يعرفان بالعدول كما يلحق بها بعض العلماء .

ونظرا لأهمية هذه المؤسسة فإن المشرف عليها وهو بيت المالجي أصبح يتمتع بصلاحيات متزايدة واستقلال حقيقي في إدارة شؤون مؤسسة أوقاف بيت المال، فهو ليس مجبرا على تقديم حسابات عن عمله لموظفي البايك وإنما هو مطالب فقط بتقديم مساهمة شهرية لخزينة الدولة، وتغطية نفقات دفن الفقراء والتكفل بأجرة القاضي والعدول وبعض العلماء التابعين لمؤسسة أوقاف بيت المال .

خامسا: مؤسسة أوقاف أهل الأندلس

ظهرت أوقاف أهل الأندلس مع توافد عدد كبير من مهاجري الأندلس وامتلاكهم الأراضي الزراعية بالجزائر وهذا ما ساعد على تأسيس جامع خاص بهم عام 1633م وتخصيص أوقاف له داخل المدينة وخارجها لتنفق على شؤون العبادة وتقديم العون للفقراء من جماعة الأندلس .

وقد كانت مؤسسة أوقاف أهل الأندلس يشرف عليها موظف خاص يعرف بوكيل الأندلس¹ .

¹ - المرجع السابق، ص: 95، 96، 97.

سادسا: مؤسسة أوقاف الأولياء الصالحين

تعود أوقاف هذه المؤسسة إلى أضرحة الأولياء الصالحين والمدارس التي أسسوها أثناء حياتهم، وتتمثل مهمة هذه الأوقاف في تسديد التكاليف اليومية للمؤسسة التعليمية أو الدينية، ومن هؤلاء الأولياء هناك الشرفاء الذين ينتسبون إلى فاطمة بنت رسول الله محمد ﷺ حيث كانت لهم مؤسستهم الخاصة التي تقوم بالتكفل بفقرائهم مباشرة¹.

لقد تطلب التسيير الإداري لهذه المؤسسة تشكيل جهاز إداري يشرف على إدارتها يتكون أساسا من شيخ الحضرة ووكيل وشاوش وثلاثة أئمة وثلاثة حزاين².

سابعا: مؤسسة أوقاف المرافق العامة والشكنات

جرت الأعراف والتقاليد على أنه بعد إنشاء قناة أو عين أن تحبس عليها بنايات يعود مداخيلها لصالحها من أجل إصلاح القناة والنفقات الضرورية التي تستوجبها.

وقد كان الإشراف على مؤسسة العيون والطرقاات لوكلاء تنصبهم السلطات المحلية ويرتبطون بقائد العيون وقائد الطرقاات، وبدورهما ينسق هذان المسؤولان أعمالهما مع شيخ البلد فيما يخص احتياج المدينة من هاتين المصلحتين.

1- مصطفى أحمد بن حموش، مرجع سابق، ص:6.

2- ناصر الدين سعيدوني، دراسات في الملكية العقارية، مرجع سابق، ص: 99.

إضافة إلى مؤسسة أوقاف المرافق العامة وجدت أوقاف الثكنات، فقد كان للثكنات أوقاف ترجع مداخيلها للجيش بمختلف رتبته، ولكون الرواتب الرسمية تدفع للعسكر من الداي فقد كانت مداخيل الأوقاف تصرف في أشياء ترفيهية مثل الهدايا التي يقدمها وكيل الوقف لأفراد الجيش .

ويتم تعيين وكيل الوقف من طرف مقيمي غرف الثكنات ودون تدخل السلطات العسكرية¹ .

من أهم ما يمكن ملاحظته على الوقف في هذه المرحلة التاريخية :

- اعتبار الوقف شخصا معنويا .

- يمثل المجلس العلمي جهاز الرقابة على تسيير الوقف .

- الأهمية البالغة التي يحتلها الناظر، إذ يعين من طرف الداي أو الديوان أو الباي .

- هذا ونلاحظ أن منصب ناظر الوقف حظي بأهمية خاصة مما أدى إلى اختيار نظار الأوقاف من الشرائح الاجتماعية المحظوظة كالعائلات الحضرية من أصل أندلسي أو أفراد الطائفة التركية لا سيما من كان منهم في خدمة الجيش وتقلد رتبا عسكرية عالية بالديوان حتى أن بعض العائلات ذات النفوذ استطاعت أن تحتفظ بوظيفة الناظر لأفرادها واستطاع البعض منها مدة من الزمن أن يتوارث هذه الوظيفة .

¹ - مصطفى أحمد بن حموش، مرجع سابق، ص:7.

- راجع أيضا: ناصر الدين سعيدوني، دراسات في الملكية العقارية، مرجع سابق، ص:101.

- لم يكن لموظفي الأوقاف علاوات محددة أو أجور قارة بل كان يُخصص لهم في الغالب عطاء سنوي قد لا يزيد على أربعين ريال بالنسبة للشيخ الناظر، وهو مبلغ لم يكن كافيا لإعانتة في الوقت الذي كانت فيه مداخيل الأوقاف تتزايد وهذا ما اضطر العديد من النظار و معاونيهم إلى التصرف في المبالغ التي تحت أيديهم.

المطلب الثاني: الوقف في الجزائر أثناء الاحتلال الفرنسي

لقد جاء في البند الخامس من معاهدة 05 جويلية 1830 (وثيقة الاستسلام) التي حررها قائد الحملة الفرنسية (دوبرمون) ووقعها الداي الحسين، ما نصه: حرية المعتقد بالدين الإسلامي واحترام كل شيء يرمز إليه والمحافظة على أموال الأوقاف وعدم التعرض إليها بسوء، من طرف فرنسا.

أدرك الاحتلال الفرنسي أن مؤسسة الوقف بما تتميز به من الصبغة الدينية وما توفره من خدمات ثقافية واجتماعية تحافظ على الانسجام الثقافي لشرائح واسعة من المجتمع وتقوي التلاحم الاجتماعي مما لا يفسح المجال للامتداد الاستيطاني للاحتلال .

دون أن ننسى المداخيل المعتبرة التي تجنيها الأوقاف، فمدخول الأراضي الموقوفة في مدينة الجزائر في الربع الأول من القرن التاسع عشر يؤلف نصف مدخول الأراضي الزراعية، كما تقدر عدد الملكيات الموقوفة في مدينة الجزائر بما لا يقل عن ستمائة ملكية حسب إحصائيات فرنسية¹.

1- ناصر الدين سعيدي، دراسات في الملكية العقارية، مرجع سابق، ص: 53، 54 .

لذا بدأت إدارة الاحتلال تفكر في تفكيك الأوقاف وذلك بإدخال قواعد القانون الفرنسي تدريجيا.

الفرع الأول: إجراءات الاستيلاء على الأوقاف

لجأت الإدارة الفرنسية إلى الحيل القانونية والإجرائية من أجل الاستيلاء على الأوقاف وأهم هذه الإجراءات:

- تطبيق المادتين 339 و 713 من القانون المدني الفرنسي المتعلقين بالأموال الشاغرة بشكل تعسفي: فهاتان المادتان تشترطان لتطبيق مبدأ الشغور أن يكون المالك غير معروف، فطبق هذا المبدأ على الأوقاف لأن مالكيها غير معروف حسب نظرة المستعمر الفرنسي .

- أصدرت الإدارة الفرنسية مرسوما في 08 سبتمبر سنة 1830 م الذي يحدد ملكية الدولة فنص على إدراج الأراضي الموقوفة على الأماكن المقدسة ضمن دومين الدولة .

- في نفس السنة (1830) أصدر " كلوزال " قرارا آخر يسمح بانتقال الأحباس إلى حوزة المعمرين خارقا بذلك أحكام الشريعة الإسلامية التي لا تجيز بيع الأحباس وانتقال ملكيتها.

- تطبيقا لهذا القرار صدر مرسوم في 01 أكتوبر 1844 م نصت المادة الثالثة (03) منه على رفع الحصانة على الأحباس واعتبرتها مندمجة في قانون المعاملات العقارية التي تم الأوروبيين، كما تمت مصادرة أراضي الزوايا التي ترعمت حركة الثورة ضد الاحتلال الفرنسي مثل الزاوية القادرية إثر رحيل الأمير عبد القادر والزاوية الرحمانية في سنة 1871م.

- التحقيق في سندات الملكية : لقد فرضت السلطات الاستعمارية في سنة 1846 م إجراءات تتعلق بالتحقيق في سندات الملكية حيث اشترطت على كل جزائري يدعي ملكية أرض أو عقار أن يقدم للجهات المختصة سندا يثبت ذلك الإدعاء في خلال ثلاثة أشهر وقد شمل هذا الإجراء التعسفي الأملاك الوقفية مما أدى إلى استيلاء الإدارة الاستعمارية على الأملاك الوقفية .

- وقد نازع أحد نظار الأوقاف في 1899 م الإدارة الاستعمارية في محاولة يائسة لاسترجاع الملك الوقفي، حيث ادعى الناظر أن الوقف ملك لله وليس ملكا للإدارة الفرنسية، فأصدر مجلس قضاء الجزائر قراره معتبرا أن كل ملك لله يؤول للإدارة الفرنسية على أساس أنها خليفته في ملكه .

كانت النتيجة النهائية لهذه الإجراءات هي استيلاء الإدارة الفرنسية على الأوقاف وإدراجها ضمن دومين الدولة¹.

الفرع الثاني: تسيير الأوقاف الملحقة بدومين الدولة

لقد انتدبت الإدارة الاستعمارية بعد استيلائها على الأوقاف وكلاء لتسييرها تحت رقابة الإدارة المالية .

وقد أجمع المؤرخون سواء منهم الفرنسيين أو الجزائريين على أن هؤلاء الوكلاء غير صالحين ويستدلون على ذلك بتناقص مداخيل الأوقاف من سنة إلى أخرى، مثال ذلك أوقاف مؤسسة سبل الخيرات التي كان لها مدخول سنوي في السنوات الأولى للاحتلال يقدر بستة عشر ألف فرنك (16000)، بفائض يناهز

1- بن رقية بن يوسف، شرح قانون المستثمرات الفلاحية، الطبعة الأولى سنة 2001، الديوان الوطني للأشغال التربوية، ص: 26 إلى 28 .

(1417) فرنك بعد خصم مبالغ صيانة الأوقاف وأجور المشرفين، وذلك قبل أن ينخفض هذا الفائض سنة (1836م) إلى (1363) فرنك¹.

ومن أجل محاربة السرقة المنظمة لمداخل الأوقاف ألزمت الإدارة الفرنسية وكلاء الأوقاف بوضع ميزانيات للأوقاف التي يديرونها، هذه الميزانيات تلحق بالميزانية العامة للدولة الفرنسية كما أخضع وكلاء الأوقاف لإشراف الإدارة المالية الاستعمارية.

ونظرا لاستمرار تناقص مداخل الأوقاف قررت الإدارة الاستعمارية في سنة (1848) إلغاء نظام وكلاء الأوقاف وإحالة تسيير الأملاك الوقفية لمصلحة أملاك الدولة².

المطلب الثالث: الوقف في الجزائر بعد الاستقلال

اهتم المشرع الجزائري منذ الاستقلال بنظام الوقف، وقد كان للتقلبات السياسية بالغ الأثر في ذلك، إذ لم يكن في منأى عن الإيديولوجية التي يتبناها النظام السياسي، لذلك فإن اختلاف القوانين منذ الاستقلال في تنظيم الوقف أمر طبيعي بالنظر للأيديولوجيات السياسية، فقد أدمجت بعض الأملاك الوقفية ضمن الأملاك الشاغرة وبالتالي اعتبرت ضمن أملاك الدولة (1966).

- وقد أدمجت بعض الأملاك الوقفية ضمن الاحتياطات العقارية للبلديات (1974).

1-Gerard busson de janssens ,Les Waqfs dans L'islam contemporain,Revue des études Islamiques,Paris 1951,P :66.

2- ناصر الدين سعيدوني، دراسات في الملكية العقارية، مرجع سابق، ص: 91.

- كما أمت كثيرا من الأراضي الوقفية بالرغم من أن المادة 34 من الأمر 73/71 تستثنيها (1971).

- وقد بيعت أو تم التنازل عنها في إطار التنازل عن أملاك الدولة (1981).

واستمر الحال كذلك إلى غاية صدور الدستور سنة 1989 الذي أقر الحماية للأملاك الوقفية.

لمعرفة تنظيم الأوقاف في الجزائر بعد الاستقلال نقسم هذه الفترة إلى ثلاثة مراحل مستنديين إلى القوانين التالية :

- قانون الأوقاف رقم 64-383 لسنة 1964 م .

- قانون الثورة الزراعية الصادر بالأمر رقم 71-73 لسنة 1971 م .

- قانون التوجيه العقاري رقم 90-25 لسنة 1990 م .

- قانون الأوقاف رقم 91-10 لسنة 1991 م .

الفرع الأول: الوقف في قانون رقم 64-383 المتضمن نظام الأملاك الحسبية¹

يعتبر هذا القانون أول قانون ينظم الأوقاف في الجزائر، فقد صدر في 10 جمادى الأولى 1383 هـ الموافق لـ 17 سبتمبر 1964، أي بعد عامين من الاستقلال مما نستنتج منه نقص اهتمام المشرع الجزائري بالأملاك الوقفية فالأولى أن يصدر المشرع قانون الأوقاف غداة الاستقلال لا بعد عامين منه لأن الأملاك

1- قدوج بشير، النظام القانوني للملكية العقارية من خلال النصوص الصادرة من 1962 إلى 1999، الطبعة الأولى سنة 2001، الديوان الوطني للأشغال التربوية، ص: 423، 424 .

الوقفية تحتاج إلى رعاية خاصة، كما أن هذا القانون جاء مقتضبا إذ حوى (11) مادة فقط، وما يزيد الأمر تعقيدا هو عدم النص على الرجوع إلى أحكام الشريعة الإسلامية في غير المنصوص عليه في وقت لم يظهر فيه القانون المدني الجزائري إلى الوجود .

أما عن تسيير الأوقاف في هذا القانون فيجب التمييز بين تسيير الأوقاف العامة وتسيير الأوقاف الخاصة، فتسيير الأوقاف العامة موكول لناظر الوقف بموجب تفويض من وزير الأوقاف على أن يحتفظ هذا الأخير بسلطته الخاصة بالرقابة والوصاية مما يجعله جهة مرجعية لناظر الوقف .

أما تسيير الأوقاف الخاصة فيميز بين نوعين منها :

الأوقاف الخاصة المسيرة من قبل ناظر الوقف المعين من طرف الوقف .

الأوقاف الخاصة المسيرة من قبل الجمعيات أو المنظمات سواء كانت هذه الأوقاف موقوفة على الجمعيات أصلا أو كانت هذه الجمعيات مكلفة من قبل السلطات المتصرفة في الأملاك الوقفية أو المسيرة لشؤون الدين الإسلامي.

مما يعني اعتماد المشرع الجزائري في قانون 64-383 على الأشخاص المعنوية في تسيير الأوقاف فلم يعتبر المشرع أن تلك الأوقاف أملاك خاصة بالجمعيات¹.

إلا أنه بالرغم من صدور مرسوم 64-383 المؤرخ في 17/09/1964 المتضمن نظام الأملاك الحبسية، لم تتمتع الأملاك الوقفية بالحماية القانونية اللازمة وبالتالي

1- أنظر في ذلك المواد:7، 9 من القانون رقم 64-383، مرجع سابق، نفس الصفحة.

كان عرضة لكل أنواع التجاوزات والاستيلاء عليها بدون وجه شرعي من طرف
الخواص ومؤسسات عمومية وخاصة.

الفرع الثاني: التأميم

صدر قانون الثورة الزراعية بالأمر رقم 71-73 المؤرخ في 20 رمضان عام
1391هـ الموافق لـ 08 نوفمبر سنة 1971¹.

وقد نص هذا القانون على تأميم مشروط للأراضي الوقفية، مميزا بين الوقف
العام والوقف الخاص :

- فبالنسبة للوقف العام تؤمم الأرض كلها إذا لم تؤل إلى مؤسسة ذات
مصلحة عمومية أو نفع عام باستثناء البناءات الواقعة عليها (المادة 34 من الأمر) .

- أما في الوقف الخاص إذا كان الوسطاء لا يستغلون الأرض بصفة
شخصية ومباشرة فإنهم يعدون كمالكين غير مستغلين وفي هذه الحالة يطبق عليهم
التأميم، وعند انتفاء الوسطاء تحل الدولة محل هؤلاء أي لا يكون هناك تأميم بل
حلول (المادة 38 من الأمر)².

مما يعني اقتصار التأميم على الأراضي فقط فالبناءات الموقوفة لا يشملها
التأميم، كما لا تؤمم الأوقاف التي تديرها أشخاص معنوية أي المؤسسات ذات
المصلحة العمومية، كما لا تؤمم الأوقاف التي يستغلها الموقوف عليه بصفة
شخصية ومباشرة.

1- الجريدة الرسمية، عدد: 97.

2- أنظر في ذلك : بن رقية بن يوسف، مرجع سابق، ص: 79 .

أما الأراضي التي لم توقف على المؤسسات الخيرية أو الأراضي التي يستغلها الموقوف عليه بصفة غير مباشرة أو غير مستغلة أصلاً فيشملها التأمين، مما يعني إلغاء نظام الوقف بالنسبة لهذه الأراضي وانحصار دوره في الأراضي غير المؤممة فقط وقد نتج عن التأمين إدراج ما قدره 18.167 هكتار من الأراضي الوقفية ضمن الأملاك الخاصة بالدولة¹.

الفرع الثالث: إعادة الأراضي الموقوفة

بعد فشل الثورة الزراعية وصدور دستور جديد سنة 1989م المعدل والمتمم سنة 1996 والذي نص في مادته 52 على حماية الأملاك الوقفية والاعتراف بها، صار من الضروري تحرير الأوقاف من كل يد وضعت عليها، وعليه بادرت وزارة الشؤون الدينية بإعداد قانون الوقف الصادر تحت رقم 91-10 بتاريخ 27 أبريل 1991م.

وقد نص قانون الأوقاف رقم 91-10 في المادة (38) منه على إعادة الأراضي الفلاحية المؤممة للجهات التي أوقفت عليها أساساً قبل تطبيق الثورة الزراعية، فتقدم الجهة الموقوف عليها أو السلطة المكلفة بالأوقاف طلب استرجاع الأرض إلى الوالي المختص إقليمياً مرفق بملف يتكون من قرار التأمين، السند القانوني الذي يثبت بأن الأرض موقوفة وفقاً عاماً أو وفقاً خاصاً.

1- اعمر بجاوي، مرجع سابق، ص: 36.

ولا يعتد بالمدة المذكورة في المادة 81 من الأمر رقم 95-26- اثنا عشر شهرا¹، لأن المادة 40 من قانون الأوقاف 91-10 تنص على أنه : "عند تطبيق أحكام المادة 81 من القانون رقم 90-25 المؤرخ في 18 نوفمبر 1990م، تحل الجهة الموقوف عليها أو السلطة الوصية المكلفة بالأوقاف محل المالك الأصلي ولا تؤخذ بعين الاعتبار الآجال المنصوص عليها في المادة السالفة الذكر "وهكذا فإن إرجاع الأملاك الوقفية إلى الجهات المعنية مسألة أكيدة مادامت مواعيد تقديم الطلبات مفتوحة .

وحسنا فعل المشرع الجزائري إذ بهذا الأسلوب يكون قد ضمن استكمال عملية الإرجاع وهو ما يتفق مع أبدية الوقف وملكيته².

وفي هذا الإطار صدر المنشور رقم 11 بتاريخ 6 جانفي 1992 يحدد كيفية الاسترجاع ونمط تسوية أوضاع المستفيدين المستغلين لهذه الأراضي مميّزا بين الوقف العام والوقف الخاص:

* الأراضي الفلاحية الموقوفة وقفا عاما :

تعود أراضي الوقف العام إلى المؤسسات التي كانت تشرف عليها قبل تطبيق الثورة الزراعية ويعتبر المستفيدون الحاليين مستأجرين.

* الأراضي الفلاحية الموقوفة وقفا خاصا :

1- القانون رقم 90-25 المؤرخ في أول جمادى الأولى 1411 الموافق لـ 18 نوفمبر 1990، يتضمن التوجيه العقاري، الجريدة الرسمية عدد 49، المعدل والمتمم بالأمر رقم 95-26 . المؤرخ في 26 سبتمبر 1995 .

2- أنظر في ذلك: اعمر يحياوي، مرجع سابق، ص: 37 .

تعود الأراضي الفلاحية الموقوفة وقفًا خاصًا والمؤممة إلى الموقوف عليهم وتبقى تحت تصرفهم طبقًا للمادة 22 من قانون الأوقاف، وفي كلا الحالتين - الوقف العام والوقف الخاص - فإن :

- فقدان الأرض لطبيعتها الفلاحية يوجب تعويضها عينا .

- المستفيدون الشاغلون لمساكن أو محلات مشيدة على أراضي وقفية يعتبرون مستأجرين .

- المنشآت الأساسية والأغراس والتجهيزات الثابتة المحدثّة في الأراضي موضوع الاسترجاع والتي أنجزت بعد مرحلة التأميم هي جزء من العين الموقوفة .

- تتوقف حيازة الموقوف عليهم أو المؤسسات المشرفة على الأوقاف للأراضي المسترجعة على إعادة مبالغ التعويض عن التأميم¹.

الفرع الرابع: إعادة تنظيم الوقف

بعد إعادة الأوقاف إلى من أوقفت عليهم تكونت في الجزائر ثروة وقفية تقتضي استحداث منظومة قانونية من أجل تنظيم الوقف فبالإضافة لقانون الأوقاف رقم 91-10 (المتضمن 50 مادة) أصدر المشرع الجزائري عدة نصوص قانونية تتولى تنظيم الوقف وتحدد قواعده العامة أهمها:

*المرسوم التنفيذي 98-381 الذي يحدد شروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها وكيفيات ذلك.

1- أنظر في ذلك : بن رقية بن يوسف، مرجع سابق، ص: 106 إلى 109 .

*المرسوم التنفيذي 2000-363 الذي يتضمن إحداث وثيقة الإشهاد المكتوب لإثبات الملك الوقفي وشروط وكيفية إصدارها وتسليمها .

*المرسوم التنفيذي 03-51 الذي يحدد كيفية تطبيق أحكام المادة 08 مكرر من قانون 91-10 .

*القرار الوزاري رقم 29 المؤرخ في 21 فيفري 1999 القاضي بإنشاء لجنة للأوقاف وتحديد مهامها وصلاحياتها .

*القرار الوزاري المشترك رقم 31 المؤرخ في 2 مارس 1999 والذي يتضمن إنشاء صندوق مركزي للأوقاف .

وقد اعتمد المشرع الجزائري على طريقتين لتسيير الأوقاف :

* التسيير بواسطة ناظر الوقف : وهو الأصل في تسيير الأوقاف في الجزائر، ففي الوقف الخاص يعين الواقف ناظرا لوقفه ويعتبر الناظر مسؤولا أمام الواقف والموقوف عليه.

أما في الوقف العام فإن المشرع نص على تعيين ناظر الوقف من طرف الوزير المكلف بالشؤون الدينية إلا أنه يلاحظ استثناء المساجد من التسيير بواسطة ناظر الوقف رغم أنها من الأوقاف العامة، إذ يسير المسجد بواسطة إمام لا يخضع لنظام ناظر الوقف بل يخضع لأحكام خاصة من حيث تحديد المهام وشروط التوظيف والإدماج مما يعني أنه موظف يخضع للسلطة السلمية لوزير الشؤون الدينية والأوقاف.

* التسيير بواسطة الجمعيات والمؤسسات: إن للجمعيات نظاما خاصا يختلف تماما عن نظام ناظر الوقف فهي خاضعة لقانون الجمعيات.

وقد اعتبر المشرع الجزائري الأموال والعقارات والمنقولات الموقوفة على الجمعيات والمؤسسات والمشاريع الدينية أوقافا عامة¹.

ثم أخضع هذه الجمعيات والمؤسسات إلى بعض أحكام المرسوم التنفيذي 98-381 واعتبرها تقوم بتسيير أملاك وقفية لا أملاك خاصة بها وألزمها بتقديم كل الوثائق والمستندات الخاصة بالملك الوقفي إلى السلطة المكلفة بالأوقاف².

وقد أحسن المشرع الجزائري إذ اعتبر أموال الجمعيات الدينية أموالا وقفية فما قصد المتبرعون إلا أن يجعلوها مصدر منفعة دائمة للغرض الذي تقوم الجمعية على رعايته.

ولكن المشرع الجزائري لم يعمم ذلك على الجمعيات الأخرى، ولعل ذلك كان بقصد وضع الجمعيات الدينية تحت إشراف وسلطة الحكومة ممثلة بوزارة الشؤون الدينية والأوقاف ولم يكن ذلك بقصد إصلاح الخرق ورتقه فيما يتعلق بالسلطة التصرفية الواسعة للجمعيات المجتمعية بشكل يوجد ثغرة تشريعية تفرز إمكان إساءة الاستعمال، فالأملاك التي تديرها الجمعيات المجتمعية سواء أكانت دينية أم خيرية أم رياضية أم غيرها باعتبارها مؤسسات قانونية تتمتع بالشخصية

1- راجع في ذلك : المادة (3/8) من قانون الأوقاف رقم 91-10.

2- راجع في ذلك : المادة (39) من المرسوم التنفيذي 98-381.

الاعتبارية المستقلة وبالذمة المالية هي أملاك في حقيقتها وقفية نشأت في ظل قانون الجمعيات¹.

لذلك نقترح تعديل الفقرة (3) من المادة (8) من قانون 91-10 كما يلي :
"الأوقاف العامة المصونة هي:

3/ الأموال و العقارات والمنقولات الموقوفة على الجمعيات والمؤسسات
مهما كان هدفها".

المطلب الرابع: علاقة قانون الأوقاف بالعلوم الاجتماعية الأخرى

إن قانون الأوقاف ليس مجرد قواعد ثابتة بل هو نظام يتفاعل مع البيئة الاجتماعية التي نشأ فيها.

و الدارس لقانون الأوقاف يلاحظ التعديلات المتلاحقة لهذا القانون تبعاً لاحتياجات المجتمع .

ومن أهم العلوم الاجتماعية المرتبطة بقانون الأوقاف علم الاجتماع والإحصاء، علم التاريخ، علم الاقتصاد، علم الإدارة.

الفرع الأول : علاقة قانون الأوقاف بعلم الاجتماع و الإحصاء

الوقف ابتداء هو ظاهرة اجتماعية وهناك علاقة وثيقة بين قانون الأوقاف وعلم الاجتماع، فقانون الأوقاف يعتمد على علم الاجتماع في التعرف على الحقائق و الظواهر الاجتماعية المختلفة ليتسنى له تنظيمها بوضع قواعد السلوك التي

1- أنظر في ذلك : منذر قحف، الوقف الإسلامي: تطوره، إدارته، تنميته، مرجع سابق، ص: 291، 290.

تناسب و تتلاءم مع البيئة الاجتماعية التي وضعت من أجلها، لذلك تختلف القواعد القانونية من مجتمع إلى آخر لاختلاف الظواهر الاجتماعية : فظاهرة استبعاد الإناث من الوقف في مجتمع معين يواجهها المشرع بقواعد مغايرة لتلك التي يواجه بها ظاهرة انعدام إنشاء الأوقاف وضرورة العمل على إحياء الوقف ذاته .

ويقدم علم الاجتماع والإحصاء خدمة جليلة للقانون عن طريق التحقيقات أو الاستقصاءات الاجتماعية أو سبر الآراء التي تمكن المشرع وهو يضع القواعد القانونية من التكهن بمدى تقبل هذه القواعد من طرف الأفراد الذين تخاطبهم، وبذلك يكون القانون مدينا لعلم الاجتماع والإحصاء بكثير من المواد الأولية التي يصنع منها نسيجه¹ .

كما اعتمد قانون الأوقاف الإحصاء كآلية للرقابة على الأوقاف من ذلك سجل الجرد و يعني تحديد الأوقاف ووصفها وتقييمها، والجرد إجراء قانوني كفيل بحماية الأوقاف² إذ أن أية مراقبة روتينية للأوقاف تبين ما نقص منها.

وقد أبرمت وزارة الشؤون الدينية والأوقاف اتفاق التعاون بينها والبنك الإسلامي للتنمية بتاريخ 8 نوفمبر 2000 لعملية حصر الأملاك الوقفية.

الفرع الثاني : علاقة قانون الأوقاف بعلم التاريخ

يقصد بالتاريخ هنا تلك التجارب التي مرت بها الإنسانية وعرفتها نظمها القانونية، وهي كخبرة صقلها الزمن تدخل في الاعتبار عند وضع القواعد القانونية،

1 - محمد سعيد جعفرور، مدخل إلى العلوم القانونية (الوجيز في نظرية القانون)، دار هومة، الجزائر، طبعة 1999 ، ص53.

2- راجع :محمد كنانة، مرجع سابق، ص: 113 .

إذ هي تشكل تراثا مكتسبا لا يمكن التغاضي عنه أو استبعاده كليا في مرحلة إنشاء قواعد القانون، فدور التاريخ هو تمكين المشرع من الوقوف على النظم القانونية التي سارت على هديها الأمم السابقة قصد التعرف على مدى نجاحها في التطبيق العلمي، فيستنير المشرع وهو يضع قواعد القانون بالتجارب الناجحة وذلك بالنظر لمقتضيات العصر وعامل تطور الحياة الاجتماعية .

والحاصل أن الحوادث التاريخية كان لها دور متميز في تطوير قانون الأوقاف.

و الوقف في البلدان العربية قد أخذ في الانحصار منذ منتصف القرن الماضي في سياق التحولات السياسية والاجتماعية بشكل عام وفي المجال التشريع القانوني بشكل خاص، هذا المجال الذي شهد تراجعا عمليا وعلميا عاما للنظام الفقهي والأحكام الشرعية بصياغتها التقليدية.

وكان انحصار فقه الوقف مؤشرا على تراجع نظام الوقف ذاته بنيويا ووظيفيا في الواقع الاجتماعي العربي الذي زحفت عليه تشريعات ومؤسسات وافدة لتنافس وتزيح أحيانا التشريعات والمؤسسات الموروثة .

الفرع الثالث : علاقة قانون الأوقاف بعلم الاقتصاد

علم الاقتصاد هو العلم الذي يدرس حاجات الأفراد الاقتصادية في شتى مظاهرها من إنتاج وتوزيع واستهلاك، أو هو العلم الذي يعنى بخلق وتداول الثروة في المجتمع وهو بهذا المعنى وثيق الصلة بالقانون الذي يستهدف تنظيم علاقات الأفراد بصرف النظر عن طبيعة هذه العلاقات، وعلاقة القانون بالاقتصاد هي علاقة تأثير و تأثير¹.

لقد كان للتراجع عن الفكر الاشتراكي في دستور 1989 وتبني التوجه الرأسمالي بالغ الأثر على قطاع الأوقاف فقد تم الإقرار دستوريا بوجود الأوقاف وتميزها عن الأملاك العامة والأملاك الخاصة (المادة 52 من دستور الجزائر لسنة 1989 تقابلها المادة 60 تعديل 2020-)

1 - محمد سعيد جعفر، المرجع السابق، ص56

ويظهر تأثير قانون الأوقاف في الاقتصاد في عدة جوانب منها :

- تدخل قانون الأوقاف في مختلف أوجه استثمار الوقف عن طريق تحديد طرق الاستثمار والتنمية والتمويل .

- تدخل قانون الأوقاف في تنظيم عملية إيجار الأراضي الوقفية.

- تدخل قانون الأوقاف في تنظيم توزيع ريع الوقف وتنظيم إيرادات ونفقات الوقف.

ويظهر تأثير الاقتصاد في قانون الأوقاف في عدة مجالات أهمها :

- إن ابتكار وتطوير وتنوع النشاطات الاقتصادية و اتساعها استدعى وضع القواعد القانونية الكفيلة لتنظيمها ومثال ذلك ظهور نظام البوت BOT اختصارا لجملة: البناء التشغيل التحويل ومطالبة العديد من المفكرين إلى تبني هذا النموذج في قطاع الأوقاف، وتلجأ الحكومات إلى هذا النظام عند افتقارها للتمويل والقدرة على التشغيل وافتقار التكنولوجيا والكفاءة اللازمة، حيث تقدم لصاحب العطاء الأرض اللازمة للمشروع -كإنشاء مصنع - ، ويكون المشروع منتجا عند تشغيله، فيقوم المستثمر بإنشاء المشروع حسب المواصفات ثم يقوم بتشغيله والاستفادة منه مدة من الزمن يسترد خلالها تكاليفه مع هامش ربح معقول ثم يقوم بنقل ملكية المشروع إلى الدولة، يمكن إسقاط هذا النظام مثلا على أرض وقفية بور شاسعة تحتاج إلى استصلاح، إذ يتم التعاقد مع مؤسسة مختصة وذلك لإنجاز عدة آبار وشق القنوات وفلاحة الأرض وغرس الأشجار لتنويع المنتج، واستيراد التجهيزات الحديثة... إلخ

كل ذلك بهدف الوصول إلى أداء اقتصادي ناجح للوقف .

الفرع الرابع : علاقة قانون الأوقاف بالعلوم الإدارية

إن ما يتوصل إليه الباحثون في العلوم الإدارية يؤثر تأثيرا مباشرا على قانون الأوقاف، ومن ذلك تعريف علماء الإدارة المعاصرين على أن المقصود بالكفاءة : التأهيل العلمي والخبرة العملية.

وقد اعتمد المشرع الجزائري هذا المعنى لشغل المناصب العامة في قانون الأوقاف إذ نص على أن معيار الكفاءة والقدرة هو حسن التصرف ولا يتأتى حسن التصرف إلا من مؤهلات علمية وخبرات عملية بأن يكون هذا التصرف حسنا، والكفاءة والقدرة على حسن التصرف بهذا المعنى تقتضي التخصص، فالمساجد تحتاج إلى إدارة دينية دعوية تقوم أساسا على معرفة العلوم الشرعية والتمكن من القدرة على الوعظ والإرشاد الدينيين، والمدارس الموقوفة يديرها فنيو التعليم والإدارة التعليمية، والمستشفيات صارت لها اختصاصات إدارية متميزة .

ومثل ذلك جميع أنواع الأملاك الوقفية الأخرى المعدة للاستعمال المباشر لغرض الوقف أو المعدة للاستثمار في الصناعة والتجارة والزراعة وغيرها¹.

ومما توصل إليه علماء الإدارة ضرورة تخصص رجل الإدارة وطبيعة العمل الاستثماري والذي من مستلزماته الأساسية المهارات الإدارية والتسييرية خاصة في مجال التخطيط والرقابة وإدارة الاستثمارات.

ويؤكد علم الإدارة الحديث على أن: بقدر ما كان التدرج الإداري عموديا يمتاز بقلّة المديرين تنجح المؤسسة في أداء مهامها والعكس، أي إذا كانت الإدارة تمتاز بكثرة المديرين أدى ذلك إلى تراكم العمل وتأخر الإنجاز وعدم ترك حرية القرار وهو ما يؤدي في الأخير إلى فشل المؤسسة² لذلك أنشأ المشرع الجزائري ديوان الأوقاف بموجب المرسوم التنفيذي 21-179 مؤرخ في 21 رمضان 1442 الموافق ل 3 مايو 2021 الذي يتضمن إنشاء الديوان الوطني للأوقاف والزكاة وتحديد قانونه الأساسي، الجريدة الرسمية عدد 35 لسنة 2021 ونص في المادة الثانية منه... (الديوان مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري يتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي)³

1- أنظر في ذلك: منذر قحف، الوقف الإسلامي: تطوره، إدارته، تنميته، مرجع سابق، ص: 281.

2 - جمال الدين ميمون، حوار بتاريخ 2021/05/15 حصة الحدث إذاعة الجزائر من المسيلة.

3 -المادة 02 المرسوم التنفيذي 21-179 مؤرخ في 21 رمضان 1442 الموافق ل 3 مايو 2021 الذي يتضمن إنشاء الديوان الوطني للأوقاف والزكاة وتحديد قانونه الأساسي، الجريدة الرسمية عدد 35 لسنة 2021.

الخاتمة

إن الوقف من نظم التكافل والتضامن الاجتماعي، يجد مشروعيته في الشريعة الإسلامية والتشريع الجزائري، ويختص بخصائص تجعله متميزا عن غيره من التبرعات، فالوقف تصرف تبرعي لازم ينشئ حقا عينيا للموقوف عليه، كما أنه يكتسب شخصية معنوية مستقلة عن الوقف والموقوف عليه وناظر الوقف، كما يختص الوقف بقواعد حماية خاصة به. تتنوع الأوقاف بالنظر للموقوف عليه والموقوف، وبالنظر لاستعمال الوقف وإدارته، وبالنظر لموطن الوقف ومدى صحته.

وقد حصر قانون الأوقاف أركان الوقف في: الواقف، محل الوقف، صيغة الوقف، الموقوف عليه

بالاعتماد على المنهج التاريخي والاستقراء يلاحظ أن الحضارات القديمة عرفت الوقف غير أنه لم يتمتع بنظام متميز.

وقد قررت الشريعة الإسلامية نظاما للوقف، إلا أن الوقف لم يكن في معزل عن التطورات السياسية والاجتماعية، إذ تكثر الهياكل التنظيمية للوقف ويكثر النظار بازدياد الأوقاف واتساعها ويضيق الأمر بازدياد التقلبات السياسية والأزمات، وتكثر المنازعات القضائية بفساد الدولة وضعفها عن حماية الأوقاف والمستحقين.

وقد خضع الوقف في الجزائر لأحكام مختلفة قبل الاستقلال، إلا أن الفترة الاستعمارية كان لها بالغ الأثر على الأملاك الوقفية نظرا لعملية الاعتداء الواسع والمنظم على الوقف، وقد امتد هذا الأثر إلى ما بعد استقلال الجزائر.

وباعتبار قانون الأوقاف يتفاعل مع البيئة الاجتماعية التي نشأ فيها تمسه التعديلات تبعا لاحتياجات المجتمع، ومن أهم العلوم الاجتماعية المرتبطة بقانون الأوقاف علم الاجتماع والإحصاء، علم التاريخ، علم الاقتصاد، علم الإدارة. والله من وراء القصد وهو الهادي إلى السبيل .

قائمة المصادر و المراجع

1- القرآن الكريم.

2- المعاجم والقواميس :

- أبي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور، لسان العرب، الجزء التاسع-مادة وقف- دار الكتب العلمية، بيروت، دون رقم الطبعة.
- أحمد بن محمد المقرئ المصري الفيومي، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، المطبعة البهية المصرية، دون رقم الطبعة.
- دانيال ريغ وآخرون، معجم لاروس، مكتبة لاروس، كندا، طبعة 1999.
- عبد الحفيظ محمد علي بيضون، المعجم الوسيط، دار الكتب العلمية بيروت، الطبعة الأولى 2006.

3- المؤلفات الفقهية:

- اعمر يحياوي، الوجيز في الأموال الخاصة التابعة للدولة والجماعات المحلية، دار هومة، طبعة 2004.
- أحمد فراج حسين، أحكام الوصايا والأوقاف في الشريعة الإسلامية، دون تاريخ طبعه، الدار الجامعية لبنان.
- إسحاق إبراهيم منصور، نظريتنا القانون والحق، ديوان المطبوعات الجامعية، طبعة 1992.
- أحمد محيو، محاضرات في المؤسسات الإدارية، ترجمة محمد عرب صاصيلا، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، طبعة 1996.
- إبراهيم البيومي غانم، الوقف والسياسة في مصر، دار الشروق، طبعة 1998.
- إسماعيل بن عبد الله الوظائف، أحكام الوقف في الفقه الإسلامي - دراسة مقارنة بالقانون اليمني، منشورات الجامعة اليمنية، صنعاء 2008.
- المهدي الوزاني، المعيار الجديد الجامع المغرب عن فتاوى المتأخرين من علماء المغرب، الجزء 8، (النسخة الإلكترونية)، دار نشر.

- منذر قحف، الوقف الإسلامي: تطوره، إدارته، تنميته، دار الفكر المعاصر لبنان، دار الفكر سوريا، الطبعة الأولى سنة 2000.
- بن رقية بن يوسف، شرح قانون المستثمرات الفلاحية، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الطبعة الأولى سنة 2001.
- حمدي باشا عمر، عقود التبرعات-الهبة -الوصية- الوقف، دار هومة، الجزائر طبعة 2004.
- حمدي باشا عمر، نقل الملكية العقارية، دار العلق، الجزائر، طبعة 2000.
- محمد أبو زهرة، محاضرات في الوقف، دار الفكر العربي، القاهرة، الطبعة الثانية 1971.
- محمد كمال الدين إمام، الوصية والوقف في الإسلام مقاصد وقواعد، منشأة المعارف، الإسكندرية. طبعة 1999 .
- مصطفى الزرقاء، أحكام الوقف، الجزء 1 (النسخة الالكترونية) مطبعة الجامعة، 1947، سوريا.
- عبد الحميد الشواربي، أسامة عثمان، منازعات الأوقاف والأحكام والنظام القانوني لأملاك الدولة الخاصة ونزع الملكية في ضوء الفقه والقضاء والتشريع، الطبعة الثالثة سنة 1997، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر.
- علي بن أحمد بن حزم، المحلى ج9، دار الآفاق الجديدة، بيروت، دون تاريخ الطبعة.
- محمد بن عبد العزيز بن عبد الله، الوقف في الفكر الإسلامي، الجزء الأول، طبعة 1996، مطبعة فضالة، المغرب الأقصى.
- محمد سعيد جعفرور، مدخل إلى العوم القانونية (الوجيز في نظرية القانون)، دار هومة، الجزائر، طبعة 1999.
- محمد كنانة، الوقف العام في التشريع الجزائري، دار الهدى، طبعة 2006.
- محمد أحمد العكش، التطور المؤسسي لقطاع الأوقاف في المجتمعات الإسلامية المعاصرة، الطبعة الأولى 2006 ، الأمانة العامة للأوقاف، الكويت.
- موفق الدين عبد الله المكني بابن قدامه المقدسي، المغني الجزء 5، مطبعة بيت الأفكار الدولية، بيروت- لبنان، طبعة 2004.
- فتاوى الشيخ أحمد حماني، الجزء الثاني، وزارة الشؤون الدينية، الجزائر، 1993.

- قدوج بشير، النظام القانوني للملكية العقارية من خلال النصوص الصادرة من 1962 إلى 1999، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الطبعة الأولى سنة 2001 .
- علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام -مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري- ديوان المطبوعات الجامعية، طبعة 1998.
- وهبة الزحيلي، الوصايا والوقف في الفقه الإسلامي، دار الفكر، سوريا، الطبعة الثانية 1993.
- وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، الجزء العاشر، دار الفكر سوريا، دار الفكر المعاصر لبنان، طبعة 1997.
- ناصر الدين سعيدوني، دراسات في الملكية العقارية، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، طبعة 1986.
- ناصر الدين سعيدوني، دراسات تاريخية في الملكية والوقف والجباية في الفترة الحديثة، الطبعة الأولى سنة 2001، دار الغرب الإسلامي.

4-الندوات و المجلات والدوريات والبحوث:

- أبحاث ندوة الوقف الإسلامي، الإمارات العربية المتحدة، 6-7 ديسمبر 1997، طبع كلية الشريعة والقانون بجامعة الإمارات العربية المتحدة:
- بيتر مولان، الوقف وأثره على الناحية الاجتماعية - عبر من التجربة الأمريكية في استعمال الأوقاف الغربية -.
- جاسم علي سالم الشامسي، مسائل قانونية في أحكام الوقف.
- مصطفى أحمد بن حموش، الوقف وتنمية المدن من التراث إلى التحديث.
- دورة إدارة الأوقاف الإسلامية بالجزائر 1999:
- محمد عيسى، فقه الوقف وإدارته في الإسلام.
- ندوة عرض التجارب الوقفية في الدول الإسلامية، جامعة الأزهر، الأمانة العامة للأوقاف، البنك الإسلامي للتنمية، طبعة 2002:
- شوقي أحمد دنيا، الوقف -جوانب فقهية-.
- محمد عبد الحليم عمر، أسس إدارة الأوقاف.

- غانم عبد الله الشاهين، تجربة دولة الكويت في إدارة الأوقاف.
- ندوة نظام الوقف والمجتمع المدني في الوطن العربي، تنظيم مركز دراسات الوحدة العربية والأمانة العامة للأوقاف، مطبعة مركز دراسات الوحدة العربية، بيروت، الطبعة الأولى 2003:
- إبراهيم البيومي غانم، مقدمة بحوث ومناقشات ندوة نظام الوقف والمجتمع المدني في الوطن العربي.
- إبراهيم البيومي غانم، التكوين التاريخي لوظيفة الوقف في المجتمع العربي.
- رضوان السيد، فلسفة الوقف في الشريعة الإسلامية.
- منذر قحف، التكوين الاقتصادي للوقف في بلدان الهلال الخصيب.
- جمعة الزريقي، الإطار التشريعي لنظام الوقف في بلدان المغرب العربي.
- أحمد عوف محمد عبد الرحمان، الأوقاف الإسلامية في ديار الغرب، مقال منشور في مجلة منبر الإسلام (النسخة الالكترونية) العدد 11 نوفمبر 2007.
- محمد الكبيسي، مشروعية الوقف الأهلي ومدى المصلحة فيه، ندوة مؤسسات الأوقاف في العالم العربي والإسلامي، طبعة معهد البحوث والدراسات العربية، بغداد، 1983.
- محمد بوجلال، نظرية الوقف النامي، مجلة الدراسات الاقتصادية، عدد 1421 لسنة 2000، البنك الإسلامي للتنمية .
- محمد بوجلال، إدارة وثمار ممتلكات الوقف، مجلة البنك الإسلامي للتنمية، الطبعة الأولى سنة 1989 ، البنك الإسلامي للتنمية.
- قاسم عبد الحميد الوتيدي، الوقف كأحد معالم الشخصية المعنوية في الشريعة الإسلامية، ندوة الوقف الإسلامي.
- مجلة العصر، العدد الأول، السنة الخامسة، الجزائر، أفريل 2001 (حوار مع بوعبد الله غلام الله، وزير الشؤون الدينية والأوقاف).
- علي محي الدين القره داغي، ديون الوقف، الندوة الأولى لقضايا الوقف الفقهيّة، 11 الى 13 أكتوبر 2003، طبعة الأمانة العامة للأوقاف، الكويت.
- عمر بوحلاسة، الوقف في القانون الجزائري، مجلة الموثق، العدد 09، جانفي 2000، الغرفة الوطنية للموثقين، الجزائر.

- جمال الدين ميمون، الاجتهاد القضائي للمحكمة العليا في مادة الوقف، أبحاث الملتقى الوطني حول الاجتهاد القضائي للمحكمة العليا في مادة شؤون الأسرة، جامعة أم البواقي يومي 29-30 أفريل 2013.

- محمود أحمد مهدي، نظام الوقف في التطبيق المعاصر - نماذج مختارة من تجارب الدول والمجتمعات الإسلامية- (النسخة الإلكترونية)، البنك الإسلامي للتنمية، المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب، طبعة 2003.

- محمد بحر العلوم، الوقف في العراق تاريخيا وإداريا، ندوة أهمية الأوقاف الإسلامية في عالم اليوم، لندن، 1996، المجمع الملكي لبحوث الحضارة الإسلامية.

- خير الدين شترة، نظام الوقف الإسلامي والأنظمة الغربية الحديثة المشابهة له، مقال غير منشور.

- فارس مسدور، إستراتيجية استثمار أموال الزكاة، 2007، (النسخة الإلكترونية)، موقع www.google.com، تاريخ التحميل 2023/11/25.

- جمال الدين ميمون، حوار بتاريخ 2021/05/15، حصة "الحدث"، إذاعة الجزائر من المسيلة.

5- الرسائل الجامعية :

- بهاء الدين عبد الخالق بكر، سبل تنمية موارد الوقف الإسلامي في قطاع غزة، رسالة ماجستير، غير منشورة (النسخة الإلكترونية) الجامعة الإسلامية، غزة 2009.

- كمال منصوري، الإصلاح الإداري لمؤسسات قطاع الأوقاف-دراسة حالة الجزائر-رسالة دكتوراه غير منشورة، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة الجزائر 2008.

6- النصوص القانونية و التنظيمية :

- الدستور الجزائري المؤرخ في 27 رجب 1417 الموافق 16 نوفمبر 1996 المعدل والمتمم بدستور 2020، الجريدة الرسمية عدد: 82 الصادرة بتاريخ 15 جمادى الأولى عام 1442 الموافق لـ 2020/12/30.

- القانون المدني الصادر بالأمر: 75- 58 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق 26 ديسمبر 1975 المعدل والمتمم، طبعة 2009، وزارة العدل.

- قانون 91-10 المؤرخ في 12 شوال 1411 الموافق 27 أبريل 1991 المعدل والمتمم، يتعلق بالأوقاف، الجريدة الرسمية عدد: 21.
- القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية عدد: 21 .
- الأمر 75-74 المؤرخ في 08 ذي القعدة عام 1395هـ الموافق 12 نوفمبر 1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، جريدة رسمية عدد 92.
- القانون رقم 90-25، المؤرخ في أول جمادى الأولى 1411 الموافق 18 نوفمبر 1990، يتضمن التوجيه العقاري، الجريدة الرسمية عدد 49، المعدل والمتمم بالأمر رقم 95-26، المؤرخ في 26 سبتمبر 1995.
- المرسوم التنفيذي 98-381 مؤرخ في 12 شعبان 1419 الموافق 1 ديسمبر 1998، يحدد شروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها و كفاءات ذلك، جريدة رسمية عدد 90 .
- النصوص التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالأوقاف، مديرية الأوقاف والحج، طبعة 2006 .
- المرسوم التنفيذي رقم 89-99 مؤرخ في 23 ذي القعدة 1409هـ الموافق 27 يونيو 1989، يحدد صلاحيات وزير الشؤون الدينية، الجريدة الرسمية عدد: 26.
- المرسوم التنفيذي 2000-146 مؤرخ في 28 جوان 2000 يتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، الجريدة الرسمية عدد: 38.
- المرسوم التنفيذي 2000-363، مؤرخ في 28 رجب 1421 الموافق 26 أكتوبر 2000، يتضمن إحداث وثيقة الإشهاد المكتوب لإثبات الملك الوقفي وشروط و كفاءات إصدارها وتسليمها، جريدة رسمية عدد: 64 .
- المرسوم التنفيذي 21-179 مؤرخ في 21 رمضان 1442 الموافق ل 3 مايو 2021 الذي يتضمن إنشاء الديوان الوطني للأوقاف والزكاة وتحديد قانونه الأساسي، الجريدة الرسمية عدد 35 لسنة 2021.

7-قرارات المحكمة العليا

- قرار الغرفة العقارية للمحكمة العليا رقم 394 216 المؤرخ في 29/12/2001، غير منشور.
- قرار رقم 157310 الصادر عن المحكمة العليا بتاريخ 16 جويلية 1997، المجلة القضائية، العدد 01 لسنة 1997.

- قرار رقم: 137561، بتاريخ 1996/05/05، المجلة القضائية لسنة 1996،
عدد 02.

8- المراجع باللغة الأجنبية :

- Judy pearsall, Consice oxford English dictionary, oxford University ,New York ,2002 .-
- AHMED rahmani, domaine economique et unite du domaine national. These doctorat d'Etat universite d'alger 1988.
- Gerard busson de janssens ,Les Waqfs dans L'islam contemporain,Revue des études Islamiques,Paris 1951.

فهرس المحتويات

الموضوع	الصفحة
مقدمة	03
الفصل الأول: مفهوم الوقف	07
المبحث الأول : تعريف الوقف وأساسه وطبيعته القانونية	07
المطلب الأول: تعريف الوقف	07
الفرع الأول: تعريف الوقف في اللغة	07
الفرع الثاني: تعريف الوقف في الاصطلاح القانوني	09
أولاً: قانون 84-11 المتضمن قانون الأسرة	09
ثانياً: قانون رقم 90-25 المتضمن قانون التوجيه العقاري	09
ثالثاً : قانون رقم 91-10 المتضمن قانون الأوقاف	10
المطلب الثاني: أساس الوقف	10
الفرع الأول : الأساس القانوني للوقف	11
الفرع الثاني : الأساس النظري للوقف	12
المطلب الثالث: الطبيعة القانونية للوقف	13
الفرع الأول : الوقف بين العقد والإرادة المنفردة	13
الفرع الثاني : الوقف بين سلطان الإرادة وتدخل المشرع	16
المبحث الثاني : خصائص الوقف وتمييزه عما يشابهه وأنواعه	18
المطلب الأول خصائص الوقف	18
الفرع الأول: الوقف تصرف تبرعي لازم ينشئ حقاً عينياً	18
أولاً: الوقف تصرف تبرعي	18
ثانياً: الوقف تصرف لازم	20
ثالثاً: الوقف ينشئ حقاً عينياً	21
الفرع الثاني: الشخصية المعنوية للوقف	23
أولاً: الذمة المالية المستقلة	25
ثانياً: التمثيل وحق التقاضي	26

28	الفرع الثالث: للوقف قواعد حماية خاصة
28	أولاً: الحماية الوقائية للوقف
32	(1) طرق الإثبات الشرعية
32	(2) طرق الإثبات القانونية
33	ثانياً: الحماية الجزائية للوقف
39	المطلب الثاني: تمييز الوقف عما يشابهه
40	الفرع الأول: تمييز الوقف عن الهبة
40	أولاً: الملكية
41	ثانياً: الانعقاد
41	ثالثاً: اللزوم
42	رابعاً: شكل العطاء
43	الفرع الثاني: تمييز الوقف عن الوصية
43	أولاً: الملكية
43	ثانياً: الانعقاد والنفاد
44	ثالثاً: اللزوم
44	رابعاً: شكل العطاء
45	الفرع الثالث: تمييز الوقف عن الزكاة
45	أولاً: الملكية
45	ثانياً: شكل العطاء
47	الفرع الرابع: تمييز الوقف عن المال العام
49	أولاً: طرق التكوين
51	ثانياً: التأييد
51	ثالثاً: الملكية والشخصية المعنوية
51	الفرع الخامس: تمييز الوقف عما يشابهه في النظم الغربية
52	أولاً : الترس "Trust" في قانون الولايات المتحدة الأمريكية
54	ثانياً : الهبة المتنقلة في القانون الفرنسي
56	المطلب الثالث: أنواع الوقف
56	الفرع الأول : أنواع الوقف بالنظر للموقوف عليه والموقوف

57	أولاً: أنواع الوقف بالنظر للموقوف عليه
63	ثانياً: أنواع الوقف بالنظر للموقوف
66	الفرع الثاني: أنواع الوقف بالنظر لاستعمال الوقف وإدارته
66	أولاً: أنواع الوقف بالنظر لاستعماله
66	ثانياً: أنواع الوقف بالنظر لجهة إدارته
68	الفرع الثالث: أنواع الوقف بالنظر لموطن الوقف
68	أولاً: الوقف الداخلي
68	ثانياً: الوقف الخارجي
70	الفرع الرابع: أنواع الوقف بالنظر لصحته
70	أولاً: الوقف الصحيح
71	ثانياً: الوقف غير الصحيح
72	المبحث الثالث : أركان وشروط ومبطلات الوقف
72	المطلب الأول : أركان وشروط الوقف
72	الفرع الأول : الواقف
73	أولاً: أن يكون الواقف مالكا للعين المراد وقفها ملكا مطلقا
73	ثانياً: أن يكون الواقف ممن يصح تصرفه في ماله غير محجور عليه لسفه أو دين
74	الفرع الثاني : محل الوقف
75	أولاً: أن يكون محل الوقف معلوما
75	ثانياً: أن يكون محل الوقف محدد
75	ثالثاً: أن يكون محل الوقف مشروعاً
77	الفرع الثالث : صيغة الوقف
77	أولاً: صور صيغة الوقف
79	ثانياً: شروط صيغة الوقف
85	الفرع الرابع : الموقوف عليه
87	المطلب الثاني : مبطلات الوقف
87	الفرع الأول : الشروط المرتبطة بالوقف
87	أولاً: الوقف المحدد بزمن
88	ثانياً: الوقف المعلق على شرط

88	الفرع الثاني: الشروط المرتبطة بالواقف
88	أولاً: وقف الصبي
89	ثانياً: وقف المجنون والمعتوه
89	ثالثاً: وقف المدين في مرض الموت
93	الفصل الثاني: تطور نظام الوقف
94	المبحث الأول : الوقف قبل الإسلام
94	المطلب الأول: تطور الوقف في الحضارات القديمة
95	الفرع الأول : الوقف عند المصريين القدماء
96	الفرع الثاني : الوقف عند الإغريق والرومان
98	المطلب الثاني: تطور الوقف عند العرب قبل الإسلام
98	الفرع الأول: مدى وجود الوقف عند العرب قبل الإسلام
99	الفرع الثاني: تنظيم الوقف عند العرب قبل الإسلام
101	المبحث الثاني: تطور الوقف في الحضارة الإسلامية
101	المطلب الأول : الوقف في عصر الرسول ﷺ وعصر الصحابة
104	المطلب الثاني : الوقف في عهد الأمويين والعباسيين
105	الفرع الأول: في العهد الأموي
106	الفرع الثاني: في العهد العباسي
108	المطلب الثالث :الوقف في عهد المماليك و في عهد العثمانيين
108	الفرع الأول : في عهد المماليك
109	الفرع الثاني : في عهد العثمانيين
112	المطلب الرابع: الوقف في العهد الحالي
112	الفرع الأول : الوقف بين الإلغاء والتقيد
115	الفرع الثاني: نماذج إدارة الوقف
115	أولاً: الإدارة الحكومية المباشرة
117	ثانياً: الإدارة المستقلة من قبل ناظر الوقف
118	ثالثاً: الإدارة من قبل ناظر الوقف تحت إشراف قضائي
119	رابعاً: الإدارة من قبل المؤسسات والهيئات
125	خامساً: الإدارة الاستعمارية للوقف في فلسطين المحتلة

127	المبحث الثالث: تطور الوقف في الجزائر
128	المطلب الأول : الوقف في الجزائر أواخر العهد العثماني (12هـ-18م) .
128	الفرع الأول : نظام الوقف في الجزائر أواخر العهد العثماني
133	الفرع الثاني : المؤسسات الوقفية في الجزائر أواخر العهد العثماني
133	أولاً: مؤسسة أوقاف الحرمين الشريفين
133	ثانياً: مؤسسة أوقاف سبل الخيرات
134	ثالثاً: مؤسسة أوقاف الجامع الكبير
135	رابعاً: مؤسسة أوقاف بيت المال
136	خامساً: مؤسسة أوقاف أهل الأندلس
137	سادساً: مؤسسة أوقاف الأولياء الصالحين
137	سابعاً: مؤسسة أوقاف المرافق العامة والثكنات
139	المطلب الثاني: الوقف في الجزائر أثناء الاحتلال الفرنسي
140	الفرع الأول: إجراءات الاستيلاء على الأوقاف
141	الفرع الثاني: تسيير الأوقاف الملحقة بدمومين الدولة
142	المطلب الثالث: الوقف في الجزائر بعد الاستقلال
143	الفرع الأول: الوقف في قانون رقم 64-383 المتضمن نظام الأملاك الحيسية
145	الفرع الثاني: التأميم
146	الفرع الثالث: إعادة الأراضي الموقوفة
148	الفرع الرابع: إعادة تنظيم الوقف
151	المطلب الرابع: علاقة قانون الأوقاف بالعلوم الاجتماعية الأخرى
151	الفرع الأول: علاقة قانون الأوقاف بعلم الاجتماع و الإحصاء
152	الفرع الثاني: علاقة قانون الأوقاف بعلم التاريخ
153	الفرع الثالث: علاقة قانون الأوقاف بعلم الاقتصاد
155	الفرع الرابع: علاقة قانون الأوقاف بالعلوم الإدارية
157	الخاتمة
159	قائمة المصادر والمراجع