الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي و البحث العلمي
جامعة ابن خلدون تيارت

مذكرة تخرج ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر

الشعبة: الحقوق التخصص: القانون الجنائي والعلوم الجنائية

الموسومة بـ:

الحمـــــاية الجنـــائية للأوقـــــاف

من إعداد الطالب: إشراف الأستاذ:

روان مصطفـــى ا.د/ بن عطية بوعبدلله

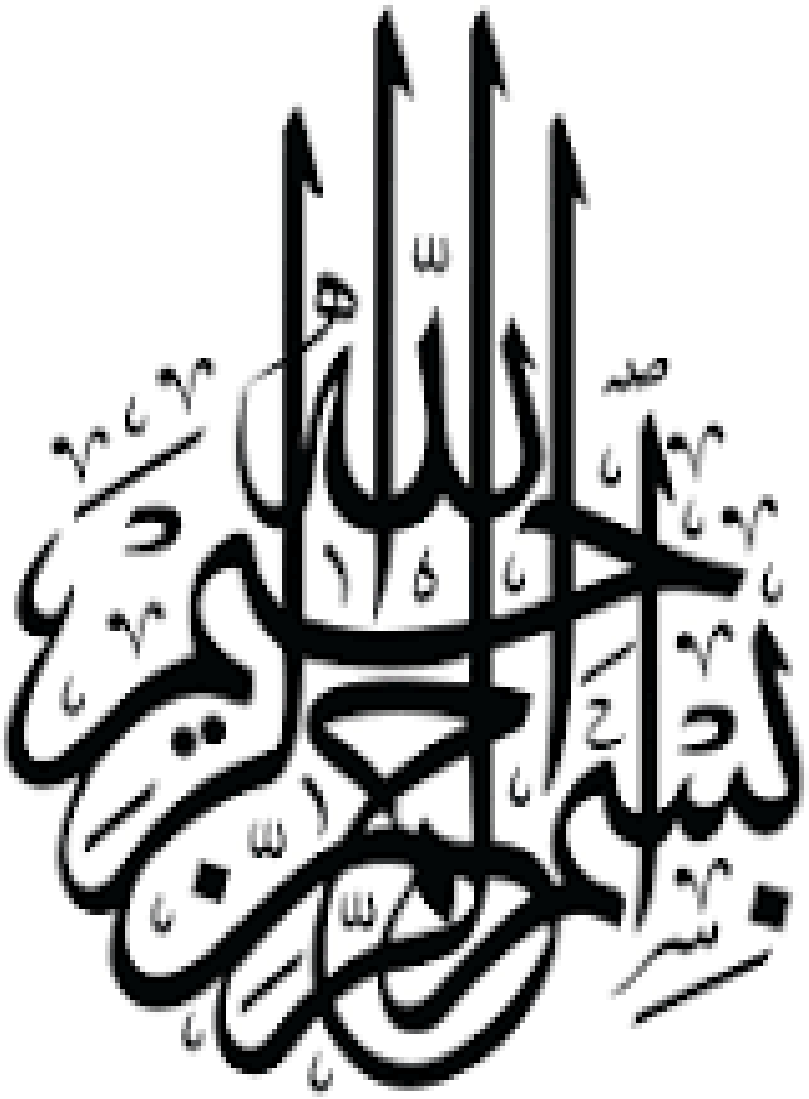
لجنة المناقشة

الرئيس:أستاذ تعليم العالي : عليان بوزيان

المناقش:أستاذ تعليم العالي :شامي احمد

المدعو: أستاذ محاضر أ: بردال سمير

السنة الجامعية : 2024/2023


بسم الله الرحمن الرحيم

الشكر والعرفان

قبل كل شيء أتوجه بالحمد و الشكر لله عز وجل الذي بنعمته تتم الصالحات، الذي وفقني في هذا المسار على إتمام هذا العمل.

وأصلي وأسلم على سيدنا محمد النبي الأمين.

يسعدني أن أتقدم بجزيل الشكر و العرفان إلى أستاذي الفاضل الدكتور بن عطية على كل ما بذله من جهد وما تحمله من صبر في سبيل إنجاح هذا العمل و إيصاله إلى ما عليه الآن.

كما أتقدم بخالص عبارات الشكر لكل الأساتذة الذين ساندوني طلية مشواري الدراسي.

و أقول شكرا لأعضاء لجنة المناقشة على سعة صدورهم و قبولهم مناقشة هذا العمل المتواضع

و أتقدم بالشكر والعرفان لكل من ساهم في هذا العمل من بعيد أو من قريب.

الإهـــــــــــــــداء

إلى أمـــــــــــــــي التي ربتنا على الفضائل و أنارت لنا الطريق

إلى أبــــــــــــــي الذي غرس فينا روح العمل و العلم و محبته

إلى أسرتي.

إلى من ساهم في إنجاح هذا العمل

أهدي هذا العمل المتواضـــــــــــــــــــــع

روان مصطفى

مـــــقـــــــدمـــــــة

تمهيد:
الحمد لله المتفرد بالنعماء والإحسان الذي علّم القران وختم الشرائع خير الأنام فكانت الشريعة المهيمنة على مقابلها من الشرائع في كل الأزمان .

واصلي واسلم على البشيرالنذير،والسراج المنير الذي كان رحمة للعالمين سيدنا محمد عليه أفضل الصلاة والسلام وعلى آله الطاهرين وصحابته الطيبين وكل من اقتفى أثره إلى يوم الدين.

أما بعد:

اهتم ديننا الحنيف بالصدقات وغيرها من أعمال البر و الإحسان قال لله تعالى:"وافعلوا الخير لعلكم تفلحون" و قول تعالى في سورة المائدة:"تعاونوا على البر والتقوى ولا تعاونوا على الإثم العدوان" وغيرها من النصوص الدالة على مطلق فعل الخير، ومن أبرز المفاهيم التي وضعتها الشريعة الاسلامية وهي ما اصطلح عليه في التراث الإسلامي بالصدقة الجارية، والوقف في التشريع الإسلامي هو أبرز وجوه الصدقة الجارية ويعتبر بابا من أبواب الخير وهذا لقوله صلى الله علي وسلم:"إذا مات ابن آدم انقطع عمله إلا ثلاث صدقة جارية أو علم ينتفع به أو ولد صالح يدعو له" رواه أبي هريرة رضي الله عنه.

إذ أن جمهور الفقهاء والعلماء قد فسروا الوقف بالصدقة الجارية والأهم أن الحديث النبوي قد أشار إلى الأعمال التي لا ينقطع ثوابها بعد وفاة صاحبها والوقف أهمها أو كما يطلق عليه بالحبس.

إن الوقف هو أحد الصيغ الإنسانية العرفية التي تضرب بجذورها في أعماق التاريخ، فقد عرفت الحضارات القديمة ما يشبه الوقف كنوع من أنواع المعاملات وأن كانت التسمية آنذاك تختلف عن نظام الوقف.

إن الجزائر كسائر البلدان العربية والإسلامية التي عرفت فيها الأوقاف تطورا وخاصة في العهد العثماني، حيث أنه بدخول الأتراك انتشرت الروح الدينية وتأثير رجال الدين و المرابطين إلى سياسة التي اتبعها هؤلاء السلاطين و الحكام الذين كانوا بدورهم يوقفون أموالهم لإضفاء نوع خاص من الحماية لا حتى لا تكون مصادرة من قبل الحكام.

إن للوقف دور جد هام وعظيم في تكوين حياة المجتمع الإسلامي حيث قد ساهم في ازدهار وتطور هذا الأخير من عدة نواح، والتي ما كان ليوم بها إلا بوجود نظارة واعية وبصيرة ترعى شؤونه وتحافظ عليه وتجعله يؤدي الدور الذي أراد الواقف، لذلك كان أغلب الواقفين حريصين على تسمية الناظر على وقفهم حين الوقف، نظرًا لما يمثله الوقف عندهم من أهمية و أيضا الحفاظ على وقفهم السهر على تثميره وقف إرادتهم.

من خلال هذه الأهمية التي اكتسبها الوقف كعمل خيري عبر التاريخ العربي الإسلامي عامة،والتاريخ الجزائري خاصة،أردناآن نبين من خلال ذ الدراسة اهتمام المشرع الجزائري بالوقف تنظيرا وتطبيقًا ،مبر زين الآليات الجنائية التي جاء بذا القانون وهذا الأخير و الذي نقصد من البحث.

ومن هذا المنطلق سوف نحاول من خلال هذه الدراسة العلمية دراسة الوقف في القانون الجزائري من ناحية الآليات التي يوفرها هذا الأخير من أجل حماية الوقف و ذلك من خلال تبيان ماهية الوقف والحماية القانونية له.

أهمية الموضوع الدراسة:

تكمن أهمية هذا البحث في معرفة الوقف من الناحية القانونية و معرفة الآليات التي كرسها المشرع الجزائري من أجل حماية هذا الأخير وهو المقصود هنا أصالة، إضافة لمعرفة القانون الذي يحكم هذا المفهوم الذي يسعى إلى الصمود أمام تغيرات المتسارعة عموما في العالم و في الجزائر خاصة، و مدى مواكبة المشرع الجزائري

أهداف هذه الدراسة:

تهدف هذه الدراسةلتحقيق الأهداف التالية :

الهدف الأول: المشاركة في إثراء المكتبة القانونية.

الهدف الثاني: الرغبة في اكتساب خبرة في مجال البحث العلمي.

الهدف الثالث: تبيان أهم الطرق القانونية و الجنائية التي وضعها المشرع الجزائري لحماية الأملاك الوقفية .

أسباب اختيار الموضوع:

من أهم الأسباب الموضوعية التي دفعتنا لاختيار هذا الموضوع مايلي:

أولا: أهمية ومكانة الوقف على مستوى أفراد المجتمع وعلى مستوى الوضع القانوني في الدولة الجزائرية

ثانيا: المشاركة ولو بالقليل في تطوير البحث العلمي في منظومة الوقف.

ثالثا: اعتبار الوقف يحقق أحد المقاصد الشرعية وهي المحافظة على المال.على المستوى الخاص{الأفراد} وعلى المستوى العام {الأمة أو الدولة}

إضافةً لهذه الأسباب هناك أسباب ذاتية جعلتنا نختار هذا الموضوع من أجل البحث فيه و تتمثل في تدعيم الجانب المعرفي لنا باعتبارنا مسلمين و مواطنين نتعامل مع الأوقاف في حياتنا القانونية و اليومية، و الرغبة الشديدة و الميول من أجل دراسة هذا الموضوع من الجانبين القانوني و الشرعي.

الدراسات السابقة:

خصّص ذا الموضوع بالدراسة كثير من الباحثين على مستوى عالي من الجودة العلمية كأبحاث الماجستر و الدكتوراه، نذكر منها:

1/ محمد جبار، نظرية بطلان التصرف القانوني في القانون المدني الجزائري في الفقه الإسلامي (دراسة مقارنة)، رسالة دكتوراه، معهد الحقوق و العلوم السياسية و الإدارية، الجزائر، 1987

2/ صورية زردوم عمار، النظام القانوني للأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة المجاستير في القانون العقاري، قسم العلوم القانونية، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2010/2009

3/ بن مشرنن خير الدين، إدارة الوقف في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة المجاستير،قانون الإدارة المحلية، جامعة أبي بكر بن القايد، تلمسان، 2011

4/ عقلية عزوز، الهيكلة الإدارية للأوقاف في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة أكلي محند أولحاج، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة البويرة، 2013/2012

5/ نادية أكروم، المركز القانوني للوقف في القانون الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم القانونية، تخصص القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، 2016

إشكالية الموضوع:

لتحقيق المقصود من هذا البحت اقتضى منا منهج البحث طرح الأسئلة التالية:

"ما هي الآليات القانونية التي وضعها المشرع الجزائري في للجرائم المنصة على الاملاك الوقفية ؟"

إضافة إلى التساؤلات الفرعية التي تخدم الإشكالية وهي:

1/ ما مفهوم مصطلح الوقف؟

2/ ما هي طرق و وسائل إثبات الوقف؟

منهجية البحث:

لما كان الهدف من هذه الدراسة و بيان حقيقة الوقف، والإجراءات التي تحول دون التعدي عليه[حمايته]، فكان منجي لتحقيق ذا يقوم على الأمور التالية:

1- الاعتماد على المنهج الاستقرائي دون أعقال المنهج التحليلي و الاستنباطي و المقارن

2- ترقيم الآيات بيبيان السورة ورقم الآية.

3-التقيد بالقانون الجزائري .

4- توثيق المعلومات في الهامش.

5- وضع عدد من الفهارس العلمية التي تخدم هذه المذكرة،كفهارس المصادر و المراجع،وفهارس الموضوعات.

مخطط الدراسة:

تتوزع مواضيع هذ الدراسة وفق المخطط التالي:

المقدمة : تناولت فيها، أهمية البحث ،وسبب اختياري له،ومنهجية كتابته.

الفصل الأول: تناولنا فيه بيان تعريف الوقف و وسائل إثبات هوالذي ينقسم بدوره إلى مبحثين، المبحث الأول تطرقنا فيه إلى حقيقة الوقف، بينما المبحث الثاني فكان لبيان طرق إثبات الوقف .

الفصل الثاني:تناولنا فيه الحماية الجنائية للوقف و الذي يتضمن مبحثين: احدهما:أنواع الجرائم المنصبة على الأملاك الوقفية في حين تطرق المبحث الثاني لطرق الحماية الجنائية للأملاك الوقفية.

الخاتمة: تناولت فيها أهم نتائج البحث المتوصل اليها.

الفصل الأول:

تعريف الوقف و وسائل اثباته

تمهيد:

إن الوقف من التصرفات التي نظمتها القواعد القانونية و الشرعية حيث نرى ان الوقف في منظومة الأحكام الشرعية يدخل تحت قاعدة كلية وهي قوله تعالى "وتعاونوا على البر و التقوى ولا تعاونوا على الإثم و العدوان " [المائدة الاية02] وهو صدقة جارية، المتتبع لكتب الفقه على اختلاف مذاهبها نجد انه اخذ حيزا معتبرا في باب العقود التبرعية ومن جهة ثانية نجد اهتمام القانون الجزائري بتنظيم هذا العمل باعتباره عملا تعارف عليه المجتمع الجزائري جيلا بعد جيل،هذا من جهة ومن جهة ثانية فان الوقف يقدم خدمة جليلة على المستوى الفردي و الجماعي للدولة مما دفع بالمشرع لوضع قوانين من شانها أن تنظمه،من حيث تعريفه و بيان أركانه و شروطه ومن حيث المحافظة عليه إيجابا وعدما.

المبحث الأول: **تعريف الوقف وحكمه**

المبحث الثاني:وسائل إثبات الوقف

المبحث الأول:تعريف الوقف وحكمه

التعريف الوقف يستدعي بيان صورة العامة حوله،وهذه الصورة تستدعي بيان:الحقيقة اللغوية و الاصطلاحية و حكمه وأركانه و أنواعه و خصائصه.

ولتوضيح هذا سيتم تقسيم المبحث إلى ثلاث مطالب، المطلب الأول يتم التطرف فيه إلى حقيقة الوقف وحكمه، أما المطلب الثاني:تم فيه بيان خصائص الوقف.و أما المطلب الثالث:فتم تناول أنواع وأركان الوقف.

المطلب الأول: حقيقة الوقف

الفرع الأول : حقيقة الوقف لغة
يتم تعريف المصطلحات العلمية من حيث اللغة ابتداء لان معناها عام ، ومن حيث الاصطلاح المتعلق بالاستعمالات المتلفة انتهاء

أولا: الحقيقة اللغوية

لفظ الوقف له معنيان في اللّغة: هما: الحبس والمنع ، يقال وقف الشخص في مكانه أي امتنع عن الحركة، كما أنه ورد بمعنى أخر وهو الإمساك ، وجمع وقف أوقاف و كلمة الحبس حبوس، كما يفيد معنى أخر في اللغة وهو الاطلاع[1]، كما نجد أن الله تعالى قد أورد كلمة الوقف بمعنى الحبس و ذلك في قوله تعالى:"وقفوهم إنهم مسئولون"[الصافات الآية:24]

الفرع الثاني:الحقيقة الاصطلاحية
هنا لابد من التنبيه إلى أننا قدمنا التعريف عند فقهاء الشريعة الإسلامية،على التعريف القانوني،لسبب بسيط و هو ان الوقف من المواضيع القانونية التي الأصل فيها الفقه الإسلامي،ومن الناحية المنطقية يكون الفرع تابعا للأصل لا العكس.

اولا : التعريف في الفقهالإسلامي:

ا/ تعريف الحنفية:

حبس العين على مال الواقف والتصرف بالمنفعة.[2]

[1]المصباح المنير، الفيومي ، {دار الحديث القاهرة ط 1 8000} ص:397،الكليات اللغوي ،تحقيق: الدكتور عدنان درويش،محمد المصري،{مؤسسة الرسالة ،ط2: 2011 بيروت لبنان}،الحدود و الأحكام الفقهية ص:61
[2] الحدود والأحكام الفقهية،البسطامي،{دار الكتب العلمية،ط1991:1 بيروت، لبنان} ص:791

ب/ تعريف المالكية:

هو جعل منفعة مملوك ولو باجرة، او عليه المستحق.[1]

د/ تعريف الشافعية:

هو حبس مال معين قابل للنقل يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه بقطع التصرف فيه على ان يصرف في جهة خير تقربا الى الله تعالى.[2]

ج/ تعريف الحنابلة :

هو تجسيد الأصل و تسبيل المنفعة والمراد بالأصلمايمكن الانتفاع به مع بقاء عينه .[3]

ثانيا: التعريف القانوني الجزائري

إن المشرع الجزائري عرف الوقف في المادة 213 من القانون رقم 84 -11 المؤرخ في 09 جوان 1984 المتضمن قانون الأسرة التي نصت على أنه:" الوقف هو حبس المال عن التملك لأي شخص على وجه التأبيد والتصدق"[4]، بالرغم من أنه في سنة 1964 شرعت القواعد القانونية المنظمة للأملاك الحبيسة العامة وذلك بموجب المرسوم رقم 64- 283[5]

كما نجد أن القانون رقم 90-25 المعدل والمتمم المتضمن التوجيه العقاري قد عرف الوقف في المادة 31 منه و جاءت تنص على مايلي:" الأملاك الوقفية هي الأملاك العقارية التي حبسها مالكها بمحض إرادته ليجعل التمتع بها دائم تنتفع به جمعية خيرية ذات منفعة عامة أو مسجد أو مدرسة قرآنية سواء كان هذا التمتع فورياأو عند وفاة الموصيين الوسطاء الذين يعينهم المالك المذكور"[6].

و الواضح من هذه التعريفات أن المشرع الجزائري أخذ برأي جموع الفقهاء، كما عرف الوقف في المادة 03 من القانون رقم 91- 10 المؤرخ في 27 أبريل 1991

---

[1] الشرح الصغير ، احمد الدردير، {مؤسسة المنشورات الاسلامية،وزارة الشؤون الدينية، الجزائر} 3/336

[2] تنوير القلوب في معاملة علام الغيوب ، محمد أمين الكردي الاربيلي ،{ دارالكتب العلمية ، بيروت لبنان ، ط1: 1995م} ، ص : 318

[3] الروضع المربع يشرح زاد المستنقع، المطبعة الخيرية لمالكها ومديرها:عمر حسين الخشاب ،طبع سنة 1434ه ،مصر.

[4] قانون 84-11 مؤرخ في 09 جوان 1984 الموافق ل 09 رمضان 1404، يتضمن قانون الأسرة الجزائري، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 24، سنة 1984

[5] مرسوم رقم 64-283،المؤرخ في 17 سبتمبر1964، يتضمن الأملاك الحبيسة العامة، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية،العدد 35، الصادرة بتاريخ 25 سبتمبر 1964

[6] القانون رقم 90-25 مؤرخ في 18 نوفمبر 1990، المتضمن التوجيه العقاري، المرجع السابق

المعدل و المتمم على أنه: " حبس العين عن التملك على وجه التأبيد و التصدق بالمنفعة على الفقراء أو على وجه من وجوه البر و الخير"[1]

ومن خلال التعاريف السابقة الذكر يمكن اختيار تعريف الحنابلة لوجود دليل يؤكده وهو إن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أصابأرضًابخيبر،فاتلى رسول الله ﷺ ستأمره فيها ، فقال" يا رسول الله أصبت أرضا بخيبر لم أصب مالا قط أنفس عندي منه، فما تأمر به؟" قال: إن شئت حبست أصلها و تصدقت بها"[2]. وهذا التعريف يتوافق معماجاء به قانون الأسرة في مادته 213.

المطلب الثاني**:** حكم الوقفو الحكمة منه**.**

الفرع الاول**: حكم الوقف**

المقصود بحكم الوقف : هو الوصف الشرعي و القانوني له ، وهذا يظهر من خلال أقوال الفقهاء و النصوص القانونية .

أولا: عند الفقهاء : يرى الفقهاء بان الوقف مستحب شرعًا ابتداءً ولازمًا بعد العقد وأمأابو حنيفة فيرى بأنه غير لازم بعده فيرجع فيه ،ويباع ويورثا إلاأن الفتوى في المذهب الحنفي جاء بأنه لازم"[3]

وقد استدلوا على شرعية الوقف بالأدلة التالية :

الأدلة الشرعية : .

أولا : الأدلة الكلية

قالى الله تعالى :" وتعاونوا على البر و التقوى " [المائدة 02].

فلفظ البر ، لفظ عام يدخل ضمنه الوقف باعتباره عملا خيريا.

قالى الله تعالى :" وفعلوا الخير لعلكم تفلحون " [الحج77].

فلفظ الخير يدخل ضمنه الوقف باعتباره في نفع المحبس عليه .

[1] القانون رقم 91-10 مؤرخ في 27 أفريل 1991، المتعلق بالأوقاف، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 21، الصادرة في 08 ماي 1991

[2] كتاب الوصية ،باب الوقف،القوانين الفقهية ابن جزي {دار الكتب الجزائرية، الجزائر بدون تاريخ طبع }ص:289.

[3] ينظر: الحدود والاحكام الفهية ،البسطامي،ص:61.

قوله ﷺ : :" إذ مات ابن أدم انقطع عمله إلا من ثلاث صدقة جارية، أو علم ينتفع به، أو ولد صالح يدعو له"[1]والصدقة الجارية محمولة على الوقف.[2]رواه مسلم.

ثانيا:الأدلة الجزئية

اولا:وقفه ﷺ سبع حوائط لرجل من اليهود يدعى مخيرق قتل يوم احد وكان قد أوصى:"فان أصبت فأموالي لرسول الله صلى الله عليه و سلم يضعها حيث أراه الله"،فكان النبي صلى الله عليه و سلم يعزل بها قوت اهله سنة،ويجعل الباقي في سلاح و الكراع ومصالح المسلمين.[3]

ثانيا:إقراره صلى الله عليه و سلم لعمر بن الخطاب لما أصابأرضا بخيبر لقوله صلى الله عليه و سلم :" ان شئت حبست أصلها و تصدقت بها "[4]فتصدق بها عمر بن الخطاب و هذا دليل صريح في مشروعيته الوقف.

ثانيا: عند المشرع الجزائري

بناءً على المادة 203 من قانون الأسرة الجزائري يمكن القول بان الوقف تصرف جائز،والدليل على ذلك انه نظمه وفق منظومة قانونية خاصة، وهذا دليل الاعترافبه كتصرف قانوني ويمكن تأكيد هذه المشروعية،بقاعدة :الوقوع دليل الجواز ،ومعنى هذا آن المشرع الجزائري قام بتنظيم هذا التصرف وفق قوانين خاصة به.وهذا معناه إن الوقف أصبحأمرا واقفًا لديه فرضته ظروف عرفية و دينية خاصة بالمجتمع فلجاإلى الاعتراف به و تجويزه.

و الحاصل من هذا البيان أن الوقف جائز شرعا و قانونا من حيث الجملة أما من حيث التفاصيل فان فقهاء المذهب الحنفي لايرون لزومه بعد العقد بخلاف الجمهور والفانون الجزائري ، وعليه نقول أن المشرع الجزائري من حيث الحكم على الوقف نحا نحو الجمهور.

[1] مسلم ، كتاب الوصية، باب: ما يلحق الانسان من الثواب بعد وفاته ، رقم 1631

[2]بهجة قلوب الابرار،عبد الرحمان السعدي ،ط1: 1995 ص:109،تنوير القلوب، محمد امين الكردي ، ص:318.

[3] السيرة النبوية ، ابن كثير، تحقيق:؛ مصطفى عبد الواحد {دار المعرفة بيروت،لبنان :1395 ه } 3/..72

[4] مسلم: كتاب الوصية ،باب الوقف :،رقم:1632.

الفرع الثاني: الحكمة من مشروعية الوقف.
وهي تكثير الأجر، وعموم النفع و مراعاة مقاصد العبيد بعد الممات و التنبيه على أنأعماله محفوظة عليه.[1]

وقال الطاهر بن عاشور: الوقف عقد دائم على أساس المسواة بين أفرادالأمة الخادمة لمعنى الأخوة،فهي مصطلحي حاجية جليلة ، و اثر خلق إسلامي و جميل، فيها حصلت مساعفة المعوزين،و اعناد المقترين و إقامة الجّم من مصالح المسلمين.[2]

[1] لباب اللباب ،في بيان ما تضمنته أبواب الكتاب و الشروط و الوانع و الأسباب، ابن راشد،تحقيق: ا مديني و ا:الحبيب بن طاهر الطبعة الأولى سنة 2007 م،دار البحوث لدرسات الإسلامية و إحياء التراث،الامرات العربية المتحدة،دبي ص:661
[2] مقاصد الشريعة الاسلامية ،505/3

المطلب الثالث: خصائص الوقف

المقصود بالخصائص هنا هو تلك الصفات التي يتميز بها عقد الوقف ولاتوجد في غيره كُلا أو بعضا.

ومن خلال التتبع لما أورده فقهاء الشريعة الإسلامية، و القانون الجزائري يمكن استخلاص الخصائص التالية:

الفرع الاول : الخصائص التي أورادها فقهاء الشريعة الإسلامية.

الوقف صدقة جارية

ومعناه أن العين الموقوفة أو المال الموقوف آثاره تبقى مثمرة ونافذة، حيث يبقى الوقف منتجا للحسنات حتى بعد ممات الواقف و منه يمكن القول أن الوقف يتصف بالاستمرارية و الديمومة وهذا فقط إذا تمت المحافظة عليه وصيانته[1]

الوقف ذو طابع خيري

إن الوقف يصبح مستقلا عن ذمة واقفه وعن ذريته وعن الحاكم إذا أنه إذ تم حبس مال أول عقارات على سبيل الوقف فإن ريعه يعود على وجوه البر و الخير وعليه يتم توجيه الأوقاف للفئة التي تستحقها أي حقا تستحق المنفعة كمساعدة الفقراء و بناء المساجد....إلخ[2]

الوقف اختياري

إن الوقف ليس إجباري بل ينبع من إرادة الشخص دون الإلزام أي الواقف يتمتع بالإرادة المخيرة له، لأنه يعتبر عمل تطوعي وهذا عكس الزكاة التي تكون تأديتها على وجه الإجبار من طرف المسلم، بينما الوقف يكون من طيب النفس و بهدف التقرب من الله تعالى.

[1] صورية زرنوم عمار، النظام القانوني للأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجيستر في القانون العقاري، قسم العلوم القانونية، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2010/2009، ص: 10 ،بهجة قلوب الابرار، عبد الرحمان السعدي ص:109.

[2] تقرير عن الأملاك الوقفية، مديرية الأوقاف، وزارة الشؤون الدينية و الأوقاف، المرجع السابق،ص: 08.

اتساع وعاء الوقف

يشتمل وعاء الوقف على وعاء أهلي و الذي يتمثل فيما يوقفه المرء على نفسه و ذريته و الوعاء الخيري إذ أن الوقف يشمل كل المجالات المحققة للخير و جهات البر و الإحسان[1]

مرونة الوقف

إن الوقف له صفة المرونة، إذ أنه غير جامد ويتحقق ذلك في أن الواقف يحبس أمواله حسب الضرورة وذلك بهدف تلبية حاجيات أفراد المجتمع التي هي في تطور و تغير دائم و مع ذلك أيضا مراعاة أحوال الاقتصادية و الاجتماعية له[2].

الفرع الثاني: الخصائص التي أوردها المشرع الجزائري

الوقف بالإرادة المنفردة

أن جموع العلماء و الفقهاء اتفقوا على أن الوقف يعبر بالدرجة الأولى عن التصرفات الصادرة عن الإرادة المنفردة، أي بإرادة الواقف وحده دون تدخل أي جهة خارجيةإن وهذا ما ذهب إلى تأكيده المشرع الجزائري في القانون رقم 91-10 المعدل و المتتم في نص المادة 04 منه الفقرة الأولى منها و التي جاء نصها كتالي: " الوقف عقد التزام تبرع صادر عن الإرادة المنفردة"،إلا أن المشرع الجزائري لم يوفق في صياغة هذه المادة وهذا باستعماله عبارة العقد التي تدل على أن الوقف التزام وعليه ينشأ بتطابق الإيجاب الصادر عن الواقف مع القبول القادر عن الموقوف عليه، إذ أن هذا غير صحيح لأن الوقف ليس عقدا لكي تتطابق فيه إرادتي الواقف من الموقوف عليه، إنا ينشأ عن الإرادة المنفردة للواقف و هذه الإرادة ليست عقدا وعليه يجب مراجعة نص المادة سالفة الذكر و تصحيحها لتصبح كالأتي:" الوقف التزام صادر عن إرادة المنفردة"

الوقف عقد تبرعي {يحقق مصلحة مزدوجة}

تتمثل المصلحة الأولى في تحصيل المحبّس الاجر يوم القيامة، وذلك عن طريق التبرع من غير مقابل ، أو مصلحة أخرى تتمثل في تحصيل المحبّس له منفعة مادية في الدنيا ترفع عنه الغبن و العجز المادي.[1]

[1] محمد محدة، مختصر علم أصول الفقه الإسلامي،{ دون طبعة، دار الشهاب، بدون مكان وسنة النشر}، ص:360 .مقاصد الشريعة الاسلامية الطاهر بن عاشور 506/3.

[2] محمد بن أحمد تقية، الإرادة المنفردة كمصدر للإلتزام في القانون الجزائري و الشريعة الإسلامية، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1984،ص:228

الوقف يحقق المنفعة العامة

إن الوقف لا يحقق منافع للموقوف عليه فقط بل تتسع دائرة منافعه لتشمل كافة أفراد المجتمع كالتي تعطى لطلبة العلم و الفقراء، وآهل الخير و العبادة و إقامة الحصون و تفقد الثغور،وتجهيز الجيوش و بناء المستشفيات و المدارس و الجامعات و غيره مما يعود بالخير و النفع على المجتمع على المستوى السياسي و الاجتماعي و الديني..... إذ أنه هناك بعض الأوقاف التي تشمل المسلم وغيره و هذا دليل واضح على عناية الإسلام بغير المسلمين و حتى الحيوانات أيضا من بهائم وطيور[2] .

الوقف عقد شكلي

الوقف على غرار كل العقود التي تنصب على العقار إشترط القانون لصحتها إفراغها في الشكل الرسمي هذا تطبيقا للمادة 324 مكرر 1 من القانون المدني و المادة 12 من قانون التوثيق، والمادة 217 من قانون الأسرة التي تشترط الرسمية في الوقف قياسا على الوصية بالإحالة على المادة 191 من قانون الأسرة[3].

الوقف حق عيني

وهذا أن الوقف لا يقع إلا على حق الملكية أي يجب أن يكون الموقوف ملكا للشخص و يكون بموجبه الموقوف عليه الانتفاع بمحل الوقف بشرط إحترام إدارة الواقف[4].

---

[1] قواعد الاحكام في مصالح الانام الفرين عبد السلام ص:295/2.

[2] محمد جبار ،نظرية البطلان التصرف القانوني المدني و الجزائري و في الفقه الاسلامي "دراسة مقارنة" رسالة دكتوراه،م.ح.س.ا،الجزائر،1987ص:51-53،مقاصد الشريعة الاسلامية محمد الطاهر بن عاشور تحقيق:محمد الحبيب ابن الخوجة طبع على نفقة امير قطر الشيخ: محمد بن خليفة ال ثاني ط:2004م ،506/3.

[3] صورية زرنوم عمار، النظام القانوني للأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير،تخصص قانون عقاري، جامعة باتنة،2010/2009، ص :22

[4]بوجمعة صافية، النظام القانوني للاملاك الوقفية في الجزائر، مذكرة ماستر، تخصص قانون خاص، جامعة بجاية، 2014/2013،ص: 19

الوقف يتمتع بالشخصية المعنوية

جاء بهذه الفكرة القانون رقم 91-10 ، في حين نجد أن القانون المدني الذي يعتبر الشريعة العامة لكافة القوانين في مادته 49 عدد الأشخاص المعنوية ولم يذكر الوقف، قبل أن تعدل هذه المادة بموجب القانون رقم 05-10 لتنص صراحة على منح الشخصية المعنوية للوقف[1].

يترتب على هذا الاعتراف للوقف بالشخصية المعنوية النتائج التالية:

أولا: تمتع الوقف بحماية قانونية أي الحماية المدنية و الحماية جزائية

ثانيا:تمتع الوقف بذمة مالية مستقلة

ثالثا: وجود نائب عليه للتعبير عن إرادته

رابعا: تمتع الوقف بأهلية التقاضي.

[1]موساوي كريمة،اوزيرق نادية،ادارة الاملاك الوقفية، مذكرة ماستر تصص قانون عقاري جامعة تيزي وزو،4جويلية 2018 ص: 11

المطلب الرابع: أنواع الوقف و اركانه
قُسم هذا المطلب إلى فرعين أساسين احدهما تناول أنواع الوقف من حيث استحقاق المنفعة و الأخر تناول أنواع الوقف من اعتبار محل الوقف.

الفرع الأول: أنواع الوقف
أولا :من حيث استحقاق المنفعة

بناءعلى المرسوم رقم 64-283 المؤرخ في 17 سبتمبر 1964 المتضمن الأملاك الحبيسة العامة[1] وبموجب المادة 01 منه التي تنص:" تنقسم الأملاك الحبيسة أو الموقوفة إلى قسمين: حبوس عامة وحبوس خاصة (معقبة)" كما نصت المادة 06 من القانون رقم 91-10 المتعلق بالأملاك الوقفية المعدل و المتمم[2] على أن:" الوقف نوعان عام وخاص".

وعليه يمكن تقسيم الوقف حسب ما نص عليه المشرع الجزائري إلى نوعين هما:

الوقف العام:

تضاربت الآراء الفقهية و اختلف العلماء في وضع تعريف للوقف العام فهناك من ارتكز على خاصية الأشخاص الذين رصد لهم المال الوقفي إذ يعرف على أنه ذلك الوقف الذي يقصد منه صرف ريع الوقف إلى جهات البر التي لا تنقطع سواء كانت معينة كالفقراء و المساكين، أو جهات البر العامة كالمساجد و المستشفيات.....إلخ.

ويكون الهدف منه التقرب إلى الله تعالى كما أنه يسمى بالوقف الخيري و لقد حرصت المادة 08 من قانون الأوقاف رقم 91-10 على الأوقاف العامة و التي جاءت كتالي: " الأوقاف العامة المصونة:

اولا:الأماكن التي تقام فيها الشعائر الدينية

ثانيا: العقارات أو المنقولات التابعة لهذه الأماكن سواء كانت متصلة بها أو كانت بعيدة عنها

ثالثا: الأموال و العقارات و المنقولات الموقوفة على الجمعيات و المؤسسات و المشاريع الدينية

[1] مرسوم رقم 64-283،المؤرخ في 17 سبتمبر1964، يتضمن الأملاك الحبيسة العامة، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية،العدد 35، الصادرة بتاريخ 25 سبتمبر 1964
[2] القانون رقم 91-10، المؤرخ في 27 أفريل 1991، المتعلق بالأوقاف، المعدل و المتمم بالقانون رقم 01-07 المؤرخ في 22 ماي 20001 و القانون 02-10 المؤرخ في 14 ديسمبر 2002

رابعا: الأملاك العقارية المعلومة وفقا و المسجلة لدى المحاكم

خامسًا:الأملاك التي تظهر تدريجيا بناءا على وثائق رسمية أو شهادات أشخاص عدول من أهالي و سكان المنطقة التي يقع بها العقار

سادسًا:الأوقاف الثابتة لعقود شرعية و ضمت لأملاك الدولة أو الأشخاص الطبيعيين أو المعنويين

7/ الأوقاف الخاصة التي لم تعرف الجهة المحبس عليها

8/ كل الأملاك التي آلت إلى الأوقاف العامة ولم يعرف واقفها ولا الموقوف عليها و المتعارف عليها أنا وقف

9/ الأملاك والعقارات و المنقولات الموقوفة أو المعلومة وقفا و الموجودة خارج الوطن تحدد عنه الضرورة كيفية تطبيق هذه المادة عن طريق التنظيم".

وعليه إن الأوقاف كثيرة خاصة أثناء الفترة الاستعمارية لأن أنه آنذاك كان الوقف حلية قانونية يلجأ إليها الشعب خوفا من الاستيلاء و الحجز على أملاكهم من طرف الاستعمار لذا نجد المشرع الجزائري في صياغته لنص المادة سالفة الذكر جاء على وجه التعداد و الإطلاق و الإجماع.

الوقف الخاص:

هو الوقف الذي جعلت فيه المنفعة لأفراد معينين أو لذريتهم سواء من الأقرباء أو من الذرية (الأولاد و الأحفاد و الأقرباء) و غيرهم من الفقراء، يقوم على أساس حبس العين و التصدق بريعها على الواقف نفسه و ذريته من بعده أو غيرهم بشروط يحددها الواقف و مثال ذلك قد يشرط الواقف أن يؤول إلى جهة بر بعد انقطاع الموقوف عليهم و نجد بعض الكتب و التعريفات تذهب للقول بأن الوقف الخاص يصطلح عليه بمصطلح الوقف الأهلي أو الذري[1].

وعليه يمكن استخلاص أن الوقف الخاص أو الأهلي هو الوقف الذي يعود على الأولاد ثم الأحفاد و أقارب الواقف ومن بعدهم على الفقراء، يؤول الوقف الخاص في النهاية إلى المؤسسات الخيرية عندما يكون هناك مستنفع مباشر[2].

[1] اللجنة الوطنية للأوقاف بمجلس الغرف السعودية

[2] عقيلة عزوز، الهيكلة الإدارية للأوقاف في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، كلية الحقوق والعلوم السايسة، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، 2013/2012،ص: 45

لكن للفقه رأي مغاير للمشرع الجزائري إذ أنه أضاف نوع ثالث للوقف و الذي سمي بالوقف المشترك و الذي جمع بين الوقف العام و الوقف الخاص، لاشتراكه في خاصية العمومية و النصيب أي نجد فيه نصيب خيري عام و نصيب أصلي خاص و كما ما تم ذكره سابقا أن المشرع الجزائري لم ينص على هذا النوع من الأوقاف[1]

ثانيا: من حيث محل الوقف

هذا التقسيم وثيق الصلة بالبحث، لأنا من أبرز ما يمكن أن يوقف في المجالات المتنوعة، والأوجه المتعددة وعليه قسم الوقف حسب محله إلى نوعين

أولا: وقف على العقار

لم يتفق فقاء الشريعة الإسلامية على تعريف موحد للعقار، و إنما اختلفوا في ذلك حيث يرى ففقهاء المالكية أن العقار هو كل شيء لا يمكن نقله أبدا، أو لا يمكن نقله إلا بتغير هيأته.

وهذا بعنبي أن كلمة عقار كما تطلق على الأرض، تطلق كذلك على الأشجار، و البناءات وما يتصل بها بما لا يمكن نقل إلا بتغير هيأته.

ويفهم من هذا التعريف أن كل ما من شأنه أن يستقر ولا ينقل أبدا أو لا ينقل إلا إذا تغيرت هيأته ولحق تلف يعتبر عقارا بطبيعته[2].

بينما يرى فقاء الحنفية و الحنابلة و الشافعية أن العقار هو كل شيء لا يمكن نقله أبدا، وهذا يعني أن كلمة العقار لا تنطبق إلا على الأرض، أما الشجر و البناء فلا تسمى عقارات، لأنها يمكن نقلها[3]

فعن الحنفية يعرفون العقار بأنه:"مالايحتمل النقل و التحويل "[4] ، وقيل: ما له أصل ثابت مثل الأرض و الدار و النخل و الشجر[5].

فالحجر من الدار إذا إنهدمت يصبح مالا منقولا، والشجر إذا اقتبع من أصله اعتبر هو الأخر من قبيل المنقول.

---

[1] نادية أركام، المركز القانوني للوقف في القانون الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم القانونية، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، 2016، ص: 49

[2] محمد بن معجوز، الحقوق العينية في الفقه الإسلامي و التقنين المغربي، دار النجاح، الدار البيضاء،1999 مـ- 1419 هـ، الطبعة الثانية،ص: 23

[3] محمد بن معجوز، نفس المرجع، ص :23

[4] الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الفكر للطباعة والتوزيع،الطبعة الأولى،الجزء السابع، بيروت 1996-2017 مـ، ص: 216

[5] سعدي أبو حبيب، القاموس الفقهي، لغة و إصطلاحا، دار الفكر، الطبعة الثانية، بيروت، 1408 هـ- 1988 مـ، ص :257

أما المشرع الجزائري قد عرف العقار بأنه: " كل شيء مستقر بحيز، وثابت فيه ولا يمكن نقله دون تلف فو عقار وكل ماعدا ذلك من شيء فهو منقول"[1].

فالعقار حسب ذا التعريف و شيء ثابت غير قابل لنقل من مكان إلى أخر بدون تلف وهذا عكس المنقول الذي يمكن نقله بسبب طبيعته، لذا نجد أن المشرع الجزائري قد ميز في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية بين المنقول و العقار في باب الاختصاص القضائي.

ثانيا: الوقف على المنقول

لم تعرف المادة 683 من القانون المدني الجزائري المنقول تعريفا مباشرا بل اقتصرت على القول بأن كل ما لا يمكن وصف عقارا و منقول.

إذن وبمفهوم المخالفة فإن المنقول و كل شيء غير مستقر بحيزه و غير ثابت فيه و يمكن نقله دون تلف أو تغير في طبيعته، يشمل النقود و الحيوانات و السيارات و البضائع.

وعليه إذا وقع الوقف على شيء لا يمكن ثابت في حيزه و لايمكن نقل بدون تلف و تغير في طبيعته فو وقف على عقار و يعتبر ضمن الأملاك الوقفية العقارية، أما إذا وقع الوقف على شيء يمكن نقله دوت تلف و تغير فو وقف على منقول و يدخل ضمن الأملاك الوقفية المنقولة.[2]

الفرع الثاني: أركان الوقف وشروطها

قبل بيان أركان الوقف و شروطه لابد من بيان معنى مصطلحي الركن و الشرط.

فالركن: هو ماكان جزءا أساسيا من أجزاء الشيء، بحيثيوجد بوجوده،وينعدم بانعدامه، ولايترتب عليه إي اثر قانوني.

واما: هو أمر ضروري في العقد، إلا انه ليس جزءًا من أجزائه، ولاصفة من صفاته.[3]

اي: خارج عن ماهية الشيء، وبالتالي اذا فقد الشرط لايبطل الشيء،وانمايفسده،ويترتب عليه اثار القانونية و الشرعية،كحظور الشهود في عقد الزواج عند جمهور الفقهاء فانه خارج عن حقيقة الزواج،ولكنه يتوقف عليه وجود الزواج واعتباره صحيحًا في نظر المشرع و القانون اذا تقررت هذه الحقيقة،فان

[1] المادة 683 من القانون المدني الجزائري
[2] المادة 658 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري
[3] المصباح المنير:ن144المدخل الفقهي العام،مصطفى الزرقا:400/1، الكليات:400،التعريفات،ص::82

الركن و الشرط يتفقان من جهة اي كلامنهما يتوقف وجود الشيء على وجوده و يفترقان من جهة ثانية إن الركن جزء من الحقيقة و الشرط ليس جزءًا منها [1]

الركن الأول: الواقف ـ المحبّس ـ

هو الشخص الذي ينشا الوقف بإرادته المنفردة، ولم ينص المشرع الجزائري على ضرورة أن يكون هذا الشخص طبيعيا غير أنه في تعريفه ذكرت نية التصدق التي قد تنصرف إلى الشخص المعنوي، إن الإلمام بمضمون هذا الركن يقتض تحديد الشروط المتعلقة بالواقف صاحب الإرادة المؤسسة للوقف.

يعتبر الوقف من عقود التبرع لذلك أوجب لتمام صحته أن يكون الواقف ممن تتميز فيه أهلية التبرع[2] أي ما يقصد بها أهلية الأداء الكاملة[3] وقد وضع المشرع الجزائري شرطين يجب توافرهما في الواقف من أجل أن يكون وقفه صحيحًا إذ تنص المادة 10 من قانون الأوقاف المعدل و المتمم على أنه:" يشترط في الواقف لكي يكون وقفه صحيحا ما يأتي:

01/ أن يكون مالكا للعين المراد وقفها ملكا مطلقا

02/ أن يكون ممن يصح تصرفهم في ماله غير محجور عليه لسفه أو دين"

بالنسبة لشرط الثاني فحصره الفقه في شرط الرشد و بالضبط في عدم الحجر لفه أو غفلة، لكنه لم يتطرق للغفلة التي من شأنها أن تؤثر على أهلية الواقف و بالتالي على مدى صحة وقفه[4] لذا كان من اللزوم الرجوع إلى الشريعة العامة للقوانين والتي تتمثل في القانون المدني في تحديد شروط صحة التصرفات و كمال أهلية الواقف المعبر عنها بأهلية الأداء.

إذ أنه جاء في نص المادة 40 من القانون المدني:" كل شخص بلغ سن الرشد متمتعا بقواه العقلية، ولم يحجر عليه، يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية وسن الرشد تسع عشرة (19) سنة".

كما نجد المشرع الجزائري قد تكلم عن وقف المدين المحجور عليه في نص المادة 10 من قانون الأوقاف سالف الذكر حيث جاء نص المادة فالتالي:" يشترط في الواقف

[1] احكام الاسرة في الاسلام ص:78 79ن،مصباح المنير ،المدخل الفقهي العام303/1 ص:144،التعريفات ص:91 شرح تنقيح الفصول:ص:؛71

[2] بن مشرنن خير الدين، إدارة الوقف في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون الإدارة المحلية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2012/2011، ص: 45

[3] بن مشرنن خير الدين، نفس المرجع ،ص: 45

[4] بن مشرنن خير الدين، نفس المرجع،ص:47

لكي يكون وقفه صحيحًا ما يأتي:... أن يكون ممن يصح تصرفه في ماله غير محجور عليه لسفه أو دين" و قد أشار أيضا لوقف المريض الموت في نص المادة 32 من قانون الأوقاف رقم 91-10 المعدل و المتتم و التي نصت على أنه:" يحق للدائنين طلب إبطال وقف الواقف في مرض الموت وكان الدين يستغرق جميع أملاكه"

الدارس لنص المادة سالفة الذكر يجد أن المشرع الجزائري قد ركز على الوقف أثناء مرض الموت و أجاز للدائنين حق الطلب لإبطال الوقف في حالة استغراق الدين لكل أموال الواقف[1]، كما نجد هذا الأخير قد وضع صلة بين المدين في المادة 10 سالفة الذكر و عدم الحجر بسبب هذا الدين إلا أنه يتضح لدارس هذه المادة سكوت المشرع الجزائري على العديد من الحالات التي تطرح نفسها و المتمثلة في:

اولا: حالة عدم استغراق الوقف لأموال المدين في مرض الموت

ثانيا:استغراق الدين لأموال المدين في مرض الموت و قام هذا الأخير بوقف كل ماله أو جزء منه سواء قبل الحجر عليه أو بعد ذلك أثناء صحته

ثالثا: الدين المستغرق و الغير مستغرق لأموال الواقف هل يصح وقفه في هاتين الحالتين

لذلك وجب علينا الرجوع لأحكام الشريعة الإسلامية من أجل الوقوف على جميع الحالات سالفة الذكر[2] وهو الأمر الذي قادتنا إليه المادة 02 من قانون الأوقاف.

كما طُرحت مسألة جد هامة وهي وقف غير المسلم و التي هي الأخرى سكت عليها المشرع الجزائري و التي تطلبت منا أيضا الرجوع لأحكام الشريعة الإسلامية باعتبارها المصدر الاحتياطي الثاني بعد المصادر الأصلية للقواعد القانونية و العرف، حيث أنه إذا كان الواقف أجنبي الجنسية فيطبق عليه قانون جنسيته إلا يجب مراعاة توافق هذا القانون مع أحكام الشريعة الإسلامية وإلا يتم عدم تطبيقه في حالة مخالفته لها[3] حسب نص المادة 24 من القانون المدني.

غير أنه بالعودة لنص المادة 18 من القانون المدني نحد أن المشرع الجزائري قد أخضع العقود المتعلقة بالعقار غلى قانون الذي تقع فيه أي قانون موقعها، الأمر الذي يحيل الوقف العقاري إلى قانون موقعه من ناحية خضوع شكل العقد للشروط الموضوعية اللازمة لانعقاده، وفيما يخص أهلية الواقف تبقى خاضعة لقانون جنسية

[1] بن مشرنن خير الدين، ، مرجع سابق، ص 45
[2] بن مشرنن خير الدين، مرجع سابق ،ص 47
[3] بن مشرنن خير الدين، مرجع سابق ، ص 48

وفقا لما تقتضيه المادة 10 من القانون المدني و التي تنص على أنه:" يسري على الحالة المدنية للأشخاص و أهليتهم قانون الدولة التي ينتمون إليها بجنسيتهم" ووجب أيضا إخراج العقد من حيث شكله من نطاق تطبيق قانون موقع العقار فهو يبقى خاضعا لقانون البلد الذي تم التصرف فيه طبقا لنص المادة 19 من القانون المدني[1].

أما فيما يخص شرط ملكية الواقف للعين المراد وقفها ملكا مطلقا يقصد به أن تكون ملكية الشيء المراد وقفه ثابتة قانونا أثناء الوقف حيث أن المشرع الجزائري قد أبطل الوقف لغير المال و حتى إن أجازه بعض الفقهاء، كما اتجه لإبطال وقف الأملاك التابعة للدولة أو الولاية أو البلدية أو الأملاك الوطنية لأن واقفها لا يملكها و هي ملك عام.

الركن الثاني: محل الوقف

المال الوقفي في حسب المادة 11 من قانون الأوقاف قد يكون عقارًا أو منقولا أو منفعة و يشترط فيها:

01/ أن يكون معلوما أي أنه لا يصح وقف المجهول كما أنه يجب تحديد محل الوقف و ذلك حسب القوانين المتعارف عليها

02/ المال المشاع الغير قابل للقسمة، إذ نجد أن المشرع الجزائري في القانون المدني قد أخذ بجواز وقف المال المشاع القابل للقسمة مستندا بذلك على رأي أغلب الفقهاء لكن اشترط فيه شرط القسمة أي ضرورة أن يكون الموقوف مفرزا عملا بالمذهب المالكي، و هذا غير جائز وقفه و لايصح هنا ويجب التوضيح أن القسمة غير ممكنة بسبب طبيعة خدمته كوقف مسجد أو مقبرة و هو ما أجمع عليه الفقهاء بعدم جواز و قفهما على الشيوع.

03/ أن يكون محل الوقف مشروع أي أن يكون مما يجوز الانتفاع به وغير مخالف للتشريع و الآداب العامة كأن يكون محل الوقف خمرًا أو مخدرات أو يكون محل الوقف متمثلا في الشمس أو الهواء فهنا لا يصح الوقف[2]

الركن الثالث: صيغة الوقف

تعتبر تجسيدا للإرادة المنفردة للواقف و يشترط فيها توافر الشروط التالية:

[1] بن مشرنن خير الدين، المرجع السابق ، ص 49
[2] بن مشرنن خير الدين، المرجع السابق، ص 47

01/ أن تكون منجزة أي نافذة و هو ما صت عليه المادة 17 من قانون الأوقاف و نجد أنه يلحق بالصيغة المنجزة الصيغة المعلقة على شرط صوري أو موت الواقف.

02/ أن لا تقترن بشرط باطل و قد نص المشرع الجزائري في نص المادة 29 من قانون الأوقاف على عدم صحة أي وقف اقترن بشرط باطل من الشروط التي تعتبر باطلة في التقنن الجزائري عدم لزوم الوقف إذ نجد نص المادة 16 من قانون الأوقاف سالف الذكر قد نصت على أنه:" يجوز للقاضي أن يلغي أي شرط من الشروط التي شرطها الواقف في وقفه إذا كان منافيا لمقتضى حكم الوقف الذي هو اللزوم أو ضار بمحل الوقف بمصلحة الموقوف عليه"

03/ أن لا تقترن بما يفيد التوقيت إذ أن المشرع الجزائري من خلال نص المادة 28 من القانون رقم 91-10 المتعلق بالأوقاف سالف الذكر قد نص صراحة على أنه يبطل الوقف إذا كان محددا بزمن[1].

الركن الرابع: الموقوف عليه

إذا كان الوقف خاصا فإنه يكون الموقوف عليه خاص أما إذا كان الموقوف عليه جهة خير عامة فهنا نكون أمام الوقف العام و نجد أن المشرع الجزائري في القانون رقم 91-10 المتعلق بالأوقاف سالف الذكر لم ينص على الموقوف عليه إلا بعد تعديله و الذي أصبحت أحكامه تقتصر على الوقف العام دون الخاص، نجد المادة 13 من قانون الأوقاف بعد تعديله عرفت الموقوف عليه بأنه هو الشخص المعنوي لا يشوبه ما يخالف الشريعة الإسلامية، الأمر الذي وضع عبارة الشخص المعنوي في دائرة الغموض و التي لا يمكن فهم معناها الحقيقي.

فإذا كان المقصود هنا بالشخصية المعنوية القانونية فهذا لا يستقم مع حقيقة الوقف و الذي قد يكون في جهة غير معينة كالأوقاف على الفقراء و المساكين أو العلماء أو اليتامى و غيرها من الجهات التي لايمكن تصور تمتعها بالشخصية المعنوية بالمفهوم القانوني أي أنه ليس لها ذمة مالية مستقلة أو شخص يمثلها و نحن نعلم أن الوقف غير المعين جائز لا خلاف فيه بين الفقهاء[2]

ويشترط في الموقوف عليه أن يكون جهة بر و خير و ذلك أن الوقف صدقة يراد بها التقرب إلى الله تعالى التي لا تكون ألا بوقف مقاصد الشريعة الإسلامية و هو ما

[1] محمد كنازة، ، الوقف في التشريع الجزائري، الوقف العام في التشريع الجزائري، دار الهدى، الجزائر، 2006،ص:71

[2] محمد كنازة، المرجع السابق،ص: 74-75

قصده المشرع الجزائري باشتراطه أن الموقوف عليه لا يشوبه ما يخالف الشريعة الإسلامية وفقا لنص المادة 13 من قانون الأوقاف سالف الذكر.

وهناك تفصيل خاص بالفقهاء مذكور في مظانه.[1]

المبحث الثاني:وسائل إثبات الوقف

في هذا المبحث سوف نتطرق بإذن الله إلى وسائل إثبات الوقف وقف مطلبينأولهم يتعلق بالطرق الشرعية لإثبات الوقف و ثانيهما تناول الطرق القانونية لإثبات الوقف.

المطلب الأول: الوسائل الشرعية لإثبات الوقف

قسم هذا المطلب بدوره إلى فرعين:

الفرع الاول: إثبات الوقف بالإقرار

الإقرار هو إخبار إنسان بحق ملزم به، إذ يعد من أقوى أدلة الإثبات ووسائله لأنه يصدر بصفة تلقائية و إرادية، له حجية قاطعة وهو أقوى من البينة لأنه يصدر من الشخص ضد مصلحته و هو ما يؤيد جانب الصدق على جانب الكذب و خاصة إذا كان أمام القضاء و أثبتت صحته فيصبح يشكل حجية كاملة كمبدأ عام[2]

و يشترط في المقر أن يكون كامل الأهلية و هنا يتم استبعاد المميز و الغير المميز و أيضا المجنون و المعتوه، إضافة استبعاد من ليس له ملكية الوقف، كما أنه حجة فقط على المقر و لا يمكن أن يمس غيره، ويترتب على كون الإقرار حجة قاطعة أنه لا يجوز إثبات عكسها و يبقى الإقرار قائما إلى أن يثبت للمحكمة عدم صحته[3]

الفرع الثاني: إثبات الوقف بشهادة الشهود

إن الشهادة هي إخبار من شخص أو إقرار منه لإثبات حق لغيره أمام القضاء، و تعد من أهم وسائل الإثبات الوقف في الشريعة الإسلامية ويشترط فيها الشروط التالية:

اولا: الأصل تكون مبنية على المعاينة إلا أن الفقهاء قد استثنوا هذا الشرط في إثبات

[1] لباب اللباب ،ابن راشد،المرجع سابق، ص:663-664

[2] صورية زردوم بن عمار صورية زرنوم عمار، النظام القانوني للأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجيستر في القانون العقاري، قسم العلوم القانونية، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2010/2009، ص:166

[3] مصطفى أحمد زرقا، أحكام الأوقاف، الطبعة 02، دار عمار، الأردن، 1998، ص :11

الوقف، إذ أنهم قاموا بقبول الشهادة حتى ولو كانت مبنية على التسامح دون المعاينة[1]، لأن الشاهد يلزم غيره شرط أن يكون عادلا صادقا.

ثانيا: يشترط في الشهادة التي يعتد بها في الوقف أن تكون مسبوقة بدعوى قضائية خلاف الإقرار، ذلك أن الشهادة لها أهمية كبيرة بين المسلمين في الإثبات إذ تأتي بعد الإقرار سابقة ذلك في بعض الأحيان الكتابة[2]، كما أنه قد كرس المشرع الجزائري هذه الحقيقة و اهتم بهذه المكانة بإيجاز إثبات الملك الوقفي بالشهادة حتى ولو كان عقارًا و ذلك بموجب المرسوم التنفيذي رقم2000-336 المؤرخ في 26 أكتوبر 2000 المتضمن إحداث وثيقة الإشهاد المكتوب للإثبات الملك الوقفي[3].

المطلب الثاني: الوسائل القانونية لإثبات الوقف

من المقرران إثبات الأموال الوقفية مرتبطة بطبيعة الوقف من حيث محله، فإذا كان عقارًا أو منقولا وجب إثباته بإجراءات الإثبات المعمول بها قانونا و قد نصت المادة 35 من قانون الأوقاف على أنه:" يثبت الوقف بجميع الطرق الإثبات الشرعية و القانونية مع مراعاة أحكام المادتين 29 و 30 من هذا القانون"وعند النظر في هذه الوسائل القانونية نجد هنا لاتخرج في العموم على وسيلة واحدة وهي العقد،وعند التفصيل فيها تتفرع الى وسيلتين وهما كالتالي الوسيلة الاولى:العقدالرسمي،الوسيلة الثانية:العقد العرفي.

إن العقد في القانون هو تلك الوثيقة المكتوبة التي تثبت العلاقة التعاقدية أو تثبت التصرف الذي أنشأ الوقف و بهذا المفهوم نجد ان العقود تنقسم إلى عقود رسمية و عقود عرفية[4].

الفرع الاول: العقود الرسمية

عرفت المادة 324 من القانون المدني الجزائري العقد الرسمي بأنه:" عقد يثبت فيه موظف عام أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة ما تم لديه أو ما تلقاه من ذوي الشأن و ذلك طبقا للأشكال القانونية في حدود سلطته و اختصاصه" و لكون

[1] الدلال الجيلالي، تطور قطاع الأوقاف في الجزائر و تنمية موارده، أطروحة دكتوراه، قانون خاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، 2015/2014، ص: 123

[2] صورية زرنوم بن عمار، نفس المرجع، ص:17

[3]المرسوم التنفيذي رقم 2000-336 المؤرخ في 26 أكتوبر 200، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 64، الصادرة في 31 أكتوبر 2000

[4] محمد كنازة ، الوقف في التشريع الجزائري، الوقف العام في التشريع الجزائري، دارالهدى، الجزائر، 2006 ص:94

الوقف قد مر بعدة مراحل و الدارس لوسائل إثبات الوقف يجد أن العقد الرسمي شمل أربعة أنواع ،هي:

أولا: العقد التوثيقي

هو العقد الذي يتم أمام الموثق عمومي مختص وقد مر بعدة مراح حيث نجد أن الواقف لم يكن يلجأ إلى توثيق وقفه في الفترة الاستعمارية خوفا من الحجر و الاستيلاء و بعدها صدر قانون التوثيق[1] بموجب الأمر 70-91 المؤرخ في 15 ديسمبر 1970 حيث في ظله لم يكن ملزم اللجوء للتوثيق إلا لغاية تعديل هذا القانون بموجب القانون رقم 88-27 المؤرخ في 13 جويلية 1988 والذي أقر بإلزامية إفراغ العقود الناقلة للملكية أو الحقوق العينية العقارية في شكل رسمي، إذ الملاحظأنه لم يخص الوقف بالذكر إلى أن صدر قانون الأسرة سنة 1984 و الذي نص صراحة على إلزامية إثبات الوقف بعقد رسمي و هذا من خلال نص المادة 217 منه و التي نصت على أنه:" يثبت الوقف بما تثبت به الوصية طبقا لنص المادة 191 من هذا القانون"

ثانيا: العقد الإداري

يمكن إثبات الملك الوقفي بواسطة عقد إداري خاصةً تلك العقود المبرمة من أجل وقف أو تحويل الأملاك المخصصة لبناء المساجد و المشاريع الدينية من طرف مدراء أملاك الدولة و رؤساء الدوائر أو عقود إرجاع الأملاك الوقفية و التي كانت موضوع تأميم طبقا لقانون الثورة الزراعية و نجد أن القانون رقم 91-10 المتعلق بالأوقاف قد نص على التسوية القانونية للقطع الأرضية المخصصة لبناء المساجد و ملحقاتها و المدارس القرآنية بواسطة عقود إدارية و هذا بموجب نص المادة رقم 43 منه والتي نصت:" تستفيد السلطة المكلفة بالأوقاف من دفع الثمن بالدينار الرمزي للقطع الأرضية التي تشيد فوقها المساجد إذا كانت هذه القطع من الأملاك الوطنية" وأيضا نص المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 98-381 سالف الذكر.

ثالثا: العقد الشرعي

نجد هذا النوع من العقود قد انتشر بكثرة في عهد الاستعمار الفرنسي للجزائر، إذ أنه أوكلت للقاضي الشرعي أثناء هذه الفترة بتسيير مسائل الوقف و إثباته نظرًا لطبيعة الوقف الدينية و التعبدية و اقترانه بأحكام الشريعة الإسلامية.

[1] بتعديل قانون التوثيق بالقانون 88-27 المعدل بالقانون 06 02.

إن العقد الصادر عن القاضي الشرعي خلال فترة الاستعمار له قوة ثبوتية و تم اعتبارها وثيقة رسمية قطعية في إثبات الوقف و هذا ما نصت عليه المحكمة العليا خلال إصدارها لقرارها و الذي نص على ما يلي:" من المستقر عليه الفقه و القضاء أن العقود التي يحررها القضاة الشرعي تكتسي نفس الطبع الرسمي الذي تكتسيه العقود المحررة من طرف الأعوان العموميين و تعد عنوانا على صحة ما يفرغ فيها من اتفاقيات و ما تنص عليه من تواريخ بحيث لا يمكن إثبات ما هو مغاير أو معاكس لفحواها"[1].

رابعا: العقد القضائي

هو العقد الذي يحرره أعوان القضاء و كتاب الضبط بناءًا على أحكام أو قرارات قضائية تقضي بأحقية الوقف بالعقار الموقوف، أو انعدام الخلف في الوقف الخاص و غير ذلك[2]

الفرع الثاني: العقود العرفية
السندات العرفية هي تلك المحررات التي يقوم بإعدادها الأطراف سواء بأنفسهم أو بواسطة كاتب من أجل إثبات تصرف قانوني و يتم توقيعها من طرف المتعاقدين وحدهم و الشهود إن وجدوا دون تدخل موظف عام أو ضابط عمومي مختص، إذ تنص المادة327من القانون المدني على أنه:" يعتبر العقد العرفي صادرا ممن كتبه أو وقعه أو وضع عليه بصمة إصبعه ما لم تنكر صراحة ما هو منسوب إليه..." ويثبت تصرفا قانونيا، تتضمن وقفا أو إقرار بوقف أو إثبات استحقاق وقفي أو شرطا من شروط الوقف، فكلها تدل على وقفية العين المتعلق بها الوقف، ومن المعلوم أن المشرع الجزائري قد فرض في العمليات الواردة على الحقوق العينية وجوب إفراغها في سندات رسمية يحررها ضابط عمومي هو الموثق كما أسلفنا و هذا ما دلت عليه المادة 324 مكرر 1 من القانون المدني و المادة 03 من قانون التوثيق الجديد.

إلا أن المشرع الجزائري اعترف بحجية العقد العرفي المبرم في فترة زمنية محددة حيث جعل الفيصل في ذلك تاريخ 1971/01/01 فالعقد العرفي المبرم قبل هذا التاريخ في مجال إثبات الحقوق العينية يؤخذ به وتكون حجيته مثل السند التوثيقي أما السندات العرفية المبرمة بعد هذا التاريخ فلا يعتد بها في هذا المجال[3].

[1] قرار المحكمة العليا رقم 40097 المؤرخ في 03 جوان 1989، المجلة القضائية، العدد 01، 1992، ص:119
[2] خلوط نور الدين، الحماية الجنائية للعقارات الوقفية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، ملحقة السوقر، جامعة ابن خلدون تيارت، 2022/2021، ص :24
[3] عمار نكاع، محاضرات في مقياس نظام الوقف في التشريع الجزائري،تخصص قانون الأسرة، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري قسنطينة1، 2023/2022،ص: 04

ولأن المحرر أو السند العرفي يقوم بتحريره و إعداده الأطراف أنفسهم أو بواسطة كاتب ويتم توقيعها من قبل أطراف وحدهم أو بإضافة الشهود لكن دون تدخلموظف عام أو ضابط عمومي مخول قانونا إصدار مثل هذه المحررات و مثاله الموثق فإنه لا يمكن التأكد من تاريخ هذا السند العرفي إلا وفقا للحالات التي نصت عليها المادة[1]328 من القانون المدني بالنص على:" لا يكون العقد العرفي حجة على الغير في تاريخه إلا منذ أن يكون له تاريخ ثابت، ويكون تاريخ العقد ثابتا ابتدءًا:

أولا: من يوم ثبوت مضمونه في عقد أخر حرره موظف عام

ثانيا: من يوم التأشير عليه على يد ضابط عام مختص

ثاثا: من يوم وفاة أحد الذين لهم على العقد خط أو إمضاء"

[1]عمار نكاع، نفس المرجع، ص: 04

الفصل الثاني:

الحماية الجنائية للأملاك الوقفية

تمـــــــــهيد:

يقصد بالحماية بصفة عامة التدابير التي أقرها المشرع لدفع الاعتداء و فرض نظام العام، و بما أن البحث يرمي إلى دراسة الجانب الجزائي للحماية فحسب، فإنها تتجسد في وسيلة التجريم لارتباط الجريمة بالعقوبة التي تحقق الردع العام و الخاص و تحول دون ارتكاب الجريمة على الأملاك الوقفية.

الغرض من تقرير هذه الحماية هو الحفاظ على الملكية الوقفية من أي اعتداء أو إتلاف أو تخريب تتعرض له هذه الملكية و ذلك بوضع تشريع يحتوي على مجموعة من العقوبات الجزائية تردع كل مخالف لها وذلكالوقفية المثبتة بسندات و الأوراق و الوثائق .

ولما كان الغرض من البحث هو بيان الحماية الجنائية للأوقافولاتتصور هذه الحماية الا بوجود اعتداء واقع أو متوقع عليها ،اقتضى منا تقسيم الفصل إلى مبحثين هما :

المبحث الأول: **أنواع الجرائم المنصبة على الأملاك الوقفية**

المبحث الثاني: **طرق الحماية الجنائية للأملاك الوقفية**

المبحث الأول: أنواع الجرائم المنصبة على الأملاك الوقفية

يمثل التجريم إحدى الوسائل التي توفر الحماية الجنائية للأوقاف نظرًا لارتباط الجريمة بالعقوبة و هذا التلازم منطقي يؤدي إلى تحقيق الردع العام والخاص مما يحول دون وقوع الجريمة، وإن وقعت يحول دون تكرار الفاعل لسلوكه الإجرامي الغير مشروع.

كما نجد أن جميع النصوص في قانون العقوبات متعلقة بالجرائم الواقعة على الوقف و المتعلقة بجنحة التعدي على الملكية العقارية التي يصلح تطبيقها على العقارات الموقوفة، لأن هذه النصوص تجرم واقعة الاعتداء بغض النظر عن صنفه ولكن هذا لا يمنع وجود جرائم أخرى قد تطرق لها المشرع الجزائري إما من خلال قانون العقوبات أو القانون المتعلق بالأوقاف والتي سوف نتطرق إليها ضمن هذا المبحث.

وعليه تم تقسيم المبحث إلى ثلاث مطالب، المطلب الأول تناول الجرائم المنصبة على الأملاك الوقفية العقارية و المطلب الثاني طرق فيه لأنواع الجرائم المنصبة على الأملاك الوقفية المنقولة أما المطلب الثالث تناولت فيه أنواع الجرائم المنصبة على المستندات ووثائق وعقود الوقفية

قبل الحديث عن أنواع هذا النوع من الجرائم لابد من بيان اركان الجريمة بصفة عامة حتى يمكننا التأصيل و التأسيس عليها.

فتقوم الجريمة على ثلاثة أركان و هي:

أولا: المشروعية|:أي النص الصريح على التجريم

ثانيا:الفعل المادي

ثالثا :المسؤولية الجنائية ـالركن المعنوي ـ[1]

[1]الفقه الجنائي المقارن في الشريعة الاسلامية،د/ نصر فريد واصل،{مكتبة الصفا،القاهرة،ط1: 2000م }ص:17

المطلب الأول: أنواع الجرائم المنصبة على الأملاك الوقفية العقارية
من أجل دراسة الجرائم المنصبة على الأملاك الوقفية العقارية وجب علينا التطرق إلى الجريمة التعدي على الأملاك الوقفية العقارية ضمن الفرع الأول،ثم نتطرق لجريمة هدم وتخريب وتدنيس الأملاك الوقفية العقارية في الفرع الثاني.

الفرع الأول: جريمة التعدي على الأملاك الوقفية العقارية
نحدد مفهوم جريمة التعدي أولا ثم التطرق إلى الأركان الواجب توافرها من أجل قيام هذه الجريمة.

أولا: مفهوم جريمة التعدي على الأملاك الوقفية العقاري

01/ التعريف اللغوي

التعدي لغة: هو تجاوز الحّد في كل شيء و اصبح في العرف يطلق على الظلم و المعاصي.[1]

02/ التعريف الشرعي

يعرف الفقهاء التعدي بأنه فعل محرم شرعًا، سواء وقع على النفس أو المال أو غيرها، ولا يخرج معنى التعدي في اصطلاح العلماء الشريعة الإسلامية عن مناه اللغوي، حيث هناك من أطلق التعدي بمعنى التجاوز في الحد أو في الحق دون تقيد منهم، و هناك من قيده بفعل غير مشروع أو غير جائز أو بما ينبغي أن يقتصر عليه[2]وبما أن الفقه الإسلامي يعتبر الأوقاف أو أموالا فإنه لا يفرقها من حيث التعدي عليها عن باقي الأموال فهو يدخل التعدي عليها في باب الجنايات المعروفة في كتب الفقه الإسلامي مع تقريره الضمان على الأملاك الوقفية المتعدي عليها.

يقع التعدي في الفقه الإسلامي الموجب للضمان من خلال الفعل الضار بصفة إرادية[3] (الإتلاف و الغصب) و بصفة غير إرادية.

[1] {الكليات اللغوي ص:125}
[2] محمد فتح الله، حق التعويض المدني بين الفقه الإسلامي و القانون المدني، دار الجامعة الجديدة للنشر،الإسكندرية، مصر
[3] المادتين 31/30 من القانون رقم 91-10 المتضمن قانون الأوقاف الجزائري،

03/ التعريف القانوني

إن المشرع الجزائري لم يتعرض إلى مسألة التعدي ولم يعرفها في قانون الأوقاف إلا من قبيل الاستغلال الغير المشروع للأملاك الوقفية كالتدليس أو التزوير أو اخفاء وثائق تتعلق بالوقف و ذلك في المادة رقم 36 من قانون الأوقاف رقم 91-10، تاركا الأمر لقانون العقوبات و الذي نص عليها بصفة عامة ولم يفصل في أنواع التعدي و الجزاء المترتب عليها، الأمر الذي يدعوا للاستغراب كون أنه كان يجب على المشرع الجزائري أن يفصل في هذه الجريمة و هذا بسبب الطبيعة الخاصة للأملاك الوقفية و التي تجعلها مميزة عن باقي الأملاك العامة التي يمكن للناس الانتفاع بها إضافة إلى حرمة التي تكتسيه.

ثانيا: أركان جريمة التعدي على الأملاك الوقفية العقارية

إن المشرع الجزائري لم يعرف جريمة التعدي لا في قانون العقوبات ولا القانون الأوقاف تاركا الأمر إلى الفقهاء، و كما سبقت دراسة النظرية العامة للجريمة أنه يجب لقيام جريمة ما وجب توفر مجموعة من الأركان وهي:

01/ الركن الشرعي {المشروعية }

الأساس الاصلي الذي يقوم عليه الركن الشرعي لجريمة التعدي على الأملاك الوقفية في نص المادة 386 من قانون العقوبات الصادر بموجب الأمر 66-156 المتضمن قانون العقوبات المعدل و المتمم، المؤرخ في 08 يونيو 1966 الموافق ل 18 صفر عام 1386 المعدلة بموجب القانون رقم 82-04 المؤرخ في 13 فبراير 1982 و التي نصت على ما يلي:" يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات و بغرامة مالية من 2000 إلى 20000 دج كل من انتزع عقارًا مملوكا للغير و ذلك خلسة أو بطرق التدليس.

إذا كان الانتزاع قد وقع ليلا بالتهديد بالعنف أو بطريقة التسلق أو الكسر من عدة أشخاص أو مع حمل سلاح ظاهر أو مخبأ بواسطة واحد أو أكثر من الجناة فتكون العقوبة الحبس من سنتين إلى عشر سنوات و بغرامة مالية من 10000 إلى 30000دج"[1]ووجه دلالة هذا النص على هذا الركن هو أن النص العام يشمل جميع أنواع التعدي على العقار المملوك للغير و منها الأملاك العقارية...

[1] المادة 386 من قانون العقوبات

والأساس المكمل هو لنص المادة الأولى من قانون العقوبات: لا جريمة و عقوبة ولا تدبير أمن بغير نص"[1]

02/ الركن المادي

يفهم من خلال نص المادة 386 من قانون العقوبات على جريمة التعدي على الأملاك الوقفية، فإن الركن المادي لها يتكون من عنصرين أساسين هما: انتزاع عقار مملوك للغير وأن يكون الانتزاع عن طريق الخلسة و التدليس.

ويظهر الركن المادي في شكل التصرف الإيجابي من طرف الفاعل يستبعد مجرد الامتناع أو النية فحسب و إن لم تجسد في سلوك ظاهر من ارتكاب المعتدي فعلا ضارا من شأنه إحداث ضرر للغير بشكل مباشر أو غير مباشر أو بصفة الشريك أو مساهم به أو بفل إيجابي أو سلبي.

وقد أيد هذا الأمر، الحكم القضائي في قرار المحكمة العليا رقم 52971 المؤرخ في 17 يناير 1989 و من هذا تبين أن العنصرين متمثلين في انتزاع عقار مملوك للغير و ارتكاب الفعل خلسة أو ن طريق التدليس.

ومن شروط تحقق هذا الركن :

أ/ انتزاع عقار مملوك للغير:

و كذلك نفصل الانتزاع لعنصرين هما:

***/ حصول فعل الانتزاع:**

و المقصود به قيام الفاعل بأخذ الشيء بعنف دون وجه الحق و دون رضا مالكه بهدف الاستيلاء عليه سواء كان بفعل الجاني أو شريكه.

لم يفصل المشرع الجزائري بين الفاعل الأصلي و الشريك في مسألة إنتزاع ملك الغير ووضع لها نفس العقاب طبقا لنص المادة 44 من قانون العقوبات الجزائري.

[1] المادة الأولى من قانون العقوبات

***/ أن يكون العقار مملوكا للغير:**

و هو ما يتوفر في الأملاك الوقفية باعتبارها نو قائم بذاته و يتمتع بالشخصية المعنوية، و طبقا لنص المادة 386 من قانون العقوبات الجزائري، فانتزاع عقار مملوك للغير خلسة هو سلب الملكية الصحيحة التي تستند إلى سبب صحيح رسمي مسجل و مشهر أو الحيازة المشروعة[1]

***/ اقتران فعل الانتزاع بالخلسة و التدليس:**

لم يرد تعريف الخلسة أو التدليس في قانون العقوبات بالرغم من الأهمية البالغة لهما، مما جعل الاجتهاد القضائي يتولى ذلك، فعرف الخلسة في القرار الصادر عن المحكمة العليا المذكور أعلاه على أنها:" القيام بفعل الانتزاع خفية أو بعيدا عن أنظار الملك و دون علمه أو موافقته".

أما التدليس فعرف على أنه إعادة شغل العقار بعد إخلائه عنوة عن المالك[2].

و أضافت غرفة الجنح و المخالفات للمحكمة العليا ناصر أخر غير واردة في المادة 386 من قانون العقوبات و جعلها أساسية لقيام هذه الجريمة.

و اعتبرت أن عنصرا الخلسة و التدليس اللذان تقوم عليهما جنحة التعدي يتطلبان ما يلي:

01/ صدور حكم مدني يقضي بالإخلاء

02/ إتمام إجراءات التبليغ و التنفيذ

03/ عودة المحكوم ليه لشغل الأماكن من جديد بد طرده منها[3].

03/ الركن المعنوي ـالمسؤولية الجنائيةـ

هو القصد الجنائي، إذ يعتبر أمر مخفي لا يمكن الإطلاع عليه، و اشترط المشرع الجزائري القصد العام لقيام جريمة التعدي على الأملاك الوقفية، أي توفرالعلم لدى المعتدي بأن الفعل المقدم عليه مجرم قانونا، و توجه إرادته لإتيان هذا الفعل، فعنصري الإرادة و العلم أساس الركن المعنوي.

---

[1] حجينط خديجة، حداد عيسى،جريمة التعدي على الاملا الوقفية ،مخبر اثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع ،المجلد 12 عدد خاص |العدد التسلسلي22] ، ص: 546

[2] كركوش عبد الحق، طيبوني بلال، حماية الاملاك الوقفية في التشريع الجزائري،مذكرة ماستر،تخصص قانون اسرة،جامعة ميس مليانة،2019/2018، ص: 44

[3] كركوش عبد الحق، طيبوني بلال، المرجع السابق،ص: 45

يتحقق الركن المعنوي في هذه الجريمة إذا كان المتعدي قاصدًا إنتزاع ملكية الغير أو حيازته لابد أن يكون المعتدي عالمًا بوجود العقار في حيازة أو ملكية المتعدى عليه ، كما يجب أن يكون أهلا لتحمل المسؤولية الجزائية[1]

الفرع الثاني: جريمة هدم وتخريب و تدنيس الأملاك الوقفية العقارية
لبيان حقيقة هذه الجريمة وجب تحديدها من خلال بيان مفهومها واركانها

أولا: مفهوم جريمة هدم وتخريب و تدنيس الأملاك الوقفية العقارية

جاء في نص المادة 08 من القانون رقم 91-10 المتعلق بالأوقاف أن من بين الأوقاف المصونة الأماكن التي تقام فيها الشعائر الدينية، و ليه لأن أماكن العبادة تعتبر من الأملاك الوقفية العقارية، و ليه فجريمة هدم و تخريب و تدنيس هذه الأماكن تعتبر وسيلة من وسائل الجزائية للأملاك الوقفية العقارية[2].

حيث تعتبر أماكن العبادة من الأملاك الوقفية العقارية التي تمارس فيها العبادة و خير مثال على هذه الأماكن المسجد الذي يعتبر من أبرز الأماكن التعبدية التي حظيت بعناية التشريع الجزائري، حيث أنه ورد تعريف المسجد في المرسوم التنفيذي رقم 13-377 المتضمن القانون الأساسي للمسجد على أنه بيت الله يجتمع فيه المسلمون و يؤدون فيه الصلوات و يتلو فيه القرآن، و يذكرون الله تعالى و لتعلم ما ينفعهم في أمور دينهم، و دنياهم وهو مؤسسة دينية عمومية إجتماعية تؤدي خدمة عمومية هدفها الرقي الدين الإسلامي[3].

ثانيا: أركان جريمة هدم و تخريب و تدنيس الأملاك الوقفية العقارية

01/ الركن الشرعي

يتمثل في نص المادة 160 مكرر 03 من قانون العقوبات و التي تنص على:" يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات أو بغرامة مالية من 20000 إلى 100000 دج كل من قام عمدًا بتخريب أو هدم أو تدنيس الأماكن المدة للعبادة"[4]

وعليه قد جرم المشرع الجزائري جريمة الهدم و التخريب و التدنيس و أقر لها عقوبة عملا بنص المادة الأولى من قانون العقوبات الجزائري.

[1] حجنيط خديجة، حداد عيسى، المرجع السابق، ص: 545
[2] كركوش عبد الحق، طيبوني بلال، المرجع السابق، الصفحة 33/32
[3] جمل سليمان، الحماية الجنائية للأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، مجلة البحوث القانونية و الإقتصادية، مجلد 02، العدد 01، المركز الجامعي البشير، البيض، 30 جانفي 2020، ص: 278
[4] جمل سليمان، نفس المرجع،ص: 289/288

02/ الركن المادي

و يتكون من:

أ/ التخريب: هو الإتلاف العشوائي الذي يستهدف شيئا معينا و من أمثلة التخريب تحطيم الأبواب و النوافذ أو إتلاف الأثاث و كسر المصابيح، و أجهزة التدفئة سواء كان التخريب جزئيا أو كليا بغض النظر عن وسيلته.

ب/ الهدم: هو إتلاف الشيء فيصبح غير قابل للاستفادة ب جزئيا أو كليا كأن يؤدي الفعل إلى تحطيم السقف.

ج/ التدنيس: هو كل فعل من شأن الإخلال بواجب الاحترام و التقديس نحو المساجد و هذا الفعل يجب أن يكون عملاً ماديا كإلقاء القاذورات في المسجد[1].

03/ الركن المعنوي:

الركن المعنوي في جريمة التعدي على أماكن العبادة هو القصد الجنائي العام بعنصري العلم والإرادة و يختلف القصد الجنائي العام باختلاف صور التعدي و هذا كما يلي:

01/ في جريمة إحراق المسجد أو تفجير، القصد الجنائي العام يتوافر متى وضع الجاني للنار أو المواد المتفجرة في المجسد لإحراقه أو تفجيره بغض النظر عن الدوافع و البواعث التي حملته لى ذلك.

02/ في جريمة التخريب و التدنيس فالقصد الجنائي العام يتحقق إن الجاني قام بأعمال التخريب و الهدم و التدنيس بإرادة عمدية و عالما بما يتضمنه التدنيس و التخريب و الهدم المجسد بغض النظر على البواعث التي حملته على ذلك، كبغض المصلين أو الرغبة في الانتقام من الإمام.

03/ في جريمة عرقلة المساجد عن أداء وظيفتها فالقصد الجنائي يتوفر متى توجهت إرادة الجاني إلى إتيان هذه الأفعال مع علمه بصفة المكان (المسجد) وأن هذا الفعل سيؤدي إلى عرقلة حرية العبادة و يعطل المسجد ن أداء وظيفته.

04/ في جريمة استغلال المسجد لأغراض مخالفة لمهمته النبيلة، فالقصد الجنائي يتوافر متى قام الجاني بنشر العداوات و الخلافات بين المصلين و الطعن في الأفراد و المجتمعات و هذا العمل محظور داخل المسجد.

[1] كركوش عبد الحق، طيبوني بلال، المرجع السابق، ص: 34/33

05/ في جريمة مخالفة النظام في المجسد فالقصد الجنائي يتوافر متى قام الفاعل بمخالفة أنظمة الخطابة و التدريس في المسجد أو حاول تأديتها دون تعين أو اعتماد أو ترخيص من السلطات المؤهلة[1]

المطلب الثاني: أنواع الجرائم المنصبة على المستندات ووثائق والعقود الوقفية
تتم دراسة هذه الجرائم بتحديد ماهية جريمة إخفاء مستندات ووثائق و العقود الوقفية في الفرع الأول، لنصل في إلى جريمة تزوير المستندات ووثائق والعقود الوقفية في الفرع الثاني.

الفرع الأول: جريمة الإخفاء المستندات ووثائق والعقود الوقفية
نتطرق لمفهوم هذه الجريمة أولا ثم نعرض الأركان التي تقوم عليها الجريمة

أولا: مفهوم جريمة الإخفاء المستندات ووثائق والعقود الوقفية

01/ التعريف اللغوي

يمكن تعريف الإخفاء بأنه كلمة مأخوذة من الفعل خفي أي بمعنى خفاه و كتمه، وهي من الأضداد ، وأخفى الشيء إذن كتمه و ستره أخفاه و استخفى من توارى و اختفيت الشيء أي استخرجه[2]، قال الله تعالى في كتابه العزيز بعد بِسۡمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحۡمَٰنِ ٱلرَّحِيمِ:" إن الساعة آتية أكاد أخفيها".[سورة طه الاية:15]

02/ التعريف الشرعي

عرف الفقه الإخفاء بأنه حيازة الشيء أو تسلمه أو استهلاكه[3]، كما عرف بأنه إخفاء الشخص أو شيء بمنع اكتشافه أو ظهوره أو العثور عليه ويكون ضد المنع مصحوبا من القصد الجنائي كما نجد أنه تم تعريفه بأنه تسلم الأشياء حقيقية أو إدخالها في حيازته سواء كان ذلك على نية التملك.

ويرى الأستاذ حسن بوسقيعة أن الإخفاء وفقًا للاجتهادات القضائية في الجزائر يقتضي الحيازة المادية و يتحقق بتلقي الشيء أو حيازته، إن الإخفاء يقوم سواء حجب الشيء المخفي أو لم يحجب و سواء أخفي عن الأنظار أو لم يخفى[4].

[1] جمل سليمان، المرجع السابق،ص : 289/288
[2] محمد أبي بكر بن عبد القادر، مختار الصحاح، دار الكتاب العربي، بيروت، بدون سنة الطبع، ص: 183
[3] احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي(جرائم ضد الأشخاص، جرائم ضد الأموال، بعض الجرائم الخاصة)، الجزء الأول، الطبعة 15، دار هومة، الجزائر، 2012/2012 ، ص: 429
[4] احسن بوسقيعة ، نفس المرجع، ص: 429

03/ التعريف القانوني

يعرف المشرع الفرنسي فعل الإخفاء ضمن المادة 313-1 بقوله أن الإخفاء يكمن بتخبأة الشيء أو بحجزه أو نقله أو يلعب دور الوسيط بغية إخفاءه مع العلم أن هذا الشيء ناتج عن جناية أو بجنحة.

و نجد أن المشرع الجزائري قد عرف الإخفاء في المادة 387 كما عرفها المشرع الفرنسي[1] و المتمعن في نص المادة 387 من قانون العقوبات الجزائري و نص المادة 44 من القانون العقوبات المصري أو غيرها من النصوص المجرمة لفعل الإخفاء يجد أن الصياغة القانونية قد توفر مبررات لها قيمتها لاتجاه هو تطبيق وصف إخفاء الأشياء.

ثانيا: أركان جريمة الإخفاء المستندات ووثائق والعقود الوقفية

إن جريمة الإخفاء ظاهرة قانونية يتوجب لقيامها و تحققها توافرها على مجموعة من الأركان التي تختلف من جريمة إلى أخرى و كما نعلم ،نحن دارسون القانون يجب توفر الأركان الأساسية و التي هي الركن الشرعي و الركن المادي و الركن المعنوي.

01/ الركن الشرعي

يتمثل الركن الشرعي لجريمة الإخفاء عقود أو وثائق أو مستندات الوقف في نص المادة 387 مت قانون العقوبات الصادر بموجب الأمر 66-156 المتضمن قانون العقوبات الجزائري و التي نصت على أنه من أخفى عمدًا أشياء مختلسة أو مبددة أو متحصله من جناية أو جنحة في مجموعها أفي جزء منها يعاقب بالحبس من سنة على الأقل إلى خمس سنوات على الأكثر و بغرامة من 20000 إلى 100000 دج.

يجوز تجاوز الغرامة المالية 20 ألف دينار جزائري لتصل إلى الضعف قيمة الأشياء المخفاة و يجوز علاوة على ذلك أن يحكم على الجاني بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الواردة في المادة 14 من هذا القانون لمدة سنة على الأقل إلى خمس سنوات على الأكثر و كل ذلك مع عدم الإخلال بأية عقوبة أشد إذا اقتضى الأمر في حالة الاشتراك في الجناية طبقا للمواد 44/43/42[2].

[1] احسن بوسقيعة، المرجع السابق ، ص:429

[2] المادة 387 من قانون العقوبات الجزائري

02/ الركن المادي

يتمثل الركن المادي في المظهر الخارجي للجريمة ومن خلاله يتحقق الاعتداء على المصلحة المحمية قانونا، و لا تكتفي في التشريعات الجزائية في هذه الجريمة بتجريم الاستيلاء و الاستعمال فقط بل تقوم بتجريم إخفاء الأشياء حيث تم تعريف السلوك الإجرامي في هذه الجريمة بأنه إخفاء شيء ذي مصدر أجرامي معين لمالكه حق استرداد و ليس لحائزه حق حبسه و كما نعلم أن لقيام الركن المادي لأي جريمة يجب توفر ثلاث عناصر وهي:

أ/ السلوك الإجرامي: يعتبر أول عنصر وجب توفره لقيام الركن المادي للجريمة و يعرف قانونا أنه كل تصرف جرمه القانون سواء كان إيجابيا أو سلبيا كالترك و الامتناع، ما لم يرد نص على خلاف ذلك، و يتمثل السلوك الإجرامي في جريمة الإخفاء في حيازة الملك الوقفي في ذاته مجردًا من نية التملك، يعني ذلك أنه أي تصرف يكون حائلا و مانعا للوصول المالك لملكه الضائع يعتبر إخفاء و بمجرد استلام المتهم للملك موضوع الجريمة يتحقق الركن المادي بغض النظر عن هذه الجريمة و كذا الظروف تلقيه، كما لا يشترط أن يكون الجاني قد استفاد من الأشياء المخفية.

ب/ النتيجة: يقصد بها التعبير في العالم الخارجي الذي أحدثه السلوك الإجرامي، إذ لها أثرها القانوني و هذا العدوان الذي ينال حق أو المصلحة المحمية، إلا أنه ليس من الضرورة أن تقع النتيجة فعلاً من أجل اكتمال الركن المادي إذ أن الجرائم السلبية لا يشترط فيها تحقق النتيجة إذن النتيجة تختلف من جريمة إلى أخرى و نتيجة السلوك الإجرامي في جريمة الإخفاء يتمثل في الاعتداء على حق الملكية.

ج/ العلاقة السببية: وهي الصلة التي تربط بين السلوك الإجرامي و النتيجة[1] حيث أنه يجب من أجل قيام الركن المادي لأي جريمة أن يكون السلوك الإجرامي هو السبب الوحيد و الأوحد لحدوث النتيجة، و في هذه الجريمة يجب أن يرتبط السلوك الإجرامي و المتمثل في فعل الإخفاء سواء كان حيازة أو استعمال أو التصرف بنتيجة و التي تتمثل أساسا بحرمان المالك من ملكه، و يجدر الإشارة إلى أنه أذا أنتفت العلاقة السببية بين السلوك الجاني و النتيجة الإجرامية فتنتفي الجريمة و سأل الجاني عن الشروع فيها إذا انقطعت العلاقة السببية كأن تساهم مع سلوك الجاني عوامل خارجية لا دخل لإرادة الجاني فيها.

[1] علي حسن الخلف، المبادئ العامة في قانون العقوبات، مطابع الرسالة، الكويت، 1982، ص :141

03/ الركن المعنوي

لا يكفي قيام شخص بالفعل و الامتناع المخالف للقانون للقول أننا أمام جريمة محققة بل يجب توفر صلة بين مرتكب الفعل و النتيجة وذلك في الجرائم العمدية، وبإسقاط هذا القول على هذه الجريمة فإننا حقا نكون أمام جريمة عمدية غايتها الاعتداء على الملكية، و إن القصد الجنائي المتطلب في هذه الجريمة وهو القصد العام و الذي يقوم على عنصرين:

أ/ عنصر العلم: يقصد بالعلم أن يكون الجاني على دراية بأنه يخفي مالا محصل من جناية أو جنحة فإن كان يجهل هذا الأمر انتفى قصد الإجرامي، إذ يجب على الجاني أن يعلم بالتكييف القانوني لأنه لا يكفي علمه أنه يستولي على مال بل يجب أن يعلم أنه يستولي على مال مملوك للغير فهو قد تعمد مخالفة أحكام القانون التي تحمي حق الملكية.

وقد ميز المشرع في جريمة الإخفاء بين العلم التام و العلم الغير التام، إذ أنه يقصد بالعلم التام أو اليقيني دراية المخفي دراية يقينية تامة بأن الملك أو الوقف الذي بحيازته متحصل ليه من جناية أو جنحة، كما نجد أن العلم قد يكون معاصرًا لفعل الإخفاء أو قد يكون لاحقا عليه و العلم مسألة نفسية تستخلص من الظروف الواقعة[1].

أما بخصوص اللم الغير التام فهو افتقاد الجاني بأن الأشياء يخفيها متحصلة من جناية أو جنحة غير متأكد من ذلك حيث يتجه الفقه أنه يوقع العقاب على مجرد الشك لا يخلو من الخطر في الحد من الجريمة في التعامل[2]

في حين ذهب جانب أخر من الفقهاء بالقول بأنه العقاب على مجرد الافتقاد فيه نوع من من الانسجام مع روح القانون وله نوع من المحاربة للجريمة لدى الأشخاص[3].

كما يجوز لإثبات العلم بمصدر الأشياء المخفاة بكافة الوسائل بما فيها البينة و القرائن و التي تستنبط من ظروف الواقعة و هو من الأمور الموضوعية الصعبة التي كثيرا ما يتعذر إقامة الدليل عليه[4].

ب/ عنصر الإرادة: إن القصد الجنائي لا يقتصر على العلم بوقائع معينة بل يتطلب توفر إرادة تقود لمخالفة القانون و الانحراف عن أحكامه،فالإرادة بهذا الوصف هي

[1] عبد الحميد الواربي، شرح قانون العقوبات،منشأة الماعرف، الإسكندرية، 1991، ص :531
[2] رؤوف بيد، جرائم الإعتداء على الأشخاص، دار الفكر العربي، مصر 1978، ص: 646
[3] حسن عبد الهادي، جريمة الإخفاء الأشياء، رسالة الماجيستر مقدمة من أجل نيل درجة الماجستير في القانون الجنائي، جامعة بابل، ص :98/97
[4] رؤوف بيد، المرجع السابق، ص: 645.

نشاط نفسي يصدر ن الوعي و إدراك، و القصد الإجرامي يحصل و يتحقق بمجرد العزم على ارتكاب الفعل الإجرامي الذي غايته تحقيق نتيجة معينة أي يجب على الجاني أن يتوجه بإرادته لارتكاب فعل غير مشروع مع إرادة للوصول لنتيجة غير مشروعة و اقتران هذه الأخيرة بعلم الجاني أن الأشياء التي يخفيها متحصل عليها من جريمة الاستيلاء أو الاستعمال.

الفرع الثاني: جريمة تزوير العقود و المستندات ووثائق الوقف
من أجل دراسة هذه الجريمة وتبيان كيف حمى المشرع الجزائري الأملاك الوقفية منها سوف نتطرق لمفهومها في أولا ثم أركانها ثانيا.

أولا: مفهوم جريمة تزوير العقود و المستندات ووثائق الوقف

إن التزوير كجريمة قد تقع على المستندات الرسمية و التي تستمد فوتها إما من خلال الدولة وهو ما يعرف بالمستندات الرسمية، كما قد يقع على المستندات العرفية و التي تستمد قوتها من الشعب، وهذا النوع من التزوير يمس مصداقية الوقف وقوة الأوراق الرسمية للوقف، وعليه لابد من معرفة مفهوم التزوير من خلال التطرق إلى تعريف اللغوي و الفقهي و القانوني له و هذا من أجل إحاطة بحقيقة التزوير.

01/ التعريف اللغوي

هو كل باطل أو كاذب، وتشبيه الأصل بأصله بالتهيئة و التحسين و الإيهام، وقيل هو التمويه من موه جديد أي طلاه بالذهب ليظهر أنه ذهب فهو تمويه الأصل و الانحراف م الدليل[1].

02/التعريف الشرعي

هو الميل عن الحق و نمويه الباطل بما يوهم أنه حق، و مثاله ما يكون في مشابهة خط الغير فيظن أنه خطه، كما يقع في الحجج المزورة[2] كما يقصد به تحسين الشيء ووصفه بخلاف صفته حتى يتخيل إلى من رآه أو سمعه بخلاف الحقيقة.

03/ التعريف القانوني

يعرف التزوير لدى القانونين بأنه تغير الحقيقة، أي هو الغش بإحدى الطرق المنصوص عليها قانونا، بمعنى التحريف الحقيقة قائمة أو إيجاد حقيقة جديدة تخالف الواقع دون إذن ليعد الفعل جريمة معاقب عليها قانونا[3]، وفي وقتنا الحاضر فإن التزوير أكثر ما يطلق عليه تعبير الحقائق في المحررات الرسمية، تغييرًا من شأنه أن يسبب ضررًا[4].

[1] ابن عباد إسماعيل، المحيط في اللغة، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى،بيروت1444هـ، صفحة 81
[2] أبو جعفر الطبري،محمد بن يزيد بن خالد الطبري، جامع البيان تأويل القرآن دار الفكر، بيروت، 1405هـ، الصفحة 49
[3]المنجي محمد، دوى التزوير الفرعية الجنائية، دار المعارف، الإسكندرية، 2002، الصفحة 134
[4] خليل أحمد، جرائم التزوير المحررات، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2008،الصفحة 13

ثانيا: أركان جريمة تزوير العقود و المستندات ووثائق الوقف

01/ الركن المادي

يقصد به التزوير الذي يق بطريقة مادية تاركا وراءه أثر ظاهر إما في مادة المحرر أو شكله مما يجعل الحس أو العين تدرك[1] وهو الذي ينصب على البناء المادي للورقة و المتمثل في الكتابة، أو هو ما خلف نتيجة مادية تدل على العبث[2]، إلا انه لا يقتصر الإدراك على حاسة البصر بل يتعدى إدراكه للحواس المجردة أو الاستعانة بالخبرة الفنية وبناءا على هذا الرأي الذي يرى أن القط بارتكاب التزوير المادي هو أول خطوة لإثباته ثم فحص المستند وعليه يتبين ما يتضمنه من مظهر أو علامة مادية ليستخلص في الأخير من هذا الفحص الدلالة على تشويه بيانات المحرر.

إذن إن هذه المظاهر هي من قبيل المحو و الطمس، تقليد الخط أو الكتابة، الإمضاء إلى غير صاحبها وقد تصل إلى درجة اصطناع مستند بالكامل[3] ويق التزوير المادي حالة إنشاء المحرر أو بعده وإثبات هذا الأخير يسير على الخلاف المعنوي.

يقوم الركن المادي لجريمة التزوير على ثلاث عناصر:

أ/ محل التزوير(المحرر): لم يضع المشرع أي مقصود أو مفهوم واضح بما يعنيه بالمحرر الذي يقع عليه جريمة التزوير تاركا الباب أمام الفقهاء ليعرفوا هذا المصطلح والذي نجد بعض الفقهاء قد ذهبوا بالقول أن المحرر عبارة عن عبارات خطية مدونة بلغة معينة يمكن للناس فهمها و هناك من قال بأنه كل منظور تضمن علامات ينقل بها الفكر من شخص لأخر لدى الناظر إليها.

و من بين التعريفات التي وردت بشأن المحرر على أنه كل مكتوب يفصح عن شخص من صدر منه و يتضمن ذكر الواقعة تعبيرا ن إرادة من شأنها إنشاء مركز قانوني أو تعديله أو إنهاءه أو إثباته، سواء أعد المحرر لذلك أساسا أو ترتب على هذا الأثر بقوة القانون[4].

كما نجد البعض عرفه بأنه مجموعة العالمات و الرموز تعبير اصطلاحي ن مجموعة مترابطة من الأفكار و المعاني الصادرة ن شخص أو عدة أشخاص وقيمتها ليس في مادته أو فيما يحتويه من رموز بل قيمته تكمن في ما يعبر عنه من رموز.

[1] سرور محمد فتحي، الوسيط في قانون العقوبات، القسم الخاص، الشركة المتحدة للنشر و التوزيع، القاهرة، 1979،ص: 434

[2] السيد كامل، شرح لأحكام العامة في قانون العقوبات، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، 2009،ص: 40

[3] الشاذلي فتوح عبد الله، قانون العقوبات الخاص، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2009، ص: 356

[4] سرور محمد فتحي، نفس المرجع، ص:411

ولكي يصلح المحرر أن يكون محلا لجريمة التزوير يجب أن يتوفر فيه صفة المستند، وحتى يد المحرر مستندا لابد من توفر شروط:

01/ أن يكون مصدر المحرر معروفا.

02/ أن يتضمن المحرر سرد واقعة معينة.

03/أن تكون للمحرر حجة أو صلاحية لتمسك به في مواجهة الغير و المقصود هنا بحجة المحرر أن تكون له صلاحية قطعية لتمسك ه إذ يفترض أن المحرر المزور تكون صلاحيته مؤقتة لحين اكتشاف ما به من تزوير.

04/ لا يشترط في المحرر أن يكون مدا في الأصل لاعتباره دليلا

05/ إذا كان تعبير الحقيقة حاصلا بوضع إمضاء مزورا أي انتحال شخصية الغير أو إخفاءها فيد هذا الفعل تزويرا ماديا متى توفر القصد الجنائي.

06/ لا عقاب على التزوير إلا إذا تلق بحق الغير.

ب/ تغيير الحقيقة:

يقصد بها إيجاد حقيقة مخالفة أو تحريف حقيقة قائمة وهذا يتطلب توفر حقيقتين الزائفة منها وهي المائلة إلى المحرر ثم تغير الحقيقة إذن جوهر التزوير هو الزيف و الكذب[1].

و يجدر الإشارة أنه إذا غير شص بيانا في المحرر قاصدًا بهذا التغير غش صاحب المصلحة ثم تبين أن هذا التغيير مطابق للواقع فلا تكون جريمة التزوير قائمة[2].

والمستخلص من هذا أن تغير الحقيقة هو إظهار أمر معين في غير الصورة التي يجب أن يكون فيها و العبرة هنا تكمن في مقارنة الصورة التي انتهى إليها نشاط الشخص لأن تغير الحقيقة يكون بوضع أمر غير صحيح أمام أمر حقيقي صحيح فإن التغير على هذا النحو هو جوهر التزوير، إذن لا يمكن توقع التزوير بدون حدوث التغير الحقيقة أو تبديلها بما يخالفها، وبمفهوم المحالفة إذا لم يحدث التغير لا نكون أما جريمة التزوير حتى و وإذ كان الفاعل سيء النية، وحتى ما قام به تم إثباته في

[1] أبو عامر، محمد زكي، عبد المنعم سليمان،{ قانون العقوبات الخاص ،منشورات الحلبي ، لبنان 2003}، ص536

[2] المرصفاوي حسن صادق، شرح قانون الجرائم، القسم الخاص، مكتب الشرقي للنشر و التوزيع، بيروت، 970، ص: 447

المحرر من بيانات يخالف الحقيقة بينما ما قام به هو في الحقيقة غير ذلك ، إن تم إثباته من بيانات يطابق الحقيقة[1].

ج/ طرق التزوير:

من أوقع التزوير بطريقة منصوص عليها قانونا لا يشترط هنا أن يكون التزوير متقنا، حيث ينخدع منه كافة الناس، إذ أن التغيير الذي يعد تزويرا هو ما يكفي انطلائه على رجل من أواسط الناس في حين ذكائه و خبرته و حرصه، أما إذا كان التغير الحقيقة مفضوحًا و لا يصعب على الرجل العامي اكتشافه فإنه لا يعد تزويرا معاقبا عليه[2].

02/ الركن المعنوي

يقصد بالركن المعنوي هو كل تغير يقع على الحقيقة دون ترك أثر مادي يدرك بالحس، حيث يحدث تشويه المعاني التي كانت لابد على المحرر التعبير عليها وقت إنشاه[3]، إذ هو يتحقق بتشويه المعاني كان يطلب شخص من أخر تزوير محرر يتضمن مجموعة من البيانات فيه و تبديلها ببيانات مختلة مغايرة للحقيقة، أو كأن يدون شخص في محرر بيانات مخالفة للحقيقة و ينسبها لشخص أخر[4].

يكون التزوير المعنوي كل تغير في الحقيقة يمس معنى المحرر لا مادته أو شكله،إذ لا يترك اثر مادي يدل عليه، التزوير المعنوي يمس المعنى لا البناء المادي إذ يعتبر تزويرا فكريا كونه يصيب مضمون المستند حيث من المفترض لا يتضمن المحرر ذلك المضمون كما أنه لا يتضمن مظاهر مادي تدل يدل عليه عكس التزوير المادي، إن التزوير المعنوي لا يقع إلا حالة إنشاء المحرر عس التزوير المادي الذي يمكن أن يقع قبل أو بعد إنشاء المحرر و الهدف من هذا التزوير أي التزوير المعنوي تشويه معنى المحرر و هذا التشويه لا يأتي إلا من يثبته[5].

في هذا المطلب نحن ندرس جريمة التزوير و التي تعد من الجرائم العمدية التي تلزم توافر القصد الجنائي، إذ نجد هذا القصد يكون عاما في بعض الجرائم المعينة و في بعضها نجدها تتعدى للقصد الخاص.

---

[1] الشاذلي فتوح عبد الله، ، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2009، ص:240،

[2] أبو عامر، محمد زكي، عبد المنعم سليمان ،المرجع السابق ، ص: 536

[3] الشاذلي فتوح، المرجع السابق، ص :356

[4] ابو عامر محمد زكي، عبد المنعم سليمان، المرجع السابق، ص: 530

[5] السعيد الكامل، المرجع السابق،ص: 42

القصد الجنائي في هذه الجريمة يتمثل في إرادة تغير الحقيقة في المحرر تغيرًا هدفه إلحاق الضرر بمن يستعمله فيما غيرت الحقيقة من أجله، إذ نجد مجموع الفقهاء و جمهور القضاء لم يكتفوا لعقاب على التزوير أن يرتكب الجاني التغير بعلم وإرادة بل يجب توفر نية سيئة و هذا ما يسمى بالقصد الجنائي الخاص[1].

إن الفقه الجنائي مقتنع قناعة تامة أن القصد العام لا يكفي وحده لقيام هذه الجريمة، بل يجب توفر قصد خاص أو نية خاصة و التي تتمثل أساسا في الغاية من التزوير و المقصود بها هو نية استعمال المحرر في العمل او الغرض الذي زور من أجله، إذ ذهب دراسون القانون الجنائي إلى تعريف القصد الجنائي في هذه الجريمة بأنه تعمد تغير الحقيقة في المحرر تعيرًا شأنه أن يسبب أضرارًا بنية استعمال هذا الأخير في الأغراض الذي غيرت الحقيقة من أجلها[2].

أما بخصوص القصد الجنائي الخاص إن توفر في التزوير المعنوي وجب توفره في التزوير المادي كون هذا الأخير لم يتم ذكره إلا في التزوير المعنوي و تكمن الحكمة في عدم الذكر في أن طرق التزوير المادي تنبأ بطبيعتها عن قصد مرتكبها[3].

01/ القصد الجنائي العام في جريمة التزوير:

يتوفر هذا الأخير متى توجهت إرادة الجاني لارتكاب الركن المادي لجريمة التزوير بعنصريها في المحرر الذي يرتب عليه القانون أثارا مع علم هذا الأخير بذلك[4] و خلاصة هذا الكلام أن القصد الجنائي في جريمة التزوير يقوم على عنصرين:

أ/ عنصر العلم: يقوم هذا الأخير يتوفر جميع أركان التزوير و انصرافه لتغير الحقيقة في المحرر بطريقة من الطرق التي حررها القانون بهدف إلحاق الضرر حقيقي أو احتمال لمزور عليه أو غيره، إذ لا يمكن افتراض هذا العلم على الجاني إنما يجب توفر دليل من أجل إثباته، إذا ينبغي علم الجاني علم حقيقي بأنه يقوم بتغير الحقيقة بفعله فإذا لم يثبت هذا العلم على وجه اليقين فلا تقوم جريمة التزوير لتخلف الركن المعنوي[5]، وبمعنى المخالفة أذا كان الجاني جاهلا بالحقيقة ينفى قصده الجنائي، كما يشترط أن ينصب فعله على المحرر الذي يصلح للتزوير و هنا لا يهمنا أن يكون

[1] السعيد كامل،مرجع سابق، ص: 121
[2] الشاذلي فتوح، المرجع السابق، ص: 405
[3] السعيد الكامل، المرجع السابق، ص 122
[4] سرور أحمد فتحي، الوسيط في قانون العقوبات، القسم الخاص، الشركة المتحدة للنشر و التوزيع، القاهرة، 179 ص 468

[5] الشاذلي فتوح عبد الله، المرجع السابق،ص 406

صالح للإثبات أو لا، كما لا يهم أن يكون محرر رسمي أو عرفي فإذا انتفى هذا العلم لدى الجاني فلا يتوفر القصد الجنائي و من ثملا قيام لجريمة التزوير.

02/ عنصر الإرادة: لكي يتم إثبات فعل الجاني في جميع الجرائم العمدية و الغير العمدية يجب توفر الإرادة، إذ أنه لا جريمة إطلاقا إذا لم يكن الفعل إراديا، كما نجد أن الإرادة دائما مفترضة ،انه لا يصدر فعل من الإنسان إلا بإرادته، فوجب أن يسأل عليه ثم يستند إليه ويجدر بالإشارة أن سلطة الاتهام غير مكلفة بإقامة على توقر هذه الأخيرة، كما يجوز للمتهم أن يثبت أن الفعل لم يصدر بإرادته بكافة الطرق الإثبات ، ويجب توفر العلم بخطورة الفعل و كما نعلم أن انعدام الإرادة يخرج الفعل من دائرة التجريم إخراجا مطلقا عكس انعدام العام بحقيقة الواقعة الذي يزيل القصد الجنائي فقط لأن ليس له صلاحية له بإزالة الجريمة أو يصبح الجاني مسؤلا عنها كجريمة عمدية[1].

وبما أننا ندرس جريمة التزوير وجب على الجاني توجيه إرادته إلى نشاط يعلم فيه بأنه يغير الحقيقة في المحرر فإن اعتقد بأسباب يقبلها القاضي أن التغير الذي يجريه يطابق الحقيقة و الواقع انتفى القصد الجنائي[2].

ولطالما أن القصد الجنائي العام يقوم على عنصر الإرادة و العلم فلا بد من أنت تنصرف الإرادة لارتكاب الركن المادي لجريمة التزوير إرادة غايتها ارتكاب الفعل و أثره المتمثل في تغيير الحقيقة في المحرر من أجل حيازة أو استعمال الملك الوقفي.

02/ القصد الجنائي الخاص:

كما سبق الذكر أنه لا يكفي توفر القصد الجنائي العام لقيام الركن المعنوي لجريمة التزوير إذ لابد توفر القصد الجنائي الخاص الذي معناه استعمال المحرر المزور فيما زور من أجله[3] و بما أننا ندرس الوقف فالغاية من تزوير المحرر هي سوء استعمال الملك الوقفي أو حيازته أو منع وصول مالكه الحقيقي إليه.

وقد ثار خلاف كبير بين شراح القانون في ماهية هذا القصد الجنائي الخاص في جريمة التزوير فهناك من صرح بأن هذا الأخير يتمثل في نية الضرر بالغير و الغش على خلاف الفقه الذي يربط القصد الجنائي الخاص بالغاية التي زور من أجلها المحرر ويكفي هذا الاستعمال هو الغاية الوحيدة لحظة تغير الحقيقة.

---

[1] السعيد كامل، المرجع السابق، ص 281

[2] المرصفاوي حسن صادق المرجع السابق، ص 485

[3] السعيد كامل، شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، 2009 ص 125

ولكن أن التزوير لا يسمو لأن يكون مرحلة تحضيرية لإدراك الهدف فأن القانون أوجد علاقة متينة بين التزوير و الاستعمال مقررا أن التزوير لا يكون خطرًا على المجتمع إلا إذا كانت نية استعمال المحرر بعد تزويره كما أن استعمال المحرر ليس ركنا في التزوير بل النية وراء هذا الاستعمال هي أحد عناصر الأساسية للتزوير و التي قد تتوفر دون استعمال المحرر المزور[1].

فالنية أو القصد الجنائي في التزوير هي الغاية المزور فاستعمال المحرر المزور فيما زور من أجله ، لكون أن جريمة التزوير جريمة مؤقتة وجب إثبات توافر القصد الجنائي بشقيه[2].

ثالثا: الضرر في جريمة التزوير

إن النصوص القانونية لا تشترط توفر عنصر الضرر الأمر الذي استوجب على الفقه و القضاء أن يتطرقوا إلى نظرية الضرر في التزوير إذ ذهب الفقهاء للقول بأن الضرر يعد من أركان جريمة التزوير و تخلفه يعني عدم قيام هذه الأخيرة إذا انتفى أحد أركانها في حين ذهب البعض الأخر إلى القول بأن الضرر يعد عنصرا من عناصر الركن المادي باعتباره وصفا لتغير الحقيقة الذي لا يجرمه القانون بوصفه تزوير إلا أذا كان ضارًا.

إن الأخذ بالرأي الأول أو الرأي الثاني لا يرتب أي أثار مختلفة و يرجع ذلك كون أن الضرر هذا الأمر ضروري لقيام جريمة التزوير سواء كان الضرر ركنا من أركان جريمة التزوير أو عنصرا من عناصر الركن المادي لأنه إذا اعتبرنا هذا الأخير أنه ركن قائم بذاته فانتفاءه يجعل أحد أركان الجريمة منتفيا و بتالي عدم قيام الجريمة حتى ولو توافرت جميع أركانها، ونفس الحكم يسري لو عددنا الضرر عنصرًا من عناصر الركن المادي لأن انتفاءه ينتفي إكمال الركن المادي للجريمة و من ثم لا تتحقق مادياتها و عليه لا قيام لجريمة التزوير[3]، إذن تختلف الطرق و النتيجة واحدة.

[1] الشاذلي مفتوح عبد الله، المرجع السابق، ص 409
[2] المرصفاوي حسن صادق، المرجع السابق، ص 488
[3] الشاذلي مفتوح عبد الله ، المرجع السابق، ص 382

المطلب الثالث: أنواع الجرائم المنصبة على الأملاك الوقفية المنقولة
يتولى الناظر إدارة الأملاك الوقفية و يحدث أن تتعرض هذه الأملاك إلى مجموعة الانتهاكات، وهذا ما يعرف في قانون العقوبات بالجريمة و التي سوف ندرسها ضمن هذا المطلب بإيضاح ماهية جريمة خيانة أمانة الأملاك الوقفية المنقولة في الفرع الأول ثم في الفرع الثاني ندرس جريمة سرقة الأملاك الوقفية المنقولة.

الفرع الأول: جريمة خيانة أمانة الأملاك الوقفية المنقولة
نتطرق لمفهوم هذه الجريمة أولا ثم أركانها ثانيا.

01/ مفهوم جريمة خيانة أمانة الأملاك الوقفية المنقولة

تعتبر خيانة الأمانة بأنها انتهاك شخص حق الملكية شخص أخر عن طريق خيانة الثقة التي أودعت فيه،وعلى فان الجريمة لا تقع إذا لم يكن هناك تسليم يحصل عادة من المجني عليه إلى الجاني،بحيث يجب إن يتم تسليم على سبيل الحيازة المؤقتة بناء على عقد من عقود الأمانة ،فجريمة خيانة الأمانة من الجرائم العمدية التي يتطلب فيها القانون وجود أركان لقيامها، كما إن المشرع الجزائري اشترط إن يصاب الضحية بضرر،ويستوي في ذلك أن يلحق الضرر بالمالك نفسه أو بحائزة الشيء حيازة مؤقتة أو حيازة مادية،كما قرر المشرع أيضا عقوبات أصلية وأخرى تكميلية على مرتكب الجريمة[1].

ثانيا: أركان جريمة خيانة الأمانة

كأي جريمة سابقة، إن جريمة خيانة الأمانة أو خيانة الأملاك الوقفية المنقولة توم على ثلاث أركان هي:

01/ الركن الشرعي

ويتمثل في نص المادة 36[2] من قانون الأوقاف الصادر بموجب الأمر رقم 91-10 و التي تحدثت على جريمة خيانة أمانة الأملاك الوقفية و أحالت العقاب عليها إلى قانون العقوبات و بنص القانون على عقوبة لهذه الجريمة و عملا بنص المادة الأولى من قانون العقوبات الجزائري التي تمثل مبد الشرعية لا جريمة ولا عقوبة وال تدبير أمن إلا بنص وهذا النص تمثل هنا في نص المادة 376 من قانون العقوبات الجزائري.

[1]-قارة عماد، جفافلة لحسن، الحماية القانونية للأملاك الوقفية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون الأسرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد لخضر، بسكرة،2021/2020، ص64
[2] نص المادة 36 من القانون رم 91-10 المتضمن قانون الأوقاف الجزائري

02/ الركن المادي

لقيام الركن المادي لجريمة خيانة الأمانة يجب توفر العناصر التالية:

أ/ لاختلاس و التبديد: يتحقق الاختلاس بتحويل الشيء من حيازة مؤقتة إلى حيازة دائمة بنية التملك بينما يتحقق التبديد بفعل يرجح بأنه أمن الشيء الذي أؤمن عليه من حيازته باستهلاكه أو بالتصرف فيه بالبيع أو الهبة أو المقايضة أو الرهن وفي كلا الحالتين يقوم الفاعل بتحويل الحيازة من حيازة مؤقتة إلى حيازة ملكية و يظهر في شكل عمل أو تصرف خارجي كاستهلاك او التخريب أو البيع أو غير ذلك[1].

ب/ محل الجريمة: يشترط فيه أن يكون شيئا منقولا ذو قيمة مالية وأشارت المادة 376 من قانون العقوبات[2] إلى هذا أي النقود، البضائع، الأوراق التجارية، الأوراق المالية، وبهذا فإن القانون استثنى العقارات من جريمة خيانة الأمانة.

ج/ تسليم الشيء: لا يشترط في التسليم أن يحمل عن يد الضحية إلى يد المتهم فقد يمكن حصوله من شخص أخر كالخادم أو الوكيل أو الموظف[3].

03/ الركن المعنوي

لقيام الركن المعنوي لجريمة خيانة الأمانة على وجه صحيح يتطلب القصد العام،أي اتجاه إرادة المتهم بارتكاب الجريمة، مع علمه و إدراكه بجل أركانها، إضافة إلى هذا كذلك توفر القصد الخاص المتمثل في نية المتهم تملك الملك الوقفي و حرمان مالكه الحقيقي.

[1] كركوش عبد الحق، حماية الاملاك الوقفية في التشريع الجزائري،مذكرة ماستر،تخصص قانون اسرة،جامعة خميس مليانة،2019/2018 ، ص 52/51

[2] المادة 376 من قانون العقوبات الجزائري

[3] قارة عماد، جفافلة لحسن، نفس المرجع السابق،ص67

الفرع الثاني: جريمة سرقة الأملاك الوقفية المنقولة
ندرس مفهوم جريمة سرقة الأملاك الوقفية المنقولة أولا ثم نحدد الأركان الواجب توافرها من أجل قيام هذه الجريمة.

أولا: مفهوم جريمة سرقة الأملاك الوقفية المنقولة

قد عرفت المادة 350 من قانون العقوبات السارق بأنه : كل من اختلس شيئا غير مملوك له يعد سارقا[1] إذن السرقة هي اختلاس شيء مملوك للغير بدون إذنه بنية الحيازة أو التملك أو الاستعمال.

وذلك نص قانون الأوقاف الصادر بموجب الأمر رقم 91-10 على جريمة السرقة الأملاك الوقفية المنقولة.

ثانيا: أركان جريمة السرقة

تقوم جريمة السرقة على ثلاث أركان وهي:

01/ الركن المادي:(فعل الاختلاس)

ويعني الاستيلاء على الشيء بغير رضا مالكه أو حائزه، ومن ثم يقوم هو الأخر على عنصرين:

*/ الاختلاس الذي ينصب على الشيء في حوزة المتصرف.

*/ عدم الرضا مالك الشيء أو حائزه عن الفعل[2]

02/ محل الجريمة:

يقتضي محل جريمة السرقة في أي شيء مملوك للغير أي ليس في حيازة السارق ولا ملكه الخاص، و يشترط في الشيء المسروق أن يكون ذو قيمة و العبرة في هذا إذا كانت هذه القيمة المادية أو تجارية ولا تقع السرقة على العقارات لعدم قابلية نقلها.

03/ الركن المعنوي

يقتضي في جريمة السرقة توافر القصد الجنائي بنوعيه العام و الخاص لأنها من الجرائم العمدية.

[1] المادة 350 من قانون العقوبات الجزائري
[2] لوز عواطف، قراءة في مدى كتابة الصور الحماية الجنائية للأملاك الوقفية، مجلة الدراسات القانونية، مجلد 04، العدد 02، سبتمبر 2019

أ/ القصد الجنائي العام: اتجاه إرادة الجاني غلى ارتكاب الركن المادي لجريمة السرقة المتمثل في الاختلاس مع علمه بعناصره.

ب/ القصد الجنائي الخاص: اتجاه إرادة الجاني إلى تملك الشيء محل السرقة و الرغبة في حيازة النهائية له أي توفر عنصري الإرادة في إثبات الفعل المادي و العمل كذلك بأنه فعل مجرم.

المبحث الثاني:طرق الحماية الجنائية للأملاك الوقفية

حدد المشرع الجزائري الجرائم المنصبة على الأملاك الوقفية أولا وهذا ما تم التحدث عن ضمن المبحث الأول ليذهب بعدها لتشريع مجموعة من الطرق الوقائية و العلاجية و كذا الردعية من أجل حماية الوقف وهذا ما سنتطرق إليه في ثلاث مطالب أولها طرق الحماية الجنائية لأملاك الوقفية العقارية، ثم طرق الحماية الجنائية للمستندات ووثائق و العقود الوقفية لنصل في الأخير لطرق الحماية الجنائية للأملاك الوقفية المنقولة.

المطلب الأول: طرق الحماية الجنائية للأملاك الوقفية العقارية

استنادا على قانون العقوبات الجزائري الذي نجده قد جرم الأفعال التي تمس بالعقارات عموما، ذلك أن كافة النصوص الواردة فيه و المتعلقة بالجرائم الواقعة على العقار، حيث نجد المادة 386 التي تعتبر الإطار العام و المتعلقة بجنحة التعدي على الملكية العقارية و المادتين 406 و 407 من ذات القانون و المتعلقتين بجنحة التخريب العمدي للعقارات، حيث يصلح تطبيقها على العقارات الموقوفة لأن هذه النصوص تجرم واقعة الاعتداء على العقار بصرف النظر عن صنفها سواء كان عاما أو خاصا أو وقفا[1].

الفرع الأول: عقوبة جريمة التعدي على الأملاك الوقفية العقارية

من خلال نص المادة 386 من قانون العقوبات الجزائري المعدل و المتتم الصادر بموجب الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 08 يونيو 1966 و المعدلة بموجب القانون رقم 82-04 المؤرخ في 13 فبراير 1982 التي نصت على عقوبات عادية و أخرى مشددة ضد من تثبت في حقه جريمة التعدي على الأملاك الوقفية العقارية.

[1] عمر حمدي باشا، القضاء العقاري، دار هومة، الجزائر، 2003، ص103

أولا:العقوبة العادية لجريمة التعدي على الأملاك الوقفية العقارية

نصت الفقرة الأولى من المادة 386 سالفة الذكر على أنه:" يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات و غرامة مالية من 2000ى إلى 20000 دج كل من انتزع عقارًا مملوكا للغير و ذلك خلسة أو بطرق التدليس"

فالجزاء ضد من يرتكب جريمة التعدي على الأملاك الوقفية العقارية في الظروف العادية تمثل أساسا في الحبس حده الأدنى سنة واحدة، فيما تمثل حده الأقصى في خمس سنوات ، كما تشمل العقوبة غرامة مالية قدرها 2000 دج كحد أدنى إلى 20000 دج كحد أقصى، و لا يعاقب على الشروع في هذه الجريمة لعدم وجود نص على ذلك لأن العقوبات على الشروع في الجنح لا ياقب ليه إلا بنص خاص حسب نص المادة 31 من قانون العقوبات[1].

ثانيا: العقوبة المشددة لجريمة التعدي على الأملاك الوقفية العقارية

نص المشرع الجزائري على الظروف المشددة في الفقرة الثانية من المادة 386 من قانون العقوبات حيث جاء فيها:" إذا كان انتزاع الملكية قد وقع ليلا بالتهديد أو العنف أو بطريفة التسلق أو الكسر أو من عدة أشخاص أو م حمل سلاح ظاهر أو مخبأ بواسطة واحد أو أكثر من الجناة فتكون العقوبة الحبس من سنتين إلى عشر سنوات و غرامة مالية من 10000 دج إلى 30000 دج"

أورد المشرع الجزائري في نص هذه المادة ستة عناصر متى توفر أحدها مع فعل إنتزاع المقترن بالخلسة أو التدليس عد ظرفا مشددًا من شأنه مضاعفة العقوبة دون تغير الوصف الجزائي و هذه العناصر هي:

01/ الليل: لم يأت القانون على ذكر تعريف لظرف الليل ولا لتحديد زمنه، و من جانب الفقهاء[2] فقد ثار خلاف فقهي فهناك من يرى بأنه عبارة عن فترة الظلام التي تبدأ من فترة الغسق و تنتهي ببزوغ ضوء الفجر الذي يسبق شروق الشمس، و عرفه البعض الأخر بأنه فترة التي يسود فيها الظلام و يتعذر فيها رؤية مما يدفع الفرد إلى الاستعانة بالضوء الاصطناعي، و لا تأثير لظهور القمر حتى ولو كان بدرًا مكتملاً

[1] نص المادة 31 من قانون العقوبات الجزائري

[2] أحسن بوسقيعة، قانون العقوبات، مدعم الاجتهاد القضائي، الديوان الوطني للأشغال التربوية، طبة 2000، صفحة 27

أي ضوءه ساطع[1] و بتالي فتوفر ظرف الليل مسألة موضوعية و ليست قانونية تخضع لرقابة قاضي الموضوع لدم وجود تعريف ثابت له.

02/ التهديد: و كل قول و كتابة من شأنه إلقاء الرب و الخوف في قلب الشخص المهدد، فهو إكراه منوي يتحقق بمجرد إنذار الشخص المهدد بشر جسيم سيلحق به أو بشخص عزيز عليه[2] و نظر للتأثير الخطير الذي يتركه التهديد في نفس الفرد جرمه المشرع و نص على معاقبة فاعله طبقا لأحكام المواد 284 إلى 287 من قانون العقوبات[3]

03/ العنف: يعتبر العنف كل وسيلة قصريه تقع على الأشخاص ليبطل قوة المقاومة و إعدامها و هي أعمال الضرب و الجرح التي تؤدي إلى إحداث ألم لجسم المعتدى عليه بغض النظر عن درجة خطورتها[4] وسواء أدت أعمال العنف إلى عجز كلي عن العمل أو لم تؤدي إلى ذلك أو إلى المرض.

04/ التسلق: هو دخول المساكن المسورة من غير أبوابها مهما كانت طريقتها[5]، أي دم دخول المنازل من الباب العادي، كاستعمال سلم، أو ن طريق النوافذ[6]، أو تسلق الحائط أو السور أو الوثوب إلى الداخل من نافذة أو الهبوط إليه من أي ناحية، كما يتوفر ظرف التسلق إذا دخل الجاني من باب مفتوح ثم خرج ن طرق السور و يستوفي في ذلك أن يحدث ليلاً أو نهاراً.

05/ الكسر: هو ارتكاب الفاعل عملاً من أعمال العنف للدخول إلى المكان المراد التعدي عليه[7].

06/ تعدد الفاعلين: إذا اجتمع اثنان أو أكثر من الجناة و عزموا و خططوا على تنفيذ الفعل المجرم معاً، عد ذا الأمر ظرفاً مشددًا لتوفر التصميم و الترتيب السابق لارتكاب الجريمة[8]، مما يد إصرارًا على تنفيذ و إتمام ما خططوا له و يعتبر ظرف التعدي متوفر ولو وقت الجريمة عند الشروع[9].

---

[1] فاضل خمار، جرائم الوقف ، دار هومة، طبعة الأولى، الجزائر، 2006 ص33

[2] عبد المجيد زعلاني، قانون العقوبات الخاص، مطبعة الكاهنة، الجزائر، 2000، ص30

[3] محمد صبحي نجم، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم الخاص، ديوان المطبوعات الجامعية، طبعة 2002

[4] محمد صبحي نجم، نفس المرجع، ص 129

[5] عبد الرحمن بزبارة، الحماية الجنائية للأملاك القارية الخاصة،رسالة ماجستير، جانة البليدة، 2000/1999 الصفحة 79

[6] فاضل خمار، المرجع سابق، ص: 35

[7] فاضل خمار، المرجع السابق، ص: 36

[8] بد الرحمن بزبارة، المرجع السابق،ص:: 80

[9] فاضل خمار، المرجع سابق ، ص: 36

وعليه يمكن استخلاص أن العقوبة تكون في الجنحة المشددة بالحبس أيضا، ولكن المشرع الجزائري هذه المرة كان متشددًا جداً و أكثر قسوة في عقاب المتعدي على الملكية العقارية إذا ما اقترن بفعل الانتزاع مع أحد ظروف التشديد حسب ما تم ذكره سابقًا عن عناصر الجريمة و ظروف التشديد.

فالليل ليس جريمة في حد ذاته ولكنه ظرف تشديد شأنه متى توفر ساعد الجاني على ارتكاب فعله، فاللص يستتر بستار الظلام، هذا الظرف مشجع و مساعد للتعدي على ملكية الغير أو القتل أو السرقة.

وعليه إذا قام الجاني بفعل الانتزاع حاملاً السلاح سواء كان قد استعمله أو لا أو كان مخبأ أو ظاهر فإن عقوبة الحبس تضاعف إلى سنتين كحد أدنى و إلى عشر سنوات كحد أقصى.

أما فيما يخص الغرامة فإذا ارتكب الجاني جنحة التعدي على الملكية الوقفية و اقتران فل الاعتداء بظرف التشديد سالفة الذكر فإن العقوبة الغرامة تتراوح ما بين 10000دج كحد أدني إلى 30000 كحد أقصى ونجد أن المشرع الجزائري قد رفع الغرامة في حالة الظروف المشددة بالنسبة للحد الأدنى حوالي 05 مرات و بالنسبة للحد الأقصى إلى مرة و نصف.

و تجدر الإشارة إلى أن المشرع قد جمع بين عقوبة الحبس و قوبة الغرامة سواء كانت في حالة الجريمة العادية أو الجريمة المشددة[1] و الأمر متروك لسلطة التقديرية للقاضي في أن يحكم بعقوبة الحبس و عقوبة الغرامة معا و يجوز في حالة إفادة المتهم بظروف التخفيف أن يحكم بالغرامة دون الحبس وإن كانت العقوبة المقررة هي الحبس و الغرامة[2].

[1] فاضل خمار، المرجع السابق ص: 46
[2] أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص: 27

الفرع الثاني: عقوبة جريمة هدم و تخريب و تدنيس الأملاك الوقفية العقارية
نص قانون العقوبات الجزائري الصادر بموجب الأمر رقم 66-156 المتضمن قانون العقوبات المؤرخ في 08 يونيو 1966 الموافق ل 18 صفر 1386 على جملة من الجرائم التي تشكل صورة الحماية الجنائية لهذه المؤسسة الوقفية، إن تعدد الجرائم بتعدد الفعل المادي الذي اعتبره المشرع اعتداء و باستقراء نصوص قانون العقوبات يمكن حصر صور التعدي على أماكن العبادة فيما يلي:

01/ جريمة تخريب مسجد أو تدنيسه و المنصوص عليها بموجب المادة 160 من قانون العقوبات[1].

02/ جريمة إحراق مسجد أو تفجيره المنصوص عليها في المادة 1/396 و 400 من قانون العقوبات[2].

03/ جريمة عرقلة المساجد على أداء وظيفتها و المنصوص عليها بموجب المادة 87 مكرر 06 من قانون العقوبات[3].

04/ جريمة مخالفة النظام في المسجد و نصت عليها المادة 87 مكرر 10 الفقرة الأولى[4].

[1] نص المادة 160 من قانون العقوبات الجزائري
[2] نص المادة 1/396 و 400 من قانون العقوبات الجزائري
[3] نص المادة 87 مكرر 06 من قانون العقوبات الجزائري
[4] نص المادة 87 مكرر 10 من قانون العقوبات الجزائري

المطلب الثاني: طرق الحماية الجنائية لمستندات ووثائق والعقود الوقفية

قد كرس المشرع الجزائري قانون العقوبات من أجل توفير حماية جد عالية للأملاك الوقفية وذا لما لها من أمية بالغة في نظر المشرع، حيث سندرس هذه الحماية بتحليل نصوص مواد قانون العقوبات التي ردع بها كل من يحاول ارتكاب جريمة إخفاء مستندات ووثائق وعقود وقفية أو سرقتها.

الفرع الأول: عقوبة جريمة إخفاء وثائق و مستندات و عقود الوقفية

إن الغاية من تشريع القانون هو حماية و صيانة حقوق الأشخاص و انطلاقا من هذا المبدأ العظيم و الأساسي للقانون نجد أن المشرع الجزائري من خلال نص المادتين 387 و 388 من قانون العقوبات الصادر بموجب الأمر 66-156 المتضمن قانون العقوبات قد قرر لجريمة إخفاء الأشياء المختلسة أو المبددة أو المتحصل عليها من جناية أو جنحة ثلاث أصناف من العقوبات البدنية و المالية والتي تتمثل في:

أولا العقوبة العادية:

أقر المشرع الجزائري للمتهم الذي يتم إدانته بارتكاب جريمة إخفاء الأشياء المختلسة أو المبددة أو المحصلة من جناية أو جنحة عقوبة الحبس و التي تتراوح بين سنة كحد أدنى إلى خمس سنوات كحد أقصى[1] وبغرامة مالية من 20.000 إلى 100.000 دج

ثانيا: العقوبة المشددة:

لقد أقر المشرع الجزائري عقوبة تشددية لكل من تثبت في حقه جريمة إخفاء الأشياء المختلسة أو المبددة أو المحصلة من جناية أو جنحة قوبة الجناية في حالة التشديد، كلما كانت العقوبة على وقائع الجريمة التي تحصلت و أنتجت عنها أشياء المخفاة و للظروف التي كان يعلم بها وقت الإخفاء، لكن إذا كانت العقوبة المقررة قانونا للفال الأصلي هي الإعدام فإن العقوبة المخفي للأشياء المحصلة من هذه الجناية تستبدل بعقوبة السجن المؤبد[2].

ثالثا: العقوبة الإضافية:

نجد أيضا أن المشرع الجزائري قد أضاف على العقوبة العادية و العقوبة المشددة عقوبة إضافية في حق من تثبت إدانته بجريمة إخفاء أشياء المحصلة من جناية أو جنحة [3] و التي تتمثل في الحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الواردة في المادة 14

[1] نص المادة 387 الفقرة الأولى من قانون العقوبات الجزائري

[2] بن عاشور الزهرة، الحماية الجنائية للأوقاف في القانون الجزائري، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2016/2015، الصفحة 39

[3] المادة 387 من قانون العقوبات الجزائري

من قانون العقوبات و هذا لمدة سنة كحد أدنى إلى خمس سنوات كحد أقصى، و كل هذا مع عدم الإخلال بأية عقوبات أشد إذا اقتضى الأمر في حالة الاشتراك في الجناية طبقا للمواد 44/43/42[1].

الفرع الثاني: عقوبة جريمة التزوير مستندات ووثائق و العقود الوقفية
قد أقر المشرع الجزائري لجريمة التزوير مجموعة من العقوبات منها ما هو عادي و منها ما هو مشدد و بما أننا ندرس الحماية الجنائية للأوقاف فيمكن إسقاط هذه العقوبات على جريمة تزوير مستندات و عقود ووثائق الأملاك الوقفية.

أولا: العقوبة العادية:

نصت المادة 26 من قانون العقوبات الجزائري الصادر بموجب الأمر 66-156 المتضمن قانون العقوبات المعدل و المتتم المؤرخ في 08 يونيو 966 الموافق ل 8 صفر 1386 هـ والمعدل بالقانون رقم 06-23 المؤرخ في 22 ديسمبر 2006 بأنه:" يعاقب بالسجن المؤقت من0 سنوات إلى 20 سنة وبغرامة مالية من 1.000.000 إلى 2.000.000 دج كل من شص عدا من عينتهم المادة 215 ارتكب تزويرًا بالمحررات الرسمية أو العمومية:

01/ إما بتقليد أو بالتزييف الكتابة أو التوقيع

02/ إما باصطناع اتفاقات أو نصوص أو التزامات أو ملصقات أو بإدراجها في هذه المحررات فيما بعد

03/ أما بإضافة أو إسقاط أو يتزييف الشروط و الإقرارات أو الوقائع التي أعدت هذه المحررات لتلقيها أو إثباتها

04/ إما بانتحال شخصية الغير أو الحلول محلها"[2]

و عليه نجد أن المشرع الجزائري قد أقر لجريمة التزوير المحررات والتي تتضمن جريمة تزوير مستندات و وثائق و عقود الأملاك الوقفية عقوبة السجن المؤقت التي حدد حدها الأدنى ب 10 سنوات و حدها الأقصى ب 20 سنة إضافة لغرامة مالية تراوحت هي الأخرى ما بين 1.000.000 دينار جزائري كحد أدنى ليصل حدها

[1] أ المواد 42 و43 و44 من قانون العقوبات الجزائري
[2] قانون العقوبات الجزائري الصادر بموجب الأمر رقم 66-156 المعدل و المتتم و المؤرخ في 08 يونيو 1966 الموافق ل 8 صفر 1386 المعدل بالقانون رقم 06-23 المؤر في 22 دسمبر 2006

الأقصى إلى 2.000.000 دينار جزائري و قد حدد الطرق التي يتم تزوير المحررات بها والتي ذكرت في نص المادة سالفة الذكر والتي كانت على سبيل الحصر[1]

ثانيا: العقوبة المشددة:

استنادًا على نص المادة 2014 من قانون العقوبات الجزائري المعدلة بموجب القانون رقم 82-04 المؤرخ في 13 فبراير 1982 و التي نصت على:" يعاقب الموظف بوظيفة عمومية أو القاضي بالسجن المؤبد إذا ارتكب جريمة التزوير أثناء عمله:

01/ إما بوضع توقيعات مزورة

02/ إما بإحداث تغير في المحررات أو الخطوط أو التوقيعات

03/ انتحال شخصية الغير و الحلول محلها

04/ إما بالكتابة في سجلات أو غيرها من المحررات العمومية أو بالتغير فيها أو نقلها"

و أيضا بدراسة نص المادة 2015 من قانون العقوبات التي نصت على أنه: "يعاقب بالسجن المؤيد كل قاضي أو موظف عمومي أو قائم بوظيفة عمومية قام أثناء عمله تحرير محررات من أعمال الوظيفة بتزييف جوهرها أو ظروفها بطريف الغش و ذلك إما بكتابة اتفاقات خلاف التي دونه أو يعاقب بالسجن من عشرة سنوات إلى عشرون سنة كل من ارتكب جريمة التزوير وليس له صفة القاضي أو الموظف أو القائم بوظيفة عمومية و بغرامة مالية من 1.000.000 إلى 2.000.000دج"[2].

تتمثل ظروف التشديد حسب المادتين 214 و 215 من قانون العقوبات في صفة المزور التي إذا توفرت هذه الصفة لأن العقوبة تشدد، و قد ذكرت الحالات التي تشدد فيها العقوبة والتي تمثلت في:

01/ الموظف العمومي المرتكب لجريمة تزوير المحررات أثناء عمله وهنا المشرع الجزائري لم يوضح مقصوده بعبارة أثناء عمله هل يقصد بها أثناء شغله لمنصب الموظف العمومي أو أثناء مزاولته لدوامه المهني أي توقيت العمل المحدد قانونا.

[1] نص المادة 216 من قانون العقوبات الجزائري
[2] المادة 216 من قانون العقوبات الجزائري

02/ القاضي أي إذا قام القاضي بتزوير المحررات فإنه تطبق عليه العقوبات المشددة لأن المنصب الذي يشغله جد حساس هذا إذا قصد بعبارة أثناء عمله المنصب المشغول.

03/ القائم بوظائف عمومية ولم يحدد هذه الوظائف.

إذ أنه إذ توفر أحد هذه الظروف أثناء القيام بجريمة التزوير فإنه تشدد العقوبة لتصبح من السجن المؤقت إلى السجن المؤبد دون ذكر هل يعاقب بغرامة أو لا مع تحديد كيفيات تزوير المحرر من طرف هؤلاء الأشخاص المذكورين في المواد سالفة الذكر.

المطلب الثالث: طرق الحماية الجنائية للأملاك الوقفية المنقولة
نص القانون الجزائري على مجموعة من العقوبات يهدف من خلالها المشرع الجزائري حماية الأملاك الوقفية المنقولة التي طالما تتعرض للانتهاكات وهذا بسبب طبيعة تكوينها، الأمر الذي سوف ندرسه ضمن هذا المطلب.

الفرع الأول: عقوبة جريمة خيانة أمانة الأملاك الوقفية المنقولة
أقر المشرع الجزائري حماية للأملاك الوقفية المنقولة مجموعة من العقوبات التي تمثلت في ثلاث أنواع منها وهذا إن دل إنما يدل على الأهمية و المكانة البالغة التي تشغلها هذه الأملاك في نظر المشرع الجزائري.

أولا: العقوبة العادية

يعاقب قانون العقوبات الجزائري كل من تثبت في حقه جريمة خيانة الأمانة بالحبس من ثلاث أشهر إلى ثلاث سنوات و بغرامة مالية من 20.000 إلى 100.000[1].

ثانيا: العقوبة المشددة:

أقر المشرع الجزائري عقوبة مشددة في حالة توفر مجموعة من الظروف و التي تتمثل في:

01/ الظروف المتعلقة بصفة الجاني: نص المشرع على حالتين تشدد فيها العقوبة بالنظر إلى صفة الجاني:

*/ إذا كان الجاني سمسارًا أو وسيط أو مستشارًا محترفا أو محرر العقود فعندما يتعلق الأمر بثمن شراء أو البيع أو حوالة إيجار،يرف الحد الأقصى لعقوبتي الحبس و الغرامة لتبلغ عقوبة الحبس 10 سنوات و الغرامة المالية 400.00 دج حسب المادة 378 القفرة الثانية من قانون العقوبات الجزائري[2].

*/ إذا كان الجاني أمينا عموميا و قام بإتلاف أو تبديد أو انتزاع عمدي لأوراق أو السجلات أو العقود أو السندات المودعة في السندات العمومية أو المسلمة إله بهذه الصفة تشدد الجريمة و تحول إلى جناية عاقبت عليها المادة 158 في فقرتها الثانية بالسجن من 10 سنوات إلى 20 سنة و كذلك الفقرة الأخيرة من المادة 376 من قانون العقوبات[3].

[1] المادة 376 من قانون العقوبات الجزائري
[2] جمل سليمان، جمل سليمان، الحماية الجزائية للأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، مجلة البحوث القانونية و الاقتصادية، مجلد 02، العدد 01، المركز الجامعي نور البشير ، البيض، 30جانفي 2020، ص301
[3] قارة عماد، جفافلة لحسن، المرجع السابق، ص 68

في هذه الحالة تطبق على الجاني العقوبات التكميلية المقررة للجنايات.

02/ الظروف المتعلقة بصفة المجني عليه:

*/ أذا كان المجني عليه الدولة أو المؤسسات العمومية أو التي تقدم خدمة عامة عمومية كمؤسسة الأوقاف فتكون العقوبة الحبس من سنتين إلى عشر سنوات[1].

*/ وكذلك المادة 382 مكرر من قانون العقوبات في فقرتها الثانية نصت على نفس العقوبة.

ثالثا: العقوبات التكميلية:

هي نفس العقوبات المقررة لجريمة السرقة، وتتمثل في الحارمان من الحقوق الوطنية و المدنية و العائلية المنصوص عليها في المادة 09 مكرر 01 لمدة أقصاها 05 سنوات، و المنع من الإقامة لمدة سنة على الأقل و 05 سنوات على الأكثر و هي عقوبات جوازيه[2].

[1] كركوش عبد الحق، المرجع السابق،ص56
[2] جمل سليمان، المرجع السابق، ص 300

الفرع الثاني: عقوبة جريمة سرقة الأملاك الوقفية المنقولة

من جملة الاملاك الوقفية المنقولة في الجزائر تلك المصنفة ضمن المورث الثقافي المحمي بقوانين وطنية و أخرى دولية، ومثال ذلك الأملاك الوقفية الموجودة في القصبة في ولاية الجزائر العاصمة، حيث أقر المشرع الجزائري للجرائم الواقعة على مثل هذه الأملاك عقوبات تضمنها قانون حماية التراث الثقافي الصادر بموجب الأمر رقم 98-04 و كذا العقوبات الجزائية التي تضمنها قانون العقوبات الجزائري مثالها المادة 350 مكرر 01 التي تنص:" يعاقب بالحبس من سنتين إلى عشر سنوات و بغرامة مالية 200.000 إلى 1.000.000 دج كل من سرق أو حاول سرقة ممتلك ثقافي منقول محمي أو معروف"[1].

وتعدد وصف جريمة السرقة من الجنحة المشددة و الجناية، حسب الأفعال و ظروف التشديد المقترنة بها، التي عدد المشرع أحكامها من خلال المواد 350 إلى 370 من قانون العقوبات

إذ يلاحظ تدرج العقوبات فيها تبعا لتدرجها في التكيف و الظروف المحيطة حيث التشديد و التخفيف، ففد أقر عقوبات تنطلق من ستة أشهر حبس إلى خمس سنوات في السرقة البسيطة لتصل في بعض الجرائم إلى السجن لمدة 20 سنة أو السجن المؤبد أحيانًا كما أقر غرامة مالية أصلية و عقوبات تكميلية المنصوص علها في قانون العقوبات[2].

[1] المادة 350 من قانون العقوبات الجزائري

[2] لوز عواطف، ، قراءة في مدى كتابة الصور الحماية الجنائية للأملاك الوقفية، مجلة الدراسات القانونية، مجلد 04، العدد 02، سبتمبر 2019 ص 88

الخاتمـــــــــــــــــــــــــــــــــــــــة

الخاتمـــــــــــة

من خلال دراسة النظام القانوني للوقف في التشريع الجزائري، يمكن القول بأنه نظام دنيوي تبرعي، فكلما أقبل الأشخاص عليه خاصة الوقف الخيري، دل ذلك على رغبتهم في عمل الخير و كسب الثناء في الدنيا ورضوان الله تعالى في الآخرة،إضافة إلى ذلك فإن الوقف يعد من بين أهم الأملاك الوقفية في الجزائر لهذا وضع له المشرع منظومة قانونية محكمة لتنظمه من خلال القوانين التي سنها له تفعيلا لدوره و استرجاعا لمكانته.

تبين لنا أن المشرع رغم ما أحاطه من سياج محكم في تنظيم الأحكام الوقف إلا أنه بقي يشوبه عدة نقائص لذلك لابد عليه أن يسد الثغرة القانونية لهذا النظام على أسس قانونية متينة بدعمه بما يوازيه من القوانين العقارية و المالية و المدنية و التجارية و الجنائية بتعديلها ووضع مساحة فيها لأحكام الوقف.

من خلال ما تم بيانه من دراستنا لموضوع الحماية الجنائية للأوقاف في القانون الجزائري من الناحية الجنائية(الجزائية) نخلص إلى أن المشرع الجزائري قصد من تقريره هذا النوع من الحماية توفير الطمأنينة.

فالحماية بالنسبة للأملاك الوقفية من وجهة نظر القانون العقوبات تقتصر على مادة وحيدة وهي المادة 386 من قانون العقوبات لاحتوائها على جريمة وحيدة وهي تحت عنوان التعدي على الأملاك العقارية لأن تصنيفه هذا تركيز على مدى توفر نية المعتدي في سلب ملكية الغير و الظهور بمظهرالمالك بحيث بمجرد انصراف فعل الانتزاع إلى نية التملك، و اعتبار الخلسة و التدليس ركنين في الجريمة، حيث كان من الأولى اعتبارهما ركني تشديد.

بعد أن قمنا بتسليط الضوء على الحماية الجنائية للأوقاف في التشريع الجزائري الذي لم ينتهج نهج باقي التشريعات العربية الأخرى في استحداث قانون قائم بذاته مستقل بقواعده خاص يعنى بحماية الأوقاف و بدراسة الموضوعات المتصلة بشتى التفاصيل إلا أن المشرع الجزائري لم يترك مجال للشك من وراء تشريعه لهذه الحماية التي هدفها الوحيد و الأوحد و الأسمى و العظيم هو دفع الاعتداء كيف ما كان بما توفره الطرق المشروعة باللجوء للقضاء وذلك لوصف هذا الأخير بالضمانة الرئيسة و الحقيقية لضمان الحقوق.

إذ تتلخص حماية الأوقاف في حبس الأصل عن التملك، والمحافظة عليه من الضياع و السلب لذلك أقر المشرع الجزائري منع لتصرف في أصل الملك الوقفي بأية صفة

من صفات التصرف سواء كان التصرف مادي أو قانوني، إذ لا يمكن بيع الملك الوقفي أو التغير فيه.

ويعد هذه الدراسة التي نأمل أن يكون قد حققنا مبتغانا منها، توصلنا الى مجموعة النتائج و الاقتراحات و هي كتالي:

أولا: النتائـــــــج:

لقد ركز المشرع على مدى توافر نية المعتدي في سلب ملكية الاوقاف والظهور بمظهر المالك ،م اتبار اللسة و التدليس ركنين اصين في الجريمة اضافة الى الاركان الامة للجريمة و ي الركن الشرعي المادي و المعنوي،حيث كان من الافضل اعتبار اللسة و التدليس ركني تشديد.

لم يفرض المشرع الجزائري عقوبات اصة للاشاص الذين يقومون بالمساس بالاملاك القارية الوقففية و التي كانت نفسا مققارنة بالعقارات العادية .

ثانيا: الإقترحـــــــــات:

بناءًا على الاستنتاجات سابقة الذكر حاولنا طرح مجموعة من الاقتراحات و الافتراضات التي من شأنها الحفاظ على الملك الوقفي و صيانته واو بالقليل و من بين هذه الاقتراحات نذكر:

01/ تعديل نص المادة 386 من قانون العقوبات و ذلك بإدراج حالات أخرى تدخل ضمن دائرة التجريم حتى لا تحصر جريمة التعدي على الملكية العقارية في جريمة واحة منأجل سد الفراغ التشريعي.

02/ وضع حد لكل معتدي تسول ل ننفس المساس بهذا الحق المقدس من خلال ارتكاب افعال اخرى تمس بالملكية العقارية الا انها غير مجرمة،وبذلك يننتقي الوصف الجرمي الفعل ،.وينعدم الركن الشرعي للجريمة.

03/ إعادة النظر في المنظومة القانونية المتعلقة بالأوقاف لتصبح موافقة و ملائمة و مظبوطة و ذلك بذكر كافة التجاوزات التي تقع على حق منكل خطا يقع عليها.

04/ تشجيع جمهور الباحثين و الدارسين من أجل وضع أعمال علمية يسترشد بها الطلاب و القضاة.

05/ وضع منظومة قانونية مستقلة بذاتها مختصة في حماية الأوقاف و ذلك إما بتعديل القانون رقم 91-10 المتعلق بالأوقاف أو سن قانون مختص بحماية هذه الأخيرة.

06/ دعوةالمشرع الجزائري لتغير اسم قانون الأوقاف ووضع مكانه قانون الأوقاف العامة تماشيا مع التعديل الأخير رقم 02-10 و المتعلق بقانون الأوقاف و الذي أخرج منه الوقف الخاص.

إلى هنا نكون قد انهينا ماكّنا نروم اليه من خلال هذه الدراسة فان أصبنا فمن الله تعالى وحده، وان أخطانا فمن تقصيرينا وقلة بظاعتنا،وصلى الله على محمد و على اله وسلم .

فهرس

المصـــــــــــــــــــادر

والمـــــــــــــــــــــــــراجع

قائـــــــــــمة المـــصادر و المراجـــــــــــع:

01/ المصـــــادر:

*/ القرآن الكريم

*/ السنة النبوية

*/ القانون رقم 11-84 ،المعدل و المتمم، المؤرخ في 09 جوان 1984 المتضمن قانون الأسرة الجزائري .

*/ القانون رقم 90-25،المعدل والمتمم، المؤرخ في 18 نوفمبر 1990 المتضمن قانون التوجيه العقاري

*/ القانون رقم 91-10 المعدل و المتمم ، المؤرخ في 27 أبريل 1991 المتضمن قانون الأوقاف.

*/ الامر رقم 66-156 المؤرخ في 08 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات الجزائري

*/ المرسوم 64-283 المؤرخ في 17 سبتمبر 1964 المتضمن الأملاك الحبيسة العامة

*/ المرسوم التنفيذي رقم 2000-366 المؤرخ في 26 أكتوبر 2000 الخاص بالضوابط الاجرائية لاستصداروثيقة الاشهاد المكتوب لاثبات الاملاك الوقفية.

المراجـــــــــــع:

*/ أحمد محمد الدريدر، أقرب المسالك للإمام مالك، مكتبة أيوب، نيجيريا، 2000

*/ الحدود و الأحكام الفقهية 'البسطامي،القوانين الفقهية ،ابن جزي،دار الكتب الجزائرية،الجزائر ،بدون تاريخ طبع.

*/ محمد محدة، مختصر علم أصول الفقه الإسلامي، دون طبعة، دار الشهاب، بدون مكان و سنة النشر.

*/بهجة قلوب الأبرار،'عبد الرحمن بن ناصر السعدي

*/ طاهر بن عاشور ،مقاصد الشريعة الإسلامية ،تحقيق، محمد حبيب ابن خوجة طبع على نفقة امير قطر الشيخ: محمد بن خليفة ال ثاني طبعة 2004 م

*/ الروضع المربع ،بشرح زاد المستنقع ،المطبعة الخيرية لمالكها و مديرها:عمرحسين خشاب ،طبع سنة 1434هـ ،مصر.

*/ تنوير القلوب في معاملة علام الغيوب ،محمد أمين الكردي الاربيلي ،دار الكتب العلمية،بيروت لبنان طبعة 1995م

*/ محمد بن أحمد تقية، الإرادة المنفردة كمصدر للإلتزام في القانون الجزائري و الشريعة الإسلامية، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1984

*/ محمد جبار، نظرية بطلان التصرف القانوني في القانون المدني الجزائري

*/ عمر حمدي باشا، عقود التبرع (الهبة، الوصية، الوقف)، دون طبعة، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر

*/ محمد كنازة، الوقف في التشريع الجزائري، الوقف العام في التشريع الجزائري، دار الهدى، الجزائر، 2006

*/ مصطفى أحمد الزرقا، أحكام الوقف، دار عمار، الأردن، طبعة، 1998

*/ عمر حمدي باشا، القضاء العقاري، دار هومة، الجزائر،2003

*/ أحسن بوسقيعة، قانون العقوبات، مدعم الإجتهاد القضائي، الديوان الوطني للأشغال التربوية، طبعة 2000

*/ فاضل خمار، جرائم الوقف على العقار، دار هومة، الطبعة الأولى، الجزائر، 2006

*/ عبد المجيد زعلاني، قانون العقوبات الخاص، مطبعة الكاهنة، الجزائر، 2000

*/ محمد صبحي نجم، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم الخاص، ديوان المطبوعات الجامعية، طبعة 2002

*/ أحسن بوسقيعة، الوجيز في قانون الجنائي الخاص (جرائم ضد الأشخاص، جرائم ضد الأموال)، الجزء الأول، الطبعة 15، دار هومة، الجزائري، 2013/2012

*/ علي حسن خلف، المبادئ العامة في القانون العقوبات، مطابع الرسالة، الكويت، 1982

*/ رؤوف عبيد، جرائم الاعتداء على الأشخاص، دار الفكر العربي، مصر، 1978

*/ عبد الحميد الشواربي، شرح قانون العقوبات، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1991

*/ المنجي محمد، دعوى تزوير المحررات، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2008

*/ سرور أحمد فتحي، الوسيط في قانون العقوبات، القسم الخاص، الشركة المتحدة للنشر و التوزيع، القاهرة، 1979

*/ السعيد كامل، شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، 2009

*/مسلم،كتاب الوصية،باب الوقف

*/ما تضمنته أبواب الكتاب و الشروط و الوانع و الأسباب، ابن راشد،تحقيق: ا مديني و ا:الحبيب بن طاهر الطبعة الأولى سنة 2007 م،دار البحوث لدرسات الإسلامية و إحياء التراث،الامرات العربية المتحدة،دبي.

/*[1] أبو عامر، محمد زكي، عبد المنعم سليمان،{ قانون العقوبات الخاص ،منشورات الحلبي ، لبنان 2003}

*/الفقه الجنائي المقارن في الشريعة الاسلامية،د/ نصر فريد واصل،{مكتبة الصفا،القاهرة،ط1: 2000م }ص:17

*/ الشاذلي فتوح عبد الله، قانون العقوبات الخاص، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2009

03/ الرسائل الجامعـــــية:

*/ صورية زردوم عمار، النظام القانوني للأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة المجاستير في القانون العقاري، قسم العلوم القانونية، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2010/2009

*/ محمد جبار، نظرية بطلان التصرف القانوني في القانون المدني الجزائري في الفقه الإسلامي (دراسة مقارنة)، رسالة دكتوراه، معهد الحقوق و العلوم السياسية و الإدارية، الجزائر، 1987

*/ عقلية عزوز، الهيكلة الإدارية للأوقاف في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة أكلي محند أولحاج، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة البويرة، 2013/2012

*/ نادية أكروم، المركز القانوني للوقف في القانون الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم القانونية، تخصص القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، 2016

*/ بن مشرنن خير الدين، إدارة الوقف في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة المجاستير،قانون الإدارة المحلية، جامعة أبي بكر بن القايد، تلمسان، 2011

*/ الدلال الجيلالي، تطور قطاع الأوقاف في الجزائر و تنمية موارده، أطروحة دكتوراه، القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01، 2015/2014

*/ خلوط نور الدين، الحماية الجنائية للعقارات الوقفية في التشريع الجزائري، مذكرة تخرج ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر، القانون العقاري، ملحقة السوقر، جامعة ابن خلدون تيارت، الجزائر، 2022/2012

*/بن عاشور الزهرة، الحماية الجنائية للأوقاف في القانون الجزائري، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، الجزائر، 2016/2015

04/ المقالات و البحـــــوث:

*/ رواحنة نادية، الحماية الجنائية لأصول الأوقاف في قانون العقوبات الجزائري، جامعة الصديق بن يحى، المجلد 10، العدد 02، جوان 2019

*/ جحنيط خديجة، حداد عيسى، جريمة التعدي على الأملاك الوقفية، مخبر الأثر للاجتهاد القضائي على حركة التشريع، المجلد 12، عدد خاص(العدد التسلسلي 22)، جامعة بسكرة، 05 أبريل 2020

*/ جمل سليمان، الحماية الجزائية للأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، مجلة البحوث القانونية و الاقتصادية، مجلد 02، العدد 01، المركز الجامعي نور البشير ، البيض، 30جانفي 2020،

فهرس المحتـــــويات
الموضـــــــوع

فهرس المواضيع و المحتويات

مقدمة:.....ا د ب
الفصل الأول:تعريف الوقف و طرق إثباته.....
المبحثالأول:تعريفالوقفوحكمه..... 2
المطلبالأول: حقيقةالوقف..... 2
الفرعالأول : حقيقةالوقفلغة..... 2
أولا: الحقيقةاللغوية..... 2
الفرعالثاني:الحقيقةالاصطلاحية 2
اولا : التعريففيالفقهالإسلامي:..... 2
ا/ تعريفالحنفية: 2
حبسالعينعلىمالالواقفوالتصرفبالمنفعة..... 2
ب/ تعريفالمالكية: 3
هوجعلمنفعةمملوكولوباجرة،اوعليهالمستحق. 3
د/ تعريفالشافعية: 3
ج/ تعريفالحنابلة : 3
ثانيا: التعريفالقانونيالجزائري..... 3
المطلبالثاني: حكمالوقفوالحكمةمنه. 4
الفرعالاول: حكمالوقف 4
الأدلةالشرعية : 4
أولا : الأدلةالكلية..... 4
ثانيا:الأدلةالجزئية..... 5
ثانيا: عندالمشرعالجزائري 5
الفرعالثاني: الحكمةمنمشروعيةالوقف..... 6
المطلبالثالث: خصائصالوقف 7
الفرعالاول : الخصائصالتيأورادهافقهاءالشريعةالإسلامية. 7
الوقفصدقةجارية..... 7

الوقفذوطابعخيري 7
الوقفاختياري 7
اتساعوعاءالوقف 8
مرونةالوقف..... 8
الفرعالثاني: الخصائصالتيأوردهاالمشرعالجزائري 8
الوقفبالإرادةالمنفردة..... 8
الوقفعقدتبرعي {يحققمصلحةمزدوجة}..... 8
الوقفيحققالمنفعةالعامة 9
الوقفعقدشكلي..... 9
الوقفحقعيني..... 9
الوقفيتمتعبالشخصيةالمعنوية 10
المطلبالرابع: أنواعالوقفواركانه 11
الفرعالأول: أنواعالوقف..... 11
أولا :منحيثاستحقاقالمنفعة..... 11
الوقفالعام: 11
7/ الأوقافالخاصةالتيلمتعرفالجهةالمحبسعليها..... 12
الوقفالخاص:..... 12
ثانيا: منحيثمحلالوقف 13
أولا: وقفعلىالعقار 13
ثانيا: الوقفعلىالمنقول..... 14
الفرعالثاني: أركانالوقفوشروطها 14
الركنالأول: الواقفالمحبّس..... 15
01/ أنيكونمالكاللعينالمرادوقفهاملكامطلقا 15
الركنالثاني: محلالوقف 17
الركنالثالث: صيغةالوقف..... 17

الركنالرابع: الموقوفعليه 18
المبحثالثاني:وسائلإثباتالوقف 19
المطلبالأول: الوسائلالشرعيةلإثباتالوقف 19
الفرعالاول: إثباتالوقفبالإقرار 19
الفرعالثاني: إثباتالوقفبشهادةالشهود 19
المطلبالثاني: الوسائلالقانونيةلإثباتالوقف 20
الفرعالاول: العقودالرسمية 20
أولا: العقدالتوثيقي 21
ثانيا: العقدالإداري 21
ثالثا: العقدالشرعي 21
رابعا: العقدالقضائي 22
الفرعالثاني: العقودالعرفية 23
الفصل الثاني:الحماية للوقف .....
تمـــــــهيد: 24
المبحثالأول: أنواعالجرائمالمنصبةعلىالأملاكالوقفية 24
المبحثالثاني: طرقالحمايةالجنائيةللأملاكالوقفية 24
المبحثالأول: أنواعالجرائمالمنصبةعلىالأملاكالوقفية 25
المطلبالأول: أنواعالجرائمالمنصبةعلىالأملاكالوقفيةالعقارية 26
الفرعالأول: جريمةالتعديعلىالأملاكالوقفيةالعقارية 26
أولا: مفهومجريمةالتعديعلىالأملاكالوقفيةالعقاري 26
01/ التعريفاللغوي 26
02/ التعريفالشرعي 26
03/ التعريفالقانوني 27
ثانيا: أركانجريمةالتعديعلىالأملاكالوقفيةالعقارية 27
01/ الركنالشرعي {المشروعية } 27

02/ الركنالمادي 28
ومنشروطتحققهذاالركن : 28
أ/ انتزاععقارمملوكللغير: 28
***/ حصولفعلالانتزاع:** 28
***/ أنيكونالعقارمملوكاللغير:** 29
***/ اقترانفعلالانتزاعبالخلسةوالتدليس:** 29
03/ الركنالمعنويـالمسؤوليةالجنائية. 29
الفرعالثاني: جريمةهدموتخريبوتدنيسالأملاكالوقفيةالعقارية 30
لبيانحقيقةهذهالجريمةوجبتحديدهامنخلالبيانمفهومهاواركانها 30
أولا: مفهومجريمةهدموتخريبوتدنيسالأملاكالوقفيةالعقارية 30
ثانيا: أركانجريمةهدموتخريبوتدنيسالأملاكالوقفيةالعقارية 30
01/ الركنالشرعي 30
02/ الركنالمادي 31
03/ الركنالمعنوي: 31
المطلبالثاني: أنواعالجرائمالمنصبةعلىالمستنداتووثائقوالعقودالوقفية 32
الفرعالأول: جريمةالإخفاءالمستنداتووثائقوالعقودالوقفية 32
نتطرقلمفهومهذهالجريمةأولاثمنعرضالأركانالتيتقومعليهاالجريمة 32
أولا: مفهومجريمةالإخفاءالمستنداتووثائقوالعقودالوقفية 32
01/ التعريفاللغوي 32
02/ التعريفالشرعي 32
03/ **التعريفالقانوني** 33
ثانيا: أركانجريمةالإخفاءالمستنداتووثائقوالعقودالوقفية 33
01/ الركنالشرعي 33
02/ الركنالمادي 34
03/ الركنالمعنوي 35

الفرعالثاني: جريمةتزويرالعقودوالمستنداتووثائقالوقف 37
أولا: مفهومجريمةتزويرالعقودوالمستنداتووثائقالوقف..... 37
01/ التعريفاللغوي 37
02/التعريفالشرعي 37
03/ التعريفالقانوني 37
ثانيا: أركانجريمةتزويرالعقودوالمستنداتووثائقالوقف 38
01/ الركنالمادي..... 38
04/ لايشترطفيالمحررأنيكونمدافيالأصللاعتبارهدليلا 39
ب/ تغييرالحقيقة:..... 39
ج/ طرقالتزوير: 40
02/ الركنالمعنوي..... 40
01/ القصدالجنائيالعامفيجريمةالتزوير: 41
02/ القصدالجنائيالخاص: 42
ثالثا: الضررفيجريمةالتزوير 43
المطلبالثالث: أنواعالجرائمالمنصبةعلىالأملاكالوقفيةالمنقولة..... 44
الفرعالأول: جريمةخيانةأمانةالأملاكالوقفيةالمنقولة 44
01/ مفهومجريمةخيانةأمانةالأملاكالوقفيةالمنقولة 44
ثانيا: أركانجريمةخيانةالأمانة 44
01/ الركنالشرعي..... 44
02/ الركنالمادي..... 45
03/ الركنالمعنوي..... 45
الفرعالثاني: جريمةسرقةالأملاكالوقفيةالمنقولة..... 46
أولا: مفهومجريمةسرقةالأملاكالوقفيةالمنقولة 46
ثانيا: أركانجريمةالسرقة 46
01/ الركنالمادي:(فعلالاختلاس) 46

02/ محلالجريمة: 46
03/ الركنالمعنوي 46
المبحثالثاني:طرقالحمايةالجنائيةللأملاكالوقفية 47
المطلبالأول: طرقالحمايةالجنائيةللأملاكالوقفيةالعقارية 47
الفرعالأول: عقوبةجريمةالتعديعلىالأملاكالوقفيةالعقارية 47
أولا:العقوبةالعاديةلجريمةالتعديعلىالأملاكالوقفيةالعقارية 48
ثانيا: العقوبةالمشددةلجريمةالتعديعلىالأملاكالوقفيةالعقارية 48
الفرعالثاني: عقوبةجريمةهدموتخريبوتدنيسالأملاكالوقفيةالعقارية 51
المطلبالثاني: طرقالحمايةالجنائيةلمستنداتووثائقوالعقودالوقفية 52
الفرعالأول: عقوبةجريمةإخفاءوثائقومستنداتوعقودالوقفية 52
أولاالعقوبةالعادية: 52
ثانيا: العقوبةالمشددة: 52
ثالثا: العقوبةالإضافية: 52
الفرعالثاني: عقوبةجريمةالتزويرمستنداتووثائقوالعقودالوقفية 53
أولا: العقوبةالعادية: 53
01/ إمابتقليدأوبالتزييفالكتابةأوالتوقيع 53
04/ إمابانتحالالشخصيةالغيرأوالحلولمحلها" 53
ثانيا: العقوبةالمشددة: 54
01/ إمابوضعتوقيعاتمزورة 54
03/ انتحالالشخصيةالغيروالحلولمحلها 54
المطلبالثالث: طرقالحمايةالجنائيةللأملاكالوقفيةالمنقولة 56
الفرعالأول: عقوبةجريمةخيانةأمانةالأملاكالوقفيةالمنقولة 56
أولا: العقوبةالعادية 56
ثانيا: العقوبةالمشددة: 56
02/ الظروفالمتعلقةبصفةالمجنيعليه: 57

ثالثا: العقوباتالتكميلية:..... 57

الفرعالثاني: عقوبةجريمةسرقةالأملاكالوقفيةالمنقولة..... 58

الخاتمة:.....

المراجـــــــــــــع:..... 58

فهرس المواضيع :.....

ملخصالمذكرةباللغةالعربية: 53

Résume de la mémoire en français: 54

ملخص المذكرة باللغة العربية:

بالرغم من تميز نظام الوقف بخصائص ذاتية يمكن أن تحصنه من شتى أنواع الاعتداءات و الغصب، إلا أن له طبيعة خاصة كونه ليس ملكًا للأشخاص الطبيعيين و لا الاعتبارين يجعل منه الحلقة الأضعف من بين الملكيات الأخرى (ملكية الخواص، الملكية الوطنية)، فهو من هذه الناحية شبيه بأموال اليتامى و القصر التي غالبا ما تكون عرضة للإهمال، إضافة إلى ذلك الوظيفة الاقتصادية و الاجتماعية التي تشغلها الأموال الوقفية و مكانتها الروحية في وجدان الأمة، الأمر الذي يستدعي بذل عناية خاصة لها و إضفاء حماية مميزة علها، غير أن سلسلة النصوص القانونية التشريعية منها و تنظيمية التي صدرت بعد الاستقلال، لاسيما الأمرين 71-73 و 74-26 و القانونين 01-81 و 16-84 لم تراع خصوصية الوقف مما ألحق به ضررًا فادحا، وبصدور دستور 1989 اعترف المؤسس الدستوري صراحة بالأملاك الوقفية و ضمن حماية مختصة بها، ليجسد بعد ذلك القانون رقم 90-25 هذه الأملاك كصنف قانوني مستقل من أصناف الملكية، ثم تبعه القانون رقم 91-10 المعدل و المتمم الذي يعتبر أول نص تشريعي خاص نظم الوقف في الجزائر، إلا أنه فاضل في الحماية بين الوقف العام و الوقف الخاص.

ومن جهة أخرى حاول القضاء بسط حمايته للأملاك الوقفية وذلك من خلال تصديه إلى محاولات التصرف فيها أو الستلاء عليها أو تغير وجهتها، إلا أن الغرفة العقارية بالمحكمة العليا أجازت في أحد قراراتها التقادم المكسب على الوقف الخاص، ولا شك أن ذلك يتنافى و الهدف السامي للوقف و الغرض المقصود منه.

Résume de la mémoire en français:

Quoi que le système wakf se distingue par des caractéristique objectives qui l'ummisent contre toutes violation et/ou agression puisqu'il n'est pas une propriété des personnes physiques u morales ce qui le rend le maillon faible parmi les autres(propriété privée/ publique) ainsi que la fonction économique et social que joue les biens wakf et sa position spirituelle primordiale dans l'esprit collectif de la nation ce qui implique une diligence spécifique en lui attribuant une protection adéquate.

Hélas la panoplie de texte juridique qui ont suivi na guère mis en exergue la particularité du wakf ce qui lui a porte préjudice jusqu'a l'élaboration de la constitution du 1989 ou le législateur a reconnu expressément les biens wakf ainsi que la loi 90-25 la positionne dans le classement juridique des biens suivi par la loi 91-10 modifiée et complétée comme le premier texte juridique privée organisant le wakf malgré que son contenu a opte dans la protection entre le wakf privé et public.

De son cote la jurisprudence a étendu sa protection sur les biens wakf par le biais de la disposition des biens wakf et/ou son appropriation et le changement de la nature de sa vocation.