الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة ابن خلدون تيارت
الملحقة الجامعية السوقر

مذكرة تخرج ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر في شعبة :حقوق
التخصص :قانون عقاري
بعنوان:

الحماية الجنائية للعقارات الوقفية في التشريع الجزائري

من إعداد الطالب :
– خلوط نور الدين

إشراف الأستاذة:
– بوسحابة لطيفة

لجنة المناقشة

أعضاء اللجنة	الرتبة	الصفة
سنوسي علي	أستاذ محاضر قسم أ	رئيساً
بوسحابة لطيفة	أستاذة محاضرة قسم أ	مشرفاً
هاني منور	أستاذ محاضر قسم ب	عضواً مناقشاً
بلفضل محمد	أستاذ التعليم العالي	عضوا مدعواً

السنة الجامعية : 2022/2021

بسم الله الرحمن الرحيم

شكر وعرفان

قبل كل شيء أتوجه بالحمد و الشكر لله عز وجل الذي بنعمته تتم الصالحات، الذي وفقني في هذا المسار و أعانني على إتمام هذا العمل، و أصلي و أسلم على سيدنا محمد النبي الأمين.

يسعدني أن أتقدم بالشكر و العرفان إلى أستاذتي الفاضلة بوسحابة لطيفة على كل ما بذلته من جهد وما تحملته من صبر في سبيل إنجاز هذا العمل.

كما أتقدم بالشكر لكل أساتذتي في كلية الحقوق و العلوم السياسية بجامعة ابن خلدون، ملحقة السوقر الذين أناروا لي درب النجاح.

كما أتقدم بالشكر الجزيل لأعضاء لجنة المناقشة على سعة صدورهم، وقبولهم مناقشة هذا العمل المتواضع.

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

الإهـــداء

إلى أمي التي ربتنا على الفضائل و أنارت لنا الطريق

إلى أبي الذي غرس فينا محبة العلم و العمل

إلى كل من ساهم في إنجاح هذا العمل

إلى الوطن الغالي، الجزائر ..... أهدي هذا العمل المتواضع.

خلوط نور الدين

المقدمـــــة

لقد اهتم ديننا الحنيف بالصدقات وغيرها من أعمال البر، ومن أبرز المفاهيم التي وضعها الإسلام هي ما اصطلح عليه في التراث الإسلامي بالصدقة الجارية، والوقف في التشريع الإسلامي هو أحد أبرز وجوه الصدقة الجارية باب من أبواب الخير.

لقوله صلى الله عليه و سلم "اذا مات ابن آدم انقطع عنه عمله إلا من ثلاث صدقة جارية او علم ينفع به، أو ولد صالح يدعو له ." رواه أبي هريرة رضي الله عنه.

ولقد فسر العلماء الوقف بالصدقة الجارية، إلى أن الذي يفهم من هذا الحديث أن عمل الميت ينقطع بموته، إلا هذه الأشياء الثلاث والوقف أهمهما أو الحبس، كما يطلق عليه في العديد من البلدان الإسلامية ومنها الجزائر التي عرفت نشأة هذا المصطلح خاصة في العهد العثماني، فبدخول الأتراك ساعد على انتشار الروح الدينية وتأثير رجال الدين والمرابطين إلى جانب سياسة الحكام والسلاطين الأتراك الذين كانوا بدورهم يوقفون أموالهم لإضفاء نوع من الحصانة عليها حتى لا تكون مصادرة من قبل خلفائهم من الحكام.

وكان للوقف دور مهم في حياة المجتمع الإسلامي، حيث ساهم في ازدهاره وتنميته في نواح مختلفة، والتي ما كان ليقوم بها إلا بوجود نظارة واعية بصيرة ترعى شؤونه وتحافظ عليه وتجعله يؤدي الدور الذي أراده الواقف، لذلك كان أغلب الواقفين حريصين على تسمية الناظر على وقفهم حين الوقف نظرا لما يمثله الوقف عندهم من أهمية، وحرصهم على أن يتولى نظارته من يثقون به ممن يعمل على الحفاظ على وقفهم ويسهر على تثميره وفق إرادتهم.

ومن هذا المنطلق سنحاول من خلال هذا البحث دراسة الوقف في القانون الجزائري متتبعين في ذلك مسيرة الوقف وأوضاعه القانونية وقدرتها على تنظيم التسيير والإدارة.

من الدوافع الموضوعية التي دفعتنا لاختيار هذا الموضوع هو أهمية الوقف ومكانته لدى المشرع، لما لهذا المفهوم من أهمية بالغة في حياة الناس على اعتباره مصطلح إنساني له علاقة وطيدة بأواصر التعاون والرحمة بين الناس.

كما أن هناك أسباب ذاتية دفعتنا الى اختيار هذا البحث وهي تدعيم الجانب المعرفي لنا باعتبارنا مواطنين نتعامل مع بعض الممتلكات الوقفية في حياتنا اليومية، و محاولة تقديم ولو إضافة صغيرة لإثراء المكتبة القانونية، واكتساب الخبرة في مجال البحث العلمي.

أهمية الدراسة:

*** أهمية علمية:**

تكمن في معرفة المكانة القانونية للوقف في التشريع الجزائري.

***أهمية عملية :**

وتكمن في معرفة مسار تطور الوقف، وتطور القانون الذي يتناوله في الجزائر وقدرة هذا المفهوم على الصمود مع التغيرات المتسارعة في العالم عموما وفي الجزائر خصوصا ومواكبة المشرع الجزائري لذلك.

ومن خلال هذا البحث تهدف الدراسة الى تسليط الضوء على مفهوم الوقف وفقا للمشرع الجزائري وكيف تناول هذا الأخير مفهوم الوقف، وكيف واكب هذه التطورات.

وهل حقا استطاع المشرع ان يتجاوز الاختلالات التي كانت موجودة في القوانين التي نظمت مسالة الوقف من قبل.

ولدراسة موضوع الوقف في التشريع الجزائري يجب أن نجيب على التساؤل التالي:

ما هي آليات الحماية الجنائية للعقارات الوقفية في التشريع الجزائري؟

ولفهم هذه الاشكالية نطرح التساؤلات الفرعية التالية:

- ما مفهوم مصطلح الوقف؟
- ماهي اجراءات وطرق إثبات الوقف؟
- ماهي آليات تسيير وإدارة الأملاك الوقفية؟

وتتطلب نوعية وطبيعة الدراسة استخدام عدة أدوات تحليلية

المنهج التاريخي :لقد استعملنا الاسلوب التاريخي في بحثنا هذا لسرد التطور التاريخي لمفهوم الوقف وطرق تسييره.

المنهج الوصفي :الذي يتم من خلاله وصف النصوص القانونية التي صدرت عبر مختلف العهود.

المنهج التحليلي :وذلك لتحليل مضمون القوانين وقدرتها على تنظيم تسيير وإدارة الوقف.

وككل بحث علمي تلقينا العديد من الصعوبات، بداية بنقص المادة العلمية باعتبار أن الوقف في الجزائر تعرض لكثير من عمليات النهب والضياع والاستيلاء، كما أن الدراسات المتوفرة اقتصرت على سرد وضع الوقف بصفة عامة وتجاهل كثير من التفاصيل المهمة.

وسيتم خلال هذه الدراسة الاجابة عن الاشكالية المطروحة من خلال فصلين اثنين تناولنا في الفصل الأول الاطار المفاهيمي للوقف وذلك من خلال مبحثين، حيث تناولنا في المبحث الأول مفهوم الوقف وخصائصه وفي المبحث الثاني أنواع الوقف أركانه وشروطه.

أما الفصل الثاني فقد تطرقنا إلى إدارة الاملاك الوقفية من خلال مبحثين، أولا الأجهزة المحلية لإدارة الوقف في الجزائر وثانيا آليات حماية الأملاك العقارية الوقفية العامة وفقا لقانون العقوبات الجزائري.

الفصل الأول

الاطار المفاهيمي

للوقف

تمهيد:

الوقف صدقة جارية باعتبار أن الإسلام جاء لتحقيق مصالح الناس وهدايتهم للتي هي أقوم، بتنظيم الحياة والتصدق بثمارها على جهة من جهات البر.

نظرا لاعتبار أن الأموال الوقفية تعتبر جزء من الأملاك العقارية في الجزائر، يقتضي تحديد الإطار النظري من خلال مفهومه والخلفيات التاريخية التي كان لها أثر في تطوره ، قد شكلت أموال الوقف في الفترة العثمانية دور كبير خاصة الأراضي الموقوفة التي حبست للإنفاق على الأعمال الخيرية حيث استمرت هذه الأراضي في انتشار طيلة فترة العثمانية، ثم أدت خلال فترة الاستعمار إلى الضباع والاستغلال، وأثناء الاستقلال تعرضت إلى الإهمال لمدة طويلة.

وللخوض في موضوع الوقف باعتباره يعد من أعقد المواضع وأصعبها وذلك بدراسة المفاهيم الأساسية المتعلقة بالوقف من تعريفه وخصائصه، أنواعه وأركانه وشروطه (المبحث الأول) وتحديد وسائل إثبات الوقف (المبحث الثاني).

المبحث الأول: ماهية الوقف

الوقف نظام شرعي قائم بذاته وباب من أبواب الفقه الإسلامي، حيث يهدف إلى منع التصرف في رقبة العين التي يمكن الانتفاع بها مع بقاء عينها، أجمع الفقهاء على أن الصدقة الجارية هي الوقف ينال صاحبها الأجر والثواب بعد موته. باعتبار الوقف صيغة تعبدية مشروعة إذ توجد أحكامه المنضبطة والدقيقة في الإطار الشرعي من أفعال قولية وعملية من الكتاب والسنة وأعمال الصحابة التابعين.

يعد الوقف نظام قانوني متميز ينشأ بموجب عقد، والمتفق عليه فقها أن أركان العقد تتمثل في طرفي العقد، محل العقد، صيغة العقد (الرضا) والسبب. وبإسقاط هذه العناصر على الوقف فإنه ينتج أن الوقف له طرفين هما الواقف والموقوف عليه ومحل الوقف هو الشيء الموقوف ويقابل الرضا المتمثل في الإيجاب والقبول صيغة الوقف. وهدف الوقف هو رجاء للثواب، و أداة لتحقيق مقاصد الشريعة الإسلامية، ولتوضيح هذا سيتم التطرق لدراسة مفهوم الوقف وتعريفه وخصائصه (المطلب الأول) كما يتم دراسة أركان وأنواع وشروط الوقف (المطلب الثاني).

المطلب الأول: تعريف الوقف وخصائصه

في هذا المطلب نتطرق إلى عنصرين ويتمثل الأول في تعريف الوقف أما الثاني يتمثل في خصائص الوقف.

الفرع الأول: تعريف الوقف: نتطرق إلى تعريفه ن الناحية اللغوية والاصطلاحية وأيضا من الناحية الفقهية.

أولا: التعريف اللغوي للوقف.

الوقف في اللغة هو المنع فيقال وقف الشخص في مكانه أي امتنع عن التحرك، كما ورد معنى أخر هو الإمساك والحبس، من مصدر وقف وتجمع على أوقاف، كما يجمع الحبس على حبوس ويفيد معنى الوقف معنى آخر وهو الاطلاع[1].

[1] أحمد الريسوي، الوقف في الإسلام مجالاته وأبعاده، دار الثقافة، الكويت ،1993 ، ص 6.

كما ورد ذكر الوقف بمعنى الحبس في القرآن الكريم في قوله تعالى ﴿وَ قِفُوهم إِنَّهم مَسْئُولُون ﴾[1]

ثانياً: التعريف الاصطلاحي للوقف.

سيتم التعرض إلى التعريف الفقهي وتعريف الوقف في التشريع الجزائري:

1- التعريف الفقهي للوقف:

وردت تعاريف فقهية للوقف تفاوتت فيها عبارات الفقهاء كل بموقفه، إذ استعرضوا فيها بعض عناصر الوقف وشروطه مع اشتراكهما في المعنى والأساس، وعليه سيتم التعرض لبعض مواقف الفقهاء.

1-1- تعريف الوقف عند الحنفية:

عرف فقهاء المذهب الحنفي الوقف بأنه: «حبس العين على ملك الواقف والتصدق بالمنفعة»، يتضح من هذا التعريف أن الوقف عند الحنفية هو حبس العين على ملك الواقف، أي أن العين الموقوفة باقية على ملك الواقف ولم تخرج عنه، ويجوز التصرف في العين بكل التصرفات الناقلة للملكية، وكل ما يترتب على الوقف هو التبرع بالمنفعة فقط[2].

ويكون لزوم الوقف في ثلاثة صور تتمثل في:

- إذا حكم القاضي أو خرج الوقف مخرج الوصية.

-إذا جعل أرضه مسجدا.

-إذا أذن للناس بالصلاة فيه[3].

1-2-تعريف الوقف عند أبي يوسف ومحمد بن الحسن صاحبا أبي حنيفة:

يرى الصاحبان أن الموقوف يخرج عن ذمة الواقف، ويقتضي اللزوم و بذلك فقد عرفاه على أنه: «حبس العين على حكم ملك الله تعالى، والتصدق بالمنفعة.».

---

[1] سورة الصافات، الآية 24.

[2] عمر حمدي باشا ، عقود التبرعات (الهبة، الوصية، الوقف)، دون طبعة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2004، ص74.

[3] أحمد فراج حسين جابر، عبد الهادي سالم الشافعي، مسائل الأحوال الشخصية الخاصة بالميراث والوصية والوقف في الفقه والقانون والقضاء، دون طبعة ، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2005، ص ص 301، 302.

1-3- تعريف الوقف عند الشافعية والحنابلة:

عرف الشافعية والحنابلة الوقف على أنه: «حبس المال يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه، بقطع التصرف في رقبته من الواقف وغيره، على مصرف مداح موجود، أو بصرف ريعه على جهة بر وخير تقربا إلى الله تعالى[1].

1-4- تعريف الوقف عند المالكية:

يعرف المذهب المالكي الوقف على أنه :« حبس العين عن التصرفات التملكية مع بقائها على ملك الواقف والتبرع اللازم بريعها على جهة من جهات البر »، أي أن العين الموقوفة لا تخرج عن ملك الواقف ويمنع الواقف من التصرف في العين الموقوفة بأي تصرف تملك ويكون التصدق بمنفعتها فقط ولا يشترط التأبيد[2] .

1-5- تعريف الوقف عند الشيخ محمد أبو زهرة:

« الوقف هو قطع التصرف في رقبة العين التي يقوم الانتفاع بها، وصرف الانتفاع الجهة الخير »[3].

2 – تعريف الوقف في التشريع الجزائري:

لم يعرف المشرع الجزائري الوقف في المرسوم رقم 64-283 المؤرخ في 17 سبتمبر 1964، المتضمن الأملاك الحبسية العامة[4] تاركا ذلك للمادة 213 من القانون رقم 84-11 المؤرخ في 09 جوان 1984، المتضمن قانون الأسرة التي نصت على أنه : « الوقف حبس المال عن التملك لأي شخص على

---

[1] تقرير لجنة الصياغة للدورة التدريجية حول إدارة واستثمار الأملاك الوقفية، مديرية الأوقاف والزكاة والحج والعمرة، وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، الجزائر، 2013، ص 05.

[2] أحمد بن محمد أحمد الدردير، أقرب المسالك لمذهب الإمام مالك، مكتبة أيوب، نيجيريا، 2000، ص 124.

[3] محمد گنازة، الوقف في التشريع الجزائري، دراسة قانونية مدعمة بالأحكام الفقهية والقرارات القضائية، بدون طبعة، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر ، 2006، ص ص 12، 13.

[4] مرسوم رقم 64-283 مؤرخ في 17 سبتمبر 1964، يتضمن الأملاك الحبسية العامة، مرجع سابق.

وجه التأبيد والتصدق »[1]، كما عرف القانون رقم 90-25 المعدل والمتمم المتضمن التوجيه العقاري الوقف في المادة 31 منه التي نصت على أن: « الأملاك الوقفية هي الأملاك العقارية التي حبسها مالكها بمحض إرادته ليجعل التمتع بها دائما تنتفع به جمعية خيرية أو جمعية ذات منفعة عامة أو مسجد سواء كان هذا التمتع فوريا أو عند وفاة الموصين الوسطاء الذين يعينهم المالك المذكور »[2].

يتضح من خلال هذا التعريف أن المشرع الجزائري أخذ برأي جمهور الفقهاء، كما عرفه في المادة 03 من القانون رقم 91-10 المؤرخ في 27 أفريل 1991 المعدل والمتمم على أنه :« حبس العين عن التملك على وجه التأبيد والتصدق بالمنفعة على الفقراء أو على وجه من وجوه البر والخير »[3].

إلا أن أشمل تعريف للوقف هو:

تحبيس الأصل وتسبيل المنفعة، إذ يؤيده ما رواه عبد الله بن عمر رضي الله عنهما، أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أصاب أرضا بخيبر، فأتى النبي صلى الله عليه وسلم يستأمره فيها فقال: يارسول الله! أصبت أرضا بخيبر لم أصب مالا قط أنفس عندي منه، فما تأمر به ؟ قال ((إن شئت حبست أصلها و تصدقت بها))[4] و في رواية ((حبس أصله و سبل ثمرته).

الفرع الثاني: خصائص الوقف:

يستخلص من خلال هذه التعاريف جملة من الخصائص التي تميز الوقف عن غيره من عقود التبرع ومنها:

[1] قانون رقم 84-11 مؤرخ في 09/06/1984 ، يتضمن قانون الأسرة الجزائري، مرجع سابق.

[2] قانون رقم 90-25 مؤرخ في 18 نوفمبر 1990 يتضمن التوجيه العقاري، مرجع سابق.

[3] قانون رقم 91-10 مؤرخ في1991/04/27، يتعلق بالأوقاف، جريدة رسمية عدد 21، صادرة في 1991/05/08، مرجع سايق.

[4] سنن النسائي ،كتاب الأحباس، باب حبس المشاع، ص 6232.

أ- الوقف صدقة جارية: بمعنى أن المال الموقوف يبقى أثره نافذا أو منتجا للحسنات يؤجر عليها الواقف بعد مماته، وبهذا يقتضي أن يتصف الوقف بالديمومة والاستمرار والتي لا تتحقق إلا بالمحافظة عليه وصيانته[1].

ب – الوقف ذو طابع خيري: يستقل الوقف عن الواقف وعن ذريته وعن الحاكم فإذا حبس أحدا مالا أو عقارات في إطار الأوقاف العامة فإن ريعه سوف يعود على وجوه البر والخير، لذا توجه الأملاك الموقوفة إلى الجهة التي تستحق المنفعة كمساعدة الفقراء والمساكين والتكفل بالمرضى والمعوزين والتشجيع على نشر العلم ببناء المساجد والمؤسسات التعليمية والتربوية[2]. لقوله تعالي: " **لَّيْسَ الْبِرَّ أَن تُوَلُّوا وُجُوهَكُمْ قِبَلَ الْمَشْرِقِ وَالْمَغْرِبِ وَلَٰكِنَّ الْبِرَّ مَنْ آمَنَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ وَالْمَلَائِكَةِ وَالْكِتَابِ وَالنَّبِيِّينَ وَآتَى الْمَالَ عَلَىٰ حُبِّهِ ذَوِي الْقُرْبَىٰ وَالْيَتَامَىٰ وَالْمَسَاكِينَ وَابْنَ السَّبِيلِ وَالسَّائِلِينَ وَفِي الرِّقَابِ وَأَقَامَ الصَّلَاةَ وَآتَى الزَّكَاةَ وَالْمُوفُونَ بِعَهْدِهِمْ إِذَا عَاهَدُوا وَالصَّابِرِينَ فِي الْبَأْسَاءِ وَالضَّرَّاءِ وَحِينَ الْبَأْسِ أُولَٰئِكَ الَّذِينَ صَدَقُوا وَأُولَٰئِكَ هُمُ الْمُتَّقُونَ**"[3]

ج – الوقف إختياري: ينبع الوقف من الإرادة الحرة للواقف المخيرة لكونه ليس إنفاقا إجباريا بل تطوعيا على عكس الزكاة التي يؤديها المسلم جبرا، بل يقوم الواقف عن طيب نفس منه وذلك تقربا من الله سبحانه وتعالى.

د – إتساع وعاء الوقف: يشمل وعاء الوقف على:

– الوعاء الأهلي: وهو ما يوقفه المرء على نفسه وذريته.

[1] صورية زرنوم بن عمار، النظام القانوني للأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العقاري، قسم العلوم القانونية، كلية الحقوق جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2009- 2010، ص 10.

[2] تقرير عن الأملاك الوقفية، مديرية الأوقاف، وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، مرجع سابق، ص 8.

[3] سورة البقرة، الآية 177.

– **الوعاء الخيري**: الذي يوقف على جهات البر والإحسان، فيتسع الوقف ليشمل جميع أنواع ومجالات الخير الدينية والدنيوية من مساجد، مدارس، مكتبات، مستشفيات، معاهد وجامعات ومؤسسات خيرية وغيرها من مجالات الخير[1] .

هـ – **مرونة الوقف**: يتميز الوقف بالمرونة وعلم الجمود، إذ يسمح للواقف بحبس أمواله حسب الضرورة وذلك بحسب الحاجة الملحة لتلبية حاجيات أفراد المجتمع مراعيا في ذلك الأحوال الاقتصادية والاجتماعية المجتمع[2].

و – **الوقف تصرف انفرادي** : بالرجوع إلى أراء الفقهاء فأغلبهم اتفقوا على أن الوقف يعتبر من التصرفات التي تنشأ بالإرادة المنفردة، أي بإرادة الواقف وحده، وهذا ما أكده المشرع الجزائري في نص المادة 1/4 من قانون الأوقاف رقم 91-10 المعدل والمتمم على أنه :« **الوقف عقد التزام تبرع صادر عن إرادة منفردة** »، لكن المشرع الجزائري استعمل في نصه عبارتين متناقضتين في المعنى، وذلك في استعماله لكلمة "عقد" يفيد أن الوقف التزام وعليه ينشأ عن تطابق الإيجاب الصادر من الواقف والقبول الصادر من الموقوف عليه، وهذا غير صحيح لأن الوقف ليس عقدا لكي تتطابق فيه إرادتي الواقف والموقوف عليه، وإنما يتم بالإرادة المنفردة للواقف، وهذه الإرادة ليست عقدا، وعليه يجب مراجعة المادة السالفة الذكر ليصبح كالآتي :" **الوقف التزام صادر عن إرادة منفردة** "[3].

ي – **الوقف تصرف تبرعي**: يعتبر الوقف تصرف تبرعي من الواقف يقوم رغبة في إرضاء الله تعالى والحصول على الأجر والثواب.

[1] محمد محدد، مختصر علم أصول الفقه الإسلامي، دون طبعة دار الشهاب، بدون مكان وسنة النشر، ص 360.

[2] محمد بن أحمد تقية، الإرادة المنفردة كمصدر للالتزام في القانون الجزائري والشريعة الإسلامية، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1984، ص 228.

[3] نادية أركام ، المركز القانوني للوقف في القانون الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2016 ، ص ص 25، 26.

ر– الوقف يحقق المنفعة العامة: يحقق الوقف منافع يستفيد بها جميع أفراد المجتمع، إذ لا يقتصر على المسلم فقط، وإنما هناك أوقاف تشمل المسلم وغيره، يدل هذا على عناية الإسلام بغير المسلمين وحتى الحيوانات أيضا من بهائم وطيور[1].

المطلب الثاني: أنواع الوقف، أركانه:

الفرع الأول: أنواع الوقف:

يعود تقسيم أملاك الوقف إلى عامة وخاصة إلى المرسوم رقم 64-283 المؤرخ في 17سبتمبر 1964، المتضمن الأملاك الحبسية العامة[2] وذلك بموجب المادة01 منه التي تنص: «**تنقسم الأملاك الحبسية أو الموقوفة إلى قسمين: الأحباس العامة والأحباس الخاصة(المعقبة)**...»،كما نصت المادة 06 من قانون رقم 91-10 المتعلق بالأملاك الوقفية المعدل والمتمم[3] على أنه: « **الوقف نوعان عام وخاص** ...» .

وعلى هذا الأساس فأنواع الوقف هي الوقف العام والوقف الخاص، أضاف الفقه نوعا هو الوقف المشترك[4].

أخذ المشرع الجزائري بتقسيم الوقف إلى عام وخاص، وذلك ما يتضح من خلال النصوص القانونية.

أ–الوقف العام:

اختلفت التعريفات الفقهية حول الوقف العام، فهناك من ركز على خاصية التأبيد والأشخاص الذين رصد لهم المال الوقفي حيث عرفه الدكتور محمد مصطفى شلبي: «ما جعل ابتداء على جهة من

[1] محمد جبار، نظرية بطلان التصرف القانوني في القانون المدني الجزائري وفي الفقه الإسلامي (دراسة مقارنة)، رسالة دكتوراه، معهد الحقوق والعلوم السياسية والإدارية، الجزائر، 1987، ص ص 51، 53.

[2] مرسوم رقم 64-283 مؤرخ في 17سبتمبر1964 يتضمن الأملاك الحبسية العامة ، جريدة رسمية ، عدد35، الصادر بتاريخ 1964/09/25

[3] قانون 91-10 المؤرخ في 27 أفريل1991 المتعلق بالأوقاف، جريدة رسمية عدد 21، صادر في 1991/05/08 معدل ومتمم بالقانون 01-07 في المؤرخ 2001/05/22 والقانون 02-10 المؤرخ في 2002/12/14.

[4] صورية زردوم بن عمار، مرجع سابق، ص ص 24، 25.

جهات البر ولو لمدة معينة، ويكون بعدها على شخص أو أشخاص معينين [1]».

كما عرفه الدكتور ناصر الدين سعيدوني بأنه: « الوقف الذي يعود أساسا على المصلحة العامة التي حبس من أجلها، وهو يتكون من الأوقاف الأهلية التي انقرض عقب محبسها [2]».

يستفاد مما تقدم أن هذه التعاريف متفقة جميعها على الصفة الخيرية للوقف العام.

ولقد حصرت المادة 08 من قانون الأوقاف رقم 91-10 سالف الذكر على أن: « الأوقاف العامة المصونة هي:

1- الأماكن التي تقام فيها الشعائر الدينية.

2- العقارات أو المنقولات التابعة لهذه الأماكن سواء كانت متصلة بها أم كانت بعيدة عنها.

3- الأموال والعقارات والمنقولات الموقوفة على الجمعيات والمؤسسات والمشاريع الدينية.

4- الأملاك العقارية المعلومة وقفا والمسجلة لدى المحاكم.

5- الأملاك التي تظهر تدريجيا بناء على وثائق رسمية أو شهادات أشخاص عدول من الأهالي وسكان المنطقة التي يقع فيها العقار.

6- الأوقاف الثابتة بعقود شرعية وضمت إلى أملاك 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 ومتعارف عليها أنها وقف.

9- الأملاك والعقارات والمنقولات الموقوفة أو المعلومة وقفا والموجودة خارج الوطن تحدد عند الضرورة كيفيات تطبيق هذه المادة عن طريق التنظيم».

وعلى هذا فإن هذا التعداد جاء عاما مطلقا جامعا، وذلك لكثرة الأملاك الوقفية العامة خاصة أثناء الفترة الاستعمارية، لأن الوقف في تلك الفترة يشكل حيلة قانونية يستعملها الأهالي في تلك الحقبة خوفا من

[1] محمد مصطفى شلبي، أحكام الوصايا والأوقاف، الطبعة الربعة، دار الجامعة للطباعة والنشر، بيروت، 1982، ص 318.

[2] ناصر الدين سعيدوني، دراسات في الملكية العقارية، دون طبعة، المؤسسات الوطنية للكتاب، الجزائر 1986، ص 78.

الاستيلاء على أملاكهم أو الحجز عليها من طرف الاستعمار[1].

ب–الوقف الخاص:

يقصد بالوقف الخاص استحقاق ريعه ابتداءا ثم لأولادهم فيما بعد ليعود بعد ذلك إلى جهة بر لا تنقطع حسب إرادة وشرط الواقف، ولقد عرفه الدكتور محمد مصطفى شبلي:« ما جعل أول الأمر على معين سواء كان واحدا أو أكثر، وسواء كانوا معينين بالذات أو معينين بالوصف سواء كانوا أقارب أم لا، ثم بعد هؤلاء المعينين على جهة بر [2]».

فالوقف الخاص أو الأهلي هو الوقف الذي يعود على الأولاد ثم الأحفاد والأقارب ومن بعدهم على الفقراء، يؤول الوقف الخاص في النهاية إلى المؤسسات الخيرية عندما لا يكون هناك مستحقين مباشرين[3].

ج–الوقف المشترك:

يجمع بين الوقف العام والوقف الخاصي عام ونصيب، وهو ما كان فيه نصيب خيري عام ونصيب أهلي خاص لم ينص المشرع الجزائري على هذا النوع من الأوقاف ويتمثل هذا النوع في أوقاف الزوايا التي يعود ريعها على أشخاص معينين كالقرابة والأهل والذرية وعلى أغراض ذات مصلحة عامة في آن واحد[4].

الفرع الثاني: أركان الوقف وشروطه.

حدد المشرع الجزائري أركان الوقف بموجب المادة 09 من قانون الأوقاف سالف الذكر أخذ برأي جمهور الفقهاء وهي الواقف، صيغة الوقف، محل الوقف، الموقوف عليه.

---

[1] رمول خالد، الإطار القانوني والتنظيمي لأملاك الوقف في الجزائر، دراسة مقارنة بأحكام الشريعة الإسلامية مدعمة لأحدث النصوص القانونية والاجتهادات القضائية، الطبعة الثانية، دار هومة، ، الجزائر ،2006 ، ص 45.

[2] محمد مصطفى شلبي، أحكام الوصايا والوقف، الطبعة الرابعة، دار الجامعة للطباعة والنشر، بيروت،1982ص 318.

[3] عقيلة عزوز، الهيكلة الإدارية للأوقاف في التشريع الجزائري، مذكر ة لنيل شهادة الماستر في القانون، جامعة آكلي محند أولحاج، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة البويرة 2013/2012، ص 45.

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

1- الواقف

وهو الشخص الذي ينشأ الوقف بإرادته ، ولم ينص القانون الجزائري على ضرورة كونه شخصا طبيعيا ، غير أنه في تعريفه ذكر نية التصدق ، فإذا أمكن انصراف هذه النية على الشخص المعنوي، كأن يتصرف الشركاء في شركة أو أعضاء في جمعية ، فيمكن هنا تصور الوقف و لكن بتوفر شروط خاصة، وهي أن يكون التبرع أو الوقف من أهداف الإنشاء، و أن يتم الوقف بإجماع كل الأعضاء المالكين، أما إذا كان الشخص المعنوي لا يمكن أن تتصور منه نية التصدق مثل البلدية أو الولاية فإنه لا يتصور الوقف منها لانعدام نية التصدق، و إن وجدت أركان الوقف جميعها[1].

أ- ركن الواقف:

قد اشترط القانون الجزائري في الواقف شروط هي:

- أهلية التبرع : و تكون بالبلوغ و العقل أما البلوغ فيشترط سن 19 سنة كاملة طبقا للقانون المدني الجزائري سالف الذكر و قد نصت المادة 30 من قانون الأوقاف سالف الذكر على عدم جواز وقف الصبي سواء كان مميزا أو غير مميز ، و لو أذن بذلك الوصي و أما العقل فلا يجب أن يكون الواقف ناقص العقل كالمعتوه أو فاقده كالمجنون لأن صحة التبرعات تتوقف على كمال العقل و قد نصت المادة 31 من قانون الأوقاف الجزائري "لا يصح وقف المجنون و المعتوه لأن الوقف تصرفا يتوقف على أهلية التسيير أما صاحب الجنون المنقطع فيصح أثناء إفاقته و تمام عقله شريطة أن تكون الإفاقة ثابتة بإحدى الطرق الشرعية"[2].

- أن لا يكون محجور عليه السفه أو دين و الحجر للسفه مبني على عدم رشد الواقف و الخوف من إتلاف ماله بينما الحجر للدين مبني على عدم التصرف بالمال صيانة لحقوق الدائنين مع تمام أهلية المحجور في ذاته فتصرفه بماله معلق نفذه على رضاهم لأن لهم إسقاط حقوقهم و هذا معنا علم النفاذ).

[1] محمد كنازة، الوقف العام في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 69.

[2] محمد كنازة، المرجع نفسه، ص 69

غير أن المشرع الجزائري قد نص على مسألة الحجر بسبب الدين متأثرا بالأراء الفقهية خاصة رأي مالك و الشافعي و ابن حنبل الذين يرون الدين المستغرق للمال و الحال الأجل سبب للحجر على الرغم من أن القانون المدني و قانون الأجرة لم يذكر الدين كسبب من أسباب الحجر و الراجح أن المشرع الجزائري كان يجب عليه أن يفرق بين الحجر على الشخص و الحجر على المال ، و هو ما يسمى في القوانين بالحجز و الصحيح أن من شروط الواقف كما يجب أن لا يكون محجورا عليه السفه أو غفلة و أن لا يكون المال المراد وقفه محجوزا لدين ، و بذلك يصبه هذا الشرط من شروط محل الوقف و ليس من شروط الواقف.

– أن لا يكون الوقف في مرض ال موت و الدين يستغرق كل التركة و هو ما نص عليه القانون الجزائري في المادة 32 من قانون الأوقاف سالف الذكر حيث أجاز للدائنين إبطال الوقف و عليهم إثبات أن الوقف تم فعلا في مرض الموت كما هو معروف في التقنين الوضعي و الشريعة الإسلامية.

– ويشترط أيضا أن يكون الواقف مالكا ملكا مطلقا للعين الموقوفة حين الوقف إذ يجب أن تكون ملكيته أثناء الوقف ثابتة قانونا و بذلك يبطل في القانون الجزائري وقف غير المالك و إن أجازه بعض الفقهاء على شرط إجازته من طرف الأصل سياقا للقاعدة القائلة "الإجازة اللاحقة كالوكالة السابقة " كما يبطل وقف الأملاك التابعة للدولة أو الولاية أو البلدية أو الأملاك الوطنية لأن واقفها لا يملكها و هي ملك عام[1].

ب– شروط محل الوقف

المال الوقفي يمكن أن يكون حسب نص المادة 11 من قانون الأوقاف عقارا أو منقولا أو منفعة، وبالنسبة لشروط محل الوقف هي:

[1] محمد كنازة، الوقف العام في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص ص 69-70.

1/ أن يكون معلوما:

فلا يصح وقف المجهول كما يجب أن يكون محددا، والتحديد يقتضي تعيين الموقوف حسب قواعد التعيين المتعارف عليها. فلو كان أرضا فيجب أن تحدد المساحة والحدود وغير ذلك، ولا يصح الوقف إذا قال إني أقف جزء من أرضي دون أن يحدد مقدار هذا الجزء.

2/ المال المشاع الغير قابل للقسمة :

المال المشاع القابل للقسمة جائز و يصح وقفه في أغلب المذاهب الفقهية و هو الراجح الذي أخذ به المشرع الجزائري في القانون المدني، ولكن جعله موقوفا على شرط القسمة أي ضرورة أن يكون الموقوف مفرزا عملا بالمذهب المالكي، وهو غير جائز وقفه ولا يصح وهنا يجب التوضيح أن القسمة تكون غير ممكنة بسبب طبيعة محل الوقف كوقف سفينة لا يمكن قسمتها أو بسبب طبيعة خدمته كوقف مسجد، أو مقبرة وهما مما أجمع الفقهاء على عدم جواز وقفهما على الشيوع.

3/ أن يكون محل الوقف مشروع

أي أن يكون محل الوقف مما يجوز الانتفاع به وليس مما لا يمكن الانتفاع به إما الاستحالة ذلك كأن يكون محل الوقف متمثلا في الشمس أو الهواء و إما لمخالفته للتشريع أو الآداب العامة كأن يكون محل الوقف خمرا أو مخدرات ففي هاتين الحالتين لا يصح الوقف[1].

ج- صيغة الوقف

نصت المادة 12 من قانون رقم 91-10 المتعلق بالأوقاف سالف الذكر على ما يلي "تكون صيغة باللفظ أو الكتابة أو الإشارة حسب الكيفيات التي تحدد عن طريق التنظيم مع مراعاة أحكام المادة 02 أعلاه والصيغة هنا مقصورة على الإيجاب ، لأن القبول ليس مشروطا في التقنين الجزائري.

[1] بن مشرنن خير الدين، إدارة الوقف في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجيستر ، قانون الادارة المحلية، جامعة أبي بكر بن القايد، تلمسان، 2011، ص 47.

- **شروط صيغة الوقف:**

يشترط في الصيغة الوقف ما يلي:

1/ أن تكون منجزة

أي نافذة في الحال وهو ما نصت عليه المادة 17 من قانون الأوقاف "إذا صح الوقف زال حق ملكية الواقف ويؤول حق الانتفاع إلى الموقوف عليه في حدود أحكام الوقف وشروطه " ويلحق بالصيغة المنجزة الصيغة المعلقة على شرط صوري أو علي موت الواقف.

2/ أن لا تقترن بشرط باطل:

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

3/ أن لا تقترن بما يفيد التوقيت: ذلك أن المشرع الجزائري أخذ سواء عند تعريفه للوقف في قانون الأسرة سالف الذكر أو في قانون 91-10 المتعلق بالأوقاف سالف الذكر والذي نص صراحة بموجب المادة 28 منه " أنه يبطل الوقف إذا كان محددا بزمن.[1]

رابعاً: الموقوف عليه

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

[1] محمد كنازة، الوقف العام في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 71.

- الموقوف عليه لم يرد ذكره في القانون الجزائري في القانون رقم 91-10 المتعلق بالأوقاف سالف الذكر والذي عدلت أحكامه لتختصر على الوقف العام دون الخاص وهو التعديل الذي مس المادة 13 منه والتي تعرف الموقوف عليه بعد تعديلها بما يلي "الموقوف عليه بمفهوم هذا القانون هو شخص معنوي لا يشوبه ما يخالف الشريعة الإسلامية .
- وعبارة الشخص المعنوي لا تبدو واضحة ولا يفهم مغزاها الحقيقي المقصود من القانون فإذا كان المقصود بها أن الموقوف عليه الشخص معنوي " بالمفهوم القانوني للشخصية المعنوية فذلك لا يستقيم مع حقيقة الوقف والذي قد يكون إلى جهات غير معنية ، كالأوقاف على الفقراء والمساكين أو الوقف على العلماء أو الوقف على اليتيم والمسلمين. وهذه الجهات لا يمكن أن نتصور تمتعها بشخصيات المعنوية بالمفهوم القانوني أي أن يكون لها ذمة مالية مستقلة وممثل يمثلها وكما هو معلوم أن الوقف غير المعين جائز لا خلاف فيه بين الفقهاء[1].

- **شروط الموقوف عليه**

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

- الجهة الموقوف عليها قربة في نظر الإسلام وغيره من الديانات لا خلاف في جواز الوقف عليها.
- الجهة الموقوف عليها ليست قربة في جميع الديانات الوقف علي نادي القمار فالوقف هنا باطل.
- الجهة الموقوف عليها قربة في نظر الإسلام وليست قربة في نظر الشرائع الأخرى فهنا اتفق العلماء علي جواز الوقف عليها من المسلم واختلف في الوقف عليها من غير مسلم فذهب الشافعية والحنابلة إلي جوازه وذهب المالكية والحنفية إلى صحته أما بالنسبة للمشرع الجزائري فإنه لم ينص

[1] محمد كنازة، الوقف العام في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص ص 74، 75

صراحة على رأيه لكنه يستشف من خلال عدم اشتراطه شرط الإسلام في الوقف وأشترط في الموقوف عليه أن لا يشوبه ما يخالف الشريعة الإسلامية[1].

المبحث الثاني: وسائل الاثبات للوقف

سنتطرق في هذا المبحث إلى وسائل وطرق الاثبات الوقفي عن طريق مطلبين اثنين وهما: إثبات الوقف بالطرق الشرعية (مطلب أول) وإثبات الوقف بالطرق القانونية (مطلب ثاني).

المطلب الأول: إثبات الوقف بالطرق الشرعية

لقد اهتمت الشريعة الإسلامية بالوقف كنظام إسلامي أصيل كسائر نظم الأحوال الشخصية مثل الزكاة والميراث، من حيث الإنشاء والاستحقاق والمنفعة منه...، كما أولت هذه الأهمية في إثبات الوقف بالإقرار أو شهادة الشهود في حالة ضياع الوقف أو الاستلاء عليه، أو كتمان بعض الواقفين لأعمال البر والخير التي يقدمونها ابتغاء الأجر والمثوبة من الله عز وجل.

الفرع الأول: إثبات الوقف بالإقرار.

الإقرار هو إخبار من إنسان بحق ملزم له، يعد الإقرار أقوى أدلة الإثبات، باعتباره عمل إ داري اختياري يصدر بصفه تلقائية وهو أقوى من البينة وله حجية قاطعة ضد المقر، لأنه يصدر منه ضد مصلحته الشخصية، وهو ما يرجح جانب الصدق فيه على جانب احتمال الكذب.
خاصة إذا كان ذلك الإقرار أمام القضاء، فإذا ثبت وجوده بصفة صحيحة بأنه يشكل حجة كاملة كمبدأ عام[2].

[1] زهدي يكن، أحكام الوقف، المكتبة العصرية، بيروت لبنان، ص 179.
[2] صورية زردوم بن عمار، المرجع السابق، ص 166.

ويشترط في المقرر أن يكون كامل الأهلية، فلا يصح الإقرار من مميز ولا غير مميز، كما لا يصح من مجنون أو معتوه، كما لا يصح بما ليس داخلا في ملكية الواقف.

والقاعدة العامة فيه، أنه حجة على المقر ، قاصرة على ذاته، لا تسري على غيره فإذا أقرّ الإنسان على نفسه بشيء نفذ عليه ، وان أقر على غيره لم ينفذ على ذلك الغير إلا بتصديقه وان أقر على نفسه وغيره، نفذ في حق نفسه وتوقف في حق غيره على تصديقه[1].

ويترتب على كون الإقرار حجة قاطعه أنه لا يجوز إثبات عكسها، و انما وجب أن يبقى الإقرار قائما إلى أن يثبت للمحكمة عدم ص حته.

الفرع الثاني: إثبات الوقف بشهادة الشهود.

الشهادة هي إخبار من شخص، لإثبات حق لغيره على غيره في مجلس القضاء، وهي من أهم وسائل إثبات الوقف في الشريعة الإسلامية، والأصل فيها أن تكون مبنية على المعاينة، غير أن الفقهاء استثنوا من شروط قبول شهادة إثبات الوقف شروط المعاينة وقالوا بقبول الشهادة في إثبات أصل الوقف ولو كانت مبنية على التسامع دون المعاينة[2]، ولأن الشاهد يلزم غيره ، ويجب أن يكون عدلا صادقا ، كما يشترط في الشهادة التي يعتد بها في الوقف أن تكون مسبوقة بدعوى قضائية بخلاف الاقرار ، ذلك أن المقر يعترف على نفسه بحقوق قد لا يعلمها أحد غيره.

والشهادة عند المسلمين أقوى أدلة على الإطلاق بعد الإقرار ، وهذا ما ذهبت إليه المجتمعات العربية التي تعطي أهميه كبيرة للشهادة و الإثبات بالشهادة تفوق في كثير من الأحيان الكتابة بعدة دوافع منها تعقد وطول الإجراءات في أداء هذه الأخيرة[3] وهي حقيقة مفروضة يتعين في التعامل معها الأخذ بعين الاعتبار الحالات التي يجيز فيها المشرع إثبات التصرفات القانونية أو الوقائع المادية بغير الكتابة، وقد كرس المشرع الجزائري هذه الحقيقة بإيجاز إثبات الملك الوقفي بالشهادة حتى ولو كان عقارا، وذلك بموجب المرسوم

[1] مصطفى احمد الزرقا، أحكام الأوقاف، دار عمار، الأردن، ط 2 ، 1998، ص .11

[2] الدلالي الجيلالي، تطور قطاع الأوقاف في الجزائر وتنمية موارده، أطروحة دكتوراه، قانون خاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1 ، 2015/2014 ، ص123

[3] صورية زردوم بن عمار، المرجع السابق، ص. 17

التنفيذي رقم 2000-336 والمؤرخ في 2000/10/26 المتضمن إحداث وثيقة الإشهاد المكتوب لإثبات الملك الوقفي[1].

المطلب الثاني: إثبات الوقف بالطرق القانونية

من المقرر أن إثبات الأموال الوقفية مرتبطة بطبيعة الوقف من حيث محله، فإذا كان عقارا أو منقولا وجب إثباته بإجراءات الإثبات المعمول بها قانونا، وقد نصت المادة 35 من قانون الأوقاف على أنه ((يثبت الوقف بجميع طرق الإثبات الشرعية والقانونية مع مراعاة أحكام المادتين 29 و 30 من هذا القانون))، وسوف نتطرق الآن إلى الطرق القانونية بعد ما تعرضنا إلى البند السابق للطرق الشرعية.

الفرع الأول: إثبات الوقف بالعقد المكتوب

المقصود بالعقد هو تلك الوثيقة المكتوبة التي تثبت العلاقة التعاقدية أو تثبت التصرف الذي أنشأ الوقف، وبهذا المفهوم تنقسم العقود إلى نوعين عقد رسمي و عقد عرفي[2] فالعقد الرسمي قد عرفته المادة 324 من القانون المدني الجزائري بما يلي: ((العقد الرسمي عقد يثبت فيه موظف عام أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمه عامه ما تم لديه أو ما تلقاه من ذوي الشأن وذلك طبقا للأشكال القانونية و في حدود سلطته واختصاصه)) ولكون الوقف قد مر بعدة مراحل.

والعقد الرسمي الذي يثبت به الوقف يشمل على أربعة أنواع من العقود وهي العقد التوثيقي، العقد الشرعي، العقد الإداري والعقد القضائي.

الفرع الثاني: العقد التوثيقي.

وهو العقد الذي يتم أمام موثق عمومي مختص، وقد مر العقد التوثيقي في الجزائر بعدة مراحل في الفترة الاستعمارية لم يكن الواقف يلجأ إلى توثيق وقفه لدى الإدارة الفرنسي المكلفة بذلك حرصا منه على حماية وقفه من استيلاء الفرنسي له، وأيضا حفاظا على طابعه التعبدي.

[1] المرسوم التنفيذي رقم 2000-366 مؤرخ في 2000/10/26 الجريدة الرسمية العدد 64 المؤرخ في 2000/10/31.
[2] محمد كنازة، المرجع السابق، ص 94.

وبعد الاستقلال إلى غاية صدور قانون التوثيق[1] بموجب الأمر 91/70 المؤرخ في 1970/12/15 لم يكن ملزم باللجوء إلى التوثيق ملزم إذ كانت التصرفات لا تزال تثبت بالعقود العرفية.

وبعد تعديل قانون التوثيق[2] بموجب القانون 27/88 المؤرخ في 1988/07/13 الذي أكد على ضرورة إفراغ العقود الناقلة للملكية أو الحقوق العينية العقارية في الشكل الرسمي، دون أن يخص بالذكر الوقف كعقد من بين هذه العقود صدور قانون الأسرة سنه 1984 والذي نص على إثبات الوقف من خلال المادة 217 والتي نصت على ((يثبت الوقف بما تثبت به الوصية طبقا لنص المادة 191 من هذا القانون))

الفرع الثالث: العقد الإداري:

يمكن إثبات الملك الوقفي بواسطة العقود الإدارية لاسيما تلك المبرمة من أجل تحويل الأملاك المخصصة للمساجد والمشاريع الدينية من طرف مدراء أملاك الدولة ورؤساء الدوائر أو عقود إرجاع الأملاك الوقفية والتي كانت موضوع تأميم طبقا لقانون الثورة الزراعية.

وفي هذا الإطار حددت المذكرة رقم: 10902 الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية شروط تسوية الوضعية القانونية للقطع الأرضية المخصصة لإدارة الشؤون الدينية والأوقاف لبناء المساجد وملحقاتها والمدارس القرآنية بواسطة عقود إدارية تنتقل ملكيتها إلى ذمة وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، وذلك باعتبارها قطع أرضيه تابعة لأملاك الخاصة للدولة[3] ، وعملية التسوية هذه نصت عليها المادة 43 من القانون 91-10 المتعلق بالأوقاف بنصها ((تستفيد السلطة المكلفة بالأوقاف من دفع الثمن بالدينار الرمزي للقطع الأرضية التي تشيد فوقها المساجد إذا كانت هذه القطع من الأملاك الوطنية.)). أيضا على المادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 381/98 السالف الذكر.

الفرع الرابع: العقد الشرعي

نظراً لطبيعة الوقف الدينية والتعبدية واقترانه بأحكام الشريعة الإسلامية، فقد وكلت للقاضي الشرعي أثناء الفترة الاستعمارية مسائل الوقف وإثباته، فعقود الوقف المحرر من قبل القاضي الشرعي أثناء هذه الفترة

[1] الفترة الممتدة من صدور الأمر 70-91 المؤرخ في 1970/12/15 المتضمن قانون التوثيق إلى غاية صدور القانون 88-27 المؤرخ في 1988/10/13 الموثق كان عبارة عن موظف عمومي.

[2] بتعديل قانون التوثيق بالقانون رقم 27 – 88 أصبح الموثق ضابط عمومي.

[3] بن مشرنن خير الدين، المرجع السابق، ص. 64

تكتسي قوة ثبوتية كونها رسمية، وهو ما أكدت عليه المحكمة في قرارها ((من المستقر عليه فقه وقضاء أن العقود التي يحررها القضاة الشرعيون تكتسي نفس الطبع الرسمي الذي تكتسيه العقود المحررة من طرف الأعوان العموميين وتعد عنوانا على صحة ما يفرغ فيها من اتفاقيات وما تنص عليه من تواريخ بحيث لا يمكن إثبات ما هو مغاير أو معاكس لفحواها))[1].

الفرع الخامس: العقد القضائي.

وهو ذلك المحرر الذي يحرره أعوان القضاء و كتاب الضبط بناء على أحكام أو قرارات قضائية بأحقية الوقف بعقار موقوف، أو بانعدام الخلف في الوقف الخاص وغير ذلك[2].

[1] قرار المحكمة العليا رقم 40097 المؤرخ في 1989/06/03 ، المجلة القضائية العدد 1 ، 1992 ، ص 119.

[2] محمد كنازة، المرجع السابق، ص97 .

خلاصة الفصل:

من خلال ما تم التطرق إليه في هذا الفصل نستنتج أن الوقف نظام إسلامي متميز قائم بذاته، يقوم على التبرع والإنفاق التطوعي تقربا إلى الله عز وجل في إطار أحكام الشريعة الإسلامية والقانون ،فهو يهدف إلى حبس العين عن التصرف والتملك والتصدق الأبدي بمنفعتها على الموقوف عليهم بغية في كسب الأجر وتشجيع الخير والعمل الصالح، فتخرج العين المحبوسة عن ملك الواقف وهو بذلك يتشابه كثيرا مع التصرفات التبرعية كالوصية والهبة غير أنه يختلف عنهما في كون الوقف تصرف من جانب واحد يستمد قوته من فكرة الشخصية المعنوية التي يتمتع بها ما يجعل ملكية المال الموقوف لانتقل إلى الموقوف عليهم وإنما تنتقل إليهم فقط ثماره، بخلاف ،الوصية، الهبة اللذان يستمدان قوتهما من طرفي العقد.

ومن ثم كان الوقف عقد تبرعي من نوع خاص يحظى بحماية قانونية متميزة وقصد تشجيعه أكثر أعفاه المشرع الجزائري من رسوم التسجيل إذا كان وقفًا عامًا أما النوع الثاني من الأوقاف في التشريع الجزائري ألا وهو الوقف الخاص فلم يستفد من هذا الإعفاء – الإعفاء من رسوم التسجيل- ، أما الفقه الإسلامي فقد قسم الوقف إلى عدة أنواع وفقًا لعدة معايير.

ومتى نشأ الوقف صحيحًا مكتمل الأركان مستوفيًا لشروطه سواء كانت من اشتراط الواقف أو القانون، كان الوقف لازمًا ومنتجًا لجميع أثاره.

الفصل الثاني

إدارة الأملاك الوقفية

تمهيد:

يعد الوقف من أهم الموارد الاقتصادية التي تساهم في بناء وتقدم المجتمعات الإسلامية وتطورها، لذا فلا يكفي للوقوف على حقيقة الوقف وأهميته مجرد إبراز إطاره النظري أو المفاهيمي فقط، وإنما لابد من إبراز إطاره العملي والمتمثل أساسا في اهتمام الدول بالوقف وتطويره بشكل دائم ومستمر من خلال الأجهزة التي تسند إليها إدارة الأملاك الوقفية ورعايتها علي غرار الأموال الأخرى التي هي بحاجة إلى جهة تتولى إدارة شؤونها من أجل الحفاظ عليها وضمان تحقيق أهدافها بشكل فعال.

الحقيقة أن حماية الأملاك الوقفية ورعايتها لا تتأتى إلا من خلال استثمارها واستغلالها وتنميتها عن طريق تنظيم جملة من الوسائل والعقود والصيغ التي تنظم كيفية استغلال أموال الوقف واستثمارها في مشاريع استثمارية هادفة وفقا لشرع والقانون وهذا طبعا بعد استرجاعها وتسوية وضعيتها قانونا. وعليه ارتأينا تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين:

المبحث الأول: الأجهزة المحلية لإدارة الوقف في الجزائر.

المبحث الثاني: آليات حماية الأملاك العقارية الوقفية العامة وفقاً لقانون العقوبات الجزائري.

المبحث الأول: الأجهزة المحلية لإدارة الوقف في الجزائر.

نظرً ا لإدراك الدولة الجزائرية لأهمية الوقف والدور الهام الذي يمكن أن تؤديه في دعم السياسة العامة للبلاد في عدة مجالات، فقد عملت على الاهتمام بتسيير وإدارة الأملاك الوقفية وفرض رقابتها على هذه الأملاك بواس طة أجهزة إدارية مستحدثة على المستوى المركزي والمحلي أوكلت لها هذه المهمة في حدود الأطر القانونية المحددة لاختصاصاتها، ولذلك سنتناول في هذا المبحث: الأجهزة غير المباشرة للأملاك العقارية للوقف في الجزائر (المطلب الأول) الأجهزة المباشرة للأملاك العقارية للوقف في الجزائر (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الأجهزة غير المباشرة للأملاك العقارية للوقف في الجزائر.

في إطار تسيير الأوقاف محليا استحدث المشرع الجزائري أجهزة محلية مكلفة بالتسيير غير المباشر الأوقاف وفقا لمراسيم تنفيذية مثالية، تتولى إدارة الأوقاف وهي: مديرية الشؤون الدينية والأوقاف ومؤسسة المسجد وكذا وكيل الأوقاف وعليه سنتناول أولا مديرية الشؤون الدينية والأوقاف ومؤسسة المسجد ثم وكيل الأوقاف ثانيا.

الفرع الأول: مديرية الشؤون الدينية والأوقاف ومؤسسة المسجد:

تتولى مديرية الشؤون الدينية والأوقاف ومؤسسة المسجد مهام إدارة الأملاك الوقفية في إطار التسيير المحلي على النحو الاتي:

1- **مديرية الشؤون الدينية والأوقاف:** يوجد على مستوى كل ولاية مديرية الشؤون الدينية والأوقاف ، حيث نصت المادة 10 من المرسوم التنفيذي 381/98 على أنه: " تسهر نظارة الشؤون الدينية والأوقاف في الولاية[1] على تسيير الأملاك الوقفية وحمايتها والبحث عنها وجردها وتوثيقها إداريا طبقا للتنظيم المعمول به وتتولى هذه المديرية في مجال تسيير الأوقاف القيام بالمهام المحددة في المادة 03 من المرسوم التنفيذي 2000- 200 المحدد لقواعد تنظيم مصالح الشؤون الدينية والأوقاف في الولاية[2].

[1] المرسوم التنفيذي 381798، المحدد لشروط، إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها وكيفيات ذلك.

[2] المرسوم التنفيذي 2000-200 المؤرخ في 26 يوليو 2000 المحدد لقواعد تنظيم مصالح الشؤون والأوقاف في الولاية وعملها، جريدة رسمية، عدد 47، لسنة 2000.

- تنفيذ كل تدبير من شأنه ترقية نشاطات الشؤون الدينية والأوقاف ودفعها.
- السهر على إعادة دور المسجد كمركز إشعاع ديني وتربوي وثقافي واجتماعي.
- مراقبة التسيير والسهر على حماية الأملاك الوقفية.
- مراقبة المشاريع المقترحة لبناء المدارس القرآنية ومشاريع الأملاك الوقفية.
- إعطاء الموافقة الصريحة المتعلقة بالمشاريع المقترحة لبناء المساجد.
- إعداد الخريطة المسجدية للولاية.
- إبرام عقود إيجار الأملاك الوقفية واستثمارها في الحدود التي يمنحها التشريع والتنظيم المعمول بهما[1].

هذا وتشكل مديرية الشؤون الدينية والأوقاف طبقا للمادة 05 من المرسوم التنفيذي 2000-200 من ثلاث

مصالح هي:

- مصلحة المستخدمين والوسائل والمحاسبة .

- مصلحة التعليم القرآني والتكويني والثقافة الإسلامية.

- مصلحة الإرشاد والشعائر والأوقاف، هذه الأخيرة ليست مخصصة للأوقاف وحدها بل تأخذ مكتبا واحد فقط، ويشرف عليه موظف برتبة وكيل أوقاف ويتولى مدير الشؤون الدينية (ناظر الشؤون الدينية سابقا) مهمة الإشراف على الإدارة الوقفية باعتباره المدير الولائي للشؤون الدينية والأوقاف من خلال وكلاء الأوقاف الذين ينصبون في إقليم الولاية لمراقبة الأملاك الوقفية[2].

وتتبع هذه المديرية وزارة الشؤون الدينية والأوقاف وتعمل تحت وصاية السلطة المركزية (الوزير)، يرأسها مدير معين بموجب المرسوم الرئاسي رقم 240/99 ، المؤرخ في 1999/10/27 المتعلق بالتعيين في الوظائف

[1] المرسوم التنفيذي 2000-200، المؤرخ في 26 يوليو 2000، المحدد لقواعد تنظيم مصالح الشؤون الدينية في الولاية وعملها.

[2] لهزيل عبد الهادي، آليات حماية الأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الوادي، 2014-2015، ص 62

المدنية والعسكرية للدولة[1]، وتعتبر هذه المديرية إحدى المصالح الخارجية للدولة المشكلة لمجلس الولاية أما بالنسبة لأعمال هذه المديرية، فلقد أخضعها المشرع الجزائري إلى الرقابة القضائية، رغم أنها لا تتمتع بالشخصية المعنوية وإنما تستمدها من شخصية الدولة عن طريق الوزارة التي تتبعها مركزيا[2]، وذلك على مستوى الجهات القضائية الإدارية والمحلية طبقا لنص المادة 801 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري[3].

2- مؤسسة المسجد: حرصا من الدولة على تنظيم الأوقاف وحمايتها، تم إنشاء وإحداث مؤسسة دينية على مستوى كل ولاية هي "مؤسسة المسجد" بموجب المرسوم التنفيذي رقم 91-82 المؤرخ في 1991/03/23[4].

وهي تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال، وتهدف لتقديم النفع العام بمنأى عن أي غرض تجاري أو مادي[5].

وتنشط هذه المؤسسة في مجال التعليم القرآني وتجهيز المساجد والمدارس القرآنية وكذا المجال التعليمي والثقافي وفي سبل الخيرات عموما[6].

أما في مجال الأوقاف فتتولى المؤسسة القيام بـ:

- العناية ببناء المساجد والمدارس القرآنية والمساهمة في تجهيزها وصيانتها.
- الحفاظ على المساجد وحماية أملاكها.
- تنشيط الحركة الوقفية وترشيد إستثمارها الأوقاف.

---

[1] مرسوم رئاسي رقم وو-240، مؤرخ في 1999/10/23 ، المتعلق بالتعيين في الوظائف المدنية والعسكرية للدولة، جريدة رسمية، عدد 76، لسنة 1999.

[2] لهزيل عبد الهادي، المرجع السابق، ص62-

[3] المرجع تقسه، ص 63

[4] المرسوم التنفيذي رقم 82/91 المؤرخ في 1991/03/23 ، المتضمن إحداث مؤسسة المسجد جريدة رسمية، عند 16 لسنة 1991.

[5] صورية زردوم بن عمار، النظام القانوني للأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل درجة الماجستير في القانون العقاري، جامعة الحاج لخضر، باتنة، الجزائر،2010/2009، ص 131

6 صورية زردوم بن عمار، المرجع نفسه، ص 131

وتضم مؤسسة المسجد أربعة مجالس كل مجلس يرأسه أمين يختار الأعضاء من بينهم بموافقة الوزير، هذه المجالس هي :

- المجلس العلمي: ويتكون من فقهاء و علماء من ذوي الثقافة الإسلامية العالية وحاملي الشهادات العلمية طبقا للمادة 09 من المرسوم التنفيذي 82/91 المتضمنة إنشاء مؤسسة المسجد[1].
- مجلس أقرأ والتعليم المسجدي: ويتكون من الأئمة ومعلمي القرآن وأساتذة التربية الإسلامية وغيرهم كالمتطوعين، وهو ما أكدت عليه المادة 11 من المرسوم التنفيذي 82/91 السالف الذكر.
- مجلس البناء والتجهيز: ويتكون من رؤساء جمعيات المساجد والمداري القرآنية والمؤسسات الخيرية التي هي في طريق الإنجاز، ويضم أيضا ذوي الكفاءات يختارون حسب تخصصهم، وهو ما نصت عليه المادة 10 من المرسوم التنفيذي 82/91.
- مجلس سبل الخيرات: ويتكون من الأئمة وأعضاء الجمعيات الخيرية ذات الطابع الإسلامي والجمعيات الإسلامية طبقا للمادة 12 من المرسوم التنفيذي 82/91 المتضمن إنشاء مؤسسة المسجد.

أما عن تنظيم مكتب المؤسسة من أمناء المجالس الأربعة ويرأس المكتب مدير الشؤون الدينية وينوبه عند وقوع مانع أمين المجلس العلمي، ويجتمع مكتب المؤسسة باستدعاء رئيسه شهريا، ويجتمع المكتب الموسع إلى أعضاء المجلس العلمي كرة كل ثلاثة أشهر في الحالات العادية[2].

وبالنسبة لمجالس المؤسسة فتجتمع بدعوة من أمين كل مجلس مرتين في السنة في الحالات العادية، أما في الحالات الغير عادية فتجتمع بدعوة من مدير الشؤون الدينية والأوقاف أو أمين المجلس أو من أغلبية

1 المرسوم التنفيذي 82/91 المؤرخ في 1991/03/23، المتضمن إحداث مؤسسة للمسجد.

[2] صورية زردوم بن عمار، النظام القانوني للأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص.132.

الأعضاء[1]. وتجدر الإشارة إلى أن ربح الأوقاف يعد من أهم موار مؤسسة المسجد مع مراعاة شروط الواقفين بالإضافة إلى مساعدة الدولة والتبرعات والهبات والوصايا[2].

الفرع الثاني: وكيل الأوقاف:

يعتبر وكيل الأوقاف بمثابة هيئة رقابية على هذا الأملاك الوقفية وحين تسييرها، وله علاقة مباشرة بإدارة الصنف القانوني من الأملاك علي المستوى، المحلي، فما هي شروط توظيفه وما هي مهامه.

1- شروط توظيف وكلاء الأوقاف في الجزائر:

يعد وكيل الأوقاف موظف إداري يمارس مهامه في مقاطعته، ويوظف طبقًا للمادة 26 من المرسوم التنفيذي 114/91 المؤرخ في 1991/04/27 المتضمن قانون الأسلاك الخاصة المنتمية لقطاع الشؤون الدينية[3] على أساس:

أ-مسابقة على أساس الشهادات وهذا بين الحاصلين علي شهادة الماجستير في العلوم الإسلامية الحافظين ما تيسر من القران الكريم، ومارسوا بنجاح تكوينًا متخصصا يحدد برنامجه ومدته قرار من وزير الشؤون الدينية[4].

ب—إما على أساس الاختبار وهم من بين الحاصلين على شهادة الليسانس في العلوم الإسلامية أو شهادة معترف بمعادلتها في أحد التخصصات المذكورة في المادة 06 من المرسوم التنفيذي رقم 8-411 المؤرخ في 2008/12/24 المتضمن القانون الأساسي الخاص بالموظفين المنتمين لأسلاك الخاصة بالإدارة المكلفة والأوقاف[5] وهي العلوم الإسلامية فرع شريعة وقانون، العلوم القانونية والإدارية العلوم المالية، العلوم التجارية، العلوم الاقتصادية المناجمنت وعلوم التسيير.

---

[1] محمد كنازة، الوقف العام في التشريع الجزائري، (د،ط)، دار الهدى عين مليلة، الجزائر،2006، ص ص149،150.

[2] لهزيل عبد الهادي، المرجع السابق، ص65

[3] المرسوم التنفيذي رقم91-144، المؤرخ في 1991/04/27المتضمن قانون الأملاك الخاصة المنتمية لقانون الشؤون الدينية، جريدة رسمية، عدد20، سنة 1991.

[4] لهزيل عبد الهادي، المرجع السابق، ص.66

[5] المرسوم التنفيذي رقم 08-411 المؤرخ في 2008/12/24 المتضمن القانون الأساسي الخاص بالموظفين المنتمين للأسلاك الخاصة بالإدارة المكلفة بالشؤون الدينية والأوقاف الذي الغي المرسوم التنفيذي رقم 91-114 بموجب المادة 79منه، جريدة رسمية عدد 73، لسنة 2008 .

ج-وإما عن طريق التأهيل المهني، فمن بين موظفي قطاع الشؤون الدينية المرتبين في الصنف15على الأقل والمثبتين أقدمية قدرها خمس سنوات والمسجلين في قائمة التأهيل[1].

وتنص المادة27من المرسوم التنفيذي رقم 08-411 السالف الذكر على: " يضم سلك وكلاء الأوقاف رتبتين (2) إثنين :

-رتبة وكيل الأوقاف.

-رتبة وكيل الأوقاف الرئيسي".

ويتضح من خلال استقرار أحكام المادة27أنه علي مستوى كل كمديرية للشؤون الدينية والأوقاف يوجد وكيل أوقاف ووكيل أوقاف رئيسي، ويترتب على هذا الاختلاف في الرتبة والاختلاف في التوزيع النوعي المهام[2].

2- مهام وكيل الأوقاف:

طبقًا لنص المادة11من المرسوم التنفيذي 98-381[3] فإن وكيل الأوقاف يتابع أعمال نظارة الأملاك الوقفية ويراقبها وفق المهام المحددة في نص المادة 26 [4]من المرسوم التنفيذي رقم 91-114 المؤرخ في 1991/04/27 المتضمن قانون الأسلاك الخاصة المنتمية لقطاع الشؤون الدينية.

ومع صدور قانون جديد خاص بالأسلاك الخاصة المنتمية لقطاع الشؤون الدينية والأوقاف بموجب المرسوم التنفيذي رقم 08-411 المؤرخ في 2008/12/24[5] الذي ألغى المرسوم السابق. المرسوم التنفيذي رقم 91-114 وحدد مهام كل من وكيل الأوقاف ووكيل الأوقاف الرئيسي على النحو الآتي:

---

[1] لهزيل عبد الهادي، المرجع السابق، ص67

[2] صورية زردوم، الآليات القانونية لإدارة الوقف في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص60

[3] المرسوم التنفيذي رقم381-98المتضمن تحديد شروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها وكيفيات ذلك

[4] حددت المادة 25 من المرسوم التنفيذي-الملغى-رقم 91-114 المؤرخ في 1991/04/27 المتضمنة قانون الأسلاك الخاصة المنتمية لقطاع الشؤون الدينية، مهام وكيل الأوقاف وهي: مراقبة الأملاك الوقفية ومتابعتها-السهر علي صيانة الأملاك الوقفية- مسك دفاتر الجرد والحسابات، السهر علي استثمار الأوقاف-تشجيع الموطنين علي تنشيط الحركة الوقفية وضبطها.

[5] المرسوم التنفيذي رقم 08-411 المؤرخ في 2008/12/24 المتضمن القانون الأساسي الخاص بالموظفين المنتمين بالأسلاك الخاصة بالإدارة المكلفة بالشؤون الدينية والأوقاف.

أ- مهام وكيل الأوقاف: حددتها المادة 28 من المرسوم التنفيذي السالف الذكر[1] وهي:

- مراقبة ومتابعة تسيير وإدارة الأملاك الوقفية.

- السهر على صيانة الأملاك الوقفية واقتراح كل التدابير لترميمها.

- ترقية الحركة الوقفية وإستثمار الأوقاف.

- البحث عن الأملاك الوقفية غير المصنفة وإحصائها-

- متابعة المنازعات المتعلقة بالأوقاف

ب - مهام وكيل الأوقاف الرئيسي: حدتها المادة 29 من المرسوم التنفيذي 08-411 والتي تنص على زيادة عن المهام المسندة إلى وكلاء الأوقاف، يكلف وكلاء الأوقاف الرئيسيون على الخصوص بما يأتي:

- إعداد مختلف الحصائل السنوية الإيرادات ونفقات الأملاك الوقفية.

- المساهمة في نشاط مجلس البناء والتجهيز وسبل الخيرات لمؤسسة المسجد.

يمكن القول أن المشرع في هذا الإطار ومن خلال تدعيم وظيفة وكيل الأوقاف من خلال تقسيمها إلى رتبتين الأمر الذي يدعم التخصص في أداء المهام، وكذا ضمان مردود أفضل من خلال التعاون بينهما[2]، غير أنه يؤخذ عليه تكليف وكيل الأوقاف بمهام لا تتناسب وطبيعة تكوينه ومنصبه فنذكر مثلاً:

- أن مهمة الرقابة محددة في المهام تجعل وكيل الأوقاف مجبر على أن ينتقل بصفة دورية لإجراء رقابة ميدانية على الأملاك الوقفية في ولايته، علما أن ولايات الجزائر تحتل مساحات شاسعة، وأن بعض الولايات بها نسيج عمراني كتف مما يجعل المهمة من هذا الجانب صعبة جدا[3].

- أنه ليس بمقدر وكيل الأوقاف. حظي بتكوين معين- أن يقوم باستثمار الأملاك الوقفية والسهر على ذلك فهي مهمة تستدعي هي أيضا القدرة على التقييم والمفاضلة بين الاستثمارات المختلفة وإجراء

[1] المرسوم التنفيذي رقم 08-411 المؤرخ في 2008/12/24 المتضمن القانون الأساسي الخاص بالموظفين المنتمين بالأسلاك الخاصة بالإدارة المكلفة بالشؤون الدينية والأوقاف.

[2] صالح ملوك، رقابة الدولة على الوقف من خلال تنظيم الإدارة المسيرة للأملاك الوقفية بعد سنة 1991في الجزائر"، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، المجلد 08 ، العدد01 ،لسنة2019، ص 117

[3] لهزيل عبد الهادي، المرجع السابق، ص65

دراسات الجدوى وإمكانيات فهمها إن أجريت من أطراف أخرى[1].

أما عن مهمة التشجيع والتنشيط على الحركة الوقفية بين الموظفين فهي من أغرب المهام التي توكل إلى وكيل الأوقاف، وهذا بالنظر إلى المهام المذكورة أعلاه، خاصة وأن إدارة الوقف وتسييره ليست مهمة وعظية أو إرشادية بقدر ماهي مهمة تقنية تتطلب تكوينًا متخصصًا في المجالات المعينة خاصة القانون العقاري والقانون المدني، وقانون التسجيل والطابع ودراسات الجدوى للمشاريع والتقنيات الإحصائيات[2].

وتنبغي الإشارة أيضا إلى أن هذه المهام جاءت على سبيل المثال لا الحصر، غير أن مهام وكيل الأوقاف الرئيسي تبدو أوسع من مهام وكيال الأوقاف إدارة ومراقبة تسيير الأملاك الوقفية على المستوى المحلي، ومن ثم فمسؤوليته تكون أكبر من مسؤولية وكيل الأوقاف[3].

المطلب الثاني: الأجهزة المباشرة لتسيير الأملاك العقارية في الجزائر.

إن الشخص الذي خول له القانون الحق في إدارة الوقف والإشراف عليه يطلق عليه ناظر الوقف أو متولي الوقف، وهو يعد بمثابة جهاز تسيير مباشر لأموال الوقف، ولذلك فغياب أو ضعف هذا الجهاز يعرقل فاعلية الوقف واستمراره دوامه، ولذلك سعى المشرع الجزائري للاهتمام بهذا الجهاز.

الفرع الأول: تعريف ناظر الوقف:

ناظر الوقف هو الشخص الذي توكل إليه رعاية الوقف ويكون مسؤولا عن إدارته أثناء حياته كما يمكن أن ينيب غيره في ذلك[4].

لم يعرف المشرع الجزائري ناظر الوقف بصفة مباشرة لافي قانون الأوقاف 91-10 ولا في التنظيمات الخاصة به، غير أنه حدد المفهوم العام لنظارة الوقف من خلال المرسوم التنفيذي 98-381 المحدد لشروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها وكيفيات ذلك، حيث نصت المادة07منه على: " يقصد بنظارة

[1] لهزيل عبد الهادي ، المرجع السابق، ص.66

[2] لهزيل عبد الهادي ، المرجع نفسه، ص.66

[3] صورية زردوم، الآليات القانونية لإدارة الوقف في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص.62

[4] العربي بختي، أحكام الأسرة في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، طبعة1، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر ، 2014، ص279 .

الوقف في صلب هذا النص ما يأتي:

رعايته، عمارته، استغلاله، حفظه، حمايته."

يفهم من نص المادة أن المشرع ربط مفهوم ناظر الوقف بأعمال قانونية يكلف بها هذا الأخير، والمتمثلة في رعاية وعمارة واستغلال وحفظ وحماية الملك الوقفي[1]. وتجدر الإشارة إلى أن النظارة على الوقف تنحدر من فكرة الشخصية المعنوية التي يتمتع بها الوقف، ذلك أن الوقف شخص معنوي يمثله شرعًا وقانونًا ناظر الوقف[2].

الفرع الثاني: تعيين ناظر الوقف:

لابد من التطرق إلى شروط تعيين ناظر الوقف ثم تحديد أصحاب الحق في النظارة:

1- شروط تعيين ناظر الوقف:

تنص المادة 34 من قانون الأوقاف 10/91 على: " يحدد نص تنظيمي لاحق شروط تعيين ناظر الوقف وحدود تصرفاته"، وتطبيقًا لذلك نصت المادة 1/16من المرسوم التنفيذي 98-381 على: " يعين الوزير المكلف بالشؤون الدينية بقرار بعد استطلاع رأي لجنة الأوقاف المذكورة في المادة 09 أعلاه ناظر الملك الوقفي أو لعدة أملاك وقفية كما يعتمد ناظر الملك الوقفي أو اقتراح ناظر الشؤون الدينية...."

إذن يفهم من نص المادة أن تعيين ناظر الوقف يكون بقرار من وزير الشؤون الدينية والأوقاف بعد أخذ رأي لجنة الأوقاف، وأن ناظر الوقف لا يختص بملك وقفي واحد فقط وإنما يمكن تعيينه ناظرًا لعدة أملاك وقفية[3]، كما أن القانون خول للسلطة المكلفة بالأوقاف استخلاف أو اعتماد ناظر للملك الوقفي أو بمن يقترح توكيله، وهذا في الحالة التي يتعذر فيها على ناظر الوقف ممارسة مهامه بصفة دائمة أو مؤقتة حتى تتوفر إمكانية استئناف مهامه[4].

وقد حددت المادة 17من المرسوم التنفيذي 98-381 الشروط الواجب توافرها في ناظر الوقف حيث نصت على: "يشترط في الشخص المعين أو المعتمد ناظرًا للأوقاف أن يكون:

[1] صورية زردوم، المرجع السابق، ص13.

[2] صورية زردوم، المرجع نفسه، ص13

[3] صورية زردوم، المرجع نفسه، ص 18 .

[4] صورية زردوم، ، المرجع نفسه، ص 18

1/ مسلما.

2/ جزائري الجنسية.

3/ بالغًا سن الرشد.

4/ سليم العقل والبدن.

5/ عدلا أمينًا .

6/ ذا كفاءة وقدرة علي حسن التصرف.

تثبت هذه الشروط بالتحقيق والشهادة المستفيضة والخبرة".

وسنعرض لهذه الشروط بإيجاز:

أ–الإسلام: يعتبر الوقف من أرقى خصائص الشريعة الإسلامية فمن البديهي أن يتولى الملك الوقفي مسلمًا ولا يجوز توليه غير المسلم[1] لقوله تعالى:" ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلاً"[2].

ب–الجنسية: اشترط المشرع في ناظر الملك الوقفي أن يكون حاملا للجنسية الجزائرية غير أنه ما إذا كانت الجنسية المطلوبة لتولي نظارة الوقف أصلية أم أنه يجوز لأجنبي الذي اكتسب الجنسية الجزائرية منصب النظارة على الوقف[3].

مبدئيًا يمكن القول أنه لا مانع من تولي الأجنبي الذي اكتسب الجنسية الجزائرية منصب النظارة على الوقف، بشرط أن يكون مسلمًا[4].

ج–بلوغ سن الرشد: اشترط المشرع في ناظر الملك الوقفي أن يكون بالغا سن الرشد القانوني والمحددة19 سنة طبقا لنص المادة40من القانون المدني الجزائري، وبمفهوم المخالفة ليجوز تعيين القاصر في ولاية الوقف

[1] عبد الكريم تقار،" تسيير الأملاك الوقفية في الجزائر وطرق تنميتها"، مقال علمي، جامعة بومرداس الجزائر، ص14.

[2] سورة النساء، الآية،.141

[3] صورية زردوم، ، المرجع السابق، ص.25

[4] صورية زردوم، ، المرجع نفسه، ص 25

باعتبارها تتعلق بأعمال التسيير الإدارة، فيكن له أن يتولى إدارة مال غيره بل هو في الأصل بحاجة إلى ولي[1].

وفي حالة تولية القاصر على الملك الوقفي، جاز للقاضي إبطالها، وبعد بلوغه سن الرشد فإنه يجوز للقاصر الذي أبطلة توليته مطالبة القاضي بمنحه التولية من جديد[2].

د/سلامة العقل والبدن: أو كما يعبر عليه بعض فقهاء الشريعة الإسلامية الكفاية اللازمة والتي تعني تمتع ناظر الوقف بكامل قواه العقلية والبدنية التي تمكنه من إدارة وتسيير الأملاك الوقفية ورعايته وحميتها من أجل ضمان تحقيق المقاصد التي حبست العين من أجلها[3].

أما إذا انعدم هذا الشرط بأن أصيب مثلا ناظر الوقف بالجنون المتقطع بعد أن كان عاقلا عند توليه الملك الوقفي، فإن نظارته ليست باطلة في نظر القانون لأنها نشأت وانعقدت صحيحة ولكنها أصبحت فاسدة بالجنون، فإن عاد إليه عقله عادت إليه النظارة من جديد[4].

هـ–أن يكون عادلا أمينا: باعتبار أن ناظر الوقف يتبوأ مكانة الوكيل الأمين الحريص، فمن باب أولى أن يكون عادلا أمينا حتى يؤتمن عليه في الإدارة والتسيير وبالتالي يؤمن كل من الواقف بالحفاظ على ما وقفه وما أشترطه في وقفه وعادلا ما بين الموقوف عليهم كتوزيع حصيلة ما أنتجه المال الموقوف بالعدل والقسطاس[5].

وما يؤكد وجوب توافر صفة العدل والأمانة فيناظر الوقف ، هو أن أعمال إدارة وتسيير الملك الوقفي التي يقوم بها الناظر خاضعة للرقابة[6]، علاوة على اشتراط المشرع هذا الشرط صراحة في نص المادة 16 من المرسوم التنفيذي 98-381[7].

---

[1] صالح ملوك، المرجع السابق، ص121

[2] صورية زردوم بن عمار، النظام القانوني للأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، المرجع السابق،ص120

[3] صالح ملوك، المرجع السابق، ص.122

[4] محمد كنازة، المرجع السابق، ص.153

[5] خالد رامول، الإطار المفاهيمي والتنظيمي للأملاك الوقفية في الجزائر، د،ط ، دار هومة، الجزائر2004، ص.121

[6] صورية زردوم بن عمار، النظام القانوني للأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص121

[7] المرسوم التنفيذي رقم 98-381، المتضمن تحديد شروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها وكيفيات ذلك.

و–أن يكون ذا كفاءة وقدرة على حسن التصرف: ويعد هذا الشرط تحصيل حاصل للشروط السابقة، فكل من تتوفر فيه الشروط السابقة لابد أن يكون قادر لا محالة على حسن التصرف وعلى دراية تامة بشؤون الملك الوقفي، وإن كان هذا الشرط عادة يثبت بالخبرة اللازمة[1].

وختم المشرع نص المادة17من المرسوم التنفيذي 98-381 بضرورة إثبات الشروط السابقة بإجراء تحقيق وبشهادة الشهود العدل، وهذا راجع لأهمية المنصب، لأن ناظر الملك الوقفي لا يشتغل وظيفة عادية وإنما يتعامل مع وظيفة لها أبعاد اجتماعية دينية واقتصادية[2].

2– أصحاب الحق في النظارة على الوقف:

حدد المشرع الجزائري الأشخاص الذين ثبت لهم الحق في تولي الوقف بموجب المادة 16من المرسوم التنفيذي رقم 98-381 وهم:

أ–الواقـف نفـسه: وإن كان هناك جانب من الفقه قد أقر بعدم جواز الولاية للواقف نفسه، إلا أن المشرع الجزائري يجيز ذلك لعدة اعتبارات أهمها أن الواقف يبقى أحرص الناس على مصلحة وقفه. خاصة إذا كان الوقف من المنتفعين باعتبار أن المشرع يجيز الوقف على النفس[3]، وذلك طبقا للمادة 06 من 02-10 المؤرخ في 15ديسمبر 2002 المعدل والمتمم لقانون الأوقاف 91-10 ، وكذا المادة 214 من قانون الأسرة.

ب–من نص عليه عقد الوقف: وهو كل شخص يعنيه الواقف في وقفه لحسب إرادته سواء الوقف ذاته وعقبة من الذكور ولإناث، أو الأهل، أو القربة أو أي شخص أخر يحدده الواقف[4].

ج–الموقوف عليهم: وهم من يثبت لهم حق الاستفادة من منفعة الوقف.

د–من يختاره الموقوف عليهم إذا كانوا معينين محصورين راشدين: الأصل في نظارة الوقف أنها نظارة أهلية محلية، أي بلد الموقوف عليه، يباشرها الواقف أو من يشترطه ويختاره من أبنائه أو أقربائه أو يعين لها

[1] محمد كنازة، المرجع السابق، ص153

[2] صالح ملوك، المرجع السابق، ص.122

[3] صورية زردوم ،الآليات القانونية لإدارة الوقف في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص19

[4] صورية زردوم، المرجع نفسه، ص 21.

ناظرً ا من أهل جهته[1].

وإذا كان الموقوف عليهم المعينين المذكورين في عقد الوقف راشدين كلهم فيتم إسناد النظارة على الوقف إلى أحدهم أو من الغير، بناء على اختيار الموقوف عليهم بالإجماع، ويفترض اختيارهم للأكثر حكمة بما يحقق مصلحة الوقف[2].

هـ–ولي الموقوف عليهم إذا كانوا معينين محصورين غير راشدين: ففي هذه الحالة وجب أن تسند النظارة إلى الولي عنهم، إذا كانوا يشتركون في ولي واحد، أما إذا تعدد أوليائهم فالمنطق ومصلحة الوقف تقتضي إسناد النظارة إلى الولي الأكثر حكمة وقدرة علي إدارة شؤون الوقف[3].

و–من لم يطلب النظارة لنفسه من أهل الخير والصلاح: وذلك إذا كان الموقوف عليه غير معين أو معينًا غير محصور وغير راشد ولا ولي له، فقد يتصور ألا يترشح أحد لمنصب النظارة على الوقف لا الواقف ولا الموقوف عليهم ولا وليهم، ومن جهة أخرى لا يتصور أن يبقى منصب ناظر الوقف شاغرً ا ولذا فقد ألزم المشرع إسناد مهمة النظارة لأي شخص من الغير مشهود له بالخير والصلاح[4].

وتجدر الإشارة إلى أن الترتيب الذي أورده المشرع في نص المادة 16من المرسوم التنفيذي98-381 إلزامي ولا يمكن تجاوزه إلا إذا وجد مانع في الفئة السابقة حتى يمكننا التنقل للفئة التي تليها، كما أن اختيار الأشخاص المحددين في المادة 16 أعلاه يجب أن يكون متوافقًا مع مضمون المادة 14من قانون الأوقاف الإسلامية 91-10 و المتعلقة بوجوب احترام شروط الواقف ما لم تكن متعارضة مع الشريعة الإسلامية[5].

[1] صورية زردوم، المرجع نفسه، ص 22.

[2] صورية زردوم، المرجع نفسه، ص 22.

[3] صورية زردوم ،الآليات القانونية لإدارة الوقف في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص22

[4] صورية زردوم، المرجع نفسه، ص 23.

[5] صالح ملوك، المرجع السابق، ص ص 120، 121

الفرع الثالث: مهام ناظر الوقف:

حدد المشرع الجزائري مهام وصلاحيات ناظر الوقف في المادة 13 من المرسوم التنفيذي 98-381[1] ، مع الإقرار بالعودة لنصوص الشريعة الإسلامية في المسائل التي لم يتم النص عليها تطبيقًا لنص المادة 02 من قانون الأوقاف 91-10 وهي:

1. السهر على العين الموقوفة، ويكون وكيلاً عن الموقوف عليهم وضمانًا لكل تقصير.
2. القيام بكل عمل يفيد الملك الوقفي أو الموقوف عليهم.
3. السهر على سلامة الملك الوقفي والمحافظة عليه وعلى كل مشتملاته وتوابعه من عقارات ومنقولات.
4. دفع الضرر عن الملك الوقفي مع التقيد بالتنظيمات المعمول بها وبشروط الواقف.
5. السهر على صيانة الملك الوقفي المبني وترميمه وإعادة بنائه عند الاقتضاء.
6. السهر على صيانة الملك الوقفي والأراضي الفلاحية الوقفية واستصلاحها وزراعتها مع مراعاة شروط الواقف ومقاصد الشريعة الإسلامية[2] طبقًا لنص المادة 45 من قانون الأوقاف91-10.
7. البحث عن الأملاك الوقفية التي خلفها وتركها الواقف وجردها والقيام بتوثيقها إداريًا طبقًا للتنظيم المعمول به[3].
8. تحصيل عائدات الملك الوقفي.
9. السهر على أداء حقوق للموقوف عليهم حسب ما نص عليه الوقف بعد خصم نفقات المحافظة على الملك الوقفي وخدمته المثبتة قانونًا.

عمومًا يمكن القول أن ناظر الوقف مكلف بالقيام بكل ما من شأنه المحافظة على الملك الوقفي خصوصًا وأن المشرع حدد مهامه على سبيل المثال لا الحصر، وقد قرر المشرع الجزائري جزاءا تتطبق على ناظر الوقف في حالة إخلاله بمهامه في تسيير شؤون الوقف مع احترام إرادة الواقف فيما لا يتعارض وأحكام والموقوف عليهم وكذا السلطة المكلفة الشريعة الإسلامية، وعلى هذا الأساس فهو مسؤول أمام الواقف

[1] المرسوم التنفيذي رقم 98-381، المتضمن تحديد شروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها وكيفيات ذلك.

[2] المادة 13من المرسوم التنفيذي 98-381 ، التضمن تحديد شروط إدارة الأملاك الوقفية وحمايتها وتسييرها وكيفيات ذلك

[3] محمد كنازة، المرجع السابق، ص 155.

بالأوقاف[1].

الفرع الرابع: حقوق ناظر الوقف:

1- الحق في الأجر: إذا تولى الناظر إدارة الملك الوقفي حق له في أجرة مالية لقاء ما يبذله من جهد، سواء كان هذا المقابل شهري أو سنوي يقدر ويحدد من ربع الملك الوقفي الذي يسيره ابتداء من تاريخ تعيينه إذا كان ناظر الملك الوقفي العام أو ابتداء من اعتماده إذا تعلق الأمر بالوقف الخاص، ويمكن عند الاقتضاء منح هذا المقابل من غير موارد الملك الوقفي الذي يتولى نظارته[2] وذلك طبقًا لنص المادة18من المرسوم التنفيذي 98-381[3].

كما أن تحديد المقابل الشهري أو السنوي لناظر الوقف يكون حسب ما هو منصوص عليه في عقد الوقف، وإذا لم ينص عليه العقد يحدد الوزير المكلف بالشؤون الدينية نسبته بعد استشارة لجنة الأوقاف[4] وهو ما أكدته المادة 19من المرسوم التنفيذي السالف الذكر.

2- الحق في الخضوع لالتزامات التأمين والضمان الاجتماعي: نصت المادة20 من المرسوم التنفيذي رقم 98-381 على: "يخضع عمل ناظر الملك الوقفي لالتزامات التأمين والضمان الاجتماعي وتقتطع من المقابل المستحق المذكور في المادة 19 أعلاه" .

وبذلك فإن المشرع أخضع القائم بمهمة ناظر الوقف للحماية الاجتماعية من أجل تحسين الظروف التي يمارس فيها ناظر الملك الوقفي عمله بكل تفاني، فالمشرع بضمانه لهذا الحق ضمن نوع من الاستقرار والحماية لناظر الملك الوقفي وعائلته من الأخطار التي قد تترتب على ممارسة هذه المهنة[5].

---

[1] صالح ملوك، المرجع السابق، ص 123،

[2] محمد باوني، المرجع السابق، ص55

[3] المرسوم التنفيذي رقم381-98، المتضمن تحديد شروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها وكيفيات ذلك.

[4] محمد باوني، "الهيئات الإدارية لتسيير الوقف في التشريع الجزائري"، مجلة العلوم الإنسانية، المجلد "أ" عدد49، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة، الجزائر، جوان.2018، ص.55

[5] صورية زردوم ،النظام القانوني للأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، المرجع السابق،123

- **إنهاء مهام ناظر الوقف**

نص المشرع على إنهاء ناظر الوقف بموجب المادة21 من المرسوم التنفيذي 98-381[1]، وذلك إما بإعفائه من مهامه وإما بإسقاط هذه المهام عنه بموجب قرار من وزير الشؤون الدينية والأوقاف ونبين ذلك على النحو الاتي:

1- حالات إعفاء ناظر الوقف من مهامه: وتتمثل في:

أ- إذا مرض مرضا أفقده القدرة على مباشرة العمل أو أفقده قدراته العقلية.

ب-إذا ثبت نقص كفئاته في التسيير والإدارة التي تتطلبها هذه المهنة نظرً ا لأهميتها.

ج-إذا تخلى عن منصبه بمحض إرادته بشرط أن يبلغ السلطة الوصية كما برغبته في الاستقالة وتاريخ مغادرته.

د-إذا أتى عملا من الأعمال المحرمة شرعًا وقانونًا لتعارضها مع الدور الجليل الذي يؤديه الوقف كتعاطيه أي مسكر أو مخدر أو لعب الميسر[2].

2- حـــالات إسقاط مهام ناظر الوقف: وتتمثل في:

أ -إذا ثبت أنه يضر بشؤون الملك الوقفي وبمصلحة الموقوف عليهم أو أنه يلحق ضررً ا بمستقبل الملك الوقفي أو بموارده، أو في حالة ارتكابه لجناية أو جنحة[3].

ب-إذا قام برهن أو بيع المستغلات دون إذن كتابي، وفي هذه الحالة فإن الرهن أو البيع باطلين بقوة القانون مع تحمل الناظر تبعات تصرفه وتثبت هاتين الحالتين عن طريق التحقيق والمعاينة الميدانية والشهادة والخبرة والإقرار بإشراف لجنة الأوقاف المحدثة لدى الوزير المكلف بالشؤون الدينية[1].

---

[1] صالح ملوك، المرجع السباق، ص.123

[2] المرسوم التنفيذي381-98، المتضمن تحديد شروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحميتها وكيفيات ذلك.

[3] صورية زردوم ، النظام القانوني للأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، المرجع السباق، ص.123

[1] المرسوم التنفيذي رقم381-98، المتضمن تحديد شروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها وكيفيات ذلك.

المبحث الثاني: آليات حماية الأملاك العقارية الوقفية العامة وفقاً لقانون العقوبات الجزائري.

يرى المشرع الجزائري في أنّ قيام الشخص بالاعتداء على الأموال الوقفية لا يعتبر عملا جنائيا إلاّ إذا كان مرتبطا بإحدى الوسيلتين، التي يقوم عليها الركن المادّي وبالتالي تقوم عليها الجريمة وهما: التستر (الخلسة) أو التدليس، حيث اشترط توفر أحدهما في الفعل أو السلوك المكوّن للركن المادّي في هذه الجريمة.

المطلب الأول: الحماية القانونية والقضائية للأملاك الوقفية في الجزائر

سنتطرق في هذا المطلب إلى آليات حماية الأملاك الوقفية سواء كانت قانونية أو قضائية، وقبل هذا سنحدد أنواع الجرائم التي تمس الوقف بصفة عامة ولهذا قسمنا المطلب إلى ثلاث فروع.

الفرع الأول: جريمة الاستغلال غير المشروع للأملاك الوقفية عن طريق التستر أو التدليس.

أولاً: المقصود بالطرق المتسترة (الخلسة):

تنصّ المادة 36 من القانون المتعلق بالأوقاف سال الذكر على أنه: "يتعرض كل شخص يقوم باستغلال ملك وقفي بطريقة متسترة أو تدليسية أو يخفي عقود وقف أو وثائقه أو مستنداته أو يزورها إلى الجزاءات المنصوص عليها في قانون العقوبات."

في هذا الصدد نشير إلى أنّ المشرّع الجزائري لم يعط تعريفاً لطرق التستر في المادة 36رغم أهمية هذا العنصر في تكوين الجريمة، وعلى هذا الأساس تولى القضاء والفقه مهمة تعريف فعل التستر.

يمكن الإشارة في هذا الصدد إلى أن القضاء والفقه قد أخذا بمفهوم واحد بالنسبة للخلسة أو التستر والتستر على العموم هو أن يقوم بالشيء خفيةً أو الاستحواذ على الشيء دون علم صاحبه وفي غيبته ودون رضاه، وعلى ذلك فإن المفهوم الذي سنعطيه لفعل التستر هو نفس المفهوم الذي أعطي لفعل الخلسة لأن كلا الفعلين يقتضيان مفهوما واحدا، دلالته أن يكون ارتكاب فعل التعدي خفيةً ودون علم صاحب العقار.

ثانياً: عنصر التدليس

إنّ التدليس في القانون المدني الجزائري هو "إيهام الشخص بغير الحقيقة بالالتجاء إلى الحيلة والخداع لحمله على التعاقد مما يؤدي به إلى الوقوع في الغلط وبالتالي يعيب الرضا[1] "، وقد تناول المشرع الجزائري أحكام التدليس في القانون المدني في المواد 86 و87 دون أن يعرّ فه، مما فتح المجال للفقه لتعريفه حيث يعرف على أنه: "حيل يلجأ إليها المتعاقد لإيقاع المتعاقد معه في غلط يدفعه للتعاقد، وعلى ذلك فهو غلط مدبر"[2].

ويعرّف أيضا بأنه: كل ما يصدر عن المدلِّس من أقوال أو أفعال من شأنها أن تؤدي إلى تضليل الغير بإيقاعه في الغلط، وذلك من أجل الاستيلاء على عقاره[3].

إن عنصر التدليس يجب أن يؤخذ بمفهوم الحيل والطرق التي يستعملها المعتدي للوصول إلى عقار الغير، وهي نفس الحيل والطرق التي أوردها المشرع الجزائري ضمن المادة 372 من قانون العقوبات[4].

وبهذا فإنّ عنصر التدليس وعلى غرار عنصر (الخلسة) يعتبر أساسيا في جريمة الاستغلال غير مشروع للأملاك الوقفية، إذ بإثباته تظهر النّية الإجرامية لدى الفاعل ويجعل سلوكه مجرما، وبالتالي استحقاقه للعقاب المقرر قانونا.

وبالنظر إلى قانون العقوبات[1] من حيث نصوصه، وكذا إلى نص المادة 36 من قانون المتعلق بالأوقاف سالف الذكر، نجد أن العقوبات المقررة للجريمة المتعلقة بالاستغلال بواسطة التستر أو التدليس تأخذ منحيين .ذلك أن المشرع لم يبين العقوبة التي يخضع لها مرتكب هذه الجريمة، ضمن المادة 36 من قانون الأوقاف، بل عمل على الإحالة إلى قانون العقوبات، لكن الناظر إلى نصوص التجريم والعقاب

---

[1] صبري السعدي محمد، شرح القانون المدني الجزائري (النظرية العامّة للالتزامات)، ج01 ، ط02 ، عين مليلة، الجزائر، دار الهدى، 2004 ، ص 181.

[2] فيلالي علي، الالتزامات، (النظرية العامة للعقد)، ط02 ، الجزائر، موفم للنشر، 2005، ص 124.

[3] طارق السباعي إدريس، جرائم الأموال في ظلّ التشريعين المغربي والإماراتي، (دون ذكر رقم الطبعة، والناشر، وسنة النشر)، المغرب، ص87.

[4] قانون رقم 16-02 مؤرخ في 14 رمضان 1437 الموافق 19 يونيو 2016 يتمم الأمر رقم 66-156المؤرخ في 18 صفر1386 ،الموافق 8 يونيو 1966 ،و المتضمن قانون العقوبات.

[1] قانون رقم 16-02 المتضمن قانون العقوبات، المرجع نفسه.

يلاحظ أن تحديد العقوبة الخاصة بالجريمة يقتضي تحديد نوع الأموال محل الحماية على اعتبار أن الأموال الخاصة بالوقف؛ إما أن تكون أموال عقارية أو أموال منقولة أومن نوع خاص وعلى ذلك يثور الإشكال ضمن هذه النقطة أي النصوص العقابية التي يتوجب تطبيقها.

لكن و باعتبار أن دراستنا ترتكز على الأموال الوقفية العقارية فإننا نقتصر فيها على العقوبات المقررة قانونا للاعتداء على هذا النوع من الأموال فقط، وعليه يكون التالي:

إذا كانت أموال الوقف أموالاً عقارية فيمكن تطبيق النصوص التي تعاقب على استغلال العقارات التابعة للأملاك الوقفية إذا تم استغلالها عن طريق التستر أو باستعمال التدليس و بالتالي إذا ما قارنا بين النصوص التي تعاقب على مثل هذه الجرائم نجد أن المشرع قد عاقب على التعدي على الأموال الوقفية العقارية من خلال المادة 386 من قانون العقوبات التي تنص على أنه: "يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 20.000دج إلى 100.000 دج كل من انتزع عقارا مملوكا للغير وذلك خلسة أو بطريق التدليس، وإذا كان انتزاع الملكية قد وقع ليلا بالتهديد والعنف أو بطريقة التسلق أو الكسر من عدة أشخاص أو مع حمل سلاح ظاهرا أو مخبأ بواسطة واحد أو أكثر من الجناة، فتكون العقوبة الحبس من سنتين إلى عشر سنوات والغرامة من 20.000 دج إلى 100.000 دج".

الفرع الثاني: جريمة تزوير عقود أو وثائق أو مستندات خاصة بالوقف

لما كانت هذه العقود والمحررات والمستندات تعتبر من الوسائل المستعملة لإثبات الحقوق و المراكز القانونية للأشخاص، و أن البيانات التي تتضمنها هذه المحررات أو المستندات تستوجب أن تكون محمية بالقانون باعتبار أنها مصدر ثقة للتعامل بين الإدارة و المواطن وبين كل الناس[1] فإن مساس هذه المحررات والمستندات بالتغيير والتحريف والتزوير فيها يمثل تعديا على تلك الورقة وما احتوته من محرر كفل له المشرع الحماية القانونية كونه يحمي حقوق الأفراد و يبين مراكزهم القانونية اتجاه ما تحمله تلك المحررات.

و لما كان التزوير كجريمة يعاقب عليها القانون تطال هذه المحررات التي بها تثبت أن تلك الأموال هي محل وقف أو من الأموال الوقفية وأن تزوير تلك الوثائق من شأنه أن يغير من طبيعة تلك الأموال من أموال وقفية إلى أموال خاصة يحوزها أو يمتلكها الجاني.

[1] سعد عبد العزيز، جرائم التزوير وخيانة الأمانة واستعمال المزور، ط 06 ، دار هومة، الجزائر، 2013 ، ص 13.

هذه الحالة تستدعي تحليل مضمون المادة 36 من القانون المتعلق بالأوقاف سالف الذكر و ذلك ببيان معنى التزوير الذي قصده المشرع و كذا بيان مفهوم المحررات والوثائق التي هي محل جريمة التزوير.

- **بيان معنى التزوير:**

يعرف التزوير بوجه عام على أنه :الكذب المكتوب، وهو في هذه الحالة تغيير للحقيقة أو إحلال أمر غير صحيح محل الصحيح في واقع الأمور،ويعّرف كذلك بأنه : تغيير الحقيقة في محرر بإحدى الطرق المنصوص عليها قانونا تغيى ا ر من شأنه إحداث ضرر ومقترنا بنية استعمال المحرر المزور فيما اعد له[1]، كما يعرف أيضا بأنه :تغيير الحقيقة في محرر يشكل سندا بإحدى الطرق التي نص عليها القانون تغييراً من شأنه أن يسبب ضررًا[2]، أو هو تزيين الكذب ومحاولة طمس الحقيقة وإلباس الباطل ثوب الحق وذلك بتغيير الحقيقة في المحررات والمستندات بوجه عام أيا كانت مادة الكتابة وسيلتها[3].

- **العقوبات المقررة قانونا:**

طبقا لنص المادة 36 من قانون الأوقاف فإن المشرع قد ذكر ضمن النص انه: ((يتعرض كل شخص يقوم باستغلال ملك وقفي.....أو يخفي عقود وقف أو وثائقه أو مستنداته أو يزورها إلى الجزاءات المنصوص عليها في قانون العقوبات)) وهذا ما يفسر أنه قد عاقب على فعل التزوير فقط دون أن يشير إلى الجرائم الأخرى المرتبطة بفعل التزوير مثل استعمال المزور، هذا من جهة، من جهة أخرى نرى أن المشرع لم يميز بين أي شخص في العقاب وعليه يكون تطبيق العقوبة على أي شخص قام بسلوك التزوير دون النظر إلى صفته أو مهنته و هذا عدم التمييز يجعلنا أن نميز في تطبيق العقوبة بين النصوص التي تعاقب على جريمة التزوير.

---

[1] محده محمد ، جرائم الشيك (دراسة قانونية فقهية مدعمة بالقرارات والأحكام القضائية) ، الطبعة الأولى، دار الفجر للنشر والتوزيع، القاهرة ، مصر، 2004 ، ص ص 118، 119.

[2] بوسقيعة أحسن ، الوجيز في القانون الجزائي الخاص (جرائم الفساد، جرائم المال والأعمال)، الجزء الثاني، ط 13 ، دار هومه، الج زائر ،2013/2012، ص 407.

[3] الودعاني يحي بن سالم ، دعوى التزوير الفرعية دراسة " تأصيلية مقارنة " بحث مقدما لاستكمال متطلبات شهادة الماجستير، قسم العدالة الجنائية، كلية الدراسات العليا، جامعة نايف العربية ، للعلوم الأمنية، 2006 ، ص ص13 ،14.

- يكون تطبيق نص المادة 214[1] على الشخص الذي تكون له صفة القاضي أو الموظف أو القائم بوظيفة عمومية وارتكب فعل التزوير في محررات عمومية أو رسمية بشرط أن تكون تلك المحررات لا تدخل في مهام وظيفته أي ليس هو القائم على تحريرها و إنما قام بالتزوير أثناء تأديته الوظيفة وعلى ذلك فهو يدخل في عموم نص المادة 36 ق الأوقاف. .
- يكون تطبيق المادة 215[2] على كل قاض أو موظف أو قائم بوظيفة عمومية قام بالتزوير في محررات عمومية أو رسمية، في هذه الحالة المشرع قصد الجاني الذي يحرر تلك المحررات أو الموكلة له مهمة تحريرها، وعلى ذلك فهو يدخل في عموم نص المادة 36 ق الأوقاف.
- المادة 216[1] قصد المشرع من خلالها معاقبة كل شخص مهما كانت صفته باستثناء الأشخاص المنصوص عليهم في المادتين 214و 215. .

[1] المادة 214: ((يعاقب بالحبس المؤبد كل قاض أو موظف أو قائم بوظيفة عمومية ارتكب تزويراً في المحررات العمومية أو الرسمية أثناء تأدية وظيفته:

- إما بوضع توقيعات مزورة.
- وإما بإحداث تغيير في المحرارت أو الخطوط أو التوقيعات.
- و إما بانتحال شخصية الغير أو الحلول محلها.
- و إما بالكتابة في السجلات أو غيرها من المحر ا رت العمومية أو بالتغيير فيها بعد إتمامها أو قفلها))

[2] المادة 215 : ((يعاقب بالسجن المؤبد كل قاض أو موظف أو قائم بوظيفة عمومية قام أثناء تحريره محررات من أعمال وظيفته بتزييف جوهرها أو ظروفها بطريق الغش و ذلك إما بكتابة اتفاقات خلاف التي دونت أو أمليت من الأطراف أو بتقريره وقائع يعلم أنها كاذبة في صورة وقائع صحيحة أو بالشهادة كذبا بان وقائع قد اعترف بها أو وقعت في حضوره أو بإسقاطه أو بتغييره عمدا الإقرارات التي تلقاها)).

[1] المادة 216: ((يعاقب بالسجن المؤقت من عشر (10) سنوات إلى عشرين (20) سنة وبغرامة من 1.000.000 دج إلى 2.000.000 دج كل شخص عدا من عينتهم المادة 215 ارتكب تزويراً في محررات رسمية أو عمومية:

- إما بتقليد أو تزييف الكتابة أو التوقيع.
- و إما باصطناع اتفاقات أو نصوص أو التزامات أو مخالصات أو بإدراجها في هذه المحررات فيما بعد.
- و إما بإضافة أو بإسقاط أو بتزييف الشروط أو الإقرارات أو الوقائع التي أعدت هذه المحررات لتلقيها أو لإثباتها و إما بانتحال شخصية الغير أو الحلول محلها))

- أما المادة 220[1] وهي المادة التي عاقب المشرع فيها على تزوير المحررات العرفية عكس المواد السابقة التي كان هدفها حماية المحررات الرسمية من أي شخص كان دون أن يشترط أي صفة لهؤلاء الأشخاص و في هذا فإن المادة تطبق على العمود.

الفرع الثالث: جريمة إخفاء عقود وقف أو وثائقه أو مستنداته والعقوبات المقررة قانونا.

أولاً: تعريف فعل الإخفاء.

1-معنى الإخفاء لغة: إن كلمة الإخفاء تأتي من فعل "خفي" و هي من الأضداد و خفاه كتمه و أظهره و أخفى الشيء إذا كتمه و ستره و شيء "خفي " أي خاف و استخفى منه توارى و اختفيت الشيء استخرجته[2].

2- **المعنى الاصطلاحي للإخفاء**[3] : يعرف المشرع الفرنسي فعل الإخفاء ضمن المادة 1/312 بقوله : "إن الإخفاء يكمن بتخبئة الشيء أو بحجزه أو بنقله أو بلعب الوسيط بغية نقله مع العلم أن هذا الشيء ناتج عن جناية أو جنحة" .

ويعرف الفقه الإخفاء بأنه : "حيازة الشيء أو تسلمه أو استهلاكه " كما يعرف بأنه: " إخفاء شخص أو شيء معناه منع اكتشافه أو ظهوره أو العثور عليه و يكون هذا المنع مصحوبا بالقصد الجنائي " وعلى ذلك يتحقق فعل الإخفاء بمجرد الاتصال بالشيء بحيث يكون سلطان الجاني عليه مبسوطا[1].

---

[1] المادة 220 : ((كل شخص ارتكب تزويرا بإحدى الطرق المنصوص عليها في المادة 216 في محررات عرفية أو شرع في ذلك يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات و بغرامة من20.000 دج إلى 100.000 دج .....))

[2] محمد علي سالم إسراء ، عبد العالي موسى منى ، "جريمة إخفاء المال الضائع" دراسة مقارنة"، مجلة جامعة بابل ، العلوم الإنسانية، المجلد 22 ، العدد 06، 2014 ، ص 1288 .

[3] محمد علي سالم إسراء، المرجع نفسه، ص 1288.

[1] محمد علي سالم إسراء، المرجع نفسه، ص 1288.

ويرى الأستاذ أحسن بوسقيعة أن الإخفاء وفقا للاجتهادات القضائية في الجزائر يقتضي الحيازة المادية للشيء و يتحقق بتلقي الشيء أو بحيازته ، وأن الإخفاء يقوم سواء حجب الشيء المخفي أو لم يحجب و سواء أخفي عن الأنظار أو لم يخف[1].

الفرع الثاني: محل جريمة الإخفاء وفقا لنص المادة 36 من قانون الأوقاف يراد بالمحرر كل مسطور يتضمن علامات ينتقل بها الفكر لدى النظر إليها من شخص إلى آخر ولا يشترط في المحرر أن يكون مكتوبا بلغة معينة، فيقع التزوير في محرر

ثانياً: محل جريمة الإخفاء وفقا لنص المادة 36 من قانون الأوقاف.

يراد بالمحرر كل مسطور يتضمن علامات ينتقل بها الفكر لدى النظر إليها من شخص إلى آخر ولا يشترط في المحرر أن يكون مكتوبا بلغة معينة، فيقع التزوير في محرر مكتوب بلغة أجنبية، ولا أهمية لنوع الحروف المستعملة في الكتابة، فيصبح التزوير في علامات اصطلاحية تضمنها المحرر[2] وبالنظر إلى نص المادة 36 من القانون المتعلق بالأوقاف سالف الذكر نجد أنها تضمنت ثلاثة أنواع من المحررات هي: العقود أو الوثائق أو المستندات حيث ينص المشرع ضمن المادة 36 على أنه : ((يتعرض كل شخص يقوم باستغلال ملك وقفي .....أو يخفي عقود وقف أو وثائقه أو مستنداته.....)).

من خلال نص المادة يتضح أن المشرع قد قصر فعل الإخفاء على العقود أو الوثاق و المستندات الخاصة بالوقف، و عليه سيكون علينا توضيح هذه المصطلحات التي جاءت بها المادة .

[1] بوسقيعة أحسن ، الوجيز في القانون الجنائي الخاص (جرائم ضد الأشخاص، جرائم ضد الأموال، بعض الجرائم الخاصة) ج1 ، ط 15 ، دار هومه، الجزائر، 2013/2012 ، ص 429.

[2] عبد المطلب إيهاب و صبحي سمير، الموسوعة الجنائية الحديثة في شرح القانون الجنائي المغربي(في ضوء الفقه و أحكام المجلس الأعلى المغربي و محكمة النقض المصرية)، المجلد الثالث، ط 02 ، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، 2010 ، ص89.

عقد الوقف: إن التكييف القانوني للوقف لدى المشرع الجزائري أنه تصرف قانوني تبرعي صادر من إرادة منفردة، بمعنى يكفي فيه الإيجاب لقيامه[1]، وهو ركن انعقاده وقيامه وتمامه، وهو ما استقر عليه الفقه والقانون[2]، حيث تنص المادة الرابعة (04) من قانون الأوقاف رقم: 91-10 على أن: "الوقف عقد التزام تبرع صادر عن إرادة منفردة".

وباعتبار الوقف تصرفا قانونيا صادرا عن إرادة منفردة من الواقف وليس عقدا متشكلا من توافق إرادتين، فإن أساس القوة الملزمة لهذا التصرف هو مبدأ سلطان الإرادة، وأن من بين آثار تطبيق هذا المبدأ احترام إرادة الواقف، وكل تصرف في الأملاك الوقفية بما يخالف إرادة المحبس باطل وعلى حسب طريقة إبرام العقد يكون عقد الوقف رسميا أو عرفيا شريطة أن تتوفر فيه أركانه وشروطه، سواء تم تحريره عند الموثق أو أمام الإدارة أو القضاء.

أ/ السندات العرفية: تعرف السندات العرفية على أنها: " تلك المحررات التي تقوم بإعدادها الأطراف سواء بأنفسهم أو بواسطة كاتب من أجل إثبات تصرف قانوني، ويتم توقيعها من قبل المتعاقدين وحدهم والشهود إن وجدوا، من دون تدخل موظف عام أو ضابط عمومي مختص[3].

ب/ السندات الإدارية: تتمثل السندات الإدارية التي تمنحها الإدارة للأفراد في الشهادات الإدارية، وشهادة الملكية[1].

ج/ السندات القضائية: تعد الأحكام القضائية الصادرة في بعض الحالات سندات تثبت الملكية.

---

[1] شيخ سناء، إثبات التصرفات العقارية الصادرة عن الإرادة المنفردة "الوصية والوقف"، قسم دراسات، المجلة القضائية، العدد الأول، 2009 ، ص100 .

[2] فراج حسين أحمد ، أحكام الوصايا والأوقاف في الشريعة الإسلامية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 1970 ، (دون ذكر رقم الطبعة)، ص 26.

[3] بكراوي عبد الله، " الوسائل القانونية لحماية الملكية العقارية الخاصة "، الملتقى الوطني حول العقار في القانون الجزائري والقانون المقارن، المركز الجامعي ببشار 2008 ، ص 139.

[1] بكراوي عبد الله، المرجع نفسه، ص ص 141، 142.

– العقوبات المقررة قانونا:

بالنظر إلى نص المادة 36 من قانون الأوقاف نجد أن جريمة إخفاء عقود أو مستندات الأملاك الوقفية لا تقوم إلا إذا تحقق فعل إخفاء المستندات والعقود المتعلقة بالأملاك الوقفية العقارية، وهذا بحيازتها، لكن وبالرجوع إلى قانون العقوبات من أجل تطبيق العقوبات على هذه الجريمة التي جاء بها نص المادة 36 من قانون الأوقاف نصطدم بصعوبة تكييف النص العقابي، ذلك أن المشرع لم يكن واضحا في صياغة النص القانوني (36) و هذا النقص و الصعوبة نجملها في النقاط التالي:

إن النصوص القانونية العقابية ضمن قانون العقوبات تتحدد في نص المادة 387 منه وهي المادة التي تعاقب على جريمة إخفاء الأشياء وعليه إذا افترضنا تطبيق المادة 387 فإننا نصطدم بقاعدة مفادها أن تكون المحررات والوثائق الخاصة بالوقف متحصله من جناية أو جنحة أو تم اختلاسها أو تم تبديدها، وعلى ذلك فما هو السبيل إذا كانت هذه المحررات والوثائق في حيازة الشخص مبدئيا في حد ذاته، الذي قام بإخفائها أي أنه لم يقوم باختلاسها أو تبديدها و لم يتحصل عليها من جناية أو جنحة، وما هو النص العقابي الذي يمكن تطبقه.

المطلب الثاني: الآلية الاجرائية للحماية الجزائية للأوقاف العقارية في الجزائر.

لا تكون الحماية الجزائية عن طريق النصوص التشريعية التي تجرم أفعال التعدي على الأملاك الوقفية ناجعة إلا بتفعيلها بموجب ألية تضمن ردع الانتهاكات الواقعة على الأملاك، بتوقيع الجزاء المناسب الذي أقرته النصوص الجزائية، ولضمان تقدمها لابد من حماية مكملة لها، والتي تتمثل في الدعوى العمومية[1].

[1] حنان ميساوي، آليات حماية الأملاك الوطنية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص قانون ،كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد ، تلمسان، 2015/2014.

الفرع الأول: الأدوات اللازمة لتحريك الدعوى العمومية لحماية الأملاك الوقفية.

بمجرد وقوع الجريمة تنشأ رابطة قانونية بين الدولة ومرتكب الجريمة، سواء كانت هذه الأخيرة اعتداء على الدولة ذاتها أو على الفرد لوحده، وتتمثل هذه الرابطة في تقرير الدولة في العقاب ووسيلتها في ذلك هي الدعوى العمومية"[1].

ذلك لأنها ملك المجتمع يحركها ويباشرها رجال القضاء، أو الموظفون إليهم بمقتضى القانون، كما يجوز أيضا للطرف المضرور أن يحرك الدعوى طبقا للشروط المحددة في هذا القانون طبقا للمادة 01 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية، ومن أهم عناصر تحريك الدعوى العمومية:

1. التبليغ:

انطلاقا من نص المادة 32 من قانون الإجراءات الجزائية والتي تنص على أنه " يتعين على كل سلطة نظامية وكل ضابط أو موظف عمومي يصل إلى علمه أثناء مباشرته مهام وظيفته خبر جناية أو جنحة إبلاغ النيابة العامة بغير ثوان ، وأن يوافيها بكافة المعلومات ويرسل إليها المحاضر والمستندات المتعلقة بها"، وهذا يعني أنه يحق للنيابة العامة بمجرد وصول نبأ وقوع الجريمة إلى علمها تحريك الدعوى تلقائيا[2]، ويمكن أن يكون التبليغ في الجرائم الواقعة على الأملاك الوقفية من الأشخاص الطبيعيين شأنهم في ذلك شأن الموظفين العموميين متى بلغ إلى علمهم بوقوع الاعتداء على الأعيان الوقفية.

2. الشكوى:

من النتائج المترتبة على اعتراف الدولة بالوقف، وعن اكتسابه الطبيعة المؤسسية، وتمتعه بالشخصية المعنوية، وتميزه عن سائر التصرفات والعقود، واختلافه عن النظم الملكية المعترف بها فقها وقانونا أن صار

[1] عبد الرحمان خلفي، الاجراءات الجزائية في التشريع الجزائري والمقارن، طبعة ثالثة، دار بلقيس، 2017، ص 175.

[2] عمر خوري، شرح قانون الاجراءات الجزائية، طبعة مدعمة بالاجتهاد القضائي للمحكمة العليا 2009، ص 09.

من واجب الدولة أن تسهر على احترام إرادة الواقف في نفس الوقت الذي عليها أن تعمل فيه على حماية الوقف من الاعتداءات والغصب والأهواء[1].

3. أطراف المنازعات الوقفية.

تتمثل أطراف منازعة الوقف في طرفي الوقف والوقوف عليه وناظر الوقفي طرفا في المنازعة، وقد يتعدد المدعون أو المدعى عليهم من ذات الوقت إدخال والتدخل الخصومة.

*** الواقف:**

الواقف في منازعة الوقف قد يكون مدعيا أو مدعى عليه، فيكون في الوضع الأول (مدعي) مثلا في مسألة التراجع عن الوقف، فهو الذي يباشر إجراءات الدعوى لذا فانه يشترط فيه الصفة والأهلية طبقا النص المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، والمادة 40 من قانون المدني. ويكون في الوضع الثاني (مدعي عليه)، في حالة حبسه لعين أو مال في مرض الموت مثلا؛ إذ أن هذا التصرف يعتبر باطلا وفقا للمادتين 204 و215 من قانون الأسرة الجزائري[2].

*** الموقوف عليه:**

الموقوف عليه هو كل من يستحق الانتفاع بالعين الموقوفة، بمقتضى حجة الوقف، سواء كان الموقوف عليه الواقف ذاته وهو الوقف على النفس، أو ذوي القربى، أو مواضع البر والإحسان، وهي جهات كثيرة ومتعددة، سواء كانوا أشخاصا طبيعيين، أو معنويين ،والشخص الطبيعي يشترط فيه الوجود

[1] دلالي الجيلالي، تطور قطاع الأوقاف وتنمية موارده، مرجع سابق، ص 116.

[2] عبد الرازق بوضياف، إدارة أموال الوقف وسبل استثماره في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري دراسة مقارنة أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم الإسلامية تخصص شريعة وقانون ، كلية العلوم الاجتماعية والعلوم الإسلامية، قسم الشريعة ، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2005/2006 ، ص 221.

والقبول، وقد يكون معنويا ويشترط فيه ألا يشوبه ما يخالف الشريعة الإسلامية، فإذا كان طرفا في المنازعة، فيشترط فيه نفس الشروط الواجب توافرها في الواقف من صفة ومصلحة[1].

***الناظر الوقفي:**

طبقا المرسوم التنفيذي رقم 381/98 فإن لناظر مهمة رعاية التسيير المباشر للملك الوقفي، وبذلك قد يكون طرفا في المنازعة الوقفية، إما مدعي، ومثال ذلك قيام السلطة المكلفة بالأوقاف بعزل الناظر بطريقة تعسفية، فهنا يحق له أن يرفع دعوى ضد الجهة التي قامت بعزله، وكذلك في حالة نزاع يدور حول المطالبة بإلغاء عقد الحبس الذي تم لصالح المديرية بموجب عقد رسمي مشهر كما قد يكون مدعي عليه الناظر في حالة ثبوت تقاعسه عن القيام بالأعمال المتعلقة بالوقف على الوجه اللازم، كأن همل العين الموقوفة، أو يقوم بتوزيع ريع الوقف بما يتعارض مع شروطه، فهنا يحق لمن يقوم بتوزيع ريع الوقف بما يتعارض مع شروطه، فهنا يحق لمن له صفة ومصلحة برفع دعوى ضده[2].

الفرع الثاني: نماذج الحماية الجزائية للأملاك الوقفية على مستوى القضائي.

إن للقضاء دور مهم في حماية الأملاك الوقفية، جعلته يتميز بها؛ حيث قرر في العديد من الأحكام والقرارات، التي تقضي بعدم جواز التعدي على الملك الوقفي، كما تصدى لكثير من المشاكل التي يعاني منها الوقف، فهو يسعى جاهدا لتكريس الحماية الجزائية وغيرها من أنواع الحماية القانونية ، محاولا تطبيقها وتجسيدها في أرض الواقع، وإعطاء القوة لها لتنفيذها، وإلا بقيت حبرا على ورق؛ حيث أصدر أحكاما تدين وتعاقب على كل تعدي حاصل على الملك الوقفي، هذا وقد تصدى القضاء في العديد من قراراته إلى الأفعال التي تشكل تعديا على الوقف حتى ولو صدرت هاته الأفعال من جهة تعتبر من الجهات التي تتولى إدارة الأوقاف. حيث جاء في القرار الجزائي الصادر عن قضاء بومرداس، الغرفة الجزائية رقم 02، القضية

[1] خير الدين موسمي فنطازي، عقود التبرع الواردة على الملكية العقارية الوقف، الجزء الأول، الطبعة الأولى، المملكة الأردنية الهاشمية، 2012، ص 82.

[2] سايب الجمعي، نجاعة الآليات القانونية في حماية الوقف العام واسترجاعه في التشريع الجزائري، مذكرة مكمة لنيل شهادة ماجستير في الحقوق تخصص قانون الأسرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، قسم الحقوق، 2016/05/19، ص 89.

رقم 06/2179 بتاريخ 2006/09/26 بين مديرية الشؤون الدينية والأوقاف والمتهم "ب" حيث تمت متابعة المتهم بجريمة التعدي على الملكية العقارية الوقفية طبقا للمواد 160 مكرر 3، والمادة 386 من قانون العقوبات، والذي تم فيه تأييد الحكم الصادر عن محكمة رويبة رقم 0129/0606 القاضي بإدانة المتهم بستة أشهر حبس غير نافذة و5.000 دج غرامة نافذة ودفع تعويض في الدعوى المدنية قدره 30.000 دج.

إضافة إلى الحكم رقم 02780/11 الصادر بتاريخ 2011/05/25 عن قسم الجنح لمحكمة الجلفة بين مديرية الشؤون الدينية والأوقاف، والمتهم "س" حيث تتلخص وقائع القضية في أن المتهم قام بالتعدي على الملكية الوقفية المتمثلة في قطعة أرضية، وذلك لنص المادة 386 من قانون العقوبات ، وتمت إدانة المتهم من طرف المحكمة وتقرير عقوبة الحبس مدة سنة غير نافذة مع التعويض المادي قدره 100.000 دج لتأسس مديرية الشؤون الدينية كطرف مدني في القضية[1]

[1] أشار إلى هذا الحكم الصادر عن قسم الجنح، لمحكمة الجلفة، مداني أمينة ، الحماية الجنائية للأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق ، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، 2020/06/01، ص 271.

خلاصة الفصل:

إن الوقف نظام قانوني مهدد بالضياع و الاعتداء على أمواله التي سخرت خدمة للصالح العام، لهذه أولى له المشرع الجزائري اهتماما كبيرا لحمايته لإضفاء صفة اللزوم عليه لينعقد مؤبد لا رجوع فيه ، كما أكد المشرع على ضرورة توثيق الوقف من خلال إفراغه في قالب رسمي ثم تسجيله لدى المصالح المكلفة، بالإضافة إلى شهره بالمحافظة العقارية، كما توصلنا بأن يكون له جهاز إداري يتحكم فيه وفق هيكلين على المستوى المركزي ويحتوي على مديرية الأوقاف ولجنة الأوقاف، أما على المستوى المحلي فيتكون من مديرية الشؤون الدينيةو الأوقاف ومؤسسة المسجد ووكيل الأوقاف وناظر الوقف الذي يتولى الإشراف على الملك الوقفي وتسييره وحمايته، حتى يسمو الوقف إلى الغاية المرجوة منه .وهي ضمان بقاء المال واستمراره للاستفادة منه لمدة أطول قصد الانتفاع به وعدم التصرف فيه.

خاتمـــة

خاتمة:

بعد استكمالنا لدراسة 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 وكسب الثناء في الدنيا ورضوان الله تعالى في الآخرة، إضافة إلى ذلك فإن الوقف يعد من بين أهم الأملاك العقارية في الجزائر لهذا وضع له المشرع منظومة قانونية محكمة لتنظيمه من خلال القوانين التي سنها له تفعيلا لدوره واسترجاعا لمكانته.

و الإجابة على الإشكالية تبين لنا بأن المشرع رغم ما أحاطه من سياج محكم في تنظيم أحكام الوقف إلا أنه بقي يشوبه عدة نقائض لذلك لابد عليه أن يسد الثغرات القانونية حتى يطبق هذا النظام على أسس قانونية متينة بدعمه بما يوازيه من الق وانين المرتبطة العقارية و المالية والمدنية والتجارية والجنائية بتعديلها ووضع مساحة فيها لأحكام الوقف ونتيجة لذلك استخلصنا جملة من النتائج و الاقتراحات تتمثل في:

أولا : النتائج

-من حيث طبيعة الوقف وإجراءاته:

بما أن قانون الأوقاف 91-10 تأخر حتى صدر لهذا وضعت أحكام الوقف ضمن قانون الأسرة 84-11 ثم في قانون التوجيه العقاري 90-25 وجاء قانون الأوقاف 91-10 وأكد على أن الوقف هو تصرف شرعي تبرعي صادر بالإرادة المنفردة لكن أورد عليه صفة العقد ، لهذا يمكن أن نقول بأن الوقف عقد تبرعي ذو طبيعة خاصة و يكون على وجه التأبيد.

بالنسبة لخصائص الوقف قد أنفرد بجملة من الخصائص أهمها هي:

- الاعتراف له بالشخصية المعنوية التي اقرها له المشرع الجزائري ضمن المادة 05 من قانون الأوقاف 91-10 لكونه ليس ملك للأشخاص الاعتبارين ولا الطبيعيين .

- وضع له المشرع حماية قانونية في عدة قوانين تتمثل في قانون العقوبات وقانون الإجراءات المدنية والإدارية و القانون المدني.
- يكسب صاحبه حق الانتفاع دون القابلية لتصرف ولا للحجز عليه، لكن باعتبار الوقف عمل من أعمال الخير لهذا أعفاه المشرع من رسوم التسجيل لكي يرغب الأشخاص في التكثير منه.
- بخصوص أنواع الوقف فإن المشرع في التعديل 02-10 اخرج الوقف الخاص من تطبيق قانون الأوقاف91 -10 وأخضعه للأحكام التشريعية و التنظيمية المعمول بها.

و باعتبار الوقف عقد فلا بد أن يكون له أركان يقوم عليها حيث نص عليه المشرع في المادة 09 من قانون الأوقاف 91-10 المتمثلة في الواقف الذي يشترط فيه أن بالغا عاقلا له أهلية التبرع ، أما بالنسبة لمحل الوقف أشترط أن يكون معلوما ومشروعا ، في حين صيغة الوقف يجب أن تكون تامة ودالة على التأبيد وإن قبول الموقوف عليه هو شرط لاستحقاق الأشخاص المعلومين فقط.

- فقبل صدور الأمر 70-91 كان الوقف يثبت بجميع الطرق الشرعية و القانونية سواء كان وارد على عقار أو منقول.
- أما بعد صدور قانون التوثيق، فقد أوجب المشرع الرسمية على جميع المعاملات العقارية.
- عند صدور قانون الأسرة 84 -11 أكد على إثبات الوقف بالعقد الرسمي إضافة إلى ذلك يمكن أن يثبت بحكم قضائي في حالة المانع القاهر حيث أحالتنا المادة 217 من قانون الأسرة على المادة 191 التي تثبت بها الوصية وجاء قانون الأوقاف 91-10 وأكد عليه ضمن نص المادة 41 منه التي ألزمت الواقف أن يقيد الوقف بعقد توثيقي.

لهذا لابد أن يكون عقد الوقف موثق بعقد رسمي و مسجل لدى المصالح المكلفة بذلك بالإضافة إلى ضرورة شهرة بالمحافظة العقارية.

-من حيث اللزوم:

كان الواقف له حرية اختيار المذهب الذي يتبناه و هذا حتى يتسنى له إمكانية الرجوع و ذلك قبل صدور قانون الأسرة عام 1984 لكن بعد صدور قانون الأسرة و قانون الأوقاف 19-10 أصبح الوقف مؤبد والانتفاع به على جهة من جهات البر والخير وعليه بات لازما لا يجوز الرجوع فيه.

-من حيث إدارة الوقف وتسييره:

باعتبار أن الوقف هو مؤسسة لابد من تنظيم هيكلي إداري يقوم بتسيير شؤونه ومصالحه وذلك على مستويين هما:

- المستوى المركزي و يتمثل في المفتشية العامة و مديرية الأوقاف و الحج بالإضافة إلى لجنة الأوقاف.
- أما على المستوى المحلي و يحتوي على مديرية الشؤون الدينية والأوقاف ومؤسسة المسجد ووكيل الأوقاف بالإضافة ناظر الوقف.

ثانيا : الاقتراحات

كما توصلنا في ختام هذا البحث إلى مجموعة من الاقتراحات تتمثل في:

1. لابد على المشرع أن يغير اسم " قانون الأوقاف " ووضع مكانه " قانون الوقف العام" هذا لكي يتماش ى مع التعديل الأخير02-10 المتعلق بقانون الأوقاف الذي أخرج الوقف الخاص منه.
2. لابد من وضع مواد جزئية بخصوص الوقف من أجل حمايته وعدم الاستلاء عليه.
3. تبيان كيفية إثبات الوقف الوارد على العقار و المنقول كل منهما في نصوص على حدة وذكر الطرق التي يثبت بها بشكل واضح.
4. يجب ذكر مادة تنص صراحة على عدم الرجوع في الوقف.
5. يجب على مديرية الأوقاف و شؤون الدينية عقد مؤتمرات لتعريف الأشخاص بالقيمة التعبدية للأوقاف وتشجيعهم لإقامة مؤسسات وقفية لتفعيل دوره في البلاد.

6. ضرورة منح صلاحيات واسعة للقائمين بإدارة المؤسسة الوقفية و استغلالهم في اتخاذ القرارات اللازمة كما يمكن تحفيزهم من خلال منحهم رتب على المجهودات التي يحققونها.
7. يجب النص على عدم اكتساب ملكية الوقف عن طريق التقادم المكسب.
8. يجب الاعتماد على نظام المؤسسة الوقفية مستقلة بذاتها وخروجها من سلطة الدولة لكي تكون في مأمن من التقلبات السياسية.

قائمة المصادر

والمراجع

قائمة المصادر والمراجع:

أولا المصادر :

1-القرآن الكريم

2-السنة النبوية

3-المعاجم

- سنن النسائي ،كتاب الأحباس، باب حبس المشاع.

4- القوانين:

-قانون رقم 84-11 مؤرخ في 09/06/1984 ، يتضمن قانون الأسرة الجزائري

- قانون رقم 90-25 مؤرخ في 18 نوفمبر 1990 يتضمن التوجيه العقاري

- قانون رقم 91-10 مؤرخ في1991/04/27، يتعلق بالأوقاف، جريدة رسمية عدد 21، صادرة في 1991/05/08.

- قانون 91-10 المؤرخ في 27 أفريل1991 المتعلق بالأوقاف، جريدة رسمية عدد 21، صادر في 1991/05/08 معدل ومتمم بالقانون 01-07 في المؤرخ 2001/05/22 والقانون 02-10 المؤرخ في 2002/12/14.

قانون رقم 16-02 مؤرخ في 14 رمضان 1437 الموافق 19 يونيو 2016 يتمم الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر1386 ،الموافق 8 يونيو 1966 ،و المتضمن قانون العقوبات.

5- المراسيم التنفيذية:

1. مرسوم رقم 64-283 مؤرخ في 17 سبتمبر 1964، يتضمن الأملاك الحبسية العامة، مرجع سابق.

2. تقرير عن الأملاك الوقفية، مديرية الأوقاف، وزارة الشؤون الدينية والأوقاف.
3. مرسوم رقم 64-283 مؤرخ في 17سبتمبر1964 يتضمن الأملاك الحبسية العامة ، جريدة رسمية ، عدد35، الصادر بتاريخ 1964/09/25.
4. المرسوم التنفيذي رقم 2000-366 مؤرخ في 2000/10/26 الجريدة الرسمية العدد 64 المؤرخ في 2000/10/31.
5. المرسوم التنفيذي 381/98، المحدد لشروط، إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها وكيفيات ذلك.
6. المرسوم التنفيذي 2000-200 المؤرخ في 26 يوليو 2000 المحدد لقواعد تنظيم مصالح الشؤون والأوقاف في الولاية وعملها، جريدة رسمية، عدد 47، لسنة 2000.
7. مرسوم رئاسي رقم وو-240، مؤرخ في 1999/10/23 ، المتعلق بالتعيين في الوظائف المدنية والعسكرية للدولة، جريدة رسمية، عدد 76، لسنة 1999.
8. المرسوم التنفيذي رقم 82/91 المؤرخ في 1991/03/23 ، المتضمن إحداث مؤسسة المسجد جريدة رسمية، عند 16 لسنة 1991.
9. المرسوم التنفيذي 82/91 المؤرخ في 1991/03/23، المتضمن إحداث مؤسسة للمسجد.
10. المرسوم التنفيذي رقم91-144، المؤرخ في 1991/04/27المتضمن قانون الأملاك الخاصة المنتمية لقانون الشؤون الدينية، جريدة رسمية، عدد20، سنة 1991.
11. المرسوم التنفيذي رقم 08-411 المؤرخ في 2008/12/24 المتضمن القانون الأساسي الخاص بالموظفين المنتمين للأسلاك الخاصة بالإدارة المكلفة بالشؤون الدينية والأوقاف الذي الغي المرسوم التنفيذي
12. رقم 91-114 بموجب المادة 79منه، جريدة رسمية عدد 73، لسنة 2008 .
13. المرسوم التنفيذي رقم 381/98 المتضمن تحديد شروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها وكيفيات ذلك.

14. المرسوم التنفيذي-الملغى-رقم 91-114 المؤرخ في 1991/04/27 المتضمنة قانون الأسلاك الخاصة المنتمية لقطاع الشؤون الدينية، مهام وكيل الأوقاف وهي: مراقبة الأملاك الوقفية ومتابعتها– السهر علي

15. صيانة الأملاك الوقفية– مسك دفاتر الجرد والحسابات، السهر علي استثمار الأوقاف-تشجيع الموطنين علي تنشيط الحركة الوقفية وضبطها.

16. المرسوم التنفيذي رقم 08-411 المؤرخ في 2008/12/24 المتضمن القانون الأساسي الخاص بالموظفين المنتمين بالأسلاك الخاصة بالإدارة المكلفة بالشؤون الدينية والأوقاف.

6-الأوامر:

الأمر 70-91 المؤرخ في 1970/12/15 المتضمن قانون التوثيق إلى غاية صدور القانون 88-27 المؤرخ في 1988/10/13 الموثق كان عبارة عن موظف عمومي.

7-المجلات القضائية:

تقرير لجنة الصياغة للدورة التدريجية حول إدارة واستثمار الأملاك الوقفية، مديرية الأوقاف والزكاة والحج والعمرة، وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، الجزائر، 2013.

ثانياً: المراجع:

1-الكتب:

1. أحمد الريسوني، الوقف في الإسلام مجالاته وأبعاده، دار الثقافة، الكويت ،1993
2. أحمد بن محمد أحمد الدردير، أقرب المسالك لمذهب الإمام مالك، مكتبة أيوب، نيجيريا، 2000.
3. أحمد فراج حسين جابر، عبد الهادي سالم الشافعي، مسائل الأحوال الشخصية الخاصة بالميراث والوصية والوقف في الفقه والقانون والقضاء، دون طبعة ، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2005.

4. بوسقيعة أحسن ، الوجيز في القانون الجزائي الخاص (جرائم الفساد، جرائم المال والأعمال)، الجزء الثاني، ط 13 ، دار هومه، الج زائر ،2013/2012.
5. خالد رامول، الإطار المفاهيمي والتنظيمي للأملاك الوقفية في الجزائر، د،ط ، دار هومة، الجزائر2004.
6. خير الدين موسمي فنطازي، عقود التبرع الواردة على الملكية العقارية الوقف، الجزء الأول، الطبعة الأولى، المملكة الأردنية الهاشمية، 2012.
7. رمول خالد، الإطار القانوني والتنظيمي لأملاك الوقف في الجزائر، دراسة مقارنة بأحكام الشريعة الإسلامية مدعمة لأحدث النصوص القانونية والاجتهادات القضائية، الطبعة الثانية، دار هومة، ، الجزائر ،2006
8. زهدي يكن، أحكام الوقف، المكتبة العصرية، بيروت لبنان.
9. سعد عبد العزيز ، جرائم التزوير وخيانة الأمانة واستعمال المزور، ط 06 ، دار هومة، الجزائر، 2013.
10. صبري السعدي محمد، شرح القانون المدني الجزائري (النظرية العامّة للالتزامات)، ج01 ، ط02 ، عين مليلة، الجزائر، دار الهدى، 2004 .
11. صورية زرنوم بن عمار، النظام القانوني للأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العقاري، قسم العلوم القانونية، كلية الحقوق جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2009- 2010.
12. طارق السباعي إدريس، جرائم الأموال في ظلّ التشريعين المغربي والإماراتي، (دون ذكر رقم الطبعة، والناشر، وسنة النشر)، المغرب.
13. عبد الرحمان خلفي، الاجراءات الجزائية في التشريع الجزائري والمقارن، طبعة ثالثة، دار بلقيس، 2017.

14. عبد المطلب إيهاب و صبحي سمير، الموسوعة الجنائية الحديثة في شرح القانون الجنائي المغربي (في ضوء الفقه و أحكام المجلس الأعلى المغربي و محكمة النقض المصرية)، المجلد الثالث، ط 02، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، 2010 .

15. العربي بختي، أحكام الأسرة في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، طبعة1، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر ، 2014.

16. عمر حمدي باشا ، عقود التبرعات (الهبة، الوصية، الوقف)، دون طبعة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2004.

17. عمر خوري، شرح قانون الاجراءات الجزائية، طبعة مدعمة بالاجتهاد القضائي للمحكة العليا 2009.

18. فراج حسين أحمد ، أحكام الوصايا والأوقاف في الشريعة الإسلامية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 1970 ، (دون ذكر رقم الطبعة).

19. فيلالي علي، الالتزامات، (النظرية العامة للعقد)، ط02 ، الجزائر، موفم للنشر، 2005.

20. محده محمد ، جرائم الشيك (دراسة قانونية فقهية مدعمة بالقرارات والأحكام القضائية) ، الطبعة الأولى، دار الفجر للنشر والتوزيع، القاهرة ، مصر، 2004 .

21. محمد بن أحمد تقية، الإرادة المنفردة كمصدر للالتزام في القانون الجزائري والشريعة الإسلامية، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1984.

22. محمد كنازة، الوقف في التشريع الجزائري، دراسة قانونية مدعمة بالأحكام الفقهية والقرارات القضائية، بدون طبعة، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر ، 2006.

23. محمد محدد، مختصر علم أصول الفقه الإسلامي، دون طبعة دار الشهاب، بدون مكان وسنة النشر.

24. محمد مصطفى شلبي، أحكام الوصايا والأوقاف، الطبعة الربعة، دار الجامعة للطباعة والنشر، بيروت، 1982.

25. مصطفى احمد الزرقا، أحكام الأوقاف، دار عمار، الأردن، ط 2 ، 1998.

26. ناصر الدين سعيدوني، دراسات في الملكية العقارية، دون طبعة، المؤسسات الوطنية للكتاب، الجزائر 1986.

2-الرسائل العلمية:

- أطروحات الدكتوراه:

1. حنان ميساوي، آليات حماية الأملاك الوطنية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص قانون ،كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد ، تلمسان، 2015/2014.
2. الدلالي الجيلالي، تطور قطاع الأوقاف في الجزائر وتنمية موارده، أطروحة دكتوراه، قانون خاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2015/2014.
3. عبد الرازق بوضياف، إدارة أموال الوقف وسبل استثماره في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري دراسة مقارنة أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم الإسلامية تخصص شريعة وقانون ، كلية العلوم الاجتماعية والعلوم الإسلامية، قسم الشريعة ، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2005/2006 .
4. محمد جبار، نظرية بطلان التصرف القانوني في القانون المدني الجزائري وفي الفقه الإسلامي (دراسة مقارنة)، رسالة دكتوراه، معهد الحقوق والعلوم السياسية والإدارية، الجزائر، 1987.
5. نادية أركام ، المركز القانوني للوقف في القانون الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2016.
6. نادية أركام، المركز القانوني للوقف في القانون الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، 2016.

-رسائل:

1. بن مشرنن خير الدين، إدارة الوقف في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجيستر ، قانون الادارة المحلية، جامعة أبي بكر بن القايد، تلمسان، 2011.

2. سايب الجمعي، نجاعة الآليات القانونية في حماية الوقف العام واسترجاعه في التشريع الجزائري، مذكرة مكمة لنيل شهادة ماجستير في الحقوق تخصص قانون الأسرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، قسم الحقوق، 2016/05/19.
3. لهزيل عبد الهادي، آليات حماية الأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الوادي، 2014-2015.
4. مداني أمينة ، الحماية الجنائية للأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق ، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، 2020/06/01.
5. الودعاني يحي بن سالم ، دعوى التزوير الفرعية دراسة " تأصيلية مقارنة " بحث مقدما لاستكمال متطلبات شهادة الماجستير، قسم العدالة الجنائية، كلية الدراسات العليا، جامعة نايف العربية ، للعلوم الأمنية، 2006 .

– مذكرات الماستر:

عقيلة عزوز، الهيكلة الإدارية للأوقاف في التشريع الجزائري، مذكر ة لنيل شهادة الماستر في القانون، جامعة آكلي محند أولحاج، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة البويرة 2013/2012.

–المجلات:

1. شيخ سناء، إثبات التصرفات العقارية الصادرة عن الإرادة المنفردة "الوصية والوقف"، قسم دراسات، المجلة القضائية، العدد الأول، 2009 .
2. صالح ملوك، رقابة الدولة على الوقف من خلال تنظيم الإدارة المسيرة للأملاك الوقفية بعد سنة 1991في الجزائر"، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، المجلد 08 ، العدد01 ، لسنة2019.
3. محمد باوني، "الهيئات الإدارية لتسيير الوقف في التشريع الجزائري"، مجلة العلوم الإنسانية، المجلد "أ" عدد49، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة، الجزائر، جوان.2018.

4. محمد علي سالم إسراء ، عبد العالي موسى منى ، "جريمة إخفاء المال الضائع" دراسة مقارنة"، مجلة جامعة بابل ، العلوم الإنسانية، المجلد 22 ، العدد 06، 2014 .

-الملتقيات:

بكراوي عبد الله، " الوسائل القانونية لحماية الملكية العقارية الخاصة "، الملتقى الوطني حول العقار في القانون الجزائري والقانون المقارن، المركز الجامعي ببشار 2008 .

تشكر

اهداء

مقدمة .....أ

الفصل الأول الاطار المفاهيمي للوقف

تمهيد: 5

المبحث الأول: ماهية الوقف 6

المطلب الأول: تعريف الوقف وخصائصه..... 6

الفرع الأول: تعريف الوقف: 6

الفرع الثاني: خصائص الوقف: 9

المطلب الثاني: أنواع الوقف، أركانه وشروطه: 12

الفرع الأول: أنواع الوقف: 12

المبحث الثاني: وسائل الاثبات للوقف 21

المطلب الأول: إثبات الوقف بالطرق الشرعية..... 21

الفرع الأول: إثبات الوقف بالإقرار..... 21

الفرع الثاني: إثبات الوقف بشهادة الشهود. 22

المطلب الثاني: إثبات الوقف بالطرق القانونية..... 23

الفرع الأول: إثبات الوقف بالعقد المكتوب 23

الفرع الثاني: العقد التوثيقي. 23

الفرع الثالث: العقد الإداري: 24

الفرع الرابع: العقد الشرعي..... 24

الفرع الخامس: العقد القضائي..... 25

خلاصة الفصل:..... 26

الفصل الثاني إدارة الأملاك الوقفية

تمهيد: 28
المبحث الأول: الأجهزة المحلية لإدارة الوقف في الجزائر. 29
المطلب الأول: الأجهزة غير المباشرة للأملاك العقارية للوقف في الجزائر. 29
الفرع الأول: مديرية الشؤون الدينية والأوقاف ومؤسسة المسجد: 29
الفرع الثاني: وكيل الأوقاف: 33
المطلب الثاني: الأجهزة المباشرة لتسيير الأملاك العقارية في الجزائر. الفرع الثاني: تعيين ناظر الوقف: 36
الفرع الثالث: مهام ناظر الوقف: 42
الفرع الرابع: حقوق ناظر الوقف: 1- الحق في الأجر: 43
المبحث الثاني: آليات حماية الأملاك العقارية الوقفية العامة وفقاً لقانون العقوبات الجزائري..... 45
المطلب الأول: الحماية القانونية والقضائية للأملاك الوقفية في الجزائر 45
الفرع الأول: جريمة الاستغلال غير المشروع للأملاك الوقفية عن طريق التستر أو التدليس. 45
الفرع الثاني: جريمة تزوير عقود أو وثائق أو مستندات خاصة بالوقف 47
الفرع الثالث: جريمة إخفاء عقود وقف أو وثائقه أو مستنداته والعقوبات المقررة قانونا. 50
المطلب الثاني: الآلية الاجرائية للحماية الجزائية للأوقاف العقارية في الجزائر. 53
الفرع الأول: الأدوات اللازمة لتحريك الدعوى العمومية لحماية الأملاك الوقفية. 54
الفرع الثاني: نماذج الحماية الجزائية للأملاك الوقفية على مستوى القضائي. 56
خلاصة الفصل: 58
خاتمة: 60
قائمة المصادر والمراجع: 65
فهرس المحتويات..... 72

ملخـــص

ملخص:

بالرغم من تميز نظام الوقف بخصائص ذاتية يمكن أن تحصنه من شتى أنواع الاعتداءات والغصب، إلا أن طبيعته الخاصة كونه ليس ملكا للأشخاص الطبيعيين ولا الاعتباريين يجعل منه الحلقة الأضعف من بين الملكيات الأخرى (ملكية الخواص، الملكية الوطنية)، فهو من هذه الناحية شبيه بأموال اليتامى والقصر التي غالبا ما تكون عرضة للإهمال، إضافة إلى ذلك الوظيفة الاقتصادية والاجتماعية التي تؤديها أموال الوقف ومكانتها الروحية في وجدان الأمة؛ الأمر الذي يستدعي بذل عناية خاصة لها واضفاء حماية مميزة عليها. غير أن سلسلة النصوص القانونية التشريعية منها والتنظيمية التي صدرت بعد الاستقلال، لاسيما الأمرين 71-73 و74-26 والقانونين 01-81 و 16-84 لم تراع خصوصية الوقف مما ألحق به ضررا فادحا. وبصدور دستور 1989 اعترف المؤسس الدستوري صراحة بالأملاك الوقفية وضمن حماية تخصيصها، ليجسد بعد ذلك القانون 90-25 هذه الأملاك كصنف قانوني مستقل من أصناف الملكية، ثم تبعه القانون 91-10 المعدل والمتمم الذي يعتبر أول نص تشريعي خاص نظم الوقف في الجزائر، إلا أنه فاضل في الحماية بين الوقف العام والوقف الخاص.

ومن جهته حاول القضاء بسط حمايته للأملاك الوقفية وذلك من خلال تصدية إلى محاولات التصرف فيها أو الاستيلاء عليها أو تغيير وجهتها، إلا أن الغرفة العقارية بالمحكمة العليا أجازت في أحد قراراتها التقادم المكسب على الوقف الخاص، ولاشك أن ذلك يتنافى والهدف السامي للوقف والغرض المقصود منه.

Résumé:

Quoi que le système wakf se distingue par des caractéristiques objectives qui l'ummisent contre toutes violations et/ou agressions, puisqu'il n'est pas une propriété des personnes physiques ou morales, ce qui le rend le maillon faible parmi les autres (propriétés propriété privée/publique) , ainsi que la fonction économique et sociale 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 textes juridiques qui ont suivi n'a guère mis en exergue la particularité du wakf, ce qui lui a porté préjudice, jusqu'à l'élaboration de la constitution du 1989 où 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 privé organisant le wakf, malgré que son contenu a opté dans la protection entre le wakf privé et public.

De son coté 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.