الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
République Algérienne Démocratique Et Populaire
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
Ministère De l'Enseignement Supérieur Et De La Recherche Scientifique
كلية العلوم الإنسانية والعلوم الإسلامية
Faculté Des Sciences Humaines Et Des Science Islamiques
قسم: العلوم الإسلامية
Département Sciences islamiques

أحكام الوقف

دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري

أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه الطور الثالث ل.م.د

الميدان: علوم إنسانية واجتماعية
الشعبة: علوم إسلامية- الشريعة
المشروع والتخصص: شريعة وحقوق

إعداد الطالب الباحث: **بإشراف الأستاذ الدكتور:**

عثمان عريبي **محمد عشاب**

أعضاء لجنة المناقشة

أ.د. ليلى جمعي	جامعة وهران 01	رئيسا
أ.د. محمد عشاب	جامعة وهران 01	مشرفا ومقررا
أ.د. عكاشة راجع	جامعة وهران 01	مناقشا
د. علي بسام	جامعة وهران 01	مناقشا
أ.د. بومدين بلختير	جامعة تلمسان	مناقشا
أ.د. سليمان ولد خسال	جامعة الجزائر01	مناقشا

1442/1441هـ **2021/2020**

بسم الله الرحمن الرحيم

قال النبي صلى الله وسلم:

"إذا مات ابن آدم انقطع عمله إلا من ثلاث: صدقة جارية، أو علم ينتفع به، أو ولد صالح يدعو له".

رواه مسلم.

إهـــــــــداء

إلـى من ربـّـاني على الفضيـــــــلة وحب اللـــــه ودلّنـي على الطّـــــريق إليه ..... والدي حفظه الله ورعاه.

إلـى من حملتني وهنـــا على وهـــــن ومنحتني الحبّ والرعـــاية والحـــنان ... والدتي رعـــاها الله

إلـى من تسكن فـــــؤادي وأمّ ولدي ... زوجـتي الغالية أطال الله عمرها وأدام عزّها

إلى قرّة عيني وسرّ سعادتي ... ابني محمد الأمين منعه ربي بالصّحّة والعافية

إلى جميع الأحبّة والإخـــوان ..... ثبّتهم الله على الصراط المستقيم

أهدي هذا العمل المتواضع.

عثمان عريبي

شكـــر وعرفـــان

الحمد لله حمداً كثيراً يليق بجلال وجهه وعظيم سلطانه وبعد:

فانطلاقا من قوله صلى الله عليه وسلم:" من لا يشكر الناس لا يشكر الله" (مسند الإمام أحمد، 233/18، ر.ح: 11702)

أتقدّم بجزيل الشّكر والامتنان، لمشرفي الفاضل: أ.د/ محمّد عشّاب حفظه الله ورعاه، على تكرّمه بالإشراف على هذه الرّسالة، وعلى ما قدّمه لي من نصائح وتوجيهات فجزاه الله عني خير الجزاء.

كما أتقدّم بالشّكر الجزيل لأعضاء لجنة المناقشة الموقّرة على قبولهم مناقشة هذه الرّسالة، وتجشّمهم عناء قراءتها، وتصويب أخطائها، فبارك الله فيهم جميعا، ونفع بعلمهم البلاد والعباد.

والشّكر موصول إلى كلّ من مدّ لي يد العون –حفظهم الله ورعاهم.

عثمان عريبي

مقدمة

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على سيّدنا محمّد طه الأمين، اللهمّ صّل وسلّم وبارك عليه وعلى آله وأصحابه ومحبّيه إلى يوم الدّين وبعد:

فإنّ المال هو الشّريان النّابض لحياة الدّول، ولذا سعى الإسلام منذ أوّل وهلة سعيا حثيثا لخلق مصادر لتمويل الاقتصاد والسّياسة، تحقيقا لسعادة الأمم والشّعوب في شتّى المجالات، فشرع مؤسّستين عظيمتين لتجسيد هذا المبتغى على أرض الواقع لم يسبق إليهما وهما: مؤسّسة الزّكاة ومؤسّسة الوقف.

ولمّا كان الوقف موردا ماليا مهمّا من موارد الدّولة الإسلامية، أولاه فقهاء الشّريعة الإسلامية أهمية بالغة، واستفرغوا جهودهم في دراسته تأصيلا وتنزيلا، تنظيرا وتطبيقا؛ كون الوقف مؤسّسةً تنمويةً أسهمت عبر التّاريخ في تحقيق التّنمية الشّاملة للّدول على المستويين الجهوي والوطني بل وحتّى الدّولي، وتأمين احتياجات المجتمعات والأفراد، ليتراجع عطاؤها فيما بعد نتيجة اقتصار الكثير من المسلمين في وقف بعض ما يملكون على المساجد، والزّوايا والمدارس القرآنية فقط، وقد آن الأوان لإعطاء هذه المؤسّسة حقّها من العناية اللاّزمة للنّهوض بها واتّخاذ كلّ الإجراءات القانونية المطلوبة لتمكينها من تأدية الدّور التّنموي المنوط بها في بناء الحضارات.

أهمّيّة الموضوع: ومن هنا جاء اختيار هذا الموضوع لأهمّيته؛ إذ إنّ دراسة دور مؤسّسة الوقف في تحقيق التّنمية الشّاملة للدّول من أولى الأولويات في الوقت الرّاهن، من حيث إنها دراسة تطبيقية تبحث أساليب إدارة هذه المؤسّسة وتنميتها واستغلالها في ضوء الأحكام الشّرعية والاجتهادات الفقهيّة المعاصرة والنّصوص التّشريعية والتّنظيمية المعمول بهما.

وقد تجلّت أهمّية هذه الدّراسة فيما يلي:

أ– نظريًّا: العمل على بيان:

1- أحكام الوقف في الفقه الإسلامي (المذاهب الفقهية الأربعة) ومقارنتها مع ما جاء في القانون الجزائري من حيث إدارة الأملاك الوقفية محلّيا ووطنيا، واستثمارها واستغلالها وتنميتها قديما وحديثا،

2- أنّ الوقف أهمّ وسيلة من وسائل تحقيق التّكافل الاجتماعي، ودعامة مهمّة في البناء الحضاري للأمم والشّعوب،

3- أنّ الوقف باب من أبواب الفقه الإسلامي المهمّة، ولذا حظي باعتكاف الفقهاء على دراسته قديما وحديثا، تأصيلا وتفريعا، تنظيرا وتطبيقا.

ب- عمليًّا:

الخروج من هذه الدّراسة بنتائج واقتراحات قابلة للتّطبيق ميدانيا من شأنها أن تحقّق النّهوض بمؤسّسة الوقف لدعم الاقتصاد الجزائري وطنيًّا ودوليًّا.

إشكالية البحث:

إنّ الدّول الطّامحة للنّهوض في شتّى مجالات الحياة، لا غنى لها عن العناية الفائقة بمؤسّسة الوقف التي تعتبر مؤسّسة قائمة بذاتها فقها وقانونا، وبذل الجهود اللّازمة لإحياء دورها في الأمّة.

وبناء عليه: جاءت هذه الدّراسة المقارنة لأحكام الوقف في إطار الفقه الإسلامي، والقانون الوضعي الجزائري، كمحاولة لشحذ الهمم، ولفت انتباه المسلمين عموما، والجزائريّين خصوصا، إلى الاهتمام بالنّظام المؤسّسي للوقف، وأهمّ تساؤل يجب طرحه في هذا السّياق هو كالتّالي:

ما هي أهمّ الأحكام الفقهية والقانونية المتعلّقة بهذه المؤسّسة التي تمكّنها من القيام بدورها التّنموي المنوط بها في الجزائر على أحسن وجه وأكمله؟.

ويتفرّع عن هذا التّساؤل تساؤلات أخرى نجملها فيما يلي:

1- ما مدى توافق النّصوص القانونية الخاصّة بتأسيس الوقف في القانون الجزائري مع ما ورد في المدوّنات الفقهيّة من اجتهادات فقهاء المذاهب الأربعة؟.

2- ما طبيعة الوقف في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي الجزائري؟ وما هي مقوّماته؟.

3- من هي الجهات المسؤولة فقها وقانونا عن تسيير الأملاك الوقفية جهويا ووطنيّا في الجزائر؟

4- ما هي الأساليب التّقليدية والحديثة التي تعتمد عليها الجزائر في إدارة الأملاك الوقفية، واستثمارها وتنميتها، واستغلالها فقها وقانونا على المستويين: الجهوي والوطني؟.

أسباب اختيار الموضوع: دفعني لاختيار هذا الموضوع أسباب أهمّها:

أوّلا: الأسباب الذّاتية:

- الرّغبة في البحث عن عوامل ازدهار مؤسّسة الوقف في العصور الأولى، وعن أسباب تقهقر دورها في الأمّة المسلمة بعد ذلك.

ثانيا: الأسباب الموضوعية:

1- البحث عن مواطن القصور في بعض النّصوص التّشريعية والتّنظيمية المتعلّقة بالوقف الذي يجب تداركه لتطوير مؤسّسة الوقف بما يتماشى مع مقتضيات العصر، لضمان دوام تدفّق رافد الوقف على الدّولة الجزائرية وعدم نضوبه بمرور الزّمن،

2- اقتراح آليات للنّهوض بمؤسّسة الوقف من جديد قابلة للتّجسيد على أرض الواقع، لتلبية حاجات الجزائريّين، أفرادا وجماعات ومؤسّسات، وتخفيف العبء عن كاهل الدّولة عن طريق استغلال واردات الأملاك الوقفية في خدمة الصّالح العامّ.

أهداف البحث:

1- بيان مواطن الاتّفاق، ومواطن الاختلاف بين اجتهادات الفقهاء المتعلّقة بالوقف، وقوانين الأوقاف الجزائرية وما اتّصل بها من نصوص تشريعية وتنظيمية،

2- التّأكيد على أنّ الوقف متى أعطي حقّه من الرّعاية والاهتمام بالقدر اللّازم سيمكّن الدّولة الجزائرية لا محالة من تحقيق التّنمية الوطنية الشّاملة، عن طريق استثمار عائدات الأملاك الوقفية واستغلالها في مشاريع تنموية،

3- إثبات أنّ الوقف مؤسّسة قائمة بذاتها (شخص معنوي) عند فقهاء الإسلام والمشرّع الجزائري.

الدّراسات السّابقة: تناولت العديد من الدّراسات موضوع الوقف، بيد أنّنا نجد الدّراسات الأكاديمية غالبا ما تقتصر على معالجة جزئيات محدّدة من هذا الموضوع، وفي المقابل هناك كتابات حاول أصحابها الإحاطة به من جميع الجوانب، نذكر منها على سبيل المثال لا الحصر:

1- قانون الأوقاف الجزائري دراسة تحليلية نقدية مقارنة بالفقه الإسلامي من إعداد الباحث بلبالي إبراهيم، بإشراف د: محمّد عيسى، وهي مذكّرة مقدمة لنيل درجة الماجستير في العلوم الإسلامية، تخصص: شريعة وقانون لسنة: 2004/2003م، وكان عدد صفحاتها: 491 صفحة.

وقد اشتملت هذه المذكّرة على مقدّمة وثلاثة فصول وخاتمة، تطرّق الباحث في الفصل الأوّل منها إلى مفهوم الوقف و أحكامه العامّة، وفي الفصل الثّاني إلى أركان الوقف، وفي الفصل الثّالث إلى التّصرّف في الوقف، وقد وفّق إلى حدّ بعيد في تتبّع أحكام الوقف في المذاهب الفقهية الأربعة ومقارنتها بما تضمّنه قانون الأوقاف رقم: 10/91 المتعلّق بالأوقاف المعدّل والمتمّم وما اتّصل به من

قوانين، ومراسيم تنفيذية، وقرارات وزارية؛ إلّا أنّ المشرّع الجزائري قام بإصدار نصوص تشريعية وتنظيمية لم يكن معمولا بها قبل مناقشة هذه المذكّرة، ممّا اقتضى التّطرّق إلى دراسة أخرى لمعالجة حيثيات موضوع الوقف تبعا لذلك.

2- الآليات القانونية لإدارة الوقف في التّشريع الجزائري من إعداد الباحثة صورية زردوم، بإشراف أ.د: زرارة صالحي الواسعة، وهي أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق، تخصص: قانون عقاري لسنة: 2018/2017م، وكان عدد صفحاتها: 299 صفحة.

وقد اشتملت هذه الأطروحة على مقدّمة وبابين وخاتمة، تطرّقت الباحثة في الباب الأوّل إلى أجهزة إدارة الوقف المركزية واللاّمركزية في القانون الجزائري، وتناولت في الباب الآخر أساليب إدارة الوقف في القانون الوضعي الجزائري ومقارنتها بما نصّ عليه فقهاء المذاهب الأربعة على استحياء، وقد اعتمدت على هذه الدّراسة في الباب الثّاني من هذه الأطروحة كثيرا لعمق تحليلها القانوني للأساليب الإدارية والاستثمارية للأملاك الوقفية المتطرّق إليها بطبيعة الحال، غير أنّ الباحثة لم تتطرّق لما جاء في المرسوم التّنفيذي رقم: 213/18 الذي يحدّد شروط وكيفيات استغلال العقارات الوقفية الموجّهة لإنجاز مشاريع استثمارية، ولا لما جاء في المرسوم التّنفيذي رقم: 179/21 المتضمّن إنشاء ديوان الأوقاف وقانونه الأساسي، لا تصريحا ولا تلميحا، وهذا سبب من الأسباب التي دفعتني إلى هذه الدّراسة، والتّطرّق إلى حيثيات موضوع الوقف تبعا لذلك مع التّفصيل الفقهي الذي يفي بالغرض في نظر الباحث.

صعوبات البحث: يواجه أيّ باحث في المجال الأكاديمي صعوبات في طريق إنجاز بحثه، وتكون حجر عثرة في سبيل الوصول إلى المراد بسهولة، وأهمّ الصّعوبات التي واجهتني في هذه الدّراسة هي:

1- تشعّب عناصر موضوع أحكام الوقف في الفقه الإسلامي، وصعوبة حصرها،

2- عدم وجود شروح لقانون الأوقاف الجزائري، في حدود ما اطّلعت عليه، باستثناء بعض الرّسائل الأكاديمية التي اقتصرت على دراسة بعض جزئيات الوقف من النّاحية الفقهية فقط، أو عالجت الموضوع من النّاحية القانونية فقط، أو تناولته بدراسة مقارنة بين الوقف الإسلامي وقانون الأوقاف الجزائري دون تفصيل، ممّا يجعل المقارنة بين بعض أحكام الوقف في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري عسيرة،

3- صعوبة الحصول على بعض قرارات وزارة الشّؤون الدّينية لعدم نشرها في الجريدة، أو النّشرة الرّسميتين، وتماطل بعض الجهات المختصّة عن تقديم يد المساعدة بشكل أو بآخر، كالقرار رقم: 200 المعدّل والمتمّم للقرار رقم: 29 المتضمّن إنشاء لجنة الأوقاف، ومهامّها وصلاحياتها، الذي بذلت قصارى جهدي في البحث عنه، حتى إنّي راسلت مديرية الأوقاف والزّكاة، والحج والعمرة بهذا الشّأن، ولكن دون جدوى،

4- حيلولة جائحة كورونا التي ألمت بأمّتنا بيني وبين التّنقّل إلى مكتبة كلّية العلوم الإنسانية والعلوم الإسلامية، وبعض المكتبات الجامعية الأخرى بحثا عن مصادر ومراجع لتطعيم موضوع الدّراسة.

منهج الدّراسة:

لقد فرضت طبيعة الموضوع على الباحث في هذه الدّراسة أن يتردّد بين مناهج علمية عديدة؛ فتارة يفرض المنهج الاستقرائي نفسه عليه: عند تتبّع بعض أحكام الوقف الواردة في المذاهب الفقهية الأربعة السّنية المتبوعة، وكذا في قانون الأوقاف الجزائري وما اتّصل به من مراسيم تنفيذية، وقرارات وزارية مشتركة وقرارات وزارية، وتعليمات ونحو ذلك؛ لبيان محلّ الاتّفاق أو محلّ الاختلاف، وتارة أخرى يفرض المنهج التّحليلي نفسه بقوّة على الباحث: حين يتعلّق الأمر بتحليل بعض الاجتهادات الفقهية، والموادّ القانونية التي يقيّد بعضها بعضا أحيانا، أو يعارض بعضها بعضا أحيانا أخرى أو تلغيها رأسا، كما فرض موضوع الدّراسة على الباحث المنهج المقارن: في الكثير من الحيثيّات باعتبار التّخصّص للمقارنة بين اجتهادات فقهاء المذاهب الأربعة المتعلّقة بأحكام الوقف، وما قرّره المشرّع الجزائري من نصوص تشريعيّة وتنظيميّة معمول بهما في هذا السّياق.

المنهجية التّفصيلية المعتمدة في هذه الدّراسة:

1- الاعتماد في التّعريفات اللّغوية لبعض مصطلحات هذه الدّراسة على المصادر اللّغوية المشهور كلسان العرب لابن منظور وغيره،

2- الاكتفاء بالرّجوع إلى المذاهب الفقهية الأربعة السّنّيّة المتبوعة (الحنفية والمالكية والشّافعية والحنابلة) للتّعريف بمسائل الدّراسة فقهيا، مع سلوك مسلك الاختصار تفاديا للإطناب الذي قد يفضي إلى التّكرار؛ وذلك نظرا لتشعّب جزئيّات الموضوع، ولوجود مصنّفات فقهية ورسائل أكاديمية

ليست بالقليلة التي تطرّقت لموضوع أحكام الوقف في الفقه الإسلامي، إلّا فيما يقتضي التّوسّع بالقدر الذي يفي بالغرض في بعض الجزئيات،

3- الرّجوع إلى القانون رقم: 10/91 المتعلّق بالأوقاف المعدّل والمتمّم، والنّصوص التّشريعية والتّنظيمية المتّصلة به، دون الاستغناء عن الرّجوع إلى بعض القوانين الجزائرية الأخرى التي يحيل عليها قانون الأوقاف في بعض الأحيان، كالقانون المدني باعتباره الشّريعة العامّة، والقانون التّجاري في بعض المسائل المتعلّقة باستثمار الأملاك الوقفية وتنميتها، وقانون الإجراءات المدنية والإدارية، وقانون العقوبات وغيرها من القوانين التي تفرض علينا طبيعة الموضوع الرّجوع إليها عند الاقتضاء لبيان العلاقة بينها وبين ما نحن بصدد دراسته من أحكام الوقف،

4- عند ذكر المصدر أو المرجع أوّل مرّة نقوم بتوثيق جميع معلوماته كالآتي: اسم المؤلِّف، اسم الكتاب، دار النّشر، بلد النّشر إن تيسّر ذلك، عدد الطّبعة وتاريخها إن وجد، ثمّ الجزء إن وجد، ثمّ الصّفحة، وعند المقارنة بين بعض الأحكام بين المذاهب الفقهية المذكورة سلفا، نوثّق ما اقتبسناه في حالة الاعتماد على مصادر أو مراجع تمّ توثيقها، تجنّبا للتّكرار والتّطويل كالآتي: تنظر: المصادر أو المراجع السّابقة: بذكر المصدر أو المرجع: الجزء/الصّفحة، مصدر واحد على الأقل من كلّ مذهب في سطر أو سطرين،

5- تقسيم البحث إلى بابين وكلّ باب إلى فصلين وكلّ فصل إلى مبحثين وكلّ مبحث إلى مطلبين أو مطالب وكلّ مطلب إلى فروع وفق ما تقتضيه المسألة المراد دراستها،

6- تخريج الآيات القرآنية، وعزو الأحاديث النّبوية والآثار الواردة عن الصّحابة والتّابعين إلى مظانّها مع بيان درجتها إن كانت في غير الصّحيحين،

7- الرّجوع في المعلومات المقتبسة في هذه الدّراسة إلى مصادرها ومراجعها الأصلية، وحال العجز عن ذلك نحيل إلى من أحال إليها،

8- ختم الدّراسة بأهمّ النّتائج المتوصّل إليها، والتّوصيات التي يراها الباحث محلّا للأخذ بها في مجال النّهوض بمؤسّسة الوقف،

9- إنهاء الدّراسة بفهرس للآيات القرآنية وفهرس ثانٍ للأحاديث النّبوية والآثار، وثالث للأعلام المترجم لها، ورابع للموضوعات،

10- ومسك الختام ملخّص لأهمّ ما تضمّنته الدّراسة باللّغتين العربية والإنجليزية.

خطّة البحث: بما أنّ موضوع أحكام الوقف متشعّب وشاسع، ارتأيت انتهاج خطّة أظنّها جمعت المعالم الكبرى لشتات الدّراسة، وهذه أهمّ عناصرها:

الباب الأوّل: تحت عنوان: تأسيس الوقف وتحديد طبيعته الفقهية والقانونية، وقد اشتمل على فصلين، فتناولت في الفصل الأوّل الكلام عن تأسيس الوقف (الإنشاء)، وخصّصت الفصل الآخر لإثبات الطّابع المؤسّسي للوقف، وتمّ ذلك كلّه في ضوء الفقه الإسلاميّ والقانون الجزائريّ، مع بيان الأحكام الفقهيّة المتعلّقة بالوقف عند فقهاء المذاهب الأربعة ومقارنتها مع ما تبنّاه المشرّع الجزائري في قانون الأوقاف وما اتّصل به من نصوص تشريعية وتنظيمية في هذا المقام.

الباب الثّاني تحت عنوان: أساليب إدارة أملاك الوقف وتنميّتها واستثمارها واستغلالها في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، وقد اشتمل هو الآخر على فصلين، تطرّقت في أوّلهما إلى عرض أساليب إدارة أملاك الوقف، أمّا الفصل الآخر فتعرّضت فيه للحديث عن أساليب استثمارها أملاك الوقف واستغلالها وتنميتها، وهذا دائما في إطار المذاهب الفقهية الأربعة، والقانون الجزائري عموما، والنّصوص التّشريعية والتّنظيمية المعمول بهما في قانون الأوقاف الجزائريّ قديما وحديثا خصوصا.

الباب الأوّل:

تأسيس الوقف وتحديد طبيعته الفقهية والقانونية

يعتبر عقد الوقف من العقود المهمّة في الفقه الإسلامي، ولذا خصّه الكثير من فقهاء الإسلام بمؤلّفات مستقلّة بسطوا فيها الحديث عن أحكامه تأصيلا وتفريعا، وذلك لما له من أهمّية عظمى في المجتمعات والدّول، فهو رافد من أهمّ الرّوافد التي تصّب في نهضة الأمم، وتطوير اقتصادها متى استغلّ بطريقة صحيحة.

وقد أدرك المشرّع الجزائري هذه الأهمّية البالغة لهذا الرّافد، فسنّ قوانين خاصّة سعيا منه، لتفعيل كلّ الآليات التي من شأنها أن تساهم في زيادة تدفّقه واستمراره ومن جملة تلك الآليات: تشجيع النّاس على وقف بعض ممتلكاتهم بطريقة سلسة، ولا أدلّ على هذا من إضفائه الشّخصية المعنوية على مؤسّسة الوقف، لتكون مستقلّة عن سائر المؤسّسات، وتسهيل كلّ الإجراءات المتعلّقة بهذا الشّأن، ولبيان ذلك تمّ تقسيم هذا الباب إلى فصلين:

الفصل الأوّل: تأسيس الوقف في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري،

الفصل الثّاني: تحديد الطّبيعة الفقهية والقانونية التي يتمتّع بها الوقف.

الفصل الأول: تأسيس الوقف في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري

يعتبر عقد الوقف من أهمّ العقود التّبرّعية في الشّريعة الإسلامية، لما له من منافع جمّة تعود على الفرد والمجتمع، لذلك اهتمّ الفقهاء ببيان حقيقته، وأحكامه قديما وحديثا، كما أفرد المشرّع الجزائري تنظيمه بقانون خاصّ، فجاء هذا الفصل مشتملا على مبحثين، خصّص المبحث الأوّل منه للحديث عن مفهوم الوقف، بينما خصّص المبحث الآخر لدراسة أركانه وشروط نفاذه.

المبحث الأول: مفهوم الوقف

تطبيقا لقاعدة الحكم على الشّيء فرع عن تصوّره سنقوم ببيان المراد بالوقف عند فقهاء المذاهب الأربعة وفي التّشريع الجزائري، لنعرّج بعد ذاك على أحكامه التي أنيطت به شرعا وقانونا، ولذا سنقسّم هذا المبحث إلى مطلبين: المطلب الأوّل للتّعريف بالوقف فقها وقانونا، والمطلب الثّاني لدراسة الأحكام المتعلّقة بالوقف في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري.

المطلب الأوّل: تعريف الوقف

سنقوم في هذا المطلب بتعريف الوقف عند أهل اللّغة العربية في الفرع الأوّل، ثم نعرّفه عند فقهاء المذاهب الأربعة، ونخصّص الفرع الثّالث لتعريف الوقف في التّشريع الجزائري.

الفرع الأوّل: تعريف الوقف في اللّغة

يأتي الوقف في اللّغة العربية بمعنى الحبس فيقال: وقفت الدّابة تقف وقفا ووقوفا سكنت ووقفتها، ووقفت الدّار وقفا حبستها في سبيل الله، وشيء موقوف ووقف أيضا تسمية بالمصدر والجمع أوقاف مثل ثوب وأثواب ووقفت الرّجل عن الشّيء وقفا منعته عنه[1].

فالوقف[2]: مصدر وقفت الدابة ووقفتها ، ووقفت الدار وقفا ويقال للذي يأتي الشيء ثم ينزع عنه: قد أوقف قال الطّرماح : جامحا في غوايتي ثم أوقفت *** رضا بالتّقى وذو البرّ راضي

ويأتي بمعنى الحبس والمنع، فالحبس جمع الحبيس يقع على كلّ شيء، وقفه صاحبه وقفا محرّما (ممنوعا على الغير) لا يورث ولا يباع من أرض ونخل وكرم ومستغل، يحبس أصله وقفا مؤبّدا وتسبل ثمرته تقرّبا إلى الله عز وجل، كما قال النّبي صلى الله عليه وسلم، لعمر في نخل له أراد أن يتقرّب بصدقته إلى الله عز وجل فقال له: حبس الأصل وسبل الثّمرة[3].

الفرع الثّاني: تعريف الوقف في المذاهب الأربعة الفقهية:

لقد اختلف فقهاء الإسلام في تعريف الوقف اختلافا بيّنا، بناء على اختلافهم حول كنهه فمنهم من ألحقه بتصرّفات التّبرّع (العارية) فقال ببقاء ملك الموقوف في يد الواقف مع صرف المنافع لجهة خيرية، وبجواز تحديد مدّة معيّنة للعين الموقوفة، ومنهم من ألحقه بتصرّفات الإسقاط (العتق) فقال بانتقال ملكية العين الموقوفة إلى ملك الله جل جلاله فمنع الرجوع فيها مطلقا، وألحقه فقهاء آخرون بتصرّفات التّمليك (الهبة) حسب التّفصيلات المبيّنة أدناه.

---

[1] – أبو العباس الحموي، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، المكتبة العلمية–بيروت، ط: بدون طبعة وتاريخ النّشر، ج2، ص: 669.

[2] – أبو الحسين أحمد بن فارس، معجم مقاييس اللغة، تح: عبد السلام محمد هارون، دار الفكر، ط: 1399هـ/1979م، ج6، ص: 135.

[3] – أبو الفضل جمال الدين ابن منظور، لسان العرب، دار صادر–بيروت، ط3: 1414هـ، ج6، ص: 45.

أولا: عند الحنفية: عرّفه أبو حنيفة بأنّه: حبس العين على ملك الواقف والتّصدّق بالمنفعة[1]، بينما عرّفه صاحباه محمد بن الحسن وأبو يوسف بأنّه: حبس العين على حكم ملك الله تعالى فيزول ملك الواقف عنه إلى الله تعالى على وجه تعود منفعته إلى العباد فيلزم ولا يباع ولا يوهب ولا يورث[2].

ثمرة الخلاف: هنا أنّ الواقف عند أبي حنيفة رحمه الله يحقّ له الرّجوع فيما أوقفه ببيعه أو هبته أو توريثه لأقاربه، أو أن يوصي به لمن شاء بعد مماته لعدم لزومه عنده، وليس للواقف القيام بهذه التّصرّفات مطلقا عند الصّاحبين للزوم الوقف عندهما، فالواقف عند أبي حنيفة يحقّ له الرّجوع فيما أوقفه ببيعه أو هبته أو توريثه لأقاربه، أو أن يوصي به لمن شاء بعد مماته لعدم لزومه فهو كالعارية عنده[3]؛ لأنّ العارية تسترجع ولا تملك وإن كان يمكن الانتفاع بها مدّة الاستعارة المتّفق عليها بين المعير والمستعير، أي أنّ الوقف ليس لازما عنده، ويؤكّد هذا ما قاله صاحب العناية شرح الهداية: أصل جواز الوقف ثابت عنده (أبي حنيفة) كالعارية تصرف المنفعة إلى جهة الوقف وتبقى العين على ملك الواقف وله أن يرجع، ويجوز بيعه ويورث عنه، ولا يلزم إلّا بطريقين:

1- قضاء القاضي بلزومه لكونه مجتهدا فيه،

2- إخراج الوقف مخرج الوصيّة بأن يقول: أوصيت بغلّة داري، فحينئذ يلزم[4]، وليس للواقف القيام بهذه التّصرفات مطلقا عند الصّاحبين للزوم الوقف؛ لأنّه كالعتق عندهما فهو حبس العين على ملك الله تعالى، فيزول ملك الواقف عنه إلى الله تعالى على وجه تعود منفعته إلى العباد[5]، بمعنى لا يجوز إطلاقا للواقف ولا للموقوف عليه أن يتصرّفا في أصل الموقوف بأيّ تصرّف كان.

---

[1]- أبو الحسن برهان الدين علي بن أبي بكر بن عبد الجليل المرغيناني، الهداية في شرح بداية المبتدي، تح: طلال يوسف، دار احياء التراث العربي، بيروت-لبنان، ط: بدون طبعة وتاريخ النّشر، ج3، ص: 15.

[2]- المصدر نفسه، ج3، ص: 15.

[3]- محمد بن علي ابن القاضي محمد حامد بن محمّد صابر الفاروقي الحنفي التهانوي، موسوعة كشاف اصطلاحات الفنون والعلوم، تح: علي دحروج، مكتبة لبنان ناشرون-بيروت، ط1: 1996م، ج2، ص: 1802.

[4]- أبو عبد الله ابن الشيخ شمس الدين ابن الشيخ جمال الدين الرومي البابرتي، العناية شرح الهداية، دار الفكر، ط: بدون طبعة وتاريخ النّشر، ج6، ص: 203.

[5]- محمد عميم الإحسان المجددي البركتي، التعريفات الفقهية، دار الكتب العلمية، ط1: 1424هـ/2003م، ص: 237.

ثانيا عند المالكية: عرّف ابن عرفة الوقف بأنّه:"إعطاء منفعة شيء مدّة وجوده لازما بقاؤه في ملك معطيه ولو تقديرا"[1]، وعرّفه صاحب بلغة السّالك بقوله:"هو جعل منفعة مملوك ولو بأجرة أو غلّته لمستحقّ بصيغةٍ، مدّة ما يراه المحبّس"[2].

فالمالكية إذن متّفقون مع الحنفية في القول بلزوم الوقف، ومنع جواز التّصرّف في العين الموقوفة من الواقف ومن الموقوف عليهم، لكن يخالفونهم في تجويز تقييد مدّة الوقف بزمن معيّن يحدّده الواقف، فإذا انتهى هذا الزّمن كان له حقّ إرجاع العين الموقوفة إلى ملكيته.

ثالثا الوقف عند الشّافعية هو: حبس مال يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه بقطع التّصرف في رقبته على مصرف مباح موجود[3].

فالوقف عندهم من تصرّفات الإسقاط (كالعتق) فلا يمكن الرّجوع فيه فقد قال صاحب مغني المحتاج:" ولا يصحّ الوقف إلا بلفظ من ناطق يشعر بالمراد كالعتق بل أولى"[4]، فهم يشيرون إلى صرف الوقف على الأعيان دون المنافع، وانتقال الملك إلى حكم الله تعالى وهم بهذا يوافقون مذهب الإمام أحمد في أصحّ قوليه ومذهب صاحبي أبي حنيفة محمّد بن الحسن وأبي يوسف[5].

رابعا عند الحنابلة: لم يتّفق الحنابلة على تحديد تعريف الوقف نتيجة اختلافهم حول حقيقته، متردّدين في ذلك بين العتق والهبة، وفي مدّة الوقف وتأبيده، ويمكن حسم هذا التّردّد لصالح العتق؛ لأنّهم يرون أنّ التّأبيد من مقتضى الوقف، وهو من مقتضى العتق والهبة أيضا ولكنّ التّأبيد في العتق أقوى من الهبة، وذلك لامتناع الرّجوع فيه أبدا، مع الخلاف في الرّجوع بالهبة[6].

---

[1]- القرافي شهاب الدين احمد، الذخيرة، تح: سعيد أعراب، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط: بدون طبعة، 1999م، ج6، ص: 328.

[2]- أبو العباس أحمد بن محمد الخلوتي الصاوي، بلغة السالك لأقرب المسالك حاشية الصاوي على الشرح الصغير، دار المعارف، ط: بدون طبعة وتاريخ النّشر، ج4، ص: 97.

[3]- شمس الدين محمد بن أحمد الخطيب الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، ط1: 1415هـ/1994م، ج3، ص: 522.

[4]- المرجع نفسه، ج3، ص: 532.

[5]- بوزيان أمحمد، مقاصد تشريع نظام الوقف ودوره في التنمية الوطنية، رسالة دكتوراه،كلية العلوم الإنسانية والعلوم الإسلامية- جامعة وهران1 أحمد بن بلة، السنة الجامعية: 2016/2015م، ص: 03.

[6]- أكرم عوض شحاتة الشويكي، حقيقة الوقف وأثر خلاف المذاهب الأربعة فيه، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة جامعة الخليل، السنة الجامعية: 1433هـ/2012م، ص: 171 .

وأشهر تعريف عندهم تعريف ابن قدامة الذي يقول:" تحبيس الأصل، وتسبيل المنفعة وفي قول: (الثّمرة)"[1]، هذا التّعريف مقتبس من قول النّبيّ صلّى الله عليه وسلم حين سأله سيّدنا عمر بن الخطّاب رضي الله عنه عن أرض أصابها بخيبر فقال له:" إن شئت حبّست أصلها وتصدّقت بها"[2]، ممّا يعني أنّه يحقّ للواقف أو للموقوف عليه التّصرّف في منافع العين الموقوفة دون أصلها؛ لأنّها صارت ملكا لله فلا تباع ولا توهب ولا تورث.

وتجدر الإشارة هنا إلى أنّ القائل بهذا التّعريف يخرج من الخلاف الفقهي الحاصل حول ملكية الموقوف، لكن لا يتخلّص من جميع الخلافات الفقهية[3]، وهذا ما دفع بعض العلماء المعاصرين إلى محاولة إيجاد تعريف جامع مانع للوقف للحدّ من تلكم الخلافات، فعرّفه محمّد أبو زهرة بقوله:" الوقف هو منع التّصرّف في رقبة العين التي يمكن الانتفاع بها مع بقاء عينها، وجعل المنفعة لجهة من جهات الخير ابتداء وانتهاء "[4]، الملاحظ على أنّ القدر المشترك بين جميع التّعريفات السّابقة للوقف هو اتّفاقها على: جواز التّصرّف في منافع العين الموقوفة من قبل الواقف أو من قبل الموقوف عليه، مع منعهم من التّصرّف في أصلها بالبيع أو الهبة أو الميراث.

الفرع الثّالث: تعريف الوقف في التّشريع الجزائري

لقد عرّف المشرّع الجزائري الوقف بتعريفات مختلفة، في قوانين عديدة فجاءت هذه التّعريفات على النّحو الآتي:

1- تعريف الوقف في القانون رقم: 11/84[5] المتضمّن قانون الأسرة، فقد نصّت المادّة 213 213 منه على أنّ:" الوقف حبس المال عن التّملك لأيّ شخص على وجه التّأبيد والتّصدّق"، فهي تقرّر عدم صحّة الوقف المؤقّت.

---

[1]- أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي، المغني لابن قدامة، مكتبة القاهرة، ط: بدون طبعة، 1388هـ/1968م، ج6، ص: 03.

[2]- محمد بن إسماعيل أبو عبد الله البخاري، صحيح البخاري، تح: محمد زهير بن ناصر الناصر، دار طوق النجاة، ط1: 1422هـ، كتاب الشروط، باب الشروط في الوقف، حديث رقم 2737، ج3، ص: 198.

[3]- بوزيان أمحمد، المرجع السابق، ص: 03.

[4]- محمد أبو زهرة، محاضرات في الوقف، القاهرة، ط: بدون طبعة، طبعة أحمد علي مخيمر: 1959م، ص: 07.

[5]- قانون رقم: 11/84 مؤرخ في 9 رمضان عام 1404 الموافق 9 يونيو سنة 1984 يتضمن قانون الأسرة، الجريدة الرسمية، المؤرخة في: 12 رمضان عام 1404هـ الموافق 12 يونيو سنة 1984م، العدد: 24، ص: 924.

2- تعريف الوقف في القانون رقم: 25/90[1] المتضمّن التّوجيه العقاري والذي ينصّ في مادّته 31 بأنّ:" الأملاك الوقفية هي الأملاك العقارية التي حبسها مالكها بمحض إرادته، ليجعل التّمتّع بها دائما تنتفع به جمعية خيرية أو جمعية ذات منفعة عامّة سواء كان هذا التّمتّع فوريا أو عند وفاة الموصين الوسطاء الذين يعيّنهم المالك المذكور"، تنصّ هذه المادّة على أنّ الأملاك الوقفية التي يحقّ للواقف أن يوقفها بإرادته الحرّة هي العقارات فقط.

3- تعريف الوقف في القانون رقم: 10/91[2] المتعلّق بالأوقاف المعدّل والمتمّم: الذي تنصّ مادّته 03 على أنّ:"الوقف هو حبس العين عن التملك على وجه التّأبيد والتّصدّق بالمنفعة على الفقراء أو على وجه من وجوه البرّ والخير"، وجاء في المادّة 11 منه:"يكون محلّ الوقف عقارا أو منقولا أو منفعة... ".

الملاحظ هنا أنّ المشرّع قد تناقض مع نفسه بشكل واضح بإجازته لوقف المنقولات والمنافع بينما قصر الوقف على العقارات فقط في المادّة 31 من قانون التّوجيه العقاري كما أشرنا، أضف إلى هذا مضمون المادّة 11 قانون الأوقاف المعدّل والمتمّم سابقة الذّكر تجيز وقف المنافع وهذا مناقض للقول ببطلان الوقف المؤقّت في المادّة 28 منه والتي تنصّ على أنّه:" يبطل الوقف إذا كان محدّدا بزمن"، ومن المسلّمات أنّ المنافع مؤقّتة فيكون الوقف عليها مؤقّتا صحيحا عملا بالمادّة 11 وباطلا في الوقت ذاته طبقا للمادّة 28 من القانون ذاته، وباطلا أيضا بإعمال نصّ المادة 213 من القانون رقم: 11/84 المشار إليهما سلفا.

القدر المشترك بين التّعريفات المتعلّقة بالوقف في القانون الجزائري عامّة هو اتّفاقها على ما يلي:

1- بطلان الوقف المؤقّت، أخذا برأي جمهور الفقهاء وتجاهلا لرأي المذهب المالكي المجيز لهذا النّوع من الوقف مع سيادته في ربوع الجزائر،

2- عدم صحّة الوقف إذا لم يكن على وجه من وجوه البرّ والخير.

[1]- قانون رقم: 25/90 مؤرخ في أول جمادى الأولى عام 1411 الموافق 18 نوفمبر سنة 1990، يتضمّن التّوجيه العقاري، الجريدة الرسمية المؤرخة في أول جمادى الأولى عام 1411 الموافق 18 نوفمبر سنة 1990، العدد: 49، ص: 1569.

[2]- قانون رقم: 10/91، مؤرخ في: 12 شوال عام 1411 الموافق 27 أبريل سنة 1991 يتعلق بالأوقاف، الجريدة الرسمية المؤرخة في: 23 شوال عام 1411هـ الموافق 8 مايو سنة 1991م، العدد: 21، ص: 690.

ولعلّ التّعريف الجامع للوقف هو أنّه:" تخصيص مال معين ليصرف ريعه على جهة معيّنة، مع حبس العين عن التّملّك، على أن يكون الوقف مؤبّدا أو مؤقّتا احتراما لإرادة الواقف، مع إبعاد كلّ شرط من الشّروط المخالفة لأحكام الشّريعة الإسلامية "[1].

الفرع الرّابع: أصل مشروعية الوقف والحكمة منه

نتطرّق في هذا الفرع إلى بيان حكم الوقف وأصل مشروعيته وإلى الحكمة منه.

أوّلا: حكم الوقف: اتّفق كلّ الفقهاء على أن الوقف تبرّع حكمه النّدب وليس الوجوب.

فقال **الحنفية:** الوقف تبرّع[2]، وقال **المالكية:** الوقف من التّبرّعات المندوبة[3]، وقال **الشّافعية** في سياق حديثهم عن الوقف: إنّه يصحّ بإشارة الأخرس المفهمة كغيره من التّبرّعات[4]، وقال **الحنابلة:** الوقف تبرّع[5]، والأمر ذاته فعله المشرّع الجزائري بإدراجه للوقف في الكتاب الرّابع من القانون رقم: 11/84 سابق الذكّر المعنون بـ: التّبرّعات.

ثانيا: أصل مشروعية الوقف:

1- **من الكتاب:** النّاظر في كتاب الله تعالى يجد آيات كثيرة تحثّ على التّصدّق في وجوه البرّ والخير، أذكر منها:

قال تعالى:﴿ لَن تَنَالُواْ ٱلۡبِرَّ حَتَّىٰ تُنفِقُواْ مِمَّا تُحِبُّونَۚ وَمَا تُنفِقُواْ مِن شَيۡءٖ فَإِنَّ ٱللَّهَ بِهِۦ عَلِيمٞ ٩٢ ﴾ [آل عمران: 92]، وقال تعالى:﴿ وَمَا يَفۡعَلُواْ مِنۡ خَيۡرٖ فَلَن يُكۡفَرُوهُۗ وَٱللَّهُ عَلِيمُۢ بِٱلۡمُتَّقِينَ ١١٥ ﴾ [آل

[1]- عبد الرزاق بن عمّار بوضياف، مفهوم الوقف كمؤسّسة مالية في الفقه الإسلامي والتّشريع الجزائري، دار الهدى-الجزائر، ط: بدون طبعة، 2010م، ص: 31.

[2]- زين الدين بن إبراهيم بن محمد ابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، دار الكتاب الإسلامي، ط2: بدون تاريخ النّشر، ج5، ص: 203.

[3]- محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دار الفكر، ط: بدون طبعة وتاريخ النّشر، ج4، ص: 75.

[4]- كمال الدين محمد بن موسى بن عيسى بن علي الدَّمِيري أبو البقاء، النجم الوهاج في شرح المنهاج، تح: لجنة علمية، دار المنهاج-جدة، ط1: 1425هـ/2004م، ج5، ص: 475.

[5]- زين الدين المَنَجَّى بن عثمان بن أسعد ابن المنجى التنوخي، الممتع في شرح المقنع، تح: عبد الملك بن عبد الله بن دهيش، ط3: 1424هـ/2003م، ج3، ص: 167.

عمران: 115]، **وجه الاستدلال من هاتين الآيتين:** أنّ الصّدقات مندوب إليها، والوقف صدقة فيكون مندوبا إليه[1].

وقال تعالى:﴿ وَٱفۡعَلُواْ ٱلۡخَيۡرَ لَعَلَّكُمۡ تُفۡلِحُونَ ٧٧ ﴾ [الحج: 77]، وقال تعالى:﴿ إِلَّآ أَن تَفۡعَلُواْ إِلَىٰٓ أَوۡلِيَآئِكُم مَّعۡرُوفٗا ﴾ [الأحزاب: 06].

لا ريب أنّ الوقف داخل في عموم هذه الآيات؛ لأنّ الصّدقات مندوب إليها والوقف في حقيقته صدقة وبرّ، وخير وإحسان ومعروف فهو مندوب إليه[2] أيضا بهذا الاعتبار لاشتراكه مع الصّدقات في إدخال السّرور على المسلمين.

2- **من السّنّة النّبوية المطهّرة:** ثبتت مشروعية الوقف بالسنة القولية وكذا بالسنة العملية:

أ- السّنّة القولية: قال عليه الصّلاة والسّلام:"إذا مات الإنسان انقطع عنه عمله إلّا من ثلاثة: إلّا من صدقة جارية أو علم ينتفع به، أو ولد صالح يدعو له"[3].

فما أوقفه المرء على فقراء المسلمين من ممتلكاته بإرادته الحرّة، سيشغّل عدّاد حسناته بصفة غير ممنونة إلى أن يرث الله الأرض ومن عليها.

ب- ومن السّنّة العملية: فقد وقف النّبي صلّى الله عليه وسلم سبعة حوائط[4] بالمدينة المنوّرة كانت لرجل يهوديّ اسمه مُخَيْريق، وقد كان من علماء بني النّضير آمن بالرّسول صلّى الله عليه وسلم يوم أحد وممّا أثر عنه قوله:"إن أصبت فمالي لمحمّد يصنع فيه ما يشاء" فأصيب يوم أحد فجعل رسول الله صلّى الله عليه وسلّم حين انصراف ماله أوقافا، وهذا أوّل حبس في الإسلام كما روي ذلك عن محمّد بن كعب القرظي، وقال الزّهري: كانت سبع حوائط وأسماؤها: الأعراف والأعواف والصّافية، والدّلال وبرقة وحسنى ومشربة أم إبراهيم، وإنّما سمّيت مشربة أمّ إبراهيم لأنّها كانت

---

[1]- محمد بن أحمد بن صالح الصالح، الوقف في الشريعة الإسلامية وأثره في تنمية المجتمع، فهرسة مكتبة الملك فهد أثناء النشر، ط1: 1422هـ/2001م، ص : 32 .

[2]- عكرمة سعيد صبري، الوقف الإسلامي بين النظرية والتطبيق، دار النفائس للنشر والتوزيع–الأردن، ط2: 1432هـ/2011م، ص: 44.

[3]- مسلم بن الحجاج النيسابوري، صحيح مسلم، تح: محمد زهير فؤاد عبد الباقي، دار إحياء الثراث العربي–بيروت، ط: بدون طبعة وتاريخ النّشر، كتاب الوصية، باب ما يلحق الإنسان بعد موته، حديث رقم 1631، ج3، ص: 1255.

[4]- الحوائط جمع حائط وهو البستان من النّخيل إذا كان عليه حائط وهو الجدار، ينظر: أبو العباس الحموي، المصدر السّابق، ج1، ص: 125.

تسكنها"[1]، وفي رواية:"إن أصبت فأموالي لمحمّد يضعها حيث أراه الله، فهي عامّة صدقات رسول الله صلّى الله عليه وسلّم"[2].

وأثر عن أصحاب سيّدنا رسول الله عليه الصلاة والسلام أنهم أوقفوا بعض ما يملكون فقد وقف سيّدنا عمر الفاروق رضي الله وأرضاه في السّنة السّابعة من الهجرة حينما جاء إلى رسول الله صلّى الله عليه وسلم يستأمره في أرضه التي أصابها بخيبر فقال: يا رسول الله: إني أصبت أرضا بخيبر لم أصب مالا قط أنفس عندي منه، فما تأمرني به؟ قال:"إن شئت حبست أصلها وتصدقت بها" قال ابن عمر: فتصدّق بها عمر أنّه لا يباع ولا يوهب ولا يورث، وتصدّق بها في الفقراء وفي القربى وفي الرّقاب وفي سبيل الله وابن السّبيل والضّيف، لا جناح على وليّها أن يأكل منها بالمعروف، ويطعم غير متموّل[3].

وروي عن سيّدنا عثمان ابن عفّان رضي الله أنّه قال:"إنّ النّبي صلّى الله عليه وسلّم قدم المدينة، وليس بها ماء يستعذب غير بئر رومة[4]، فقال:"من يشتري بئر رومة، فيجعل دلوه مع دلاء المسلمين، بخير له منها في الجنّة، فاشتريتها من صلب مالي وجعلتها للمساكين"[5]، ومعنى قوله صلّى الله عليه وسلم:" فيجعل دلوه فيها كدلاء المسلمين" أي يوقفها في سبيل الله ليكون حظّه منها كحظّ سائر المسلمين.

---

[1]- أبو القاسم السهيلي، الروض الأنف في شرح السيرة النبوية لابن هشام، تح: عمر عبد السلام السلامي، دار إحياء التراث العربي-بيروت، ط: بدون طبعة وتاريخ النّشر، ط1: 1421هـ/ 2000م، ج6، ص: 29 وهو **حديث ضعيف جدّا** ينظر: أبو حذيفة نبيل بن منصور بن يعقوب بن سلطان البصارة الكويتي، أنِيس السَّاري في تخريج وتحقيق الأحاديث التي ذكرها الحافظ ابن حجر العسقلاني في فتح الباري، تح: نبيل بن منصور بن يعقوب البصارة، مؤسَّسة السَّماحة، مؤسَّسة الريَّان، بيروت-لبنان، ط: بدون طبعة وتاريخ النّشر، ط1: 1426هـ/2005م، ج7، ص: 4802.

[2]- أبو زيد عمر بن شبة بن عبيدة بن ريطة النّميري البصري، تاريخ المدينة لابن شبة، تح: فهيم محمد شلتوت، طبع على نفقة: السيد حبيب محمود أحمد-جدة، ط: بدون طبعة، 1399هـ، ج1، ص: 175، وهو **حديث ضعيف جدّا** كذلك، ينظر: أبو حذيفة نبيل بن منصور بن يعقوب بن سلطان البصارة الكويتي، المرجع السّابق، ج7، ص: 4802.

[3]- محمد بن إسماعيل أبو عبد الله البخاري، المصدر السّابق، كتاب الشّروط، باب الشّروط في الوقف، حديث رقم: 2737، ج3، ص: 198.

[4]- اسم لبئر معروفة في المدينة المنورة.

[5]- محمد بن إسماعيل أبو عبد الله البخاري، المصدر السابق، كتاب المساقاة، باب في الشرب ومن رأى صدقة الماء وهبته، ج3، ص: 109.

وروي عن أنس بن مالك رضي الله عنه أنّ أبا طلحة رضي الله عنه كان أكثر الأنصار بالمدينة مالا من نخل، وكان أحبّ أمواله إليه بيرحاء، وكانت مستقبلة المسجد، وكان رسول الله صلّى الله عليه وسلّم يدخلها ويشرب من ماء فيها طيب، قال أنس: فلما أنزلت هذه الآية: ﴿ لَن تَنَالُواْ ٱلۡبِرَّ حَتَّىٰ تُنفِقُواْ مِمَّا تُحِبُّونَۚ وَمَا تُنفِقُواْ مِن شَيۡءٖ فَإِنَّ ٱللَّهَ بِهِۦ عَلِيمٞ ٩٢ ﴾ [آل عمران: 92]، قام أبو طلحة إلى رسول الله صلّى الله عليه وسلّم فقال: يا رسول الله، إنّ الله تبارك وتعالى يقول:﴿ لَن تَنَالُواْ ٱلۡبِرَّ حَتَّىٰ تُنفِقُواْ مِمَّا تُحِبُّونَۚ وَمَا تُنفِقُواْ مِن شَيۡءٖ فَإِنَّ ٱللَّهَ بِهِۦ عَلِيمٞ ٩٢ ﴾ [آل عمران: 92]، وإنّ أحبّ أموالي إليّ بيرحاء، وإنّها صدقة لله، أرجو برّها وذخرها عند الله، فضعْها يا رسول الله حيث أراك الله، قال: فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم:"بخ، ذلك مال رابح، ذلك مال رابح، وقد سمعت ما قلت، وإني أرى أن تجعلها في الأقربين"، فقال أبو طلحة: أفعل يا رسول الله، فقسمها أبو طلحة في أقاربه وبني عمه[1].

3- **الإجماع**: انعقد إجماع الصّحابة على صحّة الوقف، قال صاحب المغني: إنّ جابرا رضي الله عنه قال: لم يكن أحد من أصحاب رسول الله صلّى الله عليه وسلّم ذا مقدرة إلّا وقف، وهذا إجماع منهم، فإنّ الذي قدر منهم على الوقف وقف، واشتهر بذلك ولم ينكره أحد فكان إجماعا[2].

إنّ الفقهاء وإن اختلفوا بعد ذلك هل الوقف لازم أم غير لازم، فقال أبو حنيفة: بصحّته وعدم لزومه، إلّا بأحد أمرين: إمّا أن يحكم به القاضي بدعوى صحيحة، وبيّنة بعد إنكار المدّعى عليه فحينئذ يلزم لكونه مجتهدا فيه، وقال أبو يوسف، ومحمّد بن الحسن رحمهما الله، وعامّة الفقهاء: بصحّة الوقف، ولزومه بدون هذين الشّرطين[3]، والسّبب في هذا هو اختلافهم في حقيقة الوقف كما بيّنا ذلك عند تعريفنا له في بداية هذا الفصل.

---

[1]- محمد بن إسماعيل أبو عبد الله البخاري، المصدر السابق، كتاب الزكاة، باب الزكاة على الأقارب، حديث رقم: 1461، ج2، ص: 119.

[2]- أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي، المصدر السابق، ج6، ص: 04.

[3]- إبراهيم بن موسى بن أبي بكر الطرابلسي، الإسعاف فى أحكام الأوقاف، مطبعة هندية بمصر، ط2: 1320هـ/1902م، ص: 3-4.

ثالثا: حكمة مشروعية الوقف: هناك نصوص كثيرة من الكتاب والسّنة النّبوية المطهّرة تدلّ على أنّ الوقف مبنيٌّ على جلب المصالح للعباد، ودفع المفاسد عنهم؛ لأنّ الوقف ما هو إلّا من جملة المصالح والطّاعات التي رغبت الشّريعة الغرّاء بفعلها وممّا يؤكّد ذلك[1]:

قوله تعالى:﴿ لَن تَنَالُواْ ٱلۡبِرَّ حَتَّىٰ تُنفِقُواْ مِمَّا تُحِبُّونَۚ وَمَا تُنفِقُواْ مِن شَيۡءٖ فَإِنَّ ٱللَّهَ بِهِۦ عَلِيمٞ ﴿٩٢﴾ ﴾ [آل عمران: 92]، وقال تعالى:﴿ وَءَاتُوهُم مِّن مَّالِ ٱللَّهِ ٱلَّذِيٓ ءَاتَىٰكُمۡ﴾ [النور: 33]، وذلك لأنّ الوقف من أجلّ الصّدقات التي يسخو بها المسلم على غيره من الفقراء والمساكين، بنيّة التّقرّب إلى ربّه عزّ وجلّ الذي أمره على التّعاون بالبرّ والتّقوى، ولتشريع الوقف في ديننا الحنيف حكم جمّة أهمّها:

1- تشجيع ميسوري الحال من المسلمين على رفع الغَبن عن إخوانهم المحتاجين، بوقف بعض ممتلكاتهم، طمعا فيما عند مولاهم سبحانه من جزيل الثواب وعظيم الأجر، وتجسيدا لمبدإ التّنافس في الخير كبرهان على صدق الإيمان.

2- الوقف دليل على الوحدة الاجتماعية القويّة في الإسلام، واللّحمة العظيمة التي أرستها العقيدة في نفوس أتباعها[2]، فكانوا كالجسد الواحد الذي إذا تألّم منه عضو تألّمت له سائر الأعضاء بالسّهر والحمّى.

3- في الوقف أنواع تدفع عجلة التّنمية الاقتصادية، والاجتماعية والزّراعية والصّناعية، إذا أحسن توجيهه واستغلال تلك المجالات[3]، وبذلك يتحقّق رقيّ حضارات الدّول، ويبنى مجدها وسؤددها، ويدوم عزّها، فتزدهر الحياة ويعيش النّاس سعداء.

---

[1]- منذر عبد الكريم القضاة، أحكام الوقف دراسة قانونية فقهية مقارنة بين الشريعة والقانون، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان- الأردن، ط: 1432هـ/2011م، ص: 49.

[2]- المرجع نفسه، ص: 50.

[3]- المرجع نفسه، ص: 50.

المطلب الثّاني: خصائص الوقف وأنواعه ومميّزاته عمّا يشابهه من التّصرّفات الأخرى

سنذكر في هذا المطلب خصائص الوقف الفقهية والقانونية المنصوص عليها في الفقه الإسلامي والتّشريع الجزائري، ونبيّن أنواعه كذلك فقها وقانونا، ثم نعرّج على ذكر أوجه التّشابه والاختلاف بين الوقف والتّصرّفات المشابهة له.

الفرع الأوّل: خصائص الوقف

أوّلا: خصائص الوقف في الفقه الإسلامي: إنّ الحديث عن خصائص الوقف الإسلامي هو حديث عن خصائص الإسلام العامّة الواضحة في أحكامه، التي جاء بها سيّدنا محمّد صلّى الله عليه وسلّم عن ربّ العالمين، فالوقف الإسلامي حكم شرعي من جملة أحكام الشّريعة الإسلامية التي جاءت متوافقة مع كلّ زمان ومكان[1]، ومن هذه الخصائص:

✓ **يعتبر الوقف حقّا من حقوق الله** حيث لا يسقط بالحيازة ولو طالت المدّة، كما أنّ دعوى ديون الوقف لا تسقط بتقادم الزّمن وهو رأي جمهور الفقهاء[2].

✓ **الوقف ذو سمة خيرية:** كونه مستقلّا عمّن أوقفه وعن الحاكم، فإذا حبس شخص منقولا أو عقارا في إطار الأوقاف العامّة، فإنّ ريعه سوف يعود على وجوه البرّ والخير، كمساعدة الفقراء والمساكين، أو التّكفل بالمرضى والمعوزّين، والتّشجيع على نشر العلم عن طريق بناء المساجد والمؤسّسات التّربوية[3].

✓ **الوقف من الصّدقات الجارية:** التي أجرها غير ممنون، وتدرّ الحسنات على صاحبها في الحياة وبعد الممات إلى قيام السّاعة.

✓ **الوقف الإسلامي يعتبر الإنسان الموقوف عليه مادّته،** لمكانته العظيمة في هذا الدّين فيجب أن يحافظ على كرامته وإنسانيته من الإذلال والمهانة عندما يلحقه العوز والفاقة[4]، قال تعالى:

---

[1]- خير الدين طالب، خصائص الوقف في الشريعة الإسلامية، مجلة الجامعة العربية الأمريكية للبحوث، العدد1، 2015، مج1، ص: 07.

[2]- عبد المالك رابح، النظام القانوني لعقود التبرعات في قانون الأسرة الجزائري والفقه الإسلامي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، السنة الجامعية: 2017/2016م، ص: 205.

[3]- حططاش أحمد، النظام القانوني للوقف، بحث مقدم لنيل شهادة الدراسات العليا المتخصصة، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، بن عكنون، الجزائر، 2005/2004م، ص: 54.

[4]- خير الدّين طالب، المرجع السابق، ص: 09.

﴿ وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِيٓ ءَادَمَ وَحَمَلْنَٰهُمْ فِي ٱلْبَرِّ وَٱلْبَحْرِ وَرَزَقْنَٰهُم مِّنَ ٱلطَّيِّبَٰتِ وَفَضَّلْنَٰهُمْ عَلَىٰ كَثِيرٍ مِّمَّنْ خَلَقْنَا تَفْضِيلًا ﴾ [الإسراء: 70]، فالوقف عند المسلمين تصرّف إراديّ ذو طابع إنساني، عالمي النّفع، إذ يتاح لكلّ مسلم شرعا وقانونا أن يوقف كلّ أملاكه أو جزءاً منها خارج الحدود الجغرافية لبلده عند الضّرورة القصوى والحاجة الملحّة إلى ذلك، بصرف غلّته على جهة برّ يعينها.

فالجزائريُّون مثلا كانوا يوقفون العديد من أموالهم على الحرمين الشّريفين، وكانت عائداتها أيّام الحكم العثماني للجزائر ترسل مع وفد الحجيج إلى الحرمين الشّريفين، فدار الإسلام واحدة، والوقف خير مثال لتجسيد هذه الوحدة[1].

✓ **الوقف في الإسلام له ذمّة مالية مستقلّة عن ذمّة واقفه**، فلا يوهب ولا يورث (لايرث أهل الواقف موقوفه) ولا يباع، وسنبيّن ذلك بالتّفصيل في الفصل الثّاني من هذه الدّراسة بإذن الله.

✓ **الاستمرارية وعدم الجمود والانقطاع**: فأهمّ خصيصه شرعية للوقف التّأبيد ودوام النّفع، والنّتيجة التّطبيقية لهذه الخصيصة هي أنّ أوّل مصرف يقرّه الفقهاء من مصارف عائد الوقف هو الإنفاق على صيانته، ليتمكّن من تحقيق أهدافه[2]، بشكل دائم، ولا يتمّ ذلك إلاّ بالمحافظة على أصله من أيّ اعتداء يهدّد وجوده، والسّهر على حسن استثماره وتنميته واستغلاله.

ثانيا: خصائص الوقف في التّشريع الجزائري: يتميّز الوقف في التّشريع الجزائري بخصائص، تميّزه عن غيره من سائر التّصرّفات الأخرى، فهو تصرّف ذو طابع خيري يتمّ بالإرادة المنفردة، ويتّصف بالتّأبيد، وله شخصية قانونية ويتجلّى هذا من خلال قانون الأوقاف رقم: 10/91 المشار إليه سلفا والمرسوم التّنفيذي رقم: 381/98[3] الذي يحدّد شروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها كما سنبيّن كالآتي:

---

[1] – صورية زردوم بن عمار، النظام القانوني للأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر–باتنة، السنة الجامعية : 2010/2009م، ص: 11.

[2] – بن تونس زكرياء، المسؤولية المدنية المترتبة عن إدارة الأوقاف الإسلامية من خلال قانون الأوقاف الجزائري، رسالة ماجستير، كلية العلوم الإسلامية–جامعة الجزائر، السنة الجامعية: 2006/2005م، بدون ترقيم .

[3] – مرسوم تنفيذي رقم: 381/98 مؤرخ في 12 شعبان عام 1419 الموافق أول ديسمبر سنة 1998، يحدد شروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها وكيفيات ذلك، الجريدة الرسمية المؤرخة في 13 شعبان عام 1419هـ الموافق 2 ديسمبر سنة 1998م، العدد: 90، ص: 15.

✓ **الوقف عقد تبرّعي من نوع خاصّ**[1]: الوقف التزام تبرّعي صادر بالإرادة المنفردة للواقف ينقل فيه حقّ الانتفاع بالعين الموقوفة من الواقف إلى الموقوف عليهم دون مقابل بِرّا بهم ابتغاء مرضاة الله كما جاء في الفقرة الأولى من المادّة 1/4 من القانون رقم: 10/91 المتعلّق بالأوقاف المعدّل والمتمّم بأنّ:" الوقف عقد التزام تبرّع صادر عن إرادة منفردة ".

يفهم من هذه المادّة صحّة الوقف وعدم بطلانه، وينصرف الانتفاع به إلى الجهة التي تلي الموقوف عليه الذي ردّه، وإلّا عاد للمنفعة العامّة وصار وقفا عامّا، وعليه فإنّ قبول الموقوف عليه، هو من أجل استحقاقه الانتفاع بالشّيء الموقوف، ليس إلّا، وإرادة الواقف وحدها كافية لإنشاء الوقف[2]، وهذا موافق لما ذهب إليه المذهب المالكي الذي يرى فقهاؤه أنّ القبول ليس شرطا لإنشاء الوقف ولا لزومه، ولا لاستحقاقه إن لم يكن الموقوف عليه آدميا معيّنا، أما إن كان الموقوف عليه آدميا معيّنا فإنّ القبول شرط للاستحقاق[3].

✓ **الوقف حقّ عيني**: باعتبار وروده على حقّ الملكية الذي به يكون للموقوف عليه الانتفاع بمحلّ الوقف، بشرط احترام إرادة الواقف، وإن كان بعض شرّاح القانون يرون أنّ الوقف حقّ شخصي لا عيني؛ لأنّه ينقل حقّ الانتفاع دون ملكية الرقبة[4] أي ينقل حقّ منفعة العين لا ذاتها.

✓ **الوقف شخص معنويّ**: مستقلّ تمام الاستقلال عن الشّخص المستحقّ له، له ممثّل قانوني يتصرّف باسمه ويمثّله أمام القضاء وهو ناظر الوقف[5]، حسْب المادّة 13 من المرسوم التّنفيذي رقم: 381/98 سالف الذّكر والتي تحدّد لنا مهامّ ناظر الوقف.

فشخصية الوقف المعنوية تتجلّى في حرص الدّولة الجزائرية على احترام إرادة الواقف وتنفيذها، طبقا لما تنصّ عليه المادّة 05 من القانون رقم: 10/91 المعدّل والمتمّم من أنّ:" الوقف ليس ملكا للأشخاص الطّبيعيين ولا الاعتباريين، ويتمتّع بالشّخصية المعنوية، ..."، وأكّد المشرّع الجزائري على

---

[1] – يحياوي اعمر: الوجيز في الأموال الخاصة التابعة للدولة والجماعات المحلية، دار هومة للنشر والتوزيع–الجزائر، ط: بدون طبعة، 2004م، ص: 21.

[2] – عين السبع فايزة، الرجوع في التصرفات التبرعية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقائد–تلمسان، السنة الجامعية: 2015/2014 م، ص: 113.

[3] – محمد أبو زهرة، المرجع السابق، ص: 62.

[4] – خالد رمول، الإطار القانوني والتنظيمي لأملاك الوقف في الجزائر، دار هومة للنشر والتوزيع–الجزائر، ط3: 2013م، ص: 50.

[5] – المرجع نفسه، ص: 50.

تمتّع الوقف بالشّخصيّة المعنويّة في المادّة 21 من القانون رقم: 10/05[1] المعدّل والمتمّم للقانون المدني والتي تنصّ على أنّ:"

- الأشخاص الاعتبارية هي: الدّولة، الولاية، البلدية،
- المؤسّسات العمومية ذات الطّابع الإداري،
- الشّركات المدنيّة والتّجارية،الجمعيات والمؤسّسات
- الوقف،
- كلّ مجموعة من أشخاص أو أموال يمنحها القانون شخصية قانونية ".

✓ **لا تخضع الملكية الوقفية لإجراءات نزع المكلية للمنفعة العمومية:** إلّا استثناء في حالات معيّنة على سبيل الحصر وفقا لنصّ المادّة 24 من القانون ر قم: 10/91 المعدّل والمتمّم على أنّه:" لا يجوز أن تعوّض عين موقوفة أو يستبدل بها ملك آخر إلاّ في الحالات الآتية:

- حالة تعرّضه للضّياع أو الاندثار،
- حالة فقدان منفعة الملك الوقفي مع عدم إمكان إصلاحه،
- حالة ضرورة عامّة كتوسيع مسجد أو مقبرة أو طريق عام في حدود ما تسمح به الشّريعة الإسلامية،
- حالة انعدام المنفعة في العقار الموقوف وانتفاء إتيانه بنفع قط، شريطة تعويضه بعقار مماثل أو أفضل منه،

تثبت الحالات المبيّنة أعلاه بقرار من السّلطة الوصيّة بعد المعاينة والخبرة".

الملاحظ أنّ تعويض أعيان الوقف واستبدالها لا يتمّ إلاّ بقرار من السّلطة المكلّفة بالأوقاف بعد إجراء المعاينة من طرف خبراء مختصّين في مجال الأملاك الوقفية.

✓ **الوقف يتمتّع بحماية قانونية متميّزة**[2]: يحظى الوقف في القانون الجزائري بحماية قانونية تتنوّع صورها بتنوّع القوانين التي تتولّى تنظيمه دستوريّا ومدنيّا وجزائيّا وإداريّا، وتفصيل ذلك كالآتي:

[1]- قانون رقم: 10/05 مؤرخ في 13 جمادى الأولى عام 1426 الموافق 20 يونيو سنة 2005، يعدّل ويتمّم الأمر رقم: 58/75 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، المعدّل والمتمّم، الجريدة الرّسمية المؤرخة في 19 جمادى الأولى عام 1426 الموافق 26 يونيو سنة 2005، العدد: 44، ص: 17.

[2]- صورية زردوم بن عمار، المرجع السابق، ص: 14.

1- **الحماية الدّستورية للوقف:** نصّ عليها المشرّع الجزائري في المرسوم الرّئاسي رقم: 18/89[1] المتعلّق بتعديل الدّستور والذي نصّ صراحة في المادّة 3/49 منه على أنّ:" الأملاك الوقفية وأملاك الجماعات الخيرية معترف بها ويحمي القانون تخصيصها"، وظلّت حماية الأملاك الوقفية قائمة في كلّ الدّساتير المتعاقبة من ذلك اليوم، إلى غاية آخر تعديل دستوريٍّ بموجب المرسوم الرّئاسي رقم: 442/20[2]، لينصّ في المادّة 4/60 من الفصل الأوّل من الباب الثّاني المعنون بـ: الحقوق الأساسية والحرّيّات العامّة، ممّا يدلّ على أهميّة الأملاك الوقفية عند المشرّع الجزائري من خلال فرض حمايتها دستوريّا في كلّ تعديل دستوريّ طيلة كلّ هذه المدّة.

2- **الحماية المدنية للوقف:** لقد كرّس المشرّع الجزائري حماية الأملاك العقارية مطلقا (وقفية وغيرها) في 15 مادّة (من المادّة: 674 إلى المادّة: 689) مدنيا في الأمر رقم: 58/75[3] المتضمّن القانون المدني الذي يعتبر الشّريعة العامّة، ليعقبه بعد ذلك قانون التّوجيه العقاري رقم: 25/90 سابق الذّكر ويعيد الاعتبار للملكية العقارية عموما، وللملكية الوقفية خصوصا، طبقا لأحكام لمادّة 23 منه على أنْ:"تصنّف الأملاك العقارية على اختلاف أنواعها ضمن الأصناف القانونية التّالية: الأملاك الوطنية، أملاك الخواصّ أو الأملاك الخاصّة، الأملاك الوقفية"، وتتجلّى الحماية المدنية للأملاك الوقفية فيما يلي:

✓ **الوقف لا يكتسب بالتّقادم؛** عملا بالقاعدة القانونية:"كلّ ما لا يجوز التّصرّف فيه لا يجوز كسبه بالتّقادم"، وإن كان عمليا نجد العديد من الأراضي الوقفيّة الجرداء اكتسبت عن طريق التّقادم[4]

---

[1]- مرسوم رئاسي رقم: 18/89 مؤرخ في 22 رجب عام 1409 الموافق 28 فبراير سنة 1989، يتعلّق بنشر تعديل الدستور الموافق عليه في استفتاء 23 فبراير سنة 1989، الجريدة الرسمية مؤرخة في 23 رجب عام 1409 الموافق أول مارس سنة 1989، العدد: 09، ص: 240.

[2]- مرسوم رئاسي رقم: 442/20 مؤرخ في 15 جمادى الأولى عام 1442 الموافق 30 ديسمبر سنة 2020، يتعلّق بإصدار التعديل الدستوري المصادق عليه في استفتاء أوّل نوفمبر سنة 2020، الجريدة الرسمية مؤرخة في 15 جمادى الأولى عام 1442 الموافق 30 ديسمبر سنة 2020، العدد: 82، ص: 03.

[3]- الأمر رقم: 58/75 مؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 يتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية مؤرخة في 24 رمضان عام 1395هـ الموافق 30 سبتمبر سنة 1975م، العدد: 78، ص: 990.

[4]- خالد رمول، المرجع السابق، ص: 65.

طبقا للمرسوم رقم: 352/83[1]، الذي يسنّ إجراءات إثبات التّقادم المكسب وإعداد عقد الشّهرة المتضمّن الاعتراف بالملكية فيما يتعلّق بالأراضي الوقفية المحرّرة في عقود عرفية غير مشهّرة[2].

✓ **الوقف لا يقبل الشّفعة:** وفقا لما تنصّ عليه المادّة 798 من الأمر رقم: 58/75 المتضمّن القانون المدني الجزائري المذكور سلفا على أنّه:"لا شفعة ... إذا كان العقار قد بيع ليكون محلّ عبادة أو ليلحق بمحلّ العبادة ".

✓ **الوقف لا يخضع للحجز:** وذلك لخروج الشّيء الموقوف عن ملكية الواقف كما بيّنّا سلفا، وعلى هذا وإن كان الواقف مدينا فلا يحجز على ما أوقفه لاستيفاء الدّين الذي عليه لغيره؛ لعدم ملكيته له.

غير أنّه يجوز التّنفيذ على حقّ الموقوف عليهم في غلّة الموقوف لا على أصله؛ لئلّا يضيع حقّ الدّائن[3]، تطبيقا لنصّ المادّة 21 من القانون رقم: 10/91 المتعلّق بالأوقاف المعدّل والمتمّم القائل بأنّه:"يجوز جعل حصّة المنتفع ضمانا للدّائن في المنفعة فقط، وفي الثّمن الذي يعود إليه".

✓ **الوقف لا يُرهن:** لم تتطرّق القوانين المتعلّقة بالأوقاف إلى هذه المسألة، وعليه وجب الرّجوع إلى أحكام الوقف في الشّريعة الإسلامية عملا بمقتضى نصّ المادّة 02 من القانون رقم: 10/91 المتعلّق بالأوقاف المعدّل والمتمّم، وبالرّجوع إلى أحكام الوقف في الشّريعة الإسلامية ألفينا مذهبين لفقهاء الإسلام في هذه المسألة: مذهب **الحنفية** يقول: بصحّة وقف المرهون[4]، ومذهب جمهور الفقهاء من المالكية[5] والشّافعية[6] والحنابلة[7] يقول: بعدم صحّته، ولنا مع هذه المسألة وقفة أخرى للتّفصيل ومزيد بيان في الفصل الثّاني من هذا الباب إن شاء الله.

---

[1] – مرسوم رقم: 352/83 مؤرخ في 8 شعبان عام 1403 الموافق 21 مايو 1983 يسن إجراء لإثبات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية، الجريدة الرسمية المؤرخة في 11 شعبان 1403هـ/ الموافق 24 مايو 1983م، العدد: 21، ص: 1473.

[2] – خالد رمول، المرجع السابق، ص: 65.

[3] – المرجع نفسه، ص: 66.

[4] – إبراهيم بن موسى بن أبي بكر ابن الشيخ علي الطرابلسي، المصدر السابق، ص: 21.

[5] – محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي، المصدر السابق، ج4، ص: 77.

[6] – أبو زكريا محيي الدين يحي بن شرف النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين، تح: زهير الشاويش، المكتب الإسلامي–بيروت–دمشق–عمان، ط3: 1412هـ/1991م، ج4، ص: 77.

[7] – أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي، المصدر السابق، ج3، ص: 491.

✓ **الوقف لا يجوز التّصرّف فيه:** طبقا لأحكام المادّة 23 من القانون رقم: 10/91 المعدّل والمتمّم سالف الذكر من أنّه:" لا يجوز التّصرّف في أصل الملك الوقفي المنتفع به، بأيّة صفة من صفات التّصرّف سواء كان بالبيع أو بالهبة، أو التّنازل أو غيرها".

3- **الحماية الجزائية للوقف:** عملا بنصّ المادّة 36 من القانون رقم: 10/91 المتعلّق بالأوقاف المعدّل والمتمّم على أنّه:" يتعرّض كلّ شخص يقوم باستغلال ملك وقفي بطريقة مستترة أو تدليسية، أو يخفي عقود وقف أو وثائقه أو مستنداته، أو يزورها إلى الجزاءات المنصوص عليها في قانون العقوبات[1]" الذي يجرّم كلّ ما يمسّ بالعقارات بكلّ أصنافها العامّة والخاصّة والوقفية، وذلك من خلال نصّ مادّته 386 الذي يقول:" يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 2.000 إلى 20.000 دج كلّ من انتزع عقارا مملوكا للغير وذلك خلسة أو بطرق التّدليس.

وإذا كان انتزاع الملكية قد وقع ليلا بالتّهديد أو العنف أو بطريقة التّسلّق أو الكسر من عدّة أشخاص أو حمل سلاح ظاهر أو مخبّإ بواسطة واحد أو أكثر، فتكون العقوبة الحبس من سنتين إلى عشر سنوات والغرامة من 10.000 دج إلى 30.000 دج"، ونصّ في مادّته 406 مكرّر على أنّه:" يعاقب بالحبس من شهرين إلى سنتين وبغرامة من 500 إلى 5000 دج، كلّ من خرّب عمدا أجزاء من عقار هو ملك الغير"، والغرض من ذلك كلّه: صيانة الأملاك الوقفية من العبث والتّخريب.

4- **الحماية الإدارية:** لقد أحاط المشرّع الوقف بالحماية الإدارية التي تختصّ بها الإدارة بما تملّكه من امتيازات وصلاحيات لقمع المخالفات والتّجاوزات التي من شأنها المساس بالملك الوقفي أو تعطيل وظيفته سواء أكان هذا الوقف عقارا حضاريا (بناء أو أرض قابلة للبناء) أم عقارا فلاحيا[2].

✓ **الوقف تصرّف ملزم لصاحبه:** إذ يعبّر عن الإيجاب صاحبه طبقا للقواعد العامّة، على وجه جازم عن إرادته في إبرام عقد معيّن، بحيث إذا اقترن به قبول مطابق له انعقد العقد، وحتّى يكون العرض إيجابا يجب أن يتضمّن تحديد طبيعة العقد المراد إبرامه، كأن يقول: أريد إبرام عقد وقف ويبيّن كلّ العناصر الأساسية التي ينبغي توافرها لإبرام هذا العقد[3].

---

[1]- قانون رقم: 04/82 مؤرخ في 19 ربيع الثّاني عام 1402 الموافق 13 فبراير سنة 1982، يعدّل ويتمّم الأمر رقم: 156/66 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966 والمتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية المؤرخة في 22 ربيع الثاني عام 1402هـ الموافق 16 فبراير سنة 1982م، العدد: 07، ص: 317.

[2]- صورية زردوم بن عمار، المرجع السّابق، ص: 20.

[3]- خالد رمول، المرجع السّابق، ص: 52.

✓ **الوقف عقد شكليّ**: إذ إنّ كلّ العقود المنصبّة على العقار اشترط القانون لصحّتها الشّكلية التي تعتبر ركنا في العقد[1]، وشرطا لنفاذه.

هذا وقد أكّد المشرّع الجزائري على شرط التّقيّد بالرّسمية صراحة[2] في المادّة 41 من القانون رقم: 10/91 المذكور سلفا التي تنصّ على أنّه:" يجب على الواقف أن يقيّد الوقف بعقد لدى الموثّق وأن يسجّله لدى المصالح المكلّفة بالسّجل العقاري الملزمة بتقديم إثبات له بذلك، وإحالة نسخة منه إلى السّلطة المكلّفة بالأوقاف"، وهذا يعني أنّ: عقد الوقف لا يكون نافذا إلّا إذا وثّق من موثّق وسجّل لدى مصالح الشّهر العقاري وشهّر وسلّمت نسخة منه لمديرية الشّؤون الدّينية والأوقاف لولاية مقرّ محلّ الوقف.

✓ **الوقف معفى من الضّرائب والرّسوم**[3]: يعفى من رسوم التّسجيل والشّهر العقاري تشجيعا للنّاس ليُقبلوا على أعمال البرّ والإحسان، وهذا ما قرّرته المادّة 44 من قانون الأوقاف رقم: 10/91 السّابق ذكره:" تعفى الأملاك الوقفية العامّة، من رسوم التّسجيل والضّرائب، والرّسوم الأخرى، لكونها عملا من أعمال البرّ والخير"، ويستثنى من ذلك رسوم التّوثيق؛ لأنّ عقد الوقف لا بدّ من تحريره في عقد رسميّ أمام موثّق[4]؛ والموثّق له حقّ أخذ مقابل ماليّ نظير إبرامه لأيّ عقد ولو تعلّق العقد الذي أبرمه بالأملاك الوقفية.

غير أنّ ما يؤاخذ به المشرّع الجزائريّ في موقفه هذا، تخصيصه للوقف العامّ بهذه الميزة دون الوقف الخاصّ كون هذا التّصرّف خيريا في الوقف العام، والحقّ أنّه لو كانت العلّة كذلك لكان الأولى إشراك الوقف الخاصّ في هذه الخاصّية لا إبعاده؛ لأنّ الهدف في كلتا الحالتين: البرّ والإحسان[5]، ومآل الوقف الخاصّ طال الزّمن أم قصر الصّيرورة إلى الوقف العامّ.

---

[1]- طبقا لنصّ المادّة 793 من الأمر رقم: 58/75 المتضمّن القانون المدني الجزائري سالف الذّكر والتي تنصّ على أنّه:" لا تنتقل الملكية والحقوق العينية الأخرى في العقار، سواء كان ذلك بين المتعاقدين أم في حق الغير، إلاّ إذا روعيت الإجراءات التي ينص عليها القانون وبالأخصّ القوانين التي تدير مصلحة الشّهر العقاري".

[2]- خالد رمول، المرجع السابق، ص: 55 .

[3]- خير الدين موسى فنطازي، عقود التبرع الواردة على الملكية العقارية الوقف، دار زهران للنشر والتوزيع، ط1: 2011م، ج1، ص: 98.

[4]- خالد رمول، المرجع السابق، ص: 54.

[5]- خير الدين موسى فنطازي، المرجع السابق، ج1، ص: 123-124.

الفرع الثّاني: أنواع الوقف

ينقسم الوقف في الفقه الإسلامي والتّشريع الجزائري إلى أنواع عديدة، باعتبارات مختلفة كما سنبيّن في هذا الفرع.

أوّلا: أنواع الوقف في الفقه الإسلامي: لم يكن تقسيم الوقف إلى وقف خيري ووقف أهلي أو وقف مشترك معروفا في صدر الإسلام إلّا أنّه كان موجودا منذ أن عرف المسلمون الوقف، بل إنّ وقف عمر رضي الله عنه الذي يعتبر أساسا لما جاء بعده من أوقاف، كان موزّعا بين جهات البرّ وذوي القربى:"فتصدّق بها عمر ... في الفقراء وذوي القربى والضّيف وابن السّبيل"[1]، وهذه العبارة جاءت في كتاب وقف سيّدنا عمر رضي الله عنه في كتب السّنة الصّحيحة، ومن هنا يتّضح أنّ الوقف بنوعيه الخيري والأهلي بل وحتّى المشترك، أيضا كان موجودا، ولكنّ التّقسيم والتّسمية لم يكونا معروفين[2]، لكن بعدما اتّسعت مجالات الوقف في العصر الأموي وفي العصور المتعاقبة أخذ الفقهاء يصنّفون الوقف إلى وقف عام (خيري) ووقف خاصّ (ذرّي) إلّا أنّنا لا نستطيع ضبط المدّة الزّمنية لهذا التّصنيف والتّقسيم بالتّحديد[3]، ثمّ برزت في الوجود مع مرور الوقت أنواع أخرى باعتبارات شتّى.

فباعتبار الغرض من الوقف(باعتبار استحقاق المنفعة) ينقسم إلى: وقف عام ووقف خاص ووقف مشترك كما يلي:

1- **وقف عام (خيري):** وهو الذي يوقف في أوّل الأمر على جهة خيرية، ولو لمدة معينة، يكون بعدها وقفاً على شخص معين أو أشخاص معينين[4]، كأن يوقف الإنسان ماله كلّه، أو بعضه على مدارس لتحفيظ القرآن الكريم، أو على دور العجزة أو غيرها، كجمعيات كافل اليتيم، أو دور الطّفولة المسعفة وهلمّ جرّا.

2- **وقف خاصّ (أهلي أو ذرّي):** وهو الذي يوقف في ابتداء الأمر على نفس الواقف أو أيّ شخص أو أشخاص معينين، ولو جعل آخره لجهة خيرية، كأن يقف على نفسه، ثمّ على أولاده، ثمّ من بعدهم على جهة خيرية[5].

---

[1]- سبق تخريجه، تنظر: ص: 23 من هذه الدّراسة.

[2]- محمد بن أحمد الصالح، المرجع السابق، ص: 56.

[3]- عكرمة سعيد صبري، المرجع السابق، ص : 89 .

[4]- وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، دار الفكر-سورية، دمشق، ط4: بدون تاريخ النشر، ج10، ص: 7607.

[5]- المرجع نفسه، ج10، ص: 7607.

3- **وقف مشترك:** وهو ما خصّصت منافعه ابتداء إلى الذّرية وجهة برّ معًا في وقت واحد، كأن يقف الواقف نصف ماله على أولاده ويجعل نصفه الباقي لجهة خيرية، فالوقف واحد، والجهة الموقوف عليها متعدّدة، فالذي يحدّد نوع الوقف هو الجهة الموقوف عليها أوّل الأمر ثمّ يؤول في النّهاية إلى جهة خير عامّة، حتّى لا ينقطع الوقف[1].

وينقسم الوقف باعتبار محلّه إلى: عقار أو منقول أو منفعة كالآتي:

1- **وقف عقار:** وهو ما له أصل وقرار[2]، كالأرض والدّار، أي هوّ كلّ ما يوقف من أرض ودور وبساتين وأنهار ونحوها، أمّا **حكمه:** فقد اتّفق الحنفية[3] والمالكية[4]، والشّافعية[5] والحنابلة[6] على مشروعيّة وقف العقار؛ لأنّه أصل في كلّ وقف غالبا وهو قسيم وقف المنقول.

2- **وقف منقول:** كوقف الحيوانات، ووسائل النقل كالسّيّارات والحافلات، والثّياب والأواني والأفرشة، وغيرها في سبيل الله، أمّا **حكمه:** فقد اختلف الفقهاء حوله، فقال الجمهور من المالكية[7] والشّافعية[8] والحنابلة[9]، ومحمّد بن الحسن وأبو يوسف صاحبا أبي حنيفة[10] بجوازه مطلقا، واستدلّوا لذلك بأدلّة منها:

---

[1]- محمد مصطفى شلبي، أحكام الوصايا والأوقاف، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، ط4: 1402هـ/ 1982م، ص: 318.

[2]- علي بن محمد بن علي الزين الشريف الجرجاني، التعريفات، تح: جماعة من العلماء، دار الكتب العلمية، بيروت–لبنان، ط1: 1403هـ/1983م، ج1، ص: 153.

[3]- أبو محمد محمود بن أحمد بن موسى بدر الدين العيني، البناية شرح الهداية، دار الكتب العلمية-بيروت، لبنان، ط1: 1420هـ/2000م، ج7، ص: 436.

[4]- أبو محمد جلال الدين عبد الله بن نجم بن شاس، عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة، تح: حميد بن محمد لحمر، دار الغرب الإسلامي-بيروت، لبنان، ط1: 1423هـ/2003م، ج3، ص: 961.

[5]- أبو زكريا محيي الدين يحي بن شرف النووي، المصدر السابق، ج5، ص: 314.

[6]- شمس الدين محمد بن عبد الله الزركشي المصري الحنبلي، شرح الزركشي، دار العبيكان، ط1: 1413هـ/1993م، ج4، ص: ص: 294.

[7]- أبو محمد جلال الدين عبد الله بن نجم بن شاس، المرجع السابق، ج3، ص: 961.

[8]- سليمان بن محمد بن عمر البُجَيْرَميّ، حاشية البجيرمي على الخطيب، دار الفكر، ط: بدون طبعة، 1415هـ/1995م، ج3، ص: 244.

[9]- شمس الدين محمد بن عبد الله الزركشي المصري الحنبلي، المرجع السابق، ج4، ص: 294.

[10]- أبو محمد محمود بن أحمد بن موسى بدر الدين العيني، المرجع السابق، ج7، ص: 437.

فعل النّبيّ صلّى الله عليه وسلّم: فعن عمرو بن الحارث قال:"ما ترك رسول الله صلى الله عليه وسلم عند موته درهما ولا دينارا ولا عبدا ولا أمة ولا شيئا إلّا بغلته البيضاء، وسلاحا وأرضا جعلها صدقة "[1]، والمراد بـ:"... جعلها صدقة" أي أوقفها في سبيل الله، ووقف الحيوان والسّلاح من قبيل الوقف المنقول، والأرض من قبيل الوقف العقاري.

وقال الحنفية: لا يجوز وقف المنقول إلا بالتّبعية للعقار أو كان متعارفا على وقفه بين النّاس[2].

3- **وقف منفعة**: وهي أن يوقف شخص حقّه في منفعة شيء لصالح مسجد أو جهة برّ أخرى[3]، وقد اختلف فقهاء الشّريعة في مدى اعتبار المنافع أموالا حتى تكون محلّا للعقد عليها، فمنهم من يجيز وقفها ومنهم من لا يجيز[4]، ومن المجيزين لوقف المنافع **المالكية**[5] وبذلك أخذ المشرّع المشرّع الجزائري في المادّة 11 من القانون رقم: 10/91 سابق الذّكر وفي المادّة 215 من قانون الأسرة الجزائري[6]، وعسى أن يكون دافع المشرّع إلى هذا تحفيز النّاس على وقف منافع بعض ما يملكون إن عجزوا عن وقف الذّوات، توسيعا لدائرة التّعاون والتّكافل بين أفراد المجتمع.

---

[1]- محمد بن إسماعيل أبو عبد الله البخاري، المصدر السابق، كتاب الوصايا، باب الوصايا، حديث رقم: 2739، ج4، ص: 02.

[2]- كمال الدين محمد بن عبد الواحد المعروف بابن الهمام، فتح القدير، دار الفكر، ط: بدون طبعة وتاريخ النّشر، ج6، ص: 217.

[3]- فنطازي خير الدين، نظام الوقف في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية-جامعة منتوري-قسنطينة، السنة الجامعية: 2007/2006م، ص: بدون ترقيم.

[4]- سالمي موسى، الطبيعة القانونية لشخصية الوقف في القانون الجزائري والشريعة الإسلامية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق-جامعة الجزائر1، السنة الجامعية: 2016/2015م، ص: 26.

[5]- أبو الحسن علي بن أحمد بن مكرم العدوي، حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني، تح: يوسف الشيخ محمد البقاعي، دار الفكر-بيروت، ط: بدون طبعة، 1414هـ/1994م، ج2، ص: 267.

[6]- تنص المادّة 215 على أنّ:" يشترط في الوقف والموقوف ما يشترط في الواهب والموهوب طبقا للمادتين 204 و205 من هذا القانون: وبالرجوع إلى المادة 205 التي تقول:" يجوز للواهب أن يهب كلّ ممتلكاته أو جزءا منها عينا أو منفعة، أو دينا لدى الغير" يتجلّى لنا موقف المشرّع الجزائري الذي بيّناه.

وينقسم الوقف باعتبار الزّمن إلى: وقف مؤبّد ووقف مؤقّت على النّحو التّالي:

1- **مؤبّد:** وهو الوقف الذي لا يعود إلى صاحبه، ولا إلى ورثته من بعده[1]، وقد ذهب الحنفية والشّافعية في الصّحيح عندهم، والحنابلة في أحد الوجهين إلى أنّ الوقف لا يكون إلّا مؤبّدا[2].

2- **مؤقّت:** وهو الوقف الذي حدّدت مدّة الانتفاع به، ثم يعود للواقف أو ورثته من بعده[3]، وهذا ما ذهب إليه المالكية والشّافعية في مقابل الصّحيح عندهم، والحنابلة على الوجه الآخر إلى جواز تأقيت الوقف، ولا يشترط في صحّة الوقف التّأبيد، أي كونه مؤبّدا دائما بدوام الشّيء الموقوف، فيصحّ وقفه مدّة معيّنة ثمّ ترفع وقفيته، ويجوز التّصرّف فيه بكلّ ما يجوز التّصرّف به في غير الموقوف[4]، وبرأي الجمهور أخذ المشرّع الجزائري مخالفا رأي المذهب المالكي القائل: بتأبيد الوقف كما كما جاء في المادّة 28 من القانون رقم: 10/91 المتعلّق بالأوقاف المعدّل والمتمّم:"يبطل الوقف إذا محدّدا بزمن"، وبهذا يكون المشرّع قد ناقض نفسه، بتجويزه وقف المنافع المنافي للقول بتأبيد الوقف، فقد نصّ في المادّة 26 مكرّر10 من القانون رقم: 07/01[5] على: أنّ الودائع ذات المنافع الوقفية يمكن أن يسترجعها مالكها متى شاء وهذا يعني أنّ الوقف هنا مؤقّت وليس مؤبّدا[6].

وينقسم الوقف باعتبار لزومه إلى: وقف لازم ووقف غير لازم

1- **وقف لازم:** وهو الذي لا يحقّ للواقف أن يرجع فيه، ولا أن يتصرّف في أصله، وبهذا قال جمهور الفقهاء وصاحبا أبي حنيفة؛ لأنّ الأصل في الوقف إذا وقع صحيحا مستوفيا شروطه وأركانه أن يكون لازما، وقال أبو حنيفة بعدم لزومه إلّا في حالتين على سبيل الاستثناء سنشير إليهما لاحقا.

---

[1]- عبد القادر بن عزوز، فقه استثمار الوقف وتمويله في الإسلام، رسالة دكتوراه، كلية العلوم الإسلامية-جامعة الجزائر، السنة الجامعية: 2004/2003م، ص: 31.

[2]- وزارة الأوقاف والشّؤون الإسلامية، الموسوعة الفقهية الكويتية، دار السلاسل- الكويت(من الج01 إلى الج23)، ط2: 1427/1404هـ، ج10، ص: 40.

[3]- عبد القادر بن عزوز، المرجع السابق، ص: 31.

[4]- وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، المرجع السابق، ج10، ص: 40.

[5]- قانون رقم: 07/01 مؤرخ في 28 صفر عام 1422 الموافق 22 مايو سنة 2001، يعدل ويتمم القانون رقم: 10/91 المؤرخ في 12 شوال عام 1411 الموافق 27 أبريل سنة 1991 والمتعلق بالأوقاف، الجريدة الرسمية المؤرخة في 29 صفر عام 1422هـ الموافق 28 أبريل سنة 1991م، العدد: 29، ص: 07.

[6]- سالمي موسى، المرجع السّابق، ص: 24.

وبرأي الجمهور وصاحبي أبي حنيفة أخذ المشرّع الجزائري بهذا الرّأي فنصّ في المادّة 16 من القانون رقم: 10/91 المتعلّق بالأوقاف المعدّل والمتمّم على أنّه:" يجوز للقاضي أن يلغي أيّ شرط من الشّروط التي يشترطها الواقف في وقفه إذا كان منافيا لمقتضى حكم الوقف الذي هو اللّزوم ...".

2- **وقف غير لازم**[1]: وهو الذي يحقّ للواقف الرّجوع عنه مادام على قيد الحياة متى شاء، لشبهه بالعارية وهو رأي أبي حنيفة رحمه الله باستثناء حالتين:

1- أن يقضي القاضي بلزومه،

2- أو أن يخرج الواقف وقفه مخرج الوصيّة، وكذلك تعلّق الوقف بمسجد فيكون لازما لا يجوز الرّجوع فيه.

وقد تمّت الإشارة إلى هذين الاستثناءين عند ذكر الإجماع على مشروعية الوقف[2].

وينقسم الوقف باعتبار واقفه إلى: وقف فردي ووقف جماعي على النّحو الآتي:

1- **وقف فردي**: معناه أنّ المرء يوقف ماله كلّه أو بعضه على شخص واحد فقط، عكس الوقف الجماعي الذي يكون على عدّة أشخاص.

2- **وقف جماعي**: وهو اتّفاق أكثر من شخص أو جهة على تحبيس شيء موجود ذي قيمة مالية مشروعة، بصفة مؤبّدة أو مؤقّتة صالح للانتفاع المتكرّر به أو بثمرته الحالية، أو المستقبلية في وجه من وجوه البرّ العامّة أو الخاصّة أو لكليهما على وفق شروطهم المشروعة ديانة وقضاء[3].

الفرق بين الوقف الفردي والوقف الجماعي: النّوعان لا يختلفان إلّا من حيث كون الوقف الجماعي يشترك فيه أكثر من واحد للإسهام في تحقيق ما أنشئ من أجله، وذلك نظرا لأنّ وقف الفرد لا يفي بالغرض، فيجتمع لتحقيقه أكثر من واحد كلٌّ يسهم في تحقيقه بما يقدر عليه، ويتكوّن من الجميع غرض اجتماعي، أو شعائري واحد، كما يجتمع أهل بلد في بناء مسجد، فذاك يوقف الأرض، وهذا يوقف الخشب، وآخر يوقف الحجر، وغيره يوقف الخدمات المرفقية، وهكذا يسهم

[1]- سالمي موسى، المرجع السابق، ص: 25.

[2]- تنظر: ص: 24 من هذه الدّراسة.

[3]- مصطفى محمد عرجاوي، منتدى قضايا الوقف الفقهية الثالث، ط1: ربيع الثاني 1428هـ/أفريل 2007م-الكويت، ص: 31.

الكلّ في بنائه بما يقدر عليه، أو بما تجود به نفسه، ليكون الجميع بانيا للمسجد ومكتسبا أجرَ مَنْ بنى لله بيتا[1] يُعبد فيه.

ثانيا: أنواع الوقف في التّشريع الجزائري: لم يتعرّض المشرّع الجزائريّ لكلّ أنواع الوقف المعروفة في الفقه الإسلامي صراحة، واكتفى بالتّعرّض للحديث عن بعض أنواع الوقف فقسّمه باعتبار الموقوف عليه إلى: وقف عامّ ووقف خاصّ، وقسّمه باعتبار محلّ الشّيء الموقوف إلى: وقف العقار ووقف المنقول ووقف المنافع.

أ- تقسيم الوقف باعتبار الموقوف عليه: قسّم المشرّع الجزائري الوقف باعتبار الموقوف عليه إلى:

1- **الوقف العامّ:** عرّفه المشرّع بموجب نصّ المادّة 06 من القانون رقم: 10/91 المتعلّق بالأوقاف كما يلي:"الوقف العامّ ما حبس على جهات خيرية من وقت إنشائه، ويخصّص ريعه للمساهمة في سبل الخيرات" وبعد تعديل هذه المادّة[2] قسّم الوقف العامّ إلى قسمين:

أ- وقف يحدّد فيه مصرف معين لريعه فيسمّى وقفا عاما محدّد الجهة ولا يصحّ صرفه على غيره من وجوه الخير إلّا إذا استنفذ.

ب- وقف لا يعرف فيه وجه الخير الذي أراده الواقف فيسمّى وقفا عامّا غير محدّد الجهة، ويصرف رَيْعه في نشر العلم، وتشجيع البحث فيه وفي سبل الخيرات.

فالوقف العامّ في التّشريع الجزائري يتمتّع بحماية دستورية، وقانونية وقضائية وإدارية كما بيّنا سلفا، ويتجلّى ذلك في المادّة 08 من القانون رقم: 10/91 المتعلّق بالأوقاف والتي ورد فيها أنّ:"الأوقاف العامّة المصونة هي:

1- الأماكن التي تقام فيها الشّعائر الدّينية،

2- العقارات أو المنقولات التّابعة لهذه الأماكن سواء كانت متّصلة بها أم كانت بعيدة عنها،

3- الأموال والعقارات والمنقولات الموقوفة على الجمعيات والمؤسّسات والمشاريع الدّينية،

---

[1]- أحمد عبد العزيز الحداد، منتدى قضايا الوقف الفقهية الثالث، ط1: ربيع الثاني 1428هـ/أفريل 2007م-الكويت، ص: 76.

[2]- بموجب المادّة 06 من القانون رقم: 10/02، المؤرخ في 10 شوال1423هـ/14 ديسمبر 2002م، المعدل والمتمم للقانون رقم: 10/91 المؤرخ في 12 شوال 1411هـ/27 أبريل 1991م، المتعلق بالأوقاف، الجريدة الرسمية المؤرخة في 11 شوال عام 1423هـ الموافق 15 ديسمبر 2002م، العدد: 83، ص: 03.

4- الأملاك العقارية المعلومة وقفا والمسجّلة لدى المحاكم،

5- الأملاك التي تظهر تدرجيا بناء على وثائق رسمية، أو شهادات أشخاص عدول من الأهالي وسكّان المنطقة التي يقع فيها العقار،

6- الأوقاف الثّابتة بعقود شرعية وضُمّت إلى أملاك الدّولة، أو الأشخاص الطّبيعيين أو المعنويين،

7- الأوقاف الخاصّة التي لم تعرف الجهة المحبس عليها،

8-كلّ الأملاك التي آلت إلى الأوقاف العامّة ولم يعرف واقفها ولا الموقوف عليها ومتعارف عليها أنّها وقف،

9- الأملاك والعقارات والمنقولات الموقوفة أو المعلومة وقفا والموجودة خارج الوطن،

تحدّد عند الضّرورة كيفيّات تطبيق هذه المادّة عن طريق التّنظيم".

الملاحظ أنّ تقسيم الوقف العامّ الذي اعتمده المشرّع الجزائري في هذه المادّة، مؤسّس باعتبار الموقوف عليهم، وحصر هذا التّقسيم في تسعة أنواع تتميّز بالعموم والشّمول والسّلاسة.

كما نجد[1] المشرّع الجزائري قد أضاف أوقافا عامّة أخرى في المادّة 06 من المرسوم التّنفيذي رقم: 381/98 سابق الذّكر فجاء في المادّة 06 منه في إطار أحكام المادّة 08 من القانون 10/91 المتعلّق بالأوقاف المذكور أعلاه بقولها:" تعتبر من الأوقاف العامّة:

1- الأملاك التي اشتراها أشخاص طبيعيّون أو معنويون باسمهم الشّخصي لفائدة الوقف،

2- الأملاك التي وقفت بعدما اشتريت بأموال جماعة من المحسنين،

3- الأملاك التي وقع الاكتتاب عليها في وسط هذه الجماعة،

4- الأملاك التي خضعت للمشاريع الدّينية".

يعسر حصر أنواع الأوقاف العامّة لاتّساع مفهومها، ولعلّ الذي دفع المشرّع الجزائري إلى إضافة أوقاف عامّة جديدة في نصّ المادّة 06 من المرسوم التّنفيذي رقم: 381/98 السّابق ذكره، إضافة إلى تعدّد وظائف الأوقاف العامّة، وأغراضها التي تحول دون إمكانيّة حصرها بدقّة، ومع مرور الوقت قد يضيف موادّ أخرى تنصّ على أوقاف عامّة أخرى[2].

[1]- صورية زردوم بن عمار، المرجع السابق، ص: 27.

[2]- المرجع نفسه، ص: 28.

2- **الوقف الخاصّ**: عرّفه المشرّع الجزائريّ في المادّة 2/6 من القانون رقم: 10/91 المعدّل والمتمّم قبل تعديلها بأنّه:" هو ما يحبسه الواقف عل عقبه من الذّكور والإناث أو على أشخاص معيّنين ثمّ يؤول إلى الجهة التي يعيّنها الواقف بعد انقطاع الموقوف عليهم".

وإذا كان المشرّع الجزائريّ قد أخضع الوقف الخاصّ للأحكام التّشريعية والتّنظيمية المعمول بها بموجب القانون رقم: 10/02 المعدّل والمتمّم لقانون الأوقاف رقم: 10/91 سابق الذّكر، فإنّ هذا من شأنه أن يقلّل من أهمّية اللّجوء إلى هذا النّوع من الوقف في ظلّ غياب النّصوص التّشريعية والتّنظيمية التي تنظّمه وتحمي وجوده[1].

أمّا **الوقف المشترك**: فهو الذي تخصّص منافعه للذّرية وجهة برّ في آن واحد، فلا وجود له في القانون رقم: 10/91 المتعلّق بالأوقاف المعدّل والمتمّم، فقد اكتفى المشرّع الجزائريّ بتقسيم الوقف إلى نوعين: وقف عامّ ووقف خاصّ باعتبار الموقوف عليه.

ب- تقسيم الوقف باعتبار محلّ الشّيء الموقوف: نصّ المشرّع الجزائريّ في المادّة 11[2] من القانون رقم: 10/91 المذكور أعلاه صراحة على أنّ الأملاك التي يمكن للأشخاص وقفها قد تكون عقارات أو منقولات أو منافع ليكون الوقف بهذا الاعتبار ثلاثة أنواع وهي:

1- وقف العقار، 2- وقف المنقول، 3- وقف المنافع.

ج- تقسيم الوقف باعتبار صيغته: يقسّم الوقف بهذا الاعتبار إلى وقف مؤبّد، ووقف مؤقّت

1- **وقف مؤبّد**: نصّ عليه المشرّع في المادّة 03 من القانون رقم: 10/91 المعدّل والمتمّم بقوله:" الوقف هو حبس العين عن التّملّك على وجه التّأبيد والتّصدّق بالمنفعة على الفقراء أو على وجه من وجوه البرّ والخير" أخذاً برأي الجمهور كما أشرنا إلى ذلك من قبل[3].

2- **وقف مؤقّت**: أكّد المشرّع الجزائري في المادّة 28[4] من القانون رقم: 10/91 المعدّل والمتمّم المذكور أعلاه على بطلان هذا النّوع من الوقف، مخالفا للمذهب المالكي القائل بجوازه[5].

---

[1]- مجوج إنتصار، الحماية المدنية للأوقاف في القانون الجزائري، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر-بسكرة، السنة الجامعية: 2016/2015، ص: 30.

[2]- نص المادّة 11:" إنّ محلّ الوقف يصحّ أن يكون عقارا أو منقولا أو منفعة ... ".

[3]- تنظر ص: 37 من هذه الدراسة.

[4]- نص المادّة 28:" ... يبطل الوقف إذا كان محدّدا بزمن".

[5]- تنظر ص: 37 من هذه الدّراسة.

الفرع الثّالث: مميّزات الوقف عن الوصيّة والهبة

هناك أحكام فقهية وقانونية عديدة لعقود التّبرّع في كلّ من الوصيّة والهبة والوقف، متشابهة إلى حدّ كبير وهذا يحتّم علينا الإشارة إليها لإزالة كلّ لَبس قد يتبادر إلى الأذهان.

1- **تمييز الوقف عن الوصيّة:** لمعرفة أوجه التّشابه وأوجه الاختلاف بينهما لا بدّ من تعريفهما في الفقه الإسلاميّ والتّشريع الجزائريّ ثمّ نقارن بينهما.

عرّف الفقهاء الوصيّة بتعاريف متعدّدة نختار منها التّعريف الآتي:

الوصيّة هي: هبة الرّجل ماله لشخص آخر أو لأشخاص بعد موته، أو عتق غلامه سواء صرّح بلفظ الوصيّة أو لم يصرّح به[1]، أو هي: عقد يوجب حقّا في ثلث عاقده، يلزم بموته، أو نيابة عنه بعد موته[2]، بينما عرّفها المشرّع الجزائري بموجب المادّة: 184 من قانون الأسرة الجزائري بأنّها:" تمليك مضاف إلى ما بعد الموت، بطريق التّبرع".

أمّا الوقف فقد تمّ التّطرّق إلى تعريفه سابقا[3].

أ- أوجه التّشابه بينهما: يتشابه الوقف مع الوصيّة في عدّة أحكام باعتبارهما عقدين من عقود التّبرّع ومن جملة ذلك:

1- كلاهما من القُرب التي ندب إليها الشّارع وحثّ عليها تداركا لما فات الإنسان من أعمال الخير، وإحسانا من الموصى لهم والموقوف عليهم، وزيادة في أجر الواقف والموصي[4]،

2- الوصيّة لا تجوز للكافر الحربيّ وكذلك لا يجوز الوقف عليه لعداوته وبغضه للإسلام وأهله[5]،

3- كلاهما تصرّف تبرعيّ يصدر بالإرادة المنفردة لمالكه، كما هو جليّ من تعريفيهما.

ب – أوجه الاختلاف بينهما: يختلف الوقف عن الوصيّة في حيثيّات منها:

---

[1]- أبو الوليد محمد بن رشد الحفيد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، دار الحديث-القاهرة، 1425هـ/2004م، ج4، ص: 121.

[2]- أبو العباس أحمد الصاوي، حاشية الصاوي على الشرح الصغير، دار المعارف، ج4، ص: 579.

[3]- تنظر: ص: 21 من هذه الدّراسة.

[4]- خالد بن محمد المشيقح، الجامع لأحكام الوقف والهبات والوصايا، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، ط1: 1434هـ/2013م، ج1، ص: 210.

[5]- المرجع نفسه، ص: 210.

1- الوقف تصرّف يُنفّذ حال حياة الواقف بمجرّد صدوره بإرادته المنفردة، أمّا الوصيّة وهي أيضا تصرّف يصدر من هذا الأخير حال حياته بالإرادة المنفردة له، لكن لا تنفّذ إلّا بعد موت الموصي،

2- أهمّ ما يميّز الوقف عن الوصيّة نقطةٌ قانونيّةٌ هامّة، ألا وهي ملك الرّقبة من الموصى له بعد موت الموصي، أمّا الموقوف عليه فإنّه لا يتملّك العين الموقوفة أبدا، وإنّما له حقّ الانتفاع بالشّيء الموقوف في حياة الواقف وبعد مماته، وبذلك يقتصر حقّ الموقوف عليه على منفعة العين الموقوفة، بينما يستطيع الموصى له التّصرّف بكلّ أنواع التّصرّف في الشّيء الموصى به له؛ لأنّه يملك رقبته[1]،

3- بالوصيّة تنتقل ملكية الشّيء من الموصي إلى الموصى له إذا لم يكن وارثا، ولم تزد قيمة الموصى به عن ثلث التّركة، وأن تنفّذ بعد موت الموصي لا حال حياته، أمّا الوقف فينفّذ فور صدوره بالإرادة المنفردة من الواقف.

2- **تمييز الوقف عن الهبة:** تتشابه الهبة مع الوقف في بعض الأحكام وتختلف عنه في أحكام أخرى ولمعرفة ذلك، نحتاج إلى تعريف الهبة في الفقه الإسلامي والتّشريع الجزائري، ثم نقارن بينها وبين الوقف الذي سبق لنا تعريفه ليتّضح لنا أين يتّفقان وفيما يختلفان.

عرّف الفقهاء الهبة بتعريفات منها:

تمليك شيء دون عوض[2]، وعرّفها آخرون بأنّها: عقد تصرّف بمقتضاه الواهب في مال له دون عوض[3].

بينما عرّفها المشرّع الجزائريّ في المادّة 202 من قانون الأسرة الجزائري سابق الذّكر بأنّ:"الهبة تمليك بلا عوض".

أ- أوجه التّشابه بين الوقف والهبة: أهمّ الأوجه التي تتشابه فيها الهبة مع الوقف:

1- الوقف والهبة كلاهما تبرّع، الهدف منه الإحسان إلى الموقوف عليهم، والموهوب لهم،

2- كلٌّ من الوقف والهبة يمكن التبرّع بهما لأولي القربى أو لغيرهم، ابتغاء الأجر من الله، وتوطيد العلاقات بين أفراد المجتمع.

---

[1]- فنطازي خير الدين، نظام الوقف في التشريع الجزائري ، المرجع السابق، ص: بدون ترقيم.

[2]- بهرام بن عبد الله الدمياطي المالكي، الشامل في فقه الإمام مالك، تح: أحمد بن عبد الكريم نجيب، مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث، ط1: 1429هـ/2008م، ج2، ص: 819.

[3]- وهبة الزحيلي، المرجع السابق، ج4، ص: 3260.

ب – أوجه الاختلاف بين الهبة والوقف: يختلف الوقف عن الهبة في عدّة أوجه أهمّها:

1- الوقف ينعقد بالإرادة المنفردة للواقف، أمّا الهبة فلا تنعقد إلاّ بالإيجاب والقبول وهذا ما أكّدته المادّة 206 من قانون الأسرة الجزائري المشار إليه أعلاه بقولها:" تنعقد الهبة بالإيجاب والقبول وتتمّ بالحيازة ..."،

2- للموهوب له التّصرّف في الشّيء الموهوب كما شاء، أمّا الموقوف عليه فله الانتفاع بمحلّ الشّيء الموقوف لا غير،

3- بموت الموهوب له ينتقل الشّيء الموهوب مباشرة إلى ورثته، أمّا العين الموقوفة فلا تنتقل إلى ورثة الموقوف عليه بعد موته؛ بل تنتقل إلى جهة برّ أخرى، لخروج ملكية محلّ الشّيء الموقوف من الواقف والموقوف عليه إلى ملكية الله سبحانه.

المبحث الثّاني: أركان الوقف وشروط نفاذه

للوقف أركان وشروط لا يكون صحيحا ولا نافذا إلّا بتوافرها كلّها، ولذا سنقسّم هذا المبحث إلى مطلبين لبيان ذلك، على أن نتطرّق في المطلب الأوّل إلى الأركان التي لا قيام للوقف إلّا بها، أمّا المطلب الثّاني فسنتناول فيه الكلام عن الشّروط التي لا يكون الوقف نافذا إلّا بها ولو توافرت أركانه وشروطه.

المطلب الأوّل: أركان الوقف

للوقف أربعة أركان هي: الواقف والشّيء الموقوف والموقوف عليه والصّيغة وهذا مذهب جمهور الفقهاء، باعتبار أنّ الرّكن ما لا يتمّ الشّيء إلّا به، سواء أكان جزءا منه أم لا[1]، وقد نصّ المشرّع الجزائريّ على الشّروط نفسها في المادّة 09 من القانون 10/91 المتعلّق بالأوقاف المعدّل والمتمّم كما يلي:" أركان الوقف هي: الواقف، محلّ الوقف، صيغة الوقف، الموقوف عليه".

وتجدر الإشارة هنا إلى أنّ المشرّع الجزائريّ قد خالف التّرتيب الفقهي لأركان الوقف بجعله صيغة الوقف قبل الموقوف عليه من حيث المرتبة، ولعلّ سبب تقديمه لها هو أنّ الموقوف عليه قد لا يوجد عند انعقاد الوقف في أحيان كثيرة لدى المالكيّة، في حين نجد أنّ الصّيغة في الوقف ركن أساس أجمع عليه الفقهاء، فلا ينعقد الوقف إلّا بها[2]، وعليه سندرس أركان الوقف وفق التّرتيب الذي انتهجه المشرّع الجزائريّ في قانون الأوقاف كما بيّنّا كالآتي: الواقف (**الفرع الأوّل**)، محلّ الوقف (**الفرع الثّاني**)، صيغة الوقف (**الفرع الثّالث**)، الموقوف عليه (**الفرع الرّابع**).

الفرع الأوّل: الواقف

أوّلا: تعريف الواقف: وهو الذي ينشئ بإرادته تصرّفا قانونيّا يجعل ملكيّته من بعده غير مملوكة لأحد من العباد، قصد إنشاء حقوق عينيّة عليها لمن يعيّنه بإرادته، على اعتبار أنّ الوقف قربة اختيارية يضعها فيمن يشاء، بالطّريقة التي يختارها[3].

ثانيا: شروط الواقف: اشترط الفقهاء في الواقف شروطا أهمّها:

1- أن يكون عاقلا: فقد أجمع الفقهاء على أنّ العقل شرط لصحّة انعقاد الوقف[4]، فلا يصحّ الوقف من المجنون؛ لأنّه فاقد للعقل، ولا يصحّ وقف المعتوه أيضا؛ لأنّه ناقص العقل فكلّ تصرّف يتطلّب توافر العقل والتّمييز[5]، وهذا ما نصّت عليه المادّة 31 من القانون: 10/91 المذكور أعلاه بقولها:" لا يصحّ وقف المجنون والمعتوه لكون الوقف تصرّفا يتوقّف عليه أهلية التّسيير، أمّا صاحب

---

[1]- وهبة الزحيلي، المرجع السابق، ج8، ص: 159.

[2]- صورية زردوم، المرجع السابق، ص: 60.

[3]- خير الدين موسى فنطازي، عقود التّبرّع الواردة على الملكية العقارية، المرجع السابق، ج1، ص: 48.

[4]- إسماعيل بن إبراهيم عبد الله التويجري، شروط الوقف راسة فقهية تطبيقية مقارنة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، السنة الجامعية: 1430هـ/2009م، ص: 23.

[5]- وهبة الزحيلي، المرجع السابق، ج8، ص: 176.

الجنون المتقطّع فيصحّ أثناء إفاقته وتمام عقله شريطة أن تكون الإفاقة ثابتة بالطّرق الشّرعية"، وهنا وافق المشرّع الجزائري القواعد الشّرعية المقرّرة في الفقه الإسلامي، بإباحته لصاحب الجنون المتقطّع التّصرّف لإمكانية تكليفه[1]، لكنّه خالف القواعد العامّة للأمر رقم: 58/75 المتضمّن القانون المدني الذي جاء في المادّة 42 منه عدم التّفريق بين الجنون الدّائم والجنون المتقطّع، والتي تنصّ على أنّه:" لا يكون أهلا لمباشرة حقوقه المدنيّة من كان فاقد التّمييز لصغر في السّنّ أو عته أو جنون".

2- أن يكون بالغا: أجمع الفقهاء على أنّ وقف الصّبي لا يصحّ سواء أكان مميّزا أم غير مميّز، فالبلوغ شرط لصحّة الوقف وانعقاده[2]؛ لأنّ البلوغ مظنّة كمال العقل ولخطورة التّبرع[3] أيضا.

ويشترط المشرّع الجزائري لصحّة التّبرّع عموما، والوقف خصوصا أهليّة صاحبه للتّبرّع وهي بلوغ 19 سنة كاملة، فلا يصحّ الوقف من الصّبي سواء أكان مميّزا أم غير مميّز، ولو أذن له الوصيّ بذلك؛ لأنّه من التّصرّفات الضّارّة به ضررا محضا، وهذا ما جاء النّص عليه في المادّة 30 من القانون رقم: 10/91 المتعلّق بالأوقاف المعدَّل والمتمّم سالف الذّكر بأنّ:" وقف الصّبي غير صحيح مطلقا سواء كان مميّزا أو غير مميّز ولو أذن الوصيّ".

وبقراءة نصّ المادّة: 203 من قانون الأسرة الجزائري نجد أنّ المشرّع قد اشترط في الواقف بلوغ سنّ 19 سنة كاملة[4].

3- أن يكون غير محجور عليه: يشترط في الواقف أن يكون رشيدا غير محجور عليه، لسفه أو دَيْن، أو غفلة أو فَلَس، فمن كان سفيها أو مغفّلا، أو مفلسا لم يصحّ وقفه عند الجمهور[5]، وقال وقال الحنفية: المفلس لا ينفذ وقفه إلّا بإجازة الدّائنين[6]، والأقرب للصّحّة أنّ الواقف لا يصحّ وقفه، إذا كان محجورا عليه؛ لأنّ قضاء الدّين أوجب وألزم من تبرّعه بالمال لكسب الأجر، فالواجب أولى من السّنّة[7]، ونصّ المشرّع الجزائري على هذا في المادّة 2/10 من القانون رقم: 10/91 المتعلّق

---

[1]- خالد رمول، المرجع السابق، ص: 72.

[2]- إسماعيل بن إبراهيم عبد الله التويجري، المرجع السابق، ص: 30.

[3]- وهبة الزحيلي، المرجع السابق، ج8، ص: 176.

[4]- سايب الجمعي، الآليات القانونية في حماية الوقف العام واسترجاعه في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف- المسيلة، السنة الجامعية: 2016/2015م، ص: 31.

[5]- المرجع نفسه، ص: 177.

[6]- وهبة الزحيلي، المرجع السابق، ج8، ص: 177.

[7]- إسماعيل بن إبراهيم عبد الله التويجري، المرجع السابق، ص: 42.

بالأوقاف المعدَّل والمتمّم على:" ... أن يكون الواقف ممّن يصحّ تصرّفه في ماله، غير محجور عليه لسفه أو دَين".

4– أن يكون حرّا: فلا يصحّ الوقف من الرّقيق؛ لأنّه لا ملك له ليتبرّع به، أو يسقطه، بل هو ملك لسيّده[1]، هذه الشّروط الأربعة (العقل، البلوغ، الرّشد، الحرّيّة) لا تكتمل أهلية الإنسان إلّا بتوافرها، وعليه: لا يصحّ وقف من لم يتّصف بها.

أضف إلى هذا[2]: أن لا يكون الواقف مريضا مرض الموت الذي يعتبر فيه التّصرّف بالتّبرّع وما في حكمه، ولو منجزا كالتّصرّف المضاف إلى ما بعد الموت، وعليه يكون هذا المريض محجورا عليه بالنّسبة للدّائنين حجرا مطلقا، غير محدّد بحدّ من ماله، ومحجورا عليه بالنّسبة للورثة حجرا محدودا بثلثي ماله، وهنا يفرّق بين حالتين:

أ– إذا كان المريض مدينا بدين مستغرق لكلّ ماله، فإنّه يكون محجورا عليه عن كلّ تبرّع، أو وقف باتّفاق الفقهاء، أمّا إن كان دَيْن المريض غير مستغرق لكلّ ماله، فإنّ للورثة وللوصية عندئذ ما يزيد عن وفاء الدّين، فإن زاد تبرّعه على ثلث الباقي توقّف الزّائد على إجازة الورثة.

ب– إذا كان المريض غير مدين فإن تبرّعاته كلّها، من هبة أو وقف أو وصيّة أو غير ذلك بأيّ أسلوب كان تراعى فيها قاعدتان يجب تطبيقهما معا وهما:

– **القاعدة الأولى**: أنّ تبرّع المريض مقيّد نفاذه بثلث ماله، فما زاد عنه متوقّف على إجازة الورثة،

– **القاعدة الأخرى**: أنّ تبرّع المريض لأحد ورثته لا ينفذ، وهو موقوف على إجازة سائر الورثة وإن قلّ مبلغه، وكان من ثلث التّركة، للنّهي عن الوصيّة للوارث، وهذا عملا بقاعدة سدّ الذّرائع حفاظا على وحدة الأسرة التي يتهلهل بنيانها بسبب الوصيّة لأحد الورثة من المورّث، ممّا قد يراه سائر الورثة أنّه قد فُضّل عليهم فيكيدون له.

[1] – محمد مصطفى شلبي، المرجع السابق، ص: 345.

[2] – مصطفى أحمد الزرقا، المدخل الفقهي العام، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، ط10: 1387هـ/1968م، ج2، ص: 705 وما بعدها.

وهو ما أكّدته المحكمة العليا في قرارها رقم: 546 .46 المؤرّخ في: 1988/11/21 بقولها:" من المقرّر شرعا وقانونا أنّه يشترط في الواقف أن يكون أهلا للتّبرّع ... ومن ثمّ فإنّ القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعدّ مخالفا لأحكام الشّريعة الإسلامية والقانون.

ولمّا كان في قضية الحال أنّ المحبس (الواقف) كان مريضا، فإنّ قضاة المجلس الذين قضوا بتصحيح عقد الحبس خالفوا أحكام الوقف والقانون"[1]، وعليه عملا بأحكام المادّة 02 من القانون رقم: 10/91 المعدّل والمتمّم، التي تحيلنا على أحكام الشّريعة الإسلامية الخاصّة بالمريض مرض الموت وهي الأحكام نفسها التي بسطنا الكلام فيها سلفا.

5- أن يكون مالكا للعين المراد وقفها: اتّفق الفقهاء على ضرورة ملكية الواقف للعين المراد وقفها؛ لأن الوقف تصرّف يلحق رقّة العين الموقوفة، فلا بدّ أن يكون الواقف مالكا لها، أو على الأقلّ يملك التّصرّف في الرّقبة بالوقف كالوكالة عن صاحب العين الموقوفة أو الوصاية منه، فإذا كان الواقف لا يملك العين أو لا يملك التّصرّف فيها بالوقف، فإنّ الصّيغة لا ينعقد بها وقف[2].

ونصّ المشرّع في المادّة 1/10 من القانون رقم: 10/91 المذكور سلفا على عدم صحّة الوقف، إذا لم يكن الواقف مالكا للعين المراد وقفها ملكا مطلقا بقوله:"يشترط في الواقف لكي يكون وقفه صحيحا ما يأتي: أن يكون مالكا للعين المراد وقفها ملكا مطلقا ..."، ممّا يعني أنّ غير المالك للعين كالوكيل مثلا ليس له حقّ التّصرّف في رقبة العين التي تحت وكالته.

غير أنّه في بعض الأحيان قد يكون الواقف مالكا للعين الموقوفة، ولا يجوز له التّصرّف فيها كأن يكون محكوما عليه بعقوبة جنائية تبعية تمنعه من مباشرة حقوقه المالية، تطبيقا لأحكام المادّة 09 مكرّر من القانون رقم: 23/06[3] المعدّل والمتمّم لقانون العقوبات والتي تنصّ على أنّه:"في حالة الحكم بعقوبة جنائية، تأمر المحكمة وجوبا بالحجر القانوني الذي يتمثّل في حرمان المحكوم عليه من ممارسة حقوقه المالية أثناء تنفيذ العقوبة الأصلية..."، أو كان المالك للعين مكبّل اليد في التّصرّف في

[1]- المحكمة العليا، الغرفة المدنية، 88/11/21، ملف رقم: 546 .46، المجلّة القضائية، العدد: 02، السنة: 1991م، ص: 60.

[2]- محمد أبو زهرة، المرجع السابق، ص: 127.

[3]- قانون رقم: 23/06 مؤرخ في 29 ذي القعدة عام 1427 الموافق 20 ديسمبر سنة 2006، يعدّل ويتمّم الأمر رقم 156/66 المؤرّخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966 والمتضمّن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية المؤرخة في 4 ذي الحجة عام 1427هـ الموافق 24 ديسمبر 2006م، العدد: 84، ص: 11.

ملكه طبقا لقاعدة الشّرط المانع من التّصرّف، فيشترط القانون أن يكون محدّدا بمدّة، ومشروعا يفيد مصلحة المالك، أو المشترط أو مصلحة الغير، وهذا طبقا لنصّ المادّة 104 من المرسوم رقم: 63/76[1]، المتعلق بتأسيس السّجل العقاري والتي تنصّ على أن:" يحقّق المحافظ بأنّ البطاقة غير مؤشّر عليها بأيّ سبب يُقيّد حرّيّة التّصرّف في الحقّ من قبل صاحبه الأخير".

الفرع الثّاني: محلّ الوقف (العين الموقوفة)

أوّلا: تعريف الموقوف: وهو عند فقهاء الإسلام: العين المحبوسة التي تجري عليها أحكام الوقف[2].

أمّا قانون الأوقاف فلم يضع تعريفًا لمحلّ الوقف، أو الموقوف في اصطلاح بعض فقهاء الشّريعة الإسلامية، وإنّما ذكر أنواعه كما جاء في نصّ المادّة 11 من القانون رقم: 10/91 المتعلّق بالأوقاف المعدّل والمتمّم بقوله:" يكون محلّ الوقف عقارا أو منقولا أو منفعة "، وذكر شروطه بقوله:"، ويجب أن يكون معلومًا محدّدا ومشروعا"، ثم استثنى من تحديد الوقف قوله:" ويصحّ وقف المال المشاع وفي هذه الحالة تتعيّن القسمة"، وبجعله المنافع من أقسام محلّ الوقف يكون قد خالف تعبيره بالعين في تعريفه للوقف في المادّة الثّالثة منه بقوله:" الوقف حبس العين..."، وفي شروط الواقف في المادّة العاشرة منه بقوله:"... أن يكون مالكا للعين المراد وقفها ..."؛ لأنّ العين قسيمة المنافع ولا تضمّ إلّا العقار والمنقول، ووقف المنافع مختلف فيه في الفقه الإسلامي[3].

ثانيا: شروط محلّ الوقف (الموقوف): وضع فقهاء الإسلام وكذا المشرّع الجزائري شروطا لصحّة محلّ الوقف ومن ذلك:

1- أن يكون مالا متقوّما: إذ لا يتأتّى وقف ما ليس من الأموال، كالأتربة في مواقعها، وما ليس بمتقوّم كالخمر والخنزير[4]، فقد أجمع الفقهاء على أنّ الوقف لا يعدّ صحيحا إذا كان الموقوف ليس بمال أصلا، أو لا يحلّ الانتفاع به شرعا؛ لأنّ الغرض من الوقف هو انتفاع الجهة الموقوف عليها

[1]- مرسوم رقم: 63/76 مؤرخ في 24 ربيع الأول عام 1396 الموافق 25 مارس سنة 1976 يتعلق بتأسيس السجل العقاري، الجريدة الرسمية المؤرخة في 13 ربيع الثاني عام 1396هـ الموافق 13 أبريل سنة 1976م، العدد: 30، ص: 498.

[2]- إسماعيل بن إبراهيم عبد الله التويجري، المرجع السابق، ص: 53.

[3]- إبراهيم بلبالي، قانون الأوقاف الجزائري (دراسة تحليلية نقدية مقارنة بالفقه الإسلامي)، رسالة ماجستير، كلية العلوم الإسلامية -جامعة الجزائر، السنة الجامعية: 2004/2003م، ص: 233.

[4]- العياشي الصاق فداد، مسائل في فقه الوقف، دورة الوقف في محاربة الفقر، نواكشوط، 2008م، ص: 11.

والثّواب للواقف، وهذا لا يتحقّق إلّا إذا كان الموقوف متقوّما أي: مباحا قانونا وشرعا[1]، فلا يصحّ وقف المحرّم شرعا ولا الممنوع قانونا لمخالفته للنّظام العامّ والآداب العامّة طبقا لأحكام المادّة 97 من الأمر قم: 58/75 المتضمّن القانون المدني والتي تنصّ على أنّه:" إذا التزم المتعاقد لسبب غير مشروع أو لسبب مخالف للنّظام العامّ أو للآداب كان العقد باطلا".

2– أن يكون معلوما محدّدا: إمّا بتعيين قَدْره كوقف قطعة أرض (ألف متر مربع) أو بتعيين نسبته إلى معيّن كنصف أرضه في الجهة الفلانية، فلا يصحّ وقف المجهول؛ لأنّ الجهالة تُفضي إلى النّزاع[2] إلّا العقار فلا يجب تحديد حدوده إذا كان مشهورا.

وقد اشترط المشرّع الجزائري لصحّة الوقف كذلك، أن يكون الموقوف غير مجهول منعا للنّزاع الذي قد يقع بسبب الجهالة، وأكّد على ضرورة أن يكون المال المحبس خاليا من النّزاع في المادّة 216 من قانون الأسرة[3]، كما نصّ على هذا الشّرط في المادّة 2/11 من القانون رقم: 10/91 المعدّل والمتمّم سابق الذّكر بقوله:" ويجب أن يكون محلّ الوقف معلوما محدّدا ومشروعا ".

3– أن لا يكون مشاعا: اتّفق فقهاء الشّريعة حول المسجد والمقبرة وقالوا: يجب أن تكون مفرزة، لكنّهم اختلفوا في غيرها تبعا لاختلافهم حول القبض والحيازة، فالذين لا يشترطون القبض أجازوه مطلقا، والذين يشترطون القبض فرّقوا بين المال المشاع الذي لا يقبل القسمة والذي يقبلها[4]، ويلحق كلّ مكان خُصّص للمصلحة العامّة بالمقبرة والمسجد، كدار للحضانة وحديقة للتّسلية وحظيرة لركن السّيارات وغيرها.

فمحمّد بن الحسن قال: ينبغي القبض الكامل فيما يقبل القسمة؛ لأنّه لا يكون القبض كاملا إلّا بها، أمّا الأعيان التي لا تقبل القسمة فأكمل قبض فيها هو التّمكن من الانتفاع بها، واشترط مالك رضي الله عنه القبض ولم يكتف منه بالتّمكين ومنع وقف المشاع قبل قسمته؛ لأنّ الحيازة لا تتمّ مع الشّيوع[5]، ونصّ المشرّع على هذا الشّرط في الفقرة الأخيرة من المادّة 11 من القانون رقم:

---

[1]– بن مشرنن خير الدين، إدارة الوقف في القانون الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية–جامعة أبي بكر بلقايد–تلمسان، السنة الجامعية:2012/2011م، ص: 43.

[2]– وهبة الزحيلي، المرجع السابق، ص: 185.

[3]– خير الدين موسى فنطازي، عقود التبرع الواردة على الملكية العقارية، المرجع السابق، ج1، ص: 63.

[4]– سالمي موسى، المرجع السابق، ص: 56.

[5]– محمد أبو زهرة، المرجع السابق، ص: 122.

10/91 المعدّل والمتمّم سالف الذّكر بقوله:" يصحّ وقف المال المشاع وفي هذه الحالة تتعيّن القسمة".

إنّ عبارة "تتعيّن القسمة" هنا تفيد الإلزام، فقد جعلها شرط وجوب ونفاذ لا شرط جواز، وهذا يعني: أنّ المال الشّائع الذي لا يقبل القسمة لا يصحّ وقفه؛ لانعدام تطبيق المادّة، ولاستحالة الانتفاع بالمال الموقوف، وهذا مجمع عليه بين الفقهاء[1].

4- أن يكون الموقوف مملوكا للواقف ملكا تامّا حين وقفه[2]؛ لأنّ الوقف تبرعّ بملك، أو بإسقاطه، ولا يتمّ التّبرّع ولا الإسقاط إلّا إذا كان المتبرّع، أو المسقط مالكا للشّيء المراد التّبرّع به، أو إسقاطه ملكا تامّا.

الفرع الثّالث: الصّيغة

أوّلا تعريف الصّيغة: نعني بصيغة الوقف: اللّفظ الدّال على إرادة الوقف، وينقسم إلى قسمين: صريح وكناية:

فأمّا الصّريح: كأن يقول الواقف وقفت أو حبّست أو سبّلت، وأمّا الكناية: فهي تحتمل معنى الوقف وغيره ومثالها الصّدقة، ولا ينعقد الوقف بألفاظ الكناية إلّا إذا قرنها بقرينة تدلّ على أنّه يريد بها الوقف[3]، وقد ذهب المالكية[4] والشّافعية[5] والحنابلة[6] إلى: أنّ للوقف أربعةَ أركان: واقف، وموقوف وموقوف وموقوف عليه، وصيغة ينعقد بها، فينعقد باللّفظ والمعنى، كأن يبني مسجدا ويأذن للنّاس بالصّلاة فيه[7]، وقد وافق المشرّع الجمهور جاعلا أركان الوقف أربعة، من خلال النّصّ على ذلك في

---

[1]- زهدور إنجي هند، حماية التصرفات القانونية وإثباتها في ظل نظام الشهر العقاري، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران2، السنة الجامعية: 2016/2015م، ص: 202.

[2]- مصطفى أحمد الزرقا، أحكام الوقف، دار عمار، ط1: 1448هـ/1998م، عمان-الأردن، ص: 92.

[3]- سيدي محمد ولد محمد المصطفى، النظام القانوني لإدارة الوقف، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة السودان للعلوم والتكنولوجيا، السنة الجامعية: 2014م، ص: 60.

[4]- أبو بكر بن حسن بن عبد الله الكشناوي، أسهل المدارك، ط2: دار الفكر، بيروت-لبنان، بدون طبعة وتاريخ النّشر، ج3، ص: 100.

[5]- شمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب الشربيني، المصدر السابق، ج3، ص: 523.

[6]- مصطفى بن سعد بن عبده السيوطي الرحيباني، مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى، المكتب الإسلامي، ط2: 1415هـ/1994م، ج4، ص: 272.

[7]- سيدي محمد ولد محمد المصطفى، المرجع السابق، ص: 60.

المادّة 09 من القانون رقم: 10/91 المتعلّق بالأوقاف المعدّل والمتمّم كما يلي:" أركان الوقف هي: الواقف، محلّ الوقف، صيغة الوقف، الموقوف عليه".

أمّا الحنفيّة: فجعلوا الصّيغة الرّكن الوحيد الذي يقوم عليه الوقف وتتمثّل في الإيجاب والقبول[1]، وينعقد الوقف بإرادة الواقف في صور مختلفة، عدّدتها المادّة 12 من القانون رقم: 10/91 المعدّل والمتمّم سابق الذّكر بقولها:" تكون صيغة الوقف باللّفظ أو بالكتابة أو بالإشارة ..."، وهي الصّور نفسها المنصوص عليها في القواعد المقرّرة في الأمر رقم 58/75 المتضمّن القانون المدني، التي تعبّر عن الإرادة ذاتها[2]، وهو ما نصّت عليه المادّة 60 منه بأنّ:" التّعبير عن الإرادة يكون باللّفظ وبالكتابة أو بالإشارة المتداولة عرفا ...".

ثانيا: شروط الصّيغة: يشترط لصّحة الصّيغة جملة من الشّروط:

1- أن تكون تامّة منجزة: ومعنى التّنجيز في صيغة عقد الوقف[3]: أن لا يكون معلّقا على شرط غير كائن، وأن لا يضاف إلى المستقبل؛ لأنّ الوقف فيه معنى تمليك المنافع والغلّة وإن كان إسقاطا على الأرجح، وذهب الحنفية[4] والشّافعية[5] والحنابلة[6] إلى: عدم جواز تعليق الوقف على شيء، شيء، تحفيزا للنّاس على عمل البرّ، وخالفهم المالكية[7] فقالوا: بجواز الوقف المعلّق قياسا على العتق.

الصّيغة الدّالة على الوقف ثلاثة أنواع[8] استقراءً:

أ- **صيغة منجزة:** وهي الدّالة على إنشاء الوقف وترتيب آثاره عليه في الحال.

---

[1]- زين الدين بن إبراهيم بن محمد ابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، دار الكتاب الإسلامي، ط2: بدون تاريخ، ج5، ص: 205.

[2]- خير الدين موسى فنطازي، عقود التبرع الواردة على الملكية العقارية، المرجع السابق، ج1، ص: 72.

[3]- مصطفى أحمد الزرقا، أحكام الوقف، المرجع السابق، ص: 45-46.

[4]- ابن عابدين محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين، رد المحتار على الدر المختار، دار الفكر-بيروت، ط2: 1412هـ/ 1992م، ج4، ص: 345.

[5]- أبو بكر عثمان بن محمد شطا الدمياطي، إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين، دار الفكر للطباعة والنشر والتوريع، ط1: 1418هـ/1997م، ج3، ص: 199.

[6]- أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي، المصدر السابق، ج6، ص: 25.

[7]- محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي، المصدر السابق، ج4، ص: 89.

[8]- لخضر ولد الشيخ، حماية الأملاك الوقفية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعةالجزائر1، السنة الجامعية: 2014/2013م، ص: 24.

ب- **صيغة مضافة:** وهي الدّالة على إنشاء الوقف وترتيب آثاره في المستقبل الذي أضيفت إليه.

ج- **صيغة معلّقة:** وهي التي تفيد إنشاء الوقف على تقدير وجود أمر مستقبلا بأداة من أدوات التّعليق، فإذا جاء ذلك الأمر وجد الوقف حين وجوده وإلّا فلا وقف.

فإذن: لا يجوز أن يكون الوقف معلّقا على شرط، ولا مضافا إلى المستقبل، ولم يشترط هذا المالكية[1]؛ لأنّهم قاسوه على العتق كما بيّنّا من قبل، وقد أشار المشرّع الجزائريّ إلى هذا الشّرط في المادّة 29 من القانون رقم: 10/91 المتعلّق بالأوقاف المعدّل والمتمّم بقوله:" لا يصحّ الوقف شرعا إذا كان معلّقا على شرط يتعارض مع النّصوص الشّرعية، فإذا وقع بطل الشّرط وصحّ الوقف".

2- عدم الاقتران بأيّ شرط باطل: فإن اقترنت بشرط ينافي حكم الوقف الذي لا يقبل التّصرّف في أصله بالبيع، ولا بالإرث ولا بالرّهن، ولا بغيره من التّصرّفات الأخرى وإلّا بطل، إلّا إذا تعلّق هذا الوقف بمسجد فإنّه يصحّ ويلغى الشّرط باتّفاف جمهور الفقهاء[2]، وبيّن المشرّع الجزائريّ حكم هذا الشّرط في المادّة 29 من القانون رقم: 10/91 المعدّل والمتمّم المذكور أعلاه بقوله:" لا يصحّ الوقف شرعا إذا كان معلّقا على شرط يتعارض مع النّصوص الشّرعية، فإذا وقع بطل الشّرط وصحّ الوقف".

والشّروط عند الحنفية ثلاثة[3] وهي:

أ- شرط باطل: وهو ما ينافي مقتضى الوقف، كأن يشترط إبقاء الموقوف على ملكه، **فحكمه:** البطلان لمنافاته حقيقة الوقف.

ب- شرط فاسد: وهو ما يخل بالانتفاع بالموقوف كأن يشترط صرف الريع على المستحقّين ولو احتاج الموقوف إلى التّعمير فيكون فاسدا لإخلاله بالانتفاع بالموقوف، أو بمصلحة الموقوف عليه كأن يشترط ألاّ يعزل النّاظر من أولاده ولو خان، فهو فاسد لأنّه يخلّ بمصلحة الموقوف عليه، أو يخالف الشّرع كأن يخصّص جزءا من الرّيع لارتكاب جريمة، فهو فاسد؛ لأنّه يخالف الشّريعة، **فحكمه:** أنّه يبطل الشّرط ويصحّ الوقف.

---

[1]- محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي، المصدر السابق، ج4، ص: 89.

[2]- عبد الرزاق بوضياف، إدارة أموال الوقف وسبل استثمارها في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، رسالة دكتوراه، كلية العلوم الاجتماعية والعلوم الإسلامية، جامع الحاج لخضر-باتنة، السنة الجامعية: 2006/2005م، ص: 156.

[3]- وهبة الزحيلي، الوصايا والوقف في الفقه الإسلامي، دار الفكر، دمشق-سوريا، ط2: 1417هـ/1996م، ص: 180.

ج- شرط صحيح: وهو كلّ شرط لا ينافي مقتضى الوقف، ولا يخلّ بالمنفعة، ولا يصادم الشّرع،كاشتراط البدء من الرّيع بأداء الضّرائب المستحقّة، أو البدء قبل الصّرف إلى المستحقّين، **فحكمه:** أنّه يجب اتّباعه وتنفيذه.

لكن هناك جملة من الشّروط اتّفق الفقهاء على جواز اشتراطها من قبل الواقف والمعروفة بالشّروط العشرة، وهي التي أجازها المذهب الحنفيّ، وكثرت في أوقاف المتأخّرين، وتذكر في كتب الأوقاف بهذا العنوان[1]، وخالفهم الشّافعية والحنابلة والمالكية في ذلك، فاعتبر الشّافعية اشتراط الواقف الرّجوع متى شاء، أو الحرمان، أو تحويل الحقّ إلى غير الموقوف عليه متى شاء اشتراطا فاسدا، وأجازوا له التّغيير إن كان بقدر المصلحة، ولم يجزه الحنابلة والمالكيّة؛ لأنّه شرط ينافي مقتضى الوقف[2]، وهذا تفصيل الشّروط العشرة:

والمقصود باشتراطات الواقف هو أنّها: كلّ ما يتعلّق بالوقف من حيث ترتيب الورود في نصّ الحجّة، ومن حيث الأهمّية في الإفصاح عن أهداف الواقف من وقفه، وعن خطّته في إدارته على النّحو الذي يراه محقّقا لأهدافه في حال حياته وبعد مماته[3].

ومن جملة ما يشترطه الواقف الشّروط العشرة التي تعني:

* **الزّيادة والنّقصان:** أمّا الزّيادة فهي أن يزيد في مرتّبات الموقوف عليهم موظّفين أو مستحقّين، وأمّا النّقصان: أن ينقص من هذه المرتّبات[4]، والزّيادة والنّقصان تتناول مقدار الاستحقاق لا أصله، فلا يحرم واحد من كلّ الاستحقاق، ولكن قد يزيد وقد ينقص إذا اشترطت الزّيادة والنّقصان، فليس له أن يمنع مستحقّا من كلّ استحقاقه، لكن له أن ينقص أو يزيد[5].

* **الإعطاء والحرمان:** هو إيثار بعض المستحقّين بغلّة الوقف كلّها أو بعضها مدّة معيّنة، هذا الإعطاء، والحرمان عكسه، فلو اشترط الواقف أن تعطى غلّة الوقف لطبقة معيّنة من النّاس دون أخرى كان الشّرط صحيحا[6].

---

[1]- محمد أبو زهرة، المرجع السابق، ص: 169.

[2]- وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، المرجع السابق، ج10، ص: 52.

[3]- إبراهيم البيومي غانم، الأوقاف والسياسة في مصر، دار الشروق-القاهرة، ط1: 1419هـ/1998م، ص: 121.

[4]- بدر المتولي عبد الباسط، رسالة في الوقف، الإصدار: 88، 1436هـ/2015م، ص: 268.

[5]- المرجع نفسه، ص: 170.

[6]- لخضر ولد الشيخ، المرجع السابق، ص: 26.

* **الإدخال والإخراج:** فالإدخال هو: أن يدخل في الاستحقاق من ليس مستحقّا في الوقف، والإخراج هو: أن يخرج أحد المستحقّين من صفّ الموقوف عليهم[1].

* **التّبديل والتّغيير:** التّغيير: هو حقّ الواقف في تغيير الشّروط التي اشترطها الواقف في وقفه، والتّبديل: هو حقّ الواقف في تبديل طريقة الانتفاع بالموقوف بأن يكون دارا للسّكنى فيجعله للإيجار[2] مثلا.

* **الإبدال والاستبدال:** الإبدال: هو بيع عين الوقف ببدل من النّقود أو الأعيان، أمّا الاستبدال: فهو شراء عين أخرى تكون وقفا بالبدل الذي بيعت به عين الوقف، وعلى هذا يكون الإبدال والاستبدال متلازمين في الواقع، فالاستبدال لازم للإبدال؛ لأنّه إذا خرجت العين من الوقف بالبيع وجب أن تحلّ محلّها أخرى[3].

ولم ينصّ المشرّع الجزائري في قانون الأوقاف على هذه الشّروط العشرة، بيد أنّه يمكن القول بأنّها داخلة في عموم اشتراطات الواقف المنظّمة للوقف، عملا بما جاء في المادّة 14 من القانون رقم: 10/91 المعدّل والمتمّم السّابق ذكره، من أنّ:" اشتراطات الواقف التي يشترطها في وقفه هي التي تنظّم الوقف ما لم يرد في الشّريعة نهي عنها".

وقد اتّفق الفقهاء على أنّ شرط الواقف كنصّ الشّارع وإن اختلفوا في مدلولها[4].

السّؤال المطروح متى يجوز مخالفة شروط الواقف وما مسوّغات ذلك في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري؟.

إنّ معنى:"شرط الواقف كنصّ الشّارع" في الفهم والدّلالة ووجوب العمل ليس على إطلاقه[5]، فقد وُجدت **مسوّغات لمخالفة شروط الواقف:** متى صار العمل بالشّرط في غير مصلحة الواقف، أو في غير مصلحة الموقوف عليه، أو أصبح العمل بالشّرط يفوّت غرضا للواقف، كأن يشترط الإمامة لشخص معيّن، ويظهر أنّه ليس أهلا لإمامة الصّلاة[6].

---

[1]- سيدي محمد ولد محمد المصطفى، المرجع السابق، ص: 62.

[2]- محمد أبوزهرة، المرجع السابق، ص: 172-173.

[3]- سيدي محمد ولد محمد المصطفى، المرجع السابق، ص: 62.

[4]- وهبة الزحيلي، الوصايا والوقف في الفقه الإسلامي، المرجع السابق، ص: 156.

[5]- عبد الجليل عبد الرحمان عشوب، كتاب الوقف، دار الآفاق العربية، ط1: 1420هـ/2000م، ص: 45.

[6]- سيدي محمد ولد محمد المصطفى، المرجع السابق، ص: 62.

وإذا لم تعد شروط الواقف نافعة للموقوف عليهم، أو أضرّت بمصلحتهم مع مرور الوقت جاز للقاضي أن يلغي هذه الشّروط؛ لأنّ الواقف لا يرضى أن يكون وقفه عاطلا وثوابه ممنونا، وهذا ما نصّ عليه المشرّع الجزائري في المادّة 16 من القانون رقم: 10/91 المتعلّق بالأوقاف المعدّل والمتمّم بقوله:" يجوز للقاضي أن يلغي أيّ شرط من الشّروط التي يشترطها الواقف في وقفه إذا كان منافيا لمقتضى حكم الوقف الذي هو اللّزوم أو ضارّا بمحلّ الوقف أو مصلحة الموقوف عليه".

3- أن تدلّ على التّأبيد لا على التّأقيت: فقد ذهب الحنفية[1] والشّافعية[2] والحنابلة[3] إلى عدم صحّة الوقف المؤقّت، فلا بدّ أن يكون بصيغة التّأبيد ليصحّ، بينما نجد المالكية[4] يجيزون الوقف المؤقّت، وخالف المشرّع المذهب المالكي المجيز للوقف وإن كان مؤقّتا، آخذا برأي الجمهور القائل: بعدم صحّته إلّا إذا كان على وجه التّأبيد، طبقا لنصّ المادّة 03 من القانون رقم: 10/91 السّالف ذكره على أنّ:" الوقف هو حبس العين عن التّملّك على وجه التّأبيد"، وفي المادّة 31 من القانون رقم: 25/90 الذي سبق ذكره على أنّ:" الأملاك الوقفية هي الأملاك العقارية التي حبسها مالكها بمحض إرادته ليجعل التّمتع بها دائما ... "، أي مؤبّدا.

4- الإلزام في صيغة الوقف (الجزم): فقد ذهب الحنفية[5] والشافعية[6] والحنابلة[7] إلى: عدم صحّة صحّة تعليق الوقف على شرط الخيار، وخالف المالكية فقالوا: ببطلان شرط الخيار وصحّة الوقف؛ لأن الأصل في العقود اللزوم[8]، ولم يشر المشرّع إلى هذا الشّرط في قانون الأوقاف لا تصريحا ولا

---

[1]- أبو المعالي برهان الدين محمود بن أحمد بن عبد العزيز بن عمر، المحيط البرهاني في الفقه النعماني فقه الإمام أبي حنيفة رضي الله عنه، تح: عبد الكريم سامي الجندي، دار الكتب العلمية، بيروت–لبنان، ط: 1424 هـ/2004 م، ج6، ص: 111.

[2]- شمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب الشربيني، المصدر السابق، ج3، ص: 535.

[3]- موسى بن أحمد شرف الدين أبو النجا، الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل، تح: عبد اللطيف محمد موسى السبكي، دار المعرفة بيروت–لبنان، ط: بدون طبعة وتاريخ النّشر، ج3، ص : 08.

[4]- أبو بكر بن حسن بن عبد الله الكشناوي، المصدر السابق، ج3، ص: 102.

[5]- محمد بن أحمد بن أبي سهل السرخسي، المبسوط، دار المعرفة – بيروت،ط: بدون طبعة، 1414هـ/1993م، ج12، ص: 42.

[6]- أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي، المصدر السابق، ج5، ص: 328.

[7]- أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي، الكافي في فقه الإمام أحمد، دار الكتب العلمية، ط1، 1414هـ/1994م، ج2، ص: 251.

[8]- ينظر: المصدران السّابقان: الذخيرة: 6/ 326 وعقد الجواهر الثّمينة في مذهب عالم المدينة: 967/3.

تلميحا، لكن يمكن أن نستشفّ ذلك من خلال مختلف النّصوص المنظّمة لمختلف جوانب الوقف؛ لأنّه لا يتصوّر اعتبار الوقف صحيحا وصيغته تحمل معنى التّردّد[1] بل لا بدّ من الجزم في ذلك.

5- بيان المصرف: لم يشترط المالكية[2] والحنابلة[3] بيان مصرف الوقف وأجازوا إطلاق الوقف دون ذكر مصرفه، فبمجرّد أن يقول مثلا: هذا بستاني وقف في سبيل الله يلزمه ذلك وينفّذ في إطاره.

أمّا الذين اشترطوا هذا الشّرط فهم: الحنفية[4] والشّافعية[5]، ولم ينصّ المشرع الجزائري على هذا الشّرط في قانون الأوقاف متّبعا في ذلك مذهب المالكيّة ومذهب الحنابلة، لكن إذا توافرت جميع الشّروط في الوقف وقع صحيحا وترتبت عليه آثاره، وهذا ما قرّرته المادّة 06 من القانون رقم: 10/91 المعدّلة بموجب المادّة من القانون رقم: 10/02 بقولها:" ... وقف لا يعرف فيه وجه الخير الذي أراده الواقف فيسمّى وقفا عامّا غير محدّد الجهة، ويصرف رَيعه في نشر العلم وتشجيع البحث فيه وفي سبل الخيرات".

6- رسمية الصّيغة: أضاف المشرّع الجزائري هذا الشّرط الذي اقتضته الضّرورة لصيغة الوقف، زيادة على ما قرّره الفقهاء، فقد جعلت المادّة 41 من القانون رقم: 10/91 المتعلّق بالأوقاف المعدّل والمتمّم شروطا لصحّة إنشاء الوقف، أو التّغيير فيه فنصّت على أنّه:" يجب على الواقف أن يقيّد الوقف بعقد لدى الموثّق ويسجّل لدى المصالح المكلّفة بالسّجل العقاري الملزمة بتقديم إثبات له بذلك، وإحالة نسخة منه إلى السّلطة المكلّفة بالأوقاف"، وهذا ليكون الوقف متناسقا مع التّصرّفات العقارية، ولتفادي بعض الدّعاوى القضائية من جهة أخرى[6].

---

[1]- صورية زردوم بن عمار، المرجع السابق، ص: 81.

[2]- محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي، المصدر السابق، ج4، ص: 87.

[3]- منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس البهوتى، كشاف القناع عن متن الإقناع، دار الكتب العلمية، ط: بدون طبعة وتاريخ النّشر، ج4، ص: 252.

[4]- إبراهيم بن موسى بن أبي بكر ابن الشيخ علي الطرابلسي، المصدر السابق، ص: 15.

[5]-كمال الدين محمد بن موسى أبو البقاء، النجم الوهاج في شرح المنهاج، تح: لجنة علمية، دار المنهاج-جدة، ط1: 1425هـ/2004م، ج5، ص: 486.

[6]- خير الدين بن مشرنن، المرجع السابق، ص: 42.

الفرع الرّابع: الموقوف عليه

أوّلا: تعريف الموقوف عليه

عرّف فقهاء الإسلام الموقوف عليه بتعريفات مختلفة المبنى متّفقة المعنى ومن جملتها أنّه هو: ما جاز صرف منفعة الحبس له أو فيه، والموقوف عليهم هم الذين يستحقّون غلّة الوقف سواء أكانوا أفرادا وذرّيّة، أم جهة من جهات البرّ في الوقف على الخيرات[1]، أو هو: من يستحقّ الانتفاع بالعين الموقوفة[2]، سواء أكان ذلك على النّفس، أم على العقب، أم على جهة من جهات البرّ والإحسان، كالفقراء أم كان شخصا معنويا، كمستشفى أو جامعة ونحوها، وعرّف المشرّع الجزائر الموقوف عليه في المادّة 13 من القانون رقم: 10/91 المعدّلة بموجب المادّة 05 من القانون رقم: 10/02 بقوله:" الموقوف عليه، في مفهوم هذا القانون، هو شخص معنوي[3]، لا يشوبه ما يخالف الشّريعة الإسلامية".

ثانيا: شروط الموقوف عليه: للموقوف عليه[4] شروط لا بدّ من توافرها فقها وقانونا لكي يستحقّ منفعة الموقوف.

1- أن يكون الموقوف عليه معلوما: فإن كان مجهولا كأن يوقف على أحد رجلين، اختلف الفقهاء حول صحّة هذا الوقف إلى قولين:

القول الأوّل: يصحّ الوقف على جهة غير محدّدة، وهذا ما ذهب إليه محمّد بن الحسن وأبو يوسف[5] من الحنفيّة والمالكية[6].

---

[1]- إسماعيل بن إبراهيم عبد الله التويجري، المرجع السابق، ص: 84.

[2]- عبد المنعم، ضوابط المال الموقوف دراسة فقهية تطبيقية مقارنة، دار النّوادر-سوريا، لبنان، الكويت، ط1: 1433هـ/2012م، ص: 41.

[3]- **الشّخص المعنوي** هو:" تجمّع مزوّد ضمن شروط معينة بشخصية قانونية تامّة إلى حدّ ما" ينظر: معجم المصطلحات القانونية لجيرار كورنو، ترجمة: منصور القاضي، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، ط1: 1418هـ/1998م، ج1، ص: 940.

[4]- أيلولة الموقوف عليه المعنوي إلى شخص طبيعي في الوقع حسب شرط الواقف أحيانا طبقا لأحكام المادّة 37 من القانون رقم: رقم: 10/91 المعدّل والمتمّم والتي تنصّ على أنّه:"تؤول الأموال العقارية والمنقولة الموقوفة على الجمعيات ... إذا لم يعيّن الواقف الجهة التي يؤول إليها وقفه .."، يفرض علينا أن نذكر شروطه في الفقه الإسلامي على الأقل عملا بحكم المادّة 02 من القانون عينه.

[5]- ابن عابدين محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين، المصدر السابق، ج6، ص: 696.

[6]- أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي، المصدر السابق، ج6، ص: 302.

القول الثّاني: الوقف المبهم غير صحيح وهو مذهب الجمهور من الحنفية[1] والشّافعية[2] والحنابلة[3].

وقد اشترط المشرّع الجزائري أن يكون الموقوف عليه معلوما علما يمكن معه الاستحقاق كما في المادّة 2/11 من القانون رقم: 10/91 المعدّل والمتمّم سابق الذّكر والتي تنصّ على أنّه:"... يجب أن يكون محلّ الوقف معلوما محدّدا ومشروعا"، فإن كان الموقوف عليه شخصا معنويا فيحدّد الشّخص المعنوي المراد الوقف عليه، كجمعية اجتماعية، أو رياضية أو أيّ شخص معنوي، شريطة ألّا يخالف أحكام الشّريعة الإسلامية، وإن كان شخصا طبيعيّا وجب ذكره باسمه لتنتفي الجهالة، كالابن وابن الابن ولو كان جنينا[4]،

2- أن يكون الموقوف عليه أهلا للتّملك[5]: هذا الشّرط متّفق عليه بين جميع الفقهاء، والأهلية والأهلية هنا تعني أهلية تملّك منفعة المال الموقوف، بأن يكون الموقوف عليه كامل الأهلية ببلوغه سنّ الرّشد وتمتّعه بكامل قواه العقلية، وإن كان قاصرا أو طرأ عليه عارض من عوارض الأهلية، كالجنون والسّفه والعته والغفلة، فإنّنا نجد المادّة 02 من القانون رقم: 10/91 المتعلّق بالأوقاف المعدّل والمتمّم تحيلنا إلى أحكام الشّريعة الإسلامية[6].

وبما أنّ فقهاء الشّريعة الإسلامية يجيزون للقاصر استحقاق غلّة الوقف بواسطة وليّه؛ لأنّ صغر السّنّ لا يمنع قبول التّبرّعات والصّدقات كونها نافعة له نفعا محضا، فإنّه يقاس على هذا، السّفيه وذو الغفلة في استحقاق غلّة الوقف، ويقوم مقامهما الوليّ أو القيّم، والأمر ذاته بالنّسبة للمجنون في حال الحجر عليه[7].

---

[1]- ابن عابدين محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين، المصدر السابق، ج6، ص: 696.

[2]- أبو الحسين يحيى بن أبي الخير بن سالم العمراني، البيان في مذهب الإمام الشافعي، تح: قاسم محمد النوري، دار المنهاج-جدة، ط1: 1421هـ/ 2000م، ج8، ص: 72.

[3]- أبو محمد موفق الدين عبد الله بن قدامة المقدسي، المصدر السابق، ج6، ص: 34.

[4]- سالمي موسى، المرجع السابق، ص: 45.

[5]- وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، المرجع السّابق، طبع الوزارة-الكويت، ط2: 1404-1427هـ، ج44، ص: 141.

[6]- صورية زردوم بن عمار، المرجع السابق، ص: 101.

[7]- المرجع نفسه، ص: 101.

3- أن يكون موجودا عند انعقاد الوقف: ولهذا اختلف الفقهاء حول استحقاق الجنين للوقف إلى قولين[1]:

القول الأوّل: ذهب الحنفية[2] الشّافعية[3] والحنابلة[4] إلى القول: بأنّه لا يثبت للجنين حقّ التّملّك التّملّك إلّا بالإرث والوصيّة، ولا يصحّ الوقف عليه؛ لأنّه يشترط إمكان التّملّك في الحال وهو ليس أهلا لذلك.

القول الثّاني: وذهب المالكية[5] إلى أنّه يثبت للجنين الحقّ في الوقف؛ لأنّ الوقف لا يحتاج إلى قبول الجنين فيصحّ له ذلك، ونصّ المشرّع الجزائري في المادّة 13[6] من القانون رقم: 10/91 المتعلّق بالأوقاف على أنّ:"... الشّخص الطّبيعي يتوقّف استحقاقه للوقف على وجوده"، أخذا بمذهب الشّافعية والحنابلة في عدم صحّة الوقف على الجنين، ويقاس على الجنين المفقود (الحرّاق مثلا) الذي انقطعت أخباره، ولا نعلم مكان وجوده، ولا ندري أمات أم مازال على قيد الحياة، فلا يصحّ الوقف عليه أيضا لعدم وجوده،

4- الشّخص الطّبيعي يتوقّف استحقاقه للوقف على وجوده وقبوله كما أشرنا، أمّا الشّخص المعنويّ فيشترط فيه: ألّا يشوبه ما يخالف الشّريعة الإسلامية[7]،

5- أن تكون الجهة الموقوف عليها قربة من القربات[8]، فلا يجوز الوقف على المعاصي والمنكرات و لا على أهلها، ولا على الحربيّين، والكنائس والشّعائر الدّينية غير الإسلامية[9].

---

[1]- وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، المرجع السابق، ج4، ص: 2962.

[2]- أبو بكر بن علي بن محمد الحدادي، الجوهرة النيرة، المطبعة الخيرية، ط1: 1322هـ، ج1، ص: 335.

[3]- شمس الدين محمد بن أبي العباس شهاب الدين الرملي، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، دار الفكر-بيروت، ط: بدون طبعة، 1404هـ/1984م، ج5، ص: 381.

[4]- منصور بن يونس بن صلاح الدين البهوتى، المصدر السابق، ج4، ص: 250.

[5]- محمد بن يوسف بن أبي القاسم أبو عبد الله المواق، التاج والإكليل لمختصر خليل، دار الكتب العلمية، ط1: 1416هـ/1994م، ج7، ص: 632.

[6]- وهذا قبل تعديلها بموجب المادّة 05 من القانون رقم: 10/02 ليصير نصّها كالتّالي:" الموقوف عليه، في مفهوم هذا القانون، هو شخص معنوي، لا يشوبه ما يخالف الشّريعة الإسلامية".

[7]- عمر بوحلاسة، الوقف في القانون الجزائري، مجلة الموثق، الغرفة الوطنية للموثقين، العدد: 09، 2000م، ص: 41.

[8]- وقد حدّد اعتبار القربة بأمرين عند بعض الفقهاء وهما: 1- أن يكون الموقوف عليه قربة في نظر الشّريعة الإسلامية، 2- أن يكون قربة في اعتقاد الواقف، ينظر: سيدي محمد ولد محمد المصطفى، المرجع السابق، ص: 60.

[9]- العياشي الصاق فداد، المرجع السابق، ص: 12.

المطلب الثّاني: شروط نفاذ الوقف (الشّروط الشّكلية)

لم تُميّز الكتب الفقهيّة بين شرائط صحّة الوقف وبين شرائط نفاذه، وكذلك المؤلّفات الحديثة في أحكام الأوقاف مع أنّ هذه الشّرائط منها ما لا يصحّ الوقف مع عدمه، ومنها ما يعتبر الوقف عند عدمه متوقّفا على إجازة كشرائط عقود التّمليكات، ولا فرق في الوقف بين شرائط الانعقاد وشرائط الصّحّة؛ لأنّ باطله وفاسده بمعنى واحد، ولأنّ شرائط الصّحّة تتعلّق بأركان الوقف الأربعة، بينما شرائط النّفاذ تتعلّق ببعض هذه الأركان[1]، وعليه تسري قواعد البطلان العامّة على تصرّف الوقف، فيكون باطلا بطلانا مطلقا عند انعدام أحد أركانه، ويكون باطلا بطلانا نسبيّا، إن توافرت شروط القابليّة للإبطال وتمسّك بها من تقرّرت لمصلحته، ويبطل الوقف كذلك بمخالفة إرادة الواقف[2]، **فشروط النّفاذ** هي التي يترتّب على فقْد أحدها اعتبار العقد موقوفا[3]، بعد تحقّق صحّته مبرما ماضيا ماضيا غير محتاج إلى إجازة أحد ورضاه[4].

فالوقف دون الأركان الأربعة المشار إليها سلفا لا يصحّ، فإن توافرت صحّ لكن لا تترتّب عليه آثاره المرجوّة منه إلّا إذا استوفى شروط النّفاذ التي اشترطها المشرّع الجزائريّ والمتمثّلة في إجراءات شكليّة لصحّة نفاذ الوقف، وإمكانيّة الاحتجاج به في مواجهة الغير حال حدوث نزاع في ذلك وهي: توثيق عقد الوقف وتسجيله (الرّسمية) (**الفرع الأول**)، استحقاق الوقف (**الفرع الثاني**)، أن لا يكون الموقوف عليه مرهونا لا فكاك له (**الفرع الثّالث**)، شهر عقد الوقف العقاري (**الفرع الرّابع**).

الفرع الأوّل: توثيق عقد الوقف وتسجيله (الرّسمية)

ينبغي التّأكيد هنا على أنّ الفقه الإسلاميّ، لم يجعل الرّسمية في الوقف شرطا لصحّته[5]، إلّا أنّ قانون الأوقاف الجزائري أوجب توثيق عقد الوقف، مع أنّه من عقود التّبرّع التي يراد بها التّقرب إلى الله تعالى، زيادة على حمايته حتى لا يتعرّض للضّياع حيث إنّه نصّ في المادّة 41 من القانون رقم: 10/91 المعدّل والمتمّم سابق الذّكر على أنه:" يجب على الواقف أن يقيّد لدى الموثّق، وأن يسجّله لدى المصالح المكلّفة بالسّجلّ العقاري الملزمة بتقديم إثبات بذلك، وإحالة نسخة منه إلى السّلطة

[1]- مصطفى أحمد الزرقا، أحكام الوقف، المرجع السابق، ص: 73.

[2]- عين السبع فايزة، المرجع السابق، ص: 119.

[3]- وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، المرجع السابق، ج9، ص: 11.

[4]- مصطفى أحمد الزرقا، أحكام الوقف، المرجع السابق، ص: 43.

[5]- خير الدين فنطازي، نظام الوقف في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص: بدون ترقيم.

المكلّفة بالأوقاف:" غير أنّه لم يبيّن جزاء العقود غير الموثّقة وغير المشهّرة[1]، لقد عمد المشرّع إلى إلزامية توثيق عقد الوقف، وإخضاعه إلى قاعدة الرّسمية المتضمّنة في المادّة 324 المعدّلة من القانون المدني والتي تنصّ على أنّ:" العقد الرّسمي عقد يثبت فيه موظّف أو ضابط عمومي أو شخص مكلّف بخدمة عامّة، ما تم لديه أو ما تلقاه من ذوي الشّأن وذلك طبقا للأوضاع القانونية في حدود سلطته واختصاصه"، وهو ما جاء النّصّ عليه صريحا في المادّة 41 من القانون رقم: 10/91 المعدّل والمتمّم، حمايةً للوقف من أيّ اعتداء محتمل[2].

وتشجيعا للنّاس على الوقف، جعل قانون الأوقاف تسجيل الوقف العقاري لدى المصالح المكلّفة بالسّجل العقاريّ مجّانيا، طبقا لأحكام المادّة 44 من القانون رقم: 10/91 المتعلّق بالأوقاف المعدّل والمتمّم والتي تنصّ على أنّه:" تعفى الأملاك الوقفيّة العامّة من رسم التّسجيل والضّرائب، والرّسوم الأخرى لكونها عملا من أعمال البرّ والخير".

الفرع الثّاني: شهر عقد الوقف العقاري

يعتبر شهر عقد الوقف شرطا من الشّروط الشّكليّة[3] التي أكّد المشرّع الجزائريّ على وجوب توافرها في هذا العقد، وذلك باعتبار أنّ الوقف من الحقوق العينيّة التي تردّ على العقار، فلا يكون نافذا تجاه الغير، أو بين أطرافه إلّا من تاريخ شهره، ويكون حجّة على هذا الغير[4]، وهذا ما أكّدته المادّة 41 من القانون رقم: 10/91 سابق الذّكر على أنّه:" يجب على الواقف أن يقيّد الوقف بعقد لدى الموثّق وأن يسجّله لدى المصالح المكلّفة بالسّجل العقاريّ...".

تكمن أهمّية تسجيل عقد الوقف في أنّه: سبيل لشهره وحماية المال الموقوف من التّعدّي الذي قد يصدر من الغير، وهو وسيلة قانونية لتمكين الدّولة من بسط رقابتها على الأملاك الوقفية الموجودة

[1]- محمد كنازة، الوقف العام في التشريع الجزائري، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، عين مليلة-الجزائر، ط: بدون طبعة، 2006م، ص: 119.

[2]- خير الدين بن مشرنن، المرجع السابق، ص: 54.

[3]- **الشّروط الشّكلية =** توثيق العقد وتسجيله وشهره، والرّسمية أكّد المشرع الجزائري على ضرورة توافرها في كلّ عقد يتعلّق بنقل الحقوق العينية أو تعديلها أو إنشائها **ينظر:** إدارة الوقف في القانون الجزائري لخير الدين بن مشرنن، المرجع السابق، ص: 53.

[4]- خير الدين موسى فنطازي، عقود التبرع الواردة على الملكية العقارية، المرجع السابق، ج1، ص: 98.

في كلّ ولاية، وذلك من خلال إحالة نسخة من عقد الوقف المشهّر إلى السّلطة المكلّفة بالأوقاف طبقا لما نصّت عليه المادّة 41 من قانون الأوقاف سالفة الذّكر[1].

الفرع الثّالث: أن لا يكون الموقوف عليه مرهونا لا فكاك له

إنّ شريطة ملكيّة الواقف الغرض منها حماية ملكية الغير، وهذه الشّريطة الهدف منها حماية حقّ عينيّ آخر في مالك الواقف لغيره، وهو احتباس المرهون، لأجل استيفاء الدّين منه[2]، فالوقف رغم تمتّعه بشخصيّة معنويّة وذمّة ماليّة مستقلّة، إلّا أنّه لا يكون ضامنا للدَّين، بل يجوز فقط للمستفيدين من رَيْع الوقف رهن حصصهم في حالة قبضها، أو في حالة كونها أصبحت قابلة للقبض، فالوقف لا يكون محلاّ للرهن بنوعيه الحيازي والرّسمي[3].

وموقف المشرّع الجزائري غير صريح من هذه المسألة، لكن سكوته هنا دلالة على رفضه للوقف المنصَبّ على مال مرهون؛ لأنّ الرّهن يعدّ تأمينا عينيّا، قد يؤدّي إلى بيع المال المرهون وفاء للدّين المضمون بالرّهن[4]، إذ الغرض الأساس من الرّهن هو ضمان حقوق الدّائنين المرتهنين في مواجهة المدين الرّاهن[5]، وهذا يتنافى مع قاعدة منع التّصرّف في أصل العين الموقوفة كيفما كان.

الفرع الرّابع: استحقاق الوقف

ذهب جمهور الفقهاء إلى أنّ الوقف إذا كان على شخص معيّن فإنّه يشترط قبوله لاستحقاقه الوقف، أمّا إذا كان الموقوف غير معيّن فلا يشترط القبول به، فالجمهور يعتبرون القبول شرطا لصحّة الوقف والاستحقاق، والمالكية يعتبرونه شرطا للاستحقاق فقط[6]، ممّا يدلّ على أنّ هذا الوقف لا يكون نافذا إذا كان الموقوف معيّنا إلّا بقبوله من الموقوف عليه.

فإن رَدَّ الموقوف عليه نصيبَه في الاستحقاق انتقل إلى من يليه في الاستحقاق إن وجد، وإلّا انتقل إلى الفقراء[7]، ويثبت ذلك باستفادة الموقوف عليه من غلّة الوقف وفقا لشروط الواقف يوم

---

[1] – خالد رمول، المرجع السابق، ص:98.

[2] – مصطفى أحمد الزرقا، أحكام الوقف، المرجع السابق، ص: 98.

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

[4] – خير الدين موسى فنطازي، عقود التبرع الواردة على الملكية العقارية، المرجع السابق، ج1، ص: 68.

[5] – صورية زروم بن عمار، المرجع السابق، ص: 17.

[6] – سيدي محمد ولد محمد المصطفى، المرجع السابق، ص: 68.

[7] – صورية زروم بن عمار، المرجع السابق، ص: 68.

انعقاد الوقف صحيحا[1]، ونصّ المشرّع الجزائريّ على قبول الموقوف عليه للوقف ليتحقّق استحقاقه له طبقا لأحكام المادّة 13 من القانون رقم: 10/91 المعدّل والمتمّم بقوله:"... فالشّخص الطّبيعي يتوقّف استحقاقه للوقف على وجوده وقبوله ...".

كما يجوز للموقوف عليه في الوقف الخاصّ فقط أن يتنازل عن حقّه في المنفعة وفقا لأحكام المادّة 19 من القانون نفسه المذكور أعلاه والتي تنصّ على أنّه:" يجوز للموقوف عليه في الوقف الخاصّ التّنازل عن حقّه في المنفعة ولا يعتبر ذلك إبطالا لأصل[2] الوقف"، وهذا قبل إلغائها بموجب المادّة 06 من القانون رقم: 10/02 المعدِّل والمتمّم للقانون رقم: 10/91 المتعلّق بالأوقاف، بمعنى لم يعد الوقف الخاصّ بعد هذا التّعديل خاضعا للسّلطة المكلّفة بالأوقاف، من حيث تسييره وإدارته واستثماره.

ومن هنا يقال: إنّ الوقف متى توافرت أركانه وشروطه المذكورة سلفا وقع صحيحا نافذا، لكن كيف يمكن أن يحقّق أغراض واقفيه؟، أو بصيغة أخرى ما هي أساليب إدارته واستثماره قديما وحديثا عند فقهاء المذاهب السّنّية الأربعة المتبوعة؟، سنجيب عن هذا التّساؤل في الباب الموالي بإذن الله تعالى.

[1]- خالد رمول، المرجع السابق، ص: 102.

[2]- أصل الوقف = الأصل في الاستحقاق، ينظر: خالد رمول، المرجع السابق، ص: 104.

الفصل الثّاني: تحديد الطّبيعة الفقهية والقانونية للوقف في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري

إنّ البحث في الشّخصية المعنوية للوقف في الشّريعة الإسلامية والقانون يتطلّب أن ندرسها من مصادرها[1]، كونها مسألة شائكة ثارت حولها الكثير من الخلافات الفقهية، لدى فقهاء الإسلام وخصوصا المعاصرين منهم، فجاء هذا الفصل مشتملا على مبحثين، فتم التطرق في المبحث الأول إلى الطبيعة الفقهية للوقف في الفقه الإسلامي، بينما تمت دراسة الطبيعة القانونية له في التّشريع الجزائري.

[1] – منذر القضاة، المرجع السابق، ص: 119.

المبحث الأول: تحديد الطّبيعة الفقهية للوقف في الفقه الإسلامي

إنّ أحكام الوقف في الإسلام تقوم على أساس اعتبار الوقف، في النّظر الفقهي، مؤسّسة ذات شخصية حكمية، لها ذمّة مالية وأهلية لثبوت الحقوق لها وعليها، يمثّلها من يتولّى إدارة الوقف[1]، فأيّ دارس لموضوع الوقف وإدارته، مجبر على أن يضع في الحسبان الطّبيعة المميّزة لأموال الوقف وممتلكاته، لعلّ أهمّها على الإطلاق الخاصية الشّرعية التي تعتبر الضّابط لأيّ سلوك يمارسه متولّي الوقف، ويرعى شؤونه ويشرف على إدارته خاصّة في ظلّ توافر الاعتراف الشّرعي والقانوني لوجود شخصية معنوية مستقلّة للوقف[2]، وهذا يدفعنا إلى تقسيم هذا المبحث إلى: ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: تحديد المقصود بالشّخصية المعنوية عند فقهاء الإسلام،

المطلب الثّاني: أوصاف طبيعة أموال الوقف ونتائج ثبوت الذّمة المالية لها،

المطلب الثّالث: خصائص الشّخصية المعنوية للوقف في الفقه الإسلامي.

[1] – مصطفى أحمد الزرقا، أحكام الوقف، المرجع السابق، ص: 25.

[2] – جيلالي دلالي، تطوير قطاع الأوقاف في الجزائر وتنمية موارده، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق–جامعة الجزائر، السنة الجامعية: 2015/2014م، ص: 43.

المطلب الأوّل: تحديد المقصود بالشّخصية المعنوية عند فقهاء الإسلام

قبل البدء في التّأصيل للشّخصية المعنويّة التي يحظى بها الوقف وجمع ما يدلّ عليها من نصوص في تراثنا الفقهي عند القدامى، نحتاج أوّلا إلى بيان معناها لدى فقهاء الإسلام؛ لأنّ القاعدة المقرّرة ههنا تقول: الحكم على الشّيء فرع عن تصوّره، ولذا سنقسّم هذا المطلب إلى فرعين:

الفرع الأوّل: تعريف الشّخصية المعنوية للوقف من اللّغة والاصطلاح وذكر متعلّقات ذلك.

الفرع الثّاني: التّأصيل الشّرعي للشّخصية المعنوية للوقف.

الفرع الأوّل: تعريف الشّخصية المعنوية للوقف

لم يتناول فقهاء المسلمين تعريف الشّخصية الاعتبارية (المعنوية) بالمصطلح القانوني المعاصر، وإنّما عبّروا عنها بلفظ الذّمّة[1]، وهذا يدفعنا إلى بيان المراد بالذّمّة عندهم.

أ- الذّمّة في اللّغة تعني: العهد والضّمان[2]، وذاك هو المراد بقولهم فلان لا ذمّة له أي: لا عهد له ولا ميثاق، وهذا ما يجعله يستحقّ الذّمّ والملامة.

ب- الذّمّة في اصطلاح الفقهاء: أمّا الذّمّة في اصطلاح الفقهاء فهي: نفس ورقبة لها ذمّة وعهد، أو هي: صفة يصير الشّخص بها أهلا للإيجاب له وعليه[3]، وقيل هي: وصف يصير الشّخص به أهلا للإيجاب والقبول[4]، مفاد ذلك: أنّ معنى الذّمّة مرادف لمعنى المسؤولية.

وعرّفها **القرافي** في فروقه بقوله هي: معنى شرعي مقدّر في المكلّف قابل للالتزام واللّزوم[5]، ويترتّب على ذلك أنّ الذّمّة ما هي إلّا وصف قدّرته الشّريعة في الإنسان ليكون قادرا على إبرام

[1]- عبد القادر بن عزوز، المرجع السابق، ص: 62.

[2]- محمد بن مكرم بن علي أبو الفضل مال الدين، ابن منظور، المصدر السابق، ج12، ص: 221-222.

[3]- محمد عميم الإحسان المجددي البركتي، المرجع السابق، ص: 100.

[4]- زكريا بن محمد بن أحمد بن زكريا الأنصاري السنيكي، الحدود الأنيقة والتعريفات الدقيقة، تح: مازن المبارك، دار الفكر المعاصر-بيروت، ط1: 1411هـ، ص: 72.

[5]- أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي، أنوار البروق في أنواء الفروق، عالم الكتب، بدون طبعة وتاريخ النّشر، ج3، ص: 230.

العقود وتحمّل نتائجها وآثارها من جانب الإلزام والالتزام، كما هي وصف متّصل بالشّخص نفسه لا بماله وثروته، وتشمل الحقوق المالية وغيرها[1].

وحتّى تكون للوقف ذمّة مالية مستقلّة تؤهّله بأتمّ معنى الكلمة للتّمتّع بالحقوق، وتلزمه القيام بالواجبات يجب أن يكون متولّي إدارته أهلا لإجراء التّصرّفات الجائزة عليه، وفقا لما اشترطه الواقف بإرادته المحضة يوم إبرام العقد.

فما المقصود بالأهلية هنا في فقهنا الإسلامي؟ وما هي أقسامها؟.

أ- الأهلية لغة: مؤنّث الأهلي والأهلية للأمر الصّلاحية له[2]، فمعنى قولهم فلان أهل للأمر كذا أي: هو قمنٌ به وجدير، أهلية مفرد: وهو مصدر صناعيٌّ من أهل: كفاءة وجدارة أي: ذو أهلية للعمل معنا[3]، لا يخرج معنى الأهلية عن القدرة الكافية للقيام بأمر من الأمور.

ب- الأهلية اصطلاحا: لها تعريفات متعدّدة لدى فقهاء الإسلام منها مثلا:

هي: عبارة عن صلاحية الشّخص لوجوب الحقوق المشروعة له وعليه[4].

صلاحية الشّخص للإلزام والالتزام[5]، أي: أن يكون الشّخص صالحا لتلزمه حقوق لغيره، وتثبت وتثبت له حقوق من قبل غيره، وهو صالح لأن يلتزم بهذه الحقوق[6].

أو هي: صفة يقرّرها الشّارع في الشّخص تجعله محلًّا لخطاب تشريعي[7]، إذن من خلال هذه التّعريفات نقول: إنّ أهلية الشّخص لأمر ما معناه: أنّ له كفاءة تمكّنه من القيام بما كلّف به على أكمل وجه، فإن قصّر فيما طلب منه استحقّ عقوبة نظير تقصيره ذاك، فإن اعترضه عارض من عوارض الأهلية أعفي من مواصلة مهامّه؛ لأنّه صار عاجزا عن أدائها لفقده صفة الأهلية.

---

[1] – قنفود رمضان، المنازعات المتعلقة بالمال الوقفي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق-جامعة مولود معمري، تيزي وزو، السنة الجامعية: 2015/2014م، ص: 128.

[2] – مجمع اللغة العربية بالقاهرة، المعجم الوسيط، دار الدعوة، بدون طبعة وتاريخ النّشر، ج1، ص: 32.

[3] – أحمد مختار عبد الحميد عمر، معجم اللغة العربية المعاصرة، عالم الكتب، ط1: 1429هـ/2008م، ج1، ص: 136.

[4] – عبد العزيز بن أحمد علاء الدين الحنفي، كشف الأسرار شرح أصول البزدوي، دار الكتاب الإسلامي، ط: بدون طبعة وتاريخ النّشر، ج4، ص: 237.

[5] – عبد القادر بن عزوز، المرجع السابق، ص: 61.

[6] – حمزة حسن محمد الأمين، الأهليه وأثرها في التصرفات، دراسة أصوليه فقهية، ط: بدون طبعة وتاريخ النّشر، ص: 05.

[7] – مصطفى أحمد الزرقا، المدخل الفقهي العام، المرجع السابق، ج2، ص: 737.

ج- أقسام الأهلية: قسّم فقهاء الإسلام الأهلية إلى قسمين:

أ- أهلية الوجوب: وهي صلاحية الشّخص لكسب الحقوق والالتزام بالواجبات[1]، أي أنّ هذه الأهلية لا تثبت إلا بعد وجود ذمّة صالحة؛ لأنّ الذّمّة هي محلّ الوجوب ولهذا يضاف إليها ولا يضاف إلى غيرها بحال[2]، ويعبّر عن هذه الأهلية بذمّة الشّخص لتعلّقها بحقوقه وواجباته، وهي ضربان:

الضّرب الأوّل: أهلية وجوب كاملة: وهي تثبت للإنسان منذ ولادته، فإنه تثبت له أهلية الوجوب الكاملة؛ لكمال ذمته حينئذ من كل وجه، فيكون بهذا صالحا لوجوب الحقوق له وعليه[3].

الضّرب الثّاني: أهلية وجوب ناقصة: يرى بعض الفقهاء أنّ أهلية الوجوب النّاقصة هي صلاحية الشّخص التي تثبت له بعض الحقوق دون بعض، كحقّه في استحقاق الإرث والوصيّة والنّسب للجنين وهو في بطن أمه، فهي حقوق لا تحتاج في وجودها وصحّتها وإثباتها إلى قبول منه، ولا تثبت عليه حقوقا لغيره، فإذا انفصل عن أمّه حيّا صارت له أهلية وجوب كاملة كالبالغ تماما[4].

ب- أهلية الأداء: صلاحية الشخص لإبرام تصرّفات شرعية[5]، وهي ضربان أيضا[6]:

الضّرب الأوّل: أهلية أداء قاصرة، وهي التي تثبت بقدرة قاصرة.

الضّرب الثّاني: أهلية أداء كاملة، وهي التي تثبت بقدرة كاملة.

والقدرة هنا تعني القدرة البدنية، أو العقلية، أو كليهما، بَيْد أنّ مناط أهلية الأداء: التّمييز والعقل فإذا وجد التّمييز فقط، ثبتت أهلية الأداء ناقصة، وإذا كمُل العقل ثبتت أهلية الأداء كاملة[7]. كاملة[7].

---

[1]- محمد رواس قلعجي وحامد صادق قنيبي، معجم لغة الفقهاء، دار النفائس للطباعة والنشر والتوزيع، ط2: 1408هـ/ 1988م، ج1، ص: 96.

[2]- عبد العزيز بن أحمد علاء الدين الحنفي، المصدر المصدر السابق، ج4، ص: 237

[3]- وزارة الأوقاف والشّؤون الإسلامية، المرجع السابق، ج7، ص: 152.

[4]- علي رمضان ازبيدة، النظرية العامة للأهلية، دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، المنشأة العامة للنشر والتوزيع والإعلان، طرابلس-ليبيا، ط1: 1393هـ/ 1984م، ص: 25.

[5]- محمد رواس قلعجي وحامد صادق قنيبي، المرجع السابق، ج1، ص: 96.

[6]- وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، المرجع السابق، ج7، ص: 153.

[7]- عبد الرحمن بن إبراهيم بن عبد العزيز العثمان، أموال الوقف ومصرفه، وكالة المطبوعات والبحث العلمي، وزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد-المملكة العربية السعودية، 1428هـ، ص: 74.

وعليه، فإنّ أهلية الوجوب تؤهّل الشّخص الحيّ لأن يتمتع بحقوقه بنفسه تلقائيا أو بواسطة ممثّله الشّرعي، أمّا أهلية الأداء فتخضع الإنسان للمساءلة عن أيّ تصرّف صادر منه إذا كان معتبرا في الشّرع.

والعلاقة بين الذّمّة والأهلية هي: أنّ الأهلية أثر من آثار الذّمّة، فالذّمّة هي الوصف الذي يكون به الإنسان أهلا للإيجاب والاستيجاب، أو الإلزام والاستلزام[1].

وعليه يمكن تعريف الشّخصية المعنوية أو الاعتبارية بأنّها هي: الأهلية الكاملة لاكتساب الحقوق وأداء الواجبات في حدود الغرض الذي أنشئت من أجله، يمتاز بها الإنسان عن سائر المخلوقات ويكون بموجبها أهلا لتحمّل الواجبات واكتساب الحقوق[2].

وبما أنّ الوقف مجموعة من الأموال، فإنّ له ذمّةً مالية مستقلّة تمام الاستقلال عن واقفه، وهذا الذي يؤهّله للتّمتّع بكلّ حقوقه، ويُخضعه لتحمّل جميع التزاماته، بواسطة مديره المؤهّل شرعا وقانونا لتولّي القيام بإدارته، واستغلاله واستثماره، وفقا لاشتراطات واقفه التي تُوجب عليه حمايته والدّفاع عنه.

الفرع الثّاني: التّأصيل الشّرعي للشّخصية المعنوية للوقف

لم يتطرّق الفقهاء القدامى إلى مفهوم مصطلح الشّخصية الاعتبارية أو الحكمية أو المعنوية مع أنّه يتّضح في كثير من أحكام الفقه الإسلامي، أنّ الضّرورات العملية لم تغب عن فقهاء الشّريعة الإسلامية لا في الوقف ولا في غيره، وأنّ كون الوقف نظاما إسلاميّا ليس عقبة في سبيل اعتباره شخصا معنويّا، وأنّ ما أخَذ به القانون المدني-المصري- ليس فيه خروج عن روح الفقه الإسلامي[3]، فقد وجد فيه ما يدلّ على هذا:" إنّ هناك شخصيّات معنويّة ممثّلة في عدّة هيئات عرفها الفقه الإسلاميّ، كبيت مال المسلمين والأوقاف"[4]، فالفقهاء وإن لم يصرّحوا بالاسم الذي عرفت به

[1]- عبد الرحمن بن معلا اللويحق، الشخصية الحكمية للوقف في الإسلام، بحث، كلية الشريعة-الرياض، ط: بدون طبعة وتاريخ النّشر، ص: 16.

[2]- منذر عبد الكريم القضاة، المرجع السابق، ص: 121.

[3]- ينظر: رمضان قنفود نقلا عن محمد أحمد فرج السنهوري في شرحه على مجموعة قوانين مختارة من الفقه الإسلامي، المرجع السّابق، ص: 129.

[4]- العربي بلحاج، النّظريات العامّة في الفقه الإسلامي، ديوان المطبوعات الجامعية-الجزائر، ط3: 2001م، ص: 86.

الشّخصية المعنوية في نطاق القانون الوضعي، فإنّهم طبّقوا أحكامها[1]، ولا شكّ أنّ المعتبر في ذلك العمل التّطبيقي الميداني لا ما دوّن في كتب الفقهاء وغيرها.

وقد رتّبت الشّريعة الإسلامية أحكاما كثيرة على أساس فكرة الشّخصية المعنوية والذّمّة المستقلّة عن ذمّة الأشخاص المكوّنين للشّخص المعنوي رغم عدم وجود تجمّع مثل الأحكام التي رتّبتها على الوقف والمسجد وبيت المال والتي تعتبر علامات جلية على المدى الذي بلغته الشّريعة الغرّاء في هذا الشّأن[2]، ومن جملة ما يدلّ على وجود الشّخصية المعنوية للوقف في الفقه الإسلامي:

1- **المساءلة المدنية للشّخص المعنوي عمّا يُلحقه من ضرر بغيره:** من المتّفق عليه نظاما أنّ الشّخص الاعتباري يسأل مدنيا عن أفعاله الضّارة، وعن تقصيره في التزاماته التّعاقدية، شريطة أن لا يخالف نوع الالتزام الذي يقتضيه العقد، فإن خالف سئل، وقد كان الفقه الإسلامي سبّاقا إلى إقرار هذا النّوع من المسؤولية على الأشخاص الاعتباريين عند المخالفة، إذ نجد الشّريعة الإسلامية قد قرّرت بذل الدّيات والأروش[3] للمجني عليه تعويضا له عن الضّرر اللّاحق به، من طرف الجاني ذاته أو من طرف أسرته أو قبيلته، وإلّا أنيطت مسؤولية بذلها بشخص اعتباري كبيت مال المسلمين، أو ما يعرف بخزينة الدّولة[4]، وتقع مسؤولية الوقف مدنيا كونه شخصا معنويا على أمواله[5].

2- **المساءلة الجنائية للوقف عما يرتكبه من جناية في حقّ الغير:** إذا جنى الوقف جناية توجب القصاص وجب، سواء أكانت الجناية على الموقوف عليه أم على غيره، فإن قتل بطل الوقف فيه، وإن قطع كان باقيه وقفا، كما لو تلف بفعل الله تعالى، وإن كانت الجناية موجبة للمال، لم يمكن

---

[1]- قاسم عبد الحميد الوتيدي، الوقف كأحد معالم الشخصية المعنوية في الشريعة الإسلامية مجموعة الأبحاث المقدمة لندوة الوقف الإسلامي، كلية الشريعة والقانون-جامعة الإمارات العربية المتحدة، ديسمبر 1997م، ص: 09.

[2]- المرجع نفسه، ص: 07.

[3]- **الأروش:** جمع أرش وهو اسمٌ للمال الواجب على ما دون النفس، ينظر التعريفات للجرجاني، مرجع سابق، ص: 17.

[4]- أمل بنت إبراهيم بن عبد الله الدباسي، مسؤولية الشخصية الاعتبارية، فهرسة مكتبة الملك فهد الوطنية أثناء النشر، 1434هـ/2013م، ص: 57-58.

[5]- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، طبعة دار الحلبي، بيروت-لبنان، ط: بدون طبعة، 1998م، ج2، ص: 668.

تعلّقها برقبته؛ لأنّه لا يمكن بيعها، ويجب أرشها على الموقوف عليه؛ لأنّه ملك تعلّق أرشه برقبته فكان على مالكه، كأمّ الولد، ولا يلزمه أكثر من قيمته كأمّ الولد[1].

وإن جنى الوقف خطأ فالأرش على الموقوف عليه، ويحتمل أن يكون في كسبه[2]، وذلك باعتبار الوقف شخصا معنويا وناظر الوقف هو الممثّل له، فيكون الوقف مسؤولا عن أخطاء ناظره[3].

وتحميل الفقهاء للوقف المسؤولية الجنائية يؤكّد لنا إعطاءهم له الشّخصية المعنوية التي تجعله أهلا لتحمّل التّبعات الجنائية[4]، المتمثّلة في الغرامة والمصادرة والحلّ[5]، ولولا هذه الصّفة ما كان للوقف أن يتحمّل تبعات التّصرّفات التي تصدر عن نائبه الذي يُسأل عمّا ارتكبه من أخطاء أضرّت بحقّ الغير من باب مسؤوليّة التّابع (ناظر الوقف) عن متبوعه (الوقف).

3- عزل ناظر الوقف متى ثبت إضراره بمصالح الوقف: معلوم عند أهل القانون أنّ ناظر الوقف يسأل عن الوقف باعتبار مسؤولية المتبوع عن فعل تابعه، وعليه إذا كان ناظر الوقف سيّئ النّظر غير مأمون فإنّ القاضي يعزله[6]؛ لو خان كالوصيّ رعاية لمصلحة الوقف، وإن شرط الواقف أن لاّ يعزل؛ لأنّه شرط مخالف لمقتضى الشّرع[7]، مفاد هذين النّصّين أنّ: الواقف باعتبار الشّخص الذي ابتغى هدفا معيّنا من وقف ماله يكون أعرف النّاس بتوجيه الوقف إلى الغاية التي يرجى تحقيقها، وهو ما يعطي الواقف الأولوية والأفضلية في الإشراف على مصالح الوقف، فإن أهدرها عزل؛ لأنّه مجرّد ممثّل لمصالح الوقف، وهذا الذي جعل الوقف محلاّ لاكتساب الحقوق وتحمّل الالتزامات في حقّ من له أهلية وجوب وأهلية أداء، وهذه الأهلية تعدّ علامة على التّمتّع بالشّخصية المعنوية[8] للوقف.

---

[1]- أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي، المصدر السابق، ج6، ص: 31.

[2]- زين الدين المَنَجَّى بن عثمان بن أسعد ابن المنجى التنوخي، المصدر السّابق، ج3، ص: 172.

[3]- عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق، ج2، ص: 668.

[4]- رمضان قنفود، المرجع السابق، ص: 131.

[5]- عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق، ج2، ص: 668.

[6]- شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الحطاب، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، دار الفكر، ط3: 1412هـ/1992م، ج6، ص: 37.

[7]- محمد بن فرامرز بن علي الشهير بملا خسرو، درر الحكام شرح غرر الأحكام، دار إحياء الكتب العربية، ط: بدون طبعة وتاريخ النشر، ج2، ص: 140.

[8]- قاسم عبد الحميد الوتيدي، المرجع السابق، ص: 08.

4- إيجاب بعض الفقهاء الزّكاة في أموال الوقف: وهذا دليل آخر على اعترافهم بالشّخصية المعنوية له، حيث يرى **المالكية:** إيجاب الزّكاة على الوقف؛ لأنّ له ذمّة مالية وهي المعبّر عنها في القوانين الوضعية الحديثة بالشّخصية المعنوية له[1]، بينما يرى **الجمهور:** أنّ أموال الوقف معفاة من الزكاة[2]، والواقع خير مبرّر لذلك فهذه الأموال قد خرج عنها مالكوها بكاملها لوجوه القربة القربة والبرّ ممّا يجعلها مرصودة لوجوه الخير، فكيف تطالب بدفع جزء منها لوجوه الخير أيضا[3]؟، اللّهم اللّهم إلّا إذا فوّضه المساهمون أو صدر بذلك قانون أو نحوه؛ لأنّ ملكية الشّخص الاعتباري ليست ملكية حقيقية[4]، وإنّما هي شخصيّة حكميّة.

ومجمل القول في هذا أنّ هنالك جدلا فقهيا واسعا في هذا الباب مقتضاه: هل للوقف ذمّة تترتّب عليها له حقوق على الغير وتلزمه بواجبات تجاههم أم لا؟، فقال **الحنفية:** الوقف لا ذمّة له[5]، له[5]، بيد أنّنا ألفيناهم في بعض الفروع الفقهية المتعلّقة بالوقف يقولون: بذمّة الوقف وخير مثال على ذلك ما قاله صاحب الإسعاف[6]:" إذا استقبله أمر ولم يجد بدّا من الاستدانة ينبغي له أن يستدين بأمر الحاكم ثم يرجع به في غلة الوقف لأن للقاضي ولاية الاستدانة على الوقف"، وجاء في الفتاوى الهندية[7]:" إذا استرمت الصّدقة وليس في يد القيّم ما يرمها فليس له أن يستدين عليها وعن الفقيه أبي أبي جعفر رحمه الله أنّ القياس هكذا لكن يترك القياس فيما فيه ضرورة، نحو أن يكون في أرض الوقف زرع يأكله الجراد ويحتاج القيم إلى النّفقة أو طالبه السّلطان بالخراج جازت له الاستدانة، والأحوط في هذه الضّرورات أن يستدين بأمر الحاكم إلّا أن يكون بعيدا منه ولا يمكنه الحضور فحينئذ لا بأس بأن يستدين بنفسه".

---

[1]- محمد بن يوسف بن أبي القاسم بن يوسف أبو عبد الله المواق، المصدر السابق، ج3، ص: 202-203.

[2]- تنظر المصادر السّابقة: بدائع الصنائع: 9/2، ومطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى: 16/2، والمجموع للنووي: 339/5. 339/5.

[3]- جيلالي دلالي، المرجع السابق، ص: 45.

[4]- الأمانة العامة للأوقاف، مدوّنة أحكام الوقف الفقهية، فهرسة مكتبة الكويت الوطنية أثناء النشر-الكويت، ط1: 1439هـ/2017م، ج2، ص: 594.

[5]- ابن عابدين محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين، المصدر السابق، ج6، ص: 599.

[6]- إبراهيم بن موسى بن أبي بكر ابن الشيخ علي الطرابلسي، المصدر السابق، ص: 57.

[7]- لجنة علماء برئاسة نظام الدين البلخي، الفتاوى الهندية، دار الفكر، ط2: 1310هـ، ج2، ص: 424.

إنّ القول بتسديد الدّين الحاصل لإصلاح الوقف من ريعه لا من مال ناظره، مؤكّد لإقرارهم بذمّة الوقف تطبيقا وعملا وإن لم يصرّحوا به كتابةً في مدوّناتهم الفقهية، أمّا المذاهب الفقهية الأخرى فلم تنف الذمّة عن الوقف[1]، بل إنّ المالكية يقولون: بوجوب الزّكاة في مال الوقف، كما أسلفنا الذّكر[2]، وهو ما يؤكّد لنا تأكيدا قاطعا معنى ذمّية الوقف، التي يطلق عليه الفقهاء الشّخصية المعنوية للوقف.

وممّا يؤكّد ثبوت ذمّة الوقف التي توجب له حقوقا على غيره، أو توجب عليه حقوقا لغيره أيضا: اقتراض الملوك من مال الأوقاف، يقول صاحب المعيار المعرب:"من عادة الملوك عندهم تسلّف مال الأحباس"[3] ممّا يعني أنّ هذا العمل كان مألوفا عند المسلمين، ومسلّما به في عصور ازدهار الأوقاف، ولا أدلّ على ذلك من إقراضها لغيرها ممّا زاد من غلّتها عن حاجة الجهات الموقوف عليها.

فالوقف في فقهنا الإسلامي شخص وإن لم يكن عاقلا إلّا أنّه يملك ملكا حكميّا، فصحّ له الوقف والوصيّة والهبة، ودخل الموقوف والموصى به والموهوب في ملكه، وهو شخص يتمتّع بالحقوق ويلتزم بالواجبات ويتحمّل توقيع الجزاءات في حدود ذمّته المالية الحكمية[4].

بل الوقف مؤسّسة بدأت مع الدّولة الإسلامية الأولى، فقد أوجد رسول الله صلّى الله عليه وسلّم (الحِمى) الوقف، فحمى النّقيع لخيل المسلمين وفي الرّبذة لإبل الصّدقة[5]، وهكذا موّلت مؤسّسة مؤسّسة الوقف آنذاك الحضارة الإسلامية، وجدّدتها محقّقة نسبة لا نظير لها من العدل الاجتماعي في أيّ حضارة أخرى.

ومجمل القول فيما يتعلّق بثبوت الشّخصية المعنوية للوقف من عدمها: أنّ مصطلح الشّخصية الاعتبارية أو الشّخصية المعنوية، أو الشّخصية القانونية حديث من حيث تسميتُه بهذا اللّفظ في

---

[1]- خديجة خالدي، دور المؤسسة الوقفية في التكافل الاجتماعي، مجلة كلية العلوم الاقتصادية والتسيير، جامعة أبو بكر بلقايد-تلمسان، 2006م، ص: 09.

[2]- تنظر: ص: 74 من هذه الدراسة.

[3]- أحمد يحي الونشريسي، المعيار المعرب والجامع المغرب عن فتاوى علماء إفريقية والأندلس والمغرب، تح: محمد حجي، دار الغرب الإسلامي-تونس، ط1: 2001م، ج7، ص: 298.

[4]- أحمد علي عبد الله، الشخصية الاعتبارية في الفقه الإسلامي، دراسة مقارنة، مطبعة دبي-الخرطوم، ط2: 1438هـ/2016م، 1438هـ/2016م، ص: 192.

[5]- محمد عمارة، المؤسّسية والمؤسّسات في الحضارة الإسلاميّة، دار السّلام للطباعة والنّشر والتوزيع والتّرجمة-مصر، ط: بدون طبعة طبعة وتاريخ النّشر، ص: 45.

الفكر الإسلامي، لكنّه قديم من حيث الممارسة (التّطبيق)، ويشهد لهذا تطبيقات عملية واسعة في مجال بيت المال والأوقاف[1]، التي تعنينا هنا دراسة الأحكام المتعلّقة بذمّتها المالية في تراثنا الفقهي.

وهنا نجد أنفسنا مضطرّين للإجابة عن السّؤال التّالي: ما هي أركان الشّخصية المعنوية للوقف وما هي أنواعها، ومقوّماتها في الفقه الإسلامي؟.

وعليه: سنتناول في هذا الفرع ثلاث نقاط: النّقطة الأولى: **أركان الشّخصية المعنوية للوقف في الفقه الإسلامي**، النّقطة الثّانية: **أنواع الشّخصية المعنوية للوقف في الفقه الإسلامي**، النّقطة الثّالثة: **مقوّمات الشّخصية المعنوية للوقف في الفقه الإسلامي**.

الفرع الثّالث: أركان الشخصية المعنوية للوقف وأنواعها ومقوّماتها في الفقه الإسلامي بإمعان النّظر في عمق في هذه المسألة يظهر للمتأمّل أنّ أركان الشّخصية الاعتبارية متوافرة في الفقه الإسلامي للشّخصية المعنوية للوقف في الفقه الإسلامي ولها أنواع ومقوّمات.

أوّلا: أركان الشّخصية المعنوية للوقف في الفقه الإسلامي

يمنح الشّارع الوقف وجوده الاعتباري متى نفّذ على الوضع الذي شرعه، وقوّة الإنشاء والإلزام تستلزم المشروعية من ترتّب الآثار المقصودة منه، أو المطلوبة المرغوبة من المكلّف (الواقف)[2]، وبإمعان النّظر في عمق الأحكام الفقهية المتعلّقة بأحكام الذّمّة عند فقهاء المذاهب الفقهية المتبوعة، يظهر لنا جليّا أنّ أركان الشّخصية المعنوية للوقف متوافرة في الفقه الإسلامي وهي كما يلي:

1- **الوجود الجماعي للأشخاص والأموال:** تجمّع الأشخاص في الوقف الإسلامي موجود ويتمثّل في مجموع الواقفين، الذين رصدوا أموالهم من أراض وغير ذلك من أموال منقولة أو عقارية لأغراض محدّدة اجتماعية أو اقتصادية خاصّة أو عامّة، وقد يديرون هذه الأوقاف بأنفسهم أو ينيبون غيرهم (ناظر الوقف) للقيام بذلك[3]، طبقا لاشتراطات الواقف التي لا تجوز مخالفتها إلّا في حالات على سبيل الاستثناء عند الضّرورة التي بيّنّاها سلفا[4].

---

[1]- محمود بوترعة، الشّخصية القانونية المعنوية في الفكر الإسلامي، مجلة الإحياء، العدد: 07، السنة: 2003م، ص: 270.

[2]- فتحي الدريني، بحوث مقارنة في الفقه الإسلامي، مؤسّسة الرسالة، ط2: 1429هـ/2008م، ص: 176.

[3]- بن مشرنن خير الدين، المرجع السابق، ص: 23-24.

[4]- تنظر: ص: 29 من هذه الدّراسة.

2- **رسم الأهداف والعمل على تحقيقها:** وقد نصّ الفقهاء كلّهم على أن يكون الغرض من وقف المرء لبعض ما يملك أو لكلّ ممتلكاته التّصدّقَ بالمنفعة على جهة من جهات البرّ والإحسان[1] كالمسجد، والفقراء والمساكين، أو طلبة العلم ونحو ذلك ابتغاء الثّواب من الله، ورفع الغَبن عن البائسين والمحرومين من المسلمين.

3- **اعتراف القانون بهذا الوجود الجماعي للأشخاص أو للأموال:** ليزاول الوقف نشاطاته ويحقّق التّكامل والنّفع العامّ، لنبل مقصده في المجتمع[2].

الملاحظ أنّ الركنين الأوّلين موجودان عمليا في الفقه الإسلامي منذ القدم، إذ لا يتصوّر وجود الوقف إلّا بوجودهما، أمّا ركن الاعتراف القانوني بالشّخصية المعنوية للوقف فوجوده يفرضه الواقع لضمان ديمومته من خلال التّكفل بحماية أصوله من أيّ طامع، وتوزيع رَيْعه على مستحقّيه دون ظلم أو هضم.

ثانيا: أنواع الشّخصية المعنوية للوقف في الفقه الإسلامي

للشّخصية المعنوية للوقف نوعان: شخصية معنوية عامة وشخصية معنوية خاصّة ولبيان ذلك سندرس كلّ نوع على حدة:

1- **الشّخصية المعنوية العامّة:** وهي التي يتعلّق بوجودها مصالح مشتركة بين جميع النّاس، وهذه الشّخصية تتمثّل في: مصادر السّلطة وفروعها المستقلّة وعلى رأسها الدّولة والحكومة وما يتفرّع عنها من وزارات وولايات، وكذا في المنشآت العامّة المخصّصة لمصالح عامّة من جامعات ومستشفيات وغيرها[3]، بل هنالك جامعات عالمية قائمة على الوقف؛ أي تعتمد على واردات الوقوف في الإنفاق على مشاريعها البحثية كجامعة هارفارد الأمريكية[4]، ولا مانع من وجود

---

[1]- بن مشرنن خير الدين، المرجع السابق، ص: 24.

[2]- إسماعيل مومني وأمين عويسي، حوكمة الوقف وعلاقتها بتطوير المؤسسات الوقفية، سلسلة الأبحاث الفائزة بمسابقة الكويت الدولية لأبحاث الوقف (24)، فهرسة مكتبة الكويت الوطنية أثناء النشر، ط1: 1440هـ/2018م، ص: 64.

[3]- أمل بنت إبراهيم بن عبد الله الدّباسي، المرجع السابق، ص: 35.

[4]- هي إحدى الجامعات البحثية الأمريكية الخاصة لجامعات رابطة اللبلاب الثمان بمدينة كامبرج، تأسّست سنة 1636م، وسميت باسم أول متبرّع لها وهو جون هارفارد، وتعتبر مجموعة شركات هارفارد إحدى الشركات الإدارية الاستثمارية الأمريكية التي تملكها كليا جامعة هارفارد المعنية بإدارة أوقاف الجامعة بمبلغ 36 مليار دولار...الخ، **ينظر:** إبراهيم بن محمّد الحجي، الوقف على التعليم في الغرب، ط: بدون طبعة وتاريخ النشر، ص: 6-13.

مستشفيات وقفية، وخير مثال على تشييد المستشفيات الوقفية في التّاريخ الإسلامي: البيمارستان (مستشفى للتّعليم والتّطبيب) الذي بناه الوليد بن عبد الملك الأموي سنة 88هـ[1].

2- **الشّخصية المعنوية الخاصّة:** وهي النّاشئة عن رغبة أو رغبات محضة، كالشّركات والمؤسّسات بجميع أنواعها التّعليمية، والصّحية والتّجارية، والمالية والصّناعية، أضف إلى ذلك الجمعيات الخيرية السّاعية إلى تحقيق منفعة عامّة[2]، فهناك شركات وقفية أنشئت بغرض ضبط ممارسات النّظار على الأوقاف لتكون تحت متابعة النّظام[3]، إذن قد تكون تلك المؤسّسات ملكا لأصحابها، وقد تكون مؤسّسات وقفية لا يد لأحد عليها؛ إذ إنّ كلّ من يتولّى إدارتها لا يعدو أن يكون مجرّد نائب عنها كما أنّ المستفيد من غلاّتها لا سلطة له عليها.

ثالثا: مقوّمات الشّخصية المعنوية للوقف في الفقه الإسلامي

إنّ مقوّمات الشّخصية المعنويّة للوقف في الفقه الإسلامي واضحة ومكتملة، وإن لم يستعمل الفقهاء القدماء هذا المصطلح كما بيّنا، إلّا أنّ الأحكام الشّرعية، والقواعد الفقهية، وآراء الفقهاء في مختلف المذاهب الإسلامية تبيّن بجلاء مقوّمات الشّخصية المعنوية للوقف وهي من أهمّ خصائصها: الأهلية اللّازمة له وقفا للأحكام الشّرعية وشروط إنشائه، ووجود الذّمّة المالية المستقلّة ونائب يعبّر عن إرادته، ووجود موطن خاصّ، وهذا كلّه متوافر دون شكٍّ في النّظام الإسلامي[4].

ويمكن حصر هذه المقوّمات في ستّ نقاط إجمالا وهي[5]:

1- الذّمّة المالية،

2- أهلية في حدود مضمون عقد إنشائها والتي يقرّرها القانون،

3- موطن وهو المكان الذي توجد فيه إدارتها،

4- نائب يعبّر عن إرادتها،

---

[1]- عبد الهادي عبد الحميد الصالح، المشروعات الوقفية والتوسع في مفهوم مقاصد المكلفين، فهرسة مكتبة الكويت الوطنية أثناء النشر-الكويت، ط1: 1432هـ/2011م، ص: 58.

[2]- أمل بنت إبراهيم بن عبد الله الدباسي، المرجع السابق، ص: 35.

[3]- خالد بن عبد الرحمن المهنا، الشركات الوقفية، ط: بدون طبعة وتاريخ النشر، ص: 29.

[4]- منذر عبد الكريم القضاة، الذمة المالية للوقف، منتدى قضايا الوقف الفقهية السابع، 1436هـ/2015م، سراييفو-البوسنة والهرسك، ص: 150.

[5]- عبد القادر بن عزوز، المرجع السابق، ص: 59.

5- حقّ التّقاضي عند الخصومة،

6- اسم يحدّد طبيعة عملها،

وتفصيل ذلك يكون على النّحو الآتي:

1- **الذّمّة المالية للشّخص المعنوي:** فيختصّ الشّخص المعنوي (الوقف) بذمّة مالية مستقلّة عن ذمّة الأشخاص المكوّنين له، ومن شأن هذا التّميّز في الذمّة المالية أن يهيّئ الشّخص الاعتباري للاستقلال المطلوب للسّير في تحقيق أغراضه التي أنشئ من أجلها، وتعتبر الذمّة المالية الأساس الأوّل في بناء الشّخصية الاعتبارية[1]، وقد أسلفنا الذّكر بأنّ للوقف ذمّة مالية مستقلّة مترتّبة عن تمتّعه بالشّخصية المعنوية.

2- **أهلية الشّخص المعنوي:** والمقصود بالأهلية القانونية للشّخص المعنوي هنا هو أهلية الوجوب، دون أهلية الأداء؛ لأنّ أهلية الأداء لا يتصوّر وجودها في الشّخص الاعتباري؛ لأنّه لا يباشر التّصرّفات إلّا بواسطة من يمثّلونه ويعملون لحسابه، ومن ثمّ تلزم هذه التّصرّفات الشّخص الاعتباري؛ سواء أكانت تصرّفات نافعة له نفعا محضا أم ضارّة له ضررا محضا أم دائرة بين النّفع والضّرر؛ ولأنّ أهلية الأداء هي أهلية التّصرّف وصلاحية الإنسان لأن يلتزم بعبارته ويؤاخذ بها، وترتّب آثارها عليه[2].

إنّ ثبوت الذّمّة المالية المستقلّة للوقف عن مُكوّنيه، يقتضي ثبوت أهليته باعتباره شخصا معنويّا لمباشرة التّصرّفات القانونية المنوطة به عن طريق ناظره، الذي يتولّى إدارته واستثماره واستغلاله، والسّهر على حمايته، كما سيأتي بيانه لاحقا في الباب الثّاني من هذا الدّراسة بإذن الله تعالى.

3- **للوقف موطن مستقلّ:** يعدّ موطن الوقف كونه شخصا اعتباريا المكان الذي يوجد فيه مركز إدارته، فإن كان مركزه الرّئيس في الخارج وله نشاط في بلد ما، فيعتبر مركز إدارته بالنّسبة للقانون الدّاخلي المكان الذي توجد فيه الإدارة المحلّية[3]، فموطن الوقف إذن هو:

---

[1]- محمد سعيد محمد البغدادي، الذمة المالية للوقف، منتدى قضايا الوقف الفقهية السابع، 1436هـ/2015م، سراييفو- البوسنة والهرسك، ص: 175.

[2]- المرجع نفسه، ص: 175.

[3]- أمل بنت إبراهيم بن عبد الله الدباسي، المرجع السابق، ص: 43.

المكان الذي أنشئ فيه عقد الوقف، وترتّبت عليه آثار ذلك العقد شرعا وبذلك، يكون للوقف موطن، يضفي عليه وصف الشّخصية الاعتبارية كما ينصّ عليه القانون[1].

وعليه يمكن القول: إنّ موطن الوقف يتمثّل في مقرّه المبرم فيه عقده، وفيه يقوم ناظره بكل التّصرفات القانونية من إدارة للوقف، واستثماره واستغلاله، فإنّ قام بعمل مخالف لشروط الواقف، أمكن متابعته قضائيا بدعوى ترفع ممن له مصلحة مباشرة، أو غير مباشرة عن طريق تبليغه بالدّعوى المرفوعة ضدّه، وتاريخ مثوله أمام القضاء بواسطة محضر قضائي من خلال عنوان موطنه، مع العلم أنّ المشرّع الجزائري نصّ في المادّة 15 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[2] على الشّروط الشّكلية لقبول أيّ دعوى قضائية، وإلّا رُفضت شكلا كما يلي:" يجب أن تتضمّن عريضة افتتاح الدّعوى تحت طائلة عدم قبوله شكلا البيانات التّالية:

1- الجهة القضائية التي ترفع الدّعوى أمامها،

2- اسم ولقب المدّعي وموطنه،

3- اسم ولقب وموطن المدّعى عليه، فإن لم يكن له موطن معلوم، فآخر موطن له،

4- الإشارة إلى تسمية وطبيعة الشّخص المعنوي، ومقرّه الاجتماعي وصفة ممثّله القانوني أو الاتّفاقي،

5- عرضا موجزا للوقائع والطّلبات والوسائل التي تؤسّس عليها الدّعوى،

6- الإشارة عند الاقتضاء إلى المستندات والوثائق المؤيّدة للدّعوى".

فالشّروط الشّكلية لقبول الدّعوى القضائية حصرها المشرّع هنا في خمسة شروط أساسية، فإن تخلّف شرط منها رفضت من حيث شكلها، ولذا يجب أن يذكر في العريضة الافتتاحية: اسم المدّعي ولقبه، وموطنه سواء أكان الواقف، أم ناظر الوقف، أم الموقوف عليه، والأمر ذاته بالنّسبة للمدّعى عليه[3] المتسبّب في إلحاق الضّرر بمحلّ الوقف ممّن له مصلحة، كالموقوف عليه مثلا، مع ضرورة ذكر اسم الوقف، وعنوان مقرّه.

---

[1]- عبد القادر بن عزوز، المرجع السابق، ص: 67.

[2]- قانون رقم: 09/08 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق 25 فبراير سنة 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية المؤرخة في 17 ربيع الثاني عام 1429هـ الموافق 23 أبريل 2008م، العدد: 21، ص: 02.

[3]- ينظر: نصّ المادّة 06:" يشترط على كلّ شخص طبيعي أو معنوي، عامّ أو خاصّ، يرغب في الاستثمار أن يثبت موطنا أكيدا ... " من الملحق الأوّل من المرسوم التنفيذي رقم: 213/18 المؤرّخ في 9 ذي الحجّة عام 1439 الموافق 20 غشت سنة

والهدف من تعيين الخصوم بذكر أسمائهم، وألقابهم وتحديد عناوينهم هو: منع الجهالة ودفع أيّ لَبس بشأن أطراف الخصومة[1].

أمّا الشّرط السّادس فقد يتخلّف وتقبل الدّعوى من دون أن تتضمّن عريضة افتتاح الدّعوى إشارة إلى سندات، إلّا عند الضّرورة بدليل عبارة:"عند الاقتضاء" المشار إليها في المادّة 15 أعلاه[2].

4- **يعبّر عن إرادة الوقف نائبه:** إنّ اشتراط وجود نائب يعبّر عن إرادة الشّخصية الاعتبارية لا يعدمه الوقف، والمتمثّل في ناظره، فهو المعبّر عن إرادته، والمسؤول عن رعايته وتنميته، وإبرام العقود النّافعة باسمه[3]، ومتولّي الوقف أو ناظره هو: من يتولّى القيام بشئون الوقف وحفظه، وعمارته وتنفيذ شرط الواقف، ولا يتصرّف إلاّ بما فيه مصلحة الوقف[4]، وهذا ما نصّ عليه المشرّع الجزائري في المرسوم التّنفيذي رقم: 381/98 السّابق ذكره، ونصّ عليه الفقهاء في كتبهم الفقهية، فقد جاء في بعض كتب الشّافعية في معرض حديثهم عن سلطة الواقف في تولية ناظر على ما أوقفه:" كأنّ المتولّي نائب عنه"[5]، ونقل في هذا الشّأن عن ابن الهمام رحمة الله عليه قوله:" للنّاظر أن يوكّل من يقوم بما كان إليه من أمر الوقف، ويجعل له من جعله شيئا، وله أن يعزله ويستبدل به أو لا يستبدل، ولو جنّ انعزل وكيله ويرجع إلى القاضي في النصب"[6].

فتولية ناظر الوقف قد تكون عموما بـ[7]:

أ- بنصّ من الواقف حال حياته، فيكون النّاظر نائبا عنه.

2018، يحدّد شروط وكيفيات استغلال العقارات الوقفية الموجّهة لإنجاز مشاريع استثمارية، الجريدة الرسمية المؤرخة في 18 ذي الحجّة عام 1439هـ الموافق 29 غشت سنة 2018م، العدد: 52، ص: 07.

[1]- بربارة عبد الرحمن، شرح قانون الإجراءات المدنية (قانون رقم: 09/08)، دار بغدادي للطباعة والنشر- الجزائر، ط2: 2009م، ص: 48.

[2]- المرجع نفسه، ص: 50.

[3]- عبد القادر بن عزوز، المرجع السابق، ص: 67.

[4]- وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، المرجع السابق، ج2، ص: 383.

[5]- أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي، المصدر السابق، ج5، ص: 349.

[6]- كمال الدين محمد بن عبد الواحد المعروف بابن الهمام، فتح القدير، دار الفكر، ط: بدون طبعة وتاريخ النّشر، ج6، ص: 242.

[7]- عبد الله بن عوض بن عبد الله العلياني، مسؤولية ناظر الوقف"دراسة تأصيلية مقارنة"، رسالة دكتوراه، كلية العدالة الجنائية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، السنة الجامعية: 1437هـ/2016م، ص: 50.

ب– أو بعد وفاة الواقف وهنا لا يكون النّاظر نائبا عنه، وإنّما هو نائب عن الوقف؛ لأنّه يستمدّ تعيينه من تطبيق التّولية المنصوص عليها في حجّية الوقف.

وسنتطرّق إلى هذا بالتّفصيل والبيان في الفصل الأوّل من الباب الثّاني بإذن الله.

5- **حقّ التّقاضي عند الخصومة:** لقد أجازت الشّريعة الإسلامية لمصالح معتبرة، أن يقوم شخص آخر غير صاحب الحقّ بادّعاء الحقّ لغيره، إذا كان ذا صفة شرعية؛ بأن كان وليّه أو وصيّه، وقد قرّر الفقهاء أنّ المتولّي هو الخصم في دعوى الوقف؛ سواء أكانت منه، أم عليه، وسواء أكانت الدّعوى متعلّقة برقبة الوقف، أم بغلّته، والمستحقّ في الغلّة لا يكون خصمًا، سواء أكان مدّعيًا، أم مدّعىً عليه[1]، ذلك أنّ حقّ التّقاضي صفة أقرّها الفقهاء للوقف كحالة إثبات الوقف، وتغريم المتعدّي وغير ذلك من الخصومات القضائية[2]، ومن أمثلة التّعدّي على الوقف الذي يوجب اللّجوء إلى القضاء[3]:

1– تجاهل ناظر الوقف لشروط الواقف دون داعٍ إلى ذلك،

2– سرقة الوقف كأن يقوم ناظر الوقف بتحويل الوقف العامّ أو الخاصّ إلى نفسه، ببيعه بعد ادّعاء ملكيته،

3– استغلال الوقف لمصلحة لا تتعلّق به،

4– عدم قدرة النّاظر على إدارة الوقف وعمارته واستثماره.

فواجب ناظر الوقف أن لاّ يألو جهدا، ولا يدّخر وسعا في السّهر على تطوير عطاء الوقف ودوامه، تحقيقا لإرادة الواقف، ومن ذلك أن يعمل على صيانة أصل الوقف باستمرار، وكفّ أيّ اعتداء عنه، مهما كانت الظّروف، فإن عجز عن القيام بذلك بنفسه، لجأ وجوبا إلى القضاء، ليفضّ أيّ نزاع قد يهدّد الوقف، أو يضرّ بمصلحة الموقوف عليهم.

وكذا للموقوف عليهم أن يرفعوا شكوى ضدّ ناظر الوقف متى أخلّ بعمله متعمّدا، أو مقصّرا أو عاجزا، حماية لحقوقهم، وحفاظا على مصدر رزقهم (أصل الوقف وريعه) من الاندثار والاضمحلال.

---

[1]– منذر عبد الكريم القضاة، الذمة المالية للوقف، المرجع السابق، ص: 158.

[2]– رمضان قنفود، المرجع السابق، ص: 153.

[3]– منذر عبد الكريم القضاة، الذمة المالية للوقف، المرجع السابق، ص: 158.

6- **تسمية الوقف لتحديد طبيعة عمله:** لتمييزه عن الذّوات الأخرى، بل له نسب يوضّح الفرق بينه وبين تلك الذّوات ويحتاج الأمر لإثبات الحقّ أو الذّمّة للشّخص الطّبيعي إلى معرفة اسمه، ونسبه، وكثيرا ما يقع الاشتباه في الحقوق أو الذّمم لتشابه الأسماء، ولما كان للوقف شخصية معنوية وهي ملحقة حكما بالشّخصية الطّبيعية كانت الحاجة قائمة لإيجاد اسم الشّخصية المعنوية[1].

فتحديد الاسم يجعل من يريد أن يهب بعض ممتلكاته، أو يوصي ببعض ماله مثلا لمصلحة وقف من الوقوف أن يُقبل على ذلك بسهولة، إذ يكفيه أن يعرف اسم الوقف وعنوان مقره، ليشرع في إبرام عقد محلّ وقفه تبعا لذلك؛ وعدم اتّخاذ أسماء معينة للوقوف، قد يجعله في حيرة من أمره متسائلا: على أيّ جهة يوقف، ومن هنا كانت تسمية الوقف باسم معيّن ضرورية تشجيعا لكلّ المسلمين على الوقف، ورفعا للحيرة عنهم.

ولهذا السّبب ألفينا الهيئات العامّة، والمؤسّسات والشرّكات والجمعيات، تسمّى بالأسماء تمييزا لها عن غيرها؛ لتصبح الحقوق والذّمم ثابتة على الهيئة المسمّاة بالاسم، وقد كانت الأوقاف تسمّى باسم واقفها، فيقال: وقف عمر، ووقف عثمان رضي الله عنهما، ووقف فلان، وفي العصر الحديث يقال: وقف الأشراف، ووقف الزّاوية الفلانية[2]، ووو... إلخ.

[1] - عبد الرحمن بن معلا اللويحق، المرجع السابق، ص: 30.

[2] - المرجع نفسه، ص: 30.

المطلب الثّاني: أوصاف طبيعة أموال الوقف ونتائج ثبوت الذّمّة المالية لها

يكاد الفقهاء المعاصرون يجمعون على إثبات الذّمّة المالية للوقف بعدما أثبتوا له الشّخصية الاعتبارية بمفهومها الحديث في الحدود التي لا تخالف الشّريعة الإسلامية، فالوقف حسْب ما استقرّ عليه رأي فقهاء العصر الحديث: شخص اعتباريّ له ذمّة مالية مستقلّة[1]، ويظهر هذا الرّأي جليّا في بعض معاملات الوقف التي يمارسها ناظر الوقف بغية توفير كلّ ما من شأنه أن يحمي ذمّته المالية المستقلّة، كالرّهن على الوقف، والاستدانة عليه، ونحو ذلك من سائر المعاملات الرّامية إلى تحقيق مصالح متوخّاة للملك الوقفي، كترميمه بإصلاح ما خرب منه، وتلف وإعماره.

الفرع الأوّل: أوصاف طبيعة أموال الوقف

تتميّز أموال الوقف بأوصاف تجعلها مختلفة عن غيرها من حيث استقلاليتها عن مديرها، ومن حيث وجوب إدارتها، وفقا لأحكام الشّريعة الإسلامية الغرّاء.

أ- الوقف ذو طابع ديني بحت مستقلّ: فالإسلام هو الذي ابتكر هذا النّظام البديع لتطوير الحياة في شتّى المجالات: الثّقافية والاقتصادية، والاجتماعية والتّعليمية، ومناط ذلك هو الاستقلال المالي الذي تتمتّع به مؤسّسة الوقف، من حيث مواردها المتمثّلة في التّبرّعات الممنوحة لبناء المساجد والمشاريع الدّينية، وتحمّلها لالتزاماتها المالية (نفقات الوقف تتمثّل في ترميمه وإصلاحه ... إلخ)، ويتمّ كلّ ذلك بواسطة الممثّل الشّرعي للوقف، الذي يتولّى شؤون إدارته، وهو ما يطلق عليه نظام الولاية على الأملاك الوقفية[2].

والمسلّم به هنا: أنّ الإسلام كان له قصب السّبق في اختراع أنظمة مالية منقطعة النّظير من حيث حسن التّخطيط، ورسم الأهداف، بغرض تحقيق التّكافل الاجتماعي، وبناء حضارات متماسكة، وعلى رأس هذه الأنظمة المالية الرّاقية: نظام الوقف، فضلا عن أنظمة أخرى لا تقلّ أهمية عن نظام الوقف، كالوصيّة والهبة، والزّكاة وغيرها.

---

[1]- منذر عبد الكريم القضاة، الذمة المالية للوقف، المرجع السابق، ص: 138.

[2]- حازم صليحة، نظام الولاية على الأملاك الوقفية في ظل التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق-جامعة الجزائر1، السنة الجامعية: 2011/2010م، ص: 22.

ب- حتمية إدارة الوقف وفق أحكام الشّريعة الغراء: إنّ مراعاة أحكام الشّرع في إدارة الوقف، متى تمّ إضفاء الطّابع المؤسّسي عليه، ممّا يمكّن الوقف من تحقيق أهدافه، والغاية من رصده، وهذا الذي يخدم فكرة الدّوام والتّأبيد، ويوفّر إمكانية التّخطيط، وحسن استغلال الموارد وحصرها[1].

إنّ استقلالية أموال مؤسّسة الوقف عن القائم بشؤونها، سواء أكان الواقف نفسه أم متولّيها، أم الموقوف عليه هي سرّ نمائها، وأساس تطوّرها عبر العصور المتعاقبة، وذلك أنّ مقصد الوقف: النّفع العامّ المستمرّ باستمرار بقاء عينه، بقطع النّظر عن زوال الشّخص المنتفع برَيْعه، مادام دائرا في فلك أحكام الشّريعة السّمحة، الصّالحة لكلّ زمان ومكان، فهو يستمدّ خلوده من خلودها، ومتى خالف هذه الأحكام الخالدة فقد صفة الخلود، وكانت هذه المخالفة إيذانا باندثار آثاره.

الفرع الثّاني: نتائج ثبوت الذّمّة المالية للوقف

إذا وقع عقد الوقف صحيحا، تامّ الأركان والشّروط، اعتُرف به قانونا بعد تسجيله في السّجل العقاري، وتسليم نسخة منه إلى مديرية الشّؤون الدّينية والأوقاف لولاية مقرّ وجوده، وثبتت له الذّمّة المالية التي ينتج عنها آليا جملة من النّتائج أهمّها:

أ- بيع الوقف: وضع له الفقهاء شروطا تكاد تجعله مستحيلا حماية للوقف من الضّياع والاندثار، **فالحنفية** يقولون: إنّ بيع الوقف باطل لا فاسد[2]، ولا يجوز ولا يملك؛ لأنّ بيع الوقف يبطل التّأبيد، والمقصود من الوقف التّأبيد[3]؛ لأنّ بيع الوقف يجعل عقده باطلا، ولا سبيل إلى تصحيحه؛ لقولهم بتأبيد الوقف، وعدم صحّة القول بتأقيته كما رأينا، فلا يكون لأحد مهما كان واقفا أم ناظر، أم موقوفا عليه أن يتصرّف في العين الموقوفة بحال من الأحوال.

وقال **المالكية:** الأحباس بالنّظر إلى بيعها على ثلاثة أقسام[4]:

1- المساجد فلا يحلّ بيعها أصلا بإجماع،

---

[1]- جيلالي دلالي، المرجع السابق، ص: 44.

[2]- محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الحنفي، رد المحتار على الدر المختار، دار الفكر-بيروت، ط2: 1412هـ/ 1992م، ج4، ص: 396.

[3]- عبد الله بن محمود بن مودود الموصلي البلدحي، الاختيار لتعليل المختار، مطبعة الحلبي-القاهرة: 1356هـ/1937م، ج3، ص: 43.

[4]- أبو القاسم محمد بن أحمد بن محمد بن عبد الله ابن جزي، القوانين الفقهية، ط: بدون طبعة وتاريخ النّشر، ص: 243.

2- العقار لا يجوز بيعه إلّا أن يكون مسجدا تحيط به دور محبسة، فلا بأس أن يشتري منها ليوسّع به، والطّريق كالمسجد في ذلك، وقيل: إنّ ذلك يكون في مساجد الأمصار لا في مساجد القبائل،

3- العروض والحيوان، قال ابن القاسم: إذا ذهبت منفعتها كالفرس يهرم، والثّوب يخلق بحيث لا ينتفع بهما، جاز بيعه، وصرف ثمنه في مثله، فإن لم تصل قيمته إلى كامل، جعلت في نصيب من مثله، وقال ابن الماجشون: لا يباع أصلا.

وقال **الشّافعية**: لا يجوز بيع الوقف، ويجوز بيع ما سوى ذلك من الأعيان المنتفع بها من المأكول والمشروب، والملبوس والمشموم، وما ينتفع به من الحيوان بالركوب، والأكل والدر والنّسل، والصّيد والصّوف، وما يقتنيه النّاس من العبيد والجواري، والأراضي والعقار، لاتّفاق أهل الأمصار في جميع الأعصار على بيعها من غير إنكار ولا فرق بين ما كان في الحرم من الدّور وغيره[1].

وقال **الحنابلة**: لا يجوز بيع الوقف إذا كان في وقفه، لا يباع، ولا يورث، فليس لأحد أن يرجع فيه، وما بلغنا عن أحد ممّن مضى من سلفنا فعل ذلك، ولا رجع في شيء من وقف[2]، ولا تصحّ المناقلة به أي إبداله ولو بخير منه نصّا، إلّا أن تتعطّل منافعه المقصودة منه بخراب، ولم يوجد في رَيع الوقف ما يعمر به فيباع، أو تتعطّل منافعه المقصودة بغير الخراب، كخشب تشعّث وخيف سقوطه نصّا، ولو كان الوقف مسجدا، وتعطّل نفعه المقصود لضيقه على أهله نصّا، وتعذّر توسعته، أو تعذّر الانتفاع به لخراب محلّته، أو كان الموضع قذرا[3]، فوجب الحفظ بالبيع؛ لأنّ الوقف مؤبّد فإذا لم يمكن تأبيده بعينه استبقينا الغرض، وهو الانتفاع على الدّوام في عين أخرى، واتّصال الأبدال يجري مجرى الأعيان والجمود على العين مع تعطّلها تضييع للغرض[4].

---

[1]- أبو إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي، المهذب في فقة الإمام الشافعي، دار الكتب العلمية، بدون طبعة تاريخ النّشر، ج2، ص: 11.

[2]- خالد الرباط سيد عزت عيد، الجامع لعلوم الإمام أحمد، دار الفلاح للبحث العلمي وتحقيق التراث، الفيوم-جمهورية مصر العربية، ط1: 1430هـ/2009م، ج1، ص: 392.

[3]- منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس البهوتى، دقائق أولي النهى لشرح المنتهى المعروف بشرح منتهى الإرادات، عالم الكتب، ط1: 1414هـ/1993م، ج2، ص: 425.

[4]- وزارة الأوقاف والشّؤون الإسلامية، المرجع السابق، ط2: طبع الوزارة-الكويت(من الج39 إلى الج45)، ج44، ص: 202.

إذن الفقهاء القائلون: بجواز بيع الوقف حصروه على سبيل الاستثناء في حالات محدّدة، حماية لذمّته المالية التي يستبدّ بها، ولذا وجدناهم قد سدّوا باب اللّعب بالوقف، وتعريضه للضّياع بوضعهم شروطا لذلك وهي[1]:

1- أن لا يكون البيع بغَبن فاحش،

2- أن لا يكون في بيع القيّم على الوقف تهمة محاباة أو مصلحة له، أو أن يبيعه لمن لا تقبل شهادتهم له، أو لمن له عليه دين،

3- أن تكون العين المشتراة أكثر خيرا، وأوسع نفعا بتقدير أهل الخبرة والسّوق،

4- وجوب شراء أصل آخر بثمن الأصل المباع ليكون وقفا بدله.

ب- الاستدانة على الوقف: وهي المال الذي يقترضه النّاظر من أجل تنمية الوقف، أو صيانته، أو إعادة إعماره كلّيا أو جزئيا[2]، وهنا نفرّق بين حالتين:

الحالة الأولى: استقراض مال من الغير لأجل عمارة الوقف: اختلف الفقهاء حول هذه المسألة إلى قولين:

القول الأوّل: ذهب الحنفية في المعتمد عندهم إلى: عدم تجويزهم الاستدانة على الوقف لأجل عمارته إن لم تكن له غلّة مطلقا بحجّة أنّ الوقف لا ذمّة، ومن نصوصهم في ذلك:" إذا احتاجت الصّدقة إلى العمارة وليس في يد القيم ما يعمرها فليس له أن يستدين عليها؛ لأنّ الدّين لا يجب ابتداء إلّا في الذّمّة، وليس للوقف ذمّة، والفقراء وإن كانت لهم ذمّة إلّا أنّهم لكثرتهم لا تتصوّر مطالبتهم فلا يثبت الدّين باستدانة القيّم إلاّ عليه ودين يجب عليه لا يملك قضاءه من غلّة هي على الفقراء"[3].

القول الثّاني: ذهب الجمهور وبعض الحنفية إلى جواز الاستدانة على الوقف لأجل إصلاحه وتعميره من حيث المبدأ، لكنهم اختلفوا من حيث التّوسيع والتّضييق في هذا الجواز بوضع شروط وفق التّفصيل التّالي:

---

[1]- بدر غصاب محمد الزمانان، الذمة المالية للوقف وآثارها دراسة فقهية مقارنة، منتدى قضايا الوقف الفقهية السابع، 1436هـ/2015م، سراييفو- البوسنة والهرسك، ص: 113.

[2]- الأمانة العامة للأوقاف، المرجع السابق، ج2، ص: 461.

[3]- زين الدين بن إبراهيم بن محمد ابن نجيم، المصدر السابق، ج5، ص: 227-228.

قال **بعض الحنفية**[1] بأنّ الاستدانة على الوقف لا تجوز إلّا إذا احتيج إليها لمصلحة الوقف كتعمير وشراء بذر فتجوز بشرطين:

1- إذن القاضي

2- أن لا يتيسّر إجارة العين والصّرف من أجرتها.

وقال **المالكية:** للقائم على الحبس أن يستقرض عليه ويعمره[2]؛ لأنّ إعمار الوقف سبب من أسباب بقاء نفعه على الدّوام.

وقال **الشّافعية:** يجوز للنّاظر على التّحقيق الاستدانة على الوقف دون إذن الحاكم وإن لم يشترطها الواقف[3]، فإن اشترطها الواقف زال الإشكال، ويجوز أن يقرض الإمام النّاظر من بيت المال، أو يأذن له في الاقتراض، أو الإنفاق من مال نفسه على العمارة بشرط الرجوع، ولو اقترض النّاظر من غير إذن الحاكم، ولا شرط من الواقف لم يجز، ولا يرجع بما صرفه لتعدّيه به[4]، وإجمالا يتمّ ذلك تبعا لضوابط محدّدة لا يجوز مخالفتها[5]:

1- مواقفة القاضي، أو وجود شرط الواقف الذي أذن فيه للاستدانة، ولا يجوز مخالفة هذا الشّرط إلّا في حالة الضّرورة،

2- أن يحقّق الاقتراض مصلحة للوقف أو يدرأ عنه مفسدة،

3- أن تكون طريقة الاقتراض مشروعة خالية من الرّبا وغيره،

4- أن يكون الاقتراض على ريع الوقف لا على أصله إلّا إذا خيف من ضياع الوقف نفسه، ولم يكف الرّيع لذلك.

---

[1]- زين الدين بن إبراهيم بن محمد ابن نجيم، الأشباه والنظائر، دار الكتب العلمية-بيروت، ط1: 1419هـ/1999م، ص: 62.

[2]- شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الحطاب، المصدر السابق، ج6، ص: 40.

[3]- زكريا بن محمد بن زكريا زين الدين أبو يحي السنيكي، المصدر السابق، ج2، ص: 476.

[4]- أبو زكريا محيي الدين يحي بن شرف النووي، المصدر السابق، ج5، ص: 361.

[5]- علي محي الدين القره داغي، الذمة المالية للوقف وآثارها دراسة فقهية مقارنة، منتدى قضايا الوقف الفقهية السابع، 1436هـ/2015م، سراييفو-البوسنة والهرسك، ص: 80.

وقال **الحنابلة**: للنّاظر الاستدانة على الوقف بلا إذن حاكم، كسائر تصرّفاته لمصلحة، كشرائه للوقف نسيئة أو بنقد لم يعينه[1]، وذلك أنّ النّاظر مؤتمن على مطلق التّصرّف[2] في الوقف ممّا يجيز له القيام بكلّ عمل يصبّ في مصلحته كـ:

1- أن يخصم الدّين من الغلّة قبل التّوزيع.

2- أن يقوم بترتيب آلية لردّ الدّيون، سواء أكان ذلك من الغلّة أم من الرّيع أم عن طريق التّأجير أو عن طريق آخر مشروع.

الحالة الأخرى: إنفاق ناظر الوقف من ماله على عمارته، قال الفقهاء: يجوز له أن يرجع بعد ذلك من غلّة الوقف إذا أشهد على ذلك، قال ابن نجيم الحنفي:" قيّم الوقف لو أنفق من ماله في عمارة الوقف فلو أشهد أنه أنفق ليرجع فله الرجوع وإلّا فلا"[3].

وقال **المالكية**:" إن قال: من مالي عمرتها حلف، ورجع بذلك في الغلّة، ولا يُضرّ (قوله: أعمرتها من مالي) وإن أُخذ منه شيء غرمه"[4].

وقال **الشّافعية**:" ليس للنّاظر أخذ شيء من الوقف على وجه الضّمان فإن فعل ضمنه ولا يجوز إدخال ما ضمنه فيه (أي في مال الوقف إذ ليس له استيفاؤه من نفسه لغيره) وإقراضه إيّاه (أي مال الوقف) كإقراض مال الصّبي"[5].

أمّا **الإقراض** فيجب على المتولّي أو إدارة الوقف توثيق الدّين بكلّ الوسائل المتاحة لضمان استرداده[6]، أي إذا أقرض النّاظر الغير من مال الوقف، وجب توثيقه، للرّجوع إليه في حال نشوب أيّ نزاع محتمل، حماية لحقوق الوقف، ووجدنا المشرّع الجزائري قد نصّ في المادّة 1/26 مكرر 10 من القانون رقم: 07/01 سابق الذّكر على: إمكان تنمية الأملاك الوقفية العامّة عن طريق: القرض

---

[1]- منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس البهوتى، كشاف القناع عن متن الإقناع، المصدر السابق، ج4، ص: 267.

[2]- بدر غصاب محمد الزمانان المرجع السابق، ص: 193.

[3]- زين الدين بن إبراهيم بن محمد ابن نجيم، البحر الرائق، المصدر السابق، ج5، ص: 228.

[4]- أبو محمد عبد الله بن أبي زيد القيرواني، النوادر والزيادات على ما في المدوّنة من غيرها من الأُمهاتِ، تح: أحمد الخطابي ومحمد عبد العزيز الدباغ، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط1: 1999م، ج12، ص: 95.

[5]- زكريا بن محمد بن زكريا زين الدين أبو يحي السنيكي، المصدر السابق، ج2، ص: 472.

[6]- بدر غصاب محمد الزمانان المرجع السابق، ص: 82.

الحسن بشرط: أن يتمّ الاتّفاق على أجل معيّن لإعادته، وهذا يقتضي توثيق هذا الاتّفاق، ليكون حجّة في مواجهة الغير حال نشوب أيّ نزاع كما أشرنا سلفا، وهذا بقطع النّظر عن بعض الانتقادات التي وجّهت للمشرّع هنا من أنّ القرض الحسن لا يعود على مؤسّسة الوقف بأيّ فائدة، بل قد يشكّل بعد ذلك عبءاً على مؤسّسة الوقف إذا تماطل المدين، أو عجز عن تسديد ما عليه من ديون لها في الوقت المتّفق عليه.

ج- رهن الوقف: الرّهن هو: حبس الشّيء بحقٍّ يمكن أخذه منه، كالدَّين، ويطلق على المرهون، تسمية للمفعول باسم المصدر[1].

حكم رهن الوقف: اتّفق الحنفية[2] والمالكية[3]، والشّافعية[4] والحنابلة[5] على عدم جواز رهن الأصول الموقوفة في ديون الوقف أو غيرها؛ وذلك لأنّ الرّهن قد يؤدّي إلى ضياع العين الموقوفة؛ بامتلاكها من قبل المرتهن، وفاء لدينه إذا عجز النّاظر عن سداد الدّين؛ لأنّ الرّهن يؤدّي إلى فوات منفعة الوقف وتعطيلها[6].

فإذا تمّ الوقف ولزم، فلا يملك لغيره بالبيع ونحوه؛ لاستحالة تمليك الخارج عن ملكه، ولا يعار ولا يرهن؛ لاقتضائهما الملك[7]، إذ الأصل عدم جواز رهن الأصول الموقوفة في ديون الوقف أوغيرها؛ لأنّ المقصود من الرّهن أن يباع ويستوفى الحقّ منه؛ ولأنّ مآله إلى البيع في حالة عدم دفع الدّيون في وقتها المحدّد، ويجب على الرّاهن حينئذ بيع المرهون لأداء دينه، وإن امتنع باعه الحاكم عند جمهور الفقهاء، أو يضغط على الرّاهن بكلّ الوسائل حتّى يبيعه بنفسه عند الحنفية[8].

---

[1]- علي بن محمد بن علي الزين الشريف الجرجاني، المصدر السابق، ص: 113.

[2]- أبو المعالي برهان الدين محمود بن أحمد بن عبد العزيز بن عمر، المصدر السابق، ج6، ص: 148.

[3]- شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الحطاب، المصدر السابق، ج6، ص: 36.

[4]- أحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي، الفتاوى الفقهية الكبرى، المكتبة الإسلامية، ط: بدون طبعة وتاريخ النّشر، ج3، ص: 252.

[5]- أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي، المصدر السابق، ج4، ص: 260.

[6]- محمد سعيد محمد البغدادي، المرجع السابق، ص: 197.

[7]- بدر غصاب محمد الزمانان، المرجع السابق، ص: 121.

[8]- علي محيى الدين القرة داغي، المرجع السابق، ص: 82.

إذن: الأصل عدم جواز رهن الأصول الموقوفة في ديون الوقف أو غيرها[1]، ولهذا لا تجوز الاستدانة على الوقف إلّا استثناء عند الضّرورة القصوى، والحاجة الملحّة بشرط أن لا يتأخّر متولّي الوقف عن الوفاء بالدّين عن آجاله المحدّدة من الدّائن؛ لئلّا يباع الموقوف المرتهن قسرا نظير ذلك.

[1] – الأمانة العامة للأوقاف، المرجع السابق، ج2، ص: 473.

المطلب الثّالث: خصائص الشّخصية المعنوية للوقف في الفقه الإسلامي

لقد أضفى وصف الاعتبار الافتراضي للوقف على أعمال البرّ، والإحسان الوقفية الطّابع المؤسّسي الذي يميّزه عن الأشخاص الطّبيعيين بميزات أبرزها:

1- **الوقف حصن منيع ضدّ احتمال الاعتداء عليه من أيّ طامع فيه:** فقد اجتهد فقهاء الإسلام في النّظر في الأحكام الخاصّة بأحكام الوقف، ومسائله وتفريعاته، فتوصّلوا إلى أنّ فقه الوقف مبنيٌّ على ثلاثة أسس كبرى، من شأنها أن تضمن الحماية الشّرعية لنظام الوقف ومؤسّساته، وهذه الأسس هي كالآتي[1]:

- **احترام إرادة الواقف:** التي تتمثّل في ضرورة تسيير الوقف وإدارته، وفقا لما اشترطه الواقف في عقد الوقف المبرم أمام موثّق، ومخالفة شرط الواقف قد تباح لمصلحة الوقف على سبيل الاستثناء كما سبق وبيّنّا.
- **اختصاص القضاء بسلطة الإشراف العام على الوقف:** ويتجلّى ذلك من خلال نظام الولاية على الوقف.
- **الاعتراف بالشّخصية المعنوية للوقف:** فمتى انعقد الوقف صحيحا، مستوفيا جميع أركانه وشروطه، صارت له ذمّة، وأهلية مستقلّتان حكما تؤهّلانه لاستحقاق الحقوق، وتحمّل الالتزامات.

2- **تمتّع الوقف بالطّابع المؤسّسي:** إنّ مؤسّسية الوقف أهمّ عنصر من عناصره التي تكفُل فاعلية نظامه في الممارسة العملية، ولذلك وفّرت له الاجتهادات الفقهية مجموعة من القواعد والإجراءات، والمعايير لتضمن انتظامه إداريا، وانضباطه وظيفيّا، وتبعده عن العشوائية، ويظهر ذلك من خلال تسجيل جميع تصرّفات الوقف، وأرشفة وثائقه، ووضع قواعد للمحاسبة والرّقابة، وأهداف محدّدة للمؤسّسة الوقفية؛ لتمكينها من أداء وظائفها، ومدّها بأسباب الاستمرار والبقاء[2]، وذلك أنّ أعمار كلّ المؤسّسات ولاسيما المؤسّسة الوقفية أطول عمرا من الأشخاص الطّبيعيين، وهي أبعد عن العشوائية من حيث التّسيير، والتّخطيط والإدارة، فالأشخاص الطّبيعيون ينتهي وجودهم بوفاتهم، بينما الوقف بالاعتبار المؤسّسي يبقى قائما ولو مات ممثّله أو عزل؛ إذ إنّه لا يعدو أن يكون وكيلا

[1]- محمد بن أحمد بن صالح الصالح، المرجع السابق، ص: 157.

[2]- إسماعيل مومني وأمين عويسي، المرجع السابق، ص: 34-35.

عنه، وباستطاعتنا تعويضه بغيره؛ ليقوم بتسيير مؤسّسة الوقف، وإدارتها وتنمية أصولها وفروعها، واستثمارها وحمايتها ونحو ذلك.

3- **التّنظيم المحكم لموارد الوقف المتاحة:** وذلك من حيث حصرها وإدارتها، واستثمارها وكيفية تعبئتها، والأهداف المرجوة منها، والوسائل الموصلة إلى تحقيق هذا الغرض[1].

4- **القابلية للمحاسبة والرّقابة القضائية،** والتّقويم من قبل المشرفين على الأملاك الوقفية[2].

5- **للوقف حقوق وعليه واجبات:** فمن **حقوقه:** الحقّ في الوصية، فيملك ما أوصى به الميت له، وله أيضا: حقّ الهبة بتملّك ما يوهب له، ومن **واجباته:** على سبيل المثال: الاستدانة التي قال بها عامّة الفقهاء على الوقف عند الضّرورة، كأن يكون الوقف بحاجة ما إلى التّعمير والإصلاح، وخاف ناظر الوقف أنّه لو لم يعمره أدّى إلى الخراب، أو أن تكون الأرض الوقفية زراعية بحاجة إلى التّسميد والبذر، أو محتاجة إلى آلات زراعية، إلى غير ذلك ممّا تدعو إليه حاجة العين الموقوفة، وإلّا فالأصل عدم الجواز مخافة الحجز على أعيان الوقف[3].

6- **قيام الوقف على عناصر أساسية:** فهو يقوم على العناصر التّالية[4]:

- وجود مال مرصود لتحقيق هدف معيّن،
- ووجود نظام محدّد لإدارته، يحكم تصرّفاته، ويبيّن غايته،
- ووجود شخص طبيعي ليعبّر عن إرادته (ناظر الوقف)، وله حقّ التّقاضي والدّفاع عن مصالحه، هذه المميّزات هي التي مكّنت من تطوير مؤسسة الوقف، وتنميتها عبر تاريخنا المشرق.

---

[1] - أحمد محمد عبد العظيم الجمل، دور نظام الوقف الإسلامي في التنمية الاقتصادية المعاصرة، دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع والترجمة-مصر، ط1: 1428هـ/2007م، ص: 55.

[2] - المرجع نفسه، ص: 55.

[3] -بدر غصاب محمد الزمانان، المرجع السابق، ص: 116.

[4] - خير الدّين موسى فنطازي، عقود التبرع الواردة على الملكية العقارية، المرجع السابق، ج1، ص: 108.

المبحث الثّاني: تحديد الطّبيعة القانونية للوقف في القانون الجزائري

إنّ الشّخصية الاعتبارية أو المعنوية، أو القانونية اختراع قانوني حديث تولّد في الغرب مع نشوء الشّركات الحديثة، فلقد نشأ مفهوم الشّخصية الاعتبارية في بريطانيا والولايات المتّحدة الأمريكية، وتطوّر هذا المصطلح مع مرور الوقت حتّى بلغ مرحلة النّضج، فأصبح مستقلًّا عن شخصيات المالكين المديرين، وصار يفرّق بين الشّخصية الطّبيعية والشّخصية الاعتبارية[1]، فالأوقاف في بلدنا وإن سيّرت من قبل ممثّليها، فهي تحظى بالشّخصية المعنوية، لذلك سنقسّم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب وهي:

المطلب الأوّل: مفهوم الشّخصية المعنوية للوقف في القانون الجزائري،

المطلب الثّاني: مقوّمات الشّخصية المعنوية للوقف في القانون الجزائري،

المطلب الثّالث: حياة الشّخصية القانونية للوقف وتمييزها عن الأشخاص المعنوية الأخرى.

[1] – منذر قحف، قضايا فقهية معاصرة في الأوقاف الإسلاميه، ط: بدون طبعة وتاريخ النّشر، ص: 90-91.

المطلب الأوّل: مفهوم الشّخصية المعنوية للوقف في القانون الجزائري

يتضمّن هذا المطلب تعريف الشّخصية المعنوية للوقف وأهمّيتها وشروطها وأركانها

الفرع الأوّل: تعريف الشّخصية المعنوية للوقف

الشّخصية المعنوية للوقف هي: مجموعة أشخاص، أو أموال تهدف إلى تحقيق غرض معيّن، ويعترف لها القانون بالشّخصية القانونية بالقدر اللاّزم للوصول إلى ذلك الغرض[1]، وقد بيّنا في المبحث الأوّل من هذا الفصل أنّ الشّخصية المعنوية لم يتكلّم عليها فقهاء الإسلام، لكنّهم عملوا بها تحت مسمّى الذّمّة المالية لحماية حقوق الغير[2].

وقد اهتمّ فقهاء القانون بموضوع حماية الحقوق الفردية والاجتماعية، وخاصّة إذا كان هذا الحقّ مشتركا بين عدد من أفراد المجتمع، الذي رصد له المال والجهد البشري، وحتّى يستمرّ هذا النّشاط الاقتصادي ليحقّق الغرض الاجتماعي المرجوّ منه، وإن غاب أحد الشّركاء أو مات،كان لزاما على رجال القانون التّفكير في إيجاد وسيلة قانونية تحفظ الجهود والأموال وتوحّدها، فوجدوا أنّ الأداة المناسبة، هي افتراض الشّخصية الاعتبارية التي تشبه الشّخصية الحقيقية في أحكامها القانونية من حيث الحقوق والواجبات، إلّا فيما استثناه القانون[3]، والوقف تتوافر فيه كلّ هذه الشّروط والأركان فقد نصّ المشرع الجزائري على أنّ: الوقف يتمتّع بشخصية معنوية، ويحظى بإشراف الدّولة على احترام إرادة الواقف وتنفيذها، كما جاء في المادّة 05 من القانون رقم:10/91 المتعلّق بالأوقاف المعدّل والمتمّم:" الوقف ليس ملكا للأشخاص الطّبيعيين ولا الاعتباريين، ويتمتّع بالشّخصية المعنوية وتسهر الدّولة على احترام إرادة الواقف وتنفيذها"، وكما نصّت المادّة 5/49 المعدّلة من القانون المدني على أنّ الوقف من الأشخاص الاعتبارية كالولاية، والبلدية وغيرهما من سائر الأشخاص الاعتبارية، فالشّخصية المعنوية إذن هي: كلّ ما يمكن معاملته معاملة الإنسان في الإلزام والالتزام، دون أن يكون معيّن الأشخاص كالشّركات، والوقف ونحو ذلك[4]، من فنادق وجمعيات، ومستشفيات

---

[1]- حازم صليحة، المرجع السابق، ص: 18.

[2]- تنظر: ص: 71 وما بعدها من هذه الدراسة.

[3]- عبد القادر بن عزوز، المرجع السابق، ص: 59.

[4]- محمد رواس قلعجي وحامد صادق قنيبي، المرجع السابق، ص: 259.

وغيرها، ويتولّى القيام بشؤونها ممثّلوها فالشّركة مثلا: يديرها مديرها، ويسيّر الوقف ناظره، ويسيّر الفندق مالكه، أو من ينوب عنه وهكذا، وممّا سبق بيانه نستنتج أنّ المراد بالشّخصية المعنوية للوقف هو:

وقف مجموعة من الأموال عن التّملك على وجه التّأبيد والتّصدّق، المرصودة لتحقيق غرض معيّن، وهو تمكين جهة من جهات الخير والبرّ من الانتفاع بهذه الأموال ابتداء، أو انتهاء وفق إرادة الواقف المعتبرة[1]، ومراعاة أحكام الشّريعة الإسلامية.

فالشّخص الاعتباري سواء أكان الوقف أم غيره يقوم على ثلاثة عناصر[2]:

1- الشّخص الاعتباري يتكوّن من مجموعة أشخاص، أو من مجموعة أموال، أو من مجموعة الأشخاص والأموال معا،

2- أنّه يتمتّع بشخصية قانونية مستقلّة عن المجموعات المكوّنة له بناء على نصّ في القانون،

3- أن يكون قيام الشخص الاعتباري لتحقيق هدف اجتماعي يحدّد في قانون إنشائه.

وهذه العناصر هي نفسها أركان الوقف التي لا تقوم له قائمة بدونها، أو بغياب أحدها كما بيّنّا سابقا.

الفرع الثّاني: أهمّية الشّخصية المعنوية للوقف

إنّ للشّخصية الاعتبارية للوقف أهمّية كبيرة تتجلّى فيما يلي:

✓ كفالة حماية الوقف دستوريا ومدنيا، وجزائيا وإداريا، وفق ما تمّ شرحه عند ذكر خصائص الوقف في القانون الجزائري[3].

✓ إعطاء ممثّل الوقف صلاحية مباشرة القيام بكلّ عمل من شأنه أن ييسّر له إدارة أموال الوقف ويمكّنه من استثمارها، واستغلالها، وحمايتها بكلّ الوسائل المتاحة.

✓ بيان تمتّع الوقف بالطّابع المؤسّسي، والاستقلال المالي والإداري، ولو نشأ هذا الوقف قبل صدور قانون الأوقاف بشرط أن يكون إنشاؤه غير مخالف للقواعد الفقهية الثّابتة[4].

---

[1] - رمضان قنفود، المرجع السابق، ص: 132.

[2] - إسحاق إبراهيم منصور، نظريتا القانون والحق وتطبيقاتهما في القوانين الجزائرية، ديوان المطبوعات الجامعية، 2001م، ص: 237.

[3] - تنظر: ص: 29-32 من هذه الدّراسة.

[4] - خير الدين فنطازي، نظام الوقف في التشريع الجزائري، المرجع السابق، بدون ترقيم.

✓ إثبات أنّ المؤسّسة هي الصّورة الصّحيحة للوقف، كونها مستقلّة عن الدّولة استقلالا كاملا؛ لأنّها تسيّر لا مركزيا بعيدا عن الاندماج في أجهزة الإدارات الحكوميّة، ولا تخضع لوصاية أيّ وزارة، عكس الوقف الخاضع لوزارة الشّؤون الدّينية والأوقاف، وهذا ما يحدّ من استقلاليته[1] ويجعله مقيّدا.

✓ إثبات أنّ كلّ وقف يتمتّع بالشّخصية المعنوية من تاريخ نشأته، حسب المادّة 05 من القانون رقم: 10/91 المتعلّق بالأوقاف المعدّل والمتمّم التي تنصّ على أنّ:"... تسهر الدّولة على احترام إرادة الواقف وتنفيذها"، مع ضرورة فتح حساب ولائيّ تابع للحساب المركزيّ لكلّ وقف على مستوى مقرّ وجوده، عملا بمبدإ استقلالية ذمم الأوقاف عن بعضها البعض، طبقا لنصّ المادّة 35 من المرسوم التّنفيذي رقم: 381/98 سابق الذّكر والتي تنصّ على: إنشاء صندوق مركزي للأوقاف، وهذا ما جعل الوزارة الوصيّة تقوم بفتح حسابات ولائية تابعة للحساب المركزي على مستوى مديرية الشّؤون الدّينية، لتصبّ بذلك كلّ الأموال النّاتجة عن استغلال الأوقاف واستثمارها في حساب واحد، وفي هذا مساس بمبدإ اختلاف الأوقاف من حيث الذّمّة[2] التي يحظى بها كلّ وقف باعتباره شخصا معنويّا مستقلّا عن غيره.

✓ تحقيق ديمومة الوقف: إذ باكتسابه لصفة الشّخصية المعنوية لا تنتقل ملكية المال الوقفي لجهة معيّنة، وإنّما يبقى الوقف قائما بذاته غير قابل للتّصرّف فيه بحيث يستفيد المستحقّون من غلّته فقط[3].

الفرع الثّالث: شروط الشّخصية المعنوية للوقف وأركانها في القانون الجزائري

للشّخصية المعنوية في القانون الجزائري، جملة من الشروط والأركان التي لا قيام لها إلا بها.

أ- **شروط الشّخصية المعنوية للوقف:** نصّ المشرّع على جملة من شروط الشّخص المعنوي للوقف في القانون رقم: 10/91 المتعلّق بالأوقاف المعدّل والمتمّم وهي:

1- **أن ينصّ عليه الواقف في عقد الوقف:** كأن ينصّ في عقد وقفه مثلا على: أنّه قد حبس أرضه أو واحته، أو داره الفلانية على الزّاوية البلقائدية مثلا.

2- **أن لا يخالف أحكام الشّريعة الإسلامية:** إذ لا يصحّ الوقف على محرّم كالوقف على مخمرة أو بيت دعارة مثلا، وهذا ما نصّت عليه صراحة المادّة 13 من القانون رقم: 10/91 المعدّلة

[1]- سالمي موسى، المرجع السابق، ص: 132-133.

[2]- المرجع نفسه، ص: 135.

[3]- رمضان قنفود، المرجع السابق، ص: 139.

بموجب المادّة 05 من القانون رقم: 10/02 بقولها:" الموقوف عليه، في مفهوم هذا القانون، هو شخص معنويّ لا يشوبه ما يخالف الشّريعة الإسلامية".

3- **أن يكون معلوما:** كأن يكون جمعية خيرية، أو فندقا، أو مستشفى لعلاج الفقراء والمساكين، ونحو ذلك طبقا لما جاء في نصّ المادّة 08 من القانون رقم: 10/91 المعدّل والمتمّم سالف الذّكر:"الأوقاف العامّة المصونة هي:

1- الأماكن التي تقام فيها الشّعائر الدّينية.

2- العقارات أو المنقولات التّابعة 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 والمسجّلة 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 الثّابتة بعقود شرعيّة وضُمّت إلى أملاك الدّولة أو الأشخاص الطّبيعيين أو المعنويّين.

7- الأوقاف الخاصّة التي لم تعرف الجهة الحبس عليها.

8- كل الأملاك التي آلت إلى الأوقاف العامّة ولم يعرف واقفها ولا الموقوف عليها ومتعارف عليها أنها وقف.

9- الأملاك والعقارات والمنقولات الموقوفة أو المعلومة وقفا والموجودة خارج الوطن.

- تحدّد عند الضّرورة كيفيات تطبيق هذه المادّة عن طريق التّنظيم".

4- **توثيق عقد الوقف لدى موثّق:** وهذا ما نصّ عليه المشرّع الجزائري في المادّة 41 من القانون رقم: 10/91 سابق الذّكر بقوله:" يجب على الواقف أن يقيّد الوقف بعقد لدى الموثّق وأن يسجّله لدى المصالح المكلّفة بالسّجل العقاري الملزمة بتقديم إثبات له بذلك وإحالة نسخة منه إلى السّلطة المكلّفة بالأوقاف"، أي يجب على الواقف أن يقيّد عقد وقفه في وثيقة رسميّة لدى موثّق، وأن يسجّله في السّجل العقاري لدى المصالح المعنيّة، ثمّ يحيل نسخة من هذا العقد إلى مديرية الشّؤون الدّينية والأوقاف على مستوى ولاية محلّ الوقف وجوبا، ليشرع بعد ذلك الواقف، أو من ينوب عنه بممارسة كلّ التّصرّفات من إدارة للوقف، واستثماره وتنميته، واستغلاله وهلمّ جرّا في إطار قانوني.

فالهدف من نصّ المشرّع على هذه الإجراءات ما هو إلّا تطبيق للنّصّ على اكتساب الوقف الشّخصية المعنوية، والتي لا يكتسبها إلّا إذا نشأ صحيحا وفقا للشّروط المقرّرة الواجب توافرها قانونا حيث إنّه من خلال هذه الإجراءات يعلن عن ميلاد شخص معنوي جديد، ألا وهو الوقف الذي يمكنه بدءاً من هذا التّاريخ أي من تاريخ التّسجيل، أن يمارس نشاطه بواسطة ممثّله القانوني[1] (ناظره).

ب- أركان الشّخصية المعنوية للوقف: تقوم الشّخصية المعنوية للوقف على عدّة أركان: فقد وضع المشرّع الجزائري جملة من الأركان حتّى يعتبر الشّخص شخصا معنويا، ولما كان من الثّابت أنّ أغلب فقهاء القانون الجزائري متّفقون حول مسألة إثبات الشّخصية المعنوية للوقف، ويعتبرونها نوعا من الأشخاص المعنوية الخاصّة[2].

الرّكن الأوّل: الوجود الجماعي للأموال أو الأشخاص: الذي يتمثّل إمّا في: مجموعة من الأموال أو في مجموعة من الأشخاص أو في مجموعة من كليهما.

إذ يشترط القانون في الشّخصية الاعتبارية أن تتكوّن أو تؤسّس من مجموعة من الأشخاص، وإنّ هذا الرّكن، أي التّجمع للأشخاص موجود في الوقف الإسلامي، وهم مجموع الواقفين أنفسهم وهم كثر[3]، كما يشترط القانون لإضفاء الشّخصية المعنوية أن ترصد مجموعة من الأموال لتحقيق غرض ما، وهذا الرّكن متوافر في الوقف[4] أيضا؛ لأنّ الواقفين حبسوا كلّ أموالهم أو بعضها ورصدوها لتحقيق أهداف حدّدوها في عقد الوقف.

الرّكن الثّاني: رسم أهداف معيّنة والعمل على تحقيقها: فلابدّ أن تهدف هذه مجموعة الأشخاص والأموال إلى تحقيق غرض معيّن: فغرض الواقفين ممّا أوقفوه هو: السّعي إلى الأجر والمثوبة من الله أوّلا، ثمّ تقديم يد العون لأفراد أو جماعات، أو مؤسّسات (الموقوف عليهم)، من خلال القيام بتنمية مشاريع خيرية، تصبّ في مصلحة سبل البرّ والإحسان، حتّى يضفي القانون على معاملاتهم صبغة الشّخص الاعتباري[5].

---

[1]- حازم صليحة، المرجع السابق، ص: 25.

[2]- جيلالي دلالي، المرجع السابق، ص: 109.

[3]- عبد القادر بن عزوز، المرجع السابق، ص: 64.

[4]- رمضان قنفود، المرجع السابق، ص: 132.

[5]- المرجع نفسه، ص: 133.

وممّا يدلّ على أنّ للوقف شّخصية معنوية، وأنّ له غرضا يراد تحقيقه أنّه تجوز فيه المعاوضة لرفع الضّرر الواقع على جيرانه[1]، ويكون الوقف في حكم العدم قانونا في ثلاث حالات :

1- إذا لم يحدّد واقفه أهدافه في العقد،

2- إذا كانت هذه الأهداف مخالفة لأحكام الشّريعة الإسلامية،

3- إذا خالفت شروط الواقف النّظام العامّ والآداب العامّة.

فإن لم يكن للوقف هدف رأسا، أو كان له هدف مخالف لأحكام الشّريعة الإسلامية، لم يكن له وجود من النّاحية القانونية، وهذا ما أشارت إليه المادّة 14 من القانون رقم: 10/91 المعدّل والمتمّم سابق الذكر بقولها:"اشتراطات الواقف التي يشترطها في وقفه هي التي تنظّم الوقف ما لم يرد في الشّريعة نهي عنها".

إضافة إلى ما سبق ألّا تخالف شروطُ الواقف النّظام العامّ، والآداب العامّة في الدّولة[2] الجزائرية.

الرّكن الثّالث: اعتراف القانون بهذه المجموعة: أن تكون هذه المجموعة من الأشخاص أو الأموال معترفا بها قانونا، وذلك وفقا للمادة 05 من القانون رقم: 10/91 المعدّل والمتمّم والتي تنصّ على أنّ:" الوقف ليس ملكا للأشخاص الطبيعيين ولا الاعتباريين، ويتمتع بالشخصية المعنوية وتسهر الدولة على احترام إرادة الواقف وتنفيذها"، كما نصّت المادّة 4/60 من الدّستور الجزائري الصّادر سنة 2020م، على أنّ:"الأملاك الوقفية وأملاك الجمعيات الخيرية معترف بها ويحمي القانون تخصيصها".

ولعلّ الهدف من اعتماد المشرّع الجزائري لفكرة الشّخصية المعنوية للوقف اتّخاذُها حيلة قانونية، لفضّ النّزاع حول الجهة التي تؤول إليها ملكية المال الوقفي، وهذا ما يمنحه استقلالا ماليا وإداريا، ليصبح مؤسّسة قائمة بذاتها ينظّمها قانون خاصّ[3]، ممّا يساعد على تطويرها بما يواكب مقتضيات العصر، وتطلّعات الواقفين ويلبّي حاجات الجهات الموقوف عليها.

---

[1]- عبد القادر بن عزّوز، المرجع السابق، ص: 64.

[2]- تطبيقا لأحكام المادة 97 من الأمر رقم: 58/75 المتضمّن القانون المدني سالف الذّكر على أنه:" إذا التزم المتعاقد لسبب غير مشروع أو لسبب مخالف للنظام العام أو الآداب كان العقد باطلا".

[3]- رمضان قنفود، المرجع السابق، ص: 138.

وبما أنّ الوقف ذو طابع مؤسّسي تتوافر فيه شروط الشّخص المعنوي كما تمّ تقريره، فإنّ التّشريع الجزائري يعترف به وفقا لما تنصّ عليه المادّة 05 من القانون رقم: 10/91 المعدّل والمتمّم المتعلّق بالأوقاف، والمادّة 49 من الأمر رقم: 58/75 المتضمّن القانون المدني؛ بل سنّ له تشريعات خاصّة لإدارته، واستثماره وحمايته، وقام بتعديلها مرّات عديدة، لتتماشى مع متطلّبات الوقف، ممّا أعطاه استقلالية مالية عن مكوّنيه، وأهّله ليحظى بكامل حقوقه، ويتحمّل جميع التزاماته في إطار ما قرّره القانون لصالحه في هذا الشّأن، فضلا عن ضمان حمايته من أيّ اعتداء واقع أو متوقّع عن طريق ناظره، الذي خوّل له القانون رفع دعوى قضائية ضدّ المعتدي أمام الجهات القضائية المختصّة للفصل فيها.

الفرع الثّالث: الفرق بين الشّخص المعنوي والشّخص الطّبيعي

سنبيّن في هذا الفرع الفروق الجوهريّة بين الشّخص الطّبيعي والشّخص المعنويّ[1]:

أوّلا: الشّخصيّة المعنويّة أخصّ من الشّخصية الطبيعية[2] للإنسان من حيث:

1- لا تشمل الجوانب الخاصّة بالإنسان كأهلية الزّواج والطّلاق.

2- أنّ التّمييز والإدراك (العقل) غير متوافر في الشّخصية المعنوية، في حين يعدّ العقل من خصائص الإنسان، أمّا الشّخص الطّبيعي فيجب أن يعبّر عن إرادته ويدير شؤونه.

ثانيا: الشّخص المعنوي تقديريّ له وجود قانونيّ فقط، أمّا الشّخص الطّبيعي فله وجود ماديّ محسوس.

ثالثا: الشّخص الطّبيعي إذا كان عاقلا فهو مكلّف بالتّكاليف الشّرعية كلّها من العبادات، وأمّا الشّخص المعنوي فلا تكليف عليه.

رابعا: نهاية الشّخص الطّبيعي تكون بموته، أمّا نهاية الشّخص المعنوي فتكون بانتهاء مدّته التي حدّدها له القانون[3].

---

[1]- علي محي الدين القرة داغي، المرجع السابق، ص: 59.

[2]- **الشّخص الطبيعي** هو: الإنسان الذي يكون قابلا لأن يثبت له حق، أو يجب عليه الالتزام، أو هو الذي له أهلية وذمة له حقوق وعليه واجبات، ينظر: معجم المصطلحات القانونية لجيرار كورنو، مرجع سابق، ج1، ص: 940.

[3]- علي محي الدّين القرة داغي، المرجع السابق، ص: 60.

خامسا: الشّخص الطّبيعي لا ينحصر نشاطه في أهداف محدّدة، بل يستطيع أن يمارس كلّ الأنشطة، فهو حرّ في نشاطاته إلّا ما كان محرّما حسب أحكام الشريعة الإسلامية، أو مخالفا للنّظام العام، وأمّا الشّخص المعنوي فليس حرّا في ذلك، بل مقيّد بالغرض أو الأغراض التي أنشئ لأجلها[1].

سادسا: الشّخص الطّبيعي مستقلّ بنفسه لتحقيق مصالح فردية خاصّة به، أمّا الشّخص المعنوي فهو يسعى إلى تحقيق مصالح جماعية تعود إلى مجموعة من الأشخاص أو الأموال[2].

سابعا: مسؤولية الشّخص المعنوي محدّدة أمّا مسؤولية الشّخص الطّبيعي فلا حدّ لها[3].

ثامنا: الشّخص المعنوي الثّابت للوقف أو الدّولة، أو بيت المال أو المساجد أو الجهات الخيرية، لا تجب عليه الزّكاة في حين أنّ الزّكاة تجب على الشّخص الطّبيعي في جميع أمواله متى توافرت شروطها المطلوبة، بينما تجب الزّكاة في الوقف المعيّن أو ما يسمّى بالوقف الأهلي[4] (الوقف الخاص).

[1] – الأمانة العامّة لأحكام للأوقاف، المرجع السّابق، ج2، ص: 593.

[2] – المرجع نفسه، ج2، ص: 593.

[3] – علي محي الدين القرة داغي، المرجع السابق، ص: 60.

[4] – الأمانة العامة لأحكام للأوقاف، المرجع السابق، ج2، ص: 594.

المطلب الثّاني: مقوّمات الشّخصية المعنوية للوقف في القانون الجزائري

إنّ مؤسّسة الوقف تتمتّع بجميع مقوّمات الشّخص المعنوي في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري وهذه المقوّمات التي تتمتّع بها الشّخصية المعنوية هي: الذّمّة المالية (**الفرع الأوّل**)، الأهلية (**الفرع الثّاني**)، الموطن (**الفرع الثّالث**)، نائب يعبّر عن إرادتها (**الفرع الرّابع**)، حقّ التّقاضي (**الفرع الخامس**)، اسم يحدّد طبيعة عمل الوقف (**الفرع السّادس**)، اعتراف الدّولة بالشّخصيّة المعنويّة لأملاك الوقف (**الفرع السّابع**)، وقد ذكر المشرّع الجزائري هذه المقوّمات في المادّة 50 من الأمر رقم: 58/75 المتضمّن القانون المدني سابق الذّكر والتي تنصّ على أنّه:" يتمتّع الشّخص الاعتباري بجميع الحقوق إلاّ ما كان منها ملازما لصفة الإنسان، وذلك في الحدود التي يقرّرها القانون، يكون لها خصوصا: ذمّة مالية،

أهلية في الحدود التي يعينها عقد إنشائها أو التي يقررها القانون،

موطن وهو المكان الذي يوجد فيه مركز إدارتها،

الشرّكات التي يكون مركزها الرّئيس في الخارج، ولها نشاط في الجزائر يعتبر مركزها، في نظر القانون الدّاخلي في الجزائر،

نائب يعبر عن إرادتها، حقّ التّقاضي".

الفرع الأوّل: الذّمّة المالية للوقف

الذّمّة المالية للشّخص المعنوي دائما ذمّة مالية بعنصريها الإيجابي والسّلبي، بل هي أبرز مميّزاته القانونية التي تظهر أنّه مستقلّ تماما عن مكوّنيه[1]، وعليه فإن تمتّع الوقف بحقوقه باعتباره المؤسّسي يمثّل: العنصر الإيجابي له كحقّه في الهبة والوصية والوقف، وتمثّل التزاماته المتعلّقة به كالدّيون التي لغيره عليه بالاعتبار السّابق: العنصر السّلبي له.

إنّ اعتراف المشرّع الجزائري للوقف بالشّخصية المعنوية هو اعتراف له بالذّمّة المالية المستقلّة وهذا ما نصّت عليه المادة: 50 من الأمر رقم: 58/75 المتضمّن القانون المدني سالف الذّكر بقولها:" يتمتّع الشّخص الاعتباري بجميع الحقوق إلا ما كان منها ملازما لصفة الإنسان، وذلك في الحدود التي يقرّرها القانون، يكون لها خصوصا ذمّة مالية ..."، ففي الوقف لكلّ جهة خير ذمّة مالية مستقلّة تعمل على أساس شخصيتها المستقلّة، فلا يجوز التّداخل بين حقوقها والتزاماتها وبين حقوق

[1] – إسحاق إبراهيم منصور، المرجع السابق، ص: 246.

جهة أخرى والتزاماتها لاختلاف الذّمم[1]، يستشفّ هذا من نصّ المادّة 06 من القانون رقم: 10/91 المتعلّق بالأوقاف المعدّلة بموجب المادّة 03 من القانون رقم: 10/02 بأنّ:" الوقف العامّ ما حبس على جهات خيرية من وقت إنشائه ويخصص ريعه في المساهمة في سبل الخيرات وهو قسمان: وقف يحدّد فيه مصرف معين لريعه، فيسمّى وقفا عامّا محدّد الجهة، ولا يصحّ صرفه على غيره من وجوه الخير إلّا إذا استنفد، ووقف لا يعرف فيه وجه الخير الذي أراده الواقف فيسمّى وقفا عامّا غير محدّد الجهة ويصرف ريعه في نشر العلم وتشجيع البحث فيه وفي سبل الخيرات ...".

فمتى توافرت شروط الوقف وأركانه القانونية، أصبحت له ذمّة مالية مستقلّة عن ذمم مكوّنيه؛ لأنّ الوقف يكتسب الشّخصية المعنوية آليا بمجرّد إتمام إجراءات إبرام عقده مباشرة، وفقا لنصّ المادّة 05 من القانون رقم: 10/91 المعدّل والمتمّم والذي يقول:" الوقف ليس ملكا للأشخاص الطّبيعيين ولا الاعتباريين، ويتمتّع بالشّخصية المعنوية وتسهر الدّولة على احترام إرادة الواقف".

فالاستقلال المالي هو مناط الحقوق والواجبات، حيث يتمتّع الوقف بحقوق تشمل الموارد الخاصّة به، وفي المقابل يتحمّل التزامات مالية تعرف بنفقات الوقف[2].

للوقف موارد ونفقات:

أوّلا: موارد الوقف: وتتمثّل فيما يلي[3]:

- العائدات النّاتجة من رعاية الأملاك الوقفية وإيجارها،
- الهبات والوصايا المقدّمة لدعم الأوقاف،
- أموال التّبرّعات الممنوحة لبناء المساجد والمشاريع الدّينية.

ثانيا: نفقات الوقف: تشمل نفقاته أربعة مجالات[4] وهي:

أ- مجال حماية العين الموقوفة: ويتمثّل في:

- نفقات الصّيانة والتّرميم،
- نفقات إصلاح وإعادة البناء عند الاقتضاء.

---

[1]- رمضان قنفود، المرجع السابق، ص: 141.

[2]- حازم صليحة، المرجع السابق، ص: 22.

[3]- طبقا لأحكام المادة 31 من المرسوم التنفيذي رقم: 381/98 سابق الذكر.

[4]- طبقا لأحكام المادة 32 من المرسوم التنفيذي رقم: 381/98 نفسه.

ب- مجال البحث ورعاية الأوقاف: ويتمثّل في:

- نفقات استخراج العقود والوثائق، وأعباء الدّراسات التّقنية، والخبرات والتّحقيقات التّقنية والعقارية ومسح الأراضي،

- نفقات المشاريع الوقفية، واستصلاح الأراضي، والبساتين الفلاحية والمشجّرة، وأعباء اقتناء العتاد الفلاحي، ومستلزمات الزّراعة وتجهيز المحلاّت الوقفية،

- نفقات الإعلانات الإشهارية للأملاك الوقفية.

ج- مجال المنازعات: ويتمثّل في:

- نفقات أتعاب المحامين والموثّقين والمحضرين القضائيين،

- النّفقات والمصاريف المختلفة.

د- مجال التّعويضات المستحقّة لناظر الملك الوقفي: ويتمّ ذلك وفق ما ينصّ عليه القانون.

وللجنة الأوقاف أن تحدّد نفقات الأملاك الوقفية العامّة دون الإخلال بما اشترطه الواقف كالمساهمة في خدمة القرآن الكريم وعلومه، وترقية مؤسّساته ورعاية المساجد، والصّحّة، والأسرة والفقراء، والتّضامن الاجتماعي، وكذا النّفقات الاستعجالية التي يقوم بها مدير الشّؤون الدّينية والأوقاف عند الضّرورة على مستوى ولاية عمله، قبل إيداعها في الصّندوق المركزي[1].

وعليه نقول: إنّ استقلالية الوقف من حيث موارده ونفقاته في القانون الجزائري دليل قاطع وبرهان ساطع، وحجة دامغة على استقلاليته الكاملة من حيث ذمّته المالية عن ذمّة واقفه، وذمم الموقوف عليهم، وكذا عن ذمّة ناظره.

الفرع الثّاني: أهليّة الوقف

تُقرَّر أهلية الوقف قانونا في حدود مضمون عقد إنشائه: ليتمتّع الوقف باعتباره شخصا اعتباريا بأهلية قانونية في النّطاق الذي يحدّده القانون له، ممّا يجعله أهلا لاكتساب الحقوق، وتحمّل الالتزامات[2]، تلك صفة من صفات الوقف؛ لأنّ الواقف وقف ماله لتحقيق خدمة للموقوف عليهم كوقف أرض للزّراعة، أو بيت ليعود رَيعه على الموقوف عليهم، فإنّ مضمون الوقف أن يقوم نائب

[1] - طبقا لأحكام المادة 33 من المرسوم التنفيذي رقم: 381/98 نفسه.

[2] - سيدي محمد ولد محمد المصطفى، المرجع السابق، ص: 55.

الواقف (النّاظر) بتنميته، واستثماره وفق الغرض الذي أنشئ من أجله[1]، فليس للنّاظر أن يستغلّ الوقف خارج الأُطر المحدّدة قانونا، ولم يشترطها الواقف في العقد، فدوره لا يعدو أن يكون تعبيرا عن إرادة الوقف كونه شخصا اعتباريا، فيقوم بإجراء التّعاقد باسم الوقف ولحسابه، وتؤول كلّ الآثار القانونية إليه، كما يمكنه قبول الهبات والأوقاف والوصايا[2].

وهذا يدلّ على أنّ كلّ التّصرّفات التي يتولّى ناظرو الوقف القيام بها يجب أن تكون طبقا لما تمّ الاتّفاق عليه في عقد الوقف المبرم أمام الموثّق، والذي تسلّم منه نسخة لمديرية الشّؤون الدّينية والأوقاف على مستوى ولاية مقرّ الوقف، وقد نصّت على ذلك المادّة 41 من القانون رقم: 10/91 المعدّل والمتمّم:" يجب على الواقف أن يقيّد الوقف بعقد لدى الموثّق وأن يسجّله لدى المصالح المكلّفة بالتّسجيل العقاري الملزمة بتقديم إثبات له بذلك وإحالة نسخة منه إلى السّلطة المكلّفة بالأوقاف"، وهذا ما يؤكّد تمتّع الملك الوقفي بالأهليّة القانونيّة.

الفرع الثّالث: موطن الوقف المستقلّ

إنّ للوقف موطنا مستقلّا ونعني به: المكان الذي أنشئ فيه التّصرّف الوقفي، وترتّبت عليه آثاره الشّرعية، ممّا يضفي عليه وصف الشّخصية الاعتبارية طبقا لما ينصّ عليه القانون[3].

وبالرّجوع إلى نصيّ المادّتين: 49 المعدّلة و50 من الأمر رقم: 58/75 المتضمّن القانون المدني المذكورتين سلفا يتجلّى لنا أنّ المشرّع الجزائريّ قد جعل موطن الشّخصية المعنوية للوقف مكان إدارته محليّا: مديريّات الشّؤون الدّينية والأوقاف، أمّا مكان إدارته وطنيّا فهو: وزارة الشّؤون الدّينية والأوقاف، دون تفريق بين مقرّ إدارة أملاك الوقف، وبين أماكن استثمارها، وإن تعدّدت فروعها في الولايات أو البلديّات.

الفرع الرّابع: نائب الوقف المعبّر عن إرادته

للوقف نائب يعبّر عن إرادته وهو: شخص طبيعي يتولّى إدارة الوقف، والإشراف عليه، يسمّى (ناظر الوقف) وضع له القانون ضوابط تحكم تصرّفاته، مع خضوعه لرقابة على تلك التّصرّفات، بما

[1]- رمضان قنفود، المرجع السابق، ص: 164.

[2]- إسماعيل مومني، تطوير البناء المؤسسي للقطاع الوقفي في الاقتصاد الوطني، دراسة حالة الوقف في الجزائر، رسالة دكتوراه، كلية الشريعة والاقتصاد-جامعة قسنطينة، السنة الجامعية: 2015/2014م، ص: 40.

[3]- رمضان قنفود، المرجع السابق، ص: 164.

يضمن سلامته والحفاظ على أموال الوقف وبقاء كيانه مستمرّا، أو ينوب عنه في ذلك وكيل بموجب وكالة خاصّة[1]، فالوقف شخص معنويّ له وجود شرعيّ يبيح له التّعامل مع النّاس بواسطة ممثّله الشّرعي، الذي يعمل على حفظه وإدارة شؤونه ويتولّى صرف رَيعه إلى مستحقّيه[2]، ولذا نجد المشرّع قد نظّم الولاية على الوقف في المرسوم التّنفيذي رقم: 381/98 المتعلّق بتحديد شروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها وكيفيات ذلك، حيث نصّ في مادّته 07 على أنّه:" يقصد بنظارة الوقف في صلب هذا النّص ما يأتي: التّسيير المباشر للملك الوقفي، رعايته، عمارته، استغلاله، حفظه، حمايته" ونصّ على شروطها في عدّة موادّ من المرسوم التّنفيذي نفسه المذكور أعلاه، كما سنبيّن في الباب الثّاني من هذا الدّراسة إن شاء الله.

الفرع الخامس: حقّ الوقف في التّقاضي عند الخصومة

إنّ لناظر الوقف الذي يمثّل الوقف الحقّ في المخاصمة والتّداعي، وقبض الأموال وصرفها، والدّفاع عن حقوق الوقف، ممّا يدلّ على أنّ للوقف شخصية قائمة بذاته، وقابلة لاكتساب الحقوق وتحمّل الالتزامات في الحدود المقرّرة قانونا وشرعا[3]؛ إذ إنّ الوقف يعدّ مستقلاّ عن شخصية الواقف ومتولّيه والموقوف عليهم، حيث إنّ الخصومات التي ترفع من الوقف، أو عليه لا تكون إلاّ من متولّي الوقف أو ضدّه، دون ضرورة لإدخال المستحقّين فيها[4].

ويثبت حقّ التّقاضي في المنازعات المتعلّقة بالملك الوقفي لمصلحته، أو ضدّه باعتباره شخصا معنويا من حقّه التّمتّع بالتّمثيل القضائيّ للدّفاع عن حقوقه، مدّعيا أو مدّعىً عليه، فيمثّل الوقف العامّ بمحام مفوّض من قبل مدير الشّؤون الدّينية والأوقاف لولاية وجود الوقف، أو يتولّى ذلك نيابة عن ناظر الوقف[5]، وهذا ما نصّت عليه المادّة: 13 من المرسوم التّنفيذي رقم: 381/98 سابق الذّكر على مهام ناظر الوقف التي من ضمنها:" يباشر ناظر الملك الوقفي عمله تحت مراقبة وكيل الأوقاف ومتابعته، ويتولّى على الخصوص المهام الآتية:

1- السّهر على العين الموقوفة، ويكون بذلك وكيلا على الموقوف عليهم وضامنا لكل تقصير،

[1] - فنطازي خير الدين، نظام الوقف في التّشريع الجزائري، المرجع السابق، ص: بدون ترقيم.

[2] - رمضان قنفود، المرجع السابق، ص: 148.

[3] - فنطازي خير الدين، نظام الوقف في التّشريع الجزائري، المرجع السابق، ص: بدون ترقيم.

[4] - رمضان قنفود، المرجع السابق، ص: 154.

[5] - مجوج انتصار، المرجع السابق، ص: 211.

2- المحافظة على الملك الوقفي وملحقاته وتوابعه من عقارات ومنقولات،

3- القيام بكل عمل يفيد الملك الوقفي، أو الموقوف عليهم،

4- دفع الضّرر عن الملك الوقفي، مع التّقيّد بالتّنظيمات المعمول بها وبشروط الواقف ...".

وذلك لأنّ الاعتداء على الأملاك الوقفية منهي عنه قانونا بموجب حكم قضائيّ إذا لم تثمر المساعي الودّية في إزالته[1]، ويشترط أن تكون لممثّل الوقف صفة التّقاضي ومصلحة يفرضها القانون ليعرض على القضاء طبقا لما جاء في نصّ المادّة 13 من قانون الإجراءات المدنيّة والإدارية على أنه:" لا يجوز لأيّ شخص التّقاضي ما لم تكن له صفة، وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون.

يثير القاضي تلقائيا انعدام الصّفة في المدّعي أو في المدّعى عليه.

كما يثير تلقائيّا انعدام الإذن إذا ما اشترطه القانون".

والسّؤال الذي يطرح نفسه هنا مَن المخوّل له قانونا أن يرفع دعوى قضائية ضدّ المعتدي على الوقف، وما هي الشّروط الواجب توافرها في المدّعي؟ ومن هي الجهة القضائيّة المنوط بها فضّ النّزاع الحاصل في الشّأن؟.

أولا: المخوّل له قانونا رفع دعوى قضائية ضدّ الاعتداء على الملك الوقفي: قد يكون الواقف أو الموقوف عليه أو ناظر الوقف باعتباره نائبا عن مؤسّسة الوقف، أو الغير، مع العلم أنّه لا يشترط اجتماع كلّ هؤلاء الأطراف في المنازعة الواحدة لاعتبار المنازعة القضائية منازعة وقفية، وفي الوقت نفسه لا يتصوّر وجود منازعة قضائية من غير وجود واحد ممّن ذكرنا (الواقف أو الموقوف عليهم أو النّاظر)على الأقلّ، لتعتبر المنازعة القضائية منازعة تتعلّق بالأملاك الوقفية أو بمنافعها[2].

ثانيا: الشّروط الواجب توافرها في المدّعي: والذي قد يكون: الموقوف عليه، أو الواقف أو ناظر الوقف، أو السّلطة المكلّفة بالأوقاف كمديرية الشّؤون الدّينية مثلا التي تعتبر نائبة عن الوزارة الوصيّة في هذا الشّأن في حماية الأوقاف العامّة، وكذا الخاصّة عند الاقتضاء وفقا للتّشريع المعمول به وفقا لنصّ المادّة 02 من القانون رقم: 10/02 سابق الذّكر، والجدير بالذّكر هنا أنّ المنازعات المتعلّقة بالأملاك الوقفية التي يتصوّر حدوثها إمّا: بسبب الواقف، أو بسبب المال، أو بسبب إدارة

[1]- لهزيل عبد الهادي، آليات حماية الأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية-جامعة الوادي، السنة الجامعية: 2015/2014م، ص: 152.

[2]- حططاش أحمد، المرجع السابق، ص: 129.

الوقف، واستثماره وتوزيع ريعه، أو بسبب الموقوف عليهم أو الغير[1]، فمن توافر فيه من هؤلاء الشّرطان الآتيان جاز له أن يرفع دعوى قضائية ضدّ من اعتدى على الوقف وفقا لنصّ المادّة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية المشار إليها أعلاه وهما:

الشّرط الأوّل: صفة التّقاضي: وتعني الحقّ في المطالبة أمام القضاء، وتقوم على المصلحة المباشرة والشّخصية في التّقاضي[2]، وعليه تكون هذه الصّفة شرطا واجبا توافره فيمن يرفع الدّعوى، سواء أكان الواقف، أم الموقوف عليه، أم كان ناظر الوقف، أم الغير لكي تقبل دعواه كما جاء في نصّ المادّة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

فإذا استحال على صاحب الدّعوى مباشرتها بنفسه لعذر مشروع سمح القانون لشخص آخر أن يمثّله في الإجراءات، كأن يحضر المحامي نيابة عنه، أو يحضر شخص آخر بموجب وكالة خاصّة[3].

الشّرط الآخر: المصلحة: وتعني المنفعة التي يحقّقها صاحب المطالبة القضائية وقت اللّجوء إلى القضاء، والهدف من تحريكه للدّعوى[4]، ولا تقبل قضاءً دعوى من غير مصلحة قانونية قائمة، أو محتملة، وعليه فالمصلحة إذن ثلاثة أنواع:

1- **مصلحة قائمة:** بأن تستند إلى حقّ، أو مركز قانوني، فيكون الغرض من الدّعوى حماية هذا الحقّ، أو المركز القانوني من العدوان عليه، أو تعويض ما لحق به من ضرر[5]، كمطالبة الموقوف عليهم برفع الضّرر الذي ألحقه ناظر الوقف بهم نتيجة توزيعه لريع الوقف بكيفية مخالفة لإرادة الواقف، أو تقصيره في أداء وظيفته المؤدّي إلى تدهور مردود الملك الوقفي.

2- **مصلحة محتملة:** وهي التي لا يقع فيها اعتداء ولا ضرر على صاحب الحقّ، وقد تتولّد أبدا، وقد لا تتولّد أبدا، والهدف منها منع أيّ ضرر محتمل[6]، فإذا رأى الموقوف عليه أنّ تصرّفات ناظر الوقف وفق إرادة الواقف مثلا، قد تضرّ في المستقبل بأصل الملك الوقفي أو بريعه، جاز له طبقا لنصّ المادّة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية سابقة الذّكر أن يرفع دعوى قضائية للمطالبة

---

[1] - لهزيل عبد الهادي، المرجع السابق، ص: 148.

[2] - بربارة عبد الرحمن، المرجع السابق، ص: 34.

[3] - المرجع نفسه، ص: 34.

[4] - المرجع نفسه، ص: 38.

[5] - المرجع نفسه، ص: 38.

[6] - المرجع نفسه، ص: 39.

بإجبار النّاظر على مخالفة شروط الواقف، عملا بما تقتضيه مصلحة الوقف، عملا بنصّ المادّة 16 من القانون رقم: 10/91 المعدّل والمتمّم سالف الذّكر الذي يجيز للقاضي أن يلغي شرط الواقف الذي يضرّ بمحلّ الوقف، أو بمصلحة الموقوف عليهم.

3- **مصلحة قانونية:** فالقانون لا يحمي المصلحة المخالفة للنّظام العامّ والآداب العامّة[1] كمطالبة الواقف، بوقف بعض أمواله على بيوت الدّعارة أو على مخمرة مثلا؛ لأنّ هذا الوقف باطل شرعا وقانونا، طبقا لما قرّرته المادّتان 02 من القانون رقم: 10/91 المعدّل والمتمّم والمادّة 13 من القانون عينه المعدّلة بموجب المادّة 05 من القانون رقم: 10/02سابق الذّكر.

إذا توافرت صفة التّقاضي ووجدت المصلحة التي يقرّها القانون، فمن هي الجهة القضائية التي ترفع أمامها دعوى الاعتداء على الوقف لفضّ النّزاع الواقع؟، هل ترفع هذه الدّعوى أمام القضاء النّوعي: ما تعلّق بنوع قضية الوقف (عادية، إدارية) أم أمام القضاء المحلّي (مكان وجود الوقف المتنازع حوله)؟.

ثالثا: الجهة القضائية المختصّة في نزاعات الوقف: المقصود بالاختصاص القضائي في المنازعات المتعلّقة بالأملاك الوقفية هو: السّلطة التي تملكها الجهات القضائية المختلفة لهذه المنازعات حينما تُعرض على القضاء ،سواء أكان محلّيا أم نوعيّا[2]، وبالرّجوع إلى المادّة 48 من القانون رقم: 10/91 المعدّل والمتمّم المتعلّق بالأوقاف نجد أنّها: قد نصّت صراحة على أنّ القضاء المحليّ هو المختصّ في فضّ جميع المنازعات التي تتعلّق بالوقف بكلّ أنواعه، سواء أكان عقارا، أم منقولا أم منفعة على مستوى محكمة مقرّ الملك الوقفي بقولها:"تتولّى المحاكم المختصّة التي يقع في دائرة اختصاصها محلّ الوقف النّظر في المنازعات المتعلّقة بالأملاك الوقفية".

وأمّا الاختصاص النّوعي فيتحدّد حسب نوعية قضايا الوقف المطروحة، فإن كانت المنازعة قائمة بين أطراف عاديين (عادية) آل الاختصاص فيها إمّا إلى القسم المدني باعتباره الولاية العامّة للقضاء، أو إلى قسم الأحوال الشّخصية باعتبار الوقف موضوعا من مواضيع قانون الأسرة، أو إلى القسم العقاري إذا كان محلُّ النّزاع عقارا موقوفا، أو كانت منازعات الوقف إدارية بأن كان أحد أطرافها شخصا من أشخاص القانون العامّ كالبلدية، أو مؤسّسة عمومية إدارية فترفع أمام الغرفة

[1] - بربارة عبد الرحمن، المرجع السابق، ص: 38.

[2] - لهزيل عبد الهادي، المرجع السابق، ص: 155.

الإدارية المختصّة، طبقا لما هو معمول به ليفصل فيها بحكم قابل للاستئناف أمام مجلس الدّولة[1]، طبقا لنصّ المادّة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي تنصّ على أنّ:"المحاكم الإدارية هي جهات الولاية العامّة في المنازعات الإدارية.

تختصّ بالفصل في أوّل درجة، بحكم قابل للاستئناف في جميع القضايا، التي تكون الدّولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسّسات العمومية ذات الصّبغة الإدارية طرفا فيها".

الفرع السّادس: اسم يحدّد طبيعة عملها

لكلّ شخص معنوي اسم يتميّز به عن غيره من الأشخاص المعنوية الأخرى، التي يسمّيها أصحابها بأسمائها، ويعتبر الاسم حقّا وواجبا للشّخص[2]، فإذا كانت الشّخصية الطّبيعية تتمتّع بالاسم الذي يطلق عليها عقب الولادة غالبا، فإنّ للشّخصية المعنوية اسما يحدّد في عقد إنشائها[3]، وينطبق ذلك على الوقف؛ لأنّه يلزم قانونا وضع اسم له وفقا لنصّ المادّة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية كما ذكرنا من قبل؛ حتّى يتسنّى لمتولّيه أن يقوم بإدارته واستثماره، واستغلاله على أحسن وجه وأكمله، والحرص على حمايته من كلّ ما من شأنه أن يخلّ باشتراطات الواقف من حيث صرفُ رَيعه على غير الموقوف عليه، أو تعريض رَيعه للضّياع، أو عينه للتّلف الذي قد يؤدّي إلى اندثاره نهائيا.

الفرع السّابع: اعتراف الدّولة بالشّخصيّة المعنويّة لأملاك الوقف

لا تعترف الدّولة بالشّخصيّة المعنويّة للوقف إلّا إذا توافرت شروطها فيه، فيتمتّع بهذه الصّفة، المنصوص عليها في القانون طبقا لنصّ المادّة 49 المعدّلة من القانون المدني والتي نصّت على أنّ الوقف من الأشخاص المعنوية، وأمّا شروط ذلك فتستشفّ من المادّة 51 من القانون نفسه والتي نصّت على شروط هذا النّوع من الأشخاص المعنوية بقولها:" يعيّن القانون الشّروط التي يجب توافرها لتأسيس مؤسّسات الدّولة والمنشآت الاقتصادية، والاجتماعية والمجموعات مثل الجمعيات والتّعاونيات واكتسابها الشّخصية القانونية أو فقدها"، وبالرّجوع إلى المواد: 9، 10، 11، 12، 41 من القانون رقم: 10/91 المتعلّق بالأوقاف المعدّل والمتمّم نجد أنّه: قد حدّد الشّروط الواجب توافرها في الوقف

[1] – عبد الرزاق بوضياف، إدارة أموال الوقف وسبل استثمارها في الفقه الإسلامي والقانون، المرجع السّابق، ص: 235-536.

[2] – إسحاق إبراهيم منصور، المرجع السابق، ص: 245.

[3] – محمد السيد الدسوقي، الشخصية الاعتبارية بين الفقه والقانون، بدون طبعة وتاريخ النشر، ص: 337.

ليُعترف به قانونا كشخصية معنوية مستقلّة من حيث ذمّتُها المالية، وأهليتُها عن مكوّنيها، وقد تمّ التّطرق إلى ذلك بالتّفصيل عند ذكر شروط الوقف وأركانه[1] في الفصل الأوّل من هذه الدّراسة.

[1]- تنظر: ص: 45-65 من هذه الدراسة.

المطلب الثّالث: نشأة الشّخصية المعنوية للوقف وزوالها وتمييزها عما يشابهها

يتمتّع الإنسان منذ ولادته بالشّخصية القانونية التي تمكّنه من اكتساب الحقوق وتحمّل الالتزامات لأداء مهمّته في المجتمع، والأصل أن تنسب الشّخصية القانونية للإنسان فقط إلّا أنّ عجزه عن القيام بكلّ متطلّبات المجتمع لانتهاء شخصيته بالوفاة، فاقتضى ذلك أن تمنح الأهلية القانونية لأشخاص آخرين فظهرت نظرية الشّخصية المعنوية[1].

فمتى تنشأ شخصية الوقف المعنوية ومتى تزول؟ وما الذي يميّزها عن سائر الأشخاص المعنوية الأخرى؟.

الفرع الأوّل: نشأة الشّخصية المعنوية للوقف

تنشأ الشّخصية المعنوية عند اعتراف الدّولة بها اعترافا عامّا أو اعترافا خاصّا، فينشأ الشّخص المعنوي إذا كان أحد الأشخاص التي ورد النّص عليها في القانون[2]، وعليه فإنّ شخصية الوقف المعنوية تبدأ من يوم إنشاء عقده بالإرادة المنفردة للواقف ليكون ما قد صدر منه تصرّفا قانونيا، وبهذا يرد الإثبات على مصدر الحقّ وعلى صاحب الملك[3]، ويشترط القانون شهر ذلك العقد عن طريق تسجيله في السّجلّات الخاصّة بالتّوثيق في الشّهر العقاري، حتّى يمكن الاحتجاج به في مواجهة الغير[4]، ويكون معترفا به قانونا، ووفقا لهذا الاعتراف يكون الوقف متمتّعا بجميع الحقوق إلّا ما كان منها ملازما لصفة الإنسان الطّبيعي[5].

وخلاصة القول: إنّ الوقف يحظى بكلّ حقوقه ويتحمّل جميع التزاماته، متى تمّ إنشاء عقده أمام موثّق وفق إرادة الواقف المنفردة، وسجّل في السّجلاّت الخاصّة بالتّوثيق في الشّهر العقاري.

الفرع الثّاني: زوال الشّخصية المعنوية للوقف وأسبابها

تزول الشّخصية الاعتبارية عموما إمّا بطريقة طبيعيّة إذا انتهى الأجل المحدّد لها، وقد تنتهي بتحقّق الغرض الذي قام الشّخص المعنوي لأجله، أو تنتهي بموت جميع المنتفعين به[6]، وهذا ما نراه

---

[1] – سيدي محمد ولد محمد المصطفى، المرجع السابق، ص: 49.

[2] – محمد السيد الدسوقي، المرجع السابق، ص: 333.

[3] – قرعاني موسى، المرجع السابق، ص: 69.

[4] – إسحاق إبراهيم منصور، المرجع السابق، ص: 244.

[5] – سيدي محمد ولد محمد المصطفى، المرجع السابق، ص: 53.

[6] – محمد السيد الدسوقي، المرجع السابق، ص: 333.

يصدق على الوقف من خلال أنواعه التي بيّناها في الفصل الأوّل من هذه الدّراسة[1]، فالوقف المؤقّت على سبيل المثال ينتهي بانتهاء أجله المتّفق عليه بين الواقف والموقوف عليهم في العقد، وإلّا فالأصل في الوقف أن يكون مؤبّدا لا مؤقّتا؛ لأنّ التّوقيت مبطل له كما جاء في نصّ المادّة 28 من القانون رقم: 10/91 المعدّل والمتمّم من أنّه:" يبطل الوقف إذا كان محدّدا بزمن" وهذا مخالف للمذهب المالكي المتّبع في بلدنا المجيز للوقف المؤقّت كما سبق بيانه في أكثر من موضع.

وقد تنتهي الشّخصية المعنوية لبعض الأملاك الوقفية العامّة استثناء في حالات محدّدة على سبيل الحصر بشرطين:

1- أن يتمّ ذلك بقرار من مديرية الشّؤون الدّينية والأوقاف،

2- وبعد التّقرير المرفوع إليها من الخبراء الذين كلّفتهم بمعاينة تلك الأوقاف ميدانيا.

ومستند هذا الاستثناء نصّ المادّة 24 من القانون رقم: 10/91 المتعلّق بالأوقاف المعدّل والمتمّم الذي يقرّر أنّه:" لا يجوز أن تعوّض عين موقوفة أو يستبدل بها ملك آخر إلاّ في الحالات الآتية:

- حالة تعرّضه للضّياع والاندثار،
- حالة فقدان منفعة الملك الوقفي مع عدم إمكان إصلاحه،
- حالة ضرورة عامة كتوسيع مسجد أو مقبرة أو طريق عام في حدود ما تسمح به الشّريعة الإسلامية،
- حالة انعدام المنفعة في العقار الموقوف وانتفاء إتيانه بنفع قط، شريطة تعويضه بعقار يكون مماثلا أو أفضل منه،

تثبت الحالات المبيّنة أعلاه بقرار من السّلطة الوصيّة بعد المعاينة والخبرة".

أمّا الوقف الخاصّ فقد أحال المشرّع الجزائري على تنظيم خاصّ به بموجب المادّة 2/02 من القانون رقم: 10/02 سابق الذّكر والتي تنص على أنّه:"... يخضع الوقف الخاصّ للأحكام التّشريعية والتّنظيمية المعمول بها" ولحدّ هذه اللّحظة لم يصدر أي مرسوم تنفيذي لتنظيم هذا النّوع من الوقف، وعليه فلا يمكننا معرفة كيفية انتهائه.

[1]- تنظر: ص: 34-41 من هذه الدّراسة.

وبما أنّ الوقف الخاصّ له وجود في الواقع، اجتهد بعض أساتذة القانون في إيجاد حلّ لهذا الإشكال، وقالوا: إنّ المقصود بالأحكام التّشريعية والتّنظيمية المعمول بها في المادّة 02 من القانون رقم: 10/02 المذكور أعلاه هو: الأحكام المطبّقة على الهبة والوصيّة الواردة في قانون الأسرة والخاضعة لإرادة الواقف في العقد المؤسّس للوقف الخاصّ[1]؛ لأنّ الوقف بجميع أنواعه موضوع من مواضيع قانون الأسرة.

الفرع الثّالث: تمييز الشّخصية المعنوية للوقف عمّا يشابهها

أ- تمييز الوقف عن المؤسّسات العامّة: يعدّ الوقف شخصا معنويا مستقلاّ بذاته عن سائر الأشخاص المعنوية ذات الطّابع الإداري كالبلدية، والولاية من خلال خضوعه لقانون خاصّ به، وذلك طبقا لما تنصُّ عليه المادّة 05 من القانون رقم: 10/91 المعدّل والمتمّم السّابق ذكره:" الوقف ليس ملكا للأشخاص الطّبيعيين ولا الاعتباريين، ويتمتّع بالشّخصية المعنوية وتسهر الدّولة على احترام إرادة الواقف وتنفيذها"، فلا ارتباط للوقف بهذه المؤسّسات من أيّ جانب، بل يعتبر مؤسّسة مستقلّة عنها استقلالا كلّيّا[2]، بَيْد أنّ الوقف تتداخل شخصيته مع شخصية الدّولة في جوانب أهمّها[3]:

- **الجانب الإداري:** إذ تتكفّل الدّولة بإدارة الأملاك الوقفية، لذا نلحظ تأثّر الأوقاف بالسّياسات الحكومية في إطار التّنافس السّياسي، ممّا ينعكس بالسّلب على شخصية الوقف غالبا.
- **الجانب المالي:** يظهر هذا التّداخل جليا من خلال المادّة 35 من المرسوم التّنفيذي رقم: 381/98 المذكور سلفا والتي تنصّ على إنشاء صندوق مركزي للأوقاف، باعتماد حساب واحد لجميع الأوقاف في القانون الجزائري تحت إشراف السّلطة المكلّفة بالأوقاف.

ب- تمييز الوقف عن المؤسّسات الخاصّة: الوقف مستقلّ عن المؤسّسات التي تشابهه من حيث إنها تنشأ بتخصيص أموال لأجل تحقيق غرض معين، أضف إلى هذا فهي تتداخل معه باعتباره نظاما نشأ ضمن أُطرٍ محدّدة وقفا لقواعد تتعلّق بالشّريعة الإسلامية التي تحثّ على أعمال البرّ والخير، في حين نشأت المؤسّسات الخاصّة ضمن أطر غربية لتحقيق الأغراض ذاتها[4].

---

[1]- ليلى زروقي وحمدي باشا، المنازعات العقارية، دار هومة- الجزائر، ط2: 2006م، ص: 15.

[2]- سالمي موسى، المرجع السابق، ص: 135- 136.

[3]- المرجع نفسه، ص: 136.

[4]- سالمي موسى، المرجع السابق، المرجع نفسه، ص: 131.

ومن المؤسّسات الخاصّة المشابهة لمؤسّسة الوقف من حيث النّشأة: الشّركات والجمعيات والمستشفيات وغيرها، لكنّها تختلف عنه في جوانب أهمّها: الأهداف المسطّرة، طرائق الإدارة، وأساليب الاستثمار والاستغلال، وسبل الحماية القانونية.

وبعد أن تأكّد لنا أنّ للوقف ذمّة مالية مستقلّة عن مكوّنيه، وأنّه مؤسّسة قائمة بذاتها، نتساءل الآن: كيف يمكن أن تدار هذه المؤسّسة، وتستثمر وتستغلّ وتنمّى بما يحقّق آمال الواقفين وطموحاتهم الرّامية إلى النّهوض بمنظومة الوقف، وإعادتها إلى صدارة الأنظمة المالية في الإسلام التي صنعت الحضارات الرّاقية، وطوّرت كلّ ما يخدم الإنسانية عموما، ولبّت حاجات الموقوف عليهم كافّة، في شتّى ميادين الحياة بوجه خاص؟؛ لأجل ذلك كلّه سنحاول أن نسلّط الضّوء على ما ذكرناه في الباب الموالي من هذه الدّراسة، من خلال بيان الأساليب الإدارية والاستثمارية المتّبعة في هذا الشّأن، في إطار القوانين التي سنّها المشرّع الجزائري بهذا الخصوص، والتّعديلات التي أجراها عليها في كلّ مرّة سعيا منه للوصول إلى تقنين كلّ ما من شأنه أن يمكّن لتحقيق تنمية الأوقاف، وتطويرها وفقا للإمكانات المتاحة، بما يواكب التّطور الحضاري الحاصل اليوم بالتّفصيل والتّحليل بإذن الله تعالى.

الباب الثاني:

أساليب إدارة أملاك الوقف
واستثمارها واستغلالها في الفقه
الإسلامي والقانون الوضعي الجزائري

لا يمكن استغلال الوقف استغلالا صحيحا، واستثماره استثمارا جيّدا، وحمايته حماية كاملة من كلّ اعتداء واقع، أو متوقّع، إلّا بتطوير أساليب إدارته، وانتهاج طرائق رائقة لاستثماره واستغلاله، وسنّ قوانين صارمة لحمايته، وتوسيع دائرة مجالات ذلك، وقد عمل فقهاء الشّريعة على تقعيد قواعد تحقيق هذا المبتغى، ونصّوا في كتبهم على كلّ ما يتعلّق بأحكامه، من النّقل والعقل، كما وضع المشرّع الجزائري مجموعة من القوانين المنظّمة للوقف، وسأبيّن ذلك في فصلين كما يلي:

الفصل الأوّل: أساليب إدارة أملاك الوقف في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري،

الفصل الثّاني: أساليب استثمار الأملاك الوقفية في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري.

الفصل الأوّل: أساليب إدارة أملاك الوقف في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري

لإدارة الوقف أساليب شتّى في كلّ من الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، ولهذا الغرض قسّمنا هذا الفصل إلى مبحثين: فتناولنا في المبحث الأوّل أساليب إدارة الوقف في الفقه الإسلامي، وخصّصنا المبحث الثّاني للحديث عن أساليب إدارة الوقف في القانون الجزائري.

المبحث الأوّل: أساليب إدارة الوقف في الفقه الإسلامي

من المعروف عقلا ومنطقا أنّ الأموال الموقوفة حالها كحال الأموال الخاصّة والمملوكة، سواء أكانت مملوكة لفرد، أم لمجموعة من الأفراد، أم لمؤسّسة من المؤسّسات، أم كانت أملاكا عامّة للدّولة كلّها تحتاج إلى من يدير شؤونها، ويحافظ عليها، وينمّيها ويستثمرها، وهذا واجب ديني تفرضه طبيعة الوقف لإيصال موارد إلى مصارفها كما أراد الواقفون، ولا يتأتّى ذلك إلّا بإدارة تقوم على رعاية الوقف، وتحفظ أمانته وتوصل رَيعه إلى مصارفها بالعدل[1].

[1] – حسن عبد الله الأمين ، إدارة وتثمير ممتلكات الأوقاف، ندوة رقم 16، المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب والبنك الإسلامي للتنمية، ط2: 1415هـ/ 1994م، ص: 205.

المطلب الأوّل: مفهوم إدارة الوقف في الفقه الإسلامي

لكي نصل إلى تعريف مصطلح إدارة الوقف المركّب من: الإدارة والوقف، نحتاج إلى تعريف كلّ واحد منهما على حدة؛ لأنّ التّعريف بالمركّبات يقتضي التّعريف بالمفردات.

الفرع الأوّل: تعريف الإدارة

أ- تعريف الإدارة في اللّغة: من أدار يدير الرّأي والأمر أحاط بهما[1]، وأدار السّياسة: دبّر أمور الرّعية وساسها[2].

ب- تعريف الإدراة في الاصطلاح: الإدارة العامّة في الإسلام هي: تنظيم القُوى البشرية وإدارتها لتحقيق أهداف الدّولة الإسلاميّة في إطار أحكام الشّرع[3].

أو هي بالمفهوم الحديث: ذلك العضو في المؤسّسة المسؤول عن تحقيق النّتائج التي وجدت من أجلها تلك المؤسّسة، سواء أكانت هذه المؤسّسة شركة، أم مستشفى أم جامعة أم مصلحة أم وزارة[4].

الفرع الثّاني: تعريف إدارة الوقف

لقد عرفنا في الفصل الأوّل من هذه الدّراسة أنّ التّعريف المختار للوقف هو تعريف محمّد أبي زهرة:"الوقف هو منع التّصرّف في رقبة العين التي يمكن الانتفاع بها مع بقاء عينها، وجعل المنفعة لجهة من جهات الخير ابتداء وانتهاء"[5].

وعليه نقول: إنّ المقصود بـ**إدارة أموال الوقف في الفقه الإسلامي** هو أنّها: كلّ الطّرق والوسائل والأساليب للحصول على الأموال الوقفية، والمحافظة عليها وتنميتها وتوزيع عوائدها ومنافعها على المستحقّين، برشد وذلك وفقاً لأحكام ومبادئ الشّريعة الإسلامية وفق ضوء حجج الواقفين[6].

---

[1]- علي بن جعفر أبو القاسم، المعروف بابن القَطّاع الصقلي، كتاب الأفعال، عالم الكتب، ط1: 1403هـ/1983م، ج1، ص: 369.

[2]- رينهارت بيتر آن دوزِي، تكملة المعاجم العربية، نقله إلى العربية وعلق عليه: محمّد سليم النعيمي، وزارة الثقافة والإعلام، الجمهورية العراقية، ط1: من 1979 إلى 2000م، ج4، ص: 434.

[3]- سيدي محمد ولد محمد المصطفى، المرجع السابق، ص: 24.

[4]- محمد عبد الحليم عمر، أسس إدارة الوقف، ندوة عرض التجارب الوقفية في الدول الإسلامية، ط: بدون طبعة، 1423هـ/2002م، ص: 08.

[5]- تنظر: ص: 21 من هذه الدّراسة.

[6]- حسين شحاتة، منهج وأساليب إدارة أموال الوقف، ط: بدون طبعة وتاريخ النّشر، ص: 04.

تقوم إدارة الوقف كسائر الإدارات على أربعة مرتكزات وهي: التّخطيط والتّنظيم، والقيادة والرّقابة.

فمن الضّروري عند تأسيس مؤسّسة وقفية ما، الاهتمام بهذه المرتكزات الأربع بشكل لائق حتّى يمكن لها أن تستمرّ في أداء واجباتها على الوجه المطلوب[1].

مرتكزات إدارة الأملاك الوقفية هي [2]:

1- التّخطيط: ونعني به رسم صورة مستقبلية لما ستكون عليه أعمال الوقف، وتحديد أساليب إدارته، وطرائق استثماره، واستغلاله بأقلّ جهد وتكلفة ممكنة.

2- التّنظيم: وهو الإطار العام الذي يعمل داخله نظّار الوقف ووكلاؤه لعمارة الوقف وحمايته.

3- القيادة: وتتمثّل في تحفيز نظار الوقف، وتشجيعهم وتوجيههم، بغرض تحقيق شروط الواقف، وتثمير الوقف وتلبية حاجات الموقوف عليهم.

4- الرّقابة: وتتجلّى في إشراف وزارة الشّؤون الدّينية والأوقاف على الأملاك الوقفية ورقابة القائمين عليها، لضمان السّير الحسن لأنشطة وكلاء الأوقاف ونظّار الوقف وتقييمها، واتّخاذ الإجراءات الوقائية اللّازمة لتجنّب أيّ تجاوز أو تقصير.

الفرع الثّالث: مراحل تطوّر إدارة الوقف في الفقه الإسلامي

لقد مرّ تطوّر إدارة الوقف بمراحل تاريخية كثيرة ومتنوّعة حتّى وصلت إلى المستوى الذي هي عليه يوم النّاس هذا، وهذه المراحل هي:

أ- إدارة الوقف في عهد الرسول صلى الله عليه وسلم والخلفاء الراشدين: إنّ أوّل وقف في الإسلام هو مسجد قباء الذي أسّسه الرّسول عليه الصّلاة والسّلام حين هاجر إلى المدينة المنوّرة وقبل دخولها نزل على كلثوم بن الهدم شيخ بني عمر بن عوف، ثمّ بنى صلّى الله عليه وسلم المسجد النّبوي في المدينة في السّنة الأولى للهجرة عند مبرك ناقته[3].

---

[1]- أديب بن محمد المحيذيف، الاحترافية في إدارة المؤسسات الوقفية، أكاديمية الوقف، بدون طبعة وتاريخ النشر، ص: 19.

[2]- المرجع نفسه، ص: 19 بتصرف.

[3]- صليحة بوزيد، الوقف الذري خلال القرن الثامن عشر في مدينة الجزائر بين الشريعة والممارسة من خلال سلسلة المحاكم الشرعية، رسالة ماجستير، كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية-جامعة الجزائر2، السنة الجامعية: 2009/ 2010م، ص: 36، وهذا رأي الباحثة، وإلّا فأوّل وقف هو وقف: الحوائط السّبعة كما ذكرنا تنظر: ص: 22 من هذه الدّراسة.

وللخلفاء الرّاشدين أوقاف معلومة، فقد تصدّق سيّدنا أبو بكر بدار على ولده في مكّة المكرّمة، وأوقف سيّدنا عمر رضي الله عنه مالا في خيبر يسمّى: (**ثمغ**)[1] ودارا على ولده بالمدينة، وكان لسيّدنا عثمان بن عفّان حبس في خيبر وغيرها، ولسيّدنا عليّ وقف في خيبر وغيرها[2]، وهذا لا يعني أنّ بقية الصّحب الكرام رضي الله عنهم لم تكن لهم أوقاف فقد ثبت أنّهم كانوا يفعلون ذلك، فهذا سيّدنا معاذ بن جبل أوقف داره بالمدينة، وهذا سيّدنا زيد بن ثابت أوقف دورا وبساتين بالمدينة أيضا[3]، وغير هؤلاء من أصحاب سيّدنا محمد صلى الله عليه وسلم كثير، ممّن أوقفوا بعض ما يملكون طمعا في الثّواب من ربّ الأرباب.

وقد كانت إدارة الوقف في هذا العهد تتمّ عن طريق قيام الواقف بتعيين من يتولّى إدارة الوقف، ويتّضح ذلك من خلال نصّ وقفية سيّدنا عمر رضي الله عنه بقوله:"لا جناح على من وليّها أن يأكل بالمعروف"[4]، ففي قوله "... من وليّها ..." إشارة إلى قيام شخص معيّن ممّن صدر منه الوقف برعاية شؤون محلّ الوقوف، وقد يكون الواقف نفسه مديرا لما أوقفه[5].

إذن مدير الوقف في صدر الإسلام إمّا أن يكون الواقف نفسه أو شخصا آخر يعيّنه الواقف ليتولّى إدارة محلّ الوقف وتنظيمه طبقا لما يشترط عليه.

ب- إدارة الوقف في العصر الأموي: كانت البلاد الإسلامية في هذا العصر مقسّمة إلى إمارات كبرى: الحجاز والعراق، والجزيرة وأرمينية، وأجناد الشّام ومصر، وإفريقيا وبلاد الأندلس[6]، ثمّ ازداد عدد الأوقاف في هذا العصر بتزايد عدد الفتوحات، فتوافرت لدى المجاهدين الدّور، والحوانيت والمزارع والحدائق، فأوقفوا بعض ما يمتلكون، وتولّى القضاءُ في هذه الفترة إدارة الوقف بما لَه من ولاية

---

[1]- موضع تلقاء المدينة كان فيه مال لعمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه، فخرج إليه يوما ففاتته صلاة العصر، فقال: شغلتني **ثمغ** عن الصلاة، أشهدكم أنها صدقة، ينظر: بدر الدين العيني، عمدة القاري شرح صحيح البخاري، دار إحياء التراث العربي- بيروت، ط: بدون طبعة وتاريخ النّشر، ج12، ص: 173.

[2]- عبد الله بن محمد بن سعد الحجيلي، الأوقاف النبوية وأوقاف الخلفاء الراشدين، دار الكتب العلمية-بيروت- لبنان، ط1: 2011م ، ص: 61.

[3]- عبد الله بن محمد بن سعد الحجيلي، المرجع السابق، ص: 61.

[4]- سبق تخريجه، تنظر: ص: 23 من هذه الدّراسة.

[5]- زياد خالد المفرجي، التنظيم القانوني لإدارة الوقف في العراق، (سلسلة رسائل ماجستير)، الأمانة العامة للأوقاف-الكويت، ط1: 2001م، ص: 20-21.

[6]- المرجع نفسه، ص: 21.

عامة، وأوّل قاضٍ تولّى إدارة الأوقاف هو: (**تُوبه بن نمر**)[1] في زمن هشام بن عبد الملك وصار للأحباس إدارة خاصّة في زمانه، بعدما كانت تدار من طرف أهلها، ولم يمت توبه حتى أصبح للوقف ديوان مستقلّ عن بقية الدّواوين بإشراف القاضي[2]، أضف إلى كلّ ما سبق: لقد تضافرت جهة الحِسبة مع القضاء في مراقبة الموقوفات، حيث إنّ عمل المحتسب يكمن في الأمر بالمعروف، والنّهي عن المنكر، وهو من الحقوق المشتركة بين حقّ الله وبين حقّ العبد، وأنّ مراقبة الأوقاف تعدّ من الحقوق المشتركة[3]، وهكذا اختلفت طريقة إدارة الوقف في عهد الأمويّين (تولّي ديوان مستقلّ إدارة الوقف بإشراف القاضي ونظام الحسبة) عن طريقة إدراته في عهد النّبوة، والخلافة الرّاشدة (تولّي إدارة الوقف الواقف، أو من يعيّنه الواقف للقيام بذلك).

ج- إدارة الوقف في العصر العبّاسي: لقد أبدى خلفاء بني العبّاس اهتماما كبيرا بالأوقاف وتنميتها، وتنويعها في هذا العصر بنوعيْها الخاصّة والعامّة[4]، حيث شاع الوقف ولم يقتصر على الصّرف على الفقراء والمساكين، بل تعدّاه إلى تأسيس دور العلم، وإنفاقه على القائمين عليها من مدرّسين، وطلبة وغيرهم، وإنشاء المساجد والملاجئ والمكتبات[5]، وإدارة الوقف في هذا العهد كانت تتمّ بواسطة القضاء بالتّعاون مع ناظر المظالم المشرف على الأوقاف، والمحتسب بكيفيات شتّى[6]:

1- محاسبة القضاء لمتوليّ الأوقاف عن الحسابات المعَدّة من قبله للتّأكد من شروط الواقفين،

2- إنشاء صفحة خاصّة في سجلّ الأوقاف، يُدرج فيها الإقرار بالوقف، مع وصفه بدقّة، والجهات الموقوف عليها، وشهادة الشّهود، وتاريخ الوقف، وتوثّق فيه محاسبة المتولّين للأوقاف مع تاريخ كلّ محاسبة،

---

[1]- هو ابن حرمل بن يغلب بن ربيعة شاجى الحضرمى اليغلبيّ ثم البسّى (بطن من حمير) يكنى أبا محجن، وأبا عبد الله من أهل مصر، جمع له القضاء بمصر، توفى سنة 120هـ، وكانت له عبادة وفضل، ينظر: تاريخ ابن يونس المصري لعبد الرحمن بن أحمد بن يونس الصدفي، المنشور عن دار الكتب العلمية-بيروت، ط1: 1421هـ، ج1، ص: 76.

[2]- محمد أبو زهرة، المرجع السابق، ص: 11.

[3]- زياد خالد المفرجي، المرجع السابق، ص: 22.

[4]- علي محمد الزهراني، نظام الوقف في الإسلام حتى نهاية العصر العباسي الأول، رسالة ماجستير، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية-جامعة أم القرى، السنة الجامعية: 1407هـ/1987م، ص: 293.

[5]- صليحة بوزيد، المرجع السابق، ص: 38.

[6]- زياد خالد المفرجي، المرجع السابق، ص: 23.

3- إعطاء أوامر بالصّرف من واردات الأوقاف، وتعيين مختصّين يملكون الخبرة لتنظيم إجراءات تحصيل إيرادات أملاك الوقف، وصرف النّفقات، وتوثيقها في سجلاّت خاصّة، وتقديم تقريرات يومية وشهرية حول ذلك[1].

وهكذا كانت تنظّم إدارة الوقف في ذلك العصر من طرف القاضي، بمساعدة كلّ من الخبراء وناظر المظالم، بغية الرّقيّ بمؤسسة الوقف، وتطويرها إلى المستوى الذي يحقّق الطّموحات.

د- إدارة الوقف في العصر العثماني: ولمّا تولّى العثمانيون مقاليد السّلطة في معظم البلاد الإسلامية، اتّسع نطاق الوقف لإقبال السّلاطين، وولاة الأمر على الوقف، وصارت له تنظيمات إدارية تُعنى بالإشراف عليه، فصَدرت تعليمات متعدّدة لتنظيم شؤونه، وكيفية إدارته ولا زال الكثير من هذه الأنظمة معمولا بها في سوريا والعراق، والأردن إلى اليوم[2]، وكان الوقف في هذ الفترة على المساجد، والمكتبات والمدارس والمستشفيات، وأنشئ ما يعرف بالاستراحات أو خانات سبيل للعابرين المسافرين مع إطعامهم، وبنى مراد الأوّل مجمعا في العاصمة الجديدة **بورصة** سنة: 787هـ/1385م، ومجمعا بأ**زنيق** سنة: 790هـ/1388م ضمّ كلّ منهما عمارة (أشبه ما تكون بالفندق بين المدن) وكانت تقدّم الوجبات الكاملة مجّانا: خبز ولحم وحساء للطّلاّب والفقراء، والغرباء لخمسة قرون[3].

أمّا إدارة الوقف في هذا العصر فقد نظّمت كما يلي: صدرت الكثير من التّنظيمات المتعلّقة بإدارة أموال الوقف واستثمارها، وقد تضمّنت نصوصا ذات صياغة عالية الجودة، كما تضمّنت نصوصا كثيرة من أجل حماية الأوقاف، وتّم إنشاء وزارة مستقلّة للأوقاف في الأسِتّانة تسمّى: **نظارة الأوقاف** وارتبطت بها مديريات الأوقاف في الولايات التّابعة للدّولة العثمانية[4].

وبالمقارنة بين التّنظيمات الإدارية التي مرّت معنا في عهد النّبوّة والخلفاء الرّاشدين، والعهد الأموي والعهد العباسي، والعهد العثماني نجد أنّ: التّنظيم الإداري ظلّ يتطوّر من الحسن إلى الأحسن

[1]- زياد خالد المفرجي، المرجع السابق، ص: 23.

[2]- صليحة بوزيد، المرجع السابق، ص: 40.

[3]- عبد الهادي عبد الحميد الصالح، المرجع السابق، ص: 64.

[4]- زياد خالد المفرجي، المرجع السابق، ص: 32.

حتى بلغ ذروته، ويتجلّى ذلك في تأسيس وزارة خاصّة لإدارة أموال الوقف، واستثمارها واستغلالها وحمايتها في الدّولة العثمانية.

هـ- إدارة الوقف في العصر الحديث: اعتنت المجتمعات بالوقف قبل الإسلام، ليتضاعف بعد الإسلام طمعا في المثوبة من الله، نظرا لأهمّيته البالغة في بناء الحضارات، ورقيّ الأمم، فكانت النّتيجة: ما نراه اليوم من تشريعات الدّول الرّامية إلى تنظيم الوقف، ومحاولة استثماره استثمارا منقطع النّظير، واستغلاله أحسن استغلال، وحمايته من كلّ اعتداء واقع أو متوقّع، فقد سنّت الكثير من القوانين لتحقيق هذا المبتغى، فالجزائر مثلا لها عدّة قوانين في هذا الشّأن.

تميّزت مؤسّسة الأوقاف في الجزائر منذ الحكم العثماني بنظام إداريّ دقيق مستقلّ، يشرف عليه القاضي، ويقوم عليه الوكلاء بإشراف أعلى هيئة قضائية بمدينة الجزائر، ممثّلة في المجلس العلمي، كما كان للسّلطة الحاكمة دور في الإشراف على بعض المؤسّسات، كمؤسّسة سبل الخيرات، والعيون وإدارتها إدارةً مباشرة[1]، لكن بعد سقوط الدّولة العثمانية واحتلال فرنسا للجزائر، ومعرفة لأهمّية الوقف الاقتصاديّة عند الجزائريين، ولكونه كان حجر عثرة في طريق توسّعها في البقاع الموقوفة من طرف أصحابها لأحقّيّتهم فيها، أصدرت عدّة قرارات جائرة لتقويض بنيان المنظومة الوقفية في الجزائر ومن ذلك: قرار كلوزيل 07 ديسمبر 1830م الذي ينصّ على مصادرة الأملاك الدّينية مهما كان نوعها (عامّة، خاصّة، وقفية)، ووضعها في يد مصلحة أملاك الدّولة الفرنسية[2]، وغيره من القرارات الجائرة التي أصدرتها سلطات المحتلّ الفرنسي الغاشم للقضاء على نظام الوقف في الجزائر.

وبعد استقلال الجزائر سعت جاهدة، ولا زال سعيها مستمرّا لتطوير قطاع الأوقاف؛ ليؤدّي الدّور التّنموي المنوط به في الدّولة، فأصدرت جملة من القوانين، والمراسيم والقرارات، التي تُعنى بإدارة الوقف، واستثماره واستغلاله، وحمايته واسترجاع الضّائع منه، ورغم ذلك كلّه لم ترق لحدّ الآن إلى المستوى الذي يجعل الوقف رائدا كما كان في سالف العصور، وسنتناول أبرز أساليب إدارة الوقف في الفقه الإسلامي في المطلب الموالي، أمّا أساليب إدارة الأوقاف في الجزائر حاليا فسنتطرّق إليها بالتّفصيل في المبحث الثّاني من هذا الفصل إن شاء الله.

---

[1]- وافية نفطي، الوقف في مدينة الجزائر من أواخر القرن 18م إلى منتصف القرن 19م، رسالة دكتوراه، كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية، جامعة باتنة1، السنة الجامعية: 2017/2016م، ص: 307.

[2]- أبو القاسم سعد الله، تاريخ الجزائر الثقافي، دار الغرب الإسلامي-بيروت، ط1: 1998م، ص: 161.

المطلب الثّاني: أساليب إدارة الوقف في الفقه الإسلامي

معلوم أنّ للوقف أنواعا مختلفة باعتبارات شتّى، كما تمّ إيضاحه سلفا، ومن جملة هذه الأنواع الوقف العامّ والوقف الخاصّ، وإدارة الأوّل منهما مختلفة عن إدارة الآخر حتما تبعا لذلك كما يلي:

الفرع الأوّل: إدارة الواقف لما يوقفه بنفسه أو من طرف الموقوف عليهم

كان الوقف في صدر الإسلام يُدار من قبل واقفه، أو من قبل ذرّيّته الموقوف عليهم كالآتي:

أوّلا: إدارة الواقف لما أوقفه بنفسه: فالواقف هو الذي يتولّى إدارة ما أوقفه، وتسييره بنفسه، ولا يَكِل هذه الوظيفة إلى غيره، وقد كان هذا الشّكل الإداريّ للوقف هو السّائد في عهد النّبوة، وعهد الخلفاء الرّاشدين رضي الله عنهم كما بيّنّا في المطلب الأوّل من هذا المبحث.

وممّا يميّز هذا الشّكل من إدارة الوقف عن غيره من الأشكال الأخرى ما يلي:

1- **كلّ واقف له طريقتة الخاصّة في إدارة وقفه بنفسه:** ولذلك تعدّدت طرائق مديري الوقف حسب نظرة كلّ مدير لوقفه الذي أوقفه، فإذا توفّي الواقف قام أحد أولاده بمواصلة العمل بالكيفية ذاتها[1]، وهذا ما قد يعرّض الأوقاف للاندثار ويجعلها في مهبّ الرّيح، إذا لم يحسن القائمون عليها إداراتها،

2- **انحصار مصارفه:** في الفقراء والمحتاجين والمساكين، أو لأغراض الجهاد، أو للأولاد حماية لهم[2]، والغرض من هذا لئلّا يتشرّدوا، ويكونوا عالةً على النّاس بعد ممات أوليائهم.

ثانيا: إدارة الموقوف عليهم للوقف (الذّرية): ويطبّق هذا الأسلوب من الإدارة في الأوقاف التي أنشأها الواقفون من خلال وصاياهم المقدّرة بثلث التّركة، ويجعلون النّظّار عليها من أبنائهم وذويهم، فتبقى الإدارة فيهم دون تدخّل حكومي[3]، فغالبا ما يكون فيها الواقف نفسه، أو أبناؤه أو ممّن يكِل إليهم إدارتها، ولكلّ وقف ناظره المستقلّ الذي يقوم بإدارته بمعزل عن غيره من الأوقاف[4].

وقد أدّى هذا النّوع من الإدارة إلى ضياع كثير من الأوقاف نتيجة التّصرّفات غير الحكيمة، أو غير الأمينة للنّظار[5].

---

[1]- بن تونس زكريا، المرجع السابق، ص: بدون ترقيم.

[2]- المرجع نفسه، ص: بدون ترقيم.

[3]- منذر قحف، المرجع السابق، ص: 291.

[4]- بن مشرنن خير الدين، المرجع السابق، ص: 94.

[5]- منذر قحف، المرجع السابق، ص: 291.

الفرع الثّاني: إدارة الوقف بواسطة أجهزة الدّولة

1- **ديوان الوقف**: أنشأ الخليفة العبّاسي المستنصر بالله (**المدرسة المستنصرية**)[1] العلمية سنة: 631هـ/1233م، وجعل عليها أوقافا منها: حوانيت ببغداد وعدّة قرى، وأنشئ لذلك ديوان مستقلّ للأحباس (الأوقاف) منفصل عن ديوان القضاء[2]، وتطوّرت الأوقاف أيضا في الدّولة الفاطمية في مصر، فقد جُعل للوقف ديوان مستقلّ للإشراف على جِباية رَيْع كلّ الأحباس، وعلى وجوه صرفه إضافة إلى إشرافه على شروط الواقفين[3]، وكان للأوقاف في الدّولة الأيّوبية ثلاثة دواوين[4] وهي: ديوان أحباس المساجد، وديوان أحباس الحرمين الشّريفين، وديوان الأوقاف الأهلية (الأوقاف الخاصّة).

فإذن: كثرة الأوقاف وتنوّعها، جعلت بوادر هذا الدّيوان تظهر على أرض الواقع، لتأكيد الاهتمام الكبير بالأوقاف لدى الخلفاء العبّاسيين بفصل إدارتها عن القضاء، وتطوّرت إدارة الوقف أكثر في عهد الفاطميين، حتى صار للأوقاف ثلاثة دواوين في الدّولة الأيّوبية لتنظيمها، واستغلالها واستثمارها وحمايتها.

2- **إدارة ديوان القضاء للوقف**: كان بعض القضاة يتفقّد الوقف ويرعى شؤونه بنفسه[5]، فقد فقد ولي القاضي أبو الطّاهر عبد الملك بن محمّد الحزمي قضاء مصر سنة: 173هـ، وكان يتفقّد الأحباس بنفسه ثلاثة أيّام من كلّ شهر، ويأمر بمرمّتها (ترميمها)، وإصلاحها وكنس ترابها، ومعه طائفة من عمّاله عليها، فإن رأى خللا في شيء منها ضرب المتولّي عليها عشر جلدات[6]، وتتجلّى أهمّية هذا الدّيوان في إشرافه على الوقف، وسلطته الرّقابية على القائمين على إدارة المؤسّسات الوقفية، وتعيينهم وعزلهم حال الإخلال بواجباتهم دون اعتبار لمركزهم في الوقفية، كونهم متولّين لإدارة الوقف

---

[1]- بنيت **المدرسة المستنصرية** سنة 631هـ: ببغداد ولم يبن مدرسة قبلها مثلها، ووقفت على المذاهب الأربعة من كل طائفة اثنان وستون فقيها، وأربعة معيدين، ومدرس لكل مذهب، وشيخ حديث وقارئان وعشرة مستمعين، وشيخ طب، وعشرة من المسلمين يشتغلون بعلم الطب، ومكتب للأيتام وقدر للجميع من الخبز واللحم والحلوى والنفقة ما فيه كفاية وافرة لكل واحد، ينظر: أبو الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير، البداية والنهاية، دار الفكر، ط: بدون طبعة، 1407هـ/1986م، ج13، ص: 139.

[2]- عبد الهادي عبد الحميد الصالح، المرجع السابق، ص: 60.

[3]- سيدي محمد ولد محمد المصطفى، المرجع السابق، ص: 123.

[4]- المرجع نفسه، ص: 124.

[5]- بن مشرنن خير الدين، المرجع السابق، ص: 82.

[6]- محمد أبو زهرة، المرجع السابق، ص: 16.

أم لا[1]، مع العلم أنّه إذا حصل شغور في منصب ناظر الوقف لفترة غير معلومة، فمن حقّ القضاء تعيين ناظر جديد لرعاية شؤون الوقف، وهذا التّعيين غير قابل للإلغاء بسبب ظهور المتولّي الأصلي[2] المُهمل للوقف الذي كلّف برعايته.

وللقاضي السّماح للمتولّي الاستدانة على أموال الوقف لدفع النّفقات، أو الرّواتب، أو لشراء حبوب لزراعة الأراضي الوقفية، وله أن يأذن له بالقرض إذا رأى مصلحة في ذلك، إذا لم توجد مصارف كافية من أموال الوقف، ولم يكن المتولّي مخوّلا بذلك، ومن صلاحيات القاضي أيضا: بيع أموال الوقف، وشراء عوض عنها إذا كان المتولّي المُنصَّبُ من الواقف خائنا، وإلّا اعتبر عمل القاضي لاغيا[3]، ولعلّ من أهمّ أسباب جعل القضاء جهة مرجعيّة لنظّار الوقف هو[4]:

1- عدم وجود أجهزة رقابية وتفتيشية ملائمة في المجتمعات الإسلامية الماضية،

2- أو عدم الثّقة بما هو قائم منها كما يصرّح بذلك ابن عابدين في حاشيته،

3- أو عدم نموّ علم الإدارة نفسها، وإن وجدت أساليب معاصرة للرّقابة والإشراف يقوم بها فنّيون متخصّصون يمكن أن تثري إدارة الوقف، وأن تكون عاملا مهمّا في زيادة إنتاجيتها.

فكلّما تطوّر جهاز إدارة الوقف واستقلّ عن الأجهزة الأخرى، كلّما أمكن استغلالُه، وتنميته بشكل أفضل، وحمايته من أيّ اعتداء قد يهدّد وجوده، وضمان تشغيل هذه المؤسّسة بكفاءة عالية ومراقبة عمل النّظار عن قرب، وإيصال الرّيع إلى الجهات الموقوف عليها بأمان.

3- ديوان النّظر في المظالم[5]: وظيفته النّظر في النّزاعات بما فيها المتعلّقة بالأوقاف وفضّها

---

[1]- بن مشرنن خير الدين، المرجع السابق، ص: 82.

[2]- عبد الملك السيد، إدارة الوقف في الإسلام، ندوة رقم: 16، المعهد الإسلامي والتدريب التابع للبنك الإسلامي للتنمية-جدة، ط2: 1994م، ص: 217.

[3]- زياد خالد المفرجي، المرجع السابق، ص : 83.

[4]- منذر قحف، الوقف الإسلامي تطوره، إدارته، تنميته، المرجع السابق، ص: 293.

[5]- **النّظر في المظالم** هو: قود المتظالمين إلى التناصف بالرهبة، وزجر المتنازعين عن التجاحد بالهيبة، فكان من شروط الناظر فيها فيها أن يكون جليل القدر، نافذ الأمر، عظيم الهيبة، ظاهر العفّة، قليل الطّمع، كثير الورع؛ لأنّه يحتاج في نظره إلى سطوة الحماة وثبت القضاة، فيحتاج إلى الجمع بين صفات الفريقين، وأن يكون بجلالة القدر نافذ الأمر في الجهتين، فإن كان ممن يملك الأمور العامة -كالوزراء والأمراء- لم يحتج النظر فيها إلى تقليد، وكان له بعموم ولايته النظر فيها، وإن كان ممن لم يفوض إليه عموم النظر احتاج إلى تقليد، وتولية إذا اجتمعت فيه الشروط المتقدمة، وهذا إنما يصح فيمن يجوز أن يختار لولاية العهد، أو لوزارة التفويض، أو لإمارة الأقاليم إذا كان نظره في المظالم عاما، فإن اقتصر به على تنفيذ ما عجز القضاة عن تنفيذه، وإمضاء ما

وضّح الفقهاء أنّ لديوان المظالم الحقَّ في الإشراف على الأوقاف من قبل صاحب هذا الدّيوان وعمّاله[1].

ولهذا الدّيوان مهامّ يؤدّيها موظّفوه لعلّ من أبرزها[2]:

– التّأكّد من خدمة الوقف للغرض الذي أنشئ من أجله بالتّدخل في ذلك دون انتظار شكوى من أحد،

– التّأكّد من قيام متولّيه وعماله بأداء واجبهم كما شرطه الواقف عليهم،

– إثبات الوقف والنّظر فيه من خلال سجلّات القضاء التي هي تحت إشراف القاضي ومن سجلات الأرشيف العام الذي يعود للسّلطان أو الخليفة وتتضمّن هذه السّجلّات معاملات تعود للوقف وورود أسمائهم، أو من السّجلّات القديمة التي تتوافر في الأرشيف الذي كان بالخزانة العظمى.

4– نظارة الوقف أو الولاية على الوقف:

أ– مفهومها: لتحديد معنى مصطلح نظارة الوقف نحتاج إلى تعريف النّظارة في لغة العرب، وبيان معناها في اصطلاح الفقهاء، ثم نستنتج بعد ذلك معنى نظارة الوقف باعتبارها مركبا إضافيا.

النّظارة في اللّغة: من نظر ينظر فهو ناظر، والنّاظر هو الحافظ[3] والنّظر: الفكر في الشّيء تقدّره وتقيسه منك[4]، والنّاظر: بكسر الظّاء اسم فاعل من نظر، المسؤول عن عقار، أو دائرة، أو مجموعة من النّاس يرعاهم ويدير شؤونهم، ومنه: ناظر الوقف[5]، كما تطلق النّظارة على الفراسة والحذق، والبصر والبصيرة[6].

قصرت يدهم عن إمضائه، جاز أن يكون دون هذه الرتبة في القدر والخطر بعد أن لا تأخذه في الحق لومة لائم، ولا يستشفه الطمع إلى رشوة، ينظر: أبو الحسن علي بن محمد الماوردي، الأحكام السلطانية، دار الحديث–القاهرة، ط: بدون طبعة وتاريخ النشر، ص: 130.

[1]– بن مشرنن خير الدين، المرجع السابق، ص: 84.

[2]– عبد الملك السيد، المرجع السابق، ص: 218.

[3]– محمد بن مكرم بن على أبو الفضل جمال الدين ابن منظور، المصدر السابق، ج5، ص: 218.

[4]– المرجع نفسه، ج5، ص: 217.

[5]– محمد رواس قلعجي وحامد صادق قنيبي، المرجع السابق، ص: 472.

[6]– مجمع اللغة العربية بالقاهرة، المرجع السابق، ج2، ص: 932.

بما أنّ النّظارة على الوقف ضرب من الولاية[1]، فنحتاج إلى تعريف الولاية، وتحديد مدلولها من حيث اللّغة، والاصطلاح الفقهي.

فأمّا الولاية في **اللّغة** فهي مشتقّة: من ولي الشّيء وولي عليه ولاية بالكسر السّلطان[2]، أمّا معنى الولاية **شرعا**: فتنفيذ القول على الغير، شاء الغير أو أبى[3].

وأمّا الوقف فعرفنا معناه في الفصل الأوّل من الباب الأوّل من هذه الأطروحة[4].

وعليه: فإنّ نظارة الوقف في **الاصطلاح الفقهي** هي: سلطة شرعية تجعل لمن ثبتت له القدرة على وضع يده عليه وإدارة شؤونه، من استغلال، وعمارة وصرف الريع إلى المستحقين[5]، ويطلق عليها: الولاية على الوقف وهي: السّلطة التي تخوّل من ثبت له الحقّ في حفظ الأعيان الموقوفة، وإدارة شؤونها، واستغلالها وعمارتها، وصرف غلّاتها إلى المستحقّين[6].

نلاحظ أنّ التّعريفين متقاربان من حيث المدلول، وكأنّ النّظارة والولاية شيء واحد، وليست إحداهما قسيمة الأخرى

وعليه: فإنّ ناظر الوقف، أو متولّي الوقف هو: من يكون له الحقّ في رعاية الأعيان الموقوفة، وإدارة شؤونها واستغلالها، وإجراء العمارة اللاّزمة، وصرف غلّتها إلى المستحقّين[7].

ب- أقسام الولاية على الوقف: تنقسم الولاية على الوقف باعتبار الصّفة التي تثبت بها للوليّ إلى قسمين:

1- **ولاية أصلية:** وتثبت للشّخص ابتداء دون أن يستفيدها من آخر[8].

---

[1]- وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، المرجع السابق، ج45، ص: 174.

[2]- محمد بن مكرم بن على، أبو الفضل، جمال الدين ابن منظور، المصدر السابق، ج15، ص: 407.

[3]- علي بن محمد بن علي الزين الشريف الجرجاني، المرجع السابق، ص: 254.

[4]- تنظر: ص: 21 من هذه الدّراسة.

[5]- محمد مصطفى شلبي، المرجع السابق، ص : 398.

[6]- زكي الدّين شعبان وأحمد الغندور، أحكام الوصية والميراث والوقف، مكتبة الفلاح للنشر والتوزيع، ط1: 1404هـ/1984م، 1404هـ/1984م، ص: 564.

[7]- المرجع نفسه، ص: 564.

[8]- خالد عبد الله الشعيب، النظارة على الوقف، الأمانة العامة-الكويت، ط1: 1427هـ/2006م، ص: 67.

وتثبت الولاية الأصلية لثلاثة أصناف[1]:

الصّنف الأوّل الواقف: باعتبار ملكيته للعين الموقوفة عند من يرى قيام ملكيته لها، أو باعتبار ملكيته السابقة لها عند من يقول بانتقال ملكية العين الموقوفة إلى ملك الله تعالى.

الصّنف الثّاني الموقوف عليه: باعتبار انتقال العين الموقوفة إليه عند القائلين بذلك أو ملكيته للغلة والمنفعة عند من لم يثبت له ملكية العين.

الصّنف الثّالث القاضي: وحقّه في ذلك ناشئ من ولايته العامة باعتبار أن:" الحاكم ولي من لا ولي له".

2- **ولاية فرعية:** وهي التي تثبت للشخص بواسطة آخر[2]، وتثبت لمن شرطها الواقف له، أو لمن عيّنه القاضي واليا[3] على محلّ الوقف، وتكون عن طريق:

أوّلا: الشّرط: أجمع الفقهاء على حقّ الواقف في اشتراط الولاية للغير، واتّفقوا على حقّ القاضي في اشتراطها لمن يراه، واختلفوا حول حقّ الموقوف عليه في اشتراطها للغير بين مانع ومجيز[4].

ثانيا: التّوكيل[5]: أجمع الفقهاء على حقّ ناظر الوقف في توكيل غيره بكلّ ما يملكه من التّصرّفات أو ببعضها، سواء أكان النّاظر هو الواقف، أم كان ناظرا حسْب شرطه، أم الموقوف عليه، أم القاضي[6].

ثالثا: التّفويض: اتّفق فقهاء المذاهب الأربعة على جوازه[7] لمن ثبتت له الولاية الأصلية، سواء أكان واقفا، أم موقوفا عليه أم القاضي في تفويض هذه الولاية لمن يراه، أو التنازل عنها[8].

---

[1]- محمد عبيد عبد الله الكبيسي، أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية، مطبعة الإرشاد-بغداد، 1397هـ/1977م، ج2، ص: 127.

[2]- خالد عبد الله الشعيب، المرجع السابق، ص: 67.

[3]- المرجع نفسه، ص: 68.

[4]- محمد عبيد عبد الله الكبيسي، المرجع السابق، ج2، ص: 148-151.

[5]- فوّض أحد أمره لآخر وأقامه مقامه، ويقال لذلك الشخص: موكّل ولمن أقامه وكيل والأمر موكّل به، ينظر: التعريفات الفقهية، لمحمد عميم الإحسان المجددي البركتي، مرجع سابق، ص: 239.

[6]- محمد عبيد عبد الله الكبيسي، المرجع السابق، ج2، ص: 152.

[7]- محمد بن سعد الحنين، الولاية والنظار المؤسسية على الوقف، رسالة دكتوراه، كلية الشريعة-جامعة الإمام محمد بن سعود، الرياض، السنة الجامعية: 1439هـ/2018م، ص: 129.

[8]- محمد عبيد عبد الله الكبيسي، المرجع السابق، ج2، ص: 154.

رابعا: المصادقة على التّولية: إقرار المتولّي على نفسه بأنّ الولاية ليست له، وإنّما الولاية لفلان أو إقراره بأنّ شخصا آخر شريك معه في الولاية على الوقف، ويصدّقه المقرّ[1]، والعلماء متّفقون على صحّة الإقرار بحقٍّ من الحرّ، البالغ العاقل، المختار غير المتّهم في إقراره[2].

ج- شروط الولاية على الوقف: لا يمكن لأيّ شخص أن يتولّى إدارة الوقف واستثماره إلّا إذا توافرت فيه شروط معيّنة وهي العقل باتّفاق الفقهاء واختلفوا حول اشتراط البلوغ والعدالة، والكفاية والإسلام في متولّي الوقف، كما سنبيّن: الشّرطان المتّفق على وجوب توافرهما في متولّي الوقف أو ناظر الوقف عند فقهاء المذاهب الأربعة هما: **العقل والبلوغ**.

الحنفية: ... وكان القيّم (ناظر الوقف) من أهل الصلاح[3]، أي مكلّفا (عاقلا بالغا).

المالكية: يجب على متولّي أمر الوقف على غير معيّن أن (يؤثّر في) قسم (الحبس على أهل الحاجة) والعيال على غيرهم (بالسّكنى والغلّة)[4]، ولا يتحقّق هذا إلّا من مكلّف (عاقل بالغ).

الشّافعية: ولو زالت أهلية النّاظر المشروط في أصل الوقف ثمّ عادت ... عادت ولايته جزما[5]، جزما[5]، والمؤهّل هو ما كان مكلّفا (عاقلا بالغا).

الحنابلة: يشترطون في النّاظر خمسة أشياء ومن جملتها: التّكليف[6]، الذي يشترط فيه كما هو معلوم العقل والبلوغ؛ إذ المكلّف هو العاقل البالغ،

إذن: كلّ الفقهاء يشترطون العقل؛ لأنّ المجنون عاجز عن القيام بإدارة الوقف، واستغلاله وحمايته، ويشترطون البلوغ؛ لأنّ الصّبيّ لا يستطيع القيام بشؤون نفسه فكيف له أن يتولّى القيام بشؤون غيره، وهنالك شروط مختلف حول وجوب توافرها من عدمه في حقّ ناظر الوقف بين فقهاء المذاهب الأربعة وهي:

---

[1]- محمد عبيد عبد الله الكبيسي، المرجع السابق، ج2، ص: 158.

[2]- وهبة بن مصطفى الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، المرجع السابق، ج7، ص: 5797.

[3]- إبراهيم بن موسى بن أبي بكر ابن الشيخ علي الطرابلسي، المرجع السابق، ص: 52.

[4]- أحمد بن غانم (أو غنيم) شهاب الدين النفراوي، الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، دار الفكر، ط: بدون طبعة، طبعة، 1415هـ/1995م، ج2، ص: 164.

[5]- كمال الدين محمد بن موسى أبو البقاء الشافعي، المصدر السابق، ج10، ص: 161.

[6]- عبد القادر بن عمر بن عبد القادر التغلبي الشيباني، نيل المآرب بشرح دلِيل الطالِب، تح: محمد سليمان عبد الله الأشقر، مكتبة الفلاح-الكويت، ط1: 1403هـ/1983م، ج2، ص: 19.

1- **الإسلام**: يجب أن يكون ناظر الوقف مسلما إذا كان الموقوف عليه مسلما، أو كان الوقف على جهة خير كمسجد؛ لأنّ الله يقول: ﴿ وَلَن يَجۡعَلَ ٱللَّهُ لِلۡكَٰفِرِينَ عَلَى ٱلۡمُؤۡمِنِينَ سَبِيلًا ١٤١ ﴾ [النساء: 141]، وهذا ما قال به جمهور الفقهاء من المالكية[1] والشّافعية[2] والحنابلة[3]؛ فالآية السّابقة قرّرت: أنّ النّظر على الوقف ولاية، ولا ولاية لكافر على مسلم[4]، ولذا قرّر الجمهور أنّ: ناظر الوقف الوقف المسلم إذا ارتدّ نزعت منه الولاية، سواء أكان منصوبا من قبل الواقف، أم حسْب شرطه، أم من قبل القاضي[5]، أمّا الحنفية[6]: فلم يشترطوا ذلك بحجّة أنّ المراد من التّولية على الوقف حفظ أعيان أعيان الوقف وإدارتها، وإيصال الحقوق إلى أصحابها من المستحقين، ممّا يقتضي أمّانة النّاظر، وقدرته على إدارته للوقف بنفسه أو بنائبه[7]، وعليه: يمكن أن يقوم به أيّ إنسان بقطع النّظر عن معتقده.

وبما أنّ الإسلام رغّب في الوقف، بغية الإنفاق على المساجد، والمدارس التّعليمية، وغيرها من وجوه البرّ، والخير والإحسان، فإنّ الأخذ برأي الجمهور في هذه المسألة هو الأنسب لتحقيق هذا المبتغى احتياطا للدّين وخدمة للإسلام والمسلمين.

2- **العدالة**: وهي عبارة عن الاستقامة على طريق الحقّ بالاجتناب عما هو محظور دينًا[8]، ويشترط فقهاء المذاهب الأربعة توافرها في ناظر الوقف أصالة، إلّا أنّهم يختلفون في عدالته في بعض الجزئيات المتعلّقة بصفته على التّفصيل الآتي:

فالحنفية: اختلفوا حول شرط العدالة إلى رأيين: فبعضهم يقول: الظّاهر أنّها من شروط الأولوية، وأنّ النّاظر إذا فسق استحقّ العزل ولا ينعزل كالقاضي إذا فسق لا ينعزل على الصّحيح المفتى به[9].

---

[1]- شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد الحطاب، المصدر السابق، ج6، ص: 37.

[2]- أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي، المصدر السابق، ج6، ص: 311.

[3]- منصور بن يونس بن صلاح الدين البهوتى، كشاف القناع عن متن الإقناع، المصدر السابق، ج4، ص: 270.

[4]- محمد عبيد عبد الله الكبيسي، المرجع السابق، ج2، ص: 179.

[5]- المرجع نفسه، ج2، ص: 179.

[6]- زين الدين بن إبراهيم بن محمد بن نجيم المصري، المصدر السابق، ج5، ص: 245.

[7]- محمد عبيد عبد الله الكبيسي، المرجع السابق، ج2، ص: 187.

[8]- علي بن محمد بن علي الزين الشريف الجرجاني، المرجع السابق، ص: 147.

[9]- ابن عابدين، محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين، المصدر السابق، ج4، ص: 380.

والبعض الآخر يقول: إنّها من شروط الصّحّة، يقول صاحب الإسعاف:"لا يولّى إلاّ أمين قادر بنفسه أو بنائبه؛ لأنّ الولاية مقيّدة بشرط النّظر، وليس من النّظر تولية الخائن؛ لأنّه يخلّ بالمقصود وكذا تولية العاجز؛ لأنّ المقصود لا يحصل به، ويستوي فيها الذّكر والأنثى، وكذلك الأعمى والبصير وكذلك المحدود في قذف إذا تاب لأنّه أمين"[1].

و**المالكية** يقولون: إنّ النّاظر الذي عيّنه الواقف ولو لم يكن عدلا، لا يعزل مطلقا إلاّ من قبل الواقف ولو بغير جنحة[2]؛ لأنّ شرط الواقف يجب الوفاء به كما هو معلوم.

وإذا تولّى الموقوف عليه إدارة الوقف، وكان مالكا أمر نفسه ورضي به واستمرّ، فليس للقاضي عزله أيضا[3]، أمّا إذا كان النّاظر معيّنا من القاضي، فأساء النّظر، وخان الأمانة فله عزله[4]؛ لأنّ الغرض الغرض من تعيين القاضي: صيانة أعيان الوقف، وإدارتها وإيصال الغلال إلى الموقوف عليهم، فإن فرّط عزل إذ لم يعد أهلا للنّظر على محلّ الوقف.

و**الشّافعية**: يرون أنّ النّاظر على محلّ الوقف ينبغي أن يكون عدلا، قال الإمام النّووي:"وشرط النّاظر العدالة"[5]، معناه النّاظر يجب أن يكون عدلا مطلقا، أي سواء أكان معيّنا من قبل الواقف، أم أم من قبل القاضي أم حسْب شرطه، فإن كان غير عدل، أو فَسقَ عُزِل من تولّي الوقف.

ويرى **الحنابلة**: أنّ عدالة ناظر الوقف واجبة إذا كان النّاظر أجنبيا، يقول البهوتي في كشّافه: "فإن كان النّظر لغير الموقوف عليه، أو لبعضهم وكانت ولايته من حاكم، أو ناظر فلا بدّ من شرط العدالة فيه، فإن لم يكن الأجنبي المولّى من حاكم، أو ناظر أصلي عدلا لم تصحّ ولايته"[6]، أمّا إذا كان النّاظر من المستحقّين لغلال الوقف، فلا يجب أن يكون عدلا، يقول ابن قدامة في مغنيه:"وإن كان النّظر لغير الموقوف عليه بتولية الواقف أو الحاكم، أو لبعض الموقوف عليهم، لم يجز أن يكون

[1] – إبراهيم بن موسى بن أبي بكر ابن الشيخ علي الطرابلسي، المصدر السابق، ص: 49.

[2] – محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي، المصدر السابق، ج4، ص: 88.

[3] – شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد الحطاب، المصدر السابق، ج6، ص: 37.

[4] – أبو العباس أحمد بن محمد الخلوتي الشهير بالصاوي، المصدر السابق، ج4، ص: 119.

[5] – أبو زكريا محيي الدين يحي بن شرف النووي، منهاج الطالبين وعمدة المفتين في الفقه، تح: عوض قاسم أحمد عوض دار الفكر، ط1: 1425هـ/2005م، ص: 170.

[6] – منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس البهوتى، كشاف القناع عن متن الإقناع، المصدر السابق، ج4، ص: ص: 270.

إلّا أمينا، فإن لم يكن أمينا، لم تصحّ ولايته إن كانت من الحاكم، وأزيلت يده، وإن ولّاه الواقف وهو فاسق، أو كان عدلا ففسق، ضمّ إليه أمين لحفظ الوقف، ولم تُزل يده؛ لأنّه أمكن الجمع بين الحقّين[1]، فالعدالة عندهم إذن: شرط صحّة إذا كان النّاظر أجنبيّا عن الموقوف عليهم، وهي شرط كمال إذا لم يكن النّظر من أجنبي.

3- **الكفاية** وتعني: قوّة الشّخص وقدرته على التّصرّف فيما هو ناظر عليه[2]، وعلى هذا: يرى جمهور الفقهاء من: المالكية[3] والشّافعية[4] والحنابلة[5] أنّ العاجز لا يصلح أن يكون ناظرا على الوقف، الوقف، بينما يرى الحنفية: أنّ الكفاية شرط أولوية وليست شرط صحّة[6].

4- **الأمانة**: يرى فقهاء المذاهب الأربعة السّنّية المعتمدة من: الحنفية[7] والمالكية[8]، والشّافعية[9] والشّافعية[9] والحنابلة[10]، أنّ الأوْلى أن يكون ناظر الوقف أمينا، وأنّ الخائن ليس أهلا لتولية الوقف.

د- أعمال النّاظر وحقوقه: لناظر الوقف جملة من الحقوق، وجملة من الأعمال، يطالب بإنجاز الواجب منها وإن قصّر حوسب، وفي المقابل ينبغي أن يعطى حقوقه كاملة غير منقوصة، إذا أدّى الذي عليه فيما كلّف به.

- أعمال ناظر الوقف: تترتّب في ذمّة ناظر الوقف أعمال جائزة، كالإجارة والمضاربة وغيرهما وسنفصّل ذلك في الفصل الموالي بإذن الله في مبحث أساليب استثمار الأملاك الوقفية واستغلالها، وتنميتها في الفقه الإسلامي، أمّا الأعمال الواجبة عليه فتتمثّل في: حفظ الوقف، وعمارته وإيجاره

[1]- شمس الدين أبو الفرج بن قدامة المقدسي، المصدر السابق، ج16، ص: 459.
[2]- شمس الدين محمد بن أحمد الخطيب الشربيني، المصدر السابق، ج3، ص: 553.
[3]- أبو العباس شهاب الدين أحمد القرافي، المصدر السابق، ج6، ص: 329.
[4]- شمس الدين محمد بن أحمد الخطيب الشربيني، المصدر السابق، ج3، ص: 553.
[5]- عبد القادر بن عمر بن عبد القادر التغلبي الشيباني، المصدر السابق، ج2، ص: 20.
[6]- ابن عابدين، محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين، المصدر السابق، ج4، ص: 380.
[7]- إبراهيم بن موسى بن أبي بكر ابن الشيخ علي الطرابلسي، المصدر السابق، ص: 49.
[8]- محمد بن يوسف أبو عبد الله المواق، المصدر السابق، ج7، ص: 649.
[9]- كمال الدين محمد بن موسى بن علي الدَّمِيري أبو البقاء، المصدر السابق، ج5، ص: 521.
[10]- مصطفى بن سعد بن عبده الحنبلي، المصدر السابق، ج4، ص: 328.

وزرعه، ومخاصمة فيه وتحصيل ريعه من أجرة، أو زرع أو ثمر، والاجتهاد في تنميته، وصرفه في جهاته من عمارة، وإصلاح وإعطاء مستحق ونحوه[1] وهذا بيانها:

1- **عمارة الأعيان الوقفية وتثميرها:** إنّ أوّل ما يقوم به النّاظر هو عمارة الملك الوقفي لضمان عطائه، بشرط أن يكون وفق أحكام بيّنها الفقهاء، فلو كان الوقف مثلا: شجرا يخاف هلاكه كان له أن يشتري من غلّته فسيلا فيغرزه؛ لأنّ الشّجر يفسد على امتداد الزّمان، وكذا إذا كانت الأرض سبخة لا ينبت فيها شيء كان له أن يصلحها[2]، لكن قبل التّعرّف على هذه الأحكام الأحكام نحتاج هنا إلى بيان معنى العمارة في اللّغة، وفي اصطلاح فقهاء الإسلام، وبيان أحكامها المتعلّقة بها، ليتجلّى لنا المقصود منها.

أ- تعريفها: العِمارة في **اللّغة:** ما يعمر به المكان، والعُمارة أجر العمارة، والعِمارة: نقيض الخراب والبنيان[3].

والعِمارة في **الاصطلاح الفقهي:** عِمارة كلّ وقف بحسبه: ففي الأرض الزّراعية بالإصلاح، وفي الأشجار بزراعة الفسيل، وفي الدُّور المرمّة لها[4]، أي على ناظر الوقف القيام بتعهّد الملك الوقفي بالإصلاح، والصّيانة من أيّ خراب، أو تلف دائما، حفاظا على بقاء أصل الوقف، وضمانا لبقاء الغرض الذي أنشئ من أجله.

ب- أحكام العِمارة: تعمير الوقف واجب؛ لأنّ ترك تعميره يؤدّي إلى خراب أعيانه، ويفوّت الغرض منه، ولو استغرق التّعمير جميع الرَّيْع، أو شرط الواقف عدم التّعمير[5]؛ لأنّ المقصود من الوقف الوقف حصول الغلّة مؤبّدة على المصارف، ولا يكون هذا إلّا بإصلاحها وعمارتها[6] قبل صرف غلّتها غلّتها إلى مستحقّيها، ولذا قال الفقهاء: شرط الواقف البداءة بمنافع الموقوف عليه على إصلاحه

---

[1]- محمد بن أحمد بن علي البهوتي الخلوتي، حاشية الخلوتي على منتهى الإرادات، تح: سامي بن محمد بن عبد الله الصقير ومحمد ومحمد بن عبد الله بن صالح اللحيدان، دار النوادر-سوريا، ط1: 1432 هـ/2011م، ج3، ص: 492.

[2]- ابن عابدين، محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين، المصدر السابق، ج4، ص: 366-367.

[3]- ينظر المصدران السابقان: لسان العرب: 604/4 والقاموس المحيط: 627/2.

[4]- عبد الله بن عوض بن عبد الله العلياني، مسؤولية ناظر الوقف، رسالة دكتوراه، كلية العدالة الجنائية، جامعة نايف العربية للعلوم للعلوم الجنائية-الرياض، السنة الجامعية: 1437هـ/2016م، ص: 62.

[5]- المرجع نفسه، ص: 78.

[6]- محمد بن سعد الحنين، المرجع السابق، ص: 136.

باطل[1]، ولذا كان من أهمّ الأمور التي يجب على النّاظر مراعاتها عمارة الوقف، حتى لا يتعرّض لإنهاء الانتفاع به ويفوّت غرض الواقف من إنشائه[2]، فعمارة الوقف وتثميره إذن: من أولى الأولويات التي يجب على ناظر الوقف أن يوليها اهتمامه البالغ، ويبذل قصارى جهده في سبيلها، حفاظا على الوقف، وحرصا على ديمومة هذا العمل الخيري.

2- **تنفيذ شروط الواقف:** قرّر فقهاء الحنفية[3] والمالكية[4]، والشّافعية[5] والحنابلة[6] بالاتّفاق في في هذا الباب قاعدة شهيرة وهي أنّ:"شرط الواقف كنصّ الشّارع" فما المقصود بهذه القاعدة؟ وهل هي قاعدة في كلّ شروط الواقف، أم قاصرة على بعضها فقط؟.

معنى قاعدة:" شرط الواقف كنصّ الشّارع": تشبيه شرط الواقف بنصّ الشّارع من حيث وجوب العمل به، وعدم جواز مخالفته، ومن حيث طريقةُ فهم المراد من كلام الواقف[7].

وبيان ذلك أنّ:

- وجوب العمل به وعدم جواز مخالفته: فناظر الوقف ملزم بتنفيذ كلّ شرط صحيح شرطه الواقف، كالتّسوية، والتّفاضل بين المستحقّين، أو فيما يبدأ به أولا عند قسمة الغلّة، أو في المصارف التي ينفق عليها، أو طريقة استغلال الموقوف[8]، هذا من حيث الأصل، أمّا إذا اقتضت المصلحة خلافه فيجوز للنّاظر مخالفة شرط الواقف إذا أذن له القاضي بذلك، كما لو شرط الواقف أن لا يؤجّر الدّار الموقوفة أكثر من ثلاث سنوات، ولم يوجد من يستأجرها إلّا بأكثر من ذلك، فتجوز الزّيادة

[1]- محمد بن يوسف بن أبي القاسم أبو عبد الله المواق، المصدر السابق، ج7، ص: 660.

[2]- محمد مصطفى شحاتة الحسيني، الأحوال الشخصية في الولاية والوصية والوقف، مطبعة دار التأليف، ط: بدون طبعة، 1396هـ/ 1976م، ص: 137.

[3]- ابن عابدين، محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين، المصدر السابق، ج4، ص: 343.

[4]- محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي، المصدر السابق، ج4، ص: 88.

[5]- أحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي، الفتاوى الفقهية الكبرى، المكتبة الإسلامية، ط: بدون طبعة وتاريخ النّشر، ج3، ص: 342.

[6]- محمد بن بدر الدين بن عبد الحق ابن بلبان، أخصر المختصرات في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، تح: محمد ناصر ناصر العجمي، دار البشائر الإسلامية-بيروت، ط1: 1416هـ، ص: 198.

[7]- الشيخ مصطفى أحمد الزرقا، أحكام الوقف، المرجع السابق، ص: 156.

[8]- محمد عبيد عبد الله الكبيسي، المرجع السابق، ج2، ص: 195.

للضّرورة[1]، ومن هنا نقول: إنّ مصلحة الوقف تبيح للنّاظر مخالفة شرط الواقف على سبيل الاستثناء إذا كان مؤدّى هذا الشّرط ضياعَ أعيان الوقف، أو تفويتَ الغرض الذي أنشئ الوقف من أجله.

– **طريقة فهم المراد من كلام الواقف:** أي هي الطّريقة التي بمقتضاها تفهم شروط الواقفين وفق قواعد أصول الفقه ونظريّاته العامّة، فيجب أن تُفرض عبارة الواقف كأنها نصّ تشريعيّ، يراد فهمه لأجل تنفيذه وفقا لمراد الشّارع، فيستخدم لفهمه من القواعد والأصول التي تقود الفهم إلى السّداد، وتعصم الفكر عن الخطإ ما يستخدم لفهم مراد الشّارع من نصوصه كقاعدة: عرف الواقف في زمانه هو المعتبر في فهم مراده، دون أصل اللّغة[2]؛ لأنّ لغة العرف مقدّمة على لغة الشّرع، ومعتبرة في تحديد مراد الواقف من كلامه.

3– **إيصال الحقوق إلى مستحقّيها في الوقف:** فإعطاء الحقوق من غلال الوقف إلى مستحقّيها من قبل النّاظر يجب أن يكون وفق إرادة الواقف، بمراعاة ما اشترطه (الشّروط العشرة الجائزة التي سبق بيانها) باتّفاق الحنفية[3] والمالكية[4]، والشّافعية[5] والحنابلة[6]؛ إذ إنّ شرط الواقف المشروع المشروع لا تجوز مخالفته؛ لأنّه كنصّ الشّارع طبقا لما قرّروه إلاّ استثناء كما تقرّر، فناظر الوقف مطالب شرعا وقضاء بثمير الوقف، وصرف الرّيع على الموقوف عليهم وفق ما اشترطه الواقف، أو حدّده القضاء يوم توليته على الوقف.

4– **الدّفاع عن أعيان الوقف وحمايتها من أيّ اعتداء:** يقول صاحب منتهى الإرادات عن النّاظر:" وظيفته حفظ وقف وعمارته وإيجاره وزرعه ومخاصمة فيه ..."[7]، ويجب على ناظر الوقف

---

[1]– عبد العزيز محمد عزام، فقه المعاملات، مكتب الرسالة الدولية للطباعة والكمبيوتر، ط: بدون طبعة، 1998/1997م، ص: 225.

[2]– الشيخ مصطفى أحمد الزرقا، أحكام الوقف، المرجع السابق، ص: 156.

[3]– أحمد بن محمد مكي أبو العباس، شهاب الحموي، غمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر، دار الكتب العلمية، ط1: 1405هـ/ 1985م، ج2، ص: 54.

[4]– شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد الحطاب، المصدر السابق، ج6، ص: 40.

[5]– شمس الدين محمد بن أحمد الخطيب الشربيني، المصدر السابق، ج2، ص: 363.

[6]– عبد الرحمن بن محمد بن قاسم الحنبلي النجدي، حاشية الروض المربع شرح زاد المستقنع، بدون ناشر، ط1: 1397هـ، ج5، ج5، ص: 547.

[7]– تقي الدين محمد بن أحمد الشهير بابن النجار، منتهى الإرادات، تح: عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسّسة الرسالة، ط1: 1419هـ/1999م، ج3، ص: 363.

كذلك تسديد كلّ الدّيون التي على الوقف من الإيرادات المتحصّلة لديه، وأداء هذه الدّيون مقدمة على الصّرف على المستحقّين؛ لأنّ عدم الوفاء بالدّين أو تأخير دفعه، قد يؤدّي إلى الحجر على عين الوقف، أو على ريعه، ممّا يؤدّي إلى ضياع أعيان الوقف، أو حقوق المستحقّين فيه، ومن هذه الدّيون: ما يترتّب على الوقف من ضرائب للدّولة، أو رسوم قضائية، أو أجور محاماة اقتضتها مصلحة الدّفاع عن حقوقه أو المطالبة بها[1].

إذن مهامّ ناظر الوقف التي تضمن بقاء الأعيان الوقفية، وكلّف بإدارتها واستغلالها من قبل الواقف: العمارة وتنفيذ شرط الواقف، وإيصال الحقوق إلى مستحقّيها، والدّفاع عن مصالح الوقف بنفسه باعتباره ممثّلا له شرعا وقانونا، أو بتوكيل من ينوب عنه في ذلك من محامين، وممّا يحقّق بقاء الملك الوقفي وعدم تفويت غرض واقفه، تسديد ديون الوقف حتّى لا يحجر عليه، أو على غلاله بطلب الدّائنين لحقوقهم برفع دعاوى قضائية أمام الجهات القضائية المختصّة.

– **حقوق ناظر الوقف**: إذا كان ناظر الوقف ملزما بالقيام بما ذكرناه، فإنّ له حقوقا يستحقّها نظير ذلك، كحقّه في أخذ أجرة مقابل وظائفه التي يمارسها بشأن استثمار ما تحت يده من أوقاف واستغلالها، وهذا متّفق على جوازه بين فقهاء المذاهب الأربعة، لما روي عن أبي هريرة رضي الله عنه: أنّ رسول الله صلى الله عليه وسلم قال:" لا يقتسم ورثتي دينارا ولا درهما ما تركت بعد نفقة نسائي، ومئونة عاملي فهو صدقة"[2]، قال ابن حجر معلّقا على هذا الحديث: يدلّ هذا الحديث على مشروعية أجرة العامل على الوقف والمراد بالعامل في هذا الحديث: القيّم على الأرض والأجير ونحوهما[3] غير أنّ السّؤال المتبادر إلى الأذهان: ما هو مقدار هذه الأجرة؟ ومن يقدّرها الواقف أم القاضي؟ وممّ تكون من بيت المال أم من غلّة الوقف؟.

---

[1]– محمد عبيد عبد الله الكبيسي، المرجع السابق، ج2، ص: 197-198.

[2]– محمد بن إسماعيل أبو عبد الله البخاري، المصدر السابق، كتاب الوصايا، باب نفقة القيّم للوقف، حديث رقم: 2776، ج4، ص: 12.

[3]– أحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني، فتح الباري شرح صحيح البخاري، دار المعرفة–بيروت، ط: بدون طبعة: 1379هـ، ج5، ص: 406.

ذهب جمهور الفقهاء[1] إلى أنّ أجرة ناظر الوقف إن كانت مقدرة من الواقف، أخذها النّاظر ولو كانت أكثر من أجرة مثله، أمّا المالكية فقالوا: تحديد مقدار أجرة النّاظر راجع إلى الواقف أو القاضي[2]، وإن لم تكن أجرة ناظر الوقف مقدّرة من قبل القاضي فقال الحنفية والحنابلة: لا يصحّ أن تزيد عن أجرة مثله[3]، وقال المالكية: تكون أجرة النّاظر بحسب اجتهاد القاضي وتقديره[4] وقال الشّافعية: إن لم يذكر الواقف للنّاظر أجرة فلا أجرة له، فإن أخذ شيئا من الوقف ضمن ولم يبرأ إلّا بإقباضه للحاكم وهذا هو المعتمد[5].

وله أيضا الحقّ في رفع الأمر للحاكم ليقرّر له الأقلّ من نفقته، وأجرة مثله كولّي اليتيم[6].

واختلف الفقهاء فيما إذا لم تشترط للنّاظر أجرة من الواقف ولا من القاضي إلى عدّة أقوال:

فقال **الحنفية:** إن لم يعيّن الواقف لناظر الوقف أجرة، وعيّن له القاضي أجرة مثله جاز، وإن عيّن أكثر يمنع عند الزائد عن أجرة المثل، هذا إن عمل، وإن لم يعمل لا يستحقّ أجرة، وإن نصّبه القاضي ولم يعيّن له شيئا ينظر، إن كان المعهود أن لا يعمل إلّا بأجرة المثل فله أجرة المثل؛ لأنّ المعهود كالمشروط وإلّا فلا شئ له[7].

وقال **المالكية:** للقاضي أن يجعل لمن قدّمه للنّظر في الأحباس رزقا معلوما في كلّ شهر باجتهاده، في قدر ذلك بحسب عمله وفعله[8]، يفهم من هذا النّصّ أنّه ليس للنّاظر أن يقدّر أجرته بنفسه، وإنّما القاضي يقدّرها له باجتهاده أجرة بقدر عمله وهذا يعني أنه لا يمكن أن تنقص كثيرا عن أجور أمثاله من النّظار ويمكن أن تزيد عن ذلك قليلا بحسب المصلحة.

---

[1] – تنظر المصادر السابقة: رد المحتار على الدر المختار: 451/4 ونهاية المحتاج إلى شرح المنهاج: 368/5 وكشاف القناع عن متن الإقناع: 271/4.

[2] – ينظر المصدران السابقان: حاشية الصاوي على الشرح الصغير: 119/4 والتاج والإكليل لمختصر خليل: 649/7.

[3] – ينظر المصدران السابقان: البحر الرائق شرح كنز الدقائق: 264/5 وكشاف القناع عن متن الإقناع: 271/4.

[4] – محمد بن محمد ابن عرفة، المختصر الفقهي لابن عرف، ج8، ص: 491.

[5] – ينظر المصدران السّابقان: مغني المحتاج: 554/3 ونهاية المحتاج: 401/5.

[6] – أبو بكر عثمان بن محمد شطا الدمياطي، المصدر السابق، ج3، ص: 219.

[7] – زين الدين بن إبراهيم بن محمد ابن نجيم المصري، المصدر السابق، ج5، ص: 264.

[8] – شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد الحطاب، المصدر السابق، ج6، ص: 40.

أمّا **الشّافعية:** فتستشفّ أقوالهم ممّا قاله محمّد بخيت المطيعي في المجموع شرح المهذّب: "ويستحقّ النّاظر ما شرط من الأجرة، كما يجوز له رفع الأمر إلى الحاكم ليقرّر له أجرة قال العراقي في تحريره: ومقتضاه أنّه يأخذ مع الحاجة إمّا قدر النفقة كما رجّحه الرافعي، أو الأقلّ من نفقته وأجرة مثله، كما رجّحه النّووي، وقد رجّح بعض المتأخّرين من أصحابنا أنّ الظّاهر هنا أنّه يستحقّ أن يقرّر له أجرة المثل، وإن كان أكثر من النّفقة، وإنّما اعتبرت النّفقة هنا لوجوبها على فرعه، سواء أكان وليّا على ماله أم لا"[1]، فهم من هذا أنّ لهم ثلاثةَ أقوال في مسألة: إذا لم تقدّر للنّاظر أجرة ورفع الأمر إلى القاضي:

القول الأوّل: يقدّر القاضي للنّاظر أجرة بقدر حاجته إلى النّفقة وبه قال الرّافعي ورجّحه.

القول الثّاني: يقدّر له القاضي أجرة مثله إن كانت أقلّ من نفقته، وبه قال النّووي ورجّحه.

القول الثّالث: يستحقّ النّاظر أجرة المثل وإن كانت أكثر من النّفقة ولو لم يحتج إليها وبهذا قال بعض المتأخّرين منهم ورجّحوه.

وقال **الحنابلة:** يأكل من مال الوقف بالمعروف ولو لم يكن محتاجا[2] وقيل: يأخذ منه بقدر كفايته إذا كان فقيرا كوصيّ اليتيم[3]، وقيل: له أخذ أجر المثل نظير عمله وهو مشهور المذهب[4].

مصدر أجرة ناظر الوقف: ذهب جمهور الفقهاء[5] إلى أنّ أجرة النّاظر تكون من غلّة الوقف؛ لأنّه بمنزلة الأجير فيه[6]، إلّا إذا اشترط الواقف أن تكون أجرته من مصدر آخر، وخالف بعض المالكية

---

[1] – محمد بخيت إبراهيم المطيعي، المجموع شرح المهذب(مع تكملة السبكي والمطيعي)، مكتبة الإرشاد–جدة–السعودية، ط: بدون طبعة وتاريخ النّشر، ج16، ص: 333، كتاب المجموع شرح المهذب للشيرازي هو كتاب في الفقه الشافعي، قام بشرح أجزائه الأولى الإمام النووي حتى وصل إلى باب الربا، فلما توفي كمّل بعده الإمام السبكي هذا الشرح حتى وصل إلى باب بيع المصرات والرد بالعيب من الجزء12، ثم واصل بعدهما تكملة هذا الشّرح محمد إبراهيم بخيت المطيعي رحم الله الجميع.

[2] – عبد القادر بن عمر بن عبد القادر ابن عمر الشيباني، المصدر السابق، ج1، ص: 402.

[3] – موسى بن أحمد بن موسى أبو النجا، المصدر السابق، ج2، ص: 228.

[4] – المصدر نفسه، ج3، ص: 16.

[5] – تنظر المصادر السابقة: رد المحتار على الدر المختار: 427/4 ومواهب الجليل في شرح مختصر خليل: 40/6 وأسنى المطالب المطالب في شرح روض الطالب: 472/2 وكشاف القناع عن متن الإقناع: 271/4.

[6] – إبراهيم بن موسى بن أبي بكر ابن الشيخ علي الطرابلسي، المرجع السابق، ص: 53.

المالكية في هذا فقالوا[1]: إنّه إذا لم يعيّن له الواقف شيئا من غلّة الوقف فلا يحلّ له أخذ شيء منها، بل من بيت المال، فإن أخذها من غلّة الوقف أخذت منه ورجع بأجره في بيت المال، فإن لم يعط منها فأجره على الله، وإنّما لم يجعل له فيها شيء لأنّه تغيير للوصايا. فناظر الوقف يأخذ أجرته كلّ يوم أو كلّ شهر أو عام حسب ما شرطه الواقف له بإجماع العلماء:" ناظر الوقف الشّرعي المشروط له النّظر من الواقف من وظائفه قبض غلّة الوقف وجعلها تحت يده وحفظها ليأخذ منها قدر استحقاقه في كلّ يوم، أو كلّ شهر، أو كلّ عام على حسب ما شرطه الواقف، ويقسم الباقي على المستحقّين"[2].

هـ- محاسبة ناظر الوقف وعزله

1- **محاسبة ناظر الوقف:** ناظر الوقف عليه واجبات تجاه الوقف الذي أنيطت به إدارته، ويتولّى رقابته القاضي كما بيّنا فإذا قصّر في ذلك حوسب أو عوقب بعزله وتولية غيره للقيام بمهامّ النّظارة على الوقف ليقوم بذلك على الوجه المطلوب.

بيد أنّ الفقهاء القدامى لم يضعوا تفصيلات في موضوع كيفية محاسبة النّظار[3]، مقرّرين أنّ النّاظر أمين على ما في يده من أموال الوقف، ووكيل عن غيره في تصرفاته، فأحالوا معظم الأحكام المتعلّقة بمحاسبة النّظار وتضمينهم إلى القواعد العامّة التي تخصّ: الأمناء كالأوصياء والأجراء والوكلاء[4]، ومنشأ الخلاف في هذا أنّ المتولّي أمين على ما تحت يده، ومعلوم عند الفقهاء أن الأمانة تنافي الضّمان، وأنّ الأصل براءة ذمّته وخلوّها من الشّغل لأيّ أحد، فلا يجب عليه تفصيل ما حصل وما أنفق[5]، والغرض من مشروعية المحاسبات للنّظار معرفة القاضي الخائنَ من الأمين لا لأخذ شيء من النّظار للقاضي وأتباعه[6].

---

[1]- ينظر المصدران السابقان: مواهب الجليل في شرح مختصر خليل: 40/6 وبلغة السالك لأقرب المسالك: 120/4.

[2]- محمد شوقي بن إبراهيم مكي، رسائل حول الوقف، فهرسة مكتبة الملك فهد الوطنية أثناء النشر، ط1: 1420هـ/1999م، ص: 283.

[3]- عكرمة سعيد صبري، المرجع السابق، ص: 356.

[4]- محمد عبيد عبد الله الكبيسي، المرجع السابق، ج2، ص: 251.

[5]- المرجع نفسه، ج2، ص: 252.

[6]- زين الدين بن إبراهيم بن محمد ابن نجيم، المصدر السابق، ج5، ص: 263.

وعليه: لمعرفة الأحكام المتعلّقة بمحاسبة نظّار الوقف باعتبارهم أمناء على ما في أيديهم من أوقاف، أو خائنين لما ائتمنوا عليه إذا رفع أمرهم إلى القضاء، ينبغي الرّجوع إلى ما ذكره فقهاء المذاهب الأربعة في كتبهم من أحكام الأمناء عموما، وقد سبق أن أشرنا أنّ من شروط ناظر الوقف عند فقهاء المذاهب الأربعة السّنّية المعتمدة أنّه من الأولى أن يكون أمينا، وأنّ الخائن ليس أهلا لتولية الوقف، لذا سنتطرّق هنا إلى بيان ما ذكره الفقهاء فيما يتعلّق بكيفية محاسبة النّاظر الأمين، وكيفية محاسبة النّاظر الخائن.

أ- كيفية محاسبة النّاظر الأمين: يكفى النّاظر الأمين أن يقدّم حسابا إجماليا فقط يبيّن فيه المقبوضات (رَيْع الوقف) والمصروفات (ما أنفقه في عمارة الوقف وإصلاحه ووزّعه على المستحقّين)، فإن صدّقه المستحقّون أو القاضي فيما قدّمه من حساب بصيغة مجملة كان بريئا بلا خلاف، وإن لم يصدّقه المستحقّون أو القاضي فيما قدّمه مجملا وأنكروا صحّته، هنا اختلف الفقهاء[1] اختلافا بيّنا نجمله فيما يلي:

1- **الحنفية:** إذا أنكر المستحقّون في الوقف أو القاضي على النّاظر الأمين ما قدّمه من حساب مجمل، فلا يكلّف بالبيّنة ويكتفى بيمينه كونه أمينا[2]، وإن أنكر الحساب المجمل القائمون على الشّعائر الدّينية كإمام المسجد والمؤذّن والقيّم والحارس، فيقبل مع يمينه، وإلاّ ضمن؛ لأنّه أمين فيما في يده عند متقدّمي الحنفية[3]، وقال متأخّروهم لا يقبل قول النّاظر في هذه الحالة إلا بالبيّنة لما ادّعاه؛ لأنّه كمن استأجر شخصا للبناء في الجامع بأجرة معلومة، ثم ادّعى تسليم الأجرة إليه فلا يقبل قوله[4].

2- **المالكية:** قالوا إن كان قد اشترط على النّاظر أن لا يدخل شيئا في مال الوقف أو يخرج منه شيئا إلاّ بإشهاد، فلا يصدّق بيمينه فقط بل لا بدّ من الإشهاد على صرف الغلال وتحصيل الرَّيع[5]، أي لا يقوم بذلك إلا بعلم الشّهود تنفيذا للشّرط، وإن لم يشترط عليه الإشهاد في ذلك،

[1]- عكرمة سعيد صبري، المرجع السابق، ص: 357.

[2]- إبراهيم بن موسى بن أبي بكر ابن الشيخ علي الطرابلسي، المصدر السابق، ص: 69.

[3]- ابن عابدين، محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين، المصدر السابق، ج4، ص: 449.

[4]- زين الدين بن إبراهيم بن محمد ابن نجيم، المصدر السابق، ج5، ص: 263.

[5]- شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد الحطاب، المصدر السابق، ج6، ص: 40.

وادّعى أنّه صرف على الوقف من ماله الخاص صُدّق من غير يمين إلاّ أن يكون متّهما في أمانته فيحلف[1]، إذا كان ما ادّعاه من الصّرف لا يشبه ما قال وادّعى، أو اتّهمه القاضي، أو الموقوف عليهم أو الواقف فيحلف اليمين، فإن حلف برئت ذمّته، وإن نكل عن اليمين ألزم بدفع ما ادّعي به عليه[2].

3- **الشّافعية:** قالوا إذا ادّعى متولّي الوقف عند محاسبته أنّه صرف رَيعه إلى المستحقّين، فإن كانوا معيّنين فالقول قولهم، ولهم مطالبته بالحساب، وإن كانوا غير معيّنين فهل للإمام مطالبته بالحساب أو لا؟ وجهان: حكاهما شريح في أدب القضاء، أوجههما **الأول:** ويصدّق في قدر ما أنفقه عند الاحتمال، فإن اتّهمه الحاكم حلفه، والمراد كما قال الأذرعي إنفاقه فيما يرجع إلى العادة، وفي معناه الصّرف إلى الفقراء ونحوهم من الجهات العامّة، بخلاف إنفاقه على الموقوف عليه المعيّن فلا يصدّق فيه؛ لأنّه لم يأتمنه[3]، هذا ملخص ما ذكر عند السّادة الشّافعية عن كيفية محاسبة الناظر الأمين.

4- **الحنابلة:** قالوا يقبل قول النّاظر المتبرّع في دفع المستحقّ، وإن لم يكن متبرّعا لم يقبل قوله إلّا ببيّنة[4]، أي إذا كان ناظر الوقف متطوّعا في نظارة الوقف، وادّعى صرف الغلّة على المستحقّين أو على إصلاح الأعيان الوقفية، صدّق بلا حلف ولا بيّنة، وإن كان يأخذ مقابلا نظير نظارته للوقف وادّعى صرف الغلّة على ما سبق لا يصدّق إلا بإثبات ما يدّعيه، فخالفوا الجمهور في عدم اشتراط الأمانة في النّاظر.

ب- كيفية محاسبة النّاظر غير الأمين: اختلف الفقهاء حوله على النّحو الآتي:

فقال **الحنفية:** إن كذّبه المدّعون، أو أبى أن يقدّم حسابا تفصيليا، وكان متّهما (غير أمين) أجبره القاضي على التّفسير شيئا فشيئا ولا يحبسه، ولكن يحضره يومين أو ثلاثة أو يخوّفه، ويهدّده إن

[1]- محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي، المصدر السابق، ج4، ص: 89.

[2]- محمد عبيد عبد الله الكبيسي، المرجع السابق، ج2، ص: 257-258.

[3]- ينظر المصدران السابقان: مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج: 554/3 والنجم الوهاج في شرح المنهاج: 524/5.

[4]- منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس البهوتى، كشاف القناع عن متن الإقناع، المصدر السابق، ج4، ص: 269.

لم يفسّره، فإن فعل وإلا يكتفي منه باليمين ولو عزل القاضي ونصّب غيره[1]، أي يصدّق إذا حلف ولو لم يقدّم حسابا مفصّلا.

أمّا إن صدّقه المدّعون كان تصديقهم له بمنزلة الإقرار ببراءته، وكذا الحكم إذا صدّقه الحاكم؛ لأنّ تصديقه بمنزلة الحكم ببراءته[2]، وقيل مادام غير أمين لا تكفي يمينه ويلزم بتقديم البيّنة على ما صرفه[3].

وقال **المالكية:** يقبل قول النّاظر في الجهات التي يصرف عليها إن كان أمينا[4]، مفهومه إذا كان خائنا فلا يقبل قوله إلا ببيّنة.

وقال **الشّافعية:** إن اتّهمه الحاكم حلّفه[5].

أمّا **الحنابلة:** فقلنا إنّهم لم يأخذوا الأمانة بعين الاعتبار حال محاسبة النّاظر، وجعلوا معيار محاسبة النّظار التّفريق بين ناظر تبرّع في نظارة الوقف وناظر يأخذ أجرة نظير نظارته للوقف، فمن كان متبرّعا قبلوا قوله ولم يطالبوه أن يثبت ما صرفه للمستحقّين بالبيّنة، أمّا النّاظر غير المتبرّع فطالبوه أن يثبت ما ادّعى صرفه على المستحقّين بالبيّنة[6].

وبهذا أجحفوا بحقّ النّاظر الأمين فيما يستحقّه، وإكرام غير الأمين فيما لا يستحقّه، وتبرّع النّاظر غير الأمين في ولايته على الوقف لا تجعله في مصافّ الأمناء: إذا لم يكن متّصفا بها، كما أنّ أخذ النّاظر أجرة على عمله لا ينقله إلى مقام غير الأمناء إن كان أمينا[7].

بعد عرض أقوال الفقهاء وآرائهم في هذا الباب يمكن أن يقال: النّاظر سواء أكان أمينا أم غير أمين مطالب بتقديم تقارير دورية مفصّلة حول واردات الوقف ومصروفاته مرفقا بكل الأدلّة التي تثبت

---

[1]- زين الدين بن إبراهيم بن محمد ابن نجيم، المصدر السابق، ج5، ص: 262.

[2]- محمد عبيد عبد الله الكبيسي، المرجع السابق، ج2، ص: 260.

[3]- ابن عابدين، محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين، المصدر السابق، ج4، ص: 449.

[4]- أبو العباس أحمد بن محمد الخلوتي الصاوي، المصدر السابق، ج4، ص: 120.

[5]- شمس الدين محمد بن أحمد الخطيب الشربيني، المصدر السابق، ج3، ص: 554.

[6]- منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس البهوتى، كشاف القناع عن متن الإقناع، المصدر السابق، ج4، ص: ص: 269.

[7]- محمد عبيد عبد الله الكبيسي، المرجع السابق، ج2، ص: 261-262.

فحواه، من صور وغيرها، لتسهيل المقارنة بين الواردات والمصروفات، حتّى إن وجد خلل سببه تقصير من النّاظر رفع أمره إلى القاضي ليعزله.

2- **عزل ناظر الوقف**: ناظر الوقف كما أسلفنا الذّكر قد يكون أصليا وقد يكون فرعيا، وتبعا لذلك اختلفت وجهات نظر الفقهاء في عزله بحسْب نوع نظارته من حيث الشّروط ومن له سلطة العزل، فيعزل ناظر الوقف الأصلي (الواقف نفسه أو الموقوف عليه): إمّا بفقده شرطا من شروط الولاية على الوقف وهي التّكليف والإسلام، والعدالة والكفاية والأمانة كما سبق بيانه في شروط الولاية على الوقف، وإمّا بعزله لنفسه عن ولاية الوقف[1]، وإمّا بموته.

أمّا ناظر الوقف الفرعي[2]: فاختلف الفقهاء في شأن من له حقّ عزله أهو الواقف أم الموقوف عليهم أم القاضي كالآتي:

1- **أحقّية الواقف في عزل من ولّاه على الوقف**: ذهب **الحنابلة** و**بعض الشّافعية** و**محمّد بن الحسن الشّيباني من الحنفية** إلى أنّ: الواقف لا يحقّ له عزل من ولّاه على الوقف إلّا إذا شرط ذلك يوم إنشاء هذا الوقف[3]، ولعلّ أساس هذا القول هو: أنّ الوقف بعد إنشائه يصير خالصا لله ولا ولا سلطان للواقف عليه، إلّا إذا اشترط لنفسه[4] حال إنشاء الوقف، فله عزل من يولّيه عليه متى رأى رأى في العزل مصلحة لذلك.

وقال **المالكية** و**بعض الشّافعية** و**أبو يوسف من الحنفية**: للواقف الحقّ في عزل من ولّاه ولو لم يشترط ذلك حال إنشاء الوقف[5]؛ لأنّه وكيله والموكّل له عزل من وكّله متى شاء.

2- **أحقّية القاضي في عزل من ولّاه على الوقف بما له من ولاية عامّة**: وهنا يجب التّفريق بين النّاظر الذي ولاّه الواقف أو الموقوف عليه على الوقف، والنّاظر الذي ولّاه القاضي على الوقف،

---

[1]- تنظر المصادر السابقة: البحر الرائق شرح كنز الدقائق: 253/5 وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير: 88/4 وتحفة المحتاج في شرح المنهاج: 286/6 وكشاف القناع عن متن الإقناع: 276/4.

[2]- وهو من ثبتت له الولاية الفرعية على الوقف الواقف أو الموقوف عليهم أو القاضي.

[3]- تنظر المصادر السابقة: كشاف القناع عن متن الإقناع: 272/4 ومغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج: 555/3 والبحر الرائق شرح كنز الدقائق: 254/5.

[4]- محمد عبيد عبد الله الكبيسي، المرجع السابق، ج2، ص: 278.

[5]- تنظر المصادر السابقة: المختصر الفقهي لابن عرفة: 490/8 ورد المحتار على الدر المختار: 427/4 وروضة الطالبين وعمدة المفتين: 349/5.

فإذا كان النّاظر على الوقف معيّنا من قبل الواقف، فليس للقاضي عزله إلّا إذا لم تتوافر فيه الشّروط التي سلف ذكرها وبهذا قال فقهاء المذاهب الأربعة[1]، **إذن**: النّاظر الفرعي المعيّن من قبل الواقف أو من قبل الموقوف عليه، ليس للقاضي عزله إلّا بسبب كخيانة أو فسق أو غيرهما.

أمّا إن كان ناظر الوقف معيّنا من قبل القاضي فقال **المالكية والشّافعية وبعض الحنفية**: ليس له عزله إلا بسبب كخيانة مثلا[2].

وقال **بعض الحنفية والحنابلة**: للقاضي عزل النّاظر المعيّن من قبله ولو بغير سبب[3]؛ لأنّ منصوب القاضي وكيل عنه، وللموكّل عزل وكيله متى شاء[4].

ويبدو ممّا سبق أنّ الأنسب في هذا: قول المالكية والشّافعية ومن وافقهم من الحنفية، حفاظا على مصالح الموقوف عليهم بالإبقاء على ناظر الوقف الذي ألفوه على أوقاف هي مصدر رزقهم، ما لم يقصّر هذا الأخير أو يصدر منه ما يوجب عزله من قبل القاضي الذي ولاّه.

والآن نشرع بعون الله في المبحث الثّاني الذي سنخصّصه للحديث عن أساليب إدارة الوقف في القانون الوضعي الجزائري، وأجهزة الدّولة المسخّرة في سبيل تحقيق هذا الغرض، ولنرى من هو ناظر الوقف في نظر المشرّع الجزائري وما هي صلاحياته ومتى يجب إنهاء مهامّه؟.

---

[1] – تنظر المصادر السابقة: رد المحتار على الدر المختار: 380/4 ومواهب الجليل في شرح مختصر خليل: 37/6 ومغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج: 556/3 وكشاف القناع عن متن الإقناع: 272/4.

[2] – تنظر المصادر السابقة: رد المحتار على الدر المختار: 438/4 وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير: 88/4 وتحفة المحتاج في شرح المنهاج: 292/6.

[3] – ينظر: المصدران السابقان: البحر الرائق شرح كنز الدقائق: 254/5 وكشاف القناع عن متن الإقناع: 272/4.

[4] – محمد عبيد عبد الله الكبيسي، المرجع السابق، ج2، ص: 280.

المبحث الثّاني: أساليب إدارة الوقف في القانون الجزائري

بالرّجوع إلى من المرسوم التّنفيذي رقم: 381/98 سابق الذّكر نجد أنّ المشرّع الجزائري قد نصّ على أجهزة إدارة الأوقاف كلّها وحدّد شروطها، وكيفيات تسييرها وحمايتها، ويطبّق هذا المرسوم التّنفيذي عملا بنصّ المادّة 02 منه في إطار أحكام القانون رقم: 10/91 المتعلّق بالأوقاف المعدّل والمتمّم على ما يأتي:"

أ- الأملاك الوقفية العامة،

ب- الأملاك الوقفية الخاصة، عند الاقتضاء،

ج- الأملاك الموقوفة على الجمعيات والمؤسّسات،

د- المقابر والأضرحة،

هـ- الأملاك التابعة للجمعيات الدّينية".

كما أنشئ صندوق مركزي لصبّ الأموال النّاتجة عن هذه الأملاك الوقفية فيه وتسهيل مراقبتها بموجب المادّة 35 من المرسوم التّنفيذي رقم: 381/98 السّالف ذكره، والذي بإمعان النّظر فيه نجد أنّ المشرّع الجزائري قد نصّ على أسلوبين لإدارة الأملاك الوقفية: أسلوب اللاّمركزية (مدير الشّؤون الدّينية، ووكيل الأوقاف، وناظر الوقف، ومؤسّسة المسجد)، وأسلوب المركزية (أجهزة الدّولة المنوط بها إدارة الوقف)،

وعليه سنتناول في هذا المبحث مطلبين: نخصّص المطلب الأوّل منه للكلام عن التّسيير الإداري اللاّمركزي للأملاك الوقفية والأجهزة المشرفة عليه في وطننا، على أن نتطرّق في المطلب الآخر منه إلى التّسيير الإداري المركزي للأملاك الوقفية في الجزائر.

المطلب الأوّل: أجهزة الإدارة اللّامركزية للوقف

تتولّى إدارة الأملاك الوقفية في الجزائر على مستوى كلّ ولاية أجهزة محلّية وفق ما نصّت عليه مراسيم تنفيذية، كالمرسوم التّنفيذي رقم: 381/98 والمرسوم التّنفيذي رقم: 200/2000[1] وغيرهما وغيرهما كلّ من: مدير الشّؤون الدّينية والأوقاف، ومؤسّسة المسجد، ووكيل الأوقاف، وناظر الوقف.

الفرع الأول: مدير الشّؤون الدّينية والأوقاف

أوّلا: تعريف مديرية الشّؤون الدّينية والأوقاف: تعتبر مديرية الشّؤون الدّينية والأوقاف الهيئة العليا على مستوى إقليم كلّ ولاية والمكلّفة بتسيير الأملاك الوقفية، وإدارتها بإشراف وزارة الشّؤون الدّينية والأوقاف[2]، وقد استحدثت هذه المديرية بموجب المادّة 02 من المرسوم التّنفيذي رقم: 83//91[3] المتضمّن إنشاء نظارة للشّؤون الدّينية في الولاية وتحديد تنظيمها وعملها، والتي تنصّ على على أنّه:"تحدث في كلّ ولاية نظارة للشّؤون الدّينية"، لينصّ المرسوم التّنفيذي رقم: 200/2000 سابق الذّكر بعد ذلك في مادّته 02 على أنّها تتضمّن مصالح مهيكلة في مكاتب، وسمّاها مديرية الشّؤون الدّينية والأوقاف بدل نظارة الشّؤون الدّينية، ثمّ نصّ في مادّته 04 على عدد المصالح المكوّنة لها، وعلى عدد المكاتب التي تضمّها كلّ مصلحة، ومن جملة تلك المصالح:

مصلحة الإرشاد والشّعائر الدّينية والأوقاف طبقا لنصّ المادّة 2/05 من المرسوم التّنفيذي رقم: 200/2000 ذاته، وهو ما يعنينا في هذه الدّراسة لتعلّقه بموضوع بحثنا.

---

[1]- مرسوم تنفيذي رقم 200/2000 مؤرخ في 24 ربيع الثاني عام 1421 الموافق 26 يوليو سنة 2000، يحدد قواعد تنظيم مصالح الشؤون الدينية والأوقاف في الولاية وعملها، الجريدة الرسمية المؤرخة في 2 جمادى الأولى عام 1421هـ الموافق 2 غشت سنة 2000م، العدد: 47، ص: 07.

[2]- صالح ملوك، رقابة الدولة على الوقف من خلال تنظيم الإدارة المسيرة للأملاك الوقفية بعد سنة 1991 في الجزائر، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، مج:8، العدد: 01، السنة: 2019م، ص: 116.

[3]- مرسوم تنفيذي رقم 83/91 مؤرخ في 7 رمضان عام 1411 الموافق 23 مارس سنة 1991، يتضمن إنشاء نظارة للشؤون الدينية في الولاية وتحديد تنظيمها وعملها، الجريدة الرسمية المؤرخة في 25 رمضان عام 1411 هـ الموافق 10 أبريل سنة 1991م، العدد: 16، ص: 542.

لكنّ هذه المصلحة لا يقتصر عملها على الأوقاف فحسْب، بل لها مكتب واحد مخصّص لهذا الغرض يتولّى تسييره وكيل الأوقاف بإشراف رئيسها (مدير الشّؤون الدّينية والأوقاف) الذي يعمل تحت وصاية وزير الشّؤون الدّينية[1].

ثانيا: مهام مدير الشّؤون الدّينية والأوقاف في الولاية: يقوم المدير الولائي المكلّف بإدارة الشّؤون الدّينية والأوقاف في مجال الأوقاف بما يلي:

1- السّهر على تسيير الأملاك الوقفية في الولاية وحمايتها، وتوثيقها إداريا[2]،

2- السّهر على دفع أموال الأوقاف في الصّندوق المركزي[3]،

3- مراقبة المشاريع المقترحة لبناء المدارس القرآنية ومشاريع الأملاك الوقفية[4]،

4- إبرام عقود إيجار الأملاك الوقفية واستثمارها في الحدود التي يمنحها التّشريع والتّنظيم المعمول بهما[5]،

5- جرد أموال الأملاك الوقفية المنقولة النّقدية وغير النّقدية الموضوعة في الأماكن المزارة كالأضرحة والمقابر[6].

---

[1]- محمد باروني، الهيئات الإدارية لتسيير الوقف في التشريع الجزائري، مجلة العلوم الإنسانية، مج:أ، العدد: 49، السنة: 2018م، ص: 52.

[2]- تنظر: المادّة 10 من المرسوم التنفيذي رقم: 381/98 سابق الذّكر والتي تنصّ على أنّه:"تسهر نظارة الشؤون الدينية في الولاية على تسيير الأملاك الوقفية، والبحث عنها، وجردها، وتوثيقها إداريا طبقا للتنظيم المعمول به".

[3]- تنظر: المادّة 36 من المرسوم التّنفيذي رقم: 381/98 نفسه، والتي تنصّ على أنّه:"يسهر ناظر الشؤون الدينية في الولاية على دفع أموال الوقف في الصندوق المركزي...".

[4]- تنظر المادّة 03 من المرسوم التنفيذي رقم: 200/2000 سابق الذكر.

[5]- ينظر المادّة 03 من المرسوم التنفيذي رقم: 200/2000 عينه.

[6]- طبقا لأحكام المادّة 02 من المرسوم التنفيذي رقم: 51/03 مؤرخ في 3 ذي الحجة عام 1423 الموافق 4 فبراير سنة 2003 يحدّد كيفيات تطبيق أحكام المادة 8 مكرّر من القانون رقم: 10/91 المتعلق بالأوقاف المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية المؤرخة في4 ذو الحجة عام 1423هـ الموافق 5 فبراير سنة 2003م، العدد: 08، ص: 05.

الفرع الثّاني: مؤسّسة المسجد

استحدثت مؤسّسة المسجد بموجب المرسوم التّنفيذي رقم: 81/91[1] المتعلّق ببناء المسجد وتنظيمه، وتسييره وتحديد وظيفته.

أوّلا: تعريف مؤسّسة المسجد: يستخلص تعريف مؤسسّة المسجد من الموادّ: 01، 02، 06 من المرسوم التّنفيذي رقم: 82/91[2] هي: مؤسّسة إسلامية تحدث في كلّ ولاية وتتمتّع بالشّخصية المعنوية والاستقلال المالي غايتها النّفع العامّ، ولا تتاجر في علاقاتها مع الغير وتخضع للتّشريع المعمول به ومقرّها في مركز الولاية، ويتولّى طبقا للمادّة 14/3 من المرسوم التّنفيذي رقم: 200/2000 السّابق ذكره رئاسة مكتبها ومجالسها مديرية الشّؤون الدّينية والأوقاف للولاية.

ثانيا: تشكيلة مؤسّسة المسجد: تتشكّل مؤسّسة المسجد طبقا لأحكام المادّة 08 من المرسوم التّنفيذي رقم: 82/91 سالف الذّكر من أربعة مجالس هي: المجلس العلمي، مجلس البناء والتّجهيز، مجلس إقرأ والتّعليم المسجدي، مجلس سبل الخيرات، ويرأس كلّ مجلس أمين يختاره المجلس من بين أعضائه ويوافق عليه وزير الشّؤون الدّينية.

ثالثا: مهام مؤسّسة المسجد في مجال الأوقاف: لهذه المؤسّسة مهام عديدة، لكن سنقتصر هنا على ذكر ما نصّت عليه المادة 05 المرسوم التّنفيذي رقم: 82/91 المذكور أعلاه، من مهام منوطة بهذه الأخيرة في مجال الأوقاف وهي:

أ- في مجال البناء والتّجهيز: العناية ببناء المساجد والمدارس القرآنية والمساهمة في تجهيزها وصيانتها.

ب- في مجال التّعليم القرآني والمسجدي: العناية بعمارة المساجد.

ج- في مجال سبل الخيرات:

الحفاظ على حرمة المساجد وحماية أملاكها،

---

[1]- مرسوم تنفيذي رقم: 81/91 مؤرخ في 7 رمضان عام 1411هـ الموافق 23 مارس 1991م يتعلق ببناء المسجد وتنظيمه وتسييره وتحديد وظيفته، الجريدة الرسمية المؤرخة في 25 رمضان عام 1411هـ الموافق 10 أبريل سنة 1991م، العدد: 16، ص: 535.

[2]- مرسوم التّنفيذي رقم: 82/91 المؤرخ في 7 رمضان عام 1411هـ الموافق 23 مارس 1991م يتضمّن إحداث مؤسسة المسجد، الجريدة الرسمية المؤرخة في 25 رمضان عام 1411هـ الموافق 10 أبريل سنة 1991م، العدد: 16، ص: 539.

تنشيط الحركة الوقفية وترشيد استثمار الأوقاف.

الفرع الثّالث: وكيل الأوقاف

أوّلا: تعريف وكيل الأوقاف: لم يعرّف المشرّع الوقفي الجزائري وكيل الأوقاف واقتصر على ذكر رتبه في المادّة 27 من المرسوم التّنفيذي رقم: 411/08[1] ومهامّه في المادّة 28 من المرسوم التّنفيذي عينه، غير أنّه يمكن تعريفه بأنّه: أحد المراكز القانونية المعتمدة في تسيير الأملاك الوقفية وإدارتها[2] يعيّن من طرف السّلطة المخوّل لها صلاحية التّعيين بقرار أو مقرّر حسب الحالة طبقا للمادّة 09 من المرسوم التّنفيذي رقم: 411/08 سابق الذّكر.

ثانيا: رتب سلك الأوقاف: نصّت المادة 27 من المرسوم التنفيذي رقم: 411/08 نفسه على رتبتين هما:

1- رتبة وكيل أوقاف،

2- رتبة وكيل أوقاف رئيسي.

وتبعا لذلك اختلفت المهام المنوطة بكل رتبة كالآتي:

ثالثا: مهام وكيل الأوقاف: تختلف مهامه باختلاف رتبته

أ- مهام وكيل الأوقاف: يكلّف وكلاء الأوقاف على وجه الخصوص طبقا لأحكام المادّتين 11 و13 من المرسوم التّنفيذي رقم: 381/98 السّابق ذكره وأحكام المادّة 28 من المرسوم التّنفيذي رقم: 411/08 بما يلي:

- رقابة إدارة الأملاك الوقفية والزّكاة، ومتابعة أعمال نُظّار الوقف، ولذا كان وكيل الأوقاف مجبرا على التنقل بصفة دورية لإجراء الرقابة الميدانية على الأملاك الوقفية في ولايته[3]،
- السّهر على صيانة الأملاك الوقفية واقتراح كل التدابير لترميمها،
- ترقية الحركة الوقفية واستثمار الأوقاف،

---

[1]- مرسوم تنفيذي رقم: 411/08 مؤرخ في 26 ذي الحجة عام 1429 الموافق 24 ديسمبر سنة 2008، يتضمّن القانون الأساسي الخاص بالموظّفين المنتمين للأسلاك الخاصة بالإدارة المكلّفة بالشؤون الدينية والأوقاف، الجريدة الرسمية المؤرخة في 30 ذي الحجة عام 1429هـ الموافق 28 ديسمبر سن 2008م، العدد: 73، ص: 26.

[2]- نصير بن أكلي، وكيل الأوقاف في القانون الجزائري، مجلة دفاتر السياسة والقانون، مج: 12، العدد: 02، السنة: 2020م، ص: 15.

[3]- الطالب لخضر ولد الشيخ، المرجع السابق، ص: 92.

– البحث عن الأملاك الوقفية غير المصنّفة وإحصاؤها،

– متابعة المنازعات المتعلقة بالأملاك الوقفية،

– تولّي أمانة الحساب الولائي ومسك السجلات والدفاتر المحاسبية[1].

ب– مهام وكيل الأوقاف الرّئيسي: زيادة على المهام التي أسندها المشرّع إلى وكلاء الأوقاف، يكلّف وكلاء الأوقاف الرّئيسيون على الخصوص بما يأتي[2]:

– اقتراح مشاريع الاستثمار المتعلقة بالزّكاة والأملاك الوقفية،

– المساهمة في نشاط مجلسي البناء والتّجهيز، وسبل الخيرات لمؤسّسة المسجد،

– إعداد مختلف الحصائل السّنوية لإيرادات الزّكاة والأملاك الوقفية ونفقاتها.

لقد شدّد المشرّع الجزائري الرّقابة في مجال الأملاك الوقفية؛ لأنّ رقابة المشرفين على الأوقاف آلية من آليات ترقية عمل نظّار الوقف، وضمان حماية أعيانه ووفرة ريعه.

الفرع الرّابع: ناظر الوقف

لناظر الوقف (المسيّر المباشر للوقف) في التّشريع الجزائري مفهوم ومجال واستحقاق، ولبيان ذلك سنتطرّق أوّلا إلى مفهوم ناظر الوقف، ثمّ إلى بيان مجال حصر نظارته، ثمّ إلى استحقاقه في النّقاط الآتية:

أوّلا: مفهوم النّظارة على الوقف وشروط تعيين ناظر الوقف

1– تعريف النّظارة على الوقف: لقد تمّ تعريف النّظارة في اللّغة سابقا[3]، أمّا المشرّع الجزائري فعرّفها في المادّة 07 من المرسوم التّنفيذي رقم: 381/98 بقوله:" يقصد بنظارة الوقف في صلب هذا النّص ما يأتي:

أ– التّسيير المباشر للملك الوقفي[4]، بـ– رعايته، جـ– عمارته، د– استغلاله، هـ– حفظه، و– حمايته".

---

[1]– طبقا الأحكام المادة 06 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 14 ذي القعدة عام 1419هـ الموافق 2 مارس سنة 1999م يتضمن إنشاء صندوق مركزي للأملاك الوقفية، الجريدة الرسمية المؤرخة في 16 محرم عام 1420هـ الموافق 2 مايو سنة 1999م، العدد: 32، ص: 18.

[2]– طبقا لأحكام المادة 29 من المرسوم التنفيذي رقم: 411/08 السابق ذكره.

[3]– تنظر: ص: 129 من هذه الدّراسة.

[4]– معناه: قيام ناظر الوقف بتسيير الملك الوقفي مباشرة دون أيّ واسطة.

نلاحظ أنّ الحفظ والرّعاية والحماية ألفاظ لها المعنى ذاته، ولا ندري لماذا هذا التّكرار في هذه المادّة إذ كان يمكن أن يقال: **نظارة الوقف** هي: رعاية الوقف وعمارته واستغلاله، وصرف الغلاّت لمستحقّيها[1]، وقد يجاب عن ذلك بأنّ صرف الغلاّت لمستحقّيها داخل في مهام التّسيير المباشر للملك الوقفي، ولم يُغفلها المشرّع إذ ذكرها في بداية نصّ هذه المادّة[2].

وتتمثّل رعاية الملك الوقفي، وعمارته واستغلاله في: المحافظة على عين الوقف ولا يجوز إبقاؤها بدون استثمار؛ لأنّه وجد بغرض استغلال ما ينتج عنه من رَيْع[3]، ولتحقيق هذا المبتغى لا بدّ من حماية الوقف من كلّ ما يهدّد ذاته أو يهدر عائداته أو يصرفها إلى غير مستحقّيها، وعلى الرّغم من أنّ المشرّع الجزائري لم يعرّف النّظارة على الوقف تعريفا جامعا مانعا، إلاّ أنّه كان موفّقا إلى حدّ كبير، باستعماله مصطلح النّظارة على الوقف بدل الولاية على الوقف؛ لأنّ هذا المصطلح[4]: قانوني شامل للدّلالة على إدارة الملك الوقفي وتسييره وحمايته، ومستمدّ من الشّريعة الإسلامية.

إنّ الملك الوقفي لا يمكن أن يؤتي ثماره، ويحقّق الغايات المرجوة منه، إلاّ بالقيام على شؤونه كلّها من رعاية واستثمار وحماية من نظارة الوقف المؤهّلة لهذه المهمّة الصّعبة، ولكنّ السّؤال الذي يطرح نفسه هنا: من هي الجهة المنوط بها نظارة الأوقاف في التّشريع الجزائري؟.

إنّ مفهوم النّظارة من خلال نصوص التّشريع الجزائري جاء عامّا، لم يحدّد من أسندت له مسؤولية القيام عليها وأدائها، فشمل بذلك عدّة جهات: (لجنة الأوقاف، مديرية الأوقاف على مستوى الوزارة، مديرية الشّؤون الدّينية والأوقاف على مستوى الولاية، وكيل الأوقاف على مستوى مقاطعته في الولاية، ناظر الملك الوقفي)، وهذا الاشتراك سيجعل كلّ هذه الجهات مسؤولة عن تنمية الأوقاف ورعايتها واستغلالها، ممّا سيدفعها لا محالة إلى توزيع هذه المسؤولية فيما بينها ممّا قد يؤدّي إلى التّنازع وضياع الأوقاف واندثارها[5].

يبدو أنّ تعديل المادّة 07 من المرسوم التّنفيذي رقم: 381/98 سابق الذّكر بما يخدم مصلحة الأوقاف ضروري، لجعل مراقبة النّظار ميسورة سواء أكان ذلك على المستوى الوطني، أم على المستوى

---

[1] – بلبالي ابراهيم، المرجع السابق، ص: 390.

[2] – بن تونس زكريا، المرجع السابق، ص: بدون ترقيم.

[3] – عبد الرزاق بوضياف، المرجع السابق، ص: 32.

[4] – خالد رمول، المرجع السابق، ص: 115.

[5] – بن تونس زكريا، المرجع السابق، ص: بدون ترقيم.

المحلّي، ولا يتمّ هذا إلّا بتحديد الجهة المسؤولة عن نظارة الأوقاف بدقّة على المستويين: المركزي واللاّمركزي عوض الاكتفاء بالنّصّ على جملة المهامّ المنوطة بها فحسْب.

أمّا **ناظر الوقف** فلم يعرّفه المشرّع الجزائري صراحة، وإنّما اقتصر على تعديد المهامّ المنوطة به في المادّة 13 من المرسوم التّنفيذي رقم: 381/98، والشّروط الواجب توافرها فيه في المادّتين 16 و17 من المرسوم التّنفيذي نفسه، وكيفية تعيينه في المادّة 15 من المرسوم التّنفيذي ذاته، يقول بن مشرنن خير الدّين:"وهو بهذا لم يشذّ عن الفقه الوقفي في تعريف ناظر الوقف من خلال مهامّه"، بعد أن نقل تعريف ناظر الوقف عن الأستاذ الطّيّب داودي:"ناظر الوقف هو الذي يتولّى نظارة المال الموقوف حسب شروط العقد وعادة ما تكون النّظارة متمثّلة في عمارة الوقف أو إجارته ثم تحصيل إيرادات الوقف وتوزيعها على مستحقيها"[1].

ولكن بقراءة أحكام المادّة 33 من القانون رقم: 10/91 المعدّل والمتمّم وأحكام المواد: 07، 11، 12 من المرسوم التّنفيذي رقم: 381/98 يمكننا تعريف ناظر الوقف في التّشريع الجزائري بأنّه: الشّخص الذي يتولّى إدارة الملك الوقفي المباشرة ورعايته، وعمارته واستغلاله، وصرف غلاته لمستحقّيها، ويقوم بكلّ هذا تحت رقابة وكيل أوقاف المقاطعة، الذي يعمل بدوره تحت إشراف مدير الشّؤون الدّينية والأوقاف للولاية، أو هو الذي يعبّر عن إرادة الوقف، والمسؤول عن رعايته وتنميته، وإبرام العقود باسمه[2] إذا توافرت فيه الشّروط المنصوص عليها في المادتين 16 و17 من المرسوم التّنفيذي رقم: 381/98 سابق الذّكر، فقد نصّت المادّة 16 على أنّ ناظر الأوقاف يكون من بين أشخاص معيّنين بقولها:" يعيّنه الوزير المكلّف بالشّؤون الدّينية بقرار، بعد استطلاع رأي لجنة الأوقاف المذكورة في المادّة التّاسعة أعلاه، ناظرا لملك وقفي أو لعدّة أملاك وقفية، كما يعتمد ناظرا للملك الوقفي الخاصّ عند الاقتضاء، استنادا إلى عقد الوقف أو إلى اقتراح ناظر الشّؤون الدّينية وذلك من بين:

1- الواقف أو من نصّ عليه عقد الوقف،

2- الموقوف عليهم، أو من يختارونه، إذا كانوا معيّنين محصورين راشدين،

3- ولي الموقوف عليهم، إذا كانوا معيّنين محصورين غير راشدين،

[1] - بن مشرنن خير الدين، المرجع السابق، ص: 143.

[2] - قنفود رمضان، المرجع السابق، ص: 147.

4- من لم يطلب النّظارة لنفسه من أهل الخير والصّلاح، إذا كان الموقوف عليه غير معيّن، أو معيّنا غير محصور وغير راشد ولا ولي له".

– معنى ذلك أنّ تعيين ناظر الملك الوقفي العامّ لا يكون إلّا من طرف وزير الشّؤون الدّينية والأوقاف، لكنّ هذا التّعيين ليس له كثير أهمّية؛ لأنّه أمر شكلي إذا عُلم أنّ الوسط الذي يعيّن منه النّاظر، وقد حدّدته هذه المادّة بما تقدّم[1].

– التّرتيب المعتمد بين الأشخاص الذين لهم حقّ الولاية على الوقف في المادّة 16 سابقة الذّكر، مقصود وإلزامي فلا يمكن الانتقال من هذا الشّخص إلى الذي بعده إلاّ لمانع في الأوّل[2]، وذلك متوافق تماما مع نصّ المادّة 14 من القانون: 10/91 المتعلّق بالأوقاف من حيث الإلزام باحترام اشتراطات الواقف.

ثانيا: شروط تعيين ناظر الوقف: نصّت المادة 12 من المرسوم التّنفيذي رقم: 381/98 على وجوب تعيين ناظر الوقف لتولّي إدارة الوقف المباشرة ورعايته واستغلاله واستثماره، وإيصال الغلال وتوزيعها على مستحقّيها في إطار أحكام القانون رقم: 10/91 المتعلّق بالأوقاف المعدّل والمتمّم بقولها:" تسند رعاية التّسيير المباشر للملك الوقفي إلى ناظر الوقف في إطار أحكام القانون رقم: 10/91 المتعلّق بالأوقاف ..."، وهذا التّعيين يكون من طرف وزير الشّؤون الدّينية والأوقاف بعد أخذ رأي لجنة الأوقاف[3]، وفقا لأحكام المادّة 16 من المرسوم التّنفيذي رقم 381/98 سالف الذّكر:" يعيّن الوزير المكلف بالشّؤون الدّينية بقرار، بعد استطلاع رأي لجنة الأوقاف المذكورة في المادّة التّاسعة أعلاه ناظرا لملك وقفي أو لعدّة أملاك وقفية، كما يعتمد ناظرا للملك الوقفي الخاص عند الاقتضاء، استنادا إلى عقد الوقف، أو إلى اقتراح ناظر الشّؤون الدّينية ..."، ويراعى في تعيين هذا

[1]- بلبالي ابراهيم، المرجع السابق، ص: 394.

[2]- قنفود رمضان، المرجع السابق، ص: 148.

[3]- المادّة 09 من المرسوم التّنفيذي رقم: 381/98 سالف الذكر:" تحدث لدى الوزير المكلّف بالشّؤون الدّينية لجنة للأوقاف، تتولّى إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها في إطار التشريع والتنظيم المعمول بهما،
تنشأ اللجنة المذكورة في الفقرة أعلاه بقرار من الوزير المكلف بالشؤون الدينية الذي يحدد تشكيلها ومهامها وصلاحيتها".

الأخير ضرورة اشتراطه في عقد الوقف[1]، أو باقتراح من مدير الشّؤون الدّينية والأوقاف[2]، ولا بدّ من توافر الشّروط الآتية فيمن يُعيَّن ناظرا على الوقف:

1- أن يكون أحد الأشخاص المذكورين في نصّ المادّة 16:" يعيّن الوزير المكلف بالشّؤون الدّينية بقرار، بعد استطلاع رأي لجنة الأوقاف المذكورة في المادّة التّاسعة أعلاه ناظرا لملك وقفي أو لعدّة أملاك وقفية ... وذلك من بين: 1- الواقف أو من نصّ عليه عقد الوقف 2- الموقوف عليهم، أو من يختارونه، إذا كانوا معيّنين محصورين راشدين 3- ولي الموقوف عليهم، إذا كانوا معيّنين محصورين غير راشدين 4- من لم يطلب النّظارة لنفسه من أهل الخير والصّلاح، إذا كان الموقوف عليه غير معين، أو معيّنا غير محصور وغير راشد ولا وليّ له"، والتّرتيب بين هؤلاء الأشخاص إلزامي كما أسلفنا الذّكر.

وأن تتوافر فيه الشّروط التي نصّت عليها المادّة 17 من المرسوم التّنفيذي نفسه قولها:" يشترط في الشّخص المعيّن أو المعتمد ناظرا للأوقاف أن يكون: 1- مسلما، 2- جزائري الجنسية، 3- بالغا سنّ الرّشد، 4- سليم العقل والبدن، 5- عدلا أمينا، 6- ذا كفاءة وقدرة على حسن التّصرف، تثبت هذه الشّروط بالتّحقيق والشّهادة المستفيضة والخبرة".

2- الإسلام: الوقف عمل خيري يريد به صاحبه الثّواب من الله، ولذا يشترط في ناظره الإسلام، لقوله تعالى:﴿ وَلَن يَجۡعَلَ ٱللَّهُ لِلۡكَٰفِرِينَ عَلَى ٱلۡمُؤۡمِنِينَ سَبِيلًا ١٤١ ﴾ [النساء: 141]، وقد وافق المشرّع الجزائري في هذا الشّرط جمهور الفقهاء الذين اشترطوا إسلام ناظر الوقف متى كان الموقوف عليهم مسلمين، أو كان على جهة برّ كمسجد ونحوه، مقرّرين أنّ ناظر الوقف المسلم إذا ارتدّ نزعت منه الولاية مطلقا، وخالف الحنفية في ذلك فقالوا بما أنّ المراد من نظارة الوقف: حفظ أعيان الوقف وإدارتها، وإيصال الحقوق إلى أصحابها من المستحقّين، وهذا يقتضي أمانة النّاظر وقدرته على إدارته للوقف بنفسه أو بنائبه، وهذا الأمر يمكن أن يقوم به أيّ إنسان بقطع النّظر عن معتقده[3].

---

[1]- مراعاة شروط الواقفين إلزامي تطبيقا لنص المادة 14 من القانون 10/91 المتعلق بالأوقاف المعدّل والمتمّم:" اشتراطات الواقف التي يشترطها في وقفه هي التي تنظّم الوقف ما لم يرد في الشّريعة نهي عنها".

[2]- خالد رمول، المرجع السابق، ص: 119.

[3]- ينظر ص: 133 من هذه الدّراسة.

3- **الجنسية الجزائرية**: هذا شرط منطقي؛ لأنّ الأمر هنا متعلّق بوظيفة إدارية مهمّتها إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها، وهذا يقتضي إلمام صاحبها بخباياها[1]، ليتماشى مع تشريع الوظيف العمومي في الجزائر[2]، وتفرضه السّيادة الوطنية لكلّ الدّول سواء التي تدين بالإسلام، أو التي تدين بغيره، وإضافة المشرّع الجزائري شرط الجنسية الجزائرية قائم على أساس الرّقعة الجغرافية، أو الحدود الإقليمية لا على الأساس العقدي وذلك كما قلنا؛ لأن الأمر متعلّق بتسيير الملكية الوقفية التي يفترض في ناظرها أن يكون على دراية تامّة بها، والجزائر على غرار بعض الدّول الإسلامية تشترط في ناظر الملك الوقفي، حمله للجنسية الجزائرية في حدود إقليمها الجغرافي[3].

والغرض من هذا الشّرط: ولاء ناظر الوقف للدّولة الجزائرية طالما هو قائم بإدارة الأملاك الوقفية، وتسييرها تحت رقابة أجهزة إدارية جزائرية[4].

4- **بلوغ سنّ الرّشد**: مادام الأمر متعلّقا بمهامّ الإدارة والتّسيير، فلا يعقل تولية القاصر أو حتّى الصّبي المميّز[5]، وهذا ما أكّدته المادّتان 16 و17 من المرسوم التّنفيذي 381/98 الذي سلف ذكره، والمادّة 40 من الأمر رقم: 58/75 المتضمّن القانون المدني سابق الذّكر والتي تنصّ على أنّ:" كلّ شخص بلغ سنّ الرّشد متمتّعا بقواه العقلية، ولم يحجر عليه، يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية، وسنّ الرّشد تسعة عشر (19) سنة كاملة"، يفهم من هذا أنّه لا يجوز تعيين القاصر في ولاية الوقف؛ لأنّ ولاية الملك الوقفي تتعلّق بأعمال التّسيير والإدارة، ولذا يمنع القاصر من ولاية ماله بنفسه[6]، بل يخضع لأحكام الولاية، أو الوصاية أو القوامة، وهذا طبقا لأحكام المادّة 43 المعدّلة من الأمر رقم: 58/75 المتضمّن القانون المدني:" كلّ من بلغ سنّ التّمييز ولم يبلغ سنّ الرّشد ... يكون ناقص الأهلية وفقا لما يقرّره القانون"، والمادّة 44 من الأمر رقم: 58/75 ذاته:" يخضع فاقد الأهلية وناقصوها، بحسب الأحوال لأحكام الولاية، أو الوصاية، أو القوامة، ضمن الشّروط ووفقا للقواعد المقرّرة في القانون".

---

[1]- خالد رمول، المرجع السابق، ص: 120.

[2]- محمد كنازة، المرجع السابق، ص: 153.

[3]- صورية زردوم بن عمار، المرجع السابق، ص: 119.

[4]- حازم صليحة، المرجع السابق، ص: 61.

[5]- خالد رمول، المرجع السابق، ص: 120.

[6]- صورية زردوم بن عمار، المرجع السابق، ص: 120

وفي حالة تولية القاصر على الملك الوقفي، يجوز للقاضي إبطالها ومن كلّ ذي مصلحة، فإذا بلغ سنّ الرّشد، جاز له مطالبة القاضي بمنحه التّولية مرة أخرى[1].

5- **سلامة العقل والبدن:** بما أنّ الأمر متعلّق بمهامّ إدارة الملك الوقفي وتسييره، فلا يمكن تولية المجنون ولا العاجز بدنيا للقيام بذلك؛ لأنّه غير قادر على أداء هذا العمل على الوجه المطلوب، وهذا الذي أطلق عليه فقهاء الإسلام كفاية التّصرّف التّامّة التي بسطنا القول فيها في المبحث الأوّل من هذا الفصل[2].

أمّا إن كان ناظر الوقف عاقلا يوم توليته إدارة الملك الوقفي وتسييره، ثمّ أصيب بعدها بجنون مثلا، فلا تبطل نظارته قانونا؛ لأنّها نشأت وانعقدت صحيحة فأفسدها الجنون، فإن عاد إليه عقله مرّة أخرى، عادت إليه نظارة الوقف مرّة أخرى[3] وإلّا عزل.

6- **العدالة والأمانة:** القيام بإدارة الأملاك الوقفية وتسييرها، يقتضي أن يكون متولّي هذه المهمّة عدلا أمينا؛ لأنّه وكيل عن الموقوف عليهم وضامن لكلّ تقصير، طبقا لأحكام المادّة 1/13 من المرسوم التّنفيذي 381/98 سابق الذّكر، كما سنرى عند بيان واجبات ناظر الوقف، ومهامّه في الفرع الثّالث من هذا المبحث، وتخضع أعمال إدارة الملك الوقفي، وتسييره للرّقابة[4]، والغاية من ذلك كلّه: حماية أصول الأملاك الوقفية، وحفظ حقوق المستحقّين، وأداؤها إليهم كاملة غير منقوصة.

ولذا اعتبر هذا الشّرط ابتداء وانتهاء، فلا يمكن تعيين فاسق خائن لنظارة الوقف؛ لأنّ المشرّع الجزائريّ رتّب على عجز النّاظر، أو خيانته إعفاءه من مهامّه[5].

7- **الكفاءة والقدرة على التّصرّف الحسن:** الكفاءة من الأمور النّسبية التي يمكن أن تحصل نتيجة للتّحصيل العلمي، أو نتيجة للخبرة أو لصفات طبيعية في الشّخص، ويمكن إثباتها بمختلف الوسائل القانونية[6]، ويتمّ التّأكد من كفاءة ناظر الوقف من عدمها بالتّحقيق في شأنه من طرف الجهة

---

[1]- صورية زردوم بن عمار، المرجع السابق، ص: 120.

[2]- تنظر: ص: 135 من هذه الدراسة.

[3]- صورية زردوم بن عمار، المرجع السابق، ص: 120.

[4]- المرجع نفسه، ص: 121.

[5]- حازم صليحة، المرجع لسابق، ص: 63.

[6]- محمد كنازة، المرجع السابق، ص: 153.

الجهة الوصية، والشّهادة المستفيضة والخبرة من طرف المختصّين، طبقا لأحكام المادّة 17 من المرسوم التّنفيذي رقم: 381/98 سابق الذّكر.

كلّ تلك الشّروط الواجب توافرها في ناظر الوقف، تثبت بالطّرق الإدارية والتّقنية بإجراء تحقيق أخلاقي عنهم، وفحصهم طبّيا، فإن أسفرت النّتائج عن خبرة إيجابية، أحيل الملفّ على وزير الشّؤون الدّينية والأوقاف ليس من أجل التّعيين، وإنّما من أجل الاعتماد[1]؛ ليؤدّي ناظر الوقف بعدها عمله في المجال الذي حدّده القانون، فأين ينحصر مجال نظارة الوقف في التّشريع الجزائري؟، هذا ما سنجيب عنه في النّقطة الموالية.

ثالثا: مجال انحصار نظارة الوقف: بالرّجوع إلى نصّ المادّة 02 من المرسوم التّنفيذي رقم: 381/98 السّابق، نجد أنّ المشرّع الجزائري قد قصر نظام النّظارة على الأملاك الوقفية العامّة، والأملاك التّابعة للجمعيات الدّينية، والأملاك الموقوفة على الجمعيات، والمقابر والأضرحة، ولا يسري على الأملاك الخاصّة إلّا عند الاقتضاء، ويؤكّد هذا القانون رقم: 02/10 سابق الذّكر الذي ألغى بموجب المادّة 06 منه المواد: 07، 19، 22، 47 الخاصّة بتنظيم الوقف الخاص من القانون رقم: 10/91 المتعلّق بالأوقاف المعدّل والمتمّم وجعله خاضعا للأحكام التّشريعية المعمول بها[2]، وليس للمرسوم التّنفيذي 381/98 سابق الذّكر.

بقي لنا الآن التّعرّف على مهامّ ناظر الوقف في إطار القانون الوضعي الجزائري، وكيفية أدائها وإنهائها في النّقطة الموالية.

رابعا: مهام ناظر الوقف وكيفية انتهائها:

1– **مهام ناظر الوقف وحقوقه:** نتناول في هذه الجزئية أوّلا مهامّ ناظر الوقف ثم نثنّي بتناول الحديث عن حقوقه.

أ– مهام ناظر الوقف: إنّ مهمّة ناظر الوقف في القانون الجزائري تختلف اختلافا كلّيّا عنها في الفقه الإسلامي؛ لأنّ مهمّة النّظارة في القانون الجزائري موكلة للوزارة المكلّفة بالأوقاف والنّاظر مجرّد أجير، له صلاحية التّسيير المباشر في حدود الصّلاحيات المخوّلة له قانونا، والنّاظر في الفقه الإسلامي

[1] – لهزيل عبد الهادي، المرجع السابق، ص: 74.

[2] – ذهب كل من ليلى زروقي، عمر حمدي باشا، المنازعات العقارية، مرجع سابق، ص: 16 إلى أنّها الأحكام المطبّقة على الهبة والوصية الواردة في قانون الأسرة والخاضعة لإرادة الواقف في العقد المؤسس للوقف الخاص.

من مهامّه: حفظ الوقف وعمارته، وإيجاره وزرعه، وتنمية الوقف وغير ذلك من الأعمال[1]، هذا وقد أسند المشرّع الجزائري إلى ناظر الوقف القيام بالمهام التّالية وجوبا عملا بنص المادّة 13 من المرسوم التّنفيذي رقم: 381/98 سابق الذّكر:

1- **السّهر على العين الموقوفة:** ويكون بذلك وكيلا على الموقوف عليهم المستحقّين وضامنا لكلّ تقصير، أي ناظر الوقف أمين على ما في يده ويضمن إن حصل منه تقصير في حقّ عين الوقف أو في حقّ رَيْعها؛ لأنّه أقيم للنّظر في مصالح الموقوف عليهم[2]، طبقا لاشتراطات الواقف عملا بنصّ المادّة 14 من القانون رقم: 10/91 المتعلّق بالأوقاف المعدّل والمتمّم:" اشتراطات الواقف التي يشترطها في وقفه هي التي تنظّم الوقف ما لم يرد في الشّريعة نهي عنها".

وهذا يعني أنّ ناظر الوقف يمكن أن يكون وكيلا عن الواقف، فكان من الضّروري إدراج هذه الحالة في المرسوم التّنفيذي رقم: 381/98 السّالف ذكره.

2- **المحافظة على الملك الوقفي وملحقاته وتوابعه من عقارات ومنقولات:** بأن يقوم بجرد عامّ لكلّ الأملاك الوقفية في سجلّ عقاري خاصّ بها، وتسجّل كلّ تلك الأملاك الوقفية في السّجلّ العقاري الخاصّ لدى المصالح المعنية بأملاك الدّولة، التي تشعر بذلك السّلطة المكلّفة بالأوقاف[3]، وبهذا يوفّر جميع الوثائق الثّبوتية الضّرورية، ويحصر الأملاك الوقفية بطرقها القانونية[4].

3- **القيام بكل عمل يفيد الملك الوقفي، أو الموقوف عليهم:** أي القيام بكلّ ما جاء في نصّ المادّة 07 من المرسوم التّنفيذي رقم: 381/98 سابق الذّكر، من رعاية الوقف، وعمارته واستغلاله، وصرف ريعه لمستحقّيه.

4- **دفع الضّرر عن الملك الوقفي، مع الالتزام بشروط الواقف والتّنظيمات المعمول بها:** ويتمّ ذلك بحرص ناظر الوقف الشّديد على رعاية الملك الوقفي، وتوفير كلّ الظّروف التي تساعده على تحقيق هذا المبتغي في الإطار القانوني لذلك.

---

[1]- محمد كنازة، المرجع السابق، ص: 155.

[2]- قنفود رمضان، المرجع السابق، ص: 149.

[3]- حازم صليحة، المرجع السابق، ص: 69.

[4]- بن مشرنن خير الدين، المرجع السابق، ص: 147.

5- **السّهر على صيانة الملك الوقفي المبني وترميمه، وإعادة بنائه عند الاقتضاء:** ويتمّ ذلك من خلال عمارة الملك الوقف وفقا لما نصّت عليه المادّة 08 من المرسوم التنفيذي رقم: 381/98 السّابق ذكره:" يقصد بعمارة الملك الوقفي في صلب هذا النّصّ ما يأتي:

أ- صيانة الملك الوقفي وترميمه،

ب- إعادة بناء الملك الوقفي عند الاقتضاء،

ج- إعادة استصلاح الأراضي الوقفية وزراعتها بغرس الفسيل وغيره".

فعمارة الوقف الخرب أو المعرّض إلى الخراب وإعادة تنميته، وسيلة من وسائل استثماره واستغلاله، وفقا لنصّ المادّة 45 من القانون 10/91 المعدّلة والمتمّمة بموجب المادّة 05 من القانون رقم: 07/01 المعدِّل والمتمِّم للقانون رقم: 10/91 المتعلّق بالأوقاف، سنتطرّق إليها بالتّفصيل في الفصل الثّاني من هذا الباب بإذن الله تعالى.

6- **السّهر على حماية الملك الوقفي والأراضي الفلاحية واستصلاحها وزراعتها،** وفقا لأحكام المادّة 45 من القانون رقم: 10/91 المتعلّق بالأوقاف المعدّل والمتمّم: وتكون حماية الملك الوقفي والأراضي الفلاحية، واستصلاحها وزراعتها، بتوفير الوسائل القانونية الكفيلة بمنع التّعدي عليه باللّجوء إلى القضاء المختص، برفع دعوى قضائية ضدّ المعتدين عليه، ويوكّل محامين مقابل أجرة تدفع لهم من غلّة الوقف[1].

7- **تحصيل عائدات الملك الوقفي:** وهي ما ينتج من أموال عن استثمار كلّ الأملاك الوقفية عبر التّراب الوطني، ويسهر مدير الشّؤون الدّينية الأوقاف للولاية على صبّها في الحساب الجاري للصّندوق المركزي[2]، ويأمر بالصّرف الرئيسي لهذه الأموال وزير الشّؤون الدّينية والأوقاف، أو يفوّض إمضاءه إلى: رئيس لجنة الأوقاف كآمر ثانوي، أو رؤساء مكاتب مؤسّسة المسجد وأمناء مجالس سبل الخيرات في الولايات، كآمرين بالصّرف ثانويين[3].

---

[1]- بن مشرنن خير الدين، المرجع السابق، ص: 147.

[2]- تنظر المادة 36 من المرسوم التنفيذي رقم: 381/98 سابق الذّكر:" يسهر ناظر الشؤون الدينية في الولاية، على دفع أموال الأوقاف في الصندوق المركزي...".

[3]- تنظر المادة 37 من المرسوم التنفيذي رقم: 381/98 عينه.

ولعلّ الغاية من هذا القانون تسهيل رقابة هذه العائدات الوقفية، وتداولها بين المستحقّين وخدمة للوقف، وتقريب الإدارة من نظّار الوقف رفعا لعبء التّنقّل إلى العاصمة.

8- **السّهر على أداء حقوق الموقوف عليهم مع مراعاة شروط الواقف بعد خصم نفقات المحافظة على الملك الوقفي، وحمايته وخدمته المثبتة قانونا:** يعطي الموقوف عليهم حصصهم من رَيع الوقف بعد دفع مستحقّات عمّال الملك الوقفي، وأداء ما في ذمّته من ديون لئلاّ يحجر عليه.

ب- حقوق ناظر الوقف: إذا أدّى ناظر الوقف ما عليه من واجبات استحقّ مقابلا ماديا نظير ما قام به، فله:

1- **حقّ أجر شهري أو سنوي:** نصّ المشرّع الجزائري على ذلك في المادّتين 18 و19 من المرسوم التّنفيذي رقم 381/98 الذي سبق ذكره، حيث نصّ في المادّة 18 منه على أنّ:" لناظر الملك الوقفي الحق في مقابل شهري أو سنوي يقدر ويحدد من ريع الملك الوقفي الذي يسيّره ابتداء من تاريخ تعيينه أو اعتماده، ويمكن عند الاقتضاء منح هذا المقابل من غير موارد الملك الوقفي الذي يتولى نظارته"، ونصّ في المادّة 19 منه على أنّه:" يحدّد المقابل الشّهريّ أو السّنويّ المستحقّ والمذكور في المادّة 18 أعلاه، حسب ما هو منصوص عليه في عقد الوقف، وإذا لم ينصّ عليه العقد، يحدّد الوزير المكلف بالشّؤون الدّينية نسبته، بعد استشارة لجنة الأوقاف ...".

لقد وافق المشرّع الجزائري فقهاء الإسلام في مسألة استحقاق النّاظر لأجرة شهريّة أو سنويّة، نظير نظارته على الوقف، تؤخذ من رَيع الوقف الذي يتولّى تسييره حسْب ما ينصّ عليه عقد الوقف، فإذا لم يتمّ النّصّ على أجرته في العقد حدّد وزير الشّؤون الدّينية له نسبة تمنح له من غلّة الوقف بعد استشارة لجنة الأوقاف، أو من خزينة الدّولة أخذا برأي المذهب المالكي[1] السّائد في البلد في هذه المسألة بالذّات؛ حتى لا تتعطّل مصالح الملك الوقفي.

2- **حقّ التّأمين والضّمان الاجتماعيّ:** أخضع المشرّع الجزائري ناظر الملك الوقفي لالتزامات التّأمين والضّمان الاجتماعيّ، التي تقتطع من مقابله المادّي شهريّا، أو سنويّا حسْب التّنظيمات

[1]- للقاضي أن يجعل لمن قدّمه للنّظر في الأحباس رزقا معلوما في كلّ شهر باجتهاده، في قدر ذلك بحسْب عمله وفعله، تنظر: ص: 140 من هذا الدّراسة.

المعمول بها[1]، وفقا لنصّ المادّة 20 من المرسوم التّنفيذي 381/98 السّابق ذكره كما يلي:" يخضع عمل ناظر الملك الوقفي لالتزامات التّأمين والضّمان الاجتماعي حسّب التّنظيمات المعمول بها".

تدفع الاشتراكات لأجهزة التّأمين والضّمان الاجتماعي وتقتطع من المقابل المستحقّ المذكور في المادّة 19 أعلاه"، وبهذا يكون المشرّع الجزائري قد ضمن استقرار العمل بمنحه ناظر الوقف الأمان الوظيفي؛ لأنّ التّأمين قبل أن يكون التزاما لصاحبه، فهو حقّ يكفل له ولعائلته حماية اجتماعية من جميع الأخطار التي قد تنجم عن إدارة الوقف[2].

2- **محاسبة ناظر الوقف وإنهاء مهامه:** إنّ قيام ناظر الوقف بالمهامّ الموكلة إليه على الوجه المطلوب يؤهّله لاستحقاق مقابل ماليّ يمنح له من رَيع الوقف أو من خزينة الدّولة شهريّا أو سنويّا، كما بيّنّا ولكن إذا قصّر في ذلك أنهيت مهامّه -سواء أكان معيّنا أم معتمدا- بإعفاء أو بإسقاط بموجب قرار من الوزير المكلّف بالشّؤون الدّينية حسْب حالات محدّدة قانونا جاء النّصّ عليها في المادّة 21 من المرسوم التّنفيذي رقم: 381/98 المذكور آنفا، وهذه الحالات هي:

أ- حالات الإعفاء: يعفى ناظر الملك الوقفي من مهامه بموجب قرار من وزير الشؤون الدينية والأوقاف إذا:

1- مرض مرضا أفقده القدرة على مباشرة العمل، أو أفقده القدرة العقلية؛ لأنّ من شروط نظارة الوقف سلامة العقل والبدن،

2- ثبت نقص كفاءته، إذ الكفاءة شرط لتوليته النّظر على الوقف، فإذا فقدها صار غير مؤهّل لذلك،

3- تخلّى عن منصبه بمحض إرادته، وبلّغ السّلطة السّلمية كتابيا برغبته في الاستقالة عند تاريخ مغادرته،

4- ثبت أنّه تعاطى أيّ مسكر، أو مخدّر أو لعب الميسر؛ لأنّ هذا ليس في مصلحة الوقف، ولا في صالح الموقوف عليهم،

---

[1] -معناه الاشتراكات التي يلزم ناظر الوقف بدفعها لمصلحة الضّمان الاجتماعي تخضع لأحكام القانون رقم: 11/83 المؤرخ في 21 رمضان عام 1403 الموافق 2 يوليو سنة 1983 يتعلّق بالتّأمينات الاجتماعية، الجريدة الرّسمية المؤرّخة في 24 رمضان عام 1422هـ الموافق 5 يوليو سنة 1983م، العدد: 28، ص: 1792م، وما اتّصل به من قوانين ومراسيم تنفيذية ونحوها.

[2] - بن مشرنن خير الدين، المرجع السابق، ص: 151.

5- رهن الملك الوقفي كلّه أو جزءا منه، أو باع مستغلاّت الملك الوقفي دون إذن كتابيّ من السّلطة المكلّفة بالأوقاف، أو الموقوف عليهم، ويقع كلّ من البيع والرّهن في هذه الحالة باطلين بقوّة القانون، ويتحمّل النّاظر تبعات ذلك التّصرّف الذي قام به،

6- ادّعى ملكية خاصّة في جزء من الملك الوقفي، أو خان الثّقة الموضوعة فيه أو أهمل شؤون الوقف؛ لأنّ من شروط النّاظر العدالة والأمانة وقد زالتا عنه في هذه الحالة، ولذا وجب إبعاده عن نظارة الملك الوقفي.

ب- حالات الإسقاط: تسقط مهمة ناظر الملك الوقفي بموجب قرار من وزير الشّؤون الدّينية والأوقاف أيضا إذا:

1- ثبت أنّه يضرّ بشؤون الملك الوقفي وبمصلحة الموقوف عليهم،

2- تبيّن أنّه يلحق ضرا بمستقبل الملك الوقفي أو موارده، وهذا يعني أنّ الناظر يبعد عن القيام بشؤون الوقف، سواء أكان الضّرر واقعا بالملك الوقفي أم متوقّعا،

3- ارتكب جناية أو جنحة: لم يحدّد القانون هنا حالات الإسقاط، هل تتمّ بمجرّد المتابعة الجزائية، أم بعد صدور الحكم النّهائي[1]، وأجيب عن هذا: أنّ المعنى: أن لا يكون قد صدرت ضدّه أحكام ماسّه بالشّرف، أو الفصل التّأديبي، المنصوص عليها في القانون[2].

يتمّ إعفاء ناظر الوقف من مهامّه أو إسقاطها عنه قانونا بموجب قرار من وزير الشّؤون الدّينية والأوقاف بعد إجراء التّحقيق، والمعاينة الميدانية والشّهادة والخبرة، والإقرار تحت إشراف لجنة الأوقاف المركزية، مع العلم أنّ إسناد القيام بهذه الإجراءات إلى لجنة الأوقاف المركزية قد يُعقّدها أو يُطيل أمدها، وهذا ليس في صالح الأملاك الوقفية، بخلاف لو تتمّ على المستوى المحليّ من قبل وكيل الأوقاف فإنّ القيام بها يتمّ في وقت قصير، ويصون مصالح الوقف وحقوق المستحقّين.

[1]- محمد كنازة، المرجع السابق، ص: 155.

[2]- بن تونس زكريا، المرجع السابق، ص: بدون ترقيم.

المطلب الثّاني: أجهزة إدارة الوقف المركزية في الدّولة الجزائرية

لقد تناولنا في المطلب الأوّل من هذا المبحث الأسلوب الإداريّ المباشر (اللّامركزي) للملك الوقفي المتمثّل في: مديرية الشّؤون الدّينية ومؤسّسة المسجد، ووكيل الأوقاف وناظر الوقف في التّشريع الجزائريّ، وبقي لنا أن نتكلّم في هذا المطلب عن الأسلوب الإداريّ غير المباشر للأملاك الوقفية في الجزائر، والمتمثّل في: أجهزة الدّولة المنوط بها إدارة الوقف.

فما هي هذه الأجهزة؟ وكيف يدير كلّ جهاز منها الأملاك الوقفية العامّة؟.

تعتبر وزارة الشّؤون الدّينية والأوقاف[1] أداة الدّولة في خدمة الحياة الرّوحيّة والدّينية للمواطن، ممّا جعلها تضطلع بمهامّ كبرى أهمّها إدارة الأوقاف، وهذا واضح من تسمية الوزارة، نفسها المقسّمة إلى قسمين: الأوّل خاصّ بالشّؤون الدّينية، والقسم الآخر خاصّ بالمجال الوقفي[2]، ويكلّف وزير الشّؤون الدّينية والأوقاف بإدارة الأوقاف بموجب نصّ المادّة 06[3] من المرسوم التّنفيذي رقم: 99/89[4]، الذي يحدّد صلاحياته، والتي من جملتها أنّه يخوّل له قانونا القيام بدراسات وأعمال، وتنظيم ملتقيات دولية مع دول العالم الإسلامي لتحقيق هذا الغرض.

[1]- سميت سنة: 1965م بوزارة الأوقاف، ثم بوزارة التعليم الأصلي والشؤون الدينية سنة: 1971م، ليصبح اسمها سنة: 1980م وزارة الشؤون الدينية، إلى أن غير سنة 2000م مرة أخرى لتصير وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، ولا تزال على هذه التّسمية إلى اليوم.

[2]- زردوم صورية، الآليات القانونية لإدارة الوقف في التشريع الجزائري، رسالة دكتوراه،كلية الحقوق والعلوم السياسية- جامعة باتنة 01، السنة الجامعية: 2018/2017م، ص: 78.

[3]- المادة 06:" يخول وزير الشؤون الدينية القيام بأية دراسة وأي عمل قصد تحقيق ما يأتي: 1- دعم قيمة الإسلام الأساسية والشاملة وإبرازها. 2- القضاء على مصادر الفهم المغلوط للإسلام والأسباب التي أخّرت ازدهارها قيمه الأساسية. 3- تنشيط معرفة التاريخ الإسلامي والثقافة الإسلامية، والفكر الإسلامي والحضارة الإسلامية وتعزيز هذه المعرفة. 4- تخطيط تنمية العلوم الإسلامية. 5- إدارة الأوقاف، ولهذا الغرض ينظم كل ملتقيات للفكر الإسلامي وكل المبادلات المفيدة في هذا المجال مع العالم الإسلامي، ويتخذ جميع التدابير المفيدة لتنشيط أعمال المؤسسات الدينية والمراكز الثقافية الإسلامية والأعمال المرتبطة بالمبادلات الثقافية وتطويرها".

[4]- مرسوم تنفيذي رقم: 99/89، مؤرخ في 23 ذي القعدة عام 1409 الموافق 27 يونيو 1989 يحدّد صلاحيات وزير الشؤون الدينية، الجريدة الرسمية المؤرخة في 24 ذو القعدة عام 1409هـ الموافق 28 يونيو سنة 1989م، العدد: 26، ص: 695.

والآن نجيب عن السّؤال الذي طرحناه آنفا فنقول: إنّ أجهزة الإدارة المركزية للأملاك الوقفية هي: المفتّشية العامّة[1] (**الفرع الأوّل**)، ومديرية الأوقاف والزّكاة والحجّ والعمرة[2] (**الفرع الثّاني**)، ولجنة الأوقاف[3] الوطنية (المركزية) (**الفرع الثّالث**)، سمّتها بهذا الاسم المادّة 03 من المرسوم التّنفيذي رقم: 146/2000[4] المتضمّن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة الشّؤون الدّينية والأوقاف، الدّيوان الوطني للأوقاف والزّكاة[5] (**الفرع الرّابع**).

الفرع الأوّل: المفتّشية العامّة

أوّلا: تعريف المفتّشية العامّة: تندرج المفتّشية العامّة ضمن أجهزة وزارة الشّؤون الدّينية المركزية التي تعمل تحت سلطة وزير الشّؤون الدّينية طبقا لنصّ المادّة 01 من المرسوم التّنفيذي رقم: 146/2000 المتضمّن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة الشّؤون الدّينية والأوقاف، وتنظّم المادّة 02 من المرسوم التّنفيذي رقم: 371/2000 سيرها وعملها تحت سلطة الوزير بالقيام بزيارات مراقبة وتفتيش تتعلّق بعدّة جوانب منها: جانب الأوقاف كمتابعة مشاريع استغلال الأملاك الوقفية وتفقّدها وإعداد تقارير دورية عن ذلك.

---

[1]- أحدثت بموجب المرسوم التّنفيذي رقم 371/2000 مؤرخ في 22 شعبان عام 1422 الموافق 18 نوفمبر 2000 يتضمّن إحداث المفتشية العامة في وزارة الشؤون الدينية والأوقاف وتنظيمها وسيرها، الجريدة الرسمية المؤرخة في 25 شعبان 1421هـ الموافق 21 نوفمبر 2000م، العدد: 69، ص: 34.

[2]- مرسوم تنفيذي رقم: 427/05 مؤرخ في 5 شوال عام 1426 الموافق 7 نوفمبر سنة 2005، المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي رقم: 146/2000 المؤرخ في 25 ربيع الأول عام 1421 الموافق 28 يونيو سنة 2000 والمتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة الشؤون الدينية والأوقاف الجريدة الرسمية المؤرخة في 7 شوال عام 1426هـ الموافق 9 نوفمبر سنة 2005م، العدد: 73، ص: 08.

[3]- تنظر المادّة 09 من المرسوم التّنفيذي رقم: 381/98 سابق الذّكر، والقرار الوزاري رقم: 29 المؤرخ في 21 فيفري 1999م، المتضمّن إنشاء لجنة الأوقاف وتحديد مهامها وصلاحياتها، الدليل القانوني للوقف، مكتبة الرّشاد للطباعة والنشر، سيدي بلعباس- الجزائر، 2014م، ص: 167 .

[4]- مرسوم تنفيذي رقم: 146/2000 مؤرّخ في 25 ربيع الأول عام 1421هـ الموافق 28 يونيو سنة 2000م، يتضمّن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، الجريدة الرسمية المؤرخة 29 ربيع الأول عام 1421هـ الموافق 2 يوليو سنة 2000م، العدد: 38، ص: 13.

[5]- مرسوم تنفيذي رقم: 179/21 مؤرخ في 21 رمضان عام 1442 الموافق 3 مايو سنة 2021، يتضمن إنشاء الديوان الوطني للأوقاف والزكاة وتحديد قانونه الأساسي، الجريدة الرسمية المؤرخة في 30 رمضان عام 1442هـ الموافق 12 مايو سنة 2021م، العدد: 35، ص: 16.

ثانيا: مهامّ المفتّشية العامّة: تتولّى المفتّشية العامّة طبقا لأحكام المادّة 03 من المرسوم التّنفيذي رقم: 371/2000 المذكور سلفا التّدخّل على أساس برنامج سنويّ للتّفتيش تعرضه على الوزير ليوافق عليه، ولها أن تتدخّل بصفة فجائيّة، بناء على طلب الوزير، وهي ملزمة بسريّة المعلومات والوثائق التي تتولّى تسييرها، وتتوّج كلّ عملية تفتيش أو مراقبة طبقا لنصّ المادّة 04 من المرسوم التّنفيذي رقم: 371/2000 المذكور سلفا بتقرير يرسله المفتّش العامّ إلى الوزير، أضف إلى هذا يعدّ تقريرا سنويّا عن النّشاط يرسله إلى الوزير، يبدي فيه ملاحظاته واقتراحاته المتعلّقة بسير المصالح والمؤسّسات التّابعة للوصاية ونوعية أدائها.

الفرع الثّاني: مديرية الأوقاف والزّكاة والحجّ والعمرة

أوّلا: تعريف مديرية الأوقاف والزّكاة والحجّ والعمرة: أحدثت مديرية الأوقاف والزّكاة والحجّ والعمرة التي تعدّ جهازا مركزيّا آخر بوزارة الشّؤون الدّينية منوط به إدارة الأملاك الأوقاف، تطبيقا لأحكام المادّة 03 من المرسوم التّنفيذي رقم: 427/05[1].

ثانيا: مهامّ مديرية الأوقاف والزّكاة والحجّ والعمرة: تكلّف مديرية الأوقاف والزّكاة والحجّ والعمرة في مجال الأوقاف القيام بما يلي:

- البحث عن الأملاك الوقفية وتسجيلها وضمان استثمارها وإحصائها،
- إعداد البرامج المتعلّقة بإدارة الأملاك واستثمارها وتنميتها،
- متابعة تحصيل موارد الأملاك الوقفية وتحديد طرق صرفها،
- إعداد الصّفقات والاتفاقيات المتعلّقة بالأملاك الوقفيّة وضمان متابعتها وتنفيذها،
- إعداد برامج التّحسّس والتّشجيع على الوقف وواجب الزّكاة،
- ضمان أمانة لجنة الأملاك الوقفية.

[1]- مرسوم تنفيذي رقم: 427/05 مؤرخ في 5 شوال عام 1426 الموافق 7 نوفمبر سنة 2005، المعدّل والمتمم للمرسوم التّنفيذي رقم: 146/2000 المؤرخ في 25 ربيع الأول عام 1421 الموافق 28 يونيو سنة 2000 والمتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، الجريدة الرسمية المؤرخة في 7 شوال عام 1426هـ الموافق 9 نوفمبر سنة 2005م، العدد: 73، ص: 07.

ثالثا: تشكيلة مديرية الأوقاف والزّكاة والحجّ والعمرة: تضمّ مديرية الأوقاف والزّكاة والحجّ والعمرة أربع مديريات فرعية[1]، لكنّ الذي يعنينا هنا مديريتان لتعلّق أعمالهما بالأوقاف وهما:

1- **المديرية الفرعية لحصر الأملاك الوقفية وتسجيلها**[2]: تتكوّن المديرية الفرعيّة لحصر الأملاك الوقفيّة وتسجيلها، من ثلاثة مكاتب طبقا للمادّة 1/3 من القرار الوزاري المشترك المتضمّن تنظيم مكاتب الإدارة المركزيّة بوزارة الشّؤون الدّينية والأوقاف وهي[3]:

1- مكتب البحث عن الأملاك الوقفية وتسجيلها،

2- مكتب الدّراسات التّقنية والتّعامل،

3- مكتب المنازعات.

وتكلّف المديرية الفرعيّة لحصر الأملاك الوقفيّة وتسجيلها، طبقا للمادّة لأحام المادّة 03 من المرسوم التّنفيذي رقم: 146/2000 المعدّلة والمتمّمة بموجب المادّة 03 من المرسوم التّنفيذي رقم: 427/05 سابق الذّكر بما يأتي:

– البحث عن الأملاك الوقفية وتسجيلها وإشهارها، عملا بنصّ المادّة 41 من القانون رقم: 10/91 المتعلّق بالأوقاف؛ التي تشترط خضوع عقد الوقف العقاري شكلا للشّهر العقاري،

– مسك سجلّات جرد الأملاك الوقفية العقارية، وذلك طبقا لنصّ المادّة 02 من المرسوم التّنفيذي رقم: 51/03[4] الذي يحدّد كيفيات تطبيق أحكام المادّة 08 مكرّر من القانون رقم: 10/91 المتعلّق بالأوقاف المعدّل والمتمّم،

---

[1]- هي: 1- المديرية الفرعية لحصر الأملاك الوقفية وتسجيلها 2- المديرية الفرعية لاستثمار الأملاك الوقفية 3- المديرية الفرعية للزكاة 4- المديرية الفرعية للحج والعمرة.

[2]- سمّاها المرسوم التنفيذي رقم: 146/2000 السّابق: **المديرية الفرعية للبحث عن الأملاك الوقفية والمنازعات**، وصار اسمها بعد تعديل المرسوم التنفيذي 146/2000 بالمرسوم التّنفيذي رقم: 427/05 المذكور سلفا: **المديرية الفرعية لحصر الأملاك الوقفية وتسجيلها**.

[3]- قرار وزاري مشترك مؤرخ في 5 رمضان عام 1422 الموافق 20 نوفمبر سنة 2001، يتضمّن تنظيم مكاتب الإدارة المركزية بوزارة الشّؤون الدّينية والأوقاف، الجريدة الرسمية المؤرخة في 17 رمضان عام 1422هـ الموافق 2 ديسمبر 2001م، العدد: 73، ص: 22.

[4]- مرسوم تنفيذي رقم: 51/03 المؤرخ في 3 ذي الحجة عام 1423 الموافق 4 فيفري سنة 2003، يحدّد كيفيات تطبيق أحكام المادّة 08 مكرّر من القانون رقم: 10/91 المتعلق بالأوقاف المعدل والمتمم، الجريدة الرّسمية المؤرخة في 4 ذي الحجة عام 1423هـ الموافق 5 فبراير سنة 2003م، العدد: 08، ص: 05.

– جرد الأملاك الوقفية ووضع بطاقة خاصّة بكلّ ملك وقفي، عملا بأحكام المادّة 08 مكرّر من القانون رقم: 07/01 التي تقرّر أنّه:" تخضع الأملاك الوقفية لعملية جرد عام ..."،

– متابعة تسيير الأملاك الوقفية،

– المساعدة على تكوين ملفٍّ إداريٍّ لكلّ شخص يرغب في وقف ملكه،

– متابعة إشهار الشّهادات الخاصّة بالأملاك الوقفية،

– القيام بمتابعة إجراءات تنفيذ قرارات العدالة ويقوم بذلك مكتب المنازعات[1].

2– **المديرية الفرعية لاستثمار الأملاك الوقفية**[2]: وتتكوّن هذه المديرية طبقا للمادّة 2/3 من القرار الوزاري المشترك المتضمّن تنظيم الإدارة المركزية بوزارة الشّؤون الدّينية سابق الذّكر من ثلاثة مكاتب أيضا وهي:

1- مكتب البحث استثمار وتنمية الأملاك الوقفية،

2- مكتب تسيير موارد ونفقات الأملاك الوقفية،

3- مكتب صيانة الأملاك الوقفية.

وتكلّف المديرية الفرعية لاستثمار الأملاك الوقفية طبقا المادّة لأحكام المادّة 03 من المرسوم التّنفيذي رقم: 146/2000 المعدّلة والمتمّمة بموجب أحكام المادّة 03 من المرسوم التّنفيذي رقم: 427/05 سابق الذّكر بما يلي:

– إعداد الدّراسات المتعلّقة باستثمار الأملاك الوقفية وتنميتها،

– متابعة العمليات المالية والمحاسبية للأملاك الوقفية ومراقبتها،

– متابعة تحصيل الإيجار وصيانة الأملاك الوقفية،

– إعداد الصّفقات والاتفاقيات المتعلقة باستثمار الأملاك الوقفية ومتابعة تنفيذها،

– إعداد عمليات التّصليحات والتّرميمات المتعلّقة بالأملاك الوقفية ومتابعتها،

[1] – إذ استحدثت الوزارة بعد هيكلة المديرية الفرعية للدراسات التقنية والمنازعات وتنظيمها نموذجين من الإحصاءات: نموذج يخص القضايا المرفوعة أمام الجهات القضائية، ونموذج آخر يتعلق بجدول متابعة قضية منفردة حسب تطور المعطيات في سير الجلسات، ينظر: زردوم صورية، الآليات القانونية لإدارة الوقف في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص: 91.

[2] – بقي اسمها بعد تعديل المرسوم التنفيذي رقم: 146/2000 بالمرسوم التّنفيذي رقم: 427/05 سابقي الذّكر كما هو: المديرية الفرعية لاستثمار الأملاك الوقفية.

- وضع آليات إعلامية وإشهارية لمشاريع استثمار الملك الوقفي،
- متابعة العمليات المتعلّقة بالصّفقات وإجراء المناقصات في مجال الأملاك الوقفية،
- متابعة نشاط المكلّفين بالأملاك الوقفية في مستوى نظارات الشّؤون الدّينية بالولايات،
- القيام بأمانة اللّجنة الوطنية[1] للأملاك الوقفيّة.

الزّيادة في مهامّ: المديرية الفرعية لحصر الأملاك الوقفية وتسجيلها، والمديرية الفرعية لاستثمار الأملاك الوقفية، بعد تعديل المرسوم التّنفيذي رقم: 146/2000 بموجب المرسوم التّنفيذي رقم: 427/05 سابقي الذّكر، طبقا لأحكام المادّة 03 بعد التّعديل والتّتميم، لتصبح مهامّ المديرية الفرعية لحصر الأملاك الوقفية وتسجيلها، ستّ مهام بعد أن كانت ثلاثا، وأضحت مهامّ المديرية الفرعية لاستثمار الأملاك الوقفية ثماني مهامّ، بعد أن كانت خمسا، دليل على رغبة الوزارة الوصيّة في النّهوض بقطاع الأملاك الوقفية عن طريق تسهيل الإجراءات الإدارية في هذا المجال، ووضع آليات قانونية للبحث عن الأملاك الوقفية الضّائعة واسترجاعها، وإحصائها واستغلالها أحسن استغلال بإجراء تعديلات قانونية على قوانين الأوقاف تشجيعا للنّاس على وقف بعض أملاكهم.

الفرع الثّالث: لجنة الأوقاف الوطنية

أولا: تعريف لجنة الأوقاف الوطنية[2]: أنشئت لجنة الأوقاف الوطنية بموجب القرار الوزاريّ رقم: 29 السّابق ذكره، والذي حدّد مهامّها، وصلاحيّاتها وتشكيلها، لتتولّى إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها في إطار التّشريع والتّنظيم المعمول بهما حسْب ما ورد في المادّة 09 من المرسوم التّنفيذي رقم: 381/98 سابق الذّكر، تحت سلطة وزير الشّؤون الدّينية باعتباره سلطة مكلّفة بالأوقاف طبقا لنصّ المادّة 2/1 من القرار رقم: 29 المذكور سلفا.

وتعتبر هذه اللّجنة المسؤول الأوّل عن الأملاك الوقفية على المستوى المركزيّ بعد الوزير الذي تعمل تحت سلطته[3].

ثانيا: تشكيلة لجنة الأوقاف الوطنية: تتشكّل هذه اللّجنة وفقا لأحكام المادّة 02 من القرار الوزاري رقم: 29 الذي سبق ذكره من:

---

[1] – المراد به: لجنة الأوقاف المركزية كما بيّنّا سابقا.

[2] – سمّمتها بهذه التّسمية المادّة من المرسوم التّنفيذي رقم: 146/2000 سابق الذّكر.

[3] – بن مشرنن خير الدين، المرجع السابق، ص: 125.

أ- ستّة إطارات للإدارة المركزية وهم:

1- مدير الأوقاف رئيسا،

2- المدير الفرعي لاستثمار الأملاك الوقفية، كاتبا للجنة،

3- المكلّف بالدّراسات القانونية والتّشريع، عضوا،

4- مدير الإرشاد والشّعائر الدّينية، عضوا،

5- مدير إدارة الوسائل، عضوا،

6- مدير الثّقافة الإسلامية، عضوا،

ب- وأربعة ممثّلين عن قطاعات أخرى وهم:

1- ممثّل مصالح أملاك الدّولة، عضوا،

2- ممثّل عن وزارة الفلاحة والصّيد البحري، عضوا،

3- ممثّل عن وزارة العدل، عضوا،

4- ممثّل المجلس الإسلامي الأعلى، عضوا.

تقول زردوم صورية: إنّه قد تمّ بموجب القرار الوزاري رقم: 200[1] المعدّل والمتمّم للقرار رقم: 29 سابق الذّكر، إضافة ثلاثة أعضاء إلى تشكيلة هذه اللّجنة وهم:

1- ممثّل عن وزارة المالية، عضوا،

2- ممثّل عن وزارة الداخلية والجماعات المحلية، عضوا،

3- ممثّل عن وزارة السّكن والعمران، عضوا.

ولعلّ السّبب في إضافة أعضاء من الوزارات الثّلاث السّعيُ للاستفادة من خدمات كلّ وزارة حسْب تخصّصها في مجال البحث عن الأملاك الوقفية، لما لمصالحها الإدارية من وثائق لها ارتباط وثيق

[1]- نقلا عن زردوم صورية، الآليات القانونية لإدارة الوقف في التشريع الجزائري، المرجع السّابق، ص: 88، إلّا أنّني بحثت عن القرار الوزاري رقم: 200 المؤرخ في 2000/11/11 المعدّل والمتمم للقرار الوزاري رقم: 29 المذكور أعلاه، ولم أعثر له على أثر لا في مصنّف القوانين والمراسيم والقرارات الوزارية المشتركة، والقرارات الوزارية التي أصدرتها وزارة الشّؤون الدّينية والأوقاف من أوّل يناير سنة 1997 إلى 31 ماي سنة 2003م الذي أملك نسخة ورقية منه، ولا في الدّليل القانوني للوقف الصّادر عن مكتبة الرّشاد للطّباعة والنّشر، سيدي بلعباس- الجزائر، 2014م الذي أملك منه نسخة ورقية أيضا، كما أنّني راسلت مديرية الأوقاف والزّكاة والحج والعمرة ولم أتلقّ أيّ رد لحدّ هذه اللحظة.

بعملية البحث عن الوقف العقاري، وللّجنة صلاحية الاستعانة بأيّ متخصّص يمكن أن يفيدها في أشغالها[1].

ثالثا: أمّا **مهامّ لجنة الأوقاف الوطنية:** فجاء النّص عليها بالتّفصيل في القرار الوزاري رقم: 29 سابق الذّكر في ضوء أحكام المرسوم التّنفيذي رقم: 381/98 سابقي الذّكر وهي:

1- تسوية وضعية الأملاك الوقفية العامّة والخاصّة عند الاقتضاء وفقا لما جاء في الموادّ 03 و04 و05 و06 المرسوم التّنفيذي رقم: 381/98 المذكور أعلاه، مع إعداد محاضر نمطية لكلّ حالة بعينها، فتقوم طبقا لنصّ المادّة 03 في هذا الإطار بتسوية وضعية كلّ الأملاك الخاصّة التي آلت إلى الأوقاف العامّة[2]، ولم يعرف واقفها ولا الموقوف عليها ومتعارف عليها أنّها وقف، فخصّصت لبناء المساجد، أو المشاريع الدّينية وملحقاتها عملا بنص المادّة 8/8 من القانون رقم: 10/91 المتعلّق بالأوقاف المعدّل والمتمّم، وفي حالة أيّ نزاع تتولّى طبقا لأحكام المادّة 48 من القانون عينه: المحاكم المختصّة التي يقع في دائرة اختصاصها محلّ الوقف، النّظر في المنازعات المتعلّقة بالأملاك الوقفية.

كما تقوم وفقا للمادّتين 05 و06 من المرسوم التّنفيذي نفسه بتسويّة:

- الأملاك والعقارات الوقفية التي ضمّت إلى أملاك الدّولة، أو منح إيّاها أشخاص طبيعيون أو معنيّون،
- الأملاك التي اشتراها أشخاص طبيعيون أو معنيون للوقف باسمهم الشّخصيّ لفائدة الوقف،
- الأملاك التي وقفت بعدما اشتريت بأموال جماعة من المحسنين،
- الأملاك التي وقع الاكتتاب عليها في وسط هذه الجماعة،
- الأملاك التي خصّصت للمشاريع الدّينية.

مع تقييد كلّ الحالات المذكورة أعلاه بعقد يبرم لدى الموثّق، وتسجيلها لدى المصالح المكلّفة بالسّجلّ العقاري مع تقديم نسخة منه وجوبا إلى السّلطة المكلّفة بالأوقاف، طبقا لأحكام المادّة 41 من القانون رقم: 10/91 المعدّل والمتمّم.

---

[1]- لخضر ولد الشيخ، المرجع السابق ، ص: 86.

[2]- تتمّ عملية التّسوية بنقل ملكية الأراضي طبقا لنصّ المادّة 04 من المرسوم التنفيذي 381/98 المذكور أعلاه، مقابل مبلغ رمزي يخصم من حساب الأوقاف العامّة، لفائدة السّلطة المكلّفة بالأوقاف.

2- دراسة الوثائق النّمطية لأعمال وكلاء الأوقاف أو اعتمادها، وذلك طبقا لنصوص الموادّ: 10، 11، 12، 13 من المرسوم التّنفيذي رقم: 381/98 المذكور أعلاه

3- الإشراف على إعداد دليل عمل ناظر الملك الوقفي أو تعتمد اقتراحه والوثائق النّمطية اللّازمة لذلك في ضوء أحكام المادتين: 13 و14 من المرسوم التّنفيذي رقم: 381/98 الذي سلف ذكره،

4- تدرس حالات تعيين نظّار الوقف، واعتمادهم واستخلافهم عند الاقتضاء وحقوق كلّ واحد منهم، كما تدرس حالات إنهاء مهامّهم معتمدة وثائق نمطيّة لكلّ حالة طبقا لأحكام المواد: 15، 16، 17، 18، 19، 20، 21، من المرسوم التّنفيذي رقم: 381/98 سابق الذّكر،

5- دراسة الوثائق النّمطيّة المتعلّقة بإيجارها أملاك الوقفية عن:

طريق المزاد العلني أو التّراضي أو بأقلّ من إيجار المثل وذلك بناء على أحكام المواد: 22، 23، 24، 25، 26، 27 من المرسوم التّنفيذي رقم 381/98 المذكور أعلاه،

6- الإشراف على إعداد دفتر شروط نموذجي لإيجار الأملاك الوقفية، أو اعتماد في ضوء فقه الأوقاف والتّنظيمات المرعيّة، تطبيقا لأحكام المادّة 23 من المرسوم التّنفيذي رقم: 381/98 سابق الذّكر،

7- دراسة حالات تجديد عقود الإيجار غير العادية في إطار الموادّ 27، 28، 29، 30 من المرسوم التّنفيذي رقم: 38/98 دائما،

8- تقترح بعد الدّراسة أولويات الإنفاق العادي لرَيع الأوقاف المتاح، والإنفاق الاستعجالي، وفقا لأحكام المواد: 32، 33، 34 من المرسوم التّنفيذي رقم: 381/98 السّابق ذكره،

9- يمكن لجنة الأوقاف المركزية أن تشكّل لجانا مؤقّتة[1] لفحص حالات خاصّة ودراستها، وبما أنّ القرار رقم: 29 سابق الذّكر لم يحدّد هذه الحالات الخاصّة، فنتساءل هنا: هل بإمكان لجنة الأوقاف الوطنية أن تجتهد وفق ما تقتضيه مصلحة الأملاك الوقفية من حيث استثمارها، وتنميتها واستغلالها، وحمايتها ورعايتها أم لا؟، **الجواب**: إن لجنة الأوقاف لا يعدو دورها أن يكون استشاريا

[1] - في لفظ مؤقّتة: إشارة جلية إلى أنّ صلاحية اللّجان المشكّلة لفحص الحالات الخاصّة، ودراستها تنتهي آليّا بمجرّد انتهاء المهامّ الموكلة إليها.

في الهيكل التّنظيمي لإدارة الأملاك الوقفية، فلم تجتمع منذ مغادرة الوزير الأسبق عبد الله غلام الله لوزارة الشّؤون الدّينية والأوقاف[1].

الفرع الرّابع: ديوان الأوقاف والزّكاة

أوّلا: تعريف الدّيوان الوطني للأوقاف والزّكاة: أنشئ هذا الدّيوان بموجب المادّة الأولى من المرسوم التّنفيذي رقم: 179/21، ليكون طبقا لأحكام المواد: 2، 3، 4، 5 من المرسوم التّنفيذي عينه مؤسّسة عمومية ذات طابع صناعيّ وتجاريّ تتمتّع بالشّخصية المعنوية والاستقلال المالي، تحت وصاية وزير الشّؤون الدّينية والأوقاف، على المستوى المركزي، مع إمكانية إنشاء فروع جهوية و/أو ولائية بموجب قرار من الوزير الوصيّ، باقتراح من المدير العام للدّيوان، كما يمكن عند الاقتضاء إنشاء ملحقات في الخارج بالتّنسيق مع وزارة الشّؤون الخارجية، بعد مداولة مجلس الإدارة وموافقة الوزير الوصي.

ثانيا: تشكيلة الدّيوان الوطني للأوقاف والزّكاة: يتشكّل الدّيوان الوطني للأوقاف والزّكاة طبقا لأحكام المادّة 11 من المرسوم التّنفيذي رقم: 179/21 المذكور سلفا من: مدير عام[2]، ومجلس إدارة[3]، وهيئة شرعية[4].

---

[1]- حوار مع السّيّد: توفيق لوصيف، مدير الشّؤون الدّينية والأوقاف لولاية بسكرة (قبل انتقاله إلى ولاية تيارت بعد ذلك)، عبر تقنية المسنجر، صباح يوم الاثنين 26 يناير 2021م.

[2]- يُعيَّن المدير العام للدّيوان طبقا لأحكام المادّة 25 من المرسوم التّنفيذي رقم: 179/21 سابق الذّكر بموجب مرسوم باقتراح من وزير الشّؤون الدّينية والأوقاف، إذا كان ذا مستوى جامعي، وكفاءة مهنية، وهو المسؤول عن السّير الأمثل للدّيوان طبقا لحكم المادّة 28 من المرسوم نفسه، ويساعده في هذا الإطار مديرون يعيّنون بموجب قرار من الوزير الوصي، ويكلّفون بمتابعة نشاطي الأوقاف والزّكاة، وفقا لأحكام المادّة 26 من المرسوم التّنفيذي ذاته.

[3]- يرأس مجلس الإدارة وزير الشّؤون الدّينية أو ممثّله ويتكوّن من: 17 ممثّلا عن عدّة قطاعات، إضافة إلى المدير العام للدّيون، وثلاثة خبراء متخصّصين في مجال تسيير الأوقاف والزّكاة وإدارتها، يعيّنون من طرف الوزير الوصي، وهذا طبقا لما نصّت عليه المادّة 12 من المرسوم التّنفيذي رقم: 179/21 المذكور سلفا، ويجتمع بمقتضى أحكام المادّة 19 من المرسوم التّنفيذي رقم: 21/ 179 سابق الذّكر (4) مرّات في السّنة في دورات عادية بناء على استدعاء من رئيسه الذي يحدّد جدول أعمال الاجتماعات بناء على اقتراح من من المدير العم للدّيوان، مع إمكانية اجتماعه في دورة غير عادية باستدعاء من الرّئيس عند الضّرورة.

[4]- تتولّى الهيئة الشّرعية برئاسة وزير الشّؤون الدّينية والأوقاف، وأمانة المصالح المعنية بالدّيوان، تقديمَ الاستشارة والمساعدة الفقهية للدّيوان، خاصّة في مدى مطابقة أنشطة الدّيوان وأعماله لأحكام الشّريعة الإسلامية وقواعدها، وهذا طبقا لحكم المادّة 29 من المرسوم التّنفيذي رقم: 179/21 المذكور أعلاه.

ثالثا: مهام الدّيوان الوطني للأوقاف والزّكاة وصلاحياته: يعتبر الدّيوان طبقا لأحكام المادّة 6 من المرسوم التّنفيذي رقم: 179/21 المذكور أعلاه أداة لتسيير الأملاك الوقفية العامّة، واستغلالها وتنميتها، طبقا لإرادة الواقف، ولأحكام الشّريعة الإسلامية ومقاصدها، وللتّشريع والتّنظيم المعمول بهما، فإنّه يكلّف في مجال الأوقاف وفقا لأحكام المادّة 7 من المرسوم التّنفيذي ذاته بما يلي:

أوّلا: في مجال الخدمة العمومية:

– إعداد البرامج المتعلّقة باستغلال الأملاك الوقفية وتنميتها، واستثمارها بالتّنسيق مع الوزارة الوصية،

– البحث عن الأملاك الوقفية بالتّنسيق مع المصالح والمؤسّسات المعنية والأعوان العموميّين المخوّلين، واللّجوء إلى جميع الطّرق المتاحة قانونا من أجل استرجاع الأملاك الوقفية المكتشفة،

– السّعي لدى ضابط عمومي مختصّ لتوثيق الأملاك الوقفية العقارية وشهر سنداتها بالمحافظة العقارية المختصّة إقليميا،

– حفظ الوثائق الخاصّة بالأملاك الوقفية،

– تحيين البطاقة الوطنية للأملاك الوقفية العامّة ورقمنتها،

– إنشاء بنك معطيات للأملاك الوقفية القابلة للاستثمار والتّنمية.

ثانيا: في مجال النّشاط التّجاري:

– تأجير المحلّات الوقفية ذات الاستعمال السّكني، باستثناء السّكنات الوظيفية الإلزامية،

– تأجير المحلّات الوقفية ذات الاستعمال التّجاري، والمهني والحرفي،

– تأجير الأراضي الوقفية الفلاحية واستغلالها،

– متابعة تحصيل مبالغ الإيجار والأعباء المرتبطة بها، وأيّ إيراد آخر ناتج عن استغلال الأملاك الوقفية،

– جمع كلّ المعطيات المتعلّقة بتحيين قيمة الإيجار والأموال الوقفية على العموم من بنوك المعطيات والمؤسّسات المتخصّصة، وذلك وفقا لمقتضيات السّوق العقارية،

وتتشكّل هذه الهيئة من: ممثّل للمجلس الإسلامي الأعلى، وخمسة أعضاء من الكفاءات العلمية، وثلاثة أعضاء من أمناء المجالس العلمية التّابعة لمؤسّسة المسجد، يعيّنهم الوزير الوصيّ، وهذا عملا بمقتضى نصّ المادّة 30 من المرسوم التّنفيذي عينه.

– القيام بأنشطة التّهيئة والتّرقية العقارية للأوعية والعقارات الوقفية، في حدود قواعد الإدارة والتّسيير،

– تنمية الأصول الوقفية، عقارية أو منقولة، ما لم تكن موقوفة للانتفاع مباشرة،

– صيانة الأملاك الوقفية التّابعة للدّيوان وترميمها،

– الاستثمار في المجالات التي تقلّفيها نسبة المخاطرة، بعد القيام بدراسات الجدوى الاقتصادية للمشاريع المستهدفة،

– متابعة عمليات تبادل الأملاك الوقفية التي يسيّرها الدّيوان، بعد موافقة الوزير الوصيّ،

– متابعة المنازعات المتعلّقة بالأوقاف المسيّرة من قبل الدّيوان والتّكفّل بها،

– إحياء الوقف النّقدي وتنميته،

– ممارسة كلّ نشاط وخدمة تجارية في إطار مهامّه.

ثالثا: في مجال الإسهام في بعث الحركة الوقفية وتشجيعها:

– إنشاء المبرّات والمؤسّسات الوقفية الخيرية،

– الإسهام في بناء المساجد والمدارس القرآنية، والزّوايا وتجهيزه وصيانتها، في حدود الإمكانات المتاحة.

رابعا: في مجال النّشاط الإعلامي:

– اتّخاذ كلّ التّدابير التي تهدف إلى تحسي المواطنين قصد ترقية إرادة الخير في الأمّة،

– إصدار مجلّات ووثائق إعلامية على جميع الدّعائم، تبرز أهمّية الأوقاف ودورها في في المجتمع،

– تنظيم الملتقيات والمؤتمرات والأيّام الدّراسية والدّورات التّدريبية ذات الصّلة بالأوقاف،

– الإسهام في تنشيط الحملات الإعلامية المتعلّقة بالأوقاف بالتّنسيق مع الوزارة الوصيّة.

خامسا: في مجال تشجيع البحث العلمي:

– تشجيع الدّرسات العلمية والأنشطة البحثية وتدعيمها،

– المساهمة في إحداث فِرق البحث والبرامج العلمية ذات الصّلة بالأوقاف طبقا للتّنظيم المعمول به،

– المشاركة في حفظ التّراث الثّقافي الدّيني، والمخطوطات والوثائق الأرشيفية ذات الصّلة بنشاطه.

وبعد أن انتهينا من دراسة أساليب إدارة الأملاك الوقفية في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي الجزائري، نطرح الآن السّؤال الآتي: ما هي أساليب تنمية الأملاك الوقفية، واستثمارها واستغلالها في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي الجزائري؟،

هذا ما سنتولّى الإجابة عنه في الفصل الموالي من هذا الباب بإذن الله تعالى.

الفصل الثّاني: أساليب استثمار الأملاك الوقفية في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري

نتعرّض في هذا الفصل بإذن الله بعد الفراغ من الكلام على أساليب إدارة الأملاك الوقفية إلى بيان أساليب استثمارها[1] التّقليدية منها والحديثة، وكذا إلى إيضاح كيفيات استغلالها وتنميتها عند فقهاء الإسلام، وفي التّشريع الجزائري، وتأكيد أنّ الهدف الأساس من الوقف وغايته المرجوة الاهتداء إلى طريقة تمكّننا ديمومة عطاء هذا المصدر التّمويلي الإسلامي للموقوف عليهم، وسنتاول ذلك في مبحثين:

المبحث الأوّل: نخصّصه كما ألفنا للحديث عن أساليب استثمار الأملاك الوقفية واستغلالها وتنميتها في الفقه الإسلامي، ونخصّص **المبحث الثّاني** لبيان الأساليب المنصوص عليها في التّشريع الجزائري للغرض نفسه.

[1] – **الاستثمار في اللغة** معناه: أثمر الشجر بلغ أوان الإثمار والشيء أتى بنتيجته ويقال أثمر ماله كثر والقوم أطعمهم الثمر، استثمر المال ثمره ينظر: المعجم الوسيط: 100/1، استثمر أي طلب ثمر الشيء.

ومعناه **اصطلاحا:** طلب الحصول على الثمرة، والفقهاء يستعملون هذا اللفظ بهذا المعنى أيضا، ينظر الموسوعة الفقهية الكويتية: 182/3، أو هو إنشاء الوقف والإضافة إليه والمحافظة على قدرته الإنتاجية بإصلاح ما خرب منه بتجديده أو استبداله بوقف آخر وهذا كله يطلق عليه تنمية الوقف، وبهذا يكون الوقف طالبا للتمويل، ينظر: يوسف محمد عبد الغفار عيسى، استثمار الوقف العقاري في الفقه الإسلامي، المؤتمر الدولي: العلوم الشرعية تحديات وآفاق المستقبل، 2018م، ص: 1119.

المبحث الأوّل: أساليب استثمار الأملاك الوقفية في الفقه الإسلامي

لقد اهتمّ المسلمون باستثمار الأوقاف واستغلالها منذ نشأتها، وفق الإمكانات المتاحة في كلّ عصر، متّبعين كلّ الأساليب الممكنة في سبيل تحقيق مرادهم، وفصّل الفقهاء في مدوناتهم كلَّ الأحكام المتعلّقة بهذه المسائل، وبالاستقراء ألفينا أنّ الأساليب المتّبعة في هذا الإطار ضربان: أساليب تقليدية وأساليب حديثة، ولذا تمّ تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين:

المطلب الأوّل: الأساليب التّقليدية لاستثمار الأملاك الوقفية في الفقه الإسلامي،

المطلب الثّاني: الأساليب الحديثة لاستثمار الأملاك الوقفية في الفقه الإسلامي.

المطلب الأوّل: الأساليب التّقليدية لاستثمار الأملاك الوقفية في الفقه الإسلامي

عمل المسلمون منذ القدم على استثمار الوقف، واستغلاله بأساليب شتّى سعيا منهم للمحافظة على دوام رَيْعه، وصرفه في مصارفه، ومن جملة تلكم الأساليب ما أطلق عليه عند فقهائنا الأساليب التّقليدية لاستثمار الأملاك الوقفية، وفق إبرام عقود متباينة بحسب الملك الوقفي المراد استغلاه واستثماره، كعقود استغلال العقارات الوقفية واستثمارها، وعقود استغلال الأراضي الوقفية الفلاحية واستثمارها، إضافة إلى عقود استغلال أملاك الوقف الخربة أو الآيلة إلى الخراب وإعادة تنميتها، ولذلك قُسّم هذا المطلب إلى ثلاثة فروع وخصّص كل فرع لعقد من تلكم العقود على التّرتيب المذكور آنفا:

الفرع الأوّل: عقود استثمار العقارات الوقفية واستغلالها

هناك ثلاثة عقود لاستغلال العقارات الوقفية نصّ عليها الفقهاء في مدوّناتهم وهي:

أ- عقد إجارة الوقف: مصطلح مركب من الإجارة والوقف، والتعريف بالمركّبات يقتضي التّعريف بالمفردات، لذا سنعرّف الإجارة في اللّغة وفي الاصطلاح، ثم نعرّف عقد إجارة الوقف دون أن نعرّف الوقف لأنّنا عرّفناه من قبل.

أ- لغة: الإجارة في اللّغة مشتقة من أجر يأجر، وهو ما أعطيت من أجر في عمل[1].

ب- وهي في **اصطلاح الفقهاء:** عقد على منافع معلومة بعوض معلوم إلى أجل معلوم[2]، **إذن:** عقد إجارة الوقف هو: عقد على منافع محل الوقف بأجرة محددة إلى أجل محدد بين ناظر الوقف ومستأجر العين الموقوفة.

ج- حكم إجارة الوقف: الجواز باتّفاق جميع الفقهاء، وهي مشروعة بالقرآن والسنة.

أولا: مشروعية إجارة الوقف من القرآن قوله تعالى:﴿ قَالَتْ إِحْدَاهُمَا يَا أَبَتِ اسْتَأْجِرْهُ إِنَّ خَيْرَ مَنِ اسْتَأْجَرْتَ الْقَوِيُّ الْأَمِينُ ﴿٢٦﴾ ﴾ [القصص: 26].

ثانيا: مشروعية إجارة الوقف من السّنّة: عن أبي هريرة رضي الله عنه، عن النبي صلى الله عليه وسلم قال:" قال الله تعالى: ثلاثة أنا خصمهم يوم القيامة: رجل أعطى بي ثم غدر، ورجل باع حرا

[1] - محمد بن مكرم بن علي أبو الفضل جمال الدين ابن منظور، المصدر السابق، ج4، ص: 10.

[2] - تنظر المصادر السابقة: تبيين الحقائق شرح كنز الحقائق : 105/5 وحاشية الدسوقي: 76/4 وأسنى المطالب 403/2 والكافي في فقه الإمام أحمد: 169/2.

فأكل ثمنه، ورجل استأجر أجيرا فاستوفى منه ولم يعطه أجره"[1]، وقد أجمعت الأمّة على مشروعية العمل بالإجارة منذ عصر الصّحابة إلى الآن[2]، بما في ذلك إجارة الموقوف والانتفاع بإجارته[3]، وإن اختلفوا بعد ذلك في مؤجّرها ومدّتها، ومقدارها كما سنرى لاحقا.

د- أنواع إجارة الوقف ومقوّماتها: لإجارة الوقف ثلاثة أنواع وثلاثة مقومات وهي:

أولا: **أنواع إجارة الوقف:**

1- **الإجارة العادية للوقف:** إن أحكام إجارة الوقف لا تختلف عن الأحكام المتعلقة بالإجارة العادية من حيث طبيعة الوقف والأحكام المترتبة عليه إلا في بعض الأمور التي تقتضيها مصلحة الوقف وما يتميّز به[4]، فالوقف تبرع وهو ملك لله والملك في الإجارة العادية لصاحبه، والتصرف في الملكين يختلف باختلاف المالك.

مُؤجّر الوقف: للنّاظر أن يستغلّ الوقف بالإجارة ونحوها من مزارعة لغيره وليس للموقوف عليه ذلك؛ لأنّ الولاية للنّاظر فإن لم يكن للوقف ناظر أو كان له ناظر وأبى الأصلح للوقف أجّرها القاضي، وإلا فالأصل ليس للقاضي مع وجود ناظر الوقف حق التصرف، ولو كان منصوبا من قبله عملا بقاعدة: الولاية الخاصّة أقوى من الولاية العامّة[5]، على أن لا يكون مستأجر الوقف:

1- هو مُؤجّر الوقف (النّاظر) نفسه، أو من تحت ولايته، ولو بأجر المثل باستثناء إذا كان القاضي هو المؤجّر فلهم حقّ استئجار الوقف[6].

2- كما أنّه لا يحقّ لناظر الوقف أن يؤجّر الوقف لأصوله ولا لفروعه إلّا إذا زاد الأجر عن أجر المثل عند أبي حنيفة، ويجوز عند محمّد بن الحسن وأبي يوسف ولو بأجر المثل كبيع الوصي[7].

---

[1]- محمد بن إسماعيل أبو عبد الله البخاري، المصدر السابق، كتاب الإجارة، باب: من منع الأجير أجره، حديث رقم: 2270، ج3، ص: 82.

[2]- عبد الستار أبو غدة، الإجارة، شركة البركة للاستثمار والتنمية، ط1: 1419هـ/1998م، ص: 12.

[3]- عبد الرزاق بوضياف، إدارة أموال الوقف وسبل استثمارها في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، المرجع السابق، ص: 107.

[4]- منذر عبد الكريم القضاة، الأحكام الفقهية والقانونية للوقف، المرجع السابق، ص: 171.

[5]- محمد عبيد عبد الله الكبيسي، المرجع السابق ج2، ص: 60.

[6]- إبراهيم بن موسى بن أبي بكر ابن الشيخ علي الطرابلسي، المرجع السابق، ص: 56.

[7]- زين الدين بن إبراهيم بن محمد ابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، المصدر السابق، ج5، ص: 254.

3- عبدا لناظر الوقف أو مكاتبا للتّهمة[1]، المتمثّلة في تحايل ناظر الوقف على تأجير الوقف لنفسه؛ لأنّ العبد ملك لسيّده (ناظر الوقف) فلا يتصرّف في ملكه إلّا بأمره وهكذا يكون الواقف هو المتصرّف في الوقف الذي أجّره عبده.

الهدف من هذه القيود هو: حماية أعيان الوقف من الضّياع والحيلولة دون إلحاق أيّ ضرر بحقوق الموقوف عليهم لضمان دوام ما أوقف الواقف ملكه في سبيله أصلا وريعا ليستمرّ إيصال الخير إلى الجهة الموقوف عليها.

مقدار الإجارة: قد تكون أجرة الوقف أجرة مثله وقد تنقص عنها وقد تزيد، وقد اتّفق فقهاء المذاهب الأربعة على جواز إجارة الوقف إذا كانت بأجر المثل أو زادت عنه أو نقصت قليلا[2]؛ لأنّ ذلك ممّا لا يُدخل حرجا على أحد طرفي العقد ولا على كليهما.

أمّا إذا كانت أجرة الوقف أقلّ من أجرة المثل بكثير كون ذلك ممّا يتغابن النّاس فيه عادة فهنا اختلف الفقهاء إلى أقوال:

أ- ذهب **الحنفية** إلى بطلان عقد الإجارة وإن تعمّد ناظر الوقف تأجير محلّ الوقف بأقلّ من أجر المثل مع علمه بمقداره بغَبْن فاحش كان خائنا وعزل من منصبه وإلّا أمر قضاء بإجارة الوقف بالأصلح[3]، وصحّحوا عقد إجارة الوقف بالغَبْن الفاحش في حالتين:

1- حالة الضّرورة[4]، كأن يكون مدينا للغير ويخشى أن يرفع الدّائن دعوى قضائية ضدّه، فيحكم عليه بالبيع في المزاد العلني لتسديد ما عليه من ديون فيضيع أصل الوقف وتضيع معه حقوق المستحقّين.

2- حالة عدم الرّغبة في محلّ الوقف إلّا بالأقلّ[5]، ويعترض عليهم هنا بأنّه مادام محلّ الوقف هنا لا يرغب في إيجاره إلّا بالأقلّ فهذا يعني أنّ هذا الأقلّ هو أجر مثله، فأين الغَبن هنا؟.

---

[1] - إبراهيم بن موسى بن أبي بكر ابن الشيخ علي الطرابلسي، المرجع السابق، ص: 56.

[2] - ينظر: البحر الرائق شرح كنز الدقائق: 299/7 وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير: 95/4 والحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي:408/7 والمغني لابن قدامة: 355/5.

[3] - ابن عابدين محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين، المصدر السابق، ج4، ص: 407.

[4] - أبو المعالي برهان الدين محمود بن أحمد بن عبد العزيز بن عمر بن مازة، المصدر السابق، ج1، ص: 174.

[5] - ابن عابدين محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين، المصدر السابق، ج6، ص: 26.

ب- المالكية: يصحّ عقد إجارة الوقف إن كان بأقلّ من أجر المثل، لكن يضمن قدر النّقص عن أجر المثل كلّ من النّاظر والمستأجر، ويبطل مع الزّيادة إن لم تبلغ الأجرة في العقد الأوّل أجر المثل فإن بلغت أجر المثل صحّ العقد ولا يلتفت إلى زيادة من زاد[1].

ج- الشّافعية: يجوز للنّاظر إجارة الوقف عليه مطلقا، ولو بدون أجرة المثل، كما لو أجّر المطلق به، وكذا له إجارة الوقف ولو بدون إجارة المثل على جهات البرّ والإحسان، كالفقراء والمساكين ومعلّم الصّبيان وهو الأصح عندهم قياسا على جواز إعارة الوقف[2] وعملا بمبدإ التّعاون بين النّاس على الخير طمعا في الثوّاب من ربّ الأرباب.

د- الحنابلة: يصحّ عقد إجارة الوقف بأقلّ من إجارة الوقف بكثير مع ضمان النّاظر القدر النّاقص عن أجر المثل إن كان المستحقّ غيرَه، إذ لا يحقّ له التّصرّف في مال غيره، فأشبه الوكيل إذا باع أو أجّر بدون ثمن أو أجر المثل ضمن[3].

الرّأي الشّخصي: يرى الباحث أنّ تشجيع النّاس على إجارة الوقف -ولو نزلت عن أجرة المثل- وسيلة من وسائل استثماره، أفضل من إبقائه مغلقا إن كان محلّا تجاريا وقفيا مثلا، أو كان أرضا زراعية وقفية بورا، فبهذا نحيي الأوقاف الميّتة وندفع النّاس إلى الإقبال على استغلالها، وتستفيد مصلحة الأوقاف من عائدات تلك الأملاك الوقفية بما يخدم مصالح القطاع، وعليه: فالرّأي الذي تميل إليه النّفس، وتقتضيه المصلحة في هذا الشّأن، هو ما ذهب إليه الحنفية والشّافعية.

مدّة الإجارة: اتّفق فقهاء المذاهب الأربعة[4] على عدم جواز مخالفة مدّة إجارة الوقف التي حدّدها الواقف، إلّا إذا اقتضت المصلحة خلافها، وإن لم يشترط الواقف مدّة معيّنة لإجارة الوقف فهل لناظر الوقف واسع النّظر في إطلاق مدّة إجارة الوقف، أم يجب عليه أن يحدّد هذه المدّة بزمن معيّن؟ اختلف الفقهاء حول هذه المسألة إلى قولين:

---

[1]- ينظر المصدرين السابقين: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: ج95/4 وشرح مختصر خليل للخرشي: 99/7.

[2]- شمس الدين محمد بن أحمد الخطيب الشربيني، المصدر السابق، ج3 ص: 546.

[3]- مصطفى بن سعد بن عبده الرحيباني الحنبلي، المصدر السابق، ج4، ص: 340.

[4]- تنظر المصادر السابقة: البحر الرائق شرح كنز الدقائق 266/5 وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير: 96/4 ومغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج: 538/3 وكشاف القناع عن متن الإقناع: 260/4.

القول الأوّل: اتّجه جمهور الفقهاء من المالكية[1] والشّافعية[2] والحنابلة[3]، وبعض متأخّري الحنفية[4] إلى أنّ إجارة الوقف يجب تحديدها بزمن معيّن، وفي هذا ضمان للوقف من الضّياع.

القول الآخر: ذهب متقدّمو الحنفية[5]كأبي بكر البلخي، وأبي الحسن علي السّغدي[6] وغيرهما إلى جواز إطلاق مدّة إجارة الوقف، هذا الرّأي قد يكون نافعا للوقف إذا كان مستأجره أمينا، وكان كلّما زادت قيمة أجر المثل، قدّم مقابلا لها للنّاظر ليوزّعها على مستحقّيها.

يبدو أنّ القول الأوّل هو الذي يخدم مصلحة الوقف، ومصلحة الموقوف عليهم؛ لأنّ الوقف إذا طالت مدّته ربما أدّت إلى اندراس الوقف وخرابه، ممّا يضرّ بالمستحقّين، كما أنّ إطلاق الإجارة قد يؤدّي إلى تملّك المستأجر للوقف بطول المدّة، ظلما باستحلاله ما حرّم الله[7]، بسبب ضعف الوازع الدّيني، وطمع البعض في ملك الآخرين، فيأتون على الأخضر واليابس، غير آبهين بما يرتكبوه من معاصٍ.

انتهاء إجارة الوقف تنتهي إجارة الوقف علن النّحو الآتي:

1- بانقضاء مدّتها المتّفق عليها وقد تمدّد استثناء حسْب حاجة المستأجر في حالات معيّنة بأجر المثل[8].

2-كما تنتهي إجارة الوقف بموت العاقدين مع أو بموت أحدهما وفق التّفصيل التّالي:

أ- مذهب الحنفية: انفساخ إجارة الوقف بموت المستأجر إن كان فردا، فإن كانوا جمعا لم تنفسخ حتى تنتهي مدتها المتّفق عليها، مع أيلولة نصيب الميّت منهم إلى ورثته، ولا تنفسخ بموت المؤجّر[9].

---

[1]- محمد بن محمد ابن عرفة، المصدر السابق، ج8، ص: 502.

[2]- شمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب الشربيني، المصدر السابق، ج3، ص: 473.

[3]- منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس البهوتى، كشاف القناع عن متن الإقناع، ج4، ص: 05.

[4]- عبد الله بن محمود بن مودود مجد الدين أبو الفضل الحنفي، المصدر السابق، ج3، ص: 47.

[5]- عبد الله بن محمود بن مودود مجد الدين أبو الفضل الحنفي، المصدر السابق، ج3، ص: 47.

[6]- إبراهيم بن موسى بن أبي بكر ابن الشيخ علي الطرابلسي، المرجع السابق، ص: 64.

[7]- محمد عبيد عبد الله الكبُيسي، المرجع السابق ج2، ص: 90.

[8]- ينظر المصدران السّابقان: البحر الرائق شرح كنز الدقائق: 13/8 وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير: 96/4.

[9]- محمد بن علي بن محمد الحِصْني علاء الدين الحصكفي، الدر المختار شرح تنوير الأبصار وجامع البحار، تح: عبد المنعم خليل خليل إبراهيم، دار الكتب العلمية، ط1: 1423هـ/2002م، ص: 588.

ب- مذهب المالكية والشّافعية: لا تنفسخ إجارة الوقف بموت المستأجر ولا بموت المؤجر (الناظر) إلا إذا كان من جملة المستحقّين[1]، مع العلم أن للشافعية فيما ذكر استثناءات يمكن الرجوع إليها في مظانّها[2]، اجتنابا للتطويل.

ج- الحنابلة: لا تنفسخ إجارة الوقف بموت العاقدين أو أحدهما إلّا في مسألة واحدة، وهي ما إذا مات الموقوف عليه المؤجّر، ولم يشترط له النّظر على الصّحيح[3].

إذن: خلاف الفقهاء قائم حول القول بفسخ إجارة المؤجّر للوقف بموته أو بعدم فسخها، أمّا المستأجر للوقف ففيه مذهبان: مذهب الحنفية: أنّ إجارة الوقف تفسخ بموته، ومذهب جمهور الفقهاء على القول بعدم فسخ إجارة الوقف بموت المستأجر.

وسبب الخلاف هنا هو أنّ حكم الإجارة العامّ عند الحنفية يبطل بموت العاقدين اللذين يعقدان الإجارة لنفسيهما أو بموت أحدهما[4]؛ لأنّه كالوصي والوكيل، بينما الحكم العامّ للإجارة عند الجمهور القول بعدم فسخ عقدها بموت أحد العاقدين أو كليهما للزوم العقد[5]، فلا يفسخ بهذا الاعتبار.

ثانيا: مقوّمات إجارة الوقف: اختلف الفقهاء في تعداد أركانها وشروطها كالآتي:

فالحنفية: جعلوا لإجارة الوقف ركنا واحدا، وهو **الصّيغة** (الإيجاب والقبول)، ويرون أنّ **العاقدين** (المؤجّر والمستأجر)، **والمعقود عليه:** (المنفعة والأجرة) تشترط في كلّ واحد منهما شروط فإن لم تتوافر لم تنعقد الإجارة[6] رأسا.

---

[1]- ينظر المصدران السابقان: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: 96/4 ومغني المحتاج: 485/3.

[2]- ينظر المصدران السابقان: مغني المحتاج: 485/3 والمهذب للشيرازي: 265/2.

[3]- عثمان بن أحمد بن سعيد النجدي ابن قائد، منتهى الإرادات مع حاشية المنتهى لابن قائد النجدي، تح: عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، ط1: 1419هـ/1999م، ج3، ص: 107.

[4]- علاء الدين أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتب العلمية، ط2: 1406هـ/1986م، ج4، ص: 223.

[5]- تنظر المصادر السابقة: عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة: 940/3 وروضة الطالبين وعمدة المفتين: 245/5 و الممتع في شرح المقنع: 776/2.

[6]- علاء الدين أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني، المصدر السابق، ج4، ص: 174.

و**الجمهور**[1]: جعلوا أركان إجارة الوقف ثلاثة إجمالا، وخمسة تفصيلا وهي:

1- **العاقدان** (ناظر الوقف"المؤجّر" ومستأجر الوقف).

2- **الصّيغة**: (الإيجاب من المؤجر والقبول من المستأجر).

3- **المعقود عليه** (أجرة لفائدة الوقف ومنفعة تعود على مستأجره).

ويشترطون في كلّ ركن شروطا كي يصحّ العقد من طرفيه ويكون ملزما لهما نافذا منهما، ومن يمعن النّظر فيما اشترطه الحنفية، والجمهور في عقد الإجارة يجد: أنّهم متّفقون في جوهره، وإن اختلفت صياغاتهم في ذلك، وما لا ينعقد العقد إلّا بوجوده فهو من مقوّماته.

2- **إجارة الوقف المنتهية بالتّمليك**[2]: والمراد بها فقها أنّها: عقد يتضمّن التزاما من المؤجّر بهبة العين المستأجرة عقب الوفاء بجميع أقساط الأجرة[3]، ولم ينصّ المشرع الجزائري على هذه الصّيغة التّمويلية صراحة في صيغ تنمية الأوقاف، واستثمارها في القوانين المتعلّقة بالأوقاف رغم أهمّيتها البالغة في هذا الشّأن، ولذا نرى أنّه من الضّروري إدراجها في تعديلات قوانين الوقف مستقبلا؛ لتمكين القائمين على الأوقاف من العمل بها دون أيّ عراقيل إدارية.

لكن وبما أنّ المشرّع الجزائري عرّف الإجارة المنتهية بالتّمليك في المادّة 01 من الأمر رقم: 09/96[4] بقوله:" يعتبر الاعتماد الإيجاري موضوع هذا الأمر عملية تجارية ومالية:

– يتمّ تحقيقها من قبل البنوك، والمؤسّسات المالية أو شركة تأجير مؤهّلة قانونا ومعتمدة صراحة بهذه الصّفة، مع المتعاملين الاقتصاديين الجزائريين، أو الأجانب أشخاصا طبيعيين كانوا أو معنويين تابعين للقانون العام أو الخاص.

– تكون قائمة على عقد إيجار يمكن أن يتضمّن، أو لا يتضمّن حقّ الخيار بالشّراء لصالح المستأجر.

---

[1]- ينظر المصادر السابقة: بلغة السالك لأقرب المسالك: 4/7-8 وأسنى المطالب في شرح روض الطالب: 403/2 وكشاف القناع عن متن الإقناع: 547/3.

[2]- ذكرنا هنا الإجارة المنتهية بالتمليك كوسيلة لاستثمار الوقف مع كونها طريقة حديثة في هذا المجال وليست تقليدية مراعاة لما يقتضيه المنهج الأكاديمي لتقسيمات الإجارة التي تعدّ من أقدم الطرائق التقليدية التمويلية للوقف ولغيره.

[3]- مجمع الفقه الإسلامي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، المملكة العربية السعودية، 1406هـ، ص: 57.

[4]- أمر رقم: 09/96 مؤرخ في 19 شعبان عام 1416 الموافق 10 يناير سنة 1996، يتعلق بالاعتماد الإيجاري، الجريدة الرسمية المؤرخة في 23 شعبان عام 1416هـ الموافق 14 يناير سنة 1996م، العدد: 03، ص: 25.

– وتتعلّق فقط بأصول منقولة أو غير منقولة ذات الاستعمال المهني، أو بالمحلّات التّجارية، أو بمؤسّسات حرفية".

فهذا يدلّ على مشروعية العمل بالإجارة المنتهية بالتّمليك في مجال الوقف، كونها أنسب الوسائل المستحدثة لاستثمار الأوقاف الخربة، بأن تقدّم مديرية الشّؤون الدّينية والأوقاف على المستوى المحلّي، أو الوزارة الوصية على المستوى الوطني أرضا وقفية لمن يستثمرها، سواء أكان شخصا أم مؤسّسة بأجرة سنوية لتلك الأرض مقابل السّماح للمستثمر بالبناء عليها مدّة معيّنة ليستفيد ممّا بناه ويكون ملكا له، ولكنّها تؤجّره الأرض ليبني عليها مدّة طويلة من السّنين تكون فيها أجرة الأرض الموقوفة كافية لتسديد قيمة ما بني عليها، إضافة إلى ذلك تعقد مع هذا المستثمر عقدا على شراء البناء منه بالتّدريج، بما تستحقّه في ذمّته من أجرة الأرض، لتتسلّم المبنى بانتهاء المدّة المتّفق عليها في العقد بينهما[1].

ويمكن أن ينصّ في العقد على بعض الحقوق أو الشّروط لأحد العاقدين أو كليهما[2]، لتملك مؤسّسة الوقف في نهاية المطاف الملك الوقفي الذي بدأ بالإجارة، كاشتراط المؤجّر على المستأجر التّعهّد بهبة محلّ الوقف أو ببيعه له، سواء أكان محلاّت تجارية، أم فنادق أم مدارس تعليمية خاصّة، أم مستشفيات وقفية، أم غير ذلك بعقد جديد، بمجرّد انتهاء المدّة المتّفق عليها في عقد الإجارة بينهما، وهكذا يتبيّن لنا أنّه لو فعّلت مديريات الشّؤون الدّينية والأوقاف في الجزائر العمل بهذه الوسيلة، وشجّعت النّاس عليه لأحيت الكثير من الأملاك الوقفية الميتة، خصوصا المباني الوقفية الخربة، وبهذا ينتعش المجال الوقفي، ويعود إلى سالف عهده المُشْرق.

3- **إجارة الوقف بأجرتين**: هو أن يتّفق متولّي الوقف مع شخص على أن يدفع مبلغا يكفي لتعمير عقار الوقف المبني المتوهّن عند عجز الوقف عن التّعمير، على أن يكون لدافع المال حقّ القرار الدّائم في هذا العقار بأجر سنوي ضئيل[3]، وهذا سبب تسمية هذه الصّيغة التّمويلية المستحدثة للوقف بهذا الاسم.

---

[1]– أنس الزرقا، الوسائل الحديثة للتمويل والاستثمار، ندوة إدارة وتثمير أملاك الوقف، البنك الإسلامي للتنمية–جدة، ط2: 1415هـ/1994م، ص: 199.

[2]– صالح بن سليمان بن حمد الحويس، أحكام الحكر في الفقه الإسلامي، رسالة دكتوراه، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية– جامعة أم القرى، السنة الجامعية: 1428/1427هـ، ص: 305.

[3]– مصطفى أحمد الزرقا، المدخل الفقهي العام، المرجع السابق، ج1، ص: 633.

وقد أنشأت القوانين العثمانية هذا العقد بعد عام: 1020هـ على إثر حرائق هائلة التهمت عقارات وقفية في القسطنطينية، فعجزت غلّاتها عن تجديدها، وتشوّه منظر البلدة فابتكروا طريقة الإجارتين تشجيعا على استئجار هذه العقارات لتعميرها اقتباسا من طريقة التّحكير في الأراضي[1]، وسنبيّن أوجه التّشابه والاختلاف بين الصّيغتين (الحكر والإجارتين) المتعلقتين بالوقف لاحقا، والغرض من ابتكار هذا العقد: سدّ ذريعة ادّعاء مستأجري الوقف تملّكه حالا أو مآلا.

ب- عقد حكر الوقف: مصطلح مركب من الحكر والوقف، والتّعريف بالمركّبات يقتضي التّعريف بالمفردات، لذا سنعرّف الحكر في اللّغة وفي الاصطلاح ثمّ نعرّف عقد حكر الوقف دون أن نعرّف الوقف لأنّه تمّ تعريفه سابقا تفاديا للتّكرار.

أ- الحِكْر في اللّغة: مشتقّ من حكَره يحكِره حكْرا: ظلمه وتنقصه وأساء معاشرته[2]، والاستبداد بالشّيء[3].

ب- الحكر في **الاصطلاح:** من الاستحكار وهو عقد إجارة يقصد به استبقاء الأرض للبناء والغراس أو لأحدهما[4]، وعليه: **عقد حكر الوقف** معناه: الاتّفاق على إعطاء أرض الوقف الخالية لشخص نظير مبلغ يقارب قيمتها كأجرة معجّلة ليكون له حقّ القرار الدّائم ويتصرّف فيها بالبناء والغرس وغيرهما كتصرّف المالكين، ويرتّب عليه أيضا أجر ضئيل سنويا[5]، ولذا لا يصحّ اللّجوء إلى هذه الوسيلة التّمويلية للوقف، إلّا في حالات الضّائقة المالية الشّديدة التي تقتضي الحصول على نقود ولم توجد وسيلة تمولية أخرى للوقف[6].

---

[1]- مصطفى أحمد الزرقا، المدخل إلى نظرية الالتزام العامة في الفقه الإسلامي، دار القلم-دمشق، ط1: 1420هـ/1999م، ج3، ص: 53.

[2]- أبو الفضل جمال الدين ابن منظور، المصدر السابق، ج4، ص: 208.

[3]- مجد الدين أبو طاهر محمد بن يعقوب الفيروزآبادى، القاموس المحيط، تح: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت-لبنان، ط8: 1426هـ/2005م، ج1، ص: 378.

[4]- ابن عابدين محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين، المصدر السابق، ج6، ص: 32.

[5]- مصطفى أحمد الزرقا، المدخل الفقهي العام، المرجع السابق، ج1، ص: 633.

[6]- أنس الزرقا، المرجع السابق، ص: 194.

ج- حكم عقد حكر الوقف: ذهب جُلّ فقهاء المذاهب الأربعة[1] إلى جواز العمل بعقد الحكر؛ متى توافرت-استقراءً من مذاهب الفقهاء المجيزين لاستثمار الوقف المعطّل بهذه الوسيلة خير من تركه على حاله تلك التي لا تحقّق غرض الواقف، ولا حاجات الموقوف عليهم- الشّروط الآتية[2]:

1- أن يكون الوقف قد تخرّب وتعطّل الانتفاع به،

2- أن لا يكون للوقف حاصل يعمر به،

3- أن لا يوجد من يقرض الوقف القَدِر المحتاج إليه بأقلّ من أجر تلك المدّة.

وأضاف الحنفية: أن يعجز متولّي الوقف عن استبداله بعقار أكثر ريعا منه[3] كشرط رابع.

لكن لم يرد في القرآن ولا في السّنّة أيُّ نصّ يأمر بهذا العقد أو ينهى عنه، فينظر إليه باعتباره عقدَ معاوضة مالية، ومدى تحقّق مقاصد الشّرع فيه، من جهة استمرار انتفاع جهة الوقف، مع المحافظة على أعيانه؛ لأنّه مال من الأموال التي يجب المحافظة عليها؛ لضرورة من ضرورات الحياة[4]، والأصل في العقود الإباحة ما لم تخالف أحكام الشّرع، ومادام عقد الحكر مواقفا للأحكام الشّرعية ومحقّقا لمصالح الوقف الضّامنة بقاءه، والهدف الذي أنشئ من أجله (دوام عطائه)، فالوفاء به من ناظر الوقف والمستحكر واجب، عملا بقوله تعالى:﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِ﴾ [المائدة: 01]، وممّا يجدر التّنبيه إليه هنا بيان أوجه التّشابه والاختلاف بين صيغة الإجارتين وصيغة الحكر المتعلّقتين بالوقف فهما يتفقان في أوجه ويفترقان في أوجه أخرى:

أ- أوجه التّشابه بين صيغة الإجارتين وصيغة الحكر:

1- التُجئ إلى هذين العقدين لعدم جواز بيع الوقف[5]،

2- حقّ القرار النّاشئ بهذين العقدين يورث عن صاحبه ويباع[6]،

---

[1]- ينظر المصادر السابقة: رد المحتار على الدر المختار: 390/4 وبلغة السالك لأقرب المسالك: 100/4 والنجم الوهاج في شرح المنهاج: 469/5 ودقائق أولي النهى لشرح المنتهى: 148/2.

[2]- انتصار عبد الجبار مصطفى، الاستثمار في الوقف السني في العراق في ضوء جوهور ماليزيا دراسة تحليلية نقدية، رسالة دكتوراه، جامعة ملايا-أكاديمية الدراسات الإسلامية، كوالا لمبور، السنة الجامعية: 2017م، ص: 151.

[3]- زين الدين بن إبراهيم بن محمد ابن نجيم، المصدر السابق، ج5، ص: 241.

[4]- صالح بن سليمان بن حمد الحويس، المرجع السابق، ص: 90.

[5]- مصطفى أحمد الزرقا، المدخل الفقهي العام، المرجع السابق، ج1، ص: 633.

[6]- المرجع نفسه، ج1، ص: 633.

3- كلا العقدين مدّة بقاء المستأجر فيهما لا تحدّد، فعقد الحكر يعطي مالكه حقّ استئجار الأرض الموقوفة بتلك الأجرة الزّهيدة لمدّة طويلة قد تتجاوز العمر الطّبيعي للإنسان، أو قد يتعلّق هذا الحقّ بالأرض نفسها بصفة دائمة (حقّ الحكر) وهو حقٌّ متقوّم، يباع ويورث ويوهب، وتجري عليه سائر التّصرّفات المالية[1]، والمبلغ المدفوع المعجّل في عقد الإجارتين للإيجار هو بدل إيجار يكافيئ حقّ القرار، مع دفع أجر سنوي ضئيل، يتجدّد العقد عليه، بدون تحديد مدّة[2].

ب- أوجه الاختلاف بين صيغة الإجارتين وصيغة الحكر:

1- عقد الإجارتين المنوط بالوقف منصبّ على عقار لا يؤجّر إلّا بعد بنائه ليصير صالحا للاستعمال بمواصفات يحدّدها العقد، على أن تستعمل الدّفعة المعجّلة في هذه العمارة، بينما عقد حكر الوقف منصبّ على عقار أو أرض موقوفين، ولا يشترط فيه استعمال الدّفعة الفورية الكبيرة في أيّ عمارة للوقف نفسه[3]،

2- صيغة الإجارتين تستعمل للوقف الاستثماري مهما كان حال غرضه الموقوف عليه؛ لأنّ الدّفعة الفورية فيه تستعمل لتهيئة العقار لاستعمال المستأجر بينما الحكر يحتاج فيه غرض الوقف إلى الدفعة الفورية لتنفق فيه[4]،

3- البناء والأرض في عقد الإجارتين ملك للوقف؛ لأنّ عقدها ورد على عقار مبني متوهن يجدّد تعميره بالأجرة المعجّلة نفسها التي استحقّها الوقف، بينما البناء والشّجر في الحكر ملك للمستحكر لأنّهما أنشئا بماله الخاصّ بعد أن دفع إلى جانب الوقف ما يقارب قيمة الأرض المحكرة باسم أجرة معجّلة[5].

مقوّمات عقد حكر الوقف: لعقد حكر الوقف أركان وشروط يجب توافرها فيه ليكون ملزما لطرفيه، وموجبا تنفيذه عليهما، وهذه الأركان هي:

---

[1]- منذر قحف، المرجع السابق، ص: 247.

[2]- صالح بن سليمان بن حمد الحويس، المرجع السابق، ص: 50.

[3]- منذر قحف، المرجع السابق، ص: 250.

[4]- المرجع نفسه، ص: 251.

[5]- مصطفى أحمد الزرقا، المدخل إلى نظرية الالتزام العامّة في الفقه الإسلامي، المرجع السابق، ج3، ص: 53.

1- **العاقدان** (المُحكر والمستحكِر) ويشترط فيهما: أن يكونا بالغيْن، حرّين رشيدين مختارين، غيرَ محجور عليهما[1]، على أن يكون المحكّرِ قد استأذن القاضي فأذن له[2]، وأن لا يكون المستحكر سيّئ المعاملة أو متغلّبا يخشى على الوقف منه[3].

2- **الصّيغة:** ويشترط أن يكون الإيجاب والقبول فيها بألفاظ واضحة لا تتطرّق إليها الاحتمالات، ولا يعتريها اللَّبس المؤدّي إلى التّنازع بين طرفي العقد[4].

3- **المعقود عليه:** (منفعة الوقف المُستحكر والأجرة) ويشترط فيه: أن تكون منفعة الوقف موجودة وقت العقد، وأن يكون البدلان معلومين درءاً للنّزاع، وأن يكونا مشروعين[5].

هذا باختصار خشية الخروج عن المطلوب، وتفصيل ذلك ينظر في مظانّه.

مدّة عقد الحكر ومقدار الأجرة فيه وانتهاؤه: بما أنّ الحكر نوع من أنواع الإجارة؛ فإنّه يجب تحديد مدّته مهما طال أمدها، وإن كان المتعارف عليه، بقاء المحتكر مدى الحياة في الأرض المستحكرة، فالعرف كالشّرط؛ لأنّ تحديد المدّة غير مقصود[6]، شريطة دفع أجر المثل[7]، وأن لا يضرّ بالوقف[8]، فإن كان فيه ضرر، بأن يخاف منه الاستيلاء على الوقف، أو أن يكون في استعمال هذا الحقّ تعسّف بالوقف، فإنّه يجوز أن يرفع أمره إلى القاضي فيفسخه، وحكم التّحكير بغَبن فاحش كحكم أجر المثل فيما يخصّ الإجارة تماما[9]، وينتهي عقد الحكر بأحد الأسباب الآتية:

---

[1]- صالح بن سليمان بن حمد الحويس، المرجع السابق، ص: 96.

[2]- محمد بن فرامرز بن علي الشهير بملا خسرو، المصدر السابق، ج2، ص: 138.

[3]- ابن عابدين محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين، المصدر السابق، ج6، ص: 32.

[4]- صالح بن سليمان بن حمد الحويس، المرجع السابق، ص: 96.

[5]- المرجع نفسه، ص: 96.

[6]- أبو عبد الله محمد بن عبد الله الخرشي، المصدر السابق، ج7، ص: 79.

[7]- ينظر المصادر السابقة: رد المحتار على الدر المختار: 522/4 وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير: 467/3 ومغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج:556/3 ومطلب أولي النهى: 340/4.

[8]- ابن عابدين محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين، المصدر السابق، ج4، ص: 392.

[9]- أمير سليمي أقدم، حماية نظام الوقف، رسالة ماجستير، كلية الشريعة-جامعة دمشق، السنة الجامعية: 1429هـ/2008م، ص: 152-153.

1- موت المستحكر قبل البناء على أرض الوقف المحتكرة، أو الغرس عليها انفسخت الإجارة وليس لورثته البناء، أو الغراس فيها بدون إذن النّاظر[1]، أمّا إذا مات المستحكر بعد البناء أو الغرس فلورثته حقّ الاستبقاء بأجرة المثل ما لم يؤدِّ ذلك إلى إلحاق ضرر بالوقف[2]،

2- إذا خرب البناء الذي بناه المحتكر في أرض الوقف وزال عنها بالكلّية، ينقضي حقّ المحتكر في القرار فيها، هذا إن كانت مدّة الإجارة قد انقضت وإلّا فلا، كما ينتهي عقد الحكر بفناء الأشجار التي في الأرض الزّراعية فلا يكون للمحتكر حقّ في الاستمرار في شغلها، إن حصل ذلك بعد انقضاء مدّة الإجارة[3]،

3- إنهاء عقد الحكر[4] بسبب التّقصير من أحد المتعاقدين، أو من كليهما في القيام بالمطلوب منه، حماية للوقف من التّلف أو ادّعاء التّملك من المستحكر برفع دعوى قضائية من قبل ناظر الوقف، أو ممّن له مصلحة ضدّ من صار يهدّد مصير محلّ الوقف[5] في الحال أو في المآل.

ج- عقد المُرصَد:

تعريف عقد المرصد: المراد بالمرصد في اللّغة: من رصده بالخير وغيره يرصده رصدا: يرقبه، ورصده بالمكافأة، والإرصاد: الإعداد والمكافأة بالخير[6]، وذلك لأنّ المستأجر الذي قدّم للنّاظر مالا لعمارة الوقف يرقب غلّة الوقف لاسترداد المبلغ الذي تمّت به عمارة ذلك الوقف، كما سنرى في التّعريف الاصطلاحي لعقد المرصد.

---

[1]- محمد قدري باشا، مرشد الحيران إلى معرفة أحوال الإنسان، المطبعة الكبرى الأميرية ببولاق، ط2: 1308هـ/1891م، ص: 97.

[2]- ابن عابدين محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين، المصدر السابق، ج6، ص: 32.

[3]- وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، المرجع السابق، ج18، ص: 65.

[4]- وذلك لأنّ الحكر وسيلة تقليدية من وسائل استثمار الوقف، لجأ إليها الفقهاء في نطاق ضيّق وبشروط صارمة يجب على كل من المحتكر والمستحكر احترامها، والغرض من ذلك: الحرص على تفادي ضياع محلّ الوقف بصيانة ما خرب منه وإصلاح عطله، وإعادة إعماره كي يدوم عطاؤه لمستحقّيه الذين عيّنهم الواقف يوم إبرام العقد.

[5]- دليلة براف، استثمار الأراضي الوقفية بعقد الحكر، مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية- الكويت، مج31، العدد: 107، السنة: 2016م، ص: 362.

[6]- محمد بن مكرم بن علي أبو الفضل جمال الدين ابن منظور، المصدر السابق، ج3، ص: 177.

أمّا المرصد في الاصطلاح فعرّفه **الحنفية** بقولهم: هو دين على الوقف بنفقة المستأجر لعمارة الدّار لعدم مال حاصل في الوقف[1]، أي هو في الأصل دين يثبت على الوقف لمستأجر عقاره مقابل ما ينفقه بإذن المتولّي على تعميره عند عدم وجود غلّة في الوقف، ثم يؤجّر بأجرة مخفّضة لما له من ديْن على الوقف، واعتبر بعد ذلك لصاحبه حقّ قرار الوقف يورث ويتناول عنه بالفراغ، بأن يأخذ صاحبه دينه من آخر يحلّ محلّه في العقار بإذن المتولّي[2].

والغرض من هذا كلّه: عمارة الوقف الخرب الذي رغب النّاس عن استئجاره –لمدّة أطول نظير أجرة معجّلة تكفي لإصلاحه– حتّى لا يندثر هذا الملك الوقفي المعطّل مع مرور الوقت، فتنتهي معه حقوق المستحقّين.

وممّا يجدر التّنبيه إليه هنا هو أنّ: عقلية فقهائنا الكرام استطاعت أن تشتقّ من الإجارة صورا عديدة –وما عقد المرصد إلّا صورة من تلكم الصّور– ممّا يدل على أنّ الفقه لا يمكن أن يتوقّف، بل يجب أن تستمرّ حركته بما يستجيب لحلّ كلّ المشاكل العالقة[3].

حكم عقد المرصد في الوقف: ذهب الحنفية والمالكية والحنابلة[4] إلى جوازه تخريجا على حكم حكم الاستدانة على الوقف لمصلحته، كما في الشّراء له نسيئة، واقتراضه مالا[5]، ويتجلّى مذهب الحنفية في تعريفهم لهذا العقد الذي ذكرناه سلفا، أمّا المالكية فيستشفّ تجويزهم لهذا العقد من خلال هذه الفتوى:"...كراء نصف الأروى وفضائه لمن يقدّم فيهما ما يصلحان به بزيادة ثلثي ما قوّمه به أهل المعرفة صواب في غاية الحسن، إذ لا غبن فيه ولا بخس على الحبس...محلّ ما تقدّم في الدّار حيث لم تدعُ ضرورة لأكثر من ذلك وإلا جاز، ففي البرزلي وقعت مسألة بالقيروان في حائط حبس للفقراء انهدمت فأكراها قاضي الجماعة إلى سنين كثيرة بما تبنى به ورآه خيرا من تفويتها بالبيع وهذا

[1] – ابن عابدين محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين، المصدر السابق، ج4، ص: 402.

[2] – مصطفى أحمد الزرقا، المدخل إلى نظرية الالتزام العامّة في الفقه الإسلامي، المرجع السابق، ج3، ص: 53-54.

[3] – عبد الرزاق بوضياف، إدارة أموال الوقف وسبل استثماره في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، المرجع السابق، ص: 120.

[4] – جاء في رد المحتار على الدر المختار لابن عابدين: أن إثبات المرصد في زمانه من تحكيم قاض حنبلي يرى صحّة إذن الناظر للمستأجر بالعمارة الضرورية ينظر: رد المحتار على الدر المختار: 440/4، مما يعني أن الحنابلة يقولون بمشروعيته بالتخريج المذكور أعلاه.

[5] – صالح بن سليمان بن حمد الحويس، المرجع السابق، ص: 60.

هو المعتمد[1]، تمثّل هذه الصّورة عين عقد المرصد، إذ النّاظر أمضى عقد كراء لمن يقوم بإصلاح الملك الوقفي، مقابل أن يستفيد من زيادة ثلثي مدّة كراء العقار الوقفي الذي أصلحه وفق ما قوّمه أهل الخبرة[2]، أمّا الشّافعية فلم نجد لهم قولا حول هذا العقد، ولا نظنّ أنّهم يمنعونه إذا كان الدَّين المرتّب على الوقف يقتصر على قيمة ما أنفقه عليه المستأجر له من أجل عمارته[3]، وعليه نقول: إنّ عمل وزارة الشّؤون الدّينية والأوقاف بعقد المرصد، أو إحدى المديريات الولائية التّابعة لها في مجال استثمار العقارات الوقفية المعطّلة، خير من تركها على حالها، متى توافرت الشّروط التّالية[4]:

1- أن يكون الوقف خربا،

2- عدم وجود غلّة في الوقف يعمر بها،

3- عدم وجود من يستأجر الوقف بإجارة معجّلة لعمارته.

الفرق بين عقد الحكر وعقد المُرصَد يتمثّل في[5]:

1- العمارة في الحكر ملك للمحتكر، وفي المرصد ملك للوقف،

2- الأجرة في عقد الحكر تُردّ إلى أجرة المثل إذا زادت الأسعار، وفي عقد المُرصَد تبقى على حالها إلّا إذا سدّد الوقف الدّين الذي عليه للدّائن (المُرصِد) فقيل يجب أن تردّ الأجرة إلى أجرة المثل إذا استمرّ المُرصِد في التّعاقد مع الوقف، أو يفسخ العقد ويتعاقد مع مستأجر جديد.

الفرع الثاني: عقود استثمار الأراضي الوقفية الفلاحية واستغلالها

سنعرّف العقود الواردة في هذا الفرع في اللّغة، وفي الاصطلاح الفقهي، ثمّ نذكر مقوّماتها بإيجاز تجنّبا للإطناب ثم نذكر حكمها، وضرورة اعتمادها لاستثمار أراضي الوقف.

أ- عقد المساقاة: تعريف عقد المساقاة في أرض الوقف يَفرض علينا تعريفها أوّلا في الأرض التي ليست وقفا، ثمّ نستخلص تعريف عقد المساقاة في الأرض الموقوفة.

---

[1]- أبو عيسى سيّدي المهدي الوزاني، مقدمة النوازل الجديدة الكبرى فيما لأهل فاس وغيرهم من البدو والقرى، تح: عمر بن عباد، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية-المملكة المغربية، بدون طبعة: 1419هـ/1998م، ص: 422-423.

[2]- سفيان شبيرة، دعم الوقف لخدمات المجتمع المدني دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري، رسالة دكتوراه، كلية الشريعة والاقتصاد، جامعة الأمير عبد القادر-قسنطينة، السنة الجامعية: 1439هـ/2018م، ص: 222.

[3]- إبراهيم بلبالي، المرجع السابق، ص: 430.

[4]- صالح بن سليمان بن حمد الحويس، المرجع السابق، ص: 60.

[5]- إدارة الدراسات والعلاقات الخارجية، المرجع السابق، ج3، ص: 26.

أوّلا: تعريف المساقاة في اللّغة: مشتقّة من السّقي نقول: سقى ماشيته، أو أرضه، أو كلاهما: جعل له ماء[1].

ثانيا: تعريف المساقاة في الاصطلاح الفقهي: ذهب الجمهور[2] إلى أنّ المراد بها دفع كلّ شجر مثمر، وما ألحق به لإصلاحه نظير جزء من غلّته، وقصر الشّافعية[3] ذلك على النّخل والكروم فقط، وعليه المساقاة في مال الوقف معناها: دفع العين الموقوفة لمن يقوم على شجرها بالسّقاية[4]، مقابل جزء معلوم من غلّتها نظير استثمارها من طرف ساقيها بدل تركها من غير استثمار.

ثالثا: حكم عقد المساقاة: مشروع لحديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما أنّ النبي صلى الله عليه وسلم:"عامل أهل خيبر بشطر ما يخرج منها من ثمر أو زرع"[5]، ولذا ذهب كثير من فقهاء المذاهب الأربعة إلى جوازه ما لم يشترط الواقف خلاف ذلك[6]، وخالف زفر وأبو حنيفة[7]، فقالا بعدم بعدم جوازها مطلقا بيد أنّ المفتى به عند الأحناف الجواز[8].

وبما أنّ أرض الوقف قد تكون فيها أشجار، ويكون إعطاؤها بعقد المساقاة أنفع للموقوف عليهم، جاز للنّاظر ذلك مع مراعاة الشّروط التي سبق ذكرها، وعدم محاباة الأوقاف بهذا العقد المساقى بما لا يتغابن فيه النّاس[9]، ولذا دعا الفقهاء إلى العمل بهذا العقد لأهمّيته الاقتصادية والتّنموية على الأوقاف الزّراعية[10]، **إذن:** الرّأي الذي يخدم مصلحة الوقف الذي عجز ناظره أو إدارة الوقف

---

[1]- مجد الدين أبو طاهر محمد بن يعقوب الفيروزآبادى، المرجع السابق، ج1، ص: 1295.

[2]- ينظر المصادر السابقة: رد المحتار على الدر المختار: 286/6 وبلغة السالك لأقرب المسالك: 712/3 و المغني لابن قدامة: 290/5.

[3]- ينظر المصادر السابقة: أسنى المطالب في شروح روض الطالب: 393/2 والنجم الوهاج: 291/5.

[4]- خالد بن علي بن محمد المشيقح، المرجع السابق، ج3، ص: 165.

[5]- مسلم بن الحجاج أبو الحسن، المصدر السابق، كتاب المساقاة، باب المساقاة والمعاملة بجزء من الثمر، رقم الحديث: 1551، ج3، ص: 1186.

[6]- إبراهيم بن موسى بن أبي بكر الطرابلسي، المصدر السابق، ص: 63.

[7]- أبو الحسين يحيى بن أبي الخير بن سالم العمراني، البيان في مذهب الإمام الشافعي، تح: قاسم محمد النوري، دار المنهاج-جدة، جدة، ط1: 1421هـ/2000م، ج7، ص: 251.

[8]- إبراهيم بلبالي، المرجع السابق، ص: 415.

[9]- محمد زيد الأنباني، المرجع السابق، ص: 124.

[10]- عبد القادر بن عزوز، المرجع السابق، ص:166.

عن استثماره، ويضمن ديمومته بما يحقّق غرض واقفه، ويلبّي مطالب الموقوف عليهم هو رأي المجيزين للمساقاة متى توافرت شروط ذلك.

رابعا: مقوّمات عقد المساقاة: ذهب **الحنفية**[1] كعادتهم إلى أنّ ركن عقد المساقاة الإيجاب والقبول والارتباط، وشرطها كون العاقد والسّاقي من أهل العقد، وشرط صحّتها كون الثّمرة تزيد بالعمل.

ولعقد المساقاة أربعة أركان يقوم عليها في الفقه الإسلامي وهي:

1- **العاقدان** وهما: المالك (من يملك المنفعة كالموقوف عليهم أو ناظر الوقف أو الواقف)، والعامل (المساقي).

2- **المعقود عليه** ويتمثّل عند المالكية[2] والحنابلة[3] في: النّخل وكلّ الشّجر، والجزء المشروط للعامل كالرّبع والثّلث ونحوهما، وذهب الشّافعية إلى حصر المغروس في النّخل والكرم فقط، ويشترط في المورد: الغرس والتّعيين في العقد والرّؤية[4].

3- **العمل** (السّقي).

4- **الصّيغة:** وهي اللّفظ الدّال على المساقاة كساقيت أو بما يدلّ عليه العرف من صيغها[5]، ويشترط في المالك والمساقي أهليتهما لذلك، وذكر حصّة كلّ منهما من الثّمر، والتّخلية بين المساقي والأشجار، وأن يكون جزء الشركة في الثمار مشاعا متى وجد الثمر[6] وزيد شرط **المدّة** التي تجوز فيها فيها المساقاة وتنعقد عليها[7].

ب- عقد المزارعة: تعريف عقد المزارعة في أرض الوقف يفرض علينا تعريفها أوّلا في الأرض التي ليست وقفا أيضا، ثمّ نستخلص تعريف عقد المزارعة في الأرض الموقوفة.

---

[1]- زين الدين بن إبراهيم بن محمد ابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، المصدر السابق، ج8، ص: 186.

[2]- محمد بن يوسف بن أبي القاسم أبو عبد الله المواق، المرجع السابق، ج7، ص: 468.

[3]- أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي، الكافي في فقه الإمام أحمد، المصدر السابق، ج2، ص: 163.

[4]- أبو بكر عثمان بن محمد البكري، إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين، دار الفكر للطباعة والنشر والتوريع، ط1: 1418هـ/1997م، ج3، ص: 147.

[5]- عبد القادر بن عزوز، المرجع السابق، ص: 165.

[6]- محمد زيد الأنباني، مباحث في الوقف، مطبعة علي سكر أحمد-مصر، ط2: بدون تاريخ النّشر، ص: 124.

[7]- أبو الوليد محمد بن أحمد ابن رشد الحفيد، المرجع السابق، ج4، ص: 29.

أولا: تعريف المزارعة في اللّغة: من زارع يزارع أي عامل غيره على الأرض ببعض ما يخرج منها[1].

ثانيا: تعريف المزارعة في الاصطلاح الفقهي: عرّف فقهاء المذاهب المتبوعة المزارعة بتعريفات متقاربة[2]، لمَلَم هذا التّعريف شتاتها في مجال الأوقاف بقوله هي: اتّفاق وزراة الشّؤون الدّينية والأوقاف أو إحدى مديرياتها الولائية، أو ناظر الوقف مع طرف آخر ليقوم بغرس الأرض الموقوفة، أو زراعتها على أن يكون النّاتج بينهما حسْب الاتّفاق إمّا بالنّصف أو نحوه[3]، بحسْب العقد المبرم، أو ما تعارف تعارف النّاس عليه في هذا الشّأن.

ثالثا: حكم عقد المزارعة: مشروع لحديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم:"عامل أهل خيبر بشطر ما يخرج منها من ثمر أو زرع "[4]، ولذا قال فقهاء المذاهب الأربعة بجوازه[5] ما لم يشترط الواقف خلاف ذلك[6]، وقال أبو حنيفة[7] بعدم جوازه مطلقا، غير أنّ المعمول به عند الأحناف الجواز لتعامل السّلف والخلف بذلك من غير إنكار[8]، وقال الشّافعي: لا

[1]- مجد الدين أبو طاهر محمد بن يعقوب الفيروزآبادى، المصدر السابق، ج1، ص: 725.

[2]- تعريفات فقهاء المذاهب الأربعة للمزارعة وإن اختلفت مبانيها فإن معانيها متقاربة، ولذا عدم استعراضها خير مسلك تجنبا لإطالة الكلام مع الاكتفاء بتعريف جامع لشتات التعريفات المتناثرة في تلك المذاهب متى وجد.

[3]- علي محي الدين القرة داغي، استثمار الوقف وطرقه القديمة والحديثة، مجلة مجمع الفقه الإسلامي الإلكترونية، عمان، 2004م، 2004م، ص: 22.

[4]- سبق تخريجه، تنظر: ص: 196 من هذه الدّراسة.

[5]- تنظر المصادر السّابقة: أبو الحسن علي بن سعيد الرجراجي، مناهج التّحصيل ونتائج لطائف التأويل في شر المدونة وحل مشكلاتها، تح: أبو الفضل الدّميَاطي وأحمد بن عليّ، دار ابن حزم، ط1: 1428هـ/2007م، ج8، ص: 18 والمصدران السّابقان: المجموع شرح المهذب: ج417/14 والمغني لابن قدامة: 309/5.

[6]- إبراهيم بن موسى بن أبي بكر الطرابلسي، المصدر السابق، ص: 63.

[7]- أبو الحسين يحيى بن أبي الخير بن سالم العمراني، المصدر السابق، ج7، ص: 251.

[8]- علاء الدين أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني، المصدر السابق، ج6، ص: 175.

تجوز إلّا تبعا للمساقاة عند الحاجة ولا حاجة قبل المساقاة[1]، وهذا يعني: زراعة أرض الوقف ما بين الشّجر[2] أي زراعة البياض الذي بين أشجارها.

رابعا: مقوّمات عقد المزارعة: يقوم عقد المزارعة عند **الحنفية** على ركن الإيجاب والقبول[3] (الصّيغة)، ويشترط أن يكون العاقدان في المزارعة عاقلين، ولا يشترط بلوغهما ويجوز للصّبي المأذون له إبرام عقد المزارعة، كما يشترط تعيين ما سيزرع أو تعميمه ليزرع الزّارع ما يشاء، وأن تعيّن حين العقد حصّة الزّارع من الحاصلات جزءا شائعا كالنّصف والثّلث، وأن تكون الأرض صالحة للزّراعة وأن تسلّم للزّارع، فإذا انخرم شرط ممّا تمّ ذكره فسدت المزارعة[4].

ولعقد المزارعة عموما ثلاثة أركان يقوم عليها في الفقه الإسلامي وهي:

1- **العاقدان** (المالك أو النّاظر والمزارع): ويشترط فيهما: كمال الأهلية[5].

2- **المنفعة:** وهي إمّا أن تكون عمل العامل أو منفعة الأرض[6] ويشترط فيها[7]:

- صلاحية الأرض الموقوفة للزرع،
- بيان جنس البذر في زرع أرض الوقف،
- التّخلية بين صاحب الأرض (مديرية الشّؤون الدّينية أو ناظر الوقف) والمزارع،
- سلامتها عن مقابلة الأرض أو بعضها بما يمتنع كراء الأرض،
- أن تكون مشروعة،
- أن يكون نصيب كلّ من النّاظر أو مديرية الشّؤون الدّينية والمزارع من المحصول جزءا مشاعا،

---

[1] - أبو زكريا محيي الدين يحي بن شرف النووي، فتاوى الإمام النووي، تح: محمد الحجّار، دار البشائرِ الإسلامية للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت-لبنان، ط6: 1417هـ/1996م، ص: 147.

[2] - علي محمد علي المومني، التطبيقات المعاصرة لعقدي المزارعة والمساقاة في الاقتصاد الإسلامي، رسالة ماجستير، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية-جامعة اليرموك، السنة الجامعية: 1413هـ/1993م، ص: 55.

[3] - علاء الدين أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني، المصدر السابق، ج6، ص: 176.

[4] - لجنة مكونة من عدة علماء وفقهاء في الخلافة العثمانية، مجلة الأحكام العدلية، تح: نجيب هواويني، نور محمد، كارخانه تجارتِ تجارتِ كتب، آرام باغ-كراتشي، ط: بدون طبعة وتاريخ النشر، ص: 276-277.

[5] - تنظر المصادر السابقة: رد المحتار على الدر المختار: 286/6 والذخيرة: 126/6 وكشاف القناع عن متن الإقناع: 542/3. 542/3.

[6] - علي محمد علي المومني، المرجع السابق، ص: 63.

[7] - محمد بن فرامرز بن علي الشهير بملا خسرو، المرجع السابق، ج2، ص: 324.

- مراعاة العرف الزّراعي المشروع في هذا النّوع من العمل[1].

3- **الصّيغة:** هي كلّ ما يدلّ على الإيجاب والقبول بين ناظر الوقف أو مديرية الشّؤون الدّينية وبين المزارع، كقول صاحب الأرض: زارعتك وقول المزراع: قبلت أو رضيت أو ما يقوم مقام ذلك في عرف النّاس.

ولذا يرى الباحث أنّ الرأي القائل بجواز عقد المزارعة يصبّ في مصلحة أراضي الوقف التي عجز ناظروها عن استثمارها، وأنّ العمل بهذا العقد متى توافرت أركانه وشروطه، في مجال استثمار أرض الوقف، أفضل من تركها بورا بشرط: أن يكون لكلّ من النّاظر والمزارع حظّ معلوم من غلّة الأرض الموقوفة التي تمّت زراعتها حسْبما هو مدوّن في العقد الذي أبرماه أمام الموثّق.

ج- عقد المغارسة: تعريف عقد المغارسة في أرض الوقف يفرض علينا تعريفها أوّلا في الأرض التي ليست وقفا ثم نستخلص تعريف عقد المغارسة في الأرض الموقوفة.

أولا: تعريف المغارسة في اللّغة: من غرس الشّجر يغرسه غرسا أي أثبته في الأرض، والغرس بمعنى المغروس، والجمع أغراس وغراس[2]، والمغارسة: عقد إيجار بستان[3].

ثانيا: تعريف المغارسة في الاصطلاح الفقهي: عرّفها الجمهور[4] بتعريفات متقاربة وجعلها الحنابلة[5] قسما من المساقاة، وأجمعُ تعريف للمساقاة هو أنها: "عقد على تعمير أرض بشجر بقدر معلوم كالإجارة، أو كالجعالة أو بجزء من أصل"[6]، وعليه يمكن لمؤسّسة الوقف استخدام هذا العقد في استثمار الأموال الوقفية من خلال قيامها بدفع أرض غير مزروعة ترغب بزراعتها لشخص يشجّرها[7] ويعتني

---

[1]- عبد القادر بن عزوز، المرجع السابق، ص: 183.

[2]- مجد الدين أبو طاهر محمد بن يعقوب الفيروزآبادى، المصدر السابق، ج1، ص: 561.

[3]- أحمد مختار عبد الحميد عمر، المرجع السابق، ج2، ص: 1608.

[4]- ينظر المصادر السابقة: رد المحتار على الدر المختار: 289/6 والقوانين الفقهية: 185 والنجم الوهاج في شرح المنهاج: 296/5 مصادر سابقة.

[5]- موسى بن أحمد بن موسى بن سالم شرف الدين أبو النجا، المصدر السابق، ج2، ص: 275.

[6]- محمد بن قاسم الأنصاري أبو عبد الله الرصاع، المرجع السابق، ص: 391.

[7]- عامر يوسف العتوم وعدنان محمد ربابعة، استثمار الأموال الوقفية: مصادره وضوابطه، المجلة الأردنية في الدراسات الإسلامية، مج: 11، العدد: 02، السنة: 1436هـ/2015م، ص: 235.

بها ويشرف عليها، على أن يقتسما النّاتج بينهما بنسبة معيّنة يتّفقان عليها[1] وفق ما اتّفقا عليه يوم إبرام العقد.

ثالثا: حكم عقد المغارسة: المغارسة مشروعة بدليل ماروي عن أنس بن مالك رضي الله عنه، قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم:"ما من مسلم يغرس غرسا، أو يزرع زرعا، فيأكل منه طير أو إنسان أو بهيمة، إلا كان له به صدقة"[2].

وقد اتّفق جلّ الفقهاء على جواز عقد المغارسة في الأشجار من باب الإجارة[3]، بقول ناظر الوقف، أو مديرية الشّؤون الدّينية والأوقاف للغارس: عاملتك على أن تغرس أرض الوقف برتقالا أو تفّاحا أو غير ذلك مقابل جزء معيّن من الغلّة.

هذا وقد نقل الإمام الونشريسي في معياره فتوى تصبّ في مصلحة الوقف تقول:"المغارسة في أرض الحبس ماضية"[4] أي مألوفة عند المسلمين، معلوم العمل بها عندهم دون نكير.

رابعا: مقوّمات عقد المغارسة: يقوم عقد المغارسة عند **الحنفية** على ركن الإيجاب والقبول ويشرط فيها ما يشترط في المزارعة لشبهها بها[5]، وعموما لعقد المغارسة أربعة أركان يقوم عليها وهي:

1- **العاقدان** (المالك أو النّاظر والمغارس): ويشترط فيهما: كمال الأهلية[6].

2- **المنفعة:** ويشترط فيها:

- أن تكون معلومة الجنس والقدر[7]،

---

[1]- أحمد محمد السعد ومحمد علي العمري، الاتجاهات المعاصرة في تطوير الاستثمار الوقفي، الأمانة العامة للأوقاف-الكويت، 1421هـ/2000م، ص: 100.

[2]- محمد بن إسماعيل أبو عبد الله البخاري، المصدر السابق، كتاب المزارعة، باب فضل الزرع والغرس إذا أكل منه، رقم الحديث: 2320، ج3، ص: 103.

[3]- ينظر: المرجعان السابقان: رد المحتار على الدر المختار: 289/6 مصدر سابق ومحمد بن أحمد بن محمد عليش أبو عبد الله، منح الجليل شرح مختصر خليل، دار الفكر-بيروت، ط: بدون طبعة، 1409هـ/1989م، ج7، ص: 417، وروضة الطالبين وعمدة المفتين: 151/5 والإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف: 471/5.

[4]- أبو العباس أحمد بن يحيى الونشريسي، المرجع السابق، ج7، ص: 436.

[5]- ابن عابدين محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين، العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية، دار المعرفة، ط: بدون طبعة وتاريخ النّشر، ج2، ص: 197.

[6]- تنظر المصادر السابقة: رد المحتار على الدر المختار: 286/6 والذخيرة: 126/6 وكشاف القناع عن متن الإقناع: 542/3.

[7]- عبد القادر بن عزوز، المرجع السابق، ص: 173.

– أن تكون في الأصول الثّابتة كشر الزيتون والكرم[1].

– صلاحية الأرض الموقوفة لغرس الأشجار المرغوب في غرسها،

– أن تكون مشروعة.

3– **العوض**: ويشترط فيه:

– أن يكون نصيب كلّ من النّاظر أو مديرية الشّؤون الدّينية والمغارس من الغلّة جزءا مشاعا[2]، وأن يكون محدّد الجنس والقدر[3].

4– الصّيغة: وهي كلّ ما يدلّ على الإيجاب والقبول بين ناظر الوقف، أو مديرية الشّؤون الدّينية وبين المغارس، كقول صاحب الأرض: غارستك وقول المغارس: قبلت أو رضيت، أو ما يؤدّي معناهما فيما تعارف النّاس عليه.

وعليه: فإنّ عقد المغارسة في الأراضي الزّراعية الموقوفة –متى توافرت أركانه وشروطه المذكورة سلفا– هو عقد يدفع بموجبه ناظر الوقف، أو مديرية الشّؤون الدّينية والأوقاف حال العجز (مادّيا أو لانعدام خبرة ناظر الوقف في هذا المجال) عن غرس أشجار الوقف إلى من يستثمرها بغرس أشجار مثمرة معيّنة فيه، وسهره على تنميتها، كالنّخل والزّيتون، والتّين والإجاص ونحوها، ويكون لكلّ منهما جزء معلوم مشاع من الغلّة النّاتجة عن ذلك.

الفرع الثّالث: عقود استغلال أملاك الوقف الخربة أو الآيلة إلى الخراب وإعادة تنميتها

إذا خرب الوقف أمكن استبداله بعين أخرى إن لم يمكن ترميمه أو تعميره، ليؤدّي وظيفته على الوجه الذي أراده الواقف، وليحقّق مصلحة الموقوف عليهم على الدّوام.

أوّلا: عقد إبدال الوقف واستبداله: تعريف عقد إبدال الوقف واستبداله يقتضي أن نعرّف الإبدال والاستبدال في اللّغة وفي الاصطلاح الفقهي عموما، كتصرّف يمكن أن يقوم به من كان أهلا له، ثمّ نستنتج تعريف عقد إبدال الوقف واستبداله.

[1]– أبو القاسم محمد بن أحمد بن محمد ابن جزي، المرجع السابق، ص: 185

[2]– محمد بن أحمد بن محمد عليش أبو عبد الله، المرجع السابق، ج7، ص: 417.

[3]– عبد القادر بن عزوز، المرجع السابق، ص: 173.

1- تعريف الإبدال والاستبدال في اللّغة: لا فرق في اللّغة بين الإبدال والاستبدال إذ معناهما واحد وهو: جعل شيء مكان شيء آخر[1].

2- تعريف الاستبدال والإبدال في الاصطلاح الفقهي: الإبدال والاستبدال بمعنى واحد وهو: التّصرّف الإرادي الصّادر ممّن كان مؤهّلا للقيام به فيما هو جائز شرعا[2]، ويتمّ بإبدال عين مكان عين أخرى وهو ما يصطلح عليه بالمقايضة[3]، أمّا الإبدال والاستبدال في مجال الوقف فيفرّق بينهما كما يلي:

إبدال الوقف يعني: بيع العين الموقوفة لشراء عين أخرى تكون وقفا بدلها[4]، أمّا **استبدال الوقف:** فهو أخذ العين الثّانية مكان الأولى[5]، يفهم من هذا أنّ العين الأولى موقوفة دائما، أمّا العين العين الأخرى فقد تكون موقوفة أو غير موقوفة أصالة، فتحلّ محلّ الموقوفة الخربة، أو الآيلة إلى الخراب لتصير موقوفة مآلا بعقد المقايضة في مجال الوقف.

3- حكم عقد إبدال الوقف واستبداله: اختلف الفقهاء في العمل بهذا العقد بين موسّع ومضيّق، لاختلاف الاعتبار من حيث النّظر إلى ما يحفظ العين الموقوفة ويصونها كما يلي:

الحنفية: يقولون لاستبدال الوقف عندهم ثلاث صور كما ذكر ابن عابدين رحمة الله عليه وهي[6]:

الأولى: أن يشترطه الواقف لنفسه، أو لغيره أو لنفسه وغيره، فالاستبدال فيه جائز على الصّحيح، وقيل: اتّفاقا، يقول ابن نجيم[7]:" أجمعوا أنّه إذا شَرط الاستبدال لنفسه في أصل الوقف أنّ أنّ الشّرط والوقف صحيحان ويملك الاستبدال".

---

[1]- محمد بن مكرم بن علي أبو الفضل جمال الدين ابن منظور، المصدر السابق، ج11، ص: 48.

[2]- محيي الدين حسين يوسف، استبدال الوقف رؤية شرعية اقتصادية قانونية، دائرة الشؤون الإسلامية والعمل الخيري-دبي، ط1: ط1: 1430هـ/2009م، ص: 55.

[3]- محمد عميم الإحسان المجددي البركتي، المرجع السابق، ص: 49.

[4]- محمد عبيد عبد الله الكبيسي، المرجع السابق، ج2، ص: 09.

[5]- المرجع نفسه، ج2، ص: 09.

[6]- ابن عابدين محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين، رد المحتار على الدر المختار، المصدر السابق، ج4، ص: 384.

[7]- زين الدين بن إبراهيم بن محمد ابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، المصدر السابق، ج5، ص: 239.

الثّانية: أن لا يشترطه أو يمنعه أو يسكت وتتعطل منافع الوقف بالكلية بأن لا يحصل منه شيء أصلا، أو لا يفي بمؤنته فهو أيضا جائز على الأصحّ إذا كان بإذن القاضي ورأيه المصلحة فيه.

الثّالثة: أن لا يشترطه كذلك ولكن فيه نفع في الجملة وبدله خير منه ريعا ونفعا، وهذا لا يجوز استبداله على الأصحّ.

وأجاز بعضهم إبدال الوقف بوقف أكثر منه ريعا ونفعا بشروط:

1- أن لا يكون بيع الوقف بغبن فاحش[1]،

2- أن يكون بدل الوقف عقارا لا نقودا خشية أن يأكلها نظّار الوقف[2]،

3- أن لا يباع الوقف لمن لا تقبل شهادته له[3]،

4- أن يكون في استبدال الوقف مصلحة[4] راجحة، تعود على الملك الوقفي بالنّفع الكبير.

المالكية: يفرّقون بين استبدال العقار الوقفي والوقف المنقول إذا دعت الحاجة الملحّة والمصلحة العامّة إلى هذا الصّنيع ووجدت شروط ذلك وفق التّفصيل الآتي:

أ- شروط استبدال العقار الوقفي: وننوّه هنا إلى أنّ المالكية متّفقون على منع بيع المساجد منعا باتّا كما جاء في عِقد الجواهر:"ولا خلاف في المساجد أنّها لا تباع وبقاء أحباس السّلف داثرة دليل على منع بيعها وميراثها"[5]، بخلاف أنقاض المسجد إذا تعذّرت إعادتها فيما حبست فيه فيجوز نقلها في مثله[6]، وكذلك دور الوقف المجاورة للجوامع والطّرقات العامّة يجوز بيعها عند الحاجة إلى توسعة المرافق العامّة تحقيقا للمصلحة بشرط أن تشترى دور بدلها[7]، أمّا العقار الموقوف غير المسجد إذا خرب ولم يمكن إصلاحه فاشترط بعضهم لاستبداله ما يلي[8]:

1- أن لا يكون بالمدينة فإن كان بها فلا ييأس من صلاحه من محتسب أو بعض عقب،

---

[1]- كمال الدين محمد بن عبد الواحد ابن الهمام، المصدر السابق، ج6، ص: 229.

[2]- ابن عابدين محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين، رد المحتار على الدر المختار، المصدر السابق، ج4، ص: 386.

[3]- المصدر نفسه، ج4، ص: 386.

[4]- زين الدين بن إبراهيم بن محمد ابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، المصدر السابق، ج5، ص: 241.

[5]- أبو محمد جلال الدين عبد الله بن نجم بن شاس، المصدر السابق، ج3، ص: 974.

[6]- محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي، المصدر السابق، ج4، ص: 91.

[7]- محمد بن أحمد بن محمد عليش أبو عبد الله، المرجع السابق، ج8، ص: 155.

[8]- محمد بن محمد ابن عرفة، المصدر السابق، ج8، ص: 497.

2- أن يكون بعيدا عن العمران وتتعطّل منفعته ويستحيل إصلاحه.

بينما منع آخرون بيع العقار الموقوف مطلقا سدّا لذريعة بيعه[1]؛ بحجّة أنّه قد يوجد من يتولّى إصلاحه بإجارته سنين فيعود إلى حالته الأولى[2].

ب- استبدال الوقف المنقول: اشترطوا لاستبداله إذا خرب:

1- أن لا يمكن الانتفاع به ككتب علم تبلى[3]، ولا تفي بغرض الواقف،

2- أن يصرف ثمن بيعه في مثله فإن نزلت قيمته عن ذلك جعلت في نصيب من مثله[4].

يرى الباحث أنّ الذي يخدم مصلحة الوقف، ويتماشي مع روح الشّريعة الإسلامية حفاظا على هذا المورد المالي العذب الزلال إذا خرب، ولم يمكن إصلاحه بعمارة ولا بإجارة، القول بجواز المبادلة للوقف الخرب بغيره سواء أكان عقارا أم منقولا، متى توافرت شروط ذلك، ليظلّ غرض الواقف قائما وانتفاع الوقوف عليهم مستمرّا.

ويؤيّد هذا ما نقله ابن عرفة في مختصره عن ابن رشد من أنّ الأرض الموقوفة المنقطعة المنفعة كلّية، إذا عجز عن عمارتها، وكرائها فلا مانع من المبادلة فيها بمكان آخر ليكون وقفا مكانها، بحكم القاضي إذا ثبت سبب ذلك، وسُجّل وأشهد عليه[5].

وضيّق **الشّافعية:** نطاق استبدال الوقف حتّى كادوا أن يمنعوه رأسا، وكأنّهم يرون في الاستبدال سبيلا إلى ضياع الوقف أو التّفريط فيه[6]، وخلاصة مذهبهم فيما يتعلّق بهذه المسألة أنّهم[7]: منعوا التّصرّف في المسجد مطلقا وإن خرب، وانقطعت فيه الصّلاة، واختلفوا في التّصرّف في الوقف المنقول على قولين: **الأوّل:** لا يجوز بيعه وإن خرب كالمسجد، و**القول الآخر:** يجوز؛ لأنّه لا يرجى منفعته فكان بيعه أولى من تركه، والحكم في ثمنه حكم القيمة التي توجد من متلف الوقف أي: يؤخذ بالثّمن

[1]- محمد بن محمد ابن عرفة، المصدر السابق، ج8، ص: 497.

[2]- محمد بن يوسف بن أبي القاسم أبو عبد الله المواق، المصدر السابق، ج7، ص: 662.

[3]- محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي، المصدر السابق، ج4، ص: 91.

[4]- أبو القاسم محمد بن أحمد بن محمد ابن جزي، المصدر السابق، ص: 244.

[5]- محمد بن محمد ابن عرفة، المصدر السابق، ج8، ص: 498.

[6]- محمد عبيد عبد الله الكبيسي، المرجع السابق، ج2، ص: 39.

[7]- أبو إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي، المصدر السابق، ج2، ص: 331.

الذي يحلّ محلّ العين المبيعة[1]، بإمعان النّظر في هذا المذهب نجد: أنّ العمل به يعرّض الكثير من أملاك الوقف مع مرور الوقت إلى التّلف المؤدّي حتما إلى تضرّر الموقوف عليهم بانقطاع أرزاقهم نتيجة خراب مصدرها؛ لمبالغته في الاحتياط للوقف أكثر من اللّازم.

وتوسّع **الحنابلة:** في شأن استبدال الوقف ولم يضيّقوا كما فعل المالكية والشّافعية، وتخلّصوا من التّقييدات التي نصّ عليها الحنفية، مقرّرين أنّ الوقف إذا خرب ولم يستطع أصحابه عمارته، جاز لهم بيعه منقولا كان أم عقارا ولو مسجدا بشرط جعل ثمنه في وقف مثله[2]، ومتى دعت الحاجة إلى استبدال الوقف باعه الحاكم إن كان وقفا عامّا، أو باعه ناظره إن كان وقفا خاصّا[3].

يرى الباحث أنّ الأصلح لكلّ وقف متى اقتضت الضّرورة إبداله أو استبداله، بأن لم يعد يفي بغرض واقفه، أو لم يحقّق منافع للموقوف عليه نتيجة تعرّضه لنكبات الدّهر وآفاته، فيقوم ناظره أو مديرية الشّؤون الدّينية ببيعه وجعل ثمنه في وقف مثله، أو في وقف خير منه، أو يُبدل بوقف مماثل له أو أفضل منه.

ثانيا: عقد التّعمير: تعريف عقد التعمير في أرض الوقف يحتّم علينا تعريفه أوّلا في اللّغة ثم نعرّفه في اصطلاح الفقهاء.

1- التّعمير في اللّغة: من العِمارة وهي ما يعمر به المكان[4]، يقال: عمرت الخراب أعمره عمارة، فهو عامر أي معمور[5]، وعمارة الأرض: إحياؤها بالبناء أو الغرس أو الزرع[6].

2- التّعمير في اصطلاح الفقهاء: هو إعادة تعميرها من جديد بعد أن تطرّق الخراب إليها أو إلى جزء منها، كإعادة البناء من جديد، أو ترميمه، أو غرس الأشجار التي ذبلت، أو ماتت أو

---

[1]- محمد عبيد عبد الله الكبيسي، المرجع السابق، ج2، ص: 41.

[2]- محمد بن أحمد بن أبي موسى الشريف أبو علي، الإرشاد إلى سبيل الرشاد، تح: عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، ط1: 1419هـ/1998م، ص: 240.

[3]- مصطفى بن سعد بن عبده الرحيباني، المصدر السابق، ج4، ص: 371.

[4]- مجد الدين أبو طاهر محمد بن يعقوب الفيروزآبادى، المصدر السابق، ج1، ص: 445.

[5]- محمد بن مكرم بن على أبو الفضل، جمال الدين ابن منظور، المصدر السابق، ج4، ص: 604.

[6]- محمد رواس قلعجي وحامد صادق قنيبي، المرجع السابق، ص: 321.

قلعت، أو البناء في الأرض البيضاء، أو زراعتها أو تشجيرها[1]، بعقد يبرمه ناظر الوقف، أو مديرية الشّؤون الدّينية مع شخص طبيعي، أو معنويّ عامّ أو خاصّ يلتزم بموجبه المستأجر بدفع مبلغ مالي يقارب قيمة التّعمير، ويُلزم المؤجّر بخصم بدل الإيجار المتّفق عليه من المبلغ، وباستهلاك مبلغ التّعمير يبرم عقد إيجاري عادي بين الطّرفين بشروط يتّفقان عليها، أو تنتهي العلاقة الإيجارية وتعود العين المؤجرّة إلى الأوقاف دون أيّ التزام[2].

3- حكم عقد تعمير الوقف: اتفق فقهاء الحنفية[3] والمالكية[4]، والشافعية[5] والحنابلة[6] على أنّ أنّ تعمير الوقف إذا خرب، أو خيف خرابه مستقبلا جائز لضمان دوام وظيفته المتمثّلة في تقديم النّفع للموقوف عليه وفق رغبة الواقف، إذا لم تكف غلّة الوقف لتغطية حاجاته الضّرورية، لزم ناظر الوقف أو مديرية الشّؤون الدّينية أن تعمل بهذا العقد لحفظ أعيان الوقف من الهلاك، ومن وسائل الحفظ إعادة الاعتبار له بتعمير أعيانه، ودليل ذلك قياس مال الوقف على مال اليتيم في تنميته[7]، عملا بما رُوي عن سيّدنا عمر بن الخطّاب رضي الله عنه أنه قال:"اتّجروا في أموال اليتامى، لا تأكُلها الزّكاة"[8]، كما أنّ المصلحة الشّرعية للوقف تقتضي العمل بهذا العقد حفاظا على مقاصد الوقوف والواقف، وبما أنّه من المقرّر: أنّ للوسائل حكمَ المقاصد من جهة إعادة تعمير الوقف، فإنّ دليل

---

[1]- جمعة محمود الزريقي، وسائل إعمار الوقف، أعمال منتدى قضايا الوقف الفقهية الخامس، الأمانة العامة للأوقاف، ط1: جمادى الآخرة 1433هـ/ مايو 2012م، ص: 320.

[2]- أحمد حططاش، المرجع السابق، ص: 115.

[3]- زين الدين بن إبراهيم بن محمد ابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، المصدر السابق، ج5، ص: 254.

[4]- علي بن عبد السلام بن علي أبو الحسن التُّسُولي، البهجة في شرح التحفة، تح: محمد عبد القادر شاهين، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان، ط1: 1418هـ/1998م، ج2، ص: 392.

[5]- شمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب الشربيني، المصدر السابق، ج3، ص: 551.

[6]- موسى بن أحمد بن موسى بن سالم بن عيسى شرف الدين أبو النجا، المصدر السابق، ج3، ص: 14.

[7]- إدارة الدراسات والعلاقات الخارجية، المرجع السابق، ج2، ص: 432.

[8]- مالك بن أنس بن مالك بن عامر، الموطأ، تح: محمد مصطفى الأعظمي، مؤسسة زايد بن سلطان آل نهيان للأعمال الخيرية والإنسانية، أبو ظبي-الإمارات، ط1: 1425هـ/2004م، كتاب الزكاة، باب: زكاة أموال اليتامى والتجارة فيها، رقم الحديث: 863، ج2، ص: 353، وفي رواية عن عمر بن الخطاب قال: "ابتغوا في أموال اليتامى لا تأكلها الصدقة" وهذا **إسناد صحيح**، ينظر: أحمد بن الحسين بن علي بن موسى أبو بكر البيهقي السنن الكبرى، تح: محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنات، ط3: 1424هـ/2003م، كتاب الزكاة، باب من تجب عليه الصدقة، رقم الحديث 7340، ج4، ص: 179.

المصلحة على اعتبار أنّ تنمية المال مصلحة شرعية معتبرة في عموم المال ويتأكّد في مال الضّعفاء كالأيتام، والوقف من باب أولى[1].

ثالثا: عقد التّرميم: تعريف عقد التّرميم في أرض الوقف يحتّم علينا أن نعرفه أوّلا في اللّغة ثم نعرّفه في اصطلاح الفقهاء.

1- التّرميم في اللّغة: من الرّم وهو إصلاح الشّيء الذي فسد بعضه من نحو حبل يبلى فترمه، أو دار ترم شأنها مرمّة[2]، تقول: رمّت الحائط وغيره أي أصلحته[3].

2- عقد ترميم الوقف في اصطلاح الفقهاء: يراد به قيام ناظر الوقف أو مديرية الشّؤون الدّينية بإبرام عقد مع شخص طبيعي أو معنوي عام أو خاص يلتزم بموجبه المستأجر بدفع مبلغ ماليّ كاف لإصلاح البنايات الوقفية (محلاّت تجارية وسكنات وغيرها)، ويُلزم النّاظر أو مديرية الشّؤون الدّينية بخصم بدل الإيجار المتّفق عليه من المبلغ المدفوع، وباستهلاك قيمة مبلغ التّرميم يبرم عقد إيجاري عاديّ بين الطّرفين وفقا لما اشترطاه، أو ينتهي هذا العقد ويعود المبنى الوقفي إلى الأوقاف دون أيّ التزام.

3- حكم عقد ترميم الوقف: الجواز كعقد التّعمير تماما للأدلّة السّابقة عَيْنها؛ لأنّ التّرميم ضرب من ضروب تعمير الوقف، إذ بينهما عموم وخصوص مطلق، فكلّ ترميم تعمير ولا عكس.

فالتّرميم: ينصبّ على إصلاح البنايات الوقفية الخربة، أو الآيلة إلى الخراب كتسوية جدران مبنى الوقف بوضع الإسمنت عليها، أو طلائها ونحو ذلك[4]، أمّا التّعمير فينصبّ على إصلاح كلّ ملك وقفيٍّ (أشجار، بنايات، أراض ...) يحتاج إلى الإصلاح.

---

[1] - إدارة الدراسات والعلاقات الخارجية، المرجع السابق، ج2، ص: 433.

[2] - محمد بن مكرم بن على أبو الفضل جمال الدين ابن منظور، المصدر السابق، ج12، ص: 251.

[3] - أحمد بن محمد بن علي أبو العباس الفيومي، المصدر السابق، ج1، ص: 239.

[4] - أحمد آق كندوز، وسائل إعمار الوقف، أعمال منتدى قضايا الوقف الفقهية الخامس، الأمانة العامة للأوقاف، ط1: جمادى الآخرة 1433هـ/ مايو 2012م، ص: 251.

المطلب الثّاني: الأساليب الحديثة لاستثمار الأملاك الوقفية في الفقه الإسلامي

لقد استحدثت صيغ جديدة لاستثمار أموال الوقف لم تكن موجودة في صدر الدّولة الإسلامية[1]؛ لأنّ الهدف من الوقف، ومقصده الأساس استمرار المنفعة والثّمرة والغلّة[2].

الفرع الأول: عقود استثمار أموال الوقف المنقولة

أ- عقد المقاولة: لتعريفه في اصطلاح الفقهاء نحتاج أوّلا إلى بيان معناه في اللّغة.

أوّلا: المقاولة في اللّغة: من قاوله في أمر أي: فاوضه[3]، وجادله وأعطاه العمل مقاولة على تعهّد منه بالقيام به، والمقاولة: اتّفاق بين طرفين يتعهّد أحدهما بأن يقوم للآخر بعمل معيّن بأجر محدّد في مدّة معيّنة[4].

ثانيا: عقد المقاولة في الاصطلاح الفقهي: عرّفه وهبة الزُّحيلي رحمه الله بقوله: عقد يتعهّد أحد طرفيه بمقتضاه بأن يصنع شيئا أو يؤدّي عملا لقاء بدل يتعهّد به الطّرف الآخر[5].

وعرّفته المادّة 549 من الأمر رقم: 58/75 المتضمّن القانون المدني بأنّ:"المقاولة عقد يتعهد بمقتضاه أحد المتعاقدين أن يصنع شيئا أو أن يؤدي عملا مقابل أجر يتعهد به المتعاقد الآخر"، معناه: إن تعهّد ربّ العمل بتقديم المادّة الخام، وتعهّد المقاول (العامل) بالعمل فقط، كان العقد عقد إجارة، وإن تعهّد المقاول بالعمل والمادّة الخام معا، كان العقد عقد استصناع[6]، ولذا عرّف الاستصناع الاستصناع بأنّه: عقد مقاولة مع أهل الصّنعة على أن يعملوا شيئا[7]؛ لأنّ المكلّف بالوقف لا يستعين بغيره في إصلاحه إلاّ إذا لم يستطع ذلك بنفسه، فنقول: إن عقد المقاولة في مجال الوقف هو عينه عقد الاستصناع، ومنه نستنتج أنّ: **عقد المقاولة** لبناء دار وقفية، أو ترميمها هو: عقد يلتزم بموجبه

---

[1]- حسين حسين شحاتة، استثمار أموال الوقف، مجلة الأوقاف العدد: 06، السنة: 1425هـ/2004م، ص: 73.

[2]- حسن السيد حامد خطاب، ضوابط استثمار الوقف في الفقه الإسلامي، المؤتمر الرابع للأوقاف، المدينة المنورة، 1434هـ/2013م، ص: 09.

[3]- زين الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي، مختار الصحاح، تح: يوسف الشيخ محمد، المكتبة العصرية، الدار النموذجية- بيروت، ط5: 1420هـ/1999م، ص: 262.

[4]- مجمع اللغة العربية بالقاهرة، المرجع السابق، ج2، ص: 767.

[5]- وهبة بن مصطفى الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، المرجع السابق، ج4، ص: 3204.

[6]- الصديق محمد الأمين الضرير، الغرر وأثره في العقود في الفقه الإسلامي، سلسلة صالح كامل للرّسائل الجامعية في الاقتصاد الإسلامي-جدّة، ط2: 1416هـ/1995م، ص: 468.

[7]- لجنة مكوّنة من عدّة علماء وفقهاء في الخلافة العثمانية، المرجع السّابق، ص: 31.

المقاول (العامل) بإنجاز عمل لصالح ناظر الوقف، أو مديرية الشّؤون الدّينية حال عجزهما عن إصلاح الموقوف الخرب حالا أو مآلا، مقابل أجرة في ذمّة رب العمل (صاحب الوقف).

ثالثا: حكم عقد المقاولة في مجال الوقف: عقد المقاولة مشروع بالقرآن والسّنّة لاشتماله على الشّروط والأركان الواجب توافرها في سائر العقود المشروعة المألوفة.

ومن أدلّة مشروعيته من القرآن على سبيل المثال لا الحصر قوله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِ﴾ [المائدة: 01]، **وجه الدّلالة من الآية:** الأمر بالوفاء بالعقود من بيع وشراء وإجارة ونكاح وغيرها ورد مطلقا[1]، فيندرج تحته كلّ عقد لا يتعارض مع أحكام الشّرع وفيه منفعة للعباد، وعقد المقاولة لا يخرج مضمونه عمّا ذكر فيكون مشروعا[2]، وقوله صلى الله عليه وسلم لتلك المرأة:" مُرِي غلامك النّجار، يعمل لي أعوادا، أجلس عليهن إذا كلّمت النّاس"[3]، دلّ الحديث مشروعية عقد المقاولة المتمثّل في: الاستعانة بالغير في استصناع شيء بعوض معلوم، بشرط التزام الصّانع (المقاول) بتقديم العمل والمادّة لإتمام المطلوب منه بإدارته مستقلا عن صاحب العمل[4].

رابعا: مقوّمات عقد المقاولة في مجال الوقف: لعقد المقاولة في المجال الوقفي ركن واحد هو الصّيغة عند الحنفية، كعادتهم دائما مع العقود ويشترطون شروطا لصحّتها، وله عند الجمهور أربعة أركان وهي:

1- العاقدان (ناظر الوقف أو مديرية الشّؤون الدّينية والمقاول) ويشترط فيهما:

- التّمتّع بالأهلية الكاملة[5] لإبرام هذا العقد.

---

[1]- أبو عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر شمس الدين القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، تح: أحمد البردوني وإبراهيم أطفيش، دار الكتب المصرية-القاهرة، ط2: 1384هـ/1964م، ج6، ص: 31-32.

[2]- زياد شفيق حسن قرارية، عقد المقاولة في الإسلامي وما يقابله في القانون المدني، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا- جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، السنة الجامعية: 2004م، ص: 95.

[3]- محمد بن إسماعيل أبو عبد الله البخاري، المصدر السابق، كتاب البيوع، باب النجار، رقم الحديث: 2094، ج3، ص: 61. 61.

[4]- زياد شفيق حسن قرارية، المرجع السابق، ص: 97.

[5]- المرجع نفسه، ص: 115.

2- المحلّ: وهو الأثر المترتّب عن تطابق إيجاب بقبول على وجه مشروع[1]، وتختلف طبيعته باختلاف أنواع العقود وهي في عقد المقاولة: العمل[2]، ويشترط فيه:

- أن يكون مشروعا[3]، بأن يصبّ في مصلحة الوقف، وإلّا بطل العقد،
- أن يكون معلوم الجنس والقدر والنّوع[4]، قطعا لدابر الغرر المفضي إلى النّزاع[5]،
- أن يكون معيّنا أو قابلا للتّعيين[6]، نفيا للجهالة المضرّة بأصل الوقف أو بغلاله، وسدّا لذريعة الخلاف بين الموقوف عليهم والسلطة المكلّفة بالوقف،
- أن يكون ممكنا فإنِ استحال استحالة مطلقة بطل[7].

3- العوض: وهو المقابل الذي تلتزم السّلطة المكلّفة بالأوقاف بدفعه للمقاول بعد إنجازِه للعمل المطلوب منه إنجازُه، ويشترط فيه:

- أن يكون مشروعا،
- أن يكون معلوما ومحدّدا، لكن يجوز دفعه كلّه معجّلا أو مؤجّلا أو على أقساط[8] وفق ما تمّ الاتّفاق عليه في العقد المبرم،
- أن يكون منتفعا به ومقدورا على تسليمه.

4- الصّيغة: وهي كلّ لفظ يدل على المقاولة كأن يقول صاحب العمل: قاولتك ببناء الجدار بمبلغ كذا، فيقول المقاول: قبلت بمبلغ كذا[9] ويشترط فيها[10]:

- وضوح المعنى: دلالة اللّفظ حقيقة أو عرفا على عقد المقاولة من غير إبهام،

---

[1]- مصطفى أحمد الزرقا، المدخل الفقهي العام، المرجع السابق، ج1، ص: 382.

[2]- زياد شفيق حسن قرارية، المرجع السابق، ص: 119.

[3]- عبد القادر بن عزوز، المرجع السابق، ص: 227.

[4]- أحمد بلخير، عقد الاستصناع وتطبيقاته المعاصرة، رسالة ماجستير، كلية العلوم الاجتماعية والعلوم الإسلامية-جامعة الحاج لخضر، باتنة، السنة الجامعية: 1429هـ/2008م، ص: 17.

[5]- أحمد بن عبد العزيز الحداد، المرجع السابق، ص: 145.

[6]- زياد شفيق حسن قرارية، المرجع السابق، ص: 124.

[7]- المرجع نفسه، ص: 122.

[8]- أحمد بلخير، المرجع السابق، ص: 15.

[9]- زياد شفيق حسن قرارية، المرجع السابق، ص: 107.

[10]- مصطفى أحمد الزرقا، المدخل الفقهي العام، المرجع السابق، ج1، ص: 405-407.

– توافق الإيجاب والقبول من كلّ الوجوه، وإلّا لم يبرم عقد المقاولة،

– جزم الإرادتين: احترازا من التّردّد الذي يعني الرّفض.

إذن: عقد المقاولة متى توافرت مقوّماته المذكورة سلفا جاز للسّلطة المكلفة بالأوقاف–العاجزة عن القيام بصيانة أعيان الوقف بنفسها– العملُ به لدوره الكبير في حفظ الوقف من التّلف، أو تنميته بالتّعاقد مع مؤسّسة عمومية أو خاصّة لبناء عمارات وقفية، أو محلاّت وقفية تجارية، أو فنادق، بمقابل مالي يُتّفق عليه مسبقا بين الطرفين في العقد معجّلا كان أو مؤجّلا أو مقسّطا، ثم تؤجّر تلك المنجزات لمن يرغب في الانتفاع بها مقابل عوض مالي يُدفع لصالح إدارة الوقف.

ب– عقد المضاربة: سنبيّن معناه في اللّغة أوّلا ثمّ نعرّفه في اصطلاح الفقهاء.

أولا: المضاربة في اللّغة: مفاعلة من الضّرب في الأرض والسّير فيها للتّجارة[1]، وضاربه في المال قارضه[2]، أي أعطاه مالا يتّجر فيه مقابل سهم معلوم من الرّبح[3].

ثانيا: عقد المضاربة في اصطلاح الفقهاء: عرّفه فقهاء المذاهب الأربعة بتعريفات مختلفة لفظاً متّفقة معنىً.

إذ عرّفه **الحنفية** بأنّه: عقد شركة في الرّبح بمال من جانب وعمل من جانب[4]، وعرّفه **المالكية المالكية** بأنّه: عقد إجارة على التّجر في المال بجزء من ربحه[5]، وعرّفه **الشّافعية** بأنّه: أن يدفع المالك إلى العامل مالا ليتّجر فيه، والرّبح مشترك بينهما[6]، وعرّفه **الحنابلة** بأنّه: دفع مال وما في معناه معيّن معلوم قدره إلى من يتّجر فيه بجزء معلوم من ربحه له[7]، وممّا يكون في معنى المال: الوديعة والغصب والعارية[8].

---

[1]– محمّد بن مكرم بن على أبو الفضل جمال الدين ابن منظور، المصدر السابق، ج1، ص: 545.

[2]– زين الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي، المرجع السابق، ص: 183.

[3]– محمّد بن مكرم بن على أبو الفضل جمال الدين ابن منظور، المصدر السابق، ج1، ص: 545.

[4]– زين الدين بن إبراهيم بن محمد ابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، المصدر السابق، ج7، ص: 263.

[5]– عثمان بن عمر أبو عمرو جمال الدين ابن الحاجب، جامع الأمهات، تح: الأخضر الأخضري، اليمامة للطباعة والنشر والتوزيع، ط2: 1421هـ/2000م، ص: 423.

[6]– شمس الدين محمد بن أحمد الخطيب الشربيني، المصدر السابق، ج3، ص: 398.

[7]– موسى بن أحمد بن موسى بن سالم شرف الدين أبو النجا، المصدر السابق، ج2، ص: 259.

[8]– مصطفى بن سعد بن عبده الرحيباني، المصدر السابق، ج3، ص: 514.

إذن: المراد بالمضاربة في أموال الوقف من خلال ما ذكر هو أنّها: عقد شركة يدفع بموجبه الواقف أو ناظر الوقف، أو مديرية الشّؤون الدّينية مالا من أموال الوقف المجمّعة لعامل ليتّجر به، ويكون الرّبح بين الطّرفين حسبما يتّفقان عليه كالثّلث مثلا.

ويتصوّر العمل بهذا العقد في مال الوقف في حالات منها: حالة الوقف النّقدي، وحالة وجود فائض عن مصرف الوقف، وحالة تجميع نقود لدى السّلطة المكلّفة بالأوقاف، وفي حالة وقف آلات ووسائل نقل وحيوانات وغير ذلك، فتعطى الآلات من رأس المال، وتُشغّل من قبل المضارب والنّاتج بين الطّرفين حسْب الاتفاق[1].

ثالثا: حكم عقد المضاربة في الوقف: عقد المضاربة مشروع بالقرآن والسّنّة، ومن أدلّة مشروعيته من القرآن على سبيل المثال لا الحصر قوله تعالى:﴿ وَءَاخَرُونَ يَضۡرِبُونَ فِي ٱلۡأَرۡضِ يَبۡتَغُونَ مِن فَضۡلِ ٱللَّهِ ﴾ [المزمل: 20]، **وجه الدّلالة من الآية:** أن المضارب يضرب في الأرض يبتغي من فضل الله على احتمال أن يكون من ضرب كل واحد منهما في الربح سهم[2].

ومن أدلّة مشروعيته من السّنّة عن ابن عبّاس قال:"كان العباس بن عبد المطلب إذا دفع مالا مضاربة اشترط على صاحبه أن لا يسلك به بحرا، ولا ينزل به واديا، ولا يشتري به ذات كبد رطبة، فإن فعل فهو ضامن، فرفع شرطه إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم، فأجازه"[3]، إجازة سيدنا رسول رسول الله صلّى الله عليه دليل على مشروعية المضاربة باتّفاق، وأنّها ممّا كان في الجاهلية فأقرّها الإسلام[4].

رابعا: مقوّمات عقد المضاربة في الوقف: ذهب الحنفية إلى أنّ للعقد ركنا واحدا هو الصّيغة (الإيجاب والقبول)، بأن يقول ربّ المال للعامل: خذ هذا المال مضاربة أو مقارضة أو معاملة، ويقول

---

[1]- عبد الله موسى العمار، استثمار أموال الوقف، أعمال منتدى قضايا الوقف الفقهية الأول، الأمانة العامة للأوقاف، ط1: 1435هـ/2004م، ص: 226.

[2]- مركز الدّراسات الفقهية والاقتصادية، موسوعة فتاوى المعاملات المالية (المضاربة)، دار السّلام للطباعة والنشر والتوزيع والترجمة، والترجمة، ط1: 1430هـ/2009م، مج2، ص: 22.

[3]- أحمد بن الحسين بن علي بن موسى أبو بكر البيهقي، السنن الكبرى، تح: محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية- لبنات، ط3: 1424هـ/2003م، كتاب القراض، رقم الحديث: 11611، ج6، ص: 184 وهو **حديث ضعيف** لأنّ فيه أبا الجارود ينظر: أبو الحسن نور الدين علي بن أبي بكر بن سليمان الهيثمي، مجمع الزوائد ومنبع الفوائد، تح: حسام الدين القدسي، مكتبة القدسي-القاهرة، 1414هـ/1994م، باب: المضاربة وشروطها، حديث رقم: 6811، ج4، ص: 161.

[4]- أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد ابن رشد الحفيد، المصدر السابق، ج4، ص: 21.

المضارب: أخذت أو قبلت أو رضيت[1]، ويشترطون في العاقدين أهليتهما للوكالة، وتحديد حصة كلٍّ منهما من الرّبح كالنّصف ونحوه، ويشترطون في رأس المال أن يكون معلوما وأن يسلّم للمضارب[2].

وذهب الجمهور[3] إلى أنّ لعقد المضاربة خمسةَ أركان هي:

1- **العاقدان:** وهما ربّ العمل، أو ممثّله والمضارب: ويشترط فيهما: أهلية التّعاقد.

2- **رأس المال:** وهو ما يقدّمه المالك وليس كلّ ما يصلح أن يكون مال مضاربة[4]، ويشترط فيه: أن يكون نقدا، معيّنا، معلوما، مسلّما[5].

3- **العمل:** وهو ما يتولّى العامل القيام به مقابل جزء معلوم من الرّبح، ويشترط فيه: أن يكون مشروعا، فإن كان محرما شرعا، أو ممنوعا قانونا لم يجز.

4- **الرّبح:** القدر المتّفق عليه بين الطّرفين[6]، ويشترط فيه: أن يكون معلوما ومشاعا[7].

5- **الصّيغة:** كلّ لفظ تنعقد به المضاربة، كأن يقول رب المال للمضارب: خذ هذا المال مضاربة أو مقارضة فيردّ المضارب: أخذت أو قبلت ورضيت[8].

وللعمل بعقد المضاربة الذي استوفى الشّروط والأركان السّالفة في مجال استثمار الوقف صيغ عديدة أهمّها: أن تتعاقد مديرية الشّؤون الدّينية والأوقاف مع مصرف إسلامي كبنك السّلام، أو بنك البركة فتدفع له مالا ليضارب به مضاربة مشتركة بخلطه مع غيره من الأموال المودعة لديه[9]، فإذا تحقّق تحقّق الرّبح أخذ البنك (المضارب) حصّته من الرّبح، وأعاد رأس المال وربحه إلى مديرية الشّؤون الدّينية، ليُصرف في مصارفه، أو ينمّى بمضاربة أخرى حتّى يكثر أصل الوقف، وتزداد غلّته[10] وتكثر.

---

[1]- علاء الدين أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني، المصدر السابق، ج6، ص: 79-80.

[2]- لجنة مكونة من عدة علماء وفقهاء في الخلافة العثمانية، المرجع السابق، ص: 272.

[3]- ينظر المراجع السابق: الذخيرة: 381/10 والتّاج والإكليل لمختصر خليل: 482/7 وأسنى المطالب في شرح روض الطالب: 380/2 وكشّاف القناع عن متن الإقناع: 508/3.

[4]- مركز الدّراسات الفقهية والاقتصادية، المرجع السابق، مج2، ص: 24.

[5]- أبو محمد جلال الدين عبد الله بن نجم بن شاس، المرجع السابق، ج3، ص: 898.

[6]- مركز الدّراسات الفقهية والاقتصادية، المرجع السابق، مج2، ص: 24.

[7]- عبد القادر بن عزوز، المرجع السابق، ص: 209.

[8]- مركز الدّراسات الفقهية والاقتصادية، المرجع السابق، مج2، ص: 25.

[9]- عبد القادر بن عزوز، المرجع السابق، ص: 212.

[10]- أحمد بن عبد العزيز الحداد، المرجع السابق، ص: 78.

ج- عقد المرابحة في الوقف: لمعرفة مدى مشروعية العمل بهذا العقد في مجال الوقف، نحتاج إلى تعريفة في اللّغة وفي اصطلاح الفقهاء أولا، ثمّ نبحث عن حكمه في الشّرع ثانيا، لننظر بعدها إن كانت له مقوّمات تبيح لنا العمل به لاستثمار الوقف أو لا ثالثا.

أولا: المرابحة في اللّغة: مفاعلة من الرّبح يقال: بعته المتاع واشتريته منه مرابحة إذا سمّيت لكل قدر من الثّمن ربحا[1]، ويقال: رابحته على سلعته أي أعطيته ربحا[2] معلوما.

ثانيا: المرابحة في اصطلاح الفقهاء: عرّفها فقهاء المذاهب الأربعة بتعريفات مختلفة اللّفظ متّفقة المضمون: بأنّها بيع السّلعة بثمن شرائها المعلوم لدى العاقدين، مع زيادة ربح معلوم يُعطيه المشتري للبائع[3].

ومن صيغ عقد المرابحة[4] التي بإمكان مديرية الشّؤون الدّينية العمل بها لاستثمار الوقف:

صيغة المرابحة للآمر بالشّراء وهي: أن تطلب مديرية الشّؤون الدّينية والأوقاف من بنك البركة مثلا أن يشتري الموادّ والآلات اللاّزمة لها، وتعِده أن تشتريها منه بعد تسلّمه إيّاها من صاحبها بعقد جديد، يوقّع تنفيذا للوعد بعد أن يمتلك البنك السّلعة، على أن يكون الثّمن في العقد الثّاني مؤجّلا أو مقسّطا، ومجموعه أعلى من ثمن الشّراء في العقد الأوّل بمقدار معيّن يتّفق عليه[5]، باتّباع الخطوات التّالية[6]:

1- وعد بالشّراء من مديرية الشّؤون الدّينية والأوقاف،

2- التزام البنك بشراء السّلعة وتسلّمها وحيازتها،

---

[1]- أحمد بن محمد بن علي الفيومي، المصدر السابق، ج1، ص: 215.

[2]- مجد الدين أبو طاهر محمد بن يعقوب الفيروزآبادى، المصدر السابق، ج1، ص: 218.

[3]- ينظر المصادر السابقة: المبسوط: 78/22 وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير: 159/3 وحاشيتا قليوبي وعميرة: 273/2 والمغني لابن قدامة: 136/4.

[4]- **بيع المرابحة نوعان:** 1- **بيع مرابحة للآمر بالشراء** 2- **بيع مرابحة عادية** وهي: تتكوّن من طرفين (البائع والمشتري) يمتهن فيها البائع (الواقف أو ناظر الوقف أو مديرية الشؤون الدينية) التّجارة لاستثمار السيولة النقدية للوقف فيشتري البضائع - أدوات البناء مثلا- دون الحاجة إلى الاعتماد على وعد مسبق بشرائها ثم يعرضها للبيع لمؤسّسات البناء سواء أكانت عامّة أم خاصّة مرابحة بثمن وربح يُتّفق عليه بين الطرفين، ينظر: مركز الدّراسات الفقهية والاقتصادية، المرجع السابق، مج2، ص: 45، بتصرّف.

[5]- منذر قحف، المرجع السابق، ص: 254.

[6]- علي محي الدين القرة داغي، المرجع السابق، ص: 25.

3- ثم بيعه لإدارة الوقف بربح متفق عليه يضّم إلى أصل الوقف يؤجّل أو يقسّط على أشهر أو نحوها مع أخذ كلّ الضمانات لحماية البنك؛ لأن هذه الصّيغة تكتنفها مخاطر عديدة أهمّها[1]:

تلف السّلعة المشتراة، أو هلاكها أو ضياعها، مخاطر الأخطاء الشّرعية التي يحتمل أن تقع عند تنفيذ إجراءات المرابحة، عجز مديرية الشّؤون الدّينية عن سداد الأقساط الواجبة عليها نتيجة ضعف الضّمانات المقدّمة من قبلها.

ثالثا: حكم عقد المرابحة لاستثمار الوقف: البيع بالمرابحة جائز عند فقهاء المذاهب الأربعة[2]، لكنّه خلاف الأولى عند المالكية[3]، ويشهد على جواز هذا التّعامل عموم قوله تعالى لكلّ بيع حلال: ﴿ وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْ﴾ [البقرة: 275]، وقوله تعالى: ﴿ فَإِذَا قُضِيَتِ ٱلصَّلَوٰةُ فَٱنتَشِرُواْ فِى ٱلْأَرْضِ وَٱبْتَغُواْ مِن فَضْلِ ٱللَّهِ ﴾ [الجمعة: 10]، والمرابحة ابتغاء للفضل من البيع نصّا[4].

والإجماع منعقد على جواز عقد البيع بالمرابحة[5] في مجال استثمار الوقف وغيره من المجالات الأخرى متى توافرت أركانه وشروطه.

رابعا: مقوّمات عقد المرابحة لاستثمار الوقف: لعقد المرابحة كسائر العقود أركان وشروط لا ينعقد إلا بوجودها وهي:

1- العاقدان: ويشترط فيهما كما في سائر العقود التي مرّت معنا: أن يكونا أهلا للتّعاقد.

2- الصّيغة: ونعني بها كلّ لفظ دلّ على المرابحة، بشرط وضوح دلالة الإيجاب والقبول، وتطابقهما، واتصالهما[6].

---

[1]- حسين حسين شحاتة، المرجع السابق، ص: 91.

[2]- ينظر المصادر السابقة: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع: 220/5 وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير: 159/3 ومغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج: 476/2 والمغني لابن قدامة: 136/4

[3]- شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد الحطاب، المصدر السابق، ج4، ص: 488.

[4]- مركز الدّراسات الفقهية والاقتصادية، المرجع السابق، مج2، ص: 41.

[5]- أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن رشد، المرجع السابق، ج3، ص: 229.

[6]- وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، المرجع السابق، ج36، ص: 319.

3- رأس المال[1]: ويشترط فيه:

– أن يكون معلوما لدى المشتري الثّاني[2]، بالإضافة إلى علمه بمصاريف نقل السّلعة وتخزينها[3] ونحو ذلك،

– وأن لا يكون في جنسه مقابل من أموال الرّبا، فلو اشترى مكيلا أو موزونا بجنسه مثْلا بمثْل لم يجز له بيعه مرابحة؛ لأنّ المرابحة بيع بالثّمن الأوّل وزيادة، والزّيادة في أموال الرّبا تكون ربا لا ربحا[4].

4- **الرّبح**: ويشترط فيه: أن يكون معلوما[5]؛ لأنّه بعض الثّمن، والعلم بالثّمن شرط صحّة البيع[6].

نستلخص ممّا سبق أنّ: العمل بعقد المرابحة في مجال استثمار الوقف جائز شرعا، متى توافرت أركانه وشروطه، وشحّت غلاله، ولم يوجد بديل لتعميره، وخيف هلاكه بمرور الوقت إن ترك على حاله من غير رعاية.

الفرع الثّاني: عقود التّمويل الذّاتي والخارجي للوقف: يأتي هذا الفرع ليلخّص لنا صيغ استثمار الوقف كلّها، إذ نجد أنّها من حيث الجملة صيغتان، يمكن أن تندرج تحتهما كلّ الصّيغ القديمة منها والحديثة التي تم التّطرق إليها بالتّفصيل سابقا، ويتناسب ذلك مع طبيعة الوقف وأصله وشرط الواقف[7] الواقف[7] وهاتان الصّيغتان هما:

---

[1]- المراد به ثمن المبيع مرابحةً (ثمن البضاعة).

[2]- ينظر: المصادر السّابقة: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع: 220/4 والقوانين الفقهية: 174 ومغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج: 476/2 والمغني لابن قدامة: 136/4.

[3]- شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد الحطاب، المصدر السابق، ج4، ص: 239.

[4]- علاء الدين أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني، المصدر السابق، ج5، ص: 221.

[5]- ينظر المصادر السابقة: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع: ج221/5 ومنح الجليل شرح مختصر خليل: 262/5 ومغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج: 476/2 والمغني لابن قدامة: 136/4.

[6]- علاء الدين أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني، المصدر السابق، ج5، ص: 221.

[7]- محمود إبراهيم الخطيب، استثمار الوقف وصيغه المعاصرة، المجلة الأردنية في الدراسات الإسلامية، مج8، العدد: 02، 1433هـ/2012م، ص: 08.

الصّيغة الأولى: عقود التّمويل الذّاتي للوقف: هو ما يتمّ عمله بإمكانات الوقف نفسه[1]، أو هو الاستثمار بتمويل من أموال الوقف ذاته، إذا توافرت الأصول والسّيولة النّقدية، كالإجارة إذا كان الوقف مبنى أو أرضا، أو إنشاء عمارات، أو إقامة مشاريع أخرى كالأسواق التّجارية، أو الفنادق[2]، ونحو ذلك ولهذا التّمويل طرائق شتّى متقاربة، وإن تباينت في بعض فروعها، والغرض من هذا هو: أنّ من طبيعة الوقف التّأبيد، فكان الإنفاق من غلّته على عمارته وصيانته ضروريا، ليستمرّ في تقديم الخدمات، أو توليد الدّخل مستقبلا[3].

ومن **أمثلة التّمويل الذّاتي للوقف**[4]:

1- بيع جزء من الوقف لتعمير جزء آخر من الوقف ذاته،

2- بيع وقف لتعمير وقف آخر، متحد معه في جهة الانتفاع،

3- بيع بعض الأملاك الوقفية، وشراء عقار جديد أو إنشاؤه وجعله موقوفا على الجهة التي كان الوقف المباع موقوفا عليها، ولا يمكن أن يتم ما ذكر إلا بشرطين[5]:

1- عدم توافر بديل،

2- إمكانية الاستعانة بتمويل الغير، بشروط مرضية.

الصّيغة الأخرى: عقود التّمويل الخارجي للوقف: وهي عقود التّمويل من طرف الغير بواسطة مجموعة من العقود والمعاملات المالية التي يقوم بها المسؤول عن الوقف عن طريق المشاركة مع جهة استثمارية أخرى وبإمكانات خارجية عن الأملاك الوقفية[6]، كالاعتماد على عقود المضاربة والمرابحة، والمقاولة والإجارة المنتهية بالتّمليك[7]، وغيرها من العقود الحديثة التي تطرّقنا إليها سابقا، وكذا وكذا تحويل الأموال المجمّعة إلى استثمارات منتجة باستعمال مختلف أساليب التّوظيف كالقرض

---

[1]- حسن عبد الله الأمين، خلاصة بأهم القضايا التي أثيرت في ندوة استثمار الأوقاف، ندوة إدارة وتثمير أملاك الوقف، البنك الإسلامي للتنمية-جدة، ط2: 1415هـ/1994م، ص: 450.

[2]- محمود إبراهيم الخطيب، المرجع السابق، ص: 144.

[3]- عبد الرزاق بوضياف، المرجع السابق، ص: 122.

[4]- حسن عبد الله الأمين، المرجع السابق، ص: 450.

[5]- المرجع نفسه، ص: 450.

[6]- بوسعيد عبد الرحمن، الأوقاف والتنمية الاجتماعية والاقتصادية بالجزائر، رسالة ماجستير، كلية العلوم الاجتماعية-جامعة وهران، السنة الجامعية: 1433هـ/2012م، ص: 97.

[7]- محمود إبراهيم الخطيب، المرجع السابق، ص: 144.

الحسن، والودائع ذات المنافع الوقفية، والمضاربة الوقفية، طبقا لنصّ المادّة 26 مكرّر 10 من القانون رقم: 07/01 سابق الذّكر، وسنتحدّث عن ذلك في المبحث الموالي عند تعرّضنا للحديث عن الأساليب الحديثة لاستثمار أموال الوقف المجمّعة، وتنميتها في القانون الجزائري بإذن الله.

المبحث الثّاني: أساليب استثمار الأملاك الوقفية في القانون الجزائري

كان حرص المشرّع الجزائري على استثمار الوقف واضحا من خلال القانون رقم: 10/91 المتعلّق بالأوقاف المعدّل والمتمّم سابق الذّكر الذي اشتمل على أسلوبين لتحقيق ذلك تمثّلا في: أسلوب استبدال الوقف، طبقا لنصّ المادّة 24 وأسلوب إيجاره وفقا لنصّ المادّة 42 منه، ثمّ بيّن شروط صحّة استثمار الأملاك الوقفية عن طريق عقد الإيجار بموجب المرسوم التّنفيذي رقم: 381/98 السّابق ذكره، ولمّا رأى أنّ هذين الأسلوبين لا يفيان بالغرض، عدَّل القانون رقم: 10/91 بموجب القانون: 01 /07 الذي وسّع مجال استثمار الأملاك الوقفية، واستغلالها وتنميتها جهويا ووطنيا، كما جاء في نصّ المادّة 26 مكرّر منه، لتنصّ الموادّ التي تليها من المادّة 26 مكرّر1 إلى المادّة 26 مكرّر10 من القانون عينه، على عدّة أساليب لتحقيق هذا المبتغى، واستقراء لهذه المواد يمكن تصنيفها من حيث الجملة إلى ثلاثة أصناف:

1- أساليب استثمار الأراضي الوقفية المخصّصة للفلاحة والأراضي الزّراعية والأراضي الوقفية العاطلة واستغلالها،

2- أساليب استثمار الأراضي الوقفية المبنية أو القابلة للبناء والأراضي الوقفية المعرضة للخراب والاندثار واستغلالها وتنميتها،

3- الأساليب الحديثة لاستثمار أموال الوقف المجمّعة وتنميتها، وتبعا لذلك سيتمّ تقسيم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب نتناول في كلّ مطلب صنفا من تلك الأصناف على النّحو الآتي:

المطلب الأوّل: أساليب استثمار الأراضي الوقفية المخصّصة للفلاحة و الزراعية والعاطلة

الفرع الأول: أساليب استثمار الأراضي الوقفية المخصّصة للفلاحة

عقد الإيجار[1]: تعتبر المادّة 22 من المرسوم التّنفيذي رقم: 381/98 المتعلّق بتحديد شروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها وكيفيات ذلك، المذكور سلفا الإطار العام لإيجار الملك الوقفي عموما سواء أكان بناء أم أرض بياض أم أرضا زراعية أو مشجّرة[2]، ثمّ أضيفت أساليب أخرى لإيجار الأملاك الوقفية واستثمارها واستغلالها كالمزارعة والمساقاة والحكر وغيرها بموجب القانون رقم: 07/01 المعدّل والمتمّم للقانون رقم: 10/91 سابقي الذّكر، ونظرا لخصوصية الأراضي الفلاحية الوقفية، أخضعها المشرّع لتنظيم خاصّ، بإصدار المرسوم التّنفيذي رقم: 70/14[3]، لأهمّيتها الاقتصادية للأراضي الفلاحية الوقفية، وحمايتها من أيّ تغيير لها عن وجهتها الفلاحية[4].

أوّلا: تعريف عقد إجارة الملك الوقفي: لم يعرّف المشرّع الجزائري إيجار الملك الوقفي في القانون رقم: 10/91 المتعلّق بالأوقاف ولا في المرسوم التّنفيذي رقم: 381/98 سالف الذّكر ولا في القانونين: 07/01 و 10/02 المعدّلين والمتمّمين للقانون الأوّل، لكن بقراءة المادّة 04 من المرسوم التّنفيذي رقم: 70/14 سابق الذّكر نجد أنّها قد عرّفت عقد إيجار الأراضي الفلاحية الوقفية بأنّه:"يقصد بإيجار الأراضي الوقفية المخصّصة للفلاحة في مفهوم هذا المرسوم، كلّ عقد تؤجّر بموجبه السّلطة المكلّفة بالأوقاف إلى شخص مستأجر أرضا وقفية مخصّصة للفلاحة"، وانطلاقا من هذا النّصّ يمكن تعريف عقد إيجار الملك الوقفي بأنّه: عقد مكتوب يبرم بين السّلطة المكلّفة بالأوقاف

---

[1]- طبقا لأحكام المادّة 42 من القانون رقم: 10/91 المتعلّق بالأوقاف المعدّل والمتمّم والتي تنصّ على أن:"تؤجّر الأملاك الوقفية وفقا للأحكام التّشريعية والتّنظيمية السّارية المفعول، مع مراعاة أحكام الشّريعة الإسلامية"، هذا النّصّ عامّ يشمل كل الأملاك الوقفية، من عقود إيجار المحلاّت الوقفية المعدّة للسّكن والمحلاّت التّجارية عقود التي لأحكام القانون المدني والقانون التّجاري بموجب المادّة 26 مكرّر8 من القانون رقم: 07/01 سابق الذّكر، بشرط أن يتمّ ذلك إمّا عن طريق المزايدة أصالة أو عن طريق التراضي استثناء وذلك عملا أحكام المادّتين 23 و25 من المرسوم التّنفيذي رقم: 381/98 السّالف ذكره، وكذا عقود الأراضي الفلاحية الوقفية التي تسري عليها أحكام المرسوم التنفيذي رقم: 70/14 الذي يحدد شروط وكيفيات إيجار الأراضي الوقفية المخصّصة للفلاحة.

[2]- صورية زردوم، الآليات القانونية لإدارة الوقف في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص: 119.

[3]- مرسوم تنفيذي رقم: 70/14 مؤرخ في 10 ربيع الثاني عام 1435 الموافق 10 فبراير سنة 2014، يحدد شروط وكيفيات إيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة، الجريدة الرسمية المؤرخة في 20 ربيع الثاني عام 1435هـ الموافق 20 فبراير سنة 2014م، العدد: 09، ص: 05.

[4]- صورية زردوم، الآليات القانونية لإدارة الوقف في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص: 119.

وبين المستأجر، محلّه عقار وقفي قد يكون معدّا للسّكن، أو للتّجارة أو للفلاحة، من أجل الانتفاع به مدّة معيّنة، مقابل بدل إيجار يدفع في الوقت المتّفق عليه للسّلطة المكلّفة بالأوقاف[1]، ممّا يعني أنّ بدل الإيجار الوقفي أحد أهمّ الموارد الوقفية[2].

ثانيا: مميّزاته: يتميّز عقد الإيجار الوارد على الملك الوقفي بمميّزات أهمّها أنّه:

1- **عقد مؤقّت؛** لأنّ تأبيده يتنافى مع حقيقة الوقف التي تمنع تملّكه من أيٍّ كان عملا بأحكام المادّة 03 من القانون رقم: 10/91 المتعلّق بالأوقاف المعدّل والمتمّم وأحكام المادّة 1/27[3] من المرسوم التّنفيذي رقم: 381/98 المذكور سلفا.

2- **عقد معاوضة:** إذ إنّه بموجبه تتلقّى مؤسّسة الوقف بواسطة ممثّلها (السّلطة المكلّفة بالأوقاف) أجرة مقابل انتفاع المستأجر بالعين الموقوفة[4]، ويكون المقابل هنا نقدا يدفع لصندوق الأوقاف المركزي[5].

---

[1]- غازي خديجة، النظام القانوني لإيجار الأملاك الوقفية العامة في القانون الجزائري، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية-جامعة مولود معمري، تيزي وزو، السنة الجامعية: 2019م، ص: 31.

[2]- خير الدين فنطازي، نظام الوقف في التّشريع الجزائري، المرجع السّابق، ص: غير مرقم.

[3]- التي تنصّ على أنه:" لا يصح تأجير الملك الوقفي لمدّة غير محدّدة" دون أن تبين أدنى هذه المدّة ولا أقصاها في حين نجد أنّ المادّة 26 من المرسوم التّنفيذي رقم: 70/14 قد حدّدت أقصى مدّة لعقد إيجار الأراضي الفلاحية الوقفية بـ40 سنة قابلة للتّجديد، بشرط أن يتم ذلك عن طريق المزاد العلني تحت إشراف مدير الشّؤون الدّينية والأوقاف وبمشاركة مجلس سبل الخيرات على أساس دفتر شروط نموذجي محدّد من قبل وزير الشّؤون الدّينية، عملا بأحكام المادّة 23 من المرسوم رقم: 381/98 سالف الذّكر، وأن لا يقلّ أجر هذا الإيجار عن أجر المثل الذي يحدّد عن طريق الخبرة بعد المعاينة واستطلاع رأي المصالح المختصّة، طبقا لأحكام المادّة 22 من المرسوم نفسه، وإعلان المزايدة في الصّحف أو بطرق الإعلان الأخرى قبل 20 يوما من تاريخ إجرائها على أن يبتّ المزاد لمن يقدّم أعلى عرض طبقا لأحكام المادّتين: 17 و 18 من المرسوم التّنفيذي رقم: 70/14 السّالف ذكره، لكن للسّلطة المكلّفة بالأوقاف تخفيضها عند الضّرورة بـ5/4 إيجار المثل إذا كان مثقلا بدَين أو لم تسجّل رغبة فيه إلاّ بقيمة أقلّ من إيجار المثل ويرجع إيجار المثل متى سنحت الفرصة بذلك ويحدّد عندها عقد الإيجار، ويمكن أن تحدّد أقصى مدّة لإيجار عقد محل الوقف المعدّ للسّكن أو للتّجارة بـ3 سنوات تطبيقا لأحكام المادّة 468 المعدّلة من القانون المدني والتي تنصّ على أنّه:" لا يجوز لمن لا يملك إلاّ حقّ القيام بأعمال الإدارة أن يعقد إيجارا تزيد مدّته عن ثلاث سنوات، ما لم يوجد نصّ يقضي بخلاف ذلك"، ممّا يعني أن مدّة عقد إيجار محلّ الوقف المعدّ للسّكن أو للتّجارة إن زادت مدّته عن 3 سنوات ألغيت الزّيادة وصحّ العقد طبقا لأحكام المادّة السّابقة من القانون نفسه التي تنصّ في فقرتها الثّانية على أنّه:" إذا عقد الإيجار لمدّة أطول من ذلك تخفّض المدّة إلى ثلاث سنوات".

[4]- غازي خديجة، المرجع السابق، ص: 35.

[5]- المرجع نفسه، ص: 53.

3- **عقد شمولي**: لوروده على كلّ عقار وقفي، سواء أكان أرضا فلاحية أم مبنىً معدّا للسّكن أم محلاّ تجاريا، طبقا لعموم نصّ المادّة 27 من المرسوم التّنفيذي رقم: 381/98 السّابق ذكره،

4- **عقد رضائي**: بين السّلطة المكلّفة بالأوقاف، والمستثمر طبقا لأحكام المادّة 59 من القانون المدني،

5- **عقد ملزم للمتعاقدين**: طبقا لأحكام المادّة 55 من القانون المدني.

ثالثا: مقوّماته: لعقد إيجار الأملاك الوقفية ثلاثة أركان وهي:

1- **العاقدان**: وهما المؤجّر (السّلطة المكلّفة بالأوقاف) والمستأجر ويشترط فيهما:

– أن يكونا أهلا للتّعاقد، مع التّنبيه إلى أنّ ذلك يختلف باختلاف نوع الملك الوقفي محلّ عقد الإيجار فإن كان:

أ– محلاّ وقفيا معدّا للسّكن: فإنّه يخضع لأحكام القانون المدني سابق الذّكر لا سيما ما تعلّق منها بأهلية المترشّح لإيجار المحلّ المعدّ للسّكن، مع مراعاة أحكام الشّريعة الإسلامية عملا بأحكام المادّة 42 من القانون رقم: 10/91 المتعلّق بالأوقاف المعدّل والمتمّم.

ب– محلاّ وقفيا تجاريا: فإنّه يخضع لأحكام القانون التّجاري[1]، مع مراعاة أحكام الشّريعة الإسلامية، عملا بأحكام المادّة 42 من القانون رقم: 10/91 المعدّل والمتمّم سابق الذّكر، ويشترط في المترشّح لاستئجاره عن طريق المزاد العلني أن يثبت صفة التّاجر أمام السّلطة المكلّفة بالأوقاف، بتقديم مستخرج من السّجل التّجاري مسلّم من طرف المركز الوطني للسّجل التّجاري[2].

ج– أرضا وقفية فلاحية[3]: إذا كان المترشّح لإيجارها شخصا طبيعيا فيشترط فيه على وجه الخصوص طبقا لأحكام المادّة: 07 من المرسوم التّنفيذي رقم: 70/14 سابق الذّكر ما يلي:

1- أن يكون جزائري الجنسية،

---

[1]- أمر رقم: 59/75 مؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 يتضمن القانون التجاري، الجريدة الرسمية المؤرخة في 16 ذو الحجة عام 1395هـ الموافق 19 ديسمبر سنة 1975م، العدد: 101، ص: 1306.

[2]- غازي خديجة، المرجع السابق، ص: 76.

[3]- وتشمل على سبيل المثال لا الحصر طبقا لأحكام المادّة 02 من المرسوم التّنفيذي رقم: 70/41 سابق الذّكر:

1- الأملاك الوقفية المعلومة التي تمّ حصرها، 2- الأملاك الوقفية المسترجعة من الدّولة والأملاك الوقفية الأخرى التي هي في حوزة الدّولة وتبيّن لاحقا أنّها أوقاف عامّة بناء على وثائق رسمية أو شهادات أشخاص.

2- أن يثبت صفة الفلاّح أو يقدّم شهادة تكوين أو تأهيل في المجال الفلاحي

وإن كان المترشّح لإيجارها شخصا معنويا فيشترط فيه على وجه الخصوص طبقا لأحكام المادّة: 8 من المرسوم التنفيذي ذاته ما يلي:

1- أن يكون خاضعا للقانون الجزائري: ممّا يعني أنّ الأجنبي لا يحقّ استئجار الأراضي الوقفية الفلاحية الجزائرية، وكان الأوْلى تمكينه من ذلك، مادام إيجاره له لا يعطيه حق تملّك العين المؤجّرة تشجيعا له، ولغيره على استثمارها[1]،

2- أن يكون النّشاط الذي يمارسه في مجال الفلاحة، حتى لا تستغلّ خارج إطارها الذي أوقفت من أجله وهو الفلاحة.

3- أن يتولّى المستأجر شخصا طبيعيا كان أو شخصا معنويا[2]، استغلال الملك الوقفي الذي أجّره بنفسه[3].

2- المعقود عليه: ويتمثّل في: العقارات الوقفية كالمباني بأنواعها والأراضي البيضاء التي تؤجّر لاستغلالها كمخازن، أو في المنقولات الوقفية كالآلات الميكانيكية[4] وغيرها، ويشترط فيه ما يلي:

- أن يكون الإيجار منعقدا وفق إرادة الواقف التي لا تخالف أحكام الشّريعة الإسلامية، عملا بأحكام المادّة 45 من القانون رقم: 10/91 المتعلّق بالأوقاف المعدّلة بموجب المادّة 05 من القانون رقم: 07/01 والتي تنصّ على أن:" تستغلّ وتستثمر وتنمّى الأملاك الوقفية وفقا لإرادة الواقف وطبقا لمقاصد الشّريعة الإسلامية في مجال الأوقاف، ... "،

- وأن يكون معيّنا بذاته، أو بنوعه تعيينا تنتفي معه الجهالة، طبقا لنصّ المادّة 94 من القانون المدني؛ لأنّ الغرض من هذا العقد تحقيق منفعة طرفيه،

- وأن تخضع عقود إيجار المحلاّت الوقفية المعدّة للسّكن لأحكام القانون المدني وعقود إيجار المحلاّت الوقفية التّجارية لأحكام القانون التّجاري مع مراعاة أحكام الشّريعة الإسلامية في كلا الأمرين، تطبيقا لما نصّت عليه المادّة 26 مكرّر8 من القانون رقم: 07/01 سابق الذّكر،

---

[1]- غازي خديجة، المرجع السابق، ص: 75.

[2]- طبقا لما جاء في المادّتين: 7 و 8 من المرسوم التّنفيذي رقم: 70/14 سابق الذكر.

[3]- المادّة 1/2 من المرسوم التّنفيذي رقم: 70/14 سابق الذكر.

[4]- عبد الرزاق بوضياف، إدارة أموال الوقف وسبل استثمارها في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، المرجع السّابق، ص: 113.

– وأن لا يستغلّ الملك الوقفي عقارا كان أو منقولا فيما حرّمته الشّريعة، أو منعه القانون؛ لمخالفته النّظام العامّ والآداب العامّة وإلّا بطل العقد، تطبيقا لأحكام المادّة 97 من القانون المدني.

3– الصّيغة: تنعقد الإجارة بإيجاب وقبول كبقية العقود ونعني بذلك: كلّ لفظ يدلّ على الإجارة بين السّلطة المكلّفة بالأوقاف وبين المستأجر، وتشترط فيها الرّسمية طبقا لأحكام المادّة 467 مكرّر من القانون رقم: 05/07 سالف الذّكر والتي تنصّ على أنهّ:"ينعقد الإيجار كتابة ويكون له تاريخ ثابت وإلاّ كان باطلا"، ويشترط أن تكون الكتابة في عقد المحلّ الوقفي المعدّ للتّجارة رسمية عملا بنصّ 324 مكرّر1 من القانون رقم: 14/88[1] المعدّل والمتمّم للقانون المدني، والتي تقضي بأنّه:" ... يأمر القانون بإخضاعها إلى شكل رسمي يجب تحت طائلة البطلان، تحرير العقود التي تتضمّن ... أو محلّات تجارية ..."، وبنصّ المادّة 1/187 مكرّر من القانون رقم: 02/05[2] المعدّل والمتمّم للقانون التّجاري:"تحرّر عقود الإيجار المبرمة ... في الشّكل الرّسمي وذلك تحت طائلة البطلان..."، وكذا في المحلّ الوقفي المعدّ للسّكن يجب إخضاعه لإجراءات التّسجيل والشّهر العقاري وهو ما قضت به أحكام المادّة 24 من المرسوم التّنفيذي رقم: 213/18 سابق الذّكر، أمّا عقد الإيجار الفلاحي الوقفي الذي تقلّ مدّته عن 12 سنة، فيكفي إفراغه عملا بنصّ المادّة 2/53 من القانون رقم: 25/90 سابق الذّكر:" ... ويمكن أن تحرّر عقود الإيجار الفلاحي في شكل عقود عرفية".

رابعا: تحديد مدّة إيجار الملك الوقفي[3]: تحديد عقد إيجار العقار الوقفي بزمن معيّن واجب كونه عقد إيجار خاصّ؛ عملا بنصّ المادّة 1/27 من المرسوم التّنفيذي رقم: 381/98 سابق الذّكر، المؤكّد بالمادّة 468 من القانون رقم: 05/07 سابق الذّكر، لكن تختلف مدّة هذا العقد باختلاف طبيعة الملك الوقفي ونوعه طبقا لأحكام المادّة 2/27 من المرسوم التّنفيذي رقم:

[1]– قانون رقم: 14/88 مؤرخ في 16 رمضان عام 1408 الموافق 3 مايو سنة 1988، يعدّل ويتمّم الأمر رقم 59/75 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمّن القانون المدني، الجريدة الرسمية المؤرّخة في 17 رمضان عام 1408هـ الموافق 4 مايو عام 1988م، العدد: 18، ص: 749.

[2]– قانون رقم: 02/05 مؤرخ في 27 ذو الحجة عام 1425 الموافق 6 فبراير سنة 2005، يعدّل ويتمّم الأمر رقم 59/75 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 المتضمّن القانون التّجاري، الجريدة الرسمية المؤرّخة في 30 ذو الحجة عام 1425هـ الموافق 9 فبراير عام 1975م، العدد: 11، ص: 08.

[3]– يعتبر تحديد مدّة عقد إيجار الملك الوقفي ركنا أساسا من أركانه، وفقا لأحكام المادّة 1/27 من المرسوم التّنفيذي رقم: 381/98 سابق الذّكر.

381/98 سابق الذّكر، وتطبيقا للمادّة 9 من المرسوم التّنفيذي عينه صدر القرار الوزاري رقم: 29 سابق الذّكر، وقد اعتمدت هذه اللّجنة نموذجا خاصّا لعقد إيجار الأملاك الوقفية وطنيا عملا بنص المادّة 04 من هذا القرار، فإن كان الإيجار منصبّا على:

1- **محلّ الوقف معدّا للتّجارة:** فلا يمكن أن تتجاوز مدّته عشرين (20) شهرا[1] تفاديا للتّعويض الاستحقاقي[2]، مع التزامه بدفع الأجرة الشّهرية[3]، المتّفق عليها في العقد بانتظام عن طريق حوالة بريدية إلى حساب الأوقاف الولائي ودفع وصل بذلك إلى مصلحة الأوقاف لتسلّم له بعد التّأكّد وصلا عن دفع قيمة الإيجار[4]، كما يجب عليه تحمّل الفواتير النّاجمة عن التّموين بالماء والكهرباء[5]، فضلا عن سائر الالتزامات المنوطة به في المادّة 12 من الملحق 02 من المرسوم التّنفيذي رقم: 70/14 سالف الذّكر.

2- **محلّ الوقف معدّا للسّكن:** بالرّجوع إلى القانون المدني المحال إليه بموجب المادّة 26 مكرّر8 من المرسوم التّنفيذي رقم: 07/01 الذي سبق ذكره، نجد أنّ مدّة الإيجار في السّكنات الوقفية هي 03 سنوات[6]، مع إمكانية مراجعة شروط العقد عند نهاية سنة سريانه أو عند تجديده وخصوصا مدّته وقيمته طبقا لأحكام المادّة 28 من المرسوم التّنفيذي رقم: 381/9 سابق الذّكر.

---

[1]- ينظر المادّة 02 من نموذج الإيجار المعتمد من قبل لجنة الأوقاف، الملحق رقم: 01، ص: 261 من هذه الدّراسة.

[2]- **معناه:** المقابل المالي الذي تدفعه السّلطة المكلّفة بالأوقاف للمستأجر التّاجر في حال رفضها تجديد العقد معه، ينظر: دالي محنّد أمقران، التّعويض الاستحقاقي وعلاقته بالقاعدة التجارية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق-جامعة وهران، السنة الجامعية: 2010/2009م، ص: 57، وهو الذي يجب بتجاوز مدّة الإيجار 24 شهرا طبقا لأحكام المادّة 172 من الأمر رقم: 59/75 المتضمّن القانون التّجاري، ورغم إلغاء هذه المادّة بموجب المادّة 187 مكرّر من القانون رقم: 02/05 المذكور أعلاه والتي تنصّ في فقرتها الثانية على أنّ:" ... يلزم المستأجر بمغادرة الأمكنة المستأجرة بانتهاء الأجل المحدّد في العقد ... ودون الحق في الحصول على تعويض الاستحقاق ..."، فإنّنا نجد السّلطة المكلّفة بالأوقاف لم تزل متمسّكة بالنّموذج المعدّ من قبل لجنة الأوقاف في الإيجارات التّجارية الوقفية والقاضي بأنّ مدّة إيجارها يجب أن تكون أقلّ من 24 شهرا تفاديا للتّعويض الاستحقاقي كما أسلفنا الذّكر، ولذا وجدنا مديرية الشّؤون الدّينية والأوقاف لولاية وهران قد حدّدت مدّة إيجار محلّ الوقف التّجاري بـ 23 شهرا، تنظر المادّة 03 من الملحق رقم: 02، ص: 265 من هذه الدّراسة.

[3]- تنظر المادّة 02 من نموذج الإيجار المعتمد من قبل لجنة الأوقاف، الملحق رقم: 01، ص: 265 من هذه الدّراسة.

[4]- تعليمة وزارية رقم: 37/96 مؤرخة في 12 جوان 1996 حول كيفية دفع إيجار الأوقاف.

[5]- المادّة 6/3 من الملحق الثّاني من المرسوم التّنفيذي رقم: 70/14 سابق الذكر.

[6]- طبقا لنص المادّة 468 من القانون رقم: 05/07 المعدّل والمتمّم للقانون المدني سابق الذّكر.

3- **محلّ الوقف أرضا فلاحية:** فإنّها تخضع لأحكام المرسوم التّنفيذي رقم: 70/14 سالف الذّكر.

وبما أنّ عقد إيجار الملك الوقفي بأقسامه الثّلاثة المذكورة آنفا مؤقّت، فإنّه ينتهي بإحدى الطّرائق الآتية:

أ- بانقضاء مدّته: عملا بنص المادّة 1/469 مكرّر1 من القانون رقم: 05/07 المعدِّل والمتمِّم للقانون المدني" ينتهي الإيجار بانقضاء المدّة المتّفق عليها دون حاجة إلى تنبيه بالإخلاء"، إلّا إذا جّدد خلال الأشهر الثلاثة الأخيرة من مدّته[1].

ب- قبل انقضاء مدّته: إذ يفسخ عقد إيجار الملك الوقفي مع التّعويض، إذا أخلّ أحد المتعاقدين بالتزاماته عملا بنصّ المادّة 119 من القانون المدني، أو توفي المستأجر ويعاد تحريره وجوبا لصالح ورثته الشّرعيين حتّى تنتهي مدّة العقد الأوّلي المتبقّية مع مراعاة مضمونه، طبقا لنصّ المادّة 29 من المرسوم التّنفيذي رقم: 381/98 السّابق ذكره[2]، كما ينتهي هذا العقد بوفاة المؤجّر[3] أيضا.

الفرع الثّاني: أساليب استثمار الأراضي الوقفية الزّراعية والمشجرة واستغلالها

لقد نصّ المشرّع في المادة 26 مكرّر1 صراحة على عقدين يمكن الاعتماد عليهما في استثمار الأراضي الفلاحية واستغلالها وهما عقد المزارعة وعقد المساقاة، والسّبب في ذلك هو:

1- وجود عدد كبير من الأراضي الفلاحية الموقوفة[4]،

2- كون استغلال هذه الأراضي امتدادا للأهمية الاقتصادية والوظيفة الاجتماعية المنوطة بها كالأراضي الفلاحية غير الموقوفة التي يعتبر عدم استثمارها فعلا تعسفيا في استعمال الحق[5]، كما نصّت على ذلك المادّة 1/48 من القانون رقم: 25/90 المتضمّن التّوجيه العقاري:" يشكّل عدم

---

[1]- تنظر المادّة 3/27 من المرسوم التّنفيذي رقم: 381/98 سابق الذكر.

[2]- وهذا مخالف لما قضت به المادّة 469 مكرّر2 من القانون رقم: 05/07 المعدّل والمتمّم للأمر رقم: 58/75 سابق الذّكر من أن لإيجار لا ينتقل إلى ورثة المستأجر مع إمكانية استمرار عقده إلى انتهاء مدّته بعد وفاته، ما لم يتّفق الطّرفان على خلاف ذلك، في حين نجد المادّة 29 من المرسوم التّنفيذي رقم: 381/98 توجب تجديده لصالحهم.

[3]- ويتصوّر هذا في حالة كونه شخصا طبيعيا، أمّا إذا كان شخصا معنويا كالسّلطة المكلّفة بالأوقاف فممثّلها وإن مات عُيّن خلفٌ له.

[4]- خالد رمول، المرجع السابق، ص: 132.

[5]- المرجع نفسه، ص: 132.

استثمار الأراضي الفلاحية فعلا تعسّفيا في استعمال الحق، نظرا إلى الأهمّية الاقتصادية والوظيفة الاجتماعية المنوطة بهذه الأراضي".

أ- استثمار الأراضي الزّراعية واستغلالها (عقد المزارعة): بما أنّنا تطرّقنا في المبحث الأوّل من هذا الفصل إلى كلّ الأساليب الاستثمارية للوقف في الفقه الإسلامي بالتّفصيل فسنكتفّي هنا بتعريفها عند المشرّع الجزائري مع بيان ما يقتضي المقام بيانه حسْب كلّ أسلوب.

أوّلا: تعريف عقد مزارعة الأرض الموقوفة: بقراءتنا لمواد القانون رقم: 07/01 سابق الذّكر نجد المشرّع الجزائري قد عرّف هذا العقد بموجب المادّة 1/26 مكرّر1 بقوله:" ... إعطاء الأرض للمزارع للاستغلال مقابل حصّة من المحصول يتّفق عليها عند إبرام العقد" أي أنّ المزارعة: عقد على عمل المزارع مقابل أجرة يتقاضاها من منتوج الأرض التي يزرعها، لمدّة معيّنة لا تزيد عن ثلاث سنوات طبقا لما نصّت عليه المادّتان: 467 و 468 من القانون رقم: 05/07 المعدِّ والمتمّم للقانون المدني سابق الذّكر.

ثانيا: مميّزات عقد مزارعة الأراضي الموقوفة: يتميّز عقد المزارعة الوارد على الوقف بأنّه:

1- عقد المزارعة في حقيقته عقد إيجار عن طريق المشاركة في استغلال الأرض حيث ينتفع مزارع الأرض المملوكة للغير بمقابل نظير ما يقوم به من أعمال[1]،

2- عقد المزارعة شبيه بعقد المشاركة كونه ينشئ مساهمة في إنتاج المحصول بين المالك (المشاركة بالأرض) وبين المزارع (المشاركة بالعمل)، ويخوّل للمالك حصّة من المحصول المنتج تتفاوت قيمتها إمّا زيادة أو نقصانا تبعا لما أنتجته الأرض من محصول مع مراعاة نوعه وفترة إنتاجه[2]،

3- عقد المزارعة يرد على العمل في الأرض الصّالحة للزّراعة، إذ يلتزم فيه المزارع بالقيام باستغلال الأرض من خلال زراعتها، مقابل نسبة معيّنة من الغلّة[3]، أي تقتطع من المحصول النّاتج حسْب الاتّفاق في العقد المبرم بين الطّرفين ويشترط فيها: أن تكون معلومة طبقا لنصّ المادّة 467 من القانون رقم: 05/07 المعدّل والمتمّم للقانون المدني سابق الذّكر أي معلومة النّسبة المئوية، لا المقدار[4]؛ لأنّه لا يمكن تحديده لاختلاف كمّية المحصول من موسم إلى آخر زيادةً ونقصانا،

---

[1]- صورية زردوم، الآليات القانونية لإدارة الوقف في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص: 166.

[2]- خالد رمول، المرجع السابق، ص: 134.

[3]- صورية زردوم، الآليات القانونية لإدارة الوقف في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص: 166.

[4]- إبراهيم بلبالي، المرجع السابق، ص: 418.

4- عقد رضائي بين السّلطة المكلّفة بالأوقاف والمستثمر طبقا لأحكام المادّة 59 من القانون المدني،

5- عقد ملزم للمتعاقدين طبقا لأحكام المادّة 55 من القانون المدني.

ثالثا: مقوّمات عقد مزارعة الأرض الموقوفة: لم ينصّ المشرع الجزائري على أركان عقد المزارعة، إلا أنّنا بقراءة نص المادّة 26 مكرّر1 التي ورد فيها تعريف عقد مزارعة الأرض الموقوفة وعملا بنص المادّة 02 من القانون رقم: 10/91 المتعلّق بالأوقاف التي تحيلنا للرجوع إلى أحكام الشّريعة الإسلامية في كلّ ما لم يرد النّصّ عليه في قانون الأوقاف، نستنتج أنّه يقوم على ثلاثة أركان وهي:

1- العاقدان: وهما السّلطة المكلّفة بالأوقاف[1] والمزارع: ويشترط فيهما:

- أن يكونا أهلا للتّعاقد،

- وأن يتولّى المزارع زراعة الأرض بنفسه[2]، والذي قد يكون شخصا طبيعيا أو شخصا معنويا كمؤسّسة استثمارية متخصّصة في الزّراعة[3] مثلا وهذا طبقا لما نصّت عليه المادّتان: 7 و 8 من المرسوم التّنفيذي رقم: 70/14 سابق الذّكر.

2- المعقود عليه: ويتمثّل في: الأرض الموقوفة الصّالحة للزّرع: ويشترط فيها: - أن تكون معيّنة بذاتها أو بنوعها طبقا لنصّ المادّة 94 من القانون المدني سابق الذّكر؛ لأنّ الغرض من هذا العقد تحقيق منفعة طرفيه، وأن تكون صالحة لإنتاج محصول زراعي دوري[4].

- وأن لا تزرع بشيء محرّم شرعا أو ممنوع قانونا؛ لأنّه مخالف للنّظام العامّ، والآداب العامّة وإلّا بطل العقد تطبيقا لنصّ المادّة 97 من القانون المدني.

---

[1]- تطبيقا لنصّ المادّة 26 مكرّر11 من القانون رقم: 07/01 السّالف ذكره الذي يقول:" للسّلطة المكلّفة بالأوقاف حقّ إبرام عقود في إطار أحكام المادة 8 أعلاه"، وهي هنا إمّا مديرية الأوقاف والزّكاة والحج والعمرة على المستوى الوطني طبقا لأحكام المادّة: 3 من المرسوم التنفيذي رقم: 427/05 سابق الذّكر أو إحدى مديرياتها على المستوى المحلّي (الولائي) طبقا لأحكام المادّة 3 من المرسوم التنفيذي رقم: 200/2000 السالف ذكره، ويتمّ كلّ هذا في إطار أحكام المادّة 14 من القانون رقم: 10/91 المتعلق بالأوقاف المعدّل والمتمّم.

[2]- خالد رمول، المرجع السابق، ص: 135.

[3]- صورية زردوم، الآليات القانونية لإدارة الوقف في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص: 167.

[4]- خالد رمول، المرجع السابق، ص: 135.

3- الصّيغة: تنعقد المزارعة بإيجاب وقبول كبقية العقود ونعني بذلك: كلّ لفظ يدل على المزارعة بين السّلطة المكلّفة بالأوقاف وبين المزارع، كقول صاحب الأرض: زارعتك وقول المزارع: قبلت أو رضيت أو ما يقوم مقام ذلك في عرف الناس؛ لأنّها عقد رضائي بين الطّرفين لا تشترط فيه الرّسمية ويكفي إفراغه في عقد عرفي عملا بنصّ المادّة 53 من القانون رقم: 25/90 سابق الذّكر:" ... ويمكن أن تحرّر عقود الإيجار الفلاحي في شكل عقود عرفية".

رابعا: تحديد مدّة عقد مزارعة أرض الوقف: بما أنّ عقد مزارعة أرض الوقف عقد إيجار من نوع خاصّ فإنّه يجب تحديد زمن مبتدئه ومنتهاه[1]؛ لأنّه عقد مؤقّت عند فقهاء المذاهب المتبوعة كما بيّنّا، وعليه يقال هنا: عملا بنصّ المادّة 02 من القانون رقم: 10/91 المعدّل والمتمّم بتأقيته أيضا، وهو ما تؤكّده لنا المادّة 468 من القانون رقم: 05/07 سابق الذّكر، لكن تختلف مدّة عقد مزارعة أرض الوقف حسب طبيعة المزروع ونوعه طبقا لأحكام المادّة 2/27 من المرسوم التّنفيذي رقم: 381/98 سابق الذّكر، وبما أنّ هذا العقد مؤقت فإنّه ينتهي بإحدى الطّرائق الآتية:

1- بانقضاء مدّته المتّفق عليها بين الطّرفين واقتسامهما ناتج المحصول وفق مضمون العقد المبرم بينهما، فإن انتهت مدّة العقد قبل نضج المحصول هنا يمدّد العقد بالشّروط عينها لتمكين المزارع من مواصلة اعتنائه بما زرع حتّى ينضج ويأخذ حصّته منه[2]،

2- بفسخه إذا توفي المزارع، ويعاد تحريره لصالح ورثته الشّرعيين لاستكمال المدّة المتبقّية منه مع مراعاة مضمونه[3]، وإعطائهم حصّة مورّثهم من المحصول بعد نضجه.

3- بفسخه إذا أخلّ المزارع بالتزاماته[4] التّعاقدية المنوطة به تجاه أرض الوقف.

4- بفسخه إذا أخلّت السّلطة المكلّفة بالأوقاف بالتزاماتها التّعاقدية كعدم تمكينها للمزارع من زراعة أرض الوقف،

5- بإدماج أرض الوقف الفلاحية ضمن الأراضي العمرانية المجاورة للتّجمعات السّكنية طبقا لأحكام القانون رقم: 29/90[1] المتعلّق بالتّهيئة والتّعمير، تطبيقا لأحكام المادّة: 26 مكرّر3 من

---

[1]- غازي خديجة، المرجع السابق، ص: 53.

[2]- خالد رمول، المرجع السّابق، ص: 135.

[3]- طبقا لأحكام المادّة: 29 من المرسوم التّنفيذي رقم: 381/98 سالف الذّكر.

[4]- طبقا لأحكام المادّتين: 11 و 12 من القانون رقم: 70/14 سابق الذّكر.

القانون رقم: 07/01 سابق الذّكر وأحكام المادّتين: 24 و25 من القانون رقم: 10/91 السّابق ذكره؛ للحيلولة دون ضياع الأراضي الوقفية الفلاحية، وتحويلها إلى ملك خاصّ وهذا يتنافى مع إرادة الواقف التي تفرض الشّريعة الإسلامية والقانون الجزائري احترامها.

ب- استثمار الأراضي المشجّرة واستغلالها (عقد المساقاة): سنركّز هنا على بيان معنى عقد مساقاة الأراضي الفلاحية الوقفية ومميّزاته ومقوّماته في القانون الجزائري

أولا: تعريف عقد المساقاة: بالرجوع إلى المادّة 26 مكرّر1 من القانون رقم: 07/01 سابق الذّكر نجد المشرّع قد عرّف المساقاة بقوله:" إعطاء الشّجر للاستغلال لمن يصلحه مقابل جزء معيّن من ثمره"، ويمكن أن يقال هو عقد إيجار خاصّ[2]؛ لأنّ العامل فيه يلتزم بسقي أشجار الأرض الموقوفة وإصلاحها نظير أجر معلوم من ثمارها يُتّفق عليه بين الطّرفين.

ثانيا:مميّزات عقد مساقاة أشجار الأرض الموقوفة: يتميّز عقد مساقاة أشجار الأرض الموقوفة بأنّه:

1- عقد مساقاة الأرض الموقوفة يرد على الشّجر على سبيل الحصر، كما ورد في تعريفه آنفا،

2- عقد يرد على العمل المتمثّل في سقي العامل لأشجار الأرض الموقوفة وإصلاحها، مقابل جزء معلوم من النّاتج كما صرّحت به أيضا المادّة 26 مكرّر1 في تعريفه،

3- عقد محدّد بمدّة زمنية معيّنة وفقا لنصّ المادّة 06 من المرسوم التّنفيذي رقم: 70/14 الذي سبق ذكره،

4- عقد رضائي بين السّلطة المكلّفة بالأوقاف والعامل طبقا لنصّ المادّة 20 من المرسوم التّنفيذي رقم: 70/14 الذي سبق ذكره وأحكام المادّة 59 من القانون المدني،

5- عقد ملزم للمتعاقدين طبقا لأحكام المادّة 55 من القانون المدني.

ثالثا: مقوّمات عقد مساقاة أشجار الأرض الموقوفة: لم ينصّ المشرّع الجزائري في قانون الأوقاف على الشّروط والأركان التي يقوم عليها عقد المساقاة، إلّا أنّنا بالرّجوع إلى المادّة 26 مكرّر1

---

[1]- قانون رقم: 29/90 يتعلق بالتهيئة والتعمير، مؤرخ في 14 جمادى الأولى عام 1411 الموافق أول ديسمبر سنة 1990، الجريدة الرسمية المؤرخة في 15 جمادى الأولى عام 1411هـ الموافق 2 ديسمبر سنة 1990م، العدد: 52، ص: 1652.

[2]- صورية زردوم، الآليات القانونية لإدارة الوقف في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص: 171، وغازي خديجة، المرجع السّابق، ص: 53.

من القانون رقم: 07/01 سابق الذّكر وإعمال المادّة 02 من القانون رقم: 10/91 المعدّل والمتمّم المشار إليه سلفا نجد: أنّ عقد المساقاة يقوم على أركان هي:

1- العاقدان: وهما السّلطة المكلّفة بالأوقاف والمساقي ويشترط فيهما ما يلي:

- أن يكونا أهلا للتّعاقد،

- وأن تتحمّل السّلطة المكلّفة بالأوقاف مع الأرض الموقوفة من خراج أو ضريبة[1]، أو نحوها كدفع الإيجار الذي تساوي قيمته الإتاوة السّنوية للصّندوق المركزي للأوقاف، طبقا لما نصّت عليه المادّة 27 من المرسوم التّنفيذي رقم: 70/14 الذي سبق ذكره،

- أن يبذل المساقي قصارى جهوده فيما يلزم إصلاحه من شجر الأرض الموقوفة أو نخيلها وفقا لما جرى به عرف الناس في المساقاة[2] سواء أكان هذا السّاقي الخبير بالفلاحة شخصا طبيعيا أم شخصا معنويا طبقا لأحكام المادّتين: 7 و 8 من المرسوم التّنفيذي رقم: 70/14 سالف الذّكر.

2- المعقود عليه: ويتمثّل في الشّجر، ويشترط فيه:

- أن يكون معلوما عند إبرام العقد[3] تجنّبا للجهالة المنافية لقصد إبرامه، عملا بنصّ المادّة 94 من القانون المدني،

- وأن لا تكون الأشجار المتعاقد على سقيها محرّمة شرعا أو ممنوعة قانونا؛ لأنّ ذلك مخالف للنّظام العام والآداب العامّة، ومبطل للعقد، تطبيقا لنصّ المادّة 97 من القانون المدني.

3- الصّيغة: تنعقد المساقاة بإيجاب وقبول ونعني بذلك: كلّ لفظ يدلّ على المساقاة بين السّلطة المكلّفة بالأوقاف وبين المزارع، كقول صاحب الأرض: ساقيتك، وقول المساقي: قبلت أو رضيتّ، أو ما يقوم مقام ذلك في عرف النّاس؛ لأنّها عقد رضائي بين الطّرفين لا تشترط فيه الرّسمية كالمزارعة ويكفي إفراغه في عقد عرفي عملا بنصّ المادّة 53 من القانون رقم: 25/90 سابق الذّكر:" ... ويمكن أن تحرّر عقود الإيجار الفلاحي في شكل عقود عرفية".

رابعا: تحديد مدّة عقد مساقاة أرض الوقف المشجرة: تحديد عقد مساقاة أشجار الوقف بزمن معيّن ضروري؛ لأنّه عقد إيجار من نوع خاصّ كما أسلفنا الذّكر، ولا يتصوّر عقد إيجار من غير تحديد زمنه، وينتهي بطرائق انتهاء المزارعة نفسها، إلّا في مسألة واحدة وهي: أنّه إذا انقضت مدّة

[1] - محمّد كنازة، المرجع السابق، ص: 171.

[2] - خالد رمول، المرجع السابق، ص: 137.

[3] - محمّد كنازة، المرجع السّابق، ص: 171.

المساقاة قبل نضج الثّمار فللمساقي حقّ القيام على الأشجار، ومباشرتها حتى تنتهي ثمرتها دون تكليفه بدفع أجرة حصّته من الشّجرة حتى تستوي الثّمرة التي يجنيها[1].

تنبيه مهمّ للغاية: من عقود استثمار الأراضي الفلاحية التي تناولها فقهاء الإسلام ولم ينصّ عليها المشرّع الجزائري في القانون رقم: 07/01 سابق الذّكر: عقد المغارسة رغم أهمّيته البالغة في استثمار الأراضي الفلاحية عموما، والأراضي الفلاحية الوقفية خصوصا، كونه أوفر العقود حظّا في إمكانية الاعتماد عليه في تنمية الأراضي الوقفية المعطّلة[2]، ويكيّف هذا العقد على أنّه عقد إيجار[3] من نوع خاصّ مفاده: أن تدفع السّلطة المكلّفة بالأوقاف أرض الوقف إلى العامل ليغرسها، ويتعهّدها حتّى تثمر مقابل حصّة معيّنة من الثّمار، طبقا للعقد المبرم بينهما، ولعقد المغارسة عند الفقهاء أحكام ومقوّمات سبق بيانها[4]، فإذا توافرت جاز العمل به في تنمية الأرض الفلاحية، وقفية كانت أو غير وقفية.

ومن هنا نرى أنّ العمل بعقود: المزارعة والمساقاة والمغارسة، لاستثمار الأراضي الفلاحية الوقفية الصّالحة للزّارعة، واستغلالها وفقا لاشتراطات واقفيها ومقاصد الشّريعة الإسلامية من قبل مديريات الشّؤون الدّينية النّائبة عن الوزارة الوصيّة على المستوى المحلّي بدل إهمالها وإبقائها معطّلة، واجب شرعي والتزام قانوني، مع اعتماد أحدث التّقنيات في المجال الفلاحي، للمساهمة في تحقيق التّنمية الاقتصادية على المستويين: الجهوي والوطني.

الفرع الثّالث: أساليب استثمار الأراضي الوقفية العاطلة واستغلالها

عقد الحكر: الحكر أسلوب من أساليب استثمار الأراضي الوقفية العاطلة واستغلالها

أوّلا: تعريف عقد الحكر في مجال استثمار الوقف: بقراءة المادّة 26 مكرّر2 من القانون رقم: 07/01 السّابق ذكره نجد أن المراد به: تخصيص جزء من الأرض العاطلة للبناء و/أو للغرس لمدّة معيّنة مقابل دفع مبلغ يقارب قيمة الأرض الموقوفة وقت إبرام العقد، مع التزام المستثمر بدفع إيجار سنوي يحدّد في العقد مقابل حقّه في الانتفاع بالبناء و/أو الغرس وتوريثه خلال مدّة العقد،

[1]- عبد الرحمن بن محمد عوض الجزيري، الفقه على المذاهب الأربعة، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان، ط2: 1424هـ/2003م، ج3، ص: 28.

[2]- صورية زردوم، الآليات القانونية لإدارة الوقف في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص: 178.

[3]- إبراهيم بلبالي، المرجع السّابق، ص: 420.

[4]- تنظر: ص: 200-202 من هذه الدّراسة.

ويجدر التّنبيه هنا إلى ضرورة مراعاة أحكام المادّة 25 من القانون رقم: 10/91 المتعلّق بالأوقاف المعدّل والمتمّم.

ثانيا: مميّزات عقد حكر الأرض الموقوفة العاطلة: تتجلّى فيما يلي:

1- عقد يرد على العمل[1]، يلتزم المحتكر بموجبه بتعمير أرض الوقف العاطلة بالبناء فقط أو باستصلاحها بالغرس فقط أو بكليهما،

2- عقد إيجار رضائي طويل الأمد،

3- عقد يوجب على المستثمر دفع مبلغ يقارب قيمة الأرض وقت إبرام العقد، مع التزامه بتقديم أجر سنوي يحدّد في العقد،

4- عقد يرد على أراضي الوقف البور فقط[2]،

5- عقد إداري رضائي بين السُّلطة المكلّفة بالأوقاف والمستثمر طبقا لأحكام المادّة 59 من القانون المدني، والمادّة 05 من المرسوم التّنفيذي رقم: 213/18 سابق الذّكر.

6- عقد ملزم للمتعاقدين طبقا لأحكام المادّة 55 من القانون المدني.

ثالثا: مقوّمات عقد حكر الأرض الموقوفة: لا بدّ لهذا العقد كغيره من العقود الأخرى من أركان يقوم عليها، ومن شروط يجب توافرها فيه ليقع صحيحا، وهذا ما يمكن استخلاصه من المادّة 26 مكرّر2 التي عرّفته كما بيّنّا أعلاه، وأركان عقد حكر أرض الوقف هي:

1- **العاقدان:** وهما السّلطة المكلّفة بالأوقاف والمحتكر (المستثمر[3]) ويشترط فيهما:

أهلية التّعاقد، وأن يتولّى المحتكر غرس أرض الوقف أو بناءها بنفسه، وأن تسلّم السّلطة المكلّفة بالأوقاف الأرض الموقوفة إلى المستثمر.

2- **المعقود عليه:** ويتمثّل في أرض الوقف العاطلة ويشترط فيها:

– أن تكون معلومة عند إبرام العقد علما تنتفي معه الجهالة، عملا بنصّ المادّة 94 من القانون المدني سالف الذّكر،

---

[1]- صورية زردوم، الآليات القانونية لإدارة الوقف في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص: 176.

[2]- خالد رمول، المرجع السابق، ص: 139.

[3]- هذه تسمية من يتعاقد مع السّلطة المكلّفة بالأوقاف لاستثمار أرض الوقف البور، طبقا لما نصّت عليه المادّة: 26 مكرّر2 سابقة الذكر، وقد يكون هذا المتعاقد شخصا طبيعيا أو شخصا معنويا، بشرط أن يكون غرضه استثمار أرض الوقف العاطلة.

– وأن لا يكون البناء (كبناء بيت دعارة مثلا) أو الغرس (كغرس المخدّرات) المتعاقد عليه بين طرفي العقد محرّما شرعا أو ممنوعا قانونا؛ لأنّ ذلك مخالف للنّظام العام والآداب العامّة ومبطل للعقد تطبيقا لنصّ المادة 97 من القانون المدني،

– أن ينتفع المستثمر بكلّ ما اتّصل بتلك الأرض من بناء وغرس ونحوهما، مع إلحاق كلّ ما يحدثه من تغيير بمحلّ الوقف سواء أكان هذا التّغيير بناء أم غرسا، تطبيقا لأحكام المادّة: 25 من القانون رقم: 10/91 المتعلّق بالأوقاف المعدّل والمتمّم، والمادّتين: 219[1] و 1/220[2] من قانون الأسرة المعدَّل والمتمَّم.

3- **الصّيغة:** وتكون بكلّ لفظ يدلّ على تحكير أرض الوقف كأن تقول السّلطة المكلّفة بالأوقاف للمستثمر: أحكّرك هذه الأرض الموقوفة على أن تنتفع بالبناء عليها والغرس في مدّة طويلة، وتدفع أجرة معجّلة تقارب قيمة الأرض وأجرة أخرى دورية، ويقول المستثمر: قبلت أو رضيت[3]، أو ما يقوم مقام ذلك ممّا تعارف النّاس عليه.

رابعا: تحديد مدّة عقد تحكير أرض الوقف: لم يحدّد المشرّع الجزائري لهذا العقد مدّة معيّنة، مكتفيا بقوله في المادّة 26 مكرّر2:"... لمدّة معيّنة..."، وكان الأجدر به تحديد أجلها الأقصى هنا بدل ترك تحديدها للسّلطة المكلّفة بالأوقاف؛ سدّا لذريعة التّلاعب بأرض الوقف من قبل المستثمر أو ورثته الذين لهم حقّ استغلال أرض الوقف بعد موت مورّثهم قبل انتهاء مدّة العقد المبرم بينه وبين السّلطة المكلّفة بالأوقاف، لكن بما أنّ عقد حكر أرض الوقف في حقيقته عقد إيجار من نوع خاصّ موضوعه عين الوقف، فإنّه يجب تحديده بزمن معيّن، عملا بأحكام المادّة 26 من المرسوم التّنفيذي رقم: 70/14 سابق الذّكر بشرط إخضاع عقد الحكر الذي تساوي مدّته: 12 سنة أو تزيد عليها[4] لإجراءات الإشهار العقاري، طبقا لأحكام المادّة 09 من القانون ذاته، هذا إن كان العقد منصبّا على أرض فلاحية.

---

[1]– والتي تنص على أنّ:" كل ما أحدثه المحبّس عليه من بناء أو غرس في الحبس، يعتبر من الشيء المحبس".

[2]– والتي تنصّ على أنّه:" يبقى الحبس قائما مهما طرأ على الشيء المحبّس تغيير في طبيعته".

[3]– خالد بوشمة، أحكام الحكر في قانون الأوقاف الجزائري، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، العدد: 06، بدون تاريخ النشر، ص: 36.

[4]– حدّدت المادّة 26 من المرسوم التنفيذي رقم: 70/14 سابق الذكر، أقصى مدّة إيجار أرض الوقف بـ40 سنة قابلة للتّجديد مقابل دفع إيجار سنوي عند إبرام العقد.

فإن انصبّ عقد الحكر على مبْنىً وقفي، فطبقا لأحكام المادّة 14 من الملحق الأوّل من المرسوم التّنفيذي رقم: 213/18 سابق الذّكر، تحدّد مدّة استغلال أدناها: 15 سنة، وأقصاها: 30 سنة، قابلة للتّجديد، على أساس المردودية الاقتصادية للمشروع الاستثماري لفائدة المستثمر أو لذوي حقوقه، لتسري هذه المدّة ابتداء من تاريخ التّوقيع على العقد.

وينتهي عقد الحكر بالكيفية عينها التي ينتهي بها عقدا المزارعة والمساقاة سابقا الذّكر.

المطلب الثّاني: أساليب استثمار الأراضي الوقفية المبنية والقابلة للبناء والمعرّضة للخراب والاندثار

تخضع كلّ العقود الواردة في هذا المطلب لأحكام المرسوم التّنفيذي رقم: 213/18 سابق الذّكر الذي يحدّد شروط وكيفيات استغلال العقارات الوقفية الموجّهة لإنجاز مشاريع استثمارية[1]، سِوى عقْدِ المقاولة، فإنّه يخضع لأحكام المواد: 549 إلى 570 من الأمر رقم: 58/75 المتضمّن القانون المدني كما سنرى لاحقا.

الفرع الأوّل: أساليب استثمار الأراضي الوقفية المبنية أو القابلة للبناء واستغلالها

أ– عقد المرصد: لمعرفة حقيقة هذا العقد سنعرّفه ونذكر مميزاته ومقوماته وكيفية انتهائه

أوّلا: تعريف عقد المرصد الوارد على الوقف: عرّفه المشرّع في المادّة 26 مكرّر5 من القانون رقم: 07/01 سابق الذّكر بأنّه يتمثّل في: سماح السّلطة المكلّفة بالأوقاف لمستأجر الأرض بالبناء فوقها مقابل استغلال إيرادات البناء، وله حقّ التّنازل عنه باتّفاق مسبق طيلة مدّة استهلاك قيمة الاستثمار، بالشّروط التي ذكرناها من قبل[2]، مع ضرورة حرص المستأجر على عدم تغيير هذه الأرض عن وجهتها، طبقا لنصّ المادّة 25 من القانون رقم: 10/91 المتعلّق بالأوقاف المعدّل والمتمّم.

ثانيا: مميزات عقد المرصد الوارد على الوقف: يتميّز عقد المرصد حسب تعريفه المذكور أعلاه بما يلي:

1– **عقد يرد على العمل** (بناء أرض الوقف القابلة للبناء حصرا)،

2– **عقد مؤقّت**؛ لأنّه ينتهي باستهلاك قيمة الاستثمار،

---

[1]– طبقا لأحكام المادّتين: المادّة 02 من المرسوم التّنفيذي رقم: 213/18 المذكور أعلاه، والتي تنصّ على أنّه:"تسري أحكام هذا المرسوم على الأملاك الوقفية العقارية العامّة المبنية أو غير المبنية، الموجّهة لإنجاز مشاريع استثمارية، الواقعة في قطاعات معمّرة أو قابلة للتّعمير ..."، وأحكام المادّة 07 من المرسوم التّنفذي رقم: 213/18 نفسه التي حدّدت العقارات الوقفية العامّة الموجّهة للاستثمار في هذا المرسوم على سبيل الحصر بأنّه:" تتمثّل العقارات الوقفية الموجهة للاستثمار، في مفهوم هذا المرسوم، فيما يأتي:

– الأراضي غير المبنية، الموجّهة لاستقبال المشاريع الاستثمارية،

– العقارات المبنية، الجاهزة لاستقبال المشاريع الاستثمارية،

– العقارات المبنية التي تحتاج إلى إعادة تهيئة أو توسعة أو إدخال تحسينات عليها أو هدم بغرض إعادة البناء أو تغيير في استعمالها الأوّلي لاستقبال المشاريع الاستثمارية.

وفي جميع الحالات، تدمج مرافق المشروع الاستثماري ضمن العقارات الوقفية العامّة".

[2]– تنظر: شروط العمل بعقد المرصد عند فقهاء الإسلام، ص: 195 من هذه الدّراسة.

3- **عقد إيجار من نوع خاصّ طويل الأمد**، إذ يكون ما أنفقه المستأجر على إنجاز بناء أرض الوقف دينا على السّلطة المكلّفة بالأوقاف، بالتّقسيط يستوفيه من أجرة الوقف[1]،

4- **عقد إداريّ رضائي** بين السّلطة المكلّفة بالأوقاف والمستثمر طبقا لأحكام المادّة 59 من القانون المدني، والمادّة 05 من المرسوم التّنفيذي رقم: 213/18 سابق الذّكر،

5- عقد ملزم للمتعاقدين طبقا لأحكام المادّة 55 من القانون المدني،

6- عقد تلجأ إليه السّلطة المكلّفة بالأوقاف استثناء عند الضّرورة القصوى كونه تمويلا عقاريا متخصّصا في عمارة الوقف، يتمّ فيه ردّ ديونها عن طريق الإيجار ممّا يعفيها من تحمّل الكثير من التّكاليف[2].

ثالثا: مقوّمات عقد المرصد الوارد على الوقف: يقوم هذا العقد كسائر العقود على أركان وشروط يجب توافرها فيه ليقع صحيحا، ومن المادّة 26 مكرّر5 المذكورة سلفا نستنتج أنّ أركان عقد المرصد ثلاثة وهي:

1- **العاقدان:** وهما السّلطة المكلّفة بالأوقاف والمستأجر (شخص طبيعيّ أو معنويّ) ويشترط فيهما: ما يشترط في العاقدين في عقد الحكر لاشتراكهما في إمكانية الاستفادة منهما في عمارة الوقف حفاظا على أصله[3].

2- **المعقود عليه:** ويتمثّل في أرض الوقف البيضاء ويشترط فيها ما يلي:

- أن تكون معيّنة تعيينا تنتفي معه الجهالة[4]، وأن تكون قابلة للبناء[5]، - وأن تستغلّ استغلالا موافقا لإرادة الواقف ومقاصد الشّريعة الإسلامية[6]، - وألّا يخالف النّظام العام والآداب العامّة، وإلاّ بطل العقد بطلانا مطلقا[7]، كأن يقيم بيتا للدّعارة، أو مخمرة على الأرض الموقوفة.

---

[1]- أحمد حططاش، المرجع السابق، ص: 118.

[2]- فارس مسدور، تمويل واستثمار الأوقاف بين النّظرية والتّطبيق، رسالة دكتوراه، الأمانة العامة للأوقاف-الكويت، ط1: 432هـ/2001م، ص: 67-68.

[3]- صورية زردوم، الآليات القانونية لإدارة الوقف في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص: 186.

[4]- تنظر المادّة 94 من الأمر رقم: 58/75 المتضمّن القانون المدني سابق الذكر.

[5]- تنظر المادّة 26 مكرّر5 من القانون رقم: 07/01 سالف الذّكر.

[6]- تنظر المادّة 45 من القانون رقم: 10/91 المتعلّق بالأوقاف المعدّل والمتمّم.

[7]- تنظر المادّة 97 من الأمر رقم: 58/75 المتضمّن القانون المدني.

3- **الصّيغة:** وتكون بكلّ لفظ يدلّ على بناء أرض الوقف الصّالحة للبناء، كأن تقول السّلطة المكلّفة بالأوقاف للمستثمر[1]: أقم على أرض الوقف مركزا تجاريا أو مستشفى ثمّ أؤجّره لك لتنتفع بإيراداته مدّة تنتهي باستهلاك قيمة الاستثمار، ويقول المستثمر: قبلت أو رضيت، أو ما يقوم مقام ذلك في عرف النّاس.

رابعا: تحديد مدّة عقد المرصد الوارد على الوقف: لا بدّ من تقييده بمدّة معينة كونه عقد إيجار خاصّ؛ عملا بنصّ المادّة 02 من القانون رقم: 10/91 المعدّل والمتمّم سابق الذّكر، وبنصّ المادّة 468 من القانون رقم: 05/07 سابق الذّكر، وتنتهي مدّته باستهلاك قيمة الاستثمار (الدّين الذي على مؤسّسة الوقف) من المستثمر أو من ورثته أو من المُتنازَل له.

ب- عقد المقاولة: لمعرفة حقيقة هذا العقد نحتاج إلى تعريفه وذكر مميّزاته ومقوّماته وكيفية انتهائه

أولا: تعريف عقد المقاولة الوارد على الوقف: نصّ المشرّع الجزائري في المادّة 26 مكرّر1/6 من القانون رقم: 07/01 سابق الذّكر على: إمكانية استغلال الأملاك الوقفية، واستثمارها وتنميتها بعقد المقاولة، سواء أكان الثّمن حاضرا كلّيّة، أم مجزّءا طبقا لأحكام المواد: 549 إلى 570 من الأمر رقم: 58/75 المتضمّن القانون المدني، إذ نجد المادّة 549 قد عرّفته بقولها:" المقاولة عقد

---

[1]- على أن يلتزم ببناء ما اتّفق على بنائه على أرض الوقف البيضاء (الفضاء) طبقا لنصّ المادّة 26 مكرّر5 المذكورة أعلاه، بعد التّرخيص له بالبناء بموجب قرار من وزير الشّؤون الدّينية طبقا لأحكام المادّتين 18 و23 من المرسوم التّنفيذي رقم: 213/18 سالف الذّكر، ويدفع بدل إيجار سنوي إلى حساب خزينة الأوقاف طبقا لأحكام المادّة 10 من المرسوم التّنفيذي رقم: 213/18 نفسه، ويتمّ ذلك طبقا لأحكام المادّة 09 كالآتي:

1- **خلال مرحلة الإنجاز:** بدل إيجار سنوي، ابتداء من تاريخ التوقيع على العقد، وتحدد قيمة الإيجار وفقا لمقتضيات السُّوق العقارية.

2- **بعد دخول المشروع الاستثماري مرحلة الاستغلال:** نسبة مائوية من رقم الأعمال وتتراوح هذه النّسبة بين % 1 إلى% 8 على أساس المردودية الاقتصادية للمشروع والأثر الإيجابي المترتب على التنمية المحلّية، ويسدّد المستثمر المستحقّات المالية لدى حساب الأوقاف"إيرادات"، ويقتطع هذا الأجر من قيمة أصل ما أنفقه على عمارة مؤسّسة الوقف (الدّين) إلى أن تسدّد كلية بانتهاء استهلاك قيمة الاستثمار، فتملك مؤسّسة الوقف ما بني، لتستغلّه فيما بعد بالوسائل التي تعود على الوقف وعلى الجهات الموقوف عليها أحسن استغلال، وللمستثمر حق التنازل عن إيرادات المبنى لا عن عينه إذا اتّفق مع السّلطة المكلفة بالأوقاف مسبقا على ذلك وقفا لما جاء في المادّة 26 مكرر5 دائما؛ لأنّ المبنى أضحى ملكا لمؤسّسة الوقف وصار بانيه مستأجرا لديها كما له حقّ انتقال استغلال إيرادات ما بناه إلى ورثته إذا مات أثناء فترة استهلاكه قيمة الاستثمار عملا بنص المادّة 29 من المرسوم التّنفيذي رقم: 381/98 سابق الذّكر.

يتعهّد بمقتضاه أحد المتعاقدين أن يصنع شيئا أو أن يؤدّي عملا مقابل أجر يتعهّد به المتعاقد الآخر[1]" بمعنى: عقد المقاولة الوارد على الوقف هو تعاقد السّلطة المكلّفة بالأوقاف مع مقاول ليصنع شيئا لصالح مؤسّسة الوقف مقابل أجر تقدّمه له، أو أن تكون مؤسّسة الوقف مقاولا لتصنع شيئا لصالح الغير نظير مقابل مالي، بشرط أن يكون ذلك موافقا لإرادة الواقف ومقاصد الشّريعة الإسلامية.

ثانيا: مميّزات عقد المقاولة الوارد على الوقف: التي تميزه عن سائر العقود هي:

1- عقد إداريّ رضائيّ: بين السّلطة المكلّفة بالأوقاف والمقاول طبقا لأحكام المادّة 59 من القانون المدني؛ لأنّ المشرّع لم يشترط شكلا معيّنا لانعقاده[2]، إذ يمكن إبرامه شفاهة أو كتابة وفقا للقواعد العامّة[3]،

2- عقد ملزم لطرفيه: طبقا لأحكام المادّة 55 من القانون المدني، إذ يلزم المقاول بصنع ما اتّفق عليه، ويلزم السّلطة المكلّفة بالأوقاف بدفع أجر له نظير ذلك،

3- عقد معاوضة: تتمثّل في تقديم المقاول المادّة، أو إنجاز العمل المتّفق عليه نظير عوض تقدّمه له السّلطة المكلّفة بالأوقاف[4]،

4- عقد يرد على العمل مقابل أجر، حاضر كلّية، أو على أقساط[5].

ثالثا: مقوّمات عقد المقاولة الوارد على الوقف: لم يذكر المشرّع أركان هذا العقد وشروطه التي يجب توافرها فيه ليقع صحيحا، لكن بالرّجوع إلى تعريفه المذكور سلفا، نستنتج أنّ أركان عقد المقاولة أربعة وهي:

---

[1]- لم يبيّن المشرّع المراد بعقد المقاولة الوارد على الملك الوقفي هل هو عقد إجارة أم عقد استصناع كما كيّفه فقهاء الإسلام: فإن تعهّدت السّلطة المكلّفة بالأوقاف بتقديم المادّة الخام، وتعهّد المقاول (العامل) بالعمل فقط، كان العقد عقد إجارة، وإن تعهّد المقاول بالعمل والمادّة الخام معا، كان العقد عقد استصناع، وعليه يجب الرجوع إلى هذا التّكييف عملا بمقتضى المادّة 02 من القانون رقم: 10/91 المعدّل والمتمّم قطعا لدابر أيّ خلاف قد يقع بين المتعاقدين، حمايةً للوقف من أيّ اعتداء، ورعاية لمصالح الجهات الموقوف عليها.

[2]- صورية زردوم، الآليات القانونية لإدارة الوقف في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص: 187.

[3]- المرجع نفسه، ص: 190.

[4]- بديار ماهر، استغلال وتنمية الأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، مجلة صوت القانون، مج7، العدد: 01، ماي 2020م، ص: 263.

[5]- إبراهيم بلبالي، المرجع السابق، ص: 435.

1- العاقدان: وهما السّلطة المكلّفة بالأوقاف والمقاول[1] (شخص طبيعي أو معنوي)، ويشترط فيهما: ما يشترط في عقد المرصد وعقد الحكر المذكورين أعلاه.

2- المعقود عليه: ويتمثّل في بناء على أرض الوقف القابلة للبناء أو إصلاح ما بني عليها ويشترط فيه شروط المعقود عليه في عقد المرصد تماما[2]، وللمقاول تقديم العمل فقط مقابل تقديم السّلطة المكلّفة بالأوقاف لمادّة البناء أو الإصلاح، أو يقدّم المقاول الأمرين معا ويتحمّل مسؤولية جودة المادّة التي يقدمها وضمانها للطّرف الآخر[3]، أمّا إن قدّمت المادّة السّلطة المكلفة بالأوقاف، فعلى المقاول مراعاة أصول الفنّ في استخدامه لها وأداء حساب لمقدّمها عمّا استعملها فيه ويردّ إليه ما بقي منها فإن فسد جزء منها بسبب إهماله، أو قصور في كفايته الفنّية لزمه ردّ قيمة ذلك لسلطة الأوقاف[4].

ويجب أن يضمن المهندس المعماري، والمقاول متضامنين ما يحدث خلال 10 سنوات من تهدّم كلّي أو جزئي فيما شيّداه من مبان أو أقاماه من منشآت ثابتة وقفية أخرى، ولو كان التّهدّم ناشئا من عيب في الأرض، على أن يبدأ الضّمان من تاريخ تسليم العمل نهائيا[5] للسّلطة المكلّفة بالأوقاف. بالأوقاف.

3- العوض: وهو المقابل الذي تلتزم السّلطة المكلّفة بالأوقاف بدفعه للمقاول بعد إنجازِه للعمل المطلوب منه إنجازُه، سواء أكان حاضرا كليةً أم مجزّءًا[6]، في حين نصّت المادّة 559 من القانون القانون المدني على أنّ الأجرة تدفع عند تسلّم العمل إلّا إذا اقتضى العرف، أو الاتّفاق خلاف ذلك.

---

[1]- وهو كلّ شخص طبيعي أو معنوي تتعاقد معه بعقد مسجّل في السّجل التّجاري، بعنوان أشغال البناء بصفته حرفيا أو مؤسّسة تملك المؤهّلات المهنية، وهذا طبقا لنصّ المادّة 13/3 من القانون رقم: 04/11 مرخ في 14 ربيع الأول عام 1432 الموافق 17 فبراير سنة 2011، يحدد القواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية، الجريدة الرسمية المؤرخة في أول ربيع الثاني عام 1432هـ الموافق 6 مارس 2011م، العدد: 14، ص: 04.

[2]- تنظر: ص: 237 من هذه الدّراسة.

[3]- تنظر المادّتان: 550 و 551 من القانون المدني المعدل والمتمم.

[4]- تنظر المادّة 552 من القانون نفسه.

[5]- تنظر المادّة 554 من الأمر القانون نفسه.

[6]- تنظر المادّة 26 مكرّر6 من القانون رقم: 07/01 سابق الذكر.

4- الصّيغة: وتكون بكلّ لفظ يدلّ على بناء أرض الوقف الصّالحة للبناء، أو إصلاح ما بني عليها، كأن تقول السّلطة المكلّفة بالأوقاف للمقاول: قاولتك ببناء مركز تجاري بمبلغ كذا، فيردّ المقاول: قبلت بمبلغ كذا.

رابعا: تحديد مدّة عقد المقاولة الوارد على الوقف: عقد المقاولة صيغة تمويلية قصيرة المدى أو متوسطة أو طويلة بحسب طبيعة المشروع الاستثماري[1] المتّفق على إنجازه بين الطّرفين، وينتهي هذا العقد بالطّرائق التّالية:

- بتحلّل السّلطة المكلفة بالأوقاف من العقد قبل إتمام المشروع وتعويض المقاول عمّا أنفقه على المشروع تطبيقا لأحكام المادّة 1/566 من القانون المدني،

- باستحالة تنفيذ العمل المعقود عليه تطبيقا لأحكام المادّة 567 من الأمر رقم: 58/75 المتضمّن القانون المدني سالف الذّكر،

- بهلاك الشّيء بسبب حادث مفاجئ قبل تسليمه لمديرية الشّؤون الدّينية، وليس للمقاول أن يطالب لا بثمن عمله، ولا بردّ نفقاته، ويكون هلاك المادّة على من قام بتوريدها من الطّرفين تطبيقا لحكم المادّة 1/568 من القانون المدني،

- بموت المقاول إذا أخذت بعين الاعتبار مؤهّلاته الشّخصية وقت التّعاقد، وإن كان الأمر خلاف ذلك فلا ينتهي العقد تلقائيا[2]، إذا توافرت في ورثة المقاول الضّمانات الكافية لحسن أداء العمل تطبيقا لأحكام المادّة 569 من القانون ذاته، أمّا إذا لم يكونوا كذلك ومات مورِّثهم (المقاول)، أو عجز عن إتمام المشروع المتّفق عليه لسبب قهري، فيفسخ العقد ويجب على السّلطة المكلّفة بالأوقاف دفع قيمة ما تمّ من الأعمال للتّركة تطبيقا لأحكام المادّة 570 من الأمر رقم: 58/75 نفسه.

ج- عقد المقايضة (الاستبدال): لمعرفة حقيقة عقد المقايضة نحتاج إلى تعريفه وذكر مميّزاته ومقوّماته، وكيفية انتهائه

أولا: بالرّجوع إلى المادّة 413 من القانون المدني المعدّل والمتمّم نجد المشرّع الجزائري قد عرّفه بقوله:" المقايضة عقد يلتزم به كلّ من المتعاقدين أن ينقل إلى الآخر على سبيل التّبادل ملكية مال

[1]- عبد القادر بن عزوز، المرجع السابق، ص: 229.

[2]- ولا يجوز للسّلطة المكلّفة بالأوقاف فسخ العقد في غير الحالات التي تطبّق فيها 2/552 من القانون المدني المعدَّل والمتمَّم.

غير النّقود"، تعريف عام يشمل العقار والمنقول، بينما نصّ في المادّة 26 مكرّر2/6 من القانون رقم: 07/01 سابق الذّكر على: إمكانية استغلال الأملاك الوقفية واستثمارها وتنميتها"بعقد المقايضة الذي يتمّ بمقتضاه استبدال جزء من البناء بجزء من الأرض" تعريف خاصّ يشمل العقار دون المنقول.

إذن: عقد المقايضة الوارد على الملك الوقفي هو استبدال جزء من عقار وقفي بجزء من الأرض في الحالات الأربع[1] المنصوص عليها في المادّة 24 من القانون رقم: 10/91 المعدّل والمتمّم المتعلّق بالأوقاف على سبيل الحصر، مع مراعاة إرادة الواقف، ومقاصد الشّريعة الإسلامية، سدّا لذريعة الاستيلاء على الأوقاف[2] بالتّحايل عليها عن طريق تعويضها بعقارات أقلّ منها جودة، وهذا مضرّ لا محالة بمصلحة الموقوف عليهم، ولذا شدّد الفقهاء في هذه المسألة كثيرا كما بيّنّا.

ثانيا: مميّزات عقد المقايضة في المجال الوقفي: أهمّها:

1- عقد إداريّ رضائي: يتمّ بتوافق الإيجاب والقبول، بين المستثمر والسّلطة المكلّفة بالأوقاف طبقا لأحكام المادّة 05 من المرسوم التّنفيذي رقم: 213/18 سابق الذّكر، لعدم اشتراط المشرّع الوقفي شكلا معيّنا لانعقاده،

2- عقد معاوضة: إذ تقدّم السّلطة المكلّفة بالأوقاف جزءًا من العقار الموقوف منقطع النّفع مقابل تلقّيها جزءًا من أرض طبقا لأحكام المادّة 2/26 مكرّر6 المذكورة أعلاه،

3- عقد يرد على العقار فقط: طبقا لأحكام المادّة ذاتها،

4- عقد تخضع أحكامه لقانون الأوقاف عكس المقايضة في غير الوقف فإنّها تخضع للقانون المدني سابق الذّكر[3]،

---

[1]- يستبدل الوقف على سبيل الحصر بقرار من السّلطة الوصيّة بعد المعاينة والخبرة في الحالات التالية:

1- حالة تعرضه للضياع والاندثار،

2- حالة فقدان منفعة الملك الوقفي مع عدم إمكان إصلاحه،

3- حالة ضرورة عامة كتوسيع مسجد، أو مقبرة أو طريق عام، في حدود ما تسمح به الشّريعة الإسلامية،

4- حالة انعدام المنفعة في العقار الموقوف وانتفاء إتيانه بنفع قط ويعوّض بعقار مثله أو أفضل منه.

[2]- فقد استولت كثير من بلديات الجزائر على أعيان الوقف بعد استبدالها، لما ضمّت بعض العقارات الوقفية في إطار الاحتياطات العقارية وتعويضها بعقارات أخرى بموجب قانون التّوجيه العقاري، أو تعويض الموقوف عليهم متى وجدوا، أو الجهة التي آلت إليها تلك الأوقاف، ينظر: خير الدّين فنطازي، عقود التبرع الواردة على الملكية العقارية، المرجع السابق، ج1، ص: 214.

[3]- صورية زردوم، الآليات القانونية لإدارة الوقف في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص: 192.

5- عقد استثنائي: يُلجأ إليه عند الضّرورة القصوى لاستثمار العقارات الوقفية في الحالات الأربع المذكورة آنفا.

ثالثا: مقوّمات عقد المقايضة في المجال الوقفي: يقوم عقد مقايضة الوقف على أربعة أركان:

1- **العاقدان**: وهما السّلطة المكلّفة بالأوقاف والمقايض (شخص طبيعي أو معنوي) ويشترط فيهما: ما يشترط في عقود المرصد والحكر والمقاولة المذكورة أعلاه.

2- **المعقود عليه**: مبادلة جزء من العقار الوقفي بجزء من عقار آخر ويشترط فيه:

- أن يكون العقار الذي يقدّم لممثّل الوقف مماثلا للعقار الوقفي منعدم النّفع أو أفضل منه،
- أن تتمّ المبادلة في نطاق الحالات الأربع على سبيل الحصر طبقا لأحكام المادّة 24 من القانون رقم: 10/91 المتعلّق بالأوقاف المعدّل والمتمّم،
- أن تكون المبادلة وفق إرادة الواقف، ومقاصد الشّريعة الإسلامية.

3- **الصّيغة**: كأن تقول مديرية الشّؤون الدّينية والأوقاف لشخص ما قايضتك (بادلتك) جزءا من عقار وقفي بجزء من أرضك، فيردّ عليها قبلت ورضيت.

رابعا: تحديد مدّة عقد المقايضة الوارد على الوقف: بمجرّد توقيع العقد بين السّلطة المكلّفة بالأوقاف والمقايض تنتقل ملكية ما تمّ تبادله على سبيل التّأبيد لكلّ من الطّرفين.

الفرع الثّاني: أساليب استثمار الأراضي الوقفية المعرّضة للخراب والاندثار واستغلالها

ضمانا لدوام التّصدّق بمنفعة الأملاك الوقفية على الفقراء والمحتاجين والنّهوض بقطاع السّكن بكل أنواعه تخفيفا للضّغط على المحرومين منه، أقرّ المشرّع الجزائري إمكانية استغلال العقارات الوقفية المبنية المعرّضة للاندثار والخراب وتنميتها، بإصلاحها[1] بعقد التّرميم أو بعقد التّعمير، طبقا لنصّ المادّة 26 مكرّر7 من القانون رقم: 07/01 السّابق ذكره:" يمكن أن تستغلّ وتستثمر وتنمّى العقارات الوقفية المبنية المعرّضة للخراب والاندثار بعقد التّرميم أو التّعمير الذي يدفع المستأجر بموجبه ما يقارب قيمة التّرميم أو التّعمير بخصمها من مبلغ الإيجار مستقبلا".

أ- عقد التّرميم: لمعرفة حقيقة عقد التّرميم سنعرّفه ثمّ نذكر مميّزاته ومقوّماته وكيفية انتهائه

[1]- خالد رمول، المرجع السابق، ص: 145.

أولا: تعريف عقد ترميم الوقف: عرّف المشرع عقد ترميم الوقف في المادّة 26 مكرّر7 أعلاه بأنّه: عقد إيجار من نوع خاصّ يدفع بموجبه المستأجر إلى السّلطة المكلّفة بالأوقاف ما يقارب قيمة ترميم العقار الوقفي المعرّض للخراب والاندثار، لتُخصم من مبلغ الإيجار مستقبلا.

والتّرميم العقاري: كلّ عملية تسمح بتأهيل بنايات أو مجموعة بنايات ذات طابع معماري أو تاريخي[1]، ويتمّ ذلك وفقا للقواعد العامّة للتّهيئة والتّعمير بدون رخصة صريحة من السّلطات المحلية لتعلّقها ببناية موجودة؛ إلاّ التّرميمات الكبرى فتحتاج إلى رخصة صريحة من السّلطات المحلّية المختصّة[2]؛ بيد أنّ المشرّع الجزائري نصّ في المادّة 12 من الملحق الأوّل من المرسوم التّنفيذي رقم: 213/18 سابق الذّكر على أنّ توقيع عقد استثمار الأملاك الوقفية العامّة بين مدير الشّؤون الدّينية والأوقاف والمستثمر، يتمّ بعد التّرخيص للمستثمر بموجب قرار من وزير الشّؤون الدّينية والأوقاف، وإعداد إدارة الشّؤون الدّينية والأوقاف عقدا يخضع لإجراءات التّسجيل والشّهر العقاري؛ لتجسّد بعد ذلك حيازة العقار الوقفي، وبداية الانتفاع منه بموجب محضر يحمل إمضاء الطّرفين مباشرة بعد التّوقيع على العقد.

ثانيا: مميّزات عقد ترميم الوقف: يتميّز عقد ترميم الوقف بعدّة مميّزات أهمّها أنه:

1- **عقد إداري:** يبرم بين السّلطة المكلّفة بالأوقاف والمستثمر طبقا لنص المادّة 05 من المرسوم التّنفيذي رقم: 213/18 سالف الذّكر،

2- **عقد مؤقّت طويل الأمد،** تنتهي مدّته باستهلاك قيمة التّرميم،

3- **يرد على العقار الوقفي المبني:** الذي أثبت الخبراء خرابه أو أيلولته للاندثار لا غير،

4- **عقد إيجار خاصّ:** تمنح بمقتضاه السّلطة المكلّفة بالأوقاف مستأجرا حقّ استغلال العقار الوقفي الخرب والآيل للاندثار، مقابل مبلغ يقارب قيمة ترميمه، لتخصم بعد ذلك من مبلغ الإيجار في المستقبل، عملا بالمادّة 26 مكرّر7 من القانون رقم: 07/01،

5- **عقد ينصبّ على العمل** (التّرميم): لا على عين العقار الوقفي.

---

[1]- طبقا لأحكام المادّة 4/3 من القانون رقم: 04/11 مؤرخ في 14 ربيع الأول عام 1432 الموافق 17 فبراير سنة 2011، يحدد القواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية، الجريدة الرسمية المؤرخة في أول ربيع الأول عام 1432هـ الموافق 6 مارس سنة 2001م، العدد: 14، ص: 04.

[2]- خالد رمول، المرجع السابق، ص: 145.

ثالثا: مقوّمات عقد ترميم الوقف: يقوم عقد ترميم العقار الوقفي الخرب والمعرّض للخراب حسب تعريفه المذكور سلفا على ثلاثة أركان بشروطها:

1- العاقدان: وهما السّلطة المكلّفة بالأوقاف والمستأجر (شخص طبيعي أو معنوي) ويشترط فيهما: ما يشترط في العقود التي مرّت معنا كالحكر والمقاولة وغيرهما.

2- المعقود عليه: ويتمثّل في العقار الوقفي المبني، ويشترط فيه:

1- أن يكون خربا أو معرّضا للاندثار بتقدير أهل الخبرة،

2- أن يلتزم المستأجر بإصلاحه، مقابل دفعه مبلغا يقارب قيمة هذا الإصلاح للسّلطة المكلّفة بالأوقاف، التي تلتزم بتمكين المستأجر من القيام بعملية التّرميم،

3- أن يكون عقار الوقف المبني محل الترميم معيّنا تعيينا تنتفي معه الجهالة[1]، وأن يكون قابلا للإصلاح[2]، وأن يكون استغلاله موافقا لإرادة الواقف ومقاصد الشّريعة الإسلامية[3]، وألّا يخالف النّظام العام والآداب العامّة وإلاّ بطل العقد بطلانا مطلقا[4]، كأن يرمّم عقار الوقف المبني ليتّخذ مخمرة.

3- الصّيغة: كأن تقول السّلطة المكلّفة بالأوقاف لشخص طبيعي أو معنوي: أجّرت لك العقار الوقفي المبني الخرب أو المعرّض للاندثار على أن تتولّى ترميمه ولك حقّ استغلاله حسب طبيعته ونوعه[5]، مقابل أن تدفع لي مبلغا يقارب قيمة التّرميم، تقتطع بعد ذلك من مبلغ الإيجار، فيقول: قبلت ورضيت ونحو ذلك.

رابعا: تحديد مدّة عقد ترميم الوقف: تبدأ مدّته كونه عقد إيجار خاصّ؛ من يوم استغلال المستأجر له بعد انتهاء عملية التّرميم، وتنتهي باستهلاك قيمة التّرميم، ويعود العقار الوقفي الذي رمّم إلى مديرية الشّؤون الدّينية خاليا من أي عيب أو التزام، أو يعاد تحرير عقد إيجار عادي بين الطّرفين

[1]- تنظر: المادّة 94 من الأمر رقم: 58/75 المتضمّن القانون المدني سابق الذكر.

[2]- تنظر: المادّة 26 مكرّر5 من القانون رقم: 07/01 سالف الذّكر.

[3]- تنظر المادّة 45 من القانون رقم: 10/91 سالف الذّكر.

[4]- تنظر المادّة 97 من الأمر رقم: 58/75 المتضمّن القانون المدني سابق الذّكر.

[5]- طبقا لأحكام المادّة 2/27 من المرسوم التّنفيذي رقم: 381/98 سالف الذّكر.

بشروط يُتّفق عليها[1]، كما ينتهي هذا العقد بتسديد السّلطة المكلّفة بالأوقاف ما عليها من دين لصالح المستأجر[2].

وننبّه هنا إلى أنّ: من تولّى ترميم الوقف الخرب والمعرّض للاندثار لا يملك حقّ توريثه لأقاربه[3]، ولا حقّ التّنازل عنه لغيره، كما في عقدي الحكر والمرصد سابقي الذّكر؛ وإنّما له حقّ طلب التّعويض عمّا أنفقه في إصلاح العقار الوقفي[4] المبني الخرِب والمعرّض للاندثار.

ب– عقد التّعمير: لمعرفة حقيقة عقد التّعمير سنعرفه ثمّ نذكر مميّزاته ومقوّماته وكيفية انتهائه

أولا: تعريف عقد تعمير الوقف: عرّف المشرع عقد تعمير الوقف في المادّة 26 مكرّر7 أعلاه بأنّه:"عقد إيجار من نوع خاصّ يدفع بموجبه المستأجر إلى السّلطة المكلّفة بالأوقاف ما يقارب قيمة تعمير العقار الوقفي المعرّض للخراب والاندثار، لتُخصَم من مبلغ الإيجار مستقبلا".

ويتمّ استغلال العقارات الوقفية الموجّهة للتّعمير من طرف المستأجر بعد حصوله على رخصة بموجب قرار يصدره وزير الشؤون الدّينية والأوقاف[5]، ويتمّ ذلك بعد دراسة ملف المعنيّ من قِبل اللّجنة الولائية التي يرأسها الوالي أو ممثّله طبقا لأحكام المادّة 14 من المرسوم التّنفيذي رقم: 213/18 المذكور سلفا، وبعد القبول تسلّم للمستثمر شهادة التّعمير من السّلطة المختصة[6]، طبقا لأحكام المادّة 51 من القانون رقم: 29/90 سابق الذّكر والتي تقضي بأنّه:" يمكن لكلّ شخص طبيعي أو معنوي قبل الشّروع في الدّراسات أن يطلب شهادة للتّعمير أن تعيّن حقوقه في البناء والاتفاقات التي تخضع لها الأرض المعنية"، وعقد تعمير الوقف لا ينصبّ إلاّ على أرض مبنية تعرّضت للخراب والاندثار.

ثانيا: مميّزات عقد تعمير الوقف: يتميّز عقد تعمير الوقف بمميّزات عقد ترميم الوقف عينها المذكورة آنفا[7].

---

[1]– أحمد حططاش، المرجع السّابق، ص: 115.

[2]– خير الدين بن مشرنن، المرجع السابق، ص: 219.

[3]– إذا توفّي مورّثهم وجب تجديد عقد الإيجار لصالحهم حتّى تنتهي مدّة العقد الأولى مع مراعاة مضمونه، طبقا لأحكام المادّة 29 من المرسوم التّنفيذي رقم: 381/98 سابق الذّكر.

[4]– خير الدين بن مشرنن، المرجع السابق، ص: 217.

[5]– طبقا لأحكام المادّتين 18 و 23 من المرسوم التّنفيذي رقم: 213/18 سابق الذّكر.

[6]– صورية زردوم، النظام القانوني للأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص: 149.

[7]– تنظر: ص: 244–245 من هذه الدّراسة.

ثالثا: مقوّمات عقد تعمير الوقف: يقوم عقد تعمير العقار الوقفي الخرب، والمعرّض للخراب حسب تعريفه المذكور سلفا على ثلاثة أركان بشروطها:

1- العاقدان: وهما السّلطة المكلّفة بالأوقاف والمستأجر (شخص طبيعي أو معنوي) ويشترط فيهما: ما يشترط في عقد التّرميم.

2- المعقود عليه: ويتمثّل في العقار الوقفي المبني، ويشترط في تعميره ما يشترط في ترميمه.

3- الصّيغة: كأن تقول السّلطة المكلّفة بالأوقاف لشخص طبيعي أو معنوي: أجّرت لك العقار الوقفي المبني الخرب أو المعرّض للاندثار على أن تتولّى تعميره ولك حقّ استغلاله حسب طبيعته ونوعه[1]، مقابل أن تدفع لي مبلغا يقارب قيمة التّعمير، تقتطع بعد ذلك من مبلغ الإيجار، فيقول: قبلت ورضيت ونحو ذلك.

رابعا: تحديد مدّة عقد تعمير الوقف: تبدأ مدّته كونه عقد إيجار خاصّ؛ من يوم استغلال المستأجر له بعد انتهاء عملية التّعمير، وينتهي بالطّريقة ذاتها التي ينتهي بها عقد التّرميم بالتّفصيل الذي بيّنّاه.

[1]- طبقا لأحكام المادّة 2/27 من المرسوم التّنفيذي رقم: 381/98 سالف الذّكر.

المطلب الثّالث: الأساليب الحديثة لاستثمار أموال الوقف المجمّعة وتنميتها

نصّ المشرع في المادّة 26 مكرّر10 على إمكانية تحويل ما تجمّع لدى مؤسّسة الوقف من أموال إلى استثمارات منتجة لتنمية الوقف عن طريق اتّباع أساليب التّوظيف الحديثة كـ[1]: القرض الحسن (**الفرع الأول**) والودائع الوقفية (**الفرع الثاني**) والمضاربة الوقفية (**الفرع الثالث**).

الفرع الأوّل: القرض الحسن

لمعرفة حقيقة عقد القرض الحسن سنعرفه ثمّ نذكر مميّزاته ومقوّماته وكيفية انتهائه

أولا: تعريف الفرض الحسن:

أ- القرض الحسن لغة: القرض هو القطع، يقال: قرض الشّيء قرضا أي قطعه[2]، والقرض في قوله تعالى: ﴿ مَّن ذَا ٱلَّذِى يُقۡرِضُ ٱللَّهَ قَرۡضًا حَسَنًا فَيُضَٰعِفَهُۥ لَهُۥٓ ﴾ [البقرة: 245]، اسم ولو كان مصدرا لكان إقراضا، قال الأخفش: يُقرض هنا أي: يفعل فعلا حسنا في اتّباع أمر الله وطاعته[3]، والقرض الخالي من الفوائد الرّبوية من طاعة الله لا ريب لما فيه من إحسان إلى المحتاجين.

ب- تعريف القرض الحسن عند فقهاء المذاهب الأربعة: اتّفق فقهاء المذاهب الأربعة على أنّ القرض الحسن قربة من المقرض إلى الله (نفع معنوي) يعود على المقترض بنفع مادّي كما تبيّن تعريفاتهم الآتية:

عرّفه **الحنفية** بأنّه: عقد مخصوص يرد على دفع مال مثلي لآخر ليردّ مثله[4]، وعرّفه **المالكية** بأنّه: هو دفع المال على وجه القربة لينتفع به آخذه، ثم يتخيّر في ردّ مثله أو عينه، ما كان على صفته[5]، وعرّفه **الشّافعية** بأنّه: تمليك الشيء على أن يردّ بدله[6]، وعرّفه **الحنابلة** بأنّه: دفع مال إرفاقا لمن ينتفع به ويردّ بدله[7].

---

[1]- لم يَحصر المشرع أساليب التوظيف الحديثة لتنمية الوقف، مما يدلّ على أنّه لا مانع من اتّباع أساليب أخرى لتحقيق هذا الغرض.

[2]- مجمع اللغة العربية بالقاهرة، المرجع السابق، ج2، ص: 726.

[3]- محمد بن مكرم بن على، أبو الفضل، جمال الدين ابن منظور، المصدر السابق، ج7، ص: 217.

[4]- ابن عابدين، محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين، المصدر السابق، ج5، ص: 165.

[5]- أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي، المصدر السابق، ج5، ص: 286.

[6]- زكريا بن محمد بن زكريا زين الدين أبو يحيى السّنيكي، المصدر السابق، ج2، ص: 140.

[7]- منصور بن يونس بن صلاح الدّين البهوتى، كشاف القناع عن متن الإقناع، المصدر السابق، ج3، ص: 312.

ج- تعريف القرض الحسن عند المشرّع الجزائري: لم يعرّف المشرّع الجزائري القرض الحسن في المادّة 1/26 مكرّر10 من القانون رقم: 07/01 واكتفى بقوله:" إقراض المحتاجين قدر حاجتهم على أن يعيدوه في أجل متّفق عليه"، دون أن يحدّد معناه بدقّة، ولم ينصّ على شروط منحه، ولا مدّته، ولا مقوّماته، ممّا قد يجعل السّلطة المكلّفة بالأوقاف تحابي في منحه نتيجة غياب المعايير القانونية في هذا الشّأن[1].

وبالرّجوع إلى المادّة 450 من الأمر رقم: 58/75 المتضمّن القانون المدني سابق الذّكر والتي عرّفت قرض الاستهلاك بأنّه:" عقد يلتزم به المقرض أن ينقل إلى المقترض ملكية مبلغ من النّقود أو أيّ شيء مثليّ آخر، على أن يردّ إليه المقترض عند نهاية القرض نظيره في النّوع والقدر والصّفة"، يُلاحظ أنّ الوصف المذكور في نصّ هذه المادّة منطبق تماما على مضمون القرض الحسن الذي يسترجع فيه المقرض أمواله صفة وقدرا ونوعا دون زيادة أو ما يقوم مقامها[2]، وبناء على سبق يقال: إنّ حقيقة القرض الحسن الوارد على أموال الوقف إنّه: عقد يلتزم بمقتضاه المقترض المحتاج بردّ مبلغ القرض الممنوح له من السّلطة المكلّفة بالأوقاف في المدّة المتّفق عليها[3]، صفة وقدرا ونوعا، دون أيّ فائدة .

ثانيا: مميّزات عقد القرض الوارد على الوقف: يتميّز عقد القرض الوارد على الوقف بمميّزات أهمّها:

1- **عقد تبرّعي؛** لأنّ المقرِض يخرج من ملكيته شيئا إلى المقترض ويستردّ المثل دون مقابل بعد مدّة من الزّمن[4] قد تطول أو تقصر بحسْب الاتّفاق،

2- **عقد يرد على عمل خيري:** يعود بالنّفع على المقترض[5] فقط، ولا ينتفع المُقرِض بشيء

---

[1]- خالد رمول، المرجع السابق، ص: 147.

[2]- سفيان شبيرة، المرجع السابق، ص: 236.

[3]- صورية زردوم، النظام القانوني للأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص: 213.

[4]- المرجع نفسه، ص: 212.

[5]- نصير بن أكلي، صيغ استثمار الأموال الوقفية في القانون الجزائري، مجلة دفاتر السياسة والقانون، العدد: 15، السنة: 2016م، ص: 216

من القرض كفائدة وغيرها من المنافع[1]، أي أن: السّلطة المكلّفة بالأوقاف لا تحصّل تبعا لذلك منفعة مادّية تذكر.

3- **عقد ملزم لجانب واحد؛** لأنّه يتمّ بدون فائدة، كالأجر بين الأفراد تماما[2].

ثالثا: مقوّمات عقد القرض الوارد على الوقف: يقوم عقد القرض الوارد على الوقف على ثلاثة أركان وهي:

1- العاقدان: وهما السّلطة المكلّفة بالأوقاف والمستأجر (شخص طبيعي أو معنوي) ويشترط فيهما: أن يكونا أهلا للتّبرّع.

2- المعقود عليه: ويتمثّل في المال الوقفي المقرَض ويشترط فيه:

1- أن يكون مبلغا من النّقود لا غير[3]،

2- أن يكون بقدر حاجة المقترض، طبقا لأحكام المادّة 26 مكرّر 10 سابقة الذّكر،

3- أن يكون معيّنا ومذكورا في العقد تحت طائلة البطلان[4].

3- الصّيغة: كأن تقول السّلطة المكلّفة بالأوقاف لشخص طبيعي أو معنوي محتاج: أقرضتك أو اقترضت منك[5] مبلغ كذا من نقود الوقف على أن ترده بصفته ونوعه ومقداره في الأجل المحدّد، فيقول المحتاج: قبلت ورضيت وما يقوم مقام ذلك ممّا تعارف النّاس عليه.

---

[1]- محمد نور الدين أردنية، القرض الحسن وأحكامه في الفقه الإسلامي، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية -فلسطين، السنة الجامعية: 2010م، ص: 09.

[2]- طبقا لأحكام المادّة 454 من الأمر رقم: 58/75 المتضمن القانون المدني التي تنص على أنّ:" القرض بين الأفراد يكون دائما بدون أجر ويقع باطلا كل نصّ يخالف ذلك".

[3]- صورية زردوم، النظام القانوني للأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص: 220.

[4]- المرجع نفسه، ص: 221.

[5]- يمكن أن تكون السّلطة المكلّفة بالأوقاف مقترضة ينظر: نصّ المادّة 2/2:"... تعتبر من إيرادات الأوقاف العامّة ما يأتي: 2-2- ... وكذا القروض الحسنة المحتملة لاستثمار الأملاك الوقفية وتنميتها .." من القرار الوزاري المؤرخ في 5 محرّم عام 1421 الموافق 10 أبريل سنة 2000، الذي يحدّد كيفيات ضبط الإيرادات والنّفقات الخاصّة بالأملاك الوقفية، ينظر: الدّليل القانوني للوقف، 2014م، المرجع السّابق، ص: 172، وهذا الذي يحقّق لنا تنمية الوقف بعمارته وإصلاحه، أمّا إقراض مؤسّسة الوقف مالا للمحتاجين فلا يحقّق سوى منفعة المقترض، كما أنّ المقترض قد يعجز عن تسديد ما عليه من ديون مؤسّسة الوقف فيكون عبْءًا ثقيلا عليها.

رابعا: تحديد مدّة عقد القرض الوارد على الوقف: يجب تحديد عقد القرض الوارد على الوقف بأجل عملا بأحكام المادّة 26 مكرّر10 المذكورة أعلاه:"... على أن يعيدوه في أجل متّفق عليه" ممّا يعني بطلان العقد إذا لم يتمّ تحديد أجل الوفاء بالدّين عند إبرامه.

الفرع الثّاني: الودائع ذات المنافع الوقفية

سنُعرّف الودائع ذات المنافع الوقفية في اللّغة ثمّ في الاصطلاح الفقهي ثمّ في التّشريع الجزائري، ثمّ نذكر مميّزات عقد الودائع ذات المنافع الوقفية، ثمّ نبيّن مقوّماته ومدّته.

أولا: تعريف الوديعة ذات المنافع الوقفية: سنُعرّف الوديعة في اللّغة، ثمّ في الاصطلاح الفقهي، ثم نستنتج المراد بالودائع ذات المنافع الوقفية، ثمّ نشير إلى تعريفها في التّشريع الجزائري

أ- تعريف الوديعة في اللّغة: الودائع جمع وديعة من ودَع الشّيء يدَعه ودَعًا إذا تركه[1]، والوديعة فعيلة بمعنى مفعولة: أودعت زيدا مالا دفعته إليه ليكون عنده وديعة[2].

ب- الوديعة عند فقهاء المذاهب الأربعة: لها تعريفات مختلفة أهمّها:

عرّف **الحنفية** الوديعة بأنّها: تسليط الغير على حفظ ماله صريحا أو دلالة[3]، وعرّفها **المالكية** بأنّها: استنابة في حفظ المال[4].

وعرّفها **الشّافعية** بأنّها: توكيل في حفظ مملوك أو محترم مختص على وجه مخصوص[5]، وعرّفها **الحنابلة** بأنّها: المال المدفوع إلى من يحفظه بلا عوض[6]، القدر المشترك بين هذه التّعريفات هو أنّ المودَع لديه له حقّ حفظ الوديعة فقط، فإن أذن له المودِع بالتّصرّف فيها كانت قرضا[7]، وهو ما يسمّى عند الفقهاء الاستدانةَ على الوقف، ويقيّدون العمل به في نطاق ضيّق جدّا[8].

---

[1]- محمد بن مكرم بن على أبو الفضل جمال الدين ابن منظور، المصدر السابق، ج8، ص: 384.

[2]- أحمد بن محمد بن علي أبو العباس الفيومي، المصدر السابق، ج2، ص: 653.

[3]- ابن عابدين محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين، المصدر السابق، ج5، ص: 662.

[4]- عثمان بن عمر بن أبي بكر أبو عمرو جمال الدين ابن الحاجب، المصدر السابق، ص: 404.

[5]- شمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب الشربيني، المصدر السابق، ج4، ص: 125.

[6]- منصور بن يونس بن صلاح الدّين البهوتى، كشاف القناع عن متن الإقناع، المصدر السابق، ج2، ص: 352.

[7]- وهبة بن مصطفى الزحيلي، الفقه الإسلامية وأدلّته، المرجع السّابق، ج5، ص: 3797.

[8]- تنظر: ص: 87-89 من هذه الدّراسة.

ومنه نستنتج أنّ حقيقة **الودائع ذات المنافع الوقفية:** عقد قرض يودع بموجبه شخص ما مبلغا من المال زائدا عن حاجته لدى السّلطة المكلّفة بالأوقاف لتضيفه إلى ما عندها من أموال في عمارة الوقف، وترميمه وإصلاحه، على أن تتعهّد بإرجاع المبلغ المودَع لديها إلى مودِعِه متى طلبه.

ج- تعريف الوديعة ذات المنافع الوقفية عند المشرّع الجزائري: عرّف المشرّع **الودائع ذات المنافع الوقفية** في المادّة 2/26 مكرّر10 المذكورة أعلاه بقوله:" هي التي تمكّن صاحب مبلغ من المال ليس في حاجة إليه لفترة معيّنة من تسلّمه للسّلطة المكلّفة بالأوقاف في شكل وديعة يسترجعها متى شاء، وتقوم السّلطة المكلّفة بالأوقاف بتوظيف هذه الوديعة مع ما لديها من أوقاف" وهي بهذا المعنى قرض كما أسلفنا الذكر يؤكّده ما ورد في المادّة 598 من القانون المدني المعدّل والمتمّم بأنّه:" إذا كانت الوديعة مبلغا من النّقود أو أيّ شيء ممّا يمكن استهلاكه وكان المودَع لديه مأذونا له في استعماله اعتبر قرضا".

وهذا يعني: أنّ للودائع ذات المنافع الوقفية مميّزات القرض ومقوّماته ذاتها[1]، وإن اختلفا من حيث الاسم، ممّا يحتّم علينا تجاوزها تفاديا للتّكرار.

ثانيا: تحديد مدّة عقد الودائع ذات المنافع الوقفية: تبدأ مدّة هذا العقد من يوم تسليم المودِع المال للسّلطة المكلّفة بالأوقاف بموجب العقد المبرم بينهما، وينتهي باسترجاع صاحب المال وديعته عند حاجته إليها طبقا لأحكام المادّة 2/26 مكرّر10 سالفة الذّكر.

الفرع الثّالث: المضاربة الوقفية

سنُعرّف المضاربة الوقفية في التّشريع الجزائري، ثمّ نذكر مميّزات عقد المضاربة الوقفية، ثمّ نبيّن مقوّماته ومدّته.

أوّلا: تعريف عقد المضاربة الوقفية: عرّف المشرّع الجزائري المضاربة الوقفية بموجب المادّة 3/26 مكرّر10 من القانون رقم: 07/01 سابق الذّكر بأنّ:" المضاربة الوقفية هي التي يتمّ فيها استعمال بعض رَيْع الوقف في التّعامل المصرفي والتّجاري من قبل السّلطة المكلّفة بالأوقاف مع مراعاة أحكام المادّة 2 من القانون رقم: 10/91..." التي تحيلنا على ضرورة تنمية الأملاك الوقفية باتّباع هذا الأسلوب، طبقا لأحكام الشّريعة الإسلامية، ممّا يفرض على مؤسّسة الوقف في الجزائر العمل

[1]- تنظر: ص: 249-250 من هذه الدّراسة.

بهذا الأسلوب، بالتّعاقدّ مع مصرف السّلام، أو بنك البركة الإسلاميَيْن مثلا؛ لأنّ التّعامل مع البنوك الرّبوية محرّم في الشّريعة الغرّاء.

ثانيا: مميّزات عقد المضاربة الوقفية: يتميّز عقد المضاربة الوقفية عندنا بمميّزات أهمّها:

1- **عقد يرد على جزء من رَيْع الوقف:** لا على الرَّيع كلّه طبقا لأحكام المادّة 3/26 مكرّر10 المذكورة أعلاه"... استعمال بعض ريع الوقف.."،

2- **عقد استثماري:** تدفع بمقتضاه السّلطة المكلّفة بالأوقاف لشخص آخر طبيعي، أو معنوي، جزءًا من رَيْع الوقف ليوظّفه في تعامله المصرفي أو التّجاري[1]،

3- **عقد يخضع في جميع أحكامه للشّريعة الإسلامية.**

ثالثا: مقوّمات عقد المضاربة الوقفية: يقوم عقد المضاربة الوارد على الوقف على الأركان الخمسة ذاتها المنصوص عليها عند جمهور الفقهاء المذكورة سلفا وهي باختصار:

1- **العاقدان:** وهما السّلطة المكلّفة بالأوقاف والمصرف الإسلامي: ويشترط فيهما: أهلية التّصرّف في الأموال[2].

2- **رأس المال:** وهو ما تقدّمه السّلطة المكلّفة بالأوقاف للمصرف الإسلامي ويشترط فيه ما يلي: أن يكون نقدا، معيّنا، معلوما، مسَلّماً.

3- **العمل:** وهو ما يتولّى مصرف السّلام، أو بنك البركة الإسلاميان القيام به، مقابل جزء معلوم من الرّبح، ويشترط فيه: أن يكون مشروعا.

4- **الرّبح:** وهو القدر المتّفق عليه بين المصرف الإسلامي والسّلطة المكلّفة بالأوقاف، ويشترط فيه: أن يكون معلوما ومشاعا كما سبق بيانه.

5- **الصّيغة:** وهي كلّ لفظ تنعقد به المضاربة، كأن تقول: السّلطة المكلّفة بالأوقاف لممثّل المصرف: خذ هذا المال مضاربة أو مقارضة فيردّ: أخذت، أو قبلت ورضيت.

رابعا: تحديد مدّة عقد المضاربة الوقفية: يسري مفعول هذا العقد من يوم إبرامه بين السّلطة المكلّفة بالأوقاف والمصرف الإسلامي، وينتهي بانتهاء مدّة المضاربة المتّفق عليها بين الطّرفين.

[1]- إبراهيم بلبالي، المرجع السابق، ص: 444.

[2]- صورية زردوم، النظام القانوني للأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص: 152.

خاتمة

الحمد لله الذي بنعمته تتمّ الصّالحات وبتوفيقه تتحقّق المقاصد والغايات، والصّلاة والسّلام على سيّدنا محمّد الذي ختم الله به الرّسل وبرسالته الرّسالات وبعد: فبعد هذه الجولة العلمية الطّويلة التي دامت أربع سنوات في رحاب الفقه الإسلامي والقانون الوضعي الجزائري، تمّ التّوصّل في ختام هذه الدّراسة إلى النّتائج والاقتراحات الآتية:

أوّلا: نتائج الدّراسة:

1- تباينت تعريفات الفقهاء للوقف من حيث المبنى، لكنّ القدر المشترك بينها على العموم هو اتّفاقها على: جواز التّصرّف في منافع العين الموقوفة من قبل الواقف أو من قبل الموقوف عليه، مع منعهم من التّصرّف في أصلها بيعا أو هبة أو ميراثا.

2- اعتبر المشرّع الجزائري الوقف المؤقّت باطلا في قانون الأوقاف طبقا لأحكام المادّة 28 من القانون رقم: 10/91 المتعلّق بالأوقاف المعدّل والمتمّم رغم أهمّيته البالغة في المجتمع، موافقا في ذلك مذهب جمهور الفقهاء، ومخالفا لرأي المذهب المالكي المجيز لهذا النّوع من الوقف والمتبوع من قبل الكثيرين في ربوع الجزائر.

3- الوقف حساب جار يصبّ الحسنات على صاحبه صبّا في الحياة وبعد الممات، فما أوقفه المرء على فقراء المسلمين من ممتلكاته بإرادته المحضة، سيشغّل عدّاد حسناته بصفة غير ممنونة إلى أن يرث الله الأرض ومن عليها.

4- اختلف فقهاء المذاهب الأربعة حول لزوم الوقف من عدمه، والسّبب في ذلك هو اختلافهم حول حقيقته، كما بيّنا ذلك عند تعريفنا له في بداية الفصل الأول.

5- كان للإسلام قصب السّبق في اختراع أنظمة مالية منقطعة النّظير من حيث حسن التّخطيط ورسم الأهداف، بغية تحقيق التّكافل الاجتماعي، وبناء حضارات متماسكة، وعلى رأس هذه الأنظمة المالية الرّاقية: نظام الوقف فضلا عن أنظمة أخرى لا تقلّ أهمية عنه كالوصيّة والهبة والزّكاة وغيرها.

6- استقلالية أموال مؤسّسة الوقف عن القائم بشؤونها سواء أكان الواقف نفسه أم متولّيها، أم الموقوف عليه هي سرّ نمائها، وأساس تطوّرها عبر العصور المتعاقبة، وذلك أنّ مقصد الوقف النّفع العامّ المستمرّ ببقاء عينه، بقطع النّظر عن زوال الشّخص المنتفع بريعه، مادام دائرا في فلك أحكام

الشّريعة الإسلامية السّمحة، الصّالحة لكلّ زمان ومكان، فهو يستمدّ خلوده من خلودها، ومتى خالف هذه الأحكام الخالدة فقد صفة الخلود، وكانت هذه المخالفة إيذانا باندثار آثاره.

7- يحظى الوقف بكلّ حقوقه ويتحمّل جميع التزاماته، متى تمّ إنشاء عقده أمام موثّق وفق إرادة الواقف المنفردة، ودوّن في السّجلاّت الخاصّة بالتّوثيق في الشّهر العقاري.

8- تخلّي المسلمين عامّة والجزائريّين خاصّة عن النّظام المؤسّسي للوقف الذي يعدّ أهمّ وسيلة من وسائل البناء الحضاري وتحقيق التّنمية المحلّية والوطنية، أدّى إلى تقهقر دوره التّنموي المنوط به في الأمّة قاطبة.

9- ظلّ التّنظيم الإداري لمؤسّسة الوقف يتطوّر عبر التّاريخ من الحسن إلى الأحسن حتى بلغ حدّ تأسيس وزارة الشّؤون الدّينية والأوقاف لإدارة الأملاك الوقفية، واستثمارها وتنميتها واستغلالها، وحمايتها في الدّولة الجزائرية من خلال سنّها لكثير من النّصوص التّنظيمية والتّشريعية لتحقيق هذا المبتغى.

10- تقوم إدارة الوقف كسائر الإدارات على أربعة مرتكزات وهي: التّخطيط والتّنظيم والقيادة، والرّقابة؛ وذلك لأهمّيته البالغة في بناء الحضارات ورقيّ الأمم.

11- كلّما تطوّر جهاز إدارة الأملاك الوقفية واستقلّ عن الأجهزة الأخرى، كلّما أمكن استغلالُها وتنميتها بشكل أفضل، وحمايتها من أيّ اعتداء قد يهدّد وجودها، وضمان تشغيل هذه المؤسّسة بكفاءة عالية ومراقبة عمل النظار عن قرب وإيصال الرّيع بأمان إلى الجهات الموقوف عليها.

12- يتكوّن جهاز إدارة الأملاك الوقفية في الجزائر على المستوى المحلّي (في كلّ ولاية) وفق ما نصّت عليه المراسيم التّنفيذية، كالمرسوم التّنفيذي رقم: 381/98 والمرسوم التّنفيذي رقم: 200/2000 وغيرهما من: مدير الشّؤون الدّينية والأوقاف ومؤسّسة المسجد، وكيل الأوقاف وناظر الوقف، أمّا جهاز إدارة الأملاك الوقفية في الجزائر على المستوى الوطني (المركزي) فيتكوّن من: المفتّشية العامّة، ومديرية الأوقاف والزّكاة والحجّ والعمرة ولجنة الأوقاف الوطنية (المركزية)، وديوان الأوقاف والزّكاة الذي أنشئ حديثا بموجب المرسوم التّنفيذي رقم:179/21.

13- للمحافظة على أصل الوقف ودوام رَيْعه، وصرفه في مصارفه، فقها وقانونا يجب تفعيل العمل بالأساليب الاستثمارية التّقليدية كالعمل بعقود المزارعة والمساقاة والمغارسة، لاستثمار الأراضي الفلاحية الوقفية الصّالحة للزّارعة بدل إهمالها وإبقائها معطّلة، والأساليبِ الاستثمارية الحديثة كالودائع

والمضاربة الوقفيتين، واستغلالها وفقا لاشتراطات الواقفين، ومقاصد الشّريعة الإسلامية من قبل مديريات الشّؤون الدّينية النّائبة عن الوزارة الوصيّة على المستوى المحلّي، واجب شرعي والتزام قانوني، مع الاعتماد على أحدث التّقنيات في المجال الفلاحي، للمساهمة في تحقيق التّنمية الاقتصادية على المستويين: الجهوي والوطني.

14- جلّ أحكام الوقف في الإسلام مبناها على اجتهادات الفقهاء، ولذا كانت اختيارات المشرع الجزائري لأكثرِها مرونة في قوانين الأوقاف؛ بغرض تسهيل الإجراءات المتّصلة بها، تحفيزا للجزائريّين على الإقبال عليها بقوّة.

15- لو فعّلنا الآليات الشّرعية والقانونية للوقف على أرض الواقع، لحقّقنا الرّقي والازدهار في جميع مجالات الحياة: الاقتصادية والاجتماعية، والتّعليمية والثّقافية.

ثانيا: اقتراحات:

1- ضرورة إعادة النّظر في المنظومة القانونية الجزائرية للأوقاف بتعديل بعض الموادّ، وإلغاء بعضها الآخر، بما يتواقف مع مصلحة الأملاك الوقفية من حيث الإدارة والاستغلال والاستثمار، مع الأخذ بعين الاعتبار إرادة الواقفين وأحكام الشّريعة الإسلامية للوصول بمؤسّسة الوقف إلى المستوى المنشود الذي نصبو إليه.

2- نقترح تعديل المادّة 28 من القانون رقم: 10/91 المتعلّق بالأوقاف المعدّل والمتمّم؛ لأنّ المصلحة المجتمعية تقتضي تجويز الوقف المؤقت (وقف المنفعة)، أخذا بالمذهب المالكي السّائد في البلد، وتشجيعا للجزائريّين على وقف منافع بعض ما يملكون إن عجزوا عن وقف الذّوات، لتوسيع دائرة التّعاون والتّكافل بينهم خصوصا في أزمنة الجوائح والنّكبات.

3- نرجو تعديل المادّة 26 مكرّر1 من القانون رقم: 07/01 التي تنصّ على إمكانية تنمية الأملاك الوقفية، واستثمارها واستغلالها، إذا كانت أرضا زراعية أو شجرا بعقد المزارعة والمساقاة فقط، بإضافة عقد المغارسة الذي تناول فقهاء الإسلام أحكامه في مدوّناتهم؛ نظرا لأهمّيته البالغة في استثمار الأراضي الفلاحية عموما، والأراضي الفلاحية الوقفية خصوصا، كونه أوفر العقود حظّا في إمكانية الاعتماد عليه في تنمية الأراضي الوقفية المعطّلة.

4- نرى ضرورة دراج المشرّع الجزائري إجارة الوقف المنتهية بالتّمليك في تعديلات قوانين الوقف مستقبلا صراحة في صيغ تنمية الأوقاف، واستثمارها في القوانين المتعلّقة بالأوقاف لما لها من أهمّية

تنمويّة كبيرة في هذا الشّأن، لتمكين مديريات الشّؤون الدّينية والأوقاف في الجزائر من العمل بهذه الوسيلة، دون أيّ عراقيل إدارية؛ رجاءَ انتعاش المجال الوقفي وعودته إلى سالف عهده المُشْرق.

5- الحرص على التّكثيف من عقد الملتقيات، وتنظيم النّدوات، وطنيّا ودوليّا، ونشر البحوث العلمية التي تسلّط الضّوء على مكانة الوقف في المجتمعات الإسلامية وتؤصّل لآليات جديدة تواكب العصر، وبيان أنّ الوقف ليس قاصرا على المساجد والزّوايا والمدارس القرآنية، بل يتعدّاها إلى مجالات أخرى: كالتّعليم والصّحّة، والصّناعة والزّراعة، أو بالأحرى الوقف يستوعب كلّ مجالات الحياة.

6- استغلال منابر المساجد والزّوايا، ووسائل الإعلام المسموعة والمرئية والمكتوبة، والمقرّرات الدّراسية لإشاعة ثقافة التّنافس على وقف بعض الممتلكات في سبيل الله بين الجزائريّين، طمعا في الثّواب، وخدمةً للمصلحة الوطنية.

7- كما نقترح أن تعمل وزارة الشّؤون الدّينية والأوقاف على تجسيد المرسوم التّنفيذي رقم: 179/21 المتضمّن إنشاء الدّيوان الوطني للأوقاف والزّكاة وتحديد قانونه الأساسي سالف الذّكر في أقرب وقت ممكن على أرض الواقع، وتسخّر كلّ الموارد المادّية والبشرية للنّهوض بالمنظومة الوقفية في الجزائر أملا في تحقيق التّنمية الوطنية المرجوة.

وختاماً لا يسعني في هذا المقام إلّا أن أحمد الله تعالى وأشكره على منّه وتوفيقه لإتمام هذه الأطروحة، وأسأله الإخلاص والرّشاد، والتّوفيق والسّداد، وآخر دعوانا أن الحمد لله ربّ العالمين.

الملاحق

الملحق رقم 01:

نموذج عقد الإيجار المعد من طرف لجنة الأوقاف خاص بإيجار محل وقفي منقول عن خديجة غازي، المرجع السابق، ص: 349-354.

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة الشؤون الدينية والأوقاف — مديرية الشؤون الدينية والأوقاف لولاية: غرداية

عقد الإيجار

بيـــن

مديرية الشؤون الدينية والأوقاف لولايـة غـارداية
المسماة فيما يأتي" المؤجر"

الرقم
التاريخ:

الطـــرف الأول

يمثلها :
بصفته :. مدير الشؤون الدينية والأوقاف

و

السيد(ة) :
المولود(ة) في :1969/08/29 بـ :مليكة ولاية : غـارداية
الساكن بـ :الثنية المخزن بلدية: غـــارداية
بصفته : مستأجر لمحـــل تجاري
المسمى فيما يأتي "المستأجر"

الطـــرف الثـاني

الطابع

المادة 01 يؤجر الطرف الأول للطرف الثاني حسب الشروط المنصوص عليها في هذا العقد الموقع من الطرفين ، المحل الوقفي الآتي بيانه :

التعيين : محل تجـــاري
الكائن(ة) : حي سيدي اعباز
بلدية :. بلـــــورة ولايـة : غارداية
والمتكون (ة)من : محـل بالطابق الارضي
المساحة الإجمالية : 45م2
المساحة المبنيـــة : 45م2

المـــادة02 مدة العقد.

تحدد مدة العقد كما يلي :

-. عشرون شهرا ابتداء من تاريخ : 2013/11/01 إلى غاية : 2015/06/30

المادة 03 :ثمـــن الإيجـــار:

حـدد ثمن الإيجـار بـ: ثلاثـة آلاف دينـار جزائري

(3.000.00دج).

ويدفع في نهـايـة.. كل شهر .إلى حساب الأوقاف المفتوح بـاسم

مديرية الشؤون الدينية والأوقاف لولاية : غارداية تحت رقم :200.006.449.52

بفرع البنك الوطنـي الجزائري الكائن بـ : بلديـة بنـورة

يمكن مراجعة قيمة الإيجار عند نهايـة تاريخ سريان هذا العقد أو عند تجديده

الطابع

المـادة04: الأعبـــاء

أتفق الطرفان –دون المساس بأعباء الصيانة والترميم التي يتحملها كل من الطرفين حسب ما هو منصوص عليه في هذا العقد ، وطبقا لأحكام الأمر رقم 58/75المؤرخ في 20رمضان 1395هـ الموافق لـ26سبتمبر 1975م، المتضمن القانون المدني –على ما يلي :

يتحمل المستأجر كامل أعباء الترميمات الخارجية والإصلاحات الداخلية ، وتكون الإصلاحات والترميمـات الخارجية منـاصفـة بين الطـرفيـن .

المـادة 05: الضمـــانـات .

يدفع المستأجر مبلغا قدره : ////

عند التوقيع على العقد مقابل وصل مخالصة يحمل إشارة "إيداع "كفالة " يسلمه له المؤجر ، وذلك على محتويات الملك المؤجر المبينة بالوثيقة المحررة المثبتة لحالته عند التسليم والاستلام.

ولا يعاد مبلغ الكفالة للمستأجر المغادر إلا بعد خصم ما يترتب من مصاريف ترميم ، وإصلاح الوقف عند المغادرة .

المـــادة 06:يخصص الملك الوقفي المؤجـر.: نشاط تجاري

ولا يحق للمستأجر أن يستغله فيما يخالف أحكام الشريعـة الإسلاميـة.

الطابع

التـــزامـــات
المتعـاقديـن

المـادة07 : التزامـات المستـــأجـر.

يلتزم المستأجر بمـايلي :

1- شغل الأماكن طبقا للغرض المتفق عليه في العقد، وبعدم إجراء أي تحويل على المحلات

2 -دفع ثمن الإيجار في الموعد المتفق عليه.

3 - السماح بتنفيذ أشغال تحسين الأجزاء المشتركة أو الأجزاء الخاصة في الأماكن العقارية المؤجرة نفسها وكذلك الأشغال اللازمة لإبقاء المحلات والأجهزة المؤجرة على حالها . التكفل بالصيانة العادية للأماكن المؤجرة والتجهيزات والتركيبات التي ينفع بها

4- إخلاء الملك المؤجر وتسليم مفاتيحه عند انتهاء الأجل المتفق عليه في هذا العقد طبقا لأحكام المادة 22من المرسوم التشريعي رقم 03/93 المؤرخ في أول مارس سنة 1993و المتعلق بالنشاط العقاري ، وذلك دون أعذار ولا أخطار مسبق من المؤجر .

5- يعفى المستأجر من دفع الضرائب والرسوم عن العقار، تطبيقا لنص المادة 44 من القانون رقم 10/91المؤرخ في 27 أفريل1991، المتعلق بالأوقاف ويلتزم بالأعباء الأخرى.

6- تقديم طلب تجديد العقد خلال الأشهر الثلاثة الأخيرة من مدته، وإن لم يتحقق ذلك، تطبق الأحكام الواردة في البند الرابع المذكور أعلاه .

7 - عدم نقل القاعدة التجارية للغير مهما كانت مدة عقد الإيجار إلا بعد الموافقة الكتابية والمسبقة من "المؤجر" .

8- تأمين الملك الوقفي المؤجر ضد الأخطار المتوقعة .

9-عدم الالتجاء إلى الإيجار من الباطن للملك الوقفي أو لجزء منه.

10- عدم إحداث تغير على طبيعة الملك الوقفي، سواء بالزيادة أو النقصان، إلا بعد الموافقة الكتابية من " المؤجر".

11 - احترام القوانين، والآداب العامة، وحسن الجوار.

12- تسديد تكاليف إيصال الكهرباء ، والماء ، الغاز ، وفاتورات استهلاكها.

المـادة 08 : التـزامـات المـؤجـــر

يلتزم المؤجر بما يلـي :

01- تسليم المستأجر الملك المؤجر وملحقاته المحتملة .

02-الامتناع عن المساس بحقوق المستأجر في التمتع بالأماكن المؤجر تمتعا إرتياحيا

المـــادة 09 : يلتزم المستأجر باحترام قواعد التسيير المطبقة على الملكية المشتركة في حالة إخضاع البناية المؤجرة لنظام الملكية المشتركة طبقا للقانون الجاري به العمـل فـي هـذا المـجـال.

فـسـخ الـعقـــد

المـــادة 10: يحتفظ المؤجر بحق فسخ هذا العقد لأحد الأسباب التالية:

1 – عدم دفع قيمة الإيجار، مع الاحتفاظ بحق المطالبة بالتعويض عن الأضرار الناجمـــة عـن ذلـك .

2- عدم دفع الأعباء الواجبة على المستأجر.

3- عدم تنفيذ المستأجر للالتزامات الواردة في العقد.

4- تصرف المستأجر في الملك الوقفي بما يتنافى وأحكام المادة 05أعلاه .

5- إهمال الملك الوقفي وعدم صيانته والمحافظة عليه محافظة الرجل العادي.

6- عقد الضرورة القصوى وخدمة المصلحة العامة .

7- في حالة وفاة المستأجر ، يفسخ العقد بقوة القانون ، ويعاد تحريره وجوبا لصالح الورثة الشرعيين للمستاجر، للمدة المتبقية من العقد الأول مع مراعاة مضمونه، طبقا لنص المادة 29من المرسوم التنفيذي رقم98/381 المؤرخ في أول ديسمبر 1998، الذي يحدد شروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها وكيفيات ذلك.

المـــادة 11 : للمستأجر حق المبادرة في فسخ العقد لأي سبب شخصي أو عائلي . ويلتزم في هذه الحالة أن يخطر المؤجر بذلك في أجل شهر واحد قبل موعد الفسخ ، برسالة موصى عليها مع إشعار بالإستلام.

المـــادة 12: عملا بأحكام المادة 21من المرسوم التشريعي رقم 93- 03 المؤرخ في أول مارس سنة 1993 والمتعلق بالنشاط العقاري ، يخضع هذا العقد للتسجيل المصالح المسيرة للأوقـاف .

الطابع

تـــوقـيـع المؤجـــر

تـــوقـيـع المستأجر

الملحق رقم 02:

نموذج عقد الإيجار المعد من طرف لجنة الأوقاف خاص بإيجار محل وقفي خاص بإدارة الشّؤون الدّينية والأوقاف لولاية هران.

الجمهوريـــــة الجزائريـــــة الديمقراطيـــــة الشعبيـــــة

وزارة الشـــؤون الدينيـــة — مديريـــة الأوقـــاف

عقد إيجار رقم .....إ/ش.د.أ/ و

عقـــــد إيجـــــار
محـــل وقفـــي

طبقـــا للقانون رقـم 10/91 المـــؤرخ في 12 شـــوال عـام 1411 هـ الموافـق لـ 27 أفريل سنة 1991 م المتعلق بالأوقاف، لاسيما المادة 42 منـــه .

طبقـــا للقانون رقـم 10/91 المـــؤرخ في 12 شـــوال عـام 1411 هـ الموافـق لـ 27 أفريل سنة 1991 م المتعلق بالأوقاف، لاسيما المادة 42 منـــه .

و بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 99/89 المـؤرخ في 23 ذي القعدة عـام1409 هـ الموافق لـ27 جوان سنة 1989 م ،المحدد لصلاحيات وزير الشؤون الدينية لا سيما المادة 6 فقرة 5 منه .

و بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 38/98 المؤرخ في 12 شعبان عـام 1419 هـ الموافق ل 01 ديسمبر سنة 1998 م،المحدد لشروط إدارة الأملاك الوقفية و تسييرها و حمايتها و كيفيات ذلك.

أبـرم هـذا العقـد بين

1-الطرف الأول المؤجر :

وزارة الشـؤون الدينيـة ،المكلـف مقرها بـ 4 نهج ابيطـــار حيدرة ، الجزائر

يمثلـها : مسعود عمروش.....من جهـــة

بصفتـه: مـديـر الشـؤون الدينيـة و الأوقـاف لولايـة وهـــران

و

2-الطرف الثاني المستأجر :

السيـــدة: برقة شعيب

المولود بتاريخ : 1965/02/21 بـولاية وهران..... من جهـة أخـــرى

الحاملة لرخصة السياقة رقم: 255490 الصـادرة عن : دائرة وهران

بتاريخ: 2001/07/09 م

بصفته: ســكـــرتـــيري لمحل وقفي

و الساكنة بـ : رقم 16 فريح محمد- وهـران .

الفصـــل الأول

(المحل وقيمـة الإيجـار)

المادة 01 :

يـؤجر الطرف الأول للطـرف الثـاني، طبقـا للشـروط المنصـوص عليهـا فـي هـــذا العقـــد

الحضانة الوقفية الكـائنة بـ : مسجد اسامة بن زيد. حي المنور – وهران .

بلديـــــة : وهران ولايـــة : وهـــران

والمتكـون من : قسمين + دورة مياه ومساحته الاجمالية 136م² م

المادة 02:

أ-حددت قيمة الإيجار بـــ 10.000.00.دج

ب-قيمة التسبيق بـــ...../.....دج

ج-قيمة الضمان بـــ...../.....دج

وهي تمثل قيمة الإيجار لثلاثة أشهر

يدفع الإيجار مع بداية كل شهر ، وكل تأخير يتجاوز الشهر يعرض صاحبه لغرامة مالية بـــ 10/ من قيمة الإيجار.

المادة 03:

يحدد عقد الإيجار ، لمدة : 23 شهرا .

تطبيقا للمادة 27 من المرسوم التنفيذي رقم 381/98 المذكور أعلاه.

المادة 04:

يكـــون الإيجار قابلا للزيادة تماشيـا و أسعار السوق، نهاية كل سنة و يتم بناء على قرار وزارة الشؤون الدينية و توجه في ذلك رسالة مضمونة للمستأجر و في حالة عدم قبول المستأجر يفسخ العقد بصفة تلقائية و يؤجر السكن عن طريق المزاد العلني . تطبيقا للمادة 27 من المرسوم التنفيذي رقم 381/98 المذكور أعلاه .

(الفصـــل الثاني)

(الشـــروط العـــامة)

المادة 05:

يتصـف إيجار الملك الوقفي على أنه للانتفاع و لا يمكن أن يغدو للامتلاك، فلا يمكن للمستأجر لا بيعه و التنـازل عليـه و لا رهنـه و لا إيجاره مـن الباطن

و لا التصرف فيه بـأي شكـل من الأشكال و لا التغيير في طبيعته كليا أو جزئيا و لو بصفة مؤقتة، مع مراعاة أحكام المادة 24 من قانون الأوقاف.

المادة 06 :

يمنـع على المستأجر إحداث أي تغيير في طبيعة السكن بزيادة أو نقصان إلا بعد الموافقة الخطية لوزارة الشؤون الدينية بموجب وصل مسجل.

المادة 07:

يلتـزم المستأجـر بإجـراء الإصـلاحات الصغيـرة الناتجـة عن استغلالـه للسكن أو بكـل أعبـاء الترميـم المترتبـة علـى أي خـلل كـان المستـأجر سببـا فيـه.

المادة 08:

يلتـــزم المستأجر باحترام القوانين و الآداب العـــامة فـــي مجالات النظافـــة و الأمـــن، و حسن الجيرة و في حالة مخالفتهما يفسخ العقد بقوة القانون دون أي تعويض و تقع عليه المسؤولية المدنية لعمل المسكن عما يحدث من حوادث و ما يسبب من أخطار .

المادة 09:

يقـــع على المستأجر تسديد تكاليف إيصال الماء و الكهرباء و الغاز و يقع عليه تسديد فواتير الاستهلاك فيـــها، و كذا إصلاح الآلات و المعدات الموجودة بالمسكن الوقفي .

المادة 10 :

لا يمـــكن للمستأجر أن يسترد مبلغ التسبيق إذا قرر إلغاء عقد الإيجار قبل انتهاء فترته.

المادة 11 :

يحـــق للمستأجر أن يطلب إلغاء عقد الإيجار و يشعر الوزارة بطلبه برسالة تبلغ عن طريق محضر قضائي، و يقع عليه تسديد كراء فترة انتظار الرد على أن تتعدى هذه الفترة الشهرين و يستلزم عنه عند الخروج إرجاع مفاتيح السكن للوزارة أو للجهة التي تمثلها.

المادة 12 :

يحق للوزارة إلغاء عقد الإيجار في الحالات التالية:

- تأخر المستأجر في دفع الإيجار شهرين متتالين
- تسجيل المستأجر تنبيها في تسديد أجرة الكراء و عدم احترام مواعيدها
- عدم احترام شروط الأمن و النظافة و الأدب العام
- ملاحظة إهمال الملك عدم الحفاظ عليه
- إذا ما دعت المصلحة العامة لذلك .

المـــادة13:

تطبيقـــا للمـــادة 29 من المرســـوم التنفيـــذي رقم 381/98 المذكـــور أعـــلاه في حالـــة وفـــاة المستأجـــر يفســـخ عقـــد الإيجار قانونـــا و يعـــاد تحـــريره

و جوبـا لصالـح الورثـة الشرعيـن للمستـأجر خـلال المـدة المتبقيـة من العقد الأولـى مـع مراعـاة مضمونـه.

المـادة 14:

كـل خلاف قـد يحدث بين الطرفين حول أحكام هذا العقـد، يسعـى إلى طـه بالتراضي في المراحل الأولى وفي حالة عدم التوصل لذلك يحال على الجهات المختصة.

المـادة 15:

تختـص محكمة إقليم العقار ، بالفصل في المنازعات التي تسجل حوله .

المـادة 16:

يلتـزم الطرفان باحترام هذا العقد و كل تصرف مناف لمواده يعتبر لاغيا.

المـادة 17:

يصبـح هذا العقد ملزما للطرفين فور إمضائه يـوم :/.....

تاريخ سريان مفعوله و تنتهي مدته يوم :/ .....

المـادة 18 :

وقـع المتعاقدان هذه الوثيقة دون ضغـط و لا تأثيـر و علـى ما تضمنتـه مـن معلومـات برضى و موافقة الطرفين عند التسليم و الاستلام .

المـادة 19:

يحـرر المؤجر هذا العقد في نسختين و تسلم نسخة منه للمستأجر .

المـادة 20:

يلـغـي هذا العقد سبقه في التاريخ و يكون بذلك العقد الثاني لاغيا.

حرر بـ وهـران

يـوم : 2018/04/18

قـرأ و صـادق عليـه الطـرف الثـاني

المستـأجر

الطـرف الأول

وزارة الشـؤون الدينيـة

الملحق رقم: 03

نموذج عقد الإيجار المعد من طرف لجنة الأوقاف خاص بإيجار سكن وقفي خاص بإدارة الشّؤون الدّينية والأوقاف لولاية هران.

الجمهوريـــة الجزائريـــة الديمقراطيـــة الشعبيـــة

وزارة الشـــؤون الدينيـــة والأوقـــاف

ولايـــة وهـــران

وزارة الشـــؤون الدينيـــة والأوقاف — مديرية الشـــؤون الدينية والأوقاف

عقد إيجار رقم...../م.ش.د.أ/و — لولاية وهران

عقـــد إيجـــار
سكن وقفي (مؤقت)

طبـــقا للقانون رقـم 10/91 المـــؤرخ في 12 شـــوال عـام 1411 هـ الموافـق لـ 27 أفريل سنة 1991 م المتعلق بالأوقاف، لاسيما المادة 42 منـــه .

طبـــقا للقانون رقـم **10/91 المـــؤرخ في 12 شـــوال عـام 1411 هـ الموافـق لـ** 27 أفريل سنة 1991 م المتعلق بالأوقاف، لاسيما المادة 42 منـــه .

و بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 99/89 المـؤرخ في 23 ذي القعدة عـام1409 هـ الموافق لـ27 جوان سنة 1989 م ،المحدد لصلاحيات وزير الشؤون الدينية لا سيما المادة 6 فقرة 5 منه .

و بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 38/98 المؤرخ في 12 شعبان عـام 1419 هـ الموافق ل 01 ديسمبر سنة 1998 م،المحدد لشروط إدارة الأملاك الوقفية و تسييرها و حمايتها و كيفيات ذلك.

أبـرم هـذا العقـد بين

1-الطرف الأول المؤجر :

وزارة الشـــؤون الدينيـــة ،الكائـــن مقرها بـــ 4 نهج ابيطـــار حيـــدرة ، الجزائر

يمثلـــها : مسعود عمروش.....من جهـــة

بصفتـــه: مـــدير الشـــؤون الدينيـــة و الأوقـــاف لولايـــة وهـــران

و

2-الطرف الثاني المستأجر :

السيـــدة: قنون امين

المولـــودة بتاريخ : 1989/05/21 **ولاية وهران ..... مـــن جهة أخرى**

الحاملة لبطاقة التعريف الوطنية رقم: عن 106372833 **الصـــادرة عن :** دائـــرة وهران

بتاريخ: 2017/10/22 م

بصفتـه: مـــكـــتـــري لسكن وقفي تابع لمسجد النعمان بن بشير بحي الصديقية

و الساكن بـــ : رقم01 شارع الجزائر – وهـــران .

الفصـــل الأول

(المحل وقيمـــة الإيجـــار)

المادة 01 :

يـــؤجر الطرف الأول للطـــرف الثـــاني، طبقـــا للشـــروط المنصـــوص عليهـــا فـــي هـــذا العقـــد

السكن الوقفي الكـــائن بـــ : **مسجد النعمان بن بشير حي الصديقية وهـــران**

بلديـــــــة : وهران ولايـــة : وهـــــران
والمتكـــون من : 02 غرف +مطبخ +مرحاض+حمام ومساحته الاجمالية 60م²

المادة 02:

أ-حددت قيمة الإيجار بـ .....2.000.00.....دج
ب-قيمة التسبيق بـ...../.....دج
ج-قيمة الضمان بـ...../.....دج
وهي تمثل قيمة الإيجار لثلاثة أشهر

يدفع الإيجار مع بداية كل شهر ، وكل تأخير يتجاوز الشهر يعرض صاحبه لغرامة مالية بـ 10/ من قيمة الإيجار.

المادة 03:

يحدد عقد الإيجار ، لمدة : 12 شهـرا .

تطبيقا للمادة 27 من المرسوم التنفيذي رقم 381/98 المذكور أعلاه.

المادة 04:

يكـــون الإيجار قابلا للزيادة تمانيـــا و أسعار السوق، نهاية كل سنة و يتم بناء على قرار وزارة الشؤون الدينية و توجه في ذلك رسالة مضمونة للمستأجر و في حالة عدم قبول المستأجر يفسخ العقد بصفة تلقائية و يؤجر السكن عن طريق المزاد العلني .

تطبيقا للمادة 27 من المرسوم التنفيذي رقم 381/98 المذكور أعلاه .

(الفصـــل الثاني)
(الشـــروط العـــــامة)

المادة 05:

يتصـــف إيجار الملك الوقفي على أنه للانتفاع و لا يمكن أن يغدو للامتلاك، فلا يمكن للمستأجر لا بيعه و التنـــازل عليـــه و لا رهنـــه و لا إيجـــاره مـــن الباطن و لا التصـــرف فيه بـــأي شكـــل من الأشكال و لا التغيير في طبيعته كليا أو جزئيا و لو بصفة مؤقتة، مع مراعاة أحكام المادة 24 من قانون الأوقاف.

المادة 06 :

يمنـــع على المستأجر إحداث أي تغيير في طبيعة السكن بزيادة أو نقصان إلا بعد الموافقة الخطية لوزارة الشؤون الدينية بموجب وصل مسجل.

المادة 07:

يلتـــزم المستأجـــر بإجـــراء الإصـــلاحات الصغيـــرة الناتجـــة عن استغلالـــه السكن أو بكـــل أعمـــال الترميـــم المترتبـــة علـــى أي خـــلل كـــان المستـــأجر سببـــا فيـــه.

و جوبـا لصالـح الورثـة الشرعيـين للمستـأجر خـلال المـدة المتبقيـة من العقد الأولـي مـع مراعـاة مضمونـه.

المـادة 14:

كـل خلاف قـد يحدث بين الطرفين حول أحكام هذا العقـد، يسعـى إلى حلـه بالتراضي في المراحل الأولى وفي حالة عدم التوصل لذلك يحال على الجهات المختصة.

المـادة 15:

تختـص محكمة إقليم العقار ، بالفصل في المنازعات التي تسجل حوله .

المـادة 16:

يلتـزم الطرفان باحترام هذا العقد و كل تصرف مناف لموادة يعتبر لاغيا.

المـادة 17:

يصبـح هذا العقد ملزما للطرفين فور إمضائه يـوم :/.....

تاريخ سريان مفعوله و تنتهي مدته يوم :/ .....

المـادة 18 :

وقـع المتعاقدان هذه الوثيقة دون ضغـط و لا تأثيـر و علـى ما تضمنتـه مـن معلومـات برضى و موافقة الطرفين عند التسليم و الاستلام .

المـادة 19:

يحـرر المؤجر هذا العقد في نسختين و تسلم نسخة منه للمستأجر .

المـادة 20:

يلـغـي هذا العقد سبقه في التاريخ و يكون بذلك العقد الثاني لاغيا.

حرر بـ وهـران

يـوم : 2020/07/14

الطـرف الأول
وزارة الشـؤون الدينيـة

قـرأ و صـادق عليـه الطـرف الثـاني
المستـأجر

المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع:

أولا: القرآن الكريم: رواية حفص عن عاصم

ثانيا: كتب تفسير القرأن الكريم:

– أبو عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر شمس الدين القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، تح: أحمد البردوني وإبراهيم أطفيش، دار الكتب المصرية–القاهرة، ط2: 1384هـ/1964م.

ثالثا: كتب الحديث وشروحها:

1– أبو حذيفة نبيل بن منصور بن يعقوب بن سلطان البصارة الكويتي، أَنِيس السَّاري في تخريج وَتحقيق الأحاديث التي ذكرها الحَافظ ابن حَجر العسقلاني في فتح الباري، تح: نبيل بن منصور بن يعقوب البصارة، مؤسّسة السّماحة، مؤسَّسة الريَّان، بيروت–لبنان، ط1: 1426هـ/2005م.

2– أحمد بن الحسين بن علي بن موسى أبو بكر البيهقي، السنن الكبرى، تح: محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية–لبنات، ط3: 1424هـ/2003م.

3– أحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني، فتح الباري شرح صحيح البخاري، دار المعرفة–بيروت، بدون طبعة: 1379هـ.

4– بدر الدين العيني، عمدة القاري شرح صحيح البخاري، دار إحياء التراث العربي–بيروت، ط: بدون طبعة وتاريخ النّشر.

5– مالك بن أنس بن مالك بن عامر، الموطأ، تح: محمد مصطفى الأعظمي، مؤسسة زايد بن سلطان آل نهيان للأعمال الخيرية والإنسانية، أبو ظبي– الإمارات، ط1: 1425هـ/2004م.

6– محمد بن إسماعيل أبو عبد الله البخاري، صحيح البخاري، تح: محمد زهير بن ناصر الناصر، دار طوق النجاة، ط1: 1422هـ.

7– مسلم بن الحجاج النيسابوري، صحيح مسلم، تح: محمد زهير فؤاد عبد الباقي، دار إحياء الثراث العربي–بيروت، بدون طبعة وتاريخ النشر.

رابعا: المعاجم وقواميس اللّغة العربية:

1– أبو الحسين أحمد بن فارس، معجم مقاييس اللّغة، تح: عبد السلام محمد هارون، دار الفكر، 1399هـ/1979م.

2– أبو العباس الحموي، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، المكتبة العلمية – بيروت، بدون طبعة وتاريخ النشر.

3– أبو الفضل جمال الدين ابن منظور، لسان العرب، دار صادر–بيروت، ط3: 1414هـ.

4– أحمد مختار عبد الحميد عمر، معجم اللغة العربية المعاصرة، عالم الكتب، ط1: 1429هـ/2008م.

5– رينهارت بيتر آن دوزِي، تكملة المعاجم العربية، نقله إلى العربية وعلق عليه: محمّد سليم النعيمي، وزارة الثقافة والإعلام، الجمهورية العراقية، ط1: من 1979/2000م.

6– زكريا بن محمد بن أحمد بن زكريا الأنصاري السنيكي، الحدود الأنيقة والتعريفات الدقيقة، تح: مازن المبارك، دار الفكر المعاصر–بيروت، ط1: 1411هـ.

7– زين الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي، مختار الصحاح، تح: يوسف الشيخ محمد، المكتبة العصرية، الدار النموذجية– بيروت، ط5: 1420هـ/1999م.

8– علي بن جعفر أبو القاسم، المعروف بابن القَطَّاع الصقلي، كتاب الأفعال، عالم الكتب، ط1: الأولى 1403هـ/1983م.

9– علي بن محمد بن علي الزين الشريف الجرجاني، التعريفات، تح: جماعة من العلماء، دار الكتب العلمية بيروت–لبنان، ط1: 1403هـ/1983م.

10– مجد الدين أبو طاهر محمد بن يعقوب الفيروز آبادى، القاموس المحيط، تح: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت–لبنان، ط8: 1426هـ/2005م.

11– مجمع اللغة العربية بالقاهرة، المعجم الوسيط، دار الدعوة، بدون طبعة وبدون تاريخ.

12– محمد رواس قلعجي وحامد صادق قنيبي، معجم لغة الفقهاء، دار النفائس للطباعة والنشر والتوزيع، ط2، 1408هـ/1988م.

13– محمد عميم الإحسان المجددي البركتي، التعريفات الفقهية، دار الكتب العلمية، ط1: 1424هـ/2003م.

14– معجم المصطلحات القانونية لجيرار كورنو، ترجمة: منصور القاضي، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، ط1: 1418هـ/1998م.

خامسا: كتب الفقه الإسلامي

1- كتب الحنفية:

- ابن عابدين محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين، العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية، دار المعرفة ط: بدون طبعة وتاريخ النّشر.

- ابن عابدين محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين، رد المحتار على الدر المختار، دار الفكر-بيروت، ط2: 1412هـ/ 1992م.

- أبو الحسن برهان الدين علي بن أبي بكر بن عبد الجليل المرغيناني، الهداية في شرح بداية المبتدي، تح: طلال يوسف، دار احياء التراث العربي، بيروت-لبنان، ط: بدون طبعة وتاريخ النّشر.

- أبو المعالي برهان الدين محمود بن أحمد بن عبد العزيز بن عمر، المحيط البرهاني في الفقه النعماني فقه الإمام أبي حنيفة رضي الله عنه، تح: عبد الكريم سامي الجندي، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان، ط1: 1424هـ/2004م.

- أبو بكر بن علي بن محمد الحدادي، الجوهرة النيرة، المطبعة الخيرية، ط1: 1322هـ.

- أبو عبد الله ابن الشيخ شمس الدين ابن الشيخ جمال الدين الرومي البابرتي، العناية شرح الهداية، دار الفكر، ط: بدون طبعة وتاريخ النّشر.

- أبو محمد محمود بن أحمد بن موسى بدر الدين العينى، البناية شرح الهداية، دار الكتب العلمية-بيروت، لبنان، ط1: 1420هـ/2000م.

- أحمد بن محمد مكي أبو العباس، شهاب الحموي، غمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر، دار الكتب العلمية، ط1: 1405هـ/ 1985م.

- زين الدين بن إبراهيم بن محمد ابن نجيم، الأشباه والنظائر، دار الكتب العلمية-بيروت، ط1: 1419هـ/1999م.

- زين الدين بن إبراهيم بن محمد ابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، دار الكتاب الإسلامي، ط2: بدون تاريخ.

- عبد العزيز بن أحمد علاء الدين الحنفي، كشف الأسرار شرح أصول البزدوي، دار الكتاب الإسلامي، ط: بدون طبعة وبدون تاريخ.

– عبد الله بن محمود بن مودود مجد الدين أبو الفضل الحنفي، الاختيار لتعليل المختار، مطبعة الحلبي – القاهرة ط: بدون طبعة: 1356هـ/1937م.

– علاء الدين أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتب العلمية، ط2: 1406هـ/1986م.

– كمال الدين محمد بن عبد الواحد المعروف بابن الهمام، فتح القدير، دار الفكر، ط: بدون طبعة وتاريخ النّشر.

– لجنة علماء برئاسة نظام الدين البلخي، الفتاوى الهندية، دار الفكر، ط2: 1310هـ.

– لجنة مكونة من عدة علماء وفقهاء في الخلافة العثمانية، مجلة الأحكام العدلية، تح: نجيب هواويني، نور محمد، كارخانه تجارتِ كتب، آرام باغ–كراتشي.

– محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الحنفي، رد المحتار على الدر المختار، دار الفكر–بيروت، ط2: 1412هـ/ 1992م.

– محمد بن أحمد بن أبي سهل السرخسي، المبسوط، دار المعرفة – بيروت، 1414هـ/1993م.

– محمد بن علي ابن القاضي محمد حامد بن محمّد صابر الفاروقي الحنفي التهانوي، موسوعة كشاف اصطلاحات الفنون والعلوم، تح: علي دحروج، مكتبة لبنان ناشرون–بيروت، ط1: 1996م.

– محمد بن علي بن محمد الحِصْني علاء الدين الحصكفي، الدر المختار شرح تنوير الأبصار وجامع البحار، تح: عبد المنعم خليل إبراهيم، دار الكتب العلمية، ط1: 1423هـ/2002م.

– محمد بن فرامرز بن علي الشهير بملا خسرو، درر الحكام شرح غرر الأحكام، دار إحياء الكتب العربية، ط: بدون طبعة وتاريخ النّشر.

– محمد قدري باشا، مرشد الحيران إلى معرفة أحوال الإنسان، المطبعة الكبرى الأميرية ببولاق، ط2: 1308هـ/1891م.

2– كتب المالكية:

– أبو الحسن علي بن أحمد بن مكرم العدوي، حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني، تح: يوسف الشيخ محمد البقاعي، دار الفكر–بيروت، ط: بدون طبعة، 1414هـ/1994م.

– أبو الحسن علي بن سعيد الرجراجي، مناهج التحصيل ونتائج لطائف التأويل في شر المدونة وحل مشكلاتها، تح: أبو الفضل الدّميَاطي وأحمد بن عليّ، دار ابن حزم، ط1: 1428هـ/2007م.

– أبو العباس أحمد بن محمد الخلوتي الصاوي، بلغة السالك لأقرب المسالك حاشية الصاوي على الشرح الصغير، دار المعارف، ط: بدون طبعة وتاريخ النّشر.

– أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي، أنوار البروق في أنواء الفروق، عالم الكتب، ط: بدون طبعة وتاريخ النّشر.

– أبو القاسم محمد بن أحمد بن محمد بن عبد الله ابن جزي، القوانين الفقهية، بدون طبعة وتاريخ النشر.

– أبو الوليد محمد ابن رشد الحفيد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، دار الحديث–القاهرة، 1425هـ/2004م.

– أبو بكر بن حسن بن عبد الله الكشناوي، أسهل المدارك، ط2: دار الفكر، بيروت–لبنان، ط: بدون طبعة وتاريخ النّشر.

– أبو محمد جلال الدين عبد الله بن نجم بن شاس، عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة، تح: حميد بن محمد لحمر، دار الغرب الإسلامي–بيروت، لبنان، ط1: 1423هـ/2003م.

– أبو محمد عبد الله بن أبي زيد القيرواني، النوادر والزيادات على ما في المدوّنة من غيرها من الأُمهاتِ، تح: أحمد الخطابي ومحمد عبد العزيز الدباغ، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط1: 1999م.

– أحمد بن غانم (أو غنيم) شهاب الدين النفراوي، الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، دار الفكر، ط: بدون طبعة، 1415هـ/1995م.

– أحمد يحيى الونشريسي، المعيار المعرب والجامع المغرب عن فتاوى علماء إفريقية والأندلس والمغرب، تح: محمد حجي، دار الغرب الإسلامي–تونس، ط1: 2001م.

– القرافي شهاب الدين احمد، الذخيرة، تح: سعيد أعراب، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط: بدون طبعة، 1999م.

– بهرام بن عبد الله الدمياطي المالكي، الشامل في فقه الإمام مالك، تح: أحمد بن عبد الكريم نجيب، مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث، ط1: 1429هـ/2008م.

– شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الحطاب، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، دار الفكر، ط3: 1412هـ/1992م.

– عثمان بن عمر أبو عمرو جمال الدين ابن الحاجب، جامع الأمهات، تح: الأخضر الأخضري، اليمامة للطباعة والنشر والتوزيع، ط2: 1421هـ/2000م.

– علي بن عبد السلام بن علي أبو الحسن التُّسُولي، البهجة في شرح التحفة، تح: محمد عبد القادر شاهين، دار الكتب العلمية، بيروت–لبنان، ط1: 1418هـ/1998م.

– محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي دار الفكر، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ط: بدون طبعة وتاريخ النّشر.

– محمد بن أحمد بن محمد عليش أبو عبد الله، منح الجليل شرح مختصر خليل، دار الفكر–بيروت، ط: بدون طبعة، 1409هـ/1989م.

– محمد بن يوسف بن أبي القاسم أبو عبد الله المواق، التاج والإكليل لمختصر خليل، دار الكتب العلمية، ط1: 1416هـ/1994م.

3– كتب الشافعية:

– أبو إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي، المهذب في فقة الإمام الشافعي، دار الكتب العلمية، ط:. بدون طبعة وتاريخ النّشر.

– أبو الحسين يحيى بن أبي الخير بن سالم العمراني، البيان في مذهب الإمام الشافعي، تح: قاسم محمد النوري، دار المنهاج–جدة، ط1: 1421هـ/ 2000م.

– أبو بكر عثمان بن محمد شطا الدمياطي، إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين، دار الفكر للطباعة والنشر والتوريع، ط1: 1418هـ/1997م.

– أبو زكريا محيي الدين يحي بن شرف النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين، تح: زهير الشاويش، المكتب الإسلامي–بيروت–دمشق–عمان، ط3: 1412هـ/1991م.

– أبو زكريا محيي الدين يحي بن شرف النووي، فتاوى الإمام النووي، تح: محمد الحجَّار، دار البشائرِ الإسلامية للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت–لبنان، ط6: 1417هـ/1996م.

– أبو زكريا محيي الدين يحي بن شرف النووي، منهاج الطالبين وعمدة المفتين في الفقه، تح: عوض قاسم أحمد عوض دار الفكر، ط1: 1425هـ/2005م.

– أحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي، الفتاوى الفقهية الكبرى، المكتبة الإسلامية، ط: بدون طبعة وتاريخ النّشر.

– سليمان بن محمد بن عمر البُجَيْرَمِيّ، حاشية البجيرمي على الخطيب، دار الفكر، ط: بدون طبعة، 1415هـ/1995م.

– شمس الدين محمد بن أبي العباس شهاب الدين الرملي، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، دار الفكر–بيروت، ط: بدون طبعة، 1404هـ/1984م.

– شمس الدين محمد بن أحمد الخطيب الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، ط1: 1415هـ/1994م.

– كمال الدين محمد بن موسى أبو البقاء، النجم الوهاج في شرح المنهاج، دار المنهاج–جدة، تح: لجنة علمية، ط1: 1425هـ/2004م.

– كمال الدين محمد بن موسى بن عيسى بن علي الدَّمِيري أبو البقاء، النجم الوهاج في شرح المنهاج، دار المنهاج–جدة، تح: لجنة علمية، ط1: 1425هـ/2004م.

– محمد بخيت إبراهيم المطيعي، المجموع شرح المهذب(مع تكملة السبكي والمطيعي)، مكتبة الإرشاد–جدة–السعودية، ط: بدون طبعة وتاريخ النّشر.

4– كتب الحنابلة:

– أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي، المغني لابن قدامة، مكتبة القاهرة، ط: بدون طبعة، 1388هـ/1968م.

– أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي، الكافي في فقه الإمام أحمد، دار الكتب العلمية، ط1: 1414هـ/1994م.

– تقي الدين محمد بن أحمد الشهير بابن النجار، منتهى الإرادات، تح: عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، ط1: 1419هـ/1999م.

– خالد الرباط، سيد عزت عيد، الجامع لعلوم الإمام أحمد، دار الفلاح للبحث العلمي وتحقيق التراث، الفيوم–جمهورية مصر العربية، ط1: 1430هـ/2009م.

– زين الدين المِنَجَّى بن عثمان بن أسعد ابن المنجى التنوخي، الممتع في شرح المقنع، تح: عبد الملك بن عبد الله بن دهيش، ط3: 1424هـ/2003م.

– شمس الدين محمد بن عبد الله الزركشي المصري الحنبلي، شرح الزركشي، دار العبيكان، ط1: 1413هـ/1993م.

– عبد الرحمن بن محمد بن قاسم الحنبلي النجدي، حاشية الروض المربع شرح زاد المستقنع، بدون ناشر، ط1: 1397هـ.

– عبد القادر بن عمر بن عبد القادر التغلبي الشيباني، نيل المآرب بشرح دليل الطالِب، تح: محمد سليمان عبد الله الأشقر، مكتبة الفلاح-الكويت، ط1: 1403هـ/1983م.

– عثمان بن أحمد بن سعيد النجدي ابن قائد، منتهى الإرادات مع حاشية المنتهى لابن قائد النجدي، تح: عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، ط1: 1419هـ/1999م.

– محمد بن أحمد بن أبي موسى الشريف أبو علي، الإرشاد إلى سبيل الرشاد، تح: عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، ط1: 1419هـ/1998م.

– محمد بن أحمد بن علي البهوتي الخلوتي، حاشية الخلوتي على منتهى الإرادات، تح: سامي بن محمد بن عبد الله الصقير ومحمد بن عبد الله بن صالح اللحيدان، دار النوادر-سوريا، ط1: 1432 هـ/2011م.

– محمد بن بدر الدين بن عبد الحق ابن بلبان، أخصر المختصرات في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، تح: محمد ناصر العجمي، دار البشائر الإسلامية-بيروت، ط1: 1416هـ.

– مصطفى بن سعد بن عبده السيوطي الرحيبانى، مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى، المكتب الإسلامي، ط2: 1415هـ/1994م.

– منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس البهوتى، كشاف القناع عن متن الإقناع، دار الكتب العلمية، ط: بدون طبعة وتاريخ النّشر.

– منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس البهوتى، دقائق أولي النهى لشرح المنتهى المعروف بشرح منتهى الإرادات، عالم الكتب، ط1: 1414هـ/1993م.

– موسى بن أحمد شرف الدين أبو النجا، الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل، تح: عبد اللطيف محمد موسى السبكي، دار المعرفة بيروت- لبنان، ط: بدون طبعة وتاريخ النّشر.

5- كتب الفقه العام:

- أبو زيد عمر بن شبة بن عبيدة بن ريطة النميري البصري، تاريخ المدينة لابن شبة، تح: فهيم محمد شلتوت، طبع على نفقة: السيد حبيب محمود أحمد- جدة، 1399هـ.
- أبو عيسى سيدي المهدي الوزاني، مقدمة النوازل الجديدة الكبرى فيما لأهل فاس وغيرهم من البدو والقرى، تح: عمر بن عباد، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية-المملكة المغربية، بدون طبعة: 1419هـ/1998م.
- أحمد علي عبد الله، الشخصية الاعتبارية في الفقه الإسلامي، دراسة مقارنة، مطبعة دبي-الخرطوم، ط2: 1438هـ/2016م.
- الصديق محمد الأمين الضرير، الغرر وأثره في العقود في الفقه الإسلامي، سلسلة صالح كامل للرّسائل الجامعية في الاقتصاد الإسلامي-جدّة، ط2: 1416هـ/1995م.
- أمل بنت إبراهيم بن عبد الله الدّبّاسي، مسؤولية الشّخصية الاعتبارية، فهرسة مكتبة الملك فهد الوطنية أثناء النّشر، ط: بدون طبعة، 1434هـ/2013م.
- بلحاج العربي، النظريات العامة في الفقه الإسلامي، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط3: 2001م.
- حمزة حسن محمد الأمين، الأهليه وأثرها في التّصرّفات، دراسة أصوليه فقهية، ط: بدون طبعة وتاريخ النّشر.
- عبد الرحمن بن محمد عوض الجزيري، الفقه على المذاهب الأربعة، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان، ط2: 1424هـ/2003م.
- عبد الستار أبو غدة، الإجارة، شركة البركة للاستثمار والتنمية، ط1: 1419هـ/1998م.
- علي رمضان ازبيدة، النظرية العامة للأهلية، دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، المنشأة العامة للنشر والتوزيع والإعلان، طرابلس-ليبيا، ط1: 1393هـ/ 1984م.
- فتحي الدريني، بحوث مقارنة في الفقه الإسلامي، مؤسسة الرسالة، ط2: 1429هـ/2008م.
- محمد السيد الدسوقي، الشخصية الاعتبارية بين الفقه والقانون، بدون طبعة وتاريخ النّشر.

– محمد عمارة، المؤسّسية والمؤسّسات في الحضارة الإسلاميّة، دار السّلام للطباعة والنّشر والتوزيع والتّرجمة–مصر، ط: بدون طبعة وتاريخ النشر.

– مركز الدّراسات الفقهية والاقتصادية، موسوعة فتاوى المعاملات المالية (المضاربة)، دار السّلام للطباعة والنشر والتوزيع والترجمة–مصر، ط1: 1430هـ/2009م، مج2.

– مصطفى أحمد الزرقا، المدخل الفقهي العام، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، ط10: 1387هـ/1968م.

– مصطفى أحمد الزرقا، المدخل إلى نظرية الالتزام العامة في الفقه الإسلامي، دار القلم–دمشق، ط1: 1420هـ/1999م.

– وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الموسوعة الفقهية الكويتية، دار السلاسل– الكويت، ط2: 1427/1404هـ.

– وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، دار الفكر–سورية، دمشق، ط4: بدون تاريخ النشر.

– يحياوي اعمر: الوجيز في الأموال الخاصة التابعة للدولة والجماعات المحلية، دار هومة، 2004م.

– عبد الرحمن بن أحمد بن يونس الصدفي، تاريخ ابن يونس المصري، دار الكتب العلمية–بيروت، ط1: 1421هـ.

– عبد العزيز محمد عزام، فقه المعاملات، مكتب الرسالة الدولية للطباعة والكمبيوتر، ط: 1998/1997م.

– ليلى زروقي، عمر حمدي باشا، المنازعات العقارية، دار هومة–الجزائر، ط2: 2006م.

6– كتب الفقه الخاص:

– إبراهيم البيومي غانم، الأوقاف والسياسة في مصر، دار الشروق–القاهرة، ط1: 1419هـ/1998م.

– إبراهيم بن محمّد الحجي، الوقف على التعليم في الغرب، ط: بدون طبعة وتاريخ النشر.

– إبراهيم بن موسى بن أبي بكر الطرابلسي، الإسعاف فى أحكام الأوقاف، مطبعة هندية بمصر، ط2: 1320هـ/1902م.

– أحمد محمد السعد ومحمد علي العمري، الاتجاهات المعاصرة في تطوير الاستثمار الوقفي، الأمانة العامة للأوقاف– الكويت، 1421هـ/2000م.

– أحمد محمد عبد العظيم الجمل، دور نظام الوقف الإسلامي في التنمية الاقتصادية المعاصرة، دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع والترجمة، ط1: 1428هـ/2007م.

– أديب بن محمد المحيذيف، الاحترافية في إدارة المؤسسات الوقفية، أكاديمية الوقف، ط: بدون طبعة وتاريخ النّشر.

– إسماعيل مومني وأمين عويسي، حوكمة الوقف وعلاقتها بتطوير المؤسسات الوقفية، سلسلة الأبحاث الفائزة بمسابقة الكويت الدولية لأبحاث الوقف (24)، فهرسة مكتبة الكويت الوطنية أثناء النشر، ط1: 1440هـ/2018م.

– الأمانة العامة للأوقاف، مدوّنة أحكام الوقف الفقهية، فهرسة مكتبة الكويت الوطنية أثناء النشر–الكويت، ط1: 1439هـ/2017م.

– العياشي الصاق فداد، مسائل في فقه الوقف، دورة الوقف في محاربة الفقر، نواكشوط، 2008م.

– بدر المتولي عبد الباسط، رسالة في الوقف، الإصدار: 88، 1436هـ/2015م.

– خالد بن عبد الرحمن المهنا، الشركات الوقفية، ط: بدون طبعة وتاريخ النشر.

– خالد بن محمد المشيقح، الجامع لأحكام الوقف والهبات والوصايا، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، ط1: 1434هـ/2013م.

– خالد عبد الله الشعيب، النظارة على الوقف، الأمانة العامة–الكويت، ط1: 1427هـ/2006م.

– خير الدين موسى فنطازي، عقود التبرع الواردة على الملكية العقارية الوقف، دار زهران للنشر والتوزيع، ط1: 2011م.

– زكي الدّين شعبان وأحمد الغندور، أحكام الوصية والميراث والوقف، مكتبة الفلاح للنشر والتوزيع، ط1: 1404هـ/1984م.

– عبد الجليل عبد الرحمان عشوب، كتاب الوقف، دار الآفاق العربية، ط1: 1420هـ/2000م.

– عبد الرحمن بن إبراهيم بن عبد العزيز العثمان، أموال الوقف ومصرفه، وكالة المطبوعات والبحث العلمي، وزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد، المملكة العربية السعودية، ط: بدون طبعة، 1428هـ.

– عبد الرحمن بن معلا اللويحق، الشخصية الحكمية للوقف في الإسلام، بحث، كلية الشريعة– الرياض، ط: بدون طبعة وتاريخ النشر.

– عبد الرزاق بن عمّار بوضياف، مفهوم الوقف كمؤسسة مالية في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري، دار الهدى–الجزائر، 2010م.

– عبد الله بن محمد بن سعد الحجيلي، الأوقاف النبوية وأوقاف الخلفاء الراشدين، دار الكتب العلمية–بيروت– لبنان، ط1: 2011م.

– عبد المنعم، ضوابط المال الموقوف دراسة فقهية تطبيقية مقارنة، دار النّوادر–سوريا، لبنانن الكويت، ط1: 1433هـ/2012م.

– عبد الهادي عبد الحميد الصالح، المشروعات الوقفية والتوسع في مفهوم مقاصد المكلفين، فهرسة مكتبة الكويت الوطنية أثناء النشر–الكويت، ط1: 1432هـ/2011م.

– عكرمة سعيد صبري، الوقف الإسلامي بين النظرية والتطبيق، دار النفائس للنشر والتوزيع– الأردن، ط2: 1432هـ/2011م.

– محمد أبو زهرة، محاضرات في الوقف، القاهرة، مطبعة أحمد علي مخيمر: 1959.

– محمد بن أحمد بن صالح الصالح، الوقف في الشريعة الإسلامية وأثره في تنمية المجتمع، فهرسة مكتبة الملك فهد أثناء النشر، ط1: 1422هـ/2001م.

– محمد زيد الأنباني، مباحث في الوقف، مطبعة علي سكر أحمد–مصر، ط2: بدون تاريخ.

– محمد شوقي بن إبراهيم مكي، رسائل حول الوقف، فهرسة مكتبة الملك فهد الوطنية أثناء النشر، ط1: 1420هـ/1999م.

– محمد عبيد عبد الله الكبيسي، أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية، مطبعة الإرشاد–بغداد، 1397هـ/1977م.

– محمد مصطفى شحاتة الحسيني، الأحوال الشخصية في الولاية والوصية والوقف، مطبعة دار التأليف، ط: بدون طبعة، 1396هـ/ 1976م.

– محمد مصطفى شلبي، أحكام الوصايا والأوقاف، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، ط4: 1402هـ/1982م.

– محيي الدين حسين يوسف، استبدال الوقف رؤية شرعية اقتصادية قانونية، دائرة الشؤون الإسلامية والعمل الخيري–دبي، ط1: 1430هـ/2009م.

– مصطفى أحمد الزرقا، أحكام الوقف، دار عمار، ط1: عمان–الأردن، 1448هـ/1998م.

– منذر عبد الكريم القضاة، أحكام الوقف دراسة قانونية فقهية مقارنة بين الشريعة والقانون، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان–الأردن، ط1: 1432هـ/2011م.

– منذر قحف، الوقف الإسلامي تطوره إدارته تنميته، دار الفكر–دمشق، ط1: 2001م.

– منذر قحف، قضايا فقهية معاصرة في الأوقاف الإسلاميه، ط: بدون طبعة وتاريخ النّشر.

– وهبة الزحيلي، الوصايا والوقف في الفقه الإسلامي، دار الفكر، دمشق–سوريا، ط2: 1417هـ/1996م.

سادسا: السياسة الشرعية:

– أبو الحسن علي بن محمد الماوردي، الأحكام السلطانية، دار الحديث–القاهرة، ط: بدون طبعة وتاريخ النّشر.

سابعا: كتب السير والتواريخ:

– أبو الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير، البداية والنهاية، دار الفكر: 1407هـ/1986م.

– أبو القاسم السهيلي، الروض الأنف في شرح السيرة النبوية لابن هشام، تح: عمر عبد السلام السلامي، دار إحياء التراث العربي–بيروت، ط1: 1421هـ/ 2000م.

– أبو القاسم سعد الله، تاريخ الجزائر الثقافي، دار الغرب الإسلامي–بيروت، ط1: 1998م.

ثامنا: كتب القانون:

– إسحاق إبراهيم منصور، نظريتا القانون والحق وتطبيقاتهما في القوانين الجزائرية، ديوان المطبوعات الجامعية، 2001م.

– بربارة عبد الرحمن، شرح قانون الإجراءات المدنية (قانون رقم: 09/08)، دار بغدادي للطباعة والنشر– الجزائر، ط2: 2009م.

– خالد رمول، الإطار القانوني والتنظيمي لأملاك الوقف في الجزائر، دار هومة للنشر والتوزيع– الجزائر، ط3: 2013م.

– عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، طبعة دار الحلبي، بيروت–لبنان، ط: بدون طبعة، 1998،.

– محمد كنازة، الوقف العام في التشريع الجزائري، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، عين مليلة–الجزائر، ط: بدون طبعة، 2006م.

تاسعا: البحوث والرسائل الجامعية:

1– رسائل الدّكتوراه:

– إسماعيل مومني، تطوير البناء المؤسسي للقطاع الوقفي في الاقتصاد الوطني، دراسة حالة الوقف في الجزائر، رسالة دكتوراه، كلية الشريعة والاقتصاد–جامعة قسنطينة، السنة الجامعية: 2015/2014م.

– انتصار عبد الجبار مصطفى، الاستثمار في الوقف السني في العراق في ضوء جوهور ماليزيا دراسة تحليلية نقدية،رسالة دكتوراه، جامعة ملايا–أكاديمية الدراسات الإسلامية، كوالا لمبور، السنة الجامعية: 2017م.

– بوزيان أمحمد، مقاصد تشريع نظام الوقف ودوره في التنمية الوطنية، رسالة دكتوراه، كلية العلوم الإنسانية والعلوم الإسلامية–جامعة وهران1 أحمد بن بلة، السنة الجامعية: 2016/2015م.

– جيلالي دلالي، تطوير قطاع الأوقاف في الجزائر وتنمية موارده، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق– جامعة الجزائر، السنة الجامعية: 2015/2014م.

– زردوم صورية، الآليات القانونية لإدارة الوقف في التشريع الجزائري، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية– جامعة باتنة 01، السنة الجامعية: 2018/2017م.

– زهدور إنجي هند، حماية التصرفات القانونية وإثباتها في ظل نظام الشهر العقاري، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران2، السنة الجامعية: 2016/2015م.

– سالمي موسى، الطبيعة القانونية لشخصية الوقف في القانون الجزائري والشريعة الإسلامية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق–جامعة الجزائر1، السنة الجامعية: 2016/2015م.

– سفيان شبيرة، دعم الوقف لخدمات المجتمع المدني دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري، رسالة دكتوراه، كلية الشريعة والاقتصاد، جامعة الأمير عبد القادر–قسنطينة، السنة الجامعية: 1439هـ/2018م.

– صالح بن سليمان بن حمد الحويس، أحكام الحكر في الفقه الإسلامي، رسالة دكتوراه، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية–جامعة أم القرى، السنة الجامعية: 1428/1427هـ.

– عبد الرزاق بوضياف، إدارة أموال الوقف وسبل استثمارها في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، رسالة دكتوراه، كلية العلوم الاجتماعية والعلوم الإسلامية، جامع الحاج لخضر–باتنة، السنة الجامعية: 2006/2005م.

– عبد القادر بن عزوز، فقه استثمار الوقف وتمويله في الإسلام، رسالة دكتوراه، كلية العلوم الإسلامية–جامعة الجزائر، السنة الجامعية: 2004/2003م.

– عبد الله بن عوض بن عبد الله العلياني، مسؤولية ناظر الوقف، رسالة دكتوراه، كلية العدالة الجنائية، جامعة نايف العربية للعلوم الجنائية–الرياض، السنة الجامعية: 1437هـ/2016م.

– عبد المالك رابح، النظام القانوني لعقود التبرعات في قانون الأسرة الجزائري والفقه الإسلامي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، السنة الجامعية: 2017/2016م.

– غازي خديجة، النظام القانوني لإيجار الأملاك الوقفية العامة في القانون الجزائري، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية–جامعة مولود معمري، تيزي وزو، السنة الجامعية: 2019م.

– فارس مسدور، تمويل واستثمار الأوقاف بين النّظرية والتّطبيق، رسالة دكتوراه، الأمانة العامة للأوقاف–الكويت، ط1: 432هـ/2001م.

– قنفود رمضان، المنازعات المتعلقة بالمال الوقفي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق–جامعة مولود معمري، تيزي وزو، السنة الجامعية: 2015/2014م.

– مجوج إنتصار، الحماية المدنية للأوقاف في القانون الجزائري، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر–بسكرة، السنة الجامعية: 2016/2015م.

– محمد بن سعد الحنين، الولاية والنظار المؤسسية على الوقف، رسالة دكتوراه، كلية الشريعة–جامعة الإمام محمد بن سعود، الرياض، السنة الجامعية: 1439هـ/2018م.

– وافية نفطي، الوقف في مدينة الجزائر من أواخر القرن 18م إلى منتصف القرن 19م، رسالة دكتوراه، كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية، جامعة باتنة1، السنة الجامعية: 2017/2016م.

2– رسائل الماجستير

– إبراهيم بلبالي، قانون الأوقاف الجزائري (دراسة تحليلية نقدية مقارنة بالفقه الإسلامي)، رسالة ماجستير، كلية العلوم الإسلامية –جامعة الجزائر، السنة الجامعية: 2004/2003م.

– أحمد بلخير، عقد الاستصناع وتطبيقاته المعاصرة، رسالة ماجستير، كلية العلوم الاجتماعية والعلوم الإسلامية–جامعة الحاج لخضر، باتنة، السنة الجامعية: 1429هـ/2008م.

– إسماعيل بن إبراهيم عبد الله التويجري، شروط الوقف راسة فقهية تطبيقية مقارنة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، السنة الجامعية: 1430هـ/2009م.

– أكرم عوض شحاتة الشويكي، حقيقة الوقف وأثر خلاف المذاهب الأربعة فيه، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة الخليل، السنة الجامعية: 1433هـ/2012م.

– أمير سليمي أقدم، حماية نظام الوقف، رسالة ماجستير، كلية الشريعة–جامعة دمشق، السنة الجامعية: 1429هـ/2008م.

– بن تونس زكرياء، المسؤولية المدنية المترتبة عن إدارة الأوقاف الإسلامية من خلال قانون الأوقاف الجزائري، رسالة ماجستير، كلية العلوم الإسلامية–جامعة الجزائر، السنة الجامعية: 2006/2005م.

– بن مشرنن خير الدين، إدارة الوقف في القانون الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية–جامعة أبي بكر بلقايد–تلمسان، السنة الجامعية:2012/2011م.

– بوسعيد عبد الرحمن، الأوقاف والتنمية الاجتماعية والاقتصادية بالجزائر، رسالة ماجستير، كلية العلوم الاجتماعية–جامعة وهران، السنة الجامعية: 1433هـ/2012م.

– حازم صليحة، نظام الولاية على الأملاك الوقفية في ظل التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق–جامعة الجزائر1، السنة الجامعية: 2011/2010م.

– دالي محند أمقران، التعويض الاستحقاقي وعلاقته بالقاعدة التجارية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة وهران، السنة الجامعية: 2010/2009م.

– زياد خالد المفرجي، التنظيم القانوني لإدارة الوقف في العراق، (سلسلة رسائل ماجستير)، الأمانة العامة للأوقاف–الكويت، ط1: 2001م.

– زياد شفيق حسن قرارية، عقد المقاولة في الإسلامي وما يقابله في القانون المدني، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا–جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، السنة الجامعية: 2004م.

– سايب الجمعي، الآليات القانونية في حماية الوقف العام واسترجاعه في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف– المسيلة، السنة الجامعية: 2016/2015م.

– سيدي محمد ولد محمد المصطفى، النظام القانوني لإدارة الوقف، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة السودان للعلوم والتكنولوجيا، السنة الجامعية: 2014م.

– صليحة بوزيد، الوقف الذري خلال القرن الثامن عشر في مدينة الجزائر بين الشريعة والممارسة من خلال سلسلة المحاكم الشرعية، رسالة ماجستير، كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية– جامعة الجزائر2، السنة الجامعية: 2009/ 2010م.

– صورية زردوم بن عمار، النظام القانوني للأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر–باتنة، السنة الجامعية : 2010/2009م، ص: 11.

– علي محمد الزهراني، نظام الوقف في الإسلام حتى نهاية العصر العباسي الأول، رسالة ماجستير، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية–جامعة أم القرى، السنة الجامعية: 1407هـ/1987م.

– علي محمد علي المومني، التطبيقات المعاصرة لعقدي المزارعة والمساقاة في الاقتصاد الإسلامي، رسالة ماجستير، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية–جامعة اليرموك، السنة الجامعية: 1413هـ/1993م.

– عين السبع فايزة، الرجوع في التصرفات التبرعية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقائد– تلمسان، السنة الجامعية: 2015/2014م.

– فنطازي خير الدين، نظام الوقف في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية–جامعة منتوري–قسنطينة، السنة الجامعية: 2007/2006م.

– لخضر ولد الشيخ، حماية الأملاك الوقفية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعةالجزائر1، السنة الجامعية: 2014/2013م.

– لهزيل عبد الهادي، آليات حماية الأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية–جامعة الوادي، السنة الجامعية: 2015/2014م.

3– البحوث:

– حططاش أحمد، النظام القانوني للوقف، بحث مقدم لنيل شهادة الدراسات العليا المتخصّصة، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، بن عكنون، الجزائر، 2005/2004م.

عاشرا: المجلاّت:

– محمود بوترعة، الشّخصية القانية المعنوية في الفكر الإسلامي، مجلة الإحياء، العدد: 07، السنة: 2003م.

– خالدي خديجة، دور المؤسسة الوقفية في التكافل الاجتماعي، مجلة كلية العلوم الاقتصادية والتسيير، جامعة أبو بكر بلقايد–تلمسان، 1427هـ/2006م.

– علي محي الدين القرة داغي، استثمار الوقف وطرقه القديمة والحديثة، مجلة مجمع الفقه الإسلامي الإلكترونية، عمان، 2004م.

– عامر يوسف العتوم وعدنان محمد ربابعة، استثمار الأموال الوقفية: مصادره وضوابطه، المجلة الأردنية في الدراسات الإسلامية، مج: 11، العدد: 2، السنة: 1436هـ/2015م.

– مجمع الفقه الإسلامي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، المملكة العربية السعودية، 1406هـ.

– دليلة براف، استثمار الأراضي الوقفية بعقد الحكر، مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية–الكويت، مج31، العدد: 107، السنة: 2016م.

– خير الدين طالب، خصائص الوقف في الشريعة الإسلامية، مجلة الجامعة العربية الأمريكية للبحوث، العدد1، 2015، مج1، ص: 07.

– المحكمة العليا، المجلة القضائية، قرار رقم: 465 .46 المؤرّخ في 88/11/21، العدد: 02، السنة: 1991م.

– عمر بوحلاسة، الوقف في القانون الجزائري، مجلة الموثق، الغرفة الوطنية للموثقين، العدد: 09، السّنة: 2000.

– صالح ملوك، رقابة الدولة على الوقف من خلال تنظيم الإدارة المسيرة للأملاك الوقفية بعد سن 1991 في الجزائر، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، مج:8، العدد: 01، السنة: 2019م.

– محمد باروني، الهيئات الإدارية لتسيير الوقف في التشريع الجزائري، مجلة العلوم الإنسانية، مج:أ، العدد: 49، السنة: 2018م.

– نصير بن أكلي، وكيل الأوقاف في القانون الجزائري، مجلة دفاتر السياسة والقانون، مج: 12، العدد: 02، السنة: 2020م.

– حسين حسين شحاتة، استثمار أموال الوقف، مجلة الأوقاف العدد السادس، السنة: 1425هـ/2004م.

– محمود إبراهيم الخطيب، استثمار الوقف وصيغه المعاصرة، المجلة الأردنية في الدراسات الإسلامية، مج8، العدد: 02، 1433هـ/2012م.

– خالد بوشمة، أحكام الحكر في قانون الأوقاف الجزائري، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، العدد: 06، بدون تاريخ النشر.

– بديار ماهر، استغلال وتنمية الأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، مجلة صوت القانون، مج7، العدد: 01، ماي 2020م.

– نصير بن أكلي، صيغ استثمار الأموال الوقفية في القانون الجزائري، مجلة دفاتر السياسة والقانون، العدد: 15، السنة: 2016م.

حادي عشر: النّصوص التّشريعية:

1– الدّساتير:

– مرسوم رئاسي رقم: 18/89 مؤرخ في 22 رجب عام 1409 الموافق 28 فبراير سنة 1989، يتعلّق بنشر تعديل الدستور الموافق عليه في استفتاء 23 فبراير سنة 1989، الجريدة الرسمية مؤرخة في 23 رجب عام 1409 الموافق أول مارس سنة 1989، العدد: 09.

– مرسوم رئاسي رقم: 442/20 مؤرخ في 15 جمادى الأولى عام 1442 الموافق 30 ديسمبر سنة 2020، يتعلّق بإصدار التعديل الدستوري المصادق عليه في استفتاء أوّل نوفمبر سنة

2020، الجريدة الرسمية مؤرخة في 15 جمادى الأولى عام 1442 الموافق 30 ديسمبر سنة 2020، العدد: 82.

2- القوانين:

- مرسوم رقم: 63/76 مؤرخ في 24 ربيع الأول عام 1396 الموافق 25 مارس سنة 1976 يتعلق بتأسيس السجل العقاري، الجريدة الرسمية المؤرخة في 13 ربيع الثاني عام 1396هـ الموافق 13 أبريل سنة 1976م، العدد: 30.

- قانون رقم: 04/82 مؤرخ في 19 ربيع الثّاني عام 1402 الموافق 13 فبراير سنة 1982، يعدل ويتمّم الأمر رقم: 156/66 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966 والمتضمّن قانون العقوبات، الجريدة الرّسمية المؤرخة في 22 ربيع الثاني عام 1402هـ الموافق 16 فبراير سنة 1982م، العدد: 07.

- مرسوم رقم: 352/83 مؤرخ في 8 شعبان عام 1403 الموافق 21 مايو 1983 يسن إجراء لإثبات التّقادم المكسب وإعداد عقد الشّهرة المتضمّن الاعتراف بالملكية، الجريدة الرسمية المؤرخة في 11 شعبان 1403هـ/ الموافق 24 مايو 1983م، العدد: 21.

- قانون رقم: 11/83 مؤرخ في 21 رمضان عام 1403 الموافق 2 يوليو سنة 1983 يتعلّق بالتّأمينات الاجتماعية، الجريدة الرّسمية المؤرّخة في 24 رمضان عام 1422هـ الموافق 5 يوليو سنة 1983م، العدد: 28.

- قانون رقم: 11/84 مؤرخ في 9 رمضان عام 1404 الموافق 9 يونيو سنة 1984 يتضمن قانون الأسرة، الجريدة الرسمية، المؤرخة في: 12 رمضان عام 1404هـ الموافق 12 يونيو سنة 1984م، العدد: 24.

- قانون رقم: 14/88 مؤرخ في 16 رمضان عام 1408 الموافق 3 مايو سنة 1988، يعدّل ويتمّم الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمّن القانون المدني، الجريدة الرسمية المؤرّخة في 17 رمضان عام 1408هـ الموافق 4 مايو عام 1988م، العدد: 18.

– قانون رقم: 25/90 مؤرخ في أول جمادى الأولى عام 1411 الموافق 18 نوفمبر سنة 1990، يتضمن التوجيه العقاري، الجريدة الرسمية المؤرخة في أول جمادى الأولى عام 1411 الموافق 18 نوفمبر سنة 1990، العدد: 49.

– قانون رقم: 29/90 يتعلق بالتهيئة والتعمير، مؤرخ في 14 جمادى الأولى عام 1411 الموافق أول ديسمبر سنة 1990، الجريدة الرسمية المؤرخة في 15 جمادى الأولى عام 1411هـ الموافق 2 ديسمبر سنة 1990م، العدد: 52.

– قانون رقم: 10/91، مؤرخ في: 12 شوال عام 1411 الموافق 27 أبريل سنة 1991 يتعلق بالأوقاف، الجريدة الرسمية المؤرخة في: 23 شوال عام 1411هـ الموافق 8 مايو سنة 1991م، العدد: 21.

– قانون رقم: 07/01 مؤرخ في 28 صفر عام 1422 الموافق 22 مايو سنة 2001، يعدل ويتمم القانون رقم: 10/91 المؤرخ في 12 شوال عام 1411 الموافق 27 أبريل سنة 1991 والمتعلق بالأوقاف، الجريدة الرسمية المؤرخة في 29 صفر عام 1422هـ الموافق 28 أبريل سنة 1991م، العدد: 29.

– قانون رقم: 10/02، مؤرخ في 10 شوال1423هـ/14 ديسمبر 2002م، المعدل والمتمم للقانون رقم: 10/91 المؤرخ في 12 شوال 1411هـ/27 أبريل 1991م، المتعلق بالأوقاف، الجريدة الرسمية المؤرخة في 11 شوال عام 1423هـ الموافق 15 ديسمبر 2002م، العدد: 83.

– قانون رقم: 02/05 مؤرخ في 27 ذو الحجة عام 1425 الموافق 6 فبراير 2005، يعدّل ويتمّم الأمر رقم 59/75 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون التّجاري، الجريدة الرسمية المؤرّخة في 30 ذو الحجة عام 1425هـ الموافق 9 فبراير عام 1975م، العدد: 11.

– قانون رقم: 10/05 مؤرخ في 13 جمادى الأولى عام 1426 الموافق 20 يونيو سنة 2005، يعدّل ويتمّم الأمر رقم: 58/75 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، المعدّل والمتمّم، الجريدة الرّسمية المؤرخة في 19 جمادى الأولى عام 1426 الموافق 26 يونيو سنة 2005، العدد: 44.

– قانون رقم: 23/06 مؤرخ في 29 ذي القعدة عام 1427 الموافق 20 ديسمبر سنة 2006، يعدل ويتمم الأمر رقم: 156/66 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966 والمتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية المؤرخة في 4 ذي القعدة عام 1427هـ الموافق 24 ديسمبر سنة 2006م، العدد: 84.

– قانون رقم: 09/08 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق 25 فبراير سنة 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية المؤرخة في 17 ربيع الثاني عام 1429هـ الموافق 23 أبريل 2008م، العدد: 21.

– قانون رقم: 04/11 مرخ في 14 ربيع الأول عام 1432 الموافق 17 فبراير سنة 2011، يحدد القواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية، الجريدة الرسمية المؤرخة في أول ربيع الثاني عام 1432هـ الموافق 6 مارس 2011م، العدد: 14.

3– الأوامر:

– أمر رقم: 09/96 مؤرخ في 19 شعبان عام 1416 الموافق 10 يناير سنة 1996، يتعلق بالاعتماد الإيجاري، الجريدة الرسمية المؤرخة في 23 شعبان عام 1416هـ الموافق 14 يناير سنة 1996م، العدد: 03.

– أمر رقم: 58/75 مؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 يتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية مؤرخة في 24 رمضان عام 1395هـ الموافق 30 سبتمبر سنة 1975م، العدد: 78.

– أمر رقم: 59/75 مؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 يتضمّن القانون التجاري، الجريدة الرسمية المؤرخة في 16 ذو الحجة عام 1395هـ الموافق 19 ديسمبر سنة 1975م، العدد: 101.

4– المراسيم التّنفيذية:

– مرسوم تنفيذي رقم: 99/89، مؤرخ في 23 ذي القعدة عام 1409 الموافق 27 يونيو 1989 يحدّد صلاحيات وزير الشؤون الدينية، الجريدة الرسمية المؤرخة في 24 ذو القعدة عام 1409هـ الموافق 28 يونيو سنة 1989م، العدد: 26.

– مرسوم تنفيذي رقم: 82/91 مؤرخ في 7 رمضان عام 1411هـ الموافق 23 مارس 1991م يتضمّن إحداث مؤسسة المسجد، الجريدة الرسمية المؤرخة في 25 رمضان عام 1411هـ الموافق 10 أبريل سنة 1991م، العدد: 16.

– مرسوم تنفيذي رقم 83/91 مؤرخ في 7 رمضان عام 1411 الموافق 23 مارس سنة 1991، يتضمن إنشاء نظارة للشؤون الدينية في الولاية وتحديد تنظيمها وعملها، الجريدة الرسمية المؤرخة في 25 رمضان عام 1411 هـ الموافق 10 أبريل سنة 1991م، العدد: 16.

– مرسوم تنفيذي رقم: 81/91 مؤرخ في 7 رمضان عام 1411هـ الموافق 23 مارس 1991م يتعلق ببناء المسجد وتنظيمه وتسييره وتحديد وظيفته، الجريدة الرسمية المؤرخة في 25 رمضان عام 1411هـ الموافق 10 أبريل سنة 1991م، العدد: 16.

– مرسوم تنفيذي رقم: 381/98 مؤرخ في 12 شعبان عام 1419 الموافق أول ديسمبر سنة 1998، يحدد شروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها وكيفيات ذلك، الجريدة الرسمية المؤرخة في 13 شعبان عام 1419هـ الموافق 2 ديسمبر سنة 1998م، العدد: 90.

– مرسوم تنفيذي رقم 200/2000 مؤرخ في 24 ربيع الثاني عام 1421 الموافق يوليو سنة 2000، يحدد قواعد تنظيم مصالح الشؤون الدينية والأوقاف في الولاية وعملها، الجريدة الرسمية المؤرخة في 2 جمادى الأولى عام 1421هـ الموافق 2 غشت سنة 2000م، العدد: 47.

– مرسوم تنفيذي رقم: 146/2000 مؤرّخ في 25 ربيع الأول عام 1421هـ الموافق 28 يونيو سنة 2000م، يتضمّن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، الجريدة الرسمية المؤرخة 29 ربيع الأول عام 1421هـ الموافق 2 يوليو سنة 2000م، العدد: 38.

– مرسوم تنفيذي رقم 371/2000 مؤرخ في 22 شعبان عام 1422 الموافق 18 نوفمبر 2000 يتضمّن إحداث المفتشية العامة في وزارة الشؤون الدينية والأوقاف وتنظيمها وسيرها، الجريدة الرسمية المؤرخة في 25 شعبان 1421هـ الموافق 21 نوفمبر 2000م، العدد: 69.

– مرسوم تنفيذي رقم: 51/03 المؤرخ في 3 ذي الحجة عام 1423 الموافق 4 فيفري سنة 2003، يحدّد كيفيات تطبيق أحكام المادّة 08 مكرّر من القانون رقم: 10/91 المتعلق بالأوقاف المعدل والمتمم، الجريدة الرّسمية المؤرخة في 4 ذي الحجة عام 1423هـ الموافق 5 فبراير سنة 2003م، العدد: 08.

– مرسوم تنفيذي رقم: 427/05 مؤرخ في 5 شوال عام 1426 الموافق 7 نوفمبر سنة 2005، المعدّل والمتمم للمرسوم التّنفيذي رقم: 146/2000 المؤرخ في 25 ربيع الأول عام 1421 الموافق 28 يونيو سنة 2000 والمتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، الجريدة الرسمية المؤرخة في 7 شوال عام 1426هـ الموافق 9 نوفمبر سنة 2005م، العدد: 73.

– مرسوم تنفيذي رقم: 411/08 مؤرخ في 26 ذي الحجة عام 1429 الموافق 24 ديسمبر سنة 2008، يتضمّن القانون الأساسي الخاص بالموظّفين المنتمين للأسلاك الخاصة بالإدارة المكلّفة بالشؤون الدينية والأوقاف، الجريدة الرسمية المؤرخة في 30 ذي الحجة عام 1429هـ الموافق 28 ديسمبر سن 2008م، العدد: 73.

– مرسوم تنفيذي رقم: 70/14 مؤرخ في 10 ربيع الثاني عام 1435 الموافق 10 فبراير سنة 2014، يحدد شروط وكيفيات إيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة، الجريدة الرسمية المؤرخة في 20 ربيع الثاني عام 1435هـ الموافق 20 فبراير سنة 2014م، العدد: 09.

– مرسوم تنفيذي رقم: 213/18 مؤرّخ في 9 ذي الحجّة عام 1439 الموافق 20 غشت سنة 2018، يحدّد شروط وكيفيات استغلال العقارات الوقفية الموجّهة لإنجاز مشاريع استثمارية، الجريدة الرسمية المؤرخة في 18 ذي الحجّة عام 1439هـ الموافق 29 غشت سنة 2018م، العدد: 52.

– مرسوم تنفيذي رقم: 179/21 مؤرخ في 21 رمضان عام 1442 الموافق 3 مايو سنة 2021، يتضمن إنشاء الديوان الوطني للأوقاف والزكاة وتحديد قانونه الأساسي، الجريدة الرسمية المؤرخة في 30 رمضان عام 1442هـ الموافق 12 مايو سنة 2021م، العدد: 35.

5– القرارات الوزارية:

– قرار وزاري رقم: 29 المؤرخ في 1999/02/21 المتضمن إنشاء لجنة الأوقاف وتحديد مهامها وصلاحياتها، الدّليل القانوني للوقف، مكتبة الرّشاد للطباعة والنشر، سيدي بلعباس–الجزائر، 2014م، ص: 167.

– قرار وزاري مشترك مؤرخ في 14 ذي القعدة عام 1419هـ الموافق 2 مارس سنة 1999م يتضمن إنشاء صندوق مركزي للأملاك الوقفية، الجريدة الرسمية المؤرخة في 16 محرم عام 1420هـ الموافق 2 مايو سنة 1999م، العدد: 32.

– قرار وزاري مؤرخ في 5 محرّم عام 1421 الموافق 10 أبريل سنة 2000، يحدّد كيفيات ضبط الإيرادات والنفقات الخاصّة بالأملاك الوقفية، الدليل القانوني للوقف، 2014م.

– قرار وزاري مشترك مؤرخ في 5 رمضان عام 1422 الموافق 20 نوفمبر سنة 2001، يتضمّن تنظيم مكاتب الإدارة المركزية بوزارة الشّؤون الدّينية والأوقاف، الجريدة الرسمية المؤرخة في 17 رمضان عام 1422هـ الموافق 2 ديسمبر 2001م، العدد: 73.

6– تعليمات وزارية:

– تعليمة وزارية رقم: 37/96 مؤرخة في 12 جوان 1996 حول كيفية دفع إيجار الأوقاف.

ثاني عشر: المؤتمرات والمنتديات والنّدوات العلمية:

– أنس الزرقا، الوسائل الحديثة للتمويل والاستثمار، ندوة إدارة وتثمير أملاك الوقف، البنك الإسلامي للتنمية–جدة، ط2: 1415هـ/1994م.

– حسن عبد الله الأمين، إدارة وتثمير ممتلكات الأوقاف، ندوة رقم 16، المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب والبنك الإسلامي للتنمية، ط2: 1415هـ/ 1994م.

– حسن عبد الله الأمين، خلاصة بأهمّ القضايا التي أثيرت في ندوة استثمار الأوقاف، ندوة إدارة وتثمير أملاك الوقف، البنك الإسلامي للتنمية–جدة، ط2: 1415هـ/1994م.

– عبد الملك السيد، إدارة الوقف في الإسلام، ندوة إدارة وتثمير أملاك الوقف، المعهد الإسلامي والتدريب التابع للبنك الإسلامي للتنمية–جدة، ط2: 1994م.

– قاسم عبد الحميد الوتيدي، الوقف كأحد معالم الشخصية المعنوية في الشريعة الإسلامية مجموعة الأبحاث المقدمة لندوة الوقف الإسلامي، كلية الشريعة والقانون–جامعة الإمارات العربية المتحدة، ديسمبر 1997م.

– محمد عبد الحليم عمر، أسس إدارة الوقف، ندوة عرض التجارب الوقفية في الدول الإسلامية، 123هـ/2002م.

– عبد الله موسى العمار، استثمار أموال الوقف، أعمال منتدى قضايا الوقف الفقهية الأول، الأمانة العامة للأوقاف، ط1: 1435هـ/2004م.

– أحمد عبد العزيز الحداد، منتدى قضايا الوقف الفقهية الثالث، ط1: ربيع الثاني 1428هـ/ أفريل 2007م-الكويت.

– مصطفى محمد عرجاوي، منتدى قضايا الوقف الفقهية الثالث، ط1: ربيع الثاني 1428هـ/ أفريل 2007م-الكويت.

– أحمد آق كندوز، وسائل إعمار الوقف، أعمال منتدى قضايا الوقف الفقهية الخامس، الأمانة العامة للأوقاف، ط1: جمادى الآخرة 1433هـ/ مايو 2012م.

– جمعة محمود الزريقي، وسائل إعمار الوقف، أعمال منتدى قضايا الوقف الفقهية الخامس، الأمانة العامة للأوقاف، ط1: جمادى الآخرة 1433هـ/ مايو 2012م.

– حسن السيد حامد خطاب، ضوابط استثمار الوقف في الفقه الإسلامي، المؤتمر الرابع للأوقاف، المدينة المنورة، 1434هـ/2013م.

– بدر غصاب محمد الزمانان، الذمة المالية للوقف وآثارها دراسة فقهية مقارنة، منتدى قضايا الوقف الفقهية السابع، 1436هـ/2015م، سراييفو- البوسنة والهرسك.

– علي محيي الدين القره داغي، الذمة المالية للوقف وآثارها دراسة فقهية مقارنة، منتدى قضايا الوقف الفقهية السابع، 1436هـ/2015م، سراييفو-البوسنة والهرسك.

– محمد سعيد محمد البغدادي، الذمة المالية للوقف، منتدى قضايا الوقف الفقهية السابع، 1436هـ/2015م، سراييفو- البوسنة والهرسك.

– منذر عبد الكريم القضاة، الذمة المالية للوقف، منتدى قضايا الوقف الفقهية السابع، 1436هـ/2015م، سراييفو- البوسنة والهرسك.

– يوسف محمد عبد الغفار عيسى، استثمار الوقف العقاري في الفقه الإسلامي، المؤتمر الدولي: العلوم الشرعية تحديات وآفاق المستقبل، 2018م.

الفهارس

1- فهرس الآيات القرآنية

شطر الآية	السورة	رقم الآية	الصفحة
﴿ لَن تَنَالُواْ ٱلۡبِرَّ حَتَّىٰ تُنفِقُواْ مِمَّا تُحِبُّونَۚ وَمَا تُنفِقُواْ	آل عمران	92	25-24-21
﴿ إِلَّآ أَن تَفۡعَلُوٓاْ إِلَىٰٓ أَوۡلِيَآئِكُم	الأحزاب	06	22
﴿ وَٱفۡعَلُواْ ٱلۡخَيۡرَ لَعَلَّكُمۡ	الحج	77	22
﴿ وَمَا يَفۡعَلُواْ مِنۡ خَيۡرٖ فَلَن يُكۡفَرُوهُ	آل عمران	115	21
﴿ وَءَاتُوهُم مِّن مَّالِ ٱللَّهِ ٱلَّذِيٓ ءَاتَىٰكُمۡ	النور	33	25
﴿ وَلَقَدۡ كَرَّمۡنَا بَنِيٓ ءَادَمَ وَحَمَلۡنَٰهُمۡ فِي ٱلۡبَرِّ وَٱلۡبَحۡرِ.....	الإسراء	70	27
﴿ وَلَن يَجۡعَلَ ٱللَّهُ لِلۡكَٰفِرِينَ عَلَى ٱلۡمُؤۡمِنِينَ	النساء	141	157-133
﴿ قَالَتۡ إِحۡدَىٰهُمَا يَٰٓأَبَتِ ٱسۡتَـٔۡجِرۡهُۖ	القصص	26	181
﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ	المائدة	01	210-190
﴿ وَءَاخَرُونَ يَضۡرِبُونَ فِي ٱلۡأَرۡضِ يَبۡتَغُونَ	المزمل	20	213
﴿ وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلۡبَيۡعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْ	البقرة	275	216
﴿ فَإِذَا قُضِيَتِ ٱلصَّلَوٰةُ فَٱنتَشِرُواْ فِي ٱلۡأَرۡضِ	الجمعة	10	216
﴿ مَّن ذَا ٱلَّذِي يُقۡرِضُ ٱللَّهَ قَرۡضًا حَسَنٗا فَيُضَٰعِفَهُۥ لَهُۥٓ	البقرة	245	248

2- فهرس الأحاديث النبوية والآثار

طرف الحديث أو الأثر	الصفحة
"إذا مات الإنسان انقطع عنه عمله إلا من ثلاثة:	22
"إن أصبت فمالي لمحمّد يصنع فيه ما يشاء	22
"إن أصبت فأموالي لمحمد يضعها حيث أراه الله	23
"إن شئت حبست أصلها وتصدقت بها	23-19
"من يشتري بئر رومة، فيجعل دلوه مع دلاء المسلمين	23
"بخ، ذلك مال رابح، ذلك مال رابح	24
"لا يقتسم ورثتي دينارا ولا درهما ما تركت بعد نفقة نسائي	139
"ما ترك رسول الله صلى الله عليه وسلم عند موته درهما	36
"قال الله تعالى: ثلاثة أنا خصمهم يوم القيامة:	181
"عامل أهل خيبر بشطر ما يخرج منها من ثمر.....	198-196
"ما من مسلم يغرس غرسا	201
"اتّجروا في أموال اليتامى	207
"مُرِي غلامك النجار، يعمل لي أعوادا	210
"كان العباس بن عبد المطلب إذا دفع مالا مضاربة	213

3- فهرس الأعلام المترجم لها

العَلَم	الصفحة
ثمغ: موضع تلقاء المدينة كان فيه مال لعمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه، فخرج إليه يوما ففاتته صلاة العصر، فقال: شغلتني **ثمغ** عن الصلاة، أشهدكم أنها صدقة.	122
تُوبه بن نمر: ابن حرمل بن يغلب بن ربيعة شاجى الحضرمى اليغلبيّ ثم البسّى (بطن من حمير) يكنى أبا محجن، وأبا عبد الله من أهل مصر، جمع له القضاء بمصر، توفى سنة 120هـ.	123
المدرسة المستنصرية: بنيت سنة 631هـ ببغداد ولم تبن مدرسة قبلها مثلها، ووقفت على المذاهب الأربعة من كلّ طائفة اثنان وستون فقيها، وأربعة معيدين، ومدرس لكل مذهب، وشيخ حديث وقارئان وعشرة مستمعين، وشيخ طب، وعشرة من المسلمين يشتغلون بعلم الطب، ومكتب للأيتام وقدر للجميع من الخبز واللحم والحلوى والنفقة ما فيه كفاية وافرة لكل واحد.	127

4- فهرس الموضوعات

الموضـــوع	الصفحة
إهداء	03
شكر وعرفان	04
مقدمة	05
الباب الأول: تأسيس الوقف وتحديد طبيعته الفقهية والقانونية	14
الفصل الأول: تأسيس الوقف في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي الجزائري	15
المبحث الأول: مفهوم الوقف	15
المطلب الأول: تعريف الوقف	16
الفرع الأول: تعريف الوقف في اللّغة	16
الفرع الثاني: تعريف الوقف في المذاهب الأربعة الفقهية	16
الفرع الثالث: تعريف الوقف في التّشريع الجزائري	19
الفرع الرابع: أصل مشروعية الوقف والحكمة منه	21
أوّلا: حكم الوقف	21
ثانيا: حكمة مشروعية الوقف	25
المطلب الثاني: خصائص الوقف وأنواعه ومميزاته عما يشابهه من التصرفات الأخرى	26
الفرع الأول: خصائص الوقف	26
أولا: خصائص الوقف في الفقه الإسلامي	26
ثانيا: خصائص الوقف في التّشريع الجزائري	27
الفرع الثاني: أنواع الوقف	34
أولا: أنواع الوقف في الفقه الإسلامي	34
ثانيا: أنواع الوقف في التّشريع الجزائري	39
الفرع الثالث: مميّزات الوقف عن الوصية والهبة	42
المبحث الثاني: أركان الوقف وشروط نفاذه	45

المطلب الأول: أركان الوقف	46
الفرع الأوّل: الواقف	46
أوّلا: تعريف الواقف	46
ثانيا: شروط الواقف	46
الفرع الثّاني: محلّ الوقف (الموقوف)	50
أولا: تعريف الموقوف	50
ثانيا: شروط محل الوقف (الموقوف)	50
الفرع الثّالث: الصّيغة	52
أوّلا تعريف الصّيغة	52
ثانيا: شروط الصّيغة	53
الفرع الرّابع: الموقوف عليه	59
أولا: تعريف الموقوف عليه	59
ثانيا: شروط الموقوف عليه	59
المطلب الثّاني: شروط نفاذ الوقف (شروط الوقف الشّكلية)	62
الفرع الأوّل: توثيق عقد الوقف وتسجيله (الرّسمية)	62
الفرع الثّاني: شهر عقد الوقف العقاري	63
الفرع الثّالث: أن لا يكون الموقوف عليه مرهونا لا فكاك له	64
الفرع الرّابع: استحقاق الوقف	64
الفصل الثاني: تحديد طبيعة الوقف الفقهية والقانونية في الفقه الإسلامي والقانون الجزائر	66
المبحث الأول: الطبيعة الفقهية للوقف في الفقه الإسلامي	67
المطلب الأول: مفهوم الشخصية المعنوية للوقف	68
الفرع الأول: تعريف الشخصية المعنوية للوقف	68
أ- الذمة في اللغة	68

ب- الذمة في اصطلاح الفقهاء	68
أ- الأهلية لغة	69
ب- الأهلية اصطلاحا	69
ج- أقسام الأهلية	70
الفرع الثاني: التأصيل الشرعي للشخصية المعنوية للوقف	71
1- المساءلة المدنية للشخص المعنوي عما يلحقه من ضرر بغيره	72
2- المساءلة الجنائية للوقف عما يرتكبه من جناية في حق الغير	72
3- عزل ناظر الوقف متى ثبت إضراره بمصالح الوقف	73
4- إيجاب بعض الفقهاء الزكاة في أموال الوقف	74
الفرع الثالث: أركان الشخصية المعنوية للوقف وأنواعها ومقوماتها في الفقه الإسلامي	76
أولا: أركان الشخصية المعنوية للوقف في الفقه الإسلامي	76
ثانيا: أنواع الشخصية المعنوية للوقف في الفقه الإسلامي	77
ثالثا: مقوّمات الشّخصية المعنوية للوقف في الفقه الإسلامي	78
المطلب الثاني: أوصاف طبيعة أموال الوقف ونتائج ثبوت الذمة المالية لها	84
الفرع الأول: أوصاف طبيعة أموال الوقف	84
أ- الوقف ذو طابع ديني بحت مستقل	84
ب- حتمية إدارة الوقف وفق أحكام الشّريعة الغراء	85
الفرع الثاني: نتائج ثبوت الذّمة المالية للوقف	85
أ- بيع الوقف	85
ب- الاستدانة على الوقف	87
ج- رهن الوقف	90
المطلب الثالث: خصائص الشّخصية المعنوية للوقف في الفقه الإسلامي	92
1- الوقف حصن منيع ضدّ احتمال الاعتداء عليه من أيّ طامع فيه	92
2- تمتّع الوقف بالطّابع المؤسّسي	92
3- التّنظيم المحكم لموارد الوقف المتاحة	93

4- القابلية للمحاسبة والرقابة القضائية	93
5- للوقف حقوق وعليه واجبات	93
6- قيام الوقف على عناصر أساسية	93
المبحث الثاني: الطبيعة القانونية للوقف في القانون الجزائري	94
المطلب الأول: مفهوم الشّخصية المعنوية للوقف في القانون الجزائري	95
الفرع الأول: تعريف الشّخصية المعنوية للوقف	95
الفرع الثاني: أهمية الشخصية المعنوية للوقف	96
1- كفالة حماية الوقف دستوريا ومدنيا، وجنائيا وإداريا	96
2- إعطاء ممثّل الوقف صلاحية مباشرة القيام	96
3- بيان تمتّع الوقف بالطّابع المؤسساتي والاستقلال المالي والإداري	96
4- إثبات أن المؤسسة هي الصّورة الصحيحة للوقف	97
5- إثبات أن كلّ وقف يتمتّع بالشّخصية المعنوية	97
6- تحقيق ديمومة الوقف	97
الفرع الثالث: شروط الشّخصية المعنوية للوقف وأركانها	97
أ- شروط الشخصية المعنوية للوقف	97
ب- أركان الشخصية المعنوية للوقف	99
الفرع الثالث: الفرق بين الشّخص المعنوي والشّخص الطّبيعي	101
المطلب الثاني: مقوّمات الشّخصية المعنوية للوقف في القانون الجزائري	103
الفرع الأوّل: الذّمّة المالية للوقف	103
الفرع الثّاني: أهلية الوقف	105
الفرع الثّالث: موطن الوقف المستقل	106
الفرع الرّابع: نائب الوقف المعبّر عن إرادته	106
الفرع الخامس: حقّ الوقف في التّقاضي عند الخصومة	107
الفرع السّادس: اسم يحدّد طبيعة عملها	111
الفرع السّابع: اعتراف الدّولة بالشّخصيّة المعنويّة لأملاك الوقف	111

المطلب الثالث: نشأة الشّخصية المعنوية للوقف ونزوالها وتمييزها عما يشابهها	113
الفرع الأول: نشأة الشخصية المعنوية للوقف	113
الفرع الثاني: زوال الشخصية المعنوية للوقف وأسبابها	113
الفرع الثالث: تمييز الشخصية المعنوية للوقف عما يشابهها	115
أ- تمييز الوقف عن المؤسّسات العامّة	115
ب- تمييز الوقف عن المؤسّسات الخاصّة	115
الباب الثاني: أساليب إدارة أملاك الوقف واستثمارها وتنميتها في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي الجزائري	117
الفصل الأول: أساليب إدارة أملاك الوقف في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري	119
المبحث الأول: أساليب إدارة أملاك الوقف في الفقه الإسلامي	119
المطلب الأول: مفهوم إدارة الوقف في الفقه الإسلامي	120
الفرع الأول: تعريف الإدارة	120
أ- تعريف الإدارة في اللغة	120
ب- تعريف الإدراة في الاصطلاح	120
الفرع الثاني: تعريف إدارة الوقف	120
الفرع الثالث: مراحل تطور إدارة الوقف في الفقه الإسلامي	121
أ- إدارة الوقف في عهد الرسول صلى الله عليه وسلم والخلفاء الراشدين	121
ب- إدارة الوقف في العصر الأموي	122
ج- إدارة الوقف في العصر العباسي	123
د- إدارة الوقف في العصر العثماني	124
هـ- إدارة الوقف في العصر الحديث	125
المطلب الثاني: أساليب إدارة الوقف في الفقه الإسلامي	126
الفرع الأول: إدارة الواقف لما يوقفه بنفسه أو من طرف الموقوف عليهم	126
أوّلا: إدارة الواقف لما أوقفه بنفسه	126
ثانيا: إدارة الموقوف عليهم للوقف	126

الفرع الثاني: إدارة الوقف بواسطة أجهزة الدّولة	127
1- ديوان الوقف	127
2- إدارة ديوان القضاء للوقف	127
3- ديوان النظر في المظالم	128
4- نظارة الوقف أو الولاية على الوقف	129
أ- مفهومها:	129
ب- أقسام الولاية على الوقف:	130
ج- شروط الولاية على الوقف:	132
د- أعمال النّاظر وحقوقه:	135
- أعمال ناظر الوقف:	135
- حقوق ناظر الوقف:	139
هـ- محاسبة ناظر الوقف وعزله:	142
1- محاسبة ناظر الوقف:	142
2- عزل ناظر الوقف:	145
المبحث الثاني: أساليب إدارة أملاك الوقف في القانون الجزائري	148
المطلب الأول: أجهزة الإدارة اللامركزية للوقف	149
الفرع الأول: مدير الشّؤون الدّينية والأوقاف	149
مهام مدير الشّؤون الدّينية والأوقاف في الولاية	150
الفرع الثاني: مؤسّسة المسجد	151
أولا: تعريف مؤسّسة المسجد	151
ثانيا: تشكيلة مؤسّسة المسجد	151
ثالثا: مهام مؤسّسة المسجد في مجال الأوقاف	151
الفرع الثالث: وكيل الأوقاف	152
أولا: تعريف وكيل الأوقاف	152
ثانيا: رتب سلك الأوقاف	152

ثالثا: مهام وكيل الأوقاف: تختلف مهامه باختلاف رتبته	152
أ- مهام وكيل الأوقاف	152
ب- مهام وكيل الأوقاف الرئيسي	153
الفرع الرابع: ناظر الوقف	153
أولا: مفهوم النظارة على الوقف وشروط تعيين ناظر الوقف	153
ثانيا: شروط تعيين ناظر الوقف	156
ثالثا: مجال انحصار نظارة الوقف	160
رابعا: مهام ناظر الوقف وكيفية انتهائها	160
1- مهام ناظر الوقف وحقوقه	160
أ- مهام ناظر الوقف	160
ب- حقوق ناظر الوقف	163
2- محاسبة ناظر الوقف وإنهاء مهامه	163
أ- حالات الإعفاء	163
ب- حالات الإسقاط	163
المطلب الثاني: أجهزة إدارة الوقف المركزية في الدّولة الجزائرية	166
الفرع الأول: المفتّشية العامّة	167
الفرع الثاني: مديرية الأوقاف والزكاة والحج والعمرة	168
الفرع الثّالث: لجنة الأوقاف الوطنية	171
الفرع الرابع: ديوان الأوقاف والزّكاة	175
الفصل الثاني: أساليب استثمار أملاك الوقف في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري	179
المبحث الأول: أساليب استثمار أملاك الوقف في الفقه الإسلامي	180
المطلب الأول: الأساليب التقليدية لاستثمار الأملاك الوقفية في الفقه الإسلامي	181
الفرع الأول: عقود استغلال العقارات الوقفية واستثمارها	181
أ- عقد الإجارة	181

1- الإجارة العادية للوقف	182
2- إجارة الوقف المنتهية للوقف بالتمليك	187
3- إجارة الوقف بأجرتين	188
ب- عقد حكر الوقف	189
ج- عقد المرصَد	193
الفرع الثاني: عقود استغلال الأراضي الوقفية الفلاحية واستثمارها	195
أ- عقد المساقاة	195
ب- عقد المزارعة	197
ج- عقد المغارسة	200
الفرع الثالث: عقود استغلال أملاك الوقف الخربة أو الآيلة إلى الخراب وإعادة تنميتها	202
أ- عقد إبدال الوقف واستبداله	202
ب- عقد التعمير	206
ج- عقد التّرميم	208
المطلب الثاني: الأساليب الحديثة لاستثمار أملاك الوقف واستغلالها في الفقه الإسلامي	207
الفرع الأول: عقود استثمار أموال الوقف المنقولة	209
أ- عقد المقاولة	209
ب- عقد المضاربة	212
ج- عقد المرابحة في الوقف	215
الفرع الثاني: عقود التّمويل الذّاتي والخارجي للوقف	217
أ- عقود التّمويل الذّاتي للوقف	217
ب- عقود التّمويل الخارجي للوقف	218
المبحث الثّاني: أساليب استثمار أملاك الوقف في القانون الجزائري	219
المطلب الأوّل: أساليب استثمار الأراضي الوقفية المخصّصة للفلاحة والزراعية والعاطلة واستغلالها	220

الفرع الأول: أساليب استثمار الأراضي الوقفية المخصّصة للفلاحة	220
عقد الإيجار	220
الفرع الثاني: أساليب استثمار الأراضي الوقفية الزّراعية والمشجرة واستغلالها	226
أ- استثمار الأراضي الزّراعية واستغلالها (عقد المزارعة)	227
ب- استثمار الأراضي المشجرة واستغلالها (عقد المساقاة)	230
الفرع الثالث: أساليب استثمار الأراضي الوقفية العاطلة واستغلالها	233
عقد الحكر	233
المطلب الثاني: أساليب استثمار الأراضي الوقفية المبنية أو القابلة للبناء أو المعرضة للخراب والاندثار	236
الفرع الأول: أساليب استثمار الأراضي الوقفية المبنية أو القابلة للبناء واستغلالها	236
أ- عقد المرصد	236
ب- عقد المقاولة	238
ج- عقد المقايضة (الاستبدال)	241
الفرع الثاني: أساليب استثمار الأراضي الوقفية المعرضة للخراب والاندثار واستغلالها	243
أ- عقد الترميم	244
ب- عقد التّعمير	246
المطلب الثالث: الأساليب الحديثة لاستثمار أموال الوقف المجمّعة وتنميتها	248
الفرع الأول: القرض الحسن	248
الفرع الثاني: الودائع ذات المنافع الوقفية	251
الفرع الثالث: المضاربة الوقفية	252
خاتمة	254
الملاحق	259
قائمة المصادر والمراجع	271
فهرس الآيات القرآنية	300
فهرس الأحاديث والآثار	301

فهرس الأعلام المترجم لها	302
فهرس الموضوعات	303
ملخص الأطروحة باللغتين العربية والإنجليزية	313

ملخص

ملخّص الأطروحة باللّغة العربية:

تناولنا في هذه الدّراسة موضوع أحكام الوقف دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، وتعرّضنا فيها لبيان كيفية تأسيس الوقف، والنّظام المؤسّسي له، وبيّننّا أساليب إدارته واستغلاله، واستثماره وتنمية، وحمايته ورعايته في القديم والحديث، مسلّطين الضّوء على أهمّ أحكام الوقف عند فقهاء المذاهب الأربعة (الحنفية والمالكية والشّافعية والحنابلة)، وفي التّشرّيع الجزائريّ من حيث الطّبيعة والخصائص، والأنواع والمقوّمات، والجهات المسؤولة عن تسيير هذه المؤسّسة التي قلّ نظيرها في الوجود محلّيا ووطنيّا، ومبرزين سعيها الحثيث للبحث عن آليات جديدة للنّهوض بها من خلال إجراء تعديلات عديدة على قوانين الأوقاف، وفي طليعتها القانون رقم: 10/91 المتعلّق بالأوقاف المعدّل والمتمّم، أملاً في العودة بهذه المؤسّسة إلى سابق عهدها المشرق في خدمة الأمّة عبر التّاريخ، وتمكينها مرّة أخرى من المساهمة في تحقيق التّنميّة الوطنيّة في جميع مجالات الحياة: اجتماعيا واقتصاديا، تعليميا وثقافيا، عسكريا وسياسيا في الدّولة الجزائريّة.

الكلمات المفتاحية: الوقف، الطبيعة القانونية، الفقه الإسلامي، القانون الجزائري، الإدارة، الاستثمار.

Abstract:

In this thesis, we have discussed the terms of the Wakf through a comparison between Islamic Fiqh and Algerian law in terms of how it was created, proving its creational system, displaying its management and exploitation, investment and development as well as its protection and welfare both in new and old, shedding light on the most important provisions among scolars of the four doctrines (Hanafi, Maliki, Shafei and Hanbali).

Forthermore, in terms of Algerian legislation through its nature and characteristics, its types and components and duty-bearers of such entreprise which is almost without precedent at both local and national level, highlighting the active pursuit of such entreprises for new mechanisms to promote it throughout several adjustments on the terms of the Moratorium ،first and foremost, the Amending and Supplementing Article: 10/91, hoping to bring this entreprsie back to its shiny former state providing valuable services through history. Moreover, enabeling it to contribute for the national development in all domains of life; socially, economically ،educationally, culturally, militarily and finally politically in Algerian state.

Keywords : endowment, legal nature, Islamic Fiqh, Algerian law, Administration, Investment.