

الإشكال القانوني في استرداد الوقف الجزائري

The legislative issues in restituting Algerian Endowment

عبد الرزاق بوهوس¹

طالب دكتوراه جامعة الجزائر 1

abderezakbouhous1983@gmail.com

د. عبد الرحمن سنوسي

جامعة الجزائر 1

تاريخ الوصول 2021/01/11 القبول 2021/05/21 النشر على الخط 2021/11/30

Received 11/01/2021 Accepted 21/05/2021 Published online 30/11/2021

ملخص:

تهدف الدراسة الى إبراز الدور الفعّال للوقف من خلال التعريف به وقد ركّزت الدراسة على الأطر القانونية في استرداد الأملاك الوقفية الجزائرية، فقد مرّ الوقف في الجزائر بعدة مراحل، وشهد ازدهارا كبيرا فترة الدولة العثمانية، وقد بلغ أوجهه، غير أنّ الاحتلال الفرنسي حين دخل الجزائر، أول ما بدأ به مصادرة الأوقاف ورفع الحصانة عنها، ومع هذه التجاوزات أفرزت وضعيّة مزريّة ومشاكل وصعوبات مازالت الجزائر تتخبط فيها إلى يومنا، لأن قانون الأوقاف الجزائري، لم يحدّد فيه واضعه بدقة كفيّة استرداد الأوقاف الضّائعة إبان الاستثمار الفرنسي وبعد الاستقلال، حيث تمّ الاستيلاء عليها من قبل الخواصّ وحتى بعض المؤسسات الحكومية أو الخاصة، في ظلّ غياب الوثائق الثبوتية لها ومن ثمة شرعت الوزارة الوصية، خاصّة منذ صدور القانون 10/91 المؤرّخ في: 1991/04/27م، المتعلّق بالأوقاف، وعملا بما يخوّلها القانون في عملية حصر واسترداد الأملاك الوقفية ما جعلها أمام إشكالات قانونية في استردادها، تتمثّل أساسا الكشف عن سبل استرداد الأوقاف التي بحوزة الدولة والخواصّ بمختلف الوسائل والطرق الممكنة، الشرعية منها والقانونية والإدارية والتنظيمية.

الكلمات المفتاحية: الوقف، الإشكال القانوني، استرداد الوقف.

Abstract:

This study aims to display (show) the efficient role of endowment (Wakf) through defining it from Algerian legislative and legal point of view, and this study focused on legal frameworks in restituting Algerian endowment properties. So, endowment in Algerian Underwent many periods and witnessed a big development in the era of Ottoman State.

However during the French colonialism the situation became precarious when these rights were violated and the colonist seized the endowment properties, then after the independence Algerian state inherited this bad situation with absence of supporting documents, so it becomes difficult to inventory and restitute these properties till 1991 when the law 10/91 dated in April 27th, 1991 which allowed to the Guardian Ministry to inventory and restitute these properties with all the means and ways possible whatever, be legislative, administrative or organisational.

Keywords: Supporting documents- Legal issues- endowment restitution - legislation- framework.

مقدمة:

جاءت الشريعة الإسلامية بالحث والترغيب على عمل الخير والإنفاق في سبيل الله، ومن أنواع وسبل أعمال وأفعال الخير، توقيف الأموال وتحييسها على أوجه البرّ والإحسان، لأنّ الوقف يعتبر من الصدقة الجارية كما في حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم: إِذَا مَاتَ الْإِنْسَانُ انْقَطَعَ عَمَلُهُ إِلَّا مِنْ ثَلَاثٍ صَدَقَةٍ جَارِيَةٍ، أَوْ عِلْمٍ يُنْتَفَعُ بِهِ، أَوْ وَلَدٍ صَالِحٍ يَدْعُو لَهُ، وقد تسابق الجزائريون منذ الفتح الإسلامي، لأعمال البرّ، ومنها الوقف بشتى أنواعه.

ولقد مرّ الوقف في الجزائر بعدة مراحل، وشهدت ازدهارا كبيرا في فترة الدولة العثمانية وأصبحت تستحوذ على مساحات واسعة من الممتلكات داخل المدن وخارجها، وقد بلغت الأوقاف أوجها أثناء فترة تواجد الأتراك بالجزائر.

غير أنّ المستعمر الفرنسي حين دخل الجزائر، أول ما بدأ به مصادرة الأوقاف، ورفع الحصانة عن الأملاك الوقفية. ف نظام الوقف في نظر الحكومة الفرنسية يتنافى والمبادئ الاقتصادية التي يقوم عليها الوجود الاستعماري، ومع هذه التجاوزات والسياسة الاستعمارية التي انتهجتها فرنسا للقضاء على الأوقاف، أفرزت وضعيّة مزريّة للوقف الجزائري، ومشاكل وصعوبات مازالت الجزائر تتخبط فيها إلى يومنا.

وبعد الاستقلال لم تكن الحماية القانونية والانطلاقة الفعلية للوقف لتتم وتندعم إلاّ بصدر دستور 1989م الذي نصّ في مادته 49 على أنّ: " الأملاك الوقفية وأملاك الجمعيات الخيرية معترف بها ويحمي القانون تخصيصها ".

فقدنّت الجزائر أحكام الوقف في تشريع مستقلّ، وهو القانون رقم 91 - 10 المؤرخ في 1991/04/27م المعدّل والمتّم بالقانون 01 - 07 المؤرخ في: 2001/05/22م والقانون 02 - 10 المؤرخ في: 2002/12/14م، على غرار معظم الدول العربيّة والإسلاميّة التي نظّمته إمّا في تشريع مستقلّ، وإمّا ضمن التشريع الخاصّ بالقانون المدنيّ، ممّا يسهّل ظهور نظام الوقف من مرحلة التنظيم إلى مرحلة التطبيق العمليّ الميدانيّ.

لكنّ قانون الأوقاف الجزائري، لم يحدّد فيه واضعه بدقّة كيفيّة استرداد الأملاك الوقفية الضائعة إبان الاستعمار الفرنسيّ وبعد الاستقلال، تمّ الاستلاء عليها من قبل الخواصّ وحتىّ بعض المؤسسات الحكوميّة أو الخاصة، والاعتداءات المتكرّرة في ظلّ غياب الوثائق التّبويّة للأملاك الوقفية.

وما زاد في تدهور الأوقاف، غياب الحماية القانونية للأملاك الوقفية القائمة التي غدت فرصة للاعتداء والاستيلاء عليها، من طرف الخواصّ أو المؤسسات العموميّة الذين ادّعو ملكيّتها، تحت غطاء سريان تطبيق القانون الفرنسيّ في الجزائر باستثناء ما يتعارض مع مبدأ السيادة الوطنيّة.

وحيث عمدت الكثير من المؤسسات العموميّة بوضع يدها على الكثير من الأوقاف، على أساس أنّها أملاك شاغرة تستدعي إلحاقها وضمّها لأملاك الدولة بموجب قرارات ومناشير وتعليمات وزارية.

وبعد صدور قانون الثورة الزراعيّة بموجب الأمر 71/73 المؤرخ في: 1971/02/07 والذي نصّ على تأميم كلّ الأراضي الزراعيّة بما فيها الوقفية، وكذلك الأمر رقم 74/26 المتضمّن الاحتياطات العقاريّة للبلديات واستغلالها وذلك من خلال إلحاق العديد من الأوقاف إلى محيط البلديات، بالإضافة إلى قانون التنازل عن أملاك الدولة 01/81 المؤرخ في: 1981/02/07 الذي لم يستثن الأملاك الوقفية من عمليّة البيع خاصّة منها السكنات والمحلات التجاريّة التابعة لها.

ومن ثمة شرعت الوزارة المكلفة بالأوقاف في الجزائر، خاصة منذ صدور القانون 10/91 المؤرخ في: 27/04/1991م، المتعلق بالأوقاف، وعملا بما يخوله لها القانون في عملية حصر واسترداد الأملاك الوقفية، وبدعم من البنك الإسلامي للتنمية، إلا أن هذه العملية تحتاج إلى الوقت والجهد الكبير، خاصة وأن الكثير من الأملاك الوقفية المكتشفة تدريجياً ليست لها وثائق ثبوتية، ما جعل الوزارة الوصية على الأوقاف أمام إشكالات قانونية في استردادها، تتمثل أساسا الكشف عن سبل استرداد الأوقاف التي بحوزة الدولة والخواص بمختلف الوسائل والطرق الممكنة، الشرعية منها والقانونية والإدارية والتنظيمية، لأجل تنوير المؤسسات المسيرة للأوقاف والدفع بها إلى الأمام، خاصة ونحن نعلم الدور الذي لعبته مؤسسات الوقف عبر التاريخ في كل المجالات. ولإحاطة بهذه الدراسة، قام هذا البحث عن محاولة الإجابة على الإشكالية التالية: ماهي الإشكالات القانونية في استرداد الأملاك الوقفية؟ والتي تندرج ضمنها الإشكاليات الفرعية التالية:

كيف كانت أوضاع الأوقاف في الجزائر قبل وبعد الاحتلال الفرنسي وكيف ضاعت؟ وما مدى فاعلية النصوص القانونية لاسترداد الأملاك الوقفية؟ وما هي الإجراءات القانونية لاستردادها؟ وفيما تتمثل العوائق والصعوبات في استردادها؟ وسأتبع بعون الله وحسن توفيقه، في هذه الدراسة المنهج الوصفي فيما يتعلق بالمفاهيم العامة كتعريف الوقف وشروطه وأركانه وأقسامه، والملائم للدراسات القانونية. كما أتبع المنهج التاريخي، تطرقت لاستعراض مراحل تطور الوقف في الجزائر قبل وبعد الاحتلال الفرنسي، وكيف كانت حالة الأوقاف فترة الحكم العثماني بالجزائر، وكيف أصبحت وآلت إليه إبان المستعمر الفرنسي، وبعد استقلال الجزائر، وكيف تم ضياع الأملاك الوقفية التي صعب استردادها فيما بعد.

وهذا ما أدى إلى تقسيم الموضوع إلى ثلاث محاور تناولت في الأول التعريف بالوقف، ومشروعيته، وأنواعه وخصائصه القانونية، وفي الثاني تطرقت إلى تطوره التاريخي قبل وبعد الاحتلال الفرنسي للجزائر، وفي الثالث الإطار القانوني لاسترداد الأملاك الوقفية وعوائق استردادها، ثم أهم النتائج والتوصيات المتوصل إليها من خلال هذا البحث.

2. التعريف بالوقف.

1.2. تعريف الوقف لغة واصطلاحا.

التعريف اللغوي للوقف: إن الوقف من الناحية اللغوية يطلق على معان متعددة منها:

- **مكوث الأصل:** قال ابن فارس: " الواو والقاف والفاء أصل واحد يدل على تمكث في شيء ثم يقاس عليه ¹، ومن خلال هذا الأصل المقيس عليه يؤخذ الوقف على أنه ما كثر الأصل.
- **الحبس والتسبيل:** جاء في لسان العرب يقال: وقفت الذابة وقفا، حبستها في سبيل الله والحبس: المنع، وهو يدل على التأييد، يقال فلان وقف أرضه وقفا مؤبدا إذا جعلها حبيسا لا تباع ولا توهب ولا تورث.²
- **الإمسك:** وقف الدار على المساكين إذا حبسه، والحبس: المنع والإمسك وهو ضد التخلي، وهو الموقوف في سبيل الله.¹

¹ أحمد بن فارس، معجم مقاييس اللغة، تحقيق عبد السلام هارون، دار الجليل، لبنان، ط1، 1999م، ج2، ص135.

² ابن منظور، لسان العرب، دار إحياء التراث العربي، لبنان، (د.ط)، (د.ت)، ص359.

فالوقف لغة: يتضمّن معنى الإمساك والمكث والحبس والتّسبيل، فهو إمساك عن الاستهلاك أو البيع أو سائر التّصرفات.

التعريف الاصطلاحي للوقف: اختلفت عبارات الفقهاء في تعريف الوقف شرعا، وذلك تبعاً لاختلافهم في لزوم الوقف من عدم لزومه، ومصير العين الموقوفة بعد الوقف، وغيرها، وهذه جملة من تعريفات الفقهاء:

التعريف الأول: تعريف الوقف عند المالكية: عرفه الشيخ الدردير² المالكي بأنه: جعل منفعة مملوك ولو بأجرة أو غلته لمستحق بصيغة مدة ما يراه المحبس مندوب.³

من خلال تعريف السادة المالكية للوقف يتبين لنا أنّ العين الموقوفة لا تخرج عن ملك الواقف - كما سوف نرى في مذهب الإمام أبي حنيفة - ويمنع الواقف من التصرف في العين الموقوفة بأيّ تصرف تملكي كالبيع والهبة، كما أنّ التأييد ليس شرطاً في الوقف، فيجوز الوقف للمدة زمنية محدودة، كما أن الوقف يكون في الأعيان والمنافع، ولا ينتقل بالميراث إذا كان الوقف على التأييد، ولا يجوز الرجوع فيه بعد انعقاده لأنه أصبح من التصرفات اللازمة.

التعريف الثاني: تعريف الوقف عند الحنفية: هناك تعريف للإمام أبي حنيفة وتعريف لصاحبيه (الإمامان محمد وأبو يوسف رحمهما الله) وسنبدأ بتعريف الإمام أبي حنيفة.

أ- تعريف الفقيه أبي حنيفة: يرى أنّ الوقف هو: "حبس العين على حكم ملك الواقف والتّصدق بمنفعتها على جهة من جهات الخير والبرّ في الحال أو المال"⁴

مقتضى التعريف: يفهم من تعريف أبي حنيفة للوقف الأحكام التالية:

- أن الوقف لا يخرج العين الموقوفة من ملك الواقف.

- يجوز للواقف أن يتراجع عما أوقفه بالتصرف فيه.⁵

ب - تعريف صاحبي أبي حنيفة أبي يوسف ومحمد: فعرفاه أنّه "حبس العين على أن تكون مملوكة لأحد من النّاس وجعلها على ملك الله تعالى والتّصدق بريعتها على جهة من جهات الخير في الحال أو المال".⁶

مقتضى التعريف: فرأيهما أنّ الموقوف يخرج من ذمة الواقف، فلا يصير له سلطان عليه، ولا يدخل في ملك أحد من العباد، وعليه فلا يملك الواقف أن يتصرف فيه تصرفاً ناقلاً للملكية بعوض أو بغير عوض خلافاً لرأي الإمام أبي حنيفة، كما لا حقّ للورثة فيه من بعده.⁷

التعريف الثالث: تعريف الوقف عند الشافعية: عرفه الشيخ الشربيني الشافعي¹ الوقف بأنه: حبس مال يمكن

¹ محمد مرتضى الزبيدي، تاج العروس، دار صادر، بيروت، (د.ت)، (د.ط)، ج 3، ص 269.

² هو الإمام الفقيه أبو البركات أحمد بن الشيخ صالح محمد العدوي المعروف بالدردير، من مؤلفاته: أقرب المسالك إلى مذهب مالك، شرح المختصر، توفي سنة 1201هـ، انظر مخلوف، شجرة النور، دار الفكر (د.ت.ط) (ص 359)

³ الدردير، أقرب المسالك، مكتبة رحاب، الجزائر، ط 1987 ص 165

⁴ د /وهبة الزحيلي: الوصايا والوقف في الفقه الإسلامي، دار الفكر، دمشق، سورية، دار الفكر المعاصر، لبنان ط [1] 1411هـ 1991م، ص 161.

⁵ د /وهبة الزحيلي، الوصايا والوقف في الفقه الإسلامي، دار الفكر، دمشق، ط 2 (1414هـ 1993 م، ص 169

⁶ د /وهبة الزحيلي: الوصايا والوقف في الفقه الإسلامي، المرجع السابق، ص 153.

⁷ د/ وهبة الزحيلي: الفقه الإسلامي وأدلته، ج 8، ط 3، دار الفكر، دمشق، سورية، 1989، ص 156 .

الانتفاع به مع بقاء عينه ، بقطع التصرف في رقبته على مصرف مباح موجود²

مقتضى التعريف: يفهم من تعريف الوقف في المدرسة الشافعية ما يلي:

- أن الوقف يكون في الأصول أو الأعيان التي تنقطع بالاستغلال.

- أن الوقف ينقل ملك العين الموقوفة من ملكية الواقف والموقوف عليهم إلى ملك الله تعالى وبذلك لا يجوز التصرف فيه بأي نوع من أنواع التصرفات.³

التعريف الرابع: تعريف الوقف عند الحنابلة: عرفه الإمام ابن قدامة⁴ بأنه: "تجيس العين و تسيل المنفعة"⁵

مقتضى التعريف: من خلال تعريف الحنابلة للوقف يفهم ما يلي:

- أن الوقف يكون على التأييد.

- أن الوقف الصحيح ، يزيل ملكية الواقف للعين الموقوفة.

- أن الوقف كالعقود ، يزيل التصرف في الرقبة و المنفعة.⁶

وعليه فإنّ تعاريف الفقهاء للوقف التي أوردناها آنفا تتمحور حول حقّ الملكية والمنفعة ومدى سلطة الواقف في استخدام حقّ التصرف فيه من جديد، وطبيعة المدى الزمني الذي يمكن للواقف إعادة ما أوقفه إلى الحياة الحقيقية، كما أنّها لم تحدّد الجهة المنتفعة، إذ أنّ جهة الخير تتغيّر بتغيّر الزمان والمكان.

الوقف في الاصطلاح القانوني: يقصد به تعريف الوقف في التشريع الجزائري، فأول تعريف للوقف في القانون الجزائري هو: ففي نص المادة 213 قانون الأسرة بأنه: " حبس المال عن التملك لأيّ شخص على وجه التأييد والتصدق.⁷

وورد تعريفه في المادة 31 من القانون رقم 25/90 المؤرخ في: 18/11/1990م المتضمن، قانون التوجيه العقاري: الأملاك الوقفية هي الأملاك العقارية التي حبسها مالكوها بمحض إرادته ليحجز التمتع بها دائماً، تنتفع به جمعية خيرية أو جمعية ذات منفعة عامة سواء كان هذا التمتع فوراً أو عند وفاة الموصين الوستاء الذين يعيّنهم المالك المذكور،⁸ وأمّا نصّ المادة 03 من القانون رقم 10/91 المؤرخ في:

¹ هو الإمام الفقيه محمد بن أحمد الشربيني الشافعي من أعيان الفقه الشافعي في زمانه، من مؤلفاته: مغني المحتاج، السراج المنير، انظر، الزركلي، الأعلام، دار العلم للملايين، بيروت، ط 10 / 1992م، 1992م (6/6)

² الشيخ محمد الشربيني الخطيب، مغني المحتاج، مطبعة بابي الحلبي وأولاده بمصر، ط/1377هـ - 1958م، (2 / 378)

³ د / وهبة الزحيلي، الوصايا والوقف في الفقه الإسلامي، المرجع السابق، ص 170

⁴ هو الإمام الفقيه المحقق عبد الله بن محمد بن قدامة الجعافيلي المقدسي، الدمشقي، الحنبلي، من مؤلفاته: روضة الناظر المغني، توفي سنة 620 هـ، انظر، الزركلي، الأعلام، مرجع سابق (66/6 - 67) .

⁵ ابن قدامة، المغني، دار الكتاب العربي، بيروت، ط 1403 / هـ 1983 م، (185/6)

⁶ د / وهبة الزحيلي: الوصايا والوقف في الفقه الإسلامي، المرجع السابق، ص 170.

⁷ الأمر رقم 406-2003 المتعلق بقانون الأسرة، ط4 رقم الإيداع القانوني، الديوان الوطني للأشغال التربوية 2005م.

⁸ القانون 25/90 المؤرخ في: 18/11/1990 المتضمن التوجيه العقاري المعدل والمتمم بالأمر 26/95 المؤرخ في: 26/09/1995، الجريدة الرسمية، العدد 49 سنة 1990م، ص. 1560.

1991/04/27م المتضمن قانون الأوقاف فقد عرّفت الوقف كالاتي: " الوقف هو حبس العين عن التملك على وجه التأييد والتصدق بالمنفعة على الفقراء أو على وجه من وجوه البر والخير"¹

إنّ قانون الأوقاف في تعريفه للوقف لم يأخذ برأي المالكية في مسألة التأييد الذي لا يعتبر شرطاً لانعقاد الوقف، بالرغم أنّه المذهب المعتمد بالجزائر، فالمشرع الجزائري في المادة 2 منه أحاله إلى الشريعة الإسلامية ولم يقتصر على مذهب من المذاهب.

2.2. دليل مشروعية الوقف. إنّ الباحث عن مشروعية الوقف في الإسلام، ليجد أدلة كثيرة في الحث على العناية بالمجتمع والأخذ بأيدي المحتاجين، من الكتاب والسنة والإجماع وعمل الصحابة.

مشروعية الوقف من الكتاب. لقد وردت في القرآن الكريم آيات كثيرة تحث على أعمال البر والإحسان تتوجه إلى الأهل أو إلى أفراد المجتمع، سنقتصر على بعض منها:

ويقول: " **وَاعْبُدُوا اللَّهَ وَلَا تُشْرِكُوا بِهِ شَيْئًا وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا وَبِذِي الْقُرْبَىٰ وَالْيَتَامَىٰ وَالْمَسَاكِينِ**"²
وقوله: " **لَنْ تَنَالُوا الْبِرَّ حَتَّى تُنْفِقُوا مِمَّا تُحِبُّونَ**"³ فلما سمعها أبو طلحة وكان أكثر أنصاري بالمدينة مالا، قام فقال للبي صلى الله عليه وسلم، إنّ أحب أموالي إليّ بيرحاء وإني صدقة لله أرجو برّها وذخرها عند الله، فضعها حيث أراك الله.⁴

مشروعية الوقف من السنة. لقد أجمع الفقهاء على أنّ السنة النبوية الشريفة أقرت الوقف من حيث شروطه وأركانه وأنواعه، وصيغته، وبيان حدود الانتفاع به.

كما قال الرسول صلى الله عليه وسلم، " **إِذَا مَاتَ الْإِنْسَانُ انْقَطَعَ عَمَلُهُ إِلَّا مِنْ ثَلَاثٍ صَدَقَةٍ جَارِيَةٍ، أَوْ عِلْمٍ يُنْتَفَعُ بِهِ، أَوْ وَلَدٍ صَالِحٍ يَدْعُو لَهُ**"⁵

مشروعية الوقف من عمل الصحابة: وقد أجمع الصحابة على استحباب الوقف والعمل به وذكر العلامة برهان الدين بن موسى الطرابلسي الحنفي صاحب كتاب الإسعاف أن محمد بن عمر الواقدي قال: حدثنا قدامة بن موسى الجمحي عن بشر مولى المازنيين قال سمعت جابر بن عبد الله يقول: لما كتب عمر بن الخطاب رضي الله عنه صدقته في خلافته دعا نفرا من المهاجرين والأنصار فأحضرهم وأشهدهم عليه فانتشر خبرها قال جابر رضي الله عنه فلم أعلم أحدا كان له مال من المهاجرين والأنصار إلا حبس مالا من ماله صدقة مؤبدة لا تشتري أبدا ولا توهب ولا تورث.

قلت وهذا يفيد التأييد والإجماع الذي ثبت بالتواتر.⁶

¹ القانون 10/91 المتعلق بالأوقاف المؤرخ في: 1991/04/27، الجريدة الرسمية، العدد، 21، السنة 1991م.

² النساء 36

³ آل عمران 91

⁴ صحيح البخاري: محمد بن إسماعيل البخاري الجعفي، (ك الزكاة، ب الزكاة على الأقارب)، دار ابن كثير، سنة النشر، 1414هـ - 1993م، عدد الأجزاء، سبعة أجزاء، رقم الحديث، 1391.

⁵ مسلم بن الحجاج بن مسلم النيسابوري، في صحيحه، الصحيح، طبعة محمد فؤاد عبد الباقي، دار الكتب العلمية بيروت، ط 5، 1992م كتاب الوصايا، باب ما يلحق الإنسان من الثواب بعد وفاته، حديث (رقم 1631).

⁶ يوسف اسحاق حمد النيل، كتاب مفتاح الدراية لأحكام الوقف والعطايا، ط 1 سنة (1398هـ - 1978) د ص.

3.2. أركان الوقف وشروطه:¹ لإركان الوقف الأربعة شروط نجملها في النقاط الآتية:

- أ- **الوقف ويشترط فيه:** الأهلية الكاملة، وملكية العين المراد وقفها، والإسلام.
- ب- **الموقوف عليه:** ويشترط فيه: أن يكون أهلا لتملك المنفعة حقيقة، نحو الإنسان أو حكما، نحو المدرسة، وأن يكون جهة بر وإحسان.

ج- **الوقف:** ويشترط فيه: أن يكون معلوما، مملوكا للوقف، وحصول الفائدة المشروعة من العين الموقوفة.

د- **الصيغة:** وهي اللفظ الدال على الوقف ويشترط فيها: أن يكون اللفظ صريحا، نحو وقفت كذا، أو بلفظ حبست، أو تصدقت، بما يدل على التأيد، أو أن يقوم مقام اللفظ نحو التولية، كمن أسس مسجدا وأذن للصلاة فيه؛ فإنه وقف.

4.2. خصائص الوقف القانونية (المشروع الجزائري). يتميز الوقف وفق القانون الجزائري بخصائص وما صرح به المرسوم التنفيذي رقم 381-98 المؤرخ في ديسمبر 1998م، المحدد لشروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها وكيفيات ذلك.²

- **الوقف عقد تبرّعي من نوع خاص.**³ الوقف التزام تبرّعي صادر بالإرادة المنفردة للواقف ينقل فيه حق الانتفاع بالعين الموقوفة من الواقف إلى الموقوف عليهم دون مقابل وذلك براهم وابتغاء وجه الله تعالى، يؤخذ من هذه الخاصية جملة من الخصائص الفرعية يمكن توضيحها فيما يلي:

- **الوقف حق عيني:**⁴ فيعتبر من طبيعته إسقاطا لملكية الواقف، ويكون بموجبه التصرف في المنفعة للموقوف عليهم.

- **الوقف شخص معنوي:** يصبح المال الموقوف خارجا عن ملكية الواقف إلى حكم ملك الله، وهذا ما عبّر عنه المشرع الجزائري في المادة 05 من القانون 91/10 المتعلق بالأوقاف بتعبيره "الوقف ليس ملكا للأشخاص الطبيعيين ولا الاعتباريين ويتمتع بالشخصية المعنوية وتسهر الدولة على احترام إرادة الواقف وتنفيذها".

- **الأملاك الوقفية تعفى من رسوم التسجيل والضرائب والرسوم الأخرى:** انطلاقا من أنّ الوقف يعد من أعمال البر والخير، فإنه يعفى من رسوم التسجيل والشهر العقاري، غير أنّ هذا الإعفاء لا يمتد بطبيعة الحال إلى رسوم التوثيق، باعتبار أنّ عقد الوقف لا بدّ أن يحرّر في شكل رسمي أمام الموثّق⁵

- **الوقف عقد شكلي.**¹ إذ لا بد على الواقف إفراغ وقفه في ورقة رسمية لدى الموثّق طبقا للمادة 41 طبقا لقانون الأوقاف 10/91 يجب على الواقف أن يقيد الوقف بعقد لدى الموثّق وأن يسجله لدى المصالح المكلفة بالتسجيل العقاري الملزمة بتقديم إثبات له بذلك وإحالة نسخة منه إلى السلطة المكلفة بالأوقاف.

¹ راجع في ذلك، عبد القادر بن عزوز: فقه استثمار الوقف وتمويله في الإسلام (دراسة تطبيقية عن الوقف الجزائري) رسالة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة الجزائر، 2003-2004م، ص. 28-29

² المرسوم التنفيذي رقم 381-98 المحدد لشروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها وكيفيات ذلك، السابق الذكر.

³ بجاوي عمر: الوجيز في الأموال الخاصة التابعة للدولة والجماعات المحلية دار هومة 2004م، ص. 27.

⁴ خالد رمول: الإطار القانوني والتنظيمي للأملاك الوقف في الجزائر، دراسة مقارنة بأحكام الشريعة الإسلامية مدعومة بأحدث النصوص القانونية والاجتهادات القضائية، ص. 51.

⁵ راجع في ذلك، خالد رمول: المرجع السابق، ص. 54.

– **الوقف تصرف لازم لصاحبه:** الأصل العام عدم جواز الرجوع في الوقف، إلا أن المشرع الجزائري في المادة 15 من قانون الأوقاف أجاز له الرجوع بشرط ذكره في عقد الوقف ذاته، كما أجاز للقاضي أن يلغي أي شرط من الشروط التي يشترطها الواقف إذا كان منافيا لحكم الوقف (اللازم) (المادة 16 من قانون الأوقاف).

– **الوقف له حماية قانونية متميزة:** وهذا حفاظا على حرمة، إذ الأملاك الوقفية لا تكتسب بالتقادم وغير قابلة للحج، طبقا للمادة 24 من قانون الأملاك الوطنية.

– **الوقف يخول للموقوف عليه حق الانتفاع فقط:** وهذا ما أكدته نصي المادتين 18-23 من قانون الأوقاف، ويلاحظ في هذا الصدد أن حق الانتفاع الممنوح للموقوف عليهم يختلف عن حق الانتفاع المتعارف عليه في القواعد العامة، ذلك أن الأول يمكن أن ينتقل إلى الورثة إذا اشترط الواقف ذلك في عقده، فيكون لازما على ناظر الوقف احترام ذلك على عكس الثاني الذي ينتهي بموت المنتفع².
غير أن هنا جانب من الفقه الإسلامي يقر بإمكانية التصرف في الأملاك الوقفية بالإبدال والاستبدال بتوافر شرطين هما: احتفاظ الواقف بذلك في وقفه، وكذا حالة الضرورة³.

وهذا الحكم قد سار عليه المشرع الجزائري في نص المادة 01 من قانون 10-90 المتعلق بالأوقاف التي جاء فيها "يجوز للقاضي أن يلغي أي شرط من الشروط التي يشترطها الواقف في وقفه إذا كان منافيا لمقتضى حكم الوقف الذي هو اللزوم أو ضار بمصلحة الوقف أو بمصلحة الموقوف عليه⁴.

فالوقف بهذه الخصائص القانونية التي حددها المشرع الجزائري من خلال ما صرح به المرسوم التنفيذي رقم 98-381 المؤرخ في ديسمبر 1998م، المحدد لشروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها وكيفية ذلك، يضمن لها طابعا خاصا عن بقية الأملاك سواء العامة أو الخاصة أو أملاك الدولة من حيث الحماية لأصول الوقف أو منافعه أو الموقوف عليهم.

3. تاريخ الوقف في الجزائر.

1.3. تاريخ الوقف الجزائري أواخر العهد العثماني.

من خلال البحوث التاريخية واستقراءها عرف الوقف الجزائري في أواخر العهد العثماني تطورا كبيرا جدا وتنظيما محكما لإدارة الأوقاف ويمكن للباحث أن يلاحظ هذا النمى للوقف الجزائري في العهد العثماني وانتشاره من خلال ما يأتي:
التعايش المذهبي وأثره على الأوقاف: ويؤكد هذا التعايش المذهبي-حسب الدراسات الوثائقية لوثائق الأوقاف في أرشيف ما وراء البحار أكس انبروفانس- أن الكثير من سكان الجزائر المالكيين وضعوا أوقافهم حسب المذهب الحنفي ورأي أبي يوسف نظرا لما يتيح المذهب الحنفي من مرونة وديناميكية¹.

¹ د/ محفوظ بن صغير: نظام الوقف في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري المفهوم والخصائص كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة المسيلة مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية العدد السابع - سبتمبر 2015م، ص.93.

² خالد رمول: الإطار القانوني والتنظيمي للأملاك الوقف في الجزائر، المرجع السابق، ص 68.

³ المرجع نفسه: ص.70.

⁴ د/ محفوظ بن صغير: نظام الوقف في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري المفهوم والخصائص، مرجع سابق. ص.93.

إدارة الوقف في الجزائر في العهد العثماني: يدير العقار الخبس موظفون يدعون الوكلاء أو النظار تعينهم السلطات العمومية ممثلة في (الباشا) أو السلطة القضائية ممثلة في (المفتي)، ويتم اختيار هؤلاء الموظفين حسب سمعة الشخص اجتماعياً من جهة تقواه أو نسبه، وهذا التعيين غير مؤبد حيث يمكن نقضه حين ظهور ما يخل بهذه الوظيفة من سوء إدارة أو إهمال.²

الوثائق الوقفية العثمانية بالأرشفيف الوطني: عرفت فترة الحكم العثماني عموماً انتشاراً واسعاً للمؤسسات الوقفية الخيرية على مستوى كل الدوائر الإدارية التابعة للحكم العثماني، ويعكس هذا النماء للوقف الجزائري الوثائق الوقفية المحفوظة في الأرشفيف الوطني الجزائري حيث أحصيت به أكثر من 13583 وثيقة وقفية مقسمة على مجموعات ثلاث، وهي:

- المجموعة الأولى: تمثل المجموعة الأولى الوثائق الشرعية المتعلقة بالأحكام الوقفية وبالأحكام القضائية المرتبطة بها، و عددها 13000 (وثيقة).

- المجموعة الثانية و الثالثة: وهي عبارة عن سجلات بيت المال و دفاتر البايلك، والمتعلقة بشؤون سبل الخيرات ، وودائع بيت المال ، وضبط حالة الأملاك ، والعقارات الوقفية وعددها (583) وثيقة³

المؤسسات الوقفية في الجزائر أواخر العهد العثماني: تميزت الفترة العثمانية بالجزائر بتكاثر الأوقاف وفي هذه الفترة اتسع الوعاء الاقتصادي للأوقاف حيث أصبح يشتمل على الأملاك العقارية والأراضي الزراعية، إضافة إلى العديد من الدكاكين والفنادق وأفران الخبز والعيون والسواقي والحنايا والصهاريج، وأفران معالجة الجير، هذا بالإضافة إلى الكثير من الضيعات والمزارع والبساتين والحدائق المحبسة، حيث اشتهرت كثير من المدن بكثرة أوقافه.⁴

ومن بين هذه المؤسسات الوقفية أواخر العهد العثماني ما يلي:⁵ (مؤسسة أوقاف الجامع الأعظم، مؤسسة الحرمين الشريفين، مؤسسة أوقاف سبل الخيرات الحنفية، أوقاف مؤسسة بيت المال، أوقاف الزوايا والأولياء والأشراف، مؤسسة الأوجاق: أوقاف الجند والثكنات، أوقاف المرافق العامة، - الطرق والعيون والسواقي -)

الأوقاف الجزائرية في العهد العثماني ومساهمتها في التنمية الاجتماعية والاقتصادية. قد كانت الأوقاف في العهد العثماني دوراً بارزاً في بناء التكافل الاجتماعي، ورفع العبء عن كاهل الدولة اقتصادياً من خلال ما رصد لذلك من أوقاف، لحماية بيبضتها من أي تدخل أو طمع من قبل الدول الأوربية، وهذا ما رصده علماء التاريخ الجزائري هذا التوسع الهائل للوقف في تلك الفترة ومن بين تلك الأوقاف الجزائرية ما يلي:

¹ عقيل نمير، حول أوقاف مدينة الجزائر في القرن الثامن عشر: أوقاف مؤسسة سبل الخيرات من خلال المساجد الحنفية، أبحاث الندوة العلمية حول: الوقف في الجزائر أثناء القرنين الثامن عشر والتاسع عشر. ص 121.

² مصطفى أحمد بن حموش، الوقف وتنمية المدن من التراث إلى التحديث، ندوة الوقف الإسلامي، 6-7 ديسمبر 1997، جامعة الإمارات العربية المتحدة، العين، ص. 3.

³ عبد القادر بن عزوز: فقه استثمار الوقف وتمويله في الإسلام، مرجع سابق ص. 34-35.

⁴ مديرية الأوقاف، الأوقاف الجزائرية، وزارة الشؤون الدينية، الجزائر، جوان 1998، ص 1

⁵ فارس مسدور، كمال منصوري، التجربة الجزائرية في إدارة الأوقاف التاريخ والحاضر والمستقبل، مجلة الأوقاف، بحث منشور على الأنترنت تاريخ الدخول

أ- أوقاف مدينة الجزائر: عرفت مدينة الجزائر توسعا عمرانيا في ممتلكات الوقف، فعرفت بناء (106) مسجدا ومدارس وزوايا العلم ، كزاوية سيدي عبد الرحمان الثعالبي والتي وقف عليها حوالي (82) وقفا وبدخل سنوي يساوي (6000) فرنكا، وكذلك الشأن للمساجد الحنفية ، حيث تكفلت مؤسسة سبل الخيرات للأشراف، على تسيير هذه الأوقاف و التي قدرت ب (331) وقفا سنة 1836م و بدخل سنوي يساوي (16000) فرنك.¹

كما عرفت الممتلكات الوقفية لأهل الأندلس المقيمين بمدينة الجزائر تطورا ملحوظا حيث بلغت حوالي (100) وقفا ، وقدر ريعها السنوي ب(4000) فرنك سنة 1830م²

ب- أوقاف القبائل الكبرى: عرفت منطقة القبائل بدورها انتشارا للوقف والمتمثل في زوايا العلم وما أوقف عليها من بساتين ودور وغير ذلك وكانت هذه الأوقاف غالبا ما تتم دون تسجيل ويكون عقدها مشافهة.

ج- أوقاف الشرق الجزائري: فقسطنطينة مثلا قدرت أوقافها ب (1692) وقفا غداة الاحتلال منها (100) مؤسسة تعليمية، و (35) مسجدا و (169)زاوية ب (600) تلميذ ينفق على كل تلميذ حوالي (36) فرنك سنويا.

د- أوقاف الغرب الجزائري: خاصة في الحواضر، فوهران مثلا أحصى بها (75) وقفا غداة الاحتلال.

هـ- أوقاف الجنوب الجزائري : كما هو الشأن بمنطقة توات و قورارة و ما جاورها و التي وقفت على الطرق الصوفية كالطيبية ، والقادرية وغيرهما من الطرق الصوفية.³

يتبين لنا مما سبق أن الأوقاف الجزائرية أواخر العهد العثماني عرفت انتشارا واسعا، وهذا يرجع إلى مدى انتشار الوعي الكامل بالثقافة الوقفية والنتائج التي تحققها على جميع المستويات، مما ترتب عنه قيام المؤسسة الوقفية بدورها الاجتماعي رعاية وتسييرا والاقتصادي صيانة للمرافق العامة وترميمها والتعليمي والتربوي والتوسع الحضاري والجهادي، وغيرها.

2.3. الوقف في الجزائر فترة الاحتلال الفرنسي.

إن المستعمر الفرنسي عمل على تدمير التركيبة الخاصة بالأوقاف خاصة وأنه أحصى عند احتلاله أن أرض الوقف الزراعية تقدر ب 2000000 هكتار مربع، أي ما يعادل 66 بالمائة من مجموع الأوقاف العقارية والزراعية، وأن دخلها قدر ب (40) مليون فرنك سنة 1830م⁴، وهذا ما دفع قادة الجيش الفرنسي للعمل على مراقبة المؤسسات الوقفية وتصفيتها، والاستيلاء عليها باعتبارها أحد العوائق التي كانت تحول دون تطور الاستعمار الفرنسي في الجزائر متبعة الاستراتيجيات التالية:

أ- استراتيجية القانون: عمل الاحتلال الفرنسي للسيطرة والاستيلاء على الأوقاف برسم استراتيجية وخطة معتمدة من خلال سن قوانين ومراسيم تمكنها من الاستحواذ عليها وفق قوانين تدريجية، وإدخال الأملاك الوقفية في نطاق التعامل التجاري والتبادل العقاري، حتى يسهل للأوروبيين امتلاكها من خلال جملة من القرارات والمراسيم والتي منها ما يلي:

¹أ.د/سعيدوني، النظام المالي للجزائر في الفترة العثمانية (1830 - 1800م) الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، الجزائر، ط 1979 م) ص.145

²أ.د/ناصر الدين سعيدوني، تاريخ الوقف ودوره الاجتماعي والاقتصادي، دورة الأوقاف الإسلامية بالجزائر، وزارة الشؤون الدينية والأوقاف 17 شعبان 1420 هـ - الموافق ل 21- 1325 نوفمبر 1999 م ، نزل السفير ، الجزائر، ص 6.

³عبد القادر بن عزوز: فقه استثمار الوقف وتمويله في الإسلام، مرجع سابق، ص.37.

⁴الشيخ عبد الرحمان الجيلالي، تاريخ الجزائر العام، 1994م، 3 (421 - 424)

فكانت أول خطوة قامت بها؛ إصدارها لقانون 8 سبتمبر 1830 م ،و القاضي بأنه من حق السلطة الفرنسية أن تضع يدها على أملاك موظفي الإدارة العثمانية، وبهذا القانون استحوذت على 27 مسجد، و 11 زاوية علم ومصلى بمدينة الجزائر¹ وجاء في تقرير وزير الحربية الفرنسي المؤرخ في 23 مارس 1843 " أن مصاريق ومداخيل المؤسسات الدينية تضم إلى ميزانية الحكومة الفرنسية،² ولهذا بالذات عملت الإدارة الفرنسية جاهدة على إصدار سلسلة من المراسيم والقرارات تنص على نزع صفة المناعة والحصانة عن الأملاك الوقفية³

-مرسوم 7 ديسمبر 1830: يخول هذا المرسوم للأوربيين امتلاك الأوقاف، عملا بتوصية كلا من "فوجرو" و "فلاندان" الموظفين بمصلحة الأملاك العامة، والرامية إلى وضع الأوقاف تحت مراقبة المدير العام لمصلحة الأملاك العامة، مع إبقاء المشرفين عليها من الوكلاء، وحملت المادة الرابعة من هذا المرسوم القائمين على إدارة الأوقاف، تسليم العقود والمستندات المتعلقة بها مرفوعة بقائمة المكترين ومبالغ الإيجارات السنوية لمدير أملاك الدولة Domine. وحسب البحث الدقيق عن الأوقاف الذي قام بعض المسؤولين الفرنسيين سنة 1936 فقد بلغ عدد الأملاك الوقفية 1419 عقارا وتصرف الفرنسيون خلال الفترة في (188) بناية استعمل بعضها لمصالح إدارتهم وهدم البعض الآخر.⁴ وفي 25 أكتوبر 1832 م وضعت سلطة الاحتلال مخططا عاما لتنظيم الوقف الجزائري تقدم به جيران دان⁵ المدير العام للأملاك الدولة إلى المقتصد المدني ، وجاء فيه أن تشكل هيئة إدارية ، يرأسها المقتصد المدني مع وكلاء الوقف الجزائريين ، وبهذا المخطط أصبح المحتل يشرف على قرابة (2000) وقف سنة 1835 م⁶

- مرسوم 31 أكتوبر 1838: بصدر هذا المرسوم أطلقت يد السلطة الاستعمارية للتصرف في الأوقاف، ثم تلاه المنشور الملكي المؤرخ في 24 أوت 1839 والذي قسم الملاك إلى ثلاثة أنواع: - أملاك الدولة: وهي تخص كل العقارات المحولة، التي توجه للمصلحة العمومية عن طريق قرارات تشريعية، وكان من ضمنها الأوقاف- الأملاك المستعمرة- الأملاك المحتجزة.

بعد المرسوم السابق توالى المراسيم، القرارات و المناشير واللوائح، وكان هدفها الوحيد هو الاستيلاء على الأوقاف⁷ وفي 23 مارس 1843 م جاء قرار رفع الحصانة القانونية عن الأوقاف حيث أصبحت تخضع بموجب أحكام المعاملات العقارية ، أي إخراجها من الخصوصية القانونية التي تحكمها لتصبح مثلها مثل غيرها في المعاملات تجري عليها أحكام العقود المدنية من بيع وهبة و غير ذلك⁸

¹ أ.د/ناصر الدين سعيدوني، تاريخ الوقف ودوره الاجتماعي والاقتصادي، مرجع سابق، ص 10.

² فارس مسدور، كمال منصوري، التجربة الجزائرية في إدارة الأوقاف التاريخ والحاضر والمستقبل، مجلة الأوقاف، بحث منشور على الأنترنت تاريخ الدخول 2015/04/16، موقع، <https://dawa.center/file>

³ أ.د/ ناصر الدين سعيدوني، دراسات وأبحاث في تاريخ الجزائر، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1984م، ص 165.

⁴ مديرية الأوقاف، الأوقاف الجزائرية، مرجع سابق، ص 4.

⁵ هو أحد موظفي الإدارة الفرنسية في بداية الاحتلال الفرنسي للجزائر كما عرف بعمله المخبراتي لها انظر، أ.د سعد الله أبحاث في تاريخ الجزائر، مرجع سابق، 1- 227.

⁶ أ.د/ ناصر الدين سعيدوني، تاريخ الوقف، المرجع السابق، ص 11.

⁷ مديرية الأوقاف، الأوقاف الجزائرية، مرجع سابق، ص 7- ص 5.

⁸ أ.د/أبو القاسم سعد الله، أبحاث وآراء في تاريخ الجزائر، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، ط2، 1986م، (2-20)

وفي 20 سبتمبر 1847 م جاء قانون يقر بحق الجزائريين في استرجاع الأوقاف من يد المحتل إلا أنه لم يكن هذا القانون إلا حبرا على ورق¹
- مرسوم 30 أكتوبر 1858 وقانون 1873: وسع هذا المرسوم صلاحيات القرار السابق وأخضع الأوقاف لقوانين الملكية العقارية المطبقة في فرنسا وسمح بامتلاك الأوقاف وتوريثها، وأعقب هذا الإجراء القرار الأخير الذي عرف بقانون 1873م، والذي استهدف تصفية أوقاف المؤسسات الدينية لصالح التوسع الاستيطاني الأوربي في الجزائر والقضاء على المقومات الاقتصادية والأسس الاجتماعية للشعب الجزائري²

وفي أبريل 1862 م صدر قانون الاستيطان و مصادرة الأراضي الجزائرية ، بدعوى حق الدولة الفرنسية في مصادرة الأراضي من أجل المصلحة العامة، فأقيمت مستوطنات في أراضي العروش ، و الأوقاف إذ بلغت نسبة المساحة المستوطنة المحتلة حوالي 2 مليون هكتار عام 1986م³

ب- استراتيجية إنشاء المكتب الخيري الإسلامي والإدارة الفرنسية للأوقاف:⁴ أنشأ المكتب الخيري الإسلامي بمرسوم إمبراطوري في 1857/12/05م، وأوكلت رئاسته لمستشار جزائري، وأسند تسييره إلى مجموعة مكونة من أربع فرنسيين يتكلمون العربية إلى جانب أربع جزائريين يتكلمون الفرنسية، وأضيف لهم مساعدين من رجال ونساء.

وتجدر الإشارة أنه كان يصرف كتعويض للمكتب، جزء من الأموال للأموال الموقوفة المحتجزة، كما عمل المكتب على توزيع المساعدات والمنح رغم ضعف مداخيله على الأوجه التالية: (تحفيظ القرآن الكريم، ملاجئ الأطفال، العلاج الطبي، الأفران الاقتصادية، العمال القدامى في الدولة الفرنسية (شبه منحة تقاعد)، متعلمي الحرف الحرة)، وبالهبات المقدمة للمكتب زادت مداخيله، مع العلم أن الدولة الفرنسية كانت تمنح للمكتب ما لا يزيد عن 90000 فرنك سنويا، وحاولت السلطة الفرنسية تحويل طابعه بدمجه مع المكتب الخيري الأوربي، دعما لهذا الأخير لضعفه، وبقي الحال كذلك إلى 1888م.

ولما ازدادت تبرعات الجزائريين للمكتب، قلل الحاكم الفرنسي من الاعتمادات التعويضية الموجهة له، واستمر هذا الوضع حتى الاستقلال، حيث أصبح يسمى المكتب بـ (دار الصدقة).

ج- استراتيجية توسيع المستوطنات: عمد الاحتلال لجلب مواطنين فرنسيين وحتى أوريين قصد الاستيطان مع تشجيع السياسة الاستيطانية وسلب أملاك الجزائريين الخاصة أو العامة منها والوقفية بقوة القانون المجحف في حق الأمة الجزائرية.

ففي 1878م، صدر قانون أصبح بموجبه للمستوطنين الحق في توسيع ممتلكاتهم على حساب الأراضي الوقفية، مما أدى إلى تصفيتها،⁵ تصفيتها،⁵ وفي أواخر 1897 صدر قانون أقر بموجبه التخلي عن سياسة إقامة المستوطنات على أراضي الوقف.⁶

وبهذه السياسة المنتهجة من سن للقوانين والمراسيم التدريجية وعمليات الاستيطان على الأملاك الخاصة للجزائريين وعلى أراضي الوقف بصفة خاصة، حتى تم الاستيلاء على الأوقاف الجزائرية وضمها إلى الأملاك الفرنسية والسيطرة عليها بحجة قوانين محففة مقصودة

¹ د/ عبد القادر بن عزوز: فقه استثمار الوقف وتمويله في الإسلام، مرجع سابق، ص 40.

² د/ ناصر الدين سعيدوني، دراسات وأبحاث في تاريخ الجزائر العهد العثماني، مرجع سابق، ص 168.

³ د/ عبد القادر بن عزوز: فقه استثمار الوقف وتمويله في الإسلام، مرجع سابق، ص 40.

⁴ مديرية الأوقاف، الأوقاف الجزائرية، مرجع سابق، ص 7.

⁵ أ.د/ ناصر الدين سعيدوني، تاريخ الوقف (مرجع سابق، ص 12).

⁶ د/ عبد القادر بن عزوز: فقه استثمار الوقف وتمويله في الإسلام، مرجع سابق، ص 40.

ومتعمدة، الهدف منها طمس المبادئ والهوية الإسلامية التي ينتمي إليها الشعب الجزائري عقائديا وعمليا وخير دليل تلك الأحباس التي كانوا يوقفونها ويهتمون بها، وعلى الرغم من كل المحاولات التي نجحوا فيها نسبيا إلا أنهم لم يستطيعوا محو معاني الوقف من الفرد الجزائري المتمسك بدينه ومبادئه وتربيته وعقيدته.

3.3. الوقف الجزائري بعد الاستقلال.

بعد استقلال الجزائر ونتيجة للفراغ القانوني الكبير آنذاك متمثلة في مخلفات الاحتلال من طمس لكثير من معالم الوقف، مما يصعب المهمة في عملية حصره، وكذا لم يكن ضمن اهتمامات الدولة الجزائرية موضوع الأوقاف المتبقية أو التي ضاعت.

1.3. المنظومة القانونية للوقف الجزائري بعد الاستقلال:

وسنحاول أن نجمل المنظومة القانونية التي مر بها الوقف بعد استقلال الجزائر مع تذبذب نتائجه في كل مرحلة من المراحل سواء النتائج الإيجابية أو السلبية حسب تأثره بتلك التشريعات، وهي كالتالي:¹

- مرسوم 388/63 بتاريخ 1962/08/24م: تحت رقم 20/62 القاضي بحماية وتسيير الأملاك الشاغرة بعد الاستقلال² فمن الآثار السلبية على الأملاك الوقفية أن الكثير منها كان شاغرا وبالتالي تدخل ضمن أملاك الدولة، ومن الإيجابيات استرجاع الملك الوقفي في حالة وجود وثيقة تثبت ذلك.

- مرسوم 388/63 بتاريخ 1963/10/01م يقضي بتأميم كل المزارع الجزائرية الفلاحية التابعة لبعض المزارعين الطبيعيين و المعنويين، لتصبح ملك للدولة الجزائرية، مما جعل الكثير من الممتلكات الوقفية تؤول ملكيتها إلى الدولة مما أثر على الممتلكات الوقفية الجزائرية إلى أن جعل أيدي الطامعين تمتد إليها.³

- مرسوم 283/63 بتاريخ 1964/09/17 في 10 جمادى الأولى 1384 هـ : تحت رقم 283/63⁴ تضمن تنظيم الأوقاف الأوقاف والجهة المخولة لتسييره وتعويض الوقف الخرب وكذا تسليم كل ما يثبت ملكية الوقف للجهة الوصية (النظار)⁵

- قانون الثورة الزراعية: الأمر 73/71 والمؤرخ بتاريخ 20 رمضان 1391 هـ و الموافق ل 08 نوفمبر 1971 م الذي تضمن قانون الثورة الزراعية تحت شعار الارض لمن يخدمها، حيث أمت الكثير من الأراضي الوقفية التي كانت بورا وتم استصلاحها وهذه تعد من النتائج

¹ د/ عبد القادر بن عزوز: فقه استثمار الوقف وتمويله في الإسلام، مرجع سابق بتصرف ص44

² المرجع نفسه، ص 44.

³ نفس المرجع، ص44.

⁴ الجريدة الرسمية الجزائرية، الصادرة بتاريخ 18 جمادى الأولى 1384 هـ الموافق ل 25 سبتمبر 1964 م (ع35)

⁵ المراد بناظر الوقف: هو الذي يتولى إدارة الوقف ويقوم على شؤونه وتنظيمه إدارياً ومالياً وتنفيذ شرط الواقف وغير ذلك من أمور الولاية، ويسمى من له هذه الولاية بمتولي الوقف، أو الناظر، أو القيم عليه، انظر: حقوق وواجبات ناظر الوقف، لصالح بن عبد الرحمان الحصين - إعداد مركز استثمار المستقبل للأوقاف والوصايا ودراساتها واستشاراتها، ص 7.

- السلبية التي أثرت على الأملاك الوقفية، غير أن المواد من 34 إلى 38 منها استثنى الأراضي الوقفية ذات الطابع الوقفي العام أو الخاص والتي لم يشملها قانون التأميم¹ وهذه أيضا من النتائج الإيجابية التي تخدم الوقف وتضمن له الحماية.
- **قانون التنازل عن أملاك الدولة:** قانون 81 بتاريخ: 02 ربيع الثاني 1401 هـ و الموافق ل / 10 فبراير 1981 م والمتضمن قانون التنازل عن أملاك الدولة العقارية،² سواء بالبيع أو الشراء، ولم يشر إلى الوقف مما ترتب عنه التنازل عن الأملاك الوقفية لحساب الأشخاص الطبيعيين أو الحقيقيين، مما أثر سلبا على حمايتها حتى امتدت الأيدي إليها.
- ولقد حاول المشرع الجزائري أن يستدرك هذا الأمر بعد مرور أكثر من 09 سنوات -وذلك في قانون التوجيه العقاري 25/ 90 الصادر بتاريخ 08 نوفمبر 1990 م في مادتيه 31-32³ إلا أن الظاهر أن هذا الاستدراك وإن كان إيجابيا على عملية التعدي على الممتلكات الوقفية إلا أنه جاء متأخرا بعض الشيء وهذا مما أدى أن تظل بعض الأيدي الممتلكات الوقفية الجزائرية⁴.
- **قانون الأسرة 11/84:** بتاريخ: 09 رمضان 1404 هـ الموافق ل 09 يونيو 1984 م⁵ حيث أشار إلى أحكام عامة للوقف لم ترق إلى دوره الحقيقي غير أن هذا القانون كبداية هامة للاهتمام بالوقف.
- **قانون 10/91:** بتاريخ: 12 شوال 1411 هـ الموافق ل 27 أبريل 1991 م⁶ حيث يعتبر أول قانون يهتم بالوقف بتشريع مستقل، ذكر فيه أحكامه الفقهية وشروطه وشروط ناظر الوقف.
- **المنشور الوزاري المشترك بين وزارة الشؤون الدينية والأوقاف:** - لقد كان لقانون 91 نتائجه التشريعية الإيجابية، إذ تبعه المنشور الوزاري المشترك بين وزارة الفلاحة والشؤون الدينية والأوقاف على حق الوزارة الوصية في استرجاع الأراضي الزراعية المؤممة والصادر في شهر رجب 1412 هـ و الموافق ل 6 جانفي 1992 م إلا أن العملية لا زالت في الإجراءات ولم تطبق في الواقع لحد كتابة هذا البحث، وهذا لصعوبة العملية ولارتباطها بمشكل الأراضي الفلاحية أو العقار الفلاحي عموما في الجزائر، وبذلك فهي تحتاج إلى وقت لتطبيقها ميدانيا⁷ ويبقى مشكل العقار في الجزائر سواء الأملاك العامة أو الخاصة ومنها الأملاك الوقفية تفتقر إلى التوثيق والإثبات وهذا كله من مخلفات الاحتلال الفرنسي، في انتظار حل شامل للعقار في الجزائر ومنها الوقف وهذا يحتاج إلى نية صادقة وعمل كبير من المسؤولين في هذا البلد لإرجاع كل ملك إلى أصله.
- **قانون 470/ 94:** بتاريخ 6 شعبان 1415 هـ الموافق ل 25 ديسمبر 1994 م المتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة الشؤون الدينية، وخاصة في مادته الثالثة والتي تناولت الكلام عن الهيئة الإدارية للأوقاف وبذلك أصبحت للأوقاف مديرية مستقلة في هيكلها وتسييرها و أحكامها عن باقي المديرية بالوزارة الوصية أي وزارة الشؤون الدينية والأوقاف⁸.

¹ الجريدة الرسمية الجزائرية، الصادرة بتاريخ 12 شوال 1391 هـ الموافق ل 30 نوفمبر 1973 م (ع93)

² المرجع نفسه، الصادرة بتاريخ 10 فبراير 1981 م، (ع06)

³ المرجع نفسه، الصادرة بتاريخ / 18 نوفمبر 1990 م (ع49)

⁴ د/ عبد القادر بن عزوز: فقه استثمار الوقف وتمويله في الإسلام، مرجع سابق، ص 46.

⁵ الجريدة الرسمية الجزائرية، مرجع سابق، الصادرة بتاريخ: 09 رمضان 1404 هـ الموافق ل 09 يونيو 1984 م (ع24)

⁶ نفس المرجع، مرجع سابق، الصادرة بتاريخ 23 شوال 1411 هـ و الموافق ل 08 ماي 1991 م (ع21)

⁷ عبد القادر بن عزوز: فقه استثمار الوقف وتمويله في الإسلام، مرجع سابق، ص 47.

⁸ الجريدة الرسمية، مرجع سابق، الصادرة بتاريخ 6 شعبان 1415 هـ الموافق ل 08 يناير 1995 م (ع1)

وهذه خطوة مشرفة ونقلة موفقة للمشروع الجزائري الذي أظهر اهتماما بالغاً بالأموال الوقفية وكيفية تسييرها وتنظيمها وتنميتها واستثمارها وحمايتها من خلال استقلالية إدارته الممثلة في وزارة الشؤون الدينية والأوقاف.

– المذكرات والتعليمات التنظيمية للوقف:¹ ما بين الفترة الزمنية 1994 م 1998 م – والمتمثلة في:

– المنشور الوزاري رقم 37-96 والصادر بتاريخ: 5/6/1996 م والحدد لكيفية دفع إيجار الوقف.

– المذكرة الوزارية 01-91 والصادرة بتاريخ: 9/7/1996 م والخاصة بكيفية إيجار الوقف.

– التعليمات 02-96 والصادرة بتاريخ: 17/7/1997 م المتضمنة مطالبة النظر بالتقارير المالية الخاصة بالوقف.

– المذكرة 03/96 المؤرخة بتاريخ: 17/7/1997 م والمنظمة لكيفية كتابة التقارير المالية الخاصة بالوقف.

– المذكرة الوزارية 01-97 والصادرة بتاريخ: 05/01/1997 م المتضمنة لكيفية إدارة الوقف.

– المذكرة 1/169 والصادرة بتاريخ: 01/07/1997 م الخاصة بكيفية تسيير أموال الوقف.

– المذكرة 02/97 المؤرخة بتاريخ: 19/7/1997 م والمتضمنة الدعوة إلى تنمية الوقف.

لقد تضمنت الفترة الزمنية 1994 – 1998 م على هذه المذكرات والتعليمات الوزارية الخاصة بالوقف عملية تكميلية لتنظيمه وتسييره بهدف تأدية أهدافه التنموية الاقتصادية والاجتماعية، وتعتبر خطوة أولية لبداية التنظيم التشريعي للأوقاف في الجزائر.

4. استرداد الأملاك الوقفية في التقنين الجزائري.

أما في العشريّة الأخيرة فقد انتعش الوقف وبدأ الاهتمام به، فذلك من خلال النصوص التي أصدرت لنظام الوقف، وبهذا أصبح استردادها من المهام الأساسية والأهداف التي تسعى إليها الجهة المختصة والمكلفة بالأوقاف.

1.4. الإطار القانوني لاسترداد الأملاك الوقفية.

يكمن هذا الأساس القانوني لاسترداد الأملاك الوقفية في الجزائر إلى القانون 25/90 المتعلق بالتوجيه العقاري، المعدل والمتّم بالقانون 26/95 حيث نصّت المادة 75 مكرّر على إلغاء أحكام الأمر المتضمّن قانون الثورة الزراعيّة، ثم المادة 85 مكرّر نصّ على إلغاء المرسوم المتضمّن وضع الأملاك الوقفية تحت حماية الدولة.²

والإشكال الذي تجدر الإشارة إليه أنّه تمكّن أشخاص طبيعيّون من الاستلاء على الأملاك الوقفية بموجب القانون رقم 352/83 الذي سنّ إجراءات التّقدّم المكسب، ممّا أدّى إلى إنشاء مراكز قانونيّة جديدة على حساب المركز الأصليّ لعقار، طبقا لعقود أبرمتها الدولة أو أكسبتها طابع الرسميّة.

فقد ساهم هذا القانون وغيره في انضمام الكثير من الأملاك الوقفية إلى ملكيّة الدولة وإلى ملكيّة الأشخاص الطبيعيّين أو المعنويّين عن طريق الاستحواذ والاستلاء غير المشروع أو بموجب استفادة قانونيّة من الدولة.

وبهذا تعرّضت الأملاك الوقفية إلى عدّة انتهاكات من طرف الخواصّ والمؤسسات العموميّة وذلك بسبب الفراغ القانونيّ الموجود غداة الاستقلال متجاهلين أنّه لا يجوز التّصرف فيها فهي ملك لله،¹ وبصدور القانون 90-25 المؤرّخ في: 18/11/1990 م المتضمّن التّوجيه العقاريّ عمل المشرّع الجزائريّ على استدراك ما فاتته بعد مرور أكثر من 18 سنة من الاستقلال.

¹ عبد القادر بن عزوز: فقه استثمار الوقف وتمويله في الإسلام، مرجع سابق، ص 48.

² القانون 25/90 المتضمّن التّوجيه العقاريّ، مرجع سابق.

إذ حدّدت المادة 23 منه الوجود القانوني للأمولاك الوقفية ضمن الأملاك العقارية فصنّفها إلى ثلاث أنواع - الأملاك الوطنية - الأملاك الخاصة - الأملاك الوقفية.²

فعرّفت الأملاك الوقفية في المادة 31 منه، وألغيت بموجب هذا القانون جميع الصيغ القانونية المفروضة في إطار الحماية والتأميم إلى الاحتياطات البلدية مع إقرار إعادة الأوضاع إلى ما كانت عليه باستردادها إلى أصحابها أو التعويض عنها عند عدم الإمكان.

والإشكال الذي يطرح، بالرغم من إقرار هذا القانون على عملية الاسترداد التي تسري على الأراضي التي حافظت على طابعها الفلاحي، إلا أنه لم يتعرّض للأملاك الوقفية بنصّ مباشر يقضي باستردادها.

وبعد ذاك تطرّق إليها في قانون لاحق، إذ أكّد على ضرورة إخضاع هذه الأملاك لقانون خاصّ طبقاً للمادة 32 منه إذ تنصّ: " يخضع تكوين الأملاك الوقفية وتسييرها لقانون خاصّ.³

ومن هنا يعتبر قانون التوجيه العقاري 90 / 25 النصّ المرجعي الرئيسي الذي أحال إلى ضرورة خضوع تكوين الأملاك الوقفية وتسييرها إلى قانون خاصّ.⁴

وبهذا صدر القانون المتعلّق بالأوقاف 10/91، ونص على مبدأ الاسترداد أو التعويض حسب الحالة الراهنة التي آل إليها الملك الوقفي طبقاً لنص المادة 38 منه⁵ والتي نصّت على إعادة الأراضي الفلاحية المؤمّمة للجهات التي أوقفت عليها أساساً قبل تطبيق الثورة الزراعية.⁶

كما أشار ضمناً لاسترداد الأملاك الوقفية التي ضمت إلى أملاك الدولة أو الأشخاص الطبيعيين أو المعنويين، بموجب الفقرة السادسة من المادة 08 من قانون الأوقاف وبهذا يكون المشرّع قد أقرّ مبدأ استرداد الأملاك الوقفية من أيّ يد كانت، أو تعويضها دون اعتبار للأجال القانونية المنصوص عليها بالقانون 25/90 المعدّل والمتّمم.⁷

وما يمكن ملاحظته أنّ مبدأ الاسترداد، إجراء نظري أكثر منه عملي وتطبيقي، وقد قسّم هذا المطلب إلى فرعين، الأوّل في إجراءات استرداد الأملاك الوقفية، والثاني في كيفية استردادها قانونياً.

2.4. إجراءات استرداد الأملاك الوقفية.

إنّ ضياع كثير من الأوقاف مع طول الزمن والمساحة الشاسعة للجزائر، فإنّ استردادها وتوثيقها يكون بالتدرج لا محالة، وسنحاول التعرّض في هذا الفرع إلى إجراءات استرداد الأملاك الوقفية، من خلال التفرقة بين استرداد الأملاك الوقفية التي هي بحوزة الدولة، سواء تعلّق الأمر بالأملاك الوقفية المؤمّمة، أو التي ضمت لأملاك الدولة، استرداد الأملاك الوقفية التي بحوزة الأشخاص، ثم نستعرض الآثار المترتبة على استردادها.

¹ حمدي باشا عمر، زروقي ليلي: المنازعات العقارية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، ط2003م، ص 96.

² القانون 25/90 المتضمّن التوجيه العقاري، مرجع سابق

³ لقانون 25/90 المتضمّن التوجيه العقاري، المرجع السابق.

⁴ بن مشرّن خير الدين: إدارة الوقف في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير تخصص، قانون الإدارة المحلية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، سنة 2011-2012م ص 105. ص 105.

⁵ القانون 10/91 المتعلّق بالأوقاف، المذكور سابقاً.

⁶ حواسي يامنة: استرجاع الأملاك الوقفية في الجزائر (دراسة تحليلية نقدية)، بحث مقدم بالملتقى الوطني، يومي 6-7 / أبريل 2015 بكلية العلوم الإنسانية والاجتماعية والعلوم الإسلامية، حول: استغلال الأملاك الوقفية في الجزائر واستثمارها- المشكلات، الحلول، والآليات.

⁷ القانون 25/90 المتضمّن التوجيه العقاري، المذكور سابقاً.

أولا/ استرداد الأملاك الوقفية التي بحيازة الدولة.

استرداد الأملاك الوقفية المؤممة بقانون الثورة الزراعية.

بعد صدور قانون التوجيه العقاري صدر قانون الأوقاف 10/91 ونصّت المواد 38-39-40 منه، "على أنه تسترجع الأملاك الوقفية التي أتمت في إطار أحكام الأمر 73/71 المؤرخ في: 1971/11/08 المتضمن الثورة الزراعية إذا ثبت بإحدى الطرق الشرعية أو القانونية وتؤول إلى الجهات التي أوقفت عليها إن وجدوا وإلا آلت إلى الجهة المكلفة بالأوقاف، وفي حالة استحالة استرداد العين الموقوفة وجب تعويضها وفقا للإجراءات المعمول بها، مع مراعاة أحكام المادة الثانية أعلاه" وتطبيقا لهذا النص يتبين لنا أنّ من شروط استرداد الأملاك الوقفية المؤممة شرطين هما:

الشرط الأول: ثبوت الوقف بإحدى الطرق القانونية والشرعية.

إنّ توثيق عقد الوقف وإخضاعه للرسمية المقررة وفقا لنص المادة 324 من القانون المدني، والمادة 41 من قانون الأوقاف، لا يعني أنّ هذه الشكلية المقررة فيه تعتبر ركنا من أركان انعقاده، بل هي مقررة لإثباته.

وعليه فقد نصّ المشرع الجزائري في المادة 35 من قانون الأوقاف 10/91 على: "أن يثبت الوقف بجميع طرق الإثبات الشرعية و القانونية .." نتناول أهمها فيما يلي:

- إثبات الوقف بالعقود العرفية. تنص المادة 327 من القانون المدني الجزائري: "يعتبر العقد العربي صادرا من كتبه أو وقعه أو وضع عليه بصمة أصبعه ما لم ينكر صراحة ما هو منسوب إليه..."¹

- إثبات الوقف بالعقد الإداري: يتم إثبات التصرف الوقفي بالعقد الإداري.

- إثبات الوقف بالعقد القضائي: إنّ العقد القضائي محرر يقوم بإعداده أعوان القضاء وكتاب الضبط بناء على أحكام أو قرارات قضائية.

- إثبات الوقف بالعقد الشرعي: لقد اختص القاضي الشرعي أو "باشا عدل" بمسائل الوقف وإثباته أثناء الفترة الاستعمارية.²

- إثبات الوقف بالشهادة الرسمية: * فإنّ المشرع الجزائري أخذ به أيضا بموجب البند الخامس من المادة الثامنة من القانون رقم 10/91 المتعلق بالأوقاف المعدل والمتّم على أنّها تعتبر من الأموال العامة المصونة "الأملاك التي تظهر تدريجيا بناء على وثائق رسمية أو شهادات أشخاص عدول من الأهالي وسكان المنطقة التي يقع فيها العقار".

وتتضمن الشهادة الرسمية الخاصة بالملك الوقفي، وجوبا، حسب نص المادة 3 من القرار الوزاري المؤرخ في: 2001/05/26م³ المحدّد لشكل ومحتوى الشهادة الرسمية الخاصة بالملك الوقفي - عنوان الشهادة، المراجع

¹ راجع في ذلك، المادة 327 من القانون المدني.

² راجع في ذلك، بن مشرن خير الدين: إدارة الوقف في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص: 60 - 67.

³ راجع في ذلك، بوراس عيسى بن محمد: توثيق الوقف العقاري في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، وقف سيدي بنّور، نموذج تطبيقي، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في العلوم الإسلامية، كلية العلوم الاجتماعية والعلوم الإسلامية، قسم الشريعة تخصص: شريعة وقانون، جامعة العقيد أحمد دراية، أدرار، 2009-2010، ص: 193.

القانونية المعتمدة، رقم تسجيل وثائق الإشهاد المكتوب و تاريخه، لإثبات

الملك الوقفي في السجل الخاص¹ بمديرية الشؤون الدينية والأوقاف المختصة إقليمياً - تحديد مساحة الملك الوقفي وموقعه.

ويقع عبء الإثبات إما على عاتق الموقوف عليه إذا تعلق الأمر بالوقف الخاص، أو على الجهة المكلفة بإدارة وتسيير الأملاك الوقفية، في حال انعدام الموقوف عليه الشرعي².

الشرط الثاني: أن تكون العين الموقوفة تزال قائمة وسليمة وقت طلب مباشرة إجراءات الاسترداد، وهذا ما أقرته صراحة المادة 38 من قانون الأوقاف، أما في حالة استحالة عملية الاسترداد (فقدان الأرض لطابعها الفلاحي أو تعرضت للضياع والاندثار) في هذه الحالة يتم التعويض عينا مع مراعاة أحكام الشريعة الإسلامية.

غير أن الإشكال الذي تبين أنّ عملية الاسترداد، لم تتم تحديد الإجراءات العملية، ورسم خطة واضحة المعالم للنهوض بعملية الاسترداد، إلى أن جاءت التعليمات الوزارية المشتركة رقم 01/06 بتاريخ: 2006/03/20 المتضمنة تحديد كميّات تسوية الأملاك العقارية الوقفية التي هي بحوزة الدولة، وقد ضمت وزارة الداخلية، والمالية، والفلاحيّة، إلى الوزارة الوصية.

متى توافر هذين الشرطين، تتقدّم الجهة الموقوف عليها، أو السلطة المكلفة بالأوقاف بطلب صريح إلى الوالي المختص إقليمياً، مصحوباً بوثائق الوقف، وهويّة كلّ طرف منهم دون التقيّد بالميعاد المحدّد بستّة أشهر الموالية لإصدار قانون التوجيه العقاري، وهذا ما أكدته صراحة نصّ المادة 40 من قانون الأوقاف عند تطبيق أحكام المادة 81 من القانون 25/90 المؤرخ في 18/ نوفمبر/ 1990م " تحلّ الجهة الموقوف عليها أو السلطة الوصية بالأوقاف محل المالك الأصلي، ولا تأخذ بعين الاعتبار الآجال النصوص عليها في المادة السالفة الذكر.

وبعد قبول الطلب تتكفل لجنة ولائية متساوية الأعضاء تضمّ ممثلي من مختلف الإدارات حيث تصدر قراراتها بالطرق المقررة قانوناً.³

وإذا تقرّر الاسترداد وفقاً لهذه الإجراءات، فإنّه سوف تترتب آثار قانونية على استرداد الأملاك الوقفية، كما سيأتي لاحقاً.

استرداد الأملاك الوقفية التي ضمت لأملك الدولة.

نصّت المادة 6/8 من قانون الأوقاف على إبقاء الطّبيعة الوقفية للأملك التي ضمت لأملك الدولة بموجب المراسيم والأوامر تمهيداً لاستردادها.

وفي هذا الإطار نصّت المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 381/98 المحدّد شروط وإدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وكميّات ذلك،⁴ دون الإخلال بأحكام المادة 22 من القانون 10/91 المتعلق بالأوقاف، تسوّى وضعيّة الأملاك والعقارات الوقفية التي ضمت إلى أملك الدولة أو منح إياها أشخاص طبيعويّون أو معنويّون، تسوّى وتقيّد رسمياً لدى مصالح الشّهر بالمحافظات العقارية طبقاً للمادتين 41/8 من قانون 10/91.

¹ القرار الوزاري المؤرخ في: 2001/05/26م يحدّد شكل ومحتوى الشّهادة الرسميّة الخاصّة بالملك الوقفي، الجريدة الرسميّة، العدد 31، سنة 2001م، المرسوم

التنفيذي رقم 336/2000 المؤرخ في 2000/10/26م المتضمّن إحداث وثيقة الإشهاد المكتوب لإثبات الملك الوقفي وشروط وكميّات إصدارها وتسليمها طبقاً للمادة 05 منه، تصدر مديرية الشؤون الدينية والأوقاف المختصة إقليمياً شهادة رسميّة خاصة بالملك الوقفي محل الإشهاد إذا اجتمعت أكثر من ثلاث وثائق إشهاد مكتوب. الجريدة الرسميّة، العدد 31 السنة 2001م.

² خالد رمول: الإطار القانوني والتنظيمي لأملك الوقف في الجزائر، المرجع السابق، ص 73.

³ خالد رمول: الإطار القانوني والتنظيمي لأملك الوقف في الجزائر، المرجع السابق، ص 110-111.

⁴ المرسوم التنفيذي رقم، 381/98 المحدّد شروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها وكميّات ذلك. المذكور سابقاً.

وفي إطار تطبيق المادة 5 من المرسوم التنفيذي 381/98 صدرت التعلّيمية الوزارية المشتركة رقم 01/06 والتي كان هدفها تسوية وضعية الأملاك الوقفية العامة التي ضمت إلى أملاك الدولة.

وبهذا يكون المشرع قد وضع الإطار القانوني والتنظيمي لكيفية التسوية المتعلقة باسترداد الأملاك الوقفية التي هي بحوزة الدولة أو منحت بواسطتها لأشخاص طبيعيين أو معنويين بموجب عقود صحيحة تجعلهم في مركز قانوني مشروع قد يعقد عملية التسوية ويؤخرها بسبب البطء في إيجاد الحلول المناسبة التي ترضي جميع الأطراف.¹

ثانيا/ استرداد الأملاك الوقفية التي تحت حيازة الأشخاص.

لقد آلت العديد من الأملاك الوقفية إلى حيازة أشخاص طبيعيين، أو معنويين بطرق مختلفة غير مشروعة، خاصة بعد الاستقلال، واستمر الوضع على حاله إلى غاية اكتشاف الطبيعة القانونية لهذه الأملاك بطرق الإثبات المنصوص عليها.

فالإشكال الذي لا بدّ من طرحه، أنّ معظم التصوّص الصادرة لتسوية وضعية بعض الشاغلين والحائزين غير القانونيين، لم تتركس حماية الأملاك الوقفية على غرار ملكية الدولة والجماعات المحلية.

مثل الأمر رقم 01/85 المؤرخ في: 18/08/1985 المحدد انتقاليا قواعد شغل الأراضي قصد المحافظة عليها لتسويتها، والمرسوم التنفيذي رقم 212/85 المؤرخ في 21/08/1985 المحدد شروط تسوية أوضاع الذين يشتغلون فعلا للقواعد المعمول بها وشروط إقرار حقهم في التملك والسكن.

والمرسوم رقم 352/83 المؤرخ في 21/05/1983م يبيّن إجراءات إثبات عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية.

والأمر رقم 26/74 المؤرخ في: 20/فبراير/1974 المتضمن تكوين احتياطات عقارية لصالح البلديات.

والقانون رقم 18/83 المؤرخ في: 13/08/1983م، المتعلق بحيازة الملكية العقارية الفلاحية، وغيرها من القوانين التي ساهمت في ضياع الأملاك الوقفية، باستثناء الحائزين عليها وضمها إلى ملكيتهم، في غياب الجهة المتخصصة للدفاع عن هذه الأملاك والإطار القانوني لعملها قبل صدور قانون الأوقاف 10/91.

وعلى غرار المبادرة التي استهدفت استرداد الأملاك الوقفية التي بحوزة الدولة فقد تمّ تعميم العملية لتشمل الأملاك التي بحوزة الأشخاص، وهذا ما نصّت عليه المادة 08 من قانون الأوقاف على استرداد الأملاك الوقفية التي ضمت إلى أشخاص طبيعيين أو معنويين والتي آلت إليهم إما عن طريق: - عقود الشهرة وشهادة الحيازة، أو استعمال الطرق التدليسية لإخفاء الطبيعة القانونية للملك الوقفي.²

فلا بدّ من الصرامة والعدالة سواء بالاسترداد إذا أمكن أو التعويض العيني أو التقدي من طرف الجهة البائعة، والتي غالبا ما تكون الدولة أو الجماعات المحلية أو من قبل الشاغل إذا كان شغله غير شرعي، وبغض النظر عن المتابعة القضائية الرامية إلى تحرير الملك الوقفي، والتعويض لفائدة المستحقين أو الجهة الموقوف عليها أو هيئة الأوقاف.³

¹ حواسي يامنة: استرجاع الأملاك الوقفية في الجزائر (دراسة تحليلية نقدية) مرجع سابق. د ص

² حواسي يامنة: استرجاع الأملاك الوقفية في الجزائر (دراسة تحليلية نقدية)، مرجع سابق د ص.

³ لعروسي محمد لخضر: المنازعات الناشئة عن الأملاك الوقفية (دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون)، مذكرة لنيل درجة الماجستير، تخصص: شريعة وقانون، كلية العلوم الإسلامية، جامعة الجزائر 1، 2012-2013م، ص 97.

4.3. كيفية استرداد الأملاك الوقفية.

اتبعت الوزارة الوصية منهج البحث الميداني في عملية البحث وحصر واسترداد الأملاك الوقفية، من خلال عمل وكلاء الأوقاف، أو الأفراد الطبيعيين، أو المعنويين، والذين يحاولون البحث عن معالم الوقف من خلال شهادة الشهود، ثم استصدار الوثائق الثبوتية للوقف المكتشف، وتسجيله لدى الهيئات المعنية بذلك، كما يعمل أيضا على البحث لدى الجهات والهيئات الرسمية التي تتضمن ممتلكاتها أوقافا.¹

وفي هذا الإطار قامت الوزارة بإصدار مجموعة من التوصيات في شكل مناشير ومراسلات ومذكرات، قصد ضمان تغطية إدارية شاملة تدفع بالعملية نحو تحقيق الأهداف التي تمّ تسطيرها بناء على واقع الأوقاف.

ولرسم الخطوط العريضة لتنظيم وتوجيه عملية البحث عن الأملاك الوقفية وحصرها وفق مكتب الدراسات في الهندسة المعمارية والخبرة العقارية، على حجم ثروة الأملاك الوقفية حسب الوثائق والمراجع التاريخية.

ثمّ خلص إلى عناصر توجيه عملية البحث، من خلال كتب التاريخ والبحث عن الوثائق لدى مختلف المصالح الإدارية، على مدى ضخامة ما اغتصبه الاستعمار الفرنسي من عقارات ووقفية.

تتلخص طريقة البحث عن الأملاك الوقفية، من خلال التجربة الميدانية لمكتب الدراسات في الهندسة المعمارية والخبرة العقارية " المنار بناء " في مرحلتين أساسيتين هما:

البحث عن الوثائق.

التحقيق الميداني بمراحلتيه: - المعاينة الميدانية - والتحقق:² حيث نصّت المذكرة رقم 35 المؤرخة في: 1994/10/23م تتضمن كيفية البحث عن الأملاك الوقفية، والمراسلة رقم 98/175 بتاريخ: 1998/08/25م تتضمن تسهيل عملية البحث عن الأملاك الوقفية ووثائقها، وقصد التهوض بهذه العملية وتأطيرها بالدعم المادي المطلوب، صدر عن رئاسة الجمهورية المرسوم 107/01 المؤرخ في: 2001/04/26م³ بذلك فتح المجال أمام الوزارة قانونيا وماديا لمباشرة هذه العملية،⁴ يتمّ البحث عن الأوقاف المعروفة المتوفرة على كلّ الوثائق عن طريق المعاينة الميدانية ثمّ القيام بعملية استخراج الوثائق ثمّ التحقيق، أما إذا كانت بدون وثائق أو وثائقها ناقصة أو غير مطابقة مع حدود العقار فيتّم البحث عنها عن طريق التحقيق الميداني .

وبالنسبة للأملاك الوقفية التي هي قيد البحث والتي تتوفر على معلومات أولية ولكن مجهولة الموقع، فيتّم البحث عن الوثائق واستخراجها، ثمّ إجراء التحقيق الميداني بعد تحليل ودراسة الوثائق ليتّم تحديد موقع العقار وإعداد تقرير خبرة.

¹ عبد القادر بن عزوز: فقه استثمار الوقف وتمويله في الإسلام (دراسة تطبيقية عن الوقف الجزائري)، المرجع السابق.

² راجع في ذلك، بن مشرّن خيرالدين: إدارة الوقف في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 119.

³ المرسوم الرئاسي رقم 107/01 المؤرخ في: 2001/04/26م المتضمن الموافقة على اتفاق المساعدة الغنية (قرض ومنحة) الموقع في 08 نوفمبر 2000م ببيروت (لبنان) بين الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية والبنك الإسلامي للتنمية، لتمويل مشروع حصر ممتلكات الأوقاف في الجزائر، الجريدة الرسمية، العدد 25، سنة 2001م.

⁴ راجع في ذلك، بن مشرّن خيرالدين: إدارة الوقف في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 120 وما بعدها.

وأما الأوقاف المجهولة فإنّ البحث عنها يتمّ عن طريق البحث لدى المصالح الإدارية والأرشفة لاكتشاف أوقاف مجهولة، ثمّ إجراء التحقيق الميدانيّ بعد تحليل و دراسة الوثائق و تحديد موقع العقار ثمّ إعداد تقرير خبرة.¹

أ- مرحلة البحث عن الوثائق: يتمّ البحث عن الوثائق المتعلقة بالأموال الوقفية ودراساتها لمعرفة طبيعتها القانونية، وأصل ملكيتها، وجمع كل معلومة تتعلق بها، وتتمّ هذه العملية من خلال خلية الخبرة التي توجّه فرقاً متخصصة:

- فرقة البحث الموجهة: تتولّى عملية البحث عن الوثائق والأموال الوقفية المعروفة والأموال التي هي قيد البحث أو المتوفرة على معلومات أولية أو تتمّ العثور عليها لدى مصالح إدارية معيّنة حسب حالة كلّ ملك وقفي.

- فرقة البحث العام: تتولّى عمليات البحث عن الأموال المجهولة لدى مختلف المصالح الإدارية والمؤسسات التي لها علاقة مع الأوقاف أو يمكن أن تمتلك وثائق تدلّ عليها.

ب- مرحلة التحقيق الميدانيّ: وتتم وفق طريقتين:

- المعاينة الميدانية: وإن التحقيق الميداني ، منهج عملي للمديرية الوصية على الوقف للوقوف على حقائق الأمور كما هي في الواقع ، وهو عمل ليس بالسهل نظراً لغياب الوثائق الثبوتية ، و لقلة الشهود الحاضرين لعقد الوقف و العالمين به.²

تتمّ من خلال خلية الخبرة التي توجّه فرقاً متخصصة تتولّى عملية المسح الطبوغرافيّ لتحديد المعالم الحدودية وحساب مساحات العقار الوقفيّ بالإضافة إلى التحقيق في عين المكان لتحديد طبيعة العقار، إحصاء المستغلّين، وتاريخ استغلالهم للملك الوقفيّ، وإحصاء الوثائق المتوفرة لديهم، ويتمّ جمع كلّ المعلومات المتعلقة بالملك الوقفي والمستغلّين المجاورين له ومن خلال هذه المعاينة الميدانية يتمّ إنجاز بطاقة تقنية أولية للملك الوقفيّ.

- التحقيق: تتمّ على مستوى خلية الخبرة التي تقوم بتحليل الوثائق والمعلومات المتحصّل عليها من قبل فرق المعاينة الميدانية، وفرق البحث الموجه والعام، و تتولّى خلية الخبرة أيضاً إعداد مخطّطات حالة الأماكن بالتنسيق مع فرق المعاينة، ومختلف مخطّطات المقارنة للملك الوقفيّ، يتمّ بعد ذلك إنجاز خبرة يتضمّن كلّ المعلومات والوثائق المتحصّل عليها مع التّحليل والدراسات والتّنتائج المتوصّل إليها بالنسبة إلى الملك الوقفيّ، ويكون مرفقاً بالمخطّطات والوثائق المستخرجة.³

ونظراً لصعوبة عملية استرداد الأوقاف وتشعبها فقد ترتبط بمجموعة من الإدارات على اختلاف مستوياتها، هذا الأمر جعل الوزارة الوصية توقع مجموعة من القرارات الوزارية المشتركة ومن هذه الوزارات والإدارات ما يلي:

أ- وزارة المالية: التي تضمّ مصالح مسح الأراضي لمعرفة المستغلّين الأصليين - طبيعة الأرض - أصل الملكية - المساحة - الحدود - رقم القطعة - رقم القسم والمكان المسمّى ومن الممكن وجود وثائق أخرى كتقارير خبرات وتقارير وضع معالم الحدود، ووثائق مسح الأراضي من أجل: إحصاء المستغلّين الحاليين - دراسة البطاقة التقنية للعقار - البحث في مخطّطات مسح الأراضي والسّجلّ الملحق به، ووثائق أرشفة مسح الأراضي إبّان الاحتلال الفرنسيّ لدراسة المخطّطات الآتية:

- مخطّط مسح الأراضي plan cadastrale

- مخطّط الطبوغرافيّ plan topographique

¹ المرجع نفسه.

² عبد القادر بن عزوز: فقه استثمار الوقف وتمويله في الإسلام (دراسة تطبيقية عن الوقف الجزائري)، المرجع السابق.

³ حواسي يامنة: استرجاع الأموال الوقفية في الجزائر (دراسة تحليلية نقدية)، د ص، مرجع سابق.

- المخطط التجزيئي plan parcellaire
- لجنة التحقيق commission d'enquête
- مخطط حوش plan haouch
- مخطط سيناتيس كونسيلت plan senatus consult
- مخطط دولاري plan Delarue¹

ب- مصالح أملاك الدولة: التي تضم المحافظة العقارية لدراسة عقود الملكية ووثائق إدارية للوصول إلى المالكين الأصليين.

ج- مصالح مسح الأراضي: التي بدورها تضم وثائق مسح الأراضي، ووثائق أرشيف مسح الأراضي.

د- وزارة العدل: التي تضم أرشيف المحاكم والمجالس القضائية أحكام للبيع في المزاد العلني لأموال وقفية مع ملاحظة أنّ هذه الأحكام موجودة ولم يمكن الحصول عليها أرشيف

المحاكم الشرعية المالكية والحنفية غير أنّ وثائقه غير مرتبة ومنتشرة عبر المجالس ومصالح أملاك الدولة وأرشيف وزارة العدل.

هـ- وزارة الثقافة والإعلام: التي تضم المحفوظات الوطنية المتمثلة في سجل العثمانيين للأوقاف، سجل مداخليل، سجلات أملاك موقوفة لصالح مساجد وجمعيات دينية كالأندلس وسبل الخيرات والجامع الأعظم ودفاتر بيت المال والتي يعود تاريخها للعهد العثماني.

و- وزارة الفلاحة:² التي تضم وثائق تأميم الثورة الزراعية لأموال حبسية تابعة للزوايا والأوقاف العامة أو الخاصة.³

ع- وزارة الداخلية والجماعات: والتي تضم عقود ملكية وعقود إدارية ومخططات من المحتمل أن تتعلق بالوقف، عقود تحويل أراضي لبناء المساجد ومدارس قرآنية وعقود لعقارات لصالح الجمعيات الدينية ووثائق إدارية فيما يخص تأسيس مقابر المسلمين والمسيحيين حيث أنّ أغلب هذه المقابر أسست على أملاك وقفية.

س- وزارة الدفاع الوطني: وذلك من خلال خرائطها التي تسهل عملية البحث وتحديد الأماكن.

ش- الأرشيف الوطني: ذاك أنّ الأرشيف يحتوي على 4000، عقد وقفي، تحتاج إلى جهود مادية وبشرية لاستغلالها.

ي- الأرشيف الخارجي: ويراد به الأرشيف المتواجد خارج الجزائر وبالأخص أرشيف "اكس أون بروفنس" وهي مؤسسة تمتلك وثائق مهمة خاصة بالأوقاف في الجزائر في عهد الاستعمار.⁴

علما أنّ عملية استرداد الأملاك الوقفية الجزائرية كانت بتدعيم مالي من طرف البنك الإسلامي للتنمية بجدّة، ووفق الاتفاقية المشتركة بين وزارة الشؤون الدينية والأوقاف والبنك الإسلامي للتنمية بجدّة.⁵

ومما سبق فهذا يدلّ على الحرص والجهد المبذول من طرف وزارة الشؤون الدينية والأوقاف الجزائرية بغية استرداد الأملاك الوقفية واسترداد دوره الاجتماعي والاقتصادي، وهذا ما سنتطرق إليه بشيء من التفصيل في المطلب الثاني.

¹ راجع في ذلك، بن مشرن خير الدين: إدارة الوقف في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص: 122.

² المرجع نفسه.

³ طبقا للمنشور الوزاري المشترك رقم 11 المؤرخ في 14/01/1992م، المحدد لكيفية استرجاع الأراضي الوقفية المؤتممة في إطار قانون الثورة الزراعية.

⁴ حواسي يامنة: استرجاع الأملاك الوقفية في الجزائر (دراسة تحليلية نقدية)، د ص، مرجع سابق.

⁵ المرسوم الرئاسي رقم 107/01 المؤرخ في: 26/04/2001م لتمويل مشروع حصر ممتلكات الأوقاف في الجزائر، المذكور سابقا.

4.4. عوائق استرداد الأملاك الوقفية ومجهودات الوزارة الوصية للنهوض بها

على الرغم من أهمية عملية البحث لاسترداد الأملاك الوقفية، إلا أنه لم يرد نص صريح ضمن قانون الأوقاف يؤطر هذه العملية من أجل دعم السلطة المكلفة بالأوقاف بسند قانوني يؤهلها لتفعيل آليات البحث الميداني بصفة عملية بما يمكنها من اكتشاف أوقاف مجهولة، والثانية بعبود رسمية أو عرفية في إطار تسهيل عملية الاسترداد والدفع بها إلى الأمام.

هذا ما نجم عنه جملة من الصعوبات والعوائق في استرداد الكثير من الأملاك الوقفية من جملة هذه العوائق والصعوبات ما يلي¹:

- عدم تبني السلطة السياسية الجزائرية الحاكمة، وانعدام الاهتمام، بالرغم من صدور المرسوم 283/64²، إلا أنه لم يلق العناية الكافية والمتابعة.

- حذف كلمة الأوقاف من اسم الجهة الوصية ولم يظهر إلا بعد صدور قانون 10/91 المتعلق بالأوقاف، بعد أن طمست المعالم الوقفية، وتحولت إلى جهات عمومية أو خاصة وهذا دليل على عدم معرفة دور الوقف اجتماعيا وتكافليا واقتصاديا.

- غياب الإدارة المتخصصة والمسيرة لشؤون الأوقاف وما ترتب عليه من آثار سلبية في الحفاظ عليه وفي حصره والبحث عنه، أدى إلى عرقلة وصعوبة عملية الحصر والبحث فعلى الإدارة الحالية الحديثة التي أنشأت رسميا بموجب المرسوم 470/94³، والذي حوّلها الحق في وضع الدراسات التقنية الخاصة باستثمار الوقف وكذا استخراج الوثائق المثبتة له.

- صعوبة استغلال الأرشيف الموجود لدى مختلف المصالح الإدارية لضياغ جزء كبير منه المتعلق أساسا بالأوقاف لقدمه وعدم حفظه وفق الشروط المطلوبة.

- نقص استجابة المصالح الإدارية المختلفة لاسترداد الأوقاف نتيجة غياب الثقافة الوقفية لدى الكثير من الموظفين الإداريين.

- نقص المؤهلين من الموظفين الذين يتمتعون بالخبرة اللازمة التي تتطلبها العملية وظهور إشكالات تقنية وقانونية تستدعي إيجاد حلول متفق عليها بين مختلف الإدارات ذات الصلة بعملية الاسترداد والحصر، وعدم تفهم المصالح الإدارية نتيجة البيروقراطية.

- عدم الاهتمام بالوقف لاعتبارات تاريخية وأخرى اجتماعية، وربما سياسية، حيث أصبح من الصعب استرداد الأملاك الوقفية.

- ضعف ونقص الإدارة الوقفية في الجوانب التالية:

- التنظيمات الإدارية التي توضح كيفية تطبيق القوانين المختلفة للأوقاف في الجزائر.
- التعليمات الخاصة بالممارسات الإدارية الوقفية، خاصة على المستوى المحلي.
- المذكرات والمناشير التي يمكن أن تقدم توضيحات حول مختلف الإشكالات التي قد يتعرض لها المشرفون على الإدارة الوقفية على كل المستويات⁴.

¹ عبد القادر بن عزوز: فقه استثمار الوقف وتمويله في الإسلام (دراسة تطبيقية عن الوقف الجزائري)، المرجع السابق.

² المرسوم رقم 283/64 المؤرخ في: 17/09/1964م، المتضمن نظام الأملاك الحسبية العامة، الجريدة الرسمية العدد 35، سنة: 1964.

³ المرسوم 470/94 المؤرخ في: 25/12/1994م، المتضمن تنظيم الإدارة المركزية ووزارة الشؤون الدينية الجريدة الرسمية، العدد الأول 1995م.

⁴ حواسي يامنة: استرجاع الأملاك الوقفية في الجزائر (دراسة تحليلية نقدية)، مرجع سابق د.ص.

هذا ما يجعل إدارة الأوقاف في الجزائر تواجه فراغا كبيرا، وتجعل في الكثير من الأحيان إمكانية استردادها شبه مستحيلة رغم وجود قوانين تؤكد على ضرورة استرداد الملك الوقفي مهما كانت الجهة الحائزة له، علما أنه توجد صيغ يمكن من خلالها الحصول على تعويض مقابل الأوقاف غير المستردة، لكن في التطبيق تكاد تكون الإجراءات القانونية المقابلة لها حبرا على ورق.

و نظرا لطبيعة العمل التقني والتاريخي في عملية البحث عن الأملاك الوقفية وحصرها قامت الوزارة بالتعاقد مع مكتب " المنار بناء " في سنة 1996 المسيرة من طرف خبير عقاري معتمد وطنيا لدى المحاكم.¹

حيث تم تكليفه بعملية البحث عن الأوقاف ووثائقها، وإجراء التحقيقات العقارية الميدانية على المستوى الوطني، والعملية لا تزال مستمرة غير أنها تتطلب وقتا معتبرا نظرا إلى تعدد مجالات البحث وتعدد المصادر المرجعية والمصالح والهيئات والدوائر الوزارية ذات العلاقة².

خاتمة.

يعتبر الوقف من أعمال البر والخير وإحدى الدعائم الرئيسية لخدمة المجتمع، وقد كانت الجزائر منذ الفتح الإسلامي من بين الدول التي انتشر فيها الوعي والثقافة الوقفية حيث أخذت أبعادا واسعة، وحين دخلت فرنسا أول ما بدأت به السلطات الفرنسية بضم جزء كبير من الأوقاف إلى أملاك الدولة والخواص لطمس الأملاك الوقفية.

وبعد الاستقلال جاء قانون الثورة الزراعية سنة 1971م الذي قضى بتأميم الأراضي الوقفية ما ساهم في ضياع الكثير منها ناهيك عن الاعتداءات والاستلاء عليها من قبل الأشخاص الطبيعيين وحتى بعض مؤسسات الدولة، متجاهلين أن ملكيتها لله تعالى، مع كل هذا إلا أن الوزارة المكلفة على الأوقاف بدأت في عملية الاسترداد، سواء التي هي بحوزة الدولة أو الخواص، ومن خلال هاته الدراسة الموسومة بالإشكال القانوني في استرداد الوقف خلصنا إلى النتائج التالية:

أولا/ الوقوف على الحجم الكبير من الأوقاف الضائعة إبان الاستعمار الفرنسي، وبعد الاستقلال، والمستوى عليها من قبل الخواص أو مؤسسات الدولة المختلفة.

ثانيا/ أن الوزارة المكلفة والوصية على الأوقاف شرعت في عملية استرداد الأملاك الوقفية وحصرها والبحث عنها، تحت إطار وغطاء قانوني، إلا أن هذه العملية الصعبة تحتاج إلى جهد كبير ووقت كثير ومال وفير، وقد كُثِّل هذا المشروع بدعم مالي من البنك الإسلامي للتنمية، واتبعت في ذلك منهج البحث الميداني إضافة إلى المنهج التاريخي، واستعانت بالعديد من الإدارات والوزارات السابقة الذكر، وبالرغم من هذه الجهود التي تقوم بها الهيئة الوصية على الأوقاف إلا أن استردادها مازال ضئيلا ولم ترق إلى المستوى الحقيقي بالنظر إلى حجم هذه المهمة، كما أن المساعدة التي تقدمها هاته الإدارات مساعدات ضعيفة.

كما أنها لم تباشر بعد عملية استرداد الأملاك الوقفية المهمة بالخارج، والتي بدورها تحتاج إلى عمل وبحث مكثف وكفاءة أكبر.

ثالثا/ يشترط لاسترداد الأملاك الوقفية حسب المادة 38 من قانون الأوقاف، توافر شرطين هما:

¹ فارس مسدور، كمال منصوري، التجربة الجزائرية في إدارة الأوقاف التاريخ والحاضر والمستقبل، مجلة الأوقاف بحث منشور على الأنترنت، موقع، <https://dawa.center/file> ، تاريخ الدخول، 2020/12/17.

² المرجع نفسه.

- ثبوت الوقف بإحدى الطرق القانونية والشرعية ويثبت ذلك بكل طرق الإثبات المنصوص عليها في القانون المدني (المواد من 323 إلى 350)، إضافة إلى الطرق المستحدثة لإثبات الملك الوقفي المتمثلة في الشهادة الرسمية (وثيقة الإشهاد المكتوب) السجل الخاص بالملك الوقفي وذلك إدراكا لما تعرض له الملك الوقفي في حقبة تاريخية ماضية.

- أن تكون العين الموقوفة لا تزال قائمة وسليمة وقت طلب مباشرة إجراءات الاسترداد.

رابعا/ يترتب على استرداد الأملاك الوقفية زوال حق ملكية الدولة على الأراضي الموقوفة وانتقال حق الانتفاع بالأرض محل الاسترداد إلى الموقوف عليه ابتداء إن كان موجودا، أو إلى السلطة المكلفة بالأوقاف، هذا وينقلب حق الانتفاع للموقوف عليهم على الأملاك الوقفية المسترجعة إلى مستأجرين، وفي حالة استحالة استرداد العين الموقوفة وجب التعويض طبقا للمادة 38 من قانون الأوقاف بناء على معياري المصلحة العامة، وفقدان المنفعة العامة إضافة إلى معيار الإدماج العمراني الذي تضمنه المنشور الوزاري المشترك رقم 11.

خامسا/ صعوبة استرداد الأملاك الوقفية وذلك راجع لعدة أسباب منها السياسية ومنها الإدارية فعدم استقلالية القطاع وإدراجه في مديرية لا تحوز على القدرة الكافية لهذه العملية، كما أن افتقادها للكفاءات البشرية والدعم المادي يعرقل المهمة برمتها، ضف إلى ذلك انعدام الوثائق الثبوتية لبعض الأوقاف، وتفرقها بين مصالح وهيئات، كوزارة العدل والمالية والفلاحية ... وغيرها.

سادسا/ القوانين المتعلقة بالأوقاف كافية، لكن الإشكال في تطبيق القوانين الخاصة باسترداد الأملاك الوقفية، وهذا راجع إلى عدم استقلالية مؤسسة الأوقاف.

التوصيات.

وفي ختام هذه الدراسة ارتأيت أن أقدم بعض التوصيات التي من شأنها المساهمة في تفعيل وإنجاح عملية استرداد الأملاك الوقفية منها:

- تفعيل القوانين الخاصة بعملية استرداد الأملاك الوقفية، وتطبيقها على أرض الواقع.
- ضرورة إنشاء ديوان ومنحه الاستقلالية التامة لإدارة الأوقاف، وذلك بإخراجه من إدارة الشؤون الدينية والأوقاف، حتى تتمكن من بذل جهود أكبر للنهوض بعملية استرداد الأملاك الوقفية.
- مباشرة تكوين مؤطرين ووجوب إقامة دورات تدريبية للمعنيين بشؤون الأوقاف والرفع من مستواهم العلمي والإداري، والقانوني، خاصة وأن العملية باعتبارها عملية تقنية وفنية متعددة الجوانب تستلزم التمتع بالخبرة اللازمة التي تتطلبها المهمة.
- ضرورة تبادل الخبرات مع الدول العربية والإسلامية المتفوقة في مجال الوقف للاستفادة منها وتطبيق ما يمكن تطبيقه في الجزائر، خاصة التي تتعلق بالاسترداد.
- ضرورة التأطير المادي للتكفل بالدراسات التقنية، وإنجاز الخبرات العقارية التي تعتبر من الأعمال الأساسية في عملية استرداد الأملاك الوقفية.

قائمة المصادر والمراجع.

القرآن الكريم، (رواية ورش من طريق الأزرق)

المؤلفات.

- 1- أحمد بن فارس، معجم مقاييس اللغة، تحقيق عبد السلام هارون، لبنان، دار الجيل ط1، 1999م.
- 2- ابن منظور، لسان العرب، لبنان، دار إحياء التراث العربي، (د.ط)، (د.ت).
- 3- محمد مرتضى الزبيدي، تاج العروس، بيروت، دار صادر، (د.ت)، (د.ط).

- 4- محمد بن محمد مخلوف، شجرة النور الزكية في طبقات المالكية، بيروت، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، 1994م.
- 5- الدردير أبو البركات أحمد بن محمد، أقرب المسالك، الجزائر، مكتبة رحاب، ط 1987م.
- 6- د /وهبة الزحيلي: الوصايا والوقف في الفقه الإسلامي، لبنان دار الفكر، 1411هـ 1991م.
- 7- د /وهبة الزحيلي، الوصايا و الوقف في الفقه الإسلامي ، دمشق دار الفكر ، (1414هـ 1993 م.
- 8- د/ وهبة الزحيلي :الفقه الإسلامي وأدلته، ج 8، ط 3، دار الفكر، دمشق، سورية، 1989، ص 156 .
- 9- خير الدين الزركلي، الأعلام، بيروت، دار العلم للملايين، 1992م.
- 10- الشيخ محمد الشربيني الخطيب، مغني المحتاج، مصر، مطبعة بابي الحلبي وأولاده 1377هـ - 1958م.
- 11- ابن قدامة المقدسي، المغني، بيروت، دار الكتاب العربي، 1403 / هـ 1983 م.
- 12- محمد بن إسماعيل البخاري الجعفي، صحيح البخاري: (ك الزكاة، ب الزكاة على الأقارب)، بيروت، دار ابن كثير، سنة النشر، 1414هـ - 1993م.
- 13- مسلم بن الحجاج بن مسلم النيسابوري، في صحيحه، الصحيح، طبعة محمد فؤاد عبد الباقي، بيروت، دار الكتب العلمية، 1992م.
- 14- يوسف اسحاق حمد النيل، كتاب مفتاح الدراية لأحكام الوقف والعطايا، دبي، الأوقاف والشؤون الإسلامية، 1398هـ - 1978م.
- 15- ابن جزى، أبو القاسم محمد بن أحمد الغرناطي القوانين الفقهية، بيروت مكتبة أسامة بن زيد، د سنة.
- 16- الدردير أبو البركات أحمد بن محمد: الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك، القاهرة: مطبعة عيسى البابي الحلبي.
- 17- عبد القادر بن عزوز: فقه استثمار الوقف وتمويله في الإسلام (دراسة تطبيقية عن الوقف الجزائري) رسالة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة الجزائر، 2003-2004م.
- 18- يحياوي اعمر: الوجيز في الأموال الخاصة التابعة للدولة والجماعات المحلية دار هومة، الجزائر، 2004م.
- 19- خالد رمول: الإطار القانوني والتنظيمي لأحكام الوقف في الجزائر، دراسة مقارنة بأحكام الشريعة الإسلامية مدعمة بأحدث النصوص القانونية والاجتهادات القضائية، الجزائر، دار هومة، 2006م.
- 20- أ.د/سعيدوني، النظام المالي للجزائر في الفترة العثمانية (1830 - 1800م)، الجزائر، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، 1979 م.
- 21- الشيخ عبد الرحمان الجيلالي، تاريخ الجزائر العام، دار الثقافة، بيروت ط 1400هـ 1939م.
- 22- ناصر الدين سعيدوني، دراسات وأبحاث في تاريخ الجزائر، الجزائر، المؤسسة الوطنية للكتاب، 1984م.
- 23- أ.د /أبو القاسم سعد الله، أبحاث وآراء في تاريخ الجزائر، الجزائر، المؤسسة الوطنية للكتاب، 1986م.
- 24- الشيخ حمدون: دراسة تأصيلية لقضايا معاصرة من أحكام الوقف، مذكرة لنيل درجة الماجستير، تخصص: الفقه وأصوله، كلية العلوم الاجتماعية والعلوم الإسلامية، جامعة أدرار، 2004-2005م.
- 25- حمدي باشا عمر، زروقي ليلي: المنازعات العقارية، الجزائر، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، ط 2003م.
- 26- بن مشرنن خيرالدين: إدارة الوقف في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير تخصص، قانون الإدارة المحلية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، سنة 2011-2012م.

27- بوراس عيسى بن محمد: توثيق الوقف العقاري في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، وقف سيدي بُنُور، نموذج تطبيقي، مذكرة مقدّمة لنيل شهادة الماجستير في العلوم الإسلامية، كلية العلوم الاجتماعية والعلوم الإسلامية، قسم الشريعة تخصص: شريعة وقانون، جامعة العقيد أحمد دراية، أدرار، 2009-2010.

28- لعروسي محمد لخضر: المنازعات الناشئة عن الأملاك الوقفية (دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون)، مذكرة لنيل درجة الماجستير، تخصص: شريعة وقانون، كلية العلوم الإسلامية، جامعة الجزائر 1، 2012-2013م.

المقالات:

- 1- مجلة صادرة عن مديرية الأوقاف، الأوقاف الجزائرية، وزارة الشؤون الدينية، الجزائر، جوان 1998م.
- 2- د/ محفوظ بن صغير: نظام الوقف في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري المفهوم والخصائص، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية العدد السابع - كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة المسيلة سبتمبر 2015م.

المداخلات

- 1- مصطفى أحمد بن حموش، الوقف وتنمية المدن من التراث إلى التحديث، ندوة الوقف الإسلامي، 6-7 ديسمبر 1997، جامعة الإمارات العربية المتحدة، العين.
- 2- أ.د/ناصر الدين سعيدوني، تاريخ الوقف ودوره الاجتماعي والاقتصادي، دورة الأوقاف الإسلامية بالجزائر، وزارة الشؤون الدينية والأوقاف 17 شعبان 1420 هـ - الموافق ل 21 نوفمبر 1999 م ، نزل السفير ، الجزائر.
- 3- عقيل نمير، حول أوقاف مدينة الجزائر في القرن الثامن عشر: أوقاف مؤسسة سبل الخيرات من خلال المساجد الحنفية، أبحاث الندوة العلمية حول: الوقف في الجزائر أثناء القرنين الثامن عشر والتاسع عشر.
- 4- حواسي يامنة: استرجاع الأملاك الوقفية في الجزائر (دراسة تحليلية نقدية)، بحث مقدم بالملتقى الوطني، يومي 6-7 / أفريل / 2015 بكلية العلوم الإنسانية والاجتماعية والعلوم الإسلامية، حول: استغلال الأملاك الوقفية في الجزائر واستثمارها- المشكلات، الحلول، والآليات د.ص.

القوانين والمراسيم والمناشير.

- 1- الأمر رقم 406-2003 المتعلق بقانون الأسرة، ط4 رقم الإيداع القانوني، الديوان الوطني للأشغال التربوية 2005م.
- 2- القانون 25/90 المؤرخ في: 18/11/1990 المتضمن التوجيه العقاري المعدل والمتمم بالأمر 26/95 المؤرخ في: 26/09/1995، الجريدة الرسمية، العدد 49 سنة 1990م، ص. 1560.
- 3- القانون 10/91 المتعلق بالأوقاف المؤرخ في: 27/04/1991، الجريدة الرسمية، العدد، 21، السنة 1991م.
- 4- المرسوم التنفيذي رقم 98-381 المحدد لشروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها وكيفية ذلك.
- 5- المادة 49 من القانون المدني المعدل والمتمم بموجب القانون 05/07 المؤرخ في: 13/05/2007م
- 6- الجريدة الرسمية الجزائرية، الصادرة بتاريخ 18 جمادى الأولى 1384 هـ الموافق ل 25 سبتمبر 1964 م (ع35)
- 7- الجريدة الرسمية الجزائرية، الصادرة بتاريخ 12 شوال 1391 هـ الموافق ل 30 نوفمبر 1973 م (ع93)
- 8- الجريدة الرسمية الجزائرية، الصادرة بتاريخ: 09 رمضان 1404 هـ الموافق ل 09 يونيو 1984م (ع24)
- 9- الجريدة الرسمية الجزائرية الصادرة بتاريخ 23 شوال 1411 هـ الموافق ل 08 ماي 1991 م (ع21)

- 10- الجريدة الرسمية، الصادرة بتاريخ 6 شعبان 1415 هـ الموافق ل 08 يناير 1995 م (ع1)
- 11- القانون المدني، المادة 32، المادة 49 من القانون المدني المعدل والمتعمم بموجب القانون 05/07 المؤرخ في: 13/05/2007م
- 12- القرار الوزاري المؤرخ في: 26/05/2001م يحدد شكل ومحتوى الشهادة الرسمية الخاصة بالملك الوقفي، الجريدة الرسمية، العدد 31، سنة 2001م
- 13- المرسوم التنفيذي رقم 336/2000 المؤرخ في 26/10/2000م المتضمن إحداث وثيقة الإشهاد المكتوب لإثبات الملك الوقفي وشروط وكيفية إصدارها وتسليمها طبقا للمادة 05 منه، الجريدة الرسمية، العدد 31 السنة 2001م.
- 14- المنشور الوزاري المشترك رقم 11 المؤرخ في: 14/01/1992م، المحدد لكيفية استرجاع الأراضي الوقفية المؤممة في إطار قانون الثورة الزراعية.
- 15- المرسوم الرئاسي رقم 107/01 المؤرخ في: 26/04/2001م المتضمن الموافقة على اتفاق المساعدة الغنية (قرض ومنحة) الموقع في 08 نوفمبر 2000م ببيروت (لبنان) بين الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية والبنك الإسلامي للتنمية، لتمويل مشروع حصر ممتلكات الأوقاف في الجزائر، الجريدة الرسمية، العدد 25، سنة 2001م.
- 16- المرسوم رقم 283/64 المؤرخ في: 17/09/1964م، المتضمن نظام الأملاك الحبسية العامة، الجريدة الرسمية العدد 35، سنة: 1964.
- 17- المرسوم 470/94 المؤرخ في: 25/12/1994م، المتضمن تنظيم الإدارة المركزية من وزارة الشؤون الدينية الجريدة الرسمية، العدد الأول، سنة 1995م.

مواقع الانترنت

- 1- صالح بن عبد الرحمان الحصين، 2016م، حقوق وواجبات ناظر الوقف، إعداد مركز استثمار المستقبل للأوقاف والوصايا ودراساتها واستشاراتها، [https:// islamhouse.com](https://islamhouse.com) ، تاريخ الدخول: 2020/12/31م.
- 2- فارس مسدور، كمال منصوري، التجربة الجزائرية في إدارة الأوقاف التاريخ والحاضر والمستقبل، مجلة الأوقاف بحث منشور على الأنترنت، موقع، <https://dawa.center/file> ، تاريخ الدخول، 2020/12/17.