ثالثا: الوقف.

بعد أن تعرضنا لتعريف الوقف، وحددنا الإطار التشريعي له، حيث يخضع إلى جملة من النصوص القانونية المترامية بين قانون الأسرة من جهة، والقانون 10/91 المتعلق بالأوقاف المعدل و المتمم، ومختلف النصوص التنظيمية المتعلقة به، نستعرض أنواعه، طبيعته القانونية و شروطه.

2- أنواع الوقف:

تنقسم الأوقاف تبعا للجهة الموقوف عليها إلى: وقف عام، وقف خاص، ووقف مشترك.

أ/ الوقف العام: يعرف بالوقف الخيري، و هو الذي يوقف ابتداء وقت إنشائه و بصفة نهائية على جهة من جهات البر، فيخصص ريعه وثماره للجهات الموقوف عليها، للمساهمة في سبل البر و الخيرات، كوقف أرض لبناء مسجد أو مدرسة و غيرها من أوجه الخير.

الأوقاف العامة محمية قانونا، فالقانون الجزائري ينظم الأملاك الوقفية العامة وكيفية تسييرها

وحفظها و حمايتها و إدارتها، و شروط وكيفيات استغلالها و استثمارها، وكذا كيفية إيجارها (أنظر المواد 01، 06، 08، 33إلى 38 من القانون 10/91 المتعلق بالأوقاف المعدل و المتمم بالقانون رقم 07/01 المؤرخ في 2001/05/22 و بالقانون 10/02 المؤرخ في 2002/12/14)

والأملاك الوقفية العامة هي ملك للشخص المعنوي الموقوفة عليه، أي الجهة الخيرية ابتداء و انتهاء لتأبيد الإنتفاع بها و التصدق بمنافعها الخيرية، فتخصص منافعه للبر، تكسبها من سند إنشاء الوقف، لها ذمة مالية متميزة طبقا لشروط الوقف، تدار من قبل وزارة الشؤون الدينية و الأوقاف.

من الأملاك العقارية في القانون العقاري الجزائري، المساجد و العقارات و المنقولات التابعة لها، و العقارات و المنقولات الموقوفة على الجمعيات و المؤسسات الخيرية و الأملاك العقارية الموقوفة والمسجلة لدى المحاكم، و الأوقاف الثابتة بوثائق رسمية أو بعقود شرعية، و الأوقاف الخاصة التي لم يعرف واقفها، او التي لم يعرف الجهة المحبس

عليها، وكذا الأملاك و العقارات و المنقولات أو المعلومة وقفا، ولو وجدت خارج الجزائر (م 08 من القانون10/91).

ب/ الوقف الخاص: هو الوقف على ارض مملوكة للواقف تخصص غلته ابتداء على أولاده و ذريته، مادا الحبس قائما و لو لمدة معينة، أو على أشخاص معينين من ذوي قرابته أو غيرهم، حتى لو جعله بعد ذلك وقفا على جهة معينة من جهات البر(م 214 ق الأسرة).

يخضع الوقف الخاص للأحكام التشريعية و التنظيمية المعمول بها، وفي حالة عدم وجود النصوص القانونية تطبق بشأنه أحكام الشريعة الإسلامية (م 01/ ف02 و م 02 من القانون 10/91 المعدلة بالقانون 10/02)ن و يجوز للواقف ان يحتفظ بمنفعة الشيئ المحبس مدى حياته على أن يكون مال الوقف بعد ذلك إلى الجهة المعنية (م 214 ق الاسرة).

لا يجوز التصرف في أصل الملك الوقفي لفائدة الغير بالبيع و بالهبة أو غيرها من التصرفات الناقلة للملكية (م23 من القانون10/91)، كما لا يجوز

التصرف فيها بما يخالف إرادة المحبس و شروطه الواردة في عقد الحبس (م14 و15 من القانون 10/91)، مالم تتناف هذه الشروط مع مقتضيات الوقف شرعا.

هذا و تؤول العقارات الموقوفة للمحبس عليهم، وفي حالة انقطاعهم من الأولاد و الذرية و القرابة، يؤول الوقف إلى جهة من جهات البر الخيرية، على أن تكون جهة بر لا تنقطع (م 08 من القانون 10/91).

ومن المقرر قانونا و قضاء أن الوقف يبطل شرعا عندما يحرر بسوء نية قصد حرمان أحد الورثة الشرعيين من الإستفادة من الميراث (م 218 ق أسرة).

جـ - الوقف المشترك: هو الوقف الذي تخصص فيه غلة المال الموقوف على ذرية الواقف وجهة معينة من جهات الخير معا، إذ يصح وقف عين على جهتين مختلفتين كالأولاد وجهة من جهات البر.

كما يجوز للواقف أن يحتفظ بمنفعة الشيء المحبس مدى حياته على أن يكون مال الوقف بعد ذلك إلى الجهة المعينة (م 214 ق الأسرة).

3- الطبيعة القانونية للوقف:

الوقف حق من الحقوق العينية الأصلية يرد على أرض مملوكة للواقف تخصص لغرض معين، يخضع لقواعد قانونية خاصة في التشريع الجزائري، و في حالة عدم وجودها تنظمه أحكام الشريعة الإسلامية (م02 من القانون10/91 ، م213 إلى 220 ق أسرة).

فالوقف عقد التزام صادر عن الإرادة المنفردة للمحبس(م 04 من القانون10/91)، فهو حبس العين على ملك الواقف و التصدق بمنفعتها، أي حبس العين الموقوفة عن التداول و تأبيد الإنتفاع بها على وجه من وجوه البر تقربا إلى الله تعالى (م 213 ق أسرة، م 03من القانون10/91، م 31 من القانون25/90)، وبذلك لا يكون إلا في الأشياء التي ينتفع بها و تبقى أعيانها، أما الأشياء التي تزول بالإنتفاع بها في صدقة و ليست وقفا.

بالرجوع إلى الفقه الإسلامي نجد بعض الحقوق العينية الأصلية التي قد تنشأ على الأراضي الوقفية نذكر منها: **حق الحكر** يكتسب بموجبه المحتكر حقا عينيا يخوله الإنتفاع بأرض موقوفة واستغلالها بالبناء أو الغراس لمدة محددة مقابل أجرة المثل.

* ويتمتع الوقف بالشخصي المعنوية، وله بذلك ذمة مالية مستقلة (م49 من القانون المدني، م 05 من القانون 10/91)

خلو الإنتفاع: هو اتفاق جهة الوقف مع شخص، يؤجربه الوقف عينا مقابل \ اجرة المثل للأرض سنويا\ن تدفع للواقف أو للمتولى على الوقف، بغرض تعمير المال الموقوف واستغلاله.

4- شروط صحة الوقف:

* يشترط في الواقف أن يكون متمتعا بأهلية التبرع (م 215 ق أسرة)، وعليه يبطل الوقف في مرض الموت وحالات الأمراض الخطيرة ويعتبر في هذه الحالة وصية (م 203و 204 ق أسرة).

* يخضع عقد الوقف لإرادة الواقف الذي يجوز له شرعا- حسب قضاء المحكمة

العليا- أن يأخذ بالشروط المعمول بها في أي مذهب من المذاهب الإسلامية في مجال الأوقاف، و ينفذ شرط الواقف مال م يتناف مع مقتضيات الوقف و الأحكام الشرعية والقانونية السارية (م 14و 45 من القانون 10/91 المعدلة سنة 2001)، و إلا بطل الشرط وبقي الوقف صحيحا (م218 ق أسرة).

* يشترط لصحة الوقف كذلك أن يكون المال الموقوف من عقار أو منقول مملوكا للواقف، معينا غير مجهول، و خاليا من النزاع(م 213 و 216 ق أسرة،10 من القانون 10/91)، و يكفي أن يكون مملوكا على الشيوع، شريطة أن يرد الوقف على عين يمكن الإنتفاع بها و استغلالها مع بقائها عينا كالعقار مثلا.

* يشترط كذلك أن يبقى حبس المال قائما على وجه التأبيد و التصدق، مهما طرأ من تغيير في طبيعته، ومن ثم فلا تقادم في الأملاك الوقفية (م220 ق أسرة)، كما لايجوز شرعا وقانونا قسمة الأملاك الوقفية على الورثة قسمة ناقلة للملكية حسب الفريضة (م213 ق أسرة، م03 و05 من القانون 10/91).

*يمكن أن تستغل الأملاك الوقفية و تستثمر وفقا للأحكام التشريعية و التنظيمية السارية المفعول مع مراعاة أحكام الشريعة الإسلامية و القوانين الخاصة المتعلقة بالأوقاف (م42 و45 من القانون10/91) خاصة أحكام المرسوم التنفيذي 381/98 المؤرخ في 1998/12/01 الذي يحدد شروط و كيفيات غدارة الأملاك الوقفية و تسييرها و حمايتها، وكذا المرسوم التنفيذي رقم 70/14 المؤرخ في 2014/02/10 الذي يحدد شروط و كيفيات إيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة.

* لا يجوز قانونا التصرف في الملك الوقفي بأي شكل من أشكال التصرف الناقل للملكية (م23 من القانون10/91)، وكل ما يحدثه المحبس له في الملك الوقفي من بناء أو منشآت أو غراس في العين المحبوسة يعتبر مكتسبا للشيئ المحبس لا يجوز تمليكه ملكية خاصة (م 219 ق أسرة، م18 و25 من القانون 10/91)، فلا يمكن بأي حال من الأحوال أن تكون البناءات المشيدة على الأراضي الموقوفة لها طابع مخالف لطبيعة الأراضي الموقوفة،

فحق التمتع بها ينحصر فيما تنتجه، وعلى الموقوف عليه استغلالها استغلالا غير متلف للعين، ذلك أن حقه حق انتفاع لا حق ملكية.

* ونشير أخيرا أنه لا يجوز التراجع عن الوقف (م 15/من القانون10/91) الذي يعتبر تصرفا نهائيا على سبيل التأبيد، إلا إذا اشترط الواقف شروطا تسمح بالتراجع وقت انعقاد الوقف – حسب ما استقر عليه قضاء المحكمة العليا- .

5- توثيق عقد الوقف:

*يجب على الواقف أن يقيد الوقف بعقد لدى الموثق، وأن يسجله لدى المصالح المختصة بالسجل العقاري، الملزمة بتقديم إثبات له، وإحالة نسخة منه إلى السلطة المكلفة بالأوقاف (م 41 من القانون 10/91، م 63 من القانون25/91 المؤرخ في 1991/12/16 المتضمن قانون المالية لعام 1992) وتعفى الأملاك الوقفية العامة من رسم التسجيل و الضرائب و الرسوم الأخرى لكونها عملا من أعمال البر و الخير(م44 من القانون10/91).

* غير أنه يجوز إثبات الوقف المبرم قبل صدور القانون 10/91 المؤرخ في 1991/04/27 النتعلق بالأوقاف، بجميع طرق الإثبات المقبولة قانونا و شرعا (م 08 و35 من القانون10/91 و م191 و217 ق أسرة)، وعليه يجوز إثبات عقد الوقف بوثيقة الإشهاد المكتوب لإثبات الملك الوقفي بشهود مع توقيعاتهم، و التصديق عيه من قبل المصالح المختصة بالبلدية و تسجيلها في السجل الخاص بمديرية الشؤون الدينية و الأوقاف المختصة إقليما..

كما قضت المحكمة العليا بأن عقود الوقف المحررة قبل صدور قانون التوثيق (الأمر19/70) الثابتة التاريخ، وغير المشهرة، تعد صحيحة و منتجة لآثارها.

ملاحظة هامة: هذه المحاضرة تضمنت أهم المعلومات و الأحكام المتعلقة بالوقف بشكل مختصر، لمعلومات أكثر تفصيلا لا بد من الرجوع إلى المراجع المتخصصة، نذكر منا على سبيل المثال:

- د. خير الدين موسى فنطازي: دراسات قانونية في الملكية العقارية، عقود التبرع الواردة على الملكية العقارية، الجزء الأول: الوقف، دار زهران للنشر و التوزيع، عمان الأردن 2011.
- أ د. بلحاج العربي: الحقوق العينية في القانون المدني الجزائري في ضوء أحدث الإجتهادات القضائية المشهورة للمحكمة العليا دراسة مقارنة، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر 2016.