

الحماية القانونية والقضائية للوقف العام في الجزائر Legal and judicial protection of the public endowment in Algeria

عمر بن عيشوش *

أستاذ بحث قسم أ

مركز البحث في العلوم الإسلامية والحضارة الأغواط

o-benaichouche@crsic.dz

تاريخ إرسال المقال: 2022-07-15 تاريخ قبول المقال: 2022-10-01 تاريخ نشر المقال: 2023-01-31

الملخص: تناولت هذه الدراسة الحماية القانونية والقضائية للوقف العام في الجزائر، فالمشعر الجزائري اهتم بالأموال الوقفية منذ الاستقلال؛ وزاد الاهتمام بها سنة 1989 وهذا بموجب المادة 49 من دستور 1989؛ فمنذ صدور دستور 1989 أولى المشرع الجزائري أهمية بالغة للأموال الوقفية وجعلها في مرتبة تسموا و تعلوا بها من حيث مكانتها على الأموال العامة؛ وهذا بسبب طابعها الديني التعبدية الذي يجعل لها المكانة الدينية اللائقة بها؛ وسنتعرض في هذه الدراسة لأهم القواعد القانونية والتدخلات القضائية التي كفلها القانون الجزائري من أجل إضفاء الحماية على الملكية الوقفية .
الكلمات المفتاحية: الحماية -القانونية - القضائية -الوقف العام - الجزائر

Abstract: This study dealt with the legal and judicial protection of the public endowment in Algeria. The Algerian legislator has been concerned with endowment properties since independence; And increased attention to it in 1989 and this is in accordance with Article 49 of the Constitution of 1989; Since the issuance of the 1989 constitution, the Algerian legislator has attached great importance to endowment properties and placed them in a position that they were superior to in terms of their position on public property; This is because of its devotional religious nature, which makes it a suitable religious position.

KEY WORDS: Protection - Legal - Judicial - General Endowment - Algeria

*المؤلف المرسل

1- المقدمة:

يعد الوقف من عقود التبرع وهو تصرف يراد به التقرب إلى الله تعالى وطلب الأجر والثواب منه ،مصدقا لقوله تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا ارْكَعُوا وَاسْجُدُوا وَاعْبُدُوا رَبَّكُمْ وَافْعَلُوا الْخَيْرَ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ ﴾¹؛ و قوله ﷺ: ((إذا مات الانسان انقطع عنه عمله إلا من ثلاثة ، إلا من صدقة جارية ، أو علم ينتفع به ، أو ولد صالح يدعو له))².

و يعتبر الوقف أيضا نظاما اجتماعيا واقتصاديا أصيلا يستلهم أسسه من أحكام الشريعة الإسلامية، ويلعب هذا الأخير أدوارا هامة على جميع الأصعدة، الاجتماعية والاقتصادية والثقافية، و تعد الجزائر من البلدان التي تملك ثروة هائلة من الأملاك الوقفية ، باعتبارها أكبر بلد إفريقي وعربي من حيث المساحة، والعاشر عالميا؛ بعد انفصال جنوب السودان عن السودان في 9 يوليو 2011.

وتحظى الأملاك الوقفية باهتمام كبير من قبل المشرع الجزائري قصد إعادة بعث هذا النظام وتفعيله ، وقد تجسد ذلك من خلال إعادة النظر في النظام القانوني للعقار ، فكان أول تصنيف دستوري يصنف الوقف على أنه ملك له إطار قانوني و طبيعة قانونية تختلف عن نوعي الملكية المعروفين ، الملكية العامة و الخاصة سنة 1989، و هذا بموجب المادة 49 من دستور 1989³،و كان من الطبيعي أن يصدر أول قانون يحدد النظام القانوني لهذا النوع من الأموال، وبالفعل صدر القانون 91- 10 المؤرخ في 12 شوال 1411هـ الموافق لـ: 27أفريل 1991 المتعلق بالأوقاف الصادر بالجريدة الرسمية بتاريخ: 8ماي 1991 عدد21 ليؤسس منظومة قانونية متكاملة تنظم هذا الأخير و تستعيد مجد هذا النظام الإسلامي.

وعدل بموجب القانون رقم 01-07 المؤرخ في 28 صفر 1422هـ الموافق لـ: 22ماي 2001م المعدل و المتمم للقانون رقم 91-10 المتعلق بالأوقاف ، الصادر في الجريدة الرسمية بتاريخ : 23ماي 2001، عدد29.

¹ -سورة الحج، الآية 77.

² - رواه: مسلم، النيسانوري (مسلم) بن الحجاج، صحيح مسلم ،كتاب الوصية، باب ما يلحق الإنسان من الثواب بعد وفاته، حديث رقم : 1631، اعتني به أبو صهيب الكرمي، بيت الأفكار الدولية للنشر والتوزيع، 1419هـ-1998م. ص668.669.

³ -ينظر المادة 49، من المرسوم الرئاسي رقم 89-18، المؤرخ في 22 رجب 1409 هـ الموافق لـ: 28 فبراير 1989م، المتضمن التعديل الدستوري الموافق عليه في استفتاء 23 فبراير 1989م، والصادر بالجريدة الرسمية بتاريخ: 1 مارس 1989، عدد9.

وعدل بعدها مرة ثانية بموجب القانون رقم 10-02 المؤرخ في 10 شوال 1423 هـ الموافق لـ 14 ديسمبر 2002م المعدل و المتمم للقانون رقم 91-10 المتعلق بالأوقاف، الصادر في الجريدة الرسمية بتاريخ 15 ديسمبر 2002، عدد 83.

ومن هنا نلمس حرص المشرع الجزائري بالاهتمام بالأحكام الوقفية وهذا بسبب طابعها الديني التعبدية وسأسلط الضوء في هذه الورقة البحثية على أهم القواعد القانونية والتدخلات القضائية التي كفلها القانون الجزائري من أجل الحفاظ على الملكية الوقفية.

أهمية الدراسة: موضوع الحماية القانونية والقضائية للوقف العام في الجزائر من المواضيع ذات الأهمية البالغة، و يحظى باهتمام متزايد على المستوى الوطني من قبل الباحثين في مجال الشريعة و القانون و الاقتصاد الإسلامي.

المنهج المتبع: أتبع المنهج الوصفي، وذلك من خلال تجميع المادة العلمية و البيانات المتعلقة بموضوع الدراسة من مصادره المختلفة، ثم تحليلها التحليل المناسب واستخلاص النتائج منها.

الإشكالية المطروحة: ما هي ضمانات الحماية القانونية للوقف العام في الجزائر ؟

وللإجابة عن هذه الإشكالية أتبع الخطة التالية:

2- الحماية القانونية للوقف العام في الجزائر

3- الحماية القضائية للوقف العام في الجزائر

4- أضمنها أهم النتائج و التوصيات

2- الحماية القانونية للوقف العام في الجزائر:

لقد نص المؤسس الدستوري على أن الأملاك الوقفية و أملاك الجمعيات الخيرية معترف بها و يحمي القانون تخصيصها في المادة 49 من دستور 1989 سالف الذكر؛ ثم

المجلد: 09	العدد: 01	السنة: جانفي 2023 م- رجب 1444 هـ	ص: 333 - 350
------------	-----------	----------------------------------	--------------

في المادة 52 من التعديل الدستوري لسنة 1996⁴؛ و حافظ عليها أيضا في التعديل الدستوري الأخير لسنة 2016 في المادة 64⁵.

من جملة النصوص القانونية السابقة نلمس اهتمام المؤسس الدستوري بالأحكام الوقفية، وأن الوقف يحظى بمكانة مرموقة في الترسانة القانونية الجزائرية، وهناك جملة من القواعد القانونية وضعت من أجل حماية الملكية الوقفية يمكن إجمالها في العناصر التالية:

1.2- عدم قابلية التصرف : نص المشرع الجزائري على هذه القاعدة صراحة بقوله: "لا يجوز التصرف في أصل الملك الوقفي المنتفع به بأية صفة من صفات التصرف سواء بالبيع أو الهبة أو التنازل أو غيرها"⁶. وتستند هذه القاعدة إلى جملة من المبررات تمثل فيما يلي:

زوال ملكية العين الموقوفة عن المالك : فالتصرف في المال يكون بموجب حق الملكية، وبما أن ملكية الواقف للعين المراد وقفها تزول بمجرد صحة الوقف حيث نص المشرع الجزائري على أنه: "إذا صح الوقف زال حق ملكية الواقف، ويؤول حق الانتفاع إلى الموقوف عليه في حدود أحكام الوقف وشروطه"⁷.

حصر صلاحيات الموقوف عليهم في حق الانتفاع فقط: فقد حصر المشرع الجزائري حق الموقوف عليهم في حق الانتفاع دون التصرف، فلهم بذلك حق الانتفاع بما تنتجه العين الموقوفة، وعليهم استغلالها استغلالا ناعما، كما لا يجوز لهم التنازل عن حق الانتفاع إلا لجهة من جهات الخير تتوافق مع الغرض الموقوف عليها أصلا، بعد أخذ الموافقة الصريحة من قبل السلطة المختصة بالأوقاف⁸.

⁴ - ينظر: المادة 52، من دستور 1996، المؤرخ في 26 رجب 1417 هـ الموافق لـ: 07/12/1996، الصادر بموجب مرسوم رئاسي 96-438 المتضمن التعديل الدستوري الموافق عليه في استفتاء 28/11/1996 بالجريدة الرسمية، عدد 76. الصادرة بتاريخ: 8 ديسمبر 1996.

⁵ - ينظر: المادة 52، من دستور 2016، المؤرخ في 26 جمادى الأولى 1437 هـ الموافق لـ: 06/03/2016، الصادر بموجب القانون 16-01 المتضمن التعديل الدستوري بالجريدة الرسمية عدد 14، بتاريخ: 07/03/2016.

⁶ - المادة 23، من القانون 91-10 المؤرخ في 12 شوال 1411 هـ الموافق لـ: 27 أبريل 1991 المتعلق بالأوقاف، المعدل والمتمم، الصادر بالجريدة الرسمية، عدد 21، بتاريخ: 8 ماي 1991.

⁷ - المادة 17، المرجع نفسه.

⁸ - ينظر: المادتين: 18 و 20، من القانون 91-10، مرجع سابق.

- لزوم الوقف: فبمجرد وقوع عقد الوقف صحيحا، لا يمكن للواقف التراجع عنه، ومن التطبيقات القضائية لمبدأ لزوم الوقف ما ذهبت إليه المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ: 2011/07/14، حيث جاء فيه: "...الحبس متى وجد مستوفياً لأركانه وشرائطه؛ أصبح لازماً لا يجوز للواقف الرجوع فيه، ولا لورثته من بعده، ولو اشترط ذلك في عقد الحبس وبالتالي، فإن قضاة المجلس بقضائهم بجواز رجوع المحبسة عن الحبس الذي أبرمته لفائدة الطاعنة على وجه البر قد عرضوا قرارهم للنقض..."⁹.

2.2- عدم قابلية الحجز: من المستقر عليه أن الحجز يكون على الأملاك التي يصبح التصرف فيها حتى يمكن بيعها بالمزاد العلني في حالة عدم استيفاء الدين وطالما أن الوقف العام لا يجوز التصرف فيه بأي حال من الأحوال فإن حجزه أيضا غير ممكن لأنه يكون دون جدوى كما أن فيه إضرار بالموقوف عليهم كما أنه غير قابل للملك والحجز، وتؤول ملكيته إلى الشخص الذي يشتره عقب البيع بالمزاد العلني وهذا إخلال بالطابع الأبدي للوقف¹⁰. وفي هذا الصدد نص المشرع الجزائري على أنه: "فضلا عن الأموال التي تنص القوانين الخاصة على عدم جواز الحجز عليها، لا يجوز الحجز على الأموال التالية: الأموال الموقوفة وقفا عاما أو خاصا، ماعدا الثمار والإيرادات..."¹¹.

3.2- عدم قابلية الاكتساب بالتقادم: إن اكتساب الملكية العقارية بالتقادم المكسب يكون بسبب الحيازة المنصوص عليها في المواد 827 إلى 836 غاية من القانون المدني الجزائري¹²؛ وقد استثنى المشرع الجزائري من نطاق التقادم المكسب الأملاك الوطنية وأغفل الأملاك الوقفية حيث نص على أنه: "يلتمس الموثق المسؤول عن مكتب التوثيق من رئيس المجلس الشعبي البلدي ونائب مدير الشؤون العقارية وأملاك الدولة في الولاية تحديد وضعية العقار القانونية في نظر الأحكام التشريعية والتنظيمية لاسيما السارية منها على الثورة الزراعية والاحتياطات العقارية البلدية وأملاك

⁹ - ينظر: مجلة المحكمة العليا، العدد 02، لسنة 2011، ص 302.

¹⁰ - ينظر: عمر بوحلاسة، الوقف في القانون الجزائري، مقال منشور بمجلة الموثق، العدد 90، لسنة 2000، ص 40.

¹¹ - ينظر: المادة 636، من القانون رقم 08-09، المؤرخ في 18 صفر 1429 هـ الموافق لـ: 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الصادر بالجريدة الرسمية، عدد 21 بتاريخ: 23 أبريل 2008.

¹² - الأمر رقم 75-85 المؤرخ في 20 رمضان 1395 هـ الموافق لـ: 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني، الصادر بالجريدة الرسمية عدد 78 بتاريخ: 30 سبتمبر 1975، المعدل والمتمم بالقانون رقم 07-05 المؤرخ في 25 ربيع الثاني 1428 هـ الموافق لـ: 13 ماي 2007، الصادر في الجريدة الرسمية عدد 31 بتاريخ: 13 ماي 2007.

المجلد: 09	العدد: 01	السنة: جانفي 2023 م- رجب 1444 هـ	ص: 333 - 350
------------	-----------	----------------------------------	--------------

الدولة¹³. لكنه استدرك ذلك بموجب قانون التحقيق العقاري حيث نصت المادة 03 على: "لا تطبق أحكام هذا القانون على الاملاك العقارية الوطنية بما فيها الأراضي المسماة سابقا عرش والاملاك الوقفية"¹⁴

وبالرجوع إلى أحكام الشريعة الإسلامية نجد أن الفقهاء قالوا بأن الأوقاف من حقوق الله سبحانه وتعالى والتي لا تسقط بالحيازة ولو طالّت المدة.

4.2- إلزامية التوثيق والتسجيل والشهر: يعد العقار محور استراتيجي، له دور كبير في التنمية الاقتصادية والاجتماعية، فإنه كان من الواجب إضفاء حماية صارمة على الملكية العقارية وإحاطتها بجملة من الضمانات الأكيدة، سواء أكانت بمبادئ دستورية أو قواعد قانونية تحقيقا للوظيفة التي يؤديها، والوقف وعلى غرار العقود المتعلقة بالعقار اشترط القانون لصحتها افرأها في قالب رسمي وهذا تطبيقا لنص المادة 324 مكرر 1 من القانون المدني¹⁵ والمادة 217 من قانون الأسرة التي اشترطت الرسمية لإثبات الوقف قياسا على الوصية بالإحالة علة على نص المادة 191 من نفس القانون¹⁶.

فجعل المشرع الجزائري مسألة توثيقه من الإجراءات الواجبة وهذا زيادة في حمايته كي لا يتعرض للاستيلاء والضياع فأكد على هذا الشرط مرة أخرى في قانون الأوقاف بقوله: "يجب على الواقف أن يقيد الوقف بعقد لدى الموثق وأن يسجله لدى المصالح المكلفة بالسجل العقاري الملزمة بتقديم إثبات له بذلك وإحالة نسخة منه إلى السلطة المكلفة بالأوقاف"¹⁷.

غير أنه ومن جهة أخرى لم ينص صراحة على جزاء معين للعقود غير الموثقة وغير المشهرة ولعل ذلك لأن إرادة المشرع الجزائري لا تتجه إلى إبطالها لأنها صحيحة

¹³ - المرسوم رقم 83-352، المؤرخ في 8 شعبان 1403 هـ الموافق لـ: 21 ماي 1983، يسن اجراءات لإثبات التقادم المكتسب وإعداد عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية، الصادر بالجريدة الرسمية عدد 21 بتاريخ: 24/05/1983. الملغي بالقانون رقم 07-02.

¹⁴ - قانون رقم 07-02 المؤرخ في 9 صفر 1428 هـ الموافق لـ: 27 فيفري 2007 المتضمن تأسيس إجراء لمعانة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق تحقيق عقاري، الصادر بالجريدة الرسمية عدد 15، بتاريخ: 28 فيفري 2007.

¹⁵ - ينظر: المادة 324 مكرر 1، من لأمر رقم 75-85، المرجع السابق.

¹⁶ - ينظر: المادتين 17 و191، منالأمر رقم: 05-02، المؤرخ في 18 محرم 1426 هـ الموافق لـ: 27 فبراير 2005، المتضمن قانون الأسرة، المعدل والمتمم للقانون رقم: 84-11 المؤرخ في 9 رمضان 1404 هـ الموافق لـ: 9 يونيو 1984 م، الصادر بالجريدة الرسمية عدد 15، بتاريخ 27: فبراير 2005 م

¹⁷ - المادة 42، من القانون 91-10، مرجع سابق.

مستوفية لأركانها المنصوص عليها بموجب المادة 09 من قانون الأوقاف 10/91 على عكس ما ذهب إليه البعض ممن قالوا ببطلانها قياسا على العقود الناقلة للملكية في الحقوق العقارية بينما عقد الوقف هو تصرف انفرادي لإسقاط الملكية والتبرع بالمنفعة والقول ببطلانها قد يضر بالطابع الخيري لغرضها والصحيح أن المسؤولية في حالة عدم توثيقها وشهرها تقع على الهيئة المكلفة بالأوقاف والتي كفّل لها القانون كافة الوسائل من توثيق وشهر للأوقاف بمجرد توفر أي إثبات يدل على وقفها بما في ذلك إقرار صاحبها سواء بعقود عرفية أو بشهادات شفوية¹⁸.

و باعتبار الوقف من عقود التبرع التي يقصد بها الواقف البر والإحسان ونيل الجزاء في الدنيا والآخرة وفي حياته وبعد مماته؛ قام المشرع الجزائري بإعفاء الوقف العام من رسوم التسجيل والضرائب حيث نص على أنه: "تعفى الأملاك الوقفية العامة من رسم التسجيل والضرائب والرسوم الأخرى لكونها عملا من أعمال البر والخير"¹⁹.

5.2- حرية الإثبات: إن ما تعرض له الوقف العام من مساس وضياح لأهم وسائل إثباته الرسمية لهو بسبب كاف لفتح مجال طرق إثباته بكافة الوسائل الممكنة طالما أن الأوقاف وضعت تحت رقابة ووصاية القضاء الذي يعتمد اعتمادا كليا على الإثبات مهما كان شكله وليس من العدل أن تنحصر وسيلة إثبات الوقف العام في العقود الرسمية بمختلف أنواعها مع كثرة الأوقاف المتعارف عليها مع غياب الإثباتات سوى شهادة الشهود لذلك فالقانون الجزائري وحماية للأوقاف العامة قد أرسى قاعدة حرية الإثبات؛ حيث نص على أنه: "يثبت الوقف بجميع طرق الإثبات الشرعية والقانونية مع مراعاة أحكام المادتين 29 و30 من هذا القانون"²⁰؛ هذا وقد نصت المادة 08 من قانون الأوقاف 10/91 على الحصر القانوني للأوقاف العامة المصونة²¹ كما نصت المادة 08 مكرر من نفس القانون على ضرورة إخضاع الأملاك الوقفية لجرد عام حسب الشروط والأشكال القانونية و التنظيمية المعمول بها كما أحدث لنفس الغرض سجل عقاري خاص بالأملاك الوقفية تسجل فيه العقارات الوقفية.²²

¹⁸ - ينظر: مجد كنانة، الوقف العام في التشريع الجزائري: دراسة قانونية مدعمة بالأحكام الفقهية والقرارات القضائية، دار الهدى، الجزائر، 2006، ص 119.

¹⁹ - المادة 44، من القانون 91- 10، مرجع سابق.

²⁰ - المادة 35، المرجع نفسه.

²¹ - ينظر: المادة 8، المرجع نفسه.

²² - ينظر: المادة 8 مكرر، القانون رقم 01-07 المؤرخ في 28 صفر 1422 هـ الموافق لـ: 22 ماي 2001م المعدل و المتمم للقانون رقم 91-10 المتعلق بالأوقاف ، الصادر في الجريدة الرسمية بتاريخ : 23 ماي 2001، عدد 29.

6.2- تمتع الوقف العام بالشخصية المعنوية: و هي: "مجموعة من الأشخاص أو الأموال يعترف لها القانون بالشخصية القانونية فتكون قابلة لاكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات"²³؛ وباعتبار الوقف مجموعة أموال، ذات أهمية اجتماعية واقتصادية تنبع من الهدف الذي أنشأت من أجله، فقد اعترف المشرع الجزائري للوقف بالشخصية المعنوية حيث نص على أنه: "الوقف ليس ملكا للأشخاص الطبيعيين ولا الاعتباريين، ويتمتع بالشخصية المعنوية وتسهر الدولة على احترام ادارة الوقف وتنفيذها"²⁴.

منح الشخصية المعنوية يعني التمتع بجميع الحقوق وتحمل كامل الالتزامات المقررة قانونا إلا ما كان منها ملازماً لصفة الإنسان الطبيعي. حيث ينتج عنها²⁵:
ذمة مالية مستقلة (الاستقلال المالي)؛ الأهلية القانونية ؛ حق التقاضي ؛ موطن ومقر مستقل ،نائب يعبر عن ارادتها.

7.2- عدم قابلية الوقف العام للنزع أو التخصيص: المقصود بالنزع نزع الملكية للمنفعة العمومية ويعرف بأنه حرمان مالك العقار من ملكه جبراً عنه للمنفعة العامة والأصل أن نزع الملكية للمنفعة العمومية يرد على الملكية الخاصة بينما يرد التخصيص على الملكية العمومية غير أن الوقف العام لا يستجيب لأي إجراء من هذه الإجراءات ولا يمكن إخراج الملك الوقفي عن طابعه بسبب المنفعة العامة غير أن المشرع الجزائري أورد حالات استثنائية وهي²⁶:

-حالة تعرضه للضياع والاندثار

-حالة فقدان منفعة الملك الوقفي مع عدم إمكان إصلاحه

-حالة الضرورة كتوسيع مسجد أو مقبرة أو طريق عام.

-حالة انعدام المنفعة في العقار الموقوف وانتفاء اتيانه بنفع قط.

8.2- عدم قابلية الوقف العام للتغير: والمقصود بالتغير الزيادة في العين الموقوفة بإحداث أعيان جديدة كالبناء أو غرس أشجار ونحوها؛ من شأنها أن تغير طابعها الوقفي فمهما تعرضت إلى التغير المادي فإنها تحافظ على هذا الطابع الوقفي ؛حيث نص

²³ - شريف سيد كامل ،المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية(دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى ،دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1997م، ص3.

²⁴ -المادة5، من القانون 91-10، مرجع سابق.

²⁵ - ينظر: المادة50، منأمر رقم85-75، المرجع السابق.

²⁶ - المادة24، من القانون 91-10 ،مرجع سابق.

المشرع الجزائري على أنه: "كل تغيير يحدث بناء كان أو غرسا يلحق بالعين الموقوفة ويبقى الوقف قائما شرعا مهما كان نوع ذلك التغيير

وتسوى الحالات المخالفة لأحكام هذه المادة عن طريق التراضي بين المعنيين والسلطة المكلفة بالأوقاف طبقا لأحكام هذا القانون مع مراعاة أحكام المادة 2 أعلاه"²⁷.

ورغم أن المشرع الجزائري لم يصرح بأن التغيير في الوقف يعتبر تصرفاً، في المادة السالفة الذكر، إلا أن القضاء الجزائري اعتبره تصرفاً في الوقف ومن أمثلة ذلك: القرار الصادر بتاريخ 16/07/1997، والذي جاء في فحواه: "...مضى تبين - من قضية الحال- أن قضاة المجلس لما قرروا أن البناء فوق القطعة الأرضية المحبسة لا يعد تصرفاً يمس بمقتضيات عقد الحبس، فإن تعليلهم جاء ناقصاً ويتناقض مع عقد الحبس ومع إرادة المحبس، ما يجعل القرار المطعون فيه غير معلن وليس له أساس قانوني، ومتى كان ذلك استوجب النقض..."²⁸.

3- الحماية القضائية للوقف العام في الجزائر: ورثت الجزائر غداة الاستقلال نظاماً قضائياً فرنسياً، فكانت مرحلة انتقالية تمتد من 1962 إلى 1965، ففي 31 ديسمبر 1962 صدر القانون رقم: 218/62 ينص على الاستمرار بالعمل بالتشريع الفرنسي إلا ما يتعارض مع السيادة الوطنية، وهذا بصفة مؤقتة، ريثما يتم بناء وتنظيم مؤسسات الدولة الجزائرية من جديد.

وفي 16 نوفمبر 1965 صدر الأمر رقم: 278/65 المتضمن التنظيم القضائي؛ والذي نص في مادته الخامسة على إلغاء المحاكم الإدارية الثلاثة بوهران والجزائر العاصمة، وقسنطينة، ونقل اختصاصاتها إلى المجالس القضائية... وبهذا تبنت الجزائر نظام وحدة القضاء والقانون ولكن بنوع من المرونة والمنطقية والواقعية.²⁹

وتبنت الجزائر وحدة القضاء؛ لتبنيها النظام الاشتراكي؛ لأنه المعتمد في الاتحاد السوفياتي، وكل الدول المتبنية للنظام الاشتراكي.

²⁷ -المادة 25، من القانون 91- 10، مرجع سابق.

²⁸ -ينظر: المجلة القضائية، العدد 01، لسنة 1997، ص 34.

²⁹ -عوابدي عمار، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الديوان الوطني للطبوعات الجامعية، د ن، ص 171.

ويعد التعديل الدستوري لسنة 1996 منعتجاً حاسماً في مسار النظام القضائي الجزائري، الذي كرس الازدواجية القضائية، وشرع في تنصيب أجهزة وهيكل القضاء الإداري، وبهذا تم الفصل بين أجهزة القضاء العادي والقضاء الإداري³⁰، وقد نصت المادة 152 منه على:

"تمثل المحكمة العليا الهيئة المقومة لأعمال المجالس القضائية والمحاكم.

يؤسس مجلس دولة كهيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية.

تضمن المحكمة العليا ومجلس الدولة توحيد الاجتهاد القضائي في جميع أنحاء البلاد ويسهران على احترام القانون.

تؤسس محكمة تنازع تتولى الفصل في حالات تنازع الاختصاص بين المحكمة العليا وبين مجلس الدولة³¹، وفي سنة 1998 صدر القانون العضوي رقم: 98/01 المتعلق بمجلس الدولة³²، والقانون العضوي رقم: 98/02 المتعلق بالمحاكم الإدارية³³، والقانون العضوي رقم: 98/03 المتعلق بمحكمة التنازع³⁴.

و النزاعات المتعلقة بالأحكام الوقفية يمكن أن تكون ضمن اختصاصات القضاء العادي تارة؛ وضمن اختصاصات القضاء الإداري تارة أخرى وفيما يلي بيان للاختصاص النوعي لمادة الوقف:

1.3- القضاء العادي: يوفر القضاء العادي حماية للوقف العام من خلال كل درجات التقاضي على سلم النظام القضائي وتتحرك آلية هذه الحماية بناء على دعوى قضائية ترفع إلى محكمة الاختصاص حيث نص المشرع الجزائري على أنه: "تتولى المحاكم

³⁰-ينظر: بوضياف عمار، القضاء الإداري في الجزائر بين نظام الوحدة والإزدواجية 1962-2000، دار ربحانة، الجزائر، د-ت، ط، ص3.

³¹-المادة 152 من دستور 1996. المرجع السابق.

³²-ينظر: القانون العضوي رقم 98/01 المؤرخ في 4 صفر 1419 هـ الموافق ل: 30 مايو 1998م، المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، الصادر بالجريدة الرسمية، عدد37، الصادرة بتاريخ: 1998/06/01.

³³-ينظر: القانون العضوي رقم 98/02 المؤرخ في 4 صفر 1419 هـ الموافق ل: 30 مايو 1998م، المتعلق بالمحاكم الادارية، الصادر بالجريدة الرسمية، عدد37، الصادرة بتاريخ: 1998/06/01.

³⁴-ينظر: القانون العضوي رقم 98/03 المؤرخ في 4 صفر 1419 هـ الموافق ل: 30 مايو 1998م، المتعلق بمحكمة التنازع، الصادر بالجريدة الرسمية، عدد37، الصادرة بتاريخ: 1998/06/01.

المجلد: 09	العدد: 01	السنة: جانفي 2023 م- رجب 1444 هـ	ص: 333 - 350
------------	-----------	----------------------------------	--------------

المختصة التي يقع في دائرة اختصاصها محل الوقف، النظر في المنازعات المتعلقة بالأملاك الوقفية"³⁵.

من خلال نص المادة يتبين أن المحكمة المختصة بالنزاع الوقفي هي محكمة محل الوقف، وتباشر الدعوى من قبل وزير الشؤون الدينية والأوقاف كمثل عن الوقف العام أو عن هيئة الأوقاف حسب الحالة ويمثله ولائيا مدراء الشؤون الدينية، أو محامي مكلف بالنزاعات القانونية ويمكن أن تتناول هذه الدعاوى على الخصوص ما يلي :

-استرداد ملك وقفي .

-المطالبة بحقوق إيجار ملك وقفي .

-إلغاء أو فسخ عقد إيجار وغير ذلك من العقود المرتبطة بالوقف .

-دعوى الطرد من السكن الوقفي .

- إلغاء عقد شهرة واقع على ملك وقفي .

-إلغاء تصرف واقع على ملك وقفي .

وغير ذلك من الدعاوى التي قد تتمايز من دعاوى عقارية وتجارية وأحوال شخصية ومدنية مما يجعل حماية القضاء المدني حماية واسعة وشاملة لأغلب أحوال الملك الوقفي ولشؤون إدارته وتسييره وما قد تثيره من نزاعات ماسة بمصلحة الوقف أو مصلحة الموقوف عليهم وحتى بهيئة الأوقاف بوصفها صاحبة النظارة والإدارة قانونا.

و تدخل الأموال الوقفية ضمن الحماية الجزائية المقررة للأموال بصفة عامة تنطبق عليها بذلك كل العقوبات المقررة بسبب المساس بحرمة المال بأي شكل من الأشكال التي تكتمل فيها عناصر وأركان جريمة من الجرائم المقررة على الأموال إلا أن القانون الجزائري قد نص صراحة على ذلك بقوله: "يتعرض كل شخص يقوم باستغلال ملك الوقف بطريقة مستترة أو تدليسية أو يخفي عقود وقف أو وثائقه أو مستندات أو يزورها إلى الجزاءات المنصوص عليها في قانون العقوبات"³⁶.

³⁵ -المادة48، من القانون 91- 10، مرجع سابق.

³⁶ -المادة36، من القانون 91- 10، مرجع سابق.

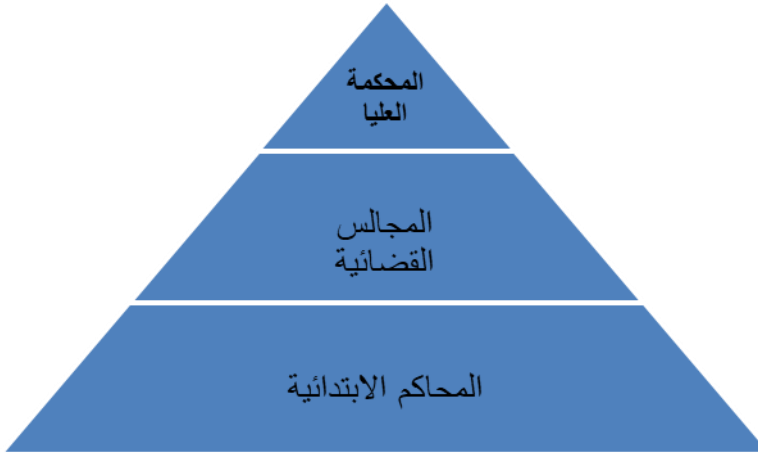
المجلد: 09 العدد: 01 السنة: جانفي 2023 م- رجب 1444 هـ ص: 333 - 350
ومن جملة النصوص التي تطبق على الاعتداء على الأملاك الوقفية المنصوص عليها في قانون العقوبات:

- "يعاقب بالسجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة كل من وضع النار عمدا في الأموال الآتية إذا لم تكن مملوكة له:
-مبان أو مساكن أو غرف أو خيم أو أكشاك ولو متنقلة أو بواخر أو سفن أو مخازن أو ورش إذا كانت غير مسكونة أو غير مستعملة للسكنى.
-مركبات أو طائرات ليس بها أشخاص.
-غابات وحقول مزروعة أشجارا أو مقاطع أشجار أو أخشاب موضوعة في أكوام وعلى هيئة مكعبات،
-محصولات قائمة أو قش أو محاصيل موضوعة في أكوام أو في حزم.
-عربات سكة حديد سواء محملة بالبضائع أو بأشياء منقولة أخرى أو فارغة إذ لم تكن ضمن قطار به أشخاص" ³⁷.

396مكرر-"تطبق عقوبة السجن المؤبد إذا كانت الجرائم المذكورة في المادتين 395 و396 تتعلق بأموال الدولة أو بأموال الجماعات المحلية أو المؤسسات أو الهيئات الخاضعة للقانون العام" ³⁸.

³⁷ - المادة 396، من الأمر رقم 66-156، المؤرخ في 18 صفر 1386 هـ الموافق لـ: 8 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات، المتمم بـ: القانون رقم 16-02، المؤرخ في 14 رمضان 1437 هـ الموافق لـ: 19 يونيو 2016، الصادرة بالجريدة الرسمية عدد 4، الصادرة بتاريخ: 22 يونيو 2016.
³⁸ - المادة 296 مكرر، من الأمر رقم 66-156، مرجع سابق.

شكل توضيحي لهيكل القضاء العادي:



المصدر: من إنجاز الباحث، استناداً لنص المادة 3 من القانون رقم 05-11 مؤرخ في 17 يوليو 2005، المتعلق بالتنظيم القضائي، جريدة رسمية عدد 51، الصادرة بتاريخ 20 يوليو 2005.

فتحريك الدعوى القضائية المتعلقة بالأحكام الوقفية في القضاء العادي : ترفع أمام المحاكم الابتدائية المختصة إقليمياً؛ وبالإمكان استئناف الأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية أمام المجالس القضائية وبالإمكان الطعن بالنقض في القرارات الصادرة عن المجالس أمام المحكمة العليا.

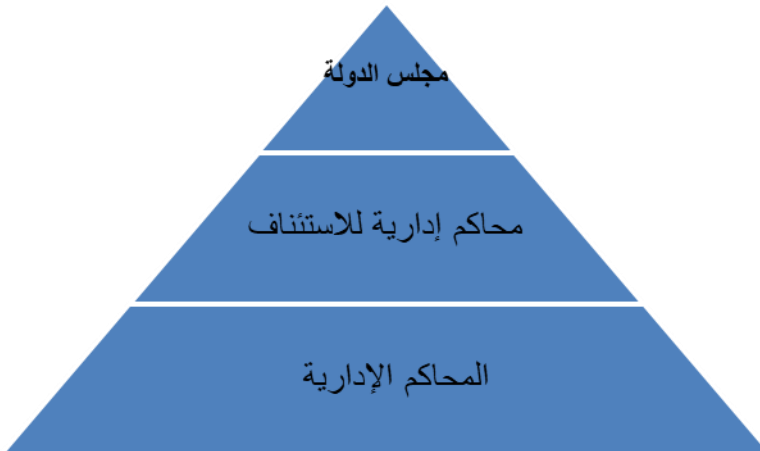
2.3- القضاء الإداري : على اعتبار المعيار العضوي فإن الدعاوى المتعلقة بالأوقاف غالباً ما ترفع من طرف مديرية الشؤون الدينية وهي مؤسسة إدارية عمومية وتطبقاً لنص المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية: " المحاكم الإدارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية .

تختص بالفصل في أول بحكم قابل للاستئناف في جميع القضايا، التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفاً فيها"³⁹و حتى تقبل العريضة يجب أن ترفع وفقاً للمادة 815 قانون الإجراءات المدنية و الإدارية و ما يليها و التي بدورها تحيلنا على مواد أخرى مشتركة بين الدعويين المدنية و الإدارية، و

³⁹-المادة 800، من القانون رقم 08-09، مرجع سابق.

تكون العريضة مكتوبة موقعة من محام و متضمنة البيانات المنصوص عليها في المادة 15 من اسم و لقب و موطن المدعي و المدعي عليه و الجهة القضائية و عرض موجز للوقائع و المستندات إن وجدت و نفس البيانات عندما يتعلق الأمر بمجلس الدولة، إلا انه يجب توقيعها من طرف محام معتمد لدى مجلس الدولة ما عدا الأشخاص المعنوية المذكورة في المادة 800 قانون الإجراءات المدنية و الإدارية⁴⁰.

شكل توضيحي لهيكل القضاء الإداري:



المصدر: من إنجاز الباحث؛ استناداً لنص المادة 4 من القانون رقم 05-11، مرجع سابق. ونص المادة 08 من القانون رقم 22-07 المؤرخ في 4 شوال 1443 هـ الموافق لـ: 5 ماي 2022، المتضمن التقسيم القضائي. الصادر في الجريدة الرسمية عدد 32 بتاريخ: 14 ماي 2022

ويلاحظ أن هيكل القضاء الإداري الجزائري مشكلة من محاكم إدارية و محاكم إدارية للاستئناف ومجلس دولة ،وتجدر الإشارة أن المحاكم الإدارية للاستئناف استحدثت مؤخراً في ماي 2022، وعليه يتم رفع الدعاوى المتعلقة بمادة الوقف على مستوى المحاكم الإدارية ويتم الاستئناف فيها أمام المحاكم الإدارية للاستئناف ويتم الطعن فيها بالنقض على مستوى مجلس الدولة الكائن مقره بالجزائر العاصمة بالقرب من مقر المحكمة العليا والمجلس الدستوري.

⁴⁰ - ينظر: المواد: 15-800-815، من القانون رقم 08-09، مرجع سابق.

4-خاتمة: بعون الله و توفيقه أتممت هذه المقال الموسوم بـ: الحماية القانونية والقضائية للوقف العام في الجزائر، وفيما يلي بيان لأهم النتائج والتوصيات التي انتهت إليها هذه الدراسة:

النتائج:

1-تحضى الأملاك الوقفية بمكانة مرموقة في المنظومة القانونية الجزائرية ،بحيث نص عليها المؤسس الدستوري في المادة 49 من دستور 1989 سالفه الذكر؛ ثم في المادة 52 من التعديل الدستوري لسنة 1996 ؛و حافظ عليها أيضا في التعديل الدستوري الأخير لسنة 2016 في المادة64.

2- إن المشرع الجزائري أعفى الوقف العام من أداء الضرائب كالضرائب على أصول الأموال والضرائب على الإيرادات ومن رسوم التسجيل والشهر، دون أن يشمل ذلك الوقف الخاص، على أن تتكفل الخزينة العمومية بأداء رسوم التسجيل و الشهر .

3- المشرع الجزائري كفل للأملاك الوقفية حماية قانونية وقضائية نظرا لطبيعتها الخاصة.

4-القضايا المتعلقة بالأملاك الوقفية لها اختصاص قضائي نوعي و إقليمي.

التوصيات:

1-ضرورة توفير أكثر حماية للأملاك الوقفية ، من خلال استحداث شرطة الوقف توكل لها مهمة مكافحة الاعتداءات على الأملاك الوقفية.

2- استحداث طرق جديدة لاستثمار الأملاك الوقفية كي تساهم في تحقيق التنمية الاقتصادية المستدامة.

5-المراجع:

القرآن الكريم

أولاً: الكتب:

- 1- مسلم، النيسانوري (مسلم) بن الحجاج، صحيح مسلم ،اعتني به أبو صهيب الكرمي، بيت الأفكار الدولية للنشر والتوزيع، 1419هـ-1998م.
- 2- مجد كنانة، الوقف العام في التشريع الجزائري: دراسة قانونية مدعمة بالأحكام الفقهية والقرارات القضائية، دار الهدى، الجزائر، 2006.
- 3- شريف سيد كامل، المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية(دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1997م.
- 4-عوابدي عمار، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، ، الديوان الوطني للطبوعات الجامعية، دت ن.
- 5-بوضياف عمار، القضاء الإداري في الجزائر بين نظام الوحدة والإزدواجية1962-2000،دار ربحانة، الجزائر، دت-ط.

ثانياً: المقالات:

- 6-عمر بوحلاسة ، الوقف في القانون الجزائري، مقال منشور بمجلة الوثائق،العدد90، لسنة2000.

ثالثاً: النصوص القانونية:

- 7- المرسوم الرئاسي رقم89-18، المؤرخ في22 رجب 1409 هـ الموافق ل:28 فبراير1989م، المتضمن التعديل الدستوري الموافق عليه في استفتاء 23 فبراير1989م، والصادر بالجريدة الرسمية بتاريخ:1 مارس1989، عدد.9
- 8-دستور1996، المؤرخ في26 رجب1417 هـ الموافق ل:07/12/1996، الصادر بموجب مرسوم رئاسي96-438المتضمن التعديل الدستوري الموافق عليه في استفتاء 28/11/1996 بالجريدة الرسمية عدد76.الصادرة بتاريخ:8ديسمبر1996.
- 9- دستور2016، المؤرخ في26 جمادى الأولى1437 هـ الموافق ل:06/03/2016، الصادر بموجب القانون01-16المتضمن التعديل الدستوري بالجريدة الرسمية عدد14، بتاريخ:07/03/2016

المجلد: 09	العدد: 01	السنة: جانفي 2023 م- رجب 1444 هـ	ص: 333 - 350
10-	الأمر رقم 66-156، المؤرخ في 18 صفر 1386 هـ الموافق لـ: 8 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات، المتمم بـ: القانون رقم 16-02، المؤرخ في 14 رمضان 1437 هـ الموافق لـ: 19 يونيو 2016، الصادرة بالجريدة الرسمية عدد 4، الصادرة بتاريخ: 22 يونيو 2016.		
11-	الأمر رقم 75-85 المؤرخ في 20 رمضان 1395 هـ الموافق لـ: 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني، الصادر بالجريدة الرسمية عدد 78 بتاريخ: 30 سبتمبر 1975، المعدل والمتمم بالقانون رقم 07-05 المؤرخ في 25 ربيع الثاني 1428 هـ الموافق لـ: 13 ماي 2007، الصادر في الجريدة الرسمية عدد 31 بتاريخ: 13 ماي 2007.		
12-	المرسوم رقم 83-352، المؤرخ في 8 شعبان 1403 هـ الموافق لـ: 21 ماي 1983، يسن اجراءات لإثبات التقادم المكتسب وإعداد عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية، الصادر بالجريدة الرسمية عدد 21 بتاريخ : 1983/05/24.		
13-	القانون 91-10 المؤرخ في 12 شوال 1411 هـ الموافق لـ: 27 أبريل 1991 المتعلق بالأوقاف، المعدل والمتمم، الصادر بالجريدة الرسمية، عدد 21، بتاريخ: 8 ماي 1991 .		
14-	القانون العضوي رقم 98/01 المؤرخ في 4 صفر 1419 هـ الموافق لـ: 30 مايو 1998م، المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، الصادر بالجريدة الرسمية ، عدد 37، الصادرة بتاريخ: 1998/06/01.		
15-	القانون العضوي رقم 98/02 المؤرخ في 4 صفر 1419 هـ الموافق لـ: 30 مايو 1998م، المتعلق بالمحاكم الادارية ، الصادر بالجريدة الرسمية ، عدد 37، الصادرة بتاريخ: 1998/06/01		
16-	القانون العضوي رقم 98/03 المؤرخ في 4 صفر 1419 هـ الموافق لـ: 30 مايو 1998م، المتعلق بمحكمة التنازع، الصادر بالجريدة الرسمية ، عدد 37، الصادرة بتاريخ: 1998/06/01		
17-	القانون رقم 01-07 المؤرخ في 28 صفر 1422 هـ الموافق لـ: 22 ماي 2001م المعدل و المتمم للقانون رقم 91-10 المتعلق بالأوقاف ، الصادر في الجريدة الرسمية بتاريخ : 23 ماي 2001، عدد 29.		
18-	الأمر رقم: 05-02، المؤرخ في 18 محرم 1426 هـ الموافق لـ: 27 فبراير 2005، المتضمن قانون الأسرة، المعدل والمتمم للقانون رقم: 84-11 المؤرخ في 9 رمضان 1404 هـ الموافق لـ: 9 يونيو 1984م، الصادر بالجريدة الرسمية عدد 15، بتاريخ: 27 فبراير 2005م		
19-	القانون رقم 05-11 مؤرخ في 17 يوليو 2005 ، المتعلق بالتنظيم القضائي، جريدة رسمية عدد 51، الصادرة بتاريخ 20 يوليو. 2005		

المجلد: 09	العدد: 01	السنة: جانفي 2023 م - رجب 1444 هـ	ص: 333 - 350
20- قانون رقم 02-07 المؤرخ في 9 صفر 1428 هـ الموافق لـ: 27 فيفري 2007 المتضمن تأسيس إجراء لمعابنة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق تحقيق عقاري، الصادر بالجريدة الرسمية ، عدد 15 ، بتاريخ: 28 فيفري 2007.			
21- القانون رقم 09-08، المؤرخ في 18 صفر 1429 هـ الموافق لـ: 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، الصادر بالجريدة الرسمية ، عدد 21 بتاريخ: 23 أفريل 2008.			
22- القانون رقم 07-22 المؤرخ في 4 شوال 1443 هـ الموافق لـ: 5 ماي 2022، المتضمن التقسيم القضائي. الصادر في الجريدة الرسمية عدد 32 بتاريخ: 14 ماي 2022.			

رابعاً: الاجتهاد القضائي:

23- مجلة المحكمة العليا، العدد 02، لسنة 2011.

24- المجلة القضائية، العدد 01، لسنة 1997.