جامعة زيان عاشور – بالجلفة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسـم الحقـوق

استثمار الوقف في التشريع الجزائري والمدونة المغربية

مذكرة ضمن متطلبات

نيل شهادة الماستر حقوق تخصص أحوال شخصية

إعداد الطلبة:

- قاســـم خالـــد.
.
- بن العايب طاووس.

إشراف الأستاذ:

– د. جمال عبد الكريم

لجنة المناقشة:

1- أ ( )	رئيسا.
2- أ	مقررا.
3-	مناقشا.

السنة الجامعيـــة 2016 / 2017

بسم الله الرحمن الرحيم

﴿ لَنْ تَنَالُوا الْبِرَّ حَتَّى تُنْفِقُوا مِمَّا تُحِبُّونَ وَمَا تُنْفِقُوا مِنْ شَيْءٍ فَإِنَّ اللَّهَ بِهِ عَلِيمٌ ﴾

سورة آل عمران، الآية92.

الإهداء

إلى أبـي وأمــي وإخوتــي وأخواتي سندي في هذه الحياة

إلى الأستاذ الدكتور جمال عبد الكريـم جزاه الله عنا كل خير

إلى كل الأصدقاء الذين ساهموا في البحث من قريب أو بعيد

إلى كل غيور على تراث أمتنــا وتاريخ وطننــا- الجزائــر-

شكر وتقدير

بسم الله الرحمن الرحيم

﴿رب أوزعني أن اشكر نعمتك التي أنعمت علي وعلى والدي وأن أعمل صالحا ترضاه وأصلح لي في ذريتي إني تبت إليك واني من المسلمين﴾. سورة الأحقاف: 15

في البداية لا يسعنا إلا أن نتقدم بأسمى عبارات الشكر الجزيل والتقدير البليغ للدكتور **جمال عبد الكريم** الذي أشرف على توجيهينا طوال مراحل هذا البحث ونحسب له قراءته المتأنية ونصائحه القيمة وتوجيهاته الصائبة وصبره الجميل.

كما لا يفوتنا توجيه كل آيات الشكر والامتنان لأعضاء لجنة المناقشة

مقدمـــــــة

مقدمة :

الوقف ظاهرة اجتماعية عريقة , فمنذ القدم عرف الناس نظام الوقف وممارسته في هيئة عقارات تحبس عن التمليك والتملك قصد أماكن العبادة فهو فكرة عرفها الرومان والجرمان شبيهة بالوقف , والمصريون القدامى مع اختلاف بعض النظم , فكانت الإقطاعيات ترصد على المعابد والمقابر لتصرف بعد ذلك على الخدم وكهنتها وإقامة الطقوس والشعائر الدنية قصد التقرب من آلهتهم حتى يضموا لأنفسهم آخرة سعيدة بزعمهم. [1]

كما عرفها العرب لما رفعوا فواعد البيت بمكة , وحفروا بئر زمزم , وظهر عند بعض الشعوب وذلك بنائهم للبيع و الأديرة للبيع والأديرة , على الرغم من أن الفقهاء منهم من يرى أن ذلك لم يكن وقف بمعنى الوقف الذي سنه الإسلام .

وجاء الإسلام فكان من أشد ما رغب فيه فعل الخير , وعمل البر , وبذل الصدقة الجارية التي لا ينقطع نفحها حتى بعد موت صاحبها , ويجري ثوابها على الحي والميت على حد سواء .

ولقد أظهر التاريخ الإسلامي علاقة الوقف بمجالات كثيرة شتى بصورها المختلفة , فاهتم العلماء بشكل عام والفقهاء بوجه خاص ,فأولوه أهمية بالغة بحثا دارسة و كتابة وتأليفا و خصوصا إذا أدركا كون الوقف يعد جانبا من جوانب التي يقصد بها الخير , والخروج من هذا الملك أو ذلك وبذله طلبا الثواب سعيا وراء حصول الأجر من الله , وقد وجد منذ عهد الرسول صلى الله عليه وسلم واستمر بالزيادة والتوافر كما ونوعا الأمر الذي معه قامت أعمال كبيرة ومؤسسات عامة وخاصة وتعليمية ودعوية وخيرية ومع توسع رقعة الإسلام مرور الزمن والتطور العلمي والفكري شمل جميع مقومات الحياة الاجتماعية من إنشاء الجامعات

1- صليحة بوزيد، الوقف الذري خلال القرن الثامن عشر في مدينة الجزائرمن خلال سلسلة المحاكاة الشرعية، نيل شهادة الماجستير ، جامعة الجزائر-بوزريعة-كلية العلوم الإنسانيةوالاجتماعية،ص1.

ومستشفيات وملاجئ الأيتام , والأوقاف الخاصة (مثل خيول الجهاد) التي لم تعد صالحة للاستعمال فحينئذ تحال إلى المعاش وتصرف لها أعلافها وما تحتاج إليه من هذه الأوقاف .... إلى الأوقاف على الأواني التي تنكسر بأيدي الخادمات حتى لا تعاقب فيجدن بدائل عنها في مؤسسات الوقف , لذلك نرى أنه ساهم في صناعة الحضارة الإسلامية والنهضة الشاملة للأمة .فلهذا يعتبر الوقف من المبادئ الأساسية للمقومات الحضارية الإنسانية لكونه ينم على أوجه الخير والسعي وراء نشره , كما أنه يعتبر أداة هامة لضمان استقلال أداء المؤسسات وبطبيعة الحال ساهمت الأوقاف في دعم التقدم الاقتصادي والاجتماعي وكانت أهم مقومات العملية والتنموية إلا أن إهمال الأوقاف وسيطرة الطابع الحكومي وتدني مستويات العناية والاهتمام بالأوقاف أدى إلى انحصار دور الوقف في مختلف جوانب الحياة المختلفة فلم يعد الوقف ممولا للحركة العلمية والثقافية وراعيا لطلاب العلم والعلماء معالجا للمرضى والمقعدين داعما للفقراء والمحتاجين بين النهضة العلمية و الثقافية ممولا للأنشطة الاقتصادية ، بل أصبح الوقف هو المحتاج إلى الدعم والعون بسبب توقف المحسنين عن تموين الأوقاف بسبب انعدام الثقة بالوقف الناتج عن تدني عطاء الوقف من جانب ومن جانب أخر انخفاض مستويات الأداء الاقتصادي للوقف وتخلف قطاع الاستثمار والاعتماد على الأساليب الاستثمارية التقليدية التي لا تحقق أي نفع للوقف [1]

أولا : أهمية الموضوع :

إن إعادة دور الوقف تعني إعادة دور كبير للجانب الطوعي المؤسس لخدمة الحضارة والتقدم .ولخدمة تنميه المجتمع وتطويره فلهذا يكتسي أهميه بالغه من حيث :

- الحاجة الملحة لإحياء دور الوقف بعد تدني مستوى المعيشة أمام تعقد المتغيرات

1- عبد العزيز علوان عبده العزعزي، دور المعلومات المحاسبية في تقييم الاستثمارات الوقفية(دراسة مقارنة) رسالة لنيل درجة الدكتوراة، معهد بحوث ودراسات العالم الإسلامي ، جامعة أم درمان الإسلامية،السودان،ص14.

- الاقتصادية في ظل نظام العولمة الذي ابتلع اقتصاديات الدول بأكملها ورهن مصير الشعوب بيد شركات احتكاريه عملاقة .

- انكماش دور الدولة اتجاه سياسة الدعم وتحرر الأسعار وبالتالي تضاؤل دورها في علاج مشكله الفقر وإحلال التوازن لذلك وغيره كان لازما في البحث عن مصادر تمويلية حكومية أو غير حكوميه ومن تفعيل دور الوقف
- دعم الاقتصاد الوطني بإنشاء ديناميكيه ناجعة ومستمرة وحيوية متمثله في ترقيه استثمار في الأملاك الوقفية
- بث روح التضامن والتكافل الاجتماعي بين أفراد المجتمع.

ثانيا : أهداف الدراسة:

الجزائر والمغرب في الآونة الأخيرة بدأتا تفكران في استرجاع مكانة الوقف واستغلالها استغلالا أمثل لهذا تهدف الدراسة إلى بيان أهمية النماء والاستثمار في هذا الأوقاف ليزيد من هذه الأوقاف وريعها ويعمق جذورها الاقتصادية والاستثمارية في المغرب العربي خاصة الجزائر والمغرب الشقيق ، وليكون الوقف مؤسسة استثمارية داعمة للسياسات الاقتصادية المحلية والدولية وان يكون لهذه المؤسسة الوقفية سياسة استثماريه واضحة المعلم مع ما يناسب شكل الاستثمار للمؤسسة الوقفية وخصوصياتها بين جموع والمؤسسات المالية الأخرى على وذلك بتبني أفكار جديدة على سبيل المثال لا الحصر

ثالثا : سبب اختيار الموضوع: إيجاد طرق بديلة للأنظمة الاقتصادية العالمية الرأسمالية والاشتراكية اللتان أثقلتا كاهل الإنسانية وكذلك مساندة إخوان لنا اللذين سبقونا إلى التطرق في هذا المجال لإيصال فكرة واحدة وأنه لا مناص إلا إلى الرجوع إلى ما صلح به أول هذه الأمة .

- دراسة أساليب المعاصرة الاستثمارية وإمكانية الاستفادة منها في الاستثمارات الوقفية
- خلو المكتبات من الدراسة متعمقة التي تناقش مختلف جوانب الاستثمار الوقفي والضوابط والمعايير والأهداف .

- إعطاء أهمية اكبر للموضوع من خلال تحسيس القارئ بجوانبه الاقتصادية والاجتماعية والإنسانية .

رابعا : الإشكالية

وباعتبار أن الجزائر والمغرب دولتان مسلمتان بدأتا في الآونة الأخيرة في تبني طرح جديد وذلك باسترجاع مكانة الوقف واستغلاله واستثماره في ميادين عديدة للنهوض بالاقتصاد الوطني لأن الاستثمار في هذا المجال يكاد أن يكون معدوما وإن وجد في أماكن معينة فهوة يسير بوتيرة جد بطيئة نتيجة القيود التي ورثتها من الاستعمار الفرنسي وأملت عليهما ظروف موضوعية وأخرى وهمية , وللولوج في صلب الموضوع طرحنا الإشكالية التالية :

ما طبيعة العقود الاستثمارية التي تتعلق باستغلال الأملاك الوقفية و الصيغ المعتمدة التي أقرها المشرع الجزائري والمغربي من أجل تنمية الاقتصاد الوطني ؟

خامسا : المنهج المتبع

حسب طبيعة الموضوع والإجابة عن التساؤل المطروح اخترنا المنهج الوصفي , فيما يتعلق بالمفاهيم العامة كتعريف الوقف وشروطه وأركانه وأقسامه , وتعريف الاستثمار وأنواع و أساسيات المشروع الاستثماري , والمنهج الاستقرائي الذي يتناول جوانب الموضوع من الناحية النظرية والفقهية , وذلك بالرجوع إلى المصادر والمراجع المختلفة التي تناولت الأحكام والضوابط الفقهية والعقود الاستثمارية , ضف إلى ذالك المنهج التاريخي بالاعتماد على بعض المصادر التاريخية التي تناولت الجوانب المختلفة ذات العلاقة بالموضوع .

سادسا : الدراسات السابقة

حسب اطلاعنا على الموضوع فإن هناك العديد من الدراسات التي تناولت موضوع الأوقاف بصفة عامة واستثمار الوقف بصفة خاصة , ومن هذه الرسائل :

- اثر الوقف في التنمية الاقتصادية والاجتماعية مع دراسة تطبيقية نال بها الباحث درجة الماجستير من جامعة ام القرى مكة 1988م , وقد تناول الباحث الجوانب الفقهية والاجتماعية وجزئية بسيطة عن استثمار الوقف , فهذه الدراسة ركزت فقط على جانب الاقتصادي والاجتماعي .
- الاتجاه المعاصرة في تطوير الاستثمار والوقفي للباحثين أحمد محمد السعدومحمد على العمري من مطبوعات الآمنة العامة للأوقاف في الكويت وهي من البحوث الفائزة على جائزة الوقف العالمي 1999م
- وهذه الدراسة أيضا تناولت العقود الاستثمارية التقليدية التي استخدمت في مجال الأوقاف ولم تركز على القضايا التمويلية او المالية ذات العلاقة بالاستثمارات الوقفية, ولم تركز على القضايا التمويلية أو المالية ذات العلاقات بالاستثمارية الوقفية كما لم تركز على أي نوع من أنواع الضوابط والمعايير أو تقييع الصيغ الاستثمارية بل كانت الدراسات نظرية

سابعا : الصعوبات :

ومن هنا كان بحثنا هذا مساهمة متواضعة في كيفيه استثمار الأملاك الوقفية قصد الاهتمام به والحفاظ عليه، حيث تطرقنا إلى تعريف بالوقف وطرق والأدوات بالاستثمار في اللغة أو الاصطلاح ،ثم قمنا بالربط بين الوقف ووسائل وأساليب الاستثمار الملاك الوقفية وقد اعتمدنا في بحثنا المتواضع إلى النصوص القانونية وبعض المراجع والكتب الفقهية وأراء سلفنا الصالح ونقر انه من خلال قيامنا بإعداد البحث واجهتنا العديد من المشكلات أهمها :

ندرة المراجع العلمية التي تناولت الموضوع من الجانب المغربي ومن جانب أخر ندرة البيانات التي تتناول الجوانب المالية والإدارية للأوقاف ماعدا بعض الكتب التي تناولت جانب العقود الاستثمارية (إجارة , استبدال ,مشاركه , استصناع .... الخ)

ومن جهة أخرى فإنه بإلقاء نظرة سريعة على مشكلات الوقف في الوقت المعاصر يتضح أنها لصيقة الصلة بالاستثمار فهذه المشكلات تتمثل إجمالا في :

- قله إنشاء أوقاف الجديدة وعدم تشييد مؤسسة تفعل التقنيات الحديثة وفق الضوابط الشرعية والقانونية .
- ضآلة الإيرادات من الأوقاف القائمة بالنسبة لحجم رؤوس الأموال المستثمرة وهذا ناتج عن سوء استثمار أموال الوقف.

ثامنا : خطة الدراسة :

اقترحنا في بحثنا هذا فصليين يتكون الفصل الأول من ثلاثة مباحث ، الفصل الأول بعنوان : النشأة التاريخية للوقف ومشروعيته بدأنا العمل بتوطئة توضح كيفية نشأة الوقف عبر الأزمنة وكذالك تناول بشيء من التفصيل مفاهيم عامة عنها وإدراج الجانب الشرعي والقانوني وحتى التاريخي , ضف إلى ذلك أنواع الأملاك الوقفية خصائصها وعلاقتها بالاستثمار وطرق تسييرها .

أما في الفصل الثاني بعنوان استثمار الأملاك الوقفية وفق التشريع الجزائري والمدونة المغربية حيث تطرقنا إلى استغلال الأراضي الوقفية و تنمية الأملاك الوقفية وحمايتها وموقف المشروع الجزائري والمغربي ،منها والتي تشكل أساسا هاما في تنمية ريع الأوقاف فلهذا اتسمت الدراسة بالعديد التفرعات كون طبيعية موضوع تقتضي ذلك لوجود ارتباط وثيق بالعيد من الجوانب منها الشرعية والاقتصادية فكان علينا من الصعب علينا الاعتماد على منهج علمي واحد لذا حاولنا استيعاب تفرعات هذه الدراسة وتشعبانها وترابطها ، وتحقيق التكامل المنهجي العلمي للدراسة وذلك بالدخول عليها من مختلف الأبواب واجتهدنا قدر الاستطاعة في الوصول إلى جوهر الموضوع دون الانفلات عن الضوابط المنهجية .

الفصـــل الأول :

النشأة التاريخية للوقف ومشروعيتـــــه

الفصـــل الأول : النشأة التاريخية للوقف ومشروعيتـــــه.

المبحث الأول: ماهية الوقــف.

المبحث الثاني: الأطر الشرعية و القانونية التي تحكم استثمار الأملاك الوقفية.

المبحث الثالث: طرق إدارة وتسيير الأملاك الوقفية في التشريع الجزائري والمغربي.

الفصل الأول: النشأة التاريخية للوقف ومشروعيته

الوقف نظام قديم عرف منذ العصور القديمة من قبل نظم وشرائع سبقت مجيئ الإسلام خصص بأحكام لها علاقة بمعتقداتهم وشرائعهم الدينية ، غير أنه كان مغاير لمقاصد الشريعة الإسلامية.

ففي تاريخ مصر القديمة أن هناك ما يدل على ما يشبه بالوقف ، حيث كانت ترصد الاقطاعيات للآلهة والمعابد والمقابر لتصرف على اصلاحها ، أو إقامة الشعائر الدينية، والانفاق على كهنتها وخدامها كما كان للرومان تصرفات مقاربة لفكرة الوقف، ضمن القواعد التي كانت معروفة في القانون الروماني، إن الأشياء المقدسة من معابد وما تحويه من أدوات وآلات وأشياء ثابتة ومنقولة تحبس عن التداول ، ولا يمكن لأحد أن يستبد بها أو يستأثر بها لأنها من حقوق الإله [1] .

وفي المغرب القديم كانت ترصد عدة أراضي فسيحة الأرجاء للآلهة والمعابد، بحيث لا تكون تلك الأراضي محلا للتصرف والتمليك وهو ما يعرف في الاصطلاح الحديث بالوقف الخيري.

وعرفت الأمم المسيحية كالرومان وغيرها من الشعوب شيئ من ذلك ، حيث كان أعيانهم يوقفون أملاكهم على عشائرهم وأشرهم ، فكان يرصد حق الانتفاع به من الذكور والإناث المهنيين بالوقف، فمشروعية الوقف عند الرومان يقوم على حق الانتفاع فقط دون حق الرقابة ، كما أن الموقوف عليه محرم عليه البيع ولو كان هبة.

أما في العصر الجاهي ، فقد شددت الشرائع على وجوب الوقف ، وذلك بالمحافظة على حرمة وحماية الأحباس من الأراضي وحيوانات وعدم الاعتداء عليها ، وترصد منافع الوقف للمستحقين للذكور دون الإناث، كما أن الراشدون من الاولاد يشرفون على ادارة الأملاك الوقفية وهذا من قبل التفخر والتباهي وهددت كل من يتجاسر على مال الأرباب بعقوبة تنزل به منها أو بغضب الآلهة عليه وبمصير سيئ يلحق به فصلا عن العقوبة التي تنزلها المعابد به قد تصل إلى حد القتل.

وقيل أن أول ما عرف من الأوقاف قبل الإسلام في العصر الجاهلي وقف **الكعبة المشرفة** ذلك البيت الذي رفعت قواعده للناس بمكة المكرمة ،

---

1. حسين محمد كمال الدين فراج، نظام الإرث والوصايا والأوقاف في الفقه الإسلامي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، طبعة2002، ص145.

وقد أهدى أحد ملوك الفرس الكعبة غزالين من ذهب وجواهر وسيوفا حسب ما ذكر ابن خلدون في مقدمته، وأن أول من كسا الكعبة ووقف عليها اسعد ابو بكر ملك حميَر ، وذلك قبل الهجرة بقرنين، فقد كان الناس في تلك الحقبة يراعون هذه الأمور مراعاة شديدة ولهم فيها قواعد صارمة. وأحكام ترجع إلى تقاليد مورثة قديما، وحافظوا عليها إلى أن جاء الإسلام فمنعها واستبدلت بالوقف.

ولهذا نرى أن الوقف له من الناحية التاريخية شيوعا على نطاق واسع من حيث المكان والزمان إلى حد بعيد حتى قيل أن مشروع الوقف يرجع إلى ما قبل الإسلام.
وبمجيئ الإسلام تم لإقراره بالصبغة الدينية المشروعة للوقف وأصبح نظاما قائما بذاته ، ووضعت أحكامه المنضبطة والدقيقة في إطار الشريعة الإسلامية القائمة بالدرجة الأولى على العدالة الاجتماعية.

إن أول وقف ديني في الإسلام هو مسجد قباء الذي أسسه النبي عليه الصلاة والسلام حين قدومه مهاجرا إلى المدينة المنورة قبل أن يدخلها ، وهو في ضيافة كلثوم بن الهدم شيخ بني عمرو بن عوف ، ثم المسجد النبوي في المدينة المنورة دار الهجرة بناه النبي صلى الله عليه وسلم في السنة الأولى من الهجرة.

وأول وقف من المستغلات الخيرية يتمثل في سبعة حوائط بالمدينة أهداها رجل يهودي يسمى *مخيريق* ، وكان محبا وودودا للنبي صلى الله عليه وسلم ، وقاتل مع المسلمين في غزوة أحد وأوصى بأمواله في حالة موته ، قائلا " إن أصبت فأموالي لمحمد يضعها لمرضاة الله "
وقد قتل يوم أحد وهو على يهوديته ، وقبض الرسول صلى الله عليه وسلم تلك الحوائط السبعة فتصدق بها أي وقفها [1] .

---

[1]- مصطفى أحمد الزرقا، أحكام الوقف، دار عمار،عمان الأردن،طبعة رقم2،سنة 1998، ص14

المبحث الأول: ماهية الوقف

لإعطاء هذا العنصر حقه في الدراسة لابد من التعرض لهذا المفهوم من الجانب اللغوي، ثم معناه الاصطلاحي في الشريعة الإسلامية من خلال التعرض للآراء الفقهية المعرفة له وأخيرا معناه الاصطلاحي طبقا للقانون الوضعي.

المطلب الأول: تعريف الوقف

الفرع الأول: المدلول اللغوي للوقف: الوقف لغة يقابل الحبس والمنع والتسبيل فيقال وقفت الدار أو حبسها على مالكها ويقال وقفت الدابة أي حبسها على مالكها.[1] وهو بمعنى الإقلاع عن الشيء، يقال أوقفت عن الكلام– بالألف– أقلعت عنه، وكلمني فلان فأوقفت أي أمسكت.
والصحيح والفصيح وقفت بغير ألف إلا فيما أستثني كقولك: ما أوقفك هاهنا؟ تريد أي شيء حملك على الوقوف[2]

الفرع الثاني: المدلول الاصطلاحي (الشرعي) للوقف :الثابت فقها أنه لم يرد تعريفا جامعا مانعا للوقف باختلاف نظرة فقهاء الشريعة إليه، حيث عرفه المذهب المالكي »:[3]حبس العين عن التصرفات التمليكية مع بقائها على ملك الواقف والتبرع اللازم بريعها على جهة من جهات البر.« فمن خلال هذا التعريف يتضح أن المالكية لا يخرجون العين الموقوفة عن ملك الواقف بل تبقى على ملكه، لكنهم يمنعون التصرف فيها بالتصرفات الناقلة للملكية سواء بعوض أو بدون عوض، ويلزمه بالتصدق بمنفعتها ولا يجوز له الرجوع فيه.[4]
ويعرف المذهب الحنفي الوقف بأنه:« حبس العين على ملك الواقف والتصرف بمنفعتها على جهة من جهات البر في الحال أو في المآل[5] «

---

[1] شلبي محمد مصطفى: أحكام الوصايا والأوقاف، دار الجامعة للطباعة والنشر، بيروت، طبعة 4، 1982، ص 304.

[2] نفس المرجع، ص 107.

[3] حمدي باشا عمر: عقود التبرعات، دار هومة، طبعة 2004، ص 74.

[4] شلبي محمد مصطفى: المرجع السابق، ص 110.

[5] ابن منظور، **لسان العرب**، المجلد السادس، الجزء الواحد والخمسين، باب الواو، مادة وقف، دار المعارف، القاهرة، ،ص1891.

.فالوقف عند الأحناف لا يخرج المال المحبس عن ملك واقفه، بل يبقى في ملكه يجوز له التصرف فيه بكل أنواع التصرفات وإذا مات ينتقل إلى ورثته من بعده، وكل ما يترتب على الوقف هو التبرع بالمنفعة ويجوز الرجوع عنه في أي وقت[1]

أما المذهب الشافعي والحنبلي فيعرفان الوقف بأنه:« حبس العين على حكم الله تعالى والتصدق بالمنفعة على جهة من جهات البر ابتداءً وانتهاءً .[2] « وأصحاب هذا الرأي يرون بأن الوقف يخرج المال الموقوف عن ملك واقفه بعد تمام الوقف ويمنعه من التصرف في العين الموقوفة، ويجعل ثمرته صدقة لازمة على الموقوف عليهم.
من خلال هذا يتضح أن فقهاء الشريعة اختلفوا في صفة التأبيد بالنسبة للأملاك الوقفية، وانطلاقا من ذلك يتأكد أن للوقف حكمين:[3]

1. حبس العين عن التملك ومنع التصرف فيها بصفة مطلقة باعتباره حق مؤبد لا يجوز الرجوع فيه أو بصفة مؤقتة ينشأ لمدة معينة.
2. صرف منفعة العين من المالك الأصلي إلى جهة من الجهات التي يبرزها، لذلك فإن الحبس يخضع لإرادة المحبس ولا يمكن إبطاله ما دام مؤسس على أحكام الفقه الإسلامي.

الفرع الثالث :التعريف القانوني :

1.1 **المشرع الجزائري:** عرفه في نص المادة 213 ق.الأسرة بأنه:« حبس المال عن التملك لأي شخص على وجه التأبيد والتصدق .[4] »

1- حمدي باشا عمر: المرجع السابق، ص 75.
2- شلبي محمد مصطفى: المرجع السابق، ص 112.
3- رامول خالد: الإطار القانون والتنظيمي لأملاك الوقف في الجزائر، دار هومة، طبعة 2004، ص 27.
4- أنظر قانون الأسرة الجزائري الصادر بالأمر 84-11 المعدل والمتمم في المادة 213.

وورد تعريفه كذلك في نص المادة 31 من قانون 90-25 المتضمن قانون التوجيه العقاري وذلك بنصها: « الأملاك الوقفية: هي الأملاك العقارية التي حبسها مالكها بمحض إرادته ليجعل التمتع بها دائما تنتفع به جمعية خيرية أو جمعية ذات منفعة عامة سواء كان هذا التمتع فوريا أو عند وفاة الموصين الوسطاء الذين يعينهم المالك المذكور.[1] »

أما المادة 3 من قانون الأوقاف 91-10 ورد تعريفها في الشكل التالي:« الوقف هو حبس العين عن التملك على وجه التأبيد والتصدق بالمنفعة على الفقراء أو على وجه من وجوه البر والخير ».[2]

من خلال هذه المواد يتضح أن المشرع الجزائري أخرج العين الموقوفة من ملكية الواقف ولم ينقلها إلى ملكية الموقوف عليهم (م17 من قانون 91-10)، وبذلك يكون قد أخذ بالمذهب الشافعي الحنبلي وجعل من الوقف ذو طابع مؤسساتي ما دام أنه يتمتع بالشخصية المعنوية (م 5 من قانون 91-10.[3])

1.2 المشرع المغربي:

عرفه في نص المادة 1 من الظهير الشريف رقم1.09.236 الصادر في 8ربيع الأول 1431 (23 فبراير 2010) المتعلق بمدونة الأوقاف بأنه :« الوقف هو كل مال حبس أصله بصفة مؤبدة أو مؤقتة، وخصصت منفعته لفائدة جهة بر وإحسان عامة أو خاصة. ويتم إنشاؤه بعقد، أو بوصية، أو بقوة القانون. يكون الوقف إما عاما، أو معقبا، أو مشتركا >> [4]

لقد حاول هذا التعريف الخروج من الاشكال الذي يخلقه تعريف الوقف في المذهب المالكي ، والذي لم يجدي معه التحوير الذي أورده المشروع التهميدي للمدونة والذي جاء فيه :« الوقف هو إعطاء شييء مدة وجوده لاستيفاء منافعه خاصة »

1- القانون رقم 91-10 المؤرخ في 27 أفريل 1991 المتعلق بالأوقاف (ج.ر 21.(

2- القانون رقم 01-07 المؤرخ في 22 ماي 2001 المعدل والمتمم لقانون الأوقاف (ج.ر 29.(

3- القانون رقم 02-10 المؤرخ في 14 ديسمبر 2002 المعدل والمتمم لقانون الأوقاف (ج.ر.(

4- المادة 1 من الظهير الشريف رقم1.09.236 الصادر في 8ربيع الأول 1431 المتعلق بمدونة الأوقاف المغربية.

لأن هذا التعريف لا يوضح لمن يعطى الشيء وقد يفهم أنه يعطى للموقوف عليهم لاستيفاء منافعه، والحقيقة أن الذي يعطى لهؤلاء هو منفعة أو ثمرة الموقوف بمعزل عن أصله وعينه.

إن تعريف الوقف الوارد في مدونة الأوقاف المغربية يتفق مع تعريف ابن قدامة الحنبلي للوقف بأنه :« تحبيس الأصل وتسبيل الثمرة » [1] وهذا التعريف مقتبس من قول سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم لعمر بن الخطاب رضي الله عنه عندما استشاره في كيفية التصرف في أرض له بخيبر ، فقال عليه السلام (احبس أصلها وسبل ثمرتها). ويتميز تعريف ابن قدامة بكونه مختصرا وواضحا ولا يطرح أي اشكال ولذلك أخذت به أغلب التشريعات الوقفية للدول العربية على اختلاف مذاهبها.

المطلب الثاني: أركان وشروط الوقف

لقد سبق القول أن الوقف هو تصرف لازم لصاحبه، يشترط لقيامه جملة من الأركان ينبغي على المحبس احترامها لكي يعتبر وقفه صحيحا ومنتجا لآثاره، كما أن له شروط لنفاذه حتى يحتج به في مواجهة الغير.

الفرع الأول: أركان وشروط الوقف في التشريع الجزائري

حددت المادة 9 من قانون 91-10 المتعلق بالأوقاف أركان الوقف وهي أربعة: صيغة الوقف، الواقف، محل الوقف، والموقوف عليه.

1- الصيغة :

يقصد بالصيغة في عقد الوقف الإيجاب الصادر عن الواقف المعبر عن إرادته الكامنة سواء بالكتابة، اللفظ أو الإشارة تدل دلالة واضحة لا تدع مجالا للشك[2]، ولهذا يشترط في الصيغة الشروط التالية:

1- عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي:المغني، كتاب الوقوف والعطايا، دار الفكر-بيروت، الطبعة الأولى، 1405، المجلد05، ص348.

2- الإمام أبو زهرة محمد: محاضرات في الوقف، دار الفكر العربي، القاهرة، الطبعة الثانية، 1989، ص 65.

1- أن تكون الصيغة تامة ومنجزة :[1] أي تكون دالة دلالة تامة غير مبهمة أو غامضة، وقد تكون صيغة الواقف في وقفه مضافة لأجل، أما إذا كانت معلقة على شرط احتمالي يمكن أن يتحقق في المستقبل كما يمكن أن لا يتحقق، فإن الوقف في هذه الحالة يعتبر غير نافذ وباطل.

2- أن لا تقترن الصيغة بما يدل على التأقيت :[2] وذلك تطبيقا لنص المادة 28 من قانون الأوقاف التي تبطل الوقف إذا كان محددا بزمن، ولعل المشرع الجزائري في حكمه هذا أخذ برأي جمهور الفقهاء وإن كان المذهب المالكي يقر بجواز الوقف لمدة معينة.[3]

3- أن لا تقترن الصيغة بشرط باطل :وهي الشروط التي تخل بأصل الوقف أو بحكمه وهي نوعان: باطلة وفاسدة.

فالشرط الباطل: كقول الواقف:« وقفت أرضي على فلان مع الاحتفاظ بحق بيعها»، أما الشرط الفاسد: كقول الواقف:« وقفت أرضي على فلان على أن يتزوج فيها .«

فعند الإمام أبي حنيفة الشرط الباطل يبطل معه الوقف إلا في حالة واحدة وفي حالة وقف المسجد حيث يصح الوقف ويبطل الشرط .[4]

أما المشرع الجزائري فإنه سوّى بين الشرط الفاسد والباطل فأقر بصحة الوقف وإسقاط الشرط، ووضع شرطا آخر لإبطالها وهي أن تكون الشروط متعارضة مع أحكام الشريعة الإسلامية وهو ما أقرته المادة 29 من قانون الأوقاف.

فالحكم الذي جاء به المشرع الجزائري يعد منافيا للمنطق القانوني لذلك يجب تعديل نص المادة 29 ويقرر بطلان الوقف المقترن بشرط باطل وصحة الوقف وبطلان الشرط الفاسد مع ضرورة الأخذ بعين الاعتبار نص المادة 16 من قانون الأوقاف.

4- مدى اقتران الصيغة بالشروط الصحيحة :يستطيع الواقف أن يضع مجموعة من الشروط في وقفه بشرط أن تتماشى مع مقاصد الشريعة الإسلامية. وحسب فقهاء الشريعة الإسلامية هناك عشر شروط صحيحة متفق عليها يمكن للواقف أن يوردها:

الإمام أبو زهرة محمد: المرجع السابق، ص 69.

أنظر قانون الأوقاف في المادة 28.

الإمام أبو زهرة محمد: المرجع السابق، ص 74.

الإمام أبو زهرة محمد: المرجع السابق، ص 74.

أ- الزيادة والنقصان :للواقف أن يزيد في الاستحقاق ما شاء من حصص للمستحقين أو ينقص ما شاء عنهم.

ب- الإعطاء والحرمان :وهو إعطاء بعض المستحقين غلة الوقف كلها أو بعضها لمدة معينة أو بصفة دائمة ومنع الغلة عن البعض الآخر.

ج- الإدخال والإخراج :الإدخال جعل غير المستحق مستحقا للعين الموقوفة عكس الإخراج الذي هو جعل المستحق أصلا بالعين الموقوفة غير مستحق لها.

د- الإبدال والاستبدال :الإبدال هو إخراج العين الموقوفة مقابل عين أخرى أو مبلغ نقدي شريطة أن لا تضر بحق الموقوف عليهم أما الاستبدال هو شراء بدل ليكون محل العين الموقوفة.

هـ التغير والتبديل :وذلك بجعل وقفه خيريا أو ذريا والعكس صحيح.

ومهما كانت الشروط التي يضعها الواقف في وقفه، فإنه لا يجوز له التراجع عنها إلا في حالة ما احتفظ لنفسه بحق الرجوع حين انعقاد الوقف وهذا ما أقرته صراحة المادة 15 من قانون الأوقاف) وأخيرا إذا كانت هذه الشروط ضارة بالعين الموقوفة أو تمس بمصلحة الموقوف عليهم وجب إسقاطها بحكم قضائي أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها محل الوقف (المادة 48 من قانون الأوقاف).

2- **الواقف:**

فيقصد به الشخص المالك الذي أنشأ بإرادته المنفردة الوقف وجعل ملكيته من بعده غير مملوكة لأحد من العباد قاصدا إنشاء حقوق عينية عليها للمستحقين خاضعا في تنظيمه لأحكام الشريعة الإسلامية قد اشترط فيه القانون شروط نعددها في النقاط التالية:

بما أن الوقف تصرف تبرعي يشترط في صاحبه الأهلية الكاملة وهي بلوغ 19 سنة كاملة عاقلا، غير مكرها، غير مجنونا أو معتوها[1]،

1- الإمام أبو زهرة محمد: المرجع السابق، ص 89.

لكن في مقابل ذلك نلاحظ أن المشرع الجزائري أتى بحكم خاص بالجنون المنقطع حيث أقر بصحة وقفه متى أثبت أنه حدث أثناء إفاقته وجمول عقله، وهذا ما أقرته صراحة نص المادة 31 من قانون الأوقاف آخذا بالقواعد الشرعية ومخالفا المادة 42 ق.م.[1]

كما يشترط أن يكون الواقف ممن يصح ترصف في ماله غير محجور عليه بدين (م 10)، إذ يجوز لأقاربه أو من له مصلحة أو النيابة العامة، وأمام المحكمة المختصة إقليميا استصدار حكم قضائي بالحجر طبقا للمادة 107 و108 ق.أسرة، ويلاحظ أن المشرع الجزائري قد أغفل إلحاق ذي الغفلة بحكم السفيه.[2]

أما بالنسبة للواقف الصادر من الواقف في مرض الموت فله أحكام خاصة به مستمدة من الشريعة الإسلامية يتوقف على حجم الدين وإجازة الورثة.

وأخيرا يجوز جمهور الفقهاء أن يكون الواقف غير مسلم، كما يجيز الفقه الحنفي أيضا الوقف على النفس[3]، وهذا ما كان معمول به في الجزائر قبل صدور قانون الأوقاف، إلا أن المشرع استبعده بصدور قانون الأوقاف مسايرا بذلك المذهب المالكي الذي لا يجيزه، وحسنا فعل المشرع لأن الوقف على النفس ثم بعد موته على أبناءه يعتبر وصية من بعض الوجوه.

3- **الموقوف عليه:**

الموقوف عليه هو الجهة التي ترصد لها العين الموقوفة للانتفاع بها يشترط فيه القانون الشروط التالية:

- أن يكون معلوما وموجودا وقت الوقف :أي يكون الشخص الموقوف عليه معلوما بتحديد شخصه وقت الوقف كأن يكون شخص طبيعي وهو الجاري به في كل الأحوال وقد يكون شخصا معنويا، وهذا بنص المادة 13 من قانون الأوقاف، كما أن نص المادة 6 من نفس القانون قد أقرت صراحة أن الوقف على الشخص المعنوي هو وقف عام.

1- أنظر المادة 31 من قانون الأوقاف الجزائري.

2- أنظر قانون الأسرة الجزائري في مسألة الحجر لمزيد من التوضيح.

3- الإمام أبو زهرة: المرجع السابق، ص 193.

فالشخص الطبيعي إذن يتوقف استحقاقه للوقف وجوده وقبوله وإن كان جمهور الفقهاء قد أجازوا الوقف على الجنين الذي هو في بطن أمه بشرط أن يولد حيا، أما الشخص المعنوي يشترط فيه أن لا يشوبه ما يخالف الشريعة.[1]

وإن كان المشرع الجزائري لم يتطرق إلى حكم الوقف على الجنين ومدى جواز الوقف على المعتوه والمجنون والسفيه وأصحاب الولاية عليهم، فهذا السكوت هو إحالة ضمنية إلى أحكام الشريعة الإسلامية حسب ما أكدته نص المادة الثانية من قانون الأوقاف التي تنص « على غرار كل مواد هذا القانون يرجع إلى أحكام الشريعة الإسلامية في غير المنصوص عليه.«

- يشترط في الموقوف عليه أن يكون أهلا للتملك :[2] وهو شرط يتفق فيه كل فقهاء الشريعة الإسلامية وإن اختلفوا في مدى جواز الوقف على المعدوم والمجهول، فعند الحنفية الأمر سيان، غير أنهم يبطلون وقف المسلم أو الذمي على الكنيسة لانعدام القربة فيه، أما الحنابلة والشافعية يشترطون في الموقوف عليه أن يكون أهلا للتملك وقت إنشاء الوقف مع شرط الوجود الحقيقي للواقف وهو الأمر الذي لم يأخذ به فقهاء المالكية الذين أقروا بصحة الوقف سواء على الموجود أو المعدوم أو المجهول، وسواء كان صادرا من مسلم أو غير مسلم مع عدم إلزامية الوقف على الجنين حتى يولد حيا، فإن ولد ميتا ترجع العين الموقوفة للمالك أو إلى ورثته إذا مات .

4- العين الموقوفة:

وهو كل ما يحبس عن التملك ويتصدق بمنفعته، وحتى يصح المال أن يكون وقفا اشترط المشرع الجزائري جملة من الشروط أوردها في نص المادة 11 من قانون الأوقاف، وهي كالتالي:

أ- يشترط أن يكون مالا متقوما :وبالتالي يصح أن يكون محل الوقف عقارا أو منقولا أو حتى منفعة.

1- شلبي محمد مصطفى: المرجع السابق، ص 326.

2- الشافعي أحمد محمود: المرجع السابق، ص 171.

ب- يشترط في محل الوقف أن يكون معلوما ومعينا تعيينا منافيا للجهالة :ويقصد بالعلم كل الصفات والتعيينات التي تجعل الوقف معينا تعيينا تاما يمنع الجهالة فيه والتي لا تؤدي إلى نزاع في استفاء حقوق الموقوف عليهم.

ج- يشترط في المال الموقوف أن يكون مفرزا :إذا كان المشرع الجزائري قد أجاز وقف المال المشاع وذلك بموجب نص المادة 216 ق.أسرة غير أنه في مقابل ذلك اشترط قسمته المادة 11 فـ2 من قانون الأوقاف « يصح وقف المال المشاع وفي هذه الحالة تتعين القسمة ». وإن كانت المسألة محل خلاف بين الفقهاء.

لم يتطرق المشرع الجزائري إلى مدى جواز وقف المال المرهون والمال المنقول غير أنه تطبيقا لنص المادة 222 ق.أسرة نجد أن فقهاء الشريعة اختلفوا في تحديد جواز أو عدم جواز وقف المال المرهون، فالحنفية أجازوا وقف المال المرهون إذا وفى الراهن بالدين صح الوقف أما إذا لم يوفي به وجب إبطال الوقف حماية لحق الدائن السابق على الوقف[1]، وخالفهم في ذلك جمهور الفقهاء الذين نفوا نفيا قاطعا وقف المال المرهون إلا في حالة إجازة المدين أو الدائن[2]، فالشافعية أجازوا ذلك شريطة أن يكون المدين موسرا[3]، أما الحنابلة تشددوا في ذلك وقضوا بعدم صحة وقف العين المرهونة التي هي بيدي الدائن إلا إذا أذن به فيصح الوقف ويفسخ الرهن[4]، بينما المالكية أجمعوا بين الرأيين السابقين وأجازوا وقف العين المرهونة شريطة وجود إذن الدائن وكان المدين موسرا[5].

1- الإمام أبو زهرة محمد: المرجع السابق، ص 105.
2- الإمام أبو زهرة محمد: المرجع السابق، ص 107.
3- الزحيلي وهبه: المرجع السابق، ص 201.
4- الزحيلي وهبه: المرجع السابق، ص 211.
5- شلبي محمد مصطفى: المرجع السابق، ص 131.

ويفسر سكوت المشرع الجزائري في ضبط مدى جواز وقف المال المرهون على أنه رفضا باعتبار الوقف غير قابل للتصرف وأن الرهن يعد تأمينا عينيا يمكن أن يؤدي إلى التصرف في المال الموقوف بالبيع استيفاء للدين الذي تقرر التأمين العيني ضمانا لأجله.[1]

ومن القضايا التي ما زالت إلى يومنا هذا تثير نوعا من اللبس والغموض قضية مدى جواز وقف المنقول باعتباره عرضة للتلف وبالتالي تنعدم فيه صفة التأبيد والبقاء، مسالة اختلف فيها الفقهاء فأقر الحنفية وقف المنقول إذا كان صالحا للبقاء.[2]

بالرجوع إلى النصوص القانونية المنظمة للأوقاف في الجزائر، نستشف أن التشريع الجزائري أجاز وقف المال المنقول بصراحة المادة 11 من قانون 91-10 والمادة 205 ق.أسرة ومن جهة أخرى يشترط في الوقف صفة التأبيد. إذا يبقى السؤال مطروحا حول حكم الوقف الذي يقع على المنقولات غير الصالحة للبقاء.

د- يشترط في محل الوقف أن يكون مشروعا :ما دام أن الوقف يقصد به التبرع والتصدق للتقرب من اللهU ، فالقاعدة المتعارف عليها عند فقهاء الشريعة الإسلامية « لا تبرع ولا صدقة بعين محرمة شرعا.«

هـ أن يكون الوقف مملوكا للواقف وقت وقفه ملكا باتا لازما :أي أن يكون المال المحبس مملوكا ملكية مطلقة للواقف.

2. شروط نفاذ الوقف:

في حالة توافر كل أركان الوقف وسلامتها من عيب يكون مخالفا لمقاصد الشريعة الإسلامية ينعقد الوقف صحيحا، غير أنه لا يكون نافذا في مواجهة الغير إلا منذ تاريخ تسجيله إذا تعلق بعقار أو منقول أو منافع وشهره لدى المحافظة العقارية المختصة إقليميا إذا تعلق الوقف بعقار ثم الوقوف على استحقاق الوقت.

1- رامول خالد: المرجع السابق، ص 81-82.

2- الزحيلي وهبه: المرجع السابق، ص 216.

1.2 تسجيل وشهر عقد الوقف:

تطبيقا لنص المادة 44 من قانون الأوقاف، كل وقف سواء كان عقارا أو منقولا يكون خاضعا للتسجيل كقاعدة عامة وذلك أمام مفتشيات التسجيل المختصة إقليميا ولا تعفى من الرسوم إلا ما كان منها وقفا عاما، وإن كان المشرع الجزائري في تسبيبه لهذا الإعفاء كان على أساس عبارة « لكونها عملا من أعمال البر والخير ». أما عقد الوقف الوارد على عقار، فلا يمكن الاحتجاج به في مواجهة الغير إلا عن طريق إشهاره تطبيقا لنص المادة 15 و16 من الأمر 75-74 والمادة 41 من قانون الأوقاف. وتظهر أهمية الشهر في حماية المال الوقفي من كل أشكال التعدي، ضف إلى أنه وسيلة قانونية تمكن الدولة من بسط رقابتها، وتدعيما لذلك أكدت المادة 41 السالفة الذكر على ضرورة إحالة نسخة من عقد الوقف المشهر إلى السلطة المكلفة بالأوقاف وحددت التعليمة رقم 00287 النموذج. [1]

2.2 استحقاق الوقف:[2]

يراد بالاستحقاق الشخص الذي يثبت له الحق في المال الموقوف، ووقت الاستحقاق (الارتزاق الفعلي في غلة الوقف) يثبت للموقوف عليه وقت انعقاد الوقف صحيحا، أما عن أسس تحديده فقد حددت المادة 13 ذلك، فقد يكون التحديد بالاسم الشخصي أو بالعلامة الخارجية (الوجود وقت الوقف لا وقت الغلة) أو بالوصف، وإذا كان ممكن الزوال فالعبرة بالاستحقاق يكون وقت ظهور الغلة لا يوم الوقف.

وعموما القاعدة العامة في التحديد تكون بالألفاظ التالية:[3]

للأولاد: صلب الواقف ذكورا أو إناثا.

للقب: الذكور دون الإناث.

للقرابة: ذوي الأرحام.

الأهل: أصحاب العصبات

في سبيل الله: أصحاب السبيل، المستحقين للزكاة، جنود الله، وكل من يدخل في مقامهم.

1- أنظر المذكرة رقم 00287 الصادرة عن مديرية الأملاك الوطنية بخصوص إشهار عقد الوقف.

2- أنظر قانون الأوقاف الجزائري في المادة 13 منه.

3- الزحيلي وهبه: المرجع السابق، ص 200.

أما عن مسألة إسقاط حق الاستحقاق، فبالرجوع إلى نص المادة 19 من قانون الأوقاف تنص « يجوز للموقوف عليه في الوقف الخاص التنازل عن حقه في المنفعة ولا يعتبر ذلك إبطالا لأصل الوقف ». وعليه أجازت المادة التنازل في منفعة الوقف وجعلت المادة 21 هذه المنفعة ضمانا للدائنين وهو أمر لا يستقيم شرعا ولا قانونا لأن الواقف دون غيره هو الذي يحدد شروط الاستحقاق ومداه ونصيب كل واحد، وعلى الموقوف عليه تنفيذ ذلك دون مناقشة، بل الأكثر من ذلك الدولة مطالبة باحترام إرادة الواقف وتجسيدها.

الفرع الثاني : أركان وشروط الوقف في المدونة المغربية

1.أركان الوقف:

حسب نص المادة 03 من مدونة الأوقاف المغربية تتمثل في منشئ التصرف (الواقف)، والمنشأ لفائدته التصرف(الموقوف عليه) ومحل التصرف (الموقوف) وأخيرا العبارات الدالة على التصرف (الصيغة).

1.1. الواقف:[1]

له ثلاثة شروط هي: أن يكو أهلا للتبرع، مالكا للموقوف، ومطلق التصرف فيه. أما أقسامه فهي: بحسب شخص الواقف: واقف ذاتي وواقف اعتباري (ويشترط في هذا الاخير أن يكون غرضه مشروعا) وبحسب صحة وقفه : وهو من توفرت فيه الشروط الثلاثة السابقة) ونم يبطل وقفه وهو من تخلف فيه أحد الشروط السالف ومن يصح وقفه بشرط اجازة غيره(كالمدين والمفلس). والنوع الثالث من أقسام الواقف وهو باعتبار أصالة الواقف وعدمها : فإما أن يكون الواقف أصيلا ، أو وكيلا (ولابد هنا من وكالة خاصة بالتحبيس).

1- عبد الرزاق اصبيحي،قراءة في مدونة الاوقاف،مجلة القبس المغربية،عدد خاص، ص08.

2.1. والموقوف عليه:

شرطه أن يكون مما يجوز صرف منفعة الوقف فيه، وألا يكون هو الواقف نفسه ، لان الوقف على النفس مناقض لمقتضى عقد الوقف الذي يلزم فيه إخراج الموقوف من ذمة الواقف [1]

و نصت المدونة على أنه يمكن أن يكون الموقوف عليه معينا بالشخص أو بالنوع أو غير معين أو قابل للتعيين ، و أن للواقف تعيينه طيلة حياته وإلا صار الوقف إلى الأوقاف العامة ، عملا بقصد التبرع العام لدى الواقف. كما نصت على انه يمكن أن يكون موجودا وقت التحبيس أو منتظر الأولاد دون البعض، و جعلت الاستفادة لهم جميعا.

3.1. المال الموقوف:

من شروط المال الموقوف أن يكون ذا قيمة، منتفعا به شرعا، و أن يكون مملوكا للواقف ملكا صحيحا، وكذلك يمكن أن يكون عقارا أو منقولا أو حقا من الحقوق الأخرى.

و بذلك نجد أن المدونة حسمت الخلاف الفقهي حول ما يصح وقفه لصالح الاتجاه المرن والموسع لدائرة التحبيس. و هو مايوافق الاتجاه الحديث في الأدبيات الوقفية.

4.1. الصيغة:

الأصل في عقد الوقف الاقتصار على الإيجاب باعتبار عقد الوقف من عقود التبرع التي تنعقد بالإرادة المنفردة [2]. فلا يشترط القبول إلا إذا كان الوقف معين لأجل، و الإيجاب في الوقف حسب مقتضيات المدونة يمكن التعبير عنه إما كتابة أو بالإشارة المفهومة أو الفعل الدال على الوقف. كما يمكن أ، يكون صريحا أو ضمنيا . بما يقترن به من شروط أو قرائن تدل على الوقف ، كما يمكن أن يأتي بصيغة ناجزة أو معلقة على شرط.

و القبول كذلك عندما يكون الوقف على معين يصح منه إذا كان كامل الأهلية بنفسه أو بواسطة وكيله. وإذا رفض عاد الوقف للأوقاف العامة، ويصح قبول ناقص الأهلية بنفسه أو بواسطة و ليه. و يقبل عن فاقد الأهلية وليه أو من يعينه القاضي لذلك.

1- عبد الرزاق اصبيحي،قراءة في مدونة الاوقاف،مجلة القبس المغربية،عدد خاص، ص09.

2- عبد الرزاق اصبيحي،قراءة في مدونة الاوقاف،مجلة القبس المغربية،عدد خاص، ص09.

ويصح القبول بالقول أو الكتابة أو الإشارة المفهومة أو بالفعل الدال عليه، وقد يكون القبول صريحا أو ضمنيا ، كما يمكن أن يكون مقترنا بالإيجاب أو متأخرا عنه،

إلا أنه في هذه الحالة يتعين أن يتم خلال أجل معقول ، فإذا تم تسري آثاره من تاريخ الإيجاب.

2. شروط نفاذ الوقف:

لقد حصرت المدونة شرطين أساسيين هما: الإشهاد على الوقف، و حوز المال الموقوف عن الواقف.

1.2. الشرط المتعلق بالإشهاد:

اشترطت المدونة لإنشاء الوقف ثوتيقه في وثيقة رسمية وخصت بدلك العدول مع مخاطبة قاضي الثوتيق الذي ألزمته ببعث نسخة من رسم التحبيس إلى إدارة الأوقاف كآلية تمكنها من تتبع عمليات التحبيس.و هدا هو الأصل[1] ، وكاستثناء يمكن إنشاء الوقف في وثيقة مكتوبة بخط اليد من طرف الواقف شريطة المصادقة علي إمضائه لدى السلطات المختصة بذلك قانونا.

2.2. الشرط المتعلق بالحوز:

من المعروف فقها انه يشترط لصحة الوقف حوز الموقوف قبل حصول المانع للواقف من موت أو إفلاس أو مرض. و إلا كان الوقف باطلا. وهو ما تبناه المشرع صراحة في المادة 24 من المدونة.

والحوزالمقصود هنا هو الحوز المادي الذي يختلف حسب اختلاف الشيئ الموقوف.و إذا كان الوضع بالنسبة للعقار غير المحفظ لا يثير إشكالا على اعتبار انه لا يتصور بخصوصه إلا الحوزة المادي ، إلا أن الإشكال حينما يتعلق الأمر بعقار محفظ و الذي أثار إشكال على مستوى القضاء و ذلك بين من يعتبر تسجيل التبرعات بالسجلات العقارية حيازة، و اتجاه آخر يتشبث بضرورة تحقيق الحيازة المادية لاعتبار الوقف صحيحا.

1- د محمد المهدي،الوقف المغربي في ثوبه الجديد-تأملات في مدونة الاوقاف،مجلة القبس،العدد 3، الطبعة2012 ،ص29.

هذا الخلاف لم يكن على مستوى محاكم الموضوع فحسب بل كان حتى على مستوى محكمة القانون . هذا ما استلزم البث بجميع الغرف في هده النقطة القانونية بقرارها الشهير لسنة 2003 و الذي اعتبر تسجيل التبرع قبل حصول المانع حيازة قانونية تغني عن الحيازة الفعلية .

و هذا الموقف تبنته مدونة الأوقاف بشكل صريح في المادة 26 حيث نصت" يصح الحوز بمعاينة أو تسجيل الوقف في الرسم العقاري أو بكل تصرف يجريه الموقوف عليه في المال الموقوف"

و هذا التوجه ستترتب عنه نتائج إيجابية تتمثل في عملية الإشهار و التقييد بالرسوم العقارية الشيء الذي سيسهل عملية التداول للعقارات الموقوفة.

المطلب الثالث: أنواع الأملاك الوقفية

الفرع الأول: أنواع الأملاك الوقفية في التشريع الجزائري.

تطبيقا لنص المادة 31 من قانون التوجيه العقاري يتضح أن الأملاك الوقفية هي الأملاك العقارية التي حبسها مالكها بمحض إرادته ليجعل التمتع بها دائما تنتفع به جمعية خيرية أو ذات منفعة عامة سوء أكان هذا التمتع فوريا أو عند وفاة الموصين الوسطاء الذين يعينهم المالك المذكور، مما يوضح أن الوقف نوعان، كما أن نظام الأوقاف في الجزائر يمتد إلى العهد العثماني باعتباره كان يشكل ظاهرة اجتماعية إسلامية غير أن هذه المؤسسة تأثرت أثناء الاحتلال الفرنسي بسبب المحاولات العديدة لإبعاده وبعد رحيله زادت السلطة آنذاك في الاعتداء عليه من خلال الأمر 71-73 المتضمن قانون الثورة الزراعية والمرسوم 83-352 الذي يسن إجراءات إثبات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية .[1] وبسبب هذه الوضعية وبسبب العدد الكبير جدا للأملاك الوقفية في الجزائر والتي تقدر بحوالي 2600 ملك وحسب تكثيف طرق البحث عن الأملاك الوقفية.[2]

---

[1]- بن عبيدة عبد الحفيظ: إثبات الملكية العقارية والحقوق العقارية، دار هومة، الجزائر، طبعة 2004، ص 36.

[2]- بن عبيدة عبد الحفيظ: المرجع السابق، ص 39.

تطبيقا لنص المادة 6 من قانون 91-10 المؤرخ في 27 أفريل 1991 يتضح أن الوقف نوعان: وقفا عاما وآخر خاصا.

1.1. الوقف العام: [1]

الوقف العام هو ما حبس على جهات خيرية من وقت إنشائه ويخصص ريعه للمساهمة في سبيل الخيرات وهو قسمان:

وقف يحدد فيه مصرف معين لريعه، فيسمى وقفا عاما محدد الجهة ولا يصح صرفه على غيره من وجوه الخير إلا إذا استنفد.

- وقف لا يعرف فيه وجه الخير الذي أراده الواقف، فيسمى وقفا عاما غير محدد الجهة ويصرف ريعه في نشر العلم وتشجيع البحث فيه وفي سبيل الخيرات.

ولقد حصرت المادة 8 من قانون الأوقاف 91-10 الأملاك الوقفية العامة، غير أن هذا التعداد جاء عاما مطلق العنان جامعا غير مانعا.

1.2. الوقف الخاص:

وهو ما يحبسه الواقف على عقبة من الذكور والإناث أو على أشخاص معينين ثم يؤول إلى الجهة التي يعينها الواقف بعد انقطاع الموقوف عليهم .[2] ولقد كان يستعمل في الماضي القريب كذريعة لحرمان الإناث من حق الإرث وهو ما سهل من انتشار ظاهرة الأوقاف الخاصة على العقب من الذكور دون الإناث وإن كان هذا يعتبر من الناحية الشرعية ظلما وتحايلا على نظام المواريث لما فيه من تشبيه بأهل الكفر [3] لقوله تعالى: ﴿ وَقَالُواْ مَا فِي بُطُونِ هَذِهِ الأَنْعَامِ خَالِصَةٌ لِّذُكُورِنَا وَمُحَرَّمٌ عَلَى أَزْوَاجِنَا ﴾[الأنعام:139.]

1- شامة اسماعين: النظام القانون للتوجيه العقاري، دار هومة، الجزائر، طبعة 2004، ص 59.

2- شامة اسماعين: المرجع السابق، ص 64.

3- أنظر فتوى المرحوم السيخ: حماني أحمد رئيس المجلس الإسلامي الأعلى سابقا لمزيد من التوضيح في المسألة.

وهناك العديد من الفقهاء وحتى شراح القانون ممن يقرون بعدم شرعية الوقف الخاص لماله من مخالفات ثابتة لتعاليم الدين خاصة إذا تعلق بعقبة الذكور فقط، وهناك فريق آخر يقول أن تعدد العقب في الوقف من ذكور وإناث سوف يجعل لا محالة نصيب المستخدمين ضئيلا مما يؤدي إلى إهماله .[1] أما المشرع الجزائري فنص على ضرورة الأخذ بالوقف الخاص بصراحة نص المادة 6 من قانون 91-10 وإن كان أورده على سبيل الجواز في يد الواقف دون أن يضبطه بشرط عدم جواز تفضيل الذكور على الإناث أو الإضرار بالورثة تطبيقا للقاعدة الإسلامية « درء المفاسد أولى من جلب المصالح.«

كما وضع المشرع الجزائري شرطا لصحة الوقف الخاص وهو قبول الموقوف عليهم حسب ما أكده في نص المادة 7 من قانون الأملاك الأوقاف.

الفرع الثاني: أنواع الوقف في التشريع المغربي.

تنقسم الأحباس إلى ثلاثة أقسام: أحباس عامة أو ما يعرف بالوقف الخيري وأحباس خاصة وهو ما يعرف بالوقف الذري أو الأهلي في المشرق وبطلق عليه الحبس المعقب في الفقه والتشريع المغربيين إلى جانب الأحباس المشتركة.

أولا: الوقف العام.

وهو المسمى عند بعض الفقهاء بالوقف الخيري وهو الذي يكون على جهة من جهات البر والإحسان، أي جهة عامة [2]، وهو الأصل الغالب فهو كل وقف خصصت منفعته. ابتداء أو مآلا لوجوه البر والإحسان وتحقيق المنفعة العامة، وقد عرفه المشرع في المادة 50 من مدونة الأوقاف "الوقف العام كل وقف خصصت منفعته ابتداء أو مآلا لوجوده البر والإحسان وتحقيق المنفعة العامة".

1- أنظر مقال د. زواوي فريدة في مجلة الموثق، العدد 03.

2- أحمد الوجدي,التطور التاريخي لمنازعات الوقف بالمغرب-في ضوء مدونة الأوقاف-مقال منشور بمجلة القانون المغربي – العدد18. 2012 ص145

ثانيا: الوقف المعقب.

وهو المسمى عند بعض الفقهاء بالوقف الذري أو الأهلي وهو ما وقف على ولد أو عقب أو نسل أو ذرية المحبس، والمدونة حصرت الوقف المعقب في حدود 3 طبقات، الموقوف عليه، ثم أولاده ثم أولاد أولاده بالنسبة للطبقة الأولى ، وأولاد الذكور بالنسبة الثانية و والثالثة (المادة 110من مدونة الأوقاف) وذلك تحت طائلة البطلان فإذا انقرض الموقوف عليهم فإن الموقوف يرجع إلى ورثة الواقف إن وجدوا وإلا رجع على الأوقاف العامة، واستثنت المدونة الأوقاف المعقبة المنشأة قبل دخولها حيز التطبيق.

وقد عرفته المادة 108 بأنه "يعتبر وقفا معقبا ما وقف على ولد أو عقب أو نسل أو ذرية المحبس أو غيره".

ثالثا: الوقف المشترك[1]

وهو ما وقف ابتداء على جهة عامة وعلى شخص بذاته أو عليه وعلى عقبة فهو وقف على الطبقات وفق عبارة الواقف كقوله. وقفت على أولادي و أولاد أولادي، ثم على الفقراء، فالعطف بالواو يقتضي التشريك والجمع بخلاف العطف ب "ثم" الذي يفيد الترتيب فلا يستحق أهل الطبقة الثانية إلا بعد انقراض أهل الطبقة الأولى وهكذا مع مراعاة أحكام المادة 109 من مدونة الأوقاف التي رسخت مبدأ سلطة الدولة في تنظيم الوقف المعقب بجعله مؤقتا ومحددا. وبهذا يكون المشرع المغربي خالف بعض التشريعات العربية التي ألغت الوقف المعقب نهائيا، كمصر وسوريا وتركيا في حين نجد المشرع حددها في طبقتين.

1- عبد الرزاق اصبيحي،قراءة في مدونة الاوقاف،مجلة القبس المغربية،عدد خاص، ص09.

المبحث الثاني: الأطر الشرعية و القانونية التي تحكم الاستثمار في الأوقاف

المطلب الأول: الضوابط الشرعية التي تحكم الممتلكات الوقفية

الرسالة المحمدية اتصفت بالعالمية وشمولية نظرا لما نظمنه الآيات المحكمات من إحكام غطات جميع المجالات المعاملات فحظي الوقف بمكانة خاصة لكونه أداة من أدوات الإنفاق والبر والإحسان قال الله تعالى"(يا أيها الذين آمنوا أنفقو من طيبات ما كسبتم مما أخرجنا لكم من الأرض)" [1] يحكم استثمار الأملاك الوقفية مجموعة من الضوابط العامة المستنبطة من مصادر الشريعة الإسلامية ولقد ثبتت مشروعية الوقف من خلال الحدايث النبوية الشريفة ومن خلال الإجماع .

الفرع الأول: الضوابط الشرعية للوقف في السنة

أما ما ورد في الأحاديث النبوية الشريفة فهو كثير فقد روى عن عمرو بن الحارث بن المطلق رضي عنه أنه قال ما ترك رسول الله صلى الله عليه وسلم عند موته درهما ولا دينارا ولا عبدا ولا أمة ولا شيئا إلا بغلته البيضاء وسلاحه وأرضا جعلها صدقة.

فلفظ صدقة تعني هنا الوقف عن التخصيص لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يرثه أحد وبالتالي فإن التصديق بما تركه يأخذ صفة الديمومة والجريان أي ما تركه يحبس لصالح المسلمين عامة.

عن نافع عن الصحابي الجليل عبد الله بن عمر رضي الله عنهما أن عمر بن الخطاب أصاب أرض بخيبر لم أصب مالا قط أنفس عندي منه فكيف تأمرني به؟ قال صلى الله عليه وسلم: إن شئت حبست أصلها وتصدقت بها. قال: فتصدق بها عمر انه لا يباع ولا يوهب ولا يورث وتصدق بها في الفقراء وفي القربى وفي الرقاب وفي سبيل الله ابن السبيل وابن الصيف لا جناح على من وليها أن يأكل منها بالمعروف ويطعم غير متمول [2].

1- القرءان الكريم ، سورة البقرة، الآية 266.

2- سعيد عكرمة صبري، الاستثمارات الوقفية، بدون طبعة، دار الشهاب،دبي،ا ع م،سنة2008،ص 136.

وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: إذا مات الإنسان انقطع عمله إلا من ثلاثة أشياء صدقة جارية أو علم ينتفع به أو ولد صالح يدعو له.

فإن الصدقة الجارية المذكورة في هذا الحديث النبوي الشريف تتحقق في الوقف على أصل معناه المقرر الثابت، وهو صورة من صور الصدقات ومن العلماء من فسر الصدقة الجارية بالوقف على التخصيص منهم النووي والصنعاني والشوكاني لان الصدقة الجارية لا ينقطع أجرها وسميت بالصدقات المحرمات لأنها يحرم أخذها فيجب المحافظة عليها وعليه ما تم في عهد رسول الله من وقف يعد من السنة التقريرية وما بعد انتقال الرسول صلى الله عليه وسلم يعد من إجماع الصحابة.[1]

ويقول العلامة فرج السنهوري أن من تتبع حجج الفريقين واطلع على أقوالهم من ذلك لا يسعه إلا القول بأن الوقف مشروع جائز. وأنه لينافي قواعد الدين الإسلامي وروحه فلا عجب مع هذا أن ينتصر[2]. ويقتصد بالفريقين الذين أجازوا الوقف والذين أنكروه ويجب الإشارة إلى أن الشرط الواقف له علاقة باستثمار الوقف يجب العمل به إذا لم يخالف نصوص الشرع وقواعده .أو كان يضر بمصلحة الوقف .فإذا نص الواقف في صيغة الوقف على نوع الاستثمار فيجب أن ينفذ الشرط .

الفرع الثاني : الضوابط الشرعية في الإجماع

ولقد حدد العلماء الضوابط الشرعية لاستثمار الوقف بعدة ضوابط هامة نذكر منها :

- المشروعية ويقصد بها أن تكون عمليات استثمار أموال الوقف مطابقة لأحكام ومبادئ الشريعة الإسلامية. حيث يتم تجنب استثمار الأموال الوقفية في المجالات المحرمة شرعا كالإيداع في البنوك بفوائد .

1- مصطفى أحمد الزرقا، أحكام الوقف،دار عمار، عمان، الأردن طبعة رقم2، سنة 1998،ص24.

2- محمد كمال الدين امام، الوصايا والأوقاف في الفقه الإسلامي، بدون طبعة،المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر،لبنان،بيروت ،سنة 1998، ص 174.

- المحافظة على الموقوف بما يحقق بقاء عينه ودوام نفعه .
- المتابعة والمراقبة للاطمئنان على الاستثمارات تسير وفقا للخطط والبرامج المسطرة من أجلها .
- توثيق العقود بين أطراف العملية الاستثمارية للمحافظة على أموال الوقف وتجنب الريبة والشك فقد يؤدي ذلك إلى جهالة ونزاعات.
- عدم المجازفة وتعريض الأموال للخطر يجب الحصول على ضمانات لازمة ومشروعة لحماية الأموال .
- يجب وضع الأموال الوقفية في أيادي ذات كفاءة وخبرة وأمانة ومعرفه حماية المال من الاختلاس
- توجيه الأموال المشروعات الإقليمية بالبيئة المحيطة بالمؤسسة الوقفية ثم الأقرب فالأقرب وفقا لسلم الأولويات الضرورية
- عدم الاستثمار في دول معاديه ومحاربة للإسلام والمسلمين لأن في ذلك دعما لاقتصاد العدو.

المطلب الثاني: الأطر القانونية التي تحكم الممتلكات الوقفية في الجزائر

غداة إعلان الجزائر عن استقلالها رسميا بتاريخ 05 جويلية 1962 كانت الملكيات العقارية في الجزائر تنقسم إلى أربعة أصناف:

- أملاك تابعة للدولة.
- أملاك تابعة لمعمرين وأجانب.
- أملاك تابعة للملكية الخاصة لبعض الجزائريين.
- أملاك مشاعة تتمثل في أراضي العرش.

ولم يكن هناك ضمن أصناف الملكية العقارية تصنيف قانوني للملكية الوقفية بسبب تصفيتها من قبل الاستعمار كما سبقت الإشارة، أضف إلى ذلك أن معظم هذه الملكيات لا تتوافر على سندات مما جعل وضعية الملكية العقارية في الجزائر جد شائكة، زيادة على شغور عدة أملاك بسبب هروب بعض المستعمرين خوفا من انتقام الثورة من جرائمهم، ومحاولة البعض الاستيلاء عليها إما بعقود بيع حقيقية انتهازية كان أطرافها معمرين هاربين أو عقود تمت خارج الوطن أو محررات عرفية مدلسة على بعض المستعمرين.

وأمام هذه الوضعية حاولت الحكومة الجزائرية التدخل السريع من أجل إدراك هذه الوضعية ببعض التقنيات ولو انتقاليا، فصدر أولا كإجراء ضروري تقنين يقضي بتمديد العمل بأحكام القانون الفرنسي باستثناء ما يمس بالسيادة الوطنية وهذا بموجب القانون المؤرخ في 31-12-1962. وبذلك كان يفترض أن يستمر العمل بكل القوانين الفرنسية التي استهدف فيها المستعمر الفرنسي تصفية الوقف لولا أنها كانت تمس مساسا صارخا بالسيادة الوطنية وبالشريعة الإسلامية المنظمة لأحكام الوقف ولولا أنه لم يعد هناك ملكية وقفية إلا ما ندر من المساجد والزوايا والكتاتيب والتي ظلت تمارس دورها رغم هيمنة المستعمر واستيلائه على أغلبية المساجد والمصليات، وبهذا أصبح الوقف دون تنظيم قانوني في هذه الفترة وهو الأمر الذي ساهم بشكل أو بآخر فيما يلي :

– غياب فكرة الوقف في المجتمع وبالتالي استيلاء البعض على الأوقاف دون أي شعور بالذنب وبدون الخوف من قانون رادع.

– تطبيق أحكام المرسوم 6 388-3المؤرخ في 01-01-1963المتعلق بتأميم المنشآت الزراعية التابعة للأشخاص المعنويين أو الطبيعيين الذين لا يتمتعون بالجنسية الجزائرية والذي يبطل كل العقود التي تكون مخالفة لأحكامه والذي يدمج بموجب المادة (9) منه الأملاك موضوع هذه

العقود ضمن الأملاك الشاغرة، وبالتالي أصبحت بعض الأوقاف مما ينطبق عليها هذا الحكم .

– تنفيذ أحكام المرسوم 88/63 المؤرخ في 1963/03/18 المتعلق بتنظيم الأملاك الشاغرة ووضع فترة شهرين للتصريح بشغور كل الأملاك التي هجرها أصحابها أو امتنعوا بالقيام بواجباتهم إزاءها كملاك وقد انتقلت هذه الأملاك الشاغرة إلى الدولة فيما بعد بموجب الأمر رقم 66–102 المؤرخ في 06–05–1966 وبذلك أصبحت العديد من الأوقاف ضمن ملكية الدولة لأن الكثير منها ينطبق عليها حكم الشغور بسبب عدم وجود هيئة قائمة آنذاك لاسترجاعها وإثبات تبعيتها للوقف بالإضافة إلى عدم وضوح الأوقاف من غيرها بسبب الخلط الذي تسبب فيه المستعمر بشأن الملكية العقارية في الجزائر.

وقد لاحظت الحكومة الجزائرية هذه الوضعية التي آلت إليها الأوقاف في غياب أي إطار أو تنظيم قانوني خاص بها فبادرت بإصدار أول تقنين جزائري متعلق بالأوقاف وهو المرسوم رقم 64–383 المؤرخ في 1964–09–17 المتضمن نظام الأملاك الحبسية العامة والذي صدر من أجل تنظيم الأوقاف العامة واكتفى بالنسبة للأوقاف الخاصة بتعريفها بعد أن صنف الأملاك الوقفية إلى قسمين أحباس عمومية وأحباس خاصة، وقد استعمل المقنن الجزائري عبارة أحباس عمومية بدل الأحباس العامة وهو ما يوحي بفكرة تقريب مفهومها من الملكية العمومية بينما يبقى الوقف مجرد طابع قانوني لهذه الأملاك وهو ما يستوحي فعلا من نص القانون المذكور والذي كانت من أهم أحكامه ما يلي:

أ .حصر الأوقاف العمومية في ستة أنواع بموجب المادة الثانية والثالثة منه وهي:

–الأماكن التي تؤدى فيها شعائر الدين.

–الأماكن التابعة لهذه الأماكن.

–الأملاك المحبسة على الأماكن المذكورة (ربع هذه الأملاك يخصص لتكاليف تسيير الأماكن التي تؤدى فيها الشعائر).

–الأوقاف الخاصة (المعقبة) التي لم يعرف من حبست عليهم.

–الأوقاف العمومية التي ضمت إلى أملاك الدولة والتي لم يجري تقويتها ولا تخصيصها.

–الأملاك التي اشتراها أشخاص طبيعيين أو معنويين باسمهم الشخصي أو التي وقفت عليهم بعدما اشتريت بأموال جماعة من المسلمين أو وقع الاكتتاب عليها في وسط هذه الجماعة أو خصصت تلك الأموال للمشاريع الدينية .

ب .تحديد بعض أحكام الوقف فيما يتعلق بأهدافه التي يجب أن توافق الصالح الوطني والنظام العام تحت طائلة بطلانها، وكذا أحكام تتعلق بأولوية صرف موارده في صيانته وحفظه، وأحكام تتعلق بتلاشي الوقف وتعويضه.

ج .إسناد إدارة الأوقاف العمومية إلى وزير الأوقاف وحده والذي له أن يفوض سلطاته للغير وإعطائه صلاحيات إلغاء وفسخ عقود الأكرية النافذة والخاصة بالأوقاف العمومية وصلاحيات تتعلق بتخصيص موارد الحبس حسب رغبة المحبسين.

د .إلزام الجمعيات والمنظمات المسيرة للأملاك الوقفية بأحكام هذا القانون وتسليم جميع العقود والمستندات والوثائق التي بيدها وكذا المبالغ وبالتالي التحول بتسيير الوقف العام إلى التسيير المركزي تحت إشراف وزير الأوقاف.

وعلى الرغم من هذه الأحكام السابقة فإن هذا المرسوم جاء رغم مواده الإحدى عشر خاليا من أحكام جادة، وعملية تستهدف الحفاظ على الوقف بتسطير آليات لإحصائه وجرده ثم استرجاعه[1]، هذا بالإضافة إلى غموض في أحكام المرسوم بسبب غياب ما يرتكز عليه من تقنينات أساسية كالقانون المدني أو التجاري أو المتعلق بالأسرة في الجزائر وهي أسباب كانت كفيلة لبقاء هذا المرسوم حبرا على ورق.

وقد استمرت الأوقاف على هذه الوضعية حتى صدور الأمر رقم 71-73 المؤرخ في 08-11-1971المتضمن الثورة الزراعية والذي أدمج الراضي الزراعية أو المعدة للزراعة الموقوفة ضمن صندوق الثورة الزراعية، حيث نص على تأميم كل الأراضي الزراعية أو المعدة للزراعة والمؤسسة وقفا عموميا أو آلت نهائيا إلى الوقف العمومي ولم يستثني من ذلك إلا الأراضي التي تتبع المؤسسات المعتبرة كهيئة ذات مصلحة عامة أو نفع عمومي وهذا بموجب المادتين 34-35 منه. وبذلك تم الاستيلاء على حجم هائل من الأوقاف العمومية وهو ما صعب عملية استرجاع الأوقاف فيما بعد وصعب عملية إثباتها واكتشاف معلمها بالإضافة إلى أن هذا القانون قد قلص من دور الوقف العام وأهميته مقابل تفعيل دور الأملاك الوطنية وتكريس الملكية الجماعية حسب النهج الاشتراكي السائد آنذاك.

5- رامول خالد: الإطار القانون والتنظيمي لأملاك الوقف في الجزائر، دار هومة، طبعة 2004، ص 57.

والحضاري وهو ما جعل فكرة الوقف تتراجع داخل المجتمع الجزائري، لاسيما في غياب أي مفهوم أو إطار قانوني للتصرفات الوقفية وهو الأمر الذي تأخر إلى غاية سنة 1984 تاريخ صدور قانون الأسرة 11/84 مؤرخ في: 09 يونيو 1984 والذي نظم أحكام الوقف في مواده من 213 إلى 220 .

وقد صدر بموجب المادة 213 منه أول تعريف للوقف كتصرف حيث عرف الوقف بأنه " حبس المال عن التملك لأي شخص على وجه التأبيد والتصدق "، وما يلاحظ على هذه المواد من قانون الأسرة أنها نصت فقط على الوقف كتبرع من التبرعات وجعلت أحكامه مشابهة للهبة والوصية، وبذلك بقي الوقف العام محكوما بنصوص متناثرة ومتضاربة أحيانا ولم يحدد له مفهوم واضح ووجود قانوني يصنف بموجبه ضمن أصناف الملكية إلا بعد سنة 1990 وهذا من خلال صدور قانون التوجيه العقاري 90/25المؤرخ في 1990/11/18، حيث صنفت المادة 23 منه الملكية العقارية على اختلاف أنواعها إلى ثلاثة أنواع:

-الأملاك الوطنية.

-الأملاك الوقفية.

-أملاك الخواص أو الأملاك الخاصة.

وهذه المادة تعتبر بمثابة أول إعلان لإخراج الملكية الوقفية وفصلها عن الملكية الوطنية وقد حاول هذا القانون من جهته تعريف الأملاك الوقفية بموجب المادة 31 منه كما نص في المادة 32 منه على إخضاع الأملاك الوقفية لقانون خاص وهو ما تجسد فعلا بموجب القانون 10/91 المؤرخ في 27 أفريل 1991 المتعلق بالأوقاف والذي خضع إلى تعديل أو بموجب القانون رقم 07-01 المؤرخ في 22 ماي 2001 ثم خضع لتعديل ثاني بموجب القانون رقم 02-10 المؤرخ في 14 ديسمبر 2002 وهو التعديل الذي أخرج الوقف الخاص من دائرة أحكام قانون الأوقاف ليقتصر على تنظيم الوقف العام الذي استقر بموجب هذا القانون على هذه التسمية، وصدرت عدة نصوص تطبيقية لتطبيق هذا القانون أهمها:

-المرسوم التنفيذي رقم 91-81 المؤرخ في 23 مارس 1991 المتعلق ببناء المسجد وتنظيمه وتسييره وتحديد وظيفته.

-المرسوم التنفيذي رقم 91-82 المؤرخ في 23 مارس 1991 المتضمن إحداث مؤسسة المسجد

-المرسوم التنفيذي رقم 98-381 المؤرخ في 01 ديسمبر 1998 يحدد شروط إدارة الأملاك

الوقفية وتسييرها وحمايتها وكيفيات ذلك.

-المرسوم التنفيذي رقم 03-51 المؤرخ في 04 فبراير 2003 يحدد كيفيات تطبيق المادة 08 من قانون 91-10 المتعلق بالأوقاف .

وبذلك كان هذا القانون الأخير بداية نهضة للوقف في تاريخ التقنين الجزائري نظرا لأهمية الأهداف التي وضعها في اعتباره والتي أهمها:

-العمل على استرجاع الأوقاف واستردادها بما فيها الأوقاف التي ضمت إلى أملاك الدولة عن طريق الاستيلاء أو التأميم أو أي شكل من الأشكال.

-إيجاد استراتيجية متوافقة مع المتغيرات العصرية من أجل نماء الثروات الوقفية بواسطة الاستثمار.

-وضع قواعد حماية الأملاك الوقفية وإثباتها بإشراك المصالح المختصة في الدولة كالبلديات والمحافظات العقارية.

المطلب الثالث: الأطر القانونية التي تحكم الممتلكات الوقفية في المغرب

أولا : الاوقاف العمومية :

ظلت الأوقاف العمومية بالمغرب خاضعة دائما لمراقبة الدولة وادارتها وقد صدرت ظهائر عديدة في شأن تنظيم الأوقاف والمحافظة عليها وتنمية ايراداتها وصرفها في المصالح التي حددها الواقفون.

ومن أهم الظهائر الصادرة بشأن ضبط أساليب استغلال الأوقاف واستثمارها الظهير الصادر في 16 شعبان 1331 هـ . في شأن تحسين حالة الأحبا س العمومية ويتكون من خمسة أبواب .

خصص الباب الأول منه لبيان الاجراءات المتعلقة بكراء الأراضي الوقفية الفلاحية والعقارات وتشكيل اللجان المختصة بذلك وشروط المشاركة فيها وكيفية أداء الأجرة وما يترتب على المكتري من التزامات أخرى وشروط الفسخ وما إلى ذلك .

وخصص الباب الثاني لبيان كيفية كراء الأراضي الخالية من البناء وبعض العقارات الخربة.

وخصص الباب الثالث منه لتنظيم المعاوضة النقدية للأملاك الحبسية

أما الباب الرابع فهو مخصص لبيع منتجات الأوقاف الفلاحية

والباب الخامس مخصص لبيان أوجه صرف عائدات الأوقاف

ثم تلت ظهير 16 شعبان 1331 هـ عدة ظهائر أخرى منها ظهير الصادر في صدر ربيع الثاني من عام 1332 هـ بشأن ظبط أمر الجزاء والاستئجار والجلسة والمفتاح والزينة (تم تغييره بظهير رمضان 1334 هـ ..) فقد كان هنالك عدد قليل من العقارات المحبسة غير مجد على حالته حيث كانت قد أكريت كراء مؤبدا لمن يؤدي كراءها باستمرار ويقوم باصلاحها وبنائها فأصبح ذلك المكتري لمنفتعها مقابل كرائه وأصبحت تلك العقارات مثقلة بالحقوق بصفة دائمة بحيث لم تعد الاحباس مالكة لغير رقبة العقار المحبس مع حقها في قبض الكراء[1]، وقد صدر ظهير فاتح ربيع الثاني ليعترف بتلك الحقوق العرفية الإسلامية لأصحابها .

1- محمود أحمد مهدي ، نظام الوقف في التطبيق المعاصر، جدة،1423، ص20.

وهنالك أيضا الظهير الصادر في آخر رجب من عام 1335 هـ والمرخص بكراء الاراضي الوقفية الخالية والمحلات المبنية الامد متوسط هو ثلاث او ست او تسع سنوات على ان يشترط في عقود كرائها البناء والغرس أو كلاهما وظهير 3رمضان 1336 هـ الذي رخص بكراء الاراضي الفلاحية لسنتين .

ثانيا الاوقاف المعقبة

لقد صدر في شأن ضبط الاوقاف المعقبة ومراقبتها ظهيرآخر ربيع الأول 1336 هـ ، الذي ينص على وجوب التقيد بأحكام الأحباس العامة ، خاصة فيما يتعلق بكرائها أو معاوضتها، حيث لا تتم معاوضتها إلا بمقتضى ظهير، شأنها في ذلك شأن الأحباس العامة. ولا يتم كراؤها لأكثر من عامين إلا بموافقة الوزارة على هذا الكراء ، وللوزارة الحق في المطالبة بفسخ كل عقد أو اتفاق يبرمه المنتفعون بوجه غير شرعي ، أو يمكن أن ينتج عنهما ضرر للأحباس في الحال أو المستقبل .

وعندما تأكد المشرع المغربي من ضآلة مردود الحبس المعقب على الموقوف عليهم. وقد تعرض الكثير من الأحباس إلى الخراب والاندثار ، ولم تجد من يرممها أو يصلحها ، واعتبارا لما جاء في فتاوى المجالس العلمية ورابطة علماء المغرب ، صدر ظهير 24 شوال 1397 هـ . (08 أكتوبر 1977 م) في شأن تصفيتها . ويمكن تصفية أي حبس معقب بطلب من المحبس عليهم ، أو بمبادرة من السلطة المكلفة بشؤون الأوقاف إذا تبين لها أن المصلحة العامة ، أو مصلحة المستفيدين تستوجب ذلك. وتتم التصفية طبقا للكيفية والشروط التي تتم بها.

و أهم قانون أصدره المشرع المغربي مؤخرا في إطار إصلاح و تجديد ترسانته القانونية، مدونة الأوقاف بمقتضى الظهير الشريف رقم 236.09.1 الصادر في ربيع الأول 1431 موافق 23 فبراير 2010 . وهي من التجارب الفريدة التي سنها المشرع من أجل توحيد وجمع شتات مجموعة من النصوص في تقنين موحد . هذه المدونة كما يتضح ومن خلال الاطلاع على موادها تجمع الأحكام الفقهية المتناثرة للوقف و تحسم التضارب في أمور عدة، و تعيد تنظيم الأحكام القانونية شكلا و مضمونا ، بما يضمن تقييدها بأحكام الفقه الإسلامي . ويضفي عليها طابعا عصريا . وبذلك يكون الوقف المغربي قد اكتسى من خلال المدونة ثوبا جديدا.

المبحث الثالث : تسيير الأملاك الوقفية في الجزائر والمغرب

المطلب الأول: تسيير الأملاك الوقفية في الجزائر

نظرا لطبيعة التعبدية والاجتماعية للأملاك الوقفية حظيت هذه الأخيرة بحماية خاصة بما يضمن لها حسن تسييرها وإدارتها، وإن كانت قد تضاربت المذاهب الفقهية في مسألة الولاية على الملك الوقفي ويفترض في أية جهة يؤول إليها الملك الوقفي أن تقوم برعايته واستغلاله.

الفرع الأول: إدارة الأملاك الوقفية

لقد اختلف فقهاء الشريعة الغراء في مسألة الولاية على الملك الوقفي مما يستوجب توضيح ذلك، ثم تبيان موقف التشريع الجزائري.

1.1. ولاية الملك الوقفي

أسند الإمام أبو حنيفة الولاية ابتداء للواقف ثم لمن يليه من بعده وإذا أثبت عدم وجود الخلف ومات الواقف، فإنها تسند للقاضي .[1]وهو الرأي الشبيه إلى حد كبير برأي المالكية الذين أسندوا الولاية للواقف واعتبروها غير مضرة ما لم تتعارض مع شروط الحيازة[2]، أما الشافعية فلا يقرون بثبوت الولاية للواقف إلا إذا اشترطها في عقده أو تثبت لغيره في حالة ما إذا حدد ذلك الواقف، أما إذا لم يشترط الواقف لنفسه أو لغره فإن الولاية تكون للقاضي بدون منازع .[3]

أما المشرع الجزائري فقد حصر أصحاب الولاية في الوقف بنص المادة 16 من المرسوم التنفيذي 98-381 المؤرخ في 1998/12/1 بقوله:

1. الواقف أو ما نص عليه عقد الوقف.
2. الموقوف عليهم أو من يختارهم إذا كانوا معينين محصورين راشدين.

1- الزحيلي وهبة: المرجع السابق، ص 215.

2- الزحيلي وهبه: المرجع السابق، ص 216.

3- الزحيلي وهبه: المرجع السابق، ص 216.

3. ولي الموقوف عليهم إذا كانوا معينين محصورين غير راشدين.

4. كل شخص من أهل الخير والصلاح إذا كان الموقوف عليه غير معين أو غير محصور وغير راشد، ولا ولي له.

2.1. ناظر الوقف:[1]

أخذت الجزائر بفكرة التسيير المركزي واللامركزي للأملاك الوقفية فقامت بإحداث لجنة الأوقاف لدى الوزير المكلف بالشؤون الدينية أوكلت لها مهمة الإدارة والحماية على المستوى الوطني، كما اعتمدت من جهة التنظيم اللامركزي وذلك في شكل نظارة الشؤون الدينية على مستوى الولاية العامل تحت رقابة الوكيل المكلف بالأوقاف، أما عملية التسيير المباشر أوكلت إلى ناظر الوقف.

الفرع الثاني: إيجار الأملاك الوقفية

باعتبار أن مبالغ الإيجار تعتبر أحد الموارد الهامة للوقف نظمت المادة 30 من المرسوم التنفيذي 98-381 طرقه وآثاره.

2.1. طرق إيجار الأملاك الوقفية

طبقا لنص المادتين 225 و23 من المرسوم يتم الإيجار بطريقتين:

1.1.2 عن طريق المزاد :[2]يعتمد على المزايدة حتى يعطي الحق لجميع الأفراد في استئجار مثل هذا النوع من الأملاك دون استثناء، وتجرى المزايدة تحت إشراف ناظر الشؤون الدينية باعتباره المسؤول الأول ويشاركه في ذلك مجلس سبيل الخيرات، ويتم الإعلان عليه في الصحافة والطرق الأخرى المتعارف عليها قانونا وذلك قبل عشرين يوما من إجراءها، وينعقد على أساس دفتر شروط نموذجي يحدده الوزير، وتطبيقا لنص المادة 22 من المرسوم حدد السعر بإيجار المثل بعد إجراء الخبرة، وعند الضرورة يجوز تأجيره بـ5/4 إيجار المثل ويحتوي دفتر الشروط على مدة الإيجار والشروط العامة والخاصة المفروضة على المستأجر.

1- أنظر المرسوم التنفيذي 98-381 المؤرخ في 01 ديسمبر 1998 المحدد لشروط إدارة الأملاك الوقفية لاسيما المواد من 7 إلى 21.

2- أنظر المادة 22 من المرسوم التنفيذي 98-381 السالفة الذكر. وكذلك براهيمي نادية: الوقف وعلاقته بنظام الأموال، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، بن عكنون، الجزائر، 1996، ص 89.

2.1.2 بالتراضي : [1] أقرها المشرع الجزائري في المادة 25 في حالات كاستعماله لنشر العلم أو في سبيل الخيرات ويتطلب وجود ترخيص من الوزير المكلف بعد استشارة لجنة الأوقاف وقد أحال القانون 01-07 في تنظيمه للمسألة للقانون المدني والتجاري.

2.2. آثار إيجار الأملاك الوقفية[2]

بمجرد المصادقة على الشروط والأركان، يصبح المستأجر مدينا للملك الوقفي ويلتزم باحترام إرادة الواقف، وفي حالة وفاة المستأجر ينفسخ الإيجار قانونا ويعاد تحريره وجوبا لصالح الورثة الشرعيين للمدة المتبقية. أما إذا توفي المؤجر يعاد تحرير العقد كذلك وجوبا للمستأجر الأصلي، لكن يمكن مراجعة الشروط عند نهاية السنة أو عند تجديده، ولم يحدد المشرع إيجار الأراضي الفلاحية وأحل الأمر إلى تنظيم لاحق.

1- أنظر المادة 25 من المرسوم السالف الذكر. وكذا رامول خالد: المرجع السابق، ص 128.
2- رامول خالد: المرجع السابق، ص 129-130.

المطلب الثاني: تسيير الأملاك الوقفية في المغرب

وفقا للظهير الشريف رقم 1.16.38 لـ 17 جمادى الأولى 1437(26 فبراير 2016) في شأن اختصاصات وتنظيم وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية تشمل مديرية الأوقاف على 05 أقسام و17 مصلحة، وتختص بما يلي:

- إعداد الخطط والاستراتيجيات الخاصة بتدبير الأوقاف العامة
- تدبير شؤون الأوقاف، والقيام بإحصاء ممتلكاتها، وتصنيفها وحفظ وثائقها، والعمل على صيانتها والمحافظة عليها، تنمية أصولها ومداخيلها، واتخاذ جميع الإجراءات الكفيلة بضمان مصالحها واستمرار بقائها.
- إنجاز الدراسات ووضع الخطط والمشاريع الرامية إلى استثمار الأوقاف للانتفاع بجميع إمكانياته، طبقا لأحدث الطرق وأنجع أساليب الاستثمار والإشراف على تنفيذها.
- اتخاذ الإجراءات الإدارية والتقنية المتعلقة ببناء وصيانة وتهيئة وتجهيز البنايات الإدراية والأملاك الوقفية .
- مراقة الأوقاف المعقبة والمحافظة عليها والنظارة عليها، عند الاقتضاء وفق النصوص المنظمة لها.
- تتبع مختلف الدعاوى والمنازعات المتعلقة بالممتلكات الوقفية.
- توعية المحسنين بأهمية التحبيس، وتشجيعهم على القيام به، والإشراف على إجراءاته.

أقسام ومصالح مديرية الأوقاف:

- قسم البناء والاستثمار
- قسم المحافظة على الأصول الوقفية
- قسم تسيير الأملاك الوقفية
- قسم الشؤون المالية
- قسم المنازعات الوقفية

يتألف قسم البناء والاستثمار التابع لمديرية الأوقاف من المصالح التالية:

- مصلحة الدراسات
- مصلحة البرمجة والصفقات
- مصلحة تنفيذ المشاريع
- مصلحة الاستثمارات الوقفية
- مصلحة التدبير المالي للمشاريع

يتألف قسم المحافظة على الأصول الوقفية، التابع لمديرية الأوقاف، من المصالح التالية:

- مصلحة المحافظة على الأملاك
- مصلحة المعاملات العقارية للأوقاف
- مصلحة الأحباس المعقبة وأحباس الزوايا والأضرحة
- مصلحة نظم المعلومات والتوثيق

يتألف قسم تسيير الأملاك الوقفية، التابع لمديرية الأوقاف، من المصالح التالية :

- مصلحة تسيير الأملاك الفلاحية
- مصلحة تسيير الأملاك الحضرية

يتألف قسم الشؤون المالية، التابع لمديرية الأوقاف، من المصالح التالية:

- مصلحة الدراسات والتوقعات
- مصلحة الميزانية
- مصلحة أداء الرواتب والأجور
- مصلحة المحاسبة
- مصلحة تدبير ومراقبة الاستغلال

يتألف قسم المنازعات الوقفية، التابع لمديرية الأوقاف، من المصالح التالية :

- مصلحة المنازعات المدنية
- مصلحة المنازعات العقارية.
- مصلحة المنازعات الإدارية.

ناظر الأوقاف:

التنظيم الداخلي لنظارات الأوقاف الذي حدد مصالح نظارات الأوقاف، واختصاصاتها، وعددها ودوائر نفوذها الترابي، حسب القرار رقم 679.16 المؤرخ في فاتح جمادى الآخرة 1437(10 مارس 2016) والصادر بالجريدة الرسمية عدد 6448، بتاريخ 7 جمادى الآخرة 1437هـ (17 مارس 2016م).

مصالح نظارات الأوقاف

تشتمل نظارات الأوقاف على المصالح التالية:

- مصلحة تسيير الأملاك الوقفية
- مصلحة الاستثمار والمحافظة على الأوقاف
- مصلحة الشؤون المالية
- مصلحة الشؤون الإدارية والقانونية

اختصاصات مصالح نظارات الأوقاف

مصلحة تسيير الأملاك الوقفية

تمارس مصلحة تسيير الأملاك الوقفية الاختصاصات التالية:

- إحصاء وضبط الأملاك الوقفية
- مراقبة أحباس الزوايا والأضرحة والأحباس المعقبة
- تدبير وتسيير الأملاك الوقفية العامة واستغلالها وتنمية مداخيلها
- صيانة الأملاك الوقفية

مصلحة الاستثمار والمحافظة على الأوقاف:

تمارس مصلحة الاستثمار والمحافظة على الأوقاف الاختصاصات التالية:

- اقتراح المخططات والمشاريع الرامية إلى استثمار الأوقاف والإشراف على تنفيذها
- دراسة طلبات المعاوضات والمناقلات وجميع العمليات العقاية الأخرى وإبداء الرأي فيها
- إجراء سمسرات المعاوضات وتنفيذ مقررات تصفية الأحباس المعقبة
- بناء وإصلاح المؤسسات الوقفية الاجتماعية
- العمل على تحفيظ الأملاك الوقفية والمحافظة عليها بجميع الوسائل

مصلحة الشؤون المالية

- تقوم مصلحة الشؤون المالية بتدبير الشؤون المالية للنظارة ولاسيما:
- ضبط مداخيل الأملاك الوقفية وحصر حساباتها
- مراجعة الموازنة الشهرية والسنوية المحققة
- إعداد المقترحات المتعلقة بالاعتمادات المالية المرصودة للنظارة بميزانية الأوقاف العامة، بتنسيق مع باقي المصالح التابعة للنظارة.

مصلحة الشؤون الإدارية

- تمارس مصلحة الشؤون الإدارية والقانونية الاختصاصات التالية:
- تدبير شؤون الموظفين
- تقديم اقتراحات في المسائل ذات الصبغة الإدارية والقانونية
- إعداد مشاريع العقود
- تتبع المنازعات
- تجهيز النظارة بما تحتاج إليه من الأدوات والمعدات صيانة المباني الإدارية

الفصـــل الثانـي :

استثمار الأملاك الوقفية وفق التشريع الجزائري والمدونـة المغربيـــة

الفصـــل الثــاني : استثمار الأملاك الوقفية وفق التشريع الجزائري والمدونـة المغربيـــة.

المبحث الأول : طرق استثمار الأملاك الوقفية وفق التشريع الجزائري.

المبحث الثاني: طرق استثمار الأملاك الوقفية وفق المدونة المغربيــة.

الفصل الثاني: استثمار الأملاك الوقفية في الجزائر والمغرب

إن القصد من استثمار الوقف هو تحقيق أكبر عائد للوقف، أو تأمين أعلى ربح أو ريع من الأصل، وذلك بالبحث عن أفضل الطرق المشروعة التي تؤمن ذلك، ليتمم صرفه على جهات الخير الموقوف عليها، ولحفظ قسم منها لعمارة الوقف وصيانته.

فالوقف بحد ذاته استثمار، والمنفعة من المال الموقوف تعتبر استثماراً؛ لأنه لا يجوز بحال تعطيل منافع الوقف، ولا يمكن الحصول على المنافع إلا عن طريق الاستثمار والجهد فيه.

وقد أولت الشريعة الإسلامية أهمية بالغة لعملية الاستثمار لأنها لا تحافظ على الموارد المالية والبشرية القائمة فحسب، وإنما تضيف إليها أصولا مالية وبشرية أخرى، وقد امتن المولى عز وجل على عباده بقوله "**(هُوَ أَنْشَأَكُمْ مِنَ الْأَرْضِ وَاسْتَعْمَرَكُمْ فِيهَا)**" [1] والمراد إما جعلكم عمارها وسكانها، أو أمركم بعمارتها من بناء المساكن، وغرس الأشجار، إلى غير ذلك. [2] وهو ما يحمل معنى التنمية وتثمير الموارد المتوافرة والسعي الدائب لزيادتها من أجل تحقيق الرفاه والسعادة في الدارين. وإذا تعطل الوقف أو اختلت منافعه، فإن كان بسبب مضمون كإتلاف مال الوقف، فيجب أخذ الضمان والتعويض وشراء مال مماثل للأول ليكون وقفاً مكانه، لئلا يتعطل غرض الواقف، أو يضيع حق الموقوف عليهم. وإن كان بسبب غير مضمون وبقي شيء من الوقف فال ينقطع الوقف في الأصح، وينتفع به إدامة للوقف في عينه فإن بلي الموقوف كحصر المسجد وأخشابه فتباع في الأصح، ويصرف ثمنها في مصالح الموقوف عليه، أو يشتري بثمنها مثْلا للتالف، ويصبح وقفا.

2- قرآن كريم ، سورة هود الآية رقم:61.

3- الشوكاني، فتح القدير، الجزء 2، ص:507

المبحث الأول: طرق استثمار و تنمية الأملاك الوقفية في الجزائر

لقد حدد المشرع الجزائري تطبيقا لنص المادة 26 من قانون الأوقاف طرقا لاستغلال واستثمار وتنمية الأملاك الوقفية، وذلك إما على المستوى الداخلي وبتمويل ذاتي من طرف أشخاص طبيعية أو معنوية أو بواسطة تمويل وطني في إطار تنفيذ السياسة الوطنية للجزائر أو عن طريق تمويل خارجي في إطار تنفيذ اتفاقيات دولية مشتركة تحدد فيها الآليات والميكانيزمات الفعالة لتسيير وإدارة الأملاك الوقفية، مع العلم أن استغلال واستثمار وتنمية الأملاك الوقفية تتنوع بتنوع الملك الوقفي.

تستثمر الأملاك الوقفية تبعا لطبيعة الأرض سواء كانت أرض زراعية، صالحة للبناء، مبنية أو بور.

المطلب الأول: استغلال الأراضي الوقفية

الفرع الأول: استغلال الأراضي الوقفية الزراعية والمشجرة

لقد حدد المشرع طرق استغلال واستثمار هذا النوع من الأراضي لدافعين:

- العدد الهائل منها.
- استغلال هذه الأراضي يعد امتدادا للوظيفة الاقتصادية والاجتماعية مثلها مثل الأراضي الفلاحية.[1]

وتطبيقا لنص المادة 4 و26 مكرر1 تستغل بإحدى العقود التالية:

1- براهيمي نادية: الرسالة السابقة، ص 101.

1- عقد المزارعة :[1] تبناه المشرع الجزائري في المادة 26 مكرر 1 حيث عرفه بأنه عقد يقصد به إعطاء الأرض للمزارع الاستغلال مقابل حصة من المحصول يتفق عليها عند إبرام العقد، ويتميز عقد المزارعة بالخصائص التالية:

- شخصية المزارع محل اعتبار.
- الأجرة حصة معينة من المحصول.
- إيجار عن طريق المشاركة في استغلال الأرض.
- طبيعة الأرض زراعية عراء أو مغروسة بالأشجار.
- تنتج محصولا زراعيا دوريا.

أما بالنسبة لانتهاء عقد المزارعة، فإنه ينتهي بانتهاء المدة المتفق عليها أو بوجود أسباب طارئة وذلك بموت المستأجر أو لحاجة المؤجر إلى الأرض أو المزارع لم يحسن زراعتها، أو عدم تمكين المستأجر من الانتفاع بها وهنا يكون المؤجر مخل بالتزاماته التعاقدية.

2- عقد المساقاة :[2] هي إعطاء الشجر بمختلف أنواعه وما يدخل في حكمه كالنخيل لمن يقوم بسقيه مع القيام بسائر الأعمال، وقد عرفه المشرع الجزائري في نص المادة 26 مكرر 1 بالقول:« عقد يقصد به إعطاء الشجر للاستغلال لمن يصلحها مقابل جزء معين من ثمره .«

ومن الشروط الأساسية المتطلبة فيه ما يلي:

- أن يكون النخل أو الشجر معلوما عند إبرام العقد تجنبا للغرر.
- جواز المساقاة في الأصل: أخذ العامل نصيبه من الأرض والشجر معا.
- نصيب العامل في الشجر معلوما بالنصاب.
- بدل عناية الرجل العادي.
- تحمل لمالك ما على الأرض من خراج أو ضريبة.

---

[1]- أنظر المادة 26 مكرر 01 من القانون 01-07 المؤرخ في 27 مناي 2001 المعدل لقانون الأوقاف.

[2]- أنظر المادة 26 مكرر 1 من القانون 01-07 المعدل لقانون الأوقاف السالف الذكر.

وتنتهي المساقاة بفسخ العقد أو عجز العامل أو وفاته قبل بدأ عملية البذر، أما إذا مات العامل بعد البذر فلورثته أن ينوبوه.

الفرع الثاني: استغلال الأراضي الوقفية العاطلة

تطبيقا لنص المادة 26 مكرر 2 من القانون 01-07 يمكن استغلالها بعقد الحكر.

فالحكر حق عيني يخول للمحتكر الانتفاع بأرض موقوفة بالبناء عليها أو بالغرس أو بأي غرض آخر مقابل أجرة معينة، فالحكر هو حق متفرع عن الملكية، تكون رقبة الأرض لجهة الوقف أما الانتفاع للمحتكر .[1] فحق الحكر يختلف عن الانتفاع من عدة وجوه، فهو يكون دائما مالا عقاريا، باعتباره أنه لا يرد إلا على أرض موقوفة وهو لا ينتهي حتما بوفاة المحتكر عكس الانتفاع، ضف إلى الانتفاع أقل نطاقا من الحكر .[2] كما يختلف حق الحكر على حق المستأجر إذ أن هذا الأخير حق شخصي ولو كانت العين المؤجرة عقارا، وأخيرا كل الأحكام المتعلقة بالحكر مستمدة من الشريعة وإن كان حق غير مرغوب فيه مما جعل المشرع الجزائري يحد من انتشاره ويضيق من نطاقه.[3]

ويشترط لانعقاد عقد الحكر ما يلي:[4]

- أن تكون الأرض المحكرة أرضا موقوفة.
- وجود ضرورة أو مصلحة تدعو إلى التحكير.
- لابد من تحديد مدة الحكر في العقد ذاته.
- لابد من تحديد أجرة الحكر في العقد ذاته (دفع مبلغ يقارب قيمة الأرض الموقوفة وقت إبرام العقد.(

---

[1] براهيمي نادية: الرسالة نفسها، ص 107.

[2] براهيمي نادية: الرسالة نفسها، ص 111.

[3] براهيمي نادية: الرسالة نفسها، ص 114.

[4] أنظر القانون 01-07 المعدل لقانون الأوقاف في المادة 26 مكرر 2.

ومن الآثار المرتبة على عقد الحكر حق المحتكر على الأرض، وكذلك ملكية ما يحدثه من بناء أو غراس ومن التزاماته الوفاء بالأجرة، جعل الأرض صالحة للاستغلال ورد كل تعد عليها، كما له أن يتصرف في حق الحكر وهذا بأي تصرف ناقل للملكية (المادة 26 مكرر 2) لكن مع مراعاة أحكام المادة 25 من قانون الأوقاف « كل تغيير يحدث بناء أو غرسا يلحق بالعين الموقوفة ويبقى الوقف قائما شرعا مهما كان نوع ذلك التغيير ». وينقضي عقد الحكر بانقضاء الأجل المحدد في العقد أو بموت المحتكر قبل عملية البناء والغرس أو زوال صفة الوقف على الأرض أو صدور قرار إداري بإنهائه، وينتهي أيضا بأسباب ترجع إلى القواعد العامة كاتحاد الذمة، هلاك الأرض أو عدم الاستعمال.

الفرع الثالث: استغلال الأرضي الوقفية المبنية أو القابلة للبناء

تطبيقا لنص المادة 26 مكرر 5، 6 من القانون 01-07 المؤرخ في 22 ماي 2001 يمكن أن تستغل بإحدى الطرق التالية:

عقد المرصد :[1] عقد يسمح بموجبه للمستأجر الأرض بالبناء فوقها مقابل استغلال إيرادات البناء، وله حق التنازل عنه باتفاق مسبق طيلة مدة استهلاك قيمة الاستثمار مع مراعاة أحكام نص المادة 25 من القانون 91-10.

عقد المقاولة :[2] أقره المشرع الجزائري في الفقرة الأولى من المادة 26 مكرر 6 من القانون 01-07 وأخضعه لأحكام المواد من 549 إلى 570 من القانون المدني .

عقد المقايضة :[3] تطبيقا للفقرة 2 من المادة 26 مكرر 6 من القانون 01-07 يمكن أن تستغل أو تستثمر الأملاك الوقفية بعقد المقايضة حيث يتم بموجبه استبدال جزء من البناء بجزء من الأرض مع مراعاة مصلحة كل من الواقف والموقوف عليه ومع مراعاة أحكام المادة 24 من القانون رقم 91-10 المتعلق بعدم إجازة تعويض العين الموقوفة أو استبدالها بملك آخر إلا في حالات محددة.

1- أنظر المادة 26 مكرر 5 من القانون 01-07 السالف الذكر.

2- انظر المادة 26 مكرر 6 من القانون 01-07 السالف الذكر.

3- أنظر المادة 26 مكرر 6 من القانون 01-07 السالف الذكر.

الفرع الرابع: استغلال الأراضي الوقفية المبنية المعرضة للاندثار والخراب

طبقا لنص المادة 26 مكرر 7 من لقانون رقم 01-07 يمكن أن يستغل هذا النوع من الأملاك الوقفية بإحدى الطريقتين التاليتين:

1- عقد الترميم : إعادة بناء وتصليح البنايات المعرضة للخراب والاندثار وهذه العملية لا تحتاج إلى رخص صريحة إلا إذا تعلق الأمر بالواجهات الخاصة بالمحلات والسكنات وتقوم السلطة المحلية المختصة بمنحها.

2- عقد التعمير : وحددته المادة 26 مكرر 7 وذلك عن طريق إعادة بناء العقارات المبنية المعرضة للخراب والاندثار.

المطلب الثاني: تنمية الأملاك الوقفية العامة

يمكن تنمية هذا النوع من الأملاك الوقفية العامة عن طريق تحويل الأموال المجمعة إلى استثمارات منتجة وذلك باستعمال مختلف أساليب التوظيف الحديثة.[1]

الفرع الأول: القرض الحسن[2]

تلجأ إليه السلطة المكلفة بالأوقاف وذلك من أجل إقراض المحتاجين قدر حاجتهم على أن يعيدوه في أجل متفق عليه (المادة 26 مكرر 10 من القانون 01-07). غير أن المشرع الجزائري لم يحدد معاييره وهذا ما قد يترك السلطة المكلفة بالأوقاف تتعسف وتستعمل طرق المحاباة في منحه.

الفرع الثاني: الودائع ذات المنافع الوقفية[3]

وهي التي تمكن صحب مبلغ المال ليس في حاجة إليه لفترة معينة من تسليمه للسلطة المكلفة بالأوقاف في شكل وديعة يسترجعها متى شاء، وتقوم بتوظيف هذه الوديعة مع ما لديها من أوقاف.

---

[1]- براهيمي نادية: الرسالة نفسها، ص 135.

[2]- أنظر المادة 26 مكرر 8 من قانون الأوقاف السالف الذكر

[3]- أنظر المادة 26 مكرر 9 من قانون الأوقاف السالف الذكر.

الفرع الثالث: المضاربة الوقفية

وهي نوع من صيغ الاستثمار يتم بموجبها استعمال بعض ريع الوقف في التعامل المصرفي والتجاري من قبل السلطة المكلفة بالأوقاف ويكون هذا التعامل وفقا لأحكام الشريعة الإسلامية.

المطلب الثالث: حمايــة الأمــلاك الوقفيــة

امتدادا لما قيل لخصية الوقف أنه عقد تبرعي من نوع خاص، فإنه كذلك يتمتع بحماية قانونية متميزة، فارتأى المشرع وضع نصوص خاصة تقرر حمايته وهذا حفاظا على حرمته ودوره الاقتصادي والاجتماعي[1]، فبسط الحماية الثلاثية المقررة للأملاك الوطنية عليه كنوع من الحماية المدنية معززا حماية الأملاك الوقفية بحماية جزائية ذات طابع ردعي.

الفرع الأول: الحماية المدنية

إن حظر التصرف، الحجز والتقادم تسري على الأملاك الوقفية لذلك نحللها كما يلي:

1.1. حظر التقادم

ما دام أن الوقف ليس ملكية لأحد ويتمتع بالشخصية المعنوية فبالنتيجة لا يمكن تملكه بوضع اليد ولأن ذلك يتعارض وحبسه في أوجه البر والإحسان[2]، ومبدأ حظر التقادم المكسب يسري على الوقف العام والوقف

الخاص، غير أن الغرفة العقارية للمحكمة العليا قد ذهبت في أحد قراراتها إلى عكس ذلك بقولها أن الحبس الأهلى خاضع للتقادم متى توافرت شروطه عملا بنص المادة 828 من القانون المدني حفاظا على استقرار المعاملات.[3]

2.1. حظر القسمة الامتلاكية

لم يورد المشرع الجزائري نص خاص يسمح بقسمة أموال الحبوس، وباستقراء نصوص مواد قانون الأوقاف 5، 17، 18 نستشف أن ملكية المال الموقوف تنتقل إلى الله ، ويبقى حق الانتفاع ملكا الجهة الموقوف عليها، فلا يجوز إذن قسمة الأموال الموقوفة قسمة امتلاكية لأنها تتنافى مع أحكام الوقف الذي لا يمكن أن يكون محل تمليك أو دعوى ملكية.

1- أعمر يحياوي: المرجع السابق، ص54

2- قنفوذ رمضان: نظام الوقف في الشريعة والقانون الجزائري، رسالة ماجستير، جامعة البليدة، 2001، ص 93، ص105.

أما إذا كانت القسمة استغلالية، فقد اختلف الفقهاء بشأن ذلك فيجيز الحنابلة القسمة لأنها تشكل حافزا لمن اختصوا بنصيب معين أن يعملوا على إصلاحه وتنميته شأن المالك في ملكه.[1]
أما المالكية والشافعية وبعض الحنفية، فالقسمة عندهم لا تجوز لأن ذلك يؤدي إلى ضياع المال الموقوف وإخراجه عن الغرض الذي حدده الواقف والذي يجب السهر على احترامه.[2]

الفرع الثاني: الحماية الجزائية

أقر المشرع حماية جزائية للأملاك الوقفية سواء في قانون الأوقاف الجزائري نوردها كما يلي :

1.1. الحماية المقررة في قانون الأوقاف[3]

من أجل المحافظة على الأملاك الوقفية ضد أي إخفاء أو استغلال بطريقة مستترة أو تدليسية نصت المادة 36 من قانون الأوقاف:« على أنه يتعرض على شخص يقوم باستغلال ملك وقفي بطريقة مستترة أو تحايلية أو يخفي عقود وقف أو وثائقه أو مستنداته أو يزورها إلى الجزاءات المنصوص عليها في قانون العقوبات.

2.1. الحماية المقررة في قانون العقوبات[4]

إن جميع النصوص الواردة في قانون العقوبات والمتعلقة بالجرائم الواقعة على عقار كالمادة 386 المتعلقة بجنحة التعدي على الملكية العقارية أو المادتين 406 و407 المتعلقتين بجنحة التخريب العمدي للعقارات يصلح تطبيقها على العقارات الموقوفة، لأن هذه النصوص تجرّم واقعة الاعتداء على العقار بغض النظر عن صنفه، وبالنتيجة يكفي لقيام الجريمة بكافة أركانها أن يتم الابتداء على عقار.

1- قنفوذ رمضان: الرسالة نفسها، ص 115.

2- قنفوذ رمضان: الرسالة نفسها، ص 119.

3- أنظر قانون الأوقاف الجزائري 91-10 في المادة 136.

4- أنظر قانون العقوبات الجزائري الصادر بالأمر 66-156 المؤرخ في 08 جوان 1966 المعدل والمتمم لمزيد من التوضيح.

المبحث الثاني: طرق استثمار و تنمية الأملاك الوقفية في المغرب

المطلب الأول: إستراتيجية الوزارة للنهوض بالدور التنموي للوقف

إن الوقف في المغرب يعتبر تراثا يخص جميع المسلمين ،ومؤسسة الوقف في المغرب تتميز بالقدم والاستمرارية في أداء رسالتها، وهي تسدي للمجتمع المغربي الكثير من الخدمات الجليلة. ومن هذا تأتي أهمية دور وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية في المحافظة على هذا التراث الإسلامي، وتمكينه من تحقيق الهدف الأساسي الذي ابتغاه له الواقفون، سواء في المجال الدين أو الثقافي أو الاجتماعي أو الاقتصادي .

وفي ضوء هذه الرسالة النبيلة ، تسعى وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية إلى تحقيق الأهداف الإستراتيجية الأساسية التالية:[1]

- المحافظة على الأصول الوقفية وضمان استمرارية دور الوقف في المغرب.
- تحقيق نسبة نمو مرتفعة في موارد الوقف ليزداد دوره في أداء وظيفته.
- الدعوة للوقف وإحياء سنته والتشجيع عليه.

ولبلوغ هذه الأهداف الإستراتيجية ظلت الوزارة منذ الثمانينيات تلجأ إلى الأساليب والتقنيات الجديدة لاستثمار الوقف والتخطيط له ومن الأساليب التي أخذت بها الوزارة لتحقيق أهدافها الإستراتيجية ما يلي:

- **أولا: تنويع أساليب استثمار الموارد الوقفية وتطويرها :**

ففي مجال تنمية عائدات العقارات السكنية والتجارية والصناعية والحمامات والمخابز وغيرها ، تعرض نظارات الأوقاف هذه الأملاك الوقفية على سمسرات (مزايدات) عامة انطلاقا من سومة كرائية (مبلغ إيجار) تحددها جهة ذات خبرة ، وترفع نتائج المزايدة

3- محمود أحمد مهدي ، نظام الوقف في التطبيق المعاصر، جدة،1423، ص26.

للوزارة للمصادقة عليها ، كما تتولى الوزارة تعديل هذه الأكرية كل ثلاث سنوات باستثناء الحمامات التي يتم تعديل مبالغ كرائها كل ستين، ولما كان مكترو الأملاك الحبسية يولون كراءها للغير مقابل مبلغ يدفعه المكتري الجديد للمكتري الأصلي في ما يعرف في المغرب ببيع المفتاح،

صدرت فتوى شرعية باستخلاص ما يعرف بالغبطة (جزء من المبلغ المدفوع) للأوقاف تحدد طبقا لمقتضيات منشور خاص بذلك ، والمحلات الحبسية غير القابلة للاستعمال على الحال التي تكون عليها ، فتؤجر لمن رغب فيها على حالتها على أساس قيامه بإصلاحها أو إعادة بنائها . إما في مجال الأملاك الوقفية الفلاحية ، فقد أعادت الوزارة تنظيم كراء هذا النوع من أملاك الوقف ليتناسب والتناوب الزراعي المعمول به في كل منطقة ، وكي تضمن للمكترين الاستقرار اللازم مزاولة نشاهم الفلاحي ف ظروف اقتصادية ملائمة . كما شجعت الوزارة الخواص على الاستثمار ف الأراضي الفلاحية الحبسية، وذلك بالسماح لهم بالمدة الكافية لاستهلاك مبالغ الاستثمارات التي يقومون بها . وفي هذا الإطار تم استصلاح نسبة ملحوظة من الأراضي الفلاحية الحبسية واستثمارها . وقد أتاحت هذه الإصلاحات زيادة عائدات كراء العقارات الحبسية بالغرم من توالي سنوات الجفاف بالمغرب . وهكذا شهد الناتج الصافي لاستغلال الأوقاف بالمغرب زيادة ملحوظة خلال السنوات الأخيرة ، الأمر الذي هيأ للأوقاف أسباب النهوض بدورها الكامل ، والنجاح في تمويل مجموعة من استثماراتها بإمكاناتها الذاتية.

- **ثانيا: الحفاظ على الأصول الوقفية:**

لكي يبقى رأس المال الثابت للأوقاف محافظا على قيمته ، لابد من تعويض الجزء المستهلك منه ،ولهذه الغاية تخصص الوزارة سنويا جزءا من ريع الوقف لتمويل البرامج التالية:

+ إصلاح وترميم المباني الوقفية والمؤسسات الدينية .
+ تجديد المعدات والآلات الفلاحية.
+ الحفاظ على بساتين الفاكهة الحبسية وتجديدها.
+ المحافظة على الأملاك العقارية.
+ المحافظة بجانب المحسنين على المؤسسات الدينية والثقافية.

- **ثالثا : تنمية مال الوقف:**

من المبادئ المقررة في المغرب عدم معاوضة الأراضي الفلاحية، أما الأراضي الوقفية الحضرية المعطلة النفع، فتقوم الوزارة برصدها وتستحدث فيها التجهيزات التي ترفع قيمتها الاستثمارية ، ثم تقوم بمعاوضتها ، وتستخدم المال المحصل من المعاوضات النقدية لتنمية الأصول الوقفية على النحو التالي:

+ بناء الوحدات السكنية والمجمعات التجارية والمخابز والحمامات وغيرها.

+ استصلاح الأراضي الفلاحية واستثمارها.

+ بناء المساجد والمجمعات الثقافية والمدارس والمعاهد الاسلامية وغيرها.

- **رابعا: الدعوة إلى الوقف وإحياء سنته:**[1]

تستخدم الوزارة عدة وسائل للحث على الوقف وإحياء سنته منها:

+ إعفاء الهبات والأحباس من الضرائب. فقد جاء في خطاب الملك الحسن الثاني رحمه الله ألقاه بمناسبة عيد العرش في عام 1985 م " وجدت أن من قدم هبة أو وقفا فإنه يكون تحت وطأة الضرائب... حتى أن أحدا لم يعد يحبس أو يقدم هبة " ، ثم أمر باعفاء الهبات والاحباس من الضرائب، ففتح بذلك متنفسا واسعا للمقدمين على أعمال البر والاحسان.

+ استصدار ظهير 06 محرم 1405. (02 أكتوبر 1984) الذي ينص الفصل الثالث منه على عدم منح رخص بناء المساجد والأماكن المخصصة لشعائر الدين الاسلامي إلا إذا كان صاحب الطلب يملك أو يتعهد بأن يبني أو يقتني ، قبل الانتهاء من بناء المسجد

عقارات يحبسها على المنشئت الدينية المذكورة ،

1- محمود أحمد مهدي ، نظام الوقف في التطبيق المعاصر، جدة،1423، ص28.

لصرف ريعها على اصلاحها والعناية بها وصرف أجور القيمين عليها، وقد اقتدى المحسنون بهذا المنهج الجديد، وأصبحوا يشيدون مرافق مهمة بجانب المؤسسات الدينية والثقافية ضمنت لها الاستقلالية المالية.

+ المساهمة في تمويل المشاريع الوقفية التي ترغب في إنجازها الجمعيات الخيرية العاملة في هذا المجال، أو غيرها من المحسنين.

+ بث الوعي على المستوى الوطني بأهمية مؤسسة الوقف كإحدى المؤسسات الاسلامية الكفيلة بتحقيق التكافل الاجتماعي ، والتشجيع على الوقف عن طريق استخدام الاعلام السمعي والبصري إلى جانب مجلة الارشاد التي تصدرها الوزارة.

المطلب الثاني: تأسيس المدونة لنظام الرقابة وقواعد المسؤولية[1]

إن الوقف باعتباره قائم على المبادرة الطوعية للمحبسين يحتاج إلى دعم ثقتهم، وتقوية اطمئنانهم على أوقافهم .وهذا لن يتأتى دون وجود نظام للرقابة يضمن ألا يحيد تدبير الأوقاف عن تحقيق أهدافها والوفاء بها.

نظام الرقابة في مدونة الأوقاف:

رغم أن الأوقاف قبل المدونة كانت تخضع إلى الرقابة على تدبير شؤونها على المستوى الداخلي لوزارة الأوقاف، وبشكل عمودي بين مختلف الوحدات الإدارية التي تتكون منها الإدارة المركزية للأوقاف حسب التسلسل الإداري، وبين هذه الإدارة والمصالح الخارجية للوزارة، وعن طريق المفتشية العامة للوزارة التي نص الظهير الشريف المتعلق باختصاصات وتنظيم وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية على أنها تابعة مباشرة للوزير وتناط بها" مهمة إطلاعه على سير مصالح الوزارة وبحث كل طلب يعهد به إليها، والقيام بناء على تعليماته بجميع أعمال التفتيش والتح ريات والدراسات"

1- عبد الرزاق اصبيحي،قراءة في مدونة الاوقاف،مجلة القبس المغربية،عدد خاص، ص11.

.إلا أن هذه الرقابة تظل داخلية .أما الرقابة الخارجية فتنحصر في ما اشترطه ظهير تحسين نظام حالة الأحباس العمومية المشار إليه آنفا من ضرورة استصدار إذن ملكي قبل إجراء أي معاوضة في الأحباس، وهو ما يقصر هذه الرقابة على المعاوضات فضلا عن كونها متعذرة عمليا.

لذلك فقد سعت المدونة إلى إحداث نوعين من الرقابة:

أولا :رقابة يتم بها دعم الرقابة الداخلية لإدارة الأوقاف:

ويضطلع بها مراقب مالي مركزي ومساعداه ومراقبون محليون على مستوى كل نظارة من نظارات الأوقاف .وقد نصت المادة 113 من المدونة على أنهم يختصون بما يلي:

- التأكد من توفر الاعتمادات اللازمة لتغطية النفقات وصحة تقييدها في الأبواب المتعلقة بها في الميزانية السنوية الخاصة بالأوقاف العامة.
- التأكد من مطابقة إجراءات إبرام الصفقات للنصوص المنظمة لها.
- التحقق من صفة الشخص المؤهل للتوقيع على مقترحات الالتزام بالنفقات و الأمر بصرفها.
- تتبع وضعية الحسابات المعهود إليهم بمراقبتها.
- التأشير على مقترحات الالتزام بالنفقات و الأوامر الصادرة بصرفها في حدود الاعتمادات المسجلة في الميزانية السنوية الخاصة بالأوقاف العامة، و السهر على التأكد من مطابقتها للأحكام التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل.

وعلاوة على ذلك، يكلف المراقبون المحليون بممارسة الاختصاصات التالية:

- التأشير على مشاريع عقود كراء الممتلكات الوقفية قبل إبرامها بعد التحقق من مطابقتها لأحكام هذه المدونة و النصوص المتخذة لتطبيقها.
- المشاركة في لجان السمسرة أو طلب العروض المتعلقة بالمعاوضات.
- التأشير على جميع الوثائق المتعلقة بعمليات تحصيل الموارد بجميع أنواعها و تتبع هذه العمليات وإعداد قوائم تركيبية شهرية و سنوية خاصة بها.

زيادة على الاختصاصات المذكورة أعلاه، يعد كل من المراقب المالي المركزي و كذا المراقبين المحليين العاملين تحت سلطته، كل منهم على حدة، تقريرا سنويا حول حصيلة نشاطه، يرفع إلى المجلس الأعلى لمراقبة مالية الأوقاف العامة، و يوجه نسخة منه إلى إدارة الأوقاف قصد الإخبار.

ثانيا :رقابة خارجية:

يتولاها المجلس الأعلى لمراقبة مالية الأوقاف العامة، وهو بحسب المدونة هيئة رقابية وإرشادية توجيهية، تتولى القيام بمراقبة مالية الأوقاف العامة ودراسة القضايا المتعلقة بها، وإبداء الرأي بشأنها، واقتراح جميع الإجراءات الهادفة إلى ضمان حسن تدبيرها.

ولتحقيق هذه الغايات فإن المجلس يقوم بأمر من جلالة الملك بجميع أعمال البحث والتحري في أي قضية من قضايا تدبير مالية الأوقاف العامة، وتقديم تقرير بنتائجها إلى جلالته .ويقوم المجلس بافتحاص سنوي لوضعية التدبير المالي للأوقاف العامة، وإعداد تقرير سنوي بنتائجه يرفع إلى جلالة الملك وتبعث نسخة منه إلى وزير الأوقاف والشؤون الإسلامية .كما يضطلع المجلس أيضا بالمساهمة في إعداد عدد من النصوص والوثائق المرجعية وإبداء الرأي في u1605 مختلف القضايا المتعلقة بتدبير الأوقاف العامة.

والمجلس كذلك هو الجهة المختصة بالموافقة المسبقة على المعاوضات المتعلقة بالعقارات والمنقولات المعتبرة ضمن الأوقاف العامة، إذا كانت القيمة التقديرية لهذه العقارات تتراوح بين خمسة ملايين درهم وعشرة ملايين درهم.

المطلب الثالث: قواعد المسؤولية في مدونة الأوقاف

لقد أرست المدونة قواعد واضحة للمسؤولية التي يتحملها جميع المتدخلين في الشأن الوقفي، فنصت على مسؤولية الواقف في المادة 39 ، وعلى مسؤولية الموقوف عليه في المادة 41 ، وعلى مسؤولية الغير في ، المادة 49 ، وعلى مسؤولية المعاوض له في المادة 28 ، وعلى مسؤولية المكتري في المواد 84 و 81 و82 ، وعلى مسؤولية ناظر الوقف المعقب في المادة 102، وعلى مسؤولية نظار الأوقاف العامة في المادة141 وعلى مسؤولية المراقبين الماليين المركزيين والمحليين في المادة 111 ، وعلى المسؤولية المشتركة بين النظار .والمراقبين وسائر الآمرين بالصرف المساعدين في المادة112 وهكذا جاءت قواعد المسؤولية في المدونة شاملة لجميع الأطراف التي تتعامل مع الأوقاف بشكل من الأشكال، ومستوفية لعناصرها وأنواعها .ذلك أنها شملت الجوانب الثلاثة للمسؤولية، أي الجانب التأديبي، والجانب الزجري، والجانب المدني، وبالتالي ضمنت للأوقاف الحماية الإدارية والمدنية والجنائية.

المطلب الرابع: تنصيص المدونة على امتيازات وقواعد حمائية لفائدة الوقف العام

إذا كان الهدف من القواعد المتعلقة بالمسؤولية في المدونة هو حماية الوقف من الخطإ والإهمال والتقصير والتفريط، فإن هذه الحماية لن تكون كاملة إلا بإعطاء الوقف ولا سيما العام منه وضعا اعتباريا يعكس قيمته وأهميته، ويؤكد ضرورته والحاجة إليه .وهذا ما تم بالفعل من خلال مجموعة من الامتيازات والاستثناءات.

فقد تم تمتيع المال الوقفي العام بنفس امتيازات المال العام لما يجمع بينهما من خدمة المصلحة العامة ، (والعليا للمجتمع .فنصت المدونة على أن الوقف العام الذي يتمتع بالشخصية المعنوية منذ إنشائه(المادة12 لا يمكن حجزه أو كسبه بالحيازة أو بالتقادم، ولا يجوز التصرف فيه إلا وفق المقتضيات المنصوص عليها في (.المدونة(المادة11

كما أكدت مدونة الأوقاف على أن الديون المستحقة لفائدة الأوقاف العامة تعتبر ديونا ممتازة، لا تسقط بالتقادم، ويكون لاستيفائها حق الأولوية بعد أداء الديون الناشئة عن مهر الزوجة ومتعتها ونفقتها ونفقة الأولاد (.والأبوين وغيرهم ممن تجب عليه نفقته طبقا لأحكام مدونة الأسرة(المادة 12 ولم يقف الأمر عند هذا الحد، بل متعت المدونة الأوقاف العامة بعدة استثناءات على مستوى التحفيظ والتقاضي ونزع الملكية للمنفعة العامة والتماس الإحسان العمومي.

فعلى مستوى التحفيظ لم تعد الرسوم العقارية المؤسسة لفائدة الغير(حسب المادة 14 من المدونة) تمنع المحكمة من النظر في كل دعوى ترمي إلى إثبات صفة الوقف العام لعقار محفظ، شريطة أن ترفع الدعوى في مواجهة جميع ذوي الحقوق المقيدين .وإذا ثبت أن العقار المذكور موقوف وقفا عاما، بناء على الحكم القضائي الصادر بذلك والحائز لقوة الشيء المقضي به، فإن المحافظ يشطب على كل تسجيل سابق، ويقيد العقار بالرسم العقاري المتعلق به في اسم الأوقاف العامة . هكذا، فإن قاعدة التطهير لا تسري على العقارات الموقوفة وقفا عاما .كما أن عقد الوقف وإن تعلق بعقار محفظ يسري آثاره بين طرفي العقد بمجرد انعقاده مستجمعا لأركانه مستوفيا لشروطه، ولو لم يتم تسجيله في الرسم العقاري(المادة 38 من المدونة.)

أما على مستوى التقاضي فقد نصت المادة 11 على أن الطعن بالنقض المقدم من قبل السلطة الحكومية المكلفة بالأوقاف في الدعاوى المتعلقة بالأوقاف العامة يوقف تنفيذ الأحكام المطعون فيها .وأتاحت المادة 18 إمكانية الطعن بإعادة النظر في الأحكام القضائية الصادرة في الدعاوى

المتعلقة بالوقف العام متى قامت حجية على حبسية المدعى فيه، وذلك داخل أجل خمس)1 (سنوات من التاريخ الذي يصبح فيه الحكم نهائيا.

وأما نزع ملكية العقارات الموقوفة وقفا عاما لأجل المنفعة العامة فلم يعد ممكنا بموجب المادة 19 إلا بموافقة صريحة من قبل السلطة الحكومية المكلفة بالأوقاف.

وفي ما يتعلق بالتماس الإحسان العمومي فقد أعفت المادة 142 من المدونة السلطة الحكومية المكلفة بالأوقاف من شرط الحصول على إذن مسبق للقيام لفائدة الأوقاف العامة بجمع تبرعات نقدية أو عينية أو إصدار سندات اكتتاب بقيمة محددة" تسمى سندات الوقف "وتخصص مداخليها لإقامة مشاريع وقفية ذات صبغة دينية أو علمية أو اجتماعية.

الخاتمـــــــــة

من خلال ما تم التطرق إليه، يمكن القول أننا حاولنا في بحثنا هذا تسليط بعض الضوء على موضوع استثمار الأملاك الوقفية، وهو في الحقيقة موضوع الساعة على طريق العودة إلى الحياة الإسلامية وما ميزها من مؤسسات اقتصادية واجتماعية تنهل من مبادئ الإسلام السامية، وتستفيد من الإنجازات التي حققتها الحضارة الإنسانية على مر العصور.

وإن نظام الوقف نظام مميز في مختلف جوانبه، وكان مقوم هام من مقومات الحضارة الإسلامية، في مختلف الجوانب ، لقد كان الوقف ومازال من أهم النظم الأولى في الشرع الإسلامي ، فقد ساهم بجلاء في تحقيق التنمية الاقتصادية والاجتماعية، وشكل من خلال خصائصه ومرونة أحكامه حقلا خصبا للابداع الإنساني في مجال توفير المنافع والخدمات والأعمال الخيرية ، إلا أن هذا الدور تراجع بشكل كبير جدا ، مما يستدعي ضرورة اهتمام حكومات الدول الإسلامية بمثل هذه الجوانب من أجل تطوير الاستثمارات الوقفية.

وقد حاولنا من خلال هذا البحث ابراز أهمية الوقف في الحياة الدينية والاجتماعية والاقتصادية لكل من المجتمعين الجزائري والمغربي بالرجوع والاستفادة من التاريخ المشترك بين البلدين بحكم الحقبة الاستعمارية الفرنسية التي حاولت طمس الهوية العربية الاسلامية لكل من الشعبين الجزائري والمغربي والتي لم تفلح في نهاية الأمر.

إن استثمار أموال الوقف يحقق مصالح الموقوف عليهم، ويحقق مصالح الأمة عامة، في ترميم العلاقات الاجتماعية ، والمساهمة في حل مشكل البطالة وتوجيه الاستثمارات إلى القطاعات الإنتاجية ، التي يحتاجها المجتمع كالسكن، والزراعة والصناعة المتطورة، والخدمات في الفنادق وفي مجال التعليم كالاستثمار في إنشاء المدارس وفتح الجامعات الربحية وفي مجال الاقتصاد والمال لتحريك عجلة الاقتصاد.

واقتراحنا لنظرية استثمار الوقف كأسلوب متميز لربط الوقف بالتنمية وجعله ذو حركية دائمة:

أولا: في المجال التنظيمي.

ضرورة تدعيم المؤسسات الإدارة القائمة على شؤون الأوقاف بأخرى ذات إستقلالية تامة في التسيير والمتابعة لمختلف نشاطات الوقف وبطبيعة الحال تعمل تحت إشراف الوزارة الوصية حيث

مهمتها:

أ .تنظيم سير نشاطات الأملاك الوقفية.

ب .إعادة الإعتبار وتفعيل سنة الوقف بإعتبارها إحدى الوسائل الفعالة في التنمية المستدامة.

ج .العمل على إسترجاع كافة الأملاك الوقفية وتسوية وضعيتها الإدارية وإجراء عملية الإحصاء النهائي لها.

د .نشر ثقافة الوقف بين أوساط المجتمع وإظهار أهميته بإستعمال مختلف وسائل الإعلام.

هـ .تحديد مختلف الطرق المناسبة للإستثمار في مجال العقار الوقفي وتحضير المقبلين على مثل هذه العملية، وهذا من خلال تشريع تنظيمي للإستثمار.

ثانيا: في المجال الاقتصادي.

أ .العمل على تنفيذ صيغ الاستثمار المباشرة والمتمثلة في: عقد الإيجار / عقد الحكر / المرصد / بيع جزء أو كل الوقف.

ب .والعمل على تطبيق إجراء الاستثمار غير المباشرة والمتمثلة في: المزارعة / المساقاة / سندات المقارضة / عقد الاستصناع أو المقاولة / المشاركة المتناقصة.

ج .تشجيع الوقف النامي والذي يقوم على: نقدنة الأصول / مراعاة أحكام الشريعة الإسلامية.

د .إقناع المؤسسات المالية الناشطة بأساليب الشريعة الإسلامية بغية إسهامها في تفعيل المشاريع الإستثمارية للأوقاف.

هـ .الإستعانة بخبر الدول التي لها تجارب في المجالات الاستثمارية للأوقاف.

ثالثا: توصيات أخرى.

أ .تنظيم حملات توعية على مختلف الأصعدة قصد دفع الجماهير إلى المشاركة الفعالة في حركة التنمية مع إظهار القيم التعبدية والإنسانية للوقف.

ب .إدراج " ثقافة الوقف " ضمن برامج المنظومة التربوية خاصة طلبة الصف الجامعي.

ج .ضرورة التطرق المستمر لمؤسسة المسجد لأهمية الوقف ودوره في التنمية المستدامة من خلال الخطب اليومية (الجمعة) أو المنسباتية.

د .جعل المواطن (الواقف) يعي بكل إيمان أن ما قدمه من وقف سواء كان عقاريا أو منقولا له

جزاؤه الرباني المعلوم وجزاؤه الدنيوي وهو المشاركة في تقوية الأمة خاصة من الناحية الإقتصادية وجعلها تتبوأ مكانة محترمة بين الأمم الأخرى.

لا يزال استثمار الوقف في الجزائر والمغرب يفتقد إلى الميكانيزمات والآليات التي تسمح له بلعب دوره في التنمية .إذ أنهما تزخران بقاعدة أعيان وقفية ضخمة، متنوعة ومتعددة. ويمكن الاستثمار الأمثل للأعيان الوقفية من تحقيق التنمية المنشودة لا تقل أهميتها ودورها على القطاعين العام والخاص. ولذا وجب استحداث طرق حديثة للتغلب على الصعاب لأجل الاستثمار الأمثل للكم الهائل من الأوقاف التي تزخر بها الجزائر والمغرب . فعودة الاهتمام بالوقف يسمح بإيجاد الحلول اللازمة للتغلب على العديد من العراقيل التي تحول دون تأدية الوقف لمقاصده العديدة.

فهرس

إهداء 1 1

إهداء 2 2

شكر وتقدير 3

مقدمة 4-10

الفصـــل الأول : النشأة التاريخية للوقف ومشروعيتـــــه 11-14

المبحث الأول: ماهية الوقـف 15

المطلب الأول: تعريف الوقف 15

الفرع الأول: التعريف اللغوي..... 15

الفرع الثاني: التعريف الشرعي..... 16

الفرع الثالث: التعريف القانوني..... 17

المطلب الثاني: أركان وشروط الوقف..... 18

الفرع الأول: أركان وشروط الوقف في التشريع الجزائري..... 18-25

الفرع الثاني: أركان وشروط الوقف في المدونة المغربية..... 26-28

المطلب الثالث: أنواع الأملاك الوقفية..... 29

الفرع الأول: أنواع الأملاك الوقفية في التشريع الجزائري..... 29-31

الفرع الثاني: أنواع الأملاك الوقفية في المدونة المغربية..... 31 -32

المبحث الثاني: الأطر الشرعية و القانونية التي تحكم استثمار الأملاك الوقفية..... 33

المطلب الأول: الضوابط الشرعية التي تحكم استثمار الأملاك الوقفية..... 33-35

المطلب الثاني: الأطر القانونية التي تحكم استثمار الأملاك الوقفية في الجزائر..... 36-40

المطلب الثالث: الأطر القانونية التي تحكم استثمار الأملاك الوقفية في المغرب..... 41-42

المبحث الثالث: طرق إدارة وتسيير الأملاك الوقفية في التشريع الجزائري والمغربي.....43

المطلب الأول: طرق إدارة وتسيير الأملاك الوقفية في الجزائر.....43-45

المطلب الثاني: طرق إدارة وتسيير الأملاك الوقفية في المغرب.....45-47

الفصل الثاني : استثمار الأملاك الوقفية وفق التشريع الجزائري والمدونة المغربية.....50

المبحث الأول : طرق استثمار الأملاك الوقفية وفق التشريع الجزائري.....51

المطلب الأول: استغلال الأراضي الوقفية.....51

الفرع الأول: استغلال الأراضي الوقفية الزراعية والمشجرة.....51-52

الفرع الثاني: استغلال الأراضي الوقفية العاطلة.....53

الفرع الثالث: استغلال الأرضي الوقفية المبنية أو القابلة للبناء.....54

الفرع الرابع: استغلال الأراضي الوقفية المبنية المعرضة للاندثار والخراب.....54

المطلب الثاني: تنمية الأملاك الوقفية العامة.....55

الفرع الأول: القرض الحسن.....55

الفرع الثاني: الودائع ذات المنافع الوقفية.....55

الفرع الثالث: المضاربة الوقفية.....56

المطلب الثالث: حماية الأملاك الوقفية.....56

الفرع الأول: الحماية المدنية.....56

الفرع الثاني: الحماية الجزائية.....57

المبحث الثاني: طرق استثمار الأملاك الوقفية وفق المدونة المغربيـة.....58

المطلب الأول: استراتيجية الوزارة للنهوض بالدور التنموي للوقف.....58

الفرع الأول: تنويع أساليب استثمار الموارد الوقفية وتطويرها.....58

الفرع الثاني: الحفاظ على الأصول الوقفية.....59

الفرع الثالث: تنمية مال الوقف.....60

الفرع الرابع: الدعوة إلى الوقف وإحياء سنته.....60

المطلب الثاني: تأسيس المدونة لنظام الرقابة وقواعد المسؤولية.....61-62

المطلب الثالث: قواعد المسؤولية في مدونة الأوقاف.....63

المطلب الرابع: تنصيص المدونة على امتيازات وقواعد حمائية لفائدة الوقف العام.....64-65

الخاتمـة.....66-67

قائمة المراجع.....

فهـرس.....

قائمة الكتب و المراجع:

1/ الكتب :

- ابن منظور، لسان العرب، المجلد السادس، الجزء الواحد والخمسين، باب الواو، مادة وقف، دار المعارف، القاهرة،1981.
- الإمام أبو زهرة محمد: محاضرات في الوقف، دار الفكر العربي، القاهرة، الطبعة الثانية، 1989.
- أحمد فراج حسين, أحكام الوصايا واألوقاف ، الدار الجامعية ، بيروت ،1989
- الشوكاني، فتح القدير، دار ابن كثير، دار الكلم الطيب – دمشق، بيروت ،الطبعة الأولى – 1414 هـ
- بن عبيدة عبد الحفيظ: إثبات الملكية العقارية والحقوق العقارية، دار هومة، الجزائر، طبعة 2004،
- حمدي باشا عمر: عقود التبرعات، دار هومة، طبعة 2004
- حسين محمد كمال الدين فراج، نظام الإرث والوصايا والأوقاف في الفقه الإسلامي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، طبعة2002
- رامول خالد: الإطار القانون والتنظيمي لأملاك الوقف في الجزائر، دار هومة، طبعة 2004.
- محمد الفاتح محمود بشير المغربي، اقتصاديات الوقف، دار الجنان، المملكة المغربية، 2014.
- محمد كمال الدين امام، الوصايا والأوقاف في الفقه الإسلامي، بدون طبعة،المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر،لبنان،بيروت ،سنة 1998،
- محمود أحمد مهدي ، نظام الوقف في التطبيق المعاصر، جدة،1423،
- مصطفى أحمد الزرقا، أحكام الوقف، دار عمار،عمان الأردن،طبعة رقم2،سنة 1998،
- عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي:المغني، كتاب الوقوف والعطايا، دار الفكر–بيروت، الطبعة الأولى، 1405،

- عبد الكريم بناني، البعد المقاصدي للوقف بالمغرب، دار افريقيا الشرق، المملكة المغربية– *الدار* البيضاء ،2014.
- سعيد عكرمة صبري، الاستثمارات الوقفية، بدون طبعة، دار الشهاب،دبي،ا ع م،سنة2008،
- شامة اسماعين: النظام القانون للتوجيه العقاري، دار هومة، الجزائر، طبعة 2004،
- شلبي محمد مصطفى: أحكام الوصايا والأوقاف، دار الجامعة للطباعة والنشر، بيروت، طبعة 4، 1982،
- يحياوي أعمر: الوجيز في الأموال الخاصة التابعة للدولة والجماعات المحلية، دار هومة، الجزائر، طبعة 2004.
- يكن زهدي ، الوقف في الشريعة الإسلامية، دار النهضة للطباعة والنشر، لبنان، 1388هـ.
- نصر الدين علية، موقف القوانين المدنية العربية من الفوئد ومدى ملاءمتها للشريعة الإسلامية– المؤسسة الوطنية للكتاب– الجزائر– –1985.

2/ الرسائل والمذكرات:

- عبد العزيز علوان عبده العزعزي، دور المعلومات المحاسبية في تقييم الاستثمارات الوقفية(دراسة مقارنة) رسالة لنيل درجة الدكتوراة، معهد بحوث ودراسات العالم الإسلامي ، جامعة أم درمان الإسلامية،السودان.
- براهيمي نادية: الوقف وعلاقته بنظام الأموال، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، بن عكنون، الجزائر، 1996.
- صليحة بوزيد، الوقف الذري خلال القرن الثامن عشر في مدينة الجزائر من خلال سلسلة المحاكاة الشرعية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، جامعة الجزائر– بوزريعة– كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية،2011.
- قنفوذ رمضان: نظام الوقف في الشريعة والقانون الجزائري، رسالة ماجستير، جامعة البليدة،2001.

3/ المقالات:

- أحمد الوجدي,التطور التاريخي لمنازعات الوقف بالمغرب–في ضوء مدونة الأوقاف–مقال منشور بمجلة القانون المغربي –العدد18. 2012 .
- محمد المهدي،الوقف المغربي في ثوبه الجديد–تأملات في مدونة الاوقاف،مجلة القبس،العدد 3، الطبعة2012.
- عبد الرزاق اصبيحي، قراءة في مدونة الاوقاف، مجلة القبس المغربية،عدد خاص، 2013.

4/ النصوص القانونية:

- قانون العقوبات الجزائري الصادر بالأمر 66–156 المؤرخ في 08 جوان 1966 المعدل والمتمم.
- القانون رقم 91-10 المؤرخ في 27 أفريل 1991 المتعلق بالأوقاف (ج.ر 21).
- القانون رقم 01-07 المؤرخ في 22 ماي 2001 المعدل والمتمم لقانون الأوقاف (ج.ر 29).
- قانون 02–10 مؤرخ في 10 شوال عام 1423 الموافق 14 ديسمبر سنة 2002، يعدل ويتمم القانون رقم 91–10 المؤرخ في12 شوال عام 1411 الموافق 27 أبريل سنة 1991 والمتعلق بالأوقاف، المعدل والمتمم.
- قانون رقم 84–11 مؤرخ في 09 يونيو 1984 المتضمن قانون الأسرة ، المعدل والمتمم بقانون 05–09 المؤرخ في 04 ماي 2005 الجريدة الرسمية رقم 43 المؤرخة في 22 يونيو 2005.
- قانون التوجيه العقاري 90/25المؤرخ في 1990/11/18.
- الظهير الشريف رقم 236.09.1 الصادر في ربيع الأول 1431 موافق 23 فبراير 2010 يتعلق بمدونة الأوقاف المغربية.
- الظهير الشريف رقم 1.16.38 لـ 17 جمادى الأولى 1437(26 فبراير 2016) المتعلق باختصاصات وتنظيم وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية.

5/ المراسيم:

- المذكرة رقم 00287 الصادرة عن مديرية الأملاك الوطنية بخصوص إشهار عقد الوقف.
- المرسوم 88/63 المؤرخ في 1963/03/18 المتعلق بتنظيم الأملاك الشاغرة
- المرسوم التنفيذي 98-381 المؤرخ في 01 ديسمبر 1998 المحدد لشروط إدارة الأملاك الوقفية.
- والصادر بالجريدة الرسمية عدد 6448، بتاريخ 7 جمادى الآخرة 1437هـ (17 مارس 2016م).القرار رقم 679.16 المؤرخ في فاتح جمادى الآخرة 1437(10 مارس 2016)

/https://smallpdf.com