

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية - قسنطينة

قسم الشريعة والقانون



كلية الشريعة والاقتصاد

الرقم التسلسلي:

رقم التسجيل:

آليات الرقابة على الأئمة الوقفية في التشريع الجزائري وراسة مقارنة مع الفقه الإسلامي-

أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في العلوم الإسلامية

تخصص: نظام الوقف والزكاة دراسة مقارنة

إشراف الأستاذ لدكتور:

عبد الحق مياحي

إعداد الطالب:

بلميلود محمد لمين

أعضاء المناقشة:

الاسم واللقب	الرتبة	الجامعة الأصلية	الصفة
أ.كمال لدرع	أستاذ	جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية - قسنطينة	رئيسا
أ.د.عبد الحق مياحي	أستاذ	جامعة الحاج لخضر - باتنة	مشرفا ومقررا
د.ليندة بومحراث	أ.محاضر-أ	جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية - قسنطينة	عضوا
د.خوجة علامة سفيان	أ.محاضر-أ	جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية - قسنطينة	عضوا
د.سفيان شيرة	أ.محاضر-أ	جامعة حسيبة بن بوعلي - الشلف	عضوا
د.زكرياء بن تونس	أ.محاضر-أ	جامعة أكلي محند أولحاج البويرة - البويرة	عضوا

السنة الجامعية: 1442-1443هـ/2021-2022م

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

جامعة الأميرة نورة بنت عبدالكريم
مركز البحوث والدراسات
الاسلامية
للعلوم الإسلامية

﴿ رَبَّنَا لَا تُؤَاخِذْنَا إِنْ نَسِينَا أَوْ أَخْطَأْنَا رَبَّنَا وَلَا
تَحْمِلْ عَلَيْنَا إِصْرًا كَمَا حَمَلْتَهُ عَلَى الَّذِينَ مِنْ قَبْلِنَا
رَبَّنَا وَلَا تَحْمِلْنَا مَا لَا طَاقَةَ لَنَا بِهِ وَاعْفُ عَنَّا وَاعْفِرْ لَنَا
وَارْحَمْنَا أَنْتَ مَوْلَانَا فَانصُرْنَا عَلَى الْقَوْمِ الْكَافِرِينَ ﴾

[البقرة الآية: 286]

إهداء

إلى والديّ الكريمين الذي يعجز اللسان عن شكرهما، ويكفل القلم عن تعداد
أفضالهما، ويقف القلب مشدوهاً أمام عظيم تضحيتهما... سائلاً المولى الكريم المنان أن
يبارك في عمرهما، وأن يُعلي مقامهما، وأن يوفّقني لبرّهما، وأن يعفو عن تقصيري
الكبير في حقّهما.

إلى زوجتي أم أولادي حفظها الله تعالى..

إلى أبنائي يوسف الصّديق وهاجر سيرين حفظهما الله تعالى..

إلى أهل العلم من كافة أطيافه والأساتذة الذين سمروا على تعليمنا.

إلى كلّ من ساعدني على إنجاز هذه الأطروحة من قريب أو من بعيد.

إلى كلّ مسلم مُخلص في عمله؛ جادّ في خدمة دينه ووطنه؛ ساعٍ بكلّ ما أوتي من
علم ووقّة في خدمة العلم وأهله...

أهدي هذا العمل المتواضع...

شكر وتقدير

الحمد لله حمداً كثيراً طيباً مباركاً فيه كما يحب ربنا ويرضى، وكما يليق بعظيم وجهه وجلال سلطانه، أحمده سبحانه على نعمه العظيمة والآنه الجسيمة، والتي منها نعمة إتمام هذه الرسالة التي لولاه لما تمّ شيء منها.

أتوجه بخالص شكري ومعظيم امتناني إلى فضيلة الدكتور المشرف: عبد الحق ميجي على ما تحمل من أعباء الإشراف على هذه الرسالة، وما أفادني من علمه وتوجيهاته وملحوظاته القيمة، وأخلاقه الكريمة، وأدبه الجم، ممّا كان له الأثر العظيم في إنجاز هذه الرسالة، فجزاه الله عنّي خير الجزاء، وبارك له في عمره وعلمه وأهله وذريته.

كما أتقدم بخالص شكري وتقديري إلى كافة الأساتذة، من داخل جامعة الأمير عبد القادر الإسلامية وخارجها؛ على ما قدموه لنا من اهتمام بالغ ورعاية فائقة؛ فجزاهم الله خيراً، ووفّقهم لما يحبّه ويرضاه.

كما أتقدم بخالص شكري وامتناني إلى كلّ من علمني حرفاً واحداً منذ أن دخلت مؤسسات التعليم إلى يومنا هذا.

مقدمة

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

الحمد لله الذي أرسى قواعد الدين بكتابه المحكم، وشيّد معاهد العلم بخطابه وأحكم، وفقّه في دينه من أراد به خيراً من عباده وفقّه، وأوقف من شاء على ما شاء من أسرار مراده وألهم؛ فسبحان من حكم فأحكم، وحلّل وحرّم، وعزّف وعلم، ﴿...عَلَّمَ بِالْقَلَمِ (4) عَلَّمَ الْإِنْسَانَ مَا لَمْ يَعْلَمْ (5)﴾ [العلق الآية: 04-05].

وأشهد أنّ لا إله إلاّ الله وحده لا شريك له، وأشهد أنّ محمداً عبده ورسوله، المخصوص بجوامع الكلم وبدائع الحكم وودائع العلم والكرم، صلى الله عليه وعلى آله وصحبه، ومن سار على هديه إلى يوم الدين وبعد:

مما لا شك فيه فإنّ مؤسسة الوقف الإسلامي نشأت وتطوّرت في ظلّ الحضارة الإسلامية، فهي من المؤسسات الخدمانية التي أدّت دوراً عظيماً في تدعيم مختلف نواحي الحياة الاجتماعية والاقتصادية والسياسية والعلمية والعسكرية...، وهذا ما تميّز به عن غيره من الأوقاف في الأمم الأخرى، حيث تعدّدت أغراضه وتنوّعت أهدافه وانتقل من الصّعيد التعبدي الصّرف إلى الصّعيد المجتمعي، ولم يبق مرفق أو مؤسسة تعمل على رعايتها وتقديم خدماتها للناس إلاّ ولها أوقاف.

وقد أسهب الفقهاء قديماً وحديثاً عن التأميل والتنزيل لقضايا ونوازل الأوقاف وكلّ ما يتعلق بها من الأحكام، وواجهوا في ذلك تحديات جمّة، باعتبار أنّ جُل أحكامها اجتهادية، لذا عملوا على تثبيت قواعد فقهية تحفظ حقوقها وتصونها من التعديّ عليها، وفي الوقت ذاته لا تُعيق تطوّرها ولا نموّها، غير أنّ المستحدث في ذلك والمتجدّد عبر الأزمنة والعصور والذي طرح إشكالات عديدة وتبقى محلّ الدّراسة؛ هي الأموال الموقوفة في حد ذاتها وكيفية إدارتها.

فمفهوم المال قد تطور مع تطور الحياة البشرية، إذّ نجد العُملاّت والبورصات والسّنندات والمعادن والبتروال والعملاّت الرقمية وغيرها من الأموال في العصر الحديث، كما تطورت طرق إدارة المال الموقوف، حيث تطورت بتطور الدولة وأنظمتها الإدارية والرقابية، خاصة بعد أنّ أصبحت صاحبة الولاية عليه.

ونظراً لما شهدته الأوقاف من حالات التعديّ والاستيلاء عليها وتعرضها للخراب؛ راجع بالدرجة الأولى لسوء في التسيير من جهة، وعدم وجود أنظمة رقابية فعّالة من جهة أخرى، فالعديد من الدّراسات والبحوث المتعلّقة بالوقف؛ أكّدت أنّ إشكالية الوقف تتمحور حول سوء تسييره وإدارته وكذلك عدم الرّقابة عليه، على الرغم من إقدام الحكومات في العصر الحديث إلى إسناد تسييرها والإشراف عليها إلى وزارة مختصّة في ذلك، فلا يمكن القول بوجود إدارة ذات كفاءة دون وجود رقابة فعّالة، فهما أمران متلازمان في حياة المؤسسة أيّاً كانت ومنها مؤسسة الوقف.

فالرقابة هي الوظيفة الإستراتيجية داخل الكيان الإداري، وهي العملية التي تمد الإدارة المسؤولة عن درجة التقدم في الأداء وتحقيق الأهداف، ولا تتحقق إلا بالاعتماد على العنصر البشري، الذي هو عنصر حاسم في التقدم والاستمرار، والذي تراهن عليه جميع المؤسسات، وهو ما يحتاجه الوقف في عصرنا الحالي على اعتبار أنه يتوفر على كافة شروط المؤسسة الحديثة.

ومن ثمّ فالإشكالية التي يتمّ طرحها هي كالاتي:

❖ - إشكالية الموضوع:

إنّ نظام الرقابة على الوقف والذي وضع أساسه مجتهدو المذاهب الفقهيّة لعدّة قرون، كان مبنيًا على حسن الظنّ والنّوايا الحسنة، ولم يبن على أساس رقابة الأداء والإنجاز، وقد ظل هذا النظام الرقابي يحكم الإدارة الوقفية لعدّة قرون، دون تطويره بما يتماشى مع تطور المؤسسة الوقفية.

و على اعتبار أنّ الدولة أصبحت صاحبة الولاية على الوقف من خلال وزارة مختصة في ذلك، فهو بذلك يخضع لأنظمتها الإدارية والرقابية الحديثة.

فما يشهده الوقف من حالات الخراب والاستيلاء والتعدي وضياع حقوقه؛ مسؤوليته تقع بالدرجة الأولى على الإدارة المشرفة عليه وجهازها الرقابي الداخلي من جهة، وكذلك مسؤولية الأجهزة الرقابية الأخرى، كالبرلمان والقضاء... وغيرها من الأجهزة التي حولها القانون سلطة الرقابة عليه.

فالإشكالية التي يمكن طرحها هي كالاتي:

ما هو واقع نظام الرقابة على الأملاك الوقفية في الجزائر؟ ما هي الهيئات التي لها سلطة الرقابة على الوقف؟ وما هي الآليات التي تستخدمها في عمليات الرقابة؟.

وتندرج تحت هذه الإشكالية عدّة تساؤلات فرعية وهي:

- ما مدى مسؤولية الهيئات الرقابية عن أعمالها؟

- ما هي الأسس المحاسبية والرقابية المعتمدة في الوقف؟

- ما مدى تطابق هذه الأسس مع القواعد الشرعية؟

❖ - أسباب اختيار الموضوع:

لقد كان لاختيار هذا الموضوع محل هذه الدراسة التي أقدمها أسباب مختلفة يأتي في مقدمتها:

1- بحكم تخصّصي في الموضوع في مرحلة الماجستير، والذي تناولت في الرسالة؛ "الحماية المدنية

والجنايئة للأموال الوقفية - دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري- "، والتي تمحورت حول صور الحماية الموجودة في فحوى مواد القانون المتعلق بالوقف.

فإنني ارتأيت أن أبحث عن الشقِّ الثَّاني والذي يمكن القول أنَّه صلب الحماية؛ وهو نظام الرِّقابة على الأملاك الوقفية.

2- إحياء نظام الوقف؛ يتطلب إعادة النَّظر في هيكله المؤسسات الرِّسمية والتي ترعى شؤون الوقف على نحو يسمح بتطوير البنى التشريعيَّة والتنظيميَّة.

3- تأثر مؤسَّسة الوقف في هيكلها وإدارتها ورقابتها عبر التاريخ؛ باختلاف مفهوم الدَّولة وتطوُّرها في العالم الإسلامي.

4- لا نجد تطورا في إدارة الوقف ونظام الرِّقابة بما يتناسب مع ما شهدته ظاهرة الوقف من تطوُّر لوعائه الاقتصادي.

5- النَّظرية الأخلاقية التي بني عليها نظام الرقابة الإدارية في الفقه الإسلامي؛ خلَّفت ثغرة كبيرة نفذ منها الفساد إلى الإدارة التقليديَّة للوقف، لأنَّ الفقهاء أسسوها على مبدأ أخلاقي بحت، وبذلك ارتبط الفساد في الإدارة بالفساد الفردي، وهذا ما جعل سيدنا علي رضي الله عنه يُضمن الصُّنَّاع لما تغيَّرت النفوس وقلَّ الوازع الديني لديهم.

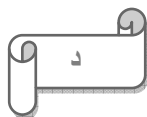
6- الوقف مؤسَّسة تشترك فيه عدَّة خصائص، فهو يتمتع بالشخصية المعنوية التي تجعل له أهليَّة وذمَّة ماليَّة مستقلة عن شخص مسيرِه، فالتصرفات التي تصدر من نظارة الوقف (وزارة الشؤون الدينيَّة والأوقاف)؛ منها ما هو منسوب إلى الوقف باعتباره يتمتع بالشخصيَّة المعنويَّة، ومنها ما ينسب إلى الإدارة باعتبارها هيئة عمومية أسندت لها حقَّ النَّظارة، ومنها ما ينسب إلى النَّاظِر باعتباره موكل والمباشر الفعليِّ لأعمال الوقف.

لذا كان لزاما تحديد تصرُّفات كل جهة لتحديد مسؤوليَّتها، وتحديد الجهات المختصة في الرِّقابة، حتى لا تضيق حقوق الوقف، وبالتالي تحقيق الحماية المطلوبة.

❖ - أهمية الموضوع:

كان لاختيار الموضوع أهمية بالغة حيث نجملها في النقاط التالية:

1- يشكل نظام الرِّقابة نقطة ارتكاز في التنظيم المؤسَّسي للوقف، وفعاليَّة هذا النَّظام مرتبط بإعادة النَّظر في الأحكام المتعلقة بنظم الرِّقابة والمحاسبة المعتمدة.



2- احتياج المؤسسات الوقفية إلى نظم رقابية شاملة، تتضمن الأسس والأساليب والإجراءات الرقابية على كل أنشطتها المختلفة بهدف المحافظة على الأموال وتنميتها.

3- احتياج أموال الوقف إلى الحماية باعتبارها أموالاً خرجت عن ملك الواقف، وحيث إنَّها ليست أموالاً عامّة فهي لا تستفيد من كل الحماية المقرّرة للأموال العامّة، فإيجاد الحماية اللازمة هي تدعيم وصون للوقف.

4- الطّابع التّعبدى للوقف الذي يُرجى من خلاله الأجر والثّواب عند الله تعالى، فحمايته هو في الحقيقة حماية لعبادة جليّة.

5- طبيعة المملكيّة للوقف جعلته محل أطماع الغير، ولا يتمُّ ردّ أصحاب هذه الأطماع إلاّ من خلال توفير الحماية اللازمة له من خلال توفير الرقابة عليه.

❖ - أهداف الموضوع:

يهدف هذا البحث إلى تحقيق جملة من المقاصد منها:

1- القدرة على الكشف الفوري عن أيّ انحراف أو سوء إدارة من قبل الموظّفين، وتحديد الإشكالات التي تعترض الوقف في هذا المجال، وتطوير النظم المحاسبية والرقابية للوقف.

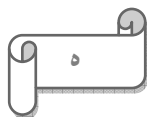
2- تحقيق سلامة عمل إدارة الوقف وشرعيّتها في ممارسة نشاطها المتعلّق بالمرفق الوقفيّ من جهة، ومدى التزامها بالنظم والقوانين الخاصّة بالوقف من جهة أخرى.

3- تحقيق الكفاءة العالية والفعاليّة لإدارة الوقف، حتى تتمكن من تحقيق الغايات التي أسّس من أجلها الوقف.

4- نجاح الوقف وديمومة مؤسسته تتوقف على قوّة الحماية والرقابة الموجودة على الوقف.

5- الحاجة إلى إيجاد قواعد وأسس محاسبية ورقابية تختلف عن تلك المطبقة في القطاعين العام والخاص، والتي تتناسب مع الأسس الشرعية للوقف.

6- التأسيس الفقهي للتطورات ومستجدات النظام الوقفي والأسس التي تحكمه في ظل تطور الأطر القانونية والمؤسسية التي تنظّم القطاع الوقفي، ومقارنتها بالنظم الأخرى.



- الدراسات السابقة:

الدراسات المتعلقة بالوقف كثيرة ومتنوعة؛ وأمّا الدراسات المتعلقة بالرقابة على الأملاك الوقفية في الفقه الإسلامي مقارنة بالقانون الوضعي؛ فإنّي لم أجد فيما أعلم - سواء كتب أو رسائل علمية - من تناول هذا الموضوع، وقد وجدتُ أبحاثاً قُدّمت للمؤتمرات المتعلقة بالوقف؛ أشارت إلى فكرة الرقابة من خلال الحديث عن ولاية الدولة ودورها في الرقابة، والتي استخلصت منها فكرة بحثي هذا، وغالبا ما تمحورت هذه الأبحاث حول الرقابة الإدارية دون غيرها من أنواع الرقابة الأخرى، حيث كان يغلب عليها الجانب الفقهي، وكانت مختصرة جدًّا، ولم تتطرق إلى الجانب القانوني والعملي والإشكالات التي تعاني منها الأوقاف في العصر الحالي، ولا إلى الأجهزة الرقابية التي لها صلاحيات الرقابة على مؤسسة الوقف، ولا إلى مدى مسؤولية تلك الأجهزة، وكذلك الأسس المحاسبية والآليات وغيرها من المسائل، ضف إلى ذلك؛ فكل دولة لها هيئاتها المشرفة على الوقف تختلف جملة وتفصيلا عن الهيئات في الدول الأخرى، ما استلزم البحث في هذا الموضوع، وأذكر من هذه الأبحاث ما يلي:

1- ولاية الدولة في الرقابة على الوقف، للدكتور: عبد الفتاح محمود إدريس، بحث مقدم لمنتدى قضايا الوقف الفقهية الخامس، اسطنبول، الجمهورية التركية، 13-15 ماي 2011م/ 10-12 جمادى الآخر 1432هـ.

2- ولاية الدولة في الرقابة على الوقف، للدكتور: عصام خلف العنزي، بحث مقدم لمنتدى قضايا الوقف الفقهية الخامس، اسطنبول، الجمهورية التركية، 13-15 ماي 2011م/ 10-12 جمادى الآخر 1432هـ.

3- نظام الرقابة في الإدارة الوقفية بين النظرة الأخلاقية ونظرية الحضارة، للدكتور: كمال محمد صالح المنصوري، المؤتمر الثالث للأوقاف بالمملكة العربية السعودية، الجامعة الإسلامية، 1430هـ/2009م.

4- ولاية الدولة لشؤون الوقف، للدكتور: عبد القادر بن عزوز، بحث مقدم لمنتدى قضايا الوقف الفقهية الخامس، اسطنبول، الجمهورية التركية، 13-15 ماي 2011م/ 10-12 جمادى الآخر 1432هـ.

والدراسة التي أقدمها بحول الله تعالى، هي آليات الرقابة على الأملاك الوقفية في التشريع الجزائري - دراسة مقارنة مع الفقه الإسلامي -، إذ أتطرق إلى جميع أنواع الرقابة التي يخضع لها الوقف من الرقابة الإدارية والمالية والقضائية، وكل هيئة لها صلة بذلك، سواء أكانت داخلية أم خارجية، ومدى تحمّل كل جهة لمسؤوليتها اتجاه أعمالها، مع بيان الآليات والأساليب والإجراءات والأسس المتبعة في العملية

الرّقابية، ومقارنة هذه الدراسة بالفقه الإسلامي.

❖ - **مناهج البحث المعتمدة:** اعتمدت في هذا البحث على مناهج مختلفة وذلك بحسب طبيعة الموضوع الذي يستلزم ذلك وهي:

1- **المنهج الاستقرائي:** ويتمثل في تتبع جزئيات الموضوع وجمعها، من خلال المصادر والمراجع على مستوى كتب الشريعة الإسلامية وكتب القانون الوضعي.

2- **المنهج المُقارن:** وهو منهجٌ مُتناغمٌ مع طبيعة الدراسة؛ وهذه المقارنة أجريها بين آراء المذاهب الإسلامية المعتمدة فيما بينها من جهة، وبين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي الجزائري من جهة أخرى.

3- **المنهج التاريخي:** ويظهر ذلك من خلال السرد التاريخي للأحداث والتطورات التي عرفتتها مؤسّسة الوقف، وتطور أنظمتها الرقابية والإدارية عبر مختلف العصور الإسلامية بصفة عامّة والجزائر بصفة خاصّة.

4- **المنهج التحليلي:** ويظهر ذلك من خلال عملية تفكيك العناصر الأساسية للموضوعات والإشكاليات محل البحث وتحليلها تحليلًا علميًا، ونقدها وفق قواعد منهجية علمية كذلك، لنصل في النهاية إلى النتائج من خلال عملية الاستنتاج والاستنباط.

❖ - **منهجية البحث:** وأمّا المنهج العام المتّبع في تقرير مادّة هذه الرّسالة؛ فإنّي حاولت الالتزام بالنّقاط الآتية:

- الرّجوع إلى الكتب المعتمدة في كلّ مذهب من المذاهب الفقهيّة، ثمّ مُقارنتها بالقانون الجزائري.
- عزو الآيات القرآنية؛ بذكر اسم السّورة ورقم الآية، مع كتابتها بالرّسم العثماني.
- تخريج الأحاديث النّبويّة؛ فإن كان في الصّحاحين أو في أحدهما اكتفيت بالعزو إليهما؛ وإن كان في غيرهما من كتب السّنة أقوم بتخريجهم من كتب السّنة المعتمدة؛ مع بيان درجته من حيث الصّحة والضعف، مُعتمداً في ذلك على كتب التخريج المشهورة، وأمّا الآثار؛ فسوف أعتد في تخريجها على كتب الآثار.

- الترجمة للأعلام المغمورين باختصار مُناسب، وأمّا المشهورون منهم فسوف أكتفي بشهرتهم عن الترجمة لهم.

- التعريف بالمصطلحات العلميّة والقانونية التي لها تعلق مباشر بالرّسالة؛ وبيان معاني الكلمات الغريبة التي تحتاج إلى بيان.

- وضع فهارس علميّة متنوّعة في آخر الرّسالة، وهي: - فهرس الآيات القرآنية. - فهرس الأحاديث النبوية. - فهرس القواعد الفقهية. - فهرس المواد القانونية. - فهرس المصادر والمراجع. - فهرس المحتويات.

❖ - الخطة التفصيلية:

قسمت هذه الدراسة إلى مُقدمة وفصل تمهيدي وثلاثة أبواب، وكلُّ باب يحتوي على فصلين، وقد حاولت قدر الإمكان إحداث التوازن بين الأبواب والفصول، مع الخاتمة التي تضمنت نتائج الدراسة التي قمت بها.

أمّا المقدمة؛ فتناولت فيها إشكالية الموضوع وأهميته ودوافع اختياره، بالإضافة إلى المنهج المتبع لدراسته والخطة التفصيلية في إنجازها، مع تحديد الدراسات السابقة والصّعوبات التي واجهتني في إنجازها.

فالفصل التمهيدي؛ تناولته تحت عنوان: أحكام الرّقابة والوقف وولاية الدولة عليه.

وتضمّن أربعة مباحث؛ حيث تناولت فيه الرّقابة وتطوّرها التاريخي، من حيث المفهوم والأنواع والأهداف والوسائل والآليات، ثمّ لمحة تاريخية حول التطوّر التاريخي لنظم الرّقابة في النظام الإسلامي بصفة عامّة، والأوقاف بصفة خاصّة، والأمر ذاته بالنسبة للوقف؛ حيث جاء فيه المفهوم والمشروعية والخصائص والأقسام، ثمّ في الأخير لمحة تاريخية عن الدور الحضاري للوقف عبر التاريخ الإسلامي في شتى المجالات.

ثمّ تناولت البناء المؤسّساتي للوقف، وذلك من حيث العناصر الأساسية التي يتكون منها والتي تؤهله لأن يكون مرفق خدماتي واقتصادي بامتياز، حيث تطرقت فيه إلى العناصر والأركان التي تقوم عليها أيّة مؤسسة، فتناولت عنصر طبيعة عقد الوقف وطبيعة المال الوقفي، ثمّ الشخصية المعنوية لمؤسسة الوقف، لنصل في الأخير حول مستلزمات البناء النّاجح للمؤسسة الوقفية، حيث لا تكف الشّروط والأركان لقيامها إلّا باستكمال عناصر أخرى، على رأسها العنصر البشري المسير للمؤسسة والذي يسهر على التنظيم والتسيير الجيد.

بعدها تطرقت إلى ولاية الدولة على الوقف من حيث الأساس والمستلزمات، إذّ بسطت الدولة المعاصرة في كافّة البلدان سيطرتها على جميع المجالات والأنشطة، منها القطاع الوقفي.

الباب الأول: فقد خصصته للحدّث حول الرّقابة الإدارية على الوقف.

فكان الفصل الأوّل حول الرّقابة الإدارية الداخلية لمؤسّسة الوقف وآليّاتها في ذلك، خاصّة ما تعلق منها بجانب الاستثمار، فتناولت التطوّر التاريخي لإدارة الوقف في الجزائر والرّقابة عليه، من الفترة العثمانية وما بعدها، ثمّ الهيئات المشرفة على الأوقاف وصلاحيّاتها في الرّقابة على الوقف، فهناك الآليّات العامّة للرّقابة سواء على الموظفين والعاملين، وكذلك آليّات الرّقابة على الأعمال، وهناك الآليّات الخاصّة المتعلقة بالوقف، بالإضافة إلى الرّقابة المالية التي تمحورت حول التسيير المالي للوقف.

وأما الفصل الثّاني؛ فجاء حول الرّقابة الإدارية الخارجية، وتناولت فيه المؤسّسات الإدارية المستقلة عن الإدارة المشرفة على الأوقاف، والتي خوّها القانون صلاحيّات الرّقابة، وتمثّل هذه الهيئات في الوظيف العمومي ودوره في مراقبة عمليات التوظيف داخل مؤسّسة الوقف، والمحافظة العقارية ودورها في الرّقابة على العقود التي تجرى على الوقف، والتهيئة والتعمير ودورها في مدى مطابقة المشاريع الوقفية لقواعده، والهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، وفي الأخير المفتشية العامّة للمالية.

والباب الثّاني: خصّصته حول الرّقابة الشّعبيّة على مؤسّسة الوقف.

فكان الفصل الأوّل تحت عنوان؛ الرّقابة الشّعبيّة العامّة والمؤسّساتية الرّسميّة، فالرّقابة الشّعبيّة العامّة؛ وهي التي تُمارس من قبل أفراد المجتمع باتّباع أساليب وقنوات يحددها القانون، والرّقابة المؤسّساتية الرّسميّة؛ وهي التي تعتمدها الدولة في مراقبة هيئاتها التنفيذية وأنشطتها، المتمثلة في الأساس في السّلطة التشريعيّة (الرّقابة البرلمانية).

أما الفصل الثّاني؛ فكان حول الرّقابة الشّعبيّة المؤسّساتية غير الرّسميّة، وهي رقابة مؤسّساتية شعبيّة لا تعتمدها الدولة في الرّقابة، فهي غير رسميّة حتى وإن كانت تأخذ شكل المؤسّسات، وتمثّل في مؤسّسات الإعلام ومؤسّسات المجتمع المدني، الممثّلة في الأحزاب والجمعيات والنقابات.

والباب الثّالث: خصّصته حول الرّقابة القضائيّة لمؤسّسة الوقف.

وتضمن فصلين هما: الفصل الأوّل؛ والذي تمحور حول رقابة القضاء الإداري ومجلس المحاسبة على مؤسّسة الوقف، وإن كان هناك خلاف حول طبيعة مجلس المحاسبة، هل هو هيئة إدارية أم قضائيّة، والفصل الثّاني تضمن رقابة القضاء العادي على مؤسّسة الوقف، وتناولت فيه رقابة القضاء المدني والقضاء الجزائي.

وأما الخاتمة؛ فتحدثت فيها عن أهمّ النتائج والتوصيات التي خلّصت إليها من خلال مسيرتي الطويلة مع هذا الموضوع.

وختاماً؛ فإنّي لا أدعيّ قد بلغت في هذه الرّسالة الكمال، ولا أنّي قد أصبت في كل ما قلته وقرّرتّه؛ لأنّ الخطأ والنّقصان من طبيعة الإنسان، وحسيّ أنّي قد بذلت جُهدِي ووسع طاقتي في هاته الرّسالة وفي خدمة العلم وأهله؛ فما كان فيه من الصواب؛ فمن الله وحده، وما كان فيه من الخطأ؛ فمن نفسي ومن الشيطان، وأستغفر الله العليّ العظيم منه أبداً ومن الآن.

وأسأل الله سبحانه وتعالى بأسمائه الحسنى وصفاته العلى، أن يجعل عملي هذا خالصاً لوجهه الكريم، نافعاً لكل من اطّلع عليه، وأن يجعله في ميزان حسناتي يوم لا ينفع مالٌ ولا بنون إلاّ من أتى الله بقلب سليم، وأن يجزي عني خير الجزاء، كل من أعانني على إنجاز هذا البحث من قريب أو من بعيد، وصلى الله وسلم وبارك على سيّدنا ونبيّنا محمّد وعلى آله وصحبه أجمعين، وعلى من سلك طريقهم إلى يوم الدين، والحمد لله رب العالمين.

الفصل التمهيدي
أحكام الرقابة والوقف
وولاية الروثة عليه

تمهيد

لا تعتبر الإدارة أو المؤسسة ناجحة بمجرد التخطيط والتنظيم المبنيان على أسس سليمة؛ بل لا بد من تفعيل النظام الرقابي عليها، وذلك لما له من أثر في تقدم المؤسسة ورفع كفاءتها الحقيقية، والوقف يتمتع بكافة العناصر التي تقوم عليها المؤسسات الحديثة، من الشخصية المعنوية والذمة المالية المستقلة، فهو يحتاج إلى رقابة لحمايته ورفع كفاءته، خاصة بعد أن أصبحت الدولة صاحبة الولاية عليه، والتي أسندت مهمة الإشراف عليه لوزارة مختصة في ذلك، فهو بذلك يخضع لأنظمتها الإدارية والرقابية، وفي ذات الوقت ارتبط تطور الرقابة على الوقف بتطور إدارته وتطور الدولة وأنظمتها، فقد انتقلت إدارة الوقف من الإشراف الذاتي إلى الإشراف القضائي ثم إلى إشراف الدولة وهيئاتها.

و في إطار حركة التقنين الذي عرفته المنظومة القانونية للوقف في العصر الحديث، فإنَّ المشرِّع الجزائري قد أفرد له قانون خاص، وذلك من خلال أحكام القانون رقم: (91-10) المؤرخ في 1991/04/27 المتضمن قانون الأوقاف⁽¹⁾، المعدل والمتَّمَّ بموجب القانون رقم: (01-07) المؤرخ في 2007/05/22⁽²⁾، والقانون رقم: (02-10) المؤرخ في 2002/12/14⁽³⁾، وكلُّ ذلك يدخل في إطار النَّظرة التجديديَّة للوقف، ومحاولة جعله مسايرا لتطوُّرات الحياة المعاصرة.

⁽¹⁾ - قانون رقم: 10-91، المؤرخ في 12 شوال 1411هـ، الموافق ل: 27 أبريل 1991م، المتضمن قانون الأوقاف، والمعدل والمتَّمَّ بالقانون رقم: 07-01، وقانون رقم: 10-02، الجريدة الرسمية عدد: 21، الصادرة في 23 شوال 1411هـ.
⁽²⁾ - قانون رقم: 07-01 المؤرخ في 28 صفر 1422هـ، الموافق ل: 22 ماي 2001م، المعدل والمتَّمَّ لقانون الأوقاف، الجريدة الرسمية عدد: 29، الصادرة في 29 صفر 1422هـ، الموافق ل: 23 ماي 2001م.
⁽³⁾ - قانون رقم: 10-02 المؤرخ في 10 شوال 1423هـ الموافق ل: 14 ديسمبر 2002م، المعدل والمتَّمَّ لقانون الأوقاف، الجريدة الرسمية عدد: 83، الصادرة في 15 ديسمبر 2002م.

المبحث الأول: الرقابة وتطورها التاريخي

لقد شاع استعمال كلمة الرقابة في الوقت الحاضر حتى أصبحت تتردد على ألسنة المتخصصين بالمسائل السياسية والإدارية والقانونية والاقتصادية، لذا اختلف الفقهاء في تحديد مضمونها تبعاً للغايات التي يستهدفها كل منهم، وكذلك نظراً لتعدد أدوارها واختلاف أنواعها ووسائلها، كما أن نظام الرقابة لم يستقر على شكل معين، بل خضع للتطور تبعاً لتطور الدولة وأنظمتها.

المطلب الأول: مفهوم الرقابة وأنواعها

لم يتفق الفقهاء حول تحديد دقيق لمفهوم الرقابة، فكل عرفها من زاوية تخصصية، لذا نجد للرقابة تعريفات عديدة، وذلك تبعاً للمعيار والمجال الذي تستخدم فيه، وبيان ذلك كالآتي:

الفرع الأول: تعريف الرقابة

1- لغة: الرقابة بمعنى الحفظ والانتظار والإشراف والحراسة والرعاية، ومنه أسماء الله تعالى؛ الرقيب، وهو الحافظ الذي لا يغيب عنه شيء.

ورَقَبَ الشيءَ يَرْقُبُهُ وراقبه مُراقبَةً وراقباً حرسه، حكاه ابن الأعرابي، والرقبة التَّحْفُظُ، وراقب القوم حارسهم، وهو الذي يُشرفُ على مرقبة ليحرسهم، والراقب، الحارس، الحافظ، والرقابة الرجل الذي يرقب القوم رخلهم إذا غابوا، والرقبي أن يعطي الإنسان لإنسانٍ داراً أو أرضاً فأيُّهما مات رجع ذلك المال إلى ورثته، وهي من المراقبة، سُميت بذلك لأن كل واحدٍ منهما يُراقب موت صاحبه، قال أبو عبيد: وأصل الرقبي من المراقبة، كأن كل واحدٍ منهما إنما يرقب موت صاحبه، فهذا يُنبئك عن المراقبة⁽¹⁾.

وهذه المعاني كلها قريبة من بعضها البعض، إذ تؤدي في النهاية إلى حفظ الشيء، فالإنسان إنما ينتظر لكي يعلم مآلات الأمور مما يمكنه من اتخاذ الإجراءات المناسبة فيحفظ نفسه وما كلف به، وكذا الحارس إنما يقوم بالحراسة لكي يحفظ ما كلف بحراسته.

2- اصطلاحاً: تعددت تعريفات الباحثين للرقابة بشكل عام، ويرجع السبب إلى تعدد

الاعتبارات التي يُنظر إليها من خلالها، والأهداف التي يجب تحقيقها، والأجهزة التي تقوم بها، فتارة

¹ - انظر: ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، تحقيق: شهاب الدين أبو عمر، دار الفكر، ط/1، 1415 هـ /1994م، ص: 1100. - انظر: ابن منظور محمد أبو الفضل، لسان العرب، تحقيق: عامر أحمد حيدر، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط/1، 1426 هـ /2005م، ج/5، مادة: وقف، ص ص: 748، 751.

الفصل (التمهيري)..... أحكام الرقابة والوقت والولاية الرولة عليه

يذهب البعض إلى التعبير عن الرقابة من الزاوية الاجتماعية أو الناحية السلوكية أو الناحية الإجرائية⁽¹⁾، وكذلك لما يشتهر به علم الإدارة من تطوّر سريع ومرونة التطبيق، عكس ما يتسم به القانون من ثبات واستقرار، حيث يكاد يكون هناك إجماع فيما يتعلق بحدود الرقابة والهدف منها، وإن اختلفوا في وسائلها⁽²⁾، وعلى الرغم من الخلاف، فإنّ كلّ التعريفات للرقابة تهدف إلى السّير الحسن للمؤسسة وديمومتها، وتحقيق الأهداف، وتصحيح التصرفات وفق الخطط المسطر لها.

ويُصطلح للرقابة عدّة مفاهيم: الملاحظة، الفحص، التوجيه، التفتيش⁽³⁾.

أ- الرقابة بمفهومها العام: " وظيفة تقوم بها السلطة المختصة بقصد التحقق من أنّ العمل يسير وفقاً للأهداف المرسومة بكفاية وفي الوقت المحدّد لها"⁽⁴⁾. أو هي: " عملية دائمة ومستمرة تقوم بها السلطة أو بتكليف غيرها، للتأكد من أنّ ما يجري عليه العمل وفقاً للخطط الموضوعة والسياسات المرسومة والبرامج المعدّة في حدود القوانين والقواعد والتعليمات المعمول بها، لتحقيق أهداف معينة"⁽⁵⁾. فمن خلال هذين التعريفين يُمكن تحديد أسس العملية الرقابية وهي:⁽⁶⁾

- مهمة الرقابة تتمثل في المتابعة والملاحظة والتقييم للأعمال والتصرفات التي يقوم بها الفرد.
- إنّ للعملية الرقابية جهات معينة تقوم بها.
- إنّ للرقابة هدف يتناسب مع الجهة المختصة، سواء أكانت إدارية أو قضائية أو غيرها.

⁽¹⁾ - انظر: عبد الكريم محمد السروري، الرقابة الشعبية على سلطة رئيس الدولة - دراسة مقارنة بين النظامين الدستوري والإسلامي - دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، دط، 2009م، ص: 19. - شويخي سامية: أهمية الاستفادة من الآليات الحديثة والمنظور الإسلامي في الرقابة على المال العام، رسالة ماجستير، كلية العلوم الاقتصادية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2010/2011م، ص: 42.

⁽²⁾ - انظر: حسين عبد العال، الرقابة الإدارية بين علم الإدارة والقانون الإداري، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، دط، 2004م، ص: 6، 7.

⁽³⁾ - شويخي سميرة: أهمية الاستفادة من الآليات الحديثة والمنظور الإسلامي في الرقابة على المال العام، مرجع سابق، ص: 47.

⁽⁴⁾ - بسام عوض عبد الرحيم عياصرة: الرقابة المالية في النظام الاقتصادي الإسلامي، دار الحامد للنشر والتوزيع، الأردن، ط/1، 1431هـ/2010م، ص: 25.

⁽⁵⁾ - بسام عوض عبد الرحيم عياصرة، المرجع نفسه، ص: 25.

⁽⁶⁾ - انظر: بسام عوض عبد الرحيم عياصرة، المرجع نفسه، ص: 29. - شادي أنور كريم الشوكي: الرقابة على المال العام في الاقتصاد الإسلامي، ط/1، 1433هـ/2012م، دار النفائس للنشر والتوزيع، الأردن، ص35.

- التأكد من مطابقة التنفيذ للقواعد والتعليمات وتحقيق الأهداف بكفاءة عالية.

- كشف الانحرافات وعلاج نواحي الخطأ والقصور ومنع تكراره مستقبلاً.

ب - التعريف الفقهي الشرعي: عرفها الفقهاء المعاصرون بأنّها: " العلم الذي يبحث في مراقبة الحقوق والالتزامات في ضوء الشريعة الإسلامية، بما تحويه من قواعد متعلقة بالمال العام جمعاً وإنفاقاً"⁽¹⁾.
أو هي: " مجموعة الأسس الثابتة المستقرة المستنبطة من مصادر الفقه الإسلامي، التي تُستخدم كدستور للمحاسب المسلم في عمله، سواء في مجال التسجيل والتحليل والقياس، أو في مجال إبداء الرأي عن الوقائع المعينة لبيان ما إذا كانت تتفق مع أحكام الشريعة الإسلامية."⁽²⁾

فالتعريفات التي سبق ذكرها متقاربة في معناها؛ إذ إنّها تشير في مجملها إلى مجموعة ضوابط وهي:

- بحث وتحري أسباب القصور، والكشف عن عيوب النظم الإدارية والفنية والمالية التي تُعرقل السير المنتظم للأجهزة العامة، واقتراح وسائل علاجها.

- متابعة تنفيذ القوانين، والتأكد من أنّ القرارات واللوائح والأنظمة السارية؛ كفيّلة لتحقيق الغرض منها.

- الكشف عن المخالفات الإدارية والمالية والجرائم الجنائية، التي تقع من العاملين أثناء مباشرتهم لواجبات وظائفهم أو بسببها.

- إمداد جهات الرقابة العليا بكل البيانات أو معلومات أو دراسات تتعلق بسير الجهاز الإداري، وكافة الأجهزة التي تدخل في نطاق اختصاصها.

ج - التعريف الفقهي القانوني: عرّفها فقهاء القانون الإداري بأنّها: " وظيفة إدارية لقياس وتصحيح أساليب الأداء للمرؤوسين، من أجل التأكد من أنّ أهداف المؤسسة وخططها التي وضعت لتحقيق هذه الأهداف قد أُنجزت، وهي النشاط الذي يُساعد على التحقيق من أنّ أداء الأنشطة تتمّ بالكيفية المحددة طبقاً للإجراءات والأنشطة والقوانين التي تحكم أداء العمل الإداري العام"⁽³⁾.

فالرقابة الإدارية تنشأ من رغبة الإدارة في مراجعة أعمالها من تلقاء نفسها، والنظر في مدى التزام

⁽¹⁾ - حسين راتب يوسف الريان: الرقابة المالية في الإسلام، دار النفائس للنشر والتوزيع، الأردن، ط/1، 1419هـ/1999م، ص: 16.

⁽²⁾ - حسين راتب يوسف الريان، المرجع نفسه ص: 17.

⁽³⁾ - محمد فتحي: 766 مصطلح إداري، دار التوزيع والنشر الإسلامية، القاهرة، 2003م، ص: 290، 291.

الموظفين بالمسؤوليات المنوطة بهم، لالتخاذ الإجراءات اللازمة التي تحفظ سيرها.

فهي إحدى عناصر العملية الإدارية التي تسعى إلى متابعة العمل وقياس الأداء والإنجاز الفعلي له، وبذلك تختلف عن المتابعة، إذ أنّ الرقابة مهمتها إظهار نقاط الضعف والانحراف في التنفيذ بقصد معالجتها، بينما المتابعة مهمتها تتبع مراحل التنفيذ المختلفة، وهي ذات مفهوم مساوي لقياس الأداء⁽¹⁾.
والذي يمكن استخلاصه من هذه التعريفات كذلك؛ أنّها تميزت بثلاث اتجاهات هي كالآتي:

1- الاتجاه الأول: يهتم بالجانب الوظيفي للرقابة، ويركز على الأهداف التي تسعى إلى تحقيقها، فإن كان الهدف اقتصادياً؛ كانت الرقابة تدور حول هذا الهدف، وإن كان اجتماعياً ارتبطت الرقابة به، وإن كان الهدف هو الكفاءة؛ كانت الرقابة عملية مستمرة تتابع الخروج عن هذا الهدف⁽²⁾، وتأسيساً على ذلك تقسم الرقابة إلى ثلاث صور هي:

أ- الرقابة المالية: وهي المحافظة على الأموال من سوء التصرف، وذلك عن طريق التأكد من اتباع الإجراءات وقواعد العمل المحددة، والتأكد من سلامة تحديد نتائج أعمال الوحدات ومراكزها المالية⁽³⁾.

ب- الرقابة على الأداء: التأكد من تحقيق الأهداف الموضوعية، وعدم الانحراف عن معدلات الأداء المنصوص عليها في الخطة⁽⁴⁾.

ج- الرقابة على الكفاءة: التعرف على فرص تحسين معدلات الأداء المرسومة، وما يستتبع ذلك من إدخال التعديلات في الخطة⁽⁵⁾.

2- الاتجاه الثاني: ويهتم بالرقابة من حيث كونها إجراءات وخطوات يتعين إجراؤها للقيام بالعملية الرقابية، فيتطلب وجود بيانات عن أوجه النشاط المختلفة، على أنّ تُعدّ بشكل يُمكن الاستفادة

⁽¹⁾ - محمد الصبري: إدارة الأعمال الحكومية، مؤسسة حورس الدولي، القاهرة، دط، 2005م، ص: 283.

⁽²⁾ - عوف محمود الكفراوي، الرقابة المالية في الإسلام، مركز الإسكندرية للكتاب، الإسكندرية، ط/3، 2006م، ص: 19.

⁽³⁾ - عوف محمود الكفراوي: المرجع نفسه، ص: 21.

⁽⁴⁾ - عوف محمود الكفراوي: المرجع نفسه، ص: 21.

⁽⁵⁾ - عوف محمود الكفراوي: المرجع نفسه، ص: 22.

منها في متابعة النشاط ومراجعة نتائج الأعمال وفحصها⁽¹⁾.

3- الاتجاه الثالث: ويهتم بالأجهزة التي تقوم بالرقابة وتتولى المراجعة والفحص والمتابعة وجمع المعلومات وتحليل النتائج، فالرقابة تعني أجهزة معينة تقوم بمجموعة من العمليات للتأكد من تحقيق الوحدات لأهدافها بكفاية، مع إعطاء هذه الأجهزة التوصية باتخاذ القرارات المناسبة⁽²⁾.

ومن خلال ما سبق ذكره، فالرقابة على مؤسسة الوقف تعني: " متابعة الدولة لنشاط إدارة الوقف، للتأكد من تطبيق القوانين واللوائح المنظمة لها وسير العمل بها، ومدى تحقيقها للمقاصد التي أنشئت من أجلها"⁽³⁾.

أو هي: "إجراءات التدقيق والفحص للمعاملات المالية، بهدف التأكد من صحة التصرفات، وسلامة الأموال وتنميتها، وعدم المساس بحقوق الواقف أو الموقوف عليهم، وتقديم البيانات والمعلومات الموضوعية إلى من يهّمه أمر الأوقاف، ليعتمد عليها في اتخاذ القرارات"⁽⁴⁾.

فالوقف مؤسسة تتمتع بالشخصية المعنوية وبالذمة المالية المستقلة عن الغير وتخضع لإشراف الدولة، ولها ارتباطات مع كافة مؤسساتها، لذا فهي تخضع للرقابة بكافة أنواعها.

الفرع الثاني: أنواع الرقابة وصورها

الرقابة عملية دائمة ومستمرة على أعمال المؤسسة، وقد تتعدد جهات الرقابة عليها، لذا فهي تأخذ أشكالاً وصوراً وأنواعاً عدة، وذلك تبعاً للمعيار المستخدم في ذلك وهي:

1- من حيث توقيت عملية الرقابة: وتنقسم بحسب هذا المعيار إلى ما يلي:

أ- الرقابة المسبقة: وهي رقابة مانعة لوقوع الأخطاء والمخالفات المالية، لذا يُطلق عليها بالرقابة المانعة، ومهمة هذه الرقابة هو لتجنب الأخطاء قبل وقوعها، وتتم عن طريق إصدار القرارات القانونية والأحكام المتعلقة بسير المؤسسة، خاصة من الناحية المالية، وكذلك تدريب العمّال والموظفين على كيفية

⁽¹⁾ - عوف محمود الكفراوي، الرقابة المالية في الإسلام، مرجع سابق، ص: 22.

⁽²⁾ - عوف محمود الكفراوي، المرجع نفسه، ص: 24

⁽³⁾ - عبد القادر بن عزوز، ولاية الدولة لشؤون الوقف، منتدى قضايا الوقف الفقهية الخامسة، اسطنبول، 13-15 ماي 2011م، ص: 12.

⁽⁴⁾ - عبد الفتاح محمود إدريس، ولاية الدولة في الرقابة على الأوقاف، منتدى قضايا الفقهية الخامس، 13-15 ماي 2011م، ص: 19.

القيام بهذه الأعمال قبل تكليفهم بها، وإصدار القرارات المتعلقة بصرف الأموال في الوجه المستحق...⁽¹⁾، وهذا النوع يسمى بالمحاسبة القانونية.

ب - الرقابة أثناء التنفيذ: وتُسمى برقابة الأداء أو التوجيه، إذ تتم متابعة الأداء أثناء تنفيذه للتعرف على الانحرافات واكتشافها في جميع مراحل العمل المختلفة، مما يؤدي إلى تصحيحها⁽²⁾، فهي رقابة ذاتية تقوم بها أجهزة داخل الوحدة الإدارية أو الاقتصادية⁽³⁾.

ج - الرقابة اللاحقة: وهذا النوع يتم بعد الانتهاء من تنفيذ العمل، وذلك عن طريق متابعة الأعمال بالمعايير المحددة، وبذلك يتم تحديد الانحرافات بعد وقوعها، فهي تهتم بالنتائج النهائية للأداء⁽⁴⁾، وهذا النوع من الرقابة عادة تقوم به أجهزة الرقابة الخارجية المتخصصة⁽⁵⁾.

وهذه الأنواع من الرقابة نجدتها في المؤسسات الوقفية أو في الأعمال التي تقوم بها، حيث تلتزم المؤسسة بأخذ الموافقات اللازمة من الجهة المشرفة، وكذا تحديد شروط وضوابط الاستثمار في نشرة الاكتتاب وفق ما هو مسموح ومصرح لها به، وتدريب الموظفين مسبقاً على العمل في هذا المجال، وعرض العقود على الهيئات المختصة وأخذ الموافقة عليها، وهذا يندرج ضمن الرقابة السابقة، أما الرقابة المرافقة، فإنها تتم عن طريق متابعة أعمال الموظفين، ومتابعة تحقيق الأهداف المرجوة، ومحاسبة المقصرين في تنفيذ أعمالهم وتصحيح الأخطاء التي وقعوا فيها، كما تقوم إدارة الرقابة الداخلية بمتابعة أعمال المؤسسة ومدى تأثيرها على نتائج المؤسسة الوقفية⁽⁶⁾.

أما الرقابة اللاحقة فهي متحققة سواء عن طريق الرقابة الداخلية أو الخارجية من طرف الهيئات مثل: البرلمان أو مجلس المحاسبة أو القضاء وغيرها من الهيئات التي سوف نتطرق إليها.

2- من حيث الجهة التي تتولى الرقابة⁽⁷⁾: وتنقسم بحسب هذا المعيار إلى:

- ⁽¹⁾ - حسين راتب يوسف الريان: الرقابة المالية في الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص: 29.
- ⁽²⁾ - شادي أنور كريم الشوكي: الرقابة على المال العام في الاقتصاد الإسلامي، مرجع سابق، ص: 34.
- ⁽³⁾ - حسين راتب يوسف الريان: الرقابة المالية في الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص: 33.
- ⁽⁴⁾ - شادي أنور كريم الشوكي: الرقابة على المال العام في الاقتصاد الإسلامي، مرجع سابق، ص: 35.
- ⁽⁵⁾ - عوف محمود الكفراوي: الرقابة المالية في الإسلام، مرجع سابق، ص: 32، 33.
- ⁽⁶⁾ - عصام خلف العنزي، ولاية الدولة في الرقابة على الأوقاف، منتدى قضايا الوقف الفقهية الخامس، اسطنبول، 13-15 ماي 2011م ص: 20-21.
- ⁽⁷⁾ - عوف محمود الكفراوي، الرقابة المالية في الإسلام، مرجع سابق، ص: 35.

الفصل (التمهيري)..... أحكام الرقابة والوقف والولاية الدولة عليه

أ- الرقابة الداخلية: هي الرقابة التي تتم من داخل السلطة التنفيذية نفسها، فهي رقابة ذاتية تمارسها الوحدات القائمة بالتنفيذ.

ب- الرقابة الخارجية: هي الرقابة التي تتولاها أجهزة خارجية غير خاضعة للسلطة التنفيذية، وهي في الغالب رقابة لاحقة قد تكون قضائية أو تشريعية أو أي هيئة حولها القانون صلاحية الرقابة على المؤسسة.

3- من حيث السلطة المخولة للجهة الرقابية⁽¹⁾: وتنقسم بحسب هذا المعيار إلى:

أ- الرقابة الإدارية: مهمتها التأكد من تطبيق اللوائح والتعليمات وتحقيق الأهداف الموضوعية بكفاءة تامة، مع وجود سلطة التوصية باتخاذ القرارات المناسبة لتجنب أي انحرافات أو مخالفات.

ب- الرقابة القضائية: وهي التي تتولاها هيئة قضائية تكون مسئولة عن إجراء عمليات الرقابة واكتشاف المخالفات، ويُعهد إليها إصدار العقوبات اللازمة.

4- من حيث دور الدولة في العملية الرقابية⁽²⁾: وتنقسم بحسب هذا المعيار إلى:

أ - الرقابة التنفيذية: وهي الرقابة التي تقوم بها الأجهزة الحكومية أيًا كان نوعها، بغرض التأكد من حسن استخدام المال العام.

ب - الرقابة التشريعية: وهي التي تتولاها الهيئة التشريعية بما لها من سلطة في الرقابة المالية والإشراف على الإدارة، وتُباشر السلطة التشريعية وظيفتها بطرق مختلفة، إمّا عن طريق الاستجواب والمساءلة لممثلي السلطة التنفيذية، وإمّا بتكوين لجان مختصة مع الاستعانة ببيئات متخصصة في كل مجال، مثل هيئة المحاسبة والمراجعة في إنجلترا، الهيئة التابعة للمحاسب العام في الولايات المتحدة الأمريكية، والجهاز المركزي للمحاسبات في مصر، ومجلس المحاسبة في الجزائر.

ج - الرقابة الشعبية: وهي الرقابة التي يمارسها المجتمع عن طريق الأجهزة الشعبية، وما ينبثق عن تنظيماتها من لجان رقابية، تباشر حقها في الإشراف والمراقبة، مثل رقابة اللجان النقابية والتنظيمات السياسية المختلفة والمتعددة مؤسسات المجتمع المدني.

⁽¹⁾ - عوف محمود الكفراوي، الرقابة المالية في الإسلام، مرجع سابق، ص: 35.

⁽²⁾ - عوف محمود الكفراوي، المرجع نفسه، ص: 37، 38.

5- الرقابة حسب أهدافها أو موضوعها: وتنقسم بحسب هذا المعيار إلى⁽¹⁾:

أ- الرقابة الإيجابية: وتهدف الرقابة الإيجابية إلى التأكد من أن الأنشطة والإجراءات والتصرفات تسير وفق الأنظمة والقوانين واللوائح والتعليمات الخاصة بالمؤسسة، لتجنب الوقوع في المخالفات والأخطاء بما يكفل تحقيق الأهداف.

ب- الرقابة السلبية: وتهدف إلى اكتشاف الانحرافات والأخطاء بطريقة يقصد بها تصيّد المسؤولين عن تلك الأخطاء، دون توجيه انتباههم إلى أوجه القوّة والضعف أثناء عملية التنسيق، ودون تقديم الافتراضات والحلول لمعالجة المشكلة القائمة وتلافي تكرار حدوثها، وهذا النوع من الرقابة غير بنّاء، لأنّ هدفه التخويف والترهيب في نفوس أفراد التنظيم.

والفرق بين الرقابة الإيجابية والرقابة السلبية؛ هو أنّ الرقابة الإيجابية تهدف إلى ضمان حسن سير العمل وليس تصيّد الأخطاء مثلما تهدف إليه الرقابة السلبية.

المطلب الثاني: أهداف الرقابة ووسائلها.

للرقابة مجموعة من الأهداف على رأسها استمرار وديمومة المؤسسة، ولا يتأتى ذلك إلاّ من خلال مجموعة من الوسائل والآليات التي حولها إيّاها القانون.

الفرع الأوّل: أهداف الرقابة.

تتعدد وتنوع أهداف الرقابة بين أهداف عامّة تخصّ منظومة الدولة ككل، وبين أهداف خاصّة ترتبط بكلّ جهاز إداريّ لوحده ومنه جهاز إدارة الوقف، وقد تطوّرت أهداف الرقابة تبعاً لتطوّر الدولة، فلم تعد تقتصر على التأكد من سلامة نشاط الإدارة، بل تجاوزت إلى التأكد من أنّ النشاط يُمارس بأفضل طريقة وبأقلّ تكلفة ممكنة⁽²⁾، ويسعى نظام الرقابة على الوقف إلى تحقيق مجموعة من الأهداف

⁽¹⁾ - ياغي محمد عبد الفتاح: مبادئ الإدارة العامة، كلية الاقتصاد والعلوم الإدارية، المجتمعة الأردنية، ط/3، دت، ص ص: 320-327./- أحمد عبد العظيم: المنهج الإسلامي في الرقابة على المال العام، المركز الأصيل للطبع والنشر والتوزيع، القاهرة، مصر، دط، دت، ص: 67.

⁽²⁾ - انظر: حمدي سليمان سحيمات القبيلات، الرقابة الإدارية والمالية على الأجهزة الحكومية، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، ط/1، 1998م، ص: 22.

وهي كالاتي⁽¹⁾:

- متابعة تنفيذ الخُطط الموضوعة وتقييم الأداء في مؤسّسة الوقف، ومدى تحقيقها لأهدافها المرسومة، والكشف عمّا يحدث من انحرافات.
- الوقوف على المشكلات والعقبات التي تعترض العمل التنفيذي في الوقف، ومدى تأثيرها في كفاءته.
- الكشف عن أيّ مخالفات أو تقصير أو إهمال يقع من القائمين على مؤسّسة الوقف.
- التحقّق من حُسن استخدام الأموال الوقفيّة في الأغراض المخصّصة لها.
- التأكّد من سلامة القوانين واللوائح والتعليمات، والتحقّق من مدى كفايتها وملائمتها للوقف.
- تحقيق الكفاءة والفاعلية الإداريّة لمؤسّسة الوقف، حتى تتمكن من تحقيق الغايات التي أُسّست من أجلها، ممثلة في خدمة المصلحة العامّة وحماية مقاصد الواقفين وترشيد الأخطاء وتصحيحها، والتي قد تضرّ بالمرفق الوقفي العام.
- تحقيق سلامة عمل إدارة الوقف وشرعيّته في ممارستها لنشاطها المتعلق بالمرفق الوقفي، من جهة مدى التزامها بالنّظم المنظمة للإدارة ولقوانين الدّولة وتشريعاتها العامّة، وكذا القوانين الخاصّة بمنظومة الوقف.
- ترشيد عملية اتخاذ القرارات وخاصّة ما يتعلق منها بالسياسة العامّة للوقف وأهدافه.
- التأكّد من أنّ الخدمات تُقدّم للجميع دون تفرقة.
- التأكّد من أنّ المسائل الفنيّة تُؤدّى على أكمل وجه وفقاً للقواعد والأصول الفنيّة المرعيّة.
- التأكّد من أنّ التّواحي والسياسات الماليّة يتمّ التصرف فيها وفقاً للخُطة المقررة وفي الحدود المرسومة، وأنّ الاعتمادات الماليّة التي خُصّصت من أجله قد أنفقت عليه.
- التأكّد من أنّ القرارات التشريعيّة والقضائيّة محترمة، وأنّ العمل التنفيذي يسير في إطار القانون.
- مطابقة الأعمال والتصرّفات على الوقف وفقاً لأحكام وقواعد الشريعة الإسلاميّة.

⁽¹⁾ - انظر: حمدي سليمان سحيمات القبيلات، مرجع سابق، ص: 23 - 25. - عبد القادر بن عزوز، ولاية الدولة لشؤون الوقف، مرجع سابق، ص: 10. - عوف محمود الكفراوي، الرقابة المالية في الإسلام، مرجع سابق، ص: 25. - شادي أنور كريم الشوكي، الرقابة على المال العام في الاقتصاد الإسلامي، مرجع سابق، ص: 15.

- اتخاذ القرارات الصحيحة اللازمة بقصد التصحيح والتنفيذ على ضوء معرفة الأخطاء والانحرافات والتعريف على أسبابها.

- التأكد من أنّ الأهداف المرسومة والغاية التي أنشئ من أجلها الوقف قد تحققت.

الفرع الثاني: وسائل الرقابة.

وسائل الرقابة كثيرة ومتعددة، وهي تختلف باختلاف نوع الرقابة المتبعة، فوسائل الرقابة الإدارية تختلف عن وسائل الرقابة الماليّة وعن وسائل الرقابة البرلمانية، وهي كذلك متطورة وغير ثابتة، تخضع لتطور الإدارة والمعاملات التجاريّة، ففي عصرنا الحاضر نجد البورصات والتجارة الإلكترونيّة والمعاملات الإلكترونيّة، والتي تتمّ عبر شبكات الإنترنت، لذا سوف أتطرق إلى وسائل الرقابة المتعارف عليها بشيء من الاختصار؛ لأنّي سوف أتطرق إليها بالتفصيل في المباحث القادمة.

1- وسائل الرقابة الإدارية⁽¹⁾: وسائل الرقابة الإدارية كثيرة ومتعددة نذكر من أهمها ما يلي:

أ- الإشراف: ويعني ملاحظة جهود الأفراد المسؤولين عن أعمال معيّنة بغيّة توجيهها الوجهة السليمة، وذلك عن طريق الأوامر والتعليمات والإرشادات، وتتم بواسطة الاتصال الشخصي المستمر معهم، مع القدرة على تقديم الحوافز وتوقيع العقوبة إنّ لزم الأمر.

ب- المتابعة والتحرّيات الإداريّة: وتعني التعرف على كيفية سير العمل على ضوء الخطّة الموضوعة، ومدى تقدّم في تحقيق أهدافها المرسومة، وتهدف إلى الكشف عن التعقيدات والانحرافات والإهمال داخل المؤسسة، وهو ما يعرف بالفساد الإداري.

ج- التفتيش: ويعني التأكد من حسن الأداء وكشف الأخطاء ومعرفة المشكلات وأسبابها للتغلّب عليها.

د- التقارير الإداريّة: وهي التقارير التي تُوضع لتقدير كفاية أعمال الإدارة العامّة، أو لبيان كيفية سير الأعمال.

¹- راجع في ذلك: بكر القباني، الإدارة العامة، دار النهضة العربية، القاهرة، دط، 1968م، ص: 111.- محمد الأمين بن الشيخ بن مزيد الموريطاني، الرقابة الإدارية في العهد الراشدي، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط/1، 2010م، ص: 27.- حمدي سليمان سحيمات قبيلات، الرقابة الإدارية والمالية على الأجهزة الحكومية، مرجع سابق، ص: 57-60.

هـ- فحص الشكاوى: وتتضمن شكاوى المواطنين ضد الموظفين ببلاغات أو تظلمات تتعلق بمخالفة اللوائح أو التقصير في أداء واجباتهم، وهذا من شأنه يفسح المجال أمام المواطنين من ممارسة الرقابة على أعمال الإدارة.

- الإيقاف: للرئيس الإداري سلطة إيقاف القرارات الصادرة عن مرؤوسيه وإرجاء تنفيذها مؤقتاً، أمّا الإيقاف غير المؤقت فهو بمثابة إلغاء لهذا القرار.

- الإلغاء: للرئيس الإداري سلطة إلغاء ما يصدر عن مرؤوسيه من قرارات بصفة كلية أو جزئية، وذلك بسبب عدم مشروعية هذه القرارات، أو عدم ملائمتها مع المصلحة العامة.

- التعديل: للرئيس الإداري سلطة تعديل القرارات الصادرة عن مرؤوسيه بما يتفق مع القانون ويتلائم مع المصلحة العامة، فهي من صور الرقابة اللاحقة على أعمال المرؤوسين.

-الحلول: ويعني قيام الرئيس الإداري بالحلول محل المرؤوسين ومباشرة أعماله.

2- وسائل الرقابة المالية: نذكر من أهمها ما يلي⁽¹⁾:

أ- البيانات الإحصائية: أي عرض جميع الأنشطة وعمليات المؤسسة في شكل بيانات إحصائية مع التحليل.

ب- التقارير والتحليل الخاصة: بالرغم من أن الحسابات التقليدية والتقارير الإحصائية الدورية تُقدّم قدراً كبيراً من المعلومات الضرورية؛ إلا أنه قد يوجد بعض المجالات والمواضع لا يصح لها ذلك، وفي هذه الحالة فإنّ التقارير والتحليل الخاصة يُمكنها سدّ هذه الثغرة.

ج- المراجعة الداخلية: وهي تقويم الأداء المحاسبي والمالي للمؤسسة، وكذا الأداء التسييري بمختلف نواحيه، ويقوم بهذه المراجعة هيئة من المراجعين الداخليين بالمؤسسة، أو بواسطة الميسيرين أنفسهم.

د- الملاحظات الشخصية: بالرغم من تطوّر أساليب الرقابة؛ إلا أنه لا يمكننا تجاهل أهميتها عن طريق الملاحظة الشخصية، لأنّ مهمة العملية التسييرية في الأخير؛ هي التأكد من أنّ أهداف المؤسسة تتحقق بواسطة الأفراد من خلال قياس الأنشطة التي يقومون بها.

¹- انظر: عساف محمود: أصول الإدارة، كلية التجارة، جامعة المنصورة، مصر، دط، 1982م، ص: 567/-/ حسين شحاته: منهج وأساليب إدارة أموال المؤسسات الوقفية، ورقة بحثية، ص: 11.

هـ- نظام المعلومات المتكاملة: وهي التي يعتمد عليها في إعداد التقارير الرقابية.

و- الموازنات التقديرية: حيث تتضمن المخطط المستهدف مقارناً بالأداء الفعلي والانحرافات وتحليلها، واستنباط واستقراء مؤشرات تُساعد في اتخاذ القرارات الصائبة.

و- الحاسبات الالكترونية والنظم المعلوماتية: والتي تُستخدم في تخزين وتشغيل وعرض المعلومات عن أداء المؤسسات.

ي- شبكات المعلومات: وتكون محلية وإقليمية وعالمية، حيث تؤدي دورها في نقل المعلومات والأخبار لمتابعة أداء الوحدات.

3- وسائل الرقابة البرلمانية: إنَّ الهدف العام للرقابة البرلمانية؛ هو التأكد من مدى مطابقة أعمال الحكومة للمصلحة العامة والتحقق من حسن أدائها، باعتبار السلطة التشريعية هي التي تمثل الشعب وهي المعبر عن إرادته⁽¹⁾.

أمَّا الهدف الخاص من الرقابة؛ فهو يختلف باختلاف الوسيلة التي يعتمدها البرلمان، فعندما يُستخدم السؤال؛ فالهدف هو الاستفهام عن أمر مجهول أو التحقق من واقعة أو الوقوف على أمر تعكف عليه الحكومة، وعندما يُطرح موضوع عام للمناقشة، فالهدف هو تبادل وجهات النظر بين الحكومة والبرلمان، وعندما يُستخدم الاستجواب؛ فالهدف هو المحاسبة والمساءلة لتقييم أداء الحكومة في الشؤون التي تدخل في اختصاصها، أمَّا عندما يلجأ إلى التحقيق البرلماني، فالهدف هو إظهار الحقيقة⁽²⁾، وقد يُمارس البرلمان الرقابة من خلال وسائل غير مباشرة؛ وذلك عن طريق اللجان الدائمة، وهذه الوسيلة في غاية الأهمية؛ فهي تُساعد المجلس في الاطلاع على الأداء الحكومي وتقييمه.

4- وسائل الرقابة القضائية: تُعتبر المؤسسة القضائية سلطة رقابة خارجية، تتصف عموماً بالحياد والعدالة على أعمال مؤسسات الدولة وغيرها من المؤسسات⁽³⁾ ومنها مؤسسة الوقف، ومن وسائل الرقابة القضائية التي تمارسها المحاكم بمختلف درجاتها؛ الدعوى القضائية، التي تعتبر الوسيلة

⁽¹⁾ - انظر: آدمون رباط، الوسيط في القانون الدستوري العام، دار العلم للملايين، بيروت، ط/3، 2002 م، ج/2، ص: 38.

⁽²⁾ - انظر: علاء عبد المتعال، حل البرلمان في الأنظمة الدستورية المقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004، دط، دت، ص: 3.

⁽³⁾ - انظر: عمار عوابدي، مبدأ تدرج فكرة السلطة الرئاسية، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، دط، 1984م، ص: 572.

الرئيسية في حماية الحقوق وتجسيد رقابة القضاء الفعلية، خاصة في التشريع الجزائري الذي يعتمد نظام ازدواجية القضاء، فنجد الدعاوى الإدارية بمختلف أنواعها، وكذا الدعاوى المدنية والجزائية وما يتبعها من إجراءات التي تساهم في تحقيق الرقابة، كالتحقيقات التي يقوم بها وكيل الجمهورية، أو النائب العام عن طريق الضبطية القضائية وغيرها من الإجراءات التي سوف نتطرق إليها لاحقا في الفصول القادمة.

المطلب الثالث: التطور التاريخي لنظم الرقابة في النظام الإسلامي.

عرفت الدولة الإسلامية نظم الرقابة منذ نشأتها، وإن كانت تمتاز بالبساطة وعدم التعقيد، فالإدارة في ذلك الوقت ومن بينها الوقف كان يغلب عليها التسيير الذاتي، ثم تطورت بتطور الدولة والذي واكبها تطور النظم الرقابية، فلا يمكن أن نتصور تطور النظم الرقابية في الدولة دون تطور الإدارة، لذا سوف أتطرق إلى تطور الرقابة بصفة عامة في الدولة الإسلامية، وبصفة خاصة على الوقف، وذلك في العهد النبوي والراشدي والأموي والعباسي حتى الفترة الحديثة من العهد العثماني.

1- العهد النبوي والراشدي: كانت مراقبة الدولة في المجتمع المسلم الفاضل خاصة في مراحل

الأولى؛ تمتاز بالبساطة وعدم التعقيد، فلم تكن هناك ضرورة تقتضي وجود أجهزة ودواوين متخصصة لهذا الغرض، بل يكفي ما أنزله الله تعالى في كتابه الكريم من أحكام ومبادئ عامة وتوجيهات رسوله الكريم ﷺ، يقول الإمام الماوردي⁽¹⁾ في ذلك: " ولم ينتدب للمظالم من الخلفاء الأربعة أحد، لأنهم في الصدر الأول مع ظهور الدين عليهم، بين من يفوده التناصف إلى الحق أو يزجره الوعظ عن الظلم... " (2).

ولا يعني ذلك عدم وجود المحاسبة البتة، فقد حاسب رسول الله ﷺ من يتولى عملا لمصلحة المسلمين ولا يرعاه حق الرعاية، ومن نماذج ذلك؛ ما روي عن أبي حميد الساعدي⁽³⁾ قال: استعمل النبي ﷺ رجلا من الأزدي يقال له ابن الأئبيّة على الصدقة، فلما قدم قال: هذا لكم وهذا أهدي لي،

⁽¹⁾ - علي بن محمد حبيب أبو الحسن الماوردي ولد في البصرة سنة 364هـ/974م، وانتقل إلى بغداد وولي القضاء في بلدان كثيرة، توفي ببغداد يوم الثلاثاء شهر ربيع الأول سنة 450هـ/1058م، من كتبه أدب الدنيا والدين والأحكام السلطانية. - انظر: تقي الدين أبو عمر ابن صلاح، طبقات فقهاء الشافعية، تحقيق، محي الدين علي نجيب، دار البشائر الإسلامية، بيروت، دط، 1992م، ج/2، ص: 639.

⁽²⁾ - الماوردي أبو الحسن علي بن محمد، الأحكام السلطانية، دار الحديث، القاهرة، دط، ص: 130.

⁽³⁾ - أبو حميد الساعدي الصحابي المشهور اسمه عبد الرحمن بن سعد وقيل المنذر بن سعد صحابي من الأنصار من بني ساعدة من الخزرج، وأحد رواة الحديث النبوي، توفي في آخر خلافة معاوية أو أول خلافة يزيد بن معاوية حوالي 60هـ. - انظر: ابن حجر العسقلاني، الإصابة في تمييز الصحابة، ت علي محمد البجاوي، دار الجيل، بيروت، لبنان، ط/1، 1412هـ، ج/7، ص: 94.

الفصل (التمهيري)..... أحكام الرقابة والوقت والولاية الرولة عليه

قَالَ: « فَهَلَّا جَلَسَ فِي بَيْتِ أَبِيهِ أَوْ بَيْتِ أُمِّهِ فَيَنْظُرُ يُهْدَى لَهُ أَم لَّا، وَالَّذِي نَفْسِي بِيَدِهِ لَا يَأْخُذُ أَحَدٌ مِنْهُ شَيْئًا إِلَّا جَاءَ بِهِ يَوْمَ الْقِيَامَةِ يَحْمِلُهُ عَلَى رَقَبَتِهِ إِنْ كَانَ بَعِيرًا لَهُ رِغَاءٌ أَوْ بَقْرَةً لَهَا خُوَارٌ أَوْ شَاةً تَيْعُرُ، ثُمَّ رَفَعَ بِيَدِهِ حَتَّى رَأَيْنَا عُفْرَةَ إِنْطِيهِ، اللَّهُمَّ هَلْ بَلَغَتْ اللَّهُمَّ هَلْ بَلَغَتْ ثَلَاثًا»⁽¹⁾.

وقد تكون المحاسبة في شكل نصيحة للعمال عند تكليفهم بالوظيفة وتنبههم إلى خطورة المسؤولية، فقد ذكّر بها النبي ﷺ عندما بعث عبادة بن الصّامت⁽²⁾ عاملا على الصدقات، فقال له: اتق الله يا أبا الوليد...⁽³⁾، وهكذا وضع الرسول القواعد التطبيقية للرقابة على الأموال، وحاسب المسلمين عليها.

وكان أبو بكر الصديق رضي الله عنه، يُمارس الدور الرقابي على عمّاله، فعندما جاءه معاذ بن جبل من اليمن؛ قال له أبو بكر: " ارفع لنا حسابك"⁽⁴⁾، وذكر الطبري أنه كان يراقب ولاته مراقبة شديدة فكان لا يخفى عليه شيء من عملهم⁽⁵⁾.

أمّا سيّدنا عمر بن الخطاب رضي الله عنه فقد طوّر آليات الرقابة، واهتم بها أشدّ الاهتمام، فقال يوما لجلسائه: " أرايتم إن استعملت عليكم خير من أعلم ثم أمرته بالعدل أفضيت ما عليّ، قالوا: نعم قال: لا حتى أنظر في عمله أعمل بما أمرته أم لا"⁽⁶⁾.

كما كان يُرسل محمد بن مسلمة⁽⁷⁾ للرقابة على الولاة وتفحص شكاوى الرعيّة والتحقّق منها

¹ - البخاري: صحيح البخاري، تحقيق، محمود بن الجميل، مكتبة الصفا، القاهرة، ط/1، 1423هـ/2003م، ج/9، باب محاسبة الإمام عماله، رقم: 2407، ص: 53

² - عبادة بن الصامت صحابي من بني غنم بن عوف من الخزرج، أسلم قبل الهجرة وشهد العقبتين، والمشاهد كلها، ثم شارك في الفتح الإسلامي لمصر، وسكن بلاد الشام، وتولى إمارة حمص لفترة، ثم قضاء فلسطين حتى توفي في الرملة بفلسطين سنة 34هـ، روى الكثير من الأحاديث عن النبي ﷺ. - ابن حجر العسقلاني، الإصابة في تمييز الصحابة، ج/7، ص: 94. - ابن الأثير: أسد الغابة في تمييز الصحابة، دار ابن حزم، بيروت، لبنان، ط/1، 1433هـ/2012م، ص: 1161.

³ - البرهان فوري علاء الدين: كنز العمال في سنن الأقوال والأفعال، تحقيق، بكر حياني - صفوة السقا، مؤسسة الرسالة، ط/5، 1401هـ/1981م، ج/6، باب الصدقة، رقم: 16965، ص: 569.

⁴ - الدينوري عبد الله بن قتيبة: عيون الأخبار، دار الكتاب العربي، بيروت، لبنان، دط، دت، ج/1، ص: 25.

⁵ - الطبري محمد بن جرير، تاريخ الطبري، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط/1، 1407هـ، ج/4، ص: 64.

⁶ - علي بن حسام الدين المتقي الهندي: كنز العمال في سنن الأقوال والأفعال، ج/5، باب الترغيب في الإمارة، رقم: 14328، ص: 768.

⁷ - محمد بن مسلمة صحابي من بني حارثة بن الحارث من الأوس، أسلم قديماً، وشهد المشاهد كلها إلا غزوة تبوك، وشارك في الفتح الإسلامي لمصر، وكان المبعوث الخاص لعمر بن الخطاب إلى ولاته. اعتزل محمد بن مسلمة الفتنة، وسكن الريدة إلى

الفصل (التمهيري)..... أحكام الرقابة والوقف وولاية الدولة عليه

وممارسة التحقيق مع الولاة، ومن أشهر ما روي في ذلك؛ شكوى أهل العراق ضد واليهم سعد بن أبي الوقاص، وكذلك شكوى أهل الشام ضد واليهم سعيد بن عامر⁽¹⁾، ومن سياسته عليه السلام، أنه كان ينظر في مال الوالي قبل الولاية، ويسجله في سجل، ثم ينظر ما زاد بسبب الولاية، فيأخذ نصفه لبيت المال المسلمين ونصفه للوالي، ولو كان كسبه للمال حلال، وسبب ذلك أن الناس يُحِبُّون الوالي لأجل ولايته، فجعلهم مشاركون لبيت المال⁽²⁾.

ومن وسائل الرقابة التي استخدمها سيّدنا عمر بن الخطاب عليه السلام، بث الرقباء والعُيون حول العمال وولاته، والتفتيش بنفسه، إذ رحل إلى الشام ليتفقد حال الرعية، وليستمع لأصحاب الحوائج والشكايات، وقد عزم في أواخر أيامه المسير إلى الشام ومصر والبحرين والبصرة والكوفة⁽³⁾.

كذلك عقد المجالس الشعبية للمراجعة، وهو ما حدث في موسم الحج، إذ جعله موعداً للمراجعة والمحاسبة والنظر في أصحاب المظالم والشكاوى⁽⁴⁾.

ومن نماذج الرقابة في عهد سيّدنا عثمان عليه السلام، أنه أرسل رجالاً للرقابة والمحاسبة، فقد أرسل أسامة بن زيد إلى البصرة، وعمّار بن ياسر⁽⁵⁾ إلى مصر، وأرسل عبد الله بن عمر إلى الشام.

أن قُتل في خلافة معاوية بن أبي سفيان، سنة 46هـ عن عمر ناهز 77 سنة. /- انظر: ابن حجر العسقلاني، الإصابة في تمييز الصحابة، ج/6، ص: 33.

⁽¹⁾ - هو الصحابي سعيد بن عامر الجمحي أسلم قبل غزوة خيبر وشهدها مع النبي عليه السلام ما بعد ذلك من المشاهد. ولأه عُمر بن الخطاب على جُمُصَ وَمَا يَلِيهَا مِنَ الشَّامِ، عُرف بزهده وورعه، توفي سنة 20 هـ. /- انظر: ابن حجر العسقلاني، الإصابة في تمييز الصحابة، ج/3، ص: 110. /- ابن الأثير: أسد الغابة في تمييز الصحابة، ص: 451.

⁽²⁾ - انظر: عوف محمود الكفراوي، الرقابة المالية في الإسلام، مرجع سابق، ص ص: 26 - 158 - 161.

⁽³⁾ - انظر: الطبري محمد بن جرير، تاريخ الطبري، مصدر سابق، ج/2، ص: 522. /- بسام عوض عبد الرحيم عياصرة: الرقابة المالية في الاقتصاد الإسلامي، دار حامد للنشر والتوزيع، الأردن، ط/1، 1431هـ/2010م، ص ص: 162 - 164.

⁽⁴⁾ - انظر: عوف محمود الكفراوي، الرقابة المالية في الإسلام، مرجع سابق، ص: 163.

⁽⁵⁾ - هو الصحابي عمار بن ياسر من موالى بني مخزوم ومن السابقين إلى الإسلام، قيل هاجر إلى الحبشة وكذا هاجر إلى المدينة المنورة، وشارك مع النبي صلى الله عليه وسلم في غزواته كلها، كما شارك بعد وفاته عليه السلام في حروب الردة، ولأه عمر بن الخطاب على الكوفة ثم عزله، وشارك في آخر عمره إلى جانب علي بن أبي طالب في حربه مع معاوية بن أبي سفيان إلى أن قُتل في موقعة الصُفَين وهو يقاتل ضمن صفوف جيش علي ضد جيش معاوية. /- انظر: ابن حجر العسقلاني، الإصابة في تمييز الصحابة، ج/4، ص: 575. /- ابن الأثير: أسد الغابة في تمييز الصحابة، ص: 808.

كما نجد نموذج سيّدنا علي عليه السلام، لما أرسل الأشتر النخعي⁽¹⁾؛ حين ولاه على مصر، وأمره بالاهتمام بالرقابة على عمل الموظفين فقال له: "ثمّ تفقد أعمالهم وابعث العيون من أهل الصدق والوفاء عليهم"⁽²⁾.

أمّا الرقابة على الوقف، فقد كان يغلب عليه التسيير الذاتي، فكان تَوَلَّى تسيير الوقف وإدارته على عاتق الواقف أولاً، فإذا هلك تَوَلَّى أحد أبنائه المسؤوليّة عليه، على أن يواصل هذا الفرع ما كان عليه أصله من غير مخالفة لإرادته، وقد بقي هذا النمط سائداً في عهد الخلفاء الراشدين رضوان الله عليهم، فانتشر الوقف وتوسع وتعدّدت مصارفه والمنتفعين منه.

و عليه فإنّ السائد خلال هذه الفترة القصيرة من التاريخ في إدارة الوقف؛ هو المتابعة الذاتية لأحواله والوقوف الشخصي على رعايته وحمايته من غير تدخّل خارجي، فكانت الاستقلالية تُميّز الوقف، وتُميز عمل القائم عليه، سواء كان الواقف نفسه أو أحداً من ذُرِّيَّته⁽³⁾.

- الرقابة في العصر الأموي: لقد شهد نظام الرقابة في العهد الأموي تطوراً كبيراً، وظهرت شخصيات أرسّت قواعد وأُسّس الرقابة، فكان سيّدنا معاوية بن أبي سفيان رضي الله عنه يُدقّق في اختيار عمّاله، وهذا عبد الملك بن مروان⁽⁴⁾ الذي يُعتبر المؤسّس الحقيقي للنظام الإداري والسياسي للولايات، حيث

⁽¹⁾ - هو مالك بن الحارث بن عبد يغوث النخعي، المعروف بالأشتر، شهد اليرموك وموقعة الجمل والصفين، ولاه سيّدنا علي مصر فمات في الطريق، فقال علي: رحم الله مالكا فلقد كان لي كما كنت لرسول الله. توفي سنة: 37هـ الموافق ل: 657م. - انظر: الزركلي: الأعلام، ج/5، ص: 259.

⁽²⁾ - انظر: أحمد عبد العظيم محمد، المنهج الإسلامي في الرقابة على المال، مرجع سابق، ص: 73.

⁽³⁾ - بن تونس زكرياء: الإصلاح الإداري لنظام الأوقاف في التشريع الجزائري، رسالة دكتوراه، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، 1435هـ/2015م، ص: 136.

⁽⁴⁾ - أبو الوليد عبد الملك بن مروان بن الحكم بن أبي العاص بن أمية القرشي 26هـ - 646م، الخليفة الخامس من خلفاء بني أمية والمؤسس الثاني للدولة الأموية، اشتهر بالعلم والفقه والعبادة، كانت خلافته مليئة بالصراعات والثورات والحروب، من إنجازاته: سك أول دينار ذهبي إسلامي خالص عام 77هـ وتعريب الدواوين من الفارسية إلى العربية، بالإضافة لقيامه بجهود كبيرة في العمارة والبناء: فقام ببناء الكعبة على بناء قريش، وبناء مسجد قبة الصخرة، بالإضافة لبناء مدينتي واسط في العراق وتونس في الشمال الإفريقي، توفي سنة 86هـ الموافق ل: 705م بدمشق، عن عمر بلغ الستين عاماً، وكانت مدة خلافته إحدى وعشرين سنة. - ابن الأثير: الكامل في التاريخ، ت خيرى سعيد، المكتبة التوفيقية، القاهرة، مصر، دط، دت، ج/5، ص: 429.

الفصل (التمهيري)..... أحكام الرقابة والوقف وولاية الدولة عليه

كان يُشدّد الرقابة على عمّاله، وكذلك فعل سيّدنا عمر بن عبد العزيز⁽¹⁾، وقد أنشئ في تلك الفترة نظام الدواوين ونظام الإشراف على الجباية والتحقيق مع العمال والولاة عند عزلهم، وظهور نظام رفع التظلمات، وكان ذلك بداية لنظام المظالم ونظام الحسبة⁽²⁾.

وفي خلال هذه الفترة؛ وتزامنا مع تطور الدولة الإسلاميّة وأنظمتها الإداريّة والرقائيّة، كان للوقف حظا وافرا من هذا الأمر، إذ خضعت للإشراف القضائي، وتمّ إنشاء ديوان خاصّ بها مستقل عن بقية الدواوين، وأوّل من وضع ذلك هو القاضي توبه بن نمير الحضرمي⁽³⁾، قاضي الخليفة هشام بن عبد الملك⁽⁴⁾ على مصر، وتبعت ديوان القضاء في الإشراف عليها، وبهذا العمل افتتح عهد الإدارة المؤسّسية للأوقاف، حيث قال: "ما أرى مرجع الصّدقات إلّا للفقراء والمساكين، فأرى أن أضع يديّ عليها؛ حفاظا لها من التواء والتوارث"⁽⁵⁾.

و قد ظهرت أهمية القاضي وديوان القضاء في الوقف؛ من جهة أنّ للقاضي الحقّ بأنّ يُشرف على إدارة الوقف والرقابة عليه، وسلطته في تعيين وعزل القائمين على إدارة المؤسّسات الوقفية، وقد أسند الفقهاء الوقف للقضاء دون غيره من السُلطات؛ باعتباره أكثر الجهات استقلالية ومراعاة لمصلحة

⁽¹⁾ - عمر بن عبد العزيز بن مروان بن الحكم الأموي القرشي، أبو حفص، الخليفة الصالح، والملك العادل، من ملوك الدولة الأموية بالشام، قيل له خامس الخلفاء الراشدين تشبيها له بهم، ولد ونشأ بالمدينة سنة 61 هـ/720م، وولي إمارتها للوليد، ثم استوزره سليمان ابن عبد الملك بالشام، وولي الخلافة بعهد من سليمان سنة 99 هـ، فبوع في مسجد دمشق، ولم تطل مدة خلافته حيث دامت سنتان ونصف./- انظر: الزركلي، الأعلام، ج/5، ص: 50.

⁽²⁾ - انظر: د عوف محمود الكفراوي: الرقابة المالية في الإسلام، مرجع سابق، ص: 169-172.

⁽³⁾ - توبة بن نمير بن خزّام بن ربيعة بن خزيمه الحضرمي، يكنى أبا محجن وأبا عبد الله. من المائة الثانية، روى عن زياد ابن عجلان والمعلّى بن كثير وغيرهما، مات توبة بن نمير وهو على القضاء في شهر ربيع الآخر سنة عشرين ومائة. فكانت مدة ولايته أربع سنين وشهراً واحداً. ويقال: إنه مرض فاستعفى، وأشار بولاية كاتبه خير بن نعيم./- انظر: ابن حجر العسقلاني، رفع الإصر عن قضاة مصر، ص: 44.

⁽⁴⁾ - هشام بن عبد الملك بن مروان بن الحكم بن أبي العاص بن أمية. الخليفة أبو الوليد القرشي الأموي الدمشقي. ولد سنة نيف وسبعين، واستخلف بعهد من أخيه يزيد بن عبد الملك وعمره أربع وثلاثون سنة يومئذ، مات هشام من ورم أحذه في حلقه يقال له الجرذون بالرصافة، في ربيع الآخر سنة خمس وعشرين ومائة وله أربع وخمسون سنة./- شمس الدين الذهبي، تاريخ الإسلام ووفيات المشاهير والأعيان، ت عمر عبد السلام التدمري، دار الكتاب العربي، بيروت، لبنان، ط1، 1407هـ/1987م، ج/8، ص: 282./- ابن الأثير: البداية والنهاية، مكتبة المعارف، بيروت، لبنان، دط، 1410هـ/1990م، ج/9، ص: 383.

⁽⁵⁾ - انظر: د عبد الملك السيد، إدارة الوقف في الإسلام، بحث مقدم ضمن وقائع الحلقات الدراسية لتشمير ممتلكات الأوقاف، 1984م، ص: 216.

العدالة وعدم تفويت المصلحة الشرعية⁽¹⁾.

يقول ابن خلدون⁽²⁾ في تعريفه للقضاء: "هي وظيفة ممتزجة من سُطوة السُّلطة ونصفة القضاء"⁽³⁾، وقد وضع الإمام الماوردي بأنَّ لديوان المظالم الحق في الإشراف على الأوقاف كأحد المهّمّات الرئيسيّة الملقاة على عاتق صاحب هذا الديوان وعمّاله⁽⁴⁾.

و في سنة 118 هـ، في عهد هشام بن عبد الملك، تمَّ إنشاء جهاز مركزي للإدارة والإشراف على الأوقاف تحت عنوان ديوان الأحباس، والذي كان يُقدم تقريره إلى قاضي القضاة بدلا من الوزير، وهذا ما حدث في الدولة الفاطمية في زمن الخليفة المعز⁽⁵⁾، فقد وضعت الأوقاف تحت سُلطة قاضي القضاة، وأنشئت مؤسّسة خاصّة سُمّيت ببيت مال الأوقاف، وكان القاضي يدقّق أوراق هذا الديوان بعد انتهاء رمضان من كل سنة⁽⁶⁾.

– الرّقابة في العهد العباسي: ظهرت في العهد العباسي دواوين كثيرة تختص بالنّاحية المالية مثل: ديوان الخراج وديوان الرّمّام، وديوان الجند، وديوان النّظر في المظالم، وديوان العطاء، وأنشأ العبّاسيون ديوان النّظر والمكاتبات، أو ديوان السّلطنة الذي له سلطة الإشراف والرّقابة على أعمال الدواوين الأخرى.

⁽¹⁾ - انظر: كمال منصور، ولاية الدولة في الرقابة على الأوقاف والرقابة الشرعية، منتدى قضايا الوقف الفقهي الخامس، اسطنبول، 13-15 ماي، 2013م، ص: 05.

⁽²⁾ - عبد الرحمن بن محمد بن إبراهيم بن محمد بن عبد الرحيم الحضرمي، الاشبيلي الأصل التونسي القاهري، المالكي، المعروف بابن خلدون، عالم، أديب، مؤرخ، اجتماعي، حكيم، ولد بتونس في أول رمضان من سنة 732 هـ / 1332م، ونشأ بها وطلب العلم وولي كتابة السر بمدينة فاس، ورحل إلى غرناطة وبجاية، ولي قضاء المالكية بالقاهرة وتوفي في شهر رمضان من سنة 808 هـ / 1406م، ودفن بمقابر الصوفية خارج باب النصر، من مؤلفاته: العبر، وديوان المبتدأ والخبر في أيام العرب والعجم والبربر ومن عاصرهم من ذوي السلطان الأكبر. - انظر: ابن عماد عبد الحي بن أحمد، شذرات الذهب في أخبار من ذهب، تحقيق، محمود الأرنؤوط، دار ابن كثير، دمشق، بيروت، ط/1، 1406 هـ / 1986م، ج/9، ص: 114.

⁽³⁾ - ابن خلدون: مقدمة ابن خلدون، ت عبد الله بن درويش، دار يعرب، دمشق، ط/1، 1004م، ص: 116.

⁽⁴⁾ - انظر: الماوردي، الأحكام السلطانية، مصدر سابق، ص: 137.

⁽⁵⁾ - معد المعز لدين الله أبو تميم معدّ بن منصور، رابع الخلفاء الفاطميين في إفريقية وأول الخلفاء الفاطميين في مصر، والإمام الرابع عشر من أئمة الإسماعيلية حكم من 953 م حتى 975م، وقد أرسل أكفأ قادة جيشه وهو جوهر الصقلي للاستيلاء على مصر من العبّاسيين فدخلها وأسس مدينة القاهرة بالقرب من الفسطاط، والتي تعتبر أول عاصمة للعرب في مصر. - انظر: شمس الدين الذهبي، تاريخ الإسلام ووفيات المشاهير والأعلام، ت عمر عبد السلام التدمري، دار الكتاب العربي، بيروت، لبنان، ط/1، 1407 هـ / 1987م، ج/26، ص: 348.

⁽⁶⁾ - انظر: د عبد الملك السيد، إدارة الوقف في الإسلام، مرجع سابق، ص: 217.

كما ظهرت ولاية المظالم التي يقوم بها والي المظالم، والذي يُمثل أعلى سلطة للرقابة، فكان من أعماله الرقابة على الأموال الموقوفة للصالح العام، حيثُ يتصفح والي المظالم الأوقاف ويرعها، ويُجريها على شروط واقفيها، وله أن يرجع في ذلك إلى الدواوين المحفوظ بها الحجج أو الكتب القديمة التي يغلب على الظن صحتها، ويقوم بمراجعة أموال الأوقاف العامة وكيفية التصرف في إيراداتها، للتأكد من أنها حصلت وفقاً للقواعد المقررة، وصُرفت في الأغراض المخصصة لها⁽¹⁾.

وكان لإدارة الوقف رئيساً يسمى ب: صدر الوقف، أنيط به الإشراف على إدارتها وتعيين الأعوان لمساعدته على النظر فيها والقيام عليها، وفي عهد الخليفة العباسي المأمون⁽²⁾، نظّم قاضيه بمصر، لهيعة بن عيسى الحضرمي الأحباس⁽³⁾، حيث زواج بين الإصلاح والرقابة على الوقف، وأبدى اهتماماً شديداً بتأدية الحقوق وإقرار الواجبات في الوقف، وقد ذكر الكندي ذلك بقوله: " أحسن ما عمله لهيعة في ولايته، أن قضى في أحباس مصر كلها، فلم يبق منها حبس حتى حكم فيها، إمّا بيّنة تُثبتُ عنده، وإمّا بإقرار أهل الحبس"⁽⁴⁾.

وكان بعض القضاة يتفقدونها ويرعى شؤونها بنفسه، مثل أبي طاهر الحزمي⁽⁵⁾ قاضي مصر سنة 173 هـ، كان يتفقد الأوقاف ثلاثة أيّام في الشهر، فيذهب مع العاملين عليها، فيأمر بترميمها

⁽¹⁾ - انظر: عوف محمود الكفراوي، الرقابة المالية في الإسلام، مرجع سابق، ص: 176 - 236.

⁽²⁾ - أبو العباس عبد الله بن هارون الرشيد سابع خلفاء بني العباس، ولد عام 170 هـ الموافق ل: 786 م، وتوفي غازياً في 19 رجب عام 218 هـ الموافق ل: 10 أغسطس سنة 833 بطرسوس ودفن فيها، شهد عهده ازدهاراً بالنهضة العلمية والفكرية في العصر العباسي الأول. - انظر: السيوطي عبد الرحمن، تاريخ الخلفاء، ت محمد محي الدين عبد الحميد، مطبعة السعادة، مصر، ط/1، 1371هـ/1952م، ص: 268.

⁽³⁾ - لهيعة بن عيسى الحضرمي، قاض من حضارة مصر، ولي قضاءها سنة 196 هـ، أيام خلع الأمين العباسي والفتنة مشتتة وعطاء أهل الديوان معطل، فجمع لهيعة أموال الأحباس (الأوقاف) وفرض فيها فروضاً وأجرى العطاء فحمد له ذلك وصار سنة من بعده، وسميت طريقته فروض لهيعة إلى أن سماها ابن أبي الليث فروض القاضي وعزل سنة 198 هـ وأعيد في مبتدأ 199 هـ، فاستمر إلى أن مات وهو على القضاء وكان يقول أنا تاسع تسعة ولوا قضاء مصر من حضرموت. / - انظر: الزركلي، الأعلام، ج/5، ص: 245.

⁽⁴⁾ - الكندي محمد أبو عمر: كتاب الولاة والقضاة للكندي، ت: محمد حسن إسماعيل، دار الكتب العلمية، لبنان، ط/1، 2003م، ص: 304.

⁽⁵⁾ - أبو طاهر عبد الملك بن محمد بن حزم الحزمي، يروي عن أبيه وعمه عبد الله بن أبي بكر، ويروي عنه سريج بن النعمان الجوهري، وعبد الله بن صالح العجلي، وعبد الله بن وهب المصري، ولي قضاء بغداد، وذكره ابن حبان كتابه الثقات، وقال مات سنة 177 هـ. / - انظر: شمس الدين القيسي الدمشقي، توضيح المشتبه ضبط أسماء الرواة وأنسابهم وألقابهم وكناهم، ت محمد نعيم العرقسوسي، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، ط/1، 1993م، ج/2، ص: 179.

الفصل (التمهيري)..... أحكام الرقابة والوقف وولاية الدولة عليه

وإصلاحها إذا وجدها بحاجة إلى ذلك، أمّا إذا وجد تقصيرا من المتولين أو من غيرهم؛ عاقبهم على ذلك⁽¹⁾.

ويعتبر ما كان يحدث في المشرق من تطوّر في هذا النمط، كان يحدث في المغرب الإسلامي كذلك، فنجد اهتماما كبيرا بشؤون الوقف سواء في زمن المرابطين أو الزيانيين أو المرينيين، وقد ظلّ النظام العام لشؤون الأحماس بالمغرب الإسلامي عموما، خلال القرن التاسع الهجري راجعا إلى القاضي بدرجة رئيسية حتى مع وجود التظّار، فقد كان نظار الأوقاف يحاسبون الأعوان القائمين بشؤون الأملاك المحبسة ومصاريقها، ونظرا لوفرة الأوقاف وعوائدها جعل لها مستودع، وهو ما فعله السلطان أبو عنان المريني⁽²⁾، حيث أمر بإنشاء مُستودع وثيق بكل إقليم تُودع فيه أموال الأحماس والودائع وأموال الموارث واليتامى والمخاجير، ويكون الإشراف عليه للقاضي على أن يحتفظ بقفل، ويكون لخطيب الجامع الرئيس مفتاح ثان⁽³⁾.

وبدأت تظهر ملامح استقلالية الوقف عن القضاء وإشراف الدولة عليه كهيئة إدارية في زمن الخليفة العباسي الراضي⁽⁴⁾ سنة 321هـ، عندما تولى بكران بن صباغ⁽⁵⁾ ومعه أحمد بن عبد الله

⁽¹⁾ - الكندي محمد أبو عمر: كتاب الولاة والقضاة للكندي، مرجع سابق، ص: 383.

⁽²⁾ - هو أبو عنان فارس المتوكل على الله ابن أبي الحسن علي بن أبي سعيد عثمان وهو من أشهر ملوك بني مرين بالمغرب الأقصى، ولد بمدينة فاس في الثّاني عشر من ربيع الأول سنة 729هـ، دامت فترة حكمه عشر سنوات (749هـ-759هـ)، وهو الملك الحادي عشر من ملوك بني مرين. وولد أبوه على تلمسان بعد أن استولى عليها سنة 737هـ، اشتهر بحبه للعلوم والآداب وإثابة أهل العلم، ومناظرتهم، توفّي حنقا من طرف وزيره الحسن بن عمر الفودودي سنة 759هـ، وعمره ثلاثون سنة. - انظر: الزركلي، الأعلام، ج/4، ص: 23.

⁽³⁾ - انظر: إبراهيم حركات، النشاط الاقتصادي الإسلامي في العصر الوسيط حتى القرن 9هـ/15م، دار إفريقيا الشرق، دط، 1996م، ص: 212. - عبيد بوداود، دور الوقف في خدمة العلم وأهله، مكتبة الرشاد للطباعة والنشر، الجزائر، ط/1، 2011م، ص: 15.

⁽⁴⁾ - أبو العباس محمد بن المقتدر بالله ابن المعتضد بالله ابن طلحة بن المتوكل على الله بن المعتصم بالله بن هارون الرشيد بن المهدي بن المنصور، الراضي بالله من خلفاء الدولة العباسية العشريون (934م-940م)، ولد سنة 297 هـ-907 م، كان سمحا، كريما، أدبيا، شاعرا، فصيحاً، محبا للعلماء، سمع الحديث من البغوي وغيره. وتوفي من المرض في سنة 329 هـ-940 م. - انظر: الزركلي، الأعلام، ج/6، ص: 71.

⁽⁵⁾ - بكران بن صباغ قدم من الشام واليا على الأحماس ونفقة الأيتام وقدم معه أحمد بن عبد الله الكشي، وكانت مدة بكران بمشاركة أحمد بن عبد الله الكشي ثلاثة أشهر. - انظر: ابن حجر العسقلاني، رفع الإصر عن قضاة مصر، ص: 116.

الكشي⁽¹⁾، النَّظَر في الأحباس ونفقة الأيتام، فكانت بداية إنشاء ديوان مستقل للأحباس منفصل عن ديوان القضاء⁽²⁾.

وفي عهد المماليك قُسمت الأوقاف إلى ثلاثة أقسام وهي: الأحباس، وهي الأراضي التي وضعت تحت إشراف ديوان السلطان (دار الدعوة)، يُشرف عليها ناظر الوقف، ولها ديوان خاص، والقسم الثاني سُميت بالأوقاف الحُكْمِيَّة، وهي أوقاف تحتوي على أراضي داخل المدن، وجُعِلت مواردها خاصَّة بمكة والمدينة، ووُضِعَت تحت إشراف قاضي القضاة، والنوع الثالث وهي الأوقاف الأهلية، ولكل واحد من هذه الأوقاف ناظره أو متوليه الخاص⁽³⁾.

– الرِّقَابَة في عهد الدولة العثمانية: لما تولى العثمانيون مقاليد السُّلْطَة في معظم البلاد الإسلامية، صار للوقف تشكيلات إدارية تعنى بالإشراف عليه، وصدرت قوانين وأنظمة لتنظيم شؤونه⁽⁴⁾، فالعثمانيون اهتمُّوا بإنشاء الأوقاف اهتماما كبيرا حتى أصبح ثلث أراضي الدولة وقفا على جهات البرِّ والخيرات⁽⁵⁾.

فظهرت مؤسَّسات وهيئات أُوكِل لها حق المراقبة وإقرار ما تراه ضروريا للمحافظة على الوقف من الضياع أو الإلغاء، ومن أمثلة ذلك؛ الجزائر إِبَّان الحُكْم العثماني، حيث تمَّ استحداث هيئة تشريعية علمية لمؤسَّسة الوقف أُوكِل لها حقَّ المراقبة، تتكون من المفتي الحنفي ورجال القضاء والأعيان ومسئول الوقف، ويحضُّره في غالب الأحيان القاضي الحنفي والمفتي والقاضي المالكي وشيخ البلد وناظر بيت المال (البيت مالجي) ورئيس الكتاب، وكاتبا عاديا للتسجيل وضابطا برتبة باشا مُمثلا للديوان، ليُصْبغ عليه صفة الإلزام لأحكام المجلس فيما يخصُّ أفراد الطائفة التركية العثمانية.

¹ – أحمد بن عبد الله بن.. الكشي بكسر الكاف، أبو الفضل العمِّي ولي القضاء بمصر مجرداً من الأحباس والمظالم، وتوليه نواب البلاد بالديار المصرية في ربيع الآخر سنة إحدى وثلاثين وثلاثمائة، نيابة عن الحسين بن عيسى بن هروان. وكانت مدة ولاية هذا الكشي ثلاثة أشهر. وكان حنفي المذهب يتفقه ويناظر./- انظر: ابن حجر العسقلاني، رفع الإصر عن قضاة مصر، ص: 20.

² – انظر: محمد محمد أمين، الأوقاف والحياة الاجتماعية في مصر، دار النهضة، ط1/، 1980م، ص: 52، 54.

³ – انظر، محمد عبد الملك السيد، إدارة الوقف في الإسلام، مرجع سابق، ص: 216.

⁴ – انظر: محمد بن عبيد عبد الله الكبيسي، أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية، مطبعة الإرشاد، بغداد، دط، 1397هـ، ج/1، ص: 39، 41.

⁵ – انظر: ثروت أرمغان، بحث حول حالة الأوقاف بتركيا، وقائع الحلقة الدراسية لتثمين ممتلكات الأوقاف، جدة، 1404هـ/1984م، ص: 339.

فالمجلس يُشكل في الواقع هيئة تشريعية وأداة مراقبة للأوقاف، وتُعرض عليه القضايا الخاصة باقتراح من وكيل الأوقاف وبتقرير منه في حالة توقع فساد الوقف أو ضياعه...⁽¹⁾.

وله الصلاحيات المطلقة في شؤون الوقف ومراقبة الموظفين القائمين عليه، كشيخ الناظر وجماعة الوكلاء والكتّاب...، ويُعتبر الشيخ الناظر؛ الوكيل العام بمصلحة الأوقاف، والذي يُشرف على أوجه الإنفاق وحفظ مصادر الوقف ومراقبة دفاتر الحسابات الخاصة بالمؤسسة الوقفية، والتي تقع تحت رعايته مباشرة، كذلك نجد وكلاء المدن الكبرى الذين لهم صلاحية المراقبة وضبط حسابات الأوقاف...⁽²⁾.

كما أنشئ جهاز خاص بمؤسسة الوقف، يخضع لتوجيهات المجلس العلمي، والذي يسهر على إدارة الأوقاف ورعاية مصالحها، ويستمد نفوذه من سلطة الديوان (الأوجاق)⁽³⁾، حيث يقوم بجمع المداحيل النقدية والعينية، والتحكم في النفقات ومراقبة الحسابات الخاصة بمؤسسة الوقف⁽⁴⁾.

وبصدور قانون الأوقاف العثماني أواسط القرن التاسع عشر بتاريخ 19 جمادى الثانية 1280هـ⁽⁵⁾ الموافق ل: 1863م، والذي يُعتبر أول قانون يُنظم الأوقاف، حيث أنشئت على إثره أول وزارة للأوقاف في التاريخ الإسلامي، إذ يمثل هذا العمل؛ المبادرة القوية للتدخل الحكومي المباشر في إدارة الأوقاف الإسلامية، ولقد قُوبلت بالرضى ولم تواجه أية مقاومة عكس ما حدث في الماضي، ولعل ذلك بسبب الفساد العام الذي ساد إدارة الأوقاف، وكثرة الشكاوى من تفریط النظار وعدم أمانتهم⁽⁶⁾.

⁽¹⁾ - انظر: د: ناصر الدين سعيدوني، دراسات تاريخية في الملكية والوقف والجباية، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط/1، 2001م، ص: 201، 211.

⁽²⁾ - انظر: د، ناصرالدين سعيدوني، المرجع نفسه، ص: 211.

⁽³⁾ - أوجاق: الموقد أو الكانون، وهو مصطلح أطلق في العهد المملوكي للدلالة على أربعة أشخاص كانوا يمشون أمام موكب السلطان، أما في اللغة التركية فقد أطلقت على البيت ثم على الجماعة التي تتلاقى في مكان واحد، ثم على طائفة من طوائف أرباب الحرف، وفي العهد العثماني أطلقت على صنف من أصناف الجند. - انظر: د حسان حلاق ود عباس صباغ، المعجم في المصطلحات الأيوبية والمملوكية والعثمانية ذات الأصول العربية والفارسية والتركية، دار العلم للملايين، بيروت، لبنان، ط/1، 1999م، ص: 27.

⁽⁴⁾ - انظر: د، ناصرالدين سعيدوني، دراسات تاريخية في الملكية والوقف والجباية، مرجع سابق، ص: 210.

⁽⁵⁾ - بن مشرنن خير الدين، إدارة الوقف في القانون الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة تلمسان، 2012/2011م، ص: 86.

⁽⁶⁾ - انظر: منذر القحف، الوقف الإسلامي، دار الفكر، دمشق، سوريا، ط/2، 1427هـ/2006م، ص: 137.

إذ يلاحظ من خلال ما سبق ذكره، أنّ إدارة الوقف تطورت بتطور أنظمة الدولة وأجهزتها، وفي ذات الوقت تطورت أنظمة الرقابة معها، فالوقف انتقل من مرحلة التسيير الذاتي إلى الإشراف القضائي ثم إلى إشراف الدولة عليه، وأصبح مؤسسة تتبع هيئات الدولة، ممثلة في الغالب في وزارة الشؤون الدينية والأوقاف في الجزائر، أو الشؤون الإسلامية في الدول الأخرى.

الجامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

المبحث الثاني: الوقف وأحكامه

إنَّ ما يميِّزُ به الوقف من النَّاحية الفقهيَّة؛ هو أنَّ جُلَّ أحكامه اجتهاديَّة⁽¹⁾، لذا نجد الفقهاء قد وضعوا القواعد وأصلُّوا له الأحكام بما يُحقِّقُ مقاصده، فهو كنظام اجتماعيٍّ بالدَّرَجَةِ الأولى له مُميزات وخصائص ينفرد بها عن غيره من الأموال، وقد توسع الوقف في أغراضه ليشمل كافة المجالات الدينيَّة والسياسيَّة والاجتماعيَّة والثَّقافيَّة...

المطلب الأوَّل: الوقف ومشروعيته

إنَّ أوَّل مدخل لفهم الوقف؛ هو التطرُّق لتعريفه وبيان ماهيته اللُّغويَّة والاصطلاحية والأساس الشرعي في ذلك.

الفرع الأوَّل: تعريف الوقف

– **الوقف لغةً:** من «وقف»؛ والواو والقاف والفاء فيه أصلٌ واحد يدلُّ على تمكُّثٍ في شيءٍ، وله عدَّة معان منها: الحبس والمنع، يُقال: أوقفت كذا أيَّ حبَّسته ومنعته⁽²⁾، ووقف الدَّار على المساكين، وللمساكين؛ إذا حبَّسها عليهم.

والحبُّس بالضمِّ ما وُقِفَ، يُقال: حبَّسَ الفرسَ في سبيلِ الله وأحبَّسه؛ أي أوقفه، وفي الحديث ذلك حبَّسٌ في سبيلِ الله؛ أي موقوفٌ، ويقع الحبُّس على كلِّ شيءٍ وقفه صاحبه وقفاً محرَّماً، لا يُورث ولا يُباع من أرض ونخل وكرم ومُستَعَلٍّ يُحبَّسُ أصله وقفاً مُؤبداً، وتُسبَلُ ثمرته تقريباً إلى الله عز وجل⁽³⁾.

ثمَّ اشتهر إطلاق لفظ المصدر وإرادة اسم المفعول، فيقال: هذا العقار وقف؛ أي موقوفٌ، ومن هنا جُمع على أوقاف؛ وإلَّا فإنَّ المصدر لا يثنَّى ولا يُجمع⁽⁴⁾.

– **الوقف اصطلاحاً:** اختلفت عبارات الفقهاء في تعريف الوقف؛ ولعلَّ السبب في ذلك راجعٌ

⁽¹⁾ – منذر القحف، الوقف الإسلامي، مرجع سابق، ص: 116.

⁽²⁾ – انظر: ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، تحقيق، شهاب الدين أبو عمر، دار الفكر، ط/1، 1415 هـ /1994م، ص: 1100.

⁽³⁾ – انظر: ابن منظور محمد أبو الفضل، لسان العرب، تحقيق، عامر أحمد حيدر، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط/1، 1426 هـ /2005م، ج/5، مادة: وقف، ص: 748 – 751.

⁽⁴⁾ – محمد مصطفى شليبي: أحكام الوصايا والأوقاف، الدار الجامعية للطباعة والتَّشْر، بيروت، لبنان، ط/4، 1402 هـ /1998م، ص: 303.

لاختلافهم فيما يتعلق به من الأركان والشروط، واختلافهم في لزومه من عدمه، واشتراط القرية فيه وعدم اشتراطها، والجهة المالكة للعين بعد وقفها⁽¹⁾، ومع اختلاف العبارة في تعريف الوقف؛ فإنَّ الكلَّ مُتَّفَقٌ على أنَّ الوقف هو تحييسٌ للأصل؛ فلا يُباع ولا يُورث ولا يُوهب بأيِّ شكلٍ من الأشكال؛ وفيما يلي عرضٌ لبعض هذه التعريفات وهي كالآتي:

1- عرّفه السرخسي⁽²⁾ من الحنفية بقوله: "حبس المملوك عن التملك من الغير"⁽³⁾. والملاحظ على هذا التعريف، أنه أبقى الملك بيد الواقف؛ وذلك يعني أن الوقف غير لازم، وعلى هذا لا يكون له أثر على العين الموقوفة؛ لبقاء حرية الواقف في التصرف فيه بكل أنواع التصرفات مادام على قيد الحياة، وإذا مات كان ميراثاً لورثته، وكلُّ ما يترتب على الوقف؛ هو التبضع بالمنفعة، ولا يكون الوقف لازماً إلا في بعض صورته⁽⁴⁾.

و أمّا الوقف عند صاحبي الإمام أبي حنيفة؛ فقد عرّفه ابن عابدين⁽⁵⁾ على رأيهما بقوله: "وعندهما: هو حبسها على حكم ملك الله تعالى، وصرف منفعتها على من أحب"⁽⁶⁾.

ويُفهم من ذلك أن الوقف عقدٌ لازمٌ لا رجوع فيه؛ يُخرج المال الموقوف عن ملك واقفه بعد تمام الوقف، فلا يملك أحدٌ التصرف في العين الموقوفة تملكاً أو توثيقاً أو هبةً.

⁽¹⁾ - عكرمة سعيد صبري: الوقف الإسلامي بين النظرية والتطبيق، دار التفاسر للنشر والتوزيع؛ الأردن، ط/1، 1428هـ/2008م، ص: 26.

⁽²⁾ - السرخسي: هو شمس الأئمة محمد بن أحمد بن أبي السهل السرخسي، ونسبته إلى بلد سرخس من بلاد خراسان، وهو من أئمة المذهب الحنفي، وله عدة مؤلفات منها: كتاب المبسوط، شرح السير الكبير، شرح مختصر الطحاوي، توفي سنة 490هـ/1098م. / انظر: محي الدين بن سالم، الجواهر المضيفة في طبقات الحنفية، تحقيق، عبد الفتاح محمد الحلو، دار هجر للطباعة والنشر والتوزيع، دط، دت، ج/3، ص: 82.78.

⁽³⁾ - السرخسي، المبسوط، دار المعرفة، بيروت، لبنان، دط، 1409هـ/1989م، ج/ 11، ص: 27.

⁽⁴⁾ - محمد مصطفى شليبي: أحكام الوصايا والأوقاف، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، ط/4، 1402هـ/1982م، ص: 302.

⁽⁵⁾ - هو محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز بن عابدين الدمشقي، فقيه الديار الشامية وإمام الحنفية في عصره، ولد سنة 1198هـ في دمشق وتوفي بها سنة 1252هـ، له مصنفات عديدة منها: رد المختار على الدر المختار، ورفع الأنظار عما أورده الحلبي على الدر المختار، والعقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية. -/ انظر: الزركلي: الأعلام، دار العلم للملايين، بيروت، لبنان، ط/14، 1999م، ج/6، ص: 42.

⁽⁶⁾ - ابن عابدين: رد المختار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار، تحقيق، عادل أحمد عبد الموجود وعلي محمد معوض، دار عالم الكتب، الرياض، طبعة خاصة، 1423هـ/2003م، ج/ 6، ص: 520، 521.

2- أمّا عند المالكية؛ فقد عرّفه ابن عرفة⁽¹⁾ بقوله: "إعطاء منفعة شيءٍ مُدَّة وجوده لازماً بقاءه في ملك مُعْطيه ولو تقديراً"⁽²⁾.

ويلاحظ على هذا التعريف؛ أنّ العين الموقوفة تبقى بيد الواقف؛ غير أنّها مُقيّدة بعدم التصرف فيها تصرفاً ناقلاً للملكية، ويلزمه التصديق بالمنفعة ولا يجوز الرجوع فيه، كما أنّ الوقف يشمل العقار مثل: الأراضي والدور والمباني، وكذلك المنقول مثل: الحيوانات وغيرها.

3- أما الشافعية فقد عرّفه الرّملي⁽³⁾ بقوله: "حبس مالٍ يُمكن الانتفاع به مع بقاء عينه، بقطع التصرف في رقبته على مصرفٍ مباح"⁽⁴⁾.

وواضح من هذا التعريف الذي أورده الرّملي؛ بأنّ الوقف عند الشافعية تصرفٌ لازم يخرج عن ملك واقفه، بقطع التصرف في رقبته على جهة مُباحة.

4- وفي ذات السياق عرّفه الحنابلة بقول البهوتي⁽⁵⁾: "تحييس مالك مُطلق التصرف ماله المنتفع به مع بقاء عينه بقطع تصرفه"⁽⁶⁾.

والذي يُستخلص من تعريفات الفقهاء، أنّهم مُتفقون على مشروعية الوقف ووجوب التصديق

⁽¹⁾ - هو أبو عبد الله محمد بن عرفة المالكي التونسي إمام وخطيب جامع القيروان، ولد سنة 716 هـ/1316م، من كتبه، المختصر الكبير، مختصر الفرائض، توفي سنة 803 هـ/1400م. - انظر: محمد بن محمد مخلوف، شجرة النور الزكية في طبقات المالكية، المطبعة السلفية، القاهرة، دط، 1349هـ، ص: 227.

⁽²⁾ - محمد الرّضاع: شرح حدود ابن عرفة، تحقيق، محمد أبو الأحنان، الطاهر المعموري، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، ط/1، 1993م، ج/2، ص: 539.

⁽³⁾ - هو شمس الدين محمد بن أحمد بن حمزة الرّملي، فقيه الديار المصرية، ولد سنة 919 هـ/1513م، وتوفي سنة 1004 هـ/1559م، من مؤلفاته: نهاية المحتاج، فتاوى شمس الدين الرّملي. - انظر: الزركلي: الأعلام، مصدر سابق، ج/6، ص: 87.

⁽⁴⁾ - يحيى أبو زكريا الأنصاري: أسنى المطالب شرح روض الطالب، تحقيق: محمد محمد تامر، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط/1، 1422 هـ/2001م، ج/5، ص: 515.

⁽⁵⁾ - منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس البهوتي الحنبلي، شيخ الحنابلة بمصر في عصره، نسبته إلى (بهوت) في غربية مصر، ولد سنة 1000 هـ/1591م، له كتب منها: الرّوض المربع شرح زاد المستقنع المختصر من المقنع، وكشّاف القناع عن متن الإقناع للحجاوي، ودقائق أولي التّهي لشرح المنتهى، وإرشاد أولي التّهي لدقائق المنتهى، والمنح الشافية، توفي سنة 1591 هـ/1641م. - انظر: ابن شطي، مختصر طبقات الحنابلة، دراسة فواز أحمد زمرلي، دار الكتاب العربي، بيروت، ط/1، 1406 هـ/1986م، ص: 114.

⁽⁶⁾ - منصور بن يونس بن إدريس البهوتي: شرح مُنتهى الإرادات، دار الفكر، دط، دت، ج/2، ص: 489، 490.

الفصل (التمهيري).....أحكام الرقابة والوقف وولاية الدولة عليه

بالرَّع أو المنفعة كأصل عام؛ غير أنَّهم اختلفوا في لزوم الوقف من عدمه، وزوال ملكية الوقف عن الواقف.

- تعريف الوقف في القانون الجزائري: إنَّ أوَّل تعريف للوقف في القانون الجزائري، كان بموجب المادة: 213 من قانون الأسرة بقوله: [الوقف حبس مال عن التَّمكُّ لأيِّ شخص على وجه التَّأييد والتصدُّق]⁽¹⁾، كما عرَّفَه القانون رقم: 90/25 المؤرَّخ في 18/11/1990، المتضمن قانون التوجيه العقاري في المادة: 31 منه: [الأمالك الوقفية هي الأملاك العقارية التي حبسها مالكها بمحض إرادته ليجعل التمتع بها دائما تنتفع به جمعية خيرية أو جمعية ذات منفعة عامة أو مسجد أو مدرسة قرآنية، سواء أكان التمتع بها فوراً أو عند وفاة الموصين الوستاء الذين يُعيِّنهم المالك المذكور]⁽²⁾.

أمَّا التعريف الذي جاء به قانون الأوقاف رقم: (91-10) المعدل والمتمم؛ في المادة الثالثة منه على أنَّ: [الوقف هو حبس العين عن التَّمكُّ على وجه التَّأييد والتصدُّق بالمنفعة]⁽³⁾، وهو تعريفٌ مطابقٌ لتعريفات فقهاء الشريعة الإسلامية.

أمَّا قوله: [على الفقراء أو على وجه من وجوه البرِّ والخير]؛ يُراد به أنَّ يكون الوقف على جهة عامة غير مُعيَّنة، وبذلك يكون قد أخرج الوقف الأهلي أو الذرِّي.

أمَّا الوقف الخاصَّ فقد عرَّفَتْه ذات المادة: 06، في فقرتها الثانية (ب) بقولها: [هو ما يحبسُه الواقف على عَقِبِهِ من الذكور والإناث، أو على أشخاص معيَّنين، ثُمَّ يُؤوَل إلى الجهة التي يُعيِّنها الواقف بعد انقطاع الموقوف عليهم]⁽⁴⁾، وقد أُلغيت هذه الفقرة (المتعلقة بالوقف الخاص) من القانون؛ بموجب القانون رقم: (02 - 10)⁽⁵⁾ المعدل والمتمم للقانون رقم: (91 - 10)، ولم يكن هذا التعديل إلغاءً للوقف الخاصَّ كما وقع في بعض البلدان العربية كمصر على سبيل المثال، وإنَّما كان المقصود منه تخلي

⁽¹⁾ - قانون رقم: 84-11، المؤرخ في: 9 رمضان عام 1404هـ، الموافق ل: 9 يونيو 1984م، المتضمن قانون الأسرة، الجريدة الرسمية، عدد: 24، الصادرة في: 12 رمضان 1404هـ، الموافق ل: 12 يونيو 1984م.

⁽²⁾ - قانون رقم: 90-25 المؤرخ في 01 جمادى الأولى عام 1411هـ، الموافق ل: 18 نوفمبر 1990م، المتضمن التوجيه العقاري، المعدل والمتمم بالأمر رقم: 95-26 المؤرخ في 26/09/1995م، الجريدة الرسمية العدد: 49 سنة 1990م، والعدد: 55 سنة 1995م.

⁽³⁾ - سبق الإشارة إليه.

⁽⁴⁾ - المادة: 06 من قانون الأوقاف رقم: 91-10، سبق الإشارة إليه.

⁽⁵⁾ - القانون رقم: 02-10 المؤرخ في 10 شوال 1423هـ الموافق ل: 14 ديسمبر 2002م، الجريدة الرسمية العدد: 83، الصادرة بتاريخ 11 شوال 1423هـ الموافق ل: 15 ديسمبر 2002م.

السُّلطة المكلفة بالأوقاف عن الإشراف المباشر على الأوقاف الخاصة (الأهلية) ومتابعتها، فأصبحت بذلك تحت مسؤولية أصحابها، والدليل على ذلك أنه أخضع الوقف الخاص للأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها حسب نص المادة: 02 من القانون رقم: (02-10).

وما نستخلصه من هذه التعريفات في القانون الجزائري:

- إنَّ الوقف عقد لازم على وجه التأييد، لا يجوز الرجوع فيه ولا التصرف فيه بأيّ تصرف من التصرفات النَّاقلة للملكية، فالمشرِّع الجزائريّ جمع بين خاصّية التأييد والدوام وبين خاصّية التصديق.

- إنَّ محل الوقف قد يكون عقاراً أو منقولاً على عموم لفظ المال والعين.

الفرع الثاني: مشروعية الوقف

الوقف جائزٌ عند جمهور الفقهاء من المذاهب⁽¹⁾؛ إلا ما يُحكى عن أبي حنيفة القائل بعدم جواز الوقف، وهو قول القاضي شريح⁽²⁾؛ وما يُروى عن بعض الصحابة كعبد الله بن مسعود وعلي بن أبي طالب وعبد الله بن عباس⁽³⁾؛ من القول بجواز الوقف في الأموال المنقولة فقط⁽³⁾، وكامل المذاهب والأدلة هي:

- الرأى الأول: الوقف جائزٌ على إطلاقه في الأموال المنقولة وغير المنقولة وهو مذهب الجمهور، واستدلوا على ذلك بأدلة من المنقول والمعقول منها: - قوله تعالى: ﴿لَنْ تَنَالُوا الْبِرَّ حَتَّى تُنْفِقُوا مِمَّا تُحِبُّونَ﴾ [آل عمران: 92]، وقوله تعالى: ﴿وَمَا تَفْعَلُوا مِنْ خَيْرٍ فَلَنْ نَكْفُرُوهُ وَاللَّهُ عَلِيمٌ بِالْمُتَّقِينَ﴾ [آل عمران: 115]، وقوله عزّ وجلّ: ﴿وَأَفْعَلُوا الْخَيْرَ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ﴾ [الحج: 77].

وهذه الآيات ظاهرة في الحضّ على عمل الخير والبرّ؛ والوقف ما هو إلا صورةٌ من صور البرّ والخير.

¹ - انظر: برهان الدين الطرابلسي، الإسعاف في أحكام الأوقاف، دار الزائد العربي، بيروت، لبنان، دط، 1401 هـ /1981م، ص: 7.- أحمد بن أحمد زروق: شرح رسالة أبي زيد القيرواني، مطبعة الجمالية، مصر، دط، 1332 هـ/1914م، ص: 201، 202.- محمد الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، دار الفكر، بيروت، لبنان، دط، ج/ 6، ص: 376.- البهوتي، شرح منتهى الإرادات، ج/ 2، ص: 489.

² - محيي الدين يحيى بن شرف النووي، المجموع شرح المهذب، دار الفكر للطباعة والنشر، دط، ج/ 15، ص/ 323.

³ - علي بن أحمد بن حزم، المحلى بالآثار، تحقيق، عبد الغفار سليمان البنداري، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، دط، ج/ 8، ص: 150.

ومن السنة النبوية الشريفة؛ أحاديث كثيرة عن النبي ﷺ، منها ما هو عام في الدلالة، تحضُّ على فعل الخير والبرِّ والإحسان، ومنها ما يدلُّ دلالةً صريحةً على الوقف، نذكر من هذه الأدلة:

- عن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: «إِذَا مَاتَ الْإِنْسَانُ انْقَطَعَ عَنْهُ عَمَلُهُ إِلَّا مِنْ ثَلَاثَةٍ؛ إِلَّا مِنْ صَدَقَةٍ جَارِيَةٍ، أَوْ عِلْمٍ يُنْتَفَعُ بِهِ، أَوْ وَلَدٍ صَالِحٍ يَدْعُو لَهُ»⁽¹⁾.

وفي بيان وجه الاستدلال بالحديث على مشروعية الوقف، يقول الإمام الخطيب الشربيني⁽²⁾ في ذلك: " والصدقة الجارية محمولة عند العلماء على الوقف كما قاله الرافعي⁽³⁾؛ فإن غيره من الصدقات ليست جارية؛ بل يملك المتصدق عليه أعيانها ومنافعها ناجزاً، وأمَّا الوصية بالمنافع وإن شملها الحديث فهي نادرة؛ فحمل الصدقة في الحديث على الوقف أولى"⁽⁴⁾.

- عن أنس رضي الله عنه قال: لما نزل قوله تعالى: ﴿لَنْ تَنَالُوا الْبِرَّ حَتَّى تُنْفِقُوا مِمَّا تُحِبُّونَ﴾ [آل عمران: 92]، قام أبو طلحة إلى رسول الله ﷺ فقال: إِنَّ اللَّهَ يَقُولُ فِي كِتَابِهِ: ﴿لَنْ تَنَالُوا الْبِرَّ حَتَّى تُنْفِقُوا مِمَّا تُحِبُّونَ﴾؛ وَإِنَّ أَحَبَّ أَمْوَالِي بَيْرِحَا⁽⁵⁾، وَإِنَّمَا صَدَقَةُ اللَّهِ أَرْجُو بِرَّهَا وَدُخْرَهَا عِنْدَ اللَّهِ؛ فَضَعَهَا يَا

⁽¹⁾ - النووي: صحيح مسلم بشرح النووي، المطبعة المصرية، ط/1، 1349 هـ/1430م، ج/11، كتاب الوصية، باب ما يلحق الإنسان من الثواب بعد وفاته، رقم: 1631، ص: 85.

⁽²⁾ - شمس الدين محمد بن أحمد الشربيني الخطيب، فقيه شافعي، ومفسر للقرآن الكريم، له تصانيف عديدة منها: السراج المنير في تفسير القرآن العظيم، مغني المحتاج، الإقناع في حل ألفاظ أبي الشجاع، توفي في مصر سنة 977هـ/1570م. - انظر: عبد الحي بن محمد العكري، شذرات الذهب، تحقيق: عبد القادر الأرناؤوط، دار ابن كثير، دمشق، دط، 1406هـ، ج/8، ص: 384. - الزركلي: الأعلام، مرجع سابق، ج/6، ص: 6.

⁽³⁾ - عبد الكريم بن محمد بن عبد الكريم بن الفضل بن الحسن القزويني الإمام الجليل أبو القاسم الرافعي عمدة المحققين وأستاذ المصنِّفين، كان ورعاً تقياً نقياً زاهداً، سمع الحديث على جماعة منهم أبوه وأبو حامد العمراني والحافظ أبو علاء الهمداني وغيرهم، وحدث بالإجازة عن أبي زرعة المقدسي، روى عنه الحافظ المنذري وغيره، له مؤلفات عددة منها: شرح مسند الإمام الشافعي، و"الأمالي لشارحة على مفردات الفاتحة"، وكتاب "المحمود" في الفقه إلى غير ذلك، توفي سنة 476 هـ. - انظر: تاج الدين السبكي، طبقات الشافعية الكبرى، ت محمد الطناحي وعبد الفتاح الحلو، هجر للطباعة والنشر، ط/2، 1413هـ، ج/08، ص: 281.

⁽⁴⁾ - محمد الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، دار الفكر، بيروت، لبنان، دط، دت، ج/6، ص: 376.

⁽⁵⁾ - بيرحا: بفتح الباء بغير همزة، وبيرحاء بالمد، وبيرحا بفتح الباء والراء والقصر، وبيرحا بفتح الباء وكسر الراء وباء ساكنة وحاء مقصورة، كل ذلك قد روي في اسم هذا الموضع، وهي أرض كانت لأبي طلحة بالمدينة قرب المسجد، وتُعرف بقصر بني جديلة. - انظر: ياقوت بن عبد الله الحموي، معجم البلدان، دار صادر، بيروت، ط/2، 1995م، ج/1، ص: 525.

الفصل (التمهيري)..... أحكام الرقابة والوقف وولاية الدولة عليه

رسول الله حيثُ شئت؛ فقال: رسول الله ﷺ: «بَخَّ (1) ذَلِكَ مَالٌ رَابِحٌ؛ ذَلِكَ مَالٌ رَابِحٌ، قَدْ سَمِعْتُ مَا قُلْتُ فِيهَا، وَإِنِّي أَرَى أَنْ تَجْعَلَهَا فِي الْأَقْرَبِينَ»؛ فَقَسَمَهَا أَبُو طَلْحَةَ فِي أَقَارِبِهِ وَبَنِي عَمِّهِ (2).

- عن ابن عمر (3) أن عمر بن الخطاب أصاب أرضاً بخير، فَأَتَى النَّبِيَّ ﷺ يَسْتَأْمُرُهُ فِيهَا فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنِّي أَصَبْتُ أَرْضًا بِخَيْرٍ (4) لَمْ أُصَبْ مَالًا قَطُّ أَنْفُسُ عِنْدِي مِنْهُ، فَمَا تَأْمُرُ بِهِ، قَالَ: «إِنْ شِئْتَ حَبَسْتَ أَصْلَهَا وَتَصَدَّقْتَ بِهَا»، قَالَ: فَتَصَدَّقُ بِهَا عَمْرٌ أَنَّهُ لَا يُبَاعُ وَلَا يُوهَبُ وَلَا يُورَثُ، وَتَصَدَّقُ بِهَا فِي الْفُقَرَاءِ وَفِي الثُّرَى وَفِي الرِّقَابِ وَفِي سَبِيلِ اللَّهِ وَابْنِ السَّبِيلِ وَالضَّيْفِ، لَا جُنَاحَ عَلَيَّ مِنْ وَلِيِّهَا أَنْ يَأْكُلَ مِنْهَا بِالْمَعْرُوفِ وَيُطْعَمَ غَيْرَ مُتَمَوِّلٍ (5).

- واستدلوا على ذلك أيضاً بجملة من الآثار المشهورة عن الصحابة (6)، حيث يقول الخصاف (6) في ذلك: " وقد جاءت هذه الآثار في الوقوف والذي أمر به رسول الله ﷺ في أرضه، أن يُحْبَسَ أصلها ويُسَبَّلَ ثمرتها سنَّةً قائمةً، وفعل أصحاب رسول الله ﷺ في ذلك وما وقفوه من عقاراتهم وأموالهم؛ إجماعٌ منهم على أن الوقوف جائزة ماضية" (7). ويقول الشَّافعي: " بلغني أن ثمانين صحابياً

(1) - بخ (تسكين الخاء أو تنوينها بالكسر)، كلمة تقال عند الاستحسان والمدح والتعجب والرضا بالشيء، وتكرر للمبالغة. -/ انظر: الفيومي، المصباح المنير، دار الحديث، القاهرة، ط/1، 1429هـ/2000م، مادة: بخ، ص: 212. - ابن منظور: لسان العرب، مرجع سابق، ج/3، مادة: بخ، ص: 5.

(2) - البخاري: صحيح البخاري، ج/2، كتاب الوصايا، باب إذا أوقف أرضاً ولم يبين الحدود، رقم: 2758، ص: 8.

(3) - عبد الله بن عمر بن الخطاب العدوي أبو عبد الرحمن صحابي ولد في مكة سنة 10 ق هـ، نشأ في الإسلام وهاجر إلى المدينة مع أبيه، وشهد فتح مكة، أفتى الناس في الإسلام ستين سنة، وغزا إفريقية مرتين، وهو آخر من توفي بمكة من الصحابة، وكانت ووفاته بها سنة 73 هـ. -/ انظر: ابن حجر العسقلاني، الإصابة في تمييز الصحابة، تحقيق، صدقي جميل العطار، دار الفكر، ط/1، 1421هـ/2001م، ج/4، ص: 181.

(4) - خيبر هي ناحية من المدينة المنورة، تشتمل على سبعة حصون ومزارع ونخل كثير؛ وأما لفظ خيبر فهو بلسان اليهود الحصن؛ ولكون هذه البقعة تشتمل على هذه الحصون؛ سُمِّيَتْ خيبر، وقد فتحها النبي ﷺ كُلِّهَا فِي سَنَةِ سَبْعٍ لِلْهَجْرَةِ، وَقِيلَ سَنَةُ ثَمَانَ. -/ انظر: الحموي: معجم البلدان، مرجع سابق، ج/2، ص: 409.

(5) - مسلم: صحيح مسلم، دار المغني وابن حزم، السعودية، ط/1، 1419هـ/1998م، كتاب الوصية، باب الوقف، رقم: 1632، ص: 886.

(6) - أحمد بن عمر بن مهير الشيباني أبو بكر المعروف بالخصاف، فقيه ورع، توفي ببغداد سنة: 261هـ/875م، له تصانيف منها: أحكام الأوقاف، الحيل، الوصايا، الشروط، الرضاع، المحاضر والسجلات، والتفقات على الأقارب. -/ انظر: محي الدين بن سالم: الجواهر المضئية في طبقات الحنفية، ج/1، ص: 230.

(7) - الخصاف: كتاب أحكام الأوقاف، مكتبة الثقافة الدينية، القاهرة، دط، دت، ص: 18.

الفصل (التمهيري).....أحكام الرقابة والوقف وولاية الدولة عليه

من الأنصار تصدَّقوا بصدقات محرَّمات. قال: والشَّافعي يُسمِّي الأوقاف الصَّدقات المحرَّمات" (1).

وقال الإمام الشوكاني (2): " قال في الفتح: وحديث عمر (الذي رواه ابن عمر) هذا أصلٌ في مشروعية الوقف، وقد رواه أحمد عن ابن عمر قال: أوَّل صدقةٍ أي مَوْفوفةٍ كانت في الإسلام صدقةُ عمر" (3).

- الرَّأْيُ الثَّانِي: الوقف غيرُ جائز؛ سواء كان منقولاً أو عقاراً، وهذا الرَّأْيُ يُنسب للقاضي شُريح، وهو وروايةٌ عن الإمام أبي حنيفة، واستُدلَّ على ذلك:

- عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال: " لما أنزلت الفرائض في سورة النساء قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «لا حُبْسَ بَعْدَ سُورَةِ النَّسَاءِ» (4).

- ما رواه ابن أبي شيبة في مصنَّفه عن أبي عون عن شُريح أنه قال: جاء محمدٌ صلى الله عليه وسلم بمنع الحُبْسِ (5).

(1) - الخطيب الشَّريبي: مغني المحتاج، مصدر سابق، ج/2، ص: 276.

(2) - محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني، فقيه مجتهد من كبار علماء اليمن، وُلِّي قضاء صنعاء سنة 1229 هـ ومات حاكماً بها، له ما يقارب 114 مؤلف من أبرزها: " نيل الأوطار من أحاديث سيد الأخبار"، و" الدرر البهية في المسائل الفقهية، و" فتح القدير " في التفسير، و" إرشاد الفحول " في أصول الفقه، وغيرها كثير، تتلمذ عليه تلاميذ كثر أبرزهم الشيخ محمد بن حسن الشجني، الذي كتب في سيرة الشوكاني وذكر مشايخه وتلاميذه كتاباً سماه "التقصار"، توفي الشوكاني سنة 1250 هـ. -/ انظر: الأعلام، الزركلي، مرجع سابق، ج 6، ص 298.

(3) - الإمام محمد بن علي بن محمد الشوكاني، نيل الأوطار من أحاديث سيد الأخيار، ط/1، ضبط وتصحيح، محمد سالم هاشم، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، دط، دت، 1415 هـ / 1995 م، ج/ 6، ص: 25.

(4) - وهو حديث ضعيف؛ لأن في إسناده ابن لهيعة ولا يحتج بمثله- انظر: البيهقي: السنن الكبرى، إعداد، يوسف عبد الله المرعشلي، دار المعرفة، بيروت، دط، 1413 هـ/ 1992 م، ج/9، كتاب الوقف، باب من قال لا حبس عن فرائض الله، رقم: 12128، ص: 136. -/ الشوكاني: نيل الأوطار من أسرار منتقى الأخبار، تحقيق، طارق بن عوض الله محمد، دار ابن القيم وابن عفا، السعودية، ط/1، 1426 هـ/ 2005 م، ج/7، كتاب الوقف، ص: 338، 339.

(5) - وفي رواية (بيع الحبس)- انظر: البيهقي: السنن الكبرى، ج/9، كتاب الوقف، باب من قال لا حبس عن فرائض الله، رقم: 12132، ص: 137. - ابن أبي شيبة: المصنف، ت محمد عوامة، الدار السلفية ودار القبلة، ج/7، كتاب البيوع والأقضية، ص: 313.

وُرِدَّ على هذه الأدلة بأنَّ حديث ابن عباس ضعيف؛ لأنَّ فيه ابن لهيعة⁽¹⁾، وقد أجمع أصحاب الحديث على ضعفه⁽²⁾، وقول القاضي شريح⁽³⁾ يُعتبر موقوفاً عليه أو مرسلاً عنه؛ لأنَّه ثبت عن النَّبِيِّ ﷺ الوقف⁽⁴⁾.

و أمَّا ما يُنسب للإمام أبي حنيفة من عدم جواز الوقف؛ فقد حاول تلامذته تخريبه بما يتلائم وقول الجمهور، ومن ذلك ما ذكره الخصَّاف بقوله: أخبرني أبي عن الحسن بن زياد قال: قال أبو حنيفة رحمه الله لا يجوز الوقف إلا ما كان منه على طريق الوصايا... وإمَّا الخلاف بينهم في اللزوم وعدمه⁽⁵⁾. وفي هذا السياق أيضاً يقول السرخسي: أمَّا أبو حنيفة رضي الله تعالى عنه؛ فكان لا يُجيز ذلك، ومُراده أن لا يجعله لازماً؛ فأما أصل الجواز فثابتٌ عنده⁽⁶⁾.

غير أنَّ هذه التأويلات تفتقر إلى الحجَّة، بدليل عدول أبي يوسف عن رأيه؛ إذ كيف نُفسرُ ثبوت هذا عن أبي يوسف وعدم ثبوته عن الإمام أبي حنيفة، زيادةً عن ذلك؛ فإنَّ فَهْمُ المتقدمين هو المعتمد؛ فهم الذين عاصروه ونقلوا عنه ذلك، يقول ابنُ جُرَيْبٍ الكلبي⁽⁷⁾: التَّحْبِيسُ وهو جائزٌ عند الإمامين وغيرهما خلافاً لأبي حنيفة، وقد رجع عن ذلك صاحبه أبو يوسف لما ناظره الإمام مالك... وصار

⁽¹⁾ - عبد الله بن لهيعة بن فرعان الحضرمي المصري أبو عبد الرحمن، قاضي الديار المصرية وعالمها ومحدثها في عصره، ولد سنة 97هـ/715م، قال الإمام أحمد بن حنبل: ما كان محدث مصر إلا ابن لهيعة وقال سفيان الثوري: عند ابن لهيعة الأصول وعندنا الفروع، قال الذهبي: كان ابن لهيعة من الكتاب للحديث والجماعين للعلم والرحالين فيه، ولي قضاء مصر للمنصور العباسي سنة 154 هـ، توفي بالقاهرة سنة 174هـ/790م. - انظر: الزركلي، الأعلام، ج/4، ص: 115.

⁽²⁾ - انظر: البيهقي، معرفة السنن والآثار، تحقيق، سيد عسروي حسن، دار الكتب العلمية، بيروت، ط/1، 1422هـ/2001م، ج/4، كتاب إحياء الموات، ص: 540-549.

⁽³⁾ - شريح بن الحارث بن قيس بن الجهم الكندي، أبو أمية: من أشهر القضاة الفقهاء في صدر الإسلام، أصله من اليمن، ولي قضاء الكوفة في زمن عمر وعثمان وعلي ومعاوية، واستعفى في أيام الحجاج، فأعفاه سنة 77 هـ، وكان ثقة في الحديث، مأموناً في القضاء، له باع في الأدب والشعر؛ وعمر طويلاً، مات بالكوفة سنة: 78 هـ/697 م. - انظر: عبد الحي العكري، شذرات، مرجع سابق، ج/1، ص: 85. - الزركلي: الأعلام، مرجع سابق، ج/3، ص: 161.

⁽⁴⁾ - ابن حزم: المحلى بالآثار، مصدر سابق، ج/8، ص: 151.

⁽⁵⁾ - الخصَّاف: كتاب أحكام الأوقاف، مصدر سابق، ص: 110.

⁽⁶⁾ - السرخسي: المبسوط، مصدر سابق، ج/11، ص: 27.

⁽⁷⁾ - محمد بن أحمد بن محمد بن عبد الله، ابن جزبي الكلبي أبو القاسم، فقيه من العلماء بالأصول واللغة من أهل غرناطة، ولد سنة 693هـ، من كتبه القوانين الفقهية في تلخيص مذهب المالكية، وتقريب الوصول إلى علم الأصول، والفوائد العامة في لحن العامة، توفي شهيداً في واقعة طريف سنة 741هـ. - انظر: محمد مخلوف، شجرة النور الزكية، مصدر سابق، ص: 213.

المُتَأَخَّرُونَ مِنَ الْحَنْفِيَّةِ يُنْكِرُونَ مَنَعَ إِمَامِهِمْ، وَيَقُولُونَ: مَذْهَبُهُ أَنَّهُ جَائِزٌ؛ وَلَكِنْ لَا يَلِزَمُ⁽¹⁾.

المطلب الثاني: خصائص الوقف وأقسامه⁽²⁾

نظراً لكون الوقف مألً خرج عن ملك واقفه إلى حُكْمِ ملك الله تعالى؛ فقد جعل منه ذلك يتمتع بخصائص خاصةً ينفرد بها عن غيره من الأموال، كما أن تعدد أغراضه ومقاصده، والاعتبارات التي ينشأ من أجلها، أدّى إلى وجود عدّة أقسام له.

الفرع الأوّل: خصائص الوقف

للوقف خصائص تُميّزه عن باقي التصرفات القانونيّة، كونه في ذلك نظام استثنائيّ نابع من كونه عمل خيريّ، يُشجع النَّاسَ على البذل والعطاء في سبيل مرضاة الله تعالى، فهو يسعى لتحقيق مصالح جميع الأطراف، الواقف والموقوف عليهم، أو المصلحة العامّة أو مصلحة الأُمَّة، ومن هذه الخصائص:

1- الوقف عقد تبرّعي من نوع خاصّ: الوقف من عقود التبرع الصّادرة بالإرادة المنفردة، على

خلاف بين الفقهاء حول اشتراط القبول من جهة الموقوف عليهم، فإن كان الوقف على جهة عامّة لا يحتاج إلى الإيجاب اتّفاقاً؛ وذلك لأنّه لا يُتصوّر منه القَبُولُ كالمساجد والقناطر، وكذلك إذا كان الوقف على جهة غيرٍ محصورةٍ كالفقراء والمساكين؛ إذ يُكتفى في إنشائه بالعبارات الدّالة على الالتزام من جانب واحد، ولا يحتاج في تمامه ولزومه إلى قبول يصدُرُ عن الجانب الآخر⁽³⁾، أمّا إذا كان الوقف على جهة يُتوقّع منها صدور القَبُولِ، كشخص مُعيّن أو طبقة محصورة؛ فللفقهاء تفصيلٌ في ذلك:

- الحنفية والحنبلة لا يشترطون ذلك أبداً، فإن ردّه؛ لم يُبطل الوقف، بل ينتقل لصالح الفقراء عند الحنفية، وفي رواية أخرى في المذهب عندهم؛ يُشترط القَبُولُ إن كان الوقف لشخص مُعيّن قياساً على الهبة والوصيّة⁽⁴⁾، أمّا إن سكت الموقوف عليه أُستحقَّ الرّيْعُ عند الحنفية⁽⁵⁾.

⁽¹⁾ - ابن الجزري الكلي: القوانين الفقهية، دار الكتب، الجزائر، دط، دت، ص: 289.

⁽²⁾ - وهذا التقسيم لم يعرف في عهد الرّسول ﷺ وعهد الصحابة بهذا الاسم، وإنما كانت الأوقاف تعرف بالصدقات التطوعية.

⁽³⁾ - انظر: برهان الدين الطرابلسي: الإسعاف في أحكام الأوقاف، ص: 21.-/ الدسوقي: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط/1، 1417/هـ/1996م، ج/5، ص: 474.-/ الخطيب الشّريبي: مغني

الاحتجاج، مرجع سابق، ج/2، ص: 383. البهوتي: شرح مُنتهى الإرادات، دار الفكر، دط، دت، ج/2، ص: 497.

⁽⁴⁾ - انظر: المرادوي: الإنصاف، تحقيق: محمد إسماعيل الشافعي، دار الكتب العلمية، لبنان، ط/1، 1418/هـ/1997م، ج/7، ص/25.

⁽⁵⁾ - انظر: برهان الدين الطرابلسي، الإسعاف في أحكام الأوقاف، مصدر سابق، ص: 21.

- المالكية يرون أنّ القبول شرطاً للاستحقاق⁽¹⁾، والشّافعية يشترطون أن يكون القبول مُتَّصلاً بالإيجاب في الصّحيح من المذهب عندهم⁽²⁾.

أمّا المشرّع الجزائريّ؛ فقد اعتبر الوقف من التصرفات الصّادرة بالإرادة المنفردة؛ فيكفي لتحقّقه وجود الإيجاب من الواقف، وهو ما يُستفاد من المادّة: 04 من قانون رقم: (91-10) والمتعلّق بالأوقاف⁽³⁾؛ إذّ جاء فيها: [الوقف عقدٌ التزام صادرٍ عن الإرادة المنفردة].

ويُستخلص من هذه المادّة؛ أنّ القبول ليس بركن ولا شرط صحّة ولا شرط استحقاق، وقد كان ذلك شرطاً في استحقاق ريع الوقف بموجب المادّة: 13 من قانون الأوقاف قبل تعديلها بموجب القانون رقم: (02-10)⁽⁴⁾، حيث أصبح نصّها: [الموقوف عليه في مفهوم القانون هو شخصٌ معنويّ، لا يشوبه ما يخالف الشريعة الإسلامية]⁽⁵⁾، ولم يتطرق المشرّع إلى موضوع القبول؛ ممّا يعني خضوع عقد الوقف كغيره من العقود الصّادرة بالإرادة المنفردة لقواعد القانون المدنيّ.

ولعلّ المشرّع الجزائريّ عدّل هذه المادّة بعد إلغاء الوقف الخاصّ (الأهليّ)، وأبقى على الوقف العام، باعتباره جهةً غير مُعيّنة لا يُتوقّع منها القبول.

وبالمقارنة مع القانون المصريّ؛ نجد هذا الأخير قد استثنى صورة واحدة شرطاً فيها القبول لاستحقاق الموقوف عليهم، وهي ما إذا كان الموقوف عليه جهةً خيرية لها من يمثّلها قانوناً؛ فإنّ لم يقبل؛ انتقل إلى الجهة المالية إن وُجدت، فإنّ لم تكن؛ اعتُبر الوقف مُنتهياً حسب نصّ المادّة: 09 من قانون الأوقاف المصريّ، والمشرّع المصريّ مُصيبٌ في ذلك؛ إذا علمنا أنّ الجهات الخيرية عادةً ما تكون لديها من يمثّلها قانوناً؛ فهي تتمتع بالشخصية المعنوية، ولعلّ المشرّع الجزائريّ قصد ذلك في المادّة: 13 من قانون الأوقاف بقوله: [الموقوف عليه في مفهوم القانون هو شخصٌ معنويّ...].؛ غير أنّ هذه المادّة يشوبها الكثير من الغموض؛ فكان لزاماً عليه توضيح ذلك بعبارات أدقّ.

⁽¹⁾ - انظر: عبد الله محمد بن العبدري (المواق): التاج والإكليل لمختصر الخليل على هامش كتاب مواهب الجليل، دار الفكر، ط/3، 1412هـ/1992م، ج/6، ص: 33.

⁽²⁾ - انظر: الخطيب الشربيني، مغني المحتاج، ج/2، ص/383. -/ الرّملي: نهاية المحتاج، دار الفكر، بيروت، لبنان، دط، 1404هـ/1984م، ج/5، ص: 370.

⁽³⁾ - سبق الإشارة إليه.

⁽⁴⁾ - سبق الإشارة إليه.

⁽⁵⁾ - النصّ السّابق للمادّة: 13 من قانون رقم: 91-10 فقرة 2 هو: [الشخص الطبيعي يتوقف استحقاقه للوقف على وجوده وقبوله].

2- الوقف مصلحة وطنية وعالمية: من مميزات الوقف، أنه يُشارك الدولة في أغلب وظائفها الموجهة للنفع العام، وقد ورد في التقرير العام عن أوقاف وزارة التعليم الأصلي والشؤون الدينية أن: "الوقف العام هو وقف المال للمصالح العامة، مثل الوقف على المساجد والمستشفيات ودور العلم والفقراء والمساكين وأعمال البرِّ عموماً"⁽¹⁾، كما أن مصلحة الوقف لا تقف عند حدود إقليم الدولة، بل تتجاوزها إلى بلدان العالم الأخرى خدمة لمصلحة الأمة، كأوقاف الحرمين وأوقاف المسجد الأقصى، وأوقاف المجاهدين والمرابطين على الثغور...، وهو ما يُجسّد وحدة الأمة وتضامنها، مصداقاً لقول ﷺ: «مَثَلُ الْمُؤْمِنِينَ فِي تَوَادُّهِمْ وَتَرَاحُمِهِمْ وَتَعَاطُفِهِمْ مَثَلُ الْجَسَدِ إِذَا اشْتَكَى مِنْهُ عُضْوٌ تَدَاعَى لَهُ سَائِرُ الْجَسَدِ بِالسَّهَرِ وَالْحُمَّى»⁽²⁾.

3- الوقف حق عيني ذو طبيعة خاصة: إنَّ أساس التبرع في الوقف هو المنفعة، فعلى الرغم من خروج المال من يد الواقف وزوال كافة سلطاته عليه، لا يعني انتقاله إلى الموقوف عليهم، فحقوقهم ثابتة في المنفعة دون الرقبة، وهو ما أكَّده المشرِّع الجزائري في المادة: 03 من قانون الأوقاف (91-10): [والتصدق بالمنفعة على الفقراء...] و المادة: 18 من القانون نفسه: [وحقه حق انتفاع لا حق ملكية].

فالوقف يُنشئ حقاً عينياً للموقوف عليهم، وهذا ينجر عنه انتقاله إلى الورثة أو الموقوف عليهم التي حدَّدها الواقف في عقد الوقف، وهو ما دفع ببعض الفقهاء إلى القول أنَّ الوقف حقٌّ شخصيٌّ. غير أنَّ استحقاق ورثة الموقوف عليه لحق الانتفاع؛ خاضع لإرادة الواقف وليس للقواعد العامة للموارث، فاستحقاق ورثة الموقوف عليه لحق الانتفاع ثابتٌ إذا نصَّ عليه الواقف في عقد الوقف، فالوقف حقٌّ عينيٌّ ذو طبيعة خاصة و متميِّزة⁽³⁾.

4- الشخصية الاعتبارية للوقف: يُراد بالشخصية الاعتبارية أن تكون للشركة أو المؤسسة شخصية قانونية مستقلة عن ذمم أصحابها وشركائها، ويكوّن لها حقوقها والتزاماتها الخاصة به، وتكون

⁽¹⁾ - انظر: محمد كنازة، الوقف العام في التشريع الجزائري، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، عين مليلة، الجزائر، دط، دت، ص: 33.

⁽²⁾ - مسلم: صحيح مسلم، دار المغني، دط، دت، ج/16، باب تراحم المؤمنين وتعاطفهم، رقم: 6751، ص: 471.

⁽³⁾ - انظر: زردوم صورية، النظام القانوني للأموال الوقفية في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، جامعة الحاج لخضر، 2010/2009م، ص: 12.

مسؤوليتها محدودة بأموالها فقط⁽¹⁾.

فقد أثبت التكييف الفقهي للشخصية الاعتبارية للوقف نجاعته وفائدته التي ساهمت بشكل كبير في إضفاء الطابع المؤسسي للوقف، وقد نصَّ المشرع الجزائري في ذلك صراحة في المادة: 05 من قانون الأوقاف على أنه: [يتمتع بالشخصية المعنوية، وتسهر الدولة على احترام إرادة الواقف وتنفيذها]، وسوف يتم التفصيل في هذه المسألة في مبحث مستقل.

5- الوقف له حماية المال العام: الوقف كغيره من الأموال - عامة أو خاصة - تسهر الدولة على حمايته من أيّ اعتداء يسبب زواله أو زوال منفعته أو التقليل منها، أو بأيّ صفة قد تلحق الضرر به، غير أنّ الملفت في الأمر؛ أنّ الوقف يشترك مع المال العام في كثير من الأوجه، وهو ما نستقرئه من فحوى القوانين المختلفة.

و تأكيداً لما قرره فقهاء الشريعة الإسلامية حول الوقف؛ فإنّ صور الحماية التي يتمتع بها هي كالاتي:

أ- عدم اكتساب الوقف بالتقادم: على غرار الأموال العامة التي لا يجوز اكتسابها بالتقادم، فإنّ الوقف لا يُكتسب بالتقادم، وهي نتيجة حتمية كونه ليس مملوكاً لأحد، ولتمتعه بالشخصية المعنوية المستقلة عن شخصية منشئيه، ولأنّ القول بالتقادم يتعارض مع خاصية حبسه على وجه التأييد⁽²⁾.

جاء في نوازل ابن رشد⁽³⁾: " سئل عن جماعة واضعين أيديهم على أملاكهم ومورثهم ومورث مورثهم نحو من سبعين عاما يتصرفون فيه بالبناء والغرس والتعويض والقسمة... فأدعى عليهم بوقفيتها شخص... فأجاب بما نصّه: لا يجب القضاء بالحبس إلا بعد أنّ يثبت التحبّيس"⁽⁴⁾.

⁽¹⁾ - عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، دار الحلبي، لبنان، دط، 1998م، مج/2، ج/6، ص: 378.

⁽²⁾ - انظر: زردوم صورية، النظام القانوني للأموال الوقفية في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص: 15.

⁽³⁾ - ابن رشد (450هـ/520هـ): أبو الوليد، محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن عبد الله بن رشد، من أعيان المالكية وقاضيه بقرطبة. ولد سنة 450هـ، واشتهر بابن رشد الجد تمييزاً له عن الحفيد، وبابن رشد الأكبر تمييزاً له عن ابن رشد الأصغر، وبابن رشد الفقيه تمييزاً له عن ابن رشد الفيلسوف. وأطلق عليه الفقهاء في مذهب مالك "ابن رشد" فإذا نقلوا عنه أو رجحوا قوله أو ذكروا رأيه وأثبتوه فهم يعنون ولا يقصدون غيره، من تأليفه: المقدمات الممهدة لمذونة مالك، والبيان والتحصيل، ومختصر شرح معاني الآثار للطحاوي، واختصار المبسوطة. -/ انظر: شمس الدين الذهبي، سير أعلام النبلاء، ت مجموعة محققين، مؤسسة الرسالة للنشر، ط/3، 1405هـ/1985م، ج/19، ص: 504.

⁽⁴⁾ - انظر: فتاوى ابن رشد (الجد)، ت محمد العزازي، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، دط، ص: 84.

فالوقف لا يُكتسب بالتقادم، لأنَّ الحقوق لا تسقط بالتقادم مهما طالَّت المدَّة، غير أنَّ الفقهاء اختلفوا في سماع دعوى الوقف عند من يقول بذلك، وهم الأحناف والمالكيَّة⁽¹⁾، والحكمة في ذلك منعا للتحايل والتعدِّي على حقوق الناس، بإقامة البيِّنات التي لا يستطيع الخصم رُدَّها لتباعد الزمان⁽²⁾، ودَكَر الخَصَّاف حكم الوقف إذا انقطع ثبوته فقال: "إنَّ الأوقاف التي تقادم أمرها ومات شهودها؛ فما كان لها من رُسوم في دواوين القضاة وهي في أيديهم، أُجريت على رُسومها الموجودة في دواوينهم استحساناً إذا تنازع أهلها فيها، وما لم يكن لها رسوم في دواوين القضاة؛ فمن أثبت حقَّها فيها عند التنازع حُكِم له به"⁽³⁾.

غير أنَّ المشرِّع الجزائري لم يتطرق إلى مسألة تقادم الوقف، لا في قانون الأوقاف ولا في القانون المدني عندما استثنى من نطاق التقادم الأملاك الوطنية وأغفل الأملاك الوقفيَّة، غير أنَّ أحكام الشريعة الإسلاميَّة يُرجع إليها فيما لم ينص عليه القانون بحكم المادة: 02 من قانون الأوقاف (91-10)، إذ إنَّ الفقهاء قالوا بأنَّ الوقف من حقوق الله تعالى التي لا تُكتسب بالحيازة ولا تَسْطُ بالتقادم، على خلاف الذي ذكرناه سابقا حول مُدَّة سماع الدعوى.

و المشرِّع الجزائري قد جعل حرِيَّة إثبات الأوقاف بجميع الوسائل الشرعيَّة والقانونيَّة، وفتح المجال لاسترجاع الأملاك الوقفيَّة سواء المؤمَّمة أو التي آلت إلى الدَّولة بسبب التصريح بالشغور، أو التي استولى عليها الأشخاص الطبيعيون أو المعنويُّون، فإنَّ فيه دلالة على أنَّ الأوقاف لا تكتسب بالتقادم.

وهو ما أكدته المحكمة العليا في العديد من قراراتها منها القرار الصادر في 16/07/1997 رقم: 157310، والذي أيدَّ حُكْم محكمة بوسعادة القاضي بإبطال عقد الشُّهرة المنصب على عقار محبس لفائدة زاوية الهامل ببوسعادة ونقض قرار مجلس قضاء المسيلة⁽⁴⁾.

فإجراءات المسح وتسليم الدفتر العقاري والتي سنَّها الأمر رقم: (74-75) المتضمن إعداد مسح

⁽¹⁾ - انظر: ابن عابدين، رد المختار، ج4، ص: 477/- الدردير، مواهب الجليل، ج/6، ص: 225.

⁽²⁾ - انظر: محمد قدري باشا، قانون العدل والإنصاف في القضاء على مشكلات الأوقاف، ت مركز الدراسات الفقهيَّة والاقتصادية، دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع، مصر، ط/1، 1427هـ/2006م، ص: 615.

⁽³⁾ - الخَصَّاف: كتاب أحكام الوقف، مرجع سابق، ص: 190.

⁽⁴⁾ - انظر: حمدي باشا، القضاء العقاري، دار هومه، الجزائر، دط، 2003م، ص: 281.

الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري⁽¹⁾ وكذا المرسوم رقم: (76-63) المتعلق بتأسيس السجل العقاري المعدل والمتمم⁽²⁾.

إذ إنّه من قواعد تثبيت الملكية عن طريق الحيازة؛ القيام بتحقيقات ميدانية لمعاينة الحائزين وحقوقهم وجمع كل المعلومات المتعلقة بالعقارات المحازة، تطبيقا للتعليمية رقم: 16 المؤرخة في 24 ماي 1998، المتعلقة بسير عمليات مسح الأراضي والترقيم العقاري، والصّادرة عن مديرية أملاك الدولة، وهذا الإجراء يتمّ بواسطة فرقة مختصة تتشكل من أعوان المحافظة العقارية ومسح الأراضي وأملاك الدولة والبلدية المختصة إقليميا، من أجل الكشف عن الحقوق المحتملة حول العقار، أمّا ممثل عن الأوقاف فلم يُشر إليه القانون، ما يجعل الأملاك الوقفية مهذّدة بالحيازة، لذا على المشرع الجزائري الأخذ بعين الاعتبار هذا الأمر، وضرورة إلزام الموثق طلب رأي هيئة الأوقاف قبل تحرير عقد الشّهرة على غرار مصالح الدولة والبلدية⁽³⁾.

ب- الوقف غير قابل للرهن: لا يجوز للتأظر أن يرهن عينا من أعيان الوقف بدين على

الوقف أو عليه أو على أحد المستحقين، لأنّ هذا يؤدّي إلى فوات المنفعة وتعطيلها، جاء في الإسعاف قوله: " ولا يصح أن يرهن القيم الوقف بدين... " ⁽⁴⁾.

فالرهن ضمان لحقوق الدائنين في مواجهة المدين الرهن، والوقف لا يكون ضمنا للمدين رغم تمتعه بالشخصيّة المعنويّة والدّمّة الماليّة المستقلة، بل يجوز للمستفيدين فقط رهن حصصهم في حال القبض أو القابلة للقبض.

ج- الوقف غير قابل للحجز: على غرار الأملاك الوطنية التي لا يجوز الحجز عليها، فالأوقاف

محصّنة هي الأخرى ضد إجراءات الحجز، فالأصل أنّه لا يجوز للتأظر الاستدانة على الوقف إلا في حالة

⁽¹⁾ - أمر رقم: 75-74 مؤرخ في 08 ذي القعدة عام 1395هـ، الموافق ل: 12 نوفمبر 1975، المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري./- قدوج بشير، النظام القانوني للملكية العقارية، الديوان الوطني للأشغال التربوي، ط/2، 2004م، ص: 38.

⁽²⁾ - مرسوم رقم: 76-63 مؤرخ في 24 ربيع الأول 1396هـ الموافق ل: 25 مارس 1976م، المتعلق بتأسيس السجل العقاري، المعدل والمتمم بالمرسوم رقم: 93-132 المؤرخ في 19 ماي 1993م، الجريدة الرسمية، عدد: 30 و 38، سنة: 1976.

⁽³⁾ - انظر: محمد كنانة، الوقف العام في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص: 32.

⁽⁴⁾ - برهان الدين الطرابلس، الإسعاف في أحكام الأوقاف، مرجع سابق، ص: 48.

الضرورة عند جمهور الفقهاء وبإذن القاضي عند الأحناف، بخلاف المالكية والحنابلة الذين لا يشترطون ذلك،⁽¹⁾ فإذا قام ناظر الوقف بالاستدانة باسم الوقف لصيانتها وترميمه وإصلاحه؛ فإن محل الوقف لا يخضع للحجز في حالة عدم استيفاء الدائن لدينه بسبب إعسار الوقف، وللدائن استيفاء حقه من غلة الوقف⁽²⁾، حسب ما نصت عليه المادة: 636 فقرة: 2 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، على عدم جواز الحجز على الأموال الموقوفة ما عدا الثمار والإيرادات⁽³⁾.

د- عدم قابلية الوقف للنزع أو التخصيص: الأصل أن نزع الملكية للمنفعة العمومية يرد على الملكية الخاصة، بينما يرد التخصيص على الملكية العمومية، غير أن الوقف لا يستجيب لأي إجراء من هذه الإجراءات، ولا يمكن إخراج الوقف عن طابعه بسبب المنفعة العامة إلا في حالات استثنائية نص عليه الفقهاء، حيث يقول الإمام الصاوي⁽⁴⁾ في ذلك: "ولا يباع عقار وإن حرب،... إلا لتوسيع مسجد أو مقبرة أو طريق"⁽⁵⁾، وأكدته المشرع الجزائري في المادة: 24 فقرة 3 من قانون الأوقاف (91-10) بقوله: [حالة ضرورة عامة كتوسيع مسجد أو مقبرة أو طريق في حدود ما تسمح به الشريعة الإسلامية].

الفرع الثاني: أقسام الوقف

يختلف الوقف باختلاف الاعتبارات التي يُنظر إليها، وهي عديدة ومتنوعة، لذا سوف اقتصر على بعض منها على حسب شهرتها وأهميتها في التطبيق العملي، فقد يُقسّم الوقف بحسب جهة المصرف إلى وقف خيريّ ووقف ذرّي، وقد يُقسّم بحسب الزمن إلى مؤبّد ومؤقت، أو بحسب الجهة الواقفة إلى أوقاف

⁽¹⁾ - انظر: عكرمة صبري، الوقف الإسلامي، مرجع سابق، ص: 345.

⁽²⁾ - انظر: محمد أحمد سراج، ضمان العدوان في الفقه الإسلامي، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، ط/ 1، 1414 هـ/1993م، ص: 337.

⁽³⁾ - قانون رقم: 08-09 المؤرخ 25/02/2008م، المتضمن الإجراءات المدنية والإدارية، رئاسة الجمهورية، الأمانة العامة، 2008م.

⁽⁴⁾ - الصاوي: أحمد بن محمد الخلوقي، الشهير بالصاوي، ولد سنة: 1175 هـ/1461م، فقيه مالكي، نسبته إلى (صاء الحجر) في إقليم الغربية بمصر، توفي بالمدينة المنورة سنة: 1241 هـ / 1825 م، من كتبه حاشية على تفسير الجلالين وحواش على بعض كتب الشيخ أحمد الدردير في فقه المالكية. - انظر: محمد بن مخلوف، شجرة النور الزكية في طبقات المالكية، مصدر سابق، ص: 364.

⁽⁵⁾ - الإمام أحمد الصاوي، بلغة السالك لأقرب المسالك على شرح الصغير للدردير، تحقيق: محمد عبد السلام شاهين، دار الكتب العلمية، لبنان، ط/1، 1415 هـ/1995م، ج/4، ص: 29.

عامة وأوقاف خاصة، وغيرها من المعايير والاعتبارات، وتفصيل ذلك كالآتي:

1- الوقف الخيري: وهو: حبس العين عن أن تُملك لأحد من العباد، والتصدق بمنفعتها ابتداء وانتهاء أو انتهاء فقط⁽¹⁾.

فالوقف الخيري ما كان مُسبباً في أعمال الخير لصالح المسلمين، كالمساجد والمعاهد والجامعات دون تحديد أشخاص أو الجهات الموقوف عليها، وقد نصّ القانون الجزائري على الوقف الخيري، وسماه بالوقف العام في المادة: 06 من القانون رقم: (91-10)⁽²⁾.

2- الوقف الأهلي (أو الذري): وهو الذي يُوقف في ابتداء الأمر على نفس الواقف أو أشخاص مُعيّنين ولو جعل آخره لجهة خيرية، كأن يوقف شخصاً على نفسه ثم على أولاده ثم من بعدهم على جهة خيرية⁽³⁾.

و هذا النوع من الوقف اعتبره البعض من الفقهاء وسيلة للتحايل على الشرع؛ حيث روي عن عائشة رضي الله عنها، أمّا كانت إذا ذكرت صدقات الناس وإخراج الرجال بناهم منها تقول: ما وجدت للناس مثلاً اليوم في صدقاتهم إلا كما قال الله عز وجل: ﴿ وَقَالُوا مَا فِي بُطُونِ هَذِهِ الْأَنْعَامِ خَالِصَةٌ لِذُكُورِنَا وَمُحَرَّمٌ عَلَىٰ أَزْوَاجِنَا وَإِنْ يَكُنْ مِيتَةً فَهُمْ فِيهِ شُرَكَاءُ ﴾ [الأنعام: 139]، قالت: والله إنّه ليتصدق الرجل بالصدقة العظيمة على ابنته؛ فترى غصارةً صدقته عليها، وترى ابنته الأخرى؛ وإنّه ليعرف عليها الخصاصة لما أبوها أخرجها من صدقته⁽⁴⁾.

ومن الفقهاء من أنكر الوقف الذري، واعتبره خارجاً عن الهدف الذي شرّع من أجله الوقف في الإسلام، وفي ذلك يقول الشوكاني: من وقف شيئاً مضافة لوارثه كان وقفه باطلاً... وقد نهي سبحانه وتعالى عن الضرار في كتابه العزيز عموماً وخصوصاً، ونهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عنه عموماً كحديث: «لا ضرر

⁽¹⁾ - عبد الرحمن عشوب: كتاب الوقف، دار الأفاق العربية، القاهرة، ط/1، 1420 هـ/2000م، ص: 9.

⁽²⁾ - نصت المادة: 06 فقرة: أ من القانون على أن: [الوقف العام ما حبس على جهات خيرية من وقت إنشائه، ويخصص ريعه للمساهمة في سبل الخيرات]، سبق الإشارة إليه.

⁽³⁾ - وهبة الزحيلي: الوصايا والوقف في الفقه الإسلامي، دار الفكر، دمشق، ط/2، 1428 هـ/2007م، ص: 140.

⁽⁴⁾ - انظر: أبي الوليد سليمان الباجي، المنتقى شرح الموطأ، تحقيق، محمد عبد القادر أحمد العطا، دار الكتب العلمية، بيروت، ط/1، 1418 هـ/1999م، ج/8، كتاب الأفضية، ص: 32.- مالك بن أنس: المدونة الكبرى، دار الكتب العلمية، بيروت، ط/1، 1415 هـ/1994م، ج/4، ص: 423.

ولا ضرار في الإسلام»⁽¹⁾.

و نتيجةً لما حصل من تنازع وشكاوى حول الأوقاف الذرية؛ فإنها قد ألغيت في كثير من البلدان الإسلامية، وقد سبق الإشارة إليه سابقاً في معرض حديثنا عن مفهوم الوقف في التشريع الجزائري.

3- الوقف المشترك: وهو ما كان فيه نصيبٌ خيريّ ونصيبٌ ذريّ⁽²⁾ أو هو الذي يجمع بين الوقف الخيري والوقف الأهلي؛ كأن يُوقف العقار مُناصفة على عقب الواقف وعلى جهة خيرية عامة⁽³⁾.

4- وقف الإرساد: وهو حبس شيءٍ من بيت مال المسلمين بأمر من السلطان ليصرفه على مصلحة من مصالح العامة أو على مُستحقّيه⁽⁴⁾؛ وهو مشروعٌ عند فقهاء الحنفية وبعض الشافعية والحنابلة⁽⁵⁾، وفي سياق الاستدلال لذلك يقول الشريبي: واستثنى من اعتبار الملك؛ وقف الإمام شيئاً من أرض بيت المال؛ فإنه يصحّ كما صرح به القاضي حسين، وأفتى به المصنّف وأفتى به أبو سعيد بن أبي عصرون⁽⁶⁾ للسلطان نور الدين الشهيد، مُتمسّكاً بوقف عمر رضي الله عنه سواد العراق⁽⁷⁾.

⁽¹⁾ - الشوكاني: الدراري المضيئة شرح الدرر البهية، مؤسسة الريان، ط/4، 1419 هـ/1998م، ص: 265.

⁽²⁾ - منذر القحف: الوقف الإسلامي، مرجع سابق، ص: 158.

⁽³⁾ - محمد كنانة: الوقف العام في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص: 15. /- مصطفى شلي: أحكام الوصايا والأوقاف، مرجع سابق، ص: 319.

⁽⁴⁾ - عكرمة سعيد صبري، الوقف الإسلامي، مرجع سابق، ص: 124. /- أحمد محمد عبد العظيم الجمل: الوقف الإسلامي في التنمية الاقتصادية المعاصرة، دار السلام للطباعة والنشر، ط/1، 1428 هـ/2007م، ص: 26.

⁽⁵⁾ - ابن عابدين: رد المختار على الدر المختار، مرجع سابق، ج/6، ص: 596. الخطيب الشريبي: مغني المحتاج، مرجع سابق، ج/2، ص: 377.

⁽⁶⁾ - عبد الله بن محمد بن هبة الله التميمي، شرف الدين أبو سعد، ابن أبي عصرون: فقيه شافعي، من أعيانهم، ولد بالموصل سنة (492هـ - 1099م) وانتقل إلى بغداد واستقر في دمشق، فتولى بها القضاء سنة 573 هـ وعمي قبل موته بعشر سنين، وإليه تنسب المدرسة "العصرونية" في دمشق توفي سنة (585 هـ - 1189 م)، من كتبه صفوة المذهب على نهاية المطلب، والانتصار لما جرد في المذهب من الأخبار والاختيار والمرشد، والذريعة في معرفة الشريعة والتيسير في الخلاف / - ابن شهبة: طبقات الشافعية، ج/2، ص: 27.

⁽⁷⁾ - الخطيب الشريبي: مغني المحتاج، مرجع سابق، ج/2، ص: 377.

المطلب الثالث: الدور الحضاري للوقف عبر التاريخ الإسلامي

ظلت الأوقاف الإسلامية تُشكّل إحدى أعظم مظاهر الحضارة الإسلامية في ميادينها المختلفة، ولقد حثّ الدين الإسلامي على البذل والعطاء في سبيل الله، فانبرى المسلمون إلى الامتثال لأمر الله تعالى: ﴿لَنْ تَنَالُوا الْبِرَّ حَتَّى تُنْفِقُوا مِمَّا تُحِبُّونَ وَمَا تُنْفِقُوا مِنْ شَيْءٍ فَإِنَّ اللَّهَ بِهِ عَلِيمٌ﴾ [آل عمران: 92]، فأعطوا مثلاً في الجود والكرم، لأنّ هدفهم واحدٌ وهو مرضاة الله سبحانه وتعالى، حتى وصفهم الله جلّ وعلا في القرآن الكريم بقوله: ﴿وَيُؤْتِرُونَ عَلَىٰ أَنْفُسِهِمْ وَلَوْ كَانَ بِهِمْ خَصَاصَةٌ﴾ [الحشر: 59].

وعلى الرغم من تنوع الأوقاف الإسلامية في تطبيقاتها التاريخية؛ فقد تفنّن المسلمون في ابتكار أغراض جديدة للأوقاف، حتى شملت جميع المجالات الدينية والتعليمية والصحية والاقتصادية والعسكرية، ممّا جعل من الوقف مؤسسة اجتماعية تدعو إلى التكافل والتضامن، ومن المجالات التي سجّل التاريخ دور الوقف فيها ما يلي:

1- المجال الديني: للوقف إسهامات عظيمة في المجال الديني، ومن أبرز مظاهر هذا المجال؛ المساجد، وذلك باعتبارها منارةً للدعوة الإسلامية ومركزاً لتأدية شعائر المسلمين، ويُعتبر الوقف أهمّ مورد ماليّ رُصد لحياة المساجد، علماً أنّ المساجد جميعها هي وقف لله تعالى، وهناك مئات الآلاف من الأوقاف في العالم تنصّ على وقف عقارات لصالح المساجد، وبخاصّة المساجد الثلاثة التي لا تُشدُّ الرِّحال إلّا إليها، ويؤكد هذا المعنى الباحثُ بن عبد الله محمد حيث يقول: وتُعتبر مؤسسة الوقف أهمّ مورد ماليّ رُصد لحياة المساجد؛ ليستمر بكلّ ما يتعلق بالشؤون الإسلامية، ودور تحفيظ القرآن الكريم، وأنّ يُؤدّي الخطباء والوعاظ دورهم في تنمية معاني الخير والحقّ، وبيان روعة الإسلام ومُعالجته لمشكلات الحياة وقضايا الناس... فهذه المؤسسة كانت وما تزال أهمّ مورد لشؤون الدين والتعليم الإسلامي على الإطلاق⁽¹⁾.

2- المجال العلمي والثقافي: إنّ أوّل ما نزل من القرآن الكريم قوله تعالى: ﴿اقْرَأْ بِاسْمِ رَبِّكَ الَّذِي خَلَقَ﴾ [العلق: 1]، وقد ترجم المسلمون الأوائل ذلك في حياتهم من خلال إنشائهم للكتاتيب والمدارس والمعاهد والكليات والجامعات، وسجّل التاريخ هذا الدور المتميّز للأوقاف، والتي حافظت على قيمة العلم والعلماء والارتقاء بالطلاب وثقافتهم؛ وفي ذلك يقول مُصطفى السباعي -رحمه الله-: أمّا

¹ - بن عبد الله محمد عبد العزيز: الوقف في الفكر الإسلامي، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، المغرب، دط، 1996م، ج/2، ص: 57.

المدارس وهي التي قامت على الأوقاف الكثيرة التي تبرّع بها الأغنياء... وحسبك أنّ تعلم أنّه لم تخل مدينة ولا قرية في طول العالم الإسلاميّ وعرضه من مدارس متعدّدة يُعلّم فيها عشرات من المعلمين والمدرّسين»⁽¹⁾.

ومن أشهر المدارس الوقفيّة في التاريخ الإسلامي: المدرسة النوريّة التي أنشأها نور الدين الشهيد⁽²⁾، والمدرسة المستنصريّة ببغداد، وزاوية الجامع الأعظم التي بُنيت عام: 1039هـ/ 1629م؛ يقول الكاتب الفرنسيّ رينال في معرض كلامه عن التّعليم في الجزائر: كان يُوجد بمدينة الجزائر عددٌ كبيرٌ من المدارس... ولا أظنُّ أنّي مُبالغٌ حين أُؤكّد أنّ التّعليم الابتدائي كان أكثر انتشاراً في الجزائر منه في فرنسا»⁽³⁾.

3- المجال الاجتماعي والإنساني: ليس أدلّ على زُقيّ هذه الأُمَّة وجدارتها بالحياة واستحقاقها لقيادة العالم من سُمُو النّزعة الإنسانيّة في أفرادها، سُمُوّاً يفيض بالخير والبرّ والرّحمة على طبقات المجتمع كافّة، وعلى كلّ من يعيش على الأرض من إنسان وحيوان، والمؤسّسات الاجتماعية في أمّتنا تختلف عن المؤسّسات الاجتماعيّة الغربيّة التي لم تبلغ يوماً ذروة السُمُو الإنسانيّ الخالصّ لله عز وجل.

فبالإضافة إلى المؤسّسات التي أُقيمت لخدمة الفرد والمجتمع من المساجد والمدارس، نجد المستشفيات والفنادق، وكذلك المؤسّسات التي أُقيمت لإصلاح الطُّرقات والجسور، والمؤسّسات التي أُقيمت لتزويج الشباب ممن تقصُر أيديهم عن نفقات الزّواج وتكاليفه⁽⁴⁾، وهذه أمثلةٌ تُؤكّد دور الوقف الاجتماعي في خدمة الإنسانية، وفي تحقيق المفهوم الحقيقي للتكافل الاجتماعي التي تسعى البلدان لتحقيقه في عصرنا الحالي⁽⁵⁾.

⁽¹⁾ - مصطفى السباعي: من روائع حضارتنا، دار السلام للطباعة والنشر، مصر، ط/2، 1426 هـ/2005م، ص: 102.
⁽²⁾ - الملك العادل أبو القاسم نور الدين محمود بن عماد الدّين زَنكي (569 - 511 هـ/1118-1174م)، هو ابن عماد الدين زنكي بن آق سنقر، يُلقّب بالملك العادل، ومن ألقابه الأخرى ناصر أمير المؤمنين، تقيّ الملوك، ليث الإسلام، كما لُقّب بنور الدين الشهيد رغم وفاته بسبب المرض، حكم حلب بعد وفاة والده، وقام بتوسيع إمارته بشكل تدريجي، كما ورث عن أبيه مشروع محاربة الصليبيين./- ابن الأثير، الكامل في التاريخ، مصدر سابق، ج/8 ص: 348، 504. ج/11، ص: 568.

⁽³⁾ - ناصر الدين سعيدوني: دراسات تاريخية في الملكية والوقف والجباية، مرجع سابق، ص: 246.

⁽⁴⁾ - مصطفى السباعي: من روائع حضارتنا، مرجع سابق، ص: 97، 98.

⁽⁵⁾ - بنعبد الله محمد عبد العزيز: الوقف في الفكر الإسلاميّ، مرجع سابق، ج/2، ص: 220.

4- المجال العسكري والحربي: لما كان الجهاد ذروة سنام الإسلام؛ لم يكن غريباً أن يكون للأوقاف دورٌ حربيٌّ وعسكريٌّ لصالح الأمة؛ فقد أعطت بسخاء كلِّ الإمكانيات الماديَّة لتجهيز الجيوش وشراء الأسلحة؛ حيث أُقيمت مؤسَّساتٌ خاصَّةٌ بالمرابطين في سبيل الله، يجدون فيها كلُّ ما يحتاجون إليه من سلاح وذخيرة وطعام وشراب، وكان لها الأثر البالغ في صدِّ هجمات الأعداء، ويتبع ذلك وقفُ الخيول والسُّيوف والنِّبال وأدوات الجهاد على المقاتلين في سبيل الله تعالى، وكان لذلك أثرٌ ظاهرٌ في رواج الصَّناعة الحربيَّة؛ كما كانت هناك أوقافٌ خاصَّةٌ، يُنفق ريعها في هذا المجال⁽¹⁾.

5- الدور العالمي للأوقاف: أصبح للأوقاف في عصرنا الحالي دوراً عالمياً، ويتمثَّل في نُصرة المسلمين ووحدهم والحفاظ على كيانتهم ووجودهم ضد أعدائهم، خاصَّة ما يُسمَّى في حاضرنا بالأقليات؛ ونجد هذا الدور من خلال الهيئات والمنظمات الإسلاميَّة التي تعمل على تقديم المساعدات والمعونات في مجال التعليم والصِّحة، أو في حال الأزمات والكوارث الطبيعيَّة، ومن هذه المنظمات: مُنظمة المؤتمر الإسلامي التي تأسَّست عام: 1392هـ، وذلك بعد العدوان الصهيوني على المسجد الأقصى سنة: 1389 هـ / 1969م، والتي من أهدافها: العمل على تحقيق ما يرفع من المستوى الفكري والأخلاقي للمسلمين، والتخفيف من الكوارث والظُّروف الاجتماعيَّة، وتقديم المساعدات للأقليات الإسلاميَّة من بناء للمساجد والمستشفيات، وعادة يكون تمويل هذه الأهداف يتأتى من عائدات وقيَّة غالباً⁽²⁾.

وكذلك رابطة العالم الإسلامي التي تأسَّست عام: 1381هـ، وهي هيئة تسعى لرعاية المسلمين في العالم خاصَّة الأقليات والجاليات المسلمة، والأمر نفسه فيما يتعلق بتمويل مثل هذه الخدمات، حيث يتأتى غالباً من الأوقاف، بالإضافة إلى الإعانات من طرف الدول الإسلاميَّة.

و هكذا نجد للأوقاف دوراً فاعلاً في جميع الميادين وعلى جميع المستويات عبر التَّاريخ، ونحن اليوم في حاجة إليه أكثر من أي وقت مضى، لذا لا بد من تجديده وبعثه من جديد بما يحقق أغراض الأمة المعاصرة⁽³⁾.

⁽¹⁾ - مصطفى السباعي، من روائع حضارتنا، مرجع سابق، ص: 97، 98.

⁽²⁾ - عبد الرحمن الضحيان، المنظمات الدولية الإسلامية والتنظيم الدولي، مرجع سابق، ص: 307.

⁽³⁾ - عبد الرحمن الضحيان، المرجع نفسه، ص: 361-403.

المبحث الثالث: البناء المؤسّساتي للوقف

لوقف مقاصد ومصالح وأهداف تندرج كُلهَا ضمن خدمة الصّالح العام، ولا يتأتى ذلك إلا في الإطار المؤسّساتي، حيث إنّ الواقع أثبت أنّ نجاح الدول والمؤسّسات العريقة والمنظمات لا يتأتى إلا من خلال المؤسّسة، فالفكر المؤسّساتي يحافظ على ديمومة الوقف وعلى خدماته، فما هي العناصر الأساسية التي يُمكن من خلالها القول أنّ الوقف مؤسّسة تخضع للشروط والمعايير التي يضعها القانون؟.

المطلب الأوّل: طبيعة عقد الوقف

لا خلاف بين الفقهاء في أنّ عقد الوقف؛ هو عقد صادر بالإرادة المنفردة من قبل الواقف باتجاه الموقوف عليهم، فلا بُد من شروط تتوفر في كلّ من الواقف والموقوف عليه لإنشاء هذا العقد. ونقصد بطبيعة عقد الوقف؛ هل عقد الوقف عقد لازم؟ ويستلزم من ذلك القول هل الرّسمية شرط لذلك؟ لما في هذا الأمر من أهمّية في استقرار عقود الوقف وإضفاء الطابع المؤسّساتي عليه.

الفرع الأوّل: أركان عقد الوقف

وتتمثل في الواقف والموقوف عليهم والصّيعة التي تتمّ بينهما، وتفصيل ذلك كالآتي:

1- الواقف: هو: الشّخص الذي يصدر منه التصرّف القانوني الذي من شأنه أن يُغيّر من ملكيّة العقار الموقوف، ويجعله غير مملوك لأحد من العباد، ويُنشئ حُقوقاً عينيّة فيه للمستحقّين⁽¹⁾.
و جميع التصرّفات الصّادرة عن الإنسان أيّاً كان نوعها لا بُدّ من شروط حتّى تكون تصرّفاتة صحيحة بما في ذلك الوقف، خاصّة وأنّه من عقود التبرّعات؛ لأنّ الوقف إمّا إسقاط أو تبرّع، وفي كلتا الحالتين هو إخراج ملكه لا في نظير عوض؛ فيشترط في الواقف أن يكون أهلاً للتبرّع بأنّ يكون حُرّاً بالغاً عاقلاً غير محجور عليه، فلا يصحّ الوقف من العبد ولا من الصّبي ولا من المجنون ولا السّفيف⁽²⁾ أو المعتوه⁽³⁾، وهذا في المحمل باتفاق جمهور الفقهاء⁽⁴⁾، وهو ما أخذ به المشرّع الجزائري، حيث نجد المادة:

⁽¹⁾ - عبد الرزّاق السنهوري: الوسيط في شرح القانون المدني، مرجع سابق، ج/9، ص: 395.

⁽²⁾ - السّفه: عبارة عن خفة تعرض للإنسان من الفرح والغضب؛ فتحمله على العمل بخلاف طور العقل وموجب الشّرع. - انظر: الجرجاني: التعريفات، تحقيق، إبراهيم الأبياري، دار الكتاب العربي، بيروت، لبنان، ط/1، 1405هـ، ص: 158.

⁽³⁾ - ذو الغفلة: هو الشّخص الذي ينفق في مواضع الإنفاق، ولكن لا يستطيع فهم المعاملات الماليّة، بل يغبن فيها؛ إمّا لانقطاعه عن الأسواق، وإمّا بالثقة في غير من هو أهل للثقة. - انظر: أبو زهرة: محاضرات في الوقف، دار الفكر العربي، القاهرة، دط، دت، ص: 132.

⁽⁴⁾ - انظر: الكاساني: بدائع الصنائع في تحقيق الصنائع، تحقيق علي محمد عوض، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط/1، 1418هـ/1997م، ج/8، ص: 395. - أحمد الصاوي: بلغة السالك لأقرب المسالك، ج/2، ص: 275. - الخطيب الشّريبي: مغني المحتاج، ج/2، ص: 277. - البهوتي: كشّاف القناع على متن الإقناع، تحقيق هلال مصيلحي مصطفى، دار

30 من قانون الأوقاف (91-10)، والتي تنصُّ على أن: [وقف الصبيِّ غيرُ صحيح مُطلقاً؛ سواءً أكان مُميّزاً أو غير مُميّز ولو أُذن له الوصي].

فتصرفات الصبيِّ تندرج ضمن التصرفات الضارّة ضرراً محضاً؛ فتكون باطلة بُطلاً مُطلقاً، ونصت المادة: 31 من القانون ذاته: [لا يصحُّ وقف المجنون والمعتوه؛ لكون الوقف تصرفاً يتوقّف على أهليّة التسيير؛ أمّا صاحب الجنون المنقطع؛ فإنّه يصحُّ أثناء إفاقته، شريطة أن تكون الإفاقة ثابتةً بإحدى الطُرق الشرعيّة]، وفي المادة: 10 فقرة 2 من القانون ذاته نصّت: [أنّ يكون الواقف مُمّن يصحُّ تصرفه في ماله غير محجور عليه لسفه أو دين].

ويلاحظ أنّ المشرّع قد أهمل حُكم الشخص المغفل، لذلك كان من الأجدر إلحافه بالنصّ⁽¹⁾، كما أنّه جعل الدّين سبباً من أسباب الحجر، على الرُغم من أنّ القانون المدنيّ وقانون الأسرة لم يجعلاه كذلك، وكان عليه أن يُفرّق بين الحجر على الشّخص والحجر على المال، والصّحيح أنّ من شروط الواقف؛ أن لا يكون محجوراً عليه لسفه أو غفلة وأن لا يكون المال المراد وقفه محجوزاً عليه لدين⁽²⁾.

أمّا الشرط الثّاني؛ فهو أن يكون الواقف مالِكاً للموقوف حال الوقف ملكاً تامّاً لازماً باتفاق الفقهاء⁽³⁾؛ وهو ما أكّده المادة: 10 فقرة 1 من قانون الأوقاف؛ إذ جاء فيها: [يُشترط في الواقف... أن يكون مالِكاً للعين المراد وقفها ملكاً مُطلقاً]، وهناك حالاتٌ قد يكون الواقف مالِكاً للعين الموقوفة؛ غير أنّه لا يجوز له التصرف فيها، منها إذا حُكم عليه بعقوبة جنائيّة تبعيّة تمنعه من مباشرة حقوقه الماليّة⁽⁴⁾.

الفكر، بيروت، لبنان، دط، 1402هـ/1982م، ج/3، ص: 151. /- محمد عليش: شرح منح الجليل، دار صادر، بيروت، دط، دت، ج/3، ص: 166، 167. /- عبد الله بن الشيخ الكوهجي: زاد المحتاج شرح المنهاج، تحقيق: عبد الله بن إبراهيم الأنصاري، منشورات المكتبة العصرية، بيروت، ط/1، 1402هـ/1982م، ج/2، ص: 186. /- ابن المفلح: المبدع شرح المقنع، المكتب الإسلامي، ط/3، 1421هـ/2000م، ج/4، ص: 8.

⁽¹⁾ - انظر: رامول خالد: الإطار القانوني والتنظيمي لأملاك الوقف في الجزائر، دار هوم، الجزائر، ط/2، 2006م، ص: 74.

⁽²⁾ - انظر: محمد كنانة: الوقف العام في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص: 70.

⁽³⁾ - انظر: ابن الهمام، شرح فتح القدير، دار الفكر، بيروت، لبنان، ط/2، دت، ج/6، ص: 201. /- الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج/5، ص: 455. /- الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ج/2، ص: 320. /- البهوتي: شرح مُنتهى الإرادات، ج/2، ص: 490.

⁽⁴⁾ - المادة: 07 من قانون العقوبات نصّت على أنه: [الحجر القانوني: هو حرمان المحكوم عليه أثناء تنفيذه للعقوبة؛ مباشرة حقوقه الماليّة]. /- أمر رقم: 56-156 المؤرخ في: 18 صفر 1386هـ، الموافق ل: 08 يونيو 1966م، الجريدة الرسمية عدد: 49، الصادرة في: 21 صفر 1386هـ، الموافق ل: 1966م.

2- الموقوف عليه: وهي " الجهة التي تستحقُّ غلَّةَ المال الموقوف ومنافعه"⁽¹⁾؛ سواءً أكانت الجهة مُعيَّنة أو غير مُعيَّنة، أمَّا قانون الأوقاف الجزائريّ؛ فعرّف الموقوف عليه من خلال المادة: 13 من قانون الأوقاف (91- 10) المعدّل والمتمّم بقانون: (02- 10) بقوله: [الموقوف عليه في هذا القانون هو شخصٌ معنويٌّ لا يشوبه ما يُخالف الشريعة الإسلامية].

وقد عبّر المشرّع الجزائريّ عن الموقوف عليه بعبارة الشّخص المعنويّ، ولا ندري هل يُقصد بذلك الشّخص المعنويّ بالمفهوم القانونيّ؟ مع أنّ هذا لا يتماشى مع حقيقة الوقف، إذ قد يكون على جهة لا تتمتع بالشخصية المعنوية كالفقراء والمساكين وغيرهم، ولعلّ قصد بعبارته هذه؛ فكرة الدوام التي اشترطها الفقهاء ممّن قالوا بتأييد الوقف، ومعناها أنّ تكون الجهة الموقوف عليها دائمةً كمسجد أو مقبرة أو جمعية خيرية⁽²⁾، وهو ما يُمكن أن تُوحى به المادة: 31 من قانون: (90-25) المتعلّق بالتوجيه العقاريّ التي نصّت على أنّ: [الأماك الوقفية هي الأماك العقارية التي حبسها مالكها بمحض إرادته ليُجعل التمتع بها دائماً، تنتفع به جمعية خيرية أو جمعية ذات منفعة عامّة أو مسجد أو مدرسة قرآنية]⁽³⁾؛ لكنّ هذه وجهة نظر لا تُزيل الغموض، وإمّا تحتاج إلى نصّ صريح من المشرّع.

ويشترط في الموقوف عليه ما يلي:

- أن يكون الموقوف عليه جهة برّ وقربة: فلا بُدَّ أنّ تكون الجهة الموقوف عليها جهة برّ باتفاق الفقهاء⁽⁴⁾؛ لكنهم اختلفوا في نوع القرية؛ هل العبرة فيها بنظر الشّرع أو بنظر الواقف أو بهما معاً؟

إذا كانت الجهة الموقوف عليها قرية في نظر الشرع؛ صح الوقف عليها باتفاق الفقهاء إذا صدرت من مسلم، أما غير المسلم فلا يصح عند الحنفية والمالكية بخلاف الشافعية والحنابلة.

⁽¹⁾ - انظر: زكي الدين شعبان، أحمد الغندور: أحكام الوصية والميراث والوقف في الشريعة الإسلامية، مكتبة الفلاح، الكويت ط/1، 1404 هـ/1984م، ص: 489.

⁽²⁾ - انظر: محمد كنانة، الوقف العام في التشريع الجزائريّ، مرجع سابق، ص: 73، 74.

⁽³⁾ - قانون مؤرخ في: 01 جمادى الأولى 1411هـ، الموافق ل: 18 نوفمبر 1990م، الجريدة الرسمية عدد: 49، الصادر في: 18 نوفمبر 1990م، والمعدّل والمتمّم بالأمر رقم: 95- 26، المؤرخ في: 26 سبتمبر 1995م.

⁽⁴⁾ - انظر: ابن الهمام: شرح فتح القدير، ج/6، ص: 200. /- الخطاب: مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، دار الفكر، بيروت، لبنان، ط/3، 1412هـ/1992م، ج/6، ص: 23. /- النووي: المجموع، ج/15، ص: 361. /- ابن قدامة: المغني، ج/5، ص: 644.

أما إذا كانت ليست قرية في نظر الشرع ولكنها قرية في اعتقاد غير المسلم، فلا يصح وقفها من المسلم باتفاق، ويصح وقفها من غير المسلم عند المالكية.

فالحنفية يشترطون أن تكون قرية في نظر الشرع واعتقاد الواقف معاً، فإذا انتفى أحدهما لم يصح الوقف.

والمالكية يشترطون أن تكون قرية في اعتقاد الواقف فقط عكس الشافعية والحنابلة الذين يشترطون أن تكون قرية في نظر الشرع فقط بصرف النظر عن اعتقاد الوقف⁽¹⁾.

أما في القانون الجزائري فلم ينصّ على هذا الشرط صراحةً في كون الجهة الموقوف عليها جهة برّ وقربة؛ سواءً في اعتقاد الواقف أم لا؟ وإنما يفهم ضمناً من خلال نصّ المادة: 13 من قانون الأوقاف على أنّ: [الموقوف عليه هو شخص معنوي لا يشوبه ما يخالف الشريعة الإسلامية].

- أن يكون الموقوف عليه ممن يصحّ أن يملك: والمقصود أنّ يكون أهلاً للتملك حقيقة أو حكماً كالفقراء والمساجد، وهذا عند جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة⁽²⁾،

ولم يتطرق المشرع إلى هذا الشرط في قانون الأوقاف الجزائري؛ وإنما يستخلص من القواعد العامة الموجودة في القانون المدني، والتي تُثبت للشخص أهلية التملك؛ سواءً كان الشخص طبيعياً أو معنوياً مثل: المساجد والمؤسسات التعليمية والمستشفيات⁽³⁾؛ وأما مسألة الوقف على من سيوجد أو الحمل؛ فلم ينصّ عليها المشرع الجزائري، ممّا يفيد الرجوع إلى أحكام الشريعة الإسلامية بحكم المادة: 02 من قانون الأوقاف⁽⁴⁾.

- أنّ لا يعود الوقف على الواقف: ويشمل هذا الشرط حالتين هما: أنّ يقف على نفسه وأنّ يشترط الغلة لنفسه، وخالف في ذلك أبو يوسف من الحنفية والإمام أحمد في رواية عنه؛ فقالوا: بصحة

⁽¹⁾ - انظر: ابن الهمام: شرح فتح القدير، ج/6، ص: 200. - الخطاب: مواهب الجليل لشرح مختصر الخليل، دار الفكر، بيروت، لبنان، ط/3، 1412هـ/1992م، ج/6، ص: 23. - النووي: المجموع، ج/15، ص: 361. - ابن قدامة: المغني، ج/5، ص: 644.

⁽²⁾ - انظر: ابن عابدين: رد المختار، تحقيق عادل أحمد عبد الموجود، دار عالم الكتب، الرياض، 1423هـ/2003م، ج/6، ص: 558. - الدسوقي: حاشية الدسوقي، ج/5، ص: 456. - الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ج/2، ص: 377. - البهوتي: شرح منتهى الإرادات، ج/2، ص: 392، 393.

⁽³⁾ - انظر: المواد: 26، 40، 50، من القانون المدني.

⁽⁴⁾ - المادة: 02 من قانون الأوقاف: [...] يرجع إلى أحكام الشريعة الإسلامية في غير المنصوص عليه].

وقف الإنسان على نفسه، وأنه يجوز أن يجعل الغلة له على أن يشترط ذلك في الوقف، إن لم يكن وقفاً عاماً عند الحنابلة؛ أما إن كان وقفاً عاماً؛ فيجوز من غير اشتراط ذلك⁽¹⁾، واستثنى الشافعية بعض المسائل التي يجوز للواقف الانتفاع بالموقوف؛ وذلك كما لو وقف على العلماء أو الفقراء واتصف بصفتهم، فيجوز له الانتفاع معهم بوقفه، لأنه لم يقصد نفسه أصالة⁽²⁾، وأما المالكية فقالوا: لو وقف على نفسه ثم على أولاده وأولاد أولاده؛ فإن الوقف يكون باطلاً على الواقف؛ صحيحاً على أولاده وأولاد أولاده؛ لكنهم لا يستحقون الوقف إلا بعد موته⁽³⁾.

أما المشرع الجزائري فقد سلك مذهب أبي يوسف ومن وافقه؛ حيث أجاز الوقف على النفس من خلال المادة: 214 من قانون الأسرة الجزائري التي نصت على أنه: [يجوز للواقف أن يحتفظ بمنفعة الشيء المحبس مدة حياته على أن يكون مال الواقف بعد ذلك إلى جهة معينة]⁽⁴⁾، وهو ما أكدته المحكمة العليا في قرارها الصادر في: 30 مارس 1994م، ملف رقم: 109957⁽⁵⁾.

- أن تكون الجهة الموقوفة عليها مستمرة غير منقطعة: الوقف على جهة لا تنقطع صحيح باتفاق⁽⁶⁾؛ لكنهم اختلفوا عما إذا كان الوقف منقطع الابتداء أو الوسط أو الانتهاء على رأيين؛ فأبو حنيفة ومحمد بن الحسن والشافعية؛ اشترطوا الاستمرارية في الوقف وعدم انقطاعه، على أن ينص ذلك صراحة عند أبي حنيفة ومحمد⁽⁷⁾، أما المالكية والحنابلة وأبو يوسف من الحنفية فقد أجازوا أن يوقف على جهة منقطعة، وان اختلفوا في الجهة التي ينتقل إليها الوقف⁽⁸⁾.

أما قانون الأوقاف الجزائري؛ فبعد تعديله بالقانون رقم: (02-10)، والذي ألغى بموجبه الوقف

⁽¹⁾ - انظر: ابن عابدين: رد المختار، ج/6، ص: 583/- ابن قدامة: المغني، تحقيق علي عبد الله التركي، دار عالم الكتب، الرياض، ط/3، 1417هـ/1997م، ج/6، ص: 196، 197.

⁽²⁾ - شمس الدين الرملي، نهاية المحتاج، مصدر سابق، ج/5، ص: 380.

⁽³⁾ - محمد بن يوسف العبدري (المواق)، التاج: والإكليل على هامش مواهب الجليل، ج/6، ص: 25.

⁽⁴⁾ - قانون رقم: 84-11 المتضمن قانون الأسرة، المؤرخ في: 09 رمضان 1404هـ، الموافق ل: 09 يونيو 1984م، الجريدة الرسمية عدد: 24، الصادرة في: 12 رمضان 1404هـ، الموافق ل: 12 يونيو 1984م.

⁽⁵⁾ - المجلة القضائية، العدد: 3، 1994م، ص: 34.

⁽⁶⁾ - ابن الهمام: شرح فتح القدير، ج/6، ص: 213/- الدسوقي: حاشية الدسوقي، ج/5، ص: 470. - التتوي: المجموع شرح المهذب، دار الفكر للطباعة والنشر، دط، دت، ج/15، ص: 334.

⁽⁷⁾ - ابن الهمام: شرح فتح القدير، ج/6، ص: 213/- التتوي: المجموع، ج/15، ص: 334.

⁽⁸⁾ - انظر: الدسوقي: حاشية الدسوقي، ج/5، ص: 470/- البهوتي: شرح منتهى الإرادات، ج/2، ص: 497، 498.

الخاص وأبقى الوقف العام؛ فإنَّ الجهة الموقوف عليها لا يُمكن تصوُّر انقطاعها؛ لكون العموم أمارَةً الديمومة.

- أن تكون الجهة الموقوف عليها معلومة: الأصل أنَّ تُحدَّد الجهة الموقوف عليها؛ أمَّا إذا كانت غير مُحدَّدة؛ فمذهب الجمهور من المالكيَّة والشافعيَّة في الأصحَّ عندهم والحنابلة وأبي يوسف من الحنفيَّة؛ أنَّ الوقف صحيحٌ على خلاف بينهم في الجهة التي يؤول إليها الموقوف⁽¹⁾؛ وخالف في ذلك محمد بن الحسن من الحنفيَّة؛ فذهب إلى بطلان الوقف إن لم يكن معلوم الجهة⁽²⁾.

والمشرِّع الجزائري أخذ برأي الجمهور؛ حيثُ لم يشترط ذكر الجهة الموقوف عليه صراحةً، وهو ما يُفهم من خلال نصِّ المادة: 06 المعدلة بقانون رقم: (02-10) فقرة: 02 من قانون الأوقاف والتي نصَّت على ما يلي: [وقف لا يعرف فيه وجه الخير الذي أراده الواقف؛ فيسمَّى وقفًا عامًّا غير محدَّد الجهة، ويُصرف ريعه في نشر العلم وتشجيع البحث فيه وفي سبُل الخيرات].

3- الصيغة: وهي التي تتضمن الإيجاب والقبول، وقد اتَّفَق الفقهاء على أنَّ الوقف لا ينعقد إلَّا بالإيجاب، واختلفوا في اشتراط القبول؛ كما أنَّ الصيغة قد تنعقد باللفظ والإشارة والفعل.

أ- الإيجاب: وهو ما يدلُّ على إرادة الواقف من لفظ أو ما يقوم مقامه من إشارة مُفهمة أو كتابة أو فعل، واللفظ نوعان: صريح وكناية، ويختلف الفقهاء فيما هو صريح، وفيما هو كناية:

1- الألفاظ الصريحة: وهي "كلُّ ما اشتقُّ من لفظ الوقف، أو ما اشتقُّ من لفظ التسبيل والتحييس لاشتهارهما شرعا وعرفاً"⁽³⁾، وهو رأي جمهور الفقهاء من المالكيَّة والشافعيَّة والحنابلة في مجمل القول⁽⁴⁾.

2- الألفاظ الكنائية: وهي كلُّ لفظ لا يدلُّ على التوقيف إلَّا بانضمام قرينة إليه؛ ومن ذلك لفظ: تصدقت وحرَّمت وأبَّدت؛ فهي ألفاظٌ مُشتركة تحتاج إلى قرينة تدلُّ على نيَّة الوقف.

¹ - انظر: الطرابلسي: الإسعاف، ص: 15. -/ الدسوقي: حاشية الدسوقي، ج/5، ص: 469. -/ التوي: المجموع، ج/15، ص/336. -/ البهوتي: شرح مُنتهى الإيرادات، ج/2، ص: 397، 398.

² - انظر: الطرابلسي: الإسعاف، مرجع سابق، ص: 15.

³ - انظر: شمس الدين الرِّملي: نهاية المحتاج، مصدر سابق، ج/5، ص: 371.

⁴ - انظر: برهان الدين الطرابلسي: الإسعاف، ص: 15. -/ محمد ابن عرفة الدسوقي: حاشية الدسوقي، ج/5، ص:

469. -/ الرِّملي: نهاية المحتاج، ج/5، ص: 371. -/ ابن قدامة: المغني، ج/6، ص: 191.

فالصدقة تُستعمل في الزكاة والهبات، والتحرير يُستعمل في الظَّهَار والأيمان، والتأييد يحتمل تأييد التحريم ويحتمل تأييد الوقف، ولم يثبت لهذه الألفاظ عُرف الاستعمال؛ فلا يحصل الوقف بمجردهما⁽¹⁾؛ بل لا بُدَّ من أن ينضمَّ إليها ما يدلُّ على قصد الواقف⁽²⁾.

3- ما يقوم مقام اللَّفْظ: تنعقد الصَّيْغَةُ بِاللَّفْظِ الدَّالِّ عَلَى الْوَقْفِ وَهُوَ الْأَصْلُ؛ لَكِنَّهُ قَدْ يَنْعَقِدُ بِالْإِشَارَةِ وَالْكِتَابَةِ وَالْفِعْلِ، وَلِلْفُقَهَاءِ آرَاءٌ فِي ذَلِكَ هِيَ كَالآتِي:

- انعقاد الوقف بالإشارة: الإشارة المفهومة من الأخرس الدالة على الوقف؛ تقوم مقام العبارة عند فقهاء الشافعية والحنابلة⁽³⁾، وأمَّا فقهاء الحنيفة والمالكية؛ فلم أجد ما يدلُّ على رأيهم في ذلك صراحة؛ لكنَّ قواعدهم تُفيد أنَّ الإشارة تقوم مقام اللفظ إذا كانت دالة وواضحة، عملاً بقاعدة الإشارة المعهودة للأخرس كالبيان باللسان⁽⁴⁾، وفي هذا السياق يقول الكاساني⁽⁵⁾: يجوز بيع الأخرس وشراؤه إذا كانت الإشارة مفهومة في ذلك؛ لأنَّه إذا كانت الإشارة مفهومة في ذلك؛ قامت الإشارة مقام عبارته⁽⁶⁾.

- انعقاد الوقف بالكتابة: سواءً أكانت من الأخرس أم من الناطق، عملاً بالقاعدة الفقهية الكتاب كالحطاب⁽⁷⁾، كالكتابة على أبواب المدارس والرُّيُط والكُتُب، فالمالكية قالوا: إذا وُجد مكتوباً على كتاب؛ وقف لله تعالى على طلبة العلم بالمدرسة الفلانية؛ فإن كانت مشهورةً بالكُتُب؛ ثبتت وقفيتها، وإن لم تكن مشهورةً بذلك لم تثبت وقفيتها⁽⁸⁾، وقال الشافعية: يصحُّ الوقف بكتابة الناطق مع نيته⁽⁹⁾.

⁽¹⁾ - انظر: ابن قدامة: المغني، مصدر سابق، ج/6، ص: 191.

⁽²⁾ - انظر: شرف الدين النووي: المجموع، ج/15، ص: 343. - ابن قدامة: المغني، مصدر سابق، ج/6، ص: 191.

⁽³⁾ - انظر: شمس الدين الرملي: نهاية المحتاج، ج/5، ص: 371. - ابن قدامة: المغني، مصدر سابق، ج/6، ص: 191.

⁽⁴⁾ - أحمد الزرقا: شرح القواعد الفقهية، دار القلم، دمشق، ط/2، ص: 1433هـ/2012م، ص: 351.

⁽⁵⁾ - علاء الدين أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي، الملقب بملك الفقهاء، صاحب كتاب بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، توفي سنة: 587 هـ/1191م، دفن في مدينة حلب. - انظر: محي الدين بن سالم: الجواهر المضئفة في طبقات الحنيفة، ج/4، ص: 28.25.

⁽⁶⁾ - الكاساني: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، مصدر سابق، ج/6، ص: 536.

⁽⁷⁾ - أحمد الزرقا: شرح القواعد الفقهية، مرجع سابق، ص: 349.

⁽⁸⁾ - انظر: أحمد الصاوي: بلغة السالك لأقرب المسالك، دار الفكر، دط، دت، ج/2، ص: 277.

⁽⁹⁾ - انظر: شمس الدين الرملي: نهاية المحتاج، مصدر سابق، ج/5، ص: 371.

– انعقاد الوقف بالفعل: والمراد بذلك أن الوقف يقع عن طريق التعااطي، وقد اختلف الفقهاء في ذلك؛ فالحنفية يُكِّمُون العُرف في ذلك سواء كان خاصًا بالمسجد أم لا⁽¹⁾، والمالكية يرون انعقاد الوقف بالفعل سواء كان خاصًا بالمسجد أو بغيره⁽²⁾، والشافعية أجازوا انعقاد الوقف بالفعل في حالة واحدة؛ وهي كونه مسجدًا في أرض موات، ووجهه السُّبكي⁽³⁾ بقوله: بأنَّ الموات لم يدخل في مُلك مَنْ أحياه مسجدًا⁽⁴⁾، وأمَّا الحنابلة؛ فلهم روايتان في ذلك عن الإمام أحمد؛ الأولى يحصل بالقول والفعل الدال عليه؛ وفي رواية أخرى؛ لا يحصل الوقف إلاَّ بالقول وحده⁽⁵⁾.

ب- القبول: وهي الصيغة التي تُقابل الإيجاب؛ فإن كان الوقف على جهة عامَّة فلا يحتاج إلى إيجاب باتفاق، وذلك لأنَّه لا يُتصوَّر منه القَبُولُ كالمساجد والقناطر، وكذلك إذا كان الوقف على جهة غير محصورة كالفقراء والمساكين، إذ يُكتفى في إنشائه بالعبارات الدالة على الالتزام من جانب واحد، ولا يحتاج في تمامه ولزومه إلى قَبُولٍ يصدُرُ عن الجانب الآخر⁽⁶⁾، أمَّا إذا كان الوقف على جهة يُتوقَّع منها صدُور القَبُولِ، كشخص مُعيَّن أو طبقة محصورة؛ فللفقهاء تفصيل في ذلك، وقد سبق الإشارة لهذا التفصيل بما لا يستدعي التكرار.

ج- شروط الصيغة: لصيغة الوقف مجموعة من الشُّروط؛ منها ما هو مُتَّفَقٌ عليه، ومنها ما هو مُختلفٌ فيه؛ وهي كالاتي:

1- التنجيز: لا يجوز أن تكون الصيغة مُعلَّمة على شرط غير كائن، والحكمة في ذلك " أنَّ التمليكات العامَّة كالهبة والصدقة والعارية؛ يُبطلها التعليق والإضافة، باستثناء الوصية التي أُجيزت على

⁽¹⁾ - انظر: ابن الهمام: شرح الفتح، ج/6، ص: 204.- ابن عابدين: رد المختار، ج/6، ص: 545.

⁽²⁾ - انظر: الدسوقي: حاشية الدسوقي، مصدر سابق، ج/5، ص: 469.

⁽³⁾ - عبد الوهاب بن علي بن عبد الكافي السبكي أبو نصر، قاضي القضاة، المؤرخ الباحث، نسبته إلى سبك (المنوفية بمصر)، ولد في القاهرة سنة 727هـ، وانتقل إلى دمشق مع والده، فسكنها وتوفي بها سنة 771هـ، من تصانيفه: طبقات الشافعية الكبرى ومعيد النعم ومبيد النقم وجمع الجوامع.- انظر: ابن شهبة: طبقات الشافعية، تحقيق: عبد العليم خان، وزارة المعارف الهندية، ط/1، 1399هـ/1979م، ج/3، ص: 104.

⁽⁴⁾ - الزملي: نهاية المحتاج، مصدر سابق، ج/5، ص: 281، 282.

⁽⁵⁾ - انظر: علاء الدين المرادوي؛ الإنصاف، تحقيق: محمد إسماعيل الشافعي، دار الكتب العلمية، لبنان، ط/1، 1418هـ/1997م، ج/7، ص: 3، 4.

⁽⁶⁾ - انظر: برهان الدين الطرابلسي: الإسعاف، ص: 21.- الدسوقي: حاشية الدسوقي ج/5، ص: 474.- الخطيب الشَّريفي: مغني المحتاج، ج/2، ص: 383.- البهوتي: شرح مُنتهى الإيرادات، ج/2، ص: 497.

الفصل (التمهيري)..... أحكام الرقابة والوقف وولاية الرولة عليه

سبيل الاستثناء، ولأنّ التعليق في ابتداء الوقف يُنْأى مُقتضاه على التأييد⁽¹⁾، وهذا أمرٌ مُتفقٌ عليه عند الحنفيّة والشافعيّة والحنابلة⁽²⁾، أمّا المالكيّة والحنابلة في رواية؛ فيرون أنّ صيغة الوقف تقبل التعليق والتنجيز، وأنّ التنجيز ليس شرطاً لصحة الوقف⁽³⁾.

و أخذ المشرّع الجزائري برأي الجمهور؛ حيث نصّت المادة: 17 من قانون الأوقاف على ما يلي: [إذا صحّ الوقف؛ زال حقّ ملكيّة الواقف، ويؤول حقّ الانتفاع إلى الموقوف عليه في حدود أحكام الوقف وشروطه].

2- التأييد: يُشترط التأييد لصحة الوقف عند الحنفيّة والشافعيّة والحنابلة⁽⁴⁾، بخلاف المالكيّة والحنابلة في قول عندهم⁽⁵⁾.

و أخذ المشرّع الجزائري برأي الجمهور القائل باشتراط التأييد في صحة الوقف خلافاً للمذهب المالكي، وقد نصّت على ذلك المادة: 03 من قانون الأوقاف؛ حيث جاء فيها: [الوقف هو حبس العين عن التملك على وجه التأييد...]. وكذلك المادة: 28 من قانون الأوقاف: [بيطل الوقف إذا كان محدداً بزمن].

3- التصريح بالمصرف: اختلف الفقهاء في اشتراط ذكر المصرف في الصيغة على قولين؛ فالحنفيّة والشافعيّة اشتراطوا ذكر المصرف صراحةً في الصيغة؛ فإنّ كان على مجهول أو غير مُعيّن كان باطلاً⁽⁶⁾؛ والمالكيّة والحنابلة وأبو يوسف من الحنفيّة لم يشترطوا لصحة الوقف ذكر المصرف في الصيغة؛ فإنّ لم يفعل ذلك؛ وقع الوقف صحيحاً، ويُصرف إلى الفقراء والمساكين أو إلى جهات البرّ حسب العرف⁽⁷⁾.

أمّا في القانون الجزائري؛ فمن خلال نصّ المادة: 06 من قانون الأوقاف (91-10) فقرة: 2؛

⁽¹⁾ - عكرمة سعيد صبري: الوقف الإسلامي، مرجع سابق، ص: 170.

⁽²⁾ - انظر: برهان الدين الطرابلسي: الإسعاف، ص: 34. - الرّملي: نهاية المحتاج، ج/5، ص: 370. - البهوتي: شرح مُنتهى الإيرادات، ج/2، ص: 496.

⁽³⁾ - انظر: الدسوقي: حاشية الدسوقي، ج/5، ص: 474. - المرادوي: الإنصاف، ج/7، ص: 22.

⁽⁴⁾ - انظر: الرّملي: نهاية المحتاج، ج/5، ص: 370. - المرادوي: الإنصاف، ج/7، ص: 20.

⁽⁵⁾ - انظر: الدسوقي: حاشية الدسوقي، ج/5، ص: 475. - البهوتي: شرح مُنتهى الإيرادات، ج/2، ص: 496.

⁽⁶⁾ - انظر: التّوي: المجموع، ج/15، ص: 339. - ابن الهمام: شرح فتح القدير، ج/6، ص: 202.

⁽⁷⁾ - انظر: الخطاب: مواهب الجليل، ج/6، ص: 32. - ابن الهمام: شرح فتح القدير، ج/6، ص: 202.

فإنه يُفهم منها؛ أنّ المشرّع يأخذ بالرأي الثاني القائل بعدم الاشتراط؛ حيث جاء فيها: [وقف لا يُعرف فيه وجه الخير الذي أراده الواقف؛ فيُسمى وقفاً عاماً غير مُحدّد الجهة، ويُصرف ريعه في نشر العلم وتشجيع البحث فيه وفي سبل الخيرات] (1).

4- عدم اقتران الصيغة بشرط يُنافي مُقتضى الوقف: الشُروط التي يَضَعها الواقف؛ يجب الرجوع إليها ما لم تُخالف الشرع أو تُنافي مُقتضى الوقف؛ إذ إنّ شرط الواقف كنصّ الشرع (2)؛ لكنّ الفقهاء اختلفوا فيما هو مُعتبرٌ من الشُروط وما هو غير مُعتبر، وقد صنفوها إلى ثلاثة أقسام هي:

- شروط باطلة مُبطلة للوقف مانعة من انعقاده: وهي الشُروط التي تُنافي لزوم الوقف وتنافي مقتضاه، ومن أمثلة ذلك: أنّ يشترط الواقف بيع الوقف أو هبته أو رهنه، أو يشترط الخيار لنفسه ثلاثة أيّام؛ أو أنّ يقف بشرط خيار الرجوع فيه، أو تغيير شيء منه بوصف أو زيادة أو نقص أو يشترط أنّ لا ينتفع الموقوف عليه بالوقف، أو يشترط أنّ يُخرج من شاء من الموقوف عليهم متى شاء (3).

- شروط باطلة غير مبطلّة للوقف، إذا شرطها الواقف صحّ الوقف وبطل الشرط: والأمثلة في هذا القسم تختلف من مذهب لآخر، والسبب في ذلك يعود إلى تقدير الشرط الباطل الذي يتعارض مع مصلحة الوقف أو مصلحة المستحقين.

ومن أمثلة ذلك؛ ما ذكره المالكية من أن واقف الكتب لو شرط في وقفه أن لا تعار الكتب إلا برهن، فالشرط باطل، لأن المعار أمانة عند المستعير وهو غير مضمون، ولو شرط الواقف إصلاح الوقف على مستحقه، أو شرط عدم البدء بإصلاح الموقوف إذا كان في حاجة إلى الإصلاح، أو كان الموقوف حيواناً وشرط بعدم النفقة عليه (4).

- شروط صحيحة لا تتعارض مع أهداف الوقف ومشروعيته: وهي تلك الشُروط غير المخالفة للأحكام الفقهية، والتي لا تُؤدّي إلى الإضرار بالوقف ولا بمُسْتَحَقِّه؛ فهي مُعتبرة لا بُدّ من الأخذ بها

(1) - قانون رقم: 02- 10 المؤرخ في: 10 شوال 1423هـ، الموافق ل: 14 ديسمبر 2002م، المعدّل والمتمم لقانون الأوقاف، قدوج البشير: النظام القانوني للملكية العقارية، ص: 545.

(2) - انظر: ابن عابدين: رد المختار، ج/6، ص: 527. - الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ج/2، ص: 386. - المرادوي: الإنصاف، ج/7، ص: 53.

(3) - انظر: هلال البصري: أحكام الوقف، مجلس دائرة المعارف العثمانية، حيدر آباد، الهند، ط/1، 1355هـ، ص: 84. الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ج/2، ص: 385. - المرادوي: الإنصاف، ج/7، ص: 54.

(4) - الدسوقي: حاشية الدسوقي، ج/4، ص: 89، 90.

والعمل على تنفيذها، وهذه الشروط في الغالب تكون مُتعلِّقَةً بتوزيع ريع الوقف وبيان صفات المستحقين وزمن الاستحقاق ومقدار ما يُعطى... وقد وقف سيّدنا عمر رضي الله عنه وشرط في وقفه شروطاً⁽¹⁾، ولو لم يجبُ أتباعها لم يكن في ذلك فائدة، وكذلك وقف الزبير بن العوام رضي الله عنه على ولده، وجعل للمردودة من بناته أن تسكن غير مُضِرّة ولا مُضَرِّ بها، فإذا استغنت بزوج فلا حق لها فيه⁽²⁾، والواقف مُتلقٍ من جهته؛ فاتّبع شرطه، ونصّه كنصّ الشارع⁽³⁾.

أمّا في القانون الجزائري: فمن خلال استقراء المواد: 14، 16، 27، 28، 29، من قانون الأوقاف، نجد أن المشرّع قد اتبع هذا التقسيم وإن لم يكن ظاهراً؛ فالمادة: 16 نصّت على أنه: [يجوز للقاضي أن يلغي أي شرط من الشروط... إذا كان مُنافياً لمقتضى حكم الوقف الذي هو اللزوم أو ضاراً بمحلّ الوقف أو بمصلحة الموقوف عليه]، فهذه المادة نصّت على قسم من الأقسام التي وضعها الفقهاء؛ وهو قسم الشروط الباطلة، إذا وقعت صحّ الوقف وبطل الشرط.

وأعطت المادة: 29 مثالا على ذلك؛ وهو إذا كان الوقف مُعلّقاً على شرط يتعارض مع النصوص الشرعية، وكذلك المادة: 27 التي نصّت على أنه: [كل وقف يُخالف أحكام هذا القانون باطل...]. وكذلك المادة: 28 أعطت مثالا لذلك وهو إذا كان مُحدّداً بزمن.

وأما المادة: 14؛ فنصّت على أن للواقف أن يشترط في وقفه ما شاء، ما لم يرد في الشريعة نهي عنها؛ فهي تحدّثت عن قسم الشروط الصحيحة التي لا تتعارض مع أهداف الوقف ومشروعيتها.

الفرع الثاني: لزوم عقد الوقف

اختلف الفقهاء في هذه المسألة على رأيين، فأبُو حنيفة وزُفر؛ قالوا أن عقد الوقف عقدٌ غير لازم،

⁽¹⁾ - عن ابن عمر رضي الله عنهما أن عمر بن الخطاب أصاب أرضاً بخير، فأتى النبي صلى الله عليه وسلم يستأمره فيها فقال: يا رسول الله إني أصبت أرضاً بخير لم أصب مالا قط أنفس عندي منه فما تأمر به، قال: إن شئت حبست أصلها وتصدقت بها، قال: فتصدق بما عمر أنه لا يباع ولا يوهب ولا يورث، وتصدق بما في الفقراء وفي القرى وفي الرقاب وفي سبيل الله وابن السبيل والضيف، لا جناح على من وليها أن يأكل منها بالمعروف ويطعم غير متمول. سبق تخرجه، انظر: (ص: 32).

⁽²⁾ - ناصر الدين الألباني: إرواء الغليل، المكتب الإسلامي، بيروت، دمشق، ط/1، 1329 هـ/1979م، ج/6، رقم: 1595، ص: 40.

⁽³⁾ - انظر: - برهان الدين الطرابلسي: الإسعاف، ص: 53. - الدسوقي: حاشية الدسوقي ج/5، ص: 275. - الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ج/2، ص: 386. - المرادوي: الإنصاف، ج/7، ص: 53.

الفصل (التمهيري)..... أحكام الرقابة والوقف وولاية الدولة عليه

وللواقف الخيار في الرجوع فيه مع الكراهة، ولا يلزم إلا إذا حكم به حاكمٌ أو علقه الواقفُ بالموت كالوصية أو كان مسجداً،⁽¹⁾ مُستدلين في ذلك:

- ما زوي عن ابن عباس رضي الله عنه قال: لَمَّا أَنْزَلَتْ الْفَرَائِضُ فِي سُورَةِ النَّسَاءِ قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «لَا حُبْسَ بَعْدَ سُورَةِ النَّسَاءِ»⁽²⁾.

ووجهُ الدلالة من الحديث؛ أن أثر الوقف لو كان هو اللزوم وقطع التصرف في ربة الوقف وخروج العين عن ملك الواقف وعدم انتقالها بالإرث؛ كان ذلك حُبساً عن فرائض الله من أن تصل إلى أصحابها⁽³⁾.

- ما زوي عن عبد الله بن زيد بن عبد ربه رضي الله عنه أنه جاء إلى رسول الله ﷺ فقال: يا رسول الله! إنَّ حائطي⁽⁴⁾ هذا صدقةٌ وهو إلى الله ورسوله، فجاء أبواه فقالا: يا رسول الله! كان قوامٌ عيشنا؛ فردّه رسول الله ﷺ عليهما، ثمَّ ماتا، فورثه ابْنُهُمَا بعدهما⁽⁵⁾.

ووجهُ دلالتِهِ: أن رسول الله ﷺ ردَّ الصّدقة، ولو كان الوقف لازماً لما ردّها.

- ما زوي عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه قال: لَوْلَا أَنِّي ذَكَرْتُ صَدَقَتِي لِرَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَوْ نَحْوِ هَذَا لَرَدَدْتُهَا⁽⁶⁾.

وجه الدلالة؛ أن امتناع عمر عن الرجوع في صدقته؛ كراهته أن يبرم أمراً في حضرة النبي ﷺ ثم يرجع عنه بعد موته؛ ممّا يُشعر بعدم لزوم عقد الوقف في الأصل⁽⁷⁾.

⁽¹⁾ - انظر: ابن الهمام: شرح فتح القدير، ج/6، ص: 203.

⁽²⁾ - حديث ضعيف لأن فيه ابن لهيعة ولا يُحتج بمثله. - انظر: الدارثيني: سنن الدارثيني، تحقيق: شعيب الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة، ط/1، 1424 هـ/2004م، ج/5، باب الفرائض، رقم: 4061، ص: 119. - الشوكاني: نيل الأوطار، ج/7، كتاب الوقف، ص: 338، 339.

⁽³⁾ - انظر: فتحي الدررني: دراسات وبحوث في الفكر الإسلامي المعاصر، مرجع سابق، ج/2، ص: 673.

⁽⁴⁾ - الحائط: كلمة تطلق على حديقة أو بستان عليه حائط، ثم أصبحت تطلق على البستان وإن كان بغير حائط. - انظر: أحمد الفيومي: المصباح المنير، دار الحديث، القاهرة، ط/1، 1429 هـ/2000م، ص: 312.

⁽⁵⁾ - وهو حديث مُرسَل؛ انظر: الدارثيني: سنن الدارثيني، ج/5، باب الأحباس، رقم: 4452، ص: 358. - الزيلعي: نصب الرّاية، ج/1، باب الأذان، رقم: 1114، ص: 260.

⁽⁶⁾ - البيهقي: معرفة السنن والآثار، ج/4، باب الوقف، رقم: 3873، ص: 546.

⁽⁷⁾ - انظر: البيهقي: معرفة السنن والآثار، ج/4، باب الوقف، رقم: 3873، ص: 546.

فالقول بخروج العين الموقوفة عن ملك الواقف يغدو كالتسائب المنهية عنها شرعاً، كما أنه إذا ثبت بقاء الملك للواقف؛ انتفى لزوم الوقف لما بينهما من تلازم⁽¹⁾.

الرأي الثاني؛ وهم جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة والصاحبين أبو يوسف ومحمد بن الحسن من الحنفية⁽²⁾، حيث قالوا أن الوقف إذا صدر من صاحبه؛ فإنه يكون لازماً ولا يجوز له الرجوع فيه، إلا أنهم اختلفوا فيما يتحقق به اللزوم، هل يتحقق بمجرد الصيغة أم لا بد فيه من التسليم⁽³⁾، واستدلوا ذلك بالأدلة التالية:

- قول النبي ﷺ لعمر رضي الله عنه عندما استشاره في أن يتصدق بماله: «تصدق بثمره، وأحسن أصله لا يُباع ولا يُورث»⁽⁴⁾ وفي رواية: «تصدق بأصله، لا يُباع ولا يُوهب؛ ولكن يُنفق ثمره»⁽⁵⁾.

ووجه الدلالة؛ أن منع النبي ﷺ من التصرف بالعين بعد وقفه تملكاً بعوض أو بغير عوض؛ يُشعر بلزوم العقد.

- وقف عثمان بن عفان رضي الله عنه لبئر رومة⁽⁶⁾ وجعل دلوه فيها كدلاء المسلمين استحابة لدعوة النبي ﷺ: «من يشتر بئر رومة؛ فيكون دلوها فيها مع دلاء المسلمين؛ بخير لهُ منها في الجنة»⁽⁷⁾.

وجه الدلالة: أن عقد الوقف لو لم يكن لازماً؛ لما خرجت بئر رومة عن ملك عثمان رضي الله عنه، ولما فقد سلطانه عليها واستحق المثوبة عليها عيناً في الجنة عوضاً عنها⁽⁸⁾.

⁽¹⁾ - انظر: ابن الهمام: شرح فتح القدير، ج/6، ص: 205.-/ فتحي الدريني: دراسات وبحوث في الفكر الإسلامي المعاصر، ج/2، ص: 686.

⁽²⁾ - السرخسي: المبسوط، ج/6، ص: 28.-/ الدسوقي: حاشية الدسوقي على الشرح، ج/5، ص: 455.-/ النووي: المجموع، ج/15، ص: 340.-/ البهوتي: شرح منتهى الإرادات، ج/2، ص: 497.

⁽³⁾ - انظر: ابن الهمام: شرح فتح القدير، ج/6، ص: 209.-/ الخرشبي: حاشية الخرشبي، ج/7، ص: 373.-/ ابن قدامة: المغني، ج/6، ص: 188.

⁽⁴⁾ - الدارقطني: سنن الدارقطني، ج/5، باب الأعباس، رقم: 4406، ص: 331.

⁽⁵⁾ - سبق تخرجه، انظر: (ص: 66).

⁽⁶⁾ - بئر رومة: بئر رومة بضم الراء وسكون الواو وفتح الميم وهي في عقيق المدينة؛ وهي أرض بالمدينة بين الجرف وزغابة؛ نزلها المشركون عام الخندق؛ وفيها بئر كانت لرجل من بني غفار يقال لها رومة؛ وكان يبيع منها القرية بالمد؛ ابتاعها عثمان بن عفان رضي الله عنه وتصدق بها.-/ انظر: الحموي: معجم البلدان، مصدر سابق، ج/1، ص: 299.

⁽⁷⁾ - البخاري: صحيح البخاري، ج/2، كتاب المساقاة، باب الشرب، ص: 10.

⁽⁸⁾ - انظر: فتحي الدريني: دراسات وبحوث في الفكر الإسلامي المعاصر، مرجع سابق، ج/2، ص: 696.

- عن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: «إِذَا مَاتَ الْإِنْسَانُ انْقَطَعَ عَمَلُهُ إِلَّا مِنْ ثَلَاثٍ: صَدَقَةٍ جَارِيَةٍ، أَوْ عِلْمٍ يُنْتَفَعُ بِهِ، أَوْ وَلَدٍ صَالِحٍ يَدْعُو لَهُ»⁽¹⁾.

وجهُ الدلالة: أنَّ جريان الصَّدقة يدلُّ على اللُّزوم، إذ لو كانت غيرَ لازمة؛ لتعرضت للانقطاع، والحديث وصفها بعدم الانقطاع⁽²⁾.

وظاهرٌ من الأدلة التي ساقها الجمهور قوّة مذهبهم؛ وهو ما يتماشى مع الطابع المؤسّساتي للوقف، حيث يُحقّق استقراره ودوام منفعه أبداً، وقد أخذ به المشرّع الجزائريّ القائل بلزوم الوقف في المادة: 16 من قانون الأوقاف (91- 10) على أنه: [يجوز للقاضي أن يُلغي أيّ شرط من الشُّروط التي يشترطها الواقف في وقفه؛ إذا كان مُنافياً لمقتضى حكم الوقف الذي هو اللُّزوم، أو ضاراً بمحلّ الوقف أو بمصلحة الموقوف عليه]، وهو ما يُفهم كذلك من خلال المادة: 03 من القانون ذاته: [الوقف هو حبس عن التملك على وجه التأييد]، والتأييد يقتضي اللُّزوم بلا شك.

الفرع الثالث: الرسمية في عقد الوقف

إنّ الرضائية هي الأصل في جميع التصرفات القانونية والشرعية⁽³⁾؛ وما نستنتجه من مسألة لُزوم الوقف؛ هو القولُ أنّه من العُقود الرضائية التي تنعقد بمجرد توافر الأركان والشُّروط، سواء تمّ فيه القبض أو لم يتمّ؛ وهو ما يُفهم من خلال المادة: 17 من قانون الأوقاف التي نصّت على أنه: [إذا صحّ الوقف زال حقّ ملكيّة الواقف، ويؤول حقّ الانتفاع إلى الموقوف عليه في حدود أحكام الوقف وشروطه].

أمّا الشكليّة؛ فهي حكمٌ إجرائيٌّ لا علاقة له بصحّة الوقف، لكن لا يُمكن القولُ بظهور مؤسّسة الوقف إلى العلن إلاّ عن طريق الرسمية في الإجراءات، التي تُضفي عليه الطابع المؤسّساتي، ومن خلالها يكتسب الوقف الشخصية المعنوية المستقلة عن شخصية مُنشئه، ويجعلُ له وجوداً في التعاملات مع الغير، ومن جهة أخرى؛ الشكلية هي حماية للوقف من الدعاوى الباطلة، خاصّة حالات الاستيلاء، وقد اتجه المشرّع الجزائريّ إلى اشتراط الشكليّة في عقد الوقف، وكانت بداية الأمر بإصدار قانون التوثيق

⁽¹⁾ - سبق تخرجه، انظر: (ص: 31).

⁽²⁾ - انظر: فتحي الدّرّيني: دراسات وبحوث في الفكر الإسلاميّ المعاصر، مرجع سابق، ج/2، ص: 696.

⁽³⁾ - انظر: أنور أحمد فزيع، الحماية المدنيّة للوقف، مجلة الحقوق، السنة الثالثة والعشرون، العدد: 02، السنة: 1999م، ص: 81.

الفصل (التمهيري)..... أحكام الرقابة والوقف وولاية الدولة عليه

الذي صدر بموجب الأمر رقم: (70-91)⁽¹⁾؛ حيث نصّت المادة: 12 منه على الكتابة الرسمية في كلّ المعاملات العقارية مهما كان نوعها أو طبيعتها.

واتجه المشرّع الجزائريّ إلى إصدار الأمر رقم: (75-74)⁽²⁾، المتضمّن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السّجل العقاري؛ حيث إنّ العقود المتعلقة بالعقار أيّاً كان نوعها ومن ضمنها الوقف؛ لا تكون مُنتجة لآثارها بالنسبة للغير؛ إلّا من تاريخ إشهارها، وهذا ما نصّت عليه المادة: 14، 15 من القانون نفسه.

وبعد صدور قانون رقم: (91-10) المتعلق بالأوقاف؛ ألزم المشرّع صراحة الواقف بتوثيق عقد الوقف وتسجيله لدى المصالح المكلفة بالسّجل العقاري، وذلك من خلال المادة: 41، كما ألزم المصالح المكلفة بالسّجل العقاريّ بإبلاغ الهيئة المكلفة بالأوقاف بنسخة من عقد الوقف.

وهذه الشّكلية تتماشى مع قواعد القانون المدنيّ التي تنصّ المادة: 324 منها على أنّ: [العقد الرّسمي عقدٌ يُثبت فيه الموظّف أو ضابطٌ عموميّ أو شخصٌ مُكلّف بخدمة عامّة، ما تمّ لديه أو ما تلقاه من ذوي الشّأن، وذلك طبقاً للأشكال القانونيّة وفي حدود سلطته واختصاصه]، والوقف كغيره من العقود يجب أن يخضع لهذه الرّسميّة، فالشّكلية في عقد الوقف وسيلة هامة لحماية الوقف من أيّ اعتداء، واقتضاء الشّكلية أصبحت واجبة في نشأة كل مؤسسة، كما أنّها ستكون أداة للتدبير الواقف وتمحيص إرادته وحماية الورثة والمستحقّين في مال الوقف، وهو ما أشار إليه عبد الرزّاق السنهوري في معرض الكلام عن الهبة بقوله: الهبة عقدٌ شكليّ، وهي من العقود الشّكلية النّادرة التي بقيت حتى اليوم بعد أنّ أصبحت الكثرة الغالبة في العقود رضائية... لكنّ يبرّر الشّكلية في الهبة أنّها عقدٌ خطيرٌ... لا يقع إلّا نادراً ولدوافع قويّة،... فالواهب في أشدّ الحاجة إلى التأمل والتدبير، وتعيّن الشّكلية على ذلك؛ فالورقة الرّسميّة بما تتضمن من إجراءات مُعقّدة... نافعة كلّ النّفع لحماية الواهب، ولحماية أسرته، ولحماية المهوب له نفسه⁽³⁾.

⁽¹⁾ - المؤرخ في: 15 نوفمبر 1970م، المتضمن قانون التوثيق، المعدّل بالقانون رقم: 88-27، المؤرخ في: 13 جويلية 1988م، الجريدة الرّسمية عدد: 107، الصادرة في: 27 شوال 1930هـ، الموافق ل: 25 ديسمبر 1970م.

⁽²⁾ - المؤرخ في: 8 ذي القعدة 1395هـ، الموافق ل: 12 نوفمبر 1945م، الجريدة الرّسمية عدد: 92، الصادرة في: 14 ذي القعدة 1395هـ، الموافق ل: 12 نوفمبر 1975م.

⁽³⁾ - عبد الرزّاق السنهوري: الوسيط في شرح القانون المدني، مرجع سابق، ج/5، ص: 46.

المطلب الثاني: طبيعة المال الوقفي

ونقصد بطبيعة المال الوقفي، ملكية المال الوقفي بعد خروجها من يد صاحبها، فالمال الموقوف هو المحل الذي يراد عليه العقد⁽¹⁾، وهو العنصر الأساسي في المؤسسة الوقفية، ويشتراط فيه أن يكون مالا متقوماً معلوماً مملوكاً للواقف حين وقفه ملكاً تاماً مفرزاً⁽²⁾، وهذه الشروط متفق عليها في الجملة بين الفقهاء؛ لكنهم اختلفوا في تفاصيلها.

الفرع الأول: شروط المال الموقوف

- أن يكون مالاً متقوماً: والمالية تتحقق بإمكان حيازته والانتفاع به على وجه معتاد، والتقويم يكون بجل الانتفاع به شرعاً حال السعة والاختيار مع الحيازة بالفعل⁽³⁾، وهو ما عبّر عنه المشرع الجزائري بشرط المشروعية؛ في المادة: 11 فقرة 2 من قانون الأوقاف التي نصت على أنه: [يجب أن يكون محل الوقف معلوماً ومشروعاً]، وأكدته في جميع العقود في المادة: 96 من القانون المدني بقوله: [إذا كان محل الالتزام مخالفاً للنظام العام والآداب كان العقد باطلاً].

فلا يجوز أن يكون محل الوقف ممّا لا يمكن الانتفاع به؛ إمّا لاستحالة ذلك أو لمخالفته التشريع والنظام والآداب العامة⁽⁴⁾.

- أن يكون معلوماً حين الوقف: يُشترط في المال الموقوف أن يكون مُعيّناً تعييناً تنفي الجهالة عنه، وذلك دفعاً لما قد يحصل من نزاع بين الناس بشأنه في المستقبل؛ وهذا أمرٌ متفقٌ عليه بين الفقهاء⁽⁵⁾.

⁽¹⁾ - إدارة وتتمير ممتلكات الأوقاف، حلقة دراسية لتتمير ممتلكات الأوقاف بجدة، المعهد الإسلامي لبحوث والتدريب التابع للبنك الإسلامي للتنمية، ط/1، 1410 هـ/1989م، ص: 118.

⁽²⁾ - أمّا في القانون، فالوقف كغيره من عقود القانون المدني؛ يتوفر على المحل، ويُصطلح عليه بالعين الموقوفة، ويشتراط فيه ما يشترطه القانون المدني في المحل بصفة عامة، بالإضافة إلى ما يشترطه قانون الأوقاف.

⁽³⁾ - انظر: مصطفى شلي: أحكام الوصايا والأوقاف، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، لبنان، ط/4، 1402 هـ/1998م، ص: 357.

⁽⁴⁾ - انظر: ابن الهمام: شرح فتح القدير، ج/6، ص: 215- القرافي: الذخيرة، ج/6، ص: 212، 213- الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ج/2، ص: 377- ابن قدامة: المغني، ج/6، ص: 135.

⁽⁵⁾ - انظر: ابن الهمام: شرح الفتح، ج/6، ص: 215- الدسوقي: حاشية الدسوقي، ج/5، ص: 455- الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ج/2، ص: 377- المرادوي: الإنصاف، ج/7، ص: 8.

يقول الشيخ محمد أبو زهرة: والذي جرى العمل به في كلِّ التوثيقات الخاصّة بالعقود النّاقلة للملكيّة أو ما يُشابهها؛ على ذكر الحدود الأربعة وعدم الاكتفاء بالشّهرة؛ لأنّ هذه العقود تستمر أحكامها أماداً طويلة، وقد يأتي وقتٌ تزولُ شُهْرُهَا مع بقاء حُكْمِهَا⁽¹⁾.

أمّا قانون الأوقاف الجزائريّ؛ فقد نصّ على هذا الشرط في المادة: 11 فقرة 3 بقوله: [يجب أن يكون محلُّ الوقف معلوماً ومحددًا]، ويترتب على مخالفة هذا الشرط؛ البطلان بنصّ المادة: 94 من القانون المدنيّ؛ حيث جاء فيه: [إذا لم يكن محلّ الالتزام مُعيّناً بذاته، وجب أن يكون مُعيّناً بنوعه ومقداره وإلّا كان العقد باطلاً].

- أن يكون مُفْرَظاً غير شائع: الشّائع؛ هو المال المشترك غير المقسوم، والإفراز؛ هو تخليصه من غيره، بحيث يزول الاشتراك عنه⁽²⁾، وينقسم إلى قسمين: ما يقبل القسمة وما لا يقبل القسمة.

و مذهب جمهور الفقهاء من المالكيّة والشّافعيّة والحنابلة وأبي يوسف من الحنفيّة⁽³⁾؛ أنّ وقف المشاع صحيح؛ سواءً أكان يقبل القسمة أم لا؟⁽⁴⁾؛ واستدلوا على ذلك بما يلي:

- وقف سيّدنا عمر بن الخطاب رضي الله عنه مائة سهم من أرض خيبر، وقد كانت هذه الأسهم ملكاً مُشاعاً⁽⁵⁾.

- إنّ الوقف عقد يجوز على بعض الجملة مُفْرَظاً؛ فجاز عليه مُشاعاً كالبيع، ويؤيّدُه أنّ الوقف في حقيقته؛ هو تحييسٌ للأصل وتسهيلٌ للمنفعة، وذلك يحصل من المشاع كما يحصل من المفرز على حد سواء.

أمّا قانون الأوقاف الجزائريّ؛ فقد أجاز وقف المشاع؛ غير أنّه أوجب القسمة، وهو ما نصّت عليه المادة: 216 من قانون الأسرة، والمادة: 11 فقرة 2 من قانون الأوقاف: [يصحُّ وقف مال المشاع؛ وفي هذه الحالة تتعيّن القسمة].

⁽¹⁾ - أبو زهرة: محاضرات في الوقف، مرجع سابق، ص: 118.

⁽²⁾ - انظر: مصطفى شلي: أحكام الوصايا والوقف، مرجع سابق، ص: 359، 360.

⁽³⁾ - انظر: الخطاب: مواهب الجليل، ج/6، ص: 18.- الخطيب الشّريبي: مغني المحتاج، ج/2، ص: 377.- البهوتي: شرح مُنتهى الإرادات، ج/2، ص: 491.

⁽⁴⁾ - انظر: الخطاب: مواهب الجليل، ج/6، ص: 18.- الخطيب الشّريبي: مغني المحتاج، ج/2، ص: 377.- البهوتي: شرح مُنتهى الإرادات، ج/2، ص: 491.

⁽⁵⁾ - عكرمة صبري: الوقف الإسلاميّ، مرجع سابق، ص/235.

و لعل المشرِّع أوجب القسمة سداً لأبواب النزاع؛ لكن يبقى التساؤل حول المال الذي لا يقبل القسمة؟ والذي يُمكن أن نستخلصه هو أنَّ المشرِّع يُجيز وقف المشاع فيما يقبل القسمة؛ أمَّا ما عدا ذلك؛ فلا يصحُّ وقف المشاع فيه، وما يقبل القسمة يكونُ في العقارات دون المنقولات غالباً.

- ألا يتعلّق به حقُّ الغير: اختلف الفقهاء في صحّة وقف العين التي يتعلّق بها حقُّ الغير؛ كأن تكون مرهونة أو مؤجّرة، الجمهور من الحنفية والمالكية والشافعية قالوا بصحّة الوقف، وذلك بأنّ تعود العين بعد افتكاكها من الرهن وبعد انقضاء مُدّة الإجارة إلى الموقوف عليهم⁽¹⁾؛ أمَّا الحنابلة فقيّدوا ذلك بإذن المرتهن لتعلُّق حقه فيه⁽²⁾.

ولم يتطرّق المشرِّع الجزائريّ لهذه المسألة؛ والعملُ على مُقتضى النصوص العامّة؛ يمنع وقف الموهون، وذلك باعتباره تأميناً عينياً للدائنين، والتأمين العينيّ ممّا لا يُمكن التصرّف فيه عند حلول الآجال.

الفرع الثاني: ملكيّة الوقف

اختلف الفقهاء في ملكيّة العين الموقوفة، وأصل الخلاف راجع إلى مسالة لزوم الوقف وعدمه، فالقائلون بلزوم الوقف؛ مختلفون في خروج ملكيّة الوقف من يد الواقف من عدمه، والقائلون بخروجها من يد الواقف؛ مختلفون حول دخولها في يد الموقوف عليهم أم تبقى بلا مالك؟ وتفصيل ذلك كالآتي:

- الرأى الأوّل: الوقف لا يخرج العين الموقوفة عن ملكية واقفها، بل تبقى في ملكه على أنّ له التصرّف فيها كيف شاء، وإذا مات كانت ميراثاً لورثته، ولا يكون لازماً على الوقف على هذا الرأى إلاّ في ثلاث صور؛ وهي: أن يحكم بلزومه الحاكم، أو أنّ يُخرج الواقف وقفه مخرج الوصيّة، بأنّ يُعلّقه على موته، أو أن تكون الأرض التي تبرّع بها مسجداً، وهذا مذهب الإمام أبي حنيفة⁽³⁾، وعلى هذا لا يكون للوقف أثرٌ على العين الموقوفة إلاّ فيما تعلق بالغلّة والمنفعة، فيكون حينئذ لا فرق بينه وبين العارية⁽⁴⁾.

- الرأى الثاني: الوقف لا يخرج العين الموقوفة عن ملكية واقفها، بل تبقى على ملكه ولكن لا

⁽¹⁾ - انظر: ابن الهمام، شرح فتح القدير، ج/6، ص: 201.-/ الدسوقي: حاشية الدسوقي، ج/5، ص: 456./ - الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ج/2، ص: 377.

⁽²⁾ - انظر: البهوتي: شرح مُنتهى الإرادات، ج/2، ص: 492.

⁽³⁾ - انظر: ابن الهمام: شرح فتح القدير، مصدر سابق، ج/6، ص: 203.

⁽⁴⁾ - انظر: ابن الهمام: المصدر نفسه ج/6، ص: 203.

يملك التصرف فيها، فلا يحقُّ له بيعها ولا هبتها ولا أن تُورث عنه، أيُّ أنه يُمنع من التصرف فيها بالتصرُّفات النَّاقلة للملكية، ويلزمه التصدق بالمنفعة، ولا يجوز له الرجوع فيها، وهذا رأي المالكية والشافعية في قول، والحنابلة في رواية عندهم، وابن همام⁽¹⁾ من الحنفية⁽²⁾.

- **الرأي الثالث:** ملكية الوقف تنتقل إلى الجهة الموقوف عليها إذا كانوا مُعَيَّنِينَ إلاَّ أنَّ هذا الملك لا يُبيح لهم التصرف فيه بنقل الملكية، وأما إن كان الموقوف عليه جهة عامَّة فلا ينتقل إليهم، وأما ينتقل إلى حكم الله تعالى، وهذا مذهب الحنابلة في المشهور عندهم⁽³⁾.

- **الرأي الرابع:** ملكية الوقف تنتقل إلى حكم الله تعالى، وهو مذهب الحنفية والشافعية والظاهرية⁽⁴⁾، ومن أدلتهم على ذلك:

- قول النَّبِيِّ ﷺ لعمر بن الخطاب رَضِيَ اللهُ عَنْهُ قَالَ: «تَصَدَّقْ بِأَصْلِهِ؛ لَا يُبَاعُ وَلَا يُوهَبُ، وَلَا يُورَثُ؛ وَلَكِنْ يُنْفَقُ ثَمْرُهُ»⁽⁵⁾، ووجه الاستدلال بذلك؛ أَنَّ الرَّسُولَ ﷺ أَمَرَ عُمَرَ بِالتَّصَدُّقِ بِأَصْلِ المَالِ المَوْقُوفِ، وَلَفْظُ الصَّدَقَةِ يَقْتَضِي خُرُوجَهَا إِلَى مَلِكِ اللهِ عَزَّ وَجَلَّ؛ وَأَمَّا المَوْقُوفُ عَلَيْهِ؛ فَلَيْسَ لَهُ إِلَّا نَاتِجُ العَيْنِ المَوْقُوفَةِ.

- إنَّ حُكْمَ المَوْقُوفِ بَعْدَ مَوْتِ وَاقْفِهِ كحُكْمِهِ فِي حَيَاتِهِ، وَالوَاقِفُ لَا يَبْقَى لَهُ بَعْدَ المَوْتِ مِلْكٌ

⁽¹⁾ - محمد بن عبد الواحد بن عبد الحميد ابن مسعود السيواسي كمال الدين، المعروف بابن الهمام من فقهاء الحنفية، عارف بأصول الديانات والتفسير والفرائض والفقهاء، أصله من سيواس، ولد بالإسكندرية سنة: 790هـ، ونبغ في القاهرة، وأقام بجلب مدة، وجاور بالحرمين، توفي بالقاهرة سنة: 861هـ، من كتبه فتح القدير، و التحرير/- انظر: الزركلي: الأعلام، مرجع سابق، ج/6، ص: 255.

⁽²⁾ - انظر: ابن الهمام: شرح فتح القدير، ج/6، ص: 203، 204/- الخرشبي: حاشية الخرشبي، ج/7، ص: 361/- الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ج/2، ص: 389/- موفق الدين ابن قدامة: المغني، ج/6، ص: 187.

⁽³⁾ - انظر: موفق الدين ابن قدامة: المغني، مصدر سابق، ج/6، ص: 189/- عكرمة صبري: الوقف الإسلامي، مرجع سابق، ص: 168.

⁽⁴⁾ - انظر: ابن الهمام: شرح فتح القدير، ج/6، ص: 203/- الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ج/2، ص: 389/- المرادوي: الإنصاف، ج/7، ص: 37/- ابن حزم على بن أحمد، الخلى بالآثار، ت عبد الغفار سليمان البنداري، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، دط، دت، ج/9، ص: 178.

⁽⁵⁾ - البخاري: صحيح البخاري، ج/3، كتاب الوصايا، رقم: 26132، ص: 1017.

باتفاق؛ فدلّ ذلك على أنّه لم يكن له في الحياة ملكٌ قياساً⁽¹⁾.

و الظاهر من هذا الرأي؛ أنّه يجعل الوقف ملكيّةً مُستقلّةً في حدّ ذاته، وهو ما عبّر عنه القانون بالشخصيّة المعنويّة⁽²⁾، فلا هو ملكٌ للواقف ولا للموقوف عليه ولا هو ملكٌ لبيت مال المسلمين.

وقد أخذ المشرّع الجزائريّ بهذا الرأي، حيثُ جعل للوقف شخصيّة معنويّة، فلا هو ملكٌ لشخص اعتباريّ ولا لشخص طبيعيّ مهما كانت صفته، حيث نصّت المادّة: 05 من قانون الأوقاف (91-10) المعدّل والمتمّم بالقانون (07-01)⁽³⁾ على ذلك صراحةً: [الوقف ليس ملكاً للأشخاص الطبيعيين ولا الاعتباريين، ويتمتع بالشخصيّة المعنويّة، وتسهر الدولة على احترام إرادة الواقف وتنفيذها]، وأكّدت المادّة: 23 من قانون رقم: (90-25) المتضمن التوجيه العقاريّ؛ ذلك المعنى⁽⁴⁾، حيث جاء فيها: [تُصنّف الأملاك العقاريّة على اختلاف أنواعها ضمن الأصناف القانونيّة التالية: - الأملاك الوطنيّة. - الأملاك الخاصّة. - الأملاك الوقفيّة].

ومن خلال هذه المادّة يمكن تصنيف الوقف بالقطاع المستقلّ عن القطاعين الحكومي والخاص؛ فالوقف ملكيّة من نوع خاصّ، ويتمتع بالاستقلاليّة الكاملة.

المطلب الثالث: الشخصيّة المعنويّة للوقف

الشخصيّة المعنويّة هي: " مجموعة من الأشخاص الطبيعيّة أو الأموال، تتكاتف وتعاون لتحقيق غرض وهدف مشروع، ويكون لهذه المجموعة شخصية قانونية لازمة لتحقيق هذا الغرض منفصلة عن شخصية المكونين لها أو المتفاعلين بها"⁽⁵⁾، وهذه الشخصيّة فرضتها العلاقات الاجتماعيّة وما ينجّر من

⁽¹⁾ - انظر: ابن الهمام: شرح فتح القدير، ج/6، ص: 203. - الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ج/2، ص: 389. - المرادوي: الإنصاف، ج/7، ص: 37. - ابن حزم على بن أحمد، الخلى بالآثار، ت عبد الغفار سليمان البنداري، دار الكتب العلميّة، بيروت، لبنان، دط، دت، ج/9، ص: 178. - عكرمة صبري، الوقف الإسلاميّ، مرجع سابق، ص: 169.

⁽²⁾ - فتحي الدزيني: دراسات وبحوث في الفكر الإسلاميّ المعاصر، مرجع سابق، ج/2، ص: 707.

⁽³⁾ - قانون رقم: 07-01، المعدّل والمتمّم لقانون الأوقاف، المؤرخ في: 28 صفر 1422هـ، الموافق ل: 22 ماي 2001م، الجريدة الرسميّة العدد 29، الصادرة في: 29 صفر 1422هـ، الموافق ل: 23 ماي 2001م.

⁽⁴⁾ - قانون رقم: 90-25 مؤرخ في: 01 جمادى الأولى 1411هـ، الموافق ل: 18 نوفمبر سنة 1990م، المتضمن التوجيه العقاريّ، المعدّل والمتمّم بالأمر رقم: 95-26، المؤرخ في: 26 سبتمبر 1995م. - انظر: ليلي زروقي: التقنيات العقاريّة، الديوان الوطني للأشغال التربويّة، ط/1، 2000م، ص: 18.

⁽⁵⁾ - رمضان أبوالسعود: الوسيط في شرح مقدمة القانون المدنيّ، بيروت، دط، 1992م، ص: 318.

إشكاليات قانونية التي لا يتم حلها إلا بموجب اكتساب الشخصية القانونية.

فمن خلال استقراء أقوال الفقهاء حول الوقف وأحكامه؛ نلاحظ أنهم يجعلون للوقف ذمة مالية مستقلة عن ذمة الغير، وإن لم يُعبّروا عنها بالشخصية المعنوية بالمصطلح الحالي؛ إذ الآثار والتتائج المترتبة عنها، هي ذاتها التي توصل إليها القانون الوضعي في العصر الحالي، نذكر من هذه الأحكام ما يلي:

- من المقرّر عند الحنفية أنّ الإجارة تبطل بموت أحد المتعاقدين، ومع ذلك فهي لا تبطل بموت مُتولي الوقف فيما لو قام بتأجير أموال الوقف⁽¹⁾.

- ما أورده ابن عابدين؛ حيث قال: لو أنّ الناظر على المسجد الموقوف، اتفق مع حُصريّ ليكسوا المسجد، ويكون ثمن الحُصر من ريع الوقف؛ فعزل قبل ظهور الربيع وعيّن آخر مكانه؛ فيلزم الثاني تخلص حق الحُصريّ، ودفعه له من ريع الوقف⁽²⁾.

فهذان المثالان يدلّان على تمتع الوقف بذمة مستقلة عن ذمة مُسيره عند الحنفية، وذلك من خلال انتقال جميع التزامات الناظر الأوّل إلى الناظر الثاني.

- الاستدانة على الوقف؛ فقد أجازها فقهاء الحنفية والشافعية للمصلحة بإذن القاضي على أنّ يستردّه من الوقف⁽³⁾، وهو دليل على أنّ الوقف له ذمة مستقلة عند هؤلاء الفقهاء، حيث يُستدان عليها؛ ثمّ يُستردّ منها حين إدراك الغلّة.

- ما قرره فقهاء المالكية من أنّ الموقوف عليه يُشترط فيه أن يكون أهلاً للتملك حقيقة أو حكماً؛ كالفُقراء والمساجد والرُبط⁽⁴⁾، كما نصّ جمهور الفقهاء على أنّ الجهات العامّة الموقوفة أهل للتملك والتملك، وهذا يعني أنّ لها أهلية حكمية تقديرية، وهذه هي عين الشخصية المعنوية، والتي لها أهلية الجوب (التملك)، وأهلية الأداء (التملك)، ويمثلها الشخص الطبيعي حسب أحكام الشريعة والقوانين الخاصة بالوقف⁽⁵⁾.

⁽¹⁾ - انظر: الطرابلسي: الإسعاف، مصدر سابق، ص: 69.

⁽²⁾ - ابن عابدين: تنقيح الفتاوى الحامدية، البلاق، القاهرة، ط/2، 1300هـ، ج/1، ص: 232، 234.

⁽³⁾ - انظر: ابن عابدين: رد المختار، ج/6، ص: 657-/. الرّملي: نهاية المحتاج، ج/5، ص: 400.

⁽⁴⁾ - انظر: الدسوقي: حاشية الدسوقي على الشرح، مصدر سابق، ج/5، ص: 457.

⁽⁵⁾ - انظر: علي محيي الدين القره الداغي: بحث ديون الوقف، منتدى قضايا الوقف الفقهية الأولى، الأمانة العامة للأوقاف بالتعاون مع البنك الإسلامي للتنمية، الكويت 11-13 أكتوبر 2003م، ص: 47.

كما أن تعريف الصّاحبين للوقف بقولهما: حبسُ العين على ملك الله"، لا يُتصوّر ذلك إلاّ بتمتع الوقف بالشخصية المعنوية.

فمن المعلوم أنّ الله هو مالك كلّ شيء، فالتعبير بهذا المعنى يُقصد به الجهة العامّة، كما هو الحال بالنسبة للتعبير عن حقّ الله تعالى في مجال العبادات والحدود وغيرها، حيث يُقصد به الحقّ العام الذي تنوب فيه الدولة، ولا يملك الفرد فيه حقّ التنازل أو الإسقاط أو التبديل⁽¹⁾.

وفي تقرير ذلك المعنى يقول ابنُ تيمية: ...الوقف لله فيه شبهة من التحرير وشبهة من التملك... ولهذا اختلف الفقهاء في الوقف على المعين؛ هل يفتقر إلى قبوله كالهبة أو لا يفتقر إلى قبوله كالعقود؟ على قولين مشهورين، بخلاف الوقف على جهة عامّة كالمساجد، والوقف على المعين أقرب إلى التملك من وقف المساجد ونحوها ممّا يُوقف على جهة عامّة، ووقف المساجد أشبه بالتحرير من غيرها، فإنّها خالصة لله عز وجل... وأمّا المسجد ونحوه؛ فليس ملكا للمعين باتفاق المسلمين؛ وإمّا يُقال: هو ملك لله؛ وقد يُقال: هو ملك لجماعة المسلمين؛ لأنهم المستحقون للانتفاع به⁽²⁾.

و مجمل القول في هذا؛ أنّ الفقهاء يُثبتون الشخصية المعنوية للوقف ويجعلون له ذمّة مائية مُستقلة، له من الحقوق وعليه من الواجبات ما للشخص الطبيعي سوى ما يختص به هذا الأخير. وهذه النتائج والآثار المترتبة؛ هي ذاتها النتائج التي توصل إليها الفقه القانوني، وإن لم يُعبّر عنها الفقهاء بهذا المصطلح، إلاّ أنّ العبرة بالمعاني لا بالألفاظ، وهو ما استقرّ عليه الفقهاء المعاصرين، وأخذت به قوانين الأوقاف في البلدان الإسلامية، ومنه القانون الجزائري، الذي نصّ صراحة على ذلك في المادة: 05 منه: [الوقف ليس ملكاً للأشخاص الطبيعيين ولا الاعتباريين، ويتمتع بالشخصية المعنوية، وتسهر الدولة على احترام إرادة الواقف وتنفيذها].

الفرع الأوّل: آثار الشخصية المعنوية للوقف

يترتب عن ثبوت الشخصية المعنوية للوقف آثار هامة؛ هي ذاتها التي تترتب على الشخصية المعنوية بوجه عام، وهذه النتائج نصّت عليها المادة: 50 من القانون المدني؛ حيث جاء فيها: [يتمتع الشخص الاعتباري بجميع الحقوق؛ إلاّ ما كان منها مُلزماً لصفة الإنسان؛ وذلك في الحدود التي يُقرّها

⁽¹⁾ - انظر: حمزة حمزة: الشخصية الاعتبارية، مجلة جامعة دمشق، المجلد 17، العدد الثاني، 2001م، ص: 520.

⁽²⁾ - انظر: ابن تيمية: السياسة الشرعية في إصلاح الراعي والرعية، تحقيق: علي بن محمد العمران، دار عالم الفوائد للنشر والتوزيع، دط، دت، ج/31، ص: 126.

الفصل (التمهيري)..... أحكام الرقابة والوقف وولاية الدولة عليه

القانون، يكون لها خصوصاً: - ذمّة ماليّة - أهليّة في الحدود التي يُعيّن لها عقد إنشائها أو التي يُقرّها القانون. - موطن؛ وهو المكان الذي يوجد فيه مركز إدارتها. - نائب يُعبّر عن إرادته. - حقّ التقاضي].

ولهذه العناصر آثار إيجابية على المؤسسة الوقفية، إذ تُصبح لها وجود على أرض الواقع تتعامل مع الغير وتبرم العقود ولها اللجوء للقضاء للدفاع عن نفسها من كل اعتداء قد يحدث، وتفصيل هذه العناصر كالآتي:

1- الذمّة الماليّة: للوقف ذمّة⁽¹⁾ ماليّة مُستقلّة عن ذمّة الناظر أو المتولي وعن ذمّة الواقف والموقوف عليهم، فمال الوقف وجميع حقوقه والتزاماته خاصّ به، وذمّته لا تنشغل بذمّة غيره مهما كان، وتكون هي المالكة اعتبارياً لجميع حقوقه وأمواله، ودائني الواقف أو الناظر أو الموقوف عليهم؛ ليس لهم حقّ على ذمّة الوقف⁽²⁾.

2- الأهليّة: والمقصود بذلك أنّ الوقف يتمتع بأهليّة الأداء⁽³⁾ كاملة في حدود عقد إنشائه، شأنه في ذلك شأن كلّ شخص معنويّ، فيستطيع أنّ يملك بعوض أو بغير عوض، وله حقّ التعاقد والتقاضى وغير ذلك من السُلطات التي تُحوّلها إياه القوانين والأنظمة وقانونه الأساسي وسند إنشائه.

ولما كان مناط أهليّة الأداء هو التمييز والإرادة؛ فلا بُدّ من تعيين نائب له يُعبّر عن هذه الإرادة، وهو ناظر الوقف أو الشخص الذي يُحدّده صك الوقف أو القضاء أو إدارة الوقف حسب النّظام المتبع،

⁽¹⁾ - الذمّة في اللغة: هي العهد والأمان والضمان والحرمة والكفالة والحق. - انظر: ابن فارس: معجم مقاييس اللغة، مصدر سابق، مادة: ذمّة، ص/383؛ واصطلاحاً: هي صفة اعتبارية، اعتبرها الشارع في الشخص، تجعله أهلاً لثبوت الحقوق له وعليه. - انظر: محمد مصطفى شليبي: المدخل في الفقه الإسلاميّ، دار الجامعة، ط/10، 1405 هـ/1985م، ص: 190. وفي الاصطلاح القانونيّ هي: مجموع ما للشخص وما عليه من حقوق ماليّة في الحال والاستقبال. - انظر: رمضان أبو السعود: شرح مقدمة القانون المدنيّ، مرجع سابق، ص: 301.

⁽²⁾ - انظر: علي محيي الدين القره داغي: بحث ديون الوقف، مرجع سابق، ص: 45.

⁽³⁾ - الأهليّة في اللغة: هي الصّلاحية. - انظر: ابن منظور: لسان العرب، مصدر سابق، ج/11، مادة: أهل، ص: 30. - واصطلاحاً: قسمها الأصوليون إلى قسمين: أهليّة الوجوب: وهي صلاحية الإنسان لوجوب الحقوق المشروعة له وعليه. وأهليّة الأداء وهي: صلاحية الإنسان لصدور الفعل منه على وجه يُعتدّ به شرعاً. - انظر: البزدويّ: كشف الأسرار، تحقيق: عبد الله محمود محمّد عمر، دار الكتب العلميّة، بيروت، ط/1، 1418 هـ/1997م، ص: 335. - أمير الحاج: الحلبي: التقرير والتحرير، ضبط وتصحيح: عبد الله محمود محمد عمر، دار الكتب العلميّة، بيروت، ط/1، 1419 هـ/1999م، ج/2، ص: 314.

وهذا الشخص عليه ما على الوكيل للشخص الطبيعي من حقوق وواجبات ومسؤوليات⁽¹⁾.

3- الموطن: نظراً لأهمية الموطن في تحديد الاختصاص القضائي؛ لزم أن يكون موطن الشخص المعنوي⁽²⁾، وما دام الوقف غالباً ما يكون عقاراً؛ فإن موطنه هو محل العقار؛ وهو ما نصت عليه المادة: 48 من قانون الأوقاف؛ حيث جاء فيها: [تتولى المحاكم المختصة التي تقع في دائرة اختصاصها محل الوقف؛ النظر في المنازعات المتعلقة بالأموال الوقفية].

4- حق التقاضي: للوقف حق التقاضي باعتباره شخصاً معنوياً، فيرفع الدعاوى على الغير كما تُرفع عليه الدعاوى من الغير عند لزوم ذلك، ويمثله نائبه مع احترام قواعد الاختصاص القضائي⁽³⁾.

الفرع الثاني: أهمية الشخصية المعنوية للوقف

إن إضفاء فكرة الشخصية المعنوية على الوقف؛ لها أهمية عظيمة، وذلك من خلال تجسيد فكرة المؤسسة التي تحدث عنها الفقهاء قديماً وحديثاً، باعتبار الوقف يتمتع بصفة الأبدية والدوام، وأنه مؤسسة خيرية يمكن الاستفادة منه في شتى الميادين، كما تدخل فكرة الشخصية المعنوية في إطار حماية الوقف في حد ذاته، ولهذا تكمن الأهمية فيما يلي:

1- الوقف هو رصد مال مُعيّن لغرض من أغراض البرّ، وهذان العنصران هما ركنا المؤسسة، حيث إن المؤسسة يُشترط فيها تخصيص المال لمدة غير مُعيّنة، وهو ما يتفق مع الطابع الأبدي للوقف، واعتبار الوقف مؤسسة خيرية؛ لا يتحقق ذلك إلا عن طريق الشخصية الاعتبارية⁽⁴⁾.

2- إنه مهما طالت حياة الإنسان؛ فإنها تقصر عن تحقيق غرض دائم مُستمر، بينما وجود الشخص المعنوي المستقل عن وجود الأشخاص الطبيعيين؛ تكون له حياة قانونية مُستقلة لا يطرأ عليها الفناء الذي يطرأ على الشخص الطبيعي، فلا يرتبط الشخص المعنوي في وجوده وبقائه بوجود مؤسسه، وهذا ما يتماشى مع طبيعة الوقف⁽⁵⁾.

3- إن وجود الشخص المعنوي يستتبع وجود الحقوق والواجبات (الذمة المستقلة)، التي تتميز عن

⁽¹⁾ - انظر: علي محيي الدين القره داغي: بحث ديون الوقف، مرجع سابق، ص: 46.

⁽²⁾ - انظر: محمد صغير بعلي: القانون الإداري، دار العلوم، عنابة، الجزائر، دط، دت، ص: 42.

⁽³⁾ - انظر: عبد الرزاق السنهوري: الوسيط، مرجع سابق، ج/5، ص: 292.

⁽⁴⁾ - انظر: رمضان أبو السعود: شرح مقدمة القانون المدني، مرجع سابق، ص: 316.

⁽⁵⁾ - انظر: رمضان أبو السعود: المرجع نفسه، ص: 318.

حقوق وواجبات الأفراد المكوّنين له، حيث يُصبح له ذمّة مائيّة مُستقلّة عن ذمّة هؤلاء، وتكون أمواله مُستقلّة ومُنفصلة عن أموالهم، وبذلك لا تختلط حقوق الشّخص المعنويّ والتزاماته؛ مع حقوق والتزامات الأشخاص المكوّنين له⁽¹⁾.

4- إنّ الرّأي الرَّاجح في الفقه الإسلاميّ هو لزوم الوقف وخروجه من ملك صاحبه؛ فإذا سلمنا بذلك؛ فإنّ من يتنقل المال الموقوف؟ هل يُصبح مالا سائباً؟ أو ينتقل إلى شخص آخر؟ ولما كان الحقُّ لا بُدَّ من أنّ يكون له صاحبٌ؛ تعيّن نسبة المال الموقوف إلى الشخص المعنويّ الذي يكون مالكاً لهذا المال، ويخرجه من دائرة المال السائب المنهيّ عنه شرعاً إلى المال المحفوظ الذي له من يمثّله ويدافع عنه⁽²⁾.

المطلب الرَّابع: مُستلزمات البناء النَّاجح لمؤسّسة الوقف.

إنّ نجاح أيّة مؤسّسة لا يعتمد فقط على عناصر الإنتاج؛ بل لا بُدَّ لها من أُسس ترتكز عليها في بنائها المؤسّساتي لتحقيق نجاحها وأهدافها، فمؤسّسة الوقف لا تعتمد على ما ذكرناه سابقاً، بل لا بُدَّ لها من مُستلزمات أخرى لكي تُؤدّي دورها وتُحقق مقاصدها وتحافظ على ديمومتها، وبيان هذه المستلزمات كالآتي:

1- البناء التنظيمي: تستلزم عملية البناء التنظيمي، تحديد الأهداف وأوجه النشاطات المختلفة وتجميعها في وحدات إداريّة، وتحديد الوظائف في كلّ عملية، مع تحديد واجبات كلّ وظيفة، والمؤهلات المطلوبة في شاغلها، وتعيين الأفراد وتكليفهم بالوظائف المطلوبة ومنحهم الشُّلطات اللازمة، وتحديد العلاقة بينهم⁽³⁾.

ويتضمن البناء التنظيمي؛ وجود الهيكل التنظيمي ووضوح الأدوار والمسؤوليات والصلاحيات وجهة المساءلة والمكافأة، كما تكمن أهمية البناء التنظيمي؛ في كونه أداة رئيسيّة تُساعد الإدارة على تنظيم وتنسيق جهود العاملين للوصول إلى الأهداف بأقل تكلفة، وذلك من خلال توزيع الموارد المادية والبشرية بشكل أمثل⁽⁴⁾.

⁽¹⁾ - انظر: رمضان شرح مقدمة القانون المدني، مرجع سابق، ص: 319.

⁽²⁾ - انظر: أنور أحمد فزيع، مقال: الحماية المدنيّة للوقف، مرجع سابق، ص: 88.

⁽³⁾ - انظر: أحمد عبد الله الصباب، أساسيات الإدارة الحديثة، جدة، ط/2، 1423 هـ - 2003 م، ص: 78، 88.

⁽⁴⁾ - انظر: سنان غالب المرهضي، دورة حياة المنظمة وعلاقتها بالبيئة والهيكل والفاعلية التنظيمية، المستنصرية، دط، 1996 م، ص: 24.

2- الكفاءة المؤسسية: وتُعرف بأنها فاعلية المؤسسة وكفاءتها في استخدام مواردها المتاحة لتحقيق أهدافها بشكل أمثل، وتتضمن الكفاءة المؤسسية؛ في فاعلية التخطيط والتنفيذ والتقييم والاتصالات، وفاعلية الرقابة والمتابعة، التي تتمثل في القدرة على متابعة تحقيق الأهداف، ووضوح المعايير والمقاييس كأساس للرقابة، ووجود نظام واضح وفَعَّال للرقابة، مع وضوح آلية المتابعة الميدانية والدورية للعمل، والقدرة على تصحيح المسار عند اكتشاف الخلل⁽¹⁾.

3- القيادة الفاعلة: ويُقصد بها قدرة القيادة على ابتكار الرؤى البعيدة وصياغة الأهداف ووضع الاستراتيجيات وتحقيق التعاون وتحفيز الطاقات من أجل العمل⁽²⁾. ولا بُدَّ أن يمتلك الفريق القيادي في المنظمة؛ مهارات قيادية وإدارية وكفاءة جيّدة في مجال وضع الاستراتيجيات، مع وضوح في الأولويات والخُطط التنفيذية، والتطوير المستمر لليد العاملة في المؤسسة⁽³⁾.

4- إدارة الموارد البشرية والمالية: العنصر البشري يُعدُّ من أغنى الموارد التي تمتلكها المؤسسة، وتشمل توفّر المعايير الواضحة في اختيار الموظفين، وفي قياس فاعليتهم وكفاءتهم، ومشاركتهم في اتخاذ القرارات والتعاون مع بعضهم في الإدارات والأقسام، مع الدقة في تحديد وتنفيذ برامج التدريب، وتحقيق أعلى درجات الرضا الوظيفي في المنظمة.

و تأتي أهمية الموارد الماليّة في العمل الخيري أو غيره في الدرجة الثانية بعد أهمية الموارد البشرية، لأنّ العنصر البشري هو الذي يُسخر المال في أغراضه المختلفة⁽⁴⁾.

5- أنظمة وأساليب العمل: هي مجموعة السياسات والقواعد والأساليب والإجراءات التي تحكم نشاط المؤسسة لتحقيق أهدافها⁽⁵⁾.

و هذه المستلزمات في البناء المؤسسي للوقف سوف نتطرق إليها بشكل أوضح في المباحث القادمة في معرض حديثنا عن إدارة الأوقاف وتشكيلها وصلاحتها وآلياتها في الرقابة وطرق توظيفها للعاملين.

⁽¹⁾ - انظر: محمد أكرم العدلوني، العمل المؤسسي، قرطبة للإنتاج الفني، لبنان، ط/3، دت، ص: 194.

⁽²⁾ - انظر: محمد ناجب بن عطية، البناء المؤسسي في المنظمات الخيرية الواقع والأفاق، دراسة ميدانية على المنظمات الخيرية في أمانة العاصمة صنعاء، الجمهورية اليمنية، 2006م، ص: 13.

⁽³⁾ - انظر: محمد ناجب بن عطية، البناء المؤسسي في المنظمات الخيرية الواقع والأفاق، مرجع سابق، ص: 14.

⁽⁴⁾ - انظر: انظر: محمد ناجب بن عطية، مرجع نفسه، ص: 15، 16.

⁽⁵⁾ - انظر: محمد أكرم العدلوني، العمل المؤسسي، مرجع سابق، ص: 77.

المبحث الرابع: ولاية الدولة على الوقف

الوقف وإن كان يبدأ بقرار فردي؛ إلا أنه يُؤول في نهاية أمره إلى مصلحة جماعية ترتبط بحق الله تعالى وبالنفع العام، ومن ثمَّ كان امتداد ولاية الدولة إليه من الأمور التي أملت بها طبيعة الوقف وغاياته، - وإنَّ كان ارتباط الدولة بالوقف موجوداً منذ نشأته-، لذا لا نجد خلافاً بين الفقهاء في أنَّ للحاكم النَّظر العام لشؤون الوقف، وذلك استناداً للقاعدة الفقهية؛ السُّلطان ولي من لا ولي له⁽¹⁾.

لكنَّهم اختلفوا حول مدى هذه الولاية، وذلك تبعاً لاشتراطات الواقف من جهة، وممارسات الدولة عليه من جهة أخرى.

المطلب الأوَّل: تعريف الولاية وأنواعها

إنَّ من مُستلزمات معرفة الولاية على الوقف وما يتعلق بها من أحكام؛ هو تحديد مفهومها وأنواعها، وتفصيل ذلك كالآتي:

الفرع الأوَّل: تعريف الولاية

- لغة: الولاية من الوَلَّى، ومن معانيها: القُرْبُ والدُّنُو، والاسمُ منه المَحْبُ والصَّدِيقُ والنَّصِيرُ، ووليُّ اليتيم الذي يلي أمره ويقوم بكفاليته، ووليُّ المرأة: الذي يلي عقد النكاح عليها ولا يدعها تستبدُّ بعقد النكاح دونه، ووليُّ الشَّيءِ وعليه ولايةٌ وولايةٌ، الحُطَّةُ والأمانة والسُّلطان، وأوليُّته الأمر: وليُّته إياه. والولاء: المِلْكُ. والمؤلَّى: المالك، والوليُّ في أسماء الله تعالى: الوليُّ هو النَّاصِرُ وقيل: المؤلَّى لأمر العالم والخلائق والقائم بها، ومن أسمائه عز وجل: الوالي؛ وهو مالكُ الأشياءِ جميعها المتصرِّفُ فيها.⁽²⁾

فولاية الدولة على الوقف؛ القيام بشؤونه ورعايته وحمايته وعمارته بما يُحقِّق النَّفع الدائم للموقوف عليهم، واستمرار الأجر للواقف في حياته ومماته.

¹- ابن بطال علي القرطبي: شرح صحيح البخاري، تحقيق: أبو تميم ياسر بن إبراهيم، مكتبة الرشد، الرياض، السعودية، ط/2، 1423هـ/2003م، ج/7، كتاب الرضاع، ص: 248، 249.

²- انظر: المرتضى الزبيدي، تاج العروس من جواهر القاموس، تحقيق علي الشبري، الفكر، بيروت، لبنان، دط، 1414هـ/1994م، ج/40، باب ولي، ص: 241.-/ محمد بن يعقوب الفيروزبادي، القاموس المحيط، مصدر سابق، فصل الواو، ص: 1732.

- اصطلاحاً: الولاية بمعناها العام هي: " تنفيذ القول على الغير، شاء الغير أو أبي"⁽¹⁾، أو هي: "هي حق قرّره الشرع الإسلامي لشخص مُعيّن، ملّكه بمقتضاه سلطة شرعيّة تكفل رعاية المولى عليه ورعاية شؤونه"⁽²⁾.

أمّا الولاية على الوقف فهي: " وصف أو سلطان يثبت لصاحبه الحق في وضع اليد على أعيانه، والقيام على حفظها وصيانتها وإصلاحها وعمارها وإدارتها واستغلالها وتوزيع غلاتها على مستحقيها، والتعاقد نيابة عن الموقوف، وتمثله فيما يدعي له أو عليه، إلى غير ذلك من الحقوق والواجبات التي ترسم حدودها، وتُعيّن أوضاعها الأحكام التي يخضع لها"⁽³⁾.

أو هي: " قيامها بالتحقق من مدى انجاز نُظّار الوقف للأهداف المبتغاة من الوقف، والكشف عن معوقات تحقيقها، والعمل على تذليلها في أقصر وقت، من خلال عمليات المتابعة المستمرة لإدارة الأوقاف، والتأكد من مدى التزام نُظّار الأوقاف بحسن إدارتها وفق مسارها المرسوم، ومدى مطابقة إدارتهم لها للغاية المرجوة من إنشائها، بما يضمن تحقيق نتائجها، بُغية الحفاظ على أموال هذه الأوقاف من سوء التصرف والعبث، ومنع إنفاقها في غير وجوه المصلحة المشروعة"⁽⁴⁾.

و الشخص الذي يثبت له هذا الحق؛ يُسمّى متولي الوقف أو ناظر الوقف وكذلك قيّم الوقف⁽⁵⁾.

الفرع الثاني: أنواع الولاية

1- الولاية العامّة: هي سلطة تقدم على إلزام الغير وإنفاذ التصرف عليه دون تفويض منه، وهي تتعلق بأمور الدين والدنيا والنفس والمال، وتُهيمن على مرافق الحياة العامّة وشؤونها، من أجل جلب المصالح للأمة ودرء المفسد، وهي منصب ديني وديني، شرّع لتحقيق ثلاثة أمور: الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، وأداء الأمانات إلى أهلها، والحكم بين الناس بالعدل.

وللولاية العامّة مراتب واختصاصات تتفاوت فيما بينها وتدرج من ولاية الإمام الأعظم إلى ولاية

⁽¹⁾ - انظر: المناوي محمد عبد الرؤوف، التوقيف على مهمات التعاريف، ت: محمد رضوان الداية، دار الفكر المعاصر، بيروت، ص: 734/- القونوي قاسم بن عبد الله الرومي الحنفي، أنيس الفقهاء، ت: يحيى مراد، دار الكتب العلمية، دط، 2004م، ص: 52.

⁽²⁾ - انظر: أحمد الخطيب، الوقف والصايا، مطبعة جامعة بغداد، ط/2، 1398هـ، ص: 159.

⁽³⁾ - محمد قدرى باشا، قانون العدل والإنصاف في القضاء على مشكلات الأوقاف، مرجع سابق، ص: 300.

⁽⁴⁾ - انظر: عبد الفتاح محمود إدريس، ولاية الدولة في الرقابة على الأوقاف، مرجع سابق، ص: 08.

⁽⁵⁾ - محمد مصطفى شلبي، أحكام الوصايا والوقف، مرجع سابق، ص: 398.

نوابه وولاته، وبها يُنَاط تجهيز الجيوش وسدّ الثُّغُور وجباية الأموال من حلّها وصرْفها في محلّها، وتعيين القضاة والولاة، وإقامة الحج والجماعات، وإقامة الحدود والتعزيرات، وقمع البُغاة والمفسدين، وحماية الدين والدفاع عنه، والفصل في الخصومات، وقطع المنازعات، ونصب الأوصياء والنُّظار والمتولين ومحاسبتهم، وما سوى ذلك من الأمور التي يستتبُّ بها الأمن ويُحكَّم شرعُ الله⁽¹⁾.

فالولاية العامّة على الوقف؛ هي التي تُثبتُّ للحاكم وللقاضي عن طريق الحكم والقضاء⁽²⁾.

2- الولاية الخاصّة: تُطلق الولاية الخاصّة في الاستعمال الفقهي على ثلاثة أنواع من السُّلطة، وهي: النيابة الجبرية، وولاية وليّ الدم في استيفاء القصاص، وولاية المتولي على الوقف، وهذا الأخير يستمدُّ سُلطته من الواقف أو القاضي، وتتقدم الولاية الخاصّة على الولاية العامّة⁽³⁾.

3- الولاية الذاتية: هي ولاية البالغ العاقل الرّشيد على أمواله، حيثُ يكون له بمقتضى هذه الولاية؛ أنّ يتصرف في أمواله بوجه التصرّف المشروعة، دون توقف على إذن أحد أو إجازته، وأنّ يباشر جميع العقود والتصرّفات الواردة على هذه الأموال بنفسه أو بنائبه، ما لم يكن ممنوعاً من التصرّف في ماله بسبب من أسباب الحجر عليه، كالمرض أو الإفلاس أو نحو ذلك⁽⁴⁾.

4- الولاية المتعدية: وهي التي تكون من البالغ العاقل الرّشيد على نفس الغير أو ماله⁽⁵⁾، وهي على نوعان:

أ- سُلطة أصليّة: وهي التي تثبتُّ بإثبات الشّارع من غير حاجة إلى مُثبت من البشر، ولا يملكُ صاحبها عزل نفسه منها، لأنّها لم تثبت له بإرادته، وتُحصر في ولاية الأب أو الجد على مال ولدهما القاصر، وتسمى بالولاية الجبرية⁽⁶⁾.

ب- سُلطة نيابية: وهي التي يستمدّها صاحبها من شخصٍ آخر، كالوصي الذي يستمد ولايته

⁽¹⁾ - محمود إدريس عبد الفتاح، ولاية الدولة على الوقف، مرجع سابق، ص: 4، 5.

⁽²⁾ - محمد قدرى باشا: قانون العدل والإنصاف، مرجع سابق، ص: 300، 301.

⁽³⁾ - انظر: عبد الفتاح محمود إدريس، ولاية الدولة في الرقابة على الأوقاف، مرجع سابق، ص: 4، 5. - محمد قدرى باشا: قانون العدل والإنصاف، مرجع سابق، ص: 300، 301.

⁽⁴⁾ - انظر: عبد الفتاح محمود إدريس، ولاية الدولة في الرقابة على الأوقاف، مرجع سابق، ص: 5.

⁽⁵⁾ - انظر: عبد الفتاح محمود إدريس، المرجع نفسه، ص: 5.

⁽⁶⁾ - انظر: عبد الله مبروك النجار، ولاية الدولة على الوقف - المشكلات والحلول -، المؤتمر الثاني للأوقاف بالمملكة العربية السعودية، بعنوان: الصيغ التنموية والرؤى المستقبلية، جامعة أم القرى، مكة المكرمة، شوال 1427هـ، ص: 17.

من الأب أو الجد أو القاضي، والوكيل الذي يستمد ولاية من موكله، والإمام الذي يستمد ولايته من الأمة، والموظف الذي يستمد ولايته من قرار تعيينه، أو الإمام الذي فوضه تسيير الشؤون العامة والخاصة⁽¹⁾.

والولاية المقررة للدولة على الوقف من خلال التقسيمات السابقة الذكر؛ هي الولاية العامة المتعدية ذات السلطة النيابية، والتي يستمدّها صاحبها ممن فوضه أو نصّبوه متولياً لشؤونه، وهذا النوع من الولاية؛ يُعتبر ضمن أنواع الولاية التي شملتها تقسيمات الفقهاء، وهذا ما تفيدته النقول الفقهية المعتمدة في كتب السياسة الشرعية⁽²⁾.

فالولاية على الوقف؛ سلطة شرعية تجعل لمن ثبت له؛ القدرة على وضع يده عليه، وإدارة شؤونه من استغلال وعمارة وصرف الربح إلى المستحقين، والشخص الذي يثبت له هذا الحق يُسمى متولي الوقف أو ناظر الوقف أو قيّم الوقف كما سبق ذكره.

الفرع الثالث: الولاية في القانون الجزائري

يُصطلح على الولاية في القانون الجزائري؛ بالنظارة، فقد عرّف المشرع الجزائري النظارة من خلال ذكر جملة من التصرفات من غير تحديد لمن أُسندت له مسؤولية القيام عليها وأدائها، إذ نجد في قانون الأوقاف 91-10⁽³⁾ قد ركز في مواده على الوقف (أركانه وشروطه ومبطلاته)، وأشار المرسوم التنفيذي رقم: (98-381)⁽⁴⁾ في المادة: 07 إلى معنى النظارة [يُقصد بالنظارة..... التسيير المباشر للملك الوقفي، رعايته، عمارته، استغلاله، حفظه، حمايته]⁽⁵⁾.

والملاحظ أنّ المشرع الجزائري لم يُحدد مفهوم النظارة بقدر ما عدّد مهام الناظر، بالإضافة أنّه لم يُحدد الجهة أو الهيئة التي أوكل إليها القيام بالنظارة، ولعل المشرع لم يتطرق إليها كون الجهة المختصة معروفة، وهي وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، سواء في الجزائر أو في غيرها من البلدان الإسلامية.

⁽¹⁾ - انظر: عبد الله مبروك النجار، ولاية الدولة على الوقف، مرجع سابق، ص: 18.

⁽²⁾ - انظر: عبد الله مبروك النجار، المرجع نفسه، ص: 18.

⁽³⁾ - سبق الإشارة إليه

⁽⁴⁾ - المرسوم التنفيذي رقم: 98-381، المؤرخ في 12 شعبان 1419 هـ الموافق ل: 01 ديسمبر 1989م، الجريدة الرسمية، عدد 90 الصادر في 1998م.

⁽⁵⁾ - انظر: بن تونس زكرياء، المسؤولية المدنية المترتبة عن إدارة الأوقاف الإسلامية من خلال القانون الجزائري، رسالة ماجستير، كلية العلوم الإسلامية، جامعة الجزائر، 1427 هـ / 2006م، ص: 98.

المطلب الثاني: الأساس الفقهي والقانوني لولاية الدولة على الوقف

الوقف مال سواء خرج من يد مالكة أم لا - على اختلاف المذاهب في ذلك-، لا بُد من جهة ترعاه وتتولاه وتحافظ عليه وتُثمّيه وتستثمره وإلّا كان مالاً سائبا، وهذا ما لا يجوز شرعا، لقوله تعالى: ﴿مَا جَعَلَ اللَّهُ مِنْ بَحِيرَةٍ وَلَا سَائِيَةٍ وَلَا وَصِيلَةٍ وَلَا حَامٍ وَلَكِنَّ الَّذِينَ كَفَرُوا يَفْتَرُونَ عَلَى اللَّهِ الْكَذِبَ وَأَكْثَرُهُمْ لَا يَعْقِلُونَ﴾ [المائدة: 103]، ولا يتأتى ذلك إلا بولاية صالحة تحفظ أعيانه بأمانة وصدق، وتُوصل الحقوق إلى مستحقيه دون خيانة.

والدولة بحكم مالها من سلطات وقدرات؛ لها الولاية على الأفراد والممتلكات التي تقع على أرضها ومن ضمنها الوقف، فهي من مستلزمات التي أوجبها الشرع عليها، فلمن تكون الولاية على الوقف؛ هل تثبت للحاكم ابتداء؟ أم لمن اشترطه الواقف؟ وهل للحاكم النّظر العام مع وجود النّظر الخاص؟

الفرع الأوّل: التأسيس الفقهي لولاية الدولة على الوقف

للفقهاء آراء متباينة حول الولاية على الوقف؛ تفصيلها كالاتي:

- **الحنفية:** تثبت الولاية عندهم للواقف أوّلا حتى ولو لم يشترط ذلك، إلا إذا ثبت أنّه غير أمين، فللقاضي أنّ يمنع يده من الوقف حفاظا عليه، كما تثبت النّظارة لمن نصّ عليه الواقف، فإن لم يُعين أحدا؛ فهي للقاضي، حيث جاء في الإسعاف قوله: "...ولم يشترط الولاية لنفسه ولا لغيره... أنّ الولاية تكون للواقف... و شرط أن لا يعزله منها سلطان ولا قاض، كان شرطه باطلا إذا لم يكن هو أو من جعله مأمونا عليه"⁽¹⁾.

- **المالكية:** النّظارة على الوقف تكون لمن اشترط له الواقف للموقوف عليهم إذا كانوا معينين أو من يختارونه هم، فإنّ أغفل ذلك سواء كانوا معيّنين أو غير معينين؛ فالولاية للقاضي يُولي من يشاء، ولا تثبت للواقف، وإن اشترطها لنفسه بطل الوقف، ذلك أنّ اشترطه هذا؛ يُبقي حيّزة الوقف لديه، وهي عندهم قد انتقلت إلى الموقوف عليهم وخرجت من عنده، حيث جاء في الذخيرة: "...فإن لم يولّ ولاد الحاكم ضبطاً لمصلحة الوقف، ولا يتولاه هو بنفسه، لأنّه مُناف للحوز"⁽²⁾.

- **الشافعية:** تثبت الولاية للواقف إن اشترطها لنفسه، فإن سكت؛ فهم على ثلاثة أقوال: قولٌ أنّها تبقى له، والقول الثاني؛ أنّها على الموقوف عليهم لكونهم أهل الاستفادة، والقول الثالث؛ أنّها

⁽¹⁾ - انظر: برهان الدين الطرابلسي، الإسعاف في أحكام الأوقاف، مصدر سابق، ص: 53، 54.

⁽²⁾ - انظر: القراني شهاب الدين، الذخيرة، مصدر سابق، ج/6، ص: 329.

للقاضي بحكم ولايته العامة، وهو الرَّاجح عندهم، فإن اشترطها لغيره احترام رأيه، يقول الشريبي في ذلك: " إن شرط الواقف النَّظْرَ لنفسه أو لغيره اتبع، وإن لم يشترطه لأحد، فالنَّظْرُ للقاضي على المذهب، لأنَّ له النَّظْرَ العام" (1).

- الحنابلة: لا يختلف رأيهم عن رأي الشافعية في مراتب الولاية إلاَّ عند عدم الشَّرْطِ، فقد فرَّقوا بين ما إذا كانت الجهة عامَّة أو غير محصَّورين؛ فالولاية للحاكم، وإن كان على جهة معيَّنة؛ فالرَّاجح عندهم أمَّا للموقوف عليهم، وقيل إنَّ النَّظْرَ للحاكم، يقول البهوتي: " فإن لم يشترط الواقف ناظرًا لوقفه أو شرطه لمعيَّن فمات؛ فنظره للموقوف عليه المحصور... كالفقراء فنظره للحاكم، لأنَّه ليس له مالك" (2).

فخلاصة القول؛ أنَّ الحنفية يُثبتون للواقف الحقَّ في الولاية على الوقف أولاً، سواءً اشترط ذلك أم لا، أمَّا الشافعية والحنابلة؛ فيثبتون الولاية للواقف إذا شرط ذلك مع الخلاف إن سكت عنه، أمَّا المالكية؛ فليس للواقف حقَّ الولاية على الوقف؛ إلاَّ إذا سلَّم العين الموقوفة.

و إذا لم يشترط الواقف ولم يُعين من يتولى شؤون الوقف، فالنَّظْرُ فيه للحاكم باتفاق فقهاء المذاهب الأربعة، مستدلِّين في ذلك بحديث عائشة رضي الله عنها عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال: « السُّلطان ولي من لا ولي له» (3)، فقد أخذ الفقهاء منه قاعدة فقهية عامَّة، أنَّ الحاكم ولي من لا ولي له.

أمَّا إذا عين الواقف ناظرًا للوقف؛ فليس للحاكم حقُّ التصرف في الوقف، حتى لو كان النَّاظِرُ الخاصَّ مُعيَّناً من قبَل الحاكم باتفاق المذاهب، مستندين في ذلك على القاعدة الفقهية "الولاية الخاصَّة أقوى من الولاية العامَّة" (4).

و الملاحظ أنَّه ليس هناك تعارض بين الولايتين، فإن كان النَّاظِرُ الخاصَّ حقُّ التصرف والتسيير المباشر في الوقف؛ فإنَّه يبقى للحاكم حقُّ النَّظْرَ العام، فمتى ما فعل النَّاظِرُ الخاصَّ ما لا يسوِّغ له فعله؛ منعه الحاكم من ذلك.

كما أنَّ النَّاظِرَ العام تقييد تصرف النَّاظِرِ الخاص؛ إذا أتهمه أو خشي منه التفريط، وذلك بضمِّ أمين إليه،

(1) - الشريبي محمد الخطيب: مغني المحتاج، مصدر سابق، ج/2، ص: 393.

(2) - البهوتي: شرح منتهى الإرادات، مصدر سابق، ج/2، ص: 511.

(3) - مسلم محمد النيسابوري: المستدرک علی الصحیحین، تحقیق مصطفی عبد القادر عطا، دار الکتب العلمیة، بیروت، ط/1، 1411هـ/1990م، ج/2، کتاب النکاح، رقم: 2706، ص: 182.

(4) - انظر: أحمد الزرقا، شرح القواعد الفقهية، دار القلم، دمشق، ط/10، 1433هـ/2012م، ص: 311.

بحيث لا يتصرف الناظر الخاص إلا بإذن الأمين والرجوع إليه، بل إن تصرفات الناظر بما لا يسوغ؛ تُعطي الحاكم حقّ عزله.

وأقول الفقهاء في هذا الأمر كثيرة نذكر منها:

يقول البهوتي: " ولا نظر لحاكم مع الناظر..... لكن للحاكم النظر العام فيعترض عليه..."⁽¹⁾.

ويقول الرملي من الشافعية: " إن الذي نعتقده أن الحاكم لا نظر له معه ولا تصرف بل نظره معه نظر إحاطة ورعاية"⁽²⁾.

ويتضح ممّا سبق أنّ للدولة الحق في الولاية على الوقف، سواء كان ذلك مباشرة أو عن طريق محاسبة ومراقبة المتولي عليه، وهذه الولاية أصبحت ممثلة في الوزارات التي تعني بشؤون الوقف.

وهذا الأمر لا يتعارض مع ما قرره الفقهاء من أنّ القاضي هو من يتولى هذه المهمة، لأنّ القاضي إنّما هو نائب عن السلطان، فله أن يُوكّل هذه المهمة لمن شاء، يقول الشيخ أبو زهرة في ذلك: "ولو أردنا أن نطبق القواعد الفقهية على ما رأينا قد أعطى للقضاء الشرعي من حق إقامة النظار وعزلهم؛ لوجدنا أنّ سلطانهم في ذلك لم يكن كاملاً؛ فبحواره وزارة الأوقاف لها حظ من ذلك السلطان، إذ إنّ من المقرر فقهيًا أنّ حقّ النظر في الأوقاف التي لا يُوجد للوقف شرط النظر فيها؛ للحاكم ومن ينيبه الحاكم"⁽³⁾.

الفرع الثاني: التأسيس القانوني لولاية الدولة على الوقف

لم يتحدث المشرّع الجزائري عن الولاية في الوقف، وذلك لسبب بسيط؛ أنّها أصبحت ثابتة للدولة بموجب القوانين التي أصدرتها، خاصة المرسوم التنفيذي رقم: (98-381) المتعلق بشروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها، فقد أسند هذه المهمة إلى الدولة ممثلة في وزارة الشؤون الدينية والأوقاف والهيئات التابعة لها، وهذا ما يُستشف من نصوص مواد المرسوم؛ خاصة المواد: 09، 10، 11، المتعلقة بأجهزة التسيير منها؛ لجنة الأوقاف على مستوى الوزارة، ونظارة الشؤون الدينية على مستوى الولاية، ووكيل الأوقاف الذي يسهر على متابعة أعمال النظار.

أمّا المادة: 12 من المرسوم، فقد أسندت التسيير المباشر لناظر الوقف، الذي يخضع في تعيينه

⁽¹⁾ - البهوتي: شرح منتهى الإيرادات، مصدر السابق، ص: 509.

⁽²⁾ - الرملي شمس الدين: نهاية المحتاج، مصدر سابق، ج/5، ص: 400.

⁽³⁾ - محمد أبو زهرة: محاضرات في الوقف، دار الفكر العربي، ط/2، دت، ص: 325.

حسب المادة: 16 من المرسوم، [بقرار من طرف الوزير بعد استطلاع رأي لجنة الأوقاف...استنادا إلى عقد الوقف أو إلى اقتراح ناظر الشؤون الدينية]، ويستخلص منها كذلك؛ أنه يُحترم شرط الوقف في التولية إذا كان مستوفيا للشروط القانونية، وهو ما نصّت عليه المادة: 14 من قانون الأوقاف: (91-10) [اشتراطات الوقف التي يشترطها في وقفه؛ هي التي تنظم الوقف ما لم يرد في الشريعة نهي عنها]، كما نصّت المادة: 16 من القانون ذاته، [على أن للقاضي أن يلغي أيّ شرط من شروط التي يشترطها الوقف في وقفه؛ إذا كان منافيا لمقتضى حكم الوقف الذي هو اللزوم، أو صار بمحل الوقف أو بمصلحة الموقوف عليه].

فقد أعطى للقاضي حقّ النظر في إلغاء شرط من شروط الوقف، إذا كان مخالفا لمقتضيات الوقف، أو ضارًا به أو بالموقوف عليهم، ولم يُعط هذا الأمر للإدارة المشرفة على الوقف الممثلة في وزارة الأوقاف وهيئاتها، لأنّ القضاء كجهة مستقلة يُرجع إليها في حماية الوقف.

المطلب الثالث: مستلزمات ولاية الدولة على الوقف

إنّ تطور مفهوم الدولة وعلاقتها الناشئة بينها وبين مواطنيها؛ من خلال بسط سيادتها على حيزها الجغرافي، وحضورها في كلّ مناحي الحياة السّياسية والاجتماعية والاقتصادية والثقافية...، وذلك بواسطة أجهزتها وسلطاتها في التنظيم وسنّ القوانين وإنشاء النّظم الإدارية والرّقابية، والتي تحفظ به الأنفس والأعراض والأموال، وتُحقّق به مصالح العباد العاجلة والآجلة؛ جعل من إشرافها على الوقف ضرورةً اقتضتها ظروف العصر الحديث.

الفرع الأوّل: حاجة الوقف لولاية الدولة

نظرا للظروف التي شهدتها الأوقاف في الماضي والحاضر، والتي قلّصت من حجمها الكميّ والنوعي في أدائها للخدمة، ولما كانت مؤسّسة الوقف مرفقا من مرافق ذات النّفع العام التي تعمل في إطار الحيز الجغرافي للدولة وسيادتها؛ فإنّ حاجة الوقف لإشراف الدولة عليه اقتضتها عدّة ضرورات تتمثل فيما يلي⁽¹⁾:

- حالة الأوقاف المزرية التي عاشتها في الماضي والحاضر، والتي أسهم النّظر في إحداثها بسبب ضعف الوازع الديني من جهة، وضعف الرّقابة الذي كان مبني على النّظرية الأخلاقية من جهة أخرى، أدى إلى تقصيرهم في حمايتها وإهمالهم لها ولمقاصد الواقفين، ومثال ذلك تسهيل عمليات الاستيلاء

⁽¹⁾ - انظر: عبد القادر بن عزوز، ولاية الدولة لشؤون الوقف، المرجع السابق، ص: 6-8. انظر: عبد الله مبروك النجار، ولاية الدولة على الوقف، مرجع سابق، ص: 21، 22.

والنَّهْب بطُرُق عديدة، والتي أدَّت إلى التأثير على أعيان الوقف من حيث الكم، كأنَّ يقوم بتحكيها لمُدَّة طويلة وتغيير معالمها مع مرور الزمن.

- للوقف شخصية قانونية والتي تنزل بمنزلة العاجز عن رعاية نفسه كاليتيم، وقياس أموال الوقف على مال اليتيم؛ جعل من ولاية الدولة على الوقف صاحبة الاختصاص عليه⁽¹⁾، كما ذكر الماوردي في ذلك فقال: "وأما مشاركة السُّلطان للوقوف فإنها على ضربين: عامَّة وخاصة، فأما العامَّة فيبدأ بتفحصها وإن لم يكن فيها متظلم..."⁽²⁾.

- مؤسَّسة الوقف تُعتبر مرفق من مرافق ذات الخدمة العمومية التي تتمتع بالشَّخصية المعنويَّة، فهي مؤسَّسة لا تخرج عن كونها تعمل في إطار نظام قانوني وتشريعي تُنظِّمُه الدولة، لذا كان لزاما من تحديد علاقتها ووظيفتها مع الإدارة العمومية وغيرها من الإدارات، حتى لا تتداخل مع غيرها من الإدارات والهيئات، مثل وزارة الفلاحة والسكن... فكان على الدَّولة أن تُمارس عليها السُّلطات المخولة لها شرعا وقانونا لضمان حسن سيرها، وتحقيق الانسجام بين المؤسَّسات العمومية داخل الدولة، مع المحافظة على استقلالها، وتأديتها الوظائف المنوطة بها.

- الارتباط المؤسَّسي للوقف بأجهزة الدولة وفق النُّظم المعاصرة، جعلت من صلاحيات الدولة في إطار مشاريعها الوطنية؛ أن تُنظِّم شؤون إدارتها، وتُوحَّد نُظْم التعيين في المناصب الخاصَّة بالوقف، وتُحدِّد طبيعة الشَّهادات والتخصُّصات الخاصَّة بذلك، وتُبيِّن القواعد القانونية للتأديب أو الفصل، استكمالاً لمعنى شمولية الدولة ورعايتها للمصالح العامة، وتسهيلاً لعملية الرقابة المستمرة وتحقيق مقاصد الواقفين، وهو ما ضبطته كتب السِّياسة الشَّرعية في حديثهم عن وظيفة الحاكم في تحديد الوظائف، كالإمامة والرئاسة والوزارة والقضاء والمحتسبين، وهذا ما يدلُّ على سُلطان الدولة وولايتها في تعيين مناصب الدولة والمرافق العمومية ومنها الوقف.

الفرع الثَّاني: خصائص ولاية الدولة على الوقف

من خلال ما سبق ذكره حول مفهوم الولاية وأنواعها والتأسيس الشَّرعي والقانوني لها؛ فإنَّ ولاية الدولة على الوقف تتسم بعدَّة خصائص تتمثل فيما يلي⁽³⁾:

⁽¹⁾ - انظر: عبد الله مبروك النجار، ولاية الدولة على الوقف، المرجع نفسه، ص: 20.-/ عبد الفتاح محمود إدريس، ولاية الدولة في الرقابة على الوقف، مرجع سابق، ص: 12.

⁽²⁾ - الماوردي: الأحكام السلطانية، مصدر سابق، ص: 103، 104.

⁽³⁾ - انظر: عبد الله مبروك النجار، ولاية الدولة على الوقف، مرجع سابق، ص: 21، 22.

1- إنّ الولاية سُلطة تمنح للولي، وهي سُلطة شرعية يحقُّ له أن يتصرف بمقتضاها في شؤون تلك الولاية بما تقتضيه مصلحة المولى عليه، بحيث تكون تلك المصلحة؛ هي المعيار المحدد لسلامة السلوك واستقامة التصرف عندما يثور النزاع حول استخدام الولي لسلطاته في تصريف شؤون ولايته على الأشياء أو الناس.

2- إنّ السُلطات التي يُمارسها الولي لا تتوقف على رضا من تثبت له الولاية عليه، وهذه السمة في الولاية والتي وصفت علاقة الولي بالشخص الاعتباري كالوقف، بأنّها وكالة أو نيابة، تقتضيان وجود إرادة من الموكل أو الأصيل، وهي ليست موجودة في الجانب الشخص المعنوي، فتأصيل تلك العلاقة على مقتضى أحكام الولاية يتلافى الانتقادات، فالولاية لا تتطلب رضى المولى عليه، ومن ثمّ لا يشترط أن تتوافر الإرادة في جانبه، مثل الشخصية الاعتبارية للوقف.

3- إنّ التصرفات المستمدة من سُلطات الولاية؛ لا تقتصر على جانب معين من أنشطة الوقف، بل تشمل ما يقابل التصرفات القانونية المعروفة في الفقه القانوني، كما تشمل التصرفات المادية اللازمة لحفظ الشيء وصيانته، وردّ الاعتداءات التي تقع عليه، كما أنّ للولي سُلطة تنفيذ التصرفات التي يبرمها باسم الشخص المعنوي.

4- إنّ آثار التصرفات التي يبرمها الولي بما يملك من سُلطة الولاية في الحدود المرسومة، ينصرف مباشرة على المولى عليه، فيتحمل آثار تلك التصرفات، سواء أكانت حقوق أو التزامات.

الفرع الثالث: ضوابط ولاية الدولة على الوقف

إنّ تدخل الدولة في شؤون الوقف وإشرافها عليه، تقتضي منها كمال التدبير وحسن التسيير وصرامة التطبيق والتنفيذ، وتقويم الاختلالات وإصلاحها، والحدّ من التجاوزات والمخالفات وردعها، وذلك بواسطة الرقابة الدورية المستمرة، ومما ينبغي التأكيد عليه؛ أنّ صلاحية إشراف الدولة على الوقف؛ محدّدة ومُقيّدة وفق ضوابط في الفقه الإسلامي، وتمثل هذه الضوابط كالاتي:

1- الأهلية والعدالة والكفاءة والإسلام فيمن عيّن لشؤون الوقف ممثلاً عن الدولة: اشترط الفقهاء فيمن يتولى شؤون الوقف؛ الأهلية الكاملة والعدالة والكفاءة والإسلام باتفاق المذاهب في الجملة، وسوف نتطرق إليها بتفصيل أكثر؛ في معرض حديثنا عن الناظر وشروط التوظيف، في المباحث القادمة بإذن الله تعالى.

2- مراعاة المصالح المُعتبرة في الوقف: ينبغي مراعاة المصلحة العامّة في التصرفات الواردة على الوقف، كما ينبغي مراعاة مصلحة الواقفين والموقوف عليهم، وهذا استناداً للقاعدة الفقهية المقررة

في الفقه الإسلامي (تصرفات الإمام على الرعية منوط بالمصلحة)، فعلى القائمين على أمر المسلمين؛ تحقيق المصالح في العاجل والآجل، ودرء المفساد، يقول العز بن عبد السلام⁽¹⁾: " يتصرف الولاة ونؤايم بما هو أصلح للمولى عليه، درءاً للضرر والفساد، وجلباً للنفع والرشاد، ولا يتخيرون في التصرف حسب تحيّرهم في حقوق أنفسهم".

ويقول ابن نجيم⁽²⁾ في ذلك: "وإذا كان فعل الإمام مبنياً على المصلحة فيما يتعلق بالأمور العامة؛ لم ينفذ أمره شرعاً إلا إذا وافقه، فإن خالفه لم ينفذ"⁽³⁾.

3- عدم مخالفة الشريعة الإسلامية: وهذا الضابط يُعتبر مقيداً للضابط السابق، فتحقيق المصلحة لا يمكن أن يتم عند مخالفة أوامر الشرع الحكيم، فأوامر الشارع؛ هي المصلحة بذاتها، فالدولة في إصدار قراراتها؛ إنما تكون في دائرة المصالح التي لم يأت الشارع باعتبارها أو إلغائها، وهو ما يُسمى بالمصالح المرسلّة⁽⁴⁾.

4- مراعاة شرط الواقف: اعتبر الفقهاء شرط الواقف كنصّ الشارع في الوجوب العمل به وفي المفهوم والدلالة على الوجه المشروع، فيجب مراعاته عند إدارته أو التصرف فيه أو في ريعه أو الرقابة عليه، ما لم يخالف شرط الواقف نصّ الشارع، يقول ابن القيم: " الإثم مرفوع عن من أبطل من شروط الواقفين ما لم يكن إصلاحاً، وما كان في جنف أو إثم، ولا يحلُّ لأحد أن يجعل هذا الشرط المخالف لكتاب الله بمنزلة نصّ الشارع..."⁽⁵⁾.

¹ - عبد العزيز بن عبد السلام بن أبي القاسم بن الحسن السلمي الدمشقي، عز الدين الملقب بسُلطان العلماء، فقيه شافعي ولد ونشأ في دمشق سنة 577هـ/1181م، تولى الخطابة والتدريس بزواية الغزالي، ثم الخطابة بالجامع الأموي، ثم خرج إلى مصر، فولاه صاحبها الصالح نجم الدين أيوب القضاء والخطابة ومكثه من الأمر والنهي، توفي بالقاهرة سنة 660هـ/1262م، من كتبه التفسير الكبير والإمام في أدلة الأحكام وقواعد الشريعة.../- انظر: ابن قاضي شهبه، طبقات الشافعية، تحقيق الحافظ عبد العليم خان، علم الكتاب، بيروت، لبنان، ط/1، 1407هـ، ج/2، ص: 109.

² - زين الدين بن إبراهيم بن محمد بن محمد بن محمد بن محمد المشهور بابن نجيم، فقيه حنفي، ولد سنة: 926هـ، كان إماماً عالماً مؤلفاً مُصنفاً مفتياً ومدرسا، وله من التصانيف: البحر الرائق بشرح كنز الدقائق، الأشباه والنظائر، توفي سنة 970هـ./- انظر: التقي الغزي: الطبقات السنية في تراجم الحنفية، تحقيق: عبد الفتاح محمد الحلو، المجلس الأعلى للشؤون الإسلامية، القاهرة، 1310هـ/1970م، ج/1، ص: 289.

³ - ابن نجيم: الأشباه والنظائر، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، دط، 1400هـ/1980م، ص: 124.

⁴ - عصام خلف العنزي: ولاية الدولة في الرقابة على الوقف، مرجع سابق، ص: 11، 12.

⁵ - ابن قيم الجوزية: إعلام الموقعين عن رب العالمين، تحقيق محمد عبد السلام إبراهيم، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط/1، 1411هـ/1991م، ج/3، ص: 80.

خلاصة الفصل

وجُملة ما تناوله هذا الفصل التمهيدي الذي كان بعنوان؛ أحكام الرقابة والوقف وولاية الدولة عليه، حيثُ أشرنا إلى العناصر والمفاتيح الأساسية المتعلقة بالبحث، فكانت البداية حول الرقابة وأحكامها؛ إذ اختلفت تعريفات الفقهاء حولها؛ وهذا راجع إلى اختلاف مذاهبهم ومشاربهم في ذلك، فكل ينظر إليها من زاوية تخصُّصه، غير أنَّ الشيء المتفق عليه، أنَّها أداة فعَّالة في تطوير وتوجيه المؤسسات ورفع كفاءتها، كما اتفقت جُلُّ التعريفات على مجموعة من الصَّوابط للرقابة وهي: البحث والتحري، متابعة تنفيذ القوانين واللوائح، والكشف عن المخالفات، وإمداد الجهات العليا بكافة البيانات والمعلومات، كما تميزت التعريفات بثلاث اتجاهات، وهي الجانب الوظيفي والجانب الإجرائي وجانب الأجهزة التي تقوم بالعملية الرقابية.

وتأخذ الرقابة صوراً وأشكالاً متعدّدة؛ وذلك تبعاً للمعيار المستخدم في التقسيم، كما للرقابة أهداف تختلف من مؤسسة لأخرى حسب طبيعة عملها ووظيفتها، أمَّا وسائلها فهي تختلف باختلاف نوع الرقابة، حيث تستخدم كلُّ مؤسسة في عملها وسائل رقابية محددة وفق ما نصَّت عليه القوانين.

و ارتبط تطوُّر نظام الرقابة بتطور أنظمة الدولة، وأشرنا إلى فترة التاريخ الإسلامي؛ باعتبار الوقف نظام إسلامي خالص، وذلك حتى الفترة العثمانية من العصر الحديث، حيث صدر أوَّل قانون عثماني الذي كان بداية التدخل المباشر للدولة في الإشراف عليه.

بعد هذا؛ انتقل الباحث إلى الوقف وأحكامه، وكان بداية بتعريف الوقف؛ إذ اتفقت كلمة الفقهاء على أنَّ الوقف حبسُ الأصل وتسييلُ المنفعة مع اختلاف في كثير من المسائل، وذلك راجع إلى أنَّ الوقف أحكامه اجتهادية، والوقف جائزٌ ومشروعٌ عند جمهور الفقهاء؛ إلاَّ ما يُحكى عن أبي حنيفة والقاضي شريح وبعض الصحابة، كما أنَّ الوقف يتمتع بخصائص يميز بها عن سائر الأموال الأخرى، سواء كانت عامّة أو خاصّة، وقد وضع الفقهاء له تقسيمات عديدة لم تكن معروفة في العهد النبوي، وأشرت في الأخير إلى الأدوار التي يؤدّيها الوقف على كافة الأصعدة وفي جميع المجالات.

بعدها تطرقت إلى البناء المؤسّساتي للوقف، حيث يُعتبر الفكر المؤسّساتي عنصراً أساسياً للاستمرار والنجاح للوقف، لذا تطرقتُ إلى عناصر المؤسسة في الوقف، والتي يُمكن من خلالها القول أنَّ الوقف يخضع للشروط والمعايير التي يضعها القانون، وكذلك الشُّروط والمعايير التي تجعل الوقف كمؤسسة اقتصادية مالية تُحقِّق الغرض من إنشائه، وهو النَّفع العام للمجتمع، وتحقيق مبدأ التكافل الاجتماعي التي تسعى البلدان لتحقيقه، فكان بداية التطرق إلى طبيعة عقد الوقف، والذي أشرتُ فيه إلى أطراف

العقد والصيغة وشروط كل منهما، ثم مسألة لزوم عقد من عدمه، لما له من أثر في إضفاء الطابع المؤسّساتي على الوقف، والأمر ذاته بالنسبة إلى مسألة الرسمية، بعد ذلك أشرت إلى طبيعة المال الموقوف، وتناولت فيه - باعتبار المال هو العنصر الأساسي في المؤسسة-؛ شروط المال الموقوف، ثم مسألة ملكية المال الموقوف، حيث إنّ المال الموقوف ملكية مستقلة في حد ذاته، ما هو بملك خاص ولا بملك عام، وهو ما عبر عنه القانون بالشخصية المعنوية المستقلة عن غيره، وصنّفه القانون الجزائري بالقطاع الثالث من خلال قانون التوجيه العقاري (90-25)، حيث يُصنّف القطاع الخيري في الدول؛ بالقطاع الاقتصادي الثالث، والذي يُمكن أن يلعب دور مهم في تحقيق التنمية والتكافل والعدالة الاجتماعية، وتخفيف الأعباء عن ميزانية الدولة.

ثم أشرت إلى الشخصية المعنوية وأهميتها في المؤسسة الوقفية، وفي الأخير مُستلزمات البناء المؤسّساتي للوقف، حيث لا يكفي توافر عناصر المؤسسة فقط للنجاح، بل لا بُدّ من توافر عناصر أخرى؛ على رأسها التنظيم والعنصر البشري الفعّال.

ثم تطرقت إلى ولاية الدولة على الوقف، فكان الإشارة إلى مفهوم الولاية وأنواعها، ثمّ التأسيس الفقهي والقانوني لولاية الدولة على الوقف، وإن اتفقت آراء الفقهاء على أنّ للحاكم النّظر العام في حالة عدم وجود ناظر خاصّ، إلّا أنّه يبقى له النّظر مع وجود ناظر خاصّ؛ إذا دعت الضّرورة لذلك وثبّت فساد هذا الأخير، ولولاية الدولة على الوقف شروط وضوابط وضعها الفقهاء حماية للوقف من أي اعتداء، يجب الالتزام بها للمحافظة عليه.

الْبَابُ الْأَوَّلُ
الرَّقَابَةُ الْإِسْلَامِيَّةُ عَلَى الْوَقْفِ

مُهَيِّدٌ

تُعتبر الرقابة الإدارية وظيفة حيوية في الدولة الحديثة وذات أهمية بالغة في العملية الإدارية، سواء في القطاع العام أو الخاص، فهي من أهم الوظائف الرئيسية في الإدارة، وتُمارس فقط حينما تؤدي وظائف الإدارة الأخرى أعمالها، كالتخطيط والتنظيم والقيادة واتخاذ القرارات.

فالهدف الأساسي من الرقابة؛ هو التأكد من أن الأعمال تسير في اتجاه الأهداف بصورة مرضية، وأن هذه الأهداف تتحقق على مستوى عالٍ من الفاعلية والكفاءة.

فهي عملية مستمرة دائمة ومتجددة، تُمارسها الإدارة من ذاتها أو بتكليف من غيرها، فقد تظهر أثناء عملية التنفيذ مشكلات أو أخطاء أو انحرافات في الأعمال تعطل انجاز المطلوب، فتتخذ التصحيحات اللازمة، وقد تستجد مشكلات فنية فيتم علاجها وتفاديها مستقبلا، وتمتد عملية الرقابة إلى متابعة الإجراءات التصحيحية لقياس مدى فاعليتها في تصحيح الوضع، والتعرف على مدى دقة الأداء وفعالية التخطيط وملائمته للواقع⁽¹⁾.

فالمقصود بالرقابة الإدارية على وجه الخصوص من الجانب الإداري هي: " الرقابة التي تمارسها الحكومة أو المؤسسة على أنشطتها المختلفة، ضمانا لحسن تنفيذ وكفاية الأداء، ولتأكد من أن الأهداف تتحقق بكفاية وإتقان وسرعة"⁽²⁾.

فولاية الدولة على الوقف وإشرافها عليه من خلال وزارة الأوقاف، يجعل من الوقف جزءا من أهداف الدولة، ويخضع للمنظومة الرقابية العامة للدولة والخاصة، وبهذا تُصبح الرقابة شديدة الارتباط بالأهداف المسطرة، والتي تسعى لتحقيقها الوزارات والمؤسسات والمصالح المختلفة، إذ لا يمكن تصور نظام إداري ناجح دون نظام رقابي فعال.

⁽¹⁾ - انظر: د حازم ماطر المطيري وهاني يوسف خاشقجي، الرقابة الإدارية بين المفهوم الوضعي والفقہ الإسلامي، مجلة جامعة الملك عبد العزيز، الإقتصاد والإدارة، م: 10، 1417هـ/1997م، ص: 66، 67.

⁽²⁾ - انظر د: حازم المطيري، المرجع نفسه، ص: 67.

وتُمارس الرقابة الإدارية من جانب الإدارة ذاتها، وتسمى رقابة ذاتية أو داخلية، والصورة الثانية؛ وهي الرقابة التي تمارسها الهيئات الإدارية المستقلة، والتي منحها القانون صلاحيات الرقابة أعمال بعض الوحدات الإدارية، ويختص كل منها بجانب معين من أوجه النشاط الإداري، فمنها ما يختص بالجوانب المالية، ومنها ما يختص بالرقابة على الأعمال الإدارية⁽¹⁾، وتسمى بالرقابة الخارجية.

¹ - انظر: سالم بن راشد العلوي، القضاء الإداري - دراسة مقارنة-، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، ط/1، 2009م، ص ص: 65-67.

جامعة الأمير
عبد القادر
الإسلامية

الفصل الأول
آيات الرقابة الإدارية
الداخلية على الوقف

مُهَيِّدٌ

الرّقابة الإداريّة الداخليّة هي: " الرقابة التي تُمارسها كلُّ مؤسسة بنفسها على جميع النشاطات المختلفة والعمليّات التي تُؤدّيها، والممتدة على كافّة مستويات التنظيم، ويُطلق عليها بالرّقابة الرئاسيّة أو الرّقابة التسلسليّة، حيثُ يُمارس الرئيس في قمّة الهرم الإداري وحتىّ المستويات الدنيا؛ الرّقابة على أعمال مرؤوسيه، بهدف توجيهه وضمان حُسن سير العمل داخل الجهاز الإداري"⁽¹⁾.

وهذه الرقابة تأخذ صورتين هما: الرّقابة الرئاسية: وهي: " التي يُمارسها الرّئيس الإداري على أعمال مرؤوسيه، سواء قام بها بنفسه أو عن طريق معاونيه"⁽²⁾، أمّا الصّورة الثّانية؛ وهي الرّقابة الوصائيّة وهي: "الرّقابة التي تُمارسها الوصاية الإداريّة على الأعمال القانونيّة الصّادرة عن الجهات اللّامركزيّة، عن طريق ممارستها لصلاحيّاتها المتمثلة في سلّطة التصديق أو الإلغاء أو الوقف لبعض الأعمال، فضلا عن سلّطتها في الحلّ محل هذه الجهة"⁽³⁾.

فوزارة الشّؤون الدينيّة الممثّلة في شخص الوزير، والذي يُعتبر أعلى سلّطة رئاسيّة مشرفة على الأوقاف بكافّة هيئاتها المركزيّة واللّامركزيّة، لديها أجهزة داخلية مُتخصّصة للقيام بأعمال الرّقابة والتقنين، حيث تقوم بعملها بمساندة الإدارة العليا، وهذه الرّقابة ليست متعلّقة بالجانب التنظيمي فقط بل كذلك بالجانب المالي، أو ما يسمى بالرّقابة الماليّة.

⁽¹⁾ - انظر د: حازم المطيري، الرقابة الإدارية بين المفهوم الوضعي والفقہ الإسلامي، مرجع سابق ص: 72.

⁽²⁾ - انظر: سالم بن راشد العلوي، القضاء الإداري - دراسة مقارنة-، مرجع سابق، ص: 67.

⁽³⁾ - انظر: حسين عبد العال محمد، الرقابة الإدارية بين علم الإدارة والقانون الإداري، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، دت، ص: 135.

المبحث الأول: أجهزة الرقابة الإدارية على الوقف

إنَّ المنظومة الإدارية للوقف ليست وليدة الحاضر؛ وإنما تأثرت هذه المنظومة بالموروث التاريخي الذي عرفته الجزائر منذ الفتح الإسلامي خاصة في العهد العثماني، باعتباره المرحلة المهمة في تاريخ الأوقاف من جهة، ومن جهة أخرى العهد الاستعماري الفرنسي، والذي ألقى بظلاله على منظومة الدولة الجزائرية ككل في العصر الحديث.

المطلب الأول: أجهزة الإدارة العامة في النظام الإسلامي ودورها في الرقابة على المال

إنَّ أجهزة الإدارة في الدولة الإسلامية في بداياتها - في عهد الرسول ﷺ والخلفاء من بعده - امتازت بالبساطة في التسيير، وذلك راجع لبساطة الحياة في تلك الفترة وعدم تعقيدها، حيث اعتمدت بالدرجة الأولى في ممارسة نشاطها على الرقابة الذاتية التي تعتمد على قُوَّة الواعظ الديني لدى الأفراد في تلك الفترة، ثمَّ تنوعت وتطورت الإدارة والرقابة في العهود اللاحقة بتوسع الدولة وازدياد نشاطها لتصبح مؤسساتية، تقوم بها دواوين وأجهزة رقابية متخصصة، تقوم بمراقبة نشاط الإدارة وحماية المال العام ومنها أموال الأوقاف، وتمثل أجهزة الرقابة كالاتي:

الفرع الأول: الرقابة التنفيذية

هذا النوع من الرقابة يكون من الإمام (الخليفة) والوزراء والولاة والعمال المسؤولين عن أمور المسلمين، الذين يستمدون سلطاتهم من رئيس الدولة باعتباره صاحب السُّلطة التنفيذية، وهذا النوع من الرقابة؛ له أهمية كبيرة في حماية أموال المسلمين بما فيها الأوقاف⁽¹⁾، باعتبار الولاية العامة للدولة⁽²⁾، وكأحد مهامها الأساسية في حماية الضروريات الخمس⁽³⁾. يقول ابن جماعة⁽⁴⁾ "إنَّ تدخل السلطان في النَّظر على الأوقاف والصدقات وصرفها في مصارفها؛

⁽¹⁾ - سبق الإشارة إلى ولاية الدولة في المباحث السابقة، راجع في ذلك ص: 81 وما بعدها.

⁽²⁾ - انظر شادي أنور الشوكي، الرقابة على المال العام في الإقتصاد الإسلامي، مرجع سابق، ص: 31، 109، 110.

⁽³⁾ - اعتبر المالكية إدارة الوقف والنظر في الأحباس والوقوف وتفقد لأحوالها وأحوال الناظر فيها جزءا من أعمال الدولة، وهي من واجبات السلطة الحاكمة، لأن مآل الأوقاف غالبا تكون إلى جهات البرِّ العامة، ويكون القيام بها من أعمال الدولة، وتؤخذ أجره هذا العمل من خزينة الدولة وليس من الأوقاف.

⁽⁴⁾ - محمد بن إبراهيم بن سعد الله بن جماعة بدر الدين أبو عبد الله الشافعي، ولد في حماة سنة 639هـ 1241م، من علماء الحديث، ولي الحكم والخطابة بالقدس الشريف، ثم تولى القضاء بمصر ثم الشام ثم قضاء مصر إلى أن توفي بها سنة 733هـ 1333م، من مؤلفاته: المنهل الروي في الحديث النبوي، كشف المعاني في المتشابه. -/ انظر: الأعلام للزركلي، مرجع سابق، ج/5، ص: 297.

هو أحد واجبات السُلطة الثمانية⁽¹⁾، ويقول ابن تيمية " لولي الأمر أن ينصب ديوانا مستوفيا لحساب الأموال الموقوفة عند المصلحة"⁽²⁾.

وهذا وإن دلَّ على شيء فإنه يدلُّ على أنَّ الفقهاء قد وضعوا الأسس الأولى للرقابة على الوقف، وبقي إشراف الدولة عليه يختلف من زمن لآخر حسب تطور الظروف والأوضاع، وتطور أجهزة الدولة وإدارتها من جهة، والأوقاف في حد ذاتها من حيث الحجم والكمِّ من جهة أخرى، فكان إشراف الدولة على الأوقاف في بداية الأمر؛ يتم من خلال جهاز القضاء، حيثُ أسند الفقهاء الوقف إلى القضاء دون غيره من السُلطات لبساطة الإدارة الوقفية في مرحلة معينة، والتي غلب عليها التسيير الدَّاتي، ولكون الجهاز القضائي أكثر الجهات استقلالية ومراعاة لمصلحة العدالة.

وبتطور الدولة ومؤسساتها؛ بدأت تظهر تدريجياً عملية التدخل في تنظيم الأوقاف، وذلك في شكل مؤسَّساتي يعتمد على اللامركزية في تسييره وتنظيم إدارته كما كان في عهد الخلافة العباسية⁽³⁾.

فسلطة الحاكم على الوقف مقررة في جميع الحالات، إمَّا عن طريق القضاء، أو عن طريق مؤسَّسات ودواوين أخرى، فالقضاء مصدره السُلطة الحاكمة، وكذلك الولاية عن طريق وزارة أو ديوان خاص بالأوقاف، وفيما يلي بيان أجهزة السُلطة التنفيذية في عملية الرقابة.

1- الخليفة: الخلافة في الإسلام لها دور أساسي؛ وهي الرِّعاية العامَّة للدولة وإقامتها على الشَّرع الحنيف، فالخليفة أو ولي الأمر راع وهو مسؤول عن رعيته، فهو يُراقب ليُقيم الشَّرع وينشر العدل، وهو بما له من الرياسة العامَّة في الدولة؛ الحقُّ في تولي كلِّ أعمال الدولة، ويُنفذ أيَّ نظام يراه كفيلاً بتنفيذ ما عاهد به الأُمَّة⁽⁴⁾، يقول الماوردي في ذلك: " وهذا وإن كان مستحقاً عليه بحكم الدين

¹ - انظر: ابن جماعة، تحرير الأحكام في تدبير أهل الإسلام، ت عبد الله بن زيد آل محمود، دار الثقافة، قطر، دط، 1408هـ/1988م، ص: 68.

² - ابن تيمية: الفتاوى الكبرى، ت محمد ومصطفى عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، ط/1، 1408هـ/1987م، ج/4، ص: 284.

³ - حيث أنشئ سنة 303هـ/915م إدارة للوقف كانت تسمى ديوان البر أو دار البر بمشورة الوزير عيسى بن دينار، وفي حكم المغول عينت الدولة موظفا لإدارتها كان يسمى صدر الوقوف، وكذلك الشأن في الدولة الفاطمية سنة 118هـ، حيث أنشأ ديوان للأحباس وكذلك عملت الخلافة العثمانية./- انظر: عبد القادر بن عزوز، ولاية الدولة لشؤون الوقف ص: 5، 6.

⁴ - انظر: حسين راتب يوسف ريان، الرقابة المالية في الفقه الإسلامي، دار النفائس للنشر والتوزيع، الأردن، ط/1، 1419هـ/1999م، ص: 212.

الباب الأول.....الفصل الأول: آليات الرقابة الإدارية الداخلية على الوقت

ومنصب الخلافة؛ فهو من حقوق السّياسية لكل مشرع، فقد قال النبي ﷺ « كَلُّكُمْ رَاعٍ وَمَسْئُولٌ عَنْ رَعِيَّتِهِ »⁽¹⁾، فعلى الإمام أنّ يكون لسيرة الولاة متصفحا، وعن أحوالهم مُستكشفا ليقوّيهم إن أنصفوا، ويكفّهم إن عسفوا، ويستبدل بهم إن لم يُنصفوا⁽²⁾.

2- الوزير: منصب الوزير كان موجودا مُنذُ صدر الإسلام، وإن لم يكن له مظاهره وأُجهته، وذلك لبساطة النَّاسِ في ذلك الوقت، ولما انتقلت الخلافة إلى بني أمية؛ احتاج الخلفاء إلى من يستشيروهم ويستعينون بهم، فاختاروا بعض ذوي الرّأي وقربوهم، ولُقّب بعضهم بلقب الوزير، غير أنّ الوزارة لم تتمهد قواعدها وتتقرّر قوانينها؛ إلّا في عهد الدولة العباسية، حيث أصبحت من المناصب الهامة⁽³⁾.

و يجوز للإمام أنّ يستوزر من يفوض إليه تدبير الأمور برأيه وإمضائها على اجتهاده، لأنّه ما وُكِّل للإمام من تدبير الأمة؛ لا يقدر على مباشرته جميعه إلّا بالاستنابة، وذلك أبعد من الزلل وأمنع من الخلل⁽⁴⁾ وتنقسم الوزارة إلى قسمين⁽⁵⁾:

أ- وزير تفويض (رئيس الوزراء): وهو أنّ يعهد الخليفة بالوزارة إلى رجل يُفوّض إليه النَّظر في أمور الدولة والتصرّف في شئونها دون الرّجوع إليه، ولم يبق للخليفة بعد ذلك إلّا ولاية العهد وسلطة عزل من يُولهم الوزير⁽⁶⁾، وقد أوضح الماوردي سلّطة التفويض؛ بأنّه يجوز للوزير أنّ يحكم بنفسه وأنّ يُقلّد الحُكّام كما يجوز ذلك للإمام، ويجوز أنّ ينظر في المظالم وأنّ يُياشر تنفيذ الأمور التي دبرها، فإنّ كل ما يصحّ من الإمام يصحّ من الوزير إلّا في ثلاثة أشياء؛ وهي ولاية العهد، وأنّ يستعفى الأمة من الإمامة، كما للإمام أنّ يعزل من قلده الوزير وليس للوزير ذلك⁽⁷⁾.

ب- وزير التنفيذ: وهو الذي تكون مهمّته تنفيذ أوامر الخليفة وتعليماته، والالتزام بآرائه وعدم

⁽¹⁾ - البخاري: صحيح البخاري، تحقيق: محمد زهير بن ناصر الناصر، دار طوق النجاة، ط/1، 1422هـ، ج/2، باب الجمعة في القرى والمدن، رقم: 893، ص: 5.

⁽²⁾ - الماوردي: الأحكام السلطانية، مصدر سابق، ص: 27.

⁽³⁾ - انظر: بسام عوض عبد الرحيم عياصرة، الرقابة المالية في النظام الاقتصادي الإسلامي، دار حامد للنشر والتوزيع، الأردن، ط/1، 1431هـ/2010م، ص: 173.

⁽⁴⁾ - انظر: حسين راتب يوسف ريان، الرقابة المالية في الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص: 214، 215.

⁽⁵⁾ - انظر: شادي أنور كريم الشوكي، الرقابة على المال العام في الاقتصاد الإسلامي، دار النفائس للنشر والتوزيع، الأردن، ط/1، 1433هـ/2012م، ص: 178.

⁽⁶⁾ - انظر: محمود الكفراوي، الرقابة المالية في الإسلام، مرجع سابق، ص: 248.

⁽⁷⁾ - الماوردي، الأحكام السلطانية، مصدر سابق، ص: 50 - 55.

التصرّف في شؤون الدولة من تلقاء نفسه، يقول الماوردي في هذا الشأن: " هذا الوزير وسط بينه وبين الرعايا والولاية، يُؤدّي عنه ما أمر وينفذ عنه ما ذكر"⁽¹⁾.

فمن واجبات هذا النوع من الوزراء؛ النّظر في جميع الدواوين وحساباتهم وأعمالهم، وينظر في حال العمّال والكتاب مع المستوفي، وينظر في أحوال القضاة والولاية وأرباب المناصب⁽²⁾، كما أنّ من واجباته؛ السّعي في عمارة البلاد وإصلاح خللها وتثمين الأموال والمزروعات... وقد سبق وأشرنا أنّه تمّ إنشاء ديوان خاصّ بالأوقاف في عهد العباسيين بمشورة الوزير عيسى بن دينار.

الفرع الثاني: الديوان

الديوان كما عرفه الماوردي هو: " موضع لحفظ ما يتعلق بحقوق السّلطنة من الأعمال والأموال من يقوم بها من الجيوش والعمّال"⁽³⁾.

يقول ابن خلدون في أهميّة الديوان من الناحية المالية والرّقابية: اعلم أنّ هذه الوظيفة من الوظائف الضرورية للملك؛ وهي القيام على أعمال الجبايات وحفظ حقوق الدولة في الدخل والخراج"⁽⁴⁾.

وكان أوّل من أنشأ الديوان هو سيّدنا عمر بن الخطاب رضي الله عنه⁽⁵⁾، لتنشأ فيما بعد، أيّ في عهد الأمويين والعباسيين دواوين عديدة أخرى، وذلك لانتّساع الدولة وتطورها وزيادة إيراداتها، ونذكر من هذه الدواوين التي لها علاقة بالرّقابة على الأموال والأوقاف بصورة خاصّة هي: - ديوان بيت المال، وديوان الرّزّام وديوان السّلطنة.

⁽¹⁾ - الماوردي: الأحكام السلطانية، مصدر سابق، ص: 43.

⁽²⁾ - انظر: أبو منصور الثعالبي، تحفة الوزراء، دار البشير، ط/1، 1414هـ/1994م، ص: 61، 62.

⁽³⁾ - الماوردي، الأحكام السلطانية، مصدر سابق، ص: 154.

⁽⁴⁾ - عبد الرحمن بن خلدون، المقدمة، تحقيق عبد الله بن درويش، دار يعرب، دمشق، ط/1، 2004م، ص: 426.

⁽⁵⁾ - كان السبب في إنشاء الديوان؛ هو أنّ أبا هريرة رضي الله عنه قدم بمال من البحرين، فقال له سيدنا عمر رضي الله عنه ما الذي جئت به؟ فقال خمسمائة ألف درهم، فاستكثره عمر، فقال أتدري ما تقول، قال: نعم، مائة خمس مرات، فقال عمر رضي الله عنه أطيب هو؟ فقال لا أدري، فصعد عمر على المنبر فحمد الله وأثنى عليه، ثم قال: أيّها الناس قد جاءنا مال كثير، فإن شئتم كلنا لكم كيلا، وإن شئتم عددنا لكم عدا، فقام إليه رجل فقال: يا أمير المؤمنين؛ قد رأيت الأعاجم يدونون ديوانا لهم؛ فدون أنت لنا ديوانا. - حميد ابن زنجويه: الأموال، تحقيق شاعر ديب فياض، مركز الملك فيصل للبحوث والدراسات الإسلامية، السعودية، ط/1، 1406هـ/1986م، ج/2، ص: 502. - الماوردي: الأحكام السلطانية، مصدر سابق، ص: 158.

1- ديوان بيت المال: وهو من أهم الأجهزة التي جمعت بين العمل التنفيذي والرقابي، فالغرض من إنشاء ديوان بيت المال؛ هو ضبط إيرادات الدولة ونفقاتها، ومحاسبة القائمين على أمور هذه الأموال، فقد وضع له نظم تكفل إحكام الضبط الدقيق والرقابة على أموال الدولة، وقد شملت نوعين من الرقابة⁽¹⁾ هي:

أ- الرقابة السابقة: حيث تُقيد بالديوان؛ جميع أوامر الصّرف والتحصيل قبل إرسالها إلى الدواوين المختصة، وتُقيد بسجلات بيت المال.

ب- الرقابة اللاحقة: حيث شملت مراقبة قواعد التحصيل والصّرف والتخزين وإعداد التقارير الدورية، حيث يُلزم الكاتب بإعداد تقارير يومية وسنوية، كما يُقدم كشوفات تفصيلية كل ثلاث سنوات، وقد كان لصاحب الديوان علامة يضعها على المستندات والكتب يتفقدتها الوزير وخلفاءه⁽²⁾.
فمن الباحثين من جعل الأوقاف من المؤسسات الملحقة بالمال العام، وهي صورة من صوره، باعتباره يُؤدّي العمل الخيري والنفع العام لصالح المسلمين⁽³⁾.

فقد كان من موارد بيت المال؛ الأموال التي ليس لها مُستحق؛ كالتركات التي لا وارث لها والأموال الضائعة أو المعرضة للضياع، وكذلك الأوقاف التي لا متولي لها، وذلك على شروط واقفيها إذا عرفت هذه الشروط⁽⁴⁾، يقول الإمام الماوردي: "كُلُّ مال استحقّه المسلمون ولم يتعين مالكة منهم فهو من حقوق بيت المال"⁽⁵⁾.

2- ديوان الزمام أو الأزمة: أنشأ هذا الديوان في عهد يزيد بن عبد الملك⁽⁶⁾ بعد تعدد الدواوين وتشعبها، فأمر أنّ يضبطها بزمام يكون له على كُُلّ ديوان، ويضمن له السيطرة على كل الدواوين، وقد

⁽¹⁾ - انظر: أحمد عبد العظيم محمد، المنهج الإسلامي في الرقابة على المال العام، مرجع سابق، ص: 186، 190.

⁽²⁾ - انظر: أحمد عبد العظيم محمد، مرجع نفسه ص: 186، 190.

⁽³⁾ - انظر: شادي أنور كريم الشوكي، الرقابة على المال العام في الاقتصاد الإسلامي، مرجع سابق ص: 48.

⁽⁴⁾ - انظر: حسين راتب يوسف الريان، الرقابة المالية في الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص: 53، 54.

⁽⁵⁾ - الماوردي، الأحكام السلطانية، مصدر سابق، ص: 315.

⁽⁶⁾ - يزيد بن عبد الملك بن مروان، أبو خالد: من ملوك الدولة الأموية في الشام، ولد في دمشق سنة 71هـ/690م، وولي الخلافة بعد وفاة عمر بن عبد العزيز (سنة 101 هـ) بعهد من أخيه سليمان بن عبد الملك، وكانت في أيامه غزوات أعظمها حرب الجراح الحكمي مع الترك وانتصاره عليهم، مات في إربد (من بلاد الأردن) أو الجولان، ودفن في دمشق سنة 105هـ/724م. -/ انظر: الزركلي، الأعلام، ج/8، ص: 185.

شبهه المعاصرون اليوم؛ بديوان المحاسبات أو مجلس المحاسبة، الذي يُحقّق رقابة وزارة المالية على جميع الإيرادات والنفقات العامّة، ويختص بمراجعة الحسابات ويعمل على تحسين الأداء في جميع الدواوين، وكان يتبعه جميع العاملين المختصّين بمراجعة الحسابات في الولايات⁽¹⁾، وكان يُعهد بإدارة كلّ ديوان؛ إلى مدير يُسمّى الرئيس أو الصّدر، أمّا التفيتيش؛ فكان يُعهد إلى مفتشين أو المشرفين أو النظار⁽²⁾.

3- ديوان النّظر والمكاتب (ديوان السّلطنة): أطلق عليه الماوردي ديوان السّلطنة؛ أنشأ في عهد الدولة العباسية لما كان يتمتع به من سلطات رقابية واختصاصات تكفل الرّقابة على السّجلات المحاسبية، وتضمن سلامة الأموال من الضياع⁽³⁾.

و ينقسم ديوان السّلطنة إلى أربعة أقسام وهي: - ما يختص بالجيش - ما يختص بالأعمال من الرسوم وحقوق - ما يختص بالعمال من تقليد وعزل - ما يختص ببيت المال. ومن اختصاصات كاتب الديوان؛- حفظ القوانين على الرّسوخ العادلة - استيفاء الحقوق - إثبات الرّفوع - محاسبة العمّال - إخراج الأموال - تصفّح الظلامات.

أمّا اختصاصات متولي الديوان هو: - مراقبة السّجلات المالية للدولة - محاسبة عمال الدولة من تأدية الحقوق لأصحابها وتحصيل الإيرادات إلى بيت المال - تحقيق الشكاوى الخاصّة بالنّواحي المالية والتي يقدمها المواطنون تظلمًا من العاملين- إرسال المفتشين على عمال الجباية والإنفاق ومعابقتهم في حال الإخلال بواجباتهم - منع العمال من الهدايا والرشوة⁽⁴⁾.

المطلب الثّاني: التطوّر التاريخي لنظم الإدارة والرّقابة على الوقف في الجزائر

لقد سبق الإشارة إلى تطوّر نظم الرّقابة عبر التاريخ الإسلامي بصفة عامّة وبشكل أحصّ على الوقف، وفي هذا المطلب سنحاول التطرّق لتطوّر الإدارة والرّقابة على الوقف في الجزائر في الفترة المعاصرة بشكل مفصّل، وأقصد بالفترة المعاصرة؛ الفترة العثمانيّة وما بعدها، باعتبارها أهمّ محطة في تاريخ الوقف، وذلك بما تميّزت به من طابع إداريّ خاصّ فريد من النّاحية التنظيميّة والرّقابية، ثمّ المرحلة الاستعمارية؛ باعتبارها فترة استدمار للوعاء العقاري الوقفي لمنظومته التشريعيّة والإداريّة، والتي تركت

⁽¹⁾ - انظر: أحمد عبد العظيم محمد، المنهج الإسلامي في الرقابة على المال العام، مرجع سابق، ص: 191.

⁽²⁾ - انظر: بن داود إبراهيم، البعد الرقابي للأموال من المنظور الأخلاقي الإسلامي، مرجع سابق، ص: 113.

⁽³⁾ - انظر: أحمد عبد العظيم محمد، المنهج الإسلامي في الرقابة على المال العام، مرجع السابق، ص: 193.

⁽⁴⁾ - حسين راتب يوسف الريان، الرقابة المالية في الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص ص: 206 - 211.

آثارها إلى يومنا الحالي، ثمَّ مرحلة الاستقلال وما بعدها، والتي ستعكس حالة الأوقاف التي تركتها الحقبة الاستعماريَّة وجهود الدولة الجزائرية في ذلك.

الفرع الأوَّل: إدارة الوقف ونظم الرقابة في العهد العثماني

لم تكن حالة الأوقاف بداية العهد العثماني في الجزائر تَحْتَلِفُ عن الحال التي كانت عليها من قبل من التسيير الدَّائِي (الإدارة التقليدية)، حيث كانت السياسة العثمانية في الجزائر؛ قائمة على ترك حرية إدارة الأوقاف الأهلية بيد أهلها من النظار، وصرف ريعها لمستحقيها بعد الكشف عليها وإثبات صحتها، فعملت على استقرار أمور الأوقاف من خلال تعيين نظارٍ للأوقاف التي هلك نظارها، وبقي هذا النظام السِّمة الغالبة التي تطبع النظام الإداري للوقف، حيث لا يخضع نظارها للمحاسبة إلاَّ من طرف جهاز القضاء بحكم الولاية العامَّة، رغم تطوُّره في بعض المراحل وإنشاء دواوين خاصَّة به، إلاَّ أنَّه بقي خاضعا للإشراف القضائي، باعتبارها الجهة الرقابية المستقلَّة التي يُرجع إليها في فضِّ النزاعات من جهة، ومن جهة أخرى بساطة البنية الإدارية للوقف، وكان القاضي هو الذي يتولى كتابة الوقف بصيغة خاصَّة بحضور الواقف والشُّهود مع تحديد قيمة الوقف والغرض منه وطريقة استغلاله، وكذا كيفية انتقاله وعوامل نموِّه، وتخصيص المشرفين عليه وشروطهم، إضافة إلى بيانات أخرى؛ من ذكر تاريخ الوقف وتوقيع القاضي والشُّهود.

ويقوم بالإشراف المباشر على الوقف وكيل أو ناظر يُعيِّنه الباشا أو الباي بناء على مواصفات معيَّنة، إذ يتولى تطبيق فحوى الوثيقة إذا وجد فيها ذلك، كما يكون الوقف تحت إشراف لجنة أو مجلس أو إدارة معيَّنة، ومثال ذلك أوقاف مكة والمدينة، ويساعد الوكيل نُحْبَة من الجبابة والموثقين لحقوق الانتفاع وطريقة توزيعها تبعا لما هو وارد في الوثيقة⁽¹⁾.

وهذا التَّموذج من الإدارة الوقفيَّة؛ تميَّز باللامركزية المبنية على التسيير الدَّائِي وفقا لشروط الواقف وتحت إشراف القضاء، كما تميَّز بالتسيير المُنظَّم نسبيا، وذلك من خلال دواوين خاصَّة للإدارة تعمل على رصد المصارف ومتابعة النظار⁽²⁾.

⁽¹⁾ - انظر: بن مشرَّن خير الدين، إدارة الوقف في القانون الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2011/2012م، ص: 85.-/ صورية زدوم بن عمار، النظام القانوني للأموال الوقفية في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2009/2010م، ص: 44.

⁽²⁾ - انظر: بن تونس زكرياء، الإصلاح الإداري لنظام الأوقاف في التشريع الجزائري- دراسة مقارنة مع الفقه الإسلامي، رسالة دكتوراه، جامعة قسنطينة، 1435هـ/2014م، ص: 136.

لكنَّ التطوُّر النَّوعِي للوقف كان في أواخر العهد العثماني في القرن الثَّاني عشر للهجرة؛ حيث سعت الدولة لبسط سيطرتها على جميع الأنشطة الاجتماعيَّة ومن ضمنها الوقف، وعرفت إدارته بناءاً مؤسَّسيًا وتنظيميًا للهيئة الإداريَّة؛ من خلال صدور أول قانون بتاريخ 19 جمادى الأولى 1280هـ يُنظِّم الأوقاف في الجزائر، إذ كان بداية عهد التقنين والبناء المؤسَّساتي للأوقاف، حيث عُرف القانون بـ: نظام إدارة الوقف، واشتمل على ستة أحكام تتعلق بتنظيم الأعمال المحاسبية لمتولي الوقف وتعمير الأملاك الوقفية، وعملية تحصيل الإيرادات والإنفاق عليها⁽¹⁾.

فإدارة الوقف بدأت تتطوُّر بتدخل الدولة والإشراف عليه سواءً بطريقة مباشرة أو غير مباشرة، لأنَّ إدارته أصبحت مرتبطة بالمنظومة الإداريَّة والرقابيَّة للدولة، إذ اتخذت أشكالاً عدَّة من حيث التنظيم والرقابة، وبدأت تتجسد فيها ترتيبات إداريَّة؛ تتمثل في توزيع المهام وتحديد المكلفين والقائمين على الأوقاف، بالإضافة إلى آليات المتابعة المستمرة والدوريَّة.

وقد قامت إدارة الوقف في تلك الفترة على أجهزة ثلاثة هي: جهاز القائمين على الوقف، وجهاز التشريع والمراقبة، وجهاز التنفيذ والتصرف⁽²⁾، وتجسدت هذه الأجهزة في مؤسَّسات كبرى مثل: مؤسَّسة أوقاف الحرمين الشريفين، ومؤسَّسة أوقاف سُبل الخيرات... ومؤسَّسات أخرى سنأتي على ذكرها لاحقاً، مع وجود اختلاف في الهيكلة الداخلية وطرق توزيع المهام وغيرها من النقاط الأخرى.

1- الهيئة التشريعية والقضائية لمؤسَّسة الأوقاف: كانت تخضع إدارة الأوقاف بالإضافة للقضاء؛ لهيئة علمية لها حقُّ المراقبة وإقرار ما تراه ضروريًا للمحافظة على الوقف، وعُرفت هذه الهيئة بالمجلس العلمي⁽³⁾، الذي يتألَّف من المفتي الحنفي ورجال القضاء ومسؤول الوقف، ويحضره في غالب الأحيان القاضيين الحنفي والمالكي وشيخ البلد وناظر بيت المال (بيت المالجي)، ورئيس الكتاب (الباش عادل) وكاتب عدل للتسجيل، وضابط برتبة باشا يايا باشي ممثلاً للدِّيوان، ليصبغ لأحكام المجلس صفة

⁽¹⁾ - انظر: كمال منصور، الإصلاح الإداري للمؤسَّسات قطاع الأوقاف - دراسة حالة الجزائر-، مرجع سابق، ص: 90.

⁽²⁾ - انظر: بن تونس زكرياء، الإصلاح الإداري لنظام الأوقاف في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص: 142.

⁽³⁾ - يرى الأستاذ مصطفى بن حموش أن هذه الهيئة الدينية، هي نتاج للفترة العثمانية، نشأت خصيصاً لحل المشاكل الناتجة عن ازدواجية المذهب الحنفي والمالكي، وساهمت في تحقيق التعايش المذهبي وبقائه لمدة ثلاثة قرون طيلة التواجد العثماني بالجزائر، كما يدل على رغبة السلطة العثمانية في إقرار هذا التعايش. /- انظر: وافية نفطي: الوقف في مدينة الجزائر من أواخر القرن 18م إلى منتصف القرن 19م، رسالة دكتوراه، كلية العلوم الاجتماعية والإنسانية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2016/2017م، ص: 308.

الإلزام فيما يخص أفراد الطائفة التركيبية العثمانية⁽¹⁾، فهو بمثابة المحكمة العليا والهيئة التشريعية والرقابية للأوقاف، والتي تفصل في النزاعات والخلافات العالقة، كما تشرف على تعيين الوكلاء الأكفاء على الأوقاف بعد مصادقة حاكم البلاد عليها، ويشرف في بعض الأحيان على عمليات المحاسبة⁽²⁾.

ويعقد المجلس جلساته أسبوعياً كل يوم خميس، وتُعرض عليه القضايا الخاصة بالوقف باقتراح من وكيل الأوقاف⁽³⁾.

ولم يكن المجلس على المستوى الجزائر فقط، بل كان على مستوى البايلاكات الثلاث وكل المدن التي بها حاميات عسكرية، أمّا المجلس بالجزائر؛ فيعتبر المرجعية الدينية والتشريعية والقضائية التي تعود إليها المجالس العلمية الأخرى في القضايا والنوازل المستعصية، ويختلف عدد أعضاء المجلس من مدينة إلى أخرى حسب أهميتها⁽⁴⁾.

2- الجهاز الخاص بمؤسسة الأوقاف (الجهاز التنفيذي): هو بمثابة جهاز تنفيذي يسهر

على إدارة الأوقاف ورعاية مصالحها ويخضع لتوجيهات المجلس العلمي، ويستمد نفوذه من سلطة الديوان (الأوجاق)، ويتم تعيين الشيخ الناظر في كل مؤسسة وقفية من طرف الداي وإقرار منه، أمّا المهام الموكلة إلى موظفي مؤسسة الأوقاف هي: الإشراف عليها، والتطبيق لقرارات المجلس العلمي وتوجيهات المفتي أو القاضي، وجمع المداخل النقدية والعينية، والتحكم في النفقات ومراقبة الحسابات، وصرف المرتبات وصيانة الوقف، ويُقدم الناظر عرضاً مفصلاً عن كل الأعمال التي يقوم بها، ويحتفظ بسجلات متعددة لكل القضايا المالية، حرصاً عليها من التحريف والضياع، ويُساعدهم في ذلك أعوان يُعرفون بالخوجات أو السايحيات، مهمتهم ضبط الحسابات وحفظ الأوراق وتسجيل العقود، ومنهم الشواش الذين يقومون على حراسة الأوقاف وصيانتها⁽⁵⁾، بالإضافة إلى جملة من الوظائف الملحقة بالوقف والتي تخص المساجد والأوقاف التابعة لها.

⁽¹⁾ - انظر: د ناصر الدين سعيدوني، دراسات تاريخية في الملكية والوقف والحباية، مرجع سابق، ص: 209.

⁽²⁾ - انظر: وافية نفطي، الوقف في مدينة الجزائر من أواخر القرن 18 إلى منتصف القرن 19، مرجع سابق، ص: 308.

⁽³⁾ - انظر: د ناصر الدين سعيدوني، دراسات تاريخية في الملكية والوقف والحباية، دار الغرب الإسلامي، مرجع سابق، ص: 209.

⁽⁴⁾ - انظر: وافية نفطي، الوقف في مدينة الجزائر من أواخر القرن 18 إلى منتصف القرن 19، مرجع سابق، ص: 309.

⁽⁵⁾ - انظر: ناصر الدين سعيدوني، دراسات تاريخية في الملكية والوقف والحباية، مرجع سابق، ص: 210، 211. / عبد الرزاق بوضيف: إدارة أموال الوقف وسبل استثماره في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2005/2006م، ص: 56.

فإدارة الوقف أصبحت لديها جهازا إداريا مستقلا في شكل مؤسسة؛ لها أجهزتها وأنظمتها الخاصة في الرقابة والتسيير.

وقد تجسد جهاز إدارة الأوقاف في عدة مؤسسات دينية وعلمية وخيرية كبرى؛ كمؤسسة أوقاف الجزائر بما فيها أوقاف الحرمين الشريفين، ومؤسسة أوقاف الجامع الأعظم، ومؤسسة سبل الخيرات، ومؤسسة بيت المال وباقي المؤسسات الأخرى التي تتولى رعاية الأوقاف، لا سيما أوقاف الأولياء والأشراف وأوقاف الأندلس، فقد كان لكل مؤسسة جهاز إداري له نظامه الخاص في الإشراف والرقابة والتسيير، وتفصيل ذلك كالآتي:

أ- مؤسسة الحرمين الشريفين: يتشكل التنظيم الإداري لهذه المؤسسة؛ من مجلس إداري مكون من أربعة أشخاص في غالب الأحيان، يرأسه وكيل يُعيّنه الباشا، ولها فروع في المدن الجزائرية الأخرى عن طريق وكلاءها، وقد عكس هذا الامتداد المرنة التنظيمية المميزة لهيكله هذه المؤسسة، والارتباط بالجمال المحلي المعتمد أساسا على اللامركزية في الإدارة والتسيير⁽¹⁾.

ب- مؤسسة سبل الخيرات: يعود تأسيسها حسب بعض المصادر إلى شعبان خوجة التركي 999هـ/1584م⁽²⁾، وهي مؤسسة وقف جماعية شبه رسمية ذات نظام إداري متكون من أحد عشر عضوا، يُعيّنها الباشا، وهم: الوكيل والكاتب وثمانية مستشارين والشاوش، وفي مجملها مخصصة للإنفاق على المساجد الحنفية الواقعة بمدينة الجزائر، ويعود أمر التصرف في أوقاف سبل الخيرات إلى المفتي الحنفي، الذي يتولى الإمامة والإفتاء بالجامع الجديد.

وأسلوب إدارة هذه المؤسسة؛ كانت بطريقة جماعية تُشرف على جميع الأوقاف المتعلقة بخدمة المذهب الحنفي⁽³⁾.

¹- انظر: ناصر الدين سعيدون، الوقف ومكانته في الحياة الاقتصادية والاجتماعية والثقافية في الجزائر، مجلة الأصالة، العدد: 90/89، وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، الجزائر، ص: 93.

²- هو من رياس البحر وضباط الجيش (الأوجاق) المشهورين، ظل الغموض يكتنف حياته فلا يعرف عنه إلا القليل، عرف بطموحاته وكفاءته وانتصاراته العسكرية وسياسته الحازمة مع الدول الأوروبية خاصة مع ملك فرنسا لويس 14، استلم زمام الدولة الجزائرية في 24 ذي الحجة 1100هـ الموافق لأكتوبر 1889م. - انظر: ابو عمران الشيخ وناصر الدين سعيدوني، معجم مشاهير المغاربة، المؤسسة الوطنية للطباعة، الجزائر، دط، 1995م، ص ص: 208، 210.

³- انظر: ناصر الدين سعيدون، الوقف ومكانته في الحياة الاقتصادية والاجتماعية والثقافية في الجزائر، مرجع نفسه، ص: 94.

ج- مؤسّسة الجامع الكبير (المسجد الأعظم) وباقي مساجد المذهب المالكي: نظام الإدارة في مؤسّسة الجامع الكبير؛ يُشرف عليه ثلاثة وكلاء، ويُشرف عليهم المفتي المالكي مباشرة، وكان هؤلاء الوكلاء يتقاسمون أعمال أوقاف الجامع الكبير، حيث أحدهم أوقاف المؤذنين والثّاني يتولى أوقاف الحرمين، بينما الثّالث يقوم بالمراقبة العامّة⁽¹⁾.

د- مؤسّسة بيت المال: وهي مؤسّسة ذات وظيفة رسميّة وطبيعة اجتماعية خيرية، رئيسها تركي يُسمّى: بيت المالجي، يُساعده قاضي يُعيّنه الباشا إلى جانب كاتبي ضبط وموثقين يعرفان بالعدل، كما يُلحق بها بعض العلماء.

يتمتع بيت المالجي بالاستقلاليّة في الصّلاحيات لإدارة شؤون بيت المال، وهو غير مُلزم بتقديم كشف عن عمله لموظفي البايلك، بل هو فقط مُلزم بتقديم مساهمة شهريّة لخزينة الدّولة تُعادل 100 ريال بوجو و700 فرنك، وتغطية نفقات دفن الفقراء، واستيفاء أجور القضاة والموثقين والعلماء الملحقين ببيت المال⁽²⁾.

ه- مؤسّسة أوقاف أهل الأندلس: تمكن مُهاجرو الأندلس القّارين من بلادهم من تأسيس عدّة مؤسّسات خيرية، للتضامن فيما بينهم ودعم الفقراء بعدما استقبلهم أهل الجزائر، وقد كان أغنياء الجالية الأندلسيّة يُوقفون الأملاك على إخوانهم القّارين من جحيم الصليبيّين بعد سُقوط الأندلس، وكانت لهم أوقاف مُشتركة مع مؤسّسة الحرمين والجامع الأعظم، أمّا إدارتها فأسندت لموظف خاص؛ يُعرف بوكيل الأندلس⁽³⁾.

و- أوقاف جماعة الشرفاء: تمّ إطلاق اسم الشرفاء على الفئة التي تعتبر نفسها كذلك، نسبة إلى آل بيت النبي ﷺ، وذلك في أواخر القرن 11 هـ/17م، وقد كانت جماعة الشرفاء من حيث الوضع الاجتماعيّ تُماثل أهل الأندلس، وكان يرأس جماعة الشرفاء شخص يُعرف بنقيب الأشراف، الذي تمّ تعيينه من بين المرابطين، ويُساهم في إدارة السّلطة السياسيّة مساهمة فعّالة، وله سُلطة واسعة في ذلك

⁽¹⁾ - انظر: ناصر الدين سعيدون، دراسات تاريخية في الملكية والوقف والحباية، مرجع سابق، ص: 268.

⁽²⁾ - انظر: ناصر الدين سعيدون، الوقف ومكانته في الحياة الاقتصادية والاجتماعية والثقافية في الجزائر، مرجع سابق، ص: 94.

⁽³⁾ - انظر: أبو القاسم سعد الله: تاريخ الجزائر الثقافي من القرن العاشر إلى القرن الرابع عشر هجري 16م/ 20 م، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، الجزائر، دط، 1979م، ص: 237.

تفوق سلطة شيخ المدينة، بل إن مباحة الباشا لا تتم إلا بحضوره إلى جانب العلماء والديوان⁽¹⁾.

ي- أوقاف المرابطين والأولياء: كان يتولى الإشراف على أوقاف الأولياء والمرابطين؛ وكيل خاص، والذي يتولى صرف ريعها على أضرحتهم وزواياهم، مثل زاوية أحمد بن عبد الله الجزائري، وزاوية سيدي بن علال أغوث، وأشهرها زاوية عبد الرحمن الثعالبي⁽²⁾.

3- آليات محاسبة الوكلاء والنظار القائمين على المؤسسات الوقفية: كانت هناك عناية كبيرة من جانب النظار في عملية التقييد والتدقيق في المداخيل والمصاريف باليوم والشهر، وكانت توجد سجلات خاصة بالأوقاف الجديدة، وسجلات خاصة بالمصاريف، وأخرى تجمع بين المداخيل والمصاريف المتعلقة برواتب الموظفين والصيانة والترميم إلى جانب مصاريف أخرى.

وكانت تُعقد الجلسات كل بداية السنة الهجرية الجديدة في الجمعة الأولى من الشهر، يحضرها الموظفون المسؤولون على تسيير الأوقاف خاصة وكيل الأوقاف، ويتم النظر والتحقيق معه على أموال الوقف وحسن تسييرها ومدى حرصه عليها، وعدم وجود أي اختلاس أو تبذير أو شكوى، ويتم تحرير محضر بذلك.

كما كان للسلطة الحاكمة دور في المراقبة⁽³⁾، حيث كانت تعقد لقاءات دورية تكون يوم الجمعة غالباً، يلتقي فيها ممثلي المذهب الحنفي من القضاة والمفتين مع الباشا، يناقشون موضوع إدارة الوقف، وتُقدّم له مجمل أعمال أيام الأسبوع، وكان نظار الحرمين الشريفين بالمدن؛ يقدمون حساباتهم للإدارة المركزية بمدينة الجزائر، أما بالنسبة للمؤسسات الأخرى؛ فكانت المحاسبة تتم بصفة دورية وفي المواعيد المحددة بالنسبة لبعض المؤسسات، والتي لم تكن بنفس التسق مع المؤسسات الأخرى (مواعيد سنوية أو شهرية أو أسبوعية)، وكان يحتفظ بنسخ متعددة؛ خاصة ما تعلق بالقضايا المالية لدى المفتي أو القاضي، إبعادا لها عن كل ما يطرأ عليها من لبس أو تحريف أو ضياع أو تلف، والأمر ذاته بالنسبة للأوقاف

⁽¹⁾ - انظر: ناصر الدين سعيدوني، دراسات في الملكية العقارية، المؤسسة الوطنية للكتاب، دط، دت، الجزائر، ص: 99، 100.

⁽²⁾ - انظر: ناصر الدين سعيدوني، المرجع نفسه، ص: 99، 100.

⁽³⁾ - أشار محمد عفيفي إلى أنه كان يوجد ديوان محاسبة الأوقاف بمصر في العهد العثماني الذي تشرف عليه الدولة وكانت تعرض على الديوان دفاتر حسابات الأوقاف لمراجعته، وكان بعض كتاب هذا الديوان من القضاة مثل درويش جلبي كاتب ديوان محاسبات الأوقاف الكبرى بمصر الخروسة./- أنظر: محمد عفيفي، الأوقاف والحياة الاقتصادية، الهيئة المصرية العامة للكتاب، مصر، دط، 1991م، ص: 76.

المشتركة بين المؤسسات الوقفية⁽¹⁾.

و على الرغم من كثرة الأوقاف وتعدد نظم الرقابة التي سلكتها هذه الهيئات والإدارة العامة في الجزائر، إلا أنها لم تسلم من المضايقات بالاستيلاء والتعدي، وهو ما سجّله المؤرخون من قيام بعض الحكام بالاستيلاء على الأوقاف، حيث ثبت في الجزائر العاصمة؛ أنّ الأتراك بعد تولى علي باشا الحكم في شهر رمضان 1223هـ/1808م، قد استولوا على جميع أوقاف الحرمين الشريفين التي كانت بيد الفقراء، وعملوا على إخراجهم منها، كما ثبت ذلك في مدينة بسكرة، بالإضافة إلى التقصير والإهمال من طرف وكلاء الأوقاف، واستغلالها لخدمة مصالحهم وأغراضهم الشخصية.

و هو ما دفع بالسُّلطة إلى التدخل في كلِّ مرّة لإحقاق حقوق الوقف وحمايته، وهو ما فعله باي قسنطينة صالح بن مصطفى⁽²⁾.

الفرع الثاني: إدارة الوقف في العهد الاستعماري

إنّ من الأهداف الإستراتيجية للمستعمر الفرنسي عند دخوله الجزائر، هو تفويض دعائم نظام الوقف وهدم معالمه، فقد رأت السُّلطات الفرنسية في مؤسسات الأوقاف أحد العقبات الصّعبة التي تحُدّ من سياستها، والتي تحوّل دون الإصلاحات الكبرى المزمع إجرائها، والتي هي وحدها القادرة على تطوير المناطق التي أخضعتها بقوة السّلاح وتحويلها إلى مستعمرة حقيقية⁽³⁾.

فنظام الأوقاف في نظر سُلطات الاحتلال الفرنسي؛ يتنافى مع المبادئ الاقتصادية التي يقوم عليها الوجود الاستعماري، وذلك لكون الوقف كان في حدّ ذاته جهازا إداريا ووسيلة اقتصادية فعّالة؛ تحوّل دون المساس بالمقوّمات الاقتصادية والعلاقات الاجتماعية للجزائريين، وهذا ما دفع قادة الجيش الفرنسي للعمل على مراقبة المؤسسات الوقفية وتصفيتها، وذلك عن طريق الاستيلاء عليها باعتبارها أحد العوائق التي كانت تحوّل دون سيطرة الاستعمار، وفي هذا يقول أحد الكُتّاب الفرنسيين زاييس: " إنّ الأوقاف تتعارض والسياسة الاستعمارية وتتنافى مع المبادئ الاقتصادية التي يقوم عليها الوجود الاستعماري الفرنسي في الجزائر"⁽⁴⁾، وكذلك الكاتب الفرنسي بلونكي، الذي كان يرى في الحبوس أو

⁽¹⁾ - انظر: وافية نفطي، الوقف في مدينة الجزائر من أواخر القرن 18 إلى منتصف القرن 19، مرجع سابق، ص: 325-335.

⁽²⁾ - انظر: صورية زردوم بن عمار، النظام القانوني للأموال الوقفية في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص: 42.

⁽³⁾ - ناصر الدين سعيدون، دراسات تاريخية في الملكية والوقف والجباية، مرجع سابق، ص: 250.

⁽⁴⁾ - موقع وزارة الشؤون الدينية والأوقاف الجزائرية، عنوان المقال: وضعية الوقف في ظل الاحتلال الفرنسي.

الباب الأول.....الفصل الأول: آليات الرقابة الإدارية الداخلية على الوقف

الأوقاف عقبة كؤود في طريق المشاريع الكبرى، والتي يُمكنها وحدها تطوير المناطق الاستيطانية التي استولت عليها الجيوش الفرنسية⁽¹⁾.

وما يُؤكّد النّوايا الفرنسية اتجاه الأوقاف في الجزائر؛ ما ذكره جيرار دان مدير أملاك الدولة في تقرير له سنة 1831 م؛ أنّ مؤسّسات الأوقاف كانت تمتلك 1400 عقارا في الجزائر العاصمة، وأنّ مجموع العقارات المستولى عليها في مدن عنابة وقسنطينة ووهران بلغت 3697 عقارا. ويعترف الفرنسيون بأنّهم لم يسجلوا كل شيء؛ بسبب ضياع السّجلات والوثائق وسندات الأوقاف التي أُحرقت عمدا، فضلا عن ابتزاز عائدات وريوع الأوقاف.

ولهذا عملت الإدارة الفرنسية جاهدة على إصدار سلسلة من المراسيم والقرارات تنصّ على نزع صفة المناعة والحصانة على الأملاك الوقفية، أمّا تحركها نحو هذا الهدف فكان مرحلياً، بدايته كان بإصدار قرار أونشاف في 08 سبتمبر 1830 م، والذي جاء فيه: " للسلطات العسكرية الفرنسية الحق في الاستحواذ على أملاك الإدارة التركية السّابقة وأملاك بعض أعيان من الكراغلة والحضر، بالإضافة إلى بعض الأوقاف التابعة لمؤسّسة أوقاف الحرمين"⁽²⁾.

ليتبعه قرار من طرف الحاكم كلوزيل الصّادر في 07 ديسمبر 1830 م، والقاضي بفسخ أحباس مؤسّسة الحرمين، بدعوى أنّ مداخيلها تُنفق على الأجنبي، كما تضمن القرار انتزاع أوقاف الجامع الكبير.

غير أنّ مثل هذه الإجراءات؛ واجهت حملة من الاحتجاجات خاصّة علماء الدين، ما أدّى بالسلطات الفرنسية إلى انتهاج أسلوب آخر للاستيلاء؛ وهو التدخل في تسييرها، من خلال وضع خُطة مُحكمة للسيطرة على الأوقاف، كانت بدايتها في 25 أكتوبر 1832 م، حين تقدم المدير العام للأملاك الدولة جيرار دان بمخطط عام لتنظيم الأوقاف إلى المقتصد المدني، والذي حظي بقبول جانتي ديوسي وبلوندال، والذي عمل على تطويره ليتخذ شكل تقرير مفصل حول المؤسّسات الدينية في نهاية 1838 م، إذّ أصدر قرارا في 07 جانفي 1835 م، جاء فيه: " إنّ أملاك المؤسّسات الدينيّة... من العدل ترك استعمال العوائد لمخلصي هذا الدين، وتوزيعها من قبّلهم احتراما لإرادة النّاشئين ولبادئ القرآن"⁽³⁾.

⁽¹⁾ - موقع وزارة الشؤون الدينية والأوقاف الجزائرية، عنوان المقال: وضعية الوقف في ظل الاحتلال الفرنسي.

⁽²⁾ - ناصر الدين سعيدون، دراسات تاريخية في الملكية والوقف والجباية، مرجع سابق، ص: 251. -/ صورة زردوم، النظام القانوني للأملاك العقارية في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص: 50.

⁽³⁾ - صورة زردوم، النظام القانوني للأملاك العقارية في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص: 51.

وبذلك أمكن للسلطات الفرنسية فرض رقابتها الفعلية على الأوقاف وتشكيل لجنة لتسييرها، تتألف من وكلاء المسلمين برئاسة المقتصد المدني الفرنسي، الذي أصبح يتصرف بكل حرية في ألفي وقف موزعة على مائتي مؤسسة ومصالحة خيرية حسبما جاء في التقرير العام عن الأوقاف بتاريخ 10 ديسمبر 1835م، وأصبحت حسابات المؤسسات الدينية خاضعة لقواعد المحاسبة في القانون الفرنسي، وتم ربط ميزانية الأملاك الوقفية بميزانية الدولة بموجب القرار الوزاري 23 مارس 1843م.

وعمقتنى هذا الإشراف الفعلي على الأوقاف؛ أمكن للإدارة الفرنسية أن تصدر قرارات أكثر جرأة، حيث قامت برفع الحصانة عن الأملاك الوقفية مهما كانت المؤسسة التابعة لها بموجب قرار 01 أكتوبر 1844م ليخضع الأوقاف للمعاملات العقارية ضمن القانون الفرنسي الخاص، والذي أدى إلى ضياع الكثير من الأملاك والأراضي الوقفية التي كانت تشكل ما نسبته نصف الأراضي في المدن الجزائرية الكبرى⁽¹⁾.

وهذا القرار تعذر تطبيقه في كافة أنحاء الوطن، ما استدعى بالسلطات الفرنسية إلى إصدار قرار آخر في 03 أكتوبر 1848م ينص على تولى مصالح أملاك الدولة تسيير الأملاك التابعة للمؤسسات الدينية المتبقية، والتي لا تزال تحت إدارة الوكلاء، كما أنشئ المكتب الخيري الإسلامي بموجب مرسوم إمبراطوري في 05 ديسمبر 1857م، والذي أوكلت رئاسته لمستشار جزائري، وأسند تسييره إلى مجموعة مكونة من أربعة فرنسيين يتكلمون العربية إلى جانب أربعة جزائريين يتكلمون الفرنسية، وأضيف لهم مساعدين من رجال ونساء، وكان المكتب يُسير حسب القوانين الفرنسية، ومن صلاحياته؛ قبول الهبات والتبرعات من الجزائريين والأوروبيين على حد سواء، وقد كان الغرض من إنشاء هذا المكتب؛ هو تعويض عن الأضرار التي ألحقتها الدولة الفرنسية بالجزائريين، نتيجة للوضع الاقتصادي والاجتماعي المتردي الذي آل إليه العديد من الجزائريين بعد مصادرة الأملاك الوقفية وأملاكهم⁽²⁾.

وتواصلت الهجمات الفرنسية على الأوقاف من خلال القرارات والقوانين، فكان مرسوم 30 أكتوبر 1858م، والذي وسّع من صلاحيات القرار السابق - قرار أكتوبر 1848م- حيث أخضع الأوقاف لقوانين الملكية العقارية المطبقة في فرنسا، وأدخل الأملاك الوقفية نهائياً في مجال التبادل والتعاملات العقارية، وسمح لليهود وبعض المسلمين بامتلاك الأوقاف وتوريثها، وأعقب هذا الإجراء

⁽¹⁾ - ناصر الدين سعيدون، دراسات تاريخية في الملكية والوقف والجبابة، مرجع سابق، ص: 252.

⁽²⁾ - صورة زردوم، النظام القانوني للأملاك العقارية في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص: 51، 52. - موقع وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، وضعية الوقف في ظل الاحتلال الفرنسي.

القرار الأخير الذي عرف بقانون 1873 م أو مشروع واريي warnier، والذي قام بتصفية الأملاك الوقفية وفرنستها وإلغاء مبدأ عدم التصرف في الوقف الأهلي، إذ أصبحت أوقاف المؤسسات الدينية لصالح التوسّع الاستيطاني الأوربي في الجزائر، وإلغاء كل القوانين والأعراف الجزائرية التي كانت تُسود المعاملات في الجزائر، وبطلان كل الحقوق الناتجة عنها⁽¹⁾.

وخلاصة القول في ذلك؛ أنّ الحقبة الاستعمارية؛ هي فترة تخريب وتضييع للوقف وإدارته بآتم معنى الكلمة، ولا يمكن القول أنّ الوقف قد تأثر بمنظومة إدارية معينة قد ساهمت في تطويره، لأنّ المستعمر يُدرك معاني ومقاصد الوقف، ما جعله من أولوياته في القضاء عليه، وهو ما ترك آثارا سلبية عليه حتى يومنا الحالي.

الفرع الثالث: إدارة الوقف ونظم الرقابة عليه بعد الاستقلال.

أسندت الدولة الجزائرية بعد الاستقلال إدارة الأوقاف إلى هيئة وزارية؛ هي وزارة الأوقاف، والتي سُمّيت فيما بعد بوزارة التعليم الأصلي والشؤون الدينية والأوقاف⁽²⁾.

فهو يخضع لإشراف ورقابة الدولة المباشرة، والتي حلّت اليوم محل ناظر الوقف في القيام بعمل النظارة والإشراف، وتنهض اليوم بتنظيم شؤونه وذلك بموجب سلطتها في الولاية العامة المستمدة أصلا من سلطة الدولة، وبذلك خضعت بما يتفق مع مفاهيم الدولة الحديثة المعاصرة والمستجدات الواقعية.

فإشراف الدولة على الوقف ضمن أجهزتها الحكومية واحتكارها لسلطة سنّ القوانين؛ أدّى إلى خروج الأوقاف من النظام الفقهي غير المكتفّن، والدخول في النظام القانوني للدولة، وخضوعها لمنظومتها الرقابية والإدارية، والتي تتسم بوجود عدّة مستويات تنظيمية متراكمة ومتدرّجة بحسب الاختصاص، تبدأ بالمستوى الوطني وتنتهي بالمستوى المحلي⁽³⁾.

فالمشرّع الجزائريّ اتبع أسلوب التسيير الإداري المركزي بصورته الرامية إلى عدم التركيز الإداري، فالأسلوب المركزي في إدارة الأملاك الوقفية؛ يظهر في السُلطة الرئاسية المخوّلة لوزير الشؤون الدينية

⁽¹⁾ - ناصر الدين سعيدون، دراسات تاريخية في الملكية والوقف والجباية، مرجع سابق، ص: 253. /- صورة زردوم، النظام القانوني للأملاك العقارية في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص: 51، 52.

⁽²⁾ - المادة: 06 فقرة: 05 من المرسوم التنفيذي رقم: 89-99 المؤرخ في 27 يونيو 1989م المحدد لصلاحيات وزير الشؤون الدينية.

⁽³⁾ - انظر: بن مشرّن خير الدين، إدارة الوقف في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص: 100.

والأوقاف، إذ تقوم على تركيز سلطة التقرير في جميع شؤون الوظيفة الإدارية في أيدي الحكومة المركزية، وخضوع موظفي جميع القطاع للتدرج الهرمي والسلطة الرئاسية للحكومة المركزية.

أما صورة عدم التركيز الإداري؛ فتظهر في وجود هيئات محلية ممثلة في مديريات الشؤون الدينية والأوقاف، والتي تمثل السلطة المركزية على المستوى المحلي، وتُمارس بعض السلطات التقريرية فيما يتعلق ببعض الشؤون المحلية للوقف العام، بالإضافة إلى استعمال تقنية التفويض، والتي من خلالها يعهد الوزير إلى موظفين في مستوى آخر؛ بعض صلاحياته واختصاصاته، مثل: التفويض بالتوقيع أو الإمضاء للقيام بالعملية الإدارية دون الاستقلال عن السلطة المركزية، مع بقائهم خاضعين لها من خلال التعيين والتوجيه والرقابة والإشراف.

و للوقوف على مدى تطوّر الإدارة وأجهزتها في الرقابة على الوقف أكثر؛ لا بُدّ من التطرّق إلى تطوّر المنظومة التشريعية، والتي تُعتبر المؤشّر الحقيقي في تطوّر إدارة الوقف ومنظومته الرقابية.

- المنظومة التشريعية للوقف: ارتبطت الإدارة الحكومية للأوقاف بجملة من النصوص القانونية،

والتي تُعتبر الصورة الحقيقية لتطوّر الإدارة الوقفية في الجزائر، ويمكن تقسيمها إلى مرحلتين رئيسيتين هما:

1- المرحلة الأولى: إنّ النقص الحادّ في الإطارات العلمية، والفراغ القانوني والإداري الذي تركه

الاحتلال الفرنسي، وما تركه من آثار كارثية على الفرد والمجتمع والدولة، وخروج الجزائر من الحرب التحريرية المدمّرة، كان له الدور في تهميش الوقف، وذلك من خلال القرارات الحكومية، والتي كانت بدايتها بأنّ أصدرت قانونا يقضي بتمديد العمل بأحكام القانون الفرنسي في 31-12-1962 لمواجهة الفراغ القانوني، باستثناء ما يمسّ السيادة الوطنية، حيث أكّدت المادة: 02 منه على أنّه: [تُعدّ باطلا جملة من النصوص التي تمسّ بسيادة الدولة الداخلية والخارجية، والتي لها طابع استعماري أو عنصري، وكذلك النصوص التي تمسّ بالحريّات الديمقراطية].

كذلك نظام الحزب الواحد والنهج الاشتراكي الذي اتبعته الدولة الجزائرية، والذي يقوم على الإنفراد بالسلطة وإقصاء كافة أطراف المجتمع، والنظرة الشمولية باتباع سياسة تنمية موحدة؛ أدّى إلى تعطيل الآليات والأدوات السياسية والاقتصادية، من بينها الوقف والزكاة، ولم يتوقف الأمر عند هذا الحد؛ بل تبعتها خطوات أخرى ساهمت في تكريس ضياع الوقف بشكل أو بآخر، تمثلت في القوانين والمراسيم والقرارات السياسية، والتي أسهمت في ضياع الأوقاف والاستيلاء عليها، وجعلت منظومة الوقف مقتصرة على المساجد والزوايا يطبعها التهميش والإهمال، ومن أهم النصوص التي عرفت هذه المرحلة:

- المرسوم رقم: (63-88) المؤرخ في 18-03-1963، المتعلق بتنظيم الأملاك الشاغرة⁽¹⁾، حيث أصبح العديد منها ينطبق عليها حكم الشُّغور؛ بسبب عدم وجود هيئة لاسترجاعها وضياع وثائقها، وقد انتقلت إلى الدولة بموجب الأمر رقم: (66-102)⁽²⁾.

- المرسوم رقم: (63-388) المتعلق بتأميم المنشآت الزراعية التابعة للأشخاص المعنويين أو الطبيعيين الذين لا يتمتعون بالجنسية الجزائرية⁽³⁾، ما جعل الكثير منها تؤول إلى الدولة والمحافظة العقارية، دون أن يُراعى فيها خصوصية الوقف التي كانت تحت تصرف الإدارة الاستعمارية.

- المرسوم رقم: (64-383) المتضمن الأملاك الحبسية⁽⁴⁾، ويُعتبر هذا المرسوم أول قانون متعلق بالأوقاف، غير أن هذا المرسوم لم يعرف طريقه إلى التطبيق من طرف الإدارة، حيث لم يتضمن نصّ يلزم الإدارة بحماية الوقف من الضياع، فاكتمل المشروع بإعطاء مفاهيم حول الوقف وتقسيماته والجهة المشرفة عليه دون التطرُّق للتفاصيل، فبقيت مُهملة دون أطر واضحة، حيث يلاحظ عليه:

أنّه لم يتطرق إلى الشَّخصية المعنوية للوقف باعتبارها العنصر المهم في تكريس فكرة استقلالية ذمّة الوقف عن ذمّة غيره من المسيّرين أو الأملاك الأخرى، ما عزز سيطرة الدولة ودخوله ضمن نظرتها الشمولية في التنمية، دون مراعاة لأدنى خصوصياته الدينية، وهو ما يظهر من خلال إسناد الأوقاف إلى وزير الأوقاف، مع منحه سلطة التفويض بشرط الاحتفاظ بسلطة الرقابة والوصاية عليها في جميع الحالات، وهو تكريس لسلطة الدولة في الإشراف المباشر على الوقف.

- الأمر رقم: (74-26) المتضمّن تكوين احتياطات عقارية لصالح البلديات⁽⁵⁾، والذي ساهم في ضياع الوقف وضمّه إلى الاحتياطات العقارية وإنشاء مشاريع على تلك الأراضي.

¹ - المرسوم رقم: 63-88 المؤرخ في 18 مارس 1963م، المتعلق بتنظيم الأملاك الشاغرة، الجريدة الرسمية، العدد: 15، الصّادر سنة: 1963م.

² - أمر رقم: 66-102 المؤرخ في 10 محرم 1386هـ الموافق ل: 06 ماي 1966م، المتضمن انتقال الأملاك الشاغرة إلى الدولة، الجريدة الرسمية، العدد: 36.

³ - المرسوم رقم: 63-388 المؤرخ في 01 أكتوبر 1963م المتعلق بتأميم المنشآت الزراعية التابعة للأشخاص المعنويين أو الطبيعيين الذين لا يتمتعون بالجنسية الجزائرية، الجريدة الرسمية العدد: 73، الصّادر سنة 1963م.

⁴ - مرسوم رقم: 64-383 المؤرخ في 10 جمادى الأولى 1383هـ الموافق ل: 17 سبتمبر 1964م، المتضمن نظام الأملاك الحبسية العامّة، الجريدة الرسمية العدد: 35.

⁵ - الأمر رقم: 74-26 المتضمن تكوين الاحتياطات العقارية للبلديات، المؤرخ في 27 محرم 1394هـ الموافق ل: 20 فبراير 1974م، الجريدة الرسمية العدد: 19 الصادرة ب: 11 صفر 1394هـ الموافق ل: 05 مارس 1974م.

- الأمر رقم: (71- 73) المتضمن قانون الثورة الزراعية⁽¹⁾، حيث تمّ إدماج كمّ هائل من الوعاء العقاري الوقفي في صندوق الثورة الزراعية، رغم نصّه صراحة في المادة: 34 من القانون؛ على استثناء الأوقاف من عملية التأميم، رغم ذلك تمّ تأميم العديد من الأراضي الوقفية ذات الطابع الفلاحي في المرحلة الأولى من الثورة الزراعية، كما حددت المواد: 36،37،38، من الأمر نفسه؛ الطُرق والإجراءات القانونية التي يتمُّ بمقتضاها التأميم.

ومن خلال استقراء نصوص قانون الثورة الزراعية؛ يتبيّن أنّ المشرّع الجزائري وضع حالتين لإدماج الأملاك الوقفية ضمن الصندوق الوطني للثورة الزراعية، ويظهر أنّه وضع شروطا أقلّ ما يُقال عنها تساعد بشكل كبير على تأميم الأوقاف والسيطرة عليها أكثر ممّا تحميها، فهناك ما تمّ إدماجها عن طريق الضمّ، ويتعلق الأمر بالأراضي الزراعية التي تُعتبر أوقافا خاصّة في حالة زوال الهيئة أو الجهة المستحقّة للوقف، حيث تحلّ الدولة محل هذه الهيئة، أمّا النوع الثاني من الأراضي الوقفية فتتمّ إدماجها، واستثنت من ذلك الأراضي المخصّصة لمصلحة خيرية أو نفع عمومي، وبذلك تمّ الاستيلاء على حجم هائل من الأوقاف العامّة، وهو ما صعب عملية استرجاع الأوقاف فيما بعد، وصعب عملية إثباتها وتحديد معالمها.

- القانون رقم: (81-01) المؤرّخ في 07-02-1981 المتضمن التنازل عن أملاك الدولة⁽²⁾، فهو لم يستثني الأملاك الوقفية العقارية ذات الاستعمال السكني أو التجاري من هذه العملية.

- القانون رقم: (84-11) المتضمن قانون الأسرة⁽³⁾، حيث حاول المشرّع الجزائري وضع إطار قانوني عام يُنظم الأملاك الوقفية في الفصل الثالث من الكتاب الرابع، تحت عنوان: التبرّعات.

والملاحظ عليه أنّه لم يأت بجديد، حيث تضمن أحكام عامّة للوقف اتسمت بالسطحية، وتناول المعالم الواضحة في الشريعة الإسلامية، وأهل الجانب المهم؛ وهو جانب الإدارة والتسيير والمحاسبة

¹ - الأمر رقم: 71-73 المتضمن قانون الثورة الزراعية، المؤرخ في 20 رمضان 1391هـ، الموافق ل: 08 نوفمبر 1971م، الجريدة الرسمية العدد: 97 الصادرة ب: 12 شوال 1391هـ الموافق ل: 30 نوفمبر 1971م.

² - قانون رقم: 81-01 المتضمن التنازل عن أملاك الدولة، المؤرخ 02 ربيع الثاني 1401هـ، الموافق ل: 07 فبراير 1981م، الجريدة الرسمية العدد: 06 الصادرة ب: 05 ربيع الثاني الموافق ل: 10 فبراير 1981م.

³ - قانون رقم: 84-11 المتضمن قانون الأسرة، المؤرخ في 09 رمضان 1404 هـ الموافق ل: 09 يوليو 1984م، الجريدة الرسمية العدد: 24 الصادرة ب: 12 رمضان 1404هـ الموافق ل: 12 يوليو 1984م.

والتنمية... وغيرها من الأمور المستجدة في الحاضر.

وفي إطار سياسة الدولة الرامية إلى تشجيع الاهتمام بالفلاحة والأراضي الزراعية؛ صدر قانون 87-19 المؤرخ في 02 ديسمبر 1987، والذي ضبط كيفية استغلال الأراضي التابعة للأمالك الوطنية وحدد حقوق المنتجين وواجباتهم⁽¹⁾، حيث تمّ بموجبه منح الكثير من الأراضي الوقفية البور ذات الطابع الفلاحي إلى الفلاحين في شكل تعاونيات تحت شعار الأرض لمن يخدمها.

فلاحظ أنّه كانت لدى المشرّع نية مبيّنة في الاستيلاء على الأراضي الوقفية، فكان بالأحرى عند وجود أراضي وقفية بور غير مُستغلة؛ البحث عن أطر لتنميتها وإعادة استصلاحها وبعثها من جديد، وذلك بتعيين نُظّار جُدد يتكفّلون بعمارتها، وضمّنها إلى الهيئة المشرفة على الأوقاف، وليس الاستيلاء عليها وإعطائها لأشخاص آخرين تحت مسمّيات أخرى كالتعاونيات أو مجموعات وما إلى ذلك.

وهكذا بقي الوقف يُراوح مكانه، تتقاذفه النُصوص والتشريعات من مرحلة إلى أخرى، متأثراً بالمنهج السّياسي والاقتصادي للدولة، فخلال هذه الفترة لم يُوطّر الوقف تأطيرا صحيحا وسليما من خلال نظام قانوني وإداري يكفّل له تسييرا منسجما مع أدواره الاجتماعية والاقتصادية، بل بقي الإهمال والتعدي السّمة البارزة خلال هذه المرحلة.

2- المرحلة الثّانية: يُمكن تسمية هذه المرحلة بالوجود الفعلي للوقف، وذلك بظهور ملامح البنية المؤسّساتية للوقف، والاستقلالية التي تتمتع بها كُله هيئة أو مؤسّسة، فكانت البداية بصدور دستور 23 فيفري 1989⁽²⁾، والذي اعترف في مادته: 49 بالأمالك الوقفية ونصّ على حمايتها، وأحال تنظيمها وتسييرها على قانون خاصّ، كما تأكّدت هذه الحماية في المادة: 52 من الدستور 1996 الصادر بموجب استفتاء 28 نوفمبر 1996⁽³⁾.

⁽¹⁾ - قانون رقم: 87-19 المتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي التابعة للأمالك الوطنية، المؤرخ في 17 ربيع الثاني 1408 هـ الموافق ل: 08 ديسمبر 1987م، الجريدة الرسمية العدد: 50 الصادرة ب: 18 ربيع الثاني 1408 هـ الموافق ل: 09 ديسمبر 1987م.

⁽²⁾ - المرسوم الرئاسي رقم: 89-18 المؤرخ في 22 رجب 1409 هـ الموافق ل: 28 فبراير 1989م، المتعلق بتعديل الدستور بموجب استفتاء 23 فبراير 1989م، الجريدة الرسمية العدد: 09 الصادرة ب: 23 رجب 1409 هـ الموافق ل: 01 مارس 1989م.

⁽³⁾ - المرسوم الرئاسي رقم: 96-438 المؤرخ في 26 رجب 1417 هـ الموافق ل: 07 ديسمبر 1996م، المتعلق بتعديل الدستور بموجب استفتاء 28 نوفمبر 1996م، الجريدة الرسمية العدد: 76 الصادرة ب: 27 رجب 1409 هـ الموافق ل: 08 ديسمبر 1996م.

الباب الأول.....الفصل الأول: آليات الرقابة الإدارية الداخلية على الوقف

بعدها تلاحق صدور القوانين، وكانت البداية بصُدر قانون رقم: 90-25 المؤرخ في 18 نوفمبر 1990 المتضمن التوجيه العقاري⁽¹⁾، حيث صَنَّف هذا القانون الأملاك الوقفية كقطاع ثالث مُستقل عن الأملاك الخاصّة والأملاك الوطنية في المادة: 23، كما أعاد الاعتبار للملكية العقارية الوقفية، وفتح المجال لاسترجاع الأراضي المؤممة في ظل قانون الثورة الزراعية رقم: 71-73، وقد عرّفت المادة: 31 من القانون ذاته الأوقاف، وأحالت المادة: 32 منه؛ تنظيم الوقف لقانون خاصّ بقولها: [يخضع تكوين الأملاك الوقفية وتسييرها لقانون خاصّ]، وهو ما تمّ فعلاً بصدور قانون: 91-10 المتعلق بالأوقاف⁽²⁾، ما يُبرز إرادة المشرّع في إخراج الوقف من الحالة التي كان عليها، وإعطائه الصبغة المؤسّساتية المرجوة.

- قانون رقم: (91-10) المتعلق بالأوقاف، حيث عمل هذا القانون على تحديد القواعد العامّة المنظمة للأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها، وتناول فيه الكثير من المسائل المهمّة، أبرزها الشخصية المعنوية، والتي تكفل للوقف البقاء والديمومة والاستمرار والاستقلال المالي والإداري، وتضفي عليه الوجود القانوني الفعلي في شكل مؤسّسة مستقلة.

كذلك من المسائل التي تضمنها القانون؛ أنّه ألزم الدولة باحترام إرادة الواقف وتنفيذها إلّا ما تعارض مع مصلحة الوقف وديمومته، كما نصّ على الرجوع إلى أحكام الشريعة الإسلامية فيما لم يرد فيه نصّ، وهذا الأمر يزيل الكثير من الإشكالات التي قد تعترض الوقف، وخضع هذا القانون لعدّة تعديلات هي:

التعديل الأوّل كان بموجب القانون رقم: 01-07 المؤرخ في 22-05-2001⁽³⁾، والذي تضمّن الشخص المؤهل لإعداد الشّهادة الرسميّة الخاصّة بالملك الوقفي، وهي السُلطة المكلفة بالأوقاف، والتي لها حقّ إبرام العقود، والمثلة في شخص مدير الشؤون الدينيّة، باعتباره المسؤول الأوّل على قطاع الأوقاف في الولاية، واهتم أيضا بطرق تنمية واستثمار الوقف وفق شروط الواقفين ومقاصده الشرعية، حيث جاء بإثنى عشر حكما جديدا للمادة: 26 مكرر، وتضمن جملة من الصيغ والعقود الاستثمارية التي يمكن استغلال الوقف وتنميته، وهي في غالبيتها مستوحاة من التجربة الإسلامية في استثمار وتمويل الأوقاف.

⁽¹⁾ - قانون رقم: 90-25 المتضمن التوجيه العقاري، المؤرخ في 01 جمادى الأولى 1411هـ الموافق ل: 18 نوفمبر 1990م، المعدل والمتمم بالأمر رقم: 95-26 المؤرخ في 26 سبتمبر 1995م، الجريدة الرسمية العدد: 49.

⁽²⁾ - سبق الإشارة إليه.

⁽³⁾ - سبق الإشارة إليه.

أمّا التعديل الثاني؛ فكان بموجب القانون رقم: 02- 10 المؤرخ في 14-12-2002⁽¹⁾، حيث تضمّن هذا القانون 07 مواد، وتقضي المادة الأولى منه؛ بتنظيم الأملاك الوقفية العامة دون الخاصة، كما حدّد شروط وكيفية استغلالها واستثمارها وتنميتها، أمّا الوقف الخاص فيخضع للأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها، فالمادة: 03 ألغت الفقرة 02 من المادة: 06 من القانون المتعلقة بالوقف الخاص، والمادة: 06 ألغت المواد: 7-19-22-47 من القانون 91-10.

- المرسوم التنفيذي رقم: (98-381) المحدّد لشروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها وكيفيات ذلك⁽²⁾، فلقد جاء هذا المرسوم مكملًا للبناء القانوني للمنظومة القانونية الوقفية التي بدأها المشرّع من خلال قانون (91-10)، إذّ جاء بناء على إحالة نص المادة: 26 من هذا الأخير، والتي نصّت على أنّ: [إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها تكون بموجب تنظيم]، فجاء هذا المرسوم لتأكيد ذلك من حيث شروط إدارة وتسيير الأملاك الوقفية العامة، وتسوية وضعية البناءات المخصّصة للمساجد والمشاريع الدينية، وتسوية الأملاك الوقفية التي تمّ ضمّها إلى أملاك الدولة، وطرق إيجار الأملاك الوقفية وصرف ريعها، وإنشاء الصندوق المركزي للأوقاف.

ولم يتوقف الأمر عند هذا الحد؛ بل أعقب هذا القانون جملة من القرارات الوزارية والمراسيم الرئاسية والتنفيذية أبرزها:

- القرار الوزاري رقم: 29 المؤرخ في 21 فبراير 1999 القاضي بإنشاء لجنة للأوقاف وتحديد مهامها وصلاحياتها تحت سلطة وزير الشؤون الدينية والأوقاف⁽³⁾.

- القرار الوزاري المشترك رقم: 3 المؤرخ في 14 ذي القعدة 1419 هـ الموافق لـ 2 مارس 1999، المتضمن إنشاء صندوق مركزي للأوقاف بإشراف وزارتي المالية والشؤون الدينية والأوقاف⁽⁴⁾.

⁽¹⁾ - سبق الإشارة إليه.

⁽²⁾ - سبق الإشارة إليه.

⁽³⁾ - القرار الوزاري رقم: 29 المؤرخ في 31 فبراير 1999 م القاضي بإنشاء لجنة للأوقاف وتحديد مهامها وصلاحياتها تحت سلطة وزير الشؤون الدينية والأوقاف، المتمم بالقرار الوزاري رقم: 200 المؤرخ في 11 نوفمبر 2000م، مصنف القوانين والمراسيم الرئاسية والقرارات الوزارية المشتركة والصادرة عن وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، من أول يناير 1997 إلى 31 ماي 2003م، نشر وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، الجزائر، 2003م.

⁽⁴⁾ - قرار وزاري مشترك مؤرخ في 14 ذي القعدة 1419 هـ الموافق لـ: 02 مارس 1999م، يتضمن إنشاء صندوق مركزي للأملاك الوقفية، الجريدة الرسمية العدد: 32 الصادرة بـ: 16 محرم 1420 هـ الموافق لـ: 02 ماي 1999م.

-قرار وزاري بتاريخ 10 أبريل 2000 ، يُحدد كميّات ضبط الإيرادات الوقفية ونفقاتها⁽¹⁾.

- المرسوم التنفيذي رقم: 14-70، الذي يُحدد شروط وكميّات إيجار الأراضي الوقفية المخصّصة للفلاحة⁽²⁾.

- المرسوم التنفيذي رقم: (18-213)، والذي يُحدد شروط وكميّات استغلال العقارات الوقفية الموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية⁽³⁾.

ويعتبر هذان المرسومان التنفيذيّان؛ نقلة نوعية في مجال استثمار الوقف وتنميته، وإخراج الوقف من صيغته التقليدية القديمة المعتمدة على الاستغلال؛ إلى الصيغ الحديثة التي تجعل من الوقف قطاعا منتجا ذا فعالية تنموية واقتصادية في الدولة، وسوف نتطرق إليه في هذا الفصل في المباحث اللاحقة.

وخلاصة القول حول هذه المرحلة، أنّ الوقف عرف اهتماما كبيرا من قبل الدولة الجزائرية التي تسعى جاهدة لإعادة الاعتبار إليه وحمايته، وهو ما يظهر من خلال الكم الهائل من النصوص القانونية التي تنظمه وتطوّره وتساعد في استرجاعه بكافّة الطرق والوسائل، وما نستقرئه كذلك من القوانين وتوكّده اجتهادات المحكمة العليا.

المطلب الثالث: الهيكل الإداري لتسيير مؤسّسة الوقف والرقابة عليه في القانون الجزائري

إنّ تحقيق مؤسّسة الوقف لمقاصدها وأغراضها التعبدية والاجتماعية والاقتصادية؛ تعتمد على وجود نظام هيكلي إداري كفء بشقيه النّظامي والبشري، والذي يُعتبر الصورة والمؤشّر الحقيقي للمنظومة التشريعية المتعلقة بالوقف، لذا نتطرق إلى الأجهزة الإدارية المشرفة على الوقف في التشريع الجزائري المركزي والمحلية.

الفرع الأوّل: رقابة الأجهزة المركزيّة

1- وزارة الشؤون الدينية والأوقاف: تُعتبر الوزارة الهيئة العليا لتسيير الأوقاف على المستوى الوطني، فهي إحدى الدوائر الوزارية للدولة التي تنفرد بإدارة الوقف، ولقد تمّ تنظيم الإدارة المركزيّة

⁽¹⁾ - الجريدة الرسمية العدد: 26، الصادرة ب: 03 صفر 1421هـ الموافق ل: 07 ماي 2000م.

⁽²⁾ - المرسوم التنفيذي رقم: 14-70، المؤرخ في 10 ربيع الثاني 1435هـ الموافق ل: 10 فبراير 2014م، المحدد لشروط وكميّات إيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة، الجريدة الرسمية العدد: 09، الصادرة في 20 فبراير 2014م

⁽³⁾ - المرسوم التنفيذي رقم: 18-213 المؤرخ في 09 ذي الحجة 1439هـ الموافق ل: 20 أوت 2018م، المحدد لشروط وكميّات استغلال العقارات الوقفية الموجهة لإنجاز المشاريع الاستثمارية.

الباب الأول.....الفصل الأول: آليات الرقابة الإدارية الداخلية على الوقف

للأوقاف بموجب المرسوم التنفيذي رقم: (05-427)⁽¹⁾، الذي تضمن كُلاً من المفتشية العامة ومديرية الأوقاف، وأضيف إليها لجنة الأوقاف، حيث يتأسس هذا القطاع وزير يتم تعيينه بموجب قرار رئاسي، والذي من صلاحياته واختصاصاته حسب المرسوم رقم: (89-99)⁽²⁾:

- يُباشر سلطته الرئاسية على موظفي قطاع وزارته عن طريق الأوامر والتعليمات.
- تمثيل الدولة في كافة المسائل القانونية التي تخص وزارته، ويتولى مباشرة العقود الإدارية نائباً عن الإدارة.

- حُسن سير الهياكل المركزية والألامركزية في وزارته.
- السهر على تنمية الأوقاف وحمايتها والتكفل بمشاكلها.
- إنشاء نظام رقابة متعلق بالأعمال التابعة لاختصاصه.
- القيام بأي دراسة أو عمل من شأنه زيادة الكفاءة وتحسين الخدمة للمرفق.
- تعود إليه مبادرة اقتراح أية هيئة تشاورية وتنسيق وزارتي مشترك.
وقد ساهم في إنشاء اللجنة الوطنية للأوقاف على مستوى الوصاية كهيئة استشارية، وكذلك الصندوق المركزي للأوقاف، الذي تم بموجب قرار وزاري مشترك بين وزارة الشؤون الدينية والأوقاف ووزارة المالية⁽³⁾.

2- المفتشية العامة: نص عليها المرسوم رقم: (2000-146)⁽⁴⁾، والرسوم رقم: (2000-

⁽¹⁾ - المرسوم التنفيذي رقم: 05-427 المؤرخ في 07 نوفمبر 2005م، المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي رقم: 2000-146، المتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة الشؤون الدينية، الجريدة الرسمية العدد: 73 الصادرة ب: 07 شوال 1426هـ الموافق ل: 09 نوفمبر 2009م.

⁽²⁾ - المرسوم التنفيذي رقم: 89-99 المؤرخ في 23 ذو القعدة 1409هـ الموافق ل: 27 جوان 1989م المتضمن صلاحيات وزير الشؤون الدينية، الجريدة الرسمية العدد: 26 الصادرة ب: 24 ذو القعدة 1409هـ الموافق ل: 28 جوان 1989م.

⁽³⁾ - قرار وزاري مؤرخ في 29 فيفري 1999م المتضمن إنشاء اللجنة الوطنية للأوقاف وتحديد مهامها وصلاحياتها، المتمم القرار الوزاري رقم: 200 المؤرخ في 11 نوفمبر 2000م. -/ سبب الإشارة إليه.

⁽⁴⁾ - المرسوم التنفيذي رقم: 2000-146 المؤرخ في 25 ربيع الأول 1421هـ الموافق ل: 28 جوان 2000م المعدل والمتمم المتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، الصادر بالجريدة الرسمية، العدد: 38، الصادرة ب: 29 ربيع الأول 1421هـ الموافق ل: 02 جويلية 2000م.

371(1)، حيث تُعتبر هيئة رقابية مُشرفة على مختلف الهياكل والمؤسسات التابعة للوصاية، وتقوم تحت سلطة الوزير بما يلي:

– القيام بعمليات مراقبة وتفتيش للتأكد من السّير الحسن للهياكل والمؤسسات والهيئات التابعة للوزارة.

– التحقق من تنفيذ القرارات والتوجيهات التي تُصدرها الهيئات العليا.

– الاستثمار الرشيد والأمثل للوسائل والموارد الموضوعة تحت تصرف الوزارة.

– متابعة مشاريع استغلال الأملاك الوقفية وتفقدتها وإعداد تقارير دورية عن ذلك، حيث يُرسلها المفتش العام إلى الوزير طبقاً لنصّ المادة: 04 من المرسوم، كما يُطلب من المفتشية القيام بأيّ مهمّة ظرفيّة لمراقبة ملفات أو وضعيات أو عرائض تدخل ضمن صلاحيات وزير الشؤون الدينية والأوقاف.

3- مديرية الأوقاف والحج: استحدثت بموجب المرسوم التنفيذي رقم: (05-427) المعدل

والمتّم للمرسوم التنفيذي رقم: (2000-146)⁽²⁾، حيث تضمُّ ثلاث مديريات إحداها مُتعلقة بالحج والعمرة؛ والبقية مرتبطة بالوقف وهم كالأتي:

أ- المديرية الفرعية للبحث عن الأملاك الوقفية والمنازعات: ومن مهامها الموكلة لها بموجب

القانون مايلي:

– وضع برامج للبحث عن الأملاك الوقفية.

– تسيير وثائق الأملاك العقارية والأملاك الوقفية وتسجيلها وشهرها.

– القيام بمتابعة إجراءات تنفيذ قرارات العدالة.

ب- المديرية الفرعية لاستثمار الأملاك الوقفية: وهي مكلفة بـ:

– إعداد الدراسات المتعلقة باستثمار الأملاك الوقفية وتنميتها.

– متابعة نشاط المكلفين بالأملاك الوقفية على مستوى نظارات الشؤون الدينية بالولايات.

⁽¹⁾ – المرسوم التنفيذي رقم: 2000-371، المؤرخ في 18 نوفمبر 2000م، المتضمن إحداث المفتشية العامة في وزارة الشؤون

الدينية والأوقاف وتنظيمها وسيرها، الجريدة الرسمية العدد: 29 الصادرة بـ: 21 نوفمبر 2000.

⁽²⁾ – سبق الإشارة إليه.

- إعداد عمليات الإصلاحات والترميمات المتعلقة بالأموال الوقفية ومتابعتها.

- متابعة العمليات المتعلقة بالصفقات وإجراء المناقصات في مجال الأموال الوقفية.

كما أنّ مديرية الأوقاف والحج؛ القيام بدور أمانة اللّجنة الوطنية للحج، وكذلك أمانة اللّجنة الوطنية للأموال الوقفية التي يرأسها المدير، ما يعني أنّها تملك صلاحيات واسعة على مختلف المستويات التسييرية (المالية والمحاسبية والإدارية)، والاستثمارية (الصفقات والاتفاقات).

4- اللّجنة الوطنية للأوقاف: استحدثت بموجب المادة: 09 من المرسوم التنفيذي رقم: (98-381)⁽¹⁾، المحدّد لشروط إدارة الأموال الوقفية وتسييرها وحمايتها وكيفية ذلك، ثمّ صدور القرار الوزاري رقم: 29 المؤرّخ في 21 فيفري 1999، المنشئ للجنة والمحدد مهامها وصلاحياتها⁽²⁾، حيث تضمّ إلى جانب الممثلين عن وزارة الشؤون الدينية والأوقاف؛ ممثلين عن قطاعات أخرى، يرأسها مدير الأوقاف مثلما أشرنا إليه سابقاً، من مهامها:

- التداول في جميع القضايا المعروضة عليها والمتعلقة بشؤون إدارة الأموال الوقفية واستثمارها وتسييرها وحمايتها.

- دراسة حالات تسوية وضعية الأموال الوقفية العامّة والخاصّة عند الاقتضاء، والمنصوص عليها في المواد: 03-04-05-06 من المرسوم التنفيذي رقم: (98-381)، مع إعداد محاضر نمطية لكل حالة على حدى.

- دراسة واعتماد الوثائق النمطية لعمل وكلاء الأوقاف.

- الإشراف على إعداد دليل عمل الناظر واعتماد اقتراحه والوثائق النمطية اللازمة لذلك.

- دراسة حالات تعيين النظار أو اعتمادهم واستخلافهم عند الاقتضاء، وحقوق كل واحد على حدى في ضوء أحكام المواد: 16 إلى 20 من المرسوم التنفيذي رقم: (98-381).

- دراسة حالات إنهاء مهام النظار واعتماد وثائق نمطية لكل حالة على حدى على ضوء أحكام المادة: 21 من المرسوم التنفيذي رقم: (98-381).

- دراسة واعتماد الوثائق النمطية المتعلقة بإيجار الأموال الوقفية، سواء عن طريق المزاد العلني، أو

⁽¹⁾ - سبق الإشارة إليه.

⁽²⁾ - سبق الإشارة إليه.

عن طريق التراضي، أو بأقل من إيجار المثل.

- الإشراف على إعداد دفتر شروط نموذجي لإيجار الأملاك الوقفية، أو اعتماده في ضوء فقه الأوقاف والتنظيمات المرعية.

- دراسة حالات تجديد عقود الإيجار الغير العادية في ظل أحكام المواد: 27-28-29-30 من المرسوم التنفيذي رقم: (98-381).

- دراسة اقتراح أولويات الإنفاق العادي لريع الوقف المتاح والإنفاق الاستعجالي، واعتماد الوثائق النمطية الملائمة لذلك.

- تشكيل لجان مؤقتة عند الضرورة، تُكلف بفحص ودراسة حالات خاصة، وتُحلُّ بمجرد انتهاء مهمتها.

أما عمل اللجنة؛ فتعقد اجتماعاتها في شكل دورات عادية، مرة واحدة كل شهرين على الأقل بناء على جدول أعمال، كما لها دورات استثنائية كلما استدعت الضرورة ذلك.

و تكون قراراتها ملزمة لجميع القائمين على إدارة وتسيير وحماية الأملاك الوقفية، حسب نص المادة: 10 من القرار الوزاري.

لكنَّ الشيء الملاحظ أنَّ هذه الهيئة القائمة على إدارة الوقف؛ غير مدعومة بهيكل واضح الاختصاصات، وهذا الأمر واضح من خلال طريقة تكوينها، حيث إنه متروك لسُلطة الوزير، سواء تعلق الأمر بتشكيلها أو تحديد مهامها، بالإضافة إلى التداخل والتشابه في الصلاحيات بينها وبين الهيئات السابقة الذكر، وهذا راجع لعدم دقَّة المصطلحات في تحديد المسؤوليات والمهام الموزعة على كافة الهيئات، حيث نلاحظ استخدام المشرِّع لمصطلحات عامة غير دقيقة، ما يُؤدِّي ذلك إلى التأويل والتداخل وصعوبة تحديد المسؤوليات، وبالتالي ضياع حقوق الوقف.

الفرع الثاني: رقابة الأجهزة اللامركزية (المحلية).

تتكون الإدارة المحلية من هيئة واحدة على مستوى كل ولاية، والتي بدورها لديها مصالح تسهر على رعاية الأوقاف، وتمثل هذه الأجهزة كآتي:

1- مديرية الشؤون الدينية والأوقاف: وُزعت مهام الإدارة الوقفية على أجهزة تقوم بالتسيير

غير المباشر للملك الوقفي، وهي صورة من صور عدم التركيز الإداري التي اتبعها المشرِّع الجزائري في تسيير الأملاك الوقفية، حيث تتمثل في مديرية الشؤون الدينية والأوقاف كإحدى المصالح الخارجية

للدولة، وكأعلى هيئة تسهر على إدارة الملك الوقفي في كل ولاية.

وأول ما كانت عليه هذه المديرية؛ كانت في شكل نظارات الشؤون الدينية والأوقاف بموجب المرسوم التنفيذي رقم: (91-83) المؤرخ في 23-03-1991⁽¹⁾، ثم أصبحت مديريات ولائية بموجب المرسوم التنفيذي رقم: (2000-200)، المؤرخ في 26-06-2000، والمحددة لقواعد تنظيم قطاع الشؤون الدينية والأوقاف في الولاية وعملها⁽²⁾، وتضم المصالح التالية:

- مصلحة المستخدمين والوسائل والمحاسبة.
- مصلحة التعليم القرآني والتكوين والثقافة الإسلامية.
- مصلحة الإرشاد والشعائر الدينية والأوقاف، وهي المصلحة التي يوكل لها أمر مراقبة تسيير الأملاك الوقفية، وأهم مكاتبها؛ مكتب الأوقاف الذي يشرف عليه موظف يسمى ب: وكيل الأوقاف. ومن مهام الوكالة للمديرية بموجب النصوص والتشريعات مايلي:
- تنفيذ كل تدبير من شأنه ترقية نشاطات الأوقاف ودفعها.
- مراقبة التسيير والسهر على حماية الأملاك الوقفية واستثمارها
- مراقبة المشاريع المقترحة لبناء المدارس القرآنية ومشاريع الأملاك الوقفية.
- إبرام عقود الإيجار للأملاك الوقفية واستثمارها في الحدود التي يمنحها التشريع والتنظيم المعمول به.

ويمثل هذه المديرية على مستوى الولاية؛ مدير الشؤون الدينية والأوقاف، والذي له مهام وصلاحيات وفق ما نصت عليه القوانين.

2- وكيل الأوقاف: يُعتبر وكيل الأوقاف من المراكز القانونية التي اعتمدت في تسيير وإدارة

⁽¹⁾ - المرسوم التنفيذي رقم: 91-83 المؤرخ في 07 رمضان 1411هـ الموافق ل: 23 مارس 1991م، المتضمن إنشاء نظارة الشؤون الدينية في الولاية وتحديد تنظيمها، الجريدة الرسمية العدد: 16 الصادرة ب: 25 رمضان 1411هـ الموافق ل: 10 أبريل 1991م.

⁽²⁾ - المرسوم التنفيذي رقم: 2000 - 200 المؤرخ في 24 ربيع الثاني 1421هـ الموافق ل: 26 جوان 2000م المتضمن قواعد تنظيم مصالح الشؤون الدينية والأوقاف في الولاية وعملها، الجريدة الرسمية العدد: 47، السنة: 37، الصادرة بتاريخ 02 جمادى الأولى 1421هـ الموافق ل: 02 أوت 2000م.

الأوقاف والرقابة عليه، فهو مركز قانوني يحكمه قانون خاصّ يَمَثَلُ في المرسوم التنفيذي رقم: (08-411) المتضمّن القانون الأساسي الخاصّ بالموظفين المنتمين للأسلاك الخاصة بالإدارة المكلفة بالشؤون الدينية والأوقاف⁽¹⁾، بعد أن كان ساري المفعول المرسوم التنفيذي رقم: (91 - 114)⁽²⁾، الذي يَتَضَمَّن القانون الأساسي الخاصّ بعمال قطاع الشؤون الدينية والأوقاف، حيث تُأَصِّلُ لمركزه القانوني المادة: 27 من المرسوم التنفيذي رقم: (08-411) السالف الذكر، والتي تُنصُّ على أنه [يَتَضَمَّن سِلكُ وكلاء الأوقاف رتبتين اثنتين: رتبة وكيل الأوقاف، رتبة وكيل الأوقاف رئيسي]، بينما كانت فيما سبق رتبة واحدة حسب المادة: 24 من المرسوم التنفيذي رقم: (91 - 114).

وقد حددت المادة: 28 من المرسوم التنفيذي رقم: (08-411) مهام وكيل الأوقاف هي⁽³⁾:

- مراقبة ومتابعة تسيير وإدارة الأملاك الوقفية والزكاة.

- السّهر على صيانة الأملاك الوقفية واقتراح كل تدابير ترميمها.

- ترقية الحركة الوقفية واستثمار الأوقاف.

- البحث عن الأملاك الوقفية غير المصنفة وإحصاؤها.

- متابعة المنازعات المتعلقة بالأملاك الوقفية.

⁽¹⁾ - المرسوم التنفيذي رقم: 08 - 411 المؤرّخ في 26 ذي الحجّة 1429 هـ الموافق ل: 24 ديسمبر 2008م المتضمّن القانون الأساسي الخاصّ بالموظفين المنتمين للأسلاك الخاصة بالإدارة المكلفة بالشؤون الدينية والأوقاف، الصادر بالجريدة الرسمية ل، العدد: 78، الصادرة ب: 30 ذي الحجّة 1429 هـ الموافق ل: 28 ديسمبر 2008م.

⁽²⁾ - المرسوم التنفيذي رقم: 91 - 114 المؤرّخ في 12 شوال 1411 هـ الموافق ل: 27 أبريل 1991م المتضمّن القانون الأساسي الخاصّ بعمال قطاع الشؤون الدينية، الصادر بالجريدة الرسمية، العدد: 20، السنة: 28، بتاريخ 16 شوال 1411 هـ الموافق ل: 01 ماي 1991م.

⁽³⁾ - المادة: 25 من المرسوم التنفيذي رقم: 91-114، والمتضمّن القانون الأساسي الخاصّ بعمال قطاع الشؤون الدينية المعدل والمتمم، والتي حدّدت مهام وكيل الأوقاف كما يلي:

- مراقبة الأملاك الوقفية ومتابعتها والسّهر على صيانتها.

- مسك دفاتر الجرد والمحاسبة.

- السّهر على استثمار الأوقاف.

- تشجيع المواطنين على تنشيط الحركة الوقفية.

- مسك حسابات الأملاك الوقفية وضبطها.

أمّا مهمة وكيل الأوقاف الرئيسي فقد حددتها المادة: 29 من المرسوم ذاته بقولها: [زيادة على المهام المسندة إلى وكلاء الأوقاف؛ يُكَلَّفُ وكلاء الأوقاف الرئيسيون على الخصوص بما يأتي:

- اقتراح مشاريع الاستثمار المتعلقة بالزكاة والأملاك الوقفية.

- إعداد مختلف الحصائل السنوية لإيرادات ونفقات الزكاة والأملاك الوقفية].

ضف إلى ذلك أنّ بعض النصوص الموجودة في بعض المراسيم التنفيذية والقوانين تشير إلى بعض المهام الأخرى؛ ومن ذلك المادة: 11 من المرسوم التنفيذي رقم: (98 - 381)، والتي تُشير إليه صراحة؛ حيث لوكيل الأوقاف الحق في مراقبة عمل ناظر الملك الوقفي على صعيد مقاطعته تحت إشراف مدير الشؤون الدينية والأوقاف على مستوى الولاية⁽¹⁾.

لكن حقيقة الأمر أنّ مهام وكيل الأوقاف لا تقتصر على ما حددته المادة: 28 من المرسوم التنفيذي رقم: (08-411)، وإنما يُضاف إليه مهمّة أساسية في التسيير المباشر؛ وهو مهام ناظر الملك الوقفي، والذي لا وجود له في الواقع إلا في نصوص القانون.

فقانون الأوقاف رقم: (91-10)؛ لم يُشر إلى وكيل الأوقاف، وإنما ركز بشكل أدق إلى ناظر الملك الوقفي، ما يعني أنّ جميع النصوص القانونية المتعلقة به؛ تنسحب تلقائياً إلى وكيل الأوقاف باعتباره آخر السلسلة الإدارية الموكلة إليه تنظيم وتسيير الأوقاف، فالسلطة المخولة بإدارة الأوقاف؛ نقلت وأضافت مهام الناظر إلى مهام وكيل الأوقاف من دون تصريح بذلك، وهذا الأمر يُؤدّي إلى نتائج كارثية، فإذا كان الملك الوقفي الواحد يحتاج إلى ناظر وهو غير موجود في الواقع؛ فكيف لوكيل الأوقاف السّهر على كافة الأوقاف من حيث التسيير والتعمير والتنمية والتوزيع... الموجودة على مستوى الولاية؟.

وهذا الفراغ والخلل في منظومة التسيير لا بُدّ من معالجته، إذ إنّ الناظر هو الحلقة الرئيسية في التسيير المباشر للملك الوقفي بحسب المادة: 12 من المرسوم التنفيذي رقم: (98-381)، والتي جاء فيها: [تسند رعاية التسيير المباشر للملك الوقفي إلى ناظر الملك الوقفي...]، فجميع النصوص القانونية المتعلقة بالوقف تركز على ناظر الأملاك الوقفية، وهذا وإنّ دل على شيء فإنّه يدلّ على أهميته في التسيير والحفاظة على الوقف.

⁽¹⁾ - وهو ما تشير إليه كذلك المادة الثامنة (08) من القرار الوزاري المشترك رقم: 31 المؤرخ في 14 ذو القعدة 1419هـ الموافق ل: الموافق 02 مارس 1999م المتضمّن إنشاء صندوق مركزي للأوقاف.

كما يتولى وكيل الأوقاف بموجب المادة: 06 من القرار الوزاري المشترك رقم: 31، المتضمن إنشاء الصندوق المركزي للأوقاف [أمانة الحساب الولائي...]، وبهذه الصفة يُكلف بمسك السجلات والدفاتر المحاسبية، وتعود إليه تأشيرة أيّة عملية لحساب الأوقاف يطلبها الآمرون بالصّرف الثانويّون، وذلك بمقتضى المادة: 09 من القرار الوزاري ذاته.

و الذي ينبغي الإشارة إليه؛ أنّ المرسوم التنفيذي رقم: (08-411)؛ أضاف سلكا جديدا في المناصب الإدارية والذي له دوره في متابعة الأوقاف وإدارتها؛ وهو سلك المفتشين، حيث نصت المادة: 19 منه على أنّه: [يُضمّ سلك المفتشين ثلاث رتب هي:

- رتبة مفتش التوجيه الديني والتعليم القرآني.
- رتبة مفتش إدارة الأملاك الوقفية.
- رتبة المفتش الرئيسي].

و حددت المادة: 21 من المرسوم ذاته مهام مفتش إدارة الأملاك الوقفية بقولها: [يكلف مفتشو إدارة الأملاك الوقفية ب:

- مراقبة إيرادات تسيير الأملاك الوقفية.
- متابعة القروض الحسنة.

- مراقبة التسيير المالي والإداري للجان المكلفة ببناء المساجد.

- متابعة نشاط مجلسي البناء والتجهيز وسبل الخيرات لمؤسسة المسجد].

و أشارت المادة: 22 من المرسوم؛ إلى المهام الموكلة إلى المفتش الرئيسي في مجال الأوقاف، حيث نصت الفقرة 02 من المادة: [...في مجال إدارة الأملاك الوقفية:

- تفتيش ومراقبة التسيير الإداري والمالي لحسابات الأملاك الوقفية والزكاة.

- إعداد مختلف الحصائل واقتراح كل إجراء من شأنه تحسين الأملاك الوقفية].

3- مؤسسة المسجد: أنشأت هذه المؤسسة بموجب المرسوم التنفيذي رقم: (91-82) المؤرخ

في 23 مارس 1991⁽¹⁾، حيث تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، تضطلع بعدة مهام في مجال النشاط العلمي والثقافي ومجال التعليم القرآني والمسجدي، ومجال بناء وتجهيز المساجد والمدارس القرآنية وفي مجال سبل الخيرات، تتكون من أربعة مجالس هي: المجلس العلمي، مجلس اقرأ والتعليم

⁽¹⁾ - المرسوم التنفيذي رقم: 91-82 المؤرخ في 07 رمضان 1411هـ الموافق ل: 23 مارس 1991م، المتضمن إحداث مؤسسة المسجد، الجريدة الرسمية العدد: 16 الصادرة ب: 25 رمضان 1411هـ الموافق ل: 10 أبريل 1991م.

المسجدي، مجلس سُبل الخيرات، مجلس البناء والتجهيز، ويرأس كل منها أمين يختاره الأعضاء من بينهم ويوافق عليه الوزير، وتتمثل مهام مؤسسة المسجد في العموم كالتالي:

- العناية ببناء المساجد والمدارس القرآنية والمساهمة في تجهيزها وصيانتها.
- الحفاظ على المساجد وحماية أملاكها.
- تنشيط الحركة الوقفية وترشيد استثمار الأوقاف.

4- ناظر الوقف: لم أجد فيما أعلم في كتب الفقه تعريفاً خاصاً بالنّاظر؛ إذ إنهم أولوا اهتمامهم بالأحكام المتعلقة به؛ من شروط التعيين والمهام الموكلة إليه والمحاسبة وحالات العزل وما إلى ذلك من أحكام، غير أنّ ذلك لم يمنع بعض المعاصرين من وضع تعريف له؛ من هذه التعريفات أنه: "هو الذي يلي الوقف وحفظه وحفظ ريعه، وتنفيذ شروط واقفه"⁽¹⁾.

وعرّفه البعض الآخر بأنّه: هو الذي يتولى نظارة المال الموقوف حسب شروط العقد؛ وعادةً ما تكون النظارة مُتمثلة في عمارة الوقف أو إدارته، ثمّ تحصيل إيرادات الوقف وتوزيعها على مُستحقيها"⁽²⁾.

ناظر الوقف هو: "شخص يتولى أمره ويرعى شؤونه ويُدبّر أحواله ويحفظ أعيانه ويقوم بعمارته وصيانتها والحفاظ عليها واستثمارها على الوجه المشروع الذي يُحقّق غرض الواقف، ويعود بالخير والمنفعة على الموقوف عليهم، وتحصيل ريعها وثمرتها وتوزيعها على مستحقيها، والدفاع عن الوقف والمطالبة بحقوقه حسب ما اشترطه الواقف من شروط معتبرة شرعاً"⁽³⁾.

وما يلاحظ على التعريفات، أنّهم اکتفوا بذكر مهام النّاظر دون بيان طبيعة ولايته على الوقف؛ كما أنّهم جعلوا من النّاظر طرفاً مُتعاقدًا ومهامه محددة وفق العقد، في حين أنّ النّاظر قد يكون مُعيّنًا من قبل الولاية العامّة، وإنّ تعيّن بالعقد؛ فلا يُحدده العقد؛ لأنّها محدّدة سلفاً بالأحكام الشرعية"⁽⁴⁾.

⁽¹⁾ - عبد اللطيف محمد عامر: أحكام الوصايا والوقف، مكتبة وهبة، القاهرة، ط/1، 1427 هـ/2006م، ص: 305.
⁽²⁾ - ميمون جمال الدين: ناظر الوقف في الشريعة الإسلامية والتشريع الجزائري، رسالة ماجستير، جامعة البليدة، 2004م، ص: 9، 10.
⁽³⁾ - دلالي الجيلالي: تطور قطاع الأوقاف في الجزائر وتنمية موارده، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2014/2015م، ص: 57.
⁽⁴⁾ - انظر: ميمون جمال الدين، ناظر الوقف في الشريعة الإسلامية والتشريع الجزائري، مرجع سابق، ص: 10.

أمّا المشرّع الجزائري؛ فلم يخرج عن التعريف الفقهي بشكل عام، وهو ما نستخلصه من خلال المادة: 07 من المرسوم التنفيذي رقم: (98-381)؛ حيث نصّت على أنه: [يُقصد بالنظارة... التسيير المباشر للملك الوقفي...]، وفي المادة: 12 نصّت أنه: [تُسندُ رعاية التسيير المباشر للملك الوقفي إلى ناظر الملك الوقفي]؛ فالمشرّع أعطى تعريفاً للنظارة ثمّ انتهى منه إلى التعريف بالنّاظر⁽¹⁾.

فالنّاظر يُعتبر المباشر الفعلي لإدارة الوقف وتسييره، وهو العنصر الأهمّ في عملية الإشراف أكثر من باقي الهيئات السّابقة كما ذكرنا آنفاً، فهو يخضع في أداء أعماله لرقابة الهيئة المكلفة بالأوقاف، وبالخصوص وكيل الأوقاف المختص إقليمياً.

1- طبيعة العلاقة بين النّاظر والوقف: وتتناول في هذا العنصر جزئيتين رئيسيتين هما: من له الحقّ في تعيين النّاظر وما هي شروطه؟ وهذا يتبعه سؤال آخر وهو: ما طبيعة المركز القانوني للنّاظر؟ وما العلاقة التي تربطه بالوقف؟.

أ- تعيين النّاظر وشروطه: اتفق الفقهاء على أنّه يُتبع شرط الواقف في النّظر على الوقف⁽²⁾، فإذا جعل النّظر لشخص مُعيّن أتبع شرطه، أمّا إنّ لم يشترط الواقف ناظراً على وقفه؛ بأن أغفل ذلك فقد اختلفت أقوال الفقهاء، وأصل الخلاف راجع إلى خروج ملكية الوقف من يد الواقف من عدمه، وكذلك إلى خلافهم في اشتراط التسليم من عدمه، وقد سبق الحديث عن هذا الأمر في المباحث السّابقة، في معرض حديثنا حول ولاية الدولة على الوقف ولمن تثبت.

وخلاصة القول في ذلك أنّ النّاظر يكون مُعيّناً من قبل الواقف وهو الغالب؛ وذلك بأنّ يذكر الواقف في حُجّة وقفه؛ أنّ وقفه يُدار من قبل شخص مُعيّن، فهو بذلك مُتعاقد، ولا تنعقد الولاية له إلّا إذا صدر منه القبول، وقد يكون مُعيّناً من جهة الولاية العامّة، إذا لم يُحدّد الواقف شخصاً بعينه⁽³⁾.

أمّا قانون الأوقاف الجزائري؛ فنصّت المادة: 16 من المرسوم التنفيذي رقم: (98-381) على أنّه: [يُعيّن الوزير المكلف بالشؤون الدينية بقرار بعد استطلاع رأي لجنة الأوقاف؛ ناظراً لملك وقفي أو لعدّة أملاك وقفية؛ كما يُعتمد ناظراً للملك الوقفي الخاصّ... استناداً إلى عقد الوقف أو إلى اقتراح ناظر الشؤون الدينية]، ويُفهم من نصّ هذه المادة؛ أنّ تعيين الناظر يكون أصالةً من طرف الوزير فيما

⁽¹⁾ - انظر: ميمون جمال الدين: ناظر الوقف في الشريعة الإسلامية والتشريع الجزائري، مرجع سابق، ص: 10.

⁽²⁾ - انظر: ابن الهمام: شرح فتح القدير، ج/6، ص: 231.-/ الخرشبي: حاشية الخرشبي، ج/7، ص: 386.-/ الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ج/2، ص: 393.-/ ابن قدامة: الشرح الكبير، ج/6، ص: 213.

⁽³⁾ - انظر: ميمون جمال الدين: ناظر الوقف في الشريعة الإسلامية والتشريع الجزائري، مرجع سابق، ص: 14.

الباب الأول.....الفصل الأول: آليات الرقابة الإدارية الداخلية على الوقف

يتعلق بالملك الوقفي العام؛ أمّا فيما يتعلق بالملك الوقفي الخاص؛ فإنّه يُعيّن اعتماداً من الواقف أو عقد الوقف أو من الموقوف عليهم؛ بدليل أن المشرّع اعتمد عبارة التعيين مع الوقف العام، وعبارة الاعتماد مع الوقف الخاص، وهذا ما دلت عليه عبارات النص في ظاهرها⁽¹⁾.

- **شروط تعيين الناظر:** اتفق الفقهاء في الجملة على شروط تتعلق بالناظر مع اختلافهم في بعض المسائل الفرعية؛ وهي: العقل والبلوغ والإسلام والعدالة والكفاية للتصرف، وهو ما أشار إليه القانون في المادة: 17 من المرسوم التنفيذي رقم: (98-381)، وهي: أنّ يكون مسلماً، جزائري الجنسية - بالغاً سنّ الرشد - سليم العقل والبدن - عدلاً أميناً - ذا كفاءة وقدرة على حسن التصرف.

و نجد المشرّع الجزائريّ أضاف شرطاً آخر - تطبيقاً لأحكام قانون الوظيفة العامة-؛ وهو من مُستلزمات الحياة المعاصرة، وهو شرط الجنسية الجزائرية، فلا يكون ناظرًا للوقف من لم يكن جزائري الجنسية، وتفصيل هذه الشروط كالآتي:

أ- **العقل:** أجمع الفقهاء على أنّ العقل شرط لصحة التولية، فلا تصح تولية المجنون، أمّا إذا تمّ تولية الناظر وأصيب بحالة الجنون، فلا يترتب عليه أي أثر شرعيّ لأيّ تصرف أو عقد صادر منه⁽²⁾، وقد قسم الفقهاء حالة الجنون إلى قسمين هما⁽³⁾:

- **حالة الجنون المطبق:** يرى الحنفية أنّ حالة الجنون المطبق ما كان سنة فأكثر، أمّا غيرهم من جمهور الفقهاء فقالوا ما كان شهراً فأكثر.

- **حالة الجنون غير المطبق:** جمهور الفقهاء قالوا إنّ تصرفاته معتبرة حالة الإفافة، وانفقوا على أنّه يُعتبر سبباً من أسباب عزل الناظر مع اختلافهم في حالة شفاؤه، هل تعود إليه النظارة أم لا.

ب- **البلوغ:** يُشترط في متولي الوقف أن يكون بالغاً حتى تصح ولايته، والبلوغ عند الفقهاء هو سنّ التكليف، ولا يتحقق إلاّ بأحد الأمرين، البلوغ الطبيعي أو البلوغ التقديري، وقد اختلف الفقهاء في تحديد سنّ البلوغ التقديري، فالشافعية والحنابلة وأبو يوسف ومحمد من الحنفية؛ قالوا أنّها خمسة عشر

⁽¹⁾ - انظر: بن تونس زكريا: المسؤولية المدنية المترتبة عن إدارة الأوقاف الإسلامية من خلال قانون الأوقاف الجزائري، مرجع سابق، ص: 99.

⁽²⁾ - انظر: ابن عابدين: حاشية ابن عابدين، ج/3 ص: 531.-/ الدسوقي: حاشية الدسوقي على الشرح، ج/4 ص: 452.-/ الرملي: نهاية المحتاج ج/4 ص: 290.-/ ابن قدامة: المغني، ج/2 ص: 647.

⁽³⁾ - انظر: ابن عابدين: حاشية ابن عابدين، ج/3 ص: 531.-/ الدسوقي: حاشية الدسوقي على الشرح، ج/4 ص: 452.-/ الرملي: نهاية المحتاج ج/4 ص: 290.-/ ابن قدامة: المغني، ج/2 ص: 647.

الباب الأول.....الفصل الأول: آليات الرقابة الإدارية الداخلية على الوقف

سنة قمرية، أمّا المالكية فقدروها بثمانية عشر سنة على حد سواء بين الذكر والأنثى، والحنفية جعلوا ثمانية عشر سنة للذكر وسبعة عشر سنة للأنثى⁽¹⁾.

ج- الإسلام: جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة؛ يشترطون أنّ يكون المتولي مسلماً إذا كان الموقوف عليه مسلماً أو على جهة من جهات الإسلام، كالمساجد والمدارس والرُّبُط ونحوها من الأمور التي تقع في دائرة الدين الإسلامي، أمّا إذا كان الوقف على شخص مُعيّن غير مُسلم؛ فله أن يُؤكل من شاء لإدارته، وأمّا الحنفية فلا يشترطون ذلك، وحثهم في ذلك؛ أنّ المقصود من التولية هو حفظ أعيان الوقف وإدارتها وإيصال الحقوق إلى أصحابها من المستحقين⁽²⁾.

د- العدالة: يُشترط في الناظر أنّ يكون أميناً صاحب ورع وتقوى، عدلاً مشتهراً بين الناس بالصِّلاح وغير مجاهر بالفسق⁽³⁾، والعدالة والأمانة من الأمور الحسّية الداخلية التي لا يُمكن للقانون أنّ يحكم من خلالها، فالمشرّع الجزائري جعل العلاقة التي تربط الناظر بالوقف علاقة وكالة وهي من عقود الأمانة، وما دام الناظر وكيلاً بإجماع الفقهاء؛ فإنّه أمين على الوقف.

هـ- الكفاية: هي: "قوة الشّخص وقُدْرته على التصرّف فيما هو ناظر عليه"⁽⁴⁾، ويعرفها علماء الإدارة المعاصرين بـ: "التأهيل العلمي والخبرة العمليّة"⁽⁵⁾.

فجمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة يعتبرونها شرط لصحّة التولية على الوقف، بخلاف الحنفيّة فهم يعتبرونها شرط أولويّة⁽⁶⁾، وعبر عنها المشرّع الجزائري بالكفاءة والقُدرة على حُسن التصرّف.

وتختّم المادة: 17 من المرسوم التنفيذي رقم: (98-381) في الفقرة الأخيرة؛ أنّ هذه الشروط

¹ - انظر: الكاساني، بدائع الصنائع، ج/7 ص: 171-/. الخرشبي: حاشية الخرشبية، ج/5 ص: 291-/. الرملي: نهاية المحتاج، ج/4، ص: 346-/. البهوتي: كشف القناع، ج/2، ص: 22.

² - ابن نجيم: البحر الرائق، ج/5، ص: 244-/. الخطاب: مواهب الجليل، ج/6 ص: 25-/. الشربيني: مغني المحتاج، ج/2، ص: 393-/. ابن قدامة: المغني، ج/5 ص: 647.

³ - ابن عابدين: حاشية ابن عابدين، ج/2، ص: 532-/. القرافي: الذخيرة، ج/6، ص: 329-/. الرملي: نهاية المحتاج، ج/4، ص: 290-/. البهوتي: كشف القناع، ج/2، ص: 458.

⁴ - وهبة الزحيلي: الفقه الإسلامي وأدلته، دار الفكر العربي، دمشق، سوريا، ط/4، دت، ج/10، ص: 365.

⁵ - انظر: ميمون جمال الدين، ناظر الوقف في الشريعة الإسلامية والتشريع الجزائري، ص: 59.

⁶ - ابن عابدين: حاشية ابن عابدين، ج/2، ص: 532-/. القرافي: الذخيرة، ج/6، ص: 329-/. الرملي: نهاية المحتاج، ج/4، ص: 290-/. البهوتي: كشف القناع، ج/2، ص: 458.

يتم إثباتها ب: [التحقيق والشهادة المستفيضة والخبرة]، وهنا يُطرح التساؤل الآتي: من الجهة المسؤولة عن التحقيق؟ ما هي آلياتها وإجراءاتها؟

2- المركز القانوني للناظر وطبيعة علاقته بالوقف: اتفق الفقهاء على أنّ العلاقة التي تربط الناظر بالأموال الوقفية هي علاقة وكالة، مع اختلافهم في تحديد ركنها وهو الموكل، هل الناظر وكيل عن الواقف أم عن الموقوف عليهم أم عن القاضي؟ وسبب الخلاف يرجع إلى اختلافهم حول من له الولاية على الوقف، وقد مضى بيان ذلك في المباحث السابقة في معرض حديثنا حول ولاية الدولة على الوقف.

فقواعد الوكالة العامة؛ تقتضي أنّ يكون الناظر وكيلًا عمّن عينه؛ ومن الباحثين من اعتبر الناظر وكيلًا عن الوقف؛ باعتبار الوقف يتمتع بالشخصية المعنوية التي تجعل له ذمة مستقلة عن ذمة الآخرين؛ فيصبح الناظر هو النائب الذي يُعبّر عن إرادة الوقف، ويعمل وفق ما تقتضيه مصلحته⁽¹⁾.

أما المشرّع الجزائري؛ فيعتبر ناظر الوقف أمينًا على الوقف، بما أنّه وكيل عن الموقوف عليهم، إلّا أنّه لم يُطلق صفة الأمانة على ناظر الوقف دون قيد؛ بل نصّ على أنّه ضامن لكلّ تقصير في مواجهة الموقوف عليهم، على اعتبار أنّه وكيل عليهم، والأثر القانوني لذلك؛ هو مُعاملة الناظر المهدد لمال الوقف مُعاملة الوكيل المهدد لمال مؤكّله⁽²⁾.

3- مهام وصلاحيات الناظر: تتحدد وظيفة الناظر بموجب العقد المنشئ للوقف، فالواقف غالباً ما ينص في حجة الوقف على شروط معيّنة في كيفية إدارته والتصرف في غلته أو منفعه، ويجوز للناظر أنّ يقوم بجملة من التصرفات التي تكون في فائدة المال الموقوف مخالفاً لشروط الواقف، غير أنّ هذه التصرفات لا يُمكن الإحاطة بها، بسبب تعدد واختلاف شروط الواقفين، وطبيعة الوقف في حدّ ذاته من حيث كونه عقاراً أو منقولاً.

و من جهة أخرى؛ لا نجد في كتب الفقه صلاحيات ومهام محددة للناظر، ولكنّ الإطار العام لوظيفته؛ هو المحافظة على الوقف وعمارته وحمايته وأداء حقوق المستحقين، وأنّ يعمل كل ما فيه فائدة ونفع للوقف والموقوف عليهم مع مراعاة شروط الواقف.

⁽¹⁾ - انظر: أنور أحمد الفزيع: مقال الحماية المدنية للوقف، مرجع سابق، ص: 110.

⁽²⁾ - بن تونس زكريا: المسؤولية المدنية المترتبة عن إدارة الأوقاف الإسلامية من خلال قانون الأوقاف الجزائري، مرجع سابق، ص: 100.

الباب الأول.....الفصل الأول: آليات الرقابة الإدارية الداخلية على الوقف

جاء في الإسعاف: "وأول ما يفعله القيم في غلة الوقف البدء في عمارته، وأجرة القوام... ويتحرى في تصرفاته النظر للوقف والغبطة لأنّ الولاية مقيّدة به"⁽¹⁾.

وورد في منتهى الإيرادات كذلك: " ووظيفته حفظ الوقف وعمارته أو إيجاره وزرعه ومخاصمة فيه وتحصيل ريعه... والاجتهاد في تنميته وصرفه في جهاته من عمارة وإصلاح وإعطاء مستحق ونحوه"⁽²⁾.

وهذه النظرة التي وضعها الفقهاء؛ اعتمدها المشرّع الجزائريّ بشكل مباشر أو غير مباشر، فالمادة: 13 من المرسوم (98-381)، نصّت صراحة على المهام الموكلة لناظر الوقف الذي يعمل تحت مراقبة وكيل الأوقاف، حيث يتولى: [...]

- السّهر على العين الموقوفة.
- المحافظة على الملك الوقفي وملحقاته وتوابعه من عقارات ومنقولات.
- القيام بكل عمل يُفيد الملك الوقفي أو الموقوف عليهم.
- دفع الضرر عن الملك الوقفي مع التقيّد بالتنظيمات المعمول بها وبشروط الواقف.
- السّهر على صيانة الملك الوقفي المبني وترميمه وإعادة بنائه عند الاقتضاء.
- السّهر على حماية الملك الوقفي والأراضي الفلاحية الوقفية واستصلاحها وزراعتها طبقاً للقانون.
- تحصيل عائدات الملك الوقفي.

- السّهر على أداء حقوق الموقوف عليهم مع مراعاة شروط الواقف بعد خصم نفقات المحافظة على الملك الوقفي وحمائته وخدمته المثبتة قانوناً].

أمّا المادتين: 07 و08 فأشارتا إلى مفهوم النظارة والعمارة، وهما وإن بيّنا معنى المصطلحين؛ إلّا أنّ المشرّع وضّح بشكل غير مباشر المهام الموكلة إلى ناظر الملك الوقفي، فهي من الواجبات التي تقع تحت مسؤوليّته من خلال الإدارة الفعلية للوقف، وكل ما يُحقق مصلحة الوقف والموقوف عليهم، مع مراعاة شروط الواقف المعتمدة شرعاً.

4- حقوق الناظر: ما دام الناظر مُكلفاً بالقيام بإدارة الوقف وعمارته وإصلاحه واستثماره وكل

⁽¹⁾ - برهان الدين طرابلسي، الإسعاف في أحكام الأوقاف، مرجع سابق، ص: 47.

⁽²⁾ - البهوتي، شرح منتهى الإيرادات، مرجع سابق، ص: 509.

الأعمال المسندة إليه، فإنه يتمتع بجملة من الحقوق حدّتها المواد: 18، 19، 20 من المرسوم التنفيذي رقم: (98-381)، وهي: الحقّ في الأجرة، والحقّ في التأمين والضمان الاجتماعي.

أ- الحقّ في الأجرة: للنّاظر الحقّ في أجرة مناسبة لما يبذله من جهد وما يستغرقه من وقت نظير قيامه بإدارة الوقف باتّفاق الفقهاء، على أنّ للواقف الحقّ في تقدير الأجرة دون قيد أو شرط، لأنّ من يُقرر للمستحقين حقوقهم؛ من حقّه تقدير أجرة النّاظر، وله أنّ يأخذ ما شرطه له الواقف ولو كان بأكثر من أجر مثله عند الحنفية والشافعية والحنابلة، وإن كان بأقل من أجر المثل فللقاضي أنّ يكمل له أجرة مثله بطلبه باتّفاق الفقهاء⁽¹⁾.

ولقد نصّ المشرّع الجزائري على حقّ النّاظر في الأجرة في المادة: 18 من المرسوم ذاته بقوله: [لناظر الملك الوقفي الحقّ في مقابل شهري أو سنوي يُقدر ويُحدد من ريع الملك الوقفي...و. يمكن عند الاقتضاء منح هذا المقابل من غير موارد الملك الوقفي الذي يتولى نظارته].

والشّق الثّاني من المادة غير واضح بقوله: [...عند الاقتضاء، منح هذا المقابل من غير موارد الملك الوقفي...]، فهنا لم يوضح طبيعة الضرورة ولا الآليات ولا الكيفيات.

و هناك من الباحثين من فسّر الأمر؛ بأنّ المشرّع الجزائري قد سلك مسلك رأي بعض المالكيّة؛ في أنّ القائم بالنّظارة كغيره من العاملين في الدولة؛ يأخذ أجره من خزائنها لا من غلة الوقف⁽²⁾، وبذلك يكون قد أعطاه القانون مقابل إدارته ولو من غير موارد الوقف، حفاظا على استمرار أداء مؤسّسة الوقف لدورها، ولكن ببذل مجهود يساهم في نمو المجتمع ككل.

رغم هذا التفسير؛ إلّا أنّه لا يُزيل حالة الغموض التي تكتنف المادة، وهي هل من صلاحيّات وزير الأوقاف أنّ يمنح أموالا من خزينة الدولة؛ بطبيعة الحال لا يمكن له ذلك، ولا يوجد نصّ قانوني يُخول له هذا الأمر، ما يعني أنّ المشرّع الجزائري لا بُد له من إعادة التّظر في هذه المادة مستقبلا.

بينما حددت المادة: 19 كيفية تحديد أجرة النّاظر؛ إمّا أن يكون محّدا وفق عقد الوقف، وإمّا يحدده وزير شؤون الدينية والأوقاف بعد استشارة لجنة الأوقاف إن لم ينصّ عليه العقد.

⁽¹⁾ - انظر: ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، ج/3 ص: 589/-/ الدسوقي: حاشية الدسوقي، ج/4، ص: 88/ -

الرملي: نهاية المحتاج، ج/4، ص: 291. -/ البهوتي: كشاف القناع، ج/2، ص: 548.

⁽²⁾ - انظر: بن مشرّن خير الدين، إدارة الوقف في القانون الجزائري، مرجع السابق، ص: 149.

ب- الحق في التأمين والضمان الاجتماعي: إنَّ نُظْم التأمينات والضمان الاجتماعي من الحقوق العمالية التي يكفلها الدستور والتشريعات والقوانين الخاصة التي تحمي العامل من مجمل المخاطر والأعباء الاجتماعية والمهنية وتحافظ على تجديد قوّة العمل، وقد أشارت المادة: 20 من المرسوم (98-381) إلى ضرورة تمتع الناظر بهذا الحق بقولها: [يخضع عمل ناظر الملك الوفي لالتزامات التأمين والضمان الاجتماعي حسب التنظيمات المعمول بها...]، على أن تُدفع الاشتراكات من أجرة الناظر.

فالمشرّع قد أحسن صنعا بتوفير الحماية الاجتماعية للناظر، فهو بذلك يوفر الاستقرار والأمان الوظيفي لنظار الأوقاف.

5- الرقابة على أعمال الناظر ونطاق مسؤوليته: الناظر هو المباشر الفعلي لإدارة أموال الوقف، وتصرفاته تخضع لرقابة الهيئة المشرفة على الوقف بكافة هياكلها المركزية والمحلية، خاصة وكيل الأوقاف الذي يُباشِر الرقابة على أعمال الناظر على مستوى مقاطعته، فمن خلال استقراء النصوص القانونية التي نظمت المركز القانوني للناظر؛ فإنّها تُؤسّس لثلاثة أنواع من الرقابة يخضع لها الناظر وهي⁽¹⁾:

أ- الرقابة السابقة أو القبليّة (الوقائية): ويتمّ هذا من خلال الأحكام القانونية المنظمة لشروط تولية منصب ناظر الوقف وتحديد مهامه، والتصرفات المتعلقة بمصلحة الوقف من عدمه التي نصّ عليها المشرّع في المادة: 13 من المرسوم التنفيذي رقم: (98-381)، والمواد 23، 24، 25، من أحكام القانون رقم: (91-10) المتعلق بالأوقاف.

ب- الرقابة المباشرة أو المزامنة: تخضع أعمال الناظر للرقابة المباشرة لوكيل الأوقاف الإقليمي، المسؤول الأوّل عن أعمال الناظر عبر كامل الولاية، حيث جاء في المادة: 13 من المرسوم التنفيذي رقم: (98-381): [يباشِر ناظر الملك الوفي عمله تحت مراقبة وكيل الأوقاف ومتابعته...]، وتتم هذه الرقابة إمّا أمام الواقف أو الجهة الموقوف عليها حسب شروط الواقف، وإمّا أمام السُلطة المكلفة بالأوقاف حسب المادة: 14 من المرسوم السابق.

ج- الرقابة اللاحقة أو البعدية: هذه آخر مراحل عملية الرقابة الإدارية على الوقف، وهي مرحلة جدّ مهمّة في حماية الوقف وما ينجم عنها من مسؤوليّة، فقد تصدر من الناظر تصرفات تنطوي على إهمال أو تفريط أو تقصير، فيكون مسؤولا في مواجهة الوقف إذا حصل ضرر له أو لريعه، ويُطلب منه جبر الضّرر بلا شك.

⁽¹⁾ - انظر بن مشرّن خير الدين، إدارة الوقف في القانون الجزائري، مرجع السابق، ص: 149.

لكن استقصاء جميع تصرفات ناظر الوقف مستحيل، لأن الجزئيات لا تدخل تحت حصر، لذا قيّد الفقهاء تلك التصرفات بالمصلحة الشرعية⁽¹⁾، بل إنّه يجوز مخالفة شرط الواقف إذا اقتضت المصلحة في ذلك بتوافر شرطين أساسين هما:

- أن تقوم مصلحة معتبرة تقتضي المخالفة.

- أن يرفع الأمر إلى القاضي ليصدر الإذن بالموافقة باعتبار ولايته العامة، كاستبدال العين الموقوفة أو بيعها، أو الاقتراض لمصلحة الوقف... وغيرها من الأمور.

فالعلاقة التي تحكم الناظر؛ هي علاقة وكالة بغض النظر عن الاختلاف الحاصل، ممّا يترتب عن ذلك؛ أنّ يده يد أمانة لا يضمن إلا بالتعدّي والتقصير، ومسؤوليته مقيدة بشرط الخطأ، فإذا قصر وأساء التصرف قاصدا تضييع الحقوق، حقّ عليه العزم ووجب عليه التعويض⁽²⁾، وهو ما ذهب إليه المشرّع الجزائري، حيث اعتبر الناظر أمينا على الوقف، ضامنا لكل تقصير في مواجهة الموقوف عليهم، والأثر القانوني لذلك هو معاملة الناظر المبدد لمال الوقف؛ معاملة الوكيل المبدد لمال موكله⁽³⁾.

فالنّاظر قد تقوم في حقه المسؤولية المدنية أو المسؤولية الجزائية بحسب التصرف الصّادر منه، لذلك يتعيّن عليه بذل عناية الشّخص العادي التي يبذلها في أمواله الخاصّة، وقد نصّت على ذلك المادة: 57 من القانون المدنيّ على أنّه: [يجب دائما على الوكيل أن يبذل في تنفيذه للوكالة عناية الرجل العادي...]⁽⁴⁾.

وقد أوجد المرسوم التنفيذي رقم: (98-381)، المتعلق بشروط إدارة الأملاك الوقفية، إجراءات تأديبية إدارية في حقّ الناظر نتيجة للتصرفات الصّادرة منه، عدّدتها المادّة: 21 من المرسوم، وهي حالات الإعفاء والإسقاط، وهي كالاتي:

⁽¹⁾ - انظر: نور حسن عبد الحليم تاروت: بحث: دور القضاء الشرعيّ في ضبط تصرفات النّاظر، المؤتمر الثاني للأوقاف بالمملكة العربية السعودية، 1427 هـ/2006م، ص: 75، 76.

⁽²⁾ - انظر: نور حسن عبد الحليم تاروت: بحث: دور القضاء الشرعيّ في ضبط تصرفات النّاظر، مرجع نفسه، ص: 75، 76.

⁽³⁾ - انظر: ميمون جمال: ناظر الوقف في الشريعة الإسلامية والتشريع الجزائري، مرجع سابق، ص: 18.

⁽⁴⁾ - هناك من الباحثين من اعتبر الناظر نائبا قانونيا عن الوقف، باعتباره شخصا اعتباريا لا يتضمن آلية معينة أو أجهزة تعبر عن إرادته لتعيين الممثل القانوني عنه، وإن كانت هذه الولاية الخاصّة على مال الوقف تشابه إلى حد كبير مع الوصاية في مال القاصر. - انظر: أنور أحمد فزيح، مقال: الحماية المدنية للوقف، مرجع سابق، ص: 110.

- حالات الاعفاء:

- عند المرض المفقّد للقدرة (العقلية والبدنية) على أداء العمل.
- عند نقص الكفاءة.
- عند التخلي عن المنصب بإرادته.
- عند تعاطي المسكرات أو المخدرات أو لعب الميسر.
- عند رهن الملك الوقفيّ أو جزء منه.
- عند بيع مُستغلات الملك الوقفيّ دون إذن من السُلطة المكلفة بالأوقاف أو الموقوف عليهم.

- إذا ادعى ملكية خاصة في جزء من الملك الوقفيّ.

- إذا خان الثقة الموضوعة فيه أو أهمل شؤون الوقف.

ويلاحظ على هذه الحالات أنّها لم تُفرّق بين الإقالة والاستقالة، وكان الأحرى بالمشرّع التفرقة بينهما؛ لأنّ المرض أو التخلي عن المنصب بمحض الإرادة لا يُورث التهمة، بخلاف العناصر الأخرى المذكورة⁽¹⁾، مع أنّ هذه الحالات قد تعددت حولها الأقوال في الفقه الإسلاميّ، والظاهر أنّ المشرّع أخذ بالراجح منها.

ولا يُعزل الناظر إلا بموجب قرار من الوزير المكلف بالشؤون الدينية والأوقاف، بعدما يثبت اتصافه بأحد أسباب العزل حسب نصّ المادة: 21 من المرسوم.

- حالات الإسقاط:

- عند الإضرار بشؤون الملك الوقفيّ أو بمصلحة الموقوف عليهم.

- عند الإضرار بمُستقبل الملك الوقفي وموارده.

- عند ارتكاب جنائية أو جُنحة.

- عند رهن أو بيع مُستغلات الوقف دون إذن كتابيّ.

⁽¹⁾ - انظر: بن تونس زكريا: المسؤولية المدنية المترتبة عن إدارة الأوقاف الإسلامية من خلال قانون الأوقاف الجزائريّ، مرجع سابق، ص: 129.

ويلاحظ أنّ بعض هذه الحالات هي ذاتها حالات الإعفاء، لذا وجب وإزالة حالة التشابه والعموم التي يكتنفها، من أجل توفير حماية أكثر للوقف.

ومن الجرائم التي يمكن أنّ يتابع فيها الناظر جزائياً؛ جريمة خيانة الأمانة والنصب والاحتيال والسرقة والاختلاس وكل الأفعال الموسومة بكونها جرائم؛ وقد أحال المشرع في المادة: 36 من قانون الأوقاف على قانون العقوبات، وأخضع الجرائم الصادرة من الناظر لأحكام جرائم الاعتداء التي تتم على الأموال بصفة عامة.

ورغم ما قد يُقال حول قواعد المسؤولية المدنية والجزائية، فإنّ الوسيلة الأفضل والأضمن لحماية المال الوقفي، هو تفعيل نظم الرقابة الإدارية في الهيئة الإدارية المشرفة على الوقف، وعلى أعمال المتولي المباشر للوقف.

كما أنّه لا بُد من إعادة التذكير أنّ المركز القانوني للناظر؛ لا وجود له في الواقع، ما يجعل كل المهام الموكلة إليه تنسحب تلقائياً لوكيل الأوقاف، وهذا لا يتعلق بمهام ناظر واحد فقط، بل أعمال النظار بحسب عدد الأوقاف الموجودة في الولاية، وهذا الأمر يصبح عبئاً كبيراً على وكيل الأوقاف، ما قد يؤثر في تأدية مهامه وضياع مصالح الوقف.

المبحث الثاني: آليات الرقابة الإدارية على الوقف

الوقف مؤسّسة تُشرف عليها الدولة ممثلة في وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، والتي تُعتبر فرع من فروع أجهزتها الحكومية، وبالتالي فإنّ الوقف يخضع لعمليات الرقابة المعتمدة من طرف الأجهزة الحكوميّة، بالإضافة إلى اعتماد نُظم رقابية خاصّة بالوقف تتماشى مع طبيعته.

المطلب الأوّل: الآليات العامّة للإدارة في الرقابة على الوقف

تتمثل آليات الإدارة في الرقابة على الوقف على نوعين من الرقابة هي: الرقابة على الأشخاص والرقابة على الأعمال.

الفرع الأوّل: الرقابة على الأشخاص

تختلف الوسائل المتبعة في هذا الشأن وتعدد، وأهم هذه الآليات تتمثل فيما يلي:

1- رقابة التعيين: يقصد به: " إحقاق العامل بالوظيفة العامّة لأوّل مرة، حيث تفتح العلاقة الوظيفية بينه وبين جهة الإدارة"⁽¹⁾، والتعيين أمر تستقل به الإدارة من حيث الزمان والمكان والأشخاص إلّا إذا أساءت استعمال سلطتها.

فارتباط مؤسّسة الوقف بالإدارة العمومية للدولة، جعل لها صلاحيات - في إطار مشاريعها الوطنية - تنظيم شؤون الإدارة وتوحيد نُظم التعيين وتحديد طبيعة الشهادات والتخصّصات وبيان قواعد المسابقات والامتحانات والقوانين الخاصّة بالموظفين ونظام الأجور والرّتب والترقيات وقواعد التأديب والفصل، وتقوم جهة الرقابة بمراجعة كافّة الشُّروط في الشخص قبل التعيين.

2- الترقية: هي تولي الموظف واجبات ومسؤوليات وظيفة أعلى في مدارج الهيكل الوظيفي، وقد حدد القانون الشُّروط المتطلبة قانوناً فيمن يُرقى، وتقوم الرقابة سواء الرئاسية أو الوصائية بمراقبة استيفاء المرقي لتلك الشُّروط⁽²⁾.

⁽¹⁾ - حسين عبد العال: الرقابة الإدارية بين علم الإدارة والقانون الإداري، مرجع سابق، ص: 176.

⁽²⁾ - حسين عبد العال: المرجع نفسه، ص: 177.

3- التقييم: هو أحد الأعمال الرئيسية لإدارات الأفراد أو شؤون الموظفين لمعرفة مستوى أداء الأفراد وتطويره وتنميته، وهو إجراء دوري يُقصد به تقييم أداء المرؤوسين عن فترة معينة من العمل⁽¹⁾، ومن ثمَّ يتعين وضع معايير لتقدير كفاءة الموظف للوقوف على مدى صلاحيته للوظيفة، حيث يتضمن وجود عنصريين أساسيين هما⁽²⁾:

- وجود معدل أو مستوى للوصول إليه.

- قياس الأداء الفعلي ومقارنته بالمعدل المحدد.

ولا شك أنَّ مثل هذه التقارير؛ تكون موضع اعتبار عند التقييم المالي والأدبي للموظف، سواء في الترقية أو العلاوات أو حتى بقائه في الوظيفة العامة.

4- تقدير الحافز: وتكون إمَّا ماديَّة؛ كالمكافآت والعلاوات والترقيات وكُل ما يأخذ صفة المادية، كما تكون حوافز معنويَّة؛ والمتمثلة في تقدير بدرجة من درجات الامتياز، لما لها من أثر في نفس المرؤوس.

الفرع الثاني: الرقابة على الأعمال

تتخذ رقابة الأعمال عدَّة وسائل منها ما يلي:

1- الإشراف: ويعني ملاحظة جهود الأفراد المسؤولين عن أعمال معينة، بُغية توجيهها الوجهة السليمة عن طريق الأوامر والتعليمات والإرشادات، مع القدرة على تقديم الثناء وتوقيع العقوبة إن استدعى الأمر، وهذا يتطلب من المشرف على جميع المستويات العليا والوسطى والدنيا؛ الإلمام بكافة الاعتبارات الإنسانيَّة والحوافز المادية والمعنويَّة، حيث يتم التأكد من تحويل الأوامر والتعليمات إلى أفعال⁽³⁾.

2- المتابعة والتحرّيات الإدارية: يُقصد بها؛ التعرّف على كيفية سير العمل على ضوء الخطَّة الموضوعة ومدى التقدُّم في تحقيق أهدافها المرسومة، وهذا يستلزم الحصول على البيانات والمعلومات

⁽¹⁾ - حسين عبد العال: الرقابة الإدارية بين علم الإدارة والقانون الإداري، مرجع سابق، ص: 180.

⁽²⁾ - انظر: ناصر محمد العديلي، إدارة السلوك التنظيمي، مرامر للطباعة الإلكترونية، الرياض، السعودية، ط/1، 1404هـ، ص: 405، 407.

⁽³⁾ - انظر: د بكر القباني، الإدارة العامة، دار النهضة العربية، القاهرة، دط، 1968م، ج/2، ص: 111. / - د: علي الحبيب، الإدارة العامة، مكتبة عين الشمس، القاهرة، مصر، دط، 1978م، ص: 149.

بشكل مُنتظم ودوري، حتى يتم اكتشاف الأخطاء فور حصولها والعمل على تلافيها، كما تهدف إلى اكتشاف التعقيدات المكتبيّة والانحرافات الناجمة عن سوء استخدام السُلطة أو الرشوة أو الاختلاس أو الإهمال، والتي تُعرف بالفساد الإداري⁽¹⁾.

3- التفتيش: ويعني التأكد من حسن الأداء وكشف الأخطاء ومعرفة المشكلات وأسبابها، ومن ثمّ التغلب عليها، ممّا يستلزم الصّلاحيات الكافية للاطلاع على كافّة الدفاتر والسّجلات والمحاضر والوثائق والبيانات والمعلومات⁽²⁾.

4- التقارير: وهي التي تُوضع لتقدير كفاية أعمال الإدارة العامّة وبيان كيفية سير الأعمال، وهي تُفيد في بيان نشاط الإدارات وما تمّ انجازه، كما تُفيد في التنقلات والترقيات والعلاوات بالنسبة للعاملين، ممّا يدفعهم لبذل الجهد وتحسين الأداء⁽³⁾.

5- فحص الشكاوى: وتتضمن شكاوى المواطنين ضد الموظفين ببلاغات أو تظلمات تتعلق بمخالفات أو تقصير أو إهمال في أداء واجباتهم، لذا فإنّ فحص هذه الشكاوى والاهتمام بها من قبل المسؤولين والمشرّفين؛ يُعتبر من وسائل الرقابة الفعّالة التي تجعل جميع الموظفين رُقباء على أعمال الإدارة⁽⁴⁾.

6- التصريح: هو إجراء الذي تُقرُّ به السُلطة المختصة بأنّ مشروع القرار المزمع إصداره لا يخالف قاعدة قانونية ولا يمسّ المصلحة العامّة⁽⁵⁾.

7- التصديق: هو إجراء يجوز بمقتضاه لسُلطة الوصاية أن تقرر بأنّ عمل الهيئة اللامركزية؛ يُمكن وضعه موضع التنفيذ على أساس عدم مخالفته للقانون وللمصلحة العامّة⁽⁶⁾.

⁽¹⁾ - انظر: بكر القباني، الإدارة العامة، مرجع سابق، ج/2، ص: 170-178.

⁽²⁾ - انظر: بكر القباني، المرجع نفسه، ج/2، ص: 167.

⁽³⁾ - انظر: بكر القباني، المرجع نفسه، ج/2، ص: 171-175.

⁽⁴⁾ - انظر: بكر القباني، المرجع نفسه، ج/2، ص: 176.

⁽⁵⁾ - حسين عبد العال: الرقابة الإدارية بين علم الإدارة والقانون الإداري، مرجع سابق، ص: 178. -/ حمدي سليمان القبيلات: الرقابة الإدارية والمالية على الأجهزة الحكومية، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، دط، 1998م، ص: 58.

⁽⁶⁾ - حسين عبد العال: الرقابة الإدارية بين علم الإدارة والقانون الإداري، مرجع سابق، ص: 178. -/ حمدي سليمان القبيلات: الرقابة الإدارية والمالية على الأجهزة الحكومية، مرجع سابق، ص: 58.

8- الإيقاف: هو إجراء تمهيدي من جانب جهة الوصاية، من شأنه إرجاء تنفيذ قرار الهيئة اللامركزية لمدة معينة تمهيدا لبحث إلغاء القرار، وتكمن أهمية الإيقاف؛ في أنه يُمكن هيئة الوصاية من بحث إلغاء قرار السُّلطة اللامركزية، لما قد ينشأ من جرّاء تنفيذه أضرارا قد لا يُمكن تلافيها، ويُنفذ قرار الإيقاف بصورة فورية⁽¹⁾.

9- الحلول: وهو قيام جهة الوصاية مقام الجهة اللامركزية في تنفيذ التزاماتها القانونية التي لم تقم بها عن قصد أو عجز أو إهمال رغم إخطارها مُسبقا من جانب جهة الوصاية⁽²⁾.

10- التعديل: للرئيس الإداري سلطة تعديل القرارات الصادرة عن مرؤوسيه بما يتفق مع القانون أو يتلائم مع المصلحة العامّة، مع مراعاة أن يقوم المرؤوس بممارسة اختصاصاته أولا، ثم يقوم الرئيس بإجراء التعديل⁽³⁾.

11- الإلغاء: هو قرار إداري تتخذه جهة الوصاية استنادا إلى سلطته لإزالة قرار الجهة المعيب وبأثر رجعي وذلك لمخالفته مبدأ المشروعية أو مساسه بالمصلحة العامّة⁽⁴⁾.

المطلب الثاني: الآليات الخاصّة في الرقابة على الوقف

من خلال استقراء نصوص القوانين المتعلقة بالأوقاف خاصّة قانون رقم: (91-10)، والمرسوم التنفيذي رقم: (381-98) المتعلق بشروط إدارة الأملاك الوقفيّة وتسييرها وحمايتها؛ نجد أنّ المشرّع الجزائري نصّ على شروط وإجراءات تُعتبر من صميم الرقابة، وآليّة من آلياتها التي تساهم في حفظ وحماية الوقف، ويمكن تصنيف هذه الآليات إلى ثلاثة أقسام رئيسيّة حسب الحالة التي يوجد فيها الوقف وهي: آليات الرقابة على الوقف عند إنشائه، وآليات الرقابة على الوقف بعد إنشائه، وآليات الرقابة على الوقف عند انتهائه.

⁽¹⁾ - حسين عبد العال: الرقابة الإدارية بين علم الإدارة والقانون الإداري، مرجع سابق، ص: 179. / - حمدي سليمان القبيلات: الرقابة الإدارية والمالية على الأجهزة الحكومية، مرجع سابق، ص: 59.

⁽²⁾ - حسين عبد العال: الرقابة الإدارية بين علم الإدارة والقانون الإداري، مرجع سابق، ص: 183. / - حمدي سليمان القبيلات: الرقابة الإدارية والمالية على الأجهزة الحكومية، مرجع سابق، ص: 60.

⁽³⁾ - حمدي سليمان القبيلات: المرجع نفسه، ص: 60.

⁽⁴⁾ - حسين عبد العال: الرقابة الإدارية بين علم الإدارة والقانون الإداري، مرجع سابق، ص: 184. / - حمدي سليمان القبيلات: الرقابة الإدارية والمالية على الأجهزة الحكومية، مرجع سابق، ص: 59.

الفرع الأول: آليات الرقابة على الوقف عند إنشائه

إنَّ توافر أركان الوقف وشروطه حسب ما نصَّ عليه الفقهاء غير كافٍ لِنفاذه في نظر المشرِّع الجزائري، حيث أُلزم الواقف باتخاذ إجراءات إضافية حتى يكون الوقف حُجَّةً في مواجهة الغير، وكذلك الواقف في حد ذاته، وهذا حماية له من أيِّ اعتماد أو استيلاء، وتسهيل للإدارة في الرقابة والإشراف عليه، وتمثل هذه الإجراءات في: الرِّسْمِيَّة، التَّسْجِيل، والإشهار، وتفصيل ذلك كالآتي:

1- الرِّسْمِيَّة: يُقصد بالرِّسْمِيَّة: "إفراغ تصرف قانوني في شكل مُعيَّن من طرف أشخاص مُختصين أقرَّ لهم القانون هذه الصِّفَّة"⁽¹⁾، والوقف كغيره من العقود يخضع للرِّسْمِيَّة طبقاً لنصِّ المادة: 41 من قانون الأوقاف (91-10)، التي نصَّت صراحةً ووجوباً على ضرورة إفراغه في عقد رِّسْمِي: [يجب على الواقف أن يُقيد الوقف بعقد لدى الموثق ويُسجله لدى المصالح المكلفة بالسَّجل العقاري الملزمة بتقديم إثبات له بذلك، وإحالة نسخة منه إلى السُّلطة المكلفة بالأوقاف].

وهذا ما تَوَكَّدَه القواعد العامَّة للقانون المدني؛ من خلال المادة: 324 مكرر 1، التي تشترط إفراغ التصرفات المنصبة على العقار في الشَّكل الرِّسْمِي تحت طائلة البطلان: [... يجب تحت طائلة البطلان تحرير العقود التي تتضمن نقل ملكية عقار أو حقوق عينية عقارية... في شكل رسمي].

فالمشرِّع الجزائري أُلزم الواقف بتوثيق وقفه وإخضاعه للرِّسْمِيَّة، ما دفع الباحثين إلى التساؤل التالي: هل الرِّسْمِيَّة رُكن لانعقاد الوقف أم لإثباته فقط؟⁽²⁾، فالمادة: 41 من قانون الأوقاف (91-10) تُعتبر غامضة، كونها لم تُرتب عُنصر الجزاء على عدم التوثيق، فالواقف لا يُمكن أن يتحمل جزاء عدم قيده لوقفه؛ كونَه يقوم بإجراء تصرف طابعه خيري ذات نفع عام.

وعلى الرغم من الخلاف حول هذا الأمر، لا بُدَّ من إرجاع المسألة إلى أصولها من جهة، ومن جهة أخرى لا يُمكن الحديث عن الرِّقابة والإشراف مع إهمال الرِّسْمِيَّة، فالرِّسْمِيَّة إفراغ التصرف سواء كان فردي أو جماعي، باللفظ كان أو بالإشارة أو الكتابة أو بالفعل، تُكتب في وثيقة من طرف أشخاص مؤهلين لذلك، حتى تكون دليل إثبات في مواجهة كافَّة الأطراف، ولتسهيل العمليات الرِّقابية.

⁽¹⁾ - آسيا دوة، رامول خالد، الإطار القانوني والتنظيمي للعقارات في التشريع الجزائري، دار هوم، الجزائر، دط، 2008م، ص: 33.

⁽²⁾ - راجع في ذلك: محمد كنازة، الوقف العام في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص: 96. / - بن مشرنن خير الدين، إدارة الوقف في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص: 56.

من خلال استقراء لآراء الفقهاء؛ لا نجد ما يدلُّ على أنَّ الرِّسمية ركن من أركان الوقف، فالوقف من العقود الرضائية التي تنعقد بمجرد توافر الأركان والشُّروط، إذَّ إنَّ الرضائية هي الأصل في جميع التصرفات القانونية، وهو ما يُفهم من خلال نص المادة: 17 من قانون الأوقاف: [إذا صح الوقف زال حق ملكية الواقف، ويؤول حق الانتفاع إلى الموقوف عليه في حدود أحكام الوقف وشروطه].

لكن بتتبع نصوص المنظمة للعقار في الجزائر، نجد أنَّ إرادة المشرِّع تتجه إلى اشتراط الرِّسمية في كلِّ المعاملات العقارية مهما كانت طبيعتها ونوعها، وهو ما نصت عليه المادة: 12 من الأمر رقم: (70-91)⁽¹⁾، المتضمن قانون التوثيق، والمادتين: 14، 15 من الأمر رقم: (75-74)⁽²⁾، المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السَّجل العقاري؛ حيث إنَّ العقود المتعلقة بالعقار أيًّا كانت ومنها الوقف؛ لا تكون مُنتجة لآثارها بالنسبة للغير؛ إلَّا من تاريخ إشهارها⁽³⁾.

فالشكليَّة؛ شرطٌ لنفاذ عقد الوقف، وهي حكمٌ إجرائيٌّ لا علاقة له بصحَّته؛ فالحوادث دلت على أنَّ اعتبار الوقف صحيحاً من غير صدور هذا الإجراء أو الإشهاد عليه؛ سبَّب الكثير من الدعاوى الباطلة؛ خاصَّة حالات الاستيلاء التي مسَّت الأوقاف في بلادنا لانعدام الإثبات.

وتفادياً لما حصل؛ اتجه المشرِّع الجزائريُّ إلى اشتراط الشكليَّة في عقد الوقف، إذَّ أصبحت وسيلة هامةً لحماية الوقف من أيِّ اعتداء، يقول مصطفى الزرقا في ذلك: "...التصرف لا يُمكن الاحتجاج به اتجاه أحد من ذوي العلاقة ما لم يُثبت ثبوتاً قضائياً، وهذه القوة لا يُمكن أن تلزم أحد إلا بما ثبت لديها"⁽⁴⁾.

كما أنَّ اقتضاء الشكليَّة ستكون أداةً لتدبُّر الواقف وتمحيص إرادته، وحماية الورثة والمستحقين في

⁽¹⁾ - المؤرخ في: 15 نوفمبر 1970م، المتضمن قانون التوثيق، المعدل بالقانون رقم: 88-27، المؤرخ في: 13 جويلية 1988م، الجريدة الرسمية عدد: 107، الصادرة في: 27 شوال 1930هـ، الموافق ل: 25 ديسمبر 1970م.

⁽²⁾ - المؤرخ في: 8 ذي القعدة 1395هـ، الموافق ل: 12 نوفمبر 1975م، الجريدة الرسمية عدد: 92، الصادرة في: 14 ذي القعدة 1395هـ، الموافق ل: 12 نوفمبر 1975م.

⁽³⁾ - إلا أنَّ المحكمة العليا فاجأنا بقرارها الصادر في 16 نوفمبر 1999م، ملف رقم: 234655⁽³⁾ بقرارها: [أنَّ عقد الحبس لا يخضع للرسمية؛ لأنَّه من أعمال التبرع التي تدخل في أوجه البرِّ المختلفة... عقد الحبس العربي أقامه المجلس سنة: 1973 طبقاً للمذهب الحنفي... فإنَّ قضاة المجلس لما قضوا بإلغاء الحبس المذكور على اعتبار أنَّه لم يُفرغ في الشكل الرسمي؛ فإنَّهم أخطأوا في قضائهم...]. وهذا القرار مخالفٌ لروح المادة: 12 من قانون التوثيق./- مجلة الاجتهاد القضائي، عدد خاص، 2001م، ص: 314./- المجلة القضائية، العدد: 01، 2001م، ص: 264.

⁽⁴⁾ - مصطفى أحمد الزرقا، أحكام الوقف، دار عمار، ط/1، 1997م، ص: 111.

مال الوقف، وهو ما أشار إليه عبد الرزاق السنهوري في معرض الكلام عن الهبة بقوله: الهبة عقدٌ شكليٌّ، وهي من العقود الشكلية النَّادرة التي بقيت حتى اليوم بعد أن أصبحت الكثرة الغالبة في العقود رضائيةً... لكن يُبرَّر الشكلية في الهبة: أنَّها عقدٌ خطيرٌ... لا يقع إلا نادراً ولدوافع قويَّة، وإذا كان البيع يكثر وقوعه في التعامل وهو عقد مُعاوضة، يأخذ البائع فيه مُقابلاً عن ماله؛ فإنَّ الهبة عقدٌ نادر الوقوع، وبه يتجرَّد الواهب عن ماله دون مُقابل، فالواهب في أشد الحاجة إلى التأمل والتدبُّر، وتُعِينه الشكلية على ذلك، فالورقة الرسمية بما تتضمن من إجراءات مُعقَّدة... نافعةٌ كلَّ النَّفع لحماية الواهب، ولحماية أسرته، ولحماية الموهوب له نفسه"⁽¹⁾.

والهبة تلتقي مع الوقف في أهم عنصر مُشترك بينهما؛ وهو إخراج المال دون مُقابل، لذلك لزم توثيقها سدا للنزاع وقطعاً لأطماع ذوي النفوس المريضة في الاستيلاء على الأوقاف وتسخيرها لمصلحتهم.

ومن جهة أخرى لا يُمكن الحديث عن استثمار الوقف وتنميته وتطويره بأساليب حديثة؛ خاصَّة نحن اليوم نتحدث عن البورصات ووقف الأسهم والنقود والشركات والصيرفة والمضاربة... وغيرها، وفي الوقت ذاته نهمّل إجراء جوهري أساسي كالرسمية، فالمعاملات اليوم سواء على المستوى الوطني أو العالمي لا تتم إلا عن طريق الرسمية في العقود، فنظام التوثيق من الأنظمة التي استقرت عليها القوانين، وقبلها الشريعة الإسلامية⁽²⁾.

⁽¹⁾ - عبد الرزاق السنهوري: الوسيط، مرجع سابق، ج/5، ص: 46.

⁽²⁾ - قد كان التوثيق عند علماء المسلمين منذ القرن الأوَّل للهجرة، حيث يصفها الونشريسي بقوله: " علم التوثيق علم شريف يلجأ إليه الملوك والفقهاء وأهل الطرق والسوق والسواد، كُلُّهم يمشون إليه ويتحاكمون بين يديه ويرضون بقوله ويرجعون على فعله، فينزلون كل طبقة مرتبتها ولا يخل من منزلتها"، هذه المرجعية الأساسية هو القرآن الكريم في آية المدائنة، التي كانت أوَّل الضوابط الشرعية التي أنشأت كاتب محايد وحدد شروط ممارسته لهذه المهمة ومنها: العدل والعلم، بالإضافة إلى إتقان قواعد اللغة التي يُكتب بها، حيث قال تعالى: ﴿... وَلْيَكْتُبْ بَيْنَكُمْ كَاتِبٌ بِالْعَدْلِ وَلَا يَأْبَ كَاتِبٌ أَنْ يَكْتُبَ كَمَا عَلَّمَهُ اللَّهُ فَلْيَكْتُبْ وَليُملِلِ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ...﴾ [البقرة الآية: 282]، ثم أمر عز وجل بوجود إتمام الالتزام على هذا الكاتب من طرف الذي عليه الحق أو وليه، كما أمر بوجود الإشهاد بقوله: ﴿... وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّنْ تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ...﴾ [البقرة الآية: 282]، وهي شروط متعلقة بأهلية الأطراف ومصادقية العقد./- انظر: زينب بوشريف، استثمار الوقف وعلاقته بالتنمية الاجتماعية، جامعة باتنة، 2017/2016م، ص: 120، 121.

و لا يعني إعطاء المشرع حرية الإثبات في المادة: 35 من قانون الأوقاف: [يثبت الوقف بجميع طرق الإثبات الشرعية والقانونية...]؛ إهمال عنصر الرسمية، وإنما هو زيادة في حماية الوقف خاصة العقود التي أجزيت قبل صدور قانون التوثيق.

و لا ننسى في الأخير أن المشرع بإعفاء الوقف من رسوم التسجيل؛ هو تشجيع وتسهيل للواقف للجوء إلى الرسمية وعدم التهاون فيه، وهو ما نتناوله في النقطة الموالية.

2- تسجيل عقد الوقف: لقد ألزم المشرع الجزائري الواقف بتوثيق وقفه، وتسجيله لدى المصالح المكلفة بالسجل العقاري، وبالضبط مكتب التسجيل المختص إقليميا، إذ جاء في المادة: 41 من قانون الأوقاف: [...و أن يسجله لدى المصالح المكلفة بالسجل العقاري الملزمة بتقديم إثبات له بذلك، وإحالة نسخة منه إلى السلطة المكلفة بالأوقاف]، حيث حدد قانون التسجيل؛ المكاتب المختصة إقليميا، إذ يتولى مفتش التسجيل؛ بتسجيل التصرفات القانونية وتقديم إثبات حول هذا التصرف للواقف وإدارة الوقف كإجراء أساسي، وهذا يدخل ضمن الرسمية التي اشترطها القانون في التصرفات التي تقع على العقار، لما تمثله من حجية للأمولاك المشهورة باسم الوقف، وهذا من شأنه بيان الوضعية القانونية للعقار وحماية له من أي تصرف يقع عليه من الاستيلاء والتعدي.

بالإضافة إلى أن المشرع أعفى الأملاك الوقفية من رسم التسجيل والضرائب والرسوم الأخرى طبقا لنص المادة: 44 من قانون الأوقاف: [تعفى الأملاك الوقفية العامة من رسم التسجيل والضرائب والرسوم الأخرى، لكونها عملا من أعمال البر والخير]، فالمشرع قدم تعليلا حول إعفاء الأوقاف العامة من الرسوم والضرائب؛ فهل يعني أن الأوقاف الخاصة تخضع لرسوم التسجيل والضرائب، فمن جهة هي من أعمال البر والخير مثلها مثل الأوقاف العامة، ومن جهة أخرى معظم الأوقاف الخاصة تتحول إلى أوقاف عامة، فكان أحرى به عدم تخصيص المادة، ورفع هذا القيد ليشمل كافة أنواع الأوقاف، وذلك لتشجيع الحركة الوقفية لدى الناس، خاصة أن النصوص القانونية المنظمة لمهام الإدارة المركزية والمحلية للأوقاف؛ تنص على تشجيع الحركة الوقفية، فمن باب أولى النصوص المنظمة للأوقاف تكون أكثر حرصا لدفع وتنشيط الحركة الوقفية.

3- إشهار عقد الوقف: المشرع الجزائري أكد على ضرورة توافر قاعدة الرسمية في كل عقد من شأنه نقل أو تعديل أو إنشاء حق من الحقوق العينية العقارية، وكل ما يرد على الملكية العقارية يكون محل الإشهار على مستوى المحافظة العقارية، والذي يُعتبر قاعدة من النظام العام لا يمكن تجاوزه، وهذا

الباب الأول.....الفصل الأول: آليات الرقابة الإدارية الداخلية على الوقت

طبقا للمادة: 61 من المرسوم رقم: (63-76) المتعلق بتأسيس السجل العقاري المعدل والمتمم⁽¹⁾:
[كل عقد يكون موضوع إشهار في محافظة عقارية؛ يجب أن يُقدم على الشكل الرسمي].

فالعقد الوارد على العقار أو حقّ عيني؛ لا يُرتب أيّ أثر قانوني ولا يُنتج آثاره بالنسبة للغير إلاّ منذ تاريخ شهره بالمحافظة العقارية، طبقا لنصّ المادة: 15، 16 من الأمر رقم: (74-75) المتعلق بإعداد مسح الأراضي العام⁽²⁾، حيث جاء في المادة: 15 منه: [كُلّ حقّ للملكية وكُلّ حقّ عيني آخر يتعلق بعقار؛ لا وجود له بالنسبة للغير إلاّ من تاريخ يوم إشهارها في مجموعة البطاقات العقارية...]، والمادة: 16 كذلك من القانون ذاته: [إنّ العقود الإدارية والاتفاقات التي ترمي إلى إنشاء أو نقل أو تصريح أو تعديل أو انقضاء حقّ عيني؛ لا يكون لها أثر بين الأطراف إلاّ من تاريخ نشرها في مجموعة البطاقات العقارية].

كما اشترطت المادة: 08 مكرر من القانون رقم: (07-01) المعدل والمتمم لقانون الأوقاف (10-91) قيّدا آخر في عملية الإشهار؛ وهو مسك مصالح أملاك الدولة لسجل عقاري خاصّ بالأملاك الوقفية: [يُحدث لدى المصالح المعنية للأملاك الدولة سجل عقاري خاصّ بالأملاك الوقفية، تُسجل فيه العقارات الوقفية وتُشعر السُلطة المكلفة بالأوقاف بذلك...]، وكذلك المادة: 41 من قانون الأوقاف؛ التي نصّت كذلك على ضرورة إحالة نسخة من العقد إلى السُلطة المكلفة بالأوقاف⁽³⁾، وهذه الإجراءات التي اشترطها المشرّع الجزائري في عملية الشهر؛ إضفاء وتجسيد لرقابة الدولة على الأملاك العقارية خاصّة الأوقاف.

و لا ننسى أنّ للمحافظ العقاري كذلك دور مهم جدا في مراقبة العقود خلال مرحلة الشهر، حيثُ إنّه يراقبها من حيث استيفائها لشروطها وإجراءاتها واحترام قواعد الإشهار العقاري، وكذا الأحكام القانونية والتنظيمية التي تحكم مختلف العمليات المتعلقة بالعقار، والتي تجيز له رفض إشهار العقد عند عدم مراعاة:

- القواعد الشكلية والموضوعية للعقود المقدمة للإشهار.

- القواعد المتعلقة بشرعية العملية المتضمنة للعقد والتي تمس بالعقار.

⁽¹⁾- سبق الإشارة إليه.

⁽²⁾- سبق الإشارة إليه.

⁽³⁾- ولقد حددت التعلية رقم: 00287 المؤرخة في 29-01-2000م النموذج الرسمي لكشف الإرسال التي يتم بموجبه تحويل نسخة من عقد الوقف.

- القواعد المتعلقة بأطراف العقد⁽¹⁾.

وسوف نتطرق إلى تفصيل هذه المسائل في المباحث اللاحقة في دور المحافظة العقارية في الرقابة على الوقف.

الفرع الثاني: آليات الرقابة على الوقف بعد إنشائه

تتمثل آليات الإدارة في الرقابة على الوقف بعد عملية الإنشاء والوجود الفعلي للوقف كمؤسسة قائمة تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي فيما يلي:

1- جرد الأوقاف: وضع المشرع الجزائري مفهوما للجرد عند إصداره للمرسوم التنفيذي المتعلق بجرد الأملاك الوطنية، حيث نصت المادة: 02 من المرسوم التنفيذي رقم: (91-455) المتعلق بجرد الأملاك الوطنية⁽²⁾ بأنه: [التسجيل الوصفي والتقويمي للأملاك]، أمّا قانون الأوقاف؛ فلم يضع مفهوما للجرد، لكنّه نصّ على الجرد كعملية تقوم بها أيّة مؤسسة، مُرجعا أشكاله وشروطه للإجراءات التنظيمية، حيث أشارت المادة: 08 مكرر منه على أنّه: [تخضع الأملاك الوقفية لعملية جرد عام حسب الشروط والكيفيات والأشكال القانونية والتنظيمية المعمول بها...]، وقد وضعت قبلها المادة: 08 من القانون ذاته حصرا قانونيا لمجموعة الأوقاف العامة⁽³⁾، أطلقت عليها الأوقاف العامة المصونة، إشارة إلى صيانة هذه الأوقاف من أيّ نوع من أنواع الاستيلاء، وذلك بغرض جردها جردا ميدانيا وجمع وحصر وثائقها الثبوتية، ثمّ العمل على توثيقها عن طريق سجلات الجرد العامة ثمسك من طرف الهيئة.

فقد أخذت عملية جرد الأملاك الوقفية بعدا قانونيا وآخر ميدانيا وآخر إداريا، يتمثل في جرد الأوقاف جردا وصفيا بموجب آليات منصوص عليها في القانون⁽⁴⁾، وتتمثل هذه الآليات كالآتي:

أ- بطاقات تعيين العقارات الوصفية: وهي بطاقات يتمّ تعيينها لكل عقار وقفي، حيث تحتوي مجموعة بيانات لتحديد الملك الوقفي باستثناء المساجد، غير أنّ السكنات والمحلات والمرشات التابعة له معنية بهذا الإجراء، ويتمّ إعدادها في نسختين موقعتين من طرف المدير الولائي للشؤون الدينية ووكيل

⁽¹⁾ - انظر: صورية زردوم بن عمار، النظام القانوني للأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص: 110.

⁽²⁾ - المرسوم التنفيذي رقم: 91-455 المؤرخ في 16 جمادى الأولى 1412هـ الموافق ل: 23 نوفمبر 1991م، يتعلق بجرد الأملاك الوطنية، الجريدة الرسمية العدد: 60 الصادرة ب: 17 جمادى الأولى 1412هـ الموافق ل: 24 نوفمبر 1991م

⁽³⁾ - لقد حصر المشرع الجزائري الأملاك الوقفية حصرا قانونيا واعتمد في ذلك على أربعة معايير رئيسية هي: معيار النشاط - معيار الثبوت - معيار الأيلولة - معيار الهدف.

⁽⁴⁾ - التعليم الوزاري رقم: 143 المؤرخة في 03 أوت 2003م الصادرة عن وزارة الشؤون الدينية.

الأوقاف، وترسل نسخة إلى الإدارة المركزية، ويحتفظ بالأخرى من أجل المتابعة للملك الوقفي⁽¹⁾.

ب- سجل الجرد: وهو سجل مرقم ومؤشر من طرف المدير الولائي للشؤون الدينية والأوقاف، وتُسجل فيه بطاقات العقارات، والتي تُرقم حسب ترتيبها في السجل الغير قابل للتشطيب أو التغيير، وفي حالة التعديل؛ يجب أن يسبق ذلك إصدار مُقرّر من طرف الوزير المكلف بالأوقاف، وباقتراح من المدير الولائي للشؤون الدينية، ويُشطب العقار في هذه الحالة في السجل باللون الأحمر، ويُشار في خانة الملاحظات برقم وتاريخ المقررة الوزارية.

أما في حالة الزيادة (بناء، اكتشاف، تقسيم...)، فينبغي أن تنشأ له بطاقة خاصة ترتب حسب ترتيب تسجيل العقار في سجل الجرد.

و لا بد في الأخير من إظهار رقم الجرد المعطى للعقار الوقفي في جميع المراسلات والتقارير والجداول التي ترسل للإدارة المركزية⁽²⁾.

2- سجل الحقوق المثبتة والتحصيل: وهذا السجل بدوره يكون محل ترقيم وتأشير من طرف المدير الولائي للأوقاف، ويُفتح من أجل متابعة حقوق إيجار الأملاك الوقفية وغيرها من الحقوق، وهذا السجل بمثابة سجل محاسبي تُجرّد فيه الحقوق المثبتة في الصفحة اليُمنى، بينما تخصص الصفحة اليسرى للتحصيلات، وتفصيل المسائل المالية في مبحث الرقابة المالية⁽³⁾.

3- السجل العقاري الخاص بالأملاك الوقفية: هو: " مجموعة صحائف التي تُبين أوصاف كل عقار، وتُبيّن حالته القانونية، وينصُّ على الحقوق المترتبة له وعليه، وتُبين المعاملات والتعديلات المتعلقة به"⁽⁴⁾.

فهو سجل يُمسك في شكل مجموعة بطاقات عقارية، التي تُبين الوضعية القانونية للعقارات، وتبين الحقوق العينية، فهو خاصّ بجميع العقارات الموجودة على التراب الوطني مهما كانت طبيعتها ونوعها ومالكها، بما في ذلك الأملاك الوقفية، حيث جاء في المادة: 08 مكرر فقرة 03 من قانون الأوقاف: [يُحدث لدى المصالح المعنية لأملاك الدولة سجل عقاري خاصّ بالأملاك الوقفية، تُسجل فيه العقارات الوقفية وتشعر السُلطة المكلفة بالأوقاف بذلك].

⁽¹⁾ - انظر: محمد كنانة: الوقف العام في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص: 114.

⁽²⁾ - انظر: محمد كنانة: المرجع نفسه، ص: 114.

⁽³⁾ - انظر: محمد كنانة: المرجع نفسه، ص: 114.

⁽⁴⁾ - انظر: محمد كنانة: المرجع نفسه، ص: 114.

وبموجب المرسوم التنفيذي رقم: (03-51)، المحدد لكيفيات تطبيق أحكام المادة: 08 مكرر من قانون (91-10)، نصت المادة: 04 منه: [يُحدد شكل ومحتوى السجل العقاري الخاص بالأموال الوقفية المحدث لدى مصالح الحفظ العقاري؛ بموجب قرار وزاري مشترك بين الوزير المكلف بالشؤون الدينية والوزير المكلف بالمالية]، وقد صدر هذا القرار بتاريخ 15 نوفمبر 2003، حيث جاء في المادة: 02 منه: [يأخذ السجل العقاري الخاص بالأموال الوقفية؛ شكل البطاقات العقارية المنصوص عليها في القرار المؤرخ في 27 ماي 1976، والمتعلق بالبطاقات العقارية المستعملة من قبل المحافظات العقارية وتكون باللون الأزرق].

وهذه الإجراءات من شأنها تعزيز الرقابة على الوقف وحمايته، وذلك بتنظيم العمل بين المصالح الإدارية المختصة في مجال العقار، خاصة وأن العقار تتجاوزه مصالح وهيئات عديدة، كالمunicipality والولاية والوزارة، خاصة في مجال الاستثمار الصناعي والفلاحي ومشاريع التهيئة العمرانية... وغيرها، وهو ما أشرنا إليه سابقا من خلال مخططات واستراتيجية الدولة في التنمية، التي أدت إلى التعدي على الأوقاف، مثل قانون الثورة الزراعية.

فتنظيم العقار الوقفي وإشراك هيئات إدارية أخرى في الرقابة، تجعله محل حماية وتنسيق بين كافة الأطراف، وتأخذ في حساباتها أي عمل تقوم به ضمن إستراتيجية التنمية، وعدم التدرع بحالة الجهل.

الفرع الثالث: آليات الرقابة على الوقف عند انتهائه

ينتهي الوقف بفناء أصله، وهذا لا يكون إلا في الأموال والمنقولات، وقد ينتهي بخرابه وتعطله عن تأدية المنافع التي أوجد من أجلها، كما ينتهي الوقف بانقضاء المدة التي حددها الواقف عند من أجاز ذلك من الفقهاء⁽¹⁾، ويعود المال ملكا للواقف أو ورثته الشرعيين أو الجهة التي حددها الواقف⁽²⁾، فإذا لم يوجد منهم أحد ولم يحدد الواقف الجهة التي يؤول إليها مال الوقف؛ انقلب إلى وقف مؤبد لرعاية

¹ - ذهب المالكية والحنابلة في قول ورواية عن أبي يوسف من الحنفية ووجه عند الشافعية؛ إلى أنه لا يشترط التأييد لصحة الوقف، فيصح الوقف مدة معينة. - انظر: ابن همام، الفتح القدير، ج/6، ص: 214. - الخطاب: مواهب الجليل، ج/6، ص: 20. - الشربيني: مغني المحتاج، ج/2، ص: 384. - المرادوي: الإنصاف، ج/7، ص: 72.

² - ذهب محمد بن الحسن إلى أنه يعود ملكا للواقف أو ورثته إن كان مسجدا، بخلاف أبي يوسف الذي قال: أنه يبقى مسجدا إلى قيام الساعة، وفي رواية يباع نقضه وينقل إلى مسجد آخر، أما ما كان مُعدًا للغة؛ فلا يعود إلى الواقف، وذهب الشافعية في الأصح والحنابلة؛ أنه لا يعود ملكا بل يظل وقفا، وهو رأي المالكية الذين يمنعون بيع العقار، حتى ولو خرب، أو بيع أنقاضه سدا لذريعة الفساد، واستثنوا من ذلك؛ حالة توسعة المسجد أو الطريق أو المقبرة. - انظر: ابن عابدين: حاشية ابن عابدين، ج/3، ص: 371. - أحمد الصاوي، بلغة السالك لأقرب المسالك على الشرح الصغير للدردير، ج/4، ص: 29. - ابن قدامة: مغني المحتاج، ج/2، ص: 391. - البهوتي: شرح منتهى الإيرادات، ج/2، ص: 498.

الفقراء والمساكين، كما ينقلب الوقف الذري أو الأهلي (الخاص) إلى وقف خيري⁽¹⁾ لصالح الفقراء والمساكين إذا انعدم الموقوف عليهم، وكل وقف خيري انقطع غرضه؛ يؤول للفقراء والمساكين المسلمين.

بالنسبة لقانون الأوقاف الجزائري، فإنّ الأوقاف العامّة إذا تعطلت وخربت، تبقى على تلك الصفة، لأنّها وقعت على وجه التأييد، لذا فالمشرّع الجزائري أوجد لها صيغ للنهوض بها وإعادةّها للمقاصد التي أنشئت من أجلها، من خلال عمليات الاستثمار التي تُجرى عليها، مثل الحكر والمرصد والتغيير والاستبدال... التي سنتطرق إليها في المبحث القادم بإذن الله تعالى.

أمّا بالنسبة للأوقاف الخاصّة؛ والتي عرّفها المشرّع في المادة: 06 فقرة 02 من قانون الأوقاف قبل تعديلها: [ما يجسه الواقف على عقبه من الذكور والإناث أو على أشخاص معيّنين، ثمّ يؤول إلى الجهة التي يُعينها الواقف بعد انقطاع الموقوف عليهم]، وقد تمّ استبعاد هذا النوع من الأوقاف بعد تعديل القانون، فلم يُعد يخضع لإشراف الدولة، وبذلك استبعادها من نطاق الرقابة؟

فالسؤال المطروح: المشرّع الجزائري نصّ في المادة: 08 من قانون الأوقاف على أنّ: [الأوقاف العامّة المصونة هي: ...الأوقاف الخاصّة التي لم تعرف الجهة المحبس عليها...].

فالقانون باستبعاده الأوقاف الخاصّة من التنظيم والإشراف، قد أزاح كم هائل من الأوقاف من دائرة الرقابة، خاصّة بعد مرور عقود زمنية عليها وانقطاع الجهة الموقوف عليها، فكيف يُمكن إثبات انقطاع الجهة الموقوف عليها حتى تتمكن الإدارة من تحويلها لأوقاف عامّة؟ وما هي الآليات لمراقبة الأوقاف الخاصّة وإثبات انقطاع الجهة المحبسة عليها؟

فالواقع يدل على أنّ الكثير من الأوقاف الخاصّة انقطعت الجهة الموقوف عليها، ومرت عليها عقود من الزمن، ما جعلها في حكم المجهول، وذلك لغياب المتابعة من طرف الإدارة، كما أنّ هذه الأخير لا تملك الصّلاحيات والآليات للتحقيق وإثبات ذلك، ما أدى إلى تعطل وخراب تلك الأوقاف.

فكان الأحرى بالمشرّع باستبعاده الأوقاف الخاصّة من دائرة التنظيم، أنّ ينصّ على الأقل؛ بأنّ تُسجل تلك الأوقاف على مستوى إدارات الأوقاف، وذلك من باب الإعلام والإحصاء، وأنّ يضع آليات وصلاحيات لإدارة الوقف؛ الاطلاع والرقابة بعد مرور فترة زمنية معيّنة، أو الرقابة الدورية من فترة

⁽¹⁾ - وتجدر الإشارة إلى أن تقسيم الوقف وتسميته بالوقف الخاصّ (الأهلي أو الذري)، والوقف العام (الخيرى)، يعتبر من المصطلحات الحديثة التي لم يكن لها وجود في العصور الأولى للإسلام، بل كانت الأوقاف معروفة بالصدقات.- انظر: محمد مصطفى شلبي: أحكام الوصايا والأوقاف، مرجع سابق، ص: 320.

لأخرى، كي تتمكن من إثبات حالات الانقطاع في العقب أو حالات التعطل والخراب أو ضالة نفعه على المستحقين، وتحويله إلى وقف عام.

فوجد في التشريع المصري تفصيلات في مثل هذه المسائل حتى بعد إلغاء الوقف الأهلي (الخاصّ)، فوجد حالات تصدر الإدارة قرار بإنهاء الوقف، وحالات لا ينتهي الوقف إلا بقرار من المحكمة، وفيما يؤول إليه الوقف، وحالات يؤول فيه للواقف، وحالات يؤول فيه للمستحقين، وكيفية تعيين حصص المستحقين في الملك الجديد، ومسائل متعلقة بقسمة الأعيان التي انتهى فيها الوقف... وغيرها من المسائل⁽¹⁾.

فعلى المشرّع الجزائري أن يفصل في مثل هذه المسائل، والسبب أنّ الكثير من أوقاف الخاصّة مُعطلة بسبب المنازعات التي تعج بها المحاكم، وغياب النصوص القانونية في هذا الشأن، فمادام أنّه لم يبلغ مثل هذه الأوقاف، فعليه كذلك أن يضع الآليات الكافية للإدارة؛ للتحرك في الوقت المناسب من أجل تحويله لوقف عام.

⁽¹⁾ - راجع في ذلك: محمد مصطفى شلبي، أحكام الوصايا والأوقاف، مرجع سابق، ص: 414-439.

المبحث الثالث: الرقابة على الوقف في مجال الاستثمار⁽¹⁾

لا يُحقق الوقف أهدافه الاجتماعية والاقتصادية والتنموية؛ إلا من خلال الاستثمارات الناجحة التي تُجرى عليه، فلو تركنا الوقف على حاله؛ فإنه قد لا يكفي حتى لدفع مصاريف الصيانة والعمارة، والتي بدورها تُؤدّي إلى القضاء على أصله، ويفقد الوقف أهم مقصد من مقاصده؛ وهو التأييد والديمومة، جاء في المعيار المغربي: سئل العبدوسي عن دار مُحبسة على إمام مسجد، فاحتاجت إلى إصلاح ضروري، وليس عليها حبس تُصلح منه، فأجاب يُقال للإمام: إمّا أن تُصلح وإلاّ فأخرج، وتُكرى لتُصلح من الكراء⁽²⁾.

فالهدف والمقصد الأساسي من الوقف؛ هو استمرار المنفعة وتسهيل الثمرة، لأنّ من خصائصه تأييد الانتفاع به واستمراره إلى المستقبل في العطاء والتّنع، وهذا هو الأصل فيه، وإمّا حبس الوقف من أجل استغلاله الاستغلال الأمثل مع المحافظة على الأصول.

⁽¹⁾ - الاستثمار: لغة: مصدر استثمر يستثمر؛ أي طلب الاستثمار، وأصله من الثمر، وله عدّة معان: يُقال أثمر الشجر أي طلع ثمرة، وأثمر الرجل إذا كثّر ماله، وتمّر الله ماله أي كثّره. /- انظر: ابن منظور: لسان العرب، مصدر سابق، ج/4، مادة: ثمر، ص: 107.

واصطلاحاً: ورد لفظ التّثمين في عرف الفقهاء عندما تحدّثوا عن السّفيه والرّشيد؛ فقالوا: الرّشيد هو: القادر على التّثمين أمواله وإصلاحه، والسّفيه هو غير ذلك. /- انظر: علي محي الدين القرة الداغي: بحث: تنمية موارد الوقف والحفاظ عليها، مجلة الأوقاف، العدد: 07، السنة الرّابعة، 1425هـ/2004م، ص: 34.

كما استعملوا مُصطلحات قريبةً من هذا المعنى مثل: الاستنماء؛ حيث ذكر الكسابي: أنّ المقصود من عقد المضاربة هو استنماء المال؛ انظر: الكسابي: بدائع الصنائع، مصدر سابق، ج/13، ص: 180.

أما الاستثمار عند الاقتصاديين فيقصد به: تكوين رأس المال واستخدامه بهدف تحقيق الرّبح في الأجل القريب أو البعيد، بشكل مباشر أو غير مباشر؛ انظر: عبد الله عبد الكريم: ضمانات الاستثمار في الدول العربية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط/1، 1429 هـ/2008م، ص: 18.

وفي الاصطلاح القانوني يُعرف الاستثمار على أنّه: استخدام رأس المال في إحدى مجالات التّمنية الاقتصادية بهدف تحقيق ربح⁽¹⁾. /- انظر: عبد الله عبد الكريم: المرجع نفسه، ص: 19.

فجميع هذه التعريفات جعلت من هدف الاستثمار تعريفاً لها، فكل ما يؤدي إلى تنمية وتكثير لرؤوس الأموال عن طريق مشاريع اقتصادية وتجارية يعد استثماراً، ففي مجال الوقف؛ يقصد به: تنمية الأموال الوقفية سواء أكانت أصولاً أم ريعاً بوسائل مباحة شرعاً

⁽²⁾ - النشريسي أحمد بن يحيى: المعيار المغربي، تحقيق: جماعة من الفقهاء تحت إشراف: محمد حجي، وزارة الشؤون الدينية والأوقاف المغربية، دط، 1401 هـ/1981م، ج/7، ص: 274.

ودلت الحوادث أيضا أنّ كثيرا من النظار أكلوا أموال الوقف تحت ستار العمارة، خصوصا إذا كانت الأوقاف قديمة البناء.

لذا فإنّ المشرّع الجزائري من خلال قانون الأوقاف رقم: (91-10) المعدل والمتمّم في المادة: 45 منه؛ أثبت أحقيّة الأملاك الوقفية في أنّ تُنمى وتُستثمر وفق إرادة الواقف وطبقا لمقاصد الشريعة الإسلاميّة، وأشارت المادة ذاتها إلى الكيفية التي تُحدّد عن طريق التنظيم، وهو الشيء الذي أوضحه القانون رقم: 01-07 المعدّل والمتمّم لقانون الأوقاف، من خلال المواد: 26 مكرر إلى 26 مكرر 11... إذ جاء في المادة: 26 مكرر: [يُمكن أنّ تُستغل وتُستثمر وتُنمى الأملاك الوقفية بتمويل ذاتي أو تمويل وطني أو خارجي مع مراعاة القوانين والتنظيمات المعمول بها...]، بقية النصّ القانوني والمواد الأخرى تُحيلنا إلى مجموعة العقود المعتمدة في استثمار الوقف وتنميته (عقد المزارعة، عقد المساقاة، عقد الحكر، عقد المرصد، عقد المقاوله، عقد المقايضة، عقد الترميم أو التعمير، القرض الحسن، الودائع ذات المنافع الوقفية، المضاربة الوقفية).

ولم يقتصر الأمر عند هذا الحد، بل أصدر المشرّع الجزائري مرسوم رقم: (14-70)⁽¹⁾ الذي يُحدّد شروط وكيفيات إيجار الأراضي الوقفية المخصّصة للفلاحة، والمرسوم التنفيذي رقم: (18-213)⁽²⁾ الذي يُحدّد شروط وكيفيات استغلال العقارات الوقفية الموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، وهو ما يعكس رغبة المشرّع في تطوير العملية الاستثمارية المتعلقة بالوقف، بحيث تتماشى مع التطوّر الحاصل في مجال السّوق الاستثمارية.

وبالنظر لجملة العقود المذكورة سابقا؛ نلاحظ أنّها عتُود لها أصل في الفقه الإسلامي وإنّ لم ينصّ عليها الفقهاء في باب الوقف، كما أنّ جملة هذه العقود مُتداخلة بين الاستغلال والاستثمار والتنمية والعمارة، وبصدور المرسومين السّابقين؛ نجد أنّ مُعظم هذه العقود قد تندرج ضمن إحداها؛ إمّا في إيجار الأراضي الوقفية ك: عقد المزارعة والمساقاة...، وإمّا في استغلال العقارات الوقفية لإنجاز المشاريع

⁽¹⁾ - المرسوم التنفيذي رقم: 14-70 المؤرخ في 10 ربيع الثاني 1435 هـ الموافق ل: 10 فبراير 2014م، يحدد شروط وكيفيات إيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة، الجريدة الرسمية العدد: 09، الصادرة في: 20 ربيع الثاني 1435 هـ الموافق ل: 20 فبراير 2014م.

⁽²⁾ - المرسوم التنفيذي رقم: 18-213 المؤرخ في 09 ذي الحجة 1439 هـ الموافق ل: 20 أوت 2018م، يحدد شروط وكيفيات استغلال العقارات الوقفية الموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، الجريدة الرسمية العدد: 52، الصادرة في: 18 ذي الحجة 1439 هـ الموافق ل: 29 أوت 2018م.

الاستثمارية، ك: عقد المرصد أو المقاوله أو الترميم والتعمير... أو هما معا ك: عقد الحكر.

وهذه العقود منها ما هو قصير المدة، والتي لا تُغير من أصل وطبيعة الوقف ولا تُرتب حقوقا عينية، فإجراءاتها بسيطة تتمثل في الرسمية والتوثيق، وعكسها العقود الطويلة المدة والتي قد تُغير من طبيعة وأصل الوقف، وتُرتب حقوقا عينية، فيستلزم إجراءات إضافية أخرى كالشهر العقاري.

لذا فإنَّ الفقهاء انطلاقاً من خصوصية المال الوقفي؛ قد وضعوا شروطاً دقيقة وصيغاً لاستثمار الوقف، وكذلك إجراءات في إبرام العقود وآليات للرقابة عليه.

المطلب الأول: الشروط الفقهية والقانونية لاستثمار الوقف

إنَّ الأوقاف أموال ذات طبيعة خاصّة، وذلك لما تتصف به من خصائص شرعية واقتصادية واجتماعية، لذا ينبغي على متولي شؤونها؛ أن يتقيد بضوابط الشرع ومعايير السلامة الاستثمارية والجدوى الاقتصادية في اختيار المشروعات الوقفية وتنفيذها في إطار الالتزام بالتشريعات المعمول بها في الدولة فيما يتعلق بالاستثمار والتمويل ونحوها من القوانين التي تحكم النشاط الاستثماري للوقف.

الفرع الأول: الشروط الفقهية لاستثمار الوقف

يحكم أموال الوقف في الفقه الإسلامي مجموعة من الضوابط التي تُعتبر المرجعية الشرعية للقرارات الاستثمارية، والتي يتم في فلكها تقويم الأداء الاستثماري واختيار المشروعات الوقفية ذات الجدوى الاقتصادية القابلة للاستثمار والتنمية، والتي تتطلب مراعاة الخصائص المميزة للأموال الوقفية من جهة⁽¹⁾، ومن جهة أخرى معايير السلامة الاستثمارية في اختيار المشاريع الوقفية.

⁽¹⁾ - جملة هذه الخصائص هي:

- 1- الخاصية الشرعية: من أبرز الخصائص الشرعية للوقف؛ صفة الاستمرارية والتأييد؛ أي أن تكون أموال الوقف وعوائده مستمرة غير منقطعة، وكنيجة حتمية لهذه الصفة؛ فإنه يتطلب أن يكون من أول المصارف؛ صيانة الوقف وإعمارها، حتى يبقى مستمرا في تقديم الخدمات، وبالتالي ضرورة العمل على استثمار أموال الأوقاف وتمييزها وفق ضوابط وأسس تضمن سلامتها وتحقيق أهدافها.
- 2- الخاصية الاجتماعية: يُقدم الوقف خدمات عديدة لعامة الناس، سواء في المجال الديني كالمساجد، أو التعليمي كالمدارس، أو الصحي كالمستشفيات... وغيرها من المجالات التي كانت تضطلع بها تاريخياً مؤسسة الأوقاف.
- 3- الخاصية الاقتصادية: تتنوع الأموال الوقفية بين الأصول الثابتة والأموال المنقولة والأموال النقدية وما في حكمها، بالإضافة إلى عنصر العمل المتمثل في النظارة والإشراف والرقابة، فعناصر المشاريع الإنتاجية الناجحة جميعها متوفرة في الوقف، ممّا يُعطيهِ قوّة دفع استثماري لا يُستهان بها قياساً بالمؤسسات الأخرى المنتشرة في الوقت الحاضر، وهذا يتطلب أيضاً تقوية

الباب الأول.....الفصل الأول: آليات الرقابة الإدارية الداخلية على الوقف

فاستثمار أموال الوقف من التصرفات التي تُجرى في مال الله تعالى، وهو مشمولٌ بعموم قاعدة: «تصرف الإمام في الرعيّة منوطٌ بالمصلحة»⁽¹⁾، ولتحقيق هذه المصلحة لزم مُراعاة جملة من الضوابط من أجل حماية مال الوقف؛ وجملة هذه الضوابط⁽²⁾:

1- أنّ يغلب على الظن حصول الربح من هذا الاستثمار، فلا يجوز استثمار الوقف في مشروعات جانب الخسارة فيها غالباً أو محققاً، وقد أشار إلى ذلك الفقهاء في معرض حديثهم عن مال اليتيم، حيث يقول ابن قدامة⁽³⁾: لا يتجرّ إلا في المواضع الآمنة، ولا يدفعه إلا لأمين ولا يغرب بماله⁽⁴⁾، ولا فرق بين مال الوقف ومال اليتيم من حيث لزوم رعاية المصلحة عند التصرف فيه، وأخذ كل الاحتياطات اللازمة عند استثمارهما.

2- أنّ يصدر قرار الاستثمار ممن له النظارة على الوقف، إمّا الإمام أو من يُنيبه؛ وذلك مُراعاة لمبدأ التصرف في المال ممن له التصرف فيه، وهو المالك أو النائب عنه، أو بمقتضى الولاية العامّة أو الخاصّة على الأوقاف (نظارة الوقف).

3- الإشراف على هذا الاستثمار من أهل الخبرة والأمانة والمعرفة، حمايةً لمال الوقف من الاختلاس والخيانة.

4- أنّ يكون استثمار الوقف في المجالات المباحة شرعاً، فلا يجوز أن يكون في المحرّمات مثل: المعاملات الربوية كالبنوك والشركات، أو أي نشاط آخر محرّم مثل: التجارة في آلات اللّهُو والخمر ونحو ذلك.

ودعم الجانب المادّي للمؤسسة، عن طريق الاستثمار الدّائمي، للقيام بجملة من الاستثمارات الخارجية، ممّا يُبرّر ضرورة وجود إدارة وافية مستقلة لتسيير أموال الأوقاف واستثمارها وتمييتها./- انظر: دلاي الجيلاي، تطور قطاع الأوقاف في الجزائر وتنمية موارده، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2015/2014م، ص: 197، 198.

⁽¹⁾ - أحمد الزرقا: شرح القواعد الفقهية، مرجع سابق، ص: 309-310.

⁽²⁾ - انظر: عبد الله بن موسى العمار، بحث استثمار أموال الوقف، منتدى قضايا الوقف الفقهية الأولى، الكويت، 12-13 أكتوبر 2003م، ص ص: 222، 224.

⁽³⁾ - عبد الله بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي الدمشقي الحنبلي، أبو محمد موفق الدين، فقيه من أكابر الحنابلة، ولد في جماعيل (من قرى نابلس بفلسطين) سنة: 541هـ، وتعلم في دمشق، ورحل إلى بغداد سنة 561 هـ، فأقام نحو أربع سنين، وعاد إلى دمشق، وتوفي فيها سنة: 620هـ، له تصانيف منها: المغني، بغية الوعاة، روضة الناظر....-/ انظر: ابن الشطي: مختصر طبقات الحنابلة، مرجع سابق، ص: 52، 53.

⁽⁴⁾ - انظر: ابن قدامة: المغني، مصدر سابق، ج/6، ص: 339.

5- أن لا يُخالف نصُّ الواقف الصريح في الاستثمار، لأنَّ شروط الواقفين مُعتبرةٌ إذا لم تخالف الشرع، ومُنزلةٌ بمنزلة نصّه.

6- ظهور الجدوى الاقتصادية في مجال الاستثمار، ولا يكون ذلك إلا بعد دراسة جيدة من أهل الخبرة والاختصاص.

7- مُراعاة حال الموقوف عليهم، بحيث لا توجد حاجةٌ مُلحّةٌ تدعو إلى توزيع غلّة الوقف عاجلاً، إذ لا بُد من تقديم حاجة الموقوف عليهم، والمقصود بالحاجة؛ الظرف الحاصل الذي لا يتحمل التأخير، وذلك يعني أنَّ أموال الوقف لا تُستثمر كُليها دفعة واحدة، وإنما يُستثمر جزءٌ منها والجزء الأكبر يُصرف في مواضعه.

8- مُراعاة سُلّم الأولويات، ويُقصد به ترتيب المشروعات الاستثمارية المراد تمويلها من أموال الوقف، فتُقدّم الضروريات ثمّ الحاجيات ثمّ التحسينات، وذلك حسب احتياجات المجتمع الإسلامي، والمنافع التي سوف تعود على الموقوف عليهم⁽¹⁾.

9- التوثيق: بحيث يعلم كلُّ طرف في العملية الاستثمارية ما له وما عليه من ربح وخسارة حتّى لا تكون هناك جهالةٌ أو غررٌ⁽²⁾.

10- إذا كان الاستثمار في مال البدل؛ فيشترط فيه أن لا تتوافر عينٌ لشرائها بمال البدل، لتكون وفقاً بدلا من العين الموقوفة المبيعة لا في الحال ولا في المال القريب، وإلا لم يجز استثمار مال البدل، وإنما يُرصد لشراء العين⁽³⁾.

الفرع الثاني: الشروط القانونية لاستثمار الوقف

بالإضافة للشروط والضوابط التي حددها الفقهاء والتي تعتبر المرجعية في استثمار الوقف؛ وضع المشرع الجزائري شروطاً عامّةً لاستثمار أموال الوقف استكمالاً للشروط الفقهية من جهة، ومن جهة أخرى هي من مستلزمات الاستثمار الاقتصادي الحديث، إذ تُعتبر من الوسائل القانونية لحماية الوقف

1- انظر: حسين شحاتة: بحث: استثمار أموال الوقف، مجلة الأوقاف، العدد 06، السنة الثالثة، 1425 هـ/2004م، ص: 78.

2- انظر: حسين شحاتة: المرجع نفسه، ص: 160.

3- انظر: خالد عبد شعيب: بحث: استثمار أموال الوقف، منتدى قضايا الوقف الفقهية الأولى، الكويت، 12، 13 أكتوبر 2003م، ص: 257.

الباب الأول.....الفصل الأول: آليات الرقابة الإدارية الداخلية على الوقف

في مجال الاستثمار وتنميته، وتمثل هذه الشروط في الرسمية كقاعدة عامة في أي تصرف، وعملية الشهر العقاري للتصرفات التي تقع على الوقف.

وهذه الشروط أشرنا إليها سابقا عند الحديث عن الرقابة على الوقف في حالة نشأته، إلا أنه سوف نتطرق لبعض المسائل الإضافية من زاوية الاستثمار.

1- الرسمية: الرسمية مطلوبة في كافة التصرفات القانونية، فهي ذات أهمية كبيرة في مجال التعاقد، حيث تُسمى العقود الرسمية أو المحررات الرسمية ذات الحجية المطلقة أو ذات القوة والإثبات المطلق.

فجميع التصرفات لا بُدّ من خضوعها إلى قاعدة الرسمية طبقا لنصّ المادة: 324 من القانون المدني: [العقد الرسمي عقد يُثبت فيه موظف أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة ما تمّ لديه أو ما تلقاه من ذوي الشأن، وذلك طبقا للأشكال القانونية وفي حدود سلطة واختصاصه].

فالعقد الرسمي له مزايا عديدة منها⁽¹⁾:

- أن تدخل السلطة العمومية في تحرير العقود هي ضمان مؤكّد في شهر المعاملات.

- قاعدة الرسمية تقتضي تدخل موظف مختص لضمان قانونية العقد.

- الرسمية تفترض احترام الشروط المحدّدة من طرف المحافظة العقارية، خاصّة فيما يتعلق بتعيين الأطراف والعقارات.

- الرسمية لها حجّية مطلقة لا يُمكن الطعن فيها إلا بالتزوير.

وغميز بين أربعة من المحررات الرسمية⁽²⁾ التي يعترف لها القانون بحجية الواقعة، من بينها؛ المحرّر

الإداري، وهو: " العقد الصادر عن الهيئات الإدارية العامة".

فمديرية الشؤون الدينية الممثلة في شخص مديرها والتي تعتبر من الهيئات الإدارية؛ له الصلّاحية في إبرام مثل هذه العقود، ويعتبر هو المحرّر للعقود فيما يخصّ الأملاك الوقفية بمفهوم المادة: 324 من

¹ - انظر: عبد الرزاق بوضياف، إدارة أموال الوقف وسبل استثماره في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، مرجع سابق، ص: 92، 93.

² - العقد التوثيقي: " هو العقد الذي يبرمه موثق عمومي مختص "، وأمّا العقد القضائي هو: " هو ذلك المحرر الذي يحرره أعوان القضاء وكتاب الضبط بناء على أحكام وقرارات قضائية"، أمّا العقد الشرعي: " وهو العقد الذي يحرره القضاة الشرعيون"، وهذا العقد الأخير أكدت عليه المحكمة العليا في قرارها رقم: 40097 المؤرخ في: 03-06-1989م. / - راجع في ذلك: محمد كنانة، الوقف العام في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص: 94، 98.

الباب الأول.....الفصل الأول: آليات الرقابة الإدارية الداخلية على الوقت

القانون المدني، والمادة: 26 مكرر 11 التي كرست بوضوح هذا المبدأ بقولها: [للسلطة المكلفة بالأوقاف حق إبرام العقود في إطار أحكام المادة 08 أعلاه].

وعليه؛ فإنَّ مدير الشؤون الدينية والأوقاف مُؤهل لإعداد الوثائق المعنية بصفته أعلى سلطة مُكلفة بالأموال الوقفية على المستوى المحلي.

- الشَّهر العقاري: ينصُّ قانون الشَّهر العقاري الجزائري على أنَّ جميع التصرفات التي من شأنها إنشاء حقٍّ من الحقوق العينية الأصلية أو التبعية، والتي تتعلق بحقوق الملكية العقارية وجميع العمليات الواردة على العقار؛ يجب شهرها عن طريق التسجيل على المستوى المحافظة العقارية، وهذه الحقوق تكون في شكل مُحَرَّرات مُنشئة، أو مُقرَّرة أو أحكام قضائية أو تصرفات.

أمَّا التصرفات التي ترد على حقوق شخصية؛ الأصل أنَّها لا تُشهر، إلاَّ أنَّه استثنى وجوب شهرها، مثل: عقد الإيجار طويل المدة، والمخالصات والحوالات، بالإضافة إلى بعض السَّنَدات التي ترد على منفعة العقار⁽¹⁾، وهو ما أكدته المشرِّع الجزائري فيما يتعلق بإيجار الأراضي الفلاحية في المرسوم التنفيذي رقم: (14-70) في المادة: 09 منه: [...يخضع عقد الإيجار لإجراءات الإشهار العقاري إذا كانت مدة الإيجار اثني عشرة سنة فما فوق]، والغرض الأساسي منها؛ إعلام الغير بما يرد على العقار الوقفي من حقوق عينية والالتزامات المتعلقة به، وفي هذا الأمر حفاظا على استقرار المعاملات العقارية وشفافيتها، وإضفاء الثقة بين الأطراف المتعاقدة، وحماية للوقف من أيِّ تصرف ضار به يُؤدي إلى ضياعه أو ضياع حقوقه أو ترتيب عليه التزامات.

وباستقراء نصوص القانون المتعلقة بنظام الشهر العقاري في الجزائر؛ نجد أنَّ المشرِّع الجزائري اتبع نظام الشهر الشخصي قبل سنة 1975، وبصدور الأمر رقم: (75-74) المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السَّجل العقاري⁽²⁾، وكذا المرسوم رقم: (76-62) المتعلق بإعداد مسح الأراضي العام⁽³⁾؛ فإنَّ المشرِّع اتبع نظام الشهر العيني.

لكن من الناحية العملية؛ نظام الشهر العقاري في الجزائر؛ هو نظام يجمع بين الأمرين، لأن

⁽¹⁾ - انظر: مزعاش أسهمان، التجربة الجزائرية في مجال الشهر العقاري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2004/2005م، ص: 50.

⁽²⁾ - سبق الإشارة إليه.

⁽³⁾ - المرسوم رقم: 76-62 المؤرخ في 24 ربيع الأول 1396هـ الموافق ل: 25 مارس 1976م، المتضمن إعداد مسح الأراضي العام، الجريدة الرسمية العدد: 30، الصادرة في: 13 ربيع الثاني 1396هـ الموافق ل: 13 أبريل 1976م.

عمليات المسح لا تزال قائمة، ونظام الشَّهر العيني يعتمد على عمليات المسح بالدرجة الأولى، ما يعني أنَّ المشرِّع الجزائري يعتمد على النظام الشَّخصي في العقارات الواقعة في البلديات التي لم يشملها المسح، وعلى النظام الشَّهر العيني في الأراضي التي شملها المسح⁽¹⁾، لذا نتطرق إلى كلا النظامين بشيء من التفصيل.

1- نظام الشَّهر العيني: يقوم على شهر التصرفات العقارية الواقعة على العين نفسها، أي على العقار موضوع التصرف، فيمسك سجل على مستوى مصلحة الشهر، على أن تُخصص فيه صفحة أو أكثر لكل عقار تُدون فيها كل التصرفات الواردة عليه، مع تحديد موقع العقار وحدوده ورقمه ومساحته وغير ذلك من التصرفات التي قد ترد على العقار من رهن وهبة، ويُسمى العقار المعني؛ بالوحدة العقارية، فتصبح البطاقة المخصصة له بمثابة بطاقة تعريف لهذا العقار⁽²⁾.

وقد أطلق المشرِّع الجزائري على هذا السجل؛ اسم مجموعة البطاقات العقارية، ويُمكن من خلاله الاطِّلاع على حالة العقار، ومعرفة الحقوق والالتزامات والارتفاعات العالقة به، وذلك بتقديم الطلب لمصلحة الشَّهر للاطِّلاع على صحيفة فيها كل المعلومات المتعلقة به إلى يوم نشأة السَّجل⁽³⁾.
و يقوم هذا النظام على عدَّة مبادئ أساسية تتمثل في⁽⁴⁾:

أ- مبدأ التخصيص: والمقصود منه، هو أن تُخصص لكل وحدة عقارية صفحة عينية تُدون فيها كل التصرفات الواردة على العقار، ويشكل مجموع هذه الصفائف السَّجل العيني.

ب- القوة الثبوتية المطلقة: هي قرينة قانونية قاطعة لا تقبل إثبات العكس، تهدف إلى تأمين المعاملات العقارية، مقتضاها أن كل ما هو مقيد في السَّجل العيني هو الحقيقة، وتنتقل الملكية بالقيود إلى المتصرف إليه خالصة من كل شائبة، وبالتالي لا يمكن الطعن في الحق المقيد لا عن طريق دعوى البطلان أو عن طريق دعوى الاستحقاق أو الاسترداد، فيكون بهذا الشكل المتصرف في مأمن من المنازعات، ممَّا يبعث الاطمئنان في نفوس المتعاملين الاقتصاديين.

⁽¹⁾ - انظر: عبد الرزاق بوضياف، إدارة أموال الوقف وسبل استثماره في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، مرجع سابق، ص: 89.

⁽²⁾ - انظر: زروقي ليلي وحمدي باشا عمر: المنازعات العقارية، دار هومة للطباعة، الجزائر، دت، دط، ص: 44.

⁽³⁾ - انظر: عباس عبد الحليم حجر: شهر التصرفات العقارية، محمود للنشر والتوزيع، مصر، ط/2، ص: 11.

⁽⁴⁾ - انظر: مزعاش أسهمان، التجربة الجزائرية في مجال الشهر العقاري، مرجع سابق، ص: 4، 5.

ج- مبدأ الشرعية: مقتضاه هو التحقق والرقابة والمراجعة الدقيقة السابقة على إجراء القيد في السجل العيني، حتى لا يُقيد أي حق عيني إلا بعد تنقيته من كل شائبة، بحيث يتم التأكد من أن التصرف العقاري المؤدّي للقيد صحيح ويستند إلى أساس قانوني سليم، ويصبح القيد دليلاً أكيداً على شرعية هذا الحق، إلى جانب التحقق من شخصية المتعاقدين وأهليتهم، من أهمّهم هم الممثلين قانوناً، وأنّ المتصرف مُقيد في السجل العيني كمالك، وأنّ العقار يجوز التعامل فيه.

د- مبدأ القيد المطلق: مفاده أنّه لكي تُوجد الحقوق العينية العقارية بالنسبة للكافة؛ يجب أن تُقيد الوثائق أو التصرفات التي من شأنها إنشاء أو نقل أو تقرير أو نقص أو زوال أيّ تعامل من هذه الحقوق، أو تغيير صاحبه أو تعديل أيّ شرط من شروط قيده، بحيث إذا لم يتم القيد؛ لا ينشأ الحق، فليس لأحد أن يدعى حقاً عينياً على عقار غير مقيد في السجل العيني، أيّ أن القيد يصبح هو مصدر الحق.

هـ- مبدأ حضر التقادم: على خلاف نظام الشّهر الشّخصي الذي يجعل من التقادم طريقة من طرق اكتساب الملكية العقارية، فإن نظام الشّهر العيني لا يُجيز ذلك، إذ لا يسرى التقادم في مواجهة صاحب الحق العيني المقيد في السجل العيني، فلا يعترف هذا النظام بمالك خلاف المالك أو صاحب العقد المقيد، ولا يجوز لأيّ شخص أن يدعى حقوقاً عينياً ليست مقيدة في السجل العيني مهما طال حيازته لها.

2- نظام الشّهر الشّخصي: يعتمد نظام الشّهر الشّخصي أساساً على شخص مالك العقار عند شهر التصرفات العقارية وليس العقار، ومن هنا كان نظاماً شخصياً، ويتم عن طريق تخصيص سجل يمسك حسب الترتيب الأبجدي للمتصرفين، إلى جانب سجل آخر يمسك على أساس الترتيب الزمني لتقدم التصرفات المراد شهرها، ويمكن لكل ذي مصلحة أن يطلب إظهاراً بالتصرفات كي يتأكد من أنّ الشخص الذي تعامل معه هو فعلاً مالكا للعقار⁽¹⁾.

ومن خصائص هذا النظام؛ أنّ الشهر فيه ليس إلا طريقاً للعلائية، وليس سبباً لانتقال حق الملكية أو الحقوق العينية الأخرى، لأن الانتقال الصحيح لا بُد أن يستند إلى عقد صحيح، وعلى هذا الأساس سُمي بنظام تسجيل العقود، إذ تُسجل فيه العقود كما هي دون التطرق لمدى صحة التصرف

⁽¹⁾ - انظر: مدحت محمد الحسني: إجراءات الشهر العقاري، دار الفكر العربي، مصر، دط، 1992م، ص: 09. / عباس عبد الحليم حجر: شهر التصرفات العقارية، مرجع سابق، ص: 09.

من عدمه، فإذا استند إلى عقد باطل تقرر بطلانه، ولا يكسب المتصرف إليه حقاً، لأنَّ الشَّهر ليس من شأنه أنَّ يُطهَّر عيوب العقد كما قال السنهوري في ذلك: "لا يُصحح عقداً باطلاً ولا يبطل عقداً صحيحاً".

كما أنَّ المحافظ العقاري في هذا النظام؛ ليست له صلاحية تفحص العيوب العالقة بالإجراء أو التصرف، ويتعين على كلِّ ذي مصلحة؛ الاعتراض أو طلب إبطاله رغم شهره، وعليه يبقى مكسب الحقِّ مُهدداً، فهو لا يُحقق استقرار الملكية العقارية والائتمان العقاري.

ومن عيوب هذا النظام كذلك، صعوبة التعرف على المالك الحقيقي للعقار أو الوضعية القانونية له، نتيجة لكثرة التصرفات الواقعة عليه، إلى جانب إمكانية ضياع الملكية بالتقادم طالما أنَّ هذا الشهر ليست له قوة ثبوتية⁽¹⁾.

ومن خلال ما سبق؛ يتضح أنَّ نظام الشَّهر العيني أكثر أماناً واستقراراً وحماية للمعاملات العقارية، وبالأخص الأوقاف، لأنَّه يُسهل التعرف على المراكز القانونية للأموال العقارية، ويوفر الحماية للمتعاملين وأصحاب الحقوق، ويمنع اكتساب الحقوق بالتقادم، وذات قوة ثبوتية مطلقة، وذلك لدقَّة المعلومات التي تخضع للمراجعة والرقابة والتحقيق قبل مباشرة الإجراءات.

المطلب الثاني: الآليات الإجرائية في الرقابة على استثمار الوقف

إنَّ التشريعات في مختلف الدول لا تكنفي بذكر طرق التعاقد الواجب على الإدارة مراعاتها ولا بالإجراءات المصاحبة لها؛ وإنما تضع قواعد إجرائية دقيقة سابقة لإبرام العقد، وكذلك إجراءات أخرى تتعلق بقواعد المنافسة والنزاهة والشفافية، بالإضافة إلى آليات رقابية، تمنح للإدارة السُّلطة في مراقبة الطرف المتعاقد معها وقت إبرام العقد وبعده.

الفرع الأول: الآليات الإدارية لمرحلة ما قبل التعاقد

1- الإعداد المُسبق لدفاتر الشُّروط: إنَّ أول خصائص العقود الإدارية فيما يتعلق بصياغة شروطها؛ يكمن في الصِّفة الانفرادية والسَّابقة لصياغة العقد، فالإدارة تنفرد بصياغة العقد قبل إبرامه، مع العلم أنَّ هذا الأمر لا يحدث دائماً، إذ تُوجد عقود يتفاوض بشأنها الراغبون بالتعاقد مع المصالح المتعاقدة، غير أنَّ القاعدة العامَّة؛ أنَّ العقود الإدارية تتم صياغتها سلفاً، فالإدارة هي التي تقوم بصفة

⁽¹⁾ - انظر: مزعاش أسهمان، التجربة الجزائرية في مجال الشهر العقاري، مرجع سابق، ص: 2، 3.

انفرادية بإعداد هذه الدفاتر⁽¹⁾ ولا تناقش بشأن موضوعها ومحتواها وأحكامها مع الطرف الراغب في التعاقد معها، بالإضافة إلى ذلك فإنه يمكن لها تعديلها بصورة انفرادية حتى بعد توقيع العقد.

وعلى المتعاقد مع الإدارة أن يقبلها برمتها أو رفضها، فعملية الإعداد المسبق لدفتر الشروط؛ تُعتبر من التدابير الوقائية التي من شأنها عدم المساس بجرمة المال⁽²⁾، بدليل أن المشرع الجزائري أشار إليه في قانون رقم: (01-06) المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته⁽³⁾ في المادة: 09 بقوله: [يجب أن تُؤسس الإجراءات المعمول بها في مجال الصفقات العمومية على قواعد الشفافية وعلى معايير الموضوعية، ويجب أن تركز هذه القواعد على وجه الخصوص...الإعداد المسبق لشروط المشاركة والإنتقاء...].

وهو ما اشترطته قوانين الأوقاف خاصة قانون (14-70) المتعلق بإيجار الأراضي الفلاحية وقانون (18-213) المتعلق باستغلال العقارات الوقفية.

2- دراسة الجدوى الاقتصادية: يُقصد بدراسات الجدوى الاقتصادية للمشروع: " منهجية لاتخاذ القرارات الاستثمارية، تعتمد على مجموعة من الأساليب والأدوات والاختبارات والأسس العلمية التي تعمل على المعرفة الدقيقة لاحتمالات نجاح أو فشل مشروع استثماري معين، واختبار مدى قدرة هذا المشروع على تحقيق الأهداف المحددة، تتمحور حول الوصول إلى أعلى عائد ومنفعة للمستثمر الخاص أو الاقتصاد الوطني أو لكليهما على مدى عمره الافتراضي"⁽⁴⁾.

فدراسة الجدوى الاقتصادية تسعى إلى تحديد مدى صلاحية المشروع المقترح في شكل أساليب علمية لتقدير احتمالات نجاح أو فشل مشروع قبل التنفيذ الفعلي، وذلك في ضوء قدرة المشروع على

⁽¹⁾ - لا يوجد تعريف جامع مانع لدفتر الشروط في الفقه الإداري الجزائري، إذ معظم الباحثين إن لم نقل الكل يركزون في تعريفاتهم على الجانب المتعلق بالصفقات العمومية، على الرغم أن دفتر الشروط غير مرتبط بالصفقات العمومية، بل بالحالة التعاقدية للإدارة اتجاه الأطراف الأخرى، قد يكون صفقة أو استثمار أو غير ذلك، لذا فدفتر الشروط الإدارية العامة هو: " بمثابة عقد نموذجي يصدر عن طريق قرار إداري يتضمن تحديد للإطار العام للشروط الإدارية والمالية للصفقة أو العقد."/ - انظر: خضري حمزة، آليات حماية المال العام في إطار الصفقات العمومية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2014/2015م، ص: 65.

⁽²⁾ - انظر: خضري حمزة، المرجع نفسه، ص: 65.

⁽³⁾ - قانون رقم: 01-06 المؤرخ في 21 محرم 1427هـ الموافق ل: 20 فبراير 2006م، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، الجريدة الرسمية العدد: 14، الصادرة في 08 صفر 1427هـ الموافق ل: 08 مارس 2006م.

⁽⁴⁾ - زهية حوري: تقييم المشروعات في البلدان النامية باستخدام طريقة الآثار، رسالة دكتوراه دولة في العلوم الاقتصادية، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة قسنطينة، 2007م، ص: 12

تحقيق أهداف معينة، وقد أشار المرسوم التنفيذي رقم: (18-213) المحدد لشروط وكيفية استغلال العقارات الوقفية الموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، في الملحق الأول من دفتر الشروط في المادة: 08 منه؛ على ضرورة تقديم الجدوى الاقتصادية: [تطلب اللجنة تقديم دراسة الجدوى التقنية الاقتصادية في أجل يضبط حسب طبيعة المشروع الاستثماري من طرفها]، ومن ثم فإن هذه الدراسات تحقق ما يلي:

- تسمح بمناقشة كل الاختيارات المطروحة لإنجاز المشروع واختيار البديل المناسب والضروري لتنفيذه.

- دراسة مدى نجاعة المشروع في تحديد المزايا التي سيحققها في حالة إنجازه، وذلك من خلال الإجابة على مجموعة من الأسئلة والاحتمالات، هل إنجاز هذا المشروع ممكن؟ ما هي الشروط المالية والتقنية لإنجاز المشروع؟ ما هي النتائج المترتبة على إنجاز المشروع على المستويات الاجتماعية والاقتصادية؟ هل النتائج التي سيحققها المشروع منسجمة مع ما سيتم صرفه من نفقات؟... وغيرها من الأسئلة الممكنة التي تحيط بالمشروع.

وجل الأسئلة المتعلقة بالمشروع، قد نستقرئها من المرسوم رقم: (18-213) في المادة: 06 فقرة 02 من نموذج دفتر الشروط تحت عنوان: الملف الخاص بالمشروع الاستثماري، حيث جاء فيه:

[- بطاقة تقنية تتضمن وصف المشروع المزمع إنجازه ومحتوياته وتصميمه الأولي

- التكلفة التقديرية للمشروع ومخطط التمويل (الهندسة المالية للمشروع).

- تقديم قائمة بالإمكانات المادية والبشرية المرصودة لإنجاز المشروع.

- مدة إنجاز المشروع المقترحة وجدول زمني يبين مدة الدراسات المختلفة ومراحل الإنجاز]

- دراسة ملائمة المشروع مع المحيط الذي سينجز فيه، وذلك من خلال تحديد مدى تلائم المشروع مع المحيط الذي سينجز فيه طبيعياً واجتماعياً من جهة، وتحديد مدى تلبية الحاجات العامة المطلوبة في ذلك المحيط من جهة أخرى، وهو ما أكدته المادة: 03 من نموذج دفتر الشروط الملحق الأول من المرسوم رقم: (18-213)، حيث جاء فيها: [يجب أن يكون المشروع الاستثماري مطابقاً لأدوات التهيئة والتعمير والقواعد العامة لل عمران وحماية التراث وقواعد النظافة وحماية البيئة، وموافقاً للضوابط الشرعية المحددة في أحكام الشريعة الإسلامية.

- يجب ألاّ يخل بأيّ حال من الأحوال المشروع الاستثماري بقواعد الأمن والنظام العام والسكينة والصحة العموميتين]، وكذلك المادة: 13 من المرسوم ذاته الفقرة الأخيرة بقولها: [...مع مراعاة انسجام

طبيعة المشروع مع خريطة الاستثمار الولائية].

كما لا ننسى الإشارة إلى أن المديرية الفرعية لاستثمار الأملاك الوقفية على مستوى الوزارة تقوم بإعداد الدراسات المتعلقة باستثمار الأملاك الوقفية وتنميتها، كما تقوم بمتابعة العمليات المتعلقة بالصفقات وإجراء المناقصات في مجال الأملاك الوقفية⁽¹⁾.

وكل هذا يدل على إرادة المشرع الجزائري وحرصه الشديد على تأدية الأوقاف لخدماتها باستمرار دون انقطاع، من خلال حرصه على استغلالها واستثمارها بما يتماشى مع خصوصية المال الوقفي وانسجامه مع محيطه الاستثماري والبيئي دون إلحاق الضرر به أو بغيره.

الفرع الثاني: الآليات الإدارية في مرحلة إبرام العقد

1- الآليات المتعلقة بالمنافسة: يسمح مبدأ المنافسة للمصلحة المتعاقدة بالحصول على الفوائد المالية، وذلك من خلال احترام قواعد المنافسة الرامية إلى جلب أكبر عدد ممكن من العارضين واختيار الأفضل والأحسن، بناء على المعايير والشروط المالية والتقنية والفنية المحددة مسبقا في دفتر الشروط⁽²⁾.

و قد جعل المشرع هذا المبدأ أساسا جوهريا في كل التنظيمات الخاصة بإبرام الصفقات والعقود، وهو ما أكدته المادة: 12 من المرسوم التنفيذي رقم: (18-213)، الذي يُحدد شروط وكيفيات استغلال العقارات الوقفية الموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية: [يكون استغلال العقارات الوقفية الموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية في مفهوم هذا المرسوم؛ عن طريق تقديم عروض تفتح باب المنافسة لاختيار أحسن مشروع لفائدة الوقف كقاعدة عامة، أو عن طريق التراضي].

وقد اعتمد المشرع الجزائري مُصطلحا جديدا؛ وهو طلب العُروض، وهذا تماشيا مع أحكام المرسوم رقم: (15-247) المتعلق بالصفقات العمومية⁽³⁾، بعدما كان يعتمد المناقصة كأصل والتراضي استثناء، وقد استخدم سابقا في مجال استثمار الأوقاف مصطلح المزايدة كأصل والتراضي كاستثناء، وذلك لأنَّ السَّمة الغالبة على استثمار الوقف هو الإيجار، ولا يتم إلا عن طريق المزاد العلني، أمَّا المناقصة فلا نجد لها طريقا في مجال الأوقاف، ذلك أنَّها كانت في مرحلة الاسترجاع والبحث، واقتصرت

⁽¹⁾ - راجع المادة: 03 من المرسوم التنفيذي رقم: 2000-146.

⁽²⁾ - انظر: حضري حمزة، آليات حماية المال العام في إطار الصفقات العمومية، مرجع سابق، ص: 84.

⁽³⁾ - المرسوم الرئاسي رقم: 15-247، المؤرخ في 19 سبتمبر 2015م، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، الجريدة الرسمية العدد: 50، الصادرة ب: 20 سبتمبر 2015م.

على الطرق التقليدية في الاستثمار التي يغلب عليها الإيجار، كالمحلات التجارية والمرشآت والأراضي الفلاحية، وهو ما نجده في المرسوم التنفيذي رقم: (14-70) المتعلق بإيجار الأراضي الوقفية، حيث جعل المزداد العلني والتراضي كآلية من آليات إجراء التعاقد، وذلك في المادتين: 14 و 20، وأكدته قبلهما المادتين: 22 و 25 من المرسوم التنفيذي رقم: (98-381) الذي يحدد شروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها، وتفصيل ذلك كالآتي:

أ- **التعاقد عن طريق طلب العرض:** عرّف المشرّع الجزائري طلب العروض في المادة: 41 من قانون الصفقات العمومية رقم: (15-247) بقوله: [هو إجراء يستهدف الحصول على عدّة عروض من متعهدين متنافسين مع تخصيص الصفقة للمتعهد الذي قدم أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية].

فالمشرّع ربط العرض بالأفضلية التقنية والمالية وليس بأقلية الأثمان، وهذا يفتح بابا واسعا للإدارة بإعطائها حرية أكبر في اختيار المتعاقد الأحسن، وعدم تقييدها بالمعيار المالي فقط مثلما كان الأمر عليه في المناقصة، التي ربط المشرّع فيها مسألة اختيار المتنافسين بالمعيار المالي⁽¹⁾، فمن قدم أحسن عرض مالي كانت له الأفضلية، فمعيار السّعر الأقل⁽²⁾ هو المتعارف عليه في تحديد مفهوم المناقصة حسب غالبية التشريعات العالمية التي تعنى بموضوع الصفقات العمومية والعقود الإدارية عموما.

- **أشكال طلب العرض:** كانت أشكال المناقصة تتمثل في: المناقصة المفتوحة، المناقصة المحدودة، الاستشارة الانتقائية، المزايدة، المسابقة، لكن طلبات العروض حسب نصّ المادة: 42 من قانون الصفقات العمومية تتمثل في: طلب العروض المفتوح، طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا، طلب العروض المحدود، المسابقة، وقد تمّ استبعاد المزايدة من نصّ المادة، ولعل المشرّع الجزائري استبعد المزايدة مثلما استبعد المناقصة؛ على أساس أنّ إبرام العقود لا تخضع فقط للمعيار المالي، بل ربط العرض بالأفضلية التقنية والمالية، ما يعطي الإدارة حرية أكبر في اختيار المتعاقد الأحسن.

¹- انظر: زواوي كاهنة، إبرام الصفقات في ظل قانون 15-247، مجلة الشريعة والاقتصاد، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، قسنطينة، العدد: 12، 1439هـ/2017م، ص: 36.

²- بالرجوع للنصّ باللغة الفرنسية؛ نجد المقابل للمناقصة هو: L'apelle d'offres، والمقصود به طلب العروض، الذي لا يربط حرية اختيار المصلحة المتعاقدة للمتعهدين المتنافسين على الأساس المالي فقط بل حتى الأفضلية.- انظر: زواوي كاهنة، المرجع نفسه، ص: 35.

لكن في مجال الأوقاف نجد أنّ المشرّع الجزائري استخدم المزايدة كآلية أساسية في التعاقد خاصّة في مجال إيجار الأراضي الفلاحية والمحلات التجارية وما في حكمهما، وتفصيل هذه الآليات كالآتي:

1- طلبات العروض المفتوح: عرّفته المادة: 43 من المرسوم الرئاسي رقم: (15-247) بقولها: [..إجراء يمكن من خلاله أيّ مترشح مؤهل أنّ يُقدم تعهداً].

2- طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا: إجراء لا يسمح فيه بتقديم تعهد إلاّ للمرشحين الذين تتوفر فيهم بعض الشّروط الدّنيا المؤهلة التي تُحددها المصلحة المتعاقدة مسبقاً.

وقد بينت الفقرة 07 من المادة: 44 من المرسوم ذاته، أنّ هذه الشروط تخصّ القدرات المالية والمهنية الصّرفية لتنفيذ الصفقة، على أنّ تكون هذه القدرات متناسبة مع طبيعة وتعقيد وأهمية المشروع.

3- طلب العروض المحدود: إجراء يكون المرشحون المرخص لهم بتقديم عرض فيه؛ هم المدعوون خصيصاً للقيام بذلك بعد انتقاء أولي⁽¹⁾.

ونلاحظ أنّ المشرّع أعطى مجالاً أوسع للإدارة، فسمح لها الاتصال بالمتعاملين وانتقائهم بكلّ حرّيّة مع ضرورة احترام المبادئ التي يقوم عليها طلب العرض.

فطلبات العروض المحدودة ملائمة للأعمال ذات الأهمية الكبيرة، كإنشاء مطارات أو موانئ، والتي يفرض فيها المشرّع على المقاولين المنفذين لها، حيازة شهادة التخصّص والتصنيف المهنيين كأصل عام⁽²⁾.

ولإدارة الوقف الحرية في سلوك أيّ طريق من هذه الطرق في إبرام العقود، متى رأت في ذلك مناسباً للمشروع الاستثماري، فنجد أنّ القانون من خلال المادة: 12 من المرسوم رقم: (18-213)، أتاح للإدارة [..استغلال العقارات الوقفية الموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية عن طريق تقديم عروض... لاختيار أحسن مشروع لفائدة الوقف كقاعدة عامة...]، فمصطلحات المادة واضحة في إعطاء الأفضلية لاختيار المشروع الاستثماري الأمثل للوقف، وذلك من خلال فتح باب المنافسة، ولا يتأتى ذلك إلا من خلال منح إدارة الوقف الحرية في سلوك طرق وأشكال تقديم العروض المناسبة للاستثمار.

⁽¹⁾ - راجع المادة: 45 من المرسوم الرئاسي رقم: 15-247، سبق الإشارة إليه.

⁽²⁾ - محمد رفعت عبد الوهاب، مبادئ وأحكام القانون الإداري، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، دط، 2002م، ص:

4- **المزايدة:** هي: "طريقة بمقتضاها تلتزم الإدارة باختيار أفضل من يتقدمون للتعاقد معها شروطاً، سواء من الناحية المالية أو من ناحية الخدمة المطلوب أدائها"⁽¹⁾ أو هي: "طرح التعاقد في مزاد عام لكي يتمكن من الحصول على أعلى عطاء"⁽²⁾.

فالمزايدة تقنية إجرائية التي يتعيّن على الإدارة إتباعها عند رغبتها في بيع وإيجار أموالها، فهي كأسلوب للتعاقد الإداري؛ ترسو على المتقدم بأعلى سعر، في حين يكون الإرساء في نطاق المناقصة العامة على أقل سعر، فهي بذلك إجراء يستهدف حماية المصالح المالية للإدارة⁽³⁾.

وقد اعتمد المشرّع الجزائري المزايدة كأسلوب للتعاقد في إيجار المحلات التجارية وما في حكمها، وكذلك الأراضي الفلاحية، ففي المادة: 22 من المرسوم التنفيذي رقم: (98-381)، أشار إلى طريقة الإيجار بطريق المزايدة، [يؤجر الملك الوقفي... سواء كان بناء أو أرض بياض أو أرض زراعية أو مشجرة عن طريق المزايدة...]، وقد كانت هذه المادة عامّة تشمل جميع أصناف الملك الوقفي، من بناء أو أرض موجهة للاستثمار أو أرض زراعية، ثمّ صدر بعد ذلك المرسوم التنفيذي رقم: (14-70) الذي يحدد شروط وكيفيات إيجار الأراضي الوقفية المخصّصة للفلاحة، فأشارت المادة: 14 من المرسوم؛ إلى اعتماد طريق المزايدة كقاعدة عامّة في إيجار الأراضي الفلاحية الوقفية [تختص السّلطة المكلفة بالأوقاف وحدها بإجراءات تأجير الأراضي الوقفية الفلاحية عن طريق المزايدة العلني].

ب- التعاقد عن طريق التراضي: رخص المشرّع الجزائري للإدارة إمكانية التعاقد بكيفية التراضي في بعض الحالات والظروف، وذلك لتجنب الإجراءات المعقدة والطويلة التي تتم عن طريق طلب العرض، فهو طريق استثنائي للتعاقد يختلف عن الرضا الذي يُعتبر شرط صحة في العقود.

فالتراضي⁽⁴⁾ يُقصد به: "تحرّر المصالح المتعاقدة من الخضوع إلى القواعد الإجرائية في عملية اختيار

⁽¹⁾ - د: سليمان محمد الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية، دار الفكر العربي، دط، دت، ص: 627.

⁽²⁾ - صفاء فتوح جمعة: العقد الإداري الإلكتروني، دار الفكر والقانون، المنصورة، مصر، دط، دت، ص: 93.

⁽³⁾ - انظر: خضري حمزة، آليات حماية المال العام في إطار الصفقات العمومية، مرجع سابق، ص: 100.

⁽⁴⁾ - أشكال التراضي: يتخذ التراضي شكلين أساسيين هما:

1- التراضي البسيط: تقوم المصلحة المتعاقدة بإبرام الصفقة مع متعامل وحيد بمجرد تطابق إرادتهما على محلها وفقاً لدفتري شروط مُعد مسبقاً من طرف المصلحة المتعاقدة، دون اللجوء إلى أي نوع من أنواع الإشهار أو الدعوة إلى المنافسة.

2- التراضي بعد الاستشارة: هو إجراء يسمح بإبرام الصفقة بموجب استشارة بسيطة محدودة، بواسطة وسائل مكتوبة مخصصة ومهياً لذلك دون الشكليات الأخرى، ومنه فإن إجراء التراضي بعد الاستشارة؛ لا يخرج عن كونه أسلوب مرناً تلجأ إليه المصلحة المتعاقدة لتحرر من القيود والإجراءات المقررة في القانون، إذّ تجد هذه الطريقة الحرية والمرونة الكافية في اختيار

المتعامل المتعاقد، لا سيما تلك المدرجة ضمن إجراءات المناقصة والمزايدة (طلب العرض)، ومن ثمَّ يمكنها اختيار المتعاقد دون التقييد بهذه الإجراءات، حيث أن رضاها ظاهر وبارز من خلال حُرِّيَّتِها في الاختيار بخلاف لطريقة المناقصة أو المزايدة، إذ تفقد هذه الحرية وتخضع لجملة من القيود الشكلية والإجرائية⁽¹⁾، ولقد عرّفه المشرّع الجزائري في مختلف التشريعات المتعلقة بالصفقات العمومية، منها المرسوم الرئاسي رقم: (10-236)⁽²⁾ بقوله: [هو ذلك الإجراء الهادف لتخصيص الصفقة لمتعامل متعاقد واحد دون الدعوة الشكلية إلى المنافسة...]، ولأنَّه طريق استثنائي؛ فقد أولاه المشرّع أهمية قصوى، تتمثل في ضبط حالات اللجوء إليه وتقرير قواعد وشروط أعماله.

وتختلف حالات اللجوء إلى أسلوب التراضي في التعاقد في مجال الأوقاف عن الحالات اللجوء إليه في الصفقات العمومية، فمن خلال استقراء نصوص القانون المتعلقة بالوقف واستثماره؛ نجد الحالات التي يُلجأ إليها، وقبل ذلك نذكر نصوص مواد القانون المتعلقة بهذا الشأن وهي كالآتي:

- في ظل المرسوم التنفيذي رقم: (98-381) المتعلق بشروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها، حددت المادة: 25 منه على أنه يُلجأ للتراضي بشرط:
- ترخيص من وزير الشؤون الدينية والأوقاف.
- استطلاع رأي لجنة الأوقاف.
- من أجل نشر العلم وتشجيع البحث فيه وسبل الخيرات.
- في ظل المرسوم التنفيذي رقم: (14-70) المتعلق بإيجار الأراضي الفلاحية، حددت المادتين: 20، 21 منه على أنه يُلجأ للتراضي بشرط:
- ترخيص من وزير الشؤون الدينية والأوقاف.

المتعاقد معها، فإذا كانت الإدارة المتعاقدة في التراضي البسيط تلجأ لإبرام الصفقة عن طريق التفاوض المباشر، فإنَّها في هذا الأسلوب يجب عليها استنفاذ إجراءات الاستشارة./- راجع في ذلك: خضري حمزة، آليات حماية المال العام في إطار الصفقات العمومية، مرجع سابق، ص: 107-112./- زواوي كاهنة، إبرام الصفقات في ظل قانون 15-247، مرجع سابق، ص: 41.

⁽¹⁾ - انظر: عمار بوضياف، الصفقات العمومية في الجزائر، دار جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، ط/2، ص: 113.

⁽²⁾ - المرسوم الرئاسي رقم: 10-236، المؤرخ في 07 أكتوبر 2010م، المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية، الجريدة الرسمية العدد: 58 الصادرة ب: 07 أكتوبر 2010م.

- عدم جدوى المزاد العلني بعد تنظيم عمليتين متتاليتين.
- لتشجيع الاستثمارات الفلاحية المنتجة المستدامة.
- في ظل المرسوم التنفيذي رقم: (18-213) المتعلق باستغلال العقارات الوقفية الموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، حددت المواد: 20، 21، 22، 23 منه، على أنه يلجأ للتراضي بشرط:
- ترخيص من وزير الشؤون الدينية والأوقاف.
- عدم جدوى تقديم العروض بعد عمليتين متتاليتين.
- تشجيع مشاريع استثمارية ذات أهمية ومردودية كبرى للأموال الوقفية، أو ذات بعد وطني أو لفائدة الشباب الحاصلين على مؤهلات علمية أو مهنية...
- وما يمكن ملاحظته من خلال ماسبق؛ أنّ هناك حالات واضحة ودقيقة لا بُس فيها ولا تأويل وهي: شرط الترخيص من طرف الوزير وعدم جدوى العملية سواء بالمزاد أو تقديم العرض، لكن بقية الحالات تفتح المجال للتلاعب والتحايل، فنجد حالة التراضي لفائدة العلم وتشجيع البحث وسبل الخيرات، فالوقف ما وجد إلاّ لخدمة الفقراء وأهل العلم وسائر الاحتياجات التي تعتبر ضمن سبل الخيرات، فكان على المشرع ضبط الحالة بمصطلحات أكثر دقة، والكلام ذاته يقال بالنسبة لتشجيع الاستثمارات الفلاحية المنتجة، أو حال المشاريع ذات أهمية ومردودية كبرى وقس على ذلك، كلّها حالات غير مضبوطة واسعة في مفهومها، تفتح الباب للتأويلات واللجوء إلى التراضي لأنفه الأسباب.
- وبالمقارنة حالات التراضي في الوقف بحالات التراضي في مجال الصفقات العمومية⁽¹⁾، نجد أنّ المشرّع كان أكثر دقة في تحديد حالات التراضي بالنسبة للصفقات العمومية وشرط الموافقة عليها، ما يطرح التساؤل: لماذا لم يهتم المشرّع الجزائري بالوقف في مسألة التراضي مثلما هو عليه في الصفقات العمومية؟

¹- حددت المادة: 49 من المرسوم الرئاسي رقم: 15-247 حالات التراضي بحملها باختصار فيما يلي:

- الوضعية الاحتكارية للمتعاقل للمتعاقد.
- حالات الاستعجال الملح.
- تنفيذ خدمات على وجه الاستعجال تتعارض في طبيعتها مع إجراءات إبرام الصفقة.
- حالة تموين مستعجل التي تشبه لحد بعيد الحالة السابقة ما عدا في تخصيصها للتموين.
- حالة مشروع ذي أهمية وطنية.
- عندما يمنح نص تشريعي أو تنظيمي مؤسسة عمومية حقًا حصريًا القيام بمهمة الخدمة العمومية.
- عندما يتعلق الأمر بترقية الإنتاج أو الأداة الوطنية للإنتاج.

إنَّ الحالات التي حددها في الوقف على أساس تشجيع العلم وسبل الخيرات أو تشجيع الاستثمارات أو المشاريع الكبرى الوطنية أو تشجيع الشباب وغيرها من الأشياء التي لا يمكن ضبطها، والتي تندرج في ضمنها الكثير من التفسيرات، قد تكون سببا في القضاء على الوقف، لذا لكي ينجح الوقف ويستمر؛ لا بُدَّ له من الاستثمار الناجح والقوي، حتى يعطي المردود الكبير ويحقق مقاصده وأهدافه التي أنشأ من أجلها، ولا نجعل حالات التراضي مدخلا لإعطاء مشاريع استثمار الأوقاف لأشخاص غير مؤهلين، أو فاشلين تحت غطاء فعل الخير والتشجيع على الاستثمار، بل لا بد من تحديد الجهات المعنية بدقة، وبإجراءات رقابة مُشددة للموافقة عليه، لذا على المشرِّع إعادة النظر في حالات التراضي في الوقف؛ حتى لا تكون مدعاة لتسلل الفساد إليه ونهب أمواله.

2- الآليات المتعلقة بالشفافية: يُقصد بالآليات المتعلقة بالشفافية؛ الإجراءات التي تُساهم

وتساعد في الرقابة على الصفقة من جميع الأطراف، بحيث تضفي عليها الكثير من المصدقية والرضا والشفافية، وتُحد من إمكانية التلاعب وإسنادها لجهة معينة دون أخرى، فالهدف هو تكريس الشفافية وتحقيق المنافسة الإيجابية بُغية الوصول إلى المتعاقد الأفضل من الناحية التقنية والمالية، وتمثل هذه الآليات في حرية المنافسة والمساواة بين المتنافسين والإشهار، وتفصيل ذلك كالآتي:

أ- حرية المنافسة: تخضع طلبات العروض بصورة إلزامية للمنافسة، ومقتضى هذا المبدأ هو إفساح المجال إلى جميع الأشخاص الطبيعية والمعنوية الذين تتحقق فيهم شروط المشاركة في طلبات العروض، وعلى المصلحة أن تقف موقفا محايدا إزاء المتنافسين، ويساعد على تحقيق هذا المبدأ هو علانية طلب العرض⁽¹⁾، ورغم القيود المفروضة على الإدارة؛ فإنَّها تتمتع بسلطة تقديرية في استبعاد غير الأكفاء من التعاقد، ولها الحق في استخدامه في كافة مراحل العملية التعاقدية على أساس القانون⁽²⁾.

ب- مبدأ المساواة: هذا المبدأ هو تجسيد لمبدأ حُرِّيَّة المنافسة، ويهدف إلى حماية المترشحين من أيّ تعسف قد يلحق بهم، ومقتضى هذا المبدأ أنَّ كلَّ من يملك حق المشاركة؛ أنَّ يتقدم على قدم المساواة مع باقي المتنافسين، وعلى المصلحة المتعاقدة أن تُعامل الجميع على مستوى واحد، وخلق جو من المنافسة، فلا يجوز إقصاء أيّ مترشح على أساس شروط واعتبارات غير منصوص عليها، ولا خلق وسائل قانونية للتمييز بين المترشحين أو منح امتيازات أو وضع عقبات سواء أكانت إجرائية أو واقعية،

⁽¹⁾ - انظر: عوايدي عمار، القانون الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1990، ص: 175.

⁽²⁾ - انظر: زواوي كاهنة، إبرام الصفقات في ظل قانون 15-247، مرجع سابق، ص: 36.

فهي غير مشروعة⁽¹⁾.

ج- مبدأ الإشهار: يعتبر هذا المبدأ ضمان لوجود مجال حقيقي للمنافسة ووسيلة لضمان الشفافية التي تُكرس العمل على احترام القانون.

فإعلان الإدارة عن رغبتها بالتعاقد شرط ضروري لضمان فرص متساوية للمترشحين، مما يُتيح لهم تقدير كلفة المشروع موضوع العقد ونوع الخدمات المراد تقديمها وشروطها، ويجب أن تتجنب الإدارة أن تكون المدة التي يستغرقها صدور الإعلان أو إتمام النشر سببا في سقوط العارضين في المشاركة أو إنقاص بعض الأيام بسبب عملية النشر، كما يجب أن تعمل على السماح لأكثر عدد ممكن من العارضين بالمشاركة، وبالتالي توسيع مجال المنافسة⁽²⁾، كما يجب إشهار تمديد مهلة صلاحية تقديم العروض؛ إذا رأت المصلحة المتعاقدة أنَّ الظروف المستلزمة غير كافية لإقامة المنافسة⁽³⁾.

و يتعين على المصالح المتعاقدة أن تسهر على احتواء الإعلان للوثائق المتعلقة بطلب العرض التي توضع تحت تصرف المترشحين؛ على جميع المعلومات الضرورية التي تمكنهم من تقديم تعهدات مقبولة، خاصة تلك المنصوص عليها بموجب أحكام قانون الصفقات العمومية، والمتمثلة كالاتي⁽⁴⁾:

- الوصف الدقيق لموضوع الخدمات المطلوبة أو كل المتطلبات بما في ذلك المواصفات التقنية، وإثبات المطابقة والمقاييس التي يجب أن تتوفر في المنتوجات أو الخدمات، وكذلك التصاميم والرسوم والتعليمات الضرورية إن اقتضى الأمر ذلك.

- الشُّروط ذات الطابع الاقتصادي والتقني والشُّروط المالية حسب الحالة.

- المعلومات والوثائق التكميلية المطلوبة من المتعهدين.

- اللُّغة أو اللُّغات الواجب استعمالها في تقديم التعهدات والوثائق التي تصحبها.

- كفاءات التسديد.

⁽¹⁾ - انظر: حضري حمزة، آليات حماية المال العام في إطار الصفقات العمومية، مرجع سابق، ص: 126./- زاوي كاهنة، إبرام الصفقات في ظل قانون 15-247، مرجع سابق، ص: 37.

⁽²⁾ - انظر: زاوي كاهنة، إبرام الصفقات في ظل قانون 15-247، مرجع سابق، ص: 37، 38.

⁽³⁾ - المادة: 66 من المرسوم الرئاسي رقم: 15-247، المتعلق بالصفقات العمومية، سبق الإشارة إليه.

⁽⁴⁾ - انظر: حضري حمزة، آليات حماية المال العام في إطار الصفقات العمومية، مرجع سابق، ص: 119، 122./- زاوي كاهنة، إبرام الصفقات في ظل قانون 15-247، مرجع سابق، ص: 38.

- كل الكيفيات الأخرى والشروط التي تُحددها المصلحة المتعاقدة والتي يجب أن تخضع

لها الصفقة، والأجل الممنوح لتحضير العروض.

- أجل صلاحية العروض.

- آخر ساعة لإيداع العروض والشكالية المعتمدة فيه.

- ساعة فتح الأظرفة.

- العنوان الدقيق؛ حيث يجب أن توضع التعهدات.

وبعد عملية النشر؛ يتعين على الإدارة تمكين المعنيين من دفتر الشروط وكيفية سحبه، والتي تقوم بإعداده مسبقاً للإحاطة أكثر بالشروط المطلوبة للتعاقد، وهذا من باب إضفاء الشفافية والوضوح على قواعد المنافسة بين مختلف العارضين⁽¹⁾.

و في قانون المتعلق بالأوقاف؛ نجد المشرع الجزائري قد اعتمد مبدأ العلنية كإجراء شكلي وجوهري، فنجد في المادة: 23 من المرسوم التنفيذي (98-381): [...ويعلن المزايدة في الصحافة الوطنية أو طرق الإعلان الأخرى قبل عشرين (20) يوماً من تاريخ إجرائه]، والمادة: 17 من المرسوم التنفيذي (14-70) المتعلق بإيجار الأراضي الفلاحية الوقفية: [تعلن المزايدة في الصحف أو بطرق الإعلان الأخرى قبل عشرين (20) يوماً من تاريخ إجرائها طبقاً للتنظيم المعمول به]، والمادة: 04 من نموذج دفتر الشروط الملحق بالمرسوم التنفيذي (18-213) المتعلق باستغلال العقارات الوقفية الموجهة

⁽¹⁾ - يترتب على عدم احترام المصالح المتعاقدة لإجراء الإعلان باعتباره إجراء جوهري من إجراءات المناقصة (طلب العرض)؛ بطلان المناقصة برمتها، وهو ما ذهب إليه القضاء الفرنسي حين حكم ببطلان المزايدة إذا لم يتم بالطريقة المنصوص عليها قانوناً، وهي نشر الإعلان عن المزايدة في لوحة الإعلانات الخاصة بذلك، والتي تم إعدادها خصيصاً لهذا الغرض، والجزاء المترتب على مخالفة إجراء الإعلان لا يتوقف على البطلان الإداري للصفقة كجزاء إداري، بل يتجاوز إلى الجزاء الجنائي، وذلك على اعتبار أن المشرع يُعاقب على عدم احترام قواعد الإعلان عن الصفقة بعقوبة جزائية بنص قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، إذ نصت المادة: 9 من هذا القانون على أنه يجب أن تؤسس الإجراءات المعمول بها في مجال الصفقات العمومية على قواعد الشفافية والمنافسة المشروعة وعلى معايير موضوعية، إذ يجب أن تركز هذه القواعد على الخصوص على علانية المعلومات المتعلقة بإجراءات إبرام الصفقات العمومية، وفي حالة عدم احترام هذه الإجراءات المتعلقة بمبدأ العلنية؛ يعاقب كل موظف عمومي أو أي شخص آخر بالحبس من ستة أشهر (06) إلى سنتين طبقاً لما ورد في المادة: 34 من القانون رقم: 06-01 المؤرخ في 20 فبراير 2006 والمتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته المعدل والمتمم. -/ انظر: خضري حمزة، آليات حماية المال العام في إطار الصفقات العمومية، مرجع سابق، ص: 125.

لإنجاز المشاريع الاستثمارية: [يتم الإعلان عن الاستثمار في صحيفتين وطنيتين على الأقل، وعن طريق الملصقات في الأماكن المخصصة لهذا الغرض... كما يمكن الإعلان بأي وسيلة أخرى تحقق الغرض]⁽¹⁾. ولم يقتصر المشرع على وسيلة إعلانية محددة، بل جعل الباب مفتوحا على كل وسيلة إعلانية أخرى تؤدّي دور التبليغ والإشهار، خاصّة الإعلانات الإلكترونية، فهو يحاول مسايرة التطور التشريعي في مجال المعاملات الإلكترونية، مثلما هو الحال في مجال الصفقات العمومية، حيث نصّت المادة: 174 من المرسوم الرئاسي المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية على أنه: [يمكن للمصالح المتعاقدة أن تضع وثائق الدعوة للمنافسة... بالطريقة الإلكترونية... يمكن أن يُرَدِّد المتعهدون على الدعوة بالمنافسة بالطريقة الإلكترونية].

3- الآليات المتعلقة بالرقابة: للمصلحة المتعاقدة الحق في ممارسة بعض أنواع من الرقابة أثناء مرحلة التعاقد، وتتمثل في حق الإدارة في إقصاء بعض المتعاملين من الترشح واستبعادهم من تقديم عرضه، والحق في ممارسة الاستعلام والإطلاع، وفي الأخير لجنة فتح الأظرفة التي تُرسي الصفقة للمتعاقد الأفضل.

أ- حق الإدارة في إقصاء بعض المتعاملين: تتمتع المصلحة المتعاقدة بقدر من الحرية في ممارسة حق حرمان بعض الأشخاص من التقدم للصفقة، بممارسة سلطتها في استبعاد عروضهم دون أن يُشكل هذا القيد تعارضا مع المبادئ السابقة كونه قُرّر لأسباب وقائية⁽²⁾، بل إنّه يُعتبر تحقيقا لمبدأ المساواة عملية حرمان بعض أصحاب العروض لأسباب جزائية، ومن الأمثلة على ذلك؛ استبعاد كل مترشح قدم عرضه ناقصا أو قدمه أثناء فتح الأظرفة، أو حالة الغش السّابق وممارسة بعض الأخطاء الجسيمة في تنفيذ الصفقات السابقة، أو الذين تبين أنهم في حالة الإفلاس أو التصفية، أو في حالة توقف عن النشاط، أو في حالة التسوية القضائية أو الصلح، كما يقع تحت طائلة الإقصاء أولئك الذين صدر في حقهم حُكم حائز لقوّة الشيء المقضي فيه، بسبب مخالفة تمس بنزاهتهم المهنية، والذين لم يستوفو

⁽¹⁾ - يخضع الإعلان لضوابط مختلفة من بينها ضرورة تحريره باللغة العربية وبلغة أجنبية واحدة على الأقل في جريدتين وطنيتين موزعتين على المستوى الوطني، كما ينشر إجباريا في النشرة الرسمية للمتعامل العمومي، ويجر الإعلان لطلب العرض باللغة الوطنية وبلغة أجنبية واحدة على الأقل، كما يكون إجباريا نشره في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي. -/ راجع المرسوم الرئاسي: 84-116 المؤرخ في 12 ماي 1984م، المتضمن إحداث نشرة رسمية خاصة بالصفقات العمومية التي يبرمها المتعامل الاقتصادي. والمادة: 61، 62، 65، من المرسوم الرئاسي: 15-247.

⁽²⁾ - انظر: إبراهيم طه الفياض، العقود الإدارية، مكتبة الفلاح، الكويت، دط، 1989م، ص: 102.

واجباتهم الجبائية وشبه الجبائية، وأولئك الذين لم يستوفوا الحساب القانوني لشركاتهم، أو الذين قاموا بتصريح كاذب، كما أنه يُمكن أن يتعرض للإقصاء المتعاملون الذين كان محل فسخ سابق لصفقاتهم تحت مسؤوليتهم، والمتعاملين المقيدون في قائمة الممنوعين من المشاركة في الصفقات العمومية أو المسجلين في البطاقة الوطنية لمرتكي الغش والمخالفات الخطيرة، والتشريع والتنظيم المعمول به في مجال الجباية والجمارك والتجارة⁽¹⁾ وغيرها من المسائل.

لكن بالنظر للقوانين المنظمة لاستثمار الوقف؛ لا نجد الكثير من هذه المسائل قد تطرق إليها المشرع، ولا ينص صراحة على أن الإدارة لها الحق في استبعاد بعض المتعاملين للأسباب السابقة.

لكن يُستشف بعض من هذه الحالات من بعض النصوص وبمفهوم المخالفة، نذكر منها المادة: 08 من دفتر الشروط الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم: (18-213): [... - نسخة من حصائل وجداول الحسابات لنتائج السنوات الثلاث الأخيرة.

- كشف الضرائب وصحيفة السوابق القضائية سارية المفعول.

- نسخة من رقم التعريف الجبائي.

- الوثيقة المتعلقة بالتفويض لإبرام العقود.

- تصريح يبين مؤهلات المستثمر في مجال إنجاز المشاريع الاستثمارية مرفقا بالوثائق الثبوتية (شهادة حسن الإنجاز... إلخ)

كما يتم طلب أي وثيقة أخرى تساعد على اختيار الأحسن لفائدة الأوقاف...

فبمفهوم المخالفة؛ إذا ثبت على المتعامل تهرب ضريبي أو سوابق قضائية أو تلاعب في جداول الحسابات... بإمكان الإدارة استبعاده، كما أن المشرع ترك المجال مفتوحا للإدارة في طلب أي وثيقة تُساعد على اختيار المتعامل الأفضل.

وهذه المصطلحات المستخدمة في حقيقة الأمر؛ لا تميل إلى التحقيق والبحث في حقيقة المتعامل بقدر ما هي معايير للتمييز فقط، ولا تُعطي للإدارة المجال والصلاحيات الواسعة في التحقيق مع المتعاملين.

كذلك يستفاد من المادة: 06 من المرسوم ذاته: [... ويتمتع بحقوقه المدنية]، والكلام ذاته يقال

⁽¹⁾ - راجع المادة: 75 من المرسوم الرئاسي رقم: 15-247 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية، سبق الإشارة إليه.

في هذه المادة، فمثل هذه المصطلحات العائمة ذات الدلالات الواسعة لا تعطي للإدارة الفصل في الكثير من المسائل، ولو قارنا قوانين استثمار الأوقاف بقوانين الصفقات العمومية خاصة في مجال طلبات العروض والمزايدة؛ نجد أن المشرع تطرق إلى الكثير من التفاصيل بنصوص واضحة لا لبس فيها، تمنح للإدارة الصلاحيات الكاملة في استبعاد أي متعامل تثبت عليه حالة من الحالات التي ذكرناها سابقاً، ومن أمثلة ذلك المادة: 52 من المرسوم الرئاسي رقم: (10-236) من قانون الصفقات العمومية⁽¹⁾، حيث خصص المشرع قسم خاص بحالات الإقصاء من المشاركة في الصفقات العمومية وعدد الحالات، كما خصص القسم السادس من المرسوم تحت عنوان مكافحة الفساد.

وأشارت المادة: 62 من الأمر رقم: (96-31) المتضمن قانون المالية لسنة 1997⁽²⁾ بأنه: [يمنع من المشاركة في الصفقات العمومية لمدة 10 سنوات؛ كل شخص حُكم عليه بمقرر قضائي نهائي ثبت تورطه في الغش الجبائي]، كما نصَّ الأمر رقم: (96-22) والمتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج⁽³⁾، والمعدل والمتمم بموجب الأمر رقم: (03-01) في المادة: 05 منه على أنه: [تُطبق على الشخص المعنوي الذي ارتكب هذه المخالفات عقوبة المنع من إبرام الصفقات العمومية لمدة لا تتجاوز 05 سنوات]، والكثير من النصوص المتعلقة بإبرام الصفقات العمومية؛ تدل على أن المشرع الجزائري أحاط الصفقات العمومية بكثير من العناية والرقابة رغبة منه في حماية المال العام، فالأحرى به كذلك إثراء نصوص الأوقاف، كونها تحت إشراف الدولة وحمايتها، فتأخذ مستوى حماية المال العام.

السؤال المطروح: هل للمصلحة المتعاقدة العمل بنصوص الصفقات العمومية (الجانب الرقابي مع المتعاملين) في حال غياب نصوص متعلقة بالأوقاف؟

الظاهر أنه للإدارة الرجوع لأحكام الصفقات العمومية، وذلك لأنها هيئة إدارية عمومية ترم عقود

⁽¹⁾ - المرسوم الرئاسي رقم: 10-236 المؤرخ في 07 أكتوبر 2010م، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، الجريدة الرسمية العدد: 50. والمعدل والمتمم بالمرسوم الرئاسي رقم: 12-23 المؤرخ في 18 يناير 2012م، الجريدة الرسمية العدد: 04 لسنة 2012، والمرسوم الرئاسي رقم: 13-03 المؤرخ في 13 يناير 2013م، الجريدة الرسمية العدد: 02 لسنة 2013م.

⁽²⁾ - أمر رقم: 96-31 المؤرخ في 19 شعبان 1417هـ الموافق ل: 30 ديسمبر 1996م، المتضمن إعداد قانون المالية لسنة 1997م، الجريدة الرسمية العدد: 85، الصادرة في: 20 شعبان 1417هـ الموافق ل: 31 ديسمبر 1996م.

⁽³⁾ - أمر رقم: 96-22 المؤرخ في 23 صفر 1417هـ الموافق ل: 09 يوليو 1996م، يتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، الجريدة الرسمية العدد: 43، الصادرة في: 24 صفر 1417هـ الموافق ل: 10 يوليو 1996م.

الوقف تتشابه كثيرا في الإجراءات مع الصفقات العمومية وإن اختلفت من حيث المضمون، ومن جهة أخرى من ناحية الواقع، هناك التباس كبير لدى موظفي الشؤون الدينية ورجال القضاء بالنسبة لعقود الوقف، والخلط بينها وبين الصفقات العمومية، فكان الأحرى بالمشرع الجزائري إزالة اللبس وعدم ترك المجال للتأويلات والاجتهادات، وتقرير حماية واضحة للوقف في مجال العقود مثلما عليه الحال في الصفقات العمومية.

ب- حق الإدارة في الاستعلام والإطلاع: تتدخل الإدارة باعتبارها سلطة متعاقدة صاحبة المصلحة في اختيار المتعامل المتعاقد معها، وذلك بوضع شروط ومعايير لتأهيل المتنافسين، ويحق لها حرمان بعضهم من الحصول على الصفقة في حالات معينة؛ منها حالة استعمال المصالح المتعاقدة لحق في الاستعلام والإطلاع على المؤهلات الفنية والتقنية للمتعامل المتعاقد لدى المصالح المتعاقدة التي سبق لها وأن تعاملت معه⁽¹⁾، وهذا ما جاء في المادة: 38 من قانون الصفقات العمومية رقم: (10-236): [تستعلم المصلحة المتعاقدة أثناء تقييم العروض التقنية عند الاقتضاء، عن قدرات المتعهدين ومواصفاتهم المرجعية، حتى يكون اختيارها لهم اختيارا سديدا، مستعملة في ذلك ككل وسيلة قانونية ولاسيما لدى مصالح متعاقدة أخرى وإدارات وهيئات مكلفة بمهمة المرفق العمومي، ولدى البنوك والممثلات الجزائرية بالخارج]، وحثَّ المشرّع في نفس الاتجاه بمقتضى المادة: 40 من المرسوم ذاته؛ على انجاز بطاقة وطنية وقطاعية للمتعاملين على مستوى كل مصلحة متعاقدة لتسهيل عملية الإطلاع والاستعلام.

وفي قانون الأوقاف؛ نجد المشرّع اشترطه كوثيقة تعطى للإدارة، وليس بنص صريح يُحول للهيئة المشرفة على الوقف؛ الاستعلام صراحة مثلما ذكرنا سابقا، فنجد في المادة: 08 من نموذج دفتر الشروط الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم: (18-213): [...تصريح يثبت مؤهلات المستثمر في مجال إنجاز المشاريع الاستثمارية، مرفقا بالوثائق الثبوتية (شهادة حسن الإنجاز... إلخ...)]، لكن هذا الأمر غير كافي في اختيار المتعامل الأفضل، فلا بُد من إطلاق يد الإدارة في الاستعلام حول المتعاملين دون علمهم، من أجل الكشف الحقيقي عن مدى مصداقية المتعامل، مثلما هو الحال مع الصفقات العمومية.

⁽¹⁾ - انظر: خضري حمزة، آليات حماية المال العام في إطار الصفقات العمومية، مرجع سابق ص: 131.

ج- لجنة فتح الأظرفة: الرقابة الإدارية هي أول آلية رقابية تخضع لها الصفقات قبل دخولها حيز التنفيذ، حيث تمارس من طرف المصلحة المتعاقدة ذاتها والمتمثلة بالخصوص في لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض، هذه الأخير نصَّ عليها المشرِّع الجزائري في نصوص القوانين المتعلقة باستثمار واستغلال الأوقاف، حيث نجد في المادة: 03 فقرة ج من نموذج دفتر الشروط الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم: (14-70) المتعلق بإيجار الأراضي الفلاحية الوقفية، والمادة: 13 من نموذج دفتر الشروط الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم: (18-213) المتعلق باستغلال العقارات الوقفية: [تحدث على مستوى كل ولاية لجنة فتح وتقييم العروض المتعلقة باستغلال العقارات الوقفية الموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية...]، وتختص هذه اللجان بتنظيم الرقابة الداخلية، لتكفل بفتح الأظرفة المودعة من قبل المترشحين للاستثمار أو التعهدات المختومة المتعلقة بالمزاد، تُمَّ دراسة العروض المقدمة وتقييمها، وبعد ذلك انتقاء أحسن عرض تقني ومالي للأوقاف على أساس المعايير والقواعد المعمول بها.

وباستقراء نصوص القوانين المتعلقة بالوقف، نجد أنَّ تشكيلة أعضاء لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض تختلف بحسب طريقة استغلال الأوقاف، وعادة ما تتشكل اللجنة من عدة أعضاء يُمثلون مختلف مصالح الدولة التي هي من قبيل التنسيق والرقابة.

حيث نجد اللُّجنة المتعلقة بالمزاد العلني المتعلقة بالمحلات التجارية والسكنات حسب نص المادة: 26 مكرر 08 من قانون الأوقاف، تتكون من مدير الشؤون الدينية والأوقاف بالولاية وبمشاركة سُبُل الخيرات المنصوص عليه بالمواد: 08، 12 من المرسوم التنفيذي رقم: (91-82) المتضمن إحداث مؤسَّسة المسجد، بوصفه مكلفا بتنشيط الحركة الوقفية وترشيد استثمار الأوقاف.

أمَّا اللُّجنة المتعلقة بإيجار الأراضي الفلاحية الوقفية؛ فتتكون من مدير الشؤون الدينية بالولاية رئيسا، ومدير الفرع الولائي للديوان الوطني للأراضي الفلاحية عضوا، وموظف بمديرية الشؤون الدينية والأوقاف عضوا.

أمَّا اللُّجنة المتعلقة بإنجاز المشاريع الاستثمارية؛ فتتكون من والي الولاية رئيسا، والأعضاء المتمثلة في المدير الولائي للشؤون الدينية، المدير الولائي للصناعة والمناجم، المدير الولائي لأملاك الدولة، المدير الولائي للتعمير، المدير الولائي للثقافة، المدير الولائي للبيئة، مع تولى مديرية الشؤون الدينية أمانة اللجنة.

والاختلاف بين اللجنتين المتعلقتين بالمزاد لا تحتاج إلى تعليق، خاصَّة بعد صدور قانون إيجار العقارات الفلاحية، فأصبحت هذه الأخير مستقلة عن غيرها من العقارات الوقفية الأخرى، لذا نجد حضور المدير الفرعي للديوان الوطني للأراضي الفلاحية كطرف مُمثل في اللجنة.

لكن ما يستدعي التساؤل؛ هو حول اللجنة المتعلقة بالمشاريع الاستثمارية، حيث نلاحظ أنّ المهام الأساسية قد أُسندت لوالي الولاية، إذّ هو من يرأس اللجنة، وهو من يرفع المقترح المتضمن أحسن العرض إلى وزير الشؤون الدينية، وكذلك هو من يقترح للوزير الترخيص باستغلال الأملاك الوقفية. فأصبح دور مدير الشؤون الدينية دورا هامشي لا يكاد يذكر، إلاّ في حالة واحدة؛ وهي حالة إبرام العقد، على الرغم أنّ الأوقاف من اختصاصه الأصيل.

و الذي يبدو أنّ المشرّع يحاول تطبيق واتباع قواعد إبرام الصفقات العمومية وإن لم يصرح بذلك، فمثل هذه التشكيلات برئاسة الوالي؛ لا نجد لها إلاّ في عقود إبرام الصفقات العمومية، حيث تختص اللجنة الولائية كجهة رقابية خارجية للصفقات العمومية؛ في النظر في الصفقات المحددة قيمتها حسب نصّ المادة: 173 من المرسوم الرئاسي رقم: 15-247.

فالمشرّع يريد الإشارة إلى أنّ الاستثمارات الوقفية التي تكون بمبالغ ضخمة؛ تكون تحت إشراف لجنة ولائية، فهو يحاول تطبيق قواعد الرقابة الخارجية المعمول بها في الصفقات العمومية على الأوقاف. لكن السؤال المطروح: لماذا لم ينشئ نظام رقابي خاصّ بصفقات الأوقاف، أو يُشير صراحة إلى اتباع قواعد الصفقات العمومية في الرقابة على صفقات الأوقاف؟ حيث يمكن أن تخضع لرقابة اللجان الجهوية أو الولائية.

فمثل هذه الازدواجية والغموض؛ قد لا تخدم قطاع الأوقاف، وإنما تُؤدي إلى تداخل الاختصاصات والمسؤوليات التي تؤدي إلى ضياع الحقوق، فكان الأحرى بالمشرّع الجزائري؛ أنّ يضع التشكيلة ضمن الاختصاص الأصيل لمدير الشؤون الدينية تحت إشراف الوالي، والذي لديه دور رقابي محدد بموجب القوانين⁽¹⁾.

⁽¹⁾ - الوالي لديه الصلاحيات الرقابية على مختلف القطاعات بموجب القوانين، حيث نجد في قانون رقم: 90-09 المتعلق بالولاية، في المادة: 90 تنص على أنه: [يسهر الوالي على إقامة وحسن تسيير مصالح الولاية ومؤسساتها العمومية ويتولى تنشيط أعمالها ومراقبتها...] وكذلك المادة: 93 تنص على أنه: [ينشط الوالي وينسق ويراقب عمل مصالح الدولة بمختلف قطاعات النشاط...]، ومن جهة أخرى فإن القانون يفرض على مدراء القطاعات بالولاية إطلاع الوالي بشكل منتظم عن تطورات الشؤون التي يشرفون عليها باعتبارهم أعضاء في مجلس الولاية والذي يعتبر إطار تشاوري وتنسيقي لمصالح الدولة على المستوى المحلي، وذلك بموجب المادة: 24 من المرسوم التنفيذي رقم: 94-215 الذي يضبط أجهزة الإدارة العامة في الولاية وهيكلها: [يجب على أعضاء مجلس الولاية أن يطلعوا الوالي بانتظام على تطور الشؤون التي يتكفلون بها]، وفي الأخير يرسل الوالي بموجب المادة: 25 من المرسوم ذاته [... إلى كل وزير تقريرا شهريا عن تطور الوضعية العامة للقطاع التابع لسلطة هذا الوزير].

1- عمل ودور لجنة فتح الأظرفة: تعمل لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض في جلسة علنية محددة المكان والزمان، مع التزام قواعد الشفافية، حيث تقوم بدورين رئيسيين هما: الدور الإداري، والدور التقني.

أ- الدور الإداري للجنة فتح الأظرفة: يتجلى هذا الدور في مرحلة فتح الأظرفة التي تدخل في إطار العمل التمهيدي، حيث تقوم ب⁽¹⁾:

- تثبيت صحة تسجيل العروض في سجل خاص.
- إعداد قائمة المتعهدين والمستثمرين حسب ترتيب تاريخ وصول العروض.
- إعداد وصف مفصّل للوثائق التي يتكون منها كل عرض.
- إعداد محضر فتح العروض.
- استبعاد العروض غير المطابقة وغير المناسبة.
- استدعاء المستثمرين الثلاث الأوائل إلى استكمال ملفاتهم.
- تقترح على المصلحة المتعاقدة إذا اقتضت الظروف عدم جدوى الإجراء.

ب- الدور التقني والمالي للجنة فتح الأظرفة: فضلا عن الدور الإداري؛ تقوم اللجنة بدور تقييم عروض المستثمرين من الناحية التقنية والمالية، حيث تقوم ب⁽²⁾:

- إقصاء العروض غير المطابقة لمحتوى دفتر الشروط المعد مسبقا من طرف الجهة المختصة.
- تقييم وتحليل العروض تقنيا وماليا.
- طلب أي وثيقة تُساعد على اختيار الأحسن لفائدة الأوقاف.
- دراسة وتقييم الجدوى التقنية الاقتصادية المقدمة من طرف المستثمر.
- الانتقاء النهائي لأفضل عرض على أساس نتائج دراسة الجدوى وانسجام المشروع مع خريطة الاستثمار على مستوى الولاية.

- تحرير محضر تقييم العروض بعد التوقيع عليه من قبل رئيس وأعضاء اللجنة، ورفعها إلى وزير

¹- راجع المواد: 7، 8، 9، 10 من دفتر الشروط الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم: 18-213.

²- راجع المواد: 7، 8، 9، 10 من دفتر الشروط الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم: 18-213.

الشؤون الدينية والأوقاف لاستكمال المشروع.

الفرع الثالث: الآليات الرقابية لمرحلة ما بعد التعاقد

أشرنا سابقا إلى أن تشكيل لجنة فتح الأظرفة تتكون من عدّة أعضاء مُمثلين لمختلف القطاعات هو من باب الرقابة والتنسيق، لكن في مرحلة ما بعد التعاقد، قد خصّ القانون بعض الجهات التي لها صلاحية الرقابة في مرحلة ما بعد التعاقد، وتمثل بطبيعة الحال في مديرية الشؤون الدينية والأوقاف، صاحبة الاختصاص والطرف الأصيل في التعاقد، والديوان الوطني للأراضي الفلاحية.

حيث أعطى الحق لهيئة الأوقاف في مراقبة أعمال الطرف المتعاقد على محل الأوقاف، وذلك بموجب المادة: 25 من دفتر الشروط الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم: (18-213): [...يحق للسلطة المكلفة بالأوقاف أن تمارس الرقابة على العقار الوقفي محل الاستغلال في إطار الاستثمار والبنية المشيّد عليها في كل وقت، وذلك للتأكد من احترام ومطابقة الأنشطة لدفتر الشروط هذا والعقد المبرم].

وفي مجال تأجير الأراضي الفلاحية، أعطى قانون الأوقاف للسلطة المختصة بالأوقاف والديوان الوطني للأراضي الفلاحية، حقّ الرقابة على أنشطة المستأجر للمستثمرات الفلاحية، حيث جاء في المادة: 04 من الملحق الثاني لعقد إيجار الأراضي الفلاحية الوقفية عن طريق المزاد: [...يمكن للديوان الوطني للأراضي الفلاحية والسلطة المكلفة بالأوقاف؛ أن يمارسا الرقابة على المستثمرة الفلاحية في كل وقت للتأكد من مطابقة النشاطات المقامة عليها مع أحكام التنظيم المعمول به، وكذا بنود دفتر الشروط هذا].

والملاحظ على هذين النصين؛ أنّ المشرّع الجزائري لم يُحدد آليات معينة في الرقابة على أنشطة المستثمرين ولا المستأجرين للأوقاف، ما يُفهم أنّه يُعمل بأساليب الإدارة العامّة في الرقابة، من خلال عمليات التفتيش والتحقيق الميدانية، أو عن طريق التقارير والبيانات وما إلى ذلك من أساليب الإدارة.

لكن هناك بعض المواضع كان الأخرى به بيان وسائل الرقابة، خاصّة لما تحدث في المادة: 09 و10 من المرسوم التنفيذي رقم: (18-213) في مرحلة الاستغلال؛ عن تسديد نسب مئوية من رقم الأعمال والمردودية الاقتصادية، فكيف يُمكن معرفة رقم الأعمال والمردود الاقتصادي للمشروع، خاصّة ونحن نعلم أنّ تركيبة الهيئة المشرفة على الأوقاف؛ تفتقر لخبراء في هذا المجال، فهل يُمكن لها الاستعانة بأجهزة أخرى في هذا المجال؟

فما دام المشرّع يتحدث عن تطوير الاستثمار الوقفي وفق مقتضيات الشوق، لا بُد له كذلك من

تطوير المنظومة الإدارية للأوقاف.

المطلب الثالث: صيغ استثمار الوقف في التشريع الجزائري

لا يمكن الحديث عن الأوقاف ودورها في التنمية دون النظر إلى طرق وكيفية استثمارها، باعتبارها السبيل للمحافظة على جميع مقاصد الوقف، ولقد أفاض المختصون من فقهاء الشريعة وشرّاح القانون والاقتصاديين، حول طرق تنمية الأوقاف وسبل النهوض بها، لأنّ مكونات الوقف وأصوله المالية من العناصر الأساسية التي يعتمد عليها أيّ مشروع استثماري، فالجهد مفتوح لتطوير الأوقاف بمختلف الصيغ؛ شرط مراعاة الضوابط وخصوصية المال الوقفي.

ولقد أقرّ المشرّع الجزائري أحقيّة الأملاك الوقفية في أنّ تُنمى وتُستثمر وفق إرادة الواقف وطبقا لمقاصد الشريعة الإسلاميّة، من خلال المادة: 45 من قانون الأوقاف رقم: (91-10) المعدّل والمتمّم، وفتح المجال لاستثمارها بذكر مجموعة من الصيغ، حيث جاء في المادة: 26 مكرر: [يمكن أنّ تُستغل وتستثمر وتُنمى الأملاك الوقفية بتمويل ذاتي أو تمويل وطني أو خارجي مع مراعاة القوانين والتنظيمات المعمول بها...]، بقية النصّ تحيلنا إلى مجموع الطّرق المعتمدة لتنمية الوقف من خلال العقود التالية: (عقد المزارعة، عقد المساقاة، عقد الحكر، عقد المرصد، عقد المقاول، عقد المقايضة، عقد الترميم أو التعمير، القرض الحسن، الودائع ذات المنافع الوقفية، المضاربة الوقفية).

وجُملة العقود المشار إليها؛ تجمع بين الوسائل التقليدية والحديثة في استثمار الوقف، وقد اصطلح عليهما بالتمويل الذاتي⁽¹⁾ والخارجي⁽²⁾ للمؤسسة الوقفية، وهو ما أشار إليه المشرّع في المادة: 26 مكرر من القانون، وأشار إليه الفقهاء المعاصرون في ندواتهم⁽³⁾.

وكلا النمطين له مساوؤه ومزاياه، كما أنّه ليست كلّ الوسائل الحديثة تصلح للمشروعات الوقفية، لما تنطوي عليه من درجة مخاطرة كبيرة قد تؤدي بالوقف إلى الضياع، لذا نجد من خلال استقراء

⁽¹⁾ - التمويل الذاتي " مجموع العقود والمعاملات والتصرفات المالية التي ينشئها الناظر أو المسؤول عن إدارة الوقف بالإمكانات الذاتية المتوفرة داخل مؤسسته الوقفية...". -/-. انظر: دلالي الجيلالي، الوظيفة الاقتصادية للوقف ودوره في التنمية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2004/2003م، ص: 34.

⁽²⁾ - التمويل الخارجي: " مجموع العقود والمعاملات المالية التي يقوم بها المسؤول الإداري عن طريق المشاركة مع جهة استثمارية أخرى، أو بإمكانات خارجية كلياً عن أموال وممتلكات الوقف". -/-. انظر: دلالي الجيلالي، المرجع نفسه، ص: 47.

⁽³⁾ - انظر: عمر أحمد عبد الرحيم الخواص، الوقف في الفقه الإسلامي، بحث مقدم لحلقات دراسية حول تسمير ممتلكات الأوقاف، تحت عنوان إدارة وتسمير ممتلكات الأوقاف، جدة، 1984م، ص: 133 - 136.

لنصوص القوانين، أنّ المشرّع الجزائري يحاول أنّ يمازج بين التمويل الذاتي والخارجي في بعض العقود الاستثمارية، من أجل ضمان نسبة حماية أكبر للوقف في المشروع الاستثماري، وهذه الإستراتيجية ظهرت بشكل جلي، من خلال إصداره للمرسوم التنفيذي رقم: (18-213)، الذي يحدد كيفية استغلال العقارات الوقفية الموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، حيث اعتمد على صيغة الإيجار (تمويل ذاتي) في الاستثمار؛ مع الدخول كشريك في العملية الاستثمارية (تمويل خارجي)، ولها نسبة أرباح معينة من رقم الأعمال، وفي حالة حدوث خسارة لدى المستثمر يبقى الوقف على حاله، ولا يتحمل تبعات تلك الخسارة، ويرجع تحت إشراف إدارة الأوقاف.

ومن جهة أخرى؛ فإنّ التساؤل الذي يطرح نفسه حول صدور المرسوم التنفيذي رقم: (18-213) الذي يحدد كيفية استغلال العقارات الوقفية الموجهة لإنجاز المشاريع الاستثمارية، هل يلغي بعض العقود التي نصّ عليها القانون رقم: (01-07) المعدل والمتمم لقانون (91-10) المتعلق بالأوقاف، مثل عقد المقاوله أو عقد المرصد، أو عقد الترميم والتعمير...؟ خاصة وأنّ المرسوم يتضمن في فحواه بعضا منها في المادة: 07 [...العقارات المبنية التي تحتاج إلى إعادة تهيئة أو توسعة أو إدخال تحسينات عليها أو هدم بغرض البناء أو التغيير في استعمالها...]، هل لإدارة الوقف الخيار بين الدخول في المشروع الاستثماري وبين هذه العقود؟ أم أنّ لإدارة الوقف؛ إذا لم تتمكن من دخول في مشروع استثماري ناجح، أو رأت عدم جدوى الاقتصادية له، الرجوع إلى إبرام عقد من العقود التي سبق ذكرها؟.

والذي يبدو أنّ المرسوم التنفيذي (18-213) لا يلغي العقود المنصوص عليها في القانون (01-07)، وليس لإدارة الوقف الخيار بين مختلف العقود، وإنما يجب عليها إتباع الأولويات الشرعية في ذلك، من الضروريات والحاجيات والتحسينات، وذلك بحسب احتياج المجتمع والمنافع التي تعود على الموقوف عليهم⁽¹⁾، ففي حالة إذا لم تتمكن من استثمار الوقف وفق المرسوم (18-213)؛ يُمكن لها الرجوع إلى الصيغ المنصوص عليها في القانون (01-07)، وذلك لسبب واحد؛ وهو أنّ إدارة الوقف وفق المرسوم التنفيذي رقم: (18-213)، تصبح كشريك لها نسبة أرباح محددة، عكس ما في مختلف الصيغ الأخرى.

⁽¹⁾ - انظر: دلاي الجيلالي، الوظيفة الاقتصادية للوقف ودوره في التنمية، مرجع سابق، ص: 199.

الفرع الأول: استغلال وتنمية الأوقاف عن طريق الإيجار

يعتبر الإيجار أكثر أساليب الانتفاع الاقتصادي التي لجأت إليها إدارة الوقف عبر التاريخ، فهي تعتمد على التمويل الذاتي أو الداخلي للمؤسسة دون الاستعانة بجهة خارجية، ما يعني قلّة وانعدام خطورة الاستثمار على الوقف، لذلك يعتبرها الكثير من الباحثين؛ أنّها من عقود الاستغلال لا من عقود التنمية⁽¹⁾، ولها صور عديدة تحدث عنها الفقهاء، مثل عقد الحكر والمرصد وعقد الإيجارين...

وأحكام إجارة الوقف في الفقه والقانون لا تختلف في واقع الحال من حيث ما يشترط لانعقادها وصحّتها ونفاذها في العاقدين والمعقود عليه وفي الصيغة، إلّا في بعض ما تقتضيه مصلحة الوقف ومصلحة المستحقين⁽²⁾، ولم تعد الإجارة ينظمها المرسوم التنفيذي رقم: (98-381) فقط، بل صدرت مراسيم أخرى تنظم الإجارة، وذلك حسب طبيعة ونوع الملك الوقفي، وهو ما سوف نتطرق إليه.

1- إيجار المحلات المعدة للسكن وللتجارة: أشار القانون إلى هذا النوع من الإيجار في

المادة: 26 مكرر 8 من قانون رقم: (01-07)، حيث أنّه: [تخضع عقود إيجار المحلات الوقفية المعدة للسكن والمحلات التجارية لأحكام القانون المدني والقانون التجاري].

وقد انتهج المشرّع في إدارة وتسيير الأوقاف؛ القواعد والشروط ذاتها في إدارة وتسيير الأملاك التابعة للدولة والجماعات المحلية⁽³⁾، فقد وضع الإيجار بالمزاد العلني كقاعدة عامّة، واستثناء الإيجار عن طريق التراضي، وذلك طبقاً لنص المادة: 22 من المرسوم التنفيذي (98-381)، حيث يُحدد السّعر الأدنى لإيجار المثل عن طريق الخبرة والمعينة، وعلى أساس دفتر شروط نموذجي يُحدده الوزير مع الإعلان عنه في سائل الإعلام قبل عشرين يوماً من تاريخ إجرائه، ويتم تحت إشراف مدير الشؤون الدينية وبمشاركة مجلس سُبل الخيرات المنصوص عليه في المواد: 08 و12 من المرسوم التنفيذي رقم: (91-82) المتضمن استحداث مؤسسة المسجد.

كما أنّه يشتم عن طريق التراضي حسب الحالات المحددة في نصّ المادة: 25 من المرسوم التنفيذي

¹ - انظر: بن تونس زكرياء، المسؤولية المدنية المترتبة عن إدارة الأوقاف الإسلامية من خلال قانون الأوقاف الجزائري، مرجع سابق، ص: 137.

² - انظر: محمد أحمد سراج، أحكام الوصايا والأوقاف في الفقه الإسلامي والقانون، دار الفكر، بيروت، لبنان، دط، دت، ص: 338.

³ - راجع المواد: 89، 90، 91، من القانون رقم: 90-30 المتعلق بالأملاك الوطنية، والمواد: 17، 18، 19، 20، من المرسوم رقم: 91-454 المحدد لشروط إدارة وتسيير الأملاك العامة والخاصة للدولة وكيفية ذلك.

(98-381)، وقد أشارنا إلى هذه المسائل سابقا بما لا يستدعي التكرار.

2- إيجار الأراضي الفلاحية: ينظم إيجار الأراضي الفلاحية المرسوم التنفيذي رقم: (14-70)، الذي يُحدد شروط وكيفيات إيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة، بعدما كانت تخضع في تنظيمها للمرسوم التنفيذي رقم: (98-381).

ويُتبع في إيجار الأراضي الفلاحية؛ القواعد ذاتها المعمول بها، حيث يتم وفق دفتر شروط نموذجي والإعلان عنه في وسائل الإعلام المختلفة، ويتم عن طريق المزايدة الشفوية أو التعهدات المختومة، كما يتم كذلك عن طريق التراضي حسب الحالات المحددة في المرسوم⁽¹⁾.

ويُشترط في المترشح أن يكون له الجنسية الجزائرية وأن يُثبت صفة الفلاح أو يُقدم شهادة تكوين أو تأهيل في المجال الفلاحي⁽²⁾، ويتم التأجير وفق مُدة زمنية مُعينة حسب طبيعة الاستغلال، وإذا كانت المدة تزيد عن 12 سنة؛ وجب شهرها على مستوى المحافظة العقارية⁽³⁾، وفي هذا حماية للوقف من العقود الطويلة المدة، في إشارة إلى عقود الحكر، ما يُفهم أن المشرع يُجيز العقود الطويلة المدة مثل عقد الحكر، ليس على سبيل الاستثناء والضرورة مثلما كان معمول به سابقا.

كما يفرّق المرسوم بين الأراضي الفلاحية الوقفية العامة والأراضي الوقفية المسترجعة من الدولة، حيث أعطى لأصحاب المستثمرات الذين لهم حق الإمتياز أو الانتفاع الدائم؛ حق البقاء في الأرض الفلاحية، مع تحويل تلك العقود إلى عقود استئجار طويلة المدة تصل إلى أربعين سنة قابلة للتجديد⁽⁴⁾.

ويشمل عقد إيجار الأراضي الفلاحية جميع الأنشطة الفلاحية من المزارعة⁽⁵⁾ والمساقاة⁽⁶⁾.

⁽¹⁾ - راجع المواد: 13، 15، 16، 17، 20، من المرسوم التنفيذي: 14-70.

⁽²⁾ - راجع المادة: 07 من المرسوم التنفيذي: 14-70.

⁽³⁾ - راجع المادة: 09 من المرسوم التنفيذي: 14-70.

⁽⁴⁾ - راجع المواد: 24، 25، من المرسوم التنفيذي: 14-70.

⁽⁵⁾ - عقد المزارعة: وهي: " أن تتفق إدارة الوقف (أو الناظر) مع طرف آخر ليقوم بغرس الأرض الموقوفة، أو زرعها على أن يكون الناتج بينهما حسب الاتفاق إما بالنصف، أو نحوه".- انظر: داغي علي محي الدين قره، استثمار الوقف وطرقه القديمة والحديثة، مجلة الفقه الإسلامي، العدد: 13، ص: 485.

⁽⁶⁾ - عقد المساقاة: "وهي خاصة بالبساتين، والأرض التي فيها الأشجار المثمرة، حيث تتفق إدارة الوقف (أو الناظر) مع طرف آخر ليقوم برعايتها وسقيها على أن يكون الثمر بينهما حسب الاتفاق".- انظر: داغي علي محي الدين قره، استثمار الوقف وطرقه القديمة والحديثة، المرجع نفسه، ص: 485.

والمغارة⁽¹⁾، مع مراعاة الطابع الفلاحي للأرض، حيث لم يحدد أي نوع من العقود، ما يُفهم أنه تشمل جميع العقود حسب النشاط الفلاحي الممارس على الأرض.

و تجرى المزايدة تحت إشراف السُلطة المكلفة بالأوقاف، بعد أن يتم تحديد القيمة الدنيا للإيجار بإيجار المثل وفق مقتضيات الشُّوق العقارية، عن طريق الخبرة بعد المعاينة واستطلاع رأي مصالح إدارة أملاك الدولة⁽²⁾.

ويتم دفع القيمة الإيجارية في حساب الصندوق المركزي للأوقاف، ويخضع الملك الوقفي خلال مدة الإيجار؛ لرقابة إدارة الأوقاف وللديوان الوطني للأراضي الفلاحية⁽³⁾.

3- إيجار العقارات الوقفية الموجهة لإنجاز المشاريع الاستثمارية: وينظم هذا النوع من الاستثمار المرسوم التنفيذي رقم: (18-213)، الذي يُحدد شروط وكيفيات استغلال العقارات الوقفية الموجهة لإنجاز المشاريع الاستثمارية، وهذا النوع مزج فيه المشرِّع بين التمويل الذاتي والتمويل الخارجي، حيث اعتمد على أسلوب الإيجار كنوع من التمويل الذاتي مع مشاركة المستثمر الذي يقوم بإنجاز المشروع (تمويل خارجي)، ويشمل الاستثمار العقارات الوقفية حسب نصّ المادة: 07 من المرسوم: - الأراضي غير المبنية الموجهة لاستقبال المشاريع الاستثمارية.

- العقارات المبنية الجاهزة لاستقبال المشاريع الاستثمارية.

- العقارات المبنية التي تحتاج إلى إعادة تهيئة أو توسعة أو إدخال تحسينات عليها أو هدم بغرض إعادة بناء أو تغيير في استعمالها.

ويتم اختيار المستثمر عن طريق تقديم العروض وتقييمها ودراستها من الناحيتين المالية والتقنية

⁽¹⁾ - المغارة: " أن يدفع الرجل أرضه لمن يغرسها". وتسمى المناصبة أو المشاطرة عند أهل الشام. /- انظر: وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، مرجع سابق، ج/3، ص: 504.

- ويتفق الفقهاء في الحمل على أن هذه الصيغ من أنواع الشركات بين المال والجهد بغية الاسترباح، ولا يجوز لتمولي الوقف اللجوء إلى عقد المزارعة أو المساقاة، إلا إذا كان فيهما منفعة للملك الوقفي، أمّا إذا لم يثبت وجود المنفعة؛ فلا يصح العقد، بل يقع باطلا، ومن ثمة ليس للمزارع أو المساقى أخذ حصة من المحصول أو الثمرة، بل يترتب له أجر المثل الذي يتقاضاه من المتولي شخصيا وليس من الوقف. /- انظر: دلالي الجليلي، تطور قطاع الأوقاف في الجزائر وتنمية موارده، مرجع سابق، ص: 255.

⁽²⁾ - راجع المواد: 15، 16، من المرسوم التنفيذي: 14-70.

⁽³⁾ - راجع المادة: 27 من المرسوم التنفيذي: 14-70.

ودراسة الجدوى الاقتصادية للمشروع⁽¹⁾، كما يتم الاختيار على أساس التراضي حسب الحالات المحددة في المرسوم⁽²⁾، وقد حدد المرسوم مدة العقد بين الطرفين؛ بين خمسة عشر سنة وثلاثين سنة قابلة للتجديد حسب نص المادة: 14 من نموذج دفتر الشروط النموذجي الملحق بالمرسوم، وتخضع عملية التعاقد لعملية الشَّهر على المستوى المحافظة العقارية⁽³⁾.

يدفع المستثمر مُستحققات الإيجار السنوية للصندوق المركزي للأوقاف خلال مرحلة الإنجاز، وبعد عملية الاستغلال؛ يدفع نسبة مئوية من رقم الأعمال تتراوح بين واحد وثمانية بالمئة من رقم الأعمال على أساس المردودية الاقتصادية⁽⁴⁾.

و قد أشرنا سابقاً أنّ المشرِّع لم يبين كيفية الرقابة على أعمال المستثمر لتحديد رقم أعماله، خاصّة أمام فقر وبساطة جهاز إدارة الوقف من المختصين في مثل هذه المجالات.

ويُلاحظ من خلال ماسبق؛ أنّ عملية تأجير الأراضي الفلاحية أو الأراضي والعقارات لإنجاز المشاريع الاستثمارية؛ تُؤدي إلى إحداث التغيير في الوقف، ممّا قد يُرتب حقوقاً تجعله محل ملكية أو دعوى التمليك، وقد أحسن المشرِّع بأن فصل في هذا الموضوع، إذ جعل كل ما يستحدث على الوقف ملحقاً به، حيث نصّت المادة: 25 من قانون الأوقاف (91-10) على أنّه: [كُلُّ تغيير يحدث بناء أو غراساً يُلحق بالعين الموقوفة، ويبقى الوقف قائماً شرعاً مهما كان نوع ذلك التغيير]، وأشار إليه صراحة في المراسيم التنفيذية المتعلقة بإيجار الأراضي الفلاحية في المادة: 03 من نموذج عقد إيجار [...] يلتزم بإخلاء الأماكن مباشرة بعد انتهاء مدة الإيجار دون إعدار...] والمادة: 16 من نموذج دفتر الشروط الملحق الثَّاني من المرسوم رقم: (18-213) [...] تسليم الاستثمار عند نهاية مُدَّة عقد الاستغلال للسلطة المكلفة بالأوقاف...]، وما يعيق عملية الاستثمار في الواقع؛ هو شرط الواقف، سواء تعلق بأسلوب استثماره أو تغيير في وجهته، فعلى الرغم من أنّ المشرِّع نص صراحة على أنّه يُلجأ للقاضي في إلغاء شرط الواقف إذا دعت المصلحة لذلك⁽⁵⁾، إلّا أنّه نظراً لطول الإجراءات؛ يُؤدِّي إلى تضييع فرص الاستثمار، وخاصّة أنّ مثل هذه العمليات التجارية تحتاج السُرعة في الإجراءات، والتي

⁽¹⁾ - راجع المواد: 12، 13، من المرسوم التنفيذي: 18-213.

⁽²⁾ - راجع المواد: 20، 21، من المرسوم التنفيذي: 18-213.

⁽³⁾ - راجع المواد: 12 من نموذج دفتر الشروط الملحق من المرسوم التنفيذي: 18-213.

⁽⁴⁾ - راجع المواد: 09-10 من المرسوم التنفيذي: 18-213.

⁽⁵⁾ - راجع المادة: 16 من قانون: 91-10 المتعلق بالأوقاف.

تعتبر ميزة من ميزات قواعد القانون التجاري.

وغالبا ما يُقابل الطلب بالرفض من قبل القاضي بسبب غياب الثقافة الشرعية والقانونية لديهم فيما يخص الوقف، لذا على المشرع الجزائري إعادة النظر في هذه المسألة بما يخدم مصلحة الوقف، إمّا بتسهيل وتسريع الإجراءات على مستوى القضاء، وإمّا بمنح صلاحيات أوسع للإدارة في تعديل شرط الواقف بما يخدم مصلحة الوقف، ويبقى دور القاضي مراقبة هذا التصرف.

أمّا فيما يخص جميع مستحقات الإيجار بمختلف أنواعها، نجد أنّ جميع مستحقات الإيجار يتم صبّها في الصندوق المركزي للأوقاف بعد أن يتم اقتطاع المستحقات والمصاريف الضرورية، فلا يظهر أيّ أثر اجتماعي لتلك الأموال على الجهة الموقوفة عليها، كما أنّ السُلطة المركزية لا تضع بيان حول مداخيل ومصاريف الأوقاف، ممّا أثّر على الحركة الوقفية لدى الناس وأدى بالكثير منهم إلى الامتناع عن الوقف أو عدم تسجيله لدى السُلطة المكلفة بالأوقاف، لأنّه لا يرى أثر وقفه في الحياة الاجتماعية للناس، فكان الأحرى بالمشرع الجزائري أن يُنشأ صندوقاً على مستوى كلّ ولاية يتم صرف مداخيله على أهل المنطقة، مع إمكانية اقتطاع نسبة معينة يتم وضعها على مستوى الصندوق المركزي للأوقاف، من أجل خلق رؤوس أموال لاستثمارها على سبيل المثال، مع بيان مُفصل لمصاريف تلك الأموال وليس العكس، لأنّه من خلال عملية التقصي على مستوى الإدارات المحلية؛ المشرفون على الوقف هم في حدّ ذاتهم لا يعرفون أين تصرف تلك الأموال، فما بالك بالواقف الذي تبرع بأمواله.

وما سبق الإشارة إليه سابقاً؛ فإنّ هذه المراسيم التنفيذية المتعلقة باستغلال واستثمار الوقف خاصّة المرسوم (18-213)؛ لا يلغي العقود التي نصّ عليها المشرع في القانون: (01-07) المعدل والمتمم لقانون الأوقاف، لكن المشرع لم يبيّن متى يمكن للإدارة أن تلجأ لإبرام تلك العقود؟ هل في حالة فشل إبرام صفقة إنشاء المشروع الاستثماري؛ أن تلجأ لمثل هذه العقود مثل عقد المرصد أو المقاوله⁽¹⁾ أو المقايضة⁽²⁾ أو الحكر؟ أم لها الخيار في الموازنة بينهم بما يحقق مصلحة الوقف؟ أم أنّها ملزمة باتباع

⁽¹⁾ - عقد المقاوله: وهو ما يصطلح عليه في الفقه الإسلامي بعقد الإستصناع فهو: "عقد يتعهد بمقتضاه أحد المتعاقدين أن يستصنع شيئاً أو أن يؤدي عملاً مقابل أجر يتعهد به المتعاقد الآخر، ويكون الثمن حاضراً كلياً أو مجزئاً حسب الاتفاق المبرم بينهما".- انظر: عدنان إبراهيم السرحان، شرح القانون المدني: العقود المسماة - المقاوله، الوكالة، الكفالة-، دار الثقافة، عمان الأردن، ط/1، 2009م، ص: 16، 17.

نص عليه المشرع الجزائري في المادة 26 مكرر 6 من القانون رقم: 01-07 وأحال أحكامه إلى القواعد العامة في القانون المدني في المواد من 549 إلى 570.

⁽²⁾ - عقد المقايضة: وهذا النوع من العقود يندرج ضمن مسألة الاستبدال في الفقه الإسلامي والتي لا يلجأ إليه إلا على وجه

الأولويات؟

والذي يبدو أنّ على إدارة الوقف بذل الجهد في الحصول على المشروع الاستثماري الأنجع للوقف، وفي حالة عدم جدواه تلجأ لمثل هذه العقود، وعلى رغم كُُل ذلك؛ لا بد للمشرّع إزالة هذا اللبس والتساؤلات، وعدم ترك المجال لإمكانية التلاعب بالنشاط الاستثماري للوقف.

الفرع الثاني: استغلال وتنمية الأوقاف المعرضة للاندثار والخراب

عمارة الوقف واجبة على الناظر فيما نصّ عليه الفقهاء، لا يُشترط في ذلك شرط الواقف ولا رضى المستحقين، لأنّه إذا لم يُتعهد بالعمارة يؤول إلى الخراب، وقد أقر الفقهاء اللجوء إلى بعض العقود على سبيل الاستثناء والضرورة منها: عقد الحكر، عقد المرصد، بالإضافة إلى عقد الترميم والتعمير، وهو ما أقرّه المشرّع الجزائري في العديد من ثنايا القانون.

1- عقد الحكر: الحكر عقدُ إجارة، يُتصد به: " استبقاء الأرض مُقرّرة للبناء والغرس أو لأحدهما"⁽¹⁾، أو بعبارة أخرى: أن تُعطى الأرضُ الموقوفة المتعطلة لمن يعمرها أو يغرّسها، فتكون بيده مُؤبّدة مادام فيها بناؤه أو غراسه، ويجعل عليها مبلغ معلومٌ للجهة الموقوفة عليها، يُؤديه مُستعمر الأرض كُلّ عام ويُسمّى حكراً، ويكون للمُستعمر التصرفُ في المباني والأشجار، لأنّها ملكه فيتصرف فيها بالبيع والإجارة وغيرها؛ فإنّ باعها ينتقل الحكرُ معها، ويكون على المشتري للجهة الموقوفة عليها

الضرورة والاستثناء، وقد نصت على هذا النوع من العقود المادة: 26 مكرر 6 في فقرتها الثانية وعرفته بأنّه: "عقد يتم بمقتضاه استبدال جزء من البناء بجزء من الأرض مع مراعاة أحكام المادة: 24 من قانون الأوقاف"، فهي شكل من أشكال المعاوضة التي يتحصل بموجبها كل من العاقدين على مقابل ما يقدمه، أمّا في الفقه الإسلامي؛ فيقصد بالاستبدال: " شراء عين البديل التي يبيعت لتكون وقفا بدلها، فالعين المبدلة هي المبيعة من الوقف، والمستبدلة هي مشتراة لتكون وقفا بدلها". وفي عرف الموثقين: بيع عين الوقف بالتقّد، وأمّا الإبدال؛ فهو عندهم: شراء عين للوقف بالتقّد، والبديل أو التبادل هو المقايضة؛ أي بيع عين الوقف بعين أخرى". -/ انظر: مصطفى شلي، أحكام الوصايا والوقف، مرجع سابق، ص: 388، 389.

وقد حددت المادة: 24 من قانون الأوقاف الحالات التي يلجأ إليها وهي:

- حالة تعرض الوقف للضياع والاندثار.
- حالة فقدان منفعة الملك الوقفي مع عدم إمكانية إصلاحه.
- حالة ضرورة عامة كتوسيع مسجد أو مقبرة أو طريق عام في حدود ما تسمح به الشريعة الإسلامية.
- حالة انعدام المنفعة في العقار الموقوف وانتفاء إتيانه بنفع قط، شريطة تعويضه بعقار يكون مماثلاً أو أفضل منه.

⁽¹⁾ - ابن عابدين: رد المحتار، ج/6، ص: 592.

الأرض⁽¹⁾.

أمّا في الاصطلاح القانوني فالحكر: هو عقد يُكسب المحتكر بمقتضاه حقّاً يُحوّله الانتفاع بأرض مُعيّنة، بإقامة بناء عليها أو باستعمالها للغرس أو لأيّ غرض آخر، وذلك في مقابل أجرّة مُعيّنة⁽²⁾.

فالحكر عقدٌ يُصنّف ضمن الإيجارات ذات المدد الطويلة، ويُنشئُ حقوقاً عينيّة على الأرض الموقوفة، وقد ارتبط اسم الحكر بالوقف؛ سواءً كان وقفاً عامّاً أو خاصّاً، ولا مانع من جريانه في العقارات المملوكة ملكية خاصّة، وإن كان أكثر أقوال العلماء منصبّاً على الحكر القائم على الأرض الموقوفة دون غيرها⁽³⁾.

وقد نصّ قانون الأوقاف على صورة عقد الحكر بموجب المادة: 26 مُكرّر 02، إذ نصّت على أنّه: [يُمكن أن تُستثمر عند الاقتضاء الأرضُ الموقوفة العاطلة بعقد الحكر، الذي يُخصّص بموجبه جزءٌ من الأرض العاطلة للبناء أو الغرس لمدة مُعيّنة؛ مُقابل دفع مبلغ يُقارب قيمة الأرض الموقوفة وقت إبرام العقد، مع التزام المُستثمر بدفع إيجار سنويّ يُحدّد في العقد، مُقابل حقّه في الانتفاع بالبناء أو الغرس وتوريثه خلال مدة العقد، مع مُراعاة أحكام المادّة: 25 من قانون 90-10...]⁽⁴⁾.

2- عقد المرصد: وهو من عقود الإجارة الطويلة الذي تقع على الوقف، يُحوّل بمقتضاه لمستأجر الأرض؛ البناء فوقها مقابل استغلال إيرادات البناء، وله حق التنازل عنه باتفاق مُسبق طيلة مدة استهلاك قيمة الاستثمار، إلّا أنّ البناء المنجز يرجع وقفاً يعود للموقوف عليهم بانتهاء المدة المحددة في العقد⁽⁵⁾.

فالمرصد في حقيقته هو عبارة عن عقد إيجار يترتب عند تتمير أوقاف مخربة ومهدمة غير صالحة للانتفاع بها ولا توجد بها غلة تُنفق على عمارتها والناس لا يرغبون في استئجارها مدة طويلة بأجرة معجلة تنفق على تعميّره، بل يُوجد فقط من يستأجره بأجرة ينفقها على إصلاحه وعمارته على أن

⁽¹⁾ - مجموع الرسائل في المناقلة والاستبدال بالأوقاف، تحقيق وتعليق: محمد سليمان الأشقر، مؤسسة الرسالة، ط/2، 1422، ه/2001م، بيروت، لبنان، ص/9، 10.

⁽²⁾ - سليمان مرقس: شرح القانون المدني، عقد الإيجار، مؤسسة روز اليوسف، مصر، ط/4، 1985م، ص: 913، 914.

⁽³⁾ - انظر: علي محيي الدين القره داغي: تنمية موارد الوقف والحفاظ عليها، مرجع سابق، ص: 46.

⁽⁴⁾ - نصّت المادة: 25 على أنّ: [كلّ تغيير يحدث، بناء أو غرساً يلحق بالعين الموقوفة ويبقى الوقف قائماً شرعاً].

⁽⁵⁾ - شرون عز الدين: أساليب استثمار الوقف في الجزائر، مجلة الحجاز العالمية المحكمة للدراسات الإسلامية والعربية، العدد: 08، 1435ه/2014م، ص: 184.

يكون ما أنفقه دينا مرصدا على العقار الوقفي⁽¹⁾، غير أن المشرع حصره في الأراضي القابلة للبناء حسب نص المادة: 26 مكرر 5 من قانون (01-07) المتعلق بالأوقاف.

3- عقد الترميم والتعمير: حسب نص المادة: 26 مكرر 7 من قانون: (01-07): [يُمكن أن تستغل وتستثمر وتُنمى العقارات الوقفية المبنية المعرضة للخراب والاندثار؛ بعقد الترميم أو التعمير، الذي يدفع المستأجر بموجبه ما يُقارب قيمة الترميم أو التعمير، مع خصمها من مبلغ الإيجار السنوي]. وما يُلاحظ على هذه المادة؛ هو عدم ضبط المصطلحات التي أدت إلى الوقوع في التناقض، حيث أنّ هناك من الباحثين من اعتبر عقد الترميم والتعمير عقدا واحدا، ويختلف عن عقد الترميم الذي هو صُلب مهام ناظر الملك الوقفي كمسير محلي ومباشر له، مستندا في ذلك على سياق الجملة التي قبلها في نص المادة: [...العقارات الوقفية المبنية المعرضة للخراب والاندثار...].، فيكون التعمير بمعنى الترميم⁽²⁾.

ومن الباحثين من فرق بين الترميم والتعمير، فالترميم هو إعادة بناء وتصليح البنايات التي هي في طريقها للخراب والاندثار، وهذه العملية لا تحتاج إلى رخصة صريحة من السلطات العمومية؛ إلا في حالة الترميمات الكبرى، أمّا التعمير؛ فالمشرع لم يقدم تعريفا خاصا به، ما يعني الرجوع إلى نصوص قوانين أخرى، فنجد أنّ التعمير حسب نص المادة: 51 من قانون رقم: (90-29) المتعلق بالتهيئة والتعمير⁽³⁾، يقصد بها شهادة التعمير، وهذه الأخير لا تُسلم إلا على الأراضي الغير المبنية، عكس ما ذكره المشرع في نص المادة: 26 مكرر 7 المذكورة أعلاه، والذي ذكر خطأ العقارات المبنية المعرضة للخراب والاندثار، وكذلك بالرجوع إلى النص باللغة الفرنسية استعمل مصطلح construction دلالة على البناء⁽⁴⁾، وهذا ما يُستفاد حقيقة من نص المادة: 21 من قانون (90-25) المتعلق بالتوجيه العقاري⁽⁵⁾ حيث تُعد: [الأراضي القابلة للتعمير في مفهوم هذا القانون؛ كل القطع الأرضية المخصصة للتعمير في آجال معينة بواسطة أدوات التهيئة والتعمير]، والتي على رأسها قانون: (90-29)، مما

⁽¹⁾ - زهدي يكن: أحكام الوقف، العصرية للطباعة والنشر، بيروت، ط/1، دت، ص: 179.

⁽²⁾ - انظر: بن مشرّن خير الدين، إدارة الوقف في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص: 216.

⁽³⁾ - قانون رقم: 90-29 المؤرخ في 01 ديسمبر 1990م، المتعلق بالتهيئة والتعمير، الجريدة الرسمية العدد: 52، الصادرة ب: 1990م.

⁽⁴⁾ - انظر: خالد رامول، الإطار القانوني والتنظيمي لأملاك الوقف في الجزائر، مرجع سابق، ص: 146.-/ دلالي الجليلي: تطور قطاع الأوقاف في الجزائر وتنمية موارده، مرجع سابق، ص: 260.

⁽⁵⁾ - سبق الإشارة إليه.

يُفسر العلاقة التكاملية والارتباط الوثيق بين كل من قانون التوجيه العقاري وقانون التهيئة والتعمير والقانون المتعلق بالأوقاف.

والظاهر أنّ كلا الطرفين قد يكون مُحق في دعواه، وسبب ذلك هو التناقض والاحتمال الذي يشوب النصّ القانوني، فكان لزاماً على المشرع إعادة النظر فيه وضبطه بما لا يستدعي مجال للشك والتأويل.

الفرع الثالث: استغلال وتنمية مداخل الأوقاف المجمعة

1- القرض الحسن: وصوّته حسب نصّ المادة: 26 مكرر 10 هو: [إقراض المحتاجين قدر حاجتهم على أن يُعيدوه في أجل مُتفق عليه]، ويرتبط القرض هنا بخاصية الحسن تمييزاً له عن القرض بفائدة التي تنتهجه البنوك الربوية، فالغرض من القرض الحسن نفع المقترض قربة لله تعالى⁽¹⁾.

والملاحظ أنّ النصّ غير واضح في إبراز هذه الصيغة؛ لاسيما فيما يتعلق بفوائد هذا القرض الحسن المتأتية للوقف، وكذا شروط منح هذه القروض وشروط مُستحقّيها، والنشاطات الاستثمارية التي تُمنح لفائدتها، والهيئة والمؤسسة المخوّلة لها منح هذه القروض، والأهم كيف يُمكن استرجاع الأموال في حال عجز المدين عن تسديد دينه، خاصّة أنّ هذه الصيغة تم تفعيلها واستخدامها في الواقع، في تمويل المشروعات المصغرة للشباب.

مع العلم أنّ الفقه الإسلاميّ؛ يعتبر القرض الحسن طريقةً من طرق استغلال الأموال الوقفية، ولا ندري ما وجه الاستثمار في هذه الطريقة؟! إذ لا تُوجد فائدة تعود على الموقوف عليهم، أو الوقف في حدّ ذاته من جراء إقراض أموال الوقف لغير المستحقين فيها.

2- الودائع ذات المنافع الوقفية: وصورتها حسب نصّ المادة: 26 مكرر 10 فقرة 2 من قانون الأوقاف؛ إمكانية استعمال الودائع المدخرة لدى السُلطة المكلفة بالوقف مع ما لديها من أموال الوقف المجمعة؛ في تمويل المشروعات الوقفية كصيغة استثمارية، وهذه الصورة تجعل من الوديعة قرضاً، ومن مؤسسة الوقف مُستقرضاً، وكأَنَّها مؤسسة مصرفية تستقرض أموالاً تُوظّف مكابستها على أن يستردها أصحابها عند الطلب، مع العلم أنّ المصطلح الفقهي للوديعة، يجعل منها أمانة لا يُمكن استعمالها، وفي حال السماح بذلك؛ فإنّ هذه الأموال تُصبح ديناً في ذمّة الوقف، والأصل أنّه لا

⁽¹⁾ - انظر: محمد نور الدين، القرض الحسن وأحكامه في الفقه الإسلامي، رسالة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية نابلس، فلسطين، 2010م، ص: 21.

يُستدان على الوقف إلا عند الضرورة كما قرره الفقهاء⁽¹⁾.

و يصطلح عليها فقهاء القانون بالوديعة الناقصة، حيث تنص المادة: 598 من القانون المدني الجزائري على أنه: [إذا كانت الوديعة مبلغا من النقود أو أي شيء آخر مما يُستهلك، وكان المودع لديه مؤذونا له في استعماله اعتبر العقد قرضا]⁽²⁾.

والحقيقة أنّ هذه الصيغة في ظل منظومة الأوقاف الحالية الإدارية؛ تعتبر ضربا من الخيال، وحتى وإن وجد فهو ذو درجة عالية من المخاطر الاستثمارية التي تُحدد الوقف في أصله.

3- المضاربة الوقفية: وصورتها من خلال نصّ المادة: 26 مكرر 10: [أن يتمّ استعمال بعض ريع الوقف في التعامل المصرفي والتجاري من قبل السُلطة المكلفة بالأوقاف]⁽³⁾، وتُسمّى في اصطلاح الفقهاء بالمضاربة، وهي نوعٌ من أنواع الشركة التي يتمّ فيها دخول أحد الأطراف بماله، ودخول الآخر بجهده، حيث تُعرف شرعا بأنها: "عقد على شركة بمال من أحد الجانبين وعمل من آخر"⁽⁴⁾.

وهو عقد تمويلي أرسى له الفقهاء قواعدا وأُسسا جعلته يتمتع بالمرونة وإمكانية التطبيق على أرض الواقع، لسد حاجيات الممولين⁽⁵⁾، ولها صيغ وتطبيقات عديدة يمكن لإدارة الوقف الاستفادة منها في تمويل وتعمير وتطوير ممتلكاتها عن طريق الشراكة.

ومن صور الاستثمار عن طريق المضاربة؛ أن تقوم إدارة الأوقاف بدراسة الجدوى الاقتصادية لمشروع ما، تُوضح كلفته وربحيته المتوقعة، وتقوم بعرض ذلك على الممولين الذين يقومون بتمويل هذا المشروع على أراضي وقفية، وتكون إدارة الوقف مديرا له (مضارب)، فيستحق على ذلك نسبة من الربح مع أجرة سنوية أو شهرية لأرض الوقف، وما يعود على المشروع من ربح؛ يُوزع بين أرباب الأموال

⁽¹⁾ - انظر: بن تونس زكرياء، المسؤولية المدنية المترتبة عن إدارة الأوقاف الإسلامية من خلال قانون الأوقاف الجزائري، مرجع سابق، ص: 143.

⁽²⁾ - دلالى الجيلالي، تطور قطاع الأوقاف في الجزائر وتنمية موارده، مرجع سابق، ص: 264.

⁽³⁾ - حدد المرسوم التنفيذي 2005-427 المتّم والمعدّل للمرسوم التنفيذي 2000-146 المتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة الشؤون الدينية والأوقاف؛ مسؤولية إعداد الدراسات المتعلقة باستثمار الأملاك الوقفية وتنميتها ومتابعتها إلى المديرية الفرعية لاستثمار الأملاك الوقفية التابعة لمديرية الأوقاف والزكاة والحج والعمرة.

⁽⁴⁾ - عبد العظيم شرف الدين، عقد المضاربة بين الشريعة والقانون، الدار الدولية للاستثمارات الثقافية، القاهرة، مصر، 2004م، ص: 14.

⁽⁵⁾ - انظر: مسدور فارس، إستراتيجية استثمار أموال الزكاة، مجلة رسالة المسجد، وزارة الشؤون الدينية، 2001م، ص: 25.

والمضارب حسب النسبة المتفق عليها، وذلك بعد خصم حصّة أجرة الأرض.

وتُعد هذه الصيغة شاملة لعقدين من العقود المشروعة هما: عقد المشاركة وعقد المضاربة، وقد اعتمد مجمع الفقه الإسلامي الدولي هذه الصيغة كتعامل شرعي في استثمار الأموال الوقفية وتنميتها.

و يمكن لإدارة الأوقاف استخدام هذا الأسلوب الذي يجمع بين المضاربة والشركة، من أجل توفير التمويل اللازم لاستثماراتها الصغيرة التي لا تحتاج إلى إصدار السندات، وذلك بأن تتفق الأوقاف مع جهة تمويلية كالمصارف الإسلامية مثلاً؛ على إنشاء شركة بينهما يكون نصيب الأوقاف فيها قيمة الأعيان الموقوفة المزمع استغلالها بإقامة المشاريع عليها، ونصيب الممول فيها هو ما يقدمه من التمويل اللازم لإنشاء هذه المشاريع، ويكون الربح بينهما بحصة شائعة، على أن يُراعى عند تقسيم الربح؛ ثمن الجهد الذي قدمه العامل، على أن تتضمن هذه الصيغة وعداً ملزماً من جانب الممول ببيع حصته لجهة الوقف، وذلك حسبما تقتضيه الشروط المتفق عليها⁽¹⁾.

وهناك صورة أخرى لا تخرج عن مضمون الشركة أو المشاركة؛ يُصطلح عليها بالمشاركة المتناقصة المنتهية بالتمليك، وهي صيغة مطبقة في العديد من المؤسسات الوقفية، فهي شركة تعطي للمؤسسة الوقفية الحق في الحلول محل شريكها الاستثماري في الملكية دفعة واحدة، أو على دفعات حسبما تقتضيه الشروط المتفق عليها، وتُعد هذه الصيغة من الأساليب العملية التي تستعملها المؤسسة الوقفية، وهي تختلف عن المشاركة الدائمة في عنصر واحد وهو الاستثمارية⁽²⁾.

⁽¹⁾ - دلالي الجليلي، تطور قطاع الأوقاف في الجزائر وتنمية موارده، مرجع سابق، ص: 228.

⁽²⁾ - سامي صلاحات، إدارة المخاطر للاستثمار وتنمية ممتلكات الأصول والصناديق الوقفية، أبحاث مؤتمر الأوقاف الرابع، الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة، 29-30 مارس 2013م، ص: 265.

المبحث الرابع: الرقابة المالية على مؤسسة الوقف

يقصد بالرقابة المالية: " التأكد من حسن استعمال المال بما يتفق مع أهداف التنظيم الإداري"⁽¹⁾، فالرقابة الإدارية والمالية؛ هما العنصران الرئيسيان في نجاح مؤسسة الوقف، كما أنّ هذين النظامين غير مُستقرين، لأنهما يخضعان للتجدد والتطور بتطور الدولة وأجهزتها الرقابية. فوجود أنظمة كفؤة وفعّالة للرقابة المالية في أية منظمة؛ يُعتبر من الأمور الهامة في نجاح المؤسسة وتحقيق أهدافها، نظراً لما تُشكّله أنظمة الرقابة المالية من أساس مُهم في حماية المؤسسة من الانهيار، ولقد عمل المشرّع الجزائري على إيجاد نظام إداري للتسيير المالي لمؤسسة الوقف، وذلك من خلال المرسوم التنفيذي: (98-381)، كما أنشأ صندوقاً مركزياً للأموال الوقفية؛ ضبط فيه آليات تحصيل الموارد وصرف النفقات والأشخاص المؤهلون في عمليات التحصيل والصرف.

المطلب الأول: التسيير المالي للأوقاف ودورها في الرقابة

يتكون جهاز التسيير المالي للوقف من الأمرين بالصرف والمحاسب المالي أو الأمين الحسابات، فحسب نصّ المادتين: 36 و 37 من المرسوم التنفيذي السالف الذكر؛ فإنّ هيكل التسيير المالي للأوقاف يوجد على مستوى قمة هرمه؛ الوزير المكلف بالقطاع باعتباره الأمر بالصرف الرئيسي، وإلى جانبه الأمر بالصرف الثانويون، بالإضافة إلى أمين للحسابات على المستوى المركزي والمحلي، وتفصيل ذلك كالآتي.

الفرع الأول: الأمر بالصرف

إنّ الأمر بالصرف ليس وظيفة إدارية مستقلة، إنّما هو صلاحية مالية مُكمّلة للوظائف الإدارية التي يُمارسها مُسيّر الهيئات التي تخضع لنظام المحاسبة العمومية، مثل الوزراء على مستوى قطاعاتهم الوزارية، الولاة على مستوى الولايات، رؤساء المجالس الشعبية البلدية على مستوى البلديات، والمديرين على مستوى المؤسسات الإدارية العمومية، وبالتالي فإنّ الأمرين بالصرف لا يمثلون سلكا إدارياً خاصاً، إنّما هم موظفون عموميون أو أعضاء منتخبون يتمتعون بصلاحيات مالية تستدعيها وظائفهم الإدارية⁽²⁾.

¹ - صباّح سعد الدين عمر العلمي: دور الرقابة المالية والإدارية كمدخل للتنمية والإصلاح الإداري في الدولة، دط، دت، ص: 05.

² - انظر: اجوج نوار، مجلس محاسبة نظامه ودوره في الرقابة على المؤسسات الإدارية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة، 2006/2007م، ص: 79.

الباب الأول.....الفصل الأول: آليات الرقابة الإدارية الداخلية على الوقت

فالآمر بالصَّرف هو: " شخص يرأس هيئة إداريةً عموميّة، ويتمتع بسلطة إنشاء دين على عاتق تلك الهيئة أو الأمر بتحصيل دين لصالحها"⁽¹⁾، وقد أخذ به المشرِّع في المادة: 23 من قانون المحاسبة العمومية⁽²⁾، ويوجد فئتان من الأمر بالصَّرف هما: الأمر بالصَّرف الرئيسيُّون أو الأساسيون، والأمر بالصَّرف الثانويُّون.

1- الأمر بالصَّرف بالنسبة للأوقاف: ⁽³⁾ نصَّت المادة: 37 من المرسوم التنفيذي رقم: (98-381)⁽⁴⁾، على الأمر بالصَّرف بالنسبة للأموال الوقفية، حيث جاء فيها أن: [الوزير المكلف بالشؤون الدينية؛ هو الأمر بالصَّرف الرئيسي لإيرادات ونفقات الأوقاف.

و يمكنه أن يفوض إمضاه إلى رئيس لجنة الأوقاف المذكورة في المادة: 09 أعلاه⁽⁵⁾ أمراً بالصَّرف ثانويًا، ويكون رؤساء مكاتب مؤسَّسة المسجد وأمناء مجالس سُبل الخيرات أمرين بالصَّرف ثانويين...].
فالأمر بالصَّرف الرئيسي هو وزير الشؤون الدينية ومن يفوضهم، وقد أحسن المشرِّع بتفويض

⁽¹⁾ - انظر: امجوج نوار، مجلس محاسبة نظامه ودوره في الرقابة على المؤسسات الإدارية، مرجع سابق، ص: 80.
⁽²⁾ - والتي تُعرف الأمر بالصَّرف على أنه: " كل شخص مؤهل لإثبات دين معين لصالح هيئة عموميّة معيَّنة، والعمل على تصفيته والأمر بتحصيله أو لإنشاء دين معين على عاتق هذه الهيئة وتصفيته والأمر بدفعه". - قانون رقم: 90-21 المؤرخ في 21 محرم 1411هـ الموافق ل: 15 أوت 1990م، المتعلق بالمحاسبة العمومية، الجريدة الرسمية عدد: 35، الصادر في 24 محرم 1411هـ الموافق ل: 18 أوت 1990م.

⁽³⁾ - وتحدد المادة: 26 من القانون السالف ذكره الأشخاص الذين يتمتعون بصفة الأمر بالصَّرف الأساسي كالتالي:
- بالنسبة لميزانية الدولة: - المسؤولون المكلفون بالتسيير المالي بالجلس الدستوري ومجلس المحاسبة والجلس الشعبي الوطني، الوزراء كل في مجال قطاعه، المسؤولون المعيّنون قانونًا على المؤسسات ذات الطابع الإداري، المسؤولون المعيّنون قانونًا على مصالح الدولة المستفيدة من ميزانية ملحقة، المسؤولون الذين يتم تعيينهم أو انتخابهم لوظيفة لها، من بين الصلاحيات القيام بنفقات عموميّة أو تحصيل إيرادات عموميّة.

- بالنسبة لميزانية الجماعات المحلية: الولاية عندما يتصرفون لحساب الولاية. - رؤساء المجالس الشعبية البلدية عندما يتصرفون لحساب البلدية.

⁽⁴⁾ - مرسوم تنفيذي رقم: 98-381 المؤرخ في 12 شعبان 1419هـ الموافق ل: 01 ديسمبر 1998م، يحدد شروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها وكيفية ذلك، الجريدة الرسمية عدد: 90، الصادر في 13 شعبان 1419هـ الموافق ل: 02 ديسمبر 1998م.

⁽⁵⁾ - نصت المادة: 09 من المرسوم رقم: 98-381 على أنه: [تحدث لدى الوزير المكلف بالشؤون الدينية لجنة الأوقاف، تتولى إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها.... تنشأ بقرار من الوزير المكلف بالشؤون الدينية الذي يحدد تشكيلها ومهامها وصلاحياتها].

عملية الصّرف إلى موظفين آخرين، وذلك لتسهيل إنجاز العمليات المتعلقة بالوقف وعدم تعطّلها، لأنّه من غير الممكن للأمر بالصّرف الرئيسي؛ أنّ يُقرّر بنفسه جميع العمليّات الماليّة الخاصّة بقطاعه، ومن ثمّ يتبين أنّ عدم تركيز الصّلاحيّات الماليّة؛ يسمح بتسهيل عمل المصالح العمومية وتحسين مردوديّتها، ومن ثمّ أجاز له المشرّع تفويض جزء من صلاحيّاته الماليّة إلى أمرين بالصّرف الثانويين.

و الأمر بالصّرف الرئيسي بتفويضه جزء من صلاحيّاته الماليّة للأمر بالصّرف الثانوي؛ لا يمكنه بأنّ يتدخل في ممارسة الصّلاحيّات التي فوضها، ولا يتحمل التبعات المترتبة عن ذلك، فهو تفويض للسلطة لصالح الوظيفة التي يشغلها، ويتحمل فيها الأمر بالصّرف الثانوي المسؤولية الكاملة، ومن ثمّ فهو يختلف عن تفويض التوقيع؛ الذي يكتسي طابعا شخصيّا ويتحمّل فيه الأمر بالصّرف الرئيسي تبعات تسيير الشّخص المفوض له، ويحتفظ فيه كذلك بسلطة القرار بشأن القضايا التي فوض فيها سلطة التوقيع⁽¹⁾.

ومن خلال المادة السّالفة الذكر، فإنّ الأمرين بالصّرف الثانويين هم:

- رئيس لجنة الأوقاف بعد تفويض من الوزير.
- رؤساء مكاتب مؤسّسة المسجد، وهم مدرء الشؤون الدينية بعد تفويض من الوزير.
- أمناء مجالس سُبل الخيرات بعد تفويض من الوزير.

وقد جعل المشرّع سلطة تحديد نفقات الأوقاف وإيراداتها لوزير الشؤون الدينية، حتى في الحالات الاستعجالية، فهو بذلك يقوم بعمل رقابي وقائي لمجالات صرف أموال الوقف، وتظهر بشكل أدق؛ عند إبرام عقود استثمار الوقف واختيار المشاريع الاستثمارية وكيفية مراقبتها، وهو ما أشرنا إليه سابقا.

2- التزامات الأمر بالصّرف ومسؤوليّاته: يخضع الآمرون بالصّرف إلى التزامات متعلّقة مباشرة بممارسة الصّلاحيّات الماليّة المخوّلة لهم، فهم ملزمون بموجب المادة: 24 من قانون المحاسبة العموميّة⁽²⁾؛ باعتماد أنفسهم لدى المحاسبين العموميين، بتقديم ما يثبت تعيينهم أو انتخابهم في المنصب الذي يخول لهم صفة الأمر بالصّرف، بالإضافة إلى تقديم نموذج توقيعهم الشخصي قبل مباشرتهم لصلاحيّاتهم الماليّة، كما يُلزّمهم القانون بمسك محاسبة إداريّة خاصّة بتسييرهم المالي، تُدوّن فيها كلّ العمليات الماليّة، ويتعيّن عليهم عند غلق كل سنة ماليّة؛ إعداد حساب إداري وتقديمه إلى مجلس المحاسبة لمراقبته.

⁽¹⁾ - انظر: أجموع نوار، مجلس محاسبة نظامه ودوره في الرقابة على المؤسسات الإدارية، مرجع سابق، ص: 84.

⁽²⁾ - قانون رقم: 90-21 المؤرخ في 24 محرم 1411هـ الموافق ل: 15 أوت 1990م، المتعلق بالمحاسبة العمومية.

ومن بين الالتزامات المرتبطة كذلك بالوظيفة المالية للآمرين بالصَّرف؛ الامتناع عن إدارة أو مراقبة مشاريع وأعمال تكون لهم فيها مصلحة شخصية، أو أن تكون لهم حصص ومساهمات في المقاولات والشركات التي يبرمون معها اتفاقيات وصفقات باسم الهيئة التي يعملون لحسابها.

وهذه الإجراءات التي يخضع لها الأمر بالصَّرف؛ تدخل ضمن الرقابة الوقائية للأموال وعدم الاعتداء عليها، كما أنَّ الأمر بالصَّرف يكون مسؤولون سياسيا أو مدنيا أو جزائيا أو ماليا عن كل تصرف يُلحق به ضررا بالهيئة العمومية التي يعمل لصالحها، بحسب اختلاف وظائفهم من جهة، والأخطاء والمخالفات من جهة أخرى، وتنصرف آثار هذه المسؤولية إلى تعويض الضرر الحاصل من الذمة المالية الشخصية للأمر بالصَّرف، وهو ما أشارت إليه المادة: 32 من قانون المحاسبة العمومية.⁽¹⁾

الفرع الثاني: المحاسب المالي (أمين الحساب)

إنَّ الأعمال التي يقوم بها الأمر بالصَّرف على مستوى إدارة الوقف تنقسم إلى قسمين رئيسيين هما: إذا كانت الأعمال التي يقوم بها تتعلق بالنفقات العامة وتسييرها؛ فله ارتباط بالمحاسب العمومي⁽²⁾

¹ - نصت المادة: 32 على أن: [الأمر بالصرف مسؤولون مدنيا وجزائيا على صيانة واستعمال الممتلكات المكتسبة من الأموال العمومية...].

² - يُعدَّ محاسبا عمومياً كل: " شخص يُعيَّن قانونا للقيام بعمليات تحصيل الإيرادات ودفع النفقات العمومية، ضمان حراسة الأموال أو السندات أو القيم أو الأشياء أو المواد مُكلف بها وحفظها، تداول الأموال والسندات والقيم والممتلكات والعائدات والمواد، حركة حسابات الموجودات" - راجع المادة: 33 من قانون 90-21 المتعلق بالمحاسبة العمومية.

أ- أنواع المحاسبين العموميين: حسب المادة: 09 من المرسوم التنفيذي رقم: 91-313 الذي يحدد إجراءات المحاسبة وضبط كفاءتها، حيث يكون المحاسبون العموميون إما رئيسيين أو ثانويين، ويتصف بصفة المحاسب الرئيسي؛ الأعوان العموميون المحددين في المادة: 31 من المرسوم التنفيذي السالف ذكره وهم: المحاسب المركزي للخزينة العمومية، أمين الخزينة المركزي، أمين الخزينة الرئيسي، أمناء الخزينة في الولاية، الأعوان المحاسبون المعيّنون للميزانيات الملحقة، أمَّا المحاسبون الثانويين؛ فهم فئة محددة من أعوان المحاسبة العمومية، تضمنتها المواد: 32، 33، 53، 54، من المرسوم التنفيذي السالف ذكره، وهم كالتالي: قابضو الضرائب، قابضو أملاك الدولة وقابضو الجمارك، محافظو الرهون، أمناء الخزينة على مستوى البلديات، رؤساء مراكز البريد والمواصلات، قابضو مراكز البريد والمواصلات، أمناء خزائن المراكز الاستشفائية الجامعية والقطاعات الصحية. /- راجع المادة: 09 من المرسوم التنفيذي رقم: 91-313.

ب- التزامات المحاسب العمومي ومسؤولياته: المحاسب العمومي موظف عمومي يخضع للمبادئ التي تقتضيها الوظيفة العامة، مثل احترام مبدأ التدرج الإداري، مبدأ المسؤولية الشخصية، مبدأ عدم الجمع بين الوظائف العمومية، واجب التحفظ والحفاظ على السر المهني، وغير ذلك من المبادئ المقررة لضمان السير الحسن للمصالح العمومية. كما أنَّه يخضع للمبادئ الخاصة التي تضمنها القانون الخاص بسلك المحاسبين العموميين، إذ تترتب عنها التزامات

الباب الأول.....الفصل الأول: آليات الرقابة الإدارية الداخلية على الوقف

ويخضع لرقابته ولقواعد المحاسبة العامة، وإن كانت الأعمال التي يقوم بها تتعلق بأموال الوقف فله ارتباط بالمحاسب المالي أو أمين الحساب لحزينة الوقف⁽¹⁾، فهي لا تخضع لرقابة المحاسب العمومي مثل الأموال العامة.

السؤال المطروح: لماذا المشرع الجزائري لم يخضع أعمال الأمر بالصرف فيما يتعلق بأموال الوقف لرقابة المحاسب العمومي، ويُعطيه صفة حماية المال العام؟ فكان الأجدر أن الأعمال التي يقوم بها مع أمين حسابات الأوقاف؛ تخضع لرقابة المحاسب العمومي كذلك، مادام أن الدولة هي المشرفة عليه وهي من تقوم بحمايته، أم أنه يريد وضع نظام رقابي خاص بالأموال الوقفية.

فعلاقة الأمر بالصرف مع المحاسب علاقة متلازمة- سواء المحاسب العمومي أو أمين الحساب الوقف-، فهو وإن كان يتمتع بسُلطة القرار وحرية تقدير كيفية استعمال الوسائل المالية المخصصة له؛ فإنه لا توجد تحت تصرفه مبالغ نقدية يمكن له أن يتصرف فيها مباشرة، ولا يمكن له تنفيذ قراراته إلا بتوجيه أمر إلى المحاسب المالي، وبالمقابل فإن المحاسب المالي الذي توجد بحوزته تلك الأموال؛ لا يملك سُلطة اتخاذ القرارات لصرفها، ولا يمكن له القيام بذلك إلا إذا تحصل على أمر من الأمر بالصرف.

وقد ظهر منصب المحاسب المالي بشكل جلي؛ بعد إنشاء الصندوق المركزي للأوقاف، بقرار وزاري مشترك بين وزارة المالية والشؤون الدينية، في 2 مارس 1999⁽²⁾، حيث يتم تعيين أمين الحساب على المستوى المركزي بقرار من وزير الشؤون الدينية، أمّا أمانة الحساب الولائي فيتولاها وكيل الأوقاف،

خاصة، وتقوم في حقها المسؤولية الشخصية والمالية، حيث يُكرس نظام المحاسبة العمومية مبدأ أساسيا يخضع له جميع المحاسبين العموميين دون غيرهم من أعوان الدولة، وهو مبدأ المسؤولية الشخصية والمالية، والذي يهدف إلى ضمان تعويض الضرر المالي الذي قد يلحق الهيئات العمومية جراء الأخطاء التي يرتكبها المحاسب العمومي أو الأعوان التابعين لسُلطته، ويقتطع ذلك من أمواله الخاصة.-/ راجع أجموح نوار، مجلس محاسبة نظامه ودوره في الرقابة على المؤسسات الإدارية، مرجع سابق، ص: 88، والمواد: 38، 41، 42، 43، 46، من قانون المحاسبة العمومية.

⁽¹⁾- على العكس من وظيفة الأمر بالصرف التي تعتبر صلاحية مكتملة للوظيفة الإدارية، فإن وظيفة المحاسب المالي أو العمومي هي وظيفة أصلية قائمة بذاتها، بالإضافة إلى دوره في تنفيذ النفقات والإيرادات؛ فهو يؤدي دورا رقابيا مهما على أعمال الأمر بالصرف، والتدقيق في شرعية الوثائق التي صادقوا عليها⁽¹⁾، وتكون رقابته على الأمر بالصرف رقابة مالية وقائية قبل تنفيذ العمليات المالية.-/ انظر: هشام سلوقي، رقابة المفتشية العامة للمالية على المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، مذكرة تخرج من المدرسة العليا للإدارة، 2006/2005م، ص: 09.

⁽²⁾- قرار وزاري مشترك مؤرخ في 14 ذي القعدة 1419هـ الموافق ل: 02 مارس 1999م، يتضمن إنشاء صندوق مركزي للأموال الوقفية، الجريدة الرسمية عدد: 32، الصادر في 16 محرم 1420هـ الموافق ل: 02 ماي 1999م.

حيث جاء في المادة: 02 منه على أنه: [يتولى آليّة العمليّات الماليّة الأمر بالصّرف وأمين الحساب، الذي يتّم تعيينه من طرف وزير الشؤون الدينيّة بناء على اقتراح من لجنة الأملاك الوقفيّة، هذا الأخير يتولى السّجلات والدفاتر المحاسبيّة للحساب المركزي للأملاك الوقفيّة]، ثم جاءت المادة: 06 من القرار على أنه: [يتولى وكيل الأوقاف أمانة الحساب الولائي المذكورة في المادة: 04 من القرار، والتي من مهامه مراقبة عمل الناظر وتحصيله للربوع والأموال المحصّلة من الأوقاف، والتي تُصب في حساب الأملاك الوقفية للولاية].

المطلب الثّاني: أشكال التسيير المالي لمؤسسة الوقف

لقد حدد المرسوم التنفيذي رقم: (98-381) التسيير المالي للوقف، وذلك من خلال ضبط إيرادات ونفقات الأوقاف، وكذلك ضبط آليات تحصيل وصرف النفقات وهي كالآتي:

الفرع الأوّل: موارد ونفقات الأوقاف

1- موارد الوقف: نصّت المادة: 31 من المرسوم التنفيذي (98-381) على الموارد التالية

للوقف:

- العائدات الناتجة من رعاية الأملاك الوقفية وإيجارها.

- الهبات والوصايا المقدمة لدعم الوقف.

- أموال التبرعات الممنوحة لبناء المساجد والمشاريع الدينية.

كما أنّه يمكن الاستفادة من موارد مالية جديدة، وذلك من خلال الصيغ المستحدثة لاستثمار الوقف العام وتنميته، مما يستدعي ضرورة تعديل نصّ المادة: 31 لتتوافق مع الصيغ الجديدة.

2- نفقات الأوقاف: جعل المشرّع لوزير الشؤون الدينية سلطة ضبط الإيرادات والنفقات

للأوقاف، حيث جاء في المادة: 34 من المرسوم (98-381) على أنه: [تُحدد كميّات ضبط الإيرادات والنفقات بقرار من الوزير المكلف بالشؤون الدينيّة]، وهو ما أكدته المادة: 01 من القرار المؤرخ في 10 أبريل 2000⁽¹⁾، ونصّت المواد: 32، 33 من المرسوم ذاته على حالات الإنفاق حيث تتمثل فيما يلي:

¹ - قرار مؤرخ في 05 محرم 1421هـ الموافق ل: 10 أبريل 2000م، يحدد كميّات ضبط الإيرادات والنفقات الخاصة بالأملاك الوقفية، الجريدة الرسمية، عدد: 26، الصادر في 03 صفر 1421هـ الموافق ل: 07 ماي 2000م.

أ- في مجال حماية العين الموقوفة: والذي يضم نفقات الصيانة والترميم والإصلاح ونفقات إعادة البناء عند الاقتضاء.

ب- في مجال البحث ورعاية الأوقاف: والذي يحوي نفقات استخراج العقود والوثائق، ونفقات أعباء الدراسات التقنية والخبرات والتحقيقات التقنية والعقارية ومسح الأراضي، ونفقات استصلاح الأراضي والبساتين الفلاحية والمشجرة، وكذا أعباء اقتناء العتاد الفلاحي ومستلزمات الزراعة، ونفقات تجهيز المحلات الوقفية، ونفقات الإعلانات الإشهارية للأملاك الوقفية.

ج- في مجال المنازعات: وتتمثل في نفقات أتعاب المحامين والموثقين والمحضرين القضائيين، وكافة المصاريف المستحقة.

د- في مجال التعويضات المستحقة لناظر الملك الوقفي: وهي النفقات المستحقة لصالح ناظر الملك الوقفي⁽¹⁾، والمتمثلة في الأساس الحق في الأجرة بالإضافة إلى حقوقه الأخرى؛ كالضمان الاجتماعي والاشتراكات الأخرى التي تدخل ضمن حقوق العمال.

هـ- مجال النفقات التي تُحددها لجنة الأوقاف: تعتبر من نفقات الأملاك الوقفية؛ النفقات التي تحددها لجنة الأوقاف مع مراعاة شرط الواقف في ذلك⁽²⁾ وهي:

- نفقات خدمة القرآن الكريم وعلومه وترقية مؤسساته.

- نفقات رعاية المساجد.

- نفقات الرعاية الصحية.

- نفقات رعاية الأسرة.

- نفقات رعاية الفقراء والمحتاجين.

- نفقات التضامن الوطني.

- نفقات التنمية العلمية وقضايا الفكر والثقافة.

⁽¹⁾ - راجع المادتين: 18 و 19 من المرسوم التنفيذي رقم: 98-381.

⁽²⁾ - انظر الفقرة الأولى من المادة: 33 من المرسوم التنفيذي: 98-381، المادة: 06 من قانون الأوقاف: 91-10.

و- النفقات الاستعجالية: إنَّ هذه النفقات؛ يُحددها وزير الشؤون الدينية والأوقاف عند اللزوم، طبقاً لنصّ المادة: 33 الفقرة 2 من المرسوم التنفيذي: (98-381)، حيث يسمح لمدير الشؤون الدينية والأوقاف في الولاية؛ أن ينفق من إيرادات الوقف قبل إيداعها في الصندوق المركزي، ثمَّ بعد ذلك يدفعها في حساب مؤسَّسة المسجد⁽¹⁾، وتعتبر هذه النفقات بمثابة موارد لهذه المؤسَّسة وفقاً لنص المادة: 27 من المرسوم التنفيذي السَّالف الذكر، وتُصَبّ في حساب واحد مفتوح من طرف مدير الشؤون الدينية والأوقاف وأمين مجلس البناء والتجهيز اللذان يباشران عملية الإنفاق.

وقد تم ضبط هذه النفقات بموجب نصّ المادة: 05 من القرار الوزاري المؤرخ في 10 أفريل 2000 وتمثل في:

- نفقات الصيانة الصحية وإصلاح التجهيزات الكهربائية والمائية والخشبية، ونفقات الترميمات الصغيرة المتعلقة بالمساجد والمدارس القرآنية والزوايا عند الاقتضاء.

- نفقات اقتناء اللوازم لإعداد وثائق تسيير الأوقاف.

- نفقات اقتناء الأدوات الصغيرة للعمل الفلاحي ومستلزمات الزراعة مثل التسييج والتنقية وعلاج الآفات الزراعية الفجائية.

- نفقات اقتناء الأدوات البيداغوجية للتعليم القرآني ومحو الأمية وتكوين الأئمة عند الاقتضاء.

- النفقات المتصلة بالمصاريف القضائية والإعلانات الإشهارية المختلفة.

وتقتطع نسبة 25 بالمائة من ريع الأوقاف العامّة في الولاية⁽²⁾، ويتم تحويله لحساب مؤسَّسة المسجد بمحضر اقتطاع يُعدُّه مكتب المؤسَّسة، ويوقعه مدير الشؤون الدينية والأوقاف وأمين مجلس سبل الخيرات، ويفتح سجل لتدوين هذه المصاريف المقتطعة من ريع الأوقاف لدى أمين صندوق مؤسَّسة المسجد، ويقفل المصاريف سنويّاً، ويجول فائضه إلى الصندوق المركزي للأوقاف قبل تاريخ 31 ديسمبر من كل سنة وفقاً لنصّ المادة: 8 منه.

ويقوم مدير الشؤون الدينية والأوقاف بالولاية طبقاً للمادة: 33 من المرسوم التنفيذي رقم:

⁽¹⁾ - وتصرف طبقاً لأحكام المواد: 27، 28، 29، 30، من المرسوم التنفيذي: 91-82 المتضمن إحداث مؤسَّسة المسجد.

⁽²⁾ - طبقاً لنصّ المادة: 06 من القرار الوزاري المؤرخ في 10 أفريل 2000م.

(98-381)؛ بتقديم تقرير مفصل عن كل عملية منجزة للسلطة الوصية وبالوثائق الثبوتية، عن طريق محضر إنفاق مؤشر عليه من أمين صندوق الأملاك الوقفية، وفي ذلك تأكيد على الرقابة اللاحقة التي تمارسها السلطة المركزية على الأموال الوقفية على غرار الرقابة المعروفة في تسيير المال العام.

الفرع الثاني: آليات تحصيل وصرف النفقات

1- آليات تحصيل الإيرادات: يقوم ناظر الملك الوفي بمسك حسابات زُئوع الملك الوفي تحت رقابة وكيل الأوقاف، وذلك طبقاً لأحكام المادة: 13 من المرسوم التنفيذي (98-381)، والمادة: 07 و 08 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 02 مارس 1999⁽¹⁾، المتعلق بإنشاء الصندوق المركزي للأوقاف، وبذلك يُعتبر محاسباً ثانوياً، ويتم صَبُّ المبالغ المحصلة في حساب الأملاك الوقفية للولاية، ثُمَّ صَبَّهَا في الحساب المركزي للأوقاف بعد خصم النفقات المرخص بها، وللإشارة؛ فإنَّ مسك السجلات والدفاتر المحاسبية للحساب المركزي للأملاك الوقفية؛ يقوم به أمين الحساب المعين من قبل وزير الشؤون الدينية والأوقاف بناء على اقتراح من لجنة الأوقاف، والذي يتم اختياره من بين الموظفين الذين تتوفر فيهم شروط التأهيل المحاسبي وفقاً لنص المادة: 3 من ذات القرار الوزاري المشترك السابق.

2- آليات صرف النفقات: وتتم عملية صرف النفقات من الحساب المركزي للوقف المرخص بها قانوناً، عن طريق التوقيع المزدوج التي يتولاها الأمر بالصرف مع أمين الحساب، أمَّا بالنسبة لصرف النفقات المرخص بها من الحساب الولائي؛ فتكون من طرف الآمرين بالصرف الثانويين الذين تحدد صفة توقيعهم ضمن مقرر فتح الحساب حسب نص المادة: 10 من القرار الوزاري المشترك المتعلق بإنشاء الصندوق المركزي للأوقاف، إضافة إلى أمين الحساب الولائي (وكيل الأوقاف)، وهو ما نصَّت عليه المادة: 09 من القرار السابق ذكره على أنه: [يقوم الآمرين بالصرف الثانويين المؤهلون حسب إجراء التوقيع المزدوج بالآلية العمليّات الماليّة لحسابات الأملاك الوقفية للولاية، بعد تأشيرة الصك من قبل أمين الحساب المذكور في المادة: 06 وهو وكيل الأوقاف]، وهو ما يدل على أهمّ يخضعون لرقابته.

ويقدم ناظر الشؤون الدينيّة إلى السلطة الوصية؛ تقريراً عن العمليات المنجزة ومحضر إنفاق مؤشر من أمين صندوق مؤسّسة المسجد، وهو ما أشارت إليه المادة: 33 من المرسوم التنفيذي (98-381) المحدد لكيفيات ضبط الإيرادات والنفقات الخاصة بالأملاك الوقفية.

⁽¹⁾ - سبق الإشارة إليه.

خلاصة الفصل

وخلاصة ما سبق ذكره في هذا الفصل؛ أنّ الرقابة الإدارية الداخلية؛ تُمارسها المؤسسة بنفسها على مختلف النشاطات والعمليات وعلى كافة المستويات، وهذه الرقابة الداخلية على مؤسسة الوقف؛ تتمثل في وزارة الشؤون الدينية والأوقاف بمختلف هيئاتها المركزية واللامركزية، والتي تُعتبر جزءاً من الجهاز التنفيذي للدولة.

وقد عرفت إدارة الوقف في الجزائر تطوراً على مدى مختلف العصور خاصة الفترة العثمانية، وذلك بصدر أول قانون يُنظم شؤون الوقف، وكان إيداناً بالتدخل المباشر للدولة في تنظيمه والإشراف عليه، لكنّها عرفت انتكاسة في الحقبة الاستعمارية، وكان لها أثر حتى في مرحلة ما بعد الاستقلال.

وصدرت عدّة قوانين من الدولة الجزائري لم تكن في مستوى التطلعات المرجوة، بل عمّقت من أزمة الوقف التي مرّ بها إلى غاية صدور قانون خاصّ به؛ وهو قانون الأوقاف (91-10) وما لحقه من مراسيم وقوانين، والتي أظهر المشرّع من خلالها الرغبة في تطوير قطاع الأوقاف وإخراجها من الحالة التي تعاني منها، لأنّه أدرك أهمية هذا القطاع؛ كقطاع اقتصادي ثالث، يمكن له أن يكون البديل في حل الأزمات التي تعاني منها بلدان العالم حتى في الدول المتطورة.

فوسائل الرقابة الإدارية الداخلية على مؤسسة الوقف؛ منها ما هو عام يختص بجميع شؤون الإدارات التابعة للدولة، ومنها ما هو خاص بالوقف، نصّت عليه القوانين الخاصة به، خاصة ما يتعلق بالجانب الاستثماري، لأن الاستثمار يُحقق البقاء للوقف والخدمة المبتغاة من ورائه، وذلك بتحقيق أهداف اجتماعية واقتصادية وتنموية في المجتمع.

وقد اعتمد المشرّع إجراءات وأساليب سواء من الجانب الإداري أو الرقابي في إبرام عقود الاستثمار شبيهة إلى حد كبير بالإجراءات المتبعة في الصفقات العمومية، لكنّها تحتاج في مراحل إجرائية؛ إلى النصّ الصريح على حماية الوقف، كسلطة الإدارة في إقصاء المتعامل والتحقق معه إذا سبق له الوقوع في مخالفة من مخالفات التي ينص عليها التشريع، أو حالات التي يلجأ فيها إلى التراضي، حيث يسود بعضها الغموض، وهذا ما يفتح الباب للتلاعب في الصفقات التي تجرّيها إدارة الوقف مع المتعامل.

كما اعتمد المشرّع مجموعة صيغ لاستثمار الوقف تجمع بين الوسائل التقليدية والحديثة، وبين التمويل الذاتي والخارجي، حاول فيها اعتماد صيغ قليلة المخاطر من الناحية الاقتصادية، كما أنّ هذه الصيغ بعضها قابل للتطبيق وأخرى غير قابلة للتطبيق على الأقل حالياً.

بالإضافة إلى ذلك؛ فإنَّ بعض هذه الصيغ يستلزم تطوير المنظومة الإدارية والرقابية لمؤسسة الوقف، كمرقبة نسبة أعمال المستثمر والمردود الاقتصادي للمشروع، وذلك حتى يتمكن من حصر النسبة المئوية لرقم الأعمال.

و إلى جانب الرقابة الإدارية؛ الرقابة المالية، حيث عمل المشرِّع على إيجاد نظام للتسيير المالي لمؤسسة الوقف، وأنشأ الصندوق المركزي للأوقاف، ضبط فيه آليات تحصيل الموارد وصرف النفقات، والأشخاص المؤهلون في عمليات التحصيل والصِّرف.

و ما يُؤخذ على الصندوق المركزي؛ أنَّ أموال الأوقاف أصبح لا يرى لها أيُّ أثر اجتماعي أو اقتصادي على المستوى المحلي أو الوطني، كما أنَّه لا توجد بيانات حول نفقات تلك الأموال التي تُجمع، ما أثار على حركة الوقف، لأنَّ الواقفون أصبحوا لا يرو أثر وقفهم على الجهة الموقوفة عليها، ما استدعى إلى إحجامهم عن الوقف أو عدم تسجيلها لدى مصالح الشؤون الدينية، بل يتبرع بها مباشرة إلى الجمعيات الخيرية.

جامعة الأمير
عبد
الاسلامية

الفصل الثاني
الرّقابة الإدارية الخارجية
على الوقف

مَهْدٌ

يُمارس هذا النوع من الرقابة من خارج التنظيم الإداري، وقد اعتمد فقهاء القانون الإداري في تقسيمهم للرقابة على معيار الجهة أو السلطة التي تتولى عملية الرقابة، فإذا كان طريق الرقابة يضمُّهما تنظيم واحد ويتبعان رئاسة واحدة؛ كانت رقابة داخلية، أمَّا إذا كانا منفصلان؛ كانت رقابة خارجية⁽¹⁾.

فالرقابة الخارجية تُباشره هيئات إدارية منحها القانون صلاحية الرقابة على أعمال بعض الوحدات الإدارية، ويختصُّ كلُّ واحد منها برقابة نوع معيَّن من أوجه النشاط الإداري المختلفة، فمنها ما يختص بالجوانب الماليَّة ومنا ما يختص بالأعمال الإدارية⁽²⁾.

وهذه الأجهزة ليست لها صلاحية الرقابة على الأوقاف بصفة خاصَّة، وأمَّا منها ما لها صلاحيَّات عامَّة على كافَّة مؤسسات وهيئات الدولة، ومنها ما لها صلاحيات على المؤسسات العامَّة والخاصَّة معاً، وتختص في جانب من الجوانب التي حوَّلها إياه القانون كما سبق ذكره، وتمثل هذه الأجهزة في: مديرية الوظيف العمومي، والمحافظات العقارية، والتهيئة والتعمير، والهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، والمفتشية العامَّة للمالية.

⁽¹⁾ - انظر: حسين عبد العال، الرقابة الإدارية بين علم الإدارة والقانون الإداري، مرجع سابق، ص: 121، 122.

⁽²⁾ - انظر: سالم بن راشد العلوي، القضاء الإداري - دراسة مقارنة - مرجع سابق، ص: 67.

المبحث الأول: الوظيف العمومي ودوره في الرقابة على مؤسسة الوقف

إنَّ ولاية الدولة في إدارة شؤون الوقف من الأحكام التي أقرَّها الفقه، وذلك بحكم النَّظر والولاية العامة للمجتمع، حيث تتولى النظارة على الوقف والرقابة على أداء النظارة وتعيين الموظفين للقيام بشؤون وإدارة الوقف وفقا للمصلحة والشروط والضوابط التي أقرَّها الفقهاء⁽¹⁾.

فنظارة الدولة أصبحت تُؤدى من خلال جهاز إداري حكومي يتمثل في وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، ما يجعل من إطاراتها وموظفيها تنطبق عليهم صفة الموظف العمومي طبقا لنص المادة: 02 من قانون الوظيف العمومي⁽²⁾، وهذا الجهاز يسهر على أداء النظارة بفهومها العام، أيَّ كُله ما يدخل في عمل الوقف من صيانة وعمارة وتنمية، لذا أصبحت سلطة التعيين في الوظائف بيد الدولة، نظرا للارتباط المؤسسي للوقف بالإدارة العمومية، وعملت الدولة في إطار مشاريعها الوطنية على تنظيم شؤون الإدارة وتوحيد نُظم التعيين في المناصب، وتحديد طبيعة الشهادات والتخصُّصات، وبيان قواعد المسابقات والامتحانات المهنية، والقوانين الخاصة بالموظفين، ونظام الأجور والرُتب والترقيات، وقواعد التأديب والفصل⁽³⁾، وغيرها من الإجراءات، كما عملت في إطار الرقابة على عملية التوظيف لمختلف القطاعات؛ على إنشاء هيئة أوكلت لها مهام السَّهر على تنظيم ورقابة عمليات التوظيف، وهذه الهيئة تتمثل في المديرية العامة للتوظيف العمومي.

المطلب الأول: شروط اختيار الموظفين

يُعد توظيف العاملين أحد مسؤوليات الإدارة الأكثر أهمية، فنجاح أيِّ مؤسسة في تحقيق أهدافها؛ يتوقف على حُسن اختيار الفرد الكُفء، وتعيينه في الوظيفة التي تتلائم ومؤهلاته العلمية والعملية، لذا

⁽¹⁾ - انظر: كمال منصور، ولاية الدولة في الرقابة على الأوقاف والرقابة الشرعية في المؤسسة الوقفية، بحث مقدم في منتدى قضايا الوقف الفقهي الخامس، اسطنبول، 13-15 ماي 2011م الموافق ل: 10-12 جمادى الآخرة 1432هـ، ص ص: 4، 8.

⁽²⁾ - نصت المادة 02 من قانون الوظيف العمومي على أنه: [يطبق هذا القانون الأساسي على الموظفين الذين يمارسون أنشطتهم في المؤسسات والإدارات العمومية.

يقصد بالمؤسسات والإدارات العمومية المؤسسات العمومية والإدارات المركزية للدولة والمصالح غير المركزية التابعة لها والجماعات الإقليمية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري والمؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والثقافي والمهني والمؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والتكنولوجي وكل مؤسسة يمكن أن يخضع مستخدموها لأحكام هذا القانون الأساسي].

⁽³⁾ - انظر: عبد القادر بن عزوز، ولاية الدولة لشؤون الوقف، مرجع سابق، ص: 08.

حرص الفقهاء على العناية الفائقة باختيار النُّظار مع حرصهم على أنّ تتطابق قُدرات المرشح للوظيفة مع متطلبات وظيفة النظارة، فكان الحرص على أمانة الناظر وصدقته ونزاهته وعدالته وأخلاقه، هي الأسس التي يتم التركيز عليها، لأنّ مثل هذه الصفات يُعول عليها الفقهاء في التأسيس للرقابة الذاتية⁽¹⁾ كأحد أعمدة نظام الرّقابة في الإدارة الوقفية، حيثُ تعتبر من الوسائل المهمّة في الوقاية من الفساد الإداري⁽²⁾، وهذا الأمر أصبح غير كافي في انتقاء الموظفين؛ بل يعتبر الأساس في الاختيار، بالإضافة إلى عامل الكفاءة والجدارة والقدرة في أداء العمل.

يقول الماوردي في موضع الحديث عن واجبات الإمام ومسئوليّاته: " استكفاء الأمانة وتقليد النُصحاء فيما يُفوض إليهم من الأعمال ويوكل إليهم من الأموال؛ لتكون الأعمال بالكفاءة مضبوطة، والأموال بالأمانة محفوظة"⁽³⁾.

فمبدأ الجدارة والكفاءة من المبادئ الهامّة التي تكفل اختيار أفضل العناصر القادرة على تحمل المسؤولية، وعليه اتجهت مختلف قوانين الوظيفة العامّة في الدول لا سيما في الجزائر، حيث أصبحت نقطة انطلاق نظرية الكفاءة في الوظيفة العامّة⁽⁴⁾.

وهذه العوامل تعتمد في أساسها على عامل أساسي هو: المساواة، والذي حرص المشرّع الجزائري على إرسائها، وجعلها حق من الحقوق الدستورية للفرد، لذا حتى تكون عملية اختيار الموظف ناجحة؛ لا بُد من اعتماد قواعد موضوعية يمكن إجمالها فيما يلي⁽⁵⁾:

¹ - الرّقابة الذاتية: هي أساس الأنواع الأخرى للرقابة، إذا صلحت صلحت بقية أنظمة الرقابة، فهي: " إحساس داخلي للموظف منشأه بأن الله تعالى مُطَّلِع عليه، فيمنعه من الوقوع في الزلل والخيانة"، وبالرجوع للنصوص الإنشائية لحجج الأوقاف؛ ندرك كم كان الحرص على انتقاء الإطارات الإدارية ذات الأخلاق الفاضلة./- انظر: كمال منصور، نظام الرقابة في الإدارة الوقفية بين النظرية الأخلاقية ونظرية الحضارة، مجموعة أبحاث ضمن المؤتمر الثالث للأوقاف، الجامعة الإسلامية، السعودية، 1430هـ/2009م، ص: 289.

² - انظر: كمال منصور، نظام الرقابة في الإدارة الوقفية بين النظرية الأخلاقية ونظرية الحضارة، المرجع نفسه، ص: 289.

³ - انظر: الماوردي: الأحكام السلطانية، مرجع سابق، ص: 40./- أبو يعلى الفراء، الأحكام السلطانية، مرجع سابق، ص: 28.

⁴ - انظر: فيرم فاطمة الزهراء، الموظف العمومي ومبدأ حياد الإدارة في الجزائر، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2004/2003م، ص: 17.

⁵ - انظر: محمد يوسف معداوي، دراسة في الوظيفة العامة في النظم العامة والنظم المقارنة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1984م، ص: 07.

- أن يقتصر التعيين في الوظيفة العامة على الأشخاص ذوي القدرة، التي هي أساس الاختيار للوظيفة العامة.

- أن يكون الحكم على صلاحية المتقدمين بمعرفة لجنة محايدة مستقلة.

- أن يكون الاختيار عن طريق الامتحان، حيث تُتاح فرصته لكل من تتوافر فيه شروط الوظيفة.

- عدم إجراء أيّ تمييز بين مواطن وآخر على أساس ولاء حزبي أو سياسي.

- وجود الفرص المتكافئة أمام المواطنين للتنافس على الوظائف.

المطلب الثاني: أساليب اختيار الموظفين

عرف النظام الإداري الإسلامي طرق متعددة في اختيار الموظفين، حيث أعطى نماذج عديدة في تعيين الشخص الكفء، ولا تعتبر هذه النماذج على سبيل وجوب الامتثال لها؛ بل الأمر مفتوح لأساليب وطرق عديدة لاختيار الرجل المناسب وفق معايير المساواة والعدالة والكفاءة، نذكر من هذه النماذج في النظام الإسلامي ما يلي:

الفرع الأول: الحرية في التعيين

والمقصود أنه لوالي السُّلطة؛ الحرية الكاملة في اختيار الموظفين، وقد أعاب عليها البعض بأن هذه الطريقة من شأنها فتح الأبواب للأهواء الشخصية، إلا أنها طبقت في عهد الرسول ﷺ والخلفاء من بعده، وكانت مثالا يُحتذى به، ولعل ذلك يرجع إلى أنّ الرسول ﷺ والخلفاء؛ كانوا على علم بصحابتهم وقدراتهم وكفاءتهم، فضلا على الوازع الديني الذي كانوا يتمتعون به، والذي يقف دون تحيز والوساطة والانحراف⁽¹⁾، وخير دليل على ذلك؛ ما رُوي عن أبي ذر الغفاري رضي الله عنه قال: قلت يا رسول الله، ألا تستعملني، قال: فضرب بيده على منكبي ثم قال: « يا أبا ذر إنك ضعيف وإمّا أمانة وإمّا يوم القيامة خزي وندامة إلا من أخذها بحقها وأدى الذي عليه فيها»⁽²⁾.

يقول الإمام النووي في ذلك: هذا الحديث أصل عظيم في اجتناب الولايات، لا سيما لمن كان فيه ضعف عن القيام بوظائف تلك الولاية⁽³⁾.

⁽¹⁾ - انظر: بسام عوض عبد الرحيم عياصرة، الرقابة المالية في النظام الاقتصادي الإسلامي، مرجع سابق، ص: 87.

⁽²⁾ - مسلم: صحيح مسلم، ج/9، باب الإمارة، رقم: 3404، ص: 347.

⁽³⁾ - يحيى بن شرف النووي، شرح النووي على صحيح مسلم، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط/2، 1392هـ، ج/12، باب كراهة الإمارة بغير ضرورة، ص: 212.

الفرع الثاني: التعيين عن طريق الإعلان

ومن أمثلة ذلك ما حدث في عهد سيدنا عمر بن الخطاب رضي الله عنه حين قال لأصحابه، دلوني على رجل أستعمله على أمر قد أهمني من أمر المسلمين، قالوا: عبد الرحمن بن عوف قال: ضعيف، قالوا: فلان قال: لا حاجة لي فيه: قالوا: من تريد قال: رجل إذا كان أميرهم كان كأنه رجل منهم، وإذا لم يكن أميرهم كأنه أميرهم قالوا: ما نعلمه إلاّ الربيع بن زياد الحارثي⁽¹⁾، فأشير على أمير المؤمنين به، فأحضره وولاه، فوفّق في عمله... فشكر عمر من أشاروا عليه بولاية الربيع⁽²⁾.

الفرع الثالث: التعيين عن طريق الاختبار والمساءلة

وهي من أفضل الطرق لاختيار الموظف، فعن طريقها يتحقق مبدأ تكافؤ الفرص والمساواة بين الأفراد⁽³⁾، وأول تطبيق لذلك في عهد الرسول صلى الله عليه وسلم لما بعث معاذ إلى اليمن، وكذلك فعل سيدنا عمر بن الخطاب رضي الله عنه حيث قال: " قال رأيتم إن استعملت عليكم خير من أعلم وأمرته بالعدل أقضيت ما علي قالوا نعم قال: لا حتى أنظر في عمله أعمل ما أمرته أم لا"⁽⁴⁾.

الفرع الرابع: التعيين تحت الاختبار

وهي أن يُعيّنه تحت الاختبار لفترة من الزمن، فإذا أثبت جدارته بالعمل؛ تمّ تثبيته في الوظيفة وإلاّ عزله⁽⁵⁾، وقد كان هذا معمولاً به في عهد الخلفاء الراشدين، حيث يروى أن سيدنا عمر بن الخطاب رضي الله عنه أخضع الأحنف بن قيس لاختبار دام عاماً كاملاً، وقال له: " يا أحنف قد بلوتك وخبرتك فلم أر إلاّ خيراً، ورأيت علانيتك حسنة، وأنا أرجو أن تكون سريرتك مثل علانيتك، فإننا كنا نتحدث إنما يهلك هذه الأمة كل منافق عليم، وكتب عمر إلى أبي موسى الأشعري: أمّا بعد فأذن الأحنف بن قيس وشاوره وسمع منه"⁽⁶⁾.

⁽¹⁾ - علاء الدين علي البرهان فوري، كنز العمال، ت: بكري حبابي، صفوة السقاء، مؤسسة الرسالة، ط/5، 1401هـ/1981م، ج/5، باب الترغيب في الإمارة، رقم: 14311، ص: 763.

⁽²⁾ - انظر: بسام عوض عبد الرحيم عياصرة، الرقابة المالية في النظام الاقتصادي الإسلامي، مرجع سابق، ص: 87.

⁽³⁾ - انظر: بسام عوض عبد الرحيم عياصرة، المرجع نفسه، ص: 89.

⁽⁴⁾ - ابن همام عبد الرزاق الصنعاني، مصنف عبد الرزاق، ت: حبيب الرحمن الأعظمي، المكتب الإسلامي، بيروت، ط/2، 1403هـ، ج/11، باب الإمام راع، رقم: 20665، ص: 326.

⁽⁵⁾ - انظر: بسام عوض عبد الرحيم عياصرة، الرقابة المالية في النظام الاقتصادي الإسلامي، مرجع سابق، ص: 88.

⁽⁶⁾ - السيوطي جلال الدين: جامع الأحاديث، جمع وترتيب عباس أحمد صقر وأحمد عبد الجواد، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، دط، دت، ج/ 28، رقم: 30609، ص: 23.

ونستنتج من خلال ماسبق ذكره؛ أنّ الكثير من هذه النماذج مطبقة في عمليات التوظيف في العصر الحالي، حيث نجد المشرّع الجزائري نص في المادة: 80 من الأمر رقم: 06-03 المتضمن القانون الأساس العام للتوظيف العامة⁽¹⁾: [يتم الالتحاق بالوظائف العمومية عن طريق:

- المسابقة على أساس الاختبار.
- المسابقة على أساس الشهادة بالنسبة لبعض الموظفين.
- الفحص المهني.
- التوظيف المباشر من بين المترشحين الذين تابعوا تكويننا متخصصا منصوص عليه في القوانين الأساسية لدى مؤسسات التكوين المؤهلة].

و أكدته القوانين الأساسية للقطاعات الأخرى، منها القانون الأساسي المتعلق بموظفي قطاع الشؤون الدينية والأوقاف رقم: (08-411)⁽²⁾، حيث يخضعون إلى مختلف أساليب التوظيف التي أشرنا إليها، وستناول ماله علاقة بإدارة الوقف، على رأسهم وكيل الأوقاف، ووكيل الأوقاف الرئيسي، ومفتش الأملاك الوقفية، ومفتش رئيسي، وتفصيل ذلك كالآتي:

1- وكيل الأوقاف: حددت المادة: 06 من المرسوم التنفيذي (08-411)، التخصّصات التي يُمكن الالتحاق برتبة وكيل الأوقاف وهي: - العلوم الإسلامية فرع الشريعة والقانون - العلوم القانونية والإدارية، العلوم المالية - العلوم التجارية - العلوم الاقتصادية - المناجحت وعلوم التسيير.

وأدخلت الفقرة الأخيرة من المادة الاستثناء عليها؛ إذ يُمكن تعديل التخصّصات بقرار مشترك بين الوزير المختص والتوظيف العمومي.

ويتم الالتحاق برتبة وكيل الأوقاف؛ عن طريق إجراء المسابقة على أساس الاختبار بالنسبة للحائزين على شهادة ليسانس في التخصّصات المذكورة في المادة: 06 من المرسوم ذاته⁽³⁾.

¹ - الأمر رقم: 06-03 المؤرخ في 19 جمادى الثانية 1427هـ الموافق ل: 15 يوليو 2006م المتضمن القانون الأساسي للتوظيف العامة، الجريدة الرسمية العدد: 46 الصادر ب: 20 جمادى الثانية 1427هـ الموافق ل: 16 يوليو 2006م.

² - المرسوم التنفيذي رقم: 08-411 المؤرخ في 26 ذي الحجة 1429هـ الموافق ل: 24 ديسمبر 2008م، يتضمن القانون الأساسي الخاص بالموظفين المنتمين للأسلاك الخاصة بالإدارة المكلفة بالشؤون الدينية والأوقاف، الجريدة الرسمية العدد: 73، الصادرة ب: 30 ذي الحجة 149هـ الموافق ل: 28 ديسمبر 2008م.

³ - راجع المادة: 30 من المرسوم رقم: 08-411.

2- وكيل الأوقاف الرئيسي: يتم الالتحاق برتبة وكيل الأوقاف حسب نص المادة: 31 من المرسوم؛ عن طريق التوظيف أو الترقية على أساس:

- الاختبار بالنسبة للمتحصلين على شهادة ماجستير في التخصصات المذكورة في المادة: 06 من القانون.

- على أساس الامتحان المهني في حدود ثلاثين بالمئة بالنسبة للوكلاء الذين يُثبتون خمس سنوات خدمة فعلية.

- على أساس الاختيار في حدود عشرة بالمئة بالنسبة للوكلاء الذين يثبتون عشر سنوات خدمة فعلية.

3- مفتش الأملاك الوقفية: ويتم ذلك عن طريق الترقية، من خلال الامتحان المهني بالنسبة لوكلاء الأوقاف الذين يُثبتون خمس سنوات خدمة فعلية⁽¹⁾.

4 - مفتش رئيسي: يتم عن طريق الترقية، من خلال الامتحان المهني بالنسبة لمفتشي التوجيه الديني ومفتشي وكلاء الأوقاف الذين يثبتون خمس سنوات خدمة فعلية⁽²⁾.

وما نلاحظه من خلال ما سبق ذكره؛ أن المشرع اعتمد قواعد ومعايير في تعيين الموظفين، ووضع برامج تعليمية وتدريبية لرفع من كفاءتهم⁽³⁾، كما وضع تصنيف لنظام الرواتب والأجور⁽⁴⁾ حتى لا يتسلل الفساد إلى الإدارة، وهذا الجانب في التعيين يمس الإدارة المحلية للوقف، أم التشكيلات على المستوى الإدارة المركزية للأوقاف؛ فلا نجد لها سبيل في كيفية اختيار موظفيها، إذ نجد معظم تشكيلاتها يشوبها الغموض في مسألة التعيين، وغالبا ما يشرف عليها الوزير، ما يؤدي به إلى الإنفراد بالسلطة والخضوع للأهواء الشخصية، وهو ما قد يؤثر على كفاءة الجهاز، على الرغم من أن هذا الأمر غير مقتصر على وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، بل نجده على كافة وزارات الدولة، فكان الأحرى أن توضع كذلك شروط ومعايير في اختيار موظفين على مستوى الوزارات، حتى تتمكن من الوصول إلى إدارة كفؤة قادرة على التسيير وتحقيق الأهداف المرجوة.

⁽¹⁾ - راجع المادة: 24 من المرسوم رقم: 411-08.

⁽²⁾ - راجع المادة: 25 من المرسوم رقم: 411-08.

⁽³⁾ - راجع المواد: من 08 إلى 14 من المرسوم رقم: 411-08.

⁽⁴⁾ - راجع المادتين: 76، 77 من المرسوم رقم: 411-08.

ونلاحظ كذلك إهمال للجانب الأخلاقي للموظف، وهذا في حقيقة الأمر يصعب تحديده، ولا يمكن كشفه إلا من خلال الممارسة الفعلية للموظف، لكن في الوقت ذاته؛ نلمس هذا الإجراء لدى المشرِّع في بعض الجوانب؛ كاشتراط شهادة السوابق العدلية، وإخضاع الموظف لفترة تجريبية يكون فيها تحت الرقابة، وهذا الأمر لا يعتبر كافياً، بل يرى الباحثون في هذا المجال؛ أنه لا بُد من غرس القيم الأخلاقية للموظفين وتنمية روح الرقابة الذاتية؛ من خلال غرس القيم في التعليم العام، ومن خلال التدريب المتواصل، وكذلك الحثُّ على استخدام القيم والعادات التي تحثُّ على الالتزام، وهو ما يطلق عليه أسلوب استخدام القيم في التحكم في السلوك الإنساني، ويدخل في ذلك موثيق العمل وأخلاقيات المهنة.

المطلب الثالث: آليات الرقابة على عمليات التوظيف

وضع المشرِّع الجزائري آليات تضيئي الشفافية على عمليات التوظيف، والتي ترفع من مصداقيته وتُعزز نُظم الرقابة عليه، وتتمثل هذه الآليات في دفتر الشروط للمسابقة، والإعلان، والظعن، بالإضافة إلى آليات رقابية تنطرق إليها في معرض حديثنا عن مديرية التوظيف العمومي.

الفرع الأول: دفتر الشروط

نص المنشور رقم: 05 الصادر في 10 أبريل 2006؛ على إنشاء دفتر الشروط للمسابقات والامتحانات والاختبارات المهنية⁽¹⁾، وذلك تطبيقاً للمرسوم التنفيذي رقم: (95-293)، المتعلق بكيفيات تنظيم المسابقات والامتحانات والاختبارات المهنية في المؤسسات والإدارات العمومية المعدل والمتمم⁽²⁾، ويساهم هذا الإجراء؛ في إضفاء فعالية أكبر على مبدأ المساواة في الالتحاق بالوظائف العمومية، كما يُعتبر بمثابة الإطار المرجعي لكافة مسيري الموارد البشرية في المؤسسات العمومية، وكذلك يدعم العلاقة الوظيفية بين مركز الامتحان والإدارة المعنية بالمسابقة من جهة، وبين مركز الامتحان ومصالح التوظيف العمومي من جهة أخرى، ثم صدر مرسوم تنفيذي رقم: (12-194) المحدد لكيفيات تنظيم المسابقات والامتحانات والفحوص المهنية في المؤسسات والإدارات العمومية

⁽¹⁾ - منشور رقم: 05 الصادر في 10 أبريل 2006م، مجموعة المناشير والتعليمات، رئاسة الجمهورية، الأمانة العامة للحكومة، المديرية العامة للوظيفة العمومية، جانفي 2007م.

⁽²⁾ - مرسوم تنفيذي رقم: 95-293 المؤرخ في 05 جمادى الأولى 1416هـ الموافق ل: 30 سبتمبر 1995م، يحدد كيفيات تنظيم المسابقات والامتحانات والفحوص المهنية المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية، العدد: 26، الصادرة ب: 09 جمادى الأولى 1416هـ الموافق ل: 04 أكتوبر 1995م.

وإجراءاتها⁽¹⁾، وأعطى إضافات جديدة فيما يتعلق بشفافية عملية التوظيف ومصداقيتها، ويتضمن دفتر الشروط مايلي:

1- العمليّات الأولى لتنظيم المسابقات والامتحانات والاختبارات المهنية: حيث يكلف رئيس المركز ب: -تحديد الرزنامة التوقعية للدورات - تكوين الملف الإداري للمسابقات والامتحانات - فتح مراكز امتحانات ملحقة عند الاقتضاء - تحديد أماكن الإعلانات - تنصيب الأمانة التقنية لإعداد الاختبارات الكتابية والشفوية - فتح سجل متابعة المسابقة والامتحانات - تكريس سرية وترقيم الأوراق - تنصيب لجنة اختيار مواضيع الامتحان - إعداد قاعات الامتحان - تحديد إجراءات الحراسة - تحديد تكاليف المشاركة - تحديد الإجراءات الأمنية العامّة⁽²⁾.

كما يُحدد القرار الصّادر عن السّلطة؛ عدد الاختبارات وطبيعتها ومدتها ومعاملاتها، وعند الاقتضاء النقاط الإقصائية في اختبارات القبول والنجاح النهائي، أمّا المسابقات التي على أساس الشهادة؛ فعلى السّلطة المكلفة وضع معايير الانتقاء على أساس الشهادة، والمتمثلة في:

- ملائمة مؤهلات التكوين المترشح مع متطلبات السّلك أو الرتبة - تكوين مستوى أعلى من المؤهل أو الشهادة المطلوبين للمشاركة في المسابقة - الخبرة المهنية المكتسبة - تاريخ الحصول على الشهادة - نتائج المقابلة مع لجنة الانتقاء⁽³⁾.

2- إجراء الاختبار الكتابي: حيث يتم السّهر على فتح قاعات الامتحان ومراقبة هوية المترشحين وفتح الأظرفة وتصحيح الأوراق وإعداد لجنة اجتماع القبول...

3- إجراء الاختبار الشفوي: حيث تتكون لجنة الانتقاء من رئيس المركز أو ممثله، وممثل السّلطة الذي له صلاحية التعيين، بالإضافة إلى مصححين اثنين للاختبارات كعضوين يتمتعون بالكفاءة والمؤهلات المطلوبة، مع التشديد على عدم وجود الصّلة بين عضو اللجنة والمترشح⁽⁴⁾.

⁽¹⁾ - مرسوم تنفيذي رقم: 12-194 المؤرخ في 03 جمادى الثانية 1433هـ الموافق ل: 25 أبريل 2012م، يحدد كفاءات تنظيم المسابقات والامتحانات والفحوص المهنية، الجريدة الرسمية، العدد: 26، الصادرة ب: 11 جمادى الثانية 1433هـ الموافق ل: 03 مايو 2012م.

⁽²⁾ - راجع المادة: 20 من المرسوم التنفيذي رقم: 12-194.

⁽³⁾ - راجع المادة: 09 من المرسوم التنفيذي من المرسوم رقم: 12-194.

⁽⁴⁾ - راجع المادة: 24 من المرسوم التنفيذي رقم: 12-194.

4- إجراءات إعلان النتائج النهائية للمسابقات والامتحانات: ويتم ذلك عن طريق إعداد علامات الاختبار الكتابية والشفوية على كشف النقاط مع حساب المعدل العام لكل المترشح، وترتيبهم حسب درجة الاستحقاق في حدود المناصب المالية المفتوحة، كما تعد اللجان قوائم النجاح النهائي وقوائم الاحتياط حسب درجة الاستحقاق للمتقدمين من الاستبدال المترشح المعلن تخلفه، ويتم نشر القوائم على مستوى مراكز الامتحان أو عن طريق اللصاق أو أي طريقة ملائمة أخرى.

وفي الأخير أعطى المشرع لمصالح الوظيف العمومي؛ الصلاحيات الكاملة لمراقبة العملية من أولها إلى آخرها، حيث ينجم على وجود المخالفات إلغاء المسابقة والسحب المؤقت أو النهائي لتأهيل مركز الامتحان لتنظيم المسابقات والامتحانات⁽¹⁾.

الفرع الثاني: الإعلان

نص المرسوم التنفيذي رقم: (12-194) المتعلق بكيفية تنظيم المسابقات والامتحانات والفحوص المهنية؛ على وجوب الإعلان عن المسابقة بكافة أنواعها في أجل أقصاه سبعة أيام، بعد أخذ رأي المطابقة من مصالح الوظيف العمومي، حيث يتم الإعلان عنه عبر:

- عبر موقع الإنترنت للسلطة المكلفة بالوظيفة العمومية.
- عبر الإعلان في الصحافة المكتوبة أو الملصقات أو بكل وسيلة أخرى ملائمة.
- كما اشترط المشرع أن يبين في الإعلان المعلومات التالية:
- تكوين ملف الترشح- مكان إيداع الملف - مكان إجراء المسابقة - معايير الانتقاء على أساس الشهادة - طرق الطعن بالنسبة للمتشحين الذين تم رفضهم.
- ويتم تسجيل ملفات المترشحين في دفتر خاص مرقم ومؤشر عليه يُفتح لدى المؤسسة المعنية⁽²⁾.

الفرع الثالث: الطعن

أعطى المشرع للمترشحين غير المقبولين للمشاركة في المسابقات والامتحانات والفحوص المهنية؛ حق تقديم الطعن لدى السلطة التي لها صلاحية التعيين التي يجب عليها البت في هذا الطعن، والرد على

⁽¹⁾ - راجع المواد: 23، 27، 28، 29، من المرسوم التنفيذي رقم: 12-194.

⁽²⁾ - راجع المادتين: 12، 14 من المرسوم التنفيذي من المرسوم رقم: 12-194.

المعينين قبل خمسة أيام على الأقل من تاريخ إجراء المسابقة⁽¹⁾.

المطلب الرابع: الوظيف العمومي وصلاحياته في الرقابة

مؤسسة الوقف خاضعة لإشراف وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، فكافة موظفيها يسري عليهم ما يسري على غيرهم من موظفي القطاعات الحكومية فيما يتعلق بقوانين الوظيفة العامة كما سبق الإشارة إليه، لذا اتجه المشرع الجزائري منذ الاستقلال إلى إنشاء أجهزة مركزية تُعهد إليها مهمة تسيير وتنظيم شؤون التوظيف والموظفين في مجال الوظيفة العامة، خاصة مع ازدياد حجم نشاط الدولة وجهازها الإداري، وتمثل هذه الأجهزة في:

- الهيكل المركزي للوظيفة العامة (المديرية العامة للوظيفة العمومية).

- المجلس الأعلى للوظيفة العامة.

- هيئات المشاركة والطقن.

كما خول المشرع الجزائري هذه الهيئات؛ صلاحيات استشارية ورقابية، سواء في مجال الوظيفة العامة أو في مجال الإصلاح الإداري، وسوف نحاول إجمال هذه الصلاحيات وإسقاطها على مؤسسة الوقف، باعتبارها جزءا من منظومة الجهاز الحكومي للدولة، لأن إصلاح النظام الإداري والوظيفة العمومية؛ هو إصلاح لنظام سير مرفق مؤسسة الوقف.

الفرع الأول: الهيكل التنظيمي للوظيفة العمومية في الجزائر

حسب نص المادة: 55 من الأمر: 03-06⁽²⁾ فإن الهيكل التنظيمي للوظيفة العمومية يحتوي

على ما يلي:

1- الهيكل المركزي للوظيفة العامة (المديرية العامة للوظيفة العمومية): تُعتبر المديرية العامة

للوظيفة العمومية؛ جهازا لتسيير الوظيفة العمومية، إذ لها دور هام في التنسيق بين مختلف الإدارات، وعرفت المادة: 56 من الأمر رقم: (03-06) على أنها: [الهيكل المركزي للوظيفة العمومية إدارة دائمة للدولة...].

وقد عرفت عدة تغييرات في وضعيتها، فكثيرا ما تم إلحاقها بعدة جهات حكومية، فتارة ألحقت

⁽¹⁾ - راجع المادة: 16 من المرسوم التنفيذي من رقم: 12-194.

⁽²⁾ - سبق الإشارة إليه.

برئاسة الجمهورية من خلال المرسوم رقم: (62-526)⁽¹⁾، ثم أصبحت وزارية في إطار المرسوم رقم: (65-168)، المتضمن مهام وزارة الإصلاح الإداري والوظيفة العمومية⁽²⁾، ثم مديرية عامة ملحقة بوزارة الداخلية بمقتضى المرسوم رقم: (65-197)، المتضمن مهام وزارة الداخلية في مجال الوظيفة العمومية والإصلاح الإداري⁽³⁾، ثم وزارة منتدبة ملحقة بمصالح رئاسة الحكومة، أمّا حالياً؛ فهي مديرية عامة ملحقة بمصالح رئاسة الجمهورية بموجب المرسوم الرئاسي رقم: (06-177)⁽⁴⁾، حيث تشمل على مفتشية عامة وخمس مديريات، وكل مديرية لها مديريات فرعية.

2- المجلس الأعلى للوظيفة العامة: لقد تم تشكيل المجلس الأعلى للوظيفة العمومية في الجزائر مع صدور أول قانون عام ينظم الوظيفة العمومية بعد الاستقلال، وذلك بموجب الأمر رقم: (66-133)⁽⁵⁾، حيث تضمنت المادة: 12 منه على إنشاء المجلس الأعلى للوظيفة العمومية بقولها: [ينشأ مجلس أعلى للوظيفة العمومية، يرأسه رئيس الحكومة أو الوزير المكلف بالوظيفة العمومية...]، وفي ظل الإصلاحات التي قام بها المشرع في المجال التشريعي وفي مجال الوظيفة العمومية؛ جاءت المادة: 58 من الأمر رقم: (06-03) نصّها كما يلي: [تنشأ هيئة للتشاور وتسمى المجلس الأعلى للوظيفة العمومية]، ويتشكل هذا المجلس طبقاً لنص المادة: 60 من الأمر ذاته من ممثلي:

- الإدارات المركزية في الدولة.

- المؤسسات العمومية.

- الجماعات الإقليمية.

- المنظمات النقابية للعمال الأجراء.

3- هيئات المشاركة والظعن: في إطار مبدأ ديمقراطية الإدارة وحق الموظفين في المشاركة في

⁽¹⁾ - المرسوم رقم: 62-526 المتضمن إحدات مديرية عامة للوظيفة العامة، الجريدة الرسمية العدد: 15، الصادرة ب: 18 سبتمبر 1962م.

⁽²⁾ - المرسوم رقم: 65-168 المؤرخ في 01 جوان 1965م، المحدد لصلاحيات وزير الإصلاح الإداري.

⁽³⁾ - المرسوم رقم: 65-197 المؤرخ في 29 جويلية 1965م المتعلق باختصاصات وزير الداخلية في مجال الوظيف العمومي.

⁽⁴⁾ - المرسوم الرئاسي رقم: 06-177 المؤرخ في 04 جمادى الأولى 1427هـ الموافق ل: 31 مايو 2006م، الجريدة الرسمية العدد: 36 الصادرة ب: 04 جمادى الأولى 1427هـ الموافق ل: 31 مايو 2006م.

⁽⁵⁾ - الأمر رقم: 66-133 المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العامة، المؤرخ في 12 صفر 1386هـ الموافق ل: 02 يونيو 1966م، الجريدة الرسمية العدد: 46، الصادرة ب: 18 صفر 1435هـ الموافق ل: 08 يونيو 1966م.

تنظيم أمورهم وما يصدر بشأنهم من قرارات؛ أخذ المشرع الجزائري بهذا النظام، والذي يكاد يكون مشابها للنظام الفرنسي، فقد جاء في المذكرة الإيضاحية للمرسوم الأساسي للوظيفة العمومية رقم: (66-133): أن هذا الموظف ليست له أية إمكانية ليقطع من جانب واحد الصلة التي تربطه بالإدارة، ولا سيما أنه لا يشارك في تحديد المحتوى الحقوقي للقرارات التي تنصبه في مهامه، فظهر أنه من اللازم إقامة موازنة بين هذه القواعد، وذلك بالاعتراف بالحق النقابي وبمحاية مصالحهم المهنية في المجلس الأعلى للوظيفة العامة العمومية.

وبهذا يكون المشرع قد أعطى للموظفين حق المشاركة في تنظيم شؤونهم وما يهمهم من قرارات طيلة مساهمهم المهني لدى المؤسسة أو الإدارة العمومية التي يمارسون نشاطهم فيها، وهذا الحق تجسد من خلال عضويتهم في المجلس الأعلى للوظيفة العامة من جهة، ومن خلال عضويتهم في اللجان المتساوية الأعضاء واللجان التقنية ولجان الطعن⁽¹⁾.

الفرع الثاني: صلاحيات أجهزة الوظيفة العمومية

من خلال استقرار واستقصاء نصوص القوانين المنظمة للوظيفة العامة وصلاحيات أجهزتها؛ يمكن أن نصنفها إلى ثلاثة أدوار رئيسية هي:

1- الصلاحيات التنظيمية⁽²⁾: وتمثل في:

- اقتراح عناصر السياسة الحكومية في مجال الوظيفة العمومية والتدابير اللازمة لتنفيذها.
- تحديد سياسة تكوين الموظفين وتحسين مستواهم، ودراسة وضعية التشغيل في الوظيفة العمومية على المستويين الكمي والنوعي.
- اقتراح كل التدابير من شأنه ترقية المرفق العام.
- إعداد الأحكام القانونية الأساسية المشتركة بين جميع الوظائف العمومية وتنفيذها، وكذلك إعداد النصوص الخاصة التي تحكم المسار المهني لمستخدميها، بالاشتراك مع المؤسسات والإدارات العمومية المعنية.
- تحديد القواعد المتعلقة بالتوظيف وتنظيم المسابقات للالتحاق بالوظائف العمومية وسيرها.

⁽¹⁾ - انظر: تيشات سلوى، أثر التوظيف العمومي على كفاءة الموظفين بالإدارات العمومية الجزائرية، رسالة ماجستير، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية، جامعة أحمد بوقرة، بومرداس، 2010/2009م، ص: 118، 119.

⁽²⁾ - راجع المواد: 56، 58، 59 من الأمر رقم: 06-03 المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العامة.

- إعداد منظومة المرتبات ونظام التعويض الخاصّ بالموظفين، وذلك بالاتصال مع المؤسسات والإدارات العمومية.

- اقتراح كل التدابير التي من شأنها تحسين الحماية الاجتماعية للموظفين وتدعيمها، بالاتفاق مع المؤسسات المعنية.

- المبادرة بكل عمل لتجديد الإدارة أو دراسة للإصلاح الإداري التي تباشرها مختلف الدوائر الوزارية.

2- الصّلاحيات الاستشارية⁽¹⁾: وتتمثل فيما يلي:

- إبداء الرّأي في المسائل التي تُحال عليه والمتعلقة بمخالفة القوانين، وخاصّة أحكام القانون الأساسي للوظيفة العمومية.

- إبداء التوصيات في كل مسألة تهم الوظيفة العمومية؛ خاصّة ما يتعلق بمشاريع القوانين ذات الصلة بالوظيفة العمومية.

- إبداء الرّأي في مدى مطابقة القرارات للتشريعات والتنظيمات المعمول بها⁽²⁾.

- دراسة القواعد العامّة المتعلقة بتنظيم إدارات الدولة والجماعات الإقليمية والهيئات والمؤسسات العمومية وعملها وتقديم الاقتراحات لها، وذلك بالاتصال مع الوزارات المعنية، قصد التكيف مع التطورات الاقتصادية والاجتماعية.

3- الصّلاحيات الرّقابية: وتتمثل فيما يلي:

- في مجال المسابقات والامتحانات؛ للسلطة المكلفة بالوظيفة العمومية؛ القيام بأيّ عملية رقابية قصد التأكّد من الظروف الحسنة لسير المسابقات والامتحانات عبر مختلف مراحل تنظيم وسير المسابقات، ولها الاطلاع على أيّة وثيقة تتعلق بتنظيم المسابقة وإجراءاتها، وإذا ثبت الإخلال بقواعد المسابقة؛ فلها الحق في إلغائها⁽³⁾.

- السّهر على تطبيق الأحكام التشريعية والتنظيمية التي تحكم الوظيفة العمومية، حيث يُكلف بضمنان مراقبة القرارات الإدارية المتعلقة بتسيير المسار المهني للموظفين، وكذلك إجراء التفتيش والتدقيق

⁽¹⁾ - راجع المرسوم التنفيذي رقم: 14-193 المحدد لصلاحيات المدير العام للوظيفة العمومية والإصلاح الإداري، المؤرخ في 05 رمضان 1435هـ الموافق ل: 03 يوليو 2014م، الجريدة الرسمية: العدد: 14 الصادرة ب: 08 رمضان 1435هـ الموافق ل: 06 يوليو 2014م.

⁽²⁾ - راجع المادة: 11 من المرسوم التنفيذي رقم: 12-194.

⁽³⁾ - راجع المادة: 32، 33، من المرسوم التنفيذي رقم: 12-194.

حول تسيير الموارد البشرية في المؤسسات والإدارات العمومية.

ويظهر من خلال ما سبق ذكره؛ دور هيئات الوظيف العمومي كجهة رقابية مستقلة، تشرف على حسن اختيار الموظفين وفق معايير انتقائية حددها القانون، كما تشرف على حسن سير عمليات التوظيف واحترام قواعد وشروط المسابقات، وهذا ما يساعد في اختيار الكفاءات للإدارة الوقفية.

مجلس الأمير عبد القادر القادر للعلوم الإسلامية

المبحث الثاني: المحافظة العقارية ودورها في الرقابة على مؤسّسة الوقف

للمحافظة العقارية أهمية في حماية الحقوق وإرساء قواعد الاستقرار والثقة في مجال التصرفات العقارية، إذ تُعتبر آلية أساسية في تطبيق نظام الشهر العقاري، وذلك حتى تكون لتلك التصرفات؛ الحجية المطلقة في مواجهة الغير، وبرزت أهمية التصرفات العقارية في مجال الأوقاف؛ بعد فتح الباب للمجال الاستثماري فيها، وما ينتج من تلك الاستثمارات من حقوق وامتيازات قد تمسُّ من ملكية الوقف.

فجدد المشرع الجزائري أولى لهذه العملية أهمية منذ البداية، ففي قانون الأوقاف (91-10) في المادة: 08 مكرر فقرة: 03 نصّت على أنه: [يُحدث لدى المصالح المعنية لأملاك الدولة سجل عقاري خاصّ بالأملاك الوقفية، تُسجل فيه العقارات الوقفية وتُشعر السُلطة المكلفة بالأوقاف بذلك]، ونصّت المادة: 02 من القرار المؤرخ 15 نوفمبر 2003⁽¹⁾ على أنه: [يأخذ السّجل العقاري الخاصّ بالأملاك الوقفية؛ شكل البطاقات العقارية...وتكون باللون الأزرق]، وأكّد عليها في المجال الاستثماري للأوقاف، فجدد المادة: 09 من المرسوم رقم: (14-70)⁽²⁾ المتعلق بإيجار الأراضي الوقفية فقرة: 02 تنصُّ على أنه: [...يخضع عقد الإيجار لإجراءات الإشهار العقاري إذا كانت مدة الإيجار اثني عشر سنة فما فوق]، وكذلك المادة: 12 من المرسوم رقم: (18-213)⁽³⁾ الذي يحدد شروط استغلال العقارات الوقفية: [...يتم إعداد عقد يخضع لإجراءات التسجيل والشهر العقاري...].

وهذا وإن دلّ على شيء فإنّه يدل على أهمية عملية الشهر العقاري في حد ذاتها، وكذلك مصالح الحفظ العقاري التي أصبحت لديها مشاركة فعّالة في حماية وممارسة الرقابة على الوقف.

المطلب الأوّل: مفهوم المحافظة العقارية

لم يضع المشرع الجزائري تعريفا للمحافظة العقارية، وإنّما اكتفى بذكر المهام المسندة لها، فالمادة: 20 من الأمر رقم: (75-74) المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السّجل العقاري⁽⁴⁾؛

⁽¹⁾ - قرار وزاري مشترك بين وزير الشؤون الدينية والوزير المكلف بالمالية، المؤرخ في 15 نوفمبر 2003م يحدد شكل ومحتوى السجل العقاري الخاص بالأملاك الوقفية، الجريدة الرسمية العدد: الصادرة ب: 19 نوفمبر 2003م.

⁽²⁾ - سبق الإشارة إليه.

⁽³⁾ - سبق الإشارة إليه.

⁽⁴⁾ - أمر رقم: 75-74 المؤرخ في 08 ذي القعدة 1395هـ الموافق ل: 12 نوفمبر 1975م المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، الجريدة الرسمية العدد: 92 المؤرخة في 14 ذي القعدة 1395هـ الموافق ل: 18 نوفمبر 1975م.

نصت على أنه: [تحدث محافظات عقارية يُسيّرهما محافظون عقاريون مكلفون بمسك السّجل وإتمام الإجراءات المتعلقة بالإشهار العقاري، وذلك من أجل الشّروع في نظام الإشهار الجديد المؤسّس بموجب هذا الأمر]، وكذلك المادة: 01 من المرسوم التنفيذي رقم: (76-63) المتعلق بتأسيس السّجل العقاري⁽¹⁾ على أنه: [تحدث لدى المديرية الفرعية لشؤون أملاك الدولة والشؤون العقارية؛ محافظة عقارية يُسيّرهما محافظ عقاري].

غير أنّ ذلك لم يمنع فقهاء القانون من محاولة إعطاء مفهوم لها، فقد عرّفت على أنّها: " هيئة إدارية عمومية تزاوّل مهامها تحت وصاية وزير المالية، يُشرف على تسييرها محافظ عقاري، وظيفتها الأصلية حفظ العقود ومختلف المحررات الخاضعة للشّهر العقاري، المتضمنة نقل أو إنشاء أو تعديل حق من حقوق الملكية والحقوق العينية الأخرى، سواء كانت أصلية أم تبعية، وذلك بعد شهرها وقيدتها في مجموعة البطاقات العقارية، وتعرف كذلك ب: محافظة الرّهون"⁽²⁾.

فالمهام الأساسية المسندة لهذه الهيئة من خلال المادتين السّابقتي الذكر، تتمثل في:

- تأسيس السّجل العقاري.
- مسك مجموعة البطاقات العقارية.
- حفظ العقود ومختلف المحررات الخاضعة للشّهر، والمتضمنة نقل أو تصريح أو انقضاء حق عيني عقاري، بالإضافة إلى شهر التصرفات الواردة على بعض المنقولات وبعض العقود الإدارية التي تتناول حقوقا شخصية.
- تسليم الدفاتر العقارية.
- و تنظم المحافظات العقارية على مستوى كلّ ولاية، وعلى مستوى كلّ بلدية، فعلى مستوى الولاية تُوجد لدى المديرية الفرعية للولاية لشؤون أملاك الدولة والشؤون العقارية؛ محافظة عقارية يُسيّرهما محافظ عقاري.

⁽¹⁾ - مرسوم رقم: 76-63 المؤرخ في 24 ربيع الأول 1396هـ الموافق ل: 25 مارس 1976م، يتعلق بتأسيس السجل العقاري، المعدل والمتمم بموجب المرسوم رقم: 93-132 المؤرخ في 19 ماي 1993م، الجريدة الرسمية العدد: 30 الصادرة في 13 أبريل 1993م.

⁽²⁾ - انظر: خالد رامول، المحافظة العقارية كآلية للحفاظ العقاري في التشريع الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، دط، 2006م، ص: 77.

أمّا على مستوى البلديات؛ فتقسم المحافظة العقارية إلى مكاتب محافظة، وبصفة انتقالية يُمكن أن يمتد اختصاص مكتب المحافظة العقارية إلى عدة بلديات، ويُسيّر مكتب المحافظة من قبل رئيس مكتب يخضع لنفس الواجبات والمسؤوليات التي يخضع لها المحافظون العقاريون⁽¹⁾.

أمّا فيما يخص التنظيم الداخلي للمحافظة العقارية، فقد نصّت المادة: 17 من المرسوم رقم: (91-65) المتضمن تنظيم المصالح الخارجية لأملاك الدولة والحفظ العقاري⁽²⁾، والذي جاء فيها: [يبين التنظيم الداخلي لمفتشيات أملاك الدولة والمحافظة العقارية في شكل أقسام وشروط سيرها بقرار من الوزير المكلف بالمالية]، وبموجب قرار لاحق مؤرّخ في 04 جوان 1991 المتضمن التنظيم الداخلي لمفتشيات أملاك الدولة والمحافظة العقارية⁽³⁾، نصّت المادة: 04 منه؛ على أنّ المحافظة العقارية تتكون من ثلاثة أقسام:

- قسم الإيداع وعمليات المحاسبة.

- قسم مسك السّجل العقاري وتسليم المعلومات.

- قسم تقييم العقارات الممسوحة.

المطلب الثاني: الشّهر العقاري في النّظام الإسلامي

نظام الشّهر العقاري عرف منذ العصور القديمة، لأنه ارتبط بفكرة الملكية بنوعها الفردية والجماعية، ولعل الفرق بينهم؛ كان في طرق اكتسابها وحمايتها بما يوافق والتغيّرات التي عرفتها المجتمعات⁽⁴⁾.

فالشّريعة الإسلاميّة لم تعرف نظاما للشهر العقاري بالمعنى المتعارف عليه حاليا، لكنها أرست

⁽¹⁾ - راجع المادة: 04 من المرسوم رقم: 76-63 المتعلق بتأسيس السجل العقاري.

⁽²⁾ - المرسوم رقم: 91-65 المؤرّخ في 02 مارس 1991م، المتضمن تنظيم المصالح الخارجية لأملاك الدولة والحفظ العقاري، الجريدة الرسمية العدد: 10 الصادرة في 06 مارس 1991م.

⁽³⁾ - قرار مؤرّخ في 04 يونيو 1991م، الموافق ل: 21 ذي القعدة 1411هـ، الذي يحدد مصالح ومكاتب مديريات أملاك الدولة ومديريات الحفظ العقاري على مستوى الولايات، الجريدة الرسمية العدد: 38، الصادرة ب: 14 أوت 1991م الموافق ل: 04 صفر 1412هـ.

⁽⁴⁾ - انظر: بن عمار زهرة، دور المحافظة العقارية في نظام الشهر العقاري ومنازعاته أمام القضاء الجزائري، رسالة ماجستير كلية الحقوق، جامعة باجي مختار، عنابة، 2010/2011م، ص: 28.

القواعد الأساسية له، فكانت البداية بإعطاء الحماية للملكية باعتبارها من الأموال التي تقوم عليها حياة الناس، من خلال تحريم الاعتداء على الملكية، وحثها على الأمانة والصدق في التعامل والوفاء بالعقود من خلال قوله تعالى: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ ﴾ [البقرة الآية: 282].

ثم وضع نظام التوثيق، فكانت المرجعية في ذلك القرآن الكريم في آية التداين التي كانت أوّل الضوابط الشرعية التي أنشأت كاتب محايد، وحددت شروط ممارسته لهذه المهمة، ومنها العدل والعلم، بالإضافة إلى اتقان قواعد اللغة التي يُكتب بها، حيث قال تعالى: ﴿ وَلْيَكْتُب بَيْنَكُمْ كَاتِبٌ بِالْعَدْلِ وَلَا يَأْبَ كَاتِبٌ أَنْ يَكْتُبَ كَمَا عَلَّمَهُ اللَّهُ فَلْيَكْتُبْ ﴾ [البقرة الآية: 282]، ثم أمر بوجوب إتمام الإشهاد على حادثة الكتابة من قبل رجلين في قوله: ﴿ وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ ﴾ [البقرة الآية: 282]، وهي شروط متعلقة بأهلية الأطراف ومصداقية العقد.

فقد كان التوثيق عند علماء وفقهاء المسلمين منذ القرن الأوّل للهجرة؛ علم وفن وصناعة تعرضوا له بالدراسة والتحليل المستفيضة، فهذا الإمام الونشريسي⁽¹⁾ يصفها بما يلي: "علم الوثائق علم شريف يلجأ إليه الملوك والفقهاء وأهل الطرق والسوقة والسواد، كُلُّهم يمشون إليه ويتحاكمون بين يديه، ويرضون بقوله ويرجعون إلى فعله، فينزل كل طبقة منزلتها ولا يخل بها من منزلتها"⁽²⁾.

وكان الرسول ﷺ أوّل من أعطى مثالا في التوثيق، فبالإضافة إلى كتابة المعاهدات والعقود الخاصّة؛ ذكر لنا التاريخ عقد الوقف الذي أوقفه الرسول ﷺ وسلم للصحابي الجليل تميم الداري⁽³⁾ بالخليل

⁽¹⁾ - الونشريسي (834 - 914 هـ / 1430 - 1508 م): هو أحمد بن يحيى بن محمد الونشريسي التلمساني، أبو العباس: فقيه مالكي، أخذ عن علماء تلمسان، ونقمت عليه حكومتها أمرا فانتهبت داره وفر إلى فاس سنة 874 هـ فتوطنها إلى أن مات فيها، عن نحو 80 عاما، من كتبه إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام مالك، والمعيان المغرب عن فتاوي علماء إفريقية والأندلس وبلاد المغرب، والقواعد في فقه المالكية، وله اختصارات منها: المختصر من أحكام البرزلي/- انظر: محمد بن محمد مخلوف، شجرة النور الزكية، مرجع سابق، ج/1، ص: 397.

⁽²⁾ - انظر: زينب بوشريف، استثمار الوقف وعلاقته بالتنمية الاجتماعية، مرجع سابق، ص: 120، 121.

⁽³⁾ - تميم بن أوس بن خارجة بن سود بن خزيمة الداري، يكنى ب: أبا رقية بابنته رقية التي لم يولد له غيرها، أسلم سنة: 09 هـ حدث عن النبي ﷺ حديث الجساسة وهو حديث صحيح وروى عنه أيضا: عبد الله بن وهب وسليمان بن عامر وشرحبيل بن مسلم وقبيصة بن ذؤيب وكان أول من قص، استأذن عمر بن الخطاب رضي الله عنه في ذلك فأذن له، ؛ قاله أبو نعيم وأقام بفلسطين وأقطعه النبي ﷺ بها قرية عينون وكتب له كتابا وهي إلى الآن قرية مشهورة عند البيت.- ابن حجر العسقلاني: الإصابة في تمييز الصحابة، ت صدقي جميل العطار، دار الفكر، ط/1، 1421هـ/2001م، ج/1، ص: 367.

(فلسطين)، بعد عودته من غزوة تبوك، كما ذكر لنا التاريخ وثائق الخلفاء الراشدين، منها وثيقة سيّدنا عمر بن الخطاب رضي الله عنه الذي تصدق بأرض تدعى ثمغ، وممّا جاء فيها: " هذا ما كتب به عمر بن الخطاب صدقة لا تُباع ولا تُوهب ولا تُورث على الفقراء والمساكين وذوي القربى وفي سبيل الله وابن السبيل ولا جناح على من وليها أن يأكل منها بالمعروف"⁽¹⁾.

فنظام توثيق وتسجيل العقارات الوقفية كان موجوداً منذُ صدر الإسلام لإثبات حقوق المستحقين فيه، أمّا بالنسبة لباقى العقارات؛ فنظام الشَّهر العقاري لم يبرز إلاّ بعد أن ظهرت أهمية الأراضي ودورها في تكوين الثروة، سواء بالنسبة للدولة أو للأفراد، فكان لزاماً إيجاد نظام محكم لتنظيم الأراضي وتقسيمها، وفرضت قيود معينة على المعاملات التي ترد عليها، وهو ما قامت به الدولة العثمانية في سنة 945هـ، حيث شكلت هيئة من العلماء وكبار رجال الدولة لتسجيل الأراضي، فأنتهت هذه الهيئة عملها سنة 1010 هـ، وأودعت نتيجة عملها في 980 دفترًا، وُضع عليها شعار الدولة وحُفظت في مكان أمين، لا يمكن فتحه إلاّ بأمر من السُلطان وبمعرفة هيئة من كبار موظفي الدولة، وفي سنة 1274هـ؛ أنشأت وزارة خاصّة سُميت بوزارة الدقاني⁽²⁾ ودوائر خاصّة لتسجيل التصرفات العقارية سُميت: "نظارة الدفتر خانة" أو " دائرة الطابو"، مهمتها تسجيل الأموال غير المنقولة من العقارات بأسماء أصحابها والمعاملات المتعلقة بها، والمحافظة على السجلات العقارية⁽³⁾.

المطلب الثالث: المحافظ العقاري ودوره في الرقابة على الوقف

الفرع الأوّل: المحافظ العقاري

تخضع عملية الشهر إلى سُلطة إدارية يختلف المشرف عليها من دولة إلى أخرى، فهناك من أسندها للقاضي من أجل ضمان رقابة قانونية دقيقة على كل التصرفات الواجبة الشهر، ومثل هذا النظام موجود في مصر وأستراليا وألمانيا، وهناك من أسندها لموظفٍ عُمومي يسمّى بـ: محافظ الرهون كفرنسا⁽⁴⁾، وفي

⁽¹⁾ - محمد بن الفتوح الحميدي، الجمع بين الصحيحين البخاري ومسلم، ت: علي الحسين البواب، دار النشر، بيروت، لبنان، ط/2، 1423هـ/2002م، ج/2، رقم: 1381، ص: 188.

⁽²⁾ - انظر، بن عمار زهرة، دور المحافظة العقارية في نظام الشهر العقاري ومنازعاته أمام القضاء الجزائري، مرجع سابق، ص: 31.

⁽³⁾ - انظر: فردي كريمة، الشهر العقاري في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة، 2008/2007م، ص: 45.

⁽⁴⁾ - انظر: بن عمار زهرة، دور المحافظة العقارية في نظام الشهر العقاري ومنازعاته أمام القضاء الجزائري، مرجع سابق، ص: 13.

الجزائر فإنَّ المحافظة العقارية يسهر على تسييرها محافظ عقاري، وهو موظف عام يخضع إلى قانون الوظيف العمومي، وقد كانت المادة: 11 و 20 من الأمر رقم: (75-74) أوّل نصّ يتطرق للموظف المكلف بمسك السّجل العقاري على مستوى المحافظات العقارية، وأطلق عليه تسمية المحافظ العقاري.

و يعتبر منصب المحافظ العقاري من المناصب العُليا طبقا للمرسوم التنفيذي رقم: (92-116)، والذي يُحدد قائمة المناصب العُليا في المصالح الخارجية لأملاك الدولة والحفظ العقاري وشروط التعيين فيها وتصنيفها⁽¹⁾، ويتم تعيينه بموجب قرار وزاري صادر عن وزير المالية⁽²⁾.

و نظرا للمسؤولية الثّقيلة الموضوعة على عاتق المترشح لهذا المنصب؛ فقد اشترطت المادة: 05 من المرسوم رقم: (76-63) تأدية اليمين أمام المجلس القضائي الكائن بدائرة اختصاصه المحافظة العقارية، وذلك من أجل القيام بالمهام التي أُنيطت به بكل أمانة وإخلاص.

و للمحافظ العقاري دور هام على مستوى المحافظة العقارية، إذ إنّ المادة: 03 من المرسوم رقم: (76-63)، عدّدت المهام التي أوكلت لهذا الأخير على سبيل الحصر، وهذه المهام تتمثل في:

- إعداد ومسك مجموعة البطاقات العقارية الكاملة.
- إعداد الإجراءات اللّازمة لطلبات الإشهار للعقود المتضمنة الملكيات العقارية والحقوق العينية الأخرى.
- فحص العقود ومختلف الوثائق الخاضعة للشهر.
- كتابة البيانات على السّجلات العقارية الخاصّة بالحقوق العينية والتكاليف العقارية، المؤسّسة على العقارات الخاضعة للإشهار وجميع الشّكليات اللّاحقة لهذا الإشهار.
- المحافظة على العقود والمخططات وجميع الوثائق المتعلقة بالعقارات الخاضعة للإشهار.

¹- المرسوم التنفيذي رقم: 92-116 المؤرخ في 14 مارس 1992م، الذي يحدد قائمة شروط القبول والتعيين في المناصب العليا في المصالح الخارجية لأملاك الدولة والحفظ العقاري، الجريدة الرسمية، العدد: 92، الصادرة ب: 21 ديسمبر 1992م.

²- وتولي هذا المنصب؛ يجب أن يكون المحافظ العقاري من رتبة مفتش رئيسي أو متصرف إداري مرسوم، وله أقدمية خمس سنوات على الأقل في الإدارة، أو أن يكون من بين المفتشين المثبتين بهذه الصفة، ولهم خدمة خمس سنوات على الأقل في مصالح الحفظ العقاري وأملاك الدولة، وأمّا طريقة تعيينه في المنصب؛ فيتم ذلك بموجب قرار التعيين الذي يتخذه الوزير المكلف بالمالية، أمّا مدير الحفظ العقاري في الولاية؛ فتعيينه يكون بمرسوم تنفيذي بناء على اقتراح الوزير المكلف بالمالية، وتنتهي مهامه بنفس الطريقة. /- انظر: فردي كريمة، الشهر العقاري في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص: 21.

- إعطاء المعلومات للجمهور عند طلبها.

كما أنه مُكلف فضلا عن ذلك؛ بتنسيق ومراقبة مكاتب المحافظة التابعة لاختصاصه. وبالإضافة إلى هذه المهام؛ فالمحافظ العقاري مُكلف بتقييم العقارات المسوَّحة في السَّجل العقاري بناء على وثائق مسح الأراضي المقدمة له من هذه المصلحة، وذلك طبقا للمادة: 11 من المرسوم رقم: (63-76) السَّالف الذكر، وإذا تبين أنَّ هذه الوثائق غير مطابقة مع البطاقات العقارية المشهورة على مستوى مصلحته، يقوم المحافظ العقاري بإبلاغ مصالح المسح بذلك، قصد اتخاذ إجراءات التسوية في أقرب الآجال.

وهو مكلف أيضا بتسليم الملاك المكروسة حقوقهم بصفة نهائية؛ ما يسمى بالدفتر العقاري، الذي يحتوي على كل المعلومات المتعلقة بالعقار، وتُسجل عليه كل العمليات اللاحقة المنصبة على العقار بما فيها من حقوق وأعباء تثقله، إذ يرسم كل حياته القانونية في ذلك الدفتر ممَّا يُسهل التعامل فيه، إلى جانب تحصيل الحقوق والرسوم المتعلقة بالشَّهر، والتي تختلف عن حقوق التسجيل التي تقبضها إدارة التسجيل والطابع بمناسبة إبرام العقود المنصبة على العقارات والحقوق العينية العقارية...

وتجدر الإشارة إلى أنه في حالة وقوع مانع يحول دون مزاولة المحافظ العقاري لوظيفته؛ فإنه ينوبه في ذلك أحد المحافظين العقاريين، وذلك في إطار الاختصاص الإقليمي لمديرية الحفظ العقاري، باعتبارها المشرفة على المحافظات العقارية، وذلك بناء على قرار يتخذه مديرها⁽¹⁾.

الفرع الثاني: صلاحيات المحافظ في الرقابة على الوقف

لا توجد للوقف قواعد خاصَّة به، وإنما هو كغيره من العقارات يخضع للقواعد العامَّة التي يُمارسها المحافظ العقاري في الرقابة عليهم، فقد منح المشرع الجزائري للمحافظ العقاري سلطات متميِّزة، باعتباره الإدارة الفعَّالة في تنظيم الملكية العقارية، وذلك من خلال سلطته في المراقبة والإشراف والفحص الشَّامل على المحرَّرات والمستندات الخاضعة للشَّهر العقاري.

فالمحافظ العقاري يُمارس سلطته في الرقابة على التصرُّفات العقارية أثناء مباشرة عملية إجراءات الشَّهر العقاري، والمتمثلة في إجراء التحقيق ومراقبة الوثائق أثناء عملية الإيداع للوثائق لدى المحافظة، وكذلك بعد عملية الإيداع التي ينتج عنها إمَّا رفض الإيداع أو رفض الإجراء أو القيام بعملية الشَّهر إذا كانت الوثائق والإجراءات سليمة.

⁽¹⁾ - انظر: فردي كريمة، الشهر العقاري في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص: 22.

فِيُنشَأُ سَجَلٌ عَلَى مَسْتَوَى مَصْلُحَةِ الشَّهْرِ يُسَمَّى بِ: مَجْمُوعَةِ الْبَطَاقَاتِ الْعَقَّارِيَّةِ، تُدَوَّنُ فِيهَا كُلُّ التَّصَرُّفَاتِ الْوَارِدَةِ عَلَى الْعَقَّارِ وَمَا يَنْشَأُ عَنْهَا مِنْ حَقُوقِ عَيْنِيَّةٍ أَوْ تَبْعِيَّةٍ، فَتَصْبِحُ الْبَطَاقَةُ بِمَثَابَةِ بَطَاقَةٍ تَعْرِيفٍ لِهَذَا الْعَقَّارِ.

وَيُمْكِنُ الْإِطْلَاعُ عَلَى حَالَةِ الْعَقَّارِ وَمَعْرِفَةِ الْحَقُوقِ وَالْإِتْرَامَاتِ وَالْإِرْتِفَاقَاتِ الْعَالِقَةِ بِهِ؛ مِنْ خِلَالِ تَقْدِيمِ الطَّلَبِ لِمَصْلُحَةِ الشَّهْرِ لِلإِطْلَاعِ عَلَى صَحِيفَةٍ فِيهَا كُلُّ الْمَعْلُومَاتِ الْمُتَعَلِّقَةِ بِهِ⁽¹⁾.

1- رقابة المحافظ العقاري عند إيداع الوثائق لدى المحافظة: يتولى المحافظ العقاري فحص ومراقبة مختلف الوثائق المقدمة من أجل شهرها، وينظر في مدى مراعاة هذه الوثائق لما ينصُّ عليه القانون الجزائري من قواعد وشروط تنظِّم الشَّهْرَ الْعَقَّارِيَّ، حَتَّى لَا يَنْقَلِ الْخَطَأُ إِلَى الْبَطَاقَاتِ الْعَقَّارِيَّةِ، وَذَلِكَ تَطْبِيقًا لِمَبْدَأِ الشَّرْعِيَّةِ الَّتِي يَقُومُ عَلَيْهَا نِظَامُ الشَّهْرِ الْعَيْنِيِّ، كَمَا يَتَوَلَّى مِرَاقَبَةَ السَّيْرِ الْحَسَنِ لِإِجْرَاءَاتِ الشَّهْرِ الْعَقَّارِيِّ، مِنْ أَجْلِ تَأْمِينِ الْمَعَامَلَاتِ الْعَقَّارِيَّةِ وَحِمَايَةِ حَقُوقِ الْأَفْرَادِ، وَتَمَثَّلُ هَذِهِ الرِّقَابَةُ فِي مِرَاعَاةِ الرَّسْمِيَّةِ وَقَاعِدَةِ الشَّهْرِ الْمَسْبُوقِ، وَالتَّحَقُّقِ مِنْ هَوِيَّةِ الْأَطْرَافِ، وَكَذَلِكَ الشُّرُوطِ الْمُتَعَلِّقَةِ بِالْعَقَّارِ، وَتَفْصِيلُ ذَلِكَ كَالآتِي:

أ- قاعدة الرِّسْمِيَّة: قاعدة الرِّسْمِيَّةُ مُشْتَرِطَةٌ فِي كُلِّ الْحَرَّرَاتِ الْخَاضِعَةِ لِلْحَفِظِ الْعَقَّارِيِّ، حَيْثُ أَوْجِبَ الْمَشْرَعُ الْجَزَائِرِيِّ الشَّكْلِيَّةَ فِي الْمَعَامَلَاتِ الْوَارِدَةِ عَلَى الْعَقَّارِ، وَذَلِكَ بِإِفْرَاقِهَا فِي قَالِبٍ رَسْمِيٍّ مِنْ طَرَفِ ضَابِطٍ عَمُومِيٍّ أَوْ مَوْظِفٍ مَخْتَصٍّ أَثْبَتَ لَهُ الْقَانُونُ هَذِهِ الصِّفَةَ، وَهُوَ مَا تَضَمَّنَتْهُ الْمَادَّةُ: 61 مِنْ الْمَرْسُومِ رَقْم: (76-63) [كُلُّ عَقْدٍ يَكُونُ مَوْضُوعَ إِشْهَارٍ فِي مَحَافِظَةِ عَقَّارِيَّةٍ؛ يَجِبُ أَنْ يُقَدَّمَ عَلَى الشَّكْلِ الرَّسْمِيِّ]، وَأَكَّدَتْهُ الْمَوَاد: 79 فِقْرَةٌ 01 مِنْ الْقَانُونِ التِّجَارِيِّ، وَالْمَادَّةُ: 324 مَكْرَرٍ مِنَ الْقَانُونِ الْمَدَنِيِّ الْمَعْدَلِ وَالْمَتَمِّمِ؛ عَلَى ضَرُورَةِ تَوَافُرِ الرَّسْمِيَّةِ فِي كُلِّ عَقْدٍ مِنْ شَأْنِهِ نَقْلًا، تَعْدِيلًا، إِنْشَاءً أَوْ زَوَالًا حَقِّ الْمَلِكِيَّةِ، وَعَلَى كُلِّ مَا يَرِدُ عَلَى الْحَقُوقِ الْعَيْنِيَّةِ الْأَصْلِيَّةِ وَالتَّبْعِيَّةِ، عَنْ طَرِيقِ إِثْبَاتِ هَذِهِ التَّصَرُّفَاتِ فِي مَحَرَّرٍ يَنْجِزُهُ مَوْظِفٌ أَوْ ضَابِطٌ عَمُومِيٍّ أَوْ شَخْصٌ مَكْلَفٌ بِالْخِدْمَةِ الْعَمُومِيَّةِ.

كَمَا تَتَبَّعُ صِفَةَ الرَّسْمِيَّةِ لِلْعَقُودِ الَّتِي يَحَرَّرُهَا مَدْرَأُ أَمْلاكِ الدَّوْلَةِ، وَالَّتِي تَكُونُ الدَّوْلَةَ طَرَفًا فِيهَا، وَكَذَلِكَ الْأَحْكَامِ وَالقَرَارَاتِ الْقَضَائِيَّةِ الْحَائِزَةِ لِقُوَّةِ الشَّيْءِ الْمَقْضِيِّ فِيهِ، وَالَّتِي اسْتَدْعَى الْقَانُونُ شَهْرَهَا عَلَى مَسْتَوَى مَحَافِظَةِ الْعَقَّارِيَّةِ.

فَقَاعِدَةُ الرَّسْمِيَّةِ تَضْمَنُ إِحْتِرَامَ الشُّرُوطِ الْقَانُونِيَّةِ الْخَاصَّةِ بِتَحْدِيدِ أَطْرَافِ الْعَقْدِ بِدَقَّةٍ، وَتَحْدِيدِ الْعَقَّارِ

⁽¹⁾ - انظر: مزعاش إسمهان، التجربة الجزائرية في مجال الشهر العقاري، مرجع سابق، ص: 04.

بصفة نافية للجهالة، وهي المهام التي تُنَاط بالمحافظ العقاري مراقبتها وفقا لأحكام الأمر رقم: (75-74)، والمرسوم رقم: (63-76)، وتضمن إشهار المحرّرات بالمحافظة العقارية في الآجال القانونية⁽¹⁾.

ب- قاعدة الشَّهر المسبق (الأثر النسبي): هذه القاعدة لا تقل أهمية عن قاعدة الرِّسمية، حيث لا يُمكن للمحافظ العقاري إجراء شهر تصرف وارد على العقار؛ ما لم يكن هناك شهر مُسبق للمحرّر الذي على أساسه تم التصرف في العقار بأيّ شكل من أشكال التصرف⁽²⁾، وهذا ما تشير إليه المادة: 88 من المرسوم: (63-76) بقولها: [لا يمكن القيام بأيّ إجراء للإشهار في المحافظة العقارية في حالة عدم وجود إشهار مسبق أو مقارن للعقد أو للقرار القضائي أو شهادة الانتقال عن طريق الوفاة...]، بمعنى أنّه لا يمكن للمحافظ العقاري أن يقوم بشهر أيّة وثيقة ناقلة للملكية العقارية؛ ما لم يكن لها أصل ثابت في مجموعة البطاقات العقارية تُثبت حقّ تصرف الأخير في العقار، وبذلك تنتقل الملكية العقارية بشكل واضح لا لبس فيه، حيث تُمكن من معرفة الملاك الذين تداولوا على الملكية، وهذا للحيلولة دون وقوع تصرفات مزدوجة على ذات العقار⁽³⁾، فقاعدة الشَّهر المسبق تقنية تدعم الائتمان العقاري في المعاملات.

ولمراقبة حُسن تطبيق هذه القاعدة وتجسيدها على أرض الواقع؛ كان لزاما على المشرّع أن يزود المحافظ بأدوات الرِّقابة القانونية اللازمة، حيث حولت له المادة: 101 من المرسوم رقم: (63-76) سلطة مراقبة كُُل وثيقة تكون محل إيداع لدى مصلحة الحفظ العقاري، من أجل التحقُّق من احتوائها على مراجع الإجراء السَّابق، وفي حالة غياب أحد البيانات؛ له الحقّ في رفض قبول الإيداع.

وإذا تبين في هذه الحالة أنّ مراجع الإشهار متناقضة مع مراجع الإشهار اللاحق، فيمكن للمحافظ رفض إجراء الإشهار، وذلك لضمان تسلسل الملكية العقارية وتقوية الطَّابع الإلزامي للشَّهر⁽⁴⁾.

غير أنّ هذه القاعدة ليست على إطلاقها؛ فقد طرأ عليها استثناءات أوردها المشرّع، والسبب في

¹ - انظر: بن عمار زهرة، دور المحافظة العقارية في نظام الشهر العقاري ومنازعاته أمام القضاء الجزائري، المرجع السابق، ص: 48، 49.

² - انظر: حمدي باشا، ليلي زروقي، المنازعات العقارية، دار هومه، الجزائر، ط/11، 2009م، ص: 219.

³ - انظر: حمدي باشا، ليلي زروقي، المرجع نفسه، ص: 219.

⁴ - انظر: خالد رامول، المحافظة العقارية كآلية للحفظ العقاري في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص: 49-/- بن عمار زهرة، دور المحافظة العقارية في نظام الشهر العقاري ومنازعاته أمام القضاء الجزائري، مرجع سابق، ص: 51.

ذلك؛ أنه يستعصي معها مراقبة قاعدة الإشهار المسبق؛ باعتبارها أول إجراء أو أئها حالات اقتضتها عملية التحوُّل من النظام الشخصي إلى النظام العيني⁽¹⁾، هذه الحالات على سبيل الحصر هي كالآتي⁽²⁾:

- العقود المحررة قبل تاريخ 01-01-1971 (العقود العرفية).
- الإجراء الأول في السَّجل العقاري عند عملية المسح العقاري.
- إشهار شهادة الملكية بالتقادم المكسب (عقد شهرة).
- إشهار عقود الملكية للأراضي المتنازل عنها في إطار عملية استصلاح الأراضي.
- شهر شهادة حيازة.
- عقود التنازل عن الأملاك العقارية التابعة للقطاع العام.
- الشهادة الرسمية الخاصة بالملك الوقفي تطبيقاً للمادة: 08 من قانون الأوقاف (91-10)، والمرسوم التنفيذي رقم: (2000-336) المتضمن إحداث وثيقة الإشهاد المكتوب لإثبات الملك الوقفي⁽³⁾.

ج- التحقيق في هوية الأطراف: حوّل المشرع الجزائري للمحافظين العقاريين صلاحيات واسعة في التحقيق في هوية الأطراف أصحاب الحقوق، وعليه فإنه عند إيداع الوثائق العقارية قصد شهرها؛ لا بد أن يكون التصرف صادراً عن المالك الحقيقي ومشملاً على كُـل المعلومات المتعلقة بأطراف التصرف، وإلاّ أدّى ذلك إلى رفض الإيداع⁽⁴⁾.

⁽¹⁾ - انظر: بن عمار زهرة، دور المحافظة العقارية في نظام الشهر العقاري ومنازعاته أمام القضاء الجزائري، مرجع سابق، ص: 51.

⁽²⁾ - انظر: بن عمار زهرة، المرجع نفسه، ص: 52، 56.-/ فردي كريمة، الشهر العقاري في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص: 87- 92.

⁽³⁾ - مرسوم تنفيذي رقم: 2000-336 المؤرخ في 28 رجب 1421 هـ الموافق ل: 26 أكتوبر 2000م، يتضمن إحداث وثيقة الإشهاد المكتوب لإثبات الملك الوقفي وشروط وكيفيات إصدارها وتسليمها، الجريدة الرسمية العدد: 64، الصادرة ب: 04 شعبان 1421 هـ الموافق ل: 31 أكتوبر 2000م.

⁽⁴⁾ - انظر: بن عمار زهرة، دور المحافظة العقارية في نظام الشهر العقاري ومنازعاته أمام القضاء الجزائري، مرجع سابق، ص: 82.

فبالرجوع لنص المادة: 62 من المرسوم رقم: (76-63) المتعلق بتأسيس السجل العقاري؛ يتضح أنّ العقود والقرارات القضائية المودعة قصد شهرها؛ لا بُد أن تحتوي لزوماً على العناصر التالية: الأسماء والألقاب وتاريخ ومكان الولادة وموطن ومهنة أصحاب الحق، وعند اللزوم أسماء زوجاتهم. وتمّ تعديل الشرط الأخير بموجب المادة: 01 من المرسوم التنفيذي رقم: (93-123)⁽¹⁾ المعدل والمتمم للمرسوم (76-63)، حيث تمّ إضافة عنصر الجنسية للأطراف بدلا من ذكر أسماء زوجاتهم. كلُّ هذه البيانات تُعرف في التشريع الجزائري؛ بالشرط الشخصي للأطراف، أمّا فيما يخص الأشخاص المعنوية، فعناصر التعيين والتحديد بالنسبة لهم؛ تختلف باختلاف شكلها وطبيعتها القانونية، وفي هذا السياق نصّت المادة: 63 من المرسوم (76-63)؛ على أنّ كل عقد أو قرار قضائي يكون أحد أطرافه أشخاص معنوية، ويكون موضوع إشهار في محافظة عقارية، يجب أن يشمل على عناصر التعيين التالية:

- بالنسبة للشركات المدنية والتجارية: يجب تحديد تسميتها، شكلها القانوني ومقرها، وإذا كانت الشركة تجارية؛ لا بد من رقم تسجيلها في السجل التجاري.
- بالنسبة للجمعيات: تسميتها، مقرها، تاريخ ومكان تصريحها.
- بالنسبة للنقابات: تسميتها، مقرها، تاريخ ومكان إيداع قوانينها الأساسية.
- بالنسبة إلى الجماعات المحلية: تسمية البلدية أو الولاية.
- فيما يخص أملاك الدولة: اسم الدولة.

وعند التأكد من توفر كل عناصر التعيين المطلوبة؛ يتم شهر هذه المحررات وفقا لهذا التعيين، وكل تغيير يطرأ عليها لاحقا، كتغيير أسماء وألقاب طرفي العقد، المقر أو القوانين الأساسية إذا تعلق الأمر بالأشخاص المعنوية، يجب أنّ يكون موضوع إشهار جديد لدى المحافظة العقارية ذاتها، وذلك حماية للملكية واستقرار المعاملات العقارية⁽²⁾.

⁽¹⁾ - مرسوم تنفيذي: 93-123 المؤرخ في 27 ذو القعدة 1421هـ الموافق ل: 19 ماي 1993، يعدل ويتمم المرسوم التنفيذي: 76-63 المتعلق بتأسيس السجل العقاري، المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية العدد: 34 الصادرة ب: 02 ذي الحجة 1421هـ الموافق ل: 23 ماي 1993م.

⁽²⁾ - انظر: خالد رامول، المحافظة العقارية كآلية للحفاظ العقاري في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص: 59، 60.

د- التحقيق في هوية العقار: إنّ نظام الشهر العيني المؤسّس على تعيين العقارات؛ يُعطي صورة دقيقة للتعريف بالحالة المادية والطبيعة القانونية للعقارات، لذا اشترط المشرّع في الوثائق الخاضعة للشهر؛ ضرورة تعيين العقارات تعيينا دقيقا منافيا للجهالة، يسمح بتكوين فهرس عقاري مُحكم يعكس فعلا الحالة القانونية للعقار، ويسمح للمتعامل في العقار أنّ يكون على بينة من أمره قبل أنّ يُقدم على إنشاء أو تعديل أو إبرام أيّ تصرّف، وعليه يقع على عاتق المحافظ العقاري الذي يقع بدائرة اختصاصه العقار المتصرف فيه؛ مراقبة مدى استيفاء التصرف لشروطه الشكلية⁽¹⁾، غير أنّ عناصر تعيين العقار تختلف باختلاف موقع العقار المعين، وهو ما حددته المواد: 21، 27، 66، إلى 77، 114 من المرسوم رقم: (63-76)، وتفصيل ذلك كالآتي:

1- القواعد الخاصّة بتعيين العقارات الواقعة في المنطقة الممسوحة: تنص المادة: 66 من المرسوم (63-76): [كُل عقد أو قرار قضائي موضوع إشهار في محافظة عقارية، يجب أن يُبين فيه بالنسبة لكل عقار يُعيّنه؛ النوع والبلدية التي يقع فيها، وتعيين (القسم ورقم المخطط والمكان المذكور) وما يحتوي عليه من مسح الأراضي...].

فالمشرّع من خلال المادة؛ قد وضع عناصر واجب توفرها في العقارات الواقعة في المناطق الممسوحة وهي⁽²⁾:

أ- تحديد طبيعة العقار أو نوعه: أيّ تحديد ما إذا كان العقار عبارة عن أرض فضاء، مبنية، فلاحية أو غابية... لأنّ العقار مُعرض للتغيير والتعديل، لذا وجب تحديد نوعه عند إبرام كل تصرّف بشأنه⁽³⁾.

ب- تحديد البلدية التي يقع فيها العقار: بموجبه يُمكن تحديد القيمة التجارية للعقار، وكذلك الجهة القضائية المختصة بالنظر في النزاع في حالة وجوده، ومدى تقدم أعمال المسح على مستوى هذه البلدية⁽⁴⁾.

⁽¹⁾ - انظر: خالد رامول، المحافظة العقارية كآلية للحفاظ العقاري في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص: 64.-/ مجيد خلفوني، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، دار هومه، الجزائر، ط1، 2007م، ص: 101.

⁽²⁾ - انظر: بن عمار زهرة، دور المحافظة العقارية في نظام الشهر العقاري ومنازعاته أمام القضاء الجزائري، مرجع سابق، ص: 86، 88.-/ فردي كريمة، الشهر العقاري في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص: 102، 103.

⁽³⁾ - انظر: بن عمار زهرة، دور المحافظة العقارية في نظام الشهر العقاري ومنازعاته أمام القضاء الجزائري، مرجع سابق، ص: 86.

⁽⁴⁾ - انظر: خالد رامول، المحافظة العقارية كآلية للحفاظ العقاري في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص: 66.

ج - تحديد رقم مخطط المسح والقسم المساحي: يُقصد بمخطط المسح؛ تلك الوثيقة التي تُمثل الرسم التخطيطي البياني للمنطقة المسوَّحة، بتفصيلها إلى أجزاء وأقسام وأماكن مسماة ومجموعات الملكية وقطع الأرض، ويتمُّ ترقيم هذا المخطط؛ بوضع رقم ترتيبي خاصّ به حتى تُسهل عملية مطابقة الوثائق المودعة مع مخطط مسح الأراضي⁽¹⁾.

أمّا القسم المساحي؛ فهو جزء من إقليم البلدية المحدد بطريقة ما، بحيث يُمكن نقله على ورقة من مخطط مسح الأراضي، ويفضل أن يكون محيطه مؤسَّسا، بناء على الحدود التي لها طابع الثَّبات الكافي⁽²⁾.

د- تحديد المكان المسمى: ويطلق عليه اسم المكان المعلوم⁽³⁾، الذي هو عبارة عن تجمع من القطع الأرضية الواقعة في إقليم بلدية ما يطلق عليه اسما يُحدده سُكان تلك البلدية، وهذا في المناطق الريفية، أمّا إذا كان مجموع هذه القطع الأرضية يقع في منطقة حضرية، فيستدل اسم المكان باسم الحي أو الشارع أو منطقة عمرانية.

هـ- تحديد محتوى وثائق مسح الأراضي: القصد منها ضبط البيانات المتعلقة بالبطاقة العقارية، ولهذا الغرض؛ ألزم المشرِّع محرري العقود والوثائق الخاضعة لعملية الشَّهر؛ بضرورة إرفاق مستخرج المسح بالمحرَّر المودع لدى المحافظة العقارية⁽⁴⁾.

2- القواعد الخاصَّة بتعيين العقارات الواقعة في المنطقة غير المسوَّحة: في انتظار الانتهاء من عملية مسح الأراضي عبر كافَّة أراضي الجمهورية؛ وتطبيقا لنظام الشَّهر العيني المحدث بموجب الأمر رقم: (74-75)، وضع المشرِّع الجزائري أحكاما انتقالية، أوجب من خلالها العناصر الواجب توفرها في تعيين العقارات الواقعة في المناطق غير المسوَّحة ضمن الوثائق الخاضعة لعملية الشَّهر.

فبالنسبة للعقارات الريفية غير المسوَّحة؛ فإنَّها تخضع في تعيينها لأحكام المادة: 114 من المرسوم: (63-76) السَّالف الذكر، والتي تقضي أنَّه بالنسبة للمناطق التي لم يُعد فيها مخطط لمسح الأراضي؛

⁽¹⁾ - راجع المادة: 15 من المرسوم رقم: 62-76 المؤرخ في 24 ربيع الأول 1396 هـ الموافق ل: 25 مارس 1976م، المتعلق بإعداد مسح الأراضي العام.

⁽²⁾ - راجع المادة: 15 من المرسوم رقم: 62-76.

⁽³⁾ - راجع المادة: 15 فقر: 2 من المرسوم رقم: 62-76.

⁽⁴⁾ - انظر: خالد رامول، المحافظة العقارية كآلية للحفاظ العقاري في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص: 67.

فإن كل عقد أو قرار قضائي يكون موضوع إشهار في المحافظة العقارية، يجب أن يبين فيه بالنسبة إلى كل عقار ريفي: - نوع العقار - موقعه - محتوياته، بالإضافة إلى مراجع نظام المخطط المحتفظ به بصفة نظامية عند مصالح مسح الأراضي، وفي حالة عدم وجوده؛ يذكر أسماء المالكين المجاورين⁽¹⁾.

أمّا بالنسبة لعناصر تعيين العقارات الحضرية غير الممسوحة؛ ينبغي أن تبرز في الوثيقة الخاضعة لعملية الشّهر؛ اسم البلدية والشوارع والرقم من جهة، وطبيعة العقار ومساحته من جهة أخرى⁽²⁾، وبناءً على تلك المعلومات؛ تُعد بطاقة عقارية حضرية للعقار المعين، مثلما أكدته المادة: 27 من المرسوم (63-76)، [تعد بطاقة العقار الحضري حتى في حالة عدم وجود مسح للأراضي، وفي هذه الحالة يعين العقار بالاستناد إلى البلدية التي يقع فيها، وإلى اسم الشارع والرقم].

2- رقابة المحافظ العقاري بعد إيداع الوثائق في المحافظة: متى استكمل السّند المراد شهره كافة الشّروط القانونية؛ يقوم المحافظ العقاري بإجراءات الشّهر، ولا تنحصر مراقبته في مدى مطابقة هذه العقود للشّروط القانونية، وإنما يتعدى ذلك إلى مراقبة مدى شرعية التصرفات الواردة على العقار وعدم معارضتها للنظام العام والآداب العامة⁽³⁾، وهو ما أشارت إليه المادة: 03 من نموذج دفتر الشّروط الملحق الأول من قانون (18-213) الذي يحدد شروط وكيفيات استغلال العقارات الوقفية، إذ جاء فيها: [ووفقاً للضوابط الشرعية المحددة في أحكام الشريعة الإسلامية.

يجب ألاّ يخل بأيّ حال من الأحوال المشروع الاستثماري بقواعد الأمن والنظام العام والسكينة والصحة العموميتين]

ويترتب عن مخالفة القواعد والإجراءات؛ إمّا رفض الإيداع أو رفض الإجراء بعد قبوله لعملية الإيداع، وفي كلتا الحالتين يتعين على المحافظ التبليغ بحالة الإيداع غير القانوني لمودعي المحررات والوثائق بموجب رسالة موصى عليها مع إشعار بالاستلام يبين فيه أسباب الرفض⁽⁴⁾.

أ- رفض الإيداع: إن رفض الإيداع من قبل المحافظ العقاري؛ يأتي مباشرة بعد إيداع الوثيقة المراد شهرها في المحافظة العقارية المختصة إقليمياً، بعد مراقبة سريعة ودقيقة للوثيقة المودعة، ويبلغ المعني بالأمر

⁽¹⁾ - انظر: فردي كريمة، الشهر العقاري في التشريع الجزائري، مرجع السابق، ص: 103.

⁽²⁾ - راجع المادة: 21 من المرسوم رقم: 63-76.

⁽³⁾ - انظر: بن عمار زهرة، دور المحافظة العقارية في نظام الشهر العقاري ومنازعاته أمام القضاء الجزائري، مرجع سابق، ص: 150.

⁽⁴⁾ - انظر: بن عمار زهرة، المرجع نفسه، ص: 150.

ما ظهر له من نقص في البيانات أو عدم إشهار المحررات المرتكز عليها في عملية التصرف خلال مدة خمسة عشر يوم من تاريخ الإيداع⁽¹⁾.

ورفض الإيداع؛ إجراء فوري وكلي، إذ يخص الوثيقة المودعة بأكملها، إذا ما تبين للمحافظ العقاري وجود نقص أو خلل في الشرط الشخصي للأطراف أو في البيانات الوصفية للعقار، أو عند نقص وثيقة في الوثائق المودعة⁽²⁾، وهي الحالات التي عدتها المادة: 100 من المرسوم: (63-76) على سبيل الحصر وهي:

- في حالة عدم تقديم إلى المحافظ العقاري إمّا الدفتر العقاري أو مستخرج مسح الأراضي بالنسبة للعقارات الممسوحة، وكذا وثائق القياس في حالة تغيير حدود الملكية، أو تقديم مستخرج مسح الأراضي يعود تاريخه إلى أكثر من ستة أشهر.

- كما يرفض الإيداع على الخصوص؛ عندما يكون التصديق على هوية الأطراف وعند الاقتضاء على الشرط الشخصي، إذا لم يتم ضمن الشروط المنصوص عليها في المواد: من 62 إلى 65 والمادتين: 102 و 103 من المرسوم: (63-76).

- عند عدم تقديم أيّ وثيقة تكون واجبة التسليم لأجل قبول الإيداع.

- عندما يكون تعيين العقارات لا يستجيب لأحكام المادة: 66 من المرسوم: (63-76).

- عندما تكون الجداول المودعة من أجل قيد الرهن والامتيازات؛ لا تحتوي على البيانات المطلوبة في المواد: 93 و 95 و 98 من المرسوم (63-76)، أو تكون هذه الجداول غير محرّرة على الاستثمارات المقدمة من طرف الإدارة.

- عندما تظهر الصورة الرسمية أو النسخة المودعة؛ بأنّ العقد المراد شهره غير صحيح من حيث الشكل.

- عند عدم استيفاء الجدول الوصفي للتقسيم؛ على الشروط المنصوص عليها في المواد من 67 إلى 71 من المرسوم (63-76)، إذا كانت الوثيقة المودعة تتعلق بملكية الطبقات.

⁽¹⁾ - انظر: فردي كريمة، الشهر العقاري في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص: 122. - رامول خالد، المحافظة العقارية كآلية للحفاظ العقاري في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص: 129.

⁽²⁾ - انظر: فردي كريمة، الشهر العقاري في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص: 122.

بالإضافة إلى حالات أخرى ورد النصُّ عليها في المادة: 353 فقرة 12 من قانون التسجيل (76-105) وتمثل في:

- عدم تقديم التصريح التقييمي للعقار، أيّ عدم تحديد القيمة التجارية للمعاملات.

- عدم دفع رسوم الشَّهر العقاري مسبقاً من طرف المودع.

ب - رفض الإجراء: على عكس رفض الإيداع الذي يستوجب فحصاً شاملاً وسريعاً للوثيقة المودعة؛ فإنَّه قد يحدث أن يقبل المحافظ العقاري عملية الإيداع، إلّا أنَّه يرفض إتمام الشَّهر، إذا تبين له بعد الفحص الدقيق والمعمق للوثيقة المراد شهرها ومقارنتها بالبيانات المقيدة على مجموعة البطاقات العقارية، بأنَّها مشوبة بعيب من العيوب، سواء تعلق الأمر بعدم التعيين الدقيق للأطراف أو العقارات، أو عند عدم إرفاق بعض الوثائق التي طَلب استكمالها، أو أنَّ التصرُّف الذي يحمله المحرَّر؛ مخالف للنظام العام والآداب العامَّة⁽¹⁾، حسب ما نصَّت عليه المادة: 105 من المرسوم: (76-63)، وفي حالة قبول الإيداع من طرف المحافظ العقاري؛ فإنَّه يُسجل ذلك في سجل الإيداع، إلّا أنَّه يُوقف إجراء الشَّهر إذا ما توفرت أحد الأسباب التي عددها المادة: 101 من المرسوم: (76-63) على سبيل الحصر وهي:

- عندما تكون الوثائق المودعة والأوراق المرفقة غير متوافقة.

- عندما يكون مرجع الإجراء السَّابق المطلوب بموجب المادة: 95 فقرة 1 من المرسوم (76-63) غير صحيحة.

- عندما يكون تعيين الأطراف وتعيين العقارات أو الشَّرط الشخصي كما هو محدد المادة: 65 من المرسوم: (76-63) غير متطابق مع البيانات المقيدة على البطاقات العقارية.

- عندما تكون صفة المتصرف أو الحائز الأخير والمحددة في الوثائق المودعة؛ متناقضة مع البيانات الموجودة على البطاقات العقارية.

- عندما يكون التحقيق المنصوص عليه في المادة: 104 من المرسوم: (76-63)، يكشف بأنَّ الحق غير قابل للتصرف.

⁽¹⁾ انظر: بن عمار زهرة، دور المحافظة العقارية في نظام الشهر العقاري ومنازعاته أمام القضاء الجزائري، مرجع سابق، ص: 154.-/ فردي كريمة، الشهر العقاري في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص: 124.

- عندما يكون العقد الذي قُدم للإشهار غير مشروع أو مخالف للنظام العام والآداب العامة حسب نص المادة: 105 من المرسوم: (63-76).

- عندما يظهر وقت التأشير على الإجراء؛ بأنَّ الإيداع كان من الواجب رفضه.

وتجدر الإشارة إلى أنَّ قرار المحافظ العقاري برفض الإيداع أو الإجراء؛ يُمكن أنَّ يكون محل الطعن أمام الجهات القضائية في خلال مُدة شهرين من تاريخ استلام رسالة الموصى عليها، أو تاريخ رفض الرسالة الموصى عليها⁽¹⁾.

⁽¹⁾ - راجع المادة: 24 من المرسوم رقم: 75-74 السالف الذكر.

المبحث الثالث: مصالح التهيئة والتعمير ودورها في الرقابة على مؤسسة الوقف

العقار الوقفي كما هو معلوم متنوع ومتعدد من حيث طبيعته، منه ما هو عقار فلاحي ومنه ما هو عقار حضري مبني أو قابل للتعمير...⁽¹⁾، فهو لا يختلف عن بقية العقارات الأخرى سواء العامة أو الخاصة، فكل نشاط عمراني يُمارس عليه سواء من قبل شخص طبيعي أو معنوي؛ وسواء كان هذا النشاط يستهدف منفعة عامة أو خاصة؛ فهو يخضع لقواعد وأدوات قانونية في مجال التهيئة والتعمير من قبل بعض الهيئات الإدارية، والتي تمارس عملية الضبط الإداري- الذي هو نوع من الرقابة- وتضع حدودا لتصرفات الغير في مجال التهيئة والتعمير.

وإزدادت أهمية الرقابة في مجال التهيئة والتعمير على الأوقاف؛ خاصة بعد فتح المجال للمشاريع الاستثمارية، فكان المشرع الجزائري واضحا في ذلك في كافة عقود الاستثمار المتعلق بالبناء والتعمير، فنجد المادة: 02 على سبيل المثال من المرسوم التنفيذي رقم: (18-213)، نصت على أنه: [تسري أحكام هذا المرسوم على الأملاك الوقفية العقارية العامة المبنية أو غير المبنية الموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية الواقعة في قطاعات معمرة أو قابلة للتعمير كما هو محدد في أدوات التهيئة والتعمير...]، والمادة: 03 من نموذج دفتر الشروط الملحق بالمرسوم السابق ذكره، نصت على أنه: [يجب أن يكون المشروع الاستثماري مطابقا لأدوات التهيئة والتعمير والقواعد العامة لل عمران وحماية التراث الثقافي وقواعد النظافة وحماية البيئة، وموافقا للضوابط الشرعية المحددة في أحكام الشريعة الإسلامية.

يجب ألا يخل بأي حال من الأحوال المشروع الاستثماري بقواعد الأمن والنظام العام والسكينة والصحة العمومية].

فالمشرع أخضع الأوقاف كغيرها من العقارات لقواعد التهيئة والتعمير التي تندرج ضمن الضبط الإداري للدولة، وذلك قصد مراقبة استغلال واستعمال الأراضي العمرانية وتنظيم النشاطات الإقليمية، وتحقيق تكامل جهوي وإقليمي يستجيب لمتطلبات الحياة العصرية، وكذلك تحقيق الموازنة بين وظيفة السكن والفلاحة والصناعة، ووقاية المحيط والأوساط الطبيعية والمناظر والتراث الثقافي والتاريخي، فإن كان هذا هو الأصل لأدوات التهيئة والتعمير، فإنها في مجال الأوقاف تُعتبر رقابة وحماية لها من أي اعتداء قد يلحق بها، إما بالبناء عليها أو هدمها أو تغيير وجهتها الذي وضعت له أو ما شابه ذلك.

لذا وضع المشرع بيد السلطة الإدارية؛ آليات للرقابة على النشاط العمراني، إما بواسطة قرارات

⁽¹⁾ - راجع المادة: 07 من المرسوم التنفيذي رقم: 18-213.

التهيئة والتعمير، وإمّا عن طريق الرُّخص والشَّهادات.

المطلب الأوّل: الرّقابة بواسطة أدوات التهيئة والتعمير

يخضع الوقف لأدوات التهيئة والتعمير مثلما أشرنا إليه سابقاً، حيث أقرّ المشرّع في هذا المجال العديد من العقود الخاصّة التي تجرى عليه وذلك في إطار احترام خصوصيته وشروط الواقفين.

فأدوات التهيئة والتعمير من خلال المادة: 11 من المرسوم رقم: (90-29)⁽¹⁾؛ هي أدوات تُحدد التوجهات الأساسية لتهيئة الأراضي، كما تضبط توقعات التعمير وقواعده، وتحدد على وجه الخصوص الشُّروط التي تسمح بترشيد استعمال المساحات والمحافظة على النشاطات الفلاحية، وحماية المساحات الحساسة ومواقع أخرى، بالإضافة إلى تعيين الأراضي المخصّصة للنشاطات الاقتصادية وذات منفعة عامّة، والبنائات الموجهة للاحتياجات الحالية والمستقبلية في مجال التجهيزات الجماعية والخدمات والنشاطات والمساكن، وتحدد أيضاً شروط التهيئة والبناء والوقاية من الأخطار الطبيعية والتكنولوجية⁽²⁾.

وتتشكل أدوات التهيئة والتعمير حسب نصّ المادة: 10 من المرسوم: (90-29) من مخطط التهيئة والتعمير ومخطط شغل الأراضي.

الفرع الأوّل: مخطط التهيئة والتعمير

عرّفت المادة: 16 من قانون (90-29) المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير على أنّه: [أداة للتخطيط المحلي والتسيير الحضري، يُحدد التوجيهات الأساسية للتهيئة العمرانية للبلدية أو البلديات المعنية، آخذاً بعين الاعتبار تصاميم التهيئة ومخططات التنمية، ويضبط الصيغ المرجعية لمخطط شغل الأراضي].

فهو وسيلة للتخطيط المحلي والتسيير الحضري يُحدد التوجهات الأساسية للتهيئة العمرانية، ويُحافظ على توجهات مخطط شغل الأراضي ويحترمها، ويضبط صيغتها المرجعية في استخدام الأرض

⁽¹⁾ - قانون رقم: 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير المؤرخ في 14 جمادى الأولى 1411هـ الموافق ل: 01 ديسمبر 1990م، الجريدة الرسمية العدد: 52 الصادرة ب: 15 جمادى الأولى 1411هـ الموافق ل: 02 ديسمبر 1990م.

⁽²⁾ - انظر: قارة تركي إلهام: آليات الرقابة في مجال التهيئة والتعمير، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2012/2013م، ص: 11.

والمجال حاضرا ومستقبلا⁽¹⁾ ويضبط الصّيع المرجعية لمخطط شغل الأراضي⁽²⁾.

ويتم إعداد المخطط بقرار من رئيس المجلس الشعبي البلدي أو رؤساء المجالس الشعبية (إذا كان المخطط يعني بلديتين أو أكثر)⁽³⁾، عن طريق المداولة على أن تبين فيه:

- توجيهات مخطط التوجيه أو التنمية بالنسبة للتراب المقصود.

- الكيفيات التي تشارك بها الإدارات العمومية والمصالح العمومية والجمعيات في إعداد المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير.

- القائمة المحتملة للتجهيزات ذات الفائدة العمومية...

ويتم تبليغ الوالي المختص إقليميا بالمداولة، ويتم نشرها بمقر المجلس الشعبي المعني أو المجالس

الشعبية المعنية⁽⁴⁾ على أن يتم استشارة الهيئات الولائية والمحلية أثناء إعداد المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير ومخطط شغل الأراضي، ولهم مهلة 15 يوم من تاريخ استلامهم الرسالة للإفصاح عمّا إذا كانت لهم رغبة المشاركة في إعداد المخطط التوجيهي⁽⁵⁾.

وفي حالة انقضاء المهلة المحددة؛ يصدر رئيس المجلس الشعبي أو رؤساء المجالس الشعبية؛ قرار يبين قائمة الإدارات العمومية والهيئات والمصالح العمومية والجمعيات التي طلبت استشارتها بشأن هذا المشروع، على أن يستشار وجوبا، الإدارات العمومية والمصالح التابعة للدولة المكلفة على مستوى

⁽¹⁾ - نصت المادة: 19 من قانون: 90-29 على أنه: [يقسم المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير المنطقة التي يعلق بها إلى قطاعات محددة كما يلي:

- القطاعات المعمرة.

- القطاعات المرشحة للتعمير.

- قطاعات التعمير المستقبلية.

- القطاعات غير قابلة للتعمير...]

⁽²⁾ - انظر: قارة تركي إلهام، آليات الرقابة في مجال التهيئة والتعمير، مرجع سابق، ص: 11. /- منصور هدى، قواعد التهيئة والتعمير وفق التشريع الجزائري، دار الهدى، دط، 2010م، الجزائر، ص: 24.

⁽³⁾ - راجع المادة: 02 من المرسوم التنفيذي رقم: 91-177، يحدد إجراءات إعداد المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير والمصادقة عليه ومحتو الوثائق المتعلقة به، المؤرخ في 14 ذي القعدة 1411هـ الموافق ل: 28 ماي 1991م، الجريدة الرسمية العدد: 26 الصادرة ب: 18 ذي القعدة 1411هـ الموافق ل: 01 جوان 1991م.

⁽⁴⁾ - انظر المادة: 03 من المرسوم التنفيذي رقم: 91-177.

⁽⁵⁾ - انظر المادة: 07 من المرسوم التنفيذي رقم: 91-177.

الولاية، والهيئات والمصالح العمومية المكلفة على المستوى المحلي⁽¹⁾.

وتتم الموافقة على المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير؛ بموجب مداولة المجلس الشعبي البلدي أو عدّة مجالس؛ إذا كان المخطط يُغطي بلديتين أو أكثر، على أنّ يبلغ المشروع إلى كافة الإدارات والهيئات والمصالح العمومية التابعة للدولة والجمعيات، وعليها أن تبدي آرائها وملاحظاتها في مُدّة 60 يوماً، وفي حالة عدم الإجابة؛ يُعتبر السكوت بمثابة الموافقة⁽²⁾.

كما يخضع المخطط التوجيهي لعملية الاستقصاء والتحقيق العمومي لمدة 45 يوماً⁽³⁾، حيث يصدر رئيس المجلس الشعبي البلدي المعني أو رؤساء المجالس الشعبية؛ قرار يتضمن المكان الذي يمكن مراجعة مشروع المخطط فيه، المفوض المحقق أو المفوضين المحققين، تاريخ انطلاق التحقيق العمومي، على أنّ يتم نشر هذا القرار بمقرّ المجلس الشعبي البلدي أو البلديات المعنية طوال مُدّة التحقيق، وتبلغ نسخة منه إلى الوالي المختصّ إقليمياً طبقاً لنصّ المادة: 11 من المرسوم (91-177).

وبانقضاء المدّة؛ يُقفل سجل الاستقصاء على أن يُعد محضر قفل الاستقصاء، ويتم إرساله إلى المجلس الشعبي البلدي أو البلديات المعنية، مصحوباً بالملف الكامل للاستقصاء مع استنتاجاته، وذلك حسب المادة: 13 من المرسوم التنفيذي (91-177)، على أنّ يتم المصادقة عليه من الوالي أو الوزير بعد أخذ رأي المجلس الشعبي الولائي، ويبلغ للجهات الإدارية المعنية المحددة في المادة: 16 من المرسوم التنفيذي (91-177).

ويظهر ممّا سبق؛ أنّ مخطط التهيئة والتعمير؛ يخضع لإجراءات صارمة تهدف إلى حماية الأراضي والاستغلال العقلاني للمجال العمراني، وحماية المناطق الحساسة الأثرية والتاريخية والطبيعية والفلاحية، وحماية البيئة والتحكم في النسيج العمراني وما إلى غير ذلك من أهداف المخطط التوجيهي.

والوقف لا يمكن فصله عن منظومة المخطط التوجيهي، فهو يخضع لرقابة وحماية الدولة من خلال الإجراءات التي تتبعها في إعداد المخطط، حيث لا يُمكن لأيّ طرف تحت أيّ ذريعة أن يستولي أو يعتدي عليه بأيّة صورة من الصور.

⁽¹⁾ - انظر المادة: 08 من المرسوم التنفيذي رقم: 91-177. الإدارات والهيئات التي خصها المشرع بالذكر هي: - التعمير - الفلاحة - التنظيم الاقتصادي - الري - النقل - الأشغال العمومية - المباني والمواقع الأثرية والطبيعية - البريد والمواصلات. بالإضافة إلى مصالح الطاقة والماء والنقل.

⁽²⁾ - انظر المادة: 09 من المرسوم التنفيذي رقم: 91-177.

⁽³⁾ - انظر المادة: 10 من المرسوم التنفيذي رقم: 91-177.

لكن كان الأحرى بالمشرع أن ينصَّ صراحةً عليه، مثلما نصَّ صراحةً على حماية بعض المواقع، كالمواقع الأثرية أو الطبيعية...، وإن كان الوقف قد يندرج ضمن بعض المواقع، إلا أن التنصيص هو من باب لفت الانتباه وعدم التذرع بالجهالة، والأخذ بعين الاعتبار هذا الوقف في إعداد أيّ مخطط.

الفرع الثاني: مخطط شغل الأراضي

إذا كان المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير يرسم التوجيهات الأساسية العمرانية للبلدية أو البلديات المعنية؛ فإنَّ مخطط شغل الأراضي باعتباره أداة من أدوات التعمير، يُحدّد حقوق البناء استعمال الأراضي بصفة مفصّلة وفق المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير، كما يُعتبر من المخططات المحلية للتهيئة والتعمير التي يلجأ إليه المشرّع؛ من أجل التخطيط لتوجيهات التعمير المرسومة في المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير⁽¹⁾.

فهو يُحدّد قواعد استخدام الأراضي والبناء من حيث الشّكل الحضري للبنىات، والكمّية الدنيا والقصى من البناء المسموح به، وحقوق البناء المرتبطة بملكية الأراضي، وكذا الارتفاعات المقررة عليها، والنّشاطات المسموح بها، والمظهر الخارجي للبنىات والمساحات العمومية الخضراء، والمواقع المخصّصة للمنشآت العمومية والمنشآت ذات المصلحة العامّة، والارتفاعات والشّوارع⁽²⁾.

و يهدف كذلك لجعل مختلف قرارات التعمير موافقة لأهداف وتوجيهات المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير، ويرشد الأفراد والملاك والإدارات والمصالح العمومية إلى ما هو مرخص به وما هو غير مرخص به، ويُدلّهم على الشّروط الأساسية للتعمير والبناء وخصائصه، والوقف كغيره من العقارات يخضع للشّروط التي يحددها مخطط شغل الأراضي، بحيث يحميه من كل عمل قد يلحق به ضرر، كما يحميه كذلك من إلحاق الضّرر بالغير، من خلال تنظيم حقوق الارتفاع وحقوق الجوار والنّشاطات المسموح بها وما غير ذلك مما ينصُّ عليه القانون.

أمّا إجراءات إعداد المخطط والمصادقة عليه؛ فهي ذات الإجراءات تقريبا المتخذة في إعداد المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير، بما لا يستدعي التكرار⁽³⁾.

⁽¹⁾ - نصت على أحكامه المواد من 31 إلى 38 من القسم الثالث الباب الثالث من قانون: 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير.

⁽²⁾ - انظر: قارة تركي إلهام، آليات الرقابة في مجال التهيئة والتعمير، مرجع سابق، ص: 19.

⁽³⁾ - راجع المرسوم التنفيذي رقم: 91-178 الذي يحدد إجراءات إعداد مخطط شغل الأراضي والمصادقة عليه ومحتوى الوثائق المتعلقة به، المؤرخ في 14 ذي القعدة 1411هـ الموافق ل: 28 ماي 1991م، الجريدة الرسمية العدد: 26 الصادرة: 18 ذي القعدة 1411هـ الموافق ل: 01 جوان 1991م..

ولا ننسى الإشارة إلى أنّ مثل هذه المخططات؛ قد كان للفقه الإسلامي سبق فيه، حيث نجد الفقهاء قد تحدثوا عن التخطيط العمراني وتنظيمه من حيث التهيئة وحقوق الارتفاق بين الأفراد، وحقوق الطريق وعدم البناء في المناطق الخطرة وغيرها من المسائل.

فالدارس للتهيئة العمرانية القديمة للمدن العريقة، كالمدينة المنورة وبغداد وفاس والقيروان ومراكش وحتى الآثار الإسلامية في غرناطة...؛ يجد أنّه كانت هناك منظومة قانونية مؤطرة لها، واكبت تطوّرات المجتمعات الحضريّة الإسلاميّة على مدى التاريخ بالتقنين والتنظيم⁽¹⁾، والمتفحص للتراث الفقهي المالكي في مجال البنين؛ يتأكّد من أنّ الفقه الإسلامي ذو طابع حضري، فقد ألف فقهاء المالكية كتبًا مستقلة في الارتفاق وأحكام العمارة ذات قيمة قانونية جديدة بالدراسة⁽²⁾.

وتحدث ابن خلدون عن شروط يجب على الحاكم مراعاتها في اختيار مواضع المدن منها؛ أنّ يُراعى فيه دفع المضار بالحماية من طوارقها، وجلب المنافع وتسهيل المرافق لها، كذلك مراعاة الموقع الذي يتمتع بطيب الهواء، جلب الماء بأنّ يكون البلد على نهر أو بإزائه عيون عذبة، طيب المراعي ومراعاة المزارع⁽³⁾.

ويفصّل ابن أبي الربيع⁽⁴⁾ أكثر في تخطيط المدن من قبل الحاكم، فيذكر أنّ من واجباته؛ أنّ يسوق إليها الماء العذب، أن يقدر طرقها وشوارعها حتى تتناسب ولا تضيق، أنّ يبيّن فيها جامعا للصلاة في وسطها، أنّ يقدر أسواقها بكفايتها لينال الشكان حوائجهم، أنّ يميّز بين سُكانها بأنّ لا يجمع أصداءًا،

⁽¹⁾ - انظر: عبد الرزاق وورقية، بحث بعنوان: أثر الفقه الإسلامي في التهيئة العمرانية المدن العريقة، موقع الألوكة.

⁽²⁾ - هناك كتب عديدة في المجال العمراني نذكر منه: - كتاب القضاء في البنين، للفقهاء المالكي عبد الله بن عبد الحكم (ت 271هـ) وهو من أقدم الكتب المؤلفة في أحكام البنين. - كتاب " القضاء بالمرفق في المباني ونفي الضرر " للإمام عيسى بن موسى التطيلي (ت 386هـ) - كتاب الإعلان بأحكام البنين لمحمد بن إبراهيم المشهور بابن الرامي التونسي (ق 8هـ). ويضاف إلى هذه الكتب المستقلة في مجال التعمير وغيرها الكثير من المباحث المضمنة في الموسوعات الفقهية والنوازلية والتي تناولت أحكام البنين والأفضية المتعلقة بها.

⁽³⁾ - انظر: ابن خلدون، مقدمة ابن خلدون، مصدر سابق، ص: 193.

⁽⁴⁾ - هو الشيخ الإمام والعالم الأديب العلامة أبو العباس شهاب الدين أحمد بن محمد بن أبي الربيع، عاش ما بين: 218هـ/272 الموافق ل: 833م/885م، يعتبر أول فيلسوف إسلامي في العصر العباسي الأول، كان من أرباب الحكمة والسياسة، من رجال الخليفة المعتصم المعروفين في عصره. - الزركلي، الأعلام، ج/1، ص: 205.

أن يحوطها بسور مخافة هجوم الأعداء، أن ينقل إليها من أهل الصنائع بقدر الحاجة لسكانها⁽¹⁾.
كما تطرق الفقهاء إلى الأحكام والقواعد المتعلقة بالبنائات وشروطها؛ من حيث السلامة ومراعاتها للشروط الصحيّة والبيئية في كثير من المسائل، وهذا الأمر شبيه بمخطط شغل الأراضي في عصرنا الحالي، نذكر من هذه المسائل على سبيل المثال لا الحصر بشكل موجز وهي كالآتي:

1- الضوابط المتعلقة بالبناء⁽²⁾:

- عدم مشاهة البناء شعارات الكفار في أبنيتهم وأفئنتهم: وهذا يندرج ضمن الشكل الخارجي للبنائات والمحافظة على الطابع المعماري لهوية البلد مثلما نص عليه المشرع الجزائري حول أنماط البنائات - تناسب البناء في النوع والمقدار لنوع المبني: فعدم تناسبه ممّا يلحق الضرر بساكنيه أو بجيرانه.
- ألا يبني الأبنية في الأرض المغصوبة: فإذا بني في أرض مغصوبة؛ فطلب صاحب الأرض قلع بنائه قلع، قال ابن قدامة لا نعلم فيه خلافاً بين الفقهاء⁽³⁾، وقال الشّرييني: " وإن كانت عينا كبناء وغراس كُلف بالقلع"⁽⁴⁾.

- أن لا يبني في أرض الوقف: إذا بني في الأرض الموقوفة المستأجرة بغير إذن ناظر الوقف؛ قلع بناؤه إن لم يكن ضرر على الأرض بالقلع، ويضمن منافعها التي فاتت بيده.
- أن لا يبني على شواطئ البحر: ما قد يؤدي إلى إزهاق الأرواح عملاً بقاعدة: " العبرة للغالب الشائع لا للتأدر"⁽⁵⁾.

- ألا يلحق الإعمار السّكني ومرافقه؛ الضرر بالعامة والخاصة في الحال والمآل: مستدلين بعدد النصوص منها قوله تعالى: ﴿ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصَىٰ بِهَا أَوْ دَيْنٍ غَيْرٍ مُضَارٍّ ﴾ [النساء الآية: 12]، وقول

¹ - انظر: خليف مصطفى غرايبة، منهجية الفكر الإسلامي في تخطيط المدينة العربية الإسلامية (ابن أبي الربيع أنموذجاً)، المجلة الأردنية للعلوم الإجتماعية، مجلد: 08، العدد: 1، 2015م، ص: 190، 191.

² - راجع في ذلك: أحمد سعد، ضوابط بناء المساكن في الفقه الإسلامي، مؤته للبحوث والدراسات، ج/19، العدد: 06، ص: 330-347. -/ سيدي فاطمة بنت صالح، ضوابط البناء في الفقه الإسلامي، ص: 211، 234.

³ - انظر: ابن قدامة، المغني، مصدر سابق، ج5، ص: 389.

⁴ - انظر: الشرييني، مغني المحتاج، مصدر سابق، ج9، ص: 175.

⁵ - انظر: وهبة الزحيلي، القواعد الفقهية على المذاهب الأربعة، دار الفكر، دمشق، سوريا، ط/1، 2006م، ج/1، ص: 325. -/ أحمد محمد الزرقا، شرح القواعد الفقهية، مرجع سابق، ص: 335.

النبي ﷺ: « لا ضرر ولا ضرار»⁽¹⁾.

- أن لا يقل عدد الغرف عن ثلاثة في البناء: وذلك تحقيقاً للمصلحة ودرءاً للمفسدة التي قد تنشأ من خلال عدم التفريق بين الأولاد في المضاجع المأمورين به شرعاً، ولا يتحقق ذلك على الأقل إلا بثلاث غرف.

2- الضوابط المتعلقة بالحقوق المشتركة⁽²⁾: وتمثل هذه الضوابط فيما يلي:

- ألا يشغل بناءه هواء الطريق: شغل هواء الطريق يكون بإخراج جزء من بناء البيت، وإبرازه إلى هواء الطريق، بحيث يشغل عرض الطريق كُله أو جزءاً منه.

- ألا يشغل أرض الطريق بالبناء والغراس ونحوهما.

- ألا يأخذ جزءاً من الطريق وإضافته إلى ملكه للبناء: قال ابن رشد: "اتفق مالك وأصحابه فيما علمت؛ أنه لا يجوز لأحد أن يقتطع من طريق المسلمين شيئاً فيزيده في داره ويدخله في بنيانه، وإن كان الطريق واسعاً جداً لا يضره ما اقتطع منه"⁽³⁾.

- عدم ارتفاع البناء على الجيران: يمنع ارتفاع البناء على الجيران بدون منفعة، قال الدسوقي من المالكية في ذلك: "...إلا أن يرفعه ليضرَّ بجاره دون منفعة له، فإنه يُمنع ويمنع من الضرر بالتطلع على جاره"⁽⁴⁾.

- يمنع إحداث ضرر بالدخان أو الروائح الكريهة التي تضرُّ بالجيران: فإذا كان التخطيط العمراني المعاصر قد استحدثت أحياءً صناعية بعيدة عن السُّكان لتفادي الإضرار بالنَّاس، فإنَّ المدينة الإسلامية اتخذت قديماً هذا الإجراء؛ حيث منع الفقهاء في فتاويهم وأقضيتهم إقامة الحَمَّامات والأفران والطواحين والمدابغ والحدادة... وسط الدور السكنية، قال الإمام سحنون في الذي يتخذ في جوار الرجل الأفران والحدادين فيضُرُّ ذلك بجاره، فإنه يمنع من ذلك ويقضى عليه به، ويقول الدسوقي في ذلك: "وقضى بمنع

⁽¹⁾ - أحمد محمد الزرقا، شرح القواعد الفقهية، مرجع سابق، ص: 165.

⁽²⁾ - راجع في ذلك: أحمد سعد، ضوابط بناء المساكن في الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص: 330، 347/- سبتي

فاطمة بنت صالح، ضوابط البناء في الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص: 211، 234.

⁽³⁾ - انظر: الخطاب، مواهب الجليل، مصدر سابق، ج/5، ص: 153.

⁽⁴⁾ - انظر: الدسوقي، شرح الدسوقي على الشرح الكبير، مصدر سابق، ج/3، ص: 370.

إحداث ذي رائحة كريهة تضرُّ بالجيران كمدبغة ومذبح ومسمط ومصلق...⁽¹⁾.

ونستنتج من هذا؛ أنَّ الفقه الإسلامي عرف تنظيم المدن ووضع لها قواعدها، كما ضبط أحكام البناء وحقوق الارتفاق بين الجيران، وحرص على إزالة كل ما يؤدي إلى الإضرار بالغير، انطلاقاً من القاعدة الفقهية؛ «لا ضرر ولا ضرار».

والوقف يخضع لمثل هذه الأحكام؛ حيث يمنع الإلحاق الضرر به كما يُمنع من إلحاق الضرر بالغير بأيّ تصرف من التصرفات، وقد فصلَّ الفقهاء في أحكامه ما يتعلق بمسؤولية الناظر ومسؤولية الوقف اتجاه الغير، وهذا كله وإنَّ دلَّ على شيء؛ فإنَّه يدل على أنَّ الوقف يأخذ أحكام ذاتها بالنسبة للغير فيما يتعلق بأحكام البناء وما ينشأ عنها من حقوق الجوار، وبذلك فهو خاضع لأحكام التهيئة العمرانية بالمفهوم الحديث.

المطلب الثاني: الرقابة بواسطة الرخص والشهادات

من أجل ضمان احترام أدوات التهيئة والتعمير وتحميدها على أرض الواقع؛ تمنح الجهات الإدارية المختصة مجموعة من الوثائق، تمكنها من ممارسة رقابتها على العقار محل البناء بما فيها من التوجيه والإرشاد والإعلام.

وعلى هذا الأساس اشترطت قواعد التهيئة والتعمير على كل شخص سواء طبيعي أو معنوي قبل القيام بأيّ عمل مادي على العقار؛ الحصول على رخص إدارية مسبقة، بالإضافة إلى إجراءات لاحقة من أجل مراقبة العملية التي تجري على العقار ومدى احترامها للمواصفات والقواعد وعدم المساس بحقوق الغير، وتتمثل هذه الإجراءات في مجموعة من الشهادات الإدارية⁽²⁾.

وقد نصَّ المشرع الجزائري في المرسوم رقم: (18-213) المتعلق باستغلال العقارات الوقفية الموجهة لإنجاز المشاريع الاستثمارية؛ في المادة: 18 من نموذج دفتر الشروط الملحق بالمرسوم التنفيذي، على ضرورة استصدار التراخيص المطلوبة من الإدارات المعنية، وحثَّ إدارة الوقف على تقديم يد العون في ذلك بقوله: [...] - تقديم يد العون في الإجراءات الإدارية لإنجاز المشروع ذات الصلة لاستصدار التراخيص المطلوبة...].

⁽¹⁾ - انظر: الدسوقي، شرح الدسوقي على الشرح الكبير، مصدر سابق، ج/3، ص: 369.

⁽²⁾ - انظر: قارة تركي إلهام، آليات الرقابة في مجال التهيئة والتعمير، مرجع سابق، ص: 42.

فعلى هذا الأساس؛ تتمثل آليات الإدارة في الرقابة على العقار في مجال التهيئة والتعمير في مجموعة من الشهادات والرخص.

الفرع الأول: الرقابة عن طريق الشهادات

تتمثل هذه الشهادات في شهادة التعمير وشهادة المطابقة وشهادة التقسيم⁽¹⁾، وهذا الأخير لا نتطرق إليه؛ لأنه ليس له علاقة بالوقف، لاعتبار أن الوقف غير قابل للقسمة، وتفصيل هذه الشهادات كالآتي:

1- شهادة التعمير: هي " الشهادة التي تُحدد حقوق المالك في البناء والارتفاعات من جميع الأشكال، وتُوضع فيها الطرقات والمنشآت المزمع إنشاؤها"⁽²⁾.

وفي القانون الجزائري؛ عرّفها المشرع على أنّها: "هي الوثيقة التي تُسلم بناء على طلب من كل شخص معني، تعيّن حقوقه في البناء والارتفاعات من جميع الأشكال التي تخضع لها الأرض المعنية"⁽³⁾.

فهي وثيقة تثبت حق أيّ شخص طبيعي أو معنوي في البناء على أرض مُعيّنة، وتُبيّن حقوق الارتفاع التي يمكن أن تكون له أو عليه على نفس الأرض⁽⁴⁾.

وتُسلم الشهادة وفقا للأشكال المقررة في رخصة البناء، وذلك في أجل شهرين من تاريخ إيداع الطلب من طرف رئيس المجلس الشعبي البلدي أو الوالي أو الوزير المكلف بالتعمير، طبقا لنصّ المادة: 01 و 42 من المرسوم رقم: 91-176⁽⁵⁾، على أن تتضمن وجوبا ما يلي⁽⁶⁾:

⁽¹⁾ - عرفتها المادة: 26 من المرسوم التنفيذي رقم: 91-177 على أنّها: [..وثيقة تبين شروط إمكانية تقسيم ملكية عقارية مبنية إلى قسمين أو عدة أقسام]، وهو ذات التعريف الذي نصت عليه المادة: 33 من المرسوم التنفيذي رقم: 15-19 المتعلق بتحضير عقود التعمير وتسليمها.

⁽²⁾ - انظر: حمدي عمر باشا، حماية الملكية العقارية الخاصة، دار هومو للطباعة والنشر، الجزائر، دط، دت، ص: 99.

⁽³⁾ - انظر: قارة تركي إلهام، آليات الرقابة في مجال التهيئة والتعمير، مرجع سابق، ص: 45.

⁽⁴⁾ - راجع المادة: 02 من المرسوم التنفيذي رقم: 15-19 المتعلق بتحضير عقود التعمير وتسليمها، المؤرخ في 04 ربيع الثاني 1436هـ الموافق ل: 25 يناير 2015م، الجريدة الرسمية العدد: 07 الصادرة ب: 22 ربيع الثاني 1436هـ، الموافق ل: 12 فبراير 2015م.

⁽⁵⁾ - المرسوم التنفيذي رقم: 91-177، يحدد كفاءات تحضير شهادة التعمير ورخصة التجزئة وشهادة التقسيم ورخصة البناء وشهادة المطابقة ورخصة الهدم وتسليم ذلك، المؤرخ في 14 ذي القعدة 1411هـ الموافق ل: 28 ماي 1991م، الجريدة الرسمية العدد: 26 الصادرة ب: 18 ذي القعدة 1411هـ الموافق ل: 01 جوان 1991م.

⁽⁶⁾ - راجع المادة: 03 من المرسوم التنفيذي رقم: 91-176.

- أحكام التهيئة والتعمير المطبقة على القطعة الأرضية.
- الاتفاقات المدخلة على القطعة الأرضية والأحكام التقنية الخاصة الأخرى.
- إيصال القطعة الأرضية بشبكات الهياكل القاعدية العمومية الموجودة أو المتوقعة.
- الأخطار الطبيعية التي يُمكن أنّ تمس الموقع المعني، وكذا الأخطار التي تم التعرف عليها أو الموضوع على الخرائط، والتي تسمح بتحديد أو إقصاء قابلية إقامة المشروع على القطعة الأرضية⁽¹⁾.
- وتكون هذه الشهادة صالحة لمدة سنة واحدة ابتداء من تاريخ التبليغ، وفي حال عدم اقتناع صاحب الشهادة بالرد أو سكوت الإدارة في الآجال المحددة، له بأن يتقدم بالطعن أو اللجوء إلى الجهات القضائية المختصة طبقاً للمادة: 05 و 06 من المرسوم التنفيذي رقم: 91-176 المعدل والمتمم.

2- شهادة المطابقة: هي: "قرار إداري يتضمن الإقرار من جانب الإدارة بصحة ما أنجز من أعمال البناء مع رخصة البناء"⁽²⁾.

فهي الوثيقة التي تتوج بها العلاقة بين الجهة الإدارية المانحة لرخصة البناء والمستفيد منها، بحيث تشهد فيها الإدارة بموجب سلطتها الرقابية؛ من مدى التزام المرخص له بالبناء بأحكام البناء ومواصفاته التي تضمنها قرار الترخيص بناء على التصميم المقدم لهذا الغرض⁽³⁾.

و لقد أوجب المشرع الجزائري على المستفيد استخراج شهادة المطابقة، وذلك في إطار الرقابة التي تقوم بها الإدارة طبقاً للمادة: 63 من المرسوم التنفيذي رقم: (15-19) وتطبيقاً لنص المادة: 75 من القانون: (90-29)، والمادة: 54 من المرسوم التنفيذي رقم: (91-176)⁽⁴⁾.

وهو ما أكدّه المشرع في المادة: 17 من نموذج دفتر الشروط الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم: (18-213) المتعلق باستغلال العقارات الوقفية؛ على ضرورة الحصول على شهادة المطابقة قبل

⁽¹⁾ - لاسيما: - ظهور شروخ زلزالية نشطة على سطح الأرض - حركات التربة - الأراضي المعرضة للفيضانات - الأخطار التكنولوجية التي تشكلها المؤسسات الصناعية الخطرة، وقنوات نقل المواد البترولية وخطوط نقل الطاقة.

⁽²⁾ - حمدي باشا، حماية الملكية العقارية الخاصة، مرجع سابق، ص: 103.

⁽³⁾ - انظر: قارة تركي إلهام، آليات الرقابة في مجال التهيئة والتعمير، مرجع سابق، ص: 47.

⁽⁴⁾ - جميع نصوص المواد المذكورة نصت على أنه يتعين على المستفيد من رخصة البناء بعد انتهاء الأشغال استخراج شهادة المطابقة .

الدخول في استغلال المشروع الاستثماري بقوله: [يدخل المشروع الاستثماري حيّز الاستغلال بعد الحصول على شهادة المطابقة والتراخيص اللازمة لممارسة النشاط...].

ويودع المستفيد من رخصة البناء خلال 30 يوما من تاريخ انتهاء الأشغال؛ تصريحاً يشهد بانتهاء الأشغال، يُعد في نسختين بمقر المجلس الشعبي البلدي مقابل وصل إيداع، على أن تُرسل نسخة منها إلى مصلحة الدولة المكلفة بالتعمير على مستوى الولاية⁽¹⁾.

وفي حالة إذا لم يُودع المستفيد من رخصة البناء تصريح بانتهاء الأشغال حسب الشروط والآجال المطلوبة؛ فإنه يُجرى عملية المطابقة الأشغال وجوبا بمبادرة رئيس المجلس الشعبي البلدي أو مصلحة الدولة المكلفة بالتعمير على مستوى الولاية، ويتم الاستناد لانتهاء الأشغال وفق الآجال المتوقع عند طلب رخصة البناء⁽²⁾.

وفي كلتا الحالتين؛ يتبع إجراءات التحقيق في مدى مطابقة الأشغال المنجزة مع أحكام رخصة البناء من قبل لجنة تضم ممثلين مؤهلين قانونيا عن رئيس المجلس الشعبي البلدي ومديرية التعمير والبناء، وكذا ممثلين عن المصالح المعنية الأخرى، كمصالح الحماية المدنية عندما يشترط القانون استشارتها قبل تسليم البناء⁽³⁾.

وتجتمع لجنة مراقبة المطابقة بناءً على استدعاء من رئيس المجلس الشعبي البلدي المعني، بعد استشارة مصالح الدولة المكلفة بالتعمير على مستوى الولاية بشأن المصالح التي يتم استدعاؤها، وذلك في أجل ثلاثة أسابيع بعد إيداع التصريح بانتهاء الأشغال إن حصل ذلك، ويرسل المجلس الشعبي البلدي إشعاراً بالمرور، يُخطر فيه المعني بتاريخ إجراء عملية مراقبة المطابقة قبل ثمانية أيام على الأقل، وبعد إجراء المراقبة؛ يُحرر محضر الجرد الذي تدون فيه جميع الملاحظات وآراء اللجنة حول مدى المطابقة التي تمت معاينتها، والذي يُوقع عليها الأعضاء⁽⁴⁾.

وتُرسل مصالح الدولة المكلفة بالتعمير على مستوى الولاية؛ محضر الجرد مرفقا باقتراحاتها إلى السُلطة المختصة بإصدار شهادة المطابقة، ويتم الفصل في الطلب حسب الحالة، إمّا تسليم شهادة المطابقة أو رفض التسليم في حالة عدم مطابقة الأشغال للتصاميم المصادق عليها وفقاً لأحكام رخصة

⁽¹⁾ - راجع المادة: 57 من المرسوم التنفيذي رقم: 91-176.

⁽²⁾ - راجع المادة: 57 فقرة: 02 من المرسوم التنفيذي رقم: 91-176.

⁽³⁾ - راجع المادة: 57 فقرة: 03 من المرسوم التنفيذي رقم: 91-176.

⁽⁴⁾ - راجع المادة: 58 من المرسوم التنفيذي رقم: 91-176.

البناء، على أن يقوم بجعل البناء مطابقا للتصاميم المصادق عليها في ظرف ثلاثة أشهر، وإلاّ تعرض للملاحقات القضائية⁽¹⁾.

الفرع الثاني: الرقابة عن طريق الرخص

وضع المشرع الجزائري من خلال المرسوم التنفيذي رقم: (91-176) ثلاثة أنواع من الرخص في مجال الرقابة الإدارية على عمليات البناء خوفاً لسُلطات الضبط؛ من أجل ضمان التحكم في النشاط العمراني وحماية البيئة والمحافظة على النظام العام، وهي: رخصة البناء، رخصة الهدم، رخصة التجزئة⁽²⁾، وهذه الأخيرة لا تنطبق إليها؛ لأنها ليس لها علاقة بالوقف مثلها مثل شهادة التقسيم، وذلك راجع لخصوصية الوقف وشروط إنشائه.

1- رخصة البناء: هي: "عمل قانوني صادر عن سلطة إدارية مختصة، يخولها القانون سلطة إصدار رخصة البناء، تُرخص بموجبه للشخص سواء كان طبيعياً أو اعتبارياً؛ بإنشاء مباني جديدة، تمديد بنايات أو تغييرها قبل البدء في أعمال البناء، مع مراعاة أحكام قانون العمران"⁽³⁾.

أو هي: " الوثيقة الرسمية التي تثبت حق أي شخص طبيعي أو معنوي في إقامة أي بناء مهما كانت أهميته، حتى ولو كان عبارة عن جدار للتدعيم أو التسييج للمطل على ساحة أو طريق عمومي أو التعلية أو توسيع بناء قائم، تُسلمها السلطات المختصة بعد موافقة المصالح التقنية بمديرية التعمير والبناء، بعد تحققها من مدى احترام قواعد التعمير بالمنطقة المعنية"⁽⁴⁾.

فمن خلال التعريفين نستنتج أنّ رخصة البناء تتميز بالخصائص التالية هي:

- صدور قرار إداري بالبناء من السلطة المختصة.

- قرار سابق على عملية البناء.

⁽¹⁾ - راجع المادة: 59 من المرسوم التنفيذي رقم: 91-176.

⁽²⁾ - هي: " رخصة إذا ما أراد مالك أو موكله تجزئة الأرض العارية لقطعتين أو أكثر قصد تشييد بناية". -/ انظر: حمدي باشا، حماية الملكية العقارية الخاصة، المرجع السابق، ص: 102.

نصت عليها المادة 57 من قانون: 90-29 والمادة: 07 من المرسوم التنفيذي رقم: 15-19 [تشترط رخصة التجزئة لكل عملية تقسيم لاثنتين أو عدة قطع من ملكية عقارية واحدة أو عدة ملكيات مهما كان موقعها].

⁽³⁾ - انظر: وداد عطوي، الرقابة القضائية على رخصة البناء في الجزائر، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة باجي مختار، عنابة، 2012م، ص: 11.

⁽⁴⁾ - انظر: ساحية حماني، المراقبة التقنية للبناء، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2008م، ص: 07.

- مضمون الترخيص هو إقامة بناء جديد أو تغيير بناء قائم.

- احترام الرخصة لقواعد وأدوات التهيئة العمرانية.

فهي أداة رقابية وقائية قبلية، يفرض من خلالها احترام القواعد القانونية والإجرائية والمواصفات اللازمة لإنشاء بناء أو القيام بأشغال عليه، والتحقق من مدى تناسق وتماشى المشروع المراد إنجاز، والسماح بالمراقبة أثناء الإنجاز وبعده خطوة بخطوة لتجنب مخالفات قواعد البناء.

وقد اشترط المشرع مجموعة من الإجراءات لأجل منح رخصة البناء، حيث إنَّ هذه الإجراءات تتضمن رقابة فعّالة لحركة البناء، أهمها طلب الحصول على الرخصة مع ذكر المضمون، ثمَّ التحقيق والتدقيق فيه، ليتقرر في النهاية منح الرخصة من عدمها، وتفصيل ذلك كالآتي:

أ- الوثائق التي تثبت الصفة: يجب على صاحب الرخصة التقدم بطلب الحصول الرخصة إلى الجهة الإدارية المختصة، مصحوبا بالوثائق التي تحدد علاقته بالعقار المعني وتمثل في⁽¹⁾:

- نسخة من عقد الملكية بالنسبة للمالك أو شهادة الحيازة بالنسبة للحائز.

- التوكيل من المالك في حالة وجوده طبقا لأحكام القانون المدني.

- نسخة من العقد الإداري المخصص لقطعة الأرض أو البناية.

ب- الوثائق الخاصة بالبناء: إلى جانب الوثائق السابقة؛ هناك وثائق أخرى خاصة بالبناء، والتي تبين مدى انسجام المشروع مع قواعد العمران وقواعد حماية البيئة وتمثل في⁽²⁾:

- تصميم للموقع على سُلَّم 1/2000 أو 1/5000 يشتمل على الوجهة وشبكات الخدمات، مع بيان طبيعتها وتسميتها ونقاط الاستدلال التي تمكن من تحديد قطعة الأرض.

- مخطط كتلة البناءات والتهيئة المعد على سُلَّم 1/200 أو 1/500.

- تصاميم مُعدة على سُلَّم 1/50 للتوزيعات الداخلية لمختلف مستويات البناية المشكلة على شبكة جَرّ المياه الصّالحة للشرب، وصرف المياه القذرة، والكهرباء والتدفئة والواجهات.

وإذا كان البناء موجها لغرض صناعي أو استقبال الجمهور؛ فلا بُد من إرفاق الملف بالوثائق المتعلقة بوسائل العمل وطاقة استقبال وطريقة البناء ونوع المواد المستعملة، وشرح مختصر لأجهزة التمويل

⁽¹⁾ - راجع المادتين: 33، 34 من المرسوم التنفيذي: 91-176، والمادة: 42 من المرسوم التنفيذي: 15-19.

⁽²⁾ - راجع المادة: 35 من المرسوم التنفيذي: 91-176.

وأدوات الإنتاج والوسائل الخاصة بالدفاع والحرائق، ونوع المواد السائلة والصلبة والغازية وكميتها المضرة ومستوى الضجيج.

- قرار الوالي المرخص بإنشاء أو توسيع مؤسسات صناعية وتجارية مصنفة في فئة المؤسسات الخطيرة وغير الصحية والمزرعة.

- دراسة مدى التأثير على البيئة.

- دراسة الهندسة المدنية.

- دراسة أجزاء البناء الثانوي للمشاريع غير الموجهة للسكن الفردي.

و لا بد من أن يكون المشروع الخاضع لرخصة البناء؛ قد وضع من طرف مهندس معماري معتمد ومؤشرا عليه⁽¹⁾، وبعد استكمال كافة الوثائق وخضوع الطلب للتحقيق للتأكد من مطابقة مشاريع البناء مع أدوات التعمير، يتم صدور قرار رخصة البناء كما حدده المشرع من أحد الجهات الثلاثة وهي:

- من قبل رئيس المجلس الشعبي البلدي⁽²⁾ كممثل للبلدية؛ إذا كان البناء واقعا في القطاع الذي يغطيه مخطط شغل الأراضي، على أن يطلع الوالي بنسخة منه في آجال ثمانية أيام لتاريخ إيداع الملف⁽³⁾، وإما كممثل للدولة في حال غياب مخطط شغل الأراضي، بعد الإطلاع على الرأي الموافق للوالي، ويرسل الملف في أربعة نسخ إلى مصلحة الدولة المكلفة بالتعمير لإبداء رأيها حول المطابقة، وذلك في أجل ثمانية أيام من تاريخ إيداع الملف، على أن يتبع برأي رئيس المجلس الشعبي البلدي⁽⁴⁾.

- من قبل الوالي؛ إذا كانت البنايات والمنشآت تابعة للدولة والولاية وهيكلها العمومية، أو متعلقة بمنشآت الإنتاج والنقل وتوزيع وتخزين الطاقة والمواد الإستراتيجية، أو أن المشروع يقع على أرض ساحلية أو أقاليم ذات ميزة طبيعية وثقافية بارزة أو أرض فلاحية ذات مردود فلاحى عالي⁽⁵⁾.

¹ - راجع المادة: 55 من قانون: 90-29 والمادة: 36 من المرسوم التنفيذي: 91-176 والمادة: 44 من المرسوم التنفيذي: 15-19.

² - راجع المادة: 65 من قانون: 90-29.

³ - راجع المادة: 40 من المرسوم التنفيذي: 91-176.

⁴ - راجع المادة: 41 من المرسوم التنفيذي: 91-176.

⁵ - راجع المادة: 66 من قانون: 90-29.

- من قبل الوزير المكلف بالتعمير؛ إذا كانت المشاريع ذات مصلحة وطنية أو جهوية⁽¹⁾.
على أن تحضير الطلب بالنسبة للوالي أو الوزير يكون بذات الإجراءات المتعلقة بإصدار رخصة من رئيس المجلس الشعبي البلدي، باعتباره ممثلاً عن الدولة.

2- رخصة الهدم: تعتبر أداة من أدوات الرقابة على العقار المبني، خاصة المحمي منه، فلا يمكن القيام بأية عملية هدم كلي أو جزئي لبناية؛ دون الحصول مسبقاً على رخصة الهدم، وذلك عندما تكون واقعة في مكان مصنف أو في طريق التصنيف في قائمة الأملاك التاريخية أو المعمارية أو السياحية أو الثقافية أو الطبيعية، أو لما تكون البناية الآيلة للهدم؛ سند لبنايات مجاورة، وهذا ما جاء في نص المادة: 61 من المرسوم التنفيذي رقم: (91-176).

فهي: "القرار الإداري الصادر من الجهة المختصة، والتي تمنح للمستفيد حق إزالة البناء كلياً أو جزئياً؛ متى كان هذا البناء واقعا ضمن مكان مصنف أو في طريق التصنيف"⁽²⁾.

أما المشرع الجزائري؛ فمن خلال استقراء نصوص المرسوم رقم: (91-176) التي تنظم رخصة الهدم؛ فإن هذه الأخير تعرف بأنها: "القرار الذي يصدره رئيس المجلس الشعبي البلدي بعد استشارته الهيئات المعنية، بموجبه يستطيع طالب الرخصة القيام بعملية الهدم جزئية أو كلية لبناية قائمة"⁽³⁾.

ورخصة الهدم ليست ملزمة في كل الأحوال، وإنما قصرها المشرع على حالتين حددتهما المادة: 61 من المرسوم 91-176 وهما:

- حماية البنايات الواقعة في مكان مصنف أو في طريق التصنيف في قائمة التصنيف الأملاك التاريخية أو المعمارية أو السياحية أو الثقافية أو الطبيعية.

- عندما تكون البناية سندا لبنايات مجاورة.

وتخضع رخصة الهدم كغيرها من الرخص والشهادات لمجموعة من الإجراءات والشروط، تندرج ضمن إجراءات رقابية التي تمارسها الإدارة في مجال التهيئة والتعمير، وهي:

- تقديم طلب الرخصة موقعة من صاحبها، مرفوقاً بوثيقة تثبت ملكية العقار أو من الموكل أو

⁽¹⁾ - راجع المادة: 65 من قانون: 90-29.

⁽²⁾ - انظر: قارة تركي إلهام، آليات الرقابة في مجال التهيئة والتعمير، المرجع السابق، ص: 60.

⁽³⁾ - راجع المواد: 61، 65، 68، من المرسوم التنفيذي رقم: 91-176.

رخصة من العقد الإداري، على أن يشمل الملف المرفق بطلب الهدم الوثائق التالية⁽¹⁾:

- تصميم الموقع يُعد على السُّلم 2000/1 أو 5000/1.
- مخطط للكثلة يُعد على سُلّم 500/1 من البناية الآيلة للهدم، أو المعدة للحفظ في حالة الهدم الجزئي.

- عرض لأسباب إجراء العملية المبرجة.
- المعطيات حول الشُّروط الحالية للاستعمال أو للشُّغل.
- حجم الأشغال الهدم ونوعها.
- التخصيص المحتمل لمكان الهدم بعد شغوره.
- خبرة تقنية عند الاقتضاء لتحديد شروط الهدم المتوقع.

ويتم إرسال الملف إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي، على أن تقوم مصالحه بتقديم نسخة إلى مصالح الدولة المكلفة بالتعمير في أجل ثمانية أيام من تاريخ إيداع الملف، وتقوم هذه الأخير باستشارة الهيئات والمصالح المعنية بالهدم، على أن تبدي رأيها في أجل مُدَّته شهر واحد من تاريخ استلام الطلب، على أن يكون رأيها مُعللاً في حالة الرفض أو متجانساً مع توجيهات خاصّة⁽²⁾.

ورخصة الهدم هي من صلاحيات رئيس المجلس الشعبي البلدي وحده دون غيره طبقاً للمادة: 68 من المرسوم (91-176).

ومن خلال ما سبق ذكره؛ يتضح أن رخصة الهدم فقدت الكثير من أهميتها في مجال الأوقاف، وذلك بعد أن حصرها المشرِّع في الحالتين السَّابقتين، رغم أن رخص الهدم قد تكون طلباتها أقل بكثير من رخص البناء، فكان الأولى أن يشترطها في جميع عمليات الهدم، خاصّة في المناطق الحضرية، حتى تكون أكثر فاعلية في عمليات المراقبة، لأنَّه بهذا الإجراء؛ قد يفتح ثغرات على الإقدام على عمليات الهدم بحجة أن العملية لا تمس بحقوق الغير...

كذلك قد تتعرض الأوقاف لعمليات التعدي تحت غطاء الهدم، خاصّة في ظل انحصار ثقافة الوقف للمجتمع في الزوايا والمساجد والمقابر فقط دون غيرها، ما يجعل احتمالات التعدي عليها بالهدم

⁽¹⁾- راجع المادة: 62 من المرسوم التنفيذي: 91-176.

⁽²⁾- راجع المادة: 63 من المرسوم التنفيذي: 91-176.

والتخريب كبيرة جدا، خاصة ونحن في مرحلة البحث عن الأوقاف وحصرها.

والمشروع من خلال قوانين المتعلقة بالتهيئة والتعمير؛ قد حرص على حماية بعض الأماكن، فكان الأخرى كذلك؛ التأكيد على ضرورة حماية الأوقاف والتنبيه إليها.

وفي الأخير لا بد من الإشارة إلى أنّ الرقابة التي تمارسها الإدارة في مجال التهيئة والتعمير؛ لا تتوقف عند منح الرخص والشهادات، بل تمتد إلى المراقبة في عين المكان بشكل دوري ومباغت كرقابة بعدية، خاصة في مجال البناء، حيث لا تكون قواعد التعمير فعّالة إلا إذا تمّ حمايتها برقابة فعّالة وتدابير زجرية لتفادي كل المخالفات قبل وقوعها، وتجيدها لذلك وحرصا من المشروع؛ فقد وضع أجهزة إدارية متعددة خوّل لها صلاحية معاينة أشغال التهيئة والتعمير وتقصي المخالفات المتعلقة به⁽¹⁾، وعلى رأسها رئيس المجلس الشعبي البلدي والأعوان المؤهلون قانونا⁽²⁾ في ذلك، حيث له صلاحيات في مراقبة أشغال البناء منذ صدور رخصة البناء إلى غاية انتهاء الأشغال وما بعده من الإجراءات لاستصدار شهادة المطابقة، وتكون عمليات المراقبة عن طريق الزيارات الميدانية التي تتوج بتحرير محاضر حول أشغال البناء ومخالفاته، إذ نصّت المادة: 73 من القانون رقم: (90-29) المعدل والمتمم بموجب القانون رقم:

⁽¹⁾ - هيئات الضبط الإداري في مجال التعمير التي لها مهام رقابية متعددة وهي: - رئيس المجلس الشعبي البلدي مثلما ذكرناه سابقا. - لجنة مراقبة عقود التعمير التي تنشأ لدى الوزير أو الوالي أو رئيس المجلس البلدي وذلك بموجب المادة: 90 من المرسوم: 15-19. - اللجنة التقنية لمراقبة البناء: أسست بموجب المرسوم رقم: 86-213 كجهاز تابع لوزارة السكن يوجد على مستوى كل ولاية. - المفتشية العامة للعمران والبناء والمفتشيات الجهوية: أسست بموجب المرسوم: 08-388، المحدد لمهام المفتشية العامة للعمران والبناء. - راجع في ذلك: عزيزي مريم، النظام القانوني في مجال البناء، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2016/2015م، ص ص: 119، 124.

⁽²⁾ - الأعوان المؤهلون قانونا لمراقبة مخالفات البناء هم:

- حسب المادة: 76 مكرر من قانون: 04-05 المعدل والمتمم لقانون: 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير هم:

- مفتشي التعمير.

- أعوان البلدية المكلفين بالتعمير.

- موظفي إدارة التعمير والهندسة المدنية.

- فرق البحث والتحري وذلك حسب المادة: 68 من قانون: 08-15 المحدد لقواعد ومطابقة البناء.

- شرطة العمران.

- أعوان مراقبة المناطق المحمية.

- الجمعيات. - راجع: عزيزي مريم، النظام القانوني في مجال البناء، المرجع نفسه، ص ص: 124، 133.

(04-05) المتعلق بالتهيئة والتعمير⁽¹⁾ على أنه: [يجب على رئيس المجلس الشعبي البلدي وكذا الأعوان المؤهلون قانونا؛ زيارة كل البنايات في طور الإنجاز والقيام بالمعاينات التي يرونها ضرورية، وطلب الوثائق التقنية الخاصة بالبناء والإطلاع عليها في أي وقت].

⁽¹⁾ - قانون رقم: 04-05 المؤرخ في 27 جمادى الثانية 1425هـ الموافق لـ: 14 أوت 2004م، يعدل ويتمم قانون: 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير، الجريدة الرسمية العدد: 51 الصادرة بـ: 28 جمادى الثانية 1425هـ الموافق لـ: 15 أوت 2004م.

المبحث الرابع: الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته

تعتبر الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته؛ من بين السلطات الإدارية المستقلة التي تمَّ استحداثها ضمن جُملة الإصلاحات التي عرفها النظام القانوني الجزائري، حيث مُنحت لهذه الهيئة وظائف ضبطية متنوّعة التي هي في الأصل اختصاص للإدارة التقليدية، بالإضافة إلى ذلك منحها اختصاص عقابي ردعي يعود في الأصل للسلطة القضائية، وبالتالي أصبحت هذه السلطات بوجهها الجديد؛ بديل عن باقي الكيانات الإدارية العمومية التقليدية⁽¹⁾، وقد تمَّ استحداث هذه الهيئة بموجب القانون رقم: (06-01) المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته⁽²⁾، حيث جاء في المادة: 18 من القانون: [الهيئة سلطة إدارية مُستقلة تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي...]، وهو ما عنته المادة: 02 من المرسوم الرئاسي: (06-413)، المعدل والمتمم بالمرسوم الرئاسي: (12-64)⁽³⁾.

و من خلال تعريف الهيئة؛ نستخلص أنّها ذات طابع إداري وسلطة مستقلة تتمتع بالشخصية المعنوية، وهذه العناصر التي تتركز عليها الهيئة؛ تجعلها وسيلة رقابية فعّالة في مكافحة الفساد.

أمّا ما يتعلق باختصاص الهيئة، فهي ذات اختصاص عام في محاربة الفساد، سواء في القطاع العام أو الخاص، وهو ما يفهم أنّ من اختصاصها محاربة الفساد الذي يمسُّ قطاع الأوقاف، باعتباره مؤسّسة مستقلة من جهة، وخاضعة لإشراف الدولة من جهة ثانية، حيث نصّت المادة: 01 من القانون: (06-01) الفقرة: 02: [تعزيز النزاهة والمسؤولية والشفافية في تسيير القطاعين العام والخاص...]، وكذلك المادة: 17 من القانون ذاته: [...قصد تنفيذ الإستراتيجية الوطنية في مكافحة الفساد]، والمادة: 20 فقرة: 02: [تقديم توجيهات تخصُّ الوقاية من الفساد، لكل شخص أو هيئة عمومية أو خاصّة...]، وهذا ما يؤكّد إرادة المشرّع في محاربة الفساد، كظاهرة تمسُّ المجتمع والدولة ككل، وليس

⁽¹⁾ - انظر: تيري أرزقي، الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وسياسة الحوكمة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2014م، ص: 47.

⁽²⁾ - قانون رقم: 06-01 المتعلقة بالوقاية من الفساد ومكافحته، المؤرخ في 21 محرم 1427هـ الموافق ل: 20 فبراير 2006م، الجريدة الرسمية العدد: 14، الصادر بتاريخ 08 مارس 2006م، المعدل والمتمم بموجب الأمر رقم: 10-05، المؤرخ في 26 أوت 2010م، الجريدة الرسمية العدد: 50 الصادر بتاريخ 01 ديسمبر 2010م، والمعدل والمتمم بموجب القانون رقم: 11-15 المؤرخ في 02 أوت 2011م، الجريدة الرسمية العدد: 44، الصادر بتاريخ 10 أوت 2011م.

⁽³⁾ - المرسوم الرئاسي رقم: 06-413 المتعلق بتشكيل الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وتنظيمها وكيفية سيرها، الجريدة الرسمية العدد: 74، الصادر في 22 نوفمبر 2006م، المعدل والمتمم بموجب المرسوم الرئاسي 12-64 المؤرخ في 07 فيفري 2012، الجريدة الرسمية العدد: 02، الصادر بتاريخ 15 فيفري 2012م.

خاصّ بقطاع معين، لأنّ الفساد مثله مثل العدوى، ينتقل وينتشر إذا لم يُحارب في مهده، فنجد التكتاف الدولي في مواجهته، من خلال القرارات الصادرة من الهيئات الدولية، كهيئة الأمم المتحدة⁽¹⁾ والاتحاد الإفريقي⁽²⁾.

المطلب الأوّل: أجهزة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته

بغرض تحقيق الإستراتيجية المتبغاة من إنشاء الهيئة، كان لزاما على المشرّع الجزائري إحاطتها بأجهزة فعّالة في مكافحة الفساد، وتدعيمها بما يلزم من الموارد المادّية والبشريّة اللاّزمة لحسن أداء مهامها، وهو ما قام به المشرّع في المادة: 02 من المرسوم الرئاسي: (06-413) المعدل والمتمم بالمرسوم الرئاسي رقم: (12-64)، حيث نصّت على أنّه: [تضم الهيئة مجلس يقظة وتقييم، يتشكل من رئيس وستة أعضاء يُعيّنون بموجب مرسوم رئاسي لمدة 05 سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة]، كما نصّ في المادة: 03 من المرسوم: (12-64) المعدلة للمادة: 06 من المرسوم (06-413) أنّه: [تُزود الهيئة لأداء مهامها بالهيكل الآتية:

- الأمانة العامة.
- قسم مكلف بالوثائق والتحليل والتحسيس.
- قسم مكلف بمعالجة التصريحات بالامتلاكات.
- قسم مكلف بالتنسيق والتعاون الدولي].

وتفصيل هذه الأجهزة كالآتي:

¹ - المادة: 06 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، نصّت على أنّه: [تكفل كل دولة طرف وفقا للمبادئ الأساسية لنظامها القانوني؛ وجود هيئة أو هيئات حسب الاقتضاء، تتولى منع الفساد...]. - اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد المعتمدة من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة بنيويورك 31 أكتوبر 2003م، مصادق عليها بتحفظ بمرسوم رئاسي رقم: 04-128، مؤرخ في 19 أبريل 2004م، الجريدة الرسمية العدد: 26، الصادرة بتاريخ 25 أبريل 2004م.

² - المادة: 20 من اتفاقية الاتحاد الإفريقي لمنع الفساد، نصّت على أنّه: [تلتزم الدول الأطراف باتخاذ الإجراءات اللاّزمة من أجل تخصيص سلطات أو وكالات وطنية لمكافحة الفساد والجرائم ذات الصّلة]. - اتفاقية الإتحاد الإفريقي لمنع الفساد ومكافحته، المعتمدة بمابوتو في 11 جويلية 2003م، المؤرخ في 10 أبريل 2006م، مصادق عليها بمرسوم رئاسي رقم: 06-137، الجريدة الرسمية، العدد: 24، الصادرة بتاريخ 16 أبريل 2006م.

الفرع الأول: مجلس اليقظة والتقييم

يُعتبر مجلس اليقظة والتقييم؛ الهيئة التنفيذية للهيئة الوطنية، ويتكون من رئيس وست أعضاء يُعيّنون بموجب مرسوم رئاسي طبقاً للمادة: 02 من المرسوم (12-64) السالف الذكر، ويتم اختيارهم حسب المادة: 10 من المرسوم الرئاسي (06-413)، من الشخصيات الوطنية المعروفة بنزاهتها وكفاءتها التي تُمثل المجتمع المدني، وهذا يدل على رغبة المشرّع في إشراك المجتمع المدني، لما له من دور في محاربة الفساد من خلال عمليات الرقابة التي يمارسها، ومن خلال النشاط الجمعوي والسياسي، وقوة تأثيره على الرأي العام بتوعيته بكافة الوسائل المتاحة المادية والبشرية، من الإعلام السمعي والبصري والصحافة المكتوبة، وكذلك الندوات والمحاضرات والبحوث والمنتديات...، وهو ما نتطرق إليه في المباحث القادمة.

وقد شجع المشرّع إشراك المجتمع المدني من خلال مجموعة من التدابير عددها في المادة: 15 من القانون (06-01) المعدل والمتمم، بقوله: [يجب تشجيع إشراك المجتمع المدني في الوقاية من الفساد ومكافحته بتدابير مثل: اعتماد الشفافية...وتعزيز مشاركة المواطنين...إعداد البرامج التعليمية والتحسيسية...تمكين وسائل الإعلام والجمهور من الحصول على المعلومة...]، وهو ما يؤكد الرغبة في محاربة الفساد من خلال تجنيد وفتح كل الوسائل الممكنة.

أمّا صلاحيات المجلس؛ فمن خلال المادة: 09 من المرسوم (06-413) المعدلة بالمادة: 06 من المرسوم (12-64) في فقرتها الأخيرة، نصّت على أنه من صلاحيات المجلس: [... تنشيط فرق عمل موضوعاتية في إطار تنفيذ برامج عمل الهيئة، وكذا المشاركة في التظاهرات الوطنية والدولية المرتبطة بالوقاية من الفساد ومكافحته والمساهمة في أعمالها]، ونصّت المادة: 09 مكرر من المرسوم ذاته: [...تحضير نشاطات الرئيس وتنظيمها في مجال الاتصالات مع المؤسسات العمومية، وكذا العلاقات مع الأجهزة الإعلامية والحركة الجمعوية]⁽¹⁾.

ونستخلص من عبارات المادة؛ أنّ المجلس ذو طبيعة استشارية وقائية، وهذا الأمر تحصيل حاصل إذا ما نظرنا في تشكيلة المجلس الذي يتكون من شخصيات المجتمع المدني، والذين لهم تأثير ودور مهم على كافة الأصعدة خاصّة في المجتمع.

⁽¹⁾ - المادة: 09 مكرر من المرسوم الرئاسي: 12-64.

الفرع الثاني: الأمانة العامة

يُشرف عليها الأمين العام، الذي يُعيّن بموجب مرسوم رئاسي طبقاً للمادة: 12 من المرسوم (12-64) المعدلة والمتممة⁽¹⁾، بناءً على اقتراح من رئيس الهيئة، ومن اختصاصاتها حسب المادة: 07 من المرسوم (06-413) المعدلة والمتممة⁽²⁾: [..تنشيط عمل هيكل الهيئة وتنسيقها وتقييمها.

- السهر على تنفيذ برنامج عمل الهيئة.

- الأشغال المتعلقة بإعداد مشروع التقرير السنوي وحصائل نشاطات الهيئة، بالاتصال مع رؤساء

الأقسام.

- ضمان التسيير الإداري والمالي لمصالح الهيئة].

فالأمانة لها اختصاص إداري وتنظيمي داخل الهيئة، إذ تسهر على حسن سيرها من خلال عمليات التنسيق والتقييم بين مختلف الهياكل، وكذلك السهر على تنفيذ البرامج وإعداد التقارير، بالإضافة إلى التسيير المالي والإداري، وهذا كله من أجل أن يتفرغ مجلس اليقظة والتقييم في تشديد رقابته على قضايا الفساد التي من شأنها المساس باستقرار مؤسّسات الدولة⁽³⁾.

الفرع الثالث: قسم الوثائق والتحليل والتحسيس

أعاد المرسوم الرئاسي رقم: (12-64)، هيكله الإداري التابعة للهيئة، من خلال المادة: 08 التي عدّلت أحكام المادة: 12 من المرسوم الرئاسي رقم: (06-413)، حيث وسّعت من هذا القسم بعد ما كان سابقاً يضمّ مديرية الوقاية والتحسيس، كما وسّعت من صلاحيات هذا الأخير حسب المادة: 12 المعدلة، إذ نصّت على أنه: [..يُكلف قسم الوثائق والتحليل والتحسيس على الخصوص:

- القيام بكل الدراسات والتحقيقات والتحليل الاقتصادي أو الاجتماعي وذلك على الخصوص،

بهدف تحديد نماذج الفساد وطرائقه، من أجل تنوير السياسة الشاملة للوقاية من الفساد ومكافحته.

-دراسة الجوانب التي قد تُشجع على ممارسة الفساد واقتراح التوصيات الكفيلة بالقضاء عليها،

⁽¹⁾ - المعدلة والمتممة للمادة: 14 من المرسوم الرئاسي رقم: 06-413، حيث تنص في الفقرة 2 على أنه: [..يتم التعيين في هذه الوظائف بموجب الرئاسي بناءً على اقتراح من رئيس الهيئة...].

⁽²⁾ - المعدلة والمتممة بموجب نص المادة: 04 من المرسوم الرئاسي رقم: 12-64، التي وسّعت من مهام وصلاحيات الأمين العام، الذي كان سابقاً يتمتع باختصاص وحيد وهو التسيير الإداري والمالي للهيئة في ظل المرسوم الرئاسي 06-413.

⁽³⁾ - انظر: تيري أرزقي، الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وسياسة الحوكمة، مرجع سابق، ص: 57.

من خلال التشريع والتنظيم الجاري بهما العمل، وكذا مستوى الإجراءات والممارسات الإدارية على ضوء تنفيذها، كما نصّت المادة: 20 من قانون: (06-01) المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، على جملة من الاختصاصات التي تدخل ضمن هذا القسم.

والذي يبدو من خلال نصوص المواد؛ أنّ هذا القسم يمارس رقابة وقائية، وذلك من خلال القيام بالدراسات والتحقيقات والتوعّية والإبلاغ عن الجرائم، وكذلك طرحه للتوصيات والنتائج التي يتوصل إليها في سبيل محاربة الظاهرة⁽¹⁾.

الفرع الرابع: قسم معالجة التصريح بالامتلاكات

طبقاً لأحكام المادة: 09 من المرسوم الرئاسي رقم: (12-64)، التي تُعدل وتُتمّم أحكام المادة: 13 من المرسوم الرئاسي رقم: (06-413)، حيث حددت اختصاصات هذا القسم: [يُكلف قسم معالجة التصريحات بالامتلاكات على الخصوص ما يأتي:

- تلقي التصريحات بالامتلاكات للأعوان العموميين كما هو منصوص عليه في الفقرة 02 من

المادة: 06 من قانون 06-01].

وهذا الإجراء يعتبر من متطلبات ضمان الشفافية في الحياة السّياسية والشؤون العامّة، وحماية الامتلاكات العموميّة وضمان نزاهة الأشخاص المكلفين بالخدمة العمومية⁽²⁾، وهو إجراء يندرج ضمن التدابير الوقائية في القطاع العام، ويشمل كذلك الأوقاف، باعتبار إشراف الدولة عليه، وموظفي إدارة الوقف هم موظفون عموميون.

وباستقراء نصوص المواد خاصّة الفقرة 02 من المادة: 06 من قانون (06-01) المعدلة والمتمّمة؛ نجد المشرّع قد وسّع من دائرة الموظف العمومي الذي يخضع لهذا الإجراء، ليُطال كلّ شخص يشغل منصباً تشريعياً أو إدارياً أو قضائياً، وأكثر من ذلك فقد واكب المشرّع فكرة المرفق العام الحديثة وسياسة الانفتاح المنتهجة من طرف الدولة، خاصّة ما تعلق بالانفتاح على المجال الاقتصادي⁽³⁾، بقوله:

⁽¹⁾ - شيبلي مختار، مكافحة الإجرام الاقتصادي والمالي الدولي، رسالة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب، البلدة، 2004، ص: 16.

⁽²⁾ - زوزو زوليخة، جرائم الصفقات العمومية وآليات مكافحتها في ظل القانون التعلق بالفساد، رسالة ماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2012م، ص: 19.

⁽³⁾ - انظر: تيري أرزقي، الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وسياسة الحوكمة، مرجع سابق، ص: 98.

[كل شخص يشغل منصبًا تشريعيًا أو تنفيذيًا أو قضائيًا، أو في أحد المجالس الشعبية المحلية المنتخبة، سواء كان معيّنًا أو منتخبًا، دائمًا أو مؤقتًا، مدفوع الأجر أو غير مدفوع الأجر، بصرف النظر عن رتبته أو أقدميته.

- كل شخص آخر يتولى ولو مؤقتًا وظيفة أو وكالة بأجر أو بدون أجر، ويساهم بهذه الصفة في خدمة هيئة عمومية أو مؤسسة أخرى تقدم خدمة عمومية].

فالفئات التي يشملها نص المادة؛ يمكن تصنيفها إلى ثلاث فئات وهي:

1- الفئة الأولى: تتمثل هذه الفئة في الموظفين الذين يشغلون المناصب القيادية والسامية في

الدولة، وتشمل: رئيس الجمهورية، وأعضاء البرلمان، رئيس المجلس الدستوري وأعضائه، رئيس الحكومة وأعضاءها، ورئيس مجلس المحاسبة ومحافظ بنك الجزائر، السفراء والقناصل والولاة والقضاة، فهؤلاء يتعيّن عليهم التصريح بممتلكاتهم أمام الرئيس الأوّل للمحكمة العليا، وينشر محتوى هذا التصريح في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية خلال الشهرين المواليين لتاريخ انتخاب الأشخاص المعيّنين أو تسلمهم لمهامهم⁽¹⁾، لكنّ المشرّع حدّد من اختصاصات هذا القسم؛ وذلك بإقضاء الإطارات العليا في الدولة من التصريح بالممتلكات أمام الهيئة، وجعلها أمام الرئيس الأوّل للمحكمة العليا، ولا ندرى لماذا هذا الاستثناء؟ على الرغم من أنّ رئيس المحكمة العليا هو قاضي يخضع لهذا الإجراء، وهذا يعد انتهاكا لمبدأ الشفافية، خاصّة إذا ما علمنا توفر الهيئة على قسم يؤوّل له اختصاص تلقي التصريحات بالممتلكات؟

كذلك لم يحدّد المشرّع ما إذا كانت الهيئة مخوّلة للتحقيق في تصريحات هؤلاء المسؤولين أو الرئيس الأوّل للمحكمة العليا؟ وفي حالة اكتشاف التصريح الكاذب من هذه الفئة، كيف تتمّ متابعة هذا الملف جزائيا؟ هل هو من اختصاص رئيس المحكمة العليا؟ أم من اختصاص الهيئة؟ كما أنّ المشرّع استثنى الموظف من التصريح بممتلكات زوجته، وهذا الأمر من شأنه فتح المجال للموظف لارتكاب جرائم فساد وإلحاق هذه الأموال بالذمّة الماليّة لزوجته، وبالتالي انتفاء المتابعة لعدم إمكانية فرض الرقابة على ثروة أزواجهم⁽²⁾.

كل هذا الغموض؛ كان بالأحرى على المشرّع إزالتها وإزاحتها، خاصّة إذا قلنا أنّ هذه

⁽¹⁾ - انظر: المادة: 06 من قانون رقم: 06-06، المعدلة والمتمة.

⁽²⁾ - انظر: تيري أرزقي، الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وسياسة الحوكمة، مرجع سابق، ص: 104.

الإستراتيجية انتهجها على الأقل من سنة 2006 من تاريخ إنشاء الهيئة، وهذه المدّة حتى يومنا الحالى، كان بالأحرى تواجد منظومة قانونية قويّة متكاملة، تُعتبر المرجع الأول في مكافحة الفساد.

2- الفئة الثّانية: تشمل هذه الفئة رؤساء وأعضاء المجالس الشّعبية المنتخبة، وبالنسبة لهؤلاء يكون التصريح بامتلاكهم أمام الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، على أنّ يكون التصريح محل نشر عن طريق التعليق في لوحة الإعلانات بمقر البلدية أو الولاية حسب الحالة⁽¹⁾.

الفئة الثّالثة: تشمل هذه الفئة الموظفين العموميين الذين يشغلون وظائف عليّا في الدولة وغير المنصوص عليهم في المادة: 6 من قانون (06-01) المتعلق بمكافحة الفساد، فهؤلاء أحال القانون بشأنهم إلى التنظيم، خاصّة ما تعلق ببيان قائمة الوظائف العليا التابعة للدولة، بعنوان رئاسة

الجمهورية⁽²⁾، وقائمة الوظائف العليا في الدولة بعنوان الإدارة والمؤسسات والهيئات العمومية⁽³⁾، وقد صدر في هذا الشأن قرار من المدير العام للوظيفة العمومية يُحدد بموجبه الأعراف العموميون الملزومون بالتصريح بالامتلاكات⁽⁴⁾، لكن بالنظر إلى القرار الصّادر؛ نجد استثنى موظفي وزارة الشؤون الدينية والأوقاف ومديرياتها من هذا الإجراء، على الرغم من أنّه ينطبق عليهم كافّة المعايير المستخدمة في تحديد الموظف العمومي الذي قصده قانون مكافحة الفساد، سواء بالمفهوم الضيّق أو بالمفهوم الواسع، ويُعتبر هذا القرار قيد خاصّ يرد على العام، ولا ندرى لماذا هذا الاستثناء.

كنا ننتظر أنّ إحالة المشرّع لتحديد هذه الفئة إلى تنظيم خاصّ، يكون أكثر دقّة وموضوعيّة للفئة التي يشملها التصريح بالامتلاكات، هل معنى ذلك أنّ إرادة المشرّع تتجه لحماية المال العام فقط؟ في حين أنّ الهيئة أنشأت لمكافحة الفساد كإستراتيجية دولية ووطنية، ضفّ إلى ذلك أنّ وزارة الشؤون الدينية تُشرف على أموال الزكاة والأوقاف، التي تُعتبر من أوجب الواجبات التي تقع على عاتق الدولة لحمايتها، وهذا الاستثناء يفتح الباب للتلاعب بهذه الأموال.

⁽¹⁾ - انظر: المادة: 06 من قانون رقم: 06-01 المتعلق بمكافحة الفساد المعدل والمتمم.

⁽²⁾ - المرسوم رئاسي رقم: 90-225، مؤرخ في 25 جويلية 1990م، يحدد قائمة الوظائف العليا التابعة للدولة بعنوان رئاسة الجمهورية، الجريدة الرسمية العدد: 31، صادر بتاريخ 28 جويلية 1990م.

⁽³⁾ - مرسوم رئاسي رقم: 90-227، المؤرخ في 25 جويلية سنة 1990م، يحدد قائمة الوظائف العليا في الدولة بعنوان الإدارة والمؤسسات والهيئات العمومية، الجريدة الرسمية العدد: 31، صادر بتاريخ 28 جويلية سنة 1990م، معدل ومتمم.

⁽⁴⁾ - قرار مؤرخ في 2 أبريل سنة 2007م، يحدد قائمة الأعراف العموميون الملزومون بالتصريح بالامتلاكات، الجريدة الرسمية، العدد: 25، صادر بتاريخ 18 أبريل سنة 2007م.

الفرع الخامس: قسم التنسيق والتعاون الدولي

هذا القسم تمّ استحداثه بموجب المادة: 06 المعدلة من المرسوم الرئاسي رقم: (06-413)، لتبيّن المادة: 13 مكرر من المرسوم الرئاسي رقم: (12-64) مهام هذا الأخير، والمتمثلة في تحديد واقتراح وتنفيذ الكيفيات والإجراءات المتعلقة بالعلاقات الواجب إقامتها مع المؤسسات العمومية والهيئات الوطنية الأخرى⁽¹⁾، كذلك نصّت المادة: 21 من القانون (06-01)، والمادة: 20 فقرة 9 من ذات القانون؛ على التعاون مع هيئات مكافحة الفساد على الصعيدين الوطني والدولي⁽²⁾.

المطلب الثاني: آليات الهيئة في الرقابة على مؤسسة الوقف

من خلال استقراء نصوص القوانين والمراسيم الرئاسية التي تُنظّم عمل الهيئة وهيكلها واختصاصاتها، نجد أنّ آلياتها في مكافحة الفساد؛ تتمثّل في الآليات الوقائية والآليات الرقابية، وتفصيل ذلك كالآتي:

الفرع الأول: الآليات الوقائية

باستقراء المادة: 20 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، يمكن استخلاص آليات الهيئة في الرقابة ومكافحة الفساد ذات الطابع الوقائي، وتتمثل فيما يلي:

- اقتراح سياسة شاملة للوقاية من الفساد، بتجسيد مبادئ دولة القانون وتكريس النزاهة والشفافية والمسؤولية في تسيير الشؤون والأموال العمومية، وهذه الإستراتيجية تدخل ضمن التنسيق الدولي في مكافحة الفساد، وتجسيد لقرارات الهيئات الدولية، كالأمم المتحدة⁽³⁾ والاتحاد الإفريقي⁽⁴⁾،

⁽¹⁾ - نصت المادة: 13 مكرر من الرسوم رقم: 12-64، على: [...تطبيق الكيفيات والإجراءات المتعلقة بالتعاون مع المؤسسات ومنظمات المجتمع المدني والهيئات الوطنية والدولية المختصة بالوقاية من الفساد ومكافحته...المبادرة ببرامج ودورات تكوينية يتم إنجازها بمساعدة المؤسسات أو المنظمات أو الهيئات الوطنية والدولية المختصة بالوقاية من الفساد ومكافحته...].

⁽²⁾ - نصت المادة 20 فقرة 9 من القانون رقم: 06-01 على [...السهر على التنسيق بين القطاعات، وعلى التعاون مع هيئات مكافحة الفساد على الصعيدين الوطني والدولي...].

كما تضيف المادة 21 من نفس القانون على: [يمكن للهيئة في إطار ممارسة المهام المذكورة في المادة 20 أعلاه أن تطلب من الإدارات والمؤسسات والهيئات التابعة للقطاع العام أو الخاص أو أي شخص طبيعي أو معنوي أحر أية وثيقة أو معلومات تراها مفيدة للكشف عن أعمال الفساد].

⁽³⁾ - المادة: 06 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، مرجع سابق.

⁽⁴⁾ - المادة: 20 من اتفاقية الاتحاد الإفريقي لمكافحة الفساد، المرجع نفسه.

كما أشرنا إليه سابقا.

- تقديم توجيهات تخصُّ الوقاية من الفساد لكل شخص أو هيئة عموميّة أو خاصّة، واقتراح تدابير خاصّة ذات طابع تشريعي أو تنظيمي، وكذا التعاون مع القطاعات المعيّنة العموميّة والخاصّة؛ في إعداد قواعد أخلاقيّات المهنة.

ولم يوضّح المشرّع بخصوص هذا الاختصاص، هل تُقدّم التوجيهات بمبادرة منها، أم بناء على طلب من الهيئة المعنيّة، وتهدف من وراء هذا؛ تشجيع النزاهة والأمانة وروح المسؤوليّة بين الموظفين العموميّين، وكذلك من أجل قيام المؤسّسات بممارسة مهامها بصورة عاديّة وسليمة.

- التقيّم الدوري للأدوات القانونيّة والإجراءات الرّامية للوقاية من الفساد لكل شخص أو هيئة عموميّة أو خاصّة، واقتراح تدابير خاصّة ذات الطّابع التشريعي والتنظيمي للوقاية من الفساد، وهذا يندرج ضمن التقيّم الدوري في مدى فعاليّة أجهزة مكافحة الفساد، كما تقوم الهيئة بالتنسيق ومتابعة النشاطات والأعمال المباشرة ميدانيا، على أساس التقارير الدورية المدعّمة بإحصائيّات وتحليل متصلة بمجال الوقاية من الفساد ومكافحته، وأكثر من ذلك بإمكان الهيئة طلب الوثائق والمعلومات التي يُمكن أنّ تكشف عن أعمال الفساد.

- مراعاة المعايير المنصوص عليها في التشريعات المتعلقة بعملية التوظيف من الكفاءة والجدارة، وضرورة إجراء الاختبارات الانتقائيّة في عملية التوظيف، مع ضمان التكوين والبرامج التي تزيد من وعي الموظفين بمخاطر الفساد، حتى أنّ المشرع أدرجها ضمن باب التدابير الوقائيّة في المادة: 3 من القانون.

- تلقي التصريحات الخاصّة بالموظفين العموميّين بصفة دوريّة، ودراسة واستغلال المعلومات الواردة فيها والسّهر على حفظها، وتمثّل في التصريح بالملكات وفق الإجراءات التي نصّ عليه القانون⁽¹⁾، وكذلك ضرورة إخطار الموظف السّلطة السّلميّة، إذا كان في وضع تعارض مصالحته الخاصّة مع المصلحة العامّة⁽²⁾، والتي من شأنها التأثير على ممارسة مهامه، ولم يوضّح المشرّع كيفية الإخطار، هل يتم شفاهة

⁽¹⁾ - المرسوم الرئاسي رقم: 06-415، المؤرخ في 22 نوفمبر 2006م، يحدد كفيات التصريح بالملكات بالنسبة للموظفين الغير المنصوص عليهم في المادة: 06 من قانون 06-01، المتعلق بالوقاية من الفساد وكافحته، الجريدة الرسميّة العدد: 74 الصادر في 22 نوفمبر 2006.

⁽²⁾ - انظر: المادة: 08 من القانون رقم: 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

أم كتابة، وإلا اعتبر محلاً بمبادئ الشفافية والنزاهة التي تقتضيها الشؤون العامة⁽¹⁾.

- ضمان تنسيق ومتابعة النشاطات والأعمال المباشرة ميدانياً، على أساس التقارير الدورية المنتظمة والمدعمة بالإحصائيات والتحليل المتصلة بمجال الوقاية.

- الحث على كل نشاط يتعلق بالبحث عن الأعمال المباشرة في مجال الوقاية من الفساد ومكافحته.

ونخلص من هذه الاختصاصات؛ أن للهيئة دور استشاري وتوجيهي وتوعوي وتحسيبي، وذلك من خلال تقديم التقارير الدورية والآراء والتوجيهات، وإعداد البرامج التحسيسية للهيئات المعنية، وعمليات التوعية للمواطنين بمخاطر الفساد، وإشراكهم في عملية الرقابة ومكافحة الفساد، كما أن للهيئة دور في اقتراح التدابير ذات الطابع التشريعي والتنظيمي للوقاية من الفساد.

الفرع الثاني: الآليات الرقابية

يمكن تلخيص الآليات الرقابية في البحث والتحقيق، والتعاون مع كافة الجهات والهيئات الأخرى، وفي الأخير اللجوء للقضاء باعتباره الجهة التي تسهر على التطبيق السليم للقانون، وتفصيل ذلك كالآتي:

1- البحث والتحقيق: وتتمثل في:

- جمع المعلومات الكفيلة بالكشف عن حالات التساهل مع أفعال الفساد، وكذلك البحث في أنظمة الرقابة الداخلية وعملها، بغرض الكشف عن الثغرات التي يمكن أن يتسلل منها الفساد، كما لها سلطة طلب البيانات والمستندات... وجميع الوثائق اللازمة من الجهات المعنية، ولم يُحدد المشرع طبيعة المعلومات والوثائق التي يجوز للهيئة طلبها، وإنما ترك لها السلطة التقديرية في ذلك، حيث نصت المادة: 21 من القانون: (06-01) على أنه: [يمكن للهيئة... أن تطلب من الإدارات والمؤسسات والهيئات التابعة للقطاع العام أو الخاص، أو من كل شخص طبيعي أو معنوي آخر؛ أية وثائق أو معلومات تراها مفيدة في الكشف عن الفساد].

وبذلك تظهر أهمية العلاقة بين الهيئة والجهات الإدارية والمؤسسات والهيئات التابعة للقطاع العام، للوقوف على مدى صحة وحقيقة تصريح الموظفين التابعين لهذه الجهات بالامتلاكات، وذلك للإحاطة

⁽¹⁾ - انظر: زوزو زليخة، جرائم الصفقات العمومية وآليات مكافحتها في ظل القانون التعلق بالفساد، مرجع سابق، ص:

بحماية مثلى للأموال العامة⁽¹⁾.

كما أشار المشرع إلى حالة تقاعس الجهة المعنية بالتحقيق وعدم تعاونها مع الهيئة بشأن المعلومات، بأن هذا الفعل يُشكل جريمة في نظر القانون، إذ نصَّ في المادة: 20 فقرة 2 على أن: [كل رفض متعمد وغير مبرر لتزويد الهيئة بالمعلومات أو الوثائق؛ يُشكل جريمة إعاقة السير الحسن للعدالة في مفهوم قانون الفساد].

واشترط المشرع أن يكون الرفض متعمداً وغير مبرر، لكنَّ بمفهوم المخالفة؛ لو كان الرفض مبرراً؛ هل يترتب عنه انعدام المسؤولية؟ فهو لم يُحدد حالات الرفض، كالحفاظ على السر المهني مثلاً، كما أن الرفض قد لا يكون مباشرة، مثل عدم التعاون الكافي مع الهيئة أو المماطلة، كيف يمكن تكييف هذا الفعل؟

وبالعودة لقانون الوقاية من الفساد؛ نجد أنه لا يتضمن حكماً يُفيد بعدم الاعتداد بالسر المهني أو بسريّة التحريّات والتحقيقات في مواجهة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، وهذا خلافاً لقانون الوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما، فقد نصَّ صراحة على عدم الاعتداد بالسر المهني⁽²⁾، لذا كان لزاماً على المشرع تحديد المادة بعبارات أكثر وضوحاً ودقّة، وعدم الاعتداد بأيّ مبرر إذا تعلق الأمر بالفساد، بحيث يترتب عنه الجزاء الردعي المناسب والكافي.

2- التعاون مع الهيئات المختصة في مكافحة الفساد: نصّت المادة: 20 فقرة: 9 من قانون

مكافحة الفساد⁽³⁾؛ على ضرورة التعاون مع الهيئات الوطنية والدوليّة في مكافحة الفساد، وهذا التعاون يتجسد في التبادل المعلوماتي مع الهيئات الأخرى، سواء الحكومية أو غير حكومية كما أشرنا إليه سابقاً، مثل اللجان والجمعيات، ومن ثمّ نستخلص هدف المشرع من إشراك هيئات المجتمع المدني في مكافحة الفساد، لما لها من دور في الرقابة ومكافحة الفساد، وهو ما نتطرق إليه بالتفصيل في المباحث القادمة.

3- التعاون مع السُلطة القضائية: أشار المشرع في ثنايا قانون هيئة الوقاية ومكافحة الفساد،

إلى التعاون مع الجهات القضائية في عدّة مواضع، وعلى رأسها وزير العدل، حيث نجد أشار في المادة: 20 فقرة 7 على أنه يمكن للهيئة: [الاستعانة بالنيابة العامة لجمع الأدلة والتحري في الوقائع ذات

⁽¹⁾ - انظر: تيري أرزقي، الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وسياسة الحوكمة، مرجع سابق، ص: 107.

⁽²⁾ - انظر: قسوري فهيمة، التعاون الدولي لخلية الاستعلام المالي للحد من الجرائم المالية، أعمال الملتقى الوطني حول الجرائم المالية وسبل مكافحتها، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة جيجل، يومي 4 و 5 ديسمبر 2013 م، ص: 153.

⁽³⁾ - المادة: 20 فقرة: 9 من قانون رقم: 06-01.

العلاقة بالفساد]، والمادة: 22 من القانون بقولها: [عندما تتوصل الهيئة إلى وقائع ذات طابع جزائي، يُحوّل الملف إلى وزير العدل حافظ الأختام الذي يخطر النائب المختص لتحريك الدعوى العمومية عند الاقتضاء].

السؤال المطروح: لماذا ربط المشرّع تحريك الدعوى العمومية بإخطار وزير العدل الذي بدوره يبلغ النائب العام؟ لماذا لا يتم تحويل الملف مباشرة إلى النيابة العامة للتحقيق فيه، ويترك لها أمر تحريك الدعوى العمومية؟ وفي الوقت ذاته تسهر الهيئة على متابعة القضية؟ فكان الأخرى بالمشرّع أنّ ينص على أنّ للهيئة الاستعانة بأجهزة التحقيق من الضبطية القضائية، وفي حالة وجود تجاوزات؛ يحال الملف على النيابة العامة مباشرة للتحقيق فيه.

وكذلك ما الفائدة من الاستعانة بالنيابة العامة إذا كانت الأفعال تكتسي الطابع الجزائي؛ ثمّ نربط تحريك الدعوى العمومية بإخطار وزير العدل؟

مثل هذا الإجراء من شأنه المساس وإفراغ الهيئة من صلاحيتها في تنفيذ الإستراتيجية الوطنية للوقاية من الفساد، كما أنّ عدم مباشرتها إجراءات تحريك الدعوى؛ يؤدي إلى التشكيك في فعالية الهيئة وإجهاض دورها في الرقابة، وهذا عكس ما نجده مع الهيئات الرقابية الأخرى، حيث أنّ المشرّع اعترف لها صراحة بإحالة الملفات المخالفة للقانون إلى النيابة العامة، كما هو الحال مع لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، والأمر ذاته بالنسبة للجنة الإشراف على التأمينات؛ إذا كانت طبيعة الوثائق تبرر المتابعة الجزائية، كما تلتزم خلية الاستعلام المالي؛ بإرسال الملف إلى وكيل الجمهورية في كل مرة يحتل فيها أنّ الوقائع المصرّح بها؛ مرتبطة بجريمة تبييض الأموال⁽¹⁾، وهذه التناقضات في النصوص والتداخل في الصلاحيات بين الهيئات؛ لا بد من إزالتها وتحديد الصلاحيات والمهام بدقة ووضوح، وبالشكل الذي يتماشى مع الأهداف التي أنشئت من أجلها الهيئة، ويزيد من فعاليتها وقدرتها على المتابعة والبحث، ممّا يؤدي للحفاظ على الحقوق.

و ما يمكن قوله من خلال الصلاحيات المخوّلة للهيئة والآليات التي تتمتع بها، هو غياب أربعة عناصر بارزة في عملية الرقابة وتحقيق الأهداف الإستراتيجية التي أنشئت من أجلها الهيئة، وهي:

أ- إخضاع الهيئة لسلطة رئاسة الجمهورية: فالسلطات الإدارية المستقلة تتميز عن غيرها من السلطات الإدارية التقليدية بالطابع الاستقلالي، وإخضاعها لسلطة الرئيس؛ يؤدي إلى الانتقاص من

⁽¹⁾ - انظر: تيري أرزقي، الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وسياسة الحوكمة، مرجع سابق، ص: 112.

استقلاليتها وعدم الاضطلاع بوظائفها بصورة فعّالة⁽¹⁾.

ب- سلطة تعيين موظفي الهيئة وعزلهم: بالرجوع لنصّ المادة: 05 والمادة: 14 من المرسوم الرئاسي: (06-413)، يظهر جلياً احتكار رئيس الجمهورية لسلطة تعيين جُل أعضاء الهيئة، وهو من شأنه المساس باستقلاليتها وجعلها أداة في يد السُلطة التنفيذية.

ج- غياب عنصر توقيع عقوبات الرّدعية: فالمشرّع لم يعزز الهيئة بسلطة قمعيّة تتناسب مع موضوع الفساد التي تفتضيها أدبيات الحوكمة لمحاربة ظاهرة الفساد وتعزيز النزاهة وتقرير المساءلة والمحاسبة لإضفاء الشّفافيّة على السّياسات العامّة والخاصّة، رغم أنّ المشرّع منح بعض السُّلطات الإداريّة المستقلة؛ سلطة اتخاذ قرارات تتمتع بالطّابع التنفيذي مثلما ذكرنا سابقاً، وهو الأمر الذي تفتقر إليه الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد.

د- تقييد دورها في المتابعة الجزائيّة بتحريك الدعوى العموميّة: وذلك من خلال إخطار وزير العدل الذي قد يتستر على أعمال الفساد في حال غياب مصداقية الوزارة، وهو ما يجعل الهيئة جسداً بلا روح، وجعلها مجرد هيئة استشارية توجيهية فقط.

لكنّ بالرجوع إلى أصل والغاية التي أنشئت الهيئة، وبإزالة كافّة التقييدات والعراقيل التي أحيط بها وبتفعيل الصّلاحيّات؛ فإنّه يُمكن للهيئة أنّ تلعب دوراً كبيراً في محاربة الفساد، سواء في القطاع العام أو الخاص، وكذلك استغلال هذا في الرقابة وحماية مؤسّسة الأوقاف من كافّة أشكال الفساد التي قد تعثر بها.

⁽¹⁾ - راجع المادة: 05 من المرسوم الرئاسي رقم: 06-413.

المبحث الخامس: المفتشية العامة للمالية

أنشئت المفتشية العامة للمالية بموجب المرسوم رقم: (80-53)⁽¹⁾، ثم أُلغي بموجب المرسوم التنفيذي رقم: (92-78)⁽²⁾، باستثناء المادة الأولى منه، والمتعلقة باستحداث المفتشية العامة، بعدها صدرت مراسيم أخرى متعلقة بها، نجلها كآتي:

- المرسوم التنفيذي رقم: (08-272)⁽³⁾ المحدد لصلاحيات المفتشية، والذي حل محل المرسوم السابق ذكره (92-78).

- المرسوم التنفيذي رقم: (08-273)⁽⁴⁾ المتعلق بتنظيم الهياكل المركزية للمفتشية والذي حل محل المرسوم التنفيذي رقم: (92-32)⁽⁵⁾.

- المرسوم التنفيذي رقم: (08-274)⁽⁶⁾ المتعلق بتنظيم المفتشيات الجهوية للمفتشية العامة وصلاحياتها، والذي حل محل المرسوم التنفيذي رقم: (92-33)⁽⁷⁾.

وهذه المراسيم تعكس رغبة المشرع في مواكبة التطورات الحاصلة على مستوى الرقابة، وتطوير

⁽¹⁾ - المرسوم رقم: 80-53 المؤرخ في 14 ربيع الثاني 1400 هـ الموافق لـ: 01 مارس 1980م، المتضمن إحداث المفتشية العامة للمالية، الجريدة الرسمية عدد: 10، الصادر في 17 ربيع الثاني 1400 هـ الموافق لـ: 04 مارس 1980م.

⁽²⁾ - المرسوم التنفيذي رقم: 92-78 المؤرخ في 18 شعبان 1412 هـ الموافق لـ: 22 فبراير 1992م، يحدد اختصاصات المفتشية العامة للمالية، الجريدة الرسمية عدد: 15، الصادر في 22 شعبان 1412 هـ الموافق لـ: 26 فبراير 1992م.

⁽³⁾ - المرسوم التنفيذي رقم: 08-272 المؤرخ في 06 رمضان 1429 هـ الموافق لـ: 06 سبتمبر 2008 م، يحدد صلاحيات المفتشية العامة للمالية، الجريدة الرسمية عدد: 50، الصادر في 07 رمضان 1429 هـ الموافق لـ: 07 سبتمبر 2008م.

⁽⁴⁾ - المرسوم التنفيذي رقم: 08-273 المؤرخ في 06 رمضان 1429 هـ الموافق لـ: 06 سبتمبر 2008 م، يتضمن تنظيم الهياكل المركزية للمفتشية العامة للمالية، الجريدة الرسمية عدد: 50، الصادر في 07 رمضان 1429 هـ الموافق لـ: 07 سبتمبر 2008م.

⁽⁵⁾ - المرسوم التنفيذي رقم: 92-32 المؤرخ في 15 رجب 1412 هـ الموافق لـ: 20 يناير 1992 م، المتعلق بتنظيم الهياكل المركزية للمفتشية العامة للمالية، الجريدة الرسمية عدد: 06، الصادر في 21 رجب 1412 هـ الموافق لـ: 26 يناير 1992 م

⁽⁶⁾ - المرسوم التنفيذي رقم: 08-274 المؤرخ في 06 رمضان 1429 هـ الموافق لـ: 06 سبتمبر 2008 م، يحدد تنظيم المفتشيات الجهوية للمفتشية العامة للمالية وصلاحياتها، الجريدة الرسمية عدد: 50، الصادر في 07 رمضان 1429 هـ الموافق لـ: 07 سبتمبر 2008م.

⁽⁷⁾ - المرسوم التنفيذي رقم: 92-33 المؤرخ في 15 رجب 1412 هـ الموافق لـ: 20 يناير 1992 م، المتعلق بتنظيم المصالح الخارجية للمفتشية العامة للمالية ويضبط اختصاصاتها، الجريدة الرسمية عدد: 06، الصادر في 21 رجب 1412 هـ الموافق لـ: 26 يناير 1992م.

آلياتها من خلال التجديد الذي يمَسُّ المنظومة القانونية للهيئات الرقابية.

المطلب الأول: التنظيم الإداري للمفتشية

تُميِّز في التنظيم الإداري للمفتشية بين التنظيم المركزي والتنظيم المحلي وهو كالاتي:

1- التنظيم المركزي: يخضع تنظيم الهياكل المركزية للمفتشية للمرسوم رقم: (08-273)،

وتتشكل من:

أ- مكتب عملية الرقابة والتدقيق والتقييم: تُوكل مهام الرقابة والتدقيق والتقييم والخبرة للمراقبين العامين للمالية وعددهم أربعة، يُمارسون اختصاصات على عدّة قطاعات.

ب- مكتب الوحدات العملية: هم مديرو البعثات، وعددهم عشرون مديرا، يعملون تحت سلطة وإشراف المراقبين العامين للمالية، حيث يختص باقتراح الرقابة لوحدة العملية التابعة له، ويضمن التناسق مع جميع الهياكل الجهوية للمفتشية، وفي هذا الإطار؛ يسهر على تحضير أشغال المهمات وتنظيمها، وتقديم الاقتراحات المتعلقة بتدخل كل وحدة من الوحدات العملية وتوزيع الأعمال عليها طبقا للمادة: 10 من المرسوم رقم: (08-273).

ب- المكلفون بالتفتيش: عددهم ثلاثون مفتش، يُمارسون مهامهم تحت سلطة مديري البعثات الموكله لهم عمليات المراقبة.

ج- هياكل الدراسات والتقييم والإدارة والتسيير: وتتمثل في ثلاث مديريات ومديريات فرعية وهي: - مديرية البرامج والتحليل والتلخيص.
- مديرية المناهج والتقييم والإعلام الآلي.
- مديرية الوسائل⁽¹⁾.

2- التنظيم المحلي: يخضع تنظيم المصالح الخارجية للمفتشية للمرسوم رقم: (08-274)،

وتتمثل في عشر مفتشيات جهوية، وتتكون من وحدات عملية مكلفة بالتفتيش وعمليات الرقابة الموكله إلى المفتشية، ويديرها مفتش جهوي⁽²⁾.

⁽¹⁾ - راجع المواد: من 04 إلى 16 من المرسوم.

⁽²⁾ - راجع المواد: من 06 إلى 08 من المرسوم.

المطلب الثاني: صلاحيات الهيئة في الرقابة على مؤسسة الوقف

نصت المادة: 02 من المرسوم التنفيذي رقم: (08-272) على أنه: [... تُمارس رقابة المفتشية العامة للمالية على التسيير المالي والمحاسبي لمصالح الدولة والجماعات الإقليمية، وكذا الهيئات والأجهزة والمؤسسات الخاضعة لقواعد المحاسبة العمومية، وتُمارس الرقابة أيضا على:

- المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري.

- هيئات الضمان الاجتماعي التابعة للنظام العام والإجباري، وكذا كل الهيئات ذات الطابع الاجتماعي والثقافي التي تستفيد من مساعدة الدولة أو الهيئات العمومية.

- كل مؤسسة عمومية أخرى مهما كان نظامها القانوني].

و جاء في المادة: 03 من المرسوم ذاته على أنه: [تُراقب المفتشية العامة للمالية استعمال الموارد التي جمعتها الهيئات أو الجمعيات مهما كانت أنظمتها القانونية، بمناسبة حملات تضامنية والتي تتطلب الهبة العمومية، من أجل دعم القضايا الإنسانية والاجتماعية والعلمية والتربوية والثقافية والرياضية.

ويمكن أيضا أن تمارس رقابتها على كل شخص معنوي آخر يستفيد من المساعدات المالية من الدولة أو الجماعات المحلية أو هيئة عمومية...].

فلاحظ من خلال هذه النصوص المتعلقة بصلاحيات الهيئة في الرقابة؛ أنه لا توجد نصوص واضحة بخصوص رقابة المفتشية على الوقف، وإنما يمكن استخلاصه من ثانيا النصوص والقواعد العامة، وتمثل في ما يلي:

- أن الوقف مال تُشرف عليه الدولة وتسهر على حمايته، فبالضرورة خضوعه للرقابة من طرف الهيئات المالية مثله مثل المال العام، فإذا كانت الجمعيات التي تتمتع بالاستقلالية في التسيير تخضع للرقابة المالية، فكيف للوقف لا يخضع للرقابة الذي هو تحت إشراف الدولة وحمايتها.

- نصت المادة: 02 فقرة: 02 من المرسوم رقم: (08-272)، أنه تخضع للرقابة [... كل الهيئات ذات الطابع الاجتماعي والثقافي التي تستفيد من مساعدة الدولة أو الهيئات العمومية]، والوقف يندرج ضمن الهيئات التي تُقدم خدمات اجتماعية، لكنّ المشرّع اشترط حصول هذه الهيئات على مساعدات من طرف الدولة أو الهيئات العمومية، فهل يعني هذا عدم حصول الوقف على مساعدات من طرف الدولة أنه لا يخضع للرقابة؟.

فوجد المادة: 26 مكرر من قانون (01-07) المتعلق بالأوقاف⁽¹⁾ نصّت على أنّه: [يُمكن أن تُستغل وتُستثمر وتُمنّى الأملاك الوقفيّة بتمويل ذاتي أو بتمويل وطني أو خارجي مع مراعاة القوانين والتنظيمات المعمول بها]، والوقف يُمكن أن يخضع للتمويل من طرف الدولة، ما يعني خضوعه للرقابة من طرف المفتشيّة العامّة للماليّة.

- نصّت المادة: 03 من المرسوم رقم: (08-272)، على أنّه تُراقب المفتشيّة العامّة للماليّة استعمال الموارد التي جمعتها الهيئات أو الجمعيات مهما كانت أنظمتها القانونيّة، بمناسبة حملات تضامنيّة، والتي تتطلب الهبة العموميّة من أجل دعم القضايا الإنسانيّة والاجتماعيّة والعلميّة والتربويّة والثّقافية والتربويّة والرياضيّة.

و الوقف يندرج في هذا المسار، بدليل المادة: 02 من القرار المحدد لكيفيات ضبط الإيرادات والنفقات الخاصّة بالأملاك الوقفيّة⁽²⁾، التي تنص على أنّه: [... تُعتبر من إيرادات الأوقاف الهبات والوصايا المقدمة لدعم الأوقاف والقروض الحسنّة... أموال التبرّعات الممنوحة للمساجد والمشاريع الدينيّة وكذا الأرصدّة الآيلة إلى السُلطة المكلفة بالأوقاف عند حلّ الجمعيات...]، ما يعني أنّ الوقف يخضع للرقابة الماليّة من طرف الأجهزة الرقائيّة المعتمدة من طرف الدولة، وكان الأحرى بالمشرّع أن يزيل هذه التأويلات بنصوص صريحة وواضحة لا لبس فيها، سدًا لأيّ تلاعبات.

ومن خلال المرسوم رقم: (08-272)، يمكن تصنيف صلاحيات الهيئة؛ إلى دور استشاري وقائي، ودور رقابي، وإن كانت الرقابة البعدية هو الاختصاص الأصيل للهيئة، حيث تراقب مدى تحقيق مشروعيّة ودقّة الحسابات، وتفصيل هذه الصّلاحيات كالآتي:

1- الصّلاحيات الاستشاريّة: تضمنته المادة: 04 من المرسوم، وتتمثل في:

- القيام بدراسات مقارنة لأصناف التسيير ودلالاته على الصّعيدين الداخلي والخارجي للمؤسسة، وتواكب تطوّر الزمان والمكان.

⁽¹⁾ - القانون رقم: 01-07 في 28 صفر 1422هـ الموافق ل: 22 ماي 2001م المعدل والمتمم للقانون رقم: 91-10 المؤرخ في 12 شوال 1411هـ الموافق ل: 27 أبريل 1991م، المتعلق بالأوقاف، الجريدة الرسمية عدد: 29، الصادر في 29 صفر 1422هـ الموافق ل: 23 ماي 2001م، المعدل والمتمم بموجب القانون رقم: 02-10 المؤرخ في 10 شوال 1423 هـ الموافق ل: 14 ديسمبر 2002م، الجريدة الرسمية عدد: 83 الصادر في 11 شوال 1423هـ الموافق ل: 15 ديسمبر 2002م.

⁽²⁾ - سبق الإشارة إليه.

- القيام بالدراسات والتحليل المالي والاقتصادي لتقدير فعالية التسيير ونجاعته.
- القيام بتحليل هيكلية مقارنة، ودلالات التسيير في مجموعات قطاعية أو قطاعية مشتركة.
- التقييم الاقتصادي والمالي لنشاط شامل أو قطاعي أو فرعي أو لكيان اقتصادي.
- تقييم شروط استغلال المصالح العمومية من طرف المؤسسات الامتيازية مهما كان نظامها.
- تقييم تطبيق الأحكام التشريعية والتنظيمية، وكذا تلك المتعلقة بالتنظيم الهيكلي، وذلك من ناحية تناسقها وتكيفها مع الأهداف المحددة.
- تحديد مستوى الانجازات مقارنة مع الأهداف، والتعرف على نقائص التسيير وعوائقه، وتحليل أسباب ذلك.

2- الصلاحيات الرقابية: الرقابة والتدقيق؛ هي المهمة الأصلية للمفتشية العامة للمالية، وتهدف إلى التأكد من مدى احترام المعايير والمقاييس القانونية لضمان مشروعية ودقة الحسابات المالية، وتمثل في: - كيفية تسيير الأموال العمومية ومدى فعالية وضعية الهيئات الخاضعة للرقابة.

- مدى دقة حسابات الهيئة الخاضعة للرقابة، ومدى توفر الوثائق وسندات المحاسبة والفواتير المطابقة للانجازات.

- ظروف استعمال الاعتمادات والوسائل الموضوعة تحت تصرف الهيئات الخاضعة لرقابتها.
- التدقيق في وضعية الصناديق والقيم والسندات التي هي بحوزة المسيرين والمحاسبين العموميين.
- ظروف تطبيق الأحكام القانونية والتنظيمية، خاصة ما تعلق منها بالجانب المالي والمحاسبي، وكذا تلك المتعلقة بالتنظيم الهيكلي من ناحية تناسقها وتكيفها مع الأهداف⁽¹⁾.

المطلب الثالث: آليات المفتشية في الرقابة على مؤسسة الوقف

تم العمليات الرقابية للمفتشية عن طريق مجموعة من الآليات حولها لها القانون، وتمثل فيما يلي:

1- الفحص والمراجعة: وذلك عن طريق التحقيقات الفجائية أو التحقيقات المبرمج لها، إذ يحق لها طلب المعلومات أو إجراء تحقيق في عين المكان، بغرض رقابة التصرفات والعمليات المسجلة في الحسابات.

- الاطلاع على السجلات والمعطيات أيًا كان شكلها، والقيام في عين المكان بأيّ فحص بغرض التيقن من صحة وتمام التقييد المحاسبي لأعمال التسيير ذات التأثير المالي.

⁽¹⁾ - راجع الماد: 05 و06 من المرسوم.

كما لها أن تُشرك في عمليّاتها الرقابية؛ أعوان مؤهلين من قطاع المؤسسات والإدارات العموميّة والتنسيق مع الدوائر الوزارية الأخرى، بغية تحقيق تكامل في برامج الرقابة لهذه الهيئات الرقابية، ولا يمكن لمسؤولي المصالح والهيئات الخاضعة للرقابة؛ الامتناع عن المساعدة أو الإجابة عن التساؤلات، أو تقديم الوثائق والمستندات بحجة السّر المهني أو الطّابع السّري وما إلى ذلك.

وبعد الفحص والمراجعة يتمّ تحرير تقرير يتضمن اقتراحاتهم في مجال تسيير الهيئة الخاضعة للرقابة، أو اقتراح بتحسين الأحكام التشريعيّة التي تحكمها، ثم يُبلغ مُسير الهيئة المراقبة بالتقرير الأساسي، إضافة إلى التقارير السنويّة التي تُعدّها المفتشيّة يتضمن حصيلة أعماله، ويُقدم إلى الوزير المكلف بالماليّة خلال الثّلثي الأوّل من السنة الموالية⁽¹⁾.

2- التدخّلات: نصّت المادة: 14 من المرسوم رقم: (08-272)، على أنّه تتمّ تدخّلات المفتشيّة في عين المكان، ومن أجل تسهيل مهام المفتشيّة؛ لا بُدّ على الهيئات والمصالح الخاضعة للرقابة الالتزام بما يلي:

- تزويد المفتشين بكُلّ السّجّلات والأوراق والإثباتات والوثائق الخاصّة بذلك.
- الإجابة عن كافّة مطالب المفتشين المتعلقة بالمعلومات الضروريّة لعملهم، ولا يمكنهم التخلص من هذه المطالب بدافع احترام التدرّج السّلمي أو السّر المهني أو الطّابع السّري للوثائق المطلوب الاطّلاع عليها، أو العمليات التي تجري عليها المراقبة مثلما أشرنا إليه سابقا.
- الالتزام بتمكين المفتشين من الاطّلاع على كلّ الوثائق، قصد استكمال أبحاثهم واستخلاص نتائجها، وعدم تقييد أيّ مسيرّ بالالتزام من الالتزامات، وإلّا كان محلّ اعدار يُبلغ للسلطة الرئاسيّة للمعني أو للسلطة الوصيّة عليه.

و تتمّ هذه العمليّات بصفة عامّة عن طريق إعداد برنامج سنوي من طرف الهيئة، بناء على طلب من أعضاء الحكومة أو الهيئات والمؤسسات المؤهّلة، وتُعرض على الوزير المكلف بالماليّة.

وما يمكن استخلاصه من خلال عمل الهيئة وآلياتها، أنّ أثر الرقابة التي تقوم بها لا يتجاوز إعداد التقارير وتبليغها للسلطات المعنيّة، ما يعني غياب الصّلاحيّات الرّدعية والجزاءات التّأديبيّة، وعدم القدرة على إصدار أيّ قرار أو أحكام في حقّ المخالفين والمتلاعبين في تسيير الأموال، وهذا ما يجعلها أداة تبليغ فقط.

⁽¹⁾ - راجع المواد: 10 و12 و13 من المرسوم.

كم أنّ التقارير الصادرة عن المفتشية والتي تُعدّ من قبل الخبراء والمختصين؛ تعتبر أرضية خصبة يُعتمد عليها عند تعديل وتطوير النصوص القانونيّة والتنظيميّة، ومعالجة جميع القضايا الاقتصادية والماليّة والمحاسبية بوجه عام.

الجامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

خلاصة الفصل

و خلاصة هذا الفصل الثاني من الباب الأول حول الرقابة الإدارية الخارجية؛ فإن هذا النوع من الرقابة؛ هي التي تُباشره هيئات إدارية خارجية مُستقلة، منحها القانون صلاحية الرقابة على أعمال بعض الوحدات الإدارية، ويختص كل واحد منها برقابة نوع معين من أوجه النشاط الإداري المختلفة.

وهذه الأجهزة التي لها علاقة بمؤسسة الوقف؛ ليس لأنها مختصة في الرقابة على القطاع الوقفي؛ وإنما لها صلاحيات عامة على مؤسسات الدولة خوفاً إياها القانون، والوقف كمؤسسة خاضع لإشراف الدولة يندرج في ضمنها.

فبداية؛ تتمثل هذه المؤسسات في هيئة الوظيف العمومي التي تمارس سلطتها في الرقابة على عمليات التوظيف، بحكم أن الإدارة المشرفة على الوقف؛ كلهم لهم صفة الموظف العمومي، فهي بذلك لها سلطة رقابية في اختيار العامل الكفء التزيه وفق ما نص عليه القانون؛ من الكفاءة والجدارة والخبرة، وذلك عن طريق اتباع أساليب معينة في التوظيف.

كذلك المحافظة العقارية التي لها دور كبير في الرقابة على التعاملات العقارية واستقرارها، فهي لها سلطة رقابة على التعاملات التي تجري على الوقف، خاصة بعد فتح عمليات الاستثمار الجديدة التي قد تمس بأصل الوقف أو تُعبر من وجهته، نظراً للمدة الزمنية الطويلة التي قد تجري عليه.

فالمحافظ العقاري يمارس رقابته عند إيداع وثائق الشَّهر؛ إذ يُحقق في هوية الأطراف وفي هوية العقار، ويمارس كذلك رقابته بعد إيداع الوثائق، حيث لا تنحصر مراقبته في مدى مطابقة هذه العقود للشروط القانونية، وإنما يتعدى ذلك إلى مراقبة مدى شرعية التصرفات الواردة على العقار وعدم معارضتها للنظام العام والآداب العامة.

أمَّا مصالح التهيئة والتعمير؛ فهي تمارس رقابته على النشاط العمراني بصفة عامة، والوقف كغيره من العقارات يخضع لقواعد التهيئة والتعمير، فكل نشاط يجري على الوقف؛ يجب أن يكون متطابق مع قواعد التهيئة والتعمير ومع المخطط الاستثماري للولاية، وفق ما نص عليه المشرع في قانون المتعلق باستثمار الأوقاف، وتمارس هيئات التعمير رقابته من خلال أدوات التهيئة والتعمير، ومن خلال نظام الرخص والشهادات.

كذلك الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، فهي ذات اختصاص عام في محاربة الفساد، سواء في القطاع العام أو الخاص، وهو ما يفهم أن من اختصاصها محاربة الفساد الذي يمس قطاع

الأوقاف، مستخدمة في ذلك الوسائل المخول لها قانونا، وما يؤخذ عليها؛ أنّها سلطة تخضع لسلطة رئيس الجمهورية، سواء من حيث المهام أو التعيين، كما أنّها لا تتمتع بسلطة توقيع عقوبات ردعية ولا بسلطة تحريك الدعوى العمومية عن طريق تبليغ النائب العام، وإنّما ترفع الأمر لوزير العدل فقط.

وفي الأخير المفتشية العامة للمالية، التي لها صلاحيات الرقابة المالية على مؤسسات الدولة وكذلك أموال الجمعيات وكل هيئة استفادت من مساعدات مالية من طرف الدولة أو قامت بعمليات تضامنية.

فكثير من الشروط التي وضعها المشرع تنطبق على مؤسسة الوقف، ما يعني أنّها تخضع لرقابة المفتشية، إلا أنّ ما يؤخذ عليه المشرع؛ أنّ في مثل هذه الحالات؛ لا بُد من التنصيص صراحة وتحديد الصلاحيات بدقة، وعدم ترك المجال للاجتهاد والتأويلات.

وما يؤخذ على المفتشية كذلك؛ أنّها عبارة عن أداة للتبليغ، إذ تفتقد القدرة على توقيع إجراءات ردعية وجزاءات تأديبية في حق المخالفين.

الْبَابُ الثَّانِي
الرَّقَابَةُ الشَّعْبِيَّةُ عَلَى
مُؤَسَّسَةِ الْوَقْفِ

مُهَيِّدٌ

تختلف آليات الرقابة الشعبية باختلاف الجهة القائمة به، فقد تُمارس الرقابة من قبل آحاد الأفراد بشكل انفرادي، كما في حال الشكاوى التي يُقدمها الفرد، وقد تُمارس ضمن مجموعة أفراد. كما أنّ الرقابة الشعبية قد تتخذ شكل مؤسسات تتولى مهمة الرقابة على أعمال السلطة وهيئاتها، وتكون إما رسمية مثل البرلمان، أو غير رسمية مثل الأحزاب والجمعيات والإعلام، وهذا الأخير يُعتبر أهمّ الوسائل التي تعتمد عليها الأحزاب والجمعيات في الكشف عن الفساد وتوجيه الرأي العام. وتعتبر الرقابة الشعبية نوع من الرقابة الخارجية التي تُمارس خارج جهاز السلطة التنفيذية، والتي تتمتع بالاستقلالية في الأنظمة الديمقراطية في ممارسة مهامها الرقابية على أجهزة الدولة ومرافقها، وهذه الرقابة يُمكن أن تُؤدّي دورا كبيرا في حماية الأوقاف والكشف عن الفساد الذي قد يعتري إدارته.

جامعة الأمير
عبد القادر
الاسلامية

الفصل الأول:
الرّقابة الشعبية العامّة
والمؤسّساتية الرّسمية

مَهَيِّدٌ

تُعرَّف الرقابة الشعبية على أنَّها: " رقابة الأمة على الحاكم، أيّ متابعة الرّعية لأعمال الرّعاة ومحاسبتهم عليها، لأنّهم وكلاء مسؤولون عن نشاطاتهم أمام موكلهم بموجب البيعة التي تمت بين الطرفين"⁽¹⁾.

فالرقابة الشعبية تشمل كل أنشطة الدولة بما فيها الوقف، لأنّها أصبحت من صلاحياتها في تسيير شؤونها، ويمكن تقسيمها إلى قسمين هما:

الرقابة العامّة التي تتم عن طريق الأفراد والجماعات، والرقابة المؤسساتية التي تعتمد على الدولة.

⁽¹⁾ - انظر: شادي نور كريم الشوكي، الرقابة على المال العام في الاقتصاد الإسلامي، مرجع سابق، ص: 27.

المبحث الأول: الرقابة الشعبية العامة

يُتَّصَدُّ بِالرَّقَابَةِ الشَّعْبِيَّةِ الْعَامَّةِ؛ الرَّقَابَةُ الَّتِي يُمَارِسُهَا الْأَفْرَادُ مِنَ الْأُمَّةِ ضَمَّنَ إِطَارِ الْأَمْرِ بِالْمَعْرُوفِ وَالنَّهْيِ عَنِ الْمُنْكَرِ الَّذِي أَمَرَ بِهِ اللَّهُ تَعَالَى فِي كَثِيرٍ مِنَ الْمَوَاضِعِ مِنْ كِتَابِهِ الْحَكِيمِ وَنَبِيِّهِ الْكَرِيمِ فِي سُنَّتِهِ الشَّرِيفَةِ، وَقَدْ يَتَّخِذُ هَذَا النَّوعُ مِنَ الرَّقَابَةِ آيَّاتٍ مُتَعَدِّدَةً غَيْرَ مُحْصَوْرَةٍ، وَأَشْكَالٍ مُخْتَلِفَةٍ تَخْتَلِفُ مِنْ زَمَنِ لِآخَرَ، وَقَدْ تَكُونُ فِي إِطَارِهَا الرَّسْمِيِّ، وَقَدْ تَكُونُ فِي إِطَارِهَا غَيْرِ الرَّسْمِيِّ.

وهذا النوع من الرقابة لها آلياتها في النظام الإسلامي كما لها آلياتها في النظام الوضعي، وتلعب دوراً مهماً في الرقابة على الوقف وحمايته.

المطلب الأول: الرقابة الشعبية العامة في النظام الإسلامي

الرَّقَابَةُ الشَّعْبِيَّةُ فِي النِّظَامِ الْإِسْلَامِيِّ؛ يَمَثِّلُهَا الرَّأْيُ الْعَامُ، مُمَثِّلَةٌ فِي الْأَفْرَادِ وَأَهْلِ الْحُلِّ وَالْعَقْدِ وَنِظَامِ الشُّورَى وَنِظَامِ الْحِسْبَةِ، وَهَنَّاكَ مِنْ يَرَى أَنَّ الرَّقَابَةَ الشَّعْبِيَّةَ تَمَثِّلُ فِي نِظَامِ الْحِسْبَةِ بِصِفَةِ عَامَّةٍ دُونَ تَحْدِيدٍ.

وَالظَّاهِرُ أَنَّ هَذَا الْأَمْرَ غَيْرَ صَحِيحٍ، فَالْحِسْبَةُ أَنْوَاعٌ وَمَرَاتِبٌ، كَمَا أَنَّ الْحِسْبَةَ تَشْتَرِكُ مَعَهَا هَيْئَاتٌ أُخْرَى فِي الْأَمْرِ بِالْمَعْرُوفِ وَالنَّهْيِ عَنِ الْمُنْكَرِ، فَالْحِسْبَةُ الْمُرَادُ بِهَا فِي هَذَا الْمَقَامِ؛ هِيَ مَا يَقُومُ بِهِ الْأَفْرَادُ تَطَوُّعًا، وَهِيَ مَا يَسْمَى بِالْحِسْبَةِ الشَّعْبِيَّةِ⁽¹⁾، وَهَذَا مَا يَدْخُلُ فِي نِظَامِ الرَّقَابَةِ الشَّعْبِيَّةِ، أَمَّا الْحِسْبَةُ الَّتِي تَمُّعَنْ طَرِيقَ الْحَاكِمِ أَوْ الْمَوْضُفِّينَ الْمَعْيَنِينَ مِنْ قَبْلِهِ؛ فَتَدْخُلُ فِي نِطَاقِ الرَّقَابَةِ الْإِدَارِيَّةِ لِأَجْهَزَةِ الدَّوْلَةِ.

وَكَانَ سَيُّدُنَا عَمْرُ بْنُ عَبْدِ الْعَزِيزِ؛ يَرَى أَنَّ الْمَسْئُولِيَّةَ فِي الظُّلْمِ مَشْرُوكَةٌ بَيْنَ الْحَاكِمِ وَالْمُحْكُومِ، فَإِذَا كَانَ الْحَاكِمُ عَلَيْهِ إِثْمٌ الْمِظَالْمِ؛ فَإِنَّ الرِّعْيَةَ تَحْمِلُ مَعَهُ إِثْمَهُ إِذَا لَمْ تَرَاقِبْهُ وَتَقِفْ لَهُ بِالْمَرْصَادِ، بَلْ كَانَ يَرَى أَنَّ الرِّعْيَةَ الَّتِي لَا تُرَاقِبُ الْحَاكِمَ؛ تَسْتَحِقُّ الْعِقَابَ، لِأَنَّهَا لَمْ تُنْكَرِ الْمَعْصِيَةَ وَلَمْ تَرْفُضِ الْمِظَالْمَ⁽²⁾.

فَالْإِسْلَامُ أَهْتَمَّ بِتَنْشِيطِ رِقَابَةِ الْمَجْتَمَعِ مِنْ خِلَالِ إِهْتِمَامِهِ بِالْفَرْدِ، بِاعْتِبَارِهِ اللَّبْنَةَ الْأَسَاسِيَّةَ فِي بِنَاءِ الْمَجْتَمَعِ الْإِسْلَامِيِّ، وَأَيُّ إِهْيَارٍ فِيهِ؛ سَيُؤَدِّي إِلَى إِهْيَارِ الْبِنَاءِ الْمَجْتَمَعِيِّ كَكُلِّهِ، وَلَعَلَّ أَرْوَعَ تَعْبِيرٍ عَنِ الرَّقَابَةِ الشَّعْبِيَّةِ بِمَفْهُومِهَا الشَّامِلِ؛ نَلْمَسُهُ فِي حَدِيثِ النَّبِيِّ ﷺ: «كَلِمَتُكُمْ رَاعٍ وَكَلِمَتُكُمْ مَسْئُولٌ عَنْ رَعِيَّتِهِ»⁽³⁾.

¹ - صالح أوزد مير، الرقابة الشعبية في ميزان الفقه الإسلامي، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، مج/28، عدد: 02، 2012م، ص: 654.

² - بسام عوض عبد الرحيم: الرقابة المالية في النظام الإسلامي، دط، دت، ص: 153.

³ - محمد بن إسماعيل البخاري، الجامع الصحيح، ج/3، رقم: 844، ص: 414.

الباب الثاني.....الفصل الأول: الرقابة الشعبية العامة والمؤسساتية الرسمية

فالفرد مُكلف بأنّ يرمى مصالح الجماعة كأنّه حارس مُوكل بها ومسؤول عنها، لذا وجب على الفرد المسلم أن يُمارس صلاحيّاته في الحفاظ على المال العام بصفة عامّة والمال الوقفي بصفة خاصّة، باعتباره واجبا دينيّاً يترتب عليه الثّواب والعقاب، انطلاقاً من قاعدة الأمر بالمعروف والنّهي عن المنكر.

وقد حرص الخلفاء على دعوة الأُمَّة لممارسة الرّقابة على تصرفاتهم، باعتبار أنّ المال حقّ الجميع، فقد دعا أبو بكر الصّديق رضي الله عنه في أوّل خُطبة له بعد توليه الخلافة بقوله: "فإن أحسنت فأعينوني، وإن زغت فقوّموني"⁽¹⁾، وهي دعوة صريحة للنّاس للرّقابة على أعمالهم وتقويمها، وكذلك فعل سيّدنا عمر بن الخطاب رضي الله عنه لما أقرّ قول أحد العامّة؛ لو ملت عدلناك كما يُعدل السّهم في الثّقاب، فقال: "الحمد لله الذي جعلني في قوم إذا ملّت عدلوني"⁽²⁾، والأمثلة في هذا الجانب كثيرة.

وقد تتخذ الرّقابة الشّعبية العامّة أشكالاً عديدة؛ فقد تأتي في شكل نصيحة؛ مثال ذلك الأعرابيّ الذي قال لسليمان بن عبد الملك: "يا أمير المؤمنين إنّي مكلمك بكلام فاحتمله، وإنّ كرهته فإنّ وراءه ما تحبّ إنّ قبلته..."، وقد تأتي في شكل مراجعة؛ مثل ما حدث مع سيّدنا عمر بن الخطاب رضي الله عنه حينما قال: "لا تزيدوا في مهور النّساء على أربعين أوقية... فمّن زاد ألقيت الزيادة في بيت المال، فاعترضت امرأة محتجة بقول الله تعالى: ﴿وَإِنْ أَرَدْتُمْ اسْتِبْدَالَ زَوْجٍ مَّكَانَ زَوْجٍ وَآتَيْتُمْ إِحْدَاهُنَّ قِنطَارًا فَلَا تَأْخُذُوا مِنْهُ شَيْئًا أَتَأْخُذُونَهُ بُهْتَانًا وَإِثْمًا مُّبِينًا﴾ [النساء الآية: 20]، فقال سيّدنا عمر رضي الله عنه: أصابت امرأة وأخطأ عمر"⁽³⁾.

ومن أمثلة الرّقابة التي جاءت في شكل محاسبة؛ ما روي عن سيّدنا معاوية بن أبي سفيان رضي الله عنه، أنّه حبس عطاء النّاس، فقام إليه أبو مسلم الخولاني: "إنّه ليس من كدّك ولا من كدّ أبيك ولا من كدّ أمك" فقال سيّدنا معاوية بعد أن سكن غضبه: "صدق أبو مسلم..."⁽⁴⁾.

⁽¹⁾ - ابن الأثير: البداية والنهاية، مكتبة المعارف، بيروت، لبنان، دط، 1410هـ/1990م، ج/5، ص: 269.

⁽²⁾ - محمد بن أحمد الذهبي: سير أعلام النبلاء، مؤسسة الرسالة، دط، 1402هـ/1982م، ج/2، ص: 372.

⁽³⁾ - انظر: عبد الرحمن عميرة، رجال ونساء أنزل الله فيهم قرآنا، دار الحرم للتراث، القاهرة، ج/5، ص: 156.

⁽⁴⁾ - انظر: أحمد عبد العظيم، المنهج الإسلامي في الرقابة على المال العام، مرجع سابق، ص: 97.

ويتضح ممَّا سبق ذكره؛ أنَّ المسلمون رقباء على أعمال وتصرفات من استرعاهم الله عليه من الحكام والموظفين، وكل من وُلي مسؤوليةً للصالح العام، فالنظام الإسلامي يُقرُّ بالرقابة الشعبية، ويقدم ضمانات في حرية الفرد والمجتمع في النقد والتوجيه⁽¹⁾، اعتماداً على الدعامة الأساسية التي يبني عليها المجتمع المسلم؛ وهي الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، وقد أطلق عليها بعض الكتاب المعاصرين بنظام الحسبة الشعبية⁽²⁾.

ولقد أوجب الشَّارع الحكيم هذا النوع من الرقابة من خلال وجوب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، ودلَّت على ذلك نصوص الكتاب والسنة النبوية الشريفة والقواعد العامة ومقاصد الشريعة الإسلامية.

فالرقابة الشعبية التي يقوم بها أفراد الشعب على الحكام وولاة الأمور والمؤسسات الحكومية أو الموظَّفين لبيان المخالفات والأخطاء التي يقعون فيها وتحالف مصلحة المجتمع والأمة؛ هي فرض كفاية، إذا قام به البعض سقط الإثم عن الباقين، ولو تركها أو أخل بها الكل أثموا جميعاً، وتصير فرض عين على القادر الذي لا يمكن لغيره أن يقوم به⁽³⁾، يقول الشوكاني في تفسير قوله تعالى: ﴿وَلْتَكُنْ مِنْكُمْ أُمَّةٌ يَدْعُونَ إِلَى الْخَيْرِ وَيَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَيَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنْكَرِ وَأُولَئِكَ هُمُ الْمُفْلِحُونَ﴾ [آل عمران الآية: 104]، في الآية دليل على وجوب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، ووجوبه ثابت في الكتاب والسنة، وهو من أعظم واجبات الشريعة المطهرة، وأصل عظيم من أصولها، وركن مشيد من أركانها، وبه يكمل نظامها ويرتفع سنامها⁽⁴⁾، كما أنَّ السنة حدَّرت من مغبة التخاذل والتقاعس في هذا المجال، نذكر منها قوله ﷺ: «وَالَّذِي نَفْسِي بِيَدِهِ لَتَأْمُرَنَّ بِالْمَعْرُوفِ، وَلَتَنْهَوَنَّ عَنِ الْمُنْكَرِ، أَوْ لَيُوشِكَنَّ اللَّهُ أَنْ يَبْعَثَ عَلَيْكُمْ عَذَابًا مِنْ عِنْدِهِ، ثُمَّ لَتَدْعُنَّهُ، فَلَا يُسْتَجَابُ لَكُمْ»⁽⁵⁾.

والذي نستخلصه من الرقابة الشعبية؛ أنَّها لم تكن في مجال محدد من أنشطة الدولة، بل كانت

⁽¹⁾ - انظر: شويخي سامية، أهمية الاستفادة من الآليات الحديثة والمنظور الإسلامي في الرقابة على المال العام، مرجع سابق، ص: 134.

⁽²⁾ - انظر: صالح أوزد مير، الرقابة الشعبية في ميزان الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص: 654.

⁽³⁾ - انظر: صالح أوزد مير، المرجع نفسه، ص: 658.

⁽⁴⁾ - محمد بن علي الشوكاني: فتح القدير، دار ابن كثير، دمشق، ط/1، 1414هـ، ج/1، ص: 373.

⁽⁵⁾ - النووي: رياض الصالحين، ت جماعة من العلماء، تخريج ناصر الدين الألباني، المكتب الإسلامي، بيروت، 1416هـ/1996م، ج/1، باب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، رقم: 198، ص: 127، رواه الترميذي وقال حديث حسن.

عامة تقوم على الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، والوقف لا يخرج عن هذا الأمر، فهو مال وجب حمايته.

ونذكر من الأمثلة التي سجلها التاريخ حول الرقابة على الأوقاف من خلال الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، تصدي العلماء لأفعال الحكام في محاولتهم الاستيلاء على الأوقاف، منهم الإمام العز بن عبد السلام والإمام النووي، حيث أن الظاهر بيبرس سلك طرقاً في الاستيلاء على الأراضي ومن بينها الأوقاف، فكانت المساجلات بينه وبين العلماء وعلى رأسهم الإمام النووي الذي وقف في وجهه واعظا حتى تراجع عن رغبته في امتلاك أراضي مصر⁽¹⁾.

المطلب الثاني: الرقابة الشعبية العامة في النظام الوضعي

وتتمثل الرقابة الشعبية العامة في حق الأفراد في الشكوى والتبليغ عن المخالفات والجرائم التي تمس مصالحهم أو المصالح العامة، كسير المرفق العام أو المؤسسات التي تقدم خدمات اجتماعية عامة كالأوقاف.

الفرع الأول: الشكوى كآلية للرقابة الشعبية

الشكاوى والعرائض من الآليات المبدئية التي قد يلجأ إليها الأفراد عند مخاطبة الأجهزة الرقابية والسلطات العامة، سواء كان من قدم الشكوى أفراد أو موظفين عموميين، كما يمكن للأفراد التبليغ عن الجرائم والمساعدة في كشف مرتكبيها، وتفصيل ذلك كالآتي:

1- شكاوى الأفراد العاديين: نظام الشكوى أو العرائض من الحقوق الطبيعية للأفراد، وهو من الحقوق الدستورية مكفول لكافة المواطنين الموظفين وغير الموظفين، لأصحاب المصلحة وللغير، وعرف هذا النظام في بريطانيا وفرنسا ومصر، ومعناه حق الأفراد في مخاطبة السلطات العامة بشأن ما يقع عليهم من ظلم أو جور من جانب الإدارة، ويهدف هذا النظام إلى حماية المصالح المشروعة للمواطنين بالمعنى الواسع، ما يفيد استمرار الخدمات العمومية للمواطنين من المرافق العامة وغيرها من المؤسسات الأخرى كالجمعيات والأوقاف، وهو وسيلة لزيادة كفاءة أجهزة الدولة في الرقابة النابعة من طبيعة الدولة الحديثة التي تسعى لتحقيق مصالح المواطنين مع مصالح الدولة، وواجب أجهزة الإدارة أن تدرس

⁽¹⁾ - انظر: السيوطي جلال الدين، حسن المحاضرة في تاريخ مصر والقاهرة، ت محمد أو الفضل إبراهيم، دار إحياء الكتب العربية، مصر، ط/1، 1387هـ/1967م، ج/2، ص: 120.-/ محمد أبو زهرة، محاضرات في الوقف، مرجع سابق، ص:

الشكاوى المقدمة بقصد تحسين سير المرافق العامة والتأكد من احترام القوانين⁽¹⁾.

وتُقدم الشكاوى في شكل عريضة للجهات المختصة، وهي حق مكفول لأي فئة من فئات الشعب، وتُقدم إلى المجلس التشريعي كما هو معمول به في مصر، أو مجلس اللوردات في بريطانيا، أو مجلس الشيوخ في فرنسا⁽²⁾، أمّا في التشريع الجزائري؛ فلا نجد ما يشير إلى ذلك إلا في حضّم الحديث عن التبليغ والشكاوى في شقّه الجنائي، أمّا الجانب الإداري؛ فالظاهر أنّ الشكاوى تخضع للقواعد العامة والإجراءات التنظيمية التي تحددها السلطة، حيث تُرسل إلى الجهات المختصة.

فالشكاوى كنظام رقابي، يُمكن الأفراد العاديين من تقديمها في حال حصول اعتداء أو مساس بحقوقهم في الوقف أو بمصلحة الوقف ككل، ممّا يهدد مصلحتهم فيه، فالوقف كمؤسسة اجتماعية تقدم خدمات عامة للمواطنين مثلها مثل مرافق الدولة الأخرى، ويمكن أن يحدث تجاوز من طرف الجهات الوصية، فمن واجب المواطن حماية المال بصفة عامة، بالتقدم بالشكاوى للجهات المختصة، وهو ما يشير إليه الدستور الجزائري في المادة: 80 منه بقوله: [يجب على كل مواطن أن يحمي الملكية العامة... ويحترم ملكية الغير]، والوقف إنّ لم يكن يدخل ضمن الملكية العامة، فهو ملحق بها، لأنّ الدولة تسهر على حمايته، ولأنّه يدخل ضمن المرافق التي تؤدّي خدمات عمومية، وقد ألحقها البعض من المفكرين المعاصرين ضمن الأموال الملحقة بالمال العام، مع المحافظة على استقلاليتها، وهو الوقف الخيري لمصلحة المسلمين والأوقاف التي لا متولي لها، وقد ورد أنّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ رضي الله عنه أَصَابَ أَرْضًا بِحَيْرٍ فَأَتَى النَّبِيَّ صلى الله عليه وآله وسلم يَسْتَأْمِرُهُ فِيهَا... قَالَ: " إِنْ شِئْتَ حَبَسْتَ أَصْلَهَا وَتَصَدَّقْتَ بِهَا قَالَ فَتَصَدَّقَ بِهَا عُمَرُ أَنَّهُ لَا يُبَاعُ وَلَا يُوهَبُ وَلَا يُورَثُ وَتَصَدَّقَ بِهَا فِي الْفُقَرَاءِ وَفِي الْفُرْبِيِّ وَفِي الرَّقَابِ وَفِي سَبِيلِ اللَّهِ وَابْنِ السَّبِيلِ وَالضَّيْفِ لَا جُنَاحَ عَلَى مَنْ وَلِيَهَا أَنْ يَأْكُلَ مِنْهَا بِالْمَعْرُوفِ وَيُطْعِمَ غَيْرَ مُتَمَوِّلٍ"⁽³⁾

وكذلك فعل سيدنا عمر رضي الله عنه بسواد العراق بقرار من مجلس الشورى⁽⁴⁾، وترك النبي صلى الله عليه وآله وسلم أرض فدك لمصلحة الجماعة⁽⁵⁾،

⁽¹⁾ - انظر: جمال عبد العليم السيد، الرقابة الشعبية على نشاط المرافق العامة، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، ص: 3.

⁽²⁾ - انظر: جمال عبد العليم السيد، المرجع نفسه، ص: 4.

⁽³⁾ - البخاري: صحيح البخاري، ج/9، باب الشروط في الوقف، رقم: 2532، ص: 263.

⁽⁴⁾ - انظر: النووي، شرح مسلم، ج/11، باب أصاب عمر أرضا بخير، رقم: 1632، ص: 86.

⁽⁵⁾ - مسلم، المسند الصحيح المختصر، ت: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، دط، ج/3، رقم:

1759، ص: 1381.

ولكي يتم تفعيل دور الشكوى في الرقابة وجعلها وسيلة فعّالة لرقابة الشعب المباشرة على المرافق العامة بما في ذلك الوقف، يجب تنظيم تدفق الشكاوى والبث فيها مع ضرورة إعلام مقدّمي الشكوى بنتائج شكواهم، حتى يتولد شعور بالمشاركة في تطوّر الإدارة⁽¹⁾.

2- شكاوى الموظفين العموميين: حق الشكوى ثابت للموظف، ويجب عليه ممارسة هذا الحق في إطار التعليمات الوظيفية العامة من واجب التحفظ واحترام التدرج الرئاسي... كما له اللجوء إلى المنظمات والاتحادات النقابية داخل جهة عمله لعرض شكواه وطرحها للمناقشة، وذهبت المحكمة الإدارية في مصر؛ إلى أنّه لا جناح على المتظلم إذ لا بدّ برئيس الجمهورية الذي تبسط رقابته على إدارة المرافق العامة شارحا شكواه، كما أنّ للموظف أنّ يُعبر من خلال الصُحف عن تظلمه، وله أن يقترح ما يراه من وجهة نظره؛ أساليب الإصلاح ورفع مستوى الخدمات والإنتاج⁽²⁾.

فوزارة الشؤون الدينية والأوقاف التي تمثل دور الناظر والمشرف على الوقف؛ كافة عمّالها وإطاراتها لهم صفة الموظف العمومي، الذي يخضع لأحكام التشريع الخاصة بالموظفين، لذا إنّ حدث تجاوز من السُلطة الرئاسية على الوقف بأيّ قرار أو عمل؛ كان للموظف بما يمليه عليه الواجب الرقابي في حماية الوقف؛ أنّ يتخذ كافة الإجراءات الممنوحة له لتصحيح القرارات، مثل حق تقديم الشكوى للجهات المعنية، ولا يمكن اعتبار ذلك ضمن إفشاء السرّ المهني، بل هو من أوجب الواجبات عليه لضمان حسن سير المرفق، وهو ما نصّت عليه المادة: 32 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري: [يتعيّن على كل سُلطة نظامية وكلّ ضابّط أو موظف عمومي يصل إلى علمه أثناء مباشرة مهام وظيفته خبر جنائية أو جنحة؛ إبلاغ النيابة العامة بغير توان، وأن يوافيها بكافة المعلومات، ويرسل إليها المحاضر والمستندات المتعلقة بها]، وكذلك المادة: 47 من قانون مكافحة الفساد: [يعاقب بالحبس من 06 أشهر إلى خمس سنوات وبغرامة مالية من 50.000 دج إلى 500.000 دج، كل شخص بحكم مهنته أو وظيفته الدائمة أو المؤقتة بوقوع جريمة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، ولم يبلغ عنها السلطات المختصة في الوقت الملائم].

⁽¹⁾ - انظر: جمال عبد العليم السيد، الرقابة الشعبية على نشاط المرافق العامة، مرجع سابق، ص: 6.

⁽²⁾ - انظر: جمال عبد العليم السيد، المرجع نفسه، ص: 14.

الفرع الثاني: التبليغ

البلاغ هو: "إجراء أو مجموعة من الإجراءات يقوم بها شخص أو أشخاص، قد يكون أيّ منهم له مركز قانوني في الواقعة الإجرامية، مجنيًا عليه أو مدعيًا بالحقوق المدنية أو حتى المتهم، وقد لا يكون كذلك كما لو كان فردًا عاديًا، يهدف الفرد إلى تحقيق مصلحة عامّة أو خاصّة، ومن ثمّ تحقيق العدالة، ويوجه هذا الإجراء إلى السُلطة للقيام بدورها في الوصول إلى الحقيقة"⁽¹⁾.

فإذا كان الشّخص طرفًا في القضية، فهذا نترك الحديث عنه في مظانه عند حديثنا عن الرقابة الجزائية، أمّا ما يدخل ضمن الرّقابة الشّعبية، هو كون التبليغ يصدر من الأفراد، ليسوا طرفًا في القضية، سواء مدعيًا أو مدعى عليه، وإنّما هو تكليف واجب على كافّة الأفراد القيام به في سبيل المصلحة الجماعية.

و من أجل قيام السُلطات بواجباتها الشّرعية من حماية للأفراد والأعراض والأموال والحريّات؛ لا بد لها من العلم بوقوع الجريمة، لذا شجّع المشرّع الأفراد على سرعة تبليغ السُلطات بالشّكل أو الوسيلة التي يرونها تؤدّي الغرض، ولم يحدد شروطًا معينة، فيجوز أن يكون شفهيًا أو مكتوبًا، مباشرًا أو غير مباشر للنيابة العامّة، مجهولًا أو معلومًا، وهو ما جسّده فعلا عن طريق موقع إلكتروني للتبليغ عن الجرائم مهما كان نوعها، خاصّة ما تعلق منها بقضايا الفساد والاختلاس والتهريب، من خلال خدمتي الشكاوى المسبقة والمعلومات عن بعد، إحداها باللّغة العربية والأخرى باللّغة الفرنسية، يسمحان بالتبليغ عن الجرائم وإيداع الشكاوى عن طريق رسائل الكترونية مشفّرة ومؤمّنة، وكذلك عن طريق الهواتف الذكية.

فخدمة التبليغ المسبق؛ يتم عن طريق وضع المعلومات الشّخصية، ليتم إرسال رسالة الكترونية له من خلال مجموعة الدرك المختصة إقليميًا لتأكيد الشكاوى وإتمام المحضر، أمّا خدمة المعلومات عن بعد؛ فيكفي فيها التبليغ عن الجريمة مهما كان نوعها، من دون الكشف عن المعلومات الشّخصية⁽²⁾.

⁽¹⁾ - انظر: سعود محمد موسى، الحق في الشكاوى، كلية الدراسات العليا، 1992م، ص: 32.

⁽²⁾ - الموقع الإلكتروني للشروق، يوم 2015/04/26.

المبحث الثاني: الرقابة المؤسساتية الرسمية

يُقصد بالرقابة المؤسساتية؛ الرقابة الشعبية التي يقوم بها نفر من المختصين ممثلين للشعب⁽¹⁾، وتظهر على شكل هيئة أو جهاز يعتمد الحاكم في الرجوع إليه في تقرير الأحكام المتعلقة بمصلحة الأمة فيما لا نصّ فيه، أو يستعمله كجهاز لمراقبة أجهزة الدولة الأخرى، فهو يجمع بين الشورى والرقابة، لذا نتطرق إلى هذا النوع من الأجهزة في النظام الإسلامي وفي النظام الوضعي.

المطلب الأول: الرقابة المؤسساتية الرسمية في النظام الإسلامي

إنّ الباحث في الفكر الإسلامي خاصّة في المجالات السياسيّة والإداريّة والماليّة؛ يجد أنّه كان لهذه الهيئات وجود واقعي وعملي في صدر الإسلام، وإنّ لم يكن لها وجود شكلي، بل ظلّت متصورة في الذهن طوال عصور الإسلام، حتى رتب فقهاء السياسيّة الشرعيّة عليها كثيرا من الأحكام⁽²⁾.
فالنظام الإسلامي عرف أجهزة رقابية شعبية مؤسساتية تسهر على معاينة أنشطة الدولة وأموالها، من هذه الأجهزة ما يلي:

الفرع الأول: هيئة الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر

الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر من المبادئ الأساسيّة في الشريعة الإسلاميّة، وقد دلّ على

مشروعيتها القرآن والسنة كما سبق ذكره، فهي من أهم الأجهزة الموجودة في الدولة الإسلاميّة.

ويتخذ نطاق الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر مدلولاً واسعاً، فيشمل جميع الأجهزة الإدارية في الدولة بما في ذلك الوقف، والرقابة التي يعكسها هذا النظام في المجتمع على ثلاثة وظائف، وظيفة اجتماعيّة تُمارس بين أفراد الأمّة بعضهم اتجاه بعض، ووظيفة شعبيّة سياسيّة تقوم به الأمّة وأفرادها اتجاه الحكام ومعاونيهم، وهذان العنصران قد سبق الإشارة إليهما، أمّا الأخيرة فهي وظيفة إداريّة منوطة بالسلطات العامّة اتجاه الأمّة وأفرادها⁽³⁾.

⁽¹⁾ - انظر: شادي أنور كريم الشوكي، الرقابة على المال العام في الاقتصاد الإسلامي، مرجع سابق، ص: 30.

⁽²⁾ - انظر: شوقي عبد الساهي، الفكر الإسلامي والمالية العامة للدولة، مطبعة أبناء وهبة حسان، القاهرة، 1991م، ص: 156، 155.

⁽³⁾ - انظر: شويخي سامية، أهمية الاستفادة من الآليات الحديثة والمنظور الإسلامي في الرقابة على المال العام، مرجع سابق، ص: 134.

فالأمر بالمعروف والنهي عن المنكر من شأنه حماية الوقف من سوء التسيير الإداري له، والتي تؤدي بالتأخر إلى العدول عن الخطأ أو تصحيحه، وتحمل مسؤولياته اتجاه أعماله التي تصدر منه.

الفرع الثاني: مجلس أهل العقد والحل

من أهم المصطلحات المستخدمة في الفكر السياسي الإسلامي القديم والمعاصر، وسمّاهم البعض منهم الإمام الماوردي بأهل الشورى، لأنهم يستندون في سلطتهم إلى مبدأ الشورى، كما استخدم في نفس الموضوع مصطلح أهل الاختيار، والظاهر أنه يُقصد بهم أهل العقد والحل.

فأهل الحل والعقد هم أهل الزعامة الدينية والدينيّة في الأمة، ممن إذا رضوا رضي الناس، وإذا اجتمعت كلمتهم اجتمعت كلمة الأمة، وهذا التعبير يشمل أهل العلم من الفقه في الدين والدعوة إليه والإنكار على من خالفه، وأهل القدرة من الخبرة في الشؤون العامّة والقيادة⁽¹⁾.

يتكون هذا المجلس على شكل هيئة شعبية، تضم وجوها الناس ممن يستطيعون أن يعقدوا وأن يحلّوا، يتصفون بالعلم والمعرفة والرأي والحكمة، وأن يكونوا من أهل الاختصاص ممثلين لكل فئات الأمة، ويكون لهذا المجلس أعضاء منبثين في أقاليم الدولة، يتولون الإشراف الشعبي على تصرفات الأجهزة الإدارية بالدولة وخاصة ما يتعلق منها بمراقبة ماليتها، ويشترط فيهم العدالة والعلم والكفاية والرأي والحكمة⁽²⁾.

و على الرغم من أن مصطلحات "أهل الشورى"، و"أهل الحل والعقد"، يتردد ذكرها كثيراً في الكتب التي تتناول الحديث عن الخلافة والإمامة وشؤون الحكم، إلا أننا لا نجد فيها ما يشير إلى كيفية اختيار هذه الهيئة التي تُعرف بأهل الحلّ والعقد أو أهل الشورى، أو الذي يقوم باختيارهم أو تعيينهم، يقول السنهوري: "ففي عصر الصحابة لم يكن من الممكن التفكير في وضع شروط لمزاولة حقّ انتخاب أهل الحلّ والعقد؛ لأنّ الفكرة السهلة التي سادت؛ هي أنّ الناخبين هم صحابة النبيّ، ولو بقيت الخلافة انتخابية بعد جيل الصحابة لشعرت الأمة الإسلامية بضرورة إجراءات منظمة ومحددة لاختيار أهل الحلّ والعقد وتحديددهم؛ بحيث لا تبقى المسألة جوهرية، وهي مسألة انتخاب أهل الحلّ والعقد، ثمّ انتخاب الخليفة بمعرفتهم دون قواعد محددة"⁽³⁾.

⁽¹⁾ - انظر: خالد أحمد شنتوت، أهل الحل والعقد، مقال منشور على الموقع الشخصي له.

⁽²⁾ - انظر: الماوردي، الأحكام السلطانية، مرجع سابق، ص: 22.

⁽³⁾ - انظر: الماوردي، المرجع نفسه، ص: 22.

الفرع الثالث: مجلس الشورى

وتُعرّف الشورى بأنها: "طلب الرأي ممن هو أهل له، أو هي استطلاع رأي الأمة أو من ينوب عنها في الأمور العامة المتعلقة بها، مما لم يرد فيه نصٌ للخروج لها بحكم".

فمجال الشورى هو الرأي والاجتهاد، وعليه فقد اتخذ المسلمون الشورى أصلاً من أصول الحكم وقاعدة من قواعده في النظام السياسي الإسلامي⁽¹⁾، وامتدّت لتشمل كل أمور المسلمين، فهي من أهمّ المظاهر الحضارية التي أسهم المسلمون في إيجادها وإرسائها في المجتمع الإسلامي، وتأثّر بها الآخرون خاصّة في أوروبا منذ القرن الثالث عشر ميلادي، لذلك كانت من الأمور الضرورية الملحّة التي يفرضها الإسلام على ولاية الأمور، فتدبير أمور الدولة من واجبات الإمام، لكن لا ينفرد في هذا الأمر بنفسه، بل يجب أن يشاور أهل العلم ووجوه الأمة، وهم أهل الحل والعقد والذي سبق تعريفهم.

فتقرير وجوب الشورى تقريراً لحقّ الأمة في مراقبة الولاة والأمراء في تدبيرهم لشؤون الدولة، وهي تمثل ضماناً أساسيةً تحول دون الانحراف في استعمال السُلطة⁽²⁾.

فنظام الشورى نظام رقابة على أعمال السُلطة وأنشطتها بما في ذلك نشاطها على الوقف، باعتبار أنّ الوقف خضع منذ القدم لإشراف القاضي أو الحاكم.

و يرى أغلب الكتاب المعاصرين في نظرية الحكم الإسلامي، أنّ أهمية أهل الحل والعقد ودورهم في تعيين مصير البلاد والشعب؛ يقتضي أن ينتخب الناس نوابهم ومندوبيهم في "مجلس الشورى" أو "مجلس النواب"، وفق أسسٍ دقيقة ذكرها الفقهاء في كتبهم، والذي يقع على عاتقه التشاور في التدابير المهمّة والخطيرة ورسم سياسة الدولة، يقول الماوردي: "وأهل الحلّ والعقد هم أهل الاختيار، يُشترط فيهم ما يشترط في أهل الاختيار من العدالة والعلم والكفاية والرأي والحكمة المؤدّيان إلى اختيار الأصلح وتبديير المصالح أقوم وأعرف"⁽³⁾، كما أنّه لا يُنتخب لأيّ منصب من مناصب المسؤوليّة أو عضوية

⁽¹⁾ - انظر: جعفر عبد السلام: نظام الدولة في الإسلام وعلاقتها بالدول الأخرى، رابطة الجامعات الإسلامية، ط/2، 1427هـ/2006م، ص: 199.- فيروز صالح عثمان: الشورى في الإسلام، مجلة دراسات دعوية، العدد: 17، 2009م، ص: 4.

⁽²⁾ - سعد بن حمدان اللحياني، الموازنة العامة في الاقتصاد الإسلامي، المعهد الإسلامي للبحث والتدريب، البنك الإسلامي للتنمية جدة، بحث رقم: 43، 1997م، ص: 129، 130.

⁽³⁾ - انظر: الماوردي، الأحكام السلطانية، مرجع سابق، ص: 22.

مجلس الشورى؛ من يُرشح نفسه لذلك، أو يسعى فيه سعياً ما⁽¹⁾ لقول النَّبِيِّ ﷺ: «إِنَّا وَاللَّهِ لَا نُؤَيِّ عَلَى هَذَا الْعَمَلِ أَحَدًا سَأَلَهُ وَلَا أَحَدًا حَرَصَ عَلَيْهِ»⁽²⁾.

– قرارات مجلس الشورى: الشورى في الحياة العامة للأمة؛ تعني صدور الحاكمين فيما يتخذونه من قرارات أو يُحدِّثونه من أوضاع وتنظيمات عن رأي أهل العلم والخبرة والمعرفة فيما يُحقق مصلحة الأمة أو يتعارض معها⁽³⁾، لكنَّ الشُّؤال الذي يطرح نفسه، هل قرارات مجلس الشورى ملزمة أم غير ملزمة للحاكم؟.

فريق يرى أنَّ الشورى فرض على أهل الحكم والسلطة، وقد دلَّ على ذلك فعل الرسول ﷺ وفعل الصحابة رضي الله عنهم، وأنَّ رئيس الدولة الذي يُعرض عنه يتعيَّن على الأمة خلعه، يقول ابن عطية: "والشورى من قواعد الشريعة وعزائم الأحكام، من لا يستشير أهل العلم والدين فعزله واجب، هذا ما لا خلاف عليه"، ويرى أبو الأعلى المودودي أنَّ قاعدة "وأمرهم شورى بينهم" يشترط فيها خمسة أمور هي:

- أنَّ ينال النَّاسُ الحرِّيَّةَ الكاملة في التعبير عن آرائهم.
- أنَّ مسؤولية تصريف شؤون المجتمع لا بُدَّ وأنَّ تُلقَى على كاهل من يتم تعيينه واختياره برضا النَّاسِ الحقيقي.
- أنَّ يختار للتشاور مع القائد؛ أولئك الذين يحصلون على ثقة الشَّعب.
- أنَّ يشير هؤلاء الممثلون بما يملكه عليهم علمهم وإيمانهم وضميرهم، وأنَّ ينالوا حرِّيَّةَ الرأْيِ كاملة تامَّة.
- التسليم بما يجمع عليه أهل الشورى أو أكثرهم⁽⁴⁾.

أمَّا الرأْيُ الثَّاني؛ فيرى أصحابه أنَّ قرارات الشورى غير ملزمة، وذلك راجع إلى فردية القيادة في الإسلام وواقع الرأْيِ الذي تُجرى فيه المشورة، فإذا كان الرأْيِ موضع القرار أمراً من أمور التشريع؛ يُؤخذ بالرأْيِ الأقوى دليلاً، إلَّا أنَّ الذي يجعل من الرأْيِ الأقوى دليلاً يُنفذ على المسلمين؛ إمَّا هو رئيس

⁽¹⁾ – انظر: خالد أحمد شنتوت، أهل الحل والعقد، مقال منشور، دت.

⁽²⁾ – مسلم بن حجاج النيسابوري، صحيح مسلم، ج/9، باب النهي عن طلب الإمارة والحرص عليها، رقم: 3402، ص: 344.

⁽³⁾ – فيروز صالح عثمان: الشورى في الإسلام، مرجع سابق، ص: 4.

⁽⁴⁾ – انظر: خالد أحمد شنتوت، أهل الحل والعقد، مقال منشور على الموقع الرسمي له.

الباب الثاني.....الفصل الأول: الرقابة الشعبية العامة والمؤسساتية الرسمية

الدولة وحده، والدليل على ذلك ما حدث في صلح الحديبية، بعد أن فرغ النبي ﷺ، أتاه سيدنا عمر رضي الله عنه، فسأله: ألسنا على الحق وعدونا على الباطل؟ قال ﷺ بلى، فقال عمر رضي الله عنه إلى النبي ﷺ فلماذا نعط الدنيا في ديننا إذن؟ قال ﷺ: «إني رسول الله، ولن يضيعني الله أبدا»⁽¹⁾.

لكن زُدد عليهم بأن فعل النبي ﷺ هو وحي ولا مجال للشورى فيها، بدليل قوله ﷺ لعمر رضي الله عنه، إني رسول الله ولن يضيعني الله أبدا، أما قتال أبو بكر مانعي الزكاة، فقد رجع الصحابة إلى رأيه بعد أن أقنعهم، بدليل قول سيدنا عمر بن الخطاب رضي الله عنه: "فو الله ما هو إلا أن رأيت الله عز وجل شرح صدر أبي بكر للقتال فعرفت أنه الحق"⁽²⁾.

ففي الأمور التشريعية، فإن الحجية تكون لقوة الدليل، لأنه لا يرجح في الحكم الشرعي إلا قوة الدليل فقط، وهذا الاستنباط أخذ من فعل الرسول ﷺ حينما رجح ما نزل به الوحي ورفض غيره رفضا قاطعا⁽³⁾.

ومنهم من فرق بين المشورة والاستشارة، وخلاصته؛ أن الشورى في الأمور العامة التي تصدر من أهل الشورى ملزمة، يخضع لها رئيس الدولة وكذلك الأعضاء المخالفين أو الأقلية التي عليها الخضوع لقرار الأكثرية.. أما الاستشارة؛ فهي ما يقدمه الخبراء لرئيس الدولة كل في تخصصه، فللرئيس الحق في العمل بها من عدمه، فهي نصيحة مقدمة من خبير واحد، وليست من مجلس الشورى، فالمستشار مؤتمن، ويجب عليه أن يقدم النصيحة واضحة وجليّة، والمستشير حر في العمل بهذه النصيحة أو عدم العمل بها⁽⁴⁾.

المطلب الثاني: الرقابة المؤسساتية في النظام الوضعي

لقد حوّلت الدساتير في العالم كُله هذه الرقابة لهيئات تعتمد على الدول وتنتخبها الشعوب سواء بصورة مباشرة أو غير مباشرة، وذلك لتمكين الدولة من الاضطلاع بوظائفها الاجتماعية والسياسية والأمنية والإدارية بالسرعة والفاعلية المطلوبة، وتمثل هذه الهيئات في أهم سلطة من سلطات الدولة؛ وهي السلطة التشريعية التي أنيط بها مهمة ما يسمى بالرقابة البرلمانية.

⁽¹⁾ - مسلم: صحيح مسلم، ج/3، باب صلح الحديبية، رقم: 1785، ص: 1411.

⁽²⁾ - أبو زكرياء يحيى النووي، صحيح مسلم بشرح النووي، دار الإحياء التراث العربي، بيروت، ط/2، 1392هـ، ج/1، ص: 200، 210.

⁽³⁾ - فيروز صالح عثمان: الشورى في الإسلام، مرجع سابق، ص: 25.

⁽⁴⁾ - انظر: خالد أحمد شنتوت، أهل الحل والعقد، مقال منشور على الموقع الرسمي له.

الفرع الأول: مفهوم الرقابة البرلمانية

الرقابة البرلمانية هي: " عملية فحص وتدقيق وتمحيص كافة الإجراءات والأساليب والوسائل التي يضطلع بها البرلمان، لتحقيق أهداف النظام الرقابي في الدولة بكفاءة عالية، بغية حماية المصلحة والمال العامين، وحقوق وحرّيات الأفراد والجماعات"⁽¹⁾.

أو هي " الرقابة الخارجية المتخصصة التي تضطلع بها الهيئات البرلمانية المختصة دستوريا على أعمال السلطة التنفيذية حكومة وإدارة عامة، بواسطة الوسائل الرقابية المقررة في الدستور، والمنظمة بموجب قوانين أساسية عضوية، وفي حدود الشُّروط والإجراءات الدستورية والقانونية المقررة والسارية المفعول، وذلك لحماية المصالح العليا والحيوية للمجتمع والدولة، وحقوق وحرّيات الإنسان والمواطن، من كافة أسباب ومخاطر ومظاهر البيروقراطية والفساد السياسي والإداري"⁽²⁾.

فالرقابة البرلمانية هي الرقابة الشعبية المؤسساتية الرسمية التي تعتمدها الدولة في مراقبة أعمال السلطة التنفيذية بكافة قطاعاتها وأنشطتها اليومية والسنتوية، تتشكل عن طريق انتخاب الشعب لممثليهم، وقد تناول دستور 2016⁽³⁾ والقانون العضوي رقم: (16-12)⁽⁴⁾ عناصر تجسيد وبلورة معاني الرقابة البرلمانية.

الفرع الثاني: الطبيعة الدستورية والقانونية للرقابة البرلمانية

يُكيّف فقهاء القانون عملية الرقابة البرلمانية في إطار مبدأ الفصل بين السلطات؛ بأنها رقابة سياسية عضوية شكلية موضوعية ووظيفية، أي أنّها رقابة تُمارسها مؤسسة أو هيئة دستورية سيادية وسياسية هي البرلمان، على أساس أحكام دستورية التي تُحدد سلطات ووسائل هذه الرقابة على أعمال الحكومة.

¹ - انظر: أحمد ولد عبد الرحمن، الرقابة على الأموال العمومية، ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، تلمسان، 2008/2007م، ص: 69.

² - انظر: عمار عوابدي، دور الرقابة البرلمانية في ترقية حقوق المواطن والإنسان، مجلة الفكر البرلماني، الجزائر، العدد الأول، ديسمبر 2002م، ص: 51.

³ - قانون رقم: 16-01 المؤرخ في 26 جمادى الأولى 1437هـ الموافق ل: 6 مارس 2016م، الذي يتضمن التعديل الدستوري، الجريدة الرسمية العدد: 14 الصادرة ب: 27 جمادى الأولى 1437هـ الموافق ل: 7 مارس 2016م.

⁴ - قانون عضوي رقم: 16-12 المؤرخ في 22 ذي القعدة 1437هـ الموافق ل: 25 أوت 2016م، الذي يحدد تنظيم المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة وعملهما، وكذا العلاقات الوظيفية بينهما وبين الحكومة، الجريدة الرسمية العدد: 50 الصادرة ب: 25 ذو القعدة 1437هـ الموافق ل: 29 أوت 2016م.

وتتجسد الأهمية الكبرى للرقابة البرلمانية؛ في كونها الرقابة السياسية الرسمية الوحيدة على أعمال الحكومة والإدارة التي يمكن أن تحرك انعقاد المسؤولية الدستورية للحكومة، وعليه يجب أن تكون هذه الرقابة في ممارستها شرعية من الناحية الدستورية، لها أساس دستوري أو ترخيص دستوري لكل وسيلة من وسائل الرقابة البرلمانية، كما يجب أن تُنظم إجراءات هذه الرقابة بموجب الأحكام والقوانين، فلا يجوز ممارسة أي إجراء من الإجراءات البرلمانية على أعمال الحكومة خارج ما تنص عليه القوانين، لأن كل عمل في البرلمان يُعتبر إجراء رقابيا على الحكومة⁽¹⁾.

الفرع الثالث: أهداف الرقابة البرلمانية

من خلال النصوص الدستورية والقوانين التي تُنظم الرقابة، فإنه يمكن أن نستخلص أن للرقابة أهدافا عامة تسعى لتحقيقه بمختلف الوسائل، كما أن لكل من هذه الوسائل هدفا خاصا لا يمكن تحقيقه من غير اتباعها، وعليه فإنه يمكن تقسيم أهداف الرقابة البرلمانية إلى قسمين رئيسيين هما:

1- الأهداف العامة للرقابة⁽²⁾: وتتمثل هذه الأهداف فيما يلي:

- تهدف الرقابة البرلمانية إلى تحقيق النظام الرقابي في الدولة من خلال المحافظة على المصلحة العامة والقضاء على كافة أشكال الفساد الإداري والسياسي والمالي، وكافة صور الاستخفاف بقيم وأخلاقيات دولة القانون.

- السهر على ضمان حُسن تطبيق السياسة العامة وبرامج الحكومة المصادق عليها من طرفه، والحرص على تطبيق النصوص التشريعية والتنظيمية المجسدة لهذه السياسات الرقابية الأخرى.

- التطبيق السليم والشرعي لقوانين المالية المصادق عليها من طرف البرلمان.

2- الهدف الخاص للرقابة⁽³⁾: يختلف هذا الهدف بحسب الوسيلة التي تمارسها الرقابة من

خلافها، حيث لا يمكن تحقيقه إلا باتباع الوسيلة المناسبة لذلك، فهناك الوسائل ما يستهدف بها العلم ببعض الأشياء المجهولة أو الغامضة مثل السُّؤال، ومنها ما يستهدف المحاسبة والمساءلة كالاستجواب،

⁽¹⁾ - انظر: عمار عوابدي، مكانة آليات الأسئلة الشفوية والمكتوبة في الرقابة البرلمانية، مجلة الفكر البرلماني، العدد: 13، يونيو 2006م، ص: 108.

⁽²⁾ - انظر: عمار عوابدي، دور الرقابة البرلمانية في ترقية حقوق المواطن والإنسان، مرجع سابق، ص: 59. / - أحمد ولد عبد الرحمن، الرقابة على الأموال العمومية، مرجع سابق، ص: 74.

⁽³⁾ - انظر: محمد باهي أبو يونس، الرقابة البرلمانية على أعمال الحكومة في النظامين المصري والكويتي، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2002م، ص: 14.

ومنها ما يستهدف ظهور الحقيقة حول أمر تضطرب الآراء بشأنه؛ مثل التحقيق البرلماني وغيرها من وسائل الرقابة البرلمانية الأخرى، ورغم اختلاف وسائل الرقابة البرلمانية، إلا أنها جميعا ترمي إلى غاية وهدف واحد، وهو تقويم وإصلاح الأداء للحكومة أو أحد أعضائها.

الفرع الرابع: آليات الرقابة البرلمانية على مؤسسة الوقف

يتضح مما سبق ذكره؛ أن وسائل الرقابة البرلمانية على أعمال الحكومة، تتمثل في المسائلة والاستجواب، وقد يصل الأمر إلى حد تشكيل لجنة تحقيق برلمانية، وهذه الوسائل قد توجه إلى الهيئة المشرفة على الأوقاف؛ وهي وزارة الشؤون الدينية والأوقاف وعلى رأسها الوزير، باعتباره عضو في السلطة التنفيذية للجهاز الحكومي، فإذا صدر من الحكومة أو من الوزير كُلم عمل أو تصرف يمس بالمصلحة العامة للوقف، فقد يعرضها لكافة الوسائل المخولة دستوريا للبرلمان، وقد يترتب عليها نشوء المسؤولية الدستورية أو السياسية، وتفصيل هذه الآليات هي كالاتي:

1- آلية الأسئلة: السؤال وسيلة رقابية برلمانية يستهدف بها عضو البرلمان الحصول على المعلومات تتعلق بالأموال أو الاختلاس أو أي مسألة تتعلق بنشاط الحكومة أو الوزارة، ويمكن لأعضاء البرلمان من توجيه الأسئلة على أساس أحكام المادة: 152 من دستور 2016، والمادة: 69 من القانون العضوي (16-12)، وتعتبر هذه الآلية من أكثر الوسائل الرقابية البرلمانية استخداما في النظام البرلماني الجزائري، نظرا لسهولة إجراءاتها وسرعة تطبيقها ونتائجها في تحصيل والاستفسار عن المعلومة. كما يُعتبر السؤال البرلماني من بين أهم وسائل الإعلام والرقابة التي تسمح باكتشاف الحقائق والحصول على توضيحات حول مسائل تتعلق بنشاط وزاري معين، أو لفت نظر الوزير المختص إلى أمر معين، فآلية السؤال؛ تُساهم في إعلام البرلمانيين بالمسائل المطروحة، سواء تم ذلك في صورة أسئلة شفوية أو مكتوبة⁽¹⁾.

فالأسئلة البرلمانية تتنوع بتنوع طريقة استعمالها وشكلها وأهميتها وأولوياتها في جدول أعمال البرلمان، وتتميز بين نوعين من الأسئلة في النظام البرلماني الجزائري، وهي الأسئلة الشفوية والأسئلة المكتوبة⁽²⁾ كما سبق ذكره، وتفصيل هذه الأسئلة كالاتي:

⁽¹⁾ - انظر: عبد الله بوقفة، الدستور الجزائري، دار الهدى، دط، دت، الجزائر، ص: 149.

⁽²⁾ - انظر: جميلة جمعاسي، الرقابة البرلمانية على النفقات العمومية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة محمد بوقرة، بومرداس، 2012/2011م، ص: 24.

أ - الأسئلة الشفوية: يُعتبر نظام الأسئلة الشفوية هي الأصل في نظام الأسئلة، أمّا المكتوبة فهي استثناء عليها بعد أن تبنت البرلمانات نظام الأسئلة الشفوية لفترة طويلة، والنصوص الدستورية الجزائرية لا تفرق بين الأسئلة الشفوية والكتابتية من حيث المضمون والهدف، عكس البرلمانات الغربية التي تكشف عن اختلاف جوهري بين النوعين، فالسؤال الشفوي ذو بعد سياسي له أثر يمتد حتى إلى الرأي العام، مما يجعل المسؤولية السياسية للحكومة على المحك⁽¹⁾.

ب - الأسئلة المكتوبة: هو ذلك الطلب المتضمن الحصول على المعلومات حول موضوع معين، يُوجّه من أحد البرلمانين إلى عضو الحكومة، ويلزم بالإجابة عنه، والهدف من ورائه هو حل مشاكل الناخبين، كما أنه وسيلة للحصول على استشارات قانونية، نظرا لأن الإدارة مجبرة على الرد على كل استفساراتهم، ويتم الرد على السؤال الكتابي في آجال 30 يوم من تاريخ تبليغ السؤال إلى عضو البرلمان⁽²⁾.

وتزود آليات الأسئلة الشفوية والكتابتية البرلمان بالحقائق والمعلومات الضرورية عن الموضوع محل النظر، وتُصبح هذه الأسئلة والأجوبة رسمية بعد نشرها في جريدة المحاضر الرسمية للمجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة.

وكلا السؤالين يهدفا للحصول على توضيحات ومعلومات، إلا أن السؤال الشفوي له تأثير كبير على الرأي العام، ويكشف عن كثير من الأعمال التي تصدر عن الحكومة أثناء تنفيذ برامجها⁽³⁾.

و يترتب عن عدم الرد على السؤال الكتابي من طرف الحكومة أو أحد أعضائها ما يلي⁽⁴⁾:

- الاحتجاج البرلماني؛ والذي يكون فردياً أو جماعياً على تأخر الحكومة عن الإجابة.

- نشر الأسئلة التي لم يُجب عنها في الجريدة الرسمية مع نشر اسم الوزارة.

- تحويل الأسئلة المكتوبة إلى شفوية أو استجواب⁽⁵⁾.

⁽¹⁾ - انظر: جميلة جمعاسي، الرقابة البرلمانية على النفقات العمومية، مرجع سابق، ص: 26.

⁽²⁾ - الشروط والإجراءات تضمنتها المواد: 69 إلى 76 من القانون العضوي 16-12.

⁽³⁾ - انظر: جميلة جمعاسي، الرقابة البرلمانية على النفقات العمومية، مرجع سابق، ص: 25. - عقيلة خرياشي: العلاقة

الوظيفية بين الحكومة والبرلمان، دار الخلدونية، الجزائر، دط، 2007م، ص: 139.

⁽⁴⁾ - جميلة جمعاسي: الرقابة البرلمانية على النفقات العمومية، مرجع سابق، ص: 25.

⁽⁵⁾ - انظر: سليمان الطماوي، النظم السياسية والقانون الدستوري، دار الفكر العربي، 1988م، ص: 589.

ويعتبر هذا الإجراء الأخير من أكثر الإجراءات فعالية، إذ يترتب عليه المسؤولية السياسية للوزير.

2- الاستجواب البرلماني⁽¹⁾: هو أقوى أدوات الرقابة البرلمانية على السلطة التنفيذية، لأنه يتضمن سؤال مصحوب باتهام ونقد في قضية معينة، فهو وسيلة دستورية يهدف إلى كشف الحقيقة حول موضوع من مواضيع التي تهم الدولة، وينطوي الاستجواب على محاسبة الحكومة على تصرفاتها، أو أحد الوزراء عن تصرفات وزارته، وقد يفضي إلى تحريك المسؤولية السياسية للحكومة أو أحد أعضائها، فضلا عن ذلك؛ فإنه يجبر الوزير على توضيح سياسته بصدد مسألة معينة⁽²⁾.

ونظرا لأن الاستجواب من أكثر وسائل الرقابة تأثيرا؛ فقد قيّده النظم السياسية ببعض القيود الإجرائية صعبت من استخدامه، من بينها؛ أن يتم التوقيع على نص الاستجواب ثلاثون عضوا من المجلس الشعبي الوطني أو مجلس الأمة⁽³⁾، وهذا النصاب مبالغ فيه بالنظر للحد اللازم لإنشاء لجان تحقيق وهو عشرون عضوا، فلماذا ينفرد الاستجواب بهذا النصاب الذي هو أكبر مما هو مقرّر في آليات الرقابة الأخرى⁽⁴⁾.

و يهدف الاستجواب إلى تبادل وجهات النظر وفتح نقاش عام بين الحكومة والبرلمان، والذي يؤدي إلى عدّة نتائج؛ إمّا توجيه الشكر والتقدير، إذا تبين أن الحكومة قامت بواجبها، أو العكس، والذي قد ينتهي إلى إدانتها أو إدانة أحد أعضائها، فتنشأ المسؤولية التي قد تكون فردية، وتنتهي بسحب الثقة من الوزير، أو تكون تضامنية تؤدي إلى سحب الثقة من الحكومة.

أمّا في النظام الجزائري؛ فإن الاستجواب لا يؤدي إلى استقالة الحكومة لا فردية ولا جماعية، ولكن أقصى ما تؤدي إليه؛ تشكيل لجنة تحقيق للتقصي عن الحقائق في حالة عدم اقتناع أعضاء البرلمان برّد الحكومة، وهو ما لم يحدث في تاريخ الممارسة البرلمانية الجزائرية⁽⁵⁾.

⁽¹⁾ - نصت على المادة: 151 من دستور 2016 الجزائري، والمادة: 65 من القانون العضوي 12-16.

⁽²⁾ - انظر: محمد باهي أبو يونس، الرقابة البرلمانية على الحكومة في النظامين المصري والكويتي، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2002م، ص: 9.

⁽³⁾ - الشروط والإجراءات تضمنتها المواد: 66 إلى 68 من القانون العضوي 12-16.

⁽⁴⁾ - انظر: جميلة جمعاسي، الرقابة البرلمانية على النفقات العمومية، مرجع سابق، ص: 64، 65. / أحمد ولد عبد الرحمن، الرقابة على الأموال العمومية، مرجع سابق، ص: 83.

⁽⁵⁾ - انظر: جميلة جمعاسي، الرقابة البرلمانية على النفقات العمومية، مرجع سابق، ص: 65، 67. / أحمد ولد عبد الرحمن، الرقابة على الأموال العمومية، مرجع سابق، ص: 83.

3- آليّة التحقيق البرلماني⁽¹⁾: هو وسيلة رقابية يمارسها البرلمان على الحكومة⁽²⁾، تعكس رغبته في التوصل للحقائق بنفسه، وذلك بإجراء تحقيق يستقي المعلومات اللازمة للكشف عن كافة العناصر الماديّة والمعنويّة في مسألة أو قضية ذات مصلحة عامّة⁽³⁾، ويحقُّ لها الاطّلاع على كافة المستندات والوثائق، كما يحقُّ لها استدعاء المسؤولين للمثول أمامها والاستفسار عن جميع الملابسات والوقائع، وتستخدم هذه الوسيلة عند الشكّ أو عدم التأكد في قضية ما، أو عدم مصداقية المعلومات التي تقدمها الحكومة⁽⁴⁾.

ويستلزم لتشكيل لجنة تحقيق؛ تصويت عشرون عضواً على اللائحة⁽⁵⁾، ويرى البعض أنّ هذا الإجراء؛ يُصعّب من استخدام هذه الوسيلة الرقابية، وذلك لعدم تصوّر إقدام كتلة الأغلبية على استخدام هذه الوسيلة، وينتج عن آليّة التحقيق البرلماني؛ إحالة التقرير والتوصيات التي يتضمنها على الحكومة، حتى تتمكن من اتخاذ الجزاءات التأديبية في مواجهة المخالفين، ويُمكن للمجلس أن يُدعّم تقرير اللجنة بالتصويت على اللائحة، تدعو فيه الحكومة برفع دعوى قضائية حول الجوانب الغير القانونية التي لاحظها المحقّقون⁽⁶⁾.

الفرع الخامس: تقييم آليات الرقابة البرلمانية

الرقابة البرلمانية هي رقابة ذات طابع سياسي بالدرجة الأولى، وتبقى فعاليتها مرهونة إلى حد كبير بمدى فعالية أعضاء البرلمان في ممارسة سلطاتهم وصلاحياتهم النيابية وكفاءتهم المهنية والرقابية على أعمال

¹ - نصّت على ذلك المادة: 180 من الدستور 2016، أمّا الإجراءات المتعلقة به فقد نصّت عليها المواد من: 77 إلى 85 من القانون العضوي: 16-12.

² - هناك من يرى أنّ سلطة إنشاء لجنة تقصي الحقائق من الحقوق الطبيعية للبرلمانات، لأنّه من غير الممكن أن تقوم الحكومات بإنشائها، خاصّة إذا علمنا أنّ الأمر ينتهي بإدانتها، لذا فقد كان طبيعياً أن تقوم البرلمانات بهذا الأمر استكمالاً لهيمنتها الرقابية. /- انظر: جميلة جمعاسي، الرقابة البرلمانية على النفقات العمومية، مرجع سابق، ص: 68.

³ - نصّت المادة: 180 من الدستور 2016 على أنّه: [يمكن لكل غرفة من غرف البرلمان... أن تنشأ لجان التحقيق في قضايا ذات مصلحة عامة]، وهذا معيار واسع، فمن يحدد أن القضية ذات مصلحة عامة، وما هو المعيار السليم والمحدد لذلك. /- انظر في ذلك إلى: عمار عوابدي، عملية الرقابة ودورها في الدفاع عن حقوق المواطن، مجلة الفكر البرلماني، العدد الأوّل، ص: 66.

⁴ - انظر: جميلة جمعاسي، الرقابة البرلمانية على النفقات العمومية، مرجع سابق، ص: 69، 70. /- أحمد ولد عبد الرحمن، الرقابة على الأموال العمومية، مرجع سابق، ص: 86.

⁵ - المادة: 78 من القانون العضوي 16-12.

⁶ - انظر: جميلة جمعاسي، الرقابة البرلمانية على النفقات العمومية، مرجع سابق، ص: 72.

الباب الثاني.....الفصل الأول: الرقابة الشعبية العامة والمؤسساتية الرسمية

الحكومة، ومن جهة أخرى؛ فوسائل الرقابة البرلمانية في النظام الجزائري قد أخذ عليها عدّة انتقادات؛ إمّا بسبب عدم فعاليتها، أو بسبب إجراءاتها المعقّدة، أو بسبب التبعيّة المتمثّلة في سيطرة كتلة الأغلبية على البرلمان، والتي جعلت منه أداة تصويت لا غير، وهذا ما ينعكس سلبا على أداء الحكومة، ومنها أداء وزارة الأوقاف، ونحاول أن نجمل هذه الانتقادات والملاحظات فيما يلي⁽¹⁾:

- أنّها وسائل تفتقر للجانب الرّدي المتتمثّل في عنصر الجزاء، وهو ما لم نجد له أثر في تاريخ الممارسة البرلمانية الجزائرية.

- السّؤال بنوعيه؛ يعاني من عدم الجدوى وعدم الفعاليّة، نتيجة لتواجد الحكومة في كل إجراءاته وانعدام الجزاء القانوني المترتب عنه، ولا يتعدى سوى إحراج عضو الحكومة أمام البرلمان وأمام الشّعب في الجلسات المباشرة على التلفزيون.

- غُزوف أعضاء البرلمان عن استخدام آليّة الاستجواب التي كفلها الدستور؛ بفعل الشّروط المضنيّة وآثاره المحدودة، حيث أصبح مجرد استفسار وطلب معرفة معلومات لا أكثر، في حين أنّ المسؤوليّة السياسيّة هي الأثر الدستوري في التشريعات الأخرى، التي قد تنتهي إلى سحب الثقة من الوزير أو الحكومة ككل.

- إنشاء لجان التحقيق تفتقر ل ضمانات نجاحها بفعل القيود الواردة عليها، حيث يستلزم التصويت عشرون عضو على اللائحة، وترى المعارضة بأنّ هذا الأمر عائق يحول دون ممارسة حقّها في الرقابة لسبب بسيط؛ وهو عدم تصور قيام كتلة الأغلبية باتّخاذ هذه المبادرة، ناهيك عن استبعاد اللجان الدائمة من القيام بهذه المهمة، والذي عمّق الفجوة والخلل.

- حق البرلمان مُقيد بعدم فتح تحقيق قضائي مُسبق في القضية حفاظا على مبدأ الفصل بين السّطات وعدم التأثير على استقلالية القضاء، في حين هناك من يرى بأنّ هذا الأمر مساس بحق البرلمان في ممارسة دوره، لأنّ هناك فرق بين التحقيق البرلماني؛ الذي هو تحقيق سياسي، والتحقيق القضائي الذي هو تحقيق جنائي، زيادة عن حالة الشكّ حول دور وزير العدل وتأثيره على الجهات القضائية، باعتباره عضو من أعضاء الحكومة.

¹- انظر: شويخي سامية، أهمية الاستفادة من الآليات الحديثة والمنظور الإسلامي في الرقابة على المال العام، مرجع سابق، ص: 82، 83.-/ أحمد ولد عبد الرحمن، الرقابة على الأموال العمومية، مرجع سابق، ص: 97، 107.

خلاصة الفصل

وجملة ما قلناه في هذا الفصل حول الرقابة الشعبية العامة والرسمية؛ أنّ الرقابة تُمارس من قبل آحاد الأفراد كما تُمارس من قبل مجموعة الأفراد، وتُمارس كذلك هذه الرقابة في شكل مؤسسات رسمية تعتمد عليها الدولة في مراقبة قطاعاتها وأنشطتها.

وقد عرف النظام الإسلامي هذه الأنواع من الرقابة، لأنّ الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر من أعظم واجبات الشريعة، فكانت الرقابة الشعبية العامة تأخذ شكل النصيحة وشكل المحاسبة وقد ذكرنا أمثلة على ذلك، وهي ما تسمى بالحسبة الشعبية.

و في النظام الوضعي؛ فقد وضع المشرع الجزائري آليات في ممارسة الأفراد للرقابة سواء أكانوا أفراداً عاديين أو موظفين، وذلك من خلال نظام الشكوى والتبليغ، مع توفير الحماية والسرية بالنسبة لهؤلاء الأفراد.

أما الرقابة المؤسساتية الرسمية التي تعتمد عليها الدولة في مراقبة نشاطها، فقد عرف النظام الإسلامي مؤسسات اعتمدها الدولة في ممارسة نشاطها، وتمثلت هذه الأجهزة في هيئة الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، ومجلس أهل الحل والعقد ومجلس الشورى، مع خلاف حول قرارات مجلس الشورى، هل هي ملزمة للحاكم أم لا.

وفي التشريع الجزائري؛ فإنّ أهم مؤسسة تعتمد عليها الدولة والتي تعتبر إحدى سلطاتها الثلاث، وهي السلطة التشريعية الممثلة في البرلمان بغرفتيه، وخوّل لها المشرع آليات في عمليات الرقابة على ممثلي السلطة التنفيذية بالنسبة لقطاعاتهم وهم الوزراء، حيث يمكن استدعاء الوزير ومسائلته أو استجوابه أو تشكيل لجنة تحقيق في ذلك، غير أنّ ما يعاب على هذه الآليات؛ هو افتقارها الفعالية المطلوبة، إذ أصبحت مجرد أدوات لإحراج الوزير فقط دون نشوء المسؤولية السياسية التي يترتب عنها الاستقالة أو العزل.

وهذه الأنظمة الرقابية الشعبية والمؤسساتية، يمكن استغلالها في الرقابة على مؤسسة الوقف وحمايتها، إذا أزيل عنها ما يعيبها ويعرقل سيرها كما ذكرنا سابقاً.

جامعة الأمير
عراق القادسي
السلامية

الفصل الثاني
الرّقابة الشعبية المؤسساتية
غير الرسمية

مَهْيَدٌ

تتمثل الرقابة المؤسساتية في مؤسسات الإعلام ومؤسسات المجتمع المدني، اللذان يعتبران من أهم العناصر في مكافحة الفساد على كافة الأصعدة، سواء في منظومة الدولة أو المجتمع أو الفرد...، وذلك لما يتمتعان به من الصلاحيات والحريات والآليات في البحث والتحقيق والتحرّي وقوة التأثير، حيث يُوصف الإعلام بالسلطة الرابعة، والمجتمع المدني بالسلطة الخامسة في الهيكل السلطوي للدولة، كما لهما ارتباط وثيق فيما بينهما، فالإعلام يُعتبر شريكا حيويا لمنظمات المجتمع المدني في عملية التثقيف والإرشاد والتوجيه، والدفع باتجاه إحداث تقدم نحو ترسيخ نظام حكم صالح يقبل الخضوع للمساءلة، وتعزيز الثقافة لدى الفرد الذي يرفض الفساد أينما وجد وحل، ويمكن استغلال قوّة النّظامين في تحقيق الرّقابة اللازمة والكافية على مؤسسات الأوقاف وحمايتها، والدفع بها نحو تسيير أفضل وخدمات لا متناهية في المجتمع، وذلك بما يحقق مقاصد الوقف والواقفين.

المبحث الأول: مؤسّسة الإعلام⁽¹⁾

الإعلام في عصرنا الحالي قوّة وسلطة شعبيّة يساهم في محاربة الفساد وعدم التعتيم عليه، سواءً أكان إدارياً أو مالياً أو غيره من المجالات، ويُعزّز فضاءات النزاهة والشفافية والقيم والأفكار في المجتمع، ويُساعد على تحفيز الرّأي العام للمساءلة والمحاسبة، وذلك عن طريق آليّاته المختلفة والمتنوعة، فهو القاعدة الأساسيّة للتنبية عن أيّ سلوك فاسد، من خلال إمداد المواطنين بالحقائق والمعلومات المتعلقة بمختلف الأنشطة التي تقوم بها الحكومة أو أفراد المجتمع⁽²⁾.

المطلب الأول: الإعلام كآليّة للرقابة الشعبيّة

إنّ أهمّ الوظائف التي يُمارسها الإعلام؛ يتمثل في دوره الرّقابي على أداء السّلطة التنفيذية، بما ينطوي عليه هذا الدور من تسليط الضّوء على مواطن الخلل وكشف الفساد الذي قد يعتري أداء المرافق والمؤسّسات والهيئات في مختلف المجالات، ومنها مؤسّسة الوقف، وتزويد الجهات الرّقابية المختصة بالمعلومات والحقائق والمستندات التي تمكنها من معالجة بؤر الفساد، ولا يتحقّق ذلك إلّا بتوافر المناخ السّياسي والقانوني والمجتمعي الملائم.

وقد أظهرت وسائل الإعلام قُدورها على مكافحة الفساد والحد من انتشاره، وذلك من خلال التعاطي مع موضوعاته بشكل مباشر أو غير مباشر، عن طريق الأخبار الإعلامية والتحقيقات الصحفية التي تكشف الفساد في المؤسّسات وتنشر خلاصات الأجهزة الرّقابية، فتعزّز من دورها وتحدّ من المخالفات وتُطالبها بالتحرك لقمعها، كذلك توعيّة الفرد والمجتمع بحقوقهم ودورهم في محاربة ومعالجة الفساد، وبلورة الضّغوط العامّة التي تُؤدّي إلى التغيير في عمل المؤسّسات، وخلق حالة

¹ - الإعلام هو: "التعريف بقضايا العصر ومشاكله، وكيفية معالجة هذه القضايا في ضوء النّظريات والمبادئ التي أعطيت لدى كُُلّ نظام أو دولة، من خلال وسائل الإعلام المتاحة داخليا وخارجيا بحسب الأساليب المشروعة". أو هي: "إعلام الجماهير الذين يتلقون الرسالة الإعلامية بالحقائق والمعلومات الدقيقة، وما تنظمه من دلالات تربوية تثقيفية وسياسية وغيرها، بحيث يتمكن جمهور المتلقين من تكوين آراء وأفكار من خلال تلك الرسالة، ويتربّ على ذلك؛ تفاعلهم وتحركهم في كل ما يهمهم من أمور وفقا لما نقله الإعلام إليهم". -/ انظر: عمر إسماعيل حسين، دور وسائل الإعلام في كشف الفساد الإداري والمالي، بحث مقدم إلى المؤتمر العلمي السنوي السابع لهيئة النزاهة، 1435هـ/2013م، العراق، ص: 4.

² - انظر: عمر إسماعيل حسين، المرجع نفسه، ص: 04.-/ جمال عبد العليم السيد، آليات الرقابة الشعبية على نشاط المرافق العامة، مرجع سابق، ص: 31.

شعبية معادية للفساد تؤدي إلى أشكال أخرى للمحاسبة⁽¹⁾.

المطلب الثاني: أهمية الإعلام في الرقابة والكشف عن الفساد

من خلال ما سبق ذكره؛ نستخلص أنّ للإعلام أهمية في الرقابة والكشف عن الفساد ومعالجته، وتمثل هذه الأهمية كالاتي⁽²⁾:

- حماية المصلحة العامة، وذلك بمراقبة أنشطة المرافق التي تخدم الصّالح العام، والكشف عن الانحرافات والمخالفات وتحديد المسؤولية لكل جهة.
- توجيه السلطة المسؤولة على رأس المرفق إلى التدخل السريع لحماية المصلحة العامة، واتخاذ ما يلزم من قرارات، لتصحيح الأخطاء من أجل تحقيق الأهداف المسطرة.
- يمارس الإعلام مختلف أنواع الرقابة من الوفاية والمتزامنة والألاحقة على كافة أنشطة المرافق.
- يمنع الانحراف ويقلل من الأخطاء، وذلك بواسطة كشف عملية الرقابة باعتبارها من العناصر الوظيفية، فتساهم في منع الانحراف ومكافأة هذه العناصر وتحفيزها.
- تُعد وسائل الإعلام من أدوات الضبط الاجتماعي، وتعمل على غرس قيم أخلاقية وممارسات اجتماعية جديدة، وتُعرّض السلوكيات الاجتماعية للتغيير الحضاري، وكذلك طريقة التفكير والعمل.
- تعمل وسائل الإعلام على إعادة الترتيب القيمي والسلوكي للمجتمع المستهدف؛ عن طريق خلق معايير جديدة، وفرض الأوضاع الاجتماعية المرغوبة، وإنشاء سلوكيات مرغوبة تشجع على متابعة الظواهر المرفوضة والمنحرفة بالكشف عنها ومعالجتها، مع تعديل المواقف والاتجاهات الضعيفة، ودعم الأفكار والاتجاهات المرغوبة والمتوافقة مع النظام العام وروح العصر، والمحافظة على المبادئ والقيم.
- دور وسائل الإعلام في مكافحة الفساد؛ هو تنمية الروح الاجتماعية وإذابة الأنانية الفردية، حيث يُعد الفساد واحداً من أخطر مظاهر انتهاك حقوق الإنسان وأهم أسبابه، وإذا أردنا أن نجعل هذا الإنسان أكثر وعياً بحقوقه وأكثر فهماً لها؛ لا بُد أن نعمل على حماية هذه الحقوق أولاً.

⁽¹⁾ - انظر: جمال عبد العليم السيد، المرجع نفسه، ص: 40. -/ الصحافة الإصلاحية، دور وسائل الإعلام في مكافحة الفساد، دليل تدريبي، الجامعة اللبنانية، 2011م، ص: 16.

⁽²⁾ - انظر: عمر إسماعيل حسين، دور وسائل الإعلام في كشف الفساد الإداري والمالي، مرجع سابق، ص: 13. -/ جمال عبد العليم السيد، آليات الرقابة الشعبية على نشاط المرافق العامة، مرجع سابق، ص: 42.

- إن إدراك المرء لحقوقه إدراكا كاملا لا يعتبر كافيا لتأمين عدم انتهاكها، وبناءً على ذلك فإنّ المسؤولية تقع على عاتق وسائل الإعلام في فضح تلك الانتهاكات وإدانتها وبيان أشكالها، وينبغي على العاملين في مجال وسائل الإعلام أن يحرصوا على إدراج أنفسهم في عداد القوى التي تُكافح الفساد من أجل تعزيز حقوق الإنسان.
- تُعد وسائل الإعلام أحد المفاتيح الرئيسيّة للكشف عن الفساد ومواطنه مع معالجة أسبابه.
- متابعة وسائل الإعلام مسؤوليّة الكشف والتحقيق في القضايا ومتابعتها، وصولاً إلى إحالتها للقضاء والبتّ فيها ومحاسبة المفسدين وردّ الحقوق.
- تعبئة الرأْي العام لاتخاذ موقف سليم اتجاه الحادثة محل الفساد.

المطلب الثالث: آليات وسائل الإعلام في الرقابة على الأوقاف

يستخدم الصحفيون عدّة فنون وتقنيات في مجال الإعلام؛ من أجل الكشف ومراقبة أعمال وتصرفات المجتمع ككل، من الأفراد والمؤسسات دون استثناء، والوقف كجزء كبير من منظومة الدولة والمجتمع؛ بما له من وزن في تقديم الخدمات العموميّة وتخفيف الأعباء سواء على الدولة أو المواطن، لا بُد من الاستفادة من هذه الرقابة في حمايته، والكشف عن الفساد الذي قد يعتره من أيّ جهة كانت، ومن جهة أخرى تطوّر وسائل الإعلام قد ساهم من فعالية هذه الرقابة، وأصبح يعتمد على عنصرين هامّين هما:

- تطور المفاهيم السياسيّة التي تركز على الدور الكبير للمواطنين في المشاركة بالقرار العام، وتطبيق الشفافيّة في ممارسة المسؤوليّة.
- التطوّر التقني الذي طال وسائل الإعلام، وفتح آليات عمل جديدة للوصول إلى المعلومة ونشرها، من خلال تفعيل دور المواطن في التصدي للفساد⁽¹⁾.

الفرع الأوّل: الآليات المعتمدة في رقابة الإعلام

تعتمد وسائل الإعلام في ممارسة مهنتها وبالأخص رقابتها على مجموعة من الوسائل والآليات التي تتمثل في الآتي⁽²⁾:

⁽¹⁾ - انظر: الصحافة الإصلاحية، دور وسائل الإعلام في مكافحة الفساد، مرجع سابق، ص: 19.

⁽²⁾ - انظر: الصحافة الإصلاحية، المرجع نفسه، ص: 26-27.

1- المجال الإخباري: ويتركز على إخبار النَّاس بحالات الفساد ورصده، وتشجيع النَّاس على

متابعته.

2- التحقيق الإعلامي: هو مادة أساسية في عملية كشف حالات الفساد، والتوسُّع بمعالجتها ميدانياً، وغالباً ما يُشكّل التحقيق فنّاً استقصائياً مُساعداً لمؤسَّسات الرقابة، فهي عبارة عن تحري ودراسة وبحث قضية معينة أو ظاهرة أو فكرة تشغل اهتمام الرّأي العام في وقت ما، يدور حولها سلسلة من التساؤلات والاستفهام التي تحتاج لإجابة عنها، وإجراء سلسلة من اللّقاءات والبحث في الوثائق والتقارير والملفات، وذلك كُله سعياً للوصول في النّهاية إلى حلول أو إجابات لها⁽¹⁾.

3- التقرير الإعلامي: وهو الذي يتناول حالة من حالات الفساد شبه موثقة، ينشره الإعلام كمادة مدعّمة بالأرقام والنّسب والإحصاءات.

4- الندوات النقاشية: وهي المشاركات الأكثر تخصُّصاً، وذلك بمشاركة خبراء ومختصون يعالجون القضية المطروحة من وجهات مختلفة.

5- المقابلات الاستعلامية: وهي من أكثر أنواع الإعلام المتخصص فائدة وإسهاماً؛ وذلك بتعريف النَّاس بحالة الفساد، ومساعدتهم على فهم سبل معالجتها وتجاوز انعكاساتها.

6- المقال: هو آليّة يختصر الإشكاليّة المطروحة ويقدمها للرّأي العام في خطاب مباشر، من شأنه خلق صدمة عند القراء والدّفع باتجاه الإصلاح.

الفرع الثّاني: الآليّات المستحدثة في رقابة الإعلام

التطوُّر التقني الذي طال وسائل الإعلام والتطوُّر في دور ومفهوم الإعلام؛ فتح آليّات عمل جديدة للوصول للمعلومة ونشرها، من خلال تفعيل دور المواطن وإشراكه في التصدي للفساد، وجعله شريكاً في الرّقابة على أعمال الفساد التي تطل كآفة القطاعات، ومع التطوُّر التقني لا سيما شبكات المعلومات أفسح أساليب جديدة للعمل وهي⁽²⁾:

- مشاركة الجمهور التي تدعو إلى تحرير موضوعاتهم، ثمّ إخضاعها للفحص والنّشر، وتسمى بالصّحافة التشاركية، وهي تقوم على إعلام القراء عن الموضوعات التي تُحقق بها وتدعوهم إلى تقديم

⁽¹⁾ - نور أنور عاشور الدلو، دور التحقيق الصحفي في معالجة قضايا الفساد في الصحافة الفلسطينية، رسالة ماجستير، كلية الآداب، قسم الإعلام، الجامعة الإسلامية، غزة، ص: 104.

⁽²⁾ - انظر: الصحافة الإصلاحية، دور وسائل الإعلام في مكافحة الفساد، مرجع سابق، ص: 19.

شهاداتهم حولها أو الإدلاء بالمعلومات عنها.

- المواقع المتخصصة التي تهتم بقضايا محددة وقضايا المواطن اليومية.
- قواعد البيانات التي تنشر آخر الإحصاءات والدراسات عن موضوع معين.
- المدونات التي تدعو إلى المشاركة والإدلاء بمساهماتها.

الفرع الثالث: آليات تشجيع رقابة الإعلام ضد الفساد

لكي يؤدي الإعلام دوره على أكمل وجه في محاربة الفساد وتحقيق الرقابة المرجوة منه؛ لا بُد له من ضمانات وآليات حتى يتمكن من تحقيق ذلك، خاصة في الأنظمة الشمولية الدكتاتورية، وتمثل هذه الآليات فيما يلي⁽¹⁾:

- ضمان حُرِّيَّة الصَّحَافِيْنَ اتِّجَاه السُّلْطَات الرِّسْمِيَّة، وذلك بتوفير حماية قانونية من خلال التُّصُوص التشريعية التي تشجع على حُرِّيَّة التَّعْبِير والنَّقْد وإبداء الرِّأْي دون شرط أو قيد، مع احترام المثل والقيم العليا للدولة والمجتمع.

- ضمان حُرِّيَّتِهِمْ اتِّجَاه أصحاب المؤسَّسات الإعلامِيَّة؛ خاصَّة الإعلام الخاص، الذي يطغى عليه عنصر التوجيه.

- تحرير وسائل الإعلام من أصحاب المال الذين يُشكِّلون يد ضغط على الصحفيين.

- حماية الصَّحَافِيْنَ الذين يُحَقِّقون في الفساد من التهديدات والاعتداءات التي قد تطالهم.

- تأمين ضمانات اجتماعية ومهنية، تؤمِّن للصَّحَافِيْنَ استقراراً مادياً واجتماعياً.

- السَّمَّاح للصَّحَافِيْنَ للوصول لمصادر المعلومات، حيثُ إنَّه من المبادئ العامَّة التي نصَّت عليها المواثيق والاتفاقيَّات والأعراف الدوليَّة؛ حُرِّيَّة تداول المعلومات، وتمثل هذه المبادئ في الكشف المطلق عن المعلومة، والنَّشْر التلقائي للمعلومة، وسهولة الحصول عليها وتسهيل إجراءاتها، وحماية الشُّهُود والمبلغين، والمراجعة الدورية...⁽²⁾.

⁽¹⁾ - انظر: الصحافة الإصلاحية، دور وسائل الإعلام في مكافحة الفساد، مرجع سابق، ص: 22.

⁽²⁾ - انظر: سارة بوسعيد، دور استراتيجية مكافحة الفساد في تحقيق التنمية المستدامة، رسالة ماجستير، كلية العلوم الاقتصادية، جامعة سطيف، 2012/2013م، ص: 84.

المبحث الثاني: مؤسسات المجتمع المدني

يُطلق على منظمات المجتمع المدني؛ بالسلطة الخامسة، لما لها من تأثير بالغ في كافة مناحي الحياة السياسيّة والاجتماعية والاقتصادية، حيث تُعتبر وسيلة من وسائل الضّغط في النّظم الديمقراطيّة، كما تعتبر وسيلة من وسائل الرّقابة وآليّة من آليّاتها، فهي تمثّل الضّمير الحيّ الذي يُراقب أعمال السّلطة التنفيذية، وفي ذات الوقت تحمي مصالح أفراد المجتمع في مختلف أدوارهم، ويُمكن لمؤسّسات المجتمع المدني أن تلعب دوراً فعّالاً في ممارسة الرّقابة على مؤسّسات الأوقاف وحمائيتها، وذلك من خلال مؤسّساتها المدنية النّشطة في أوساط المجتمع، التي تمثّل حركيّته ونشاطه اليومي.

فمنظمات المجتمع المدني هي: " مجموعة المنظمات والهيئات والجمعيات التطوعيّة المؤسّسة على قاعدة التعاقد والمستقلّة عن سلّطة الحكومة، والتي يتبنّى أعضائها أهدافاً مشتركة، يحقّقونها عن طريق العمل الجماعي، والمشاركة الواعية في مجالات مختلفة اقتصاديّة وثقافية ودينية وفنية واجتماعية وإنسانية وغيرها، بالاعتماد على أنفسهم إلى الحدّ الذي تُصبح فيه تلك المنظمات والهيئات والجمعيات بمثابة قوّة اجتماعيّة، تقلّل من سلّطة الدولة وتكون المراقب عليها وعلى أعمالها"⁽¹⁾.

أو هي: "المؤسّسات السياسيّة والاقتصاديّة والاجتماعية والثّقافية التي تعمل في ميادينها المختلفة في استقلال عن سلّطة الدولة، لتحقيق أغراض متعدّدة، منها السياسيّة والثّقافية والاجتماعية، كالأحزاب والجمعيات والنقابات"⁽²⁾.

ونستخلص من هذه التعريفات؛ التنوع الذي تتميز به تركيبة المجتمع المدني، والتي تعمل في عدّة ميادين مختلفة، مع استقلالها عن سلّطة الدولة، ممّا يجعلها إحدى الحلقات الرّئيسية التي يعول عليها بشكل كبير في الرّقابة ومكافحة الفساد.

ويبرز دور وأهمية المجتمع المدني في مكافحة الفساد، من خلال التأكيد على أهمية إشراك المجتمع وتدعيمه في مختلف النشاطات، إذ إنّ معظم المؤسّسات والمنظمات سواء الدولية أو الوطنية النّشطة في مجال مكافحة الفساد، توصي وتؤكّد على ذلك، فنجد المادة: 15 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، تؤكّد على ضرورة إشراك المجتمع المدني في عملية مكافحة الفساد بقولها: [يجب تشجيع

¹ - انظر: إسرائ علاء الدين نوري، دور مؤسّسات المجتمع المدني في مكافحة الفساد، -حالة العراق- مجلة تكريت للعلوم القانونية والسياسية، العدد: 6، 2002م، ص: 9.

² - انظر: سائد حمد نصر أبو عدوان، دور منظمات المجتمع المدني الفلسطيني في تعزيز التنمية البشرية، رسالة ماجستير، جامعة النجاح، 2013م، ص: 27.

مشاركة المجتمع المدني في الوقاية من الفساد ومكافحته بتدابير وهي:

- اعتماد الشفافية في كيفية اتّخاذ القرار وتعزيز مشاركة المواطنين.

- اعتماد برامج تعليمية وتربوية وتحسيسية لمخاطر الفساد، مع مراعاة حرمة الحياة الخاصّة وشرف وكرامة الأشخاص، وكذا مقتضيات الأمن الوطني والنظام العام وحياد القضاء⁽¹⁾.

فتنظيمات المجتمع المدني؛ تُشكل آليّة فعّالة في مكافحة الفساد في المجتمع، ويُعتبر الفاعل الاجتماعي الأهمّ لدعم أسس ومبادئ الإصلاح، ولا يتأتى ذلك إلا من خلال عمليات المراقبة.

المطلب الأوّل: شروط وخصائص المجتمع المدني

للمجتمع المدني شروط وخصائص مادية ومعنوية، وتفصيلها كالآتي: (2)

الفرع الأوّل: الشُّروط والخصائص المادية

1- المؤسسات المتعددة: يستلزم قيام المجتمع المدني؛ وجود مجموعة من المنظمات والمؤسسات والهيئات التي تعمل في ميادين مختلفة باستقلال عن الحكومة، مثل الأحزاب التي تسعى إلى السلطة والنقابات التي تدافع عن أعضائها...

2- الموارد (الاستقلال المالي): تُعدّ الموارد من أهمّ المتطلبات التي تملكها المؤسسات والجمعيات للقيام بدورها السياسي والاجتماعي وإدارة علاقتها بالدولة، بما يضمن استقلالها في مواجهتها.

الفرع الثاني: الشُّروط والخصائص المعنويّة

1- الاستقلاليّة: ومعناه أنّ تكون حدود واضحة لتدخل الدولة والسُّلطة في المجتمع، تحترمها الدولة وتلتزم بها.

2- الحرّيّة: والمقصود أنّ تكون للفرد الحرّيّة والإرادة للانضمام إلى المنظمات والجمعيات

لتحقيق غاية التجمع، كالدفاع عن حقوق الإنسان أو مكافحة الفساد.

⁽¹⁾ - قانون رقم: 06-01، مؤرخ في 21 محرم 1427هـ، الموافق لـ: 20 فبراير 2006م، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

⁽²⁾ - انظر: قاسم محمد عبيد، دور الرقابة الشعبية في التصدي لظاهرة الفساد في العراق، مركز الدراسات القانونية والسياسية، جامعة النهرين، ص: 04.

3- احترام النّظام والقانون العام: قيام المجتمع مدني حقيقي؛ يستلزم وجود دولة قادرة على فرض القواعد القانونيّة وحماية الحقوق التي ينصّ عليها الدستور بالنسبة للأفراد والجماعات.

4- التغيير والتنافس بالوسائل السّلمية: عندما يسعى المجتمع المدني للتغيير، فإنه لا بد من أن يظل ملتزماً بالوسائل والقنوات السلمية في ممارسة نشاطه، وذلك باستخدامه الوسائل المشروعة التي لا تنافي التشريع وفق قواعد ومبادئ دولة القانون.

5- الشعور بالانتماء والمواطنة: يعتبر هذا الشرط من أهم العناصر لتحقيق التماسك والترابط، وذلك بإيمان الأفراد بأنهم يتمتعون بهويّة مشتركة، وأنهم قادرون على الدّفاع عنها وحمايتها، مقابل أداء واجباتهم والتزامهم نحو الدولة.

6- الديمقراطية داخل المنظمة: لا بد أن يكون قدر من الاختلاف والتعدد بين عناصر المنظمة، وهذا النوع لا بد من التعامل معه بطريقة ديمقراطية تضمن مشاركة الجميع.

المطلب الثاني: مؤسّسات المجتمع المدني

من خلال تعريف منظمات المجتمع المدني، نستخلص أنّ هذه المؤسّسات؛ تتمثل في الغالب الأحيان في الأحزاب السّياسيّة والجمعيات بمختلف اتجاهاتها وتخصّصاتها، والنقابات العمالية والمهنية، وقد وقع خلاف حول تصنيف الأحزاب والجمعيات ضمن مؤسّسات المجتمع المدني، فريق يرى بضرورة وضع هذه المنظمات في قائمة منظمات المجتمع المدني، لأنّها تمثل جزءاً من بنية المجتمع الثقافيّة والسّياسية والحضارية، وأنّ كلاً من هذه المنظمات تمثل موقف ورأي معين من أبناء المجتمع، بينما يرى فريق آخر أنّ الجمعيات والأحزاب السّياسيّة لا تدخل ضمن منظمات المجتمع المدني، وأنّها هي أحد أشكال المعارضة للسلطة القائمة⁽¹⁾، لكن الظاهر أنّها تندرج ضمن المجتمع المدني، لسببين رئيسيين هما:

- كون الأحزاب والجمعيات تمثّلان المشهد الغالب في المجتمع، بحيث إذا أخرجناهما من هذه المنظومة، لم يبق من المجتمع المدني أيّ معنى.

- من النّاحية العمليّة؛ فإنّ الأحزاب والجمعيات لهما التأثير البالغ في إحداث حراك شعبي في المجتمع، والتأثير عليه إيجاباً وسلباً.

⁽¹⁾ - انظر: سائد حمد نصر أبو عدوان، دور منظمات المجتمع المدني الفلسطيني في تعزيز التنمية البشرية، مرجع سابق، ص:

فخلاصة القول؛ أنّ الأحزاب والجمعيات جزء من مؤسسات المجتمع المدني، لذا نتطرق إلى الأحزاب السياسية، والجمعيات، والنقابات.

الفرع الأول: الأحزاب السياسية⁽¹⁾

تُعد الأحزاب السياسية أحد أركان المشهد السياسي في الدول الديمقراطية، فهي تلعب دورا هاما في الرقابة على أنشطة المرافق العامة، ولها دور كبير في تنوير الرأي العام، وذلك عن طريق الاجتماعات والنشرات والصحف والإذاعات، فهي تهدف إلى زيادة الوعي لدى المواطن، من خلال الرقابة على أعمال الإدارة التي تظهر في شكل معارضة، ومنع تجاوزها في ممارسة سلطتها واختصاصاتها، ومراقبة أعمال الغير المشروعة، وبذلك هي نوع من أنواع المحاسبة والرقابة اعتمادا على ما تملكه من وسائل ضغط على الحكومة وأجهزتها.

فال حزب سياسي يعمل على تنظيم قطاعات واسعة من الشعب وبلورتها، وتوفير قنوات للمشاركة الشعبية والصعود بها إلى مستوى من الرقي والتنظيم الفاعل، بشكل يُسهّل للأفراد طرح الأفكار واختيار البدائل وتحقيق المبادئ، وإدارة كميّة الرقابة على الحكومة ومرافقها.

وتستخدم الأحزاب في ممارستها للرقابة وسائل متعدّدة، إمّا عن طريق ممثلي الأحزاب في المجالس الشعبية، أو ما يُنشر في الصحف أو في الاجتماعات والندوات والمؤتمرات، التي تطالب بتصحيح الأوضاع وإصلاحها من أجل المصلحة العامة.

فرقابة الأحزاب لها تأثير كبير على الحكومة ومؤسساتها، ولها دور في صنع رأي عام قويّ يُؤدّي بسحب الثقة منها، أو مسائلتها أمام الرأي العام⁽²⁾ كما سبق الإشارة إليه.

⁽¹⁾ - تعدّدت الاتجاهات في تعريف الأحزاب السياسيّة، منهم من نظر إلى الحزب باعتباره تنظيما، ومنهم من ركز على المبادئ والأهداف، ومنهم من نظر إلى الحزب باعتبار وظائفه، وخاصّة وظيفة تولى الحكم، فالحزب هو: " جماعات منظمة تعني أساسا بالعمل بالوسائل الديمقراطية للحصول على ثقة الناخبين، بقصد المشاركة في مسؤوليات الحكم، لتحقيق برامجها التي تستهدف الإسهام في تحقيق التقدم السياسي والاجتماعي والاقتصادي للبلاد". -/ انظر: صلاح الدين فوزي، النظم السياسية وتطبيقاتها المعاصرة، دار النهضة العربية، 1998/1999م، مصر، ص: 452.-/ نبيلة عبد الحليم كامل، الأحزاب السياسية في العالم المعاصر، ج/1، النظرية العامة، 1980م، ص: 100.

⁽²⁾ - انظر: جمال عبد العليم السيد، آليات الرقابة الشعبية على نشاط المرافق العامة، مرجع سابق، ص: 69.

الفرع الثاني: الجمعيات

هي أهم تشكيلات المجتمع المدني، وهي تعبير سياسي اجتماعي يطلق على تجمع عدّة أشخاص للدّفاع عن مصالحهم وأنشطتهم، أو تحقيق فكرة مُشتركة ضمن حدود معينة واضحة، وقد تنوّعت نشاطات الجمعيات بين المهنية والخيرية والإنسانية... فهي تُؤدّي دورا رياديا في نشأة المجتمع المدني، حتى أنّ البعض أطلق عليها جمعيات النّفع العام⁽¹⁾.

فالانفتاح السّياسي الذي عرفته الجزائر وتبنيها التعدّدية الحزبية، تُوجت بإصدار قانون (90-31) المتعلق بالجمعيات⁽²⁾، الذي عمل على رفع كفاءة العراقل أمام إنشاء الجمعيات، وقد أكّد دستور 1996 في مادّته: 41 على ذلك بقوله: [الدولة تُشجّع ازدهار الحركة الجمعويّة]⁽³⁾، وأكّده المادة: 54 من التعديل الدستوري 2016⁽⁴⁾، ونتج عنه ازدهار منظمات المجتمع المدني وتكاثرها بشكل كبير، وعلى الرغم من العدد الهائل للجمعيات المعتمدة وطنيا ومحليا، فإنّ التي تهتم بمكافحة الفساد قليلة جدّا، وهذا حسب الدراسة التي أجريت حول 446 جمعية وطنية عبر 24 ولاية⁽⁵⁾، خلص صاحب الدراسة إلى ما يلي:

- الجمعيات ليس لها أيُّ تأثير على المجتمع، ولا على السّلطة وأصحاب القرار.
- الجمعيات لا تستجيب لأيّ من المعايير الدولية الواجب توفرها في الجمعيات.
- الجمعيات أغلبها تفتقر للاستقرار والتخطيط والرؤية البعيدة.

⁽¹⁾ - انظر: إبراهيم حسنين توفيق، النظم السياسية العربية، الاتجاهات الحديثة في دراستها، مركز الدراسات الوحدة العربية، 2005م، بيروت، ص: 171.

⁽²⁾ - قانون رقم: 90-31 المؤرخ في 17 جمادى الأولى 1411هـ الموافق ل: 04 ديسمبر 1990م، المتعلق بالجمعيات، الجريدة الرسمية العدد: 53 الصادرة ب: 17 جمادى الأولى 1411هـ الموافق ل: 04 ديسمبر 1990م.

⁽³⁾ - دستور 1996م، الجريدة الرسمية رقم: 76 المؤرخة في 08 ديسمبر 1996، الموافق ل: 27 رجب 1417هـ، المعدل بقانون: 02-03، المؤرخ في 10 أبريل 2002م، الجريدة الرسمية العدد: 25 الصادرة في 14 أبريل 2002م، والقانون 08-19 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008م، الجريدة الرسمية العدد: 63، الصادرة في 16 نوفمبر 2008م، وقانون 01-16 المؤرخ في 06 مارس 2016، الجريدة الرسمية العدد: 14 الصادرة في 07 مارس 2016م.

⁽⁴⁾ - سبق الإشارة إليه.

⁽⁵⁾ - هذه الدراسة نشرتها المؤسسة الألمانية " فريديش إيبير"، تحت عنوان: الظاهرة الجمعوية في الجزائر. -/ انظر: عبد الله بوصنورة، الحركة الجمعوية في الجزائر ودورها في ترقية طرق الخدمة الاجتماعية في مجال رعاية الشباب، رسالة دكتوراه، كلية العلوم الاجتماعية والإنسانية، 2010/2011م، ص: 113.

- إن الجمعيات المساندة للسلطة يتم تمويلها بالشكل الكافي، بينما الناقد لها؛ يتم تهميشها، وتُقتضى من المساعدات لأسباب غير واضحة، ما ينعكس سلبا على آدائها.

- إن الجمعيات غالبا ما تكون تابعة للأحزاب السياسية، حيث تتبنى نفس الخطاب وتعمل على التعبئة لصالحها، لذا فقد اعتبر الباحثون؛ أنّ حراك الجمعيات هو رجع صدى للحراك الحزبي، فالحراك الجمعي لن يُحقق مساهمة حقيقية في بناء مشروع مجتمع قادر على محاربة الفساد، إذا بقيت مجرد تابع للأحزاب السياسية.

كذلك من أبرز التحدّيات التي تواجه العمل الجمعي في الجزائر، هو سعي العديد من الأطراف والمؤسسات وعلى رأسها السلطة السياسية القائمة؛ احتواء جمعيات المجتمع المدني، أو على الأقل منافسة أدوارها، وهو الأمر الذي ينعكس سلبا فيما يتعلق باحتفاظ الجمعية بشخصيتها ومبادئها والقيام بمهامها على أكمل وجه.

لكنّ يُمكن تفعيل الجمعيات وإعطائها دورا أكبر في ممارسة العمل الرقابي، وذلك من خلال:

- تسخير العمل الجمعي في تعبئة المواطنين وإشراكهم في مكافحة الفساد، ومراقبة الأعمال غير المشروعة، ليشمل هذا الإطار إجراءات قانونية وتنظيمية، وحتى توفير التحفيزات المالية لإعطائها دور أكبر لهذه المؤسسات في مكافحة الفساد.

- دعم المنظومة القانونية التي تُمكن العمل الجمعي من النشاط بشكل حرّ دون الخضوع لأيّ من الضغوطات.

- تطوير العلاقة مع مؤسسات الدولة وجعلها علاقة تكاملية بينهما، ما ينتج عنه التعاون وفق أطر وآليات ينعكس إيجابا على المجتمع⁽¹⁾.

و يمكن استثمار هذا النشاط الجمعي في الرقابة على الأوقاف، لسبب رئيسي وهو أنّ الأوقاف يمكن أن تكون في الغالب المورد الرئيسي التي تُدعم الجمعيات في خدماتها، خاصّة الجمعيات الخيرية، فمن خلال توعية المواطن حول أدوار الوقف في الحياة الاجتماعية والاقتصادية، وتخليصه من الفكرة السائدة أنّ الأوقاف مقتصرة على المساجد والمقابر فقط، ننشط الحركة الوقفية لدى الفرد وفي الوقت ذاته نجعله عنصر رقابي عليها.

⁽¹⁾ - انظر: صالح زباني، مقال منشور بعنوان: تفعيل العمل الجمعي لمكافحة الفساد وإرساء الديمقراطية المشاركة في الجزائر، كلية العلوم السياسية، جامعة باتنة، ص: 11، 13.

الفرع الثالث: النقابات المهنية والعمالية

تعتبر النقابات مؤسّسة من مؤسّسات المجتمع المدني، وذلك لعدّة اعتبارات منها؛ موقعها المركزي في العملية الإنتاجية والخدمائية، فضلا على احتوائها على أغلب نُخب المجتمع⁽¹⁾.

وقد نشأت هذه النقابات في جميع دول العالم بقوانين ترعاها وتساعدهم في التعبير عن آرائهم، فإذا كانت النقابات تهتم في المقام الأوّل بمصالح أعضائها وتلبية احتياجاتهم تحقيقا للأغراض التي أنشئت من أجلها، فإنّ لها دور آخر في المجتمع بوصفها جزءا لا يتجزأ منه، وهو المشاركة المجتمعية والرقابة على أنشطة مرافق الدولة، فلا يُتصور أنّ تقف الرقابة مكتوفة الأيدي اتجاه ما يسود المرفق الذي تنتمي إليه من تجاوزات ومخالفات أو فساد، ولا يُتصور فصل دور النقابة عن الممارسة العملية لأعضائها، فالأصل أنّ الرقابة وأعضائها يسعيان معا إلى أداء الخدمة لجمهور المنتفعين على أفضل صورة⁽²⁾، وهذا الأمر متصور في وزارة الشؤون الدينية والأوقاف ومديريّاتها، فقد نجد أنّ أعضائها منخرطون في نقابات مهنيّة متعدّدة، ويمكن أن تمارس هذه النقابات دور الرقابة على الأوقاف في كل عمل غير مشروع يمسّ بمصلحة الوقف، سواء من طرف الإدارة أو من أحد أعضائها.

المطلب الثالث: آليات المجتمع المدني في الرقابة على مؤسّسة الوقف

آليات الرقابة التي تتمتع بها مؤسّسات المجتمع المدني كثيرة ومتعدّدة، تختلف باختلاف المنظمة الناشطة في مجال تخصصها، وتعتمد على نُخب المجتمع بالدرجة الأولى وعلى المواطنين بالدرجة الثانية، ويمكن إجمال هذه الوسائل فيما يلي:

الفرع الأوّل: التوعية الاجتماعية

وذلك من خلال خلق ثقافة مناهضة للفساد ومعزّزة لقيم النزاهة بين كافة شرائح المجتمع، باستغلال جُل الوسائل والأدوات الممكنة، كما تعمل على التوعية الشعبيّة بمخاطر الفساد من خلال تبيان ظواهر الفساد وآثارها المباشرة على المواطن وعلى المجتمع ككل، كما أنّ زيادة وعي المجتمع يُعزّز

⁽¹⁾ - تعرف النقابة بأنّها: " مؤسّسة تجمع بين مجموعة من الأشخاص بهدف الدفاع عن مصالحهم، فهذه النقابات لا تهدف لي الربح ولا الوصول إلى السلطة، بل الدفاع عن مصالحها..."/- انظر: سمية أوشن، دور المجتمع المدني في بناء الأمن الهوياتي في العالم العربي، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2010/2009م، جامعة باتنة، ص: 46.

⁽²⁾ - انظر: جمال عبد العليم السيد، آليات الرقابة الشعبية على نشاط المرافق العامة، مرجع سابق، ص: 63، 64.

من تفعيل دور الرقابة الشعبية التي هي من أهم وسائل مكافحة ظاهرة الفساد⁽¹⁾.

- تحريك قضايا تم الرأي العام، واستقطاب وحذب طاقات وفئات مستقلة وفعّالة، بالإضافة إلى إيجاد أكبر قاعدة اجتماعية من أجل توعية وتعريف الجمهور بالآليات وأماكن تقديم الشكاوى، من خلال التعاون مع الدوائر الرسمية ووضع الآليات المناسبة لذلك.

- عقد الندوات الدورية وتنفيذ برامج التوعية لمخاطر الفساد، ونشر ثقافة النزاهة وتشجيع البحوث.

- استطلاع آراء الجمهور بصورة دورية حول أداء الوزارات وكشف مواطن الخلل.

- تعزيز دور الجامعات والمعاهد التعليمية والمتقنين في محاربة الفساد الإداري، والقيام بدور التوعية القطاعية والجماهيرية.

- التركيز على البعد الأخلاقي في محاربة الفساد في قطاعات العمل العام والخاص، وذلك من خلال التركيز على الجانب الديني في محاربة الفساد بأشكاله المختلفة، وكذلك من خلال قوانين الخدمة المدنية أو الأنظمة والمواثيق المتعلقة بشرف ممارسة الوظيفة.

- اعتماد الشفافية في كيفية اتخاذ القرار، وتعزيز مشاركة المواطنين في تسيير الشؤون العمومية.

- خلق الإرادة السياسية في مواجهة الفساد بوجه عام، وبوجه خاص في قيادات الأحزاب السياسية والبرلمانية.

- إصدار نشرات توعوية حول أسباب الفساد ونتائجه، والتركيز على إدراج ذلك في مناهج التربية الوطنية لتلاميذ المدارس، وعقد ندوات تلفزيونية وعروض مسرحية للتنبية إلى خطورة الظاهرة وسبل الحد منها.

⁽¹⁾ - انظر: عبد السلام عبد اللاوي، دور المجتمع المدني في التنمية المحلية بالجزائر، رسالة ماجستير، كلية العلوم السياسية، جامعة ورقلة، 2011/2010م، ص: 91.- عبد الرحمن التميمي، منظمات المجتمع المدني ودورها في مكافحة الفساد، ورقة عمل مقدمة في الورشة التدريبية بعنوان: دور منظمات المجتمع المدني في مكافحة الفساد، هيئة مكافحة الفساد، رام الله، فلسطين، 2013م، ص: 13.

الفرع الثاني: البحث والرصد والمراقبة

وتتمثل من خلال:

- دعم وتحفيز الباحثين والأكاديميين والمتقنين على إعداد البحوث والدراسات العلمية الدقيقة حول الفساد، وذلك من خلال مراكز البحث العلمي المتخصصة، التي تُراعي معايير وقواعد المنهج العلمي والتفكير الإبداعي، من أجل أن تُسهم في تطوير أداء جهود مكافحة الفساد، وتعزيز التدابير اللازمة للوقاية منه، وتحديث الآليات ووسائل مكافحته.

- تأهيل أفراد المجتمع المدني والعمل على تنفيذ الدراسات والبحوث وقياسات الرأي العام.

- تبني دراسات وبحوث متخصصة، إضافة إلى تنفيذ استطلاعات الرأي، وإصدار تقارير ودوريات متخصصة تُساهم في بناء بيئة معرفية متطورة، تدعم عمليّات اتخاذ القرار وصناعته وفق آليات علمية ومهنية، وهذا سعيًا منها لمكافحة الفساد.

- تشجيع الدراسات الميدانية حول تحليل ظاهرة الفساد من أجل بلورة أطر نظرية ونماذج علمية، لمعرفة الدوافع وتشخيص الأسباب وتحليل الظروف المسببة للفساد، والتي يتم استنباطها من قضايا الفساد.

- إعداد الدراسات والبحوث ووضع المقترحات والإجراءات وتقديمها للحكومة، من أجل العمل على تطوير الأطر والوظائف الخاصة الداعمة لاستقلالية أجهزة الشرطة والقضاء عن سلطة الحكومة.

- تقوية الدور الرقابي للمستفيدين من خدمات المؤسسات العامة والخيرية.

- تفعيل أنظمة المسائلة والشفافية، والضّغط على المؤسسات الرقابية للدولة وتفعيل دورها⁽¹⁾.

الفرع الثالث: الإعلام والنشر

تلجأ منظمات المجتمع المدني في مكافحتها للفساد إلى طرح قضايا الفساد بمختلف أنواعه وكذا المتسببين فيه، من الهيئات والمؤسسات والأشخاص - حتى تثير الرأي العام-، باستخدام طرق عدّة⁽²⁾:

⁽¹⁾ - خضر عباس عطوان، دور مؤسسات المجتمع المدني في مكافحة الفساد، جامعة النهدين، ص: 19.

⁽²⁾ - انظر: خضر عباس عطوان، المرجع نفسه، ص: 19. - صالح بن بكر الطبار، الفساد الإداري وسبل مكافحته ضمن الأطر القانونية، بحث مقدم للمؤتمر الدولي حول مكافحة الفساد، أكاديمية نايف للعلوم الأمنية، الرياض، 08-09 أكتوبر 2003م، ص: 01.

- التقارير التي تُعدّها إلى الرأى العام، ونشر المعلومات والبيانات والدراسات والإعلانات والإحصاءات، مستخدمة في ذلك وسائل الإعلام بكافة أنواعه السمعية والبصرية والمكتوبة، مع تشجيع الصحفيين وتحفيزهم على إجراء تحقيقات لكشف قضايا الفساد ومرتكبيها، لاسيما المتخصّصين منهم في الصحافة الاستقصائية (التحقيق)، ونشر محاكمة المسؤولين، لأنّه في السّابق كانت الكثير من القضايا الإدارية المضبوطة تظل قيد الكتمان، ممّا يجعل العقاب أهون على أصحابها بكثير من الفضيحة العامّة على الصّحف، وهو ما يُسمّى بالعيّب الاجتماعي.

- العمل على مطالبة الحكومة بنشر المعلومات حول قضايا الفساد، لمساهمتها في نشر الوعي حول قضايا الفساد، ونشر ثقافة مقاومة له.

- الضّغط والتعبئة والتأثير الذي يُؤدّي دورا حيويا في مقاومة الفساد، وتعزيز الشفافية والمساءلة، ولا يتأتى ذلك إلا من خلال الإعلام والنّشر.

الفرع الرابع: المساءلة الحكومية

تعمل منظمات المجتمع المدني على محاسبة الموظّفين من القاعدة إلى أعلى قمة الهرم، وعلى رأسهم الوزراء، الذين هم مسؤولون على تصرّفات قطاعاتهم، من خلال مساءلة الحكومة أو أحد أعضائها عن طريق المجالس النيابية، حيث أنّ وجود الأحزاب المعارضة؛ يُجول دون الإنفراد بالرأى في تسيير المؤسسات، فإذا ما انحرفت هذه المؤسسات والهيئات؛ وجد من يُقومها وينتقدها، وفي ذات الوقت تُقدم البدائل التي من شأنها مواجهة المشاكل التي تعجز أو تتقاعس المؤسسات الرسمية من حلّها، كما تعمل على تطوير دور الرقابة والمساءلة للهيئات التشريعيّة من خلال الأدوات البرلمانيّة المختلفة في هذا المجال، مثل الأسئلة الموجهة للوزراء، وطرح المواضيع للنّقاش العلني.

ولكي تصبح أكثر شفافية ومصداقية؛ لا بد من تسهيل المشاركة والإشراف الواسع النّطاق من جانب المنظمات المدنيّة ووسائل الإعلام⁽¹⁾.

¹ - انظر: سيف الدين عطيش هني، إشكالية الفساد والإصلاح السياسي في المنطقة العربية، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر، 2009م، ص: 126.

الفرع الخامس: القضاء

تعمل منظمات المجتمع المدني على ضمان استقلالية السلطة القضائية ومراقبة أداؤها ومتابعة حالات الفساد التي تطرح أمامها، لتحثها على العمل بما ينسجم مع احترام الحريات العامة والحقوق السياسية والمدنية للأفراد وتوفير البيئة الحقوقية لهم، كما ترفع منظمات المجتمع المدني الدعاوى للقضاء ضد الجهات التي تتأكد من فسادها، باعتبارها معنية بالحفاظ على حقوق المجتمع ومصالحه، وذلك بتقديم الحماية للمواطنين، سواء الذين يقعون ضحايا للفساد أو الذين يقومون بفضح الفساد، والذين قد يتعرضون للأذى والمتابعات، من خلال تقديم المشورة لهم، ورفع الدعاوى والترافع عنهم⁽¹⁾.

⁽¹⁾ - انظر: عبد السلام عبد اللاوي، دور المجتمع المدني في التنمية المحلية بالجزائر، مرجع سابق، ص: 92.

خلاصة الفصل

وخلاصة القول في هذا الفصل؛ أنّ الرقابة المؤسساتية غير الرسمية تتمثل في مؤسسة الإعلام ومؤسسات المجتمع المدني، ومثل هذه المؤسسات أصبحت الصورة الغالبة والفاعلة في العصر الحديث، حتى أنّه أُطلق على الإعلام بالسلطة الرابعة والمجتمع المدني بالسلطة الخامسة.

فالإعلام سلاح العصر الحديث، وله قوّة تأثير في الأفراد والجماعات، لما يمتلكه من الوسائل السمعية والبصرية، والتقنيات الحديثة في الإشهار والتحقيقات وعرض النقاشات والحوارات والتّدوات، لهذا فالإعلام له دور فاعل في الرّقابة ومكافحة الفساد والحد منه إذا أحسن استخدامه.

وحتى يتمكن من أداء دوره على أكمل وجه؛ لا بُدّ له من توفير الضّمّانات الكافية والمناخ الملائم للعمل، وعلى رأسها حرّيّة التعبير اتجاه السلطات واتجاه أصحاب المؤسسات خاصّة المؤسسات الخاصّة، وتحرير الإعلام من أصحاب المال، وتوفير الحماية الكافية للصحفيين، وتقديم التسهيلات في ممارسة مهامهم، وتوفير الحقوق المهنية والاجتماعية التي تضمن لهم العيش الكريم والأثق.

أمّا مؤسسات المجتمع المدني؛ فتتمثل في الأحزاب والجمعيات والنقابات المهنية والعمالية مع خلاف حول تصنيف الأحزاب والجمعيات ضمن مؤسسات المجتمع المدني، إلّا أنّ الأصحّ أهمّ يندرجون ضمن المجتمع المدني.

وهذه المؤسسات كذلك لها دور فاعل في محاربة الفساد، بدليل أنّنا نجد دائما التوصيات سواء من طرف المشرّعين أو الهيئات الدولية بضرورة إشراكها في عمليات مكافحة الفساد.

وتعتمد آليات عدة في مجال المراقبة أهمّها؛ التوعية الاجتماعية، والتي تعتمد بدورها على إشراك الفرد من خلال توعيته وجعله عنصرا إيجابيا في محاربة الفساد، وكذلك تعتمد عمليات البحث والرصد؛ من خلال الدراسات الميدانية والبحوث والتحقيقات مع تقديم المقترحات، واستخدام وسائل الإعلام والنشر لتنوير الرّأي العام، وكذلك المسائلة الحكومية عن طريق الأحزاب، وذلك بواسطة ممثلهم في المجالس النيابية، وكلّ هذه الآليات تؤدي في الأخير إلى المتابعة القضائية، والتي تعتبر آليّة ذات أهمية في محاربة الفساد، وهو ما نتناوله في الباب الثالث.

وهذه المؤسسات يمكن أن تمارس الرّقابة على المؤسسة الوقفية وحمايتها من كل اعتداء عليها، فالوقف هو جزء من المشهد العام للمجتمع من الناحية الاجتماعية والاقتصادية والثّقافية، كما أنّه مورد مهم لمثل هذه المؤسسات خاصّة الجمعيات ذات النفع العام.

الْبَابُ الثَّلَاثُ
الرَّقَابَةُ الْقَضَائِيَّةُ عَلَى
رُؤَسَاةِ الْوَقْفِ

مَهْيَدٌ

يُعتبر القضاء من أهم الأجهزة الرقابية فعالية وبنجاعة، فهو يفوق في أهميته كافة أنواع الرقابات الأخرى؛ متى توافرت الضمانات الضرورية التي تكفل للقضاء الاستقلالية والحيادية والنزاهة في أداء وظيفته، لذا تحرص الدساتير والنظم السياسية على تأكيد استقلالية السلطة القضائية -جهازا وقضاة- التي تمارسها المحاكم بمختلف أنواعها ودرجاتها.

وتذهب الدول في شأن الرقابة القضائية مشارب مختلفة، منها ما يتبع نظام القضاء الموحد، ومفاده أن جميع القضايا بما فيها المنازعات الإدارية تسند لجهة واحدة، ومنها ما يتبع نظام القضاء المزدوج، بمعنى أن الرقابة على تصرفات الإدارة تُسند لجهة قضائية مستقلة.

و قد تبنى المشرع الجزائري نظام القضاء المزدوج بشكل واضح خاصة بعد صدور دستور 1996، وأصدر القانون رقم: (01-98) المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله⁽¹⁾، والقانون رقم: (02-98) المتعلق بالمحاكم الإدارية⁽²⁾.

و الوقف كمؤسسة تتمتع بالشخصية المعنوية المستقلة عن غيره، وتُشرف عليه الدولة عن طريق هيئاتها المركزية واللامركزية، فإن التصرفات التي تصدر منه أو تقع عليه، منها ما يخضع لرقابة القضاء الإداري ومنها ما يخضع لرقابة القضاء العادي.

ولا ننسى الإشارة إلى دور مجلس المحاسبة كجهاز رقابة مالية لاحقة على أعمال الإدارة، على الرغم من الخلاف القائم بين فقهاء القانون حول طبيعة هذا الجهاز، والمستقر عليه أنه جهاز رقابة مالية بصلاحيات قضائية⁽³⁾.

¹ - قانون عضوي رقم: 01-98 المؤرخ في 04 صفر 1419هـ الموافق ل: 30 ماي 1998م، المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، الجريدة الرسمية العدد: 37 الصادرة في 06 صفر 1419هـ، الموافق ل: 01 جوان 1998م.

² - قانون رقم: 02-98 المؤرخ في 04 صفر 1419هـ الموافق ل: 30 ماي 1998م، المتعلق بالمحاكم الإدارية، الجريدة الرسمية العدد: 37 الصادرة في 06 صفر 1419هـ، الموافق ل: 01 جوان 1998م.

³ - انظر: أمجوج نوار، مجلس المحاسبة - نظامه ودوره في الرقابة على المؤسسات الإدارية- رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة، 2008/2007م، ص: 05.

الفصل الأول
رقابة القضاء الإداري
ومجلس المحاسبة

مَهَيِّدٌ

رقابة القاضي الإداري على مؤسسة الوقف تظهر في كثير من المسائل الإدارية، وذلك إعمالاً لمبدأ المشروعية التي يمارسها على الإدارة، باعتبار أن وزارة الشؤون الدينية والأوقاف هي من تتولى الإشراف عليه، كما أن مجلس المحاسبة يُعتبر أهم الأجهزة التي أنشئها المشرع الجزائري في الرقابة على المال العام؛ فهل يدخل الوقف ضمن اختصاصاته؟

عبد القادر للعلوم الإسلامية

المبحث الأول: رقابة القضاء الإداري

جرى الفقه الإداري الحديث على رد الاختصاص القضائي للقضاء الإداري إلى ثلاثة أنواع رئيسية وفقاً لسلطة القاضي؛ وهي: قضاء الإلغاء والقضاء الكامل وقضاء الزجر أو العقاب، أمّا القضاء الإداري في الإسلام أو ما يصطلح عليه قضاء المظالم؛ فقد عرف هذه الأنواع وإن لم يستخدم الاصطلاحات المعروفة لدى الفقه العام وقضائه في مجال الدعاوى الإدارية.

لكنّ السؤال المطروح: هل يخضع الوقف لرقابة القضاء الإداري على اعتبار إشراف الدولة عليه؟ أم أنّه يخضع لرقابة القضاء العادي فقط؟

المطلب الأول: ديوان المظالم (ولاية المظالم)

إنّ التطور الذي عرفه القضاء الإسلامي أدى إلى إيجاد نوع من القضاء يضطلع بالدور الرقابي والقضائي على أعمال الإدارة؛ وهو قضاء المظالم، الذي يُعتبر فرع من فروع ولاية القضاء في الدولة الإسلامية، ويختص بالنظر في تعسف وجور الولاة والحكام ورجال الإدارة، كما يختص بوقف أيّ تعدي من ذوي الجاه على الرعية أو على أموال الدولة⁽¹⁾، فهي أسرع الضمانات وأنجحها للحفاظ على مبدأ المشروعية، والذي مفاده أن تكون السيادة للشريعة على الجميع، حكاماً ومحكومين على حد سواء.

الفرع الأول: التعريف بولاية المظالم

تشبه ولاية المظالم إلى حد كبير نظام القضاء الإداري في عصرنا الحالي، فهي تضطلع للنظر في أعمال الولاة والحكام ورجال الدولة ممّا قد يعجز عنه القضاء العادي عن فصلها، أو في الأحكام التي لا يقتنع الخصوم بعدالتها، ويجتمع فيها القضاء والتنفيذ معاً⁽²⁾.

وقد عرّفها ابن خلدون بقوله: " النظر في المظالم؛ وظيفة مُتّزجة من سَطوة السلطنة ونصفة القضاء، وتحتاج إلى علو يد وعظيم رهبة تقمع الظالم من الخصمين وزجر المعتدي، وكأنّه يُضفي ما عجز

⁽¹⁾ - انظر: عبد الكريم محمد السروري، الرقابة الشعبية على سلطة رئيس الدولة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، دط، 2009م، ص: 518.

⁽²⁾ - وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، دار الفكر، دمشق، ط/3، 1409هـ/1989م، ج/8، ص: 366.- محمد وليد العبادي، قضاء المظالم وسيلة لقمع الظلم وإحقاق العدل، المجلة الأردنية للدراسات الإسلامية، المجلد الخامس، العدد: 1، 1430هـ/2009م، ص: 11.

عنه القضاة أو غيرهم على إمضاءه"⁽¹⁾.

الفرع الثاني: طبيعة ولاية المظالم

من خلال ما سبق ذكره؛ يبدو أنّ ولاية المظالم أحد الأجهزة الرقابة الخارجية المتخصصة في ممارسة الرقابة على أعمال الإدارة بحكم ما لها من قُوّة وسلطان، فهي تختلف عن القضاء العادي، لذا يُسمّى المتولي ناظرًا⁽²⁾ ولا يُسمّى قاضيا، وإن كان له مثل سلطان القضاء وإجراءاته في كثير من الأحوال، ولكن عمله ليس قضائيا خالصا... فهو قضائي أحيانا وتنفيذي إداري أحيانا أخرى⁽³⁾.

فوظيفة الناظر أو المتولي أوسع من وظيفة القاضي⁽⁴⁾، إذ يُمضي ما عجز القضاة ومن دونهم عن إمضائه، وقد شبّه البعض بمجلس الدولة في النظام القضائي الحالي، الذي يسهر على مدى سلامة القرارات الإدارية ومشروعيتها الصادرة من الموظفين وعدم تعسفهم.

يقول وهبة الزحيلي في هذا الأمر: " فمن تنظيمات القضاء الإسلامي أنّه خصّص للنظر في محاكمة أصحاب النفوذ والولاة وعمّال الدولة ما يُعرف بالمظالم التي تشبه مجلس الدولة في بعض اختصاصاته الآن"⁽⁵⁾.

وكان النبي ﷺ أول من ولي المظالم ثمّ الخلفاء الراشدون، وكان أول من أفرد للظلمات يوما يتصفح فيه المتظلمين عبد الملك بن مروان، وكان عمر بن عبد العزيز أول من ندب نفسه للنظر في المظالم، ثم جلس لها من خلفاء بني العباس؛ المهدي ثم الهادي ثم الرشيد ثم المأمون ثم المهدي ثم صار الخلفاء يُؤلّون هذا المنصب لوزرائهم المفوضين، وحددوا للنظر في المظالم يوما معروفا يقصده فيه

⁽¹⁾ - ابن خلدون: المقدمة، مصدر سابق، ص: 116.

⁽²⁾ - يطلق على من يتولى ولاية القضاء أسماء متعددة منها: والي المظالم، صاحب المظالم، ناظر المظالم، قاضي المظالم. / - انظر: عبد الكريم زيدان، نظام القضاء في الشريعة الإسلامية، مؤسسة الرسالة ناشرون، دمشق، سوريا، ط/2، 1430هـ/2009م، ص: 254.

⁽³⁾ - وهبة الزحيلي: الفقه الإسلامي وأدلته، مرجع سابق، ج/8، ص: 477.

⁽⁴⁾ - وما يدل على أن ولاية المظالم لها شيء من طبيعة وصلاحيّة وظائف السلطة التنفيذية أن الفقيه ابن فرحون المالكي جعلها من أقسام التي يندرج القضاء من ضمنها فقال رحمه الله تعالى " وأما الولايات التي يندرج القضاء في ضمنها فهي أنواع: ... القسم الرابع: ولاية النظر في المظالم وله من النظر ما للقضاة وهو أوسع منهم مجالا" - انظر: ابن فرحون برهان الدين اليعمري، تبصرة الحكام في اصول الأفضية ومناهج الأحكام، مكتبة الكليات الأزهرية، ط/1، 1406هـ/1986م، ج/1، ص: 20، 21.

⁽⁵⁾ - وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، مرجع سابق، ج/8، ص: 477.

المتظلمون، إلا أن يكون من عمال المظالم المنفردين لها، فيكون مندوبا للنظر في جميع الأيام⁽¹⁾.

الفرع الثالث: شروط تولي ولاية المظالم

ولاية المظالم وظيفة ذات طبيعة مزدوجة كما سبق ذكره، وقد يُمارس هذه الوظيفة الخليفة في حد ذاته⁽²⁾، أو الأمراء وأصحاب السُلطة التنفيذية كالوزراء والولاة إذا فوضهم ذلك، فيكون التعيين بالعقد الصريح، ويكون بصورة ضمنية كمن لو عين أمير إقليم أو وزير تفويض، فلهم النظر في المظالم بحكم الولاية العامة دون إذن خاص من الخليفة، وقد يُعيّن الخليفة بوظيفة والي المظالم على وجه التخصيص، فيباشر عمله على أساس هذا التعيين⁽³⁾.

ويشترط في والي المظالم مجموعة من الشروط ذكرها الإمام الماوردي بقوله: " من شروط الناظر أن يكون جليل القدر، نافذ الأمر، عظيم الهيئة، طاهر العفة، قليل الطمع، كثير الورع، لأنه يحتاج إلى سيطرة الحماة وثبت القضاء، فيحتاج إلى الجمع بين صفات الفريقين، وأن يكون بجلال القدر نافذ الأمر في الجهتين، فوالى المظالم يجمع بين صفات أصحاب الولاية العامة الذين لهم قدرات تنفيذية، وصفات القضاة بما لهم من هبة وقدرة على إقامة العدل بين الناس"⁽⁴⁾، بالإضافة إلى شروط أخرى ذكرها الفقهاء في معرض حديثهم عن القاضي وشروطه وهي: الإسلام والبلوغ والعقل والحرية والعدالة والدُّكورة عند من يشترطها، وسلامة الحواس والاجتهاد⁽⁵⁾، لأن ولاية المظالم تجمع بين القضاء والسلطنة كما سبق ذكره.

الفرع الرابع اختصاصات والي المظالم

والي المظالم هو الحارس الأمين على سيادة القانون في الدولة الإسلامية والمعني بالالتزام بالحكام والمحكومين بأوامر ونواهي الشرع ورد المظالم بكافة أنواعها، وبالتالي فإن والي المظالم من الناحية النظرية

⁽¹⁾ - انظر: حسين راتب يوسف ريان، الرقابة المالية في الإسلام، مرجع سابق، ص: 196.

⁽²⁾ - وقد كان بعض الخلفاء من يجعل هذه الولاية إلى بعض قضاته كما فعل سيدنا عمر بن الخطاب رضي الله عنه مع قاضيه أبي إدريس الخولاني. - انظر: عبد الكريم زيدان، نظام القضاء في الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص: 254.

⁽³⁾ - أبو يعلى الحنبلي، الأحكام السلطانية، مرجع سابق، ص: 58. - الماوردي، الأحكام السلطانية، مرجع سابق، ص: 73.

⁽⁴⁾ - انظر: الماوردي، الأحكام السلطانية، مرجع سابق، ص: 73. - أبو يعلى الحنبلي، الأحكام السلطانية، مرجع سابق، ص: 58.

⁽⁵⁾ - لتفاصيل أكثر انظر كتاب عبد الكريم زيدان، نظام القضاء في الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص: 23 - 28.

يشمل كافة أنواع المظالم، إلا أنه من الناحية العملية يقتصر على نظر المظالم والمنازعات المتعلقة بتعدي ذوي الجاه والحسب، وموظفي وعمال الدولة على الناس التي يعجز القاضي العادي عن نظرها⁽¹⁾. ولقد عدّد الماوردي اختصاصات والي المظالم في عشرة أقسام⁽²⁾ تجمع بين الرقابة المالية والإدارية، من هذه الاختصاصات الرقابة على الأوقاف، حيث صنّفها كأحد المهّمات الرئيسية الملقاة على عاتقه، في حين ردّها البعض إلى اختصاصات قضائية واختصاصات غير قضائية، وقسّم الاختصاصات القضائية إلى منازعات إدارية وأخرى منازعات غير إدارية، وتوصل البعض إلى أنّ قضاء المظالم في الإسلام؛ يملك ولاية الإلغاء وولاية التعويض (أو القضاء الكامل) وولاية التأديب (أو القضاء الزجر والعقاب)، وهي ذات الاختصاصات التي يملكها مجلس الدولة في الأنظمة الحديثة⁽³⁾.

لذا من خلال استقراء أعمال والي المظالم واختصاصاته يمكن تقسيمها كما يلي:

1- المنازعات القضائية الإدارية: وردت المنازعات الإدارية التي يختص بها قاضي المظالم في

المجال الإداري على سبيل المثال لا الحصر وهي⁽⁴⁾:

⁽¹⁾ - الأصل في النّظام الإسلامي أن القضاء العام هو صاحب الولاية العامّة للمنازعات جميعها، بما فيها المظالم الإدارية وغير الإدارية، إلاّ أنّه لولي الأمر تخصيص القضاء نوعياً ومكانياً وزمانياً، كأن يقصر ولاية القضاء على قضايا معينة...، ويعود ذلك إلى أن ولاية القضاء في النّظام الإسلامي هي وظيفة من وظائف ولي الأمر، وإمّا يؤديها القضاة نيابة عنه كجميع الولايات، وله أن يولي القضاء غيره مشروطاً عليه اختصاصات معينة أو يحدد له مكاناً معيناً لا يتعدى دائرته... وغير ذلك من القيود، فإذا عين ولي الأمر قاضياً للمظالم إلى جانب القضاء العادي؛ فإنّ نطاق اختصاص قاضي المظالم تحدده قرارات ولي الأمر، وما سكنت عنه تلك القرارات يرجع إلى الأصل وتُنظر فيه جهة القضاء العادي./- انظر: سالم بن راشد العلوي، القضاء الإداري، مرجع سابق، ص: 116، 117.

⁽²⁾ - تتمثل هذه الاختصاصات التي ذكرها الماوردي فيما يلي:

- النّظر في تعدي الولاة على الرعيّة - النّظر في جور العمال فيما يجبونه من الأموال - تصفح أحوال كتاب الدواوين - تظلم المستزقة من نقص أرزاقهم - رد الغصب من الأفراد - النّظر في المنازعات المتعلقة بالأوقاف - تنفيذ ما أوقف من أحكام القضاة لضعفهم - النّظر فيما عجز عنه الناظر في الحسبة في المصالح العامة - مراعاة العبادات الظاهرة - النّظر بين المتشاجرين والحكم بين المتنازعين./- انظر: الماوردي، الأحكام السلطانية، مرجع سابق، ص: 102 وما بعدها./- القاضي أبو يعلى، الأحكام السلطانية، مرجع سابق، ص: 76 وما بعدها.

⁽³⁾ - انظر: سالم بن راشد العلوي، القضاء الإداري، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، ط1، 2009م، ص: 117.

⁽⁴⁾ - انظر: سالم بن راشد العلوي، المرجع نفسه، ص: 118-122.

- تعدي الولاية على الرعية وأخذهم بالعسف في السيرة.
- النظر في جور العمال فيما يجبونه من الأموال.
- النظر في أعمال كُتّاب الدواوين.
- النظر في تظلم المسترزقة من نقص أرزاقهم أو تأخرها عنهم وإجحاف النظر بهم.
- ردُّ الغصوب السلطانية لأربابها.

2- المنازعات القضائية العادية (غير الإدارية): جاء في اختصاصات قاضي المظالم النظر في منازعات الأوقاف ومنازعات أصحاب النفوذ، وبالتالي فإنه بجانب كون قضاء المظالم قضاء إدارياً؛ فإنه يختص ببعض المنازعات التي لا يقدر عليها غيره نظراً لطبيعته الخاصة، باعتبارها مظالم، إمّا لحماية ضعيف أو الوقوف في وجه قوي⁽¹⁾.

أ- النظر في المنازعات المتعلقة بالأوقاف: يقول الماوردي في ذلك " والقسم السادس مشاركة الوقوف وهي ضربان: عامّة وخاصّة، فأما العامّة فيبدأ بتصفّحها وإن لم يكن فيها متظلم ليحريها على سبيلها وبمضيها على شروط واقفها إذا عرفها من أحد ثلاثة أوجه: إمّا من دواوين الحكام المندوبين لحراسة الأحكام، وإمّا من دواوين السلطنة على ما جرى فيها من معاملة أو ثبت لها من ذكر وتسمية، وإمّا من كتب فيها قديمة تقع في النفس صحّتها وإن لم يشهد الشهود... وأما الوقوف الخاصة؛ فإنّ نظره فيها موقوف على تظلم أهلها عند التنازع فيها لوقفها على خصوم متعينين، فيعمل عند التشاجر فيها على ما تثبت به الحقوق عند الحاكم"⁽²⁾.

فهو يقوم بمراجعة أموال الأوقاف العامّة وكيفية التصرف في إيراداتها للتأكد من أنّها حصلت وفقاً للقواعد المقرّرة، ومن أنّها صرفت في الأغراض المتخصّصة لها دون تعدّ أو تظلم⁽³⁾.

وأما الوقوف الخاصة فإنّ نظره فيها موقوف على تظلم أهلها عند التنازع فيها، لوقفها على خصوم معينين، فيعمل عند التشاجر فيها على ما تثبت به الحقوق عند الحاكم.

ب- منازعات الأقوياء: وتتمثل في الغصوب السلطانية؛ وهي الأموال التي أخذها الولاية خلاف

⁽¹⁾ - انظر: سالم بن راشد العلوي، القضاء الإداري، دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص: 123 - 124.

⁽²⁾ - الماوردي، الأحكام السلطانية، مرجع سابق، ص: 142.

⁽³⁾ - انظر: حسين راتب يوسف ريان، الرقابة المالية في الإسلام، مرجع سابق، ص: 200، 201.

أحكام الشَّرْع، وغضوب الأقوياء؛ وهي الأموال التي أخذها وجهاء الدولة من الضعفاء، ولكون نشأة قضاء المظالم جاءت لنصرة الضعفاء؛ اختص بالنظر في دعواهم إذا كان أطرافها الآخرون أفراد لهم نفوذ وسلطان، ويحتاج إلى شكوى من صاحب المصلحة؛ لمباشرة اختصاصه⁽¹⁾.

3- الاختصاصات غير القضائية: وهذا الاختصاص يغلب عليه الطابع التنفيذي أكثر من الطابع القضائي وهي⁽²⁾:

- الإشراف على تنفيذ الأحكام القضائية.

- معاونة المحتسب في المصالح العامة.

- مراعاة العبادات الظاهرة كالجمع والأعياد والحج والجهاد.

ونلاحظ أنه تم إدراج منازعات الأوقاف ضمن الاختصاصات القضائية العادية غير الإدارية لوالي المظالم، وسبب ذلك هو أن إشراف الدولة عليه لم يكن سوى عن طريق القضاء، وكانت إدارته مستقلة عن الدولة.

المطلب الثاني: رقابة القضاء الإداري

وزارة الشؤون الدينية والأوقاف وهيئاتها المحلية التابعة لها؛ كلها مؤسسات إدارية عمومية، تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، وهي تشرف على الأوقاف التي تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، فهي ليست ملكاً للأشخاص الطبيعية ولا الأشخاص المعنوية طبقاً للمادة: 05 من قانون الأوقاف⁽³⁾.

فعلى اعتبار المعيار الشكلي؛ يجعل التصور أن القضاء الإداري هو صاحب الاختصاص الأصلي في كل منازعات الأوقاف، لكن بالتدقيق في العمل الذي تباشره مديرية الشؤون الدينية الممثل في شخص مديرها؛ أو وزير الشؤون الدينية، لا يمثّل في الغالب الهيئة العمومية أو الشخصية المعنوية للدولة؛ بل يمثّل شخصاً معنوياً آخر مستبعد من نصّ المادة: 800 من ق إ م، وهو الوقف العام، ما يجعل

⁽¹⁾ - انظر: سالم بن راشد العلوي، القضاء الإداري، مرجع سابق، ص ص: 122، 124.

⁽²⁾ - انظر: سالم بن راشد العلوي، المرجع نفسه، ص ص: 125، 126.

⁽³⁾ - نصت المادة: 05 من قانون: 91-10 المتعلق بالأوقاف: [الوقف ليس ملكاً للأشخاص الطبيعيين ولا الاعتباريين، يتمتع بالشخصية المعنوية وتسهر الدولة على احترام إرادة الواقف وتنفيذها].

المعيار الشكلي⁽¹⁾ مستبعد التطبيق، ويأخذ بالمعيار الموضوعي⁽²⁾، والذي يجعل الدعاوى المتعلقة بالأوقاف من اختصاص القضاء العادي كأصل عام.

لكن رقابة القاضي الإداري تظهر في كثير من المسائل الإدارية إعمالاً لمبدأ المشروعية التي يمارسها على الإدارة، لأنه قد تصدر من الهيئة المشرفة على الأوقاف الممثلة في شخص الوزير أو من إحدى الهيئات التابعة له؛ قرارات ضارة بالوقف أو مخالفة للقوانين أو قرارات معيبة بأي سبب من الأسباب التي حددها القانون، ما يعرضها للنقض والإلغاء من طرف القاضي الإداري، كما أنه قد تصدر قرارات من هيئات إدارية أخرى ضارة بالأوقاف، يجعلها كذلك محل إلغاء عن طريق رفع دعوى من صاحب المصلحة في ذلك.

فالدعاوى الإدارية مثل دعوى الإلغاء أو فحص المشروعية أو دعوى التعويض أو وقف القرار وغيرها من الدعاوى، تُعدُّ ضماناً أساسية لمبدأ المشروعية الإدارية، حيث تمكن جهة القضاء المختص من ممارسة رقابته على جهة الإدارة، ومن ثمّ التصريح في حال ثبوت الخرق بإعدام القرار المطعون فيه، وإقرار مسؤولية الإدارة مع التعويض عن العمل الضار وغيرها من القرارات القضائية.

لذا نتناول تعريف هذه الدعاوى باعتبارها آليات في يد القاضي الإداري في ممارسة الرقابة على أعمال الإدارة اتجاه الأوقاف.

الفرع الأول: دعوى الإلغاء

تعتبر دعوى الإلغاء من أكثر الدعاوى الإدارية انتشاراً واستعمالاً من قبل المتقاضين، لذا خصَّها المشرِّع الجزائري بكثير من الاهتمام في قانون الإجراءات المدنية، وعلى الرغم من ذلك لم يضع لها تعريفاً لها.

و عرَّفها فقهاء القانون بتعريفات عديدة تكاد تكون متطابقة في المعنى على اختلاف صياغتها الحرفية ومبانيها اللفظية، فهي: " الدعوى القضائية المرفوعة أمام إحدى الهيئات القضائية الإدارية التي

⁽¹⁾ - المعيار الشكلي أو العضوي يعتبر كل تصرف أو عمل صادر من الإدارة العامة نشاطاً إدارياً يحكمه وينظمه القانون الإداري، ويخضع في منازعاته لاختصاص القضاء الإداري إلا في حالات استثنائية. /- انظر: بوجادي عمر، اختصاص القضاء الإداري في الجزائر، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة تيزي وزو، 2001م، ص: 13.

⁽²⁾ - المعيار الموضوعي يعتمد على كون الإدارة طرفاً في النزاع كمعيار لتحديد اختصاص المحاكم الإدارية.

تستهدف إلغاء قرار إداري بسبب عدم مشروعيته لما يشوب أركانه من العيوب"⁽¹⁾.

فهي دعوى قضائية تنصب على القرار الإداري الصّادر من الجهات الإدارية مهما كانت الجهة الصّادرة عنها، بهدف إلغائه لعدم مشروعيته، وذلك تكريسا لدولة القانون والمحافظة على مشروعية أعمال الإدارة.

الفرع الثاني دعوى فحص المشروعية

هي: "دعوى قضائية يرفعها صاحب المصلحة أمام القضاء الإداري المختص بغرض المطالبة بفحص مشروعية قرار إداري وإقرار مشروعيته من عدمه"⁽²⁾.

فهي دعوى لها صلة وثيقة بمبدأ المشروعية، فهي قد تتشابه مع غيرها من الدعاوى الإدارية خاصة دعوى الإلغاء، غير أنّها تختلف عنها في كون دعوى فحص المشروعية قد تمهد الطريق لدعوى الإلغاء، ومن ثمّ فهي لا تستهدف إلغاء القرار وإعدامه، بل تقدير مدى مشروعية القرار ما إذا كان يساير التشريع والتنظيم شكلا ومضمونا أم يُخالفه، وبذلك هي دعوى وقائية في أصلها، إذ أنّه كثيرا ما تبادر السُلطة الإدارية المختصة لسحب قرارها بعد الإطّلاع على القرار القضائي الفاصل في دعوى المشروعية، ومن ثم فصلاحيات القاضي محدودة جدا، حيث لا تخول له الصّلاحيات والسُلطات الواسعة اتجاه القرار، وهذا الأمر منطقي طالما وصفها الفقهاء بأنّها دعوى وقائية وليست علاجية، بخلاف قاضي الإلغاء"⁽³⁾.

وما دام دعوى فحص المشروعية لا تخول للقضاء الإداري التصريح بإلغاء القرار محل الفحص؛ فلا يمكن كنتيجة تبعية؛ الحكم بتعويض للطرف المدعي فيما لو كانت نتيجة الدعوى لصالحه"⁽⁴⁾.

الفرع الثالث: دعوى وقف القرار الإداري

يتميز القرار الإداري بالطابع التنفيذي مهما كانت الجهة المصدرة له، لأنّه يفترض في قراراتها الصّحة والسّلامة، وأنّ موضوعها يُلائم التشريع والتنظيم، وهذا مظهر من مظاهر السُلطة العامّة، فلا تحتاج الإدارة للقضاء من أجل تنفيذ قراراتها الإدارية.

⁽¹⁾ - عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية، جسر للنشر والتوزيع، الجزائر، ط / 1، 1434هـ/2013م، ص: 09.

⁽²⁾ - عمار بوضياف، المرجع نفسه، ص: 180.

⁽³⁾ - انظر: عمار بوضياف، المرجع نفسه، ص: 183 - 190.

⁽⁴⁾ - عمار بوضياف، المرجع نفسه، ص: 189.

غير أنّ تنفيذ القرار الإداري ثمّ إلغائه؛ قد يجعلنا أمام نتائج قانونية يصعب حلُّها واستدراكها، لذا تفاديا لكل ذلك وتحقيقا للتوازن والعدل؛ الاعتراف لصاحب المصلحة في اللجوء للقضاء للمطالبة بوقف سريانه، ومن هنا تبرز أهمية دعوى وقف تنفيذ قرار إداري كدعوى إدارية مستقلة⁽¹⁾.

فدعوى وقف التنفيذ هي: " دعوى قضائية مستقلة، بموجبها يطلب صاحب المصلحة من القضاء الإداري توقيف سريان قرار إداري لأسباب موضوعية وسائغة وضمن الشُّروط التي حددها القانون"⁽²⁾، فهي لا تهدف إلى إلغاء القرار أو فحص مدى مشروعيته؛ بل فقط التصريح بوقف سريانه، لذلك فهي تعتبر دعوى استعجالية طبقا لنص المادتين: 835 و836 من ق إ م.

ويترتب عن حكم وقف تنفيذ القرار؛ التزام الإدارة بالامتناع عن اتخاذ أيّ إجراء يؤدي إلى مواصلة تنفيذ القرار الإداري محل الدعوى، كما تلتزم بعدم إصدار قرارات إدارية أخرى لها صلة بالقرار الإداري موضوع حكم أو قرار وقف التنفيذ، إلى غاية الفصل في دعوى الإلغاء⁽³⁾ طبقا لنص المادة: 836 من ق إ م بقولها: [... ينتهي أثر وقف التنفيذ بالفصل في دعوى الموضوع].

الفرع الرابع: دعوى التعويض

هي: "الدعوى القضائية الذاتية التي يحركها أصحاب الصّفة والمصلحة أمام الجهات القضائية المختصة، طبقا للشكليات والإجراءات المنصوص عليها قانونا، للمطالبة بالتعويض عن الأضرار التي أصابت حقوقهم بفعل النّشاط الإداري المشروع والغير المشروع حسب الحالة"⁽⁴⁾.

وتتسم دعوى التعويض؛ بأنّها من دعاوى القضاء الكامل، لأنّ سلطات القاضي فيها واسعة وكاملة بالقياس على سلطات التعويض، وتشمل عملية البحث والتحرّي عن مدى وجود الحق الشّخصي لرافع دعوى التعويض، ومدى إصابة الحق الشّخصي لرافع دعوى التعويض بفعل النّشاط الإداري، وعليه يمكن للقاضي تقدير الضّرر الذي يحكم به التعويض⁽⁵⁾.

⁽¹⁾ - عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص: 191.

⁽²⁾ - عمار بوضياف، المرجع نفسه، ص: 226.

⁽³⁾ - انظر: عمار بوضياف، المرجع نفسه، ص: 245.

⁽⁴⁾ - بوجادي عمر، اختصاص القضاء الإداري في الجزائر، المرجع السابق، ص: 157.

⁽⁵⁾ - بوجادي عمر، المرجع نفسه، ص: 158.

المبحث الثاني: مجلس المحاسبة

يُوجد ضمن البناء المؤسّساتي للدول المعاصرة جهاز أعلى للرقابة المالية، - وإن اختلفت تسمياته من بلد لآخر-، يُعرف هذا الجهاز في الجزائر باسم مجلس المحاسبة، والذي يعتبر أعلى سلطة للرقابة في مجال المالية العمومية، وقد عرف النظام الإسلامي هذا النوع من الأجهزة الرقابية المالية؛ يسمى ب: ديوان الزمّام⁽¹⁾.

لكن السؤال المطروح: هل أموال الوقف تخضع لرقابة مجلس المحاسبة على اعتبار أنّها أموال تشرف عليها الدولة، أم أنّه خاص بالأموال العامّة فقط؟

المطلب الأول: التعريف بمجلس المحاسبة

مجلس المحاسبة هو هيئة دستورية مهمّته الرقابة البعدية لأموال الدولة والجماعات الإقليمية والهيئات التي نصّ عليها القانون، يتمتع بالاستقلالية في أداء المهام الموكلة إليه في مجال الرقابة البعدية للأموال، كما يتمتع بسلطة توقيع العقاب على مرتكبي المخالفات في المجال المالي، حيث جاء في المادة: 170 من الدستور 1996⁽²⁾ أنّه: [يُؤسّس مجلس المحاسبة ويُكلف بالرقابة البعدية لأموال الدولة والجماعات المحليّة والهيئات العموميّة].

وكان أوّل ما نصّ على إنشائه هو دستور 1976⁽³⁾، وذلك بموجب المادة: 190 منه، وكرّس تأسيسه كلٌّ من دستور 1989⁽⁴⁾ بموجب المادة: 160، ودستور 1996 في المادة: 170 السّالفة الذكر.

⁽¹⁾ - ديوان الزمام كانت اختصاصاته من التنوع بحيث يقوم بكثير من الأعمال التي تقوم بها وزارة المالية والجهاز المركزي للمحاسبات، وقد اعتبره الدكتور سليمان الطحاوي؛ أداة فعّالة لتحسين الإدارة، بالإضافة أنّه لم يكن الجهاز الوحيد للرقابة المالية، بل كانت هناك أجهزة أخرى مثل ديوان بيت المال. - للاستزادة أكثر راجع: د عوف محمود الكفراوي، الرقابة المالية في الإسلام، مرجع سابق، ص: 256.

⁽²⁾ - سبق الإشارة إليه.

⁽³⁾ - أمر رقم: 76-97 المؤرخ في 30 ذي القعدة 1396هـ الموافق ل: 23 نوفمبر 1976م، يتضمن إصدار دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الجريدة الرسمية الصادرة بتاريخ 02 ذي الحجة 1396هـ الموافق ل: 24 نوفمبر 1976م.

⁽⁴⁾ - المرسوم الرئاسي رقم: 89-18 المؤرخ في 22 رجب 1409هـ الموافق ل: 28 فبراير 1989م، المتضمن نشر نص تعديل الدستور، الجريدة الرسمية عدد: 09 الصادر في 23 رجب 1409هـ الموافق ل: 01 مارس 1989م.

لكنَّ أوَّل قانون متعلق بتنظيمه هو قانون رقم: (80-05)⁽¹⁾، ثم جاء قانون رقم: (90-32)⁽²⁾ المتعلق بتنظيم المجلس وسيّره، والذي اعتبره النُّقاد انتكاسة في حق مجلس المحاسبة وفي مجال الرّقابة بصفة عامّة، إذّ من أبرز ما تضمنه القانون؛ نزع الصّلاحيات القضائية للمجلس والحصانة القضائية لأعضائه، وجعله مجرد هيئة إداريّة مستقلة للرقابة اللاحقة.

ثمّ صدر الأمر رقم: (95-20)⁽³⁾، والمعدل والمتمم بموجب الأمر رقم: (10-02)⁽⁴⁾، والذي أعاد للمجلس صلاحيّاته القضائية واختصاصاته الرّقابية الأمر، وتدارك الفراغ الذي تسبب فيه القانون السّابق.

المطلب الثّاني: تنظيم المجلس وهيكله

من أجل أداء مجلس المحاسبة مهامه الرّقابية على أكمل وجه، اهتم المشرع بتنظيمه من النّاحية الإدارية والبشرية، حيث أصدر مجموعة قوانين في هذا المجال، فنجد المرسوم الرئاسي رقم: (95-377)⁽⁵⁾ الذي يُحدّد هيكله الإدارية وتشكيلاته القضائية ويضبط طرق تسيّرها وتنظيمها⁽⁶⁾، كما

¹ - قانون رقم: 80-05 المؤرخ في 14 ربيع الثاني 1400 هـ الموافق ل: 01 مارس 1980م، المتعلق بممارسة وظيفة المراقبة من طرف مجلس المحاسبة، الجريدة الرسمية عدد: 10 الصادر في: 17 ربيع الثاني 1400 هـ الموافق ل: 04 مارس 1980م.

² - قانون رقم: 90-32 المؤرخ في 17 جمادى الأولى 1411 هـ الموافق ل: 04 ديسمبر 1990م المتعلق بمجلس المحاسبة وسيّره، الجريدة الرسمية عدد: 53 الصادر في 18 جمادى الأولى 1411 هـ الموافق ل: 05 ديسمبر 1990م.

³ - قانون رقم: 95-20 المؤرخ في 19 صفر 1416 هـ الموافق ل: 17 يوليو 1995م، المتعلق بمجلس المحاسبة، الجريدة الرسمية عدد: 39 الصادر ب: 25 صفر 1416 هـ الموافق ل: 23 يوليو 1995م، المعدل والمتمم بموجب الأمر رقم: 10-02 المؤرخ في 16 رمضان 1431 هـ الموافق ل: 26 أوت 2010م الجريدة الرسمية عدد: 50 الصادر ب: 22 رمضان 1431 هـ الموافق ل: 01 سبتمبر 2010م. المعدل بموجب الأمر رقم: 10-02 المؤرخ في 26 أوت 2010م، الجريدة الرسمية العدد: 50 الصادرة ب: 01 سبتمبر 2010م.

⁴ - المعدل بموجب الأمر رقم: 10-02 المؤرخ في 16 رمضان 1431 هـ الموافق ل: 26 أوت 2010م، الجريدة الرسمية العدد: 50 الصادرة ب: 22 رمضان 1431 هـ الموافق ل: 01 سبتمبر 2010م.

⁵ - المرسوم الرئاسي رقم: 95-377 المؤرخ في 27 جمادى الثانية 1416 هـ الموافق ل: 20 نوفمبر 1995م، يحدد النظام الداخلي لمجلس المحاسبة، الجريدة الرسمية عدد: 72 الصادر في 03 رجب 1416 هـ الموافق ل: 26 نوفمبر 1995م.

⁶ - نصّت المادة: 02 من المرسوم رقم: 95-377 على أنّه: [يتكوّن مجلس المحاسبة من الهياكل الآتية: - الغرف - النظارة العامة - كتابة الضبط - الأقسام التقنيّة والمصالح الإداريّة.

ويشمل أيضا الأجهزة التالية: - ديوان رئيس مجلس المحاسبة - مكتب المقرّرين العامين للجنة البرامج والتقارير - الأمانة العامة]، وتفصيل هذه الهياكل كالاتي:

أصدر الأمر رقم: (95- 23)⁽¹⁾، المتضمن القانون الأساسي لقضاة مجلس المحاسبة، أمّا بقية الموظفين من المستخدمين الإداريين، الذين يُشرفون على تسيير مختلف المصالح الإدارية والأجهزة التقنية وكذلك على كتابة الضبط، فهم موظفون عاديون يخضعون في مساهمهم المهني للتصوص التي تحكم الأسلاك

- رئاسة المجلس: رئيس المجلس هو المسؤول الأول عن المجلس والمشرف على جميع صلاحياته، يُعيّن بموجب مرسوم رئاسي، يُساعده في ذلك نائب الرئيس الذي يُعيّن كذلك بمرسوم رئاسي باقتراح من رئيس المجلس.

- **الغرف الوطنية:** تتولى العُرف ذات الاختصاص الوطني؛ رقابة الحسابات والتسيير المالي للوزارات ورقابة الهيئات والمرافق العمومية مهما كان نوعها، التابعة لوزارة ما أو تلك التي تتلقى الإعانات المسجلة في حسابها وكذا رقابة المؤسسات العمومية الاقتصادية

- **الغرف الإقليمية:** تتولى العُرف ذات الاختصاص الإقليمي؛ رقابة مالية الجماعات الإقليمية، الولايات والبلديات التابعة لمجال اختصاصها الإقليمي، كما يُمكنها أن تُراقب حسابات وتسيير الهيئات العمومية التي تتلقى إعانات من الجماعات الإقليمية.

- **غرفة الانضباط في مجال تسيير الميزانية والمالية:** تختص غرفة الانضباط في مجال تسيير الميزانية والمالية في إصدار الحكم والجزاء ضدّ الأخطاء أو المخالفات التي يرتكبها المستترون العموميون، والأعوان المشابّهون الذين ألقوا ضرار أكيدا بالخزينة العمومية أو بأموال الهيئات العمومية.

- **التظارة العامة:** لمجلس المحاسبة نظارة عامة تتولّى دور النيابة العامة فيه، يُشرف عليها ناظر عام ويساعده نُظّار على مستوى المجلس وعلى مستوى العُرف الإقليمية، تمثل مهمتها في متابعة الصلاحيات القضائية لمجلس المحاسبة، والسهر على التطبيق السليم للقوانين والتنظيمات المعمول بها داخل المؤسسة.

- **كتابة الضبط الرئيسي:** يشتمل مجلس المحاسبة على كتابة ضبط يتولى رئاستها كاتب ضبط رئيسي يُكلف باستلام وتسجيل قضايا المجلس من جهة، وتحضير جلسات مجلس المحاسبة المجتمع في تشكيلة كلّ الغرف مجتمعة من جهة أخرى، بالإضافة إلى تبليغ القرارات ومسك الأرشيف واستلام التقارير الصادرة من المحاسبين العموميين والأمّرين بالصرف.

- **مكتب المقررين العامين:** ينشأ لدى مكتب رئيس مجلس المحاسبة لجنة البرامج والتقارير، وعددهم ثلاثة، يُكلفون على التوالي بالأشغال المرتبطة بالتحضير ل: - مشروع التقرير السنوي. - مشروع التقرير التقييمي للمشروع التمهيدي لقانون ضبط الميزانية.

- المشروع التمهيدي للبرنامج السنوي لمجلس المحاسبة وحصيلته.

- **المصالح الإدارية والتقنية:** يعمل مجلس المحاسبة بمساعدة هياكل الدعم على شكل أقسام تقنية وإدارية، يتولى الأمين العام تنشيطها ومتابعتها والتنسيق بينها تحت سلطة رئيس مجلس المحاسبة، وتتمثل في قسم تقنيات التحليل والمراقبة، والذي يُعدّ من أهم أقسامها في تحضير دلائل الفحص والأدوات المنهجية اللازمة للقيام بعمليات التدقيق والإشراف عليها، كما يُوجد بها قسم للدراسات ومعالجة المعلومات، بالإضافة إلى مديرية الإدارة والوسائل. -/ راجع المواد من: 02 إلى 30 من المرسوم الرئاسي رقم: 95-377.

⁽¹⁾ - الأمر رقم: 95-23 المؤرخ في 29 ربيع الأول 1416هـ الموافق ل: 26 أوت 1995م، المتضمن القانون الأساسي لقضاة مجلس المحاسبة، الجريدة الرسمية عدد: 48 الصادر في 08 ربيع الثاني 1416هـ الموافق ل: 03 سبتمبر 1995م.

المشتركة للإدارات والهيئات العمومية.

المطلب الثالث: صلاحيات مجلس المحاسبة في الرقابة على مؤسّسة الوقف

حدّد المشرّع الجزائري صلاحيات مجلس المحاسبة في الباب الأول من الأمر رقم: (95-20) المتعلق بمجلس المحاسبة، حيث ذكر في المواد من 07 إلى 12 الهيئات الخاضعة لرقابته، إذ تشمل مصالح الدولة المتمثلة في رئاسة الجمهورية، الحكومة، الوزارات، والجماعات الإقليمية المتمثلة في الولايات والبلديات، بالإضافة إلى جميع المؤسّسات والهيئات العمومية المختلفة الخاضعة لقواعد المحاسبة العمومية.

كذلك يُراقب مجلس المحاسبة تسيير الأسهم العمومية في المؤسّسات والشركات والهيئات مهما كان وضعها القانوني، والتي تملك فيها الدولة أو الجماعات الإقليمية أو المرافق أو الهيئات العمومية الأخرى جزءا من رأس مالها، كذلك يُراقب نتائج استعمال المساعدات المالية في شكل إعانات وضمائم أو رسوم، كما يُراقب الموارد التي تجمعها الهيئات مهما كان وضعيتها القانونية التي تلجأ إلى التبرّعات العمومية من أجل دعم القضايا الإنسانيّة والاجتماعية والعلمية والتربوية أو الثقافيّة...

فالمشرّع لم ينص صراحة على أنّ الأوقاف تخضع لرقابة مجلس المحاسبة، ولكن يمكن استخلاصه من ثنايا النصوص القانونية والقواعد العامّة للمحاسبة حيث أنّ:

- أموال الوقف تخضع لإشراف الدولة في تسييرها واستثمارها وحمايتها الممثّلة في وزارة الشؤون الدينيّة والأوقاف، وبالتالي فحضورها لرقابة مجلس المحاسبة هو أمر تحصيل حاصل.

- نصّت المادة: 11 من الأمر رقم: (95-20) المتعلق بمجلس المحاسبة على أنّه: [يُؤهل مجلس المحاسبة لمراقبة نتائج استعمال المساعدات المالية من الدولة أو الجماعات الإقليمية... مهما يكن المستفيد منها]، والوقف يمكن له الحصول على المساعدات الماليّة من طرف الدولة خاصّة في مجال تنميته واستثماره، وهو ما يمكن استخلاصه في المادة: 26 مكرر من قانون (01-07) المعدل لقانون الأوقاف⁽¹⁾، حيث جاء فيه: [يُمكن أنّ تُستغل وتُستثمر وتُنمى الأملاك الوقفية بتمويل ذاتي أو بتمويل وطني أو خارجي...].

- نصّت المادة: 12 من الأمر رقم: (95-20) المتعلق بمجلس المحاسبة على أنّه: [يُمكن لمجلس المحاسبة مراقبة الأموال التي تجمعها الهيئات...]، وأموال الأوقاف هي عبارة عن تبرعات من طرف الأفراد، ويُمكن للوقف أنّ يحصل على أموال المتبرعين، فقد جاء في المادة: 02 فقرة 2 و3 من القرار

⁽¹⁾ - سبق الإشارة إليه.

المؤرخ في 10 أبريل 2000 الذي يحدّد كميّات ضبط الإيرادات والنفقات الخاصّة بالأموال الوقفيّة⁽¹⁾، أنّه: [...تعتبر من إيرادات الأوقاف العامّة... الهبات والوصايا المقدمة لدعم الأوقاف وكذا القروض الحسنة المخصّصة لاستثمار الأملاك الوقفية وتنميتها.

- أموال التبرعات الممنوحة لبناء المساجد والمشاريع الدينيّة وكذا الأرصدّة الآيلة إلى السّلطة المكلفة بالأوقاف عند حل الجمعيات الدينيّة].

- لقد أنشأ المشرّع الجزائري بموجب قرار وزاري مشترك بين وزير الماليّة ووزير الشؤون الدينيّة، المؤرّخ في 02 مارس 1999⁽²⁾، يتضمن إنشاء صندوق مركزي للأملاك الوقفيّة، والأمر بالصّرف هو وزير شؤون الدينيّة ومن يفوضهم في ذلك حسب المادة: 37 من المرسوم التنفيذي رقم: (98-381) على أنّه: [الوزير المكلف بالشؤون الدينيّة هو الأمر بالصّرف الرئيسي لإيرادات ونفقات الأوقاف.

ويمكنه أن يفوض إمضاءه إلى رئيس لجنة الأوقاف المذكورة في المادة: 09 أعلاه أمرا بالصّرف ثانويا، ويكون رؤساء مكاتب مؤسّسة المسجد وأمناء مجالس سبل الخيرات أمرين بالصّرف ثانويين...].

فالأمر بالصّرف يخضع لإجراءات المحاسبة والرقابة التي نصّ عليها القانون، حيث جاء في المادة: 63 من الأمر رقم: (95-20) على أنّه: [يتعين على الأمرين بالصّرف في الهيئات المذكورة في المادة: 07 من هذا الأمر تقديم حساباتهم الإداريّة إلى مجلس المحاسبة...]، فما دام الوزير هو الأمر بالصّرف على مستوى وزارته فيما يتعلق بنفقاتها وتسييرها، فكذلك أموال الوقف، ولا يوجد ما يستثنيها من الرّقابة إلا بنص صريح، بدليل أنّ المشرّع لما أنشأ الصندوق المركزي للأوقاف؛ أنشأه بقرار مشترك بين وزير المالية والشؤون الدينيّة، وهذا كله من أجل أن تكون تحت رقابة الدولة.

ومهما قلنا في هذا الأمر، فإنّها تبقى اجتهادات في ظل غياب نصوص صريحة وواضحة، لذا الأحرى بالمشرّع إزالة هذا الغموض.

⁽¹⁾ - سبق الإشارة إليه.

⁽²⁾ - سبق الإشارة إليه.

المطلب الرابع: آليات مجلس المحاسبة في الرقابة والجزاءات المترتبة عنها

الفرع الأول: آليات مجلس المحاسبة في الرقابة

على رغم الخلاف الحاصل في الفقه القانوني حول طبيعة مجلس المحاسبة؛ هل هو هيئة قضائية أم إدارية؟ إلا أن الشيء المتفق عليه أن المجلس أسندت إليه اختصاصات واسعة، ويتمتع بصلاحيات قضائية وإدارية وحتى استشارية⁽¹⁾، وتأتي الصلاحيات القضائية في الدرجة الأولى، باعتبار أن النمط الذي يأخذ به مجلس المحاسبة نمط قضائي، فقد حدّد الباب الثالث من الأمر (95-20) في المادة: 55 و56 كفاءات المراقبة للمجلس والجزاءات المترتبة عليها، حيث يمكن له:

- الإطلاع على كُـلِّ الوثائق والمستندات والدفاتر التي تُؤدّي لتسهيل المهمة الرقابية على العمليّات المالية والمحاسبية، وكذا تقييم مدى سلامة التسيير للهيئات والمصالح الموضوعة تحت رقبته.
- له سلطة التحريّ بغية الإطلاع على أعمال الإدارات ومؤسسات القطاع العام.
- كما أن لقضاة مجلس المحاسبة حقّ الدخول والمعاينة لكلّ محلات الإدارات والمؤسسات الخاضعة لرقابة المجلس.

- كما له سلطة الاستماع إلى أيّ عون في الهيئات والإدارات العموميّة.

فآليات مجلس المحاسبة في الرقابة يمكن تصنيفها كالآتي:

1- الآليات القضائية: تشمل الرقابة القضائية لمجلس المحاسبة؛ المحاسبين العموميين والأميرين بالصّرف، وذلك عن طريق مراجعة حسابات المحاسبين العموميين ومراقبة التسيير المالي للأميرين بالصّرف.

و تكتسي الحسابات الإداريّة من كونها حسابات ختامية شاملة، ذات أهميّة بالغة في ممارسة وظيفة الرقابة الماليّة بأشكالها المختلفة، ذلك أنّها تُشكل إحدى الوسائل التي تُمكن السُلطات الرئاسيّة والوصائيّة من الإطلاع على مستوى الأداء المالي لمختلف الهيئات التابعة لها مع نهاية كلّ سنة ماليّة وتقدير نشاطه، وهو ما يسمح لها بوضع التدابير التي تُمكن من تفادي الصّعوبات والنقائص المسجلة⁽²⁾، وتفصيل ذلك كالآتي:

⁽¹⁾ - انظر المادة: 03 من الأمر: 20-95.

⁽²⁾ - انظر: اجوج نوار، مجلس المحاسبة: نظامه ودوره في الرقابة على المؤسسات الإدارية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة، 2006/2007م، ص: 104.

أ- تقديم الحسابات: ألزم المشرع جميع الهيئات الخاضعة لقواعد المحاسبة العمومية؛ بتقديم حساباتها إلى مجلس المحاسبة مع نهاية كل سنة مالية، ويقع هذا الإلزام على طائفة أولى من أعوان الدولة حدّدتها الفقرة الأولى من المادة: 60 من الأمر رقم: (95-20)، وهم المحاسبون العموميون، حيث نصت على أنه: [يتعين على كل محاسب عمومي أن يُودع حسابه عن التسيير لدى كتابة ضبط مجلس المحاسبة].

كما يقع هذا الإلزام كذلك على طائفة ثانية من الأعوان وهم الذين يكتسبون صفة الأمرين بالصرف، وهذا بموجب المادة: 63 من الأمر السالفة ذكره، والتي تنصّ على أنه: [يتعين على الأمرين بالصرف في الهيئات المذكورة في المادة: 07 من هذا الأمر؛ تقديم حساباتهم الإدارية إلى مجلس المحاسبة حسب الكيفيات والآجال المحددة عن طريق التنظيم].

فالأمر بالصرف على مستوى مؤسسة الأوقاف هو الوزير ومن يفوضهم، فهل يشملهم هذا الإجراء بتقديم حساباتهم لمجلس المحاسبة، علماً أن الأمر بالصرف المتعلق بالوقف لا يخضع لرقابة المحاسب العمومي، فكثير من الإشكاليات يصعب الإجابة عنها.

ب- مراجعة حسابات المحاسبين العموميين: لقد ألزم المشرع المحاسبين العموميين بتقديم حساباتهم إلى مجلس المحاسبة وفرض عليهم عقوبات في حالة امتناعهم عن ذلك أو عدم تقديمها في الآجال المحددة، ومن خلال هذه الحسابات يُدقّق قضاة مجلس المحاسبة في صحّة العمليّات الماليّة التي أنجزوها، والتأكد من مدى مطابقتها مع القواعد التشريعية والتنظيمية التي تحكم تسيير الأموال العموميّة، والبت في مسؤوليّتهم الشخصيّة والمالية⁽¹⁾.

ج- رقابة الانضباط في مجال الميزانية والمالية: عند مراقبته لتسيير مصالح الدولة والجماعات الإقليمية المحلية والمؤسسات والهيئات المحلية التي تسري عليها قواعد المحاسبة العموميّة، أو لشروط استعمال الاعتمادات أو المساعدات الماليّة التي تمنحها هذه الهيئات؛ فإنّ مجلس المحاسبة يتأكد من احترام قواعد الانضباط الميزاني والمالي.

فيذا عاين مخالفات لهذه القواعد حسب مفهوم المادة: 88 من الأمر رقم: (95-20)، التي تكون خرقاً صريحاً للأحكام التشريعية والتنظيمية والتي تسري على استعمال وتسيير الأموال العموميّة أو

⁽¹⁾ - راجع المواد: 38، 41، 42، 43، 46، من قانون المحاسبة العمومية، والمواد: 61، 62، 68، من الأمر رقم: 95-20.

الوسائل المادية، وتلحق ضرراً بالخزينة العمومية أو بهيئة عمومية أخرى حسب نص هذه المادة، فللمجلس المحاسبة الاختصاص في تحميل أيّ مسير أو عون تابع للمؤسسة أو المرافق أو الهيئات العمومية الخاضعة لرقابتها؛ المسؤولية عن هذا الخطأ المرتكب، وله حقّ المعاقبة عن هذه الأخطاء والمخالفات بغرامات يُصدرها في حقّ مرتكبيها، وما أكدته المادة: 89 من الأمر رقم: (95-20).

2- الآليات الإدارية: تتمثل الآليات الإدارية لمجلس المحاسبة في رقابة نوعية التسيير وعمليات التقييم للمشاريع والبرامج والسياسات العمومية.

أ- رقابة نوعية التسيير⁽¹⁾: أوكل المشرع لمجلس المحاسبة ممارسة رقابة نوعية تسيير الهيئات العمومية، وينصب هذا النوع من الرقابة على تقييم المهام والأهداف والوسائل المستعملة من طرف هذه الهيئات لأداء نشاطها تحقيقاً للمصلحة العامة، والقول أنّها رقابة تقييمية؛ فهذا لا يعني أنّ مجلس المحاسبة يملك صلاحية التدخل في نشاط الهيئات الخاضعة لرقابته، أو إعادة النظر في صحة وجدوى السياسات والبرامج والأهداف التي سطرها، فرقابته لا ينبغي أن تتعدى حدود تقييم قواعد عمل، وتنظيم الهيئات الخاضعة لرقابته، والتأكد من وجود آليات وإجراءات رقابية داخلية فعّالة وموثوقة، وهذا الشكل من الرقابة يقوم على ثلاثة عناصر أساسية وهي؛ الاقتصاد والفعالية والنجاعة، ويسمى هذا النوع من الرقابة كذلك برقابة أداء مدى فعالية وكفاية الاقتصاد في تسيير هيئة أو مؤسسة أو مرفق عمومي، أو أحد جوانب هذا التسيير وفق مؤشرات ومعايير محدّدة⁽²⁾.

ب- تقييم المشاريع والبرامج والسياسات العمومية: حيث يُشارك مجلس المحاسبة على الصعيد الاقتصادي والمالي؛ في تقييم فعالية النشاطات والمخططات والبرامج والإجراءات المتخذة من طرف السلطات العمومية، بغرض تحقيق أهداف ذات منفعة وطنية، والتي تقوم بها بصفة مباشرة أو غير مباشرة مؤسسات الدولة أو المرافق العمومية الخاضعة لرقابته⁽³⁾.

¹ - يقصد برقابة نوعية التسيير: " تلك الرقابة التي يمارسها مجلس المحاسبة على الهيئات العمومية من أجل مراقبة مدى شرعية نشاطها المالي والعمل على تحسين مستوى أدائها ومردوديتها، وهذا عن طريق تقييم شروط استعمالها للموارد والوسائل العمومية الموضوعة تحت تصرفها، من حيث الفعالية والنجاعة والاقتصاد". - انظر: امجوج نوار، مجلس المحاسبة: نظامه ودوره في الرقابة على المؤسسات الإدارية، مرجع سابق، ص: 132.

² - انظر: امجوج نوار، مجلس المحاسبة: نظامه ودوره في الرقابة على المؤسسات الإدارية، مرجع سابق، ص: 132.

³ - راجع المادة: 73 من الأمر رقم: 20-95.

الفرع الثاني: الجزاءات المترتبة عن رقابة مجلس المحاسبة

1- في مجال تقديم حسابات المحاسبين العموميين والأمينين بالصرف:

- يُصدر غرامات ضد المحاسبين والأمينين بالصرف المعنيين في حالة تأخير إيداع الحسابات والمستندات الثبوتية.

- يُطبق إكراهات مالية على المحاسبين والأمينين بالصرف المعنيين، إذا انقضت الآجال المحددة لإيداع حساباتهم لدى مجلس المحاسبة⁽¹⁾.

2- في مجال مراجعة حسابات المحاسبين العموميين: مبدئياً يتعلق الأمر بفحص موضوعي

لحسابات والعمليات المتعلقة بها للتحقق من صحتها المالية والمادية، دون الاهتمام بأشخاص المحاسبين أو بالظروف والملابسات التي ميزت تسييرهم.

أمّا النَّظر في مسؤولية هؤلاء؛ فإنَّه لا يأتي إلا بعد الحكم على مدى صحة حساباتهم بصفة موضوعية، حيث يمكن بعدئذ الرِّبط بين ما قد يكتشف من مخالفات في هذه الحسابات ومسؤولية المحاسبين عنها أو عدمها في بعض الحالات⁽²⁾.

و تكون قرارات المجلس قابلة للمراجعة والاستئناف أمام المجلس ذاته، وللطعن بالنقض أمام المحكمة العليا طبقاً للإجراءات المقررة في الأمر رقم: (95-20)⁽³⁾ ولقانون الإجراءات المدنية.

3- في مجال الانضباط في تسيير الميزاني والمالي: يُصدر مجلس المحاسبة الغرامات ضد

المحاسبين أو أعوان المرافق والمؤسسات والهيئات الذين ارتكبوا خطأ أو مخالفة تلحق ضرراً بالخزينة العمومية أو ببيئة عمومية، ويتم ذلك عبر الإجراءات الطويلة والمعقدة المنصوص عليها في الأمر رقم: (95-20)، والمرسوم الرئاسي رقم: (95-377)، حيث يُمكن أن تستمر لعدّة سنوات بعد إحالة الملف المتعلق بالمخالفات لقواعد الانضباط الميزاني والمالي على الغرفة المختصة، وهي غرفة الانضباط في تسيير الميزاني والمالي، والتي يُمكنها الحكم على مرتكبي تلك المخالفات؛ بغرامات في حالة ثبوت مسؤوليتهم عنها.

⁽¹⁾ - راجع المادة: 61 من الأمر رقم: 20-95.

⁽²⁾ - شويحي سامية: أهمية الاستفادة من الآليات الحديثة والمنظور الإسلامي في الرقابة على المال العام، ص: 91.

⁽³⁾ - راجع المواد: 102، 103، 107، من الأمر رقم: 20-95.

وقرارات المجلس الصادرة في هذا المجال؛ قابلة لطرق الطعن ذاتها المشار إليها بخصوص مراجعة الحسابات التي أشرنا إليها سابقا.

4- في مجال رقابة نوعية التسيير: يصدر مجلس المحاسبة مذكرة تقييم؛ تحوي كل التوصيات والاقتراحات بغرض تحسين فعالية ومردود تسيير المصالح والهيئات المعنية، ويُرسَلها إلى السُلطات الإدارية المعنية.

كما له إصدار تقارير مختلفة حول المصالح والهيئات التي خضعت للرقابة، ويُسجل الوقائع المتسمة بالوصف الجنائي، أو المخالفات التي تُلحق ضررا بالهيئات والأموال الخاضعة لرقابته، حيث يُبلغ الناظر العام هذا التقرير؛ إلى وكيل الجمهورية المختص إقليميا مصحوبا بكامل الوثائق.

ويُعدُّ مجلس المحاسبة كذلك تقريرا سنويا يرسله إلى رئيس الجمهورية، يُبين فيه المعينات والملاحظات والتقييمات النَّاجمة عن أشغال تحريات مجلس المحاسبة، مرفقة بالتوصيات التي يرى أنه يجب تقديمها، وكذلك ردود المسؤولين والممثلين القانونيين، والسُلطات الوصية المعنية المرتبطة بذلك.

و يُنشر هذا التقرير كليًا أو جزئيًا في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، ويُرسَل مجلس المحاسبة نسخة منه إلى الهيئة التشريعية⁽¹⁾.

من خلال هذا العرض حول آليات المجلس في الرقابة والجزاء المترتبة عليها؛ نستخلص أنَّ للمجلس دور رئيسي؛ وهو الرقابة على المال العام ومؤسسات الدولة وكافة هيئاتها، وله أدوار ثانوية أخرى ينظر فيها وهي الهيئات ذات النفع العام كالجمعيات الخيرية والأوقاف.

فالوقف لا يخضع لقواعد المحاسبة العمومية، حتى وإن كان الوزير أو من يفوضهم له صفة الأمر بالصرف على الصندوق المركزي للأوقاف، إلاَّ أنَّه لا يخضع لسُلطة ولا لرقابة المحاسب العمومي، وقد سبق وطرحنا تساؤلا حول هذا الأمر، في معرض حديثنا حول التسيير المالي للوقف؛ لماذا لم يُخضع المشرِّع الأمر بالصرف للصندوق المركزي للأوقاف لرقابة المحاسب العمومي؟

أمَّا مهام المجلس في رقابة نوعية التسيير وتقييم البرامج للمؤسسات؛ فيمكن القول أنَّ له مجال الرقابة على مؤسسة الوقف، باعتبار الهيكل الإداري الممثل في وزارة الشؤون الدينية والأوقاف ومديرياتها هم المشرفون على الوقف.

⁽¹⁾ - انظر: امجوج نوار، مجلس المحاسبة: نظامه ودوره في الرقابة على المؤسسات الإدارية، مرجع سابق، ص: 137، 145.

أمّا القول بأنّ الوقف لا يخضع البتة لرقابة مجلس المحاسبة فهذا ضرب من الخيال، لأنّ الدولة الحديثة والمعاصرة تراقب كافة حركة رؤوس الأموال داخل الوطن وخارجه، غير أنّ الإشكالية في عدم وجود نصوص صريحة وواضحة تزيل الإشكال، ومن جهة أخرى حالة التهميش التي تعاني منها الأوقاف، ما يجعلنا ندخل في الاجتهادات وإرجاع المسائل للقواعد العامّة والاستخلاصات، وندخل في شرح وتفسير كلمات نصوص القوانين مثل: المرفق العمومي والخدمة العمومية وما إلى غير ذلك من الكلمات التي تنطبق بالدرجة الأولى على مؤسّسات الدولة أكثر من غيرها.

لذا ينبغي على المشرّع إكمال مساره الذي بدأه فيما يتعلق بالأوقاف، وأنّ يسد مثل هذه الثغرات وعدم ترك المجال للتأويلات والاجتهادات، لأن هذا الأمر ليس متعلق بشرح نص قانوني، وإنما متعلق بمهام أعلى هيئة عليا للمراقبة المالية.

خلاصة الفصل

وجُملة ما قلناه في هذا الفصل حول رقابة القضاء الإداري ومجلس المحاسبة على مؤسّسة الوقف؛ أنّ المشرّع الجزائري تبنى نظام القضاء المزدوج، ومفاده أنّ الرقابة على تصرّفات الإدارة؛ تسند إلى جهة قضائية مُستقلة عن القضاء العادي، ومؤسّسة الوقف تُشرف عليها هيئة إدارية عمومية ممثلة في وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، ما يجعل التصوّر أنّ القضاء الإداري هو صاحب الاختصاص الأصيل في كل المنازعات، لكنّ في حقيقة الأمر؛ أنّ العمل الذي تُباشره نظارة الشؤون الدينية لا يُمثّل في الغالب الهيئة العمومية أو الشّخصية المعنوية للدولة؛ بل يُمثّل شخصا معنويا آخر مستبعد من نصّ المادة: 800 من ق إ م، وهو الوقف العام، ما يجعل المعيار الشّكلي مستبعد التطبيق، ويُؤخذ بالمعيار الموضوعي، والذي يجعل الدعاوى المتعلقة بالأوقاف من اختصاص القضاء العادي كأصل عام، لكن لا يعني استبعاد القضاء الإداري من منازعات الأوقاف، لأنّ رقابة القاضي الإداري تظهر في كثير من المسائل الإداريّة إعمالا لمبدأ المشروعية التي يمارسها على الإدارة، لأنّه قد تصدر من الهيئة المشرفة على الأوقاف الممثّلة في شخص الوزير أو من إحدى الهيئات التابعة له؛ قرارات ضارّة بالوقف أو مخالفة للقوانين أو قرارات معيبة بأيّ سبب من الأسباب التي حدّدها القانون، مثلها مثل أيّ تصرّف قد تصدره الإدارة في حقّ شخص طبيعي أو معنوي، ما يُعرّضها للنقض والإلغاء من طرف القاضي الإداري، عن طريق رفع دعوى من صاحب المصلحة في ذلك.

ويُمارس القضاء الإداري رقابته من خلال مجموعة من الدعاوى؛ تتمثل في دعاوى الإلغاء وفحص المشروعية ودعوى وقف التنفيذ ودعوى التعويض، ولكل واحدة من هذه الدعاوى شروطها وإجراءاتها، والتي تهدف لتحقيق الرّقابة الكاملة على الإدارة، وتصحيح تصرّفاتها وجعلها تتوافق مع مبدأ المشروعية.

ويقابل النّظام الإداري في النّظام الوضعي؛ نظام المظالم أو ديوان المظالم في النّظام الإسلامي، حيث إنّ من اختصاص والي المظالم الإشراف على الوقف العام ومتابعته دون سابق دعوى من أصحابها.

أمّا مجلس المحاسبة الذي يعتبر أعلى هيئة في الدولة للرّقابة المالية، فهو مجلس ذو طبيعة إدارية بصلاحيّات قضائية، لذلك تمّ تصنيفه ضمن الرّقابة القضائية.

فلا نجد حقيقة ما ينصّ صراحة على أنّ من صلاحيّاته مراقبة أموال الأوقاف، ما يجعلنا نطرح احتمالين هما: إمّا تهميش متعمّد من طرف المشرّع، وإمّا أنّه ما زال لم يتدارك الأمر.

لكن من خلال التقصّي والاستقراء؛ نستخلص أنّه معني بالرقابة على الأوقاف لعدّة اعتبارات وهي:

أنّ أموال الوقف أموال تُشرف عليها الدولة؛ فهي من تسهر على تسييرها واستثمارها وحمايتها، فرقابة المجلس يندرج ضمن الحماية التي تُوفّرها الدولة.

كذلك المجلس يراقب أموال الجمعيات؛ وهي مؤسسات خاصّة، والوقف كذلك مؤسّسة خيرية مثلها مثل الجمعيات الأخرى، وبالإضافة إلى أنّ الأوقاف تُعتبر من موارد الجمعيات، فالكثير منها تُقدّم لدعم هذه الجمعيات.

والأمر الآخر أنّ الدولة المعاصرة في ظل الظروف الدولية الراهنة؛ تُراقب حركة رؤوس الأموال داخل الوطن وخارجه، والأوقاف يُعتبر قطاع ثالث من القطاعات الاقتصادية، فكيف لا يمكن مراقبة أمواله.

فعلى المشرّع النصّ صراحة على ذلك وعدم ترك المجال للاجتهاد والتأويلات سدا لأيّ ذريعة يُحتج بها.

جامعة الأمير
القائمة
العلوم الإسلامية

الفصل الثاني

رقابة القضاء العاوي

مَهَيِّدٌ

يختصُّ القضاء العادي بكافة القضايا والمنازعات باستثناء منازعات القضاء الإداري كما سبق ذكره، ويشمل القضاء العادي؛ القضاء المدني بكافة فروعها، والقضاء الجزائي، وقد اختص القضاء بالنظر في منازعات الأوقاف كأصل عام، وكان الجهة المرجعية التي أسند إليها الفقهاء النظر في الأوقاف وتعيين النظار وعزلهم ومراقبتهم...

فالكثير من المسائل المتعلقة بالوقف يعود اختصاص النظر فيها للقضاء المدني، كما أنّ الاعتداءات بكافة صورها يكون للقاضي الجزائي النظر فيها مثله مثل بقية الأموال، سواء كانت عامة أو خاصة.

وفي مقابل ذلك هناك أجهزة في النظام القضائي الإسلامي تضطلع بالدور الرقابي على الأوقاف، فبالإضافة للقضاء؛ نجد جهاز الحسبة الذي يُعدُّ من أهم الأجهزة الرقابية.

المبحث الأول: رقابة القضاء العادي في النظام الإسلامي

يُعتبر جهاز القضاء الجهة المرجعية التي حَمَلَهَا الفقهاء دوراً أساسياً في مراقبة وتقييم النظارة على الوقف، ومن ثمَّ ارتبطت اجتهاداتهم في جعل مؤسَّسة القضاء جهة مرجعية للحسم في نزاعات الأوقاف، وذلك لتوفر شروط أساسية منها؛ الاستقلالية عن باقي السُّلطات وكفاءتها في الرقابة والفصل في المسائل الفقهية والإدارية والمالية للوقف، كما أنَّها الأقدر على مراعاة مصلحة العدالة والحفاظ على عدم تفويت المصلحة الشرعية⁽¹⁾.

بالإضافة إلى جهاز الحسبة الذي له دور بارز في الرقابة، والذي تباينت آراء الفقهاء حول طبيعته كجهاز قضائي أم لا.

المطلب الأول: رقابة القضاء على الوقف

رغم تباين آراء الفقهاء حول أحقية القضاء في تولى الولاية على الوقف، إلاَّ أنَّهم اتفقوا على أنَّه متى وُجد للوقف ناظر خاصّ فليس للحاكم (النَّاطِر العام) حق التصرُّف في الوقف حتى وإن كان مُعيَّناً من قبله؛ استناداً للقاعدة الفقهية "الولاية الخاصَّة أقوى من الولاية العامَّة"⁽²⁾.

لذا كان جهاز القضاء أوَّل من نظم شُؤون الوقف، وقد أعطى الفقهاء للقاضي صلاحيات واسعة في محاسبة النَّظَّار والمتولين عليه، وله مراعاة شروط الواقف الصحيحة منها، أو تعديل وإبطال كل ما هو مضر بالوقف وبمستحققيه، وله مراقبة رعاية الأوقاف وصيانتها وتحصيل مواردها وإنفاقها على مستحقيها، وله عزل النَّاطِر عند ورود شكوى أو حصول تصرُّف سيِّء أو حال خيانتها، كما له حق تعيين ناظر جديد أو تعيين شخص أمين مساعداً ومراقباً له عند الشكِّ في تصرُّفات المتولي⁽³⁾.

لذا كان جهاز القضاء عاملاً مساعداً على تحقيق أهداف الوقف وضمان استقلاليتها، كما ساهم في إيجاد سُلطة إدارية عُليا عادلة حريصة على حماية الوقف، وهو ما أشرنا إليه سابقاً في معرض حديثنا حول التطوُّر التاريخي في إدارة الوقف.

⁽¹⁾ - انظر: طارق عبد الله، دعم الوقف للموازنات العامة للدولة، بحث مقدم لمنتدى قضايا الوقف الفقهية الرابع، المملكة المغربية، 30-01 أبريل 2004م، ص: 6.

⁽²⁾ - انظر: أحمد بن الشيخ محمد الزرقا، شرح القواعد الفقهية، دار القلم، دمشق، ط/2، دت، ص: 311-314.

⁽³⁾ - انظر: عبد الملك السيد، إدارة الوقف في الإسلام، مرجع سابق، ص: 217، 218.

المطلب الثاني: رقابة جهاز الحسبة

جهاز الحسبة يعتبر أحد الأنظمة الرقابية المهمة في الدولة الإسلامية، حيث يسهر على القيام بمجموعة من الأعمال الرقابية التي تضطلع بها الدولة المعاصرة من خلال أجهزتها التنفيذية، وهذا النظام شهد تطورًا تبعًا للمتغيرات التي حصلت على مستوى الدولة، فقد مارسها النبي ﷺ بنفسه في بداية تأسيس الدولة، ثم مارسها الخلفاء الراشدون من بعده بأنفسهم في صدر الإسلام، ومع اتساع الدولة وتطور حركة النشاط العمراني والاقتصادي، أصبحت ولاية الحسبة مُستقلة يرأسها المحتسب مع أعوان يساعدونه في ذلك، له من الصلاحيات ما تمكنه من اقتحام مؤسسات الدولة ودوائرها الحكومية من أجل الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر وإحقاق الحقوق مهما كان ذلك المركز⁽¹⁾.

فولاية الحسبة من الولايات الشرعية الخاضعة لسلطة الدولة، حيث يقول ابن خلدون أن الحسبة: "وظيفة دينية... هو فرض على القائم بأمر المسلمين، يُعين لذلك من يراه أهلاً له، فيتعين فرضه عليه ويتخذ الأعوان على ذلك، ويبحث عن المنكرات ويعزر ويعاقب ويؤدّب على مقدارها، ويحمل الناس على المصالح العامة"⁽²⁾.

وقد اختلفت آراء الفقهاء المعاصرين في تصنيف نظام الحسبة؛ هل تعتبر نوع من الرقابة الشعبية أم من أنظمة الرقابة القضائية؟ فمن الباحثين من اعتبر نظام الحسبة نوع من الرقابة الشعبية التي اتخذت شكلاً تنظيمياً ممثلاً في جهاز الحسبة، وليست رقابة قضائية، لأنّ والي الحسبة لا ينشئ الأحكام مثل القضاة، بينما يراه البعض أنّها من أنظمة القضاء، لأنّ فيها شيء من خصائص القضاء وسلطته، حيث قال عنها الماوردي " واسطة بين أحكام القضاء وأحكام المظالم"⁽³⁾.

⁽¹⁾ - انظر: عوف محمود الكفراوي، الرقابة المالية في الإسلام، مرجع سابق، ص 212، 213.

⁽²⁾ - ابن خلدون، المقدمة، مرجع سابق، ص: 118.

⁽³⁾ - انظر: الماوردي: الأحكام السلطانية، مرجع سابق، ص: 232.

الفرع الأول: تعريف الحسبة⁽¹⁾

عرّفها الماوردي بقوله: " أمر بالمعروف إذا ظهر تركه ونهي عن المنكر إذا ظهر فعله"⁽²⁾. وعرّفها ابن تيمية بقوله: "ولاية دينية يقوم ولي الأمر - الحاكم - بمقتضاها بتعيين من يتولى مهمّة الأمر بالمعروف إذا أظهر النَّاسُ تركه، والنَّهي عن المنكر إذا أظهر النَّاسُ فعله، صيانة للمجتمع من الانحراف وحماية للدين من الضياع، وتحقيقاً لمصالح النَّاسِ الدينية والدينيّة وفقاً لشرع الله تعالى"⁽³⁾.

و الأصل في تشريع الحسبة⁽⁴⁾؛ أنّها من واجبات الخليفة، لأنّها تدخل في عموم ولايته وتدخل في عموم كُـل أعمال الدولة، وقد تُعهد مهمّة الاحتساب إلى أشخاص محدّدين يُسمّى المحتسب، ولا تسقط عن أحاد النَّاسِ، لأنّها واجب على كل مسلم، فالمحتسب ملزم وباقي المسلمين مُتطوِّعون⁽⁵⁾.

الفرع الثاني: شروط المحتسب⁽⁶⁾

اشتراط الفقهاء جملة من الشُّروط في المحتسب، منها ما هو متفق عليه ومنها ما هو مختلف

فيه، وتفصيل ذلك كالآتي:

¹ - لغة: العد والحساب، يقال احتسب بكذا إذا اكتفى به، واحتسب على فلان الأمر إذا أنكره عليه، واحتسب الأجر على الله بمعنى ادخره، والحسبة اسم من الاحتساب كالعِدّة من الاعتداد والاحتساب في الأعمال الصالحات وعند المكروهات هو البدأ إلى طلب الأجر وتخصيله بالتسليم والصبر أو باستعمال أنواع البرّ والقيام بها على الوجه المرسوم فيها طلباً للثواب المرجوّ منها. / - انظر: ابن منظور، لسان العرب، مصدر سابق، ج/1، ص: 314.

² - انظر: الماوردي، الأحكام السلطانية، مرجع سابق، ص: 231.

³ - انظر: ابن تيمية تقي الدين أحمد، الحسبة في الإسلام، مكتبة دار الأرقم، الكويت، ط/1، 1983م، ص: 02.

⁴ - الحسبة من فروض الكفاية إذا قام به البعض سقط عن الآخرين، لأن المطلوب وجوده في المجتمع بغض النظر عن القائم به، ولكن قد تصير الحسبة فرض عين إذا تعينت على شخص بعينه لعدم وجود من يقوم بها غيره، كما تصير واجبة على المسلم إذا عينه ولي الأمر محتسباً، وقد دل على مشروعية الحسبة القرآن والسنة النبوية الشريفة، منها قوله تعالى: ﴿وَلْتَكُنْ مِنْكُمْ أُمَّةٌ يَدْعُونَ إِلَى الْخَيْرِ وَيَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَيَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنْكَرِ وَأُولَئِكَ هُمُ الْمُفْلِحُونَ﴾ [آل عمران الآية: 104]. وقوله: ﴿كُنْتُمْ خَيْرَ أُمَّةٍ أُخْرِجَتْ لِلنَّاسِ تَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَتَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنْكَرِ وَتُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ...﴾ [آل عمران الآية: 110].

ومن السنة النبوية الشريفة قوله ﷺ: «مَنْ رَأَى مِنْكُمْ مُنْكَرًا فَلْيُعِزَّهُ يَدِيهِ فَإِنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فَبِلِسَانِهِ فَإِنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فَبِقَلْبِهِ وَذَلِكَ أَضْعَفُ الْإِيمَانِ»، رواه مسلم: صحيح مسلم، ج/1، باب بيان كون النهي عن المنكر من الإيمان، رقم: 70، ص: 167.

⁵ - انظر: أحمد عبد العظيم محمد، المنهج الإسلامي في الرقابة على المال العام، مرجع سابق، ص: 194-200.

⁶ - انظر: حسين راتب يوسف ريان، الرقابة المالية في الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص: 187.

1- الشُّروط المتفق عليها: ومن جملة الشُّروط المتفق عليها (1):

أ- الإسلام: لأنَّ الحسبة نصرة الدين، فلا يكون من أهل النصرة من هو جاحد لأصل الدين.
ب- التكليف: وهو الشَّخص البالغ العاقل، لأنَّ غير المكلف لا يلزمه أمر ولا يجب عليه تكليف.

ج- العلم: أن يكون عالماً بأحكام الشَّرع فيما يأمر به وينهى عنه، ويدخل في هذا الأمر كذلك علم المحتسب بمواقع الحسبة وحدودها ومجاريها وموانعها، ليقف عند حدود الشَّرع ولا يتجاوزها فيفسد أكثر ممَّا يصلح.

د- الحرِّيَّة: أن يكون حراً، وذلك لأنَّ العبد وقته لسيِّده، فلا يبقى وقت يكفي للنَّظر في أمر هذه الولاية، لأنَّها تحتاج إلى جُهد كبير وتفرغ كامل.

هـ- العفَّة والأمانة: أن يكون عفيفاً عن أموال النَّاس متورِّعاً عن قبول هداياهم، لأنَّ الكثير ممن يقدمونها غرضهم جلب منفعة أو دفع ضرر عنهم.

2- الشُّروط المختلف فيها: ومن جملة الشُّروط المختلف فيها:

أ- العدالة: هذا الشرط اشترطه الماوردي وأبو يعلى الفراء، مستدلين في ذلك بقوله تعالى: ﴿أَتَأْمُرُونَ النَّاسَ بِالْبِرِّ وَتَنْسَوْنَ أَنْفُسَكُمْ وَأَنْتُمْ تَتْلُونَ الْكِتَابَ أَفَلَا تَعْقِلُونَ﴾ [البقرة الآية: 44] وقوله تعالى أيضاً: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لِمَ تَقُولُونَ مَا لَا تَفْعَلُونَ﴾ [الصف الآية: 02]، فالآيتان دلتا على أنَّ الإنسان لا بُدَّ من إصلاح نفسه قبل إصلاح النَّاس وأن تتفق أقواله مع أفعاله (2).

ومن الذين لم يشترطوا ذلك الإمام الغزالي، مستدلاً في ذلك بعموم الآيات والأحاديث الحائثة على الأمر بالمعروف والنَّهي عن المنكر، فهي لم تدل على العادل والفاسق، ولم يرد ما يدل ما يخصها بالعدل، وكذلك إجماع المسلمين على جواز الحسبة من كل مسلم مع عدم اشتراط العدالة الظَّاهرة (3).
صحيح أنَّ كلا الطرفين قدما أدلة مقنعة في ذلك، لكن لو نظرنا للمسألة من النَّاحية التطبيقية

(1) - انظر: محمد بن أخوة القرشي، معالم القرية في طلب الحسبة، مطبعة دار الفنون، كمبرج، دط، 1937م، ص: 6.-

انظر: الغزالي، إحياء علوم الدين، دار المعرفة، بيروت، دط، دت، ج/2، ص: 374-384.

(2) - انظر: الماوردي، الأحكام السلطانية، مرجع سابق، ص: 300.- أبو يعلى الفراء، الأحكام السلطانية، مرجع سابق، ص: 269.

(3) - انظر: الغزالي، إحياء علوم الدين، مرجع سابق، ج/2، ص: 309.

العملية؛ نجد وجوب اشتراط العدالة، وذلك على اعتبار أن جهاز الحسبة جزء من نظام القضاء، والذي ما وضع إلا لإحقاق الحقوق للناس من خلال الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر وفق ما نصت به شريعة الله، لأن المحتسب إذا لم يكن عادلا في نفسه والخشية من ربه؛ فكيف يُرجى منه العدل بين الناس، فأعماله تشبه أعمال القاضي ووالي المظالم في أوجه عديدة نتطرق إليها لاحقا، لذا وجب شرط العدالة مثل القاضي ووالي المظالم.

ب- الاجتهاد: وسبب الخلاف في المسألة هو: هل للمحتسب أن يحمل الناس على رأيه في المسائل الاجتهادية أم لا؟ فإن كان له ذلك، فيشترط الاجتهاد، أمّا إذا لم يكن له ذلك فلا يشترط الاجتهاد، بل يكفي العلم بالمعروف والمنكرات التي لا خلاف فيها، فبعض فقهاء الشافعية منهم أبو السعيد الأصبغ⁽¹⁾؛ اشترط على المحتسب أن يكون مجتهدا، وله أن يحمل الناس على رأيه واجتهاده ممّا اختلف فيه الفقهاء من المنكرات⁽²⁾، ومنهم من لم يشترط ذلك، واكتفوا بأن يكون عالما بالمعروف والمنكر الذي لا خلاف فيه⁽³⁾.

ج- الإذن: ومعناه أن يكون مأذونا له بالاحتساب من الإمام أو نائبه، فجمهور الفقهاء لا يشترطون ذلك، بل لكل فرد من المسلمين الاحتساب وتغيير المنكر، وذلك لعموم الآيات والأحاديث الواردة في شأن الحسبة، فإنّها تدل على أنه كل من رأى منكرا فسكت عليه عصى⁽⁴⁾، وهو الذي سماه الفقهاء بالمتطوع⁽⁵⁾، ومنهم من اشترط ذلك كالإمام الماوردي وأبو يعلى الفراء، ذلك أنّ في منصب

⁽¹⁾ - أبو سعيد الحسن بن أحمد بن يزيد الإصبغ الشافعي، فقيه العراق من أئمة الشافعية، كان من نظراء ابن سريج وأقران ابن أبي هريرة، ونسبته إلى اصطخر من بلاد فارس، ولي قضاء قُمر وولي حسبة بغداد وقد استقضاه المقتدر على سجستان، له تصانيف مفيدة منه: كتاب أدب القضاء، كتاب الأفضية، كتاب الشروط والوثائق والمحاضر والسجلات، مات في جمادى الآخرة سنة 328هـ- انظر: ابن شعبة، طبقات الشافعية، مصدر سابق، ج/1، ص: 109.-/ السبكي: طبقات الشافعية الكبرى، ت محمود محمد الطناحي وآخرون، هجر للطباعة والنشر والتوزيع، ط/2، 1413هـ، ج/3، ص: 230.

⁽²⁾ - انظر: عبد الكريم زيدان، نظام القضاء في الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص: 284.

⁽³⁾ - انظر: الماوردي، الأحكام السلطانية، مرجع سابق، ص: 300.

⁽⁴⁾ - انظر: الغزالي، إحياء علوم الدين، مرجع سابق، ج/2، ص: 311.

⁽⁵⁾ - أصناف المحتسب: شاع عند الفقهاء استخدام لفظ المحتسب على من يعينه ولي الأمر للقيام بالحسبة وأطلقوا عليه كذلك والي الحسبة، أما من يقوم بالحسبة دون تعيين ولا تكليف من ولي الأمر فقد أطلق عليه الفقهاء اسم المتطوع، فكلاهما يستمد الولاية من الشرع الإسلامي، لأن المسلم مكلف بالأمر بالمعروف والنهي المنكر والقاعدة الشرعية هي: حيثما يوجد التكليف الشرعي توجد معه الولاية الشرعية للمكلف حتى يقوم بما كلف به.-/ انظر: عبد الكريم زيدان، نظام القضاء في الشريعة الإسلامية، ص: 269.

الحسبة سُلطة وولاية واحتكاما على المحكوم عليه، فلا يُسمى الأمر بالمعروف واليا إلا إذا كان مفوضا من قبل الحاكم⁽¹⁾.

ومن الباحثين من فضّل في المسألة، حيث إنَّ شرط الإذن مطلوباً في بعض أنواع الحسبة التي تحتاج إلى استعمال القوة واتخاذ الأعوان والقيام بالتعزيرات البدنية، فشرط الإذن في مثل هذه الحالات مطلوب، وذلك مراعاة للمصلحة ودفع الضّرر، ولمنع الفوضى في المجتمع بحجة الاحتساب، وفي حالات لا تحتاج إلى إذن، لأنّه على كل مسلم أن يقوم الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر إذا كان قادراً عليه، بدليل أنّ السّلف كانوا يقومون بالحسبة دون إذن من الإمام، بل تجري على الإمام نفسه، فكيف يحتاج القائم بها إلى إذن منه⁽²⁾، ومن أمثلة ذلك قيام سيدنا أبي ذر الغفاري بالإنكار على سياسات الخليفة سيدنا عثمان رضي الله عنه وعمّاله في عمليات إنفاق أموال المسلمين.

الفرع الثالث: اختصاصات والي الحسبة على الأوقاف

للمحتسب اختصاصات عديدة حيث يمكن إجمالها في ثلاث محاور رئيسية هي: ما يتعلق بأمور الدين من العقيدة والعبادات، ومنها ما يتعلق بالمعاملات سواء على مستوى الفرد أو المؤسسات، ومنها ما هو متعلق بالآداب والأخلاق⁽³⁾، وله النّظر في ثلاثة أنواع من الدعاوى دون غيرها إذا رُفعت أمامه وهي:

- ما تعلق ببخس أو تطفيف في كيل أو ميزان.
 - ما تعلق بغش أو تدليس في بيع أو ثمن.
 - ما تعلق بعطل في دين مستحق الأداء مع القدرة على الوفاء.
- وقد رُخص له النّظر في مثل هذه الدعاوى لتعلقها بمنكر ظاهر هو منصوب لإزالتها، وله أنّ يلزم المدعي عليه أداء الحق الذي وجب عليه⁽⁴⁾.

و من خلال ما سبق نستنتج أنّ لوالي الحسبة صلاحيات واسعة في مراقبة مؤسسات الدولة بما

⁽¹⁾ - انظر: الماوردي، الأحكام السلطانية، مرجع سابق، ص: 241. - أبو يعلى الفراء، الأحكام السلطانية، مرجع سابق، ص: 268.

⁽²⁾ - للاستزادة في ذلك انظر: عبد الكريم زيدان، نظام القضاء في الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص: 273.

⁽³⁾ - انظر: عبد الكريم زيدان، نظام القضاء في الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص: 279، 288.

⁽⁴⁾ - انظر: أبو يعلى الفراء، الأحكام السلطانية، مرجع سابق، ص: 285.

فيها مؤسّسات الأوقاف، من تحصيل الإيرادات وإنفاقها في مجالاتها المخصصة، والعمل على صيانتها وحمايتها من أيّ إهمال أو تعدي أو استيلاء، فإن وجد منكر ظاهراً استخدم صلاحياته في الزجر والتعزير والردع، وإلاّ الإدعاء حسبة أمام القاضي، كما إنّ لكل شخص الإدعاء أمام القضاء إذا علم بالاعتداء أو استيلاء أو إفساد للوقف من أي جهة كانت، وقال آخرون من العلماء أنّه لا تحتاج دعاوى الحسبة إلى الادعاء، بل تسمع البيّنة فيها من غير تقدم دعوى، وما يثبت يُقضى به، وتكون شهادة الشهود بها مُغنية عن الدعوى، وذهب البعض إلى أنّه إذا أقيمت الدعوى؛ وجب على الحاكم تعيين وكيل يدفع عنه⁽¹⁾.

يقول عبد الرحمان بن حسن البيّتي في مهام المحتسب: [...وكذلك حفظ الأوقاف من تعدي الناس عليها، والاهتمام بها ومراعاتها، كل هذا يدخل ويندرج شرعاً وعملاً -خلال القرون الإسلامية- تحت ولاية المحتسب وديوان الحسبة]⁽²⁾.

السؤال المطروح: هل يُصنّف جهاز الحسبة ضمن الرقابة الشّعبية أم يُصنّف ضمن الرقابة القضائية؟

للإجابة عن هذا السؤال؛ لابد من التمييز بين أعمال المحتسب المعين من قبل الحاكم وأعمال المحتسب المتطوع، وبين المحتسب المعين أو المأذون له وأعمال القاضي، وكذلك أعمال والي المظالم.

1- التمييز بين المحتسب والمتطوع: يتفق المحتسب والمتطوع في أنّ كلاهما يسهران على الأمر بالمعروف والنّهي عن المنكر، لكن أوجه الاختلاف بينهما تتمثل فيما يلي:

- الاحتساب في حقّ المحتسب واجبا عليه بحكم التعيين والأمر، فليس له التشاغل عنه، بخلاف غيره من المسلمين؛ فهو من قبيل الفروض الكفائية.

- المحتسب ملزم بالإجابة من طلب ذلك، لأنّه عُيّن للاستعداد وطلب العون منه عند الحاجة.

- للمحتسب أن يستعين على أداء مهمته بالأعوان بالقدر الذي يحتاجه منهم لأداء مهمته وليس للمتطوع ذلك.

- للمحتسب أن يُعزّر على المنكرات الظاهرة ولا يتجاوزها إلى إقامة الحدود، وليس للمتطوع ذلك.

⁽¹⁾ - انظر: عبد بن محمد آل خنين، ضبط تصرفات النظار من قبل القضاء، بحث مقدم حول ندوة الأوقاف بجامعة أم القرى، ص: 39.

⁽²⁾ - انظر: عبد الرحمن بن حسن البيّتي، أهمية الحسبة في النظام الإسلامي، دط، دت، ص: 16.

- للمحتسب أخذ أجرته من بيت المال وليس للمتطوع ذلك.
 - للمحتسب أن يجتهد في المسائل المبنية على العرف، فيقر ويُنكر ما يراه مستحقاً للشرع، وليس للمتطوع ذلك.
 - للمحتسب البحث عن المنكرات الظاهرة والبحث عما ترك معروف فيأمر به، وليس على المتطوع ذلك⁽¹⁾.
- ونستخلص من خلال هذه المقارنة؛ أنّ المحتسب ذو صلاحيات واسعة وأعماله إلزامية، بخلاف المتطوع؛ فهو ذو صلاحية محدودة جداً لا تختلف عن عامة المسلمين، فالمحتسب المعين أعماله ذات طابع مؤسّساتي، وهو معين من قبل الحاكم فلا يمكن إدراجه ضمن الرقابة الشعبية، بخلاف المحتسب المتطوع؛ فأعماله تدرج ضمن الرقابة الشعبية العادية، أي غير مؤسّساتية.

2- التمييز بين المحتسب والقاضي: يتفق أعمال المحتسب مع عمل القاضي في أنّه يجوز الإدعاء أمامه في حقوق الأدميين وإيصال الحقوق المدعى بها في هذه الدعاوى إلى أصحابها في ثلاثة أنواع دون غيرها كما ذكرنا سابقاً، وله إلزام المدعى عليه للخروج من الحق الذي عليه وليس هذا على العموم في كل الحقوق، وإمّا هو خاص في الحقوق التي جاز له سماع الدعوى فيها، أمّا أوجه الاختلاف فتتمثل كالآتي⁽²⁾:

- ليس للمحتسب سماع الدعاوى التي تخرج عن نطاق الدعاوى الثلاث السالفة الذكر، بخلاف القاضي؛ فله النظر فيها وفي غيرها من الدعاوى.
- المحتسب ينظر في الحقوق المعترف بها كما أشرنا في الدعاوى الثلاث، أمّا ما يتداخله التجاحد والتناكر؛ فلا يجوز للمحتسب أن يسمع بينة على إثبات الحق، ولا أن يحلف يمينا على نفي الحق، وإمّا هو من عمل القاضي واختصاصاته.
- للمحتسب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر وفق الشرع من تلقاء نفسه دون أن يرفع إليه

¹- راجع في ذلك: الماوردي، الأحكام السلطانية، مرجع سابق، ص: 349.-/ أبو يعلى الفراء، الأحكام السلطانية، مرجع سابق، ص: 284.-/ أحمد عبد العظيم محمد، المنهج الإسلامي في الرقابة على المال العام، ص: 194 - 200.-/ عبد الكريم زيدان، نظام القضاء في الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص: 270.

²- انظر: الماوردي، الأحكام السلطانية، مرجع سابق، ص: 489.-/ محمد بن أخوة القرشي، معالم القرية في طلب الحسبة، مرجع سابق، ص: 6.-/ عبد الكريم زيدان، نظام القضاء في الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص: 271، 272.

الأمر أو الإدعاء أمامه، بخلاف القاضي الذي ليس له ذلك إلا برفع الدعوى.
- المحتسب له من ولاية السُّلطة وقوة الأعوان فيما يتعلق بالمنكرات الظاهرة ما ليس للقضاة، لأن الحسبة موضوعة للرهبنة، أما القضاء فموضوع للإنصاف وبيان الحق.
- للمحتسب اختصاصات لا تدخل في وظائف القاضي، كالأمر بالصلاة في وقتها، وصلاة الجمعة، والنهي عن المنكرات في المساجد والأسواق.

3- التمييز بين المحتسب ووالي المظالم: ذكر الفقهاء أن المحتسب وناظر المظالم يتفقان في وجهين ويختلفان في وجهين آخرين، فأما أوجه الاتفاق فتتمثل في⁽¹⁾:
- أن موضوعهما مستقر على الرهبة المختصة بسلطة السلطنة وقوة الصرامة.
- جواز التعرض فيهما لأسباب المصالح والتطلع إلى إنكار العدوان الظاهر.
وأما الفرق بينهما فهما:

- النظر في المظالم موضوع لما عجز عنه القضاة، والنظر في الحسبة موضوع لما رفه عنه القضاة، ولذلك كانت رتبة المظالم أعلى، ورتبة الحسبة أخفض، وجاز لوالي المظالم أن يوقع إلى القضاة والمحتسب، ولم يجز للقاضي أن يوقع إلى والي المظالم، وجاز له أن يوقع إلى المحتسب، ولم يجز للمحتسب أن يوقع إلى واحد منهما.

- إنه يجوز لوالي المظالم أن يحكم، ولا يجوز لوالي الحسبة أن يحكم إلا في الدعاوى المعترف له بها. ومن خلال هذه المقارنات؛ نستنتج أن عمل مؤسسة الحسبة فيها الكثير من أعمال القضاء، ولا توجد لها صلة بالرقابة الشعبية سواء كمؤسسة أو كأفراد إلا ما تعلق بالمحتسب المتطوع، لأن هيئات الرقابة الشعبية كمؤسسة؛ هي هيئات منتخبة من طرف الشعب وليس معينة من قبل الحاكم، أما والي الحسبة؛ فهو معين من قبل الحاكم، ولا يمكن القول أن جهاز الحسبة يُصنف ضمن الرقابة الشعبية، بل إن الجهاز يُصنّف ضمن الرقابة القضائية مع أعمال القاضي وناظر المظالم والله أعلم⁽²⁾.

⁽¹⁾ - انظر: الماوردي، الأحكام السلطانية، مرجع سابق، ص: 489/- عبد الكريم زيدان، نظام القضاء في الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص: 272.

⁽²⁾ - أصبحت بعض الهيئات والإدارات الحكومية تمارس أعمال وصلاحيات جهاز الحسبة سابقا، نذكر منها على سبيل المثال لا الحصر، جهاز الشرطة، وزارة التجارة وهيئات مكافحة الغش، البلديات وأعمالها في إصلاح الطرق وتنظيم الأسواق، الحماية المدنية، محافظة الغابات، وزارة الأوقاف، والتربية والصحة وغيرها، وللاستزادة في هذا الأمر، الرجوع، عبد الرحمن بن حسن البيهقي، أهمية الحسبة في الإسلام، مرجع سابق، ص: 14، 18.

المبحث الثاني: رقابة القضاء المدني

للقضاء المدني النّظر في الكثير من المسائل المتعلقة بالوقف وعلى رأسها العقود التي يبرمها الناظر باسم الوقف، وكذلك النّظر في شروط الواقفين، إذ أعطى المشرّع الجزائري للقاضي سلطة تعديل العقود إذا كان يشوبها حالات الغبن، وكذلك تعديل شروط الواقف إذا كانت المصلحة تقتضي ذلك، أو كانت مخالفة لمقتضيات الوقف، حيث لم يترك هذا الأمر بيد سلطة الإدارة وهذا إعمالاً لمبدأ الرّقابة والحرص في حماية الأموال الموقوفة.

لذا نتناول سلطة القاضي في مراقبة وتعديل عقود الوقف، وسلطته في مراقبة وتعديل شروط الواقف.

المطلب الأوّل: سلطة القاضي في مراقبة وتعديل عقود الوقف

الوقف مؤسّسة يتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، ويترتب عن ذلك ثبوت الأهلية الكاملة له في حدود عقد إنشائه، شأنه في ذلك شأن كلّ شخص معنوي، فله حقّ التعاقد وإبرام أيّ تصرّف مع طرف آخر، ويظهر ذلك بصورة جلية في العقود المتعلقة بتنميته واستثماره، لذا قد يتعرض الوقف لحالة الغبن أو الاستغلال أو التعسف من أيّ جهة، سواء بتواطؤ من طرف المتولي (الإدارة) الذي يبرم العقود باسمه، أو من الطرف المتعاقد معه، فلا بد من مراقبة هذه العقود، لذا نجد الفقهاء تناولوا مثل هذه المسائل بصورة دقيقة في ما يتعلق بالإيجار، وسبب ذلك أنّه أكثر الطّرق استغلالاً للوقف في تلك الفترة، ونحن نتحدث عن استثمار الأوقاف؛ لا يخلوا أيّ تعاقد من نسبة مخاطر قد تلحق الضّرر بالوقف، ومن جهة أخرى قد يتعرض الوقف لحالة الغبن الفاحش أو الاستغلال أو ما شابه ذلك، فهل يُمكن للقاضي التدخل ومراقبة عقود الوقف وتعديل الالتزامات التعاقدية أو إبطالها؟ خاصّة وأنّ المشرّع جعل للقاضي سلطة في مجال العقود، فهو يراقب العمليات التعاقدية للأطراف ويتدخل كلّما وجد اختلال في ذلك، ليعيد إليها توازنها بما تستوجبه العدالة، مع العلم أنّ القاعدة القانونية تنصّ أنّ العقد شريعة المتعاقدين، فمثلاً عقد الإجارة في الوقف؛ فعلى الرغم من أنّها عقد كسائر العقود مُلزّمة لكلا الطرفين، غير أنّها في الوقف عقد غير لازم عند جميع الفقهاء إذا كانت المدّة طويلة أو كانت المدّة أقل من أجر المثل، وهذه من خصوصيات الوقف التي يتمتع بها.

الفرع الأول: حالة الغبن

عرّفه فقهاء القانون الغبن⁽¹⁾ بأنه: هو " عدم التوازن بين ما يأخذه أحد المتعاقدين وبين ما يُعطيه الآخر، حيث يكون بينهما فرق كبير حسب سعر السوق ويؤدّي إلى خسارة فادحة"⁽²⁾.
أمّا في الفقه الإسلامي فهو: " النقص في أحد العوضين، بأن يكون أحدهما أقل ممّا يساويه عند التعاقد،... فتكون المقابلة بين العوضين غير عادلة"⁽³⁾، ولقد توسّع الفقه الإسلامي في تنظيمه لحالة الغبن؛ حيث وجدت فيه نظريتان⁽⁴⁾ هما:

1- النظرية الأولى: وهي النظرية المادية؛ تقوم على أساس مادي، حيث تعتد بالغبن وحده دون الاكتراث للحالة النفسية التي يوجد فيها المتعاقد المغبون.

2- النظرية الثانية: وهي النظرية التي تقوم على أساس شخصي، إذ تشترط للاعتداد بالغبن؛ أن يكون ناشئاً عن التغيرير أو استغلال؛ وضعف في إرادة المتعاقد المغبون، ويميّز الفقه الإسلامي بين نوعين من الغبن هما:

أ- الغبن اليسير: وهو ما يتساهل فيه الناس عادة، ولا يُمكن تجنبه في المعاملات، وهذا النوع من الغبن؛ لا يُعتد به باتفاق الفقهاء⁽⁵⁾، إذ لا تأثير للغبن في هذه الحالة على عقود البالغين، وبالتالي؛ لا يستوجب تدخل القضاء لإزالته بالتعديل أو الإبطال لا سيما وأنّ المعاوزات لا تخلو منه، فضلاً عن اختلاف في تقديره⁽⁶⁾، يقول ابن عابدين: " ويؤجّر الوقف بأجر المثل، ولا يجوز بالأقل ولو هو المستحق إلاّ بنقصان يسير"⁽⁷⁾.

⁽¹⁾ - الغبن لغة: بالتسكين في البيع والشراء، النقص وكذلك بمعنى الخديعة، والغبن بالتحريك في الرأي: غبت رأيك نسيتته وضيعته، وغبن الشيء وغبن فيه غبنا وغبنا نسيه وأغفله وجهله، والغبن ضُعبُ الرأي، ومعانيها الغلط/- انظر: ابن منظور، لسان العرب، مرجع سابق، ج/13، ص: 309.-/ الفيومي أحمد بن محمد المقرئ، المصباح المنير، المكتبة العلمية، بيروت، دط، دت، ج/2، مادة: غبن، ص: 442.

⁽²⁾ - انظر: السنهوري، الوسيط في القانون المدني، مرجع سابق، ج/1، ص: 386.

⁽³⁾ - انظر: محمد أبو زهرة، الملكية ونظرية العقد، دار الفكر العربي، دط، دت، ص: 393.-/ أحمد فراج حسين، الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية، دار الجامعة الجديدة، مصر، دط، 2005م، ص: 300.

⁽⁴⁾ - انظر: محمد بوكماش، سلطة القاضي في تعديل العقد في القانون المدني والفقه الإسلامي، رسالة دكتوراه، كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية والعلوم الإسلامية، جامعة الحاج لخضر، 2011/2012م، ص: 125، 126.

⁽⁵⁾ - انظر: عكرمة صبري، الوقف الإسلامي، مرجع سابق، ص: 285.

⁽⁶⁾ - انظر: محمد بوكماش، سلطة القاضي في تعديل العقد في القانون المدني والفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص: 126.

⁽⁷⁾ - ابن عابدين، رد المحتار، مصدر سابق، ج/6، ص: 608.

ب- **العُبن الفاحش**: وهذا النوع من العُبن هو مالا يدخل تحت تقويم المقومين زيادة أو نقصا، أي يكون العُبن فاحشا إذا تجاوز عدم التعادل بين الأداءات فيه؛ المؤلف بين الناس⁽¹⁾، وقد اختلف الفقهاء في تحديد مقداره، كما اختلفوا في حق القاضي فسخ العقد أو تعديله، لأنهم يميزون بين العُبن الفاحش المجرد، والعُبن الفاحش المصحوب بالتغيير، وبيان هذه المسائل كالاتي:

1- تقدير حالة العُبن الفاحش: المالكية ورأي للحنفية والحنابلة أن العُبن إذا بلغ حدا مُعينا من قيمة الشيء؛ يُعتبر فاحشا مع اختلافهم في تحديده، منهم من حدّده بالثلث، ومنهم من حدّده بالعشر، ومنهم من حدّده بالخُمس⁽²⁾.

- رأي للمالكية والحنفية والحنابلة في المعتمد من مذهبهم؛ أن العُبن الفاحش متروك تقديره للقاضي مستعينا بأهل الخبرة، ومنهم من رأى أن تحديده متروك للعرف والعادة في معاملات الناس بينهم، فيكون فاحشا إذا لم تجر العادة بالتسامح به أو تحمّل الناس له⁽³⁾. وهذا الرأي الأخير أخذت به مختلف القوانين الوضعية ومنه المشرّع الجزائري في المادة: 90 من القانون المدني، حيث ترك تحديد مقدار العُبن لسُلطة القاضي يُقدرها وفق الظروف والأحوال.

2- أصناف العُبن الفاحش وسلطة القاضي في تعديله: يُميز الفقهاء بين نوعين من العُبن الفاحش؛ وهما العُبن الفاحش المجرد عن التغيير، والعُبن الفاحش المصحوب بالتغيير:

أ- **سُلطة القاضي في العُبن الفاحش المجرد**: هذا النوع محل خلاف بين الفقهاء؛ حيث يرى جمهور الفقهاء؛ أن مجرد العُبن الفاحش لا يُثبت الخيار ولا يُوجب الرّد، أي أن العُبن المجرد عن التغيير لا يُرتب الطّعن فيه، ولا يحق للقاضي تعديله ولا إنهائه، يقول الدردير⁽⁴⁾ من المالكية: " ولا يُرد المبيع بعُبن،

⁽¹⁾ - انظر: محمد أبو زهرة، الملكية ونظرية العقد، مرجع سابق، 393.-/ أحمد فراج حسين، الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص: 300، 302.

⁽²⁾ - انظر: الخطاب، مواهب الجليل، ج/6، ص: 400 - 405.-/ ابن عابدين، رد المختار، ج/6، ص: 608.

⁽³⁾ - انظر: انظر: الخطاب، مواهب الجليل، ج/6، ص: 404.-/ المرادوي، الإنصاف، ج/4، ص: 394.

⁽⁴⁾ - أحمد بن محمد بن أحمد العدوي، أبو البركات الشهير بالدردير، فاضل من فقهاء المالكية، ولد في بني عدي من صعيد مصر سنة 1127هـ/1715م وتعلم بالأزهر، وتولى مشيخة الطريقة الخلوتية والإفتاء بمصر، وتوفي بالقاهرة في 6 ربيع الأول سنة 1201هـ/1786م، من تصانيفه: اقرب المسالك لمذهب الإمام مالك، فتح القدير في أحاديث البشير النذير، تحفة الإخوان في آداب أهل العرفان في التصوف، منظومة الخريدة البهية في التوحيد، ورسالة في متشابهات القرآن.-/ محمد بن مخلوف، شجرة النور الزكية، مرجع سابق، ج/2، ص: 516.-/ الزكلي: الأعلام، مرجع سابق، ج/1، ص: 244.

بأن يكتر الثمن أو يقل جدا ولو خالف العادة، بأن خرج عن معتاد العقلاء"⁽¹⁾.

غير أنهم استثنوا من هذه القاعدة حالات من بينها؛ أنّ يقع الغبن الفاحش على مال الوقف أو الصبي⁽²⁾.

- ذهب بعض الحنفية والمالكية والحنابلة⁽³⁾؛ إلى أنّ المتعاقد المغبون غبنا فاحشا له حق الخيار، سواء صاحبه غرر أم لم يُصاحبه، مستدلين بحديث النبي ﷺ: «لا ضرر ولا ضرار»⁽⁴⁾، وأنّ الضرر الفاحش يلزم إزالته، وذلك وفق شروط وضعوها وهي:

- عدم علم المتعاقد المغبون وقت التعاقد بعدم تساوي العوضين.

- أن يكون الغبن ممّا لا يتسامح فيه الناس عادة.

- استعمال حقّه في الخيار (رفع دعوى الغبن)، وذلك ضمان لاستقرار المعاملات.

أمّا المشرّع الجزائري فأخذ بفكرة الاستغلال⁽⁵⁾ كنظرية عامّة تماشيا مع القوانين الحديثة، كالتقنين الألماني والسويسري واللبناني والمصري والعراقي، مع الإشارة أنّ المشرّع الجزائري لم يأخذ بنظرية الاستغلال بصفة مطلقة، بل أخذ بالغبن المجرد الذي يقابل حالة الغبن الفاحش المجرد في الفقه الإسلامي، فحالة الغبن المجرد في الفقه القانوني؛ يؤسّس على أنّه عيب في العقد ذاته مُستقل عن عيوب

⁽¹⁾ - ابن عابدين، رد المحتار، ج/5، ص: 142. - الدردير، الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي، مرجع سابق، ج/3، ص:

140. - النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين، المكتب الإسلامي، دط، 1405هـ، بيروت، ج/3، ص: 470.

⁽²⁾ - انظر: زين الدين ابن نجيم، البحر الرائق، ت زكريا عميرات، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط/1، 1418هـ/1998م، ج/7، ص: 169.

⁽³⁾ - انظر: ابن نجيم، مرجع نفسه، ج/6، ص: 126. - الخطاب، مواهب الجليل، ج/4، ص: 468. - ابن قدامة، المغني، ج/3، ص: 584.

⁽⁴⁾ - سبق تخرجه.

⁽⁵⁾ - لم يشتهر الاستغلال في الفقه الإسلامي كمصطلح فقهي كما هو في القانون، وإنما تناولوا ما في معناه تحت مسميات أخرى: كالغبن والتغيرير والاضطرار والغش. راجع في ذلك: الموسوعة الفقهية الكويتية، وزارة الأوقاف الكويتية، الكويت، دت، 1427هـ، مصطلح غبن، تغير، غش. - محمد بوكماش، سلطة القاضي في تعديل العقد في القانون المدني والفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص: 96

- في الاصطلاح القانوني هو: "استفادة أحد المتعاقدين من الضعف المؤقت للمتعاقد الآخر استفادة تؤدي إلى انعدام التعادل المألوف بين التزامات أحد المتعاقدين، وما يحصل عليه من فائدة، وبين التزامات المتعاقد الآخر". - السنهوري، الوسيط، مرجع سابق، ج/1، ص: 386.

الرضا المعروفة (الغلط، الإكراه، التدليس، الاستغلال)، فهو عيب في العقد لا في الرضا، ودرجة الاختلال يُنظر إليها وفقاً للنظرية الموضوعية للغبن نظراً مادياً محددة، ويكون جزاءه إما إبطال العقد أو تكملة الثمن، وسلطة القاضي في رقابة هذه الحالة مُحدّدة، حيث لا يُمكن له التدخل في تعديله، وإنما كل ما يملك إمكانية إبطال العقد، إذا لم يُكْمَل الثمن بما يرفع الغبن عن العقد⁽¹⁾.

والمشرّع الجزائري أخذ بفكرة الغبن المُجرّد، وحصّره في عقود وحالات مُحدّدة على سبيل الحصر، فبعد أن قرّر في المادة: 90 من القانون المدني النّظرية العامّة للاستغلال؛ نصّ في المادة: 91 من ذات القانون: [يُراعى في تطبيق المادة: 90 عدم الإخلال بالأحكام الخاصّة في بعض العقود]، وتعليل ذلك أنّ المشرّع اعتبر الاستغلال عيباً يشوب الرضا، ووجد أنّه لا بُد من الأخذ بالغبن في بعض العقود، باعتباره عيباً في العقد ذاته، بصرف النّظر عن وجود الاستغلال كعيب في الرضا⁽²⁾، وهذه الحالات واردة على سبيل الحصر في نصوص متفرقة⁽³⁾.

و في الفقه الإسلامي - بالإضافة إلى القواعد العامّة للغبن التي تناولها الفقهاء - نجدهم تناولوا حالة الغبن الفاحش على الوقف في عقد الإجارة وأثر ذلك على العقد المبرم، نورد تفاصيله كالآتي:

- **الحنفية:** لا يجوز أن تُوجّر العين الموقوفة بأقلّ من أجره المثل؛ سواءً أكان الناظر هو المستحقّ أو غيره؟ واعتبروه خائناً إذا كان عالماً بأجره المثل، ورثّبوا عليه فسخ الإجارة؛ وأمّا إن كان جاهلاً؛ فإنّه يُلزم بدفع أجره المثل؛ فإن امتنع أو تعذّر؛ فُسخ العقد⁽⁴⁾.

- **المالكية:** إنّ الناظر إذا أكرى العين الموقوفة بأقلّ من أجره المثل؛ فإنّه يضمن تمام الأجرة إن كان مليئاً، وإلاّ رجع على المستأجر لأنّه مُباشراً، وكُلّ مَنْ رُجع عليه لا يرجع على الآخر، هذا ما لم يعلم المستأجر بأنّ الأجرة غير أجره المثل، أمّا إن كان المستأجر عالماً بأنّ الأجرة هي أقلّ من أجره المثل؛

⁽¹⁾ - انظر: محمد بوكماش، سلطة القاضي في تعديل العقد في القانون المدني والفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص: 98-103.

⁽²⁾ - انظر: محمد بوكماش، المرجع نفسه، ص: 98-103.

⁽³⁾ - هذه الحالات واردة على سبيل الحصر، فلا يجوز للقاضي التوسع فيها أو القياس عليها وهي: - بيع العقار بغبن يزيد عن الخمس - غبن الشريك في القسمة. - للاستزادة أكثر راجع في ذلك: محمد بوكماش، سلطة القاضي في تعديل العقد في القانون المدني والفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص: 98-103.

⁽⁴⁾ - انظر: الخصاص: كتاب أحكام الوقف، مصدر سابق، ص: 205.

فإنه يضمن تمام أجره المثل، وتقدير أجره المثل يُرجع فيه إلى أهل الخبرة والاختصاص⁽¹⁾.

- الشافعية: تجوز إجارة الوقف بأقل من أجره المثل إذا كانت في جهات برّ وإحسان، وذلك من قبيل التعاون على البرّ، مثل: الفقراء والمدرسين ومعلمي الصبيان، قياساً على جواز الإعارة لهم، ولا تجوز بأقل من المثل في غير هذه الأحوال⁽²⁾.

- الحنابلة: تصح الإجارة بأقل من أجره المثل، ويضمن الناظر قيمة النقص الذي لا يتغابن به عادةً إذا كان غير مُستحق، أمّا إذا كان الناظر هو المستحق الوحيد؛ فإنه لا يُطالب بضمان النقص، والمعنى في ذلك؛ هو أنه إذا كان غير مُستحق في الوقف؛ فإنه يتصرف بمال غيره، وليست لديه صلاحية بأن يُؤجر بأقل من أجره المثل⁽³⁾.

وخلاصة القول في ذلك: أن الحنفية لا يُجيزون الإجارة بعُين فاحش، ويحكمون بفسخ العقد، أمّا المالكية فيرون صحته مع ضمان النقصان، والشافعية لا يُجيزونه إلا إذا كان على وجه البرّ والإحسان، وأمّا مذهب الحنابلة؛ فهو قريب من مذهب المالكية، إذ يرون صحة العقد مع ضمان الناظر قيمة النقص الذي لحق الوقف، مع استثنائهم حالة واحدة وهي إذا كان الناظر هو المستحق الوحيد.

وما دام المشرع الجزائري قد حدد حالات الغبن المجرد في القانون؛ فإن حالات الغبن المجرد في الفقه الإسلامي منها الحالة الأخيرة التي ذكرناها تدرج ضمن حالات الاستغلال في القانون، وبذلك يكون للقاضي السلطة في إبطال العقد أو تعديله بما يعيد إليه توازنه.

ب- سلطة القاضي في الغبن الفاحش المصحوب بالتغيير: انقسم الفقهاء في هذه الحالة إلى رأيين هما:

- الرأي الأول: ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة إلى حق المتعاقد المغبون في الخيار مع اختلاف في التفاصيل:

الحنفية قالوا بوجوب الرد، أمّا المالكية فيفرقون بين إذا كان المتعاقدان عالمان بسعر السوق ففيه خلاف؛ بين القول بالرد والقول بعدمه، أمّا إذا كان أحد الأطراف جاهلاً ففيه الرد مطلقاً، والشافعية أثبتوا الخيار في وجه من أوجه الغبن بالنسبة لتلقي الركبان، وأمّا الحنابلة فقد أثبتوا الخيار في كل غبن

⁽¹⁾ - انظر: العدوي: حاشية العدوي، مصدر سابق، ج/7، ص: 399.

⁽²⁾ - انظر: الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، مصدر سابق، ج/2، ص: 390.

⁽³⁾ - انظر: البهوتي: كشف القناع، مصدر سابق، ج/4، ص: 269.

مطلقا وقول لهم اشترط حالة جهل المغبون⁽¹⁾.

- الرَّأي الثَّاني: قول للحنفية والمالكية والشَّافعية⁽²⁾ أنَّه ليس للمتعاقد المغبون حق الخيار ولا أثر ذلك على العقد، محمّلين المتعاقد المغبون مسؤولية تفصيله في البحث والتحري قبل الإقدام على التعاقد. ويعتبر حالة الغبن الفاحش المصحوب بالتغريب من حالات الغبن الاستغلالي في الفقه القانوني، حيث يُعرَّف على أنه: " استفادة أحد المتعاقدين من الضَّعف المؤقت للمتعاقد الآخر استفادة تُؤدِّي إلى انعدام التعادل المألوف بين التزامات أحد المتعاقدين وما يحصل عليه من فائدة، وبين التزامات المتعاقد الآخر"⁽³⁾.

فهذا النوع من الغبن لا ينظر عند تقديره إلى قيمة الشَّيء المادية، بل إلى قيمته الشَّخصية باعتبار ظروف التعاقد، فالغبن لا يقع إلا إذا أعطى الشَّخص ثمنا أكبر من القيمة الشَّخصية للشَّيء، وهو لا يفعل ذلك إلا إذا كان واهما في قيمته أو مخدوعا فيها أو مضطرا إلى التعاقد، ولا يكون هذا إلا نتيجة طيش أو رعونة أو عدم التجربة أو عوز أو الحاجة.

فهو لا يتحقق إلا إذا وقع المتعاقد فيما يقرب من الغلط أو التدليس أو الإكراه، فلا يكون بهذا المفهوم عيبا في العقد، بل هو مظهر من مظاهر عيوب الرضا، ويعتبر هذا النوع من مجالات تدخل القاضي في تعديل العقد⁽⁴⁾.

وقد أخذ المشرِّع الجزائري بنظرية الاستغلال كعيب عام يمكن أن يؤثر في جميع العقود، حيث نص في المادة: 90 من القانون المدني: [إذا كانت التزامات أحد المتعاقدين متفاوتة كثيرا بالنسبة إلى ما حصل عليه هذا المتعاقد من فائدة بموجب العقد أو مع التزامات المتعاقد الآخر، وتبين أنَّ المتعاقد المغبون لم يبرم العقد إلا لأنَّ المتعاقد الآخر قد استغل فيه طيشا بيِّنا أو هوى جامحا، جاز للقاضي بناء على طلب المتعاقد المغبون؛ أن يبطل العقد أو أن ينقص بعض التزامات هذا المتعاقد...].

⁽¹⁾ - انظر: ابن عابدين، الرد المختار، ج/4، ص: 566. -/ الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح، ج/3، ص:

141. -/ المرادوي، الإنصاف، ج/4، ص: 398.

⁽²⁾ - انظر: محمد بوكماش، سلطة القاضي في تعديل العقد في القانون المدني والفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص: 138.

⁽³⁾ - السنهوري، الوسيط، مرجع سابق، ج/1، ص: 386.

⁽⁴⁾ - انظر: محمد بوكماش، سلطة القاضي في تعديل العقد في القانون المدني والفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص: 98،

فتمت قامت حالة الاستغلال في العقود وتوافر عناصرها وشروطها القانونية، جاز للقاضي أن يبطل العقد أو يعدله بناء على دعوى الإبطال أو دعوى التعديل من طرف المتعاقد المغبون.

الفرع الثاني: حالة تغير الأجرة بعد إجراء العقد

مع أن عقد الإجارة عقد لازم عند جميع الفقهاء؛ لكنه في باب الوقف يُعتبر غير لازم في حالة ما إذا كانت مدة الإجارة طويلة أو كانت أقل من أجرة المثل، وهذه الحالات من خصوصيات الوقف⁽¹⁾، زيادة على ذلك هناك حالة أخرى تطرق إليها الفقهاء وهي حالة انخفاض أو ارتفاع الأجرة المسماة في عقد الوقف بعد إجباره، نتيجة تزايد في الطلب أو بسبب آخر، وتفصيل المسألة كالاتي:

1- حالة انخفاض الأجرة بعد إجراء العقد: إذا تمّ إيجار الوقف بسعر المثل وبعد مُدة طرأت ظروف أدت إلى انخفاض أجرة المثل، ففي هذه الحالة؛ لا يُجّاب إلى طلب المستأجر إلى أن تنتهي مدة الإيجار المتفق عليها باتفاق الفقهاء، ولا يملك المتولي أو الناظر إقالة العقد، سواء كان الانخفاض في الأجرة يسيراً أو فاحشاً، لأنّ الاستجابة لرغبة المستأجر يؤدّي إلى ضرر يلحق بالوقف، فلا يبحث موضوع الأجرة إلى أن تنتهي مُدة العقد⁽²⁾.

2- حالة ارتفاع الأجرة بعد إجراء العقد: اختلفت آراء الفقهاء حول ما إذا تمّ عقد إيجار الوقف، وحدث أن ارتفعت الأجرة بعد إجراء العقد لسبب أو لآخر، وتفصيل ذلك كالاتي:

- الحنفية: قول بأنّ عقد الإجارة يبقى ساري المفعول ولا يفسخ رغم الزيادة التي طرأت على الأجر المسمى في العقد، وذلك إلى أن تنتهي مُدة العقد.

وقول آخر بفسخ عقد الإجارة، ويُعقد مرّة أخرى بعقد جديد على ضوء الزيادة التي طرأت، ويقوم المتولي بفسخ العقد، وإذا امتنع فإنّ القاضي هو من يقوم بفسخ العقد⁽³⁾.

- المالكية: إذا كانت الإجارة بأجر المثل وقت العقد؛ لا يُفسخ العقد حتى ولو حدثت زيادة

⁽¹⁾ - انظر: علي داغي قره، استثمار الوقف وطرقه القديمة والحديثة، ص: 23، منشور على الموقع،

- www.kantakji.com/media/

⁽²⁾ - ابن عابدين، رد المختار، ج6، ص: 609/-، الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح، ج5، ص: 481/-، الشريبي، مغني المحتاج، ج2، ص: 395/-، الرحيباني مصطفى بن سعد السيوطي، مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى، المكتب الإسلامي، ط1، 1381هـ/1961م، ج4، ص: 340/-، عكرمة صبري، الوقف الإسلامي، مرجع سابق، ص: 288، 289.

⁽³⁾ - برهان الدين الطرابلسي، الإسعاف، ص: 69/-، ابن عابدين، رد المختار، ج6، ص: 609.

فاحشة عن أجره المثل، أمّا إذا كانت الأجرة أقل من أجره المثل وقت العقد فحينئذ تقبل الزيادة⁽¹⁾.

- الشافعية: في الأصح عندهم أنّه لا يفسخ العقد ويبقى حتى نهاية المدّة، وقول ثأن بفسخ العقد ويُطالب المستأجر بدفع الفارق، وقول ثألت بعدم الفسخ إذا كانت المدة أقل من سنة، أمّا إذا كانت أكثر من سنة؛ فيفسخ العقد ويجرى عقد جديد⁽²⁾.

- الحنابلة: لا يجوز فسخ العقد إذا كان بأجر المثل حتى تنتهي المدة المقررة له، لأنّه عقد لازم من طرفين⁽³⁾.

فالحنفية في قول والشافعية في الأصح أنّه لا يفسخ عقد الإيجار حتى انتهاء المدة، وكذلك المالكية والحنابلة مع اشتراطهم إيجار المثل وقت العقد.

فهم متفقون في الجملة على لزوم عقد الإيجار حتى تنتهي مدته، لأن الوفاء بالعقود يؤدّي إلى استقرار المعاملات بين الناس، وحتى لا يُحجم النَّاس على إيجار الأوقاف خشية تقلب الأسعار.

لذا نجد رأي المالكية والحنابلة أقرب إلى الصّواب، وهو ما إذا كان عقد الإيجار تمّ بإيجار المثل وقت إبرام العقد، فإذا تمّ بأقل من المثل؛ كان للمتولي أو القاضي المطالبة بزيادة الأجرة إلى أجره المثل بالغاً ما بلغ، ويُبرّر الخروج عن الاتفاق فيما يتعلق ببدل الإيجار - إيجار بأقل من أجره المثل - كون الإيجار يؤول إلى جهة برّ ينبغي المحافظة على مصالحها⁽⁴⁾.

أمّا المشرّع الجزائري؛ فلا نجد ما يبيّن الخروج عن قواعد الإيجار العامّة سواء في القانون المدني أو قانون الأوقاف إلّا في حالة واحدة وهي المادة: 24 من المرسوم التنفيذي رقم: (98-381) [يمكن تأجير الملك الوقفي عند الضّرورة بأربعة أخماس (4/5) إيجار المثل إذا كان مثقلاً بدين أو لم تسجل الرغبة فيه إلا بقيمة أقل من إيجار المثل، ويرجع إلى إيجار المثل متى توفرت الفرصة لذلك ويجدد عندها عقد الإيجار]، فهو سلك رأي المالكية والحنابلة في هذا الأمر كما سبق ذكره.

لكنّ المشرّع استخدم مصطلحاً يشوبه الكثير من الغموض وهو: (متى توفرت الفرصة لذلك)، فهو على ما يبدو غير دقيق، يحتاج إلى أنّ يكون أكثر وضوحاً، كما أنّه بإمكانه أن يبين حالات

¹ - انظر: الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح، مصدر سابق، ج/5، ص: 481.

² - انظر: الشربيني، مغني المحتاج، مصدر سابق، ج/2، ص: 395.

³ - مصطفى الرحباني، مطلب أولي النهى، مصدر سابق، ج/4، ص: 340.

⁴ - انظر: بن مشرّن خير الدين، إدارة الوقف في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص: 176.

مراجعة عقد الإيجار ويُجَدِّدها على سبيل الحصر.

وخلاصة الأمر؛ أنّ للقاضي إمكانية مراقبة وتعديل العقود ومراجعتها متى توافر سبب من الأسباب، كحالة الغبن أو حالة تغير قيمة الإيجار، وذلك بطلب من المتولي.

المطلب الثاني: سلطة القاضي في مراقبة وتعديل شروط الواقف

يقصد بشروط الواقف أو الواقفين: " ما تشتمل عليه صيغة عقد الوقف من القواعد التي يضعها الواقف للعمل بها في وقفه، من بيان مصارفه وطريقة استغلاله وتعيين جهات الاستحقاق، وكيفية توزيع الغلة على المستحقين، وبيان الولاية على الوقف، والإنفاق عليه، ونحو ذلك"⁽¹⁾.

فله أنّ يشترط في كلّ ما يتعلق بالوقف دون قيد أو تخصيص في جزئية معينة من الوقف، ما لم تُخالف الشرع أو تُنافي مقتضى الوقف، لكنّ فقهاء المذاهب اختلفوا في فحوى هذه الشروط؛ فيما هو معتبر وما هو غير معتبر، وفي الوقت ذاته متفقون على أنّ الشروط متى كانت صحيحة وجب الأخذ بها والرّجوع إليها، أخذًا بالقاعدة الفقهية شرط الواقف كنصّ الشّارع⁽²⁾.

فالسؤال الذي يطرح: لا خلاف في أنّه متى كان شرط الواقف صحيحا وجب الإتيان، لكنّه في العصر الحالي أمام فتح أبواب الاستثمار وتطويره في مجال الأوقاف، خاصّة في خضم إصدار المرسوم رقم: (18-213) المتعلق بكيفيات استغلال العقارات الوقفية الموجهة لإنجاز المشاريع الاستثمارية، كثيرا ما تصطدم إدارة الوقف بشروط الواقف المتعلقة بكيفية استغلاله، وتجد نفسها مقيدة به وعاجزة عن استغلال الوقف في مشاريع أكثر أهمية، فشرط الواقف يكون مجديا في فترة زمنية معينة، ولكن في فترة أخرى قد لا يكون مجديا، وهو ما يُؤدّي إلى تراجع مداخيل الوقف ويصبح عاجزا حتى على ترميم نفسه، وهو ما تعاني منه الأوقاف حاليا.

وقد نصّ المشرّع الجزائري في المادة: 16 من قانون: (91-10) المتعلق بالأوقاف على أنّه يجوز اللّجوء إلى القضاء لإلغاء شرط من شروط الواقف إذا كان منافيا لحكم الوقف أو ضارا بمحل الوقف أو بمصلحة الموقوف عليه.

فهو لم يعط لإدارة الوقف الحقّ في إلغاء شروط الواقف، سدا لأيّ ذريعة قد تتخذها الإدارة في هذا الجانب، وإمّا أراد من خلال هذه المادة؛ أنّ يجعل للوقف حماية ورقابة تحت سلطة القضاء في إلغاء

⁽¹⁾ - زهدي يكن: الوقف في الشريعة والقانون، دار النهضة للطباعة والنشر، بيروت، دط، 1388هـ، ص: 50.

⁽²⁾ - محمد صدقي بن أحمد البورنو، موسوعة القواعد الفقهية، دار ابن حزم، دط، دت، ص: 82.

شرط من شروط الواقف، تماشياً مع ما أقرّه الفقهاء قديماً في جعل القضاء المرجعية الأساسية في كل ما يتعلق بالوقف، لكن هل يحق للقاضي إلغاء شرط الواقف (الصحيح) إذا لم يكن مجدياً كما ذكرنا سابقاً؟

- الفرع الأول: أقسام شروط الواقفين

من خلال ما سبق من تعريف لشروط الواقفين؛ نجد أنّ للواقف أن يضع ما يشاء من الشروط، فهو حرٌّ في ذلك، لأنّ الوقف قربة اختيارية يضعها فيمن يشاء وبالطريقة التي يختارها، سواء ما تعلق باستغلاله أو الانتفاع به، أو ما يتعلق بالنظر أو إدارة الوقف وما إلى ذلك، لكنّ الفقهاء اختلفوا حول هذه الشروط فيما هو معتبر وما هو غير معتبر، وأثر ذلك على الوقف من حيث الصّحة وعدمه، لذلك يقسمها الفقهاء باعتبار هذا الأخير إلى ثلاثة أقسام رئيسية هي:

1- شروطٌ منافية لمقتضى الوقف تتعارض مع أهدافه وغاياته: وهي الشروط التي تنافي لزوم

الوقف وتنافي مقتضاه، فجمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة؛ متفقون في الأعم على أنّه كلّ شرط منافي لأصل الوقف أو مقتضاه؛ يبطل الشرط والوقف معا.

ومن أمثلة ذلك؛ أن يشترط الواقف بيع الوقف أو هبته أو رهنه، أو يشترط الخيار لنفسه ثلاثة أيّام؛ أو أن يقف بشرط خيار الرجوع فيه، أو تغيير شيء منه بوصف أو زيادة أو نقص، أو يشترط أن لا ينتفع الموقوف عليه بالوقف، أو يشترط أن يخرج من شاء من الموقوف عليهم متى شاء⁽¹⁾.

2- شروطٌ باطلة مع صحّة الوقف: والأمثلة في هذا القسم تختلف من مذهب لآخر، والسبب

في ذلك يعود إلى تقدير الشرط الباطل الذي يتعارض مع مصلحة الوقف أو مصلحة المستحقين، ففي هذه الحالة فالوقف يبقى منعقداً ويبطل الشرط.

ومن أمثلة ذلك عند الحنفية⁽²⁾؛ لو شرط الواقف أن لا يعزل القاضي أو السلطان المتولي على الوقف؛ فإنّه يجوز للقاضي عزله لو كان خائناً، لأنّه شرط مخالف لحكم الشرع.

1- انظر: هلال البصري: أحكام الوقف، ص: 84. - الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ج/2، ص: 385. - المرداوي:

الإنصاف، ج/7، ص: 54.

2- انظر: ابن الهمام: شرح فتح القدير، مصدر سابق، ج/6، ص: 200.

أمّا عند المالكيّة⁽¹⁾؛ فمن أمثلة ذلك؛ لو كان الموقوف حيواناً يحتاج لنفقة، وشرط الواقف عدم البدء بالنفقة عليه؛ فيبطل شرطه ويُنفق عليه من غلّته.

وعند الشافعيّة؛ فالصّابط لديهم في اعتبار الشّروط من عدمه هو المصلحة، إلّا أنّ تقدير ما يُعتبر من المصلحة من عدمه متروكٌ للاجتهاد والنّظر، ومن أمثلة ذلك عندهم؛ ما لو شرط الواقف عدم إجارة الوقف أو تحديد مُدّة الإجارة⁽²⁾.

وأما عند الحنابلة؛ فكلّ ما يُؤدّي إلى الإخلال بالمقصود الشرعي؛ فهو شرطٌ باطلٌ لا تجوز المحافظة عليه، ومثال ذلك؛ لو شرط في الإمامة تقدّم غير الأعم، أو صرّح الواقف بأنّ للنّاظر فعل ما يراه مُطلقاً⁽³⁾.

3- شروطٌ صحيحةٌ منسجمةٌ مع أهداف وغايات الوقف: وهي تلك الشّروط غيرُ المخالفة للأحكام الفقهيّة، والتي لا تُؤدّي إلى الإضرار بالوقف ولا بمُستحقّيه، فهي مُعتبرةٌ لا بدّ من الأخذ بها والعمل على تنفيذها، وهذه الشّروط في الغالب تكون مُتعلّقةٌ بتوزيع ريع الوقف وبيان صفات المُستحقّين وزمن الاستحقاق ومقدار ما يُعطى...، وقد وقف سيّدنا عمر رضي الله عنه وشرط في وقفه شروطاً⁽⁴⁾، ولو لم يجب اتّباعها لم يكن في ذلك فائدة، وكذلك وقف الزبير بن العوام رضي الله عنه على ولده، وجعل للمردودة من بناته أن تسكن غير مُضرةٍ ولا مُضرةٍ بها؛ فإذا استغنت بزوج فلا حقّ لها فيه⁽⁵⁾، والواقف مُتلقٌ من جهته؛ فأتبع شرطه ونصّه كمنصّ الشّارع⁽⁶⁾.

(1) - الخرشبي: حاشية الخرشبي، مصدر سابق، ج/7، ص: 386.

(2) - الرّملي: نهاية المحتاج، مصدر سابق، ج/5، ص: 379. -/ عكرمة صبري: الوقف الإسلامي، مرجع سابق، ص: 190.

(3) - البهوتي: كشاف القناع على متن الإقناع، مصدر سابق، ج/4، ص: 270.

(4) - عن ابن عمر رضي الله عنهما أن عمر بن الخطاب أصاب أرضاً بخير، فأتى النبي صلى الله عليه وسلم يستأمره فيها فقال: يا رسول الله إني أصبت أرضاً بخير لم أصب مالا قط أنفس عندي منه فما تأمر به، قال: إن شئت حبست أصلها وتصدقت بها، قال: فتصدق بها عمر أنه لا يباع ولا يوهب ولا يورث، وتصدق بها في الفقراء وفي القرى وفي الرقاب وفي سبيل الله وابن السبيل والضيف، لا جناح على من وليها أن يأكل منها بالمعروف ويطعم غير متمول. -/ سبق تخريجه، انظر: (ص: 32).

(5) - ناصر الدين الألباني: إرواء الغليل، المكتب الإسلامي، بيروت، دمشق، ط/1، 1329 هـ/1979م، ج/6، رقم: 1595، ص: 40.

(6) - انظر: - برهان الدين الطرابلسي: الإسعاف، ص: 53. -/ الدسوقي: حاشية الدسوقي ج/5، ص: 275. -/ الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ج/2، ص: 386. -/ المرداوي: الإنصاف، ج/7، ص: 53.

ووضع متأخروا الفقهاء من الحنفيّة شروطاً وأسموها بالشّروط العشرة، وهي لا تخلّ بأصل الوقف ولا تُخالف نصوص الشريعة الإسلامية وهي:

أمّا في القانون الجزائري؛ فمن خلال استقراء المواد: 14، 16، 27، 28، 29، من قانون الأوقاف (91-10)، نجد أنّ المشرّع قد اتّبع هذا التقسيم وإن لم يكن ظاهراً؛ فالمادّة: 16 نصّت على أنّه: [يجوز للقاضي أن يلغي أيّ شرط من الشّروط... إذا كان مُنافياً لمقتضى حكم الوقف الذي هو اللّزوم، أو ضارّاً بمحلّ الوقف، أو بمصلحة الموقوف عليه]؛ فهذه المادّة نصّت على أقسام شروط الواقفين في العموم وإن لم يصرح بذلك، فإذا كانت الشّروط تتعارض مع أصل الوقف؛ فالوقف لا يقع حتى يتم إلغاء الشّروط، لأنّ صيغة الوقف إذا اقترنت بمثل هذه الشّروط تصير غير منسّئة له أصلاً، بدليل المادّة: 27 التي نصّت على أنّه: [كلّ وقف يخالف أحكام هذا القانون باطل...]؛ وأعطت المادّة: 28 مثالا لذلك؛ وهو إذا كان مُحدّداً بزمن، وهذا يندرج ضمن القسم الأوّل من الشّروط، وإذا كان الشّروط متعلق بمال الوقف أو بمصلحة المستحقين أو بشئٍ آخر، أيّ غير مقترن مع الوقف حين إنشائه؛ يبطل الشّروط وينعقد الوقف على نحو ما سبق ذكره، وهذا يندرج ضمن القسم الثّاني من الشّروط.

وأما المادّة: 14 فنصّت على أنّ للواقف أن يشترط في وقفه ما شاء ما لم يرد في الشّريعة نهيّ عنها؛ فهذه المادّة تحدّثت عن قسم الشّروط الصّحيحة التي لا تتعارض مع أهداف الوقف ومشروعيّته، وهذا يندرج ضمن القسم الثّالث من الشّروط والله تعالى أعلم.

- الزيادة والتقصان: ويُقصد بالزيادة؛ أن يزيد الواقف من نصيب أحد المستحقين، والتقصان؛ أن يُنقص من استحقاق أحدهم، فإن أجرى الواقف تعديلاً على الوقفية زيادة ونقصاناً؛ فلا يحقّ له ذلك مرّة أخرى، إلّا إذا اشترط ذلك لنفسه مادام على قيد الحياة.

- الإدخال والإخراج: الإدخال؛ هو أن يُسجّل الواقف في وقفيته شخصاً ليس مُستحقاً في الوقف، فيصبح من المستحقين له، والإخراج؛ هو أن يلغي الواقف اسم شخص كان من المستحقين في الوقفية؛ ليصبح غير مُستحقّ.

- الإعطاء والحرمان: الإعطاء؛ هو أن يُعطي الواقف بعض المستحقين الغلّة كلّها أو بعضها مطلقاً أو لمدّة مُعيّنة، والحرمان؛ هو منع الغلّة كلّها أو بعضها عن بعض المستحقين مطلقاً أو لمدّة مُعيّنة.

- التّغيير والتّبديل: التّغيير؛ هو حقّ الواقف في تغيير الشّروط التي اشترطها في صكّ الوقف، والتّبديل؛ هو حقّه في تبديل طريقة الانتفاع بالموقوف.

- التّفضيل والتّخصيص: التّفضيل؛ هو تمييز بعض الموقوف عليهم على بعض في أنصبتهم من الرّيع، والتّخصيص؛ هو تخصيص بعض الموقوف عليهم بمقدار مُعيّن من الرّيع.

- الإبدال والاستبدال: الإبدال؛ هو بيع الوقف من التّقود أو الأعبان، والاستبدال؛ هو شراء عين أخرى تكون وفقاً بالبدل الذي يبعث به عين الوقف؛ فإذا ذُكر أحدهما مُنفرداً؛ فإنّه يُفسّر على اعتبار أنّه يُفيد اللفظين معاً، وإذا ذُكرا معاً؛ فإنّهما يُفسّران تفسيراً يجعل أحدهما مُغاييراً للآخر./- راجع في ذلك: محمد أبو زهرة، محاضرات في الوقف، دار الفكر العربي، القاهرة، دط، دت، ص ص: 158، 163./- عكرمة صبري، الوقف الإسلامي، مرجع سابق، ص ص: 199، 202.

الفرع الثاني: التكيف الشرعي لاشتراطات الواقفين

جمهور الفقهاء متفقون على أنه متى كانت شروط الواقف صحيحة وجب العمل بها، ووضعوا في ذلك ضابطاً يكاد يكون مشهوراً في كتبهم ويعتبر المنهج الفقهي المتبع في شروط الواقفين؛ وهو شرط الواقف كنصّ الشّارع⁽¹⁾، غير أنهم اختلفوا في مدلول هذه القاعدة إلى ثلاثة آراء، وبيان ذلك كالاتي:

1- الرّأي الأوّل: ذهب جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة في الرّاجح عندهم؛ أنّ شرط الواقف كنصّ الشّارع في وجوب العمل به، جاء في الشّرح للخرشي مفاده: "ألفاظ الواقف كألفاظ الشّارع في وجوب الإتيان"⁽²⁾، وجاء في مطالب أولي النهى: "ويُرجع وجوباً لشرط الواقف...فاتبع شرطه ونصّه كنصّ الشّارع"⁽³⁾.

2- الرّأي الثاني: شرط الواقف كنصّ الشّارع في الفهم والدلالة لا وجوب العمل به، وأصحاب هذا الرّأي ابن تيمية وابن القيم وقول للحنابلة وقاسم من الحنفية، يقول ابن تيمية: "...ومن قال من الفقهاء إنّ شروط الواقف نصوص كألفاظ الشّارع؛ فمراده أنّها كنصوص في الدلالة على مراد الواقف لا في وجوب العمل بها..."⁽⁴⁾ ويقول ابن القيم: "شروط الواقف كنصوص الشّارع...فإنّ أريد أنّها كنصوص الشّارع في الفهم والدلالة...فهذا حق في الجملة، وإنّ أريد أنّها كنصوص الشّارع في وجوب مراعاتها والتزامها وتنفيذها فهذا من أبطال الباطل..."⁽⁵⁾.

- الرّأي الثالث: أنّ شرط الواقف كنصّ الشّارع في الفهم والدلالة وفي وجوب إتيانه والعمل به، وهذا الرّأي للحنفية ورأي للحنابلة، جاء في الدر المختار قوله: "قولهم شرط الواقف كنصّ الشّارع أيّ في المفهوم والدلالة ووجوب العمل به"⁽⁶⁾.

⁽¹⁾ - انظر: ناصر بن عبد الله الميمان، مخالفة شرط الواقف المشكلات والحلول، المؤتمر الثاني للأوقاف، جامعة أم القرى، ص: 24.

⁽²⁾ - الخرخشي: شرح الخرخشي، مصدر سابق، ج 7، ص: 92.

⁽³⁾ - مصطفى السيوطي الرحبياني، مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى، مصدر سابق، ج/4، ص: 312.

⁽⁴⁾ - ابن تيمية، مجموع الفتاوى، مصدر سابق، ج/31، ص: 47، 48.

⁽⁵⁾ - ابن القيم الجوزية، إعلام الموقعين، ت طبع عبد الرؤوف سعد، دار الجليل، بيروت، لبنان، 1973م، ج/4، ص: 186.

⁽⁶⁾ - ابن عابدين، رد المختار على الدر المختار، مصدر سابق، ج/6، ص: 555.

والذي يبدو أن الخلاف بين الفقهاء يكاد يكون لفظياً، حيث أنه باستقراء آرائهم حول شروط الواقفين؛ نجد أنه متى كان شرط الواقف صحيحاً متماشياً مع مقصد الوقف وأغراضه محققاً لمصلحة الواقف والمستحقين له على سواء؛ وجب العمل به، لأن الفقهاء متفقون على أن شروط الواقفين منها ما هو صحيح ومنها ما هو باطل، ولا يتصور من أحد القول بوجوب العمل بالشروط الباطل مع علمه بباطلانه، كذلك الفقهاء متفقون على أن مراد الواقفين إنما يفهم من كلامهم وما تضمنته صيغة أوقافهم من اشتراطات، فهي نصوص لفظية تحتاج في معرفة المراد منها إلى القواعد التي تُطبق على نصوص الشارح من حيث ترتيب دلالاتها، وحمل عامتها على خاصتها، ومطلقها على مقيدها ونحو ذلك، فهذا القدر لا ينبغي أن يكون محل خلاف، وعلى هذا؛ فالقول بأن شرط الواقف كنص الشارح في وجوب العمل به؛ محمول على ما إذا استوفى شروط صحته وعدم الموانع عند القائلين به، وهذا المعنى لا يخالفهم فيه أحد، ولا خلاف في أن شروط الواقفين كنصوص الشارح من حيث الفهم والدلالة في الجملة، فالقول الثالث هو الذي ينبغي أن نحمل عليه تلك الجملة، ويكون المقصود منها عدم الاجتهاد في التصرف في الوقف وغلته ونظارته بما يخالف تلك الشروط إذا كانت صحيحة، وأن تفهم دلالاتها كما تفهم دلالات نصوص الشارح، وهو ما ذهب إليه الدكتور عكرمة صبري مع اقتراح أن يكون نص القاعدة كالاتي: شرط الواقف كنص الشارح فيما لا يخالف الشارح، حيث علل بأن إضافة عبارة " فيما لا يخالف الشارح" تزيل كل التباس⁽¹⁾.

الفرع الثالث: سلطة القاضي في إعادة النظر في شروط الواقفين

لا خلاف في أن الشروط الفاسدة لا اعتبار لها ولا يجوز اشتراطها، لكن المراد في هذا؛ حول الشروط الصحيحة الواجب اتباعها، لأنه قد يطرأ ما يدعو إلى مخالفتها، وعادة ما ترتبط هذه الشروط بتنظيم شؤون الوقف وإدارته، أو بكيفية استغلاله واستثماره، خاصة ونحن نتحدث حول النهوض بالوقف وسبل تطويره واستثماره، فهل يمكن لإدارة الوقف إعادة النظر في شرط الواقف، ورفع الأمر إلى القضاء لإلغائه؟ لأن الشرط وإن كان صحيحاً؛ قد يكون مجدياً في فترة معينة وقد يكون عكس ذلك في فترة أخرى كما سبق ذكره.

فالأصل العام أنه لا تجوز مخالفة شرط الواقف، لكن إذا نظرنا إلى أقوال الفقهاء في العديد من المسائل المتعلقة بالإجارة بكافة أنواعها أو الاستبدال أو التغيير أو الاستدانة أو بالولاية وغيرها من

¹ - انظر: علي بن عباس الحكمي، شروط الواقفين وأحكامها، ندوة الوقف في الشريعة الإسلامية ومجالاته، ص: 181، 182. -/ عكرمة صبري، الوقف الإسلامي، مرجع سابق، ص: 198.

المسائل، نجدهم أنه قد أجازوا مخالفة شرط الواقف إمّا لحالة الضرورة، وإمّا لاعتبارات أخرى، نذكر من هذه المسائل ما يلي⁽¹⁾:

- لو اشترط أنّ لا يُستبدل بوقفه أصلاً، فیراعى شرطه هذا ما أمکن، فإذا تخرب الوقف ولا يمكن تعميمه من ريع الوقف، أو نزح الناس من حوله، أو وجدت مصلحة تدعو إلى الاستبدال، جاز الاستبدال ولم يُلتفت إلى شرط الواقف عند البعض.

- لو وقف أرضاً على مسجد أو مدرسة أو غير ذلك، واشترط في وقفه ألا تُؤجّر هذه الأرض لغير أولاده وذريته، فلو كانوا يرغبون في استئجارها بأجر المثل كان شرطاً صحيحاً ووجب العمل به، لكنّ إذا كان أولاده لا يرغبون في استئجارها إلاّ بغبن فاحش، أو ظهر أنّهم أهملوها إهمالاً يضرّ بها بعد أن أُجّرت لهم، كان العمل بهذا الشرط ضرراً بالوقف والمستحقين، فيصبح عندئذ لاغياً غير معتبر.

- لو شرط الواقف ألاّ يُؤجّر عقار الوقف أكثر من سنة، ولم يُوجد من يرغب في استئجاره لهذه المدة، أو تبين أنّ هذا الشرط لا فائدة فيه، أو هناك من يستأجرها لمدة أكثر بأجر أعلى، فتحوز مخالفة شرط الواقف عندئذٍ بإذن القاضي⁽²⁾.

- لو نصّ الواقف على أنّ لا أحد يُشارك الناظر في إدارة الوقف، لكن رأى القاضي أنّ يضم إليه غيره؛ جاز له ذلك كالوصي إذا ضمّ إليه غيره.

ويتضح ممّا سبق؛ أنّه يجوز مخالفة شروط الواقف وإن كانت صحيحة، لأنّها قد تلحق الضرر في بعض الأحيان بالوقف، فيحوز مخالفتها وعدم الاعتماد بها، وساغ للقاضي مخالفتها إذا أحلت بمصلحة الوقف أو الموقوف عليهم أو جانبت الشريعة، وذلك لأنّه يقضي بما هو أنفع للوقف بصرف النظر عن شروط الواقفين⁽³⁾.

وفي قانون الأوقاف؛ نجد المشرّع الجزائري أشار صراحة بمخالفة شرط الواقف إذا كان لا يُحقّق مصلحة للوقف أو المستحقين في المادة: 26 مكرر 4 إذ نصّت على أنّه: [يصح تغيير وجهة الملك الوقفي إلى ما هو أصلح له وللمستحقين ما لم يمنع ذلك شرط من شروط الواقفين، وفي حالة وجود مانع

⁽¹⁾ - انظر: ناصر بن عبد الله الميمان، مخالفة شرط الواقف المشكلات والحلول، مرجع سابق، ص: 19.

⁽²⁾ - انظر: ابن عابدين، رد المختار على الدر المختار، ج/3، ص: 538-/. الشريبي، مغني المحتاج، ج/2، ص: 385-/. مصطفى السيوطي الرحيباني، مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى، ج/4، ص: 312.

⁽³⁾ - انظر: قنفود رمضان، المنازعات المتعلقة بالمال الوقفي، رسالة دكتوراه علوم، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2014م/2015م، ص: 185.

يلجأ إلى القاضي الذي يصدر حكماً يُراعي مصلحة الوقف والموقوف عليهم...].

فبالإضافة إلى المادة: 16 المتعلقة بالشروط الباطلة؛ نجد أن المادة: 26 مكرر 4 نصت صراحة على مخالفة الشروط الصحيحة إذا كانت لا تُحقق مصلحة للوقف أو الموقوف عليهم، وهذه يستند عليها حتى في عمليات الاستثمار التي قد تجرى على الوقف، حيث يصح تغيير وجهتها إلى ما هو أنفع وأصلح للوقف والموقوف عليهم.

لكن يبقى السؤال حول تقدير المصلحة وضوابطها، هل إدارة الوقف هي من تقرّر ويبقى دور القاضي إلغاء شرط الواقف وإقرار الإدارة على فعلها، أم أن القاضي هو من يقرّر تلك المصلحة؟

والظاهر أن إدارة الوقف هي من تقرّر ذلك، لأنه عند القيام بعملية طلبات فتح العروض لاستقبال المشاريع من طرف لجان مختصة يتم تقديم الجدوى الاقتصادية⁽¹⁾ للمشروع حسب المادة: 08 من نموذج دفتر الشروط الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم: (18-213)⁽²⁾، في الفقرة الأخيرة: [...تطلب اللّجنة تقديم دراسة الجدوى التقنية الاقتصادية في أجل يُضبط حسب طبيعة المشروع الاستثماري من طرفها]، والمادة: 09 من المرسوم ذاته نصت على أنه: [يتم الانتقاء النهائي للمستثمر الذي تمّ اختياره من قبل اللّجنة على أساس نتائج دراسة الجدوى لأفضل عرض].

فهذا يدل على أن إدارة الوقف هي من تقرّر المصلحة الأهم للوقف، ويبقى دور القاضي دور رقابي فقط في عدم المساس بشروط الواقف إلاّ بأمره وتحت إشرافه.

وقد أحسن المشرع في هذا الإجراء، بأن جعل العملية تتم عن طريق القضاء وليس عن طريق إدارة الوقف، سدا لأيّ ذريعة قد تتسلل إلى الوقف بغير وجه حق، فهو لم يفتح الباب لإهمال شروط الواقفين وفي الوقت ذاته لم يُضف عليها صفة التوقف والتعبد.

وفي الأخير بقيت إشكالية لا بُد من الإشارة إليها؛ وهي طول الإجراءات على مستوى المحاكم، والتي لا تتماشى مع طبيعة الاستثمارات التي تحتاج إلى السرعة في كافة الإجراءات والعمليات، لأنّ

⁽¹⁾ - "يقصد بدراسة الجدوى الاقتصادية مجموعة الاختبارات والتقدير التي يتم إعدادها بنية الحكم على صلاحية المشروع الاستثماري المقترح، أو القرار الاستثماري وذلك على ضوء توقعات التكاليف والفوائد المباشرة وغير مباشرة، وذلك طوال العمر الافتراضي للمشروع". -/ بن حسان حكيم، دراسة الجدوى ومعايير تقييم المشاريع الاستثمارية، رسالة ماجستير، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية، جامعة الجزائر، 2006/2005م، ص: 2.

⁽²⁾ - سبق الإشارة إليه.

طبيعة التجارة المعاصرة وذهنية المستثمرين ترفض مثل هذه العراقيل.

والأمر الآخر وهو غياب الثقافة الشرعية للقاضي حول الوقف ومقاصده، ما يجعله دوما يحكم برفض الطلب، فلا بُد على المشرع إعادة النظر في هذا الأمر، حتى لا تُفوّت الفرص للوقف فيما يتعلق باستثماره وتطويره.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

المبحث الثالث: رقابة القضاء الجزائري

تنفرد الدولة نيابة عن المجتمع بحق ملاحقة مرتكب الجريمة وتقديمه إلى القضاء، لينال جزاءه من العقوبة بالقدر الذي يكون هذا الجزاء زاجرا ورادعا له ولغيره، إلا أنّ الدولة وهي تباشر حقّ المجتمع في ملاحقة مرتكب الجريمة ومعاقبته؛ فإنّها لا تستطيع أن تلجأ إلى التنفيذ المباشر للعقوبة المنصوص عليها في قوانينها؛ إذ لا بُد لها من الالتجاء إلى القضاء ليؤكّد لها حقّها في العقاب، ولا يتأتى ذلك إلا من خلال هيئة مختصة وهي النيابة العامّة⁽¹⁾.

كما استحدث المشرّع الجزائري جهازا آخر مهمته محاربة الفساد والجرائم المالية؛ وهو الديوان المركزي لقمع الفساد، ويعتبر هذان الجهازان؛ آليات رقابية في يد القضاء الجزائري في الكشف عن الجرائم ومحاربتها، خاصّة ما تعلق منها بالأوقاف.

المطلب الأول: النيابة العامّة

سبق وأن ذكرنا أنّ الفقهاء أعطوا لجهاز القضاء الممثل في القاضي؛ صلاحيّات واسعة في محاسبة النظار والمتولين عليه، والتي قد تنتهي بعزل الناظر عند ورود شكوى أو حصول تصرف سيّء أو حال خيائته، فتعددة أجهزة القضاء التي لها الصلاحيات على الوقف من القضاء العادي وكذلك والي المظالم ووالي الحسبة، وهذا تأكيد في حماية في الوقف والرقابة عليه، فقد ذكر الماوردي عن اختصاص والي المظالم مثلا: " مشاركة الوقوف وهي ضربان عامّة وخاصّة، فأما العامّة فيبدأ بتفحصها وإن لم يكن فيها متظلم ليحريها على سبيلها..."⁽²⁾، فهي لا تتوقف على شكوى من الطرف المضروب، بل هو من اختصاصه الأصيل الذي يجسد الولاية العامّة للدولة في حماية الوقف.

و قد أكّد المشرّع الجزائري هذه الحماية في دستور 2016⁽³⁾ في المادة: 64 بقوله: [...الأملك الوقفية وأملك الجمعيات معترف بها، ويحمي القانون تخصيصها]، ونصّ في المادة: 36 من قانون الأوقاف (91-10) على أنّه: [يتعرض كلّ شخص يقوم باستغلال ملك وقفي بطريقة مستترة أو تدليسية أو يخفي عقود الوقف أو وثائقه أو مستنداته أو يزورها إلى الجزاءات المنصوص عليها في قانون العقوبات].

⁽¹⁾ - انظر: علي شمال، السّلطة التقديرية للنيابة العامة في الدعوى العمومية، دار هوم، الجزائر، ط/2، 2010م، ص: 5.

⁽²⁾ - الماوردي: الأحكام السلطانية، مرجع سابق، ص: 78.

⁽³⁾ - سبق الإشارة إليه.

فالوقوف خاضع لحماية الدولة مثله مثل الأملاك العامّة أو الخاصّة، وتسهر الدولة على حمايته من أيّ اعتداء قد يمسُّ به وفق القواعد العامّة المنصوص عليها في قانون العقوبات، وتُعتبر النيابة العامّة آليّة من آليّات الدولة في الرّقابة وملاحقة الجناة، وذلك من خلال سلّطتها في تحريك الدعوى العمومية والسّير فيها، وقد أكّدت المديرية العامّة للأوقاف في العرض المقدم بعنوان "كيفية وإجراءات رفع الدعاوى" على ضرورة تحريك الدعاوى العمومية ضدّ كلّ مساس بالأملاك الوقفية، سواء عن طريق الشكوى المباشرة لوكيل الجمهورية أو عن طريق الدعوى المصحوبة بالادعاء المدني طبقاً لنص المادة: 72 من ق إ ج.

فالدعوى العمومية قد لا تُباشر من طرف النيابة العامّة، وذلك لعدم علمها بوقوع الجريمة، فقد تحدث مخالفات واعتداءات على الأوقاف، لكن النيابة لا تباشر الدعوى لعدم علمها، فيكون تحريكها من قبل الغير، من طرف المجني عليه (الأوقاف)، أو من خلال حالات التبليغ، وذلك قد يكون من قبل موظف إدارة الأوقاف، أو من عامّة الناس.

الفرع الأوّل: التعريف بالنيابة العامّة

تُعرّف النيابة العامّة على أنّها: "الجهاز المنوط بها وظيفة الاتهام، أيّ تحريك الدعوى العمومية ومباشرتها أمام القضاء الجنائي، سواء بالتحقيق فيها بإحالتها إلى المحكمة المختصة، أو بالعزوف عنها وفقاً للسلطة التقديرية المخولة إليها"⁽¹⁾.

وعبر الدكتور محمد السّعيد عن النيابة العامّة بأنّها: "محامي المجتمع، وهي طرف في الخصومة وسيدة الدعوى العمومية"⁽²⁾ في حين عبّر عنها أحمد فتحي سرور بأنّها: "طرف في الدعوى الجنائية وليست خصماً فيها، لأنّها ليس لديها مصلحة خاصّة تهدف إلى تحقيقها من وراء طلباتها"⁽³⁾.

¹ - انظر: حسام محمد سامي جابر، السلطة المختصة بتحريك الدعوى الجنائية، دار الكتب القانونية، مصر، دط، دت، ص: 35./- بوحجة نصيرة، سلطة النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية في القانون الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2002/2001م، ص: 18.

² - انظر: محمد محمود سعيد، حق المجني عليه في تحريك الدعوى العمومية، دار الكتاب الحديث، دط، 1982م، ص: 117.

³ - انظر: أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، مطبعة جامعة القاهرة، دط، 1970م، ج/1، ص: 104.

فهي جهاز تابع للقضاء⁽¹⁾ ينوب عن الدولة في مهمته مباشرة الدعوى العمومية باسم المجتمع والمطالبة بإنزال حكم فيها، وهو ما أشارت إليه المادة: 29 من ق إ ج: [تُباشر النيابة العامة الدعوى العمومية باسم المجتمع وتطالب بتطبيق القانون، وهي تمثل أمام كل الجهات القضائية، ويحضر ممثلها المرافعات أمام الجهات القضائية المختصة بالحكم...]⁽²⁾.

⁽¹⁾ - نصت المادة: 2 من المرسوم رقم: 92-05 المتضمن القانون الأساسي للقضاء على أن النيابة العامة جهاز [يشمل سلك القضاء قضاة الحكم والنيابة لمحكمة العليا والمجالس القضائية والمحاكم وكذا القضاة العاملين في الإدارة المركزية لوزارة العدل] -/. المرسوم رقم: 92-05 المؤرخ في 24 أكتوبر 1992م، يعدل ويتمم القانون رقم: 89 - 21 المؤرخ في 12 ديسمبر 1989م، المتضمن القانون الأساسي للقضاء.

⁽²⁾ - تشكيل النيابة العامة وخصائصها:

1- تشكيل النيابة العامة: يقصد به الجهاز التنظيمي من الناحية الهيكلية والوظيفية، وباعتبار النيابة العامة ممثلة كطرف في الدعوى على مستوى درجات التقاضي فإن تشكيلاتها تختلف حسب درجة التقاضي وهي:

- **المحكمة العليا:** يمثل النيابة العامة على مستوى المحكمة العليا نائب عام يساعده نائب عام مساعد والذي يمثله في حال غيابه.

- **المجلس القضائي:** يمثل النيابة العامة على مستوى المجلس والمحاكم التي تقع في دائرة اختصاص المجلس نائب عام أو بواسطة أحد مساعديه الذين يمثلونه في حالة غيابه على مستوى محكمة الجنايات أو الغرفة الجنائية وغرفة الاتهام وغرف الأحداث وهو ما أشارت إليه المادتين: 33، 34 من ق إ ج.

- **المحكمة الابتدائية:** يمثل النيابة العامة وكيل الجمهورية ويساعده واحد أو أكثر من وكلاء الجمهورية المساعدون، يعملون تحت إدارة وإشراف النائب العام لدى المجلس القضائي وهو ما أشارت إليه المادة: 35 من ق إ ج.

2- خصائص النيابة العامة: تتميز بالخصائص التالية:

- **التبعية التدرجية أو السلمية:** يخضع أعضاء النيابة العامة لرؤسائهم بترتيب درجاتهم ثم إلى الوزير، فهو الرئيس الأعلى لأعضاء النيابة العامة، وبالتالي له حق الإشراف والرقابة على كامل أعضاء النيابة العامة طبقاً لنص المادة: 30 من ق إ ج.

- **عدم تجزئة النيابة العامة (الوحدة):** تعني هذه القاعدة وحدة النيابة العامة واتحاد أعضائها، إذ يعتبرون كشخص واحد، حيث يمكن لعضو الحلول محل الآخر في التمثيل، إذ يمكن لعضو تحريك الدعوى والآخر مباشرتها وعضو ثالث تقديم الطلبات وآخر الطعن في الحكم، حيث عمل أحد الأعضاء يعتبر كمن قام به بقية الأعضاء الآخرين.

- **عدم جواز رد أعضائها:** لا يجوز رد أعضاء النيابة العامة لأنها طرف أصيل في الدعوى العمومية طبقاً للمادة: 555 من ق إ ج، وهذا عكس قضاة الحكم الذين يجوز ردهم إذا توفر سبب من الأسباب المنصوص عليها في القانون طبقاً للمادة: 554 من ق إ ج.

- **عدم مسؤولية أعضاء النيابة العامة عن أعمالهم:** الأصل أن أعضاء النيابة العامة كالقضاة لا يسألون عما قد يقع من أخطاء في القيام بأعمال وظيفتهم وذلك لاعتبارين:

- الأول: قانوني؛ مؤداه أن مباشرة النيابة لأعمالها يعتبر استعمالاً للسلطة المخولة لها بمقتضى القانون وبالتالي توافر سبب من

الفرع الثاني: النيابة العامة في الفقه الإسلامي

اتفقت آراء الفقهاء والباحثين المعاصرين على أنّ النيابة العامة عرفتة الشريعة الإسلامية وإن لم يُسمّى بهذا الاسم، فالشريعة الإسلامية كنظام ومنهج ما جاءت إلا لتحقيق المقاصد الكلية من حفظ الدين والنفس والعرض والمال والعقل، ولا يتأتى ذلك إلا من خلال ردع كلّ من تُسوّل له نفسه المساس بهم، فأنشئت أنظمة عديدة لتجسيد هذه الحماية، على رأسها جهاز القضاء وديوان المظالم ووالي الحسبة ووالي الجرائم⁽¹⁾ ووالي الشرطة⁽²⁾ والكثير من الدواوين التي تعمل على إصلاح أحوال الرعيّة وخدمتهم بما يتوافق مع شرع الله تعالى.

يقول الدكتور ظافر القاسمي في قوله تعالى: ﴿ مِنْ أَجْلِ ذَلِكَ كَتَبْنَا عَلَى بَنِي إِسْرَائِيلَ أَنَّهُ مَنْ قَتَلَ نَفْسًا بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِي الْأَرْضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ النَّاسَ جَمِيعًا وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعًا... ﴾ [المائدة الآية: 32]، أنّ هذه الآية احتوت معاني النيابة العامة كلّها، تصوّروا أنّ إنسانا أراد أن يقتل جميع الناس فماذا يفعلون؟ إنهم يهبّون إليه جميعا لقتله حيث إنّ ذلك مستحيل، لذلك يُنبيون عنهم واحدا يتولى قتله وهو النائب العام⁽³⁾.

إلا أنّ الخلاف بينهم في تحديد الجهاز الذي يمارس مهام النيابة العامة، منهم من قال أنّ جهاز الحسبة أو ووالي الحسبة هو من كان يمثل النيابة العامة، يقول الشيخ أبو زهرة في معرض حديثه عن الجناية في الفقه الإسلامي: " يجب على القاضي والعاملين على الحسبة الإسلامية العامة وهي كالنيابة

أسباب الإباحة.

- الثاني: أن النيابة هي مجرد خصم شكلي لا تهدف لتحقيق مصلحة ذاتية وإنما ترعى الصالح العام فلا وجه لمساءلتهم.
- استقلالية النيابة العامة: يتعين على النيابة العامة أن تلتزم بالحياد الموضوعية، ولا يتحقق ذلك إلا من خلال تمتعها بالاستقلالية عن كل ما له اتصال بالدعوى الجنائية، وذلك باستقلاليتها عن السلطة التنفيذية والقضائية وعن الأفراد والخصوم.
- راجع في ذلك: أشرف رمضان عبد الحميد، النيابة العامة ودورها في المرحلة السابقة على المحاكمة، دار النهضة العربية، مصر، ط/1، 2004م، ص ص: 53، 72.

¹- والي الجرائم: " هو الذي وكل إليه أمر النظر في الجرائم وهو ما يمثل مصطلح الضابطة العدلية أو الضابطة القضائية في القانون الوضعي".- انظر: فاروق ولد السعيد، دور النيابة العامة في تحقيق النظام العام، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2015/2014م، ص: 28.

²- يطلق عليه قاضي الشرطة أو أمير البلدة لكن الأحسن صاحب الشرطة تمييزا له عن القاضي، كما أن سبب تسميتهم بذلك كونهم لهم شرط أي علامات يتميزون بها.- انظر: فاروق ولد السعيد، المرجع نفسه، ص: 28.

³- انظر: ظافر قاسمي، نظام الحكم في الشريعة والتاريخ الإسلامي، دار النفائس، بيروت، لبنان، ط/4، ج/2، ص: 627.

العامّة أو الإدعاء العام في هذا الزمان...⁽¹⁾.

والظاهر أنّ جهاز النيابة العامّة هي جزء من اختصاصات والي الحسبة، ولا يمكن القول أنّ جهاز الحسبة هو ذاته النيابة العامّة، فجهاز الحسبة اختصاصاته أو سع بكثير من جهاز النيابة العامّة، إذ إنّ اختصاصاته تشمل أمور العقيدة والعبادات والمعاملات وما يتعلق بالطرق وما يتعلق بالحرف والصناعات والآداب والأخلاق⁽²⁾، فكل الولايات الإدارية المعاصرة اعتبرها الباحثون من قبيل الحسبة، فالنيابة العمومية والرقابة الإدارية والشُرطة والقضاة والمفتشون والمعلمون، والقائمون بالإعلام والتوعية، وحماة النظام من أيّ نوع ومنفذه، والقائمون بالمرافق العامّة هم أمرون بالمعروف وناهون عن المنكر وقائمون بالحسبة، فالنيابة العامة هي جزء من المهام التي مارسها والي الحسبة⁽³⁾.

ومن الباحثين من أرجع جهاز النيابة العامّة في النظام القضائي الإسلامي ككل، حيث مهام النيابة العامة يمارسها القضاء العادي ووالي المظالم ووالي الحسبة ووالي الجرائم ووالي الشُرطة، فأصحاب هذا الرأي أرادوا أن يثبتوا أن جهاز النيابة العامّة مارسته الأجهزة القضائية في الإسلام، فكل دعوى رفعت ضد شخص متهم بالاعتداء على حق من حقوق الله تعالى، أو فيما يغلب عليه حق الله تعالى، يتولاها إحدى الأجهزة السّابقة الذكر، فهي بذلك مارست مهام النيابة العامّة⁽⁴⁾.

والذي يبدو أنّه لا يمكن أن نحصر جهاز النيابة العامّة في جهاز معين، لأنّ القضاء في الإسلام تطور بتطور الدولة، وأنّ الأجهزة المذكورة سابقا ظهرت عبر فترات مختلف من تاريخ الدولة الإسلامية، إلّا أنّ الأصل أنّ القضاء منذ الرسالة المحمدية من عهد النبي صلى الله عليه وسلم وضع من أجل حفظ الأموال والأعراض والدماء وإحقاق الحقوق، فلو تبعنا اختصاصات القضاء في كل مرحلة زمنية من تاريخ الدولة؛ نجد أنّها مارست مهام النيابة العامة بشكل أو بآخر.

ومن جهة أخرى يظهر أن جهاز الحسبة في بعض اختصاصاته مارس صلاحيات أقرب للنيابة

¹ - انظر: محمد أبو زهرة، الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي، دار الفكر العربي للنشر والتوزيع، القاهرة مصر، دط، دت، ص: 46.

² - راجع في ذلك: عبد الكريم زيدان، نظام القضاء في الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص: 383، 388.

³ - انظر: مصطفى كمال وصفي، الحسبة والنظام الإداري، مجلة البحوث الإسلامية، الرئاسة العامة لإدارات البحوث العلمية والإفتاء والدعوة والإرشاد، العدد: 2، 1395هـ/1396هـ، ص: 275.

⁴ - انظر: فاروق ولد السعيد، دور النيابة العامة في تحقيق النظام العام، مرجع سابق، ص: 18.

العامّة⁽¹⁾ عن باقي الأجهزة الأخرى وكذلك والى الجرائم، لكن خلاصة القول في ذلك، أن نظام النيابة العامّة مارسه القضاء في الإسلام ووضع قواعد وأصول الاتهام المتعلقة بها، قبل أن تنشأ هذه النظريات الحديثة حول فكرة النيابة العامّة.

الفرع الثالث: آليات القضاء الجزائي في الرقابة على الوقف

تعتبر النيابة العامّة آلية من آليات القضاء الجزائي في الرقابة على الوقف، ولا يمكن لهذه الأخير ممارسة عملها إلا من خلال آلية أخرى وهي الدعوى العمومية، والتي تنشأ بمجرد وقوع الجريمة، وتبدأ بأي إجراء يُتخذ أمام إحدى جهات التحقيق أو الحكم، وهو ما يُسمّى بتحرك الدعوى العمومية، حيث تقوم النيابة العامّة بجميع الإجراءات التي تلي تحريك ورفع الدعوى إلى حين صدور حكم نهائي وبنات عبر مراحلها المختلفة.

والجرائم الواقعة على الأوقاف؛ قد تقع من الغير أو من الناظر أو من الموظّفين المشرفين على الأوقاف، وقد لا تصل هذه الجرائم إلى علم الجهات المختصة، فيكون التبليغ وسيلة رقابية يُمارسها الفرد أو الموظّف من أجل الكشف عنها ومحاربتها لتحقيق الحماية اللازمة للأوقاف.

لذا نتطرق إلى مفهوم الدعوى العمومية وسبل مباشرتها بناء على الجني عليه أو التبليغ.

⁽¹⁾ - أوجه المقارنة بين الحسبة والنيابة العامّة تتمثل فيما يلي:

- أن اختصاصات الحسبة تكاد تدخل في كل منحنى من مناحي الحياة تقريباً؛ فهي تدور وجوداً وعدمًا مع ظهور المنكر واندثار المعروف، فالفقهاء الذين ربّوا الولايات الإسلامية على حسب أهميتها وفي الأمور القضائية بالذات؛ جعلوا الحسبة في المرتبة الثالثة بعد ولايتي "المظالم والقضاء"، وعلى هذا فقد اختصّت ولاية الحسبة في الناحية القضائية بالذات خلافاً لاختصاصاتها الأخرى غير القضائية.

أمّا اختصاصات النيابة العامّة؛ فهي الجهة الوحيدة في النظم الحكومية التي تأخذ بالدعوى، والتي تجمع بين الحق في تحريك الدعوى - أيّ اتخاذ الخطوة الأولى فيها - وبين متابعة السير فيها حتى النهاية، وهي تُمثّل الهيئة الاجتماعية في مباشرتها لسلطاتها بشقيّيه، وباسمها تُباشر هذه السُلطة، وذلك بوصفها سُلطة اتهام.

- إن كلاً من النيابة العامّة وولاية الحسبة؛ تقوم في الأساس على مكافحة المنكرات وحماية النظام العام، وذلك بتوجيه الاتهام والتبليغ عن الجرائم ومباشرتها أمام القضاء، وإن كان الميزان مختلفاً؛ فإن ما تراه الحسبة مُنكراً في بعض الأمور لا تراه النيابة العامّة مُنكراً، وهنا لا يكون التشابه على الإطلاق.

- صلاحيات والى الحسبة منها أكثر بكثير ما للنايب العام، فوالى الحسبة يُعزّر بما يتوافق وحال المذنب، وتندرج معه العقوبة بناءً على ذلك من الإعلام والوعظ والإعراض إلى التأنيب والصّرب والغرامة المالية والحبس والتّقي من البلد، وهذه أشد بكثير من تلك التي يملكها النايب العام. -/ انظر: كتاب الحسبة، جامعة المدينة العالمية، ص: 304، 312.

1- تعريف الدعوى العمومية: هي "الوسيلة القانونية التي تملكها النيابة العامة تهدف من وراءها للمطالبة بتوقيع العقاب على مرتكب الجريمة"⁽¹⁾.

فالنيابة العامة هي صاحبة الاختصاص الأصيل في تحريك الدعوى العمومية⁽²⁾، وهو ما نصت عليه المادة: 1، 29 من ق إ ج على أنه: [تباشر النيابة العامة الدعوى العمومية باسم المجتمع وتطالب بتطبيق القانون، وهي تُمثّل أمام كلّ الجهات القضائية، ويجزر ممثلها المرافعات أمام الجهات القضائية المختصة بالحكم...].

فهي تمثل حق المجتمع في معاقبة الجاني، فمن الطبيعي إذن أن تختص وحدها بتحريك الدعوى العمومية دون غيرها باعتبارها السُلطة الممثّلة له، حيث يتم رفعها إلى القضاء ومباشرتها لتحقيق الغرض من رفع الدعوى.

غير أنه قد لا تصل تلك الجرائم إلى علم الجهات المختصة، لذا جعل المشرّع للمجني عليه الحقّ في تحريك الدعوى، كما أنه أقرّ التبليغ وألزم كلّ طرف بالتبليغ عن الجرائم التي قد يترتب عنها تحريك الدعوى العمومية.

2- حق المضرور في تحريك الدعوى العمومية: وذلك عن طريق إقامة دعواه المدنية أمام المحكمة الجزائية للمطالبة بالتعويض عن الأضرار التي لحقت، تنص المادة: 1 فقرة 2 من ق إ ج على أنه: [...يجوز للطرف المضرور أن يحرك هذه الدعوى طبقاً للشروط المحددة في هذا القانون].

فالهئية المكلفة بالأوقاف هي التي تسهر على رفع الدعاوى، ويمثّلها ناظر الشؤون الدينية والأوقاف ممثلاً عن وزير الأوقاف، حيث أباح المشرّع للمضرور أن يلجأ مباشرة إلى المحكمة الجزائية المختصة بطلب التعويض عن الأضرار التي أصابته من جراء الفعل الإجرامي، وذلك يقتضي بطريق اللزوم تحريك الدعوى العمومية حيال الجاني⁽³⁾، طبقاً لنص المادة: 72 من ق إ ج: [يجوز لكل شخص متضرر من جناية أو جنحة أن يدعي مدنياً، بأن يتقدم بشكواه أمام قاضي التحقيق المختص].

⁽¹⁾ - انظر: عبد الرحمن خلفي، محاضرات في الإجراءات الجزائية، كلية الحقوق، دار الهدى، عين مليلة، ط/2، 2012م، الجزائر، ص: 110.

⁽²⁾ - يقصد بتحريك الدعوى العمومية طرحها على القضاء الجزائي للفصل في مدى حق الدولة في توقيع العقاب./- انظر: عبد الرحمن خلفي، المرجع نفسه، ص: 121.

⁽³⁾ - انظر: حسام محمد سامي جابر، السلطة المختصة بتحريك الدعوى العمومية، مرجع سابق، ص: 269.

3- البلاغ: أو التبليغ هو: "إجراء أو مجموعة من الإجراءات؛ يقوم بها شخص أو أشخاص قد يكون أيُّ منهم له مركز قانوني في الواقعة الإجرامية، مجنيًا عليه أو مدعيًا بالحقوق المدنية أو حتى المتهم، وقد لا يكون كذلك، كما لو كان فردًا عاديًا أو موظفًا، يهدف بهذا الإجراء تحقيق مصلحة عامة أو خاصّة، ومن ثمّ تحقيق العدالة، ويوجه هذا الإجراء إلى السُّلطة للقيام بدورها في الوصول إلى الحقيقة"⁽¹⁾.

وقد نصَّ المشرِّع على ضرورة التبليغ في نص المادة: 32 من ق إ ج على أنه: [يتعين على كل سلطة نظامية وكل ضابط أو موظف عمومي يصل إلى علمه أثناء تآدية مباشرته مهام وظيفته خبر جناية أو جنحة؛ إبلاغ النيابة العامّة...].

ونصَّ في المادة: 36 فقرة: 5 من ق إ ج على أن يقوم وكيل الجمهورية [...بتلقي المحاضر والشكاوى والبلاغات، ويقرر ما يتخذ بشأنها ويخطر الجهات القضائية المختصة بالتحقيق أو المحاكمة للتّظر فيها...].

ونستخلص من هذا؛ أنّ المشرِّع الجزائري في إطار محاربة الجريمة بكافة أشكالها؛ يحاول تمكين الفرد سواء كان موظفًا أو غيره؛ بأن يكون عنصر رقابي في محاربة الجرائم ومحاربة الفساد التي قد تلحق بالمجتمع وبممتلكاته، وذلك بوضع آليّة الإبلاغ التي قد تكون فعّالة إلى حد بعيد في حماية الأوقاف من كافة الاعتداءات التي قد تطاله، فهو يساهم في فعالية المصالح الأمنية في جمع الأدلة والتمكن من الجاني واتخاذ الإجراءات الكفيلة لقمعهم وردعهم.

ومن أجل تشجيع أفراد المجتمع على التبليغ؛ أحاط المشرِّع هذه الفئة بإجراءات حمائية، وذلك من خلال الأمر رقم: (15-02) المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية⁽²⁾، حيث أضاف الفصل السادس إلى الباب الثّاني من الكتاب الأوّل من قانون الإجراءات الجزائية تحت عنوان: حماية الشُّهود والخبراء والضحايا، وتضمن عشرة مواد قانونية تتضمن إجراءات الحماية التي يمكن أن تُتخذ في حق هؤلاء، لحمايتهم من كل ما قد يهدد سلامتهم ولأهلهم، وبالرغم من أنّ المبلغين لم يأت ذكرهم في هذا التعديل؛ إلّا أنّهم مشمولين بهذه الحماية⁽³⁾، بدليل المادة: 45 من قانون: (06-01) المتعلق بالوقاية

⁽¹⁾ - انظر: إبراهيم محمود الليدي، الحماية الجنائية والأمنية للإبلاغ، ورقة بحث، مركز الإعلام الأمني، جمهورية مصر، ص: 5.

⁽²⁾ - أمر رقم: 15-02 المؤرخ في: 07 شوال 1436هـ الموافق ل: 23 يوليو 2015م، المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية العدد: 40. الصادرة بتاريخ نفسه.

⁽³⁾ - انظر: حسينة شرون، فاطمة قفاف، النظام القانوني لحماية الشهود والمبلغين في التشريع الجزائري، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، العدد: 3، ص: 48-52.

من الفساد ومكافحته⁽¹⁾، إذ نصّت على أنه: [يُعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى خمس سنوات وبغرامة مالية... كلُّ شخص يلجأ إلى الانتقام أو التهيب أو التهديد، بأيّ طريقة كانت أو بأيّ شكل من الأشكال ضدّ الشُّهود أو الخبراء أو الضّحايا أو المبلغين أو أفراد عائلاتهم، وسائر الأشخاص الوثيقي الصلة بهم].

ولا بُد من الإشارة إلى أنّ التبليغ ما هو إلا وسيلة إعلام النيابة العامّة بالجريمة دون التدخل في تحريك الدعوى العمومية، حيث تبقى لها السُّلطة التقديرية في مباشرة الدعوى أو حفظها⁽²⁾.

ومن خلال حديثنا عن النيابة العامّة ومقارنتها بالفقه الإسلامي، نحاول إجراء المقارنة بين الدعوى العمومية ودعوى الحسبة، وقد سبق وأن تطرقنا إلى دعوى الحسبة في الوقف في المباحث السّابقة بما لا يستدعي التكرار، لذا نحاول المقارنة بين دعوى الحسبة والدعوى العمومية من خلال أوجه الاتفاق والاختلاف بينهما وتفصيل ذلك كالآتي:

أ- أوجه الاتفاق بين دعوى الحسبة وبين الدعوى العمومية⁽³⁾:

- تتفق دعوى الحسبة في الشريعة الإسلامية والدعوى العمومية في القانون الوضعي؛ في الغرض الذي من أجله وجدت؛ وهو محاربة المنكرات وحماية النّظام العام والآداب العامّة، وذلك بالتبليغ عن الجرائم وتوجيه الاتهام مباشرة أمام القضاء.

- قيام دعوى الحسبة والدعوى العمومية باسم المصلحة العامّة للمجتمع.

- تتأثر دعوى الحسبة في الحقوق الخالصة لله تعالى بالتقادم على مذهب الحنفية وبعض الحنابلة، وهي بهذا تتفق مع الدعوى العمومية من حيث سقوطها بمضي مدة زمنية محددة من تاريخ ارتكاب الجريمة دون اتخاذ أيّ إجراء فيها.

ب- أوجه الاختلاف بين دعوى الحسبة والدعوى العمومية⁽⁴⁾:

- تختلف دعوى الحسبة والدعوى العمومية في الأساس الذي يقوم عليه كل منهما، فدعوى

⁽¹⁾ - سبق الإشارة إليه.

⁽²⁾ - انظر: جمال عبد العليم السيد، آليات الرقابة الشعبية على المرافق العامة، مرجع سابق، ص: 9.

⁽³⁾ - انظر: جابر عبد الهادي سالم الشافعي، نظام الحسبة والدعوى العمومية، ورقة بحث مقدمة لمؤتمر " تطور العلوم الفقهية. فقه العصر: مناهج التجديد الديني والفقهية"، وزارة الأوقاف، سلطنة عمان، مسقط، 5-8 أبريل 2015م، ص: 23.

⁽⁴⁾ - انظر: جابر عبد الهادي سالم الشافعي، المرجع نفسه، ص: 23.

الحسبة في الشريعة الإسلامية مبنية على أساس الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، وهو مبدأ إلهي، ارتضاه الله تعالى لعباده؛ لإصلاح أحوالهم وتطهير مجتمعاتهم، أمّا الدعوى العمومية؛ فهي من وضع البشر للمحافظة على تطبيق النظام الذي أقرّوه فيما بينهم.

- نطاق العمل لدعوى الحسبة في الشريعة الإسلامية يشمل المنكرات التي تقع على حقوق الله تعالى الخالصة أو الغالبة، سواء كانت هذه المنكرات ترك معروف مأمور به أو ارتكاب منكر منهي عنه، ولهذا لا يمكن حصر نطاق العمل بدعوى الحسبة في الفقه الإسلامي، لأنّ أيّ اعتداء على هذه الحقوق يُعتبر منكراً واجب التغيير، بخلاف الدعوى العمومية؛ فإنّ نطاق العمل بها محصور فيما اعتبره القانون جريمة يعاقب عليها، حيث مبدأ " لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص "، فالمنكر في الشريعة الإسلامية هو كل ما نهى الله تعالى عنه وزجر على ارتكابه، أمّا في القانون فهو ما اعتبره القانون منكراً، حتى وإن كان مخالفاً لشرع الله تعالى، وقد ترتب على هذا اعتبار بعض الأمور المنكرة في الشريعة الإسلامية أمراً مباحاً في القانون الوضعي.

- دعوى الحسبة مرتبة من مراتب الاحتساب الواجب على كل مكلف توافرت فيه الشروط، بحيث يُوجَر على القيام بأدائها ويؤتم هو وغيره من القادرين بتركها، أما قيام النيابة العامة بتحريك الدعوى العمومية ومباشرة إجراءاتها؛ فهو من منطلق أداء وظيفة الاتهام نيابة عن المجتمع.

- لكل فرد توافرت فيه شروط الاحتساب؛ مباشرة دعوى الحسبة أمام القضاء، لا فرق في ذلك بين والي الحسبة والمتطوّع بها، بخلاف الدعوى العمومية في القوانين التي تتبع نظام الاتهام العام في إجراءاتها الجنائية، حيث تباشرها بحسب الأصل النيابة العامة.

- دعوى الحسبة تُرفع مباشرة أمام القضاء ليتولى القاضي بنفسه اتخاذ الإجراءات اللازمة للفصل فيها، بخلاف الدعوى العمومية؛ فإنّ مهمة التحقيق وجمع الأدلة والإثباتات؛ تقع على عاتق النيابة العامة وعلى ضوء ما ثبت لديها، فإنّها إمّا أن تصدر قراراً برفع الدعوى أمام القضاء، أو بحفظها.

وبناء على ذلك يمكن القول أنّ نطاق دعوى الحسبة أوسع من نطاق الدعوى العمومية، وأنّ نطاق الدعوى العمومية يُمثل جزء من نطاق دعوى الحسبة في الشريعة الإسلامية.

المطلب الثاني: الديوان المركزي لقمع الفساد

تمَّ استحداث هذا الديوان بموجب الأمر رقم: (10-05) المعدل والمتّم لقانون رقم: (06-01) المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته⁽¹⁾، الذي جاء في إطار توسيع دائرة قمع الفساد ومحاربتة، ويُعتبر هذا الديوان جهاز عمليّاتي للشرطة القضائية تابع لوزارة المالية، ومهمّته البحث والتحريّ عن الجرائم المتعلقة بالفساد العام ومعاينتها، حيث نصّت المادة: 02 من المرسوم الرئاسي رقم: (11-426)⁽²⁾، على أنّه: [هو مصلحة عمليّاتية للشرطة القضائية تُكلف بالبحث عن الجرائم ومعاينتها في إطار مكافحة الفساد]، كما نصّت المادة: 03 منه على أنّ الديوان [يُوضع لدى الوزير المكلف بالمالية ويتمتع بالاستقلاليّة في عمله وتسييره]⁽³⁾.

وإنشاء الديوان جاء ضمن الإستراتيجية التي انتهجتها الدولة الجزائرية في محاربة الفساد، وتطبيقا لقرارات الهيئات والمنظمات الدولية التي ذكرناها سابقا، والتي تُوجت بإنشاء الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومحاربتة، ثمّ تدعيمها بالديوان الوطني للوقاية من الفساد ومكافحته، وهذا الأخير له الدور الكبير في قمع الفساد، لما يتمتع به من آليات عمليّاتية في البحث والتحريّ، والذي من شأنه قمع الفساد الذي يمس قطاع الأوقاف، لما له من طبيعة ماليّة تجعله محل الأطماع من كثير من الفئات.

الفرع الأوّل: التنظيم الهيكلي للديوان وصلاحيّاته

نصّت المادة: 24 مكرر من القانون أنّه: [يُنشأ ديوان مركزي لقمع الفساد، يُكلف بمهمة البحث والتحريّ عن جرائم الفساد.

- تُحدد تشكيلة الديوان وتنظيمه وكيفيات سيره عن طريق التنظيم]، وفي هذا الصّدّد؛ صدر

⁽¹⁾ - أمر رقم: 05-10 المؤرخ في 26 أوت 2010م، المتّم لقانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، الجريدة الرسمية العدد: 50، الصادر بتاريخ 1 سبتمبر 2010م الموافق ل: 22 رمضان 1431هـ.

- راجع المادة: 24 مكرر و24 مكرر 1.

⁽²⁾ - المرسوم الرئاسي رقم: 11-426 الذي يحدد تشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد وتنظيمه وكيفيات سيره، المؤرخ في 08 ديسمبر 2011م الموافق ل: 13 محرم 1433هـ، الجريدة الرسمية عدد: 68، الصادر بتاريخ 14 ديسمبر 2011 الموافق ل: 19 محرم 1433هـ.

⁽³⁾ - وما نستخلصه من خلال المادتين أنّ الديوان لا يتمتع بالشخصية المعنويّة التي تمنح له حقّ التمثيل والتفاضي والاستقلالية الماليّة والإداريّة في مواجهة الفساد، فهو عبارة عن جهاز في يد سلطة وزير المالية، وكذلك سلطة الجهاز القضائي، على الرّغم من أنّ المادة: 3 فقرة 2 نصّت على أنّه يتمتع بالاستقلالية في عمله وتسييره، وهذا الأمر يتناقض مع المهمة الموكلة إليه.

المرسوم الرئاسي رقم: (11- 426)، الذي يُحدد تشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد وتنظيمه وكيفيات سيره، حيث نصّت المادة: 6 من المرسوم على أنه: [يتشكل الديوان من:

- ضباط وأعوان الشُّرطة القضائية التابعة لوزارة الدفاع⁽¹⁾.

- ضباط وأعوان الشُّرطة القضائية التابعة لوزارة الداخلية والجماعات المحلية⁽²⁾.

- أعوان عموميون ذوي كفاءات أكيدة في مجال مكافحة الفساد.

وللديوان زيادة على ذلك، مستخدمون للدعم التقني والإداري].

فالجهاز يتمتع بصفة الضبّطية القضائية التابعة لعدّة قطاعات التي يؤول لها اختصاص البحث والتحري عن جرائم الفساد، فتشكيلة أعوانه منهم التابعين لوزارة الداخلية ومنهم ضباط تابعين لوزارة الدفاع، يُمارسون مهامهم في الديوان المركزي مع خضوعهم للأحكام التشريعية والتنظيمية والقانونية الأساسية المطبقة عليهم، حيث يُحدّد عددهم بموجب قرار مشترك بين وزير المالية والوزير المعني⁽³⁾، ويمكن للديوان أن يستعين بكل خبير أو مكتب استشاري أو مؤسّسة ذات كفاءات في مجال مكافحة

⁽¹⁾ - يُقصد بضباط الشُّرطة القضائية التابعين لوزارة الدفاع؛ ضباط الدرك الوطني وذوو الرتب في الدرك الوطني ورجال الدرك؛ الذين أمضوا في سلك الدرك ثلاث سنوات على الأقل، والذين تمّ تعيينهم بموجب قرار مشترك صادر عن وزير العدل ووزير الدفاع بعد موافقه لجنة خاصة، أمّا أعوان الشُّرطة القضائية التابعة لوزارة الدفاع؛ يُقصد بهم: ذوو الرتب في الدرك الوطني ورجال الدرك الوطني ومستخدمو مصالح الأمن العسكري الذين ليس لهم صفة ضباط الشُّرطة القضائية.

- راجع المادة: 15 و 19 من قانون الإجراءات الجزائية، الأمر رقم: 66-155 المؤرخ في 18 صفر عام 1386هـ الموافق لـ: 8 يونيو 1966م المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية عدد: 48 الصادر 10 جوان 1966م.

⁽²⁾ - يُقصد بضباط الشُّرطة القضائية التابعين لوزارة الداخلية والجماعات المحلية؛ الموظفون التابعون للأسلاك الخاصة للمفتشين وحفاظ وأعوان الشُّرطة للأمن الوطني، الذين أمضوا ثلاث سنوات على الأقل بهذه الصفة، والذي تمّ تعيينهم بموجب قرار مشترك صادر عن وزير العدل ووزير الداخلية والجماعات المحلية بعد موافقة لجنة خاص، . أمّا فئة أعوان الشُّرطة القضائية التابعة لوزارة الداخلية والجماعات؛ فتتمثل في موظفو مصالح الشُّرطة الذين ليس لهم صفة ضباط الشُّرطة القضائية.

- راجع المادتين: 15 و 19 السالفة الذكر.

⁽³⁾ - قرار وزاري مشترك، مؤرخ في 7 يونيو سنة 2012م، يحدد عدد ضباط وأعوان الشُّرطة القضائية التابعين لوزارة الداخلية والجماعات المحلية الموضوعيين تحت تصرف الديوان المركزي لقمع الفساد، الجريدة الرسمية العدد: 42 الصادرة بتاريخ 22 يونيو 2012م

- قرار وزاري مشترك، مؤرخ في 25 نوفمبر 2012م، يتضمن انتداب الضباط وأعوان الشُّرطة القضائية التابعين لوزارة الدفاع الوطني لدى الديوان المركزي لقمع الفساد، الجريدة الرسمية العدد: 27 الصادر بتاريخ 22 ماي 2013م.

الفساد⁽¹⁾، أمّا التنظيم الهيكلي للديوان فيتشكل من:

1- المدير العام: يرأس الديوان مدير عام يُعيّن بموجب مرسوم رئاسي بناء على اقتراح من وزير المالية حسب نصّ المادة: 10 من المرسوم الرئاسي رقم: (11-426)⁽²⁾، أمّا اختصاصاته فقد

حدّدها المادة: 14 من المرسوم ذاته وهي:

- إعداد برنامج عمل الديوان ووضعه حيز التنفيذ.

- إعداد مشروع التنظيم الداخلي للديوان.

- السّهر على حسن سيرّ الديوان وتنسيق نشاط هيكله.

- تطوير التعاون وتبادل المعلومات على المستويين الوطني والدّولي

- ممارسة السّلطة السّلمية على جميع مستخدمي الديوان.

- إعداد التقرير السنوي عن نشاطات الديوان الذي يُوجهه إلى وزير المالية.

فالظاهر من خلال نصّ المادة؛ أنّ مهمّة مدير الديوان السّهر على السّير الحسن للديوان وتنظيم شؤونه الداخلية، وتنسيق علاقاته بالهيئات الوطنيّة والدوليّة في إطار التعاون والتبادل المعلوماتي في مكافحة الفساد، وإعداد التقارير عن نشاطات الديوان.

2- الديوان: وفقا للمادتين: 11 و 12 من المرسوم الرئاسي (11-426)؛ فإنّ الديوان المركزي

لقمع الفساد يتكون من رئيس يُساعده خمسة مديريّ الدراسات، الذي يسهر تحت سّلطة المدير العام؛ بتنشيط عمل مختلف هيكل الديوان ومتابعته.

3- مديريةّ التحريّات: نصّت المادة: 11 من المرسوم الرئاسي (11-426)؛ أنّ الديوان يتكون

من مديريّتين هما: مديريةّ التحريّات، ومديرية الإدارة العامّة، وقد حدّد القرار المؤرّخ في فبراير 2013⁽³⁾؛ التنظيم الداخلي للديوان، حيث نصّت المادة: 02 منه؛ على أنّ مديريةّ التحريّات تتشكل من:

⁽¹⁾ - راجع المادتين: 7 و 8 من المرسوم الرئاسي رقم: 11-426.

⁽²⁾ - نصت المادة: 10 من المرسوم 11-426 على أنّه: [...] يعين بمرسوم رئاسي بناء على اقتراح من وزير المالية وتنتهي مهامه حسب الأشكال نفسها].

⁽³⁾ - قرار مؤرخ في 29 ربيع الأول 1434هـ الموافق ل: 10 فبراير 2013، يحدد التنظيم الداخلي للديوان المركزي لقمع الفساد، الجريدة الرسمية العدد: 32، الصادرة في 14 شعبان 1434هـ الموافق ل: 23 يونيو 2013م.

- المديرية الفرعية للدراسات والأبحاث والتحليل.

- المديرية الفرعية للتحقيقات القضائية.

- المديرية الفرعية للتعاون والتنسيق.

كما نصّت المواد: 03، 04، 05 من القرار؛ على تشكيل كل مديرية من هذه المديريات الفرعية⁽¹⁾، فهي مديريات ذات طابع رقابي تسهر على عمليّات البحث والتحقيق في جرائم الفساد.

4- مديرية الإدارة العامّة: نصّت عليها المادة: 11 السّالفة الذكر، وهي إحدى مديريّة الدّيوان المركزي لقمع الفساد، وتشكل هذه المديرية حسب نصّ المادة: 06 من القرار المذكور سلفاً؛ أنّه: [تحت سلطة المدير العام تشكل مديرية الإدارة العامّة من:

- المديرية الفرعية للموارد البشرية.

- المديرية الفرعية للميزانية والمحاسبة والوسائل]⁽²⁾.

كما حدّدت المادة: 17 من المرسوم الرئاسي (11-426) مهام المديرية المتمثلة في: [... تسيير مستخدمي الدّيوان ووسائله الماليّة والماديّة].

الفرع الثاني: آليات الدّيوان في الرقابة على مؤسّسة الوقف

الدّيوان المركزي لقمع الفساد؛ جهاز يتمتع بصفة الضبّطية القضائية، فهو يخضع لسُلطة وزير المالية من جهة، ويخضع للسُلطة القضائية من جهة أخرى، حيث أنّ جميع الأعمال التي يُباشرها؛ يجب

⁽¹⁾ - نصت المادة: 03 من القرار: [المديرية الفرعية للدراسات والأبحاث والتحليل تشكل من 03 مكاتب: - مكتب الخبرة - مكتب الوثائق والدراسات - مكتب الإحصائيات]. ونصت المادة: 04 على: [المديرية الفرعية للتحقيقات القضائية تشكل من 03 مكاتب: مكتب تحقيق الهوية القضائية - مكتب الإنابات القضائية - مكتب الإجراءات والإحالات]. ونصت المادة: 05 على: [المديرية الفرعية للتعاون والتنسيق تتكون من 03 مكاتب: - مكتب التعاون القضائي - مكتب قاعدة المعلومات - مكتب الحجرات].

⁽²⁾ - نصّت المادة: 7 من القرار على: [المديرية الفرعية للموارد البشرية تتكون من 03 مكاتب: - مكتب تسيير ومتابعة مستخدمي الدّيوان والموضوعين تحت التصرف - مكتب التكوين والامتحانات والمسابقات - مكتب التنظيم المنازعات القانونية والنشاط الاجتماعي]. ونصت المادة: 8 من القرار على: [المديرية الفرعية للميزانية والمحاسبة والوسائل تشكل من 03 مكاتب: مكتب التقديرات الميزانية والصفقات العمومية - مكتب المحاسبة والعمليات الميزانية - مكتب وسائل التسيير والأرشيف].

أنّ تتمّ تحت سلطة وكيل الجمهورية صاحب الاختصاص، ممّا يوضّح لنا الطابع الرقابي والردعي الذي يتمتع به الجهاز، وقد حدّدت المادة: 05 من المرسوم (11-426)، الصلاحيّات والمهام الموكلة للديوان وهي كالتالي:

- جمع كل معلومة تسمح بالكشف عن أفعال الفساد ومكافحته واستغلاله.
- جمع الأدلة والقيام بتحقيقات في وقائع الفساد، وإحالة مرتكبيها للمثول أمام الجهة القضائية المختصة، ممّا يمنحها آليّة تحريك الدعوى العموميّة، عن طريق الإحالة المباشرة للنيابة العامّة دون الرجوع إلى أيّ سلطة رئاسيّة، وهذا الإجراء من شأنه تعزيز فعالية الجهاز وتعزيز النزاهة والشفافية، وهذا مسعى قد وُفق فيه المشرّع في هذا الأمر، لأنّه الضامن الوحيد لتفعيل سياسة مكافحة الفساد الإداري.
- تطوير التعاون مع هيئات مكافحة الفساد، وتبادل المعلومات بالنسبة للتحقيقات الجارية، حيث سمح المشرّع للديوان في سبيل مكافحة الفساد، بالتعاون مع الهيئات الدوليّة المتخصصة في هذا المجال.
- اقتراح كلّ إجراء من شأنه المحافظة على حسن سيرّ التحريّات التي يتولاها على السُلطات المختصة.

ونجدّ المشرّع قد عزّز هذه الصلاحيّات بتسهيلات إجرائيّة أخرى تندرج ضمن فعاليّة البحث والتحريّ، حيث نجدّ المادة: 20 و 21 من المرسوم الرئاسي (11-426)؛ قد نصّت على ضرورة الاستعانة بكافة الوسائل المعمول بها في التشريع، والاستعانة بضباط الشُرطة القضائية التابعين لمصالح الشُرطة القضائية الأخرى والتنسيق فيما بينهم، ونجدّ المادة: 56 من قانون (06-01) المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته؛ قد أجازت أساليب تحريّ خاصة⁽¹⁾ قصد تحقيق فعالية أكبر في جرائم الفساد، خاصّة وأنّ أساليب التحريّ التقليديّة من التفتيش وسماع الأقوال والتتبع؛ لم تعد تف بالغرض أمام الطُرق الحديثة والمتطوّرة التي يستخدمها المجرمون، لذا كان على المشرّع مواكبة تطور الجريمة؛ بتطوير الآليّات

⁽¹⁾ - أساليب التحريّ الخاصّة هي: " العمليات والإجراءات والتقنيات التي تستخدمها الضبطية القضائية تحت مراقبة وإشراف السلطة القضائية، بغية البحث والتحريّ عن الجرائم الخطيرة المقرّرة في قانون العقوبات ومكافحة الفساد، وجمع الأدلّة عنها والكشف عن مرتكبيها". -/ انظر: تياب نادية، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، رسالة دكتوراة، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013م، ص: 335.

المناسبة في الكشف عنها⁽¹⁾، وتمثّل هذه الأساليب في التسليم المراقب⁽²⁾، والاختراق والترصد الإلكترونيّ، وقد تضمن قانون الإجراءات الجزائية إضافة فصلين⁽³⁾ للباب الثاني من الكتاب الأوّل المتعلق بمباشرة الدعوى العموميّة وإجراءات التحقيق الأوّلي، يتعلق الفصل الأوّل منه؛ اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصوّر⁽⁴⁾، أمّا الثاني فيتعلق بالتسرّب⁽⁵⁾.

كما وسّع المشرّع القواعد الإجرائيّة للمتابعة القضائية لهذه الجرائم؛ بالنصّ على التعديليّين في غاية الأهميّة هما⁽⁶⁾:

- تمديد الاختصاص المحلي لضباط الشرطة القضائية التابعين للديوان؛ ليشمل كامل الإقليم الوطني.

- إحالة مهمة النّظر في جرائم الفساد إلى المحاكم ذات الاختصاص الموسّع.

و يتعيّن في كل الحالات إعلام وكيل الجمهورية لدى المحكمة مسبقا بعمليات الشرطة القضائية التي تجرى في دائرة اختصاصه، حيث يتوجب على ضباط الشرطة القضائية التابعين للديوان؛ أن يُخطروا فوراً وكيل الجمهورية لدى المحكمة مقر الجريمة، وتقديم الملف مرفقا بنسختين من إجراءات التحقيق إليه،

⁽¹⁾ - انظر: تياب نادية، مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، مرجع سابق، ص: 334.

⁽²⁾ - هو: " السماح لشحنات غير مشروعة بالخروج من الإقليم الوطني أو المرور عبره أو دخوله بعلم من السلطات المختصة وتحت مراقبتها، بغية التحري عن الجرم والكشف عن هوية الأشخاص الضالعين في ارتكابه." -/-. انظر: المادة: 02 فقرة: ك من قانون رقم: 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

⁽³⁾ - قانون رقم: 06-22 المؤرخ في 29 ذي القعدة 1427 هـ الموافق ل: 20 ديسمبر 2006م، المعدل والمتمم للأمر رقم: 66-155 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية عدد: 84، الصادر في 04 ذو الحجة 1427 هـ الموافق ل: 24 ديسمبر 2006م.

⁽⁴⁾ - هي التي: " تتم عن طريق قنوات وسائل الاتصال السلكية واللاسلكية والإنترنت والبريد الإلكتروني وغيرها من الوسائل التقنية التي تدخل في هذا الحكم." -/-. انظر: بن عمار مقني وبوراس عبد القادر، التنصت على المكالمات الهاتفية واعتراض المراسلات كآلية للوقاية من جرائم الفساد، ملتقى وطني حول الآليات القانونية لمكافحة الفساد، كلية الحقوق، جامعة ورقلة، 02-03 ديسمبر 2008، ص: 14.

⁽⁵⁾ - " قيام ضابط أو عون الشرطة القضائية تحت مسؤولية ضابط الشرطة القضائية المكلف بتنسيق العملية بمراقبة الأشخاص المشتبه في ارتكابهم جناية أو جنحة بإيهامهم أنه فاعل معهم أو شريك لهم أو خاف." -/-. انظر المادة: 65 مكرر 12 من قانون رقم: 06-22 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية.

⁽⁶⁾ - انظر: عبد العالي حاحة، الآليات القانونية لمكافحة الفساد في الجزائر، رسالة دكتوراة علوم، كلية الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2012/2013م، ص: 509.

الذي يُرسله بدوره إلى النَّائب العام لدى المجلس القضائي التابعة له المحكمة ذات الاختصاص الموسَّع وذلك وفق السُّلم الإداري⁽¹⁾.

و يُمكن للديوان بعد إعلام وكيل الجمهورية المختصَّ بذلك مسبقاً، أنَّ يُوصي السُّلطة السلمية باتخاذ كل إجراء إداري تحفظي؛ عندما يكون العون العمومي موضع شبهة في وقائع تتعلق بالفساد⁽²⁾.

وخلاصة القول في ذلك؛ أنَّ الديوان جهاز عملياتي له من الصَّلاحيات والآليات التي تمكنه من ردع مرتكبي جرائم الفساد، حيث يعمل تحت إشراف القضاء الممثل في وكيل الجمهورية، عكس الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، التي لا تستطيع حتى إحالة الملف مباشرة إلى النائب العام.

لكن هذا الجهاز يندرج ضمن استراتيجية الدولة في مكافحة الفساد بصفة عامَّة، سواء في

القطاع العام أو الخاص، بدليل أنَّه تمَّ إنشائه بموجب قانون معدل لقانون (06-01) المتعلق

بالوقاية من الفساد ومكافحته، وهذا الديوان يمكن أن يكون أداة ذا فعالية في حماية الوقف، ومحاربة الفساد الذي قد يعتري إدارته، باعتبارها من مؤسَّسات ذات النَّفع العام التي تُشرف عليه الدولة وتسهر على تسييره.

⁽¹⁾ - انظر: عبد المجيد جباري، دراسات قانونية في المادة الجزائية علي ضوء أهم التعديلات الجديدة، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، دط، 2012م، ص: 73. /- انظر: المادة: 24 مكرر 1 من الأمر رقم: 10-05 المتمم لقانون رقم: 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

⁽²⁾ - انظر: المادة: 22 من المرسوم الرئاسي رقم: 11-426، الذي يحدد تشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد، وتنظيمه وكيفية سيره.

خلاصة الفصل

و خلاصة الفصل الثاني حول رقابة القضاء العادي على الوقف؛ فقد قسّمته إلى ثلاثة مباحث، وهي رقابة القضاء العادي في النظام الإسلامي، ورقابة القضاء المدني ورقابة القضاء الجزائي.

فالقضاء في النظام الإسلامي؛ كان المرجعية التي حمّلها الفقهاء دورا أساسيا في مراقبة وتقييم النظرة على الوقف، وذلك لعدّة اعتبارات؛ تتمثل في الاستقلالية والكفاءة في الرقابة، والقدرة على مراعاة المصلحة.

وإلى جانب القضاء كذلك؛ هناك جهاز الحسبة الذي يُعتبر من أهم الأجهزة الرقابية القضائية في النظام الإسلامي، على الرُغم من الخلاف القائم حول طبيعته، والرّاجح في ذلك؛ أنّه من الجهاز القضائي، فهو ذو اختصاصات واسعة في الرقابة على أعمال الدولة ومؤسساتها بما فيها الوقف، فإنّه يمكن أن يستخدم صلاحيّاته من الوعظ والزجر والردع، وله أن يرفع الدعوى للقاضي على نحو ما ذكرنا سابقا.

أمّا القضاء العادي في النظام الوضعي فقسّمته إلى قسمين هما: القضاء المدني والقضاء الجزائي، فكل منازعات الوقف غير المنازعات الإدارية والجزائية؛ فهو من الاختصاص الأصلي للقضاء المدني، حيث تناولت فيه سلطة القاضي في مراقبة وتعديل العقود وكذلك شروط الواقف.

فمراقبة العقود وتعديلها بالنسبة للقاضي؛ يكون في حالات وهي؛ حالة وقوع الوقف في الغبن والذي قسّمه الفقهاء إلى عدّة أنواع، العُبن اليسير والعُبن الفاحش المجرّد والعُبن الفاحش المصاحب بالتغيرير.

فالعُبن اليسير لا يُعتد به، أمّا العُبن الفاحش بنوعيه على نحو الخلاف الذي ذكرناه سابقا؛ يقابله في التشريع حالة الاستغلال، والذي يُمكن للقاضي إبطال العقد أو تعديله على نحو يُعيد إليه توازنه.

و الحالة الأخرى؛ وهي حالة تعديل أجرة الوقف بعد إجراء العقد، وذكرنا مثلا حول إيجار الأوقاف باعتبارها الصيغة الشائعة في ذلك، فالفقهاء متفقون في الجملة على لزوم عقد الإيجار حتى تنتهي مدته، إذا كان بأجرة المثل وقت إبرام العقد، لأنّ الوفاء بالعقود يؤدّي إلى استقرار المعاملات بين الناس، وحتى لا يُجرح الناس على إيجار الأوقاف خشية تقلب الأسعار.

وفي التشريع الجزائري؛ لا نجد ما يجيز الخروج عن قواعد الإيجار العامّة سواء في القانون المدني أو قانون الأوقاف إلّا في حالة واحدة وهي المادة: 24 من المرسوم التنفيذي رقم: (98-381).

أمّا تعديل شروط الواقف؛ فالأصل أنّه متى كان شرط الواقف صحيحاً وجب الاتباع، ولا تجوز مخالفته على اعتبار شرط الواقف كنصّ الشّارع، لكن الخلاف ما إذا كان الشّروط لا يحقّق مصلحة الوقف في مرحلة معينة.

فمن خلال استقراء أقوال الفقهاء في العديد من المسائل المتعلقة بالوقف؛ نستخلص أنّه يجوز مخالفة شروط الواقف الصّحيحة وعدم الاعتداد بها، لأنّها قد لا تحقّق المصلحة وتلحق الضّرر في بعض الأحيان بالوقف، أمّا المشرّع الجزائري فقد أشار صراحة بمخالفة شرط الواقف إذا كان لا يُحقّق مصلحة للوقف أو المستحقين في المادة: 26 مكرر4.

والقسم الثّاني من القضاء العادي؛ وهو القضاء الجزائري، فكل التصرفات التي يُضفي عليها المشرّع الطّابع الجزائري؛ فهو صاحب الاختصاص، ويمارس رقابته عن طريق آليّة أساسية هي النيابة العامّة، صاحبة الحق في رفع الدعوى العمومية باسم المجتمع ومباشرتها أمام القضاء الجزائري، كما يتم مباشرتها عن طريق الإدعاء العام من طرف الشخص المضرور أو عن طريق التبليغ من أيّ طرف كان، ويبقى للنيابة العامّة السّلطة التقديرية في ذلك؛ إمّا تحريكها ومباشرة تحقيقاتها وإمّا حفظها.

أمّا الديوان المركزي لقمع الفساد الذي أنشأ ضمن استراتيجي الدولة في محاربة الفساد؛ فهو جهاز عمليّاتي للشّركة القضائية خاضع لسطة وزير المالية وللسلطة القضائية، فهو يعمل تحت تصرف وإشراف وكيل الجمهورية، مهمّته البحث والتحقيق في جرائم الفساد، ويمكن لهذا الديوان أن يمارس صلاحياته الرّقابية في قمع الفساد الذي يمس قطاع الأوقاف.

الخاتمة

جامعة الأمير عبد العزيز
للعلوم الإسلامية

وختاماً للبحث الذي بين أيدينا وتوفيق من الله تعالى؛ فقد حاولت الإجابة عن الإشكالية الرئيسية والإشكاليات الفرعية التي كانت منطلق بحثنا، لنصل إلى النتائج التي أرجو من الله تعالى أن تكون أزلت اللبس عن كثير من المسائل، وفتحت المجال لأبحاث أخرى تكون ذات نفع للغير، من المشرّعين والمسؤولين والباحثين في هذا المجال.

فأهم ما يميز الوقف؛ هو أنَّ جُلَّ أحكامه اجتهادية، ما جعله مرناً يواكب التطورات من عصر لآخر، سواء من حيث الأصول المالية أو الخدمات أو الإدارة أو الرقابة التي هي موضوع بحثنا، فلقد حدد الفقهاء القواعد والأسس والشروط الواجب توفرها في الوقف والوقف والجهة الموقوف عليها، وتُركت الأمور الإدارية والرقابية والاستثمارية ليتم تحديدها وفقاً للمصلحة والمنفعة.

فالرقابة تشكل نقطة الارتكاز في التنظيم المؤسسي للأوقاف، فهي وظيفة حيوية داخل المؤسسة وذات أهمية بالغة في التأكد من سلامة الأعمال وتصحيحها بصورة دورية ومستمرة كلما اقتضى الأمر ذلك، وكذلك مدى فعالية الأداء ودقته، وفعالية هذا النظام - الرقابة - مرتبط بفاعلية نظم المحاسبة.

فقواعد ومبادئ الرقابة في الإدارة الوقفية في عمومها قامت على أساس أخلاقي بحت؛ مفادها أنَّ الناظر أمين على ما تحت يده من أموال الأوقاف، لذا كانت هناك علاقة متلازمة بين المستوى الأخلاقي للناظر ومستوى الأداء في الإدارة الوقفية إيجاباً وسلباً، وهذا الأمر وإن كان قد حقق مصلحة في مرحلة معينة من الزمن؛ إلا أنه أصبح منفذاً لتفشي الفساد الإداري وضعف الأداء، وهذا كان من الأسباب التي أدت إلى تولى الدولة المعاصرة الإشراف المباشر على الأوقاف وإخضاعه لسلطتها، على الرغم من الخلاف حول هذا الأمر بين مؤيّد ومعارض، لذا فالوقف أصبح خاضعاً لرعاية الدولة سواء من حيث الإدارة أو التنمية أو الرقابة عليه، وذلك من خلال وزارة الأوقاف التي حلّت محلَّ الناظر في القيام بعمل النظارة على الوقف، وهي اليوم تنهض بشؤونه باسم الدولة صاحبة الولاية العامة التي أقرّها الفقهاء، فلها صلاحيات النظارة المباشرة أو بواسطة الهيئات التي تعيّنّها تماشياً مع اختصاصات السلطة الحاكمة في الدولة، فأصبح جزء من منظومة الدولة ويخضع لمختلف الأنظمة الرقابية التي تعتمدها في أجهزتها الحكومية، والتي تتسم بالتراكم العمودي في السلطات، ممّا يؤدي إلى وجود عدّة مستويات تنظيمية متراكمة ومتدرجة بحسب الاختصاص، تبدأ بالمستوى الوطني وتنتهي بالمستوى المحلي، لذا من خلال بحثنا الذي كان موضوعه: آليات الرقابة على الأملاك الوقفية في التشريع الجزائري - دراسة مقارنة مع الفقه الإسلامي - نصل إلى النتائج الآتية:

❁ - الرقابة أحد أهم الوظائف الإدارية الرئيسية داخل المؤسسة، فلا يمكن القول بنجاح مؤسسة الوقف إلا بوجود نظام رقابي فعّال.

❁ - أنظمة الرقابة لا يمكن حصرها في شكل محدد، فهي متنوعة ومتطورة تسير تطور أنظمة الدولة، وجميع أشكال هذه الرقابة جُلُّها تسري على مؤسسة الوقف على اعتبار أن الدولة هي المشرفة عليه، فهو جزء من المنظومة الهيكلية للدولة مثلما هو جزء من منظومة الحياة الاجتماعية والثقافية والاقتصادية...

❁ - إن أفضل صيغة لإدارة شؤون الوقف في العصر الحديث؛ هي المؤسسة، - خاصة بعد خروج الوقف من الإدارة الذاتية الضيقة ودخوله تحت إشراف الدولة-، وذلك لما تتميز به من خصائص ذات أهمية مثل: الشخصية المعنوية وعدم محدودية عمر المؤسسة...

❁ - يعتبر العنصر البشري أغنى موارد مؤسسة الوقف، إذ لا يمكن الحديث عن تحقيق الأهداف ونجاح المؤسسة مهما كانت مواردها إلا بتوفر العنصر البشري الكفؤ، الذي يُسخّر موارد المؤسسة في أغراضها المختلفة.

❁ - أرسى الفكر الإسلامي أنظمة رقابة فريدة من نوعها وعلى رأسها الرقابة الذاتية، والتي تعتبر العامل الديني والأخلاقي الرادع الأساسي للنفس البشرية.

❁ - اتفقت كلمة الفقهاء على مشروعية قيام الدولة بالولاية والرقابة على مؤسسة الوقف، وذلك وفق ضوابط محددة تراعي خصوصياته وأهدافه، واعتبروها من الواجبات والاختصاص الأصيل لولي الأمر.

❁ - الهيئة المشرفة على مؤسسة الوقف الممثلة في وزارة الشؤون الدينية والأوقاف وكافة الهيئات التابعة لها؛ يجعل من مؤسسة الوقف خاضعة للرقابة الإدارية الداخلية بنوعيتها الرئاسية والوصائية، وهذه الوزارة لها من الإمكانيات والصلاحيات والآليات لجعل الوقف في مستوى التطلعات؛ كمؤسسة خدمتية في المجتمع.

❁ - عدم وجود ناظر الوقف في أرض الواقع -المباشر الفعلي لأعمال النظارة- يجعل أعباء تسيير الأوقاف تقع على عاتق وكيل الأوقاف، وهذا الأخير لا يملك الوسائل المادية والبشرية للإشراف عليها ومراقبتها، فناظر الوقف الحلقة الرئيسية المفقودة في تسيير مؤسسة الوقف.

❁ - لا توجد آليات لمراقبة الأوقاف الخاصة عند انقطاع الجهة الموقوف عليها ما يجعلها في

حكم المجهول، ويؤدي ذلك لخربها واندثارها والاستيلاء عليها، لذا على المشرِّع أن يستدرك هذا الأمر، ويضع الآليات والصِّلاحيات الكفيلة في يد الإدارة لمراقبة هذا النوع من الأوقاف، وتحويلها إلى أوقاف عامَّة عند انقطاع الجهة الموقوفة عليها.

❖ - تتم الرِّقابة الإدارية الداخلية بنوعيتها بواسطة آليات عامَّة وخاصَّة، فالآليات العامَّة مثلها مثل باقي مؤسَّسات وهيئات الدولة، وذلك من خلال مراقبة الموظفين ومراقبة أعمالهم، أمَّا الآليات الخاصَّة؛ فهي متعلقة بالوقف دون غيرها، وعلى العموم هذه الآليات كفيلة بحفظ الوقف والعناية به.

❖ - القواعد المطبقة في إبرام العقود الاستثمارية والرِّقابة عليها في الوقف؛ تتطابق إلى حدِّ كبير مع قواعد الصفقات العمومية التي تُبرهما الإدارات العمومية، غير أنَّ ما يُؤخذ عليه في هذا الأمر؛ أنَّ هناك عقود استثمارية تحتاج إلى الجانب التقني أكثر منه جانب إداري في الرِّقابة، وهو ما لا يتوافر في الجهاز الإداري المشرف على الأوقاف، ولا نجد توضيح من طرف المشرِّع، ما يعني وجود ثغرة في النصوص القانونية وجب تداركها.

❖ - لم يحدد المشرِّع آليات معينة في الرِّقابة على أنشطة المستثمرين للأوقاف، ما يُفهم أنَّه يُعمل بأساليب الإدارة العامَّة في الرِّقابة، من خلال عمليات التفتيش والتحقيق الميدانية، أو عن طريق التقارير والبيانات وما إلى ذلك من أساليب الإدارة.

❖ - الغموض في تشكيلة لجنة تقييم العروض، بداية بتحديد الكفاءة والتأهيل الواجب توافرها في الموظفين الذين يُعيَّنون في هذه اللجان، وكذلك الفصل في مدى صلاحية لجنة تقييم العروض بالاستعانة بذوي الخبرة والكفاءة في المشاريع المعروضة على اللجنة وتقييمها.

❖ - الغموض الذي يسود حالات التراضي التي يلجأ إليها في إبرام العقود، نظرا مرونة مصطلحاتها وعدم دقَّتتها، ما يفتح الباب للتلاعب في العقود واللُّجوء إلى التعاقد عن طريق التراضي تحت مثل هذه المسميات، ويؤدي إلى إضاعة فرص المشاريع ذات المردود الاقتصادي على الوقف.

❖ - لقد حاول المشرِّع في الصِّيغ الاستثمارية للوقف؛ أن يُمازج بين التمويل الدَّاتي والخارجي للوقف، وذلك من أجل ضمان نسبة حماية أكبر من المخاطر في المشروعات الاستثمارية.

❖ - التداخل الذي يسود الصِّيغ الاستثمارية في العديد من الصُّور ما يؤدي للتساؤل: هل الصِّيغ الحديثة تلغي الصِّيغ القديمة؟ أم أنَّ للإدارة أن تستخدم الأولويات في المشاريع الاستثمارية، وذلك بحسب احتياجات المجتمع والمنافع التي تعود عليه.

❁ - قد تصطدم إدارة الوقف بشروط الواقف، ما يحتم عليها اللجوء إلى القضاء، وقد يؤدي طول الإجراءات إلى تفويت فرص المشاريع الاستثمارية.

❁ - العديد من الصيغ الاستثمارية المنصوص عليها؛ لا نجد لها طريقاً لتطبيقها، فهي بعيدة كل البعد عن أرض الواقع على الأقل في الوقت الراهن، مثل صيغة الودائع ذات المنافع الوقفية أو المضاربة الوقفية...

❁ - الغموض في تسيير أموال الصندوق المركزي للأوقاف، أدى إلى تراجع النشاط الوقفي لدى الفرد وكذلك عدم تسجيلها لدى مصالح مديريات الشؤون الدينية.

❁ - الرقابة الإدارية الخارجية التي تمارسها المؤسسات على الوقف؛ هي رقابة عامة وليست خاصة على الأوقاف، وإنما الوقف هو جزء من أعمالها.

❁ - هيئة الوظيف العمومي لها صلاحيات رقابية على عمليات التوظيف سواء كانت سابقة أو متزامنة أو لاحقة، فلها صلاحيات إلغاء المسابقات والامتحانات المهنية إذا أُخِلَّ بشروط وقواعد المسابقة، ولها صلاحيات الرقابة على القرارات المتعلقة بالمسار المهني للموظف وإجراء التفتيش والتدقيق حول تسيير الموارد البشرية للمؤسسات والإدارات، كما أعطى القانون للمشاركين حق الطعن في نتائج المسابقة أمام هذه الهيئة.

❁ - للمحافظ العقاري دور في مراقبة وشهر العقود والتصرفات التي تجرى على الوقف، ومثل هذا الإجراء؛ يجعل التصرفات لها الحجية المطلقة في مواجهة الغير، وهذا يؤدي إلى إرساء قواعد الثقة والاستقرار في المعاملات العقارية.

❁ - منح المشرع مصالح التهيئة والتعمير باعتبارها سلطة ضبط إداري؛ حق الرقابة على الأعمال التي تقام في مجال البناء والتعمير، وهي قيود ترد على حق في استعمال الملكية العقارية واستغلالها، وقد حرص المشرع على أن تكون المشاريع التي تقام على الأوقاف متطابقة مع قواعد التهيئة والتعمير، فالإدارة تتمتع بالرقابة القبليّة والبعدية من خلال نظم مخططات التهيئة والتعمير ونظم الرخص والشهادات.

❁ - الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته لها صلاحيات لمكافحة الفساد في أي جهة كانت ومنها الأوقاف، غير أنّها تفتقد لعدة عناصر جعل منها جهاز لإعداد التقارير الإدارية فقط.

❁ - لا توجد نصوص صريحة وواضحة تدل على أن أموال الوقف تخضع لرقابة المفتشية العامة للمالية، إلا أنه من خلال استقراء النصوص والرجوع للقواعد العامة، نستخلص أن أموال الوقف تخضع لرقابتها، وذلك كون المال الوقفي هو مال خاضع لإشراف الدولة ولحمايتها، ولا يوجد نص يستثنيها من الحماية، فهو بذلك يخضع لأنظمتها الرقابية، بدليل أن الصندوق المركزي للأوقاف تم إنشائه بقرار مشترك بين وزير المالية ووزير الشؤون الدينية.

❁ - المفتشية هيئة رقابية خارجية لاحقة خالية من أية وسيلة أو آلية للتأثير أو الضغط على المؤسسات التي تراقبها، فنتائج رقابتها لا تتعدى سوى إصدار التقارير التي تتضمن الاقتراحات والتوجيهات، والتي لا تكون في غالبيتها ملزمة للإدارة والهيئات الخاضعة لرقابتها.

❁ - وضع المشرع الجزائري آليات لإشراك الفرد في العملية الرقابية؛ من خلال عمليات التبليغ والشكوى، كما وضع آليات لحماية المبلغين والشهود والخبراء والضحايا وأفراد عائلاتهم وسائر الأشخاص الوثيقي الصلة بهم؛ من مختلف صور الاعتداء المادي عليهم، ومواجهة مختلف أفعال إعاقة سير العدالة، وقرّر عقوبات عن عدم الإبلاغ عن جرائم الفساد الإداري، وهذه الإستراتيجية تندرج ضمن إشراك الفرد كل من موقعه في العملية الرقابية.

❁ - يتمتع البرلمان بآليات كفيلة بتحقيق الرقابة اللازمة على مؤسسة الوقف، والتي تؤدي إلى نشوء المسؤولية السياسية في حق الوزير أو الحكومة، لكن هذه الآليات فقدت نجاعتها المطلوبة بسبب الإجراءات المعقدة التي أحيطت بها.

❁ - لا يمكن الحديث عن الإعلام كوسيلة رقابية ترفع شعار الشفافية في محاربة الفساد إلا من خلال توافر مجموعة شروط على رأسها: - نزاهة الصحفي والكفاءة والمهارة وتحرير الإعلام من أصحاب المال الفاسد...

❁ - مؤسسات المجتمع المدني تشكل انعكاسا لواقع المجتمع في مختلف أزماته الداخلية والخارجية، السياسية منها والاجتماعية والاقتصادية... ولم تتمكن هذه المؤسسات من أداء دورها كما ينبغي لعدة عوامل هي:

- غياب خطة عمل ورؤيا واضحة للأهداف المسطرة والارتجالية التي تطغى عليها، بالإضافة إلى حالة المنافسة والصراع فيما بينها.

- التمويل الذي يشكل أهم عنصر في استقرار المنظمة واستقلاليتها، وغالبا ما يكون التمويل برؤيا مشروطة مسبقا، والتي لا تأخذ بعين الاعتبار الرؤيا والمصلحة الوطنية.

- تبعية كثير من المؤسسات للتوجهات السياسية للأحزاب وتبني خطابها والتعبئة لصالحها.

❁- تظهر رقابة القاضي الإداري من خلال القرارات التي تصدرها الإدارة في حق مؤسسة الوقف، ومن ثم تظهر أهمية القاضي الإداري في كونه الأداة الوحيدة التي تمكن مؤسسة الوقف والأفراد من مواجهة الإدارة العامّة.

❁- لا تعتبر العقود التي تجريها مؤسسة الوقف عقودا إدارية، وإنما هي عقود مدنية حتى وإن كانت صادرة عن وزير الشؤون الدينية والأوقاف.

❁- لا توجد نصوص واضحة بخصوص صلاحية مجلس المحاسبة في الرقابة على مؤسسة الوقف، لكن إعمالا للقواعد العامّة وباستقراء النصوص القانونية، نجد أنّ مجلس المحاسبة له الصّلاحية في الرقابة على أموال الوقف، وإن كان لا بد على المشرّع النصّ صراحة في ذلك.

❁- تحريك الدعوى العمومية من أهم الآليات الرّدعية التي منحها المشرّع لمجلس المحاسبة في إطار مكافحة الفساد.

❁- القضاء العادي في النّظام الإسلامي كان الجهة التي أسند لها الفقهاء الرقابة على الوقف، وإلى جانب القضاء؛ أنشئ جهاز الحسبة والذي يعتبر إحدى أهم الأنظمة الرقابية في النظام القضائي على خلاف بين الفقهاء في ذلك.

❁- للقاضي المدني حق تعديل عقود الوقف إذا صاحبه غبن فاحش وضرر يلحق بالوقف، وهذه الحالة يقابلها في القانون حالة الاستغلال، أمّا في حالة تغيير الأجرة بعد إجراء العقد؛ فلا نجد ما يميز للقاضي الخروج عن الأركان وشروط العقد على نحو ما سبق ذكره.

❁- للقاضي حق إلغاء شرط الواقف الصحيح إذا كان يتعارض مع مصلحة الوقف، لأنّ شرط الواقف قد يكون مجديا في مرحلة معينة وغير مجدي في مرحلة أخرى.

❁- للنيابة العامّة الحق في مباشرة الدعوى العمومية ضد كل مساس واعتداء على الأملاك الوقفية، سواء عن طريق الشكوى أو التبليغ أو بأيّ وسيلة أخرى يصل إلى علمها وقوع الجريمة، لذا نجد المشرّع قد شجع كل فرد كان أو موظف على التبليغ، ووضع إجراءات حمائية في حق هؤلاء الأفراد.

❁- الديوان المركزي لقمع الفساد؛ هو جهاز عمليّاتي للشرطة القضائية يعمل تحت تصرف وكيل

الجمهورية، مهامه محاربة وقمع الفساد أيًا كان، ومن بينها الفساد الذي يطال الأوقاف.

❁ - أخضع المشرّع الديوان الوطني لقمع الفساد لإشراف ورقابة وزارة المالية والعدل معاً، ولم يمنحه الشخصية المعنوية، الأمر الذي جعل من الديوان مصلحة خارجية لوزارة المالية مثله مثل المفتشية العامة للمالية، وكذلك مصلحة عملياتية مثله مثل باقي مصالح الشرطة القضائية، وهذا يتناقض مع المهام الموكلة له، إذ يتطلب الاستقلالية في العمل.

❁ - التوصيات:

- تحيين المنظومة التشريعية لمؤسسة الوقف وإدارته بين فترة زمنية وأخرى، وذلك من أجل منح فرصة لسد الثغرات القانونية التي قد تظهر، وإحداث تكامل بين النصوص القانونية على نحو يضمن فعاليتها ويجنب الوقوع في الغموض والتداخل بينها، وجعلها تمتاز بالسرعة والكفاءة اللازمة فيما يتعلق بالجانب الإجرائي لها.

- تطوير الآليات الرقابية وجعلها مواكبة لتطورات العصر، خاصة ونحن نتحدث عن الكم الهائل للأوقاف وتنوع أشكاله، وكذلك نتحدث عن الصيغ الاستثمارية العصرية التي تحتاج إلى تطوير المنظومة الإدارية للوقف وفي ذات الوقت المنظومة الرقابية.

- تبسيط إجراءات الرقابة وجعلها تمتاز بالسرعة والمرونة سواء على مستوى الفرد أو المؤسسات، وخاصة على مستوى الجهاز القضائي، وذلك حتى تتمكن من معالجة مواطن الخلل بكفاءة عالية وبأقل تكلفة، وهو ما يركز عليه علم الإدارة الحديثة.

- الوضوح الصريح في التنصيب على صلاحية بعض الأجهزة الرقابية في الرقابة على الأوقاف وعدم ترك مجال للاجتهاد فيها، وعلى رأس هذه الأجهزة؛ المفتشية العامة للمالية ومجلس المحاسبة.

- تطوير البنية الإدارية لمؤسسة الوقف وجعلها قادرة على تطبيق ومواكبة الصيغ الاستثمارية المعاصرة، لأنّ هناك فجوة شاسعة بين ما يتحدث عنه المشرّع في مجال الاستثمار والإدارة الحالية للوقف.

- الاهتمام بالمبدأ السلوكي والرقابة الذاتية للأفراد بصفة عامة وللموظفين بصفة خاصة، وتكثيف الدورات التدريبية لموظفي قطاع الأوقاف وموظفي الرقابة.

- فتح الشراكة مع مؤسسات لها تجربة واسعة في مجال الاستثمار مثل: المؤسسات المالية - البنوك - والشركات التجارية الأخرى.

- ضرورة الوجود الفعلي لناظر الوقف، الذي يعتبر المباشر الفعلي لشؤون الوقف، وعدم تركه

حبس النصوص القانونية.

- تفعيل دور وسائل الإعلام في تعزيز منظومة الشفافية والنزاهة، وتوسيع دائرة التواصل والتوعية والتحسيس في شأن الوقاية من الفساد ومحاربه، ولا يتأتى ذلك إلا من خلال حماية الصحفي من الضغوط السياسية والاجتماعية والمادية، وكذا تحرير الإعلام من أصحاب المال الفاسد.

- تعزيز المشاركة الفاعلة لمؤسسات المجتمع المدني في مجال الوقاية من الفساد ومكافحته، وإيجاد آلية تعاون بينها وبين الجهات الرسمية للرقابة.

- استحداث قنوات اتصال متطورة بين أجهزة الرقابة والمبلغين عن الفساد، وإنشاء بنك للمعلومات لتسهيل عمل الإدارة في الحصول على المعلومة لاتخاذ التدابير اللازمة، ونجد المشرع قد خطى خطوات في هذا الجانب، من خلال التبليغ الإلكتروني، وكذا النيابة العامة الإلكترونية.

- إشراك القضاة في عمليات إبرام عقود استثمار الوقف، حتى تكون تحت رقابة القضاء من جهة، ومن جهة أخرى تجنب طول إجراءات التقاضي في تعديل شرط الواقف أو حال النزاع.

- ضرورة استقلالية الأجهزة الرقابية والتنسيق فيما بينها، ومنحها صلاحيات واسعة في مجال الرقابة وإزالة كافة العقبات التي تعترض عمليات التحري والبحث والمتابعة القضائية، وذلك لضمان الفعالية والجدوى في أعمالها.

وختاماً: أستغفر الله العظيم عن كل خطأ أو تقصير، والحمد لله رب العالمين على فضله وإحسانه وتوفيقه.

الفهارس

ويحتوي على الفهارس الآتية:

- ❖ فهرس الآيات القرآنية.
- ❖ فهرس الأحاديث النبوية
- ❖ فهرس آثار الصحابة.
- ❖ فهرس الأعلام.
- ❖ فهرس المصاوير والمراجع.
- ❖ فهرس المحتويات

فهرس الآيات القرآنية

الصفحة	الآية	الآية
سورة البقرة		
348	44	﴿أَتَأْمُرُونَ النَّاسَ بِالْبِرِّ...﴾
219	282	﴿... وَلِيَكْتُبَ بَيْنَكُمْ كِتَابًا بِالْعَدْلِ...﴾
سورة آل عمران		
44، 31، 30	92	﴿لَنْ تَنَالُوا الْبِرَّ حَتَّى تُنْفِقُوا مِمَّا تُحِبُّونَ﴾
280	104	﴿وَلَتَكُنَّ مِنْكُمْ أُمَّةٌ يَدْعُونَ إِلَى...﴾
347	110	﴿كُنْتُمْ خَيْرَ أُمَّةٍ أُخْرِجَتْ لِلنَّاسِ...﴾
30	115	﴿وَمَا تَفْعَلُوا مِنْ خَيْرٍ فَلَنْ نَكْفُرَهُ﴾
سورة النساء		
239	12	﴿مَنْ بَعَدَ وَصِيَّةً يُوصَى بِهَا أَوْ دِينَ عَنِّي مُضَآرٌّ﴾
279	20	﴿وَإِنْ أَرَدْتُمْ اسْتِبْدَالَ زَوْجٍ مَكَانَ زَوْجٍ...﴾
سورة المائدة		
375	32	﴿مِنْ أَجْلِ ذَلِكَ كَتَبْنَا عَلَى بَنِي إِسْرَائِيلَ...﴾
77	103	﴿مَا جَعَلَ اللَّهُ مِنْ بَحِيرَةٍ...﴾
سورة الأنعام		
42	139	﴿وَقَالُوا مَا فِي بُطُونِ هَذِهِ الْأَنْعَامِ...﴾
سورة الحج		
30	77	﴿وَأَفْعَلُوا الْخَيْرَ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ﴾
سورة الحشر		
44	59	﴿وَيُؤْتُونَ عَلَى أَنْفُسِهِمْ...﴾
سورة الصف		
348	02	﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لِمَ تَقُولُونَ...﴾
سورة العلق		
44	01	﴿اقْرَأْ بِاسْمِ رَبِّكَ الَّذِي خَلَقَ...﴾
ب	5-4	﴿... عَلَّمَ بِالْقَلَمِ عَلَّمَ الْإِنْسَانَ مَا لَمْ يَعْلَمْ﴾

﴿ فهِرس الأحاديث النبوية والآثار ﴾

الصفحة	الراوي	الحديث والآثر
60، 31	أبوهريرة	« إذا مات الإنسان انقطع عنه عمله إلا من ثلاثة... »
58	عبد الله بن يزيد	« إنَّ حائطي هذا صدقة... »
282، 32	ابن عمر	« إن شئت حبست أصلها وتصدقت بها »
288	أبو موسى الأشعري	« إِنَّا وَاللَّهِ لَا نُؤَيِّي عَلَى هَذَا الْعَمَلِ ... »
289	أبو وائل	« إني رسول الله، ولن يضيعني الله أبدا »
32	أنس بن مالك	« بلغ ذلك مال رابع ذلك مال رابع قد سمعت... »
65	ابن عمر	« تَصَدَّقْ بِأَصْلِهِ لَا يُبَاعُ وَلَا يُوهَبُ وَلَا يُورَثُ »
59	عبد الله بن عمر	« تَصَدَّقْ بِثَمَرِهِ، وَاحْبِسْ أَصْلَهُ... »
33	القاضي شريح	« جاء محمد ﷺ بمنع الحبس... »
73	أمنا عائشة رضي الله عنها	« السلطان ولي من لا ولي له... »
16	أبو حميد الساعدي	« فَهَلَّا جَلَسَ فِي بَيْتِ أَبِيهِ أَوْ بَيْتِ أُمِّهِ... »
93	عبد الله بن عمر	« كُلُّكُمْ رَاعٍ... »
58	ابن عباس	« لا حبس بعد سورة النساء »
33	علي بن أبي طالب	« لا حبس عن فرائض الله »
43	أبو سعيد الخدري	« لا ضرر ولا ضرار »
37	النعمان بن بشير	« مَثَلُ الْمُؤْمِنِينَ فِي تَوَادُّهِمْ وَتَرَاحُمِهِمْ وَتَعَاطُفِهِمْ... »
347	أبو سعيد الخدري	« مَنْ رَأَى مِنْكُمْ مُنْكَرًا... »
59	عثمان بن عفان	« مَنْ يَشْتَرِ بِئْرَ رُومَةَ... »

280	حذيفة بن اليمان	«وَالَّذِي نَفْسِي بِيَدِهِ لَتَأْمُرَنَّ بِالْمَعْرُوفِ...»
282		«وترك النبي ﷺ أرض فذك لمصلحة الجماعة
204	أبو ذر الغفاري	«يا أبا ذر إنك ضعيف وإِنَّهَا أمانة...»

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

﴿ فہرس آثار الصحابة ﴾

الصفحة	الأثر
205، 16	«أرأيتم إن استعملت عليكم خير من أعلم ثم أمرته بالعدل...»
205	سيدنا عمر بن الخطاب <small>رضي الله عنه</small> أخضع الأحنف بن قيس لاختبار
205	عمر بن الخطاب <small>رضي الله عنه</small> حين قال لأصحابه، دلوني على رجل أستعمله
279	عمر بن الخطاب <small>رضي الله عنه</small> حينما قال: "لا تزيدوا في مهر النساء على أربعين أوقية"
279	فعل سيدنا أبو بكر <small>رضي الله عنه</small> "فإن أحسنت فأعينوني..."
282	فعل سيدنا عمر <small>رضي الله عنه</small> بسواد العراق
94	قدم أبو هريرة <small>رضي الله عنه</small> من البحرين
279	قول سيدنا عمر بن الخطاب <small>رضي الله عنه</small> : "الحمد لله الذي جعلني في قوم..."
289	قول سيدنا عمر بن الخطاب <small>رضي الله عنه</small> : "فو الله ما هو إلا أن رأيت الله عز وجل شرح..."
279	معاوية بن أبي سفيان <small>رضي الله عنه</small> ، أنه حبس عطاء الناس
42	والله إنه ليتصدق الرجل بالصدقة
63	وقف سيدنا عمر بن الخطاب أرض تدعى ثمغ
365، 63	وقف سيدنا عمر بن الخطاب <small>رضي الله عنه</small> مائة سهم من أرض خيبر
58	وَلَا أَنِّي ذَكَرْتُ صَدَقَتِي لِرَسُولِ اللَّهِ...»

فهرس الأعلام

الصفحة	تاريخ وفاته	اسم العلم
23		أحمد بن عبد الله الكشي
38	520هـ	أحمد بن عبد الله بن رشد
32	261هـ	أحمد بن عمر بن مهير الشيباني الخصاص أبو بكر
41	1241هـ	أحمد بن محمد الخلوقي الصاوي
356	1201هـ	أحمد بن محمد بن أحمد العدوي الدردير
219	914هـ	أحمد بن يحيى بن محمد الونشريسي التلمساني
22	-----	بكران بن صباغ
219		تميم بن أوس بن خارجة بن سود بن خزيمه الداري
19	120هـ	توبة بن نمر الحضرمي
349	328هـ	الحسن بن أحمد بن يزيد الإصطخري أبو سعيد
83	970هـ	زين الدين بن إبراهيم بن محمد بن محمد بابن نجيم
15	60هـ	الساعدي أبو حميد
43		أبو سعيد بن أبي عصرون
17	20هـ	سعيد بن عامر الجمحي
100		شعبان خوجة
27	483هـ	شمس الدين أبو بكر محمد بن أبي سهل السرخسي
31	977هـ	شمس الدين محمد بن أحمد الشرييني الخطيب
28	1004هـ	شمس الدين محمد بن أحمد بن حمزة الرملي
238	272هـ	شهاب الدين أحمد بن محمد بن أبي الربيع أبو العباس
16	34هـ	عبادة بن صامت
20	808هـ	عبد الرحمن بن محمد بن إبراهيم الحضرمي المعروف بابن خلدون
31	476هـ	عبد الكريم بن الحسن القزويني

32	73هـ	عبد الله بن عمر بن الخطاب العدوي
34	174هـ	عبد الله بن لهيعة الحضرمي
150	620هـ	عبد الله بن محمد بن قدامة المقدسي الحنبلي
21	218هـ	عبد الله بن هارون الرشيد أبو العباس
21	177هـ	عبد الملك بن محمد بن حزم الحزمي أبو طاهر
18	86هـ	عبد الملك بن مروان أبو الوليد
54	771هـ	عبد الوهاب بن علي بن عبد الكافي السبكي
83	660هـ	العز عبد العزيز بن عبد السلام
53	587هـ	علاء الدين أبوبكر بن مسعود بن أحمد الكاساني
15	450هـ	علي بن محمد حبيب أبو الحسن الماوردي
17		عمار بن ياسر
19	101هـ	عمر بن عبد العزيز
22	759هـ	فارس المتوكل على الله المريني أبو العنان
30	78هـ	القاضي شريح بن الحارث بن قيس بن الجهم الكندي
21		لهيعة بن عيسى الحضرمي
18	37هـ	مالك بن الحارث المعروف بالأشتر النخعي
27	1252هـ	محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز بن عابدين الدمشقي
91	733هـ	محمد بن إبراهيم بن جماعة بدر الدين
34	741هـ	محمد بن أحمد بن محمد بن عبد الله، ابن جزري الكلبي
22	329هـ	محمد بن المقتدر بالله أبو العباس أبو العباس
65	861هـ	محمد بن عبد الواحد السيواسي كمال الدين ابن همام
28	1230هـ	محمد بن عرفة المالكي أبو عبد الله
33	1250هـ	محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني
16	46هـ	محمد بن مسلمة
20		معز لدين الله أبو تميم معد بن منصور
28	1051هـ	منصور بن يونس ابن حسن بن إدريس البهوتي

38	511هـ	نور الدين محمود بن عماد زنكي
19	125هـ	هشام بن عبد الملك بن أمية
95	101هـ	يزيد بن عبد الملك بن مروان

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

فهرس المصادر والمراجع

❖- القرآن الكريم:

مصحف برواية ورش عن نافع، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعة، الرّغاية، الجزائر، ط 2008م.

❖- كتب التفسير:

1. الشّوكاني محمد بن علي: فتح القدير، دار ابن كثير، دمشق، ط/1، 1414هـ.

❖- كتب الحديث:

2. الألباني محمد ناصر الدين: إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، المكتب الإسلامي، بيروت، دمشق، ط/1، 1329هـ/1979م.

3. الألباني محمد ناصر الدين: سلسلة الأحاديث الضعيفة، دار المعارف، السعودية، ط/1، 1412هـ/1992م.

4. الباجي أبو الوليد سليمان: المنتقى شرح الموطأ، ت محمد عبد القادر أحمد عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط/1، 1420هـ/1999م.

5. البخاري محمد بن إسماعيل: صحيح البخاري، ت محمد زهير بن ناصر الناصر، دار طوق النجاة، ط/1، 1422هـ.

6. البخاري محمد بن إسماعيل: صحيح البخاري، ت محمود بن الجميل، مكتبة الصّفا، القاهرة، ط/1، 1423هـ/2003م.

7. البرهان فوري علاء الدين: كنز العمال في سنن الأقوال والأفعال، ت بكر حياني- صفوة السقا، مؤسسة الرسالة، ط/5، 1401هـ/1981م.

8. البيهقي أحمد أبو بكر: السنن الكبرى، إعداد يوسف عبد الله المرعشلي، دار المعرفة، بيروت، دط، 1413هـ/1992م.

9. البيهقي أحمد أبو بكر: معرفة السنن والآثار، ت سيد عسروي حسن، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط/1، 1422هـ/2001م.

10. الدراقطني علي بن عمر: سنن الدارقطني، ت شعيب الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة، ط/1، 1424هـ/2004م.

11. الزيلعي عبد الله بن يوسف: نصب الرّاية لأحاديث الهداية، ت محمد عوامه، مؤسسة الرّيان، بيروت، لبنان، ط/1، 1418هـ/1997م.

12. السيوطي جلال الدين: جامع الأحاديث، جمع وترتيب عباس أحمد صقر و أحمد عبد الجواد، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، دط، دت.
13. الشوكاني محمد بن علي : نيل الأوطار من أسرار منتقى الأخبار، ت طارق بن عوض الله محمد، دار ابن القيم، دار ابن عفان، السعودية، ط/1، 1426هـ/2005م.
14. الشوكاني محمد بن علي: نيل الأوطار من أحاديث سيد الأخيار، ضبط وتصحيح، محمد سالم هاشم، دار الكتب العلمية، بيروت ، لبنان، ط/1، دت، 1415هـ / 1995م.
15. ابن أبي شيبة عبد الله بن محمد أبو بكر: مصنف ابن أبي شيبة، ت محمد عوامة، الدار السلفية ودار القبلة، الهند، دط، دت.
16. القرطبي علي بن بطال: شرح صحيح البخاري، ت أبو تميم ياسر بن إبراهيم، مكتبة الرشد، الرياض، السعودية، ط/2، 1423هـ/2003م.
17. محمد بن الفتوح الحميدي، الجمع بين الصحيحين البخاري ومسلم، ت علي الحسين البواب، دار النشر، بيروت، لبنان، ط/2، 1423هـ/2002م.
18. النَّووي يحيى أبو زكرياء: رياض الصالحين، ت جماعة من العلماء، تخريج ناصر الدين الألباني، المكتب الإسلامي، بيروت، دط، 1416هـ/1996م.
19. النَّووي يحيى أبو زكرياء: شرح النَّووي على صحيح مسلم، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط/2، 1392هـ.
20. النووي يحيى أبو زكرياء: صحيح مسلم بشرح النَّووي، المطبعة المصرية، ط/1، 1349هـ/1930م.
21. النَّووي يحيى أبو زكرياء، صحيح مسلم بشرح النَّووي، دار الإحياء التراث العربي، بيروت، ط/2، 1392هـ.
22. النيسابوري مسلم بن الحجاج: المستدرک على الصحيحين، ت مصطفى عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، ط/1، 1411هـ/1990م.
23. النيسابوري مسلم بن الحجاج: المسند الصحيح المختصر، ت محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، دط، دت.
24. النيسابوري مسلم بن الحجاج: صحيح مسلم، دار المغني، دار ابن حزم، السعودية، ط/1، 1419هـ/1998م.
25. ابن همام عبد الرزاق: مصنف عبد الرزاق، ت حبيب الرحمن الأعظمي، المكتب الإسلامي، بيروت، ط/2، 1403هـ.

26. - كتب معاجم اللغة والتراجم:
27. ابن الأثير عز الدين، أسد الغابة في تمييز الصحابة، دار ابن حزم، بيروت، لبنان، ط/1، 1433هـ/2012م.
28. تقي الدين الداري: الطبقات السنية في تراجم الحنفية، ت عبد الفتاح محمد الحلوة، المجلس الأعلى للشؤون الإسلامية، القاهرة، دط، 1310هـ/1970م.
29. تقي الدين بن صلاح: طبقات فقهاء الشافعية، ت محي الدين علي نجيب، دار البشائر الإسلامية، بيروت، دط، 1992م.
30. الجرجاني علي بن محمد: التعريفات، ت إبراهيم الأبياري، دار الكتاب العربي، بيروت، لبنان، ط/1، 1405هـ.
31. ابن حجر العسقلاني شهاب الدين أحمد: الإصابة في تمييز الصحابة، ت علي محمد البحايوي، دار الجليل، بيروت، لبنان، ط/1، 1412هـ.
32. ابن حجر العسقلاني شهاب الدين أحمد: الإصابة في تمييز الصحابة، ت صدقي جميل العطار، دار الفكر، ط/1، 1421هـ/2001م.
33. حسان حلاق وعباس الصباغ: المعجم في المصطلحات الأيوبية والمملوكية والعثمانية ذات الأصول العربية والفارسية والتركية، دار العلم للملايين، بيروت، لبنان، ط/1، 1999م.
34. الذهبي محمد بن أحمد: سير أعلام النبلاء، مؤسسة الرسالة، دط، 1402هـ/1982م.
35. الزركلي خير الدين: الأعلام، دار العلم للملايين، بيروت، لبنان، ط/14، 1999م.
36. ابن زنجويه حميد: الأموال، ت شاكر ذيب فياض، مركز الملك فيصل للبحوث والدراسات الإسلامية، السعودية، ط/1، 1406هـ/1986م.
37. السبكي تاج الدين بن علي: طبقات الشافعية الكبرى، ت محمود محمد الطناحي وآخرون، هجر للطباعة والنشر والتوزيع، ط/2، 1413هـ.
38. شطي محمد بن حسن: مختصر طبقات الحنابلة، دراسة فواز أحمد زمري، دار الكتاب العربي، بيروت، ط/1، ابن 1406هـ/1986م.
39. شمس الدين القيسي الدمشقي: توضيح المشتبه في ضبط أسماء الرواة وأنسابهم وألقابهم وكناهم، ت محمد نعيم العرقسوسي، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، ط/1، 1993م.
40. ابن شهبة تقي الدين: طبقات الشافعية، ت عبد العليم خان، دائرة المعارف العثمانية، حيدر آباد، ط/1، 1399هـ/1979م.

41. الشوكاني محمد بن علي: البدر الطالع، دار الكتب العلمية، بيروت، ط/1، 1418 هـ/1998م.
42. عبد الرحمن عميرة، رجال ونساء أنزل الله فيهم قرآنا، دار الحرم للتراث، القاهرة، دط، دت.
43. عبد القادر بن نصر الله بن أبي الوفاء: الجواهر المضيئة في طبقات الحنفية، ت عبد الفتاح محمد الحلوة، دار هجر للطباعة والنشر، ط/2، 1413 هـ/1993م.
44. العكري عبد الحي بن أحمد: شذرات الذهب في أخبار من ذهب، ت محمود الأرنؤوط، دار ابن كثير، دمشق، بيروت، ط/1، 1406 هـ/1986م.
45. ابن فارس أحمد أبو الحسين: معجم مقاييس اللغة، ت شهاب الدين أبو عمرو، دار الفكر، ط/1، 1418 هـ/1998م.
46. الفيروزبادي مجد الدين الشيرازي: القاموس المحيط، دار الفكر، بيروت، دط، 1420 هـ/1999م.
47. الفيروزبادي مجد الدين الشيرازي: القاموس المحيط، دار الكتاب العربي، دط، دت.
48. الفيومي أحمد بن محمد المقرئ: المصباح المنير، دار الحديث، القاهرة، ط/1، 1429 هـ/2000م.
49. الفيومي أحمد بن محمد المقرئ، المصباح المنير، الكتبة العلمية، بيروت، دط، دت.
50. ابن قطبوغا زين الدين قاسم: تاج التراجم، مطبعة العاني، بغداد، دط، 1383 هـ/1962م.
51. القونوي قاسم بن عبد الله: أنيس الفقهاء، ت يحيى مراد، دار الكتب العلمية، دط، 2004م.
52. محمد بن محمد مخلوف: شجرة النور الزكية في طبقات المالكية، المطبعة السلفية، القاهرة، دط، 1349 هـ.
53. محي الدين بن سالم: الجواهر المضيئة في طبقات الحنفية، ت عبد الفتاح محمد الحلوة، دار هجر للطباعة والنشر والتوزيع، دط، دت.
54. المرتضى الزبيدي: تاج العروس من جواهر القاموس، ت علي شبري، دار الفكر، بيروت، لبنان، دط، 1414 هـ/1994م.
55. المناوي محمد عبد الرؤوف، التوقيف على مهمات التعاريف، ت محمد رضوان الداية، دار الفكر المعاصر، بيروت، دط، دت.
56. ابن منظور محمد: لسان العرب، ت عامر أحمد حيدر، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط/1، 1426 هـ/2005م.
57. ابن منظور محمد: لسان العرب، دار الصّادر، بيروت، لبنان، دط، 1412 هـ/1992م.
58. ياقوت الحموي: معجم البلدان، دار صادر، بيروت، لبنان، ط/2، 1995م.

❖ - كتب الفقه:

❖ - كتب الفقه الحنفي:

59. الخصاف أبو بكر أحمد: كتاب أحكام الأوقاف، مكتبة الثقافة الدينية، القاهرة، دط، دت.
60. السرخسي شمس الدين أبو بكر: المبسوط، دار المعرفة، بيروت لبنان، دط، 1409هـ/1989م.
61. الطرابلسي برهان الدين: الإسعاف في أحكام الأوقاف، دار الزائد العربي، بيروت، لبنان، دط، 1401هـ/1981م.
62. ابن عابدين محمد أمين: تنقيح الفتاوى الحامدية، البولاق، القاهرة، ط/2، 1300هـ.
63. ابن عابدين محمد أمين: رد المختار على الدرّ المختار شرح تنوير الأبصار، ت عادل أحمد عبد الموجود وعلي محمد معوض، دار عالم الكتب، الرياض، طبعة خاصة، 1423هـ/2003م.
64. عبد الجليل عبد الرحمن عشوب: كتاب الوقف، دار الأفاق العربية، القاهرة، ط/1، 1420هـ/2000م.
65. الكاساني علاء الدين أبو بكر: بدائع الصناعات في ترتيب الشرائع، ت علي محمد عوض وآخرون، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط/1، 1418هـ/1997م.
66. ابن نجيم زين الدين: الأشباه والنظائر، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، دط، 1400هـ/1980م.
67. ابن نجيم زين الدين: البحر الرائق شرح كنز الدقائق، ت زكريا عميرات، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط/1، 1418هـ/1998م.
68. هلال البصري: أحكام الوقف، مجلس دائرة المعارف العثمانية، حيدر آباد، الهند، ط/1، 1355هـ.
69. ابن همام كمال الدين: شرح فتح القدير، دار الفكر، بيروت، لبنان، ط/2، دت.
- ❖ - كتب الفقه المالكي:
70. ابن الجزري الكلبي محمد بن أحمد: القوانين الفقهية، دار الكتاب، الجزائر، دط، دت.
71. الخطاب شمس الدين: مواهب الجليل لشرح مختصر الخليل، دار الفكر، بيروت لبنان، ط/3، 1412هـ/1992م.
72. الخرشي محمد بن عبد الله: حاشية الخرشي على مختصر سيدي خليل، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط/1، 1417هـ/1997م.
73. الدسوقي أحمد بن عرفة: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط/1، 1417هـ/1996م.
74. ابن رشد (الجد): فتاوى ابن رشد، ت محمد العزازي، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، دط، دت.

75. ابن رشد محمد بن أحمد: بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ت فريد عبد العزيز الجندي، دار الحديث، القاهرة، دط، دت.
76. الرّصاع محمد بن قاسم: شرح حدود ابن عرفة، ت محمد أبو الأجنان، الطاهر المعموري، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، ط/1، 1993م.
77. زروق أحمد بن أحمد: شرح رسالة أبي زيد القيرواني، مطبعة الجمالية، مصر، دط، 1332هـ/1914م.
78. الصّاوي أحمد: بلغة السالك لأقرب المسالك، دار الفكر، دط، دت.
79. عبد الله محمد بن العبدري (المواق): التّاج والإكليل لمختصر الخليل على هامش كتاب مواهب الجليل، دار الفكر ط/2، 1412هـ/1992م.
80. القرافي شهاب الدين: الذخيرة، ت سعيد أعراب، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط/1، 1994م.
81. مالك بن أنس: المدونة الكبرى، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط/1، 1415هـ/1994م.
82. محمد عlish: شرح منح الجليل على مختصر خليل، دار صادر، بيروت، دط، دت.
83. الونشريسي أحمد بن يحيى: المعيار المغرب، تخرج جماعة من الفقهاء تحت إشراف محمد حجي، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية المغربية، دط، 1401هـ/1981م.
- ❁ - كتب الفقه الشّافعي:**
84. الرّملي شمس الدين: نهاية المحتاج، دار الفكر، بيروت، لبنان، الطبعة الأخيرة، 1404هـ/1984م.
85. الشرييني محمد الخطيب: مغني المحتاج، دار الفكر، بيروت، لبنان، دط، دت.
86. الغزالي أبو حامد: الوجيز في فقه الإمام الشّافعي، ت علي معوض و آخرون، دار الأرقم بن أبي الأرقم، بيروت، لبنان، ط/1، 1418هـ/1997م.
87. القزويني عبد الكريم الرافي: العزيز شرح الوجيز، ت علي محمد عوض وآخرون، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط/1، 1417هـ/1997م.
88. الكوهجي عبد الله بن الشّيح: زاد المحتاج شرح المنهاج، ت عبد الله إبراهيم الأنصاري، منشورات المكتبة العصرية، بيروت، ط/1، 1402هـ/1982م.
89. الماوردي أبو الحسن علي: الحاوي الكبير، ت علي محمد عوض وآخرون، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط/1، 1414هـ/1994م.
90. محمد الغزالي: الوسيط في المذهب، ت أحمد محمود إبراهيم، دار السلام للطباعة والنّشر؛ الأزهر، ط/1، 1417هـ/1997م.

91. التّووي أبو زكريا محي الدين: روضة الطالبين وعمدة المفتين، إشراف مكتب البحوث والدراسات، دار الفكر، بيروت، لبنان، دط، 1415هـ/1995م.
92. التّووي أبو زكريا محي الدين: المجموع شرح المهذب، دار الفكر للطباعة والنّشر، دط، دت.
93. يحيى أبي زكريا الأنصاري: أسنى المطالب شرح روض الطالب، ت محمد محمد تامر، دار الكتب العلمية، بيروت، ط/1، 1422هـ/2001م.
- ❁ - كتب الفقه الحنبلي:
94. البهوتي منصور بن يونس: شرح مُنتهى الإرادات، دار الفكر، دط، دت.
95. البهوتي منصور بن يونس: كشف القناع على متن الإقناع، ت هلال مصيلحي مصطفى، دار الفكر، بيروت، لبنان، دط، 1402هـ/1982م.
96. ابن تيمية تقي الدين الحرّاني: الفتاوى الكبرى، ت محمد مصطفى عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط/1، 1408هـ/1987م.
97. ابن تيمية تقي الدين الحرّاني: مجموع الفتاوى، تخرج عامر الجزار وآخرون، دار الوفاء، ط/2، 1422هـ/2001م.
98. الرحيباني مصطفى بن سعد السُّيوطي، مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى، المكتب الإسلامي، ط/1، 1381هـ/1961م.
99. الزركشي شمس الدين: شرح الزركشي على مختصر الخرق، ت عبد الله جبرين، مكتبة العبيكان، الرياض، ط/1، 1413هـ/1993م.
100. ابن قدامة شمس الدين: الشّرح الكبير، دار الكتاب العربي، بيروت، لبنان، دط، 1403هـ/1983.
101. ابن قدامة موفق الدين: المغني، ت علي عبد الله التّركي وآخرون، دار عالم الكتب، الرياض، ط/3، 1417هـ/1997م.
102. ابن قدامة موفق الدين: المغني، دار الكتاب العربي، بيروت، لبنان، دط، 1403هـ/1983م.
103. ابن قيم الجوزية شمس الدين محمد: إعلام الموقعين عن رب العالمين، ت محمد عبد السلام إبراهيم، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط/1، 1411هـ/1991م.
104. ابن قيم الجوزية شمس الدين محمد: إعلام الموقعين، ت عبد الرؤوف سعد، دار الجيل، بيروت، لبنان، دط، 1973م.
105. الكرمي مرعي بن يوسف: غاية المنتهى في جمع الإقناع والمنتهى، ت ياسر إبراهيم المزروعى، مؤسّسة غراس للنشر والتوزيع، الكويت، ط/1، 1428هـ/2007م.

106. مجموع الرسائل في المناقلة والاستبدال بالأوقاف، تحقيق وتعليق محمد سليمان الأشقر، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، ط/2، 1422هـ/2001م.

107. المرادوي علاء الدين: الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، ت محمد اسماعيل الشافعي، دار الكتب العلمية، لبنان، ط/1، 1418هـ/1997م.

108. ابن المفلح برهان الدين: المبدع شرح المقنع، المكتب الإسلامي، ط/3، 1421هـ/2000م.

109. ابن مفلح برهان الدين: المبدع شرح المقنع، ت محمد حسن اسماعيل، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط/1، 1418هـ/1997م.

❖ - كتب الفقه الظاهري:

110. ابن حزم علي بن أحمد: المحلى بالآثار، ت عبد الغفار سليمان البنداري، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، دط، دت.

❖ - كتب الفقه العام والقضاء والسياسة الشرعية:

111. أحمد الخطيب: الوقف والوصايا، مطبعة جامعة بغداد، ط/2، 1398هـ.

112. أحمد الزرقا: شرح القواعد الفقهية، دار القلم، دمشق، ط/10، 1433هـ/2012م

113. أحمد بن الشيخ محمد الزرقا: شرح القواعد الفقهية، دار القلم، دمشق، ط/2، دت.

114. أحمد عبد العظيم: المنهج الإسلامي في الرقابة على المال العام، المركز الأصيل للطبع والنشر والتوزيع، القاهرة، مصر، دط، دت.

115. أحمد فراج حسين: الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية، دار الجامعة الجديدة، مصر، دط، 2005م.

116. أحمد محمد عبد العظيم الجمل: الوقف الإسلامي في التنمية الاقتصادية المعاصرة، دار السلام للطباعة والنشر، ط/1، 1428هـ/2007م.

117. إدارة وتثمين ممتلكات الأوقاف، حلقة دراسية لتثمين ممتلكات الأوقاف بجدة، المعهد الإسلامي لبحوث والتدريب التابع للبنك الإسلامي للتنمية، ط/1، 1410هـ/1989م.

118. بسام عوض عبد الرحيم عياصرة: الرقابة المالية في الاقتصاد الإسلامي، دار حامد للنشر والتوزيع، الأردن، ط/1، 1431هـ/2010م.

119. بسام عوض عبد الرحيم عياصرة: الرقابة المالية في النظام الاقتصادي الإسلامي، دار الحامد للنشر والتوزيع، الأردن، ط/1، 1431هـ/2010م.

120. بنعبد الله محمد عبد العزيز: الوقف في الفكر الإسلامي، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، المغرب، دط، 1996م.
121. ابن تيمية تقي الدين: الحسبة في الإسلام، مكتبة دار الأرقم، الكويت، ط/1، 1983م.
122. ابن تيمية تقي الدين: السياسة الشرعية في إصلاح الرعي والرعية، ت علي بن محمد العمران، دار عالم الفوائد للنشر والتوزيع، دط، دت.
123. جعفر عبد السلام: نظام الدولة في الإسلام وعلاقتها بالدول الأخرى، رابطة الجامعات الإسلامية، ط/2، 1427هـ/2006م.
124. ابن جماعة بدر الدين: تحرير الأحكام في تدبير أهل الإسلام، تعبد الله بن زيد آل محمود، دار الثقافة، قطر، دط، 1408هـ/1988م.
125. حسين راتب يوسف الريان: الرقابة المالية في الإسلام، دار النفائس للنشر والتوزيع، الأردن، ط/1، 1419هـ/1999م.
126. زكي الدين شعبان- أحمد الغندور: أحكام الوصية والميراث والوقف في الشريعة الإسلامية، مكتبة الفلاح، الكويت، ط/1، 1404هـ/1984م.
127. زهدي يكن: أحكام الوقف، العصرية للطباعة والنشر، بيروت، ط/1، دت.
128. زهدي يكن: الوقف في الشريعة والقانون: دار النهضة للطباعة والنشر، بيروت، دط، 1388هـ.
129. شادي أنور كريم الشوكي: الرقابة على المال العام في الاقتصاد الإسلامي، دار النفائس للنشر والتوزيع، الأردن، ط/1، 1433هـ/2012م.
130. شوقي عبد الساهي: الفكر الإسلامي و المالية العامة للدولة، مطبعة أبناء وهبة حسان، القاهرة، دط، 1991م
131. الشوكاني: الدراري المضيئة شرح الدرر البهية، مؤسسة الريان، ط/4، 1419هـ/1998م
132. عبد العظيم شرف الدين: عقد المضاربة بين الشريعة والقانون، الدار الدولية للاستثمارات الثقافية، القاهرة، مصر، دط، 2004م.
133. عبد الكريم زيدان: نظام القضاء في الشريعة الإسلامية، مؤسسة الرسالة ناشرون، دمشق، سوريا، ط/2، 1430هـ/2009م
134. عبد اللطيف محمد عامر: أحكام الوصايا والوقف، مكتبة وهبة، القاهرة، ط/1، 1427هـ/2006م.
135. عكرمة سعيد صبري: الوقف الإسلامي بين النظرية والتطبيق، دار النفائس للنشر والتوزيع، الأردن، ط/1، 1428هـ/2008م.

136. عوف محمود الكفراوي: الرقابة المالية في الإسلام، مركز الإسكندرية للكتاب، الإسكندرية، ط/3، 2006م.
137. فتحي الدريني: بحوث ودراسات في الفكر الإسلامي المعاصر، دار قتيبة، دمشق، ط/1، 1408 هـ/1988م.
138. الفراء أبو يعلى: الأحكام السلطانية، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط/2، 1421 هـ/2010م.
139. ابن فرحون برهان الدين اليعمري: تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، مكتبة الكليات الأزهرية، ط/1، 1406 هـ/1986م.
140. كتاب الحسبة، جامعة المدينة العالمية، دط، دت.
141. الكندي محمد أبو عمر: كتاب الولاية والقضاة للكندي، ت: محمد حسن إسماعيل، دار الكتب العلمية، لبنان، ط/1، 2003م.
142. الماوردي أبو الحسن علي: الأحكام السلطانية، دار الحديث، القاهرة، دط، دت.
143. محمد أبو زهرة: الملكية ونظرية العقد، دار الفكر العربي، دط، دت.
144. محمد أبو زهرة: محاضرات في الوقف، دار الفكر العربي، القاهرة، دط، دت.
145. محمد أبي حامد الغزالي: إحياء علوم الدين، دار المعرفة، بيروت، دط، دت.
146. محمد أحمد سراج: أحكام الوصايا والأوقاف في الفقه الإسلامي والقانون، دار الفكر، بيروت، لبنان، دط، دت.
147. محمد الأمين بن الشيخ الموريطاني: الرقابة الإدارية في العهد الراشدي، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط/1، 2010م.
148. محمد القرشي بن أخوة: معالم القرية في طلب الحسبة، مطبعة دار الفنون، كمبرج، دط، 1937م.
149. محمد بن عبيد الكبيسي: أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية، مطبعة الإرشاد، بغداد، دط، 1397هـ.
150. محمد صدقي بن أحمد البورنو: موسوعة القواعد الفقهية، دار ابن حزم، دط، دت.
151. محمد عفيفي: الأوقاف والحياة الاقتصادية: الهيئة المصرية العامة للكتاب، مصر، دط، 1991م.
152. محمد قدرى باشا: قانون العدل والإنصاف في القضاء على مشكلات الأوقاف، ت مركز الدراسات الفقهية والاقتصادية، دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع، مصر، ط/1، 1427 هـ/2006م.
153. محمد مصطفى شلي: أحكام الوصايا والأوقاف، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، لبنان، ط/4، 1402 هـ/1998م.

154. محمد مصطفى شلبي: المدخل في الفقه الإسلامي، الدار الجامعية، ط/10، 1405 هـ/1985م.
155. منذر القحف: الوقف الإسلامي، دار الفكر، دمشق، سوريا، ط/2، 1427 هـ/2006م.
156. وهبة الزحيلي: الفقه الإسلامي وأدلته، دار الفكر، دمشق، ط/3، 1409 هـ/1989م.
157. وهبة الزحيلي: القواعد الفقهية وتطبيقاتها على المذاهب الأربعة، دار الفكر، دمشق، سوريا، ط/1، 2006م.
158. وهبة الزحيلي: الوصايا والوقف في الفقه الإسلامي، دار الفكر دمشق، ط/2، 1428 هـ/2007م.
- ❖ - الكتب العامة:
159. أحمد عبد الله الصّباب: أساسيات الإدارة الحديثة، جدة، ط/2، 1423 هـ/2003م.
160. سنان غالب المرهضي، دورة حياة المنظمة وعلاقتها بالبيئة والهيكلة والفاعلية التنظيمية، المستنصرية، دط، 1996م.
161. الصحافة الإصلاحية: دور وسائل الإعلام في مكافحة الفساد، دليل تدريبي، الجامعة اللبنانية، دط، 2011م.
162. عبد الرحمن الضحيان: المنظمات الدولية والإسلامية والتنظيم الدولي، دط، دت.
163. عبد الله عبد الكريم: ضمانات الاستثمار في الدول العربية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط/1، 1429 هـ/2008م.
164. عبيد بوداود: دور الوقف في خدمة العلم وأهله، مكتبة الرشاد للطباعة والنشر، الجزائر، ط/1، 2011م.
165. محمد أكرم العدلوني: العمل المؤسسي، قرطبة للإنتاج الفني، لبنان، ط/3، دت.
166. محمد ناجب بن عطية: البناء المؤسسي في المنظمات الخيرية الواقع والأفاق، دراسة ميدانية على المنظمات الخيرية في أمانة العاصمة صنعاء، الجمهورية اليمنية، 2006م.
167. مصطفى السباعي: من روائع حضارتنا، دار السلام للطباعة والنشر، مصر، ط/2، 1426 هـ/2005م.
- ❖ - كتب أصول الفقه:
168. أمير الحاج الحلبي: التقرير والتحجير، ضبط وتصحيح محمود محمد عمر، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط/1، 1419 هـ/1999م.
169. البزدوي عبد العزيز علاء الدين: كشف الأسرار عن أصول البزدوي، ت عبد الله محمود محمد عمر، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط/1، 1418 هـ/1997م.

- كتب التاريخ:

170. إبراهيم حركات: النَّشاط الاقتصادي الإسلامي في العصر الوسيط حتى القرن 9هـ/15م، دار إفريقيا الشرق، دط، 1996م.
171. ابن الأثير عز الدين: الكامل في التاريخ، ت خيري سعيد، المكتبة التوفيقية، القاهرة، مصر، دط، دت.
172. الثعالبي عبد الملك أبو منصور: تحفة الوزراء، دار البشير، ط/1، 1414هـ/1994م.
173. ابن حجر العسقلاني شهاب الدين أحمد: رفع الإصر عن قضاة مصر، دط، دت.
174. ابن خلدون عبد الرحمن: المقدمة، ت عبد الله بن درويش، دار يعرب، دمشق، ط/1، 2004م.
175. الذهبي شمس الدين: تاريخ الإسلام ووفيات المشاهير والأعيان، ت عمر عبد السلام التدمري، دار الكتاب العربي، بيروت، لبنان، ط/1، 1407هـ/1987م.
176. الذهبي شمس الدين: سير أعلام النبلاء، ت مجموعة محققين بإشراف شعيب الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة، ط/3، 1405هـ/1985م.
177. سعد الله أبو القاسم: تاريخ الجزائر الثقافي من القرن العاشر إلى القرن الرابع عشر هجري 16م/20م، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، الجزائر، دط، 1979م.
178. السيوطي جلال الدين: حسن المحاضرة في تاريخ مصر والقاهرة، ت محمد أو الفضل إبراهيم، دار إحياء الكتب العربية، مصر، ط/1، 1387هـ/1967م.
179. السيوطي عبد الرحمن: تاريخ الخلفاء، ت محمد محي الدين عبد الحميد، مطبعة السعادة، مصر، ط/1، 1371هـ/1954م.
180. الطبري محمد بن جرير: تاريخ الطبري، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط/1، 1407هـ.
181. ظافر قاسمي: نظام الحكم في الشريعة و التاريخ الإسلامي، دار النفائس، بيروت، لبنان، دط، دت.
182. أبو عمران الشيخ، ناصر الدين سعيدوني: معجم مشاهير المغاربة، المؤسسة الوطنية للطباعة، الجزائر، دط، 1995م.
183. ابن قتيبة عبد الله الدينوري: عيون الأخبار، دار الكتاب العربي، بيروت، لبنان، دط، دت.
184. ابن كثير إسماعيل بن عمر: البداية والنهاية، مكتبة المعارف، بيروت، لبنان، دط، 1410هـ/1990م.
185. محمد أمين: الأوقاف والحياة الاجتماعية في مصر، دار النهضة، ط/1، 1980م.
186. ناصر الدين سعيدوني: دراسات تاريخية في الملكية والوقف والحباية، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط/1، 2001م.

187. ناصر الدين سعيدوني: دراسات في الملكية العقارية، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، دط، دت.
- ❁ - كتب الفقه القانوني:
188. إبراهيم حسنين توفيق: النظم السياسية العربية، الاتجاهات الحديثة في دراستها، مركز الدراسات الوحدة العربية، بيروت، دط، 2005م.
189. أحمد فتحي سرور: الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، مطبعة جامعة القاهرة، دط، 1970م.
190. أدمون رباط: الوسيط في القانون الدستوري العام، دار العلم للملايين، بيروت، ط/3، 2002 م.
191. آسيا دوة- رامول خالد: الإطار القانوني و التنظيمي للعقارات في التشريع الجزائري، دار هوم، الجزائر، دط، 2008م.
192. أشرف رمضان عبد الحميد: النيابة العامة ودورها في المرحلة السابقة على المحاكمة، دار النهضة العربية، مصر، ط/1، 2004م.
193. بكر القباني: الإدارة العامة، دار النهضة العربية، القاهرة، دط، 1968م.
194. حسام محمد سامي جابر: السلطة المختصة بتحريك الدعوى الجنائية، دار الكتب القانونية، مصر، دط، دت.
195. حسين عبد العال محمد: الرقابة الإدارية بين علم الإدارة والقانون الإداري، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، دط، دت.
196. حسين عبد العال: الرقابة الإدارية بين علم الإدارة والقانون الإداري، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، دط، 2004م.
197. حمدي باشا- ليلي زروقي، المنازعات العقارية، دار هوم، الجزائر، ط/11، 2009م.
198. حمدي باشا: القضاء العقاري، دار هوم، الجزائر، دط، 2003م.
199. حمدي سليمان القبيلات: الرقابة الإدارية والمالية على الأجهزة الحكومية، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، دط، 1998م.
200. حمدي عمر باشا: حماية الملكية العقارية الخاصة، دار هوم للطباعة والنشر، الجزائر، دط، دت.
201. خالد رامول: المحافظة العقارية كآلية للحفاظ العقاري في التشريع الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، دط، 2006م.
202. رامول خالد: الإطار القانوني والتنظيمي لأملاك الوقف في الجزائر، دار هوم، الجزائر، ط/2، 2006م.
203. رمضان أبو السعود: الوسيط في شرح مقدمة القانون المدني، الدار الجامعية، بيروت، دط، 1992م.

204. زروقي ليلي - حمدي باشا عمر: المنازعات العقارية، دار هومة للطباعة، الجزائر، دت، دط.
205. سالم بن راشد العلوي: القضاء الإداري - دراسة مقارنة-، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، ط/1، 2009م.
206. سليمان الطماوي: النظم السياسية و القانون الدستوري، دار الفكر العربي، دط، 1988م.
207. سليمان محمد الطماوي: الأسس العامة للعقود الإدارية، دار الفكر العربي، دط، دت.
208. سليمان مرقس: شرح القانون المدني، عقد الإيجار، مؤسسة روز اليوسف، مصر، ط/4، 1985م.
209. صبايح سعد الدين عمر العلمي: دور الرقابة المالية والإدارية كمدخل للتنمية والإصلاح الإداري في الدولة، دط، دت.
210. صفاء فتوح جمعة: العقد الإداري الإلكتروني، دار الفكر والقانون، المنصورة، مصر، دط، دت.
211. صلاح الدين فوزي: النظم السياسية وتطبيقاتها المعاصرة، دار النهضة العربية، مصر، دط، 1999/1998م.
212. عباس عبد الحليم حجر: شهر التصرفات العقارية، محمود للنشر و التوزيع ، مصر، ط/2، دت.
213. عبد الرحمن خلفي: محاضرات في الإجراءات الجزائية، كلية الحقوق، دار الهدى، عين مليلة، ط/2، 2012م.
214. عبد الرزاق السنهوري: الوسيط في شرح القانون المدني، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ط/3، 1418هـ/1997م.
215. عبد الكريم محمد السروري: الرقابة الشعبية على سلطة رئيس الدولة - دراسة مقارنة بين النظامين الدستوري والإسلامي - دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، دط، 2009م.
216. عبد الكريم محمد السروري: الرقابة الشعبية على سلطة رئيس الدولة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، دط، 2009م.
217. عبد الله بوقفة، الدستور الجزائري، دار الهدى، الجزائر، دط، دت.
218. عبد المجيد جباري: دراسات قانونية في المادة الجزائية علي ضوء أهم التعديلات الجديدة، دار هومة للطباعة و النشر، الجزائر، دط ، 2012م.
219. عدنان إبراهيم السرحان: شرح القانون المدني: العقود المسماة - المقاوله، الوكالة، الكفالة-، دار الثقافة، عمان، الأردن، ط/1، 2009م.
220. عساف محمود: أصول الإدارة، كلية التجارة ، جامعة المنصورة، مصر، دط، 1982م.
221. عقيلة خرباشي: العلاقة الوظيفية بين الحكومة والبرلمان، دار الخلدونية، الجزائر، دط، 2007م.

222. علاء عبد المتعال، حل البرلمان في الأنظمة الدستورية المقارنة، دار النهضة العربية ، القاهرة ، دط، 2004م.
223. علي الحبيب: الإدارة العامة، مكتبة عين الشمس، القاهرة، مصر، دط، 1978م.
224. علي شمال: السُّلطة التقديرية للنيابة العامة في الدعوى العمومية، دار هوم، الجزائر، ط/2، 2010م
225. عمار بوضياف: الصفقات العمومية في الجزائر، دار جسور للنشر و التوزيع، الجزائر، ط/2، دت.
226. عمار بوضياف: المرجع في المنازعات الإدارية، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، ط / 1، 1434هـ/2013م.
227. عمار عوابدي: مبدأ تدرج فكرة السلطة الرئاسية، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، دط، 1984م.
228. عوابدي عمار، القانون الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، دط، 1990م.
229. قدوج بشير، النظام القانوني للملكية العقارية، الديوان الوطني للأشغال التربوي، ط/2، 2004م.
230. محمد الصيرفي: إدارة الأعمال الحكومية ، مؤسسة حورس الدولي، القاهرة، دط، 2005م.
231. محمد باهي أبو يونس: الرقابة البرلمانية على أعمال الحكومة في النظامين المصري والكويتي، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، دط، 2002م.
232. محمد باهي أبو يونس: الرقابة البرلمانية على الحكومة في النظامين المصري والكويتي، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، دط، 2002م.
233. محمد رفعت عبد الوهاب: مبادئ وأحكام القانون الإداري، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، دط، 2002م.
234. محمد صغير بعلي: القانون الإداري، دار العلوم، عنابة، الجزائر، دط، دت.
235. محمد فتحي: 766 مصطلح إداري، دار التوزيع والنشر الإسلامية، القاهرة، دط، 2003م.
236. محمد كنازة: الوقف العام في التشريع الجزائري، دار الهدى للطباعة والنشر، عين مليلة، الجزائر، دط، دت.
237. محمد محمود سعيد: حق المجني عليه في تحريك الدعوى العمومية، دار الكتاب الحديث، دط، 1982م.
238. محمد يوسف المعداوي: دراسة في الوظيفة العامة في النظم المقارنة والتشريع الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، دط، 1984م.
239. مدحت محمد الحسني: إجراءات الشهر العقاري، دار الفكر العربي، مصر، دط، 1992م.
240. ناصر محمد العديلي: إدارة السلوك التنظيمي، مرامر للطباعة الإلكترونية، الرياض، السعودية، ط/1، 1404هـ.

241. نبيلة عبد الحليم كامل، الأحزاب السياسية في العالم المعاصر، النظرية العامة، دط، 1980م.
242. ياغي محمد عبد الفتاح: مبادئ الإدارة العامة، كلية الاقتصاد و العلوم الإدارية، المجتمع الأردنية، ط/3، دت.
- ❖ - الرسائل الجامعية:
- ❖ - الدكتوراه:
243. بوجادي عمر: اختصاص القضاء الإداري في الجزائر، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2001م.
244. بن تونس زكرياء: الإصلاح الإداري لنظام الأوقاف في التشريع الجزائري، رسالة دكتوراه، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، قسنطينة، 1435هـ/2015م.
245. تياب نادية: آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013م.
246. خضري حمزة: آليات حماية المال العام في إطار الصفقات العمومية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2014/2015م.
247. دلالي الجيلالي، تطور قطاع الأوقاف في الجزائر وتنمية موارده، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2014/2015م.
248. زهية حوري: تقييم المشروعات في البلدان النامية باستخدام طريقة الآثار، رسالة دكتوراه دولة في العلوم الاقتصادية، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة قسنطينة، 2007م.
249. عبد الرزاق بوضياف: إدارة أموال الوقف وسبل استثماره في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2005/2006م.
250. عبد العالي حاحة: الآليات القانونية لمكافحة الفساد في الجزائر، رسالة دكتوراه علوم، كلية الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2012هـ/2013م.
251. عبد الله بوصنبورة: الحركة الجمعوية في الجزائر ودورها في ترقية طرق الخدمة الاجتماعية في مجال رعاية الشباب، رسالة دكتوراه، كلية العلوم الاجتماعية و الإنسانية، 2010/2011م.
252. قنفود رمضان: المنازعات المتعلقة بالمال الوقفي، رسالة دكتوراه علوم، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2014م/2015م.
253. محمد بوكماش: سلطة القاضي في تعديل العقد في القانون المدني والفقه الإسلامي، رسالة دكتوراه، كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية والعلوم الإسلامية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2011/2012م.

254. وافية نفطي: الوقف في مدينة الجزائر من أواخر القرن 18م إلى منتصف القرن 19م، رسالة دكتوراه، كلية العلوم الاجتماعية والإنسانية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2017/2016م.

✻ - ماجستير:

255. أحمد ولد عبد الرحمن: الرقابة على الأموال العمومية، رسالة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2008/2007م.

256. اجوج نوار: مجلس محاسبة نظامه ودوره في الرقابة على المؤسسات الإدارية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة، 2007/2006م.

257. بوحجة نصيرة: سلطة النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية في القانون الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2002/2001م.

258. تيري أرزقي: الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وسياسة الحوكمة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2014م.

259. بن تونس زكريا: المسؤولية المدنية المترتبة عن إدارة الأوقاف الإسلامية من خلال القانون الجزائري، رسالة ماجستير، كلية العلوم الإسلامية، جامعة الجزائر، 1427 هـ / 2006م.

260. تيشات سلوى: أثر التوظيف العمومي على كفاءة الموظفين بالإدارات العمومية الجزائرية، رسالة ماجستير، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية، جامعة أحمد بوقرة، بومرداس، 2010/2009م.

261. جميلة جمعاسي: الرقابة البرلمانية على النفقات العمومية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة محمد بوقرة، بومرداس، 2012/2011م.

262. حسان حكيم: دراسة الجدوى ومعايير تقييم المشاريع الاستثمارية، رسالة ماجستير، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية، جامعة الجزائر، 2006/2005م. بن

263. دلالي الجيلالي: الوظيفة الاقتصادية للوقف ودوره في التنمية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2004/2003م.

264. زردوم صورية: النظام القانوني للأموال الوقفية في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2010/2009م.

265. زوزو زوليخة: جرائم الصفقات العمومية و آليات مكافحتها في ظل القانون التعلق بالفساد، رسالة ماجستير في القانون، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2012م.

266. ساجية حماني: المراقبة التقنية للبناء، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2008م.

267. سارة بوسعيدو: دور استراتيجية مكافحة الفساد في تحقيق التنمية المستدامة، رسالة ماجستير ، كلية العلوم الاقتصادية، جامعة سطيف، 2013/2012م.
268. سائد حمد نصر أبو عدوان: دور منظمات المجتمع المدني الفلسطيني في تعزيز التنمية البشرية، رسالة ماجستير، جامعة النجاح، فلسطين، 2013م.
269. سمية أوشن: دور المجتمع المدني في بناء الأمن الهوياتي في العالم العربي، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة، 2010/2009م.
270. سيف الدين عطيش هني: إشكالية الفساد والإصلاح السياسي في المنطقة العربية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2009م.
271. شبيلي مختار: مكافحة الإجرام الاقتصادي والمالي الدولي، رسالة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب، البليدة، 2004 م.
272. شويخي سامية : أهمية الاستفادة من الآليات الحديثة والمنظور الإسلامي في الرقابة على المال العام، رسالة ماجستير، كلية العلوم الاقتصادية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2011/2010م.
273. عبد السلام عبد اللاوي: دور المجتمع المدني في التنمية المحلية بالجزائر، رسالة ماجستير، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2011/2010م.
274. عزيزي مريم: النظام القانوني في مجال البناء، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2016/2015م.
275. بن عمار زهرة: دور المحافظة العقارية في نظام الشهر العقاري ومنازعاته أمام القضاء الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة باجي مختار، عنابة، 2011/2010م.
276. فاروق ولد السعيد: دور النيابة العامة في تحقيق النظام العام، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2015/2014م.
277. فردي كريمة: الشهر العقاري في التشريع الجزائري، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة، 2008/2007م.
278. فيرم فاطمة الزهراء: الموظف العمومي ومبدأ حياد الإدارة في الجزائر، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2004/2003م.
279. قارة تركي إلهام: آليات الرقابة في مجال التهيئة والتعمير، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2013/2012م.
280. محمد نور الدين: القرض الحسن وأحكامه في الفقه الإسلامي، رسالة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية نابلس، فلسطين، 2010م.

281. مزعاش أسمهان: التجربة الجزائرية في مجال الشهر العقاري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2005/2004م.

282. بن مشرنن خير الدين، إدارة الوقف في القانون الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة تلمسان، 2012/2011م.

283. ميمون جمال: ناظر الوقف في الشريعة الإسلامية والتشريع الجزائري، رسالة ماجستير، جامعة البليدة، ديسمبر 2004م.

284. نور أنور عاشور الدلو: دور التحقيق الصحفي في معالجة قضايا الفساد في الصحافة الفلسطينية، رسالة ماجستير، كلية الآداب، قسم الإعلام، الجامعة الإسلامية، غزة، فلسطين.

285. وداد عطوي: الرقابة القضائية على رخصة البناء في الجزائر، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة باجي مختار، عنابة، 2012م.

❖ - البحوث والمجلات:

286. إبراهيم محمود الليدي: الحماية الجنائية والأمنية للإبلاغ، ورقة بحث، مركز الإعلام الأمني، جمهورية مصر.

287. أحمد سعد: ضوابط بناء المساكن في الفقه الإسلامي، مؤته للبحوث والدراسات، ج/19، العدد: 06.

288. إسراء علاء الدين نوري: دور مؤسسات المجتمع المدني في مكافحة الفساد، -حالة العراق- مجلة تكريت للعلوم القانونية والسياسية، العدد: 6، 2002م.

289. أنور أحمد فزيح: الحماية المدنية للوقف، مجلة الحقوق، السنة الثالثة والعشرون، العدد: 02، السنة: 1999م.

290. ثروت أرمان: بحث حول حالة الأوقاف بتركيا، وقائع الحلقة الدراسية لتثمين ممتلكات الأوقاف، جدة، 1404هـ/1984م.

291. جابر عبد الهادي سالم الشافعي: نظام الحسبة والدعوى العمومية، ورقة بحث مقدمة لمؤتمر " تطور العلوم الفقهية - فقه العصر : مناهج التجديد الديني والفقه "، وزارة الأوقاف، سلطنة عمان، مسقط، 5-8 أبريل 2015م.

292. حازم مطر المطيري و هاني يوسف خاشقجي: الرقابة الإدارية بين المفهوم الوضعي والفقه الإسلامي، مجلة جامعة الملك عبد العزيز، الإقتصاد والإدارة، م: 10، 1417هـ/1997م.

293. حسين شحاتة: استثمار أموال الوقف، مجلة الأوقاف، العدد: 06، السنة الثالثة، 1425 هـ/2004م.

294. حسين شحاتة: منهج وأساليب إدارة أموال المؤسسات الوقفية، ورقة بحثية.

295. حسينة شرون- فاطمة قفاف: النظام القانوني لحماية الشهود والمبلغين في التشريع الجزائري، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، العدد: 3.

296. حمزة حمزة: الشخصية الاعتبارية، مجلة جامعة دمشق، المجلد 17، العدد الثاني، 2001م.
297. خالد عبد شعيب: استثمار أموال الوقف، منتدى قضايا الوقف الفقهية الأولى، الكويت، 12، 13 أكتوبر 2003م.
298. خضر عباس عطوان: دور مؤسسات المجتمع المدني في مكافحة الفساد، جامعة النهريين.
299. خليف مصطفى غرايبة: منهجية الفكر الإسلامي في تخطيط المدينة العربية الإسلامية (ابن أبي الربيع أنموذجاً)، المجلة الأردنية للعلوم الاجتماعية، مجلد: 08، العدد: 1، 2015م.
300. الداغي علي محي الدين القرّة: تنمية موارد الوقف والحفاظ عليها، مجلة الأوقاف، العدد: 07 السنة الرابعة، 1425هـ/2004م.
301. الداغي علي محي الدين قره: استثمار الوقف وطرقه القديمة والحديثة، مجلة الفقه الإسلامي، العدد: 13.
302. زواوي كاهنة: إبرام الصفقات في ظل قانون 15-247، مجلة الشريعة والاقتصاد، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، قسنطينة، العدد: 12، 1439هـ/2017م.
303. سعد بن حمدان اللحياني: الموازنة العامة في الاقتصاد الإسلامي، المعهد الإسلامي للبحث و التدريب، البنك الإسلامي للتنمية جدة، بحث رقم: 43، 1997م.
304. سعود محمد موسى: الحق في الشكوى، كلية الدراسات العليا، 1992م.
305. سيتي فاطمة بنت صالح: ضوابط البناء في الفقه الإسلامي، ورقة بحثية.
306. شرون عز الدين: أساليب استثمار الوقف في الجزائر، مجلة الحجاز العالمية المحكمة للدراسات الإسلامية والعربية، العدد: 08، 1435هـ/2014م.
307. صالح أوزد مير: الرقابة الشعبية في ميزان الفقه الإسلامي، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، مج/28، العدد: 02، 2012م.
308. صالح بن بكر الطبار: الفساد الإداري وسبل مكافحته ضمن الأطر القانونية، بحث مقدم للمؤتمر الدولي حول مكافحة الفساد، أكاديمية نايف للعلوم الأمنية، الرياض، 08-09 أكتوبر 2003م.
309. صالح زباني: تفعيل العمل الجماعي لمكافحة الفساد وإرساء الديمقراطية المشاركة في الجزائر، كلية العلوم السياسية، جامعة باتنة.
310. طارق عبد الله: دعم الوقف للموازنات العامة للدولة، بحث مقدم لمنتدى قضايا الوقف الفقهية الرابع، المملكة المغربية، 30-01 أبريل 2004م.
311. عبد الرحمن التميمي: منظمات المجتمع المدني ودورها في مكافحة الفساد، ورقة عمل مقدمة في الورشة التدريبية بعنوان: دور منظمات المجتمع المدني في مكافحة الفساد، هيئة مكافحة الفساد، رام الله، فلسطين، 2013م.

312. عبد الفتاح محمود إدريس: ولاية الدولة في الرقابة على الأوقاف، منتدى قضايا الفقهية الخامس، 13-15 ماي 2011م.
313. عبد القادر بن عزوز: ولاية الدولة لشؤون الوقف، منتدى قضايا الوقف الفقهية الخامسة، اسطنبول، 13-15 ماي 2011م.
314. عبد الله بن موسى العمار: استثمار أموال الوقف، منتدى قضايا الوقف الفقهية الأولى، الكويت، 12، 13 أكتوبر 2003م.
315. عبد الله مبروك النجار: ولاية الدولة على الوقف - المشكلات والحلول-، المؤتمر الثاني للأوقاف بالمملكة العربية السعودية، بعنوان: الصيغ التنموية والرؤى المستقبلية، جامعة أم القرى، مكة المكرمة
316. عبد الملك السيد: إدارة الوقف في الإسلام، بحث مقدم ضمن وقائع الحلقات الدراسية لتمييز ممتلكات الأوقاف، 1984م.
317. عبد بن محمد آل خنين: ضبط تصرفات النظار من قبل القضاء، بحث مقدم حول ندوة الأوقاف بجامعة أم القرى.
318. عصام خلف العنزي: ولاية الدولة في الرقابة على الأوقاف، بحث مقدم لمنتدى قضايا الوقف الفقهية الخامس، اسطنبول، الجمهورية التركية، 13-15 ماي 2001م، الموافق ل: 10-12 جمادى الآخر 1432هـ.
319. علي بن عباس الحكمي: شروط الواقفين وأحكامها، ندوة الوقف في الشريعة الإسلامية ومجالاته.
320. علي محيي الدين القره الداغي: بحث ديون الوقف، منتدى قضايا الوقف الفقهية الأولى؛ الأمانة العامة للأوقاف بالتعاون مع البنك الإسلامي للتنمية، الكويت، 11-13 أكتوبر 2003م.
321. عمار عوابدي: دور الرقابة البرلمانية في ترقية حقوق المواطن والإنسان، مجلة الفكر البرلماني ، الجزائر، العدد الأول، ديسمبر 2002م.
322. عمار عوابدي: عملية الرقابة ودورها في الدفاع عن حقوق المواطن، مجلة الفكر البرلماني، العدد الأول.
323. عمار عوابدي: مكانة آليات الأسئلة الشفوية والمكتوبة في الرقابة البرلمانية، مجلة الفكر البرلماني ، العدد: 13، يونيو 2006م.
324. بن عمار مقني و بوراس عبد القادر: التنصت على المكالمات الهاتفية واعتراض المراسلات كآلية للوقاية من جرائم الفساد، ملتقى وطني حول الآليات القانونية لمكافحة الفساد، كلية الحقوق، جامعة ورقلة، 02-03 ديسمبر 2008م.

325. عمر أحمد عبد الرحيم الخواص: الوقف في الفقه الإسلامي، بحث مقدم حلقات دراسية حول تمييز ممتلكات الأوقاف، تحت عنوان إدارة وتثمين ممتلكات الأوقاف، جدة، 1984م.
326. عمر إسماعيل حسين: دور وسائل الإعلام في كشف الفساد الإداري والمالي، بحث مقدم إلى المؤتمر العلمي السنوي السابع لهيئة النزاهة، العراق، 1435هـ/2013م.
327. فيروز صالح عثمان: الشورى في الإسلام، مجلة دراسات دعوية، العدد: 17، 2009م.
328. قاسم محمد عبيد: دور الرقابة الشعبية في التصدي لظاهرة الفساد في العراق، مركز الدراسات القانونية والسياسية، جامعة النهرين.
329. قسوري فهيمة: التعاون الدولي لخدمة الاستعلام المالي للحد من الجرائم المالية، أعمال الملتقى الوطني حول الجرائم المالية وسبل مكافحتها، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة جيجل، يومي 4-5 ديسمبر 2013م.
330. كمال منصور: نظام الرقابة في الإدارة الوقفية بين النظرية الأخلاقية ونظرية الحضارة، مجموعة أبحاث ضمن المؤتمر الثالث للأوقاف، الجامعة الإسلامية، السعودية، 1430هـ/2009م.
331. كمال منصور: ولاية الدولة في الرقابة على الأوقاف والرقابة الشرعية، منتدى قضايا الوقف الفقهية الخامس، اسطنبول، 13-15 ماي، 2013م.
332. كمال منصور: ولاية الدولة في الرقابة على الأوقاف والرقابة الشرعية في المؤسسة الوقفية، بحث مقدم في منتدى قضايا الوقف الفقهية الخامس، اسطنبول، 13-15 ماي 2011م الموافق ل: 10-12 جمادى الآخر 1432هـ.
333. محمد وليد العبادي: قضاء المظالم وسيلة لقمع الظلم وإحقاق العدل، المجلة الأردنية للدراسات الإسلامية، المجلد الخامس، العدد: 1، 1430هـ/2009م.
334. مسدور فارس: إستراتيجية استثمار أموال الزكاة، مجلة رسالة المسجد، وزارة الشؤون الدينية، 2001م.
335. مصطفى كمال وصفي: الحسبة والنظام الإداري، مجلة البحوث الإسلامية، الرئاسة العامة لإدارات البحوث العلمية والإفتاء والدعوة والإرشاد، العدد: 2، 1395هـ/1396هـ.
336. ناصر الدين سعيدون: الوقف ومكانته في الحياة الاقتصادية والاجتماعية والثقافية في الجزائر، مجلة الأصاله، العدد: 90/89، وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، الجزائر.
337. ناصر الدين سعيدون: الأوقاف بفحص مدينة الجزائر، بحث مقدم في ندوة المؤسسات الدينية بالمغرب العربي، جامعة برلين، 1980م.
338. ناصر بن عبد الله الميمان: مخالفة شرط الواقف المشكلات والحلول، المؤتمر الثاني للأوقاف، جامعة أم القرى.

339. نور حسن عبد الحليم تاروت: بحث: دور القضاء الشرعي في ضبط تصرفات النظار، المؤتمر الثاني للأوقاف بالمملكة العربية السعودية، 1427 هـ/2006م.

340. هشام سلوقي: رقابة المفتشية العامة للمالية على المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، مذكرة تخرج من المدرسة العليا للإدارة، 2005/2006م.

341. - المواقع الإلكترونية:

342. عبد الرزاق ورقية: بحث بعنوان: أثر الفقه الإسلامي في التهيئة العمرانية المدن العريقة، موقع الألوكة.

343. موقع وزارة الشؤون الدينية والأوقاف الجزائرية، عنوان المقال: وضعية الوقف في ظل الاحتلال الفرنسي.

344. الداغي علي قرّة: استثمار الوقف وطرقه القديمة والحديثة، ص: 23، منشور على الموقع،

www.kantakji.com/media/.345

346. الموقع الإلكتروني للشروق، يوم 2015/04/26م.

347. خالد أحمد شنتوت: أهل الحل والعقد، مقال منشور على الموقع الشخصي له.

348. - المجالات القضائية:

348. المجلة القضائية، العدد: 01-2001م.

349. مجلة الاجتهاد القضائي: عدد خاص 2001م.

350. - النصوص التشريعية:

351. - الأوامر:

350. الأمر رقم: 66-155 المؤرخ في 18 صفر عام 1386هـ الموافق ل: 8 يونيو 1966م المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل و المتمم، الجريدة الرسمية عدد: 48 الصادر 10 جوان 1966م.

351. أمر رقم: 66-156 المؤرخ في: 18 صفر 1386هـ، الموافق ل: 08 يونيو 1966م، المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية عدد: 49، الصادرة في: 21 صفر 1386هـ، الموافق ل: 11 يونيو 1966م.

352. الأمر رقم: 66-133 المتضمن القانون الأساسي للتوظيف العامة، المؤرخ في 12 صفر 1386هـ الموافق ل: 02 يونيو 1966م، الجريدة الرسمية العدد: 46، الصادرة ب: 18 صفر 1435هـ الموافق ل: 08 يونيو 1966م.

353. أمر رقم: 66-102 مؤرخ في 10 محرم 1386هـ الموافق ل: 06 ماي 1966م، المتضمن انتقال الأملاك الشاغرة إلى الدولة، الجريدة الرسمية، العدد: 36.

354. الأمر رقم: 70-91 المؤرخ في 17 شوال 1930هـ، الموافق ل: 15 ديسمبر 1970م، المتضمن قانون التوثيق، الجريدة الرسمية عدد: 107، الصادر في 27 شوال 1930هـ، الموافق ل: 25 ديسمبر 1970م، المعدل بالقانون رقم: 88-27، المؤرخ في 13 جويلية 1988م.

355. الأمر رقم: 71-73 المتضمن قانون الثورة الزراعية، المؤرخ في 20 رمضان 1391هـ، الموافق لـ: 08 نوفمبر 1971م، الجريدة الرسمية العدد: 97 الصادرة بـ: 12 شوال 1391هـ الموافق لـ: 30 نوفمبر 1971م.
356. الأمر رقم: 74-26 المتضمن تكوين الاحتياطات العقارية للبلديات، المؤرخ 27 محرم 1394هـ الموافق لـ: 20 فبراير 1974م، الجريدة الرسمية العدد: 19 الصادرة بـ: 11 صفر 1394هـ الموافق لـ: 05 مارس 1974م.
357. الأمر رقم: 75-74 المؤرخ في 8 ذي القعدة 1395هـ، الموافق لـ: 12 نوفمبر 1974م، المتضمن إعدادا مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، الجريدة الرسمية عدد: 92، الصادر في 14 ذو القعدة 1395هـ، الموافق لـ: 18 نوفمبر 1975م.
358. أمر رقم: 76-97 المؤرخ في 30 ذي القعدة 1396هـ الموافق لـ: 23 نوفمبر 1976م، يتضمن إصدار دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الجريدة الرسمية الصادرة بتاريخ 02 ذي الحجة 1396هـ الموافق لـ: 24 نوفمبر 1976م.
359. الأمر رقم: 95-23 المؤرخ في 29 ربيع الأول 1416هـ الموافق لـ: 26 أوت 1995م، المتضمن القانون الأساسي لقضاة مجلس المحاسبة، الجريدة الرسمية عدد: 48 الصادر في 08 ربيع الثاني 1416هـ الموافق لـ: 03 سبتمبر 1995م.
360. أمر رقم: 96-22 المؤرخ في 23 صفر 1417هـ الموافق لـ: 09 يوليو 1996م، يتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، الجريدة الرسمية العدد: 43، الصادرة في: 24 صفر 1417هـ الموافق لـ: 10 يوليو 1996م.
361. أمر رقم: 96-31 المؤرخ في 19 شعبان 1417هـ الموافق لـ: 30 ديسمبر 1996م، المتضمن إعداد قانون المالية لسنة 1997م، الجريدة الرسمية العدد: 85، الصادرة في: 20 شعبان 1417هـ الموافق لـ: 31 ديسمبر 1996م.
362. الأمر رقم: 06-03 المؤرخ في 19 جمادى الثانية 1427هـ الموافق لـ: 15 يوليو 2006م المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العامة، الجريدة الرسمية العدد: 46 الصادر بـ: 20 جمادى الثانية 1427هـ الموافق لـ: 16 يوليو 2006م.
363. أمر رقم: 10-05 المؤرخ في 26 أوت 2010م، المتمم لقانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، الجريدة الرسمية العدد: 50، الصادر بتاريخ 1 سبتمبر 2010م الموافق لـ: 22 رمضان 1431هـ.
364. أمر رقم: 15-02 المؤرخ في: 07 شوال 1436هـ الموافق لـ: 23 يوليو 2015م، المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية العدد: 40. الصادرة بتاريخ نفسه.
365. الأمر رقم: 10-02 المؤرخ في 16 رمضان 1431هـ الموافق لـ: 26 أوت 2010م، الجريدة الرسمية العدد: 50 الصادرة بـ: 22 رمضان 1431هـ الموافق لـ: 01 سبتمبر 2010م.

القوانين:

366. قانون رقم: 80-05 المؤرخ في 14 ربيع الثاني 1400 هـ الموافق ل: 01 مارس 1980م، المتعلق بممارسة وظيفة المراقبة من طرف مجلس المحاسبة، الجريدة الرسمية عدد: 10 الصادر في: 17 ربيع الثاني 1400 هـ الموافق ل: 04 مارس 1980م.

367. قانون رقم: 81-01 المتضمن التنازل عن أملاك الدولة، المؤرخ 02 ربيع الثاني 1401 هـ، الموافق ل: 07 فبراير 1981م، الجريدة الرسمية العدد: 06 الصادرة ب: 05 ربيع الثاني الموافق ل: 10 فبراير 1981م.

368. قانون رقم: 84-11، المؤرخ في 9 رمضان عام 1404 هـ، الموافق ل: 9 يونيو سنة 1984م، المتضمن قانون الأسرة، الجريدة الرسمية عدد: 24، الصادرة في 12 رمضان 1404 هـ، الموافق ل: 12 يونيو 1984م.

369. قانون رقم: 87-19 المتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي التابعة للأملاك الوطنية، المؤرخ في 17 ربيع الثاني 1408 هـ الموافق ل: 08 ديسمبر 1987م، الجريدة الرسمية العدد: 50 الصادرة ب: 18 ربيع الثاني 1408 هـ الموافق ل: 09 ديسمبر 1987م.

370. قانون رقم: 90-21 المؤرخ في 21 محرم 1411 هـ الموافق ل: 15 أوت 1990م، المتعلق بالمحاسبة العمومية، الجريدة الرسمية عدد: 35، الصادر في 24 محرم 1411 هـ الموافق ل: 18 أوت 1990م.

371. قانون رقم: 90-25، المؤرخ في 01 جمادى الأولى عام 1411 هـ، الموافق ل: 18 نوفمبر 1990م، المتضمن التوجيه العقاري، الجريدة الرسمية عدد: 49، المعدل والمتمم بالأمر رقم: 95-26 المؤرخ في 30 ربيع الثاني 1416 هـ، الموافق ل: 25 سبتمبر 1995م، الجريدة الرسمية عدد: 55، الصادرة في 02 جمادى الأولى 1416 هـ، الموافق ل: 27 سبتمبر 1995م.

372. قانون رقم: 90-29 المؤرخ في 01 ديسمبر 1990م، المتعلق بالتهيئة والتعمير، الجريدة الرسمية العدد: 52، الصادرة ب: 1990م

373. قانون رقم: 90-31 المؤرخ في 17 جمادى الأولى 1411 هـ الموافق ل: 04 ديسمبر 1990م، المتعلق بالجمعيات، الجريدة الرسمية العدد: 53 الصادرة ب: 17 جمادى الأولى 1411 هـ الموافق ل: 04 ديسمبر 1990م.

374. قانون رقم: 90-32 المؤرخ في 17 جمادى الأولى 1411 هـ الموافق ل: 04 ديسمبر 1990م المتعلق بمجلس المحاسبة وسيره، الجريدة الرسمية عدد: 53 الصادر في 18 جمادى الأولى 1411 هـ الموافق ل: 05 ديسمبر 1990م.

375. قانون رقم: 91-10، المؤرخ في 12 شوال 1411 هـ، الموافق ل: 27 أبريل 1991م، المتضمن قانون الأوقاف، والمعدل والمتمم بالقانون رقم: 01-07، وقانون رقم: 02-10، الجريدة الرسمية عدد: 21، الصادرة في 23 شوال 1411 هـ.

376. قانون رقم: 95-20 المؤرخ في 19 صفر 1416 هـ الموافق ل: 17 يوليو 1995م، المتعلق بمجلس المحاسبة، الجريدة الرسمية عدد: 39 الصادر ب: 25 صفر 1416 هـ الموافق ل: 23 يوليو 1995م، المعدل والمتمم بموجب الأمر رقم: 10-02 المؤرخ في 16 رمضان 1431 هـ الموافق ل: 26 أوت 2010م الجريدة الرسمية عدد: 50 الصادر ب: 22 رمضان 1431 هـ الموافق ل: 01 سبتمبر 2010م، المعدل بموجب الأمر رقم: 10-02 المؤرخ في 26 أوت 2010م، الجريدة الرسمية العدد: 50 الصادرة ب: 01 سبتمبر 2010م.
377. دستور 1996م، الجريدة الرسمية رقم: 76 المؤرخة في 08 ديسمبر 1996م، الموافق ل: 27 رجب 1417 هـ، المعدل بقانون: 02-03، المؤرخ في 10 أبريل 2002م، الجريدة الرسمية العدد: 25 الصادرة في 14 أبريل 2002م، والقانون 08-19 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008م، الجريدة الرسمية العدد: 63، الصادرة في 16 نوفمبر 2008م، وقانون 16-01 المؤرخ في 06 مارس 2016م، الجريدة الرسمية العدد: 14 الصادرة في 07 مارس 2016م.
378. قانون عضوي رقم: 98-01 المؤرخ في 04 صفر 1419 هـ الموافق ل: 30 ماي 1998م، المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، الجريدة الرسمية العدد: 37 الصادرة في 06 صفر 1419 هـ، الموافق ل: 01 جوان 1998م.
379. قانون رقم: 98-02 المؤرخ في 04 صفر 1419 هـ الموافق ل: 30 ماي 1998م، المتعلق بالمحاكم الإدارية، الجريدة الرسمية العدد: 37 الصادرة في 06 صفر 1419 هـ، الموافق ل: 01 جوان 1998م.
380. قانون رقم: 01-07 المؤرخ في 28 صفر 1422 هـ، الموافق ل: 22 ماي 2001م، المعدل والمتمم لقانون الأوقاف، الجريدة الرسمية عدد: 29، الصادرة في 29 صفر 1422 هـ، الموافق ل: 23 ماي 2001م.
381. قانون رقم: 02-10 المؤرخ في 10 شوال 1423 هـ الموافق ل: 14 ديسمبر 2002م، المعدل والمتمم لقانون الأوقاف، الجريدة الرسمية عدد: 83، الصادرة في 15 ديسمبر 2002م.
382. قانون رقم: 04-05 المؤرخ في 27 جمادى الثانية 1425 هـ الموافق ل: 14 أوت 2004م، يعدل ويتمم قانون: 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير، الجريدة الرسمية العدد: 51 الصادرة ب: 28 جمادى الثانية 1425 هـ الموافق ل: 15 أوت 2004م.
383. قانون رقم: 06-01 المتعلقة بالوقاية من الفساد ومكافحته، المؤرخ في 21 محرم 1427 هـ الموافق ل: 20 فبراير 2006م، الجريدة الرسمية العدد: 14، الصادر بتاريخ 08 مارس 2006م، المعدل والمتمم بموجب الأمر رقم: 10-05، المؤرخ في 26 أوت 2010م، الجريدة الرسمية العدد: 50 الصادر بتاريخ 01 ديسمبر 2010م، والمعدل والمتمم بموجب القانون رقم: 11-15 المؤرخ في 02 أوت 2011م، الجريدة الرسمية العدد: 44، الصادر بتاريخ 10 أوت 2011م.

384. قانون رقم: 06-22 المؤرخ في 29 ذي القعدة 1427 هـ الموافق ل: 20 ديسمبر 2006م، المعدل والمتمم للأمر رقم: 66-155 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية عدد: 84، الصادر في 04 ذو الحجة 1427 هـ الموافق ل: 24 ديسمبر 2006م.

385. قانون رقم: 16-01 المؤرخ في 26 جمادى الأولى 1437 هـ الموافق ل: 6 مارس 2016م، الذي يتضمن التعديل الدستوري، الجريدة الرسمية العدد: 14 الصادرة ب: 27 جمادى الأولى 1437 هـ الموافق ل: 7 مارس 2016م.

386. قانون عضوي رقم: 16-12 المؤرخ في 22 ذي القعدة 1437 هـ الموافق ل: 25 أوت 2016م، الذي يحدد تنظيم المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة وعملهما، وكذا العلاقات الوظيفية بينهما وبين الحكومة، الجريدة الرسمية العدد: 50 الصادرة ب: 25 ذو القعدة 1437 هـ الموافق ل: 29 أوت 2016م.

❖ - المراسيم:

387. المرسوم رقم: 62-526 المتضمن إحداث مديرية عامة للوظيفة العامة، الجريدة الرسمية العدد: 15، الصادرة ب: 18 سبتمبر 1962م.

388. المرسوم رقم: 63-88 المؤرخ في 18 مارس 1963م، المتعلق بتنظيم الأملاك الشاغرة، الجريدة الرسمية، العدد: 15، سنة: 1963م.

389. المرسوم رقم: 63-388 المؤرخ في 01 أكتوبر 1963م المتعلق بتأميم المنشآت الزراعية التابعة للأشخاص المعنويين أو الطبيعيين الذين لا يتمتعون بالجنسية الجزائرية، الجريدة الرسمية العدد: 73، سنة: 1963م.

390. مرسوم رقم: 64-383 المؤرخ في 10 جمادى الأولى 1383 هـ الموافق ل: 17 سبتمبر 1964م، المتضمن نظام الأملاك الحسبية العامة، الجريدة الرسمية العدد: 35.

391. المرسوم رقم: 65-168 المؤرخ في 01 جوان 1965م، المحدد لصلاحيات وزير الإصلاح الإداري.

392. المرسوم رقم: 65-197 المؤرخ في 29 جويلية 1965م، المتعلق باختصاصات وزير الداخلية في مجال الوظيف العمومي.

393. المرسوم رقم: 76-62 المؤرخ في 24 ربيع الأول 1396 هـ الموافق ل: 25 مارس 1976م، المتضمن إعداد مسح الأراضي العام، الجريدة الرسمية العدد: 30، الصادرة في: 13 ربيع الثاني 1396 هـ الموافق ل: 13 أبريل 1976م.

394. المرسوم رقم: 76-63، المؤرخ في 24 ربيع الأول 1396 هـ، الموافق ل: 25 مارس 1976م، المتعلق بالسجل العقاري، الجريدة الرسمية عدد: 30، الصادرة في 13 ربيع الثاني 1396 هـ، الموافق ل: 13 أبريل 1976م، المعدل والمتمم بموجب المرسوم رقم: 93-123 المؤرخ في 19 ماي 1993م.

395. المرسوم رقم: 80-53 المؤرخ في 14 ربيع الثاني 1400 هـ الموافق ل: 01 مارس 1980م، المتضمن إحداث المفتشية العامة للمالية، الجريدة الرسمية عدد: 10، الصادر في 17 ربيع الثاني 1400 هـ الموافق ل: 04 مارس 1980م.

396. المرسوم الرئاسي رقم: 89-18 المؤرخ في 22 رجب 1409 هـ الموافق ل: 28 فبراير 1989م، المتعلق بتعديل الدستور بموجب استفتاء 23 فبراير 1989م، الجريدة الرسمية العدد: 09 الصادرة ب: 23 رجب 1409 هـ الموافق ل: 01 مارس 1989م.

397. المرسوم التنفيذي رقم: 89-99 المؤرخ في 23 ذو القعدة 1409 هـ الموافق ل: 27 جوان 1989م المتضمن صلاحيات وزير الشؤون الدينية، الجريدة الرسمية العدد: 26 الصادرة ب: 24 ذو القعدة 1409 هـ الموافق ل: 28 جوان 1989م.

398. المرسوم التنفيذي رقم: 98-381 المؤرخ في 12 شعبان 1419 هـ الموافق ل: 01 ديسمبر 1998م، يحدد شروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها و كفاءات ذلك، الجريدة الرسمية عدد: 90، الصادر في 13 شعبان 1419 هـ الموافق ل: 02 ديسمبر 1998م.

399. المرسوم الرئاسي رقم: 90 - 225 ، مؤرخ في 25 جويلية 1990م، يحدد قائمة الوظائف العليا التابعة للدولة بعنوان رئاسة الجمهورية، الجريدة الرسمية العدد: 31 ، صادر بتاريخ 28 جويلية 1990م.

400. المرسوم الرئاسي رقم: 90-227، المؤرخ في 25 جويلية سنة 1990م، يحدد قائمة الوظائف العليا في الدولة بعنوان الإدارة والمؤسسات والهيئات العمومية، الجريدة الرسمية العدد: 31 ، صادر بتاريخ 28 جويلية سنة 1990م، معدل ومتمم.

401. المرسوم التنفيذي رقم: 91-82 المؤرخ في 07 رمضان 1411 هـ الموافق ل: 23 مارس 1991م، المتضمن إحداث مؤسسة المسجد، الجريدة الرسمية العدد: 16 الصادرة ب: 25 رمضان 1411 هـ الموافق ل: 10 أبريل 1991م.

402. المرسوم التنفيذي رقم: 91-83 المؤرخ في 07 رمضان 1411 هـ الموافق ل: 23 مارس 1991م، المتضمن إنشاء نظارة الشؤون الدينية في الولاية وتحديد تنظيمها، الجريدة الرسمية العدد: 16 الصادرة ب: 25 رمضان 1411 هـ الموافق ل: 10 أبريل 1991م.

403. المرسوم التنفيذي رقم: 91 - 114 المؤرخ في 12 شوال 1411 هـ الموافق ل: 27 أبريل 1991م المتضمن القانون الأساسي الخاص بعمال قطاع الشؤون الدينية، الصادر بالجريدة الرسمية، العدد: 20، السنة: 28، بتاريخ 16 شوال 1411 هـ الموافق ل: 01 ماي 1991م.

404. المرسوم التنفيذي رقم: 91-176، يحدد كفاءات تحضير شهادة التعمير ورخصة التجزئة وشهادة التقسيم ورخصة البناء وشهادة المطابقة ورخصة الهدم وتسليم ذلك، المؤرخ في 14 ذي القعدة 1411 هـ

الموافق ل: 28 ماي 1991م، الجريدة الرسمية العدد: 26 الصادرة ب: 18 ذي القعدة 1411هـ الموافق ل: 01 جوان 1991م.

405. المرسوم التنفيذي رقم: 91-177، يحدد إجراءات إعداد المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير والمصادقة عليه ومحتوى الوثائق المتعلقة به، المؤرخ في 14 ذي القعدة 1411هـ الموافق ل: 28 ماي 1991م، الجريدة الرسمية العدد: 26 الصادرة ب: 18 ذي القعدة 1411هـ الموافق ل: 01 جوان 1991م.

406. المرسوم التنفيذي رقم: 91-178 الذي يحدد إجراءات إعداد مخطط شغل الأراضي والمصادقة عليه ومحتوى الوثائق المتعلقة به، المؤرخ في 14 ذي القعدة 1411هـ الموافق ل: 28 ماي 1991م، الجريدة الرسمية العدد: 26 الصادرة ب: 18 ذي القعدة 1411هـ الموافق ل: 01 جوان 1991م.

407. المرسوم التنفيذي رقم: 91-455 المؤرخ في 16 جمادى الأولى 1412هـ الموافق ل: 23 نوفمبر 1991م، يتعلق بجرد الأملاك الوطنية، الجريدة الرسمية العدد: 60 الصادرة ب: 17 جمادى الأولى 1412هـ الموافق ل: 24 نوفمبر 1991م.

408. المرسوم التنفيذي رقم: 92-33 المؤرخ في 15 رجب 1412هـ الموافق ل: 20 يناير 1992م، المتعلق بتنظيم المصالح الخارجية للمفتشية العامة للمالية ويضبط اختصاصاتها، الجريدة الرسمية عدد: 06، الصادر في 21 رجب 1412هـ الموافق ل: 26 يناير 1992م.

409. المرسوم التنفيذي رقم: 92-32 المؤرخ في 15 رجب 1412هـ الموافق ل: 20 يناير 1992م، المتعلق بتنظيم الهياكل المركزية للمفتشية العامة للمالية، الجريدة الرسمية عدد: 06، الصادر في 21 رجب 1412هـ الموافق ل: 26 يناير 1992م.

410. المرسوم التنفيذي رقم: 92-78 المؤرخ في 18 شعبان 1412هـ الموافق ل: 22 فبراير 1992م، يحدد اختصاصات المفتشية العامة للمالية، الجريدة الرسمية عدد: 15، الصادر في 22 شعبان 1412هـ الموافق ل: 26 فبراير 1992م.

411. المرسوم التنفيذي رقم: 92-116 المؤرخ في 14 مارس 1992م، الذي يحدد قائمة شروط القبول والتعيين في المناصب العليا في المصالح الخارجية لأملاك الدولة والحفظ العقاري، الجريدة الرسمية، العدد: 92، الصادرة ب: 21 ديسمبر 1992م.

412. المرسوم التنفيذي: 93-123 المؤرخ في 27 ذو القعدة 1421هـ الموافق ل: 19 ماي 1993م، يعدل ويتمم المرسوم التنفيذي: 76-63 المتعلق بتأسيس السجل العقاري، المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية العدد: 34 الصادرة ب: 02 ذي الحجة 1421هـ الموافق ل: 23 ماي 1993م.

413. المرسوم التنفيذي رقم: 95-293 المؤرخ في 05 جمادى الأولى 1416 هـ الموافق ل: 30 سبتمبر 1995م، يحدد كفاءات تنظيم المسابقات والامتحانات والفحوص المهنية المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية، العدد: 26، الصادرة ب: 09 جمادى الأولى 1416 هـ الموافق ل: 04 أكتوبر 1995م.

414. المرسوم الرئاسي رقم: 95-377 المؤرخ في 27 جمادى الثانية 1416 هـ الموافق ل: 20 نوفمبر 1995م، يحدد النظام الداخلي لمجلس المحاسبة، الجريدة الرسمية عدد: 72 الصادر في 03 رجب 1416 هـ الموافق ل: 26 نوفمبر 1995م.

415. المرسوم الرئاسي رقم: 96-438 المؤرخ في 26 رجب 1417 هـ الموافق ل: 07 ديسمبر 1996م، المتعلق بتعديل الدستور بموجب استفتاء 28 نوفمبر 1996م، الجريدة الرسمية العدد: 76 الصادرة ب: 27 رجب 1409 هـ الموافق ل: 08 ديسمبر 1996م.

416. المرسوم التنفيذي رقم: 2000-146 المؤرخ في 25 ربيع الأول 1421 هـ الموافق ل: 28 جوان 2000م المعدل و المتمم المتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة الشؤون الدينية و الأوقاف، الصادر بالجريدة الرسمية، العدد: 38، الصادرة ب: 29 ربيع الأول 1421 هـ الموافق ل: 02 جويلية 2000م.

417. المرسوم التنفيذي رقم: 2000-200 المؤرخ في 24 ربيع الثاني 1421 هـ الموافق ل: 26 جوان 2000م المتضمن قواعد تنظيم مصالح الشؤون الدينية والأوقاف في الولاية وعملها، الجريدة الرسمية العدد: 47، السنة: 37، الصادرة بتاريخ 02 جمادى الأولى 1421 هـ الموافق ل: 02 أوت 2000م.

418. المرسوم التنفيذي رقم: 2000-336 المؤرخ في 28 رجب 1421 هـ الموافق ل: 26 أكتوبر 2000م، يتضمن إحداث وثيقة الإشهاد المكتوب لإثبات الملك الوقفي وشروط وكفاءات إصدارها وتسليمها، الجريدة الرسمية العدد: 64، الصادرة ب: 04 شعبان 1421 هـ الموافق ل: 31 أكتوبر 2000م.

419. المرسوم التنفيذي رقم: 2000-371، المؤرخ في 18 نوفمبر 2000م، المتضمن إحداث المفتشية العامة في وزارة الشؤون الدينية والأوقاف وتنظيمها وسيرها، الجريدة الرسمية العدد: 29 الصادرة ب: 21 نوفمبر 2000.

420. المرسوم التنفيذي رقم: 05-427 المؤرخ في 07 نوفمبر 2005م، المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي رقم: 2000-146، المتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة الشؤون الدينية، الجريدة الرسمية العدد: 73 الصادرة ب: 07 شوال 1426 هـ الموافق ل: 09 نوفمبر 2009م.

421. المرسوم الرئاسي رقم: 06-413 المتعلق بتشكيل الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد مكافحته وتنظيمها وكيفية سيرها، الجريدة الرسمية العدد: 74، الصادر في 22 نوفمبر 2006م، المعدل و المتمم بموجب المرسوم الرئاسي 12-64 المؤرخ في 07 فيفري 2012م، الجريدة الرسمية العدد: 02، الصادر بتاريخ 15 فيفري 2012م.

422. المرسوم الرئاسي رقم: 06-177 المؤرخ في 04 جمادى الأولى 1427 هـ الموافق ل: 31 مايو 2006 م، الجريدة الرسمية العدد: 36 الصادرة ب: 04 جمادى الأولى 1427 هـ الموافق ل: 31 مايو 2006 م.
423. المرسوم الرئاسي رقم: 06-415، المؤرخ في 22 نوفمبر 2006 م، يحدد كفاءات التصريح بالامتلاك بالنسبة للموظفين الغير المنصوص عليهم في المادة: 06 من قانون 06-01، المتعلق بالوقاية من الفساد وكافحته، الجريدة الرسمية العدد: 74 الصادر في 22 نوفمبر 2006 م.
424. المرسوم التنفيذي رقم: 08-272 المؤرخ في 06 رمضان 1429 هـ الموافق ل: 06 سبتمبر 2008 م، يحدد صلاحيات المفتشية العامة للمالية، الجريدة الرسمية عدد: 50، الصادر في 07 رمضان 1429 هـ الموافق ل: 07 سبتمبر 2008 م.
425. المرسوم التنفيذي رقم: 08-273 المؤرخ في 06 رمضان 1429 هـ الموافق ل: 06 سبتمبر 2008 م، يتضمن تنظيم الهياكل المركزية للمفتشية العامة للمالية، الجريدة الرسمية عدد: 50، الصادر في 07 رمضان 1429 هـ الموافق ل: 07 سبتمبر 2008 م.
426. المرسوم التنفيذي رقم: 08-274 المؤرخ في 06 رمضان 1429 هـ الموافق ل: 06 سبتمبر 2008 م، يحدد تنظيم المفتشيات الجهوية للمفتشية العامة للمالية وصلاحياتها، الجريدة الرسمية عدد: 50، الصادر في 07 رمضان 1429 هـ الموافق ل: 07 سبتمبر 2008 م.
427. المرسوم التنفيذي رقم: 08-411 المؤرخ في 26 ذي الحجة 1429 هـ الموافق ل: 24 ديسمبر 2008 م، يتضمن القانون الأساسي الخاص بالموظفين المنتمين للأسلاك الخاصة بالإدارة المكلفة بالشؤون الدينية والأوقاف، الجريدة الرسمية العدد: 73، الصادرة ب: 30 ذي الحجة 1429 هـ الموافق ل: 28 ديسمبر 2008 م.
428. المرسوم الرئاسي رقم: 10-236، المؤرخ في 07 أكتوبر 2010 م، المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية، الجريدة الرسمية العدد: 58 الصادرة ب: 07 أكتوبر 2010 م.
429. المرسوم الرئاسي رقم: 10-236 المؤرخ في 07 أكتوبر 2010 م، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، الجريدة الرسمية العدد: 50 و المعدل والمتمم بالمرسوم الرئاسي رقم: 12-23 المؤرخ في 18 يناير 2012 م، الجريد الرسمية العدد: 04 لسنة 2012 م، والمرسوم الرئاسي رقم: 13-03 المؤرخ في 13 يناير 2013 م، الجريدة الرسمية العدد: 02 لسنة 2013 م.
430. المرسوم الرئاسي رقم: 11-426 الذي يحدد تشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد وتنظيمه وكفاءات سيره، المؤرخ في 08 ديسمبر 2011 م الموافق ل: 13 محرم 1433 هـ، الجريدة الرسمية عدد: 68، الصادر بتاريخ 14 ديسمبر 2011 م الموافق ل: 19 محرم 1433 هـ.

431.المرسوم التنفيذي رقم: 12-194 المؤرخ في 03 جمادى الثانية 1433هـ الموافق ل: 25 أبريل 2012م، يحدد كفاءات تنظيم المسابقات والامتحانات والفحوص المهنية، الجريدة الرسمية، العدد: 26، الصادرة ب: 11 جمادى الثانية 1433هـ الموافق ل: 03 مايو 2012م.

432.المرسوم التنفيذي رقم: 14-70، المؤرخ في 10 ربيع الثاني 1435هـ الموافق ل: 10 فبراير 2014م، المحدد لشروط وكفاءات إيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة، الجريدة الرسمية العدد: 09، الصادرة في 20 فبراير 2014م.

433.المرسوم التنفيذي رقم: 14-193 المحدد لصلاحيات المدير العام للتوظيف العمومية والإصلاح الإداري، المؤرخ في 05 رمضان 1435هـ الموافق ل: 03 يوليو 2014م، الجريدة الرسمية: العدد: 14 الصادرة ب: 08 رمضان 1435هـ الموافق ل: 06 يوليو 2014م.

434.المرسوم التنفيذي رقم: 15-19 المتعلق بتحضير عقود التعمير وتسليمها، المؤرخ في 04 ربيع الثاني 1436هـ الموافق ل: 25 يناير 2015م، الجريدة الرسمية العدد: 07 الصادرة ب: 22 ربيع الثاني 1436هـ، الموافق ل: 12 فبراير 2015م.

435.المرسوم الرئاسي رقم: 15-247، المؤرخ في 19 سبتمبر 2015م، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، الجريدة الرسمية العدد: 50، الصادرة ب: 20 سبتمبر 2015م.

436.المرسوم التنفيذي رقم: 14-70 المؤرخ في 10 ربيع الثاني 1435هـ الموافق ل: 10 فبراير 2014م، يحدد شروط وكفاءات إيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة، الجريدة الرسمية العدد: 09، الصادرة في: 20 ربيع الثاني 1435هـ الموافق ل: 20 فبراير 2014م.

437.المرسوم التنفيذي رقم: 18-213 المؤرخ في 09 ذي الحجة 1439هـ الموافق ل: 20 أوت 2018م، يحدد شروط وكفاءات استغلال العقارات الوقفية الموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، الجريدة الرسمية العدد: 52، الصادرة في: 18 ذي الحجة 1439هـ الموافق ل: 29 أوت 2018م.

❖ - القرارات:

438.القرار المؤرخ في 04 يونيو 1991م الموافق ل: 21 ذي القعدة 1411هـ، الذي يحدد مصالح ومكاتب مديريات أملاك الدولة ومديريات الحفظ العقاري على مستوى الولايات، الجريدة الرسمية العدد: 38، الصادرة ب: 14 أوت 1991م الموافق ل: 04 صفر 1412هـ.

439.القرار الوزاري رقم: 29 المؤرخ في 31 فبراير 1999م القاضي بإنشاء لجنة للأوقاف وتحديد مهامها وصلاحياتها تحت سلطة وزير الشؤون الدينية والأوقاف، المتمم بالقرار الوزاري رقم: 200 المؤرخ في 11 نوفمبر 2000م، مصنف القوانين والمراسيم الرئاسية والقرارات الوزارية المشتركة والصادرة عن وزارة الشؤون

- الدينية والأوقاف، من أول يناير 1997 إلى 31 ماي 2003م، نشر وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، الجزائر، 2003م.
440. قرار وزاري مشترك مؤرخ في 14 ذي القعدة 1419هـ الموافق ل: 02 مارس 1999م، يتضمن إنشاء صندوق مركزي للأموال الوقفية، الجريدة الرسمية العدد: 32 الصادرة ب: 16 محرم 1420هـ الموافق ل: 02 ماي 1999م.
441. قرار وزاري بتاريخ 10 أبريل 2000م، يُحدد كفاءات ضبط الإيرادات الوقفية ونفقاتها الجريدة الرسمية العدد: 26، الصادرة ب: 03 صفر 1421هـ الموافق ل: 07 ماي 2000م.
442. منشور رقم: 05 الصادر في 10 أبريل 2006م، مجموعة المناشير والتعليمات، رئاسة الجمهورية، الأمانة العامة للحكومة، المديرية العامة للتوظيف العمومية، جانفي 2007م.
443. قرار مؤرخ في 2 أبريل سنة 2007م، يحدد قائمة الأعوان العموميون الملزمون بالتصريح بالامتلاكات، الجريدة الرسمية، العدد: 25، صادر بتاريخ 18 أبريل سنة 2007م.
444. قرار وزاري مشترك، مؤرخ في 7 يونيو سنة 2012م، يحدد عدد ضباط و أعوان الشرطة القضائية التابعين لوزارة الداخلية و الجماعات المحلية الموضوعيين تحت تصرف الديوان المركزي لقمع الفساد، الجريدة الرسمية العدد: 42 الصادرة بتاريخ 22 يونيو 2012م.
445. قرار وزاري مشترك بين وزير الشؤون الدينية والوزير المكلف بالمالية، المؤرخ في 15 نوفمبر 2003م يحدد شكل ومحتوى السجل العقاري الخاص بالأموال الوقفية، الجريدة الرسمية العدد: الصادرة ب: 19 نوفمبر 2003م.
446. التعليمات الوزارية رقم: 143 المؤرخة في 03 أوت 2003م الصادرة عن وزارة الشؤون الدينية.
447. قرار وزاري مشترك، مؤرخ في 25 نوفمبر 2012م، يتضمن انتداب الضباط و أعوان الشرطة القضائية التابعين لوزارة الدفاع الوطني لدى الديوان المركزي لقمع الفساد، الجريدة الرسمية العدد : 27 الصادر بتاريخ 22 ماي 2013م.
448. قرار مؤرخ في 29 ربيع الأول 1434هـ الموافق ل: 10 فبراير 2013م، يحدد التنظيم الداخلي للديوان المركزي لقمع الفساد، الجريدة الرسمية العدد: 32، الصادرة في 14 شعبان 1434هـ الموافق ل: 23 يونيو 2013م.

المحتويات

الصفحة	العناوين
ب	مقدمة
الفصل التمهيدي: أحكام الرقابة والوقف وولاية الدولة عليه	
3	المبحث الأول: الرقابة وتطورها التاريخي
3	المطلب الأول: مفهوم الرقابة وأنواعها
3	الفرع الأول: تعريف الرقابة
7	الفرع الثاني: أنواع الرقابة وصورها
10	المطلب الثاني: أهداف الرقابة ووسائلها
10	الفرع الأول: أهداف الرقابة
12	الفرع الثاني: وسائل الرقابة
15	المطلب الثالث: التطور التاريخي لنظم الرقابة في النظام الإسلامي
26	المبحث الثاني: الوقف وأحكامه
26	المطلب الأول: الوقف ومشروعيته
26	الفرع الأول: تعريف الوقف
30	الفرع الثاني: مشروعية الوقف
35	المطلب الثاني: خصائص الوقف وأقسامه
35	الفرع الأول: خصائص الوقف
41	الفرع الثاني: أقسام الوقف
44	المطلب الثالث: الدور الحضاري للوقف عبر التاريخ الإسلامي
47	المبحث الثالث: البناء المؤسسي للوقف

47	المطلب الأول: طبيعة عقد الوقف
47	الفرع الأول: أطراف عقد الوقف
57	الفرع الثاني: لزوم عقد الوقف
60	الفرع الثالث: الرسمية في عقد الوقف
62	المطلب الثاني: طبيعة المال الوقفي
62	الفرع الأول: شروط المال الموقوف
64	الفرع الثاني: ملكية الوقف
66	المطلب الثالث: الشخصوية المعنوية للوقف
68	الفرع الأول: آثار الشخصوية المعنوية للوقف
70	الفرع الثاني: أهمية الشخصوية المعنوية للوقف
71	المطلب الرابع: مستلزمات البناء الناجح لمؤسسة الوقف
73	المبحث الرابع: ولاية الدولة على الوقف
73	المطلب الأول: تعريف الولاية وأنواعها
73	الفرع الأول: تعريف الولاية
74	الفرع الثاني: أنواع الولاية
76	الفرع الثالث: الولاية في القانون الجزائري
77	المطلب الثاني: الأساس الفقهي والقانوني لولاية الدولة على الوقف
77	الفرع الأول: التأسيس الفقهي لولاية الدولة على الوقف
79	الفرع الثاني: التأسيس القانوني لولاية الدولة على الوقف
80	المطلب الثالث: مستلزمات ولاية الدولة على الوقف
80	الفرع الأول: حاجة الوقف لولاية الدولة عليه
81	الفرع الثاني: خصائص ولاية الدولة على الوقف

82	الفرع الثالث: ضوابط ولاية الدولة على الوقف
84	خلاصة الفصل
الباب الأول: الرقابة الإدارية على الوقف	
الفصل الأول: آليات الرقابة الإدارية الداخلية على الوقف	
91	المبحث الأول: أجهزة الرقابة الإدارية على الوقف
91	المطلب الأول: أجهزة الإدارة العامة في النظام الإسلامي ودورها في الرقابة
91	الفرع الأول: الرقابة التنفيذية
94	الفرع الثاني: الديوان
96	المطلب الثاني: التطور التاريخي لنظم الإدارة والرقابة على الوقف في الجزائر
97	الفرع الأول: إدارة الوقف ونظم الرقابة في العهد العثماني
103	الفرع الثاني: إدارة الوقف في العهد الاستعماري
106	الفرع الثالث: إدارة الوقف ونظم الرقابة عليه بعد الاستقلال
113	المطلب الثالث: الهيكل الإداري لتسيير مؤسسة الوقف والرقابة عليه في القانون الجزائري
113	الفرع الأول: رقابة الأجهزة المركزية
117	الفرع الثاني: رقابة الأجهزة اللامركزية المحلية
133	المبحث الثاني: آليات الرقابة الإدارية على الوقف
133	المطلب الأول: الآليات العامة للإدارة في الرقابة على الوقف
133	الفرع الأول: الرقابة على الأشخاص
134	الفرع الثاني: الرقابة على الأعمال
136	المطلب الثاني: الآليات الخاصة في الرقابة على الوقف
137	الفرع الأول: آليات الرقابة على الوقف عند إنشائه
142	الفرع الثاني: آليات الرقابة على الوقف بعد إنشائه

144	الفرع الثالث: آليات الرقابة على الوقف عند انتهائه
147	المبحث الثالث: الرقابة على الوقف في مجال الاستثمار
149	المطلب الأول: الشُروط الفقهية والقانونية لاستثمار الوقف
149	الفرع الأول: الشُروط الفقهية لاستثمار الوقف
151	الفرع الثاني: الشُروط القانونية لاستثمار الوقف
156	المطلب الثاني: الآليات الإجرائية في الرقابة على استثمار الوقف
156	الفرع الأول: الآليات الإدارية لمرحلة ما قبل التعاقد
159	الفرع الثاني: الآليات الإدارية في مرحلة إبرام العقد
175	الفرع الثالث: الآليات الرقابية لمرحلة ما بعد التعاقد
176	المطلب الثالث: صيغ استثمار الوقف في التشريع الجزائري
178	الفرع الأول: استغلال وتنمية الأوقاف عن طريق الإيجار
183	الفرع الثاني: استغلال وتنمية الأوقاف المعرضة للاندثار والخراب
186	الفرع الثالث: استغلال وتنمية مداخيل الأوقاف المجمعة
189	المبحث الرابع: الرقابة المالية على مؤسّسة الوقف
189	المطلب الأول: التسيير المالي للأوقاف ودورها في الرقابة
189	الفرع الأول: الأمر بالصرف
192	الفرع الثاني: المحاسب المالي
194	المطلب الثاني: أشكال التسيير المالي لمؤسّسة الوقف
194	الفرع الأول: موارد ونفقات الأوقاف
197	الفرع الثاني: آليات تحصيل وصرف النفقات
198	خلاصة الفصل
الفصل الثاني: آليات الرقابة الإدارية الخارجية على الوقف	

202	المبحث الأول: الوظيف العمومي ودوره في الرقابة على مؤسسة الوقف
202	المطلب الأول: شروط اختيار الموظفين
204	المطلب الثاني: أساليب اختيار الموظفين
204	الفرع الأول: الحرية في التعيين
205	الفرع الثاني: التعيين عن طريق الإعلان
205	الفرع الثالث: التعيين عن طريق الاختبار والمسائلة
205	الفرع الرابع: التعيين تحت الاختبار
208	المطلب الثالث: آليات الرقابة على عمليات التوظيف
208	الفرع الأول: دفتر الشروط
210	الفرع الثاني: الإعلان
210	الفرع الثالث: الطعن
211	المطلب الرابع: الوظيف العمومي وصلاحياته في الرقابة
211	الفرع الأول: الهيكل التنظيمي للوظيفة العمومية في الجزائر
213	الفرع الثاني: صلاحيات أجهزة الوظيفة العمومية
216	المبحث الثاني: المحافظة العقارية ودورها في الرقابة على مؤسسة الوقف
216	المطلب الأول: مفهوم المحافظة العقارية
218	المطلب الثاني: الشَّهر العقاري في النِّظام الإسلامي
220	المطلب الثالث: المحافظ العقاري ودوره في الرقابة على الوقف
220	الفرع الأول: المحافظ العقاري
222	الفرع الثاني: صلاحيات المحافظ في الرقابة على الوقف
233	المبحث الثالث: مصالح التهيئة والتعمير ودورها في الرقابة على مؤسسة

الوقف	
234	المطلب الأول: الرقابة بواسطة أدوات التهيئة والتعمير
234	الفرع الأول: مخطط التهيئة والتعمير
237	الفرع الثاني: مخطط شغل الأراضي
241	المطلب الثاني: الرقابة بواسطة الرخص والشهادات
242	الفرع الأول: الرقابة عن طريق الشهادات
245	الفرع الثاني: الرقابة عن طريق الرخص
251	المبحث الرابع: الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته
253	المطلب الأول: أجهزة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته
254	الفرع الأول: مجلس اليقظة والتقييم
255	الفرع الثاني: الأمانة العامة
255	الفرع الثالث: قسم الوثائق والتحليل والتحسيس
256	الفرع الرابع: قسم معالجة التصريح بالملكيات
259	الفرع الخامس: قسم التنسيق والتعاون الدولي
259	المطلب الثاني: آليات الهيئة في الرقابة على مؤسّسة الوقف
259	الفرع الأول: الآليات الوقائية
261	الفرع الثاني: الآليات الرقابية
265	المبحث الخامس: المفتشية العامة للمالية
266	المطلب الأول: التنظيم الإداري للمفتشية
267	المطلب الثاني: صلاحيات المفتشية في الرقابة على مؤسّسة الوقف
269	المطلب الثالث: آليات المفتشية في الرقابة على مؤسّسة الوقف
272	خلاصة الفصل

الباب الثاني: الرقابة الشعبية على مؤسسة الوقف	
الفصل الأول: الرقابة الشعبية العامة والمؤسساتية الرسمية	
278	المبحث الأول: الرقابة الشعبية العامة
278	المطلب الأول: الرقابة الشعبية العامة في النظام الإسلامي
281	المطلب الثاني: الرقابة الشعبية العامة في النظام الوضعي
281	الفرع الأول: الشكوى كآلية للرقابة الشعبية
284	الفرع الثاني: التبليغ
285	المبحث الثاني: الرقابة المؤسساتية الرسمية
285	المطلب الأول: الرقابة المؤسساتية الرسمية في النظام الإسلامي
285	الفرع الأول: هيئة الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر
286	الفرع الثاني: مجلس أهل الحل والعقد
287	الفرع الثالث: مجلس الشورى
289	المطلب الثاني: الرقابة المؤسساتية في النظام الوضعي
290	الفرع الأول: مفهوم الرقابة البرلمانية
290	الفرع الثاني: الطبيعة الدستورية والقانونية للرقابة البرلمانية
291	الفرع الثالث: أهداف الرقابة البرلمانية
292	الفرع الرابع: آليات الرقابة البرلمانية على مؤسسة الوقف
295	الفرع الخامس: تقييم آليات الرقابة البرلمانية
297	خلاصة الفصل
الفصل الثاني: الرقابة الشعبية المؤسساتية غير الرسمية	
300	المبحث الأول: مؤسسة الإعلام
300	المطلب الأول: الإعلام كآلية للرقابة الشعبية

301	المطلب الثاني: أهميّة الإعلام في الرّقابة والكشف عن الفساد
302	المطلب الثالث: آليّات وسائل الإعلام في الرّقابة على الأوقاف
302	الفرع الأوّل: الآليّات المعتمدة في رقابة الإعلام
303	الفرع الثاني: الآليّات المستحدثة في رقابة الإعلام
304	الفرع الثالث: آليّات تشجيع رقابة الإعلام ضد الفساد
305	المبحث الثاني: مؤسّسات المجتمع المدني
306	المطلب الأوّل: شُرُوط وخصائص المجتمع المدني
306	الفرع الأوّل: الشُرُوط والخصائص المادية
306	الفرع الثاني: الشُرُوط والخصائص المعنوية
307	المطلب الثاني: مؤسّسات المجتمع المدني
308	الفرع الأوّل: الأحزاب السّياسية
309	الفرع الثاني: الجمعيات
311	الفرع الثالث: النقابات المهنية والعمّالية
311	المطلب الثالث: آليّات المجتمع المدني في الرّقابة على مؤسّسة الوقف
311	الفرع الأوّل: التوعية الاجتماعية
313	الفرع الثاني: البحث والرّصد والمراقبة
313	الفرع الثالث: الإعلام والتّشّير
314	الفرع الرابع: المسائلة الحكومية
315	الفرع الخامس: القضاء
316	خلاصة الفصل
الباب الثالث: الرّقابة القضائية على مؤسّسة الوقف	
الفصل الأوّل: رقابة القضاء الإداري ومجلس المحاسبة	

321	المبحث الأول: رقابة القضاء الإداري
321	المطلب الأول: ديوان المظالم (ولاية المظالم)
321	الفرع الأول: التعريف بولاية المظالم
322	الفرع الثاني: طبيعة ولاية المظالم
323	الفرع الثالث: شروط تولي ولاية المظالم
323	الفرع الرابع: اختصاصات والي المظالم
326	المطلب الثاني: القضاء الإداري
327	الفرع الأول: دعوى الإلغاء
328	الفرع الثاني: دعوى فحص المشروعية
328	الفرع الثالث: دعوى وقف القرار الإداري
329	الفرع الرابع: دعوى التعويض
330	المبحث الثاني: مجلس المحاسبة
330	المطلب الأول: التعريف بمجلس المحاسبة
331	المطلب الثاني: تنظيم المجلس وهيكله
333	المطلب الثالث: صلاحيات المجلس في الرقابة على مؤسسة الوقف
335	المطلب الرابع: آليات المجلس في الرقابة والجزاءات المترتبة عنها
335	الفرع الأول: آليات مجلس المحاسبة في الرقابة
338	الفرع الثاني: الجزاءات المترتبة عن رقابة مجلس المحاسبة
341	خلاصة الفصل
الفصل الثاني: رقابة القضاء العادي	
345	المبحث الأول: رقابة القضاء العادي في النظام الإسلامي
345	المطلب الأول: رقابة القضاء على الوقف

346	المطلب الثاني: رقابة جهاز الحسبة
347	الفرع الأول: تعريف الحسبة
347	الفرع الثاني: شروط المحتسب واختصاصاته
350	الفرع الثالث: اختصاصات والي الحسبة على الأوقاف
354	المبحث الثاني: رقابة القضاء المدني
354	المطلب الأول: سلطة القاضي في مراقبة وتعديل عقود الوقف
355	الفرع الأول: حالة الغبن
361	الفرع الثاني: حالة تغير الأجرة بعد إجراء العقد
363	المطلب الثاني: سلطة القاضي في مراقبة وتعديل شروط الواقف
364	الفرع الأول: أقسام شروط الواقفين
367	الفرع الثاني: التكييف الشرعي لاشتراطات الواقفين
368	الفرع الثالث: سلطة القاضي في إعادة النظر في شروط الواقفين
372	المبحث الثالث: رقابة القضاء الجزائي
372	المطلب الأول: النيابة العامة
373	الفرع الأول: التعريف بالنيابة العامة
375	الفرع الثاني: النيابة العامة في النظام الإسلامي
377	الفرع الثالث: آليات القضاء الجزائي في الرقابة على الوقف
382	المطلب الثاني: الديوان المركزي لقمع الفساد
382	الفرع الأول: التنظيم الهيكلي للديوان وصلاحياته
385	الفرع الثاني: آليات الديوان في الرقابة على مؤسسة الوقف
389	خلاصة الفصل
391	الخاتمة

الفهارس	
401	❖-فهرس الآيات القرآنية
402	❖-فهرس الأحاديث النبوية
404	❖-فهرس آثار الصحابة
405	❖-فهرس الأعلام
408	❖-فهرس المصادر والمراجع
441	❖-فهرس المحتويات
ملخص الدراسة	

القادر للعلوم الإسلامية

ملخص الرسالة

الوقف نظام إسلامي خضع منذ نشأته لعدة تعغيرات وتطورات، ومن ضمن التغيرات التي طرأت عليه؛ هي أنظمة الإدارة والرقابة، فقد انتقل الوقف من الإشراف الذاتي إلى الإشراف القضائي ثم إلى إشراف المباشر للدولة عليه.

ولقد كان للدولة عبر مختلف العصور دور في رعاية الأوقاف والإشراف عليه، سواء بطريقة مباشرة أو غير مباشرة كما في عصرنا الحالي، وجسّدته من خلال قيامها بممارسة أنواع من الرقابة؛ على رأسها الرقابة الإدارية والقضائية، فكانت تراقب أداء الإدارة الوقفية من حيث الالتزام بشروط الواقفين واحترام إرادتهم وقدرتها على الحفاظ على الأملاك والموارد الوقفية، بما يضمن استمراريتها وتدفع المنافع لأصحابها.

والجزائر مثل غيرها من الدول الإسلامية، أخضعت الأوقاف لإشراف الدولة من خلال أجهزة السلطة التنفيذية؛ الممثلة في وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، وعلى الرغم من جهود الدولة في النهوض بهذا القطاع؛ إلا أنه بقي يعاني من الاعتداء والتهميش وعدم فاعليته الاقتصادية، فالسبب الرئيسي يرجع إلى سوء التسيير الذي يعكس حالة سوء الرقابة.

فنظام الرقابة على الوقف والذي وضع أساسه مجتهدو المذاهب الفقهية لعدة قرون، كان مبنيًا على حسن الظن والنوايا الحسنة، ولم يُبن على أساس رقابة الأداء والانجاز، وقد ظل هذا النظام الرقابي يحكم الإدارة الوقفية لقرون عديدة، دون تطويره بما يتماشى مع تطوّر المؤسسة الوقفية.

و على اعتبار أنّ الدولة أصبحت صاحبة الولاية على الوقف من خلال وزارة مختصة في ذلك، فهو بذلك يخضع لأنظمتها الإدارية والرقابية الحديثة، فهو ليس له نظام رقابي مستقل في حد ذاته يتميز به عن غيره من الأنظمة، وتمثل هذه الأنظمة الرقابية:

- الرقابة الإدارية الداخلية بنوعها الرئاسية والوصائية الممثلة في وزارة الشؤون الدينية والأوقاف بكافة هيئاتها المركزية واللامركزية، وتمارس هذه الهيئات أعمالها الرقابية على الموظفين والأعمال الإدارية الصادرة عنهم عن طريق آليات يحددها القانون.

- الرقابة الإدارية الخارجية؛ والمتمثلة في الهيئات الإدارية المستقلة عن الجهاز المشرف على الأوقاف، والتي حولها القانون صلاحيات الرقابة على مؤسسة الوقف، وإن كانت الأعمال التي تمارسها ليست خصيصًا بالأوقاف، لكن الأوقاف يندرج ضمن إطارها، وتمثل في هيئة الوظيف العمومي والمحافظة العقارية والتهيئة والتعمير، والهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، والمفتشية العامة للمالية.

كذلك من أنظمة الرقابة؛ الرقابة الشعبية بمفهومها الواسع الفردية والمؤسسية، فالرقابة الشعبية العامة؛ تتمثل في رقابة الأفراد والجماعات، وذلك من خلال عمليات التبليغ والشكوى عن كل اعتداء أو فساد يمس الإدارة الوقفية، وقد عملت الدول على تشجيع هذا النوع من الرقابة بإشراك المواطن في عمليات محاربة الفساد والتبليغ عنه، حتى إنه تمّ وضع نظام إلكتروني للتبليغ والشكوى للجهات المختصة، مع توفير السرية والحماية لهم.

أما الرقابة المؤسسية، فهناك الرقابة المؤسسية التي تعتمدها الدولة، وتتمثل في السلطة التشريعية (الرقابة البرلمانية)، والتي تعتبر إحدى سلطات الدولة في مراقبة أنشطة الهيئة التنفيذية للدولة، ومن ضمنها قطاع الشؤون الدينية والأوقاف.

وهناك الرقابة المؤسسية غير المعتمدة من طرف الدولة، وإنما هي رقابة مؤسسية عادية، وتتمثل في مؤسسات الإعلام والمجتمع المدني الذي لهم الدور الفعّال في المجتمع والتأثير عليه في ممارسة الرقابة، حيث يوصف الأول بالسلطة الرابعة والثاني بالسلطة الخامسة.

وفي الأخير الرقابة القضائية التي تعتبر أهم الأنظمة الرقابية فعالية ونجاعة، وذلك لما لها من سلطة الردع وتوقيع العقاب من جهة، وباعتبارها إحدى سلطات الدولة المستقلة التي تتميز بالحيادية والنزاهة في الأنظمة الديمقراطية من جهة ثانية، والتي توفر الضمانات اللازمة لنزاهة القضاء، وكذلك تعتبر جهة التطبيق الصحيح والسليم للقانون.

وتذهب الدول في شأن الرقابة القضائية مشارب مختلفة، منها من يتبع نظام القضاء الموحد، ومنها من يتبع نظام القضاء المزدوج، وقد تبنى المشرع الجزائري هذا النظام الأخير.

فالوقف كمؤسسة تتمتع بالشخصية المعنوية المستقلة عن غيره، وتُشرف عليه الدولة عن طريق هيئاتها المركزية واللامركزية، فإن التصرفات التي تصدر منه أو تقع عليه، منها ما يخضع لرقابة القضاء الإداري ومنها ما يخضع لرقابة القضاء العادي بشقيه المدني والجزائي.

Message summary

The endowment is an Islamic system that, since its inception, has undergone several changes and developments, and among the changes that have occurred to it. These are the systems of administration and oversight. The waqf has moved from self-supervision to judicial supervision and then to direct supervision of the state over it. As such, it has become subject to its control systems that it adopts in monitoring all its activities.

Through the various eras, the state has had a role in caring for and supervising endowments, whether indirectly or directly as in our time. Waqf performs through types of oversight, on top of which are administrative and judicial oversight, so it monitors the performance of endowment management and endowments visors in terms of adherence to the terms of the endowments Respecting their wills, and preserving the endowment properties and resources, in a manner that guarantees their continuity and the flow of benefits to their owners.

Algeria, like other Arab and Islamic countries, subjected the endowments to the supervision of the state represented in the Ministry of Religious Affairs and Endowments, despite the state's efforts to advance this sector; We note the setbacks and economic ineffectiveness of endowments due to mismanagement, which reflects the state of poor supervision.

The system of control over the endowment, which was established by the mujtahid doctrines for several centuries, was based on good thinking and good intentions, and was not built on the basis of monitoring performance and achievement, and this system of control has governed endowment management for many centuries, without developing it with the development of the endowment institution.

Considering that the state has become the guardian of the waqf through a competent ministry, as it is subject to its modern administrative and control systems, it has no independent monitoring system in itself from other systems. These control systems are represented first; In internal and external administrative control.

The endowment institution is subject to the internal administrative control system, with both the presidential and guardian types represented in the Ministry of Religious Affairs and Endowments in all its central and decentralized bodies, and these bodies exercise their control over the employees and administrative work issued by them through mechanisms determined by law.

On the other hand, the system of external administrative control represented in the administrative bodies independent of the endowment supervisory authority, which the law has vested with powers to control the endowment institution, even if the activities carried out are not specific to the endowment, but the endowment falls within its framework, and is represented in the Public Function Authority and the Real Estate Preservation,

Development and Reconstruction, The National Authority for Corruption Prevention and Control, and the General Inspectorate of Finance.

Also from control systems; Popular control in its broad sense, individual and institutional, as public popular control; It is the control of individuals and groups, through the processes of reporting and complaining about every attack or corruption that affects the endowment administration, and the countries have worked to encourage this kind of supervision by involving the citizen in anti-corruption and reporting operations, so that an electronic system for reporting and complaint has been established for the competent authorities, While providing them with confidentiality and protection.

As for institutional oversight, there is the institutional control that the state adopts, and it is represented in the legislative authority (parliamentary control), which is considered one of the state authorities in monitoring the activities of the state executive body, including the religious affairs and endowments sector.

There is institutional oversight that is not approved by the state, but rather regular institutional oversight, which is represented by media institutions and civil society which have an effective and influencing role in exercising oversight, where the first is described by the fourth authority and the second by the fifth.

And finally, judicial oversight, which is the most effective monitoring system, due to its deterrent power and punishment as one of the authorities of the independent state. It is characterized by neutrality and integrity in democratic systems, which provides the necessary guarantees for the integrity of the judiciary, as well as the correct and proper application of the law.

Some countries follow the unified judicial system, and other countries adopt the dual judicial system, but the Algerian legislator has adopted this last system.

Endowment as an institution enjoys an independent moral personality from others, and it is supervised by the state through its central and decentralized bodies, because the actions that are issued by it or fall on it, including what is subject to the supervision of the administrative judiciary and some of which are subject to the control of the regular judiciary.

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

جامعة الأمير
عبدالله بن
الطيب
الملك
جامعة الأمير
عبدالله بن
الطيب
الملك
جامعة الأمير
عبدالله بن
الطيب
الملك