الشخصية الاعتبارية للوقف وأثرها في حمايته

أ.الخيرو عبد القادر

جامعة التكوين المتواصل - أدرار

الملخص

لقد كان لنظام الوقف دوراً هاماً في المجتمعات الإسلامية والعربية، هذه الأهمية التي يمثلها هذا النظام لم تقتصر على جانباً من جوانب الحياة دون آخر بل شملت جوانب الحياة جميعها.

لذلك كان من الضروري بل من أوجب الواجبات توفير الحماية لهذه المنظومة الإسلامية والقانونية.

ويعد موضوع هذا المقال في بيان تمتع الوقف بالشخصية المعنوية أحد أوجه هذه الحماية، ولذلك درسنا فيه الشخصية المعنوية للوقف ودورها في توفير الحماية له، وذلك من خلال تعريف الوقف وبيان ماهيته، ثم تعريف الشخصية المعنوية للوقف وتحديد نطاقها، ثم الطبيعة القانونية للشخصية المعنوية للوقف، ثم بيان أثر الشخصية المعنوية للوقف في توفير الحماية له، من حيث النتائج العامة للشخصية المعنوية من ناحية، والنتائج الخاصة للشخصية المعنوية للوقف من ناحية ثانية.

summary

There was an important role for «waqf» in the Arab and Islamic societies. That importance was not limited to one side of life than the other, but it reached all the fields of life.

Therefore, it was necessary to make protection for that Islamic community.

This topic is considered a personal conception; one of the sides of this protection. For that reason, we study abstract personality for «waqf» and its role of making reservation for it. By definning «waqf». after that definning the abstract personality for «waqf». next, the effect of the abstract personality for «waqf» for making protection to it. On one hand, starting from the common results, for the successful abstract personality, on the other hand, the specific effects for abstract personality for «waqf».

المنارة للاستشارات

تمهيد

من أهم الأمور التي اعتنت بها هذه الشريعة الغراء هو التكافل الاجتماعي، الذي يمثل الوقف أو الحبس أحد معالمه الرئيسية.

فقد كان لنظام الوقف دورا هاما في المجتمعات الإسلامية والعربية، حيث مارسته طيلة الأربع عشرة قرنا الماضية، هذه الأهمية التي يمثلها هذا النظام لم تقتصر على جانب من جوانب الحياة دون آخر، بل شملت جوانب الحياة جميعها، وما من شك أن المقام لا يتسع بنا إذا ما أردنا أن نعدد في هذه المقدمة مجالات الوقف الإسلامي، حيث إنها من الاتساع مما يجعلها لا تدخل تحت حصر.

ومن كل الذي سلف يتأكد أنه من الضروري بل من أوجب الواجبات توفير الحماية لهذه المنظومة الإسلامية والقانونية، فيجب أن تكون محاطة بجملة من القوانين الواضحة والعملية بما يحقق لها هذه الحماية سواء على مستوى إدارتها وذلك بتوضيح مهام ومسؤوليات وحقوق القائمين عليها حتى لا تتداخل المسؤوليات فتتعرض الأملاك الوقفية لضياع من داخلها هذا من جهة، ومن جهة ثانية ينبغي حماية الأوقاف على مستوى استثمارها وتنميتها وذلك لوجوب توافر عنصر البقاء فيها، ومن ناحية ثالثة يتعين علينا دراسة ديون الوقف والمنازعات التي تدور حول الأوقاف بحسبانها تمثل أحد أوجه الحماية محل الدراسة.

ونظرا لهذه الأهمية التي يمثلها نظام الوقف، عمل الفقه الإسلامي على تنظيمه، كما فعلت القوانين في الدول الإسلامية على إيجاد تقنين لهذه المنظومة.

فنجد أن الدستور الجزائري بموجب المادة (49) من دستور 1989 كانت البداية معه لتصنيف الوقف بأنه ملك له طبيعة قانونية تختلف عن الملكية العامة وعن الملكية الخاصة، فصدر أول قانون يحدد النظام القانوني لهذا النوع من الأموال وهو القانون رقم: 10/91 المؤرخ في: 1991/04/27 المتعلق بالأوقاف ليؤسس لمنظومة قانونية تنظم الوقف وتستعيد مجد هذا النظام الإسلامي.

المنارة للاستشارات

ثم بعد ذلك توالت القوانين المعدلة والمتممة لهذا القانون ليكون متلائما مع المتغيرات السياسية والاقتصادية والاجتماعية في توافق مع روح الشريعة الإسلامية باعتبارها المنبع والمصدر الأساسي لمبادئ وأسس المنظومة الوقفية.

ولذلك يثور التساؤل عن مدى تمتع الوقف بالشخصية الاعتبارية، ودورها في توفير أكبر حماية له؟

خطة الدراسة:

وسوف نقوم بدراسة الشخصية الاعتبارية للوقف ودورها في حمايته، من خلال تعريف الوقف وبيان ماهيته، ثم مبحث أول في تعريف الشخصية المعنوية للوقف وتحديد نطاقها، ثم مبحث ثان بعنوان الطبيعة القانونية للشخصية المعنوية للوقف، فمبحث ثالث بعنوان أثر الشخصية المعنوية للوقف في توفير الحماية له.

ـ العرض:

الوقف في اللغة: الحبس يقال: وقفت الدار وقفا بمعنى حبستها، وجمعه: أوقاف، مثل ثوب وأثواب. والوقف، والحبس، بمعنى واحد وكذلك "التسبيل"، يقال: (سبّلت الثمرة بالتشديد جعلتها في سبل الخير وأنواع البر)[].

أما الوقف اصطلاحا: اختلف أهل العلم في بيان معنى الوقف وذلك لاختلافهم في طبيعة العقد ذاته من حيث اللزوم وعدمه، وانتقال ملكية المال الموقوف، وهل الوقف عقد تعتبر فيه إرادة المتعاقدين أم أنه إسقاط؟ فجاء كل تعريف ليعبر عن الوجهة التي اختارها صاحب التعريف محددا فيه هذه العناصر حسب الوجهة التي يراها مذهبه. وحيث إن عرض تلك التعريفات كلها يطول فإننا سنقتصر على التعريف المختار مع الإحالة إلى المصادر لطلب التفصيل.

والتعريف الذي نختاره هو تعريف الحنابلة، حيث قالوا بأن الوقف هو: (تحبيس الأصل وتسبيل المنفعة)[٩].

المنارة للاستشارات

وقد جعل أبو زهرة – رحمه الله – هـذا التعريـف أجمـع التعـاريف فقال: (أجمع تعريف لمعاني الوقف..أنه: حـبس العـين وتسـبيل ثمرتهـا، أو حبس عين للتصدق بمنفعتها)[1].

وقد دلت علـى مشـروعية الوقـف نصـوص عامـة مـن القـرآن الكـريم، وفصـلته أحاديـث مـن السـنة النبويـة المطهـرة، وعمـل بـه الصحابة، وأجمعوا على مشروعيته.

أما النصوص العامة من القرآن الكريم، فمنها:

1. قول الحق تبارك وتعالى: "لن تنالوا البر حتى تنفقوا مما تحبون، وما تنفقوا من شيء فإن الله به عليم"[2].

أما السنة: فمنها:

1. حديث وقف عمر بن الخطاب رضي الله عنـه، وقـد قـال الحـافظ ابـن حجـر في هـذا الحـديث: (وحـديث عمـر هـذا أصـل في مشـروعية الوقف)[3]. والحديث عن ابـن عمـر رضـي الله عنهمـا فيما رواه الإمام البخاري وغيره: أن عَمْرا أصاب أرضا من أرض خيبر ، فقال يا رسول الله، صلى الله عليه وسلم، أصبت مالاً بخيبر لم أصب قطُّ مالاً خيرًا منه، فما تأمرني؟ فقال: (إن شئت حبست أصلها وتصدقت بها، غير أنه لا يباع أصلها، ولا يبتاع، ولا يوهب، ولا يورث) قـال ابـن عمـر: فتصـدق بهـا عمـر علـى ألاّ تبـاع، ولا توهب، ولا تورث، في الفقراء، وذي القربى، والرقاب، والضـعيف، وابن السبيل، ولا جناح على من وليها أن يأكـل منهـا بـالمعروف، ويطعم غير متمول[4].
2. ما ورد عن النبي، صلى الله عليه وسلم في الصدقة الجارية، حيـث قال: (إذا مات ابن آدم انقطع عمله إلا من ثلاث: صدقة جاريـة، أو علمٍ ينتفع به، أو ولدٍ صالح يدعو له)[5].

المبحث الأول: تعريف الشخصية الاعتبارية للوقف وتحديد نطاقها

في هذا المبحث نبين ماهية الشخصية المعنوية للوقف، ثم نعرج عن بيان حدود ونطاق هذه الشخصية المعنوية للوقف.

المطلب الأول: تعريف الشخصية المعنوية للوقف

الشخصية الاعتبارية أو المعنوية هي مقابل الشخصية الطبيعية الحقيقية المتمثلة في الإنسان الذي تبدأ شخصيته منذ أن يكون جنينا في بطن أمه، حيث تثبت له أهلية أجوب ناقصة، والكاملة بالولادة حيا[٤].

فالشخصية المعنوية هي صلاحية كائن جماعي لثبوت الحقوق له، أو أنها صفة يمنحها القانون لمجموعة من الأشخاص أو الأموال قامت لغرض معين بمقتضاها تكون هذه المجموعات شخصا جديدا متميزا عن مكوناتها ويكون أهلا لتحمل الواجبات واكتساب الحقوق[٥].

ولم تكن فكرة الشخصية الاعتبارية غريبة عن فقه الشريعة الإسلامية بل كانت هناك الكثير من الأحكام الفرعية الخاصة بجماعات من الأشخاص ومجموعات من الأموال.

وبما أن القوانين المنظمة للأوقاف في النظام القانوني الجزائري مستمدة من الشريعة الإسلامية فهي مصدره الأول[٧]، وقد اعترف القانون الجزائري للوقف بالشخصية الاعتبارية في نص المادة الخامسة من القانون 91-10 المتعلق بالأوقاف التي نصت على أن "الوقف ليس ملكا للأشخاص الطبيعيين ولا الاعتبارين ويتمتع بالشخصية المعنوية وتسهر الدولة على احترام إرادة الوقف وتنفيذها".

كما أن المادة (49) من القانون المدني المعدل بمقتضى القانون رقم: 05-10 المؤرخ في: 20 يونيو 2005 نصت على أنه "الأشخاص الاعتبارية هي الدولة، الولاية، البلديات...الوقف".

المطلب الثاني: نطاق الشخصية الاعتبارية للوقف

يقسم فقهاء القانون الشخصية المعنوية إلى نوعين الأشخاص الاعتبارية العامة[٨] والأشخاص الاعتبارية الخاصة[٩] فالأولى تخضع

المنارة للاستشارات

لأحكام القانون العام والثانية تخضع لأحكام القانون الخاص.

فالشخص المعنوي العام أهليتان أهلية عامة وأهلية خاصة لأن الأهلية قد تتعدد أما الشخصية فواحدة لا تتعدد أما شخص القانون الخاص فله أهلية خاصة في مجاله الخاص ولا يتعداه إلى مجال آخر، خلافا للشخص المعنوي العام، فالفرق بين الشخص المعنوي العام والشخص المعنوي الخاص يكون في الأهلية وليس في التكوين[1].

ويتفق أغلب شراح القانون على أن الشخصية الاعتبارية التي يتمتع بها الوقف إنما هي من أنواع الشخصيات الاعتبارية الخاصة وليست العامة إلا أنها تدخل في نطاق الاعتراف العام من الدولة[2].

فينبغي أن الوقف يتمتع بالشخصية الاعتبارية بمجرد إنشائه، فلا يحتاج إلى ترخيص بذلك، ومع ذلك فإن القانون رقم: 91-10 المتعلق بالأوقاف آنف الذكر حدد كيفية إنشاء الوقف حيث نصت المادة الرابعة منه على أن "الوقف عقد التزام تبرع صادر عن إرادة منفردة يثبت وفقا للإجراءات المعمول بها مع مراعاة أحكام المادة (04) المذكورة أعلاه"، كما نصت المادة (41) من ذات القانون على أنه "يجب على الواقف أن يقيد الوقف بعقد لدى الموثق وأن يسجل الأشخاص التي اعترف لها القانون بهذه الصفة لدى المصالح المكلفة بالسجل العقاري الملتزمة بتقديم إثبات له بذلك وإحالة نسخة منه إلى السلطة المكلفة بالأوقاف".

فلقد كان القانون الجزائري واضحا في نص المادة (41) السابقة أنه أوجب على الواقف أن يحرر وثيقة الوقف لدى الموثق ويسجلها في السجل العقاري مع تسليم نسخة منها للجهة المشرفة على الأوقاف، وبذلك يمكن القول بحصول الوقف على الشخصية الاعتبارية بمجرد تمام الإشهاد به أمام الجهة المختصة قانونا ولا يتوقف اكتساب الشخصية المعنوية على قيده في السجل العقاري بل إن الشخصية المعنوية التي يكتسبها الوقف هي التي تمكنه من إتمام إجراءات التسجيل إذ يتمكن الوقف باعتباره مالكا جديدا للعقار الموقوف أن يقوم بإتمام إجراءات التسجيل والقيد.

المنارة للاستشارات

ولئن كان الأشخاص المعنوية الخاصة تنقسم إلى مجموعات الأشخاص[□□] ومجموعات الأموال فإن الوقف من قبيل المجموعات الثانية، أي مجموعات الأموال وهذه الأشخاص كلها لا تعتبر من أشخاص القانون العام لأنها لا تتمتع بامتيازات السلطة العامة.

المبحث الثاني: الطبيعة القانونية للشخصية المعنوية للوقف

تشعبت النظريات وتعددت الاتجاهات بصدد تكييف الطبيعة القانونية للشخص الاعتباري عامة والوقف محل الدراسة خاصة، ويمكن رد هذا الخلاف إلى ثلاث نظريات الأولى ترى أن الشخصية الاعتبارية هي مجرد مجاز وافتراض، والثانية ترى في الشخصية الاعتبارية شخصية حقيقية، ونظرية ثالثة تنكر وجود الشخصية الاعتبارية من الأساس.

النظرية الأولى: نظرية المجاز (Theorie de La fiction)

يذهب أنصار هذه النظرية إلى القول بأن الإنسان هو وحده محور القانون، وتثبت له وحده الشخصية القانونية، لأنه وحده صاحب الإرادة والإدراك.[□=]

غير أن أنصار هذه النظرية يستدركون بالقول بأن القانون في بعض الحالات يعترف بالشخصية لغير الإنسان على سبيل المجاز والافتراض القانوني (fiction)، وأن هذا الافتراض لا يتم إلا بتدخل الدولة التي تفترض إلى جانب الشخص الطبيعي شخصًا افتراضيًّا، وتُنسب هذه النظرية إلى الألماني سافيني (savigny) وأتباعه فقد كان له الدور الأكبر في صياغتها: (Thearie de La fiction).

ويترتب على هذه النظرية التسليم للدولة بالسلطان المطلق على الجماعات فتمنحها الشخصية القانونية أو تمنعها عنها حسبما تمليه الاعتبارات السياسية. وطبقًا لهذه النظرية (نظرية المجاز) فالشخصية لا تولد إلا من يوم إذْن الدولة بما لها من الخيار المطلق ومن ثم تستطيع أيضًا سحب هذه الشخصية القانونية أو أن تقيدها.

ولقد كانت هذه النظرية محلاً للنقد الشديد لاعتبارات كثيرة أهمها أنها تعرقل حرية تكوين الجماعات، فالجماعة مهما كان غرضها مشروعًا فإنها لن تمنح الشخصية القانونية إلا إذا اعترفت لها بهذه الشخصية(□□).

النظرية الثانية: نظرية الحقيقة (Thearie de La realite)

تـذهب هـذه النظريـة - في جملتهـا- إلى أن الشخصـية الاعتباريـة حقيقة قائمة، فبمجرد اجتماع عـدد مـن الأفـراد أو الأمـوال لتحقيـق غرض معين مشـروع تنشـأ إرادة مشـتركة منفصـلة عـن إرادة هـؤلاء الأفراد، وهـذه الإرادة تنشـأ قبـل تـدخل الدولـة ويكـون تـدخل الدولـة للاعتراف بهذا الوجود وتنظـيم النشـاط، ثـم ذهـب بعـض أنصـار هـذه النظرية إلى أن الحق ليس هو الإرادة بـل المصـلحة، وصـاحب الحـق هـو صـاحب المصـلحة الـتي يحميهـا القـانون حتـى ولـو كانـت الإرادة ليسـت مستقرة عند صاحب الحق نفسه بل في النائب عنه، ومن ثـم كـان حتمًـا على القانون أن يحمي هذه المصالح وأن يرفعها إلى مرتبة الحقوق ومن ثـم اعتبارها أشخاصًا قانونية.

ويعـاب علـى هـذه النظريـة أنهـا أمزجـت الشخصـية الاعتباريـة بالشخصية الحقيقية للإنسان وأن كل شخصية اعتبارية لابد أن تكتسب الشخصية القانونية بإسباغ واعتراف القانون بهذه الشخصية القانونيـة وليس العكس، نقول ذلك لأنه قد ظهـر في الفكـر القـانوني الحـديث أنـه ليس ثمة تـلازم بـين الشخصـية الاعتباريـة والشخصـية القانونيـة فقـد توجد الشخصية القانونية ولا يعترف لها القانون بالشخصية الاعتبارية.

كما يعاب على هذه النظرية قيامهـا علـى التصـوير المجـازي الخيـالي المخالف للحقيقة والواقع، فلا يكفي مجرد تجمع الخلايا لقيـام الشخصـية، فالنباتات والحيوانات تتكون من خلايا، ومع ذلـك لا تثبـت لهـا الشخصـية القانونية(□؟).

النظرية الثالثة: النظرية التي تنكر فكرة الشخصـية الاعتباريـة وتقـدم بدائل لها.

المنارة للاستشارات

يذهب بعض أصحاب هذه النظرية إلى إمكانية الاستغناء عن الشخصية الاعتبارية بفكرة الملكية المشتركة (Propriete Collective) فتكون ملكية المال ملكية مشتركة أي مملوكًا للجماعة كلها معًا كأنها فرد واحد، وهذا المجموع من المال هو الذي يكون محلاً للحقوق والالتزامات.

ويعاب على أنصار هذا الاتجاه في هذه النظرية أنها تستند إلى نظام قديم لم يعد معروفاً في الوقت الحاضر، فالقانون لا يعرف الملكية المشتركة، فهو لا يعرف إلا الملكية الفردية والملكية الشائعة[□□].

ويذهب البعض الآخر من أصحاب هذا الاتجاه المنكر للشخصية الاعتبارية إلى أنه يمكن الاستعاضة عنها بفكرة المال الذي لا مالك له والمخصص لغرض معين: (Proprieted, affiction) فالأموال التي يقال عادة أنها ملك لشخص معنوي هي أموال أو ذمة مالية مخصصة لغرض معين وليس من الضروري أن تنسب هذه الذمة وتلك الأموال لشخص معين.

ويرد على هذا القول بأن الحقوق والالتزامات تشكل ذمة مستقلة تجمع بين عناصرها المختلفة وحدة الغرض الذي خصصت له دون أن تستند في وجودها إلى شخص ما، وتختفي بذلك الغاية العملية من الأخذ بفكرة الشخص الاعتباري[٩٧].

وبعد بيان النظريات الثلاثة للطبيعة القانونية للشخص الاعتباري، نخلص إلى أن حقيقة الشخصية المعنوية للوقف حقيقة واقعية اجتماعية لا مجال فيها للافتراض، تحتل مكانة بارزة في النظم القانونية للدول الإسلامية والعربية.

المبحث الثالث: دور الشخصية المعنوية للوقف في حمايته

إن اعتراف القانون الجزائري للوقف بالشخصية الاعتبارية، يعد اختيارا سليما فمن ناحية قطع هذا الاختيار الجدل الفقهي الذي كان مطروحاً حول تحديد الجهة التي يؤول إليها الملك الوقفي هل هي الواقف أو الموقوف عليه أو في حكم الله تعالى[□٩]، حيث نصت المادة الخامسة من

المنارة للاستشارات

المرسوم أعلاه "الوقف ليس ملكا للأشخاص الطبيعيين ولا الاعتبارين ويتمتع بالشخصية المعنوية وتسهر الدولة على احترام إرادة الوقف وتنفيذها".

ومن ناحية ثانية فإن الاعتراف القانوني للوقف بالشخصية الاعتبارية يوفر له الكثير من الحماية سواء من خلال من خلال النتائج العامة للشخصية المعنوية، أو من خلال النتائج الخاصة لشخصية الوقف الاعتبارية، وفي تفصيل ذلك ما يلي:

المطلب الأول: حماية الوقف من خلال النتائج العامة للشخصية الاعتبارية

إن إصباغ القانون على أي مجموعة أموال أو مجموعة أشخاص صبغة الشخصية المعنوية يترتب عنه نتائج انطوت عليها المادة (50) من القانون المدني الجزائري بقولها: "يتمتع الشخص الاعتباري بجميع الحقوق إلا ما كان منها ملازما لصفة الإنسان، وذلك في الحدود التي يقررها القانون.

- يكون له خصوصا:
- ذمة المالية
- أهلية في الحدود التي يعينها عقد إنشائها أو التي يقررها القانون.
- موطن وهو المكان الذي يوجد فيه مركز إدارتها. الشركات التي يكون مركزها الرئيسي في الخارج ولها نشاط في الجزائر يعتبر مركزها في نظر القانون الداخلي في الجزائر.
- نائب يعبر عن إرادتها.
- حق التقاضي".

إذن من هذا النص القانوني نجد أن الوقف يتمتع بكافة الحقوق التي يتمتع بها الشخص الطبيعي باستثناء تلك الحقوق التي تكون لصيقة بشخص الإنسان فلا يتصور مثلا أن تثبت للوقف، حقوق الأسرة كحق الزوجية أو الحقوق الناشئة عن القرابة كالإرث والنفقة والنسب، ولا

يتصور أن تثبت له كذلك الحقوق اللصيقة بجسم الإنسان مثل حقه في حماية بدنه.

وقد عددت المادة (50) من القانون المدني أعلاه بعض الحقوق المهمة للشخصية المعنوية عامة، وللوقف خاصة وفي تفصيلها مايلي:

أولاً: للوقف ذمة مالية مستقلة

الذمة في اللغة: العهد وسمي العهد ذمة[□□].

أما الذمة في الشرع فقد اختلف في معناها: فجمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة [:□] جعلها وصفًا وعرفها بأنها: وصف يصير الشخص به أهلاً للإيجاب له وعليه. ومن الفقهاء -كفخر الإسلام البزدوي وابن ملك- من جعلها ذاتًا وعرفها بأنها نفس لها عهده، ومن المجمع عليه بين الفقهاء أن الإنسان يولد وله ذمة صالحة للوجوب له وعليه [□□].

وقد استعملها الفقهاء بمعنى العهد، واستعملها بعض الأصوليين بمعنى أهلية الوجوب، وجاء في المغرب أن الذمة تطلق على محل الالتزام، وبعض الفقهاء يقول: هي محل الضمان والوجوب، وبعضهم يقول: هي معنى يصير بسببه الآدمي على الخصوص أهلاً لوجوب الحقوق له وعليه.

وتعرف الذمة المالية في القفه القانوني بأنها مجموع ما للشخص من حقوق وما عليه من التزامات ذات قيمة مالية [□□].

وللوقف ذمة مالية مستقلة قائمة بذاتها، تتكون مما له من حقوق وما عليه من واجبات مالية، فتكون أموال الوقف وحده هي الضامنة لما عليه من ديون[□□].

ولذاتية الوقف واستقلاله لا تختلط حقوقه بحقوق الواقف، ولا بحقوق الناظر، ولا بحقوق الموقوف عليهم، كما لا تختلط واجباته بواجباتهم، ومن ثم فإنه لا يجوز لدائني الموقوف عليهم أو الواقف، أو الناظر التنفيذ بحقوقهم على أموال الوقف لأنها ليست أموال مدينيهم.

ثانياً: أهلية الوقف

المنارة للاستشارات

الوقف في الفقه الإسلامي وفي النظام القانوني الجزائري يتمتع بأهلية وجوب وأهلية أداء.

ولئن كانت أهلية الوجوب هي مضمون الشخص المعنوي، فإن للوقف أهلية وجوب ولكنها محددة بطبيعته بالغرض المقصود من وجوده، فمن حيث طبيعة الوقف، يصلح لأن يكون له حق الملكية وتوابعها، وحق الرهن، وحق أن يكون له اسم(□□).

ومن حيث الغرض من الوقف، فهو مقيد بالحدود المقررة له في عقد إنشائه أو بواسطة القانون، ولذلك كانت أهليته أهلية وجوب خاصة، معتبراً فيها وظيفته في المجتمع وتخصصه.

أما عن أهلية أداء الوقف، فمن المعروف أن أهلية الأداء أو أهلية التصرف مناطها توافر كامل الإرادة والتمييز للشخص كي يكون صالحاً لمباشرة الأعمال والتصرفات القانونية بنفسه، ويثبت ذلك للإنسان وحده، باعتبار ما لديه من قدرة إرادية، لذلك ينبغي فهم أهلية أداء الوقف بالمعنى الذي يتفق وطبيعته، فيقصد بها تحديد مدى النشاط المعترف به للوقف لتحقيق أهدافه، وتتحدد أهلية أداء الوقف بالقيود في الحدود التي يعينها عقد إنشائه أو التي يقررها القانون.

إذن تثبت للوقف أهلية أداء كما تثبت له أهلية وجوب، وناظر الوقف ما هو إلا مجرد وسيلة لإظهار إرادة الوقف، لأنه يمثل مصالحه، فتصرفات ناظر الوقف تعبر في الحقيقة عن إرادة الوقف.

ثالثاً: الوقف له موطن

على غرار كل الأشخاص الاعتبارية فإن الوقف له موطن خاص به ومتميز عن موطن كل الأشخاص الذين لهم علاقة به، ويعد موطن الوقف مقراً قانونياً يمكن مخاطبته فيه بالنسبة لما يتعلق بنشاطه على نحو يعتد به قانونًا، ويحدد بمقتضاه الاختصاص المحلي المكاني للمحاكم بالنسبة له(□□).

وكقاعدة عامة فإن موطن الوقف هو المكان الذي يوجد فيه مركز إدارته الرئيسي، ويقصد بهذا المركز المكان الرئيسي لنشاطه

المنارة للاستشارات

القانوني والمالي و الإداري، وليس بالضرورة مركز الاستغلال الذي يمكن أن يوجد في مكان مغاير لمركز الإدارة.

وإذا كان للوقف فروعاً في أماكن مختلفة، فإن مركز إدارة كل فرع يكون موطناً خاصاً بكل أعماله المتعلقة به، وذلك تيسيراً على المتعاملين، وتطبيقاً لذلك يجوز رفع الدعاوى إلى المحكمة التي يقع في دائرتها فرع الوقف وذلك في المسائل المتعلقة بهذا الفرع(□□).

والحكم نفسه بالنسبة للوقف الذي مركزه الرئيسي خارج الوطن، وله نشاط في أرض الوطن، حيث يعتبر مركز إدارته بالنسبة إلى القانون الداخلي، أي المكان الذي توجد فيه الإدارة المحلية، فالوقف الذي يكون مركزه الرئيسي خارج الجزائر وله نشاط في الجزائر، يعتبر مكان هذا النشاط موطناً له في نظر القانون الجزائري.

رابعاً: الوقف له نائب يعبر عن إرادته.

الوقف شخص معنوي له وجود شرعي يبيح له التعامل مع الناس مباشرة بواسطة ممثله الشرعي وهو المتولي(□ :) "ناظر الوقف".

فقد نصت المادة (12) من المرسوم التنفيذي رقم: 98ـ 381 المحدد لشروط إدارة الأملاك الوقفية وتسيرها وحمايتها وكيفيات ذلك، نصت على أنه "تسند رعاية التسيير المباشر للملك الوقفي إلى ناظر الملك الوقفي في إطار أحكام القانون رقم: 91ـ10 المؤرخ في: أبريل سنة 1991 والمذكور أعلاه".

خامساً: الوقف له حق التقاضي.

الوقف كالشخص الطبيعي في هذه الصفة، فكما يجوز لهذا الأخير اللجوء للقضاء سواء أكان مدعياً أم مدعى عليه، يجوز للوقف أن يباشر الدعوى التي يرغب في رفعها وأن يدافع عن الدعاوى التي ترفع عليه، والفرق بينهما يكمن في أن الوقف يتولى بصفة مباشرة هذا الحق عن طريق ممثله القانوني.

فقد انطوت المادة (13) من المرسوم التنفيذي رقم: 98ـ381 آنف الذكر على تحديد مهام ناظر الملك الوقفي وذكر من بين هذه المهام،

المنارة للاستشارات

السهر على العين الموقوفة ودفع الضرر عن الملك الوقفي، والمحافظة على الملك الوقفي وملحقاته وتوابعه من عقارات ومنقولات، ولا شك أن الدفاع عن الوقف في مواجهة من يدعي حقاً عليه أمام المحاكم يدخل ضمن حماية الوقف المنوطة بناظر الوقف.

وقد نص فقهاء الشريعة الإسلامية على أن الخصم في الدعاوى الصادرة من الوقف أو عليه هو الناظر سواءً أكانت متعلقة بعين الوقف أو بغلته، فالوقف شخصية معنوية مستقلة عن شخصية المستحقين فيه والخصومات التي ترفع من الوقف أو عليه لا تكون إلا من وضد الناظر بدون ضرورة لإدخال الموقوف عليهم(□ ؛)

المطلب الثاني: مميزات الشخصية الاعتبارية للوقف

للشخصية الاعتبارية للوقف نتائج خاصة تميزها عن غيرها من الشخصيات المعنوية الأخرى، هذه الخصائص تتمثل في:

أولاً: إعفاء الوقف من الضرائب والرسوم.

ثانياً: عدم خضوع عقارات الوقف للتقادم.

ثالثاً: حماية الوقف من الشفعة.

رابعاً: عدم إمكانية الحجز على أموال الوقف.

أولاً: إعفاء الوقف من الضرائب والرسوم

نظراً للهدف الخيري الذي يسعى الوقف إلى تحقيقه فقد أُعطي في القانون الجزائري من سداد الضريبة المفروضة على غيره من جماعات الأشخاص أو مجموعات الأموال.

فقد نصت المادة (44) من القانون رقم: 91- 10 المتعلق بالأوقاف آنف الذكر على أنه "تعفى الأملاك الوقفية العامة من رسم التسجيل والضرائب والرسوم الأخرى لكونها عمل من أعمال الخير والبر".

ثانيا: عدم خضوع عقارات الوقف للتقادم

لا يمكن لأحد أن يكتسب أعيان الوقف بالتقادم المكتسب، وذلك تطبيقا للقاعدة القانونية التي تقرر أن كل مال لا يجوز التصرف فيه لا يجوز كسبه بالتقادم(٩ ؛) فقد نصت المادة (23) من قانون الأوقاف على أنه

المنارة للاستشارات

"لا يجوز التصرف في أصل الملك الوقفي المنتفع به بأية صفة من صفات التصرف سواء بالبيع أو الهبة أو التنازل أو غيرها".

وقد أكدت المحكمة العليا عدم إمكانية خضوع أصول الوقف للتقادم المكسب، وذلك في قرارها الصادر في: 1986/01/13م الذي نصه "حيث إنه لا يجوز التمسك بالتقادم المكسب في استغلال الأرض المحبسة لانعدام نية التملك"[٤٠].

ثالثاً: حماية الوقف من الشفعة

عرفت المادة (794) من القانون المدني الجزائري الشفعة بقولها "الشفعة رخصة تجيز الحلول محل المشتري في بيع العقار ضمن الأحوال المنصوص عليها في المواد التالية".

كما نصت المادة (798) من ذات القانون على أنه "لا شفعة...إذا كان العقار قد بيع ليكون محل عبادة أو يلحق بمحل العبادة".

فقد فضل القانون في هذا النص الغرض الذي من أجله تم بيع الحصة الشائعة في العقار على مصلحة الشفيع إذا بيع العقار ليكون محلاً للعبادة أو يلحق بمحل العبادة، ويدخل في ذلك المساجد وما يلحق بها من مدارس قرآنية أو خلوات للإقامة بقصد تعليم القرآن الكريم وعلومه والفقه الإسلامي، والاستراحات التي تتخذ للمناسبات الدينية الملحقة بالمساجد، فإذا تم بيع العقار لاستخدامه في الأغراض التي تتعلق بالشعائر الإسلامية فلا تجوز الشفعة فيه، وذلك حماية للوقف وتمييزه عن غيره من الأشخاص الطبيعيين والشخصيات الاعتبارية الأخرى[٤١].

رابعاً: عدم إمكانية الحجز على أموال الوقف

الحجز إجراء تحفظي، يراد به التنفيذ على أموال المدين عن طريق بيعها بالمراد العلني لتسديد دين الدائن الحاجز وديون الدائنين المشتركين في الحجز من قيمة هذه الأموال[٤٢].

ومن المستقر عليه أن الحجز لا يكون إلا على أموال المدين، غير أنه من الآثار القانونية للوقف خروج المال الموقوف من ذمة الواقف، وعدم دخوله في ذمة الموقوف عليهم، ولذلك لا يجوز حجزها والتنفيذ عليها لأن

المنارة للاستشارات

ذمة الوقف المالية مستقلة[٣٠].

ومن ناحية ثانية فإن الحجز لا يكون إلا على الأملاك التي يصح التصرف فيها حتى يمكن بيعها بالمزاد العلني في حالة عدم استيفاء الدين، وطالما أن الوقف لا يجوز التصرف فيه بأي حال من الأحوال، أو بأي شكل من أشكال التصرف فإن حجزه أيضاً غير ممكن لأنه يكون بدون جدوى، لأنه غير قابل للتملك[٣١].

ومن ناحية ثالثة، فمن قواعد التنفيذ ألا يكون المال المطلوب التنفيذ عليه قابلاً للتداول، وبذلك لا يجوز الحجز على أموال الوقف، لأن الوقف يقتضي حبس العين ومنعها من التداول[٣٢].

غير أن هذه الحماية المقررة لأموال الوقف، إنما تتعلق بأصل المال الوقفي، وليس بغلته، ذلك أن المادة (21) من قانون الأوقاف 10/91 أجازت التنفيذ على حق الموقوف عليهم في الغلة الناتجة عن أصل المال الوقفي، وهذا حتى لا تضيع حقوق الدائنين، فقد نصت المادة (21) على أنه "يجوز جعل حصة المنتفع ضماناً للدائن في المنفعة فقط وفي الثمن الذي يعود إليه".

خَاتِمَة

ومن خلال دراستنا للشخصية الاعتبارية للوقف، يتبن لنا أن الاعتراف للوقف بهذه الشخصية له أهمية عملية تتمثل فيما يلي:

1 ـ الاعتراف للوقف بالشخصية المعنوية يجعل للوقف نظاماً خاصاً، متميزاً عن نظام الملكية الخاصة، كما يختلف من ناحية ثانية عن الملكية العامة.

2 ـ انتقال ملكية الأعيان الموقوفة إلى غير الواقف واندماجها في شخصية الوقف، فلم يعد للمالك من سلطة عليها إلا بما يقرره نظام الوقف من صلاحيات كالشروط التي أباحها الفقه للواقف أن يشترطها في صحة الوقف.

3 ـ بمجرد تمام الوقف تصبح أعيان الوقف مع ما تدره من ريع وفوائد وغلة في نظام خاص يحدد كيفية المحافظة عليها وصيانتها وحسن

استغلالها وتطويرها، الأمر الذي يجوز معه القول بأن لكل وقف ذمة مالية مستقلة ونظاماً شرعياً خاصاً به.

4 ـ الشخصية المعنوية تضفي على العمل الوقفي طابعاً مؤسسياً يتميز عن الطابع الشخصي للأفراد، فيكون الوقف بذلك أكثر قابلية للتأطير.

5 ـ تحقق الشخصية المعنوية ديمومة الوقف، إذ باكتسابها لا تنتقل ملكية المال الوقفي لجهة معينة، وإنما يبقى الوقف قائماً بذاته غير قابل للتصرف فيه، حيث يستفيد الموقوف عليهم من غلته فحسب.

6 ـ وجود شخص طبيعي يتولى إدارة الوقف والإشراف عليه، يسمى الناظر، وضع الفقهاء له نظاماً خاصاً يحكم تصرفاته ومعاملاته مع خضوعه للقضاء لمراقبة تلك التصرفات بما يضمن سلامتها من المخالفة، والحفاظ على أموال الوقف وبقاء كيانه مستمرا.

الهوامش والمراجع المعتمـــــــدة

(□) المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي/للفيومي: أحمد ابن محمد بن علي، المكتبة العلمية (بيروت ـ لبنان) ص 265.

(٩) المغني/لابن قدامة: موفق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد، تحقيق د. عبد الله بن عبد المحسن التركي، ود. عبد الفتاح محمد الحلو، الطبعة الأولى، 1408هـ، هجر للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان بالقاهرة، ج8، ص 184.

(٠) محاضرات في الوقف، محاضرات في الوقف/ لمحمد أبو زهرة، الطبعة الثانية، 1971م، دار الفكر العربي. ص44.

(٤) آل عمران 92 .

(□) فتح الباري شرح صحيح البخاري / لابن حجر: أحمد بن علي، تصحيح سماحة الشيخ عبد العزيز بن عبد الله بن باز، دار المعرفة (بيروت ـ لبنان)، ج5، ص 402.

(=) صحيح البخاري، ج2، ص 70.

(□) رواه مسلم وأبو داود وغيرهما، انظر: صحيح مسلم، لأبي الحسين مسلم بن الحجاج النيسابوري، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، الطبعة الثانية، 1392هـ، دار إحياء التراث العربي (بيروت ـ لبنان)، كتاب الوصية، ج2، ص 1255، سنن أبي داود، ج3، ص 300.

المنارة للاستشارات

(؟) د. محمد حسين منصور، المدخل إلى القانون "نظرية الحق" الدار الجامعية للطباعة والنشر، الإسكندرية، ص 280.

(□) د .عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، دار إحياء التراث العربي، ج5 ص288.

(٧□) فقد نصت المادة 2 من القانون رقم: 91 10 المتعلق بالأوقاف المؤرخ في: 12 شوال عام 1411هـ الموافق لـ: 27 أبريل 1991 على أنه "على غرار كل مواد هدا القانون يرجع إلى أحكام الشريعة الإسلامية في غير المنصوص عليه".

(□□) المقصود بأشخاص القانون العام المعنوية الاعتبارية هي تلك الكائنات العامة القائمة بذاتها أي تلك المنظمات العامة التي تتمتع باختصاص وسلطات ذاتية خاصة بها، وأول هذه الأشخاص الدولة ثم يأتي بعدها أشخاص معنونة عامة تابعة لها.

(٩□) أما الأشخاص المعنوية الخاصة فهي جماعات الأموال وجماعات الأشخاص التي اعترف لها القانون بهده الصفة.

(:□) د. محمد طموم، الشخصية المعنوية الاعتبارية في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي ط 2، 1407 -1987م، ص17.

(؛□) د. جمعة محمود الزريقي، الطبيعة القانونية لشخصية الوقف المعنوية منشورات كلية الدعوة الإسلامية، طرابلس الغرب، ط1، ص68 .

(□□) المتمثلة في الجمعيات والشركات.

(=□) د. محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص407 .

(□□) انظر د. محمد عبد الله العربي، الفقه الإداري الحديث، مجلة القانون والاقتصاد، العدد 1، 3 السنة 1.

(؟□) د. محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص411 .

(□□) ذات المرجع سابق، ص410.

(٩ ٧) ذات المرجع سابق، ص409.

(□ ٩) خالد رمول، الإطار القانوني والتنظيمي لأملاك الوقف في الجزائر، دار هومة، ط 2004م، ص50.

(٩ ٩) المصباح المنير، مرجع السابق، 1/ 252 .

(: ٩) منهم حاشية رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار، المشهورة بحاشية ابن عابدين/ لمحمد أمين الشهير بابن عابدين، الطبعة الثانية، 1386هـ، دار الفكر (بيروت ـ لبنان)، 281/5، الحلبي، كشاف القناع عن متن الإقناع/ للبهوتي: منصور بن يونس، عالم الكتب (بيروت ـ لبنان)1403هـ، 289/3، مواهب الجليل شرح مختصر خليل/ للحطاب: أبي عبد الله محمد ابن محمد، الطبعة الثانية، 1398هـ، دار الفكر (بيروت ـ لبنان)، 534/4.

المنارة للاستشارات

(٩٤) التعريفات للجرجاني، دار الكتاب العربي، ص143.
(٩٥) د. محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص316.
(٩٦) نادية بوخرص، الآثار القانونية للتصرف الوقفي في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير، جامعة سعد دحلب، البليدة، 2005م، ص30.
(٩٧) د.محمد مطموم، مرجع سابق، ص27.
(٩٨) د. محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص430.
(٩٩) نفس المرجع السابق، ص 431.
(١٠٠) زهدي يكن، أحكام الوقف، المكتبة العصرية، بيروت، لبنان، ص25.
(١٠١) نفس المرجع السابق، ص 26.
(١٠٢) خالد رمول، مرجع سابق، ص65.
(١٠٣) قرار المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية في: 1986/01/13م.
(١٠٤) د. جمعة محمود الزريقي، مرجع سابق، ص83.
(١٠٥) نادية بوخرص، مرجع سابق، ص16.
(١٠٦) خالد رمول، مرجع سابق، ص65.
(١٠٧) محمد كنازة، الوقف العام في التشريع الجزائري، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، 2006م، ص117.
(١٠٨) د. جمعة محمود الزريقي، مرجع سابق، ص109.

الأنارة للاستشارات