مجلة العلوم القانونية و الاجتماعية

Journal of legal and social studies

Issn: 2507-7333

Eissn: 2676-1742

الحماية الجزائية للأملاك الوقفية في التشريع الجزائري

Criminal protection of endowment property in Algerian legislation

عبدالغاني بوجوراف*

جامعة عباس لغرور خنشلة، (الجزائر)، ghani.bjrf@gmail.com

تاريخ ارسال المقال: 2022/06/02	تاريخ القبول: 2022/08/12	تاريخ النشر: 2022/09/01

*المؤلف المرسل

الملخص:

يعتبر الوقف من أهم النظم في الشريعة الإسلامية التي تساهم في تحقيق التنمية الاقتصادية والاجتماعية، ونظرا لطبيعة الأملاك الوقفية التي قد تكون عقارات أو منقولات وما قد تتعرض له من اعتداءات واختلاسات ومختلف الجرائم التي قد ترتكب من القائمين عليها أو من أشخاص آخرين، لذلك من الضروري الحفاظ عليها وحمايتها لتحقيق دوام منافعها وتنميتها واستمراريتها، ومن أهم الطرق وأنجعها لحمايتها نجد الحماية الجزائية التي تقرر عقوبات لكل من يعتدي على هذه الأملاك الوقفية لتحقيق الردع العام والخاص، والتي قررها المشرع الجزائري في عدة قوانين، وعليه تناولت هذه الدراسة إشكالية مدى تحقيق هذه القوانين الجزائية للحماية المطلوبة للأملاك الوقفية لتساهم في تحقيق التنمية.

الكلمات المفتاحية: الوقف؛ التنمية؛ الأملاك الوقفية؛ الحماية الجزائية.

Abstract :

The endowment is one of the most important systems in Islamic law that contribute to achieving economic and social development , In view of the nature of endowment properties that may be real estate or movables, Which may be exposed to assaults, embezzlement and many crimes that may be committed by those in charge of them or other persons, Therefore, it is necessary to preserve and protect it to achieve its benefits, development and continuity, One of the most important and most effective ways is the penal protection that prescribes penalties for anyone who infringes on these endowment properties in order to achieve public and private deterrence, Which was decided by the Algerian legislator in several laws, Accordingly.

This study addressed the problem of the extent to which these penal laws achieve the required protection for endowment properties to contribute to achieving development.

Keywords: endowment؛ development؛ endowment properties؛ Criminal protection.

مقدّمة:

ظهر نظام الوقف منذ القدم ويعتبر من بين أهم الأنظمة التي لعبت دورا كبيرا في بناء المجتمعات الإسلامية، حيث تساهم الأملاك الوقفية بشكل كبير في تحقيق التنمية المستدامة لما لها من آثار تنموية في مختلف المجالات الاقتصادية والاجتماعية والثقافية والدينية، وذلك من خلال تكفل الوقف بكثير من النفقات التي تثقل كاهل الدولة والتخفيف من أعبائها المالية، كما يساهم في توفير مناصب الشغل وتطوير البنى التحتية للمدن وتحسين المستوى المعيشي لبعض فئات المجتمع، وتقليص الطبقية وتحقيق التكافل والتضامن بين مختلف فئات المجتمع، فبذلك يعتبر نظام الوقف من نظم التكافل والتضامن الاجتماعي وتوزيع الثروات ليستفيد منها الفقراء والعجزة والمرضى والأيتام.

ونظرا لطبيعة الأملاك الوقفية والتي تتشكل في معظمها من عقارات ومنقولات كذلك، وامكانية استثمارها وتسييرها من طرف أشخاص مكلفين بذلك، فتدر مداخيل وإيرادات لذلك فهي عرضة للاعتداء عليها بأفعال مجرمة عديدة كالفساد والاختلاس والنهب والتخريب والسرقة والاستيلاء عليها بدون وجه حق، فهذه الأملاك الوقفية بحاجة لسلطة تصونها وتنميها وتحافظ عليها وتحميها من مختلف الجرائم، وباستغلالها استغلالا عقلانيا ونافعا لاستمرارها في تأدية الدور المنوط بها، لذلك خص المشرع الجزائري هذه الأملاك الوقفية بحماية قانونية من خلال القانون رقم 91-10 المتعلق بالأملاك الوقفية، والقانون رقم 01-07 الخاص بتنمية الوقف واستثماره، وبحماية دستورية بصدور دستور 1989[1] وانتهاء بصدور التعديل الدستوري 2020 الذي ينص في مادته 60 فقرة 3 على أن: "الأملاك الوقفية وأملاك الجمعيات الخيرية معترف بها، ويحمي القانون تخصيصها"،[2] أما من ناحية الحماية الجزائية فقد تكفل قانون العقوبات بحماية الممتلكات والأموال بصفة عامة من كل اعتداء سواء بالتخريب أو السرقة أو النهب أو الاختلاس، وكذلك القانون 06-01 الخاص بالوقاية من الفساد ومكافحته، وتتمحور إشكالية هذه الدراسة حول السؤال التالي: ما مدى تحقيق هذه القوانين الجزائية للحماية المطلوبة للأملاك الوقفية لتساهم في تحقيق التنمية؟

وللإجابة عن هذه الإشكالية استعملت منهجين، المنهج الوصفي وهو الأنسب لتناول ماهية الوقف من خلال تعريفه وبيان خصائصه ثم التطرق لأنواعه وأركانه، والمنهج التحليلي لعرض وتحليل النصوص القانونية والآراء الفقهية المتعلقة بموضوع الوقف في التشريع الجزائري.

وتتمثل فرضيات الدراسة في:

- استثمار الأملاك الوقفية يمكن أن يعطي إيرادات مالية معتبرة.
- عند تسيير الأملاك الوقفية بأساليب حديثة واستغلالها أحسن استغلال بإمكانها أن تساهم في تحقيق التنمية المستدامة في الجزائر.
- يمكن أن تتعرض الأملاك الوقفية وإيراداتها لاعتداءات متعددة.
- مساهمة القوانين الجزائية الصادرة في حماية الأملاك الوقفية.

وأهدف من خلال هذا المقال إلى تحديد أنواع الجرائم الماسة بالأملاك الوقفية في التشريع الجزائري وإبراز أصناف الحماية الجزائية المقررة لها وفعاليتها.

وللإجابة عن هذه الإشكالية تم تقسيم هذه الدراسة وفقا لما يلي:

أولا– ماهية الوقف.

ثانيا– الحماية الجزائية للأملاك الوقفية المقررة في قانون الأوقاف.

ثالثا– الحماية الجزائية للأملاك الوقفية المقررة في قانون العقوبات.

أولا– ماهية الوقف:

قبل التعرض للحماية الجزائية للأملاك الوقفية من الضروري التطرق لماهية الوقف من خلال تعريفه وتعداد خصائصه ثم التطرق لأنواعه وأخيرا تبيان أركانه.

1– تعريف الوقف لغة:

الوقف مصدر، وتجمع على أوقاف ووقوف وسمي وقفا لما فيه من حبس المال في سبيل الله على الجهة المعنية، ولغة يقابل الحبس والمنع والتسبيل فيقال وقفت الدار أو حبسها على مالكها أي منعتها عن التمليك ويقال وقفت الدابة أي حبسها على مالكها، والحبس والتحبيس هو وصف للوقف.[3]

وكذلك تدل كلمة وقف على تمكن في الشيء ثم يقاس عليه ومنه وقفت الدابة ووقفت الكلمة.[4]

2– تعريف الوقف اصطلاحا:

هو حبس مال يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه بقطع التصرف في رقبته على مصرف مباح، ويقصد بقطع التصرف فيه أنه لا يجوز للواقف أو ناظر الوقف بيعه أو هبته كما أنه لا يورث عن الواقف.

وفي تعريف آخر: الوقف هو "حبس العين على ملك الواقف والتصدق بالمنفعة " ، ويقصد بعين الوقف أو رقبته أصله وهو الشيء الذي وقفه الواقف كأن يكون دارا أو بستانا.[5]

والثابت فقها أنه لم يرد تعريفا جامعا مانعا للوقف باختلاف نظرة فقهاء الشريعة الإسلامية إليه حيث عرفه المذهب المالكي: بأنه حبس العين عن التصرفات التمليكية مع بقائها على ملك الواقف والتبرع اللازم بريعها على جهة من جهات البر. [6]

فمن خلال هذا التعريف يتضح أن المالكية لا يخرجون العين الموقوفة عن ملك الواقف بل تبقى على ملكه، لكنهم يمنعون التصرف فيها بالتصرفات الناقلة للملكية سواء بعوض أو بدون عوض، ويلزمه بالتصدق بمنفعتها ولا يجوز له الرجوع فيه.[7]

ويعرف المذهب الحنفي الوقف بأنه: حبس العين على ملك الواقف والتصرف بمنفعتها على جهة من جهات البر في الحال أو في المآل[8] ، فالوقف عند الأحناف لا يخرج المال المحبس عن ملك واقفه، بل يبقى في ملكه يجوز له التصرف فيه بكل أنواع التصرفات وإذا مات ينتقل إلى ورثته من بعده، وكل ما يترتب على الوقف هو التبرع بالمنفعة ويجوز الرجوع عنه في أي وقت.[9]

أما المذهب الشافعي والحنبلي فيعرفان الوقف بأنه: حبس العين على حكم الله تعالى والتصدق بالمنفعة على جهة من جهات البر ابتداء وانتهاء، و أصحاب هذا الرأي يرون بأن الوقف يخرج المال الموقوف عن ملك واقفه بعد تمام الوقف ويمنعه من التصرف في العين الموقوفة، ويجعل ثمرته صدقة لازمة على الموقوف عليهم.[10]

أما المشرع الجزائري فقد عرف الوقف في نص المادة 213 من قانون الأسرة بأن:"الوقف حبس المال عن التملك لأي شخص على وجه التأبيد والتصدق".

وورد تعريفه كذلك في نص المادة 31 من قانون 90-25 المتضمن قانون التوجيه العقاري وذلك بنصها بأن: "الأملاك الوقفية هي الأملاك العقارية التي حبسها مالكها بمحض إرادته ليجعل التمتع بها دائما تنتفع به جمعية خيرية أو جمعية ذات منفعة عامة، سواء أكان هذا التمتع فوريا أو عند وفاة الموصين الوسطاء الذين يعينهم المالك المذكور".[11]

أما في المادة 3 من قانون الأوقاف 91-10 ورد تعريف الوقف بالشكل التالي: "الوقف هو حبس العين عن التملك على وجه التأبيد والتصدق بالمنفعة على الفقراء أو على وجه من وجوه البر والخير".[12]

من خلال هذه المواد يتضح أن المشرع الجزائري أخرج العين الموقوفة من ملكية الواقف ولم ينقلها إلى ملكية الموقوف عليهم، حيث جاءت المادة 17 من قانون الأوقاف 91-10 تنص على أنه: "إذا صح الوقف زال حق ملكية الواقف ويؤول حق الانتفاع إلى الموقوف عليه في حدود أحكام الوقف"، وبذلك يكون المشرع الجزائري قد أخذ بالمذهب الشافعي الحنبلي وجعل من الوقف ذو طابع مؤسساتي ما دام أنه يتمتع بالشخصية المعنوية، حيث جاءت المادة 05 من قانون الأوقاف 91-10 تنص على أن: "الوقف ليس ملكا للأشخاص الطبيعيين ولا الاعتباريين، ويتمتع بالشخصية المعنوية وتسهر الدولة على احترام إرادة الواقف وتنفيذها" .

3- خصائص الوقف:

بالرجوع إلى قانون الأوقاف 91-10 المؤرخ في 1991/04/27 والمرسوم التنفيذي رقم 98-381 المؤرخ في 1998/12/01 المحدد لشروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها، [13] يتبين أن للوقف جملة من الخصائص تتمثل فيما يلي:

أ- الوقف عقد تبرعي: الوقف التزام تبرعي صادر بالإرادة المنفردة للواقف ينقل فيه حق الانتفاع بالعين الموقوفة من الواقف إلى الموقوف عليهم دون مقابل، و ذلك برا بهم أو ابتغاء لوجه الله.

ب- الوقف حق عيني: إذ لا يرد إلا على حق الملكية يكون بموجبه للموقوف عليه الانتفاع بمحل الوقف بشرط احترام إرادة الواقف، وإن كان جانب من الشراح يرى بأنه حق شخصي.

ج- الوقف شخص معنوي: مستقل تمام الاستقلال على الشخص المستحق له، له ممثل قانوني يتصرف باسمه ويمثله أمام القضاء وهو ناظر الوقف.

د- الأملاك الوقفية تعفى من رسوم التسجيل والضرائب: وذلك لكون الوقف يعد من أعمال البر والخير، غير أن هذا الإعفاء لا يمتد بطبيعة الحال إلى رسوم التوثيق.[14]

هـ- الوقف عقد شكلي: إذ لابد على الواقف إفراغ وقفه في ورقة رسمية لدى الموثق طبقا للمادة 41 من قانون الأوقاف 91-10، زيادة على ذلك يجب تسجيله وشهره لدى مصلحة الشهر العقاري وفقا للنموذج المحدد من المديرية العامة للأملاك الوطنية.

و- الوقف تصرف لازم لصاحبه: الأصل العام عدم جواز الرجوع في الوقف، إلا أن المشرع الجزائري في المادة 15 من قانون الأوقاف أجاز للواقف أن يتراجع عن بعض الشروط الواردة في عقد الوقف إذا اشترط لنفسه ذلك حين انعقاد الوقف، كما أجاز للقاضي أن يلغي أي شرط من الشروط التي يشترطها الواقف في وقفه إذا كان منافيا لمقتضى حكم الوقف أو ضارا بمحل الوقف أو بمصلحة الموقوف عليه وهذا طبقا للمادة 16 من قانون الأوقاف 91-10.

ي- الوقف له حماية قانونية متميزة: وهذا حفاظا على حرمته، إذ أن الأملاك الوقفية لا تكتسب بالتقادم وغير قابلة للحجز.

ن- الوقف يخول للموقوف عليه حق الانتفاع فقط: وهذا ما أكدته نصي المادتين 18 و23 من قانون الأوقاف ويلاحظ في هذا الصدد أن حق الانتفاع الممنوح للموقوف عليهم يختلف عن حق الانتفاع المتعارف عليه في القواعد العامة، ذلك أن الأول يمكن أن ينتقل إلى الورثة إذا اشترط الواقف ذلك في عقده، فيكون لزاما على ناظر الوقف احترام ذلك على عكس الثاني الذي ينتهي بموت المنتفع.[15]

غير أن هناك جانب من الفقه الإسلامي يقر بإمكانية التصرف في الأملاك الوقفية بالإبدال والاستبدال بتوافر شرطين هما احتفاظ الواقف بذلك في وقفه، وحالة الضرورة.

وهذا الحكم قد سار عليه المشرع الجزائري في نص المادة 24 من قانون 91-10 المتعلق بالأوقاف التي جاء فيها: "لا يجوز أن تعوض عين موقوفة أو يستبدل بها ملك آخر إلا في الحالات التالية:

- حالة تعرضه للضياع أو الاندثار.
- حالة فقدان منفعة الملك الوقفي مع عدم إمكان 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 مماثلا أو أفضل منه".

4- أنواع الوقف: ينقسم الوقف إلى قسمان، قسم يحدد فيه مصرف معين لريعه، فلا يصح صرفه على غيره من وجوه الخير إلا إذا استنفذ، وقسم لا يعرف فيه وجه الخير الذي أراده الواقف فيسمى وقفا عاما غير محدد الجهة ويصرف ريعه في نشر العلم وتشجيع البحث فيه وفي سبل الخيرات.[16]

وأخذ المشرع الجزائري في تقسيمه للوقف وفقا للجهة الموقوف عليها حيث قسمه إلى نوعين عام وخاص فجاءت المادة 6 من قانون الأوقاف 91-10 تنص على أن: "الوقف نوعان، عام وخاص:

أ- الوقف العام وهو ما حبس على جهات خيرية من وقت إنشائه ويخصص ريعه للمساهمة في سبل الخيرات، وهو قسمان: قسم يحدد فيه مصرف معين لريعه، فلا يصح صرفه على غيره من وجوه الخير إلا إذا استنفذ، وقسم لا

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

ب- الوقف الخاص وهو ما يحبسه الواقف على عقبه من الذكور والإناث أو على أشخاص معينين ثم يؤول إلى الجهة التي يعينها الواقف بعد انقطاع الموقوف عليهم".

وهناك من يقسم الوقف إلى ثلاثة أقسام وهي:

- الوقف الخيري (العام): ما جعلت فيه المنفعة لجهة أو أكثر من جهات الخير.
- الوقف الأهلي (الخاص): ما جعلت فيه المنفعة للأفراد.
- الوقف المشترك: ما يجمع بين الوقف الخيري والأهلي.[17]

ولم ينص المشرع الجزائري على الوقف المشترك كنوع ثالث من أنواع الأوقاف، ويتمثل هذا النوع في أوقاف الزوايا التي يعود ريعها على أشخاص معينين، كالقرابة والأهل والذرية وعلى أغراض ذات مصلحة عامة في آن واحد.[18]

5- أركان الوقف:

للوقف أربعة أركان هي: الصيغة، الواقف، الموقوف عليه والموقوف، حيث تنص المادة 9 من قانون الأوقاف 91-10 على أن:" أركان الوقف هي: 1- الواقف، 2- محل الوقف، 3- صيغة الوقف، 4- الموقوف عليه".

أ- الواقف: الواقف هو الشخص الذي يصدر منه تصرف قانوني من جانبه، من شأنه أن يغير ملكية العقار الموقوف ويجعله غير مملوك لأحد من العباد، وينشئ حقوقا عينية فيه للموقوف عليهم، ويشترط في الواقف أن يكون أهلا للتبرع بأن يكون عاقلا، بالغا، غير محجور عليه مختارا غير مكره، ومالكا للعين التي يريد وقفها.[19]

فالواقف إذن ينشئ بإرادته تصرفا قانونيا يجعل ملكيته من بعده غير مملوكة لأحد من العباد، قصد إنشاء حقوق عينية عليها لمن يعينه بإرادته، على اعتبار أن الوقف قربة اختيارية يضعها فيمن يشاء وبالطريقة التي يختارها، ومع أن الواقف إرادته في الوقف محترمة إلا أنها مقيدة بأحكام الشارع، التي يفترض في الواقف جملة من الشروط حتى يصح تصرفه ويكون نافذا في حق الغير.

ولقد ذكر المشرع الجزائري الشروط الواجب توافرها في الواقف من خلال المادة 10 من قانون الأوقاف 91-10، حيث نص على أنه:"يشترط في الواقف لكي يكون وقفه صحيحا ما يلي:

- أن يكون مالكا للعين المراد وقفها، ملكا مطلقا.
- أن يكون الواقف ممن يصح تصرفه في ماله، غير محجور عليه لسفه أو دين".

ب – الموقوف: الموقوف أو محل الوقف وهو العين المحبوسة التي تجري عليها أحكام الوقف، وثاني ركن نص عليه المشرع في المادة التاسعة سالفة الذكر، ويشترط فيه أن يكون مالا يجوز الانتفاع به شرعا فلا يصح وقف الخمر مثلا، ويشترط فيه أن يكون مالا معلوما ومحددا.[20]

ويشترط كذلك أن يكون محل الوقف ملكا للواقف، ويشترط دوام الانتفاع فيه وليس من المستهلكات التي يزول عينها كالأطعمة.

وقد جاءت المادة 11 من قانون الأوقاف 91-10 تنص على أنه:" يكون محل الوقف عقارا أو منقولا أو منفعة، ويجب أن يكون محل الوقف معلوما، محددا، ومشروعا، ويصح وقف المال المشاع وفي هذه الحالة تتعين القسمة".

ج – الصيغة: وهي اللفظ الدال على إرادة الواقف وينقسم إلى قسمين صريح وكناية، أما الصريح فكأن يقول الواقف وقفت أو حبست أو سبلت، وأما الكناية فهي التي تحتمل معنى الوقف وغيره ومثاله الصدقة، وجعلت المال للفقراء أو في سبيل الله ونحوها، ولا ينعقد الوقف بألفاظ الكناية إلا إذا قرنها الواقف بما يدل على أنه يريد بها الوقف، وذهب جمهور الفقهاء إلى أن الوقف كما ينعقد باللفظ ينعقد بالفعل كأن يبني مسجدا ويأذن للناس بالصلاة فيه، أو مقبرة ويأذن بالدفن فيها، فيصير المسجد والمقبرة وقفا بالقرينة الدالة على إرادة الوقف.

ويشترط في صيغة الوقف الجزم، بأن تكون صيغة الوقف جازمة لا تحتمل عدم إرادة الواقف فلا ينعقد الوقف بالوعد، ويشترط فيها التنجيز ويقصد به عدم تعليق الوقف على شرط كتعليق الوقف على قدوم شخص، ويشترط في الصيغة كذلك التأبيد بأن تدل الصيغة على استمرار الوقف دون تقييد بزمن فلا يصح تأقيت الوقف بمدة معينة وهو ما ذهب إليه جمهور الفقهاء، فيشترط أن تكون الصيغة الصادرة من الواقف تامة ومنجزة ودالة على التأبيد وقال المالكية بجواز تأقيته ويقصد بالتأقيت تعيين مدة زمنية ينتهي الوقف بمضيها.[21]

واختلفت المذاهب في تأقيت وتأبيد الوقف، فقد ذهب بعض الفقهاء إلى إجازة تأقيت الوقف كالمذهب المالكي والحنفي ولقد حذت حذوهم قوانين عربية كثيرة، حيث أجازت الوقف المؤقت وأخذت به في الوقف الخاص دون العام،[22] إلا أن المشرع الجزائري كان موقفه صريحا حول تأبيد الوقف بنوعيه عاما كان أو خاصا، ورتب البطلان على تحديد زمن الوقف مهما كانت مدته، حيث جاءت المادة 28 من قانون الأوقاف 91-10 تنص على أنه:"يبطل الوقف إذا كان محددا بزمن".

د – الموقوف عليه: وهي الجهة التي تنتفع بريع الوقف ويشترط فيها أن تكون جهة بر وليست جهة معصية وأن تكون غير منقطعة بمعنى ألا تعود منفعة الواقف بأن يقف على نفسه، ومن الفقهاء من أجازه كما ذهب جمهور الفقهاء إلى اشتراط أن تكون الجهة مما يصح أن تملك فلا يصح الوقف عن الجنين.[23]

الموقوف عليهم هم كل من يستحق الانتفاع بالعين الموقوفة بمقتضى حجة الوقف، سواء كان الموقوف الواقف ذاته وهو الوقف على النفس، أو غيره من ذوي القربى أو مواضع البر والإحسان، وهي جهات كثيرة ومتعددة، سواء كانوا أشخاصا طبيعيين أو معنويين وفي ذلك نصت المادة 13 من قانون الأوقاف 91-10 على أن: "الموقوف عليه هو الجهة التي يحددها الواقف في عقد الوقف ويكون شخصا معلوما طبيعيا أو معنويا فالشخص الطبيعي يتوقف استحقاقه للوقف على وجوده وقبوله، أما الشخص المعنوي فيشترط فيه أن لا يشوبه ما يخالف الشريعة الإسلامية".

ثانيا– الحماية الجزائية للأملاك الوقفية المقررة في قانون الأوقاف

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

فالملاحظ أن هذه المادة نصت على أفعال مجرمة قد ترتكب على الأملاك الوقفية ولكنها أحالتنا لقانون العقوبات فيما يخص العقوبات المقررة لها، حيث نجد المادة 216 قانون العقوبات تنص على أنه: "يعاقب بالسجن المؤقت من عشرة سنوات إلى عشرين سنة، وبغرامة من 1.000.000 د ج إلى 2.000.000 د ج، كل شخص ارتكب تزويرا في محررات رسمية أو عمومية...".

والمقصود بالمحررات الرسمية أو العمومية بأنه كل محرر يصدر أو من شأنه أن يصدر من موظف ومن يشبهه مختص بمقتضى وظيفته بتحريره وإعطائه الصيغة الرسمية، ويقصد بالمحررات العمومية على وجه الخصوص كل الأعمال التي يحررها الضابط العمومي ومن هذا القبيل محررات الموثقين والمحضرين ومحافظي البيع بالمزاد.[24]

وكما أشرنا فالوقف عقد شكلي حيث تنص المادة 41 من قانون الأوقاف 91-10 على أنه لابد على الواقف إفراغ وقفه في ورقة رسمية لدى الموثق، زيادة على ذلك يجب تسجيله وشهره لدى مصلحة الشهر العقاري وفقا للنموذج المحدد من المديرية العامة للأملاك الوطنية.

فالمادة 216 من قانون العقوبات الجزائري تحمي هذا العقد الرسمي المحرر عند الموثق وهو عقد الوقف وتتراوح عقوبة كل من يقوم بتزويره من عشرة سنوات إلى عشرين سنة، وقد بينت هذه المادة الأفعال التي تعتبر تزويرا في محررات رسمية أو عمومية وهي:

- تقليد أو تزييف الكتابة أو التوقيع.
- اصطناع اتفاقات أو نصوص أو التزامات أو مخالصات أو بإدراجها في هذه المحررات فيما بعد.
- إضافة أو بإسقاط أو بتزييف الشروط أو الإقرارات أو الوقائع التي أعدت هذه المحررات لتلقيها أو لإثباتها.
- وإما بانتحال شخصية الغير أو الحلول محلها.

ثالثا– الحماية الجزائية المقررة للأملاك الوقفية في قانون العقوبات

جاءت المادة 11 من قانون الأوقاف 91-10 تنص على أنه:" يكون محل الوقف عقارا أو منقولا أو منفعة..."، فعندما يكون الوقف عقارا هناك مجموعة من الجرائم التي يمكن أن تمسه، أما إذا كان منقولا فهناك جرائم أخرى يمكن أن تمسه كذلك.

1– عندما يكون محل الوقف عقارا:

إن جميع النصوص الواردة في قانون العقوبات والمتعلقة بالجرائم الواقعة على العقارات كالمادة 386 المتعلقة بجنحة التعدي على الملكية العقارية أو المادتين 396 و 406 المتعلقتين بجنحة التخريب العمدي للعقارات يصلح تطبيقها على العقارات الموقوفة، لأن هذه النصوص تجرم واقعة الاعتداء على العقار بغض النظر عن صنفه وبالنتيجة يكفي لقيام الجريمة بكافة أركانها أن يتم الاعتداء على عقار.

حيث تنص المادة 386 من قانون العقوبات على أنه:"يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 20.000 د ج إلى 100.000 د ج كل من انتزع عقارا مملوكا للغير وذلك خلسة أو بطرق التدليس، وإذا كان انتزاع الملكية قد وقع ليلا بالتهديد أو العنف أو بطريق التسلق أو الكسر من عدة أشخاص أو مع حمل سلاح ظاهر أو مخبأ بواسطة واحد أو أكثر من الجناة، فتكون العقوبة الحبس من سنتين إلى عشر سنوات والغرامة من 20.000 د ج إلى 100.000 د ج".

فهذه المادة تصلح لتطبق على الأملاك العقارية الوقفية، وذلك بحمايتها من كل اعتداء قد يحدث من شخص محاولا تغيير ملكيتها بطرق التدليس ليصبح هو مالكها، فيعاقب بعقوبة الحبس من سنتين إلى عشر سنوات وبغرامة مالية من 20.000 د ج إلى 100.000 د ج.

أما المادة 406 من قانون العقوبات فتنص على أنه:"كل من خرب أو هدم عمدا مبان أو جسورا أو سدودا أو خزانات أو طرقا أو منشئات موانئ أو منشئات صناعية، وهو يعلم أنها مملوكة للغير... يعاقب بالسجن المؤقت من خمسة إلى عشر سنوات وبغرامة من 500.000 د ج إلى 1000.000 د ج...".

والأمر كذلك بالنسبة للمادة 406 من قانون العقوبات فهي تصلح للتطبيق على الأملاك العقارية الوقفية مثل المباني أو الطرق، حيث تحميها من كل هدم أو تخريب، وتعاقب على ذلك بالسجن المؤقت من خمسة إلى عشر سنوات، وبغرامة من 500.000 د ج إلى 1000.000 د ج.

وتضيف المادة 396 من قانون العقوبات على أنه:"يعاقب بالسجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة كل من وضع النار عمدا في الأموال الآتية إذا لم تكن مملوكة له:

- مبان أو مساكن أو غرف أو خيم أو أكشاك و لو متنقلة أو بواخر أو سفن أو مخازن أو ورش إذا كانت غير مسكونة أو مستعملة للسكن.
- غابات أو حقول مزروعة أشجارا أو مقاطع أشجار أو أخشاب ...."

وتصلح المادة 396 من قانون العقوبات للتطبيق على الأملاك العقارية الوقفية مثل المباني أو المساكن أو الورش أو البساتين والمزارع، حيث تحميها من كل أفعال الحرق بوضع النار فيها بصفة عمدية، وتعاقب على ذلك بالسجن المؤقت من عشرة إلى عشرين سنة.

2- عندما يكون محل الوقف منقولا:

إن أغلب الأوقاف عموما تكون ذات طبيعة عقارية وبصورة أقل وقف المنفعة، وأما وقف المنقول فهو نادر نوعا ما إلا إذا كان تابعا لعقار محبس فهو يتبعه في الوقف، ولذلك فإن المشرع يسوي في أحكام الوقف بين ما إذا كان الموقوف عقارا أو منقولا أو منفعة، ويستوي أيضا ما دخل في الوقف أصلا أو ما دخل فيه تبعا.[25]

ولذلك يمكننا القول بأن محل الوقف إذا كان منقولا فقانون العقوبات يحميه ويعاقب على كثير من الأفعال المجرمة التي تمس هذه المنقولات، والتي يمكن أن تكون تابعة للعقار الموقوف كالأشياء الموجودة والتابعة للمساجد ومن ذلك جريمة السرقة التي يعاقب عليها قانون العقوبات الجزائري.

فجاء النص على جريمة السرقة في المادة 350 من قانون العقوبات الجزائري بأن:"كل من اختلس شيئا غير مملوك له يعد سارقا..." .

ومن هذا التعريف يتضح أن جريمة السرقة تقوم على ثلاثة أركان، وهي الركن المادي المتمثل في فعل الاختلاس ومحل الجريمة المتمثل في شيء منقول مملوك للغير، والقصد الجنائي.

أ- الركن المادي: تقوم جريمة السرقة على فعل الاختلاس و هو الركن المادي، ولم يعرف المشرع الجزائري الاختلاس ولكن اتفق الفقه والقضاء على اعتبار أنه الاستيلاء على شيء بغير رضا مالكه أو حائزه، أو هو أخذ مال الغير دون رضاه أي لابد أن يتم نزع المال من مالكه بالقوة، وهو شرط لا ينطبق على من كان الشيء في حوزته مسبقا فإذا تسلم الجاني المال على سبيل الأمانة ثم رفض إعادته أو تصرف فيه يعتبر مرتكبا لجنحة خيانة الأمانة، ويشترط لقيام الاختلاس أن ينقل الجاني المال إلى حيازته أما إذا قام بإتلافه أو تخريبه فيعتبر مرتكبا لجريمة تخريب ملك الغير.[26]

ب- الركن الثاني : محل السرقة وهو الشيء غير المملوك للمختلس ويجب توافر صفات معينة:

- يجب أن يكون محل السرقة شيئا: فلا يقع الاختلاس إلا على شيء، فلا يقع الاختلاس على الإنسان الذي لا يكون محلا للسرقة، بل يكون محلا للحجز أو القبض التعسفي أو للخطف.

- يجب أن يكون مالا منقولا: فكل مال يمكن نقله من مكانه يعتبر منقولا حتى ولو لم يعتبر في القانون المدني منقولا مثل العقار بالتخصيص، فالسرقة لا تقع على العقارات لعدم قابليتها للنقل من مكانها.[27]

- يجب أن يكون محل السرقة مملوكا للغير: فلا يتصور حصول السرقة من مالك المال وتسري هذه القاعدة ولو كان للغير حقوقا على الشيء المختلس تجعله أولى من مالكه بالحيازة، فلا يعد سارقا المستأجر الذي يسترد ماله من المؤجر ولا المودع الذي يسترد الوديعة خلسة.[28]

ج- الركن المعنوي: يجب أن يتوفر القصد الجنائي العام بأن يكون الجاني مدركا بأن الشيء محل السرقة ملكا لغيره وأن تكون لديه إرادة التصرف في الشيء المسروق بدون رضا المالك، أي تيقن الجاني أنه يأخذ مال الغير وليس ماله، فالشخص الذي يخرج من المطعم ويحمل معطف غيره معتقدا أنه معطفه لتشابههما لا يعتبر سارقا، ويشترط كذلك القصد الجنائي الخاص أي نية تملك الشيء المختلس، فمن يأخذ شيئا من صاحبه بغية استعماله ثم إرجاع له أو الإطلاع عليه فقط فلا يعتبر سارقا لأنه لم يقصد نقل الملكية له، كالذي يأخذ كتابا من زميله لقراءته ثم يرجعه له أو الذي يأخذ سيارة صديقه للنزهة ثم يرجعها فلا يعتبر سارقا.[29]

2-1- السرقة البسيطة: تتمثل عقوبتها في العقوبات الأصلية والعقوبات التكميلية.

أ-العقوبات الأصلية: تنص المادة 350 من قانون العقوبات الجزائري أن عقوبة السرقة البسيطة هي:" كل من اختلس شيئا غير مملوك له يعد سارقا ويعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 100.000 دج إلى 500.000 د ج".

فكل من قام بسرقة وقفا منقولا يعاقب بعقوبة الحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 100.000 دج إلى 500.000 د ج، كما يجوز أن يحكم على مرتكب هذه الجريمة بعقوبة تكميلية تتمثل فيما يلي.

ب-العقوبات التكميلية: إلى جانب العقوبة الأصلية هناك عقوبات تكميلية جاء ذكرها في المادة 350 فقرة 3 من قانون العقوبات الجزائري: " .... يجوز أن يحكم على الجاني بحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الواردة في المادة 9 مكرر1 لمدة سنة على الأقل وخمس سنوات على الأكثر، وبالمنع من الإقامة طبقا للشروط المنصوص عليها في المادتين 12 و13 من هذا القانون".

حيث تنص المادة 9 مكرر 1 من قانون العقوبات الجزائري على أنه: "يتمثل الحرمان من ممارسة الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية في:

1- العزل أو الإقصاء من جميع الوظائف والمناصب العمومية التي لها علاقة بالجريمة.

2- الحرمان من حق الانتخاب أو الترشح ومن حمل أي وسام.

3- عدم الأهلية لأن يكون مساعدا محلفا، أو خبيرا، أو شاهدا على أي عقد، أو شاهدا أمام القضاء إلا على سبيل الإستدلال.

4- الحرمان من الحق في حمل الأسلحة، وفي التدريس، وفي إدارة مدرسة أو الخدمة في مؤسسة للتعليم بوصفه أستاذا أو مدرسا أو مراقبا.

5- عدم الأهلية لأن يكون وصيا أو قيما.

6- سقوط حقوق الولاية كلها أو بعضها...."

2-2- السرقة الموصوفة: تعتبر السرقة موصوفة إذا توفر فيها ولو ظرف واحد من الظروف المشددة المذكورة في المادة 350 مكرر من قانون العقوبات التي تقول بأنه:" إذا ارتكبت السرقة مع استعمال العنف أو التهديد أو إذا سهل ارتكابها ضعف الضحية الناتج عن سنها، أو مرضها أو إعاقتها أو عجزها البدني أو الذهني، أو بسبب حالة الحمل، سواء كانت هذه الظروف ظاهرة أو معلومة لدى الفاعل، تكون العقوبة الحبس من سنتين إلى عشرة سنوات و الغرامة من 200.000دج إلى 1000.000 دج".

فكل من قام بسرقة وقفا منقولا باستعمال العنف أو التهديد تضاعف عقوبته لتصل لعقوبة السجن المؤقت من سنتين إلى عشرة سنوات وبالغرامة من 200.000دج إلى 1000.000 دج.

الخاتمة:

من خلال هذه الدراسة يتضح جليا أن الوقف مورد هام يؤدي منافع اجتماعية واقتصادية وثقافية كثيرة، لذا يجب تنظيم طرق استغلاله واستثماره وتنميته حتى لا يكون محلا للغصب والنهب والضياع، وضرورة التصدي لمختلف الجرائم التي تمس الأملاك العقارية والمنقولة منها، وضرورة إحاطة هذه الأملاك الوقفية بحماية جزائية مستقلة ومخصصة لها وبعقوبات قاسية، حتى يرتدع كل من يفكر في المساس بها سواء بالتخريب أو النهب أو الاختلاس، وهذا بتوقيع الجزاء المناسب على مرتكب أفعال الاعتداء على الأملاك الوقفية، ومن شأن ذلك أن يحمي ويحافظ عليها لتحقيق دورها الاجتماعي والاقتصادي ويحفز أفراد المجتمع الإسلامي على الإقبال على هذا النوع من سبل وأوجه الخير، ليزداد الإقبال والمبادرة بأوقاف جديدة ومتنوعة، ومن خلال ذلك يمكننا أن نعطي بعض التوصيات المتمثلة فيما يلي:

– أقر المشرع الجزائري حماية جزائية للأملاك الوقفية وتشدد فيها إلى درجة عقوبة قد تصل للسجن عشرين سنة إلا أن الغرامة المالية المفروضة على الجاني تبقى قيمتها رمزية، بالنظر إلى قيمة الأملاك الوقفية المالية والاجتماعية والتعبدية في نفس الوقت، لذلك فالمشرع مطالب بوضع أحكام خاصة منفصلة عن الجنايات والجنح المتعلقة بالأموال المبينة في قانون العقوبات.

– من الضروري أن يضيف المشرع الجزائري في قانون العقوبات بعض المواد التي تعاقب على الجرائم التي تمس الأملاك الوقفية بشكل صريح ومستقل على المواد الأخرى، أو على الأقل إضافة بعض الفقرات إلى مواد قانون العقوبات التي تصلح للتطبيق على الأملاك الوقفية بصفة خاصة، لتكون الحماية الجزائية لهذه الأخيرة أكثر فعالية وتؤدي الأهداف والغايات من وجودها في المجتمع وتحقق النفع المتوخى منها للبلاد والعباد.

– ضرورة تكثيف الدورات التكوينية الخاصة بالقضاة والموثقين والمحامين من أجل توجيه جهودهم لإصلاح أمور الوقف وتدارك مواضع النقص فيه.

– الاعتماد قدر الإمكان على نظام المؤسسة الوقفية والابتعاد عن التسيير الحكومي للأوقاف وذلك من أجل جعل الأوقاف في منأى عن التقلبات السياسية.

– الاهتمام باستثمار الأملاك الوقفية، نظرا للنتائج الجيدة التي يمكن تحقيقها من خلال تنميتها والمساهمة في التشغيل، ومحاربة الفقر وتنمية الاقتصاد الوطني.

– إخضاع نظار الأوقاف لمقاييس علمية معينة لشغل المنصب كاشتراط الشهادة العلمية المتخصصة في الإدارة والتسيير والمالية والمحاسبة والقانون، وكذا تحسين ظروفهم المادية والمعيشية ليكون أكثر تحصينا ومحافظة على هذه الأملاك الوقفية ولا يقعوا في مستنقع الفساد بارتكابهم لجرائم الفساد الإداري من اختلاس ورشوة.

– الاهتمام بمالية الوقف وتكوين نظار الأوقاف في هذا المجال، من أجل تقليل النفقات إلى أدنى حد والزيادة في الإيرادات إلى أقصى حد.

– العمل على ترقية أساليب التسيير المالي والإداري للأملاك الوقفية.

قائمة المصادر و المراجع:

أولا– الدساتير:

– دستور 1989، صادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 89- 19 المؤرخ في 28 فيفري 1989، ج ر عدد 9، 01 مارس 1989.

– التعديل الدستوري 2020، صادر بموجب المرسوم الرئاسي 20-442 المؤرخ في 30 ديسمبر 2020، ج ر عدد 82، 30 ديسمبر 2020.

ثانيا– القوانين:

– القانون 90-25، المتضمن قانون التوجيه العقاري، ج ر 49، 18 نوفمبر 1990.

– القانون 91-10، المتعلق بالأوقاف، ج ر 21، 08 ماي 1991.

- المرسوم التنفيذي رقم 98-381 المؤرخ في 01 ديسمبر 1998، يحدد شروط إدارة الأملاك الوقفية و تسييرها و حمايتها و كيفيات ذلك، ج ر 90، 02 ديسمبر 1998.

ثالثا- المعاجم و القواميس:

- ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، د م، د ت، الجزأ 6.
- ابن منظور، لسان العرب، دار العرب، الجزأ 9، بيروت، لبنان، 1990.

رابعا- الكتب:

- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، جرائم الفساد، جرائم المال والأعمال، جرائم التزوير، الجزء الثاني، دار هومة، الجزائر، الطبعة السابعة، 2007.
- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجرائم ضد الأشخاص والجرائم ضد الأموال، الجزء الأول، دار هومة، الجزائر، الطبعة السابعة، 2007.
- الشيخ مولود عمار مهري، تقريرات و ملاحظات على مدونة الأحوال الشخصية الجزائرية، دار البعث، الجزائر، 1984.
- حمدي باشا عمر، عقود التبرعات، دار هومة، الجزائر، 2004.
- رامول خالد، الإطار القانون والتنظيمي لأملاك الوقف في الجزائر، دار هومة، الجزائر، 2004.
- شلبي محمد مصطفى، أحكام الوصايا و الأوقاف، دار الجامعة للطباعة والنشر، بيروت، لبنان، 1982.
- عبدالرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، أسباب كسب الملكية، ج9، إحياء التراث العلمي، بيروت، لبنان، دت.
- وهبة الزحيلي، الوصايا والأوقاف في الفقه الإسلامي، دار الفكر، دمشق، سوريا، 1993.
- يحياوي أعمر، الوجيز في الأموال الخاصة التابعة للدولة والجماعات المحلية، دار هومة، الجزائر، 2004.

خامسا- الأطروحات والرسائل الجامعية:

- الجيلالي دلالي، تطور قطاع الأوقاف في الجزائر، أطروحة دكتوراة، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2014-2015.

سادسا- المقالات:

- اسماعيل يوسف باباو، الوقف الخاص في التشريع الجزائري بين التنظيم والالغاء، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تامنغست، الجزائر، المجلد11، العدد 01، 2022، ص 51-67.
- سمير دهيليس، أعمر سعيد شعبان، الوقف في الجزائر، الواقع ومتطلبات تفعيل دوره التنموي، مجلة الاقتصاد والتنمية البشرية، جامعة البليدة 2، الجزائر، المجلد 11، العدد 01، 2020، ص 211-226.

سابعا- المواقع الإلكترونية:

- الموقع الرسمي لوزارة الشؤون الدينية والأوقاف الجزائرية، www.marw.dz

الهوامش:

(1) دستور 1989، الصادر بموجب المرسوم الرئاسي 89-18، المؤرخ في 28 فيفري 1989، ج ر العدد 09، 01 مارس 1989.

(2) التعديل الدستوري 2020، الصادر بموجب المرسوم الرئاسي 20-442، المؤرخ في 30 ديسمبر 2020، ج ر العدد 82، 30 ديسمبر 2020.

(3) ابن منظور، لسان العرب، الجزأ 9، دار العرب، بيروت، لبنان، 1990، ص359.

(4) ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، الجزأ 6، دم، دت، ص135.

(5) محمد مصطفى شلبي، أحكام الوصايا و الأوقاف، دار الجامعة للطباعة و النشر، بيروت، لبنان، 1982، ص107.

(6) عمر حمدي باشا، عقود التبرعات، دار هومة، الجزائر، 2004، ص74.

(7) وهبة الزحيلي، الوصايا و الأوقاف في الفقه الإسلامي، دار الفكر، دمشق، سوريا، 1993، ص153.

(8) محمد مصطفى شلبي، المرجع السابق، ص110.

(9) عمر حمدي باشا، المرجع السابق، ص75.

(10) محمد مصطفى شلبي، المرجع السابق، ص112.

(11) القانون 90-25، المتضمن قانون التوجيه العقاري، ج ر 49، 18 نوفمبر 1990.

(12) القانون 91-10، المتعلق بالأوقاف، ج ر 21، 08 ماي 1991.

(13) المرسوم التنفيذي رقم 98-381 المؤرخ في 01 ديسمبر 1998، يحدد شروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها وكيفيات ذلك، ج ر 90، 02 ديسمبر 1998.

(14) أعمر يحياوي، الوجيز في الأموال الخاصة التابعة للدولة والجماعات المحلية، دار هومة، الجزائر، 2004، ص34.

(15) خالد رامول، الإطار القانون والتنظيمي لأملاك الوقف في الجزائر، دار هومة، الجزائر، 2004، ص27.

(16) عمر حمدي باشا، عقود التبرعات، دار هومة، الجزائر، 2004، ص82.

(17) الموقع الرسمي لوزارة الشؤون الدينية و الأوقاف الجزائرية www.marw.dz.

(18) عمر حمدي باشا، المرجع السابق، ص 83.

(19) عبدالرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، أسباب كسب الملكية، ج9، إحياء التراث العلمي، بيروت، لبنان، دت، ص348.

(20) وهبة الزحيلي، الوصايا والأوقاف في الفقه الإسلامي، دار الفكر، دمشق، سوريا، 1993، ص185.

(21) مولود الشيخ، عمار مهري، تقريرات وملاحظات على مدونة الأحوال الشخصية الجزائرية، دار البعث، الجزائر، ، 1984، ص41.

(22) الجيلالي دلالي، تطور قطاع الأوقاف في الجزائر، أطروحة دكتوراة، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2014-2015، ص 43.

(23) سمير دهيليس، أعمر سعيد شعبان، الوقف في الجزائر، الواقع ومتطلبات تفعيل دوره التنموي، مجلة الاقتصاد والتنمية البشرية، جامعة البليدة 2، الجزائر، المجلد 11، العدد 01، 2020، ص 211-226.

(24) أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، جرائم الفساد، جرائم المال والأعمال، جرائم التزوير، الجزء الثاني، دار هومة، الجزائر، الطبعة السابعة، 2007، ص344.

(25) اسماعيل يوسف باباو، الوقف الخاص في التشريع الجزائري بين التنظيم والالغاء، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تامنغست، الجزائر، المجلد11، العدد 01، 2022، ص 51-67.

(26) أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجرائم ضد الأشخاص والجرائم ضد الأموال، الجزء الأول، دار هومة، الجزائر، الطبعة السابعة، 2007، ص259.

(27) أحسن بوسقيعة، المرجع نفسه، ص268.

(28) أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجرائم ضد الأشخاص والجرائم ضد الأموال، المرجع السابق، ص273.

(29) أحسن بوسقيعة، المرجع نفسه، ص276.