مجلة الحقوق والعلوم السياسية – جامعة خنشلة (RDSP)
2588-2309 : EISSN 2352-9806 : ISSN
المجلد : 11 / العدد : 02 / السنة : 2024 / ص ص : 259 - 269

الشخصية المعنوية للوقف ودورها في تنميته

The moral personality of the endowment and its role in its development

الهمال الشيخ*
مخبر القانون والتنمية المحلية
جامعة أحمد درايعية أدرار
elh.heikh@univ-adrar.edu.dz

بحماوي الشريف
جامعة أحمد درايعية بأدرار
bahamaouicherif@univ-adrar.edu.dz

تاريخ الإيداع:24-11-2022 تاريخ القبول:14-06-2024

ملخص:

فالقاعدة العامة أن الشخصية الاعتبارية لاتثبت إلا للإنسان لصلاحيته لاكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات ، الا أنه للضرورات العملية تم منح الشخصية القانونية لنوع أخر غير الإنسان وهو الشخص الاعتباري ، ففكرة افتراض الشخصية المعنوية وان لم تظهر إلا في العصر الحديث إلا أن الممارسة العملية لها كانت موجودة في واقع الناس في شخص الدولة وبيت المال والحاكم والوزير لأنها أسماء ارتبطت بمؤسسات اعتبارية ، فالحضارة الإسلامية عرفت معنى الشخصية الاعتبارية وان غابت التسمية كالذمة مثلا في الفقه الإسلامي ، ويترتب على الاعتراف بالشخصية المعنوية حسب نص المادة 50 من القانون المدني الجزائري : ذمة مالية ، أهلية ، موطن ، حق التقاضي .....

وفي مجال التبرعات لم يعد الشخص المتبرع عن طريق وقف أمواله قادرا على تحقيق نتائج كافية في مجال البر والخير ، لذلك اعترف المشرع الجزائري بالشخصية الاعتبارية للوقف على غرار التشريعات المقارنة وذلك في القانون الخاص بالأوقاف رقم 10-91 من خلال مادته الخامسة ، هادفا بذلك إلى منحه الصيغة التنظيمية لتحقيق أهدافه المنشودة.

الكلمات المفتاحية: الشخصية المعنوية ، الوقف. أهلية التقاضي ، الذمة المالية .

Abstract:

The general rule is that the legal personality is only proven to the human being for his capacity to acquire rights and bear obligations, but for practical necessities the legal personality was granted to a type other than the human being, which is the legal person. People are in the person of the state, the treasury, the ruler and the minister because they are names associated with legal institutions. The Islamic civilization knew the meaning of legal personality, even if the name was absent, such as dhimma, for example in Islamic jurisprudence, and it follows from the recognition of legal personality according to the text of Article 50 of the Algerian Civil Code: Financial liability, capacity, domicile, right of litigation

In the field of donations, the donor, through the endowment of his money, is no longer able to achieve sufficient results in the field of charity and goodness. Therefore, the Algerian legislator recognized the legal personality of the endowment in the manner of comparative legislation, in Law No. 10-91 on endowments through its fifth article, aiming to grant it The organizational formula to achieve its desired goals.

Keywords : Moral personality ، endowment، litigation eligibility ،financial disclosure

* المؤلف المراسل . الهمال الشـــــيخ

مقدمة:

يعتبر الوقف نظام اجتماعي أصيل يستلهم أسسه من الشريعة الإسلامية، و المتأمل لتاريخ الأوقاف و ما كانت تلعبه من ادوار في الحياة الاقتصادية للمجتمع و الدولة الإسلامية زيادة على دورها في الحياة الدينية و الثقافية يجد أنها تشكل ثروة هائلة و موروثا حضاريا متجددا لا يمكن الاستهانة به، و تعد الجزائر من البلدان التي تملك ثروة هائلة من الأملاك الوقفية و التي عرفت قبل الاحتلال نظام الوقف وقد سنت الإدارة الفرنسية في ذلك عدة قوانين و مراسيم تنظيمية صادرت من خلالها عدة أملاك عقارية وقفية، أما بعد الاستقلال مباشرة فلم تولي الدولة الجزائرية العناية اللازمة لنظام الأوقاف فوجد فراغ قانوني كبير، و من جهته فإن قانون الأسرة رقم 11/84 المعدل و المتمم بالأمر 02/05 الصادر في 2005/02/27 نص على نظام الوقف،

و بتطور طرق و أساليب تسيير و استثمار و تنمية الأملاك الوقفية طرأت مستجدات و نظريات للتحايل على أحكام الوقف لجمودها مما أدى بالمشرع إلى استحداث عقود تستثمر بها الأملاك الوقفية فضلا عن إيجارها، وفي ظل قصور مجهود الأشخاص الطبيعية المشرفة على الوقف بمفهومه التقليدي عن تحقيق نتائج كافية تعزز خاصية البر والخير التي تميز الوقف، تم الاهتداء وفي مجال التبرعات إلى تزويد الوقف بالشخصية المعنوية ومنحه الصيغة المؤسساتية التي تتميز بالتخطيط والتنظيم والتكافل بتسخير الإمكانيات من أجل تحقيق الأهداف المرجوة وهو ماتم تجسيده من خلال المادة 05 من القانون 91-10 المتعلق بالأوقاف ، بالإضافة إلى المادة 49 من القانون المدني رقم 75-58 المعدل والمتمم .

وعليه فما هو مضمون الاعتراف بالشخصية المعنوية للوقف ؟

وسنحاول الإجابة وفقا للمنهج الوصفي التحليلي ومن خلال الخطة التالية :

المبحث الأول: ماهية الشخصية المعنوية للوقف

المطلب الأول: مفهوم الشخصية المعنوية للوقف .

المطلب الثاني: دلائل اعتبار الوقف شخصية معنوية .

المبحث الثاني : أثار إضفاء الشخصية المعنوية للوقف

المطلب الأول: أثار الشخصية المعنوية للوقف المقررة في المادة 50 ق م ج .

المطلب الثاني: أثار الشخصية المعنوية للوقف الغير مقررة في المادة 50 ق م ج .

خاتمة .

المبحث الأول: ماهية الشخصية المعنوية للوقف

وسنتاول تعريف الشخصية المعنوية للوقف وعناصرها ثم الدلائل المعبرة عن شخصية الوقف المعنوية

المطلب الأول: مفهوم الشخصية المعنوية للوقف

قد جرت العادة في ترتيب القوانين المدنية الحديثة أن تستهل بالبحث عن الأحوال الشخصية، فتجمع أحكامها تحت عنوان الأشخاص، فيبحثون فيها بدء شخصية الإنسان وانتهاؤها، وموته، وغيابه، وفقدانه وأهليته بأنواعها[1]، وربما فصلوا أكثر في بعض الجزئيات بقوانين مستقلة.

أما فقهاء الشريعة الإسلامية فقد بحثوا في أحوال الأشخاص، ودونوا أحكامها في شتى النواحي، ولكنهم لم يفردوها بقسم مستقل من الفقه، تكون فيه مجموعة بعضها إلى بعض، ومفصولة عن سواها من الأحكام التي تنظم علائق أفراد المجتمع المالية، بل سلكوا ترتيبًا آخر كانت به أحوال الأشخاص مفترقة خلاله لذلك كان اعتبار المسائل المتعلقة بحالة الأشخاص وأهليتهم مما يدخل في مدلول الأحوال الشخصية من وضع الفقه المعاصر[2]

وتنقسم الشخصية في الأصل إلى :

الشخص الطبيعي: هو كما عرف في معجم المصطلحات القانونية: « كائن بشري وفقاً لما يعتبره القانون، وهو المعتبر أهلا للحقوق »[3]، وعليه فالأشخاص الطبيعيون هم أفراد الناس، فكل منهم يتمتع بشخصية طبيعية، أي يتمتع بها من حيث كونه إنسانًا.

وسمى بعض الفقهاء هذه المرحلة بالشخصية الاحتمالية، لكونها احتمالية الدوام، ولا يتعلق بها من الآثار القانونية إلا ما يعينه القانون[4].

والفقه الإسلامي يوافق ما جاء في القانون من ابتداء الشخصية منذ كون الولد جنينًا في بطن أمه، إلا أنها لا تستقر إلا بتمام ولاته حيًا، على خلاف في علامة إثبات الحياة.

الشخص المعنوي: عرف في معجم المصطلحات القانونية بأنه: « تجمع مزود ضمن شروط معينة بشخصية قانونية تامة إلى حد ما، وأهل لحق اعتباري، تخضع في ظل الجدارة المشتركة ليكون حائز حق وموجب، ويتغير نظامه حسبما يتعلق الأمر بشخص معنوي من القانون الخاص، أو شخص معنوي من القانون العام [5].

فالشخصية المعنوية هي اسم معطى للشخصية القانونية للأشخاص المعنويين، يدل بذلك في النظرية المسماة نظرية الشخصية المعنوية، على الحيلة القانونية التي يعتبر بمقتضاها تجمع، أو هيئة، أهلا للحق في ذاته، وكيانًا متميزًا عن شخصية أعضائه الذين يؤلفونه.

---

[1] – مصطفى أحمد الزرقا: المدخل إلى نظرية الالتزام العامة في الفقه الإسلامي، دار القلم ، دمشق ، سنة 1999ص: 248.

[2] – عبد الفتاح إبراهيم بهنسي: أحكام الأسرة في الشريعة الإسلامية، مكتبة الإشعاع القانونية، المنتزه، مصر، دون رقم وتاريخ الطبع، ص: 08.

[3] – جيرار كورنو وجماعة من الباحثين، معجم المصطلحات القانونية، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع ، بدون دار نشر، سنة 1998 ص 2046 .

[4] – مصطفى أحمد الزرقا: المرجع السابق، ص: 253.

[5] – جيرار كورنو وجماعة من الباحثين: معجم المصطلحات القانونية، مصدر سابق، 940/1.

وعليه يمكن أن يقال في مقارنة الشخص الطبيعي بالشخص المعنوي أن لكليهما شخصية ذات حقوق وواجبات، إلا أن الشخص الطبيعي تثبت له هذه الشخصية بطبيعته من غير اعتبار آخر، فالإنسان .مهما كان .ذو شخصية طبيعية، أما الشخصية المعنوية لهيئة أو تجمع فلا تثبت إلا بإثبات القانون لها، إما بإثبات عام كالشركات، والمؤسسات، سواء كانت عامة أو خاصة، وإما بإثبات خاص بعد أن تدرج في العموم، كالدولة مثلا، أو البلدية، أو الولاية

ولم يصرح في الفقه الإسلامي قديمًا بوجود الشخصية الاعتبارية، ولا.كما تقدم .أفرد فقهاؤه بابا خاصا للشخصية [1]، لكن لو رجعنا إلى نصوص الشريعة الإسلامية لوجدنا فيها أحكاما تشعر أنها بنيت على فكرة الشخصية الاعتبارية، من ذلك اعتبار مجموع الأمة شخصية واحدة، يمثلها كل فرد منها في مسألة إعطاء فرد منها الأمان لشخص كافر، فلا يجوز بعد ذلك قتل من أمن، ولا قتاله، بحجة أن معطي الأمان ليس صاحب السلطان ، ففي الحديث النبوي الشريف: (المسلمون تتكافأ دماؤهم، ويسعى بذمتهم أدناهم، وهم يد على من سواهم، وفي حديث آخر: (ذمة المسلمين واحدة يسعى بها أدناهم)[2]، فقوله: ويسعى بذمتهم أدناهم معناه: أن الأمان الصادر للعدو من أحدهم، يسري عليهم جميعًا، لا يمكنه أن ينقضه أحدهم، لأنه أعطاه ذلك، لا باسمه هو، بل بصفته واحدا من المجتمع الإسلامي، أي باسم ذلك المجتمع.

الحقوق العامة من عقوبات الحدود وسائر أمور الحسبة ونحو ذلك من الأحكام. ومنها ما أقره الإسلام، من أنه من حق كل فرد من أفراد الناس، أن يخاصم ويدعي[3] في

أما الفقهاء المعاصرون فقد أقروا مفهوم الشخصية الاعتبارية وأدخلوه في دراستهم المعاصرة[4].

الفرع الأول : تعريف الشخصية الاعتبارية في الفقه الإسلامي:

لم يتناول فقهاء المسلمين تعريف الشخصية الاعتبارية بالمصطلح القانوني المعاصر ؛ و إنما عبروا عنها بلفظ "الذمة "[5]،ولهذا سأعرف الذمة في الاصطلاح على اعتبار أنها المعنى المقصود من الشخصية الاعتبارية.

و تعرف الذمة في الاصطلاح الفقهي بما يتضمن معنى المسؤولية ولهذا عرفها الإمام القرافي بأنها : "معنى شرعي مقدر في المكلف ،قابل للالتزام واللزوم.

فالذمة إذن ؛وصف قدرته الشريعة في الإنسان حتى يكون قادرا على عقد العقود وتحمل نتائجها و آثارها من جانب الإلزام و اللإلتزام [6] ،كما هي وصف متصل بالشخص نفسه لا بماله وثروته ، وتشمل حقوقا مالية وغيرها.

لقد وضع علماء القانون شروطا لافتراض الشخصية الاعتبارية ، ونظرا لأهمية ذلك على موضوع دراستي و المتعلقة بالوقف ، فإنني سأحاول أن أبحث مدى صلاحية الوقف لأن يكون شخصية اعتبارية و ذلك بمقارنة أركان وشروط الشخصية الاعتبارية التي يقررها القانون مع الوقف الإسلامي وذلك من الوجوه التالية :

---

[1] – مصطفى أحمد الزرقا، مرجع سابق، ص: 248.

[2] – أخرجه البخاري في صحيحه، أبواب فضائل المدينة، باب حرم المدينة، 661/2 برقم: 1771، ، بلفظ: (ذمة المسلمين واحدة فمن أخفر مسلما فعليه لعنة الله والملائكة والناس أجمعين، لا يقبل منه صرف ولا عدل) وفي باب: ذمة المسلمين وجوارهم واحدة يسعى بها أدناهم، 1157/3 ، وبرقم 3001، بلفظه السابق في أبواب فضل المدينة.

[3] – الادعاء حسبة غير متفق عليه في الفقه الإسلامي، بخلاف الشهادة في حقوق الله تعالى تجوز حسبة.

[4] – منذر قحف: الوقف الإسلامي، دار الفكر المعاصر، الطبعة الأولى ، دمشق ، سنة 2000، ص: 119.

[5] - د / عبد العزيز خياط ، الشركات في الشريعة الإسلامية و القانون الوضعي ، منشورات وزارة الأوقاف و شؤون المقدسات الإسلامية ، الأردن ، ط1/ ط1/ 1390هـ / 1971م ،(ص 213)

[6] – نوح علي سليمان ، إبراء الذمة من حقوق العباد ، دار البشير، عمان ، ط1/1407هـ – 1986م ، (ص33).

من حيث أركان الشخصية الاعتبارية: يشترط القانون أركانا لإضفاء صفة الشخصية الاعتبارية على من يطلب ذلك و هي :

- **شرط الجماعة من الأشخاص:** يشترط القانون في الشخصية الاعتبارية أن تتكون أو تؤسس من مجموعة من الأشخاص ، و إن هذا الركن ، أي التجمع للأشخاص موجود في الوقف الإسلامي ، وهم مجموع الواقفين أنفسهم وهم كثر فالواقفون رصدوا أموالهم لأغراض محددة ، و قد لا يكون في حالة الوقف أنهم يديرون بأنفسهم هذه الأوقاف إلا أنهم أنابوا غيرهم لهذه المهمة ، حتى أصبحنا لا نفكر في

- **مجموعة الأموال:** يشترط القانون لإضفاء الشخصية الاعتبارية أن ترصد مجموعة من الأموال لتحقيق غرض ما ، وإن هذا الركن متوفر في الوقف ؛ فالواقفون رصدوا أموالهم أو أوقفوا أموالهم من دور وأراض وغير ذلك من أموال منقولة و عقارات لتحقيق مقصد اجتماعي أو اقتصادي خاص أو عام.

- **غرض يراد تحقيقه:** لا يكون لتجمع المال و الأشخاص معنى إذا لم يكن لهم غرض يريدون تحصيله ،ولهذا يشترط أن يكون لهذا الاجتماع غرض واضح يرسمه المجتمعون حتى يضفي القانون معنى الشخص الاعتباري على نشاطهم ، وإن هذا الغرض هو أحد المرتكزات التي من أجلها ينشأ عقد الوقف ، فغرضه أولا تحقيق مرضاة الله سبحانه ،ثم رصد هذا الجهد و المال من أجل تحقيق حد الكفاية الإنسانية لأفراد الأمة ، وهم مجموع الموقوف عليهم ، كطلبة العلم ،و البحث العلمي

والصحة و غير ذلك من المقاصد الشرعية و المتعلقة بحفظ الكليات الخمس [1] .

و مما يدل على الشخصية الاعتبارية للوقف و أن له غرض يراد تحقيقه أنه يجوز المعاوضة فيه لرفع الضرر الواقع على جيرانه [2] .

واعتراف القانون بالشخصية الاعتبارية أمر مهم حتى تزاول نشاطها ، و إن الوقف ثبت بدليل الكتاب و السنة و الإجماع و القياس .

و مما سبق ذكره ،فإن أركان الشخصية الاعتبارية متحققة في الوقف وهذا يؤهله للقيام بالمقاصد التي أنشئ من أجلها شرعا و قانونا [3] .

الفرع الثاني : تعريف الشخصية المعنوية في القانون الوضعي .

لم بتطرق المشرع الجزائري لتعريف الشخصية المعنوية للوقف ، وبالرجوع للفقه القانوني نجده يعرفها أنها :

كل مجموعة من الأشخاص الطبيعية أو الأموال يجمعهما غرض واحد، ويكون لهذه المجموعة شخصية قانونية لازمة منفصلة عن شخصية المكونين لها أو المنتفعين بها [4].

أو هي الكيان الذي يعتمد وجوده على مجموعات من الأشخاص او الأموال تسعى لتحقيق مصالح او غايات معينة ، ويكون له نظام أساسي يسير عليه وله ذمة مالية يعترف القانون بها .

[1] -أد / نعمت عبد اللطيف ،أثر الوقف ، مركز صالح عبدالله للاقتصاد الإسلامي ، القاهرة ، 1997ص36

[2] -البرزلي ، الإعلام بنوازل الأحكام ، دار الحديث، الطبعة الاولى ، الجزء الأول، 2007 ، (2/ لوحة رقم 107).

[3] - أد / نعمت عبد اللطيف ، المرجع السابق ، (ص 37).

[4] نبيل ابراهيم سعد ، المدخل الى القانون ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ،2001 ، ص 212

المطلب الثاني: دلائل اعتبار الوقف شخصية معنوية

ونتناول هذا المطلب من خلال النظريات التي تؤكد الشخصية المعنوية للوقف أو تنفيها بالاضافة الى موقف المشرع الجزائري .

الفرع الأول : نظرية المجاز:

ترى أن الشخصية الاعتبارية مجاز وافتراض قانوني (fiction) 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.

لقد 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 [1].

الفرع الثاني : نظرية الحقيقة .

تذهب -في جملتها- إلى أن الشخصية الاعتبارية حقيقة قائمة، فبمجرد اجتماع عدد من الأفراد لتحقيق غرض معين مشروع تنشأ إرادة مشتركة منفصلة عن إرادة هؤلاء الأفراد، وهذه الإرادة تنشأ قبل تدخل الدولة ويكون تدخل الدولة للاعتراف بهذا الوجود وتنظيم النشاط، ثم ذهب بعض أنصار هذه النظرية إلى أن الحق ليس هو الإرادة بل المصلحة، وصاحب الحق هو صاحب المصلحة التي يحميها القانون حتى ولو كانت الإرادة ليست مستقرة عند صاحب الحق نفسه بل في النائب عنه، ومن ثم كان حتمًا على القانون أن يحمي هذه المصالح وأن يرفعها إلى مرتبة الحقوق ومن ثم اعتبارها أشخاصًا قانونية .

ويلاحظ لنا هنا امتزاج الشخصية الاعتبارية بالشخصية القانونية وأن كل شخصية اعتبارية لابد أن تكتسب الشخصية القانونية بإسباغ واعتراف القانون بهذه الشخصية القانونية وليس العكس، نقول ذلك لأنه قد ظهر في الفكر القانوني الحديث أنه ليس ثمة تلازم بين الشخصية الاعتبارية والشخصية القانونية فقد توجد الشخصية القانونية ولا يعترف لها القانون بالشخصية الاعتبارية كما سيأتي في البحث [2].

الفرع الثالث: النظرية التي تنكر فكرة الشخصية الاعتبارية وتقدم بدائل لها:

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.

([1]) ميشو في نظرية الشخصية الاعتبارية ج1 مشار إليه في المدخل للعلوم القانونية د. محمد عبد المنعم البدراوي ص 687- انظر د. محمد عبد الله العربي - الفقه الإداري الحديث- مجلة القانون والاقتصاد العدد 1، 3 السنة 1.

([2]) انظر ص 30 وما بعدها.

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.

وقيل في نقد هذه النظرية أن كلاً من القانون المدني في مصر وفرنسا لا يعرف صورة الملكية المشتركة كما أن الحقوق والالتزامات المالية إنما تثبت بالضرورة لشخص أو عليه ومن ثم لا يمكن التسليم بأن هناك أموالاً لا يملكها شخص معين [1].

أما بالنسبة **لموقف المشرع الجزائري** فقد تجاوب مع النظم الحديثة باعتبار الوقف يتمتع بالشخصية المعنوية من خلال المقومات التالية:

- **توافر العناصر الموضوعية للشخصية المعنوية للوقف :**

فالشخص الاعتباري ينشأ من مجموع الأشخاص والأموال فان هذين الشرطين موجودين في الفقه الاسلامي حيث ان الواقفين انفسهم ارصدوا أو أوقفوا أموالهم في سبيل الله ، أي ان هدفهم هو تسبيل الثمرة من خلال استفادة الموقوف عليهم من منافع هذه الاموال ، واستفادتهم من الاجر والثواب وهذا حسب الاغراض المحددة في عقد الوقف ، وتتبلور العناصر الموضوعية للوقف من خلال :

- ناظر الملك الوقفي الذي يعتبر الممثل القانوني للشخص المعنوي
- وجود أموال لتحقيق الغرض المراد الوصول اليه

- **توافر العناصر الشكلية للشخصية المعنوية للوقف**

فبتوافر العناصر الموضوعية السالف ذكرها من أشخاص وأموال وغرض وممثل يكون الوقف موجود من حيث الواقع فقط ، لذا قام المشرع الجزائري بتدعيم هذا الوجود بإضفاء الشخصية المعنوية له والاعتراف بشخصيته في نصوصه ، وهذا الاعتراف يكسبه الشخصية القانونية لان القاعدة تقول ان كل شخص اعتباري معترف به ذو شخصية قانونية وليس العكس ، لذا كان للوقف الاعتراف الصريح بشخصيته الاعتبارية في قانونين اثنين، قانون خاص به وهو قانون الأوقاف 91-10 المادة الخامسة منه والمادة 49 من القانون المدني.

المبحث الثاني: أثار إضفاء الشخصية الاعتبارية على الوقف

نظرا لتركيبة الوقف المتميزة كونه من الشخصيات الاعتبارية التي اعترف لها الفقه والقانون على حد السواء بالشخصية الاعتبارية ، فهو يتمتع بنفس الآثار التي يتمتع بها أي كائن معنوي طبقا للقواعد العامة ، بالإضافة الى أثار خارجة عن نطاق القواعد العامة .

المطلب الأول: أثار الشخصية المعنوية للوقف المقررة في المادة 50 ق م ج

وتتمثل في : الذمة المالية ، الأهلية ، الموطن ، النائب ، حق التقاضي

[1] الشخص في نظر القانون ليس هو الإنسان الآدمي و إنما من كان صالحًا لتلقي الحقوق وتحمل الواجبات وليس هذا للإنسان وحده.

الفرع الأول: الذمة المالية

تعرف الذمة المالية عند القانونيين بأنها مجموع ماللشخص وما عليه من حقوق مالية بمعنى مجموع الديون التي تمثل جانب الخصوم بالإضافة الى جانب الأصول الذي يمثل الجانب الايجابي في الذمة المالية للشخص القانوني ، وتبدأ الذمة المالية للشخص ببداية الشخصية القانونية له وتنتهي بانتهاء هذه الشخصية ذلك أن الذمة المالية هي أمر فرضي اعتباري يفرض ليكون محلا لإلزام والالتزام أي يكون متعلق بحقوق الشخص وواجباته [1].

وعن مظاهر ثبوت الذمة المالية للوقف أن حالة موت أحد المتعاقدين في إجارة الوقف يبطل العقد على عكس فيما اذا توفى الناظر فلا تبطل الإجارة لأنها ترجع لصالح الوقف وليس لصالح الناظر ، وبالتالي فان الناظر نائب عن الوقف فهو لايتصرف لحسابه الخاص ونفس الامر بالنسبة لبيع محاصيل الوقف فعائداتها لاتكون ملكا للمستحقين وإنما ملك للوقف وكان الوقف هوا البائع .

الفرع الثاني: الأهلية القانونية

بتمتع الشخص الاعتباري بالحقوق التي يتمتع بها الشخص الطبيعي الا ماكان ملازما متها لصفة الانسان فأهلية الوجوب للوقف تتولد فور اعتراف القانون بشخصيته المعنوية وهي مقيدة بالغرض والغاية التي يسعى لتحقيقها الوقف او مايعرف بمبدأ التخصص بغرض معين [2] .

فاهلية الشخص الاعتباري تتضح في مضمون العقد ، وكذلك الحال للوقف الذي تظهر أهليته في مض مضمون عقد الوقف وحدوده فالواقف يسعى دوما لتخصيص منفعة هذه الاموال المحبوسة عن التمليك والتملك للموقوف عليهم وخدمتهم والذي يقوم بتحقيق مقصد الوقف او تنفيذ إرادته ناظر الملك الوقفي المسير المباشر للملك الوقفي على المستوى المحلي والذي يباشر النشاط لحساب الوقف ، لذا فان من إحدى نشاطاته مانصت عليه المادة 13 من المرسوم 98-381 " السهر على حماية الملك الوقفي والأراضي الفلاحية الوقفية واستصلاحها وزراعتها " .

الفرع الثالث : الموطن

ينجر عن تمتع الشخص المعنوي بالشخصية المعنوية اكتسابه لموطن يخاطب فيه كل مايخص علاقاته ونشاطه القانوني ، وموطن الوقف هو مكان وجود مديريته المركزية والمشرفة على تسيير شؤؤنه وتوابعها على التراب الوطني وخارجه ، فموطن الوقف هو المكان الذي أنشئ فيه العقد وترتبت عليه أثار العقد شرعا وبذلك فللوقف موطن .

الفرع الرابع : النائب

فالوقف باعتباره شخصا معنويا اعتبر ناظر الوقف هو النائب عن الوقف اتجاه الأشخاص الاعتبارية فيعبر عن إرادته وابرام العقود النافعة باسمه ، واذا تعذر على الناظر القيام بالمهمة أناب غيره بشرط ان يكون أهلا لذلك زالا عينه القائم على الوقف ، فنيابة الناظر للتعبير عن الشخصية الاعتبارية للوقف تعتبر جزء من المتظومة التشريعية التي تنظم الوقف خاصة التصرفات المالية كاقرار مبدأ الضمان في حالة التعدي وعملا بالقاعدة الفقهية التي مفادها "

[1] محمد ابو زهرة ، أحكام التركات والمواريث ، دار الفكر العربي ، مصر،1963 ، ص 16 ،

[2] جهاد محمود وعبسى الاشقر، نظرية الشخصية الافتراضية و أثارها ، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2009 ،

الاعبان تضمن بواحد من الأمرين : أما باتلاف أو تعدي " وايضا اقرار مبدأ رفع الضرر عن الوقف من تصرفات نائبة غير مشروعة عملا بالقاعدة الفقهية " الضرر لايزال "[1] .

أما عن حق التقاضي الذي يمنحه القانون للشخص الاعتباري اي في رفع الدعاوى القضائية ضد شخص طبيعي أخر كما يحق لغيره رفع الدعاوى ، فلقد أجازت الشريعة الإسلامية لمصالح معتبرة إن يقوم شخص بتمثيل شخص أخر لاقتضاء حقه ، فحق التقاضي صفة أقرها الفقهاء للوقف لاقتضاء حقه وكحالة إثبات للوقف ، وتغريم المتعدي وغير ذلك من الخصومات القضائية[2] . ومن أمثلة التعدي الذي يوجب اللجوء للقضاء :

- تجاهل ناظر الوقف لشروط الوقف دون داع لذلك
- سرقة الوقف كان يقوم ناظر الوقف بتحويل الوقف العام الى وقف خاص ببيعه بعد ادعاء ملكيته .
- استغلال الوقف لمصلحة لاتتعلق به
- عدم قدرة الناظر على إدارة الوقف وعمارته واستثماره

المطلب الثاني: أثار الشخصية المعنوية للوقف الغير مقررة في المادة 50 ق م ج

وتتمثل عموما في الاسم وجنسية الوقف

الفرع الأول : اسم الوقف

وذلك لتميزه عن الذوات الأخرى ، بل له نسب يوضح الفرق بينه وبين تلك الذوات ويحتاج الأمر لإثبات الحق أو الذمة المالية للشخص الطبيعي الى معرفة اسمه ونسبه ، وكثيرا مايقع الاشتباه في الحقوق أو الذمم لتشابه الأسماء ، ولما كان للوقف شخصية معنوية ملحقة حكما بالشخصية الطبيعية كانت الحاجة قائمة لإيجاد اسم الشخصية المعنوية .

ومن هذا المنطلق فانه يمكن ان يكون للوقف اسم يميزه عن باقي الأوقاف والمؤسسات الخيرية ولعل مجال أعمال هذه الخاصية يكون متاح وبشكل كبير في الأوقاف العامة ذات الطابع الخيري والتي اشتهرت بها الجزائر في العهد العثماني ، ومن الناحية العملية فان وجود اسم للأوقاف له أهمية بالغة في الكثير من المواطن خاصة في جانب الحماية القانونية له ففي حالة التعدي يمكن تمييزه بسهولة ، كذلك في جانب تلقى التبرعات من الجهات والأشخاص فان وجود اسم له يسهل مهمة التبرع[3] .

الفرع الثاني : جنسية الوقف

رغم أن القانون الجزائري لم بنص صراحة على تمتع الوقف بالجنسية ، الا أنه يمكن إعمال نص المادة 50 ق م ج السالفة الذكر اذا ماكان للوقف فروع ومؤسسات خارج الجزائر ، دون أن ننسى أن الوصاية العامة للأوقاف تعود الى جهة سيادية في الدولة هي وزارة الشؤون الدينية والأوقاف والجدير بالذكر مانصت عليه المادة 16 من القانون المدني في مسألة تنازع القوانين في المسائل التبرعية بقولها " يسري على الهبة والوقف قانون جنسية الواهب والواقف وقت اجرائها " وانطلاقا من هذه المادة فانها أولت جنسية الواقف المتبرع اعتبارا في قضية تنازع القوانين ، وكأنها تلحق جنسية الوقف

[1] عبد القادر بن عزوز، فقه استثمار الوقف وتمويله في الاسلام ، دراسة تطبيقية عن الوقف الجزائري ، ص 56

[2] رمضان قنفود ، المنازعات المتعلقة بالمال الوقفي ، رسالة دكتوراه ، جامعة مولود معمري تيزي وزو ، 2014-2015 ص 58

[3] دريسي نورالهدى ، المنازعات الوقفية في القانون الجزائري ، أطروحة دكتوراه ، جامعة بوبكر بلقايد تلمسان ، كلية الحقوق ، 2019 ، ص 58

بجنسية الواقف اذا مأفترضنا أنه طرف أجنبي لايتمتع بالجنسية الجزائرية ، ذلك ان الإشكال لايثور في حال تمتعه بالجنسية الجزائرية إلى جانب جنسيته الأصلية حيث تطبق بشأنه أحكام المادة 22 من القانون ذاته[1] .

الخاتمة:

وعليه فان المشرع الجزائري وفي إطار تنظيمه لمؤسسة الوقف عمل على تزويدها بالشخصية المعنوية طبقا للمادة 50 من القانون المدني الجزائري فتكون له ذمة مالية ، الأهلية ، الموطن ، النائب ، حق التقاضي ومن أهم نتائج البحث :

- الشخصية المعنوية بمفهومها العام تشمل شخصية الإنسان وشخصية الأشخاص المعنوية
- لم يعرف الفقه الإسلامي الشخصية المعنوية للوقف بل ألحقها بالذمة .
- للشخصية المعنوية للوقف عناصر تتكون من أشخاص، أموال ، بالإضافة إلى هدف .
- لم يعرف المشرع الجزائري الشخصية المعنوية للوقف بل اكتفى بالاستدلال عليها من خلال عناصرها الموضوعية والشكلية.
- للوقف نائب يعبر عن إرادته ويبرم العقود باسمه ولحسابه.
- يحظى الوقف بكامل حقوقه ويتحمل التزاماته متى تم إنشاء عقده أمام الموثق وفق إرادة الواقف المنفردة
- نتج عن تطور التنظيم الإداري للوقف تأسيس وزارة الشؤون الدينية والأوقاف والتي من خلالها منح الوقف الشخصية المعنوية .
- حل المنازعات الوقفية لايخرج عن القواعد العامة في ظل تردد المشرع بخصوص منحه الشخصية المعنوية للوقف وهو مايظهر من خلال المادة 48 من قانون الأوقاف والتي أولت الاختصاص في منازعات الوقف إلى الجهة القضائية محل الوقف بدلا من "موطن الوقف أو مركز إدارته ".

ومن أهم التوصيات :

- عقد ندوات تحسيسية بأهمية منح الوقف الطابع المؤسساتي في أدائه لمهامه.
- تكريس الطابع المؤسساتي الفعلي للوقف فالملاحظ أن الوزارة الوصية لازالت تعتبر الوقف مجموع أموال وأشخاص خصصت لتحقيق غرض معين.
- الاستفادة من تجارب الدول الرائدة في تنظيم العمل الوقفي في إطار مؤسسي منظم.

قائمة المراجع :

كتب ومؤلفات:

- البرزلي ، الإعلام بنوازل الأحكام ، دار الحديث، الطبعة الاولئ ، الجزء الأول، 2007 ، (2/ لوحة رقم 107).
- جيرار كورنو وجماعة من الباحثين، معجم المصطلحات القانونية، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع ، بدون دار نشر، سنة 1998 .
- جهاد محمود وعبسى الاشقر ، نظرية الشخصية الافتراضية وأثارها ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، مصر ، 2009
- عبد الفتاح إبراهيم بهنسي: أحكام الأسرة في الشريعة الإسلامية، مكتبة الإشعاع القانونية، المنتزه، -مصر، دون رقم وتاريخ الطبع،.

[1] دريسي نورالهدى ، مرجع سابق ، ص59

-عبد العزيز خياط ، الشركات في الشريعة الإسلامية و القانون الوضعي ، منشورات وزارة الأوقاف و شؤون المقدسات الإسلامية ، الأردن ، ط1/ 1390هـ / 1971م .

- عبد القادر بن عزوز ، فقه استثمار الوقف وتمويله في الاسلام ، دراسة تطبيقية عن الوقف الجزائري .

- مصطفى أحمد الزرقا: المدخل إلى نظرية الالتزام العامة في الفقه الإسلامي.

- منذر قحف: الوقف الإسلامي، دار الفكر المعاصر ، الطبعة الأولى ، دمشق ، سنة 2000،.

- ميشو في نظرية الشخصية الاعتبارية ج1 مشار إليه في المدخل للعلوم القانونية د. محمد عبد المنعم البدراوي ص 687- انظر د. محمد عبد الله العربي -الفقه الإداري الحديث- مجلة القانون والاقتصاد العدد 1، 3 السنة 1.

- محمد ابو زهرة ، أحكام التركات والمواريث ، دار الفكر العربي ، مصر ،1993 .

- نوح علي سليمان ، إبراء الذمة من حقوق العباد ، دار البشير ، عمان ، ط1/1407هـ – 1986م .

نعمت عبد اللطيف ،أثر الوقف .

- نبيل ابراهيم سعد ، المدخل الى القانون ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ،2001 .

النصوص القانونية:

القانون رقم: 90-09 مؤرخ في 12 رمضان عام 1410هـ الموافق: 07 أبريل سنة 1990م المتضمن قانون الولاية، الصادر بالجريدة الرسمية لـ: ج ج د ش ، عدد: 15، السنة 27، بتاريخ 16 رمضان عام 1410هـ الموافق: 11 أبريل سنة 1990م.

القانون رقم: 90-08 مؤرخ في 12 رمضان عام 1410هـ الموافق: 07 أبريل سنة 1990م المتضمن قانون البلدية الصادر بالجريدة الرسمية لـ: ج ج د ش ، عدد: 15، السنة 27، بتاريخ 16 رمضان عام 1410هـ الموافق: 11 أبريل سنة 1990م.

القانون رقم: 90-31مؤرخ في17جمادى الأولى عام1411هـ الموافق: 04ديسمبر سنة1990م المتضمن قانون الجمعيات، الصادر بالجريدة الرسمية لـ: ج ج د ش ، عدد: 53، سنة 27، بتاريخ 18 جمادى الأولى عام 1410هـ الموافق: 05 ديسمبر سنة 1990م.

الرسائل والمذكرات :

- رمضان قنفود ، المنازعات المتعلقة بالمال الوقفي ، رسالة دكتوراه ، جامعة مولود معمري تيزي وزو ، 2014-2015 .

- نور الهدى ، المنازعات الوقفية في القانون الجزائري ، أطروحة دكتوراه ، جامعة بو بكر بلقايد تلمسان ، كلية الحقوق ، 2019 .