استغلال العقارات الوقفية الموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية (مقاربة قانونية)

Exploitation of waqf properties directed to the completion of investment projects (Legal approach)

ذهب صالح [1]، وثيق بن مولود [2]،

[1] كلية العلوم الإسلامية، جامعة الجزائر1، مخبر الشريعة (الجزائر)، Ouedsouf1917@gmail.com

[2] كلية العلوم الإسلامية، جامعة الجزائر1، مخبر الشريعة (الجزائر)، Dr_watik@hotmail.fr

تاريخ الإرسال: 2020/07/21 تاريخ القبول:2021/10/31 تاريخ النشر: ديسمبر/2021

الملخص

تتناول الدراسة نص المرسوم الخاص باستغلال العقارات الوقفية الموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية) الذي والذي جاء لينظم موضوع الاستثمار في الأوقاف، وتطرح الدراسة إشكالية النصوص الواردة في هذا المرسوم هل يمكنها أن تستدرك نقص التشريعات في مجال استثمار الوقف و يمكنها أن تفعل الوقف في مجال الاستثمار والتنمية ؟ وتجيب الدراسة عن الإشكالية من خلال فحص ومعالجة مضمون هذا المرسوم التنفيذي، باستخدام المنهج الوصفي التحليلي بتحليل مضمون نص المرسوم ومقارنته مع النصوص التي تشكل الخلفية التشريعية له، وفق خطوات التحليل المنهجي لأي نص قانوني وفق التسلسل المنهجي الذي تقوم عليه الدراسة في ثلاث ملفات وتخلص الدراسة إلى أن:المرسوم إجابة على ما طرحه عدة باحثين في كون أكبر تحد للوقف في الجزائر هو غياب المراسيم التي تنظم الاستثمار في الوقف كما أن المرسوم يشجع المستثمرين على الاستثمار في الأملاك الوقفية.

الكلمات المفتاحية: الوقف؛ العقارات الوقفية؛ الاستثمار؛ التنمية؛ المشاريع.

Summary

The study deals with the text of the decree on the exploitation of waqf properties directed to the completion of investment projects, which came to regulate the subject of investment in endowments, and the study raises the problem of the texts contained in this decree can realize the lack of legislation in the field of investment waqf and can do the waqf in the field of investment and development?The study responds to the problem by examining and processing the content of this executive decree, using the descriptive analytical finish by analyzing the content of the text of the decree and comparing it with the texts that form the

المؤلف المرسل: ذهب صالح ، الإيميل المهني: ouedsouf1917@gmail.com

legislative background of it, according to the steps of systematic analysis of any legal text according to the systematic sequence on which the study is based in three files.

The study concludes that: The decree is an answer to what several researchers have put forward in the fact that the biggest challenge to stop in Algeria is the absence of decrees governing investment in waqf, and the decree encourages investors to invest in waqf properties .

Keywords: waqf; endowment real estate; investment; development; projects .

مقدّمة:

نظام الوقف ظاهرة اقتصادية واستثمارية بامتياز، إضافة إلى كونه تكافل اجتماعي بين أفراد المجتمع، والمجتمع الجزائري عرف الوقف من خلال ممارسته لأنظمته عبر التاريخ، فكانت الأملاك العقارية الخاصة بالوقف متنوعة منها الأراضي الفلاحية والسكنات والمساجد والمحلات التجارية والمرافق المختلفة كالمدارس والمعاهد والزوايا.

وكان للمستعمر الفرنسي موقفا من الأوقاف فأصدر أوامره، بتجميد الأوقاف والحد من فاعليتها في تثقيف المجتمع الجزائري واستقلاليته.

وفي مرحلة السيادة الوطنية رجعت للأوقاف حيويتها، فصدرت عدة قوانين ومراسيم منظمة أغلبها كانت تهدف إلى استرجاع الأوقاف المهملة وحمايتها وإدارتها، إلا أنها كانت قاصرة على المجال الديني كأماكن العبادة والزوايا والمقابر وبعض الأملاك العقارية التي لا تساهم في التنمية إلا بالنزر اليسير.

وتناولت عدة دراسات حالة الوقف في الجزائر ورفع الباحثون توصيات؛ منها أن الوقف يجب أن يتطور إلى الوقف الاقتصادي الاستثماري الذي يمكنه أن يسهم في التنمية، فكان المرسوم صدد المعالجة استجابة لتلك الدراسات.

رهانات الدراسة

تهدف الدراسة إلى تحليل مضمون نص المرسوم التنفيذي الذي يحدد شروط و كيفيات استغلال العقارات الوقفية الموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية والكشف عن الجوانب التالية:

- الوصول إلى أن المرسوم لبنة جديدة في حزمة التشريعات حول الوقف.
- التحقق من أن المرسوم يلبي توصيات الباحثين لإصدار تشريعات تفعل الوقف في الاستثمار.
- الوصول إلى أن المرسوم يضمن تثمين الأملاك الوقفية وتنميتها وفق مقاصد الشريعة وللتشريع والتنظيم المعمول.
- التحقق من كون المرسوم يؤسس لعملية الاستثمار بالوقف وينظمه.
- بيان الخلفيات التشريعية للمرسوم

إشكالية الدراسة:

يتناول الوقف بعدة مقاربات منها:

المقاربة الفقهية: والتي فيها إجابات عن كل الإشكالات التي تطرح حول الوقف، سواء من خلال النصوص من الكتاب والسنة أو من خلال المصنفات الفقهية من التراث الإسلامي أو من خلال التطبيقات الحضارية للوقف عبر المراحل التاريخية للمجتمعات الإسلامية عبر الأقاليم في آسيا وفي العالم العربي وفي إفريقيا ومنها الوقف في الجزائر .

المقاربة الاقتصادية: والتي تجعل الوقف مصدرا حيويا لتمويل المشاريع وتنمية مستدامة، والتطبيقات المعاصرة للوقف عبر تجارب الكويت وماليزيا والأردن والجزائر أثبتت نجاحها.

المقاربة القانونية: والتي من شأنها أن تكيف الوقف بما يناسب أنظمة الدولة المدنية ولا يخالف روح الشريعة الإسلامية وتوضحه في شكل قوانين وتشريعات تنظيمية، وذلك بهدف صبغة الوقف بالطابع المدني الذي يناسب العصر.

والدولة الجزائرية منذ الاستقلال أثرت تشريعاتها الدستورية والقانونية والتنظيمية بحزمة من النصوص في موضوع الوقف، إلا أنها لبت جوانب وبقيت جوانب أخرى قاصرة قد نبه إليها الباحثون في دراسات متعددة.

وعليه نطرح الإشكالية التالية:

إن النصوص الواردة في (المرسوم التنفيذي رقم18-223، المؤرخ في 9 ذي الحجة 1439هـ- الموافق ل 20غشت 2018م يحدد شروط وكيفيات استغلال العقارات الوقفية الموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية) هل يمكنه أن يستدرك نقص التشريعات في مجال استثمار الوقف و أن يفعل الوقف في مجال الاستثمار والتنمية ؟

منهج الدراسة:

ومن أجل سبر أغوار هذه الإشكالية و باستخدام المنهج الوصفي حيث تستقرأ فصول وملاحق النص التنفيذي وتحلل به الطريقة التي سيتعامل بها كل من الفقيه والقانوني و القاضي مع النص، مع إجراء مقارنات مع النصوص التي تشكل الخلفية التشريعية للمرسوم التنفيذي: وهو المنهج الذي يستخدم في تحليل مضموم النص القانوني.

المنهجية:

خطة الدراسة وهندسنها ستكون وفق خطوات التحليل المنهجي لأي محتوى نص قانوني وفق التسلسل المنهجي الذي تقوم عليه الدراسة في ثلاثة ملفات:

1.الحقل المفاهيمي للمرسوم

هذا المحور يتناول المفاهيم الأساسية للدراسة التي وردت في المرسوم.

1.1. الوقف

1.1.1. الوقف في الفقه المالكي

–"الفقهاء بعضهم يعبر بالحبس وبعضهم يعبر بالوقف، والوقفُ عندهم أقوى في التحبيس، ثم نقل عن ابن عرفة أنه حدّه بقوله: "إعطاء منفعةِ شيءٍ مدةَ وجوده، لازما بقاؤه في ملك معطيه ولو تقديرا" [1].

- "ما أعطيت منفعته على غير وجه العارية ولا العمرى بل على وجه الوقفية"[2].

ومن خلال هذا التعريف يتضح بأن المالكية لا يخرجون العين الموقوفة عن ملك الواقف كلية بل تبقى على ملكه ولو تقديرا.

2.1.1.الوقف في القانون

يعرفة المشرع الجزائري:

جاء في القانون رقم 11،84 المؤرخ في 09 رمضان هـ1404 الموافق ل09جوان 1984م والمتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم في تعريف الوقف ما يلي :المادة 213: " الوقف حبس المال عن التملك لأي شخص على وجه التأبيد والتصدق"[3].

وفي المادة 03: من القانون رقم 91–10: "حبس العين عن التملك على وجه التأبيد والتصدق بالمنفعة على الفقراء، أو على وجه من وجوه البر والخير"4.

ومن خلال المقارنة بين التعريفين السابقين:

– التعريف الأول أكثر وضوحا وإيجازا في تعريف الوقف.

– التعريف الثاني أقل وضوحا، مفصلا لمالا يحتاج إلى تفصيل.

– إشكال يطرحه التنوع في التعريف: ماذا يقصد المشرع الجزائري من التعريف؟

–يمكن أن يفهم خروج ملك المال الموقوف عن ذمة الواقف.

– عبارة "على الفقراء أو على وجه من وجوه البر أو الخير" غير دقيقة، باعتبار التصدق على الفقراء في حد ذاته أحد أوجهالبر ووجاهة التعريف لا تقبل الزيادة.

– التعريف الثاني استبدل مصطلح "المال" بمصطلح "العين"، بينما مفهوم المال أوسع و أشمل، فالعين تتصرف إلى ذات الشيء كالعقار و المنقول.

جاء في المادة 11 من قانون الأوقاف الجزائري 91 –10 أن محل الوقف يصح أن يكون عقارا أو منقولا أو منفعة، فمحل الوقف هنا تصدق عليه صفة المال لا العين.

3.1.1. الوقف اقتصاديا: إن قليلا من المعاصرين الذين اجتهدوا وقدموا تعريفا جديدا يتوافق مع واقعنا المعاصر، كما أجرأه منذر قحف الذي وسع مفهوم الوقف المعاصر، فقال: في تعريف الوقف: " **الوقف هو: حبس مؤبد ومؤقت، لمال للانتفاع المتكرر به أو بثمرته في وجه من وجوه البر العامة**

أو الخاصة"[7].ويرى أن هذا التعريف يتناسب مع حقيقة الوقف القانونية وطبيعته الاقتصادية ودوره الاجتماعي وذلك من عدة أوجه[8] .

- الوقف هو صدقة جارية ما بقي أصلها.
- يعبر عن جميع أشكال الوقف وأنواعه.
- يقع الوقف على المال وهذا المال قد يكون ثابتا أو منقولا وقد يكون عينا كالآلات والسيارات وقد يكون نقدا كمال المضاربة أو الاقتراض، كما يمكن أن يكون منفعة متمولة مثل منفعة نقل المرضى أو منفعة أصل ثابت[9] .
- يتضمن حفظ المال الموقوف والإبقاء عليه حتى يمكن تكرار الانتفاع به أو بثمره وبهذا يتضمن معنى الاستمرارية ووجود المال.
- يتضمن معنى تكرار الانتفاع والاستمرار حيث يعبر عن الجريان.
- يشمل الوقف الذي ينتج المنافع وهو الوقف المباشر كما يشمل الاستثمار.
- يشمل وجوه البر العامة الاجتماعية والثقافية والاقتصادية.

ومقاربة منذر قحف للوقف بهذه الترجمة: «**الوقف هو حبس مؤبد أو مؤقت لمال، للانتفاع المتكرر به أو بثمرته في وجه من وجوه البر العامة والخاصة، على مقتضى شروط الواقف، وفي حدود أحكام الشريعة**"[10] وهذا التعريف منسجم مع رأي لوهبة الزحيلي تجديد الاجتهادات لتفعيل مفهوم الوقف، وإحياء المفاهيم التنموية متفقا مع مقاصد الشريعة الإسلامية من أجل استمرار الأوقاف المعاصرة[11].

4.1.1. الأملاك الوقفية

وبعد التطرق إلى ما ورد في قانون الأسرة و قانون الأوقاف 91-10 نجد أن المشرع الجزائري عرف الأملاك الوقفية في قانون التوجيه العقاري؛ حيث نصت المادة 31 منه " :الأملاك 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 كان هذا التمتع فوريا أو عند وفاته أحد الموصين الوسطاء الذين يعينهم المالك المذكور"[5]نظر إليه كصنف من أصناف الملكية التي يعترف بها القانون الجزائري.

ويلاحظ أن التعريف حصر الوقف في العقار بينما أموال الوقف متنوعة.

وهو بهذا الشكل يكاد يخرج الوقف من مقصده وفكرته الأساسية التي تقوم عليها.

نستنتج من خلال تعدد التعريفات للوقف في القانون الجزائري إلى:

- أن المشرع الجزائري أكد خاصية تأبيد الوقف في التعريفات الثلاثة.
- خرج عن المذهب المالكي الذي من خاصيته مشروعية الوقف المؤقت .

- إن الوقف يتمثل في العلاقة التي أقرها الشارع بين الإنسان و المال و جعله مختصا به، فهو التمكن من الانتفاع[6].

يلاحظ أن المشرع الجزائري جارى قوانين بعض الدول العربية في حد الوقف، ولم يلتزم تعريف الفقه المالكي الذي لا يشترط التأبيد في الوقف.

2.1.مفهوم المشروع:

مشروع: جمع مشاريع

هو مجموعة من الأنشطة المرتبطة والمتداخلة في نفس الوقت، والتي يستخدم فيها العديد من الموارد المتاحة بهدف تحقيق بعض المنافع في المستقبل المنظور.[12]

وهو أيضا مجموعة من الأنشطة المتكاملة والعمليات التي تستهلك موارد محدودة ينتظر منها عوائد نقدية أو غير نقدية[13].

3.1. الاستثمار

قال الإمام مالك: " الرشد: تثمير المال، وإصلاحه فقط"[14] .

ومقاربة الفقهاء للتثمير تقترب من مدلول الاستثمار في علم الاقتصاد.

1.3.1الاستثمار بمعناه الاقتصادي، لم يرد في كتب اللغة المرجعية، وفي المعجم الوسيط المعاصر: الاستثمار: استخدام الأموال في الإنتاج إما مباشرة بشراء الآلات، وإما بطريقة غير مباشرة كشراء الأسهم والسندات[15].

2.3.1.المراد باستثمار أموال الوقف: "يقصد باستثمار أموال الوقف تنمية الأموال الوقفية سواء أكانت أصولاً أم ريعاً بوسائل استثمارية مباحة شرعاً"[16]وهو نص قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي بخصوص استثمار الأموال الوقفية.

3.3.1. المشروع الاستثماري:

المشاريع الاستثمارية الوقفية: هي النشاطات ذات النفع العام والمرافق الخدمية في مجالات إستراتيجية كالتعليم والصحة وتوفير الحاجات الأساسية لمعوزي المجتمع، في الحلات العادية وفي زمن الجوائح والأزمات، مما تنعكس على مستوى النشاط الاقتصادي وتوزيع الثروة والدخل في المجتمع، كما يظهر أثرها على التنمية البشرية المرتكزة على الإنسان كعامل فاعل ومتلقي للتنمية.

2.معالجة (المرسوم التنفيذي الذي يحدد شروط وكيفيات استغلال العقارات الوقفية الموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية).

1.2. صدور المرسوم ومصدره ومرجعيته

1.1.2. تاريخ صدور المرسوم التنفيذي:

مرسوم تنفيذي رقم18-223، المؤرخ في9 ذي الحجة 1439هـ الموافق ل 20غشت 2018 م.

والصادر بالجريدة الرسمية رقم 52 بتاريخ 18 ذي الحجة 1439هـ الموافق ل 29غشت 2018 م.

2.1.2. موضوعه:

يحدد شروط وكيفيات استغلال العقارات الوقفية الموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية.

3.1.2. مصدر المرسوم:

صدر المرسوم بتوقيع رئيس الحكومة باقتراح من وزارة الشؤون الدينية والأوقاف.

4.1.2. مرجعية المرسوم

المرسوم يستمد أحكامه من الشريعة الإسلامية في باب الوقف ومن مقاصد الشريعة بما يحقق المصالح الراجحة، ومرجعية المرسوم أيضا من الدستور وقوانين الجمهورية.

2.2. بنية المرسوم ولغته وهيكلته :

1.2.2.بنية المشروع: يتكون المرسوم التنفيذي من ثلاثة فصول وملحقين:

-الفصل الأول: يتكون من أربع مواد.

-الفصل الثاني يتألف من ست مواد.

-الفصل الثالث يتكون من خمس عشرة مادة.

-الملحق الأول يتكون من سبع وعشرين مادة.

-الملحق الثاني: يتألف من ثلاث وعشرين مادة.

2.2.2. لغة المرسوم:

يبدو أن اللغة الأصلية التي حرربها المرسوم هي اللغة العربية؛ أي أن النص غير مترجم، في كونه صدر عن وزارة الشؤون الدينية التي تتعامل إدارتها باللغة العربية، وجاءت عباراته سهلة خالية من التعقيد واضحة، كما أن عباراته وجيزة محددة ومترابطة.

3.2.2. هيكل المرسوم :

- في الفصل الأول حددت أهداف المرسوم تحت عنوان أحكام عامة.

-وفي الفصل الثاني تضمنت شروط استغلال العقارات الوقفية الموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية.

- والفصل الثالث بين كيفيات استغلال العقارات الوقفية الموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية.

- والملحق الأول: قدم نموذجا لدفتر الشروط الذي يحدد البنود والشروط المطبقة على استغلال العقارات الوقفية العامة، الموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية عن طريق تقديم العروض؛ مما يضفي على المرسوم الصبغة التنظيمية كما هي طبيعة المراسيم التنفيذية

- الملحق الثاني: قدم نموذجا لدفتر الشروط الذي يحدد البنود والشروط المطبقة على منح العقارات الوقفية العامة الموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية عن طريق التراضي.

3.2. محتوى مضمون المرسوم التنفيذي:

1.3.2. الفصل الأول: أهداف المرسوم

ستة مواد عرضت أهداف المرسوم:

1.1.2.2.يحدد المرسوم الشروط والكيفيات التي يتم بها استغلال العقارات الوقفية الموجهة لانجاز مشاريع استثمارية[17].

2.1.2.2.يحدد مجال تطبيق وتنفيذ المرسوم وهو الأملاك الوقفية العقارية العامة المبنية أو غير المبنية الوجهة لإنجاز، مشاريع استثمارية الواقعة في قطاعات معمرة أو قابلة للتعمي[18].

3.1.2.2.يبين مسعى المشروع وهو ضمان تثمين الأملاك الوقفية وتنميتها وفقا لإرادة الواقف وطبقا لمقاصد الشريعة الإسلامية في مجال الأوقاف وللتشريع والتنظيم المعمول بهما[19].

يبدو من أهداف المرسوم التي وضحها الفصل الأول أنه ستهدف بالدرجة الأولى بيان الشروط التي يسمح بها توظيف العقارات الوقفية التي يراد بها إنجاز مشروعات استثمارية ذات مردود اقتصادي.

كما يرمي المرسوم إلى تحديد مجال التطبيق وهي الأملاك الوقفية العقارية بالخصوص، سواء كانت مبنية كالمساكن والمحلات التجارية أو غير مبنية كالأراضي البيضاء والتي تقع في أماكن ومواقع يمكن الاستثمار فيها كوسط المدينة أو مواقع إستراتيجية أو في مواقع يتوقع أن تعمر، وقد يصل إليها العمران أو هي ضمن محيطات مخططة للتوسعة العمرانية.

ومن المساعي والأهداف التي تصب في مصلحة الوقف، أن تكون المشاريع الاستثمارية الوقفية تضمن تنمية وتثمير الأملاك الوقفية بتحقيق شروط الواقفين، وأن تكون منسجمة مع مقاصد الشريعة قي المجال الوقفي، وألا تتعارض مع التشريعات السارية.

كما أن المرسوم قد بينفي أهدافه؛ المجال الفقهي النظري، ومجال تدخل القضاء في معرفة سريان تنفيذ أحكام المرسوم، وهي الأملاك الوقفية العقارية العامة المبنية أو غير المبنية الموجهةلإنجاز مشاريع استثمارية الواقعة في قطاعات معمرة أو قابلة للتعمير؛ أي يستثني الاستثمار في العقارات التي لا تعود على الوقف بالفائدة كالأماكن البعيدة عن العمران أو المهجورة.

2.3.2. الفصل الثاني: شروط استغلال العقارات الوقفية

يتأسس الفصل على أربعة مواد تبين شروط استغلال العقارات الوقفية الموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية.

ويواصل المرسوم تنظيم كيفية استغلال العقارات الوقفية في مشاريع الاستثمار وهذا أهم ما جاء فيه:

1.2.3.2.تنظم علاقة المستثمر مع السلطة المكلفة بالأوقاف وفق عقد إداري، والمستثمر هو كل شخص طبيعي أو معنوي.

ويلاحظ هنا التطور التشريعي في الأوقاف حيث أدخل الشخص المعنوي ومنها المؤسسات.[20].

2.2.3.3.يحدد المرسوم مفهومه للعقارات الوقفية الموجهة للاستثمار في أربعة أنواع[21]:

- العقارات المبنية.
- الأراضي غير المبنية.
- العقارات المبنية الجاهزة.
- العقارات المبنية التي تحتاج إلى إعادة تهيئة.

3.2.3.3.واعتبر المرسوم المشروع الاستثماري من ضمن العقارات الوقفية العامة وفي كل الحالات[22].

ويلاحظ أن المرسوم يبقي على الأوقاف تحت السلطة الإدارية وهو من السلبيات الموجودة في التشريعات السارية وهو ما انتقده الباحثون وأوصوا بالاستقلالية الإدارية للأوقاف.[23].

4.2.3.3. حدد المرسوم مدة استغلال المشروع من 15 سنة إلى 30 سنة قابلة للتجديد ويتم التجديد لفائدة المستثمر أو لذوي حقوقه[24].

5.2.3.3.يتم استغلال العقارات الوقفية المعنية مقابل إسهام المستثمر بما يأتي[25].

و- قيمة الإيجار السنوي تحدد في العقد المبرم وفقا لاعتبارات السوق، ابتداء من تاريخ التوقيع، هذا خلال مرحلة الإنجاز.

6.2.3.3.تسديد نسبة مئوية من رقم الأعمال تتراوح ما بين 1-8 %، لإنماء المردودية الاقتصادية وأثره المباشر على التنمية المحلية، هذا خلال مرحلة الاستغلال[26]ويتم التسديد في حساب الخزينة لهذا الغرض[27].

يلاحظ أن المرسوم أدرج مصطلح التنمية المحلية كأثر إيجابي للاستثمار الوقفي وهو تطور بارز في تشريع الوقف.

3.3.2. الفصل الثالث: كيفيات استغلال العقارات الوقفية

يتأسس الفصل على ستة عشرة مادة[28]:

تبين كيفيات استغلال العقارات الوقفية الموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية.

يواصل المرسوم تنظيم كيفية استغلال العقارات الوقفية في مشاريع الاستثمار وهذا أهم ما جاء فيه:

1.3.3.2.يؤكد على أن الجهة الوصية على الأوقاف المتمثلة في وزارة الشؤون الدينية هي من تتكفل بالإجراءات ذات الصلة بالاستثمار 29 .

2.3.3.2.وتعلن المشاريع الاستثمارية وتستقبل عن طريق العروض والتي ينظم لها المرسوم لجنة خاصة محددة الأعضاء وأمانتها العامة تتولاها وزارة الشؤون الدينية والأوقاف تحت سلطة الولي [30].

كما يحدد كيفيات سير اللجنة وعملها[31]وكيف يتم الترخيص بالاستغلال[32]ومن يصدره كما ينظم المرسوم دفتر الشروط المتعلق باستغلال الأملاك الوقفية[33]وصيغ المنح بالتراضي[34]بعد استيفاء عملية العروض وفي حالة تشجيع أحد الاستثمارات المهمة تمنح مباشرة بصيغة التراضي[35].

3.3.3.2.كما يمكن منح الاستغلال بالتراضي لفائدة الشباب الحاصل على مؤهلات علمية أو مهنية على عقارات وقفية تتناسب مع إنجاز مشاريع استثمارية مصغرة"[36].

هذا الاهتمام في المرسوم بمنح الشباب عقارات وقفية لتكوين مشاريع مصغرة هو تفعيل إيجابي للوقف، حيث يسهم في الحد من البطالة ويوفر مناصب شغل وينمي المجتمعات المحلية في جميع المجالات الاجتماعية والصناعية والخدمية وفي الفلاحة والتعليم.

4.3.2. الملحق الأول: دفتر الشروط

ويتضمن نموذجا لدفتر الشروط الذي يحدد البنود والشروط المطبقة في استغلال العقارات الوقفية العامة الموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية عن طريق تقديم العروض، وهذا يضفي على المرسوم الصبغة التنظيمية كما هي طبيعة المراسيم التنفيذية[37].

ومن أهم ما جاء في الملحق:

1.4.3.2. جاء في المادة الأولى من الملحق " يوجه العقار الوقفي موضوع دفتر هذا لإنجاز مشروع استثماري يمول من قبل مستثمر أو عدة مستثمرين عموميين أو خواص خاضعين للقانون[38]

أي أن الاستثمار قد يكون شركة أي مؤسسة معنوية بمجلس إدارة إلا أن المرسوم لم يوضح آليات التمويل.

2.4.3.2.وجاء في المادة 14 : " مناسبة تجديد العقد يمكن مراجعة بنوده تحقيقا لمصلحة الوقف"

هنا أكد المرسوم على تحقيق مصلحة الوقف حيث كانت سابقا مهملة وليست في مصلحة الوقف خاصة عقود الكراء المنخفضة.

3.4.3.2. وفي تحديد العلاقة بين الجهة الوصية والمستثمر في كيفية إبرام العقد وشروطه ونتيجة الإخلال بالشروط والأطراف المتعاقدة والرقابة، ومن يتحمل الإصلاح والصيانة بعد التسليم وحالات النزاع والفسخ والوفاة.

وفي هاته المواد تحدد المجال الفقهي النظري ومجال تدخل القضاء في حالات الإخلال بالعقد أو الالتزامات المقررة في النص.

5.3.2.الملحق الثاني: إدارة المشروع الاستثماري وتوثيقه

يتضمن نموذجا لدفتر الشروط الذي يحدد البنود والشروط المطبقة على منح العقارات الوقفية العامة الموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية عن طريق التراضي[39].

ومن أهم ما ورد في الملحق:

1.5.3.2. يتعين على المستثمر المترشح أن يقدم دراسة جدوى يثبت فيها مردودية . المشروع وأهميته الاقتصادية لمصلحة الأوقاف[40].

2.5.3.2.ثم ذكر الشروط التقنية للمشروع ويلاحظ هنا دخول طرف آخر تقني في موضوع الأوقاف وهو شكل من أشكال التطور المهم.

3.5.3.2.واستمر المرسوم في الملحق الثاني تنظيم التزامات المستثمر وحقوقه والتنظيمات الإدارية ونماذج من التوثيق والتزامات الإدارة الوصية على الوقف وصلاحياتها[41].

الملحق فتح إدارة المشروع إلى المستثمر بعد الإنجاز والتسليم وفي هذا تحرير للوقف.

3. **الخلفية التشريعية للمرسوم التنفيذي**

صدر المرسوم بناء على خلفية من المراسيم السابقة والتي لها علاقة بتنظيم الوقف.

1.3.المرسوم التنفيذي رقم: 381/98 المؤرخ في عام 12 شعبان عام 1421الموافق أول ديسمبر1998 الذي يحدد شروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها، وحمايتها[42]، الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها[43].

ومجال سريانه على الأملاك الوقفية المعينة التالية:

1.1.3.الأملاك الوقفية.

2.1.3.الأملاك الوقفية الخاصة عند الاقتضاء.

3.1.3.الأملاك الموقوفة على الجمعيات المؤسسات.

4.1.3.المقابر والأضرحة.

5.1.3.الأملاك التابعة للجمعيات الدينية.

وفي أغلبها أملاك غير استثمارية بينما المرسوم الجديد خصص العقارات بالتحديد وأن تكون أملاك عامة[44].

كما أشار المرسوم إلى تسوية الأملاك الوقفية[45]، وهذا يوفر للمرسوم الجديد أرضية حيث يكون مجال الاستثمار فقط في الأملاك التي سويت وضعيتها قضائيا أو إداريا.

ويستمر المرسوم في الهيكلة الإدارية للأوقاف على المستوى الولائي كمهام الناظر وشروط تعيينه وحقوقه، وفي فصله الثالث يتطرق إلى إيجار الأملاك الوقفية وهذا أيضا يوفر أرضية تنظيمية للمرسوم الجديد.

2.3.المرسوم التنفيذي رقم – 146/2000 المؤرخ في 25 ربيع الأول عام 1424 هـ الموافق 28 يونيو سنة 2000م *يو المتضمن* تنظيم الإدارة المركزية في وزارة الشؤون الدينية والأوقاف المعدل والمتمم[46].

هذا المرسوم خاص بتنظيم وزارة الشؤون الدينية والأوقاف على المستوى المركزي للوزارة ومصالحها المتعددة، والمديرية التي لها علاقة بالوقف هي[47]:

- المديرية الفرعية للبحث عن الأملاك الوقفية والمنازعات وحدد لها ثلاثة مهام.
- المديرية الفرعية لاستثمار الأملاك الوقفية وحدد لها خمسة مهام[48].

خلفية هذا المرسوم المهم والصريح في إدارة الاستثمار جاء المرسوم الجديد لتفعيله وتنظيمه وتعزيزه وهو الذي جاء في هذه توصيات لباحثين جزائريين منهم الدكتور عبد القادر بن عزوز في دراسته حول فقه الوقف والاستثمار[49].

3.3. المرسوم التنفيذي رقم 2000/200 المؤرخ في 28 ربيع الثاني 1421 هـ الموافق ل 26يوليو سنة 2000 م الذي يحدد قواعد تنظيم مصالح الشؤون الدينية والأوقاف ، في الولاية وعملها.[50]

المادة الثانية من نص المرسوم التنفيذي تنظم مصالح الشؤون الدينية على المستوى الولائي، بتجميعها في مديرية الشؤون الدينية والأوقاف تتضمن مصالح مهيكلة في مكاتب ينظم المرسوم وظائف المديرية وصلاحياتها وتتهيكل المديرية في ثلاث مصالح منها؛ مصلحة الشعائر والأوقاف.[51]

وهنا يلاحظ أن الأوقاف عبارة على فرع أو مكتب من مصلحة وأن المرسوم الجديد أضاف مهام لمصلحة الأوقاف ومن يتولاها من الإداريين مما يستلزم إعادة النظر في هيكلتها كأن تكون مصلحة للأوقاف مستقلة حتى تؤدي الدور الجديد الذي جاء في (المرسوم التنفيذي رقم18-223، المؤرخ في9 ذي الحجة 1429- الموافق ل 20غشت 2018 يحدد شروط وكيفيات استغلال العقارات الوقفية الموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية).

4.3.المرسوم التنفيذي رقم 70/14 المؤرخ في 10 ربيع الثاني1435 هـ فبراير الموافق ل 20 فبراير سنة 2014 يحدد شروط وكيفيات إيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة[52]

هذا المرسوم التنفيذي يسبق المرسوم الجديد في توضيح كيفية إيجار الأراضي الوقفية فيستلزم مراعاته أثناء التطبيق خاصة وأن المرسوم الجديد نص على أنه جاء وفق التشريعات السارية.

والمادة الثانية تحدد مجال التطبيق وهو:

-الأملاك الوقفية المعلومة والتي تم حصرها.

-الأملاك الوقفية المسترجعة من الأملاك العامة[53].

كما أن المرسوم التنفيذي رقم : 19/15، المؤرخ في 4 ربيع الثاني 1436هـ الموافق ل25 يناير 2015 م يحدد كيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها[54]

وهذا المرسوم يشارك المرسوم التنفيذي الجديد في التوثيق الإداري للمشاريع والأملاك الوقفية[55]

5.3. المقارنة

بإجراء مقارنة بين الخلفية التشريعية لهذا المرسوم والمرسوم نفسه يلاحظ:

1.5.3. هذا المرسوم التنفيذي يعتبر آخر التشريعات في منظومة تشريعات الوقف إلى اليوم حيث صدر في الجريدة الرسمية رقم 52 في 18ذي الحجة 1439 الموافق ل 29غشت 2018م.

2.5.3.جاء المرسوم بعد أربع سنوات من إصدار آخر مرسوم يحدد كيفيات تحضير عقود التعمير وتسليمها في 4 ربيع الثاني 1436 هـ الموافق ل 25 يناير 2015م، والمرسوم ليس خاصا في الوقف.

3.5.3. المراسيم السابقة في مجملها في تنظيم وهيكلة إدارة الشؤون الدينية وكيفية تسيير الأملاك الوقفية.

4.5.3.المرسوم الصادر سنة 2014 يحدد شروط وكيفيات إيجار الأراضي الوقفية المخصصة ، للفلاحة فقط.

5.5.3. جميع المراسيم لم تلامس الاستثمار بالوقف الذي يحمل الصبغة الاقتصادية والتنموية إنما اكتفى بعض منها بالطرق التقليدية كالإيجار.

6.5.3. جاء المرسوم التنفيذي الذي عولج في هاته الدراسة خاصا بالاستثمار) حيث كان واضحا (يحدد المرسوم الشروط والكيفيات التي يتم بها استغلال العقارات الوقفية الموجهة لانجاز مشاريع استثمارية)[56]

7.5.3. ومن مفردات المرسوم: العقارات الوقفية، مشاريع، استثمارية، وهي تؤشر إلى التنمية بالوقف من خلال المشاريع الصغرى التي تمنح للشباب والمشاريع التي تمنح بالتراضي للمستثمرين وذلك بتفعيل الاستثمار.

4. الخاتمة والنتائج:

1.4. النتائج

في خاتمة هذه الدراسة نخلص إلى النتائج التالية:

1.1.4. يجيب المرسوم على ما طرحه عدة باحثين في كون أكبر تحد للوقف في الجزائر هو غياب المراسيم التي تنظم الاستثمار في الوقف

2.1.4. يمكن للمرسوم أن يحرك التنمية والاستثمار في أموال الوقف إذا روعيت أحكامه في التنفيذ.

3.1.4. يشجع المرسوم المستثمرين على الاستثمار في الأملاك الوقفية.

4.1.4. وضع المرسوم شروطا للاستثمار في الأملاك الوقفية واستثنى بعض الأملاك.

5.1.4. يعتبر المرسوم تشريعا خاصا بالاستثمار الوقفي.

6.1.3. لم يحرر المرسوم الوقف من الإدارة المركزية المتمثلة في مديرية الأوقاف في وزارة الشؤون الدينية

7.1.4. يعتبر المرسوم مرحلة متطورة عن سابقها من المراسيم في مجاله التنظيمي.

2.4.توصيات:

1.2.4. إعادة النظر في هيكلة الإدارة الوقفية المحلية لتتناسب والمرسوم الجديد.

2.2.4. .ترقية الإدارة الوقفية إلى مجلس إدارة او ديوان وطمي للأوقاف.

3.2.4. أدعو إلى تفعيل المرسوم عن طريق الإعلام الوقفي في ندوات مرئية وإذاعية وفي المساجد والملتقيات الجامعية وأن تجرى حوله حلقات دراسية وندوات لأهميته.

3.4.آفاق الدراسة

1.3.4. يمكن للوقف أن ينهض بالتمية المحلية لو استثمره رؤساء المجالس البلدية والمجالس الولائية من خلال هذا المرسوم التنفيذي.

2.3.4. المرسوم يمنح فرصا للشباب للاستثمار في المشاريع الوقفية بأموال الوقف وعقاراته، ليصيح الوقف مدمجا في الاقتصاد الوطني ومساهما في إيجاد فرص للعمل وتقليص البطالة.

3.3.4. المرسوم يرقى بالوقف ليصبح مؤسسة أو شركة ذات شخصية معنوية يسيرها مجلس إداري.

الهوامش

1-الرصاع، محمد بن قاسم الأنصاري، شرح حدود بن عرفة، تحقيق محمد الطاهر المعموري و أبو الأجفان مطبعة دار الغرب الإسلامي: 1993م (2 /539). القرافي، أنواء البروق في أنواء الفروق، عالم الكتب بيروت، (111/2) وعليش، شرح منح الجليل، دار صادر بيروت، (34/4).

2-النفراوي، الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، دار الفكر-1995 م، (153/2).

3- قانون رقم 91-10 المؤرخ في 12 شوال عام 1411 هـ، الموافق ل 27 ابريل 1991م، المتعلق بالأوقاف الجريدة الرسمية عدد 21مؤرخة في 1991/5/8م.

4-المرجع نفسه.

5-قانون رقم 90-25 مؤرخ في:أول جمادى الأولى عام 1411هـ الموافق ل 18 نوفمبر سنة 1998 م المتضمن التوجيه العقاري المعدل و المتمم، (الجريدة الرسمية رقم 49، مؤرخة في1 جمادي الأولى 12411 الموافق 18 نوفمبر سنة 1998، (ص/ 1560).

6-ينظر: محمد أبو زهرة الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية، دار الفكر العربي1996مص/71-72).

7-ينظر: منذر قحف، الوقف الإسلامي، تطوره، إدارته، تنميته، دار الفكر، دمشق،2000م، (ص /62).

8-ينظر: المرجع نفسه، (ص/63).

9-ينظر: كمال منصوري ولخضر مرغاد، التمويل بالوقف، بدائل غير تقليدية مقترحة لتمويل التنمية المحلية، مداخلة مقدمة للملتقى الدولي حول تمويل التنمية الاقتصادية كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير-جامعة محمد خيضر بسكرة-يومي :(23/22 نوفمبر 2006م).

10- ينظر: منذر القحف، الوقف الإسلامي، تطوره، إدارته، تنميته، (ص /62).

11-ينظر: وهبة الزحيلي, الفقه الإسلامي وأدلته، دار الفكر دمشق، ط/4.(2897/4).

12-على شريف، محمد فريد، اقتصاديات الإدارة -منهج القرارات-الدار الجامعية، بيروت، 1998م،(ص 209).

13-المرجع نفسه.

14-ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، الحلبي مصرط/1. د.ت، (281/2).

15-مجمع اللغة العربية، (إبراهيم مصطفى / أحمد الزيات / حامد عبد القادر / محمد النجار)، المعجم الوسيط، دار الدعوة، دن ط. د.ت. (100/1) مادة: "ثمر".

16-قرارات مجمع الفقه الإسلامي، رابطة العالم الإسلامي، مكة المكرمة بشأن الاستثمار في الوقف وفي غلاته وريعه، الدورة الخامسة عشرة، قرار رقم 140 (15/6) المحرم 1425هـ، آذار (مارس) 2004م. بند أولا-1.

17- ينظر: المادة رقم 01 من المرسوم مرسوم تنفيذي رقم18-223، المؤرخ في9 ذي الحجة 1439÷-الموافق ل 20غشت 2018 م. والصادر بالجريدة الرسمية رقم 52 بتاريخ 18 ذي الحجة 1439÷- الموافق ل 29غشت 2018 م.(ص/ 7).

18-ينظر: المادة الثانية من نفس المرسوم، (ص/ 8).

19-ينظر: المادة الثانية من نفس المرسوم، (ص/ 8).

20-ينظر: المادة 5و 6 من المرسوم نفسه، (ص/ 8).
21-ينظر: المواد 5-6-4 من المرسوم نفسه. (ص/ 8).
22-ينظر: المادة 4 من المرسوم نفسه، (ص/ 8).
23-ينظر: صالح صالحي، الدور الاقتصادي والاجتماعي للقطاع الوقفي، مجلة العلوم الانسانية العدد 7 فيفري 2005 جامعة محمد خيضر بسكرة (175).
24-ينظر: المادة 9 من المرسوم نفسه. (ص/ 8).
25-ينظر: المرجع نفسه (ص/ 8).
26-نظر: المرجع نفسه (ص/ 8).
27-ينظر: المادة 10 من المرسوم نفسه. (ص/ 8).
28-ينظر: المواد من 11 الى 26 من المرسوم نفسه. (ص/ 8).
29-ينظر: المادة من المادة 11 الى 15 من المرسوم نفسه. (ص/ 8).
30-نظر: المادة 15 من المرسوم نفسه. (ص/9).
31-ينظر: المادة 15 من المرسوم نفسه. (ص/9).
32-ينظر: المادة 16 من المرسوم نفسه. (ص/9).
33-ينظر: المادة 17 و 18 من المرسوم نفسه. (ص/9).
34-ينظر: المادة 19 من المرسوم نفسه. (ص/9).
35-ينظر: المادة 21 من المرسوم نفسه. (ص/9).
36-المادة 21 من المرسوم نفسه. (ص/9)
37-ينظر:من المادة 1الى 27 الملحق الأول من المرسوه نفسه، (ص/9 الى ص13)
38-المادة الأولى من الملحق الأول،(ص/9 الى ص10)
39-ينظر: من المادة 1الى 23 الملحق الأول من المرسوم نفسه،(ص/9 الى ص13 ال 17).
40-المادة 11 من الملحق الثاني من نفس المرسوم (ص/ 14)
41-ينظر: من المادة 16الى 23 الملحق الأول من المرسوم نفسه، (ص/9 الى ص13 ال 17).
42-المرسوم التنفيذي 98-381 المؤرخ في 1998/12/01 الذي يحدد شروطإدارة الأملاك الوقفية و تسييرها و حمايتها و كيفيات ذلك الجريدة الرسمية العدد90 السنة1998
43-ينظر: نفس المرجع، (ص/ 4).
44-ينظر: المرسوم من الفصل الأول الجريدة الرسمية رقم 7 الصادرة في22ربيع الثاني 1436 الموافق ل12 فبراير 2015، (ص/ 4).
45-ينظر: المرجع نفسه، (ص/ 4).
46-المرسوم التنفيذي رقم – 146/2000 المؤرخ في 25 ربيع الأول عام 1424 هـ الموافق 28 يونيو سنة 2000 م والمتضمن تـنـظـيـم الإدارة المركـزيـة في وزارة الشؤون الدينية والأوقاف المعدل والمتمم

47-ينظر: المرسوم من الفصل الأول الجريدة الرسمية رقم 47 الصادرة في 05 جمادي الأولى 1421 هـ الموافق ل02 غشت 2014 م، (ص/ 7).

48-المرجع نفسه، (ص71).

49-ينظر: صالح صالحي، الدور الاقتصادي والاجتماعي للقطاع الوقفي، مجلة العلوم الانسانية العدد 7 فيفري 2005 جامعة محمد خيضر بسكرة (175).

50-ينظر: المرسوم من الفصل الأول الجريدة الرسمية رقم 47 الصادرة في02جمادي الأولى 1421 الموافق ل02 غشت 2000 م، (ص/ 7).

51-ينظر: المرجع نفسه: (ص/ 7).

52-ينظر:المرسوم من الفصل الأول الجريدة الرسمية رقم 47 الصادرة في 05 جمادي الأولى 1421 الموافق ل02 غشت2014 م، (ص/ 7) .

53-ينظر: الدليل القانوني الفصل الثاني: (ص95/).

54-نظر: المرسوم من الفصل الأول الجريدة الرسمية رقم 07 الصادرة في 12 ربيع الثاني1435هـ الموافق ل 20فبراي 2015 م، (ص/ 5).

55-ينظر: المرجع نفسه،(ص/ 5).

56-ينظر: المادة رقم 01 من المرسوم مرسوم تنفيذي رقم18-223، المؤرخ في 9 ذي الحجة 1439هـ- الموافق ل 20غشت 2018 م. والصادر بالجريدة الرسمية رقم 52 بتاريخ 18 ذي الحجة 1439هـ- الموافق ل 29غشت 2018 م،(ص/ 7).