

## خصوصية الإثبات في الأملاك الوقفية في التشريع الجزائري

د. عبد المنعم نعيمي

أستاذ مساعد - أ - بكلية الحقوق، جامعة الجزائر

وهنا قد يعترض بعضهم على هذا الطرح مُستدلاً بنص المادة الأولى من القانون المدني: "يسري القانون على جميع المسائل التي تتناولها نصوصه في لفظها أو في فحواها. وإذا لم يوجد نص تشريعي، حكم القاضي بمقتضى مبادئ الشريعة الإسلامية، فإذا لم يوجد فبمقتضى العرف. فإذا لم يوجد فبمقتضى مبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة".

قد يرى هؤلاء المعترضون أن القاضي يمكنه أن يقبل من الخصوم (الأطراف في الدعوى) الإثبات بمقتضى وسائل الإثبات في فقه الشريعة الإسلامية (الفقه الإسلامي) إذا لم يتمكنوا من إثبات حقوقهم بأحد وسائل الإثبات المدني الخمس المشار إليها؛ وهذا من وجهة نظري اعترض مردود من جهة أن حكم القاضي بمقتضى أحكام الشريعة الإسلامية إنما يكون في حالة غياب نص تشريعي في القانون المدني، ومعلوم أن الإثبات المدني قد نص القانون على وسائله صراحة على سبيل الحصر كما تقدم التنبيه، وليس للقاضي أن يُمكن المدعي من وسائل إثبات أخرى عدا تلك الوسائل المنصوص عليها.

وعلى خلاف الإثبات في القانون المدني فإن الإثبات في القانون التجاري غير محصور في وسائل بعينها أو مقصور عليها دون غيرها؛ حيث نصت المادة ٢٠ من القانون التجاري رقم (٧٥-٥٨)، المؤرخ في ٢٦ ديسمبر ١٩٧٥ المعدل والمتّم: "يثبت كل عقد تجاري:

١. بسندات رسمية.
٢. بسندات عرفية.
٣. فاتورة مقبولة.
٤. بالرسائل.
٥. بدفاتر الطرفين.
٦. بالإثبات بالبينة أو بأية وسيلة أخرى إذا رأت المحكمة وجوب قبولها".

الشاهد في هذا النص عبارة الفقرة السادسة الأخيرة: "...بأية وسيلة أخرى إذا رأت المحكمة وجوب قبولها"؛ هي عبارة تُشير بوضوح إلى أن الإثبات التجاري غير محصور في وسائل محدّدة كما في الإثبات المدني؛ فيمكن إثبات الالتزامات التجارية بأية وسيلة من وسائل الإثبات المتاحة قانوناً في التشريع الجزائري.

غير أن هذا الإثبات كقاعدة عامة يجري عليها الاستثناء يبقى مقصوراً على وسائل الإثبات القانونية دون غيرها من وسائل الإثبات الشرعية

يعرف قطاع الأوقاف في الجزائر اهتماماً متزايداً من الدوائر الرسمية ذات الشأن وعلى رأسها وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، كذا على المستوى الأكاديمي صارت الأوقاف وما تطرحه من إشكاليات وانشغالات مثار بحث وتقيب من الأساتذة والباحثين، وهذا فيه تأكيد على أهمية الأوقاف كمرتع خصب للتنمية ومصدر من مصادر التمويل الاقتصادي، والأهم من ذلك كله هي ميدان للتنافس في سبل الخيرات وأبواب البرّ.

أيضاً على المستوى التشريعي، اهتم المشرع القانوني الجزائري بالأوقاف؛ حيث أصدر في هذا الإطار حزمة من القوانين والنصوص التنظيمية على رأسها قانون الأوقاف رقم (٩١-١٠) المؤرخ في ٢٧ أبريل ١٩٩١ المعدل والمتّم بالقانون رقم (٠٢-١٠) المؤرخ في ١٤ ديسمبر ٢٠٠٢ وهو آخر تعديل له بعد القانون رقم (٠١-٠٧) المؤرخ في ٢٢ مايو ٢٠٠١.

وقد نص القانون (٩١-١٠) المعدل والمتّم المشار إليه أعلاه على الإثبات في المادة ٢٥ بالقول: "يثبت الوقف بجميع طرق الإثبات الشرعية والقانونية مع مراعاة أحكام المادتين ٢٩ و ٣٠ من هذا القانون".

إنّ قراءتنا لهذا النص القانوني تُشير إلى العديد من الملاحظات التي تبيّن عن خصوصية إثبات الملك الوقفي:

١. إن وسائل الإثبات في الأملاك الوقفية متنوعة ومتعدّدة، وهي على تنوعها وتعدّدها غير محصورة في وسائل بعينها أو مقصورة على وسائل دون أخرى، وهذا واضح من عبارة: "... بجميع طرق الإثبات الشرعية والقانونية...".

٢. أيضاً في سياق الملاحظة الأولى؛ وبمقارنة بسيطة بين الإثبات في الأملاك الوقفية من جهة والإثبات في المواد (المسائل) المدنية (في القانون المدني) والإثبات في المواد (المسائل) التجارية (في القانون التجاري الجزائري) من جهة أخرى؛ تنتهي إلى النتيجة الآتية:

إن الإثبات في القانون المدني الجزائري رقم (٧٥-٥٨) المعدل والمتّم، المؤرخ في ٢٦ سبتمبر ١٩٧٥ محصور في خمس وسائل إثباتية نصت عليها حصراً لا مثلاً المواد: (٢٢٢-٣٥٠)؛ وهي ترتيباً: الكتابة، الشهود، القرائن، الإقرار واليمين. وعليه لا يمكن إثبات أية واقعة مدنية إلا بهذه الوسائل، وأي إثبات يقع خارج نطاق هذه الوسائل فإنه يقع باطلاً، ولا يُحتج به.

المتاحة في فقه الشريعة الإسلامية، ويبقى مقيداً بموافقة المحكمة وتقديرها في غير الإثبات بكل من السندات الرسمية، السندات العرفية، الفاتورة المقبولة، الرسائل، الدفاتر والبينة؛ معنى ذلك قد ترى المحكمة وجوب قبول وسيلة أخرى من وسائل الإثبات عدا الوسائل المنصوص عليها في المادة ٢٠ أعلاه حتى وإن كانت وسيلة مقررة في الشريعة الإسلامية إن أجازها القاضي المختص إقليمياً وموضوعياً ورأى وجوبها، ويجري قبولها هنا مجرى الاستثناء.

أما بالنسبة للإثبات في مسائل الملك الوقفي؛ فقد تقدم أن المشرع القانوني الجزائري لم يحصره في وسائل محدّدة؛ فقد جعل هامش الإثبات واسعاً بحيث يستوعب جميع وسائل الإثبات المتاحة شرعاً وقانوناً دون استثناء، فيمكن الإثبات بما اتفق من الوسائل.

٢- وفي سياق الملاحظة الثانية؛ وبما أن عبارة: "...بجميع طرق الإثبات الشرعية والقانونية..."؛ فيها تأكيد على أن إثبات الملك الوقفي متاح بأية وسيلة من وسائل الإثبات المقررة في الشريعة الإسلامية وفي التشريع الوضعي الجزائري، نجد فيها تأكيداً آخر على أن أحكام ونصوص الشريعة الإسلامية مصدر أصيل لأحكام الوقف في التشريع القانوني الجزائري؛ ومثّنة ذلك تقديم الإثبات بالطرق الشرعية على الإثبات بالطرق القانونية.

٤- أخيراً، عند مراجعة النصوص التنظيمية لوسائل إثبات الأملاك الوقفية؛ نجد أن المشرع القانوني الجزائري لم يذكر لها نماذج كثيرة، ومن وجهة نظري تبقى وثيقة الإشهاد المكتوب أحد أهم هذه الوسائل؛ وتبدو أهميتها من الخصوصية التي تتمتع بها؛ كونها جمعت بين الشهادة والكتابة؛ فهي إشهاد من شخص عدل جامع لأوصاف الشهادة وشرائطها، تحرر شهادته في وثيقة مكتوبة وفق وضعيات ومقتضيات وشروط شكلية حدّدها الأنموذج الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم (٢٠٠٠-٢٣٦)، المؤرخ في ٢٦ أكتوبر ٢٠٠٠؛ يتضمن إحداث وثيقة الإشهاد المكتوب لإثبات الملك الوقفي وشروط وكيفيات إصدارها وتسليمها.

ولا غرو أن توثيق الشهادة بالكتابة أدرى في إثبات الملك الوقفي من كتابته فقط أو شهادته فقط مع الإقرار بالقيمة الشرعية والقانونية لكل من الكتابة والشهادة كوسيلة للإثبات؛ على الرغم من أن الكتابة قد يلحقها التبديل أو يعثرها التزوير، وكذلك الشاهد قد تكون فيه مطاعن ومثالب ربما لا يُنتبه إليها أو عارض من عوارض الأهلية أو عيب من عيوب الرضا (الإرادة) التي يُغفل عنها.

#### الهوامش

١. أنظر: الجريدة الرسمية الجزائرية، السنة ٢١، العدد ٢٨، الصادر في ٨ مايو ١٩٩١، ص ٦٩٠.
٢. أنظر: الجريدة الرسمية الجزائرية، السنة ١٢، العدد ٧٨، الصادر في ٣٠ سبتمبر ١٩٧٥، ص ٩٩٠.
٣. أنظر: الجريدة الرسمية الجزائرية، السنة ٢٨، العدد ٢٩، الصادر في ٢٣ مايو ٢٠٠١، ص ٧.
٤. أنظر: الجريدة الرسمية الجزائرية، السنة ٢٩، العدد ٨٣، الصادر في ١٥ ديسمبر ٢٠٠٢، ص ٣.
٥. أنظر: الجريدة الرسمية الجزائرية، السنة ١٢، العدد ١٠١، الصادر في ١٩ ديسمبر ١٩٧٥، ص ١٣٠٦.
٦. أنظر: الجريدة الرسمية الجزائرية، السنة ٢٧، العدد ٦٤، الصادر في ٢١ أكتوبر ٢٠٠٠، ص ٢٦.