

مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة ماستر
تخصص: قانون عقاري
بعنوان:

استثمار الأملاك الوقفية العقارية في التشريع
الجزائري

إشراف الدكتورة
نعيمة حاجي

إعداد الطلبة:
✓ خولة غريسي
✓ سلمى بعلي

أعضاء لجنة المناقشة:

الاسم و اللقب	الرتبة العلمية	الصفة في البحث
طارق مخلوف	أستاذ مساعد -أ-	رئيسا
نعيمة حاجي	أستاذ محاضر -ب-	مشرفا و مقررا
لكاملة طواهرية	أستاذ محاضر -ب-	ممتحنا

السنة الجامعية: 2017/2016



جامعة العربي التبسي - تبسة- الجزائر
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق



مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة ماستر
تخصص: قانون عقاري
بعنوان:

استثمار الأملاك الوقفية العقارية في التشريع
الجزائري

إشراف الدكتورة
نعيمة حاجي

إعداد الطلبة
✓ خولة غريسي
✓ سلمى بعلي

أعضاء لجنة المناقشة

الاسم و اللقب	الرتبة العلمية	الصفة في البحث
طارق مخلوف	أستاذ مساعد -أ-	رئيسا
نعيمة حاجي	أستاذ محاضر -ب-	مشرفا و مقرا
لكاملة طواهرية	أستاذ محاضر -ب-	ممتحنا

السنة الجامعية: 2017/2016

الكلية لا تتحمل أي مسؤولية على
ما يرد في هذه المذكرة من آراء

عن أبي هريرة - رضي الله عنه - أن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - قال: { إذا مات ابن آدم انقطع عمله إلا من ثلاث: صدقة جارية، أو علم ينتفع به، أو ولد صالح يدعو له }
رواه مسلم.

شكر و عرفان

الحمد لله رب العالمين خالق كل شيء، بيده ملكوت كل شيء سبحانه وتعالى لا اله إلا هو رب العرش العظيم ولا حول ولا قوة إلا بالله والصلاة والسلام على أشرف المرسلين، خاتم النبيين سيدنا محمد عليه أفضل الصلاة والتسليم.

وبعد:

نتقدم بشكرنا وتقديرنا عرفانا بالجميل إلى أستاذتنا العزيزة التي حثتنا على السعي والبحث لإخراج هذا العمل إلى النور، الدكتورة "حاجي نعيمة" التي بذلت من الجهد ما يستحق الثناء عليه من توجيهات ونصائح مميزة بالابتسامه الطيبة.

و إلى كافة أساتذة كلية الحقوق والعلوم السياسية خاصة ولجميع الأساتذة الذين ساهموا في تكويننا عامة، وإلى كل من أمد لنا يد العون في هذا العمل من قريب أو بعيد.

الإهداء

الحمد لله عز وجل الذي أعاننا على إكمال هذا العمل وإخراجه إلى النور
وصلّى الله وسلّم على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين أما بعد:
أهدي ثمرة هذا العمل المتواضع إلى من أدين لهما بآيات الشكر والعرفان،
إلى الوالدان الكريمان.

إلى من تعلمت منه معاني الصبر والعزم والرغبة في تحقيق الهدف إلى من
صنع مكانتي ومصدر قوتي، إلى والدي العزيز "شريف".

إلى من جعل الله الجنة تحت قدميها، إلى من سهرت لسهري وصلت من أجل
نجاحي، إلى ملاكي في الحياة أُمي الغالية "فطيمة"، أطال الله في عمرهما.
إلى الشموع التي تنير دربي وتضيء حياتي إلى أخواتي "ابتسام" "مريم"
"إسلام" "لميس" "دلال" وأزواجهن وأولادهن، وإلى سندي في الحياة أخي
"فيصل"، وإلى رفيق الدرب ومشجعي "عبد المالك". (خولة غريسي)
إلى من علمني العطاء بدون انتظار إلى من أحمل اسمه بكل افتخار، إلى
ينبوع الصبر والدي العزيز "عبد الغفور".

إلى رمز الحب وبلسم الشفاء إلى القلب الناصع بالبياض، إلى من كان دعائها
سر نجاحي أُمي الغالية "علجية"، أدامهما الله تاجا على رأسي.
إلى القلوب الدافئة ومصدر عزي إلى إخوتي الأعزاء "عبد الحميد" و"خليل"،
إلى توأم روحي أختي "نور الهدى"، وإلى شريك الحياة "نور الدين". (سلمى
بعلي)

وفي الأخير إلى كل الأهل والأقارب، وإلى كل زملائنا في الدفعة.

قائمة المختصرات

الجزء	ج
الجريدة الرسمية	ج.ر
دون تاريخ نشر	د.ت.ن
دون بلد نشر	د.ب.ن
دون دار نشر	د.د.ن
دون طبعة	د.ط
الصفحة	ص
الطبعة	ط

مقدمة

لقد حث الدين الإسلامي على الإحسان والصدقة للمحتاجين وذوي القربى، ولعل الوقف من أحد سبل تقديم الصدقة الجارية ومساعدة الغير بالإحسان، فالوقف بغايته ومنطلقه يميز الحضارة الإسلامية عن غيرها، لذلك يعتبر تصرف إسلامي أصيل، عمل المسلمون على الحفاظ عليه وتطبيقه منذ عهد الرسول صلى الله عليه وسلم، وهذا طبعا عن طريق نظارة تسهر على الحفاظ عليه وإدارته وإثماره، ولجعل المال الموقوف يؤدي الدور الذي أوقف لأجله.

فالوقف يستمد وجوده من تعاليم الإسلام ومبادئ الشريعة الإسلامية، والتي أساسها كتاب الله عز وجل والسنة النبوية الشريفة، فقد ورد في الآية 92 من سورة آل عمران قوله تعالى في الآية 215 من سورة البقرة: {لَنْ تَنَالُوا الْبِرَّ حَتَّى تُنْفِقُوا مِمَّا تُحِبُّونَ ۗ وَمَا تُنْفِقُوا مِنْ شَيْءٍ فَإِنَّ اللَّهَ بِهِ عَلِيمٌ} وقوله تعالى أيضا: {يَسْأَلُونَكَ مَاذَا يُنْفِقُونَ ۗ قُلْ مَا أَنْفَقْتُمْ مِنْ خَيْرٍ فَلِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ وَالْيَتَامَىٰ وَالْمَسَاكِينِ وَابْنِ السَّبِيلِ ۗ وَمَا تَفْعَلُوا مِنْ خَيْرٍ فَإِنَّ اللَّهَ بِهِ عَلِيمٌ}، ومن السنة النبوية الشريفة عن أبي هريرة - رضي الله عنه - أن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - قال: {إذا مات ابن آدم انقطع عمله إلا من ثلاث: صدقة جارية، أو علم ينتفع به، أو ولد صالح يدعو له}، رواه مسلم.

فالوقف يخرج المال من قاعدة قابليته للتداول عن طريق إجراء التصرفات الناقلة للملكية، بحيث يصبح محبوسا على جهة ما، تنتفع بريعه على سبيل الدوام والاستمرار دون أن تتمتع بحق التصرف في أصله، وله نوعان وقف عام يعود أساسا على المصلحة العامة التي حبس من أجلها، ووقف خاص يكون الاستحقاق فيه لأشخاص معينين ثم يؤول إلى الجهة التي يعينها الواقف بعد انقطاع الموقوف عليهم.

والجزائر كغيرها من الدول المعاصرة اهتمت بالملك الوقفي منذ الاستقلال، وتجسد اهتمامها أساسا في اعتراف دستور 1989 بالملكية الوقفية وإضفاء الحماية عليها، كما نجد قانون 90-25 المتضمن التوجيه العقاري، الذي صنف الأملاك الوقفية ضمن الملكيات العقارية، ثم صدور قانون 91-10 الذي تناول تنظيم الوقف وتسييره المعدل والمتمم.

كما عملت الجزائر على استرجاع ما ضاع منها من أملاك وقفية أثناء الاستعمار، على الرغم من فقدانها للوثائق المثبتة لذلك، حيث واجهت صعوبات كثيرة، وذلك لأن الجهود المبذولة كانت ضعيفة مقابل الحجم الهائل للأملاك الوقفية آنذاك.

1- أهمية الموضوع

والمقصد الأساسي للوقف وجوهره هو استمرار المنفعة، لأن من خصائص الوقف تأييد الانتفاع بالملك الوقفي واستغلاله مقابل المحافظة على أصله، أي عدم جواز التصرف فيه كمبدأ عام، لكن وبالرغم من خاصيتي الديمومة والتأييد التي يتميز بها نظام الوقف إلا أنه قد تطرأ تغيرات على الملك الوقفي تستدعي ضرورة التصرف فيه تحقيقاً لمصلحة الوقف، كأن يتعطل عن أداء مهامه التي وقف عليها أو يندثر أو يخرب.

كما أنه ولضمان استمرار نفع الملك الوقفي وتحقيق غرضه فقد تبنى المشرع الجزائري أساليب يتم من خلالها استثمار الأملاك الوقفية، بحيث يتم تحريك الأموال وتداولها وذلك من خلال مشاريع تنموية تؤدي حتماً إلى توفير أيادي عاملة، مما يسهم دون شك في الحد من نسبة البطالة، بالإضافة إلى توفير الحياة الكريمة لطلاب العلم والثقافة الإسلامية، وغيرها من الفوائد المحققة سواء كانت مباشرة أو غير مباشرة.

كما تظهر أهمية استثمار الأملاك الوقفية أيضاً على مستوى أشمل وأعم، وذلك من خلال المحافظة على الثروة الوقفية العقارية وضمان استمراريتها، كما أنه يحقق النفع والفائدة من جانبين، جانب ديني بحيث يعزز مظاهر التكافل الاجتماعي وجانب اقتصادي حيث يساعد على تحسين البنية التحتية للاقتصاد الوطني، وتقليل العبء المالي على الدولة من خلال مداخيلها الخاصة وما توفره من مناصب شغل.

2- دوافع اختيار الموضوع

لقد تم اختيار موضوع استثمار الأملاك الوقفية بناءً على دوافع شخصية وأخرى موضوعية.

فبالنسبة للدوافع الشخصية: فتتمثل أساساً في ارتباط موضوع الدراسة بالتحخصص الأكاديمي، الأمر الذي يجعلنا معنيين وملزمين بتسليط الضوء على أهم المواضيع

العقارية، ودراستها وتحليلها، كما دفعنا إلى ذلك الطموح في المساهمة في زرع ثقافة الوقف في المجتمع الجزائري، والتي تراجعت كثيرا بسبب التدخل الاستعماري، بعد أن كانت منتشرة في العهد العثماني، وذلك من خلال فتح الملفات المختلفة لهذا الموضوع، خاصة في الشق الخاص بالاستثمار.

أما الدوافع الموضوعية: فنتمثل في الجدل الذي يثيره هذا الصنف من الأملاك من الناحيتين القانونية والفقهية، زيادة إلى الأهمية التي يحتلها الوقف باعتباره موردا اقتصاديا لا يستهان به، وغموض التقنين بالنسبة للعقود الاستثمارية التي أتى بها المشرع، إضافة إلى تحسيس القارئ بمكانة ودور الوقف في دفع عجلة التنمية وتحقيق التكافل الاجتماعي.

3- الإشكالية

باعتبار عملية استثمار الأملاك الوقفية تخرج الملك الوقفي من قاعدة الأصل العام - المتمثل في عدم قابليته للتصرف - إلى الاستثناء وإمكانية استثماره، فيمكن طرح الإشكالية التالية:

إلى أي مدى وفق المشرع الجزائري في تنظيم الصيغ المختلفة لاستثمار الأملاك الوقفية العقارية؟

4- المنهج المتبع

للإجابة على هذه التساؤلات تم اعتماد العديد من المناهج الملائمة لطبيعة الموضوع، حيث تم استخدام المنهج التحليلي وذلك من خلال تحليل ومناقشة النصوص القانونية المختلفة، والتي لها علاقة مباشرة بالموضوع، إضافة إلى المنهج الوصفي، والذي عن طريقه تم تحديد المفاهيم المختلفة، أما المنهج المقارن فقد تم استخدامه في المواضع التي تفرض مقارنة بين أحكام القانون الجزائري وما يقابلها من أحكام في الشريعة الإسلامية.

5- أهداف الدراسة

الهدف الأساسي لهذا البحث تكمن في دراسة آليات استثمار الملك الوقفي من الناحية القانونية، لأجل تقريب المعلومة إلى كل الدارسين والمهتمين بالموضوع، ولأجل أن يأخذ الوقف دوره المتميز في دعم التنمية في المجتمع.

6- الدراسات السابقة

من أهم وأحدث الدراسات التي تناولت موضوع استثمار الأملاك الوقفية العقارية: رسالة دكتوراه للأستاذ عبد الرزاق بن عمار بوضياف تحت عنوان: إدارة أموال الوقف وسبل استثماره في فقه الإسلامي والقانون الجزائري، وهي دراسة مقارنة، حيث تم التطرق من خلالها إلى دراسات فقهية، إلى جانب أحكام القانون الجزائري. إضافة إلى الكثير من الدراسات التي تناولت موضوع الوقف بشكل عام، خاصة وأنه موضوع كان محل اهتمام من المختصين في الشريعة والقانون.

7- صعوبات البحث

خلال الدراسة واجهتنا بعض الصعوبات تمثلت في نوعية المراجع التي تناولت موضوع الوقف واستثماره، حيث كانت معظمها تعتمد على الدراسات الفقهية. كما أن أغلبها تناولت عموميات الوقف من تعريف وأنواع وأركان وغيرها، إضافة إلى صعوبة الحصول على أرقام وإحصاءات للأملاك الوقفية العقارية، إضافة إلى صعوبة إجراء دراسة ميدانية تمكن على الأقل من أخذ فكرة عن تفعيل أحكام الاستثمار من الناحية الميدانية، وإجراء مقارنات بين التطبيق الميداني لمختلف صيغ الاستثمار، وذلك لأسباب عديدة لها علاقة مباشرة بالتسيير الإداري.

8- خطة الدراسة

وقد حاولنا معالجة الإشكالية المطروحة من خلال تقسيم هذه الدراسة وفق فصلين، تناول الفصل الأول الاستثمار في أصل الأملاك الوقفية، حيث ضم صيغتين للاستثمار وهما الاستبدال والإيجار.

أما الفصل الثاني فقد خصص لدراسة الاستثمار في ريع الوقف سواء تعلق الأمر باستغلال الأراضي الوقفية الفلاحية، أو استغلال الأراضي المبنية والقابلة للبناء والمعرضة للاندثار.

الفصل الأول

الاستثمار في أصل الملك الوقفي
العقاري

لقد شهدت مسألة التصرف في أصل الملك الوقفي جدل كبير بين فقهاء الشريعة الإسلامية، بين معارض ذلك للحفاظ على أصل الملك الوقفي وبين موافق لتحقيق ديمومة الانتفاع بالملك الوقفي وتنميته.

ومن التصرفات الماسة بأصل الملك الوقفي عملية الاستبدال وهو عملية استثنائية يتم اللجوء إليها في حالات خاصة جداً، حيث تعد من أحد أهم المواضيع التي أثارت عدة إشكالات سواء فقهية أو عملية، وذلك بالنظر إليها من جهتين الأولى عدم تنظيمها من طرف المشرع الجزائري ضمن قانون الأوقاف أو مراسيم تنظيمية أخرى، ومن جهة ثانية بالنظر إلى خطورة هذا التصرف على الملك الوقفي في حد ذاته، كونه قد يستخدم في بعض الأحيان كوسيلة لنهب الأملاك الوقفية وضياعها وذلك في حالة سوء استخدامها.

بالإضافة إلى عقد الإيجار الذي يعتبر هو كذلك من أهم العقود، حيث أدرجه الفقه القانوني بين أعمال الإدارة التي ترد على أصل الملك الوقفي بهدف الانتفاع منه، بقولهم أحسن أسلوب لإدارة الملك الوقفي هو الإيجار، وبموجبه يمكن المستأجر من استعمال الملك الوقفي وذلك بمقابل متفق عليه مسبقاً، مما يجعله من التصرفات الخطرة

وسيتم دراسة هذا الجانب من الموضوع من خلال المباحث التالية:

المبحث الأول: عقد الاستبدال

المبحث الثاني: عقد الإيجار

المبحث الأول: عقد الاستبدال

لقد استحدثت الفقه والتشريع المقايضة أو الاستبدال كصيغة تمويلية استثمارية للأوقاف، حيث تمكن هذه الآلية من استبدال الأوقاف القديمة بأخرى جديدة، حيث أن الأوقاف القديمة التالفة قد تؤدي صيانتها إلى إرهاق المؤسسة القائمة على الوقف، فعقد المقايضة من العقود التي يتم اللجوء إليها في حالات خاصة جدا، وقد وضع العلماء شروط محددة يلتزم بها ناظر الوقف الذي يعتبر وكيل على ما تحت يده من أموال⁽¹⁾ أثناء تنفيذه إدارة الوقف، وهي الشروط العشرة⁽²⁾، ويأتي شرط الاستبدال كأحد أهم تلك الشروط، وقد أخذ المشرع الجزائري به في المادة 24 من قانون الأوقاف 10/91⁽³⁾، ويمكن تفصيله وفق الخطة التالية:

المطلب الأول: تعريف الاستبدال

المطلب الثاني: شروط صحة الاستبدال

المطلب الثالث: إجراءات تنفيذ عملية الاستبدال

المطلب الأول: تعريف الاستبدال

الاستبدال مأخوذ من البذل، بدل الشيء أي غيره وتبدل به، واستبدله به كله، واتخذ منه بدلا⁽⁴⁾، وإلحاق الإبدال بالاستبدال أمسى شرطا معتادا ذكره في حجج الأوقاف، مما جعل الموثقين يفرقون بينهما، فيطلقون الإبدال على جعل عين مكان أخرى، والاستبدال على بيع عين الوقف بالنقد⁽⁵⁾.

(1) أنظر: صليحة حازم، نظام الولاية على الأملاك الوقفية في ظل التشريع الجزائري، مذكرة من أجل الحصول على شهادة الماجستير فرع القانون الخاص، جامعة بن عكنون، 2010/2011، ص 60.

(2) الشروط العشرة هي: الادخار، الإعطاء، الحرمان، الزيادة، النقصان، الإبدال، والاستبدال، التغيير والتبديل.
- محمد أبو زهرة، الملكية العقارية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية، (د.ط)، دار الفكر العربي، القاهرة، 1996، ص 142.

(3) أنظر: قانون رقم 91-10 المؤرخ في 27/04/1991 المتعلق بالأوقاف، ج.ر عدد 21 لسنة 1991.

(4) منذر عبد الكريم القضاة، أحكام الوقف (دراسة مقارنة فقهية مقارنة بين الشريعة و القانون)، ط 01، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2011، ص 167.

(5) محمد محمود الجمال، إدارة واستثمار أموال الوقف، (د.ط)، مطبوعات الإدارة العامة للأوقاف، قطر، (د.ت.ن)، ص 48.

وقد عرف الفقه الاستبدال بأنه بيع عين وشراء أخرى تحل محلها، وقد تكون من جنسها وقد لا تكون، والاستبدال طريق من طرق استبقاء العين أو الأصل، إذ أن إبقاء الوقف في بقاء أعيانه، والاستبدال للوقف بمعناه لا بصورته، حيث يقوم البديل مقام العين⁽¹⁾.

وقد وردت عدة تعاريف فقهية أهمها: "أنه تصرف يقصد به بيع ما قل أو انعدم ربحه من الوقف بغرض شراء ما هو أفضل منه وجعله وقفا مكانه"، ويعرف كذلك أنه: "بيع مال الوقف، ويشترى بالثمن مال وقفي آخر يستعمل لنفس الغرض الأصلي للوقف، مع الإبقاء على الالتزام بسائر شروط الوقف"، ووسع آخرون فيه إلى المقايضة بأن عرفوه على أنه: "أخذ عين بدل العين الموقوفة وجعلها وقفا مكانها، مما يجعل الاستبدال يتم إما عينا وذلك بمقايضة العين الموقوفة بعين أخرى تصبح وقفا بدلا منها، وإما ببيع العين الموقوفة وتخصيص الثمن لشراء عين أخرى تصبح وقفا أيضا"⁽²⁾.

فالفقه أساسا اختلف في تأصيل أساس هذا الإجراء بين من أيد هذه الفكرة وبين من رفضها ومنعها حفاظا على المعنى الحقيقي للوقف، فهناك من الفقهاء من قالوا لا يباع موقوف وإن خرب، وذكروا أن أوقاف السلف كلها دائرة أي خربة، وقد استندوا في هذا إلى المعنى الأصلي للوقف وهو الحبس الذي يفيد الدوام والبقاء والتأييد، بينما هناك فقهاء يسمحون بالاستبدال ولكن على التشدد، فلا يجوز إلا إذا تعطلت منافع الوقف⁽³⁾، أو قلت وصارت في حكم العدم، ومنهم من ميز بين العقار والمنقول، فتشددوا في الأول ولم يتشددوا في الآخر، ومنهم من ميز بين الشرط وعدمه، فلم يتشددوا كثيرا إذا كان الاستبدال مشروطا من الواقف، ومنعه إذا اشترط الواقف منعه، ومنهم

(1) رفيق يونس المصري، الأوقاف فقها واقتصاد، (د.ط)، دار المكتبي، سوريا، 1999، ص 62.

(2) خير الدين بن مشرّن، إدارة الوقف في القانون الجزائري، مذكرة لنيل درجة الماجستير في الإدارة المحلية جامعة أبي بكر بالقائد، تلمسان، 2011، ص 232.

(3) أنظر: عبد القادر عزوز، (دور الأوقاف في تنمية الاقتصاد التضامني الاجتماعي)، ص 8.

من أ بطل الوقف والشرط معاً، ومنهم من أبطل الشرط فقط، ومنهم يذهب إلى الاستبدال إذا انقضت منافع الوقف ولا يشترطون انعدامها أو قربها من العدم⁽¹⁾.

ومن المضيقون من باب الاستبدال وتشدد في منع استبدال الأوقاف هم المذهب المالكي والمذهب الشافعي، وفي المقابل نجد أن الحنابلة قد تحلوا من قيود التشديد النسبي وتساهلوا في بيع الأحباس لتحل محلها أخرى، وإن لم يكن هذا التوسع مثلاً لذلك التوسع في المذهب الحنفي⁽²⁾.

والرأي الراجح أنه يجوز استبدال الوقف العقاري، سواء كان مسجداً أو غيره، على أن تكون ضرورة لذلك أو مصلحة محققة، وعلى أن يكون ذلك بإذن من القاضي⁽³⁾.

أما الاستبدال قانوناً فهو عقد من عقود المعاوضة، حيث يستفيد كلا من طرفي العقد بتعويض مقابل ما يقدمه ويعطيه للطرف الآخر، والمقايضة كأسلوب من أساليب الاستثمار للأموال العقارية الوقفية المبنية أو القابلة للبناء قد نص عليها المشرع في المادة 26 مكرر 06 من القانون 07/01 المعدل والمتمم لقانون الأوقاف⁽⁴⁾، والتي نصت على أنه: "يمكن أن تستغل وتستثمر وتنمي الأملاك الوقفية بعقد المقايضة الذي يتم بمقتضاه استبدال جزء من البناء بجزء من الأرض مع مراعاة أحكام المادة 24 من القانون 10/91 المؤرخ في 27 أبريل سنة 1991".

فالأوقاف التي لا فائدة من استمرارها، والتي توفرت على الشروط أو الحالات التي أشار إليها القانون والفقهاء، تمكن إدارة الأوقاف من اللجوء بشأنها إلى عملية البيع

(1) محمد بن أحمد بن صالح الصالح، الوقف في الشريعة الإسلامية وأثره في تنمية المجتمع، ط1، (د.د.ن)، الرياض، 2001، ص 134.

- رفيق يونس المصري، المرجع السابق، ص 63.

(2) أحمد بوزيان، مقاصد نظام الوقف ودوره في التنمية الوطنية، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم الإسلامية، جامعة أحمد بن بلة، وهران، 2016، ص 93.

(3) محمد بن أحمد بن صالح الصالح، المرجع السابق، ص 147.

(4) المادة 26 مكرر 02 من القانون 07/01 المؤرخ في 22/05/2001 المعدل والمتمم للقانون 10/91 المؤرخ في 27/04/1997 المتضمن قانون الأوقاف، ج.ر عدد 29 لسنة 2001، ص 9.

واستبدال الوقف للحصول على التمويل المناسب، وإحلال ما يقوم محلها، حتى ولو اشترط الواقف في وثيقة وقفه ألا يبيع ولا يستبدل، ثم تحققت مصلحته لدى القاضي في بيع الوقف أو استبداله، فلا ينظر إلى شرط الواقف بل ينظر في مصلحة الوقف⁽¹⁾.

فقد حدد المشرع الجزائري طبيعة شروط الواقفين، وذلك من خلال المادة 16 من قانون الأوقاف حيث جعل الأخذ بها مرهونا بمدى عدم منافاتها لمقتضى حكم الوقف أو ضررها بمحلها أو بمصلحة الموقوف عليه، وهو المعيار الذي ذهب إليه الفقه وقرره، وإلا سوف تتعرض للإلغاء من طرف القضاء، حيث تنص المادة 16 على أنه: "يجوز للقاضي أن يلغي أي شرط من الشروط التي يشترطها الواقف في وقفه، إذا كان منافيا لمقتضى حكم الوقف الذي هو اللزوم، أو ضارا بمحل الوقف أو بمصلحة الموقوف عليه"⁽²⁾.

فعملية الاستبدال تعتبر مصدرا تمويليا، وصورته أن تقوم الإدارة ببيع عين من أعيان الوقف المتعطلة ببديل من النقود يتم إنفاقها على وقف آخر تماثله في المنفعة، أو استبداله بعين أخرى صالحة تصبح وقفا بمجرد القيام بعملية الاستبدال، لذلك أصبحت عملية الاستبدال في هذه الحالات المعنية مصدر من مصادر تمويل الوقف⁽³⁾.

فإذا تحقق الاستبدال طبقا لمفهومه وشروطه القانونية والشرعية التي سنتطرق لها لاحقا فذلك من شأنه أن يأتي بنتائج اقتصادية جيدة تتمثل أساسا فيما يلي:

- ارتفاع المردودية المالية للأوقاف.
- تعظيم منفعة الأوقاف التي تترجم من خلال ترقية الخدمات التي توجه للموقوف عليهم وزيادة إشباعهم منها.

(1) عبد العزيز علوان سعيد عبده، أثر الوقف في التنمية الاقتصادية والاجتماعية، رسالة لنيل درجة الماجستير تخصص الاقتصاد الإسلامي قسم الدراسات العليا الشرعية، جامعة أم القرى، المملكة العربية السعودية، 1998، ص 158.

(2) خير الدين بن مشرّن، المرجع السابق، ص 231.

(3) عبد العزيز علوان سعيد عبده، المرجع السابق، ص 159.

- تراجع تكاليف الصيانة والرعاية نظرا لحدثة الأوقاف الجديدة المكتسبة⁽¹⁾.
- وقد نص المشرع في المادة 24 من قانون الأوقاف على حالات الاستبدال على سبيل الحصر، على أن الحالات المبينة في نص المادة تثبت بقرار من السلطة الوصية بعد المعاينة والخبرة، وهذه الحالات تتمثل في ما يلي:
- حالة تعرضه للضياع والاندثار.
- 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.
- حالة فقدان منفعة الملك الوقفي مع عدم إمكانية إصلاحه.

المطلب الثاني: شروط صحة الاستبدال

التصرف في الوقف باستبداله يقتصر بما يحقق المصلحة ويضمن استمرار نفعه، ذلك أن هذا التصرف من عوامل بقاء الوقف والمحافظة عليه، لذا كان لا بد من الأخذ بعدد من الضوابط لصحة استبدال الوقف، وقد حدد الفقهاء ضوابط محكمة تساعد على جعل هذه العملية تصب في مصبها الشرعي الذي رسمه الواقف، فمنها ما هو مرتبط بالشخص طالب الاستبدال، ومنها ما هو متصل بالمال الموقوف محل الاستبدال.

الفرع الأول: الشخص طالب الاستبدال

كما سبق وأن تطرقنا إلى أنه في بعض الحالات يشترط الواقف في عقد الوقف عدم استبدال العين الموقوفة، لذلك فقد ميز الفقه الإسلامي في جواز الاستبدال بين حالتين، قيام الشرط بالجواز أو النهي عن الاستبدال، فقد يشترط الواقف الاستبدال لنفسه فقط، أي يجوز له دون غيره أن يستبدل العين الموقوفة بغيرها، وليس له أن يكرر الاستبدال إلا إذا اشترط لنفسه التكرار، كأن يقول عند إنشاء الوقف "أرضي صدقة موقوفة على أن لي استبدال غيرها بها، أو لي بيعها وجعل غيرها وقفا

(1) فارس مسدور، تمويل واستثمار الأملاك الوقفية بين النظرية والتطبيق، أطروحة للحصول على شهادة دكتوراه في العلوم الاقتصادية تخصص تحليل اقتصادي، كلية العلوم الاقتصادية والتحليل، قسم العلوم الاقتصادية، جامعة يوسف بن خدة، 2007/2008، ص 144.

موضعها"⁽¹⁾، وفي هذه الحالة يكون الوقف صحيحا عند أغلب الفقهاء، وإذا اشترط الواقف حق الاستبدال للمتولي على الوقف فإن له أن يستبدل وله أن يستأذن القاضي، لأنه ينفذ شرط الواقف بموجب ما أعطاه الشارع من ولاية خاصة، والولاية الخاصة مقدمة على الولاية العامة للقاضي، وجاز لهما أن يشتركا به معا، ويجوز للواقف أن ينفرد بالاستبدال في هذه الحالة، ولكن لا يجوز لغيره الانفراد به، ولا يجوز لمن شرط له الاستبدال أن يوصي بهذا الحق لأحد بعد وفاته، إلا إذا وجد نص صريح من الواقف على ذلك، ويجوز في كل الأحوال لمن شرط له الاستبدال أن يمارس هذا الحق بنفسه أو بواسطة وكيل⁽²⁾.

أما في حالة سكوت الواقف عن الاستبدال أو نهييه، يعود الحق في استبدال الملك الوقفي إلى القاضي المختص، فلا يجوز للواقف أو الناظر إجراء الاستبدال حتى ولو أصبحت الأرض الموقوفة غير صالحة ودون منفعة، فللقاضي الشرعي في الحالة تصبح فيها الأرض الموقوفة ذات غلة ضئيلة أو معدومة لا تكفي بتكاليف صيانتها، ولم يرغب أحد في استئجارها، أن يستبدل بالعين الموقوفة عينا أخرى تحل محلها لتحقيق الضرورة.

ونستطيع أن نشير إلى أن المشرع الجزائري لم يحدد صاحب الحق في استبدال الوقف، غير أنه وفي إطار الولاية العامة لوزارة الشؤون الدينية والأوقاف، فإنه يثبت لها هذا الحق ممثلة في مديرية الشؤون الدينية والأوقاف التي تعتبر الجهة الوصية على الأوقاف على المستوى المحلي⁽³⁾.

الفرع الثاني: المال الموقوف محل الاستبدال

لقد اتفق الفقهاء على الوقف في الحالة التي لم يعد فيها ذا منفعة، وتبقى المصلحة قائمة حين استبداله، في البداية نستطيع أن نشير إلى أن معظم الفقهاء خاصة الحنفية

(1) محمد أبو زهرة، المرجع السابق، ص 162.

(2) خير الدين بن مشرّن، المرجع السابق، ص 233.

(3) المادة 10 و 16 من المرسوم التنفيذي 98/ 381 المؤرخ في 1998/12/01 المحدد لشروط إدارة الأملاك الوقفية و تسييرها و حمايتها و كفاءات ذلك، ج.ر عدد 90 لسنة 1998، ص 17.

اتفقوا على جواز بيع أي عين من أعيان الوقف في حالة توفر شروط الاستبدال، سواء بالنقود أو المقايضة، بالرغم من أن المشرع أقر عدم جواز بيع الملك الوقفي بالنقود، لكن عالج الفقهاء هذه الحالة بأن تكون النقود المحصلة عليها محل شراء عين أخرى ولا يصرف منها شيء، لأن حق المستحقين في الربيع وليس في عين الوقف، ويكون مال البديل أمانة في يد المتولي لعين الوقف، أما في حالة المقايضة تكون العين المشتراة وقفا بمجرد تمام الشراء، ولا يشترط في هذا التصرف أي شرط، ولا يتوقف على إذن القاضي في حالة ثبتت بشرط الواقف، فله استبدال المال الوقفي سواء كان عامرا له ريع كبير أو قليل، أم كان خرابا لا ريع فيه⁽¹⁾.

ومن جهة أخرى نجد المالكية والشافعية تشددوا في استبدال الوقف وقصوره على صورة محدودة تدور في الأعم الأغلب على حالة الضرورة للمصلحة العامة بكشف طريق، أو عندما تنعدم المنفعة، لذلك تبقى المنفعة والمصلحة الأساس في عملية الاستبدال⁽²⁾.

فإذا اقتضت الضرورة ذلك كأن تصبح العين الموقوفة غير منتفع بها لأي سبب من الأسباب، أو يقل الانتفاع بها، بحيث تصبح غلة الوقف لا تكفي لنفقاته ولم يكن للوقف ريع يعمر به، ولم يرغب أحد في استئجار العين الموقوفة ودفع أجرتها مقدما ليعمر بها، ففي هذه الحالة يجوز للقاضي الاستبدال، ويشترى بالثمن عينا أخرى تكون وقفا، وكأمثلة على حالات الضرورة أن يحتاج إلى العين الموقوفة للمنفعة العامة كتوسيع طريق أو مسجد، وهذا ما اتفق عليه الصحابة⁽³⁾.

كما أنه يمكن أن يكون الاستبدال في حالة عدم الضرورة وقيام المصلحة، كأن يكون الوقف منتفعا به لكن يراد استبداله بما هو أكثر نفعاً، سواء كانت من جهة كثرة

(1) أنظر: محمد مصطفى شلبي، أحكام الوصايا والأوقاف، ط 04، الدار الجامعية للطباعة والنشر، مصر، 1974، ص 389.

(2) أنظر: تيسير أبو خرشيف، (استبدال ممتلكات الأوقاف)، حكمه وضوابطه وإجراءاته، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية المجلد 30، العدد 2014، ص 349.

(3) خير الدين بن مشرّن، المرجع السابق، ص 235.

الغلة أو كثرة الثمن، وهذه الحالة مختلف فيها بصورة كبيرة، لأنها تكون في معظم الأحيان ذريعة تؤدي إلى ضياع الأوقاف⁽¹⁾.

فكما ذكرنا فإن قيام المصلحة وانعدام أو قلة المنفعة دافع كبير لاستبدال أو إبدال الوقف، فالمصلحة تعني جلب نفع، لأن الإنسان بطبعه هدفه الأساسي الحصول على المنفعة ودفع الضرر، فإذا تحققت غلبة المصلحة على المفسدة التي يطلب درؤها، فالاستبدال هو الحل الأمثل، أما إذا كان العكس فالإبقاء على الأصل هو الواجب، فالوقف هدفه جلب المنفعة للموقوف عليهم، لذلك نجد أنه من جهة أخرى يكون انعدام المنفعة موجبا للاستبدال، فإذا انعدمت المنفعة المرجوة منها جاز استبدالها، كأن تصبح الأرض الموقوفة غير صالحة للزراعة وكانت طبيعة الأرض زراعية، ومسألة مدة الصلاحية تثبت بكل الطرق وتخضع لرقابة القاضي الشرعي⁽²⁾.

واختلف الفقهاء في حكم استبدال المسجد إلى فريقين، فهناك من أجاز استبداله وفيهم من ذهب إلى عدم جواز استبداله:

الاتجاه الأول: والذي يأخذ به جمهور العلماء الحنفية والمالكية والشافعية، حيث ذهبوا إلى عدم جواز استبدال المسجد، حتى ولو تخرّب وتعذرت إعادته، وذلك لإمكان إعادته كما كان، يقول ابن عابدين: "لا يجوز نقله ونقل ماله إلى مسجد آخر سواء كانوا يصلون أو لا"⁽³⁾.

الاتجاه الثاني: وهو اتجاه الحنابلة، حيث أجازوا بيع أو استبدال المسجد الذي تعطلت منافعه كلياً كأن يضيق ولا يمكن توسيعه، أو صار لا نفع منه لأي من الأسباب، وفي هذه الحالة يجب صرف ثمنه في بناء مسجد آخر يحتاج إليه الناس، وعبارة ابن قدامة في هذا أن: "الوقف إذا خرب وتعطلت منافعه ولم يكن توسيعه في موضعه إذا ضاق

(1) محمد أبو زهرة، المرجع السابق، ص 165.

(2) أنظر: محمد محمود جمال، المرجع السابق، ص 51.

(3) تيسير أبو خرشيف، المرجع السابق، ص 38.

بأهله، أو مسجد انتقل أهل القرية عنه وصار في موضع لا يطلب فيه، جاز بيع بعضه لتعمر به بقيته، وإذ لم يكن الانتفاع بشيء منه بيع جميعه"⁽¹⁾.

والراجح هو القول بجواز استبدال المسجد إذا أصبح غير صالح للمقصود منه وتعذرت إعادته، ومبررات الترجيح هي:

أ- عدم وجود دليل يمنع ذلك، بل جاء الدليل على الجواز، حيث أن الأثر أفاد جواز نقل المسجد لظهور مصلحة مع كونه عامراً، فأن يجوز نقله إذا كان خراباً من باب أولى.

ب- النظر إلى المقصود من الوقف والمتمثل في الانتفاع بالثمرة، ومنع بيع الموقوف في هذه الحالة مبطل لهذا المعنى⁽²⁾.

ولم يبدي المشرع الجزائري رأيه لحكم استبدال المسجد، مما يحيل إلى أحكام الشريعة الإسلامية بمذاهبها الأربعة، كونه لم يحدد مذهباً دون آخر في غير المنصوص عليه، لكن من جهة أخرى حدد حالات الاستبدال في المادة 24 من قانون الأوقاف 10/91 المعدل والمتمم.

ففي هذا النص نجد أن المشرع أوجب أن يكون الوقف تعرض للضياع والاندثار، وقد قصر المشرع الجزائري عقد المقايضة على جزء من البناء الوقفي فقط، والهدف من ذلك تقييد عملية المقايضة وعدم تركها على الإطلاق، وهذا لضمان استمرار الملك على ما وقف له، وفي هذا احترام لإرادة الواقف التي تضمنها عقد الوقف⁽³⁾.

(1) محمد أبو زهرة، المرجع السابق، ص 168.

(2) محمد بن أحمد بن صالح الصالح، المرجع السابق، ص 146.

(3) كريمة حاجي، التسيير الإداري للأماكن الوقفية العامة في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل درجة الماجستير فرع قانون عقاري، المركز الجامعي الشيخ العربي التبسي، تبسة، 2009/2008، ص 50.

طبقاً لنص المادة 29 من قانون التوجيه العقاري⁽¹⁾، فإن عقود المقايضة تخضع بدورها للشكل الرسمي، تحت طائلة البطلان، ثم شهرها بالمحافظة العقارية وفقاً للإجراءات المقررة قانوناً.

الفرع الثالث: الشروط المتعلقة بالبديل

اتفق الفقهاء على شرط عدم الغبن في الثمن محل البيع أو الاستبدال، فاشتراطوا أن لا يكون الثمن فاحشاً والغبن عند الفقهاء هو ما لا يدخل في تقييم الخبراء، لأن البيع بغبن فاحش ظلم، وتبرع لجزء من عين الوقف، فالغبن هو عدم التعادل المادي للأداءات بين الطرفين.

والغبن في هذه الحالة ينقسم إلى قسمين غبن يسير وغبن فاحش، فالأول ما يدخل في تقييم المقيمين أي تقديم أهل الخبرة في محل العقد، والغبن الفاحش ما لا يدخل في تقييم أهل الخبرة، فإذا باع شخص عقاراً بألف وقدره جميع المقيمين بما يفوق الألف، ولم يقدره أحد بألف أو دونها فالغبن فاحش بالنسبة للبائع، أما إذا قدره بعضهم بثماني مئة ألف وبعضهم بتسعمائة ألف فالغبن يسير، وحدده الفقهاء بخمس 5/1 قيمة العقار لأن العقود التي يكون موضوعها أموال الوقف يجب أن تكون في دائرة المصلحة الراجحة لها، وليس من المصلحة في شيء أن تعقد هذه العقود مع ما فيها من غبن فاحش⁽²⁾.

والمشرع الجزائري اشترط تعويض العقار الموقوف الذي انعدمت منفعته بعقار مماثل له أو أفضل منه وإلا بطل الاستبدال، حيث يكون من الأفضل أن يصب ثمن

(1) المادة 29 من القانون رقم 29/90 المؤرخ في 18/11/1990 المتضمن قانون التوجيه العقاري، ج.ر رقم 49 لسنة 1990 المعدل والمتمم بالأمر عدد 26/95 المؤرخ في 25/09/1995، ج.ر رقم 55 لسنة 1995، ص 1563.

(2) خير الدين بن مشرّن، المرجع السابق، ص 237.

الوقف المتحصل عليه من عملية الاستبدال وقبل شراء عقار جديد ليكون بدلا للعقار المباع في حساب الصندوق المركزي للأوقاف⁽¹⁾.

وقد نصت المادة 358 من القانون المدني⁽²⁾ على أنه: "إذا بيع عقار بغين يزيد عن الخمس فللبائع الحق في طلب تكملة الثمن إلى أربعة أخماس الثمن المثل"، لذلك فإنه في حالة العقارات الموقوفة يجب مراعاة ما إذا كان قد تم استبدال الملك الوقفي بثمن نقدي حيث يتوجب في هذه الحالة شراء وقف آخر بثمنه، أو تم استبداله بما يماثله، فهنا يجب مراعاة شرط الواقف بالنسبة إلى نوع البديل، فقد يشترط الواقف أن يكون البديل من جنس محل الاستبدال، كأن تكون أرض زراعية، إذ يجب أن تكون الأرض المستبدل بها زراعية أيضا، وإذا لم يشترط الواقف اتخاذ الجنس فيجوز تغيير الطبيعة، إلا في حالة واحدة وهي إذا كان العقار الموقوف عبارة عن سكن، فيجب هنا أن يستبدل بسكن حتى يستطيع الموقوف عليهم الاستفادة منه، وعليه فإذا استبدل المال الموقوف بآخر وجب أن يكون يماثله في القيمة، وإلا اعتبر غبنا فاحشا جاز للمعنيين فسخه⁽³⁾.

أما بالنسبة للفقهاء المختصين فقد اشترطوا عدم توزيع المال المستبدل به على المستحقين خوفا من ضياع ثمن الوقف قبل شراء البديل أي قبل شراء عقار آخر يحل محله العقار المباع، لأن حق المستحقين مرتبط بغلة الوقف لا بأصله⁽⁴⁾.

بالإضافة إلى هاته الشروط طرح بعض الفقه شروطا أخرى قد تأخذ نفس المنحى، لكنها بطريقة أخرى، نذكر منها ما يلي:

✓ أن لا يكون هناك ريع للوقف يعمر به.

(1) أنظر: المادة 02 من القرار الوزاري المشترك الصادر عن وزير الشؤون الدينية و وزير المالية، المؤرخ في 02 مارس 1999، المتضمن إنشاء صندوق مركزي للأموال الوقفية، ج.ر عدد 32 لسنة 1999.

- أنظر: فارس مسدور، المرجع السابق، ص 93-95.

(2) المادة 358 من الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المعدل والمتمم بالقانون رقم 05/07 المؤرخ في 13 ماي 2007 المتضمن القانون المدني، ج.ر عدد 78 لسنة 1975، ص 1011.

(3) خير الدين بن مشرّن، المرجع السابق، ص 237.

(4) أنظر: يكن زهيدي، أحكام الوقف، ط1، المطبعة العصرية للطباعة والنشر، بيروت، (د.ت.ن)، ص 217.

✓ يجب أن لا يحصل البيع لدائن المستبدل وفاء بدينه، لأنه في حال عجز الناظر عن وفاء الدين يضيع الوقف، فبتوافر جميع الضوابط السابقة الذكر يقع الاستبدال وإلا كان باطلا.

✓ ألا يكون البيع محاباة من البائع للمشتري، كما لو باع القيم لمن لا تقبل شهادتهم له من الأصول والفروع أو لمن له عليه دين أو الزوجة، وإذا تم البيع لهم بأكثر من قيمة الغبن جاز لانتفاء الشبهة، أما إذا باعه بمثل قيمة الغبن فلا يجوز حسب رأي أبي حنيفة⁽¹⁾.

المطلب الثالث: إجراءات تنفيذ عملية الاستبدال

لم ينص المشرع الجزائري على إجراءات الاستبدال ولم يقرر طريقة بيع الوقف، ولكنه أشار إلى المقايضة، حيث نص على جواز استبدال الملك الوقفي بعقار آخر، شريطة أن يكون مماثلاً له أو أفضل منه.

على عكس المشرع العراقي الذي وضع عدة قواعد تنظم عملية استبدال الملك الوقفي، وفق أنظمه تبين طرائق المزايدات والمناقصات فيه، من أجل أن يكون حاجزا يمنع الغبن في عملية الاستبدال من أشخاص لهم نفوذ وسلطان، ومنع بذلك عدة أشخاص من أن يكونوا طرفاً في الاستبدال، كالوزير وأعضاء المجلس الأعلى والأوقاف وأعضاء لجنة المزايدات والمناقصات وأقربائهم إلى غاية الدرجة الرابعة⁽²⁾.

ونجد من جهة أخرى أن الفقه كذلك أغفل هذه النقطة رغم أهميتها البالغة، بصفتها تمس بطبيعة الملك الوقفي، باستثناء كتاب أنفع الوسائل للطرسوسي الذي عالج فيه عملية الاستبدال بدقة والخطوات التي يمر بها، واحتاط لكل خطوة حتى أنه ذهب إلى القول بأن القاضي عليه أن يقف بنفسه على العين المراد استبدالها والتي تأخذ بدلها⁽³⁾.

(1) منذر عبد الكريم القضاة، المرجع السابق، ص 169.

(2) محمد عبيد الكبسي، أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية، ج 02، (د.ط)، مطبعة الإرشاد، بغداد، ص 48.

(3) جمال الخولي، استبدال واغتصاب الأوقاف، دراسة وثائقية، (د.ط)، دار الثقافة العلمية، الإسكندرية، ص 97.

يعتبر الاستبدال عقد من عقود التمليك بمقابل، حيث بموجبه يتم مبادلة شيء بشيء آخر يحل محله، فيتعهد كل طرف في العقد بتمليك الطرف الآخر شيء عينا أو نقدا على سبيل التبادل، لذلك فيعتبر كل طرف بائع ومشتري في آن واحد، والاستبدال في الواقع العملي يكون إما ببيع المال الموقوف بالمقايضة أو نقدا، بالرغم من أن الفقهاء استبعدوا طريقة المقايضة، لأنه من النادر جدا أن يكون هناك من يملك عقارا صالحا ويستبدله بعقار خرب أو لا فائدة منه، إلا إذا كان سعره أقل، ولكي يكون الاستبدال مدرا يجب أن يتم عن طريق المزاد العلني، أي أنه يؤول الحق في الملك الوقفي إلى المزايد الذي أعطى أكبر ثمن ممكن، وإلا تم عن طريق التراضي⁽¹⁾.

وعمليا يقدم ناظر الوقف طلبا إلى مدير الشؤون الدينية والأوقاف للولاية مكان تواجد العقار المراد استبداله، يقوم هذا المدير بتكوين لجنة تتكون من وكيل الأوقاف وموظفين في الإدارة، وذلك طبقا للمادة 04 من القرار الوزاري المؤرخ في 1999/02/21 المتعلق بإنشاء لجنة الأوقاف وتحديد مهامها وصلاحياتها⁽²⁾، بعد دراسة هذه العملية وصدور موافقة اللجنة يصدر مدير الشؤون الدينية والأوقاف قرارا يثبت إحدى الحالات المبينة في المادة 24 من قانون الأوقاف بعد المعاينة⁽³⁾.

والمشروع الجزائري استعمل عباراتي التعويض والاستبدال قاصدا بكلمة التعويض معنى الإبدال المتعارف عليه في الفقه الإسلامي، والذي يعني إخراج العين الموقوفة عن جهة وقفها ببيعها، ولكنه أقرنها بعبارة الاستبدال التي تعني شراء عين أخرى تكون

(1) كريمة حاجي، المرجع السابق، ص50.

- انظر: عيسى بن محمد بوراس، توثيق الوقف العقاري في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، مذكرة لنيل درجة الماجستير في العلوم الإسلامية، قسم شريعة تخصص شريعة وقانون، كلية العلوم الاجتماعية والعلوم الإسلامية، ادرار 2010/2009، ص 68.

(2) أنظر القرار 29 المؤرخ في 1999/02/21 المتضمن إنشاء لجنة الأوقاف وتحديد مهامها و صلاحياتها.

(3) خير الدين بن مشرنن، المرجع السابق، ص 239.

وقفا بدلها، ويعتبر الإبدال والاستبدال من الصيغ الاستثمارية الذاتية للأحكام الوقفية حيث يتم من خلاله توجيه الوقف إلى ما هو أفضل من ناحية الجدوى الاقتصادية⁽¹⁾.

وعملية بيع العقار الوقفي أو مقايضته تخضع لإجراءات التسجيل العقاري والشهر، على مستوى المحافظة العقارية المختصة، باعتبار أن انتقال الملكية في العقار مرتبط بهذه الإجراءات، مع الإشارة إلى أن الأحكام الوقفية العامة معفاة من رسم التسجيل والضرائب والرسوم الأخرى لكونها تمثل عملاً من أعمال البر والخير، طبقاً لنص المادة 44 من قانون الأوقاف⁽²⁾.

وبما أن المحافظة العقارية بدورها تسهر على صحة الإجراءات التي تخص إبدال العقار الوقفي فقد يتطلب الأمر هنا إثبات الملك أنه وقفي أولاً وقبل كل شيء، وطبقاً للمادة 35 من قانون الأوقاف⁽³⁾: "يثبت الملك الوقفي بجميع طرق الإثبات الشرعية والقانونية".

لذلك نستطيع أن نشير إلى أن أهم طرق إثبات الملك الوقفي هو العقد سواء كان رسمياً أو عرفياً، والعقد الرسمي عرفته المادة 324 من القانون المدني⁽⁴⁾ كالتالي: "العقد الرسمي عقد يثبت فيه موظف أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة ما تم لديه أو ما تلقاه من ذي الشأن وذلك طبقاً للأشكال القانونية وفي صور سلطته واختصاصه".

والعقد الرسمي في إثبات الوقف ثلاثة أنواع هي كالاتي:

✓ العقد التوثيقي⁽⁵⁾: وهو العقد الذي يبرمه الموثق وفقاً لنص المادة 41 من قانون الأوقاف⁽¹⁾ التي نصت على أنه: "يجب على الواقف أن يقيد الوقف بعقد لدى الموثق

(1) أنظر: أحمد حطاش، النظام القانوني للوقف، بحث لنيل شهادة الدراسات العليا المتخصصة قسم الدراسات العليا، كلية الحقوق والعلوم الإدارية بن عكنون، 2004/2005، ص 114.

(2) خير الدين بن مشرنن، المرجع السابق، ص 240.

(3) أنظر المادة 35 من قانون الأوقاف السابق ذكره.

(4) أنظر المادة 324 من القانون المدني السابق ذكره.

(5) أنظر: عيسى بن محمد بوراس، المرجع السابق، ص 138.

وأن يسجله لدى المصالح المكلفة بالسجل العقاري الملزمة بتقديم إثبات له بذلك، وإحالة نسخة منه إلى السلطة المكلفة بالأوقاف".

✓ العقد الإداري: أيضا يمكن إثبات الوقف بالعقد الإداري لا سيما بالنسبة للعقود المبرمة من أجل تحويل الأملاك المخصصة للمساجد والمشاريع الدينية من طرف مدراء أملاك الدولة ورؤساء البلديات أو عقود إرجاع الأملاك الوقفية والتي كانت موضوع تأميم طبقا لقانون الثورة الزراعية⁽²⁾.

✓ العقد الشرعي: ويقصد به المحرر الصادر من قبل القاضي الشرعي أثناء الفترة الاستعمارية، ويكتسب القوة الثبوتية كونه رسميا⁽³⁾.

✓ العقد القضائي: في الحالة التي يصدر فيها قرار أو حكم قضائي بأحقية الوقف بالعقار الموقوف أو انعدام وانقراض العقد في الوقف الخاص، فهنا يقوم أعوان القضاء وكاتب الضبط بتحرير عقد قضائي بما جاء فيه والذي يعتبر وسيلة لإثبات الوقف.

أما العقود العرفية المتضمنة وقفا أو قرارا بوقف أو إثبات استحقاق وقفي أو شرط من شروط الوقف، فإنها تدل على صحة الوقف، حتى وإن كان العقد عرفيا، ويعتبر سندا كافيا فيما يخص بعض المنقولات، لكن بالنسبة للعقار لا بد من التمييز بين مرحلتين أساسيتين الأولى: قبل صدور قانون التوثيق 1971، فتعتبر هذه العقود لا خلاف فيها لأنها تعد عقودا صحيحة متى اكتسبت تاريخا ثابتا، أما المرحلة الثانية أي بعد صدور قانون التوثيق فلا شك في أن العقود العرفية المتعلقة بنقل ملكية عقار أو حقوق عينية تعد باطلة قانونا.

وفي هذا الخصوص قررت المحكمة العليا في قرار لها: "من المستقر عليه أن الحبس لا يخضع للرسمية لأنه من أعمال التبرع التي تدخل في أوجه البر المختلفة

(1) أنظر المادة 41 من قانون 10/91 السابق الذكر.

(2) محمد كنانة، الوقف العام في التشريع الجزائري، دراسة قانونية مدعمة بالحكام الفقهية والقرارات القضائية، (د.ط)، دار الهدى للطباعة و النشر والتوزيع، الجزائر، 2006، ص 97.

(3) أنظر: عيسى بن محمد بوراس، المرجع السابق، ص 211.

المنصوص عليها شرعا"، وقد أسست المحكمة العليا موقفها على أساس أن الوقف يشكل عملا من أعمال الخير فلا يشترط الرسمية⁽¹⁾.

بالإضافة إلى الشهادة الرسمية الخاصة بالملك الوقفي، والتي تعتبر شهادة لإثبات حق، الأصل فيها مشاهدة الأمر المشهود به، واستثناءا منها أجاز الفقهاء شهادة التسامع والحسبة.

وأكد المشرع الجزائري على جواز إثبات الملك الوقفي بالشهادة، وذلك باستحداث وثيقة الإشهاد المكتوب بموجب المرسوم التنفيذي رقم 336-2000 المتضمن إحداث وثيقة الإشهاد المكتوب⁽²⁾، وهي وثيقة تصدر في الشكل الرسمي، وتخضع إلى التسجيل والإشهار⁽³⁾ طبقا للمادة 06 منه وتوقع من قبل مدير الشؤون الدينية والأوقاف، كما تخضع لإجراء التسجيل في سجل الخاص بالملك الوقفي⁽⁴⁾ ويحدد شكلها ومضمونها القرار المؤرخ في 26 مايو سنة 2001 الصادر عن وزير الشؤون الدينية والأوقاف، وطبقا للمادة 03 من نفس القرار⁽⁵⁾.

بعد إتمام هذه الإجراءات والتأكد من أن الملك ذا طابع وقفي يمكن إجراء عملية الاستبدال، كما نستطيع أن نشير إلى أن المشرع الجزائري بعدم نصه على إجراءات الاستبدال قد ترك ثغرة واسعة وجب سدها، خاصة وأنه قد عالج الإيجار والذي يعتبر إجراء واردا على الانتفاع فقط، بينما الاستبدال إجراء يمس بأصل الملك الوقفي، فيعتبر أولى بالمعالجة من الإيجار.

(1) صورية زردوم، النظام القانوني للأموال الوقفية في التشريع الجزائري، رسالة لنيل درجة الماجستير في القانون العقاري، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2010/2009، ص 173.

(2) أنظر: المرسوم التنفيذي رقم 336/2000 المؤرخ في 26 أكتوبر 2000، يتضمن إحداث وثيقة الإشهاد المكتوب لإثبات الملك الوقفي و شروطه وكيفيات إصدارها وتسليمها، ج.ر عدد 64 لسنة 2000، ص 64.

(3) أنظر: المادة 6 من المرسوم التنفيذي 336/2000 السابق ذكره.

(4) أنظر: عيسى بن محمد بوراس، المرجع السابق، ص 115.

(5) أنظر: القرار مؤرخ في 26 مايو 2001 يحدد شكل ومحتوى الشهادة الرسمية الخاصة بالملك الوقفي، ج ر عدد 31 صادر في 06 يونيو 2001.

المبحث الثاني: عقد الإيجار

يعتبر الإيجار من أهم أساليب استثمار الأملاك الوقفية العقارية مهما كان نوعها زراعية أم مبنية وأكثرها شيوعا، إضافة إلى الدور الذي يلعبه في تنمية الأملاك الوقفية العقارية والمحافظة عليها، كما يهدف عقد الإيجار إلى تحقيق أهداف اقتصادية تعود بالفائدة على الموقوف عليهم، لذا اتفق جمهور فقهاء الشريعة الإسلامية على أهمية هذا العقد، مما جعل المشرع الجزائري ينظم عقد الإيجار كآلية لاستثمار الأملاك الوقفية العقارية، وذلك من خلال قانون الأوقاف رقم 10/91، ويكون وفق أحكام تشريعية وتنظيمية سارية المفعول مع مراعاة أحكام الشريعة الإسلامية، ولم تصدر أي تنظيمات حتى سنة 1998، حيث أخضع بذلك عقد الإيجار للقانون المدني إلى غاية صدور المرسوم التنفيذي 381/98 المتعلق بتسيير الأملاك الوقفية، فجاء الفصل الثالث منه بعنوان إيجار الأملاك الوقفية، وسيتم دراسة هذا العقد كما يلي:

المطلب الأول: انعقاد عقد الإيجار في الأملاك الوقفية

المطلب الثاني: آثار عقد الإيجار في الأملاك الوقفية

المطلب الأول: انعقاد عقد الإيجار في الأملاك الوقفية

لكي يكون الإيجار في الوقف صحيحا ومنتجا لآثاره لا بد أن يكون وفقا للطريقة التي حددها القانون، إضافة إلى ضرورة توفر مجموعة من الشروط، كما أنه يقتضي الأمر التعرّيج على تعريف الإيجار بشكل عام، مع الإشارة إلى بعض خصوصياته بالنسبة للأملاك الوقفية العقارية.

الفرع الأول: تعريف عقد الإيجار

لغة: الإجارة مشتقة من كلمة (أجر) والأجر جزاء العمل.

اصطلاحا: عقد على منافع بعوض وأنها عقد على منفعة معلومة مقصودة قابلة

للبدل، والإباحة لعوض معلوم وضعا⁽¹⁾.

(1) منذر عبد الكريم القضاة، المرجع السابق، ص 171.

وبالنسبة للجانب الفقهي فقد تناوله العديد من الفقهاء، ونجد من بين أهم التعريفات: الإيجار عقد يتم بين شخصين، الأول يدعى المؤجر والثاني يدعى المستأجر⁽¹⁾.

الإيجار عقد، أي توافق إرادتين بقصد إحداث آثار قانونية، وبالنسبة لعقد الإيجار الآثار تتمثل في إنشاء التزامات يتعهد بها كل من المؤجر والمستأجر⁽²⁾.

الإيجار عقد يلتزم بمقتضاه المؤجر تمكين المستأجر من الانتفاع بسكن وقف أو محل معد لممارسة نشاط تجاري مدة معينة مقابل أجر معلومة⁽³⁾.

ويكون الإيجار إما في الأراضي الوقفية الفلاحية، ويجب هنا أن يكون إيجارا معلوما ومحددا، أو في المحلات المعدة للسكن والمحلات التجارية، والتي تخضع للقانون المدني والقانون التجاري، وفق لما تقتضيه الشريعة الإسلامية.

ويعتبر إيجار الملك الوقفي الاستثمار الوحيد الذي شهدته الأملاك الوقفية⁽⁴⁾.

قانونا: لم يعرف المشرع الجزائري في إطار الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني الإيجار، وإنما أشار بموجب مادته 467 على أنه ينعقد بمقتضى اتفاق يتم بين المؤجر والمستأجر ولم يحدد له هذا القانون شكلا معيناً⁽⁵⁾.

ونفس الشيء بالنسبة لقانون الأوقاف الجزائري، حيث نص في المادة 42 منه على تأجير الأملاك الوقفية وفقا للأحكام التشريعية والتنظيمية السارية المفعول، مع مراعاة أحكام الشريعة الإسلامية، وبالتالي فإن استخلاص أحكام الإيجار الوقفي يكون

(1) مجيد خلفوني، الإيجار المدني في القانون الجزائري، ط 01، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2008، ص 53.

(2) عصام أنور سليم، الوجيز في عقد الإيجار، ج 01، (د.ط)، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2000، ص 20.

(3) كريمة حاجي، المرجع السابق، ص 42.

(4) عز الدين شرون، (أساليب استثمار الوقف في الجزائر)، مجلة الحجار العالمية، العدد 08، المحكمة للدراسات الإسلامية والعربية، 2014، ص 184-185.

(5) مجيد خلفوني، المرجع السابق، ص 53.

بالرجوع إلى أحكام قانون الأوقاف، وأحكام القانون المدني والقانون التجاري، بالإضافة إلى أحكام الشريعة الإسلامية وآراء فقهاء المذاهب الإسلامية⁽¹⁾.

وعادة ما تكون الهيئة الموقوفة عليها لا تنتفع سوى من غلات العين الموقوفة وذلك بصورة غير مباشرة، حيث أن مديرية الشؤون الدينية القائمة على إدارة وتسيير الأملاك الوقفية هي التي تتولى إبرام عقود الإيجار على العين الموقوفة مع الغير لصالح الموقوف عليهم، وهذا تطبيقاً لنص المادة سالف الذكر⁽²⁾.

من خلال ما سبق ندرك أن الإيجار هو الوسيلة الأنسب لاستثمار العقارات الموقوفة، وهو من أهم وسائل استثمار الوقف وأكثرها شهرة⁽³⁾، وأنجع الآليات التي نظمها المشرع الجزائري.

الفرع الثاني: طرق إيجار الأملاك الوقفية

بهذا الخصوص لقد اختلف المشرع الجزائري على ما اتفق عليه جمهور فقهاء الشريعة الإسلامية، حيث يتم في الأصل بالتراضي بين المؤجر وناظر الوقف بعد الاتفاق على كل ما في العقد، ولكن بالرجوع إلى المرسوم التنفيذي رقم 381/98 المؤرخ في 1 ديسمبر 1998 الذي يحدد شروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها وكيفيات ذلك في المواد 22 إلى 30 حيث نجد أن المشرع الجزائري حدد طريقتين لإيجار الوقف وهما:

أولاً/- الإيجار عن طريق المزاد العلني

طبقاً لنص المادة 22 من المرسوم التنفيذي 381-98 التي تنص على ما يلي: (يؤجر الملك الوقفي في إطار أحكام المادة 42 من القانون رقم 91-10 المؤرخ في 27 أبريل 1991 والمذكور أعلاه... عن طريق المزاد العلني...)⁽¹⁾.

(1) محمد كنانة، المرجع السابق، ص 159.

(2) خالد رامول، الإطار القانوني والتنظيمي لأحكام الوقف في الجزائر، (د.ط)، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2004، ص 126.

(3) معتر محمد مصبح، دور الوقف الخيري في التنمية الاقتصادية، مذكرة لنيل درجة ماجستير، كلية التجارة، قسم اقتصاديات التنمية، الجامعة الإسلامية، غزة، 2013، ص 32.

باستقراء المادة السابقة يتضح إن المشرع الجزائري جعل إيجار الوقف عن طريق المزاد كقاعدة عامة، سواء كان الملك الوقفي هنا بناء أو أرضاً زراعية أو مشجرة، مع تحديد السعر الأدنى بإيجار المثل، ويعتبر هذا السعر الافتتاحي للمزاد عن طريق الخبرة، المعاينة واستطلاع رأي المصالح المختصة⁽²⁾، مثل مديرية أملاك الدولة باعتبارها تملك مصلحة مختصة بالتقييمات العقارية ومديرية الفلاحة وغيرها، وذلك حسب طبيعة الملك الوقفي⁽³⁾.

غير أن هذه القاعدة ليست مطلقة، حيث أنه استثناءا عليها يمكن تأجير الملك الوقفي عند الضرورة بأربعة أخماس 5/4 من إيجار المثل، إذا كان العقار المراد إيجاره مثقلا بدين، أو لم تسجل رغبة فيه إلا بقيمة أقل من إيجار المثل، غير أنه يمكن الرجوع والتفكير بهذه الأخيرة متى توفرت الفرصة لذلك، وفي هذه الحالة لا بد من تحرير إيجار جديد⁽⁴⁾.

ويجري المزاد تحت إشراف ناظر الشؤون الدينية، وبمشاركة مجلس الخيرات على أساس دفتر شروط نموذجي يحدده الوزير المكلف بالشؤون الدينية طبقاً لأحكام المادة 23 من المرسوم 98-381 سابق الذكر، ودفتر الشروط هذا يحتوي على بيانات العقار الوقفي المؤجر، ومدة الإيجار والشروط العامة والخاصة التي تفرض على المستأجر. ويعلن المزاد في الصحافة الوطنية أو طرق الإعلان الأخرى قبل 20 يوماً من تاريخ إجرائه⁽⁵⁾.

ويفتح المزاد في التاريخ والمكان المحدد ويفوز بالإيجار المستأجر الذي يقترح أكبر ثمن ممكن للإيجار.

(1) المادة 22 من المرسوم التنفيذي 98-381 المؤرخ في 1 ديسمبر 1998 يحدد شروط إدارة الأملاك الوطنية وتسييرها وحمايتها وكيفيات ذلك، ج.ر عدد 90 لسنة 1998، ص 19.

(2) صورية زردوم، المرجع السابق، ص 133-134.

(3) خير الدين بن مشرنن، المرجع السابق، ص 170.

(4) خالد رامول، المرجع السابق، ص 128.

(5) خير الدين موسى فنطازي، المرجع السابق، ص 192.

ثانياً/ - الإيجار عن طريق التراضي

وهي الطريقة الاستثنائية لتأجير الأملاك الوقفية، وقد نصت عليها المادة 25 من المرسوم 98-381 السابق ذكره، حيث نستشف من هذه المادة أن الإيجار في الوقف يكون بالتراضي في حالتين إذا كان لفائدة تشجيع البحث العلمي ونشر العلم أو مختلف سبل الخيرات⁽¹⁾.

وقد حددت الفقرة "د" من المادة 05 من المرسوم 91-82 المتضمن لإحداث مؤسسة المسجد سبل الخيرات بـ:

- الحفاظ على حرمة المساجد وحماية أملاكها.
- تنشيط الحركة الوقفية وترشيد استثمار الأوقاف.
- ترشيد أداء الزكاة جمعاً وصرفاً.
- المساهمة في حل المشكلات الاجتماعية، مثل تيسير الزواج للشباب ورعاية اليتامى، ومساعدة المحتاجين والمنكوبين.
- محاربة المحرمات والانحرافات والآفات الاجتماعية وأسبابها⁽²⁾.

ويكون هذا التراضي بعد ترخيص من الوزير المكلف بالشؤون الدينية وبعد استطلاع رأي لجنة الأوقاف، وهذا تطبيق لنص المادة 09 من المرسوم 98-381 سابق الذكر⁽³⁾.

والملاحظ أن هذا النوع من الإيجار يتعلق بالقصد المرجو منه والمرتبط بالغاية السامية التي هي مرضاة الله تعالى والهدف النبيل المتمثل في التكافل الاجتماعي، لذا فهو يتم بين الهيئة المكلفة بالأوقاف والتي يمثلها على المستوى الولائي مدير الشؤون

(1) سورية زردوم، المرجع السابق، ص 134.

(2) محمد كنانة، المرجع السابق، ص 161.

(3) خير الدين موسى فنطازي، المرجع السابق، ص 193.

الدينية والأوقاف، والذي منحه المادة 03 من المرسوم التنفيذي 2000-200 صلاحيات إبرام هذه العقود كطرف مؤجر، والمستأجر كطرف ثاني⁽¹⁾.

وبالرغم أن هذه الطريقة نص عليها المشرع الجزائري واعتبرها طريقة استثنائية إلا أنه عمليا اعتمدت وزارة الشؤون الدينية نموذجا خاصا يفرغ فيه عقد الإيجار الوقفي.

الفرع الثالث: شروط عقد إيجار الوقف

الإيجار في الوقف يقوم على مجموعة من الشروط يجب توفرها، أهمها ما يلي:

أولا/ - أطراف عقد إيجار الوقف

بالنسبة لإيجار الوقف نظرا لطبيعته الخاصة وباعتباره متمتعا بالشخصية المعنوية يجب أن يكون مؤجرا ممثلا لهذه الشخصية، كما يجب أن يتوفر المستأجر على شروط معينة.

1/- مؤجر الوقف:

تطبيقا لنص المادة 33 من القانون 91-10 المؤرخ في 27 ابريل 1991 المتعلق بقانون الأوقاف المعدل والمتمم والتي جاء فيها: (يتولى الأملاك الوقفية ناظرا للوقف حسب كفيات تحدد عن طريق التنظيم)، وبالرجوع إلى المرسوم التنفيذي 98-381 المتعلق بإدارة وتسيير الأملاك الوقفية نجد أن المادة 13 منه جاء في مجملها أنه تسند رعاية التسيير المباشر للأملاك الوقفية إلى الناظر، ومنه فهو الذي يملك السلطة في تأجير الملك الوقفي العقاري مهما كان نوعه، إضافة إلى أن الوقف يتمتع بالشخصية المعنوية، وهذا وفقا لما نصت عليه المادة 05 من قانون الأوقاف 91-10⁽²⁾.

(1) المادة 03 من المرسوم 2000-200 المؤرخ في 26 يوليو 2000 المحدد لقواعد تنظيم مصالح الشؤون الدينية والأوقاف في الولاية وعملها، ج.ر عدد 47 لسنة 2000، ص 08.

(2) خير الدين بن مشرّن، المرجع السابق، ص 167.

ولا يملك إيجار الوقف الموقوف عليه أي المستحق فيه ولو كان المستحق واحداً، وانحصر فيه الاستحقاق، ذلك أنه وإن كان له في هذه الحالة ريع الوقف، فيما أنه لا يملك إدارته فلا يملك إيجاره، والذي يملك ذلك هو الناظر دون غيره⁽¹⁾.

وإذا أجر الناظر الوقف صحت إجارته، وتبقى سارية حتى ولو مات الناظر أو عزل قبل انقضاء مدة الإجارة، وفي هذه الحالة يسري الإيجار في حق الناظر الذي يكون بعده.

كما أنه إذا أجر الموقوف عليه العين الموقوفة دون توكيل من المتولي اعتبر عقد الإيجار باطلاً، لكن في الحالة التي يكون فيها الموقوف عليه هو المتولي أو أسندت له مهمة إيجار الملك الوقفي حسب ما نصت عليه المرسوم 98-381 في المادة 16 فإنه يملك حق الإيجار في حدود ما نص عليه التنظيم بصفته متولياً وليس مستحقاً، وهذا عكس ما اتفق عليه جمهور فقهاء الشريعة الإسلامية، حيث أنه لا يمكن أن تكون النظارة للموقوف عليهم ولو انحصر الاستحقاق فيهم⁽²⁾.

وباستقراء نص المادة 03 من المرسوم 2000-200 نجد أن مدير شؤون الدينية أجاز له إبرام عقد إيجار الوقف واستثماره، وذلك باعتباره الولي الوحيد على الأوقاف على المستوى الولائي وصاحب السلطة الولائية على النظارة، وهو الشيء المجسد في الواقع من خلال نموذج إيجار الوقف⁽³⁾.

2- مستأجر الوقف

أمام غياب نص قانوني يبين من له الحق في استئجار الوقف نرجع إلى القواعد العامة والشريعة الإسلامية التي تحيط المستأجر بمجموعة من الشروط أهمها:

(1) عبد الرزاق أحمد سنهاوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، المجلد الثاني، (الإيجار والعارية)، ج 06، ط 03، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 1998، ص 1409.

(2) نفس المرجع، ص 1410.

(3) موسى سالمى، التصرفات الواردة على الأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل درجة ماجستير في العقود والمسؤولية، جامعة الجزائر، الجزائر، 2003، ص 97.

✓ في الأصل يتم الإيجار في الوقف لأي مستأجر يتعاقد مع الناظر ما إذا توفرت فيه الشروط.

✓ لا يمكن للمتولي أن يؤجر الأملاك الوقفية العقارية لنفسه أو لأحد من أولاده الذين هم من تحت ولايته أو وصايته، وإذا أراد ذلك له أن يذهب إلى القاضي، وهو الذي يؤجر له، والفائدة من الشرط أنه لا يمكن أن يكون شخص واحد يتولى طرفي العقد الواحد.

✓ لا يمكن للناظر أن يؤجر الملك الوقفي لمن لا تقبل شهادتهم له من الأصول والفروع أو الزوج، وذلك تجنباً للتهمة وفقاً لإمام أبي حنيفة.

✓ لا يؤجر الوقف لأجنبي بأقل من أجر مثله (بدل المثل)، ولو كان الناظر المؤجر هو المستحق الوحيد للأجرة كلها، فالناظر قد يموت ويتضرر الوقف بموته.

لكن يستثنى من هذه القيود حالات الضرورة كأن يكون الوقف مستحقاً على دين أو غير مرغوب فيه ولا يوجد من يستأجره إلا بأقل من إيجار المثل، وغيرها من الحالات⁽¹⁾.

كما نجد شروط أخرى فرضها المشرع الجزائري، في حالة ما إذا كانت الأراضي الوقفية الفلاحية هي المراد تأجيرها، من خلال المرسوم التنفيذي 14-70 المؤرخ في 10 فبراير 2014 الذي يحدد شروط وكيفيات إيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة، حيث أن المادة 07 منه جاء فيها ما يلي: (يمكن لكل شخص طبيعي أن يترشح لاستئجار الأراضي المذكورة في المادة 04 أعلاه مع مراعاة ما يلي:

- أن يكون من جنسية جزائرية.
- أن يثبت صفة الفلاح.

يمكن للمترشح الذي لا يمكنه إثبات صفة الفلاح أن يقدم شهادة تكوين أو تأهيل في المجال (الفلاحي).

(1) خير الدين بن مشرّن، المرجع السابق، ص 168.

والمادة 08 من نفس المرسوم التي جاء فيها ما يلي: (يمكن الشخص المعنوي أن يستفيد من استئجار الأراضي الوقفية الفلاحية على أن يكون خاضعا للقانون الجزائري وأن يكون النشاط الذي يمارسه في مجال الفلاحة)⁽¹⁾.

ثانيا/ - محل عقد الإيجار الوقفي

بالنسبة للمحل في إيجار الوقف فهو يختلف من طرف إلى آخر بالنسبة للمؤجر هو العقار الوقفي أما بالنسبة للمستأجر فهو الأجرة.

من جانب المؤجر محل عقد الإيجار يكون كل ملك وقفي عقاري صالح للتأجير، وذلك تطبيقا لنص المادة 22 من المرسوم 98-381 التي أجازت إيجار كل عقار سواء كان بناء أو أرض بياض أو أرض زراعية أو مشجرة تسمح طبيعته بتأجيره.

وبما أن الإيجار الوقفي يخضع كذلك للقانون التجاري والقانون المدني، حيث نجد أن المشرع الجزائري في المواد 109 إلى المادة 171 من القانون التجاري حدد مجال تطبيق الإيجار التجاري في العقارات التي أسقطت على الأملاك الوقفية والتي شملت ما يلي:

✓ العمارات أو المحلات التي يستعمل فيها محل تجاري يباشر فيها نشاط تجاري يكون مستغلا مقيدا في السجل التجاري، إلى جانب المحلات والعمارات الملحقة باستغلال المحل التجاري.

✓ الأراضي البيضاء التي شيدت عليها قبل أو بعد الإيجار، بيانات معدة للاستغلال التجاري أو الحرفي، بشرط أن تكون بموافقة الجهة الوصية للوقف.

✓ الأماكن المؤجرة للبلديات التي تخصص لمصالح تسيير الاستغلال البلدي بشرط الحصول على الموافقة الصريحة أو الضمنية من الجهة الوصية على الوقف كوزارة الشؤون الدينية والأوقاف مركزيا أو نظارة الشؤون الدينية محليا.

(1) المادة 07 و 08 من المرسوم التنفيذي 14-70 المؤرخ في 10 فبراير 2014، يحدد شروط وكيفيات إيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة، ج.ر العدد 09 لسنة 2014، ص 07.

✓ العمارات أو المحلات الرئيسية أو الملحقة والضرورية اللازمة لمواصلة نشاط الأموال الموقوفة، بشرط ألا يكون لهذا الإيجار أي تأثير على الأملاك الوقفية⁽¹⁾.

كما أنه ينصب عقد إيجار الأراضي الوقفية الفلاحية على جميع الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة⁽²⁾.

ومن جهة أخرى بالنظر إلى التزامات المستأجر نجد الأجرة هي محل هذا الالتزام تمثل المقابل الذي يدفعه المستأجر للمؤجر لقاء انتفاعه بالعين المؤجرة، وفي الأصل تحدد باتفاق بين المتعاقدين وهذا كقاعدة عامة، على أن لا يقل عن أجر المثل وهذا ما اتفق عليه جمهور الفقهاء⁽³⁾.

وبما أن للوقف طبيعة خاصة فقد نظم المشرع الجزائري تحديد الأجرة وذلك يكون حسب الطريقة التي أبرم بها عقد الإيجار.

وبالرجوع للمرسوم 98-381 نجد المادتين 22 و 23 منه أخضعتا تحديد الأجرة لإجراءات خاصة، حيث إذا تم الإيجار عن طريق المزاد العلني فيتم تحديد إيجار المثل كسعر أدنى عن طريق الخبرة والمعايينة واستطلاع رأي المصالح المختصة، حيث يحدد السعر النهائي بعد إجراء المزايدة والسعر المرسوم عليه هو ثمن الإيجار المعتمد.

أما إذا أجر الوقف بالتراضي تطبيقاً لنص 25 من المرسوم 98-381، فإن الأجرة تحدد بالتراضي بين الناظر والمستأجر، ويكون بترخيص من السلطة المركزية الممثلة في الوزير، وباستطلاع رأي لجنة الأوقاف، على أن لا يقل ثمن تأجير الوقف عن أجرة المثل⁽⁴⁾.

(1) عبد الرزاق بن عمار بوضياف، إدارة أموال الوقف وسبل استثماره في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم الإسلامية، جامعه الحاج لخضر، باتنة، ص 113-114.

(2) أنظر: المادة 04 من المرسوم 14-70 سابق ذكره.

(3) عبد الرزاق بن عمار بوضياف، المرجع نفسه، ص 108.

(4) خير الدين بن مشرنن، المرجع السابق، ص 175.

وتتم مراجعة طبيعة الأملاك الوقفية المؤجرة وحالتها عند تحديد السعر بسعر المثل، مما يجعل سعر الإيجار معرض لأن يقل عن سعر المثل، خاصة إذا كان مثقلا بدين أو لم تسجل رغبة فيه عند إجراء المزاد إلا بقيمة أقل من إيجار المثل، ولكن المشرع حصر هذه الأجرة بشرط واحد هو أن لا تقل عن أربعة أخماس (5/4) إيجار المثل، مع وجوب الرجوع إلى إيجار المثل متى توفرت الفرصة لذلك ويجدد عندها عقد الإيجار⁽¹⁾.

وفي الواقع أن أجرة إيجار الأملاك الوقفية ضئيلة جدا بمقارنتها مع مثيلاتها.

ثالثا/ - المدة

الإيجار من العقود الزمنية، فالزمن عنصر جوهري فيه، لأنه مقياس الانتفاع بالمكان المؤجر، وعلى قدره يتم دفع الأجرة، ويتفق المتعاقدان عادة في عقد الإيجار على المدة كالشهر أو السنة مثلا، فإذا اختلفا حول تحديد هذه المدة لا ينعقد العقد لأن المدة ركن جوهري في العقد⁽²⁾.

وتحدد مدة الإيجار الوقفي حسب طبيعة الملك الوقفي ونوعه، وهذا وفقا لما نصت عليه المادة 27 من المرسوم التنفيذي 98-381 السابق ذكره، حيث نجد أن الإيجار في العقار تكون مدته طويلة مقارنة بالأملاك الوقفية الأخرى.

وأمام غياب وجود نص قانوني يحدد المدة الخاصة بكل نوع من العقارات، وجب علينا الرجوع لأحكام الشريعة الإسلامية، فإذا كان محل الإيجار دورا للسكن أو محلات فيجب ألا تزيد مدة إيجاره على السنة الواحدة مع إمكانية التجديد، وأما الإيجار في الأراضي الفلاحية فيجب ألا تتجاوز مدته ثلاث 03 سنوات⁽³⁾.

(1) خير الدين موسى فنطازي، المرجع السابق، ص 192-193.

(2) عبد الرزاق بن عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 114.

(3) خير الدين بن مشرنن، المرجع السابق، ص 179-180.

أما بخصوص بدأ مدة الإيجار فإنها تسري من التاريخ المتفق عليه في العقد، فإذا لم يحدد فمن تاريخ إبرام العقد⁽¹⁾.

لكنه نص على مسألة تجديد عقد الإيجار ومراجعة مدته حيث نص بموجب الفقرة الثانية من المادة 27 من المرسوم التنفيذي 98-381 على أنه يجدد عقد الإيجار خلال الأشهر الثلاثة الأخيرة من مدته، وإذا لم يتم ذلك تطبق أحكام القانون المدني، كما يمكن أيضا حسب المادة 28 من نفس المرسوم مراجعة مدة الإيجار عند نهاية سنة من تاريخ سريان العقد أو عند تجديده⁽²⁾.

المطلب الثاني: آثار عقد الإيجار في الأملاك الوقفية

بتوافر أركان وشروط عقد إيجار الملك الوقفي ينعقد العقد، ومنه يترتب آثاره كأى عقد آخر من التزامات للطرفين وانتهاء وفسخ، والذي سنتناوله في ما يلي:

الفرع الأول: التزامات المؤجر (ناظر الوقف)

رغم مركزه إلا أنه بموجب عقد الإيجار يتعين عليه أداء مجموعة التزامات نجد من أهمها:

أولا/ - تسليم المستأجر عين الوقف وملحقاتها

هو أول التزام يقع على عاتق الناظر، فيسلم الملك الوقفي إلى المستأجر وقت العقد، ولا يكون المؤجر قد نفذ التزامه بالتسليم تنفيذا كاملا إلا إذا سلم المستأجر الملحقات التي قد يشتمل عليها، ويتم التسليم بتحرير محضر جرد يراد به حصر ما سلمه المؤجر للمستأجر، حيث يتضمن بيانا لأوصاف الملك المؤجر وملحقاته ومشمولاته، ويقوم المستأجر بالتوقيع على المحضر⁽³⁾.

(1) خديجة زروقي، التزامات المستأجر في إيجار العقارات والمنقولات، مذكرة لنيل درجة ماجستير في قانون

الأعمال المقارن، جامعة وهران، 2013/2012، ص 18.

(2) محمد كنانة، المرجع السابق، ص 162.

(3) خير الدين بن مشرنن، المرجع السابق، ص 182.

ثالثاً/ - صيانة الوقف العام

إن صيانة الوقف العام والحفاظ عليه من مهام الهيئة المكلفة بالأوقاف، وتدخّل ضمن إطار التسيير الإداري للملك الوقفي، وتكون مسألة الصيانة والترميم مباشرة من طرف الهيئة وذلك بتخصيص جزء من ريع الأوقاف للترميم، وعمارة الوقف وترميمه مسبقاً على كل النفقات الواجبة على الوقف⁽¹⁾.

ثالثاً/ - الامتناع عن المساس بحقوق المستأجر في التمتع بالعين المؤجرة

لا تقتصر التزامات المؤجر هنا على تسليم الملك الوقفي وصيانته، بل يجب عليه أيضاً أن يضمن للمستأجر الانتفاع بالعين المؤجرة انتفاعاً هادئاً وكاملاً، وهذا الضمان نوعان، ضمان للتعرض سواء كان شخصياً أو كان قانونياً صادراً عن الغير، وضمان العيوب الخفية التي تحول دون الانتفاع بالملك الوقفي المؤجر أو تنقص من هذا الانتفاع.

إلا أن الجهة المؤجرة للوقف لا تضمن العيوب الخفية كون الملك الوقفي الأصل فيه أن يؤجر عن طريق المزاد العلني، وقبول المستأجر يشمل العيوب الخفية والظاهرة فيسقط هذا الضمان الواجب على المؤجر توفيره⁽²⁾.

الفرع الثاني: التزامات المستأجر

بمقتضى عقد الإيجار تترتب التزامات على المستأجر من أهمها ما يلي:

✓ لا يجوز له التصرف في الملك الوقفي بأي شكل من أشكال التصرف التي تمس به كالرهن أو التنازل أو البيع أو الهبة ولا حتى التغيير من طبيعته ولو بشكل مؤقت.

✓ يلتزم بإجراء الإصلاحات اللازمة والناجمة عن استغلاله للملك الوقفي وبكل أعمال الترميم المترتبة عن أي خلل كان هو سبب في إحداثه.

✓ يلتزم بتسديد تكاليف استغلال الملك الوقفي من كهرباء وغاز وماء وغيرها مما يلزم.

(1) محمد كنانة، المرجع السابق، ص 165.

(2) خير الدين بن مشرّن، المرجع السابق، ص 185.

- ✓ يلتزم عموماً باحترام القوانين والآداب العامة في النظافة والأمن وحسن الجوار، وعند المخالفة يفسخ العقد بقوة القانون⁽¹⁾.
- ✓ دفع ثمن الإيجار في الموعد المتفق عليه.
- ✓ الالتزام بضرورة الحصول على إذن مكتوب من السلطة المكلفة بالأوقاف في كل تغيير يتم إجراءه على عين الوقف.
- ✓ تأمين الملك الوقفي المؤجر ضد الأخطار المتوقعة حسب طبيعته ونوعه.
- ✓ يلتزم باستعمال العين فيما أعدت له.
- ✓ عند انتهاء عقد الإيجار يلتزم المستأجر برد العين المؤجرة وملحقاتها كما تسلمها⁽²⁾.

وبالنسبة لإيجار الأراضي الفلاحية فقد يترتب التزامات أخرى إلى جانب الالتزامات المذكورة حيث يلتزم المستأجر المستفيد من إيجار الأراضي الوقفية الفلاحية بما يلي:

- عدم تغيير الوجهة الفلاحية.
- تسديد مقابل الإيجار السنوي مسبقاً.
- عدم تأجير الأراضي الوقفية من الباطن.
- احترام المدة الثابتة في عقد الإيجار⁽³⁾.

الفرع الثالث: انتهاء عقد إيجار الوقف

ينتهي الإيجار الوقفي بانتهاء مدته وفقاً للأحكام العامة وأحكام الشريعة الإسلامية، حيث تم تحديد مدة إيجار الملك الوقفي بثلاث 03 سنوات إلا في المحلات التجارية التي حددت بعشرين 20 شهراً، أي ينتهي عقد الإيجار بانتهاء المدة المحددة فيه⁽⁴⁾.

(1) صورية زردوم، المرجع السابق، ص 136.

(2) موسى سالمي، المرجع السابق، ص 106.

(3) أنظر: المادة 11 من المرسوم 14-70، السابق ذكره.

(4) خير الدين بن مشرّن، المرجع السابق، ص 196.

كما يمكن أن ينتهي إيجار الأملاك الوقفية بالفسخ بقوة القانون في حالة وفاة المستأجر، مع إمكانية إعادة تحريره وجوبا لصالح الورثة الشرعيين للمستأجر بالمدة المتبقية من العقد الأول مع مراعاة مضمونه، وذلك تطبيقاً لنص المادة 29 من المرسوم التنفيذي 98-381.

أما إذا توفي المؤجر وكان من الموقوف عليهم، ففي هذه الحالة يعاد تحرير العقد وجوبا للمستأجر الأصلي حتى انقضاء مدة العقد الأول مع مراعاة مضمونه⁽¹⁾.

كما يحق للوزارة المكلفة بالأوقاف، إلغاء عقد الإيجار في الحالات التالية:

- تأخر المستأجر في دفع بدل الإيجار لمدة شهرين متتاليين.
- تسجيل المستأجر تذبذباً في تسديد أجره الكراء وعدم احترام مواعيدها.
- عدم احترام شروط الأمن والنظافة والآداب العامة.
- ملاحظة إهمال الملك وعدم استغلاله أو عدم الحفاظ عليه.
- إذا ما دعت المصلحة العامة.
- إذا ما تم تأجير العين مرتين يكون العقد الثاني لاغياً⁽²⁾.

(1) سورية زردوم، المرجع السابق، ص 136.

(2) خير الدين موسى فنطازي، المرجع السابق، ص 196.

خلاصة الفصل الأول

من خلال دراستنا لعملية استبدال الملك الوقفي نجد أن المشرع الجزائري قد قصرها على جزء من البناء الوقفي فقط حفاظا منه على استمرارية الملك الوقفي، لكنه من جهة أخرى قد ترك ثغرة واسعة بعدم تناوله عملية الاستبدال بمختلف جوانبه، لذلك وجب سدها لكي لا يكون الاستبدال الواقع على الأملاك الوقفية ذريعة للتسلط والتعدي على الأموال الوقفية، حيث يعتبر عقد الاستبدال من عقود المعاوضة، حيث بمقتضاه يتم بيع الملك الوقفي وشراء ملك آخر يحل محله.

أما بالنسبة للإيجار من بين أهم النتائج المتوصل إليها، هو عدم إمام المشرع الجزائري بجميع جوانب الإيجار الوقفي، حيث أحال تنظيم هذا العقد إلى أحكام القانون المدني وذلك في حالة إيجار السكنات وإلى القانون التجاري في حالة إيجار المحلات التجارية، فهذا الاعتماد يمكن أن يمس بالملك الوقفي وذلك لطبيعته الخاصة، حيث نجد مثلا المدة في الإيجار الوقفي تختلف باختلاف طبيعة العقار ورغم هذا لم يحددها المشرع وترك المجال مفتوحا، فكان من المستحسن سن نصوص قانونية مستقلة بالإيجار الوقفي ضمن قانون الأوقاف تلم بجميع جوانبه، يحمي من خلالها المشرع الجزائري الملك الوقفي.

الفصل الثاني

الاستثمار في ريع الملك الوقفي
العقاري

مقدمة الفصل الثاني

لقد اهتم المشرع الجزائري بالأحكام الوقفية عموما والعقارية خاصة، إذ اخضع هذه الأخيرة لعملية الاستثمار، وذلك حسب طبيعة الأرض، حيث لم يكن حكرا على نوع واحد من العقارات وإنما جعل المجال مفتوحا، سواء كانت الأراضي الوقفية المراد استثمارها أراضي بيضاء أو فلاحية أو مشجرة أو مبنية أو قابلة للبناء أو حتى بور أو غير ذلك، وذلك بهدف الحفاظ عليها وضمان استمراريتها وتحقيق الهدف المسطر لها، إلى جانب الانتفاع بالأحكام الوقفية قدر الإمكان لأداء وظيفتها الاقتصادية.

وقد نظم المشرع الجزائري صيغ وآليات لاستثماره على حسب نوع الأرض، إذ ميز بين ثلاثة أنواع، والأراضي الفلاحية يمكن استثمارها عن طريق عقدين وذلك حسب مادة 26 مكرر 01 من قانون 07/01 المؤرخ في 22 ماي 2001 المعدل والمتمم للقانون 10/91 المتعلق بالأوقاف فإذا كانت أرض فلاحية صالحة للزراعة عن طريق عقد المزارعة، وإذا كانت أرض مشجرة عن طريق عقد المساقاة، فإذا كانت أرض فلاحية بور أي عاطلة لا يمكن زراعتها فلم يغفل المشرع عنها إذا أوجد آلية لاستثمارها هي كذلك، وذلك عن طريق عقد الحكر.

أما النوع الثاني أي الأراضي المبنية والقابلة للبناء يمكن استثمارها عن طريق عقد المقولة وعقد المرصد.

كما أنه ألقى الضوء على الأراضي المعرضة للخراب والاندثار حيث نص على طرق مناسبة لاستغلالها وفي نفس الوقت الحفاظ عليها، وذلك عن طريق عقد الترميم والتعمير.

وسيتم دراسة هاته العقود من خلال المباحث التالية:

المبحث الأول: استثمار الأراضي الوقفية الفلاحية والبور

المبحث الثاني: استثمار الأراضي المبنية والقابلة للبناء والمعرضة للاندثار

المبحث الأول: استثمار الأراضي الوقفية الفلاحية والبور

إن الأراضي الزراعية الموقوفة لها أهمية كبيرة في تحقيق الوظيفة الاقتصادية، سواء كانت صالحة للزراعة أم عاطلة، لذا أوجد المشرع الجزائري أسلوبا لاستثمارها للحفاظ عليها ولضمان استمراريتها، وذلك عن طريق عقود مستحدثة في القانون كعقد المزارعة والمساقاة، أما إذا كانت بورا وعاطلة فهناك آلية أخرى لاستثمارها وهي عقد الحكر.

المطلب الأول: عقد المزارعة

المطلب الثاني: عقد المساقاة

المطلب الثالث: عقد الحكر

المطلب الأول: عقد المزارعة

تطبيقا لنص المادة 26 مكرر 01 من قانون 07/01 معدل لقانون 10/91 يمكن أن تستثمر الأراضي الوقفية الفلاحية بعقد المزارعة، وهو من العقود القديمة للاستثمار.

الفرع الأول: تعريف عقد المزارعة

لغة: المزارعة في أصل اللغة على وزن مفاعلة، وهي مصدر مشتق من زرع أي طرح البذر وأصل الزرع التتمية، كما يطلق عليها الإنبات والنماء⁽¹⁾.

اصطلاحا: لقد تعددت التعاريف ما بين الفقه الإسلامي والقانوني، ففي الفقه الإسلامي عرفها المالكية، أنها إعطاء الأرض لمن يزرعها ويعمل بها مقابل جزء من الزرع، ويطلق عليها "الشركة في الحرث"، فهي دائرة بين الشركة والإجارة، أما بالنسبة للأحناف فهي العقد على المزارعة ببعض الخارج بشرائطه الموضوعه له

(1) عبد القادر عزوز، فقه استثمار الوقف وتمويله في الإسلام لدراسة تطبيقية عن الوقف الجزائري، أطروحة دكتوراه في العلوم الإسلامية، كلية العلوم الإسلامية، جامعة الجزائر، 2004/2003، ص 179.

شرعا، أما عند الحنابلة فهي عبارة عن دفع الأرض إلى من يزرعها أو يعمل عليها والزرع بينهما⁽¹⁾.

فرغم اختلاف الفقهاء في تعريف المزارعة، إلا أنهم يتفقون على أنها نوع من أنواع الشركات، التي مضمونها الاشتراك في المال والجهد بغية الإسترباح وفقا لشروط معينة.

ولم يختلف الأمر كثيرا بالنسبة للفقهاء القانوني في تعدد التعاريف، من أهم التعريف القانونية ما يلي: هي عقد يشبه الإيجار من حيث إمكانية المزارع من الانتفاع بأرض مملوكة لغيره بمقابل، وفي نفس الوقت تشبه الشركة، من حيث أنها تنشئ مساهمة في إنتاج المحصول بين المالك بأرضه وبين المزارع بعمله، ويخول للمالك حصة من المحصول المنتج تتفاوت قيمتها إما زيادة أو نقصانا، تبعا لما أنتجته الأرض مع مراعاة نوعه و فترة إنتاجه⁽²⁾، والمزارعة شبيهة بالشركة، إذ اعتبرها جانبا من الفقه باب من أبواب الشركة⁽³⁾.

كما يقصد بالمزارعة عمل المزارع في أرض الغير ببعض ما يخرج منه، وتعني عمليا تقديم القائمين على الوقف (الناظر أو السلطة المكلفة بالأوقاف) أرض زراعية غير مستغلة إلى جهة أخرى تقوم باستثمارها عن طريق زراعتها، بالإتفاق على ما يلزم من البذور والمعدات وأجور العمال، على أن يتم اقتسام الناتج بين الهيئة المكلفة بالأوقاف والجهة التي قامت بتمويل الاستثمار الفلاحي، بنسبة يتم الإتفاق عليها مسبقا⁽⁴⁾.

(1) عبد القادر عزوز، المرجع السابق، ص 180.

(2) خالد رامول، المرجع السابق، ص 134.

- أنظر: عز الدين شرون، الرجوع السابق، 179.

(3) محمد كنانة، المرجع السابق، ص 170.

(4) صورية زردوم، المرجع السابق، ص 140.

- أنظر: عز الدين شرون، المرجع السابق، ص 177.

من خلال التعاريف يمكن القول أن المزارعة تستهدف التنمية والانتفاع عن طريق الاستتبات، وقد اختلف الفقه في تحديد إذا كانت عقد إيجار أم شركة، إلا أن أغلب الفقهاء اعتبروها إيجارا لأنها تقوم على الانتفاع في مال الغير بمقابل، والذي يكون عبارة عن حصة من المحصول بنسبة متفق عليها مسبقا.

قانونا: تناول المشرع الجزائري تعريف عقد المزارعة، وذلك من خلال المادة 26 مكرر 01 من قانون 07/01 المعدل والمتمم لقانون الأوقاف التي جاء فيها ما يلي: (عقد المزارعة ويقصد به إعطاء الأرض للمزارع للاستغلال مقابل حصة من المحصول يتفق عليها عند إبرام العقد)⁽¹⁾، وبالنسبة لباقي الأحكام فالمادة 2 من قانون الأوقاف تحيل إلى الشريعة الإسلامية.

وتناول تعريف المزارعة بعض التشريعات العربية، على غرار المشرع المصري من خلال المادة 619 من القانون المدني المصري التي جاء فيها: (يجوز أن تعطى الأرض الزراعية والأرض المغروسة بالأشجار مزارعة للمستأجر في مقابل أخذ المؤجر جزءا معين من المحصول)⁽²⁾

الفرع الثاني: حكم عقد المزارعة

يعتبر عقد المزارعة من أهم العقود الاستثمارية في الأراضي الوقفية الفلاحية، إلا أن الفقه الإسلامي اختلف كثيرا حول مسألة مشروعيتها، حيث كان هناك جدال بين فقهاء المذاهب، فهناك من أجازها مطلقا، وهناك من أجازها بشرط، وهناك من اعتبرها باطلة وغير جائزة.

(1) المادة 26 مكرر 01 من القانون 07/01 المؤرخ في 22 ماي 2001 المعدل والمتمم للقانون 10/91 المتعلق بالأوقاف المؤرخ في 27 أبريل 1991، ج.ر العدد 29 لسنة 2001، ص 9.

(2) عبد الرزاق أحمد سنهوري، المرجع السابق، ص 1364.

بالنسبة للمالكية المزارعة جائزة، على أن تكون مستقلة عن عقد المساقاة لكي تكون صحيحة، بعكس الشافعية الذين اشترطوا اقترانها بعقد المساقاة لكي تكون جائزة⁽¹⁾.

وحجية الشافعية في عدم الإجارة، ما جاء عن النبي(ص) أنه نهى عن المخابرة أو الملاحقة وهي نفس المرادفات للمزارعة، أما عند الأحناف غير جائزة واعتبروها فاسدة⁽²⁾.

وأمام هذا الاختلاف، لا بد من معرفة رأي الجمهور لمعرفة حكم المزارعة، حيث أغلب الفقه درج على الإقرار بمشروعية هذا النوع من العقود لأنه بعيد عن الظلم في المعاملة، لأن المزارعة إن أنتجت زرعاً استفاد منه كلا الطرفين، وإن لم يحصل منه شيء اشتركا في الحرمان، فلا يخص أحدهما بحصول مقصوده دون الآخر، وهذا أقرب للعدل⁽³⁾.

وقد استدلل الفقهاء على مشروعية المزارعة بأن قاسوها على المضاربة، لأن كلاهما جزء منها مال والجزء الثاني عمل، إلى جانب مراعاة حاجة الناس لضروريات حياتهم، وأحسن مثال هو رب ماهر بالزراعة لا يمتلك الأرض، ورب مالك للأرض لا يقدر على زراعتها بمفرده، فرعاية لمصلحة هذا وذاك وحماية لحقوقهما شرعت المزارعة⁽⁴⁾.

أما بالنسبة للجانب القانوني فلا غبار عليه، حيث نص المشرع الجزائري صراحة على جواز استثمار الأملاك الوقفية الفلاحية عن طريق المزارعة في المادة 26 مكرر 01 من قانون رقم 07/01 المعدل لقانون الأوقاف⁽⁵⁾.

(1) عبد القادر عزوز، المرجع السابق، ص 180.

(2) وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ج 05، ط 03، دار الفكر، دمشق، (د.ت.ن)، ص 613.

(3) صورية زردوم، المرجع السابق، ص 141.

(4) عبد القادر عزوز، المرجع السابق، ص 181.

(5) أنظر: المادة 26 مكرر 01 من القانون 07/01 السابق ذكره.

الفرع الثالث: خصائص عقد المزارعة

المزارعة كغيرها من العقود تتمتع بمجموعة من الخصائص نجد من أهمها ما يلي:

- * أن المزارعة عقد وارد على العمل.
- * أنه شبيه بعقود الشركات.
- * أنه يستهدف التنمية والانتفاع عن طريق الاستنبات.
- * أن النماء فيه قسمة يتفق عليها المالك والعمل⁽¹⁾.
- * أنها إيجار عن طريق المشاركة في استغلال الأرض.
- * لشخصية المزارع اعتبار خاص في عقدها.
- * أن الأجرة فيها عبارة عن حصة معينة من المحصول.

والجدير بالذكر أنه يسري على عقد المزارعة ما يسري على إيجار الأراضي الفلاحية، حيث تقوم المزارعة بين المؤجر والمزارع، ويكفي أن يكون فيها المؤجر له حق الانتفاع أو حائزاً لا يشترط أن يكون مالكا⁽²⁾، إلى جانب أنه يكون بمقابل، والذي يكون على شكل حصة معينة من المحصول متفق عليها مسبقاً، وهو ما يميزه عن الإيجار العادي.

كما تعتبر من عقود الشركة لأنه عبارة عن مساهمة في إنتاج المحصول بين المالك بأرضه (الذي يكون المسير والقائم على الأرض الوقفية) والزراع بعمله، وهكذا فإن المشرع قدر الاعتراف بشخصية المستأجر في المزارعة وهذا إلا بسبب أن المقابل الذي يحصل عليه المؤجر يكون نسبة من المحصول، ويدخل في تحديد حصيلتها شخصية المستأجر فهي تتفاوت من مستأجر إلى آخر⁽³⁾.

(1) محمد كنانة، المرجع السابق، ص 170.

(2) خالد رامول، المرجع السابق، ص 134.

(3) عصام أنور سليم، المرجع السابق، ص 35-36.

الفرع الرابع: أركان عقد المزارعة

يقوم عقد المزارعة كغيره من العقود على مجموعة من الأركان والتمثلة في ما يلي:

أولاً/ - المتعاقدان

بما أن المزارعة تقوم على طرفين، أحدهما صاحب الأرض والثاني هو العامل يتعهدا مقابل جزء معلوم ومشاع من الغلة، لهذا يشترط فيهما الأهلية ورضاهما، وأن لا يتضمن العقد شرطاً فيه جهالة أو يؤدي إلى غرر⁽¹⁾.

ثانياً/ - المنفعة أو العمل: ويشترط فيه ما يلي:

- بيان الأرض المتعاقد عليها مع كافة البيانات من مساحة وغيرها.
- تحديد جنس البذر المراد زرعه.
- بيان نصيب العاقدين من الغلة ويكون جزءاً مشاعاً.
- مشاركة صاحب الأرض بجزء من البذر أو المساواة في المخرج أو القيمة.
- أن تكون المنفعة مشروعة.
- السلامة المقابلة لمنفعة الأرض أو بعضها بما لا يجوز كراء الأرض به.
- مراعاة العرف الزراعي المشرع في هذا النوع من العمل.

ثالثاً/ - الصيغة: وهي اللفظ الدال على عقد المزارعة⁽²⁾

وحسب المتعامل به في الشريعة والمتفق عليه فقهاء، المزارعة إذ توافرت أركانها وشروطها جاز التعامل بها، وترتبت نتائجها من صحة المعاملة والريع الاقتصادي.

رابعاً/ - الشكلية:

بالنسبة للشكلية في عقد المزارعة، فإن المشرع الجزائري وطبقاً للقواعد العامة الواردة في القانون المدني في المادة 467 مكرر، اشترط وجوب كتابة عقد الإيجار، والعلاقة بين المؤجر والمستأجر تجسد وجوباً، طبقاً لنموذج عقد الإيجار المحدد بالمرسوم التنفيذي 69/94 المؤرخ في 19/03/1994 فإنه يتعين إفراغه في هذا

(1) خير الدين موسى فنطازي، المرجع السابق، ص 200.

(2) عبد القادر عزوز، المرجع السابق، ص 182.

النموذج، خاصة وأن هذا التصرف وارد على عقار، وأن هذه الشكلية تعطي هذا العقد تاريخاً ثابتاً، وتمكن أطرافه من الاحتجاج به، وكل هذا يتم على الرغم من أن عقد المزارعة يكفي فيه إيجاب وقبول المتعاقدين لانعقاده باعتباره عقداً رضائياً كسائر العقود التي حددت الشريعة الإسلامية أحكامها، وأن هذا العقد لا يشترط إفراغه في عقد رسمي بمعرفة موثق⁽¹⁾.

خامساً/ - المدة

يعتبر تحديدها ركناً في المزارعة، ومن أهم الأركان، لأن المزارعة هي عقد على منافع، والمدة معيار هنا لقياس المنافع، وتختلف عملية بداية الزرع من منطقة إلى أخرى، لهذا يراد بتوقيت المزارعة تحديد مدة متعارف عليها صالحة للزرع فيها.

وبالنظر إلى المشرع الجزائري فلم يتناول المدة في التعديل الأخير لقانون الأوقاف، وبالتالي يستوجب الرجوع إلى أحكام الشريعة الإسلامية، وباعتبار أن العين المؤجرة مزارعة هي أرض موقوفة زراعية تنتج محصولاً دورياً، كان من اللازم الأخذ بمدة العرف الزراعي كأن ينعقد لموسم أو موسمين زراعيين أو أكثر حسب طبيعة الأرض⁽²⁾.

ويرجع في تحديد مدة عقد المزارعة، أولاً إلى عقد الوقف فعلى الناظر أن يتقيد بالمدة التي يشترطها الواقف، إلا إذا كانت هذه المدة ضارة بالوقف، وقد تختلف المدة حسب نوع الزرع من سنة إلى سنة، وربما هذا ما جعل المشرع يترك الباب مفتوحاً فيما يخص المدة في عقد المزارعة، إلا أنه يجب أن تكون معلومة وصالحة لوقوع الزرع فيها.

الفرع الخامس: انتهاء عقد المزارعة

تنتهي المزارعة بانتهاء المدة المتفق عليها أو لفسخها أو لوجود سبب طارئ يؤدي إلى الانتهاء، حيث تنتهي المزارعة كقاعدة عامة بانتهاء المدة المتفق عليها مسبقاً

(1) خير الدين بن مشرنن، المرجع السابق، ص 208.

(2) كريمة حاجي، المرجع السابق، ص 58.

بين الطرفين، لكنه يستمر أحيانا إلى ما بعد انتهاء المدة المقررة كما لو كان المحصول لم ينضج بعد انتهاء المدة المقررة فيستمر إلى غاية نضجه، بمعنى للمزارع الحق في البقاء في الأرض إلى غاية نضج المحصول، مع أداء الأجرة المناسبة لذلك البقاء⁽¹⁾.

وتنتهي المزارعة لأسباب طارئة، تكون إما بموت المستأجر، أو لحاجة المؤجر للأرض المؤجرة لزراعتها بنفسه، إما كون المستأجر لم يحسن زراعتها، وبالتالي وخوفا من تحويل طبيعتها الزراعية يطلب منه وبحاجة من المؤجر إلى زراعتها، خاصة إذا كان يحسن المستأجر فن المزارعة، أو في حالة أخرى هي عدم تمكين المستأجر من الانتفاع بزراعة الأرض، وهنا يكون المؤجر في حكم المخل بالتزاماته التعاقدية⁽²⁾.

ويمكن أن تنتهي بالفسخ لإحدى الأسباب التي تؤدي إلى الفسخ طبقا للقواعد العامة⁽³⁾.

كما تنتهي المزارعة بإدماج الأراضي الوقفية الفلاحية ضمن الأراضي العمرانية، إذا جاورت التجمعات السكنية وفقا لأحكام قانون التهيئة والتعمير 29/90 المعدل والمتمم والمادة 26 مكرر 3 من قانون 07/01 المعدل لقانون الأوقاف التي تنص: (مع مراعاة الأحكام القانونية والتنظيمية المعمول بها وأحكام المادتين 24 و 25 من القانون رقم 10/91 المؤرخ في 12 شوال عام 1411 الموافق لـ 27 أبريل سنة 1991 والمذكور أعلاه يمكن إدماج الأراضي الفلاحية الوقفية المجاورة للتجمعات السكنية ضمن الأراضي العمرانية طبقا لأحكام القانون رقم 29/90 المؤرخ في 14 جمادى الأولى عام 1411 الموافق لأول ديسمبر سنة 1990 والمتعلق بالتهيئة والتعمير)⁽⁴⁾.

(1) خير الدين بن مشرّن، المرجع السابق، ص 207.

(2) خالد رامول، المرجع السابق، ص 135.

(3) خير الدين موسى فنطازي، المرجع السابق، ص 202.

(4) أنظر: المادة 26 مكرر 03 من القانون 07/01 السابق ذكره.

المطلب الثاني: عقد المساقاة

نص المشرع الجزائري على المساقاة كآلية أخرى إلى جانب المزارعة، وهي من أهم العقود التقليدية التي جاء بها الفقه الإسلامي وتبناها المشرع الجزائري.

الفرع الأول: تعريف عقد المساقاة

لغة: المساقاة في أصل اللغة على وزن مفاعل، وهي مشتقة من السقي. نقول: سقى ماشيته أو أرضه أو كلاهما، أي جعل لهما ماء.

اصطلاحاً: تناول تعريف المساقاة الفقه الإسلامي، حيث عرفها المالكية بأنها عقد يكون في سائر أنواع الشجر المثمر وفي الزرع إذا استقل، وعجز عنه صاحبه أي عن القيام عليه، ووفقاً للمذهب الحنفي هو عقد على عمل تكون أجرته جزء مشاع من الغلة، مع مراعاة شروط العمل في هذا النوع من أنواع الشجر، وهو عكس ما جاء به المذهب المالكي، أما المساقاة وفقاً للمذهب الحنبلي لا تختص بالشجر المثمر فقط بل يتعداه إلى غيره من أنواع الأعمال الزراعية، والعامل وفق هذا العقد يقوم بما يقوم به عادة في هذا النوع من العمل على أن يكون له جزء من الثمر⁽¹⁾.

ومن الملاحظ أن كل من المالكية والحنفية والحنابلة جعلوا مجال المساقاة واسعاً، وهذا عكس ما جاء به الشافعية، حيث تنحصر المساقاة على بعض أنواع الشجر فقط، أما في الفقه القانوني تعددت التعاريف حيث اعتبرت المساقاة عقد على خدمة الشجر⁽²⁾.

المساقاة هي إعطاء الشجر بمختلف أنواعه وما يدخل في حكمه كالنخيل، لمن يقوم بسقيه مع القيام بسائر الأعمال الأخرى التي يحتاجها الشجر، وبمقابل جزء معلوم من ثمره مشاعاً فيه⁽³⁾، وهو الأقرب للتعريف الحنبلي، فهي معاملة خاصة للشجر أي القيام بمختلف الأعمال كالسقي والتقليب والتقيح وغير ذلك في مقابل حصة من ثمرتها.

(1) عبد القادر عزوز، المرجع السابق، ص 162-165.

(2) محمد كنانة، المرجع السابق، ص 171.

(3) خالد رامول، المرجع السابق، ص 136.

كما اعتبرت المساقاة اتفاق بين طرفين، أحدهما صاحب أو مالك منفعة المال الموقوف المتمثل في الشجر أو النخيل، ومختلف أنواع الأشجار المثمرة، والطرف الآخر هو العامل الذي يقوم بسقيها والعناية بها لقاء أجر معلوم من الغلة.

وعمليا يقوم الناظر أو السلطة المكلفة بالأوقاف بتقديم أرض فلاحية تكون مغروسة بأشجار مثمرة إلى جهة أخرى تقوم باستثمارها عن طريق سقيها والاعتناء بها، مع اقتسام الناتج مع الريع بنسبة معينة يتم الاتفاق عليها⁽¹⁾.

فبعد المساقاة نوع من أنواع استغلال البساتين الموقوفة، التي ضعف إنتاجها لسبب إهمال نخيلها أو أشجارها أو كرومها، وبالتالي يتم تسليمها إلى مساق يقوم بسقيها والعناية بأشجارها، مقابلة حصة شائعة من ثمراتها يستوفيهما في وقت جنيها⁽²⁾.

قانونا: لقد عرف المشرع الجزائري كغيره من التشريعات عقد المساقاة، واعتبره الوسيلة الثانية لاستثمار الأراضي الوقفية الفلاحية، وذلك من خلال نص المادة 26 مكرر 01 فقرة 03 من القانون 07/01 المؤرخ في 2001/05/22 المعدل والمتمم للقانون رقم 10/91 المتعلق بالأوقاف والتي جاء فيها ما يلي: (عقد المساقاة: ويقصد به إعطاء الشجر للاستغلال لمن يصلحه مقابل جزء معين من ثمره)⁽³⁾.

ومن الملاحظ أن المشرع الجزائري قد وافق جمهور الفقهاء، من حيث التعريف فبالرغم من تبني المشرع الجزائري لهذا العقد، إلا أنه لم يبين في القانون 07/01 المعدل والمتمم لقانون الأوقاف سالف الذكر الأحكام المطبقة عليه، وبالتالي لمعرفة هذه الأحكام فالأمر يستوجب الرجوع إلى أحكام الشريعة.

وبعد استقراء التعاريف السابقة، نستشف أن كل من المزارعة والمساقاة طرق لاستثمار الأملاك الوقفية الفلاحية، إلا أنه تختلف المساقاة عن المزارعة، في أن المزارعة تكون على الأرض بينما تكون المساقاة على الشجر.

(1) صورية زردوم، المرجع السابق، ص 141.

(2) خير الدين موسى فنطازي، المرجع السابق، ص 202.

(3) أنظر: المادة 26 مكرر 01 من القانون 07/01 السابق ذكره.

الفرع الثاني: حكم عقد المساقاة

قبل العمل بالمساقاة لا بد من معرفة ما إذا كان جائزا أم لا، وذلك من خلال البحث في الشريعة الإسلامية وأراء الفقهاء.

ففي القرآن الكريم ذكر مصطلح السقاية، وذلك في سورة يوسف⁽¹⁾، لذا نستشف منها أنها جائزة، أما من خلال السنة نجد عقد المساقاة جائزا، ونستدل على ذلك بما ذكر عن ابن عمر قال: (أعطى النبي خبير لليهود أن يعملوها ويزرعوها ولهم شرط ما يخرج منها)⁽²⁾.

أما بالنسبة لأراء فقهاء المذاهب فقد اختلفت، وفي هذه الحالة يجب الأخذ بما استقر عليه الجمهور وكان موقفهم الإباحة والجواز، ومنه ما قال به الإمام بن حزم الأخذ والعمل بعقد المساقاة وغيره من الأئمة⁽³⁾، وبعض العلماء قاسها على المضاربة من حيث حاجة الناس إليها ورعاية للمصلحة الشرعية⁽⁴⁾.

ومما لا شك فيه أن الشريعة الإسلامية تقوم على المحافظة وحماية مصالح الناس، وهو معلوم أن حاجة الناس ومصالحهم، ومصحة الأملاك الوقفية ذات الطابع الخيري التعبدي تستدعي تنظيم وجواز عقد المساقاة، إذ أن الكثير من الناس لا تتيسر لهم أسباب ودواعي الملكية على الرغم من أن لهم خبرة لخدمة الأرض وشؤون الزراعة والاستثمار الفلاحي، فكانت المصلحة في تشريع عقد المساقاة، وإجازته للاستفادة منه وما ينتج عنه⁽⁵⁾، وبالنسبة لموقف المشرع الجزائري فقد كان مؤيدا لحكم الجمهور.

(1) آية 70 من سورة يوسف.

(2) عبد القادر عزوز، المرجع السابق، ص 163.

(3) خير الدين موسى فنطازي، المرجع السابق، ص 202.

(4) عبد القادر عزوز، المرجع السابق، ص 163.

(5) نصر سلمان وسعاد سطحي، فقه المعاملات المالية وأدلته عند المالكية، (د.ط.)، المطبعة العربية، غرداية،

2002، ص 215.

الفرع الثالث: شروط عقد المساقاة

بالرغم من أن المشرع الجزائري تبني المساقاة، وقد عرفها من خلال المادة 3/26 مكرر 1 من القانون 07/01 المعدل والمتمم لقانون الأوقاف سالف الذكر، إلا أنه لم يبين أحكامها، مما يستوجب علينا الرجوع إلى أحكام الشريعة الإسلامية لمعرفة الأحكام التي تنظم هذا العقد، وعقد المساقاة يقوم على مجموعة من الأركان والشروط من أهمها:

أولاً/ - المتعاقدان: ويجب أن تتحقق فيها الأهلية الكاملة

ثانياً/ - العمل أو المنفعة: ويشترط فيه:

✓ أن يكون قبل بدئ الصلاح.

✓ بيان محل العمل، أي نوع الشجر أو الزرع المراد سقيه.

✓ تحديد صفة العمل، ويحصل غالباً على عرف البلد أو يحدد عند التعاقد.

ثالثاً/ - المشروط في العامل: ويشترط فيه تحديد نصيب العامل، ويكون معلوماً، وهو الجزء المشاع من الغلة.

رابعاً/ - الصيغة: وهي اللفظ الدال على المساقاة مثل "عاملت"، و"ساقيت" أو بما يدل عليه العرف من صيغ على المساقاة⁽¹⁾.

إضافة إلى هذه الشروط العامة لابد من توافر شروط أخرى من أهمها:

✓ أن يكون الشجر المتعاقد حوله موجوداً ومعلوماً وقت العقد، فلا يجوز التعاقد على مجهول أو محتمل الوجود مستقبلاً، لأن الجهالة تقضي إلى نزاع⁽²⁾.

✓ جواز المساقاة في الأصل، بمعنى كأن يدفع رجل الآخر إلى أرض ليغرسها نخلاً أو شجراً ويقوم بسقيها وإصلاحها إلى أن تثمر على أن يدفع له الربع، أو ما اتفق عليه، بشرط أن يحدد المدة، ويأخذ العامل نصيبه من الأرض والشجر معاً.

✓ يشترط في العامل أن يبذل عناية الرجل العادي في أرضه، أي أنه يقوم بكل ما يلزم لإصلاح النخل أو الشجر تقيداً بما جرى به العرف في المساقاة.

(1) عبد القادر عزوز، المرجع السابق، ص 165.

(2) خير الدين موسى فنطازي، المرجع السابق، ص 204.

✓ إذا كان على الأرض محل للمساقاة خراج أو ضريبة، فهي على المالك دون العامل باعتبار أن كل من الخراج أو الضريبة مرتبطة بالأصل وهو الأرض سواء كانت مغروسة أو غير ذلك.

✓ بالنسبة للزكاة فهي تدفع من طرف من بلغ نصيبه، سواء كان العامل أم صاحب الأرض، لأن تحديد نصيب الزكاة متعلق بما تنتجه الأرض من الثمر⁽¹⁾.
 ✓ أما إذا عجز العامل عن العمل فله أن ينيب غيره وله الثمرة المستحقة بالعقد⁽²⁾.

الفرع الرابع: انتهاء عقد المساقاة

بالنسبة لانقضاء عقد المساقاة لأسبابه هي نفس الأسباب التي ينقضي بها عقد المزارعة، غير أن الاختلاف بينهما يكمن في انتهاء المدة قبل نضج المحصول، فإذا انتهت المدة في عقد المساقاة قبل أن تستوي الثمرة فإنه يكون للعامل الحق في أن يقوم على الأشجار حتى تستوي الثمرة، ولكن لا يكلف العامل بدفع الأجرة بحصته من الشجر عكس المزارعة.

إلى جانب الأسباب المذكورة هناك أسباب طارئة تكون دافعة إلى إنهاء المساقاة، أو فسخ العقد المبرم ما بين مؤجر الأرض والعامل، فإذا حصل للعامل عجز أدى به للوفاة قبل بدء عملية البذر أو هرب العامل قبل البذر فللمؤجر حق الفسخ، غير أنه إذا هرب بعد عملية البذر فتم عقد المساقاة عامل آخر تخصم أجرته من نصيب العامل الهارب⁽³⁾.

أما إذا مات العامل بعد عملية البذر، في هذه الحالة يحق لورثته أن ينيبوا غيره ليكمل العمل⁽⁴⁾، كما يحق لهم أن ينيبوه بأنفسهم، أما في حالة اتفاق الطرفان على فسخ العقد فسخت المساقاة⁽⁵⁾.

(1) خالد رامول، المرجع السابق، ص 137.

(2) خير الدين موسى فنطازي، المرجع السابق، ص 204.

(3) خير الدين بن مشرّن، المرجع السابق، ص 209.

(4) صورية زردوم، المرجع السابق، ص 142.

(5) خالد رامول، المرجع السابق، ص 137.

المطلب الثالث: عقد الحكر

وتطبيقا لنص المادة 26 مكرر 02 من القانون رقم 07/01 المذكور سابقا، يكون استثمار الأراضي الموقوفة العاطلة بعقد حكر.

الفرع الأول: تعريف عقد الحكر

وقد ظهر هذا العقد نتيجة تشدد الفقهاء في مسألة بيع الوقف واستبداله، فالحكر حق عيني يخول للمحتكر الانتفاع بالأرض الموقوفة بالبناء أو الغرس عليها مقابل أجره معينة، أي أن الحكر اتفاق على إعطاء أرض الوقف الخالية لشخص يدفع مبلغا معجلا يقارب قيمة الأرض، ليكون له عليها حق القرار الدائم ويتصرف فيها بالبناء والغرس وسائر وجوه الانتفاع، ويترتب مبلغ ضئيل يستوفي سنويا لجهة الوقف من المحتكر⁽¹⁾.

فالحكر متفرع عن الملكية، حيث تكون رقبة الأرض المحتكرة لجهة الوقف أما الانتفاع للمحتكر، لذلك يختلف الحكر عن حق الانتفاع من عدة وجوه فهو يكون دائما مالا عقاريا باعتباره أنه لا يرد إلا على أرض موقوفة، الأصل فيها تكون قاصرة على الأراضي الخربة أو غير مستعملة ولا يكفي ريعها لإصلاحه⁽²⁾، وهو لا ينتهي حتما بوفاء المحتكر عكس حق الانتفاع، كما أنه يكون أطول مدة من حق الانتفاع والحقوق التي يخولها هذا الأخير تكون أقل نطاقا من حقوق المحتكر⁽³⁾.

وقد اختلف الفقهاء في حكم الوقف إلى ثلاثة مذاهب، حيث ذهب جمهور الفقهاء إلى أنه جائز حتى ولو اشترط الواقف منعه في الحالة التي يكون فيها الوقف قد خرب أو يتعطل الانتفاع به، أو في حالة نقص أموال إدارة الوقف، أو عدم وجود من يقرض الوقف للمقدار المحتاج إليه، وذهب جماعة من الفقهاء منهم الحنابلة وجمهور الشافعية إلى أنه جائز مطلقا، كما ذهب بعض الشافعية إلى أنه غير جائز، والراجح من هذه

(1) محمد كنانة، المرجع السابق، ص 171 .

- أنظر: خديجة خالدي، (دور المؤسسة الوقفية في التكافل الاجتماعي)، مجلة كلية العلوم الاقتصادية والتسيير جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2006، ص 6.

(2) علي فيلالي، نظرية الحق، (د.ط.)، موفم للنشر، الجزائر، 2011، ص 117.

(3) خالد رامول، المرجع السابق، ص 138.

الآراء هو الرأي الأول لأنه قيد الحكم بتحقيق مصلحة الوقف، وأنه لا يوجد سبيل أفضل من الحكر، فهو أفضل من أن يبقى الوقف معطلا لا فائدة منه⁽¹⁾.

فعقد الحكر قانونا عقد إيجار، حيث يملك المستحكر المنفعة بموجب العقد طوال المدة المتفق عليها، وإذا انتهت المدة انفسخ العقد وعادت المنفعة إلى المحتكر، هذا هو الأصل، إلا أن الفقهاء ذكروا أن بناء المستحكر إذا كان قائما بعد انتهاء المدة فليس للمحتكر إخراجه إذا رضي بدفع أجره المثل⁽²⁾، بالإضافة إلى أن عقد الحكر يخول المستثمر حق التصرف في المباني والأشجار بالبيع أو الإيجار⁽³⁾.

بالإضافة إلى أنه يشترط لقيامه نقطة مهمة وهي أن تكون هناك ضرورة أم مصلحة تدعو إلى التحكير، كأن تكون الأرض مخربة وفي حاجة إلى إصلاح وليس لها ريع يكفي لإصلاحها، ونلاحظ في هذا الشرط ربط عقد الحكر بضرورة عطل الأرض الموقوفة لأسباب إما ترجع إلى الطبيعة كوجود عوائق طبوغرافية كبيرة، أو عوائق في نسبة الأمطار إلى غير ذلك، مما يتطلب نفقات كبيرة لإصلاحها⁽⁴⁾، لذلك وبدلا من أن يترك خرابا لا فائدة منه، وجد هذا العقد كصيغة تحويلية طويلة المدى تساعد مديرية الوقف على الحصول على ربح مالي تسد به نفقات بعض المشاريع الاستثمارية⁽⁵⁾.

الفرع الثاني: أركان عقد الحكر

عقد الحكر كغيره من العقود يشترط توفر أركان تعتبر عناصر جوهرية تلزم لانعقاده، تتعلق بالشكلية في الحكر والمدة والأجرة والتراضي والعين أو المحل.

أولا: الشكلية في عقد الحكر

ينعقد عقد الحكر بتوافر التراضي بين المتعاقدين، وهما السلطة المكلفة بالأوقاف كطرف مؤجر وبين الطرف المستأجر للملك الوقفي، ونظرا لخطورة هذا العقد على

(1) عبد الرزاق بن عمار بوضياف ، المرجع السابق، ص 118.

(2) منذر عبد الكريم القضاة، المرجع السابق، ص 84.

(3) صورية زردوم، المرجع السابق، ص 144.

(4) خالد رامول، المرجع السابق، ص 139.

(5) عبد القادر بن عزوز، مرجع سابق، ص 247.

الوقف باعتباره يرتب حقا عينيا على الوقف، فإنه يشترط فيه الكتابة الرسمية والتسجيل والشهر، حتى يكون له حجة في مواجهة الغير⁽¹⁾، طبقا لنص المادة 324 مكرر 01 من القانون المدني، والمادة 793 من نفس القانون، وكذلك القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 2003/11/15 المحدد لشكل ومحتوى السجل العقاري الخاص بالأموال الوقفية⁽²⁾، والحكر على هذا النحو لا يجوز إثباته إلا بالورقة الرسمية التي انعقد بها، لكن هذا لا يمنع من إثباتها بوسائل أخرى كالشهادة أو العقود العرفية أو الإشهاد المكتوب إلى غير ذلك.

ثانيا: المدة في عقد الحكر

لقد عملت جل التشريعات الحديثة على تحديد مدة عقد الحكر باعتباره من العقود محددة المدة حتى وإن كانت طويلة، فحدد التشريع المصري الحد الأقصى لمدة الحكر بستين سنة، بينما حدد القانون الأردني بخمسين سنة، لكن المشرع الجزائري اكتفى بالنص على أن الحكر يكون لمدة معينة في المادة 26 مكرر 02 من القانون 01-07 السابقة الذكر، فترك تحديد المدة للمتعاقدين أي المحتكر وناظر الوقف.

فالحكر لا يمكن أن ينعقد لمدة مؤبدة، على أن يكون لمدة طويلة تفوق الثلاث سنوات المحددة كحد أقصى في الإيجار العادي وذلك حفاظا على الوقف، لذا من الأهمية بمكان تحديد مدة هذا العقد من قبل المشرع الجزائري بالنظر إلى حق المحتكر فيه⁽³⁾، فوضع اليد على الأرض الوقفية بسبب التحكير يعتبر وضع يد مؤقت، أي يحول دون كسب ملكية الأرض بالتقادم مهما طال مدته ولا يستطيع المستحكر هو أو ورثته من بعده أن يغير بنفسه لنفسه سبب حيازته⁽⁴⁾، أي أنه يصبح المحتكر مالكا للأرض المحتكرة غير أنها ملكية مؤقتة تنتهي بانتهاء المدة المتفق عليها⁽⁵⁾.

(1) عبد الرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق، ص 1446.

(2) قرار وزاري مشترك المؤرخ في 15 نوفمبر 2003، يحدد شكل ومحتوى السجل العقاري الخاص بالأموال الوقفية، ج.ر. رقم 71 صادر في 19 نوفمبر سنة 2003.

(3) خير الدين بن مشرّن، مرجع سابق، ص 222.

(4) عبد الحميد الشواربي، منازعات الأوقاف والأحكام، ط3، منشأة المعارف، مصر، 1997، ص 149.

(5) علي فيلاي، المرجع السابق، ص 116.

ثالثاً: أجره عقد الحكر

تطبيقاً لنص المادة 06 مكرر 02 من القانون رقم 07/01 على أنه يتم الحكر مقابل دفع مبلغ ما يقارب قيمة الأرض الموقوفة وقت إبرام العقد، مع التزام المستثمر بالبناء بدفع إيجار سنوي يحدد فيه العقد مقابل حقه في الانتفاع بالبناء أو الغرس، وهو نفس المبدأ الذي أخذ به المشرع المصري في نص المادة 02 من القانون المدني، عندما أقر أن أجره الحكر هي أجره المثل وقت التحكير، أي أن هذا الأجر يزيد وينقص تبعاً لزيادة أجر المثل أو نقصه، وهذا هو حكم الشريعة الإسلامية⁽¹⁾، وبذلك فالحكر يعني أن يبيع المتولي حق استئجار الأرض بمبلغ كبير يقارب القيمة السوقية للأرض ويدفع دفعة واحدة، وقسط دوري آخر، وكلما كانت مدة الحكر طويلة وصغر القسط الدوري للأجرة، كان ثمن حق الحكر كبيراً⁽²⁾.

رابعاً: التراخي في عقد الحكر

يخضع التراخي في الوقف للقواعد العامة من إيجاب وقبول بين المتعاقدين، إلا أنه في عقد الحكر يشترط الكتابة الرسمية ما دام أنه حق عيني يترتب على العين الموقوفة ولمدة طويلة فإنه من الضروري اشتراط الكتابة الرسمية والتسجيل والشهر، حتى يكون له حجية في مواجهة الغير طبقاً لأحكام القانون المدني⁽³⁾، وتطبيقاً لنص المادة 16 من الأمر رقم 74/75 المؤرخ في 12/11/1975 المضمن إعداد مسح الأراضي العام تأسيس السجل العقاري⁽⁴⁾، وذلك لخطورة التصرف المنصب على الملك الوقفي باعتباره يترتب عليه حق عيني، وبالتالي يجب أن يسجل في سجل خاص بالأوقاف.

(1) خالد رامول، مرجع سابق، ص 140.

(2) منذر قحف، مرجع سابق، ص 247.

- عبد الجليل عبد الرحمان عاشور، كتاب الوقف، ط1، دار الأوقاف العربية، مصر، 2000، ص 99-100.

(3) المادة 324 الأمر رقم 58/75 السابق ذكره.

- أنظر: المادة 793 من القانون المدني.

(4) أنظر: المادة 16 من الأمر رقم 74/75 المؤرخ في 12/11/1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام

تأسيس السجل العقاري، ج.ر عدد 92 لسنة 1975، ص 1207.

وقد نص القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 2003/11/15م السابق الذكر، على تنظيم خاص بالأحكام الوقفية فيما يخص السجل العقاري وذلك في المادة الثانية منه⁽¹⁾.

خامسا: محل عقد الحكر

نصت المادة 26 مكرر 02 من القانون 07/01 على أنه: "يمكن أن نستثمر عند الاقتضاء الأرض الموقوفة العاطلة بعقد الحكر الذي يخصص بموجبه جزء من الأرض العاطلة..."، لذلك فعقد الحكر لا ينص إلا على الأراضي الوقفية العاطلة، إذ لا يجوز أن ينصب على غير الأراضي الوقفية وكذلك ومن أهم شروط ترتيبه أن تكون الأرض عاطلة، وفي حاجة إلى الإصلاح وليس لها ريع يكفي لإصلاحها، لذلك نلاحظ في هذا الشرط ربط عقد الحكر بضرورة عطل الأرض الموقوفة لأسباب إما ترجع إلى الطبيعة كوجود عائق طبوغرافي كبير، أو عائق في نسبة الأمطار أو كثرة نسبة الملوحة فيها، أو أنها معرضة دوماً إلى الانجراف مما يتطلب نفقات كبيرة لإصلاحها⁽²⁾.

الفرع الثالث: آثار عقد الحكر

حيث يترتب على عقد الحكر حقوقاً للمحتكر وكذلك التزامات تبرز أهمها في ما يلي:

أولاً: حقوق المحتكر على الملك الوقفي

يترتب للمحتكر حقوق اتجاه الوقف، فهو ينشأ له حقا عينيا، إذ يخول له هذا الحق الانتفاع بالأرض بشرط أن تكون الأعمال التي ينجزها في الملك الوقفي من شأنها أن تؤدي إلى تحسينه فله أن يقيم على الأرض الموقوفة بناءا وغرسا، وله أن يحدث فيها تصليحات وأن يغير فيها، بشرط ألا تنقص من قيمتها، فيستطيع بذلك استثمار ما اشتراه من مال وقفي في إقامة البناء عليه وغرسه على غير ذلك⁽³⁾.

(1) خير الدين بن مشرّن، مرجع سابق، ص 223.

(2) خالد رامول، المرجع السابق، ص 139.

(3) منذر قحف، المرجع السابق، ص 238.

كما أقر المشرع الجزائري بموجب نص المادة 26 مكرر 02 أن الإيجار السنوي الذي يدفعه المحتكر يكون مقابل حقه في الانتفاع بالبناء أو الغرس، خلال مدة معينة مذكورة في العقد، مع مراعاة أحكام المادة 25 من القانون رقم 10/91 التي تنص على أنه: كل تغير يحدث بناء أو غرسا يلحق بالعين الموقوفة، يبقى الوقف قائما شرعا مهما كان نوع ذلك التغيير، أي حتى وإن كان مسببا قانونا بعقد قانوني، فالانتفاع المخول للمحتكر لا يرقى إلى درجة التملك النهائي، بل هو ظرفي ينتهي بانتهاء مدة العقد⁽¹⁾.

ثانيا: التزامات المحتكر على الملك الوقفي

ألقي المشرع الجزائري على عاتق المحتكر التزامات منها المبلغ الذي يدفعه معجلا والذي يكون بقيمة الأرض المحتكرة وقت إبرام عقد الحكر، بالإضافة إلى التزام بدفع إيجار سنوي يحدد في العقد من قبل السلطة المكلفة بالأوقاف، وذلك طبقا لنص المادة 26 مكرر 02 من قانون الأوقاف، فالمحتكر يدفع بجانب الوقف مبلغ آخر ضئيلا يستوفى سنويا لجهة الوقف ممن ينتقل إليه هذا الحق على أن يكون للمحتكر حق البناء والغرس.

ومن جهة أخرى على المحتكر كذلك أن يتخذ جميع الوسائل التي تجعل الأرض المحتكرة صالحة للاستغلال، مراعيًا الشروط التي تم الاتفاق عليها وطبيعة الأرض والغرض الذي أعدت له⁽²⁾، لذلك فالالتزام الأساسي هو إصلاح الأرض المحتكرة، فيردمها إذا كانت منخفضة ويرممها إذا كانت في حاجة إلى ترميم، ويعيد بناءها إذا كانت خربة، ويسوي سطحها لجعلها صالحة للزراعة إذا كانت أرضا زراعية، فالأرض الزراعية غير أرض البناء، وإذا لم يقم المحتكر بهذا الالتزام وجب تطبيق القواعد العامة التي تحكم العقد الملزم للجانبين، فيجوز للسلطات المختصة طلب التنفيذ العيني أو الفسخ أو التعويض على الحاليتين⁽³⁾.

(1) صورية زردوم، المرجع السابق، ص 144.

(2) منذر عبد الكريم قضاة، المرجع السابق، ص 162.

(3) عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق، ص 1478.

المبحث الثاني: استثمار الأملاك الوقفية المبنية والقابلة للبناء والمعرضة للانقراض

تختلف الأملاك الوقفية من حيث الطبيعة فقد تكون أرض قابلة للبناء أو بنايات خربة وقليلة الثمار، تحتاج إلى إصلاح لتأدية الغرض الذي أنشأت لأجله، لذلك فقد نص المشرع على عدة صيغ إيجارية لاستثمار الأملاك الوقفية المبنية والقابلة للبناء والمعرضة للخراب والانقراض وذلك ما سنفصل فيه في هذا المبحث كالتالي:

المطلب الأول: عقد المرصد

المطلب الثاني: عقد المقاول

المطلب الثالث: عقد الترميم والتعمير

المطلب الأول: عقد المرصد

أخذ المشرع الجزائري بما ذهب إليه فقهاء الشريعة الإسلامية في تنمية وتثمين الأراضي الوقفية، كضمان لاستمرارية عطاء الوقف، وذلك وفقا لما أشارت إليه المادة 26 مكرر 5 من القانون رقم 01-07 أن استغلال الأراضي الموقوفة القابلة للبناء يكون بعقد المرصد، لذلك سنتطرق في هذا المطلب إلى تعريف عقد المرصد وشروطه وآثاره.

الفرع الأول: تعريف عقد المرصد

لفظ مرصد مشتق من الإرصاء أي الإعداد يقال أرصده الدين أي أعده له⁽¹⁾، وعقد المرصد هو نوع من الإيجارات الطويلة يخول بمقتضاه لمستأجر الأرض البناء فوقها مقابل استغلال إيرادات البناء⁽²⁾، وقد عرفته التشريعات الأخرى طبقا للشريعة الإسلامية على أنه إذن القاضي أو متولي الوقف الناظر أو الهيئة المخول لها إدارة الوقف للمستأجر بالبناء على أرض الوقف ليكون ما ينفقه في البناء والتشييد دينا على

(1) محمد كنانة، مرجع سابق، ص 174.

(2) صورية زردوم، المرجع السابق، ص 145.

- أنظر: خديجة خالدي، المرجع السابق، ص 10.

الوقف، حيث يبقى البناء ملكا وقفيا، ويبقى لصاحبه حق القرار في العقار لفترة معينة، مهما طال في العقد⁽¹⁾.

وعقد المرصد بمنظار فقهاء الشريعة الإسلامية عقد يقع على الأرض الخربة التي لا توجد غلة لإصلاحها، ولا يرغب أحد في استأجرها مدة طويلة، وحينئذ لا تبقى إلا هذه الطريقة التي تأتي في آخر المراتب من الطرق الممكنة لإجارة الوقف⁽²⁾.

أما القانون الجزائري فقد حدد مفهوما لعقد المرصد وهذا من خلال ما يقوم به الناظر في استئجار الوقف عن طريق البناء على أرض الوقف وذلك ليكون ما ينفقه من بناء وتشبيد ديناً على الوقف ويستوفى من الأجرة بالتقسيط⁽³⁾، أي أن المستأجر بعد أن يؤذن له بالبناء من قبل السلطة المكلفة بالأوقاف يؤجر له هذا الملك الوقفي بأجرة منخفضة لقاء هذا الدين الثابت، وإذا أراد المتولي إخراج صاحب هذا الحق ألزمه أن يدفع له ما صرفه في البناء، فاستغلال البناء طبقاً للمشرع الجزائري كعمارة للوقف يوازي المدة المعينة المحددة في العقد لتكون زمناً كافياً لاستهلاك البناء الذي أنجزه المستأجر⁽⁴⁾ وفقاً لنص المادة 26 مكرر 05 على أنه: "يمكن أن تستغل وتستثمر وتنمي الأراضي الموقوفة بعقد المرصد الذي يسمح بموجبه لمستأجر الأرض بالبناء فوقها مقابل استغلال إيرادات البناء".

وللمستأجر في عقد المرصد الحق في التنازل عنه باتفاق مسبق طيلة مدة استهلاك قيمة الاستثمار⁽⁵⁾، حيث لا بد من مراعاة أحكام نص المادة 25 من القانون 10/91 المتعلق بالأوقاف في هذه الحالات والتي نصت على: "كل تغيير يحدث بناء كان أو غرس يلحق بالعين الموقوفة ويبقى الوقف قائماً شرعاً مهما كان نوع ذلك التغيير"، وما دام الدين لم يستوفى بعد فله الحق في أن يورثه لخلفه من بعده، ويكون

(1) عبد العزيز علوان سعيد عبده، المرجع السابق، ص 159.

(2) أحمد بوزيان، المرجع السابق، ص 219.

- أنظر أيضاً: يكن زهدي، المرجع السابق، ص 179.

(3) عبد الرزاق بن عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 120.

(4) خير الدين بن مشرنن، المرجع السابق، ص 211.

(5) خالد رامول، المرجع السابق، ص 142.

التنازل لصالح الغير الذي يحل محله في مقابل أخذ دينه عنه، ويكون هذا التصرف بعد إذن من المتولي أو القاضي إذ استدعى الأمر، ومادام الدين لم يستوفى بعد فله الحق في أن يورثه لخلفه من بعده⁽¹⁾.

الفرع الثاني: شروط عقد المرصد

لقد سبق وأن أشرنا إلى أن المشرع الجزائري قد حصر المرصد في الأراضي القابلة للبناء فقط لكنه لم ينص على كيفية انعقاده، لذلك نرجع إلى القواعد العامة في إبرام العقود، من صحة التراضي والكتابة باعتباره ديناً على الوقف، ويشترط في الفقه الإسلامي لترتيب المرصد شرطان هما:

أولاً/- إذا لم توجد غلة يعمر بها الوقف

يتم إبرام عقد المرصد عندما تكون الأرض خربة لا توجد غلة لإصلاحها، وحينئذ لا تبقى إلا هذه الطريقة التي تأتي كحل ممكن لإجارة الوقف.

فإذا وجدت غلة كافية محتملة من الوقف فلا يمكن تأجيله عن طريق المرصد ويثبت ذلك بعد المعاينة من قبل السلطة المكلفة بالأوقاف، بأن هذه العمارة ضرورية لهذا العقار⁽²⁾.

ثانياً/- عدم وجود من يستأجره بأجرة معجلة

وهذا الشرط يعتبر ضرورياً حيث أنه إذا وجد من يستأجر بأجرة معجلة عين الوقف الخربة كان ذلك أولى من إيجارها بعقد المرصد⁽³⁾.

غير أنه وفي ظل عدم وجود من يستأجرها بأجرة معجلة ولمدة طويلة تنفق على تعميره وإصلاحه يجب على متولي الوقف أن يراجع القاضي بذلك، ويطلب منه إعطاء الإذن للمستأجر بالعمارة فيحقق القاضي في هذا الأمر حتى إذا أثبتت وتحقق له ما قاله المتولي أن له بإيجار العقار على هذا الوجه، وأجاز للمستأجر أن ينفق بدل الإيجار

(1) عبد العزيز علوان سعيد عبده، المرجع السابق، ص 159.

(2) خير الدين بن مشرنن، المرجع السابق، ص 212.

(3) - يكن زهيدي، المرجع السابق، ص 179.

على عمارة الوقف، على أن يكون ما أنفقه ديناً مرصداً (مرتباً) على الوقف وعلى رقبة العقار الموقوف، بمعنى أن العقار يبقى في يد المستأجر كرهن لقاء مطلوبه، يتصرف فيه فيستعمله وينتفع به وكلما قضت الحاجة إلى تعمیر العقار يأذن متولي الوقف للمستأجر صاحب المرصد بإجراء العمارة الضرورية فيقوم بعمارة ما يراه لازماً، ثم يثبت ما أنفقه على العمارة للمتولي ليضاف إلى أصل الدين ليزداد الدين على الوقف من سنة إلى أخرى، وكل ذلك مقابل أجره زهيدة تسمى أجره المثل وهي في الحقيقة لا تعادل إلا جزء يسير من أجرته الحقيقية⁽¹⁾.

ويشترط أيضاً لصحة عقد المرصد أن يكون مبلغ الدين قد صرف في عمارة الوقف وأن تكون هذه العمارة ضرورية حتى لا يحصل غبن في نفقات التعمير بحيث يتعين على صاحب المرصد أن يثبت عند الاقتضاء أن قيمة الإصلاحات تساوي نفقات التعمير والتي يستعدي صرفها، على أن تكون هناك رغبة من الناس في إيجار تلك المباني، وأن تكون العوائد المالية لهذا الاستثمار أكثر من تلك الحاصلة من زراعة الأرض⁽²⁾.

وبالرغم من وجوب توفر هذه الشروط لقيام عقد المرصد إلا أنه هناك عدة نقاط يجب أخذها بعين الاعتبار عند التعامل في الأوقاف وتعميرها بعقد المرصد، كمحاولة المستأجر استغلال الفرصة والتلاعب بالأسعار خاصة فيما يتعلق بالأجرة الممنوحة بالإضافة إلى تضخيم تكاليف تعمیر العقار الوقفي بغية البقاء مدة أطول فيه، أو التعامل مع العرض الواحد قد ينجم عنه ضياع حقوق الوقف المرصد، ولكن اللجوء إلى العرض العلني لفتح المجال لمستأجرين آخرين قد يحفظ حقوق الوقف، خاصة في تكلفة التعمير التي قد تكون أقل عند مستأجرين آخرين⁽³⁾.

(1) خير الدين بن مشرّن، المرجع السابق، ص 213.

- أنظر: موسى سالمى، المرجع السابق، ص 126.

(2) نفس المرجع، ص 127.

(3) فارس مسدور، المرجع السابق، 153.

الفرع الثالث: آثار عقد المرصد

عقد المرصد كغيره من العقود ينتج آثارا والتزامات وحقوقا مقابل قيام المستأجر المرصد له بكل ما يتعلق باستغلال العقار، من بناء فوق العقار الوقفي مقابل أجره يتم تحديدها وقت إبرام هذا العقد، سواء تعلق الأمر بالناظر أو السلطة المكلفة بإدارة الأملاك الوقفية التي وضعت شكلا معيناً يفرغ فيه عقد المرصد.

أولاً/- التزامات صاحب حق المرصد

وتتمثل الالتزامات الملقاة على عاتق صاحب حق المرصد في التزامين أساسيين هما الالتزام بإنجاز البناء المتفق عليه على الأرض الموقوفة، كما يلتزم بدفع الأجرة التي تستقطع بعضها من أصل الدين ويدفع البعض الآخر للناظر، وله أن يطالب هذا الأخير بالدين الذي له، إن لم يرد استقطاعه من الأجرة.

1- الالتزام بإنجاز البناء المتفق عليه على الأرض الموقوفة:

فصاحب حق المرصد أو المستأجر وجب عليه الالتزام بالبناء على الأرض الموقوفة وفق ما تم الاتفاق عليه، حيث يكون ما أنفقه لعمارة الوقف ديناً في ذمته ويلتزم الناظر بتسديده⁽¹⁾، حيث ينفق المستأجر ماله في سبيل ذلك، لأن البناء على الأرض الموقوفة المستأجرة هو الهدف من إنشاء أو قيام عقد المرصد في نظر المشرع الجزائري، وذلك طبقاً لنص المادة 26 مكرر 05 على أن يكون ذلك مقابل استغلال إيرادات البناء⁽²⁾.

2- التزام المستأجر بدفع الأجرة:

فالمنتفع مقابل استغلال إيرادات البناء الذي أقامه بماله استثماراً منه، يدفع أجرة سنوية لجهة الوقف بصورة دورية ومنتظمة⁽³⁾.

باعتبار عقد المرصد من العقود الإيجارية الخاصة والتميزة فقد تخضع في بعض أحكامها للقواعد العامة، كما نستطيع الإشارة إلى أنه بخصوص الإيجارات

(1) موسى سالمي، المرجع السابق، ص 126-127.

(2) خير الدين بن مشرنن، المرجع السابق، ص 214.

(3) خير الدين موسى فنتازي، المرجع السابق، ص 211.

الوقفية بصفة عامة، قد تم بذل مجهودات ودراسات من قبل المتخصصين في مجال الأوقاف لرفع الغبن عنها بتحسين مداخيلها بنسبة تتماشى مع قيمتها⁽¹⁾.

ثانياً/- حقوق صاحب المرصد

فبعد المرصد بعد قيامه صحيحاً متوفراً على كافة شروطه يرتب حقوقاً للمستأجر وورثته من بعده تتمثل في:

1- حق مستأجر الأرض بالبناء باستغلال إيرادات البناء

فبموجب نص المادة 26 مكرر 05 يمكن للمستأجر استغلال إيرادات البناء الذي أقامه حسب طبيعته وما يصلح لذلك، فإن كان منزلاً فيستطيع المستأجر أن يسكنه نظير أجره يدفعها إلى الهيئة القائمة على الوقف، ويجب استغلال البناء دون مخالفة للنظام العام والآداب العامة، حفاظاً على مقاصده الشرعية، نظراً إلى أن الوقف بصفة عامة إجراء شرعي مستمد من الشريعة الإسلامية⁽²⁾.

2- حق صاحب المرصد في التنازل عن حقه في استغلال إيرادات البناء

القاعدة في هذه المعاملة تقتضي بأنه عقد اسمي، أي لشخص المنتفع اعتبار في العقد، فلا يجوز له التصرف في مصلحة الغير إلا إذا تضمن العقد ذاته هذا الشرط⁽³⁾، فإنه ومن ثمة وحسب الشريعة الإسلامية حق المرصد قابل للانتقال بطريق البيع، وإذا باع صاحب حق المرصد مرصده بإذن المتولي وقبض البديل من مشتريه قام هذا الأخير باستئجار عقار الوقف من المتولي، لذلك أقر المشرع حق التنازل عنه لمصلحة الغير، ليس لسطة قررها له القانون وإنما لسطة قررها له الاتفاق المسبق فيكون العقد شريعة المتعاقدين، وقد أضاف المشرع الجزائي عدم تجاوز مدة استهلاك الثمار⁽⁴⁾.

(1) سورية زردوم، المرجع السابق، ص 135.

(2) خير الدين بن مشرّن، المرجع السابق، ص 214.

(3) خير الدين موسى فنطازي، المرجع السابق، ص 212.

(4) تنص المادة 26 مكرر 05 من قانون الأوقاف: "وله الحق التنازل عنه باتفاق مسبق طيلة مدة استهلاك قيمة الاستثمار...".

3- انتقال حق المرصد إلى الورثة

باعتبار عقد المرصد من العقود طويلة المدى قد يموت صاحب حق المرصد قبل استيفاء قيمة الاستثمار من استغلال إيرادات البناء فينتقل هنا الحق إلى الورثة، ونستطيع أن نشير إلى أن عقد المرصد ينقضي باستيفاء صاحب المرصد دينه أو قد تنتهي بانتهاء المدة أو هلاك العين أو الفسخ أو اتحاد الذمة⁽¹⁾.

المطلب الثاني: عقد المقاوله

نظرا لأهمية الأراضي الوقفية القابلة للبناء وإمكانية مساهمتها في الاقتصاد الوطني عن طريق استثمارها، والانتفاع منها أقر المشرع الجزائري إمكانية استثمار هذه الأراضي عن طريق عقد المقاوله حيث تناولها ضمن التعديل الجديد لقانون الأوقاف.

الفرع الأول: تعريف عقد المقاوله

لغة: يراد بالمقاوله في اللغة المفاوضة والمجادلة، ومنه قولهم: قاوله في الأمر مقاوله إذ فاضه وجادله، وتقولوا في الأمر أي تفاوضوا وتطلق أيضا على إعطاء العمل للآخر، قاوله مقاوله على العمل: أي تعهد منه للقيام به، والمقاول من يتعهد بالقيام بعمل معين مستكمل لشروط خاصة كبناء بيت أو إصلاح طريق⁽²⁾.

اصطلاحا: تعددت التعاريف من الجانب الاصطلاحي فهناك من عرفها على أساس مصطلح المقاوله أو مصطلح الاستصناع، إلا أن كلاهما يصبان في نفس المصعب.

إذ ورد تعريف للمقاوله في قرارات مجمع الفقه الإسلامي عند بحثه لعقد المقاوله في دورته 14 ونص على أنها عقد يتعهد أحد طرفيه بمقتضاه بأن يصنع شيئا، أو يؤدي عملا مقابل بدل يتعهد به الطرف الآخر. كما عرفت أنها اتفاق بمقتضاه يلتزم

(1) موسى سالمي، المرجع السابق، ص 29.

(2) زياد شفيق حسن قرارية، عقد المقاوله في الفقه الإسلامي وما يقابله في القانون المدني، مذكرة لنيل درجة ماجستير في الفقه والتشريع، جامعة النجاح الوطنية في نابلس، فلسطين، 2004، ص 10.

أحد المتعاقدين بأن يصنع للمتعاقد الآخر شيئاً أو أن يؤدي عملاً بمقابل مالي يتعهد به هذا المتعاقد للآخر⁽¹⁾.

ويتم في إطار عقد المقاولة أن تتفق مؤسسة الوقف مع جهة ممولة على إنجاز مشروع استثماري على أرض تابعة لها، كبناء عمارة لإيجارها فيما بعد⁽²⁾، حيث تتولى الأوقاف تحديد طبيعة المشروع وصفاته، وبعد انتهاء المشروع تتسلمه الأوقاف وتقوم بدفع ثمنه إلى الجهة الممولة على شكل أقساط منتظمة⁽³⁾.

المقاولة هي عقد يتضمن قيام شخص بعمل معين لحساب شخص آخر في مقابل دون أن يخضع لإشرافه أو إرادته⁽⁴⁾.

وعقد المقاولة يعرف بعقد الاستصناع عند الفقهاء المسلمين، حيث عرفت بتعريفات متقاربة، عند المالكية هو أن ينصب الإنسان نفسه لعمل الصنعة التي تعاقدها، كما يعتبر نوع من أنواع الإجارة وأدرجوها ضمن مباحث السلم، أما عند الحنفية فهو عقد مستقل وإن كان به شبه بالبيع والإجارة والسلم، لكن عند الشافعية لم يعرف فقد أدرج ضمن مباحث السلم وعند الحنابلة هو عقد بين البيع والسلم وإن لم يضربوا له أجلاً⁽⁵⁾.

مما سبق نلاحظ إن الاستصناع هو المقاولة في الفقه الإسلامي، ومصطلح المقاولة هو المصطلح الحديث، وقد أشار إليها المشرع الجزائري بمصطلح المقاولة واعتبرها عقد من العقود المسماة⁽⁶⁾.

قانوناً: لقد أقره المشرع الجزائري صراحة كأسلوب من أساليب الاستثمار في الأملاك الوقفية المبنية والقابلة للبناء في القانون 07/01 المعدل والمتمم لقانون

(1) زياد شفيق حسن قرارية، المرجع السابق، ص 11.

(2) عبد الرزاق بن عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 130.

(3) معتز محمد مصبح، المرجع السابق، ص 33.

(4) محمد لبيب شنب، شرح أحكام عقد المقاولة، ط 2، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004، ص 239.

(5) عبد القادر عزوز، المرجع السابق، ص 225-226.

(6) محمد كنانة، المرجع السابق، ص 174.

الأوقاف من خلال المادة 26 مكرر 6 والتي جاء فيها ما يلي: (يمكن أن تستغل و تستثمر الأملاك الوقفية حسب مايلي:

1- بعقد المقاوله، سواء كان الثمن حاضرا كلية أو مجزءا في إطار أحكام المادة 549 وما بعدها من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون المدني)⁽¹⁾.

ومنه نلاحظ أن قانون الأوقاف في عقد المقاوله أحال إلى المادة 549 وما بعدها من القانون المدني لتنظيم أحكام هذا العقد من حيث تحديد الالتزامات، الثمن، المسؤولية، الانقضاء⁽²⁾.

ويكون الثمن حاضرا كليا أو مجزئا حسب الاتفاق المبرم بينهما ويجوز للموقوف عليه وللسلطة القائمة على الوقف أو الناظر التحلل من عقد المقاوله المبرم، ووقف التنفيذ في أي وقت قبل إتمام العقد، على أن يتم تعويض المقاول على جميع ما أنفقه من المصاريف وما أنجزه من أعمال وما فاته من كسب ولحقه من خسارة بمقتضى عقد المقاوله⁽³⁾.

الفرع الثاني: خصائص عقد المقاوله

بما أن المشرع أحال إلى القانون المدني في مسألة تنظيم أحكام المقاوله، فسننظر إلى هذا العقد من الجانب المدني حيث تتمتع المقاوله بمجموعة من الخصائص أهمها:

أولا/ - عقد رضائي

لا يشترط لانعقاد المقاوله شكل معين فهو ينعقد بمجرد ارتباط قبول أحد الطرفين بإيجاب الطرف الأخر وتطابقهما، ويجوز انعقاده بالكتابة أو مشافهة أو حتى بالإشارة

(1) أنظر: المادة 26 مكرر 06 من القانون 07/01، السابق الذكر.

(2) خالد رامول، المرجع السابق، ص 143.

(3) محمد لبيب شنب، المرجع السابق، ص 239.

الدالة لمن لا يقدر على النطق⁽¹⁾، والكتابة ليست ضرورية إلا لإثبات المقولة وليست لانعقادها.

ثانيا/- من عقود المعاوضة

لأن كلا الطرفين يهدفان للحصول على منفعة مقابل ما يقدمه للطرف الآخر، فالمقاول يؤدي العمل المطلوب منه مقابل البذل الذي يحصل عليه من صاحب العمل.

ثالثا/- عقد وارد على عمل من دون تبعية لرب العمل

بمعنى العنصر الجوهرى في العقد مطلوب من المقاول وهو القيام بعمل معين، وكونه أيضا يقوم بالعمل باستقلال تام، ولا يخضع لأي نوع من التبعية أو الإشراف من جانب صاحب العمل⁽²⁾، فالمقاول يقوم بإنجاز العمل المنفق عليه باسمه الخاص.

رابعا/- عقد ملزم لجانبين

يترتب عن المقولة التزامات متبادلة على عاتق الطرفين، بالنسبة للمقاول إنجاز العمل المنفق عليه، وبالنسبة لرب العمل دفع الأجرة المستحقة للمقاول⁽³⁾.

الفرع الثالث: أركان عقد المقولة

يقوم عقد المقولة على أركان لا بد من توافرها لنعقد هذا العقد والتي سنعرضها فيما يلي:

أولا/- التراضي

حتى ينعقد عقد المقولة لابد من توافر الرضا لدى الطرفين، والرضا يستلزم وجود إرادتين متطابقتين وهو ما يعبر عنه بتطابق إيجاب وقبول الطرفين، ويجوز التعبير عن هذا التراضي صراحة أو ضمنا، ولا يشترط شكل خاص لأن المقولة من عقود التراضي وإن كان الأصل هو وجود التراضي لانعقادها، فيجب أن يقوم هذا

(1) زيادة شفيق حسن قرارية، المرجع السابق، ص 15.

(2) نفس المرجع، ص 16.

(3) توفيق زيداني، التنظيم القانوني لعقد المقولة على صور أحكام القانون المدنى الجزائري، مذكرة لنيل درجة ماجستير، في القانون العقاري، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2010/2009، ص 11.

التراضي على شروط معينة من أهمها التراضي على ماهية العقد، إذ تتعدد المقاوله بتراضي طرفيها أي تتجه إرادة أحدهما على القيام بعمل معين لحساب المتعاقد الآخر مستقلا عنه، وتتجه إرادة الطرف الآخر إلى دفع أجر مقابل هذا العمل، فلا بد أن تتجه إرادة كل من الماقل ورب العمل إلى إبرام عقد المقاوله، إضافة إلى التراضي على العمل بمعنى أن يتم التراضي بين الطرفين على نوع العمل المطلوب ويتفقان عليه مسبقاً⁽¹⁾.

وأخيرا التراضي على الأجرة حيث يتم تحديد أجرة العمل بين طرفي العقد، ويجوز أن يكون فيها التأجيل والتأخير حسب صيغة العقد⁽²⁾.

ثانيا/ - المحل

هو الشيء المعقود عليه ويشترط فيه الشروط التالية:

* أن يكون العمل ممكنا فلا التزام بمستحيل والمقصود بالاستحالة المطلقة التي تمنع انعقاد المقاوله لإنجاز العمل، أما الاستحالة النسبية هي كعدم الإمكانيات أو نقص الخبرة.

* أن يكون العمل معين وإلا بطل العقد ويشمل التعيين كل من نوع العمل وصفاته.

* يكون العمل مشروعا أي مما يجوز التعامل فيه، فإذا كان مخالفا يكون العقد باطلا⁽³⁾.

ثالثا/ - السبب

كل ما نقول عن ركن السبب في عقد المقاوله هو وجوب أن يكون مشروعا، وألا يكون عقد المقاوله مخالفا للنظام العام أو الآداب العامة⁽⁴⁾.

إضافة إلى بعض الشروط لا بد منها لتكون المقاوله صحيحة، كتوافر الأهلية العقدية في كلا الطرفين وسلامة رضاهما من العيوب وهي شروط لصحة المقاوله،

(1) توفيق زيداني، المرجع السابق، ص 27-28.

(2) عبد القادر عزوز، المرجع السابق، ص 228.

(3) محي الدين اسطنبولي، عقد الاستصناع وأهميته في الاستثمار، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم الإسلامية، كلية العلوم الإسلامية، جامعة الجزائر، 2016/2015، ص 64-65.

(4) توفيق زيداني، المرجع السابق، ص 26.

والجدير بالذكر أن رب العمل في الوقف هو القائم عليها (الناظر/ السلطة المكلفة بالأوقاف).

الفرع الرابع: آثار عقد المقاولة

وسندرج فيها التزامات الطرفين أي التزامات كل من المقاول ورب العمل.

أولاً- التزامات المقاول

يلتزم المقاول بمقتضى المقاولة بمجموعة من الالتزامات نجد من أهمها ما يلي:

1/- الالتزام بإنجاز العمل المتفق عليه: القيام بالعمل محل المقاولة حسب الطريقة المتفق عليها وبذل العناية اللازمة في ذلك.

2/- تسليم العمل بعد إنجازه: يقوم المقاول بتسليم العمل المنجز لرب العمل ويكون مرفقا بكافة المستندات لإثبات الملكية، أي يوضع العمل المنجز تحت تصرف رب العمل⁽¹⁾.

3/- التزامه بالضمان: ويكون هذا الضمان لما بعد التسليم وهو ضمان خلو العمل المنجز من العيوب، وأنه منجز وفقا لما اتفق عليه الطرفان من شروط ومواصفات.

ثانياً- التزامات رب العمل

وسنتطرق إلى التزامات رب العمل من خلال النقاط التالية:

1/- دفع الأجر المستحق للمقاول: ويعتبر من أهم الالتزامات في عقد المقاولة لأنه يمثل البديل الذي هدف المقاول للحصول عليه، لذا يجب على رب العمل تنفيذ هذا الالتزام كما يجب دون زيادة أو نقصان والعمل.

2/- تسليم العمل بعد انجازه: بعد إنجاز المقاول عمله المتفق عليه والتزامه بتسليم العمل فعلى رب العمل من جهته تسلم هذا العمل كما نصت المادة 558 من القانون المدني⁽²⁾.

(1) زياد شفيق حسن قرارية، المرجع السابق، ص 139-146.

(2) توفيق زيداني، المرجع السابق، ص 60.

الفرع الخامس: انتهاء عقد المقاولة

تتقضي المقاولة إذا توفي المقاول وذلك إذا أخذت بعين الاعتبار مؤهلاته الشخصية وقت التعاقد، وإذا كان الأمر خلاف ذلك فإن العقد لا ينتهي تلقائياً، ولا يجوز لجهة الوقف أو للموقوف عليه فسخه في غير الحالات التي تطبق فيها المادة 2/552 من القانون المدني والتي يحضر فيها المقاول آلات وأدوات إضافية على نفقته، لذلك في غير هذه الحالات فإنه لا يجوز فسخ العقد، إلا إذا لم تتوفر في ورثة المقاول الضمانات الكافية لحسن تنفيذ العمل⁽¹⁾.

وفي حالة انقضاء عقد المقاولة بموت المقاول تلتزم الجهة القائمة على الوقف أن تدفع قيمة الأشغال المنجزة والمبالغ التي أنفقته على تنفيذ ما لم يتم، وذلك بقدر النفع الذي يعود عليها من هذه الأعمال والنفقات، ونفس الحكم يلحق بالمقاول الذي بدأ في تنفيذ الأشغال ثم أصبح عاجزاً أو تعذر عليه إتمام هذه الأشغال لسبب قاهر خارج عن إرادته⁽²⁾.

المطلب الثالث: عقد الترميم والتعمير

تداركاً لضیاع الأملاك أو العقارات الوقفية المعرضة للخراب والاندثار وحفاظاً على ديمومتها وأداء الغرض الذي وضعت له، أقر المشرع الجزائري إمكانية استغلال وتنمية العقارات الوقفية المعرضة للخراب والاندثار بعقد الترميم أو التعمير.

الفرع الأول: تعريف عقد الترميم والتعمير

لم يورد المشرع الجزائري تعريفاً لعقد الترميم والتعمير لكنه أشار إليه عموماً في المادة 26 مكرر 07 من القانون 07/01 السابق الذكر بأنه: "يمكن أن تستغل وتستثمر وتنمي العقارات الوقفية المبنية والمعرضة للخراب والاندثار بعقد الترميم والتعمير الذي يدفع المستأجر بموجبه ما يقارب قيمة الترميم أو التعمير مع خصمها من مبلغ الإيجار مستقبلاً" ونصت المادة 51 من القانون 29/90 المتعلق بالتهيئة والتعمير

(1) خير الدين موسى فنطازي، المرجع السابق، ص 212.

(2) صورية زردوم، المرجع السابق، ص 147.

"يمكن لكل شخص طبيعي أو معنوي قبل الشروع في الدراسات أن يطلب شهادة للتعمير تعين حقوقه في البناء والارتفاقات التي تخضع لها الأرض المعنية"⁽¹⁾.

فبعد التعمير يقصد به إعادة بناء وتصليح البنايات الخربة، وهذه العملية لا تحتاج إلى رخصة صريحة من السلطات المحلية باعتبارها متعلقة ببنائية موجودة من قبل، غير أنه طبقاً لقواعد التهيئة والتعمير، فإن صاحب عقد الترميم يحتاج لاستصدار رخصة صريحة من طرف السلطات المحلية المختصة بمنحها والمختصة إقليمياً في حالة الترميمات الكبرى التي تقع على الواجهات الخاصة بالمحلات والسكنات⁽²⁾.

يختلف عقد الترميم والتعمير كلياً عن الترميم الذي هو من صلب مهمة ناظر الملك الوقفي كمسير محلي مباشر له، فهي تعتبر ترميمات بسيطة⁽³⁾، أما العقد المقصود هنا فهو في سبيل ترميم العقار الوقفي، محله وقف مبني معرض للاندثار والخراب، أحد أطرافه السلطة المكلفة بالأوقاف، والطرف الثاني فيه المستأجر وهو صاحب العقد⁽⁴⁾.

ومن جهة أخرى يقصد المشرع بعقد التعمير والترميم قيام الناظر أو السلطة المكلفة بتسيير الأوقاف بإبرام عقد الإيجار مع شخص طبيعي أو معنوي عام أو خاص يلتزم بموجبه المستأجر بدفع مبلغ يقارب قيمة الترميم والتعمير⁽⁵⁾، بالإضافة إلى أن نفقات الترميم والتعمير تكون على المستأجر، على أن يعود بها فيما بعد على المؤجر وهي السلطة المكلفة بتسيير الأوقاف بإيجار العين محل الترميم والتعمير يخصمها من مبلغ الإيجار مستقبلاً⁽⁶⁾.

(1) انظر المادة 51 قانون رقم 29/90 مؤرخ في أول ديسمبر 1990 المنعلق بالتهيئة والتعمير، ج.ر عدد 52 لسنة 1990، ص 1658.

(2) صورية زردوم، المرجع السابق، ص 149.

(3) خير الدين بن مشرنن، المرجع السابق، ص 216.

- أنظر: المادة 13 من المرسوم التنفيذي 381/98 السابق ذكره.

(4) خير الدين بن مشرنن، المرجع السابق، ص 216.

(5) أحمد حطاش، المرجع السابق، ص 115.

(6) خالد رامول، المرجع السابق، ص 146.

وهو يعرف في الفقه الإسلامي بالخلو وهو مصطلح خاص بالأوقاف يمكن أن نعرفه بأنه حق المنفعة المجرد الذي يمتلك بسبب المبلغ من قبل المتصرفين في الأعيان الوقفية لقصد الترميم أو مصلحة الرقبة لرقبة أعيان الأوقاف، فمثلا إذا خربت العين الموقوفة يمكن للمتولي أن يؤجر هذه العين في مقابل التعمير، والمستأجر يستحق في مقابله هذا المبلغ حق الخلو، بمعنى بسبب التعمير تزداد أجرة الوقف والمستأجر يشترك في الزيادة في هذه الغلة⁽¹⁾.

لذلك فعقد الترميم والتعمير يشبه عقد حلول الانتفاع المتعارف عليه في الفقه والذي يعتبر إيجارا غير محدد على أرض موقوفة مبنية أو زراعية، على أن يقوم المستأجر بعمارته وجعلها صالحة للاستغلال ويدفع أجرة مقدرة، لذلك فهو إيجار من النوع الخاص يطبق على العقارات المبنية فقط والتي تكون بحاجة إلى ترميم وتعمير⁽²⁾.

الفرع الثاني: شروط الترميم والتعمير

ولقيام عقد الترميم والتعمير وجب توفر الشروط التالية ذكرها:

- وجود عقار مبني معرض للخراب والاندثار مما يوجب إصلاحه وترميمه باعتباره الهدف الأساسي من العقد، حيث تثبت هذه الحالة حالة الوقف المعرض للخراب والاندثار بواسطة محضر المعاينة التي تقوم بها لجنة إدارية تابعة لمديرية الشؤون الدينية والأوقاف⁽³⁾ بالإضافة إلى المصالح المختصة بإدارة أملاك الدولة ومديرية البناء والتعمير.

(1) أحمد أق كونهوز، (إعمار الوقف وأحكامه في الفقه الإسلامي - النظرية والتطبيق-)، منتدى قضايا الوقف الفقهية الخامس، اسطنبول، تركيا - 2011، ص 16.

(2) أنظر: عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق، ص 240.

(3) أنظر: المادة 11 من المرسوم التنفيذي 381/98 السابق ذكره تنص: "يراقب وكيل الأوقاف على صعيد مقاطعته وضعية الملك ويتابع أعمال النظارة الأملاك".

- أنظر المرسوم 200/2000 المحدد لقواعد تنظيم مصالح الشؤون الدينية، السابق ذكره.

ففي حالة ثبوت حالة الخراب والاندثار على الملك الوقفي، حفاظا عليه من الضياع باعتباره أموالا مقدسة شرعا وقانونا، يمكن ترتيب عقد الترميم أو التعمير عليه مع بقاء الملك الوقفي، كل ما يقام عليه من تغيير دين على الوقف لصالح المستأجر باعتباره صاحب عقد الترميم أو التعمير⁽¹⁾.

- انعدام إمكانية إيجار العقار الوقفي إيجارا عاديا، أي أنه لم يكن من قبل محلا للإيجار ولم يبدي أحدهم الرغبة في استئجاره، فإن توفرت هذه الأخيرة فالإيجار أولى من عقدي الترميم والتعمير.

بالإضافة إلى انعدام وجود مال خاص يؤمن به عمارة الوقف كشرط ثالث⁽²⁾، فبالتالي يستوجب الأمر هنا إدخال طرف ثالث أو أداة تمويل خارجية للحفاظ على الملك الوقفي من الضياع والاندثار.

لذلك فهو إيجار من نوع خاص يطبق على العقارات الوقفية المبنية التي بحاجة إلى ترميم أو تعمير والمعرضة للخراب والاندثار⁽³⁾، بالإضافة إلى أن عقد الترميم والتعمير يساعد مديرية الأوقاف على التخفيف من النفقات على العقارات الوقفية من خارج ميزانيتها، وتؤهل هذا العقار ليصبح مصدر ربح مالي في المستقبل.

الفرع الثالث: آثار عقد الترميم والتعمير

بما أن عقد الترميم والتعمير من العقود الملزمة لجانبين، لذلك فهي ترتب التزامات للطرفين المؤجر والمستأجر باعتباره عقد من النوع الخاص.

أولا/ - التزامات المؤجر

والمؤجر في عقد الترميم هو ناظر الوقف حيث يقع على عاتقه جملة من الالتزامات باعتباره المسؤول عن عملية التأجير، وتتمثل أساسا في تسليم العين المؤجرة، حيث يلتزم المؤجر تسليمها بمجرد انعقاد العقد صحيحا، كما يلتزم بتسليم

(1) أنظر: موسى سالمي، المرجع السابق، ص 131.

(2) خير الدين بن مشرّن، المرجع السابق، ص 218.

(3) أنظر: عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق، ص 150.

الملحقات في الحالة التي تكون فيها صالحة للانتفاع وفقا لما تم الاتفاق عليه في العقد أو طبيعة العين محل العقد، والملحقات هي كل ما أعد بصفة دائمة لاستعمال العين طبقا لما تقضي به طبيعة الأشياء وعرف الجهة وقصد المتعاقدين⁽¹⁾.

وطبقا للقانون المدني يكون التسليم بتحرير محضر يحدد محتويات ومشمولات العين المؤجرة وقت التسليم، وهذا المحضر يبين السكن الوقفي من حيث عدد الغرف والمساحة، وأوصافه وكل ملحقاته المتصلة به⁽²⁾.

كما نستطيع أن نشير إلى أنه في حالة تأخر الناظر في التسليم أو امتناعه عن ذلك، يرجع في هذا الشأن إلى القواعد العامة، حيث إذا كان التأخر أو الامتناع راجع لسبب أجنبي أو لسبب الناظر نفسه ويكون الهلاك كلياً فالمستأجر أن يطلبه الفسخ إما في حالة الهلاك الجزئي له الخيار بين الفسخ أو إنقاص قيمة الإيجار، بالإضافة إلى أنه وبالرجوع إلى القواعد العامة نجد أن الناظر ملزم بضمان عدم التصرف القانوني الصادر من الغير الذي يدعي حقا على العين المؤجرة، وفي هذه الحالة يتعين على المستأجر إخطار المؤجر بالدعوى المرفوعة عليه من الغير يتعارض معه في الانتفاع بها⁽³⁾، بالإضافة إلى أنه يقع على عاتق الناظر كمدبر للملك الوقفي إرجاع كل ما تم صرفه على العين المؤجرة بغية إصلاحه من طرف المستأجر⁽⁴⁾.

ثانيا/ - التزامات المستأجر

فبعد الترميم والتعمير يجعل على عاتق المستأجر التزامات متعددة حيث يلتزم هذا الأخير بدفع قيمة الترميم أو التعمير مع التزامه بدفع الأجرة.

1 - الالتزام بدفع قيمة الترميم والتعمير

يلتزم المستأجر بدفع مبلغ يساوي قيمة الترميم والتعمير أو ما يقاربه، وذلك لأجل إصلاح العين الموقوفة التي يشترط فيها أن تكون خربة أو آيلة للاندثار وتعيين قيمة ما

(1) عصام أنور سليم، المرجع السابق، ص 220.

(2) أنظر: المادة 478 من القانون المدني، السابق ذكره.

(3) أنظر: عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق، ص 1155.

(4) مجيد خلفوني، المرجع السابق، ص 182.

يقدمه يكون حسب طبيعة العقار الوقفي ودرجة تخريبه واندثاره، وتحدد هذه القيمة بعد استطلاع رأي خبير عقاري ويلتزم بدفع ذلك المبلغ إلى الناظر الذي يقوم بإصلاح الوقف العام من ذلك المبلغ، فهو يختلف بذلك عن الحكر الذي يلتزم فيه المستأجر بدفع ما يقارب قيمة الأرض وقت العقد وذلك بدفع الأجرة السنوية⁽¹⁾.

2- الالتزام بدفع الأجرة⁽²⁾

لم يحدد المشرع الجزائري في المادة 26 مكرر 07 السابقة الذكر ما إذا كان المستأجر يدفع مبلغ الإيجار سنويا أم شهريا، مع العلم أن قيمة الترميم والتعمير التي دفعها المستأجر تخصم كمبلغ إيجار تدريجي باعتباره دينا على الملك الوقفي المبني الذي قام بترميمه وإصلاحه، وفي مقابل هذا يثبت للمستأجر حق استغلال الملك الوقفي الذي رممه وذلك وفقا لطبيعته ونوعه كالسكن والتجارة⁽³⁾.

ونستطيع أن نشير إلى أن إدارة الوقف بالإضافة إلى عقد الإيجار لأرض الوقف الذي تبرمه مع ذلك الشخص تتفق معه على أن تشتري منه البناء الذي على أرضها بالتدرج بما تستحقه في ذمته من أجرة الأرض⁽⁴⁾، كما أن الأجرة تكون ثابتة في هذا النوع من العقود، ولا تتغير على عكس الحكر الذي تتغير فيه الأجرة بتغيير الزمان والظروف ويخضع تسليم الأجرة إلى الأحكام الخاصة بالإيجار العادي للوقف، ويكون للمستأجر حقوقا تتمثل في استغلال العين التي أصلحت ويترتب له بموجب ذلك حق شخصي على عين الوقف وغيرها، ولا يجوز له التنازل عنه وتوريثه إلا أنه يكون لورثته المطالبة بتسديد الديون التي على الوقف العام لمورثهم، ويحدد العقد لصالحهم وجوب اكتمال استغلال قيمة الترميم أو التعمير قياسا على الإيجار العادي⁽⁵⁾.

(1) أنظر: يكن زهيدي، المرجع السابق، ص 169.

(2) خير الدين بن مشرنن، المرجع السابق، ص 35.

(3) أنظر: المادة 28 من المرسوم التنفيذي 381/98، السابق ذكره.

(4) فارس مسدور، المرجع السابق، ص 166.

(5) أنظر: عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق، ص 1503.

خلاصة الفصل الثاني

قد عمل المشرع الجزائري على تطوير الأملاك الوقفية منذ الاستقلال لتحقيق أكبر عائد منها وتأمين أعلى ربح، وذلك بالبحث عن أفضل الطرق المشروعة كاستثمارها عن طريق عدة عقود، وذلك حسب طبيعة العقار الوقفي، فبالنسبة للأراضي ذات الطبيعة الفلاحية تستثمر عن طريق عقد المزارعة وإذا كانت أراضي مشجرة عن طريق عقد المساقاة، وهي في الأصل عقود مستمدة من الفقه الإسلامي وتبناها المشرع الجزائري ضمن تعديل قانون الأوقاف، إلا أنه اكتفى بتعريف كلا العقدين فقط تاركا تنظيمها وكيفية انعقادها إلى الأحكام العامة وأحكام الشريعة الإسلامية، مما يظهر تقصير المشرع في تنظيم هاته العقود، كما اهتم من جهة أخرى بالأراضي البور والعاطلة، حيث مكن من استغلالها عن طريق عقد الحكر.

كما أعطى المشرع إمكانية البناء فوق هذه الأراضي، واستثمارها وتحقيق النفع منها، وذلك إما عن طريق عقد المرصد الذي حصره على الأراضي القابلة للبناء دون غيرها، بالإضافة إلى عقد المقاوله الذي يسمح بإقامة مباني على الأراضي الوقفية، إلا أن المشرع أحال الأحكام المطبقة بشأنه إلى نصوص القانون المدني، مما قد يكون فيها إجحاف في حق تلك الأملاك الوقفية، وهذا نظرا لطبيعتها الخاصة لذا كان من المستحسن تنظيم عقد المقاوله ضمن قانون الأوقاف.

أما بالنسبة للأملاك الوقفية المعرضة للاندثار والخراب تستثمر عن طريق عقد الترميم أو التعمير التي تعتبر عقود إيجار من نوع خاص، حيث تعمل على إعادة إحياء الأملاك الوقفية الخربة أو المعرضة للخراب.

الخاتمة

تتاولنا من خلال دراستنا لموضوع الاستثمار الأملاك الوقفية، الذي لا شك في مدى أهميته وضرورته كأداة لضمان بقاء واستمرار الملك الوقفي ونمائه، وذلك من خلال ما سنه المشرع الجزائري من أحكام وقوانين، بالإضافة إلى أحكام الشريعة الإسلامية، التي كان لها دور كبير في تيسير مهمة دراسة آليات الاستثمار، والتي بدورها أعطت منظورا جديدا للوقف، ونظمت أحكامه وقواعده، بهدف المحافظة على الوعاء الوقفي العقاري من الاندثار والزيادة من التصدق للفقراء وتقوية مظاهر التكافل الاجتماعي.

فالأملاك الوقفية تحتاج إلى التمويل والاستثمار لضمان تنميتها وتجديدها مما يؤكد ديمومتها لأداء غرضها عبر الزمن، وتحقيق حاجيات المجتمع على الصعيد الاقتصادي والاجتماعي، لذلك فالمشرع الجزائري عمل على تفعيل حركية هذه الأوقاف خاصة بعد الاستقلال، نظرا لما عانتها مؤسسة الوقف آن ذاك من فراغ قانوني رهيب أثر سلبا عليها وأدى إلى تهميشها، ولتدارك ذلك تم إصدار عدة قوانين تنظيمية بحث من خلالها عن السبل المثلى لذلك، حيث خصها بعقود إيجارية خاصة، قصد استثمارها وزيادة رأسمالها، وقبل كل ذلك فقد أجاز استبدال الملك الوقفي، هذه العملية التي تعتبر الأخطر بين التصرفات الواردة على الملك الوقفي بصفة عامة، وذلك راجع إلى أنها تتناقض أهم مبادئ الوقف وهي التأييد وعدم التصرف، لكن من جهة أخرى يلعب عقد الاستبدال دورا هاما في عملية الاستثمار، وذلك بطريقة غير مباشرة، حيث يساعد على استبدال أملاك وقفية خربة لا نفع منها بأملاك أخرى تصلح لأن تكون محل استثمار من الغير.

بالإضافة إلى إقرار المشرع الإيجار كأسلوب هام لتسيير الملك الوقفي واستثماره وزيادة عائداته، والذي يرد أساسا على المساكن والمتاجر والأراضي الفلاحية، كما أنه اهتم بالأراضي ذات الطبيعة الفلاحية، حيث خصها بعقود إيجارية من نوع خاص، كعقد المساقاة والمزارعة، وذلك لتسهيل عملية المشاركة في المنتج وكذا للوقوف على نوعية الاستثمار الفلاحي المناسب لهذه الأرض، حفاظا عليها وعلى البيئة على حد سواء، وبالإضافة إلى عقد الحكر لاستصلاح الأراضي الوقفية العاطلة والبور سواء

بزراعتها أو بالبناء عليها، مع الاكتفاء بالإشارة إليها وتعريفها والإحالة في ما يخص الأحكام المطبقة عليها إلى أحكام الشريعة الإسلامية.

كما أن الأوقاف المبنية والقابلة للبناء كان لها الحظ الأوفر من اهتمام المشرع الجزائري في مجال التنمية، حيث مكن من استثمارها عن طريق صيغتين أساسيتين، تتمثلان في عقد المرصد وعقد المقاول، كما لم ينسى المشرع الأوقاف المعرضة للخراب والاندثار حيث عمل على إصلاحها وإعادة إحيائها لتؤدي الغرض الموقوفة لأجله وذلك من خلال سنه لإمكانية إبرام عقدي الترميم والتعمير.

ومن خلال ما سبق يمكن استخلاص أهم **نتائج** البحث والمتمثلة في ما يلي:

✓ الأملاك الوقفية العقارية تعد قطاعا هاما وثروة وطنية، تحتاج لمزيد من الدعم والتنظيم القانوني لصيانتها والحفاظ عليها، وبالتالي إعادة بعث دورها في الحياة اليومية للمواطنين.

✓ قد وفق المشرع الجزائري في وضع آليات استثمار الملك الوقفي العقاري طبقا لما يتناسب مع طبيعته، وبذلك يكون قد مكن الغير من الاستفادة من الملك الوقفي من جهة وإفادة المجتمع من جهة أخرى.

✓ قد حصر المشرع الجزائري دور القاضي حيث أعطاه صلاحية إلغاء كل شرط مناف لأحكام الوقف وحمائته، بالإضافة إلى أن هذه الشروط قد اعتبرها المشرع الجزائري كقيد على عملية تمييز الملك الوقفي، أي أنه أعطى اعتبارا لإرادة الواقف المتمثلة في الشروط التي أوردها في عقد وقفه.

✓ المشرع وهو بصدد تنظيم طرق الاستثمار قد حرص على وجوب توفر شرطين أساسيين وهما توفر حالة الضرورة وأن لا يشكل الاستثمار سببا لانتقال الملكية الوقفية إلى الغير.

✓ اعتبر المشرع الجزائري الشريعة الإسلامية أهم مصادره، وذلك في وضع صيغ الاستثمار في الملك الوقفي نظرا لما تحمله من طابع ديني.

ومن خلال دراستنا المتواضعة لهذا الموضوع يمكن تقديم اقتراحات وتوصيات،
كالتالي:

✓ لم ينظم المشرع الجزائري إجراءات خاصة باستبدال الملك الوقفي كما هو الأمر بالنسبة للإيجار الذي نظم أحكامه المرسوم رقم 381/98 المتعلق بتسيير الأملاك الوقفية، وذلك بالرغم من خطورة هذه العملية ومساسها بأصل الملك الوقفي، لذلك وجب على المشرع تدارك هذا الفراغ القانوني لكي لا يكون الاستبدال سببا في ضياع الأملاك الوقفية ونهبها، وذلك بتوضيح الإجراءات الإدارية الخاصة به، ووضع عقوبات تمنع مخالفتها.

بالإضافة إلى أن اعتماد المشرع الإحالة إلى التشريعات المعمول بها في آليات الاستثمار بصفة عامة، أدى إلى تطبيق بعض الأحكام الغير ملائمة على الوقف، وذلك بالنظر إلى طبيعته، لذلك وجب تنظيم سن إجراءات وتنصيب لجان تسهر على تنفيذها.

✓ يجب على المشرع تكثيف الجهود للبحث عن المستثمرين، وذلك بتشجيع أصحاب رؤوس الأموال على الاهتمام بإقامة المؤسسات والمشاريع الوقفية، بالإضافة إلى فتح المجال للاستثمار مع الدول الأجنبية، وذلك لزيادة الإيرادات دون مخالفة أحكام الشريعة الإسلامية.

✓ توفير إطارات خبيرة ذات دراية بأساليب الاستثمار الحديثة، خاصة وأنها تتسم في بعض الأحيان بالتعقيد.

✓ لم تلقى المشاريع الاستثمارية إقبالا كبيرا، وهذا راجع إلى اعتماد المحصول كأجرة، حيث يعتبر غير كافي وغير مقنع، وهو ما أدى إلى نفور المستثمرين، لذلك وجب على المشرع الوقفي دراسة هذه الحالة وإيجاد حلول بديلة تحقق الفائدة للطرفين.

✓ نقترح تنظيم ملتقيات وندوات وأيام دراسية خاصة باستثمار الوقف وتطويره، والابتعاد عن المحاضرات العادية المعتمدة على المفاهيم العامة للوقف، وذلك لنشر وإحياء سنة الوقف، وتوعية الناس لأهميته والدور الذي يلعبه في المجال الاقتصادي والاجتماعي، بالإضافة إلى إدراج مادة الوقف في مراحل الدراسة في تخصص الحقوق نظرا لأهمية وجدية الموضوع ودقته.

قائمة المصادر

والمراجع

قائمة المصادر والمراجع

أولاً - المصادر

✓ القرآن الكريم

1/- النصوص القانونية والتنظيمية

أ - القوانين والأوامر

- 1- القانون رقم 25/90 المؤرخ في أولى جمادى 1411 الموافق 18 نوفمبر 1990 المتعلق بالتوجيه العقاري المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية عدد 48 لسنة 1990.
- 2- القانون رقم 29/90 المؤرخ في 14 جمادى الأولى 1411 الموافق 01 ديسمبر 1990 المتعلق بالتهيئة والتعمير المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية عدد 52 لسنة 1990.
- 3- القانون رقم 10/91 المؤرخ في 12 شوال 1411 الموافق 27 أبريل 1991، المتعلق بالأوقاف، الجريدة الرسمية رقم 21 لسنة 1991.
- 4- القانون رقم 07/01 المؤرخ في 25 صفر 1422 الموافق 22 ماي 2001 يعدل ويتم القانون رقم 10/91 المتعلق بالأوقاف، الجريدة الرسمية عدد 29 لسنة 2001.
- 5- الأمر 58/75 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق 26 سبتمبر 1975 المعدل والمتمم للقانون رقم 05/07 المؤرخ في 25 ربيع الثاني 1428 الموافق 13 ماي 2007 والمتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية عدد 78 لسنة 1975.
- 6- الأمر رقم 74/75 المؤرخ في 08 ذي القعدة 1395 الموافق 12 ديسمبر 1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، الجريدة الرسمية عدد 92 لسنة 1975.

ب- النصوص التنظيمية

- 1- المرسوم التنفيذي 381/98 المؤرخ في 12 شعبان 1419 الموافق 01 ديسمبر 1998 يحدد شروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها وكيفيات ذلك، الجريدة الرسمية عدد 90 لسنة 1998.
- 2- المرسوم التنفيذي 200/2000 المؤرخ في 24 ربيع الثاني 1421 الموافق 26 جويلية 2000 المحدد لقواعد تنظيم مصالح الشؤون الدينية والأوقاف في الولاية وعملها، الجريدة الرسمية عدد 47 لسنة 2000.
- 3- المرسوم التنفيذي 336/2000 المؤرخ في الموافق 26 أكتوبر 2000 يتضمن إحداث وثيقة الإشهاد المكتوبة لإثبات الملك الوقفي وشروط وكيفيات إصدارها وتسليمها، الجريدة الرسمية عدد 64 لسنة 2000.
- 4- المرسوم التنفيذي 70/14 المؤرخ في 10 ربيع الثاني 1435 الموافق 10 فبراير 2014 يحدد شروط وكيفيات إيجار الأراضي الوقفية المخصصة للفلاحة، الجريدة الرسمية عدد 09 لسنة 2014.
- 5- القرار الوزاري المشترك الصادر عن وزير الشؤون الدينية ووزير المالية، المؤرخ في 02 مارس 1999، المتضمن إنشاء صندوق مركزي للأملاك الوقفية، الجريدة الرسمية عدد 32 لسنة 1999.
- 6- القرار 29 المؤرخ في 1999/02/21 المتضمن إنشاء لجنة الأوقاف وتحديد مهامها وصلاحياتها.
- 7- القرار الوزاري مشترك مؤرخ في 15 نوفمبر 2003، يحدد شكل ومحتوى السجل العقاري الخاص بالأملاك الوقفية، الجريدة الرسمية عدد 71، صادر في 19 نوفمبر 2003.

ثانيا - المراجع**✓ المؤلفات**

- 1- جمال الخولي، استبدال واغتصاب الأوقاف (دراسة وثائقية)، (د.ط)، دار الثقافة العلمية، الإسكندرية، 2001.

- 2- خالد رامول، الإطار القانوني والتنظيمي لأملاك الوقف في الجزائر، (د.ط)، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2004.
- 3- خير الدين موسى فنطازي، عقود التبرع الواردة على الملكية العقارية (الوقف)، الجزء 01، الطبعة 01، دار زهران للنشر والتوزيع، المملكة الأردنية الهاشمية، 2011.
- 4- رفيق يونس المصري، الأوقاف فقها واقتصادا، (د.ط)، دار المكتبة، دمشق، 1999.
- 5- عبد الجليل عبد الرحمان عاشور، كتاب الأوقاف، الطبعة 01، دار الأفاق العربية، مصر، 2000.
- 6- عبد الحميد الشواربي، منازعات الأوقاف والأحكام، ط 03، منشأ المعارف، مصر، 1997.
- 7- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، المجلد الثاني، (الإيجار والعارية)، الجزء 06، الطبعة 03، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 1998.
- 8- عصام أنور سليم، الوجيز في عقد الإيجار، الجزء 01، (د.ط)، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2000.
- 9- علي الفيلاي، نظرية الحق، (د.ط)، موفم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2011.
- 10- مجيد خلفوني، الإيجار المدني في القانون الجزائري، الطبعة 01، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2008.
- 11- محمد أبو زهرة، الملكية العقارية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية، (د.ط)، دار الفكر العربي، القاهرة، 1996.
- 12- محمد بن أحمد بن صالح الصالح، الوقف في الشريعة الإسلامية وأثره في تنمية المجتمع، الطبعة 01، (د.د.ن)، الرياض، 2001.
- 13- محمد عبيد الكبيسي، أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية، الجزء 02، (د.ط)، مطبعة الإرشاد، بغداد، (د.ت.ن).

- 14- محمد كنانة، الوقف العام في التشريع الجزائري، دراسة قانونية مدعمة بالأحكام الفقهية والقرارات القضائية، (د.ط.)، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2006.
- 15- محمد لبيب شنب، شرح الأحكام عقد المقاوله، الطبعة 02، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004.
- 16- محمد محمود جمال، إدارة واستثمار أموال الوقف في الفقه الإسلامي وأنظمة الإدارة العامة للأوقاف القطرية، (د.ط.)، مطبوعات الإدارة العامة للأوقاف، قطر، (د.ت.ن).
- 17- محمد مصطفى شلبي، أحكام الوصايا والأوقاف، الطبعة الرابعة، الدار الجامعية للطباعة والنشر، مصر، 1972.
- 18- منذر عبد الكريم القضاة، أحكام الوقف، دراسة قانونية فقهية مقارنة بين الشريعة والقانون، الطبعة 01، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2011.
- 19- منذر قحف، الوقف الإسلامي (تطوره، إدارته، تنميته)، (د.ط.)، دار الفكر المعاصر، دمشق، 2000.
- 20- نصر سلمان وسعاد سطحي، فقه المعاملات المالية وأدلته عند المالكية، (د.ط.)، المطبعة العربية، غرداية، 2002.
- 21- وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، الجزء 05، الطبعة 03، دار الفكر، دمشق، (د.ت.ن).
- 22- وهبة الزحيلي، الوصايا والوقف في الفقه الإسلامي، الطبعة 02، دار الفكر، دمشق، 1994.
- 23- يكن زهدي، أحكام الوقف، الطبعة 01، المطبعة العصرية للطباعة والنشر، بيروت، (د.ت.ن).

✓ الأطروحات والرسائل الجامعية

أولا- رسائل الدكتوراه

- 1- أحمد بوزيان، مقاصد نظام الوقف ودوره في التنمية الوطنية، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم الإسلامية، جامعة أحمد بن بلة، وهران، 2016.
- 2- عبد الرزاق بن عمار بوضياف، إدارة أموال الوقف وسبل استثماره في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم الإسلامية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2006/2005.
- 3- عبد القادر بن عزوز، فقه استثمار الوقف وتمويله في الإسلام لدراسة تطبيقية عن الوقف الجزائري، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم الإسلامية، كلية العلوم الإسلامية، جامعة الجزائر، 2004/2003.
- 4- فارس مسدور، تمويل واستثمار الأوقاف بين النظرية والتطبيق، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم الاقتصادية، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 2008/2007.
- 5- محي الدين اسطنبولي، عقد الاستصناع وأهميته في الاستثمار، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم الإسلامية، جامعة الجزائر، الجزائر، 2016/2015.

ثانيا- رسائل الماجستير

- 1- أحمد حطاش، (النظام القانوني للوقف)، بحث مقدم لنيل شهادة الدراسات العليا المتخصصة، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة بن عكنون، الجزائر، 2005/2004.
- 2- توفيق زيداني، التنظيم القانوني لعقد المقولة على ضوء أحكام القانون المدني الجزائري، مذكرة لنيل درجة ماجستير في القانون العقاري، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2010/2009.
- 3- خديجة زروقي، التزامات المستأجر في إيجار العقارات والمنقولات، مذكرة لنيل درجة ماجستير في قانون الأعمال المقارن، جامعة وهران، 2013/2012.
- 4- خير الدين بن مشرنن، إدارة الوقف في القانون الجزائري، مذكرة لنيل درجة ماجستير في الإدارة المحلية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2011.

- 5- زياد شفيق حسن قرارية، عقد المقاوله في الفقه الإسلامى وما يقابله في القانون المدنى، مذكرة لنيل درجة ماجستير في الفقه والتشريع، جامعة النجاح الوطنية في نابلس، فلسطين، 2004.
- 6- صليحة حازم، نظام الولاية على الأملاك الوقفية في ظل التشريع الجزائري، مذكرة لنيل درجة ماجستير في القانون الخاص، جامعة الجزائر، 2011/2010.
- 7- صورية زردوم، النظام القانوني للأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل درجة ماجستير في القانون العقاري، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2010/2009.
- 8- عبد العزيز علوان وسعيد عبده، أثر الوقف في التنمية الاقتصادية والاجتماعية، مذكرة لنيل درجة الماجستير في الاقتصاد الإسلامي، قسم الدراسات العليا الشرعية، جامعة أم القرى، المملكة العربية السعودية، 1998.
- 9- عيسى بن احمد بوراس، توثيق الوقف العقاري في الفقه الإسلامى والقانون الجزائري، مذكرة ماجستير في العلوم الإسلامية، أدرار، 2010/2009.
- 10- كريمة حاجي، التسيير الإداري للأملاك الوقفية العامة في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل درجة ماجستير في القانون العقاري، المركز الجامعي الشيخ العربي التبسي، تبسة، 2008/2007.
- 11- معتز محمد مصبح، دور الوقف الخيري في التنمية الاقتصادية، مذكرة لنيل درجة ماجستير، كلية التجارة، قسم اقتصاديات التنمية، الجامعة الإسلامية، غزة، 2013.
- 12- موسى سالمى، التصرفات الواردة على الأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل درجة ماجستير في العقود والمسؤولية، جامعة الجزائر، الجزائر، 2003.

✓ الدوريات المتخصصة

- 1- خديجة خالدي، (دور المؤسسة الوقفية في التكافل الاجتماعى)، مجلة كلية العلوم الاقتصادية والتسيير، جامعة أبو بكر بلقايد، 2006.

2- عز الدين شرون، (أساليب استثمار الوقف في الجزائر)، مجلة الحجار العالمية، العدد 08، المحكمة للدراسات الإسلامية والعربية، 2014.

✓ **الملتقيات والأيام الدراسية**

1- أحمد أق كونهوز، (إعمار الوقف وأحكامه في الفقه الإسلامي) (النظرية والتطبيق)، منتدى قضايا الوقف الفقهية الخامس، اسطنبول، تركيا، 2011.

✓ **المواقع الإلكترونية**

1 - www.cread.dz/images/archie/date/doc/index.htm/13.04.20

عبد القادر عزوز، (دور الأوقاف في تنمية الاقتصاد التضامني الاجتماعي).

ملخص

الموضوع

بالعربية:

لقد أولى المشرع الجزائري إهتماما للأموال الوقفية، وعمد إلى سن مجموعة من النصوص القانونية لحماية هذه الثروة واسترجاعها، خاصة بعد الأضرار التي لحقتها من جراء التدخل التشريعي والإداري للاستعمار الفرنسي، ولم يكتفي بذلك فقط وإنما تطلع إلى الأكثر بالتفكير باستثمارها، وذلك من خلال إقراره لمجموعة من الآليات، والتي تختلف باختلاف طبيعة الأراضي.

كأصل عام لا يمكن التصرف في أصل الوقف، إلا أنه وحفاظا عليه ولضمان استمراره أجاز الاستبدال كاستثناء، وذلك في حالات معينة فقط، بالإضافة إلى عقد الإيجار الذي يمكن المستأجر من استعمال أصل الملك الوقفي وذلك بمقابل، والواقع العملي يؤكد أن الإيجار هو الطريقة الشائعة لاستغلال الأملاك الوقفية.

كما أنه تبني مجموعة من العقود الأخرى والتي تعتبر آليات استثمار في ريع الملك الوقفي، والمتمثلة في المزارعة والمساقاة والحكر، وهي في الأصل عقود مصدرها الشريعة الإسلامية تطبق على الأراضي الفلاحية حسب نوعية الأرض ونوعية الاستثمار، بالإضافة إلى عقدي المقاوله والمرصد الذين تستغل وفقهما الأراضي الوقفية المبنية والقابلة للبناء، أما إذا كانت معرضة للخراب والاندثار فيمكن استثمارها بموجب عقد التعمير أو عقد الترميم، حسب نوع الملك وما يحتاجه من تصليح.

بالفرنسية:

Le législateur algérien a donné beaucoup d'importance aux propriétés waqfe_ il a inventé un ensemble de textes juridiques afin de protéger ce patrimoine surtout après la dégradation qu'il a subi suite aux interventions législative et administratives de colonialisme française.

Ce dernier ne s'est pas contenté de ce patrimoine en implantant d'inverse structuration qui varient selon les spécificités des terrains.

D'une façon générale on ne peut pas agir dans le vif de waqfe_ cependant et pour le protéger et assurer sa continuation il permise son échange comme exception. Et cela dans des cas précis seulement.

Ainsi que le bail de location qui permet au locataire d'utiliser l'origine du waqfe et ce avec vis à vis et réalité vécu prouve que la location et la manière la plus rependue qui permet l'usage des propriétés waqfe_.

Le législateur a adopté un ensemble de close permettant l'utilisation de louer de la propriété waqfe représentées dans : L'agriculture contractuelle. L'irritation et l'exclusivité (contrat Gr).

Ces close sont d'origine tire de la législation islamique appliquées sur les terres agricole selon le gore du terrain et forme de l'investissement.

Ainsi que les deux closes de l'entreprise et marsed qui sont utilisés pour les propriétés bates et en court de construction.

Ce la n empêche en cas de d'érotisation en peut s'y investir a une close d'urbanisme en de rénovation selon le type de la propriété et ce dont il besoin.

الفهرس

الصفحة	العنوان
أ	مقدمة
5	الفصل الأول: الاستثمار في أصل الملك الوقفي العقاري
7	المبحث الأول: عقد الاستبدال
7	المطلب الأول: تعريف الاستبدال
11	المطلب الثاني: شروط صحة الاستبدال
11	الفرع الأول: الشخص طالب الاستبدال
12	الفرع الثاني: المال الموقوف محل الاستبدال
16	الفرع الثالث: الشروط المتعلقة بالبدل
18	المطلب الثالث: إجراءات تنفيذ عملية الاستبدال
23	المبحث الثاني: عقد الإيجار
23	المطلب الأول: انعقاد عقد الإيجار في الأملاك الوقفية
23	الفرع الأول: تعريف عقد الإيجار
25	الفرع الثاني: طرق إيجار الأملاك الوقفية
28	الفرع الثالث: شروط عقد إيجار الوقف
34	المطلب الثاني: آثار عقد الإيجار في الأملاك الوقفية
34	الفرع الأول: التزامات المؤجر
35	الفرع الثاني: التزامات المستأجر
36	الفرع الثالث: انتهاء عقد إيجار الوقف
39	الفصل الثاني: الاستثمار في ريع الملك الوقفي العقاري
41	المبحث الأول: استثمار الأراضي الوقفية الفلاحية والبور
41	المطلب الأول: عقد المزارعة
41	الفرع الأول: تعريف عقد المزارعة
43	الفرع الثاني: حكم عقد المزارعة
45	الفرع الثالث: خصائص عقد المزارعة
46	الفرع الرابع: أركان عقد المزارعة
47	الفرع الخامس: انتهاء عقد المزارعة
49	المطلب الثاني: عقد المساقاة
49	الفرع الأول: تعريف عقد المساقاة

51	الفرع الثاني: حكم عقد المساقاة
52	الفرع الثالث: شروط عقد المساقاة
53	الفرع الرابع: انتهاء عقد المساقاة
54	المطلب الثالث: عقد الحكر
54	الفرع الأول: تعريف عقد الحكر
55	الفرع الثاني: أركان عقد الحكر
58	الفرع الثالث: آثار عقد الحكر
60	المبحث الثاني: استثمار الأراضي الوقفية المبنية والقابلة للبناء والمعوضة للاندثار
60	المطلب الأول: عقد المرصد
60	الفرع الأول: تعريف عقد المرصد
62	الفرع الثاني: شروط عقد المرصد
64	الفرع الثالث: آثار عقد المرصد
66	المطلب الثاني: عقد المقاوله
66	الفرع الأول: تعريف عقد المقاوله
68	الفرع الثاني: خصائص عقد المقاوله
69	الفرع الثالث: أركان عقد المقاوله
71	الفرع الرابع: آثار عقد المقاوله
72	الفرع الخامس: انتهاء عقد المقولة
72	المطلب الثالث: عقد الترميم والتعمير
72	الفرع الأول: تعريف عقد الترميم و التعمير
74	الفرع الثاني: شروط عقد الترميم و التعمير
75	الفرع الثالث: آثار عقد الترميم و التعمير
79	الخاتمة

الملاحق:

الملحق رقم 01: عقد ايجار مرش وقفي.

الملحق رقم 02: عقد ايجار محل تجاري.

الملحق رقم 03: عقد المزارعة.

الملحق رقم 04: عقد المساقاة.

الملحق رقم 05: عقد الحكر.

الملحق رقم 06: عقد المرصد.

الملحق رقم 07: عقد الترميم.

الملحق رقم 01

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف
لولاية

وزارة الشؤون الدينية و الأوقاف

عقد إيجار رقم : 2017/---

بين

مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف لولاية المسماة فيما يأتي " المؤجر "

يمثلها السيد :

بصفته : مدير الشؤون الدينية و الأوقاف .

الطرف الأول

و

السيد :

بصفته رئيس اللجنة الدينية للعبادة بمسجد :

رقم الاعتماد (التجديد) :

تاريخ الإعتماد (التجديد) :

و الكائنة ب : مسجد :

المسمى فيما يأتي : " المستأجر "

الطرف الثاني

المادة 01 : التعيين

يؤجر الطرف الأول للطرف الثاني حسب الشروط المنصوص عليها في هذا العقد الموقع من الطرفين ، الملك الوقف الآتي بيانه :

التعيين : مرش وقفي

الكائن ب : مسجد :

بلدية : ولاية :

و المتكون من :

المساحة الإجمالية :

المساحة المبنية :

المادة 02 : مدة العقد :

تحدد مدة العقد كما يلي :
سنة واحدة قابلة للتجديد إبتداء من تاريخ : إلى غاية :

المادة 03 : ثمن الإيجار :

حدد ثمن الإيجار ب : () (دج)
يدفع في بداية الشهر إلى حساب الأوقاف المفتوح باسم مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف
لولاية تحت رقم : 491 200 007 188/57 بفرع البنك الوطني الجزائري
الكائن بساحة شي قيفارة تبسة .
يمكن مراجعة قيمة الإيجار عند نهاية تاريخ سريان هذا العقد أو عند تجديده
أو في بداية كل سنة .

المادة 04 : الأعباء :

إتفق الطرفان دون المساس بأعباء الصيانة و الترميم التي يتحملها كل من الطرفين
حسب ما هو منصوص عليه في هذا العقد ، و طبقا لأحكام الأمر رقم : 58/75
المؤرخ في : 20 رمضان 1395 هـ الموافق لـ : 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني
على ما يلي :
يتحمل المستأجر كامل أعباء الترميمات الخارجية و الإصلاحات الداخلية و أعطاب
التجهيزات المستعملة في المرش .

المادة 05 : الضمانات :

يدفع المستأجر مبلغا قدره (.....دينار جزائري) (.....دج)
عند التوقيع على العقد ، مقابل وصل مخالصة يحمل إشارة " إيداع كفالة " ، يسلمه له المؤجر
و ذلك ضمانا على محتويات الملك الوقفي المؤجر المبينة بالوثيقة المثبتة لحالته عند التسليم
و الاستلام .
و لا يعاد مبلغ الكفالة للمستأجر المغادر إلا عند خصم ما يترتب من مصاريف ترميم
و إصلاح الملك الوقفي عند المغادرة :

المادة 06 :

يخصص الملك الوقفي المؤجر ل : مرش وقفي
و لا يحق للمستأجر أن يستغله فيما يخالف أحكام الشريعة الإسلامية .

إلتزامات العاقدين

المادة 07 : إلتزامات المستأجر

- يلتزم المستأجر بما يلي :
- 1- شغل الأماكن طبقا للغرض المتفق عليه في العقد ، و بعدم إجراء أي تحويل على المحلات و التجهيزات المؤجرة ، دون الموافقة الكتابية المسبقة و الصريحة للمؤجر .
 - 2- دفع ثمن الإيجار في الموعد المحدد .
 - 3- السماح بتنفيذ أشغال تحسين الأجزاء المشتركة أو الأجزاء الخاصة في الأماكن العقارية المؤجرة نفسها و كذلك الأشغال اللازمة لإبقاء المحلات و الأجهزة المؤجرة في حالها .
 - 4- التكفل بأعباء الصيانة العادية للأماكن المؤجرة و التجهيزات و التركيبات التي ينتفع بها
 - 5- إخلاء الملك المؤجر و تسليم مفاتيحه عند انتهاء الأجل المتفق عليه في هذا العقد طبقا لأحكام المادة 22 من المرسوم التنفيذي رقم : 03/93 المؤرخ في أول مارس 1993 المتعلق بالنشاط العقاري
 - 6- يعفى المستأجر من دفع الضرائب و الرسوم عن العقار تطبيقا لنص المادة 44 من القانون رقم 10/91 المؤرخ في : 1991/04/27 المتعلق بالأوقاف و يلتزم بالأعباء الأخرى .
 - 7- تقديم طلب تجديد العقد خلال الأشهر الثلاثة الأخيرة من مدته و إن لم يتحقق ذلك تطبق الأحكام الواردة في البند الخامس مذكور أعلاه .
 - 8- عدم نقل القاعدة التجارية للغير مهما كانت مدة عقد الإيجار إلا بعد الموافقة الكتابية المسبقة من المؤجر .
 - 9- تأمين الملك الوقفي المؤجر ضد الأخطار المتوقعة
 - 10- عدم الالتجاء إلى الإيجار من الباطن للملك الوقفي أو لجزء منه
 - 11- عدم إحداث تغيير على طبعة الملك الوقفي سواء بالزيادة أو بالنقصان إلا بعد الموافقة الكتابية من المؤجر .
 - 12- إحترام القوانين و الآداب العامة و حسن الجوار .
 - 13- تسديد تكاليف إصال الكهرباء و الماء و الغاز و فواتورات إستهلاكهما

المادة 08 : إلتزامات المؤجر

- يلتزم المؤجر بما يلي :
- 1- تسليم المستأجر الملك المؤجر و ملحقاته المحتملة
 - 2- الامتناع عن المساس بحقوق المستأجر في التمتع بالأماكن المؤجرة تمتعا إرتياحيا

المادة 09 :

يلتزم المستأجر باحترام قواعد التسيير المطبقة على الملكية المشتركة في حالة إخضاع النيابة المؤجرة لنظام الملكية المشتركة طبقا للقانون الجاري به العمل في هذا المجال .

فسخ العقد :

المادة 10 :

- يحتفظ المؤجر بحق فسخ هذا العقد لأحد لأسباب التالية :
- 1- عدم دفع شهيدين من الإيجار ، مع الاحتفاظ بحق المطالبة بالتعويض عن الأضرار الناجمة عن ذلك .
 - 2- عدم دفع الأعباء الواجبة عن المستأجر
 - 3- عدم تنفيذ المستأجر بالتزامات الواردة في العقد .
 - 4- تصرف المستأجر في الملك الوقفي بما يتنافى و أحكام المادة 06 أعلاه .
 - 5- إهمال الملك الوقفي و عدم صيانتته و المحافظة عليه محافظة الرجل العادي .
 - 6- عند الضرورة القصوى و خدمة المصلحة العامة
 - 7- في حالة وفاة المستأجر يفسخ العقد بقوة القانون و يعاد تحريره وجوبا لصالح الورثة الشرعيين للمستأجر للمدة المتبقية من العقد الأول طبقا للمادة 29 من المرسوم التنفيذي رقم : 381/98 المؤرخ في : 1998/19/01 الذي يحدد شروط إدارة الأملاك الوقفية و تسييرها و حمايتها و كفيات ذلك .

المادة 11 :

للمستأجر حق المبادرة في فسخ العقد لأي سبب شخصي أو عائلي و يلتزم في هذه الحالة أن يخطر بذلك في أجل شهر واحد من قبل موعد الفسخ ، برسالة موصى عليها مع إشعار بالإستلام .

المادة 12 :

عملا بأحكام المادة 21 من المرسوم التشريعي رقم : 03/93 المؤرخ في اول مارس 1993 و المتعلق بالنشاط العقاري ، يخضع هذا العقد للتسجيل لدى المصالح المسيرة للأوقاف .

حرر بـ في :
توقيع المستأجر :
رئيس اللجنة الدينية للعناية
بمسجد:

توقيع المؤجر

الملحق رقم 02

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف
لولاية

وزارة الشؤون الدينية و الأوقاف

عقد إيجار رقم : 2017 /

بين

مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف لولاية المسماة فيما يأتي " المؤجر "

يمثلها السيد .:

بصفته : مدير الشؤون الدينية و الأوقاف .

و

السيد :

المولود في : ب : ولاية :

و الساكن ب :

المسمى فيما يأتي : " المستأجر "

المادة 01 : التعيين

يؤجر الطرف الأول للطرف الثاني حسب الشروط المنصوص عليها في هذا العقد الموقع من الطرفين ، الملك الوقف الآتي بيانه :

التعيين : محل تجاري

التابع للمسجد :

بلدية : دائرة : ولاية :

والمتكون من :

المساحة الإجمالية : م²

المساحة المبنية : م²

المادة 02 : مدة العقد :

تحدد مدة العقد كما يلي :
سنة واحدة قابلة للتجديد إبتداء من تاريخ : إلى غاية :

المادة 03 : ثمن الإيجار :

حدد ثمن الإيجار بـ: (.....دينار جزائري) (د.ج.).
يدفع في بداية الشهر إلى حساب الأوقاف المفتوح باسم مديرية الشؤون الدينية والأوقاف
لولاية تحت رقم : 491 200 007 188/57 بفرع البنك الوطني الجزائري الكائن بساحة
شي قيفارة تبسة .
يمكن مراجعة قمة الإيجار عند نهاية تاريخ سريان هذا العقد أو عند تجديده
أو في بداية كل سنة .

المادة 04 : الأعباء:

إتفق الطرفان دون المساس بأعباء الصيانة و الترميم التي يتحملها كل من
الطرفين حسب ما هو منصوص عليه في هذا العقد ، و طبقاً لأحكام الأمر رقم : 58/75
المؤرخ في : 20 رمضان 1395 هـ الموافق لـ : 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني ، على
ما يلي :
يتحمل المستأجر كل من أعباء الترميمات الخارجية و الإصلاحات الداخلية و أعطاب
التجهيزات المستعملة في السكن .

المادة 05 : الضمانات :

يدفع المستأجر مبلغاً قدره (.....دينار جزائري) (د.ج.).
عند التوقيع على العقد ، مقابل وصل مخالصة يحمل إشارة " إيداع كفالة " ، يسلمه
له المؤجر و ذلك ضماناً على محتويات الملك الوقفي المؤجر الميمنة بالوثيقة المثبتة لحالته
عند التسليم و الاستلام .
و لا يعاد مبلغ الكفالة للمستأجر المغادر إلا عند خصم ما يترتب من مصاريف
ترميم و إصلاح الملك الوقفي عند المغادرة :

المادة 06 :

يخصص الملك الوقفي المؤجر لـ : **محل تجاري**
و لا يحق للمستأجر أن يستغله فيما يخالف أحكام الشريعة الإسلامية .

إلتزامات العاقدين

المادة 07 : إلتزامات المستأجر

- يلتزم المستأجر بما يلي :
- 1- شغل الأماكن طبقاً للغرض المتفق عليه في العقد ، و بعدم إجراء أي تحويل على المحلات و التجهيزات المؤجرة ، دون الموافقة الكتابية المسبقة و الصريحة للمؤجر .
 - 2- دفع ثمن الإيجار في الموعد المحدد .
 - 3- السماح بتنفيذ أشغال تحسين الأجزاء المشتركة أو الأجزاء الخاصة في الأماكن العقارية المؤجرة نفسها و كذلك الأشغال اللازمة لإبقاء المحلات و الأجهزة المؤجرة في حالها .
 - 4- التكفل بأعباء الصيانة العادية للأماكن المؤجرة و التجهيزات و التركيبات التي ينتفع بها
 - 5- إخلاء الملك المؤجر و تسليم مفاتيحه عند انتهاء الأجل المتفق عليه في هذا العقد طبقاً لأحكام المادة 22 من المرسوم التنفيذي رقم : 03/93 المؤرخ في أول مارس 1993 المتعلق بالنشاط العقاري .
 - 6- يعفى المستأجر من دفع الضرائب و الرسوم عن العقار تطبيقاً لنص المادة 44 من القانون رقم 10/91 المؤرخ في : 1991/04/27 المتعلق بالأوقاف و يلتزم بالأعباء الأخرى .
 - 7- تقديم طلب تجديد العقد خلال الأشهر الثلاثة الأخيرة من مدته و إن لم يتحقق ذلك تطبق الأحكام الواردة في البند الخامس المذكور أعلاه .
 - 8- عدم نقل القاعدة التجارية للغير مهما كانت مدة عقد الإيجار إلا بعد الموافقة الكتابية المسبقة من المؤجر .
 - 9- تأمين الملك الوقفي المؤجر ضد الأخطار المتوقعة .
 - 10- عدم اللجوء إلى الإيجار من الباطن للملك الوقفي أو لجزء منه .
 - 11- عدم إحداث تغيير على طبيعة الملك الوقفي سواء بالزيادة أو بالنقصان إلا بعد الموافقة الكتابية من المؤجر .
 - 12- إحترام القوانين و الآداب العامة و حسن الجوار .
 - 13- تسديد تكاليف إيصال الكهرباء و الماء و الغاز و فواتير إستهلاكها .

المادة 08 : إلتزامات المؤجر

- يلتزم المؤجر بما يلي :
- 1- تسليم المستأجر الملك المؤجر و ملحقاته المحتملة .
 - 2- الامتناع عن المساس بحقوق المستأجر في التمتع بالأماكن المؤجرة تمتعاً إرتياحياً .

المادة 09 :

يلتزم المستأجر باحترام قواعد التسيير المطبقة على الملكية المشتركة في حالة إخضاع النيابة المؤجرة لنظام الملكية المشتركة طبقاً للقانون الجاري به العمل في هذا المجال .

فسخ العقد :

المادة 10 :

- يحتفظ المؤجر بحق فسخ هذا العقد لأحد الأسباب التالية :
- 1- عدم دفع شهرين من الإيجار ، مع الاحتفاظ بحق المطالبة بالتعويض عن الأضرار الناتجة عن ذلك .
 - 2- عدم دفع الأعباء الواجبة عن المستأجر
 - 3- عدم تنفيذ المستأجر بالالتزامات الواردة في العقد .
 - 4- تصرف المستأجر في الملك الوقفي بما يتنافى و أحكام المادة 06 أعلاه .
 - 5- إهمال الملك الوقفي و عدم صيانتته و المحافظة عليه محافظة الرجل العادي .
 - 6- عند الضرورة القصوى و خدمة المصلحة العامة
 - 7- في حالة وفاة المستأجر يفسخ العقد بقوة القانون و يعاد تحريره وجوبا لصالح الورثة الشرعيين للمستأجر للمدة المتبقية من العقد الأول طبقا للمادة 29 من المرسوم التنفيذي رقم : 381/98 المؤرخ في : 1998/12/01 الذي يحدد شروط إدارة الأملاك الوقفية و تسييرها و حمايتها و كفاءات ذلك .

المادة 11 :

للمستأجر حق المبادرة في فسخ العقد لأي سبب شخصي أو عائلي و يلتزم في هذه الحالة أن يخطر بذلك في أجل شهر واحد من قبل موعد الفسخ ، برسالة موصى عليها مع إشعار بالإستلام .

المادة 12 :

عملا بأحكام المادة 21 من المرسوم التشريعي رقم : 03/93 المؤرخ في اول مارس 1993 و المتعلق بالنشاط العقاري ، يخضع هذا العقد للتسجيل لدى المصالح المسيرة للأوقاف .

حرر بـ في :

المستأجر :

(ب.ت.و) أو (ر.س) رقم :

صادرة في :

عن دائرة :

توقيع المستأجر

توقيع المؤجر

الملحق رقم 03

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

مديرية الشؤون الدينية والأوقاف
لولاية :

وزارة الشؤون الدينية والأوقاف

عقد (مزارعة) رقم :

- بمقتضى الأمر رقم 156/66 المؤرخ في 18 صفر 1386 الموافق لـ 08 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات المعدل و المتمم.
 - بمقتضى الامر رقم 90/67 المتضمن قانون الصفقات العمومية المعدل و المتمم
 - بمقتضى الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق لـ 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني المعدل و المتمم
 - بمقتضى الأمر رقم 59/75 المؤرخ في 20 رمضان 1335 الموافق لـ 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري المعدل و المتمم .
 - بمقتضى القانون رقم 27/88 المؤرخ 28 ذي القعدة 1408 الموافق لـ 12 يوليو 1988 المتضمن تنظيم التوثيق.
 - بمقتضى القانون رقم 25/90 المؤرخ في 01 جمادى الأولى الموافق لـ 18 نوفمبر 1990 المتضمن التوجيه العقاري المعدل و المتمم .
 - بمقتضى القانون رقم 29/90 المؤرخ في 14 جمادى الأولى 1411 الموافق لـ 01 ديسمبر 1990 المتضمن تهيئة و التعمير المعدل و المتمم .
 - بمقتضى القانون رقم 10/91 المؤرخ في 12 شوال 1411 الموافق لـ 27 أبريل 1991 المتعلق بالأوقاف المعدل و المتمم .
 - بمقتضى القانون رقم 03/06 المؤرخ في 21 محرم 1427 الموافق لـ 20 فبراير 2006 المتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي .
 - بمقتضى القانون رقم 09/08 المؤرخ في 08 صفر 1429 الموافق لـ 25 فيفري 2008 المتضمن الإجراءات المدنية و الإدارية سيما المادة 636 منه .
 - بمقتضى القانون رقم 16/08 المؤرخ في 01 شعبان 1429 الموافق لـ 03 أوت 2008 المتضمن التوجيه الفلاحي .
 - بمقتضى القانون رقم 03/10 المؤرخ في 05 رمضان 1431 الموافق لـ 15 أوت 2010 المتضمن كفايات إستغلال أراضي الفلاحة التابعة لأملاك الدولة الخاصة .
 - بمقتضى المرسوم التنفيذي 454/91 المؤرخ في 23 نوفمبر 1991 المتعلق بجرد الأملاك الوطنية .
 - بمقتضى المرسوم التنفيذي 381/98 المؤرخ في 12 شعبان 1419 الموافق لـ 01 ديسمبر 1998 المحدد لشروط إدارة الأملاك الوقفية و تسييرها و حمايتها و كفايات ذلك ، خاصة المواد (22-29) . - بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم :336/2000 المؤرخ في 28 رجب 1421 هـ الموافق لـ 26 أكتوبر 2000 المتضمن إحداث وثيقة الإشهاد المكتوب لإثبات الملك الوقفي وشروطها وكفايات إصدارها وتسليمها
 - بناء على محضر المزاد المصادق عليه من طرف لجنة فتح العروض المؤرخ في: تحت رقم : المتضمن رسو المزاد على السيد : المذيل توقيعه على دفتر الشروط و الحامل لتأشيرة صادقة المصالح العمومية المختصة .
- الصفحة الأولى -

أبرم هذا العقد بين

1/ الطرف الأول (المؤجر):

مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف لولاية.....
الكائن مقرها.....
يمثلها :.....
بصفته:.....

من جهة

2/ الطرف الثاني المستأجر (المستثمر):

السيد (ة):.....
المولود (ة) بتاريخ :..... في :.....
بصفته (ها) :.....
المؤهلات :.....
الساكن (ة):.....

من جهة أخرى

التعيين

أرض وقفية زراعية الكائنة ب :.....
بلدية:.....

دائرة..... ولاية.....
مساحتها:..... هـ..... آر..... سآر.....
سند الملكية :..... (دفتر عقاري / عقد وقف / قرار ولائي إسترجاع / شهادة
رسمية) مراجع المسح : قسم :..... مجموعة الملكية :..... وثيقة
المسح (CC6) . لمعالم الجغرافية للأرض الفلاحية في حالة العقار غير ممسوح
الحدود : شمالا.....، جنوبا..... شرقا.....، غربا.....

مدة العقد

المادة 01:

حددت مدة عقد المزارعة ب:..... إبتداء من.....
إلى غاية.....

المادة 02: قوام الحصاص .

حصصة المؤجر :..... % .

حصصة المستأجر:..... % .

المادة 03: يلتزم المستأجر عند نهاية كل موسم بعد الفراغ من عملية الحصاد
دفع حصصة المؤجر من المحاصيل في دواوين الحبوب التي يتبع لها عقار الوقف
الفلاحي لتحصيل قيمتها المالية في الحساب البنكي.

المادة 04:

يتصف العقار موضوع عقد المزارعة على أنه ملك وقفى مقتصر
على حق الإنتفاع لا التمليك، فلا يمكن للمستأجر التصرف فيه بأي شكل من
الأشكال جزئيا أو كليا سواء بالهبة أو التنازل أو البيع أو الرهن أو الإيجار من
الباطن أو تسليم العقار كله أو جزء منه طبقا لأحكام المادة 23 من القانون
10/91 المتعلق بالأوقاف المعدل والمتمم وكذا أحكام المرسوم التنفيذي
381/98 المؤرخ في 01 ديسمبر 1998 المحدد لشروط إدارة الأملاك الوقفية
وتسييرها وحمايتها وكيفية ذلك .

الأعباء و إلتزامات الطرفين

المادة 05:

يقع على عاتق المستأجر تسديد تكاليف إيصال الماء و الكهرباء و
الغاز إن وجد، و غيرها و هو ملزم بتسديد فواتير إستهلاكها .
- الصفحة الثانية -

المادة 06:

يقع على عاتق المستأجر تأمين الأرض الوقفية المستثمرة حسب قوامها التقني، من كافة الأخطار والكوارث الطبيعية التي يمكن أن تلحق بها خلال مدة الاستثمار، بحيث يكون التعويض مقسما حسب النسب المتفق عليها في العقد

المادة 07:

تعفى الأملاك الوقفية من رسم التسجيل و الضرائب والرسوم الأخرى طبقا للمادة 44 من قانون الأوقاف المعدل و المتمم .

المادة 08:

1- يمنع على المستأجر (المستثمر) إحداث أي تغيير في طبيعة الأرض الوقفية زيادة أو نقصان إلا بعد الموافقة الخطية للمؤجر، مع مراعاة أحكام المادة 25 من القانون: 10/91 المؤرخ في: 1991/04/27، المتعلق بالأوقاف المعدل و المتمم..

2 - يلتزم المستأجر (المستثمر) بإجراء الإصلاحات الناتجة عن إستغلاله الأرض الوقفية .

3- أن يتحمل المستأجر (المستثمر) لوحده مصاريف البذر و تهيئة الأرضية وخدمتها وسقيها و حصادها و تخزين المحاصيل إلى غاية بيعها.

4- يجب على المستأجر (المستثمر) إشعار المؤجر بتاريخ بداية الحصاد ليتسنى لها تكليف لجنة المعاينة والتقييم للقيام بمهامها

5- أن يحرص المستأجر (المستثمر) على نقل حصة المؤجر من المحاصيل إلى ديوان الحبوب إلى غاية تمام عملية البيع وتحويل القيمة المالية إلى الحساب البنكي المفتوح باسم المؤجر لدى فرع البنك الوطني الجزائري بالولاية تحت رقم: عن طريق أمر بالدفع تسلمه له المصالح المكلفة بالأوقاف .

6- يلتزم المستأجر (المستثمر) بالمحافظة على الأرض وعدم الإضرار بها بالتجريف أو الغمر بالماء أو غير ذلك ويقم بحراستها و حمايتها و الدفاع عنها أثناء مدة العقد .

7- يجب على المستأجر إحترام القوانين و التنظيمات المعمول بها في مجال إستغلال الاراضي الزراعية

8- يلتزم المستأجر بإحترام القوانين و الآداب العامة في مجالات النظافة و الأمن ، و حسن الجوار و المحافظة على البيئة .

المادة 09:

يجب شغل الأماكن طبقا للغرض المتفق عليه في العقد و يمنع تغيير

نوع النشاط الزراعي دون الموافقة المسبقة من المؤجر .

المادة 10:

يحق للمؤجر القيام بمعاينة الأرض الوقفية المستثمرة والتأكد من حسن استغلالها ومدى مطابقتها للنشاط الفلاحي المتفق عليه وفقا لأحكام المادة 26 مكرر 01 البند الأول من القانون 07/01 المؤرخ في 22 ماي 2001 المعدل و المتمم لقانون الأوقاف .

المادة 11:

يمكن تجديد عقد المزارعة لموسمين أو ثلاث حسب طبيعة الأرض

المادة 12:

يلتزم المؤجر بما يلي :

- تسليم الأرض الوقفية و ملحقاتها السطحية المسماة في دفتر الشروط
- تمكين المستأجر من إستغلال الأرض الفلاحية الوقفية دون مانع يعوق الإنتفاع بصورة إرتياحية خلال مدة العقد

- الصفحة الثالثة-

فسخ عقد الإيجار

المادة 13:

يحق للمؤجر فسخ عقد المزارعة في الحالات التالية :
- التأخر عن دفع حصة المؤجر من المحصول لمدة.....(تحديد لمدة)
- الإخلال بالالتزامات المتفق عليها في دفتر الشروط .

المادة 14:

كل إستغلال غير قانوني عن طريق التدليس أو التزوير في شهادات أو عقود الملكية الوقفية ، أو الإيجار من تحت اليد تعرض صاحبها إلى فسخ العقد ، إضافة إلى العقوبات المنصوص عليها في المادة 36 من القانون المتعلق بالأوقاف.

المادة 15:

في كل الحالات لا يحق للمستأجر بعد فسخ العقد ، المطالبة بالتعويض
أحكام عامة

المادة 16:

كل خلاف قد يحدث بين الطرفين حول أحكام هذا العقد ، يحل بالتراضي
في مراحله الأولى ، وفي حالة عدم التوصل لذلك ، يحال على الجهات القضائية المختصة.

المادة 17:

يقيد عقد المزارعة لدى الموثق ويتحمل المستأجر مصاريف التوثيق.

المادة 18:

يسجل هذا العقد طبقاً لأحكام قانون التسجيل ، ويعفى من الرسوم طبقاً لأحكام المادة 44 من قانون الأوقاف.

المادة 19:

يصبح هذا العقد ملزم للطرفين فور التوقيع عليه ، ويحرر في ثلاث(03) نسخ ، تسلم واحدة للطرف الثاني (المستأجر)
حرر ----- في:

توقيع الطرف الأول(المؤجر):

- الإسم و اللقب.....
- المولود ب:.....في:.....
- رقم بطاقة التعريف:.....
- الصادرة بتاريخ:.....
- عن دائرة:.....ولاية:.....

توقيع الطرف الثاني(المستأجر):

السيد /.....
مدير الشؤون الدينية و الأوقاف
لولاية:.....

- الصفحة الرابعة والأخيرة-

الملحق رقم 04

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة الشؤون الدينية والأوقاف

مديرية الشؤون الدينية والأوقاف
لولاية :

عقد (مساواة) رقم :

- بمقتضى الأمر رقم 156/66 المؤرخ في 18 صفر 1386 الموافق لـ 08 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات المعدل و المتمم.
 - بمقتضى الأمر رقم 90/67 المتضمن قانون الصفقات العمومية المعدل و المتمم
 - بمقتضى الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق لـ 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني المعدل و المتمم
 - بمقتضى الأمر رقم 59/75 المؤرخ في 20 رمضان 1335 الموافق لـ 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري المعدل و المتمم .
 - بمقتضى القانون رقم 27/88 المؤرخ 28 ذي القعدة 1408 الموافق لـ 12 يوليو 1988 المتضمن تنظيم التوثيق.
 - بمقتضى القانون رقم 25/90 المؤرخ في 01 جمادى الأولى الموافق لـ 18 نوفمبر 1990 المتضمن التوجيه العقاري المعدل و المتمم .
 - بمقتضى القانون رقم 29/90 المؤرخ في 14 جمادى الأولى 1411 الموافق لـ 01 ديسمبر 1990 المتضمن تهيئة و التعمير المعدل و المتمم .
 - بمقتضى القانون رقم 10/91 المؤرخ في 12 شوال 1411 الموافق لـ 27 أفريل 1991 المتعلق بالأوقاف المعدل و المتمم .
 - بمقتضى القانون رقم 03/06 المؤرخ في 21 محرم 1427 الموافق لـ 20 فبراير 2006 المتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي .
 - بمقتضى القانون رقم 09/08 المؤرخ في 08 صفر 1429 الموافق لـ 25 فيفري 2008 المتضمن الإجراءات المدنية و الإدارية سيما المادة 636 منه .
 - بمقتضى القانون رقم 16/08 المؤرخ في 01 شعبان 1429 الموافق لـ 03 أوت 2008 المتضمن التوجيه الفلاحي .
 - بمقتضى القانون رقم 03/10 المؤرخ في 05 رمضان 1431 الموافق لـ 15 أوت 2010 المتضمن كفايات إستغلال أراضي الفلاحية التابعة لأملاك الدولة الخاصة .
 - بمقتضى المرسوم التنفيذي 454/91 المؤرخ في 23 نوفمبر 1991 المتعلق بجرد الأملاك الوطنية .
 - بمقتضى المرسوم التنفيذي 381/98 المؤرخ في 12 شعبان 1419 الموافق لـ 01 ديسمبر 1998 المحدد لشروط إدارة الأملاك الوقفية و تسييرها و حمايتها. و كفايات ذلك ، خاصة المواد (22-29) .
 - بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم : 336/2000 المؤرخ في 28 رجب 1421 هـ الموافق لـ 26 أكتوبر 2000 المتضمن إحداث وثيقة الإشهاد المكتوب لإثبات الملك الوقفي وشروطها وكفايات إصدارها وتسليمها .
 - بناء على محضر المزداد المصادق عليه من طرف لجنة فتح العروض المؤرخ في: تحت رقم : المتضمن رسو المزداد على السيد : المذيل توقيعه على دفتر الشروط و الحامل لتأشيرة مصادقة المصالح العمومية المختصة .
- الصفحة الأولى-

أبرم هذا العقد بين _____

1/ الطرف الأول المؤجر (المؤجر) :

مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف لولاية.....
الكائن مقرها
يمثلها :
بصفته :

من جهة

2/ الطرف الثاني المستأجر (المساقى) :

السيد (ة) :
المولود (ة) بتاريخ : في :
بصفته (ها) :
المؤهلات :
الساكن (ة) :

من جهة أخرى

التعيين

أرض ووقفية بها أشجار قابلة للثمر الكائنة بـ :بلدية:
دائرة.....ولاية.....
مساحتها:.....هـ.....أر.....سأر.....
سند الملكية :(دفتر عقاري / عقد وقف / قرار ولائي إسترجاع / شهادة
رسمية) مراجع المسح : قسم : مجموعة الملكية : وثيقة
المسح (CC6) . المعالم الجغرافية للأرض الفلاحية في حالة العقار غير
ممسوح
الحدود : شمالا.....، جنوبا..... شرقا.....، غربا
.....

مدة العقد

المادة 01:

حددت مدة عقد المساقاة بـ: ابتداء من

إلى غاية

المادة 02: قوام الحصص .

- حصة المؤجر :%

- حصة المستأجر:.....%

المادة 03: يلتزم المستأجر (الساقى) عند نهاية كل موسم بعد الفراغ من عملية
الجنى وقطف الثمر ، دفع حصة المؤجر من المحاصيل لبيعها في الأماكن
المخصصة لهذا الغرض ، لتحصيل قيمتها المالية في الحساب البنكي للمؤجر.

المادة 04:

يتصف العقار موضوع عقد المساقاة على أنه ملك ووقفي مقتصر
على حق الإنتفاع لا التمليك، فلا يمكن للمؤجر التصرف فيه بأي شكل من
الأشكال جزئيا أو كليا سواء بالهبة أو التنازل أو البيع أو الرهن أو الإيجار من
الباطن أو تسليم العقار كله أو جزء منه طبقا لأحكام المادة 23 من القانون
10/91 المتعلق بالأوقاف المعدل والمتمم وكذا أحكام المرسوم التنفيذي
381/98 المؤرخ في 01ديسمبر 1998 المحدد لشروط إدارة الأملاك الوقفية
وتسييرها وحمايتها وكيفية ذلك .

- الصفحة الثانية -

الأعباء و إلتزامات الطرفين

المادة 05:

يقع على عاتق المستأجر (الساقي) تسديد تكاليف إيصال الماء و الكهرباء و الغاز إن وجد، و غيرها و هو ملزم بتسديد قواتير إستهلاكها .

المادة 06:

يقع على عاتق المستأجر (الساقي) تأمين الأرض الوقفية موضوع المساقاة حسب قوامها التقني، من كافة الأخطار والكوارث الطبيعية التي يمكن أن تلحق بها خلال مدة عقد المساقاة، بحيث يكون التعويض مقسما حسب النسب المتفق عليها في العقد .

المادة 07:

تعفى الأملاك الوقفية من رسم التسجيل و الضرائب و الرسوم الأخرى طبقا للمادة 44 من قانون الأوقاف المعدل و المتمم .

المادة 08:

1- يمنع على المستأجر (الساقي) إحداث أي تغيير في طبيعة الأرض الوقفية زيادة أو نقصان إلا بعد الموافقة الخطية للمؤجر .، مع مراعاة أحكام المادة 25 من القانون: 10/91 المؤرخ في: 27/04/1991، المتعلق بالأوقاف المعدل و المتمم..

2 - يلتزم المستأجر (الساقي) بإجراء الإصلاحات الناتجة عن إستغلاله الأرض الوقفية .
3- أن يتحمل المستأجر (الساقي) لوحده مصاريف البذر و تهيئة الأرضية و خدمتها و سقيها و تخزين المحاصيل إلى غاية بيعها.

4- يجب على المستأجر (الساقي) إشعار المؤجر بتاريخ بداية الجني لئيسنى لها تكليف لجنة المعاينة و التقييم للقيام بمهامها .

5- أن يحرص المستأجر (الساقي) على نقل حصة المؤجر من المحاصيل لبيعها في الاماكن المخصصة لذلك إلى غاية تمام عملية البيع و تحويل القيمة المالية إلى الحساب البنكي المفتوح باسم المؤجر، لدى فرع البنك الوطني الجزائري بالولاية تحت رقم: عن طريق أمر بالدفع تسلمه له المصالح المكلفة بالأوقاف .

6- يلتزم المستأجر (الساقي) بالمحافظة على الأرض و عدم الإضرار بها بالتجريف أو بالغمر بالماء أو غير ذلك و يقوم بحراستها و حمايتها و الدفاع عنها أثناء مدة العقد .

7- يجب على المستأجر (الساقي) إحترام القوانين و التنظيمات المعمول بها في مجال إستغلال الاراضي المشجرة

8- يلتزم المستأجر (الساقي) بإحترام القوانين و الآداب العامة في مجالات النظافة و الأمن، و حسن الجوار و المحافظة على البيئة .

المادة 09:

يجب شغل الأماكن طبقا للغرض المتفق عليه في العقد و يمنع تغيير

نوع النشاط الفلاحي دون الموافقة المسبقة من المؤجر .

المادة 10:

يحق للمؤجر القيام بمعاينة الأرض الوقفية و متابعة المستأجر (الساقي) و الإشراف عليه للتأكد من حسن استغلاله للأرض و مدى إلتزامه بتنفيذ الشروط المتفق عليها و مطابقتها للنشاط الفلاحي المذكور في هذا العقد وفقا لأحكام المادة 26 مكرر 01 البند الأول من القانون 07/01 المؤرخ في 22 ماي 2001 المعدل و المتمم لقانون الأوقاف .

المادة 11:

يمكن تجديد عقد المزارعة لموسمين أو ثلاث حسب طبيعة الأرض

المادة 12:

تلتزم المصلحة المتعاقدة بما يلي :

- تسليم الأرض الوقفية و ملحقاتها السطحية المسماة في دفتر الشروط
- تمكين المتعامل المتعاقد من إستغلال الأرض الفلاحية الوقفية دون مانع يعوق الإنتفاع بصورة إرتياحية خلال مدة العقد

- الصفحة الثالثة-

فسخ عقد الإيجار

المادة 13:

- يحق للمصلحة المتعاقدة فسخ عقد المزارعة في الحالات التالية :
- التأخر عن دفع حصة المصلحة المتعاقدة من المحصول لمدة.....
- الإخلال بالالتزامات المتفق عليها في دفتر الشروط .

المادة 14:

- كل إستغلال غير قانوني عن طريق التدليس أو التزوير في شهادات أو عقود الملكية الوقفية ، أو الإيجار من تحت اليد تعرض صاحبها إلى فسخ العقد ، إضافة إلى العقوبات المنصوص عليها في المادة 36 من القانون المتعلق بالأوقاف.

المادة 15:

- في كل الحالات لا يحق للمتعاقد المتعاقد بعد فسخ العقد ، المطالبة بالتعويض

أحكام عامة

المادة 16:

- كل خلاف قد يحدث بين الطرفين حول أحكام هذا العقد ، يحل بالتراضي في مرحلته الأولى ، و في حالة عدم التوصل لذلك ، يحال على الجهات القضائية المختصة.

المادة 17:

- يقيد عقد المزارعة لدى الموثق ويتحمل المستأجر مصاريف التوثيق.

المادة 18:

- يسجل هذا العقد طبقا لأحكام قانون التسجيل ، ويعفى من الرسوم طبقا لأحكام المادة 44 من قانون الأوقاف.

المادة 19:

- يصبح هذا العقد ملزما للطرفين فور التوقيع عليه ، ويحرر في ثلاث (03) نسخ ، تسلم واحدة للطرف الثاني (المستأجر).

حرر ----- في.....

توقيع الطرف الثاني

توقيع الطرف الأول(الموَجِر):

(المستأجر):

- الاسم و اللقب.....
- المولود ب:.....في:.....
- رقم بطاقة التعريف:.....
- الصادرة بتاريخ:.....
- عن دائرة:.....ولاية:.....
- الصفحة الرابعة والأخيرة-

السيد/.....

مدير الشؤون الدينية و الأوقاف

ولاية:.....

.....

.....

.....

.....

.....

الملحق رقم 05

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة الشؤون الدينية والأوقاف

مديرية الشؤون الدينية والأوقاف

لولاية :

عقد (الحكر) رقم :

- بمقتضى الأمر رقم 156/66 المؤرخ في 18 صفر 1386 الموافق لـ 08 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات المعدل و المتمم.
- بمقتضى الأمر رقم 90/67 المتضمن قانون الصفقات العمومية المعدل و المتمم
- بمقتضى الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق لـ 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني المعدل و المتمم
- بمقتضى الأمر رقم 59/75 المؤرخ في 20 رمضان 1335 الموافق لـ 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري المعدل و المتمم .
- بمقتضى القانون رقم 27/88 المؤرخ 28 ذي القعدة 1408 الموافق لـ 12 يوليو 1988 المتضمن تنظيم التوثيق.
- بمقتضى القانون رقم 25/90 المؤرخ في 01 جمادى الأولى الموافق لـ 18 نوفمبر 1990 المتضمن التوجيه العقاري المعدل و المتمم .
- بمقتضى القانون رقم 29/90 المؤرخ في 14 جمادى الأولى 1411 الموافق لـ 01 ديسمبر 1990 المتضمن تهيئة و التعمير المعدل و المتمم .
- بمقتضى القانون رقم 10/91 المؤرخ في 12 شوال 1411 الموافق لـ 27 أفريل 1991 المتعلق بالأوقاف المعدل و المتمم .
- بمقتضى القانون رقم 03/06 المؤرخ في 21 محرم 1427 الموافق لـ 20 فبراير 2006 المتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي .
- بمقتضى القانون رقم 09/08 المؤرخ في 08 صفر 1429 الموافق لـ 25 فيفري 2008 المتضمن الإجراءات المدنية و الإدارية سيما المادة 636 منه .
- بمقتضى القانون رقم 16/08 المؤرخ في 01 شعبان 1429 الموافق لـ 03 أوت 2008 المتضمن التوجيه الفلاحي .
- بمقتضى القانون رقم 03/10 المؤرخ في 05 رمضان 1431 الموافق لـ 15 أوت 2010 المتضمن كفايات إستغلال أراضي الفلاحة التابعة لأملاك الدولة الخاصة .
- بمقتضى المرسوم التنفيذي 454/91 المؤرخ في 23 نوفمبر 1991 المتعلق بجرد الأملاك الوطنية .
- بمقتضى المرسوم التنفيذي 381/98 المؤرخ في 12 شعبان 1419 الموافق لـ 01 ديسمبر 1998 المحدد لشروط إدارة الأملاك الوقفية و تسبيرها و حمايتها و كفايات ذلك ، خاصة المواد (22-29) .
- بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم : 336/2000 المؤرخ في 28 رجب 1421 هـ الموافق لـ 26 أكتوبر 2000 المتضمن إحداث وثيقة الإشهاد المكتوب لإثبات الملك الوقفي وشروطها وكفايات إصدارها وتسليمها .
- الصفحة الأولى-

- بناءا على محضر المزاد المصادق عليه من طرف لجنة فتح العروض المؤرخ في: تحت رقم : المتضمن رسو المزاد على السيد : المذيل توقيعه على دفتر الشروط و الحامل لتأشيرة مصادقة المصالح العمومية المختصة .
- بناء على وصل الدفع رقم :.....المؤرخ في :.....المتضمن قيمة مالية تقدر ب:.....دج تمثل ما يقارب قيمة الارض قام بتسديدها السيد /..... بعد رسو المزاد عليه.

أبرم هذا العقد بين _____
1/ الطرف الأول المؤجر (الموَجِر) :

مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف لولاية.....
الكائن مقرها
يمثلها :
بصفته: من جهة

2/ الطرف الثاني المستأجر

السيد (ة) :
المولود (ة) بتاريخ : في :
بصفته (ها) :
الساكن (ة) : من جهة أخرى

التعيين _____

أرض و قفية عاطلة كائنة ب :
بلدية:..... دائرة..... ولاية.....
مساحتها:..... هـ..... آر..... سآر.....
سند الملكية : (دفتر عقاري / عقد وقف / قرار ولائي إسترجاع / شهادة رسمية)
مراجع المسح : قسم : مجموعة الملكية : وثيقة المسح (CC6) .
المعالم الجغرافية للأرض الفلاحية في حالة العقار غير ممسوح
الحدود : شمالا.....، جنوبا..... شرقا.....، غربا.....

مدة العقد _____

المادة 01:

حددت مدة عقد الحكر ب: 33 سنة إبتداء من/...../.....م إلى غاية/...../..... م
هذه المدة قابلة للتجديد مرتين وأقصاها 99 سنة ابتداء من تاريخ إمضاء هذا العقد.

المادة 02: يدفع المستأجر مع بداية كل سنة مبلغا قدره بالحروف

..... (بالأرقام) :.....دج في حساب الأوقاف المفتوح باسم مديرية الشؤون الدينية والأوقاف لولاية لدى فرع البنك الوطني الجزائري بالولاية تحت رقم: عن طريق أمر بالدفع تسلمه له المصالح المكلفة بالأوقاف ، يدفع المستأجر مبلغ الضمان قيمته : (قيمة الإيجار الشهري × 03) مقابل وصل مخالصة يحمل إشارة (إيداع كفالة) يسلمه له المؤجر ضمانا للمحافظة على الملك الوقفي وحسن إستعماله.

المادة 03:

يتصف العقار موضوع عقد الحكر على أنه ملك وقفى مقتصر على حق الإنتفاع لا التمليك، فلا يمكن للمستأجر التصرف فيه بأي شكل من الأشكال جزئيا أو كليا سواء بالهبة أو التنازل أو البيع أو الرهن أو الإيجار من الباطن أو تسليم العقار كله أو جزء منه طبقا لأحكام المادة 23 من القانون 10/91 المتعلق بالأوقاف المعدل والمتمم وكذا أحكام المرسوم التنفيذي 381/98 المؤرخ في 01 ديسمبر 1998 المحدد لشروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها وكيفية ذلك .

- الصفحة الثانية -

الأعباء و إلتزامات الطرفین

المادة 04:

يقع على عاتق المستأجر تسديد تكاليف إيصال الماء و الكهرباء و الغاز إن وجد، و غيرها و هو ملزم بتسديد فواتير إستهلاكها .

المادة 05:

يقع على عاتق المستأجر تأمين الأرض الوقفية موضوع الحكر حسب قوامها التقني ،من كافة الأخطار والكوارث الطبيعية التي يمكن أن تلحق بها خلال مدة عقد الحكر .

المادة 06:

تعفى الأملاك الوقفية من رسم التسجيل و الضرائب والرسوم الأخرى طبقا للمادة 44 من قانون الأوقاف المعدل و المتمم .

المادة 07:

- يمنع على المستأجر إحداث أي تغيير في طبيعة الأرض الوقفية زيادة أو نقصان إلا بعد الموافقة الخطية للمؤجر .
مع مراعاة أحكام المادة 25 من القانون: 10/91 المؤرخ في: 1991/04/27 ، المتعلق بالأوقاف المعدل و المتمم..

- يلتزم المستأجر بإجراء الإصلاحات الناتجة عن إستغلاله الأرض الوقفية .

- يلتزم المستأجر بالمحافظة على الأرض وعدم الإضرار بها بالتجريف أو بالغمر بالماء أو غير ذلك و يقوم بحراستها و حمايتها و الدفاع عنها أثناء مدة العقد .

- يجب على المستأجر إحترام القوانين و التنظيمات المعمول بها في مجال إستغلال الاراضي الفلاحية
- يلتزم المستأجر باحترام القوانين و الأداب العامة في مجالات النظافة و الأمن ، و حسن الجوار و المحافظة على البيئة .

- التزم المستأجر بالتصريح للمؤجر بنوعية النشاط الفلاحي الذي يمارسه على الارض الوقفية الفلاحية .
- يجب على المستأجر دفع قيمة الايجار السنوي في بداية كل سنة كما هو مبين في المادة الثانية (2) أعلاه.
- يجب الحفاظ على الطابع الفلاحي للأرض الوقفية وعدم تشييد بنايات إلا ماكان ضرورة ملزمة لطبيعة النشاط الفلاحي المصرح به و باتفاق مسبق على ذلك

المادة 08:

يجب شغل الأماكن طبقا للغرض المتفق عليه في العقد و يمنع تغيير نوع النشاط الفلاحي دون الموافقة المسبقة من المؤجر .

المادة 09: يحق للمؤجر القيام بمعاينة الأرض الوقفية و متابعة المستأجر ، والإشراف عليه للتأكد من حسن استغلاله للأرض ، ومدى إلتزامه بتنفيذ الشروط المتفق عليها و مطابقتها للنشاط الفلاحي المذكور في هذا العقد وفقا لأحكام المادة 26 مكرر 01 البند الأول من القانون 07/01 المؤرخ في 22 ماي 2001 المعدل و المتمم لقانون الأوقاف .

المادة 10:

يلتزم المؤجر بما يلي :

- تسليم الأرض الوقفية العظلة و ملحقاتها السطحية المسماة في دفتر الشروط
- تمكين المستأجر من إستغلال الأرض الفلاحية الوقفية دون مانع يعوق الإنتفاع بصورة إرتياحية خلال مدة العقد

فسخ عقد الإيجار

المادة 11:

يحق للمؤجر فسخ عقد الحكر في الحالات التالية :

- الإخلال بالالتزامات المتفق عليها و المذكورة أعلاه .
- التأخر عن دفع قيمة الايجار السنوي لمدة(تحديد المدة)
- ملاحظة إهمال الارض الوقفية و عدم الحفاظ عليها.
- إذا ما دعت المصلحة العامة لذلك.
- إذا ثبت تنازل المستأجر عن حق الانتفاع لغيره.

المادة 12:

كل إستغلال غير قانوني عن طريق التدليس أو التزوير في شهادات أو عقود الملكية الوقفية ، أو الإيجار من تحت اليد تعرض صاحبها إلى فسخ العقد ، إضافة إلى العقوبات المنصوص عليها في المادة 36 من القانون المتعلق بالأوقاف.
الصفحة الثالثة-

الملحق رقم 06

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

مديرية الشؤون الدينية والأوقاف

وزارة الشؤون الدينية والأوقاف

لولاية :

عقد (المرصد) رقم :

- بمقتضى الأمر رقم 156/66 المؤرخ في 18 صفر 1386 الموافق لـ 08 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات المعدل و المتمم.
- بمقتضى الامر رقم 90/67 المتضمن قانون الصفقات العمومية المعدل و المتمم
- بمقتضى الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق لـ 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني المعدل و المتمم
- بمقتضى الأمر رقم 59/75 المؤرخ في 20 رمضان 1335 الموافق لـ 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري المعدل و المتمم .
- بمقتضى القانون رقم 27/88 المؤرخ 28 ذي القعدة 1408 الموافق لـ 12 يوليو 1988 المتضمن تنظيم التوثيق.
- بمقتضى القانون رقم 25/90 المؤرخ في 01 جمادى الأولى الموافق لـ 18 نوفمبر 1990 المتضمن التوجيه العقاري المعدل و المتمم .
- بمقتضى القانون رقم 29/90 المؤرخ في 14 جمادى الأولى 1411 الموافق لـ 01 ديسمبر 1990 المتعلق بالتهينة و التعمير المعدل و المتمم .
- بمقتضى القانون رقم 10/91 المؤرخ في 12 شوال 1411 الموافق لـ 27 أبريل 1991 المتعلق بالأوقاف المعدل و المتمم .
- بمقتضى القانون رقم 08/04 المؤرخ في 05 جمادى الثانية 1425 الموافق لـ 14 غشت 2004 المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية المعدل و المتمم .
- بمقتضى القانون رقم 03/06 المؤرخ في 21 محرم 1427 الموافق لـ 20 فبراير 2006 المتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي .
- بمقتضى القانون رقم 09/08 المؤرخ في 08 صفر 1429 الموافق لـ 25 فيفري 2008 المتضمن الإجراءات المدنية و الإدارية سيما المادة 636 منه .
- بمقتضى المرسوم التنفيذي 175/91 المؤرخ في 28 مايو 1991 الذي يحدد القواعد العامة لتهينة التعمير والبناء.
- بمقتضى المرسوم التنفيذي 454/91 المؤرخ في 23 نوفمبر 1991 المتعلق بجرد الأملاك الوطنية .
- بمقتضى المرسوم التنفيذي 381/98 المؤرخ في 12 شعبان 1419 الموافق لـ 01 ديسمبر 1998 المحدد لشروط إدارة الأملاك الوقفية و تسجيرها و حمايتها و كفاءات ذلك ، خاصة المواد (22-29) .
- بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم : 336/2000 المؤرخ في 28 رجب 1421 هـ الموافق لـ 26 أكتوبر 2000 المتضمن إحداث وثيقة الإشهاد المكتوب لإثبات الملك الوقفي وشروطها وكفاءات إصدارها وتسليمها .
- بناء على محضر المزاد المصادق عليه من طرف لجنة فتح العروض المؤرخ في: تحت رقم : المتضمن رسو المزاد على السيد : المذيل توقيعه على دفتر الشروط و الحامل لتأشيرة مصادقة المصالح العمومية المختصة .
- بناء على وصل الدفع رقم : المؤرخ في : المتضمن قيمة مالية تقدر ب: دج تمثل مجموع قيمة تكاليف الدراسة والانجاز التي قام بتسديدها السيد / بعد رسو المزاد عليه.
- الصفحة الأولى-

أبرم هذا العقد بين

1/ الطرف الأول المؤجر:
مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف لولاية.....
الكائن مقرها
يمثلها :
بصفته:..... من جهة

2/ الطرف الثاني المستأجر
السيد (ة):
المولود (ة) بتاريخ : في :
بصفته (ها) : من جهة أخرى
الساكن (ة):
التعيين

أرض ووقفية بيضاء كائنة بـ:.....بلدية:.....دائرة.....
ولاية.....مساحتها:.....م2
عليها بناية تتمثل في :مساحتها .. :.....م2
تتكون من
سند الملكية :(دفتر عقاري / عقد وقف / قرار ولائي إسترجاع / شهادة
رسمية) مراجع المسح : قسم : مجموعة الملكية : وثيقة
المسح (CC6) . المعالم الجغرافية للأرض الفلاحية في حالة العقار غير
ممسوح
الحدود : شمالا..... جنوبا..... شرقا غربا

مادة 01: بعد مقارنة قيمة مجموع تكاليف الدراسة والانجاز مع قيمة
الإيجار السنوي المصرح به في دفتر الشروط من قبل المستأجر قبل رسو المزاد
عليه

حددت مدة عقد المرصد بـ: سنة شهر يوم
إبتداء من/...../..... م
وهي غير قابلة للتجديد .
المادة 02: يدفع المستأجر مع بداية كل سنة مبلغا قدره بالحروف
(بالأرقام) : دج في حساب الأوقاف المفتوح باسم مديرية
الشؤون الدينية والأوقاف لولاية لدى فرع البنك الوطني
الجزائري بالولاية تحت رقم: عن طريق أمر بالدفع تسلمه له
المصالح المكلفة بالأوقاف ، دفع المستأجر مبلغ الضمان قيمته :
..... (قيمة الإيجار الشهري $\times 03$) مقابل وصل مخالصة يحمل
إشارة (إيداع كفالة) يسلمه له المؤجر ضمانا للمحافظة على الملك الوقفي
وحسن استعماله.

المادة 03:
يتصف العقار المتمثل في الأرض البيضاء موضوع عقد المرصد على أنه ملك
وقفي مقتصر على حق الإنتفاع لا التملك، فلا يمكن للمستأجر التصرف فيه
بأي شكل من الأشكال جزئيا أو كليا سواء بالهبة أو التنازل أو البيع أو الرهن
أو الإيجار من الباطن أو تسليم العقار كله أو جزء منه طبقا لأحكام المادة 23
من القانون 10/91 المتعلق بالأوقاف المعدل والمتمم وكذا أحكام المرسوم
التنفيذي 381/98 المؤرخ في 01 ديسمبر 1998 المحدد لشروط إدارة الأملاك
الوقفية وتسييرها وحمايتها وكيفية ذلك بينما البناية المشيدة على هذه الأرض
البيضاء يحق للمستأجر التنازل له عنها من قبل المؤجر خلال مدة العقد فقط.
-الصفحة الثانية -

الأعباء و التزامات الطرفين

المادة 04:

يقع على عاتق المستأجر تسديد تكاليف إيصال الماء و الكهرباء و الغاز إن وجد، و غيرها و هو ملزم بتسديد فواتير إستهلاكها .

المادة 05:

يقع على عاتق المستأجر تأمين الأرض الوقفية وما أنجز عليها موضوع المرصد حسب قوامها التقني ، من كافة الأخطار والكوارث الطبيعية التي يمكن أن تلحق بها خلال مدة عقد الحكر .

المادة 06:

تعفى الأملاك الوقفية من رسم التسجيل و الضرائب و الرسوم الأخرى طبقا للمادة 44 من قانون الأوقاف المعدل و المتمم .

المادة 07:

- يمنع على المستأجر إحداث أي تغيير في طبيعة الأرض الوقفية أو فيما أنجز عليها، زيادة أو نقصان إلا بعد الموافقة الخطية للمؤجر .، مع مراعاة أحكام المادة 25 من القانون: 10/91 المؤرخ في: 1991/04/27 ، المتعلق بالأوقاف المعدل و المتمم..

- يلتزم المستأجر بإجراء الإصلاحات الناتجة عن إستغلاله الأرض الوقفية .

- يلتزم المستأجر بالمحافظة على الأرض وما أنجز عليها، ويقوم بحراستها و حمايتها و الدفاع عنها أثناء مدة العقد .

- يلتزم المستأجر باحترام القوانين و الآداب العامة في مجالات النظافة و الأمن ، و حسن الجوار و المحافظة على البيئة .

- يجب على المستأجر دفع قيمة الإيجار السنوي في بداية كل سنة كما هو مبين في المادة الثانية (2) أعلاه.

- يجب احترام الشروط القانونية و الشرعية المتعلقة باستغلال الأملاك الوقفية.

- يتحمل المستأجر أعباء كل الرسوم و المصاريف التي يمكن ان تخضع لها المنشآت على الأرض الوقفية طيلة مدة العقد

المادة 08:

يجب شغل الأماكن طبقا للغرض المتفق عليه في دفتر الشروط وهو..... (تحديد الغرض أو النشاط).

المادة 09:

يحق للمؤجر القيام بمعاينة الأرض الوقفية ومتابعة المستأجر ، والإشراف عليه للتأكد من حسن استغلاله للأرض وما أنجز عليها ، ومدى إلتزامه بتنفيذ الشروط المتفق عليها في هذا العقد

المادة 10:

يلتزم المؤجر بما يلي :

- تمكين المستأجر من إستغلال الأرض البيضاء وما أنجز عليها ، دون مانع يعوّد الإنتفاع بصورة إرتياحية خلال مدة العقد
- تمكين المستأجر بعد انتهاء مدة العقد من المشاركة في المزايدة بنسبة أولوي تقدر ب..... %

فسخ عقد الإيجار

المادة 11:

يحق للمؤجر فسخ عقد المرصد في الحالات التالية :

- الإخلال بالالتزامات المتفق عليها والمذكورة أعلاه .
- التأخر عن دفع قيمة الإيجار السنوي لمدة(تحديد المدة)
- ملاحظة إهمال الأرض الوقفية أو ما أنجز عليها وعدم الحفاظ عليهما.
- إذا ما دعت المصلحة العامة لذلك.

المادة 12:

كل إستغلال غير قانوني عن طريق التديس أو التزوير في شهادات أو عقود الملكية الوقفية ، أو الإيجار من تحت اليد تعرض صاحبها إلى فسخ العقد ، إضافة إلى العقوبات المنصوص عليها في المادة 36 من القانون المتعلق بالأوقاف.

- الصفحة الثالثة-

المادة 13 : في كل الحالات لا يحق للمستأجر بعد فسخ العقد ، المطالبة بالتعويض
أحكام عامة

المادة 14: كل خلاف قد يحدث بين الطرفين حول أحكام هذا العقد ، يحل
بالتراضي في مراحلها الأولى ، وفي حالة عدم التوصل لذلك ، يحال على
الجهات القضائية المختصة.

المادة 15: يقيد عقد المرصد لدى الموثق ويتحمل المستأجر مصاريف التوثيق.

المادة 16: يسجل هذا العقد طبقاً لأحكام قانون التسجيل ، ويعفى من الرسوم
طبقاً لأحكام المادة 44 من قانون الأوقاف.

المادة 17: يصبح هذا العقد ملزماً للطرفين فور التوقيع عليه ، ويحرر في
ثلاث (03) نسخ ، تسلم واحدة للطرف الثاني (المستأجر).

حرر ----- في:

توقيع الطرف الثاني

.....
توقيع الطرف الأول (الموَجِر):

(المستأجر):

- الإسم و اللقب.....
- المولود ب:.....في:.....
- رقم بطاقة التعريف:
- الصادرة بتاريخ:.....
- عن دائرة:.....ولاية:.....

السيد /
مدير الشؤون الدينية و الأوق
لولاية:.....

- الصفحة الرابعة والأخيرة-

الملحق رقم 07

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

مديرية الشؤون الدينية والأوقاف
لولاية :

وزارة الشؤون الدينية والأوقاف

عقد (الترميم) رقم :

- بمقتضى الأمر رقم 156/66 المؤرخ في 18 صفر 1386 الموافق لـ 08 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات المعدل و المتمم.
- بمقتضى الأمر رقم 90/67 المتضمن قانون الصفقات العمومية المعدل و المتمم
- بمقتضى الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق لـ 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني المعدل و المتمم
- بمقتضى الأمر رقم 59/75 المؤرخ في 20 رمضان 1335 الموافق لـ 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري المعدل و المتمم .
- بمقتضى القانون رقم 27/88 المؤرخ 28 ذي القعدة 1408 الموافق لـ 12 يوليو 1988 المتضمن تنظيم التوثيق.
- بمقتضى القانون رقم 25/90 المؤرخ في 01 جمادى الأولى الموافق لـ 18 نوفمبر 1990 المتضمن التوجيه العقاري المعدل و المتمم .
- بمقتضى القانون رقم 29/90 المؤرخ في 14 جمادى الأولى 1411 الموافق لـ 01 ديسمبر 1990 المتعلق بالتهيئة و التعمير المعدل و المتمم .
- بمقتضى القانون رقم 10/91 المؤرخ في 12 شوال 1411 الموافق لـ 27 أفريل 1991 المتعلق بالأوقاف المعدل و المتمم .
- بمقتضى القانون رقم 08/04 المؤرخ في 05 جمادى الثانية 1425 الموافق لـ 14 غشت 2004 المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية المعدل و المتمم .
- بمقتضى القانون رقم 03/06 المؤرخ في 21 محرم 1427 الموافق لـ 20 فبراير 2006 المتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي .
- بمقتضى القانون رقم 09/08 المؤرخ في 08 صفر 1429 الموافق لـ 25 فيفري 2008 المتضمن الإجراءات المدنية و الإدارية سيما المادة 636 منه .
- بمقتضى المرسوم التنفيذي 175/91 المؤرخ في 28 مايو 1991 الذي يحدد القواعد العامة لتهيئة التعمير و البناء.
- بمقتضى المرسوم التنفيذي 454/91 المؤرخ في 23 نوفمبر 1991 المتعلق بجرد الأملاك الوطنية .
- بمقتضى المرسوم التنفيذي 381/98 المؤرخ في 12 شعبان 1419 الموافق لـ 01 ديسمبر 1998 المحدد لشروط إدارة الأملاك الوقفية و تسييرها و حمايتها و كفاءات ذلك ، خاصة المواد (22-29) .
- بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم : 336/2000 المؤرخ في 28 رجب 1421 هـ الموافق لـ 26 أكتوبر 2000 المتضمن إحداث وثيقة الإشهاد المكتوب لإثبات الملك الوقفي وشروطها وكفاءات إصدارها وتسليمها .
- بناء على محضر المزداد المصادق عليه من طرف لجنة فتح العروض المؤرخ في: تحت رقم : المتضمن رسو المزداد على السيد : المذيل توقيعه على دفتر الشروط و الحامل لتأشيرة مصادقة المصالح العمومية المختصة .
- بناء على وصل الدفع رقم : المؤرخ في : المتضمن قيمة مالية تقدر ب: دج تمثل مجموع قيمة تكاليف الترميم التي قام بتسديدها السيد / بعد رسو المزداد عليه.

- الصفحة الأولى -

أبرم هذا العقد بين _____

1/ الطرف الأول المؤجر:

مديرية الشؤون الدينية و الأوقاف لولاية
الكائن مقرها
يمثلها :
بصفته: من جهة

2/ الطرف الثاني المستأجر

السيد (ة) :
المولود (ة) بتاريخ : في :
بصفته (ها) :
الساكن (ة) : من جهة أخرى

_____ التعيين _____

ملك وقفي مرمم يتمثل في : كائن ب :
بلدية:

دائرة..... ولاية.....
مساحته الاجمالية:م 2 المبنية :م 2.
يتكون من :
سند الملكية : (دفتر عقاري / عقد وقف / قرار ولائي إسترجاع / شهادة رسمية)
مراجع المسح : قسم : مجموعة الملكية : وثيقة المسح (CC6) .
المعالم الجغرافية للأرض الفلاحية في حالة العقار غير ممسوح الحدود : شمالا.....، جنوبا..... شرقا.....، غربا.....

مدة العقد

المادة 01: بعد مقارنة قيمة مجموع تكاليف الترميم مع قيمة الايجار السنوي المصرح به في دفتر الشروط من قبل المستأجر قبل رسو المزداد عليه حددت مدة عقد الترميم ب: سنة شهر يوم..... ابتداء من/...../.....م إلى غاية/...../.....م وهي غير قابلة للتجديد .

المادة 02: يدفع المستأجر مع بداية كل سنة مبلغا قدره بالحروف (بالأرقام) : دج في حساب الأوقاف المفتوح باسم مديرية الشؤون الدينية والأوقاف لولاية لدى فرع البنك الوطني الجزائري بالولاية تحت رقم: عن طريق أمر بالدفع تسلمه له المصالح المكلفة بالأوقاف ، يدفع المستأجر مبلغ الضمان قيمته : (قيمة الإيجار الشهري $\times 03$) مقابل وصل مخالصة يحمل إشارة (إيداع كفالة) يسلمه له المؤجر ضمانا للمحافظة على الملك الوقفي وحسن إستعماله.

المادة 03:

يتصف العقار المتمثل في الملك الوقفي المرمم موضوع عقد الترميم على أنه ملك وقفي مقتصر على حق الإنتفاع لا التمليك، فلا يمكن للمستأجر التصرف فيه بأي شكل من الأشكال جزئيا أو كليا سواء بالهبة أو التنازل أو البيع أو الرهن أو الإيجار من الباطن أو تسليم العقار كله أو جزء منه طبقا لأحكام المادة 23 من القانون 10/91 المتعلق بالأوقاف المعدل والمتمم وكذا أحكام المرسوم التنفيذي 381/98 المؤرخ في 01 ديسمبر 1998 المحدد لشروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها وكيفية ذلك .

_____ الأعباء و التزامات الطرفين _____

المادة 04:

يقع على عاتق المستأجر تسديد تكاليف إيصال الماء و الكهرباء و الغاز إن وجد، و غيرها و هو ملزم بتسديد فواتير إستهلاكها .

المادة 05:

يقع على عاتق المستأجر تأمين الملك الوقفي المرمم ، من كافة الأخطار والكوارث الطبيعية التي يمكن أن تلحق بها خلال مدة عقد الحكر .

- الصفحة الثانية -

المادة 06:
تعفى الأملاك الوقفية من رسم التسجيل و الضرائب و الرسوم الأخرى طبقاً للمادة 44 من قانون الأوقاف المعدل و المتمم .

المادة 07:
- يمنع على المستأجر إحداث أي تغيير في طبيعة الملك الوقفي المرمم، زيادة أو نقصان إلا بعد الموافقة الخطية للمؤجر ، مع مراعاة أحكام المادة 25 من القانون: 10/91 المؤرخ في: 1991/04/27 ، المتعلق بالأوقاف المعدل و المتمم..

- يلتزم المستأجر بإجراء الإصلاحات الناتجة عن إستغلاله الملك الوقفي المرمم .

- يلتزم المستأجر بالمحافظة على الملك الوقفي المرمم و بحراسته و حمايته و الدفاع عنه أثناء مدة العقد .

- يلتزم المستأجر باحترام القوانين و الآداب العامة في مجالات النظافة و الأمن ، و حسن الجوار - يجب على المستأجر دفع قيمة الإيجار السنوي في بداية كل سنة كما هو مبين في المادة الثانية (2) أعلاه.
- يجب احترام الشروط القانونية و الشرعية المتعلقة باستغلال الأملاك الوقفية.

المادة 08:
- يجب شغل الأماكن طبقاً للغرض المتفق عليه في دفتر الشروط وهو.....(تحديد الغرض أو النشاط).

المادة 09:
يحق للمؤجر القيام بمعاينة الأرض الوقفية و متابعة المستأجر ، و الإشراف عليه للتأكد من حسن استغلاله للملك الوقفي المرمم ، و مدى إلتزامه بتنفيذ الشروط المتفق عليها في هذا العقد

المادة 10:
يلتزم المؤجر بما يلي :
- تمكين المستأجر من إستغلال الملك الوقفي المرمم ، دون مانع يعوق الإنتفاع بصورة إرتيادية خلال مدة العقد
- تمكين المستأجر بعد انتهاء مدة العقد من المشاركة في المزايدة بنسبة أولوية تقدر ب.....%
فسخ عقد الإيجار

المادة 11:
يحق للمؤجر فسخ عقد الترميم في الحالات التالية :
- الإخلال بالالتزامات المتفق عليها و المذكورة أعلاه .
- التأخر عن دفع قيمة الإيجار السنوي لمدة(تحديد المدة)
- ملاحظة إهمال الملك الوقفي المرمم و عدم الحفاظ عليه.
- إذا ما دعت المصلحة العامة لذلك.

المادة 12:
كل إستغلال غير قانوني عن طريق التندليس أو التزوير في شهادات أو عقود الملكية الوقفية ، أو الإيجار من تحت اليد تعرض صاحبها إلى فسخ العقد ، إضافة إلى العقوبات المنصوص عليها في المادة 36 من القانون المتعلق بالأوقاف.

المادة 13:
في كل الحالات لا يحق للمستأجر بعد فسخ العقد ، المطالبة بالتعويض
أحكام عامة

المادة 14:
كل خلاف قد يحدث بين الطرفين حول أحكام هذا العقد ، يحل بالتراضي في مراحله الأولى ، و في حالة عدم التوصل لذلك ، يحال على الجهات القضائية المختصة.

المادة 15:
يقيد عقد الترميم لدى الموثق و يتحمل المستأجر مصاريف التوثيق.
الصفحة الثالثة-

المادة 16:

يسجل هذا العقد طبقاً لأحكام قانون التسجيل ، ويعفى من الرسوم طبقاً لأحكام المادة 44 من قانون الأوقاف.

المادة 17:

يصح هذا العقد ملزماً للطرفين فور التوقيع عليه ، ويحرر في ثلاث (03) نسخ ، تسلم واحدة للطرف الثاني (المستأجر).

- حرر ----- في:
- توقيع الطرف الأول (المؤجر):**
- السيد /
 - مدير الشؤون الدينية و الأوقاف
 - لولاية:
- توقيع الطرف الثاني (المستأجر):**
- الإسم و اللقب
 - المولود ب:.....في:
 - رقم بطاقة التعريف:
 - الصادرة بتاريخ:.....
 - عن دائرة:..... ولاية:.....
- الصفحة الرابعة والأخيرة -

Table with 4 columns: Description, Unit, Quantity, and Price. The table is mostly blank with some faint text and a large 'X' mark over it.

Description	Unit	Quantity	Price
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....

.....

.....

.....

